بسم الله الرحمـــــــن الرحيـــــــم
وزارة التعليم العالي و البحث العلمي
جامعة عمار ثليجي–الأغواط
كلية العلوم الإنسانية والإسلامية والحضارة
قسم العلوم الإسلامية

الموضوع:

أحكام تعدد الزوجات

دراسة مقارنة بين الشريعة الإسلامية وقانون الأسرة الجزائري

مشروع مذكرة نهاية الدراسة لنيل شهادة الماستر في العلوم الإسلامية LMD

تخصص: الفقه المقارن وأصوله

إعداد الطلبة:

- إبراهيم رنان
- بن يوسف زرارقة

إشراف الأستاذ الدكتور:

محمد بن السايح

لجنة المناقشة:

–أ.د. محمد الورنيقي	رئيسا.
–أ.د. محمد بن السايح	مشرفا ومقررا.
– أ.د. هني بن قلبي	مناقشا.

السنة الجامعية: 1441/1440هـ 2020/2019م

بسم الله الرحمن الرحيم

شـكـر وتـقـديـر

الحمد والشكر لله سبحانه وتعالى الذي أعانني على إعداد هذه المذكرة

كما أتقدم بخالص الشكر والتقدير

إلى الأستاذ الدكتور محمد بن السايح حفظه الله ورعاه ونفع به على ما أولني من اهتمام طيلة فترة إنجاز هذه المذكرة المتواضعة

سائل الله عز وجل أن يجازيه عني خير الجزاء وأن يجعل ذلك في ميزان حسناته

وإلى الوالدين العظيمين على توجيهاتهم لي في مساري الدراسي والى كل أساتذة كلية العلوم الإسلامية عما بذلوه ولا زالوا يبذلونه من جهود متواصلة لأجل العلم والمعرفة إلى كل عمال الكلية والمشرفين عليها والياس مشيكل

إلى كل من قدم لي يد العون والمساعدة في إنجاز هذا العمل من قريب أو بعيد.

الإهداء

إلى من قرن الرحمن عبادته بهما

إلى من كان دعاؤها لي سندا، إلى التي لم أجد كلمة توفي حقها

الى نبراس وجودي ونبع الحنان.

أمي

حفظك اللّه لي وأطال في عمرك.

إلى سندي وظهري ومصدر ثباتي وعزيمتي

إلى تاج راسي

أبي

إلى أسرتي .... لكم جميعا أهدي ثمرة جهدي.

شـكـر وتـقـديـر

الحمد للّه العلي الكبير مدبر الامر كله ونثني عليه الحمد ان من علينا بفضله وجود كرمه أن وفقنا لإتمام متطلبات هذا العمل البحثي وإخراجه في صورته النهائية.

وعملا بقوله ﷺ: " من لم يشكر الناس لم يشكر اللّه " وعرفانا بالجميل وشكرانا بالوفاء لكل من أفادنا من إخواننا زملاء وأساتذة وموجهين وما قدموه لنا من أعانات معنوية، نتقدم إليهم بالشكر الجزيل

إلى جميع الأساتذة الكرام وبالخصوص لجنة المناقشة، وإلى موظفي قسم العلوم الإسلامية بجامعة عمار ثليجي بالأغواط.

كما نتقدم بالشكر إلى كل من ساهم في كتابة وطباعة هذه المذكرة، إلى كل من أمد لنا يد المساعدة من قريب أو من بعيد.

الإهداء

إلى من أهداني نور الحياة أمي أطال اللّه في عمرها

إلى من علمني كيف أذلل الصعاب أبي أدامه اللّه لنا.... إلى أل رنان وأل زراراقة.

الى استاذي المحترم من بن السايح أطال اللّه في عمره وحفظه

إلى كل أساتذة واستاذات كلية العلوم الإسلامية إلى كل هؤلاء أهدي ثمرة جهدي المتواضع.

الملخص :

إن نظام تعدد الزوجات في الشريعة الإسلامية كان معروفا قبل الإسلام وأبقى الإسلام على هذا النظام بعد أن هذبه ووضع له الضوابط والشروط التي تضمن عدم إساءة استعماله والمتمثلة في: تحريم الزواج بخامسة، العدل الواجب بين الزوجات، قدرة المتعدد على النفقة.

ثم جاء المشرع الجزائري على غرار بعض القوانين الوضعية محاولا تنظيم تعدد الزوجات بتلك القيود الشرعية مماثلة لبعض القيود التي أوردتها بعض تلك القوانين المقارنة، كما هو حال القيود التي أضافها المشرع الجزائري في القانون للقيود السالفة وأضاف بعض القيود والشروط على الشريعة الإسلامية هي :شرط الإعلام المسبق بالزواج، شرط المبرر الشرعي، شرط الحصول على الإذن القضائي.

كل هذه الأحكام والضوابط التي جاءت بها الشريعة الإسلامية و القوانين التي وضعها المشرع الجزائري تعمل لصالح الأسرة وخصوصا المرأة لحمايتها و ضمان حقها في ظل مظاهر الزواج الجديدة التي طغت على المجتمع.

الكلمات المفتاحية: تعدد الزوجات، الشريعة الإسلامية، المشرع الجزائري، القيود الشرعية.

Résumé :

Le système de polygamie en droit islamique était connu avant l'islam, et l'islam a maintenu ce système après l'avoir affiné et mis en place les conditions et les conditions qui garantissent de ne pas en abuser, à savoir: l'interdiction du mariage à cinq, la justice entre les épouses, la capacité du conjoint à dépenser.

Ensuite, le législateur algérien est venu dans le style de certaines lois positives essayant de réglementer la polygamie avec ces restrictions légales similaires à certaines restrictions mentionnées par certaines de ces lois comparatives, comme c'est le cas avec les restrictions que le législateur algérien a ajoutées dans la loi aux restrictions précédentes et a ajouté quelques restrictions et conditions sur la loi islamique: l'exigence d'une notification préalable Par mariage, condition de justification légale, obligation d'obtenir une autorisation judiciaire.

Toutes ces dispositions et contrôles que la loi islamique et les lois que le législateur algérien a mises en place travaillent au profit de la famille, en particulier des femmes, pour les protéger et garantir leur droit à la lumière des nouvelles formes de mariage qui ont dominé la société.

Mots clés: polygamie, droit islamique, droit algérien, restrictions légales.

Summary :

The system of polygamy in Islamic law was known before Islam, and Islam maintained this system after it refined it and put in place the conditions and conditions that guarantee not to abuse it, which is: the prohibition of marriage by five, due justice between wives, the ability of the spouse to spend.

Then the Algerian legislator came in the style of some positive laws trying to regulate polygamy with those legal restrictions similar to some restrictions mentioned by some of these comparative laws, as is the case with the restrictions that the Algerian legislator added in the law to the previous restrictions and added some restrictions and conditions on Islamic law are: the requirement of prior notification By marriage, the condition of legal justification, the requirement to obtain judicial permission.

All of these provisions and controls that came under Islamic law and the laws that the Algerian legislator put in place work for the family, especially women, to protect them and guarantee their right in light of the new forms of marriage that dominated society.

Key words: polygamy, Islamic law, Algerian law, legal restrictions.

مقـــــدمة

مقدمة

بسم الله الرحمـــن الرحيـــم والصلاة والسلام على خاتم النبيئين وإمام المرسلين وعلى اله وأصحابه ومن تبعهم بإحسان الى يوم الدين.

أما بعـــــــــد:

جاء الدين الإسلامي الحنيف فوجد المجتمعات القبلية في الجزيرة العربية وغيرها من المجتمعات التي تدين بالديانات الوثنية السابقة له تحكمها أعراف وتقاليد مختلفة ومتنوعة، ومن هذه التقاليد التي تعارف عليها بعض العرب وغيرهم قبل الإسلام تعدد الزوجات حيث يجمع كثير من النساء في عصمة رجل واحد ونظام تعدد الزوجات نظام اجتماعي قديم نشأ مع المجتمعات القديمة فشرعه ومارسه الناس قبل الإسلام دون حصر أو قيد أو شرط، ولم تكن الديانات السماوية اليهودية والمسيحية تحرمه بنصوص صريحة واضحة أو تقيده بأية قيود أو شروط. وعندما جاء الإسلام ووجد الناس على مثل هذه التقاليد لم يتركهم على ما هم عليه بل تدخل بحكمة قد لا يدركها المتعصبون فسلك طريق بين الإباحة والتحريم واتخذ موقفا وسطا بين التزوج بواحدة وبين تعدد الزوجات بدون حصر كما كان عليه حال العرب قبل الإسلام، بحيث لم يعد للرجل مهما كانت ثروته أو ظروفه أن يتزوج أكثر من عدد معين من النساء. وإن فعل ذلك فإنه سيكون قد تعدى حدود الله وأخطأ في حقه وفي حق نفسه وفي حق مجتمعه.

✓ التعريف بالموضوع:

إن نظام تعدد الزوجات جاء خلافا للأصل لأن الأصل الزوجة الواحدة حيث استعمال حق التعدد يكون في حالات استثنائية، لما يترتب عن ذلك من سلبيات عديدة أهمها النزاع بين الضرائر أنفسهن وبينهن وبين أزواجهن، وقد نهى عن ذلك سبحانه وتعالى مصداقا لقوله عز وجل: **"وعاشروهن بّالمعروف[1]"** ، ومن هنا يظهر لنا جليا خطورة هذا النظام، ولذلك وضع مجموعة من الضوابط حتى يتم حماية المجتمع من الفساد وإحصان الرجل والمرأة من مفاسد الأخلاق وسوء المعاشرة.

إن إباحة تعدد الزوجات ليست مطلقة بل مقيدة حتى يتم تنظيم استعماله استعمالا عقلانيا وتجعل منه وسيلة للإصلاح وطريقا لتحقيق المصالح الهامة والأغراض السامية التي قصد المشرع الحكيم تحقيقها. وهذا التقييد

[1] سورة النساء الاية 19.

يبرز في أنه لا يجوز للرجل أن يجمع في عصمته أكثر من أربع زوجات، وأيضا يجب أن يكون قادرا على العدل بينهن وقادرا على الإنفاق عليهن فأصبح التعدد مقيد بتوفر ضوابطه الشرعية.

وهذا حال التشريعات الوضعية في سنها للقوانين، فنجد من القوانين ما أباح التعدد ووضع بعض القيود والضوابط القانونية لممارسته، ومنها ما ذهب الى حد تحريم التعدد وتجريمه، ومن القوانين ما اكتفى بما جاءت به أحكام الشريعة الإسلامية لتنظيم مسألة التعدد، فكل حسب الرأي السائد داخل مجتمعه، أو استجابة للمطالب التحريرية النسوية وطلب مساواتهن بالرجال، أو حتى استجابة للمعاهدات الدولية القاضية بذلك متى انضمت إليها دولة المشرع، وبذلك نرى أنه تعالت الأصوات وتنوعت وتباينت الاراء حول تعدد الزوجات بين الموافقة والمعارضة والإباحة والتجريم.

والمشرع الجزائري اتبع موقف الإباحة مع التقييد لنظام تعدد الزوجات بضبطه بمجموعة من الشروط القانونية محاولا منه التوفيق بين من ترك التعدد على إطلاقه وبين المنع والرفض مطلقا.

✓ أهمية الموضوع:

إن أي موضوع يكتسي أهمية كبيرة باعتبار متعلقه، وهذا الموضوع يتعلق بتعدد الزوجات، وبالتالي يتعلق بالأسرة التي تعتبر اللبنة الأولى والجوهرية في بناء الفرد والمجتمع، وتظهر الأهمية بجلاء ووضوح في التعرض لذكر الأحكام والضوابط الشرعية للتعدد ومقارنتها بالضوابط القانونية، وبالتالي بيان الأصلح والأنسب للمجتمع، هل الالتزام بتعاليم الشرع؟ أم الانقياد لنصوص القانون؟ أم إخضاع النصوص القانونية للأحكام الشرعية وتهذيبها والاستفادة منها في الإبقاء على نظام تعدد الزوجات بما يحفظ لكل من الزوجين حقه وكرامته، وتظهر أهمية الموضوع أيضا في وضع حد لعبث ولهو الذواقين من خلال ذكر الضوابط الشرعية والقانونية التي تبقي على التعدد في إطاره الخاضع للضرورة وليس للميولات النفسية والأطماع الغريزية.

✓ أسباب اختيار الموضوع

ما دفعنا لاختيار أحكام وضوابط تعدد الزوجات دراسة مقارنة بين الشريعة وقانون الأسرة الجزائري مع تكييف متغيرات الزواج الجديدة كموضوع لبحثنا عدة أسباب تتلخص فيما يلي:

1. ارتباط الموضوع بتخصصنا أي موضوع يخص الأحوال الشخصية.
2. الواقع الاجتماعي المر الناتج عن جهل أو سوء فهم أحكام التعدد.
3. بيان شروط وإجراءات التعدد وكذا جزاء مخالفة الشروط.
4. بيان الأساس الشرعي والقانوني للتعدد والغاية من بالمقارنة ببعض القوانين الوضعية.

✓ أهداف الموضوع:

إن دراستنا لموضوع تعدد الزوجات في قانون الأسرة الجزائري بالمقارنة بالشريعة الإسلامية وبعض القوانين الوضعية، الهدف منه:

أولا: معرفة التعدد بأحكامه وشروطه وضوابطه القانونية من أجل الأخذ به كما أقره الله تعالى دون تعسف في استعماله.

ثانيا: محاولة التشجيع على هذا النظام الذي قل الأخذ به، نتيجة للشروط التي وضعتها القوانين والتي أدت الى ظهور عواقب سلبية نتيجة للابتعاد عن التعدد واللجوء الى طرق اخرى، كاللجوء لفئة الزنا وما لها من نتائج سلبية من الأمراض الجنسية كفقدان المناعة وكذا ظهور الأمهات العازبات واللقطاء بكثرة وتفشي الجريمة، وفئة أخرى تلجأ للزواج العرفي الذي له كذلك نتائج سلبية تتمثل في ضياع حقوق الأولاد والمرأة.

ثالثا: بيان قصد الشارع الحكيم من التشريع والتكليف وهو التيسير والرحمة، وليس المشقة والحرج، وأنه قصد حفظ الضروريات والحاجيات والتحسينات.

رابعا: ربط الضوابط الشرعية بالضوابط القانونية ومقارنتها بها لتدعيمها حتى تتكامل صورة الزواج في المنظور القانوني الجزائري المعاصر.

✓ إشكالية البحث:

تطرح الإشكالية التاليه:

ماهية مقاصد التعدد الخاصة التي تثمر في المجتمع الصلاح العام؟ وهل يحقق التعدد بمفهومه الشرعي في عصرنا عناصر المكون الاجتماعي الصالح؟

كما يمكن طرح التساؤلات الفرعية التالية:

1. هل جاءت الشريعة الإسلامية منشأة لتعدد الزوجات ؟ أم مقيدة له؟
2. ما هي الضوابط والأحكام الشرعية لتعدد الزوجات؟
3. هل وافق المشرع الجزائري في تنظيمه الشريعة الإسلامية أو تباين معها؟
4. وما هي مظاهر تعدد الزواج الجديدة وهل تكيفت مع أحكام وضوابط تعدد الزوجات؟

✓ **الدراسات السابقة:**

منذ القدم قام الفقهاء و الباحثون بدراسة أحكام الأسرة وكل ما يتعلق بها ومن ضمنه تعدد الزوجات، فتناولوه تارة من منظور شرعي ، وتارة من منظور قانوني ، وتارة من منظور اجتماعي ، إلا أن دراسة ضوابط تعدد الزوجات دراسة مقارنة بين الشريعة وقانون الأسرة الجزائري لم تكن مستفيضة وكافية في حدود الاطلاع والجهد المبذول، ومن بين أهم الدراسات السابقة في الموضوع:

عبد التواب هيكل، تعدد الزوجات في الإسلام وحكمة التعدد في أزواج النبي صلى الله عليه وسلم، دحض شبهات وَرَّد مفتريات حيث دافع عن تعدد زوجات الرسول صلى الله عليه وسلم.

بوعزيز فضيلة، نظام تعدد الزوجات في الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري، مذكرة تخرج لنيل شهادة ماستر في القانون، تخصص: قانون الأسرة، جامعة أكلي محند أولحاج، البويرة، 2015.تطرقت فيها الى المقارنة بين الشريعة الإسلامية وقانون الأسرة الجزائري.

مقران طارق عزيز، إجراءات تنظيم تعدد الزوجات في قانون الأسرة الجزائري ، دراسة مقارنة بالشريعة الإسلامية والقوانين الوضعية. مذكرة ماستر في الحقوق، تخصص قانون الأحوال الشخصية، جامعة محمد خيضر، بسكرة،2015. مفيدة جدا الا انها جد مختصرة.

بالإضافة الى بعض المصادر والمراجع الفقهية والقانونية التي تحدثت عن تعدد الزوجات وبعض المجلات والمنتديات التي تناولت هذا الموضوع.

✓ **صعوبات الدراسة:**

ومن الصعوبات التي واجهتنا في دراستنا لهذا الموضوع هي:

* قلة المراجع والمصادر.

*صعوبة التعامل مع الموضوع من الناحية المنهجية.

* اغلاق الجامعات والمكتبات من أجل جائحة كرونا.

✓ **المنهج المتبع في البحث:**

وقد اعتمدنا في دراسة الموضوع المزج بين قواعد المنهج الوصفي والمنهج المقارن.

أما فيما يتعلق بمنهجية البحث فقد اعتمدنا على تقسيم الموضوع الى ثلاث فصول:

الفصل الأول: ماهية تعدد الزوجات في الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري

وتضمن ثلاث مباحث: المبحث الأول بعنوان ماهية تعدد الزوجات **و** المبحث الثاني فقد جاء مشروعية تعدد الزوجات في الشريعة الإسلامية وفي قانون الأسرة الجزائري، أما المبحث الثالث فتناول مبررات تعدد الزوجات.

الفصل الثاني: أحكام تعدد الزوجات في الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري

والذي تضمن مبحثين:

المبحث الأول: أحكام تعدد الزوجات في الفقه الإسلامي وجزاء مخالفتها، و المبحث الثاني: أحكام تعدد الزوجات في قانون الأسرة الجزائري وجزاء مخالفتها.

الفصل الثالث: مظاهر تعدد الزوجات

وتضمن ثلاث مباحث وهي:

المبحث الأول: مقدمات عقد الزواج

المبحث الثاني: أركان عقد الزواج

المبحث الثالث: أنواع الزواج المعاصر

الفصل الأول:

أحكام عامة لتعدد الزوجات

الفصل الأول: ماهية تعدد الزوجات في الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري

تمهيد

لقد أراد الله سبحانه وتعالى أن يجعل من الأسرة عماد الحياة وأساس لنشأة المجتمعات، وقيام الحضارات لذلك أحاط بنيان الأسرة بمجموعة من القواعد الثابتة، ومن هذه القواعد تشريع نظام تعدد الزوجات. شرع الله تعالى تعدد الزوجات وأباحه لعباده، وحددت الشريعة الإسلامية له شروطا لا يجوز الأخذ به دونها وهي العدل بين الزوجات والقدرة على النفقة وعدم الزيادة عن أربع زوجات .

بعد أن كانت الشريعة الإسلامية هي القانون المطبق في البلاد الإسلامية أصبحت كل المسائل تنظم بقوانين وضعية وامتد الأمر ليشمل الأحوال الشخصية، فقد اختلفت التشريعات في تناولها لقضية التعدد ما بين موسع ومقيد و مانع، ولهذا سنقسم الفصل إلى ثلاث مباحث:

المبحث الأول: ماهية تعدد الزوجات.

المبحث الثاني: مشروعية تعدد الزوجات في الشريعة الإسلامية وفي قانون الأسرة الجزائري.

المبحث الثالث: مبررات تعدد الزوجات

المبحث الأول: ماهية تعدد الزوجات

نتعرض من خلال دراستنا لهذا المبحث إلى مفهوم تعدد الزوجات والذي يتضمن المقصود بتعدد الزوجات من الناحية اللغوية أو الإصطلاحية، حيث يتم من خلال ذلك معرفة المقصود بتعدد الزوجات في الشريعة الإسلامية، بالإضافة إلى معرفة المقصود بتعدد الزوجات في قانون الأسرة الجزائري (**المطلب الأول**)، ثم نتعرض إلى حكم تعدد الزوجات والحكمة منه (**المطلب الثاني**).

المطلب الأول: مفهوم تعدد الزوجات[1]

لكي يتم معرفة معنى التعدد لابد أن نتعرض إلى مفهومه اللغوي (**أولا**)، ثم إلى مفهومه الاصطلاحي (**ثانيا**)، وهذا من أجل فهم موضوع تعدد الزوجات، ويتم بيان ذلك فيما يلي:

أولا :تعريف تعدد الزوجات لغة

التعدد من العدد، وهي مشتقة من العد، يعد، عدًا، عدداً وتعدداً والعدد يراد به إحصاء الشيء، والعدُ له معنيان: يكون نصبه على الحال، يقال: عددت الدراهم عدا وما عُدَ فهو معدود وعددُ ، وإعداد الشيء واعتداده واستعداده وتعداده: إحضاره، ويقال: استعددت للمسائل وتعددتُ ، واسم ذلك العُدَة يقال كونوا على عُدَة[2]، كما يراد أيضا بالتعدد: التكاثر أي تكاثر العدد[3].

يتضح من هذا التعريف اللغوي لكلمة التعدد أن المعنى الأقرب للتعدد هو الإحصاء والزيادة، وبعد تعريف الكلمة الأولى من اللفظ المركب وهي التعدد يتم تعريف الكلمة الثانية وهي "الزوجات."

الزوجات :جمع كلمة زوجة وهي امرأة الرجل، والزوجة أو الزوج: الفرد الذي له قرين.

والزوج :الاثنان، وعنده زوجا نعال، وزوجها حام يعني ذكرين أو أنثيين، وقيل: يعني ذكرا أو أنثى، ولا يقال: زوج حمام لأن الزوج هنا هو الفرد[4].

