دعوى الخلع وسيلة لتحقيق التوازن بين حقوق الرجل والمرأة في إجراءات التقاضي في مسائل الأحوال الشخصية

الأستاذ الدكتور / أحمد عوض هندي
أستاذ قانون المرافعات وعميد كلية حقوق الإسكندرية

١- مفهوم دعوى الخلع وأهميتها:

لما كانت الأسرة هي أساس المجتمع ، ولما كان من الضروري حماية الأمومة والطفولة والتوفيق بين واجبات المرأة نحو الأسرة وعملها في المجتمع ومساواتها بالرجل دون الإخلال بأحكام الشريعة الإسلامية ، فإن المشرع المصري قام بتجميع القواعد الإجرائية في مسائل الأحوال الشخصية في قانون واحد (القانون رقم السنة ٢٠٠٠ بشأن إجراءات التقاضي في مسائل الأحوال الشخصية علي هيئة قواعد تقرب القضاء إلى المتقاضين وتقلل نفقاته بصورة تحقق العدالة السريعة ، كما أنه قام بتجميع كافة دعاوى الأحوال الشخصية أمام محكمة واحدة متخصصة هي محكمة الأسرة (القانون رقم ١٠ لسنة ٢٠٠٤ بإنشاء محاكم الأسرة) .

ومن أهم الدعاوى اللي استحدثها المشرع – في قانون السنة ٢٠٠٠ دعوى الخلع ، التي يحاول بها المشرع تحقيق التوازن بين حقوق الرجل والمرأة . فإذا كان للزوج أن يطلق زوجته بمحض إرادته ، إن شاء ، فإن الشرع – والقانون – لم يحرما الزوجة أن تفك علاقة الزوجية بإرادتها ، مع تقديم عوض مالي يجب عليها دفعه ويحل للزوج أخذه ، وهو ما يطلق علي الخلع

" والخلع – بضم الخاء – لغة يعنى النزع والإزالة ، وفقها يفيد إزالة عقد الزوج ، أو هو فرقة بعوض بلفظ طلاق أو خلع . وجات مشروعيته بالقرآن (فَإِنْ خِفْتُمْ أَلاَّ يُقِيمَا حُدُودَ اللَّهِ فَلا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا فِيمَا افْتَدَتْ بِهِ) [1] وبالسنة ، بالحديث المشهور للبخاري (جاءت امرأة ثابت بن قيس إلى النبي صلى الله عليه وسلم فقالت يا رسول الله ما نقم على ثابت في دين ولا خلق إلا أنى أخاف الله ، فقال صلى الله عليه وسلم افتردين عليه حديقته ؟ قالت نعم ، فردت عليه فأمره تفارقها " . وكذلك بالإجماع – حيث أجمع العلماء على مشروعية الخلع [2].

والخلع قانونا دعوى ترفعها الزوجة ضد زوجها إذا بغضت الحياة معه وانه لا سبيل لاستمرار الحياة الزوجية بينهما وتخشى ألا يقيم حدود الله بسبب هذا البغض ، فتفدي نفسها بان تتنازل عن جميع حقوقها المالية الشرعية وترد عليه الصداق الذي أعطاه لها (على ما يستفاد من نص المادة ٢٠ من القانون رقم ١ السنة ٢٠٠٠) . وبالخلع تقع طلقة بائنة (المادة ٤/٢٠) بينونة صغرى أي يرفع قيد الزواج في الحال رغما عن الزوج ، ولا نستأنف الحياة الزوجية بعده إلا بعقد جديد ومهر جديد ورضاء جديد ، أي أنه يترتب عليه نقصان عدد الطلقات ولا يحق للزوج أن يرد زوجته إلى عصمته بمحض إرادته ، فليس له أن يراجعها، ونغدو الزوجة أجنبية عن

---

[1] من الاية ٢٢٩ سورة البقرة

[2] إلا بكر بن عبد الله المزنى التابعى المشهور – كما أورد ابن حجر فى فتح البارى – لدى محمد كمال امام –أحكام الأسرة فى الاسلام – دراسة فقهية تشريعية وقضائية – الطلاق والخلع وآثار الفرقة – ٢٠٠٣ – دار الجامعة الجديدة ص ١٧١ ، ١٧٢ .

الزوج، فليس لهما الاستمتاع أو الخلوة ولو في العدة ويمتنع التوارث بينهما حتى لو مات أحدهما في العدة [١].

ويجب ، حتى يقع الخلع ، أن تكون صيغته بلفظ الخلع أو بلفظ متفق معه أو باللفظ الذي يؤدي معناه مثل المباراة او الفدية[٢] . وقد يشتبه أمر الخلع على الطلاق على مال ولكنهما يختلفان في أن الخلع يقع بناء على طلب الزوجة بحكم نهائي للقاضي جبرا على الزوج ، أما الطلاق على مال فيقع في جميع الحالات بتراضي الزوجين بحكم يجوز الطعن عليه ، وحكم الخلع يتعلق بالنظام العام فلا يجوز الاتفاق على إسقاط حق الزوجة فيه . كما أن التطليق للخلع يختلف عن التطليق للضرر في أن الزوجة ترد لزوجها مقدم الصداق ويسقط حقها في مؤخره، بينما في التطليق للضرر لا تقوم برد المقدم ولا يسقط حقها في مؤخر الصداق، كما أن التطليق للخلع لا تشكو الزوجة ضررا وبالتالي لا تلتزم بإثبات أن الزوج أضر بها عكس التطليق للضرر. وإن كان للزوجة التي أقامت دعوى تطليق للضرر أن تعدل عن طلبها إلى طلب تطليق للخلع على أساس أن ذلك تغيير لسبب الدعوى[٣] .

---

[١] انظر محمد كمال امام – أحكام الأسرة في الإسلام – ٢٠٠٣ ، ص ٨٩ ، ٩٠ .

[٢] انظر محمد كمال امام، ص١٧٦.

[٣] كما يختلف الخلع عن طلاق المرأة التي بيدها العصمة ، حيث انه في الحالة الأخيرة تقوم المرأة بتطليق نفسها ولا ترد للزوج الصداق ولها الا تتنازل عن شيء من حقوقها المالية والشرعية (انظر في ذلك عدلى أمير خالد – الجامع لأحكام وإجراءات التقاضى فى الأحوال الشخصة ٢٠٠٢ – منشأة المعارف ٢٥٣ ، ٢٥٤.

ولدعوى الخلع أهمية كبيرة ، ذلك أن أساس الزواج المودة والرحمة ، فإن كره الزوج زوجته كان له أن يطلقها ، أما أن كرهته فلا وتستطيع منه فكاكا – خاصة إذا لم تستطع اثبات أن الزوج أضر بها– وهو ما يجعل الحياة الزوجية جحيما لا يطاق ، وقد لا تأتى محاولات الصلح بينهما بنتيجة ، فيصبح إمساكه للزوجة أضرارا خالصا بها والقاعدة الشرعية أنه لا ضرر ولا ضرار ، لذلك أعطى الشرع – والقانون – للمرأة مكنة الخلع (أن تفتدى نفسها وخلاصها بأن ترد للزوج ما دفعه ويرفع عن كاهله عبء أداء أي من الحقوق المالية الشرعية للزوجة من بعد ذلك فيزول عنه بذلك أي ضرر) . ففي الخلع حفظ وصيانة للكرامة المرأة وآدميتها ، وفيه موازنة بين حقوق الزوجين ، وفيه تخفيف شديد عن المرأة ، إذ به تحصل المرأة على حكم نهائي بتطليقها في فترة وجيزة ودون أي صعوبة أو مشقة ، ولا حاجة لإثبات تضررها من زوجها أو إساءة معاملته لها، حيث يكفي أن تقف أمام الماضي وتقرر صراحة أنها تبغض الحياة مع زوجها وأن لا سبيل لاستمرار الحياة الزوجية بينهما وتخشى ألا تقيم حدود الله بسبب هذا البغض ، مع تنازلها عن جميع حقوقها المالية الشرعية (حسب عبارات المادة ٢٠ من قانون ١ لسنة ٢٠٠٠).

على أنه قد تبدو أضرارا للخلع في بعض الحالات، حيث أن أثره يمتد إلى الأطفال، وإذا كان المشرع قد قرر صراحة في المادة ٣/٢٠ من قانون ١ لسنه ٢٠٠٠ – أنه لا يصح أن يكون مقابل الخلع إسقاط حضانة الصغار أو نفقتهم أو أي حق من حقوقهم، إلا أن آثار الخلع

تتعدى هذه الأمور المالية، حيث تنهار الأسرة وتتفكك مما يضر في الغالب بمصالح الصغار، كما قد يتضرر الزوج أيضا، ذلك أنه إذا كان لا يتضرر ماليا إلا أنه يتضرر عاده – ادبيا واسريا، حيث تنهار أسرته ويبتعد عنه أولاده ويفتقد زوجته، لسبب قد لا يكون له يد فيه، خاصة مع سهولة حصول المرأة على الحكم بالخلع، وهو ما يشهد به العمل؛ حيث زادت دعاوى الخلع بدرجة كبيرة ، وهو ما يقتضي أن تبذل المحكمة التي تنظر دعاوى الخلع جهدا كبيرا في محاولة الصلح بين الزوجين (١)[١].

