مجلة البحث العلمي الإسلامي

مجلة إسلامية علمية محكمة

تعنى بالبحوث والدراسات الإسلامية

ISSN: 2708-1796 (ردمد النسخة المطبوعة)

E-ISSN: 2708-180X (ردمد النسخة الإلكترونية)

السنة التاسعة عشرة – العدد 53 – 30-1-2024م

Volume 19th - issue no. 53 - 30/1/2024

الصفحات: 87-115 Pages:87 -115

التعويض عن الطلاق التعسُّفي وتطبيقاته في المحاكم الشرعية الأردنية

Compensation for arbitrary divorce and its applications in the Jordanian Sharia courts

الدكتور عمر إبراهيم إسماعيل المجالي

Dr. Omar Ibrahim Ismail Al-Majali

عضو محكمة استئناف عمان الشرعية سابقاً

Former member of the Amman Sharia Court of Appeal

Email: Omarmajal1969@yahoo.com

اعتمادات

الدكتور عمر إبراهيم إسماعيل المجالي
عضو محكمة استئناف عمان الشرعية سابقاً

Dr Omar Ibrahim Ismail Al-Majali
Former member of the Amman Sharia Court of Appeal
Omarmajal1969@yahoo.com

التعويض عن الطلاق التعسُّفي وتطبيقاته في المحاكم الشرعية الأردنية

Compensation for arbitrary divorce and its applications in the Jordanian Sharia courts

الملخص

جاءت هذه الدراسة تهدف إلى التعريف بدعوى التعويض عن الطلاق التعسفي، وتطبيقاتها في المحاكم الشرعية في المملكة الأردنية الهاشمية من خلال، مفهوم التعويض عن الطلاق التعسفي، وأدلة مشروعيته، والحكمة منه وحكمه والدفوع المثارة على دعوى التعويض عن الطلاق التعسفي وفقاً لقانون أصول المحاكمات الشرعية، وقانون الأحوال الشخصية الأردني الدائم رقم (١٥) لسنة ٢٠١٩.

كما وأنّه تم اعتماد المنهج الاستقرائي الذي يتمثل في السير من الخاص إلى العام؛ ليشمل جميع الاستنتاجات العلمية المستندة على الملاحظة؛ للتوصل إلى قاعدة كلية تحكم الفرعيات، أو التفاصيل، وكذلك منهج الموازنة بين الآراء الفقهية في المذاهب المعتمدة والنظر في كتب القضاء، والمراجع القانونية ذات العلاقة في الموضوع، وإبراز موقف قانون الأحوال الشخصية الأردني، وصولاً إلى الرأي المحقق لهدف هذه الدراسة، حيث تكون هذا البحث من ثلاثة مباحث مقسمة إلى مطالب.

كما وتوصلت إلى عدة نتائج من أهمها أنّ التعويض عن الطلاق التعسفي جاء من باب التعسف في استعمال حق الطلاق من قبل الزوج وإيقاعه على الزوجة بدون سبب و أنّه يتم تحديد مقدار التعويض وفق مقدار الضرر الواقع على الزوجة مراعياً في ذلك حال الزوج يسراً وعسراً

الكلمات المفتاحية: الطلاق، التعسف، التعويض، قانون.

Abstract

This study aims to introduce the lawsuit for compensation for arbitrary divorce, and its applications in the Sharia courts in the Hashemite Kingdom of Jordan through means of proving it, the concept of compensation for arbitrary divorce, evidence of its legitimacy, the wisdom and judgment of it, and the defenses raised against the lawsuit Compensation for arbitrary divorce in accordance with the Sharia Procedure Code and Permanent Jordanian Personal Status Law No (15) of 2019.

The inductive approach was adopted, which consists of moving from the specific to the general To include all scientific conclusions based on observation; To reach a comprehensive rule that governs the sub-sections, or details, as well as the approach to balancing between the jurisprudential opinions in the approved schools of thought, examining judicial books, and relevant legal references on the subject, and highlighting the position of the Jordanian Personal Status Law, arriving at the opinion that achieves the goal of this study,This research consists of three sections divided into topics.

I also reached several conclusions, the most important of which is that compensation for arbitrary divorce came from the husband's arbitrariness in using the right to divorce and inflicting it on the wife for no reason, and that the amount of compensation is determined according to the amount of damage inflicted on the wife, taking into account the husband's situation, both ease and hardship .

Keywords: divorce, abuse, compensation, law

المقدِّمة

إنّ الحمـد لله نحمده ونستعينه، ونستهديه ونستغفره، ونعوذ بالله من شرور أنفسنا وسيئات أعمالنـا مـن يهده الله فلا مضل له، ومـن يضلل فلا هادي له، وأشهد أنَّ لا إلـه إلا الله وأشهد أن محمداً عبده ورسوله عليه أفضل الصلاة وأتم التسليم وبعد:

مـن النعـم التي أنعمها الله على عباده نعمة النكاح التي فيهـا سكن ورحمة ومودة بين أفراد البشريـة، وجعل فيها ديمومـة النسل البشري في الكون، وإنّ الحيـاة الزوجية رابطة مقدسة ينتج عنهـا آثـار مادية وأخرى معنوية لا تقتصر على السلوك الاعتيـادي في حياة الزوجين، وما يشتمل عليهـا من حقوق وواجبات؛ حيث إنّ الأصل في النكاح استمـرار الحياة الزوجية، إلا أنّ البشر من طبيعتهـم الاختـلاف؛ فالحياة الزوجية قـد يحصل فيها الكثير من الخلافـات منها ما يمكن حلّه والبعض الآخر يستعصي على الطرفين حله، وفي هذه الحالة شرع الله -سبحانه وتعالى- الطلاق

علاجًا لهذه الخلافات العصية حيث إنَّ بعض الأزواج يتعسف في طلاقه لزوجته، ويوقع بها الضرر البالـغ دون وجـه حق، مما استوجب وضـع التدابير الشرعية اللازمة لمثل هـذا النوع من الطلاق وللحد منه.

والطـلاق التعسفي لـه أهمية عظيمة كونه ينطبـق على شريحة كبيرة مـن شرائح المجتمع وتعاني هذه الشريحة منه، مما استوجب إيجاد الحلول والبدائل للحد من هذا النوع من الطلاق.

وفقهـاء المسلميـن علـى اختلاف مذاهبهـم أولوا موضوع الطـلاق التعسفـي أهمية بالغة، فوضعـوا أحكامه، واتفقوا على بعض منها، واختلفوا في بعضها الآخر إلا أنّها جميعاً جاءت ضمن التدابيـر الشرعية وقررت وضع ما يتناسب مـن أحكام في موضوع الطلاق التعسفي فقهاً، وقانوناً فقـد وضع المُشـرِّع الأردني في قانون الأحـوال الشخصية رقم (١٥) لعـام ٢٠١٩ في المادة رقم (١٥٥) مـا يبرر هذه الحالـة ووضع لها نصاً يطبق في المحاكم الشرعيـة الأردنية لإيصال الحق إلى صاحبه.

وفي هـذ البحث أستعرض ما يتعلق بموضوع دعوى التعويضـ عن الطلاق التعسفي، وبحثها فقهـاً وقانونًـا، وذلك لكثـرة ما يسجل من دعـاوى التعويض عـن الطلاق التعسفي فـي المحاكم الشرعية.

كذلـك إنّ موضـوع إجراءات التقاضـي في دعوى التعويضـ عن الطـلاق التعسفي موضوع مهـم في الحياة العملية، ومن الضروري إبراز هـذا الجانب من الناحيتين الفقهية والتطبيقية في المحاكم الشرعية.

مشكلة الدراسة :

جاءت هذه الدراسة للإجابة عن الأسئلة و الفرضيات التالي:

ما مفهوم التعويض عن الطلاق التعسفي؟

ما الدفوع الواردة على دعوى التعويض عن الطلاق التعسفي؟

ما مدى تطبيق دعوى التعويض عن الطلاق التعسفي في المحاكم الشرعية؟

ما مفهوم الدفع وما هي أقسامه؟

أهداف الدراسة :

تهدف هذه الدراسة إلى الآتي:

بيان مفهوم التعويض عن الطلاق التعسفي، ومن هو صاحب الحق فيه.

بيـان إجـراءات التقاضـي المتبعة في المحاكـم الشرعية بالنسبة إلى دعـوى التعويض عن الطلاق التعسفي، والدفوع الواردة عليها، وإصدار الأحكام الخاصة بها

بيان مفهوم الدفع وأقسامه والصلاحية المكانية في دعوى التعويض عن الطلاق التعسفي.

أهمية الدراسة:

الحاجة إلى معرفة أحكام التعويض عن الطلاق التعسفي في الفقه الإسلامي وتطبيقاته المعاصرة في المحاكم الشرعية الأردنية؛ ليستفيد منها كل من له اختصاص بالقضاء.

بيان أن الشريعة الإسلامية جاءت للمحافظة على حقوق الزوجة من الضياع إذا ما تعسف الزوج في طلاقه لها.

جمع شتات موضوع دعوى التعويض عن الطلاق التعسفي وتطبيقاته أمام المحاكم ووضعه في إطار واحد.

الدراسات السابقة:

هنالك العديد من الدراسات في دعوى التعويض عن الطلاق التعسفي وتطبيقاتها في المحاكم الشرعية الأردنية، وقد تناولت عدة دراسات وأبحاث هذه الدعوى، ومنها دراسة لعلماء القانون وفيما يلي بيان لأهمها:

الدوس، رسمية، التعويض عن الطلاق التعسفي، الجامعة الأردنية، رسالة ماجستير وقد تناولت فيه اختلال العلاقة بين الزوجين والحلول التدريجية لحل الخلافات وبما أنَّ الطلاق ضرورة يوجبها التنافر في الحياة الزوجية، فقد تناولت الباحثة الحدود الشرعية التي تتعلق بوقوع الطلاق، والحقوق التي تلزم الطرفين، وركزت على قانون الأحوال الشخصية الأردني، وإلزام الزوج بدفع تعويض مناسب للزوجة المطلقة، وتورد الكاتبة في رسالتها اختلاف العلماء في مشروعية التعويض عن الطلاق التعسفي، وتشتمل الرسالة على أربعة فصول هي مفهوم التعسف في الطلاق وحكمه، والتدابير الشرعية لمنع التعسف، ومفهوم التعويض عن الطلاق التعسفي، وحكمه في الشريعة الإسلامية، ومتعة الطلاق بديل التعويض عن الطلاق التعسفي، وتطبيقات قضائية حول التعويض عن الطلاق التعسفي، وقد تميزت هذه الدراسة عنها بأنها تناولت موضوع التعويض الطلاق التعسفي بشكل فقهي قانوني.

