

تقدير بدل الخلع بين الفقه وقانون الأسرة الجزائري

-دراسة في ضوء القضاء الجزائري-

Estimating Khul' Compensation between Islamic Jurisprudence and Algerian Family Law - A Study in Light of Algerian Judiciary

ط.د عابد مصطفى* أ.د خلواتي صحراوي

mostefaabed3@gmail/com

المركز الجامعي صالحى أحمد، النعامت

مخبر الجرائم العابرة للحدود

ملخص

تعالج هذه الدراسة الحق المالي المتمثل في بدل الخلع الذي قرره الشرع والتشريع الجزائري للزوج ومعايير تقديره من طرف القاضي وتحاول تقديم تحليلا قانونيا حول معالجة المشرع الجزائري لهذا الموضوع مستندة إلى الرصيد الفقهي والاجتهاد القضائي، كما تناقش بعض إشكالات بدل الخلع في قانون الأسرة الجزائري. الكلمات المفتاحية: الخلع، بدل الخلع، القانون الجزائري، الاجتهاد القضائي، الفقه الاسلامي

Abstract :

This study addresses the financial right represented by the khul' compensation established by Sharia and Algerian legislation for the husband, along with the criteria for its assessment by the judge. It seeks to provide a legal analysis of how the Algerian legislator has handled this issue, relying on Islamic jurisprudence and judicial interpretation. Additionally, it discusses some challenges related to khul' compensation in Algerian family law.

Keywords: Khul' (divorce initiated by the wife), Khul' compensation (consideration for khul'), Algerian law, Judicial ijthihad (judicial interpretation or discretion), Islamic jurisprudence

مقدمة:

بنت الشريعة الإسلامية صرح الزوجية على أمتن الدعائم وأقواها، بحيث تجمع بين قدسية العلاقة الزوجية وواقعية الحياة، واعتبرت أن الأصل في عقد الزواج هو للتأيد والدوام والاستمرار، ومن ثم كان بناء هذا العقد على التأقيت أو على علاقة عابرة أمرا مفسدا له. فالعلاقة الزوجية تمتد بين الزوجين إلى وفاة أحدهما أو كليهما، غير أن الإسلام -وهو دين الفطرة والحياة والواقعية- يعالج المشكلات الإنسانية من منظور واقعي؛ ولذا لم يغفل عن ما قد يعترض الحياة الزوجية من مشكلات أو أزمات قد تعصف بها وتجعل استمرارها مستحيلا أو مؤلما للطرفين. ومن هنا لم يكن أصل التأيد والاستمرار في عقد الزواج مانعا أو حائلا دون انتهاء هذا العقد، إذا توافرت موانع وعوائق دون بقاءه واستمراره على الوجه الذي يحقق ويثمر رسالة الزواج.

والشريعة الإسلامية، وإن كانت قد منحت الرجل حق إيقاع الطلاق، إلا أنها لم تحمل حق المرأة في إنهاء هذه العلاقة ولم تبخسها حقها؛ حيث منحت لها حق مفارقة زوجها عند وجود الضرورة لذلك؛ فشرعت الخلع للمرأة كطريق لفك عرى الزواج مقابل بدل مالي تفتدي به الزوجة نفسها للتخلص من هذه العلاقة الزوجية.

ولم يخرج المشرع الجزائري عن إطار أحكام الشريعة الإسلامية، فقد أعطى للزوجة الحق في طلب الخلع من زوجها مقابل فك الرابطة الزوجية مع دفع بدل له.

ويعتبر بدل الخلع من العناصر المالية الجوهرية في الخلع بموجب الشرع والتشريع، إلا أن المشرع الجزائري أبقى عليه إما رهينا لاتفاق الزوجين-الذي نادرا ما يتحقق- أو لتقدير قيمته بصدائق المثل وقت صدور الحكم حال عدم الاتفاق طبقا للمادة 54 من قانون الأسرة التي قيدت سلطة القاضي عند النظر في القضية المعروضة أمامه؛ إذ حصرت دوره في تقدير بدل الخلع إذا اختلف حوله الزوجان.

كما أن هناك مسائل لم يتطرق إليها المشرع من خلال المادة 54 الوحيدة، مثل الشروط الواجب توافرها في بدل الخلع، وما يصح به كبعض المنافع والحقوق مثل أجره الرضاع أو الحضنة أو الإبراء من نفقة العدة، واكتفى بالإحالة على نص المادة 222 من قانون الأسرة رغم تعدد الآراء الفقهية حول مسائل بدل الخلع؛ الأمر الذي يدفعنا من خلال هذا المقال أن نطرح التساؤل التالي: كيف عالج المشرع الجزائري بدل الخلع في مقابل الخلاف الفقهي حول هذه المسألة؟

وبهدف الإجابة على هذه الإشكالية، وقصد الوصول إلى النتائج العملية المتوخاة من هذه الدراسة إتبعنا الخطة التالية:

الطبيعة الفقهية والقانونية لبذل الخلع (المبحث الأول)، وكذا بيان دور القاضي في تقدير بدل الخلع (المبحث الثاني).

تقوم الدراسة على التركيز على الجانبين الفقهي والقانوني، وتوظيف المنهج التحليلي والمنهج الوصفي من خلال التعريف بموضوع البحث وتحليل النصوص القانونية والآراء الفقهية، بالإضافة إلى المنهج المقارن بين الآراء الفقهية في بعض الأحيان.

المبحث الأول: الطبيعة الفقهية والقانونية لبذل الخلع

الخلع هو فك للرابطة الزوجية مقابل مال تفتدي به الزوجة نفسها لتتخلص من العلاقة الزوجية، وبدل الخلع هو الحق المالي للزوج ويعتبر ركنا أساسيا من أركان الخلع إن تخلف، فلا جدوى من الحديث عن الخلع، ولبيان أهميته فإننا سنتطرق في هذا المبحث إلى مفهومه ومشروعيته (المطلب الأول) وماهي شروطه وما الأشياء التي يمكن أن يصح بها (المطلب الثاني)

المطلب الأول: مفهومه ومشروعيته

هناك عدة دلالات لغوية واصطلاحية لبذل الخلع وأدلة شرعية، لكنها تتقارب في المعنى العام ومع القصد الشرعي لتحديد معاني المصطلحات الشرعية واللغوية، وعليه، يكون تقسيم هذا المطلب إلى فرعين: نخصص الفرع الأول لتعريف البذل لغة واصطلاحا، أما الفرع الثاني فيتناول أدلة مشروعته.

الفرع الأول: تعريف بدل الخلع لغة واصطلاحا

أولاً: تعريف بدل الخلع لغة

البذل من الشيء والبديل: الخلف والعوض¹، جمع أبذال، وتبدله واستبدله وأبدله وبذله منه: اتخذ منه بذلاً، وبادله مبادلة وبذالاً: أعطاه مثل ما أخذ منه. والبذل والعوض بمعنى واحد، واعتاض: طلب العوض، وتعوض أخذ العوض².