ومن ناحية أخرى ، فإن الخلع إذا كان مضرا بالرجل، من ناحية الاستقرار الأسري ، فإن المرأة تنظر إلى الخلع – رغم أنه ميزة كبيرة لها – على أنه مضر بها، فهي تتنازل عن جميع حقوقها المالية الشرعية مع رد الصداق للزوج – وهو ما تراه المرأة يحقق ضررا شديدا لها ، خاصة إذا لم تكن لها موارد مالية تستطيع أن ترد منها ما أخذته من زوجها ، أو لا تستطيع تحمل فقدان مؤخر الصداق . أو فقدان نفقة الزوجية آو العدة أو المتعة . وهو ما يعنى أيضا أن المرأة التي تكره زوجها لا تستطيع أن تخلعه إذا لم يكن لديها المال الذي يجب عليها رده إلى زوجها.

٢- الاختصاص بدعوى الخلع وإجراءات رفعها:

تختص بنظر دعاوى الخلع محاكم الأسرة التي تنشأ بدائرة اختصاص كل محكمة جزئيه (المادة ١ من قانون محاكم الأسرة رقم ١٠ لسنة ٢٠٠٤) ، ذلك أن هذه المحاكم تختص ، بصريح نص

[١] تشير الإحصاءات الى ان عدد دعاوى الخلع التى رفعت خلال السنوات الخمس الاولى لتطبيق القانون ٢٠٠٠ – ٢٠٠٤ – بلغت ٦٧٠٠ قضية خلع – تم حل أكثر من ثلثيها بطريق الصلح .

المادة ٣ من هذا القانون، دون غيرها بنظر جميع مسائل الأحوال الشخصية التي ينعقد الاختصاص لها للمحاكم الجزئية والابتدائية وفقا لقانونه ١ لسنة ٢٠٠٠ . فدعاوى الخلع من الاختصاص النوعي لمحاكم الأسرة [١] ، فلا يجوز رفعها أمام أي محكمة أخرى ، ابتدائية أو جزئية ، وإلا وجب على المحكمة أن تحكم بعدم الاختصاص بدعوى الخلع وإحالتها إلى محكمة الأسرة المختصة محليا ، بموجب نص المادة ١١٠ مرافعات، وإلا كان حكمها باطلا، ذلك أن اختصاص محاكم الأسرة بدعاوى الخلع – وبسائر مسائل الأحوال الشخصية – هو اختصاص نوعي مطلق أي يتعلق بالنظام العام ولا يجوز مخالفته ولو باتفاق الخصوم.

أما الاختصاص المحلى بدعاوى الخلع فإنه ينعقد لمحكمه الأسرة التي تقع في دائرتها موطن الزوج (المدعى عليه) بموجب المادة ٤٩ مرافعات ، الذي يرسي قاعدة عامة تحكم الاختصاص المحلى بجميع الدعاوى المدنية والتجارية ودعاوى الأحوال الشخصية [٢]. هذا إذا كانت دعوى الخلع هي أول دعوى ترفعها الزوجة على زوجها، أما إذا كانت هناك دعوى مرفوعة بين الزوجين في

---

[١] تؤلف محكمة الاسرة من دوائر ابتدائية ودوائر استئنافية ، وتشكل الدائرة الابتدائية من ثلاثة قضاة يكون احدهم على الاقل بدرجة رئيس بالمحكمة الابتدائية ويعاون المحكمة خبيران احدهما من الاخصائيين الاجتماعيين والاخر من الاخصائيين النفسيين على ان يكون احدهما على الاقل من النساء ، وتؤلف الدائرة الاستئنافية من ثلاثة مستشارين يكون احدهم على الاقل بدرجة رئيس بمحاكم الاستئناف .

[٢] وبموجب المادة الاولى من قانون ١ لسنة ٢٠٠٠ فإنة بتعين اعمال احكام قانون المرافعات على مسائل الاحوال الشخصية فيما لم يرد بشأنه نص خالص . وهو ما يعنى خضوع دعوى الخلع لأحكام قانون المرافعات فى الاختصاص والاجراءات.

أي مسألة من مسائل الأحوال الشخصية – مثل دعوى الطاعة أو النفقة أو الحضانة، فإن محكمة الأسرة المرفوعة أمامها هذه الدعوى هي التى تختص بنظر دعوى الخلع ، ذلك أن المادة ١٢ من قانون محاكم الأسرة رقم ١٠ لسنة ٢٠٠٤ تقرر أن محكمة الأسرة المختصة محليا بنظر أول دعوي ترفع إليها من أحد الزوجين تكون مختصة محليا دون غيرها بنظر جميع الدعاوى التي ترفع بعد ذلك من أيهما . ولكن ليس معنى ذلك أن اختصاص محكمة الأسرة التي رفعت أمامها أول دعوى بين الزوجين، بنظر دعوى الخلع من النظام العام ، فهذا الاختصاص هو اختصاص محلى ، نسبي.

أما إجراءات رفع دعوي الخلع، وذلك في حاله عدم تراضى الزوجين فيما بينهما على الخلع، وحيث تستوفى الدعوى شروط قبولها، فإنها ترفع وفقا للإجراءات التي حددها قانون المرافعات، ذلك أن قانون الأحوال الشخصية رقم ١ لسنة ٢٠٠٠ لم ينص على إجراءات خاصه بدعوى الخلع . والمادة ١ من هذا القانون توجب اعمال أحكام قانون المرافعات فيما لم يرد بشأنة نص خاص . وبالتالي فإن دعوى الخلع ترفع بإيداع صحيفتها قلم كتاب محكمة الأسرة وقيدها . ويجب أن يوقع على صحيفة دعوى الخلع محام ابتدائي ، حيث أن المادة ٥٨/٢ من قانون المحاماة توجب توقيع صحف الدعاوى وأوامر الأداء للمحاكم الابتدائية (ومحاكم الأسرة تعد في طبقة المحاكم الابتدائية بالنظر إلى تشكيلها) وبالتالي يلزم توقيع صحف الدعاوى المرفوعة إليها ، ومنها دعوى الخلع ، من محام إعمالا لحكم المادة ٥٨/٢ محاماة[١]. فإذا لم توقع صحيفة دعوى

[١] ويراعى ان المشروع اورد استثناء على هذه القاعدة العامة حيث نص فى المادة ١٣ من قانون ١٠ لسنة ٢٠٠٤ على انه

الخلع من محام معتمد امام المحاكم الابتدائية كانت باطلة بطلانا مطلقا، متعلقا بالنظام العام ، وتقضى به محكمة الأسرة من تلقاء نفسها ، وإلا كان حكمها باطلا.

ويجب عند إيداع صحيفة دعوى الخلع قلم كتاب محكمة الأسرة أن تؤدي الزوجة كامل الرسوم المقررة قانونا على دعوى الخلع وان تقدم المستند الدال على ذلك إلى قلم الكتاب حتى يتم قيد الصحيفة، بموجب المادة ٥ ٦ مرافعات ، ولا يسرى على دعوى الخلع الإعفاء الذي جاء به قانون ا لسنة ٢٠٠٠ وأكده قانون ١٠ لسنة ٢٠٠٤ بشأن محاكم الأسرة ، بخصوص إعفاء دعاوى النفقات وما في حكمها من الرسوم القضائية ، ذلك أن هذا الإعفاء قاصر على دعاوى النفقات ، وما في حكمها، ودعوى الخلع ليست من ضمن هذه الدعاوى.

وبالنسبة لأهلية الزوجة المطلوبة لرفع دعوى الخلع، فالأصل أنه يجب أن يكون الشخص كامل الأهلية لمباشرة حقوقه المدنية، أى أن يكون بالغا سن الرشد (وهي إحدى وعشرون سنة ميلادية كاملة) متمتعا بقواه العقلية ولم يحجر عليه (المادة ٤٤ مدني) وانه لا يكون أهلا لمباشرة حقوقه المدنية من كان فاقد التمييز لصغر في السن أو عته أو جنون (المادة ٤٥) مما يعنى أن الزوجة يجب أن تكون بالغة سن الرشد حتى ترفع دعوى الخلع وألا رفعها عنها الوصي عليها (ولى أمرها) ، إلا أن المشرع خرج عن هذا الأصل، حيث نص في المادة ٢ من قانون ١

يسرى امام محاكم الاسرة فى شأن صحف الدعاوى التى تختص بها المحاكم الجزئية احكام المادة ٣ من القانون ١ لسنة ٢٠٠٠ ، اى انه لا يلزم توقيع محام على صحف الدعاوى التى ترفع الى محاكم الاسرة والتى كانت من اختصاص المحاكم الجزئية ودعوى الخلع لم تكن من الاختصاص الضى للمحاكم الجزئية.

