# مدى تحقيق التوازن في حقوق الزوجين عند الطلاق: دراسة قانونية مقارنة بالفقه الإسلامي

# *The Extent of the Imbalance in Spousal Rights Upon Divorce: A Comparative Legal Study in Light of Islamic Jurisprudence*

أ. **علياء باسم محمد علي المسعودي:** مدرس مساعد في قانون الأحوال الشخصية، فرع القانون الخاص، كلية التربية للعلوم الإنسانية، جامعة كربلاء، العراق.

**Alia Basem Mohammed Ali Al-Masoudi:** Assistant Lecturer in Personal Status Law, Department of Private Law, Faculty of Education for Humanities, University of Karbala, Iraq.

Email: alyaa.b@uokerbala.edu.iq

**DOI:** https://doi.org/10.56989/benkj.v5i8.1541

تاريخ الاستلام: 2025-05-18 تاريخ القبول: 2025-07-01 تاريخ النشر 2025-08-01

**الملخص**:

يتناول هذا البحث مدى تحقيق التوازن في الحقوق بين الزوجين عند الطلاق، وذلك من خلال دراسة قانونية مقارنة بين التشريعات الوضعية والفقه الإسلامي، ويسلط البحث الضوء على نقاط الالتقاء والاختلاف بين القوانين الوضعية والفقه الإسلامي فيما يتعلق بحقول كل من الزوج والزوجة عند الطلاق بهدف الوصول إلى فهم عام لأبعاد الإنصاف القانوني والتوازن بين الزوجين في قوانين الأحوال الشخصية، لذا فإن موضوع عدم التوازن يثير إشكالات تهدد الحياة الزوجية، فقد تناولت الطلاق بإرادة منفردة، وبينت مفهوم الطلاق ومن له الحق في إيقاعه وموقف التشريعات منه، كما تناولت مفهوم الخلع وشروطه وموقف التشريعات من التوازن بالخلع، فموضوع التوازن بين حقوق الزوجين عند الطلاق له أهمية من الجانب العملي تستوجب البحث فيه، ولعل الدافع إلى دراسة موضوع البحث هو ندرة الدراسات المتعلقة به، كما استعرضت موقف القانون العراقي وبعض التشريعات المقارنة بهذا الخصوص وذلك من خلال دراسة الجوانب القانونية والتشريعية المستمدة من الفقه الإسلامي والقوانين الوضعية، وآراء الفقه الإسلامي التي بينت جوانب التوازن في الحقوق بين الزوجين عند الطلاق.

**الكلمات المفتاحية:** التوازن، حقوق الزوجين، الفقه الإسلامي، القانون المقارن.

**Abstract:**

This research examines the extent to which a balance in rights between spouses is achieved in the context of divorce, through a comparative legal analysis of civil legislation and Islamic jurisprudence. The research highlights areas of convergence and divergence between civil laws and Islamic jurisprudence concerning the rights of both husband and wife upon divorce, aiming to develop a comprehensive understanding of legal fairness and equity in personal status laws. The issue of imbalance in rights poses challenges that can threaten the stability of material life. The study addresses unilateral divorce, clarifying its definition, identifying who has the right to initiate it, and examining legislative perspectives on the matter. It also discusses the concept of khul' (divorce initiated by the wife), its conditions, and the extent to which legislation ensures balance in this form of divorce. The topic is of significant practical relevance and warrants further academic investigation, especially given the scarcity of research in this area. The study also reviews the stance of Iraqi law and selected comparative legal systems, incorporating perspectives from Islamic jurisprudence that illustrate aspects of balance in spousal rights during divorce.

**Keywords:** balance, spousal rights, Islamic jurisprudence, comparative law.

**المقدمة:**

يعد الطلاق من أخطر المشكلات الاجتماعية التي تواجه المجتمع وتهدد استقراره ككُل، كما يعد من أكثر المشاكل انتشارا في وقتنا الحالي وبشكل خطورة كبيرة، ليس فقط على الزوجين فحسب، وإنما على تفكك الأسرة وضياع الأطفال أيضًا، ما ينتج عنه انبثاق مشكلات في المجتمع أكثر خطورة مثل الانحراف والإدمان وغيرها، وذلك كون الطلاق من الظواهر المعقدة التي لا تختص بها الأسرة فقط وإنما يمتد أثرها للمجتمع ككُل. فعند انحلال الرابطة الزوجية، هناك من الحقوق ما هو حق للزوجة، وما هو حق للزوج، سوف نبينها في بحثنا مع الوقوف على مقدار الموازنة بين الزوج والزوجة في حق الطلاق، وهل كان المشرع موفقًا في استعراض هذه الموازنة أم لا، إذ إن عدم الموازنة بهذه الحقوق تثير إشكالية تهدد الحياة الزوجية، فالحل الأمثل لحل هذه الإشكالية هو الموازنة بالحقوق بين الزوجين بإعطاء كل ذي حق حقه من دون إفراط أو تفريط.

**إشكالية البحث:**

تبرز إشكالية البحث في معرفة هل أن قانون الأحوال الشخصية العراقي النافذ رقم (188) لسنة 1959 المعدل، قد راعى التوازن بين حقوق الزوج والزوجة، أم أنه مال إلى أحدهما على حساب الآخر، وكذلك مدى مقدار الموازنة بالنسبة للحقوق المتعلقة بالطلاق، وهل كان القانون العراقي منصفا في استعراض هذه الموازنة، أم أنه أحال حقوق الزوج على الفقه الإسلامي وتطرق بشكل تفصيلي إلى حقوق الزوجة؟ وهذا هو جوهر بحثنا هنا.

**منهجية البحث:**

تتطلب طبيعة موضوع البحث الرجوع إلى القواعد الشرعية، كونه من مواضيع الأحوال الشخصية؛ لهذا يستلزم اتباع أكثر من منهج، وسنعتمد في هذا البحث على المناهج الآتية:

1. المنهج التأصيلي الاستقرائي، وذلك من خلال بيان تعريف الموضوع، ثم بعد ذلك نبين أصله التشريعي من الكتاب والسنة النبوية مع عرض آراء الفقهاء والأدلة التي استدلوا بها مع ترجيح الرأي الذي يتلاءم مع القواعد القانونية، ومتطلبات البحث العلمية، بالرجوع إلى المصادر الأصلية التي تناولتها الدراسة.
2. المنهج التحليلي المقارن، من خلال تفسير النصوص الشرعية على أساس أن الشريعة الإسلامية تمثل بحثنا، وكذلك تحليل النصوص القانونية المتعلقة بالشرح والتفصيل من أجل التوصل إلى جوهر المشكلة، وتحديد طبيعتها، وبيان مواطن الضعف والنقص فيها. بالمقارنة مع التشريعات المعتمدة في الدول العربية الأخرى محل الدراسة.

3. المنهج المقارن، وذلك عبر إجراء مقارنة علمية بين قوانين الأحوال الشخصية بهدف الوصول إلى نتيجة مثمرة في البحث، فقد عمدنا إلى اختيار القوانين التي جاءت بإحكام تختلف عن بعضها البعض نسبيا، ومن ثم إخضاعها للمقارنة، لذا فإن المقارنة سوف تكون بالدرجة الأساسية بين قانون الأحوال الشخصية العراقي رقم (188) لسنة 1959م المعدل مع كل من القانون الأردني رقم (15) لسنة 2019م، والقانون التونسي رقم (66) لسنة 1956م، والعلة من اختيار هذه المواضيع للمقارنة تكمن في أن قانون الأحوال الشخصية العراقي في تشريعه للمواد لا يعتمد على مذهب معين لكي يتلاءم مع اختلاف تركيبة الشعب العراقي الذي يتضمن عدة مذاهب وطوائف، أما قانون الأحوال الشخصية الأردني فإنه يعتمد مذهب الحنفية في تشريع أغلب مواده، أما بالنسبة للقانون التونسي، ذلك لأنه لم يستند إلى أحكام الفقه الإسلامي في تشريعه لقضايا الأحوال الشخصية، متأثرا بالقوانين المدنية.

**أهمية البحث:**

إن موضوع مدى تحقيق التوازن في حقوق الزوجين عند الطلاق له أهمية كبيرة من خلال الجوانب التي تدور حولها محور الدراسة، فالموضوع يمس الحقوق الزوجية، ومن ثم فهو يتعلق بالجزء الأساس من نظام الأسرة في جوانب متعددة:

1- من الناحية النظرية، تكمن في التعرف على ما إذا كان المشرع العراقي تحلى بالعدالة والحيادية في الأحكام القانونية التي تنظم الأمور المرتبطة بإنهاء العلاقة الزوجية من عدمه، إضافة إلى بيان إظهار مدى ضرورة تعديل هذا القانون بقانون آخر يكون أكثر إنصافا لكلا الزوجين، ولم يلقَ معارضة من قبل الأزواج، خاصة بعد وقوع الخلافات والمشاكل بينهم.

2- من الناحية العملية، تتعلق بالوقوف على القرارات القضائية التي تختلف بين الحين والآخر وحسب تغير النص القانوني، كما تم توضيح موقف قانون الأحوال الشخصية العراقي رقم (188) لسنة 1959 المعدل، والقوانين العربية محل المقارنة المتمثلة بالقانون الأردني رقم (36) لسنة 2010، ومجلة الأحوال الشخصية التونسية المرقمة (60) لسنة 1956 لتحديد مدى مواكبة التطورات التشريعية لهذه الحقوق.

3- بيان موقف الشريعة الاسلامية وأسلوبها المتميز بتقديم الحلول للخلافات الزوجية؛ مما يعكس رقي الشريعة الإسلامية على الشرائع الغربية بما يدحض شبهة الاتهام حول نظام الأسرة في الإسلام واتهام الشريعة الإسلامية بالجمود والإجحاف لحقوق كلا الزوجين.