من خلال ما تقدم من تفريعات لغوية لمعنى البذل فإن معناه يتجه إلى العوض والخلف والمقابل المادي الذي يدفعه الشخص لغيره.

ثانياً: تعريف بدل الخلع اصطلاحاً: ما يبذل في مقابلة غيره³، أو هو ما تلتزم به الزوجة لزوجها في مقابل طلاقها وتخليص نفسها من هذه الرابطة الزوجية⁴. والبذل ركن من الأركان الجوهرية في الخلع؛ إذ هو الذي يصح به الخلع، وبه يتميز عن الطلاق، وبه يعرف ولا يصح دونه⁵.

أما قانوننا، فلم يتطرق المشرع الجزائري لمفهوم بدل الخلع، بل نص عليه كمقابل مالي يمكن الاتفاق عليه بين الزوجين في المادة 54 من قانون الأسرة.

الفرع الثاني: مشروعية أخذ البذل في الشريعة والتشريع الجزائري

لا خلاف بين الفقهاء على أن من أراد أن يخالع امرأة على بدل فذلك جائز له، إذا خيف عدم إقامة حدود الله بينهما، وقد ثبتت مشروعية بدل الخلع في الكتاب والسنة وفي التشريع الجزائري أيضاً.

أولاً: دليل مشروعية بدل الخلع من القرآن الكريم.

بدل الخلع ثابت في مواضع عدة من كتاب الله عز وجل، من ذلك قوله تعالى: ﴿وَلَا يَحِلُّ لَكُمْ أَنْ تَأْخُذُوا مِمَّا ءَاتَيْتُمُوهُنَّ شَيْئًا إِلَّا أَنْ يَخَافَا أَلَّا يُقِيمَا حُدُودَ اللَّهِ فَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا يُقِيمَا حُدُودَ اللَّهِ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا فِيمَا افْتَدَتْ بِهِ﴾⁶، قال ابن عطية في تفسير هذه الآية: "هذا خطاب موجه للأزواج، يتضمن النهي عن أخذ أي شيء من أزواجهن على ظلماً ومضارة، وهذا في سياق الحديث عن الخلع الذي لا يصح إذا كان وسيلة للزوج بمضارة زوجته، وخص بالذكر ما أتى الأزواج نساءهم مما له دلالة عميقة مرتبطة بالعرف، حيث كان الرجل يطلب عند الشقاق والفساد استرجاع ما خرج عن يده. وفي الآية إباحة للفدية، وشركهما في ارتفاع الجناح، لأنها لا يجوز لها أن تعطيه مالها، حيث لا يجوز له أخذه، وهي تقدر على المخاصمة. فإذا كان الخوف المذكور جاز له أن يأخذ ولها أن تعطي، ومتى لم يقع الخوف فلا يجوز لها أن تعطي على طالب الفراق⁷، فلقد رخص المولى عز وجل للمرأة أن تفارق زوجها بالحسنى على بدل تبذله من مالها نظير حريتها، سيما إذا حصل منها النفور لسبب من الأسباب، ولم تعد قادرة على القيام بواجبها الشرعي الأساسي اتجاه زوجها، وهو الطاعة في الحدود المباحة، فتبادر إلى افتداء نفسها برد ما أخذته من زوجها سواء كان صداقاً أو ما يساويه حتى لا يجتمع على الرجل ألم الفرق من جانبها والخسارة المالية⁸.

ثانياً: دليل مشروعية بدل الخلع من السنة النبوية

إن الخلع وبذله ثابتان في السنة النبوية، ولعل أشهر دليل نبوي والذي استند إليه الفقهاء والمتمثل في قصة ثابت بن قيس وزوجه؛ حيث روي عن ابن عباس رضي الله عنهما أن امرأة ثابت بن قيس أتت النبي وأخبرته بأنها لا تستطيع الاستمرار مع زوجها رغم حسن دينه وخلقه، لكنها خشيت كفران العشير في الإسلام فأمرها خير الأنام أمر إرشاد وإصلاح لا إيجاب برد بستانه الذي أمهرها إياه، ثم أمر النبي صلى الله عليه وسلم زوجها بأن يقبل الحديقة ويطلقها تطليقة⁹. وهو أول خلع وقع في الإسلام وفيه معنى المعاوضة¹⁰ فمن خلال هذه الواقعة النبوية يتبين مدى حرص هذه المرأة الراغبة في فراق زوجها الكارهة له على دفع ثمن ذلك، وخوفها من عدم تمكنها من طاعة الله إن هي عصت أمر زوجها.

ثالثا: في قانون الأسرة الجزائري

أما قانوننا، فهو ما ورد صراحة في نص المادة 54 من قانون الأسرة الجزائري والتي أجازت للزوجة مخالعة زوجها دون موافقته ببدل مالي تعطيه إياه. وما يمكن أن نستنبطه من هذا النص أن الغاية هي تحقيق نوع من التوازن بين حرية الزوجة في إنهاء العلاقة الزوجية ومراعاة حقوق الزوج المادية والمعنوية.¹¹

المطلب الثاني: شروط بدل الخلع وما يصح به

إن الأصل في الخلع أن يكون على عوض تدفعه الزوجة لزوجها، فما هي الشروط المتعلقة بهذا البدل وقيود أخذه أو بذله (الفرع الأول)، وما يمكن أن يصح به (الفرع الثاني)

الفرع الأول: شروط بدل الخلع وقيود أخذه أو بذله

أولا: شروط بدل الخلع

1. أن يكون موجودا: إذا وقع الخلع بين الزوجين من غير ذكر بدل، فهل يقع الخلع صحيحا أم لا؟ اختلف الفقهاء في ذلك على مذهبين:

المذهب الأول: أنه لو خال الزوج زوجته على غير بدل صح هذا الخلع ولا شيء له، ويقع به الطلاق بائنا، وهو رأي المالكية ورواية عن الإمام أحمد¹².

المذهب الثاني: أنه لا يصح خلع إلا ببدل، وهو رأي الحنفية والشافعية، ورواية أخرى عن الإمام أحمد¹³

2. أن يكون مالا أو مما يقوّم بالمال: وقد ذهب أكثر الفقهاء إلى أن بدل الخلع يأخذ حكم المهر؛ أي كل ما يصلح أن يكون صداقا من مال أو منفعة تُقوّم بالمال يصلح أن يكون بدلا عن الخلع، غير أنه ليس له حد أدنى بخلاف الصداق، فيتحقق الخلع بأي بدل قل أو أكثر.¹⁴

3. أن يكون البدل معلوماً: فيجب ألا يكون بدل الخلع مجهولا، بل معلوما علما نافيا للجهالة من حيث النوع والصفة والجنس والمقدار ومثال الخلع بالمجهول أن يخالعه على ثوب غير معين، أو على ما في حقيبة يدها من مال، أو يخالعه على منزل مجهول، أو غير ذلك مما لا يكون فيه تحديد للبدل الذي يقبضه الزوج نظير الخلع¹⁵.