لسنة ٢٠٠٠ أن أهلية التقاضي في مسائل الأحوال الشخصية للولاية على النفس (منها دعوى التطليق للخلع) تثبت لمن أتم خمس عشرة سنة ميلادية كامله متمتعا بقواه العقلية ، (أما التقاضي في مسائل الولاية على المال ، فتبقى خاضعة للقاعدة العامة وهي بلوغ سن الرشد) . فبلوغ الزوجة – أو الزوج – خمس عشره سنة يترتب عليه زوال الولاية على النفس ويكون له أن يخاصم بشخصه فيما يتعلق بشئون نفسه [١] .

معنى ذلك أن للزوجة التي هي دون سن الرشد، أن ترفع دعوى الخلع وتكون دعواها مقبولة وإجراءاتها صحيحة ، ولا يقدح في ذلك أن في الخلع معنى التبرع وبالتالي يجب أن تكون الزوجة أهلا للتبرع ، ذلك أن الخلع هو في حقيقته بالنسبة للمرأة معاوضة ، وان كان فيها شبهة التبرعات ، ذلك أن المرأة تلتزم هي أو غيرها بدفع عوض أو هي حقيقة ترد ما أخذته ولا تدفع شيئا إضافيا أو مبلغا زائدا على ما أخذته ، أما النفقة – بأنواعها الثلاثة – فيسقط حقها فيها بإرادتها، وعلى أي الأحوال لا يشترط أن يكون التعويض نقودا وإنما كل مال متقوم يصح أن يكون بدلا للخلع[٢]. أما إذا كانت الزوجة محجورا عليها لسفه أو مرض ، فإن دعوى الخلع ترفع من الوصي عليها أو القيم ، أي من الممثل القانوني عليها.

[١] نقض ١٩٩١/٢/٥ صعن ١٠٤ لسنة ٥٩ ق احوال شخصية ، ونقض ١٩٨٢/٢/١٦. طعن ١ لسنة ٥١ ق احوال شخصية ، وهو ما يتفق مع الراجح من المذهب الحنفى – ابو يوسف و محمد.

[٢] انظر كمال امام – احكام الاسرة فى الاسلام – ٢٠٠٣ ص ١٧٢ .

ويجب أن **تتضمن صحيفة دعوى الخلع بيانات معينة،** وهي البيانات التي تطلبتها المادة ٦٣ مرافعات . فيجب ذكر اسم الزوجة- المدعية بالخلع - ولقبها ومهنتها وموطنها الأصلي والمختار، وإلا كانت الصحيفة باطلة. كما يجب ذكر اسم الزوج المدعى عليه في دعوى الخلع ولقبه ومهنته أو وظيفتة وموطنه (الذي هو عادة موطن الزوجة) وإلا كانت صحيفة دعوى الخلع باطلة . فالزوج والزوجة (بالإضافة إلى بدل الخلع وصيغة الخلع) من أركان الخلع الأربعة، ويشترط في الزوج أن يكون ممن يصح طلاقة أي أهلا لإيقاع الطلاق، وإلا رفعت الدعوى ضد ممثله القانوني. ويجب كذلك أن تتضمن صحيفة دعوى الخلع تاريخ إيداعها قلم كتاب محكمة الأسرة وقيدها بالجدول، وتبدو أهمية تاريخ الإيداع في أن شروط قيام العلاقة الزوجية يجب أن متحققة في هذا التاريخ ، إذ لا يصح الحكم بالخلع لزوج مرتد، أو لمطلقة طلاق بائن. كذلك من بيانات صحيفة دعوى الخلع بيان تاريخ رفعها ، على أن عدم ذكر التاريخ لا يبطل الدعوى . كذلك من بيانات صحيفة دعوى الخلع بيان المحكمة المرفوع أمامها الدعوى ، ولا يجب تحديد رقم الدائرة التي تنظر الدعوى[١].

وبالإضافة إلى هذه البيانات ، الشكلية التقليدية ، يجب أن تتضمن صحيفة دعوى الخلع وقائع دعوى الخلع وطلبات الزوجة وأسانيدها . ويقصد بوقائع دعوى الخلع العناصر والظروف الواقعة التي دعت الزوج إلى رفع دعوى الخلع ، ولا يشترط لطلب الزوجة التطليق خلعا أن

[١] انظر هشام زوين – دعوى الخلع – ٢٠٠٥ ، ص ٣٢ وما بعدها .

يحدث بها الزوج ضررا ما ، فلا تلتزم الزوجة ببيان الضرر – إن وجد – في صحيفة دعواها ، فيكفي أن تقرر صراحة– بصحيفة الدعوى ثم أمام المحكمة – أنها تبغض الحياة مع زوجها وانه لا سبيل لاستمرار الحياة الزوجية بينهما وأنها تخشى ألا تقيم حدود الله بسبب هدا البغض ، فالدفع بانعدام الضرر الحاصل من جانب الزوج المدعى عليه لا تدفع به دعوى الخلع [١] فالخلع ليس قرينا لخطأ الزوج وسوء معاشرته الزوجية وإنما هو حاصل البغض النفسي الذي تكنه الزوجة [٢] ولا تلتزم الزوجة بتوضيح سبب هذا البغض (سواء كان سببه عدم التوافق العاطفي أو الجسدي أو خلافات مالية أو عائلية أو عدم ارتياح الزوجة لزوجها لأي سبب تراه) فسبب دعوى الخلع الذي تلزم الزوجة بذكره في صحيفة دعواها وتصر عليه أمام المحكمة مجرد بغضها الحياة مع زوجها مما يخشى معه ألا تقيم حدود الله [٣] فمحكمة الخلع لا تبحث في أسباب قانونية أو مشروعية معينة أو أضرار محددة وإنما ينحصر دورها في محاولة الصلح بين الزوجين فإن أخفقت وتوافرت شروط الخلع حكمت به[٤].

---

[١] محكمة المنصورة الكلية – ثان – فى ٢٤ /١٢ /٢٠٠٠ – فى الدعوى رقم ١٨٧٢ لسنة ٢٠٠٠ وكلى شمال الجيزة فى ٢٠٠١/١١/١ فى الدعوى ٩١٥ لسنة ٢٠٠١ . وكذلك كلى قليوب فى ٢٠٠١/١٢/٢ فى الدعوى ٤٩٢ لسنة ٢٠٠١ . وكلى شمال الجيزة ٢٠٠٢/٤/٤ – فى الدعوى رقم ٥٤٥ لسنة ٢٠٠١ وكذلك فى ٢٠٠٠/٥/٢٢ فى الدعوة رقم ٧٧٥٦ لدى هشام زوين ، ص ٤٥ وبعدها..

[٢] كلى الجنوب القاهرة فى ٢٠٠٢/١/٢٦ – فى الدعوى رقم ١٤٩٢ لسنة ٢٠٠٠ .

[٣] كما ان الزوجة غير ملزمة ببيان سبب هذ البغض أمام مكتب تسوية المنازعات الاسرية ولا للمحكمين .

[٤] كلى جنوب الجيزة فى ٢٤ /٢٠٠٢/٤ فى الدعوى رقم ١١٩١ لسنة ٢٠٠١ .

٣- شروط قبول دعوى الخلع:

يشترط لقبول دعوى الخلع ، مثل سائر الدعاوى ، أن يكون لرفعها مصلحة من وراء رفعها وان يكون ذا صفة ؛ على.ما يستفاد من المادة ٣ مرافعات، باعتبار أن شرطا المصلحة والصفة هما الشروط العامة المطلوبة لقبول أي دعوى، فيجب أن تعود على الزوجة منفعة من رفعها دعوى الخلع.

وتتمثل المصلحة أو المنفعة في أن الزوجة بطلبها الخلع تدفع عنها ضرر ، ضرر بغضها لزوجها وضرر خشيه الوقوع في المعصية ، فالزوجة تحصل على حكم بتطليقها خلعا لأنها تبغض الحياة مع زوجها وتخشى بسبب هذا البغض ألا تقيم حدود الله ، فيجب على الزوجة أن تصرح بذلك في صحيفة الدعوى وأمام القاضي ، بصريح نص المادة ٢٠ من قانون ١ لسنة ٢٠٠٠ وإلا كانت دعواها غير مقبولة . كما يجب أن تكون ذات صفة في رفع الدعوى ، أي يجب أن ترفع الدعوى من الزوجة ذاتها أن كانت كاملة الأهلية أو اتمت خمس عشرة سنة ميلاديه كاملة (المادة ٢ من قانون ا لسنه ٢٠٠٠) ، وإلا رفع الدعوى عنها ممثلها القانوني ، الوصي أو القيم. أما غير هؤلاء فلا تقبل منه دعوى خلع زوجة.

