مجلة الدراسات القانونية المقارنة
EISSN:2600-6154 المجلد10/ العـــدد01 (2024)، ص.ص.55-71 ISSN:2478-0022

قراءة شرعيّة قانونيّة اجتماعيّة في نصّ المادة 54 من قانون الأسرة الجزائريّ وتطبيقاتها القضائيّة

A legal and social reading of the text of Article 54 of the Algerian Family Code and its judicial applications

د/ سامية شرفة

Dr/ Samia Cheurfa

دكتوراه في الشّريعة والقانون، قانون خاص، أستاذة بكّلية الحقوق والعلوم السّياسيّة، جامعة محمّد بوضياف – المسيلة

Doctorate in Sharia and Law, Private Law, Professor at the Faculty of Law and Political Sciences, Mohamed Boudiaf University - M'sila

drchorfa@yahoo.fr

تاريخ إرسال المقال:2024/05/14 تاريخ القبول:2024/06/27 تاريخ النشر:2024/06/30

ملخّص:

سعى المشرّع الأسريّ الجزائريّ –من خلال نصوصه–، لمواكبة التّطوّرات الاجتماعيّة المتعلّقة بالتّوافق والمساواة بين المرأة والرّجل، وكذا الأدوار المنوطة بهما على حدّ سواء، لذلك أقدم على بعض التّعديلات الّتي مسّت بعضا من أهمّ النّصوص الواردة في قانون الأسرة؛ من بينها المادة 54 الّتي تنصّ على إمكانيّة فكّ الرّابطة الزّوجيّة بالإرادة المنفردة للزّوجة، عن طريق آليّة الخلع؛ حيث جاء النّصّ صريحا وواضحا في إعطاء الزّوجة الحقّ في مخالعة نفسها من زوجها، دون النّظر لموافقته من عدمها، بيد أنّ النّصّ السّابق –قبل التّعديل–، نصّ على أنّ الخلع يجب أن يكون بموافقة زوج المختلعة، كما أنّ النّص المعدّل لم يحدّد الأسباب الموضوعيّة الّتي يمكن لقاضي شؤون الأسرة الاعتماد عليها، كمعايير مقنعة للحكم بالخلع؛ الأمر الّذي نتج عنه ارتفاع نسبة التّفكّك الأسريّ سواء عن طريق الطّلاق أو التّطليق، أو الخلع الّذي هو محلّ دراستنا في هذه الورقة البحثيّة، وذلك نظرا لتفاقم نتائجه السّلبيّة؛ بسبب عدم وعي المرأة الدّقيق بالأسباب الشّرعية الّتي تبيحه، وتسرعها؛ وعدم تعقّلها في إجرائه، وجهلها بآثاره الوخيمة المتمثّلة في تشتّت الأسرة والأبناء بصفة خاصة، الأمر الّذي اضطرنا لمحاولة تقديم وإسداء بعض النّصائح كعلاج لهذه المعضلة، علّ وعسى تلقى آذانا صاغية؛ من بينها توعية النّساء بخطورته خصوصا إن كان دون أسباب حقيقة ملجئة له.

كلمات مفتاحية:

الأسرة، الزّوجة، الزّوج، الخلع، بدل الخلع، قرار قضائيّ.

Abstract:

The Algerian family legislature, through its provisions, has sought to keep pace with social developments in harmony between women and men and the roles assigned

to them. For this reason, I have made some of the amendments that have affected some of the most important provisions of the Family Code, including article 54, which provides that a marriage may be dissolved by the individual will of the wife through the mechanism of removal; given the wife the right to engage herself with her husband without regard to her consent; even provided that she may interfere without his express consent. However, prior to the amendment, the previous text provides that, with the consent of the husband of the incriminating person, the removal must be the subject of research and study. Nor has it specified the objective grounds upon which the family judge can rely as criteria for convincing him to rule on debate; the amendment has resulted in high rates of family disintegration, whether through divorce, divorce or exclusion؛However, in view of the aggravation of the negative consequences of khula and the lack of accurate awareness of women about the legal reasons that permit it, as well as the lack of rationality in performing it, with the resulting dispersion of the family and children in particular, it is possible to try to treat the situation, and one of the ways to treat it is to make women aware of its seriousness if there are no real reasons for it.

Keywords:
Family, wife, husband, Khula, instead of Khula, a judicial decision

مقدّمة:

تعتبر الأسرة إحدى أهمّ المؤسّسات الاجتماعيّة الّتي تتطلّب العديد من التّرتيبات، فيما يخصّ طرفي العلاقة الزّوجيّة؛ لكي تكون وطيدة وتكون ثمارها الطّيّبة ممتدة دوما، وأن يكون الطرفان مسؤولين عن إنجاح هذه المؤسّسة (الزّوج والزّوجة)، بما حبى الله كلا منهما بقدرات وطاقات متفاوتة بينهما، كلّ حسب الوظيفة الّتي أهلّ لها،؛ سواء على المستوى البدنيّ أو العقليّ أو النّفسيّ، وطبعا لهذا التّفاوت انعكاسات طبيعيّة على تصرفات كلّ طرف منهما.

لهذا السّبب نظّمت الشّريعة السّمحاء وشرّعت لكلّ العلاقات ومنها العلاقات الزّوجيّة؛ حتى تكون ناجحة وقوّيّة ومستمرّة في توافق وانسجام، كما أنّها لم تغفل عن حالات عدم التّوافق بين الطّرفين واستحالة الاستمرار في المؤسّسة الزّوجيّة، لذلك شرّعت طرقا لحلّ تلك الرّابطة بالإحسان كما بدأت، بإرادة الزّوج صاحب العصمة، لما يتمتّع به من رزانة ورجاحة عقل وتريّث في فكّها، ولأنّه هو من بدأ التّشييد لهذه المؤسّسة وأنفق عليها من البداية.

لكّن، ومع اختلاف الزّمان وبلوغ الزّوجة والمرأة عامة مبلغ أهّلها لمناصب عليّا، أصبحت من خلاله تبذل من مالها طوعا أو كرها؛ مساهمة بذلك في تسيير المؤسّسة الأسريّة، اختلّ التّوازن داخل الأسرة لعدّة أسباب؛ من بينها اضمحلال دور الزّوج في حسن تسيير وتدبير أسرته، وانسحابه الكلّيّ أو الجزئيّ، الأمر الّذي كوّن لدى الزّوجات فكرا موازيا لقيادة الأسرة؛ فترسّخت لدى الكثير منهنّ فكرة فكّ الرّابطة الزّوجيّة بإرادتهنّ المنفردة، انطلاقا من كونه حقّا مخوّلا لها في الشّريعة

والقانون، وأنّ لها أن تقوم بذلك موازاة لما تبذله هي أو قريناتها، خاصة وأن النّصّ القانونيّ قد خوّل لها ذلك صراحة، فصار سلاح لها تشهره في وجه الزّوج متى أرادت !!!.

وقد نجمت عن ذلك كلّه، آثار وخيمة على الزّوج والزّوجة والأبناء والمجتمع برمته، ممّا دعانا بإلحاح للتّدقيق والبحث الجاد في هذا الموضوع الهام؛ قصد الوقوف على مختلف أوجهه وتقليبها، ومحاولة إيجاد آليّات معالجة وضوابط تعيد الأمور إلى نصابها.

دوافع الدّراسة والأهداف الّتي نصبو إليها:

- إنّ تعديل قانون الأسرة قد تمّ قبل 19 سنة من الآن، بما فيها نصّ المادة 54 المعدّلة –محلّ بحثنا–؛ لذا فإنّه يمكن أن يُقيم وتُبحث نتائجه الواقعة على المجتمع من قبل الباحثين والمختصين، خاصة وأنّ الأمر يتعلّق ببنية الكتلة الأسريّة الّتي يبنى عليها الاستقرار الاجتماعي، المنوط بشدّة باستقرار الأسرة.
- التّعرّف على دوافع وأسباب هذا التّعديل، وكذا الأهداف المرجوّة منه.
- كذلك ما يجعلنا نتطرّق لهذا الموضوع في هذه الورقة العلميّة، هو الارتفاع المهول لقضايا الخلع على مستوى المحاكم القضائيّة، الّتي جاوزت في وقت ليس ببعيد 16 ألف حالة حسب ما تشير إليه آخر الإحصائيات، وهو رقم مهول وخطير دبّر أمره بليل، وما تنجرّ عنه من تبعات على الزّوجة المخالعة أو الزّوج المخلوع أو حتى أبناء فقد أضحى يهدّد الأفراد والأسر والمجتمع برمّته.
- نهدف أيضا لقراءة وتحليل انعكاساته الواقعيّة المفرزة من تطبيقاته القضائيّة.