محمد رشيد، ساجدة عفيف، الطلاق التعسفي، والتعويض عنه بين الشريعة الإسلامية، والقانون الأردني، رسالة الماجستير في الفقه والتشريع، جامعة النجاح في نابلس، فلسطين لعام٢٠١١م، مكونة من أربعة فصول تناولت فيها في الفصل الأول: مفهوم الطلاق ومشروعيته، وأسبابه وتناولت في الفصل الثاني: مفهوم الطلاق التعسفي، وآثاره وصوره، وتناولت في الفصل الثالث: التعويض عن الطلاق التعسفي في الفقه والقانون، وفي الفصل الرابع: تناولت الحقوق المالية للمطلقة وعلاقتها بالتعويض وتميز هذا البحث عنها أنّه لا علاقة للحقوق المالية للمطلقة والمسجلة في عقد زواجها، من مهر معجل، ومؤجل، ونفقة عدة، وغيرها من الحقوق بالتعويض عن الطلاق التعسفي.

«أزهري، ريحانة»، الحقوق المالية للمرأة الناشئة عن الطلاق في الفقه الإسلامي، وقوانين الأحـوال الشخصيـة الأردني، والماليـزي، والإماراتي، والمغربي، والتونسـي/ الجامعة الأردنية/ الأردن ١٤١٤هـ، دراسة تناولت فيها الباحثة في كلّ فصل من فصولها أحد الحقوق المالية للمرأة المطلقة وكان أحد فصولها بعنوان المتعة والتعويض عن الطلاق التعسفي وقد بينت الباحثة جميع الحقوق المالية للمرأة المطلقة والتي تنشأ عن عقد الزواج، وأضافت الفرق بين المتعة والتعويض عن الطلاق التعسفي وأن كل واحد منهما حقٌ ناشئٌ وحده، وما تميزت عنه هذه الدراسة أنها بينت التعويض عن الطلاق التعسفي فقهاً وقانوناً وربطها مع بعضها البعض.

ذياب، زياد صبحي علي، متعة الطلاق وعلاقتها بالتعويض عن الطلاق التعسفي، عمان، دار الينابيـع للنشر والتوزيـع، ١٩٩٢م وبيّن الباحث في دراسته تعريـف المتعة، وتعريف التعويض عن الطلاق التعسفي، وقارن بينهما وبين أنهما حقوق مالية للمطلقة تنشئ عن الطلاق، وأنه لا علاقة بينهما من حيث إنّ كلًا منهما حقٌ مالي مستقل، و لم يتطرق الباحث إلى ذكر الأقوال الفقهية وهذا ما تطرق إليه الباحث في هذا البحث.

منهـج الدراسـة: تم الاعتماد في هـذا البحث على منهجيـن ألا وهما المنهـج الاستقرائي الـذي يتمثـل في السير من الخاص إلـى العام؛ ليشمل جميع الاستنتاجـات العلمية المستندة على الملاحظـة؛ للتوصـل إلى قاعدة كلية تحكـم الفرعيات، أو التفاصيل، وكذلـك منهج الموازنة بين الآراء الفقهيـة في المذاهب المعتمدة والنظر في كتب القضـاء، والمراجع القانونية ذات العلاقة فـي الموضوع، وإبراز موقف قانون الأحوال الشخصية الأردنـي، وصولاً إلى الرأي المحقق لهدف هذه الدراسة.

الخاتمة: وتضمنت أهم النتائج والتوصيات.

خطة البحث:

المبحـث الأول: التعويـض عن الطلاق التعسفـي مفهومه، مشروعيتـه، الحكمة منه، حكمه دعوى التعويض عن الطلاق التعسفي في المحاكم الشرعية الأردنية

المطلب الأول: مفهوم التعويض عن الطلاق التعسفي

المطلب الثاني: حكم التعويض عن الطلاق التعسفي وأدلة مشروعيته

المبحـث الثاني: معايير التعسف ومقـدار التعويض والفرق بين متعة الطلاق و التعويض عن الطلاق التعسفي

المطلب الأول: معايير التعسف

المطلب الثاني: مقدار التعويض عن الطلاق التعسفي

المطلب الثالث: متعة الطلاق وعلاقتها بالتعويض عن الطلاق التعسفي

المبحث الثالث: التطبيقات القضائية المتعلقة بالتعويض عن الطلاق التعسفي
المطلب الأول: لائحة الدعوى وشروطها ومحتوياتها
المطلب الثاني: الدفع في دعوى التعويض عن الطلاق التعسفي
المطلب الثالث: القرارات القضائية لدعوى التعويض عن الطلاق التعسفي
الخاتمة
المصادر والمراجع

المبحث الأول

التعويض عن الطلاق التعسفي مفهومه، مشروعيته، الحكمة منه، حكمه، دعوى التعويض عن الطلاق التعسفي في المحاكم الشرعية الأردنية

المطلب الأول التعويض عن الطلاق التعسفي لغة واصطلاحاً:

أ التعويض لغة: البدل، ويقال: عضت فلانًا وأعضته وعوَّضته، إذا أعطيته بدل ما ذهب منه، ونقول سأله العوض فعاوضه أعطاه إياه[١]

ب التعويض اصطلاحاً: «عقوبة مالية تجب على الطرف الذي أوقع الضرر بالطرف المتضرر لما أصابه من ضرر نتيجة استعمال الأول لحقه بوجه غير مشروع»[٢].

مفهوم الطلاق لغة واصطلاحاً:

أ الطلاق لغة: طَلَقَ طُلُوقاً وطَلاقاً: تحرر من قيده ونحوه، والمرأة من زوجها طلاقاً تحللت من قيد الزواج وخرجت من عصمته، طَلِقَ: تباعد[٣].

ب الطلاق اصطلاحاً: عرفه الحنفية: رفع قيد النكاح حالاً أو مآلاً بلفظ مخصوص[٤].

وعرفه الشافعية: حلّ عقد النكاح بلفظ الطلاق ونحوه[٥].

وعرفه الحنابلة: حلّ عقد النكاح[٦].

وعرفه المالكية: صفة حكيمة ترفع حلِّية تمتع الزوج بزوجته موجباً تكررها مرتين زيادة على الأولى للتحريم[٧].

تعريف الطلاق قانوناً: حل عقد الزواج بالصيغة الموضوعة له شرعاً وهذا التعريف الذي نصت عليه المادة ٨٧ من مشروع القانون العربي الموحد للأحوال الشخصية[٨] و هذا المشروع صادر عن نقابة المحامين في سوريا من قبل هيئة التحرير فيها عام ١٩٨٦

و يرى الباحث أن هنالك علاقة وطيدة بين التعريف اللغوي والاصطلاحي حيث إن كلاهما

---

(١) ابن منظور: العلامة أبو الفضل جمال الدين محمد بن مكرم بن منظور الإفريقي المصري،(١٩٧٧م) لسان العرب، بيروت، دار إحياء التراث العربي، ط١ج٢، ص٩٢٨، الفيروز آبادي، الفيروز آبادي، مجد الدين محمد بن يعقوب، توفي،(٨١٧هـ) القاموس المحيط، دار الجيل.، ص٨٣٦

(٢) حاتم، جميل فخري، كتاب التدابير الشرعية للحد من الطلاق التعسفي ط١، دار الحامد للنشر، ص٢٧٢.

(٣) أنس، إبراهيم، وآخرون، المعجم الوسيط، دار الفكر، بيروت ج٢، ص٥٦٣.

(٤) ابن نجيم، البحر الرائق، ج٣، ص٣٤٣.

(٥) الشربيني، مغني المحتاج، ص٢٧٩، ج٣.

(٦) ابن قدامة، المغني، ج٧، ص٢٩٦.

(٧) الحطّاب، مواهب الجليل،ج٤، ص١٨؛ بني عيد رفيع، أبي إسحاق إبراهيم بن حسن، (١٣٣٢م) معين الحكام على القضايا والأحكام، ج١، تحقيق: محمد بن قاسم بن عياد، (١٩٨٩)، دار الغرب الإسلامي، بيروت، ص ٣٠٥.

(٨) المجلة العربية للفقه والقضاء، العدد الثاني، السنة الثانية، تشرين أول، ١٩٨٥، ص٢٥.

يفيد التحرر من القيد وهذا ما أشار اليه الحنفية بقولهم رفع قيد النكاح حالاً أو مآلاً بلفظ مخصوص[١]، حيث جاء تعريفهم جامع مانع.

هل الأصل في الطلاق الحظر أم الإباحة؟

اختلف الفقهاء في الحكم الأصلي للطلاق؛ فقال بعضهم بالإباحة، وقال بعضهم بالحظر والخلاف متعلق بحكم الأصل قبل أن تعترية الأحكام الخمسة الوجوب والندب والحرمة والكراهة.

الرأي الأول: يرى جمهور الفقهاء أن الأصل في الطلاق الإباحة وهو مباح غير محظور، «وإيقاع الطلاق مباح وإن كان مبغضاً في الأصل»[٢].

واستدلوا لذلك:

١. من القرآن الكريم قوله تعالى: ﴿لَّا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ إِن طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ مَا لَمْ تَمَسُّوهُنَّ أَوْ تَفْرِضُوا لَهُنَّ فَرِيضَةً ﴿٢٣٦﴾﴾ (البقرة: الآية ٢٣٦) فالآية هنا تفيد الإباحة، ولا جناح على الزوج في إيقاع الطلاق.

٢. من السنة: استدلوا من السنة العملية أن الرسول صلى الله عليه وسلم طلق زوجته حتى نزل الوحي يقول له راجعها فأنها صوامة قوامة، والنبي صلى الله عليه وسلم لا يفعل المحظور[٣].

الرأي الثاني: يرى أن الأصل في الطلاق الحظر:

قال بعض الفقهاء: الأصل في الطلاق الحظر ومنهم ابن الهمام الحنفي القائل: الأصل حظره إلا لحاجة[٤].

وجاء في فتاوى ابن تيمية: «الأصل في الطلاق الحظر، وإنما أُبيح منه قدر الحاجة»[٥] واستدلوا لذلك من القرآن الكريم قوله تعالى: ﴿فَإِنْ أَطَعْنَكُمْ فَلَا تَبْغُوا عَلَيْهِنَّ سَبِيلًا﴾ (النساء: الآية ٣٤).

والآية تفيد أن الطلاق بدون حاجة بغي وظلم وهو محظور في الإسلام.

من السنة: استدلوا من فعل الرسول صلى الله عليه وسلم إلحاحه على زيد بن حارثة أن يمسك عليه زوجه بالرغم من استمرار الشقاق بينهما.

والراجح هو قول الجمهور أن الأصل في الطلاق الإباحة حيث دل الكتاب والسنة وإجماع

---

(١) ابن نجيم، زين الدين بن إبراهيم بن محمد (٢٠٠٢) البحر الرائق، دار إحياء التراث العربي، بيروت، لبنان، ط١، ج٣، ص٣٤٣.

(٢) السرخسي، المبسوط السرخسي، شمس الدين، (١٩٨٩) المبسوط، دار الفكر، بيروت، ج٦، ص٢.

(٣) إمام، محمد كمال (١٩٩٧) الطلاق عند المسلمين دراسة فقهية مقارنة، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية.

(٤) الكمال ابن الهمام، كمال الدين بن محمد بن عبد الواحد السيوسي فتح القدير، دار الفكر، بيروت، ج٣، ص٢٢.

(٥) ابن تيمية، الفتاوى، ط١، فرج الله، ج٣، ص١٦.

الأمة على أن الطلاق مباح غير محظور([1]).

