وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة ديالى
كلية القانون والعلوم السياسية
قسم القانون

التعويض عن الطلاق التعسفي

بحث تقدم به الطالب **(ورود رعد جميل)** الى مجلس كلية القانون والعلوم السياسية ، كجزء من متطلبات نيل شهادة البكالوريوس في القانون

اشراف

أ. م. د. بكر عباس علي

١٤٣٩ هـ ٢٠١٨ م

لَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ إِنْ طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ مَا لَمْ تَمَسُّوهُنَّ أَوْ
تَفْرِضُوا لَهُنَّ فَرِيضَةً ۚ وَمَتِّعُوهُنَّ عَلَى الْمُوسِعِ قَدَرُهُ
وَعَلَى الْمُقْتِرِ قَدَرُهُ مَتَاعًا بِالْمَعْرُوفِ ۖ حَقًّا عَلَى

سورة البقرة : الاية : ٢٣٦

الإهداء

إلى من عشت فيه حياتي وعاشت به ذكرياتي ...

وطني الغالي

إلى من بذل وأعطى وتحمل وضحى ، وكانت وستظل دعواته صادقة ، إلى من هو نبراساً يضيء مسيرة حياتي وأطال الله في عمره ...

والدي العزيز

إلى من أسعى لنيل رضاها ، وأعمل لبرها ما استطعت إلى ذلك سيلاً ، إلى من تستحق كريم القول وكريم العمل ...

والدتي العزيزة أطال الله في عمرها

إلى من علمني درساً في الحياة ...

إخوتي وأخواتي

إلى الذين علموني نسيج الحروف ...

أساتذتي

والى كل من رافق حياتي بحزنها وهمها وفرحها وأعانني على نيل مطلبي وتحقيق أملي ورسموا لي طريق العلم والنجاح والتغلب على مصاعب الحياة وجعلوا لي من دعائهم وحبهم وأقلامهم نجاحاً دائماً وحباً أبدياً وسلاماً قوياً نحو مسيرتي في طريق العلم ...

الباحثة

الشكر والتقدير

الحمد لله أقراراً بنعمته ولا اله إلا الله أخلاصاً لوحدانيته والصلاة والسلام على سيد خلقه نبينا محمد المصطفى الأمين وعلى آله الطيبين الطاهرين وبعد ....

يطيب إلي وأنا اختتم بحثي المتواضع هذا أن أتقدم ببالغ الشكر ووافر الامتنان إلى كل من ساعدني في إتمام هذا البحث المتواضع في مقدمتهم أستاذي الفاضل **(أ. م. د. بكر عباس علي)** على الانجاز الذي قام به لجعل بحثي يصل إلى أعلى مراتب التميز ، و إلى كافة زملائي في الدراسة فجزآهم الله خير الجزاء ووفقهم لكل خير.

الباحثة

اقرار مشرف

اشـــــــهد بـــــــأن هـــــــذا البحـــــــث الموســـــــوم **(التعـــــــويض عـــــــن الطـــــــلاق التعســـــــفي)** جـــــــرى تحـــــــت اشـــــــرافي فـــــــي جامعـــــــة ديـــــــالى كليـــــــة القـــــــانون والعلـــــــوم السياســـــــية وهـــو جـــزء مـــن متطلبـــات نيـــل شـــهادة البكـــالوريوس فـــي القانون.

التوقيع :

المشرف : أ. م. د. بكر عباس علي

التاريخ : / / ٢٠١٨

الـمحتويات

الموضوع	الصفحة
الاية الكريمة	ب
الأهداء	ج
الشكر والتقدير	د
اقرار مشرف	هـ
المحتويات	و
المقدمة	١
المبحث الاول : ماهية الطلاق وادلته ومشروعيته	**٣**
المطلب الاول : تعريف الطلاق لغة وفقها وقانوناً	٤
المطلب الثاني : مفهوم التعسف لغة وفقهاً	٦
المطلب الثالث : ادلة مشروعية الطلاق	٧
المبحث الثاني : انواع الطلاق حكمه والحكمة منه	**١٠**
المطلب الاول : انواع الطلاق	١٠
المطلب الثاني : حكم الطلاق	١٤
المطلب الثالث : الحكمة منه	١٨
المبحث الثالث : مشروعية التعويض عن طلاق تعسفي واساسه القانوني وشروط استحقاقه	**٢٠**
المطلب الاول : مشروعية التعويض عن الطلاق التعسفي في الشريعة الاسلامية	٢١
المطلب الثاني : اساس التعويض عن الطلاق التعسفي	٢٣
المطلب الثالث : شروط استحقاق التعويض عن الطلاق التعسفي	٢٤
الخاتمة	**٢٧**
المصادر	**٢٨**

المقدمة

الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه وسلم أما بعد أن تشريع الخالق للطلاق ضرورة توجبها الحياة الزوجية التي لم يستقم امرها ويترتب على انتهاء الرابطة الزوجية بين الزوجين ترتب العديد من الحقوق الشرعية للزوجة ومنها حق الزوجة في المهر المؤجل وحق المطلقة القانوني بالسكني إضافة لحقها في المطالبة بالتعويض عن الطلاق اذ كان الزوج قد تعسف في ايقاعه ، ان البحث في الطلاق التعسفي يشكل أهمية بالغة في الجانبين النظري والعملي على حد سواء وتبرر هذه الأهمية بعدم وجود مؤلفات مستقلة تتناول الموضوع بشكل مفصل حيث أن هذا الموضوع تم تناوله من قبل الفقه ضمن الشروحات الخاصة بقانون الأحوال الشخصية وعلى وجه الخصوص عند بحث حق الزوجة المترتبة لها بعد الطلاق وأهميته من الجانب العملي فأن البحث في الطلاق التعسفي يمكن أن يثير الكثير من وجهات النظر المختلفة بين المحاكم الأحوال الشخصية خصوصا فيما يتعلق بطلب التعويض عن الطلاق التعسفي قبل الدخول ومسألة تحديد كون الزوج متعسف في طلاقه من عدمه وكيفية تقدير التعويض من قبل المحكمة ومسألة المطالبة بالتعويض قبل انتهاء العدة الشرعية أم بعدم انتهائها ،وتبرز أهمية البحث في هذا الموضوع من الناحية الاجتماعية ومدى تأثير الطلاق الواقع من الزوج دون سبب على الزوجة المطلقة وبالتالي فان هذا الأمر ارتباط بكيفية تحديد مسؤولية الزوج المطلق عن هذا القرار وفقا للنظريات التي تسود القانون في رد التصرف المسؤولية معنية توجب التعويض ومنها نظرية إساءة استعمال الحق وان الشريعة الإسلامية قد عرفت (المتعة) وهو مرادف التعويض عن الطلاق التعسفي والتي هي ما يعطيه الزوج للزوجة بعد الفرقة بينهما وسميت بذلك لان المطلقة تتمتع بها بعد الطلاق لذلك فمن هذه المنطلقات ارتب نصوص البحث في مسألة الطلاق التعسفي على شكل ثلاثة مباحث.

مشكلة البحث :

تكمن مشكلة البحث في بيان عدة مسائل ومنها ماهي حقوق الزوجة ؟ وما هي ادلة الطلاق؟ وهل للطلاق مشروعية معينة ؟ ماهو حكم الطلاق والحكمة منه ؟

اهمية البحث :

تتجلى اهمية البحث لبيان دور التشريعات في وضع حقوق للزوجة والاطفال اثناء الطلاق وكذلك في بيان الادلة المنطبقة عليه .

منهج البحث :

بالنظر لمشكلة البحث واهميته تم اعتماد المنهج الوصفي التحليلي لبيان ادلة الطلاق والحكمه والحكمة منه .

هيكلية البحث :

بالاعتماد على المنهج التحليلي الوصفي تم اعتماد الخطة التالية

تناولت في المبحث الأول ماهية الطلاق وأدلة مشروعيته حيث تناولت في المطلب الأول تعريف الطلاق لغة وفقها وقانوناً الحجج وفي المطلب الثاني مفهوم التعسف لغة وفقها وفي المطلب الثالث أدلة مشروعية الطلاق . إما المبحث الثاني لقد تناولت انواع الطلاق وحكمه والحكمة منه في المطلب الأول انواع الطلاق وفي المطلب الثاني حكم الطلاق وفي المطلب الثالث الحكمة من الطلاق .

وأخيرا فقد تناولت في المبحث الثالث مشروعية التعويض عن طلاق تعسفي وأساسه القانوني وشروط استحقاقه في المطلب الأول مشروعية التعويض عن الطلاق التعسفي في الشريعة الإسلامية وفي المطلب الثاني أساس التعويض عن الطلاق التعسفي في القانون العراقي اما في المطلب الثالث شروط استحقاق التعويض عن الطلاق التعسفي

وتم ختم البحث بخاتمة تضمنت أهم النتائج والتوصيات التي تم التوصل إليها من خلال البحث ومن ثم قائمة مصادر البحث .

المبحث الأول

ماهية الطلاق وأدلة مشروعيته:

ان الشريعة الإسلامية في مسألة الطلاق الشرعي شريعة دين يحيط به رب ناس وشريعة ونبأ ينظر الى طبائع الناس رجالاً ونساءً وتعمل ما فيه خيرهم لذا فان الإسلام لم يبيح الطلاق إلّا لضرورة ومع هذه الإباحة قيد بضوابط وحدود وحتى لا تقرب منه إلّا المضطر فالطلاق قد شرع ليستطيع الزوجان التخلص من الرابطة الزوجية إذا تحقق ان استمرار المعاشرة بالمعروف أصبح متعذر .

وان الطلاق يجب ان لا يسيء استعماله فإذا وقع الزوج الطلاق دون سبب يكون متعسف في إيقاعه.

وان الطلاق تأكد مشروعيته في القرآن الكريم والسنة النبوية وإجماع المسلمين.

وهذا ما تناولته الباحثة في المبحث الأول إذ تطرقت فيه في المطلب الأول الى تعريف الطلاق لغة وفقها وقانوناً، وفي المطلب الثاني مفهوم النفس لغة وفقهاً وفي المطلب الثالث أدلة مشروعية الطلاق ...

المطلب الأول

تعريف الطلاق لغة وفقهاً وقانوناً الحجج

الطلاق لغة :- هو ترك والارسال والتخلية ، ويقال الطلاق هو رفع القيد الحسي أو المعنوي يقال طالت إذا كانت مخلاة وحدها أي أنها مرسلة ويقال بغير طالق أي بغير قيد ويقال أطلقت الاسير إذا حللت اسارة وخليت عنه وطلاق المرأة يكون بمعنيين.

