

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

جامعة محمد بوضياف بالمسيلة

كلية : العلوم الإنسانية و الاجتماعية

قسم : العلوم الاسلامية



الرقم التسلسلي:

رقم التسجيل:

الخلع بين الشرع و التشريع و الواقع

مذكرة مكملة لنيل شهادة الماستر في العلوم الاسلامية

تخصص: شريعة و قانون

تحت اشراف:

أ.د. أحمد غرابي

إعداد الطلبة:

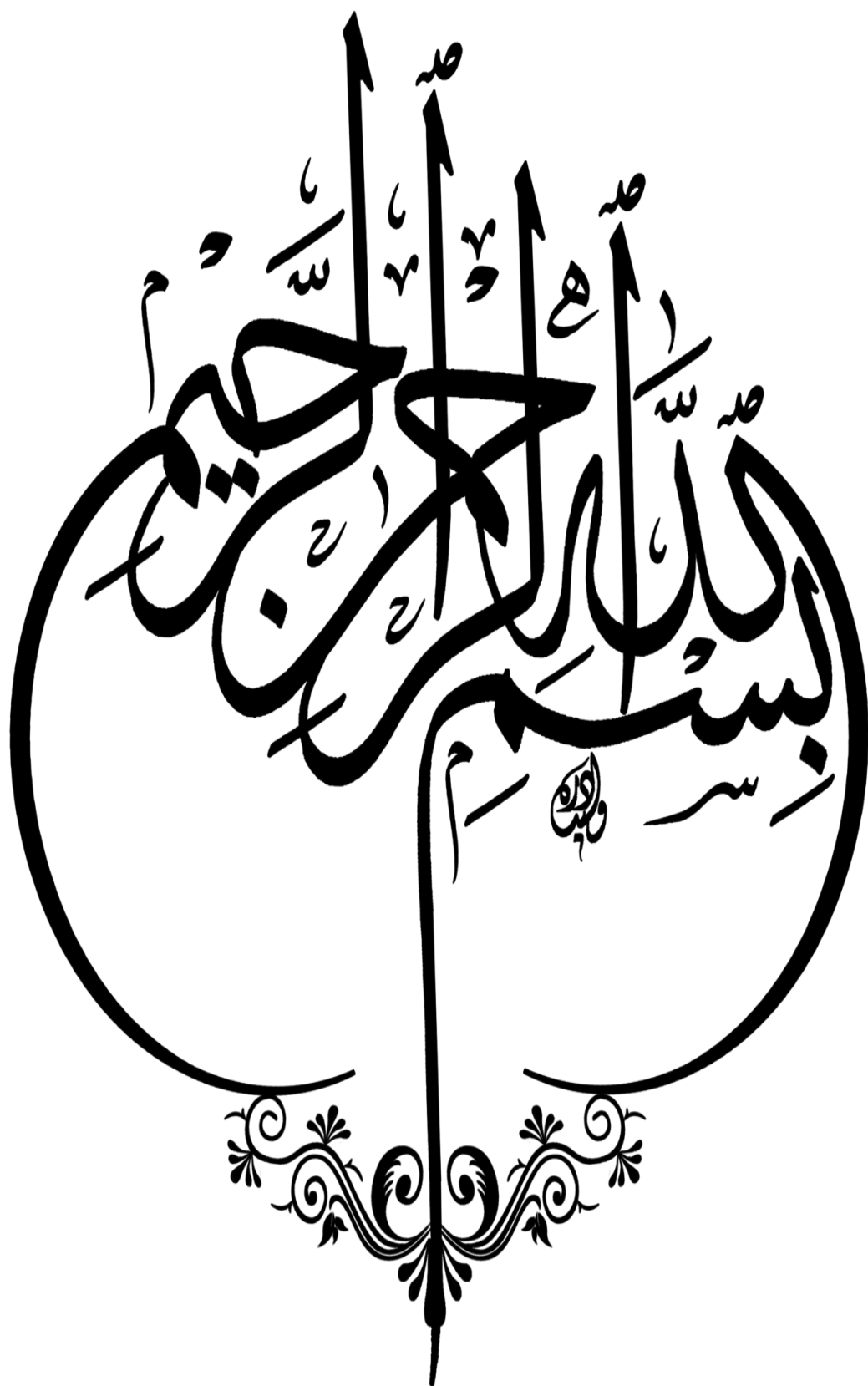
-رميلي حميدة

- بن لشهب حنان

لجنة المناقشة:

اللقب والاسم	الرتبة العلمية	المؤسسة الجامعية	الصفة
أ.د. أحمد الزايدي	أستاذ محاضر -أ-	جامعة المسيلة	رئيسا
أ.د. أحمد غرابي	أستاذ محاضر -أ-	جامعة المسيلة	مشرفا ومقررا
د.بعلي لحسن	أستاذ محاضر -أ-	جامعة المسيلة	مناقشا

السنة الجامعية: 2023./2024





1975 - 1980
الجامعة الجزائرية للعلوم
والإنسانيات
FACULTY OF HUMANITIES
AND SOCIAL SCIENCES

Faculty of Humanities and Social Sciences
Vice-Chancellorship of the College for Studies and
Student Affairs

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
People's Democratic Republic of Algeria
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
Ministry of Higher Education and Scientific Research
جامعة محمد بوضياف بالمسيلة
University Mohamed Boudiaf of M'sila



كلية العلوم الإنسانية والاجتماعية
تأهيل الكوادر للدراسات والمسائل المرتبطة بالطلبة

وثيقة ايداع مذكرة ماستر

الموضوع:

الحلج بين الشريعة والنسب والواقع

إعداد الطلبة:

- 1- **وهيلي حميدة** رقم التسجيل: 23044092529
 - 2- **بن لنتهب حنان** رقم التسجيل: 191930073970
- القسم: العلوم الإسلامية الشريعة: التخصص: شريعة وقانون
إشراف: **أ. د. غرابي أحمد** الرتبة: **أستاذ لمعلم العالي**

أقر بأنني تابعت العمل المذكور أعلاه في جلسات إشرافية طيلة الموسم الجامعي: 2023-2024 وأسمح بإيداعه على مستوى ادارة القسم للمناقشة والتقييم.

رئيس فريق الاختصاص

موافقة وإمضاء الاستاذة (ة) المشرفة(ة):



أ. د. / الحمد عزام



الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
People's Democratic Republic of Algeria
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
Ministry of Higher Education and Scientific Research

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
People's Democratic Republic of Algeria
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
Ministry of Higher Education and Scientific Research
جامعة محمد بوضياف بالمسيلة
University Mohamed Boudiaf of M'sila



جامعة محمد بوضياف - المسيلة
University Mohamed Boudiaf - M'sila

Faculty of Humanities and Social Sciences
Vice-Dean's Office of the College for Studies and
Student Affairs

كلية العلوم الإنسانية والاجتماعية
نهاية المعادة للدراسات والمسائل المرتبطة بالطلبة
الرقم: 2024 /

تصريح شرعي خاص بالالتزام بقواعد النزاهة العلمية لإنجاز بحث

أنا الممضى أدناه :

السيد(ة): وميلى حميدة

الصفة(طالب، استاذ باحث، باحث دائم)، طالب

الحامل لبطاقة التعريف الوطنية رقم: 204 81 45 32

الصادرة بتاريخ: 09/09/2019 عن دائرة: بن مسعود

المسجل بكلية: العلوم الإنسانية والإنجليزية قسم العلوم الإسلامية

تخصص: شريعة وقانون تحت رقم التسجيل: 2304409 75 29

والمكلف بإنجاز اعمال بحث(مذكرة التخرج، مذكرة ماستر، مذكرة ماجستير، أطروحة دكتوراه).

عنوانها: الحلح بين الشرع والتشريع والواقع

اصرح بشرفي بانني التزم بالمعايير العلمية والمنهجية ومعايير الاخلاقيات المهنية والنزاهة

الاكاديمية المطلوبة في انجاز البحث المذكور اعلاه

المسيلة في: 2023/06/03

امضاء المعني (ة): [Signature]

المرجع: القرار الوزاري رقم: 933 المؤرخ في: 28-07-2016 المحدد للقواعد المتعلقة بالوقاية من السرقات العلمية ومكافحتها.



الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
People's Democratic Republic of Algeria
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
Ministry of Higher Education and Scientific Research

جامعة محمد بوضياف بالمسيلة
University Mohamed Boudiaf of M'sila



Faculty of Humanities and Social Sciences
Vice-Deanship of the College for Studies and
Student Affairs

كلية العلوم الإنسانية والاجتماعية
نائب عمادة الدراسات والمسائل المرتبطة بالطلبة
الرقم: / 2024

تصريح شرقي خاص بالالتزام بقواعد النزاهة العلمية لإنجاز بحث

أنا الممضى أدناه:

السيد(ة): بن لشعب حنان

الصفة(طالب، استاذ باحث، باحث دائم): طالب

الحامل لبطاقة التعريف الوطنية رقم: 204124122

الصادرة بتاريخ: 2019/02/04 عن دائرة: بو سعادة

المسجل بكلية: العلوم الإنسانية والاجتماعية

تخصص: تاريخ وثقافة تحت رقم التسجيل: 191935073970

والمكلف بإنجاز أعمال بحث (مذكرة التخرج، مذكرة ماستر، مذكرة ماجستير، أطروحة دكتوراه).

عنوانها: المخلف بين المشرق والمغرب والواقع

أصرح بشرقي بانني التزم بالمعايير العلمية والمنهجية ومعايير الاخلاقيات المهنية والنزاهة

الاكاديمية المطلوبة في انجاز البحث المذكور اعلاه

المسيلة في: 2023/06/03

امضاء المعني (5):

المراجع: القرار الوزاري رقم 933 المؤرخ في 28-07-2016 المحدد للقواعد المتعلقة بالوقاية من السرقات العلمية ومكافحتها.

مشكراً وتقديراً

أولاً وقبل كل شيء، حمد الله ونشكراً على نعمته سبحانه وتعالى وتوفيقه لنا في مجمل هذا المسعى البحثي. ثانياً، نقدم بخالص الامثان والتقدير للدكتور أحمد غرابي؛ مشرفاً وسانداً لا تسعه كل قواميس الشكر والامثان، لجهده وتوجيهاته وإشرافه الثمين في سبيل اخراج هذا البحث وأكمله بنجاح، وكذلك على وفرة المشورة المقدمة ورحابة الصدر التي كان يستقبلنا بها .

كما نخص بالشكر والاحترام والتقدير، لرئيس قسم العلوم الاسلامية و كل الاساتذة و موظفي الادارة و عمال الكلية بجامعة محمد بوضياف بالمسيلة و كل من مرافقتنا في رحلتنا العلمية لنيل شهادة الماستر، و كل من ساعد في انجاز هذا العمل من قريب أو بعيد.

الله المستعان والعاقبة للمتقين

إهداء

إلى من علمتني الصبر وان الحياة كفاح والعلم سلاح إلى قلبي إلى امي الحبيبة
إلى من كلله الله بتاج العزة والوقار إلى من أعتز بوجوده في عروقتي أبي حفظه
الله ورعاه

إلى سندي وحبيبي أخي رشيد رحمه الله واختي موطن اسراري رحمة الله عليهما
إلى اختي وحبيبتني حنان وإلى صغيرتنا المدللة ميسي
إلى اولادي رفيق ورفيف وإلى قرّة عيني وسندي في هذه الدنيا
زوجي العزيز.

اهدي هذا العمل المتواضع إلى من كان سبب في وجودي امي
وابي وإلى سندي المتين زوجي واخوتي وأيضا إلى زميلتي ورفيقة دربي حميدة
رميلي

إلى استاذنا الفاضل احمد غرابي

قائمة المختصرات الواردة في البحث

الرمز	المعنى
ج	جزء
ط	طبعة
ق إ م إ	قانون الاجراءات المدنية و الادارية
م	المادة
ق أ	قانون الأسرة
د م ن	دون مكان النشر
د ت ن	دون تاريخ النشر

مقدمة

مقدمة:

إن الحمد لله تعالى نحمده ونستعينه ونتوب إليه ونعوذ بالله من شرور أنفسنا وسيئات أعمالنا من يهده الله فهو المهتد ومن يضلل فلن تجد له وليا مرشداً، وأشهد أن لا إله إلا الله وحده لا شريك له وأشهد أن محمداً عبده ورسوله صلى الله عليه وعلى آله وصحبه وسلم تسليماً كثيراً إلى يوم الدين. أما بعد:

المودة والرحمة هما الأساس الذي ارتضاه رب العزة للعلاقة الزوجية، قال تعالى: (وجعل بينكم مودة ورحمة)¹، والمودة والرحمة هما حسن المعاشرة، فيعلم كل طرف ما عليه من واجبات فيؤديها للطرف الآخر، فتتمضي حياة الزوجية سعيدة هنيئة، إلا أنه قد يحدث ما يزيل هذه المودة وقد يستتبعها زوال الرحمة، بأن تكره الزوجة زوجها أو يكره الزوج زوجته، فتصير الحياة جحيماً لا يطاق، وناراً لا تهدأ، وقد لا تفلح دواعي الإصلاح ولا تجدي ومن ثم لا يكون هناك مفر من إنهاء العلاقة الزوجية.

فكما شرع الإسلام الزواج لبناء الأسرة كذلك شرع الطلاق للتخلص من الزوجية التي لا خير في بقائها كآخر حل لأنه أبغض الحلال لقوله صلى الله عليه وسلم: «مَا أَحَلَّ اللَّهُ شَيْئًا أَبْغَضَ إِلَيْهِ مِنَ الطَّلَاقِ» هذا ان كان الكره أو الشقاق من جانب الرجل، اما ان تبين العكس فقد خول الشرع المرأة إمكانية الخلع، ومقتضاها أنها تفتدي نفسها وخلصها، و الخلع هو أحد أنواع الانفصال الزوجي في الفقه الإسلامي، وهو حق منحه الشريعة الإسلامية للمرأة لفسخ عقد الزواج بناءً على رغبتها، شريطة أن تعيد للزوج ما قدمه لها من مهر. يعتبر الخلع وسيلة هامة لتحقيق التوازن والعدالة في الحياة الزوجية، حيث يمنح الزوجة حرية الاختيار والقدرة على إنهاء علاقة زوجية غير مرضية أو غير عادلة.

من الناحية الشرعية، يتم الخلع استناداً إلى نصوص من القرآن الكريم والسنة النبوية التي توضح أحكامه وشروطه. فقد ورد في القرآن الكريم قوله تعالى: "فَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا يُقِيمَا حُدُودَ اللَّهِ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا فِيمَا افْتَدَتْ بِهِ" (البقرة: 229)، مما يوضح مشروعية الخلع كإجراء قانوني لفض النزاع الزوجي.

أما من الناحية التشريعية، فتختلف قوانين الخلع من بلد إلى آخر وفقاً للنظم القانونية المتبعة في كل دولة. في بعض البلدان، فيتم تنظيم الخلع بشكل دقيق في قوانين الأسرة والأحوال الشخصية، فمثلاً لقد نص المشرع في الباب الثاني من قانون الأسرة 11/84 المعدل

¹ سور الروم، الآية 21

والمتمم بالأمر رقم 02/05 المؤرخ في 2005/02/27 عن طرق انحلال الرابطة الزوجية فأجاز في المادة 54 للزوجة الحق في طلب الخلع و ذلك بنصه: "يجوز للزوجة دون موافقة الزوج أن تخالع نفسها بمقابل مالي، إذا لم يتفق الزوجان على المقابل المالي للخلع يحكم القاضي بما لا يتجاوز قيمة صداق المثل وقت صدور الحكم"

وفي الواقع، يظل الخلع قضية معقدة تعكس التباين بين النظرية والتطبيق. فبينما يتمتع بمكانة شرعية قوية، فإن تنفيذه قد يواجه تحديات اجتماعية وثقافية تحول دون تحقيق المرأة لحقوقها كاملة. تتداخل هذه العوامل مع التحديات القانونية بذلك، لذا يتضح أن الخلع هو موضوع يتطلب فهماً عميقاً للنصوص الشرعية، وتفسيراً دقيقاً للقوانين، وإدراكاً واعياً للواقع الاجتماعي لذا وجب علينا معرفة الفرق للخلع بين الشرع والتشريع والواقع.

اهمية الدراسة:

يعدُّ الخلع أحد الموضوعات الحساسة والحيوية والمعقدة في الفقه الإسلامي والقانون الجزائري ، بحيث انه يمس بشكل مباشر الحياة الأسرية من مختلف جوانبها ومن ثم المجتمع، نظراً لتداخله العميق بين النصوص الشرعية والتشريعات القانونية والواقع الاجتماعي ولكثرة التباين الكبير بين الأحكام الشرعية المثبتة في القرآن والسنة وبين التشريعات المعمول بها في الدول الاسلامية المختلفة، وكذلك من التحديات الاجتماعية والثقافية التي تواجه المرأة عند محاولة تطبيق حقها في الخلع.

اسباب اختيار الموضوع :

- ما له من اهمية حيوية كبيرة باعتباره احد الاسباب لانهاية الاسرة وتفككها لذا اردنا الالمام به والاحاطة بجوانبه .

- كما أنه حق من حقوق المرأة التي تعتبر من اهتماماتنا الشخصية فحاولنا أن نحقق في البحث ما استطعنا.

- نسبة حدوثه المرتفعة في المجتمع خصوصا في الآونة الاخير لذا اردنا التسليط عليه وما يترتب عنه من آثار على الأسرة عامة على الأطفال خاصة وضرورة الإحاطة بأسبابه وآثاره بغية التمكن من مواجهته والتخفيف من انتشاره في المجتمع.

الهدف من الدراسة:

تسعى الدراسة إلى تقديم رؤية متكاملة تسهم في تحسين الفهم والتطبيق لموضوع الخلع بين الشرع والتشريع والواقع.

اظهار ان الاسلام كما أعطى الرجل الحق في الطلاق، أنصف المرأة أيضا وأعطاهما الحق في الخلع.

اظهار لمحة من الأشياء التي تدفع بالمرأة لطلب الخلع.

تبيين أحكام الخلع الواردة في القانون الجزائري وأحكامها الاصلية في الشريعة الاسلامية من حيث التوافق والاختلاف .

دراسة التشريعات القانونية في بعض الدول الإسلامية.

المنهج المتبع:

لقد اعتمدنا في دراستنا هذه على المنهج التحليلي الوصفي المقارن لتبيان أحكام الخلع بين الشرع والتشريع والواقع، بحيث خذنا الخلع من الجانب الديني والشرعي مقارنة بالقانون الجزائري.

الدراسات السابقة:

لقد كانت للدراسات السابقة أهمية كبيرة في تقديم موضوعنا هذا حيث أنه لما تطرقت

لموضوع الخلع وجدت أنه قد تناولته كل الكتب الفقهية لكن في أبواب الطلاق، باعتبار الخلع فرع من فروعه، وهذه الأبواب مختصرة ومتناثرة كما وجدت كتب معدودة تناولت موضوع الخلع كعنوان نذكر منها:

كتاب الخلع في الشريعة الإسلامية لجمال عبد الوهاب عبد الغفار.

وكتاب أحكام الخلع في الشريعة الإسلامية لعامر سعيد الزبياري.

أما من ناحية البحث عن الخلع القانون الجزائري فقد تعددت الرسائل والدراسات نذكر منها:

- الخلع بين أحكام تشريع الأسرة والاجتهاد القضائي للباحث سليم سعدي تحت إشراف الدكتور عبد الفتاح تقية، جامعة الجزائر-بن يوسف بن خدة-، رسالة ماجستير، تناول في هذه الدراسة ماهية الخلع في الفصل الأول في الجانب الفقهي والقانوني بالإضافة إلى مجال الاجتهاد القضائي، وفي الفصل الثاني إجراءات دعوى الخلع والآثار المترتبة عنه.

حيث أن دراستنا عالجت الخلع من الناحية الواقعية مع الاختلاف في المنهج المتبع بين الدراستين .

اشكالية الدراسة :

في الأصل أن الإسلام شرع الطلاق للزوج وجعله حقا من حقوقه و استثناء جعل للمرأة حق الخلع من زوجها، ولتحقيق التوازن بين طلب الخلع الذي اقره الشرع والقانون من جهة واستقرار الاسرة خصوصا بعد الارتفاع الهائل لقضايا الخلع في الواقع الجزائري، كل هذا يدعونا لطرح الإشكال التالي:

ما مدى اعتماد المشرع الجزائري على مبادئ الشريعة الإسلامية في تنظيمه لأحكام للخلع من خلال الأمر 02/05؟ وما مدى توفيقه؟

وينتج عن هذا الاشكال عدة فروع تتمثل فيما يلي:

- ما هي طبيعة الخلع بين الشرع والتشريع؟
- ما مدى تأثير المادة 54 المعدلة على واقع الأسرة الجزائرية؟

وللإجابة على هذه الإشكالية قمنا بتقسيم بحثنا إلى فصلين :

تناولنا في الفصل الأول ماهية الخلع بين الشرع والتشريع والذي بدوره يحتوي على مبحثين: يتعلق المبحث الأول بمفهوم الخلع من تعريف، مشروعية وتكييف وكذا تمييزه عن حالات الطلاق الأخرى، أما المبحث الثاني فقد تناولنا أركان الخلع وشروط وقوعه.

خصصنا الفصل الثاني للخلع في التشريع والواقع، ففي المبحث الأول تطرقت الى أحكام الخلع بين التشريع الجزائري وبعض القوانين العربية الأخرى

أما المبحث الثاني فتناولنا فيه واقع الخلع في الجزائر أسبابه وبعض الاحصائيات للسنوات الفارطة والآثار المترتبة عنه و على كيان الأسرة.

الفصل الأول

الخلع بين الشرع و التشريع

المبحث الأول مفهوم الخلع:

في هذا المبحث سنتطرق إلى تعريف الخلع و مشروعيته و الحكمة منه، بالإضافة إلى تكييف الخلع وتمييزه عن حالات الطلاق الأخرى كالتالي:

المطلب الأول : تعريف الخلع ومشروعيته والحكمة منه :

الفرع الاول: تعريف الخلع ومشروعيته :

أولاً- تعريف الخلع:

أ- لغة: الخلع هو الإزالة والنزع، يقال خلع الشيء يخلعه خُلْعًا واختلعه: كنزعه إلا أن في الخلع مُهْلَةٌ، وَسَوَى بَعْضُهُمْ بَيْنَ الْخُلْعِ وَالنَّزْعِ. وَخَلَعَ النِّعْلَ وَالثَّوْبَ وَالرِّدَاءَ يَخْلَعُهُ خُلْعًا: جَرَّدَهُ. قَالَ ابْنُ الْأَثِيرِ: هُوَ مِنْ خَلَعْتُ الثَّوْبَ إِذَا أَلْفَيْتَهُ عَنْكَ، وَالِاسْمُ الْخُلْعَةُ، وَقَدْ تَخَالَعَا، وَخَلَعَ امْرَأَتَهُ خُلْعًا، بِالضَّمِّ، وَخِلَاعًا فَاخْتَلَعَتْ وَخَالَعْتُهُ فَهِيَ مَخْتَلَعَةٌ. وَقَالَ أَبُو مَنْصُورٍ: خَلَعَ امْرَأَتَهُ وَخَالَعَهَا إِذَا افْتَدَتْ مِنْهُ بِمَالِهَا فَطَلَّقَهَا وَأَبَانَهَا مِنْ نَفْسِهِ، وَسُمِّيَ ذَلِكَ الْفِرَاقَ خُلْعًا.¹

و في حديث كعب: إن من توبتي أن أنخلع من مالي صدقة أي أخرج منه جميعه و أتصدق به و أعري منه كما يعرى الإنسان إذا خلع ثوبه.

و خلع امرأته خلعا بالضم، و خلاعاً فاختلعت و خالعتة أي أزالها عن نفسه و طلقها على بدل منها له، فهي خالع و مختلعه²

و لقد و رد تعريفه في مدونة الإمام مالك بأن "الخلع في اللغة الإزالة و الإبانة، من خلع الرجل ثوبه أزاله و أبانه- والزوجان كل منهما لباس لصاحبه " ³

ب-اصطلاحاً:

التعريف الشرعي :

¹ -ابن منظور، لسان العرب، المجلد الثامن، دار صادر، بيروت، (دت)، ص76.

² -ابن منظور، لسان العرب، المجلد الثاني، المصدر نفسه، ص297.

³ - الامام مالك بن انس الاصمعي، المدونة الكبرى، ج4، سنة 1422 هـ، ص 156.

عرف فقهاء المذاهب الخلع بتعريفات شتى منها:

- 1- الحنفية: هو " إزالة ملك النكاح المتوقفة على قبول المرأة بلفظ الخلع أو ما في معناه "1 أو هو " إزالة ملك النكاح ببذل بلفظ الخلع"2.
- 2- المالكية: هو الطلاق بعوض³ وعرفه ابن رشد بأنه "بذل المرأة العوض على طلاقها"4.
- 3- الشافعية: هو " فرقة بين الزوجين بعوض مقصود راجع لجهة الزوج بلفظ طلاق أو خلع"5 أو هو " افتراق الزوجين على عوض"6.
- 4- الحنابلة: هو " افتراق الزوج عن امرأته بعوض يأخذه الزوج من امرأته أو من غيرها بألفاظ مخصوصة"7.