وذلك من خلال طرح الإشكال الآتيّ:

☆ما هي الدّوافع الفعليّة لتصريح المشرّع الأسريّ الجزائريّ بنفي موافقة الزّوج عند رغبة زوجته في مخالعته من خلال نصّ المادة 54 منه؟ وهل وُفق في ذلك أم لا؟ وما هي الانعكاسات النّاجمة عن تطبيقاته القضائيّة؟ وما السّبيل الأمثل لمعالجته؟

للإجابة على هذا الإشكال، اعتمادنا المنهج التّحليليّ المقارن المناسب لهذه الدراسة.

ولمعالجة هذا الموضوع، وقصد توضيح ما سبق، قسّمنا دراستنا للمحورين الآتيين:

المحور الأوّل: مفهوم الخلع وحقيقته في الفقه الإسلاميّ والقانون الوضعيّ.

المحور الثّاني: علاج تفشي ظاهرة الخلع وإشكاليّات تطبيقاته القضائيّة.

المحور الأوّل: مفهوم الخلع وحقيقته في الفقه الإسلاميّ والقانون الوضعيّ:

أوّلا– مفهوم الخلع:

1. مفهوم الخلع لغة:

خَلَعَ: الخاء واللاّم والعين أصل واحد، مطرد، تقول خَلعتُ الثّوب أخلعه خلعا، خُلِعَ الوالي، وهذا يكاد يقال إلاّ في الدُّونِ ينُزلُ من هو أعلى منه، وإلاّ فليس يقال خلع الأمير واليه على بلد كذا، إنّما يقال عزله. ويقال طلّق الرّجل امرأته؛ فإن كان ذلك من قبل المرأة يقال خالعته؛ لأنّها تفتدي نفسها بشيء تبذله له (أبي الحسن بن فارس، 1399 هـ – 1979م، صفحة 209). وخالعت زوجها افتدت منه، والاسم الخُلعُ بالضّم، وهو استعارة من خَلع اللّباس؛ لأنّ كلاّ لباس للآخر، فإذا فعلاه فكان كلاّ نزع لباسه عن الآخر (عبد الرّؤوف بن المناوي، 1990، صفحة 159).

الخَلعُ هو: النّزعُ؛ وقد ورد لفظه في قول الله سبحانه وتعالى لسيّدنا موسى عليه السّلام: ﴿**فَلَمَّا أَتَاهَا نُودِيَ يَا مُوسَىٰ (11) إِنِّي أَنَا رَبُّكَ فَاخْلَعْ نَعْلَيْكَ إِنَّكَ بِالْوَادِ الْمُقَدَّسِ طُوًى** (12)﴾ (سورة طه، الآيتان 11، 12).

2. مفهوم الخلع اصطلاحا:

أ) مفهوم الخلع في الاصطلاح الشّرعيّ:

الخلع هو بذل المرأة العوض على طلاقها، واسمه الخلع والفدية والصّلح والمبارأة، كلّها تؤول إلى معنى واحد وهو بذل المرأة العوض على طلاقها، إلاّ أنّ اسم الخلع يختصّ ببذلها جميع ما أعطاها، والصّلح ببعضه، والفدية بأكثره والمبارأة بإسقاطها عنه حقّا لها عليه (ابن رشد القرطبي، صفحة 66، 67). هذا، وقد جاءت تعريفات الفقهاء للخلع تباعا كما يلي:

- ✓ **الحنفيّة:** هو إزالة ملك النّكاح المتوقّفة على قبول المرأة بلفظ الخلع، أو ما في معناه.
- ✓ **المالكيّة:** الخلع شرعا هو الطّلاق بعوض.
- ✓ **الشّافعيّة** :الخلع شرعا هو اللّفظ الدّال على الفراق بين الزّوجين بعوض.
- ✓ **الحنابلة:** هو فراق الزّوج امراته بعوض يأخذه منها أو غيرها بألفاظ مخصوصة (عبد الرّحمن الجزيري، 1424هـ – 2003م، الصفحات 342- 346).

وعرّف أيضا بأنّه: إزالة عصمة النّكاح بعوض من الزّوجة أو غيرها، وهو طلاق ولولم يسم طلاقا (تحقيق: صالح عبد السّميع الآبي الأزهريّ، دون سنة نشر، صفحة 393).

كما عرّفه بعض المتأخّرين بأنّه: الطّلاق الّذي يقع برغبة من الزّوجة وإصرار منها على ذلك، وهو أن تفتدي المرأة نفسها من زوجها بشيء اتفقا عليه من مهرها أو غيره تعطيه إياه؛ فالخلع إذن قسم من الطّلاق، وهو كلّ فرقة جرت على عوض تدفعه الزّوجة للزّوج (مصطفى الخن وآخرون، صفحة 119).

ب) مفهوم الخلع في الاصطلاح القانونيّ:

أمّا عن مفهوم الخلع في الاصطلاح القانونيّ، فإنّنا لم نجد تعريفا صريحا في النّصوص القانونيّة، غير أنّ ما يمكن استخلاصه من نصّ المادة 54 من قانون الأسرة، هو أنّ الخلع عقد معاوضة بين الزّوجين، شرّع لمصلحة الزّوجة بغرض إنهاء الحياة الزّوجية بإرادتها المنفردة ودون موافقة الزّوج، مقابل عوض أو مبلغ من المال تقدّمه له.

ثانيا– مشروعيّة الخلع والحكمة من تشريعه:

1. مشروعية الخلع:

جاء دليل مشروعيّة الخلع في الذّكر الحكيم والسّنّة النّبويّة الشّريفة كما يلي:

بالنّسبة لدليل مشروعيّته في القرآن الكريم، نجد قول الله جلّ شأنه: ﴿**الطَّلَاقُ مَرَّتَانِ فَإِمْسَاكٌ بِمَعْرُوفٍ أَوْ تَسْرِيحٌ بِإِحْسَانٍ وَلَا يَحِلُّ لَكُمْ أَن تَأْخُذُوا مِمَّا آتَيْتُمُوهُنَّ شَيْئًا إِلَّا أَن يَخَافَا أَلَّا يُقِيمَا حُدُودَ اللَّهِ فَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا يُقِيمَا حُدُودَ اللَّهِ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا فِيمَا افْتَدَتْ بِهِ تِلْكَ حُدُودُ اللَّهِ فَلَا تَعْتَدُوهَا وَمَن يَتَعَدَّ حُدُودَ اللَّهِ فَأُولَٰئِكَ هُمُ الظَّالِمُونَ (229)**﴾ (سورة البقرة، الآية 229).

أمّا بالنّسبة للسّنّة النّبويّة المطهّرة، فنجد ما أخرجه ابن جرير عن ابن جريج القائل: أن هذه الآية الكريمة نزلت في ثابت بن قيس وفي حبيبة، وكانت اشتكته لرسول الله صلّى الله عليه وسلّم، فقال رسول الله صلّى الله عليه وسلّم: ﴿أتردّين عليه حديقته؟﴾ قالت: نعم، فدعاه رسول الله صلّى الله عليه وسلّم فذكر له ذلك، فقال: ويطيب لي ذلك؟ قال: ﴿نعم﴾، قال ثابت: قد فعلت فنزلت: ﴿... **وَلَا يَحِلُّ لَكُمْ أَن تَأْخُذُوا مِمَّا آتَيْتُمُوهُنَّ شَيْئًا إِلَّا أَن يَخَافَا أَلَّا يُقِيمَا حُدُودَ اللَّهِ فَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا يُقِيمَا حُدُودَ اللَّهِ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا فِيمَا افْتَدَتْ بِهِ تِلْكَ حُدُودُ اللَّهِ فَلَا تَعْتَدُوهَا وَمَن يَتَعَدَّ حُدُودَ اللَّهِ فَأُولَٰئِكَ هُمُ الظَّالِمُونَ (229)**﴾.

وعن ابن جرير، عن عبد الله بن رباح، عن جميلة بنت أبيّ بن سلول، أنّها كانت تحت ثابت بن قيس فنشزت عليه، فأرسل إليها النّبيّ صلّى الله عليه وسلّم، فقال: ﴿يا جميلة، ما كرهت من ثابت؟﴾، قالت: والله ما كرهت منه دينا ولا خلقا، إلاّ أنّي كرهت دمامته! فقال لها: ﴿أتردّين الحديقة؟﴾، قالت: نعم، فردّت الحديقة وفرّق بينهما (https://www.islamweb.net/ar/library/content).