أحدهما بمعنى الترك والإرسال

والآخر حل عقدة النكاح[١]

ذكر بمعنى بعض اللغويين بأنه الاسم من طلق : الطلاق : هو إزالة قيد النكاح بغير عوض بصيغة (طالقا) يكون المعنيين أحدهم حل عقد النكاح والاخر بمعنى الإرسال ومن قولهم طلقت القوم : إذا تركتهم وطلقت المرأة بالفتح تطلق من باب قتل وفي لغة من باب قرب فهي طالق بغير هاء ، كما ان الطلاق لغة هو حل القيد والإطلاق وهو اسم بمعنى محدد الذي هو التطليق كالسلام بمعنى التسليم او هو رفع الوثائق[٢].

وطَلَقَ امرأته تطليقاً وطلقت وهي تطلق بالضم طلاقاً فهي طالق وطالقهُ أيضاً ، قال الأخفش لا يقال طلقت بالضم ورجل طلق اليدين أي يسمح وامرأه طلق اليدين أيضاً[٣]

طلق طلوقاً وطلاقاً تحرر من قيده ونحوه ، والمرأة من زوجها تحللت من قيد الزواج وخرجت من عصمته ويده بالخير[٤]

طلق : الطاء واللام اصل صحيح وطرد واحد وهو يدل على الإرسال وتحلية ، والطلق الشيء الحلال ، وامرأة طالق[طلقها زوجها][٥]

---

(١) تاج العروس من جواهر القاموس ، للسيد محمد مرتضى الزبيدي ، تحقيق مصطفى الحجازي وعبد الكريم الغرباوي ، ص٢٦/٩٣.

(٢) القاضي سالم روضان الموسوي ، تطبيقات القضاء العراقي في قانون الأحوال الشخصية رقم ٨٨ لسنة ١٩٥٩ ، بدار النشر ، بغداد ، ٢٠١١، ص١٠٢ ، ص١٠٣.

(٣) محمد بن أبي بكر بن عبد القادر الرازي ، مختار الصحاح ، دار الكتاب العربي ، ص٣٩٦.

(٤) إبراهيم مصطفى أحمد حسن زيات ، حامد عبد القادر ، محمد علي النجار ، المعجم ، دار الدعوة ،تركيا ، ص٥٦٣.

يقصد كره الزوجية وبر الزوجين من كافة الالتزامات الزوجية وهو كالبينونة الكبرى في تربية الإسلامية وطلاق تطليقا رفع القيد أول حل رابطة الزوجية[٦].

فقهاً :-

هو رفع قيد النكاح الثابت شرعاً في الحال أو الحال بلفظ مشتق من مادة الطلاق أو ما في معناها وعرف الحنفية بأنه [حل رابطة الزواج الصحيح وإنهاء العلاقة التي تبين بين الزوجين في الحال أو الحال بلفظ يدل على ذلك أو ما يقوم مقامه في كتابه أو إشارة وهذا يعني أن الطلاق يرفع أحكام قيد الزواج الصحيح ويمنع استمراره[٧].

رفع القيد النكاح بلفظ مخصوص أو ما يقوم مقامه في الحال أو الحال[٨]

والمقصود برفع القيد الثاني في الحال أو الحال بلفظ يدل على ذلك أي لفظ مخصوص فرفع القيد في الحال يكون في الطلاق البائن وفي الحال يكون في الطلاق ورجعي والمراد بلفظ مخصوص ما دل على الطلاق من الألفاظ الصريحة والكناية ولا يلزم من هذا اللفظ والمخصوص أن يكون مطوقاً به إنما يشمل ذلك كل ما يغير معناه من إشارة أو كتابة كما في الاخرس[٩].

الطلاق قانوناً

عرف المشرع العراقي الطلاق في المادة (٣٤)(الطلاق رفع القيد بايقاع من الزوج أو الزوجة ان وكلت به أو فوضت او من القاضي ولا يقع الطلاق الا بالصيغة المخصوصة له شرعاً)[١٠] وحلت هذه المادة (٣٤) بموجب المادة .

---

(٥) أبي الحسين أحمد بن فارس بن زكريا ،معجم مقاييس اللغة ، دار إحياء الكتب العربية ، القاهرة ، ج٣ ، ط١ ، ١٣٦٨هـ ، ص٤٢٠ ، ص٤٢١.

(٦) حارث سليمان فاروقي ، المعجم القانوني ، مكتبة لبنان ، ط٥ – ص٢٢٧.

(٧) القاضيان محمد حسن كشكول وعباس السعدي ، شرح قانون الأحوال الشخصية رقم ٨٨ لسنة ١٩٥٩ وتعديلاته ، طبعة الثانية ، مكتبة القانونية ، بغداد ، ٢٠١١ ، ص١٢٩.

(٨) الموسوعة الفقهية ، المسيرة ، ١٣٢٠/٢.

(٩) د. أحمد الكبيسي ، الوجيز في شرح قانون الأحوال الشخصية ، ج١ ، ط٢ ، مكتبة القانونية ، بغداد ، ٢٠٠٦ ، ص١٢٨.

(١٠) صباح صادق النباري ، قانون أحوال الشخصية رقم ٨٨ لسنة ١٩٥٩ وتعديلاته ، ط٨ ،مكتبة القانون وقضاء ، بغداد ، ٢٠١٣ ، ص٣١.

الاولى من قانون رقم ١٥٦ لسنة ١٩٨٠ التعديل الخامس الأحوال الشخصية التي كانت تنص (الطلاق رفع القيد الزواج بإيقاع من زوج أو وكيله أو من الزوجة إن كانت وكلت أو فرضت من القاضي ولا يقع الطلاق إلّا صيغة المخصوصة له شرعاً)[١١]

الطلاق صيغة ينحل بها عقد الزواج وهذه الصيغة أما أن بلفظ كما أنه رفع كتابه من الزوج إذا أرسل لزوجته خطاباً قائلاً فيه أنتي يا زوجتي فلانة بنت فلان طالق مني طلقة واحدة رجعية وكان بخط يده أو توقيعه في ذيل الخطاب ويكون كذلك بالإشارة الأخرس المخصوصة وأداة التفويض هو تمليك الزوج غيره حق تطليق زوجته نفسها أما يكون حين عقد نكاح أو بعد إتمام العقد وان قسماً من الفقهاء أطلق على التفويض عبارة التوكيل لا تفويض فقد إشارة الفقرة من المادة (٣٤) من قانون الأحوال الشخصية الى ذلك فعندئذ يكون حكم التوكيل هنا حكم سائر الوكالات في العقود وهذا ما ذهب اليه الفقه الجعفري[١٢] .

المطلب الثاني

مفهوم التعسف لغة وفقهاً

لغة :-

التعسف مأخوذة من عسف يعسفاً عسفاً (عسف) على فلان ولفلان عسفاً عمل له ويقال هو يعسف ضميتهم: يرعاها ويقوم عليها والطريق : سار فيه على غير هدى ويقال عسف عنه : ما دار عدل وفلاناً : أخذ بالعسف والقوة ، ويقال عسف المرأة : غصبها نفسها واعتدى عليها ، وعسف الدمع الجنون : كثر فجرى في غير مجراه[١٣] .

والتعسف من الناحية الفقهية ان التعسف لم يجر على لسان الفقهاء الأقدمين فهو متأخر في الابحاث الفقهية وقد سبقها اليه الأبحاث القانونية بل لم يعرف في مباحث الفقهاء كنظرية عامة وان كانوا بحثوا مصادر فيه في ثنايا مسائل متعددة وقد عرف النفس من الناحية الفقهية الاستاذ

---

(١١) د. أحمد الكبيسي ، مصدر سابق ، ص١٢٧.

(١٢) القاضي عبد القادر إبراهيم علي ، محاضرات ألقيت على طلبة المعهد القضائي ، ١١٨٤ ، ص٦٣ ، ص٦٤.

(١٣) إبراهيم مصطفى وأحمد حسن الزيات وآخرون ، مصدر ساب ، ص٦٠٠.

الدكتور أحمد فهمي أبو سنة تعرف الانسان في استيفاء حقه تعريفاً غير معتاد شرعاً وعرفه أيضاً أنه استعمال الإنسان حقه على وجه غير مشروع[١٤]وعرفه الدكتور فتحي الدايني بأنه مناقصة الشارع في تصرف مأذون فيه شرعاً حسب الأحوال[١٥] .

ويرتكز مفهوم التعسف في الفقه الإسلامي كما تواطئه النصوص على أساسين (الأول) أساس وهو الإرادة البطانة المتعسف التي يعبر عنها في سلوكه بالرغبة في ايقاع الضرر بشخص آخر والاساس النظري لهذا هو حديث الرسول (صلى الله عليه وسلم)(إنما الأعمال بالنيات ولكل امرئ ما نوى)

(الاساس الثاني) الأساس المادي المتمثل بإيقاع الضرر المادي المعبر عن إرادة الضرر وان كانت باطلة ويحكم ذلك قول الرسول (صلى الله عليه وسلم) (لا ضرر ولا ضرار ولا يخلو مفهوم التعسف من هذين الأساسين)[١٦] .

المطلب الثالث

أدلة مشروعية الطلاق

الطلاق ثبتت مشروعيته في القرآن الكريم والسنة والإجماع مع اختلاف في إباحته او تقيده فقد جاء في :

١- الكتاب قوله تعالى ((الطلاق مرتان فإمساك بمعروف أو تسريح بإحسان ولا يحل لكم أن تأخذوا مما آتيتموهن شيئاً إلّا أن يخافا أن يقيما حدود الله فأن حقهم إلّا يقي حدود الله فلا جناح عليهما فيما اقتدت به تلك حدود الله فلا تعتدوها ومن يعتد حدود الله فأولئك هم الظالمون))[١٧]

قوله تعالى ((وإن عزموا الطلاق فإن الله سميع عليم))[١٨] .

---

(١٤) د. أحمد فهمي أبو سنة ، النظرية العامة ، النظرية العامة في الالتزامات ، مطبعة دار التاليتا ، القاهرة ، سنة ١٩٧٦ ، ص١٠٠.

(١٥) د. فتحي الدايني ، الحق ومدى سلطان الدولة في تقييده ، مطبعة الجامعة ، دمشق ، ١٩٧٦ ، ص٣١١.

