الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

جامعة المسيلة محمد بوضياف بالمسيلة

كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم: الحقوق

ميدان الحقـــوق والعلوم السياسية
تخصص: قانون الأسرة

العنوان

الجزاء المدني في الطلاق التعسفي

مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر أكاديمي تخصص قانون الأسرة

إعداد الطالبين:

بن سالم فايز

ابراهيمي خليل

إشراف الأستاذة:

سعيد سميرة

لجنة المناقشة:

الاسم واللقب	الرتبة العلمية	المؤسسة الجامعية	الصفة
.....	.....	جامعة المسيلة	رئيسا
سعيد سميرة	.....	جامعة المسيلة	مشرفا ومقررا
.....	.....	جامعة المسيلة	ممتحنا

السنة الجامعية: 2024/2023

بسم الله الرحمن الرحيم

ملحق بالقرار رقم ....1082.... المؤرخ في ..... 27 ديسمبر 2020

الذي يحدد القواعد المتعلقة بالوقاية من السرقة العلمية ومكافحتها

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

مؤسسة التعليم العالي والبحث العلمي:

نموذج التصريح الشرفي

الخاص بالالتزام بقواعد النزاهة العلمية لإنجاز بحث

أنا الممضي أسفله،

السيد(ة): بن سالم فايز الصفة: طالب، أستاذ، باحث ..... طالب

الحامل(ة) لبطاقة التعريف الوطنية رقم 202067770 والصادرة بتاريخ 09 نوفمبر 2017

المسجل(ة) بكلية / معهد الحقوق والعلوم السياسية قسم الحقوق تخصص أسرة

والمكلف(ة) بإنجاز أعمال بحث (مذكرة التخرج، مذكرة ماستر، مذكرة ماجستير، أطروحة دكتوراه)،

عنوانها: الحبس المؤبد في الطلاق التعسفي

أصرح بشرفي أني ألتزم بمراعاة المعايير العلمية والمنهجية ومعايير الأخلاقيات المهنية والنزاهة الأكاديمية المطلوبة في إنجاز البحث المذكور أعلاه .

التاريخ: 06 جوان 2024

توقيع المعني (ة)

بن سالم فايز

عن رئيس المجلس الشعبي البلدي

وبتفويض منه

رئيس ملحق الإدارة الإقليمية

إمضاء وتاريخ تسليم الوصل

Scanné avec CamScanner

* ملحق بالقرار رقم ....1082.... المؤرخ في ..... 27 ديسمبر 2020

الذي يحدد القواعد المتعلقة بالوقاية من السرقة العلمية ومكافحتها

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

مؤسسة التعليم العالي والبحث العلمي:

نموذج التصريح الشرفي

الخاص بالالتزام بقواعد النزاهة العلمية لإنجاز بحث

أنا المضي أسفله،

السيد(ة): إبراهيم ملين ..... الصفة: طالب، أستاذ، باحث ..... طالب .....

الحامل(ة) لبطاقة التعريف الوطنية رقم: 108236186 والصادرة بتاريخ 2022/11/21

المسجل(ة) بكلية / معهد الحقوق والعلوم السياسية قسم الحقوق تخصص قانون الأسرة

والمكلف(ة) بإنجاز أعمال بحث (مذكرة التخرج، مذكرة ماستر، مذكرة ماجيستير، أطروحة دكتوراه)،

عنوانها: الجزاء المدني في المجال التعسفي

أصرح بشرفي أني ألتزم بمراعاة المعايير العلمية والمنهجية ومعايير الأخلاقيات المهنية والنزاهة الأكاديمية المطلوبة في إنجاز البحث المذكور أعلاه.

التاريخ: 06 جوان 2024

توقيع المعني (ة)

شرطة للمصادقة على إمضاء
المدعو: إبراهيم ملين
الواقع: 06 جوان 2024

عن رئيس المجلس الشعبي البلدي
وبتفويض منه
ملحق الإدارة الإقليمية
رئيس الدائرة: زيدي عبد الوهاب

Scanné avec CamScanner

إهداء

أهدي تخرجي الى منبع الحب والحياة إلى معنى الرجولة

الحقيقية الى من علمني معاني كثيرة في الحياة إلى من تربيت على يده

أبي الحبيب الذي لن يأتي مثله أبدآ وإلى القلب الكبير النابض بالحب

والحنان،

إلى رمز العطف والحنان، إلى من سيظل قلبي يخفق لها حباً أمي الغالية

حفظها الله وأطال عمرها،

وإلى من بهم يشد ساعدي وتعلى هامتي هم سندي وركائز نجاحي إخواني

وأصدقائي

شكر وتقدير

"لَـئِنْ شَكَرْتُـمْ لَأَزِيــدَنَّكُــم" الحمد لله مدبر الأمر، ومبدل العسر باليسر

الحمد لله صدقا وحبا، الحمد لله شكرا وامتنانا، وإقرارا بفضله وعظيم كرمه

الحمد لله الذي يشق الفجر من الظلام الحمد لله حتى ترفع الروح وينتهي الكلام.

الحمد لله الذي كان لنا خير معين وولي ونصير، وكلناه شؤوننا وهو خير المتوكلين

فدبرها لنا أحسن تدبير.

نتقدم بكل ما في نفسي من احترام وتقدير بأرقى العبارات وأطيب الكلمات

إلى الأستاذة المشرفة "سعيد سميرة " على كل ما فعلته قليلا كان أو كثيرا

أسأل الله أن يبارك في عمرها ويوفقها لما يحب ويرضى.

كذلك شكري موصول لكل من نفعنا بعلمه ونصائحه من أساتذتنا الكرام

وكانوا عونا لنا من بعد الله، نفع الله بكم وجعلها في ميزان حسناتكم.

قائمة المختصرات

الاختصار	الشرح
د.ب.ن	دون بلد النشر
ص	صفحة
ط	طبعة
ق.أ	قانون الأسرة
ق.م.ج	القانون المدني الجزائري
ج.ر.ج.ج	الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية
غ.أ.ش	غرفة الأحوال الشخصية

مقدمة

مقدمة:

منح الإسلام مكانة مرموقة للأسرة باعتبارها أحد أهم الركائز التي بصلاحها يصلح المجتمع وبفسادها يتقهقر ويهتز، قد شرع الله سبحانه وتعالى الزواج وسن له ضوابط التي من خلالها يحافظ عليه باعتباره ميثاقا غليظا.

أكد ديننا الحنيف على أن تكون هذه العلاقة بين الزوجين مبنية على الرحمة والمودة والطمأنينة والسكينة، على الرغم من هذا قد تصادف هذه الحياة الزوجية العديد من التوترات والمشاكل التي قد تعصف بها وتذبذب استقرارها، فتهتز العلاقة بين الزوجين وتحول دون مواصلة الحياة بينهما، فينقطع حبل الوصال، حينئذ لابد من إيجاد حل لهذا الضيق الذي أصبح يهدد الحياة الزوجية، ومن رحمة الله سبحانه وتعالى بعباده أنه وضع حلا لهذه الخلافات بالرغم من اعتبار هذا الحل من الأمور المبغوض عنها، لما ينتج عنها من ضرر للأسرة حيث يعصف باستقرارها، ويعد الطلاق الحل الأنسب الذي جاءت به الشريعة الإسلامية، قد يكون هذا الطلاق إما بالتراضي بين الزوجين أو بالإرادة المنفردة، كما يمكن أن يحدث عن طريق الخلع بطلب من الزوجة أو عن طريق طلب التطليق.

قد أشار ديننا الحنيف إلى أن الطلاق يقع بيد الزوج باعتباره صاحب العصمة الزوجية، ففي حالة طلب الطلاق وتمسك به بالرغم من محاولات الصلح الحثيثة، يترتب عنها أثر قانوني جديد يتجسد في التصرف الذي قام به الزوج فيعتبر خروج عن حدود الله الشرعية لاستعمال هذا الحق، فأصبح واقعا تحت طائلة التعسف في استعمال الحق الذي يترتب عنه ما يعرف بالطلاق التعسفي.

قد حددت الشريعة الإسلامية أثرا من خلاله يحقق الضرر عن المطلقة وذلك من خلال التعويض الذي يقدمه الزوج لزوجته، كما نص المشرع الجزائري في قانون الأسرة بمنح القاضي حق الاستجابة للزوج الذي أكد على الطلاق وتحديد مقدار تعسف الزوج في استعمال حقه في الطلاق.

تكمن أهمية الموضوع في عدة جوانب منها:

من خلال هذه الدراسة نسعى إلى توضيح مفهوم الطلاق التعسفي، إضافة إلى الأسس التي يعتمد عليها القاضي في اصدار الحكم بالطلاق.

كما تكمن أهميته في الحد من إيقاع الزوج الطلاق وذلك بردعه من خلال التعويض الذي يقدمه للزوجة المتضررة لحماية الزوجة والأطفال من التشرد.

أما أهداف البحث تمكن في:

-توضيح مفهوم التعسف وبيان استعماله في الطلاق.

-محاولة توضيح الثغرات الموجودة في النصوص القانونية التي جاء بها المشرع الجزائري والمتعلقة بالطلاق التعسفي والتعويض عن الضرر.

تم اختيار موضوع الدراسة لعدة أسباب موضوعية وأخرى ذاتية هي كالآتي:

الأسباب الموضوعية وهي كالتالي:

-عرفت ظاهرة الطلاق التعسفي انتشارا كبيرا في المجتمع الجزائري، وعرفت معدلاته ارتفاعا كبيرا وملحوظا مما يثير القلق خاصة وأنه يهدد كيان الأسرة بصفة عامة وكيان المجتمع بصفة خاصة.

-يعد موضوع الطلاق التعسفي من المواضيع التي لم تلقى حظا كبيرا من الدراسات، فلم ينل القسط الوفير من الاهتمام هذا ما شجعنا على البحث فيه.

-محاولة إيجاد بعض الحلول للنقاط الشائكة في الموضوع من خلال تقديم بعض الاقتراحات.

-حماية المرأة وحقوقها باعتبارها دعامة المجتمع وركيزته.

الأسباب الذاتية وهي كالآتي:

-يدخل الموضوع ضمن تخصصنا في الجامعة هذا ما شجعنا على البحث فيه عن كثب، خاصة أنه يتعلق بالأسرة وما تعيشه من توتر وخلافات قد تعصف باستقرارها، فبإنهاء الرابطة الزوجية عن طريق الطلاق التعسفي تلحق أضرار في استقرار الأسرة.

-الإسهام في إضافة مرجع قيم لمكتبة الجامعة.

يعتبر الطلاق التعسفي من الظواهر التي يهدد المجتمع بصفة عامة، هذا ما يشجع على الاهتمام بها ومحاولة إيجاد حلول للحد من هذه الظاهرة.

خلال هذه الدراسة واجهتنا جملة من الصعوبات أهمها:

شح المراجع المتخصصة في دراسة هذا الجانب من الموضوع، خاصة في التشريع الجزائري بالرغم من أهمية الموضوع فإنه لم يحظى بالدراسات الكافية.

من خلال ما سبق نطرح الإشكالية التالية:

هل وفق المشرع الجزائري في تنظيمه لأحكام الطلاق التعسفي لضمان الحماية اللازمة للمطلقة؟

من الإشكالية الرئيسية تتفرع عدة تساؤلات فرعية:

- ماذا نعني بالطلاق التعسفي؟
- ماهي معايير الطلاق التعسفي؟
- كيف حدد المشرع الجزائري التعويض عن الضرر وعلاقته بالمتعة؟
- فيما تتمثل سلطة القاضي في تقدير التعويض عن الطلاق التعسفي؟

للإجابة على الإشكالية المطروحة، اعتمدنا المنهج التحليلي وذلك في تحليل النصوص القانونية التي لها صلة بالموضوع، كما اعتمدنا كذلك على المنهج المقارن وذلك في المقارنة بين أحكام الشريعة الإسلامية وقانون الأسرة الجزائري.

للإجابة على الإشكالية المطروحة اعتمدنا على خطة ثنائية تتضمن فصلين، إضافة إلى مقدمة وخاتمة.

تطرقنا في الفصل الأول إلى الإطار المفاهيمي للطلاق التعسفي، تضمن مبحثين تناولنا في المبحث الأول مفهوم الطلاق التعسفي، أما المبحث الثاني تناولنا فيه معايير الطلاق التعسفي وصوره.

أما الفصل الثاني تطرقنا فيه إلى أساس التعويض عن الطلاق التعسفي، تضمن مبحثين تطرقنا في المبحث الأول إلى التعويض عن الضرر وعلاقته بالمتعة، أما المبحث الثاني تعرضنا فيه إلى سلطة القاضي في تقدير التعويض عن الطلاق التعسفي.

الفصل الأول:

الإطار المفاهيمي للطلاق التعسفي

الأصل في الزواج أنه رابطة إنسانية مقدسة، ولكن قد تظهر بعض الصعوبات والمشاكل التي تؤثر على حياة الزوجين وتعكر صفوها، مما يؤدي إلى ظهور الفتور والنفور بينهما، في مثل هذه الحالات قد يتحول الحب والرحمة إلى شقاء وتوتر، ويجد الإنسان نفسه في وضع لا يمكنه الاستمرار فيه.

لهذا الإسلام وفّر حلولاً لهذه الظروف من خلال تشريع الطلاق، كوسيلة أخيرة لحل عقد الزواج الذي فشل في تحقيق هدفه المقصود، وعلى الرغم من أن الشريعة الإسلامية تنفر من الطلاق، إلا أنها اعتبرته نعمة في بعض الحالات للتخلص من جحيم العلاقات الملتبسة والمعاناة الزوجية.

في هذا السياق، نقل ابن عمر عن النبي صلى الله عليه وسلم قوله "أبغض الحلال إلى الله الطلاق"، وأخبر محارب بن دينار عن النبي صلى الله عليه وسلم قوله "ما أحل الله شيئاً أبغض إليه من الطلاق".

إن استعمال حق الطلاق في غير ما شرع له يمكن أن يلحق الضرر والأذى بالطرف الآخر، فقد يتسرع الزوج في طلاق زوجته دون مبرر واضح، مما يؤدي إلى إيذائها وتسبب الأذى لها.

تطرقنا في هذا الفصل إلى مفهوم الطلاق التعسفي (المبحث الأول)، كما تعرضنا إلى معايير الطلاق التعسفي وصوره (المبحث الثاني).

المبحث الأول: مفهوم الطلاق التعسفي

يعتبر الطلاق التعسفي إجراءً غير أخلاقي وغير مسؤول، ويجب أن يتم التصدي له بكل السبل القانونية والاجتماعية الممكنة لحماية حقوق الأفراد واستقرار الأسرة.

تطرقنا في هذا المبحث إلى مفهوم الطلاق التعسفي وشروطه (المطلب الأول)، وتعرضنا إلى أسباب الطلاق التعسفي والحكمة من مشروعيته (المطلب الثاني).

المطلب الأول: تعريف الطلاق التعسفي

الطلاق التعسفي يستند على قرار الطلاق دون وجود مبررات معقولة أو أسباب مشروعة، عندما يستمر الزوج في استخدام حقه في الطلاق دون أن يأخذ في الاعتبار مصلحة الأطفال ورفاهية زوجته واستقرار الحياة الزوجية، يعتبر هذا التصرف تعسفياً في استخدام حقه[1].

هذا النوع من الطلاق يعكس عدم الاهتمام بالعواقب الاجتماعية والنفسية السلبية التي قد تنجم عنه، ويمكن أن يؤدي إلى تدهور العلاقات الأسرية وإلحاق الأذى بأفراد الأسرة.

تطرقنا في هذا المطلب إلى تعريف الطلاق التعسفي (الفرع الأول)، وتناولنا شروط الطلاق التعسفي (الفرع الثاني).

الفرع الأول: التعريف لغة واصطلاحا

يقصد بالتعسف أن يمارس الشخص فعلا مشروعا في الأصل بمقتضى حق شرعي تثبت له بعوض أو بغير عوض، أو بمقتضى إباحة مأذون فيها شرعا على وجه يلحق بغيره الإضرار أو يخالف حكمة المشروعية[2].

أولا: التعسف لغة: معاني التعسف كثيرة ومتنوعة أهمها ما يلي:

التعسف مأخوذ من الفعل الثلاثي "عسف " تعسف عسفا، والتعسف يأخذ معنى الجور والظلم والانحراف عن الغاية أو الوجهة المقصودة فعسف عن الطريق يعسف: مال وعدل كالتعسف، وتعسف أو خيطه على غير هداية والسلطان ظلم، وعسفه تعسيفا أتعبه وتعسفه

[1] محمد بن يعقوب الفيروز الأبادي مجد الدين، القاموس المحيط تحقيق محمد نعيم العرقسوسي، مج1 ،ط7، مؤسسة الرسالة، بيروت،2003، ص837.

[2] سراج محمد أحمد، نظرية التعسف في استعمال الحق من وجهة الفقه الإسلامي، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية 1998، ص ص 22-23.

ظلمه وانعسف انعطف والعسوف الظلوم، ومنه أيضا عسف الولاة، واسراعهم الى الظلم كما آن التعسف ما خود من عسف يعسف والعسف السير بغير هدى وكذلك تعسف تعسفا عن الطريق أي عدل عنه بغير هدى، ويقال عسف عنه أي عدل و حاد ويقال عسف المرأة غضبها نفسها واعتدى عليها، عسف فلان أي استخدمه فهو عاسف وعسوف[1]، عسف فلان عسف ظلمه وجار عليه ولم ينصفه فهو عاسف وعسوف والعسيف الأخير المستهان به [2].

ويتبين من خلال التعاريف أن التعسف يعني الظلم مما يحمل معنى الإساءة والإضرار وهو التعسف عند أهل الإصلاح[3].

ثانيا: تعريف التعسف اصطلاحا

لم يتطرق الفقهاء القدامى إلى تعريفٍ للطلاق التعسفي؛ وذلك أن هذا المصطلح يعتبر حادثاً، ولهذا لا نجد له ذكرا في كتب الفقهاء القدامى، وغاية ما نجده في كتبهم رحمهم الله هو بيان لأحكام الطلاق التعسفي بذكر صورٍ له، كحديثهم عن حكم الطلاق بغير سبب، وحكم طلاق المريض مرض الموت.

يقصد بالتعسف أن يمارس الشخص فعلا مشروعا في الأصل بمقتضى حق شرعي تثبت له بعوض أو يغير حوض أو بمقتضى إباحة مأذون فيها شرعا على وجه يلحق بغيره الأضرار أو يخالف حكمة المشروعة[4].

