

## المقدمة

بسم الله الرحمن الرحيم

### ( الطلاق مرتان فإمساك بمعروف أو تسريح بإحسان )

الأسرة هي النواة الأولى لبناء مجتمع قوي ورصين متماسك اللبنة وتأتي الأسرة القوية من العلاقة الزوجية المبنية على أساس المحبة والإخلاص والتفاهم {1} وان جميع المجتمعات أعطت دورا كبيرا للأسرة وعملت على ضمان استقرارها والأسرة تنشأ عن طريق الزواج الشرعي بين الرجل والمرأة فهي الخطوة الأولى لتكوينها وان الأسرة القوية المتماسكة تسود أجوائها المودة والمحبة والرحمة يقول سبحانه وتعالى (ومن آياته أن خلق لكم من أنفسكم أزواجا

لتسكنوا إليها وجعل بينكم مودة ورحمة ) {2} ولكن قد تشوب الحياة الزوجية الفوضى وعدم الطاعة والجفاء مما يسيء ويؤثر على الحياة الزوجية وتغطيه غمام سوداء وتتحوّل الحياة الزوجية إلى شقاء وعراك وان هذا يؤثر على المجتمع والأسرة وقد شرع الباري عز وجل الطلاق للخلاص من هذا الزواج بالطلاق وذلك لحل المشاكل العائلية بأقل ضرر لا جدوى من بقاء الحياة الزوجية كما في قوله تعالى ( وان يتفرقا يغني الله كلا من سعته وكان الله واسعا حكيما ) {3} لأن الله سبحانه وتعالى وجد في مثل هذا الطلاق ضرورة لإدامة الحياة والسبيل لاستقرارها والخروج على الوجه الصحيح والطلاق دل عليه القرآن الكريم كما في قوله تعالى (وللمطلقات متاع بالمعروف حقا على المتقين ) {4} والطلاق لغة هو حل القيد ومصدره هو التطليق أما شرعا فهو رفع قيد الزواج بلفظ صريح أو الكتابة وهذا يرفع قيد النكاح ويوقف استمرارية الحياة الزوجية {5} ولا تحل الزوجة المطلقة بعد العدة إلا بعقد ومهر جديدين كما ورد في قانون الأحوال الشخصية العراقي المرقم 188 لسنة 1959 في المادة 39 على أن الطلاق هو رفع قيد

1- إبراهيم فاضل الدبوي (الضمان الاجتماعي في الإسلام) مطبعة الرشاد، بغداد، 1988.

2- سورة الروم الآية 21.

3- سورة النساء الآية 130 .

4- سورة البقرة الآية 241 .

5- الفقه الميسر للشيخ يوسف القرضاوي.

الزواج من الزوج أو من الزوجة إذا فوضت به وان الآيات القرآنية والأحاديث النبوية الشريفة تؤكد مشروعية الطلاق إلا أن بعض العلماء اختلفوا في ذلك أو في إباحته {1} والآيات القرآنية التي تشير إلى أن الطلاق مشروع كما في قوله تعالى ( وان عزموا الطلاق فإن الله سميع عليم ) {2} وقوله تعالى ( الطلاق مرتان فإمساك بمعروف أو تسريح بإحسان ) {3} قوله تعالى ( يأيتها الذين امنوا إذا نكحتم المؤمنات ثم طلقتموهن من قبل أن تمسوهن فما لكم عليهن من عدة تعتدونها فمتعوهن وسرحوهن سراحا جميلا ) {4} والسنة النبوية الشريفة تعطي المشروعية على الطلاق والتي يصبح فيه ضرورة كقول الرسول الكريم محمد صلى الله عليه وسلم ( ابغض الحلال إلى الله الطلاق ) {5} وروي أن رسول الله محمد صلى الله عليه وسلم طلق زوجته حفصة بنت عمر بن الخطاب رضي الله عنه وأرضاها ثم راجعها وفي جميع الأزمان والعصور اجتمع الفقهاء على أن للرجل حق تطليق زوجته إذا كانت الحياة الزوجية قد تحولت إلى جحيم {6} أي انه اذا وجد سبب مشروع للخلاص من المشاكل التي تعكر صفوة الحياة الزوجية ولكن السماح لإعطاء الحق ليس مطلقا وإنما له ضوابط أو شروط لأن هذا الحق مقيد بالضرورة القصوى والحاجة الماسة إلى الطلاق فإذا وقع الطلاق دون ضرورة أو حاجة وإنما استهتارا بالقيم الزوجية يكون الرجل قد وقع في فعل آثم أو محذور ويعرف بإساءة استعمال الحق الذي منحه الله سبحانه تعالى وإصابة الزوجة بأضرار مادية ومعنوية وعندما يعتبر الزوج متعسفا في إيقاع الطلاق فإنه يتحمل الآثار المترتبة عليه شرعا وقانونا ومنها التعويض المالي ويطلق عليه في الشرع ( المتعة ) {7} وان المتعة تعني التعويض التي تستحقها المرأة المطلقة تعسفا وهذا لا ينقص من الحقوق الأخرى للمطلقة من الصداق ونفقة العدة وان المشرع العراقي اخذ بهذه الفكرة في القانون رقم 188 لسنة 1959 وقد تطرق معظم قوانين الأحوال الشخصية إلى الطلاق التعسفي وان معظم البلدان العربية اخذت بهذه الفكرة أي فكرة تعويض الزوجة

1- المغني المحتاج للشيخ محمد الشريبي الخطيب ج 3 .

2- سورة البقرة الآية 227 .

3- سورة البقرة الآية 228 .

4- سورة الأحزاب الآية 49 .

5- رواه أبو داود .

6- احمد الغندور(الطلاق في الشريعة الإسلامية والقانون)دار المعارف ،مصر، ط2 1976

7- الفقه الميسر للشيخ القرضاوي.

المطلقة في حالة الطلاق التعسفي كما هو في مصر والأردن وسوريا والجزائر وقد جاء في قانون الأحوال الشخصية العراقي في المادة 3/39 على انه إذا طلق الزوج زوجته وتبين للمحكمة أن الزوج متعسف في الطلاق وان الزوجة متضررة من جراء ذلك تحكم المحكمة بطلب منها على مطلقها بتعويض يتناسب وحالته المالية ودرجة تعسفه تقدر جملة على ان لا يتجاوز نفقتها لمدة سنتين علاوة على الحقوق الأخرى { 1 } وإني عالجت موضوع التعويض عن الطلاق التعسفي وفق قانون الأحوال الشخصية في العراق والشريعة الإسلامية ونظرية إساءة استعمال الحق والتعويض في القانون المدني العراقي ولأهمية الموضوع من الناحية الاجتماعية والعملية في سوح المحاكم اخترت الطلاق التعسفي والشروط اللازمة لتوفرها وكيفية تقدير التعويض قبل الدخول وبعد الدخول 0

---

1- قانون الأحوال الشخصية المرقم 188 لسنة 1959.

## الفصل الأول

### الطلاق التعسفي في الشريعة الإسلامية

#### المبحث الأول

#### الأصل في الطلاق الإباحة أم الحظر

#### المطلب الأول

#### الطلاق المباح

#### المطلب الثاني

#### الطلاق المحظور

#### المطلب الثالث

#### أسباب الطلاق

## الفصل الأول

### الطلاق التعسفي في الشريعة الإسلامية

الطلاق أخطر مشكلة تواجه الأسرة في العراق عامة وفي إقليم كردستان خاصة أن التشريعات العراقية والتشريعات البرلمانية لإقليم كردستان لم تستطع أن تضع العلاج المناسب للحد من الطلاق وتشريع قانون جديد يحدد فيه آلية الطلاق إلا في الطلاق التعسفي يحدث نتائج لا يمكن تداركها في المجتمع حتى وصلت إلى معظم شرائح المجتمع وإن السبب يعود إلى الأسرة المتفككة والناجمة عن الطلاق التعسفي إن الشارع الحكيم جعل الطلاق بيد الرجل إن شاء أمسك وإن شاء طلق ( الجواز الشرعي ينافي الضمان) {1} وإن هنالك قواعد تحدد مسؤولية الزوج في حالة إساءة استعمال حق الطلاق فهي مسؤولية دينية وبما أن للزوجة حق في أموال زوجها مثل المهر والنفقة وحقوق أخرى وكذلك أعطى الشرع الحق للمطالبة بالتعويض {2} استناداً لقوله تعالى (( يا أيها الذين آمنوا لا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل )) {3} ولقول الرسول محمد صلى الله عليه وسلم ( لا يحل مال امرئ مسلم إلا بطيب نفس منه ) {4} وإن الشريعة الإسلامية تجيز الطلاق ولكن ليس لرغبة الزوج من أجل الخلاص من الزوجة بحجة الطلاق وتؤكد الشريعة الإسلامية والسنة النبوية الشريفة على معايشة الأزواج بالحسنى ولم تتساهل في من يوقع الطلاق وإن معظم فقهاء المسلمين اجمعوا على تحريم الطلاق دون سبب وحتى الطلاق كسائر الحقوق الأخرى مقيد بعدم الإضرار بالغير عند استعماله فلا يجوز لصاحب الحق استعمال حقه كيف ما شاء ومتى ما شاء ذلك بدون حجة أو دون وجه حق ويطلق عليه إساءة استعمال الحق أو التعسف في استعمال الحق 0

1- المغني المحتاج الشرح للشيخ محمد الشريبي الخطيب ح3.

2- احمد الغندور (الطلاق في الشريعة الإسلامية والقانون) دار المعارف ط2 لسنة 1967.

3- سورة النساء الآية 29 . 4- رواه الإمام احمد.