(١٦) د. أحمد فهمي أبو سنة ، مصدر سابق ، ص١٢٠ .

(١٧) سورة البقرة : الآية ٢٢٩.

(١٨) سورة البقرة : الآية ٢٢٧.

٢- ومن السنة النبوية قول الرسول (صلى الله عليه وسلم) ((أبغض الحلال عند الله الطلاق)) تؤكد السنة النبوية المطهرة توحي بما أوحى به القرآن الكريم على أن الطلاق عمل غير محبوب عند الله إذا لم يكن له ضرورة وقال الرسول (صلى الله عليه وسلم) (لا تطلق فأن الطلاق يعتبر له عرش الرحمن) فالزواج بحد ذاته نعمه والطلاق كفراً فضلاً عن أنه عند لازم ينبغي أن لا يلقيه أحد بإرادته المنفردة إلّا الحاجة أو الضرورة)[١٩].

- لكنه كذلك طلق النبي محمد (صلى الله عليه وسلم) حفصة ثم راجعها.

وجه الدلالة : نعم ثبت هذا طلق النبي حفصة ثم راجعها وهذا الحديث رواه عمر (رضي الله عنه)والنبي (صلى الله عليه وسلم) أمر بالطلاق أحياناً كما في حديث ثابت بن قيس بن شماس (رضي الله عنه) أتردين عليه حديقته؟ قالت نعم أقبل الحديقة وطلقها تطليقه وهذا دليل على مشروعية الطلاق[٢٠].

٣- الإجماع مسلمين :- فقد أجمع المسلمون على جواز الطلاق فأما العبرة في جوازه فأنه ربما فسدت الحال بين الزوجين فيصير بقاء النكاح مفسدة محضة وضرراً مجرد بإلزام الزوج النفقة والسكن وحبس امرأة مع سوء العشرة والخصومة الدائمة من غير فائدة فأقتض ذلك شرع ما يزيل النكاح لتزول المفسدة المتحصلة منها[٢١].

فالفقهاء مجمعون على تحريم الطلاق دون سبب ويكون موقعة إثماً وخارجاً على حكم الشريعة فليس الطلاق مباحاً للزوج وإنما هو حق محظور فإذا ساء استعمال هذا الحق ترتب عليه تعويض الزوجة[٢٢] .

وقد اختلف أراء في طبيعة الطلاق فيما إذا كان مباحاً أو محظور إلى اتجاهين :

الاتجاه الأول :- ذهب الى أن أصل في الطلاق الاباحة وستدل رأيهم بالكتاب والسنة وأدلتهم من القرآن الكريم قوله تعالى ((لَّا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ إِن طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ مَا لَمْ تَمَسُّوهُنَّ أَوْ تَفْرِضُوا لَهُنَّ

([١٩]) القاضي أياد كاظم رشاد ، التفريق الخلاف والطلاق التعسفي في الأحوال الشخصية ، مكتبة الصياح ، بغداد ، ٢٠١١ ، ص٥٦-٥٧.

([٢٠]) د. خطاب خالد خطاب ، التعويض عن الطلاق ، دار المطبوعات الجامعية ، جامعة الإسكندرية ، ٢٠١٢ ، ص١١.

([٢١]) محمد خضر قادر ، دور في أحكام الزواج والطلاق والوصية ، ط٢ ، دار اليازوري ، الأردن ٢٠١٠ ، ص٢٠٩.

([٢٢]) المحامي جمعة سعدون ، أحكام الفقه شرعاً وقانوناً ، ط١ ، المكتبة القانونية ، بغداد ، ١٩٩٠ ، ص١٩٢.

فَرِيضَةً ۚ وَمَتِّعُوهُنَّ عَلَى الْمُوسِعِ قَدَرُهُ وَعَلَى الْمُقْتِرِ قَدَرُهُ مَتَاعًا بِالْمَعْرُوفِ ۖ حَقًّا عَلَى الْمُحْسِنِينَ))[٢٣]

وقوله تعالى ((يا أيها النبي إذ طلقتم النساء فطلقوهن لعدتهن وأحصوا العدة واتقوا الله ربكم لا تخرجوهن من بيوتهن ولا يخرجن إلّا أن يأتين بفاحشة مبينة وتلك حدود الله ومن يتعد حدود الله فقد ظلم نفسه لا تدري لعل الله يحدث بعد ذلك امراً))[٢٤]

وقولوا ان الاثنان تفيدان اباحة الطلاق وعدم جناح على الزوج في إيقاعه عندما ندعو اليه الحاجة الملحة ، وأدلتهم من السنة العلمية للرسول (صلى الله عليه وسلم) إذ أنه طلق زوجته حفصة حتى نزل الوحي بأمره أن يرجعها فأنها قوامه ولم يكن فيها كبر سن ولا ريبة وكما طلق أكثر من واحد من صحابه دون بيان لسبب الطلاق فلم ينكر الرسول (صلى الله عليه وسلم) عليهم ذلك فدل ذلك على أنه مباح[٢٥]

أما الاتجاه الثاني :- فقد ذهب فريق آخر من الفقهاء وإلى أن الأصل في الطلاق الحظر ولا تباح الى الحاجة قال كما ابن الهمام والأصح حظره إلّا الحاجة إلّا لحاجة وقد استدل هؤلاء بالأحاديث التي وردت عن رسول الله (صلى الله عليه وسلم) (أبغض الحلال عند الله الطلاق)[٢٦]

وكذلك بالقرآن الكريم قوله تعالى((فان أطعنكم فلا تبغوا عليهن سبيلاً))[٢٧] ولا شك أن الطلاق مع عدم الحاجة إليه يبقى عليها وقد روى أبو داوود أن النبي (صلى الله عليه وسلم) قال((لا تطلقوا النساء إلّا من ريبة فان الله لا يحب الذواقين ولا الذواقات))[٢٨]

واستدلوا رأيهم أيضاً ان النكاح عقد مسنون بل هو واجب فكان الطلاق قطعياً للسنة وتفويتاً للواجب فكان الأصل هو الخطر والكرامة إلّا أنه وخص التأديب والتخصيص وإن في الطلاق بلا سبب كغفران النعمة فكان النكاح نعمه من الله تعالى على عباده قوله تعالى ((ومن آياته أن خلق

([٢٣]) سورة البقرة : الآية ٢٣٦.

([٢٤]) سورة الطلاق : الآية ١ .

([٢٥]) محمد خضر قادر ، مصدر سابق ، ص٢١٢.

([٢٦]) د. احمد عبيد الكبيسي ، مصدر سابق ، ص١٨٢.

([٢٧]) سورة النساء : الآية ٣٤.

([٢٨]) المحامي جمعة سعدون الربيعي ، مصدر سابق ، ص١٩٣.

من أنفسكم أزواجاً لتسكنوا اليها وجعل بينكم المودة والرحمة ان في ذلك لآيات لقوم يتفكرون))[٢٩] ، وإن في الطلاق لا حاجة إيذاء المرأة وأهلها وأولادها[٣٠].

واني ارجح الرأي الثاني إذ أن الأصل في الطلاق والخطر وأنه لا يباح إلّا لحاجة إذ أن طلاق ليس حقا جمعن المعروف للحقوق ما دام الله رقيباً على استعماله فالرجل الذي يطلق يسأل عن إضرار الطلاق إذا سبب ضرر المطلقة.

([٢٩]) سورة الروم : الآية ٢١.

([٣٠]) محمد خضر قادر ، مصدر سابق ، ص٢١١.

المبحث الثاني

انواع الطلاق وحكمه والحكمة منه

المطلب الأول

حكم الطلاق

فقد نصَّت الفقرة (١) من المادة ٣٨ من قانون الاحوال الشخصية النافذ بقولها الطلاق قسمان :-

١) **رجعي** :- وهو ما جاز للزوج مراجعة زوجته اثناء عدتها من دون عقد وثبت الرجعة بما يثبت به الطلاق فالطلاق الرجعي لا يزيل املك او الحل مادامت المطلقة في عدتها فيبقى حق الزوج مراجعة زوجته والاستمتاع بها حتى انتهاء عدتها.

٢) **بائن** وهو قسمان :

أ- بينونة صغرى :- وهي ما جاز فيه للزوج التزوج بمطلقته بعقد جديد.

ب- بينونة كبرى :- وهي ما حرم فيه الزوج التزوج من مطلقته والتي طلقها ثلاث متفرقات ومضت عدتها.[٣١]

الطلاق يكون بائناً على حسب المعمول به في اربع أحوال :-

أولاً // اذا كان قبل الدخول لان الطلاق قبل الدخول يكون لغير عدة لقوله تعالى ((يا أيها الذين أمنوا اذا نكحتم المؤمنات ثم طلقتموهن من قبل ان تمسوهن فما لكم عليهن من عدة تعتدنها)) وإذا كانت المطلقة قبل دخول الزوج لا عدة لها ، فلا يمكن مراجعتها وثمرة الطلاق رجعي الأول تظهر في قدرة الزوج على مراجعة من غير عقد ولا مهر جديدين في العدة.

ثانياً // إذا كان الطلاق على مال لأن الطلاق على مال هو لافتداء نفسها بما تقدمه من مال لقوله تعالى ((فان خفتم الا يقيما حدود الله فلا جناح عليها فيما افتدت به)) ولا يمكن أن يتحقق اقتداء مع ثبوت حق المراجعة في العدة اذ يهدم هو بمراجعة فيها معنى الافتداء.

---

(٣١) المحامي جمعة سعدون رجب ، مصدر سابق ، ص١٨٣ .

ثالثاً // اذا كان الطلاق هو المكمل للثلاث فإذا طلقها واحدة وراجعها ثم طلقها اخرى وراجعها ثم طلقها الثالثة كان طلاقاً بائناً وكانت بينونة كبرى وذلك لقوله تعالى بعد ذكر الطلقتين فان طلقها فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجاً غيره.

رابعاً // ما نصَّ على أنه بائن في القانونين رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٠ ورقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ وهو طلاق للعيب والطلاق للسجن والطلاق للتحرر ما عدا ذلك من انواع الطلاق فهو طلاق رجعي. [٣٢]

ويقسم الطلاق من حيث الحل والحرمة

١- **الطلاق السني** :- هو الطلاق الذي لا يحرم ايقاعه ولكي يكون الطلاق سنياً لابد ان تتحقق فيه الشروط التالية عند المالكية :-

١- أن يوقعه طلقة واحدة .