---

[1] بوعزيز فضيلة، **نظام تعدد الزوجات في الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري**، مذكرة تخرج لنيل شهادة ماستر في القانون، تخصص: قانون الأسرة، جامعة أكلي محند أولحاج، البويرة، 2015، ص 8-12.

[2] ابن منظور، **لسان العرب المحيط**، المجلد الأول، دار الجيل، لبنان، 1988، ص 2832-2834.

[3] عصام نور الدين، **معجم نور الدين الوسيط**، ، دار الكتب العلمية، لبنان، الطبعة الأولى ،2005، ص 393.

[4] ابن منظور، **لسان العرب المحيط**، مصدر سابق، ص8885.

قال أبو بكر: "العامة تخطئ فتظن أن الزوج اثنان، وليس ذلك من مذاهب العرب، إذا كانوا لا يتعلمون بالزوج موحدا في مثل قولهم زوج حمام ولكنهم يثنونه فيقولون: عندي زوجان من الحمام يعنون ذكرا وأنثى ويقال أن الزوجين في كلام العرب اثنان ذكرا كان أو أنثى[1]".

يتضح من هذا كله أن التعدد معناه: ما زاد عن الواحد و إذا ألحقنا كلمة التعدد بالزوجة فهي تدل الزيادة على الزوجة الواحدة، و إذا ألحقناها بجمع زوجة نقول" تعدد الزوجات" .

ثانيا :تعريف تعدد الزوجات اصطلاحا

يستلزم تعريف تعدد الزوجات من الناحية الاصطلاحية الرجوع إلى الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري.

1-تعريف تعدد الزوجات في الفقه الإسلامي

لم يعرف فقهاء الشريعة الإسلامية القدامى تعدد الزوجات بل إقتصروا فقط على بيان حكم التعدد وأسبابه، بالإضافة إلى بيان القيود الواردة على تعدد الزوجات وشروطه، من نفقة وعدل والحد الأقصى للزوجات.

أما الفقهاء والعلماء المتأخرين فتعارفهم لتعدد الزوجات متقاربة المعنى، ونذكر منها ما يلي:

أ- تعدد الزوجات هو نظام يباح بمقتضاه للرجل أن يكون في عصمته أكثر من زوجة واحدة، على ألا يتجاوز العدد أربع زوجات[2].

ب-يحرم الجمع بين أكثر من أربع زوجات في عصمة الرجل فإذا كان متزوجا من أربع وأراد الزواج من خامسة كان عليه أن يطلق إحدى زوجاته الأربع، ويتريث حتى تنقضي عدتها سواء كان الطلاق رجعيا أو بائنا[3].

ج-إن الرجل الذي لديه أربع زوجات لا يحل له أن يتزوج الخامسة حتى يكون قد طلق إحدى زوجاته الأربع وانقضت عدتها[4].

د- من له أربع نسوة بنكاح صحيح فلا يجوز له أن ينكح خامسة حتى يطلق إحدى الأربع ويتربص حتى تنقضي عدتها[5].

---

[1] ابن منظور، **لسان العرب المحيط**، مصدر سابق، ص8885.

[2] أحمد فراج حسين، **أحكام الزواج في الشريعة الإسلامية**، دار الجامعة الجديدة، مصر،2004 ،ص144.

[3] عمر وعيسى الفقي، **الموسوعة الشاملة في الأحوال الشخصية**، المكتب الجامعي الحديث، مصر، الطبعة الأولى، 2005 ، ص79.

[4] مصطفى السباعي، **شرح قانون الأحوال الشخصية**، الطبعة التاسعة، دار الوراق، سوريا،2001، ص 164.

[5] محمد أحمد سراج، **أحكام الأسرة في الشريعة الإسلامية**، دار المطبوعات الجامعية، مصر، 1999، ص 129.

هـ- للرجل أن يتزوج أربع زوجات ليس بينهن قرابة محرمية وحرمت عليه زواج الخامسة حتى يطلق إحدى زوجاته، وتمضي عدتها سواء أكانت العدة من طلاق رجعي أو بائن[1].

و- ويعرف أيضا أن يتزوج الرجل بأكثر من زوجة واحدة في حدود الأربع[2].

يتضح من خلال هذه التعاريف أن تعدد الزوجات يقصد به: أن يتزوج الرجل أكثر من زوجة في حدود الأربع، وتعدد الزوجات تطلق على الرجل الذي يتزوج بأكثر من زوجة واحدة أي أن يتزوج زوجتين أو ثلاث أو أربع، وذلك لقوله تعالى: ""**وإِنْ خِفْتُمْ أَلاَّ تُقْسِطُوا فِي الْيَتَامَى فَانكِحُوا مَا طَاب لَكُم مِّنَ النِّسَاء مَثْنَى وَ ثُلاثَ وَرُبَاعَ فَإِنْ خِفْتُمْ أَلاَّ تَعْدِلُواْ فَوَاحِدَةً أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُكُمْ ذَلِكَ أَدْنَى أَلاَّ تَعُولُواْ**[3]".

2-تعريف تعدد الزوجات في قانون الأسرة الجزائري

نص المشرع الجزائري عملا بأحكام الفقه الإسلامي على أن التعدد هو حالة استثنائية يسمح به عند الضرورة، وذلك في حدود الشريعة الإسلامية.

حيث تنص المادة الثامنة من قانون الأسرة الجزائري المعدل سنة 2005على ما يلي:

"يسمح بالزواج بأكثر من زوجة واحدة في حدود الشريعة الإسلامية متى وجد المبرر الشرعي وتوفرت شروط ونية العدل".

يجب على الزوج إخبار الزوجة السابقة والمرأة التي يقبل الزواج بها، وأن يقدم طلب الترخيص بالزواج إلى رئيس المحكمة لمكان مسكن الزوجية.

يمكن لرئيس المحكمة أن يرخص بالزواج إذا تأكد من موافقتهما وأثبت الزوج المبرر الشرعي وقدرته على توفير العدل والشروط الضرورية للحياة الزوجية[4].

نستنتج من هذه المادة أن المشرع الجزائري لم يعرف تعدد الزوجات صراحة بل اقتصر فقط على ذكر الشروط، والضوابط والإجراءات القضائية المتعلقة بتعدد الزوجات، بالإضافة إلى أنه سلك مسلك الشريعة الإسلامية فيما يخص

---

[1] العربي بلحاج، **الوجيز في شرح قانون الأسرة الجزائري**، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر،2012، ص 188.

[2] رمضان علي السيد الشرنباصي، جابر عبد الهادي سالم الشافعي، **أحكام الأسرة الخاصة بالزواج في الفقه الإسلامي والقانون والقضاء**، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، الطبعة الأولى،2007، ص227.

[3] سورة النساء، الآية. 3.

[4] قانون رقم ،84-11مؤرخ في 09يونيو سنة ،1984الموافق ل 09رمضان عام ،1404متضمن قانون الأسرة معدل ومتمم بأمر رقم ،05 -02مؤرخ في 27فبراير ،2005الموافق ل 18محرم عام ،1426ج ر ع ،15الصادرة بتاريخ 27 فبراير2005.

إباحة تعدد الزوجات وذلك لقول المشرع الجزائري: "يسمح بالزواج بأكثر من زوجة واحدة في حدود الشريعة الإسلامية".

يتضح من هنا أن التعدد هو الزواج بأكثر من زوجة واحدة ولابد أن يكون ذلك في حدود الشريعة الإسلامية، لكن المشرع الجزائري أضاف بعض الضوابط والإجراءات والتي تعتبر من بين شروط وقيود تعدد الزوجات، ولا يمكن إبرام أي عقد من عقود الزواج الذي يكون بأكثر من واحدة إلا بتوفرها[1].

يمكن القول إذن أن المشرع الجزائري اتخذ مسار الشريعة الإسلامية في هذا المجال، كما أنه أضاف بعض الضوابط والإجراءات المنصوص عليها في المادة 8، كما نص أيضا على الآثار المترتبة على تعدد الزوجات في المواد 8مكرر و 8مكرر 1من قانون الأسرة الجزائري.

المطلب الثاني: حكم تعدد الزوجات والحكمة منه

أولا: الحكم الشرعي والقانوني لتعدد الزوجات

1. الحكم الشرعي للتعدد:

إن التشريع الإسلامي تشريع إلهي، فمصدره الديان، ولامدخل فيه لإرادة الإنسان، وشرع الله هو شرع محايد، لا يجابي عاطفة ولا يسير في فلك وهم، ولا يتأثر بالدوافع البشرية أو المبررات اللادينية، إنه يخاطب الكافة دون أن يميز الرجال أو يظلم النساء، أو يفتات على الأخلاق أو يستجيب لشره اللذائذ، وفي هذا الإطار يلزم النظر الى دليل مشروعية تعدد الزوجات في القران الكريم، وهو المصدر الأول للتشريع، ثم في السنة النبوية الشريفة كونها المصدر الثاني.

إن الأصل فيه الإباحة، قال تعالى: **فَانكِحُوا مَا طَاب لَكُم مِّنَ النِّسَاء مَثْنَى وَ ثُلاثَ وَرُبَاعَ فَإِنْ خِفْتُمْ أَلاَّ تَعْدِلُواْ فَوَاحِدَةً أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُكُمْ ذَلِكَ أَدْنَى أَلاَّ تَعُولُواْ**[2]"، فتشريع التعدد ثابت في الإسلام بقاعدة ذات محور أساسي، وهي قاعدة شرعية سماوية ربانية هي هذه الآية وأما المحور الذي تدور حوله فهو العدل قال تعالى:" **فَإِنْ خِفْتُمْ أَلاَّ تَعْدِلُواْ فَوَاحِدَةً أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُكُمْ ذَلِكَ أَدْنَى أَلاَّ تَعُولُواْ**[3]"، وقال تعالى: " **وَأَن تَجْمَعُوا بَيْنَ الأُخْتَيْنِ إِلاَّ مَا قَدْ**

[1] بن شويخ الرشيد ، **شرح قانون الأسرة الجزائري** ، دار الخلدونية، الجزائر، الطبعة الأولى ، 2008، ص 110.

[2] سورة النساء، الآية. 3.

[3] سورة النساء، الآية. 3.

سَلَفَ إِنَّ اللهَ كَانَ غَفُورًا رَّحِيمًا[1]**(23)**"، وجه الدلالة: إن الله تعالى حرم الجمع بين الأختين، فهذا يدل على أن الجمع بين أكثر من واحدة إذا لم يكن بين الأختين ولا بين ذي رحم محرمة جائز[2].

وعموما فقد اختلف العلماء في حكم تعدد الزوجات المستنبط من القران الكريم، وهذه أراؤهم:

الرأي الأول: تحريم تعدد الزوجات دون النظر الى ضرورة أو حاجة إليه.

الرأي الثاني: تحريم تعدد الزوجات ما لم تدع اليه ضرورة فيباح.

الرأي الثالث: إباحة تعدد الزوجات بدون حد

الرأي الرابع: إباحة تعدد الزوجات الى ثماني عشرة.

الرأي الخامس: إباحة تعدد الزوجات الى تسع

الرأي السادس: إباحة تعدد الزوجات الى أربع فقط.

الأراء الخمسة كلها مفندة، وأدلتها واهية، والرد عليها مستفيض لا يسعه المقام ، يرجع فيه الى ما كتب في الموضوع[3].

أما الرأي السادس فهو الراجح الذي دل عليه الكتاب والسنة والإجماع، أما الكتاب فقد ذهب التعدد الذي كان شائعا بين الناس بدون حد، فقيده بقيدين، القيد الأول في الكم وهو ألا يزيد عن أربع، وهذا القيد شرط في صحة العقد، فمن تزوج خامسة فما فوق فزواجه هذا غير صحيح ويجب فسخه، والقيد الثاني في الكيف وهو عدم خوف الظلم وهذا القيد شرط لإباحة التعدد وليس شرطا في صحته، فمن تزوج ثانية أو ثالثة أو رابعة وهو يخاف ظلما فإن زواجه صحيح ولكن عليه إثم إن ظلم فعلا، فإن خاف الظلم ولم يظلم أو ظلم ثم تاب فعدل فعفا الله عنه وعاش عيشة حلالا، فالجدير بالملاحظة هنا أن قيد الخوف من الظلم هو قيد ديني لا قضائي، فلا تأثير له على صحة الزواج بأكثر من واحدة الى الأربع أصلا، لأن خوف الظلم أمر عارض لا تتعلق به أحكام ثابتة.

---

[1] سورة النساء، الاية 23.

[2] أبو بكر أحمد علي الرازي الجصاص(ت370هـ)، **أحكام القران**، تح: محمد الصادق قمحاوي، درا إحياء التراث العربي، بيروت ، لبنان، الجزء الثاني، 1412هـ/1992م، ص 132.

[3] عبد التواب هيكل ، **تعدد الزوجات في الاسلام وحكمة التعدد في أزواج النبي صلى الله عليه وسلم، دحض شبهات ورد مفتريات**، دار القلم، دمشق، بيروت، الطبعة الأولى، 1402هـ/1982م، ص 23 ومابعدها.

وأما السنة فقد صح عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه أمر من أسلم من الصحابة وتحته أكثر من أربع نسوة أن يمسك أربعا ويسرح سائرهن، دون أن يعلل أمره هذا بأي سبب سوى الزيادة عن أربع، وأما الإجماع فقد أجمعت الأمة سلفا وخلفا على هذا الحكم، ولم يخالف ألا من شذ[1].

لقد مر معنا أن النص القراني المتقدم قد أباح تعدد الزوجات وقيده بأربع بشرط تيقن العدل المستطاع، كذلك قد بينت السنة النبوية المطهرة مشروعية التعدد بقيده العددي وإطاره الأخلاقي المتمثل في العدل، روي عن سالم عن أبيه أن غيلان بن سلمة الثقفي أسلم وتحته عشر نسوة فقال له رسول الله صلى الله عليه وسلم:"**اخترن منهن أربعا**[2]"، وعن نوفل بن معاوية الديلي قال : أسلمت وتحتي خمس نسوة فسألت النبي صلى الله عليه وسلم فقال: " **فارق واحدة وأمسك أربعا**" فعمدت الى أقدمهن عندي منذ ستين سنة ففارقتها[3]، وعن الحارث بن قيس أنه أسلم وعنده ثمان نسوة، فذكر ذلك للنبي صلى الله عليه وسلم فقال له النبي صلى الله عليه وسلم: " **اخترن منهن أربعا**"[4].

وجه الدلالة: أمر النبي صلى الله عليه وسلم في هذين الحديثين بمفارقة ما زاد عن أربع نسوة مما دل على إباحة الأربع وتحريم الزيادة على ذلك، لأنه لو كانت الزيادة مباحة لما أمر بمفارقة ما زاد عن الأربع، وإذا منع صلى الله عليه وسلم من الاستدامة على أكثر من أربع فالابتداء من باب أولى، ولقد أجمع أهل السنة على اقتصار إباحة التعدد على أربع نسوة وعدم جواز نكاح الخامسة، فهذه الأحاديث تؤكد مشروعية تعدد الزوجات في شرع الله تعالى من خلال السنة النبوية المطهرة، وتأكيد أنه لا يجوز أربع من النساء تحت أي ظرف، وهكذا وقف الإسلام بتفاخر العرب بالتعدد عند حد شرعي معين، وجعل للتعدد حكما أخرى ليست هي مجرد إعلاء شأن الرجل وإبراز أهميته وذيوع شهرته، ولا مجرد إثبات القوة والعز واليسار، وإلا ما وقف الإسلام بالتعدد اللامحدود قبله عند حدود أربع زوجات فقط لمن لم يغلب على ظنه الجور عند التعدد ووفقا لضوابط الإسلام في ذلك.

2. الحكم القانوني للتعدد

الملاحظ أن قانون الأسرة الجزائري أبقى على نظام تعدد الزوجات، فالحكم القانوني الأصلي للتعدد هو الإباحة، والدليل على ذلك نص المادة 8 من قانون الأسرة الجزائري، والتي جاء فيها: " يسمح بالزواج بأكثر من زوجة في حدود الشريعة الإسلامية متى وجد المبرر الشرعي وتوفرت شروط ونية العدل، فالمشرع الجزائري قد اعترف بحق الزوج

---

[1] عبد التواب هيكل، مرجع سابق، ص 52 ومابعدها.

[2] محمد ناصر الدين الألباني،**التعليقات الحسان على صحيح ابن حبان**، دار باوزير، ط1424،1هـ/2003م، المجلد السادس، ص 245.

[3] رواه البيهقي والشافعي والطبراني واللفظ للبيهقي، السنن الكبرى، كتاب النكاح.

[4] رواه أبو داود في السنن، **دار الكتب العلمية**، بيروت، ط1، الجزء الثاني، 1389هـ، ص 677.

في اللجوء الى التعدد، ولكن حتى لا يكون هذا الحق مدعاة للتعسف، ولا نزوة عابرة، فقد وضع له جملة من الضوابط والقيود القانونية التي تضيق من نطاق اللجوء إليه، حفاظا على كرامة المرأة واستقرار المجتمع وتجنبا لتلاعبات المتلاعبين، عملا بقاعدة تقييد المباح لداعي المصلحة.

ثانيا: الحكمة من تعدد الزوجات في الشريعة الإسلامية[1]

تتجلى الحكمة من إباحة تعدد الزوجات في الشريعة الإسلامية أن الرجال عرضة للحوادث التي قد تؤدي بحياتهم، فهم يتكلفون بالأعمال الشاقة، فهم جنود في المعارك، فاحتمال وفاتهم أكبر من وفاة النساء، وهذا من أسباب ارتفاع معدل العنوسة في العالم، فالحل الوحيد للتقليل من هذه الظاهرة هو السماح بتعدد الزوجات.

أثبتت الدراسات والإحصائيات أن عدد النساء أكثر من الرجال، فلو إفترضنا أن كل رجل تزوج بامرأة واحدة فهذا يعني أن من النساء من ستبقى بدون الزوج، مما يعود سلبا عليها وعلى المجتمع، أما الضرر الذي يعود عليها فهو أنها لن تجد زوجا يقوم على مصالحها، ويوفر لها مسكن ومعاش ويحصنها من الشهوات المحرمة، وترزق بأولاد منه تقر بهم عينها، مما قد يؤدي بها إلى الانحراف والدخول في دوامة الزنا والضياع إلا من رحم ربي، أما الضرر الذي يعود على المجتمع فإن هذه المرأة التي بقية بدون زوج ستبقى هكذا مكتوفة الأيدي؟ بالطبع لا، ستنحرف إلى طريق الغواية والقيام بأعمال مخالفة للأخلاق ولأحكام الشريعة الإسلامية بالدرجة الأولى، إضافة إلى الأعمال الشركية والمعروفة عرفا عند المجتمعات وخاصة العربية كالسحر والشعوذة ظنا منها أنها ستحقق شيئا ولكن من دون فائدة.

يمكن أن تكون المرأة وبدون علم منها فريسة تحت سيطرة القرين[2] ،وتسلك المرأة طريق الغواية والفاحشة فتقع في مستنقع الزنا والدعارة مما يؤدي إلى انتشار الفساد في المجتمعات، والذي ينجم عنه ظهور الأمراض الخطيرة كالسيدا والإيدز وغيرها من الأمراض المستعصية والتي يستحيل معالجتها، ويولد من جهة أخرى تفكك الأسر وميلاد أولاد غير شرعيين –مجهولين الهوية–لا يعرف آباءهم. فلا يجدون يدا حنونة تعطف عليهم، ولا عقلا سديدا يحسن تربيتهم فإذا خرجوا إلى الدنيا وعلموا أنهم أبناء زنا فهذا سينعكس على سلوكياتهم، ويكونون عرضة للانحراف والضياع وربما مستقبلا تكون لهم أيدي في هدم بلادهم انتقاما من مجتمعهم الذي لم يتقبلهم، كما هو الحال في كثير من دول العالم غير أن الجزائر وجدت لهم مكانا بين صفوف الجيش الوطني كقوات خاصة.

للتعدد دور كبير في تكثير النسل، والكثرة لا تحصل إلا بالزواج الشرعي، وكثرة النسل من التعدد أكثر من الذي يحصل

[1] عدادي شمس الدين، **تعدد الزوجات بين الإطلاق والتقييد**، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، جامعة د.الطاهر مولاي–سعيدة. 2016، ص17.

[2] القرين هو مخلوق من أرقى طبقة في الجن وأقواها وأشرسها فمن صفاته المكر والعناد والخبث ودائما مخالفا للإنسان في كل شيء، فهده وظيفته التي خلق لأجلها ووسوسته للبشر ومحاولة استمالة صاحبه للشرك والفسوق والفساد والفجور وارتكاب المعاصي والبعد عن كل ما هو صالح للإنسان.

من زوجة واحدة، والمعلوم لدى العقلاء أن زيادة عدد السكان سبب في تقوية الأمة، وزيادة الأيدي العاملة فيها، مما يولد ارتفاع في الاقتصاد، لو أحسن القادة تدبير أمور الدولة والانتفاع من مواردها كما ينبغي. وتقول إحدى الزوجات لأحد القادة في صفوف جيش هتلر وبعد نهاية الحرب العالمية الثانية: أني تأملت في سيرة النبي محمد صلى الله عليه وسلم فوجدت أن أعظم سبب نجاحاته هو أنه شرع تعدد الزوجات خاصة زوجات المحاربين الذين ماتوا، فلو كان الأمر بيدي لألزمت هتلر بتشريع تعدد الزوجات.