(لا بـد مـن التفريق بين حكم الطـلاق، وبين تطبيقه واقعًـا هنا يظهر التعسُّـف من إنزاله جزافًا...)

مفهوم التعسف:

مفهوم التعسف لغةً واصطلاحاً:

أ. التعسـف لغـة: السير بغيـر هدي، والأخذ على غيـر الطريق ويقال: عسـف عنه، أي: حاد وعدل وعسف في الأمر: فعله بلا رويَّة ولا تدبير وعسف فلان: أخذه بالعنف والقوة وظلمه، وعسف فلان فهو عاسف وعسّاف[2].

ب. التعسف اصطلاحاً: «إساءة استعمال الحق بحيث يؤدي إلى ضرر بالغير»[3].

مفهوم الطلاق التعسفي اصطلاحاً:

الطـلاق التعسفي اصطلاحاً: «مناقضة قصد الشارع فـي رفع قيد النكاح حالاً أو مآلاً بلفظ مخصوص»[4]

مناقضـة قصد الشارع: المقصود مخالفة قصد الشارع في إيقاع الطلاق فإنَّ قصْد الشارع هـو الخلاص من الحياة الزوجية التي يعترضها بعضُ العوارض التي لا تستقيم معه حياة الأسرة، فتنقلـب إلـى جحيم لا يطـاق، فيكون الطلاق قد حتَّمتـه الضرورة مع ما يترتب عليـه من أضرار، وذلـك دفعاً لضرر أشد وأكبر فكلُّ طلاق قصْـدُ المكلَّف فيه غير قصد الشارع، أو قصَد به مجرَّدَ الإضرار فهو غير مشروع لمخالفته قصد الشارع.

فـي رفع قيد النـكاح: قيد خرج به القيـد الحسي والمعنـوي لقيد النكاح، كرفـع قيد الملك بالعتاق[5].

حالاً: يقصد به الطلاق البائن، لأنه يرفع قيد النكاح في الحال.

مآلاً: يقصد به الطلاق الرجعي، لأنه يرفع قيد النكاح في المآل، أي: بعد انتهاء العدة.

بلفظ مخصوص: قيد خرج به رفع قيد النكاح بالفسخ، لأنه لا يحتاج إلى لفظ مخصوص[6].

---

(١) القرطبي، أبو عبد الله محمد بن أبي بكر بن فرج الأنصاري القرطبي، (ت ٦٧١هـ) الجامع لأحكام القرآن، ج٣، ص١٢٦.

(٢) إبراهيم أنيس، المعجم الوسيط،، دار الفكر ، بيروت ج٢، ص٦٠١.

(٣) الشرح التطبيقي لقانون الأحوال الشخصية الأردني، أحمد سالم ملحم، ط١، مكتبة الرسالة الحديثة، ص٢٠١.

(٤) ملحم، أحمد سالم، الشرح التطبيقي لقانون الأحوال الشخصية الأردني، مكتبة الرسالة، عمان، ١٩٩٨، ص٢٠١ - ٢٠٣.

(٥) ملحم، الشرح التطبيقي لقانون الأحوال الشخصية الأردني، ص٢٠١ - ٢٠٣؛ السرطاوي، محمود، شرح قانون الأحوال الشخصية الأردني، دار العدوي للنشر، ط١، ص١٧١؛ داود، القضايا والأحكام في المحاكم الشرعية، ج١، ص ٢٢٩؛ الأشقر، عمر، الواضح في شرح قانون الأحوال الشخصية الأردني، دار النفائس للنشر، ١٩٩٧، عمان، ص ٢٥٩.

(٦) السرطاوي، شرح قانون الأحوال الشخصي الأردني، ص١٧١؛ داود، القضايا والأحكام في المحاكم الشرعية، ج١، ص٢٢٩؛

التعسف في استخدام الحق في القانون الأردني:

تناول القانون الأردني الأصول التشريعية والقواعد الفقهية في نطاق استعمال الحق ونص عليها بالمواد التالية:

«لا ضرر ولا ضرار»، المادة ٦٢ من القانون المدني الأردني

«الضرر لا يبطل حق الغير»، المادة ٦٣ من القانون المدني الأردني.

«درء المضار أولى من كسب المنافع»، المادة ٦٤ من القانون المدني الأردني.

«يرفع الضرر العام بالضرر الخاص، والأشد بالأخف» المادة ٦٥ من القانون المدني الأردني.

وقد استمد القانون المدني الأردني معيار التعسف في استخدام الحق من الفقه الإسلامي، فقد نصت المادة ٦٦ من القانون المدني الأردني يكون استعمال الحق غير مشروع في أي من الأحوال التالية:

١ توفر قصد التعدي ٢ إذا كانت المنفعة منه لا تتناسب مع ما يصيب الغير من ضرر ٣ إذا كانت المصلحة المرجوة من الفعل غير مشروعة ٤ إذا تجاوز ما جرى عليه العرف والعادة[١].

المطلب الثاني: حكم التعويض عن الطلاق التعسفي وأدلة مشروعيته:

١- الرأي الأول: جواز التعويض عن الطلاق التعسفي:

أخذ بهذا الحكم كل من أحمد الغندور، وأحمد الكبيسي، وإسماعيل الخطيب، وتوفيق أبو هاشم، وزياد صبحي، وعبد الرحمن الصابوني، وعبد الفتاح عايش، وعبد الوهاب خلاف، ومصطفى السباعي، ومحمد الزحيلي، ووهبه الزحيلي، وريحانة أزهري[٢].

وقد استدلوا على ذلك بالآتي:

١. بأنه يجوز لولي الأمر أن يقيد المباح ويفرض عقوبة أو جزاء على من أساء بسبب تعرض المرأة للفاقة، والحرمان، والظلم، والضرر، وذلك من مبدأ السياسة الشرعية[٣].

٢. حق الطلاق وأن كان للرجل إلا أنه مقيد وأن لا يترتب على استعماله الإساءه للغير، أو الإضرار بهم فإن أساء الزوج بهذا الحق وجب عليه التعويض لمن تضرر[٤].

٣. صيانة الأسرة من الانحلال يقتضي الردع، والزجر فكان التعويض زجراً للمطلق بغير

الأشقر، الواضح في شرح قانون الأحوال الشخصية الأردني، ص ٢٥٩.

(١) القانون المدني الأردني، المادة ٦٦.

(٢) الغندور، أحمد، الطلاق في الشريعة الإسلامية والقانون، ط١، دار المعارف، مصر، ١٩٦٧، ص٦٩ الزحيلي، محمد، متعة الطلاق، مقال منشور في مجلة منار الإسلام العدد ٥ لسنة ١٩٨٢، ص٨٧.

(٣) زيدان، عبد الكريم، الوجيز في أصول الفقه، ط٣، ص٨٤، مكتبة البشائر، عمان، ١٩٩٠م.

(٤) الغندور، الطلاق في الشريعة الإسلامية والقانون، ص٦٩.

سبب[١].

٤. إن الطـلاق التعسفي ظلم على الزوجة، وضيـاع لمستقبلها وتفويت لفرص لها قد لا تعود فوجب التعويض عن ذلك[٢].

٥. الطـلاق التعسفـي إسـاءة فـي استعمـال الحق فيشـكل ذلك خطـأ تقصيريـاً يستوجب التعويض[٣].

٦. الطلاق حق مباح، وقد شرع الطلاق للضرورة وليس من المروءة ولا من الإنسانية ولا من الإيمـان أن يتزوج رجل بامـرأة ثم يطلقها بغير سبب فإذا ترتـب على هذا الطلاق ضرر مـادي أو أدبـي على الزوج كان للزوجـة المطالبة بالتعويض نتيجة لمـا أصابها من ضرر مادي أو معنوي[٤].

٧. إن التعسـف إذا وقع وسبَّب ضرراً يستوجب المسؤوليـة، ويستوجب جزاء دنيوي يوقع عن طريق القضاء بإزالة الضرر عيناً إن أمكن أو عن طريق الضمان[٥].

٨. قياس الطلاق التعسفي على طلاق المريض مرض الموت وهو صورة من صور التعسف في الطـلاق، فإذا طلق المريض مرض الموت زوجته لحرمانها من الميراث فإنه يعامل على نقيضـ قصده وترث منـه زوجته وكذلك المطلق تعسفاً وبدون سبـب فإنه يعامل بنقيض قصده ويلزمه التعويض[٦].

٢- الرأي الثاني: عدم جواز التعويض عن الطلاق التعسفي:

وتبنَّاه كلٌّ من بدران أبو العينين، وزكي الدين شعبان، وسيد سابق، ومحمد أبو زهرة ومحمود السرطاوي، وغيرهم.

وقد استدلوا لذلك بالآتي:

١. إن الطـلاق حـق للزوج فمن طلق زوجته دون سبب ظاهر فهو مستعمل لحقه ولم تكن منه إساءة تستوجب مسؤولية عن الضرر الذي يلحق بالزوجة بسبب الطلاق[٧].

٢. أصـل الطلاق الحظر والمنـع ولا يباح إيقاعه إلا للحاجة، وقد تكـون هذه الحاجة نفسية لا تجـري عليها وسائل الإثبات، وقد تكون الحاجة ممـا يجب سترُه بحيث إذا عرض على

---

(١) الغندور، الطلاق في الشريعة الإسلامية والقانون، ص٦٩.

(٢) ذياب، زياد صبحي، متعة الطلاق وعلاقتها بالتعويض عن الطلاق التعسفي، ص ١٠٨- ١١٣، دار الينابيع للنشر، عمان، ط١.

(٣) ذياب، متعة الطلاق وعلاقتها بالتعويض عن الطلاق التعسفي، ص ١٠٨-١١٣.

(٤) الزحيلي، متعة الطلاق، ص٨٧

(٥) الغندور، الطلاق في الشريعة الإسلامية والقانون، ص٣٥٦.

(٦) الكيسي، أحمد، الأحوال الشخصية، ط١، ١٩٧٥، ج١، ص١١٧؛ السباعي، مصطفى، شرح قانون الأحوال الشخصية، ط١، ص٢٦٧، دار الثقافة للنشر.

(٧) الحمليشي، أحمد، التعليق على قانون الأحوال الشخصية، ط١، مكتبة المعارف، ١٩٨٤، ج١، ص٢٨٨.

القضاء لكان في ذلك تشهير بحياة الزوجين مما يتضاءل بجانبه أي اعتبار مادي[١].

٣. إنّ إلـزام الزوج بالتعويض هو إلـزام للزوج بالعيش مع زوجه كارهاً لها وهذا يتعارض مع أهداف الزواج[٢].

٤. لا يوجد في القرآن أو السنة مبدأ التعويض[٣].

٥. إن مـا يترتب على الطلاق من تبعات مادية مثل المهـر، ونفقة العدة، والمتعة لمن تجب، يعد تعويضاً عن الضرر الذي لحق الزوجة بسبب الطلاق[٤].

٦. إن التعويض عقوبة، والعقوبـة لا تقع إلا على مُحرّم فيؤخذ مـن إيجاب التعويض تحريم الطلاق الذي لم تظهر أسبابه[٥].