4. أن يكون مما يصح تملكه أو بيعه: وإن كان غير مقوم، فلا يجوز الخلع بالمال الحرام كالخمر أو الخنزير، فإن كان يعلم ذلك وقع الطلاق عند الحنفية ولم يقع وفقا لقول المالكية، فيشترط في بدل الخلع ما يشترط في المهر.¹⁶

5. أن لا يمس بحقوق الزوجة أو الأولاد: كأن يخالع الزوج على أن تخرج المرأة من مسكنها الذي طلقها فيه ولا تسكنه زمن العدة فهذا شرط باطل، لأن سكنى المعتدة حق لله تعالى لا يجوز إسقاطه¹⁷، وكأن تلتزم المرأة بدفع أجرة رضاع ولدها من مالها الخاص، أو أن تتعهد بالإنفاق على أولاده مدة معلومة من الزمن أو إلى حين سقوط النفقة الواجبة على الأب نحوهم وهذا مشروط ببسار الأم واقتدارها ماليا، أما إذا أعسرت المختلعة بنفقة أطفالها لزمته النفقة على أبيهم دون المساس بحقه في الرجوع عليها.

وبالرجوع إلى المشرع الجزائري، فنجد أنه اعتبر البدل مسألة مالية آخذا بالاتجاه الفقهي من خلال بيان شروط الصداق، يمكن استنتاج ذلك من نص المادة 14 من قانون الأسرة التي بينت طبيعة الصداق الذي يدفعه الزوج لزوجته عند العقد نحلة سواء كان مالا أو غيره من كل ما يباح شرعا فتتملكه الزوجة وتتصرف فيه كما تشاء، ومن مضمون نص المادة 15 التي تنص على أن الصداق حق لازم للزوجة يحدد في العقد، وفي حالة عدم تحديده تستحق الزوجة صداق المثل.¹⁸

وعليه فإنه لا يجوز المخالعة على ما هو غير مقوم شرعا، وبالرجوع إلى ما نصت عليه المحكمة العليا في إحدى قراراتها من أن الخلع في الأصل أن يكون مقابل مبلغ من المال وجوبا تعرضه المرأة التي تطالب بالخلع، وتبعا لذلك فإن القاضي ملزم بالقضاء ببدل الخلع يوم النطق بالطلاق سواء حصل اتفاق بين الطرفين عليه أم اختلفا، وذلك طبقا لأحكام المادة 54 من قانون الأسرة.¹⁹

ثانيا: قيود أخذ بدل الخلع أو بذله

وضع بعض الفقهاء لجواز أخذ بدل الخلع قيودا تتمثل في وجود الشقاق بين الزوجين والكراهية من الزوجة وعدم المضارة من الزوج، وسنتناول هذه القيود فيما يلي:

1. حدوث الشقاق

عند جمهور الفقهاء أنه لو خالع الرجل زوجته في ظل انسجام العلاقة الزوجية فإن الخلع يصح ولكنه مكروه، واستدلوا بقوله تعالى: ﴿وَأَتُوا النِّسَاءَ صَدُقَتِهِنَّ نِحْلَةً فَإِنْ طِبَّنَ لَكُمْ عَنْ شَيْءٍ مِنْهُ نَفْسًا فَكُلُوهُ هَنِيئًا مَرِيئًا﴾²⁰ ومعنى ذلك حسب تفسير الإمام السعدي: إن أذنت لكم النساء عن رضا منهن واختيار بإسقاط شيء منه، أو تأخيره أو المعاوضة عنه لا حرج عليكم فيه ولا تبعة. وفيه كذلك دليل على أن للمرأة التصرف في مالها -ولو بالتبرع- إذا كانت رشيدة، فإن لم تكن كذلك فليس لعطيتها حكم، وأنه ليس لوليها من الصداق شيء، غير ما طابت به²¹، فيُعد افتداء المرأة نفسها ببدل الخلع إحدى صور ترك مهرها ودلالة قوية على حريتها في التصرف فيه.²²

فالأصل إذن أن لا يأخذ الزوج من مال زوجته شيئا إذا هي كرهت ذلك، أما استثناء إذا رضيت ذلك دون إكراه أو ضغط، ويمثل بدل الخلع إحدى هذه الصور؛ حيث تتنازل المرأة على جزء من مالها طوعية في مقابل خلاصها وحريتها وفك رابطة الزواج الذي أصبحت غير قادرة على الاستمرار فيه مع زوجها لسبب يتميز بالوجاهة صادر منها.

وقال الظاهرية لا يجوز للزوج أن يأخذ المال إلا بشرط وجود الشقاق لأن الأصل عدم حل أخذ مال الغير إلا بحق.²³ قال تعالى: ﴿وَإِنْ خِفْتُمْ شِقَاقَ بَيْنِهِمَا فَأَبْعَثُوا حَكَمًا مِّنْ أَهْلِهِ وَحَكَمًا مِّنْ أَهْلِهَا﴾²⁴، والخلع نشوز من قبل المرأة غالبا فإذا تشاق الزوجان وصار كل منهما في شق أي جانب وخافا ألا يقيما حدود الله فلا بأس بأن تفتدي نفسها منه بمال تبذله²⁵ لقوله تعالى: "فَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا يُقِيمَا حُدُودَ اللَّهِ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا فِيمَا افْتَدَتْ بِهِ"²⁶ هذه الآية خطاب للزوجين أن يظن كل واحد منهما بنفسه ألا يقيم حقوق النكاح اتجاه صاحبه حسب ما يجب عليه فيه فلا حرج على المرأة أن تفتدي ولا حرج على الزوج أن يأخذ²⁷.

2. حدوث الكراهية والبغض من جهة الزوجة

قال فريق من الفقهاء أنه لا يجوز أخذ البذل إلا بوجود الكراهية من الزوجة، لئلا يتخذ الزوج من سلطة الطلاق ذريعة إلى إجبار زوجته على التنازل عن حقوقها المالية حتى تفتدي نفسها بما تملك. فإن كان في نشوز الزوجة على زوجها تقصير في أداء واجباتها فحينئذ يخشى من الزوج أن يقابل إساءتها بنفور وكراهية مثلها مما يفاقم الأزمة ويزيد من التباعد بين الطرفين²⁸. فقد تكره المرأة زوجها بسبب طبعي كدمايته وقبح صورته أو سوء عشرته أو لسبب شرعي كتقصيره فيما يجب عليه شرعا أو لكبر سنه أو عجزه عن أدائه حقوقها، وخشيت أن يحملها ذلك على التفريط بحقه وما يترتب على هذا التفريط من حقوق الإثم بها، فيباح لها أن تخالعه على بدل تفتدي به نفسها منه، ويدل على ذلك قصة امرأة ثابت في قولها: أكره الكفر بعد الإسلام²⁹.