وكذلك تكمن الحكمة من تعدد الزوجات في زواج أكبر عدد من النساء المسلمات، لأنّه في العادة كون أعداد النّساء في المجتمعات أكثر من أعداد الرجال؛ كما يساهم في زيادة عدد أفراد الأمة الإسلاميّة، وهذا لا يحصل إلاّ عن طريق الزواج، وخاصةً الزواج بأكثر من امرأة، والهدف من زيادة عدد الأفراد هو ازدهار الدول ونموها وزيادة الأيدي العاملة، وكثرة أعداد المسلمين. تفريغ شهوات الرجال بما هو محلّل؛ حيث يتمتّع بعض الرجال بشهوة قويّة قد تجعلهم يخوضون بما حرم الله ولذلك أباح الله لهم الزواج من امرأة أخرى. كما أن إصابة بعض الزوجات بالعقم أو المرض، أو عدم قدرتهن على إشباع حاجات الزوج الجنسيّة؛ يولد في نفس الرجل رغبة كبيرة في الحصول على زوجة غيرها قد تنسيه في زوجته الأولى، لذا فإنّه من الخير والإنصاف للزوجة أن تسمح لزوجها بكلّ رضا أن يتزوج من غيرها وهي على ذمته.

إضافة لذلك لتعدد الزوجات دور في التقليل من عدد النساء الغير متزوجات وخاصة أولئك اللواتي مات أزواجهن في المعارك والحروب وأهمها إعالة النساء الأرامل والمطلقات والضعيفات اللواتي تحتجن إلى من يعيلهن ويأويهن، وهذا لا يكون إلا عن طريق التعدد، وبغض النظر عن أقاويل الذين يزعمون أن كثرة البشرية فيه خطر على موارد الأرض، وأنها لا تكفيهم فالله عز وجل لما أباح التعدد فقد تكفل برزق عباده وجعل في الأرض ما يغنيهم دون أن ينقص ذلك في الكون شيء، فالخطر الذي نراه في كثير من الدول خاصة العربية هو من سوء تدبير حكامها لنأخذ الصين مثلا أكبر دولة في العالم من حيت تعداد عدد السكان، وتعتبر من أقوى دول العالم، بل ويحسب لها ألف حساب كما أنها من أكبر الدول الصناعية، رغم المساحة الصغيرة 9.6مليون كيلومتر مربع فمن الذي يفكر في غزو الصين.

أيضا من بين أسباب اللجوء إلى التعدد أن يكون من الرجال قوي الشهوة، ولا تكفيه زوجة واحدة و لو سد الباب عليه وألزم بزوجة واحدة فقط لوقع في مشقة، وربما يصرف شهوته بطرق محرمة أضيف إلى ذلك أن المرأة تحيض كل شهر وإذا ولدت بقيت أربعين يوما في دم النفاس فلا يستطيع الرجل مجامعة زوجته، ذلك أن الجماع في فترة الحيض فيه أذى للمرأة والرجل لقوله تعالى في محكم تنزيله :"**ويَسأَلُونَكَ عن الْمَحِيض قُلْ هُوَ أَذًى فَاعْتَزِلُواْ النِّسَاء فِي**

الْمَحِيضِ وَلاَ تَقْرَبُوهُنَّ حَتَّى يَطْهُرْنَ فَإِذَا تَطَهَّرْنَ فَأْتُوهُنَّ مِنْ حَيْثُ أَمَرَكُمُ اللَّهُ إِنَّ اللَّهَ يُحِبُّ التَّوَّابِينَ وَ يُحِبُّ الْمُتَطَهِّرِينَ[1]" وقد ثبت ذلك علميا.

لم يعرف التعدد مند مجيء الإسلام، بل كان معروفا عند الأمم السابقة، فقد كان بعض الأنبياء متزوجا بأكثر من امرأة واحدة، كما جاء في العهد القديم أنه كان لسيدنا سليمان عليه السلام سبع مائة زوجة، وقد أسلم في عهد النبي صلى الله عليه وسلم رجال كان بعضهم متزوجا بثمان نساء والبعض منهم بخمس، فأمرهم النبي صلى الله عليه وسلم بالإبقاء على أربع وطلاق البقية.

تعدد الزوجات لم يشرعه الإسلام، فقد كانت هناك عدة أشياء وجاء الإسلام لم يقم بإلغائها لكن وضع له ضوابط مثال عن الرق، فمتى يكون رقيقا، وماهي شروط الرق، وما هي كفارة مثلا الوطء في نهار رمضان فلما جاء الإسلام لم يقل إن كل العبيد أحرار، لا، بل جاء بأسباب تجعلهم في طريقهم ليتحرروا، فمجيئ الإسلام وبعض العرب يتزوجون عشرين وثلاثين امرأة، كما هو موجود الآن في أفريقيا، عند ملوك القبائل وأن هناك نوع من الظلم في التعامل معهم.

الفرع الأول: الفائدة من التعدد

عندما شرع نظام تعدد الزوجات في الإسلام لم يكن بالباطل إنما سن لتحقيق مجموعة من الفوائد المختلفة.

أولا/ الفائدة الاجتماعية :تظهر في حالتين لا ينكر أحد وقوعهما:

1-**في حالة زيادة النساء على الرجال** :وهذا موجود في كثير من البلدان كشمال أوروبا فإن النساء حتى في غير أوقات الحروب تفوق الرجال بكثير، وقد دلت الإحصائيات في (فلندا) أنه من بين كل أربعة أطفال أو ثلاثة يولدون يكون كل واحد منهم ذكر والباقون إناث، ففي هذه الحالة يكون التعدد أمر واجبا[2].

2-في حالة قمة الرجال عمى النساء قمة بالغة نتيجة الحروب أو الكوارث الطبيعية:

وقد دخلت أوربا في حربان عالميتان خلال ربع قرن، فهلك فيها ما بين الرجال وأصبحت جماهير غفيرة من النساء ما بين أبكار وما بين متزوجات فقد فقدن عائلتهن وأصبحت بلا زواج، مما أدى بجمعيات نسائية خاصة في ألمانيا الى الدعوة بالسماح بتعدد الزوجات وهو "إلزام الرجل بأن يتكفل بامرأة أخرى غير زوجته".

وهناك من يقول في حالة زيادة الرجال على النساء لماذا لا يباح للمرأة تعدد الأزواج؟

[1] سورة البقرة، الآية 222.

[2] عبد الله ناصح علوان، **تعدد الزوجات في الإسلام والحكمة من تعدد أزواج النبي**، ط9، دار السلام للنشر والتوزيع، د ن، 2006، ص 21-23.

نقول لهم أن تعدد الأزواج بالنسبة للمرأة مستقبح عقلا، وحرام شرعا، ذلك لأن المرأة في طبيعتها لا تحمل إلا في وقت واحد، مرة واحة في السنة كلها، أما الرجل فغير ذلك، فمن الممكن أن يكون للرجل أولاد متعددون من نساء متعددات وأيضا تعدد الأزواج بالنسبة للمرأة يضيع بنسب ولدها الى شخص معين والعكس غير صحيح بالنسبة للرجل.

ثانيا: الفائدة الشخصية: وهي كثيرة نذكر منها:

- أن تكون الزوجة عقيما لا تلد والزوج يحب إنجاب الأولاد والذرية، مثل هذا السبب أمامه إلا أحد الأمرين، إما أن يطلق زوجته العقيمة أو أن يتزوج أخرى عليها، ولاشك في أن الزواج عليها أكرم للمرأة، وأصلح لها، والمرأة العاقلة تفضل التعدد على الطلاق الذي يؤدي بها الى الضياع والتشرد.
- أن تصاب الزوجة بمرض مزمن أو ومعد أو منفر، بحيث لا يستطيع معها الزوج أن يعاشرها معاشرة الأزواج، وهنا للزوج إما أن يطلقها، وإما أن يتزوج عليها بأخرى ويبقيها في عصمته وتحت رعايته، ولا يشك أحد في أن الحالة الثانية أكرم وأنبل وأضمن لسعادة الزوجة المريضة وزوجها على السواء.
- أن يكون الرجل بحكم عمله كثير الأسفار وتكون إقامته في غير بلدته تستغرق في بعض الأحيان شهورا ويتعذر عليه نقل زوجته وأولاده كلما سافر، وهنا يجد نفسه كرجل بين حالتين، إما أن يشبع ميله الجنسي عن طريق غير مشروع وهو الزنا وأما أن يتزوج بأخرى، ولا شك أن الزواج بأخرى هو من مصلحة الدين والأخلاق والمجتمع[1].

ثالثا: الفائدة الخلقية:

الأمة التي يكون فيها عدد النساء أكثر من عدد الرجال يكون التعدد واجبا أخلاقيا وواجبا اجتماعيا على السواء، أفضل من تسكع العازبات الزائدات في الطرقات أو أماكن الفجور، لا بيت يؤويهن وانتشار الدعارة، وكثرة الأولاد غير الشرعيين وهذا ما هو منتشر لدى الغرب الذين يمنعون التعدد، فقد صدرت جريدة "**لاغوص ويكلير كورد**" نقلا عن جريدة " **لندن تروث**" بقلم إحدى السيدات الإنجليزية ما يلي: " لقد كثرت الشاردات من بناتنا، وعمت البلاد وقل الباحثون عن أسباب ذلك ، وإذ كنت إمرأة تراني أنظر الى هاتيك البنات وقلبي يتقطع شفقة عليهن وحزنا، وماذا عسى يفيدهن بثي وحزني، وإن شاركني فيه الناس جميعا؟ لا فائدة إلا في العمل بما يمنع هذه الحالة الرجسة، ولله در العالم الفاضل "تومس" فإنه رأى الداء ووصف له الدواء الكامل الشفاء وهو الإباحة للرجل أن يتزوج بأكثر من واحدة".

[1] عبد الله ناصح علوان، المرجع السابق، ص 24-25.

"إن هذا التحديد بواحدة هو الذي جعل بناتنا شوارد، وقذف بهن الى التماس أعمال الرجال ولا بد من تفاقم الشراء إذا لم يبح للرجل التزوج بأكثر من واحدة".

وتدل الإحصائيات التي تنتشر في أوربا وأمريكا عن نسبة ازدياد الأولاد غير الشرعيين زيادة مستمرة تقلق الباحثين، وحلا للمشكلة أباحث ألمانيا أخيرا تعدد الزوجات لأن تعدد الحلائل خير من تعدد الخلائل[1].

الفرع الثاني: الحكمة من تعدد زوجات النبي صلى الله عليه وسلم

إن الله جعل مقام النبوة والرسالة فوق المقامات، وخصها بشؤون عامة الناس، وتعدد زوجات النبي صلى الله عليه وسلم وتجاوزه عن العدد المحدود لكافة أمته من هذا القبيل، مما يبنى على إرادة الله وحكمته، وهو العليم الخبير لشؤون عباده، وهو الذي يفعل ما يشاء ويحكم ما يريد[2].

ولم يتقيد النبي صلى الله عليه وسلم بتحديد عدد زوجاته لأنه جمع هذا العدد من الزوجات قبل نزول سورة النساء التي قيدت العدد بأربع، وقد استثناه الله من هذا التحديد ، واختصه بهذا الاستثناء غير أنه أمر أن يخير زوجاته فمن شاءت أن تفارقه طلقها ومتعها، ومن شاءت أن تبقى عنده أمسكها ، وجاء هذا الأمر في قوله تعالى: " **يَأَيُّهَا النَّبِيُ قُل لِأَزْوَاجِكَ إِن كُنتُنَّ تُرِدْنَ الحَيَوَةَ الدُّنْيَا وَزِينَتَهَا فَتَعَالَيْنَ أُمَتِّعْكُنَّ وَ أُسَرِّحْكُنَّ سَرَاحًا جَمِيلاً (28) وَإِن كُنتُنَّ تُرِدْنَ اللَّهَ وَرَسُولَهُ وَالدَّارَ الأَخِرَةَ فَإِن اللَّهَ أَعَدَّ لِلْمُحْسِناتِ مِنكُنَّ أَجْرًا عَظِيمًا(29)**[3]" ، ولما خيرهن صلى الله عليه وسلم اخترن البقاء معه، كما أن الله عزوجل حرم على النبي صلى الله عليه وسلم طلاق أحد من نسائه بعد أن إخترن البقاء معه، ومنعه الزواج بغيرهن وفي ذلك يقول تعالى: " **لاَ يَحِلُّ لَكَ النِّسَاءُ مِنْ بَعْدُ وَ لاَ أَن تَبَدَّلَ بِهِنَّ مِنْ أَزْوَاجٍ وَ لَوْ أَعْجَبَكَ حُسْنُهُنَّ إِلاَ مَا مَلَكَتْ يَمِينُكَ وَ كَانَ اللَّهُ عَلَى كُلِّ شَيْءٍ رَّقِيبًا** (52)[4]".

كما أن الله عزوجل كرم نساء النبي صلى الله عليه وسلم بعد أن اخترن البقاء معه فاعتبرهن أمهات للمؤمنين بقوله تعالى:" **النَّبِيُّ أَوْلَى بِالمُؤْمِنِينَ مِنْ أَنفُسِهِم وَأَزْوَاجُهُ أُمَّهَاتُهُمْ وَأُوْلُواْ الأَرْحَامِ بَعْضُهُمْ أَوْلَى بِبَعْضٍ فِي كِتَابِ اللَّهِ مِنَ المُؤْمِنِينَ وَ المُهَاجِرِينَ إِلاَّ أَن تَفْعَلُواْ إِلَى أَوْلِيَائِكُم مَّعْرُوفًا كَانَ ذَلِكَ فِي الكِتَابِ مَسْطُورًا** (6)[5]".

[1] عبد الله ناصح علوان، المرجع السابق، ص 16-18.

[2] كرم حلمي فرحات، **تعدد الزوجات في الأديان**، دار الأفاق العربية، ط1، 2002، ص 95.

[3] سورة الأحزاب، الآية: (28-29).

[4] سورة الأحزاب، الآية : (52).

[5] سورة الأحزاب، الآية : (06).

وبذلك امتنع عليهن الزواج بعد وفاة النبي صلى الله عليه وسلم إذ أصبحن أمهات للمؤمنين، وكذلك ورد النهي عن الزواج بهن في قوله تعالى:" **يَأَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَدْخُلُوا بُيُوتَ النَّبِيِّ إِلَّا أَنْ يُؤْذَنَ لَكُمْ إِلَىٰ طَعَامٍ غَيْرَ نَاظِرِينَ إِنَاهُ وَلَٰكِنْ إِذَا دُعِيتُمْ فَادْخُلُوا فَإِذَا طَعِمْتُمْ فَانْتَشِرُوا وَلَا مُسْتَأْنِسِينَ لِحَدِيثٍ إِنَّ ذَٰلِكُمْ كَانَ يُؤْذِي النَّبِيَّ فَيَسْتَحْيِي مِنْكُمْ وَاللَّهُ لَا يَسْتَحْيِي مِنَ الْحَقِّ وَإِذَا سَأَلْتُمُوهُنَّ مَتَاعًا فَاسْأَلُوهُنَّ مِنْ وَرَاءِ حِجَابٍ ذَٰلِكُمْ أَطْهَرُ لِقُلُوبِكُمْ وَقُلُوبِهِنَّ وَمَا كَانَ لَكُمْ أَنْ تُؤْذُوا رَسُولَ اللَّهِ وَلَا أَنْ تَنْكِحُوا أَزْوَاجَهُ مِنْ بَعْدِهِ أَبَدًا إِنَّ ذَٰلِكُمْ كَانَ عِنْدَ اللَّهِ عَظِيمًا**[1]".

وما يجب أن يكون الإنسان المؤمن به بأنه لم يمن تعدد زوجات النبي محمد صلى الله عليه وسلم حبا الإكثار من النساء، وإنما كان لكل زواج هدف إنساني أو إجتماعي أو لتقرير حكم شرعي.

زواجه من خديجة رضي الله عنها:

هي أول زوجة للنبي صلى الله عليه وسلم وهي من أشراف سيدات مكة وكانت أعقل العقلاء، وفضلى الفواضل، حتى كانت تلقب في عهد الجاهلية بالطاهرة[2].

تزوجها الرسول الكريم في أول شبابه وه ابن خمس وعشرين سنة، وهي ثيب بنت أربعين سنة، وبقي معها وعاشرها معاشرة حسنة الأزواج الأبرار إلى أن بعثه الله نبيا وهاديا مبشرا ونذيرا وقد كانت رضي الله عنها أول من استجابت له وامنت به وظلت وفية له كل الوفاء، فبلغت بذلك منزلة عند الله ورسوله حتى بلغ من منزلتها ان يأتيها جبريل بالسلام من ربها من فوق سبع سموات، وبشرت ببيت في الجنة وقد كانت في زواجه منها مصلحة للقوم ولصالح الدعوة[3].

أما فبالنسبة لمصلحة القوم فإن خديجة رضي الله عنها كانت من بني أسد بن عبد العزى سيدة معروفة بصلاح حالها، ذات شرف ومال، وهذه المصاهرة زادت القوم عزة وقوة في كلا الجانبين.

أما كون هذا الزواج لصالح الدعوة، فإن السيدة خديجة رضي الله عنها كانت أول من بالنبي صلى الله عليه وسلم من أهل بيته، ووقفت بجانبه وشجعته وأبعدت الروع عنه.

[1] سورة الأحزاب، الآية : (53).

[2] كرم حلمي فرحات، المرجع السابق، ص 98-99.

[3] عبد الله ناصح علوان، المرجع السابق، ص 32.

زواجه من سودة بنت زمعة رضي الله عنها:

فقد كانت من المهاجرات، تزوجها النبي صلى الله عليه وسلم بعد وفاة زوجها رغم كبر سنها لكفاف ضرورة الحياة ولمصلحة الدعوة وصيانة لشرفها وكرامتها وتخفيفا لغلواء قومها في عداوتهم للرسول ومخاصمته، ودعم الدين، وتقويته في قلوب الناس أجمعين[1].

زواجه من عائشة بنت أبي بكر الصديق رضي الله عنهما:

كان أبوها من أوائل الذين اسلموا وقد ألقى الله حب عائشة بنت أبي بكر الصديق في قلب الرسول صلى الله عليه وسلم فأحبت الرسول حبا جما وقد كانت من أحب الناس إليه، ولقد حفظت عائشة لصغر سنها أكثر سنن الرسول صلى الله عليه وسلم وأحاديثه وتعد في مقدمة من روى عنهم، فقد رويت عنه 2210 حديثا من أصل حوالي ثلاثة ألاف حديث وبالتالي فهي صاحبة السهم الأكبر في رواية الحديث، وهي البكر الوحيدة من بين جميع نسائه اللواتي دخل بهن عليه الصلاة والسلام الى جانب أنها كانت ذكية ودخل النبي صلى الله عليه وسلم بها أول الهجرة، وعاشت بعده حتى سنة 58هـ[2].

زواجه من حفصة بنت عمر ابن الخطاب رضي الله عنها:

تزوجها النبي صلى الله عليه وسلم في السنة الثالثة من الهجرة، بعد وفاة زوجها في غزوة بدر، لحسرة في قلب عمر بعد أن عرضها على كل من أبي بكر وعثمان بن عفان رضي الله عنهما فسكتوا، فما أكرم سياسته صلى الله عليه وسلم وما أعظم وفاؤه للمخلصين ، وهو زواج يدل على البر والرحمة وبعد النظر وسمو الخلق، بعيد كل البعد عن الشهوة وحب النساء[3].

زواجه من زينب بنت خزيمة رضي الله عنها: تزوجها الرسول صلى الله عليه وسلم بعد مقتل زوجها في معركة أحد وكانت من أفضليات النساء، حتى كانوا يدعونها أم المساكين لبرها بهم، تزوجها وهي بنت ستين سنة من العمر ولم يدعها أرملة تقاسي الذل بعد مقتل زوجها، وقد ماتت في حياته[4].

---

[1] كرم حلمي فرحات، المرجع نفسه، ص 103.

[2] عبد الله ناصح علوان، المرجع السابق، ص 39.

[3] سعيد أيوب، زوجات النبي (ص)، **قراءة في تراجم أمهات المؤمنين في حركة الدعوة**، ط1، دار الهادي، 1471-1997هـ، ص 53-54.

[4] عبد الله ناصح علوان ، المرجع السابق، ص 40.

زواجه من هند بنت أمية رضي الله عنها:

بعد مقتل زوجها في غزوة أحد وكان عندها من الأولاد أربعة هم: برة، سلمة، عمر ودرة فأراد أن يكون النبي صلى الله عليه وسلم عونا لها ولأيتامها فلما خطبها قالت: إني مسنة وإني أم أيتام وإني شديدة الغيرة فأجابها النبي بقوله: " الأيتام أضمنهم وإني أكبر منها سنا، وادعوا الله أن يذهب عن قلبك الغيرة[1]".

فأي شهامة تلك وأي مروءة ونجدة وأي وفاء ورحمة ووقوف بجانب أرملة ضعيفة مسكينة وتربية أيتام، إنه أروع مثل للوفاء والكمال الإنساني[2].

زواجه من زينب بنت جحش رضي الله عنها:

تزوجها الرسول صلى الله عليه وسلم بأمر من الله وذلك أن الله أراد أن يبطل النبي بطريق علمي، فأمر الرسول أن يتزوج بزينب بعد أن يطلقها متبناه زيد، وكان الرسول يخشى مقالة الناس في هذا فلامه القران على ذلك قال تعالى:" **وَإِذْ تَقُولُ لِلَّذِي أَنْعَمَ اللَّهُ عَلَيْهِ وَأَنْعَمْتَ عَلَيْهِ أَمْسِكْ عَلَيْكَ زَوْجَكَ وَاتَّقِ اللَّهَ وَتُخْفِي فِي نَفْسِكَ مَا اللَّهُ مُبْدِيهِ وَتَخْشَى النَّاسَ وَاللَّهُ أَحَقُّ أَنْ تَخْشَاهُ فَلَمَّا قَضَىٰ زَيْدٌ مِنْهَا وَطَرًا زَوَّجْنَاكَهَا لِكَيْ لَا يَكُونَ عَلَى الْمُؤْمِنِينَ حَرَجٌ فِي أَزْوَاجِ أَدْعِيَائِهِمْ إِذَا قَضَوْا مِنْهُنَّ وَطَرًا وَكَانَ أَمْرُ اللَّهِ مَفْعُولًا** (37)[3]".