٧. حرّمـت الشريعة الإسلاميـة أخذ مال المسلم بغير حـق لقوله تعالى: ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ لَا تَأۡكُلُوٓاْ أَمۡوَٰلَكُم بَيۡنَكُم بِٱلۡبَٰطِلِ ﴾ (النسـاء، الآية: ٢٩) فالتعويض يدخل تحت هذا النهي فلا يحل إلا إذا استثنى بنص خاص من عموم أدلة النهي عن أكل أموال الناس بالباطل؛ لأنه صورة من صوره وحيث لا يوجد نص بإباحته فيبقى على الحرمة[٦].

مناقشة رأي المجيزين:

يرد على مبدأ السياسية الشرعية، بأن الطلاق حق مطلق للرجل وليس مجرد تصرف مباح، وقد ثبت ذلك بالكتاب، والسنة، والإجماع، وقاعدة استعمال السياسة الشرعية لتقيد المباح خاصة بالمباحات عامة لا الثابت بنص خاص[٧].

يـرد على أن الطلاق بلا سبب إساءة لاستعمال الحق يوجـب التعويض: الطلاق مشروع وهو حق للزوج واستعمال الإنسان لحقه المشروع لا يوجب التعويض[٨].

يرد على أن التعويض ردع للأزواج وزجر لمن أساء في استعمال الحق: أن الردع عن الطلاق يتحقـق بالتربية، والتوجيه الصحيح، وغرس العقيدة في النفوس، أما الردع بعقوبة مالية فإنه لا

---

(١) الحمليشي، التعليق على قانون الأحوال الشخصية، ص٣٨٨

(٢) شعبان، زكي الدين، الأحكام الشرعية للأحوال الشخصية، ط٥، منشورات جامعة قار يونس، بني غازي، سنجة ١٩٨٩، ص٣٨١-٣٨٢.

(٣) شعبان، الأحكام الشرعية للأحوال الشخصية، ٣٨١-٣٨٢.

(٤) صالح، سامي محمد أحمد، التفريق بين الزوجين للضرر في الشريعة الإسلامية، رسالة ماجستير، الجامعة الأردنية، ص٣٤، ١٩٨٩.

(٥) سماره، محمد، أحكام وآثار الزوجية، شرح مقارن للأحوال الشخصية، ط١، مطبعة جمعية عمال التعاونية، القدس، ١٩٨٧، ج١، ص٣٣٦.

(٦) عقلة، محمد، نظام الأسرة في الإسلام، ط١، مكتبة الرسالة الحديثة، عمان، ١٩٨٣، ص١٥١.

(٧) الشعبان، زكي الدين،(١٩٨٩) الأحكام الشرعية للأحوال الشخصية، ط٥، منشورات جامعة قار يونس، بني غازي، سنجة، ٣٨١-٣٨٢.

(٨) شعبان، الأحكام الشرعية للأحوال الشخصية، ٣٨١-٣٨٢.

يحقق الاستقرار، والسكينة، والطمأنينة للأسرة[١].

يـرد على أن الطلاق لغيـر سبب خروج عن المألـوف وإساءة استعمال حـق ضياع لمستقبل الزوجة: بأن الطلاق مشروع وهو حق للزوج واستعمال الإنسان حقه لا يوجب التعويض، ولو أوجبنا التعويض لعارضنا ما هو مقرر في الفقه الشرعي أن الجواز الشرعي ينافي الضمان[٢].

يـرد علـى أن بقاء الزوجـة بعد الطلاق من غيـر زوج إضرار بها فيرد عليه: بـأن المرأة قد تتـزوج بعد انتهاء عدتها، وتدخل في كفالة الـزوج الجديد فلا ضرر عليها وإن لم تتزوج فقد جعل الإسلام نفقتها على وليها[٣].

يـرد على قياسـ التعويض عن الطـلاق التعسفي على طـلاق المريض مرضـ الموت قياس مـع الفارق، حيث أن الميـراث للزوجة حق ثابت، ولما أراد الـزوج حرمانها عوقب بنقيض قصده فتوريثها ليس من باب التعويض بل حق ثابت لها؛ فلا يقاس ما ليس بحق وهو التعويض على ما هو حق ثابت وهو الميراث[٤].

مناقشة رأي المانعين:

١. يـرد على أن الطلاق حق للزوج فمن طلق زوجـة فهو مستعمل لحقه، يرد عليه أن الطلاق ليس حقاً مطلقاً للزوج لأن الأصل فيه الحظر فيجب أن يكون مقيداً لمشروعيته أي بحكمه تشريعـة فـإذا ما أسـاء الزوج استعمال حقه، وطلـق من غير سبب كان علـى القضاء أن يحكم بالتعويض[٥].

٢. يـرد علـى أن أصل الطلاق المنع والحظـر ولا يباح إيقاعه إلا للحاجـة وقد تكون الحاجة نفسيـة لا تجـري عليها وسائل الإثبات وقد تكون الحاجة ما يجب ستره حرصاً على سمعة الزوجة: إن القضاء يتدخل في شؤون الأسرة بحيث لم يعد هناك سر يجب ستره وأن أهم الأسرار تذكر أمام القضاء ومثالها العيوب الخفية ويتضح أن القضاء أصبح يعرف أسرار البيوت بالفصل في الخصومات القائمة بين الزوجين[٦].

٣. يرد على أن إلزام الزوج بالتعويض هو إلزام له بالعيش مع زوجة كارهاً لها وهذا يتعارض مـع أهداف الـزواج يرد عليه: أن هذا لا يمنع أنه من الواجـب أن لا تترك الزوجة عرضه للبؤس، والفقر، وكانت الزوجة بحاجة إلى معونة ومساعدة فيجب عليه أن يعوض لها عن

---

(١) صالح، التفريق بين الزوجين للضرر في الشريعة الإسلامية، ص٣٤.

(٢) سابق، سيد فقه السنة، ط٢، دار الكتاب العربي، لبنان، بيروت، ١٩٧٣، ج٢، ص٢٠٣.

(٣) شعبان، الأحكام الشرعية للأحوال الشخصية، ٣٨١-٣٨٢.

(٤) عقلة، محمد،(١٩٨٣) نظام الأسرة في الإسلام، ط١، مكتبة الرسالة الحديثة، عمان، ص١٥١.

(٥) الغندور، الطلاق في الشريعة الإسلامية والقانون، ص٦٩.

(٦) ذياب، متعة الطلاق وعلاقتها بالتعويض عن الطلاق التعسفي، ص ١٠٨-١١٣.

ذلك[1].

٤. يرد على أنه لا يوجد نص في القرآن أو السنة على التعويض: يرد عليه أنه ليس بالضرورة أن يكـون كل شيء منصوص عليه في الكتاب والسنة وإلا لأغلقنا باب الاجتهاد والسياسة الشرعية في الإسلام تبيح لولي الأمر أن يقيد المباح وأن يفرض عقوبة أو جزاء على من أساء[2].

٥. يرد على أن التبعات المالية مثل: المهر، والعدة، والمتعة، لمن تجب تُعدُ تعويضاً للزوجة، فيـرد عليـه أن نفقة العدة، والمهر هي حق للمرأة، ودين على الزوج فيجب أداؤها بمجرد العقد الصحيح، ويتضح أنه لا صلة بين نفقة العدة والمهر، وما قد يقضي به من تعويض بسبب استعمال الحق في غير ما قصد الشارع منه[3].

٦. يـرد على قولهم: حرمت الشريعة الإسلامية أخـذ مال المسلم بغير حق يرد أن التعويض حق للزوجة بسبب تعسف الزوج في استعمال حقه بغير سبب مشروع، وإن هذا الحق ثابت للزوجة بسبب الضرر الذي يلحق بها نتيجة للتعسف في استعمال الحق[4].

الترجيح:

مـن خلال دراستي لرأي المجيزين والمانعين لمبـدأ التعويض عن الطلاق التعسفي، فإنني أرجح قول المجيزين لمبدأ التعويض عن الطلاق التعسفي، وأن الزوجة تستحق من زوجها تعويضاً إذا كان طلاقه لها تعسفاً، وذلك للأسباب التالية:

إن الأصـل في الطـلاق الحظر فإذا طلق الزوج زوجته دون سبـب شرعي موجب فقد ناقض مقصد الشارع من تشريع الطلاق، وبذلك يكون متعسفاً في استعمال حقه في الطلاق.

قـد يطلق الزوج زوجته لحاجـة معينة أو لسبب ما وكان الضرر الواقـع على المرأة أكبر من المصلحـة التي يحققها الزوج من الطلاق، فإن كان الضرر أعظم من المنفعة كان الزوج متعسفاً في استعمال حقه في الطلاق، وما دام متعسفاً في استعمال حقه وجب عليه الجزاء وهو التعويض.

إذا سلـب الـزوج حق الطلاق بإرادته المنفردة وطلق الزوجـة دون علمها ودون سبب شرعي فإنها تستحق بذلك تعويضاً عن طلاقه لها.

من خلال نظرية التعسف في استعمال الحق التي لها جذورها الراسخة في الفقه الإسلامي فإن الزوجة تستحق التعويض عند طلاق زوجها لها تعسفاً.

مـن العناصـر الأساسية والتي يدور بمحورهـا التعويض عن الطـلاق التعسفي وقوع الضرر

(١) ذياب، متعة الطلاق وعلاقتها بالتعويض عن الطلاق التعسفي، ص ١٠٨-١١٣.

(٢) زيدان، الوجيز في أصول الفقه، ص٨٤.

(٣) الغندور، الطلاق في الشريعة الإسلامية والقانون، ص٦٩.

(٤) الغندور، الطلاق في الشريعة الإسلامية والقانون، ص٦٩.

على الزوجة نتيجة لهذا الطلاق فإن الضرر إذا وقع يزال إما حسياً وإما معنوياً، وإزالة الضرر في الطلاق التعسفي هو التعويض.

المبحث الثاني:

معايير التعسف ومقدار التعويض والفرق بين متعة الطلاق و التعويض عن الطلاق التعسفي

المطلب الأول: معايير التعسف

لقد وضعت الشريعة الإسلامية ضوابط وقواعد عامة تضبط استخدام الحق وتسري على جميع الحقوق، وذلك حتى يكون استعمال الحق منطبقاً مع المقصد الشرعي الذي أقام الشارع عليه قاعدة المصالح[1].

وهذه الضوابط هي المعايير التي يضبط بها استعمال الحق فيظهر إن كان تعسفاً أم لا، ولهذه المعايير أهمية كبرى وحاجة ماسة في القضاء، حيث يعول عليها في إثبات الحكم مما يؤدي إلى استقرار القضاء وهذه المعايير ذاتية ومعايير موضوعية.