أما الطلاق التعسفي فتكاد تخلو النصوص القانونية من وضع تعريف للطلاق التعسفي، ويمكن وضع تعريف الطلاق التعسفي هو أن يطلق الزوج زوجته من دون الحاجة إلى مسوغ شرعي ويكون آثم عند ربه[5].

---

[1] شوقي ضيف، معجم الوسيط، ط 4، مكتبة الشروق الدولية، مصر، 2003، ص.600.

[2] صالح العلي صالح، أمينة الشيخ سليمان الأحمد، المعجم الصافي في اللغة العربية، ب د ن، الرياض، د س ن، ص379.

[3] بن عمارة سورية رانيا، الطلاق التعسفي والتعويض عنه في قانون الأسرة الجزائري، مذكرة نهاية الدراسة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الحميد بن باديس، مستغانم، 2018– 2020، ص 30.

[4]محمد من يعقوب الفيروز الأبادي، مجد الدين المحيط، محمد نعيم العرقوسي، مج1، ط1، مؤسسة الرسالة بيروت 2003، ص 817.

[5] بلحاج العربي، الوجيز في شرح قانون الأسرة الجزائري مقدمة، الخطبة الزواج، الطلاق، الميراث، الوصية، ج1، الزواج والطلاق، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2004، ص 237.

الطلاق يجب أن يبرر وإذا وقع بدون سبب معقول وجدي يعتبر الزوج متصفا في استمال حقه ووقع الطلاق بقصد الإضرار بالزوجة وبالتالي يتحمل النتائج المترتبة، ويعتبر التعسف في استعمال الحق في الطلاق خروج من الحكمة التي قضت إباحته كالطلاق في مرض الموت، والطلاق بغير سبب مشروع رغم ذلك يتمادى الزوج في موقفه المتطلب[1].

يمكن القول أن سبب الطلاق تعسفيا، لأن الزوج صاحب الصلاحية في إيقاع الطلاق وإنهاء رابطته الزوجية عند وجود سبب يبرر إنهائها، فلا يجوز استخدام الطلاق كوسيلة لإيذاء الزوجة[2].

فالطلاق التعسفي هو أن ينهي الزوج استخدام حقه في الطلاق الموكل إليه شرعا وأن يقوم بذلك دون سبب أو حاجة تدعوا إليه فيكون مناقضا للقصد الشارع وهو دفع الضرر[3].

قد اجتهد بعض الباحثين المعاصرين بوضع تعريفٍ للطلاق التعسفي، استناداً إلى تعريف الطلاق والتعسف في الاصطلاح، فقال الباحث عروة صبري: (الطلاق التعسفي يعني أن يستخدم الرجل صاحب الحق في إيقاع الطلاق حقه بطريقة غير صحيحة، وذلك بأن يطلق زوجته بدون مبرر أو سبب مقبول شرعاً أو أن يقصد بطلاقه الضرر على زوجته كما في صورة طلاق الفرار وذلك بأن يطلق الرجل زوجته في مرض موته؛ ليحرمها من الميراث).

وهذا التعريف الذي ذكره الباحث إنما هو ذكرٌ لصور من الطلاق التعسفي لا لأنه تعريفٌ بماهية الطلاق التعسفي.

وعرفه الدكتور أيمن الدباغ بأنه: (مناقضة قصد الشارع في التصرف بحق الطلاق المأذون فيه شرعاً حسب الأصل)، وهذا التعريف قد أخذه الباحث من تعريف التعسف، ولا يفرُق تعريفه كثيرا عما ذهبت إليه الباحثة حياة خطاب في تعريفها للطلاق التعسفي بأنه: (مناقضة الشارع في رفع قيد النكاح حالاً أو مآلاً بلفظٍ مخصوص).

---

[1] أحمد محمد المؤمن، الأحوال الشخصية (الفقه، الطلاق والفسخ والتفريق والخلع)، دار المسيرة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2009، ص62.

[2] أحمد محمد، مرجع سابق، ص62.

[3] سنوسي علي، مجال النصف في الحقوق الأسرية بين التوسيع والتضييق: على ضوء الاجتهاد القضائي وأحكام التشريع والفقه الإسلامي، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم، تخصص علوم قانونية، فرع قانون الأسرة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة جيلالي، اليابس، سيدي بلعباس، 2019/2018، ص272.

تجدر الإشارة بأن تعريف الدكتور أيمن الدباغ تعريفٌ في محله؛ إذ أنه يعبر بدقة عن فكرة التعسف في الطلاق وحقيقته، من حيث أن الطلاق حقٌ وتصرفٌ قد أذن به الله سبحانه وتعالى للزوج لغاية وحكمةٍ ومقصد، ومتى خالف الزوج هذه الغاية والحكمة والمقصد اعتبر مناقضاً لقصد الشارع الحكيم جلَّ وعلا، وبالتالي يعتبر متعسفاً في الطلاق.

نص المشرع الجزائري على الطلاق التعسفي وذلك بذكر اثاره كتعويض الزوجة عن الضرر اللاحق بها حيث نصت المادة 52 قانون الأسرة الجزائري بقولها "إذا تبين للقاضي تعسف الزوج في الطلاق حكم للمطلقة بالتعويض عن الضرر اللاحق بها[1]".

الفرع الثاني: شروط الطلاق التعسفي

إن جل القوانين العربية لم تضع شروطا للطلاق التعسفي وهذه الشروط تختلف من حالة طلاق إلى أخرى ومن تشريع إلى آخر، وتتمثل هذه الشروط فيما يليّ:

أولا: أن يكون الطلاق مناقضا لحكمة مشروعية

للزواج علاقة قائمة بين الرجل والمرأة شرعه الله لمقاصد سامية وأغراض مهمة، أهمها تكوين أسرة على وجه يكفل سعادتها ويحقق هناها، إذ يجب أن تبنى العلاقة بين الزوجين على الاحترام، فمن أهداف الزواج أن يسكن كل من الزوجين إلى صاحبه لقوله تعالى: (وَمِنۡ ءَايَٰتِهِۦٓ أَنۡ خَلَقَ لَكُم مِّنۡ أَنفُسِكُمۡ أَزۡوَٰجٗا لِّتَسۡكُنُوٓاْ إِلَيۡهَا وَجَعَلَ بَيۡنَكُم مَّوَدَّةٗ وَرَحۡمَةٗۚ)[2].

الطلاق في الشريعة الإسلامية يُعتبر آخر خطوة لحل الخلافات الزوجية التي لا يمكن إصلاحها بأي وسيلة أخرى، ويُعتبر في الوقت نفسه حلًا للمشاكل الزوجية التي تؤدي إلى تعاسة الحياة الزوجية وتأثير سلبي على الأسرة، ومع ذلك ينبغي أن يتم اللجوء إلى الطلاق بعناية وتروي، ويجب أن يكون مدروسًا وفقًا للمصلحة المشروعة للطرفين.

عندما يصبح الزواج بمثابة عبء يثقل كاهل الزوجين، وتتزايد الخلافات والنزاعات بشكل لا يمكن إصلاحه، يمكن أن يكون الطلاق خطوة مناسبة لإنهاء هذه العلاقة بشكل سليم ومنظم، وبما يحافظ على كرامة الأطراف المعنية.

---

[1] المادة 52 من القانون رقم 11/84، المؤرخ في 09 يونيو 1984 المتضمن قانون الأسرة المعدل والمتمم بالأمر رقم 02/05 المؤرخ في 27 فبراير 2005.

[2] سورة الروم، الآية 21.

ومع ذلك، يجب أن يُؤخذ الطلاق في سياقه الشرعي والقانوني بحذر وتوخي الأضرار التي قد تلحق من جراءه، وعدم استخدامه كوسيلة للتعسف أو إلحاق الأذى بالطرف الآخر، وهذا يتطلب فحصًا دقيقًا للأسباب والظروف التي تؤدي إلى الطلاق، وضمان أنها تتوافق مع القيم الإنسانية والأخلاقية المعترف بها.

بالتالي، يجب على الأزواج المتوجهين إلى الطلاق البحث عن حلول بناءة واللجوء إلى وسائل الوساطة والتفاهم قبل اتخاذ قرار الطلاق، وإذا لم يكن هناك سبيل للتوصل إلى اتفاق يحافظ على مصلحة الجميع، يمكن أن يكون الطلاق الخيار الأخير المتاح[1].

ثانيا: ألا يكون الطلاق بناء على طلب الزوجة أو برضاها

العصمة الزوجية في الشريعة الإسلامية تمنح الزوج الحق في الطلاق، ويمكن للزوج استخدام هذا الحق بموجب إرادته الفردية، ولكن ينبغي استخدامه بحذر وتروي، وفقًا للمبادئ الإسلامية والأخلاق الإنسانية، لذا يجب أن يكون الطلاق نتيجة لظروف لا يمكن تجاوزها مثل عدم قدرة الزوجين على التوافق أو حل الخلافات الزوجية بطرق أخرى.

إذا استخدم الزوج حقه في الطلاق بشكل تعسفي، أي بدون أسباب مقبولة ومشروعة، فإن ذلك قد يكون ضارًا ومؤذيًا للزوجة وللأسرة بشكل عام، فالتعسف في استخدام الطلاق يعد خروجًا عن حدود المصلحة الشرعية والإنسانية، ويمكن أن يكون ذلك محل انتقاد من قبل المجتمع والقانون.

تجدر الإشارة إلى أن قانون الأسرة في الجزائر يتناول موضوع التعسف في نص المادة 52 منه، لكنه لا يحدد بوضوح شروط الطلاق التعسفي بدلاً من ذلك، يترك القانون هذا الموضوع للفقه الشرعي والقانوني لتحديده وتفسيره، وبالتالي ينبغي على الزوج أن يكون حذرًا ومسؤولًا في استخدام حقه في الطلاق، وأن يأخذ بعين الاعتبار المصلحة العامة والأخلاق الإنسانية في هذا السياق[2].

[1] بن احمد رانيا، الإطار القانوني الطلاق التعسفي والتعويض عنه في القانون الجزائري، مجلة القانون العام الجزائري والمقارن، المجلد 08، العدد 02، جامعة ابي بلقايد، تلمسان، الجزائر، 2022، ص38.

[2] باديس ذيابي، صور وآثار فك الرابطة الزوجية في قانون الأسرة، ج1، دار الهدى، الجزائر، 2012، ص ص 87، 89.

وقد أورد صوره في المادة 124 مكرر من القانون المدني[1] " كالاتي:

- إذا كان يقصد الإضرار بالتغير.
- إذا كان يرمي إلى الوصول إلى فائدة قليلة بالنسبة للضرر الناشئ للغير.
- إذا كان الغرض منه الحصول على فائدة غير مشروعة.

ومن هنا نستنتج أن من صور الإضرار بالغير في طور الطلاق التعسفي ووضع الشروط الخاضعة للسلطة التقديرية للقاضي يستخلصها من مصادر القانون الأخرى كاستنباط الأحكام والعمل بمدلولها من الشريعة الإسلامية والفقه الإسلامي طبقا لنص المادة 222 من قانون الأسرة.[2]

المطلب الثاني: أحكام الطلاق التعسفي

تطرقنا في هذا المطلب إلى أسباب الطلاق التعسفي وأثاره(الفرع الأول)، كما تعرضنا إلى الحكمة من مشروعية الطلاق التعسفي (الفرع الثاني).

الفرع الأول: أسباب الطلاق التعسفي وأثاره

وأما ما يؤدي بالزوج إلى التعسف في استعمال حق الطلاق فهو:

أولا: أسباب الطلاق التعسفي

للطلاق التعسفي عدة أسباب متباينة من بينها ما يلي:

1.الجهل بالأحكام الشرعية

إن كثيراً من الناس لا يعرفون الأحكام المتعلقة بالطلاق، من حيث كونه سنياً أو بدعياً، ولا يعرف الفرق بين الطلاق والظهار والإيلاء والخلع، وحتى هناك بعض العبارات التي يتلفظ بها البعض لا يفقه معناها، بل ويردد كثيراً من الكلمات وهو لا يعي ما سيؤول إليه

[1] المادة 124 من الأمر الأمر رقم 58/75 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق لـ 25 سبتمبر سنة 1975، المتضمن القانون المدني، ج.ر.ج.ج، العدد 78، الصادر في 30 سبتمبر 1975المعدل والمتمم بالقانون 95-10 المؤرخ في 20 جوان 2005.

[2] عبير ربحي شاكر القدومين، التعسف في استعمال الحق في الأحوال الشخصية، دار الفكر، عمان، الأردن، 2007، ص 188.

الأمر عند تلفظه بها، كالقول عند كل صغيرة وكبيرة، وهو يتحدث مع زوجته أو مع غيرها «عليّ الطلاق من مرتي، وعلي الطلاق بالثلاثة"، وغيره[1].

فلو علم هذا الشخص، أن امرأته ستكون محرمة عليه لو نطقها، لما تجَرَّأ على ذلك.

2.ضعف الوازع الديني

إن ضعف الصلة بالله تعالى، وعدم التقرب من الله تعالى في السر والعلن يؤدي بالإنسان إلى غياب الرادع الذاتي والتوجيه السليم للأحاسيس والتصرفات، مما يجعله ليس له من الإسلام نصيبٌ إلا الاسم، أما أفعاله وتصرفاته فتخالف تعاليم الإسلام ومبادئه.

فهناك بعض المسلمين، يأكلون الربا و هم كثيرون، وبعضهم يشرب الخمر، ولا يلقون بالاً لارتكابهم الكبائر، وللأسف القوانين الوضعية تُعَدُّ ذلك "حريةً شخصيةً"، بل هي أصلاً تدعو إلى الفساد، بقوانينها الظالمة الفاسدة، فمثلاً الإسلام حرم الزنا للمتزوجين وغير المتزوجين على السواء، بينما كثير من القوانين العربية جعلته من حقوق الأفراد ولضعف الوازع الديني قد يعمل على طلاق زوجته، إذا أصبح مريضا، وأحس باقتراب أجله، وذلك لحرمانها من الميراث، لا سيما إذا كانت زوجة ثانية ولم تلد له، حتى لا تشارك أبناءه في الميراث، وهذا يعد ظلمٌ [2].

3.عدم فهم الزوج لطبيعة حق القوامة المُخَول له بمقتضى الشرع

القوامة تعني المسؤولية عن رعاية شؤون الزوجة والإنفاق عليها، والشريعة الإسلامية تعطي للرجل حق القوامة على الأسرة، وراعت طبيعة كل من الرجل والمرأة والمهام المنوطة لكل منهما في هذه الحياة، فالمرأة جبلت على الحمل والولادة، والرضاع وتربية الأولاد والعناية بشؤون البيت.

والرجل بطبيعة تكوينه قوي البنية، صلب العود، ذو قدرة على تحمل المصاعب والمَشاق، يسعى لجلب قُوتِه وقوتِ زوجته وأولاده، لذلك أعطته الشريعة الإسلامية حق القوامة، ليكون المسؤول عن الأسرة ومستلزماتها. قال تعالى:**(ٱلرِّجَالُ قَوَّٰمُونَ عَلَى ٱلنِّسَاءِ**

[1] ساجدة عفيف محمد رشيد عتيلي، الطلاق التعسفي وتعويض عنه بين الشريعة الإسلامية والقانون الأردني، مذكرة استكمال لمتطلبات درجة الماجستير في الفقه والتشريع بكلية الدراسات العليا في جامعة النجاح الوطنية في طرابلس، فلسطين، جامعة النجاح الوطنية، كلية الدراسات العليا، 2011، ص 41.

[2] نفس المرجع، ص41.

بِمَا فَضَّلَ ٱللَّهُ بَعۡضَهُمۡ عَلَىٰ بَعۡضٖ وَبِمَآ أَنفَقُواْ مِنۡ أَمۡوَٰلِهِمۡۚ فَٱلصَّٰلِحَٰتُ قَٰنِتَٰتٌ حَٰفِظَٰتٞ لِّلۡغَيۡبِ بِمَا حَفِظَ ٱللَّهُۚ وَٱلَّٰتِي تَخَافُونَ نُشُوزَهُنَّ فَعِظُوهُنَّ وَٱهۡجُرُوهُنَّ فِي ٱلۡمَضَاجِعِ وَٱضۡرِبُوهُنَّۖ فَإِنۡ أَطَعۡنَكُمۡ فَلَا تَبۡغُواْ عَلَيۡهِنَّ سَبِيلًاۗ إِنَّ ٱللَّهَ كَانَ عَلِيّٗا كَبِيرٗا"النساء) الآية 34 من سورة النساء.

وبعض الرجال يَعْتَبِر القوامة مصدرَ سلطة وقوة له، لا لحماية البيت وتدبير شؤونه، وإنّما لفرض تَجّبره وغطرسته، فيستعمل هذه السلطة فيما يضرُ ولا ينفع، مما يؤدي إلى مشاكل كثيرة، تؤدي إلى إيقاع الطلاق، وما هذا إلا لسوء فهمه لحق القوامة الذي منحه إياه الشارع الحكيم.

ثانيا: أثار الطلاق التعسفي

يترتب على الطلاق التعسفي جملة من الآثار منها النفقة والحضانة وتعريض، ويختص الطلاق التعسفي باستحقاق المطلقة للتعويض إضافة إلى نفقة العدة.

أولا: عدة المطلقة عن الطلاق التعسفي

العدة لغة: هي الإحصاء والعدد مقدار، ما بعد يقال: عددت الشيء أي أحصيته[1].

العدة اصطلاحا: فهي الأجل الذي أوجبه الشارع على الزوجة التي فارقها زوجها لانقضاء ما يقي من اثار الزواج بعد الفرقة[2].

وأوجبت الشريعة الإسلامية العدة على الزوجة عند الفراق بينها وبين زوجها بشرط أن يكون قد تم الدخول بها لقوله تعالى في الآية 49 من سورة الأحزاب.

" **يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِذَا نَكَحۡتُمُ ٱلۡمُؤۡمِنَٰتِ ثُمَّ طَلَّقۡتُمُوهُنَّ مِن قَبۡلِ أَن تَمَسُّوهُنَّ فَمَا لَكُمۡ عَلَيۡهِنَّ مِنۡ عِدَّةٖ تَعۡتَدُّونَهَاۖ فَمَتِّعُوهُنَّ وَسَرِّحُوهُنَّ سَرَاحٗا جَمِيلٗا** [3].

والحكمة من مشروعية العدة فهي معرفة براءة الرحم حتى لا تختلط الأسباب وإعطاء الزوج المطلق فرصة لمراجعة زوجته ما دامت معتدة من طلاق رجعي، فالعدة فرصة يجرب فيها كل من الزوجين نفسه بالبعد عن صاحبه، وبالإضافة إلى هذا فإن زواج المطلقة على أثر طلاقها دون انتظار فترة معينة يثير كثير من الأقاويل والشبهات.