هذا، وقد ورد أنّ أوّل خلع في الإسلام، كان في أخت عبد الله بن أبيّ، أنّها أتت رسول الله صلّى الله عليه وسلّم فقالت: يا رسول الله لا يجمع رأسي ورأسه شيء أبدا، إنّي رفعت جانب الخباء، فرأيته أقبل في عدّة، فإذا هو أشدّهم سوادا، وأقصرهم قامة، وأقبحهم وجها. قال زوجها: يا رسول الله: إنّي أعطيتها أفضل مالي، حديقة، فإن ردّت عليّ حديقتي قال: ﴿ما تقولين؟﴾، قالت: نعم، وإن شاء زدته، قال: ففرّق بينهما (https://tafsir.app/tabari/2/229).

كما قيل أنّ أوّل خلع وقع في الدّنيا، ما ذكره أبو بكر بن دريد في أماليه، أنّ عامر بن الظرب بفتح الظاء وكسر الراء، زوّج ابنته لابن أخيه عامر بن الحارث بن الظرب، فلمّا دخلت عليه نفرت منه، فشكى إلى أبيها فقال: لا أجمع عليك فراق أهلك ومالك، وقد خلعتها منك بما أعطيتها (محمود عبد الرّحمن عبد المنعم، صفحة 48).

2. الحكمة من تشريع الخلع:

من مظاهر اليسر في الشّريعة الإسلامية المراعية لمصالح العباد، أنّها شّرعت الخلع كعلاج؛ في حال ما إذا انعدمت المحبة بين الزّوجين، وحلّ الكره والبغض مكانها، وظهرت المشاكل والعيوب؛ وبالتّالي فإنّ الحكمة من تشريع الخلع أنّه طريق تحلّ به الرّابطة الزّوجيّة، عند الخوف من عدم إقامة الحقوق الشّرعية بينهما-كما سنرى لاحقا-، وفي هذا الصّدد ذكر ابن رشد: أنّ الفداء إنّما جعل للمرأة في مقابلة ما بيد الرّجل من الطّلاق، فلمّا جعل الطّلاق بيد الرّجل إذا فرك المرأة، جعل الخلع كذلك بيد المرأة إذا فركت الرّجل.

ثالثا- حكم الخلع وطبيعته

1. حكم الخلع

الأصل أنّ العلاقة الزّوجيّة تكون مبنيّة بين الزّوجين على الودّ والتّراحم والتّفاهم، وأنّ كلاهما يخلص المودة لصاحبه؛ لذا على المرأة ألاّ تقدم على طلب الخلع إلاّ للضّرورة الملحّة؛ حتى لا تكون سببا في تفكيك أسرتها بغير عذر جلّي، يبيح لها ذلك؛ فتكون -والعياذ بالله- ممّن قال فيهنّ رسول الله صلّى الله عليه وسلّم: ﴿أيُّما امرأةٍ سألَتْ زوجَها الطَّلاَقَ في غيرِ ما بَأْسٍ؛ فحرامٌ عليها رائِحَةُ الجنةِ﴾ رواه أحمد والتّرمذي، كما يقول صلّى الله عليه وسلّم أيضا: ﴿إنَّ الله لا يحبّ الذّواقين والذّواقات﴾ أخرجه الطّبراني.كما روى أحمد والنّسائي قوله صلّى الله عليه وسلّم: ﴿المختلعات هنّ المنافقات﴾. وهذا واضح في ذمّ من تطلب الانفصال عن زوجها دون مسوغ مشروع لطلبها.

والصّراحة أنّنا -ولمصلحة المرأة خاصة والأسر والمجتمع ككلّ عامة-، نوافق الرّأي القائل بأنّ: المرأة لا يجوز لها أن تطلب الخلع، إلاّ إذا رأت من الرّجل ما يحملها على كراهته؛ من سوء خُلق أو خَلق، وأيقنت أنّها عاجزة على أن تعاشره، معاشرة حسنة (تقي الدين الهلالي، 1395هـ، صفحة 64).

وإن كان هناك مسوغ يبرّره؛ وهو بغض الزّوجة وكرهها لزوجها لخُلق في دينه خاصة أو خَلقه (دمامته) فالخلع يكون جائزا؛ إن خشيت على نفسها أنّها ؛لن تستطيع الاستمرار في الحياة معه، كما يجوز الخلع إن كانت الزّوجة ناشزة ومتعالية عن طاعة زوجها؛ فيكون له الحقّ أن يأخذ منها العوض ويطلّقها، وهذا يكون في صالح الزّوج، إلاّ أنّ الأولى أن تكون هناك إمكانيّة التّصالح والصّبر؛ لأجل الأبناء والمحافظة على حسن العشرة بينهما، وعدم نسيان الفضل بينهما، حفاظا على أسرتهما.

هذا، ويقع الخلع في الفقه الاسلاميّ بتعويض ماليّ من الزّوجة للزّوج؛ فإن كان التّعويض معلوما وجب، وإن لم يكن معلوما ومذكورا، صحّ الخلع ووجب للزّوج مهر المثل، وإن كان استعمال الزّوج للفظ الخلع ولم ينصّ على عوض ولم يخطر بباله، فهو طلاق جرى بلفظ الخلع كناية (مصطفى الخن وآخرون، صفحة 120).

أمّا في قانون الأسرة الجزائريّ، فتنصّ المادة 54 من الأمر رقم 02/05 في فقرتها الأولى على أنّه:" يجوز للزّوجة دون موافقة الزّوج أن تخالع نفسها بمقابل ماليّ، إذا لم يتفق الزّوجان على المقابل الماليّ للخلع، يحكم القاضي بما لا يجاوز صداق المثل وقت صدور الحكم"، وقد تمّ تعديل النّص القديم بتغيير موافقة الزّوج لزوجته في الخلع، إلى التّصريح بإمكانيّة خلع الزّوجة لزوجها دون موافقته.

إنّ الأمر الملفت والخطير الّذي نراه إشكالا، لا يكمن في موافقة الزّوج من عدمها؛ لأنّ بعض الأزواج ذوي الطّباع السيّئة؛ يؤذون زوجاتهم ولا يبالون، وهؤلاء يحقّ فيهم التّطليق القضائيّ لا الخلع؛ ومن أمثلته: القرار الّذي صدر قبل تعديل قانون الأسرة القائل: "حيث أنّه من الثّابت أنّ الطّرفين تخاصما أمام القضاء لمدّة عشر سنوات عبّرا دائما على قبول الخلع، لكّن لكلّ واحد منهما طريقة خاصة، وحيث أنّ المطعون ضدّه اشترط للخلع دفع مبلغ باهض، كما طالبت الطاعنة بمخالعته على مقدار صداقها... بعد الإساءة وطول الخصام...؛ فإنّ القضاة إذ حكموا بالرّجوع وأعطوا الطّلاق بعوض فقد أخطأوا وعرّضوا قرارهم للنّقض، وكان يمكن التّطليق للضّرر (قرار رقم 36709، 1985).

كما أنّنا لا نجد الإشكال واقع في بدل الخلع، خاصة وأنّ أغلب النّساء اللّواتي يطلبن الخلع من الموظّفات، إنّما الإشكال في؛ عدم ضبط الأسباب والمعايير، الّتي يبيح من خلالها المشرّع للزّوجة أن تطلب الخلع والانفصال عن زوجها، إضافة إلى أنّ التّسهيلات، الّتي طالت مادة الخلع ؛أفرزت تفكيكا سريعا لكيان هام، بما يحمله من تبعات على الأبناء، وما تنجم عنه من انعكاسات على نفسيّاتهم وأخلاقهم واستقرارهم العام بعد ذلك، هذا الّذي نراه أمرا داعيا لدقّ ناقوس الخطر؛ كونه مدمر فعلا للمرأة والرجل والأسرة، والكيان الاجتماعيّ تباعا.