3. شرط عدم المضارة من الزوج

قال الحنابلة إذا عضل الزوج زوجته لتفتدي نفسها منه فلا يجوز وإن كان بالتراضي ويقع الطلاق رجعيا ويرد لها ما أخذ منها، فأما إن عضلها وضارها بالضرب والتضييق عليها ومنعها حقوقها لتفتدي نفسها منه ففعلت فالخلع باطل والبدل مردود والزوجية.³⁰ وقال المالكية إذا تم الخلع وقبض الزوج العوض ثم تبين بعد المخالعة أنها ما خالعتها إلا عن ضرر وأقامت بينة على ذلك فإن الزوج يرد لها ما خالعتها به، وبانت منه ومضى الطلاق، أما الأحناف فالرأي عندهم أنه لا يجوز للزوج أن يعضل زوجته أو أن يؤذيها لتفتدي نفسها منه، وإن فعل ذلك جاز قضاء ولكن لا يجوز أن يأخذ مما أعطاهها ديانة.³¹

الفرع الثاني: ما يصح أن يكون بدلا للخلع

أجاز الفقهاء أن كل ما صح أن يكون صداقا في عقد النكاح صح أن يكون بدلا للخلع، و البديل هو من أهم أركان المخالعة، لأن الخلع يكيف على أنه طلاق بعوض، ومقابل الخلع هو ما تلتزم بمنحه الزوجة المختلعة لزوجها في مقابل طلاقها، والأصل في بدل الخلع أن يتفق عليه الزوجان، أو أن يكون بإيجاب من أحدهما وقبول الآخر. وبهذا، فكما يصح مقابل الخلع بأن يكون نقدا أو غيره يمكن أن يكون مؤجلا صداقها أو نفقة عدتها المقررة شرعا وقانونا³². ولكن بالمقابل لا يجوز التنازل عن حضانة أولادها مقابل طلاقها خلعا، لأن الحضانة هي حق للمحضون وليس للزوجة أن تستعمل حق الغير بدلا للخلع ولخصوها على طلاقها من زوجها.

أولا: أن يكون حقوقا غير مالية

يصح الخلع بكل ما يصح أن يكون مهرا ونقصد بذلك الحقوق المالية التي تجب للزوجة بمقتضى عقد النكاح سواء عند إنشائه أو حله كالنفقة والمهر والسكنى، أما الخلع بدل السكنى فيقع طلاقا ولا يجوز البديل، لأن إخراجها من المسكن حرام ولا يجوز، فلها السكنى وعليها مهر المثل، فإن وقع الافتداء وجب على المختلعة مهر المثل عند الشافعية³³، ولا شيء عليها عند جمهور الفقهاء قياسا على الخلع بالعوض الفاسد³⁴، مع لزوم الطلاق عند الفريقين، أما إذا وقعت المخالعة مقابل نفقة الزوجة أو مهرها، وقع الخلع صحيحا في رأي الفقهاء جميعا، وسقط عن الزوج حقها عليه، سواء تعلق الأمر بسقوط ما على المخالعة من نفقة حالة أو ماضية وجبت عليه لزوجته، أو مستقبلية كنفقة عدة، مادامت معلومة المدة، ومثلها الصداق إن قبل الدخول أو بعده.

ثانيا: الخلع على بعض المنافع والحقوق:

قد يقع الخلع مقابل بعض المنافع والحقوق كأن يكون مقابل النفقة أو الحضانة أو نفقة الصغير وإرضاعه وهو ما نبينه في النقاط التالية:

1. الخلع على نفقة المختلعة ومهرها:

ذهب جمهور الفقهاء إلى القول بصحة الخلع إذا كان البديل فيه سقوط ما على المخالعة من نفقة سواء كانت حالة أو ماضية واجبة عليه لزوجته أو مستقبلية كنفقة عدتها مادام أن فترة النفقة معلومة، وكذا إذا كان بدل الخلع هو مهرها لحديث زوجة ثابت بن قيس وقوله صلى الله عليه وسلم لها: "أتردين عليه حديقته؟" التي هي مهرها المقبوض، وقد يكون البديل مهرها المقبوض والمؤجل لأنه دين في ذمته³⁵. وسواء كان الخلع قبل الدخول(*) أو بعده³⁶، حيث جاء في كشاف القناع أن الزوج لو خالع زوجته بنصف صداقها قبل الدخول صح الخلع وصار الصداق كله له؛ نصفه له بالطلاق قبل الدخول ونصفه له بالخلع أي عوضا له³⁷.

2. الخلع على نفقة الصغير وأجرته:

ومن بين المنافع التي تصح أن تكون بدلا للافتداء، أن تخالع الزوجة زوجها على نفقة الصغير وإرضاعه وأجرة حضانته، فهي مما يجوز أن يكون بدلا للخلع عند جمهور الفقهاء -على اختلاف في بعض القيود-³⁸، وقال الظاهرية بأن الأجر في هذا المقام جهالته فاحشة وقدرها غير معلوم، لتردده بين الزيادة والنقصان، مما يجعله سببا للنزاع والشقاق، ثم أنه لم يجب للزوجة بعد، ومخالعتها بما لا تملكه باطل وظلم³⁹.

في حين يرى جمهور الفقهاء أن جهالة هذا البديل يسيرة محتملة، وليس في ذلك مساس بحق الصغير وعليه إذا خالع الزوج زوجته على إرضاع ولدها منه بلا أجر مدة الرضاع الواجب شرعا، فقبلت، فإنه يلزمها القيام بذلك طوال المدة المتفق عليها، فإذا نكصت الزوجة أو مات الولد أو ماتت هي قبل المدة المتفق عليها حق للزوج أن يرجع عليها أو ورثتها بما يعادل أجره إرضاع الطفل أو قيمة ما بقي من مدة⁴⁰.

ولو خال الزوج زوجته على أن تقوم بحضانة ولده منها أثناء مدة الحضانة بلا أجر صح الخلع ولزمها الإلتزام بذلك شرط ألا يضر ذلك بالمحزون⁴¹.

أما بالرجوع إلى قانون الأسرة، فقد أغفل المشرع الجزائري تفصيل مسألة ما يصح به الخلع، ولم يفرد له أي جزئية في ذلك مكتفيا بنص المادة 54 التي جاءت عامة وغامضة بحيثها فقط على جواز مخالعة الزوجة بمقابل مالي دون موافقة الزوج، وفي حالة عدم الاتفاق بين الزوجين على المقابل المالي يتدخل القاضي ليحكم بما لا يتجاوز قيمة صداق المثل وقت الحكم.

لم توضح هاته المادة ما يصح أن يكون بدلا للخلع أو شروطه، مما يتعين معه الرجوع إلى أحكام الفقه الإسلامي لاسيما المذهب المالكي الذي تبناه المشرع الجزائري حينما استعمل مصطلح "مال" ليعبر به عن بدل الخلع، والمال كما يمكن أن يكون من النقود فإنه يمكن أن يكون من الأوراق المالية المعروفة والمتداولة، وكذا كل الأشياء التي يمكن تقويمها نقدا وعينا⁴².