فلما طلقها زيد ابن حارثة بمحض إرادته واختياره، زوجها الله للنبي صلى الله عليه وسلم من فوق سبع سموات فقال عزوجل:" **مَا كَانَ عَلَى النَّبِيِّ مِنْ حَرَجٍ فِيمَا فَرَضَ اللَّهُ لَهُ سُنَّةَ اللَّهِ فِي الَّذِينَ خَلَوْا مِنْ قَبْلُ وَكَانَ أَمْرُ اللَّهِ قَدَرًا مَقْدُورًا(38)**[4]" ، فبعد نزول هذه الاية الكريمة بطلت عادة التبني وحل الزواج بزوجات الأدعياء، وبالتالي فزواج النبي من زينب كان لغرض تشريعي وغاية ألا وهي إبطال عادة التبني[5].

زواجه من أم حبيبه رملة بنت أبي سفيان رضي الله عنها: التي كانت هاجرت مع زوجها الى الحبشة فتنصر هناك، وكان قومها يناصبون الرسول العداء، فما كان من الحكمة أن تترك امرأة مؤمنة تضيع بين فئتين فتزوجها الرسول لتكون

[1] صحيح مسلم، كتاب 11، باب 02.

[2] عبد الله ناصح علوان، المرجع السابق، ص 40.

[3] سورة الأحزاب، الآية: (37).

[4] سورة الأحزاب، الآية: (38).

[5] عبد التواب هيكل، **تعدد الزوجات في الإسلام وحكمة التعدد في أزواج النبي (ص) دحض شبهات وردٌّ مفتريات** ، ط1، دار القلم، دمشق، بيروت، 1402هـ/1982م، ص 132.

في رعايته، وهذا الزواج كان من العوامل الأساسية التي دفعت أبا سفيان في الدخول الى الاسلام في العام التالي من عام الفتح[1].

زواجه من جويرية بنت الحارث رضي الله عنها:

بعد انهزام بني المصطلق في حربهم ضد النبي صلى الله عليه وسلم أسر عدد كبير منهم من طرف المسلمين وكانت من بينهم السيدة جويرية فتزوجها الرسول صلى الله عليه وسلم كي يحمل الصحابة على عتق هؤلاء الأسرى، فقال الصحابة: لا ينبغي لنا أن نبقى أصهار رسول الله في الأسر، واعتقوا أسراهم، فأسلم بنو المصطلق، وصاروا عونا للمسلمين، فكانت هذه السياسة رشيدة من الرسول صلى الله عليه وسلم[2].

زواجه من صفية بنت حي بن أخطاب رضي الله عنها:

قتل أبوها مع بني قريضة وقتل زوجها يوم خيبر وكان دحية الكلبي أخذها من سبي خبير، فقال الصحابة: يا رسول الله، إنها سيدة بني قريضة والنظير لا تصلح إلا لك فاستحسن رأيهم، وأبى أن تذل هذه السيدة، فاصطفاها و اعتقها و تزوجها، والحكمة من هذا الزواج هي رغبة النبي صلى الله عليه وسلم في تحريض اليهود على اعتناق الإسلام، أو على الأقل تخفيفهم من عداوة الإسلام ومكرهم بالمسلمين[3].

زواجه من ميمونة بنت الحارث رضي الله عنها:

تزوجها عليه السلام لتشعب قرابتها في بني هاشم وبني مخزوم فأراد ربط الصلة بأقاربه المصاهرين لأقاربهم، ونشر أحكام الدين والدعوة.

وبالتالي فالرسول صلى الله عليه وسلم لم يتزوج امرأة إلا كان له وراء هذا الزواج غرض، إما راجع الى مصلحة الإسلام وتثبيت دعوته، وإما راجع الى غرض إنساني نبيل، وإما راجع الى غرض تشريعي وضعت خاصته بأمر وعهد اليه تنفذها، وكان هذا من العوامل التي ساعدته على ما كان بصدده من إنشاء أمة وتكوين دولة ونشر دين جديد.

[1] كرم حلمي فرحات، المرجع السابق، ص 110.
[2] عبد العظيم شرف الدين، المرجع السابق، ص 303.
[3] عبد التواب هيكل، المرجع السابق، ص138-1339.

المبحث الثاني: مشروعية تعدد الزوجات في الشريعة الإسلامية وفي قانون الأسرة الجزائري

وردت مشروعية تعدد الزوجات في القرآن الكريم وفي السنة النبوية، ولمعرفة هذا سيتم دراسة الآيات القرآنية واستنباط بعض أحكامها تم التطرق إلى ما جاء في السنة النبوية وأدلة التعدد فيها، وبعدها اتلتطرق الى مشروعية تعدد الزوجات في قانون الأسرة الجزائري.

المطلب الأول: مشروعية تعدد الزوجات في الشريعة الإسلامية [1]

الفرع الأول :مشروعية تعدد الزوجات في القرآن الكريم:

لقد دل على مشروعية تعدد الزوجات في القرآن الكريم دليلان هما:

الدليل الأول: قوله تعالى: "**وإِنْ خِفْتُمْ أَلاَّ تُقْسِطُوا فِي الْيَتَامَى فَانكِحُوا مَا طَاب لَكُم مِّنَ النِّسَاء مَثْنَى وَ ثُلاثَ وَرُبَاعَ فَإِنْ خِفْتُمْ أَلاَّ تَعْدِلُواْ فَوَاحِدَةً أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُكُمْ ذَلِكَ أَدْنَى أَلاَّ تَعُولُواْ**[2]".

الدليل الثاني: قوله تعالى: "**وَلَن تَسْتَطِيعُواْ أَن تَعْدِلُواْ بَيْنَ النِّسَاء وَلَوْ حَرَصْتُمْ فَلاَ تَمِيلُواْ كُلَّ الْمَيْلِ فَتَذَرُوهَا كَالْمُعَلَّقَةِ وَ إِن تُصْلِحُواْ وَتَتَّقُواْ فَإِنَّ اللّه كَان غَفُورًا رَّحِيمًا**[3]".

دلالة الآية الأولى على التعدد تتبين من حيت المعروف في علم الأصول ان الأصل في الأمر ان يدل على الإيجاب والإلزام ما لم يكن هناك دليل يصرفه إلى الإرشاد او التهذيب او الإباحة او التهديد، أو غير ذلك.

حقيقته أن هذه الآية تخير المخاطبين بها بين الزواج باثنتين أو الزواج بثلاث أو الزواج بأربع فإن خافوا الظلم النساء أو ظلم اليتامى أو ظلم أنفسهم فواحدة ولو كان الأمر على سبيل الوجوب لما كان هناك خيار.

إن الأمر بالزواج هنا لو كان أمرا ملزما بتعدد الزوجات لما نهى الله عنه خوف العدل بقوله تعالى:" **فَإن خِفتُم أَلاَّ تعدلُواْ فوَاحَدةً**"، إضافة إلى ذلك أن الزواج في الإسلام مندوب إليه في حالات الاعتدال إذا كان الشخص لا يخاف على نفسه من الوقوع في الزنا إن لم يتزوج، وكان قادرا على نفقات الزواج مع رغبته فيه على رأي مذهب جمهور الفقهاء[4].

---

[1] عدادي شمس الدين، المرجع ذكر سابقا، ص 15.

[2] سورة النساء، الآية. 3.

[3] سورة النساء، الآية. 129.

[4] زيدان عبد الباقي، **المرأة بين الدين والمجتمع**، مكتبة النهضة المصرية، القاهرة، 1397هـ- ،1977، ص 145.

الفرع الثاني :مشروعية تعدد الزوجات في السنة النبوية:

جاءت السنة النبوية بأحاديث تدل على مشروعية تعدد الزوجات، فقد كان العربي إذا أسلم مع زوجاته وكان عنده أكثر من أربع أمره الرسول الله صلى الله عليه وسلم أن يمسك أربعا كما ورد في القرآن الكريم وقد روي في ذلك عدة أحاديث ومنها ما رواه الشافعي في مسنده أن نوفل بن معاوية قال أسلمت وتحتي خمس نسوة، فعمدت إلى أقدمهن عندي عاقر منذ ستين سنة ففارقتها[1].

روى النفراوي أنه يجوز للحر والعبد المسلم نكاح أربع حرائر مسلمات أو كتابيات.... وتحرم الزيادة على أربع بإجماع أهل السنة، وعن قيس بن الحارث قال " أسلمت وعندي تماني نسوة، فأتيت النبي صلى الله عليه وسلم، فذكرت ذلك له فقال اختر منهن أربع.

المطلب الثاني: مشروعية تعدد الزوجات في قانون الأسرة الجزائري[2]

نص المشرع الجزائري تماشيا مع أحكام الفقه الإسلامي على أن التعدد هو حالة استثنائية يسمح به عند الضرورة، في حدود الشريعة الإسلامية، بالإضافة إلى تدخل المشرع لتنظيمه بقواعد قانونية من أجل ضمان العدل، ولكن لا ينبغي أن نتوهم أن شرط العدل شرط واجب وفره مسبقا، أو نزعم أن الأخذ بنظام تعدد الزوجات في بلادنا يخلق مشكلا اجتماعيا وإنسانيا أي أن العكس هو الذي يمكن أن يخلق مشكلا اجتماعيا يضطرنا للبحث عن حل له[3].

على كل حال فإنه لم يكن لقانون الأسرة الجزائري، أن يخالف الشريعة الإسلامية ويشذ عن النهج الذي سارت عليه تشريعات الغالبية العظمى من المجتمعات الإسلامية في مجال الإبقاء على نظام تعدد الزوجات وعدم تحريمه والمعاقبة عليه.

ذلك نص المشرع الجزائري على إباحة تعدد الزوجات في المواد التالية:

تنص المادة الثامنة من قانون الأسرة الجزائري بعد التعديل على أنه":يسمح بالزواج بأكثر من زوجة واحدة في حدود الشريعة الإسلامية متى وجد المبرر الشرعي وتوفرت شروط ونية العدل.

---

[1] زيدان عبد الباقي، **المرأة بين الدين والمجتمع**، المرجع السابق، ص145.

[2] بوعزيز فضيلة، مرجع سابق، ص 26-30.

[3] عبد العزيز سعد ، **الزواج والطلاق في قانون الأسرة الجزائري**، دار هومة، الجزائر، الطبعة الثالثة ، 1996، ص 140.

يجب على الزوج إخبار الزوجة السابقة والمرأة التي يقبل على الزواج بها وأن يقد طلب الترخيص بالزواج إلى رئيس المحكمة لمكان مسكن الزوجية.

يمكن لرئيس المحكمة أن يرخص بالزواج الجديد، إذا تأكد من موافقتهما وأثبت الزوج المبرر الشرعي وقدرته على توفير العدل والشروط الضرورية للحياة الزوجية".

أما المادة الثامنة قبل التعديل تنص على":يسمح بالزواج بأكثر من زوجة واحدة في حدود الشريعة الإسلامية متى وجد المبرر الشرعي وتوفرت شروط ونية العدل ويتم ذلك بعد علم كل من الزوجة السابقة واللاحقة.
ولكل واحدة الحق في رفع دعوى قضائية ضدَ الزوج في حالة الغش والمطالبة بالتطليق في حالة عدم الرضا."

يتضح من تحليلنا لنص المادتين السابقتين أن المشرع الجزائري أضاف من خلال تعديله بالأمر رقم 05-02المؤرخ في 27فبراير ،2005طلب الترخيص بالزواج إلى رئيس المحكمة بمكان مسكن الزوجية الذي يتم تقديمه من طرف الزوج.

نص المشرع قبل التعديل على الشروط القانونية لتعدد الزوجات وآثار مخالفته من خلال مادة واحدة فقط وهي المادة الثامنة من قانون الأسرة الجزائري.
أما بعد التعديل فلقد نص على الشروط القانونية التي تسمح للزوج بالزواج بأكثر من زوجة واحدة في حدود الأربع، من خلال المادة الثامنة من قانون الأسرة الجزائري، أما الآثار المترتبة على مخالفة شروط هذه المادة فنص عليها من خلال المواد التالية:

تنص المادة 8مكرر على:
"في حالة التدليس يجوز لكل زوجة رفع دعوى قضائية ضد الزوج للمطالبة بالتطليق." وتنص المادة 8مكرر 1على:
"يفسخ الزواج الجديد قبل الدخول إذا لم يستصدر الزوج ترخيصا من القاضي وفقا للشروط المنصوص عليها في المادة 8أعلاه[1].

من تحليل لما تضمنته هذه المواد يتبين لنا أن قانون الأسرة الجزائري يتميز بثلاث مبادئ هامة وهي[2]:
المبدأ الأول: هو الإبقاء على نظام تعدد الزوجات كما حددته الشريعة الإسلامية.
المبدأ الثاني: يتضمن وضع شروط لحماية هذا المبدأ، ووضع قاعدة لضمان حسن تطبيقه.
المبدأ الثالث: يتعلق بما يمكن القيام به عند مخالفة هذه الشروط

[1] قانون رقم ،84-11 متضمن قانون الأسرة معدل ومتمم، مصدر سابق.
[2] عبد العزيز سعد ، مرجع سابق، ص 149-150.

بالنسبة للمبدأ الأول: فقانون الأسرة الجزائري حافظ على احترام مشاعر المواطنين المتمسكين بمقومات وحدتهم ومكونات شخصيتهم العربية الإسلامية، دون أن يجر أولائك المراهقين الذين ما يزالون لم يبلغوا سن الرشد العقلي ولا سن البلوغ الفكري والأخلاقي، ولا أولائك الذين انساقوا وراء ماديات الدنيا من غير أن يجهدوا أنفسهم في البحث في أعماق الإسلام وحكمة الله في شؤون خلقه، وهو بذلك يكون قد أقر بأن الرجل له الحق في أن يتزوج بأكثر من زوجة واحدة في حدود الشريعة الإسلامية التي تسمح بالزواج باثنتين أو ثلاث أو بأربع.

بالنسبة إلى المبدأ الثاني: هو المبدأ المتعلق بوضع شروط تضمن حماية نظام التعدد وضمان حسن تطبيقه، فإن قانون الأسرة الجزائري قد اشترط لكي يمكن للرجل الواحد أن يتزوج أكثر من امرأة واحدة أن تتوفر أربعة شروط، تتمثل هذه الشروط فيما يلي: أن يكون هناك مبرر شرعي، وأن تتوفر لديه نية العدل، وأن يخبر الزوجة السابقة واللاحقة بذلك قبل إبرام عقد الزواج الثاني.

يضاف إلى ذلك ضرورة توفر شرط تقديم طلب الترخيص بالزواج إلى رئيس المحكمة لمكان مسكن الزوجية وهذا ما أضافه المشرع الجزائري لمضمون المادة 8من قانون الأسرة الجزائري، من خلال تعديل.

بالنسبة إلى المبدأ الثالث: وهو المبدأ المتعلق بما سيمكن القيام به عند مخالفة أحد الشروط فإن قانون الأسرة الجزائري كان مرنا ومتواضعا، فهو لم يرتب على مخالفة هذه الشروط أية عقوبة جزائية أو مدنية، ولم يجعل منها شروط صحة للزواج الثاني، فهو قد اكتفى فقط بذكر بعض الجزاءات الواردة في المادتين 8مكرر و 8مكرر 1من الأمر رقم05-02

من أهم ما يمكن أن نأخذه على قانون الأسرة الجزائري هو أنه على الرغم من أنه قد حافظ على نظام تعدد الزوجات وأبقاه كمبدأ عام، إلا أنه حاول أن يضع مجموعة من العراقيل في طريق ممارسته وذلك بوضعه ضوابط وشروط جاءت معقدة لا تصمد للنقاش الجدي ولا للنقد الهادف البناء، وهو ما سنناقشه في الفصل الثاني من بحثنا.

المبحث الثالث: مبررات تعدد الزوجات

قبل التطرق إلى الأسباب والمبررات الشخصية التي تسمح للرجل أن يتزوج أكثر من زوجة لابد أن نبين بعض المبررات والأسباب التي جعلت النبي صلى الله عليه وسلم يتزوج أكثر من زوجة واحدة وما هي الحكمة من ذلك، لأن الكثير من أعداء الإسلام قديما وحديثا قالوا: "أن جمع هذا العدد من النساء لا يتفق ومنصب النبوة لأنه ميل للشهوات فضلا عن أنه تمييز لنفسه عن أفراد أمته".

لكن نحن نقول لهؤلاء ولمن يدخلهم الشك بسماعها، أن هذا يعتبر جهل بالتاريخ وبحقائق الأمور لأن التاريخ يحدثنا الحديث الصادق بأن النبي صلى الله عليه وسلم كان يعيش في مجتمع زاخر بتعدد الزوجات غير الجواري والخليلات مع أنه كان مرغوبا فيه لما اشتهر به من مكارم الأخلاق[1].

زوج الرسول صلى الله عليه وسلم أكثر من زوجة وكانت له دوافع في ذلك، ومن بين هذه الدوافع نذكر منها: نصرة الإسلام، الخوف على المرأة المؤمنة أن يفتنها أهلها المشركون إذا اضطرت إلى العودة إليهم، نشر تعاليم الإسلام وأحكام الدين مع رفع منزلة الرجل الأول من أصحابه، إعلان شأن المرأة مع رفع منزلة الرجل الثاني من أصحابه، إعادة تنظيم الجماعة المسلمة على أساس التصور الإسلامي، تحرير الرقاب من رق الدنيا وعذاب الآخرة، إيواء اليتامى مع أمهم صونا لهم من الذلة والمهانة، تشجيع المرأة على خلق كريم اتصفت به ومكافأتها عليه، تأليف بعض قلوب زعماء المشركين بمصاهرتهم مع إكرام المرأة وحمايتها من الفتنة.

المطلب الأول: المبررات الشخصية لتعدد الزوجات[2]

مما لاشك فيه أن الشأن الطبيعي بالنسبة للرجل أن تكون له زوجة واحدة يمنحها كل قلبه وعواطفه، ولهذا كان من الأولى والأحسن أن يقتصر الرجل على زوجة واحدة، ولكن الحياة لا تسير وفق الأحلام والمثل العليا بل كثيرا ما يخالف ذلك، ففي الحياة الزوجية قد يجد الرجل نفسه مضطرا إلى الزواج بأكثر من واحدة، وذلك نتيجة مبررات وأسباب شخصية تؤدي به إلى ذلك، ومن بين هذه الأسباب عقم الزوجة ورغبة الزوج في الإنجاب، كما قد تصاب الزوجة بمرض عضال يصعب عليها القيام بمهام وشؤون البيت الزوجية.

[1] عبد القادر بن حرز الله، **الخلاصة في أحكام الزواج والطلاق في الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري**، دار الخلدونية، الجزائر، الطبعة الأولى، ، 2007، ص 194.

[2] بوعزيز فضيلة، نفس المرجع السابق، ص 33-35.

1. عقم الزوجة ورغبة الزوج في الإنجاب

بعث النبي صلى الله عليه وسلم بين العرب وهو رسول رب العالمين للناس كافة، وكانت العرب قبائل متفرقة ومتشتتة وفرقا مبعثرة، والدعوة لنشر الدين تستوجب العدد والكثرة، فكان القصد إلى زيادة النسل أدعى الأمور إلى التفكير.

فقد يطرأ على الحياة الزوجية أمور تجعل التعدد ضرورة لازمة فقد تكون الزوجة عقيما عقما أصليا، أوقد تصاب بالعقم بعد الزواج، ففي هذه الحالة يكون الزوج بحاجة إلى زوجة أخرى، وذلك لضمان الاستقرار العائلي وتحقيق الأغراض العمرانية من الزواج، وليس من المروءة في هذه الحالة أن يطلق الزوج زوجته، ليتمكن من الزواج بأخرى في غير تعدد، لذلك يكون على الزوج في هذه الحالة الزواج من زوجة أخرى مع إبقاء الزوجة الأولى وهذا يكون أحسن له.

كما يمكن للزوج أن يطلق زوجته لأنه لا يكون من الدين الذي يطلب التمسك بالعفة والشرف ويحض على التوالد والتناسل، أن يجبر الرجل على البقاء مع زوجته مع قيام الموانع التي يتوافر له معها المحافظة على دينه وعفته، ويمنعه من تحقيق أمله في البقاء بالنسل المنسوب إليه.

قد يتزوج الرجل وهو يريد الولد من المرأة التي أحبها، لكن هذه الأخيرة لا تستطيع تلبية رغبته فيصبر عليها السنين الطويلة، ولكن الحاجة إلى الولد والرغبة فيه قد يكون أقوى من الحب الذي كان لأعوام، فبدلا أن يطلق هذه الزوجة الحبيبة التي عاشت معه الحالين الحلو والمر، والتي قد يصبح حظها بلا شك ضئيلا بين المتزوجات بعد طلاقها، فتكون عرضة للفقر والإهانة من طرف زوجة الأخ أو زوجة الأب أو عالة على عصبتها أو مشردة في بيوت الرحمة بعد أن كانت سيدة بيت محترمة.

فلا بد على المرأة ألا يخذلها هواها، فيؤدي بها ذلك إلى ضياع حياتها، ولتعلم هذه المرأة وغيرها أنها ليست أفضل من أمنا سودة بنت زمعة رضي الله عنها حين أسنت وأسرعت لمصالحة زوجها الحبيب المصطفى الرسول صلى الله عليه وسلم والدليل على ذلك" :**أن سودة بنت زمعة وهبت يومها لعائشة، وكان النبي صلى االله عليه وسلم يقسم لعائشة بيومها ويوم سودة"**.

يجب أيضا على المرأة أن تراعي حالات زوجها لأن الرغبة في الحصول على الذرية رغبة طبيعية نجدها عند الرجال جميعا، فكل رجل يود أن تكون له ذرية تعينه في حياته وتكون ذكرا له بعد مماته، فهذه الرغبة الطبيعية تشتد وتقوى لدى

الرجال فهو بحاجة إلى أبناء يؤمنونه ويضمنون له شيخوخة مريحة، لأن الحياة ليست بسهلة فهي تقتضي العمل المستمر والكفاح الدائب من أجل الحصول على القوت اليومي[1].