## المبحث الأول: الطلاق بإرادة منفردة

إن العلاقة الزوجية التي تنتج عن عقد الزواج تنتهي بانتهاء هذا العقد، ويقع إما بإرادة منفردة من الزوج، أو الزوجة إن فوضت أو وكُلت به من قبل زوجها، وهذا ما سنوضحه كالآتي:

### المطلب الأول: ماهية الطلاق.

لبيان ماهية الطلاق بشكل أوسع، سنقوم بتقسيم المطلب إلى فرعين، نخصص الفرع الأول إلى بيان تعريف الطلاق، والفرع الثاني عن الأشخاص الذين يقع طلاقهم، كما يأتي:

#### الفرع الأول: تعريف الطلاق.

من خلال الاطلاع على نصوص القانون العراقي الخاص بالأحوال الشخصية، نلاحظ أنه عرف الطلاق في المادة (34) الفقرة (أولا) التي تنص على أنه (رفع قيد الزواج بإيقاع من الزوج أو من الزوجة إن وكُلت به أو فوضت أو من القاضي، ولا يقع الطلاق إلا بالصيغة المخصوصة له شرعًا)[1].

أما بالنسبة للقوانين المقارنة، كالقانون التونسي فقد خصص المشرع الجزء الثاني من مجلة الأحكام التونسية للطلاق في خمسة فصول[2]، فعرف الطلاق في الجزء (29) من مجلة الأحوال التونسية على أنه "هو حل عقدة الزواج"، وهذا التعريف موافق لما جاء في كتب الفقه، إلا أنه غير محدد، فالبطلان هو حل لعقد الزواج، وأيضًا ينحل عقد الزواج بموت أحد الزوجين، لذا فإن الجزء الأخير من التعريف أخرج الفسخ الناتج عن موت أحد الزوجين أو الناتج عن اختلال شروط عقد الزواج كنقصان المهر مثلًا، لذا عرفه البعض على أنه (حل عقدة الزواج الصحيح والزوجان على قيد الحياة بلفظ صريح أو كناية من الزوج أو من يقوم مقامه أو بحكم المحكمة)[3].

اما بالنسبة للمشرع الأردني فلم يرد بشأنه نص يعرف الطلاق لا بصورة صريحة ولا بصورة ضمنية، وإنما أشار إلى أحكام الطلاق.

---

[1] – أما المشرع في إقليم كوردستان العراق فقد جاء في نص المادة (13) من التعديل (يوقف العمل بحكم المادة (34) من القانون ويحل محلها الآتي: "أولًا: الطلاق رفع قيد الزواج بصيغة صريحة تدل عليه شرعًا وقانونًا دون التقيد بصيغة محددة أو لغة معينة بإيقاع من الزوج أو الزوجة أن وكلت أو فوضت به أو من القاضي".

[2] – الفصول (33، 32، 31، 30، 29) من مجلة الأحوال الشخصية التونسية.

[3] – بن سعد، ثريا (2009): آثار الطلاق بين التشريع والقانون والواقع المجتمعي "تونس أنموذجا"، تونس: مجمع الأطرش لتوزيع الكتب المختص، ص25.

**الفرع الثاني: الأشخاص الذين يقع طلاقهم**

بالرجوع إلى نص الفقرة (أولا) من المادة (34) من القانون نجد أن الطلاق يصح إذا وقع من الزوج أو من الزوجة، وسنبين هذا كما يأتي:

**أولا/ الطلاق الذي يقع من الزوج:** جعلت الشريعة الإسلامية الأصل في الطلاق أن يتم إيقاعه من قبل الزوج ويكون بيده، في بعض الحالات قد يجد الزوج في سلوك زوجته ما لا يقبله، مما يؤدي به إلى أن ينفر منها وعدم قدرته على العيش معها؛ لذلك أبيح له الطلاق شرعًا وقانونًا وهو ما اعتمده المشرع العراقي، في إطار قانون الأحوال الشخصية في البند (34)، وباتفاق الفقهاء، فإن السبب في جعل الطلاق بيد الزوج هو العدل؛ لأن الزوج بيده عقدة النكاح، وأحرص على بقاء الزوجية التي أنفق في سبيلها من المال الكثير، ويحتاج أن ينفق أكثر إذا أراد إنهاء الرابطة الزوجية، وبما أن الزوج مكُلف بأن يدفع مؤجل المهر ونفقة العدة وأجرة الرضاعة، فيجب أن يكون هو من يملك حل هذه العقدة، وبمقتضى القوامة جعل أمر الطلاق بيده.

إلا أن البعض يرى أن حق الزوج في إيقاع الطلاق بشكل انفرادي ومن دون موافقة الزوجة على الطلاق ومن دون إذنها، يوجب التعويض للزوجة، وهذا المعنى ينافي المفهوم الشرعي للطلاق، ويتعارض مع النصوص الشرعية التي أباحت للزوج هذا الحق، لأن حقيقة الطلاق هو تصرف انفرادي، وباتفاق الفقهاء، فإن الطلاق يقع بمجرد صدوره عن الزوج سواء علمت الزوجة أم لم تعلم، وسواء كانت حاضرة أم غائبة.

وقد اعتمد المشرع في قانون الأحوال الشخصية بهذا الحق للزوج، فقد نصت المادة (37) على (يملك الزوج على زوجته ثلاث طلقات...)، إذ إن لفظ "يملك"، لفظ صريح في حق الزوج في إيقاعه.

مع ملاحظة أن إعطاء هذا الحق للزوج لا يعد محاباة له أو إهمالا للزوجة، إذ إن المشرع أقر لها حق الطلاق في حالات عديدة، كطلب التفريق للضرر، وسوء العشرة، والتفريق للعيوب، وغيرها. كما أن لها الحق في تطليق نفسها متى شاءت إذا جعل الزوج أمرها بيدها، أو عن طريق الخلع.

ويشترط في استعمال الزوج لحقه الشرعي في الطلاق، أن يكون بشكل صحيح، ويتوازن مع حق الزوجة بالاستقرار، والاطمئنان العائلي، وإلا عُد متعسفًا في استعمال حقه الشرعي (التعسف الذي يمكن أن نكيفه بأنه يخل بالتوازن، فيترتب عليه تعويض لإرجاع التوازن المفقود).

وهذا ما أخذت به محكمة التمييز الاتحادية فقد جاء في قرار لها "عند التدقيق والمداولة وجد أنه قرار غير صحيح ومخالف لأحكام الشريعة والقانون؛ لأن المدعى عليه ادعى أمام المحكمة

بأنه استعمل حقه الشرعي بطلاق المدعية، لكونها قامت بصفعه على وجهه، فكان على المحكمة والحالة هذه تكليف المدعى عليه بإثبات دفعه لأهمية ذلك في نتيجة الحكم"[1].

أما إذا تعسف الزوج باستعمال حقه في إنهاء الرابطة الزوجية، كأن يصدره بدون أن يحصل على إذن المحكمة أو من دون الرجوع إلى القاضي، فإن هذا يوجب التعويض، وهذا ما سنتناوله في موقف التشريعات من التوازن في حق إيقاع الطلاق بالإرادة المنفردة.

وبخصوص القوانين العربية، محل الدراسة، كالقانون التونسي المتعلق بالأحوال الشخصية، فقد أخذ بطلاق الزوج في الفصل (31) من مجلة الأحوال الشخصية التونسية الذي نص على "يحكم بالطلاق: بتراضي الزوجين. بناء على طلب أحد الزوجين بسبب ما حصل له من ضرر. بناء على رغبة الزوج إنشاء الطلاق، أو مطالبة الزوجة به".

فالنص يشير إلى أن الزوج هو الذي ينشئ الطلاق بإرادته المنفردة، وأكثر ما يثار حول هذا الطلاق هو حرية الزوج في استعماله بمجرد رغبته فيه من دون سابق إنذار، وأهم ما يميز هذا الطلاق أنه لا يجبر الزوج على بيان الأسباب التي دعته إلى إيقاع الطلاق، وليس للزوجة أن تتصدى لإرادته ومنعه من تحقيق ما عزم عليه، بل أكثر من ذلك، حتى المحكمة عليها أن تذعن لرغبة الزوج في إنشاء الطلاق[2].

أما ما يتعلق بالمشرع الأردني، فقد جعل سلطة الطلاق بيد الزوج، وهذا ما نصت عليه المادة (80) من قانون الأحوال الشخصية الأردني التي جاء فيها "يكون الزوج اهلًا للطلاق إذا كان مكلفا واعيًا مختارًا".

من خلال هذا النص، جعل المشرع الأردني الأصل في الطلاق أن تكون السلطة بيد الزوج متى ما كان أهلًا لذلك، لأن من القواعد الشرعية المعتبرة أن من ملك تصرفا قابلا للإنابة فيه تولاه بنفسه، أو تولاه غيره بالنيابة عنه إذا أنابه مالك التصرف، ولا يسقط حقه في إيقاعه إذا ناب غيره في إيقاعه، إذ إن الحق ثابت له، لذلك اشترطت هذه المادة العقل والاختيار في المطلق وأن يكون قاصدًا غير مكره على الطلاق واعيًا لما يقول، فالصغير والمجنون لا يصح طلاقهما، مصداقًا **لقول النبي محمد (صلى الله عليه وسلم): "رفع القلم عن ثلاثة: عن الصبي حتى يحتلم، وعن**

[1] – قرار محكمة التمييز الاتحادية المرقم: 14772/شخصية/2021 في 2021/11/15.

[2] – بوكايس، سمية (2019): المساواة بين الجنسين في القانون بين الأسريين الجزائري والتونسي "دراسة مقارنة": أطروحة دكتوراه مقدمة إلى كلية الحقوق والعلوم السياسية في جامعة أبو بكر بلقايد تلمسان، ص149.

**المجنون حتى يفيق، وعن النائم حتى يستيقظ"**[1]، لذا فقد منع المشرع الأردني إيقاع طلاق الصغير مطلقًا، واشترطت المادة أن يكون الزوج واعيًا لما يقول وقت إيقاع الطلاق[2].

**ثانيا/ الطلاق الذي يقع من الزوجة:** الأصل أن الزوج يملك حق إيقاع الطلاق متى ما كان أهلًا لذلك، ومن الطبيعي أن من يملك الحق يملك الإنابة فيه، فقد ينيب الزوج زوجته استثناءً من الأصل في طلاق نفسها وهذا يطلق عليه التفويض، أو أن يوكُل غيره في طلاق زوجته وهذا يطلق عليه التوكيل.