2. الطّبيعة الشّرعيّة والقانونيّة للخلع:

أ) طبيعة الخلع:

يرى جمهور العلماء أنّ الخلع طلاق بائن، مستندين في ذلك على قول الله عزّ شأنه: ﴿... **فَلاَ جُنَاحَ عَلَيْهِمَا فِيمَا افْتَدَتْ بِهِ** ... (**229**)﴾ (سورة البقرة، الآية 229). ويكون الفداء إذا خرجت المرأة من سلطان الرّجل، ولو لم يكن الخلع طلاقا بائنا، لملك الرّجل الرّجعة، وكانت تحت حكمه وقبضته؛ لأنّ القصد إزالة الضّرر عن المرأة، فلو جازت الرّجعة لعاد الضّرر. لقول رسول الله محمّد صلّى الله عليه وسلّم لثابت بن قيس: ﴿اقبل الحديقة وطلّقها تطليقة﴾. هذا، وجعل النّبيّ صلّى الله عليه وسلّم عدّة امرأة ثابت بن قيس لما اختلعت منه حيضة (ابن رشد القرطبي، صفحة 68).

لكّن بالنّسبة لفقهاء القانون، فقد تباينت آراؤهم حول الطّبيعة القانونيّة للأحكام الصّادرة في قضايا الخلع؛ فمنهم من قال بأنّه حكم كاشف؛ ومنهم من يرى بأنّه منشئ (بن هبري عبد الحكيم، صفحة 186، 187)، والحقيقة أنّنا نراه حكما كاشفا فحسب؛ إذا نحن نظرنا إليه من زاوية أنّ القاضي؛ يستجيب لطلب الزّوجة في خلع زوجها، خاصة وأنّ النّصّ جاء صريحا على أنّ للزّوجة أن تخالع نفسها، دون موافقة الزّوج، ولم يقيّد هذا الطلب بأيّ قيد أو سبب أو دافع، ممّا يجعل القاضي في وضع استجابة مباشرة لطلبها.

أمّا بالنّسبة لمن يراه مجرّد حكم منشئ، ويلحقه بأحكام التّطليق ،فهذا غير دقيق؛ لأنّه فعلا في التّطليق يقع عبء إثبات الضّرر على الزّوجة؛ الّتي قد تفلح في إثباته أو لا؛ خصوصا وأنّ المشرّع قد قيّد قبول التّطليق بإحدى الأضرار العشرة (10)، الواردة في نصّ المادة 53 من قانون الأسرة، وبالتّالي فقد يحكم القاضي بالطّلاق أو لا؛ بمعنى أنّه ترجع أحكام فكّ الرّابطة الزّوجيّة لقاضي شؤون الأسرة، فإذا ثبت لديه تضرّر الزّوجة من الطّلاق حكم بالتّطليق وإلاّ فلا وعليه، نجد أنّه قد أنشأ حكما، بفكّ الرّابطة الزّوجيّة عن طريق التّطليق.

ب) مقدار بدل الخلع:

نهى الله سبحانه وتعالى؛ الأزواج أن يأخذوا شيئا من زوجاتهم على وجه المضارة، ولكّن إذا بذلت الزّوجة الفدية على الطّلاق، جاز الأخذ في رأيّ الجمهور؛ إذا كان النّشوز من قبلها. لقول الله تبارك وتعالى: ﴿**يَا أَيُّهَا الَّذِينَ ءَامَنُواْ لاَ يَحِلُّ لَكُم أَن تَرِثُواْ النِّسَاءَ كَرها وَلاَ تَعضُلُوهُنَّ لِتَذهَبُواْ بِبَعضِ مَا ءَاتَيتُمُوهُنَّ إِلاَّ أَن يَأتِينَ بِفَاحِشَة مُّبَيِّنَة... (19)**﴾ (سورة النّساء، الآية 19).

وقال تعالى أيضا: ﴿**... وَلَا يَحِلُّ لَكُمْ أَن تَأْخُذُوا مِمَّا آتَيْتُمُوهُنَّ شَيْئًا إِلَّا أَن يَخَافَا أَلَّا يُقِيمَا حُدُودَ اللَّهِ فَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا يُقِيمَا حُدُودَ اللَّهِ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا فِيمَا افْتَدَتْ بِهِ تِلْكَ حُدُودُ اللَّهِ فَلَا تَعْتَدُوهَا وَمَن يَتَعَدَّ حُدُودَ اللَّهِ فَأُولَٰئِكَ هُمُ الظَّالِمُونَ (229)**﴾ (سورة البقرة، الآية 229). من الآية نجد أنّ أخذ الزّوج من مال زوجته، لا يحلّ له إلاّ في حال نشوزها، وطلب الانفصال عنه مقابل ما تدفعه له (https://tafsir.app/tabari/2/229).

وقال ابن رشد: "الفداء جُعل للمرأة في مقابلة ما بيد الرّجل من الطّلاق، لما جعل الطّلاق بيد الرّجل إذ فرك وأبغض المرأة، جعل الخلع بيد المرأة إذا فركت الرّجل"، ومقدار بدل الخلع عند الإمام مالك والشّافعيّ وجماعة، قالوا: بأنّه يجوز أن تختلع المرأة بأكثر ممّا يصير إليها من الزّوج، في صداقها إذا كان النّشوز منها، وبمثله وبأقل منه، وقال آخرون: ليس له أن يأخذ أكثر ممّا أعطاها على ظاهر حديث ثابت، واعتبروه أخذ مال بغير حقّ (ابن رشد القرطبي، صفحة 67).

أمّا من النّاحية القانونيّة، فقد ورد في نصّ المادة 54 من قانون الأسرة أنّ بدل الخلع؛ يكون مبلغا تدفعه الزّوجة، وإن حدث عدم تفاهم بين الطّرفين، فإن القاضي يحدّد تعويضا للزّوج يكون مقدرا بما لا يتجاوز مهر المثل.

فقد جاء في إحدى القرارات: "لكّن حيث أنّ قضاة الموضوع ليسوا ملزمين بالرّد على كلّ الدّفوع، إذا لم تكن منتجة في الدّعوى، فضلا على أنّه في حالة عدم اتفاق الزّوجين على المقابل الماليّ للخلع، فإنّ القاضي يحكم بما لا يتجاوز قيمة صداق المثل وقت صدور الحكم؛ بمعنى أنّه ليس مجبرا على الحكم بردّ كلّ الصّداق، وقضاة المجلس بقضائهم كما فعلوا يكونون قد أعطوا قرارهم التّسبيب الكافي، ممّا يجعل الوجه المثار غير مؤسّس، ويتعيّن رفضه ومن ثمّ رفض الطّعن" (القرار رقم 891903، 2015).

المحور الثّاني: علاج تفشي ظاهرة الخلع وإشكاليّات تطبيقاته القضائيّة:

إن للتفشي الرهيب للخلع، الذي عرفه المجتمع في الآونة الآخيرة، ما يحملنا مسؤولية وضع أيدينا على مكامن أسباب انتشار وتكاثر ظاهرة الخلع على اختلاف تلك الأسباب والدوافع وتنوعها؛ وأن نحاول تبعا لذلك معالجة ما استطعنا منها حتى نسهم في المحافظة على مجتمعاتنا وأسرنا وبيوتنا وهذا ما سأتناوله في ما يأتي من عناصر:

أوّلا– المبرّرات الشّرعيّة لطلب الخلع وعوامل انتشاره:

1. المبرّرات الشّرعيّة لطلب الخلع:

من المعلوم أنّ البناء الأسريّ، ينشأ مع نشأة الرّابطة الزّوجيّة ويمتدّ بامتدادها؛ فهو مبنيّ على المودّة والرّحمة الّتي حباها الله سبحانه وتعالى في عباده؛ لقوله جلّ جلاله: ﴿**وَمِنْ آيَاتِهِ أَنْ خَلَقَكُم مِّن تُرَابٍ ثُمَّ إِذَا أَنتُم بَشَرٌ تَنتَشِرُونَ (20) وَمِنْ آيَاتِهِ أَنْ خَلَقَ لَكُم مِّنْ أَنفُسِكُمْ أَزْوَاجًا لِّتَسْكُنُوا إِلَيْهَا وَجَعَلَ بَيْنَكُم مَّوَدَّةً وَرَحْمَةً إِنَّ فِي ذَٰلِكَ لَآيَاتٍ لِّقَوْمٍ**

يَتَفَكَّرُونَ (21)﴾ (سورة الرّوم، الآيتان 20، 21). إلاّ أنّه قد يختلّ توازن هذا البناء وتتصدّع جدارنه المتينة ويكون الاستمرار فيه شبه مستحيل، فينجم عنه انحلال تلك الرّابطة المقدّسة؛ سواء من قبل الزّوج عن طريق الطّلاق أو من قبل الزّوجة عن طريق طلب التّطليق القضائيّ، أو الخلع الّذي يمكن حصر أسبابه الشّرعيّة، الّتي تجعل الحقّ للرّجل في أخذ مقابل من المرأة،عند حدوثه، فيما يلي:

- نُذكّر بداية أنّه يحرم على الزّوج عضل زوجته ليأخذ منها الصّداق، إلاّ إذا أتت بفاحشة مبيّنة فإنّه لا يحرم (مصطفى الخن وآخرون، صفحة 120).
- يباح الخلع إذا كرهت الزّوجة زوجها؛ إمّا لسوء عشرته أو سوء خلقه أو دمامته أو خافت إثما بترك حقّه ويستحب للزّوج إجابتها إلى الخلع حيث أبيح.