عندما تصاب الزوجة بالعقم، فيكون من الطبيعي أن الزوج يريد الولد، ففي هذه الحالة تنحصر الاختيارات الممكنة في ثلاثة أحوال[2]:

1. أن يبقى مع زوجته العقيم مع منعه من الزواج بزوجة أخرى وفي هذا ظلم ظاهر للرجل حيث حكم عليه أن يبقى بدون أولاد، وهذا ليس فيه حكمة لأن حب الأولاد غريزة في النفس البشرية ومقاومة هذه الغريزة ظلم لا يقره نظام منصف.

2. أن يطلق الزوجة الأولى كي يتزوج أخرى تلد له ولدا وهذا إجرام في حق المرأة العقيم حيث أجبرت على فراق زوجها دون أن تبدي رأيها في ذلك، وقد كان الإنصاف أن يترك لها الحرية لتقرير ما إذا كانت تبقى مع زوجها الذي تزوج عليها أم تفارقه، أما أن يفرض عليها أن تفارق زوجها فهذا وصاية عليها لا مبرر له في مصيرها خاصة وأنها قد لا تجد زوجا جديدا يرغب فيها إذا عرف الناس أنها عقيم، وحتى إذا وجدت زوجا آخر فإنها قد تتعرض لنفس المصير إذا علم عقمها وهذا شيء لا يرضاه العقل السليم ولا يقره الشرع الحنيف الذي يعتبر الطلاق أبغض الحلال إلى الله ولا يلجأ إليه إلا عند تعذر المعايشة بين الزوجين.

3. أن تبقى زوجته العقيم معه تتمتع بكامل الحقوق الزوجية ويسمح له بالزواج بأخرى ليحقق غريزته البشرية في حب الأولاد، فقد قال الله تعالى :" **زُيِّنَ لِلنَّاسِ حُبُّ الشَّهَوَاتِ مِنَ النِّسَاءِ وَ البَنِينَ**[3]"، وهذا ما يؤدي إلى عدم إلحاق الضرر بالزوجة الأولى وبالتالي يكون الحل في مثل هذه الحالة لكونه حل إسلامي شرعه الله سبحانه وتعالى.

يتيح تعدد الزوجات الفرصة للإنجاب إذا كانت الزوجة الأولى عقيما لا تنجب، فالله سبحانه وتعالى قد يهب لمن يشاء من عباده نعمة الولد، حتى ولو كان ذلك في كبر السن كقصة سارة زوجة إبراهيم عليه السلام التي كانت عقيما، وبالرغم من ذلك عاشت مع إبراهيم ومعه زوجة ثانية هاجر عليها السلام، وكانت راضية بذلك حتى جاءت البشرى من الملائكة تبشرها بإسحاق، فاستغربت ولم تصدق فقال تعالى: " **فَلَمَّا رَءَا أَيْدِيَهُمْ لاَ تَصِلُ إِلَيْهِ نَكِرَهُمْ وَأَوْجَسَ**

[1] محمود سلام زناتي، **تعدد الزوجات لدى الشعوب الإفريقية**، مجلة العلوم القانونية والاقتصادية، ع 1،جامعة عين شمس،مصر، 1962، ص5.

[2] عمرو عيسى الفقي، مرجع سابق، ص80.

[3] سورة ال عمران ، الاية 14.

مِنْهُمْ خِيفَةً قَالُوا لاَ تَخَفْ إِنَا أُرْسِلْنَا إِلى قَوْمِ لُوطٍ وَامْرَأَتُهُ قَائِمَةٌ فَضَحِكَتْ فَبَشَّرْنَاهَا بِإِسْحَاقَ وَ مِنْ وَرَاءِ إِسْحاقَ يَعْقُوبَ[1]".

يتضح من هذه الآيات أن سارة تعجبت عندما بشرت بولد لأنها صارت عجوزا وكانت في صغرها عقيما لا تلد، فالأولاد زينة الحياة الدنيا، وهي من الأمور التي يرغب فيها الإنسان في الحياة الدنيا حيث قالى تعالى: "**المَالُ وَ البَنُونَ زِينَةُ الحَيَاةِ الدُّنْيَا[2]**".

2. مرض الزوجة

قد يكتشف الزوج أن زوجته مصابة بنقص أوبها عيب يودي إلى عدم تحقق الهدف من الزواج، كأن يتزوج رجل امرأة ثم بعد معاشرتها يكتشف أنها مريضة، كأن يستمر عليها الحيض فيضطر إلى اعتزالها خمسة عشرة يوما متتالية في الشهر، ويتحرج من طلاقها لأي سبب من الأسباب، فيتزوج بأخرى للخلاص من هذا الحرج وتلك المشقة، كما قد تكون المرأة مريضة مرضا لا يرجى شفائه، ورغم ذلك تكون راغبة في استمرار الحياة الزوجية، ففي هذه الحالة فمن الأفضل للزوج أن يتزوج بأخرى ويبقي عليها فتلتقي مصلحته ومصلحتها معا.
عندما يتزوج الزوج بأخرى ويبقي الزوجة الأولى في عصمته، تكون لهذه الزوجة كل حقوقها كزوجة، لذلك تكون هذه الحالة أكرم وأنبل وأضمن لسعادة الزوجة المريضة وزوجها على السواء.

تكون الزوجة في حالة إصابتها بمرض جسمي أو عقلي غير صالحة للحياة الزوجية في أخص شؤونها، لذلك يكون الرجل في هذه الحالة بحاجة إلى زوجة أخرى والرجال يختلفون من رجل لآخر، فالرجل الذي تكون له قوة في الجماع لا يستطيع أن يصبر عن زوجته كثيرا.

يمكن أن تصاب المرأة بمرض مزمن، والذي يؤدي بها إلى الامتناع عن أداء واجباتها في إدارة شؤون البيت وتربية الأولاد ورعايتهم، أو الامتناع عن حقوق زوجها وذلك بسبب عيب جنسي يمنع الاستمتاع بها ، وإ لى غير ذلك من العيوب التي تمنع الزوج من الاتصال بزوجته، فمن حق الزوج عندما تصاب المرأة بأحد هذه الأمراض أن يفكر في التعدد ويكون من مصلحة الزوجة كذلك، لأن بقاء الزوجة خصوصا إذا كانت مريضة أوبها عيب جنسي في عصمة زوجها وتحت رعايته خير لها من الفراق والطلاق.
يتضح من هذا أن المشرع الجزائري قد حدد هذه المبررات من خلال المنشور الوزاري الأول رقم ،102/84حيث أنه

[1] سورة هود ، الاية 70-72.
[2] سورة الكهف، الاية 46.

فسر من خلاله معنى المبرر الشرعي الوارد في المادة الثامنة من قانون الأسرة وبين الإجراءات الواجب إتباعها، فجعل المبرر الشرعي لا يتعدى أمرين، وجاء في المنشور الوزاري الأول ما يلي:

إذا طلب من موثق أومن ضابط الحالة المدنية تلقي عقد الزواج بثانية فعليه أن يتحقق من توافر الشرط الأول، الذي هو المبرر الشرعي ويكفي في إثباته بشهادة طبية من طبيب اختصاصي تثبت عقم الزوجة الأولى أو مرضها العضال، فإن لم يثبت العقم أو المرض رفض الموثق أو الموظف القانوني المختص تلقي العقد[1].

يتبين من خلال هذا المنشور الوزاري أن المشرع الجزائري قد حدد مبررات تعدد الزوجات في حالتين: عقم الزوجة والمرض العضال، وهذه المبررات تعتبر من المبررات الشخصية التي تسمح للزوج لكي يتزوج بأكثر من زوجة، وهذا أفضل من أن ينتهج طريق آخر غير هذا الطريق المباح، غير أن مبررات التعدد لا تقتصر على المبررات الشخصية وإ نما قد تتعداها إلى مبررات اجتماعية وهذا ما سنتعرض إليه في المطلب الموالي.

المطب الثاني : المبررات الاجتماعية لتعدد الزوجات

هناك حالات عامة تجعل التعدد من مصلحة المجتمع، وذلك عندما يصبح التعدد ضرورة اجتماعية وأخلاقية، تقتضيها المصلحة والرحمة وصيانة النساء من الانحراف والإصابة بالأمراض الخطيرة، كما يؤدي التعدد إلى إيواء المرأة في البيت الزوجية حيث تجد فيه المرأة الراحة والطمأنينة بدلا من البحث عن علاقات غير شرعية، وبالتالي نجد أن تعدد الزوجات له مبررات اجتماعية تجعله مباح وذلك في حالة الضرورة أو الحاجة أو العذر أو المصلحة المقبولة شرعا، فقد تكون هذه المبررات كفالة الأيامى من النساء خاصة في وقت الحرب ، وقد تكون زيادة عدد النساء على عدد الرجال، كما قد تكون لغرض القضاء على الفاحشة وتحصين النفس.

1. كفالة الأيامى من النساء

يعتبر التعدد حلا لمشكلة من مشاكل المجتمع وهي مشكلة اليتامى، فذلك لا يعتبر مشروعا لمجرد إرضاء النفس وتحقيق الرغبة في النساء، وإنما لابد من تحقيق الغاية والهدف من اللجوء إلى ذلك.

[1] منشور وزاري أول، صادر عن وزارة العدل تحت رقم ،84-102 المؤرخ في 23سبتمبر 1984، المتضمن كيفية تطبيق المادة 08من قانون الأسرة الجزائري، غير منشور في الجريدة الرسمية، نقلا عن جمال عياشي، قيود تعدد الزوجات بين الشريعة والقانون، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم الإدارية، جامعة الجزائر، 2005، ص 104-105.

قد يكون الرجل مضطرا لتولي شؤون اليتامى، وذلك عندما يكون مضطرا في سبيل رعايتهم إلى أن يداخلهم ويرى أمهاتهم الأيامى، وبالتالي يكون في ذلك حرج، حيث لا تؤمن الدواعي النفسية من رجل يدخل على أيم من النساء وعلى بناتها، بالرغم من أن له الحق في ذلك بحكم وصايته فله أن يتحدث إليهن ويجلس معهن، فإذا أراد أن يبتعد عن ذلك أو يصد عن نفسه عوامل الفتنة بالابتعاد أو بتقليل الزيارة، فإنه سيكون مقصرا غير قائم لليتامى بالقسط على الوجه الذي أمر به الله وعلى الوجه الذي يقتضي إصلاح أموالهم، ومعرفة مشاكلهم وإصلاح أنفسهم بالمعروف[1].

فيكمن الحل في هذه الحالة في الحكم الذي شرعه الله سبحانه وتعالى من خلال قوله تعالى: " **وإِنْ خِفْتُمْ أَلاَّ تُقْسِطُوا فِي الْيَتَامَى فَانكِحُوا مَا طَاب لَكُم مِّنَ النِّسَاء مَثْنَى وَ ثُلاثَ وَرُبَاعَ**"[2]

أي فإن خفتم ألا تقوموا بشؤون اليتامى، تحرجا من مداخلتهم ومجالستهم في بيوتهم التي لا تخلوا من يتيمات أو أيامى، فالمخلص من ذلك هو تعدد الزوجات، فهذا هو الحل لهذا الإشكال في هذه الحالة، فالله سبحانه وتعالى أباح للرجل في مثل هذا الظرف أن يكون له أكثر من واحدة، فالرجل الذي يكون متزوجا بواحدة يمكن له أن يضم إليها ما طاب له من النساء فيتزوج إحدى يتيماته أو يتزوج الأم نفسها، وبالتالي يصبح دخوله لهذا البيت الذي تكون فيه اليتيمات والأيامى دخولا مأمون العاقبة فيجمع بذلك بين رعاية مصلحة اليتامى على الوجه المطلوب، وبين وقاية نفسه ووقاية غيره من عوامل السوء والفتنة.

كما أن تعدد الزوجات يعالج مشكلة المطلقات، لأن نسبة وعدد المطلقات في واقعنا المعاصر في تزايد مستمر، فالمحاكم هي خير شاهد على ازدياد عدد المطلقات يوما بعد يوم وذلك لخراب وفساد ذمم كثيرة من الناس الجهلاء الذين لا يفهمون معنى الزوجية، لذلك يكون علاج مشكلة المطلقات بفتح فرص تعدد الزوجات لهن، والذي يعتبر الحل الاجتماعي الوحيد لهذه المشكلة[3].

2.زيادة عدد النساء على الرجال

قد تكون نسبة النساء في مجتمع ما أكثر بكثير من نسبة الرجال بسبب الحروب أو غيرها من الأمور التي يموت فيها الرجال دون النساء مثلما حدث في الثورة التحريرية في الجزائر

[1] محمود بن الشريف، **القرآن ودنيا المرأة**، دار الهلال، لبنان،1991 ،ص142.

[2] سورة النساء، الاية 3.

[3] راسم شحدة سدر، **تعدد الزوجات بين الإسلام وخصومه**، دار الثقافة، الأردن، الطبعة الأولى، 2010 ، ص268-269.

فيخشى على المرأة أن تحرم من حق الزواج وبناء أسرة وإ نجاب أطفال وتحرم أيضا من حق العناية بها سواء كان ذلك ماديا ومعنويا أو جنسيا، وتعيش حياتها محرومة من أهم شيء في الحياة ألا وهو الزواج والإنجاب[1].

قد يكون التعدد علاجا اجتماعيا لنقص تتعرض له الأمة في رجالها، فيقل عدد الرجال الصالحين للإنسال في بعض الأمم، حيث أنه بعد الحرب العالمية الأولى وجد في بعض الأمم الأوروبية أن الرجال الصالحين للزواج قل عددهم حتى صار كل رجل له أن يتزوج ثلاث نساء ففي هذه الحالة يكون التعدد مطلوبا ليصون المرأة من الدنس وليكثر النسل، وتنمو الأمة وتعوض ما فقدت.

فقد تكون المرأة قد مات زوجها شهيدا وهي لا تزال شابة وبحاجة إلى زوج فمن الخير والصيانة لها أن تكون زوجة ثانية لزوج يرغب في نكاحها وترغب في نكاحه[2].

كما قد يكون في زمن معين أو مكان معين عدد النساء أكثر من عدد الرجال ولا سبيل إلى تصريف العدد الزائد من عدد النساء إلا عن طريق تعدد الزوجات إذا أرادت المرأة الكرامة والصيانة والحفاظ على شرفها وبدون ذلك يمكن أن تبقى عانسا أو عرضة لضياعها وسقوطها وفقدان شرفها، فالتعدد يفتح المجال لعدد هائل من النساء لتكوين أسرة وإ يجاد عائلا يقوم بشؤونهن، لأن الأمة تعاني نقصا في الرجال وزيادة في النساء ،الذي يهدد التوازن الحياتي الذي تتطلبه المجتمعات.

3.القضاء على الفاحشة[3]

تعتبر حياة رجل واحد مع عدد من النساء ظاهرة اجتماعية موجودة على امتداد الزمان و المكان، إما باسم تعدد الزوجات فهو أكرم وأسلم للمرأة وللأسرة و المجتمع، وإما باسم تعدد الخليلات وهو ضياع للمرأة ونكال على الأسرة ووبال على المجتمع، حيث أن ثمة حقيقة يجب ن توضع في الاعتبار وهي أنه لا يمكن أن تقبل امرأة الزواج من رجل متزوج إلا إذا كانت مضطرة إلى ذلك اضطرارًا.

فإذا كانت الزوجة الأولى ينالها ضرر إذا تزوج زوجها ثانية، فإن الزوجة الثانية ينالها ضرر أشد بالحرمان من الزواج إذ تكون معرضة لإحدى هذه الحالات: إما أن تموت أنوثتها وإما أن توضع بين أحضان الرجال، وإما أن تتسكع في

[1] راسم شحدة سدر، مرجع سابق، ص 261-266.

[2] محمد أبو زهرة، **الأحوال الشخصية** ، دار الفكر العربي، مصر ، الطبعة الثانية ، 1950، ص92.

[3] بوعزيز فضيلة، مرجع سابق، ص47-52.

الطرقات وعلى أبواب المساجد تسأل الناس أو تتعرض لذل الخدمة في البيوت، وبالتالي فالأفضل أن تجد إنسانا يرحمها أو يقول لها قولا معروفا[1].

كما أن في بعض الحالات يغترب الزوج عن زوجته، مع عدم إمكانية اصطحابها أو الرجوع إليها لموانع مادية أو قسرية، فلا يجد طريقا للخروج من هذه الوحدة إلا بتزوج امرأة أخرى، ومن أجل هذا كان تحريم التعدد يدخل الناس في الزنا، وإشاعة الفاحشة كما وقع في أوروبا التي حرمت التعدد الشريف لتواجه التعدد المدني في كل ركن وفي كل اتجاه، ومعنى ذلك هو الاعتراف باتخاذ الخليلات بدل الحليلات واللقطاء بدل الأبناء وفي هذا إهدار للشرف وهتك الأعراض واختلاط للأنساب وتفشي الفاحشة.

يعتبر التعدد سدا للحاجة الجنسية لكثير من الرجال والتي قد لا تلبيها الزوجة الواحدة فتعرضهم للمعاناة أو الانحراف، فجاء هذا الحكم درءا لهذه المفاسد المحتملة وقطعا لعذر الوقوع في مستنقع الفاسد الذي تترتب عليه جملة من المفاسد الاجتماعية والجرائم الأخلاقية.

كما أن التعدد يعتبر علاجا لمشكلة اجتماعية ألا وهي حب الرجل لامرأة أخرى، فالرجل قد يكون أقرب لامرأة أخرى أكثر من زوجته في أكثر الأحوال، وذلك في العمل مثلا فتنشأ بينهما المشاعر ويحدث التفاعل، وبالتالي من مصلحة المجتمع أن يحافظ على الأسرة الأولى كما عليه أن يراقب العلاقة الجديدة خشية أن تجري في السر وفي غير حلال وضد القانون وبالتالي فالحل الوحيد لهذه المشكلة هو تعدد الزوجات.

أباح الله سبحانه وتعالى التعدد، وذلك خشية من الوقوع في الحرام في حالة الاقتصار على زوجة واحدة، وذلك لأن الرجال يختلفون في طباعهم وشهوتهم من بيئة إلى بيئة، ومن إقليم إلى إقليم، فمنهم المعتدل في شهوته، ومنهم الحاد الذي لا تندفع حاجته بزوجة واحدة، فالإسلام بالرغم من أنه يسمح بالتعدد، إلا أنه لا يكاد يمارس في العديد من البلدان الإسلامية إلا في حدود ضيقة.

يعتبر الإسلام دين واقعي ومثالي في آن واحد، فهو يعترف بالغريزة الجنسية عند الإنسان فنظمها وهذبها ووجد لها السبيل الحلال الأمثل على الوجه الذي لا يصيب ضررا ولا إضرارا لا بنفسه ولا بغيره، ولما تكون الغريزة قوية عند الإنسان، فإنها تسيطر عليه ولذلك لابد له من إروائها بالزواج الشرعي الصحيح، ويكون ذلك عن طريق الزواج بأكثر

[1] عبد التواب هيكل، مرجع سابق، ص 74.

من زوجة واحدة من أجل الإحصان وعدم الوقوع في المحظور[1]،تعدد الزوجات إذن وسيلة من أجل القضاء على الفاحشة والحد من انتشار الزنا في المجتمع.

يتضح من هنا أن التعدد له مبرراته وهي التي تسمح للرجل الزواج بأكثر من زوجة واحدة، لكن الشريعة الإسلامية لم تجعل التعدد متوقفا على مبررات معينة، فهي قيدته فقط بشروط وهي: عدم الزواج بأكثر من أربع زوجات، والقدرة على الإنفاق، والعدل بين الزوجات.

أضاف المشرع الجزائري شروط أخرى، ومن بينها المبرر الشرعي والذي لم يحدد مفهومه ولم يحدد ما هي المبررات التي تؤدي إلى إباحة تعدد الزوجات وكان ذلك في بادئ الأمر، أما بعد صدور المنشور الوزاري الأول[2]، فقد حدد المبرر الشرعي في حالتين وهما: عقم الزوجة أي عدم قدرتها على الإنجاب، والمرض العضال أي المزمن الطويل

لكن إذا تم حصر مبررات التعدد في هاتين الحالتين، يؤدي ذلك إلى خلق مشاكل اجتماعية، كانتشار الفواحش والفسق والزنا وإلى غير ذلك من الرذائل، وهذا ما أدى بالمشرع الجزائري بتوسيع مضمون المبرر الشرعي بإصداره المنشور الوزاري الثاني[3] ، والذي جعل مبررات تعدد الزوجات غير محصورة فقط في الحالات التي حددها المنشور الوزاري الأول فهو قد فتح المجال للقاضي من أجل ممارسة سلطته التقديرية والذي سنبينه لاحقا.

من خلال ما سبق يتضح لنا أن تعدد الزوجات هو الزواج بأكثر من زوجة واحدة في حدود الشريعة الإسلامية، والإسلام ليس أول من شرع تعدد الزوجات، بل كان موجودا من قبل في الديانات السابقة، وبعد مجيء الإسلام الحنيف عالج هذه المسألة، فهذبها ونظمها واضعا لها شروطا وقيودا معينة، والمشرع الجزائري سار على درب الشريعة الإسلامية في هذا المجال مع إضافة بعض الشروط من خلال المادة 08من قانون الاسرة الجزائري.

الله سبحانه وتعالى جعل تعدد الزوجات مشروع بالكتاب والسنة النبوية الشريفة والإجماع، أما فيما يخص مبررات تعدد الزوجات فإن الشريعة الإسلامية لم تجعل هذه المسألة متوقفة على مبررات معينة، كما أن المشرع الجزائري لم ينص على مبررات تعدد الزوجات في قانون الأسرة الجزائري، وإ نما نص على بعضها من خلال المنشورين الوزاريين، المنشور الوزاري رقم84-102المؤرخ في 23سبتمبر،1984 و المنشور الوزاري رقم85-14 المؤرخ في 22 أوت 1985 والمتعلقان بكيفية تطبيق المادة 08 من قانون الأسرة الجزائري.