## المبحث الأول

هل أن الأصل في الطلاق الإباحة أم الحظر

الفقهاء مختلفون في طبيعة حكم الطلاق { 1 } حيث يذهب الفريق الأول إلى إن الأصل مباح ويخالفه الفريق الثاني ويعد محظورا ولا يباح إلا لعذر مشروع ووجود مصلحة تتطلب إيقاعه وأما الرأي الثالث فتقول أن الحق في الطلاق كسائر الحقوق الأخرى تابعة لأشراف المحاكم 0

### المطلب الأول

#### الطلاق المباح

الإباحة هو ما أجزى للمكلفين فعله أو تركه بلا استحقاق ثواب وعقاب { 2 } حيث أن الله سبحانه وتعالى جعل الطلاق بيد الرجل يوقعه بمحض إرادته وهو حر في استعماله متى ما شاء ذلك ومن دون أية عواقب أو مسؤولية تترتب عليه فلا يجوز فرض الرقابة عليه استنادا إلى هذا الرأي فان المطلق لا يلزم بالتعويض ما دام استخدم الحق الذي منحه الله سبحانه عز وجل واستدل أصحاب هذا الرأي (( لا جناح عليكم إن طلقتم النساء ما لم تمسوهن أو تفرضوا لهن فريضة )) { 3 } وقالوا إن رفع الإثم دليل على الإباحة وكذلك استندوا في رأيهم بالآية القرآنية (( يا أيها النبي إذا طلقتم النساء فطلقوهن لعدتهن وأحصوا العدة واتقوا الله ربكم )) { 4 } كما استندوا في رأيهم بالسنة النبوية الشريفة عندما طلق النبي محمد صلى الله عليه وسلم زوجته حفصة بنت عمر بن الخطاب رضي الله عنه ثم راجعها فطلاق الرسول صلى الله عليه وسلم لحفصة دليل على إباحة الطلاق لان النبي محمد صلى الله عليه وسلم معصوم من الخطايا .

1- المغني المحتاج للشيخ محمد الشريبي الخطيب ج 3 .

2- الفقه الميسر للشيخ يوسف القرضاوي .

3- سورة البقرة الآية 26 .

4- سورة الطلاق الآية 1 .

## المطلب الثاني

### الطلاق المحذور

إن أصحاب هذا الرأي يقولون إن الأصل في الطلاق الحظر (المنع) ويقولون أن هذا المنع ديني سماوي {1} ويؤيدون أن الرجل يمتلك حق الطلاق ولكنه إذا طلق زوجته دون سبب فإنه يكون آثماً ويحاسب أمام الله والقانون فالقاضي لا يستطيع منعه من الإيقاع لأنه إذا وجد الزوج انه لا يميل إلى زوجته ويكرهها وهذا الشيء نفسي يعود للزوج ووجدانه وان القاضي لا يستطيع أن يفرض على الزوج أو يمنعه من ذلك وكذلك حرصاً على إدامة الأسرة وصيانتها وحرصاً على سمعة الأسرة وخاصة الزوجة المطلقة لا يجوز كشف أسرارها وعيوبها الخاصة وعلاوة على هذا إن الطلاق محذور لا يباح إلا لحاجة وهذا يختلف من زوج لآخر فقد تكون الأسباب نفسية أو مرضية بحيث لا يستطيع الزوج الاستمرار في الحياة الزوجية وقد تكون في بعض الأحيان إن سبب الطلاق خاص لا يجوز كشفه للناس أو عرضه على المحاكم واستدل أصحاب هذا الرأي إلى الآية القرآنية ((فإن أطعنكم فلا تبغوا عليهن سبيلاً إن الله كان علياً كبيراً)) {2} وقوله تعالى ((وعاشروهن بالمعروف فإن كرهتموهن فعسى أن تكرهوا شيئاً ويجعل الله فيه خيراً كثيراً)) {3} وكذلك الأحاديث النبوية الشريفة تؤكد على عدم التسرع والاستهتار في الطلاق ويتطلب منا التفكير قبل الإقدام عليه واستندوا في ذلك إلى الحديث النبوي الشريف ((لا تطلقوا فإن الله لا يحب الذواقين والذواقات)) {4} و ((ابغض الحلال إلى الله الطلاق)) {5} وعند إمعاننا للآيات القرآنية والأحاديث النبوية الشريفة فإنها تدعوا إلى الحظر والتروي وعدم التسرع في إيقاع الطلاق وإذا وقع من دون حاجة فهو حرام أو مكروه حيث تؤكد أن

1- المغني المحتاج للشيخ محمد شريبي الخطيب ج.3  
2- سورة النساء الآية 34. 4- رواه الطبراني..  
3- سورة النساء الآية 19. 5- رواه أبو داود.

الطلاق عمل غير محبوب عند الله وإنها تقيد الطلاق بوجود الضرورة القصوى والحاجة الماسة وإلا فهي ظلم وعدوان وبذلك الطلاق دون ذلك كفر بنعمة الزواج وهدم لرابطة الأسرة المقدسة فالطلاق محظور لان الزواج مشروع لمصلحة الفرد والأسرة والمجتمع وبقاء البشرية على الأرض وفي الطلاق مفسدة وكل مفسدة محظور {1}.

### المطلب الثالث

#### أسباب الطلاق

من خلال ممارستي العمل ككاتب مدعي عام في محكمة الأحوال الشخصية في برده ش لسنوات ومن خلال حضوري في الدعاوي الشرعية التي كنت احضرها يوميا وجدت ان معظم حالات الطلاق تكمن في الأسباب أدناه على سبيل المثال وليس الحصر:-

- 1- الوضع المادي الرديء للزوج أي الوضع الاقتصادي الغير الجيد يؤثر على الأسرة ويفككها ويؤدي إلى الطلاق.
- 2- الاختيار الغير الصحيح للأخر قد يختار الزوج الزوجة عند اللحظات الأولى لمشاهدته وقد يقع في فخها ويركض وراء المظاهر الخداعة أو يكون الاختيار من دون إرادة الطرفين وتدخل الوالد أو الوالدة أو الأقارب في اختيار الزوج أو الزوجة .
- 3- عدم الإنجاب بسبب العقم من احد الزوجين.
- 4- فارق السن بين الزوجين.
- 5- تدخل الأقارب (الأب+الأم+الأشقاء+الشقيقات) في الحياة الزوجية للطرفين وتفضيل الأب أو الأم على شريك الحياة الخاصة إذا كانوا يعيشون في دار سكن واحد.
- 6- الإغارة من الأخرى أي تشكيك احد الزوجين بالأخرى واتهام كل منهما للآخر بالزنا وهذا يحدث عند عدم وجود الثقة بين الزوجين.
- 7- الزواج في سن مبكر وقد تكون الزوجة صغيرة السن او الزوج في عمر قليل التجربة وبعد الزواج تحدث المشاكل.
- 8- الزواج التي يتم على شكل شغار كصة بكصة هذه الحالة لا يزال موجودا في المناطق العشائرية.



- 9- الزواج التي يتم على شكل بيع حيث يطلب والد الزوجة مهر مرتفع.
- 10- عدم احترام البعض وسب البعض والضرب.
- 11- عدم الاستطاعة على أداء الواجبات الزوجية مثل التربية والتعليم خاصة عندما يكون عدد الأطفال كثيرا.
- 12- عدم مساعدة الرجل لزوجته في أعمال المنزل خاصة إذا كان الطرفان موظفين.
- 13- عدم وجود لغة التفاهم لحل المشاكل العائلية خاصة إذا كان هناك فارق في المستوى الثقافي بين الطرفين وخاصة في حالة الاختلاف في الرأي.
- 14- الإدمان على شرب الخمر ولعب القمار.
- 15- الزواج بأكثر من زوجة واحدة وعدم المساواة بينهما.
- 16- الإصابة بمرض نفسي وعقلي (شيزوفرنيا).
- 17- السجن أو الأسر قد يحكم على الزوج بالسجن وذلك لقيامه بارتكاب جريمة ما أو قد يقع في الأسر من جانب العدو.
- 18- عمل الزوجة (المرأة) خارج المنزل وحصول اختلال في أعمال المنزل.
- 19- السفر إلى خارج القطر وترك الزوجة هنا وعدم قدرة الرجل على جمع الشمل في دولة واحدة ويحدث في حالة وجود الحرب في البلد وعدم وجود الأمان والتعرض إلى الخطر والتهديد وهذا ما حدث للعراق بعد سنة 2003 ويمكن حل بعض هذه المشاكل عن طريق إنشاء دور الحضانة في أماكن العمل والدوائر وتوفير أماكن الترفيه الكافية لقضاء أوقات الراحة وذلك لتفريغ شحنات العمل وكذلك بوجود مراكز ثقافية كافية لتثقيف المرأة ودورها في المجتمع لرعاية الأسرة وإدامتها وإعطاء دور للإعلام في حل المشاكل العائلية أي فتح قنوات تلفزيونية خاصة بالمرأة تقوم بتوعيته للحفاظ على روابط الأسرة وصيانتها.

## الفصل الثاني إساءة استعمال الحق

### المبحث الأول إساءة استعمال الحق في الشريعة الإسلامية

### المبحث الثاني إساءة استعمال الحق في القانون المدني

### المبحث الثالث أساس الطلاق التعسفي في القانون العراقي

## الفصل الثاني

### إساءة استعمال الحق

إن معظم القوانين العربية ومنها القانون العراقي اخذ بنظرية التعسف في استعمال الحق حيث أن القانون المدني العراقي رقم 40 لسنة 1951 شرع ذلك في المادة 7 و6 وهذه النظرية يتم استخدامها في القوانين الاجتماعية والاشتراكية وان إساءة استعمال الحق بشكل عام يعني التعدي على حقوق الآخرين نتيجة استعمال حقه استعمالاً غير جائز {1} ويسبب الإضرار بالآخرين أما إساءة استعمال حق الطلاق أي متجاوزاً لحقوق الزوجة يسبب لها أضراراً نفسياً وأذى للزوجة وشرفها ومشاعرها ولا يوجد مانع شرعي من المطالبة بالتعويض عن الضرر المعنوي.