2. إذا كرهت الزّوجة زوجها لنقص دينه؛ ترك الصّلاة وترك العفة ولم تتمكّن من تقويمه، وجب عليها أن تسعى لمفارقته، بطريق طلب الطلاق أو التطليق ولا يجب عليها أن تختلع؛ ﴿أيُّما امرأةٍ سألَتْ زوجَها الطَّلاَقَ في غيرِ ما بَأْسٍ؛ فحرامٌ عليها رائِحَةُ الجنةِ﴾.

3. عوامل انتشار ظاهرة الخلع

يرى بعض المختصّين في علم الاجتماع، أنّ من بين أهمّ الأسباب المؤدّية لانتشار واستفحال؛ ظاهرة فكّ الرّابطة الزّوجّية عن طريق الخلع، هو علم المرأة بهذا الحقّ؛ أي بآليّة الخلع كحلّ لفكّ رباط الزّوجيّة، وكذا سهولة إجراءاته، حيث تعتبر قضايا الخلع بالنّسبة للمرأة، قضيّة سهلة ميسّرة غير معقّدة، بدفعها لمقابل مادّي، لذا تجد التّسهيل القضائيّ مساعدا لها في تفعيل رغبتها في هذه الفرقة، لا سيما ضمان حقوقها الماديّة من حضانة ونفقة أبناء.

ولعلّ أنّ المشرّع الجزائريّ أثناء تفكيره في مقابلة حقّ الرّجل في الطّلاق بحقّ المرأة في طلب الخلع، كمحاولة لتكافؤ الحقوق بينهما، لم يضع في الحسبان تلك المأساة الاجتماعيّة والآثار السّلبيّة الوخيمة، النّاجمة جرّاء تذبذب أدوار النّسق الوظيفيّ، في الأسرة الجزائريّة المسلمة المتماسكة، الّتي لم تكن تعرف مثل هذه الظّاهرة المؤثّرة على المجتمع إلاّ نادرا.

بالإضافة إلى أنّ التّيسير الّذي وضعه المشرّع؛ لفكّ ما أسماه الله جلّ شأنه بالميثاق الغليظ عن طريق الخلع شجّع النّساء –العاملات بصفة خاصة– على الهرولة إليه لأتفه الأسباب (دليلة حمريش، 2013 - 2014، صفحة 134).

ومن بين الأسباب الواضحة أيضا، في استفحال ظاهرة الخلع؛ هو عمل المرأة الّذي يمنحها استقلالا ماليّا، يؤدّي بها إلى التّفكير في عدم الصّبر حتى على أبسط مشكلة تعترضها في علاقتها الزّوجيّة؛ فهي –حسب تفكيرها– في غنى عن الزّوج الّذي تراه غير جدير بالطّاعة، ولا القوامة الّتي شرّعها الله سبحانه وتعالى له؛ نظرا لتقزّم دوره في حياتها باطمئنانه لوظيفتها وتكاسله عن أداء واجبه، طمعا في راتبها واعتماده عليه في تسيير أمور البيت؛ فتراه عبئا إضافيا عليها يجعلها تفكّر في الخلاص منه عن طريق طلب الخلع.

كذلك تحوّل العالم؛ لبيئة ضيّقة عن طريق وسائل التّواصل الاجتماعيّ، سهّل انتشار بعض الأفكار السّلبيّة والسّيّئة، الّتي أفهمت بعض النّساء –للأسف الشّديد–، أنّ الرّجل سيّء ولا بد أن تكون مساوية له في كلّ شيء، وأنّه بإمكانها الآن، بما مكّنها منه القانون الأسريّ بعد التّعديل، الّذي مسّ بعضا من أهمّ نقاط الرّوابط الأسريّة، النّاتج عن

المصادقة على الاتفاقيّة الدّوليّة (سيداو))(https://www.ohchr.org) ؛ ، الّتي أثّرت سلبا على تلك المواد المعدّلة، وعلى تطبيقاتها الاجتماعيّة أو القضائيّة في أن تتخلّص من زوجها في أيّ وقت شاءت، ولأيّ سبب كان ،خاصة وأنّ النّصّ القانونيّ الّذي ورد في حكم الخلع؛ لم يضبط الأسباب الّتي تمكّن المرأة من اللّجوء إلى القضاء لطلب الخلع؛ لقلّة وعي بعض النّساء بذلك واعتقادهن بأنّه فوز وانتصار على الرّجل !!.

انتشار فكر الاستقلاليّة، أيضا جعل كلاّ من الرّجل والمرأة، يسعيان لتحقيق اكتفائه الذّاتيّ الخاص، دون تحمّل عبء المسؤوليّة الواجب أداءها، إضافة إلى فهم بعض الرّجال أنّه على المرأة أن تنفق بالتّوازي معه في البيت !!!، وهذا أمر غير سليم؛ لأنّ المرأة غير مطالبة بذلك إلاّ في حدود ما ارتضته، فهو صاحب القوامة وهو المسؤول عن بيته ،وإدارته ونفقاته، وهذا يرتبط بإنفاقه الماديّ والمعنويّ، واهتمامه بشؤون زوجته، وحاجيّاتها الماديّة بما يستطيع، وكذا حاجتها النّفسيّة والعاطفيّة؛ والواقع أنّ بعض الأزواج يستفزون نساءهنّ بهذا الطّلب، غير مكترثين بهنّ؛ نظرا لسوء معاملتهم لهنّ وربّما ينفقون أموالهم في غير محلّها، فيشعرن–تلك الزوجات– بأنّهنّ ضحايا زواج فاشل، لا تجنين من ورائه؛ إلاّ المتاعب النّفسيّة والماديّة أحيانا، ترجع سلبيّاتها المباشرة على أبنائها إن كان لهنّ أبناء.

ضف إلى ذلك، قيام بعض المحامين –أصلحهم الله–؛ الّذين يتحمّلون جزءًا من المسؤوليّة، بتشجيع النّساء اللّواتي يقصدنهم، على الخلع بدلا من قضايا أخرى أصلح لهنّ؛ لأنّ الزّوجات لا يفقهن القانون، ولا الأمور الشّرعيّة الدّقيقة ولأنّ الخلع، لا يكون في الأصل إلاّ إذا بغضت الزّوجة زوجها، ولم تتحمّل العيش معه لسوء مظهره أو جماله (دمامته)، مع جزمنا بأنّ الواقع الحالي نادرا ،أو يكاد يكون منعدما أن تتزوّج امرأة من رجل لم تره قط!! وعليه، فإنّ طلب الانفصال يكون بحسب السّبب والظّروف؛ وليس لأنّها تريد الانفصال من زوجها، لأجل استفزازه لها، أو تنغيصه حياتها، أو استغلالها، أو سوء معاملته لها بأيّ طريقة كانت وتعوضه مقابل ذلك، بل يفترض العكس، وكان عليهم –المحامين– أن يقترحوا بدلا من الخلع؛ تعيين حكمين، وبالتّالي تفعيل المادة 56 من قانون الأسرة، أو طلب التّطليق خاصة وأنّ الخلع؛ يتمّ بعوض، والزّوج المخلوع يحرم عليه، أن يأخذ مال زوجته جرّاء إضراره لها واستفزازه لها، حتى تعطيه من مالها وتفتدي نفسها منه.