٢- أن تكون كاملة غير مجزأة لبعض طلقة أو نصف طلقة .

٣- أن يوقعه في طهر .

٤- ألّا يكون قدمها من طلاق رجعي .

أما الحنفية فالطلاق عندهم سني ويرمي كذلك لكنهم يقسمون السني الى قسمين أحسن وحسن فالاحسن ان يطلقها في طهر لم يجامعها ويتركها حتى تنقضي عدتها والحسن ان يطلقها ثلاثاً في ثلاثة طهار لا يجامع فيها لكل طهر تطليقة. [٣٣]

٢- **الطلاق البدعي** :- هو الذي خالف أحد الشروط المتقدمة في الطلاق السني كان يطلق زوجته دون سبب يدعو الى الطلاق أو يطلقها وهي في حالة الحيض او حالة الطهر الذي باشرها فيه او يطلق زوجته طلقتين او ثلاث بعبارة واحدة او مفرقة في جملتين واحد فإذا تخلف أحد الشروط المقدمة في الطلاق كان بدعياً. [٣٤]

([٣٢]) محمد أبو زهرة ، أحوال شخصية ، دار الفكر العربي ، بيروت ، ص٣٣.

([٣٣]) جاسم بن محمد بن مهلهل الياسين ، فقه المرأة من الهدى العدد، مؤسسة سمارة للنشر والطبع والتوزيع ، ص٣٥.

([٣٤]) د. نبيل مهدي زوين ، الوجيز في شرح قانون الأحوال الشخصية ، رقم ٨٨ لسنة ١٩٥٩ وتعديلاته ، مكتبة دار السلام العربي ، ط١ ، ص١٦٠.

يقسم الطلاق الى أقسام سني وبدعي :

الطلاق السني :- هو أن يطلق الزوج زوجته المدخول بها طلقة واحدة في طهر لم يمسها فيه لقوله تعالى (اطلق مرتان فإمساك بمعروف أو تسريح بإحسان) البقرة : الآية ٢٢٩.

ومعنى ذلك أن الطلاق المشروع يكون عقب طهر لم يجامع الرجل زوجته فيه ويكون مرة يعقبها رجعة ثم مرة ثانية يعقبها رجعة ان اراد تكراره ثم يكون خيار الزوج ان يمسكها بمعروف او يفارقها باحسان .

الطلاق البدعي :- ما كان عكس الطلاق السني كأن يطلقها في طهر جامعها فيه أو يطلقها وهي حائض او يطلقها ثلاثاً في مجلس واحد ، سواء لفظهن متفرقات او قال انت طالق ثلاثاً.

العلماء مجمعون على ان الطلاق البدعي حرام ويأثم فاعله . [٣٥]

الطلاق السني : أن يطلق الرجل امرأته التي دخل بها طلقة واحدة في طهر لم يجامعها فيه .

الطلاق البدعي : فهو الطلاق المخالف للشروع كأن يطلقها وهي حائض. [٣٦]

وهناك أنواع من الطلاق والفاظه :

١- **الطلاق الصريح** :- الطلاق الصريح يلزم صاحبه به بمجرد صدوره و لا يحتاج الى نية ومن الألفاظ الصريح في الطلاق :

أ- قوله (تراكي يا فلانة طالقة من).

ب- قوله (تروحي طالقة) .

٢- **الطلاق الكنائي** :- إذا كان اللفظ من كنايات الطلاق فأنه لا يقع به لطلاق إلًا بالنية وقول للزوج بيمينه ومن هذه الألفاظ :

أ- قوله (إذهبي أو روحي)

ب- قوله (انت محرمة علي).

([٣٥]) جاسم بن محمد بن مهلهل بن الياسين ، مصدر سابق ، ص٣٥.

([٣٦]) عبد العظيم بن بدوي الخلفي ، الوجيز في فقه السنة والكتاب العزيز ، طبعة جديدة منقحة مرتبة ، دار ابن رجب ، ص٣٢٣ .

٣- **اليمين بالطلاق** كقوله (علي الحرام ما تنامي في البيت ، فأن اللفظ بعلي الحرام لا يقع به الطلاق إلّا إذا تضمنت مخاطبة الزوجة أو اضافته الها فلا يقع الطلاق هنا. [٣٧]

والطلاق الصريح ما يكون بلفظ الطلاق او ما أشتق منه كانت طالق او مطلقة وطلقتك ، لان هذه الالفاظ يراد بها الطلاق وتستعمل فيه لا في غيره ويجب لكي يقع الطلاق الصريح ان يكون مضافا الى الزوجة كقوله لها انت طالق وان يكون المطلق فاهما معنى الصيغة فلو قال اعجمي لزوجته انت طالق غير فاهم هذه العبارة لا يقع الطلاق.

اما طلاق الكناية يكون بلفظ غير مختص بالطلاق فلم يوضع في الاصل بل يحتمله ويحتمل غيره فلابد لكي يجعل للطلاق من مرجع لقرينه التي تعرف اللفظ للطلاق.

وهناك اقسام للطلاق من حيث صيغته يقسم الى :-

١- **الطلاق المنجز** :- وهو ما ورد في صيغته مطلقا غير مضاف الى أجل معين ولا معلق على شرط كأن يقول الرجل لزوجته انت طالق وذهب جمهور الفقهاء الى ان الطلاق المنجز يقع باللفظ الذي يقيد معناه او ما يقوم مقام اللفظ بالكتابة بالاشارة. [٣٨]

يعرف كذلك صيغة مطلقة غير مضافة الى زمن المستقبل ولا معلقة على حصول أمر في المستقبل كأن يقول الرجل لزوجته انت مطلقة :

٢- **الطلاق المضاف الى المستقبل** :- هو الطلاق الذي اضيف وقوعه الى وقت المستقبل كأن يقول الزوج لزوجته انت طالق غداً او بداية السنة.

٣- **الطلاق المعلق** :- ما علق وقوعه على حصول أمر في المستقبل بأداة من أدوات الشرط مثل (إن – إذا – متى يقول رجل لزوجته إن ذهبت الى بيت اهلك فانت طالق). [٣٩]

الطلاق الرجعي :- وهو الذي يملك الزوج بعده اعادة زوجته اليه مادامت في العدة بدون توقف على رضاها وبدون حاجة الى عقد ومهر جديدين.

([٣٧]) مأمون محمد ابو سيف ، اجتهادات قضائية في مسائل احوال الشخصية ، مكتبة العطية ، الاردن، ٢٠١٠ ، ص٧٩ وما بعدها.

([٣٨]) سلام عبد الزهرة وآخرون ، مفهوم الولاية في الزواج ، المنتدى الوطني للابحاث والثقافة ، جامعة بابل ، ٢٠٠٩ ، ص١٥٦ .

([٣٩]) فاروق عبد الله كريم ، الوسيط في شرح قانون الأحوال الشخصية العراقي ، ٢٠٠٤ ، ص١٧٩.

الطلاق البائن :

١- بائن بينونة صغرى :- وهو الذي لا يملك الزوج بعده اعادة زوجته الا برضاها وبعقد ومهر جديد ودون ان تتوقف هذه الاعادة على زواج زوجته من رجل آخر.

٢- بائن بينونة كبرى :- وهو الذي لا يملك الزوج بعده ان يعيد زوجته الا برضاها وبعقد جديد ومهر جديد وبعد ان تتزوج من رجل آخر زواجاً صحيحاً ويدخل بها دخولاً حقيقياً ثم يفارقها بسبب من اسباب الفرقة او يموت عنها وتنقضي عدتها منه. [٤٠]

الطلاق الرجعي ما عرفه الفقه هو ما لفظ على مرتين بحيث يملك بعد كل مره منها امساك زوجته بالمعروف ويكون ذلك بموافقتها أو تسريحها باحسان .

الطلاق البائن :- حق الزوجان ان يستعيدا العلاقات الزوجية بعد الطلاق الأول اثناء العدة فيعودان للحياة الزوجية بعد انقضائها وقد منح للزوجين الحق نفسه بعد الطلاق الثاني ولكن حرم عليهما العودة بعد الطلقة الثالثة. [٤١]

وهناك نوع آخر من الطلاق وهو الطلاق بدون سبب يدعو إليه (الطلاق التعسفي) ذهب أكثر الفقهاء الى أن حق الزوج في الطلاق مقيد بالحاجة الى ايقاعه وإذا لم يكن هنالك ما يدعو اليه فأن المطلق يكون آثماً وهذا عند الفقهاء القائلين بأن الأصل في الطلاق هو الخطر أما بالنسبة الى وقوعه فلم نعثر على رأي لأحد من الفقهاء بعدم وقوعه وفي القانون يعد الطلاق واقعاً بدليل ما نصّت عليه الفقرة (٣) المادة ٣٩ من أنه " إذا طلق الزوج زوجته وتبين للمحكمة الزوج متعسف في الطلاق وان الزوجة اصابها ضرر من جراء ذلك تحكم المحكمة بطلب منها على مطلقها بتعويض يناسب حالته المادية ودرجة تعسفه يقدر جملة على ان لا يتجاوز نفقتها لمدة سنتين علاوة على حقوقها السياسية الأخرى أشارت نص هذه الفقرة تقضي بوقوع الطلاق التعسفي لأن تقدير التعويض بقي ان الطلاق قد وقع. [٤٢]

([٤٠]) فاروق عبد الله كريم ، مصدر سابق ، ص١٧٣.

([٤١]) مولان محمد علي ، الطلاق في الاسلام ، مكتبة اساور ، بيروت ، ص٨٨.

([٤٢]) د. فاروق عبد الله كريم ، مصدر سابق ، ص١٧٧.

المطلب الثاني

حكم الطلاق

للطلاق أحكام متعددة ، أحكام الطلاق الرجعي :

١- حكم الطلاق الرجعي حسب ما نصّت عليه المادة (٩٧) من القانون على أن الطلاق الرجعي لا يزيل في الحال وللزوج مراجعة زوجته في اثناء العدة قولا او فعلا وهذا الحق لا يسقط بالاسقاط ولا تتوقف لرجعة رضاء الزوجة ولا يلزم بها مهر جديد. [٤٣]

٢- والطلاق الرجعي لا يزيل الرابطة الزوجية ولا يغير شيئا من الأحكام الثانية بالزواج ما دامت المرأة في العدة فإذا مات احدهم أورثه الآخر ويحل الاستمتاع بين الزوجين خلال العدة عند الحنفية ولذلك لا يحل بالطلاق الرجعي مؤخر الصداق المؤجل الى الطلاق و الوفاة لان هذا الطلاق لا ينهي الزواج بمجرد صدوره بل ينتهي بعد انقضاء العدة من غير مراجعة فلا يحل المؤخر إلا بانتهاء العدة من غير مراجعة. [٤٤]

حكم الطلاق

١- تسكن الزوجة في بيت الزوجية حتى تنقضي عدتها وللزوج مراجعتها بالقول والفعل ولو تعبر رضاها وعلمها بدون عقد ومهر جديدين مادامت في العدة.