---

[1] حمزة جبايلي، **ضوابط الزواج في المجتمع الجزائري بين قانون الأسرة والأعراف الاجتماعية**، مذكرة لنيل شهادة الماجستير تخصص علم الاجتماع القانوني، كلية العلوم الاجتماعية والعلوم الإسلامية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2008-2009، ص 151-152.

[2] منشور وزاري أول، رقم 84-102، أنظر: جمال عياشي، مرجع سابق، ص104-105.

[3] منشور وزاري ثاني، صادر عن وزارة العدل تحت رقم 85-14 المؤرخ في 22أوت ،1985المتضمن كيفية تطبيق المادة 08من قانون الأسرة الجزائري، غير منشور في الجريدة الرسمية، نقلا عن المرجع نفسه، ص105.

خلاصة الفصل

من خلال دراستنا لهذا الفصل و تعرضنا إلى ماهية تعدد الزوجات يتضح لنا أن تعدد الزوجات هو الزواج بأكثر من زوجة واحدة في حدود الشريعة الإسلامية وقد وردت مشروعية تعدد الزوجات في القرآن الكريم وفي السنة النبوية وتناولنا بعض الايات القرانية الدالة على ذلك والمشرع الجزائري اجاز تعدد الزوجات مع وضع قوانين تقيده وكان لابد من التطرق الى المبررات تعدد الزوجات الشخصية والاجتماعية التي اقرتها الشريعة الإسلامية والمشرع الجزائري من اجل الحفاظ على الاسرة و تماسك المجتمع والقضاء على الافات الاجتماعية والفاحشة، فالإسلام ليس أول من شرع تعدد الزوجات، بل كان موجودا من قبل في الديانات السابقة، وبعد مجيء الإسلام الحنيف عالج هذه المسألة، فهذبها ونظمها واضعا لها شروطا وقيودا معينة، وجعله مقصورا على أربع زوجات فقط وحرم ما زاد عليهن، لأن الغرض من ذلك ليس المباهاة أو الاهانة أو التذوق أي التنقل بين متعة وأخرى، فتعدد الزوجات جعلها الإسلام رخصة لا يلجأ إليها إلا عند الضرورة، ووضع له أحكام وشروط تقيد المقبل على الزواج من أكثر من زوجة واحدة وحفظ حقوق المراة وكرامتها.

الفصل الثاني:

أحكام تعدد الزوجات في الفقه الإسلامي و قانون الأسرة الجزائري

الفصل الثاني: أحكام تعدد الزوجات في الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري

تمهيد

بعدما تطرقنا إلى ماهية تعدد الزوجات في الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري في الفصل الأول، سنعرض في الفصل الثاني إلى أحكام تعدد الزوجات ويتم من خلال ذلك معرفة ضوابط تعدد الزوجات والآثار المترتبة على مخالفتها سواء كان ذلك في الفقه الإسلامي أو في قانون الأسرة الجزائري، ولتسليط الضوء أكثر سيكون التفصيل على مبحثين:

المبحث الأول:أحكام تعدد الزوجات في الفقه الإسلامي وجزاء مخالفتها.

المبحث الثاني: أحكام تعدد الزوجات في قانون الأسرة الجزائري وجزاء مخالفتها.

المبحث الأول: أحكام تعدد الزوجات في الفقه الإسلامي وجزاء مخالفتها

لم يحرم الإسلام تعدد الزوجات، بل أباحه مع تقييده بشروط وضوابط معينة ،فإباحة التعدد ليست إباحة مطلقة بل مقيدة، وتلك القيود تجعله محصورًا في دائرة ضيقة فمجرد خوف الجور والظلم يكون ذلك مانع له، ومن يقرأ الآية التي أباحت التعدد يفهم منها أنها لم تفرضه بحيث يكون لازما لكل شخص وليس فيها ما يدل على استحسانه والترغيب فيه وإنما مجرد إباحته للضرورة.

المطلب الأول: الضوابط الشرعية العامة لتعدد الزوجات وجزاء مخالفتها

سميت بالضوابط العامة لأنها لا يمكن لأي عقد من عقود تعدد الزوجات أن تنفك عن هذه الضوابط التي تعم بصفتها هذه كل عقود التعدد فلا تنفصل عن أي منها، ولا يمكن لاثنين أن يتفقا على مخالفتها مهما كان الدافع من ذلك، لضرورتها ومكانتها في عقود التعدد ولدرجة لزومها، فيصدق تسميتها تأسيسا على ذلك بالضوابط العامة وتتمثل هذه الضوابط أساسا في عدم الجمع بين أكثر من أربع نسوة، وعدم الجمع بين المحارم.

1. عدم الجمع بين أكثر من أربع نسوة

أباح الإسلام التّعدد ولكنّه قيده بأربع زوجات ويحرم الجمع بين أكثر من ذلك في عصمة الرّجل وهذه الحرمة ثابتة من القرآن والسنّة والإجماع فقد قال تعالى: " **وَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا تُقْسِطُوا فِي الْيَتَامَىٰ فَانْكِحُوا مَا طَابَ لَكُمْ مِنَ النِّسَاءِ مَثْنَىٰ وَثُلَاثَ وَرُبَاعَ فَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا تَعْدِلُوا فَوَاحِدَةً أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُكُمْ ذَٰلِكَ أَدْنَىٰ أَلَّا تَعُولُوا**[1]" وقد روى عن قيس بن الحارث أنّه أسلم وعنده ثمان نسوة فقال له الرّسول عليه السلام: " **اختر منهن أربعا وفارق البواقي** [2]" ، وعن غيلان بن أمية الثقفي لما أسلم وكان عنده عشرة نسوة فذهب إلى النّبي عيه الصّلاة والسّلام وأخبره بذلك فأمره بأن يفارق ما فاق الأربع منهنّ، فقال له " **أمسك أربعا وفارق سائرهن**[3] " وقد انعقد إجماع المسلمين على إباحة التّعدد قولا وعملا في حياة الرّسول عليه السّلام ومن بعده إذ جمع كبار الصّحابة بين أكثر من زوجة واحدة ومنهم عمر بن الخطّ اب وعليّ بن أبي طالب ومعاوية بن سفيان ومعاذ بن جبل وكذا فقهاء التّابعين وغيرهم. ولا يصحّ الاستدلال على إباحة الجمع بين أكثر من أربع زوجات بتعدد أزواج النّبي عليه السّلام، فإنّ الآية السّابقة مع الوقائع المروية تدلان على أنّ إباحة- الزيادة على الأربع كانت خاصة به عليه

[1] سورة النساء الآية 3.

[2] خرّجه محمد ناصر الدّين الألباني، **صحيح سنن أبي داود للإمام الحافظ سليمان بن الأشعث السجستاني**، الجزء ال ثّاني؛ مكتبة المعارف، الرياض، 1998، ص 272. وابن ماجه في سننه في كتاب النكاح تحت رقم 1942.

[3] خرّجه مالك في الموطأ في كتاب الطّلاق رقم 1071 وأحمد في مسند المكثرين من الصّحابة تحت رقم 4380.

السّلام[1]. وكما أنّه عدّد زوجاته التسع بعد سن الرابعة والخمسين من أجل نشر دعوته وكسب الأنصار لدين الله الجديد وبقي إلى هذه السن على زوجة واحدة هي السيدة خديجة رضي الله عنها[2].

زعم أنّ المباح تسع زوجات... هذا ما ذهب إليه الظاهرية والإمامية إلى أ نّه يجوز للرجل أن يتزوّج تسعا، أخذا بظاهر الآية "مثنى وثلاث ورباع" فالواو للجمع لا للتخيير، أي يكون المجموع تسعة. أجيب عن ذلك بأنّ الآية محمولة على عادة العرب في خطاب الناس على طريق المجموعات، وأريد بها التخيير بين الزواج باثنتين وثلاث وأربع[3].

كما زعم أنّ المباح ثماني عشرة امرأة... ذهب فريق آخر بتفسير مثنى وثلاث ورباع باثنتين اثنتين وثلاث ثلاث وأربع أربع، وظنّوا أنّ الواو هنا بين مثنى وثلاث ورباع هي للجمع فكان مجموع ذلك ثماني عشرة ...وهذا الزّعم غير صحيح، لأنّ المخاطب بالآية ليس فردا واحدا وإنّما وردت صيغة الخطاب لكل الناس ومعنى مثنى وثلاث ورباع هنا أنّ للنّاس الخيار، بعضهم يتزوج اثنتين وبعضهم الآخر يكون له ثلاث من النّسوة وبعض ثالث يكون له أربع، وهذا الأسلوب مألوف للتعبير عن هذه الفكرة عند العرب، فنقول جاء ضيوف الحفل مثنى وثلاث ورباع فيفيد ذلك أنّ بعضهم حضر اثنين اثنين، وبعضهم ثلاثا ثلاثا وبعضهم أربعا أربعا. أمّا الواو هنا فهي لعطف الفعل لا لعطف العدد أيّ تزوجوا مثنى وتزوّجوا ثلاث وتزوجوا رباع.

جزاء الجمع بين أكثر من أربع نسوة

من كان في عصمته أربع نسوة وعقد زواجه على خامسة فإنّ هذا العقد باطل ولا يحلّ له أن يعاشرها ويجب التّفريق بينهما، أمّا إذا لم يدخل بها أو لم يختلي معها فلا مهر لها ولا عدة، أمّا إن كان دخل بها فلا يعد ذلك زنا يجب به الحد، ولكن يعد دخولا بشبهة يجب به مهر المثل بشرط ألا يزيد على المسمى ويفرّق بين الرجل وهذه المرأة، فإن عاد الرّجل إلى الدخول بهذه المرأة بعد هذا التّفريق وفي عصمته أربع كان ذلك زنا يستوجب العقوبة المقرّرة ومتى كان تحت عصمة الرّجل أربع نساء فلا يستطيع أن يتزوج بأخرى إلا إذا طلّق أو توفت إحداهنّ وانتهت عدتها[4] ولا فرق بين أن يكون الأربع في عصمته حقيقة وبعضهم في عصمته تقديرا، بأن يكون قد طلّق بعضهنّ ولا تزال عدة المطلقة قائمة وسواء في ذلك أن يكون الطلاق رجعيا أو بائنا بينونة صغرى أو كبرى، لأنّ زواج المطلقة باق من وجه بدليل بقاء بعض آثاره فيبقى المنع احتياطا. وهذا لأبي حنيفة وأحمد وهو

---

[1] محمّد عزمي البكري، **موسوعة الفقه والقضاء في الأحوال الشخصية**، الطبعة ال تّاسعة؛ دار محمود للنّشر والتّوزيع .1999 ، ص 227 – 228

[2] وهبة الزحيلي، **الفقه الإسلامي وأد لّته**، الجزء السّابع، الطبعة الثانية؛ دار الفكر، دمشق، 1985، ص 169-170.

[3] وهبة الزّحيلي، المرجع السابق، ص 166-167.

[4] 4 زوبير بولعواد، **أركان وشروط عقد الزواج واثر تخلّفها في الشّريعة الإسلامية والقانون**، مذكّرة التخرج لنيل إجازة المعهد الوطني للقضاء، مجلس قضاء المدية، 2001 – 2004 ، ص 44.

مذهب ابن مسعود وابن عباس، وقال الشافعي ومالك: إن كانت العدة عن طلاق بائن بينونة صغرى أو كبرى جاز أن يتزوج وإن كانت عن طلاق رجعي لم يجز[1].

أمّا السّر في قصر العدد على الأربع رحمة من الله تعالى، فإنّه إذا بلغ العدد الأربع فقد دخل في حد الكثرة، فإنّ أقل الجمع الصحيح ثلاثة فإذا جاوز الثلاثة فقد دخل في حد الكثرة، فقد شرع العقد في الأقل والأكثر فإذا علم من حاله الضعف قضاء الحق يقتصر على الأقل وهي الواحدة، وإذا عرف القيام بحق النّكاح ينهي العقد إلى الأربع، ولأنّه إذا شرع نكاح الأربع في حقها مكّنه صرف أكثر عمره إلى التهجد فإنّه يقضي حقّ الواحدة في ليلة ويتهجّد في ثلاث ليال كأنّه تزوج أربع فليس للواحد إلا قسم ليلة فيمكنه صرف أكثر عمره إلى عمارة الآخرة من خراب الدنيا فإنّ مصالح معيشته تقوم بامرأة واحدة[2]، كما أنّ الاقتصار على أربع قد يتّفق مع مبدأ تحقيق أقصى قدرات وغايات بعض الرّجال، وتلبية رغباتهم وتطلعاتهم مع مرور كل شهر بسبب طروء دورة العادة الشّهرية بمقدار أسبوع لكل واحدة منهنّ في المشروع غنى وكفاية، وسد للباب أمام الانحرافات، ثم إنّ في الزّيادة على الأربع خوف الجور عليهنّ بالعجز عن القيام بحقوقهن[3].

لما كان الاقتصار على أربع عدل وتوسّط وحماية للنساء من ظلم يقع عليهنّ من جرّاء الزيادة وهو بخلاف ما كان عليه العرب في الجاهلية والشعوب القديمة حيث لا حد لعدد الزوجات وإهمال بعضهنّ ، إلاّ أنّ هذه الإباحة أضحت أمرا استثنائيا نادرا، ولا تعني أنّ كلّ مسلم يتزوج أكثر من واحدة فلم يعد التعدد منتشرا في زمننا بل أصبح مبدأ وحدة الزوجة هو الغالب.

2. عدم الجمع بين المحارم[4]

الجمع بين المحارم من المحرمات على سبيل التأقيت، كما تسمى أيضا من المحرمات إلى أمد أي من الموانع المؤقتة، والموانع المؤقتة جمع المانع المؤقت وهو الوصف الذي يقوم لى الرجل أو المرأة ويكون قابلا للزوال، فيبقى التحريم ما بقي الوصف وينعدم بزواله وعدم الجمع بين المحارم يعتبر من الشروط الشرعية العامة التي يجب توفرها في حالة زواج الرجل بأكثر من زوجة واحدة.

يعد الأصل في هذه المسألة قوله تعالى: "**وَأَن تَجْمَعُوا بَيْنَ الأُخْتَيْنِ إِلاَّ مَا قَدْ سَلَفَ إِنَ اللهَ كَانَ غَفُورًا رَّحِيمًا**[1]"، فالنص يدل على أنه لا يمكن للرجل أن يجمع في عصمته بين امرأة وأختها فلا يحل لرجل أن يتزوج

[1] رمضان عليّ السّيد الشرنباصي، **أحكام الأسرة في الشّريعة الإسلامية**؛ منشورات الحلبي الحقوقية، 2002 ، ص 96.

[2] التّواتي بن التّواتي، **المبسّط في الفقه المالكي بالأدلّة**، الجزء الرّابع، طبعة ثانية؛ دار الوعي للنّشر والتّوزيع، الجزائر،2010 ، ص 316 – 317.

[3] وهبة الزحيلي، المرجع السابق، ص 167.

[4] بوعزيز فضيلة، مرجع سابق، ص 59-64.

الأخت على أختها سواء أكانت الأخت الأولى باقية عنده أو كان قد طلقها ولم تنقضي عدتها لأنه لما كانت أثار الزواج باقية ببقاء العدة اعتبر وجود الأثر كوجود الأصل، أما إذا طلق الأولى وانقضت عدتها منه، فيمكن له أن يتزوج الأخت الثانية لأن المنهي عنه هو الجمع بينهما.

يدخل في هذا الضابط عدم إمكانية الجمع بين المحارم كلهن، ومن ذلك الجمع بين المرأة وعمتها، وبين المرأة وخالتها، ولقد نهى النبي صلى الله عليه وسلم عن الجمع بينهما، وكان ذلك بيانا لما في القرآن الكريم بقوله صلى الله عليه وسلم" :**لا تنكح المرأة على عمتها ولا على خالتها**[2]"

يعد الجمع بين ذوات المحارم في النكاح سببا لقطع الرحم، لأن العادة بين الضرات قائمة على الشجار والنزاع، إذ كل واحدة من الضرتين تحاول ما في وسعها أن تستأثر بقلب الزوج وعطفه وجذبه، فلو أبيح الجمع بين الأختين مثلا في عصمة رجل واحد تتعرض هذه القرابة القريبة إلى التناحر والشقاق ويؤدي ذلك لقطع أواصر الأرحام.

لا يحل الجمع بين الأختين إذن، لأننا لو فرضنا كل واحدة منهما رجلا لم يجز له التزوج بالأخرى لأنها أخته، ولا يحل الجمع بين المرأة وعمتها، لأن كل واحدة لو فرضت رجلا، كان عما للأخرى، ولا يجوز للرجل أن يتزوج بعمته، وكذلك يحرم الجمع بين المرأة وخالتها، لقوله صلى الله عليه وسلم" :**لا تنكح المرأة على عمتها ولا على خالتها**"" إذ لو فرضنا واحدة منهما رجلا كان خالا للأخرى، ولا يصح للرجل أن يتزوج بنت أخته.

إن كان تحريم الزواج على فرض واحد من أحد الجانبين دون الآخر فلا يحرم الجمع بينهما[3]، كالمرأة وابنة الزوج كانت له من قبل من غيرها و كالمرأة وزوجة كانت لأبيها، لأنه لا رحم بينهما، فلم يوجد الجمع بين ذوات الرحم إذ لو فرضنا في المثال الأول البنت رجلا، لم يجز له أن يتزوج بهذه المرأة، لأنها زوجة أبيه، أما عند فرض المرأة زوجة الأب رجلا فتزول عنه صفة زوجة الأب، فيجوز له الزواج بالبنت إذ هي أجنبية عنه، وقد جمع عبد الله بن جعفر بن أبي طالب بنت زوجة عمه علي، وهي ليلى بنت مسعود النهشلية، وبين ابنته من غيرها وهي أم كلثوم بنت السيدة فاطمة رضي الله عنهم، ولم ينكر عليه أحد من الصحابة.

---

[1] سورة النساء، الاية 23.

[2] أخرجه مسلم، عن أبي هريرة رضي الله عنه، باب تحريم الجمع بين المرأة وعمتها أو خالتها في النكاح،1408 حديث صحيح، ص 554.

[3] وهذا ما ذهب إليه العلماء الثلاثة)أبو حنيفة وصاحبيه(، حيث أنه يجوز الجمع بينهما لأن المحرمية التي تحرم هي ما كانت من الجانبين جميعا عندهم، أما زفر فذهب إلى أنه لا يجوز له الجمع بينهما لأنه اعتبر المحرمية من جانب واحد كافية في تحريم الجمع، أنظر: المرجع نفسه، ص101.

يجب أن نعلم أيضا أن المحرمة بسبب الرضاع مثل المحرمة بسبب النسب، فكما لا يجوز للرجل أن يجمع بين الأختين نسبا فكذلك لا يجوز له أن يجمع بين الأختين رضاعا، وكذلك البنت وخالتها من الرضاع والبنت وعمتها من الرضاع والمرأة وابنة أخيها من الرضاع والمرأة وابنة أختها من الرضاع.

جزاء الجمع بين المحارم

من شروط تعدد الزوجات عدم الجمع بين المحارم، وبالتالي يحرم الجمع بين كل امرأتين بينهما نسب أو رضاع، لقوله صلى الله عليه وسلم" :**إن الله حرم من الرضاع ما حرم من النسب**[1]".

فإذا تزوج رجل امرأتين بينهما محرمية كالأختين أو كالبنت وخالتها أو البنت وعمتها، يكون الجزاء كالتالي:

1.إذا تزوجهما معا في عقد واحد فسد زواجهما معا ولم يبطل، لأن إحداهما ليست أولى بفساد الزواج من الأخرى فيفرق بينه وبينهما، ثم إنه إن كان التفريق قبل الدخول فلا شيء لهما أي لا مهر لهما ولا عدة عليهما لأن الزواج الفاسد لا حكم له قبل الدخول، أما إذا كان قد دخل بهما، فلكل واحدة منهما عند الحنفية مهر المثل على ألا يزيد عن المسمى لرضاهما به كما هو حكم الزواج الفاسد، وعليهما بالعدة .

2. إذا تزوجهما بعقدين، فإما أن يكون أحد العقدين قد استوفى جميع الشروط المعتبرة لصحة عقد الزواج دون الآخر، وإ ما أن يكون كل واحد من العقدين قد استوفى جميع شروط عقد الزواج، فإذا كان أحد العقدين فقط هو الذي استوفى شروطه دون الأخر فيعتبر هذا العقد هو الصحيح والذي لم يستوفي شروطه فاسد، بينما إذا كان كل واحد من العقدين قد استوفى جميع شروط الصحة، فالذي علمت أسبقيته صحيح والذي علم تأخره فاسد تترتب عليه جميع الآثار المترتبة على العقد الفاسد.

إذا تم التفريق قبل الدخول فلا شيء لها ولا عدة عليها، وإن تم التفريق بعد الدخول، وجب لها مهر المثل على ألا يزيد عن المسمى لرضاها به وعليها بالعدة، ويحرم على الزوج أن يطأ الأولى حتى تنقضي عدة الثانية لأن الجمع بين المحارم يعد حراما[2].

---

[1] أخرجه أبي عيسى محمد بن عيسى بن سورة الترمذي (يرمز له لاحقا الترمذي)، عن علي بن أبي طالب رضي الله عنهم، الجامع الصحيح وهو سنن الترمذي، تحقيق محمد فؤاد عبد الباقي، كتاب الرضاع، باب ما جاء يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب، ح ر ،1146حديث صحيح، الجزء الثالث، دار الكتب العلمية، لبنان، 1958،ص452.

[2] وهبة الزحيلي، **الفقه الإسلامي وأدلته**، الجزء السابع، ، دار الفكر، سوريا، الطبعة الثانية ،1985ص161-162.

3. إذا تزوج كلا منهما بعقدين لا يدري أيهما الأولى فكلا العقدين فاسد بيقين، فلابد من التفريق، فإن ادعت كل واحدة منهما أنها هي الأولى ولا بينة لها، يقضي لها بنصف المهر ولا يجوز في هذه الحالة الحكم بصحة أحدهما دون الآخر.