**فالتفويض:** يعد تصرفا يخول فيه الزوج زوجته بأن تباشر بتطليق نفسها منه متى شاءت أو يمكن غيره حق تطليق زوجته، على أن يكون هذا التمليك معلقا على إرادة المفوض إليه، كأن يقول له طلق زوجتي إن شئت، غير أن القانون أخذ بجواز تفويض الزوج زوجته، أما منح هذا الحق للغير فإنه غير جائز[3].

**أما التوكيل:** هو أن ينيب الزوج شخص غيره في تطليق امرأته كأن يقول له: وكلتك في أن تطلق زوجتي، والتوكيل إما أن يكون للغير أو للزوجة[4].

وقد اختلف فقهاء المسلمين بشأن تفويض الزوجة في طلاق نفسها أو توكيل الزوج غيره في طلاق زوجته إلى قسمين، كالآتي:

1- رأي الإمامية والظاهرية: ذهب أصحاب هذا الرأي إلى أنه لا يحق للزوجة أن تقوم بتطليق نفسها، لأن القوامة للزوج والطلاق بيده[5]، كما أنه إذا خير الزوج زوجته وكان قصده تفويضها في الطلاق فاختارت نفسها بقصد الطلاق، وقع الطلاق رجعيا، وقد قيل لا يقع أصلا وهو الأقوى. يستخلص مما سبق أن الطلاق لا يقع عند فقهاء الإمامية.

لكن فقهاء الإمامية أخذوا بجواز التوكيل، لأن من يوكل غيره في عقد الزواج يحق له توكيل غيره في الطلاق[6]، **عن أبي عبد الله سألته عن رجل جعل أمر امرأته إلى رجل، فقال أشهدوا أني**

---

[1] – السيوطي، جلال الدين (1981م): الجامع الصغير، ط1، دار الكتب العلمية، الجزء2، ص24.

[2] – القضاة، محمد (2012م): الوافي، عمان، الجزء2، ص18.

[3] – كريم، فاروق (2000): الوسيط في شرح قانون الأحوال الشخصية العراقي، السليمانية، ص169.

[4] – الشمري، حيدر (2020): المختصر في شرح قانون الأحوال الشخصية، ط1، كربلاء: دار الوارث، ص106.

[5] – الطوسي، محمد بن الحسن، المبسوط في فقه الإمامية، ط2، طهران: المكتبة المرتوية لإحياء الآثار الجعفرية، ج2، ص29. الظاهري، ابن حزم، المحلى، بيروت: دار ابن حزم للنشر، ج10، ص123.

[6] – العاملي، محمد، الروضة البهية في شرح اللمعة الدمشقية، ط1، العراق: جامعة النجف الدينية، ج6، ص23. الخفيف، علي (2008م): الزواج في المذاهب الإسلامية، الطبعة1، القاهرة: دار الفكر العربية، ص63.

**جعلت أمر فلانة إلى فلان، أيجوز ذلك للرجل؟ قال: نعم**[1]. أما الظاهرية، فقد ذهبوا إلى عدم جواز التفويض والتوكيل في الطلاق، وحجتهم في ذلك أنه من جعل إلى امرأته أن تطلق نفسها، لم يلزم ولا تكون طالقًا إذا طلقت نفسها أو لم تطلق، إنما الطلاق جعله الله سبحانه وتعالى للرجال لا للنساء[2]، من خلال ما تقدم يتبين لنا أن الطلاق لا يقع إن فوضت أو وكلت به الزوجة.

2- رأي جمهور الفقهاء (الحنفية، المالكية، الشافعية، الحنابلة): أخذ أصحاب هذا الرأي بالتفويض والتوكيل في الطلاق، فالتوكيل عندهم كالتفويض، كلاهما واحد، فقد أجازوا تفويض الزوج زوجته بتطليق نفسها، وقد عبروا عن التفويض بأن المرأة تمتلك الطلاق بأمر زوجها، وذهبوا إلى أن قول الزوج لزوجته أمرك بيدك، أو أنتِ طالق إن شئتِ أو طلقي نفسكِ[3]، أما المالكية والحنابلة فلم يذكروا معنى محددًا وواضحًا للتفويض، إلا أنهم تعرضوا له بألفاظ معينة[4]. أما فقهاء الشافعية لم يخصصوا معنى للتفويض، إلا أنهم عبروا عنها بلفظ كقوله "لامرأته اختاري أو أمرك بيدك"، فطلقت نفسها، فقال: ما أردت طلاقًا لا يكون طلاقًا إلا بأن يريده ولو أرادت طلاقًا، فقالت فقد اخترت نفسي، سألت فإذا أرادت طلاقا فهو طلاق، وإن لم ترده فليس بطلاق، ولا أعلم خلافًا أنها طلقت نفسها قبل أن يتفرقا من المجلس، وتحدث قطعًا؛ لذلك إن الطلاق يقع[5]، يتبين من النص أن تفويض الزوجة في طلاق نفسها يتضمن القبول ولا يجوز له تأخيره، فإذا أخرت وانقطع الإيجاب عن القبول لم يقع الطلاق[6].

أما موقف المُشرع العراقي من التفويض والتوكيل في الطلاق من حيث بيان أحكامه وتحديد معناه، فقد نظم أحكامه في قانون الأحوال الشخصية العراقي[7]، فقد جعل المشرع رفع قيد الزواج بإيقاع من الزوج أو الزوجة إن وكلت أو فوضت به.

---

[1] – الكليني، محمد بن يعقوب (2007م): أصول الكافي، ط1، بيروت: منشورات الفجر، ج6، ص129.

[2] – ابن حزم الظاهري، المحلى، ج10، مصدر سابق، ص216.

[3] – الكاساني، أبو بكر مسعود، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، بيروت: دار الكتب العلمية، ج3، ص113.

[4] – الأصبحي، مالك بن أنس (1985م): الموطأ، بيروت: دار إحياء التراث العربي، ج2، ص554. ابن قدامة، أبو محمد موفق الدين (1968م): المغني، مكتبة القاهرة، ج8، 287.

[5] – المزني، أبو إبراهيم إسماعيل بن يحيى، مختصر المزني، بيروت: دار المعرفة للطباعة والنشر، ج1، ص193.

[6] – النووي، يحيى بن شرف (1991م): روضة الطالبين وعمدة المفتين، ط3، المكتب الإسلامي، ج6، ص45.

[7] – المادة (34) الفقرة (1) "يقصد بالطلاق رفع رابطة الزواج، ويكون من قبل الزوج أو من الزوجة إن وكلت بذلك أو فوضت به، كما يجوز أن يتم من قبل القاضي ولا يعد الطلاق واقعا شرعا إلا صدر بالصيغة الشرعية الخاصة به".

أما بالنسبة للقوانين محل المقارنة كالقانون التونسي، فقد أعطى المشرع التونسي الحق للزوجة في طلب الطلاق بناءً على رغبتها في مقابل الطلاق الإنشائي للزوج، وهذا ما أشارت إليه الفقرة (3) من الفصل (31) من مجلة الأحوال الشخصية التونسية التي نصت على "يقع الطلاق بناءً على رغبة الزوج إنشاء الطلاق أو مطالبة الزوجة به"، وعلى الرغم من الاختلاف في التعبير بين الطلاق الذي يوقعه الزوج وطلاق الزوجة الذي يكون بالمطالبة، إلا أن هذا الاختلاف غير موجود في الواقع، ولم يميز المشرع بين الزوجين في خصوص حقهما في طلب الطلاق خصوصًا أن النتيجة هي حل الرابطة الزوجية بإرادة منفردة.

وطبقًا لما تقدم، فإنه ليس هناك أي فرق بين الزوجين في الطلاق، إذ إن لكُل واحد منهما طلب الطلاق بإرادته المنفردة من دون بيان الأسباب[1]، وبهذا يكون المشرع التونسي قد أعطى الزوجة حق إنهاء الرابطة الزوجية بإرادتها المنفردة كُلما ثبت لها عدم قدرتها على الاستمرار فيها مع عدم إمكانية القاضي رفض الطلاق، إذ ليس له إلا طلب الإصلاح بينهما.

مما يعني أن الزوجة أصبحت على قدم المساواة مع الزوج حتى في الطلاق بإرادة منفردة، والأكثر من ذلك تتبع نفس الإجراءات القضائية في كلا الحالتين، إذ لا يقع الطلاق إلا أمام المحكمة، وبعد المحاولات عن إصلاحهما مع وجوب تعويض الزوجة لزوجها عن الضرر المادي والمعنوي الذي يصيب زوجها جراء الطلاق بإرادتها.

أما بالنسبة للقانون الأردني، فقد أخذ بأحكام التفويض في المادة (85)، الفقرة (أ)، التي تنص على أن (للزوج أن يوكُل زوجته بتطليق نفسها أو يفوضها به وليس له الرجوع عن ذلك، على أن يكون ذلك بمستند رسمي)، إذ أعطت المادة الحق للزوج بتفويض تطليق نفسها، والتفويض يعتبر تمليك حق الطلاق لغير الزوج بشرط أن يكون بمستند خطي، كذلك للزوج أن يوكل غيره بتطليق زوجته، وذلك بأن تكون الوكالة مشروطة بمستند خطي، وبهذا يصح طلاق الوكيل، وينصرف هذا التصرف في حق الزوج كما لو أنه طلقها بنفسه[2].

**المطلب الثاني: موقف التشريعات من التوازن في حق الطلاق بالإرادة المنفردة**

نستعرض في هذه الجزئية مدى وجود التوازن بين حقوق الزوجين عندما يراد انحلال الرابطة الزوجية عن طريق الطلاق بإرادة منفردة في القانون العراقي والتشريعات المقارنة محل الدراسة، كما يأتي:

[1] – ساسي، بن حليمة (2011م): محاضرات في قانون الأحوال الشخصية، تونس: مركز النشر الجامعي، ص71–72.

[2] – القضاة، محمد، الوافي في شرح قانون الأحوال الشخصية الجديد، ج2، مصدر سابق، ص27.