الأول: المعايير الذاتية:

وهو توجه النية نحو الإضرار بالآخرين حيث لا تتوفر نية أخرى سوى الإضرار أو الدافع إلى تحقيق مصالح غير مشروعة وتنقسم إلى قسمين:

معيار قصد الإضرار: وهو توجيه النية نحو الإضرار بالآخرين حيث لا تتوفر نيه أخرى سوى الإضرار، وبذلك يكون قد ناقض قصد الشارع في استعمال الحق، والمناقضة تعسُّف، والأصل في هذا المعيار قوله تعالى: ﴿وَإِذَا طَلَّقْتُمُ ٱلنِّسَآءَ فَبَلَغْنَ أَجَلَهُنَّ فَأَمْسِكُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ أَوْ سَرِّحُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ ۚ وَلَا تُمْسِكُوهُنَّ ضِرَارًا لِّتَعْتَدُوا۟ ﴾ (البقرة: الآية ٢٣١).

وجه الدلالة: الآية صريحة في استخدام حق الرجعة بقصد بناء الحياة الزوجية الكريمة وتحريمه إذا كان استعمال حق الرجعة بقصد الإضرار بالزوجة أو دفعها إلى الافتداء من الزوج تخلُّصاً من ضرره.

ويشترط في تحقق هذا المعيار شرطان:

١- أن يقصد صاحب الحق إلحاق الضرر بالغير عمداً.

٢- أن لا يصحب قصده شيء آخر كالقصد إلى تحقيق منفعة.

ب معيار المصلحة غير المشروعة: وهو استعمال الحق على الوجه غير المشروع بأن يكون الباعث من استعمال الحق مناقضاً لقصد الشارع[2].

---

(١) جميل فخري، (٢٠٠٩) التدابير الشرعية للحد من الطلاق التعسفي، دار الحامد للنشر والتوزيع، عمان، ص٧٣-١٠٠

(٢) الدريني، فتحي، نظرية التعسف في استعمال الحق، مؤسسة الرسالة، ص ٢٠٧.

الثاني: المعايير الموضوعية:

وهي مدى التناسب بين ما يجنيه صاحب الحق من نفع وما يلزم عن ذلك من مفسدة ووسيلته في ذلك الموازنة[١].

وتقسم هذه المعايير إلى قسمين:

معيار انعدام التناسب بين صاحب الحق والضرر الذي يلحق بالغير: وثمرة هذا المعيار هي ثمرة الأفعال ونتائجها لا قصد صاحب الحق، بحيث تقوم الموازنة على أمور واقعية موضوعية كالمفاسد الراجحة اللازمة عن الأفعال المشروعة بالأصل بمنع ما يؤدي إليها ولو كان في الأصل مشروعاً دون النظر إلى النية أو القصد والنظر موضوعي مادي بحت[٢].

معيار الضرر الفاحش: نصت المادة (١١٩٧) من المجلة على أنه «لا يمنع أحد من التصرف في مِلكه أبداً، إلا إذا أضرَّ بغيره ضرراً فاحشاً»[٣].

وينقسم هذا المعيار إلى قسمين:

١) الضرر الفاحش المألوف: وهو الذي لا غنى في الناس عنه فلا بد من تحمله والتسامح فيه، مثل إقامة المباني على بعضها البعض على ارتفاعات، والأضرار بأصوات الحفر، وإشغال حيِّز من الشارع بمواد البناء[٤].

٢) الضرر الفاحش الذي فيه تجاوز على حقوق الآخرين.

وقد أخذ القانون الأردني بمعايير التعسف ونصت المادة (٦٦) من القانون المدني الأردني على الآتي:

١) يجب الضمان على من استعمل حقَّه استعمالاً غير مشروع.

٢) يكون استعمال الحق غير مشروع في أيٍّ من الأحوال الآتية:

أ إذا توفَّر قصد التعدي.

ب إذا كانت المصلحة المرجوَّة من الفعل غير مشروعة.

ج إذا كانت المنفعة منه لا تتناسب مع ما يعيب الغير من ضرر.

د إذا تجاوز ما جرى عليه العرف والعادة[٥].

وقد حدَّدت هذه المواد معيار التعسف في استعمال الحق، وهي:

---

(١) الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، ص ٣٣.

(٢) الدريني، نظرية التعسف، ص ٢٠٧؛ والزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، ص ٣٣.

(٣) مجلة الأحكام العدلية، ص٦٥٧، مادة ١١٩٧.

(٤) القرطبي، الجامع لأحكام القرآن، ج٨، ص٢٥٦.

(٥) القانون المدني الأردني، مادة ٦٦.

١ إذا قصد الشخص بفعله أن يتعدى على الغير، وهو معيار قصد الإضرار بالغير.

٢ عدم مشروعية المصلحة، وهذا معيار شخصي ذاتي.

٣ عـدم تناسب المصلحة من الاستعمال مع ما يترتـب عنها من الإضرار بالغير وهذا معيار موضوعي مادي[١].

وقـد تم تطبيق هذه المعايير على قانون الأحوال الشخصية الأردني في المادة رقم (١٥٥)، حيـث جـاء التعسف بأن كل حالة يقع فيهـا الطلاق مناقضاً لحكمة مشروعيتـه، أو مؤدياً إلى مآل ممنوع شرعاً يدخل في نطاق التعسف.

المطلب الثاني مقدار التعويض عن الطلاق التعسفي:

جاء في المادة (١٥٥) من قانون الأحوال الشخصية الأردني «إذا طَّلق الزوج زوجته تعسفياً؛ كأن طلقهـا لغير سبب معقول، وطلبت من القاضي التعويض حكم لها على مطلقها بتعويض لا يقل عـن نفقة سنـة، ولا يزيد على نفقة ثلاث سنـوات، ويراعى في فرضها حال الـزوج عسراً ويسراً، ويدفع جملة إذا كان الزوج موسراً وأقساطاً إذا كان معسراً ولا يؤثر ذلك على حقوقها الأخرى»[٢].

الملاحظ أن المادة رقم (١٥٥) من قانون الأحوال الشخصية الأردني لم تحدد مبلغاً معيناً تعويضـاً، وإنمـا جعلت أمر تقديره بيد القاضي، لكنها ذكرت أن التعويض يجب أن لا يقل عن نفقة سنـة ولا يزيـد على نفقة ثلاث سنـوات، وربط القانون الحكـم بالتعويض بالنفقـة وجعلها أساس الحكـم في تقديـر التعويض، ولم يربط التعويضـ بالضرر الواقع على الزوجـة من جراء حصول الطـلاق فكان مـن باب أولى أن يربط القانون التعويض بمقدار الضـرر؛ لأن الضرر علة التعويض وليس النفقة.

وكذلـك ذكرت المادة بأن يراعى في حالة فرض التعويض حـال الزوج عسراً ويسراً وكيفية الدفـع بأن يدفع التعويض جملـة واحدة إذا كان الزوج موسراً واقساطـاً إذا كان الزوج معسراً ولا ارتبـاط بيـن هذا الحق وحقوق الزوجة الأخرى من مهر ونفقة وعـدة ويحكم بمقدار التعويض إمَّا بتراضـي الطرفيـن المتداعيين على مقدار التعويضـ وعلى دفعه إمّا جملة واحـدة وإما أقساطاً، وإذا اختلـف في الاتفاق على مقدار التعويض تكلف المحكمة الطرفين المتداعيين بالتراضي على مقدار التعويض، فإذا لم يتفقا تكلفهما بانتخاب خبراء من قبلهما لتقدير التعويض، فإذا لم يتفقا تنتخـب المحكمة خبراء من قبلها لتقديـر التعويض، وعلى المحكمة أن تستوضح هل فُرضت نفقة سابقـة، وإذا لـم تكن تقدر بواسطة الخبراء ليكون التعويض علـى ضوئها، وإذا ذكر المُدّعَى عليه أن النفقة المفروضة عليه سابقاً مرتفعة جداً ولا تتفق مع حاله، وأنه غير قادر على دفعها فتتحقق المحكمـة في ذلك وتفصـل فيه بوجه شرعي القرار الاستئنافي رقـم ٣٧٦٠٢ تاريخ ١٩٩٤/٧/٣١

(١) جانم، جميل فخري، (٢٠٠٩) التدابير الشرعية للحد من الطلاق التعسفي، دار الحامد للنشر والتوزيع، عمان، ص١٠٠.

(٢) قانون الأحوال الشخصية رقم ٣٦ سنة ٢٠١٠ مادة ١٥٥، ص٤٦.

قرار رقم ٤٣٤٦٢ تاريخ ٩٧/٩/١٥ [١].

المطلب الثالث: متعة الطلاق وعلاقتها بالتعويض عن الطلاق التعسفي:

أ. تعريف متعة الطلاق: «هي التعويض المالي للمرأة عما لحقها من ضرر بسبب الفرقة من زواج لم تكن هي المتسببة فيها»[٢].

فهي تعويض بدل الضرر الذي لحق بالزوجة ولا يمكن إزالته ويكون الضرر ناتج عن الفرقة من زواج ويكون الزوج هو المتسبب به، فإذا كانت هي المتسببة فلا متعة لها

ب. العلاقة بين المتعة والتعويض عن الطلاق التعسفي:

إن العلاقة التي تربط بين المتعة والتعويض عن الطلاق التعسفي هي نظرية التعسف في استخدام الحق وإذا تعسف الرجل في استخدام حقه فإنه يجب عليه الجزاء، وقد رتب الله سبحانه وتعالى على التعسف في استخدام حق الطلاق المتعة.

والعلاقة التي تربط المتعة بالتعويض هي: أن المتعة تعويض، والمتعة هي الصورة الشرعية لتعويض المرأة من الطلاق[٣].

وهناك أوجه شبه بين المتعة والتعويض، ومميزات للمتعة على التعويض:

١. أوجه الشبه بين المتعة والتعويض[٤]:

«أ كل من المتعة والتعويض عن الطلاق التعسفي يجب بعد الطلاق.

ب كل من المتعة والتعويض عن الطلاق التعسفي جبر للمرأة عن الضرر الواقع عليها من الطلاق.

ج كل من المتعة والتعويض عن الطلاق التعسفي يقدرها القاضي عند الاختلاف».

٢. هل تغني المتعة عن التعويض عن الطلاق التعسفي:

إن المتعة لا تغني عن التعويض عن الطلاق التعسفي، ذلك لأن التعويض عن الطلاق التعسفي لا يفرق بين المطلقة قبل الدخول والمطلقة بعد الدخول، ولا بين المطلقة التي سُمِّي لها مهر، والتي لم يُسمَّ لها مهر فحقُّ التعويض يجب للمطلقة مع المهر المسمَّى، أو مع مهر المثل إذا وقع الطلاق بعد الدخول ويجب للمطلقة مع نصف المهر، أو المتعة إذا وقع الطلاق بعد الدخول ويجب للمطلقة مع نصف المهر، أو المتعة إذا وقع الطلاق قبل الدخول.

---

(١) داود، القضايا والأحكام في المحاكم الشرعية، ط١، ج١، ص٢٢٩- ٢٣١؛ ذياب، متعة الطلاق وعلاقتها بالتعويض عن الطلاق التعسفي، ص١١١ و ١١٢.

(٢) ذياب، زياد صبحي، (١٩٩٢) متعة الطلاق وعلاقتها بالتعويض عن الطلاق التعسفي، دار الينابيع للنشر، ط١، ص ١٥.

(٣) الزحيلي، محمد (١٩٨٢)، مجلة منار الإسلام، العدد ٥، ص ٨٧.