لقد اتفق الفقهاء على أنه يجوز الجمع بين المرأة ومحارمها بعد الفرقة بسبب الوفاة، أي وفاة إحداهما وذلك دون انتظار مدة بعد الوفاة، فالرجل إذا ماتت زوجته جاز له أن يتزوج أختها مثلا دون انتظار مدة بعد الوفاة.
أما الجمع بين المرأة ومحارمها في أثناء العدة من طلاق رجعي، فاتفق الفقهاء على عدم إمكانية ذلك فالرجل الذي طلق زوجته طلاقا رجعيا لا يجوز له الزواج بواحدة من قريباتها المحارم إلا بعد انقضاء العدة.

اختلف الفقهاء في الجمع بين المحارم إذا كانت إحداهن من طلاق بائن :**فقال الحنفية والحنابلة** يحرم الجمع بين الأختين، ومن في حكمهما إذا كانت واحدة منهما في أثناء العدة من طلاق بائن بينونة صغرى أو كبرى، لأن البائن ممنوعة من الزواج في العدة وذلك حق للزوج.
أما المالكية والشافعية والجعفرية والظاهرية :قالوا بأنه يصح الزواج بأخت المطلقة ومن في حكمها من المحارم في أثناء العدة من طلاق بائن بينونة صغرى أو كبرى، وذلك لانقطاع أثر الزواج السابق، فلا تحل لمن طلقها إلا بعقد جديد، فلا حرمة في أن يتزوج أخت مطلقته في عدتها، ولا يعد ذلك جمعا بين المحارم.

فالرأي الراجح هنا :هو **رأي الحنفية والحنابلة** لأنه الأقرب إلى مقصد التشريع، كما أن الزواج بالأخت ونحوهما من المحارم في العدة يؤدي إلى قطع صلة الرحم التي أمر الله بها.
يتضح من هذا أن شرط عدم الجمع بين المحارم يعتبر من الشروط الشرعية العامة لتعدد الزوجات لأن الجمع بين الأختين، أو بين المرأة وعمتها أو خالتها أو كل من كانت محرما لها يكون ذلك محرم على الرجل بصفة مؤقتة.

المطلب الثاني: الضوابط الشرعية الخاصة لتعدد الزوجات وجزاء مخالفتها

تعتبر الضوابط الشرعية الخاصة عكس الضوابط الشرعية العامة، لأن الضوابط الشرعية الخاصة يمكن أن يبرم عقد من عقود تعدد الزوجات خاليا منها، لأن هذه الضوابط تتعلق بالشخص المقبل على مثل هذا الفعل، فالعدل قد يكون من الناحية المادية أو من الناحية المعنوية، لذلك لا يمكننا القول أن ذلك الشخص سيعدل أو لا يعدل لأن العدل أمر نسبي لا يعلم إلا من جهة ذلك الشخص، كما أن القدرة على الإنفاق أمر نسبي أيضا نظرا لكونه يتماشى مع ميزانية الشخص، فالعاجز قد يصير قادرا والظالم قد يصبح عادلا.

1.العدل بين الزوجات

قال الله عز وجل: **"وَإِنْ خِفْتُمْ أَلاَّ تُقْسِطُواْ فِي الْيَتَامَى فَانكِحُواْ مَا طَابَ لَكُم مِّنَ النِّسَاء مَثْنَى وَثُلاثَ وَرُبَاعَ فَإِنْ خِفْتُمْ أَلاَّ تَعْدِلُواْ فَوَاحِدَةً أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُكُمْ ذَلِكَ أَدْنَى أَلاَّ تَعُولُواْ[1]"**

أخرج مسلم عن عبد الله بن عمرو أن المقسطين عند الله على منابر من نور عن يمين الرحمن وكلتا يديه يمين، الذين يعدلون في حكمهم وأهليهم وما دخل تحت ولايتهم.

يكون العدل في الأمور الظاهرة في المسكن والملبس والمأكل والمبيت، وإما العدل القلبي والجماع فهذا لا يملكه العبد فهو لا يؤخذ عليه، فقد يكمن العدل في قدرة الزوج على إعفافهن وتحصينهن حتى لا يجلب إليهن الشر والفساد، والله لا يحب الفساد. فقد أخرج البخاري ومسلم عن عبد الله بن مسعود رضى الله عنها أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: "يا معشر الشباب من استطاع منكم الباءة فليتزوج"، وقال الله تعالى " **وَلْيَسْتَعْفِفِ الَّذِينَ لا يَجِدُونَ نِكَاحًا حَتَّى يُغْنِيَهُمْ اللَّهُ مِن فَضْلِهِ[2]**".

خرج عمر بن الخطاب في ليلة فسمع امرأة غاب عنها زوجها فقالت شعرا: تطاول هذا الليل واسود جانبه وأرقني ألا خليل ألاعبه، فوالله لولا الله ربا أراقبه لحرك من هذا السرير جوانبه.

وقد أوصى النبي صلى الله عليه وسلم في حجة الوداع" اتقوا الله في النساء فإنهن عوائد (عوان) عندكم أخذتموهن بأمانة الله واستحللتم فروجهن بكلمة الله ولهن عليكم رزقهن وكسوتهن بالمعروف".

أما إذا لم يعدل الزوج بين زوجاته فعن أبي هريرة رضى الله عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم قال من كانت له امرأتان فمال لإحداهما جاء يوم القيامة وشقه مائل.

جزاء عدم العدل بين الزوجات

يجب على الرجل الذي يتزوج أكثر من زوجة، أن يعدل بين زوجاته من الناحية المادية وذلك واجب بكتاب الله تعالى لقوله تعالى: " **فَلاَ تَمِيلُوا كُلَّ المَيْلِ فَتَذَرُوهَا كَالمُعَلَّقَةِ[3]**".

[1] سورة النساء الآية 03.

[2] سورة النور الآية 33

[3] سورة النساء، الاية 129.

وتؤكد السنة النبوية الشريفة هي الأخرى ذلك في قوله صلى االله عليه وسلم" :**من كانت له امرأتان فمال إلى إحداهما جاء يوم القيامة وشقه مائل**"، وذلك لعدم العدل بين نسائه.

فالرجل الذي لا يعدل بين نسائه يكون عاصيا الله سبحانه وتعالى وذلك بإجماع الأمة فتجب المساواة بين المسلمات منهن والكتابيات، ومن جحد في ذلك أي في وجوب العدل، فهو مرتد يستتاب ثلاثة أيام فإن تاب ترك وإ لا قتل كفرا، ومن أقر بوجوب ذلك ولم يعدل بين نسائه كان عاصيا الله تعالى ولرسوله صلى الله عليه وسلم فلا تقبل شهادته لتركه أمرا واجبا بالشرع.

2. القدرة على النفقة[1]

المقصود بذل ما تحتاجه الزوجة من طعام وشراب ولباس ومسكن لائق، وأيضا ما يصرفه الزوج على زوجته في كل ما يلزم للمعيشة بحسب المتعارف بين الناس، فمن شروط استحقاقه هي أن يكون الزواج صحيحا لأن النفقة من آثاره ولا نفقة في الزواج الباطل كما تجب النفقة على الزوجة متى دعت زوجها للدخول بها وسلمت نفسها لزوجها ولم تكن ناشزا[2] ، وفي الحالة التي لا ينفق فيها الزوج على زوجته جاز لها الالتجاء إلى القاضي للحكم لها بالنفقة حسب قول أبي حنيفة، سواء كان ذلك من ماله الخاص أو من غيره استدانة إذا كان الزوج مسافرا ولم يجد له مالا، أما إذا كان حاضرا وتأكد القاضي من سوء نيته ما يشكل ضرر للزوجة حكم عليه بالحبس مدة ما بين شهرين الى ستة أشهر إلا أنه خالف جمهور الفقهاء المذهب الحنفي إذ جاز للزوجة إما البقاء أو فك الرابطة الزوجية.

جزاء عدم الإنفاق على الزوجات[3]

يعتبر العدل في النفقة على الزوجات من بين الضوابط الشرعية لتعدد الزوجات، كما رأينا سابقا في أية التعدد، وبالتالي كل خرق لهذا الضابط يترتب عليه جزاء، ولقد اختلف الفقهاء في هذا الشأن:

ذهب الحنفية إلى أنه إذا عجز الزوج عن النفقة فإنه لا يفرق بينهما بهذا العجز، لذلك يكون للزوجة حق الالتجاء للقاضي للحكم لها بالنفقة، سواء كان ذلك من المال الخاص للزوج إن وجد أو من غيره استدانة على

[1] عدادي شمس الدين، المرجع السابق ص27.

[2] عبد الرحمن الجزيري، **كتاب الفقه على المذاهب الأربعة**، دار المنار، مصر، طبعة الأولى، سنة 1999 ، المجلد الرابع، ص 463 و ما يليها.

[3] بوعزيز فضيلة، مرجع سابق، ص 80-81.

عاتقه إن كان غائبا ولم يوجد له مالا أما إذا كان حاضرا وعدم إنفاقه كان عن سوء نية منه وكان ذلك يشكل ضررا بالزوجة، حكم القاضي له في هذه الحالة بالحبس حتى ينفق.

ذهب المالكية إلى أن للزوجة أن ترفع أمرها للقاضي، فإذا ثبت لدى القاضي أن الزوج يضار بزوجته ويمنعها من حقوقها، فيحكم بما يراه رادعا له، أما إذا طلبت الطلاق وكان الضرر يؤدي إلى عدم استطاعة مواصلة العشرة، وعجز القاضي عن الإصلاح بينهما، طلقها القاضي طلقة بائنة.

فالنفقة إذن من الأمور التي جعلتها الشريعة الإسلامية نموذجا للعدل الذي يجب على الزوج القيام به نحو زوجاته، والهدف منها بيان لزوج عدم إيذاء إحدى زوجاته بإيثار غيرها عليها في أمر من الأمور. كما أنه يجب عليه أن يبذل كل جهده لإرضاء زوجاته جميعهن خاصة العدل في الأمور الظاهرة، وإن كان لا يستطيع العدل في الميل القلبي والمحبة، فعليه أن يحمل نفسه على العدل بين زوجاته في الأمور التي يستطيع عليها، ولا يقصر في شيء من ذلك.

يتضح من هذا أن القدرة على توفير العدل المادي والقدرة على الإنفاق تعتبر من الشروط الشرعية الخاصة لتعدد الزوجات والتي يجب على الزوج المقبل على مثل هذا الأمر أن تتوفر لديه هذه الشروط، وإ ذا تخلفت أحد هذه الشروط يترتب على ذلك أحد الجزاءات التي ذكرناها سابقا.

المبحث الثاني: ضوابط تعدد الزوجات في قانون الأسرة الجزائري وأثار مخالفته

لقد أقر المشرع الجزائري من خلال نص المادة 8من قانون الأسرة الجزائري تعدد الزوجات، واضعا بذلك ضوابط منها ما هي متفقة مع تلك الضوابط التي أقرتها الشريعة الإسلامية، ومنها ضوابط أخرى أضافها المشرع الجزائري في قانون الأسرة الجزائري، ولقد رتب على تخلفها آثار معينة وذلك من خلال المادتين 8مكرر و 8مكرر 1من قانون الأسرة الجزائري.

المطلب الأول: الضوابط القانونية لتعدد الزوجات[1]

قيد المشرع الجزائري تعدد الزوجات بضوابط قانونية، وهذه الضوابط منها ما هو مستمد من الشريعة الإسلامية، ونص عليها المشرع من خلال المادة 8من قانون الأسرة الجزائري ، بالإضافة إلى ضوابط أخرى أضافها المشرع في نفس المادة.

1.الضوابط المستمدة من الشريعة الإسلامية

لقد استند المشرع الجزائري في سن شروط تعدد الزوجات إلى الشريعة الإسلامية، ويظهر ذلك من خلال دراسة المادة 1/8من قانون الأسرة الجزائري، وهي أن تكون عدد الزوجات في حدود ما تسمح به الشريعة الإسلامية، وضرورة توفر شرط العدل بينهن.

أولا –أن تكون عدد الزوجات في حدود ما تسمح به الشريعة الإسلامية

لقد نص المشرع الجزائري في المادة الثامنة من قانون الأسرة الجزائري على أنه: "يسمح بالزواج بأكثر من زوجة واحدة في حدود الشريعة الإسلامية.."، فهذه العبارة يقصد بها عدد الزوجات المسموح الزواج بها أي أنه يجوز للرجل أن يتزوج اثنتين أو ثلاثة أو أربعة نساء، وهو الحد الأقصى المسموح به شرعا، والزواج فوق الأربع يعتبر زواجا غير شرعي وغير مقبول شرعا وممنوع قانونا[2].

[1] بوعزيز فضيلة، مرجع سابق،ص 82.

[2] سعد عبد العزيز، مرجع سابق، ص86.

كما نص المشرع على تحريم الجمع بين أكثر من أربع نسوة، وذلك ضمن المحرمات من النساء مؤقتا، فقد جاء في المادة 30من قانون الأسرة الجزائري على أنه: "يحرم من النساء مؤقتا المحصنة والمعتدة من طلاق أو وفاة والمطلقة ثلاثا والتي تزيد على العدد المرخص به شرعا[1]".

استمد المشرع الجزائري أحكامه من الشريعة الإسلامية وجعل العدد المسموح به شرعا هو أربع نساء فقط ومنع الزيادة على العدد المحدد شرعا، وبذلك يكون المشرع الجزائري وافق الفقه الإسلامي في تحديد عدد الزوجات في حالة التعدد، فلا يجوز للرجل أن ينكح أكثر من أربع نسوة.

المشرع الجزائري نص على أن تعدد الزوجات، لابد أن يكون في حدود أربع زوجات، بالرغم من أنه لم ينص على ذلك صراحة إلا أن ذلك يفهم من نص المادة 8من قانون الأسرة الجزائري، بالإضافة إلى أنه نص على أنه لا يمكن للرجل أن يجمع تحت عصمته الأختان وكلمن تقوم مقامها، بالرغم من أن المشرع لم ينص عليه في نص المادة المتعلقة بضوابط تعدد الزوجات إلا أنه نص على ذلك في نصوص مستقلة ذكرنها سابقا، وهذا الضابط لابد أن نذكره في هذا المجال، لأن لا يمكن للرجل الذي يريد أن يعدد في زوجاته أن يجمع بين الأختين أو من تقوم مقام هاتين الأخيرتين.

2. توفر شروط ونية العدل[2]

ضرورة توفر شروط ونية العدل بين الزوجات في الحقوق والواجبات، حيث يقول الله تعالى: " **فَانكِحُواْ مَا طَابَ لَكُم مِّنَ النِّسَاء ..... أَلاَّ تَعُولُواْ**". أباح الله تعدد الزوجات وقصره على أربع، وأوجب العدل بينهن في النفقة، أي الطعام والسكن والكسوة والمبيت، وسائر ما هو مادي من غير تفرقة بين غنية وفقيرة أو عظيمة وحقيرة، فإن خاف الرجل عدم الوفاء بحقوقهن جميعا حرم عليه الجمع بينهن، فإن استطاع الوفاء بحق ثلاث نسوة حرم عليه العقد على الرابعة، ومن خشي الجور والظلم بزواج الثانية حرمت عليه[3]. ذلك ما يفهم من الآية القرآنية السابقة، وأن الرسول صلى الله عليه وسلم قال: " من كانت له إمرأتان فمال الى إحداهما جاء يوم القيامة وشقه مائل".

[1] قانون رقم ،84-11 المتضمن قانون الأسرة معدل ومتمم، مصدر سابق.

[2] مقران طارق عزيز، إجراءات تنظيم تعدد الزوجات في قانون الأسرة الجزائري ، دراسة مقارنة بالشريعة الإسلامية والقوانين الوضعية. مذكرة ماستر في الحقوق، تخصص قانون الأحوال الشخصية، جامعة محمد خيضر، بسكرة،2015. ص 51.

[3] السيد سابق، فقه السنة، ج2، ط7، دار الكتاب العربي، بيروت، 1985، ص 110.

فالعدل المطلوب هو العدل الظاهر الذي يقدر عليه الزوج، وليس هو العدل في المودة والمحبة فإن ذلك لا يستطيعه أحد، بل هو أمر خارج نطاق الزوج وإرادته والرسول صلى الله عليه وسلم كان يقسم فيعدل، ويقول: " اللهم هذا قسمي فيما أملك، قلا تلمني فيما تملك ولا أملك". فالميل في الحب والقلب لا يؤاخذ الإنسان على ذلك، وهذا هو المعنى الذي يشير إليه الرسول صلى الله عليه وسلم وهذه النقطة هي التي ذكرها المشرع الجزائري في قانون الأسرة الجزائري في المادة 08 والذي يقصد بها شرط أن يقوم الزوج بإثبات قدرته على تحقيق العدل من الناحية المادية، كقدرته على النفقة وتوفير المسكن والملبس وغير ذلك من الأمور، كما يتعين على الزوج تقديم الإثباتات اللازمة بذلك كسند الملكية أو عقد الإيجار، وكشف الراتب أو السجل التجاري وغيرها.

وأن يصرح بنيته في توفير العدل من الجانب المعنوي بين زوجاته[1]، ثم أن نية العدل كانت مسألة خلافية بين من رأى الإبقاء عليها لأنها أساسية في التعدد، وإلا كان التعدد يندرج ضمن نظرية التعسف في استعمال الحق المندرجة في عموم أحكام المادة 41 من القانون المدني، وبين من يرى حذفها من النص باعتبار النية أمر باطني.

إن مسألة تأكد القاضي من توفر نية العدل والسلطة التقديرية له في التحديد على قدرته على العدل أم لا أمر صعب لأنها أمر باطني لا يمكن الاطلاع عليه لأنه لا يعلمها إلا صاحبها وربه، وأن القانون لم يحدد الطريقة التي يتم بها إثبات نية العدل وهل تتم شفويا أو لابد من أن تكون كتابية، لأن النية شيء معنوي ونفسي تكمن في داخل الإنسان ولا يمكن الاطلاع عليها فكيف يمكن للقاضي اكتشاف ذلك[2]؟

ومع هذا فإننا نقول القضاء ليس في وسعه معرفة توافر هذا الشرط أو عدمه قبل الزواج، ومن ثم كان من الأفضل للمشرع أن يطلب توافر نية العدل لدى الزوج قبل الزواج ومراقبة القضاء هذا الشرط بعد ذلك، وهذا حتى لا نكلف القضاء بالبت في أمور غيبية، هذا من جهة، ومن جهة أخرى كان يجدر بالمشرع عند إدراجه لشرط العدل أن يبين ما أهميته ونوعه ويقيد بجزاءات عند إهماله، وأن يقيد شرط العدل بشرط اخر وهو مراقبة العدل من طرف القاضي، لأن إعادة الزواج بإذن من القاضي من باب ضبط الأمور يمكن اعتباره حقيقة من السياسة الشرعية للحفاظ على المجتمع والمرأة والأولاد، ولذلك لطالما كانت إباحة التعدد مشروط فيها شرعا القدرة على الإنفاق على الزوجات والأولاد جميعا، ونظرا لكون عدم الإنفاق من أسباب التطليق القضائي فقد تعين تقييد الحق في الزواج الثاني على من لا يستطيع الإنفاق وبالتالي لا يقدر على العدل[3].

[1] بن شيوخ الراشيد، **شرح قانون الأسرة الجزائري المعدل، دراسة مقارنة لبعض التشريعات العربية**، ط1، دار الخلدونية، الجزائر، 2008، ص 110-111.
[2] بن شيوخ الراشيد، المرجع السابق، ص 112-113.
[3] حولة كلفالي، المرجع السابق، ص12.

وعليه فشرط العدل الذي جاء به قانون الأسرة في المادة 08 يتماشى مع الشريعة الإسلامية، لأن دين الإسلام دين يسر، إلا أن وضع القيود لزوج جاء تيسيرا لما تعيشه الزوجة السابقة في المجتمع وغياب الوعي الاجتماعي في هذا الموضوع، إذ أصبحت تعاني المرأة الأمرين جراء الإهمال الذي يواجهها بعد أن يتزوج زوجها امرأة ثانية، إضافة الى أنه إذا تزوج عليها سرا فإن الضرر يلحق بكلتا الزوجتين مثل عدم العدل بينهما[1].

كما يعتبر عدم العدل بين الزوجات سببا من أسباب منع التعدد وكذا مجرد الخوف من عدم العدل سبب لمنع التعدد في مدونة الأسرة المغربية وذلك حسب نص المادة 40 بقولها " يمنع التعدد إذا خيف عدم العدل بين الزوجات، كما يمنع في حالة وجود شرط من الزوجة بعدم التزوج عليها".

كما أنها لا تأذن المحكمة بالتعدد في غياب العدل والمساواة حسب المادة 41 " لا تأذن المحكمة بالتعدد: ..

- إذا لم تكن لطالبه الموارد الكافية لإعالة الأسرتين، وضمان جميع الحقوق من نفقة وإسكان ومساواة في جميع أوجه الحياة".
- كما أن المشرع العراقي أقر بأن مجلاد الخوف من عدم القدرة على العدل يؤدي الى منع التعدد ومنح للقاضي سلطة تقدير قدرته على العدل أولا، حيث نص في المادة 03 في الفقرة 05 على ما يلي: «إذا خيف عدم العدل بين الزوجات فلا يجوز التعدد ويترك تقدير ذلك للقاضي".
- كما أن المشرع العراقي أيضا اعتبر القدرة المالية من أسباب منح إذن التعدد وذلك في المادة 03 فقرة 04 بقوله: "أ-أن تكون للزوج كفاية مالية لإعالة أكثر من زوجة واحدة".

وبالتالي فالمشرع العراقي الى جانب اشتراطه العدل المعنوي اشترط كذلك العدل المادي وذلك بقدرته على إعالة الأسرتين، واعتبرها شرط يمنح عليه الإذن بالتعدد أو منعه في حالة عدم قدرته المالية على النفقة على الأسرتين.