ثانيا– التّطبيقات القضائيّة لمادة الخلع وإشكالاته:

نود في هذا العنصر أن نتطرق لبعض التطبيقات القضائية للخلع وكيف يتم اجراءه على مستوى المحاكم ،ونتعرف على الاشكاليات التي تعترض القضاة عند ممارستهم لمهامهم في قضايا الخلع

1. التّطبيقات القضائيّة لمادة الخلع:

الحقيقة أنّه من الأمور الّتي تُعسّر عمل القاضي لدى نظره في دعاوى الخلع، هي توافر نصّ فريد في موضوع الخلع؛ ألا وهو نصّ المادة 54 من قانون الأسرة الجزائريّ، كما تنصّ المادة 451 من قانون الإجراءات المدنيّة والإداريّة في فقرتها الخامسة على أنّه: "يعاين القاضي أيضا ويكيّف الوقائع المعتمد عليها في طلب الخلع طبقا لأحكام قانون الأسرة"؛ حيث أنّه في حالة غياب نصّ تشريعيّ آخر يرجع إليه القاضي في تكييف الوقائع، فإنّه يرجع لا محالة لنصّ المادة 222 من قانون الأسرة، الّتي تنص على أنه يتعيّن على قاضي شؤون الأسرة الرّجوع لأحكام الشّريعة الإسلاميّة، في حالة عدم

النّصّ على حكم القضيّة المعروضة بين يديه، ممّا يتضّح بمفهوم الموافقة أنّ الأحكام المنصوص عليها ضمن قانون الأسرة الجزائريّ، مستمدة من أحكام الشّريعة الإسلاميّة ؛ ولما كان موضوع نصّ المادة 54 من ذات القانون يتعلّق بأحكام مادة الخلع، فإنّه يفترض البحث والتّدقيق في الأسباب الدّافعة لطلبه، ومدى ملائمة هذا النّصّ لما جاء من نصوص وأحكام في الشّريعة الإسلامية.

إلاّ أنّ الحقيقة الّتي يطبّق بها القضاة مهاهم في هذه المادة خصوصا، تنحصر في التّطبيق الآليّ للخلع في حالات طلبه من الزّوجات؛ حيث أنّ القاضي في حالة الخلع لا يطلب منه البحث في بغض الزوجة لزوجها؛ لأن ذلك من الأمور الباطنيّة، بل يكفي أن يتأكّد من خلال جلسة الصّلح أو حتى من العريضة الافتتاحيّة للدعوى أو العرائض اللاّحقة (يتأكد من ماذا ؟) (بن هبري عبد الحكيم، صفحة 192)، كما أنّه لا يجوز له البحث أصلا في دوافع طلب الخلع؛ لأنّ النّصّ واضح في أنّ دور القاضي ينحصر فقط في تقدير بدل الخلع، في حالة عدم اتفاق الزوجين على الافتراق.

وعلى خلاف ما سبق، نجد أنّ المشرّع الأسريّ المصريّ ينص في المادة 20 من قانون الأحوال الشّخصيّة المتعلّقة بموضوع الخلع على أنّه: "للزّوجين أن يتراضيا فيما بينهما على الخلع، فإن لم يتراضيا عليه وأقامت الزّوجة دعواها بطلبه وافتدت نفسها وخالعت زوجها بالتّنازل عن جميع حقوقها الماليّة والشّرعيّة، وردّت عليه الصّداق الّذي أعطاه لها، حكمت المحكمة بتطليقها عليه، ولا تحكم المحكمة بالتّطليق بالخلع إلاّ بعد محاولة الإصلاح بين الزّوجين وندبها حكمين لموالاة مساعي الصّلح بينهما، خلال مدّة لا تتجاوز ثلاثة أشهر وعلى الوجه المبيّن في الفقرة الثّانية من المادة 18 والفقرتين الأولى والثّانية من المادة 19 من هذا القانون.

وبعد أن تقرّر الزّوجة صراحة أنّها تبغض الحياة مع زوجها، وأنّه لا سبيل لاستمرار الحياة الزّوجيّة بينهما وتخشى ألاّ تقيم حدود الله بسبب هذا البغض، ولا يصحّ أن يكون مقابل الخلع إسقاط حضانة الصّغار أو نفقتهم أو أيّ حقّ من حقوقهم. ويقع الخلع في جميع الأحوال طلاقا بائنا. ويكون الحكم- في جميع الأحوال- غير قابل للطّعن عليه بأيّ طريق من طرق الطّعن".

هذا، وأجاز المشرّع للزّوجة أن تطلب تطليقها خلعا إذا رفض زوجها ذلك، وافتدت نفسها بردّها ما أعطاها إيّاه من مقدّم صداق، وتنازلها عن جميع حقوقها الماليّة الشّرعيّة، ولم يشترط كون الزّوجة مدخولاً بها أم لا (البسيوني محمود أبو عبده).

كما نجد المشرّع العراقيّ قد قيّد الخلع بضرورة إجرائه أمام القاضي بتبادل الإيجاب والقبول، وإلاّ لا يقع الخلع (أبي القاسم السمناني، 1984م، صفحة 950).

يمكن القول ممّا سبق، أنّ المشرّع المصريّ أقرب ما يكون لتفعيل آليّة الخلع من التّشريعين العراقيّ والجزائريّ بشكل أقرب للصّواب وموافق للشّريعة الإسلاميّة.

2. الإشكالات القضائيّة للخلع:

إن ما نلاحظه في الكثير من قضايا الخلع المرفوعة لدى المحاكم؛ يكون سببها سوء معاملة بعض الأزواج واستفزازهم لزوجاتهم، لأجل دفعهنّ لرفع قضايا الخلع، ونجد في مقابل هذا أن الفقهاء؛ قالوا أنّ الخلع إن كان دون مقابل وقَبِل

الزّوج صار طلاقا، كما أنّ الزّوج الّذي يعضل زوجته ، في نظر الفقه الاسلامي تستوجب أن تصبح طلاقا لا خلعا ولا يأخذ الزّوج مقابلا لأجل ذلك، وإلاّ فإنّه يأكل مالا لا حقّ له فيه، ولما يتحوّل الخلع إلى طلاق فإنّه يرتّب ما يرتّبه الطّلاق من حقّ الرّجعة في العدّة إن كان الطّلاق رجعيّا (أوّل أو ثاني مرّة)، ولا يكون خلعا لأنّ الخلع –كما سبق القول– يقع طلاقا بائنا من الزّوج، ولا يتمكّن من ردّها إلى عصمته إلاّ بعقد ومهر جديدين .

وقد أجمع كلّ الفقهاء على أنّه لا يجبر الرّجل على قبول الخلع، بل لا بدّ فيه من التّراضي بين الطّرفين. وهذا ما اعتمدته المحكمة العليا في القرار الصّادر بتاريخ 1980/02/25، الّذي جاء فيه ما يلي (القرار رقم 213035، 1980): "حيث أنّه حقيقة بالرّجوع إلى القاعدة الشّرعيّة الّتي تنصّ على أنّه لا يجب على الزّوج أن يجيب زوجته إلى ما تطلبه من مخالعة، وبالاطلاع على الأسباب الّتي بنى عليها قضاة الاستئناف قرارهم، نجد أنّ قضاة الموضوع أقرّوا باتفاق الطّرفين على مبدأ الخلع، وأثبتوا أنّ الخلاف بقي قائما بينها على تحديد مقداره، فتدخلوا لحسم النّزاع وحكموا بتحديد مبلغ الخلع ... وهذا يعني أنّهم ألزموا الزّوج بمبلغ معيّن من العوض الّذي تدفعه المرأة مقابل طلاقها من زوجها.

وفي هذا إلزام للزّوج بإيجابه لطلب زوجته، بينما جمهور الفقهاء على أنّه لا يجب على الزّوج أن يجيب زوجته إلى ما تطلبه من مخالعة، غير أنّه يندب له ذلك، وبناءً على ذلك، فإنّ الخلع لا يتمّ إلاّ برضا الطّرفين، واتفاقهما على مقدار العوض الّذي تدفعه المرأة لزوجها مقابل طلاقها منه، وهذا يتوقّف على الإيجاب والقبول من كليهما.

وبالتّالي، فإنّ تقدير مبلغه يتوقّف عليهما وحدهما، وليس للقضاة حقّ التّدخّل في تحديد مبلغه؛ لأنّ العصمة بيد الرّجل وهو علّق الخلع، على مبلغ معيّن فلا يجوز إجباره بمبلغ محدّد لا يوافق عليه، وإلاّ يؤول الأمر إلى تطليق زوجته عليه وهذا مخالف لغرض الشّارع من الخلع، ولذلك فإنّ تدخّل القضاة لتحديد مقدار عوض الخلع، يعتبر مخالفة بيّنة لقواعد الشّرع المشار إليها أعلاه، ممّا يستوجب معه نقض القرار المطعون فيه".