### المبحث الأول

#### إساءة استعمال الحق في الشريعة الإسلامية

إن فقهاء الشريعة الإسلامية يستخدمون قاعدة ((المضارة من استعمال الحق)) {2} على إساءة استعمال الحق والقاعدة في الفقه الإسلامي ((الجواز الشرعي ينافي الضمان)) {3} أي أن من يستعمل حقه يسبب أذى وضرر للآخرين فإن الشريعة الإسلامية عالج هذا الموضوع عن طريق هذه القاعدة لإزالة كل ضرر ولضمان سوء استعمال الحق وقد يكون الاستعمال بنية الإضرار بالآخرين أو تكون المصلحة المراد تحقيقها محرمة شرعاً فأساس الحقوق مقيدة بعدم الإضرار بالآخرين لقوله تعالى ((ولا تعتدوا إن الله لا يحب المعتدين)) {4} إن الشريعة الإسلامية أعطى مجالاً واسعاً لهذه الفكرة ولا مانع شرعي من المطالبة بالتعويض عن الضرر

1- (نظرية التعسف في استعمال الحق) عبد المجيد الحاكم.

2- المغني المحتاج الشرح للشيخ محمد الشربيني الخطيب ج 3.

3- نفس المصدر السابق.

4- سورة البقرة الآية 190.

وخصص لها معايير وأهمها:-

- 1- قصد الإضرار بالغير: وهذا معيار شخصي يختلف من شخص لآخر متقصداً الإضرار بالآخرين.
- 2- انعدام المنفعة إذا كان استعمال الحق لم يحقق أية منفعة لصاحبه وحدث أضراراً بالآخرين.
- 3- تفضيل المصلحة الخاصة على المصلحة العامة ((يتحمل الضرر الخاص بدفع الضرر العام)) {1}.
- 4- تحقق ضرر فاحش إذا كان مستعمل الحق يلحق ضرراً فاحشاً بالآخرين فيكون صاحب الحق مسيئاً في استعماله وان كان له بعض المنافع.
- 5- رجحان كفة الضرر على المنفعة إذا تسبب صاحب الحق الضرر للغير بحيث يكون الضرر أكبر من المنفعة يعتبر تعسفاً.

## المبحث الثاني

إساءة استعمال الحق في القانون المدني العراقي  
أخذ المشرع المدني العراقي فكرة التعسف في استعمال الحق من الفقه الإسلامي وان القانون المدني رقم 40 لسنة 1951 المعدل وضع نظرية عامة لجميع التصرفات في ضوء المسؤولية التقصيرية الناتجة عن الخطأ ونص المادة السادسة منه ((الجواز الشرعي ينافي الضمان لمن استعمل حقه استعمالاً جائزاً لا يضمن ما ينشئ من ذلك ضرراً)) {2} إلا أن المادة السابعة قيدت هذا المبدأ بوجود عدم التعسف في استعمال الحق على الشكل الآتي:  
من استعمل حقه استعمالاً غير جائزاً وجب عليه الضمان ويدخل في باب الاستعمال الغير الجائز في الأحوال الآتية:-  
أ- إذا لم يقصد بهذا الاستعمال سوى الإضرار بالغير.  
ب- إذا كان المصالح التي يرمي إليها هذا الاستعمال قليلة الأهمية بحيث لا يتناسب مطلقاً مع ما يصيب الغير.

1- القانون المدني العراقي رقم 40 لسنة 1951.

2- فتحي حسن مصطفى/دعاوي الطلاق والطاعة للمسلمين وغير المسلمين، منشأة المعارف الإسلامية.

ج- إذا كانت المصالح التي يرمي إليها هذا الاستعمال غير مشروعة فإذا استعمل صاحب الحق استعمالاً مشروعاً لا تترتب عليه أية مسؤولية.

من استعمل حقه استعمالاً غير مشروع يلزم على صاحبه الضمان {1} في الأحوال الآتية:

1- لم يقصد بهذا الاستعمال سوى الإضرار بالغير بحيث يكون هدفه الوحيد هو الإضرار بالغير وهذا معيار شخصي يستخلص منه نية وقصد صاحب الحق وللقاضي سلطة تقديرية في استخلاص نية الإضرار بالغير .

2- رجحان الضرر على المصلحة يكون متعسفاً في استعمال الحق إذا كانت المنفعة التي حصل عليها نتيجة الاستعمال أقل بكثير بحيث لا تتناسب مع الضرر التي سببه الغير.

3- عدم مشروعية المصلحة ويتحقق إذا كانت المصلحة المراد تحقيقها غير مشروعة وهذا معيار يستند على وقائع الدعوى. وبهذا فإن فكرة التعسف أو الإساءة لاستعمال الحق اخذ المشرع العراقي في قانون الأحوال الشخصية المرقم 188 لسنة 1959 في المادة 3/39 التعسف في الاستعمال حق الطلاق واعتبر الزوج الذي يطلق زوجته دون سبب متعسفاً في التعامل مع الطلاق ورتب عليه تعويضاً عن الضرر الذي أصاب مطلقه {2}.

---

1- نظرية التعسف في استعمال الحق/عبدالمجيد الحكيم في شرح القانون المدني لسنة 1977.  
2- جمعة سعدون الربيعي/احكام النفقة فقهاً وقانوناً وقضاءً دراسة مقارنة، شركة اب للطباعة.

## المبحث الثالث

### أساس الطلاق التعسفي في القانون العراقي

كما هو معروف لدينا أن القانون المدني العراقي استمد أحكامه من الشريعة الإسلامية الغراء وبما ان الشريعة الإسلامية لم تجز الطلاق بمجرد رغبة الزوج في الخلاص من الزوجة وإنها أوجبت معاشرة الأزواج بالحسنى وعدم التساهل في أمور الطلاق من الزوج إلا لحاجة ماسة او ضرورة او بسوء التصرف من جانب الزوجة {1} وبعكسه يكون الزوج آثما حسب ديانته ويترتب في ذمته تعويضا ماليا نتيجة الأسى والفاقة والحزن التي ألحقها بالزوجة ويسمى بالمتعة في الشريعة الإسلامية إضافة لحقوقها الأخرى مثل نفقة العدة ومؤجل الصداق وحق السكن في دار الزوجية وان الطلاق التعسفي اذا تم من دون سبب معقول يبرره وبدون سوء تصرف من الزوجة وبدون طلبها او رضاها وبقصد الإضرار بالزوجة يعتبر الزوج متعسفا في استعمال حق الطلاق وعليه ان يتحمل النتائج المترتبة عليه شرعا وقانونا وان معظم القوانين العربية لم تضع تعريفا معينا للطلاق ولكن وضعت بعض المعايير والاسس تقاس عليه الطلاق التعسفي في حالة توفرها وان قانون الاحوال الشخصية العراقية المرقم 88 لسنة 1959 اخذ بفكرة التعسف في استعمال حق الطلاق وذلك في قانون رقم 51 لسنة 1985 {2} المعدل حيث ذكر في الأسباب الموجبة لها انه حماية للزوجة المطلقة من تعسف زوجها في إيقاع الطلاق ولما يلحق بالزوجة من أضرار نفسية ينتج من دون سبب الزوجة يعد الزوج متعسفا في استعمال حق الطلاق وهذه الإساءة في استعمال الحق له حماية في القضاء ووضع حلول من اجل حماية الزوجة التي أصابها الضرر ويجب تعويضها حيث جاء في المادة (3/39) منه ((إذا طلق الزوج زوجته وتبين للمحكمة إن الزوج متعسف في طلاقها وان الزوجة أصابها ضرر من جراء ذلك تحكم المحكمة

1- نعيم اسماعيل الدليمي/التعويض عن الطلاق التعسفي بين الشريعة الاسلامية والقانون العراقي.

2- نفس المصدر السابق.

بطلب منها على مطلقها بتعويض يتناسب حالته المادية ودرجة تعسفه ويقدر جملة على ان لا يتجاوز نفقتها لمدة سنتين (({1} علاوة على حقوقها الثابتة الأخرى إذا أمعنا النظر في النص المذكور نجد إن المشرع وضع ضوابط ومعايير لتحديد حالة التعسف وللمحكمة السلطة التقديرية في وقائع الدعوى واشترط المشرع إصابة الزوجة بالضرر بسبب الطلاق وان يحكم لها بناء على طلبها (أي الزوجة المطلقة) وذلك بأنه إذا طلق الزوج زوجته من دون سبب ودون طلب منها وان الزوجة أصابها ضرر يعد الزوج متعسفا في الطلاق وبذلك تستحق الزوجة التعويض {2} عنه وان هذه الفكرة اخذ بها المشرع لتعريف التعسف والتعويض على ضوئها ووضع الأسس والمعايير للدلالة على التعسف في استعمال حق الطلاق وتحديد الحالة لاستحقاقها المطلقة التعويض وان معظم البلدان العربية متفقون على هذه المعايير مع بعض الاختلافات البسيطة في تحديد مقدار التعويض الذي تستحقه المطلقة واغلب الدول متفقون في المعايير الآتية:- {3}

- 1- أن يقع الطلاق من قبل الزوج دون سبب مبرر أو ضرورة .
- 2- أن لا يكون وقوعه بسبب سوء تصرف الزوجة.
- 3- أن لا يكون بطلبها أو برضاها.
- 4- أن تصيب الزوجة الفاقة والعوز والحرمان فإذا توفر هذه المعايير اعتبر الطلاق تعسفيا فان الزوج تعسف في استعمال حق الطلاق ومعظم القوانين العربية ومنها العراقية والسورية والأردنية متفقون على المعايير المذكورة إذا توفرت شروطه في الطلاق سواء كان قبل الدخول أو بعد الدخول وهذا مذهب ظاهري حيث اخذوا بالآية الكريمة ((وللمطلقات متاع بالمعروف حقا على المتقين)) {4} ويخالف هذا الرأي القانون المصري على حالة طلاق الزوجة المدخول بها فقط تستحق التعويض عن الطلاق التعسفي أما غير المدخول بها فلا تعتبر مطلقها متعسفا حتى وان توافرت الشروط السابقة وإنني أرجح الاتجاه الذي بينه القانون العراقي والقوانين المشابهة لأنه قد تصاب الزوجة المطلقة غير

1- قانون الاحوال الشخصية العراقي رقم 188 لسنة 1959. 2- نفس المصدر السابق.