لكن مع ذلك، يمكن أن نستشف موقف المشرع الجزائري من خلال نص المادة 54 سالف الذكر؛ أنه لا يجوز في ظل التشريع الجزائري أن يكون التخلي عن حضانة الأولاد بدلا للخلع؛ إذ أن الحضانة لارتباطها بالأمر الشخصية وتحديدًا بالمصلحة الفضلى للمحزون فهي تخرج عن نطاق التقويم المالي، ولما كانت المخالعة لا تجوز ولا ترتب أثرها إلا ببذل مالي أو ما يمكن تقويمه بالمال، فإنه -ومفهوم المخالفة- ما لا يمكن تقويمه بمال لا يصلح أن يكون بدل خلع⁴³.

وللتأكيد على ذلك، بعد أن نصت المادة 57 المعدلة من ذات القانون على عدم إجازة الاستئناف في الأحكام الخاصة... بالخلع فيما عدا جوانبها المادية، تكون الأحكام المتعلقة بالحضانة قابلة للاستئناف⁴⁴.

ويقدر بدل الخلع بما اتفق عليه الزوجان في عهد المخالعة، أما مسلك المشرع الجزائري في تقدير بدل الخلع فقد نصت المادة 54 من قانون الأسرة فالحالة التي صرحها المشرع لتقدير بدل الخلع ابتداء، هي حالة اتفاق الزوجين على مقدار البذل، ومسألة الاتفاق تتحقق ولو زاد المقدار عن المهر أو نقص لأنه شيء يرجح اتفاقهما.

المبحث الثاني: دور القاضي في تقدير بدل الخلع

اختلف الفقهاء في تحديد بدل الخلع في حال اختلف حوله الزوجان، وذلك تبعا للجهة التي حدث منها النفور فما المعايير التي اعتمدها الفقهاء في ذلك (المطلب الأول)، أما في التشريع الجزائري، فقد أعطى المشرع للقاضي سلطة تقديرية في تحديده، فما هي حدود هذه السلطة (المطلب الثاني)

المطلب الأول: تقدير بدل الخلع في الفقه الإسلامي

تحديد بدل الخلع محل خلاف فقهي استنادا إلى النصوص الشرعية؛ فهناك اتجاه فقهي يقول بجواز أن يكون بدل الخلع أكبر من المهر، بينما يمنع اتجاه آخر هذه الزيادة، والأمر يختلف بحسب البواعث والدوافع الحقيقية وراء الخلع، فمسألة الزيادة على المهر كبذل للخلع كانت محل اختلاف بين فقهاء الشريعة الإسلامية. فحسب رأي ابن رشد أن الفداء إنما جعل للمرأة في مقابل ما بيد الرجل من الطلاق، فإنه لما جعل الطلاق بيد الرجل إذا فرك المرأة وأبغضها، جعل الخلع بيد المرأة إذا هي فركت الرجل⁴⁵، ومقدار بدل الخلع محل خلاف عند الفقهاء، وضابط ذلك هو حسب الجهة التي ينبعث النفور منها؛ من الزوجة أو الزوج أو منهما معا، وتفصيل ذلك:

الفرع الأول القائلون بجواز الزيادة على المهر.

أجاز جمهور الفقهاء أن يأخذ الزوج من الزوجة أكثر مما أعطاهما ما دام النشوز من جهتها، لكن لا يستحب له ذلك عند الحنابلة إلا إذا تراضيا على ذلك، لقوله 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 افئدت به"⁴⁶، ونص الآية عام في جواز المخالعة على الصداق أو أقل أو أكثر، ويروى عن ابن

عباس وابن عمر أنهما قالا: "لو اختلعت امرأة من زوجها بميراثها وعقاص رأسها (الخيطة الذي تربط به المرأة أطراف شعرها) كان ذلك جائزا، إلا أنه ليس من مكارم الأخلاق أن يأخذ الزوج في الخلع أكثر مما أعطى في الصداق لأنه ليس من التسريح بإحسان⁴⁷.

الفرع الثاني: القائلون بعدم جواز أخذ الزيادة في البذل

وروي منع الزيادة عن عدد من الصحابة والتابعين؛ جاء في تفسير ابن كثير عن الإمام أحمد أنه لا يجوز أن يأخذ أكثر مما أعطاه، وروي عن علي رضي الله عنه قوله: لا يأخذ من المختلعة فوق ما أعطاه⁴⁸.

وقد استدلووا بقوله تعالى: "وإن أردتم استبدال زوج مكان زوج وآتيتم إحداهن قنطارا فلا تأخذوا منه شيئا"⁴⁹ ووجه الدلالة واضح في نهي الزوج عن الأخذ من مهر زوجته.

وبما روي ابن عباس رضي الله عنهما في واقعة جميلة بنت سلول زوجة ثابت بن قيس حينما أتت النبي فقالت إنها لا تجد عيباً في خلق أو دين زوجها، ولكنها تكرهه بغضاً وتحشى أن يؤدي ذلك إلى الكفر بعد الإسلام، ففوضت الأمر للنبي ﷺ، فأمرها أن ترد عليه حديثه التي أصدقها إياها، ففعلت، فأمره رسول الله أن يأخذ منها حديثه ولا يزداد.⁵⁰

الفرع الثالث: التفصيل

وذلك بناء على نشوز الزوج أو الزوجة؛ فإن كان النفور والإعراض من جانب الزوج يكره باتفاق العلماء، لقوله تعالى: "وآتيتم إحداهن قنطارا فلا تأخذوا منه شيئا"⁵¹ ومثل هذا: لو أكره الزوج زوجته على طلب الخلع، فضاهاها بالضرب والتضييق عليها ومنعها حقوقها وعاشرها معاشرة سيئة ليحملها على الطلاق حتى تفتدي نفسها منه، فالخلع في هذه الحالة باطل والبذل مردود ولا يحل له أخذ شيء منها عند الحنفية والحنابلة والشافعية لقوله تعالى: "ولا تمسكوهن ضاررا لتعتدوا"⁵² وقوله تعالى: "ولا تعضلوهن لتذهبوا ببعض ما آتيتموهن"⁵³ هذا يدل على تحريم المخالعة لغير حاجة، ولأنه إضرار بها، والضرر حرام، لقوله عليه الصلاة والسلام: ﴿لا ضرر ولا ضرار﴾⁵⁴ وكذلك قال المالكية: لا يحل له أخذ شيء من الزوجة في حالة الإضرار، ولو أخذ شيئا وجب عليه أن يرده إليها⁵⁵.

المطلب الثاني: سلطة القاضي في تقدير بدل الخلع في التشريع الجزائري.

في التشريع الجزائري، تُعدّ سلطة القاضي في تقدير بدل الخلع من المسائل المهمة التي نظمها المشرع في أحكام قانون الأسرة، خاصة في المادة 54 منه، هذا إلى جانب الاجتهاد القضائي، حيث يتدخل القاضي لتقدير بدل الخلع بناءً على سلطته التقديرية عند عدم الاتفاق على قيمته (الفرع الأول)، بناء على معايير محددة (الفرع الثاني).