**الفرع الأول: موقف المشرع العراقي من التوازن في الطلاق بإرادة منفردة**

إن الثابت في الشريعة الإسلامية أن الإرادة المنفردة في الطلاق كأصل عام هو حق منحه الشارع الحكيم للزوج عندما تكون الحياة الزوجية تسودها الخلافات، بحيث تصل إلى طريق يصعب معه استمرار الحياة الزوجية، إلا أن هذا الحق الممنوح له من قبل الشارع الحكيم ليس مطلقًا، إذ ذهب بعض الفقهاء (الإمامية، الحنفية)[1]، إلى إباحة حق الطلاق للزوج في الشريعة الإسلامية من دون أن يتقيد في استعماله بوجوب الحاجة التي تدعو له، حتى وإن بادر الزوج إلى تطليق زوجته دون وجود سبب ظاهر، فإن ذلك يعد استعمالا مشروعا لحقه الشرعي، ولا يسأل قانونا عن الضرر الذي قد يصيب الزوجة نتيجة هذا الطلاق، وبالتالي فإن ممارسة الزوج لحقه لا يعطي حقًا للزوجة بطلب التعويض، بينما البعض الآخر(الجمهور)[2]، ذهب إلى جواز مطالبة الزوجة بالتعويض عن الضرر الذي أصابها إذا كان الزوج متعسفًا في إيقاع الطلاق، وإن كان مفوضا فيه بحكم الشريعة، إلا أنه مقيد بوجود حاجة تدعو إليه. فمن طلق زوجته دون سبب ظاهر، يعد مسيئًا في استعمال الحق الممنوح له شرعًا، ويلزم بتعويض عن الضرر سواء أكان ماديًا أم أدبيًا.

إلا أن المشرع العراقي أخذ بالرأي القائل بجواز مطالبة الزوجة زوجها بالتعويض عن تعسفه في إيقاع الطلاق، إذ إن قانون الأحوال الشخصية العراقي في بادئ الأمر لم يشر إلى أحكام الطلاق التعسفي، لكنه استمد أحكامه من القانون المدني العراقي رقم (40) لسنة 1951 المعدل الذي جاءت أحكامه من الفقه الإسلامي الذي أولى هذا الحق عناية خاصة كنظرية عامة تطبق على جميع التصرفات، فقد أشارت المادة (6) إلى هذا المبدأ، فقد أخذت المادة إلى أن الجواز الشرعي يتعارض مع الضمان، فإن من يستعمل حقه استعمالًا مشروعا لا يلزم بضمان الضرر الناتج عن هذا الاستعمال، ولما كانت أحكام الشريعة الإسلامية لم تجز الطلاق لمجرد رغبة الزوج في الخلاص من الزواج، وأكدت على معاشرة الأزواج بالمعروف وعدم التساهل في إيقاع الطلاق إلا لضرورة ملحة أو سوء تصرف من جانب الزوجة، فيترتب على ذلك حق الزوجة في التعويض المالي لجبر خاطرها نتيجة الحزن الناجم عن الطلاق إضافة إلى حقوقها الشرعية الأخرى، فالتعويض الذي تستحقه الزوجة هو تعويض مادي يتناسب وحالة الزوج المالية ودرجة تعسفه، وهذا الحق لا يتعارض مع الحقوق الشرعية الأخرى، ويقدر التعويض بمبلغ لا يتجاوز نفقة الزوجة لمدة

[1] – ابن عابدين، محمد أمين (2003م): الدر المختار، منشورات عالم الكتب، ج3، ص571.

[2] – ابن قدامة، المغني، ج 8، المصدر السابق، ص 97. الشيرازي، إبراهيم بن علي (1986م): المهذب في فقه الإمام الشافعي، ط1، بيروت، ج2، ص78. ابن قدامة، عبد الرحمن بن محمد، الشرح الكبير على المقنع، دار الكتاب العربي للنشر والتوزيع، ج2، ص361.

سنتين، وهذا ما أشارت إليه المادة (39) الفقرة (3)[1] من قانون الأحوال الشخصية التي نصت على: "3- إذا طلق الزوج زوجته وتبين للمحكمة أن الزوج متعسف في طلاقها، وأن الزوجة أصابها ضرر من جراء ذلك، تحكم المحكمة بطلب منها على مطلقها بتعويض يتناسب وحالته المالية ودرجة تعسفه، يقدر جملة، على أن لا يتجاوز نفقتها لمدة سنتين، علاوة على حقوقها الثابتة الأخرى[2]، إذ إن نص المادة جاء مطلقًا ليشمل نوعي الضرر المادي والمعنوي الذي يلحق بالزوجة لأن المطلق يجري على إطلاقه ما لم يقيد بنص.

كذلك الحال تستحق المطلقة التعويض عن الطلاق التعسفي سواء كان الطلاق قبل الدخول أم بعده، وتطبيقًا لقاعدة المطلق يجري على إطلاقه، فإن النص يشمل كلا الحالتين إذا أصيبت الزوجة بضرر من جراء الطلاق التعسفي.

خلاصة القول، مما تقدم من أحكام القانون العراقي، نجد أن التشريع العراقي راعى التوازن بالحقوق بين الزوجين في هذه الجزئية من جانب، فقد أباح للزوج إيقاع الطلاق متى وكيفما شاء، ولهذا فالتعويض عن الطلاق التعسفي الطريق الأمثل لخلق حالة من التوازن بين حق الزوج في الطلاق والحيف الذي وقع على الزوجة جراءه، كذلك بالمقابل أعطى للزوجة الحق في أن تفوض في طلاق نفسها هو من قبيل التوازن في الحقوق الزوجية، حتى لا تجبر الزوجة على العيش مع شخص لا ترضاه زوجًا لها، ومن جانب آخر، فإن المشرع العراقي خالف مبادئ الشريعة الإسلامية لأنه وإن كان الطلاق الأصل فيه الحظر ولا يباح إيقاعه إلا للحاجة، إلا أن تكون هذه الحاجة كامنة في النفس لا تجري عليها وسائل الإثبات، أو قد تكون مما يجب ستره بحيث لو عرضت أمام القضاء لكان في ذلك تشهير يحط من كرامة الزوجين، كما أن إلزام الزوج بالتعويض يدل على إلزامه العيش مع زوجة لا تتحقق معها الأهداف العليا من الزوجية، وهذا بعيدًا عن مقاصد الزواج، ويجعل من العلاقة مفروضة على إرادة الطرفين، ثم أن التبعات المالية التي تترتب على الطلاق من مهر ونفقة عدة وغيرها يعد تعويضًا للزوجة عن الضرر الذي لحقها من الطلاق[3].

ونحن نؤيد ما ذهب إليه أصحاب المذهب الأول (الإمامية والحنفية) الذي أخذ بعدم التعويض عن الطلاق، كون مبادئ الشريعة الإسلامية تقضي بأن الطلاق وإن كان الأصل فيه

---

[1] – أضيفت الفقرة (3) إلى المادة (39) بموجب القانون رقم (51) لسنة 1995/ قانون التعديل التاسع، وعلى أن ينفذ من وقت نشره في الصحيفة الرسمية ويطبق على الدعاوي التي لم يصدر فيها حكم بات.

[2] – الزحيلي، وهبة، الفقه الإسلامي وأدلته، ط4، بيروت: دار الفكر المعاصر، ج7، ص362.

[3] – العاملي، محمد بن الحسن، وسائل الشيعة، ط2، طهران: مؤسسة آل البيت عليهم السلام لإحياء التراث، ج26، ص14.

الحظر، إلا أنه هو حق للزوج يوقعه من دون بيان الأسباب التي دعت لإيقاعه، استنادًا لقولهِ تعالى: {الطَّلَاقُ مَرَّتَانِ ۖ فَإِمْسَاكٌ بِمَعْرُوفٍ أو تَسْرِيحٌ بِإِحْسَانٍ ۗ}[البقرة: 229].

ونحن نرى: أنه من باب الموازنة بين الزوجين في الشرع والقانون، فإنه إذا تعسف الزوج في حقه بإيقاع الطلاق، الأجدر العدول عن التعويض الذي تقدره المحكمة الذي يكون خاضعًا لأهواء وقناعة القاضي الذي تولى تقدير الضرر، والأخذ بنظام المتعة الذي أقرته الشريعة الإسلامية استنادًا إلى القاعدة الفقهية (لا ضرر ولا ضرار) المنبثقة عن **قول النبي محمد (صلى الله عليه وآله وسلم) (لا ضرر ولا ضرار في الإسلام، فالإسلام يزيد المسلم خيرًا ولا يزيده شرًا)**[1].

أما بخصوص موقف القضاء العراقي، فإن قرارات محكمة التمييز الاتحادية في آخر توجه لها بهذا الخصوص منعت من سماع دعوى الزوجة بطلب التعويض عن الطلاق التعسفي إذا مضت مدة سنتين على إيقاع الطلاق، لأن التراخي من جانب الزوجة مدة أكثر من سنتين يجعل من دعواها فاقدة لسندها القانوني، وعدم تحقق الضرر بعد مضي تلك المدة، فقد جاء في قرار لها (لدى النظر في قرار المحكمة تبين أن الدعوى غير قائمة على أساس صحيح، ومخالفة لأحكام الشرع والقانون، إذ إن الطلاق الواقع بين الطرفين قد مضى عليه أكثر من ثلاث سنوات، الأمر الذي يشير إلى وجود تراخٍ من قبل المدعية في المطالبة بالتعويض عن طلاقها التعسفي. وأن هذا التراخي الطويل لا ينسجم مع مقتضيات المطالبة بحق التعويض؛ مما يجعل دعوى الزوجة فاقدة لسندها القانوني، لذا قرر نقض القرار وإعادة الدعوى إلى المحكمة)[2].

واشترط القضاء في الحكم للتعويض عن الطلاق التعسفي الإضرار بالمطلقة والوقوف على نسبة الضرر، إذ أشارت محكمة التمييز العراقية الاتحادية في قرار لها (يجب على المحكمة المختصة بالموضوع أن تجلب الإضبارة الشرعية الخاصة بالطلاق وربطها مع إضبارة دعوى الزوجة المطالبة بالتعويض عن طلاقها التعسفي للوقوف على نسبة التقصير الصادرة عن كُل طرف في إحداث الطلاق الذي يتم على أساسه احتساب التعويض)[3].