التعريف القانوني للخلع :

لم يخص التشريع الجزائري تعريفا محددًا للخلع لكنه اقتصر على ذكر أسباب تحقيقه من خلال قانون الأسرة الجزائري 11/84 المعدل والمتمم بالأمر 02/05 المؤرخ في 2005/02/27 في المادة 54 منه على أنه "يجوز للزوجة دون موافقة زوجها أن تخالع نفسها من زوجها بمقابل مالي، إذا لم يتفق الزوجان على المقابل المالي للخلع يحكم القاضي بما لا يتجاوز صدق المثل وقت صدور الحكم"، ويتضح من خلال هذه المادة أن المشرع

¹ - ابن نجيم، البحر الرائق شرح كنز الدقائق، ط2، ج4، دار الكتاب الإسلامي، (دم ن-د ت ن)، ص77.

² - نظام الدين البلخي ولجنة علماء، الفتاوى الهندية، ط2، ج1، دار الفكر، (دم ن)، ص1310هـ، ص488.

³ -الدسوقي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، ج2، دار الفكر، بيروت، لبنان، (دت ن)، ص347.

⁴ - ابن رشد، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، ج3، دار الحديث، القاهرة، 1425 هـ-2004م، ص89.

⁵ - الشربيني، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، ط1، ج4، دار الكتب العلمية، (دم ن)، ص430، 1994.

⁶ - الماوردي، الحاوي الكبير في فقه مذهب الإمام الشافعي، تحقيق علي محمد معوض، ط1، ج10، دار الكتب العلمية، لبنان، 1999، ص3.

⁷ - البهوتي، كشف القناع عن متن الإقناع، ج5، دار الكتب العلمية، (دم.ن)، (د.ت.ن)، ص212.

في القانون الجزائري يبين أن الخلع هو أحقية الزوجة في مخالعة نفسها بمقابل مالي دونما الحاجة إلى موافقة الزوج، وهذا يتفق مع ما قاله الامام بن رشد في كتابه " بداية المجتهد ونهاية المقتصد " عندما قال: والفقهاء أن الفداء إنما جعل للمرأة في مقابلة ما بيد الرجل من طلاق، فإنما لما جعل الطلاق بيد الرجل إذا فرك المرأة (أي كره المرأة للرجل) جعل الخلع بيد المرأة إذا كرهت الرجل¹.

ولقد تم الأخذ بنظام الخلع في العديد من التشريعات العربية فعرفت بعض القوانين العربية الخلع على النحو التالي:

- المشرع الليبي في المادة 12: "الخلع هو تطليق الزوجة لقاء عوض بلفظ الخلع أو الطلاق وما في معناهما كالمباراة".

ثانيا- مشروعية الخلع:

ثبتت مشروعية الخلع بالكتاب والسنة والإجماع.

أ- من الكتاب: قال الله تعالى: ﴿الطَّلَاقُ مَرَّتَانٍ فَإِمْسَاكٌ بِمَعْرُوفٍ أَوْ تَسْرِيحٌ بِإِحْسَانٍ وَلَا يَحِلُّ لَكُمْ أَنْ تَأْخُذُوا مِمَّا آتَيْتُمُوهُنَّ شَيْئًا إِلَّا أَنْ يَخَافَا أَلَّا يُقِيمَا حُدُودَ اللَّهِ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا فِيمَا افْتَدَتْ بِهِ تِلْكَ حُدُودُ اللَّهِ فَلَا تَعْتَدُوهَا وَمَنْ يَتَعَدَّ حُدُودَ اللَّهِ فَأُولَئِكَ هُمُ الظَّالِمُونَ﴾²

وجاء في تفسير ابن كثير أنه إذا تشاقق الزوجان ولم تقم المرأة بحقوق الرجل وأبغضته ولم تقدر على معاشرته فلها أن تفتدي منه بما أعطاه، ولا حرج عليها في بذلها، ولا عليه في قبول ذلك منها³ وهو دليل على مشروعية الخلع.

ب- من السنة:

¹ باديس ديباني: صور فك الرابطة الزوجية على ضوء القانون في الجزائر، ط2007، دار الهدى، عين مليلة، ص 60.

² - سورة البقرة، الآية 229.

³ - ابن كثير، تفسير القرآن العظيم، تحقيق سامي بن محمد سلامة، ط2، ج1، دار طيبة، (د م ن)، 1999، ص 613.

رواية حديث ابن عباس: " أن امرأة ثابت بن قيس جاءت إلى الرسول ﷺ، فقالت: يا رسول الله إني ما أعيب عليه في خلق ولا دين، ولكني أكره الكفر في الإسلام، فقال رسول الله ﷺ أتردين عليه حديقته؟ قالت: نعم، فقال رسول الله ﷺ: اقبل الحديقة وطلقها تطليقة".¹

فهي لا تريد مفارقتة لسوء خلقه ولا لنقصان دينه، وإنما كرهت كفران العشير،

والتقصير فيما يجب له بسبب شدة البغض له، فأمرها النبي ﷺ أمر إرشاد وإصلاح لا إيجاب بردّ بستانه الذي أمهرها إياه، وهو أول خلع وقع في الإسلام وفيه معنى المعاوضة.²

ج- الإجماع: قال ابن قدامة الحنبلي: " وبهذا - أي بجواز الخلع- قال جميع الفقهاء بالحجاز والشام، قال ابن عبد البر: ولا نعلم أحداً خالف إلا بكر بن عبد الله المزني، فإنه لم يجزه وزعم أن آية الخلع منسوخة بقوله سبحانه وتعالى: ﴿ وَإِنْ أَرَدْتُمْ اسْتِبْدَالَ زَوْجٍ مَكَانٍ زَوْجٍ وَآتَيْتُمْ إِحْدَاهُنَّ قِنطَارًا فَلَا تَأْخُذُوا مِنْهُ شَيْئًا أَتَأْخُذُونَهُ بُهْتَانًا وَإِثْمًا مُّبِينًا ﴾³ ودعوى النسخ لا تسمع حتى يثبت تعذر الجمع وأن الآية الناسخة متأخرة ولم يثبت شيء من ذلك، والقول بالخلع هو قول عمر وعلي وعثمان وغيرهم من الصحابة لم نعرف لهم في عصرهم مخالفاً، فيكون إجماعاً".

حكمه والحكمة منه :

أولاً - حكمه: يختلف الحكم التكليفي للخلع باختلاف الحالة بحيث يكون :

أ- الخلع المباح: ذهب أئمة المذاهب الأربعة إلى أنه يكون طلب المرأة للخلع مباحاً في حالة الشقاق بين الزوجين أو إذا كرهت المرأة زوجها لسبب طبيعي كدمايته وقبح صورته، أو إذا كرهته لسبب شرعي كنقص في ديانتها أي تقصيره في أداء ما يجب عليه شرعاً، أو لكبر

¹ ابن ماجه، سنن ابن ماجه، كتاب الطلاق، باب المختلعة تأخذ ما أعطاها، حديث رقم 2057، ط1، ج1، المكتبة العصرية، لبنان، 2006، ص356.

² وهبة الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، ط4، ج9، دار الفكر، دمشق، سوريا، 1427 هـ-2006م، ص7009.

³ سورة النساء، الآية 20.

سنه وعجزه عن أداء حقوقها وخشيت أن يؤدي بها ذلك إلى تفريطها بحقه وما يترتب على هذا التفريط من لحوق الإثم بها.¹

واستدلوا بقوله تعالى: ﴿فَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا يُقِيمَا حُدُودَ اللَّهِ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا فِيمَا افْتَدَتْ

بِهِ﴾² فقد نفى الله سبحانه وتعالى الجناح عند الخوف والتقصير في الحقوق الزوجية بسبب التباغض وهذا يدل على أنه مباح.³

ب- الخلع المكروه: يكون الخلع مكروها إذا كان سببه مكروها، كأن تميل الزوجة إلى غير زوجها وترغب في نكاحه فتخالع زوجها لتتخلى من مالت إليه ورغبت فيه فهذا خلع مكروه، لما روي عن النبي ﷺ أنه قال: «المنتزعات و المختلعات هن المنافقات»⁴ يعني التي تخالع زوجها لميلها إلى غيره.⁵ ويكره الخلع كذلك إذا كانت الحياة الزوجية مستقيمة خالية من النزاع والشقاق وطلبت المرأة الخلع لغير سبب أو عذر⁶ لحديث النبي ﷺ: «أَيُّمَا امْرَأَةٍ اخْتَلَعَتْ مِنْ زَوْجِهَا مِنْ غَيْرِ بَأْسٍ لَمْ تَرِحْ رَائِحَةَ الْجَنَّةِ».⁷

ج- الخلع المحرم: إذا كان النشوز من قبل الزوج لأجل الافتداء، كأن ينالها بالضرب والأذى حتى تخالعه، أو يضيق عليها أو يمنعها حقا من حقوقها كالنفقة عليها وغيرها من الحقوق حتى تفدي منه نفسها، فهذا الخلع حرام وذلك لانعقاد الإجماع على حرمة أخذ مال

¹ عبد الكريم زيدان، المفصل في أحكام المرأة والبيت المسلم في الشريعة الإسلامية، ط1، ج8، مؤسسة الرسالة، بيروت، لبنان، 1993م، ص119.

² -سورة البقرة، الآية 229.

³ -جمال عبد الوهاب عبد الغفار، الخلع في الشريعة الإسلامية، دراسة مقارنة، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2003، ص44.

⁴ -النسائي، كتاب الطلاق، باب ما جاء في الخلع، حديث رقم 3463، ص548.

⁵ -الماوردي، مرجع سابق، الحاوي الكبير في فقه مذهب الإمام الشافعي، تحقيق علي محمد معوض، ج10، ص6.

⁹ -ابن قدامة المقدسي، المغني لابن قدامة، ج7، مكتبة القاهرة، (د.م.ن)، 1968، ص326

⁷ -سنن ابن ماجه، كتاب الطلاق، باب كراهية الخلع للمرأة، حديث رقم 2055، ص365.

المسلم بغير حق لحديث النبي ﷺ: «لَا يَحِلُّ مَالُ امْرَأٍ مُسْلِمٍ إِلَّا بِطَيْبِ نَفْسٍ مِنْهُ»¹ والزوجة ما طابت نفسها ولا رضيت بل أكرهها وضيق عليها من أجل دفع العوض، في مكرهة على بذله، ويقول الله تعالى: «وَلَا تُمْسِكُوهُنَّ ضِرَارًا لِيَتَّعْتُدُوا وَمَنْ يَفْعَلْ ذَلِكَ فَقَدْ ظَلَمَ نَفْسَهُ»² واختلاف الفقهاء في حالة وقوع هذا الخلع على مذهبين:

1- المذهب الأول: الخلع باطل والعوض مردود وروي هذا عن عبد الله ابن عباس- رضي الله عنهما- وعطاء ومجاهد والشعبي، وإليه ذهب المالكية والشافعية والحنابلة واستدلوا بقوله سبحانه وتعالى: «وَإِنْ أَرَدْتُمْ اسْتِبْدَالَ زَوْجٍ مَكَانَ زَوْجٍ وَآتَيْتُمْ إِحْدَاهُنَّ قِنطَارًا فَلَا تَأْخُذُوا مِنْهُ شَيْئًا أَتَأْخُذُونَهُ بُهْتَانًا وَإِثْمًا مُبِينًا»³ وقال أيضا: «وَلَا تَعْضُلُوهُنَّ لِتَذْهَبُوا بِبَعْضِ مَا آتَيْتُمُوهُنَّ إِلَّا أَنْ يَأْتِيَنَّ بِفَاحِشَةٍ مُبَيَّنَةٍ»⁴ ففي الآيتين نهي وحرمة بأعظم الأوصاف، ولأنهن أكرهن على بذل العوض بغير حق مستحق.

2-المذهب الثاني: قال الحنفية أنه حرام، وأنه آثم عاص والعقد صحيح والعوض لازم ذلك أن الزوج أسقط ملكه عنها بعوض رضيت به والزوج من أهل الإسقاط والمرأة من أهل المعاوضة والرضا.⁵

ثانيا: الحكمة من مشروعيتها:

قال تعالى: «وَعَاشِرُوهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ فَإِنْ كَرِهْتُمُوهُنَّ فَعَسَى أَنْ تَكْرَهُوا شَيْئًا وَيَجْعَلَ اللَّهُ فِيهِ خَيْرًا كَثِيرًا»⁶ قد يشتد الشقاق وتصبح الحياة غير محتملة ومثلما جعل الإسلام الطلاق بيد الرجل ليتخلص منها إذا أحسَّ بنفرتة منها وظن استحالة العيش معها، كذلك رخص للمرأة طلب الخلع لتفتدي نفسها منه ومكنها من الخلاص من الرابطة الزوجية عندما يفوت

¹-البيهقي، السنن الكبرى، تحقيق محمد عبد القادر عطا، كتاب الغصب، باب من غصب لوجها، حديث رقم 11545، ط3، ج6، دار الكتب العلمية، لبنان، 2003، ص166.

²- سورة البقرة، الآية 231.

³- سورة النساء، الآية 20.

⁴- سورة النساء، الآية 19.

⁵- جمال عبد الوهاب عبد الغفار، الخلع في الشريعة الإسلامية، ص46-49.

⁶- سورة النساء، الآية 19.

الغرض المقصود من الزواج فعليها لزوجها مالا لتتخلص مادام النفور من جهتها وذلك ببذل ما قدمه لها من صداق،¹ كما أن الزواج رابطة مقدسة لا تقوم إلا على الرضا والقبول ولا تستمر إلا بهما ونظام الخلع هو الكفيل ببقائهما على الأصول الكريمة وبهذا نجد أن الإسلام يراعي جميع حالات التي تعرض للناس ويراعي جميع القلوب التي لا حيلة للإنسان فيها ولا يقوم الزوجين على حياة ينفرا منها فيتبين لنا مدى سماحة الإسلام وحكمته في تشريعاته .

¹ - منال محمود المشني، الخلع في قانون الأحوال الشخصية، ط1، دار الثقافة ، الأردن ، 2009، ص56.

المطلب الثاني : تكييف الخلع وتمييزه عن حالات الطلاق الأخرى :

الفرع الاول : التكييف الفقهي للخلع وموقف المشرع الجزائري :

اختلف الفقهاء عند وقوع الخلع في نوع الفرقة بين الطلاق والفسخ وبين اليمين
والمعاوضة

أولاً: حول اعتبار الخلع طلاق أم فسخ :

أ- الموقف الفقهي: انقسمت الآراء الفقهية إلى اتجاهين، اتجاه يرى أن الخلع طلاق ينقص به عدد الطلاقات، واتجاه آخر يرى أن الخلع فسخ لا ينقص به عدد الطلاقات:

- القول الأول: يرى أن الخلع طلاق:

واستدل أصحاب هذا الرأي بحديث ابن ماجة عن ابن عباس: «أن امرأة ثابت بن

قيس أتت النبي ﷺ فقالت: يا رسول الله، ثابت بن قيس ما اعتب عليه في دين ولا خلق،

ولكني أكره الكفر في الإسلام، فقال ﷺ: أتريدين عليه حديقته؟ قالت: نعم، فقال رسول الله ﷺ:

اقبل الحديقة وطلقها تطليقة»¹ ووجه الدلالة أنه ﷺ أمره بطلاقها مقابل إرجاع الحديقة بلفظ

الطلاق صريحاً، وجعله طلاقاً، ونوقش استدلالهم أن ما ورد في هذه الرواية لا خلاف فيه

لأنه ورد بلفظ الطلاق أي إذا صرح بلفظ الطلاق في الخلع كان طلاقاً وكذلك إذا نوى به

الطلاق، ولكن في حالة عدم التصريح بلفظ الطلاق؟

وفي هذا الحديث وردت ألفاظ في روايات أخرى تنافي حكم الطلاق مثل: أمرها

الرسول ﷺ أن تعتد بحيضة في بعض الروايات وفي رواية خل سبيلها، وفي بعضها:

وفارقها... وهذه الروايات بأجمعها أرجح من رواية قوله ﷺ: « وطلقها تطليقة»².

وكذلك ما روي عن سعيد بن المسيب أن النبي ﷺ جعل الخلع تطليقة وهو مروى

عن عمر وعلي وابن مسعود ووجه الدلالة أن ﷺ أنه جعل الخلع طلاقاً، ونوقش هذا الدليل

¹ ابن ماجه، سنن ابن ماجه، كتاب الطلاق، باب المختلعة تأخذ ما أعطاها، حديث رقم 2057، ط1،

ج1، المكتبة العصرية، لبنان، 2006، ص14..

² -عمر سعيد الزبياري، احكام الخلع في الشريعة الاسلامية، دار حزم، بيروت 1997 ، ص225.

على أن ما جاء من الصحابة والتابعين لا يصلح دليلاً إذا كان محل اجتهاد والخلاف على الخلع هل هو فسخ أم طلاق هو محل اجتهاد ورأي الصحابة لا يُحتج به.

وتم الرد عليهم بأن هذا ليس رأي صحابي بل هو حديث مرسل أي قول رسول الله ﷺ لا اجتهاد فيه وكونه مرسل لا يعني عدم الأخذ به.

وأدلتهم كذلك أن الزوجة بذلت العوض للفرقة، والفرقة التي يملك الزوج إيقاعها هي الطلاق دون الفسخ ولأن الفرقة جاءت بعد تمام النكاح تكون طلاقاً كذلك نوقش بأن هذا لا يصلح دليلاً لأن هناك من الفرق التي تحدث بعد النكاح وبعد فسخ كالفرقة للعيب.¹

- القول الثاني : الخلع فسخ:

وهو رواية أحمد بن حنبل والشافعي في أحد أقواله، وقول ابن عباس وعكرمة واسحاق واستدلوا ذلك بالكتاب والسنة :

- من الكتاب : بقوله عز وجل: ﴿الطَّلَاقُ مَرَّتَانٍ فَمِاسَاكٌ بِمَعْرُوفٍ أَوْ تَسْرِيحٌ بِإِحْسَانٍ وَلَا يَحِلُّ لَكُمْ أَنْ تَأْخُذُوا مِمَّا آتَيْتُمُوهُنَّ شَيْئًا إِلَّا أَنْ يَخَافَا أَلَّا يُقِيمَا حُدُودَ اللَّهِ فَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا يُقِيمَا حُدُودَ اللَّهِ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا فِيمَا افْتَدَتْ بِهِ﴾ إلى أن قال: ﴿فَإِنْ طَلَّقَهَا فَلَا تَحِلُّ لَهُ مِنْ بَعْدِ حَتَّى تَنْكِحَ زَوْجًا غَيْرَهُ﴾² ووجه الدليل من ذلك أنه لو كان الخلع طلاقاً لصار مع الطلقتين المتقدمتين ثلاثاً، وحرمت عليه حتى تنكح زوجاً غيره، ولما قال بعده: فإن طلقها يعني الثالثة فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجاً غيره لأنه قد طلقها الثالثة وصار التحريم متعلقاً بأربع لا بثلاث، نوقش هذا الدليل على أنه لو كان كل مذكور في هذه الآيات لا يعد طلاقاً لوقوع الزيادة على الثلاث لما كان قوله تعالى: ﴿أَوْ تَسْرِيحٌ بِإِحْسَانٍ﴾ طلاقاً، لأنه يزيد به عن الثلاث، ولا يفهم هذا إلا غبي أو متغاب، لأن الله عز وجل قال: ﴿الطَّلَاقُ مَرَّتَانٍ فَمِاسَاكٌ بِمَعْرُوفٍ أَوْ تَسْرِيحٌ بِإِحْسَانٍ﴾ فإن وقع شيء من هذا الطلاق بعوض كان ذلك راجع إلى الأولى والثانية دون الثالثة التي هي ﴿أَوْ تَسْرِيحٌ بِإِحْسَانٍ﴾ حسبما تقدم فلا جناح

¹- عامر سعيد الزبياري، مرجع سابق، ص226، 228.

²- سورة البقرة، الآية 229-230.

عليه فيه، فإن طلقها ثالثة فلا تحل له حتى تنكح زوجا غيره كان بفدية أو بغير فدية وقد تبين فساد قولهم الخلع فسخ.¹

- من السنة النبوية الشريفة :

واستدلوا من السنة النبوية بما روي عن امرأة ثابت التي اختلعت منه فأمرها النبي ﷺ: «أن تعتد بحيضة»².

ووجه الدلالة أن النبي ﷺ أمر المختلعة أن تعتد بحيضة واحدة، مع أن عدة المطلقة ثلاث حيضات لقوله تعالى: ﴿وَالْمُطَلَّاتُ يَتَرَبَّصْنَ بِأَنْفُسِهِنَّ ثَلَاثَةَ قُرُوءٍ﴾³ وورد على هذا الحديث أنه مضطرب في سنده ومنتنه، أما عن اضطرابه في سنده فجاء في المحلى⁴ أن حديث عبد الرزاق ساقط لأنه مرسل، أما عن اضطرابه في متنه فقد جاء في أحاديث أن النبي ﷺ جعل عدة المختلعة حيضة ونصفا وروي عن مالك أيضا: عدة المختلعة عدة المطلقة.

وتظهر ثمرة الاختلاف من خلال ما تقدم من الأدلة والمناقشات فنجد :

- أن الذين اعتبروا الخلع فسحا منحوا الفرصة لإمكانية إعادة العلاقة الزوجية فما كان أقرب للمصلحة كان أقرب للشرع، على أن يعيدها بعقد نكاح جديد ومهر جديد وإن تكرر منه الخلع لأن الفسخ لا يتقص من عدد الطلقات .

- الذين اعتبروا الخلع طلاقا حسموا المسألة لزوجة كارهة و باغضة العيش في علاقة زوجية مستحيلة.

¹- ابن العربي، احكام القرآن، ط3، ج1، دار الكتب العلمية، لبنان، 2003، ص264.

²- الدار قطني، سنن الدار قطني، تحقيق شعيب الارنؤوط وآخرون، كتاب الطلاق والخلع وغيره، حديث رقم 4026، ط1، ج5، مؤسسة الرسالة، لبنان، 2004، ص83

³- سورة البقرة، الآية 227

⁴- ابن حزم، المحلى بالآثار، دار الفكر، بيروت، (د ت ن المحلى بالآثار، ج9، دار الفكر، بيروت، د ت ن). ، ج9، ص516.

ومن خلال ما سبق لا يوجد مانع من المزاوجة بين من اعتبر الخلع فسحا ومن اعتبره طلاقاً¹.

فيعتبر الخلع فسحا لا ينقص به عدد الطلقات، فله أن يراجعها حتى وإن سبق بطلقتين كما أنه لا يقع متعددا ولو قصد به أكثر من واحدة، وعدة المختلعة تكون حيضة واحدة.

أما على اعتبار الخلع طلاق فيحسب به عدد الطلقات فله أن يعدد أكثر من خلع بلفظ واحد، فيقع ما عدده عند من يجيز تعدد الطلقات وعدة المختلعة ثلاث حيضات كما هي المطلقة، وزيادة على ذلك لزوم الكثير من الأحكام كنفقة العدة وثبوت النسب لأن الطلاق لا ينقص العقد ولا يزيل الحل، كما أنه للزوج له أن يراجع زوجته بعقد ومهر جديدين ما لم يكن الخلع مسبوqa بطلقتين².

واختلف الفقهاء الذين اعتبروا الخلع طلاق حول ما إذا كان هذا الأخير طلاق بائن أم رجعي فأما ان قلنا انه بائن فإنه ينقص من عدد الطلقات التي يملكها الزوج عليها فان :

أ- كان قد طلقها مرة واحدة ثم خالعه، ثم عقد بنكاح جديد عليها فإنها تعود اليه وانه يملك عليها طلقة واحدة .

ب- إن لم يكن قد طلقها قبل الخلع ثم خالعه ثم أعادها بعقد نكاح جديد فإنها تعود اليه وهو يملك عليها تطليقتين لأن مخالعه لها تعتبر تطليقة بائنة انقص من عدد التطليقات 3 التي كان يملكها فبقيت له واحدتان فتعود اليه وهو يملك عليها تطليقتين أو طلقتين.

¹ - سليم سعدي، الخلع بين احكام تشريع الأسرة والاجتهاد القضائي، (رسالة ماجستير)، جامعة الجزائر، بن يوسف بن خدة، كلية الحقوق، ص 59.

² - منال محمود المشني، الخلع قانون الاحوال الشخصية، ص 67.

ج - إن الفرقة التي هي طلاق إذا كانت قبل الدخول أو الخلوة الصحيحة، توجب الزوجة نصف المهر او المتعة، أما الفرقة التي هي فسخ اذا وقعت قبلها، فلا توجب لها شيئا سواء كان من جانب الزوج أو الزوجة¹.

د - معظم الذين جعلوا الخلع طلاقا قالو أن عدة المختلعة هي عدة الطلاق، ومن جعلوها فسحا قالوا أن عدة المختلعة حيضة واحدة إلا الامام أحمد بن حنبل الذي قال إن عدة المختلعة 3 حيضات رغم كون الخلع فسحا².

