الموضوع الثامن: الخلــع

مقدمة

نصت المادة ٤٨ من قانون الأسرة على أنه: "**مع مراعاة أحكام المادة ٤٩ أدناه، يحل عقد الزواج بالطلاق الذي يتم بإرادة الزوج أو بتراضي الزوجين أو بطلب من الزوجة في حدود ما ورد في المادتين ٥٣ و٥٤ من هذا القانون**"، وهذه الأخيرة تكون قد نصت على أنه: "**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**".

وحاصل النصين أن الخلع ليس إلا صورة من الصور التي يُحل بها عقد الزواج، فالزوجة تلجأ للقضاء طالبة الطلاق من خلال مخالعة نفسها بمقابل مالي تعرضه على زوجها، مما يُتصور معه إما قبول الزوج بالمقابل المالي وإما رفضه، حيث يتدخل قاضي شؤون الأسرة ويحكم بما لا يتجاوز قيمة صداق المثل.

وعلى هذا الأساس سنتناول بالدراسة مفهوم الخلع (يمكن الرجوع بصدده إلى محاضرات الفصل الأول بعنوان الطلاق وآثاره) (**المحور الأول**)، الخلع في قانون الأسرة (**المحور الثاني**).

المحور الأول: مفهوم الخلع

أولا: تعريف الخلع

١) في اللغة

لقد جاءت المادة ٥٤ أعلاه خالية من تبيان المقصود بالخلع، وهو في اللغة إنما يحمل معنى الإزالة والنزع، يقال خلع فلان ثوبه إذا أزاله ونزعه عنه، وخلع فلان زوجته عنه إذا أزال عصمتها عنه، فالزوجان كل منهما لباس للآخر مجازا لقوله تعالى "**هن لباس لكم وأنتم لباس لهن**" (سورة البقرة، الآية ١٨٧).

٢) في الاصطلاح الفقهي

وأما في اصطلاح فقهاء الشريعة الإسلامية، فالخلع يحمل معنى عام وهو الطلاق على مال تفتدي به الزوجة نفسها وتقدمه لزوجها، كما يراد به "إزالة ملك النكاح في مقابل مال".

ثانيا: مشروعية الخلع

الخلع مشروع بالكتاب والسنة والإجماع والمعقول.

– وأما من **الكتاب**، فقوله تعالى: **"ولا يحل لكم أن تأخذوا مما آتيتموهن شيئا إلا أن يخافا ألا يقيما حدود الله فإن خفتم ألا يقيما حدود الله فلا جناح عليهما فيما افتدت به"** (البقرة : الآية ٢٢٩).

– وأما من **السنة**، ما روي عن ابن عباس. قال: جاءت امرأة ثابت بن قيس إلى الرسول صلى الله عليه وسلم. فقالت: يا رسول الله ما أعتب عليه في خلق ودين ولكني أكره الكفر في الإسلام، فقال الرسول صلى الله عليه وسلم: "أتردين عليه حديقته؟" فقالت: نعم، فقال الرسول صلى الله عليه وسلم: "اقبل الحديقة وطلقها تطليقة".

– وأما من **الإجماع**، فقد انعقد اجماع الصحابة والتابعين ومن جاء بعدهم في جواز الخلع ومشروعيته.

– وأما من **المعقول** أن الطلاق في يد الرجل أصلا، وأن المرأة قد ترغب في الخلاص من زوجها لسبب أو لآخر، غير أنها لا تملك ذلك، ومنه تتفق مع زوجها على مقدار من المال نظير حصولها على حريتها، فإن رضي بذلك كان الخلع افتداء لها من حياة لا تطيقها وردا لما قدمه الزوج من أموال للزوجة.

ثالثا: شروط الخلع

يشترط لصحة الخلع:

– أن يتم أثناء قيام الرابطة الزوجية حقيقة أو حكما، أما المطلقة بائنا فلا تصح مخالعتها،

– أن يكون بلفظ الخلع صراحة أو بلفظ مشتق منه أو بلفظ يؤدي معنى الخلع كالمبارأة، كأن يقول الزوج لزوجته: خالعتك على كذا أو بارأتك على كذا،

– أن تكون الزوجة المختلعة متمتعة بأهلية التبرع، وذلك بأن تكون بالغة عاقلة غير محجور عليها، ولا مريضة مرض الموت،

– أن يوجد المقابل المالي الذي تدفعه الزوجة للزوج،

– أن يتم عن تراضي بين الزوجين، فترضى الزوجة بدفع المقابل المالي كما يرضى الزوج بهذا المقابل المالي.