**الفرع الثاني: موقف التشريعات القانونية المقارنة من التوازن في حق الطلاق بإرادة منفردة**

لما جعل الله سبحانه وتعالى الطلاق بيد الزوج، وأن الأصل فيه الحظر، فإنه من باب تحقيق التوازن بين الزوجين في هذا الحق، وحتى لا يتعسف الزوج في إيقاعه من دون حاجة تدعو إليه، ولما كان الواقع يدل على تعسف الكثير من الأزواج، فقد ذهب البعض إلى القول بضرورة تقيد هذا

[1] – قرار محكمة التمييز الاتحادية المرقم (5214/ شخصية/ 2022) في 2022/3/29.
[2] – قرار محكمة التمييز الاتحادية المرقم (9689/ شخصية/ 2013) في 2013/12/31.
[3] – أبو زهرة، محمد (1971م)" الأحوال الشخصية، القاهرة: دار الفكر العربي، ص439.

الحق، فلا يقع إلا أمام القضاء[1]، وذهب بعضهم بضرورة الحجر على الزوج وجعل الطلاق بيد القاضي، بحيث لا يقع إلا بعد اقتناعه بوجود أسباب موجبة للتفريق، وهذا يعد وسيلة لحماية الأسرة من الانهيار نتيجة تعسف أحد الزوجين، ويحقق نوعا من المساواة بينهما في حق الطلاق، فقد جعلت قوانين الأحوال الشخصية الطلاق بيد الزوج كنطاق عام، إلا أن هذا لا يمنع من أن توقعه الزوجة بإرادتها المنفردة.

فقد اعتمد المشرع التونسي هذا الحق، فجعل حق الزوجة في طلب الطلاق بناء على رغبتها، وهذا ما أشارت إليه الفقرة (3) من الفصل (31)[2]، التي أشارت إلى أنه لا يوجد هناك أي فرق بين الزوج والزوجة في إيقاع الطلاق بإرادته المنفردة من دون توضيح أسباب الطلاق، وبهذا فإن المشرع التونسي أعطى الحق للزوجة بطلب الطلاق متى ما ثبت لها أنها غير قادرة على استمرار حياتها مع زوجها، مما يعني أن الزوجة أصبحت متساوية مع الرجل في هذا الحق وتسري بحقهما الإجراءات القضائية نفسها، مع ملاحظة وجوب التعويض الذي يصيب أحد الزوجين من الطلاق، إذ يقضي لمن تضرر من الزوجين أن يعوض الآخر عن الضرر المادي والمعنوي الناجم عن الطلاق في الفقرة (2، 3)[3]، فبالنسبة للزوجة يعوض لها عن الضرر المادي بجراية تدفع لها بعد انتهاء عدتها وبالحلول بما في ذلك المسكن، وهذه الجراية قابلة للتعديل ارتفاعًا وانخفاضا حسب تغير الظروف وتستمر معها إلى حين وفاتها أو أن تتزوج بزوج آخر، بل أكثر من ذلك، فإن هذه الجراية تصبح دينًا في حالة وفاة طليقها وتصفى مع الورثة أو عن طريق القضاء بتسديد مبلغها دفعة واحدة، كُل ذلك ما لم تعوض عن الضرر المادي على شكل رأس مال يعطى لها دفعة واحدة، وبهذا فقد حقق المشرع التونسي التوازن بين الزوجين في الطلاق كأصل عام، بل أكثر من ذلك مال إلى جانب الزوجة فجعل للزوجة التعويض عن الضرر الذي قد يصيبها من إيقاع الطلاق لحين وفاتها أو أن تتزوج زوجًا آخر.

أما بالنسبة للمشرع الأردني، فقد أشار إلى أن الطلاق بيد الزوج كأصل عام متى ما كان أهلًا لذلك، وأن من القواعد الشرعية الثابتة أن من ملك تصرفًا فإنه يقوم به بنفسه أو تولاه غيره بالنيابة إذا أنابه مالك التصرف، ولا يسقط حقه في إنابة غيره في إيقاعه لأنه حق ثابت، والطلاق من التصرفات القابلة للإنابة. فقد نص المشرع الأردني إلى هذا الحق في المادة (85) التي أشار إلى حق الزوجة في طلاق نفسها بتفويضها من الزوج، إذ بينت المادة بفقرتيها (أ، ب) جواز أن

---

[1] – الفقرة (3) "يحكم بالطلاق: بناء على رغبة الزوج إنشاء الطلاق أو مطالبة الزوجة به".

[2] – الفقرة (2) "بناء على طلب الزوجين بسبب ما حصل له من ضرر. الفقرة (3) بناء على رغبة الزوج إنشاء الطلاق، أو مطالبة الزوجة به".

[3] – السرطاوي، محمد علي (2010م): شرح قانون الأحوال الشخصية، ط3، دار الفكر، ص178.

يوكل الزوج غيره في طلاق زوجته بشرط أن تكون بمستند خطي، وينفذ هذا التصرف في حق الزوج كما لو قام به بنفسه، كذلك يجوز للزوج أن يفوض زوجته في طلاق نفسها، فالتفويض هو أن يملك الزوج زوجته حق الطلاق للغير بشرط وجود مستند خطي، وبهذا فالمشرع الأردني هو الآخر حقق التوازن في هذا الحق، فأعطى حق الطلاق بالإرادة المنفردة للزوج، بالمقابل أباح تفويض الزوج زوجته بطلاق نفسها أو توكيل غيره في إيقاع الطلاق، مع إلزام الزوج بأن يدفع تعويضًا مناسبًا للزوجة المطلقة بشرط أن لا يتجاوز مقدار النفقة لسنة واحدة، ويدفع هذا التعويض جملة أو على أقساط حسب مقتضى الحال، مع مراعاة حال الزوج يسرًا وعسرًا[1].

من خلال ما تقدم، نلاحظ أن قوانين الأحوال الشخصية وإن استندت إلى مبدأ التعويض عن الضرر الناتج من تعسف الزوج في إيقاع الطلاق، إلا أنها اختلفت في القاعدة التي استندت عليها وفي مقدار التعويض، إذ إن بعض القوانين خرجت عن مقدار الضرر الذي يقع على المطلقة، بل إلزام الزوج برفع الفقر وكفالة المطلقة حق العيش الكريم مدة من الزمن، ووصلت في القانون التونسي مدى حياتها، بل أكثر من ذلك نقل الحق الواجب على المجتمع بكفالة الفرد وتأمين العمل له عن كاهل هذا المجتمع، ليضعه على الزوج، فأوجب التعويض للمطلقة إلى أن تحصل على عمل أو ميراث، والقانون الأردني الذي لم يفرق بالتعويض بين الفقيرة والغنية، مما يؤكد أن قوانين الأحوال الشخصية تعسفت في حق التعويض عن الطلاق، إذ إنها قدرته بالنفقة والأصل، أن يقدر بمقدار الضرر، كما أنها اختلفت في الحد الأعلى للمدة الزمنية، والواضح أنه وإن تعسف الزوج في حقه، إلا أن قوانين الأحوال الشخصية تعسفت في الأخذ بمبدأ التعويض.

## المبحث الثاني: الطلاق الاختياري (الخلع)

من الواضح أن الزواج عقد ملزم للطرفين، وعليه فإن اتفاق الزوجين على إنهاء الرابطة الزوجية لا يخرج عن طبيعة العقد. ومن الطبيعي أن هذا الاتفاق قد أقرته الشريعة الإسلامية كما أقرته القوانين الوضعية، إلا أن هذا الاتفاق لم يُترك مطلقًا لإرادة الزوجين، بل وُضعت له أسس، معظمها لصالح الزوجة، باعتبارها الطرف الأضعف في العلاقة، وفرض قيود على إرادة الزوجين منها ما يتعلق بالأهلية، ومنها ما يبذل من جانب الزوجة للزوج، وهذه الطريقة لإنهاء الرابطة الزوجية هي الخلع، الذي يعد عبارة عن فرقة يتفق عليها الطرفان مقابل التزام الزوجة بدفع عِوضٍ للزوج، أو التنازل عن حق لها عليه، مقابل طلاقها ورجوعها إلى حريتها قبل الزواج، ونتناول فيما يأتي مفهومه في المطلب الاول، وموقف المشرع العراقي والتشريعات العربية محل الدراسة في المطلب الثاني، كالآتي:

[1] – النجفي، محمد حسن، جواهر الكُلام في شرح شرائع الإسلام، طهران: المكتبة الإسلامية، ج33، ص2.

**المطلب الأول: مفهوم الطلاق الخلعي**

لبيان مفهوم الخلع بصورة واضحة، سنقوم بتقسيم هذا المطلب إلى فرعين، نتناول تعريف الخلع في الفرع الأول، أما الفرع الثاني سنوضح فيه شروطه، كالآتي:

**الفرع الأول: تعريف طلاق الخلع.**

**أولا/ تعريف الخلع فقهًا:** تباينت تعريفات الفقه للخلع تبعًا لاختلافهم في تكيفه ومعناه، فمن عدهُ فسخًا عرفهُ بذلك، ومنهم من اعتبره طلاقًا فعرفه طبقًا لمعنى الطلاق، وسنتطرق لأهم التعريفات التي ذكرها الفقهاء للخلع، كما يأتي:

1- **تعريف الإمامية:** هو عبارة عن الطلاق الذي يقع بفدية من الزوجة التي تكره زوجها، والفدية تكون بمقدار المهر أو أقل أو أكثر منه[1]، وهو من أقسام الطلاق البائن الذي لا يجوز للزوج أن يرجع إلى مطلقته سواء كان لها عدة أم لا[2].

2- **تعريف الحنفية:** هو إزالة ملك النكاح المتوقفة على موافقة الزوجة بلفظ الخلع أو ما في معناه مقابل عوض، أو هو حل رابطة الزوجية مقابل بدل يعبر عنه بلفظ الخلع[3].