ب- **موقف المشرع الجزائري:** كان واضحا موقف المشرع منذ الوهلة الأولى بحيث تبني الاتجاه القائل بأن الخلع يعد طلاقا لا فسحا وذلك واضح من خلال الترتيب الذي جاء به قانون الأسرة فقد خص الفصل الثالث للفسخ تحت عنوان النكاح الفاسد والباطل وذلك في المواد من 32 إلى 35 منه.

كما أنه أورد الطلاق في الباب الثاني تحت عنوان (انحلال الزواج) وذلك في المادة 47 منه التي تنص على طرق انحلال الرابطة الزوجية سواء بالطلاق أو الوفاة، ثم تطرق في الفصل الأول المعنون (بالطلاق) من المادة 48 التي نصت على أن عقد الزواج ينحل بإرادة الزوج أو بتراضي الزوجين أو بطلب من الزوجة في حدود ما ورد في المادتين 43 و 54 من نفس القانون، والمادة 54 تنص على الخلع كصورة من صور فك الرابطة الزوجية والموجودة في خانة الفصل الخاص بالطلاق وهذا يؤكد تبني المشرع للرأي القائل بأن الخلع طلاقا لا فسحا.

والفسخ في مفهوم المشرع هو وجود عيب يشوب العقد ويتمثل أساسا في اختلال أحد أركان العقد واشتماله على مانع أو شرط يتنافى ومقتضياته بينما الأمر يختلف عليه في الخلع إذ يرد على علاقة زوجية صحيحة لم يعترها أي عارض يعيب العقد وإنما يتعلق الأمر بظهور عناصر خارجية وظروف ما خارجة عن العقد تستهدف حل الرابطة

¹ جلال الدين السيوطي، سنن النسائي، ج5، دار الفكر بيروت، ص 168.

² احمد شامي: قانون الاسرة الجزائري طبقا لأحدث التعديلات، دراسة نقدية وفقية مقارنة، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، 2010، ص 221-222

الزوجية،¹ وأكد ذلك اجتهاد المحكمة العليا في قرار شهير المؤرخ في 1969/02/05: (لا يلحق الطلاق إلا التي عقد عليها بنكاح صحيح).

أما فيما يتعلق بنوع الطلاق في كونه طلاقا رجعيا أم بائن فالمشرع لم يتطرق في المادة 54 من قانون الأسرة، وبما أن قانون الأسرة مستنبط من الشريعة الإسلامية وأن المذهب السائد في الجزائر هو المذهب المالكي الذي يعتبر أن الطلاق بائن، فالفرقة عن طريق الخلع طلاق بائن خصوصا بعد أن حوله المشرع إلى حق خالص للزوجة يمكنها أن تستعمله متى شاءت دون موافقة الزوج فلا يمكن أن نعتبره حقا محضا للزوجة ثم يكون رجعيا،² وفي قرار صادر عن المحكمة العليا: (من المتفق عليه فقها وقضاء في أحكام الشريعة الإسلامية أن الطلاق الذي يقع من الزوج هو الطلاق الرجعي وأن حكم القاضي به لا يغير من رجعه لأنه إنما نزل على طلب الطلاق، أما الطلاق البائن فهو الذي يقع ما قبل الدخول أو وقع بناء على عوض تدفعه الزوجة لزوجها للتخلص من الرابطة الزوجية معه، كذلك الطلاق يوقعه القاضي بناء على طلب الزوجة لدفع الضرر عنها وحسم النزاع بينهما وبين زوجها).

وأن القضاء بما يخالف هذا المبدأ يعد خرقا لأحكام ومبادئ الشريعة الإسلامية ولذلك يستوجب نقض القرار الذي اعتبر الطلاق بإرادة الزوج طلاقا بائنا³ فمن خلال هذا القرار يتضح أن موقف القضاء من الخلع أنه طلاق بائن وذلك بعبارة الطلاق البائن هو الذي يقع بناء على عوض تدفعه الزوجة لزوجها للتخلص من الرابطة الزوجية.

ثانيا - موقف القضاء الجزائري: لم تعتبر القرارات الصادرة من المحكمة العليا وقضاء المجلس الأعلى الخلع حقا للزوجة بل كان يشترط قبول الزوج وعلى ذلك ليس للقاضي مخالعة الزوجين دون رضا الزوج وتبعاً لذلك نص المجلس الأعلى في قرار له بتاريخ

¹ - باديس ذيابي، صور فك الرابطة الزوجية على ضوء القانون والقضاء في الجزائر، دار الهدى، الجزائر، 2007، ص 68-69.

² - سليم سعدي، مرجع سابق، الخلع بين احكام تشريع الاسرة والاجتهاد القضائي ص 60-61.

³ - المحكمة العليا، (غرفة الأحوال الشخصية)، قرار رقم 39463، بتاريخ 1986/02/10، قضية (ع. ح) ضد (ن.أ.)، المجلة القضائية، العدد 1، 1989، ص 115.

1984/06/11 (متى كان من المقرر شرعا أن الخلع يعتبر عقدا رضائيا ولا يجوز حينئذ

للقاضي أن يحكم به من تلقاء نفسه، فإن القضاء بما يخالف أحكام هذا المبدأ يعد انتهاكا لقواعد الشريعة الإسلامية في الخلع).¹

وفي قرار آخر صادر عن المحكمة العليا بتاريخ 1991/04/23 (من المقرر شرعا وقانونا أنه يشترط لصحة الخلع قبوله من طرف الزوج ولا يجوز فرضه عليه من طرف القاضي، ومن ثم فإن القضاء بما يخالف هذا المبدأ يعد خرقا لأحكام الخلع وخطأ في تطبيق القانون.

ولما كان من الثابت في قضية الحال أن قاضي الموضوع فرض على الزوج (الطاعن) الخلع بالرغم من أنه لا يتدخل إلا في حالة عدم الاتفاق على مبلغ الخلع يكون بقضائه كما فعل خطأ في تطبيق القانون ومتى كان كذلك استوجب نقض الحكم المطعون فيه).²

ولما كانت المحكمة تعمل على تطوير اتجاهها السابق، أخذت أخيرا في قاعدة جديدة، وهي التي تقوم على أساس جواز النطق بالطلاق عن طريق الخلع حتى بدون رضا الزوجين، بل يمكن للقاضي الاكتفاء بإرادة الزوجة دون موافقة الزوج عليه وتجسد هذا التغيير من خلال قراراتها، نذكر منها القرار الصادر بتاريخ 1992/07/21 الذي جاء فيه (من المقرر قانونا أنه يجوز للزوجة أن تخالع نفسها من زوجها على مال يتم الاتفاق عليه فإن لم يتفقا على شيء يحكم القاضي بما لا يتجاوز صداق المثل وقت الحكم دون الالتفات إلى عدم قبول الزوج للخلع الذي تطلبه الزوجة لأن ذلك يفتح الباب للابتزاز والتعسف

¹ - المحكمة العليا، (غرفة الأحوال الشخصية)، قرار رقم 33652، بتاريخ 1984/06/11، قضية(ض الله) ضد (بن.م ع)، المجلة القضائية، العدد3، 1989، ص38.

² - المحكمة العليا، (غرفة الأحوال الشخصية)، قرار رقم 73885، بتاريخ 1991/04/23، قضية(ش م) ضد (اع)، المجلة القضائية، العدد2، 1993، ص55 .

الممنوعين شرعا وعليه فإن قضاة الموضوع في قضية الحال لما قضاوا بتطليق الزوجة خلعاً دون موافقة الزوج طبقوا صحيح القانون ومتى كان كذلك استوجب رفض الطعن).¹

كما قضت في قرار آخر صادر بتاريخ 1996/07/30 بأن الخلع حق للزوجة لوحدها لا يشترط فيه موافقة الزوج والحكم بحفظ حق الزوج في التعويض تطبيق صحيح القانون.²

ومن خلال هاته القرارات يتضح لنا تحول رأي القضاء الجزائري في مسألة الخلع بعد أن كان يعتبر رضاء الزوج واجباً والحكم بالخلع دون رضائه مخالف لأحكام القانون والشريعة الإسلامية ها هو الآن يتحول من اعتبار الخلع رخصة للزوجة إلى حق أصيل، وهذا ما استقر عليه اجتهاد القضاء إلى غاية صدور الأمر 02/05 الذي أزال الغموض عن نص المادة 54 منه.³

الفرع الثاني: تمييز الخلع عن حالات الطلاق الأخرى :

هناك حالات طلاق أخرى تعبر عن الفرقة الزوجية بين الرجل والمرأة، الطلاق على مال والتطليق فهما هو الفرق بينهما وبين الخلع؟

أولاً- الفرق بين الخلع والطلاق على مال: لم يتطرق المشرع الجزائري إلى فكرة الطلاق على مال في قانون الأسرة لا قبل التعديل ولا بعد التعديل بل اكتفى بنصه الخلع كنوع من أنواع الطلاق على مال.

أ- أوجه التشابه:

¹ المحكمة العليا، (غرفة الأحوال الشخصية)، قرار رقم 83603، بتاريخ 1991/07/21، قضية (ع.م) ضد (ب.د.ن)، عدد خاص، 2001، ص134.

² المحكمة العليا، (غرفة الأحوال الشخصية)، قرار رقم 141262، بتاريخ 1996/07/30، قضية (م.د) ضد (ر.م)، المجلة القضائية، العدد1، 1998، ص120.

³ نور الدين عماري، "الخلع من رخصة إلى حق أصيل للزوجة بين أحكام القضاء وقانون الأسرة الجزائري"، مجلة دفاتر السياسة والقانون، العدد13، 2015، ص112.

- الطلاق على مال هو أن تمنح الزوجة مبلغاً من المال إلى الزوج يكون قد طلبه منها مفارقتها فإذا قبلت الزوجة وقع الطلاق، ويتفق مع الخلع بأن كلا منهما طلاق بائن ويزول بها قيد الزواج الصحيح في الحال لأن المرأة إنما قبلت دفع البذل لتتخلص من سلطان الزوج عليها، ولا يتحقق ذلك إلا بالطلاق¹.
- إن كلا من الخلع والطلاق على مال يشترط فيهما أن تقبل الزوجة البذل الذي جعل في مقابل الطلاق على مال أو الخلع ذلك لأن المرأة حينما رضيت بدفع البذل في مقابل افتداء نفسها من الزوج كان معاوضة في حقها، والمعاوضة يلزم فيها قبول من يلزمه دفع العوض، ومتى وجد القبول من الزوجة وقع الطلاق، وصار البذل ديناً في ذمتها ووجب على الزوجة أدائه للزوج، أما إذا لم تقبل فلا يقع الطلاق ولا يلزمها شيء².
- ب- أوجه الاختلاف:** أما الأحكام التي يختلف فيها الخلع والطلاق على مال فهي كمايلي:
- إن عقد الخلع يكون بلفظ الخلع أو ما في معناه كالمبارأة، أما الطلاق على مال فإن صيغته لا تكون إلا بلفظ الطلاق أو ما في معناه كأن يقول الزوج لزوجته طلقك على ألف دينار أو أبنتك بألف.
- إن الطلاق على مال يقع بائناً فينقص به عدد الطلقات التي يملكها الزوج على زوجته، وأما الخلع فقد اختلف فيه الفقهاء هل هو فسخ أم طلاق، فمن قال أنه فسخ لعقد النكاح لا ينقص به عدد الطلقات عن الثلاث وهي التي يملكها الزوج على زوجته، فلماذا إذا أعادها بعقد جديد عادت إليه.
- إذا حصل الخلع وتم فإنه يسقط به كل حق ثابت لأحد الزوجين قبل الآخر وقت الخلع بسبب الزواج الذي حصل منه الخلع، أما الطلاق على مال فإنه لا يسقط به أي حق من حقوق الزوجين إلا إذا نص عليه³.

¹ بدران ابو العينين بدران، الفقه المقارن للأحوال الشخصية، دار النهضة العربية، لبنان 1967، ص 410.

² بدران أبو العينين بدران، الفقه المقارن للأحوال الشخصية، دار النهضة العربية، لبنان، 1967، ص 410-411.

³ عامر سعيد الزبياري، مرجع سابق، احكام الخلع في الشريعة الاسلامية ص 245-246.

- إذا بطل البذل في الخلع بأن كان المسمى ليس مالا متقوما في حق المسلم كالخمر والخنزير وقع الطلاق بائنا، أما في الطلاق على مال إذا بطل البذل وقع الطلاق وكان رجعيا، لأن لفظ الطلاق صريح في الطلاق والصريح يقع به طلقة رجعية، أما لفظ الخلع فهو كناية في الطلاق وليس صريحا فيه.¹

ثانيا- الفرق بين الخلع والتطليق

نص المشرع الجزائري على الخلع والتطليق كطرق لفك الرابطة الزوجية بطلب من الزوجة:

أ- أوجه التشابه: يتفق الخلع والتطليق في:

- في نوع الفرقة كونها مبادرة من الزوجة حيث أقرت الشريعة الإسلامية للزوجة الحق في طلب المفارقة سواء عن طريق الخلع أو التطليق وعلى ذلك نص قانون الأسرة.
- تتم الفرقة بحكم قضائي فإذا رفعت الزوجة أمرها إلى القضاء لتختلع من زوجها حكم لها القاضي بالفرقة دون الالتفات إلى موافقة الزوج من عدمها، وكذلك الحال في التطليق إذا أثبتت الزوجة الضرر الحاصل لها من زوجها وفق ما قرره المادة 53 من قانون الأسرة.
- يقع بهما الطلاق بائنا وفقا للقاعدة الفقهية (الطلاق الذي يوقعه القاضي طلاق بائن) حيث تحتفظ الزوجة في التطليق أو الخلع بنفقة العدة ولا توارث بينهما.
- في الأحكام الصادرة عنها تكون غير قابلة للاستئناف إلا ما تعلق بالأمور المادية طبقا للمادة 57 من قانون الأسرة.²

ب- أوجه الاختلاف: يختلف الخلع عن التطليق فيما يلي:

¹- بدران أبو العينين بدران، الفقه المقارن لأحوال الشخصية، مرجع سابق، ص411.
²- نورة منصوري، التطليق والخلع وفق القانون والشريعة الإسلامية، دار الهدى، الجزائر، 2010، ص156.

- من حيث سببه فسبب الخلع يكون ذاتي ومعنوي يكمن في بغض الزوجة لزوجها وعدم طاقتها العيش معه، حيث يصلح كسبب ترفع به الزوجة أمرها إلى القضاء طالبة الحكم لها بالفرقة دون أن تكون ملزمة بإثبات هذا البغض والكرهية بل ولا يحق للقاضي مساءلتها، بينما يركز الطلاق على أسباب مادية ذكرتها المادة 53 من قانون الأسرة وينبغي على الزوجة إثباتها أمام القاضي حتى يقضي لها بالطلاق.¹
- في مسألة التعويض في التطليق، للقاضي أن يحكم للمطلة بالتعويض عن الضرر اللاحق بها، على خلاف ما هو معمول به في الخلع حيث تفتدي المختلعة من زوجها مقابل مبلغ من المال وبمعنى آخر في التطليق تكون هي المستفيدة في الجانب المادي بينما في الخلع تكون هي الباذلة للعرض.
- في موضوع الإيجاب والقبول نجد في الخلع بإمكان الزوجة أن تبادر بالإيجاب لزوجها كأن تقول له: خالعتك على ألف دينار، فيقول: قبلت، كما يمكن للزوج أن يبادر بالإيجاب كأن يقول لها: خالعتك بألف، وتقول هي: قبلت، على عكس التطليق الذي يتم عرضه من طرف الزوجة فقط دون الزوج.
- عند وقوع الخلع تسقط كافة الحقوق المترتبة للزوجين ماعدا التي أنشأت بعد الفرقة فيسقط الحق في المهر المؤجل وفي النفقة الغذائية بخلاف التطليق حيث تحتفظ الزوجة بحقها في طلب النفقة.
- نفقة الأطفال واجبة على الزوج في حالة التطليق أما في حالة الخلع فقد تسقط إذا كان الاتفاق أن تلتزم الزوجة بالنفقة مقابل الخلع.²

المبحث الثاني: أركان الخلع:

اختلف الفقهاء حول أركان الخلع حيث يرى الحنفية أن ركن الخلع هو الإيجاب والقبول، إذا كان الخلع في نظير عوض فإن كان الزوج قد بدأ بالخلع كما إذا قال لها: خالعتك على ذلك كانت المرأة قابلة وإذا كانت المرأة مبتدئة كان الزوج قابلا، أما إذا لم يكن

¹- الرشيد بن شويخ، شرح قانون الأسرة الجزائري المعدل، ط1، دار الخلدونية، الجزائر، 2008، ص209.

²- سليم سعدي، مرجع سابق، الخلع بين احكام تشريع الاسرة والاجتهاد القضائي ص40-42.

في نظير عوض كان طلاقاً¹، ويرى جمهور الفقهاء أن أركان الخلع خمسة هي: المخالغ والمختلعة والمعوض والصيغة والعوض.²

أما المشرع الجزائري ذكر في المادة 54 من قانون الأسرة المعدل تحت رقم 05-02 ثلاثة أركان هي الزوج والزوجة وعوض الخلع الذي حدده بمال يتفق عليه أو بمال لا يتجاوز قيمة صداق المثل وقت الحكم في حالة عدم حصول الاتفاق بين الزوجين حول مقداره³، وفي دراستنا لأركان الخلع سنتطرق إلى أربعة أركان: الزوجة والزوج والصيغة والعوض، أما بالنسبة للمعوض نشير إليه ضمن ركن الزوجة.

المطلب الأول : طرفا الخلع:

لا يمكن قيام الخلع بدون الزوجة والزوج ويسميان بالمختلعة و المخالغ ولذلك أثرنا وصفهما بالأركان لأهميتهما وضرورتهما في الخلع، إلا أنه قد يتولى الخلع شخص آخر قد يكون وكيلاً عن الزوج أو الزوجة أو عنهما معاً، وسنتحدث على هذا الأخير بعد التحدث في طرفي الخلع مع مجمل الشروط التي تلحق بكل ركن:

الفرع الأول: الزوج المخالغ:

ويسمى أيضا الخالغ، فهو طرف في عقد الخلع مع زوجته التي هي الطرف الثاني في هذا العقد وحتى يكون الزوج طرفاً في عقد الخلع لا بد من توافر شروط معينة، وهناك قاعدة اتفق عليها فقهاء المذاهب الأربعة و"هي كل من صح طلاقه صح خلعه"⁴ فمن الحنفية قالوا:

¹ عبد الرحمن الجزيري، الفقه على المذاهب الأربعة، ط2، ج4، دار الكتب العلمية، لبنان، 2003، ص352.

² جمال عبد الوهاب عبد الغفار، مرجع سابق، الخلع في الشريعة ص 57.

³ سليم سعدي، مرجع سابق، ص 22.

⁴ عبد الكريم زيدان، مرجع سابق، ، المفصل في أحكام المرأة والبيت المسلم في الشريعة الإسلامية، ط1، ج8، مؤسسة الرسالة، بيروت، لبنان، 1993م، ص 134.

وشروطه كشروط الطلاق، وهو أهلية الزوج.¹

والمالكية قالوا: موجب الخلع زوج مكلف لاصبي مجنون²، والشافعية قالوا: شرط الخلع زوج يصح طلاقه³ والحنابلة قالوا: يجوز الخلع من كل زوج يصح طلاقه⁴، لأن الخلع طلاق بعوض فإذا جاز الطلاق بلا عوض فجوازه بالعوض من باب أولى ومنه شروط المخالعة نفسها شروط المطلق.

أولاً: الأهلية:

يشترط في الزوج أن يكون بالغاً، عاقلاً لأنه بالعقل والبلوغ تكمل أهلية الأداء التي تتوقف عليها صحة التصرفات.⁵

فالحنفية: قالوا لا يصح خلع الصبي وطلاقه باطل، لأنه ليس له قصد معتبر شرعاً خصوصاً فيما يضره وهذا لما بينا أن اعتبار القصد ينبني على الخطاب، والخطاب ينبني على اعتدال الحال، وكذلك فعل أبيه عليه في الطلاق باطل، لأن الولاية إنما تثبت على الصبي، بمعنى النظر له ولتحقق الحاجة إليه وذلك لا يتحقق في الطلاق والعتاق، أما المعتوه والمغمى عليه من مرض بمنزلة الصبي في ذلك، لانعدام القصد الصحيح منهما.⁶

المالكية: أجازوا الخلع للأب أو وصي الصبي بقوله موجب الخلع زوج مكلف لا صبي مجنون ولو كان الزوج المكلف سفيهاً لأن له إن يطلق بغير عوض فالأولى أن يخالع.⁷

¹ - ابن عابدين، حاشية رد المحتار على الدر المختار، ط2، ج3، دار الفكر، لبنان، 1992، ص441.

² - الدسوقي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، ج2، دار الفكر، بيروت، لبنان، (د ت ن). ص352.

³ - الشربيني، مغني المحتاج إلى معرفة ألفاظ المنهاج، ط1، ج4، دار الكتب العلمية، (د م ن)، 1994م، ص431.

⁴ - المرادوي، الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف، ط2، ج8، دار إحياء التراث العربي، (د م ن - ت ن)، ص385.

⁵ - عامر سعيد الزبياري، مرجع سابق، احكام الخلع في الشريعة، ص93.

⁶ - السرخسي، مرجع سابق، المبسوط، دار المعرفة، لبنان، 1424هـ-1993م، ج6، ص178.

⁷ - الدسوقي، مرجع سابق، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، ج2، ص352.

الشافعية: قالوا يشترط في الزوج أن يكون ممن ينفذ طلاقه فلا يصح خلع الصبي والمجنون ويصح خلع المحجور عليه بفلس أو سفه، سواء إذن الولي أم لا، وسواء كان العوض مهر المثل أو دونه، لأن طلاقها مجانا نافذا، ولا يجوز للمختلع تسليم المال إلى السفية، بل يسلمه إلى الولي فإن سلمه إلى السفية وكان الخلع على عين المال أخذها الولي من يده، فإن تركها في يده حتى تلفت بعد علمه بالحال، ففي وجوب الضمان على الولي وجهان.

وإن تلف في يد السفية ولم يعلم بالتسليم رجع على المختلع بمهر المثل على الأظهر وبقيمة العين على قول آخر.¹

الحنابلة: أجازوا الخلع من كل زوج يصح طلاقه كان مسلما أو ذميا، ويصح خلع الرشيد والصبي المميز والسفيه، لأن كل واحد منهم زوج يصح طلاقه فصح خلعه قياسا، ويصح من أب صبي ومجنون، إن صح طلاقه عليهما فإن كان محجورا عليه دفع المال إلى وليه كسائر حقوقه.²

ثانيا: خلع السكران:

إذا شرب الإنسان مسكرا كخمر ونحوها، فإما أن يكون غير آثم كأن يشربها مكرها أو يشربها جاهلا بها، فهذا حكمه حكم المجنون والمعتوه لارتفاع الإثم عنه ولا يقع خلعه. أما إذا أخذ الإنسان بنجا³ أو ما في معناه لقصد التداوي سواء بالشرب أو بالحقن لم يقع طلاقه ولا يصح خلعه ويكون في حكم المغمى عليه لأنه مباح لا يؤاخذ به.

وأما إذا شرب الخمر أو نحوها مختارا عالما بحرمتها فقد اختلف الفقهاء في حكم وقوع الخلع منه على مذهبين:

¹ - النووي، روضة الطالبين وعمدة المفتين، تحقيق زهير الشاويش، ط3، ج7، المكتب الإسلامي، دمشق، عمان، 1991، ص383.

² - ابن مفلح الحنبلي، المبدع في شرح المقنع، ط1، ج6، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، سنة 1997، ص270.

³ - البنج: الأصل والبنج ضرب من النباتات، قال ابن سيده: وأورى الفارسي قال أنه مما ينتبذ به أو يقوى به النبيذ، للمزيد ينظر، ابن منظور، مرجع سابق، ج2، ص216.

القول الأول: طلاق السكران واقع وخلعه جائز وبه قال عطاء والحسن البصري وسعيد بن المسيب وإليه ذهب الحنفية والمالكية والشافعية في المشهور عندهم والحنابلة في رواية¹، واستدلوا بقوله تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَقْرَبُوا الصَّلَاةَ وَأَنْتُمْ سُكَارَى﴾² ووجه الدلالة أن السكران مخاطب فإذا صادف تصرفه محله نفذ كالصاحي، فإن كان في حال سكره فهو نص، وإن كان خطابا له قبل سكره فهو دليل على أنه مخاطب في حال سكره، لأنه لا يقال: إذا جننت فلا تفعل كذا وبما أنه مكلف فقد صح طلاقه وخلعه³.

ومن الأدلة أيضا قوله ﷺ: "كل طلاق جائز إلا طلاق الصبي والمعتوه"⁴ ووجه الدلالة أن النبي ﷺ لم يستثني السكران مما يدل على وقوع طلاقه وبالتالي وقوع خلعه⁵.

القول الثاني: طلاق السكران غير واقع وخلعه باطل وبه قال عثمان بن عفان وعمر بن عبد العزيز، والقاسم بن محمد وعطاء، وطاووس وغيرهم، وإليه ذهب من الحنفية الطحاوي و الكرخي ومن الشافعية المزني والإمام أحمد في رواية⁶ واستدلوا بقوله تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَقْرَبُوا الصَّلَاةَ وَأَنْتُمْ سُكَارَى حَتَّى تَعْلَمُوا مَا تَقُولُونَ﴾⁷ ووجه الدلالة أن الله سبحانه وتعالى بين حال السكران وأنه لا يعلم ما يقول، ومن أخبر الله تعالى أنه لا يدري ما يقول فلا يحل أن يلزم شيئا من الأحكام لا طلاقا ولا غيره، لأنه غير مخاطب، إذ ليس من ذوي الألباب⁸.