٢- يجب عليه نفقتها مادامت في عدتها وإذا ارضعت ولدها منها او قامت بحضانته فلا اجر لها في ذلك مادامت في العدة ولها الاجر بعد انقضائها.

٣- ثبت التوارث بين الزوجين فإن مات أحدهما قبل انقضاء العدة ورثه الآخر. [٤٥]

وهو لا يرفع الزوجية بين الرجل والمرأة قبل انتهاء العدة ولا يرفع الحل بينهما بل تبقى الزوجية قائمة بين الزوج وزوجته حكماً وله ان يرجع زوجته مادامت في فترة العدة ولكن الطلاق الرجعي

([٤٣]) د. عثمان التكروري ، شرح قانون الأحوال الشخصية ، ص١٩٥.

([٤٤]) د. أحمد عبد الكعبي ، الاحوال الشخصية الفقه والقضاء والقانون ، ج١ ، ١٩٧٢ ، بغداد ص٢٢١.

([٤٥]) حسين علي الأعظمي ، كتاب نكاح ، مطبعة الجزيرة ، ١٩٢٢ ، بغداد ، ص١٠٨.

ينقص عدد الطلقات والتي يملكها الزوج على زوجته فإن طلقها مرة واحدة تبقت له طلقتان فالطلاق الرجعي لا يزيل الرابعة الزوجة بين الرجل والمرأة ولا غير شيئاً من أحكام الزواج. [٤٦]

وحكم الطلاق ذهب رأي في الفقه الى ان الطلاق مشروع ومباح ويستدل ذلك بقوله تعالى ((يا أيها النبي إذا طلقتم النساء فطلقوهن لعدتهن واحصوا العدة)) غير أن الشرع وقد أباح الطلاق فأنه مبغوض فقد قال الرسول (صلى الله عليه وآله وسلم) (ان ابغض المباحات الى الله الطلاق) .

بينما ذهب رأي آخر الى أن زواج شرع لاستدامة العشرة وتكوين الأسر وان الاصل في الطلاق الخطر والكراهية وقد قال رسول الله (صلى الله عليه وآله وسلم)(لعن الله كل ذواق مطلاق). [٤٧]

كذلك اختلفت الآراء الفقهية في حكم الطلاق باختلاف مدارس القصص :

١- الحنابلة : الطلاق عندهم يأخذ أحكاماً اربعة واجب ، محرم ، مباح ، مندوب.

٢- الشافعية : زادوا على اقسام الحنابلة نوعا آخر وهو الطلاق المكروه .

٣- المالكية : هذه الأقسام هي ذاتها عند المالكية وذكروا ان الندب والوجوب يكونان لعارض ، ومثلوا للطلاق الحرام بما إذا اضاف الوقوع في الزنا اذا طلقها ولا يقدر على الزواج بغيرها .

٤- الحنفية :- وقد قسم الحنفية الطلاق الى احسن وحسن ويدعى وجوبها فيدرج تحت أحكام السني والبدعي. [٤٨]

وثبت للطلاق الرجعي كذلك الأقسام التالية :-

١- نقص عدد الطلقات التي يملكها الزوج .

٢- امتلاك الزوج حق اعادة زوجته المطلقة أثناء عدتها ويسقط بعد انتهاء العدة .

٣- بقاء حق المعاشرة بين الزوجين وللزوجة على زوجها حق النفقة في التورث بينما يبقى قائماً فإذا مات أحد الزوجين أثناء العدة ورثه الزوج الآخر. [٤٩]

([٤٦]) د. سلام عبد الزهرة وآخرون ، مصدر سابق ، ص١٦٢.

([٤٧]) عثمان التكروري ، مصدر سابق ، ص١٧٦.

([٤٨]) جاسم بن محمد بن مهلهل الياسين ، مصدر سابق ، ص٣٣٧.

حكم الطلاق بائن بينونة كبرى :-

١- يمثل طلاق بائن بينونة كبرى آخر ما يملكه الزوج من طلاق على زوجته فلا محل الطلاق آخر يوقعه عليها.

٢- تحرم على المطلق في الطلاق بائن بينونة كبرى المرأة التي طلقها إلّا إذا تزوجت من رجل زواجاً صحيحاً مقترناً بالدخول الحقيقي يعقبه طلاق أو موت تنتهي عدتها منه.

أما أحكام طلاق بائن بينونة صغرى :-

١- تنقطع الرابطة الزوجية بمجرد وقوعه ولا يبقى للزوجة أثر سوى العدة إذ يجب على المرأة إذا طلقها الزوج بعد الدخول أن تعقد.

٢- نقصان عدد الطلقات التي يملكها الزوج على زوجته .

٣- تستحق الزوجة المهر المؤجل الى أحد الأجلين والطلاق أو الموت أي يصبح مالاً مستحق الاداء.

٤- منع التورث بين الزوجين فإذا مات أحدهما لم يرثه الآخر .

٥- تحل مطلقة لمطلقها بعقد جديد. [٥٠]

وطلاق بائن بينونة صغرى يزيل ملك الاستمتاع بالمرأة في الحال بمجرد صدوره ولا يبقى للزوجية أثر سوى العدة وما يتعلق بها من أحكام فلا يحل للزوج أن يتمتع بزوجته ولا أن يختلي بها ولا يكون له الحق في مراجعتها بدون عقد ومهر جديدين ولكنه لا يزيل الحل فللمطلق ان يعقد عليها مرة أخرى أثناء العدة او بعد انقضائها بدون حاجة الى تزويجها برجل آخر وذلك لبقاء الحل بينهما.

البائن بينونة كبرى يزيل املك والحل بينهما بمجرد صدوره ولا يبقى للزوجية أثر سوى العدة وما يتعلق بها فلا يجوز للرجل بعد ذلك أن يخلو المطلقة ولا أن يتمتع بها ولا أن يختلي بها. [٥١]

([٤٩]) د. فاروق عبد الله كريم ، مصدر سابق ، ص١٧٢.

([٥٠]) د. سلام عبد الزهرة و آخرون ، مصدر سابق ، ص١٦٥-١٦٦.

يدل على ذلك قوله تعالى ((فان طلقها فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجاً غيره فان طلقها فلا جناح عليهما ان يتراجعا ان ظنا ان يقيما حدود الله)).

أما الحكم الأصلي للطلاق

اختلف الفقهاء في الحكم الأصلي للطلاق على قولين :

القول الأول :- إن إيقاع الطلاق مباح وان كان مبغضا في الأصل وهو قول جمهور العلماء واستدلوا على ذلك بقوله تعالى ((لا جناح عليكم ان طلقتم النساء ما لم تمسوهن أو تفرضوا لهن فريضة ومتعوهن على الموسع قدره وعلى المفتر قدره متاعا بالمعروف حق على المحسنين)) سورة البقرة : الآية ٢٣٦.

القول الثاني :- إيقاع الطلاق محرم لا يباح إلّا عند الضرورة وقد ذكر هذا القول الرجعي وقد ذكر العراقي ان الخطر هو الحكم الأصلي للطلاق عن الحنفية فقال عند بيان ان العدة بالحيض لا بالطهر فالمعنى عندهم ان الأصل في الطلاق الخطر لما فيه من قطع النكاح الذي تعلقت فيه المصالح الدينية والدنيوية وانما يباح للحاجة به . [٥٢]

([٥١]) د. مريم احمد دوغستاني ، الآثار المترتبة على الطلاق في الشريعة الإسلامية مع مقارنة حقيقة للشرائع الأخرى ، دار التأليف ، ٢٠٠٤ ، ص٢٤.

([٥٢]) نور الدين أبو لحية ، حق الزوجين في حل عصمة الزوجية ، دار الكتاب الحديث ، ٢٠٠٧م ، ص٨ وما بعدها.

المطلب الثالث

الحكمة من الطلاق

إن عقد الزواج عقد مستمر دائم ، محله حل العشرة بين الزوجين بغية بناء حياة جديدة مشتركة تسودها السكينة والاطمئنان لكي يحقق هذا الزواج رغبة الانسان في انجاب الذرية والتناسل ولكن قد يحدث في الحياة الزوجية ما يتعارض تماماً مع تلك الغايات فتصبح حياتهما جحيماً نتيجة للتباين في الطباع او التفاوت في السلوك والاخلاق فجعل الله تعالى الطلاق مخرجاً من الضيق فليس الطلاق أداة إيذاء بل هو وسيلة نجاة من حياة لا تطاق[٥٣] وكذلك قد تطرأ على الزواج أمور تعكر صفوه فتغلب الحياة بين الزوجين من المدة والرحمة الى الكراهية والنزاع فالإسلام جعل لمثل هذه الامور التي قد تحدث علاجاً نافعاً فامر الزوج :-

أولاً // بمعاشرة المرأة حتى في حالة الكراهية وأمره بالتحلي بالصبر وعدم الإسراع في فك الرابطة الزوجية ، قال تعالى((وعاشروهن بالمعروف فإن كرهتموهن فعسى أن تكرهوا شيئاً ويجعل الله في خيراً كثيراً))النساء: الآية ١٩.

ثانياً // بعث الحكمين من أهل الزوج والزوجة إذا وجد شقاق ليقوموا بالاصلاح بينهما ، قال تعالى ((وان خفتم شقاق بينهما فابعثوا حكما من أهله وحكما من اهلها)) النساء : الآية ٣٥. [٥٤]

فلو لم تبح الشريعة الإسلامية للزوج مفارقة زوجته لنكد عيشهما معاً ولاستحال على كل واحد منهما أن يقوم بواجباته الزوجية بل قد يدعو ذلك كل واحد منهما غلى فساد ، واستمرار هذا الواقع المرير يؤدي الى مساوئ اجتماعية وآثار سلبية على الأسرة والأولاد لذلك واتقاء لهذه الشرور وصوناً لنظام العائلة عالج الإسلام هذا الأمر علاجاً شافياً فأباح الطلاق عند تعذر استمرار الحياة الزوجية وجعله بيد الرجل لأنه أكثر رؤية وتدبراً من المرأة ولما يرتبه عليه من حقوق مالية مثل دفع المهر المؤجل ونفقة العدة بالإضافة الى ما سبق دفعه من مهر معجل وتكاليف الزواج وما يكلفه الزواج مرة أخرى من مهر ونفقات فيما الغالب في طبائع النساء انقيادهن للعاطفة ولا يرغب الطلاق عليهن تكاليف وقد يدفعهن ذلك الى التسرع. [٥٥]

([٥٣]) د. فاروق عبد الله كريم ، مصدر سابق ، ص١٦٧ .