وبجانب هذه الشروط العامة لقبول دعوى الخلع ، يجب أن تعرض دعوى التطليق خلعا أولا على مكتب تسوية المنازعات الأسرية المختص، على ما أوضحت المادة ٦ من قانون محاكم الأسرة (رقم١٠ لسنه ٢٠٠٤) ، فيتعين على الزوجة ، قبل رفع دعوى الخلع ، أن تتقدم بطلب

لتسوية النزاع بينها وبين زوجها إلى مكتب التسوية المختص وان تثبت أنها قامت بذلك في صحيفة دعوى الخلع وإلا كانت دعواها بالخلع غير مقبولة ، وإذا قدمت الزوجة أثناء نظر دعوى الخلع أي طلب أو اقامت أي دعوى فرعية وجب عليها أن تطرح هذا الطلب أو تلك الدعوى الفرعية أولا على مكتب تسوية المنازعات الأسرية وإلا كانت غير مقبولة أمام محكمة الأسرة ، على أنه إذا رفعت الدعوى مباشرة إلى محكمة الأسرة فإن للمحكمة بدلا من الحكم بعدم قبولها أن تأمر بإحالة الدعوى إلى المكتب المختص للقيام بمهمة التسوية بصريح نص المادة ٦ ، وذلك لسرعة الفصل في النزاع بين الزوجين واختصار الوقت والتسهيل على المتقاضين ، على أن الإحالة إلى مكتب التسوية بدلا من الحكم بعدم قبول دعوى الخلع هو أمر جوازي لمحكمة الأسرة . ولكن إذا قضت المحكمة بعدم قبول دعوى الخلع ، فإن للزوجة رفعها مرة ثانية أمام المحكمة وذلك إذا كانت قد تقدمت بطلب لتسوية النزاع إلى مكتب التسوية المختص.

ومكتب تسوية المنازعات الأسرية ، الذي يتبع وزارة العدل ويشكل بدائرة اختصاص كل محكمة جزئية ، بشكل من عدد كاف من الإخصائيين القانونيين والاجتماعيين والنفسيين ، ويرأسة أحد ذوى الخبرة من القانونيين أو من غيرهم من المتخصصين في شئون الأسرة ، ومهمة المكتب الأساسية بذل مساعي التوفيق بين الزوجين بهدف الوصول إلى الصلح أن أمكن ، وذلك في مرحلة سابقة على رفع دعوى الخلع . وتقوم هيئة المكتب بالاجتماع بالزوجين وسماع أقوالهم وتقريب وجهات النظر المتعارضة وفى هذه المرحلة للزوجة أن تفصح عن السبب الحقيقي

لدعوى الخلع ولها أن تكتفي بالسبب العام (بغض الزوج وخشية ألا تقيم حدود الله). ويقوم المكتب بتبصرة الزوجين بجوانب النزاع المختلفة وآثاره على علاقتهم وبيان عواقب التمادي في النزاع على الزوجين وما بينهما من أولاد ومحاولة تسوية النزاع صلحا بينهما [1]، مما يحافظ على كيان الأسرة ويخفف العبء عن محاكم الآسرة . ويجب على مكتب التسوية أن ينتهي من مهمته خلال خمسة عشر يوما من تاريخ تقديم الطلب إليه ولا يجوز تجاوز هذه المدة إلا باتفاق الخصوم ، وان كان هذا الميعاد يعتبر ميعادا تنظيميا لان المشرع لم يرتب جزاء على مخالفته . وإذا انتهى المكتب إلى تسوية النزاع بين الزوجين صلحا تولى رئيسه إثبات الصلح في محضر يوقعه اطراف النزاع ويلحق بمحضر الجلسة التي تم فيها ويكون لهذا المحضر قوة السندات التنفيذية وينتهى به النزاع في حدود ما تم يصلح فيه ولا يعد من حاجة للجوء إلى محكمة الأسرة.

أما إذا فشل المكتب في مهمته فإنه يتم تحرير محضر بما تم أمام المكتب يوقعه أطراف النزاع أو الحاضرين عنهم، ويرفق به تقارير الإخصائيين وتقرير من رئيس المكتب بالطلب وما تم بشأنه والنتيجة التي تم التوصل إليها وترسل هذه الأوراق إلى قلم كتاب محكمة الأسرة المختصة التي ترفع إليها الدعوى للسير في إجراءات دعوى الخلع.

وإذا كان قانون محاكم الأسرة رقم ١٠ لسنة ٢٠٠٤ أوجب عرض النزاع أولا على مكتب تسوية المنازعات الأسرية وإلا كانت دعوى الخلع غير مقبولة ، وذلك بمحاولة تسوية الخلاف

[1] انظر سحر عبد الستار ، محمكة الاسرة ، ٢٠٠٥ ، دار النهضة ، ص ١٢٦ وبعدها .

بين الزوجين صلحا، ، فإن القانون رقم ١ لسنة ٢٠٠٠ أوجب على محكمة الأسرة أن – تواصل مساعي الصلح بين الزوجين قبل الحكم في دعوى الخلع، فالمادة ٢/٢٠ تقرر صراحة أن المحكمة لا تحكم بالتطليق للخلع إلا بعد محاولة الصلح بين الزوجين . فليس معنى فشل مساعي مكتب تسوية المنازعات في التوفيق بين الزوجين أن تتوقف محكمة الأسرة عن محاولة الصلح بينهما ، إنما يجب عليها أن تعاود محاولة الصلح على أمل تسوية النزاع وديا . وعدم محاولة محكمة الأسرة الصلح بين الزوجين يعنى بطلان حكمها ، ولا يعنى عدم قبول دعوي الخلع . على أنه يكفي محاولتها الصلح بين الزوجين ، ذلك أن دور محكمة الأسرة ينحصر في هذه المحاولة ويجب أن تقوم المحكمة بنفسها بمحاولة الصلح ولا يجوز لها أن توكل تلك المهمة إلى جهة أخرى ، مثل النيابة ، وإن جاز لها أن تكلف النيابة بسماع الشهود أو إجراء تحقيق في مسائل الأحوال الشخصية ، وتستكمل هي باقي الإجراءات وتتابع الصلح بنفسها . فإن أخفقت المحكمة وتوافرت شروط الخلع حكمت به دون أي بحث في أسباب قانونية أو مشروعية معينة أو أضرار محددة [١]،

ويتعين على المحكمة اثبات الدور الذي قامت به في محضر الجلسة في أسباب الحكم باعتبار أن هذا الأجراء ، أي التدخل لإنهاء النزاع صلحا ، هو إجراء جوهري أوجبه القانون ولصيق

[١] كلي قليوب ٢٠٠١/١٢/٢ فى الدعوى رقم ٤٩٢ لسنة ٢٠٠١ .

بالنظام العام وان مخالفة ذلك يترتب عليه بطلان الحكم [1] ، ويجب على المحكمة أن تبذل جهدا في محاولة الصلح بين الزوجين وتعجز عن ذلك ، فإن كان للزوجين ولد تلتزم المحكمة بعرض الصلح مرتين على الأقل تفصل بينهما مده لا تقل عن ثلاثين يوما ولا تزيد عن ستين يوما ، على ما أوضحت المادة ٢/١٨ التي أحالت اليه المادة ٢/٢٠ . وان كان العمل يشهد بأن محاولات المحكمة الصلح بين الزوجين هي في الغالب محاولات صورية ، استيفاء للشكل فقط.

ولا يقتصر دور المحكمة على محاولة الصلح ، ببذل الجهد مرة أو مرتين ، وإنما يجب عليها كذلك أن تندب حكمين لموالاة مساعي الصلح بين الزوجين، خلال مدة لا تجاوز ثلاثة أشهر – على ما قررت المادة ٢/٢٠ من قانون ١ لسنة ٢٠٠٠، ويجب على المحكمة أن تكلف كلا من الزوجين بتسمية حكما من أهله – قدر الإمكان– في الجلسة التالية على الاكثر ، فإن تقاعس أيهما عن تعيين حكمه أو تخلف عن حضور هذه الجلسة عنيت المحكمة حكما عنه. وعلى الحكمين المثول أمام المحكمة الجلسة التالية لتعيينهما ليقررا ما خلصا إليه معا، فإن إختلفا أو تخلف أيهما عن الحضور تسمع المحكمة أقوالهما أو أقوال الحاضر عنهما بعد حلف اليمين (المادة ١/١٩ ، ٢ التي أحالت إليها المادة ٢/٢٠) ، ويراعي أن رأى الحكمين لا يلزم محكمة الأسرة ، على ما أشارت المادة ٣/١٩ – (للمحكمة أن تأخذ بما انتهى إليه الحكمان أو أقوال

[1] نقض ٢٠٠٠/٢/٢٢ طعن رقم ٤٦١ لسنة ٦٤ق " احوال شخصية "

أيهما أو بغير ذلك مما تستقيه من أوراق الدعوى للحكم في الدعوى) خاصة في دعوى التطليق والطلاق ، أما في دعوى الخلع، فإن للمحكمة أن تأخذ برأيا الحكمين أو لا تأخذ به، في محاولة الصلح بين الزوجين ، وليس في الحكم في دعوى الخلع ، ذلك أنه إيا كان رأى الحكمين أو قناعة المحكمة فإنها يجب أن تقضى بالخلع طالما أصرت عليه الزوجة واستوفت دعواها شروطها. فسلطة المحكمة تقف عند التحقق من شروط دعوى الخلع ، وعند محاولة الصلح بين الزوجين بنفسها، ومن خلال حكمين ، ويبقى الرأي النهائي للزوجة ، أن شاءت تصالحت مع زوجها ، وان شاءت أصرت علي خلعه ، فتحكم لها المحكمة بذلك.