---

[1] جوابي فلة، دور الاجتهاد القضائي في الحد من الطلاق التعسفي في قانون الأسرة، مجلة البحوث والدراسات القانونية والسياسية، العدد 12، جامعة البليدة 2، ص 617.

[2] نفس المرجع، ص 617.

[3] سورة الأحزاب، الآية 49.

تجدر الإشارة إلى أن عدة كل مطلقة تختلف حسب حالتها مثلما ورد ذكره في سورة الطلاق، كما درج المشرع الجزائري على تفصيلها في المواد 58 إلى 61 من قانون الأسرة[1].

2. التعويض عن الطلاق التعسفي

تستحق الزوجة تعويضا عن الطلاق التعسفي بمجرد توفر شروط الطلاق التعسفي ويسقط هذا التعويض بالرجعة، ولا يمكن الادعاء به إلا بعد بينونة الزوجة، والمطلقة تعسفياً تستحق التعويض سواء أكان الطلاق قبل الدخول أو الخلوة الصحيحة أم بعده، فالمشرع الجزائري لم يضع شرط الدخول بالزوجة لتستحق التعويض، حيث نصت المادة 52 من قانون الأسرة على مايلي: " إذا تبين للقاضي لصف الزوج في الطلاق حكم للمطلقة بالتعويض عن الضرر اللاحق بها"[2].

وذلك بعدما يجري القاضي جلسات للصلح والتي يجب لا تتعدى 3 أشهر من تاريخ رفع الدعوى حسب ما جاء في نص المادة 49 قانون الأسرة الجزائري[3].

والتعويض مأخوذ من العوض أي البدل هذا من الناحية اللغوية، أما اصطلاحا فيعرف على أنه عقوبة مالية، تجب على الطرف الذي أوقع الضرر بالطرف المتضررة لما أصابه من ضرر، نتيجة استعمال الطرف الأول لحقه بوجه غير مشروع، حيث جاء في قرار عن المحكمة العليا المؤرخ في 21/01/1992، ملف80078 [4] بالرجوع إلى القرار المطعون فيه يتضح أنه جاء مؤسسا قانونا ومعللا بما فيه كفاية وذلك بقضائه بفك الرابطة الزوجية بين الطرفين بناء على رغبة الزوج الذي يملك العصمة وعلى مسؤوليته المنفردة نظرا لعدم إثباته المزاعم التي أدلى بها أمام المجلس القضائي في مرحلة الاستئناف كأسباب لتبرير الطلاق والخاصة بإساءة زوجته المدعى عليها في الطعن بالنقض للعلاقة الزوجية دون إثبات هذه الإساءة ونتيجة لذلك حمله القرار المنتقد مسؤولية الطلاق وخصوصا وأن مطلقته طالبت بالرجوع وتمسكت به في جميع مراحل النزاع[5]، لذا اعتبره القرار المنتقد ناشزا طبقا لأحكام

[1] أنظر المواد 58 إلى 61 من قانون الأسرة الجزائري.

[2] المادة 52 قانون الأسرة الجزائري.

[3] المادة 49 قانون الأسرة الجزائري.

[4] المحكة العليا، غرفة الأحوال الشخصية والمواريث، قرار في مؤرخ 1992/01/21، ملف80078، (ب،ع) ضد، (ب،ح)، غير منشور.

[5] جوابي فلة، مرجع سابق، ص 619.

المادة 55 من قانون الأسرة، ونظرا لكون الحكم بالطلاق يلحق ضررا بالمطلقة ماديا وأدبيا وأن المدعى عليها تضررت من فك الرابطة الزوجية طبقا للمادة المذكورة أعلاه والتي فوضت القاضي الحكم للمتضرر من الطلاق يجبر الضرر الحاصل له ومنحه تعويضا عن الطلاق الذي لا يرغبه، وقد جاء منطوق القرار المتخذ يتوافق وأحكام المادتين 52 و55 من قانون الأسرة خصوصا وأن الحكم بالتعويض جاء بناء على طلب المتضررة من الطلاق المحكوم به، مع العلم أن مبالغ التعويض المحكوم بها يعود أمر تقديرها إلى قضاة الموضوع لأنها من الأمور الواقعية التي لا رقابة عليهم بشأنها وتخضع لقناعتهم الوجدانية مادامت لم تخالف الوصف القانوني الذي استحقت[1].

قد اتفق الفقهاء على وجوب النفقة للمرأة في عدة طلاقها لأنها أمر مقرر بالنص والقاضي هو الذي يحدد مقدار النفقة بحسب حال الزوجين أو بحسب حال أحدهما، وبما يسد حاجاتها ومواجهتها لظروف المستقبل الجديد، وقد ذكر الفقهاء أن العلة في هذه النفقة غالبا هي نفس عملة النفقة الزوجية لأن العدة استمرار للحياة الزوجية أحيانا، كالعدة في الطلاق الرجعي أو هي من أجل الزواج السابق قطعا كوجود الحمل أو الحزن على فراق الزوج أو الاحتياط لمنع اختلاط الأنساب[2].

فعلى الزوج المطلق الإنفاق على مطلقته الرجعية، سواء أكانت حاملا أم حائلا، كما اتفق العلماء على أن نفقتها لا تسقط إلا بما تسقط به نفقة الزوجة من نشوز ونحوه، وأن هذه النفقة تستمر إلى انقضاء العدة بوضع الحمل إن كانت حاملا، وإلى انقضاء العدة المفروضة عليها، وإن كانت حائلا وعللوا ذلك أن المعتدة من طلاق رجعي تعد، زوجة حكما خلال العدة وللزوج مراجعتها متى شاء ما دامت في العدة سواء قبلت هي أو لا، ولها من الحقوق ما للزوجة حقيقة.[3]

وهذا ما اعتمده المشرع الجزائري في المادة 61 من قانون الأسرة " لا تخرج الزوجة المطلقة ولا المتوفى عنها زوجها من السكن العائلي مادامت في عدة طلاقها أو وفاة زوجها إلا في حالة الفاحشة المبينة ولها الحق في النفقة في عدة الطلاق"، وجاء في نفس السياق

[1] أنظر المواد 52 و55 من قانون الأسرة الجزائري.

[2] جوابي فلة، مرجع سابق، ص619.

[3] نفس المرجع، ص619.

من المحكمة العليا بتاريخ 22-10-1984، ملف رقم 34327[1]، متى كان من المقرر شرعا أن نفقة العدة تقلل واجبة للزوجة على زوجها سواء كانت ظالمة أو مظلومة، فإن القضاء بما يخالف احكام هذا المبدأ بعد خرقا لأحكام الشريعة الإسلامية. إذا كان الثابت أن قضاة الاستئناف ايدوا الحكم المستأنف فيما قضى به ومن ذلك تقرير نفقة عدة للزوجة، فإن وجه الطعن المؤسس على حرق قواعد الشريعة باعتبار أن الزوجة اعترفت بارتكاب فاحشة وأنه من المقرر شرعا اسقاط حقوق الزانية، يكون غير مقبول فيما ذهب إليه حول حرمان المطلقة من تقرير نفقة العدة، ومتى كان ذلك استوجب رفض الطعن[2]".

قد جاء في قرار للمحكمة العليا أن الزوج يبقى مسؤولا عن تعويض الزوجة حتى وإن أبت الرجوع اذا جاء فيه من المقرر قضاء أن القاضي غير ملزم بالاستماع إلى تصريحات الشهود طالما كانت اقوالهم على فرض موافقتها مع ادعاءات المشهود له لا ترفع عنه مسؤولية الطلاق» (مؤرخ في 03-12- 1984 ملف رقم 34397)[3].

أما بالنسبة لتقدير قيمة التعويضي فقد جاء من المحكمة العليا المؤرخ في: 1994/02/02 ملف 103916 حيث أن التعويضات والنفقات تعد من الأمور الواقعية يعود تقديرها لقضاة الموضوع ولا رقابة عليهم بشأنها مبدئيا خصوصا والقرار المنتقد قد بور قضاءه بشأنها بما فيه كفاية مطبقا أحكام المواد 52، 75 78 79 من قانون الأسرة[4].

كما جاء عن المحكمة العليا عدة قرارات فيما يخص تقدير التعويض منها قرار مؤرخ في 12-05- 1002 رقم 82226[5]، حيث أن قضاة الموضوع قد أجابوا بما فيه كفاية من دعوى الطاعن من كونه موظفا بسيطا لا يستطيع دفع المبالغ المحكوم بها، اضافة إلى أن

[1] المحكمة العليا، غرفة الأحوال الشخصية، قرار في مؤرخ 1984/10/22، ملف34327، (ي، م) ضد، (ب،س)، غير منشور.

[2] المادة 61 من قانون الأسرة.

[3] المحكمة العليا، غرفة الأحوال الشخصية والمواريث، مؤرخ في 1984/12/03، ملف34397، (ب،ع) ضد، (د، م)، غير منشور.

[4] أنظر المواد 52، 75، 78 ،79 من قانون الأسرة الجزائري.

[5] المحكمة العليا، غرفة الأحوال الشخصية، مؤرخ في 1992/05/12، ملف82226، (ب،م) ضد، (ب،س)، غير منشور.

تقدير مبلغ التعويض والنفقة هي مسالة موضوعية من اختصاص قضاة الموضوع ما دامو قد برروا قضاتهم بما فيه كفاية[1].

تؤكد قرارات المحكمة العليا أن لقاضي الموضوع السلطة التقديرية في تقدير التعويض حيث جاء في قرار مؤرخ في23-06- 1998 (ملف 93860)[2]، حيث أنه ثبت من ملف الدعوى أن الزوج قد طلب الطلاق بإرادته المنفردة ولم يثبت وجود مبرر شرعي له، وبذلك يكون متعسفا في استعمال حقه في طلب الطلاق ويترتب عنه استحقاق المطلقة للنفقات المحكوم بها، وحيث أنه فيما يخص تقدير هذه النفقات فإنها تدخل ضمن السلطة التقديرية لقضاة الموضوع.

وكذا القرار المؤرخ في 23-05-2000 (ملف (244882)، أن التعويض الممنوح للزوجة المطلقة بعد مدة 36 عام في خدمة الزوج، يعتبر زهيدا لا يعوض الضرر الذي أصاب الطاعنة من جراء الطلاق التعسفي، ورغم ذلك فإن قضاة الموضوع اعتبروا هذا التعويض مناسبا في الوقت الذي تقرر فيه الشريعة الإسلامية تعويض عن الطلاق التعسفي يكون بمبلغ يناسب الضرر، وخاصة أن الزوج لم يقدم القضاة المجلس سبب طلاق الطاعنة. وتفرق قرارات المحكمة العليا بين المتعة والتعويض حيث أن المتعة حق لكل مطلقة أما التعويض فيكون من الطلاق التعسفي، إذ جاء في قرار لها إذا كانت أحكام الشريعة الإسلامية تقرر للزوجة التي طلقها زوجها متعة تعطى لها تخفيفا عن ألم فراق زوجها لها وهي في حد ذاتها تعتبر تعويضا فإن القضاء بما يخالف أحكام هذا المبدأ يعتبر خرقا لأحكام الشريعة الإسلامية[3].

لذلك يستوجب نقض القرار الذي قضى للزوجة المطلقة بدفع مبلغ مالي لها باسم متعة، ومبلغ آخر كتعويض مؤرخ في 08-04-1985، ملف رقم 35912، ففي هذا القرار اعتبرت المحكمة العليا أن مبلغ المتعة هو في حد ذاته تعويض، نجد أنها قضت في قرار أخر حق الزوجة في المتعة وفي التعويض من الأحكام الشرعية أن للزوجة المطلقة طلاقا تصفيا نفقة عداء نفقة إهمال، نفقة متعة، وكذلك التعريض الذي قد يحكم به لها من جراء

[1] جوابي فلة، مرجع سابق، ص620.

[2] المحكمة العليا، غرفة الأحوال الشخصية، مؤرخ في 1998/06/23، ملف93860، (ب،م) ضد، (ب،ف)، غير منشور.

[3] جوابي فلة، مرجع سابق، ص620.

الطلاق التعسفي وينبغي عند الحكم تحديد طبيعة المبالغ المحكوم بها لصالح المطلقة وهي في إطار تدخل والقضاء بما يخالف أحكام هذا المبدأ يستوجب نقض القرار الذي منح للزوجة المطلقة مبلغا إجماليا من النفود مقابل الطلاق التعسفي (مؤرخ في 1986:04:07، ملف 41560) [1].

ما تجدر الإشارة إليه بهذا الخصوص أن الزوجة المطلقة طلاقا تعسفيا فقط تأخذ تعويض عن الطلاق إضافة إلى نفقة متعة حسب ما جاء في هذا القرار.

أما عن تقدير المتعة فجاء عن المحكمة العليا من المقرر شرعا أن تقرير ما يقرض الزوجة من حقوق على زوجها يخضع لتقدير قضاة الموضوع، فإن تسببه وبيان حالة الزوجين بيانا مفصلا من غنى وفقر يدخل في صميم القانون الذي هو خاضع للرقابة، فإن القضاء بما يخالف أحكام هذا المبدأ يعد انتهاكا لقواعد شرعية مستمدة من أحكام الشريعة الإسلامية، إذا كان الثابت أن قضاة الاستئناف رفعوا المبالغ التي حكم بها الزوجة مقتصرين في تبرير ما حكموا به على الإشارة إلى حالة الطرفين وطبقتهما الاجتماعية دون اعتبار الحالة، وطبقة كل منهما وغناهما أو فقرهما أو غنى أحدهما أو فقر الآخر، ودون اعتبار كذلك المقدار ما يتقاضاه الزوج كأجرة شهرية لمعرفة ما إذا كان ما حكموا به خاصة منه المتعة التي رفعت إلى غير ما هو مألوف أن يعطي عادة بما يتناسب مع إمكانيات الزوج المادية، فإن هؤلاء القضاة فصلوا بدون تسبيب وإعطاء شيء غير مألوف دون الاستناد على أية قاعدة شرعية، ومتى استوجب ذلك نقض القرار المطعون فيه فيما يتعلق بوقع مبلغ المتعة، وهذا وفقا لما ورد في القرار المؤرخ في0402 1984، ملف رقم (3277)[2].

فيكون تقدير التعويض طبقا لمبدأ تناسب التعويض والضور دون الأخذ بعين الاعتبار مستوى معيشة الزوج أو حالته المادية، وهو ما يميز التعويض عن حق المتعة في الشريعة الإسلامية الذي يكون نتيجة الطلاق في حد ذاته ويتعلق بتعويض الضرر المعنوي فقط، ومن خلال نص المادة 52 من قانون الأسرة يتضح لنا أنها ترمي للتعويض بشكل عام معنوي كان أو مادي[3].

[1] المحكمة العليا، غ أ ش والمواريث، مؤرخ في 1986/04/07، ملف 41560 غير منشورة.

[2] المحكمة العليا، غ أ ش والمواريث، مؤرخ في 1984/04/02 ملف 3277 غير منشور.

[3] المادة 52 من قانون الأسرة الجزائري.

أما المحكمة العليا فنجدها ذهبت إلى غير ذلك حيث قضت في قرار لها المؤرخ في2000/01/18 ملف رقم 231801 أن قضاة الموضوع أعطوا للزوجة تعويضا واحدا عن الطلاق التعسفي وعبروا عنه بالمتعة مقابل هذا الطلاق الذي حاول أن يبرره الزوج بمرض الزوجة عقليا دون أن يثبت ذلك ،وأن هذا التعويض سواء سمي بالتعريض عن الطلاق التعسفي أو سمي بالمتعة " فهو نفس الشيء ولا تهم التسمية وإن تقدير هذا التعويض يخضع لقضاة الموضوع" .

من أوجه التشابه بين المتعة والتعريض عن الطلاق التعسفي، أن كلا منهما يحدث بعد الطلاق البائن، أن كل من المتعة والتعويض يتفق على مقدارها القاضي، وأن كلاهما جاء جبرا لخاطر المرأة، وتخفيفا من آلامها وتعويضا لها عما أصابها من ضرر بإيقاع الطلاق عليها [1].

أما في ما يتعلق بأوجه الاختلاف فالمتعة ثابتة بنصوص صريحة واضحة الدلالة من القرآن والسنة النبوية، أما التعويض فهو أمر اجتهادي استند القائلون به على نظرية التعسف والتي بنيت مشروعيتها على أدلة من القرآن والسنة تجب المتعة بمجرد الطلاق ولكل مطلقة، أما التعويض لا يكون إلا إذا كان الطلاق تعسفيا، وكذلك المتعة تجب للمطلقة بمجرد الطلاق دون حاجة لإبداء المطلق للأسباب، أما التعويض فيجب أن يكون هناك سبب مشروع للطلاق والذي يأخذ به في تقدير التعويض وفي هذا الصدد لم تحكم المحكمة العليا بتعويض المطلقة، لما كان طلب الطلاق صادرا عنها حيث جاء في حيثيات القرار مؤرخ في 14/04/1992، ملف 80981): حيث ان القرار المطعون فيه أيد مبدئيا الحكم المستأنف القاضي بالتعويض المطعون ضدها من التطليق الذي اعتمد فيه هذا الحكم على المادة 53 من قانون الأسرة للضرر اللاحق بها جراء إهمال الزوج لها بدون نفقة وزواجه بغيرها بعد أن تعرضت المطعون ضدها لمرض انتهى بها إلى الشلل، لكن حيث أن التطليق قرره في أ في المادة 88 منه للزوجة متى توافرت لها حالة من حالات هذه المادة وذلك يعني ان حقها في

[1] بلبولة بختة، أثر فكرة التعسف في استعمال الحق على الزواج وانحلاله، مذكرة ماجستير كلية حقوق، الجزائر، 2007، ص 112.

التطليق لا شأن فيه لإرادة الزوج، لا يسمح بالحكم عليه بالتعويض طبقا للمادة 52 من قانون الأسرة التي حددت حق المطلقة في التعويض إذا استعمل الزوج حقه في الطلاق بإرادته المنفردة وكان متعسفا في استعمال هذا الحق.

الفرع الثاني: الحكمة من مشروعية الطلاق التعسفي

يعتبر مصطلح الطلاق التعسفي حديث النشأة حيث لم يكن معروفا عند فقهاء القدامى، ظهر مع ظهور التعسف، ولهذا أشار إليه الفقهاء المحدثون في كتبهم وهذا ما سنتطرق له في هذا الفرع.