([٥٤]) جاسم بن محمد بن مهلهل الياسين ، مصدر سابق ، ص٣٣٥.

([٥٥]) عثمان تكروري ، مصدر سابق ، ص١٧٥.

ونفر الإسلام من الطلاق وضيق حدوده بحيث لا يصار اليه إلا عند تفاقم واشتداد الداء ، وحيث لا يجدي علاج سواه وهذا يدل على أن الطلاق في الإسلام تشريع كمثل عملية جراحية لا يصح الإقدام عليها إلّا إذا تعينت لخلاص المريض من آلامه وشفائه من الداء الذي ألم به ، فإذا رأينا أزواجاً يقدمون على حل رابطة الزوجية لأمور لا تدعو الى ذلك كنفور طارئ أو شهوة طائشة أو طمع أو منصب يلتمس من وراءه زواجاً خارجاً عن تعاليم الإسلام ومبادئه القديمة ، وعلى أولياء الأمر في الامة ان يضعوا من الصعوبات ما يمنع الناس من الخروج على تعاليم الإسلام ومبادئه لان الطلاق لغير الضرورة ودون مبرر شرعي ولغير حاجة ماسة مخالفاً للحكمة التي شرع من أجلها الطلاق ، وترى من جانبنا ان فكرة التعويض عن الطلاق فيه نوعاً من تحقيق الحكمة التي شرع من أجلها الطلاق عندما يجيز القانون الوضعي للمطلقة المطالبة بالتعويض عن الطلاق لغير ضرورة شرعية أو أن الزوج تعسف في استعمال حق إيقاع الطلاق وترتب على ذلك ضرراً للمطلقة. [٥٦]

([٥٦]) د. خطاب خالد خطاب ، مصدر سابق ، ص١٥.

المبحث الثالث

مشروعية التعويض عن طلاق تعسفي وأساسه القانوني

وشروط استحقاقه

تناول فقهاء الشريعة الإسلامية الحديث عما إذا كانت الزوجة تستحق من زوجها تعويضاً بعد طلاقها أم لا؟ واختلفت آرائهم بشأن ذلك وكل منهم ذهب في رأيه ... أما القانون فقد تناول موضوع التعويض عن طلاق تعسفي والزم الزوج بدفع تعويضاً لزوجته إذا طلقها وسبب لها طلاق أضرار وذلك في المادة ٣/٣٩ أحوال شخصية.

لذا سنتكلم في المطلب الاول عن مشروعية التعويض عن طلاق تعسفي في الشريعة الإسلامية والمطلب الثاني نتناول فيه أساس القانون للتعويض عن الطلاق التعسفي والمطلب الثالث شروط استحقاقه ....

المطلب الأول

مشروعية التعويض عن الطلاق التعسفي في الشريعة الإسلامية

عندما شرع الله سبحانه وتعالى الطلاق لكي يستطيع الزوجان التخلص من رابطة الزوجية إذا تحققت لها أن استمرار العشرة بينهما أصبح مستحيلا وعندئذ يستطيع الزوج إيقاع الطلاق على زوجته بسبب الخلاف المستحكم في علاقتهما الزوجية ولكن قد يقع الطلاق بلا أسباب فعندئذ تستحق الزوجة التعويض (المتعة) من زوجها.

وقد وردت مشروعية التعويض (المتعة) في القرآن الكريم

قوله تعالى ((وللمطلقات متاع بالمعروف حقا على المتقين))[٥٧]

ومن سنن رسول الله(صلى الله عليه وسلم) أنه أمر أسامة بأن يمتع مطلقته بثلاث أثواب راز فيه[٥٨]

والمراد بالمتعة هي ما يعطيه الزوج لزوجته بعد حصول الفرقة بينهما من ثياب أو ما يقوم مقامها وسميت بالمتعة لأن المطلقة تتمتع بها ويقدمها الزوج تطيباً لنفس الزوجة وتعويضاً لها عن الفرقة التي حصلت بينها وبين زوجها[٥٩]

وللفقهاء المسلمين آرائهم في المتعة وحكمها[٦٠] وهي كالآتي :-

١- عند الأحناف والمشهور عند الحنابلة أن المتعة قسمان واجب و مستحبة فالواجهة هي متعة الطلاق قبل الدخول إذا لم يسم للمرأة مهر عن العقد وهذه يقضي لها القاضي ويلزم الزوج المطلق .

٢- واما المستحقة فهي المتعة التي تستحقها المطلقة بعد الدخول سواء سمي لها مهراً لا للمطلقة قبل الدخول إذا سمي مهر ويلزم بها الزوج ديانة لا قضاء.

([٥٧]) سورة البقرة : الآية ٢٤١.

([٥٨]) سنن الحافظ أبي عبد الله محمد بن يزيد القزويني ابن ماجة ، ص٢٠٣٧.

([٥٩]) القاضي أياد كاظم رشاد ، مصدر سابق ، ص٧١.

([٦٠]) القاضي عبد القادر إبراهيم علي ، تغيير آيات أحكام القرآن الكريم ، مصدر سابق ، ص٢٧.

٣- عند الإمام الشافعي في الجديد والظاهرية

ذهب الإمام الشافعي مذهبه الجديد والإمام بن حزم الظاهري الى أن المتعة واجبة لكل مطلقة ويستوي فيها الحر وغيره والمسلم والذمي والحرة وغيرها والمسلمة وذمية وذكره الإمام الشافعي فيها الإجماع لقوله تعالى ((لا جناح عليكم إن طلقتم النساء ما لم تمسوهن أو تفرضوا لهن فريضة ومتعوهن))[٦١] لأن المفروض لم يحصل لها شيء فتجب المتعة للايحاش وفي مذهب القديم كان الإمام الشافعي يرى أن المتعة مستحقة لقوله تعالى (حقاً على المحسنين) ، ولو كانت واجبة لم يختص بها المحسنون دون غيرهم وسند له الإمام الشافعي بمذهبه الجديد قوله تعالى (مطلقات متاع بالمعروف)[٦٢] ، وقوله تعالى ((فتعالين أمتعكن))[٦٣] ،وتعتبر هذه الآية فتعالين أسرحكن وامتعكن وكلهن مدخلاتن بهن[٦٤] .

أما مذهب الجعفرية

أن المتعة واجبة للمطلقة قبل الدخول التي يفرض لها مهر مسمى لأن العاقدين ما قوما المنافع بأكثر من المسمى فلا تقوم بأكثر من المسمى فخلصت الزيادة مستوفاة من غير عقد فلم تكن لها قيمة فاشترط المتعة مع عدم المسيس والتسمية[٦٥]

ومقدار المتعة هي ثلاث أثواب من كسوة مثلها وهي درع وخمار وملحفة وهذا التقدير عن عائشة (رضي الله عنه) وقدرها الشافعي بثلاثين درهماً حيث منع الشافعي اعتبار المتعة بمهر المثل لأن سقط بالطلاق قبل الدخول فلا معنى لاعتباره بعد ذلك وهذا يناقض ما قيل أن المتعة لا تزيد عن نفس مهر المثل أقل من المتعة فالواجب إلّا قل الا ينقص من خمسة فيكمل الى خمسة لان اقل مهر عشرة ولتجب المتعة إلّا إذا كانت الفرقة من الزوج كالفرقة بالبطلان والايلاء واللعان وان جاءت من جهة الزوجة فلا تجب لها المتعة كردتها وإبائها عن الإسلام وخيار البلوغ وعدم الكفاءة[٦٦].

([٦١]) سورة البقرة : الآية ٢٣٦.

([٦٢]) سورة البقرة : الآية ٢٤١ .

([٦٣]) سورة الأحزاب : الآية ٢٨.

([٦٤]) المستشار أحمد زهر الجندي ، شرح قانون الأحوال الشخصية ، دار شتات للنشر ، مصر ، ٢٠١١ ، ص٢٢٦.

([٦٥]) القاضي أياد كاظم رشاد ، مصدر سابق ، ص٧٢.

([٦٦]) شرح قدح القدير ، الإمام كمال الدين المعروف بابن الهمام الحنفي ، ج٣ ، مطبعة مصطفى الحلبي ، ط١ ، ١٩٧٠ ، ص٣٣.

هذه هي أحكام المتعة في الشريعة الإسلامية حيث أن امرأة وحددت ما لها من حقوق وما عليها من واجبات ضمن البيت المسلم وقد حافظ عليها الإسلام ورتب على مطلقها عقاباً دينياً وهو الإثم وعقاباً دنيوياً وهو التعويض فقد تكون الزوجة فقيرة الحال ولا معيل لها من أهلها أو أقاربها أو كبيرة السن ولا ترجو الزواج مرة أخرى لذلك فان تشريع الإسلام حفظاً لكرامتها وشرفها وقد عمل الغير من الصحابة والتابعين بهذا التشريع الحكيم[٦٧]

المطلب الثاني

أساس التعويض عن الطلاق التعسفي في القانون العراقي

إن المشرع العراقي قصد حماية الزوجة المطلقة من تعسف بعض الأزواج في إيقاع الطلاق لما بين الزوجين من ضرر ينجم عن إيقاع الزوج الطلاق دون سبب من الزوجة إذ يعد تعسفاً في استعمال الحق وهذا التعسف يبيح القضاء التدخل في حماية الزوجة.