٤ - إجراءات نظر دعوى الخلع والفصل فيها:

بعد عرض النزاع في مكتب تسوية المنازعات دون جدوى ، وبعد رفع دعوى الخلع وتحديد جلسة لنظرها، وبعد أن تحاول محكمة الاسرة بذائها إجراء الصلح بين الزوجين ، ثم موالاة مساعي الصلح عن طريق حكمين منتدبين ، ومع إصرار الزوجة على دعواها بالخلع، تحدد المحكمة جلسة لنظر الدعوي ، وذلك في مقر محكمة الأسرة ، الذي يكون في مكان منفصل عن أماكن انعقاد جلسات المحاكم الأخرى بعيدا عن أجواء تلك المحاكم ، بحيث، يغلب على مقر محكمة الأسرة الراحة والهدوء للحفاظ على كيان الأسرة وتجنب انعكاس الآثار السيئة والسلبية على الصغار، على ما أوضحت المادة ١٠ من قانون ١٠ لسنة ٢٠٠٤. **وتعقد الجلسات سرية** ، فلمحكمة الأسرة أن تقرر نظر المسائل المتعلقة بالأموال الشخصية مراعاة

لاعتبارات النظام العام أو الآداب في غرفة المشورة وبحضور أحد أعضاء النيابة العامة متى كانت ممثلة في الدعوى (المادة ٥ من قانون ١ لسنة ٢٠٠٠) سواء جميع الجلسات أو بعضها ، أي أن المشرع جعل الأمر خاضعا لتقدير المحكمة ، فسرية جلسات دعاوى الأحوال الشخصية – ومنها دعوى الخلع – أصبحت جوازيه لمحكمة الأسرة وخاضعة لسلطاتها التقديرية[١] وتتحقق السرية بنظر الدعوى في غرفة مشورة ، فيجب نظرها في حجرة المداولة بحضور الخصوم ومحاميهم فقط [٢] ويمكن أن تقرر سريه الجلسة عند نظر الدعوى المبتداه أو عند نظر الطعن [٣] . وإذا كانت دعوى الخلع يمكن أن تنظر – أو تنظر عادة في جلسات سرية– إلا أن النطق بالحكم فيها يجب أن يكون في جلسة علنية بصريح نص المادة ٥ من قانون ١ لسنه٢٠٠٠ .

ويراعى أن محكمة الأسرة تنظر الدعوى وفقا للإجراءات والقواعد التي تضمنها قانون المرافعات ، ذلك أن أحكام قانون المرافعات تطبق فيما لم يرد بشأنه نص خاص.فى قانون إجراءات التقاضي في مسائل الأحوال الشخصية (المادة ١/١ من قانون ١ لسنه ٢٠٠٠) . وبالتالي تنظر دعوى الخلع في جلسات سرية عادة ، وبعد محاولات الصلح بمعرفه المحكمة وبمعرفة الحكمين ، ويمكن تأجيل الدعوى لجلسات تالية لأي سبب تراه المحكمة أو يتمسك به

---

[١] نقض ٢٠٠٣/٣/٨ طعن ٣٤٥ لسنة ٧١ ق " احوال شخصية ".

[٢] تقض ١٩٩١/١/٢٢ طعن ١٤٦ لسنة ٦٠ ق .

[٣] نقض ١٩٩٤/٥/٣١ طعن ٢١١ لسنة ٦٠ ق " احوال شخصية " ، سحر عبد الستار ، محكمة الاسرة ، ٢٠٠٥ ص ١٩٦ .

الخصوم ، أو ينص عليه المشرع ، وللخصوم الاستعانة بمحام ، وإذا تغيب الخصوم جميعا كان للمحكمة شطب دعوى الخلع ، ويمكن وقف دعوى الخلع بإتفاق الخصوم أو للفصل في مسألة أولية أو وقفا جزائيا أو قانونيا، كما تنقطع دعوى الخلع بوفاة أحد الخصوم أو بفقده أهليته أو بزوال تمثيله القانوني ، وتحسب المواعيد على النحو الذي أوضحه قانون المرافعات ، ويضاف إليها ميعاد مسافة ، وتمتد للعطلة الرسمية.

وبالإضافة إلى ذلك فإن المشروع نص على قواعد خاصة في نظر دعاوى الأحوال الشخصية ومنها دعوى الخلع (بجانب جواز نظرها بطريقة سرية ، وضرورة محاولة الصلح والاستعانة بحكمين) . ولعل من أهم هذه القواعد أن لمحكمة الأسرة الاستعانه بخبيرين اجتماعي ونفسي يكون أحدهما على الأقل من النساء ، على ما يستفاد من المادة ١١ ، ١ ، ٢ من قانون ١٠ لسنه ٢٠٠٤ ، وذلك حتى تتمكن من الوقوف على أساس وطبيعة الخلاف وحل أطراف الخصومة فيكون حكمها نابعا من الواقع الفعلي لا ما يصوره الخصوم لها ، ومن ثم يجيء حكمها عنوانا للحقيقة الواقعية والقانونية([1]).

كذلك فإن المشرع استحدث مفهوما جديدا لدور القاضي في خصومه الأحوال الشخصمية ، حيث حرص على تعزيز دور القاضي، فقرر في المادة ٤ / ١ من قانون ١ لسنة ٢٠٠٠ أن يكون للمحكمه في **إطار تهيئة الدعوى للحكم تبصره الخصوم في مواجهتهم بما يتطلبه**

[1] المذكرة الايضاحية للقانون ١ لسنة ٢٠٠٠ .

حسن سير الدعوى ، ومنحهم أجلا لتقديم دفاعهم . وهو ما يعنى أن محكمة الأسرة وهي تنظر دعوي الخلع تمارس دورا إيجابيا يتمثل في تبصرة الخصوم في مواجهتهم بما تراه متعلقا بالمسألة المطروحة من تكييف أو مواد القانون التي لم يتناولها الخصوم في دفاعهم ويتطلبها في نفس الوقت حسن سير الدعوى ، فللقاضى تكييف الدعوى على أنها تطليق للضرر وليست دعوى خلع ، أو العكس ، إذا وجد ما يبرر ذلك، لان التكييف هو عمل قانوني من مهمة القاضي ، كما أن له لفت نظر الخصوم إلى نص لم يتناولوه في دفاعهم ويحتمل تأسيس الحكم علية، ولكن يجب عليه هنا تمكينهم من إعادة تنظيم دفاعهم على أساسه ويجب عليه أن يعطيهم أجلا مناسبا ، بناء على طلبهم ، لتقديم ملاحظاتهم، حتى لا يفاجيء الخصوم بحل لم تتح لهم فرصة مناقشته مسبقا [١].

وبعد نظر دعوى الخلع على ضوء كل ذلك، تنتهي المحكمة إلى إصدار حكمها في الدعوى، مع مراعاة أن سلطتها مقيدة، وأنها يجب أن تقضي بالخلع طالما أن الزوجة أصرت عليه وقررت صراحة أنها تبغض الحياة مع زوجها وأنه لا سبيل لاستمرار الحياة الزوجية بينهما وتخشى ألا تقيم حدود الله،بسبب هذا البغض على ما قررت المادة ٢٠ من قانون ١ لسنه ٢٠٠٠، وذلك دون التزام عليها بأن تثبت أي ضرر لحق بها [٢] (ودون حاجة لمواقفه الزوج)

---

[١] انظر احمد خليل – خصوصيات التقاضي في مسائل الاحوال الشخصية ٢٠٠٠ ، دار المطبوعات الجامعية – ص ١٤٠ – ١٤٣ .

[٢] كل الجيزة فى ٢٠٠٢/٤/٢٤ فى الدعوة رقم ١١٩١ لسنة ٢٠٠١ .

ودون أي التزام عليها ببيان الأسباب التي أدت إلى بغضها للحياة مع زوجها [1] كما لا تلتزم بأن تأتي باى شهود على أقوالها ، فيكفي إصرارها على الخلع ورفضها لمحاولات الصلح التي تقوم بها المحكمة والحكمان .