3 - وميض حامد الزبيدي/التعويض عن الطلاق التعسفي قبل الدخول بها.

4- سورة البقرة الاية 241.

المدخول بها بالضرر نفسه الذي تصاب الزوجة المطلقة المدخول بها وقد يكون ضررا ماديا او أدبيا بحيث تؤثر على سمعة وشرف الزوجة التي تطلق قبل الدخول بها ومن دون سبب مقنع مما يؤدي الى تشويه سمعتها فان الضرر لا يختلف سواءً أكانت الزوجة مدخول او غير مدخول بها وقد تكون اشد منه في بعض الحالات.



## الفصل الثالث التعويض عن الطلاق التعسفي

### المبحث الأول صور الطلاق التعسفي

### المبحث الثاني مشروعية التعويض في الفقه و القانون

### المطلب الأول مشروعية التعويض في الشريعة الإسلامية

### المطلب الثاني مشروعية التعويض في القانون وأساسها

### المبحث الثالث شروط استحقاق التعويض

### المبحث الرابع كيفية إثبات التعسف وتقدير التعويض

### المطلب الأول إثبات التعسف ودرجته

### المطلب الثاني كيفية تقدير التعويض

## الفصل الثالث

### التعويض عن الطلاق التعسفي

عند حدوث الطلاق عموماً تترتب عليه جميع الحقوق الشرعية والقانونية منها نفقة العدة والمهر المؤجل وأجرة الحضانة والرضاعة وحق السكن بالنسبة لوقوع الطلاق التعسفي تستحق الزوجة المطلقة التعويض المالي إضافة إلى الحقوق الأخرى الثابتة وفقاً للمادة 3/39 من قانون الأحوال الشخصية.

### المبحث الأول

#### صور الطلاق التعسفي

إن معظم القوانين العربية ومنها قانون الأحوال الشخصية العراقي لم تقم بتحديد صور أو حالات الطلاق التعسفي وإنما وضع معايير والأسس التي يمكن الأخذ بها لمعرفة إذا كانت الطلاق متعسفاً من قبل الزوج أم لا ولهذا لا تستطيع تحديد حالات الطلاق التعسفي على سبيل الحصر لأن الأعراف والتقاليد الاجتماعية تختلف من بلد إلى آخر ومن زمن لآخر ومن شخص إلى آخر { 1 } لأن التعسف في إيقاع الطلاق بالنسبة لشخصين يقيم في مكان واحد وفي زمن واحد يختلف كل منهما حسب النشأة الاجتماعية والثقافية العامة لأن عند بعض الأشخاص مجرد خروج الزوجة خارج البيت من دون إذن الزوج أو خروجها دون حجاب يعتبر اهانة له ولمشاعره ومساس لعقيدته الدينية والأخلاقية فهذا الطلاق يعتبر حقاً مشروعاً له وإن المجتمع الذي يعيش فيه الزوج يعتبر إن الطلاق كان لابد له منه وهذا يختلف إذا قارنها بآخرين لا تثير عندهم وإن خروج الزوجة لا يعتبرون مساساً لمشاعرهم ويعتبرون هذا النوع من الطلاق بالمتعسف وهناك بعض الصور كحالات الطلاق التعسفي التي تقع في المحاكم وأوردتها:-

1- نعيم اسماعيل الدليمي/التعويض عن الطلاق التعسفي بين الشريعة الإسلامية والقانون.

1- مثل دعاوي تصديق الطلاق الخارجي { 1 } :وهذا ما يحدث في كثير من الحالات إن الزوج يقوم بتطليق زوجته خارج المحكمة لدى عالم ديني من تلقاء نفسه بحضور الزوجة أو من دون علمها وبغيابها ويقع الطلاق دون موافقة الزوجة وليس بناءا على طلبها ونتيجة ذلك تصاب الزوجة بالضرر المادي والمعنوي من جراء ذلك وعند إقامته دعاوي تصديق الطلاق في محاكم الأحوال الشخصية فإن المحكمة تقوم بتصديق الواقعة ومن دون التطرق إلى حالات التعسف إلا إذا طلبت المدعية وأثبتت إن زوجها طلقها من دون سبب وطالبت بالتعويض وبعكسه إذا اثبت الزوج إن الطلاق حصل بناءً على طلبها أو بسببها ففي هذه الحالة تختفي التعسف في الطلاق الخارجي وان اعتبار الطلاق الخارجي طلاقا تعسفيا ليس قاعدة عامة وان صح في معظم الحالات ولكن لا يصح في الحالات الأخرى فليس كل طلاق خارج المحكمة هو طلاق تعسفي { 2 } فقد يطلق الزوج زوجته ولكن لديه من الأسباب تكفي لإيقاع الطلاق ولكن حرصا على سمعته وشرفه ومصحة الأطفال تدعوه بان لا يطرح هذا الموضوع على القضاء حتى لا تطرح ولا تذكر أسباب الطلاق فمثلا توجد خيانة زوجية بين زوجين من الأقارب أبناء عمومة فان الزوج يقوم بتطليق زوجته خارج المحكمة لأسباب في ذاتها لا يذكرها للمحكمة وعند إقامة دعوى تصديق الطلاق فلا يذكر الأسباب الحقيقية للطلاق فقد يذكر أسباب وهمية مثل الخلاف وعدم الانسجام فليس من العدالة اعتبار الزوج في هذه الحالة متعسف في إيقاع الطلاق وان البعض يجيزون الحكم بالتعويض عن الطلاق التعسفي حتى وان كانت الطلاق قد حصل بناءا على طلبها أي طلب الزوجة وإنني لا أؤيد هذا الرأي لان الطلاق حصلت بناءا على طلب المطلقة فإنها أسقطت حقها بالمطالبة عن التعويض لأنها هي السبب في الطلاق وان الزوج لا يكون متعسفا في هذا الاستعمال وان هذا الشيء لا يقبله المنطق والعقل لان المسبب ليس له حق التعويض.

2- إصرار الزوج على الطلاق مع تمسك الزوجة بالرابطة الزوجية وطلبت هي استمرار الحياة الزوجية ولدى التحقيق يظهر

1-جمعة سعدون الربيعي/شرح قانون الاحوال الشخصية العراقي.

2- نفس المصدر السابق.

إن الزوج هو المقصر م ع ذلك يصر على الطلاق إمام المحكمة فيعتبر متعسفا في استعمال الحق. {1}

3- مفاجئة الزوج وإيقاع الطلاق أمام المحكمة: قد يحصل إن تنظر المحكمة في دعوى الطلاق وأثناء المرافعة وقبل أن تتم المحكمة تحقيقاتها حول الدعوى يقوم الزوج بمفاجئة المحكمة ويتلفظ بلفظ الطلاق قاصدا زوجته سواء كانت حاضرة في المجلس أم لا وان الزوجة ترفض الطلاق أو التفريق فعلى المحكمة أن يعتبر ذلك الطلاق طلاقا تعسفيا وان تحكم للمطلقة بالتعويض ولكن قد يحصل العكس حيث أن الزوجة مفوضة بالطلاق في العقد (هي صاحبة العصمة) وطلقت نفسها من زوجها من دون أسباب لمجرد رغبتها بالخلاص منه والإضرار بالزوج وانه لم يوافق على ذلك فهل يمكن اعتبار هذا الطلاق صور من الطلاق التعسفي من الزوجة المفوضة بالتطبيق حسب المادة 3/39 من قانون الأحوال الشخصية بين وقيد حالة التعسف باستعمال ق الطلاق على الزوج حيث ذكرت (إذا طلق الزوج زوجته) {2} فالنص تطرق إلى التعسف الصادر من جانب الزوج فقط على الرغم من إن القانون أعطى للزوجة حق تطليق زوجها إذا كانت موكلة من قبل زوجها وفي رأي شمول الزوجة أيضا بالتعسف في استعمال حق الطلاق إذا كانت موكلة بالطلاق أو مفوضة به وعند إساءتها لاستعمال هذا الحق وهي الطلاق من زوجها من دون سبب أو مصلحة جدية تدعو إلى ذلك وإنما يقصد به الإضرار بالزوج فعليها تحمل مسؤولية التعويض لان أساسه إساءة استعمال الحق فشمول الزوجة بهذا التعسف بناءا على إساءة استعمال الحق إذا كانت الاستعمال للضرر فقط. {3}

1- نعيم اسماعيل الدليمي/التعويض عن الطلاق التعسفي بين الشريعة الإسلامية والقانون العراقي.

2- قانون الأحوال الشخصية العراقي رقم 188 لسنة 1959.

3- فتحي حسن مصطفى/دعاوي الطلاق والطاعة للمسلمين وغير المسلمين، منشأة المعارف الإسكندرية.