أولا: الأصل في طلاق الإباحة

ذهب بعض الفقهاء المحدثين إلى عدم وجود تعسف في الطلاق، وذلك بناءا على أن الأصل في الطلاق الإباحة، وأنه مشروع في نفسه إلا أن المنع فيه لغيره من الفساد والوقوع في المحرم، وكذلك أن الله سبحانه وتعالى ملك الزوج حق الطلاق بالإرادة المنفردة فهو حر في التصرف فيه، وقال بهذا المذهب القرطبي من المالكية والقاضي من الحنابلة.

واستدل أصحاب هذا المذهب بما يلي:

-من القران الكريم:

قال الله تعالى(**وَإِذَا طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ فَبَلَغْنَ أَجَلَهُنَّ فَأَمْسِكُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ أَوْ سَرِّحُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ ۚ وَلَا تُمْسِكُوهُنَّ ضِرَارًا لِّتَعْتَدُوا ۚ وَمَن يَفْعَلْ ذَٰلِكَ فَقَدْ ظَلَمَ نَفْسَهُ ۚ وَلَا تَتَّخِذُوا آيَاتِ اللَّهِ هُزُوًا**)[1].

تدل الآية على جواز ممارسة الحقوق المشروعة في الطلاق والعودة في الإمساك إذا كان بقصد بناء الحياة الزوجية الكريمة، أما إذا كان استعمال حق الرجعة بقصد الإضرار

[1] سورة البقرة، الآية 182.

بالزوجة أو إجبارها على الافتداء من الزوج، تخلص من ضرره، فهذا أمر حرمه الشرع لأنه تعسف في استعمال الحق في غير ما شرع له.

قال تعالى :" **فَطَلِّقُوهُنَّ لِعِدَّتِهِنَّ**" [1]، مطلق غير مقيد بسبب آو حاجة ويقول ابن رجب فدل ذلك على أن من كان قصده بالرجعة المضارة فانه أثم بذلك، وهذا كما كانوا في أول الإسلام قبل حصر الطلاق في ثلاث يطلق الرجل ام أ رته، ثم يتركها حتى يقارب انتهاء عدتها، ثم يراجعها، ثم يطلقها ويفعل ذلك إيذاء بغير نهاية، فيدع المرأة لا مطلقة ولا ممسكة فأبطل الله ذلك وحصر الطلاق في ثلاث مرات[2].

[1] سورة البقرة ،الأية 182.

[2] سورة الطلاق، الآية22 .

المبحث الثاني: معايير الطلاق التعسفي وصوره

الطلاق التعسفي صورة من صور فك الرابطة الزوجية، فيه تعسف في استعمال حق فك الرابطة الزوجية، والاعتبار الطلاق تعسفيا وجب توافر معاير لذلك.

تطرقنا في هذا المبحث إلى معايير الطلاق التعسفي (المطلب الأول)، كما تناولنا معايير الطلاق التعسفي، وصور الطلاق التعسفي(المطلب الثاني).

المطلب الأول: معايير الطلاق التعسفي

تطرقنا في هذا المطلب إلى المعايير الذاتية أو الشخصية(الفرع الأول)، كما تطرقنا إلى المعايير الموضوعية أو المادية في الفرع الثاني:

الفرع الأول: المعايير الذاتية أو الشخصية تتضمن بدورها معيارين هما

1.معيار قصد الإضرار

يتعلق هذا المعيار بنية الفرد، حيث يجب أن تكون نية الإضرار هي الباعث الوحيد لاستخدام حق الطلاق، ومن الصعب إثبات هذه النية بشكل مباشر، لكن يمكن للقاضي أن يستنتجها من انعدام الفائدة الكلية للزوج في إيقاع الطلاق.

مع ذلك يجب أن يكون هناك معيار موضوعي يستند إليه القاضي في تقييم الحالة، وهو مسلك الرجل المعتاد في مثل هذا الموقف فمن المأمول ألا يطلق الزوج إلا لأسباب شرعية وضرورية، وبالتالي فإن انعدام المبرر الشرعي يجعل الطلاق تعسفيًا، كمثال على ذلك عندما يقوم الزوج بالطلاق بهدف الإضرار بزوجته[1].

وكان يطلقها بدافع الانتقام والكراهية أو في مرض الموت قصد حرمانها من الميراث وقد يطلقها بدون سبب مشروع حيث لا توجد أية منفعة أو مصلحة يحققها من إيقاع الطلاق، قد تكون تافهة لا تعتبر سبب له ولا تناسب أبدا ما يترتب عليها من أضرار كذلك يعتبر قرينة على قصد الإضرار بالزوجة والضرر ممنوع لقوله ﷺ: " لا ضرر ولا ضرار"، ومثال ذلك

[1] بنزيمة الهادي، تعويض الضرر المعنوي في قانون الأسرة الجزائري، دراسة مقارنة بالفقه الإسلامي، دار الخلدونية للنشر، الجزائر، 2007، ص 169.

كأن يقول الرجل بتطليق زوجته لأنها خرجت لزيارة والدها دون إذنه لاضطرارها لذلك وبطلاقة لها يكون قد تعسف في ذلك[1].

2.معيار تحقيق مصلحة غير مشروعة:

إذا كان الزوج يستخدم حق الطلاق لتحقيق مصلحة غير مشروعة، تخالف حكمًا شرعيًا، فإنه يُعتبر متعسفًا في استخدامه فعلى الرغم من أن الشريعة تمنح الزوج حق الطلاق، إلا أن ذلك يجب أن يكون في حالة استحالة الحياة الزوجية، وإذا استخدم الزوج هذا الحق دون سبب مشروع، فقد يؤدي ذلك إلى اختلال في المصلحة التي يجب الحفاظ عليها.

من أمثلة هذه الحالة هو طلاق الزوج لزوجته طلاقًا باتًا في حالة مرضه الذي يهدد حياته، بهدف حرمانها من حقها في الميراث، فبدلاً من استخدام الطلاق بما يوافق شرع الله ومقاصده، يقصد الزوج تحقيق مصلحة مادية في مرضه وموته عن طريق حرمان زوجته من الإرث، وهو مصلحة غير مشروعة، في هذه الحالة، يكون الزوج قد استخدم حق الطلاق تعسفًا، وذلك يعتبر انتهاكًا للأخلاق والقيم الشرعية[2].

الفرع الثاني: المعايير الموضوعية أو المادية

يتضمن هذا النوع معيارين هما:

أولا: اختلال التوازن بين المصالح المتعارضة:

قد يقوم الزوج بإيقاع الطلاق بناءً على أصحاب يعتبرها مبررات ودوافع الطلاق وذلك لدفع الضرر عن نفسه وبالموازنة بين ما ينتج عن إيقاع الطلاق من مصالح وما ينتج عنه من مفاسد وأضرار شفق كلا من الزوجة والأولاد، تجد أن المفاسد والأضرار الناتجة من الطلاق أكبر من المصلحة المراد تحقيقها وبذلك يكون الزوج متعسفا في حقه[3].

[1] رسمية عبد الفتاح موسى الدوس، دعوى التعويض عن الطلاق التعسفي في الفقه الإسلامي، دار قنديل، عمان، الأردن، 2010، ص33.

[2] نفس المرجع، ص56.

[3] بن أحمد رانيا، الإطار القانوني للطلاق التعسفي والتعويض عنه في القانون الجزائري، مجلة القانون العام الجزائري والمقارن، المجلد الثامن، العدد 02، جامعة أبي بلقايد تلمسان، الجزائر، ديسمبر 2002، ص 239.

في ذلك يقول زياد صبحي: إذا كان الزوج مصلحة في إيقاع الطلاق والحق بالمرأة ضررا وكان الضرر كبيرا بجانب مصلحة الزوج في إيقاع الطلاق فإن الزوج في هذه الحالة يكون متعسفا[1].

2. معيار الضرر الفاحش

طلاق المرأة قد يجلب لها العديد من الويلات الاجتماعية والمادية، فالمرأة المطلقة تواجه تحديات كبيرة، حيث تتعرض للتهميش والنظرة السلبية من المجتمع، وتواجه صعوبات في العيش وتأمين احتياجاتها المالية، بالإضافة إلى ذلك قد تجد صعوبة في إيجاد شريك حياة جديد بسبب الوضع الاجتماعي المترتب عن حالتها كمطلقة[2].

بالنظر إلى هذه الظروف، فإن الحياة بالنسبة للمرأة المطلقة تكون مليئة بالتحديات والمصاعب، وقد تجد نفسها في موقف صعب ومحبط، حيث تفتقد للدعم والاستقرار.

وفي العديد من الحالات، يكون الزواج قد ترك لها بيئة مناسبة ومستقرة، وبعد الطلاق، يفقد هذه البيئة وتجد نفسها في وضع صعب ومحفوف بالمخاطر[3].

لذلك، يجب على المجتمع أن يكون أكثر تفهمًا ودعمًا للمرأة المطلقة، وتقديم الدعم اللازم لها للتغلب على التحديات التي تواجهها. وينبغي على الزوجين أن يتعاونا في بناء علاقاتهما بشكل صحيح وتجنب الطلاق إلا في حالات الضرورة القصوى، حيث يتحمل كل منهما مسؤولية الحفاظ على العلاقة ومصلحة الأسرة[4].

[1] جميل فخر أجانم، متعة الطلاق وعلاقتها بالتعويض عن الطلاق التعسفي، دار حامد للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2009، ص198.

[2] سنوسي على، مجال التعسف في الحقوق الأسرة بين التوسيع والتضييق على ضوء الاجتهاد القضائي وأحكام التشريع والفقه الإسلامي، أطروحة مقدمة لنيل شهادة د كتوراه في العلوم، تخصص علوم قانونية فرع قانون الأسرة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة جيلالي اليابس، سيدي بلعباس 2019/2018، ص274.

[3] بن أحمد رانيا، مرجع سابق، ص240.

[4] سنوسي على، مرجع سابق، ص 274.

المطلب الثاني: صور الطلاق التعسفي

حسبما جاء في المعايير والضوابط التي تحدد وصف الطلاق التعافي من عدمه فإنه لا يمكن حصر صور الطلاق التعسفي وحالاته، كونه مجرد تطبيق النظرية التعسف في استعمال الحق المنصوص عليها في المادة 124 مكرر من القانون المدني " ووفقا للمعايير المحددة في المادة المذكورة فإن الطلاق التعسفي صور متعددة وهي كالاتي[1]:

الفرع الأول: الطلاق التعسفي في الفقه الإسلامي

الفقهاء المسلمون ومواهب نشأة الدولة الإسلامية اتفقوا على أن للرجل حق الطلاق إذا كانت لديه أسباب شرعية تبرر انتهاء العلاقة الزوجية التي لا يمكن الاستمرار فيها، ولكن هذا الإجماع على منح الرجل حق الطلاق ليس دون قيود أو شروط، بل يتم تقييده بالحاجة الملحة والضرورة القصوى.

تقديم الطلاق بموجب الشريعة الإسلامية ليس لمجرد رغبة الزوج في التخلص من زوجته، بل الشريعة الإسلامية تشدد على العيش السلمي بين الزوجين، وتحث على عدم سهولة الطلاق دون حاجة ملحة أو ضرورة، فإذا قرر الرجل الطلاق بدون حاجة ملحة، فإن ذلك يعتبر ضد التعاليم الدينية ويترتب عليه تعويض مالي للزوجة كتعويض عن الألم النفسي.

اختلف الفقهاء في حكم الطلاق التعسفي، الذي يُعرف عندهم بأنه طلاق بلا سبب يستحقه، أحدهم يرونه محرمًا إذا كان دون حاجة، وهو الرأي الذي أشار إليه الإمام أحمد، بينما الآخرون يرونه مكروهًا، مثل المذهب الحنبلي، ويرى المالكية أنه يُعتبر تعسفًا ويستحب تجنبه[2].

تجدر الإشارة إلى أن يظل الطلاق مسموحًا رغم مبغضته، وذلك لأن النهي في غير العبادات لا يفسد المعاملة، لكنه يؤثر في حكمه ويُعدل في معاملته، وعلى الرغم من أن الطلاق قد يؤدي إلى آثار سلبية على المرأة، فإنه يظل مسموحًا وفقًا للشريعة، مع الحرص على حقوق المطلقة وتقديم التعويض المناسب لها.

[1] المادة 124 مكرر من القانون المدني الجزائري.

[2] سنوسي على، مرجع سابق، ص 274.

الفرع الثاني: الطلاق التعسفي في القانون

أولا: الطلاق بدون سبب مشروع

المقصود بذلك هو أن تطليق الزوج لزوجته بدون وجود سبب مشروع ودون حاجة مبررة إليه يعتبر مناقضة لقصد الشرع في رفع قيد النكاح والمحافظة على الأسرة والعلاقات الأسرية. وتشير النصوص الشرعية إلى أن من يطلق زوجته بدون حاجة مبررة أو سبب شرعي يُعتبر مذنبًا أمام الله، لأنه يسيء استعمال الحق الذي جعله الشرع متاحًا له[1].

فكرة التعسف تستند إلى عدم وجود أساس شرعي أو مبرر مقبول للقرار، وتشكل مخالفة للقيم والمبادئ الشرعية، وقد صدر قرار من المحكمة العليا في تاريخ 15-06-1999 يتعلق بسكوت الزوج المطلق عن ذكر الأسباب التي دفعته للطلاق، مما يُظهر أهمية الأسباب المبررة والشرعية في عملية الطلاق وضرورة توافرها قبل اتخاذ القرار بالطلاق [2].

يحق للزوج بموجب القانون أن يُطلق زوجته بإرادته المنفردة، ولكن، عندما يُثبت أن الزوج قام بالطلاق دون تقديم أسباب معقولة أو شرعية، وبهدف إيذاء زوجته أو تحقيق مصلحة شخصية على حسابها، فإن ذلك يُعتبر تعسفاً في استخدام حق الطلاق. يتم التحقق من مدى التعسف في استخدام الطلاق من قبل القاضي، وذلك من خلال دراسة الظروف المحيطة بالقضية وسماع حجج الطرفين[3].

نطرق المشرع الجزائري بموجب المادة 124 من القانون المدني إلى أنه: إذا كان استعمال الحق في الطلاق تعسفياً، أي بغرض إيذاء الزوجة أو الحصول على مصلحة شخصية على حسابها، فيُعتبر هذا التصرف غير مقبول وقد يعرض الزوج للمساءلة[4].

---

[1] محفوظ بن صغير، قضايا الطلاق في الاجتهاد الفقهي وقانون الأسرة المعدل بالأمر 05/02، دار الوعي، الجزائر2012، ص103.

[2] نفس المرجع، ص103.

[3] المحكمة العليا، غرفة الاحوال الشخصية، قرار رقم223019 بتاريخ 1999/06/15، اجتهاد قضائي، عدد خاص، 1999، ص 103.

[4] مسعودة الياس نعيمة، التعويض عن الضرر في بعض مسائل الزواج والطلاق، دراسة مقارنة، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه في القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبوبكر بلقايد، تلمسان، 2009/ 2010، ص168.

وفقًا للمادة 52 من قانون الأسرة، إذا تبين للقاضي أن الطلاق تم بصورة تعسفية، فيمكن للمحكمة أن تصدر حكمًا لصالح الزوجة المطلقة، مع إمكانية إلحاق الضرر الذي لحق بها بسبب هذا الطلاق.

بالتالي، يتم تقدير مدى التعسف في استخدام حق الطلاق بناءً على تقدير القاضي للحالة، وبالنظر إلى الظروف الفردية وحجج الأطراف المعنية، بهدف تحقيق العدالة والمساواة في القانون الأسري.

ثانيا: طلاق المريض مرض الموت

يقصد به مرض المرض الذي يحدث عندما يصاب الشخص بحالة مرضية تجعله غير قادر على أداء حياته اليومية بشكل طبيعي، وفي الفقه الحنفي يُعتبر المرض ما لا يمكن للشخص القيام بحوائجه بسبب الضعف والعجز الناتج عنه[1].

أما الفقهاء المالكية، فيعتبرون المرض كل حالة يزيد فيها خطر الموت على المريض، مثل الأمراض المعدية مثل السل، حيث تتسم هذه الأمراض بأنها تجعل المريض يحمر فيها ويعاني من الضعف.

أما من الناحية القانونية، فقد عرف التشريع الجزائري مثلاً مرض الموت جاء في نص المادة 543 من القانون المدني، حيث يعتبر المرض الذي يجعل الإنسان غير قادر على متابعة حياته اليومية ويقلب فيه الهلاك، وإذا استمر المريض على هذه الحالة دون تحسن لمدة سنة أو أكثر، فإن تصرفاته تُعامل كتصرفات شخص صحي[2].

مرض الرجل بمرض الموت لا يؤثر على صحة الطلاق بينه وبين زوجته، سواء كان الطلاق بائنًا أم رجعيًا، وهذا متفق عليه بين الفقهاء، ومع ذلك، فقد اختلفت الآراء بين الفقهاء فيما يتعلق بحقوق المطلقة في الميراث من الرجل المريض بمرض الموت[3].

– الحنفية: يرون أن المطلقة لا ترث من الرجل المريض إلا في فترة العدة ولا ترث بعد انقضائها.

[1] نفس المرجع، ص170.

[2] المادة 543 من القانون المدني الجزائري.

[3] مسعودة الياس نعيمة، مرجع سابق، ص170.

– الحنابلة: يقولون إن المطلقة ترث من الرجل المريض إذا توفي وهي في فترة العدة، ولكن إذا تزوجت من آخر بعد انتهاء العدة، فإن زواجها يعد تنازلاً عن ميراثها من الزوج الأول.

– المالكية: يرون أن المطلقة ترث من الرجل المريض بمرض الموت مثلما ترث في حالة الطلاق الفار، وذلك إذا مات الرجل وهي بعد انقضاء عدتها، حتى إذا تزوجت بآخر، فإنها تظل تستحق الميراث.

هذه الآراء تعكس اختلاف الفقهاء في تفسير أحكام الميراث في حالات الطلاق والمرض الموت.

ملخص الفصل

أشار المشرع الجزائري إلى أن الطلاق هو حق أصلي للزوج، يعني به فك الرابطة الزوجية بين الزوجين وفقا للطريقة التي يراها مناسبة، وتتم هذه العملية وفق شروط محددة.

إن المشرع منح للزوج حق إيقاع الطلاق غير أن الزوج قد يكون متعسفا في استعمال حقه في الطلاق وهذا ما أشار له المشرع في نص المادة 52 من قانون الأسرة الجزائري وهو أن يسئ الزوج استخدام حقه في إيقاع الطلاق فيطلق زوجته دوت سبب مشروع.