٥- الحكم في دعوى الخلع وآثارة والطعن فيه:

إذا تحققت شروط الخلع ، وكانت الزوجة [2] – قبل رفع دعوى الخلع – قد فدمت طلبا إلى مكتب تسوية المنازعات الأسرية ، فلم تسفر جهود المكتب عن تسوية النزاع مع زوجها وديا ، وأصرت على استكمال السير في النزاع أمام محكمة الأسرة ، التي حاولت الصلح بين الزوجين ، واستعانت بحكمين ، ولم تفلح في التسوية الودية، وأصرت الزوجة على طلب التطليق خلعا،

[1] كلى المنصورة ثان فى ٢٠٠٠/١٢/٢٤ فى الدعوى رقم ١٨٧٢ لسنة ٢٠٠٠

[2] يستوى ان تكون الزوجة مدخولا بها او غير مدخول بها ، اذ التطليق خلعا هو حق للمرأة المتزوج سواء دخل بها او لا ، فالنص صريح عام مطلق واستحالة العشرة لا يشترط الدخول فهو متصور قبل الدخول او بعده (هشام زوين ص ٨٨ ، ٧٨) . اما المتزوجة عرفيا فيجوز لها طلب التطليق خلعا اذا لم ينكر الزوج المدعى عليه قيام العلاقة الزوجية ، فذلك ما يفهم من عبارة المادة ٢/١٧ من قانون١لسنة ٢٠٠٠ (لا تقبل عند الانكار الدعاوى الناشئة عن عفد الزواج ما لم يكن الزواج ثابتا بوثيقة رسمية) اى انه فى حالة عدم انكار الزوج للزواج العرفى تقبل الدعاوى الناشئة عن عقد الزواج ، ومنها دعوى التطليق خلعا ، واذا اعلن الزوج بدعوى زوجتة العرفية ، فلم يحضر . فإن ذلك لا يعتبر انكارا يحول دون سماع دعوى الخلع ، اذ الانكار يقتضى الحضور . ولا ينسب لساكت قول . اما اذا كان الزواج العرفى ثابتا بأى كتابة وأنكر الزوج قيام العلاقة الزوجية ودفع بعدم سماع دعوى الخلع ، فإنه استنادا الى نهاية الفقرة الثانية من المادة ١٧ (تقبل دعوى التطليق او الفسخ بحسب الاحوال دون غيرهما اذا كان الزواج ثابتا بأى كتابة) فيمكن القول ان دعوى التطليق خلعا تقبل من المتزوجة عرفيا رغم انكار الزوج للعلاقة الزوجية لان الخلع فى نهاية المطاف تطليق ، ولما كانت دعوى التطليق مقبولة ، رغم انكار الزوج للعلاقة الزوجية وانه يكفى لقبولها– لسماعها – ان يكون الزواج ثابتا بأية كتابة (انظر هشام زوين ، ص ٩٧–٩٩)

بأن قررت صراحة أنها تبغض الحياة مع زوجها وانه لا سبيل لاستمرار الحياة الزوجية بينهما وتخشى ألا تقيم حدود الله بسبب هذا البغض ، فإن المحكمة تلتزم بأن تقضى بالتطليق خلعا بشرط أن تتنازل الزوجة عن جميع حقوقها المالية الشرعيه وترد على زوجها الصداق الذي أعصاه لها، كما يستفاد من المادة ٠ ١/٢ من قانون ١ لسنة ٢٠٠٠.

فحتى تحكم المحكمة بالخلع يجب على الزوجة أن تتنازل عن جميع حقوقها المالية الشرعية – فلا يكون لها أن تطالب بنفقة زوجية أو نفقة عدة أو نفقة متعة [١] كما يجب عليها أن ترد الصداق .الذي أعطاه الزوج لها ، فهي – بعبارة المشرع – تفتدى نفسها (المادة ١/٢٠) .. مع مراعاة أن الخلع لا يسقط إلا حقوق الزوجة المالية فهو لا يسقط حقها في حضانة الصغار، كما لا يسقط أي حق من حقوق الصغار أو نفقتهم (بصريح نص المادة ٣/٢٠) ، فهي تفتدى نفسها بالتنازل عن حقوقها هي فقط ، الحقوق المالية ، أما حقوق الصغار فلا يجب المساس بها، حرصا على مصالحهم وصونا لحقوقهم . ويجب أن يتم تنازل الزوجة عن حقوقها المالية أما في صحيفة الدعوى أو بالإقرار الصريح أمام محكمة الأسرة ويثبت في محضر الجلسة، أي بناء على أقرار من تلقاء نفس الزوجة أو بناء على سؤال من المحكمة إلى الزوجة وهي ماثلة أمامها عن إقرارها بتنازلها عن جميع حقوقها المالية والشرعية . أي أن هذا التنازل يجب أن يتم دائما قبل صدور الحكم بالخلع ، وعن جميع هذه الحقوق وإلا قضى برفض دعوى الخلع.

---

[١] محمد مكال امام – احكام الاسرة فى الاسلام ، ٢٠٠٣ ، ص ١٧٣ .

وتشمل حقوق الزوجة التي يجب أن تتنازل عنها بجانب نفقة الزوجية أو العدة أو المتعة ، تنازلها كذلك عن مؤخر الصداق ، وليس لها أن تطالب بعد ذلك باى من هذه الحقوق المالية اما مقدم الصداق أو المهر فيجب على الزوجة رده قبل الحكم بالخلع ، فرد مقدم المهر الذي قبضته الزوجة أحد شروط الحكم بالتطليق خلعا ، فالمهر جزء من الافتداء الذي تقدمه للزوج وإلا رفضت المحكمة الحكم لها بالخلع.، ويقصد بالمهر الذي يجب على الزوجة رده المهر الحقيقى ،، الذى دفعه. الزوج فعلا لزوجته ، أيا كانت طبيعته (نقدا أو عينا) وأيا كانت حلته (دفع بالكامل أو قسم لمقدم ومؤخر، فهنا تعيد المقدم وتتنازل عن المؤخر) .

وإذا كان الثابت بوثيقه الزواج اقل من المهر الحقيقي – كما هو شائع : فإنه إذا كانت الزوجة تلتزم أصلا برد المهر الثابت بوثيقة الزواج ، وان كان مهرا صوريا، فإن للزوج أن يدفع بصورية المهر (لأنة يدعى خلاف الثابت أصلا) ويطلب إحالة الدعوى التحقيق لإثبات المهر الحقيقي الذي قبضته الزوجة ، فهذا هو الراجح في المذهب الحنفي (الذي يعمل به فيما لم يرد في شأنه نص في قوانين الأحوال الشخصية) ، وهو ما تتجه إليه المحاكم عملا ، حيث تحيل الموضوع للتحقيق ليثبت الزوج بكافة طرق الاثبات بما فيها البينة وشهادة الشهود حقيقة المهر المدفوع للزوجة [1].

[1] ولا يعتد هنا بما ذهبت اليه المذكرة الايضاحية من انه (اذا كان الصداق – المهر – مسمى فى العقد ولكن الزوج ادعى انه دفع اكثرمنه الزمت المحكمة الزوجة برد القدر المسمى والثابت بوثيقة الزواج ، وانفتح الطريق للزوج ان يطالب بما يدعيه بدعوى مستقلة اما المحكمة المختصة) ، انظر هشام زوين – دعوى الخلع ، ٢٠٠٥ ، ص ٦٢-٦٤ وكذلك انظر ص ٧٨ وبعدها.

ويعتبر رد الزوجة لمقدم الصداق (المهر) شرطا للحكم بالخلع، فيجب على الزوجة قبل صدور الحكم أن ترد لزوجها المهر أما بعرضه عرضا قانونيا أمام المحكمة – بالجلسة ويثبت في محضرها – أو بإنذار على يد محضر ، فذلك شرط للحكم بالخلع ، ولكنه ليس شرطا لقبول دعوى الخلع . والأصل أن الزوجة تلتزم برد المهر فقط دون منقولات الزوجيه ، فالمهر هو المال الذي يدفعه الزوج حقا خالصا للمرأة بمقتضى عقد الزواج لقاء حل الاستمتاع ، والمنقولات ملك المرأة وحدها فلا حق للزوج في شيء منها وله فقط الانتفاع بإذنها ورضاها، فالزوج هو الذي يعد هذه المنقولات بحسب الأصل ليس باعتبارها جزءا من المهر والزوجة لا تلتزم بردها ، وكل ما للزوج أن يطلب إحالة الدعوى إلى التحقيق ليثبت أن المنقولات هي المهر وبالادنى جزء منه، حتى تلتزم الزوجة بردها ، ويقع عبء إثبات طبيعة المنقولات وهل كانت جزءا من المهر أم لا ، على عاتق الزوج وفقا لارجح الأقوال في مذهب أبو حنيفة [١] أما الشبكة أو هدايا الخطبة أو الهبات فليست جزءا من المهر حيث لا تعتبر من مسائل الأحوال الشخصية وإنما تعد من قبيل الهبات وتخضع لأحكام الهبة المنصوص عليها في القانون المدني – المادة ٥٠٠ وبعدها [٢] ، فهي ليست جزءا من المهر[١] ، وبالتالي لا تلتزم الزوجة بردها.

---

[١] انظر هشام زوين – دعوى الخلع ، ص ٨١ ، ٨٢ .