3- **تعريف المالكية:** وهو أن تبذل المرأة العوض على طلاقها[4]، أو إزالة العصمة مقابل عوض من الزوجة أو غيرها[5]، ويلاحظ على هذا التعريف أنه لمْ يميز بين الخلع وغيره من أسباب الإزالة.

4- **تعريف الحنابلة:** هو فراق الزوج لزوجته مقابل عوض بألفاظ مخصوصة[6].

5- **تعريف الشافعية:** الفرقة التي تقع بين الزوجين ولو بلفظ مفاده عوض يكون للزوج[7].

وقد سمي هذا النوع من الفرقة "خلعًا"؛ لأن الله سبحانه وتعالى جعل كُلا من الزوجين لباسًا للآخر، فإذا افتدت الزوجة نفسها مقابل مال تعطيه لزوجها ليطلقها، وأجابها إلى ذلك فقد خلع كُل منهما صاحبه.

---

[1] – السبزواري، عبد الأعلى (2023م): مهذب الأحكام، المكتبة النجفية، ج26، ص51.

[2] – ابن عابدين، الدر المختار، ج3، مصدر سابق، ص439.

[3] – ابن همام، كمال الدين (2003م): شرح فتح القدير على الهداية، ط1، دار الكتب العلمية، ج4، ص58.

[4] – ابن رشد، محمد (1982م): بداية المجتهد ونهاية المقتصد، بيروت: دار المعرفة، ج2، ص50.

[5] – النفراوي، أحمد (1400هـ): الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني، بيروت: دار الفكر، ج2، ص34.

[6] – الحنبلي، إبراهيم (1400هـ): المبدع في شرح المقنع، بيروت: المكتب الإسلامي، ج7، ص219.

[7] – الشربيني، محمد بن أحمد، الإقناع، القاهرة: مكتبة دار إحياء الكتب العربية، ج2، ص434.

**ثانيا/ التعريف القانوني للخلع:**

من خلال ملاحظة نصوص القانون العراقي الخاص بالأحوال الشخصية، تبين لنا أن القانون العراقي عرف الخلع في المادة (46) الفقرة (1) التي نصت على أن "الخلع إزالة قيد الزواج بلفظ الخلع أو ما في معناه، وينعقد بإيجاب وقبول أمام القاضي مع مراعاة أحكام المادة (39) من هذا القانون".

ولكون الخلع طلاقًا، فيُشترط فيه توفر الشروط الشرعية اللازمة في الطلاق، ومنها أن تكون الزوجة بالغة عاقلة، وأهلًا للبذل، لأن الخلع من جانب الزوجة فيه معنى التبرع يشترط في الخلع أو ما في معناه كالإبراء والافتداء، أن تكون الزوجة محلا صالحا لوقوع الطلاق، وأن يصدر برضاها دون إكراه أو جهل بصيغته. ولا يشترط أن تكون مدخولا بها، إذ يجوز وقوع الخلع قبل الدخول، ويجوز أن يكون البذل أقل من المهر أو أكثر، أو من أموال أخرى، أو أي أشياء أخرى كأن تكون من الأثاث الزوجية، أو غيرها، لأنه عقد صلح، ويراد به رفع قيد الزواج، ويقع بالخلع طلاق بائن بينونة صغرى، استنادًا لنص المادة (46) الفقرة (2)[1].

ويشترط في البذل أن يكون ما له علاقة بالزوجين ويخصهما، وبالتالي فلا يجوز أن يقع الخلع على نفقة الأولاد أو حضانتهم، وإن وقع فالخلع صحيح والشرط باطل[2].

أما التشريعات القانونية العربية الأخرى محل المقارنة، كالقانون التونسي: فالطلاق في تونس هو طلاق قضائي أمام المحكمة، يكون إما باتفاق الطرفين، أو بطلب أحد الزوجين، وهذا ما أشار إليه في الفصل (30) الذي نص على "لا يقع الطلاق إلا في المحكمة"، والفصل (31) بفقراته (3، 2) يحكم بالطلاق: -بناء على طلب أحد الزوجين بسبب ما حصل له من ضرر. – بناء على رغبة الزوج إنشاء الطلاق أو مطالبة الزوجة به، حيث إن التشريع التونسي لم يعتمد على مصطلح "الخلع"، بل تبنى الطلاق الذي يتم بناءً على طلب الزوجة، فتكون هي دعوى ترفعها الزوجة ضد زوجها إذا كرهت الحياة معه، ولم يكن هناك سبيل لاستمرار العلاقة الزوجية، وخشيت أن لا تقيم حدود الله نتيجة هذا البغض، والخلع يقتضي افتداء الزوجة لنفسها برد مهرها، وأن تتنازل عن جميع حقوقها الشرعية[3]، لكن في الواقع، فإن الحكمة من تشريع الخلع تتمثل في رفع الضرر عن الزوجة، وتمكينها من الخلاص من زواج الغرض الأساسي منه معدوم، مقابل بذل تدفعه

---

[1] – الفقرة (2) "يشترط لصحة الخلع أن يكون الزوج ممن يصح منه إيقاع الطلاق، وأن تكون الزوجة مما يصح أن يقع عليها الطلاق، ويترتب على الخلع وقوع طلاق بائن".

[2] – عبد الواحد، مكي (2015م): المرشد العملي للأحوال الشخصية، بغداد: مكتبة صباح، ص165-166.

[3] – العربي، بلحاد (1991م): الوجيز في شرح قانون الأسرة، ط1، الجزائر: ديوان المطبوعات الجزائرية، ص263.

لزوجها[1]، إذن فالأصل في الخلع أنه لا يجوز إلا بموافقة الزوجين؛ لأن الزوجة فيه هي الباذلة للمال ولا يجوز حملها على دفع مالها في الخلع من دون رضاها، كما أن الزوج بيده العصمة ولا يصح حمله على تركها.

وبهذا، فإنه ليس للزوج أن يقف ضد رغبة الزوجة في الطلاق الخلعي، فالقاضي ملزم أن يحكم للزوجة بالتطليق تحت مسمى الخلع بمجرد أن تطلبه من دون أي اعتبار لإرادة الزوج[2].

أما المشرع الأردني، فقد أشار إلى أحكام الخلع في المادة (102) من قانون الأحوال الشخصية الأردني، التي نصت على "الخلع الرضائي هو طلاق الزوج زوجته نظير عوض تراضيا عليه بلفظ الخلع أو الطلاق أو المباراة أو ما في معناه"، فقد أخذ المشرع الأردني بالخلع واعتبر حكمه كحكم الطلاق، الأصل فيه الحظر، ولا يباح للزوج إلا إذا كانت هناك حاجة تدعو إليه، إذا استوفى شروطه، لأنه قد يحصل بين الزوجين ما يسيء للعلاقة الزوجية ويتعذر التوفيق والصلح بينهما، أو في حال ترى الزوجة أنها لا تستطيع القيام بالحقوق الزوجية، وآثرت الزوجة الفرقة، فعندئذ تفتدي نفسها منه بمال يخلصها من وضعها؛ لأن هذا العلاج الوحيد الذي أباحه لها الإسلام للتخلص من حياة زوجية تفتقد لمقومات الزواج[3].

**الفرع الثاني: شروط الخلع.**

1- أهلية الزوج، فكُل من لا يجوز له إيقاع الطلاق لا يصح خلعه.
2- أن يكون الزواج صحيحًا، سواء كان قبل الدخول أو بعده.
3- أن يكون صادرًا من الزوج بالصيغة المشروعة.
4- القبول والرضا من كلا الزوجين على إيقاع الخلع.
5- أن يكون الخلع على مال، وكل ما يصح أن يكون مهرًا يصح أن يكون بدل الخلع، سواء كان نقدًا أو عينًا أو منفعةً[4].

أما موقف القضاء العراقي، فقد اشترط لصحة الخلع -إذا كان الزوج على المذهب الجعفري- حضور شاهدين، إذ أشارت محكمة التمييز في قرار لها إلى أن "صحة الخلع بين الزوجين تُشترط فيها حضور شاهدين عدلين إذا كان الزوج جعفريًا"[5].

---

[1] – عبد القادر عبد السلام، الخلع في الفقه الإسلامي وقانون الأسرة، مجلة الإحياء، عدد 12، ص547.

[2] – بوكايس، سمية (2015): الخلع في قانون الأسرة الجزائري من الرخصة الجوازية إلى الحق الأصيل، مجلة المتوسط للدراسات القانونية، العدد2، كانون الأول، ص7.

[3] – القضاة، محمد، الوافي في شرح قانون الأحوال الشخصية الجديد، ج2، مصدر سابق، ص71.

[4] – التويجري، محمد (2009م): ط1، موسوعة الفقه الإسلامي، ج4، ص231.

ولا يؤخذ بالخلع إلا إذا كان بموافقة الزوجين، ولا ينعقد بإيجاب أحدهما دون الآخر، ويقع بالخلع طلاق بائن، فقد أخذت محكمة التمييز الاتحادية بهذا الاتجاه، إذ جاء في أحد قراراتها: "لا ينفذ الخلع إلا بالإيجاب والقبول من قبل الزوجين، ولا ينعقد بالإيجاب الصادر من أحدهما دون اقترانه بقبول الآخر، أن الخلع يقع به طلاقًا بائنًا، والطلاق بيد الزوج لا الزوجة، ولا يقع بإنشائه من قبله، أو بقبول خلع الزوجة"[1].

**المطلب الثاني: موقف التشريعات من التوازن في الخلع.**

نستعرض في هذه الجزئية مدى وجود التوازن بين حقوق الزوجين عندما يراد انحلال الرابطة الزوجية عن طريق الخلع في القانون العراقي والقوانين المقارنة الأخرى:

**الفرع الأول: موقف التشريع العراقي من التوازن في الخلع**

الخلع إما أن يكون رضائيا باتفاق الطرفين أمام القاضي، أو أن يكون جبريًا يقع بحكم المحكمة بناءً على رغبة الزوجة، برفع دعوى تقام من قبلها، فتبذل مهرها لتتخلص بنفسها وتنفلت عن قيد الزوجية، وقد أخذ القانون العراقي بالخلع الرضائي، ولمْ يأخذ بالخلع الجبري، كما يأتي:

**أولا/ الخلع الرضائي:** يقع الخلع الرضائي عندما يتفق الزوجان على حل الرابطة الزوجية بناءً على رغبة الزوجة بعد بذلها عوضًا معين المقدار للزوج مقابل قبوله على حل الرابطة الزوجية، وقد أخذ المشرع العراقي بالخلع في المادة (46)[2]، إذ نلاحظ على المادة أنها جاءت بأحكام، وأهم أحكامها:

أ- الخلع يكون بإيجاب وقبول، بمعنى أن الخلع في التشريع العراقي عقد، وعليه يجب أن تتوفر فيه كافة أركان وشروط العقد.