كما أشار إلى تطبيق معايير التعسف في استعمال الحق وفقا لما ورد في نص المادة 124 مكرر من قانون الأسرة الجزائري.

الفصل الثاني:

أساس التعويض عن الطلاق التعسفي

أشار المشرع الجزائري على ضرورة منح المرأة المطلقة تعويضا يحكم به القاضي وذلك طبقا لما ورد في قانون الأسرة الجزائري، ويعتبر هذا التعويض عن الطلاق التعسفي من مستحقات المطلقة، وقد أثار هذا التعويض عدة تساؤلات أهمها أساس التعويض فالبعض يرى أنه من متعة المطلقة التي أقرها الإسلام، أما البعض الآخر يرى بأنه يبنى على أساس نظرية التعسف.

سنتناول في هذا الفصل التعويض عن الضرر وعلاقته بالمتعة في المبحث الأول، أما المبحث الثاني سنتناول فيه سلطة القاضي في تقدير التعويض عن الطلاق التعسفي.

المبحث الأول: التعويض عن الضرر وعلاقته بالمتعة

يعد التعويض عن الضرر أداة قانونية هامة لحماية حقوق الأفراد، وضمان تعويضهم عن أي ضرر قد يتكبدهم، ويتحصل المتضرر على تعويض مالي نتيجة وقوع الضرر عليه بسبب فعل آخر.

تطرقنا في هذا المبحث إلى مفهوم التعويض عن الضرر (المطلب الأول)، كما سنتطرق إلى العلاقة بين المتعة والتعويض (المطلب الثاني).

المطلب الأول: مفهوم التعويض عن الضرر

سنتطرق في هذا المطلب إلى تعريف التعويض عن الضرر وأهدافه(الفرع الأول)، كما سنتناول مشروعية التعويض والحكمة منه (الفرع الثاني).

الفرع الأول: تعريف التعويض وأهدافه

أولا: تعريف التعويض

أ. تعريف التعويض لغة: مأخوذة من العوض، وهو كل ما أعطيته من شيء فكان خلف يقال عوضه تعويضا أي أعطاه العوض، واعتاض أي طلب العوض، بالتعويض هو إعطاء العوض[1].

ب. تعريف التعويض اصطلاحا: تعريف محمود شلتوت" هو المال الذي يحكم به على من أوقع ضررا على غيره في نفس أو مال أو شرف.

لم يعط المشرع الجزائري تعريفا للتعويض إلا أنه نص عليه في المادة 124 من القانون المدني الجزائري واعتبره جزءًا من الفعل الضار (تذكر أن كل فعل أيا كان ما ارتكبه الشخص بخطته ويسبب ضررا للغير يلزم من كان سببا في حدوثه بالتعويض).[2]

يتضح من المادة أن التعويض في القانون هو ما يدفعه المتسبب في الضرر للطرف المتضرر بسبب خطئه جبرا للضرر.

كما أوردت المادة 132 ق م بعض الأحكام المتعلقة بالتعويض فنصت على أنه: ((يعين القاضي طريقة التعويض تبعا للظروف ويصح أن يكون التعويض مقسطا كما يكون

[1] ابن منظور، لسان العرب، دار صادر، بيروت، 1955، ص253.

[2] المادة 124 من القانون المدني الجزائري، قرار رقم 722 ، 76 بتاريخ 1991/10/20 صادر عن المحكمة العليا، المجلة القضائية، العدد 4، 1992. (62).

ايرادا مرتبا)) ويجوز في هاتين الحالتين إلزام المدين بأن يقدر تأمينا من خلال بناء على طلب المتضرر أن يأمر بإعادة الحالة إلى ما كانت عليها أو أن يحكم ولك على سبيل التعويض بأداء بعض الأمانات تتصل بالفعل الغير مشروع[1].

من كل ما سبق يمكن تعريف التعويض عن الطلاق التعسفي بأنه: البدل بسبب الضرر أي حرمانها من الحياة الزوجية المستقرة وفقدانها العائلة ومعاناتها من الوحدة وألم الفراق وما شابه ذلك.

ثانيا: أهداف التعويض

يهدف التعويض إلى تحقيق غايتين رئيسيتين:

أولا: ردع الجاني وزجره عن تكرار فعله، وإشباع رغبة المتضرر في تحقيق العدالة؛ وثانياً، جبر الضرر الحاصل للمجني عليه، وتهدئة خواطره وتعويضه عن الضرر الذي لحق به، هذا ينطبق تماماً على التعويض عن الطلاق التعسفي، حيث يُستخدم لردع الزوج عن إساءة استخدام حقه في الطلاق، وكذلك لتوفير وسيلة للزوجة المطلقة لتلبية احتياجاتها دون الحاجة إلى اللجوء للآخرين، مما يُعتبر جبرًا لخاطرها وتهدئة لها عن الأضرار التي لحقت بها.

يختلف التعويض بوضوح عن العقوبة، فالعقوبة تهدف إلى الردع والزجر، بينما يهدف التعويض إلى محو الخطأ وإصلاحه ولهذا تسقط العقوبة بوفاة المعاقب ولا تُنقل إلى ورثته، وعلى القاضي أن يأخذ في الاعتبار حالة المذنب عند تطبيق العقوبة. أما التعويض، فيهدف إلى الإصلاح فقط، ولذلك يجب على القاضي عند تقديره للتعويض أن يركز على الضرر المطلوب إصلاحه، ليكون التعويض معادلًا تمامًا للضرر المثبت، دون زيادة أو نقصان ولا يسقط التعويض بوفاة المحكوم عليه قبل أدائه، بل يبقى قائمًا ويمكن استيفاؤه من تركته[2].

وينبني على أن التعويض ليس عقوبة بل ازالة للضرر:

- تقدير التعويض لا يتأثر بدرجة الخطأ وإنما يتأثر بمبلغ الضرر الذي ولده الخطأ.

[1] المادة 132 من القانون المدني جزائري.

[2] رسمية عبد الفتاح موسى الدوسن، دعوى التعويض عن الطلاق التعسفي في الفقه الإسلامي، دار قنديل ،عمان، 2010 ص 99.

– تقدير التعويض لا يتأثر بغنى المسؤول أو فقره، لأن التعويض ليس عقوبة بل هو إصلاح.

– تفرعت دعوى التعويض إلى شقين:

– الشق المدني ويتعلق بالتعويض وهو جبر الضرر أو الإصلاح.

– الشق الجنائي للدعوى ويتعلق بالجانب العقابي.

وهذا التقسيم يشبه تماما تقسيم الحقوق في الشريعة الإسلامية، وهما حق الله تعالى وحق العباد، فحق الله تعالى يتم بمعاقبة الجاني، وحق العباد يتم بإعادة المظالم إلى أهلها وبذلك يكون التعويض من حقوق العباد، فيتعلق بالجانب المدني للدعوى، ولا يتعلق بالجانب الجنائي، وبذلك تكون العقوبة قد خرجت من اعتبارها وظيفة للتعويض[1].

الفرع الثاني: مشروعية التعويض والحكمة منه

أولا: مشروعية التعويض

إن التعويض عن الضرر أمراً مقررا شرعا وعقلا وقانونا وعرفا جبرا للضرر ورعاية للحقوق وزجرا للمعتدين وتوفيرا للاستقرار وتحقيقا للعدل.

وقد أشارت مصادر التشريع إلى مشروعية التعويض على الإضرار وتؤكد ذلك الآيات الكريمة والأحاديث الشريفة.

فمن القرآن الكريم قوله تعالى **(ولَكُمۡ فِي ٱلۡقِصَاصِ حَيَوٰةٞ يَٰٓأُوْلِي ٱلۡأَلۡبَٰبِ لَعَلَّكُمۡ تَتَّقُونَ 189)**[2].

وقوله تعالى: **(وَإِنۡ عَاقَبۡتُمۡ فَعَاقِبُواْ بِمِثۡلِ مَا عُوقِبۡتُم بِهِۦۖ وَلَئِن صَبَرۡتُمۡ لَهُوَ خَيۡرٞ لِّلصَّٰبِرِينَ 126)**[3].

وقوله تعالى: **(وَجَزَٰٓؤُاْ سَيِّئَةٖ سَيِّئَةٞ مِّثۡلُهَاۖ فَمَنۡ عَفَا وَأَصۡلَحَ فَأَجۡرُهُۥ عَلَى ٱللَّهِۚ إِنَّهُۥ لَا يُحِبُّ ٱلظَّٰلِمِينَ 40)**[4].

---

[1] وهبة الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، الشامل للأدلة الشرعية والآراء المذهبية وأهم النظريات الفقهية وتحقيق الأحاديث النبوية وتخريجها، الطبعة الثانية، ج 07، دار الفكر، دمشق، ص 48.

[2] سورة البقرة، الآية 179.

[3] سورة النحل، الآية 126.

[4] سورة الشورى، الآية 40.

هذه الآيات تدخل فيها معاني عديدة كالقصاص ويدخل فيها أيضا التعويض المالي حيث ذكر ذلك المفسرون، ومن هذه التفسيرات:

قول الرازي: (وكل من أوجب تقويت هذا القدر على الغاضب قال بأنه يجب أداءه إلى المغضوب منه).[1]

ومنها أيضا عن عبد الرزاق عن الثوري عن خالد عن ابن سيرين قال: أو أن عاقبتم فعاقبوا) يقول: تن آخذ منك الرجل شيئا فخذ منه مثله [2].

وأوضح في القران عن التعويض المالي عن الضرر الحادثة التي حكم فيها أنبياء الله داوود وسليمان عليهما السلام والمقصوصة في قوله:" **وَدَاوُۥدَ وَسُلَيۡمَٰنَ إِذۡ يَحۡكُمَانِ فِي ٱلۡحَرۡثِ إِذۡ نَفَشَتۡ فِيهِ غَنَمُ ٱلۡقَوۡمِ وَكُنَّا لِحُكۡمِهِمۡ شَٰهِدِينَ ٧٨ فَفَهَّمۡنَٰهَا سُلَيۡمَٰنَۚ وَكُلًّا ءَاتَيۡنَا حُكۡمٗا وَعِلۡمٗاۚ وَسَخَّرۡنَا مَعَ دَاوُۥدَ ٱلۡجِبَالَ يُسَبِّحۡنَ وَٱلطَّيۡرَۚ وَكُنَّا فَٰعِلِينَ ٧٩** "[3].

قد ورد في التفاسير أن صاحبة زرع كرم أثمرت عناقيد عنب اشتكى صاحب الغنم عناقيده، فحكم أن داوود عليه السلام بالعلم تعريضا له عن كلف محصوله بينما رأى سليمان عليه السلام ان يدفع الغتم إلى صاحب الكرم ليستفيد من حليبها وصوفها وأولادها ويدفع الكرم إلى صاحب الغنم ليصلحه حتى إذا رجع الكرم صالحا أخذ كل منهما مال ماله أصلا فكان الحكم الأخير أصلح وأحكم ورحم وأنثى الله على سليمان ولم يدم داوود. [4]

وهذه القصة صريحة على جواز التعويض بالمال ولا يعتد بالقول من قال بالخلاف في شرع من قبلنا في هذه المسألة حيث أن هذا يعتبر أمراً مقررا فقها وشرعا لا يختلف فيه عاقلان ومن السنة أحاديث كثيرة تثبت مشروعية التعويض، ومنها ما روي عن عائشة رضي الله عنها قالت: (ما رأيت صانعة طعام قط مثل صفية أهدت إلى النبي صلى الله

[1] فخر الدين الرازي محمد بن نصر التميمي، التفسير الكبير مفاتيح الغريب الجزء 27 دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، 1421هـ، ص 155.

[2] الصنعاني عبد الرزاق بن همام، تفسير القرءان، تحقيق مصطفى مسلم محمد مكتب الرشد، الرياض، المملكة العربية السعودية، ج 02، ص 361.

[3] سورة الأنبياء، الآية 78-79.

[4] ابن كثير، تفسير القرءان العظيم، دار المدى الطباعة والنشر، بيروت لبنان، ط 01، 2006، ص 187.

عليه وسلم إناء فيه الطعام فما ملكت نفسي حتى كسرته، فسألت النبي صلى الله عليه وسلم عن كفارته فقال إناء كإناء وطعام كطعام)[1].

هذا الحديث صريح في مشروعية التعويض عن الضرر ويتضح أن المعتدي يلزم برد الشيء ذاته أن أمكن، فان لم يمكن فقيمته أو مثله كما في الطعام والإناء.

ومما يرشد إلى ذلك القاعدة الفقهية والتي أصلها حديث نبوي شريف: **(لا ضرر ولا ضرار)** ففي هذا الحديث وما قبله دلالة قطعية على مشروعية التعويض صيانة لأموال الناس من كل اعتداء وجبر ما فات منها إلا بالتعويض[2].

قد عمل العلماء على استخراج قواعد أخرى من هذا المبدأ العظيم (الضرر يزال)[3] والضرر لايزال بالضرر) ويدخل في القواعد أحكام كثيرة لا حصر لها ولا مجال لذكرها هذا وقد قرر الفقهاء ذلك بمؤلفاتهم ومنها ما ذكره الكاساني: إذا تعذر نفي الضرر من حيث الصورة فيجب نفيه من حيث المعنى بالضمان ليقوم الضمان مقام المتلف، فينتفي الضرر بالقدر الممكن)[4].

تجدر الإشارة إلى أن مشروعية التعويض هذه لم تأت عبثا بل لحكمة عظيمة تتجلى في تحقيق مقاصد الشريعة الإسلامية وتجسيد روحها التي تهدف إلى إصلاح دنيا الناس[5].

فمشروعية التعويض عن الضرر من أسرار عظمة هذا التشريع الرباني ورحمته بهذه الأمة حيث جعل هذا المبدأ جامعا لكل خير دافعا لكل شر فهو يصون الأموال من الضياع والنقص ويحفظ الملكية حتى لا تستباح وتهدر ويعم الفساد، فحرمة المال لا تقل شأنا عن حرمة النفس بل هي من لوازم المحافظة على الأنفس لذلك اقتضت الحكمة أن صيانة

---

[1] النسائي أحمد بن شعيب، أبو عبد الرحمن، السنن الكبرى، تحقيق، عبد الغفار سليمان البنداري، السيد كسروي حسن، صححه الخطيب البغدادي واب منده، دار الكتب العلمية، بيروت لبنان، كتاب عشرة النساء، باب الغيرة، قم الحديث8905 ج الخامس، ص 286.

[2] أحمد المدني بوساق، التعويض عن الضرر في الفقه الإسلامي، دار كنوز إشبيليا لنشر والتوزيع، الرياض، ط2، ص161.

[3] المرداويي، علاء الدين أبي الحسن علي بن سليمان الحنبلي، التحيير شرح التحرير في أصول الفقه، تحقيق عبد الرحمن الجبرين ،عوض القرن، أحمد السراح، مكتبة الرشد الرياض بالمملكة العربية السعودية 1421م الجزء الثامن، ص 3849.

[4] نفس المرجع، ص3849.

[5] نفس المرجع، ص 3850.

الأموال بتقرير مبدأ التعويض أو القيمة مجبرا للضرر، والنقص الذي يلحق المتضرر بإتلاف ماله لأن أخذه نظير ما تقف له يجعله كمن لم يفت عليه شيء فيحفظ الملكية حتى لا تستباح وتهدر ويعم الفساد، فإن حرمة المال لا تقل شأنا عن حرمة النفس بل هي من لوازم المحافظة على الأنفس لذلك اقتضت الحكمة أن صيانة الأموال بتقرير مبدأ التعويض بالمثل أو القيمة جبرا للضرر والنقص الذي يلحق المتضرر بإتلاف ماله لان أخذه نظير ما تلف له يجعله كما لم يقت عليه شيء فينتقع بما يأخذه وفي نفس الوقت يكون ذلك قمعا للعدوان، وجزرا للمعتدين ورعاية للحقوق وسد الثغرات وهذه أصلح طريقة لحماية الأموال وجبر الضرر مع شرع القصاص في الأموال، أدى ذلك إلى اتساع دائرة الأضرار وكثرة ضياع الأموال ما يؤدي إلى زيادة المقصدة ومع ذلك يبقى جانب المتضرر موتور غير مجبور وهذا يتناقض مع حرمة المال وصيانة حلى التملك وحماية ثروة المجتمع[1].

ثانيا: الحكمة من التعويض

مما لا شك فيه أنه ما شرع التعويض عبثا. وإنما شرع رحمة من الله عز وجل وحفظا لمقاصد الشريعة الإسلامية، حيث نجد أن التعويض شرع لتعويض ما افتقدوه، ولما كان القصاص في الأموال يشكل خطرًا وهذا لمقصد حفظ المال: فاقتضت حكمة الله أن يزجر كل نوع من هذه الأنواع بزواجر قرية تردع قدر الإمكان أن يقلعوا ذلك مرة أخرى[2].

والجوابر مشروع لما فات من المصالح من حقوق الله والعبادة، ولهذا لم يشرع القصاص في المال وحل محله الضمان ولهذا جاءت مقاصد الشريعة الإسلامية للمحافظة على مال المسلم ونفسه، وقد أوضحت النصوص بأهميتها ومما جاء فيها قول النبي صلى الله عليه وسلم: "إن دماؤكم وأموالكم وأعراضكم عليكم حرام كحرمة يومكم هذا"[3]، وقوله أيضا: "لا يحل مال امرئ مسلم إلا عن طيب نفس".[4]

---

[1] المرداويي، علاء الدين أبي الحسن علي بن سليمان الحنبلي، ص 3850.

[2] احمد بن عبد الرحمان، حجة الله البالغة، ضبط محمد سالم هاشم، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 1995، ج2، ص274.

[3] ابن عليه السلام عز الدين، قواعد الأحكام في مصالح الأنام، ضبط وتصحيح عبد الطيف حسن عبد الرحمان، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 1999، ص 119.

[4] البخاري صحيح البخاري، المحقق محمد زهير، كتاب الحج باب الخلية أيام مني، رقم الحديث 1741، دار طوق، النجاة د.م.ن، ط 1422، 1هـ، ج2، ص176.

حيث أن تقرير التعويض بالمثل أو القيمة من شأنه أن يجبر الضرر الواقع بحقوق المسلم، وينصف المتضرر ويقيم نوع من التوازن والعدالة، ويردح المعدي عن معاودة فعلته. لهذا لم يشرع القصاص في الأموال، لأن ذلك يؤدي إلى اتساع دائرة الأضرار وكثرة ضياع الأموال لانتشار المقابلة بالمثل، وهو ما يؤدي إلى زيادة المفسدة، وهذا يتناقض مع حرمة المال وصيانة حق التملك وحماية ثروة المجتمع[1].