[٢] قررت المادة ٥٠٠ مدنى انه اذا لم يقبل الموهوب له الرجوع فى الهبة ججاز للواجب ان يطلب من القضاء الترخيص له فى الرجوع متى كان يستند فى ذلك الى عذر مقبول ان يطلب من القضاء الترخيص له فى الرجوع متى كان يستند فى ذلك الى عذر مقبول ولم يوجد مانع من الرجوع . واوضحت المادة ٥٠٢ انه يرفض طلب الرجوع فى الهبة اذا وجد مانع من الموانع الاتية : ..... اذا كانت الهبة من احد الزوجين للاخر ولو أراد الواهب الرجوع بعد انقضاء الزوجية .

وإذا قضت محكمة الأسرة بتطليق الزوجة خلعا فأنه تترتب على هذا الحكم عدة آثار : أهمها أنه تقع به طلقة بائنة، بصريح نص المادة ٤/٢٠ من قانون ١ لسنة٢٠٠٠، وبالتالي يرفع قيد الزواج في الحال ولا تستأنف الحياة الزوجية بعده إلا بعقد جديد ومهر جديد ورضاء جديد ، وهي بينونة صغرى ، إذ هو طلاق يزيل عقد الزواج ولا يرفع حل المرآة ، حيث يجوز للزوج أن يعود لزوجته في العدة وبعدها ولكن ليس له أن يردها ، فلا بد من عقد جديد بكل شروط انعقاده وصحته ولزومه ونفاذه ، والمطلقة بائنا تعد أجنبية عن المطلق فليس لهما الاستمتاع أو الخلوة ولو في العدة[٢] ويجب على الزوجة المخلوعة أن تغادر منزل الزوجية ، لأنها لم تعد زوجة، ولكن إذا كانت حاضنة فأنها تبقي بمنزل الزوجية بصفتها حاضنة للصغار لا أكثر، أي تطبق الأحكام الخاصة بحضانة الصغار ومسكن الحضانة [٣] ذلك أن مسكن الحضانة هو جزء من النفقة المستحقة للصغار ، وهذه النفقة لا تسقط نتيجة الخلع ، لأنها حق للصغار لا للزوجة ، كما أن حق الزوجة في حضانة الصغار لا يسقط بالخلع ، بصريح نص المادة ة ٣/٢٠ . كذلك من آثار الحكم بالخلع سقوط كل الحقوق المالية الشرعية للزوجة ، فيسقط حقها في المهر ، كما تسقط النفقة المستحقة لها على الزوج سواء كانت نفقة زوجية أو

---

[١] انظر نقض ١٩٨٩/١١/١٦ طعن ١١٩٤ لسنة ٥٩ق – وكذلك نقض ١٩٧٤/٥/٢٦ طعن ٦٢ لسنة ٣٩ ق – هشام زوين ص ٨٢ .

[٢] محمد كمال امام – احكام الاسرة فى الاسلام – ٢٠٠٣ ص ٨٩ .

[٣] هشام زوين – دعوى الخلع ، ٢٠٠٥ ، ص ٨٨ ، ٨٩ .

نفقة عدة (نفقه سنة من تاريخ الطلاق ما لم تتزوج قبل ذلك) أو نفقة متعة (نفقه سنتين على أكثر وبمراعاة حالة المطلق يسرا وعسرا وظروف الطلاق)[1] فلم يعد لها أي حق من هذه الحقوق . كذلك يسقط حقها في مؤخر الصداق، ويجب عليها أن تعيد مقدمه على النحو الذي أوضحناه سلفا . وبالتالي ليس للزوجة أن تطالب بأي من هذه الحقوق المالية الشرعية بعد ذلك ، وان رفعت دعوى بأي منها ترفض دعواها لسبق تنازلها عن هذه الحقوق ، فهي قد افتدت .نفسها بهذا التنازل.

أما من ناحية الطعن في حكم الخلع ، فإنا المشرع نص صراحة على أن الحكم في جميع الأحوال يكون غير قابل للطعن عليه بأي طريق من طرق الطعن (المادة ٢٠/٥) ، ذلك أنه كان من المنطقي وقد قام الحكم في شأن الخلع على أنه لا يقضى به ألا بعد أن تبذل المحكمة غاية جهدها في الصلح بين الزوجين فلا توفق في إتمامه ثم يكون رد الزوجة لمقدم الصداق الذي دفعه لها زوجها وتنازلها عن حقوقها الشرعية المالية ، ثم بعد ذلك تقرر ببغضها الحياة معه وخشيتها ألا تقيم حدود الله ، كان من المنطقي بعد ذلك كله أن يكون الحكم الصادر بالتطليق غير قابل للطعن عليه بأي طريق من طرق الطعن ، لأن فتح باب الطعن في هذه الحالة لا يفيد إلا في تمكين من يريد الكيد لزوجته من إبقائها معلقة أثناء مراحل التقاضي التالية لسنوات طويلة دون مسئولية عليه حيالها بعد أن رفع عنه أي عبء مالي كاثر لتطليقها، وهذا التقرير في

[1] انظر محمد كمال امام ، ص ١٩٥ وبعدها ، ص١٩٩ وبعدها.

قصر التقاضي في هذه الحالة على درجه واحدة يستند إلى ما استقر عليه قضاء المحكمة الدستورية العليا من أن قصر التقاضي على درجة واحدة هو ما يستقل به المشرع ويرد النص به موافقا أحكام الدستور[1]. وهذا ما أكدته المحكمة الدستورية العليا في حكمها بتاريخ ٢٠٠٢/١٢/١٧ ، حيث قررت دستورية نص المادة٢٠/٥.

وبذلك جعل المشرع التقاضي في دعاوى الخلع على درجه واحدة فقط، أمام الدوائر الابتدائية بمحاكم الأسرة ، وبالتالي لا يجوز الطعن في الحكم الصادر في دعوى الخلع ، سواء بالخلع أو برفضه، بأي طريق من طرق الطعن ، فلا استئناف أمام الدوائر الاستئنافية بمحاكم الأسرة ولا أمام غيرها من محاكم الاستئناف، كما لا طعن بالتماس إعادة النظر ولا طعن بالنقض.

على أنه يجب مراعاة أنه إذا كان المشرع قد حظر الطعن في الأحكام الصادرة في دعوى الخلع بالاستئناف وبالالتماس وبالنقض ، كأصل عام ، فإن ذلك لا يعنى أن الأحكام الصادرة في دعاوى الخلع لا يجوز الطعن فيها لأي سبب ومهما كانت مخالفة للقانون أو للنظام العام ، ذلك أن هذه الأحكام – وسائر الأحكام الصادرة بصفه انتهائية من محاكم الدرجة الأولى – يجوز الطعن فيها بالاستئناف استثناء إذا قامت حالة من الحالات المنصوص عليها في المادة ١/٢٢١ مرافعات : أي إذا كان حكم الخلع مخالفا لقواعد الاختصاص المتعلقة بالنظام العام أو

[1] المذكرة الايضاحية لقانون ١ لسنة ٢٠٠٠ تعليقا على نص المادة ٢٠/٥ .

لوقوع بطلان في الحكم أو بطلان في الإجراءات أثر في الحكم ، وكذلك (على ما أضافت المادة ٢٢٢) إذا كان الحكم صادرا على خلاف حكم سابق لم يحز قوة الأمر المقضي . ففي هذه الحالات الثلاثة يجوز الطعن في الأحكام الصادرة في دعوى الخلع استثناء ، لان هذا الطعن الاستثنائي بالاستئناف أجازه المشرع ضد جميع الأحكام النهائية الصادرة من أول درجة ، سواء كانت نهائيتها راجعة إلى أن المشرع منع الطعن فيها بالاستناد لتدنى قيمتها (صادرة في دعاوى في حدود خمسة آلاف جنيه جزئيه أو في دعاوى لا تزيد قيمتها على أربعين ألف جنيه ابتدائيا) وهو ما سمى بالمنع القيمي، أو منع الطعن فيها بالاستئناف منعا نوعيا ، أي قرر منع الطعن في أنواع معينة من الأحكام الصادرة من أول درجة مثل الأحكام الصادرة في دعاوى الخلع مفاد ذلك أنه إذا كان الحكم الصادر في دعوى الخلع باطلا. أمكن الطعن فيه بالاستئناف استثناء (خلال أربعين يوما من تاريخ صدوره) ، كما إذا رفضت المحكمة الحكم بالخلع رغم توافر جميع شروطه وصحة جميع إجراءاته ، حيث يفتح باب الطعن في هذا الحكم والاستئناف استثناء لأنه حكم باطل ومخالف للقانون ، وبقاءه يعنى ضياع حق الزوجة حيث لا يجوز لها رفع دعوى أخرى بالخلع (لحجية حكم الرفض) ولا يكون من سبيل سوى الطعن بالاستئناف لإلغاءه . كذلك إذا بنى الحكم على إجراءات باطلة كما إذا قضت المحكمة بالخلع رغم عدم عرض النزاع أولا على مكتب تسويه المنازعات الأسرية أو عدم قيامها بمحاولة الصلح بين الزوجين أو عدم ندب الحكمين ، للحكم هذا يكون باطلا لبناءه على إجراءات باطلة ، كذلك الحال إدا صدر

الحكم في دعوى الخلع مخالفا لقواعد الاختصاص المطقة ، كما إذا صدر من غير محكمة الأسرة ، التي تختص وحدها نوعيا بجميع دعاوى الأحوال الشخصية ومنها دعوى الخلع ، فيصبح حكمها واجب الإلغاء ، من خلال الطعن بالاستئناف استثناء . أيضا إذا كان الحكم في دعوى الخلع قد صدر مخالفا لحكم سابق بين الزوجين ، فهنا لمنع تناقض الأحكام يجب فتح باب الطعن عليه . على أن الحكم الصادر من الدوائر الاستئنافية في الطعن الاستثنائي بالاستئناف لا يطعن عليه بالنقض لأنه لا يجوز الطعن بالنقض في الأحكام الصادرة من الدوائر الاستئنافية بمحاكم الأسرة (المادة ١٤ من قانون محاكم الأسرة رقم ١٠ لسنة ٢٠٠٤) .