## المبحث الثاني

### مشروعية التعويض في الفقه والقانون

سوف أتطرق في هذا المبحث مشروعية التعويض (المتعة) في الشريعة الإسلامية ضمن المطلب الأول والأساس القانوني للتعويض في المطلب الثاني 0

#### المطلب الأول

##### مشروعية التعويض في الشريعة الإسلامية

مشروعية التعويض (المتعة) {1} في الشريعة الإسلامية وردت مشروعية التعويض (المتعة) في كتاب الله العزيز في الآية الكريمة ((والمطلقات متاع بالمعروف حقا على المتقين)) {2} وكذلك ((لا جناح عليكم إن طلقتم النساء ما لم تمسوهن أو تفرضوا لهن فريضة ومتعهن على الموسع قدره وعلى المقتر قدره متاعا بالمعروف حقا على المحسنين)) {3} فإن الله سبحانه وتعالى شرع الطلاق من أجل رابطة الزواج إذا تحقق لهما أن استمرار الرابطة بينهما مستحيلا وان الخلاف والشقاق تتوسع فيكون الحياة على هذه الشاكلة فيه إرهاق وتنافر وضررا للزوجين وبذلك يكون الطلاق لا بد منه ولكن قد يكون الطلاق من دون سبب فيكون الزوج متعسفا ويلزم بالتعويض (المتعة) للزوجة وان الشريعة الإسلامية وضع كلمة (المتعة) والذي وجد مثيله في القوانين الوضعية تسمى (التعويض) نتيجة لما يلحق الزوجة من ضرر والآلام التي أصابها وكما في قوله تعالى ((يا أيها الذين آمنوا إذا نكحتم المؤمنات ثم طلقتموهن من قبل أن تمسوهن فما لكم عليهن من عدة تعتدونها فمتعوهن وسرحوهن سراحا جميلا)) {4} وان الرسول محمد

2- سورة البقرة الآية 241.

4- سورة الأحزاب الآية 49.

1- الفقه الميسر للشيخ يوسف القرضاوي.

3- سورة البقرة الآية 236.

صلى الله عليه وسلم أمر أسامة أو أنسا يتمتع مطلقته بثلاثة أثواب رازقية {1} وفقهاء المسلمين اختلفوا في المتعة وأحكامها فعند الأحناف المشهور وعند الحنابلة المتعة قسمان واجبة ومستحبة {2} فالواجبة هي متعة الطلاق قبل الدخول إذا لم يسمى للمرأة مهر عند العقد وهذا يقضي بها القاضي ويلزم الزوج بها والمستحبة فهي المتعة التي تستحقها المطلقة بعد الدخول سواء سمي لها مهر أو لا وللمطلقة قبل الدخول إذا سمي لها مهر ويلزم بها الزوج من الواعز الديني ويكون آثما وقال الشافعية والحنابلة في رواية أن المتعة واجبة لكل مطلق إلا إذا طلقت قبل الدخول وقد فرض لها مهر تستحق نصف المهر المسمى وعند المالكية أن المتعة مستحبة في جميع الحالات ولا يجبر عنها الزوج المطلق وإنما يتطوع لها تطوعا ويرى الظاهرية أن المتعة واجبة لكل مطلق سواء كان قبل الدخول أو بعده وسواء فرض لها مهر أثناء العقد أم لم يفرض ودليلهم عمومية الآية الكريمة ((وللمطلقات متاع بالمعروف حقا على المتقين)) {3} وقال الجعفرية لا تجب المتعة إلا للمطلقة قبل الدخول {4} التي لم يفرض لها مهر ومقدار المتعة ثلاثة أثواب من كسوة وهي درع وخمار وملحقاته وهذا التقدير قدرها الإمام الشافعي رضي الله عنه بثلاثين درهما حيث منع الشافعي اعتباراً بمهر المثل لأنه سقط بالطلاق قبل الدخول وهذا يتناقض بما قيل أن المتعة لا تزيد عن نصف مهر المثل لأنها خلقة سواء 0 وتجب المتعة إذا كانت الفرقة من جهة الزوج كالفرقة بالطلاق والأيلاء واللعان والجب والعفة وان جاءت الفرقة من جهة الزوجة فلا تجب لها المتعة كردتها وآبائها الإسلام وضياء البلوغ والعنق وعدم الكفاءة أن أحكام المتعة في الشريعة الإسلامية الغراء أنصفت المرأة وحددت لها مالها من حقوق وما عليها من واجبات ضمن البيت ورتب على مطلقها عقابا دينيا أخرويا وهو الإثم و عقابا دنيويا وهو التعويض قد تكون الزوجة المطلقة فقيرة الحال ليس لها معيل أو تكون كبيرة السن ولا تستطيع الزواج مرة أخرى فالشريعة الإسلامية صانت شرفها وكرامتها 0

1- مصطفى إبراهيم الزلمي/مدى سلطات الإرادة في الطلاق في شريعة السماء والأرض، بغداد 1954 .

2- نفس المصدر السابق .

3- سورة البقرة الآية . 241

4- الأستاذ عبدالقادر إبراهيم علي /شرح قانون الأحوال الشخصية رقم 88 لسنة 1959.

## المطلب الثاني

### مشروعية التعويض في القانون وأساسها

إن نظرية التعسف في استعمال الحق نظرية حديثة أوجدها فقهاء العصر ابتداءً بالفقه ثم القضاء الإداري حتى أصبح تقنيننا عصرياً الكثير من القوانين المدنية إلا أن الشريعة الإسلامية الغراء احتوت على هذه النظرية وأن بعض الفقهاء يرون أن هذه النظرية تقع في باب العمل غير المشروع ويرى البعض أن النظرية تركز كلياً على معنى العدالة {1} والتي تشمل حياة الإنسان ونشاطه فتصدر كل عمل وكل قول وكل تصرف ويعيب البعض بأن النظرية تفرق بين الحق والرخصة وذلك اعتبر خطأ انحراف عن سلوك الرجل العادي فقد يقع من الفرد وهو يأتي رخصة وفيه إباحة من التصرف كالحريات العامة في الدستور أما الحق فهو مصلحة معلومة ومعينة رسم حدودها وحماها القانون وإن خروج الفرد عن السلوك المألوف للرجل العادي إذا ارتكب خطأ تترتب عليه مسؤولية أما الحق فإنه يقتضي عدم تجاوزه فإن الحقوق ليست مطلقة بل تكون نسبية من حيث الإطلاق لأنها مرسومة الحدود وهي الحدود وإن النظام العام لا يجوز اختراقها أو تجاوزها ومن يتجاوزها حقت عليه مسؤولية تعسفه وهي مسؤولية أدبية ومدادها الأخلاق وكذلك إن المسؤولية القانونية تتفرغ إلى جنائية ومدنية والمدنية أما تكون عقدية أو تقصيرية يترتب عليه مسؤولية والتي تركز على الإخلال للالتزام القانوني وعدم الإضرار بالغير فأصحاب هذا الرأي تقوم أركان المسؤولية التقصيرية الخطأ والضرر والعلاقة النسبية بين الخطأ والضرر والخطأ له أركان أيضاً {2} ومنها المادي وهو ما يعرف بالتعدي ولا بد لإثبات هذا الركن لانتقاء المشروعية ثم الركن المعنوي والتي تتألف (بالإرادة - والإدراك وكذلك الضرر) إن الحقوق الفردية قدسية كونها قوام الحياة والوجود والخلق ويخشى على هذه الحقوق من أعمال النظرية واستقرت فيه الحقوق الفردية وإن الشريعة الإسلامية منذ القدم هي روح للحضارة والتقدم

1- اسماعيل العمري/الحق ونظرية التعسف في استعمال الحق في الشريعة والقانون.

2- نفس المصدر السابق.

والتمدن وان نظرية التعسف في استعمال الحق وجد في أحكام الشريعة الإسلامية قبل غيرها من القوانين وان هذه النظرية لها ارتباط وثيق لقواعد الأخلاق والسلوك والتعسف يقوم على مبدأ استهجان لعمل معين يعتمد على الشريعة {1} وهو الحق في عمل غير أخلاقي ويجب منع ممارسة هذا الفعل وذلك اتصالاً بالسمو الخلقى التي ترتفع بالإنسان إلى مرتبة التسامح وان القانون المدني حصر مصادر الالتزام بالعقد والإرادة المنفردة والعمل الغير المشروع والكسب دون سبب وبما أن القانون كمصدر مباشر بالالتزامات وذلك للاعتبارات الاجتماعية والاقتصادية والإنسانية وتقوم على مبدأ الضمان الاجتماعي مثل إلزام النفقة والأصول والفروع وكذلك التعويض عن الطلاق التعسفي وغيره من الالتزامات القانونية وبذلك أن التعويض عن الطلاق التعسفي هو مسؤولية قانونية أي التزام مصدره القانون وفقاً لفكرة إساءة استعمال الحق وليس التزاماً عقدياً ناتجاً عن إخلال الزوج لعقد الزواج والتعويض الذي تستحقه الزوجة وفقاً لأحكام المادة 3/39 من قانون الأحوال الشخصية النافذ هو تعويض مادي يتناسب مع حالة الزوج المالية ودرجة تعسفه في إيقاع الطلاق وهو لا يتعارض مع الحقوق الشرعية الأخرى للمطلقة {2} ويفرض التعويض بمبلغ لا يتجاوز نفقة الزوجة لمدة سنتين والتعويض جاء مطلقاً يشمل نوعي الضرر المادي والأدبي اللذين تلحق بالزوجة لان المطلق يجري على إطلاقه ما لم يقيد بنص وبذلك إن المطلقة تستحق التعويض سواء كان قبل الدخول او بعده أصيبت المطلقة بضرر تطبيقاً لقاعدة المطلق يجري على إطلاقه.

1- عبدالحكيم المجيد/الموجز في شرح القانون المدني العراقي لسنة 1977.