الفرع الأول: حدود سلطة القاضي

بالرجوع إلى اتجاه المشرع الجزائري، فإنه لم يدخل في تفاصيل الزيادة أو النقصان في بدل الخلع، لكنه أوكل الأمر لطرفي الخلع في التفاهم حول البذل -قل أو أكثر- وأعطاهما حرية التفاهم على قدر المال الذي يتفقان عليه، وهذا واضح من خلال نص المادة 54 من قانون الأسرة، وفي حالة حدوث الخلاف يتدخل القاضي قصد رفع النزاع وتحقيق العدل بفرض بدل لا يتجاوز صداق المثل وقت صدور الحكم⁵⁶.

وهذا التحديد يعتبر سدا لذريعة الإبتزاز والتعسف من قبل الزوج على الزوجة، كما أن المشرع لم يُحل أثناء الخلاف إلى الصداق المسمى المحدد في العقد، لأن قيمة المهور قد تختلف من زمان لآخر، بتغير الظروف الاجتماعية والاقتصادية والثقافية، وقد يكون مضى على زواجهما وقت تضاعفت فيه مهور النساء، وإنما اعتمد معيار صداق المثل وقت صدور الحكم، ويقصد بصداق المثل القدر الذي يعطى في العادة لمثيلات هذه المرأة بحسب حالها وجمالها ونسبها وبكارتها⁵⁷.

وأمام نص المادة 54 الذي جاء عاما -سوء قبل التعديل أو بعده- نجد أن الاجتهاد القضائي للمحكمة العليا جاء متأرجحا في مسألة تقدير البديل؛ حيث أكد قرار للمجلس الأعلى مؤرخ في 22/05/1968 على السلطة المطلقة للقاضي في تحديد مبلغ الخلع في حال إتفق الزوجان على مبدأ الخلع وليس على مبلغه، على أن يتم هذا التحديد بناء على الصداق المعجل أو ما ثبت لدى القاضي من الظلم، وينتج عن الخلع بمجرد قبوله فسخ الزواج دون حاجة إلى اشتراط أدائه فورا إذا تمكن فوق ذلك تأجيل دفعه، كما يسوغ أن يكون شيئا غير موجود وقت الاتفاق⁵⁸

في حين نَجده يقضي في قرار صادر بتاريخ 22/05/1980 بعدم جواز تدخل القاضي في تحديد بدل الخلع بقوله: "من المقرر شرعا أن الخلع هو حل عقد الزواج نظير عوض تلتزم به الزوجة بقبولها ومقداره يحدد بالتراضي بين الطرفين، ولا دخل للقاضي في تحديده وفقا للشرعية الإسلامية وبما أن القضاة تدخلوا لتحديده لحسم النزاع القائم بين الطرفين فيكونوا قد أدخلوا بقواعد الشريعة الإسلامية مما يستوجب نقض قرارهم"⁵⁹

أما بعد صدور قانون الأسرة 84-11 فقد تبني المشرع الرأي القضائي القائل بتدخل القاضي في تحديد بدل الخلع في حالة عدم اتفاق الزوجين واستقر الاجتهاد القضائي الجزائري على اعتبار سلطة القاضي في تقدير مقابل الخلع من خلال عدة قرارات منها ما ورد في القرار المؤرخ في 22/04/1985 عن المحكمة العليا الذي يمنح القاضي سلطة التدخل في تحديد بدل الخلع في حال اختلاف الزوجان حول مقداره باعتبار أن ذلك يعتبر اتفاقا على مبدأ الطلاق بخلع ومن ثم يتعين على القاضي تقدير قيمة الخلع ثم الحكم بالطلاق⁶⁰.

وجاء في قرار للمحكمة العليا مؤرخ في 21/07/1992: "من المقرر قانونا أنه يجوز للزوجة أن تخالع نفسها من زوجها على مال يتم الاتفاق عليه، فإن لم يتفقا على شيء يحكم القاضي بما لا يتجاوز صداق المثل وقت الحكم. إن المادة المذكورة من ق.أ (54) تسمح للزوجة بمخالعة نفسها من زوجها على مال دون تحديد نوعه، كما يتفق الطرفان على نوع المال وقدره، وفي حالة عدم اتفاقهما يتدخل القاضي لتحديده على أن لا يتجاوز ذلك قيمة صداق المثل وقت صدور الحكم، دون الالتفات إلى عدم قبول الزوج بالخلع الذي تطلبه الزوجة لأن ذلك يفتح الباب للابتزاز والتعسف الممنوعين شرعا. وعليه، فإن قضاة الموضوع لما قضوا بتطبيق الزوجة خلعاً طبقوا صحيح القانون"⁶¹

فالملاحظ أن الاجتهاد القضائي للمحكمة العليا قد أعطى سلطة تقديرية واسعة لقضاة الموضوع في تقدير بدل الخلع تماما مثل المشرع الجزائري الذي قيده بمهر المثل وقت صدور الحكم، مع مراعاة تجنب التعسف والمغالاة في المبالغ التي تمت المخالعة بها، ويتولى القاضي تحديد وتقدير مبلغ الخلع، مراعيًا في ذلك مبلغ الصداق الذي تم دفعه من طرف الزوج وفترة الزواج وأسباب طلب الخلع والحالة المادية للزوجة على أن يراعي القاضي مصلحتها إن كانت قاصرا.⁶²

الفرع الثاني: معايير تقدير بدل الخلع:

تُحدد قيمة بدل الخلع بناءً على عدة معايير، تشمل:

أ. **قيمة المهر (الصداق):** غالبًا ما يكون بدل الخلع مرتبطًا بقيمة المهر الذي دفعه الزوج للزوجة أثناء إبرام عقد الزواج، لذلك يُطلب من الزوجة رد المهر كاملاً أو جزء منه، والحكم يكون تبعا لحالتين:

الحالة الأولى: إذا عرضت الزوجة على الزوج أن ترجع له مبلغ الصداق المتفق عليه والمدون في عقد الزواج، ورفض الزوج عرضها مطالبا بالزيادة على ذلك، فإن القاضي يحكم بما هو مقيّد في العقد، مع الإشارة إلى أن المادة 15 من قانون الأسرة نصت على تحديد الصداق في العقد سواء كان معجلاً أو مؤجلاً، وفي حالة عدم تحديد قيمته تستحق الزوجة مهر المثل.⁶³

الحالة الثانية: إذا لم يكن الصداق مدونا في عقد الزواج وعرضت الزوجة على الزوج مبلغا من المال عند طلبها للخلع، ولم يقبل الزوج هذا العرض، فإن القاضي يحكم بما لا يتجاوز صداق المثل وقت صدور الحكم.⁶⁴

- ب. قيمة صداق المثل: لم يُحلّ المشرع في الخلاف الحاصل هنا على الصداق المسمى في العقد؛ لأن قدر المهور يختلف من زمان لآخر، وقد يكون مضى على زواجهما وقت طويل تضاعفت فيه مهور النساء مرات عدة.
- والسبب في ذلك أن صداق المرأة المختلعة يختلف عن صداق المرأة التي لم يسبق لها الزواج، كما أن جمال المرأة يكون قد اختلف عما كان عليه وقت إبرامها لعقد الزواج، وبالتالي يقدر بالمقارنة مع صداق من هو في وضعيتها وسنها وجمالها.
- الأعراف المحلية: تلعب العادات والتقاليد دورًا كبيرًا في تحديد قيمة البذل، حيث تختلف المعايير من مجتمع لآخر بناءً على الأعراف السائدة في المنطقة أو القبيلة.⁶⁵
- ت. الوضع المالي للزوجين: يؤخذ في الاعتبار القدرة المالية للزوجة (الدافعة للبذل) والزوج (المتلقي)، حيث يُراعى التوازن بين الطرفين لضمان إنصاف وعدالة التقدير.⁶⁶

الخاتمة:

من خلال التفاصيل التي تم استعراضها على امتداد هذا البحث، يمكن الوصول إلى أهم النتائج والتوصيات على النحو التالي:

أولاً: أهم النتائج.