لهذا فإن الحكمة من مشروعية التعويض هي سدا للضغائن والتقاتل والحقد، وجاء التعويض لجبر الضرر، إضافة إلى إصلاح ما يمكن إصلاحه هدفا منه لتهدئة النفوس، وضمان حق المتضرر.

المطلب الثاني: العلاقة بين المتعة والتعويض

كان القضاة يحكمون للمطلقة بمبلغ من المال ويلزمون الزوج بدفعه لها بسبب الطلاق التعسفي تحت تسميات مختلفة، فمرة يصفون هذا المبلغ المحكوم به بمتعة، ومرة يصفونه المحكوم به بمتعة، ومرة يصفونه إرشاء، وفي أيامنا هذه وبعد الاستقلال وتخرج عدد كبير من الحقوقيين ورجال القانون من الجامعات العربية والوطنية، تخلى القضاة على استعمال كلمة متعة واستبدال كل ذلك بكلمة تعويض.[2]

سنتطرق في هذا المطلب إلى تعريف المتعة ودليل مشروعيتها (الفرع الأول)، كما سنتناول المتعة في المذاهب الفقهية (الفرع الثاني)، وأيضا سنتطرق إلى إمكانية القضاء بالمتعة والتعويض في أن واحد (الفرع الثالث).

الفرع الأول: تعريف المتعة ودليل مشروعيتها

ورد النص على كلمة متعة في أكثر من موضع في القرآن الكريم، فجاءت في قوله تعالى:" **وَلِلْمُطَلَّقَٰتِ مَتَٰعُۢ بِٱلْمَعْرُوفِۖ**[3]"، وفي قوله تعالى أيضا: **(وَمَتِّعُوهُنَّ عَلَى ٱلْمُوسِعِ قَدَرُهُۥ وَعَلَى ٱلْمُقْتِرِ قَدَرُهُۥ مَتَٰعًۢا بِٱلْمَعْرُوفِۖ حَقًّا عَلَى ٱلْمُحْسِنِينَ ٢٣٦)**. سورة البقرة الآية 236

---

[1] الدراقطني، سنن الدراقطني، دققه وضبط نصه وعلق عليه شعيب الأرنؤوط، كتاب البيوع، رقم الحدى 2886، بيروت، لبنان، مؤسسة الرسالة، ط1،ج3، 2004، ص 424.

[2] مسعودة نعيمة إلياس، المرجع السابق، ص316.

[3] سورة البقرة، الآية 241.

أما في الاصطلاح، فتعني المتعة ما يقدمه الرجل لمطلقته بعد الفرقة بينهما من نقود أو ثياب أو غيرها، وسميت متعة لأنها تنتفع بها، وقد يدفع لها بدلها نقودا، لقوله تعالى(**يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِذَا نَكَحۡتُمُ ٱلۡمُؤۡمِنَٰتِ ثُمَّ طَلَّقۡتُمُوهُنَّ مِن قَبۡلِ أَن تَمَسُّوهُنَّ فَمَا لَكُمۡ عَلَيۡهِنَّ مِنۡ عِدَّةٖ تَعۡتَدُّونَهَاۖ فَمَتِّعُوهُنَّ وَسَرِّحُوهُنَّ سَرَاحٗا جَمِيلٗا 49**). سورة الأحزاب الآية 49

ومن السنة ما رواه النسائي عن فاطمة بنت قيس قالت: طلقها أبو عمرو بن حفص ثم خرج إلى اليمن ووكل بها عياش بن أبي ربيعة، فأرسل إليها عياش بعض النفقة فسخطتها، فقال لها عياش: مالك علينا نفقة ولا سكنى، هذا رسول الله فسليه، فسألت رسول ﷺ عما قال فقال لها: ليس لك نفقة ولا سكنى ولكن متاع بالمعروف وأخرجي عنهم فهل المتعة بهذا المفهوم واجبة لكل مطلقة في ذمة مطلقها؟[1].

الفرع الثاني: المتعة في المذاهب الفقهية

المتعة كموضوع شامل وجدت فيها اختلافات بين الأئمة والفقهاء، فهل تستحقها كل مطلقة؟ وهل هي واجبة أو مستحبة؟[2]

للمذاهب الفقهية في ذلك أقوال، فيرى المالكية أن المتعة مندوب إليها في جميع الحالات، ولا يجبر الرجل المطلق على شيء منها، واستدلوا على الندب بأن الله تعالى ختم آيات المتعة بأنها حقا على المتقين، فهذه قرائن لصرف الأمر من الوجوب إلى الندب.

في حين ذهب الحنفية والحنابلة على القول المشهور عندهم إلى أن المتعة نوعان، الأولى متعة الطلاق قبل الدخول إذا لم يسم للمرأة مهر عند العقد، فان هذه المتعة واجبة يقضي بها القاضي على الزوج ويلزمه بها، واستدلوا على ذلك بالآيتين "ومتعوهن" الثانية "فمتعوهن" وأن الأمر فيها يقتضي الوجوب[3].

وأما المتعة الثانية التي قالوا بها فهي متعة الطلاق فيما عدا الحالة السابقة، فإنها مستحبة للمطلقة المدخول بها سواء سمي لها المهر أولم يسم، والمطلقة قبل الدخول وقد

[1] مسعودة نعيمة إلياس، مرجع سابق، ص317.

[2] محمد بن أحمد الصالح، متعة الطلاق في الفقه الإسلامي، 773 مقال منشور بمجلة أضواء الشريعة، كلية الشريعة الرياض، 2003، العدد 2، ص 36.

[3] نصور بن يونس بن إدريس البهوتي، مرجع سابق، ص ص 93-94.

سمي لها مهر، وهذه المتعة لا يحكم بها القاضي، وإنما يلتزم بها المطلق ديانة فيما بينه وبين الله[1].

وذهب الشافعية إلى أن المتعة واجبة لكل مطلقة، إلا حالة واحدة وهي المفروض لها مهر إذا طلقت قبل الدخول فإنها تستحق نصف المهر المسمى فقط واستدلوا على الوجوب بالآية الكريمة (وَلِلۡمُطَلَّقَٰتِ مَتَٰعُۢ بِٱلۡمَعۡرُوفِۖ)[2]، وهذا خير بمعنى الأمر، واستدلوا، أيضا بالأمر في الآيتين "ومتعوهن" والأمر في أصله للوجوب وهو ما هو ما اختاره شيخ الإسلام ابن تيمية.[3]

ووجوب المتعة بهذه الكيفية يجعلها تعويضا للمطلقة عما يلحقها من ضرر بسبب الطلاق، وذلك ما يتفق مع ما قاله المالكية والشافعية من أن الغرض منها جبر المطلقة.

ويلاحظ أن الضرر الذي افترض الفقهاء جبر بالمتعة أدبي محظ، وهذا ظاهر من قولهم أن المقصود بها تعويض الضرر الأدبي، لأن المطلقة رجعيا في أثناء العدة نفقتها على زوجها، بل أن الزوجية باقية حكما، فاستحقاق المطلقة للمتعة وليراجعها الزوج يدل على أن المقصود تعويض الضرر الأدبي لأنه هو فقط الذي يصيبها من هذه الحالة.

ولعل السبب في إغفال علماء الشريعة الإسلامية الإشارة إلى تعويض الضرر المادي راجع إلى أن الضرر الأدبي هو الذي يتوافر في كل حالة من حالات الطلاق، أما الضرر لمادي فقد يوجد وقد لا يوجد، وهو مع وجود النفقة الواجبة في العدة أقل ظهورا، أما تقدير المتعة فقد اختلفوا فيه، والأصح هو أنه لا حد للمتعة وإنما هي على قدر حال الزوجين فيقدرها القاضي بما يراه معتبرا لحالهم.

---

[1] كمال الدين محمد بن عبد الواحد المعروف بابن الهمام 775 الحنفي، شرح فتح القدير، ج ،2 دار إحياء التراث العربي، ص 448-449.

[2] سورة البقرة الآية 241.

[3] احمد علاء الدين أبو الحسن، الاختيارات العلمية في اختيارات شيخ الإسلام ابن تيمية، مطبوعة مع الجزء الرابع من فتاه وابن تيمية، المطبعة المنيرية بالقاهرة 1328هـ، ص141.

الفرع الثالث: إمكانية القضاء بالمتعة والتعويض في أن واحد

إن التعويض يلزمه عنصر الخطأ كما أنه يقدر وفقا للقواعد العامة بحسب الضرر الناجم عن الخطأ أو التجاوز، في حين أن تقدير المتعة يكون حسب يسر المطلق وحال المطلقة.[1]

لقد جاء في هذا الشأن قرارا للمحكمة العليا في7-4- 1986 حيث قضت بمقتضاه بأن "من الأحكام الشرعية أن للزوجة المطلقة طلاقا تعسفيا نفقة عدة نفقة أعمال نفقة متعة، وكذلك التعويض الذي قد يحكم به من جراء الطلاق التعسفي، وينبغي عند الحكم تحديد طبيعة المبالغ المحكوم بها لصالح المطلقة، وفي إطار تدخل القضاء بما يخالف أحكام هذا المبدأ يستوجب نقض القرار الذي منح للزوجة المطلقة مبلغا إجماليا من النقود مقابل الطلاق التعسفي[2].

بالرجوع إلى ما سبق من أقوال الفقهاء، وما كان من تعريف للمتعة، فإنها المنتج للزوجة عند الطلاق بغير خاطرها، ومفهوم المخالفة فإن الزوجة التي تختار فراق زوجها لا تستحق المتعة، وهو نفس الأساس القانوني لاستحقاق المطلقة طلاقها تصفيا للتعويض فمعنى ذلك لو جمعت المتعة والتعويض في آن واحد تكون المطلقة قد أخذت تعويضا عن نفس الضرر مرتين.

ذهبت المحكمة دائما في قرارها الصادر في 27-03- 1989 إلى أنه من المقرر قانونا أن التعويض كتب على الزوج الذي طلق تعسفا زوجته ونتج عن ذلك ضررا لمطلقته، فإن كل زوجة بادرت إلى إقامة دعوى قصد تطليقها من زوجها وحكم لها به، فالحكم غير شرعي، ولما كان الثابت في قضية الحال أن الزوجة هي التي طلبت التطليق فإن قضاء المجلس وافق على الحكم الابتدائي وتعديلا له برفع التعويض ونفقة العدة، ونفقة الإهمال بالرغم من تصريح الحكم الابتدائي بأن الزوجة رفضت الرجوع فإنهم بقضائهم كما فعلوا

[1] وشفرة نبيلة، الحقوق المالية للمرأة والطفل بعد الطلاق، مذكرة لنيل دبلوم الدراسات العليا المعمقة في القانون الخاص، جامعة سيدي محمد بن عبد الله، 783 كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، فاس، المغرب، 2005-2006، ص 32

[2]، م ع، غ أ ش 7/4/1986، ملف رقم 41560، م ق 1989، عدد 2، ص 69.

فهموا المادة 52 فهما واضحا، ومتى كان كذلك استوجب نقض القرار المطعون فيه في جانب التعويض والسكن ونفقة الإهمال[1].

فمن خلال استقراء هذا القرار يتضح أن أساس الحكم بالتعويض هو نفسه أساس استحقاق المتعة.

إن المتعة المستحقة للزوجة إنما لجبر خاطرها نتيجة الطلاق، ولا تتضرر الزوجة من الطلاق إلا الذي كان خلاف رغبتها، فإن هي رضيت به فلا حق لها في المتعة، وكذلك الحال لو طلبت هي فراق زوجها.

وبذلك فإن المتعة تشترك مع التعويض في مدلول واحد، وذلك أنه في حالة الطلاق التعسفي فإن المتعة تتحول إلى تعويض يجبر الضرر الذي يحصل للزوجة نتيجة هذا الطلاق الجائر.

وحبذا لو أن المشرع الجزائري ترك السلطة التقديرية لقاضي شؤون الأسرة في تحديد التعويض الملائم الطلاق التعسفي، ولكن مع تقييدها بضوابط معينة وتتمثل هذه الضوابط في فترة الزواج أي المدة التي استغرقتها الحياة الزوجية بين الطرفين وكلما كانت هذه المدة طويلة كلما كان احتمال الزيادة في مبلغ المتعة قائمة فالضابط الثاني هو الوضعية المالية للزوجة وهذا يعني أنه كلما كان التعويض مرتفعا[2].

[1] م ع، غ أ ش، 27/3/1989، ملف رقم 50317، م ق 1991، عدد ،1 ص 56.

[2] مسعودة نعيمة إلياس، مرجع سابق، ص320.

المبحث الثاني: سلطة القاضي في تقدير التعويض عن الطلاق التعسفي

ينص المشرع الجزائري في المادة 52 من الأمر 02/05 المعدل والمتمم لقانون الأسرة رقم 11/84 على موضوع الطلاق التعسفي وإمكانية التعويض عنه ومع ذلك، تظل هذه المادة تثير العديد من الصعوبات، حيث يجد القاضي نفسه في موقف حرج عند التعامل معها، خصوصًا مع تمتعه بالسلطة التقديرية في هذا الشأن، بالإضافة إلى ذلك، لم يتناول فقهاء الشريعة هذا النوع من الطلاق بشكل واضح، مما جعله يعد من النوازل التي اختلفوا في تأصيلها الشرعي.

سنتطرق في هذا المبحث إلى الأسس المعتمدة في التعويض عن الطلاق التعسفي(المطلب الأول)، كما سنتناول معايير تقدير القاضي للضرر(المطلب الثاني).

المطلب الأول: الأسس المعتمدة في التعويض عن الطلاق التعسفي

تطرقنا في هذا المطلب إلى الأساس القانوني (الفرع الأول)، وكما سنتناول الأسس المعتمدة في التعويض (الفرع الثاني)

الفرع الأول: الأساس القانوني

تستحق المطلقة التعويض إذا ثبتت مسؤولية الزوج عن الطلاق، وقد قضت المحكمة العليا في 1986/01/27 أنه لا من المقرر شرعًا وقضاءً أن المتعة تُمنح للزوجة مقابل الضرر الناتج لها من طلاق غير مبرر، وتُسقط إذا كانت الزوجة مسؤولة جزئيًا عن الطلاق.

(وفي قضية الحال، حيث ثبت أن القرار المطعون فيه قضى بإسناد الظلم إلى الزوجين معًا، فلا يمكن تعويض أحدهما أو منح المتعة للزوجة، وبناءً على ذلك، يجب نقض القرار جزئيًا فيما يخص المتعة)[1].

فالقضاء بالتعويض وفقا لاجتهاد المحكمة العليا يستلزم إذن تحمل الزوج كافة المسؤولية، أي أن دوافع الطلاق كانت كلها من جانبه، فإذا كان جانب من المسؤولية يقع على عاتق الزوجة فقدت حقها في التعويض فالضرر وفقا لهذا القرار ثابت إذا كان غير مبرر، ولا داعي لإثبات الزوجة تضررها من هذا الطلاق.

[1] المحكمة العليا، غ. أ. ش. قرار بتاريخ 1986/01/27.ملف رقم ملف رقم 39731، م. ق، عدد 04، 1993، ص61.

وكان لهذا المبدأ تطبيقات لدى بعض المحاكم، فإذا ما تبين للقاضي أن جانبا من الأسباب النافعة إلى الطلاق، يتحمله الزوج وجانب أخر تتحمله الزوجة، فهنا يجوز للقاضي استبعاد طلبات الزوجية المتعلقة بالمتعة وذلك لانعدم التعسف، ويتبع ذلك رفضا لطلب التعويض.

فالطلاق شرع لرفع الضرر وليس لإلحاق الضرر للزوجة، والتعويض الذي يحكم به القاضي ليس لكل مطلقة بل في حالة تعسف الزوج في استعمال حقه في الطلاق ويصيب الزوجة ضرر من جراء ذلك، وتطبيقا لنص المادة 52 من قانون الأسرة بقولها، إذا تبين للقاضي تعسف الزوج في الطلاق، حكم المطلقة بالتعويض على الضرر اللاحق بها، فإن الحكم بالتعويض مقيد بشرطين:

1. أن يثبت القاضي أن الطلاق لم يكن لسبب جاد كان يكون لتفادي مشكلة ولا لدفع ضرر واقع من الزوجة، ولا لأي حكمة من الحكم التي شرع الطلاق من أجلها، وعندئذ يكون طلاقاً تعسفياً وهو ما جاءت به الحكمة العليا في قرارها بتاريخ 17/11/1998 بقولها من المقرر قانونا أن الزوجة تستحق التعويض في حالة نشوز الزوج أو تصفه في الطلاق، ومن ثم فإن القضاء بخلاف هذا المبدأ بعد مخالفا للقانون، ومتى تبين من قضية الحال، أن قضاة الموضوع قضوا المطعون ضدها بالتعويض دون أن يحصل من الطاعن أي تعسف أو نشوز، فإنهم بقضائهم كما فعلوا خالفوا القانون مما يستوجب نقض القرار المطعون فيه جزئيا[1].

من هنا يتضح لنا أن مسؤولية الزوج في استعمال حقه بالطلاق التعسفي هو الأساس القانوني الوحيد الاستحقاق المطلقة للتعويض في حالة الطلاق بالإرادة المنفردة للزوج، ومن ثم بانعدام التعسف الذي يثبت بمشاركة الزوجة في المسؤولية في الطلاق أو بوقوعه كلية على مسؤوليتها يجعلها تفقد هذا الحق ولو لم يتم الطلاق بالتراضي.

2. أن يلحق الزوجة ضرر حقيقي من جراء الطلاق، فإن كان الضرر الأدبي أو المعنوي غالبا ما يصاحب الطلاق، فإن الضرر المادي يحتاج إلى إثبات كأن أوقفها عن وظيفتها أو دراستها وتزوجها ثم طلقها من غير سبب فيرتكز هذا الأساس على الموازنة بين

[1] المحكمة العليا غ. أ. ش. قرار بتاريخ 27/01/1986. ملف رقم 39751. م. ق. عدد 04، 1983، ص 61.

ما يجنيه صاحب الحق من استعماله، وبين ما يصيب الغير من ضرر جراء هذا الاستعمال[1].

ما دام أن الطلاق بيد الزوج فدور القاضي هنا يكون الكشف عن إرادة الزوج، وليس له السلطة في رفض هذه الرغبة أو الإرادة، وذلك لاعتبار أنها غير مبررة في حالة ما إذا لم يقدم الزوج أي سبب أو عذر لهذا الطلاق أو في حالة عدم قدرته على إثبات ما يدعيه، أو لأنه فضل السكوت على التلويح والتجريح فالقاضي هنا ملزم بأن يحكم للمطلقة بالتعويض المناسب.