وتعتبر هذه النّقطة من بين الإشكالات القضائيّة؛ حيث يرى البعض بأنّه لا يمكن للقاضي؛ إجبار الزّوج على موافقة زوجته على الخلع، بما يفهم من ورائه إمكانيّة ردّ القاضي، لطلب خلع الزّوجة؛ إن كان غير مؤسّس على سبب وجيه، وبعد التّعديل صارت موافقة الزّوج ملغاة لا جدوى لها، وبمفهوم المخالفة فإنّ القاضي يمضي حكم الخلع، متى ما رغبت الزّوجة في ذلك، دون معرفة الأسباب والدّوافع إن كانت سليمة في موضوع الخلع أو لا، ودون النّظر لرأي الزّوج الّذي قد يرغب؛ في عدم الانفصال عن زوجته، وأنّه مظلوم في هذا الطّلب الّذي يُفترض أن يكيّف على أنّه خلع تعسّفيّ، وهذا ما يستشف من القرار الصّادر من المحكمة العليا الصّادر بتاريخ 2011/09/05، الّذي جاء فيه ما يلي (القرار رقم 656259، 2011): لكّن حيث يتبيّن بالرّجوع إلى الحكم المطعون فيه، أنّ المحكمة سبّبت حكمها بأنّ الخلع حقّ للزّوجة يقابل حقّ العصمة للطّاعن ولا يعتدّ فيه بإرادته، واستندت إلى المادة 54 من قانون الأسرة الجزائريّ، وبالتّالي فإنّ الحكم المطعون فيه مسبّب بما فيه الكفاية، مادام أنّ قاضي المحكمة قام بإجراء محاولة للصّلح، وتوصّل إلى أنّ المطعون ضدّها تمسّكت بطلب الخلع.

ومن جهة أخرى، نذكر أنّ الخلع –كما رأينا– قد يكون طلاقا ولا يحل للزّوج أخذ فدية أو تعويض له على طلاق زوجته، في حال كونه مسيئا لزوجته فيطلّقها، دون مقابل تدفعه له، فإن تمّ الانفصال على هذا السّبب مضى الطلاق لا

الخلع، ولكّن الواقع في المحاكم لا يكون كذلك؛ لأنّ الدّعوى المرفوعة تحدّد مسار القضيّة والحكم غالبا ولا يمكن التّحوّل من الخلع للطّلاق أو التّطليق إلاّ بدعاوى مستقلّة، وهذا ما يمكن أن يوضح من خلال القرار الصّادر من المحكمة العليا الصّادر بتاريخ 2011/09/15، الّذي جاء فيه (قرار رقم 647108، 2011): حيث أنّه بذلك يكون الطّاعن قد استعمل حقّه في مطالبة زوجته المطعون ضدّها بالرّجوع إلى بيت الزّوجيّة، مادامت في عصمته ولم ترفع دعوى مستقلّة سواء بالتّطليق أو الخلع أو غير ذلك، وبالتّالي فلا يجوز للمطعون ضدّها أن تقدّم طلبا مقابلا أو طلبين مقابلين سواء بالتّطليق أو الخلع؛ لأنّ دعوى التّطليق أو دعوى الخلع لا تكون إلاّ بدعوى مستقلّة، ما لم يوافق الزّوج على ذلك دون قيد أو شرط، وبالتّالي كان على المحكمة التّقيّد بموضوع الطّلب الأصليّ، مع عدم حرمان المطعون ضدّها من حقوقها عند الضّرورة.

ومن بين الإشكاليّات أيضا، أنّه من القضايا الّتي تمّ الفصل فيها عن طريق الخلع، (ورغم أنّ القانون واضح في تحديد انفكاك الرّابطة الزّوجيّة إن تمّ في القضاء، فإنّه يقع طلاقا بائنا ولا يمكن الطّعن فيه إلاّ في جوانبه الماديّة)، إلاّ أنّه من القضايا ما تمّ إصدار قرار بشأنها بنقض القرار القاضي بالخلع، وأحيانا تكون الزّوجة قد تزوّجت من رجل آخر فنكون في إشكال عويص، يؤدّي بالزّوج إلى رفع قضيّة يرمي فيها زوجته السّابقة بالزّنى، وهذا من الأمور الّتي يجب مراجعتها حتى نتفادى مثل هذه المطبّات.

ثالثا– علاج تفشي ظاهرة الخلع:

1. العلاج النّفسيّ، التّربويّ، الاجتماعيّ:

إنّ الزّواج علاقة جعلها الله سبحانه وتعالى بين الرّجل والمرأة، مبنيّة على حسن المعاشرة، وهي آية من آيات الله تبارك وتعالى في البشر، لذا وجب على كلّ الأسر والمربّين، في كلّ المستويّات إدراك خطورة استفحال ظاهرة الخلع، الّتي أضحت تنخر المجتمع ولا تبقي له باقية، وتفكّك الأسر وتجعل الأبناء يعيشون مختلف الاضطرابات النّفسيّة والأخلاقيّة، الّتي ستؤثّر لا محالة في حياتهم المستقبليّة؛ وقد يكونون –هؤلاء الأبناء الضحايا– بما أن الوالدين قدوة الأبناء الأولى، مستعدين ومؤهلين لفك روابطهم الأسرية والزوجية —خاصة–، وبالتّالي تفقد الأسرة مستقبلا؛ بحجّة أنّ الزّواج أصبح يشكّل ضغطا وعبئا كبيرين للزّوجة، ممّا يجعلها تنفر منه .

كما أنّ الرّجل الّذي يخشى ويخاف أن تخلعه زوجته دون سبب وجيه، قد يعزف هو الآخر على الزّواج ويعيش حالة من التّوتّر النّفسيّ؛ كونه لا يأمن متى ترفع عليه زوجته قضيّة الخلع دون أن يسبّب لها أيّ أذى، الأمر الّذي يدفعه ليكون مطواعا لها، وبالتّالي يفقد قوامته وكلمته في الأسرة، دون ظلم طبعا ،وذلك للمحافظة على زوجته وأسرته، وفي هذه الحالة أيضا، لا تشعر الزوجة بقوامة زوجها؛ لإحساسها أنّه ضعيف معها، لأن هذا لا يرضيها بطبيعة الأمر؛ فالزّوجة ترغب في الارتباط بزوج؛ قويّ كريم يحميها ويحتويها ويهتمّ بما ترغب به باعتدال وبما يستطيع.

وعليه فلا مفرّ من إعادة الأنصبة، إلى أماكنها لتكون الزّوجة في مرتبتها والزّوج كذلك، ولا ينسى كلّ منهما فضل صاحبه عليه، وأنّ عليهما الوفاء والإخلاص لبعضهما، ومراعاة حسن العشرة الزّوجية بينهما الّتي تقتضي الصّبر والتّنازل لبعض حتى تستمر، وفي ذلك قال الشّاعر:

إذا أنت لم تشرب مرارا على القذى *** ظمئت أي الناس تصفو مشاربه

ومن ذا الّذي ترضى سجاياه كلّها *** كفى بالمرء نبلا أن تعدّ معايبه

وعليه، يجب توعية المرأة بعدم اللّجوء لطلب الخلع، إلاّ إذا رأت أنّها تبغض زوجها، وتخشى إضافة إلى بغضها له ألاّ تؤدّي حقّه، كما عليها التّريّث والصّبر خاصة؛ إن كان بينهما عشرة وأبناء، وتقدّر المصلحة بقدرها، كما يجب على الزّوج أن يتقي الله في زوجته؛ فلا يعضلها ولا يؤذيها قصد دفعها لطلب الخلع أو الطّلاق بمقابل تدفعه له؛ لأنّ ذلك المال حرام عليه ولا يحل له، إلاّ إن كانت ناشزة عنه ،أو غير ملتزمة بشرع الله سبحانه وتعالى، ولا تستجيب لوعظه ونصحه وإرشاده لها، أو أنّها أبغضته فقط.

لأجل ذلك، ألحّ مجموعة من المختصّين المعتدلين في دينهم وعلمهم وحبّهم لبلدهم ومجتمعهم، على تكوين وتأهيل النّساء والرّجال قبل الزّواج، وتوجيههم وتعريفهم على الأسس الحقيقية لقيام العلاقات والحياة الزّوجيّة بصفة خاصة، وأنّها تتطلّب مزيدا من الصّبر على هفوات بعض، وتبادل الإحسان والاهتمام، وغيرها من الأسس الّتي تبعدنا عن التّسرّع في الانفصال الّذي ينعكس سلبا على الجميع.