- قصور تشريعي في النصوص القانونية: حيث اكتفى قانون الأسرة الجزائري بمادة وحيدة تناول الخلع بصفة عامة (المادة 54)، كما أنه لم يفصل فيما يتعلق ببذل الخلع، مما يخلق فراغاً تشريعياً في آلية تحديد البذل.
- تجريد الزوج من رضاه فيما يتعلق ببذل الخلع، وتحويل سلطة تقديره إلى القاضي مما قد يثير جدلاً حول مدى توازن الحقوق، كما قد يؤدي في بعض الحالات إلى بخس الرجل حقه خصوصاً إن كان الصداق المدفوع عند الزواج أعلى من "صداق المثل" الذي يُعتمد عليه في بعض الأحكام.
- يبرز هنا تساؤل مشروع حول مدى مراعاة القاضي للظروف المالية والاجتماعية الدقيقة عند احتساب البذل، وضرورة وجود ضوابط أكثر وضوحاً.
- النص القانوني يفتقر إلى أوجه التفصيل الدقيقة والغنية المستمدة من الفقه الإسلامي عبر الآراء الفقهية الثرية في هذا المجال، لاسيما ما يتعلق بالتفاهات المصاحبة للخلع؛ كالتنازل عن بعض الحقوق (كالنفقة أو السكن) مقابل الخلع، مما يرجع الأمر فيه لتقدير القضاة، ويؤدي إلى تفاوت الأحكام، ونتيجة لهذا الفراغ التشريعي، فقد ترك الأمر لتقدير القضاة وإحالتهم للشرعية الإسلامية ذات الآراء الفقهية المتفرعة.
- بالمقابل، يمكن أن نقر بمدى نجاح المشرع الجزائري -ولو نسبياً- في الجزئية المتعلقة بمنح القاضي صلاحية تحديد بدل الخلع؛ خاصة إذا كان سبباً جوهرياً حال دون إطالة أمد إجراءات الخلع بين الطرفين، ودرء الضغط والابتزاز من جانب الرجل.

في ختام هذه الورقة البحثية، وعلى ضوء ما تقدم، نخلص إلى أن المشرع الجزائري منح المرأة حقها في إنهاء الرابطة الزوجية بطريق الخلع بكل حرية وبلا قيود في يد الزوج أو القاضي، مما يعكس تكريس مبدأ المساواة وحماية المرأة من الابتزاز والتعسف، وبذلك فقد حسم موقفه من اعتبار الخلع حقاً أصيلاً للزوجة لا يستوجب موافقة الزوج للإقدام عليه، حيث حصر دور القاضي عند النزاع حول المقابل على التقدير ضمن حدود "صداق المثل" وقت صدور الحكم، وذلك بغض النظر عما يخلفه هذا التمكين للمرأة؛ إذ يفتح المجال أمام اتساع رقعة التفكك الأسري، ويترك آثاراً اجتماعية عميقة تمس استقرار الأسرة بوصفها النواة الجوهرية لبنية المجتمع.

ومن ثم، تبرز الحاجة إلى مقارنة تشريعية أكثر توازناً، تراعي خصوصية الواقع الاجتماعي، وتحافظ على حقوق الأطراف كافة دون الإضرار بمصلحة الأسرة والمجتمع ككل، باعتبار أن التشريع، في جوهره، ليس مجرد نصوص قانونية جامدة، بل هو انعكاس لتفاعلات المجتمع المتغيرة. ومن هنا، فإن أي إصلاح قانوني ينبغي أن ينبثق من فهم عميق للواقع الاجتماعي، بما يحمله من تحديات ثقافية واقتصادية ونفسية، كما يجب أن يضمن حماية الحقوق الفردية بما لا يتسبب في تفكك البنية الأسرية أو زعزعة الاستقرار المجتمعي.

الهوامش

1. مجمع اللغة العربية، المعجم الوسيط، مكتبة الشروق الدولية، القاهرة، الطبعة 04، ص 637
2. مجد الدين الفيروزآبادي، القاموس المحيط، مؤسسة الرسالة، بيروت، لبنان، الطبعة 8، 2005، ص 648
3. الموسوعة الفقهية، ج31، مطابع دار الصفوة للطباعة والنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، 1994، ص 58
4. أحمد فراج حسين، أحكام الأسرة في الإسلام الطلاق وحقوق الأولاد ونفقات الأقارب، الدار الجامعية، بيروت، بدون طبعة، ص 139
5. منصور البهوتي، كشاف القناع عن متن الإقناع، ج4، عالم الكتب للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت، لبنان، الطبعة الأولى، 1997، ص 191
6. سورة البقرة الآية 229
7. ابن عطية، المحرر الوجيز في تفسير الكتاب العزيز، الجزء الأول، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ، الطبعة الأولى، 2001، ص 206
8. عادل عيساوي، عوض الخلع في قانون الأسرة الجزائري، مجلة الشريعة والاقتصاد، جامعة الأمير عبد القادر، قسنطينة، 2016، العدد01، ص 153
9. البخاري محمد بن إسماعيل بن إبراهيم بن المغيرة أبو عبد الله، صحيح البخاري، دار ابن كثير، دمشق، ط1، 2002، ص 1344
10. وهبة الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، ج7، دار الفكر للطباعة والتوزيع، دمشق، سوريا، الطبعة 2، 1985، ص 482
11. عماري نور الدين، دور إرادة الزوجة في فك الرابطة الزوجية في القوانين المغاربية للأسرة، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2018، ص 277
12. سامح عبد السلام محمد، الخلع كما شرعه الاسلام، دار النهضة العربية، الطبعة الأولى، 2011، ص 109
13. سامح عبد السلام محمد، المرجع نفسه، ص 110
14. صادق الغرياني، مدونة الفقه المالكي وأدلته، ج2، مؤسسة الريان للطباعة والنشر والتوزيع، ط1، 2002، ص 705
15. عبد الله إبراهيم موسى، قضايا فقهية في الأحوال الشخصية، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، الطبعة الأولى، 2015، ص 166.
16. صادق الغرياني، المرجع نفسه، ص 212
17. صادق الغرياني، المرجع نفسه، ص 213
18. عادل عيساوي، المرجع نفسه، ص 161