هذا ما قضت به المحكمة العليا في قرارها بتاريخ 15/06/1999 بقولها من المقرر قانونا أنه يحق للزوج إيقاع الطلاق بإرادته المنفردة، ومن ثم فإن النعي على القرار المطعون فيه بالقصور في التسبيب ليس في محله، ومتى تبين من قضية الجمال أن للزوج الحق في تحمل مسؤولية الطلاق دون أن يفصح للقاضي من الأسباب التي دفعته للطلاق وذلك تجنبا للحرج أو تخطيا القواعد الإثبات، خلافا للأزواج الذين يقدمون تبريرات لإبعاد المسؤولية عنهم، وعليه فإن قضاة الموضوع لما قضوا بالطلاق بالإرادة المنفردة للزوج طبقوا صحيح القانون[2].

ومن خلال هذا القرار فإن القاضي يخرج عن القواعد العامة في الإثبات التي تقضي بأن البينة على من ادعى، وأن من يعجز عن إقامة البيئة على صحة دفوعاته يخسر دعواه، إلا أنه في مسائل الطلاق فالقاضي يحكم بالطلاق بناء على إرادة الزوج حتى ولو لم يقدم هذا الأخير البيئة، أو لم يفصح عن الأسباب التي دفعته إلى إيقاع الطلاق، سواء لعدم قدرته على إثباتها، أو لتجنب الخروج لأنها تدخل في صميم الأمور الشخصية بين الزوج والزوجة، ولا يمكن في هذه الحال أن يعتب على قرار القاضي بالطلاق بالقصور في التسبيب لأنه مجرد كاشف الإرادة الزوج.

أما إذا اعتمد الزوج في إيقاع الطلاق على تقصير من طرف الزوجة، فعليه إثبات ما يدعيه والقاضي السلطة التقديرية في اتخاذ ما يراه مناسبا بشأن المسؤولية التي يحملها لهذا الزوج بالنظر إلى مواقف الأطراف ودفوعاتهم.

---

[1] فضيل سعد، شرح قانون الأسرة الجزائري في الزواج والطلاق، المؤسسة الوطنية الكتاب ط1986 م. ص 366.

[2] المحكمة العليا غ، أ، ش قرار بتاريخ 15/06/1999 ملف رقم 222834إ .ق عدد خاص 2001، ص 225.

قد جاء في هذا الشأن قرار المحكمة العليا في2000/05/23 بقولها:(إن القرار الذي لا يكون مسببا بما فيه الكفاية يكون مشوبا بالقصور في التسبيب ومتى تبين في قضية الحال أن المطعون فيه لم يشترط العذرية في عقد الزواج، فإن البناء بها يذهب كل دفع بعدم العذرية، وعليه فإن قضاة الموضوع بقضائهم بتحميل الطاعنة المسؤولية من الطلاق وحرمانها من التعويض عرضوا قرارهم للقصور في التسبيب)[1].

فإذا أقام الزوج دعوى الطلاق على أساس إخلال الزوجة مسؤوليتها فيقع عليه إثبات ذلك في هذه الحال، ولما كان ثابتا من خلال هذا القرار الصادر عن المحكمة العليا أن الزوج أقدم على إيقاع الطلاق على أساس أنه اكتشف أنها غير عذراء بعد الدخول بها مع أنه لم يشترط عذريتها عند إبرام عقد الزواج علي هذه الحالة عليه إثبات أنها عذراء، وما دامت دفوعاته غير مبررة ومعلقة بتحمل وحده مسؤولية الطلاق، ويثبت لها الحق في التعويض مقابل ذلك.

ومن خلال ما سبق ذكره يتضح أن الأساس القانوني لاستحقاق المطلقة للتعويض هو التعسف، في استعمال الحق في الطلاق وليس على أساس المسؤولية التقصيرية، وهذا ما قضت به المحكمة العليا في قرارها الصادر بتاريخ 22-02-2000 بأنه(إن الحكم بالتعويض عن الضرر طبقا القواعد المسؤولية التقصيرية لا يمكن أن يشمله التعويض عن الطلاق، وذلك لأن التعويض على أساس المسؤولية التقصيرية يقوم على أساس الخطر الذي يلحق الضرر، وهذا ما لا يمكن أن يشمله التعويض المحكوم به في حالة الطلاق)[2].

التعويض هنا يقوم على وجود استعمال هذا الحق، وقد يلحق ضرراً بالغير سواء بقصد أو بغير قصد، فإذا كان الضرر اللاحق بالمطلقة يفوق المصلحة التي حققها المطلق كان ذلك الحق من جانبه وليس لها التعويض فاستعمال الطلاق حتى ولو تضررت به الزوجة لا يمكن أن يكون خطأ يرتب المسؤولية التقصيرية لأنه حق مكفول شرعا وقانونا للزوج.

[1] المحكمة العليا غ. أ.ش قرار بتاريخ 23/05/2000، ملف رقم 141417، م، في عدد خاص، 2001، ص 909.

[2] المحكمة العليا غ. أ .ش قرار بتاريخ 22/02/2000، ملف رقم 335666 م، ق، عدد 01، 2000، ص 282

الفرع الثاني: الأسس المعتمدة في التعويض

حق الزوج في إيقاع الطلاق هو حق أصيل له، ويمكنه استعماله دون النظر إلى إرادة الزوجة في وقوعه، وبالرجوع إلى قانون الأسرة الجزائري، نجد أن المشرع قد نص على التعويض في حالات الطلاق التعسفي في المادة 52 من ق أ حيث جاء فيها: (إذا تبين للقاضي تعسف الزوج في الطلاق حكم للمطلقة بالتعويض عن الضرر اللاحق بها)[1].

لا تستحق المطلقة التعويض إلا إذا ثبتت مسؤولية الزوج عن الطلاق وقد قضت المحكمة العليا في 1986/01/27 أن: (من المقرر شرعًا وقضاءً أن المتعة تُمنح للزوجة مقابل الضرر الناتج لها من طلاق غير مبرر، وتسقط إذا كانت مسؤولة جزئيًا عنه، وفي قضية الحال، حيث ثبت أن القرار المطعون فيه قضى بإسناد الظلم إلى الزوجين معًا، فلا يمكن تعويض أحدهما أو منح المتعة للزوجة، وبناءً على ذلك يجب نقض القرار جزئيًا فيما يخص المتعة)[2].

فالقضاء بالتعويض وفقا للاجتهاد المحكمة العليا، يستلزم إذا تحمل الزوج كافة المسؤولية أي أن دوافع الطلاق كانت كاملة من طرفه، فإذا كان جانبا من المسؤولية يقع على عاتق الزوجة فقدت حقها في التعويض، فالضرر وفقا لهذا القرار ثابت، إذا كان الطلاق غير مبرر لا داعي لإثبات الزوجة لضررها من هذا الطلاق.

وكان لهذا المبدأ تطبيقات لدى بعض المحاكم، فإذا ما تبين أن جانبا من الأسباب الدافعة إلى الطلاق يتحملها الزوج، وجانب أخر تتحمله الزوجة، وهذا ما أخذت به محكمة البيض في حكمها الصادر في 2001/05/05، إذ قضت بفك الرابطة الزوجية بظلم منها وبالنتيجة استبعاد طلبات الزوجة المتعلقة بالمتعة، ففي هذه الحالة انعدم التعسف، ويتبع ذلك رفض طلب التعويض[3].

[1] المادة 52 قانون الأسرة الجزائري.

[2] المحكمة العليا ،غرفة الأحوال الشخصية، 1986/01/27، ملف رقم 39731ن المجلة القضائية ,1993، عدد 1، ص52.

[3] محكمة البيض، قسم الأحوال الشخصية ,2001/05/05، قضية رقم 99/01.

على القاضي عند حكمه بالتعويض للمطلقة أن يعتمد على أساسين هما:

1. إثبات القاضي تعسف الزوج في طلاقه :

إذا ثبت أن الزوج طلب الطلاق ليس لتفادي مشكلة معينة أو لدفع ضرر، بل بدافع نزوة شخصية أو بقصد الإضرار بالزوجة، ودون وجود مصلحة شرعية أو عقلانية، مثل أن يطلقها ليتفرغ للزواج من أخرى، أو لأنها رفضت القيام بعمل غير لائق، فهذا يُعد خروجًا عن الغاية التي وُضع من أجلها الحق.

وعليه فإن مسؤولية الزوج وحدها تترتب عليها حق تعويض للمطلقة بمعنى أن تعسف الزوج في استعمال حق الطلاق هو الأساس القانوني الوحيد لاستحقاق الزوجة المطلقة للتعويض.

2. إلحاق الضرر بالزوجة جزاء الطلاق

يعني به إلحاق ضرر بالزوجة حقيقي بسبب طلاقها وإن كان الضرر المعنوي ثابت بمجرد الحكم بالطلاق، فإن الضرر المادي إذا وجد فيجب على الزوجة إثباته، وقد يوجد هذا الضرر في حالة ما إذا كانت الزوجة موظفة أو عاملة وتزوجها على أن تترك وظيفتها ثم بعد ذلك طلقها دون أن ترتكب أي خطا من جانبها، فيرتكز هذا الأساس على الموازنة بين ما تجنبه صاحب الحق من استعماله لحقه وبين ما يصيب الغير من ضرر من جراء هذا الاستعمال، العصمة بيد الزوج وبموجب ذلك له الحق في إنشاء الطلاق ودور القاضي هنا هو مجرد شاهد، وليس له السلطة في رفض هذه الرغبة وهذه الإرادة على اعتبار أنها غير مبررة في حالة ما إذا لم يقدم الزوج أي سبب أو عذر لهذا الطلاق، إما لعلمه بأنه غير قادر على إثبات ادعاءه أو أنه فضل السكوت على التلويح والتجريح وليس للقاضي هنا إلا أن يحكم للمطلقة بالتعويض الملائم[1].

بالنسبة لقضايا الطلاق والضرر الناتج عنها، فإن المعمول به في الغالب أن عنصر الضرر نفترضه دون حاجة إلى إثباته متى كان الأساس الذي اعتمد عليه الزوج لطلب الطالق غير جدي أو منعدم تماما، لأنه إذا انعدم التبرير أو كان غير كاف يفهم منه أن الزوج تعسف في استعمال حقه في الطلاق[2].

[1] مسعودة الياس نعيمة، مرجع سابق، ص 286.

[2] مرجع نفسه، ص286.

وقد صدر في هذا الشأن قرار للمحكمة العليا بتاريخ 1999/06/15 قضت بموجبه أنه :(من المقرر قانونا أنه يحق للزوج إيقاع الطلاق بإرادته المنفردة، ومن ثم فإن النعي على هذا القرار المطعون فيه بالقصور في التسبيب ليس في محله متى تبين من قضية الحال أن للزوج الحق في تحمل مسؤولية الطلاق دون أن يفصح للقاضي عن الأسباب التي دفعته للطلاق، وذلك تجنبا للحرج أو تخطيا لقواعد الإثبات خلافا للأزواج الذين يقدمون تبريرات إبعاد المسؤولية عنهم وعليه فإن قضاة الموضوع لما قضوا بالطلاق بالإرادة المنفردة للزوج طبقوا صحيح القانون)[1].

المطلب الثاني: معايير تقدير القاضي للضرر

تطرقنا في هذا المطلب إلى الظروف الملابسة لوقوع الصور في تقدير التعويض (الفرع الأول)، كما تعرضنا إلى مراعاة حسن النية أو سوئها (الفرع الثاني).

الفرع الأول: الظروف الملابسة لوقوع الضرر في تقدير التعويض

يقصد بها الظروف الشخصية والصحية والعائلية والمالية التي تحيط بالمتضرر وهذه تقدر على أساس ذاتي موضوعي مجرد ينظر إلى المتضرر نظرة شخصية لأن التعويض يهدف إلى جبر الضرر الذي أصاب المتضرر، فيدخل في الظروف الشخصية حالة المتضرر الجسمية والصحية، فمثلا الأمور الذي أصيبت عينه السليمة كان الضرر الذي قد يصيبه أفدح من الضرر الذي يلحق شخصا أصيبت إحدى عينيه السليمتين، والرسام الذي يصاب في أصابعه التي يرسم بها ويتقوت منها يكون ضرره أكبر من الرسام الذي لا يقتات منه، كما يكون محلا للاعتبار في حالة المتضرر العائلية والمالية، فمن يعول زوجة وأطفالا يكون ضرره أشد من الأعزب الذي لا يعول الذي إلا نفسه، ولكن هنا لا يعني أنه إذا كان المتضرر عنها يقضي له بتعويض أقل مما لو كان فقيرا فالعبرة بجبر الضرر، وهذا الأخير يتحدد باختلاف الكسب فمن كان كسبة أكبر كان الضرر الذي يلحق به أشد [2].

---

[1] قرار رقم 223019 مؤرخ في 1999/06/15، غرفة الأحوال الشخصية، مجلة قضائية، عدد خاص، الجزائر، 2011.

[2] ناصر رانيا، التقدير القضائي للتعويض، مجلة أبحاث، العدد 03، جامعة احمد بن بلة وهران 1، ديسمبر 2016، ص138.

وفي قرار صادر عن المحكمة العليا بتاريخ 1989/05/08 حيث جاء في حيثياته ما يلي:

(أشارت المواد 130-131-102 من القانون المدني الجزائري أن التعويض يخضع في تقديره لسلطة القاضي، فإن عدم الإشارة من طرف قاضي الموضوع إلى مراعاتهم للظروف الملابسة للضحية وقيامهم بتحديد الخسارة، يجعل قرارهم غير سليم ومعرض للنقض).[1]

تنص المادة 131 من ق م ج على ما يلي: يقدر القاضي مدى التعويض عن الضرر الذي لحق المصاب طبقا لأحكام المادة 182 و182 مكرر مع مراعاة الظروف الملابسة.

الأصل أن يكون التعويض كاملا، وتكون فيه للقضاة سلطة تقديرية واسعة لا يخضع فيها لرقابة المحكمة العليا إلا أن جبر الضرر بتعويض مخفف مراعاة للظروف الملابسة.

الفرع الثاني: مراعاة حسن النية أو سوئها

يُعتبر حسن النية من العوامل الجوهرية في النظام القانوني وفي العلاقات التي تنشأ بين الأفراد، حيث يُقر إعماله ومراعاة مقتضياته لتجنب الخلافات والنزاعات، ويُقصد بحسن النية الاستقامة والنزاهة والابتعاد عن الغش، ويعني أيضًا الالتزام بالإخلاص في تنفيذ ما تم الاتفاق عليه بين المتعاقدين وهذا ما تنص عليه المادة 107 من القانون المدني الجزائري، حيث جاء فيها: "يجب تنفيذ العقد طبقًا لما اشتمل عليه، وبحسن نية"[2].

ويأخذ حسن النية صورا متعددة على اعتقاد غير صحيح في أن تصرفا ما يطابق القانون فيه، فترتب على ذلك آثار قانونية معينة من شأنها حماية في المصلحة من الأضرار التي يسببها التطبيق الحامل للقواعد القانونية وفي هذا السياق تشير إلى نص المادة 837 من القانون المدني الجزائري التي تنص على ما يلي: يكتسب الجائز ما يقبضه من الثمار ما دام حسن النية[3].

[1] أنظر المواد 130-131-102 من القانون المدني الجزائري.

[2] المادة 107 من القانون المدني الجزائري

[3] المادة 837 من القانون المدني الجزائري

ومعنى ذلك أنه إذا لزم الحائز حسن النية برد الشيء إلى مالكه، فإنه ما يلتزم برده هو الشيء ذاته، أما الثمار فلا يلزم بردها ولا التعريض من قيمتها[1].

فيجب أن تتوفر حسن النية عند تنفيذ العقد، وإذا أخل أحد المتعاقدان بالتزامه تقوم مسؤوليته وبذلك يختلف قدر التعويض بحسب ما إذا كان حسن النية أو سيء النية فيكون التعويض كاملا جابرا لكل الأضرار، في حالة ارتكاب خطأ جسيم أو غش طبقا للمادة 2/182 من ق.م.ج وبالتالي يسأل المدين عن الضرر الموقع والضرر غير المتوقع ويعوض عنهما، أما إذا كان المدين حسين النية فلا يكون ملزما إلا بما كان متوقعا من الضرر[2].

كما أنه تجدر الملاحظة بأنه كأصل عام لا دخل لحسن النية في توافر المسؤولية ولكن يكون لها تأثير في مسالة تقدير التعويض، ومثاله ما جاء في نص 399 من ق.م.ج والمتعلقة ببيع ملك الغير والتي تنص على ما يلي: (إذا أبطل البيع في صالح المشتري بمقتضى حكم وكان المشتري يجهل أن البائع كان لا يملك المبيع فئة أن يطالب بالتعريض ولو كان البائع حسن النية)[3].

فالمسؤولية في هذه الحالة تقوم على سن البائع ولا أثر لحسن نية هذا الأخير في منع قيامها.

تجدر الإشارة إلى أن تقدير حسن النية يتم من خلال مراعاة الظروف الخارجية للشخص، وذلك قياسا على مسلك الرجل العادي فللقاضي في تقدير عنصر حسن النية أو سوئها.[4]

[1] المادة 837 من قانون مدني جزائري

[2] المادة 182 من قانون مدني جزائري

[3] المادة 339 من قانون مدني جزائري

[4] ناصر رانيا، مرجع سابق، ص140.

ملخص الفصل:

في ختام هذا الفصل، يمكن القول أن التعويض عن الطلاق التعسفي وسيلة قانونية هامة لحماية الطرف المتضرر من إنهاء الزواج بشكل غير مبرر هذا التعويض يستند إلى مبادئ العدالة والمسؤولية المدنية، حيث يُلزم الطرف المتسبب في الطلاق غير المبرر بتعويض المتضرر عن الأضرار المادية والمعنوية التي لحقت به تضمن هذه الآلية القانونية تحقيق التوازن والإنصاف في العلاقات الزوجية، وتعمل على تقليل الأضرار النفسية والاقتصادية الناجمة عن قرارات الطلاق التعسفية تختلف تفاصيل وإجراءات التعويض حسب التشريعات المحلية، مما يستدعي فهمًا دقيقًا للقوانين المعمول بها في كل دولة لضمان حماية حقوق المتضررين بشكل فعّال وعادل.