(٤) ذياب، متعة الطلاق وعلاقتها بالتعويض عن الطلاق التعسفي، ص ١١٣.

فـإذا أوجبنـا المتعة لكل مطلقة فإن المطلقة قبل الدخـول التي سُمِّي لها مهر سوف تحصل علـى نصف المهر المسمـى وتحصل على المتعة أيضاً أمَّا المطلقة قبـل الدخول التي لم يُسمَّ لها مهـر فسـوف تحصل علـى المتعة فقط، إذ لا يوجد نصٌّ يوجب لها نصف المهـر وبذلك نجد أنَّ الضـرر الواقـع على كل المطلقين واحد، ولكن استحقت المطلقة التي سمي لها أكثر مما استحقته المطلقة التي لم يُسمَّ لها مهر، وبذلك نجد أن المتعة لا تجب لكل مطلقة وأنها لا تغني عن التعويض عن الطلاق التعسفي[1].

المبحث الثالث:

التطبيقات القضائية المتعلقة بالتعويض عن الطلاق التعسفي

المطلب الأول: لائحة الدعوى وشروطها ومحتوياتها

لائحة الدعوى:

أول إجـراء قضائـي يقوم بـه المُدّعِي بأن يقـدم للمحكمة لائحة دعوى، ويكـون تقديم هذه اللائحـة إلى المحكمة المختصة في نظـر هذه الدعوى، ولا بد أن يبين المُدّعِي في لائحة الدعوى موضـوع الدعـوى، وما هي الأسبـاب التي أدت إلى رفع هـذه الدعوى، واللائحة هـي الورقة يكتب عليها المُدّعِي دعواه، ويذكر فيها أطراف الدعوى وعناصرها، ولا بد لهذه اللائحة أن تشتمل على شروطها ومحتوياتها القانونية، وهي ما يعبر عنه باستدعاء الدعوى[2]

شروط لائحة الدعوى:

لا بـد مـن أن تتوافـر عدة شروط فـي لائحة الدعوى التـي تقدم للمحكمة مـن أجل تسجيل الدعوى وهي:

أن تكون مكتوبة بالحبر، وبخط واضح على ورق أبيض من القطع الكامل

أن لا يستعمل من الورقة إلا صفحة واحدة

أن يترك هامش على ورقة الدعوى

أن تكون مزدوجة النسخة

أن تكون مشتملة على اسم كل من الفرقاء، وشهرته، ومحل إقامته

أن تكـون مشتملة على بيان موجز للوقائع المادية التي يستند إليها أي من الفرقاء في إثبات

---

(١) أبو العينين، بدران، (١٩٧٤) الزواج والطلاق في الإسلام، مؤسسة شباب الجامعة، الإسكندرية، ص٣١٢؛ الشعبان، زكي الدين،(١٩٨٩) الأحكام الشرعية للأحوال الشخصية، ط٥، منشورات جامعة قار يونس، بني غازي، سنجة، ص٣٨٢؛ حسب الله، علي، (١٩٨٦) الفرقة بين الزوجين دار الفكر، ط١، ص٦١٣.

(٢) عمرو، عبد الفتاح عايش، القرارات القضائية في أصول المحاكمات الشرعية، ط١، عمان، ١٤١٠هـ، ١٩٩٠م، ص٤٥- ٤٦؛ داود، أحمد محمد، القرارات الاستئنافية، ج١، ص٣٤٤، ط١، ٢٠٠٦

دعواه أو دفاعه حسب مقتضى الحال، وهذه الشروط هي حسب ما جاء في نص المادة ١١ والمادة ٣٨ و ٣٩ من قانون أصول المحاكمات الشرعية والتي نصت على:

المادة ١١ من قانون أصول المحاكمات الشرعية: «يجب أن تقدم لائحة الدعوى مشتملة على اسم كل من الفرقاء وشهرته، ومحل إقامته، وعلى الادعاء، والبينات التي يستند إليها، وتبلغ صورة عن اللائحة إلى كل من المُدّعَى عليهم».

المادة ٣٨ من قانون أصول المحاكمات الشرعية: «جميع اللوائح التي تقدم للمحكمة ينبغي أن تكون مكتوبة بالحبر، وبخط واضح، وعلى ورق أبيض من القطع الكامل، وأن لا يستعمل من الورقة إلا صفحة واحدة مع ترك هامش فيها».

المادة ٣٩: «يقتصر مضمون اللوائح على بيان موجز الوقائع المادية التي يستند إليها أي من الفرقاء في إثبات دعواه، أو دفاعه حسب مقتضى الحال»[١].

محتويات لائحة الدعوى:

كتابة البسملة في بداية اللائحة في أعلى الصفحة

بيان اسم المحكمة صاحبة الاختصاص للنظر في الدعوى تحت عبارة البسملة ومثله (لدى محكمة الكرك الشرعية الموقرة)

اسم المُدّعِي والمُدّعَى عليه، وشهرتهما من أربع مقاطع، ومكان إقامتهما، والرقم الوطني لكل واحد منهما، وموضوع الدعوى.

أن تتضمن الحق المُدّعَى به.

أن تتضمن البيانات التي يستند إليها المُدّعِي في دعواه، وتبلغ صورة عن اللائحة إلى كل من المُدّعَى عليه.

توقيع المُدّعِي على أسفل لائحة الدعوى، وتبلغ صورة عن لائحة الدعوى إلى كل من المُدّعَى عليهم إذا كانوا أكثر من واحد[٢].

المطلب الثاني: الدفع في دعوى التعويض عن الطلاق التعسفي

مفهوم الدفع لغةً واصطلاحاً:

١ الدفع لغة: الإبعاد والتنحية، والإزالة[٣].

٢ الدفع اصطلاحاً: هو دعوى من قبل المُدّعَى عليه يقصد بها دفع الخصومة، عنه أو إبطال

(١) الظاهر، كتاب التشريعات الخاصة بالمحاكم الشرعية، ص٣٨ و ص٤٢.

(٢) داود، القرارات الاستئنافية، ج١، ط١، ص٣٤٤، لعام ٢٠٠٦ المادة ١١ من قانون أصول المحاكمات الشرعية، الظاهر، التشريعات الخاصة بالمحاكم الشرعية، القاهرة، ١٩٨٣، ط٢، ص٣٨.

(٣) ابن سيده، أبو الحسن علي بن إسماعيل، ت٤٥٨ه، المحكم والمحيط الأعظم، ط١، دار الكتب العلمية، بيروت، ج١، ص٢٣.

دعوى المُدّعِي[1].

وقـد عرفت مجلة الأحـكام العدلية الدفع في المادة ١٦٣١ حيث جاء فيها (الدفع هو الإتيان بدعوى من قبل المُدّعَى عليه تدفع دعوى المُدّعِي).

أقسام الدفع:

الدفوع الشكلية:

هـي الدفوع التي يقصد بها دفع دعوى المُدّعِي لعـدم صحة شكلها دون التعرض لموضوعها بالتصديـق، أو الكذب، وهي التي توجه إلـى الخصومة نفسها لا إلى موضوع الدعوى كالدفع بعدم اختصاص المحكمـة، وهـي وسيلة لمنع المحكمة مـن الفصل في الدعـوى، وكالدفع لعدم صحة توكيل المُدّعِي لموكله في الدعوى والدفع بأن دعوى المُدّعِي المرفوعة قد أقيمت نفسها في محكمة أخرى، أو الدفع بأن الدعوى قضية مقضية[2].

الدفـوع الموضوعية: وهي الدفوع التي يقصد بها إبطال نفس الدعوى وتوجه إلى ذات الحق بمعنى أنها تسلط على ذات الحق المُدّعَى به[3].

ومن الأمثلة على الدفوع الموضوعية على دعوى التعويض عن الطلاق التعسفي ما يأتي:

النشـوز: وقد عرفه قانون الأحوال الشخصية الأردني في المادة ٦٢ «إذا نشزت الزوجة فلا نفقـة لها والناشز هي التـي تترك بيت الزوجية بلا مسوِّغ شرعي، أو تمنـع الزوج من الدخول إلى بيتها قبل طلبها النقلة إلى بيت آخر ويُعتبر من المسوِّغات المشروعة لخروجها من المسكن إيذاءُ الزوج لها بالضرب، أو سوء المعاشرة أو عدم أمانتها على نفسها، أو حالها»[4].

موافقـة الزوجة على الطلاق، حيث جاء في القرار الاستئنافي رقم ٢٠٠١٩ «من دفوع دعوى النشـوز أن الطـلاق تم بموافقة الزوجة، والأصل في الطلاق أنه مكروه شرعاً، ويُعتبر تعسفاً ما لم يكن لسبب معقول»[5].

المرض العصبي والجنون: ويعتبر دفعاً لدعوى التعويض كما جاء في القرار الاستئنافي رقم ٢٢٠٥٤ ويثبـت المرض العصبي والجنون عن طريق الطبيب المختص للتحقق من صحة خصومة

---

(١) باز، شرح المجلة، ص٩٢٧.

(٢) الغرايبة، محمد فهد، كتاب الدفع بعدم الخصومة القضائية في الشريعة الإسلامية والقانون، دار يافا العلمية، ط١، ص٥٣-٥٨ داود، القضايا والأحكام في المحاكم الشرعية، ط١، ص٦٧ و ٦٨ و ٦٩.

(٣) ابن فرحون، تبصرة الحكام، ج١، ص١٣٨ بن يونس، منصور، كشف القناع على متن الإقناع، ط١، دار الكتب العلمية، بيروت، ج٦، ص٣٣٣؛ والكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، دار الكتاب العربي، بيروت، ١٤٠٦هـ، ج٢، ص٢٣١.

(٤) قانون الأحوال الشخصية الأردني، ص١٩، المادة ٦٢؛ أبو سيف، مأمون، الدفوع الموضوعية في دعاوى النفقات، ط١، دار الثقافة، ص١٩.

(٥) الأشقر، الواضح في شرح قانون الأحوال الشخصية ص٢٠٢.

المُدّعَى عليها، ووكالتها حال وجود وكيل لها، والتثبت من حالتها العقلية[1].

عـدم انتهاء عـدة المُدّعِية: حيـث إنَّ انقضاء العـدة جزء من دعـوى التعويض عن الطلاق التعسفـي وقيد ضـروري لسماعها فيجب على المُدّعِية إثبات انقضاء عدتها بوجه شرعي كما جاء فـي القـرار الاستئنافي رقم ٢٢٧٥٦، إضافة إلى ذلك في حالة غياب المُدّعَى عليه تحلف المُدّعِية اليمين الشرعية على انقضاء عدتها كما جاء في القرار الاستئنافي رقم ٢٣٩٣٢ [2].