19. المحلكمة العليا-غرفة الأحوال الشخصية - قرار صادر بتاريخ 11\10\2006 ملف رقم 365244- المجلة القضائية لسنة 2007، العدد 01، 467.
 20. سورة النساء الآية 04
 21. الإمام عبد الرحمن السعدي، تيسير الكريم الرحمن في تفسير كلام المنان، مؤسسة الرسالة للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت، لبنان، الطبعة الأولى، 2002، ص164
 22. عادل عيساوي، المرجع نفسه، ص153
 23. ابن حزم الأندلسي، المحلى بالآثار، ج9، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، الطبعة 1، 2003، ص 511
 24. النساء الآية 35
 25. كمال الدين بن الهمام، شرح فتح القدير على الهداية الجزء4، دار الفكر، بيروت، لبنان، الطبعة1، 2003، ص 210
 26. سورة البقرة آية 229
 27. إبراهيم الأبياري، الموسوعة القرآنية، المجلد العاشر، مطابع سجل العرب، 1984، ص167
 28. ابن جرير الطبري، تفسير الطبري، ج2، مؤسسة الرسالة للطباعة والنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، 1994، ص 36
 29. ابن قدامة، المغني، ج10، دار عالم الكتب للطباعة والنشر والتوزيع، الرياض، ط3، 1997، ص 267
 30. ابن قدامة، المرجع نفسه، ص 272
 31. عبد الرحمن الصابوني، مدى حرية الزوجين في الطلاق في الشريعة الإسلامية، دراسة مقارنة، دار الفكر، الطبعة 2، 1968، ص 577
 32. مصطفى عبد الغني شيبه، أحكام الأسرة في الشريعة الإسلامية، الطلاق وآثاره، دراسة مقارنة، دار الكتب الوطنية، بنغازي، ليبيا، الطبعة الأولى، 2006، ص 88
 33. الخطيب الشربيني، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، ج6، دار الفحاء للنشر والتوزيع، دمشق، سوريا، الطبعة الثانية، 2021، ص 179
 34. كخمر مثلاً أو خنزير أو ميتة أو نحوذلك مما لا يعتبر مالاً في الشرع، ولكنهم اختلفوا فيما يرجع به الزوج على مذهبين، يرى أولهما، وهو مذهب الحنفية والمالكية والحنابلة، أنه لا يعود عليها بشيء، لأن ما سُمّي ليس بمالٍ متقومٍ في حق المسلمين، ومن ثمة كان في حكم العدم، فإن قبل به الزوج، فقد رضي بالخلع من غير عوض وهو جائز، كما لو طلقها أو علق طلاقها على شيء ففعلته، في حين يرى الفريق الثاني، وهم الشافعية في أظهر أقوالهم، رجوع الزوج بمهر المثل، لكون الخلع معاوضة بالبضع تقتضي استحقاق صداق المثل في حال فساد البذل.
 35. عبد الله إبراهيم الموسى، المرجع السابق ص173
- (*) بالنسبة للخلع قبل الدخول في القضاء الجزائي هناك رفض لحصول الخلع قبل الدخول، فقد قررت المحكمة العليا في قرارها الصادر بتاريخ 2006/06/14 مايلى: "المبدأ: طلب الخلع حق للزوجة بعد الدخول وليس قبل الدخول"

36. سامح عبد السلام محمد، الخلع كما شرعه الإسلام، دار النهضة العربية، الطبعة الأولى، 2011، ص 117
37. منصور البهوتي، المرجع السابق، ص 130
38. سامح عبد السلام محمد، المرجع السابق، ص 119
39. ابن حزم الأندلسي، المرجع السابق، ص 526
40. محمد عرفة الدسوقي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير ج 3، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، الطبعة الأولى، 1996، ص 357
41. ؛ د/ عبدالكريم، زيدان المفصل في أحكام المرأة وبيت المسلم، ج 8، مؤسسة الرسالة للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت، الطبعة الأولى، 1993، ص 204.
42. عماري نور الدين، المرجع السابق، ص 279
43. زكية تشوار حميدو. مصلحة المحضون في ضوء الفقه الإسلامي والقوانين الوضعية، دراسة مقارنة، أطروحة دكتوراه، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2005، ص 483
44. زكية تشوار حميدو، المرجع السابق، ص 483
45. ابن رشد القرطبي، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، دار ابن حزم للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت، لبنان، الطبعة الأولى، 1995، ص 1057
46. سورة البقرة الآية 229
47. وهبة الزحيلي، نفس المرجع، ص 498
48. الحافظ ابن كثير، تفسير القرآن العظيم، دار ابن حزم للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت، لبنان، الطبعة الأولى، 2000، ص 291
49. سورة النساء الآية 20
50. الحافظ ابن كثير، نفس المرجع، ص 290
51. سورة النساء الآية 20
52. سورة البقرة الآية 231
53. سورة النساء الآية 19
54. رواه الإمام أحمد
55. ابن قدامة، المغني، ، دار عالم الكتب للطباعة والنشر والتوزيع، الرياض، ط3، 1997، ج 10، ص 272
56. هشام ذبيح، حق الزوجة في فك الرابطة الزوجية في ضوء قانون الأسرة الجزائري والشرعية الإسلامية، أطروحة دكتوراه في القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم الإنسانية، قسم الحقوق، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2020، ص 267
57. عبد القادر داودي، أحكام الأسرة بين الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري، البصائر الجديدة للنشر والتوزيع، الجزائر، الطبعة 3، 2016، ص 364

58. بلحاج العربي، الزواج والطلاق في تقنين الأسرة معلقا عليه بأحكام النقض التي قررتها المحكمة العليا في اجتهاداتها القضائية الكبرى، دار هومة، 2018، ص 264
59. سايس جمال، قضايا الطلاق في الاجتهاد القضائي الجزائري، ج1، منشورات كليك، الجزائر، ط1، 2014، ص 94
60. سايس جمال، قضايا الطلاق في الاجتهاد القضائي الجزائري، منشورات كليك، الجزائر، ط1، 2014، ج1، ص 169
61. بلحاج العربي، الزواج والطلاق في تقنين الأسرة معلقا عليه بأحكام النقض التي قررتها المحكمة العليا في اجتهاداتها القضائية الكبرى، دار هومة، 2018، ص 266
62. شامي أحمد، السلطة التقديرية لقاضي شؤون الأسرة، دراسة مقارنة بين الشريعة الإسلامية والقوانين الوضعية، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2014، ص 251
- 63،64. برباح زكريا، أحكام مقابل الخلع بين تعزيز مكانة الزوجة ومبدأ المساواة وتفشي ظاهرة التفكك الأسري، المجلة المتوسطة للقانون والإقتصاد، المجلد 03، العدد 02، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2018، ص 324
65. رايس محمد وأحمد شامي، دور القاضي في تقدير التعويض عن الطلاق - التعسفي وتقدير بدل الخلع " دراسة مقارنة"، المجلة الجزائرية للقانون المقارن، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تلمسان، 2283، العدد 22، ص 112
66. أحمد شامي، نفس المرجع، ص 251