ب- وجود عقد زواج صحيح بين الطرفين.

ت- إتمام الخلع أمام القاضي استثناءً، وتطبق في هذه الحالة أحكام المادة (39) من القانون المذكور أعلاه.

---

[5] - قرار محكمة التمييز الاتحادية المرقم: 3012/ شخصية/1971 في 1971/10/25. منشور في النشرة القضائية العدد (4) السنة الثانية، ص89.

[1] - قرار محكمة التمييز الاتحادية المرقم: 342/ شخصية/ 1971 في 1971/12/30. منشور في النشرة القضائية العدد (4) السنة الثانية، ص87.

[2] - عدلت الفقرة (3، 1) من المادة (46) وأضيف التفريق الجبري إلى المادة (21) بموجب تعديل إقليم كردستان، وأصبحت المادة "الخلع إزالة قيد الزواج بلفظ الخلع أو ما في معناه مقابل عوض لا يزيد عما قبضه من المهر المسمى، ولا يشترط رضا الزوج في الخلع إذا تبين للقاضي عن طريق التحكيم أن الزوجة لا تطيق العيش معه".

ث-إجازة أن يكون العوض أكثر أو أقل من مهر الزوجة.

مما تقدم، نستخلص أن المشرع العراقي حقق التوازن في الخلع الرضائي عن طريق اشتراط موافقة الزوجين على إيقاعه واتفاقهم على مقدار البذل، إذ لا يمكن أن ينفرد أحد الزوجين بإيقاع الخلع، لأنه كما اتضح لنا سابقا أن الخلع عقد يحتاج إلى الإيجاب والقبول والرضا، وألا يشوبه عيوب الإرادة.

**ثانيًا/ الخلع الجبري:** إن توافق الزوجين على الخلع لا يتحقق في كُل الحالات، ففي بعض الأحيان قد تكون الزوجة راغبة بالخلع وتبذل الزوج عوضًا مقابل خلعها، إلا أن الزوج يتعنت ويرفض الخلع، فتكون الزوجة في حالة شديدة من الحرج لأنها وصلت إلى حالة لا تستطيع معها الاستمرار بالحياة الزوجية، قد تصل معها أن لا تقوم بواجباتها الزوجية، ففي هذه الحالة ترفع الزوجة دعوى الخلع أمام المحكمة المختصة، وبعد استيفاء كافة الإجراءات القانونية والإجراءات التي تراها المحكمة، وبعد التأكد من استحالة إصلاح الزوجين وإصرار الزوجة على الخلع، تصدر المحكمة حكمًا بالخلع الجبري من دون الاعتداد برفض الزوج للخلع.

والمشرع العراقي لم يأخذ بالخلع الجبري، وإنما أخذ به المشرع في إقليم كردستان بموجب التعديل رقم (15) لسنة (2008)[1].

ويمكننا القول في صورة الخلع الجبري إن التوازن في حقوق الزوجين في هذه الصورة يتمثل بموازنة المشرع بين حق الزوج بإيقاع الطلاق بإرادة المنفردة (العصمة)، وبين حق الزوجة في حل الرابطة الزوجية بالخلع بقرار يصدر من المحكمة المختصة من دون موافقة الزوج ورضاه.

ولكي يتحقق التوازن بالشكل الأمثل، يجب على المشرع العراقي أن يأخذ بكلا نوعي الخلع (الرضائي والجبري)، كونه لم يأخذ إلا بالخلع الرضائي الذي اعتبره عقدًا، ويجب أن تتوفر فيه الشروط الأساسية في العقد، أما الصنف الثاني من الخلع الذي يعد إيقاعًا من المحكمة، ويقع جبرًا على إرادة الزوج، لم يأخذ به المشرع العراقي، لذلك من باب تحقيق التوازن وإلزام الزوج، وليس من باب الإكراه، كون المشرع العراقي أخذ بالخلع الرضائي واعتبره عقدًا، يجب أن تتوفر فيه كُل شروط العقد وأركانه من إيجاب وقبول وغيرها، ندعو المشرع إلى عدم الأخذ بموافقة الزوج على الخلع في حال إذا لمْ يتفق الزوجين عليه.

[1] – المادة (21) التي نصت على: يوقف العمل بالفقرتين (1، 3) من المادة (46) من القانون ويحل محلها ما يلي: "1– الخلع وإزالة قيد الزواج بلفظ أو ما في معناه مقابل عوض لا يزيد عما قبضه من المهر المسمى ولا يشترط أن يرضى الزوج في الخلع إذا تبين للقاضي عن طريق التحكيم أن الزوجة لا تطيق العيش معه".

وعند التدقيق في المادة (46) من قانون الأحوال الشخصية، نلاحظ أنها مقتضبة ويشوبها النقص، كما أن الإحالة على الفقه الإسلامي لاستكمال النقص قد تؤدي إلى اختلاف الأحكام، بسبب اختلاف المذاهب الإسلامية في معالجة مسألة الخلع. فعلى الرغم من نص المشرع العراقي على الخلع، إلا أننا نرى أنه لا محل له إذا لم يوافق الزوج على المخالعة، حتى وإن تنازلت الزوجة عن جميع حقوقها الشرعية، إذ يعد ذلك نقصًا تشريعيًا يجب تلافيه. فما العبرة من الخلع إذا كانت موافقة الزوج شرطًا لإيقاعه، في حين أن الزوجة مستعدة للبذل مقابل الخلاص من قيد الزوج، وهو ما يدل على كراهيتها للعيش معه؟ وعليه، وانسجامًا مع أحكام الشريعة الإسلامية، ومراعاة للضرورات الاجتماعية والاقتصادية التي تمر بها الزوجة، فإن الأكثر إنصافًا لها أن يقيد العوض بحدود المهر المسمى، تجنبًا للوقوع في ضائقة مالية. لذلك، نقترح تعديل نص المادة (46) لتكون بالصيغة الآتية: "إزالة قيد الزواج بلفظ الخلع أو ما في معناه، مقابل عوض مالي لا يتجاوز المهر المسمى، إذا اتفق الزوجان. أما إذا اختلفا وامتنع الزوج عن المخالعة، فللزوجة أن تتنازل عن حقوقها الشرعية وتختلع من قيد الزواج من دون موافقة الزوج". وبذلك، نكون بهذا الاقتراح قد حققنا توازنًا أمثل بين حق الزوج وحق الزوجة في إيقاع الخلع.

**الفرع الثاني: موقف القوانين المقارنة من التوازن في حق الخلع.**

من خلال استقراء نصوص مجلة الأحكام التونسية، يتضح لنا أن المشرع التونسي لم يعتمد مبدأ الخلع ضمن أحكام الطلاق، وإنما أشار إلى نوع واحد من الطلاق، وهو الذي يتم أمام المحكمة، إلا أن هذا النوع من الطلاق يكون إما باتفاق الطرفين أو بطلب من الزوجة، لكن في كلا الحالتين فإنه يخضع لنفس الإجراءات القضائية، وهذا ما أشار إليه الفصل (30) الذي جاء فيه "لا يقع الطلاق إلا في المحكمة"، والبند (31) الذي نص على "يحكم بالطلاق: بتراضي الزوجين. – بناء على طلب أحد الزوجين بسبب ما حصل له من ضرر. – بناء على رغبة الزوج في إنشاء الطلاق، أو مطالبة الزوجة به". بينت هذه الفصول أنه يحق للزوجة طلب إيقاع الطلاق، وهذا يقابله طلاق الزوج بإرادة المنفردة، إلا أن التعويض يكون مقابل الضرر الذي يصيب أحد الزوجين جراء الطلاق. ومن خلال نص المادة، نلاحظ أن المشرع التونسي، وإن لم يأخذ بمصطلح "الخلع" صراحة، إلا أنه منح الزوجة الحق في طلب الطلاق إذا تعذر استمرار الحياة الزوجية. ومهما يكن من أمر، فإن القاضي لا يصدر حكمًا بالطلاق إلا بعد إجراء محاولات الصلح بين الزوجين، وإذا تعذر يحكم بالطلاق، إذ نلاحظ أن المشرع التونسي حقق التوازن بين حقوق الزوجين في الطلاق بانتهاجه أسلوب مختلف عن بقية قوانين الأحوال الشخصية العربية، وذلك بأن حصر حق الطلاق بيد القاضي.

أما بالنسبة إلى المشرع الأردني، فأشار إلى الخلع في نص المادة (102) التي نصت على "الخلع الرضائي هو طلاق الزوج زوجته نظير عوض تراضيا عليه بلفظ الخلع أو الطلاق أو المباراة أو ما في معناها"، بينت هذه المادة أن المشرع الأردني أخذ بالخلع الرضائي بين الزوجين مقابل عوض يتفق عليه الطرفان بناء على رغبة الزوجة في حل الرابطة الزوجية، وكذلك أخذ بالخلع الجبري، أي يجوز الطلاق من دون الوقوف على موافقة الزوج، وبهذا فإن المشرع الأردني حقق التوازن وقد أخذ بنوعي الخلع الرضائي والجبري.

## النتائج:

1- إن التوازن من المصطلحات المعاصرة التي لم نجد لها تعريفًا محددًا ذات معنى واحد، وإنما هو وصف للأمور بالاعتدال أو المساواة أو تكافؤ النقائض من دون تغليب إحدى الكفتين على الأخرى مع مراعاة عدم الإفراط والتفريط، وبهذا فالتوازن لا يعني أن يكون منتصفا بين أمرين أو أن يكون هناك عدالة بين أطرافها، وإنما إعطاء كل ذي حق حقه.