إضافة إلى إدخال التّربية الأسريّة في كلّ التّخصّصات الجامعية والدّراسيّة، بما أنّ الزّواج مطلب فطريّ لجميع البشر؛ وبالتّالي يحتاج لهذا التّكوين الأساتذة والأطبّاء والصّيادلة والمهندسون والفلكيون وغيرهم، من خلال تعريفهم بما لهم وما عليهم من حقوق واجبات متبادلة؛ لأنّهم بزواجهم سيكونون مسؤولين، على أسر وزوجات وأزواج.

2. العلاج التّشريعيّ القضائيّ:

- من خلال هذا العنصر نهيب بالمشرّع الجزائريّ كأوّل إجراء ضروريّ، على التّراجع عن اتفاقيّة سيداو الّتي صادق عليها(https://www.ohchr.org)؛ لأنّها تعتبر من بين أهمّ الأسباب الّتي أفسدت فكر المجتمع والنّساء بصفة خاصة، ولعلّ البعض حسب أنّ هذا الأمر جيّد، ويخدم المرأة ويجعلها في حل من نفسها أنّها مساوية تماما للرّجل، وهذا غير صحيح؛ بل هو مفسدة مزيّنة بشيء من المصالح الّتي نحن في غنى عنها.
- تعديل نصّ المادة 54 من قانون الأسرة وذلك بإضافة قيود لإيقاع الخلع بحصر الخلع فقط في الأسباب الشّرعيّة الحقيقة، والعمل إن كان الأمر كذلك بالإصلاح بينهما، وتحسيس الزّوجة بمحاسن صبرها بدلا من طلب خلعها.
- التّحقّق من هدف الخلع وأسبابه؛ فإن كان بسبب إضرار الزّوج بزوجته تحوّلت القضية للطّلاق أو التّطليق عليه بدلا من الخلع، وبالتّالي حرمانه من التّعويض معاملة له بنقيض قصده.
- توعيه المحامين بضرورة نصح وإرشاد موكّلاتهم خاصة في طلب الحكمين، أو التّطليق إن كان له سبب من الأسباب المذكورة في المادة 53 من قانون الأسرة، والابتعاد عن الخلع في الحالات الّتي لا تستوجبه.
- منح القاضي السّلطة التّقديريّة في إمكانيّة ردّ خلع الزّوجة، إن كان يرى بأنّه لا مسوغ لها، كذلك تحديد تعويض إضافيّ في حالة وجود تعسّف في طلب الخلع، بالموازاة مع الطّلاق التّعسّفيّ.

– مساعدة القضاة وتطعيم تكوينهم بالفقه الإسلاميّ، لزيادة علمهم وخبرتهم في الموضوع، مع الحرص على إبقاء القضاء الأسريّ في محكمة خاصة به، وتوظيف قضاة مختصّين؛ لا يخضعون للحركة في القطاع القضائيّ ،حتى تكون لهم الخبرة الكافية في القضايا والنّوازل الواقعة باستمرار.

الخاتمة:

بعد هذا العرض الموجز لموضوع الخلع وفقا لما ورد في المادة 54 من قانون الأسرة الجزائريّ وتطبيقاته القضائيّة، نجمل أهمّ النّتائج والتّوصيّات الّتي توصّلنا إليها في النّقاط الآتية:

– لا يكون الخلع إلا بسبب واحد ألا وهو بغض الزّوجة لزوجها وعدم قدرتها على إعطائه حقّه جرّاء ذلك، وأن الزّوجة الّتي تطالب به يجب أن تكون رشيدة متمتّعة بأهليّة الالتزام، فإن لم يكن بسبب بغضها له وكان بسبب إضراره لها، فإنّه يصبح طلاقا رجعيّا ولا يأخذ الزّوج شيئا به.

– المختلعة مطلّقة طلاقا بائنا، وهي قد ملكت أمر نفسها ولا رجعة له به إلاّ بمهر وعقد جديدين.

– عدم التّجادل على موافقة الزّوج على الخلع من عدمها؛ لأنّ الأمر ليس متوقّفا على موافقته؛ بل على ما يفرزه من تفكّك للأسرة يكون الزّوج سببا فيها، ويأخذ مقابلا لذلك كمكافأة.

التّوصيّات:

– توعية المجتمع بأهمّية الوحدة الأسريّة، وعدم التّساهل في قضايا الانفصال الزّوجيّ من الطّرفين.

– الانسحاب العاجل من اتفاقية سيداو، وتعديل نصوص القانون الأسريّ بما يتماشى مع المجتمع المسلم المتماسك.

– جعل الخلع مبنيّا على معايير وأسس شرعيّة، وإعطاء القاضي السّلطة الكافية في تكييفه، من جهة وإمكانية ردّه إن اقتضى الأمر من جهة أخرى، إذا رأى أنّه الأصلح لهما ولمجتمعهما.

– تفعيل عمل الحكمين بصفة واسعة بين الأزواج الّذين تنشأ بينهم النّزاعات.

قائمة المصادر والمراجع:

I- المصادر:

– القرآن الكريم برواية حفص.

– الأحاديث النّبويّة الشّريفة.

– المعاجم:

1. أبي الحسن بن فارس، معجم مقاييس اللّغة، تحقيق: عبد السّلام مُحَمَّد هارون الجزء الثّاني، دار الفكر، 1399 هـ – 1979م.

2.عبد الرّؤوف بن المناوي، التّوقيف على مهمّات التّعريف، تحقيق: عبد الحميد صالح حمدان، الطّبعة الأولى، عالم الكتب، القاهرة، 1990.

II- المراجع:

أوّلا– الكتب:

1.ابن رشد القرطبي، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، الجزء الثّاني، دون سنة نشر.

2.أبي القاسم السمناني، روضة القضاة وطريق النّجاة، تحقيق: صلاح الدّين الناهي، الجزء الأوّل، الطّبعة الثّانية، مؤسّسة الرّسالة، بيروت، 1984م.

3.البسيوني محمود أبو عبده، الكتاب الذّهبي في قانون الأحوال الشّخصيّة، قانون الأحوال الشّخصية رقم 25 لسنة 1920 المعدّل بالقانون 25 لسنة 1929 المعدّل بالقانون 100 لسنة 1985.

4.بن هبري عبد الحكيم، أحكام الصّلح في قانون الأسرة، دون سنة نشر.

5.التّمر الدّاني شرح رسالة ابن أبي زيد القيرواني، تحقيق: صالح عبد السّميع الآبي الأزهريّ، دون طبعة، دون سنة نشر.

6.تقي الدين الهلالي، أحكام الخلع في الاسلام، الطّبعة الثّانية، المكتب الاسلاميّ، بيروت، 1395هـ.

7.عبد الرّحمن الجزيري، الفقه على المذاهب الأربعة، الجزء الرّابع، الطّبعة الثّانية، دار الكتب العلميّة، بيروت، لبنان، 1424هـ – 2003م.

8.محمود عبد الرّحمن عبد المنعم، معجم المصطلحات الفقهيّة، الجزء الثّاني، دار الفضيلة، القاهرة، دون سنة نشر.

9.مصطفى الخن وآخرون، الفقه المنهجيّ على مذهب الإمام الشّافعيّ رحمه الله، المجلّد الثّاني، دون سنة نشر.

ثانيا– المذكّرات الجامعيّة:

10.دليلة حمريش، تطوّر قانون الأسرة في ظلّ التّشريع الجزائريّ -دراسة سوسيو قانونيّة لقانون الأسرة المعدّل والمتمّم 2005-، مذكّرة مقدّمة لنيل شهادة ماجستير في علم الاجتماع القانونيّ، جامعة باتنة، 2013-2014.

ثالثا– الاجتهادات القضائيّة:

11.القرار رقم 213035 الصّادر بتاريخ 1980/02/25.

12. قرار رقم 36709 الصّادر بتاريخ 1985/04/22.

13. قرار رقم 656259 الصّادر بتاريخ 2011/09/05.

..14 قرار رقم 647108 الصّادر بتاريخ 2011/09/15.
15. قرار رقم 891903 الصّادر بتاريخ 2015/12/17.

رابعا– الرّوابط الإلكترونيّة:

16.https://tafsir.app/tabari/2/229. (s.d.).
17.https://www.islamweb.net/ar/library/content. (s.d.).
18..https://www.ohchr.org