رابعا: محل المقابل المالي

إن كل ما صلح لأن يكون مهرا في عقد الزواج(أنظر المادة ١٤ من قانون الأسرة)، صلح لأن يكون عوضا في الخلع، ومنه قد يكون المقابل المالي مبلغا من النقود أو منقولا أو عقارا أو منفعة مقومة بالمال، سواء كان مهرا أو غيره، وتبرير ذلك عموم قوله تعالى: "**فلا جناح عليهما فيما افتدت به**".

المحور الثاني: الخلع في قانون الأسرة

يجد الخلع مصدره في نص المادة ٥٤ السالف ذكرها، وهو ما يوجب قراءتها بتمعن واستخلاص ما يلي:

أولا: نظرا لأن الطلاق لا يثبت إلا بحكم (أنظر المادة ٤٩ من قانون الأسرة)، فإنه يكون لزاما على الزوجة أن ترفع أمر مخالعتها إلى القضاء، ما يستوجب:

– مراعاة (في رفع دعوى الطلاق بواسطة الخلع) الإجراءات المقررة في قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

– أن يسعى قاضي شؤون الأسرة إلى الصلح بين الزوجين، على أن لا يتجاوز مدة ثلاثة أشهر تسري من تاريخ رفع الدعوى (أنظر المادة ٤٩ من قانون الأسرة).

– أن الحكم الصادر في دعوى الطلاق بواسطة الخلع غير قابل للاستئناف فيما عدا جوانبه المادية (أنظر المادة ٥٧ من قانون الأسرة).

ثانيا: أن الطلاق بواسطة الخلع حق أصيل للزوجة، وهو إنما تقرر لها نظير تمتع الزوج بحقه في الطلاق بالإرادة المنفردة، مما يترتب عنه النتائج التالية:

– أن استعمال الزوجة لحقها في طلب الطلاق بواسطة الخلع أمر جوازي لا وجوبي، ومنه تستطيع إنهاء الرابطة الزوجية في مقابل ما تعرضه على الزوج من مقابل مالي.

– أن استعمال الزوجة لحقها في طلب الطلاق بواسطة الخلع تقرر دون أن يؤسس على أسباب معينة بذاتها، غير أنه وبالرجوع إلى أحكام الشريعة الإسلامية (أنظر المادة ٢٢٢ من قانون الأسرة) نجدها تحظر الخلع دون سبب يقتضيه، ومن الأسباب التي تقتضيه كأن يكون الرجل معيبا في خلقه أو سيئا في خلقه أو لا يؤدي للزوجة حقها أو لأن هذه الأخيرة تخاف ألا تقيم حدود الله فيما يجب عليها من حسن الصحبة.

– أنه لا معنى لإرادة الزوج في إصدار الحكم بالطلاق بواسطة الخلع، وهذا ما نستشفه من قراءة المادة ٥٤ في شقها الأول: "**يجوز للزوجة دون موافقة الزوج أن تخالع نفسها بمقابل مالي**"، حيث يظهر جليا تغييب وإهمال المشرع الجزائري لإرادة الزوج في الحكم بالطلاق بواسطة الخلع.

– أنه لا معنى لإرادة الزوج في مقابل الخلع، ففي حال أن لم يتفق الزوجان على المقابل المالي(وهذا بعيدا عن افتراض امكانية اتفاقهما على المقابل المالي)، يتدخل قاضي شؤون الأسرة ليحكم بما لا يقل عن صداق المثل وقت صدور الحكم، سواء رضي الزوج بالطلاق بواسطة الخلع أم لم يرض به.

ثالثا: أن للطلاق بواسطة الخلع آثار نوردها لأهميتها:

– أنه يسقط الحقوق المالية الثابتة لكل من الزوجين إزاء الآخر والمتصلة بالزواج الذي وقع فيه الخلع، كالمهر المؤجل والنفقة الواجبة، وأما الحقوق الثابتة كأثر للخلع مثل نفقة العدة، فلا تسقط بالخلع.

– أنه يوجب استحقاق الزوج لبدل الخلع، بحيث يصبح دينا لازما في ذمة الزوجة.

– أنه لا يجوز اعتبار الحضانة مقابل الخلع، ذلك لأن الحضانة ليست حقا مستقلا للحاضنة بل هي أيضا حق مقرر للأولاد.

– أن الطلاق بواسطة الخلع يقع بائنا على المشهور في المذهب المالكي والحنفي والشافعي في الجديد.

تطبيق:

١) هل الفرقة في الخلع فسخ أم طلاق؟

٢) ما الفرق بين الخلع والطلاق على مال؟