2- عند البحث عن توازن الحقوق بين الزوجين، تبين لنا أن هناك توازنًا خاصًا وتوازنًا عامًا، فالتوازن الخاص يرجع إلى الاختلاف في الخلق والتكوين شرعه الله سبحانه وتعالى لحكمة، كمنع الزوجة من الزواج بأكثر من زوج في وقت واحد، وكذلك حصتها في الميراث نصف حصة الرجل، أما التوازن العام فهو المتمثل بموقف القانون العراقي والتشريعات المقارنة في تحقيق التوازن بين الزوجين من عدمه.

3- الأصل في الطلاق أن يقع من قبل الزوج متى ما كان أهلًا له، إلا أنه استثناء قد يملك الزوج زوجته بتطليق نفسها بالتفويض أو أن يوكل غيره في طلاق زوجته.

4- بعض القوانين المقارنة كالقانون التونسي، جعلت حق إيقاع الطلاق لكلا الزوجين، إذ إن لأي منهما إيقاعه بإرادته المنفردة من دون بيان الأسباب، مما يعني أن الزوجة أصبحت على قدم المساواة مع الرجل في إيقاع الطلاق.

5- أن المشرع العراقي حقق التوازن بالخلع الرضائي عن طريق اشتراط موافقة الزوجين على إيقاعه واتفاقهم على مقدار البذل، إذ لا يمكن أن ينفرد أحد الزوجين بالخلع لأنه عقد يحتاج إلى إيجاب وقبول ورضا وألا يشوبه عيب من عيوب الإرادة.

## المقترحات:

1- العناية القصوى بمنظومة الأسرة وكيفية تحقيق التوازن بالحقوق الزوجية من خلال الدراسات والرسائل العلمية، فضلاً عن مراكز البحث المتخصصة بحقوق الأسرة.

2- لتحقيق التوازن بين الزوجين، نقترح على المشرع العراقي إضافة نص عدم الإضرار بالزوجة وحسن معاشرة زوجها أسوة بالمشرع الأردني.

3- نقترح العدول عن التعويض الذي يقره القاضي في حال إذا تبين أن الزوج متعسفا في إيقاع الطلاق والأخذ بنظام المتعة، وتعديل نص المادة التاسعة والثلاثين/ الفقرة (3) لتكون بالشكل الآتي (إذا طلق الزوج زوجته وتبين للمحكمة أن الزوج متعسفا في إيقاع الطلاق، وأن الزوجة قد لحقها ضرر من جراء ذلك، تحكم المحكمة بغرامة مالية تقدر بما يتناسب مع حالته المالية ومقدار الضرر الذي أصاب الزوجة، ويعمل بهذا بدلا من التعويض، يقدر جملة على ألا يتجاوز نفقتها لمدة سنتين علاوة على حقوقها الثابتة الأخرى).

4- فيما يتعلق بالخلع، ما دام الزوجة مستعدة للبذل بمقابل أن يتم خلعها من زوجها، ومسايرة لأحكام الشريعة الإسلامية، ومراعاة للضرورات الاجتماعية والاقتصادية التي تمر بها الزوجة، فالأكثر إنصافًا أن يقيد العوض بحدود المهر، لذا نقترح تنقيح المادة (46) لتصبح على الشكل الآتي (إزالة قيد الزواج بلفظ الخلع أو ما في معناه مقابل عوض مالي لا يتجاوز المهر المسمى، إذا اتفق الزوجان، أما إذا اختلفا وامتنع الزوج عن المخالعة فللزوجة أن تتنازل عن حقوقها الشرعية مقابل الطلاق من دون موافقة الزوج).

## قائمة المراجع والمصادر:

1- القرآن الكريم.

2- السنة النبوية الشريفة.

- **الكتب:**

1- ابن رشد، أبو الوليد محمد بن أحمد (1982م): بداية المجتهد ونهاية المُقتصد، بيروت: دار المعرفة، ج2.

2- ابن عابدين، محمد أمين (2003م): الدر المختار، منشورات عالم الكتب، ج3.

3- ابن قدامة، أبو محمد موفق الدين (1968م): المغني، مكتبة القاهرة، ج8.

4- ابن قدامة، عبد الرحمن بن محمد، الشرح الكبير على المقنع، دار الكتاب العربي للنشر والتوزيع.

5- ابن همام، كمال الدين محمد بن عبد الواحد (2003م): شرح فتح القدير على الهداية، ط1، دار الكتب العلمية، ج4.

6- أبو زهرة، محمد (1971م): الأحوال الشخصية، القاهرة: دار الفكر العربي.

7- الأصبحي، مالك بن أنس (1985م): الموطأ، بيروت: دار إحياء التراث العربي، ج2.
الكاساني، أبو بكر مسعود بن أحمد، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، بيروت: دار الكتب العلمية، ج3.

8- التويجري، محمد بن إبراهيم بن عبد الله (2009م): ط1، موسوعة الفقه الإسلامي، ج4.

9- ثريا بن سعد (2009): آثار الطلاق بين التشريع والقانون والواقع المجتمعي "تونس أنموذجا"، تونس" مجمع الأطرش لتوزيع الكتب المختص.
10- الحنبلي، إبراهيم بن محمد بن عبد الله (1400هـ): المبدع في شرح المقنع، بيروت: المكتب الإسلامي، ج7.
11- الخفيف علي (2008م): الزواج في المذاهب الإسلامية، ط1، القاهرة: دار الفكر العربية.
12- الزحيلي، وهبة، الفقه الإسلامي وأدلته، ط4، بيروت: دار الفكر المعاصر، ج7.
13- ساسي، بن حليمة (2011م): محاضرات في قانون الأحوال الشخصية، تونس: مركز النشر الجامعي.
14- السبزواري، عبد الأعلى (2023م): مهذب الأحكام، المكتبة النجفية، ج26.
15- السرطاوي، محمد علي (2010م): شرح قانون الأحوال الشخصية، ط3، دار الفكر.
16- السيوطي، جلال الدين (1981م): الجامع الصغير، ط1، دار الكتب العلمية، ج2.
17- الشربيني، محمد بن أحمد، الإقناع، القاهرة: مكتبة دار إحياء الكتب العربية، ج2.
18- الشمري، حيدر حسين كاظم (2020): المختصر في شرح قانون الأحوال الشخصية، ط1، كربلاء: دار الوارث.
19- النجفي، محمد حسن، جواهر الكلام في شرح شرائع الإسلام، طهران: المكتبة الإسلامية، ج33.
20- الشيرازي، إبراهيم بن علي (1986م) المهذب في فقه الامام الشافعي، ط1، بيروت، ج2.
21- الطوسي، محمد بن الحسن، المبسوط في فقه الإمامية، ط2، طهران: المكتبة المرتوية لإحياء الآثار الجعفرية، ج2.
22- الظاهري، ابن حزم، المحلى، بيروت" دار ابن حزم للنشر، ج10.
23- العاملي، محمد بن الحسن، الروضة البهية في شرح اللمعة الدمشقية، ط1، العراق: جامعة النجف الدينية، ج6.
24- العاملي، محمد بن الحسن، وسائل الشيعة، ط2، طهران: مؤسسة آل البيت عليهم السلام لإحياء التراث، ج26.
25- عبد الواحد، مكي (2015م): المرشد العملي للأحوال الشخصية، بغداد: مكتبة صباح.
26- العربي، بلحاد (1991م): شرح قانون الأسرة، ط1، الجزائر: منشورات ديوان المطبوعات الجزائرية.
27- القضاة، محمد أحمد حسن (2012م): الوافي، عمان، ج2.
28- كريم، فاروق عبد الله (2000): الوسيط في شرح قانون الأحوال الشخصية العراقي، السليمانية.

29- الكليني، محمد بن يعقوب (2007م): أصول الكافي، ط1، بيروت: منشورات الفجر، ج6.
30- المزني، أبو إبراهيم إسماعيل بن يحيى، مختصر المزني، بيروت: دار المعرفة للطباعة والنشر، ج1.
31- النفراوي، أحمد بن غنيم بن سالم (1400هـ): الفواكه الدواني على رسالة ابن بي زيد القيرواني، بيروت: دار الفكر، اج2.
32- النووي، يحيى بن شرف أبي زكريا (1991م): روضة الطالبين وعمدة المفتين، ط3، المكتب الإسلامي، ج6.

- **الأطاريح:**

1- بوكايس سمية (2019): المساواة بين الجنسين في القانون بين الأسريين الجزائري والتونسي "دراسة مقارنة": أطروحة دكتوراه مقدمة إلى كلية الحقوق والعلوم السياسية في جامعة أبو بكر، بلقايد تلمسان.

- **المجلات والمواقع الإلكترونية:**

1- بوكايس سمية (2015): الخلع في قانون الأسرة الجزائري من الرخصة الجوازية إلى الحق الأصيل، مجلة المتوسط للدراسات القانونية، العدد2، كانون الأول، ص7.
2- عبد القادر عبد السلام، الخلع في الفقه الإسلامي وقانون الأسرة، مجلة الإحياء، العدد12، ص547.
3- موقع مكتب سماحة المرجع الديني السيد علي السيستاني (دام ظله)، الاستفتاءات، منشور الكتروني على الشبكة المعلوماتية الانترنيت على الموقع www.sistani.org، تاريخ الزيارة 2022/8/8، الساعة 3:6 ظهرا.

- **القرارات القضائية**

1- قرار محكمة التمييز الاتحادية المرقم: 3012/ شخصي/1971 في 1971/10/25. منشور في النشرة القضائية العدد (4) السنة الثانية، ص89.
2- قرار محكمة التمييز الاتحادية المرقم: 342/ شخصية/ 1971 في 1971/12/30. منشور في النشرة القضائية العدد (4) السنة الثاني، ص87.
3- قرار محكمة التمييز الاتحادية المرقم (9689/شخصية/ 2013) في 2013/12/31.
4- قرار محكمة التمييز المرقم (14772/شخصيه/2021)، 2021/11/15.
5- قرار محكمة التمييز الاتحادية المرقم (5214/شخصية/ 2022) في 2022/3/29.