ثالثا: خلع المكره:

¹- جمال عبد الوهاب عبد الغفار، مرجع سابق، ص 59.

²- سورة النساء، الآية 43.

³- السرخسي، المبسوط، ج 6، ص 176

⁴- ابو عبد الله القرطبي، الاستنكار، تحقيق سالم محمد عطاء، محمد علي معوض، ط1، ج6، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، 2000، ص207

⁵- الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، ط2، ج3، دار الكتب العلمية، (د م ن)، 1986، ص99

⁶- جمال عبد الوهاب عبد الغفار، الخلع في الشريعة، مرجع سابق، ص60

⁷- سورة النساء، الآية 43

⁸- ابن حزم الظاهري، المحلى بالاثار، مرجع سابق، ج9، ص 472

اختلف الفقهاء في خلع المكره على مذهبين:¹

المذهب الأول: خلع المكره لا يقع، وروى هذا عن عمر بن الخطاب وعلي بن أبي طالب وعبد الله بن عمر وعبد الله بن عباس وغيره وإليه ذهب المالكية والشافعية والحنابلة وابن حزم الطاهري والزيدية واستدلوا بقوله تعالى: ﴿إِلَّا مَنْ أَكْرَهَ وَقَلْبُهُ مُطْمَئِنٌّ بِالْإِيمَانِ﴾² ووجه الدلالة أن الله سبحانه وتعالى قد أبطل حكم من أكره على الكفر لأن الكفر قول كذلك حكم ما في مثله كالطلاق والخلع.³

وما روي عن النبي ﷺ قال: "رفع عن أمتي الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه"⁴ ووجه الدلالة أن أفعال المكره وأقواله مدفوعة عنه لا يؤاخذ بها.

المذهب الثاني: خلع المكره جائز وواقع، وبه قال أبو قلابة والشعبي والنخعي والزهري والثوري وقتادة وإليه ذهب الحنفية واستدلوا على وقوعه ما روي أن امرأة كانت تبغض زوجها فوجدته نائماً فأخذت شفرة وجلست على صدره ثم حركته فقالت لتطلقني ثلاثاً أو لأذبحك فناشدها الله تعالى فأبى، فطلقها ثلاثاً، ثم جاء إلى رسول الله ﷺ فسأله على ذلك فقال رسول الله ﷺ "لا قيلولة في الطلاق" فدل هذا على وقوع طلاق المكره.⁵

¹- جمال عبد الوهاب عبد الغفار، الخلع في الشريعة مرجع سابق، ص 74، 76.

²- سورة النحل، الآية 106.

³- جمال عبد الوهاب عبد الغفار، مرجع سابق، ص 68.

⁴- الشوكاني، نيل الأوطار، تحقيق عصام الدين الصبابي، ط1، ج6، دار الحديث، مصر، 1993، ص 279.

⁵- المظهري، التفسير المظهري، تحقيق غلام نبي التونسي، ج 5، مكتبة الرشيدية، باكستان، 1412،

رابعاً: خلع المريض مرض الموت:

اتفق الأئمة الأربعة على جواز الخلع من المريض مرض الموت وأنه نافذ قياساً على طلاقه فإن من جاز طلاقه جاز خلعه، لكن اختلفوا في مدى حق الزوجة المختلعة في الارث من زوجها إذا مات بعد إجراء المخالعة معها ونوجز ذلك فيما يلي:¹

أ- **الحنفية:** قالوا إن اختلعت الزوجة وهي صحيحة والزوج مريض، فالخلع جائز بالمسمى قل أو أكثر، لأنه لو طلقها بغير مرض كان صحيحاً فبالعوض القليل أولى ولا ميراث لها منه، لأن الفرقة إنما وقعت بقبولها فكأنه طلقها بسؤالها.²

ب- **الشافعية:** قالوا يصح خلع المريض مرض الموت بدون مهر المثل، لأن الزوجة لا تنتقل إلى الورثة بموته، أي أن الزوجة لا ترث من زوجها المخالعة لوقوع البينونة بينهما، أما الخلع فصحيح ولو كان بدل الخلع أقل من مهر مثلها.³

ج- **المالكية:** مع قولهم بصحة الخلع قضاء ذهبوا إلى عدم جوازه ديانة لأنه يؤدي إلى إخراج وارث من الميراث في مرض موته ولكنه إذا أقدم عليه في هذه الحالة صح قضاء، وقد خالف الإمام مالك الأئمة في مسألة إذا ما خالع الزوج ثم توفي قبل أن يبرأ من مرضه، فإنها ترثه عند مالك خلافاً للأئمة الثلاثة، وسواء في ذلك وفاته أثناء عدتها أم بعد انتهائها، وسواء تزوجت بغيره أم لم تتزوج وذلك لإقدام الزوج على ما يتسبب عنه إخراج وارث من تركة كان له فيها حق، والمدخول بها وغير المدخول بها سواء في هذا الحكم عنده.⁴

د- **الحنابلة:** قالوا يصح خلع المريض مرض الموت سواء كان بمهر مثلها أو أكثر أو أقل، ولا يعتبر من الثلث لأنه لو طلق بغير عوض لصح، فلأن يصح بعوض أولى، ولأن الورثة لا يفوتهم بخلعه شيء فإنه لو مات وله امرأة لبانت بموته، ولم تنتقل إلى ورثته، فأما إن

¹ عبد الكريم زيدان، مرجع سابق، المفصل في احكام المرأة والبيت المسلم في الشريعة الاسلامية، ج 8 ص 135

² السرخسي، مرجع سابق، المبسوط، ج 6، ص 193.

³ عبد الكريم زيدان، مرجع سابق، ج 8، ص 136

⁴ عامر سعيد الزبياري، مرجع سابق، احكام الخلع في الشريعة الاسلامية ، ص 104-105

أوصى لها بمثل ميراثها، أو أقل صح لأنه لا تهمة في أنه أبانها ليعطيها ذلك، فإنه لو لم يبينها لأخذته بميراثها وإن أوصى لها بزيادة عليه فللورثة منعها ذلك، لأنه اتهم في أنه قصد إيصال ذلك إليها، لأنه لم يكن له سبيل إلى إيصاله إليها وهي في حباله، فطلقها ليوصل إليها ذلك فمنع منه، كما لو أوصى لوارث.¹

الفرع الثاني:

الزوجة المختلعة:

الزوجة عادة وغالبا هي التي تجري عقد الخلع بنفسها فيشترط أن تكون بالغة عاقلة رشيدة أي أهلا للتبرع، ثم أن الزوجة قد تكون صغيرة أو مجنونة أو سفية أو مريضة مرض الموت فهل يصح منها الخلع؟²

ونبين ذلك في ما يلي:

أولا: خلع الصغيرة والمجنونة:

بالنسبة للصغيرة غير المميزة والمجنونة، إذا تولت الخلع بنفسها فالخلع باطل لا يترتب عليه أي أثر، لأنه علق خلعا على قبولها، وهو غير معتبر فلم يتحقق الشرط الذي علق عليه الطلاق، أما إذا تولى أبوها الاتفاق مع الزوج على خلعا أو طلاقها في نظير مال التزم به فيقع الطلاق بانئا في الحالتين، لأن الزوج علقه على قبول الأب وقبوله معتبر هنا، ويلزمه المال للزوج، ولا يسقط بهذا الخلع شيء من حقوق الزوجة التي تسقط بالخلع عند أبي حنيفة.

أما إذا قبل الأب الخلع أو الطلاق على مال ولكنه لم يلتزم دفع البذل من مال نفسه بل أضافه في قبوله إلى مال ابنته وقع الطلاق في الخلع بانئا وفي الطلاق على مال رجعيًا،

¹- ابن قدامة المقدسي، المغني لابن قدامة، مكتبة القاهرة، (د م ن)، 1968م، ج 7، ص 356.

²- عبد الكريم زيدان، المفصل في احكام المرأة والبيت المسلم في الشريعة الاسلامية ج 8، ص 139

ولا يلزم المال للأب لأنه لم يلتزم به ولا الصغيرة لأن الأب أضافه إلى مال لا يملك التبرع منه.¹

أما بالنسبة الصغيرة المميزة فاختلف الفقهاء على ذلك :

أ- **الحنفية:** إذا كانت الزوجة صغيرة مميزة مدركة لمعنى النكاح ولمعنى الخلع، وما يترتب عليهما من آثار فإن عبارتها حينئذ معتبرة شرعا، فإن قبلت وقع الطلاق ولا يلزمها المال لأن التزامها المال كان في مقابل ما ليس بمال فكان تبرعا، وهي ليست من أهل التبرع.²

وهل للأب أن يختلع ابنته الصغيرة؟ الجواب أنه إذا اختلعا بمالها، أو بمهرها وقع الطلاق، ولا يلزمها شيء، وإذا اختلعا الأب على مالها وهي صغيرة ثم كبرت وأجازت صح الطلاق ولزمها البدل، أما إذا اختلعا الأب بماله فإنه يصح الخلع ويلزمه المال بلا كلام وكذا إذا اختلعا على مال وضمنه فإنه يلزمه، وليس للأب أن يختلع بنته الكبيرة سواء كانت بكرا أو ثيبا، فإذا فعل ذلك وقع الخلع موقوفا على إجازتها فإن إجازته فإنه يصح ويلزمها المال وإن لم تجزه لم يقع ولا يلزمها مال.³

ب- **الشافعية:** جاء في مغني المحتاج أنه لا يصح خلع الصغيرة سواء كانت مميزة أو غير مميزة وكذلك لا يصح خلع المجنونة.⁴

ج- **المالكية:** إن خلع الصغيرة والمجنونة إذا باشرت الخلع بنفسها غير جائز ولكنهم يفرقون بين حالتين:

الحالة الأولى: إذا لم يعلق صيغة الخلع على استحقاق المال فيقع الطلاق، وفيه رد المال إن كان قد قبضه.

الحالة الثانية: إذا علق الخلع على استحقاق المال فلا يقع الطلاق ولم يجب المال.

¹ محمد مصطفى شلبي، أحكام الأسرة في الإسلام دراسة مقارنة، ط 4، الدار الجامعية، بيروت، لبنان، 1972، ص 561.

² عامر سعيد الزبياري، مرجع سابق، احكام الخلع في الشريعة، ص 113.

³ عبد الرحمان الجزيري، مرجع سابق، الفقه على المذاهب الاربعه، ج 4، ص 353.

⁴ عبد الكريم زيدان، مرجع سابق، ج 8، ص 154.

وإذا خالغ الأب عن ابنته الصغيرة فالخلع صحيح سواء كان من ماله أو من مالها،
وسواء كان بإذنها أم بدون إذنها.¹

د- الحنابلة: قالوا يشترط في ملتزم العوض أن يكون أهلاً للتصرفات المالية، فلا يصح
الخلع بعوض من الصغيرة والمجنونة ولو بإذن الولي لأن مال الخلع تبرع ولا إذن للولي
في التبرعات، وهذا هو المشهور وقال بعضهم أن الأظهر صحته بإذن الولي إذا كان فيه
مصلحة.²

ثانياً: خلع السفية:

السفه "هو تبذير المال وتضييعه على خلاف الشرع"³ واختلف الفقهاء في حكم خلع
السفية عن نفسها فهل يصح الخلع ويلزم المال أم لا؟

أ- الحنفية: قالوا إذا بلغت المرأة مفسدة فاختلفت من زوجها بمال جاز الخلع لأن وقوع
الطلاق في الخلع يعتمد القبول وقد تحقق منها، ولم يلزمها المال لأنها التزمت لا لعوض هو
مال ولا لمنفعة ظاهرة فتجعل كالصغيرة فإن كان طلقها تطليقة على ذلك المال يملك
رجعتها لأن وقوعه بالصريح لا يوجب البينونة إلا بوجوب البدل بخلاف ما إذا كان بلفظ
الخلع فإن الطلاق يقع بانئنا.⁴

ب- الشافعية: قالوا يشترط في ملتزم العوض المالي أن يكون مطلق التصرف المالي، فلا
يكون محجوراً عليه حجر سفه سواء كانت الملتزمة الزوجة أو غيرها، سواء كان قابلاً أو
ملتصماً، ولو أذن ولي الزوجة المحجور عليها لسفه في مخالعة زوجها على مال ففعلت لا
يلزمها المال، لأنها ليست من أهل الالتزام وليس لوليها أن يبذل مالها في مثل عوض الخلع

¹ - عامر سعيد الزبياري، مرجع سابق، احكام الخلع في الشريعة، ص115.

² - عبد الرحمن الجزيري، مرجع سابق، ج4، ص 358.

³ - ابن عابدين، حاشية رد المختار على الدر المختار، ج 3، ص 458.

⁴ - ابن عابدين، حاشية رد المختار على الدر المختار ج 3، ص 358.

إلا إذا خشي ضياع مالها بواسطة الزوج فأذنها بالإختلاع منه صيانة لمالها فإنه يصح في هذه الحالة.¹

ج_ المالكية: لا يصح الخلع من السفهية بغير إذن الولي، وإذا إختلعت وسلمت البذل وجب رده إليها لعدم جواز البذل منها في الخلع لأنه تبرع وهي ليست من أهل التبرع.²

د_ الحنابلة: قالوا إن خالعت المحجور عليها لم يصح الخلع سواء أذن لها الولي أم لا، ولأنه لا إذن له في التبرع و قيل يصح إذا أذن لها الولي، إن كان فيه مصلحة صح بإذنه.³

ثالثا: خلع المريضة مرض الموت:

المريضة مرض الموت أهل لكل التصرفات الشرعية لأن المرض لا يوجب الحجر إلا إذا كان سببا في ضعف العقل فيحجر على المريض لذلك، لا لذات المرض⁴، فإذا خالعت المرأة وهي في مرض الموت صح الخلع عند جمهور الفقهاء ويلزمها العوض إلا أنهم اختلفوا في مقدار عوض الخلع في هذه الحالة:

أ- الحنفية: قالوا في هذه الحالة يستحق الزوج عوض الخلع بشرط عدم الزيادة على ثلث التركة ولا عن نصيبه في الميراث إن ماتت وهي في العدة، لأن موتها يجعل سبب الميراث قائما من وجه، وخشية أن يكون القصد من الخلع محاباة الزوج بأكثر من ميراثه، لذلك فلا يزيد بدل الخلع عليه، ثم إن بدل الخلع تبرع في مرض الموت، فهو في حكم الوصية والوصية يجب أن تنقيد بالثلث ولا تتجاوزته، وإن تجاوزته فلا تنفذ إلا بإجازة الورثة.

ب- الشافعية: قالوا لا يجب أن يتعدى بدل الخلع ثلث التركة إذا زاد على مهر المثل لأنها تملك حق التصرف في مالها إلا في قضية التبرع فليس لها أن تتبرع بأكثر من الثلث، فإذا كان العوض يساوي مهر المثل فإنه ينفذ، أما إذا كان أكثر منه فإن الزيادة تعتبر ملغاة

¹ عبد الرحمن الجزيري، مرجع سابق، الفقه على المذهب الاربعة، ج 4، ص 357.

² عبد الكريم زيدان، مرجع سابق، المفصل في احكام المرأة والبيت المسلم في الشريعة ج 8، ص 157.

³ المرادوي، الانصاف في معرفة الراجح من الخلاف، ج 8، ص 391 .

⁴ محمد أبو زهرة، الأحوال الشخصية، ط3، دار الفكر العربي، مصر، 1957، ص 338

شرعا، وإن كانت أقل من الثلث فله أخذها بدون اعتراض وإن كانت أكثر من ذلك فلا ينفذ إلا بإجازة الورثة.¹

ج- المالكية: قالوا يحرم على الزوجين أن يتخالعا في زمن المرض ولكن إذا وقع الخلع بينهما في مرض الزوجة فإن الطلاق البائن ينفذ ولا يتوارثان، ولو ماتت وهي في العدة لأن الطلاق البائن يقطع علاقة الزوجة، أما المال الذي التزمت الزوجة به فإنه ينظر فيه فإن كان يساوي ميراثه منها يوم الخلع أو ينقص به يملكه الزوج ولا يتوارثان بعد ذلك أما إذا زاد على ميراثه فإن الزيادة لا تكون حقا له ويجب عليه ردها إن كان قد قبضها ويجب أن لا يتصرف الزوج في المال قبل موتها لأن المعتبر في تقدير المال يوم وفاتها لا يوم الخلع.²

د- الحنابلة: قالوا إذا خالعت الزوجة وهي مريضة مرض الموت فإن كان العوض أكثر من ميراثه منها فإنه لا يملك إلا ما يساوي ميراثه، أما إذا كان أقل من ميراثه فإنه يأخذه بدون زيادة لأنه أسقط الزيادة باختياره فلا يستحقها، فتعين استحقاقه للأقل، فإن صحت من مرضها الذي خالعت فيه كان له الحق في كل المبلغ الذي خالعت عليه.³

رابعاً: خلع الحائض: اتفق الجمهور على أنه لا بأس بالخلع سواء كانت الزوجة في حيض أم في الطهر الذي أصابها فيه، لأن المنع من الطلاق في الحيض عندهم هو من أجل الضرر الذي يلحقها بطول العدة وبما أن الخلع يقصد به إزالة الضرر الذي يلحقها لسوء العشرة والبقاء مع من تكرهه وترغب في فراقه وذلك أعظم من ضرر طول العدة فجاز دفع أعلاهما بأدناهما، وهي قد رضيت به مما يدل على رجحان مصلحتها ولأن الرسول ﷺ لم يسأل زوجة ثابت بن قيس حين خلعها.⁴

¹ - عامر سعيد الزبياري، مرجع سابق، احكام الخلع في الشريعة، ص 109.

² - عبد الرحمن الجزيري، مرجع سابق، الفقه على المذهب الاربعة، ج 4، ص 355.

³ - عبد الرحمن الجزيري، مرجع سابق، ج 4، ص 358.

⁴ - عامر سعيد الزبياري، مرجع سابق، احكام الخلع في الشريعة، ص 119.

وذهب بعض المالكية إلى منع الخلع في الحيض، لأن علة المنع هي التعبد، وقالوا لا يجوز الخلع في الحيض لأنه بدعة ولا أثر لرضى الزوجين، ومن قال أن علة المنع هي عدم تطويل العدة، قالوا لا بدعة فيه لأن الخلع قد تم برضاها.¹

خامسا: خلع المكره:

اتفق الفقهاء على أنه إذا كانت الزوجة بالغة عاقلة راشدة، مختارة يصح خلعها والتزامها بالعوض، وإذا كانت الزوجة مكرهة على الخلع فلم يلزمها المال بسببه قولا واحدا، لأن الالتزام بالمال مع الإكراه غير صحيح اتفاقا، إما ترتيب الطلاق عليه فالمسألة اختلف فيها الفقهاء على قولين:

القول الأول: لا يقع به الطلاق بناء على أن الخلع يتضمن تعليق الطلاق على استحقاق الزوج ما جعله بدلا عنه من المال وبما أنه لم يستحق المال فلا يقع الطلاق، لأن الطلاق لا يقع بالإكراه فكذلك الخلع، وبه قال ابن عباس وعطاء ومجاهد والنخعي ومالك والشافعي وأحمد بن حنبل وغيرهم.

القول الثاني: إن الطلاق في الخلع معلق على مجرد قبولها وقد قبلت فيقع طلاقها رجعيًا لأن الطلاق ليس في مقابله عوض، وقد علق قبولها فقبلت، ويحتمل أن يكون طلاقا بانئا لأن الخلع من كنيات الطلاق التي يقع بها بانئا.²

سادسا: خلع المعتدة من طلاق رجعي:

اتفق الجمهور من فقهاء المذاهب الأربعة على أن خلع المعتدة من طلاق بائن هو مجرد طلاق لا يجب به عوض، لأن المقصود من الخلع هو بذل المال من الزوجة لتملك عصمتها، وبما أنها قد ملكت عصمتها بالطلاق البائن السابق وزالت أسباب الزوجية، فلا يصح أن تدفع مالا فيما هو واقع فعلا ويجب على الزوج رد ما أخذه منها، إن كان أخذه.

¹- المرجع نفسه، ص 120.

²- عامر سعيد الزبياري، مرجع سابق، احكام الخلع في الشريعة، ص 123 - 124.

وذهبوا إلى صحة خلع المعتدة من طلاق رجعي لكونها لا زالت في حكم الزوجية في كثير من الأحكام وبما أن الزوج بإمكانه إرجاعها إليه فقد صح منها بذل المال عوض لخلعها.¹

سابعاً: خلع الأجنبي عن الزوجة:

الأجنبي الذي يخالع عن الزوجة هو الفضولي الذي ليست له صفة تخوله إجراء المخالعة عنها، إذ ليس بولي عنها ولا بوكيل عنها والذي يباشر عقداً عن غيره دون ولاية له يسمى فضولياً، واختلف الفقهاء فيه على قولين:

1- **صحة خلع الأجنبي:** هو قول الجمهور منهم الحنابلة والشافعية والمالكية والحنفية واستدلوا بما يلي:

- أن الأجنبي بذل ماله في مقابل إسقاط حق عن غيره كما لو قال "اعتق عبدك وعلي ثمنه".
- قد يكون فيه غرض ديني بأن يراهما لا يقيمان حدود الله أو يجتمعان على محرم والتفريق بينهما ينقذهما من ذلك فيفعل ذلك طلباً في الثواب.
- 2- **عدم صحة خلع الأجنبي:** هو قول الظاهرية، الزيدية والجعفرية، والإمام أبي ثور ولقد استدلوا بما يلي:

- أن مخالعة الأجنبي ببذله ماله سفه منه، لأنه يبذل منه في مقابل ما لا منفعة له فيه، فإن الملك لا يحصل له بهذا الخلع بل يحصل للزوجة إذ تملك نفسها وتتخلص من قيد النكاح.
- أن الخلع من عقود المعاوضات، فلا يجوز لزوم العوض لغير صاحب العوض، ولأن الله تعالى أضاف الفدية إلى الزوجة.²

¹- المرجع نفسه، عامر سعيد الزبياري ص 121-122.

²- عبد الكريم زيدان، مرجع سابق، المفصل في احكام المرأة والبيت المسلم في الشريعة الاسلامية، ج 8، ص 146-149.

وتجدر الإشارة إلى انه يصح التوكيل من الزوجين في الخلع، فكل من صح خلعه لنفسه جاز توكيله ووكالته حرا كان أو عبدا ذكر أو أنثى، مسلما كان أو كافرا، محجور عليه لسفه أو رشيد، لأن كل واحد منهم يجوز أن يوجب الخلع، فصح أن يكون وكيلًا وموكلا فيه كالحر الرشيد ولأن الخلع عقد معاوضة كالبيع.¹

فبالنسبة للزوج إذا حدد لوكيله العوض فخالع به أو بما زاد عليه صح الخلع ولزم العوض، أما إذا خالغ بأقل منه ففيه وجهان عند الحنابلة، أما إذا وكله وكالة مطلقة صح التوكيل والمستحب تقدير العوض للوكيل.

وبالنسبة للزوجة إن وكلت وكيلها بمهرها صح الخلع وإن زاد عما عينته عن مهرها كذلك صح الخلع، أما إذا خالف الوكيل جنس العوض أو خالفه بجعله مؤجلا لم يصح في هذه الحالة.

كما يصح أن يكون شخص وكيل عن الزوجين في المخالعة فقد جاء في فقه الحنابلة أنه لو كان وكيل الزوج و الزوجة واحدا فله أن يتولى العقد كالنكاح، وعند الشافعية لا يصح أن يتولى شخص واحد الوكالة عن الزوجين.²

الفرع الثالث:

موقف المشرع الجزائري:

بالرجوع إلى المادة السابعة من قانون الأسرة التي تشترط من الذي يريد الزواج أن يكون بالغا واحدا وعشرين سنة إلا إذا ادعت الضرورة إلى خفضها نجد أنها تكفي للتكلم عن شرط الأهلية إذ الزوج يجب أن يكون مؤهلا عند مخالعة زوجته.

والخلع بالنسبة للزوجة تصرف مالي مصحوب بتصرف شخصي وعليه يتطلب أهلية التبرع التي نصت عليها مادة 203 ق.أ لأن العوض المالي في الخلع من قبيل

¹ - وهبة الزحيلي، الفقه الاسلامي وادلته، ج 9، ص 7019.

² - عبد الكريم زيدان، مرجع سابق، المفصل في احكام المرأة والبيت المسلم في الشريعة الاسلامية، ج 8، ص 209-211.

التبرعات فيأخذ حكمه، وإذا كانت سفيهة لا تستطيع الإلتزام بمبلغ من المال لأن السفيهة في القانون الجزائري ناقصة أهلية فهي كالمجنونة والمعنوهة والصغيرة عديمة التمييز، فإن أرادت أن تخالع نفسها وهي على هذا الحال فإن أباه هو الذي يتكفل بذلك، والقاضي ولي من لا ولي له.