دفع دعوى التعويض بالإيذاء وسوء المعاملة، والإهمال، وعدم القيام بالواجبات الزوجية

الدفع بأن المُدّعِية مرتدة عن الإسلام، ولا تستحق التعويض

الصلاحية المكانية في دعـوى التعويض عن الطلاق التعسفي، والتبليغ، وبعض الاجتهادات القضائية عليها:

الصلاحية المكانية في دعوى التعويض عن الطلاق التعسفي:

تكـون الصلاحيـة في الدعـاوى الشرعية إما فـي المحكمة التـي يقع فيها موطـن المُدّعِي والمُدّعَـى عليـه، أو في المحكمة التي يقع فـي دائرتها موطن المُدّعَى عليـه وهذا ما ورد في نص المـادة ٣ مـن قانون أصـول المحاكمات الشرعيـة (كل دعوى ترى في محكمـة المحل الذي يقيم فيـه المُدّعَى عليه في حدود المحكمة فإن لم يكن للمدعى عليه محل إقامة في المحكمة فالدعوى ترفـع أمام المحكمة التي يقيم فيهـا المُدّعِي ضمن حدود المحكمة)، وجاء في نفس المادة الفرع الخامـس (لمحكمة إقامة المُدّعِي والمُدّعَى عليه حـق تقدير النفقة للأصول، والفروع، والصغار، وفاقدي الأهلية، والزوجات، وطلب الحضانة، وتقديره أجرة الرضاع، والمسكن)[3]

ودعـوى التعويضـ عن الطلاق التعسفـي لا تقاس على النفقة في موضـوع الصلاحية، رغم أن التعويضـ يقدر حسب النفقة حال الزوجية كما لـو كانت قائمة؛ فجاءت دعوى التعويض خلافاً للأصـل، ويجـوز أن تنظر المحكمـة الشرعية دعوى التعويضـ إذا كانت المُدّعِية مـن أهل الذمة بشـرط اتفـاق المتداعيين أن تنظـر الدعوى في المحكمـة الشرعية وإن لم يتفقـا على ذلك فإن المحاكـم النظامية هي صاحبة الاختصاص المـادة ٧ من قانون المجالس، الطوائف الدينية غير المسلمة، رقم ٢، لسنة ١٩٣٨، المادة ٧ [4].

المـادة ٧: (فـي الأحوال التي يكون فيهـا أفراد طائفة دينية غير مسلمـة ذا علاقة في أمور أحـوال شخصية مـع أحد أفراد الطائفة المسلمة للمحاكم صلاحيـة النظر في القضية المذكورة والبـت فيها إلا إذا اتفق الفرقاء على قبول صلاحية المحاكم الشرعية فيكون النظر فيما ذكر من

(١) الداود، القرارات الاستئنافية، ج١، ص٢١٠.

(٢) ملحم، شرح تطبيقي لقانون الأحوال الشخصية، ط١، ص٢٠٣.

(٣) الظاهر، التشريعات الخاصة بالمحاكم الشرعية، ص٣٧.

(٤) الظاهر، التشريعات الخاصة بالمحاكم الشرعية، ص١٧١.

صلاحيتها)[1].

المطلب الثالث القرارات القضائية لدعوى التعويض عن الطلاق التعسفي:

«إذا رفعت الدعوى والمطلقة في عدتها من الطلاق الرجعي ترد دعواها؛ لأن المقصود، والمراد من الطلاق الوارد في المادة ١٥٥ من قانون الأحوال الشخصية هو الطلاق البائن»[2] القرار رقم ١٩٥٣٠.

٢. «يعتبر الطلاق تعسفياً ما لم يكن لسبب معقول، ولا تكلف المطلقة إثبات أن الطلاق كان تعسفاً بل يكلف الزوج إثبات دفعه إذا دفع بسبب معقول»[3] رقم ٢٠٠١٩

٣. «النشوز دفع في دعوى التعويض عن الطلاق التعسفي وكذلك عدم القدرة»[4] ٢٠٢٤٣

٤. «الأصل في تقدير التعويض بتراضي الطرفين عليه إذا أمكن وتحكم المحكمة بذلك أمّا إذا تعذَّر التراضي على التعويض فيُقدَّر بالإخبار عن طريق الخبراء، وذلك إمَّا أن ينتخبهما الطرفين إن أمكن، وإلا انتخبتهم المحكمة حسب المادة ٤٨ من قانون أصول المحاكمات الشرعية»[5]، القرار رقم ٢٠٢٤٥.

٥. «إذا تصادق الطرفان على وجود حكم النفقة، واكتسب الحكم الدرجة القطعية فإن المحكمة تحكم بالتعويض على ضوء ما ورد في هذا القرار إذا لم يعترض عليه الطرفين اعتراض مسوغ شرعاً، ويقدر التعويض وفق المادة ١٥٥ من قانون الأحوال الشخصية»[6] (٢٠٣٤٩).

٦. «في حال وفاة الزوج المطلق أثناء نظر الدعوى تعدل الدعوى بطلب الحكم على التركة بمواجهة أحد الورثة وحال ثبوت دعوى المُدّعِية تحلف يمين الاستظهار عملاً بالمادة ١٧٤٦ من المجلة»[7] (٢١٣٨٠).

٧. «العقم، وضعف الكلام، والسمع، والبله لا يشكل عذراً، ومبرراً شرعياً للطلاق»[8] القرار رقم ٢٢٢٩٩/ تاريخ ١٩٨١/٧/٢٩.

٨. «الصلاحية في دعوى التعويض عن الطلاق التعسفي تكون لمحكمة إقامة المُدّعَى عليه»[9] القرار رقم ٢٢٣٨٦.

---

(١) الظاهر، مجموعة التشريعات الخاصة بالمحاكم الشرعية، ص١٧١.

(٢) داود، القضايا والأحكام في المحاكم الشرعية، ج١، ص ٢٣٠.

(٣) عمرو، عبد الفتاح عايش، القرارات القضائية في الأحوال الشخصية، دار الإيمان، ١٩٩٠، ص٤٣.

(٤) عمرو، القرارات القضائية في الأحوال الشخصية، ص٤٣.

(٥) داود، القضايا والأحكام في المحاكم الشرعية، ج١، ص ٢٣١.

(٦) عمرو، القرارات القضائية في الأحوال الشخصية، ص٤٤.

(٧) عمرو، القرارات القضائية في الأحوال الشخصية، ص٤٤.

(٨) داود، القضايا والأحكام في المحاكم الشرعية، ج١، ص ٢٣١.

(٩) داود، القضايا والأحكام في المحاكم الشرعية، ج١، ص ٢٣١.

٩. «لا بد من تحقق المحكمة في دعوى التعويض من انتهاء عدة المُدّعِية من طلاق المُدّعَى عليه الرجعي لها»[١] القرار رقم ٢٢٦٢٥ .

١٠. «يبين في الدعوى كيفية انتهاء العدة وفي حال غياب المُدّعَى عليه تحلف المُدّعِية اليمين الشرعية على انقضاء عدتها من طلاقه الرجعي لها» القرارات رقم[٢] (٢٣٩٣٢، ٢٥٠٢١).

١١. «إذا قرر التعويض بواسطة الخبراء فلا بد من التقدير على أساس النفقة ولا بد من بيان كل قسط إذا كان مقسطاً»[٣] القرار رقم (٢٤٠٣٥).

١٢. «إذا ذكر المُدّعَى عليه أن النفقة المفروضة عليه باهظة جدًّا ولا تتفق مع حاله، وأنه غير قادر على دفعها، تُحقِّق المحكمة في ذلك وتفصل فيه بوجه شرعي، ولا تنتقل للإخبار إلا إذا قام موجبه حسب الأصول»[٤] القرار رقم (٤٣٤٦٢).

١٣. «لا يعتبر الطلاق تعسفياً إذا وقع بناء على طلب الزوجة، ورغبتها»[٥] القرار رقم (٤٠١٧٠).

١٤. «إذا انتخب الطرفان خبيراً، والتزما باخباره ثم تغيب المُدّعَى عليه قبل أداء الخبير خبرته فإنه في هذه الحالة يعود انتخاب الخبراء إلى المحكمة»[٦] القرار رقم (٤٥١٢٤).

١٥. «إذا لم يتفق الطرفان على تقدير التعويض تُكلِّف المحكمةُ الطرفين لانتخاب الخبراء من قبلهما لتقديره، فإذا لم يتَّفقا قامت المحكمة حينها بانتخابهم من قبلها عملاً بالمادة ٨٤ من قانون أصول المحاكمات الشرعية وعلى المحكمة أن تستوضح هل فرضت نفقة سابقة، وإذا لم تكن تقدر بواسطة خبراء ليكون التعويض على ضوئها وفق المادة ١٥٥ من قانون الأحوال الشخصية»[٧] القرار رقم (٣٧٦٠٢).

١٦. «التعويض عن الطلاق التعسفي لا تستحقه الزوجة ما دامت في العدة»[٨] (١٩٥٣٠).

١٧. «التعويض عن الطلاق التعسفي لا تستحقه المطلقة إذا كان طلاقها قبل صدور قانون الأحوال الشخصية بتاريخ١٩٧٦/١١/٢٤»[٩] (١٩٥٤٥).

---

(١) عمرو، القرارات القضائية في الأحوال الشخصية، ص٤٥.
(٢) عمرو، القرارات القضائية في الأحوال الشخصية، ص٤٥.
(٣) داود، القضايا والأحكام في المحاكم الشرعية، ج١، ص ٢٣١.
(٤) داود، القضايا والأحكام في المحاكم الشرعية، ج١، ص ٢٣١.
(٥) داود، القضايا والأحكام في المحاكم الشرعية، ج١، ص ٢٣١.
(٦) داود، القضايا والأحكام في المحاكم الشرعية، ج١، ص ٢٣١.
(٧) داود، القضايا والأحكام في المحاكم الشرعية، ج١، ص ٢٣١.
(٨) عمرو، القرارات القضائية في الأحوال الشخصية، ص٤٦.
(٩) عمرو، القرارات القضائية في الأحوال الشخصية، ص٤٦.

١٨. «إذا حكم بالتعويض عن الطلاق التعسفي مقسطاً فيجب بيان مقدار كل قسط»[١] القرار رقم (١٩٧٨٦).

١٩. «التعويض عن الطلاق التعسفي يُقدَّر حسب حال الزوج بالتراضي أو بالإجبار»[٢] القرار رقم (١٩٧٩٨).

٢٠. «لا تُكلَّف المطلَّقةُ إثباتَ التعسف»[٣] القرار رقم (١٩٨٥٩).

٢١. «مقدار النفقة السابقة هي أساس الحكم في تقدير التعويض عن الطلاق التعسفي»[٤] القرار رقم (٢٠٣٤٤) و (٢٠٣٤٥).

٢٢. «إذا حكم بالتعويض عن الطلاق التعسفي مقسطاً فيجب بيان قدر كل قسط ويوم استحقاقه»[٥] القرار رقم ٢١٥٨١.

٢٣. «قول الزوجة في محضر دعوى سابقة للتعويض عن الطلاق التعسفي ومسقطه بناء على طلب الطرفين (ثم طلبت المُدّعِية التنازل عن هذه الدعوى وعدم المطالبة بالتعويض وبطلب الطرفين تقرر إسقاط الدعوى) لا يجوز اعتباره تنازلاً مقراً به من المُدّعِية يمنع مطالبتها بعد ذلك بالتعويض؛ لأن هذه العبارة بالصورة المعروفة في المحضر غامضة، ولم يحدد فيها بوجه قاطع يبين عن المقصود بها وكيف تم التنازل، وعدم المطالبة في التعويض، وعلى المحكمة أن تجلو ذلك بالتحقيق فيه مع طرفي الدعوى» القرار رقم ٢٣٢٧٩ [٦].