إذ قد ألغى قانون الأحوال الشخصية (٥١) سنة ١٩٨٥ "أن على المحكمة أن تحكم للزوجة المطلقة تعسفاً بتعويض يتناسب وحالة الزوجة المالية ودرجة تعسفه..."[٦٨]

وأضيفت فقرة ثالثة من المادة التي تنص "إذا طلق زوج زوجته وتبين بالمحكمة أن الزوج متعسف في طلاقها وأن الزوجة أصابها ضرر من جراء ذلك تحكم بطلب منها على مطلقها بالتعويض يتناسب وحالته المادية ودرجة تعسفه بقدر جملة على أن لا يتجاوز نفقتها لمدة سنتين علاوة على حقوقها الثانية الأخرى"[٦٩]

ومن المعلوم أن القانون العراقي إستمد أحكامه من الشريعة الإسلامية ولما كانت شريعة الإسلامية لم تنجز الطلاق لمجرد رغبة الزوج في الخلاص من زوجته وأنها أوجبت معاشرة الأزواج بالحسنى وعدم التساهل في أمور الطلاق وإن حصل دون ضرورة أو سبب فأنه يكون اثماً ديانة ويزيد عليه التعويض إضافة الى حقوقها الشرعية الثانية الأخرى[٧٠]

([٦٧]) عبد الله خضر الرجالي ، بحث الطلاق ، ص١٢١.

([٦٨]) القاضي محمد حسن كشكول وعباس السعدي ، مصدر سابق ، ص٢٦٤ .

([٦٩]) صباح صادق الأنباري ، مصدر سابق ، ص٥١.

([٧٠]) المحامي جمعة سعدون الربيعي ، مصدر سابق ، ص١١٥.

ويلاحظ أن أغلب القوانين العربية تكاد تخلوا نصوصها من وضع تعريف للطلاق التعسفي ولكنها أوردت بعض الاسس والمعايير التي يقوم عليها وذكرت في ثنايا المواد القانونية شروط تحققه وكيفية التعويض عنه في حالة ثبوت التعسف....

إن قانون الأحوال الشخصية العراقي رقم ٨٨ لسنة ١٩٥٩ أخذ بفكرة التعسف في استعمال الحق وكذلك رقم ٥١ سنة ١٩٨٥ وقد نص القانون المذكور في المادة ٣/٣٩ منه إذا طلق زوج زوجته وثبت للمحكمة أنه متعسف تحكم بالتعويض المتع ....

إن هذا النص لم يتطرق الى ضوابط ومعايير لتحديد حالة التعسف وإنما ترك ذلك المحكمة التقديرية ، وقد أخذت بعض القوانين العربية بفكرة الطلاقة التعسفي والتعويض عنه[٧١]

المطلب الثالث

شروط استحقاق التعويض عن الطلاق التعسفي

لكي تستحق الزوجة التعويض عن الطلاق التعسفي لابد من توافر بعض الشروط التي حددتها المادة ٣/٣٩ من قانون الأحوال الشخصية من اقتناع القاضي بتعسف الزوج بايقاع الطلاق ويظل حدود يجب مراعاتها وفق ما جاء في المادة اعلاه والتي يكون من المناسب ان نذكر نصها ليبين لنا ان الشروط المتضمنة فيها :

(إذا طلق الزوج زوجته وتبين للمحكمة أن الزوج تعسف في طلاقها وان الزوجة اصابها ضرر من جراء ذلك تحكم المحكمة بطلب منها على مطلقها بتعويض يتناسب وحالته المالية ودرجة تعسفه بقدر جمله على ان لا يتجاوز نفقتها لمدة سنتين علاوة على حقوقها الثاني).

ومن استقراء النص نحدد شروط التعويض وهي :-

أولاً// أن يكون الزوج قد تعسف في إيقاع الطلا على زوجته وهو يكون كذلك إذا كان ايقاعه للطلاق دون سبب مبرر ذلك أو حاجة ضرورية ملحة تدعو غليه وتقدير النفس يخضع لسلطة

([٧١]) قانون الأحوال الشخصية الأردني رقم ٦١ لسنة ١٩٧٩م منه ، وكذلك قانون الأحوال الشخصية المصري رقم ٢٥ لسنة ١٩١٩ ، وكذلك قانون الأحوال الشخصية السور رقم ٥٩ سنة ١٩٥٣ ، والقانون التونسي لسنة ١٩٦٢ المعدل الفصل ٣١/٣٠ منه.

المحكمة[٧٢] وهنا على المحكمة أن تجري تحقيقاً عن أسباب وقوع الطلاق وتعده المحكمة تعسفاً وتلزم الزوج بالتعويض[٧٣] .

كذلك في إصرار الزوج على الطلاق او مفاجئته للمحكمة بإيقاعه على زوجته في جلسة المرافعة ففي هاتين الحالتين لا يفسح المجال أمام المحكمة لإكمال تحقيقاتها بشأن الأسباب المبررة للطلاق ومدى صلاحيتها لإيقاع الطلاق وبالتالي تكون المحكمة ملزمة تثبت الطلاق الذي أوقعه الزوج لان الطلاق من المسائل المتعلقة بالحال والحرمة والتي لا يجوز تجاهلها سوء من قبل المحكمة أو أطراف الدعوى وبناءً على ذلك يكون الزوج قد تعسف في استعمال حق الطلاق في مثل تلك الحالات[٧٤]

ثانياً// أن يصيب الزوجة ضرر من جراء هذا الطلاق والضرر هنا مطلق بنوعيه فغالباً ما تكون المطلقة قد فقدت المعيل الذي كان يعيلها إذا كانت ربة البيت او كانت قد تركت وظيفتها لغرض تربية اطفالها وإدارة شؤون البيت هذا من جانب الضرر المادي أما من جانب ضرر المعنوي مثل تدهور واكتئاب الحالة النفسية للمطلقة إذا طلقت طلاقاً تعسفياً حيث أن نظرة المجتمع للمطلقة نظرة بغض ، ونرى أن المشرع العراقي قد أصاب عند اطلاقه مسألة الضرر وتعويضه خصوصاً إذا ما علنا أن كثير من الأزواج يقدمون على الطلاق لأسباب دون مراعاة حرمة وقدسية العلاقة الزوجية و خصوصاً إذا كانت المطلقة من النساء المحتاجات الى معيل او كبيرة السن ومسألة تحقيق من الضرر الذي اصاب الزوجة المطلقة أمر تشغل به المحكمة أي(محكمة الموضوع)[٧٥]

ومادام التعويض عن الطلاق التعسفي بدور وجوداً أو عدماً مع الضرر الذي يصيب الزوجة المطلقة فما الحكم لو تم الطلاق رجعياً وكان الزوج متعسف في ايقاعه هذا الطلاق قم راجعها خلال فترة العدة الشرعية وعادت الحياة الزوجية بينهما فهل تستحق الزوجة هنا التعويض أم لا ، هنالك آراء حول ذلك :-

---

([٧٢]) قرار محكمة التمييز المرقم ٩٦٣/ شخصية / ١٩٨٨/ في ١٩٨٨/١/١٠ ، منشور في مجلة الاحكام العدلية ، العدد الاول، سنة ١٩٨٨.

([٧٣]) قرار محكمة التمييز المرقم ٦٢٠/شخصية / ٩٢ ، في ١٩٩٢/٢/٩ ، غير منشور .

([٧٤]) قرار تمييزي المرقم ٣٦٥٨/ شخصية / ٢٠٠١ / في ٢٠٠١/ ١١/ ١٤ ، غير منشورة.

([٧٥]) قرار تمييزي المرقم ٥٥٠٠/ شخصية / في ١٩٨٨/٦/١٣، منشور في مجلة الأحكام العدلية ، العدد الثالث ، سنة ١٩٨٨.

١- يرى أصحاب هذا الرأي أنه لما كان حق الزوج الرجوع بزوجته خلال فترة العدة وإعادتها الى بيت الزوجية بحيث لا تتوقف الرجعة هذه على موافقة الزوجة لذا فأنه حق اعطاء الله تعالى الى الزوج فقط يستطيع استعماله بإرادته وإذا ما تمت الرجعة فمعنى ذلك أن حكم الطلاق يسقط وكل ما بني عليه يسقط أيضاً ومنها التعويض عن التعسف في الطلاق ويرى هذا الحكم إذا أقام الزوج دعوى مطاوعة خلال فترة العدة لأنها بحكم الرجعة وتسجيل في المحكمة وبالتالي يسقط التعويض .

٢- أصحاب هذا الرأي مقارب الى الرأي الأول حيث يقول أصحاب هذا الرأي بعدم تعويض الزوجة مادام الطلاق رجعياً أو حيث أن شروط التعويض هو وقوع المطلقة في العوز والفاقه وذلك لا يتحقق منه إلّا البينونة والطلاق الرجعي لا يزيل الزوجة ولا يبيح الرجعة[٧٦]

٣- أصحاب هذا الرأي يقولون أن المطلقة تستحق التعويض عن الطلاق حتى لو كانت أعيدت الى عصمة زوجها خلال فترة العدة الشرعية لأن أساس المسؤولية قانونية وليس عقيدية مستندة الى عقد الزواج فالتعويض تستحقه الزوجة لأنه إلزام قانون مرهون بتوفير الشروط المبينة على أساس فكرة إساءة استعمال الطلاق تلزم الضمان (التعويض) لتسببه بضرر لزوجته المطلقة لأن الطلاق حق كسائر الحقوق إذا تبيّن استعماله لغرض غير مشروع وجب التعويض.

ثالثاً // يستحق التعويض بناء على طلب المطلقة أو من ينوب عنها قانوناً[٧٧] وهذا الطلب قد يكون دعوى الطلاق الأصلية على شكل دعوى حادثة متقابلة أو أن تحتفظ بالمطالبة بالتعويض في دعوى مستقلة ويجوز أيضاً أن يقدم طلب التعويض عن الطلاق التعسفي في الدعوى الاعتراضية[٧٨].

([٧٦]) د. عبد الرحمن الصابوني ، مدى حرية الزوجين في الطلاق في الشريعة الإسلامية ، دراسة مقارنة مع الشرائع السماوية والقوانين الأجنبية وقوانين الأحوال الشخصية العربية ، مطبعة دار الفكر ، بيروت ، ط٢ ، ١٩٦٨ ، ص١٢٩.

([٧٧]) القرار التمييزي المرقم ٢٠٥٨/شخصية /١٩٨٩ / في ٦/٧/ ١٩٨٩ ، غير منشورة ، والقرار التمييزي المرقم ٣٦٩ / موسعة اولى / ١٩٨٦ ، في ١٩٧٨/٢/٢٨ ، المحامي جمعة الربيعي ، مصدر سابق ، ٢٠٣.

([٧٨]) قرار تمييزي المرقم ٥١٠٤ / شخصية/٩٣ / في ١٩٩٣/١/٢٧، غير منشورة.