أما الصغيرة التي لم تبلغ سن الرشد القانوني فقد أباح لها المشرع الجزائري في المادة 7 منه برخصة من القاضي بالزواج إن دعت لذلك مصلحة أو ضرورة وذلك بعد أن حددت سن الزواج القانوني بواحد وعشرين للذكر وثمانية عشر سنة للإنتى.

بالنسبة للمريضة مرض الموت فتخضع لأحكام المادتين 204 و185 من ق.أ حيث تنص الأولى (الهبة في مرض الموت والأمراض والحالات المخيفة تعتبر وصية) وتنص الثانية على أنه (تكون الوصية في حدود ثلث التركة وما زاد على الثلث يتوقف على إجازة الورثة) وعلى ذلك فإن خلع المريضة يأخذ حكم أحد الفروض التالية:

- 1) أن تموت المختلعة قبل نهاية العدة وفي هذه الحالة فإن زوجها يرثها فيأخذ ربع التركة أو نصفها طبقا للمادة 1\144 وكذلك المادة 1\145 بحسب الأحوال.
- 2) أن تموت بعد نهاية العدة وفي هذه الحالة تكون الرابطة الزوجية قد انقطعت بينهما فلا توارث بين الزوجين وعليه فإن سهم الميراث غير موجود ولكن يوجد سهمان فقط أحدهما هو مبلغ الخلع و ثانيهما ثلث التركة الناتج له من التبرع وهنا يأخذ أصغر السهمين، فلو كان مبلغ الخلع هو كل تركتها كان له أن يأخذ الثلث فقط، وإن كان مبلغ الخلع أقل من ثلث التركة أخذ المبلغ المتفق عليه لأنه أصغر الأمرين.
- 3) أنها تمرض ثم تشفى بعد هذا المرض وتخالعه وهي في مرض الموت فيكون شفاؤها قرينة على أنها لم تكن في مرض الموت فينتفي وجه تطبيق أحكام مرض الموت ويعتبر الخلع قد تم في حال الصحة فينفذ في المبلغ المتفق عليه.¹

¹- فضيل سعد، شرح قانون الأسرة الجزائري في الزواج والطلاق، ج 1، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، 1986، ص 308-313.

أما عن الوكالة فالمشرع الجزائي من خلال الأمر الذي جاء به 02\05 ألغى نص المادة 18 التي كانت تسمح بالوكالة في عقد الزواج ومن ثم لا توجد وكالة في الخلع.

إلا أن الاجتهاد القضائي أخذ بالتوكيل من خلال القرار الصادر عن المحكمة العليا رقم 110096 الذي قضى فيه أنه (يتعين القول أن للزوج الذي وكل والده نيابة عنه لمتابعة إجراءات التقاضي في دعوى الطلاق كان بناء على وكالة رسمية التي تحدث آثارها القانونية).¹

¹ - المحكمة العليا، (غرفة الأحوال الشخصية)، قرار رقم 110096، بتاريخ 15/11/1994، قضية (ز.هـ) ضد (ج.أ)، المجلة القضائية، العدد 3، 1994، ص 79 .

المطلب الثاني: العوض والصيغة:

العوض هو ما تلتزم به الزوجة لزوجها في مقابل خلاص نفسها منه والصيغة هي اللفظ الدال على إيقاع الخلع من الزوج وقبوله من الزوجة، في هذا المطلب سنحاول أن نتناول العوض كفرع أول و الصيغة كفرع ثاني.

الفرع الأول: العوض:

يكره للزوج أخذ أي شيء مما دفعه للزوجة إذا كان النشوز من جهته إلا في حالة اشتداد النزاع بينهما و مخافة ألا يقيما حدود الله فهذا يجوز أن يأخذ منها ما تفتدي به نفسها مقابل طلاقها والعوض هو المقابل الذي تدفعه الزوجة .

أولاً: شروط العوض:

اختلف الفقهاء في اشتراط وجود الشقاق بين الزوجين لجواز أخذ الزوج العوض من زوجته فمنهم من لا يشترط وجود الشقاق بل يجوز مع الكراهة أخذ العوض من الزوجة في حالة الوفاق بين الزوجين وهو قول الحنفية، المالكية والشافعية والحنابلة، ومنهم من لا يجيز أخذ المال إلا بوجود الكراهية منها أو منهما معا وهذا قول الظاهرية وأحمد في رواية وابن المنذر.¹

أما من ناحية شرط عدم العضل فقد اتفق الفقهاء على أنه لا يجوز عضل الزوج زوجته وإساءة عشرتها ليحملها على افتداء نفسها منه، ولكن إذا فعل ذلك فقد اختلفوا في أخذ العوض منها فذهب الحنفية إلى أنه لا يجوز للزوج أن يعضل زوجته ولا يبطل بعضه الخلع إذا طلبت المخالعة ولكن لا يطيب له أخذ العوض، أما الجمهور من المالكية الشافعية والحنابلة فقالوا إن الخلع باطل في هذه الحالة والعوض مردود عليها ويقع به طلاق رجعي.²

أما شروط العوض العامة ففيه تفصيل المذاهب :

¹ - عامر سعيد الزبياري، مرجع سابق، احكام الخلع في الشريعة الاسلامية ص 151.

² - عامر سعيد الزبياري، احكام الخلع في الشريعة، ص 157-158.

1- الحنفية: قالوا ما جاز أن يكون مهرا جاز أن يكون بدلا، فإن كان العوض هو الصداق فحكمه أن الصداق إن كان مقبوضا فعليها أن ترده للزوج وإن كان غير مقبوض فإنه يسقط عن الزوج¹، وإن كان الخلع على خمر أو خنزير وقبل فلا شيء للزوج عليها والفرقة بائنة إذا خالعتة على مال مغصوب ليس ملكا لها فإن الخلع يصح والتسمية تصح ثم إذا أجازة المالك أخذه الزوج وإن لم يجزه كان له قيمته، يصح إن خالعتة على شيء محتمل كأن قالت له: خالعتك على ما في بطون الغنم أو ثمر نخلي فإن وجدوا كان له ذلك وإن لم يكن موجودا لزمها رد ما قبضت من المهر.

كما أنها إذا خالعتة على مال غير معين، فذلك على ثلاثة أوجه أحدها: أن لا تذكر مالا أصلا كأن قالت له: خالعتني على ما في بيتي، ثانيها: أن تذكر مالا ليس موجودا في الحال ولكن يوجد بعد، ثالثها: أن تذكر مالا مجهولا ولكنه موجود في الحال، كما إذا قالت خالعتني على الولد الذي في بطن هذه الناقة، أو على الثمر الموجود على النخيل.

ويصح الخلع على نفقة العدة والمتعة ولكن بشرط أن ينص عليها في الخلع ويصح أيضا على نفقة الولد مدة معينة سواء كان رضيعا أو فطيمًا.²

2- الشافعية: قالوا يشترط في العوض أن يكون مقصودا، أي له قيمة وأن يكون راجعا إلى جهة الزوج وأن يكون معلوما وأن يكون مقدورا على تسليمه، وأن يكون حلالا غير فاسد.

فيشترط في العوض ما يشترط في الصداق، ويرد عليه أن الصداق يصح على تعليم بعض القرآن بنفسه، فإنه يصح أن يكون صداقا ولا يكون بدل خلع لأنها لو خالعتة على أن تعلمه بعض القرآن بنفسها فإنه لا يصح لأنها تكون بعد الخلع أجنبية عنه لا يجوز أن تعلمه.

وعليه إذا كان العوض مالا مقصودا صح الخلع ووجب المال، فإن لم يكن له قيمة مالية أصلا وقع الطلاق رجعيا، وإن كان مقصودا ولكنه فاسد كالخمر والخنزير وقع

¹-الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، ط2، ج3، دار الكتب العلمية، (د م ن)، 1986، ج3، ص151.

²- عبد الرحمن الجزيري، مرجع سابق، الفه على المأهبة الاربعة، ج4، ص359-362.

الطلاق بائنا بمهر المثل، ومثله إن كان مقصودا ولكنه لا يقبل بمال كحد القذف والتعزير أما المقصود الذي يقبل بمال كالقصاص فإنه يصح ويرتفع القصاص.¹

3- المالكية: لا فرق في أن يكون عقارا أو منقولا، ولا فرق أن يكون مالا معلوما أو مجهولا أو مستقبليا كالثمار ويصح أن ينصب على الغرر الذي لا يكون صلاحه مضمونا كالجنين الذي في بطن أمه والجمال الشارد والثمرة التي لم يبدأ صلاحها، ما يثمر النخل في السنة، وما تلد الغنم في العام وكذلك ما يملك بالهبة والوصية .

ولو خالعتها على خمر أو خنزير أو ما لا يحل من تعجيل دين مؤجل نفذ الخلع وبطل العوض وبقي الدين المؤجل إلى أجله ويكون الطلاق بائنا.²

4- الحنابلة: قالوا يشترط في عوض الخلع أن يكون مالا حلالا فإذا خالعتها على خمر أو خنزير أو نحوهما وهما يعلمان تحريمه فإن الخلع يقع فاسدا أما إذا كان لا يعلمان تحريمه فإنه يصح الخلع وتلزم المرأة بدفع العوض، ولا يشترط فيه أن يكون معلوما فيصح الخلع بالمجهول ولا يشترط أن يكون موجودا فيصح أن يكون بالمعدوم الذي ينتظر وجوده كما إذا خالعتها على حمل ناقتها أو حمل غنمها أو بقرها أو نحو ذلك، وقد يكون العوض على إرضاع ولده لمدة معينة دون أن يدفع لها النفقة أثناء تلك الفترة.³

ثانيا: مقدار العوض:

وقع خلاف بين الفقهاء حول مقدار العوض فقال بعضهم يتحدد مقدار العوض بما أعطاهما وقال بعضهم يجوز بأكثر ما أعطاهما.

القول الأول: قالوا أنه لا يجوز للزوج أن يأخذ أكثر مما أعطاهما فإن خالعتها على ذلك وقع الخلع بقدر المهر الذي قد أعطاهما، وبطل الزائد، ولو وقع الخلع معلقا على التزامها بما زاد على المهر لم يقع لعدم تحقق ما علق عليه، وإليه ذهب عطاء والأوزاعي وطاوس، وأبو

¹ - عبد الرحمن الجزيري، مرجع سابق، ج4، ص364-365.

² - أبو الوليد الباجي، المنتقى شرح الموطأ، ط1، ج4، مطبعة السعادة، مصر، 1332هـ، ص63

³ - عبد الرحمن الجزيري، مرجع سابق، ج4، الفقه على المأهبة الأربعة ص366-367.

بكر من الحنابلة¹، واستدلوا بقوله تعالى: ﴿وَلَا يَحِلُّ لَكُمْ أَنْ تَأْخُذُوا مِمَّا آتَيْتُمُوهُنَّ شَيْئًا﴾ ثم قال: ﴿فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا فِيمَا افْتَدَتْ بِهِ﴾² ووجه الدلالة من الآية إلى أن العوض راجع إلى ما أعطاهما³.

وما روي عن ابن عباس أن امرأة ثابت بن قيس أتت النبي ﷺ وقالت له: والله ما أعتب على ثابت في دين ولا خلق ولكني أكره الكفر في الإسلام، لا أطيقه بغضا. فقال لها النبي ﷺ: أتردين عليه حديقته؟ قالت: نعم، فأمره النبي ﷺ أن يأخذ منها حديقته ولا يزداد⁴، ووجه الدلالة أن النبي ﷺ نهى عن أخذ الزيادة ولو كان جائزا لما أمره بالاعتصار على ما أعطاهما.

ولأن العوض بدل في مقابل فسخ عقد فلم يزد على قدره في ابتداء العقد كالإقالة في البيع، ورد عليهم بأن قياس الخلع على الإقالة في البيع قياس مع الفارق، لأن البيع معاوضة محضة، والنكاح ليس كذلك.

القول الثاني: قالوا أن مقدار العوض يتحدد بما يتفق عليه الزوجان في المخالعة دون اعتبار لما أعطاهما الزوج من مهر أو غيره سواء تجاوز المهر الذي أعطاهما أو ساواه أو كان أقل

¹ ابن قدامة المقدسي، مرجع سابق، المغني لابن قدامة، ج 7، ص 325.

² سورة البقرة، الآية 229.

³ ابن قدامة المقدسي، مرجع سابق، المغني لابن قدامة، ج 7، ص 325.

⁴ ابن ماجه، سنن ابن ماجه، كتاب الطلاق، باب المختلعة تأخذ ما أعطاهما، حديث رقم 2056، ص 355.

منه، وبه قال الحنفية¹ والشافعية² والمالكية³ والحنابلة⁴ وابن حزم من الظاهرية⁵ وقد استدلوا بقوله تعالى: ﴿فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا فِيمَا افْتَدَتْ بِهِ﴾⁶.

ووجه الدلالة أن العوض عام في كل ما تعطيه الزوجة فداء لزوجها قليلا كان أو كثيرا زائدا عن المهر أو أقل منه وكذلك روي أن امرأة نشزت في عهد عمر بن الخطاب على زوجها، فرفعها إليه فذكر له القصة، فقال عمر لزوجها: اخلعها ولو من قرطها.⁷

وعن نافع مولى ابن عمر عن مولاة لصفية بنت أبي عبيد أنها اختلعت من زوجها بكل شيء، فلم ينكر ذلك ابن عمر، كما استدلوا كذلك أن المرأة لا ترضى في عقد النكاح إلا بالصداق الكثير فكذلك للزوج أن لا يرضى عند المخالفة إلا بالعوض الكثير، لا سيما وقد أظهرت الاستخفاف بالزوج حيث كرهته وأظهرت بغضا له.⁸

ثالثا: موقف القانون الجزائري من العوض:

لم يتعرض المشرع الجزائري إلى شروط العوض في قانون الأسرة، والعوض لا يمكن أن يكون إلا مبلغا من المال والمال كما نص عليه قانون الأسرة يمكن أن يكون من النقود والأوراق المالية المعروفة والمتداولة داخل الوطن وخارجه، كما يمكن أن تكون من الأشياء التي يمكن تقويمها بالمال وبعبارة أدق كل ما صح أن يكون صداقا شرعا، صح أن يكون بدل الخلع، وعلى هذا الأساس يمكن القول أن يكون مبلغا من الدينارات الجزائرية أو سيارة أو بيت كما يمكن أن يكون دينا للزوج على الزوجة أو أي شيء متقوم بالمال، كما يمكن أن يكون العوض مؤجل صداق الزوجة أو نفقة المحضون أو نفقة العدة المقررة

¹- السرخسي، مرجع سابق، المبسوط، ج 6 ص 183

²- الماوردي، مرجع سابق، الحاوي الكبير في فقه مذهب الامام الشافعي ج 10، ص 12.

³- ابن رشد، مرجع سابق، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، ج 3 ص 90.

⁴- ابن قدامة المقدسي، مرجع سابق، ج 7، ص 325.

⁵- ابن حزم، مرجع سابق، المحلى بالاثار، ج 9، ص 511.

⁶- سورة البقرة، الآية 229

⁷- ابن حزم، مرجع سابق، ج 9، ص 520.

⁸- عامر سعيد الزبياري، مرجع سابق، احكام الخلع في الشريعة ص 168-170.

شرعا، ولا يجوز أن تنتازل الزوجة عن حضانة أولادها مقابل الخلع لأن الحضانة فيها حق المحضون وليس حق الزوجة، أما إذا لم يتفقا على مقابل الخلع يتدخل القاضي بموجب م 54 من قانون الأسرة المعدل تحت رقم 02/05 ليحسم الخلاف بين الزوجين على مقابل الخلع على أن لا يتجاوز صداق المثل،¹ وبقوله في المادة (إذا لم يتفق الزوجان) دل هذا على أن المشرع الجزائري أخذ بالرأي الثاني في مسألة مقدار العوض القائلين أن العوض يتحدد بما يتفق عليه الزوجان وفي حالة لم يتفقا يتدخل القاضي.

الفرع الثاني: الصيغة:

الصيغة هي اللفظ الدال على إيقاع الخلع من الزوج وقبوله من الزوجة وصيغة العقد هي ما يتحقق به الإيجاب والقبول فهي صورتها في الخارج التي يوجد بها. وفي الأصل أن الصيغة عند إنشاء العقود تكون باللفظ، فإذا تعذر اللفظ كما في الأخرس والخرساء فالإيجاب والقبول يكون بالإشارة، وقد تكون الصيغة بالمعاطاة أي بأفعال يقوم بها طرفا العقد أو أحدهما.²

كما يجب أن تتوافر مجموعة من الشروط في الصيغة وهذا ما سنبينه في الآتي:

أولا: ألفاظ الصيغة:

أ- الصيغة باللفظ: تعددت الألفاظ بين فقهاء المذاهب الأربعة:

- الحنفية: قالوا ألفاظ الخلع خمسة: خالعتك، باينتك، بارئتك، فارتقتك، طلقي نفسك على كذا ويزاد على هذه الألفاظ: لفظ البيع والشراء كبعت نفسك أو طلاقك على كذا وهو لفظ صريح.¹

¹ عبد العزيز سعد، مرجع سابق، الزواج والطلاق في قانون الأسرة الجزائري، ط3، دار هومة، الجزائر، 1996. ص 249-250.

² عبد الكريم زيدان، مرجع سابق، المفصل في احكام المرأة والبيت المسلم في الشريعة، ج 8 ص164.

- **الشافعية:** قالوا إن صيغة الخلع هي كل لفظ من ألفاظ الطلاق صريحة وكنائية ومن كنيائته لفظ: بيع وفسخ فإذا قال لها: بعثك نفسك بألف ناويا بذلك الطلاق فقالت: قبلت كان خلعا صحيحا تبين به ويلزمها العوض أما إذا قال لها: فسخت نكاحك بألف في هذه الحالة يكون لفظ الفسخ طلاقا ينقص عدد الطلاقات، ومثال صريح الطلاق أن تقول له طلقني على عشرين، فقال طلقتك على ذلك، فإنه يكون طلاقا صريحا بائنا يقع بدون نية.²

- **المالكية:** عندهم إيقاع الطلاق بلفظ الجمع وما في معناه ولو بدون عوض حيث يقع طلاق بائن ومن هذه الألفاظ: الصلح والإبراء والافتداء، كما لو قال لها: صالحتك أو أنا مصالح لك أو أنت مصالحة، أو أنا مبريك، أو أنت مبرأة أو أنا مفتد منك أو أنت مفتداة.³

- **الحنابلة:** عندهم ألفاظ الخلع تنقسم إلى صريح وكنائية، الصريح ثلاثة ألفاظ هي: خالعتك، المفاداة وفسخت نكاحك، فإذا أتى بأحد هذه الألفاظ وقع الخلع من غير نية، وما عدا هذه الألفاظ: ابنتك، بارأتك فهو كناية.⁴

وقال **الظاهرية:** الخلع هو الافتداء، للزوجة أن تفتدي من زوجها ويطلقها إن رضي هو⁵، ويبدو من قولهم أنهم لا يشترطون لفظا معينا للصيغة، فعندهم كل فرقة على مال تعتبر خلعا.

ب-الصيغة بالمعاطاة: اختلف الفقهاء في صحة إيقاع الخلع بالمعاطاة بأن تقوم الزوجة بفعل معين يدل على إرادتها إيقاع الخلع فيعتبر ذلك إيجابا منها ويقوم الزوج بما يدل على قبوله كأن يستلم البديل منها ولا يمنعها من الخروج من بيت الزوجية⁶، وفي هذه المسألة قولين:

¹- المرجع نفسه، عبد الكريم زيدان، المفصل في احكام المرأة والبيت المسلم في الشريعة، ج 8 ص 168.

²- عبد الرحمن الجزيري، مرجع سابق، الفقه على المذهب الاربعة، ج 4، ص 371.

³- الدسوقي، مرجع سابق، ج 2، ص 351.

⁴- عبد الكريم زيدان، مرجع سابق، ج 8 ص 170.

⁵- ابن حزم، مرجع سابق، المحلى بالاثار، ج 9، ص 521

⁶- عبد الكريم زيدان، مرجع سابق، المفصل في احكام المرأة والبيت المسلم في الشريعة ج 8، ص

القول الأول: يرى جواز الخلع بالمعاطاة وإليه ذهب المالكية وبعض الحنابلة والزيدية على ما يستفاد من أقوالهم فقد جاء في فقه المالكية: (وكفت المعاطاة في الخلع عن النطق بالطلاق أن جرى لها عرف -أي المعاطاة- كأن يجري عرفهم بأنها متى دفعت له إسورتها أو عقدها فأخذه وانصرف، كان ذلك خلعا ومثله قيام القرينة)¹ واستدلوا أصحاب هذا القول بالعرف لأنهم قالوا بجواز الخلع بالمعاطاة بناء على جريان العرف بذلك، ومنهم من علق الجواز بجريان العرف به ولا شك أن للعرف الصحيح اعتبارا في الشرع، واستدلوا بقصة خلع زوجة ثابت بن قيس جاء فيها قول النبي ﷺ «أتردين عليه الحديقة» قالت: نعم ففرق النبي ﷺ بينهما وقال: «خذ ما أعطيتها ولا تزداد» ولم يستدعي منه لفظا.²

القول الثاني: لا يجيز عقد الخلع بالمعاطاة وهو قول الشافعية والحنابلة وأدلتهم أن الخلع تصرف في البضع -أي في رفع قيد النكاح- بعوض فلم يصح بدون اللفظ كعقد النكاح وإيقاع الطلاق وأخذ المال قبض لعوض، فلم يقدح بمجرد الإيجاب كقبض أحد العوضين في البيع، والخلع إن كان طلاقا فلا يقع بدون صريحه أو كنياته وإن كان فسخا فهو أحد طرفي عقد النكاح فيعتبر فيه اللفظ كابتداء العقد، كما استدلوا بحديث ابن عباس لما قال النبي ﷺ: «أقبل الحديقة وطلقها تطليقة» وهذا صريح في اعتبار اللفظ.³

ثانيا: شروط الصيغة

شروط الصيغة فيها تفصيل المذاهب:

1- الحنفية: يشترط في صحة الصيغة أن تكون الزوجة عالمة بمعنى الخلع فإذا كانت أعجمية ولقنها زوجها بالعربية كلمات-اختلعت منك بالمهر ونفقة العدة- فقالت هذه الكلمات وهي لا تعرف معناها وقبل الزوج فإنها تطلق منه بائنا، ولا شيء له قبلها، ثم إن الخلع بالنسبة للزوج يمين فلو ابتداء الخلع لا يملك الرجوع عنه وكذا لا يملك فسخه، ولا نهى المرأة عن قبوله، وله أن يعلقه بشرط ويضيفه إلى وقت، كما يصح للزوج الخيار في بدل

¹ الصاوي المالكي، حاشية الصاوي على الشرح الصغير، ج2، دار المعارف، (د.م. ن)، (د.ت. ن) ص، 531.

² عبد الكريم زيدان، مرجع سابق، ج 8، ص 166.

³ المرجع نفسه، عبد كريم زيدان، ج8، ص 167-168.

الخلع إذا وجد به عيبا فاحشا، أما العيب اليسير فلا خيار له فيه، كذلك يشترط مطابقة الإيجاب للقبول ولا يشترط أن تكون النية في ألفاظ الخلع.

2-المالكية: اشترطوا ثلاثة شروط بأن يكون لفظا فإذا كان عملا بدون نطق فإنه لا يقع به الطلاق إلا إذا جرى به العرف كما ذكرنا سابقا، والشرط الثاني أن يكون القبول في المجلس إلا إذا علقه الزوج بالأداء أو القبض، والشرط الثالث أن يكون بين الإيجاب والقبول توافق في المال.

3-الشافعية: اشترطوا أن يكون أن يكون كلام كل واحد منهما مسموعا للآخر ولمن يقرب منه الحاضرين وأن يقصد كل منهما معنى اللفظ الذي ينطق، فإن جرى على لسانه بدون أن يقصد معناه فإنه لا يصح، وأخيرا أن لا يتخلل بين الإيجاب والقبول كلام وأن يتفق الإيجاب مع القبول، فإذا قال لها: "طلقتك بألف" فقالت "قبلت بألفين" لا يقع شيء، وإذا قال لها "طلقتك ثلاثا بألف" فقالت: "قبلت واحدة بألف"، فإن الثلاث تقع بألف، فإنه إن لم يوافق القبول الإيجاب في الطلاق يوافقه في المال.

4-الحنابلة: قالوا يشترط في صيغة الخلع أن تكون لفظا فلا يصح أن تكون بالمعاطاة ولو نوى بها الطلاق فلا بد من إيجاب وقبول، وأن يكون الإيجاب والقبول في المجلس فإذا قال: خالعتك بكذا ثم قام من المجلس قبل قبولها فإنه لا يصح وكذلك إذا قامت هي ولم تقبل.

كما اشترطوا أن لا يضيف الخلع إلى جزء منها كأن يقول لها: خلعت يدك أو رجلك بكذا، وقبلت كان لغوا، وأن لا يعلقه على شرط، فإذا قال لها: "إن بذلت لي كذا فقد خالعتك" فإن الخلع لا يصح ولو بذلت له ما سماه، وإذا اجتمع الشرط مع الخلع فإن الخلع يصح والشرط يبطل¹.