2- المادة 3/39 من قانون الاحوال الشخصية العراقي المرقم 188 لسنة 1959 المعدل 0



## المبحث الثالث

### شروط استحقاق التعويض

إن المادة ( 3/39 ) من قانون الأحوال الشخصية حددت الشروط لكي تستحق التعويض عن الطلاق التعسفي وجاء في البيان أهم الشروط فقد نصت المادة (إذا طلق الزوج زوجته وتبين انه متعسف في طلاقها وأن الزوجة أصابها ضرر من جراء ذلك تحكم المحكمة بطلب منها على مطلقها بتعويض يتناسب وحالته المالية ودرجة تعسفه يقدر جملة على أن لا يتجاوز نفقتها لمدة سنتين علاوة على حقوقها الثابتة الأخرى) {1} ومن قراء النص نستطيع أن نحدد أهم شروط استحقاق التعويض وهي :

1- إن يكون الزوج قد تعسف في إيقاع الطلاق على زوجته وهو يكون إذا كان الطلاق دون سبب يبرره وان تقدير تعسف الزوج من عدمه يخضع لسلطة المحكمة التقديرية وتبين هذا من خلال وقائع الدعوى فإذا تحقق السبب الموجب للطلاق فلا تعسف في إيقاعه حيث على المحكمة أن تجري تحقيقاتها وتسمع البيانات عن جدية الأسباب التي أدت إلى إيقاع الطلاق وبناءا على ذلك تقدر حالة وجود التعسف من عدمه وليس للمحكمة أن تصدر حكمها دون الخوض في أسباب الطلاق وتعتبره متعسفا وتلزم الزوج بالتعويض عنه إن المحكمة قد تتوصل إلى تحديد التعسف ودرجته خصوصا فيما يتعلق بالطلاق الواقع خارج المحكمة وحالة إصرار الزوج على الطلاق ومفاجئته للمحكمة بإيقاعه على الزوجة أثناء المرافعة ففي هذه الحالات لا يفسح المجال الكافي أمام المحكمة لإكمال تحقيقاتها بشأن الأسباب المبررة للطلاق ومدى جديتها وفي الأخير المحكمة ملزمة بتثبيت وقوع الطلاق الصادر من الزوج إذا توفرت أركانه الشرعية سواء كان خارج المحكمة أو أمامها لان الطلاق من مسائل الحل والحرمة التي لا يجوز تجاهلها وصرف النظر عنها لا من المحكمة ولا من أطراف {2} الدعوى فإذا ما ثبت الطلاق بناءا على ما تقدم فانه يكون طلاقا تعسفيا وفقا لقناعة المحكمة وكذلك يعتبر

1- قانون الاحوال الشخصية المرقم 188 لسنة 1959.

2- قرار محكمة تمييز العراق /الاستاذ عبد القادر ابراهيم.

متعسفا إذا لم تطلب الزوجة الطلاق ورفضه تمسكا منها بالحياة الزوجية أو كانت غائبة في مجلس الطلاق كل ذلك يعد تعسفا ما لم يكن سوء تقصير من جانب الزوجة ساعد على حدوث الطلاق .

2- أن تصاب الزوجة المطلقة بضرر من جراء هذا الطلاق والضرر وارد في النص معلقا بنوعيه المادية والمعنوية فغالبا ما تفقد الزوجة المطلقة معيها خصوصا إذا كانت ربة بيت أو تركت وظيفتها لغرض إدارة شؤون الأسرة وتربية الأسرة وغير ذلك من الواجبات الملقاة على عاتقها أما جانب الضرر المعنوي فيتمثل في تدهور الحالة النفسية للمطلقة تعسفا وخصوصا إن المجتمع ينظر إليه (نظرة ازدراء) {1} وتشكيك وان غالبية الأزواج يطلقون زوجاتهم وهم متعسفين فيه ويقع الظلم عليهن وان الطلاق يقع لأتفه الأسباب دون مراعاة لحرمة ووقسية الرابطة الزوجية التي شرعها الله لعباده ونتيجة ذلك إن كثيرا من النساء اللواتي يقعن في سن الكبر تصبح ضحية الحال ولا اعتبار الزوج متعسفا أم لا تقدرها المحكمة ولا تعرض الأمر جزافا ولمعرفة ما إذا أصيبت الزوجة بضرر أم لا مع ذلك لا يعتبر كل طلاق خارج المحكمة تعسفا والضرر متحقق فيه وفي كثير من الأحيان قد يطلق الزوج ويصيب المطلقة ضرر من جراء تعسف الزوج بالطلاق وان كان الطلاق رجعيا وخلال فترة العدة الشرعية راجعها الزوج وعادت الحياة الزوجية فان حق الرجعة حق أعطاه الله تعالى للزوج فقط يستخدمها لإرادته فإذا تمت المراجعة الصحيحة فمعنى ذلك إن حكم الطلاق تسقط وكل ما بني عليه يسقط أيضا ومنها التعويض {2} والرأي الثاني تقول بعدم تعويض الزوجة ما دام الطلاق رجعيا حيث إن شروط التعويض هي وقوع المطلقة في العوز والفاقة ولا يتحقق فيه إلا بعد البينونة والطلاق الرجعي لا يزيل الزوجية ولا يمنع الرجعة وهناك رأي آخر تقول بعكس هذا الاتجاه هو أن المطلقة تستحق التعويض ولو أعيدت إلى عصمة زوجها خلال فترة العدة بناءً على رجعة الزوج بها لان أساس المسؤولية في التعويض هي القانون وليس عقد الزواج فالتعويض تحقق لأنه إلزام قانوني مرهون يتوافر شروطه على فكرة إساءة استعمال الحق التي تلزم الزوج بالتعويض

1- نعيم اسماعيل الدليمي/التعويض عن الطلاق التعسفي بين الشريعة الاسلامية والقانون.

2- عبد القادر ابراهيم علي/شرح قانون الأحوال الشخصية رقم 188 لسنة 1959 المعدل.

والضمان لتسببه الضرر للزوجة المطلقة وبما إن الطلاق كسائر الحقوق إذا استعمل بتعسف وحدث ضرراً وجب التعويض عن المتضرر وأيد هذا الاتجاه محكمة تمييز العراق حيث أجازت الحكم للزوجة {1} بالتعويض عن الطلاق التعسفي ولو أعيدت الزوجة خلال فترة العدة لأن الرجوع بالزوجة لا يزيل الضرر الذي إصابه الزوجة مثل الإضرار النفسية والاجتماعية وفي قرارات أخرى ذهبت المحكمة إلى عدم جواز الحكم بالتعويض للزوجة عن الطلاق التعسفي إذا أعيدت إلى عصمة زوجها في حالة الطلاق الرجعي خلال فترة العدة وذلك تحت إطاراً إساءة استعمال الحق وعليه فالزوجة تستحق التعويض ولو أعيدت إلى دار الزوجية لأن الزوجة حصلت على الحكم بالتعويض في دعوى الطلاق الأصلية ونفذته ثم أعيدت بالرجعة فلها أن تعيد المبلغ لزوجها أو تبرئها من كل ذلك فإن الرأي القائل أن الرجعة تسقط الطلاق وكل ما ترتب عليه من آثار ومنها التعويض وهذا الرأي غير مقبول لأن الرجعة لا تسقط الطلاق وإنما هو واقع ويترتب عليه نقصان عدد طلاقات التي يملكها الزوج على زوجته ويترتب عليه التعويض وأن أثر الرجعة يقتصر على استئناف الحياة الزوجية أثناء العدة 0

3- تستحق التعويض بناءً على طلب المطلقة أو من ينوب عنه قانوناً والطلب يقع أما في الدعوى الأصلية أو على شكل دعوى حادثة متقابلة للدعوى الأصلية أو في دعوى مستقلة إذا لم تطلبه في الدعوى الأصلية {2} يجوز تقديم طلب التعويض من الطلاق التعسفي في الدعوى الاعتراضية إذا صدر حكم الطلاق بحق الزوجة غيابياً فالمحكمة تتحقق من طلب المعارض على الحكم الغيابي حول وجود التعسف من عدمه وقد تمضي مدة الاعتراض على الحكم الغيابي دون وقوع الاعتراض من الزوجة على حكم الطلاق الغيابي فلها إقامة دعوى المطالبة بالتعويض بدعوى مستقلة حيث لا يجوز تفسير غياب الزوجة في الدعوى الأصلية قبولا منها بالطلاق أو أنها متنازلة عن حقها في التعويض {3} إلا إذا تنازلت الزوجة أو من ينوب عنها قانوناً حقوقها الشرعية ومن ضمنها

1- جمعة سعدون الربيعي/احكام النفقة فقهاً وقانوناً وقضاء/دراسة مقارنة.

2- قانون الأحوال الشخصية المرقم 188 لسنة 1959 المعدل.

3- نعيم اسماعيل الدليمي/ التعويض عن الطلاق التعسفي بين الشريعة الاسلامية والقانون.

التعويض وصدر الحكم بتأييد الطلاق بين المتداعيين فليس لها بعد ذلك المطالبة له بدعوى مستقلة لأنها أسقطت حقها فيه لا يعود ولكنها إذا عدلت عن تنازلها قبل صدور الحكم في الدعوى فلا يعتد بتنازلها ويجوز لها طلب التعويض بدعوى مستقلة ويلاحظ أن المفهوم يخالف نص المادة 3/39 من قانون الأحوال الشخصية انه إذا لم تطلب الزوجة أو وكيلها التعويض عن الطلاق التعسفي فليس للمحكمة أن تحكم من تلقاء نفسها وكذلك إن النص أعلاه لم يحدد المدة التي تستطيع الزوجة خلالها إقامة دعوى مستقلة بالتعويض فمن الضروري تحديد مدة المطالبة بالتعويض بدعوى مستقلة كان تكون سنة واحدة تبدأ من يوم إصدار القرار أو علمها بالقرار أي تبلغها لحكم الطلاق وذلك كي لا تبقى الحقوق معلقة بين الزوجين المطلقين فترة طويلة وكذلك مدى جدية الضرر الذي أصاب الزوجة المطلقة وحاجتها الفعلية لمبلغ التعويض وليس الانتقام وان مرور مدة طويلة دون ان تقام دعوى المطالبة بالتعويض قرينة على عدم تضرر الزوجة من الطلاق في رأي لتحديد الواقع الاجتماعي للمطلقة فمثلا إذا كانت المطلقة أستاذة جامعية أو دكتورة أو محامية فإنها تستحق التعويض ويجب أن تكون التعويض متناسبا مع موقعها الاجتماعي لها ولزوجها المطلق وهذا لم يتطرق إليه نص المادة 3/39 .