الخاتمة

آن من خلال البحث في الطلاق التعسفي قد توصلنا إلى بعض نتائج وتوصيات

اولاً : النتائج

١- ان الله سبحانه وتعالى قد حدد ضوابط وحدود الطلاق فلم يجعله مطلقة دون سبب ، حيث أن الطلاق قد شرع لاسباب شرعية يريد حمايتها من خلال الطلاق، وان فقهاء الشريعة الاسلامية قد اختلفوا في طبيعة الطلاق هل هو حظر ام اباحة حيث ذهب فريق منهم الى أن الأصل في الطلاق الحظر فلا يباح الا لضرورة وذهب قسم اخر بان الطلاق مباح وغير محظور وذهب القسم الثالث إلى أن الطلاق هو حق من حقوق خاضعة لاشراف القضاء حيث جعل الطلاق لا مباح ولا محظور الا لحاجة ماسة .

٢- أن الشريعة الاسلامية لقد عرفت المتعة) وهو ما يعطيه الزوج لمطلقته من متاع يجبر به الضرر الذي يلحقها جزاء ايقاع الطلاق بها فهي مرادفة (التعويض) في القوانين الوضعية وقد وردت هذه التسمية (المتعة) لان المطلقة تتمتع بها ويقدمها الزوج المطلق تطيب لنفس الزوجة المطلقة وتعويضا لها عن الفرقة .

٣- ان القانون العراقي قد اخذ بفكرة الطلاق التعسفي بموجب الفقرة الثالثة من المادة (٣٩) من قانون الأحوال الشخصية العراقي المعدل بموجب قانون (٥١) لسنة ١٩٨٥م والتي اجازت للزوجة المطالبة بالتعويض عن الطلاق التعسفي بناءا على طلبها اذا اثبت لديها تعسف الزوج او ساءة استعمال الحق الممنوح له شرعا وقانونا وان هذا الحق لا يتعارض مع حقوق الزوجة الأخرى الشرعية والقانونية.

ثانياً : التوصيات

١- نرى أن مدة سنتان الموضوعة في نص المادة (٣/٣٩) من قانون الأحوال الشخصية العراقي هي مدة قليلة ونرى زيادتها لمدة ثلاث سنوات حيث يجعل للمحكمة السلطة التقديرية لإعطاء الزوجة الحق بالتعويض الذي يتناسب مع درجة التعسف.

٢- نرى حق الزوجة بالمطالبة بالتعويض بالنسبة للزوجة المطلقة بعد الدخول فقط حيث ان الضرر الغير المدخول بها غير وارد وان كان فانه قليل ولا يتناسب مع حجم التعويض المعروف.

المصادر

- **القران الكريم**

أ. الكتب

١. إبراهيم مصطفى أحمد حسن زيات ، حامد عبد القادر ، محمد علي النجار ، المعجم ، دار الدعوة ،تركيا.
٢. د. أحمد الكبيسي ، الوجيز في شرح قانون الأحوال الشخصية ، ج١ ، ط٢ ، مكتبة القانونية ، بغداد ، ٢٠٠٦.
٣. د. أحمد عبد الكعبي ، الاحوال الشخصية الفقه والقضاء والقانون ، ج١ ، ١٩٧٢ ، بغداد.
٤. د. أحمد فهمي أبو سنة ، النظرية العامة ، النظرية العامة في الالتزامات ، مطبعة دار التالينا ، القاهرة ، سنة ١٩٧٦.
٥. تاج العروس من جواهر القاموس ، للسيد محمد مرتضى الزبيدي ، تحقيق مصطفى الحجازي وعبد الكريم الغرباوي .
٦. جاسم بن محمد بن مهلهل الياسين ، فقه المرأة من الهدى العدد، مؤسسة سمارة للنشر والطبع والتوزيع.
٧. حارث سليمان فاروقي ، المعجم القانوني ، مكتبة لبنان ، ط٥.
٨. ابي الحسين أحمد بن فارس بن زكريا ،معجم مقاييس اللغة ، دار إحياء الكتب العربية ، القاهرة ، ج٣ ، ط١ ، ١٣٦٨هـ.
٩. حسين علي الأعظمي ، كتاب نكاح ، مطبعة الجزيرة ، ١٩٢٢ ، بغداد.
١٠. د. خطاب خالد خطاب ، التعويض عن الطلاق ، دار المطبوعات الجامعية ، جامعة الإسكندرية ، ٢٠١٢.
١١. سلام عبد الزهرة وآخرون ، مفهوم الولاية في الزواج ، المنتدى الوطني للابحاث والثقافة ، جامعة بابل ، ٢٠٠٩ .
١٢. سنن الحافظ أبي عبد الله محمد بن يزيد القزويني ابن ماجة.
١٣. شرح قدح القدير ، الإمام كمال الدين المعروف بابن الهمام الحنفي ، ج٣ ، مطبعة مصطفى الحلبي ، ط١ ، ١٩٧٠.
١٤. صباح صادق النباري ، قانون أحوال الشخصية رقم ٨٨ لسنة ١٩٥٩ وتعديلاته ، ط٨ ،مكتبة القانون وقضاء ، بغداد ، ٢٠١٣.
١٥. د. عبد الرحمن الصابوني ، مدى حرية الزوجين في الطلاق في الشريعة الإسلامية ، دراسة مقارنة مع الشرائع السماوية والقوانين الأجنبية وقوانين الأحوال الشخصية العربية ، مطبعة دار الفكر ، بيروت ، ط٢ ، ١٩٦٨.
١٦. عبد العظيم بن بدوي الخلفي ، الوجيز في فقه السنة والكتاب العزيز ، طبعة جديدة منقحة مرتبة ، دار ابن رجب.
١٧. د. عثمان التكروري ، شرح قانون الأحوال الشخصية.
١٨. فاروق عبد الله كريم ، الوسيط في شرح قانون الأحوال الشخصية العراقي ، ٢٠٠٤.

١٩. فتحي الدايني ، الحق ومدى سلطان الدولة في تقييده ، مطبعة الجامعة ، دمشق ، ١٩٧٦.
٢٠. القاضي أياد كاظم رشاد ، التفريق الخلاف والطلاق التعسفي في الأحوال الشخصية ، مكتبة الصياح ، بغداد ، ٢٠١١.
٢١. القاضي سالم روضان الموسوي ، تطبيقات القضاء العراقي في قانون الأحوال الشخصية رقم ٨٨ لسنة ١٩٥٩ ، بدار النشر ، بغداد ، ٢٠١١.
٢٢. القاضي عبد القادر إبراهيم علي ، محاضرات ألقيت على طلبة المعهد القضائي ، ١١٨٤ ، ص٦٣ ، ص٦٤.
٢٣. القاضيان محمد حسن كشكول وعباس السعدي ، شرح قانون الأحوال الشخصية رقم ٨٨ لسنة ١٩٥٩ وتعديلاته ، طبعة الثانية ، مكتبة القانونية ، بغداد ، ٢٠١١.
٢٤. مأمون محمد ابو سيف ، اجتهادات قضائية في مسائل احوال الشخصية ، مكتبة العطية ، الاردن، ٢٠١٠.
٢٥. المحامي جمعة سعدون ، أحكام الفقه شرعاً وقانوناً ، ط١ ، المكتبة القانونية ، بغداد ، ١٩٩٠.
٢٦. محمد أبو زهرة ، أحوال شخصية ، دار الفكر العربي ، بيروت.
٢٧. محمد بن أبي بكر بن عبد القادر الرازي ، مختار الصحاح ، دار الكتاب العربي.
٢٨. محمد خضر قادر ، دور في أحكام الزواج والطلاق والوصية ، ط٢ ، دار اليازوري ، الأردن ٢٠١٠.
٢٩. د. مريم احمد دوغستاني ، الآثار المترتبة على الطلاق في الشريعة الإسلامية مع مقارنة حقيقة للشرائع الأخرى ، دار التأليف ، ٢٠٠٤.
٣٠. المستشار أحمد زهر الجندي ، شرح قانون الأحوال الشخصية ، دار شتات للنشر ، مصر ، ٢٠١١.
٣١. الموسوعة الفقهية ، المسيرة ، ١٣٢٠/٢.
٣٢. مولان محمد علي ، الطلاق في الاسلام ، مكتبة اساور ، بيروت.
٣٣. د. نبيل مهدي زوين ، الوجيز في شرح قانون الأحوال الشخصية ، رقم ٨٨ لسنة ١٩٥٩ وتعديلاته ، مكتبة دار السلام العربي ، ط١.
٣٤. نور الدين أبو لحية ، حق الزوجين في حل عصمة الزوجية ، دار الكتاب الحديث ، ٢٠٠٧م.

ب. القوانين

١. قانون الأحوال الشخصية الأردني رقم ٦١ لسنة ١٩٧٩م منه .
٢. قانون الأحوال الشخصية المصري رقم ٢٥ لسنة ١٩١٩ .
٣. قانون الأحوال الشخصية السور رقم ٥٩ سنة ١٩٥٣ .
٤. القانون التونسي لسنة ١٩٦٢ المعدل الفصل ٣١/٣٠ منه.

ج. القرارات

١. القرار التمييزي المرقم ٢٠٥٨/شخصية /١٩٨٩ / في ٦/٧/ ١٩٨٩ ، غير منشورة ، والقرار التمييزي المرقم ٣٦٩ / موسعة اولى / ١٩٨٦ ، في ١٩٧٨/٢/٢٨
٢. قرار تمييزي المرقم ٥١٠٤ / شخصية/٩٣ / في ١٩٩٣/١/٢٧، غير منشورة.
٣. قرار تمييزي المرقم ٥٥٠٠/ شخصية / في ١٩٨٨/٦/١٣، منشور في مجلة الأحكام العدلية ، العدد الثالث ، سنة ١٩٨٨.
٤. قرار تمييزي المرقم ٣٦٥٨/ شخصية / ٢٠٠١ / في ١١/١٤/ ٢٠٠١ ، غير منشورة.
٥. قرار محكمة التمييز المرقم ٦٢٠/شخصية / ٩٢ ، في ١٩٩٢/٢/٩ ، غير منشور .
٦. قرار محكمة التمييز المرقم ٩٦٣/ شخصية / ١٩٨٨/ في ١٩٨٨/١/١٠ ، منشور في مجلة الاحكام العدلية ، العدد الاول، سنة ١٩٨٨.