ثالثا: موقف المشرع الجزائري من الصيغة:

لم يتطرق المشرع الجزائري لمسألة الصيغة في المادة 54 منه تاركا ذلك لمبادئ الشريعة الإسلامية تطبيقا لنص م 222 من ق أ التي تنص على: "كل ما لم يرد نص عليه

¹ -عبد الرحمن الجزيري، مرجع سابق، الفقه على المذاهب الاربعة، ج 4، ص 368-373.

في هذا القانون يرجع فيه لأحكام الشريعة الإسلامية"، غير أن هاته المادة أصبح لا جدوى لها بعد التعديل بحيث أهمل المشرع إرادة الزوج في تعديل المادة 54 من الأمر 02/05 بعد أن كان صيغة المادة غير مفهومة منها اشتراط إرادة الزوج أم لا .

وعليه بما أن المشرع أغفل إرادة الزوج بوقوع الخلع دون موافقته فلا حاجة القبول منه ولا حاجة لمجلس العقد ولا حتى لإيجاب الزوجة في مخالعتها.

الفصل الثاني

الخلع بين التشريع و الواقع

الفصل الثاني: الخلع بين التشريع والواقع:

المبحث الاول: احكام الخلع في التشريع الجزائري والقوانين العربية الاخرى :

لقد تم الأخذ بنظام الخلع في التشريع الجزائري و العديد من التشريعات العربية

مثل التشريع الليبي والمغربي والأردني والسوري واليميني والكويتي، كما يتضمنه مشروع

القانون العربي الموحد للأحوال الشخصية .

المطلب الاول: احكام الخلع في القانون الجزائري :

الفرع الاول : طبيعتها: نص المشرع الجزائري بأنه لا وجود للطلاق إلا إذا صدر به حكم

من القضاء، وأنه قبل هذا الحكم لا وجود للطلاق حسب المادة 49 من ق. أ ويسجل حكم

الطلاق بعد ثلاثة أيام على هامش عقد الزواج وكذا على هامش شهادة الميلاد لكل من

المطلقين وبعد تسجيله يسري حكم الطلاق في مواجهة كافة، ويكون الحكم مؤكدا لطلاق

ناشئ من قبل وهو نية الزوجة إلى حل الرابطة الزوجية فلم يرق الحكم إلا بدور كاشف

الطلاق ويأتي تثبيتها لأمر حصل من قبل.¹

وتتضمن الأحكام الصادرة في قضايا الخلع شكليات محددة كالتعبير على رأس

الصفحة بفقرة الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية باسم الشعب الجزائري، كما يشير

الحكم إلى تشكيلة المحكمة أي اسم القاضي الذي ترأس الجلسة واسم كاتب الضبط الذي

حضر الجلسة وكذلك أسماء الأطراف وعناوينهم وصفاتهم وأخيرا تاريخ صدوره.

¹- العربي بلحاج، الوجيز في شرح قانون الأسرة الجزائري، ج1(الزواج والطلاق)، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1999، ص 361.

بالإضافة إلى أن الحكم ينقسم إلى 4 أقسام وهي الديباجة ثم بيان الوقائع ثم حيثيات المحكمة ويتضمن الرد على جميع الطلبات والدفع وبتعين الرد على الدفع الشكلية قبل الرد على أي طلب آخر وفي النهاية نصل إلى منطوق الحكم الذي يجب أن يكون نتيجة منطقية للحيثيات.¹

الفرع الثاني: طرق الطعن: لقد أكد المشرع الجزائري في المادة 57 من ق أ رقم 02/05 على أن الأحكام الصادرة في دعاوى الطلاق والتطليق والخلع غير قابلة للاستئناف فيما عدا جوانبها المادية.

كما نصت المادة 452 من قانون إ. م. و. إ. رقم 09/08 على أنه لا يوقف الطعن بالنقض تنفيذ أحكام الطلاق المنصوص عليها في المادتين 450 و 451. وتتعلق المادة 451 بالتطليق بناء على طلب من الزوجة وكذا بالخلع، فيعتبر الحكم الصادر نهائي ولا يجوز مخاصمة الحكم القاضي به بواسطة طرق الطعن العادية من استئناف ومعارضة بل أجاز المشرع الطعن بالنقض فقط مع الإشارة بأن الطابع النهائي لحكم الخلع في جانبه المتعلق بحل عقدة الزواج يكون بقوة القانون ولا حاجة إلى التنصيص على ذلك من طرف القاضي ذلك أنه حتى ولو لم يذكر القاضي في حكمه بأن الطلاق

¹- سليم سعدي، الخلع بين احكام تشريع الاسرة والاجتهاد القضائي، ص 70.

بعوض نهائي فإنه يقع نهائياً ولا يمكن مخاصمته بواسطة طرق الطعن الأخرى ما عدا

الطعن بالنقض.¹

وسبب عدم قابلية الحكم للاستئناف كون الطلاق مصدره إرادي لكون المصدر هو

السبب المنشئ له وعدم إطالة الإجراءات لغرض استقرار العلاقات الأسرية فمن غير

المعقول أن يتفق الزوجان على الخلع ثم يستأنفان.²

وتجدر الإشارة إلى أنه لا يجوز تعديل وصف الحكم أمام المجلس حيث جاء في قرار

المحكمة العليا رقم 72858 ما يلي: (من المقرر قانوناً أن الأحكام بالطرق غير قابلة

للاستئناف، ما عدا في جوانبها المادية، ومن ثم فإن القضاء بما يخالف هذا المبدأ يعد

مخالف للقانون.

ولما كان من الثابت في قضية الحال، أن قضاة المجلس عدلوا الحكم المستأنف

لديهم القاضي بالطلاق الخلع إلى الطلاق بتظلم الزوج يكونوا قد تطرقوا إلى موضوع

الطلاق الذي لا يجوز لهم مناقشته إلا في جوانبه المادية مخالفين بذلك القانون)³، وعليه لما

كانت الأحكام الصادرة غير قابلة للاستئناف فلا يوقف الطعن بالنقض تنفيذ أحكام الطلاق.⁴

¹- لحسين بن شيخ آث ملويا، رسالة في طلاق الخلع، دار هومة، الجزائر، 2013، الجزائر، 2013، ص 201.

²- عبد الفتاح تقيّة، مرجع سابق، قضايا شؤون الأسرة من منظور الفقه والتشريع والقضاء، منشورات تالة، الجزائر، 2011، ص 164.

³- المحكمة العليا، (غرفة الأحوال الشخصية)، قرار رقم 72858، بتاريخ 1991/3/20، قضية (د.ن) ضد (ب.ن)، المجلة القضائية، العدد 1، 1993، ص 57.

⁴- عبد الفتاح تقيّة، مرجع سابق، ص 167.

أما المقصود بقبالية الاستئناف في الخلع في جوانبه المادية فهو مقدار المبلغ المالي (العرض) وكذا الجوانب المادية الأخرى المفصول فيها من نفقة إهمال ونفقة سكن وكذا نفقة الأطفال والحضانة وكل ما يرتبط بها.¹

المطلب الثاني: الخلع في بعض القوانين العربية :

الفرع الاول: الخلع في التشريع المصري :

لقد اقر القانون رقم 1 لسنة 2000 بشأن تنظيم إجراءات التقاضي في مسائل الأحوال الشخصية نظام الخلع نصت المادة 20 من القانون على أنه: "للزوجين أن يتراضيا فيما بينهما على الخلع، فان لم يتراضيا عليه أقامت الزوجة دعواها بطلبه وافتدت نفسها وخالعت زوجها بالتنازل عن جميع حقوقها المالية الشرعية وردت عليه الصداق الذي دفعه لها حكمت المحكمة بتطليقه لها، وتحكم المحكمة بالتطليق للخلع بعد عرض الصلح بين الزوجين وبعد أن تقر الزوجة صراحة أنها تبغض الحياة مع زوجها، وأنه لا سبيل لاستمرار الحياة الزوجية بينهما وتخشى ألا تقيم حدود الله البغض". ولا يصح أن يكون مقابل الخلع إسقاط حضانة الصغار، أو نفقتهم، ويقع الخلع في جميع الأحوال طلاق بائن، كما يكون غير قابل للطعن عليه.²

الأسباب الموجبة للخلع من الأسباب الموجبة لإقرار الخلع:

¹- لحسن بن شيخ آث ملويا ،مرجع سابق، ص 201- 202 .

² القانون رقم 1 لسنة 2000 باصدار قانون تنظيم بعض اوضاع واجراءات التقاضي في مسائل الاحوال الشخصية معد بالقانون رقم 91 لسنة 2000م ، قانون الاحوال الشخصية في الجمهورية العربية المصرية.

و يرجع هذا بسبب:

- الضرر الذي يعود على الزوجة من جراء استمرار الزوجية بينها وبين زوجها الذي يمكن أن يكون فيه عيب خفي لم تطلع عليه الزوجة قبل الزواج ومن هذه العيوب: العقم العجز الجنسي، سوء الخلق أو أيا من العيوب التي لا تستطيع الزوجة معها الاستمرار في الحياة مع هذا الزوج.

- الحالة التي قد يصل إليها الزوجان من استحالة العشرة بينهما وتشاقا وخافا ألا يقوما بما يجب عليهما من حقوق الزوجية، فإذا اتفق الزوجان على الطلاق أو الخلع يتم الفراق بهدوء وتفاهم، أما إذا تعنت الزوج وأصبح يساوم الزوجة محاولا ابتزازها للحصول منها على أموال كثيرة مقابل إعطائها حريتها فيكون في هذه الحالة الخلع هو الحل.

- تعدد الزوجات الذي يمكن أن يكون ضررا محققا على الزوجة الأولى.

- حالة النشوز التي يمكن أن تجد الزوجة نفسها فيه بحكم قضائي (حكم الطاعة والذي تصبح فيه الزوجة معلقة لا متزوجة ولا هي مطلقة الأمر الذي يلحق بها ضررا كبيرا¹).

مما سبق يتضح جليا أن الخلع له سنده الشرعي في القرآن والسنة وإجماع الفقهاء، كما أنه معمول به في العديد من التشريعات العربية، وقد كان آخرها إقراره في القانون المصري.

¹ القانون رقم 1 لسنة 2000 باصدار قانون تنظيم بعض اوضاع واجراءات التقاضي في مسائل الاحوال الشخصية معد بالقانون رقم 91 لسنة 2000 م ، قانون الاحوال الشخصية في الجمهورية العربية المصرية.

ونصت المادة 100 على حالة الخلع من غير بدل أخذاً مذهبى المالكية والحنبلىة: "إذا صرح المتخالعان بنفى البدل، كانت المخالعة فى حكم الطلاق المحض، وقع بها طلقه رجعية".

الفرع الثانى : الخلع فى التشريع السورى :

نصت المادة 102 على إعفاء الزوج من أجره الرضاع كما بينت عند الفقهاء المدة الباقية: 1/ إذا اشترط فى المخالعة إعفاء الزوج من أجره رضاع الولد، أو اشترط إمساكها له مدة معلومة، وإنفاقها عليه، فتزوج أو تركت الولد أو ماتت أو مات الولد، يرجع الزوج بما يعادل أجره رضاع الولد أو نفقته .

2/ إذا كانت الأم معسرة وقت المخالعة أو أعسرت فيما بعد، يجبر الأب على نفقة الولد، وتكون ديناً له على الأم. ونصت المادة 103 على عدم سقوط حق الحضانة بالخلع عملاً بمذهب الحنفية: إذا اشترط الرجل فى المخالعة إمساك الولد عنده مدة الحضانة، صحت المخالعة وبطل الشرط، وكان لحاضنته الشرعية أخذه منه ويلزم أبوه بنفقته وأجره حضانتة إن كان فقيراً¹.

ونصت المادة 101 على عدم إسقاط نفقة العدة إلا بالنص الصريح فى الخلع نفقة العدة لا تسقط، ولا يبرأ الزوج المخالع منها إلا إذا نص عليها صراحة فى عقد الخالعة. ونصت

¹ قانون الاحوال الشخصية فى الجمهورية العربية السورية (59/1953) المرسوم التشريعى رقم 59 تاريخ 1953/9/7.

المادة 104 على عدم التقاص بين نفقة الولد ودين الأب: لا يجري التقاص بين نفقة الولد المستحقة على أبيه ودين الأب على حاضنته.

آثار الخلع في القانون السوري:

أخذ القانون السوري بمذهب أبي حنيفة في أن الخلع يسقط حقوق كل من الزوج والزوجة تجاه الآخر من مهر ونفقة زوجية، حتى ولو لم يتفق الزوجان على بدل، وذلك في المادتين التاليتين:

المادة 98 - إذا كانت المخالعة على مال غير المهر لزم أدائه، وبرئت ذمة المتخالعين من كل حق بالمهر والنفقة الزوجية.

المادة 99 - إذا لم يسم المتخالعان شيئاً وقت المخالعة، برئ كل منهما من حقوق الآخر بالمهر والنفقة الزوجية.¹

المبحث الثاني : الخلع في واقع المجتمع الجزائري :

المطلب الاول : الاسباب الدافعة للخلع واحصائيات قضايا الخلع :

الفرع الاول : الاسباب الدافعة للخلع :

¹ قانون الاحوال الشخصية في الجمهورية العربية السورية (1953/59) المرسوم التشريعي رقم 59 تاريخ 1953/9/7.

أن استحالة الحياة الزوجية الناتجة عن العديد من الأسباب ادت الى الخلع وقد اختلفت وتعددت حسب اراء العلماء، ومن بين الأسباب العامة التي تدفع الزوجة للخلع نذكر هاته الأسباب على سبيل المثال لا الحصر:

أولاً: ضعف الوازع الديني :

ضعف الوازع الديني وغياب القيم الأخلاقية من حياة الأفراد وذلك نتيجة سريان تيار الثقافة الغربية عبر المسلسلات المدبلجة والكليبات والموضة والإنترنت وغيرها من التفاهات، إضافة إلى انعدام التوجيه الإسلامي الصحيح، وإهمال المرأة لشؤون الزوج والأبناء والمنزل وانشغالها بأمورها الخاصة¹ مما أدى بها إلى نسيان قوله ﷺ «المنتزعات و المختلعات هن المنافقات»².

ثانياً: العجز عن المعاشرة الزوجية :

1/ -انهيار التواصل:

¹ - عيسى فراق، ظاهرة الطلاق بين الآثار والأسباب، موقع سيدي عيسى، 2014/09/26، [http://www.sidi-aissa.com/ar/?p=98&a=20481]، (اطلع عليه في: 2016/05/09).

² - ابن ماجة، مرجع سابق، سنن ابن ماجة، كتاب الطلاق، باب المختلعة تأخذ ما اعطاها، حديث رقم 2057 ص16.

عدم وجود تواصل بين الزوجين ربما يؤدي إلى تأجيج هذه الخلافات، لكن خلافاً بعد آخر قد يطور الأمر إلى صراع بين الزوجين والوصول إلى مرحلة الصراع يعني انهيار العلاقة الزوجية.

2/- المسائل المالية:

تعتبر من أكثر الأسباب داخل الحياة الزوجية المسببة للطلاق، وأكثر الأزواج نجاحاً هم الذين تتطابق وجهات نظرهم فيما يتعلق بكيفية إدارة المال ويسبب سوء إدارته الطلاق سواء بعدم قدرة الزوج أو الزوجين معا على الوفاء.

3/- العنف الجسدي والعاطفي:

أخطر ما يمكن أن يضر بالعلاقة الزوجية هو الإيذاء الجسدي المتمثل في الخشونة العنف والضرب، فبدلاً من حل الحوار بالكلمات تستخدم الشتائم والكلمات فكيف يمكن أن تستمر هاته الحياة الزوجية.

4/ التسرب الملل: ربما يتساءل البعض كيف يمكن لبعض العلاقات الزوجية أن تستمر مدى

الحياة؟ والسر يكمن في عدم سماح هؤلاء الأزواج للملل بالتسرب إلى حياتهم، والملل أحد أسباب الانفصال الزوجين.¹

ثالثاً: خروج المرأة إلى العمل:

¹ - أميرة أنور أحمد الأمين، "الطلاق الأسباب وطرق العلاج"، مجلة الأمن والحياة، العدد 344، 1432هـ، ص 58.

إن الحالة الاجتماعية والوضعية الاقتصادية للمرأة الجزائرية تغيرت عما كانت عليه سابقا وذلك بفعل مؤشرات جديدة على غرار المستوى العلمي وولوج المرأة إلى عالم الشغل فأغلب اللاجئات إلى طلب الخلع هن سيدات عاملات مستقلات ماديا لسن بحاجة إلى القوامة المادية للرجل التي تجعل الكثير من النساء خاصة في المناطق الريفية النائبة يرضخن تحت سلطة الزوج طالما أنه يتكفل بمأكلهن وملبسهن، يجهلن حقوقهن غير واعيات لمحتوى قانون الأسرة حيث لا تسمع المرأة الريفية لا بالقانون ولا بحقوقها، على عكس المجتمع الحضري وبالذات المثقفات اللواتي لا يخشين سلطة المجتمع¹.

رابعاً: الكذب وأزمة السكن:

أغلب أسباب الطلاق هو الكذب فالرجل قد يتنازل عن العديد من مبادئه عند الخطبة ويقبل كل شروط زوجته وأهلها من عمل ومسكن وغيرها من الشروط لكن سرعان ما تنقلب الأمور بعد الزواج وتكتشف الحقيقة وتبدأ المشاكل، وحتى السكن مع أهل الزوج قد يطرح مشاكل عديدة للزوجين نظرا للصراع الذي يقوم بين الزوجة والحماة من جهة وبين الزوج

¹ ليلي مهلوب، فتن وصراعات عائلية بسبب راتب الزوجة، موقع الشروق أون لاين، 2012/12/27، [http://www.echouroukonline.com/ara/mobile/articles/152325.html]، (اطلع عليه في: 2016/03/07).

والزوجة بسبب ذلك من جهة أخرى وبدعمه نقص الحرية التي يشعر بها الزوجان أو بالأحرى عدم شعورهما بالحياة الزوجية ككل نتيجة سكنهما مع أهل الزوج لا سيما إذا كانت أسرته كبيرة مما يدفع بهما للانفصال.¹

خامسا: الخيانة الزوجية:

من أهم الأسباب لفك الرابطة الزوجية، فعندما يقيم احد الزوجين علاقة محرمة مع طرف ثالث يكون هذا مؤشر على انهيار فعلي للحياة فالأزواج الناجحون في علاقتهم الزوجية لا يسقطون في بئر الخيانة بسهولة، حتى لمرة واحدة كقيلة بالقضاء على الحياة الزوجية، حين تكتشف الزوجة ذلك من الصعب بل من المستحيل أن تستمر العلاقة الزوجية وما يفسر انتشار الخيانة هو فقر الرجل للإشباع الجنسي من زوجته وهذا ما يجعله يلجأ لإشباع غريزته في الحرام بحيث أنها من أكثر الأمور التي يبحث عنها الزوج والزوجة معا وإذا ما كانت العلاقة الزوجية لا توفر لكلا الزوجين هذه الحاجة فإن الزواج يكون مهددا بالتفكك والزوال.²

سادسا: الإدمان:

عندما يقع أحد الزوجين فريسة للإدمان، فإنه يرتكب الكثير من الأخطاء ضد مصلحة الحياة الزوجية، يهدر الأموال بسبب الإهمال والأذى الجسدي للطرف الآخر، يدخل

¹ - تحقيق بلقاسم حرام وإلهام بوتلجي، " 60 ألف حالة طلاق سنة 2012 والشروق تحقق في الأسباب"، جريدة الشروق، يومية جزائرية، العدد 3952، 2013/03/12، ص21.

² - تحقيق بلقاسم حرام وإلهام بوتلجي، المرجع السابق، ص21.

في علاقات مشبوهة تسيء إلى العلاقة الزوجية، والإدمان والحياة الزوجية المستقرة لا يجتمعان تحت سقف واحد.

سابعاً: تربية الأبناء:

يدفن الأزواج خلافاتهم خوفاً على مستقبل أبنائهم، لكن الغريب أن هؤلاء الأبناء يمكن أن يكونوا السبب وراء الطلاق في الكثير من الأحيان، الإهمال وسوء معاملة الأبناء تارة أو خلافات الزوجين على طريقة تربية الأبناء تارة أخرى.¹

ثامناً: الزواج المبكر:

أكثر قضايا الطلاق تقع بين الشباب، أي أن الزيجات التي تكون في وسط أزواج صغيري السن غالباً ما تنتهي بفك الرابطة الزوجية، حيث أن الزواج في عمر أقل من 18 سنة يسبق عملية النمو الجسدي والنفسي والاجتماعي والثقافي للفتى والفتاة فكلا الطرفين غير مؤهلين نفسياً أو اجتماعياً للانتقال من مرحلة المراهقة إلى الحياة الزوجية.

تاسعاً: العقم:

مما لا شك فيه أن وجود الأطفال يعتبر عاملاً هاماً في المحافظة على الحياة الزوجية واستقرارها والحيلولة دون انهيارها لأن وجودهم يزيد من الترابط بين الزوجين من ناحية ويشعرهما بمسؤوليتهما تجاه الأطفال من ناحية أخرى كما يجعل كل من الطرفين أكثر مرونة في معالجة المشاكل الزوجية دون اللجوء إلى الطلاق على عكس عدم إنجاب

¹ -أميرة أنور أحمد الأمين، مرجع سابق، الطلاق الأسباب وطرق العلاج، ص 59.

الأطفال يعرض الأسرة للانهايار، فكثيرا من الأزواج لا يستطيعون الاستغناء على الأطفال فيكون الحل هو حل الرابطة الزوجية¹.

- عاشرا: تعدد الزوجات:

يعني مشاركة أكثر من زوجة في منزل واحد وذلك يلغي إمكانية استقلالية المرأة في بيتها ويزداد الوضع سوءا بزيادة الأولاد ومحاولة كل زوجة أن تأخذ النصيب الأوفر لها ولأبنائها وهذا من شأنه أن يثر المشاكل والخلافات التي تؤدي إلى التوتر الأسري .

- حادي عشر: تدخل الأهل:

يعد تدخل الأهل في خصوصية الحياة الزوجية من الأسباب السلبية المؤثرة في استمرارية العلاقة الزوجية حيث مازال الخضوع للقيم والعادات والتقاليد التي تحدد التصرفات العائلية وتؤكد أهمية خضوع الابن أو البنت للأهل حتى بعد بلوغهم، فيتدخل الأهل في شؤونهم الخاصة منها ما يتعلق بإنجاب الأطفال وتربيتهم وهناك أمور تتعلق بتدبير شؤون المنزل والتدخل في الشؤون المالية إلى جانب تنظيم العلاقات ببقية شؤون الأسرة، بالإضافة إلى التوجهات الخاطئة التي تدمر الأسرة من خلال تحريض أحد الطرفين على مشاكسة الطرف الآخر، فيؤدي إلى خلق حالة من التوتر والاضطراب داخل البناء الأسري الذي سرعان ما يتعرض إلى الانهيار إذا استمر التدخل في شؤون كلا الزوجين، حيث أن لكل من

¹ اميرة انور احمد امين، مرجع سابق، ص 59.

أسرتي الزوج والزوجة طبيعة حياة أسرية خاصة بها من حيث مدى استقرارها أو صراعها الداخلي، فمثل هذا التدخل لا يخدم استقرار الأسرة.¹

ثاني عشر: اختلاف الميول والأفكار:

قال بعض الباحثين أن الاختلاف بين الزوج والزوجة في نظرتها إلى الحياة وفي مستوى الثقافة والوضع الاجتماعي والسن وقد لا تبدو أهمية هذه الأمور غير أنها تعمل عملها عند التعامل الجدي وطول المعاشرة فتثير الكثير من حالات التوتر التي تنتهي بالطلاق.²

إلى جانب هاته الأسباب هناك قضايا خلع أغلب أسبابها تافهة لا ترقى للشروط الحقيقة للخلع، فيقول المحامي إبراهيم بهلولي أن اغلب حالات الخلع مبنية على أسباب تافهة وخيالية غير مؤسسة والقاضي لا يناقش أسباب الخلع ولو كانت الأسباب غير مقنعة، كخلع سيدة رفض زوجها قص شاربه وبعد إلحاح منها ورفضه لذلك رفعت الأمر إلى القاضي، سيدة أخرى خلعت زوجها بسبب شخيرته، بالإضافة إلى أسباب أخرى قدمتها الزوجات من الصلح إلى النوم الكثير وحتى الروائح لكريهة وغيرها من مختلف الأسباب.³

¹ - هناء جاسم السبعواوي، "الطلاق وأسبابه في مدينة الموصل"، مجلة إحصاءات موصلية، العدد74، 2013، ص6، 8.

² - ناجي بلقاسم علالي، الطلاق في المجتمع الجزائري، دار هومه، الجزائر، 2013، ص162-163.

³ - كريمة خلاص، أهم حجج خلع الأزواج، موقع جواهر الشروق، 2015/03/06،

(اطلع عليه في: [http://www.jawhir.echouroukonline.com/articles/1989/html])،

والابتلاء الاكبر حسب المصادر هو وسائل التواصل الاجتماعي التي تحولت الى سهام لهدم الاسر اضافة الى المخدرات التي تهدم العقول، كما لا ننسى انه من بين اهم الاسباب التي انتشرت مؤخرا ظاهرة الشذوذ الجنسي وبالخصوص عند الرجال وقد اصبح اسرع وسيلة للحصول على الخلع .