### المبحث الرابع

كيفية إثبات التعسف وتقدير التعويض

بما أن الغرض من الزواج هو استمرارية وبقاء النسل البشري وبذلك الأصل إن الطلاق محظور إلا لحاجة ماسة {1} أو سبب يدعوا له فيقع على المطلق إثبات ما يدعوا إليه للطلاق أي الأسباب التي دعت للطلاق حتى تزول صفة التعسف عنه فإذا لم يستطيع إثبات ذلك فيكون متعسفا في إيقاع الطلاق ثم تتجه المحكمة إلى كيفية تقدير التعويض لكي تصدر حكمها النهائي بصدد ذلك سواء كان في دعوى الطلاق الأصلية أم بدعوى مستقلة وان التعويض لا يقدر جزافا بل يستند على بعض المعايير يمكن أن تكون سندا للخبراء {2} لتقدير التعويض.

1- إبراهيم فاضل الدبو/ الضمان الاجتماعي في الإسلام.

2- جمعة سعدون الربيعي/ أحكام النفقة فقهاً وقانوناً وقضاءً.

## المطلب الأول

### إثبات التعسف ودرجته

إن القانون المدني العراقي حدد بنظرية التعسف في استعمال الحق بعض المعايير المأخوذة في أحكام الفقه الإسلامي وكرسها في المادتين (6 و7) وحدد الحالة التي يصبح فيها استعمال الحق الغير جائز ويوجب التعويض وان عبء إثبات التعسف تقع على المطلقة إن هذه المعايير تنظر إلى التعسف في استعمال حق الطلاق هي:-

1- الاستعمال الغير الاعتيادي للحق والذي ينافي الغرض الاجتماعي فيه {1} .

2- توافر نية الإضرار بالغير.

3- انعدام المصلحة المشروعة: وجاء في المادة (3/39) كلمة تعسف الزوج في استعمال حق الطلاق لما كان الأصل في الطلاق

لضرورة وحاجة وسبب يبرره من يدعيه لتسبب الطلاق فعليه اثبات ذلك عند توافر الأسباب وصلاحيتها للطلاق تنتفي التعسف في

استعمال الحق وبالرغم من أن التعسف تتوافر دائما من جانب الزوج وعلى الزوجة إثبات الضرر الذي أصابها وبالتالي يلزم

الزوج بالتعويض وتستخلص المحكمة من وقائع الدعوى وتقرير الباحث الاجتماعي والبيانات الشخصية المتبعة ولا يمكن اعتباره

متعسفا إذا اشتركت معه الزوجة في التقصير {2} فقد يكون تقصيرها وسوء سلوكها هو السبب الرئيسي لإيقاع الطلاق ونسبة

التقصير قليلة من جانب الزوج لإثبات التعسف من عدمه يكون بكافة طرق الإثبات أما اثبات عدم التعسف فيقع على عاتق الزوج

المطلق فإذا اثبت للمحكمة وجود الأسباب الداعية لإيقاع الطلاق انتفت صفة التعسف وللمحكمة سلطة تقديرية واسعة في اثبات

التعسف وعلى المحكمة تقدير نسبة التقصير في الزوجين قد تكون خطأ احدهما اكبر من خطأ الثاني وقد يكون احدهما غير مقصر

مطلقا والآخر هو المقصر ويطلق زوجته مهما يكون الثمن.

1- ابراهيم فاضل الدبوز الضمان الاجتماعي في الاسلام.

2- عبدالقادر ابراهيم علي/محاضرات ألقيت على طلاب الصف الاول في المعهد القضائي/الدورة الثلاثين.

## المطلب الثاني

### كيفية تقدير التعويض

في بحثنا هذا توصلنا إلى بعض المعايير لتحديد التعسف في الطلاق وهذه المعايير تساعد في تقدير التعويض عند تحققه ومن هذه المعايير:

1- أن يتناسب التعويض وحالة الزوج المالية يسرا أو عسرا { 1 } ويؤخذ بنظر الاعتبار عند تقدير مبلغ التعويض في الطلاق التعسفي وذلك من خلال ما يملكه الزوج من أموال منقولة وغير منقولة والموارد الأخرى كالراتب ويقع عبء اثبات يسر الزوج على عاتق الزوجة بكافة طرق الإثبات ومنها الشهادة ولم تعطي أي دور لحالة الزوجة المادية ومكانتها الاجتماعية وليس لها أي دور ايجابي أو سلبي عند تقدير التعويض استنادا لنص المادة ( 3/39 ) ففي رأيي يجب ملاحظة حالة الزوجة المطلقة أيضا وموقعها الاجتماعي فمثلا تكون المطلقة أستاذة جامعية أو طبيبة أو محامية أو مهندسة أو ذات موقع اجتماعي كبير فتكون التأثير النفسي لها اكبر من مطلقة أخرى تختلف في موقعها فيجب عند ذلك أن تكون التعويض مناسباً لالتئام جراحها.

2- يجب أن يتناسب التعويض مع درجة تعسف الزوج في إيقاع الطلاق أن درجة تعسف الزوج مسالة نسبية تختلف من حالة لأخرى وحسب نسبة التقصير في كل من الزوجين وقد لا تكون هذه الدرجة دقيقة أيضا إلى حد ما فيه قد توجد تعسف وظلم آخر في التقدير .

3- يقدر التعويض جملة بما لا يتجاوز نفقة مدة سنتين إن مبلغ التعويض يقدر دفعة واحدة وليس على شكل أقساط هذا يستحيل في بعض الأشخاص حيث لا يتوافر لديه القدرة المالية ويكون مبلغا لا يزيد على مجموع مبلغ الزوجة لمدة سنتين على انه يجوز تقدير التعويض لمدة تقل عن سنتين مع بيان أسباب ذلك وحسنا فعل المشرع الكوردستاني حيث حدد نفقة الزوجة لمدة من ثلاث سنوات إلى خمسة سنوات حتى { 2 }

1- قانون الأحوال الشخصية رقم 188 لسنة 1959 المعدل.

2- قانون برلمان كوردستان رقم 15 لسنة 2008.

تكون أكثر إنصافاً لمعالجة درجة التعسف حتى تستطيع  
الزوجة المطلقة تعويض ما أصابها من ضرر نفسي وما أصابها من  
الفاقة والعوز والحرمان .

4- يقدر التعويض باتفاق الطرفين أو بواسطة الخبراء ان تقدير  
التعويض قد يكون باتفاق الطرفين المتداعيين { 1 } وهذا قليل  
الحدوث في اغلب الأحيان لا يتفقون على مبلغ التعويض حيث ان  
الزوج لا يوافق عليه او الزوجة عند ذلك تلجا المحكمة الى تقدير  
التعويض عن طريق الخبراء ليس للمحكمة ان تقدره مباشرة حيث  
تكلف الطرفين بالاتفاق على الخبراء القضائيين فإذا لم يتفقا على  
ذلك وترك الأمر للمحكمة فتتم تعيين الخبراء القضائيين المسجلين  
في جدول خبراء المحكمة في حالة عدم وجود خبراء مسجلين تقوم  
المحكمة باختيارهم خارج جدول الخبراء مع تحليفهم اليمين بان  
يؤدي خبرته بنزاهة وحياد وبعد الاطلاع على اضبارة الدعوى  
ومعرفة حالة الزوج المالية وموارده ليقوم بتقدير التعويض استنادا  
عليها ويقدم خبرته للمحكمة اما بصورة شفوية او تحريرية ولكن  
الأحسن والشائع ان يقدم التقرير بصورة تحريرية ويوقع عليها  
الخبراء ويجب ان تتضمن مبلغ التعويض والأسس التي اعتمدت  
عليها وقد يوافق الطرفان عليه او يعترضان عليه وفي حالة رفض  
أي الأطراف على التقرير فله ان يطلب ثلاثة خبراء آخرين وان  
المحكمة حرة في الاستجابة للطلب من عدمه وهناك بعض الأسس  
التي ذكرها نص المادة ( 3/39 ) ووجدت تطبيقاتها في المحاكم  
واعتبره أسس لها في تقدير التعويض وعدد الأطفال وعمر  
الزوجة وهل ان الطلاق قبل الدخول او بعده ويتم تحديد مبلغ  
التعويض للمطلقة وتصبح الدعوى مهياً لإصدار الحكم الذي يلزم  
التعويض سواء كان في الدعوى الأصلية أم في دعوى مستقلة.