الخاتمة

وتتضمن أهم النتائج والتوصيات على النحو التالي:

النتائج:

١- بيان كيفية إجراءات التقاضي في المحاكم الشرعية في الأردن من خلال النصوص القانونية الواردة على الموضوع نفسه في قانون أصول المحاكمات الشرعية الأردني وقانون الأحوال الشخصية الأردني رقم ١٥ لعام ٢٠١٩

٢- أنَّ دعوى التعويض عن الطلاق التعسفي من المواضيع المهمة والدقيقة في المجتمع الأردني.

٣- التعسف هو مناقضة قصد الشارع في تصرف مأذون فيه شرعاً بحسب الأصل حيث أن

(١) عمرو، القرارات القضائية في الأحوال الشخصية، ص٤٦.
(٢) عمرو، القرارات القضائية في الأحوال الشخصية، ص٤٦.
(٣) عمرو، القرارات القضائية في الأحوال الشخصية، ص٤٦.
(٤) عمرو، القرارات القضائية في الأحوال الشخصية، ص٤٦.
(٥) عمرو، القرارات القضائية في الأحوال الشخصية، ص٤٦.
(٦) عمرو، القرارات القضائية في الأحوال الشخصية، ص٤٣- ٤٨.

الحـق في الإسلام نعمة هيأ له أسباباً تـؤول إلى تفرد صاحبه به غير أن استعمال هذا الحق مقيد بما قيد الشارع به الحقوق لتحقيق المصالح والغايات التي شرع من أجلها

٤- أن عـبء إثبـات التعسف في الطلاق يقع علـى المُدّعِي ويثبت بوسائـل الإثبات المقررة كالشهـادة والإقـرار، وأن الطلاق لا يقع تعسفاً إلا إذا كان مناقضاً لحكمة مشروعيته، أو يؤدي إلى مـآل ممنـوع شرعاً وأن لا يكون بطلب الزوجة أو رضاها ٥- أن من صور التعسف في الطلاق طلاق المريض مرض المـوت، والطلاق دون سبـب، وأن الطلاق التعسفي واقع وصاحبـه آثم أمام الله سبحانه وتعالى.

التوصيات:

توضيـح معيـار موحد لبيان كيفية تحديد مقدار التعويض ع الطلاق التعسفي هل من وقت الإخبار أم مراعاة لحال الزوج وقت الطلاق أم من وقت رفع الدعوى.

تعديـل المـادة ١٥٥ من قانون الأحـوال الشخصيـة بإضافة عبارة (وتضـررت الزوجة من طلاقـه لها) لأن الضرر معيار ثابت في الشريعـة الإسلامية وله أهمية في ضبط وتحديد التعسف في استعمال الحق.

تحديـد التعويض عن الطـلاق التعسفي بأن لا يقل عـن نفقة سنة ولا يزيـد عن نفقة ثلاث سنوات تحديد مجهول لأن الواجب أن يكون تحديد التعويض حسب الضرر الذي لحق بالزوجة من حيث عدد سنوات الزواج ويسر الزوج وعسره.

المصادر والمراجع

الأشقـر، عمر،(١٩٩٧) الواضح في شرح قانـون الأحوال الشخصية الأردني، دار النفائس للنشر، عمان.

إمـام، محمد كمال (١٩٩٧) الطلاق عند المسلميـن دراسة فقهية مقارنة، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية.

أنس، إبراهيم، وآخرون،(د ت) المعجم الوسيط، ج٢.

باز، سليم رستم،(١٦١٩) شرح المجلة، المادة، ص٩١١.

بن يونس، منصور،(د ت) كشاف القناع على متن الإقناع، ط١، دار الكتب العلمية، بيروت.

بنـي عيد رفيـع، أبي إسحـاق إبراهيم بن حسـن، (١٣٣٢م) (١٩٨٩)، معيـن الحكام على القضايا والأحكام، ج١، تحقيق: محمد بن قاسم بن عياد، دار الغرب الإسلامي، بيروت.

التكروري عثمان: (١٩٩٧م) الوجيز في شرح قانون أصول المحاكمات الشرعية دار الثقافة، عمان، ط١.

جانـم، جميل فخـري، (٢٠٠٩) التدابير الشرعية للحد من الطـلاق التعسفي، دار الحامد

للنشر والتوزيع، عمان.

حاتـم، جميل فخري، (د ت) كتـاب التدابير الشرعية للحد من الطـلاق التعسفي ط١، دار الحامد للنشر.

حسب الله، علي، (١٩٨٦) الفرقة بين الزوجين دار الفكر، ط١، ص٦١٣.

الحصفكـي، محمـد علي بن محمـد، (٢٠٠٢) الدر المحتـار شرح تنويـر الأبصار وجامع البحار، دار الكتب العلمية، بيروت، ط١.

الحمليشي، أحمد، (١٩٨٤) التعليق على قانون الأحوال الشخصية، ط١، مكتبة المعارف.

الحنفـي، الموصلـي عبد الله بن محمود بن مودود (د ت) الاختيـار لتعليل المختار بيروت، دار المعرفة، ط٣

ابـن داود، أحمد محمـد، (د ت) القضايا والأحكام في المحاكم الشرعية، ط١، دار الثقافة للنشر.

ذيـاب، زياد صبحي، (١٩٩٢) متعة الطلاق وعلاقتهـا بالتعويض عن الطلاق التعسفي، دار الينابيع للنشر، ط١.

ذيـاب، زيـاد صبحي، (د ت) متعة الطـلاق وعلاقتها بالتعويض عن الطـلاق التعسفي، دار الينابيع للنشر، عمان، ط١.

الزحيلـي: محمد مصطفى الزحيلي: (١٩٨٢) التنظيـم القضائي في الفقه الإسلامي، دار الفكر، دمشق.

الزحيلـي، محمد مصطفـى، (١٩٨٢) متعة الطلاق، مقال منشور فـي مجلة منار الإسلام العدد ٥.

الزحيلي، محمد (١٩٨٢)، مجلة منار الإسلام، العدد ٥، ص ٨٧.

زيدان، عبد الكريم، (١٩٩٠م) الوجيز في أصول الفقه، ط٣، مكتبة البشائر، عمان.

الدريني، فتحي، نظرية التعسف في استعمال الحق، مؤسسة الرسالة، ط١

سابق، سيد (١٩٧٣) فقه السنة، ط٢، دار الكتاب العربي، لبنان، بيروت.

السباعي، مصطفى، (د ت) شرح قانون الأحوال الشخصية، ط١، دار الثقافة للنشر.

السرخسي، شمس الدين، (١٩٨٩) المبسوط، دار الفكر، بيروت.

السرطـاوي، محمـود، (١٩٩٥) انحلال عقد الزواج والآثـار المترتبة عليه، مطبعة الجامعة الأردنية، عمان.

السرطـاوي، محمود، (د ت) شـرح قانون الأحوال الشخصية الأردنـي، دار العدوي للنشر،

ط١.

السمـاره، محمد، (١٩٨٧) أحكام وآثـار الزوجية، شرح مقارن للأحـوال الشخصية، ط١، مطبعة جمعية عمال التعاونية، القدس.

ابـن سيده، أبو الحسن علي بن إسماعيـل، (ت٤٥٨ه) المحكم والمحيط الأعظم، ط١، دار الكتب العلمية، بيروت.

سيف، مأمون،(د ت) الدفوع الموضوعية في دعاوى النفقات، ط١، دار الثقافة.

الشربيني، محمد الخطيب،(١٣٧٧هـ/ ١٩٥٨م) مغني المحتاج إلى معرفة ألفاظ المنهاج، مطبعة البابي، الحلبي.

الشعبـان، زكـي الدين،(١٩٨٩) الأحـكام الشرعية للأحـوال الشخصيـة، ط٥، منشورات جامعة قار يونس، بني غازي، سنجة.

الصالح، سامي محمد أحمد،(١٩٨٩) التفريق بين الزوجين للضرر في الشريعة الإسلامية، رسالة ماجستير، الجامعة الأردنية

الظاهر، راتب عطاالله الظاهر،(١٩٨٣) التشريعات الخاصة بالمحاكم الشرعية، القاهرة.

عقلة، محمد،(١٩٨٣) نظام الأسرة في الإسلام، ط١، مكتبة الرسالة الحديثة، عمان.

عمـرو، عبد الفتاح عايش، (١٤١٠هـ، ١٩٩٠م) القرارات القضائيـة في أصول المحاكمات الشرعية، دار الإيمان ، ط١، عمان

أبـو العينيـن، بـدران، (١٩٧٤) الـزواج والطلاق فـي الإسـلام، مؤسسة شبـاب الجامعة، الإسكندرية.

الغنـدور، أحمد، (١٩٦٧) الطـلاق في الشريعـة الإسلامية والقانـون، ط١، دار المعارف، مصر.

ابـن فرحون، برهان الدين أبي الوفـاء ابن الإمام شمس الدين، أبي عبدالله محمد، (د ت) تبصـرة الحـكام في أصـول الأقضية ومناهج الحـكام، طبعة خاصة، دار عالـم الكتب، الرياض، السعودية.

الفيـروز آبـادي، مجد الدين محمـد بن يعقوب، توفـي ،(٨١٧هـ) القاموس المحيط، دار الجيل.

ابـن قدامة، محمد بـن عبد الله أحمـد، (١٩٨٤م) المغني، ج٩، مكتبة الكليـات الأزهرية، مصر.

القرطبي، أبو عبد الله محمد بن أبي بكر بن فرج الأنصاري القرطبي، (ت ٦٧١هـ) الجامع لأحكام القرآن، ج٣.

الكاساني، (١٤٠٦هـ) بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، دار الكتاب العربي، بيروت.

الكمال ابن الهمام، كمال الدين بن محمد بن عبد الواحد السيوسي فتح القدير، دار الفكر، بيروت، ج٣، ص٢٢.

الكيسي، أحمد،(١٩٧٥) الأحوال الشخصية، ط١، ج١.

المجلة العربية للفقه والقضاء،(١٩٨٥) العدد الثاني، السنة الثانية، تشرين أول

ملحم، أحمد سالم، (١٩٩٨) الشرح التطبيقي لقانون الأحوال الشخصية الأردني، مكتبة الرسالة، عمان.

ابن منظور: العلامة أبو الفضل جمال الدين محمد بن مكرم بن منظور الإفريقي المصري،(١٩٧٧م) لسان العرب، بيروت، دار إحياء التراث العربي، ط١.

ابن نجيم، زين الدين بن إبراهيم بن محمد (٢٠٠٢) البحر الرائق، دار إحياء التراث العربي، بيروت، لبنان، ط١.

ياسين، محمد نعيم ياسين،(١٩٧٢) نظرية الدعوى بين الشريعة الإسلامية وقانون المرافعات المدنية والتجارية، دار النفائس، عمان.