الفرع الثاني: إحصائيات قضايا الخلع في الجزائر:

دفعت الإحصائيات التي قدمتها وزارة العدل الجزائرية حول الطلاق والخلع، إلى دق ناقوس الخطر، بعد أن بات النسيج المجتمعي مهدداً بالتلاشي، ولم تلت حالات الطلاق الانتباه بقدر ما أثارت أرقام الخلع المخاوف.

مستويات الخلع قياسية:

وبلغت أرقام الطلاق والخلع مستويات قياسية غير مسبوقة، حيث تجاوزت الحالات 10 آلاف حالة خلع، مقابل 44 ألف حالة طلاق في السداسي الاول من سنة 2022، بواقع 240 حالة يوميا و 10 حالات في الساعة معظمها في الفئة العمرية بين 28 و 35 سنة أي المتزوجين حديثا¹ وكشفت وزارة العدل أن حالات الطلاق تعدت 100 ألف حالة طلاق عامي 2020 و 2012 ، وفاقت حالات خلع الأزواج، وشددت على أن الخلع تحول إلى ظاهرة مستفحلة في المجتمع الجزائري كانت قبل سنوات من المحرمات، وحالاتها تعد على أصابع اليد.

¹ صحيفة الشروق الجزائرية، إحصائيات من وزارة العدل، 2023/01/29 ،

<http://arabic.rt.com/society>

وأشارت الوزارة إلى أن حالات فك الرابطة الزوجية عن طريق الطلاق في تزايد مخيف بالجزائر، بعد أن بلغت 66 ألفاً في 2020، بارتفاع 800 حالة مقارنة بـ2019، عندما كان عدد الحالات 65 ألفاً، كما سجلت حالات الخلع تصاعداً هي الأخرى، وقدرت في 2019 بأكثر من 13 ألف حالة، لتتجاوز 15 ألف حالة في 2020.

وتختلف الأسباب التي تقف وراء ارتفاع حالات الطلاق والخلع بشكل يكشف عن تحولات سلبية وخطيرة تمس نسق الزواج والأسرة في المجتمع الجزائري، ويرجع نقيب الأئمة في الجزائر جلول حجيبي الأمر إلى سهولة الحصول على الطلاق مقارنة بالمجتمعات غير المسلمة، أما بخصوص الخلع، فإن الوضع يتطلب إعادة النظر في إجراءاته، مشيراً إلى مشكلات السكن والبطالة وتأثير المخدرات والضعف الجنسي والبرودة الجنسية في المقابل، اعتبرت رئيسة جمعية تهتم بالمرأة والطفل كريمة عمبالي أن أسباب تصاعد منحى الطلاق عديدة، وأهمها عدم استعداد الطرفين لبناء أسرة، وتدخل أولياء الزوجين، والخيانة الزوجية من الطرفين، في ظل انتشار وسائل التواصل الاجتماعي¹، وقالت، إن أرقام فك الرابطة الزوجية سواء عن طريق الطلاق أو الخلع، ما هي سوى انعكاس للأوضاع الاجتماعية المتردية.

الإصلاحات القانونية:

¹ صحيفة الشروق الجزائرية، إحصائيات من وزارة العدل، مرجع سابق.

ورأى أستاذ علم الاجتماع عبد الغني دريس أن الإصلاحات القانونية فتحت شهية المرأة لطلب الخلع وشراء حريتها بالمال، غير أنه في بعض الأحيان تجد بعض النساء أنفسهن تحت سقف واحد مع أزواج لا يحملون من الرجولة إلا اسمها ما يضطرهن إلى طلب الخلع كحل بديل، وتابع أن الخلع بات منفذاً لكثيرات من النساء ممن استنفدن جميع الطرق لحل مشاكلهن الزوجية، وواصل أن النزعة التحريرية، في الآونة الأخيرة لدى النساء الجزائريات وما تبعها من استقلالية اقتصادية، أسهمت في تنامي هذه الظاهرة، محذراً من أن الوضع أصبح يهدد المجتمع الجزائري غير "أنني أراه جائزاً في بعض حالاته المشروعة¹".

قانون الأسرة:

وتم في 2005 تعديل قانون الأسرة الصادر في 1984، وألغى بند "الرجل رب الأسرة"، وكذلك "حق الرجل في الطعن أو الاستئناف في أحكام الطلاق والخلع التي كانت موجودة في القانون الأول"، وجاء في نص المادة 54، "يجوز للزوجة من دون موافقة الزوج، أن تخلع نفسها بمقابل مالي، وإذا لم يتفق الزوجان على المقابل المالي للخلع يحكم القاضي بما لا يتجاوز قيمة صداق المثل وقت صدور الحكم"، كما تنص المادة 53 على أنه يجوز للزوجة أن تطلبه لأسباب 10 حددها النص، منها الهجر في المضجع فوق أربعة أشهر، والحكم على الزوج عن جريمة فيها مساس بشرف الأسرة، وارتكاب فاحشة، والشقاق المستمر بين الزوجين.

¹ عبد الغني دريس، صحيفة الشروق الجزائرية، إحصائيات من وزارة العدل..

وضع قيود إجرائية وموضوعية وشددت الرابطة الجزائرية للدفاع عن حقوق الإنسان على أنه لا بد من وضع قيود إجرائية وموضوعية، حتى لا يستغل الرجل والمرأة سهولة إجراءات الطلاق والخلع لهدم بيتهما وبنية الأسرة، الخلية الأولى في المجتمع، على اعتبار أن الظاهرتين تتمان من دون موافقة الطرف الآخر، وأشارت إلى أنه بات من الضروري مراجعة قانون الأسرة لوضع جملة من الإجراءات والشروط من أجل الحد من الطلاق والخلع، وتكوين مختصين في الاستشارات الزوجية والأسرية، لمعالجة المشاكل والخلافات في وقتها قبل أن تتفاقم وتصل إلى أروقة المحاكم.

و إلى ذلك، بين الإعلامي نبيل سليمان أن تحولات كثيرة عرفتها بنية المجتمع الجزائري خلال العقدين الماضيين، أفرزت ظواهر أدت لتشنجات في نسيج الأسرة أولاً، وفي العلاقات البينية التي كانت تربطها أواصر وروابط متينة لا يمكن أن يعكرها معكر مهما كان، وثانياً، أن التغيرات التي طرأت على المجتمع بصفة عامة وعلى الإنسان الجزائري بصفة خاصة في السنوات الأخيرة، أسهمت بشكل واسع في ارتفاع نسب الطلاق، وذلك عامل تفرعت عنه عوامل كثيرة لعل أبرزها النظرة للزواج الذي تغير مفهومه لدى كثيرين من المقبلين عليه أو من حديثي العلاقات الزوجية، وقال سليمان، "لقد أضحي الزواج موضة لدى الميسورين حالياً، وشر لا بد منه لدى المعسرين¹".

¹ نبيل سليمان، صحيفة الشروق الجزائرية الخلع واسبابه .

أضاف سليمانى أنه لا يدرك كثيرون من شباب اليوم قيمة وقداسة الرابطة الزوجية المبنية على الود والاحترام والمسؤولية، مبرزاً أن بعض أسباب الطلاق قد تكون تافهة، كأن يسارع الزوج لتطليق زوجته فقط لأن والدته أو أخته تجنت عليها، وهو ما يحدث كثيراً داخل العائلات الجزائرية، "تلك الأسباب التافهة تحيلنا أيضاً إلى النوايا وتعيدنا إلى أصل الارتباط بين هذين الزوجين، ارتباط كثيراً ما بني على باطل وقاعدة هشة."

أما عن الخلع، فأسبابه كثيرة، تابع الإعلامي سليمانى، منها ما هو مرتبط بالزوجة تحديداً، التي لم تعد ترضى بالعيش أسرياً داخل العائلة الكبيرة، وإذا ما رضيت لم تتحمل، ما يدفعها لمطالبة الزوج بالاستفراء سكنياً، وهو ما لا يكون متاحاً مادياً فينتج عنه خلع الزوجة للزوج، كما يحدث بسبب تخلي الزوج عن واجباته الزوجية من حيث الاهتمام والرغبة، بل كثيراً ما اشتكت الزوجة من نفور تام بيديه الزوج عما يصطلح عليه "المعاشرة الزوجية"، وفي هذا المجال قصص كثيرة انتهت بالخلع.

المطلب الثاني: آثار الخلع على الأسرة:

الفرع الأول: آثار الخلع على الزوجين:

أولاً: الآثار الإيجابية والسلبية للخلع على المرأة:

أحيانا يعود الخلع بآثار إيجابية لأنه يعتبر من بين الحلول السريعة والمنقذة للنساء اللاتي عانين من الظلم كثيرا من أزواج يتعمدون تركها معلقة فلا هي زوجة ولا هي مطلقة كما يصعب إثبات ذلك، فيعتبر الخلع الخلاص الوحيد من الزوج لاعتباره الضمان بسبب إجراءاته السريعة.

وايضا اذا كانت متعلمة و ذات مركز اجتماعي فيضر بها الزوج ويهينها أمام أولادها في الكثير من الأحيان ولا تبوح الزوجة بذلك أمام الآخرين خوفا من انكسار كرامتها، خصوصا أن ثقافة مجتمعنا تدعو المرأة لتحمل الاهانة من اجل المحافظة على بيتها، وهناك ايضا من يعانين من الجفاف العاطفي فيكون الخلع من بين الاشياء التي تأثر إيجابا عليها بحيث تتخلص من حياة مشوهة كانت مسجونة بداخلها.¹

كما يآثر الخلع سلبا على المرأة وأبرز ما يفعله هو العوز المالي حيث تقوم برد مقدم الصداق والتنازل عن جميع حقوقها الزوجية، ، فبخلعها أدت إلى انخفاض في المستوى المعيشي خصوصا إن لم يكن لها عائل أو مورد، فتكون الخسارة اكبر

¹ - منال محود المشني، مرجع سابق، الخلع في قانون الاحوال الشخصية ، ص234- 235.

كما أن المرأة ستقع في مشكل آخر هو قلة فرص الزواج مرة أخرى ما يجعلها تعاني

مشكلات عاطفية ونفسية وحتى اقتصادية فتصبح عالية على نفسها واهلها و الدولة¹.

أما من الناحية النفسية وانطلاقا من أن مجتمعنا يتميز بالسلطة الذكورية وأن المرأة

هي الجنس الأضعف فإن معاناتها النفسية تكون أشد وأقوى وبحكم التنشئة الاجتماعية

واقترانها بأن الزواج ضرورة لا بد منه لأنه (الستر) بالمفهوم التقليدي، فالطلاق إذن يعني

فقد هذه السترة مما يجعلها متهمة بالانحراف الأخلاقي وهذا ما يزيد من مأساتها وشعورها

بالإحباط وخيبة الأمل.²

كما أن المطلقة ستكون عرضة للاستغلال من طرف الرجال ذوي النفوس الضعيفة والتي

كثيرا ما تقع في فخهم، فتسقط في أحضان الرذيلة .

كما أنها ستكون محل حيلة و حذر من قريباتها والصديقات المتزوجات لخوفهن

على أزواجهن فيُنظرن إليها على أنها لعوب تشكل خطرا على الزوجات الأخرى.³

ثانيا: الآثار الإيجابية والسلبية للخلع على الرجل:

يأثر الخلع إيجابا بالنسبة للأزواج الذين ينظرون من منظور مادي كون الخلع غير

مكلف، فيستغلونه لمصلحتهم، بحيث أصبح الرجال يأخذون مبتغاهم من خلال الدخول

¹ - نسيمه علالي، ظروف ما بعد الطلاق وتأثيرها على التفاعل الاجتماعي للمرأة الجزائرية، (رسالة ماجستير)، كلية العلوم الإنسانية والاجتماعية، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، 2014/2013، ص88

² - نسيمه علالي، مرجع سابق، ص88

³ - ثريا بن سعد، آثار الطلاق بين التشريع والقانون والواقع المجتمعي، المغاربية للطباعة والإشهار، تونس، 2009، ص146.

للبيوت من أبوابها، ثم يبدئون بافتعال المشاكل والاهانات التي لا طائل منها كي تبدأ المرأة بالتذمر ليوصلها لحل سريع بقوله: إن لم أعجبك خالعي.

وقد يكون الخلع هو الحل الوحيد للرجل الذي لا يريد أن يشيع أسراره فربما يكون فيه عيب والزوجة لا تريد أن تعلنه أما المحكمة والناس¹، وقد يشعر بعض المطلقين بالارتياح والانفراج خاصة إذا عايشوا مشاكل أثناء الحياة الزوجية فيكون الطلاق بمثابة المنقذ المغير لمجرى حياتهم.²

ومن جهة أخرى نجد الخلع صعب على الرجل بحيث يشعر بالنقص وامتهان الكرامة بين الأهل و المجتمع خاصة وأنه يحمل لقب (مخلوع)، وثقافة مجتمعنا تتقبل طلاق الرجل ولا تتقبل أبدا رفض المرأة لزوجها وخلعها له.³

ما يؤدي بالمطلق للإكتئاب واليأس، وحتى الانعزال بحيث ان كمية الضغط التي يعاني منها تشعره بعدم الاطمئنان ما يؤدي به الى الاضطراب النفسي.

إلى جانب مشاعر الحقد والكراهة والضغينة التي يحملها لأنه يعتقد بأنه السبب في نذبته حياته وتحطيم آماله فيتولد عدم الشعور بالثقة ويأخذ صورة سلبية عن المرأة ما يجعله يتخوف من الزواج ثانية، ونتيجة لذلك ينغمس بعض المطلقين في السهر والمجون وشرب

¹ - منال محمود المشني، مرجع سابق، الخلع في قانون الاحوال الشخصية ص236-237.

² - ثريا بن سعد، مرجع سابق، آثار الطلاق بين التشريع والقانون والواقع المجتمعي ص124.

³ - منال محود المشني، مرجع سابق، ص237.

المسكرات وتعاطي المخدرات لإبعاد ما يشعرون به من فراغ عاطفي، وما ذلك الا انتقاما لأنفسهم ومن أنفسهم.¹

إضافة إلى ذلك قد يخسر أمواله وعقاراته التي كان قد ملكها لزوجته من ماله وجهده وعرقه تعبيرا عن حبه الكبير وثقته بها فتكون المكافأة خلعه وردها لمهرها المعجل.

الفرع الثاني:

آثار الخلع على الأبناء:

الأطفال هم أول ضحايا الخلع باعتبار أنهم سيفقدون أهم عوامل الاستقرار في حياتهم وهو الأسرة ويؤثر ذلك إيجابا وسلبا عليهم في مختلف الجوانب.

أولا: آثار الخلع الإيجابية على الأبناء:

يعد الخلع في بعض الاحيان من بين اصلح الاشياء التي قد تحصل للولاد وذلك كي لا يعيشوا حياة فاسدة، فمن كثرة الخلافات المستمرة بين الابوين يسود الجو قلة احترا والكثير من الاهانات التي قد تصل حتى الى ضرب الام وكل هذا اما ناظري الابناء ما يؤدي بهم الى اضطرابات نفسية عديدة، فتجد المرأة لا سبيل إلا أنها تلجأ للخلع لمصلحتها هي والولاد فيكون هنا الخلع إيجابيا على الأولاد.²

¹ - ثريا بن سعد، مرجع سابق، ص 125 - 126.

² - منال محود المشني، مرجع سابق، ص 237-240.

ثانيا: آثار الخلع السلبية على الأبناء:

يؤثر الخلع على نفسية الطفل إلى حد بعيد:

- يصبح كثير الحساسية إذ يشعر أنه ليس كباقي الأطفال مما ينتابه من إحساس بالحرمان من أحد أبويه الذي لا يراه إلا في أوقات محدودة وقد لا يراه البتة.
- الشعور بالنبذ والإهمال فهو يرى في نظره أنه لو كان مرغوبا فيه من طرف والديه لتحتملا كل المشاكل الزوجية والمصاعب ولم يفترقا لأجله.¹
- أعراض القلق والألم وغيرها من الاضطرابات النفسية كزيادة المخاوف واضطرابات النوم، فقدان شهية الطعام، اضطرابات المعوية. التبول اللاإرادي.
- اضطرابات الحواس، إلى جانب الأعراض الحركية التي تنتج عن الاضطرابات النفسية مثل تأخر الكلام، التلعثم والتأتأة والإصابة بالنزعات العصبية كقضم الأظافر، مص الأصابع.
- كذا حالات النشاط الحركي الزائد والأمراض الانفصالية كالخمول والتشاؤم، الشعور بالتعاسة، ضعف الثقة بالنفس وبالآخرين.
- يؤدي اضطراب حياة الطفل إلى اضطراب حياته التربوية أي في المدرسة ومقدار تحصيله العلمي حيث يصبح قليل الاهتمام مما يؤدي بهم إلى الرسوب.

¹ ثريا بن سعد، آثار الطلاق بين التشريع والقانون والواقع المجتمعي، 125-126

كل هاته الأعراض هي الأخرى تولد ردود أفعال مختلفة كالانطواء والعزلة، الابتعاد عن الاختلاط بالآخرين وبالتالي الغوص في ظلام اليقظة ويكبت الأزمات في داخله فتراه أكثر ضيقا وأشد ميلا للغضب، وأقل قدرة على ضبط نفسه مما يجعله ينهار عصبيا، وبعض الأطفال تراهم يختلفون بردود أفعالهم فيكونون عدوانيين، مثل أعمال الشغب، العنف، الهياج والتعنت، الانحرافات القولية والسلوكية سواء في البيت أو المدرسة.¹

و عدم ثبات أساليب التربية من خلال التناقض والتضارب واتجاهات الوالدين من أقوال وأفعال فما يحسنه الأب تقبحه الأم والعكس، كأن يعلم الأب قاعدة معينة لطفه فتعامله الأم قاعدة مخالفة لذلك وهذا يدفع الطفل بعدم الأخذ بكلام أحد الوالدين.

ومن الآثار الخطيرة تعرض الطفل للانحراف والجنوح لعدم توفر الرقابة داخل العائلة بحيث نجد أغلبهم يتركون مقاعد الدراسة يلجؤون إلى التسكع والتشرد، الإقبال على السرقة والإضرار بممتلكات الغير حتى الوصول إلى تناول المخدرات، الاغتصاب والدعارة حتى يدخلون حظيرة المنحرفين وبالتالي لا يعتبر خطر عليهم فقط بل هو إجرام في حق المجتمع حيث يصبح عرضة للانحلال والتدهور.²

¹- ثريا بن سعد، مرجع سابق، ص126-128.

²- المرجع نفسه، ص126-142.

خلاصة الفصل الثاني:

تأثر كيان المجتمع الجزائري من ظاهرة الخلع التي تفاقمت خلال السنوات الأخيرة خاصة بعد التعديل والأبناء هم أول الضحايا بحيث يؤثر على حياتهم سلبا بسبب افتقارهم إلى أهم عامل وهو الأسرة .

فمن خلال ما استعرضناه في الفصل الثاني نجد الاحصائيات في تزايد مستمر ومتواصل، ولم تفلح جلسات الصلح القضائية ولا تدخل الاقارب والاغراب في اصلاح الامور وحماية الاسر من التفكك .

خاتمة

خاتمة:

في الختام، يتضح أن الخلع يمثل موضوعاً مهماً ومعقداً يجمع بين جوانب دينية وتشريعية واجتماعية. من الناحية الشرعية، يتباين الفقهاء بين اعتبار الخلع طلاقاً أو فسخاً، ولكل من هذه الآراء تأثيرات مختلفة على حقوق وواجبات الزوجين بعد الخلع. من الناحية التشريعية، تسعى قوانين الاسرة والاحوال الشخصية إلى تنظيم الخلع بشكل يوازن بين حقوق الزوجين، كما يتجلى في التشريعات الجزائرية وبعض الدول التي تناولتها الدراسة.

كما بينت هاته الاخيرة أن المشرع في قانون الأسرة اعتبر الخلع حقاً مكتسباً وحقاً إرادياً للزوجة في فك الرابطة الزوجية بإرادتها المنفردة من دون البحث في الأسباب من خلال نص المادة 54 المعدلة بالأمر 05/02 لقانون الأسرة، على خلاف الشريعة الإسلامية التي اعتبرته عقداً رضائياً يستوجب استيفاء شروط معينة لوقوعه وهي شروط أغفلها المشرع الجزائري لأنه اعتبر الخلع حقاً شخصياً.

وتتمثل شروط الخلع المتعلقة بالزوج المخالغ في أن يكون بالغاً عاقلاً في رأي الجمهور وأجاز الحنابلة أن يكون مميزاً بعقله.

أما الشروط المتعلقة بالزوجة المختلعة تتمثل في: الأهلية وقيام الزوجية الصحيحة، قبول المختلعة بالخلع. اما بالنسبة للشروط المتعلقة بالعرض تتمثل في أن يكون العوض مما يصح جعله صداقاً، وأن يكون العوض مالا متقوماً ومعلوماً وأخيراً الشروط المتعلقة بالصيغة هي:

عند الحنفية: الشروط مطابقة لإيجاب القبول.

عند المالكية: أشرط أن يكون لفظاً بأن ينطق بكلمة دالة على الطلاق سواء صريحاً كناية.

- عند الشافعية : أن كلام كل واحد منهما مسموعاً للآخر.

- عند الحنابلة: اشترطوا في الصيغة أن تكون لفظاً فلا تصح بالمعاطاة وأن يكون الإيجاب والقبول في المجلس.

- كما ترفع دعوى الخلع بطريقتين الأولى بعريضة مكتوبة و موقعة من المدعي ، أما الثانية بالادعاء الشفهي أمام أمين الضبط المختص، و الدعوى ترفع أمام قسم الأحوال الشخصية

بالمحكمة التي يوجد بها مقر مسكن الزوجية، ورافع الدعوى لابد أن تتوفر لديه الأهلية الصفة و المصلحة حتى تقبل دعواه.

وفي الأخير يمكننا القول أن المشرع الجزائري لم يهتم بموضوع الخلع رغم أهميته و ما قد يترتب عن التطبيق الخاطيء لفكرة الخلع من تشتيت الأسرة و تفريق للأولاد، حيث خصص له مادة واحدة فقط من قانون الأسرة والاحوال الشخصية المعدل و المتمم بالأمر رقم 05/02 تجيز للزوجة دون موافقة الزوج حق اللجوء إلى القضاء لتخالع نفسها، وجعلها في مركز مساوي للرجل و أن المادة 54 من قانون الأسرة والاحوال الشخصية جاءت غير كافية و ذلك لعدم احتوائها على جل المسائل المتعلقة بموضوع الخلع، حيث أن المشرع لم يتطرق لموضوع الخلع فيما يتعلق بشروطه و كذا في جانب الأمور التي لا ينبغي أن تكون بدلا للخلع كحضانة الأولاد والأشياء المتعلقة بحقوقهم تكريسا لمصلحة المحضون وكذلك لم ينص على حالة ما إذا كانت نفقة الزوجة هي مقابل الخلع، وكذا لم يصح بدلا للخلع وعدم النص على منع الأشياء المحرم التعامل فيها كمقابل للخلع مسألة ما طبقا لقواعد الشريعة الإسلامية.

ومن ثم على المشرع الجزائري أن يتدارك هذه الثغرات بالتعديل والنص عليها صراحة عوض السكوت عنها في ظل عدم وجود قضاة متخصصين في الشريعة حتى لا يفسر دائما الرجوع إلى مبادئ الفقه الإسلامي طبقا لأحكام المادة 222 من قانون الأسرة والاحوال الشخصية على هوى القاضي.

تفعيل إجراء التحكيم في الخلع للحفاظ قدر الإمكان على أوامر الأسرة، والاستعانة بالحكمين سواء من أهل الزوجين أو من أهل التخصص و الخبرة في مجال الدين كالأئمة.

المصادر و المراجع

- القرآن الكريم، رواية ورش عن نافع.
- ابن منظور، لسان العرب، المجلد الثامن، دار صادر، بيروت، (دت)، ص76.
- ابن منظور، لسان العرب، المجلد الثاني، دار صادر، بيروت، (دت)، ص297.
- الامام مالك بن انس الاصمعي، ج4، سنة 1422 هـ، ص156.
- ابن نجيم، البحر الرائق شرح كنز الدقائق، ط2، ج4، دار الكتاب الإسلامي، (دم ن-د ت ن)، ص77.
- نظام الدين البلخي ولجنة علماء، الفتاوى الهندية، ط2، ج1، دار الفكر، (دم ن)، ص488.
- الدسوقي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، ج2، دار الفكر، بيروت، لبنان، (دت ن)، ص347.
- ابن رشد، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، ج3، دار الحديث، القاهرة، 1425 هـ- 2004م، ص89.
- الشرييني، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، ط1، ج4، دار الكتب العلمية، (دم ن)، 1994، ص430.
- الماوردي، الحاوي الكبير في فقه مذهب الإمام الشافعي، تحقيق علي محمد معوض، ط1، ج10، دار الكتب العلمية، لبنان، 1999، ص3.
- البهوتي، كشف القناع عن متن الإقناع، ج5، دار الكتب العلمية، (دم.ن)، (دت.ن)، ص212.