## الختام

الزواج عقد تراضي بين رجل وامرأة يحل به كل منهما للآخر {1} شرعا غايته تكوين الأسرة على أسس المودة والرحمة والمسؤولية المشتركة طبقا لأحكام المادة الأولى من القانون رقم 15 لسنة 2008 الصادر من برلمان كردستان حيث سهل الشارع أمره وجعل رضاء الزوجين أساسا فيه فهذا التعريف قريب من تعريف المادة (73) مدني فهو عقد ملزم للجانبين كسائر العقود ولكن لا يشبه أي عقد آخر في محله {2} الذي ليس حقا ماليا بل استمتاع كل من الزوجين بالآخر ومن آثاره مودة ورحمة وسكينة واستقرار ومشاركة وجدانية في الأفراح والاحزان ولكن قد يبرم الزواج تحت ستار المظاهر الخادعة أو المصطنعة وقد تكشف الأيام المستقبلية طبائع وخفايا لدى العاقد الآخر يصعب السكوت عنها أو يتعذر علاجها رغم كل الوسائل أو السبل فتكدر صفوة الحياة الزوجية وقد تتلاحق الأسباب فتكبر الخلافات والكرهية فتتحول الحياة الزوجية إلى جحيم فقد يلجا الزوج إلى الطلاق في استعمال حقه كسائر الحقوق الأخرى لكن الشارع الحكيم شدد وضيق حدوده ووضع له شروطا فيجب :

أ- أن يكون المطلق عاقلا بالغاً فلا يقع طلاق الصبي والمجنون والمعنوه والغضبان والسكران وكل فاقد للإرادة أو الإدراك سواء وقع من قبل الزوج نفسه أو بالوكالة علما أن القانون العراقي لم يأخذ بالنيابة في إيقاع الطلاق وكذلك يجب أن تكون المرأة ظاهرة في الحيض كل هذه العقود والضوابط وضعتها الشريعة الإسلامية لغرض عرقلته وإجبار الزوج على التفكير والتدبير حتى لا يقدم عليه بسهولة كما لاحظنا أن البعض اعتبر الطلاق محظورا وان البعض الآخر اعتبره حقا مباحا واعتبره البعض الآخر بأنه حق كباقي الحقوق يخضع لإسراف القضاء ولكن قد يكون متعسفا في استعمال حقه ولا يوجد معيار مادي ثابت للتعسف ولكن وضع بعض المعايير حتى يعتبر المطلق متعسفا في استعمال هذا الحق وهذه المعايير هي:

1- قانون برلمان كردستان رقم 15 لسنة 2008 .  
2- عبدالمجيد الحكيم/شرح القانون المدني العراقي.



- 1- إذا كان استعمال حق الطلاق بقصد الإضرار بالزوجة لا أكثر وهذا نفسي على القاضي إثبات التعسف.
  - 2- إذا كان استعمال حق الطلاق لغرض تحقيق مصالح قليلة الأهمية ولا تتناسب مطلقاً مع جسامته الإضرار اللاحقة بالزوجة من جراء الطلاق فمثلاً إن القانون رقم (15 لسنة 2008 في إقليم كردستان لا يجيز الزواج بزوجة ثانية إلا بشروط ومقاييس حددها وحصرها في هذا القانون فيضطر إلى طلاق زوجته الأولى ليتزوج بأخرى .
  - 3- إذا كانت الغاية من استعمال هذا الحق ترمي إلى تحقيق مصالح غير مشروعة فمثلاً قد يطلق زوجته نتيجة إصرارها على تهيئة بيت شرعي أو مطالبتها بمهرها المؤجل بعد حلول الأجل المحدد لها أو تلقين زوجاتها الأخرى درس السكوت وقد يطلق طليقة واحدة فيحاول إعادتها خلال فترة العدة مقابل تنازلها عن بعض حقوقها أو تسجيل ملك أو آلة باسمه أو إهداء الحلي والمجوهرات له لكي يبيعها وان للطلاق التعسفي آثار وعواقب وخيمة حيث ان الزوج يطلق زوجته فهو يستعمل حقه الشرعي والقانوني وهو في نفس الوقت إذا كان متعسفا يرتكب خطأ وهذا يرتبط بروح حق الطلاق ومن الناحية الاجتماعية يسمى بالخطأ الاجتماعي وبذلك رتب القانون عليه حكم بتعويض المتضرر وهو الزوجة المطلقة وعليه يشترط أن تتحقق الخطأ ووقوع الضرر والرابطة السببية أي انتفاء السبب الأجنبي كما تنص المادة (3/39) من قانون الأحوال الشخصية المعدل (إذا طلق الزوج زوجته وتبين للمحكمة ان الزوج متعسف في طلاقها وان الزوجة أصابها ضرر {1} من جراء ذلك اذ تحكم المحكمة بطلب منها على مطلقها بتعويض يتناسب وحالته المالية ودرجة تعسفه على ان لا يتجاوز نفقتها لمدة سنتين علاوة على حقوقها الأخرى الثابتة) إلا أن المشرع الكوردستاني أحسنت حيث رفعت نفقتها إلى خمس سنوات.
- إنني أرى عبارة أن الزوجة أصابها ضرر من جراء ذلك التعسف لا داعي لاشتراطها لان تضرر المطلقة بسبب الطلاق أمر أكيد لا ريب فيه وطالما ان الطلاق حصل فإن الزوجة تصيبها الضرر

بسبب الفاقة والعوز والحرمان فلا داعي لذكر الضرر الناجم حيث ان كلمة التعسف كافية بحد ذاتها وان الضرر واقع وان التعويض يقدر من قبل خبير كما يقدر مبلغ النفقة الشرعية الشهرية وذلك لتقدير مبلغ التعويض لمدة سنتين لا أكثر في القانون العراقي بشرط: 1- ان لا تكون المطلقة هي التي تسببت مباشرة في تطليقها مثلا سوء سلوكها او إيذاء الزوج او هدم سنة الإجماع او التعرض للفساد.

2- ان لا تكون الزوجة هي التي طلبت الطلاق شفاها او أقامت دعوى او طلبت حل الرابطة الزوجية او هناك خلافات يجبر الزوج على الطلاق في حالة الخيانة الزوجية او عندما تكون المرأة عندها انسداد او رتق في الجهاز التناسلي ويعجز الزوج عن إتيانها. لدى تدقيق قوانين الأحوال الشخصية العراقي نلاحظ أن المشرع العراقي ابتداء من القانون رقم 188 لسنة 1959 وتعديلاته قد حدد عقوبة على الزوج الذي يقوم بإبرام عقد زواجه خارج المحكمة كذلك فعل نفس الشيء المشرع الكوردستاني في القانون رقم 15 لسنة 2008 الصادر من برلمان كوردستان حيث شدد في عقوبة الشخص الذي يقوم بإبرام عقد زواجه خارج المحكمة حيث نص المادة العاشرة الفقرة الخامسة منه يعاقب بغرامة لا تقل عن مليون دينار ولا تزيد على ثلاثة ملايين دينار كل من أجرى عقد الزواج خارج المحكمة وتكون العقوبة الحبس مدة لا تقل عن ثلاث سنوات ولا تزيد عن خمس سنوات إذا عقد خارج المحكمة زواجا آخر مع قيام الزوجية.

وهذا شيء جيد لضمان حقوق المرأة وأطفالها حيث حرص المشرع على حقوق المرأة وصانتها هذه القوانين حيث حاسب الشخص الذي يقوم بإبرام هذه العقود أي عقد الزواج خارج المحكمة يا ليت سلك المشرع العراقي والمشرع الكوردستاني نفس المنهج في الطلاق الخارجي بحيث يحدد عقوبة على الزوج او الزوجة المفوضة بالطلاق إذا قام بتطليق زوجته خارج المحكمة لان معظم الطلاق الذي يقع خارج المحكمة توجد فيها تعسف بحق الزوجة واهانة بالمرأة ومكانتها الاجتماعية لان معظم هذه الحالات تحصل لدى علماء الدين ورجال الدين حيث إنهم لا يتطرقون إلى الحقوق

الشرعية للزوجة مثل النفقة والأغراض الجهازية والمهر  
المؤجل وكذلك السكن والتعويض عن الطلاق التعسفي وبذلك فإن  
جميع الحالات التي يتم الطلاق خارجيا تعتبر طلاقا تعسفيا ولها  
المطالبة بحقوقها إلا أن البعض من هؤلاء من رجال الدين حيث  
يقومون بتنظيم ورقة عرفية للطلاق بين الطرفين حيث يذكرون فيها  
التنازل عن كافة حقوقها الشرعية والقانونية مع خلاف الحقيقة  
والواقع فإنني أفضل أي أن يضع المشرع عقابا لكل شخص يجري  
الطلاق خارج المحكمة وكذلك أن يفرض عقابا على من يجري  
واقعة الطلاق لهم وذلك حفاظا على حقوق الزوجة المطلقة ومكانة  
المرأة وتقليل حالات الطلاق لان شكليات المحاكم والمطالبة  
بالحقوق وتصون المرأة أكثر .

## (مصادر البحث)

- 1- القرآن الكريم
- 2- الفقه الميسر للشيخ يوسف القرضاوي
- 3- المغني المحتاج/الشرح للشيخ محمد الشربيني الخطيب ج3
- 4- ابراهيم فاضل الدبو/الضمان الاجتماعي في الاسلام
- 5- احمد الغندور/الطلاق لفي الشريعة الاسلامية والقانون دار المعارف ط 19762
- 6- جمعة سعدون الربيعي/أحكام الفقه فقها وقانونا ودراسة مقارنة
- 7- فتحي حسن مصطفى/دعاوي الطلاق والطاعة للمسلمين وغير المسلمين/ منشأة المعارف الإسكندرية
- 8- عبد المجيد الحكيم/الموجز في شرح القانون المدني العراقي سنة 1977
- 9- مصطفى إبراهيم الزلمي/مدى سلطان الارادة في الطلاق في شريعة السماء والقانون بغداد ج1984
- 10- عبد الملك عبد الرحمن السعدي/الطلاق وألفاظه المعاصرة في ضوء الفقه الإسلامي
- 11- إسماعيل العمري/الحق ونظرية التعسف في استعمال الحق في الشريعة والقانون
- 12- وميض حامد الزبيدي/التعويض عن الطلاق التعسفي قبل الدخول بها
- 13- موقع الشيخ يوسف القرضاوي
- 14- قانون الأحوال الشخصية المرقم 15 لسنة 2008 لاقليم كوردستان العراق
- 15- قانون الأحوال الشخصية العراقي المرقم 188 لسنة 1959