الخاتمة

خاتمة

إن الطلاق التعسفي من قبل الزوج من المواضيع المهمة في التشريع الجزائري، خاصة مع استفحالها في الآونة الأخيرة وانتشارها بشكل رهيب ومخيف في المجتمع الجزائري، وما كبدته من أضرار جسيمة وخلفت آثارا سلبية للأسرة بصفة خاصة والمجتمع ككل بصفة عامة، فتفككت الأسر وانحرف الأطفال وانتشرت ظواهر كثيرة دخيلة على مجتمعنا، بالرغم من هذا كله إلا أن المشرع الجزائري لم يوفه حقه من تنظيم وضبط وضمان الحماية القانونية للزوجة من تعسف الزوج في استعمال حقه الأصيل والإرادي في الطلاق التعسفي بالرغم من إقرار المشرع الجزائري لحق المرأة في التعويض عن الضرر الذي يلحق بها جراء الطلاق التعسفي.

ومن خلال ما سبق توصلنا إلى مجموعة من النتائج:

– إن تقدير التعويض من قبل القاضي يكون بعد مراعاته العديد من الأمور المتعلقة بالمتضرر، كطبيعة مهنته التي كلما كانت ذات أهمية كلما زاد الضرر ويراعي كذلك حالته الصحية، فالمتضرر السليم غير المريض مرض الموت، وذلك راجع لذويه والذين يكونون متجهزين أنفسهم لوفاته على عكس الصدمة والأحزان التي تصيبهم في حالة المتضرر السليم.

– يراعي القاضي كذلك الحالة التي يكون فيها المتضرر مشتركة مع الجاني فيما حل به من أضرار معنوية، فالقاضي في هذه الحالة لا يعنيه من المسؤولية ويقدر التعويض الذي يلتزم به الجاني على قدر ما تسبب فيه.

– إذا رأى القاضي بأن الضرر قد يتفاقم في المستقبل، وهو ما يزداد معه الضرر المعنوي فإنه يحكم بتعويض مؤقت والاحتفاظ بحق المتضرر لطلب التعويض مستقبلا لمدة زمنية معينة بقدرها القاضي بحسب جسامة الضرر.

– أن سبب التعويض في هذا النوع من الطلاق هو الضرر المقصود والمتحقق وليس الطلاق في حد ذاته.

– أن مشروعية الطلاق التعسفي بالرغم من أنها من النوازل المعاصرة فإنها تستند إلى القواعد العامة للشريعة الإسلامية كنظرية التعسف في استعمال الحق.

– إن على المشرع الجزائري أن يحذو حذو المشرع السوري فيحدد مبلغ التعويض وأن يستعين في تقدير حقيقة التعسف بالنيابة العامة، وباستثمار الآليات القانونية كالصلح والحكمين.

– إن التعويض الذي هو نتيجة الطلاق التعسفي يتحمله في الأصل الزوج المطلق، باعتباره هو صاحب الشأن، لكن يمكن للمرأة أن تتحمل عبء التعويض إذا تبين أنها السبب في هذا الطلاق مثل حالة النشوز.

– إن قانون الأسرة الجزائري بحاجة إلى تعديل وتصويب في بيان بالمعايير التي تحدد وتكشف حقيقة الطلاق التعسفي حتى لا يترك فقط إلى القضاء عن طريق السلطة التقديرية لما في ذلك من احتمال وقوع الظلم والخطأ الجسيم.

من خلال مما سبق نقدم مجموعة من الاقتراحات:

– وضع معايير واضحة ودقيقة يستطيع القاضي من خلالها تقدير التعويض الملائم والمناسب للضرر الذي أصاب المتضرر.

– ضرورة ضبط المدة الزمنية بين العقد الإداري والدخول والعكس.

– –ضرورة توضيح المعايير والاعتبارات التي يعتمد عليها القاضي في تقدير التعويض عن الطلاق التعسفي.

– إن العلاقة التي تربط بين المتعة والتعويض عن الطلاق التعسفي هو جبر الضرر المادي اللاحق بالمرأة الذي يصيبها جراء الطلاق، سواء تعلق الأمر بالتعسف أو دونه.

– ضرورة توعية المجتمع الجزائري للحفاظ على ديمومة العلاقات الأسرية.

قائمة المصادر والمراجع

قائمة المصادر والمراجع:

I- المصادر والمراجع باللغة العربية:

أولا: النصوص القانونية

أ-القوانين

1- القانون المدني الجزائري.

2- قانون الأسرة الجزائري.

ب- القرارات

1-قرار رقم 223019 مؤرخ في 1999/06/15، غرفة الأحوال الشخصية، مجلة قضائية، عدد خاص، الجزائر، 2011.

ج- قرارات المحكمة الدستورية

1-المحكمة العليا، غ أ ش والمواريث، مؤرخ في 1984/04/02 ملف 3277 غير منشور.

2-المحكة العليا، غرفة الأحوال الشخصية، قرار في مؤرخ 1984/10/22، ملف34327، (ي، م) ضد، (ب،س)، غير منشور.

3-المحكمة العليا، غ. أ. ش. قرار بتاريخ 1986/01/27.ملف رقم ملف رقم 39731، م. ق، عدد 04، 1993.

4-المحكمة العليا غ. أ. ش. قرار بتاريخ 27/01/1986. ملف رقم 39751. م. ق. عدد 04، 1983.

5-المحكمة العليا ،غرفة الأحوال الشخصية، 1986/01/27، ملف رقم 39731ن المجلة القضائية ,1993، عدد 1.

6-المحكمة العليا، غ أ ش والمواريث، مؤرخ في 1986/04/07، ملف 41560 غير منشورة.

7-الم م ع، غ أ ش 7/4/1986، ملف رقم 41560، م ق 1989، عدد 2.

8-م ع، غ أ ش، 27/3/1989، ملف رقم 50317، م ق 1991، عدد ،1 ص 56 حكمة العليا، غرفة الاحوال الشخصية، قرار رقم223019 بتاريخ 1999/06/15، اجتهاد قضائي، عدد خاص، 1999.

9-المحكة العليا، غرفة الأحوال الشخصية، مؤرخ في 1992/05/12، ملف82226، (ب،م) ضد، (ب،س)، غير منشور.

10- المحكة العليا، غرفة الأحوال الشخصية، مؤرخ في 1998/06/23، ملف93860، (ب،م) ضد، (ب،ف)، غير منشور.

11- المحكمة العليا، غرفة الأحوال الشخصية 1998/11/17.

12- المحكمة العليا غ، أ، ش قرار بتاريخ 15/06/1999 ملف رقم 222834إ .ق عدد خاص 2001،

13- المحكمة العليا غ. أ .ش قرار بتاريخ 22/02/2000، ملف رقم 335666 م، ق، عدد 01، 2000.

14- المحكمة العليا غ. أ.ش قرار بتاريخ 23/05/2000، ملف رقم 141417، م، في عدد خاص، 2001،

15- محكمة البيض، قسم الأحوال الشخصية ,2001/05/05، قضية رقم 99/01.

16- المحكة العليا، غرفة الأحوال الشخصية والمواريث، مؤرخ في 1984/12/03، ملف34397، (ب،ع) ضد، (د، م)، غير منشور.

17- المحكة العليا، غرفة الأحوال الشخصية والمواريث، قرار في مؤرخ 1992/01/21، ملف80078، (ب،ع) ضد، (ب،ح)، غير منشور.

ثانيا: الكتب

1-ابن منظور، لسان العرب، دار صادر، بيروت، 1955.

2-باديس ذيابي، صور وآثار فك الرابطة الزوجية في قانون الأسرة، ج1، دار الهدى، الجزائر، 2012.

3-البخاري صحيح البخاري، المحقق محمد زهير، كتاب الحج باب الخلية أيام مني، رقم الحديث 1741، دار طوق، النجاة د.م.ن، ط 1422، 1ه، ج2،

4-بلبولة بختة، أثر فكرة التعسف في استعمال الحق على الزواج وانحلاله، مذكرة ماجستير كلية حقوق، الجزائر، 2007،

5-بن أحمد رانيا، الإطار القانوني للطلاق التعسفي والتعويض عنه في القانون الجزائري، مجلة القانون العام الجزائري والمقارن، المجلد الثامن، العدد 02، جامعة أبي بلقايد تلمسان، الجزائر، ديسمبر 2002.

6-بنزيمة الهادي، تعويض الضرر المعنوي في قانون الأسرة الجزائري، دراسة مقارنة بالفقه الإسلامي، دار الخلدونية للنشر، الجزائر، 2007،

7-جميل فخر اجانم، متعة الطلاق وعلاقتها بالتعويض عن الطلاق التعسفي، دار حامد للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2009،

8-المرداويي، علاء الدين أبي الحسن علي بن سليمان الحنبلي، التحيير شرح التحرير في أصول الفقه، تحقيق عبد الرحمن الجبرين ،عوض القرن، أحمد السراح، مكتبة الرشد الرياض بالمملكة العربية السعودية 1421م الجزء الثامن

9-الدراقطني، سنن الدراقطني، دققه وضبط نصه وعلق عليه شعيب الأرنؤوط، كتاب البيوع، رقم الحدى 2886، بيروت، لبنان، مؤسسة الرسالة، ط1،ج3، 2004

10- رسمية عبد الفتاح موسى الدوس، دعوى التعويض عن الطلاق التعسفي في الفقه الإسلامي، دار قنديل ،عمان، 2010

11- رسمية عبد الفتاح موسى الدوس، دعوى التعويض عن الطلاق التعسفي في الفقه الإسلامي، دار قنديل، عمان، الأردن، 2010، ص33.

12- سراج محمد أحمد، نظرية التعسف في استعمال الحق من وجهة الفقه الإسلامي، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية 1998.

13- سنوسي علي، مجال النصف في الحقوق الاسرية بين التوسيع والتضييق: على ضوء الاجتهاد القضائي وأحكام التشريع والفقه الإسلامي، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم، تخصص علوم قانونية، فرع قانون الأسرة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة جيلالي، اليابس، سيدي بلعباس،2019/2018

14- شوقي ضيف، معجم الوسيط ط 4، مكتبة الشروق الدولية، مصر، 2003.

15- صالح العلي صالح، أمينة الشيخ سليمان الأحمد، المعجم الصافي في اللغة العربية، ب د ن، الرياض، د س ن.
16- الصنعاني عبد الرزاق بن همام، تفسير القرءان، تحقيق مصطفى مسلم محمد مكتب الرشد، الرياض، المملكة العربية السعودية، الجزء الثاني
17- عبير ربحي شاكر القدومين، التعسف في استعمال الحق في الأحوال الشخصية، دار الفكر، عمان، الأردن، 2007.
18- فخر الدين الرازي محمد بن نصر التميمي، التفسير الكبير مفاتيح الغريب الجزء 27 دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، 1421ه
19- فضيل سعد شرح قانون الأسرة الجزائري في الزواج والطلاق، المؤسسة الوطنية الكتاب ط1986 م.
20- كمال الدين محمد بن عبد الواحد المعروف بإبن الهمام 775 الحنفي، شرح فتح القدير، ج ،2 دار إحياء التراث العربي
21- اللسائي أحمد بن شعيب، أبو عبد الرحمن، السنن الكبرى، تحقيق، د عبد الغفار سليمان البنداري، السيد كسروي حسن، صححه الخطيب البغدادي واب منده، دار الكتب العلمية ،بيروت لبنان، كتاب عشرة النساء ،باب الغيرة، قم الحديث8905 الجزء الخامس
22- محفوظ بن صغير، قضايا الطلاق في الاجتهاد الفقهي وقانون الأسرة المعدل بالأمر 05/02، دار الوعي، الجزائر2012
23- محمد بن يعقوب الفيروز الأبادي مجد الدين، القاموس المحيط تحقيق محمد نعيم العرقسوسي، مج1 ،ط7، مؤسسة الرسالة، بيروت،2003.
24- محمد من يعقوب الفيروز الأبادي، مجد الدين المحيط، محمد نعيم العرقوسي، مج1، ط1، مؤسسة الرسالة بيروت 2003.
25- مسعودة الياس نعيمة، التعويض عن الضرر في بعض مسائل الزواج والطلاق، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الخاص، جامعة بلقايد، تلمسان،2009

26- مسعودة نعيمة إلياس، التعويض عن الضرر في بعض مسائل الزواج والطلاق- دراسة مقارنة- رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2009- 2010

27- مسعودة الياس نعيمة، التعويض عن الضرر في بعض مسائل الزواج والطلاق، دراسة مقارنة، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه في القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبوبكر بلقايد، تلمسان، 2009/ 2010،

28- وهبة الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، الشامل للأدلة الشرعية والآراء المذهبية واهم النظريات الفقهية و تحقيق الأحاديث النبوية وتخريجها، الطبعة الثانية، الجزء السابع دار الفكر، دمشق

ثالثا: الاطاريح والمذكرات الجامعية

أ- رسائل دكتوراه:

1-ابن عليه السلام عز الدين، قواعد الأحكام في مصالح الأنام، ضبط وتصحيح عبد الطيف حسن عبد الرحمان، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 1999

2-ابن كثير تفسير القرءان العظيم، دار المدى الطباعة والنشر، بيروت لبنان الطبعة الأولى 2006

3-أحمد المدني بوساق، التعويض عن الضرر في الفقه الإسلامي، دار كنوز إشبيليا لنشر والتوزيع، الرياض، ط2

4-احمد بن عبد الرحمان، حجة الله البالغة، ضبط محمد سالم هاشم، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 1995، ج2،

5-احمد علاء الدين أبو الحسن، الاختيارات العلمية في اختيارات شيخ الإسلام ابن تيمية، مطبوعة مع الجزء الرابع من فتاه وابن تيمية، المطبعة المنيرية بالقاهرة 1328هـ.

ب- رسائل ماجستير:

1.بلبولة بختة، أثر فكرة التعسف في استعمال الحق على الزواج وانحلاله، مذكرة ماجستير كلية حقوق، الجزائر، 2007.

2.ساجدة عفيف، محمد رشيد عتيلي، الطلاق التعسفي وتعويض عنه بين الشريعة الإسلامية والقانون الأردني، مذكرة استكمال لمتطلبات درجة الماجستير في الفقه والتشريع بكلية الدراسات العليا في جامعة النجاح الوطنية في طرابلس، فلسطين، جامعة النجاح الوطنية، كلية الدراسات العليا، 2011

3.وشفرة نبيلة، الحقوق المالية للمرأة والطفل بعد الطلاق، مذكرة لنيل دبلوم الدراسات العليا المعمقة في القانون الخاص، جامعة سيدي محمد بن عبد الله، 783 كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، فاس، المغرب، -2005 ،2006.

رابعا: المقالات والدراسات

1.بن احمد رانيا، الإطار القانوني الطلاق التعسفي والتعويض عنه في القانون الجزائري، مجلة القانون العام الجزائري والمقارن، المجلد الثامن، العدد 02، جامعة ابي بلقايد، تلمسان، الجزائر، 2022.

2.جوابي فلة، دور الاجتهاد القضائي في الحد من الطلاق التعسفي في قانون الأسرة، مجلة البحوث والدراسات القانونية والسياسية، العدد 12، جامعة البليدة 2.

3.ناصر رانيا، التقدير القضائي للتعويض، مجلة أبحاث، العدد الثالث، جامعة احمد بن بلة وهران 1، ديسمبر 2016.

فهرس المحتويات

الموضوع	الصفحة
إهداء	–
شكر وعرفان	–
قائمة المختصرات	–
مقدمة	**01**
الفصل الأول: الإطار المفاهيمي للطلاق التعسفي	
المبحث الأول: مفهوم الطلاق التعسفي	**06**
المطلب الأول: تعريف الطلاق التعسفي	**06**
الفرع الأول: التعريف لغة واصطلاحا	**06**
الفرع الثاني: شروط الطلاق التعسفي	**09**
المطلب الثاني: أحكام الطلاق التعسفي	**11**
الفرع الأول: أسباب الطلاق التعسفي وأثاره	**11**
الفرع الثاني: الحكمة من مشروعية الطلاق التعسفي	**20**
المبحث الثاني: معايير الطلاق التعسفي وصوره	**22**
المطلب الأول: معايير الطلاق التعسفي	**22**
الفرع الأول: المعايير الذاتية أو الشخصية تتضمن بدورها معيارين هما	**22**
الفرع الثاني: المعايير الموضوعية أو المادية	**23**
المطلب الثاني: صور الطلاق التعسفي	**25**
الفرع الأول: الطلاق التعسفي في الفقه الإسلامي	**25**
الفرع الثاني: الطلاق التعسفي في القانون	**26**
ملخص الفصل	
الفصل الثاني: أساس التعويض عن الطلاق التعسفي	
المبحث الأول: التعويض عن الضرر وعلاقته بالمتعة	**32**
المطلب الأول: مفهوم التعويض عن الضرر	**32**
الفرع الأول: تعريف التعويض وأهدافه	**32**

الفرع الثاني: مشروعية التعويض والحكمة منه	**34**
المطلب الثاني: العلاقة بين المتعة والتعويض	**38**
الفرع الأول: تعريف المتعة ودليل مشروعيتها	**38**
الفرع الثاني: المتعة في المذاهب الفقهية	**39**
الفرع الثالث: إمكانية القضاء بالمتعة والتعويض في أن واحد	**41**
المبحث الثاني: سلطة القاضي في تقدير التعويض عن الطلاق التعسفي	**43**
المطلب الأول: الأسس المعتمدة في التعويض عن الطلاق التعسفي	**43**
الفرع الأول: الأساس القانوني	**43**
الفرع الثاني: الأسس المعتمدة في التعويض	**47**
المطلب الثاني: معايير تقدير القاضي للضرر	**49**
الفرع الأول: الظروف الملابسة لوقوع الضرر في تقدير التعويض	**49**
الفرع الثاني: مراعاة حسن النية أو سوئها	**50**
ملخص الفصل	**52**
الخاتمة	**54**
قائمة المصادر والمراجع	**57**
فهرس المحتويات	**64**
الملخص	**–**

الملخص:

تبنى الحياة الزوجية على أساس الاستقرار والطمأنينة، لكن بالرغم من هذا قد تعرف بعض الاضطرابات التي يترتب عنها الطلاق الذي منحه الشرع والقانون للزوج لما له من قوامة، لكن في حال الطلاق التعسفي واستعمال الزوج هذا الحق في غير موضعه لإلحاق الضرر بغيره يترتب عليه التعويض الذي يقوم على التعسف.

الكلمات المفتاحية: الطلاق التعسفي ، التعويض، الضرر.

bstract:

Marital life is built on the basis of stability and tranquility, but despite this, you may experience some disturbances that result in the divorce that Sharia and the law granted to the husband due to his guardianship. However, in the event of an arbitrary divorce and the husband uses this right in an inappropriate manner to cause harm to others, compensation will be paid. On arbitrariness.

Keywords: arbitrary divorce, compensation, damage