- باديس ديباني: صور فك الرابطة الزوجية على ضوء القانون في الجزائر، ط2007، دار الهدى، عين مليلة، ص 60.
- سورة البقرة، الآية 229.
- ابن كثير، تفسير القرآن العظيم، تحقيق سامي بن محمد سلامة، ط2، ج1، دار طيبة، (د م ن)، 1999، ص 613.
- ابن ماجه، سنن ابن ماجه، كتاب الطلاق، باب المختلعة تأخذ ما أعطاها، حديث رقم 2057، ط1، ج1، المكتبة العصرية، لبنان، 2006، ص356.
- وهبة الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، ط4، ج9، دار الفكر، دمشق، سوريا، 1427 هـ- 2006 م، ص7009.
- سورة النساء، الآية 20.
- عبد الكريم زيدان، المفصل في أحكام المرأة والبيت المسلم في الشريعة الإسلامية، ط1، ج8، مؤسسة الرسالة، بيروت، لبنان، 1993 م، ص119.
- سورة البقرة، الآية 229.
- جمال عبد الوهاب عبد الغفار، الخلع في الشريعة الإسلامية، دراسة مقارنة، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2003، ص44.
- النسائي، كتاب الطلاق، باب ماجاء في الخلع، حديث رقم 3463، ص548.
- الماوردي، مرجع سابق، الحاوي الكبير في فقه مذهب الإمام الشافعي، تحقيق علي محمد معوض، ج10، ص6.

- 9- ابن قدامة المقدسي، المغني لابن قدامة، ج7، مكتبة القاهرة، (د.م.ن)، 1968،
ص326
- سنن ابن ماجة، كتاب الطلاق، باب كراهية الخلع للمرأة، حديث رقم 2055، ص365.
- البيهقي، السنن الكبرى، تحقيق محمد عبد القادر عطا، كتاب الغصب، باب من غصب
لوحا، حديث رقم 11545، ط3، ج6، دار الكتب العلمية، لبنان، 2003، ص166.
- سورة البقرة، الآية 231.
- سورة النساء، الآية 20.
- سورة النساء، الآية 19.
- جمال عبد الوهاب عبد الغفار، الخلع في الشريعة الإسلامية، مرجع سابق، ص46-49
- سورة النساء، الآية 19.
- منال محمود المشني، الخلع في قانون الأحوال الشخصية، ط1، دار الثقافة ، الأردن
،2009، ص56.
- ابن ماجه، سنن ابن ماجه، كتاب الطلاق، باب المختلعة تأخذ ما أعطاها، حديث رقم
2057، ط1، ج1، المكتبة العصرية، لبنان، 2006، ص14..
- عامر سعيد الزبياري، احكام الخلع في الشريعة الاسلامية، دار حزم، بيروت 1997 ،
ص225.
- عامر سعيد الزبياري، مرجع سابق، ص226، 228.
- سورة البقرة، الآية 229-230.

- ابن العربي، احكام القرآن، ط3، ج1، دار الكتب العلمية، لبنان، 2003، ص264.
- الدارقطني، سنن الدارقطني، تحقيق شعيب الارنؤوط وآخرون، كتاب الطلاق والخلع وغيره، حديث رقم 4026، ط1، ج5، مؤسسة الرسالة، لبنان، 2004، ص83
- سورة البقرة، الآية 227
- ابن حزم، المحلى بالآثار، دار الفكر، بيروت، (د ت ن المحلى بالآثار، ج9، دار الفكر، بيروت، (د ت ن).، ج9، ص516.
- سليم سعدي، الخلع بين احكام تشريع الأسرة والاجتهاد القضائي، (رسالة ماجستير)، جامعة الجزائر، بن يوسف بن خدة، كلية الحقوق، ص59.
- منال محمود المشني، مرجع سابق، الخلع قانون الاحوال الشخصية، ص67.
- جلال الدين السيوطي، سنن النسائي، ج5، دار الفكر بيروت، ص168.
- احمد شامي: قانون الاسرة الجزائري طبقا لأحدث التعديلات، دراسة نقدية وفقية مقارنة، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، 2010، ص 221-222
- باديس نيايبي، صور فك الرابطة الزوجية على ضوء القانون والقضاء في الجزائر، دار الهدى، الجزائر، 2007، ص68-69.
- سليم سعدي، مرجع سابق، الخلع بين احكام تشريع الاسرة والاجتهاد القضائي ص60-61.
- المحكمة العليا، (غرفة الأحوال الشخصية)، قرار رقم 39463، بتاريخ 10/02/1986، قضية (ع. ح) ضد (ن.أ)، المجلة القضائية، العدد1، 1989، ص115.

- المحكمة العليا، (غرفة الأحوال الشخصية)، قرار رقم 33652، بتاريخ 11/06/1984، قضية(ض الله)ضد (بن.م.ع)، المجلة القضائية، العدد3، 1989، ص38.
- المحكمة العليا، (غرفة الأحوال الشخصية)، قرار رقم 73885، بتاريخ 23/04/1991، قضية(ش.م)ضد (اع)، المجلة القضائية، العدد2، 1993، ص55 .
- المحكمة العليا، (غرفة الأحوال الشخصية)، قرار رقم 83603، بتاريخ 21/07/1991، قضية (ع.م)ضد (ب.د.ن)، عدد خاص، 2001، ص134.
- المحكمة العليا، (غرفة الأحوال الشخصية)، قرار رقم 141262، بتاريخ 30/07/1996، قضية (م.د) ضد (ر.م)، المجلة القضائية، العدد1، 1998، ص120.
- نور الدين عماري، "الخلع من رخصة الى حق أصيل للزوجة بين أحكام القضاء وقانون الأسرة الجزائري"، مجلة دفاتر السياسة والقانون، العدد13، 2015، ص112.
- بدران ابو العينين بدران، الفقه المقارن للأحوال الشخصية، دار النهضة العربية، لبنان 1967، ص410.
- بدران أبو العينين بدران، الفقه المقارن للأحوال الشخصية، دار النهضة العربية، لبنان، 1967، ص410-411.
- عامر سعيد الزبياري، مرجع سابق، احكام الخلع في الشريعة الاسلامية ص245-246.
- بدران أبو العينين بدران، الفقه المقارن للأحوال الشخصية، مرجع سابق، ص411.
- نورة منصورى، التطلاق والخلع وفق القانون والشريعة الإسلامية، دار الهدى، الجزائر، 2010، ص156.

- الرشيد بن شويخ، شرح قانون الأسرة الجزائري المعدل، ط1، دار الخلدونية، الجزائر، 2008، ص 209.

- سليم سعدي، مرجع سابق، الخلع بين احكام تشريع الاسرة والاجتهاد القضائي ص40-42.

- عبد الرحمن الجزيري، الفقه على المذاهب الأربعة، ط2، ج4، دار الكتب العلمية، لبنان، 2003، ص352.

- جمال عبد الوهاب عبد الغفار، مرجع سابق، الخلع في الشريعة ص 57.

- سليم سعدي، مرجع سابق، ص 22.

- عبد الكريم زيدان، مرجع سابق، ، المفصل في أحكام المرأة والبيت المسلم في الشريعة الإسلامية، ط1، ج8، مؤسسة الرسالة، بيروت، لبنان، 1993م ، ص 134.

- ابن عابدين، حاشية رد المحتار على الدر المختار، ط2، ج3، دار الفكر، لبنان، 1992 ، ص441.

- الدسوقي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، ج2، دار الفكر، بيروت، لبنان، (د ت ن). ص 352.

- الشربيني، مغني المحتاج إلى معرفة ألفاظ المنهاج، ط1، ج4، دار الكتب العلمية، (د م ن)، 1994م. ص431.

- المرادوي، الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف، ط2، ج8، دار إحياء التراث العربي، (د م ن - د ت ن)، ص 385 .

- عامر سعيد الزبياري، مرجع سابق، احكام الخلع في الشريعة، ص 93.

- السرخسي، مرجع سابق، المبسوط، دار المعرفة، لبنان، 1424هـ-1993م، ج 6، ص 178.

- الدسوقي، مرجع سابق، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، ج2، ص 352.

- النووي، روضة الطالبين وعمدة المفتين، تحقيق زهير الشاويش، ط3، ج7، المكتب الإسلامي، دمشق، عمان، 1991، ص383.

- ابن مفلح الحنبلي، المبدع في شرح المقنع، ط1، ج6، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، سنة 1997، ص 270.

- البنج: الأصل والبنج ضرب من النباتات، قال ابن سيده: وأورى الفارسي قال أنه مما ينتبذ به أو يقوى به النبيذ، للمزيد ينظر، ابن منظور، مرجع سابق، ج2، ص216.

- جمال عبد الوهاب عبد الغفار، مرجع سابق، ص 59.

- سورة النساء، الآية 43.

- السرخسي، مرجع سابق، المبسوط، ج 6، ص 176

- ابو عبد الله القرطبي، الاستذكار، تحقيق سالم محمد عطاء، محمد علي معوض، ط1، ج6، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، 2000، ص207

- الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، ط2، ج3، دار الكتب العلمية، (د م ن)، 1986، ص99

- جمال عبد الوهاب عبد الغفار، الخلع في الشريعة، مرجع سابق، ص60

- سورة النساء، الآية 43

- ابن حزم الظاهري، المحلى بالاثار، مرجع سابق، ج9، ص 472

- جمال عبد الوهاب عبد الغفار، الخلع في الشريعة مرجع سابق، ص 74، 76.
- سورة النحل، الآية 106.
- جمال عبد الوهاب عبد الغفار، مرجع سابق، ص 68.
- الشوكاني، مرجع سابق، نيل الأوطار، تحقيق عصام الدين الصبابي، ط1، ج6، دار الحديث، مصر، 1993، ص 279.
- المظهري، التفسير المظهري، تحقيق غلام نبي التونسي، ج 5، مكتبة الرشيدية، باكستان، 1412، ص 381
- عبد الكريم زيدان، مرجع سابق، المفصل في احكام المرأة والبيت المسلم في الشريعة الاسلامية، ج 8، ص 135
- السرخسي، مرجع سابق، المبسوط، ج 6، ص 193.
- عبد الكريم زيدان، مرجع سابق، ج 8، ص 136
- عامر سعيد الزبياري، مرجع سابق، احكام الخلع في الشريعة الاسلامية، ص 104-105
- ابن قدامة المقدسي، المغني لابن قدامة، مكتبة القاهرة، (د م ن)، 1968م، ج 7، ص 356.
- عبد الكريم زيدان، مرجع سابق، المفصل في احكام المرأة والبيت المسلم في الشريعة الاسلامية ج 8، ص 139
- محمد مصطفى شلبي، أحكام الأسرة في الإسلام دراسة مقارنة، ط 4، الدار الجامعية، بيروت، لبنان، 1972، ص 561.

- عامر سعيد الزبياري، مرجع سابق، احكام الخلع في الشريعة، ص 113.
- عبد الرحمان الجزيري، مرجع سابق، الفقه على المذاهب الاربعة، ج 4، ص 353.
- عبد الكريم زيدان، مرجع سابق، ج8، ص 154.
- عامر سعيد الزبياري، مرجع سابق، احكام الخلع في الشريعة، ص115.
- عبد الرحمن الجزيري، مرجع سابق، ج4، ص 358.
- ابن عابدين، مرجع سابق، حاشية رد المختار على الدر المختار، ج 3، ص 458.
- ابن عابدين، مرجع سابق، حاشية رد المختار على الدر المختار ج 3، ص 358.
- عبد الرحمن الجزيري، مرجع سابق، الفقه على المذاهب الاربعة، ج 4، ص 357.
- عبد الكريم زيدان، مرجع سابق، المفصل في احكام المرأة والبيت المسلم في الشريعة ج 8، ص 157.
- المرداوي، مرجع سابق، الانصاف في معرفة الراجح من الخلاف، ج 8، ص391 .
- محمد أبو زهرة، الأحوال الشخصية، ط3، دار الفكر العربي، مصر، 1957، ص 338
- عامر سعيد الزبياري، مرجع سابق، احكام الخلع في الشريعة، ص 109.
- عبد الرحمن الجزيري، مرجع سابق، الفقه على المذاهب الاربعة، ج 4، ص 355.
- عبد الرحمن الجزيري، مرجع سابق، ج 4، ص 358.
- عامر سعيد الزبياري، مرجع سابق، احكام الخلع في الشريعة، ص 119.
- المرجع نفسه، ص 120.

- عامر سعيد الزبياري، مرجع سابق، احكام الخلع في الشريعة، ص 123-124.
- المرجع نفسه، عامر سعيد الزبياري ص 121-122.
- عبد الكريم زيدان، مرجع سابق، المفصل في احكام المرأة والبيت المسلم في الشريعة الاسلامية، ج 8، ص 146-149.
- وهبة الزحيلي، مرجع سابق، الفقه الاسلامي وادلته، ج 9، ص 7019.
- عبد الكريم زيدان، مرجع سابق، المفصل في احكام المرأة والبيت المسلم في الشريعة الاسلامية، ج 8، ص 209-211.
- فضيل سعد، شرح قانون الأسرة الجزائري في الزواج والطلاق، ج 1، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، 1986، ص 308-313.
- المحكمة العليا، (غرفة الأحوال الشخصية)، قرار رقم 110096، بتاريخ 1994/11/15، قضية (ز.ه) ضد (ج.أ)، المجلة القضائية، العدد 3، 1994، ص 79 .
- عامر سعيد الزبياري، مرجع سابق، احكام الخلع في الشريعة الاسلامية ص 151.
- عامر سعيد الزبياري، احكام الخلع في الشريعة، ص 157-158.
- الكاساني، مرجع سابق، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، ط2، ج3، دار الكتب العلمية، (د م ن)، 1986، ج3، ص 151.
- عبد الرحمن الجزيري، مرجع سابق، الفه على الماهب الاربعة، ج4، ص 359-362.
- عبد الرحمن الجزيري، مرجع سابق، ج4، ص 364-365.
- أبو الوليد الباجي، المنتقى شرح الموطأ، ط1، ج4، مطبعة السعادة، مصر، 1332هـ، ص 63،

- عبد الرحمن الجزيري، مرجع سابق، ج 4، الفقه على المذهب الاربعة ص 366-367.
- ابن قدامة المقدسي، مرجع سابق، المغني لابن قدامة، ج 7، ص 325.
- سورة البقرة، الآية 229.
- ابن قدامة المقدسي، مرجع سابق، المغني لابن قدامة، ج 7، ص 325 .
- ابن ماجة، سنن ابن ماجة، كتاب الطلاق، باب المختلعة تأخذ ما أعطاها، حديث رقم 2056، ص 355.
- السرخسي، مرجع سابق، المبسوط، ج 6 ص 183
- الماوردي، مرجع سابق، الحاوي الكبير في فقه مذهب الامام الشافعي ج 10، ص 12.
- ابن رشد، مرجع سابق، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، ج 3 ص 90.
- ابن قدامة المقدسي، مرجع سابق، ج 7، ص 325.
- ابن حزم، مرجع سابق، المحلى بالاثار، ج 9، ص 511.
- سورة البقرة، الآية 229
- ابن حزم، مرجع سابق، ج 9، ص 520.
- عامر سعيد الزبياري، مرجع سابق، احكام الخلع في الشريعة ص 168-170.
- عبد العزيز سعد، مرجع سابق، الزواج والطلاق في قانون الأسرة الجزائري، ط3، دار هومة، الجزائر، 1996. ص 249-250.
- عبد الكريم زيدان، مرجع سابق، المفصل في احكام المرأة والبيت المسلم في الشريعة، ج 8 ص 164.

- المرجع نفسه، عبد الكريم زيدان، المفصل في احكام المرأة والبيت المسلم في الشريعة، ج8 ص 168.
- عبد الرحمن الجزيري، مرجع سابق، الفقه على الماذهب الاربعة، ج4، ص 371.
- الدسوقي، مرجع سابق، ج 2، ص 351.
- عبد الكريم زيدان، مرجع سابق، ج8 ص 170.
- ابن حزم، مرجع سابق، المحلى بالاثار، ج 9، ص 521
- عبد الكريم زيدان، مرجع سابق، المفصل في احكام المرأة والبيت المسلم في الشريعة ج 8، ص 165.
- الصاوي المالكي، حاشية الصاوي على الشرح الصغير، ج2، دار المعارف، (د.م. ن)، (د.ت. ن)، ص 531.
- عبد الكريم زيدان، مرجع سابق، ج 8، ص 166.
- المرجع نفسه، عبد كريم زيدان، ج8، ص 167-168.
- عبد الرحمن الجزيري، مرجع سابق، الفقه على المذاهب الاربعة، ج 4، ص 368-373.
- العربي بلحاج، الوجيز في شرح قانون الأسرة الجزائري، ج1 (الزواج والطلاق)، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1999، ص 361.
- سليم سعدي، مرجع سابق، الخلع بين احكام تشريع الاسرة والاجتهاد القضائي، ص 70.
- لحسين بن شيخ آث ملويا، رسالة في طلاق الخلع، دار هومة، الجزائر، 2013، الجزائر، 2013، ص 201.

- عبد الفتاح تقيّة، ، قضايا شؤون الأسرة من منظور الفقه والتشريع والقضاء، منشورات تالة، الجزائر، 2011، ص164.
- المحكمة العليا،(غرفة الأحوال الشخصية)، قرار رقم 72858، بتاريخ 1991/3/20، قضية (د.ن) ضد(ب.ن)، المجلة القضائية، العدد1، 1993، ص 57.
- عبد الفتاح تقيّة، مرجع سابق، ص 167.
- لحسن بن شيخ آث ملويا ،مرجع سابق، ص 201- 202 .
- القانون رقم 1لسنة 2000 باصدار قانون تنظيم بعض اوضاع واجراءات التقاضي في مسائل الاحوال الشخصية معد بالقانون رقم 91 لسنة 2000م ، قانون الاحوال الشخصية في الجمهورية العربية المصرية.
- القانون رقم 1لسنة 2000 باصدار قانون تنظيم بعض اوضاع واجراءات التقاضي في مسائل الاحوال الشخصية معد بالقانون رقم 91 لسنة 2000م ، قانون الاحوال الشخصية في الجمهورية العربية المصرية.
- قانون الاحوال الشخصية في الجمهورية العربية السورية (59/1953) المرسوم التشريعي رقم 59 تاريخ 1953/9/7.
- قانون الاحوال الشخصية في الجمهورية العربية السورية (1953/59) المرسوم التشريعي رقم 59 تاريخ 1953/9/7.
- عيسى فراق، ظاهرة الطلاق بين الآثار والأسباب، موقع سيدي عيسى، 2014/09/26،
[http://www.sidi-aissa.com/ar/?p=98&a=20481]، (اطلع عليه
في:2016/05/09).

- ابن ماجة، مرجع سابق، سنن ابن ماجة، كتاب الطلاق، باب المختلعة تأخذ ما اعطاها، حديث رقم 2057 ص16.

- أميرة أنور أحمد الأمين، "الطلاق الأسباب وطرق العلاج"، مجلة الأمن والحياة، العدد 344، 1432هـ، ص 58.

ليلي مهلوب، فتن وصراعات عائلية بسبب راتب الزوجة، موقع الشروق أون لاين، 2012/12/27،

[<http://www.echouroukonline.com/ara/mobile/articles/152325.html>]
(اطلع عليه في: 2016/03/07).

- تحقيق بلقاسم حرام وإلهام بوتلجي، " 60 ألف حالة طلاق سنة 2012 والشروق تحقق في الأسباب"، جريدة الشروق، يومية جزائرية، العدد 3952، 2013/03/12، ص21.

- تحقيق بلقاسم حرام وإلهام بوتلجي، المرجع السابق، ص21.

-أميرة أنور أحمد الأمين، ، الطلاق الأسباب وطرق العلاج، ص59.

اميرة انور احمد امين، مرجع سابق، ص 59.

- هناء جاسم السبعراوي، "الطلاق وأسبابه في مدينة الموصل"، مجلة إحصاءات موصلية، العدد74، 2013، ص6، 8.

-ناجي بلقاسم علالي، الطلاق في المجتمع الجزائري، دار هوم، الجزائر، 2013، ص162-163.

-كريمة خلاص، أهم حجج خلع الأزواج، موقع جواهر الشروق، 2015/03/06،
[<http://www.jawhir.echouroukonline.com/articles/1989/html>]، (اطلع عليه في: 2016/04/29).

صحيفة الشروق الجزائرية، إحصائيات من وزارة العدل، 2023/01/29،
. <http://arabic.rt.com/society>

صحيفة الشروق الجزائرية، إحصائيات من وزارة العدل، مرجع سابق.

عبد الغني دريس، صحيفة الشروق الجزائرية، إحصائيات من وزارة العدل..

نبيل سليمان، صحيفة الشروق الجزائرية الخلع واسبابه .

- منال محود المشني، مرجع سابق، الخلع في قانون الاحوال الشخصية ، ص234-

.235

- نسيمة علالي، ظروف ما بعد الطلاق وتأثيرها على التفاعل الاجتماعي للمرأة الجزائرية،

(رسالة ماجستير)، كلية العلوم الإنسانية والاجتماعية، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة،

2014/2013، ص88

- نسيمة علالي، مرجع سابق، ص88

- ثريا بن سعد، آثار الطلاق بين التشريع والقانون والواقع المجتمعي، المغاربية للطباعة

والإشهار، تونس، 2009، ص146.

- منال محمود المشني، مرجع سابق، الخلع في قانون الاحوال الشخصية ص236-237.

- ثريا بن سعد، مرجع سابق، آثار الطلاق بين التشريع والقانون والواقع المجتمعي

ص124.

ثرثيا بن سعد، آثار الطلاق بين التشريع والقانون والواقع المجتمعي

الفهرس

فهرس المحتويات

المحتوى	الصفحة
المقدمة.....	أ

الفصل الأول: ماهية الخلع بين الشرع والتشريع

المبحث الأول: مفهوم الخلع	8
المطلب الأول: تعريف الخلع ومشروعيته والحكمة منه.....	8
الفرع الأول: تعريف الخلع ومشروعيته	8
الفرع الثاني: حكمه والحكمة منه	12
المطلب الثاني: تكييف الخلع وتمييزه عن حالات الطلاق الأخرى.....	16
الفرع الأول: التكييف الفقهي للخلع وموقف المشرع الجزائري	16
الفرع الثاني: تمييز الخلع عن حالات الطلاق الأخرى.....	26
المبحث الثاني: أركان الخلع	30
المطلب الأول: طرفي الخلع	31
الفرع الأول: الزوج المخالعة.....	31
الفرع الثاني: الزوجة المختلعة.....	38
الفرع الثالث: موقف المشرع الجزائري.....	38
المطلب الثاني: العوض والصيغة	51
الفرع الأول: العوض.....	51
الفرع الثاني: الصيغة.....	57

الفصل الثاني: الخلع بين التشريع والواقع

المبحث الأول: احكام الخلع في التشريع الجزائري والقوانين العربية الاخرى	63
المطلب الأول: احكام الخلع في القانون الجزائري	63
المطلب الثاني: احكام الخلع في القوانين العربية	66
المبحث الثاني: واقع الخلع في الجزائر	70
المطلب الأول: الاسباب الدافعة للخلع واحصائيات قضايا الطلاق	70
المطلب الثاني: الآثار المترتبة عن الخلع	81

89 خاتمة
91 قائمة المصادر والمراجع
98 فهرس المحتويات

ملخص الدراسة:

رغم أن الطلاق أبغض الحلال عند الله عز وجل لكنه يبقى وسيلة لحل المشاكل والنزاعات المستعصية التي تواجه الأسرة، ومن صورته الطلاق بالتراضي أو بإرادة الزوج أو الزوجة، وهذا الأخير مجال الدراسة الطلاق بطريق الخلع والذي أجازته الشريعة الإسلامية للزوجة إذا كرهت زوجها أو خافت ألا تقيم حدود الله بالتخلص من الرابطة الزوجية مقابل أن تقدم لزوجها مالا تفندي به نفسها لقوله تعالى ﴿فَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا يُقِيمَا حُدُودَ اللَّهِ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا فِيمَا افْتَدَتْ بِهِ﴾، أما إذا لم هناك سبب فإنه يكره لها أن تطلب الخلع لقوله ﷺ «المنتزعات والمختلعات هن المنافقات».

ونظم المشرع الجزائري أحكام الخلع على أساس المساواة فيما أنه أعطى للزوج حق الطلاق بإرادته كذلك أعطى للزوجة حق مخالعة زوجها دون موافقته وذلك بنصه في المادة 54 من قانون الأسرة المعدلة (يجوز للزوجة دون موافقة الزوج أن تخالع نفسها بمقابل مالي، إذا لم يتفق الزوجان على المقابل المالي للخلع يحكم القاضي بما لا يتجاوز قيمة صداق المثل وقت صدور الحكم) فنجد المشرع حتى بعد تعديله للمادة لم يخص الخلع لا بتعريف ولا شروط ولا حتى ما يترتب عليه من آثار بل ترك هذا لمبادئ الشريعة الإسلامية. وإذا تمعنا في الواقع نجد عكس ما جاء به المشرع الجزائري حيث أصبح الخلع مشكلة من المشاكل الرئيسية التي تواجهها الأسرة والمجتمع الجزائري.