ويراعى في النهاية أن الحكم الصادر بالخلع يرتب آثاره بمجرد صدوره ، بقوة القانون ، فتعتبر الزوجة مطلقة من لحظه النطق بالحكم وتحسب عدتها من هذا التاريخ ، ويحق لها الزواج بعد انتهاء هذه العدة ، وان منطوق هذا الحكم لا يحتاج إلى تنفيذ جبري ، وإنما هو نفاذ للحكم ، أي ترتيب آثاره بقوة القانون . كدلك يسقط حق الزوجة بقوة القانون في المطالبة بأي حق مالي شرعي. .

الخاتمة

إذا كان المشرع لم يأت بتنظيم متكامل للخلع ، واكتفى بمادة واحدة في القانون الإجرائي (المادة ٢٠ من قانون السنة ٢٠٠٠ بشأن إجراءات التقاضي في مسائل الأحوال الشخصية) إلا أننا نعتقد أن المشرع قد أحسن صنعا ، إذ أنه أتى بفكره من الفقه الإسلامي ، مستقاة من السنة وتتفق مع أحكام القران ، وأجمع العلماء على شرعيتها ، وهي فكرة تعيد التوازن بين حقوق الزوجين ، فإذا كان للزوج حق الطلاق بإرادته المنفردة ، ودون الرجوع للقاضي ، فإن المشرع آي للزوجة مكنة الخلع ، بإرادتها المنفردة ودون حاجة لموافقة الزوج ، ولكنها تحتاج إلى إقرار من القاضي لهذه الإرادة ، وهذا الإقرار يبدو صوريا أو استكمالا للشكل في غالب الأحوال ، فالقاضي لا يتمتع بسلطة تقديرية، إذ لا دليل في دعوى الخلع ينظره القاضي ليقدر مدى صحته أو عدم صحته سوى إقرار صريح من الزوجة أنها تبغض الحياة مع زوجها وانه لا سبيل لاستمرار الحياة الزوجية بينهما وأنها تخشى ألا تقيم حدود الله بسبب هذا البغض ، وهذه الخشية هي الدليل وهي أقوى من الشهادة ، وهذا الإقرار لا يجعل أمام المحكمة دعوى تحقق فيها لذلك يجب عليها أن تحكم لها بالخلع ، وهو ما يتفق مع الشريعة الإسلامية التي هي أصل فكره الخلع. بذلك منح المشرع للزوجة حق التطليق خلعا ، بمعزل عن زوجها ، ودون موافقته ، وحتى دون أي خطأ من جانبه ، ولا تحتاج إلى شهود على أقوالها ، ولا إثبات لتضررها من زوجها ، وإنما مجرد إقرارها الصريح بأنها تبغض الحياة معه ، فلا حاجة لرضاء الزوج ولا سلطة

للقاضي ، فكأن الأمر يعود لمطلق إرادتها أو رغبتها ، أن هي أصرت عليها ، وهو ما يقيم قدرا من التوازن بين الزوجين في الانفصال والابتعاد ، فالخلع لا يعنى أن المرأة يجب أن تدفع ثمن حريتها ، وان تدفع لزوجها حتى تحصل على حريتها ، فواقع الأمر أن الزواج عقد رضائي ينشأ بإرادة الطرفين ويجب أن ينتهي كذلك ، فإن انتهى من جانب أحد الطرفين ، بإرادته المنفردة تحمل تبعاته المالية، يستوي في ذلك الزوج والزوجة ، فإن جاء من جانب الزوج وبإرادته (بالطلاق) تحمل نفقة المتعة ونفقة العدة ومؤخر الصداق ، وان جاء من جانب الزوجة (بالخلع) تحملت هذه النفقات جميعا ، بأن فقدتها ، فالخلع وان كان يضر بالمرأة ماليا، إلا أن ذلك أمر مبرر لألنها.هى التي فضلت الانفصال ، ويعامل الزوج ذات المعاملة ، حيث أنه إذا أراد هو الانفصال تحمل كافة الأعباء المالية.

تبقى الإشارة إلى أن حتى تنطبق أحكام الخلع ، يجب ألا يكون الزوج قد دفع زوجته تعسفا وظلما لطلب الخلع ، فإذا قام الزوج بضرب زوجته أو منعها حقها طمعا في أن تخالعه على شيء من مالها لم يجز لقوله عز وجل (وَلا تَعْضُلُوهُنَّ لِتَذْهَبُوا بِبَعْضِ مَا آتَيْتُمُوهُنَّ إِلاَّ أَنْ يَأْتِينَ بِفَاحِشَةٍ مُبَيِّنَةٍ) [1]. فإذا طلق الزوج زوجته في هذه الحالة على عوض لم يستحق العوض لأنه عقد معاوضة أكرهت عليه بغير حق فلم يستحق فيه العوض كالبيع ، فإن كان ذلك بعد

[1] سورة النساء ، الاية ١٩ .

الدخول فله أن يراجعها، لان الرجعة إنما تسقط بالعوض ،وقد سقط العوض فثبت الرجعة فيه [1].

وإذا كانت الخسارة المالية قد تعد ضابطا لتسرع الزوجة في طلب الخلع ، لخطورة آثاره على الأسرة واستقررها وحق الصغار ، فإن المشرع حاول استنفاد كل الطرق الودية لتجنبه ، من ضرورة عرض الحكم أولا على مكتب تسوية المنازعات الأسرية، ثم ضرورة قيام المحكمة بمحاولة الصلح بين الزوجين ، تم موالاة الصلح من خلال الحكمين ، ولا يبقى سوى أن تبذل المحكمة غاية جهدها في محاولات الصلح وتبصرة الزوجين بخطورة الخلع. تم بحمد الله. يناير ٢٠١٠

[1] انظر دراسة تفصيلية لأيمن ابو العيال – الخلع فى القانون المصرى رقم ١ لسنة ٢٠٠٠- مجلة اتحاد الجامعات العربية للدراسات والبحوث القانونية – العدد ٢٤ اكتوبر ٢٠٠٦ ص ١٩ وبعدها .

صيغه صحيفة دعوى خلع

أنه في يوم الموافق/

بناء على طلب السيدة /

..... وتقيم بشارع .....

قسم شرطة .....

ومحلها المختار مكتب الأستاذ /

..... الكائن بشارع

.....:..... قسم شرطة .....

قد انتقلت أنا ..... محضر محكمة

في التاريخ المذكور عاليه إلى محل اقامة السيد/. . . . . .

. . . . . ووظيفته . . . . . ويقيم

. . . . . مخاطبا مع . . . . . .

الموضوع

الطالبة زوجة للمدعى عليه بصحيح العقد الشرعي ودخل بها ولا تزال في عصمته وطاعته حتى الآن . وقد أقرت صراحة أنها تبغض الحياة مع زوجها وأنه لا سبيل لاستمرار الحياة الزوجية بينهما وتخشى ألا تقيم حدود الله بسبب هذا البغض ، وتقر أنها تفتدى نفسها بأنها تتنازل عن جميع حقوقها المالية الشرعية مع رد مقدم الصداق ، وقد تم تقديم طلب تسوية لمكتب المنازعات الأسرية برقم ..... ولم يتم تسوية النزاع وديا.

لذلك

تطلب الحكم لها عليه بتطليقها خلعا طلقة بائنة مع أمره بعدم التعرض لها في الأمور الزوجية بينهما مع إلزامه بالمصاريف والأتعاب

بناء عليه

أنا المحضر سالف الذكر قد أعلنت المعلن إليه بصورة من هذا

وكلفته الحضور أمام محكمة ..... والكائن مقرها بشارع .....

بجلستها التي ستنعقد علنا يوم ..... الموافق/ / /

ابتداء من الساعة الثامنة صباحا وما بعدها لسماع الحكم بالتطليق خلعا.