كما نجد بعض التشريعات الوضعية حصرت العدل في الجانب المادي فقط دون المعنوي، وذلك بقدرة الزوج على النفقة على الأسرتين هو ما أخذ به المشرع السوري في نص المادة 17 فقرة 01 بقولها: " للقاضي أن لا يأذن للمتزوج أن يتزوج على زوجته إلا إذا كان لديه مسوغ شرعي وكان الزوج قادرا على نفقتهما".

[1] مجلة العلوم الاجتماعية والإنسانية، جامعة باتنة، الجزائر، ع13، الترقيم الدولي ISSN 1111-5149، ديسمبر 2005.

2. الضوابط التي أضافها المشرع في قانون الأسرة الجزائري[1]

لقد وضع المشرع الجزائري ضوابط أخرى بالإضافة إلى تلك الضوابط الشرعية الواردة في الشريعة الإسلامية، وهذه الضوابط تعتبر بمثابة إجراءات وقائية لصالح المرأة، يفترض على الرجل أن يحتاط بها قبل الإقبال على الزواج من امرأة أخرى[2]، وتتمثل هذه الضوابط في ضابط وجود المبرر الشرعي، وإخبار الزوجة السابقة والمرأة اللاحقة بالتعدد، وطلب الترخيص القضائي.

1. المبرر الشرعي[3]

لقد قيد الحق في التعدد حسب الأمر 02/05 بوجوب توفر المبرر الشرعي كما كان مقرر في المادة الثامنة قبل التعديل، والمبرر الشرعي الذي يترك تقديره للقاضي في الغالب، والمبرر الشرعي هو معيار مرن وشخصي وواسع، كأن يكون من باب التمثيل عقم الزوجة الأولى، ورغبة زوجها في الإنجاب، مع تعلق كل واحد بالأخر، أو مرضها وعدم قدرتها على القيام بشؤون البيت،كما قد تصبح المرأة غير صالحة للاختلاط الجنسي لإصابتها بمرض أو غيره، كما قد يستولي الحب على قلب زوج فيهيم بامرأة غير زوجته تيم بها حبا بحيث يصعب عليهما التخلي عن بعضهما، فيكون من المصلحة أن يباح لهذا الرجل التزوج بهذه المرأة، مع الإبقاء على زوجته حتى لا يقعان في الفاحشة المحرمة[4].

غير أننا إذا أردنا التحقيق والتدقيق فإن إشارة المادة 08 لإباحة التعدد إذا توفر المبرر الشرعي ليست على إطلاقها كما قد يفهم من ظاهر النص، بل هي مقيدة بالمنشور الوزاري رقم 84/102 الصادر في 1984/12/23[5]، الذي يحدد المبرر الشرعي في المرض المزمن والعقم على سبيل الحصر، مما يجعل من عبارة المبرر الشرعي يقصد بها المبرر القانوني وليس الشرعي بالمفهوم الواسع للشريعة الإسلامية.

ومما جاء في المنشور المذكور أعلاه أن على الموثق أو ضابط الحالة المدنية التأكد من وجود المبرر الشرعي، ولا يكتفي بالمشافهة أو الإقرار بل لا بد من شهادة طبيب اختصاصي يثبت ذلك، فإن لم توجد رفض الموثق أو ضابط الحالة المدنية تلقي هذا العقد.

---

[1] بوعزيز فضيلة، مرجع سابق،ص 88.

[2] محمد لمين لوعيل، **المركز القانوني للمرأة في قانون الأسرة الجزائري**، دار هومة، الجزائر، ،2004، ص73.

[3] مقران طارق عزيز، مرجع سبق ذكره، ص 48.

[4] بدران أبو العينين بدران، **الفقه المقارن للأحوال الشخصية بين المذاهب السنية والمذهب الجعفري والقانون**، ج1، الزواج والطلاق، طبعة 1967، دار الطباعة والنشر، بيروت، لبنان، ص 130-135.

[5] المنشور الوزاري رقم 84/102 الصادر في 1984/12/23 المتضمن تطبيق وتفسير المادة 08 من قانون الأسرة الجزائري.

إن هذين المبررين غير كافيين لإعتبار أن المشرع أجحف في حق الرجل والمرأة لأن هناك من المبررات أهم وأعظم من ذلك الى درجة خروج الزوج عن أحكام الشرع أو انحلال الرابطة الزوجية لانعدام المبررين السابقين.

ومن المبررات الأخرى التي يمكن أن تكون سببا للتعدد، قوة الشهوة عند الرجل، كراهية الزوج لزوجته أو بعده عنها بسبب كثرة أسفاره، عودة المطلقة الى زوجها السابق لمصلحة الأولاد وتجدر الإشارة أن الشريعة الإسلامية لم تقيد التعدد بالمبررين المذكورين أعلاه بحيث اكتفت بشرط العدل[1].

أما الدكتور عبد العزيز سعد فيرى بأن أية مراجعة بسيطة أو معمقة لقواعد وأحكام الشريعة الإسلامية سوف لا تمكننا من العثور على أي مبرر معين لا في الفقه ولا في القضاء، وذلك يعني أن الشريعة لم تبرر إقرارها لتعدد الزوجات لا بالعقم ولا بالمرض ولا بغيرهما، بل أن ما يمكن أن نعثر عليه من مبررات ليس إلا تلك المبررات التي وضعها الناس في شكل قواعد قانونية، وألزموا أنفسهم بتطبيقها إما رغبة منهم في محاولة التقليل من حالات التعدد إما بنص القضاء عليه تقليدا للتشريعات الأوروبية برغم ضمان كرامة المرأة وحماية إنسانيتها وصون عواطفها[2].

ولكن نقول هنا بأن قصر مبررات الزواج على هذين المبررين فقط، فيه نوع من الإجحاف سواء في حق الرجل أو المرأة، ذلك أنه من المبررات ما يصل شأنها الى أن يحيد الشخص عن أحكام الشرع أو يضطر الى تطليق المرأة بالرغم من رضاها بالزواج عليها لإنعدام المبررين السالفين، الشيء الذي يمكن أن يدفع بالرجل الى الزواج الشرعي غير المسجل.

كما أن تقدير القضاء أمر فاشل لأنه يسهل التحايل عليه وذلك لعدم وجود اليات يتأكد منها القاضي من صدق ادعاءات الزوج في كون المبرر حقيقي أو مفتعل من قبل الزوج، فمثلا لو تقدم الزوج بطلب للقاضي يستأذنه في الزواج، على إمرأته بزميلة له في العمل قد شغفته حبا طبعا سيرفض القاضي طلب الزواج ثم بعد ذلك أيحسب أولئك أن الرجل سيقول للقاضي هو والمرأة سمعنا وأطعنا؟ وينصرف لبيته ليعين شؤون أولاده؟ إن القاضي إذا قال لا، قالت الشهوة نعم فيكون ثمة الحرام بدل الحلال، ولماذا إكراه وقد أحل الزواج بمجرد الرضا، وحتى ولو لم يتزوج بالثانية هل يستطيع القانون أو القاضي أن يمنع ما يرجي هذا الرفض من بغضاء للزوجة القديمة والضيق بها ومحاولة التخلص منها[3]؟

---

[1] خولة كلفالي، **تقييد نظام تعدد الزوجات وفقا لتعديلات قانون الأسرة الجزائري**، مجلة المنتدى القانوني، العدد الرابع، بسكرة، 2007، ص 11.

[2] عبد العزيز سعد، **الزواج والطلاق في قانون الأسرة الجزائري**، دار البعث للطباعة والنشر، قسنطينة، ط2، 1986، ص 161.

[3] عبد الناصر توفيق العطار، **تعدد الزوجات من النواحي الدينية والاجتماعية والقانونية**، الكتاب 47، الشركة المصرية للطباعة والتوزيع، القاهرة، 1988، ص 291.

كما أننا نجد هذا الشرط مذكور في مدونة الأسرة المغربية حيث يعتبر سببا من أسباب منح إذن التعدد من المحكمة والذي ذكر في الفقرة الأولى من المادة 41 من القانون رقم 70/03 ومضمونها:

"لا تأذن المحكمة بالتعدد:

- إذا لم يثبت لها المبرر الموضوعي الاستثنائي[1].

كما ذكر شرط المبرر الشرعي في قانون الأحوال الشخصية السوري تحت عنوان: مسوغ شرعي وذلك حسب نص المادة 17 فقرة 01 بنصها:" للقاضي أن لا يأذن للمتزوج أن يتزوج على زوجته إلا إذا كان لديه مسوغ شرعي وكان الزوج قادرا على نفقتهما[2]".

وعليه فشرط المبرر الشرعي منصوص عليه في أغلب التشريعات الوضعية سواء الدول التي تقيد التعدد بشروط أو في الدول التي تتبع التعدد وفقا لأحكام الشريعة الإسلامية.

2. إعلام الزوجتين السابقة واللاحقة[3]

نصت الفقرة الثانية من المادة الثامنة من قانون الأسرة الجزائري على شرط آخر يقيد إباحة التعدد وهو قيد إخبار واعلام الزوجتين مسبقا بالزواج الجديد كما يلي:" يجب على الزوج إخبار الزوجة السابقة والمرأة التي يقبل على الزواج منها .... "

أما ما جاءت به الفقرة الثالثة من نفس المادة التي تنص على ما يلي: "يمكن لرئيس المحكمة أن يرخص بالزواج الجديد إذا تأكد من موافقتها وأثبت الزوج المبرر الشرعي[4] " .

علم الزوجتين يعني به إشعار المرأة الأولى أنه يريد الزواج موضحا لها مبررات ذلك لما يخبر المرأة الثانية أنه رجل متزوج من قبل وله أطفال فإن لم يكن له أخبرها بذلك ثم يخبرها بمستقبل وجودها في بيت الزوجية فيما إذا كانت مع الضرة أو مسكن منفرد.

---

[1] المادة 41 فقرة 1، الأسرة المغربية، القانون رقم 07/03، بتاريخ 26 جويلية 2010.

[2] المادة 17 فقرة1، المشروع الجديد لقانون الأحوال الشخصية السوري، بتاريخ 1430هـ الموافق ل 2009.

[3] بسمة بشيري، حيزية عبير ذباح، **تعدد الزوجات في التشريع الجزائري والتشريعات العربية**، مذكرة ماستر أكاديمي، جامعة محمد بوضياف، المسيلة، 2018. ص 20

[4] المادة 8 من القانون 11/84 **المتضمن قانون الأسرة الجزائري المعدل والمتمم بالأمر 02/05**.

إن المشرع الجزائري فضل حماية المرأة من التعدد فقام بإحاطتها بسياج من الشروط القانونية حتى لا يساء استعمال حق التعدد دون قيد أو شرط وعلى هذا الأساس أحاط المشرع الزوجة برعاية خاصة فنص على أنه يجب إشعار الزوجة الأولى بالرغبة في التزوج عليها والثانية بأنه متزوج بغيرها[1].

3. الترخيص القضائي بالتعدد[2]

بعد تعديلات الأمر 02/05 يشترط على الزوج الراغب بالزواج بالمرأة الثانية أن يحصل على ترخيص مسبق من طرف القاضي وهذا ما نصت عليه الفقرة الثانية والثالثة من المادة الثامنة من قانون الأسرة الجزائري كما يلي: "يجب على الزوج إخبار الزوجة السابقة والمرأة التي يقبل على الزواج بها وأن يقدم طلب الترخيص بالزواج إلى رئيس المحكمة بمكان الزوجية ... "

"يمكن لرئيس المحكمة أن يرخص بالزواج الجديد إذا تأكد من موافقتها وأثبت الزوج المبرر الشرعي وقدرته على توفير العدل والشروط الضرورية للحياة الزوجية[3] .....).

وبناء على ذلك فإن التعدد لا يتم إلا بعد حصول الزوج على ترخيص قضائي يسمح له بذلك فالقاضي هنا يتمتع بسلطة تقديرية واسعة انطلاقا من مدى إمكانية العدل بين الزوجات واعتمادا على المؤهلات البدنية والاقتصادية والاجتماعية فالقاضي ملزم بالتأكد من توفر كل الشروط المنصوص عليها في المادة 8 ومن هذه الشروط شرط نية العدل الذي يصعب تبيينه لأنه ذاتي باطني ولكن يستدل عليه القاضي بظروف حال ومن ماضي الزوجين قبل لجوء الزوج إلى الزواج الثاني، فينظر مثلا هل كان الخصام دائما بين الزوجين؟ هل أحست الزوجة منه كرها لها؟ هل يتوفر على أملاك وأموال لتحمل هذا التعدد؟ وان كانت جميع الظروف تدل على أنه لجأ إلى الزواج تلبية لحاجات اجتماعية أو إطفاء شعلة عاطفية جامحة ورأى القاضي عدم السماح له قد يوقع به في الحرام أذن له به حتى ولو كان الظاهر منه شعور الزوجة الأولى بالحرج لأنه حق من حقوق الزوج فله أن يمارسه ولا مبرر لتضرر الزوجة منه[4].

---

[1] أعرور عائشة، **تقييد تعدد الزوجات (دراسة مقارنة)**، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم القانون الخاص، 2012-2013، ص 29-30.

[2] بسمة بشيري، حيزية عبير ذباح، مرجع سبق ذكره، ص 20-22.

[3] المادة 8 من القانون 11/84 **المتضمن قانون الأسرة الجزائري المعدل والمتمم بالأمر 05**/02. المرجع السابق.

[4] أعرور عائشة، المرجع السابق، ص 31.

وبالرجوع الى المادة الثامنة ومحاولة تحليلها نلاحظ أن هذه المادة قد اشتملت على أحكام وقواعد قانونية مبعثرة وأنها صيغت صياغة معقدة وحرر بأسلوب باهت إلى أننا سنبذل كل جهدنا لبيان مضمون هذه المادة مما يتعلق بشرط الحصول على رخصة لإمكانية إبرام عقد الزواج بامرأة ثانية فنقول: كأن الشرط الأول لا تكفي فأضيف إليها شرط آخر يمكن أن يساعد على منع تعدد الزوجات ويمكن أن يرضي فريق المعارضين له فنقول:

أولا: بالنسبة لواضعي قانون الأسرة بالنسبة لمسألة تعدد الزوجات حاولوا أن يجمعوا بين إرضاء فريق دعاة الإلغاء وارضاء فريق دعاة الإبقاء من خلال المادة الثامنة نلاحظ أنها جاءت موقف وسط بشكل يضمن الإبقاء ومن جهة يضمن تقييده بقيود تعجيزية هدف إلى منع وعرقلة الممارسة من جهة ثانية.

ثانيا: إن المشرعين الجزائريين وهم يحاولون كسب رضا المعارضين لممارسة نظام التعدد قد أخضعوا إبرام عقد الزواج بامرأة ثانية إلى وجوب الحصول على إذن مسبق من رئيس المحكمة التي يوجد بدائرة اختصاصها مسكن أو مقر الزوجية كما قيد رئيس المحكمة بأن لا يمنح الزوج رخصة الزواج الثاني إلا إذا كان الزوج قد قدم ما يثبت أن كلا الزوجيتين السابقة واللاحقة راضيتين بالزواج قدم ما يثبت وجود المبرر الشرعي وما يثبت قدرته على توفير العدل وتوفير الشروط الضرورية للحياة[1].

ما يمكن التوصل اليه من خلال هذا المطلب أن المشرع الجزائري الذي وضع مسألة التعدد في الجزائر كما أنه رفض بشكل غير مباشر من خلال التشديد ووضع قيود لهذه المسألة وما فهمناه من خلال النصوص القانونية التي نصت على التعدد أنه مسألة استثنائية إلا في الضرورة القصوى على عكس الشريعة الإسلامية التي تقيده أبدا وجعلته حقا للرجل.

المطلب الثاني: أثار مخالفة الضوابط القانونية لتعدد الزوجات

يترتب على مخالفة أحكام المادة 8من قانون الأسرة الجزائري جملة من النتائج والآثار نص عليها المشرع الجزائري في قانون الأسرة، وتتمثل أساسا في أنه من حق الزوجة طلب التطليق، وإ ذا تم اكتشاف أن الزوج تزوج مرة أخرى قبل الدخول فإن عقد الزواج الثاني يفسخ.

[1] عبد العزيز سعد، المرجع السابق، ص 90.

1) التدليس وحق التطليق[1]

نصت المادة 08 مكرر على حلة التدليس[2]، ففي حالة الغش المرتكب من قبل الزوج، يحق لكل واحدة من الزوجتين رفع دعوى قضائية ضد الزوج للمطابة بالتطليق، كأن يلجأ الزوج إلى استعمال طرق احتيالية من شأنها أن تخدع المدلس عليه وتدفعه إلى قبول أمر ما، ولولا هذه الحيل لما قبل ذلك الأمر أو التعاقد كاستخدام وثائق أو بيانات مزورة، كما أن الكذب قد يعد تدليسا إذا لم يكن بوسع الشخص إكتشافه.

كذلك نجد أن المشرع الجزائري منح حق طلب التطليق للزوجة في نص المادة 53 فقرة 06 من قانون الأسرة عن جواز طلب التطليق عن الضرر الناتج عن تعدد الزوجات، حيث تنص على جواز التطليق لكل ضرر معتبر شرعا ولاسيما إذا نجم عن مخالفة الأحكام الواردة في المادة 08 من قانون الأسرة الجزائري.

فالمشرع جعل حالة تعدد الزوجات سببا من أسباب التفريق أو التطليق، وذلك بوجوب إخبار الزوجة السابقة بتطلعه إلى الزواج بامرأة ثانية عندما يرغب في تعدد الزوجات، وإخبار الزوجة السابقة بأنه متزوج بغيرها، وموافقتهما على ذلك، وإذا لم يفعل فيعتبر أنه غشهما أو غش إحداهما، ولم ترضى به زوجا لغيرها فإن من حقها أن ترفع دعوى أمام القضاء، وتطلب الحكم لها بالتطليق أو التفريق ردا أن الزوج لم يخبرها قبل العقد[3]، غير أن نص المادة 08 مكرر من قانون الأسرة الجزائري لم تنص على حق طالبة التطليق في التعويض.

كما أن سكوت المشرع عن حق طالبة التطليق بسبب التدليس في التعويض يفتح باب واسعا لتعارض الاجتهادات القضائية للمحكمة العليا، الدي ينقسم إلى اتجاهين فريق يقبل طلب التعويض مع التطليق وفريق آخر يرفضه، فمن يقضي بقبول طلب التعويض يرى أحقية الزوجة في طلب التعويض لأنها لم تختار فراق زوجها إلا متضررة فلا يجمع عليها بين ضررين تطليقها وحرمانها من التعويض.

فالتعويض ليس غرامة مالية كما سماها بعض المعترضين ولا عقوبة جزائية للزوج كما ذهب إلى ذلك غير المتخصصين، وإنما هو جبر لضرر الزوجة المعنوي[4]، فبقبول طلب التعويض يكون على حق وفقا لقواعد المسؤولية

---

[1] عدادي شمس الدين، مرجع سبق ذكره، ص 62-63.

[2] أنظر المادة 08 مكرر من الأمر 11/84 مؤرخ في 09 يونيو سنة 1984 **والمتضمن قانون الأسرة، المعدل والمتمم بالأمر** رقم 02/05 المؤرخ في 27 فبراير 2005 " حالة التدليس، يجوز لكل زوجة رفع دعوى قضائية ضد الزوج للمطالبة بالتطليق.

[3] عبد العزيز سعد، المرجع السابق، ص 274 وما يليها.

[4] الغوتي بن ملحة، **قانون الأسرة على ضوء الفقه والقضاء**، ، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، طبعة 1، 2005، ص 75.

التقصيرية طالما أن طلب الزوجة للتطليق مؤسس على ضرر شرعي وقانوني منصوص عليه في قانون الأسرة، وليست طالبة فراق بدون سبب شرعي كالمختلعة.

وعليه لا يجمع عليها بين ضررين تطليقها وحرمانها من التعويض. أما الاتجاه الثاني فيرى أن طالبه التطليق لا تستحق التعويض طالما اختارت فراق زوجها فيكفيها الحكم لها بالتطليق، وبالتالي فيرفض طلب التعويض طالما اختارت فراق زوجها فيكفيها الحكم لها بالتطليق، وبالتالي يرفض طلب التعويض لعدم التأسيس، ويكون على حق كذلك لعدم ورود نص القانون المقرر لاقتران طلب التطليق مع التعويض.

فكان من الأجدر على المشرع أن يضع نصا صريحا نافيا للجهالة والغموض ويحسم الخلاف، لأن سكوت المشرع عن حق طالبة التطليق في التعويض سيفتح بابا واسعا لتعارض الاجتهادات القضائية من جديد في قبول طلبي التعويض مع التطليق أو رفضه.

ابتعد المشرع الجزائري عن الشريعة الإسلامية في المادة 08 مكرر من قانون الأسرة كون المرأة تتميز بالغيرة الكبيرة وإعطائها هذه الفرصة الكبيرة في الحصول على التطليق في حالة الزواج عليها فإنه سيؤدي إلى هدم الأسرة بكاملها بكل سهولة، فلا يجب مواجهة الخطأ بالخطأ.

2) فسخ الزواج قبل الدخول[1]

تنص المادة 08 مكرر 01 من قانون الأسرة الجزائري:

" يفسخ الزواج الجديد قبل الدخول، إذا لم يستصدر الزوج ترخيصا من القاضي وفقا للشروط المنصوص عليها في المادة 08 أعلاه"

يفهم من هذه المادة أن الزواج الجديد يفسخ قبل الدخول إذا لم يستصدر الزوج ترخيصا من القاضي بناء على طلب كل ذي مصلحة من الزوجتين أو الزوجات، وفي هذه الحالة لا يترتب على هذا العقد أي أثر من اثار الزواج الصحيح، فلا تعتد المرأة ولا تجب لها النفقة ولا صداق لها ويعتبر العقد غير موجود حكما[2].

إن المشرع لم يقرر الفسخ بعد الدخول لحماية الأسرة بصفة عامة والأطفال الذين يولدون عن هذا الزواج بصفة خاصة، حيث أنه إذا تم الدخول بالزوجة الجديدة ولم يستصدر الزوج ترخيصا بهذا الزواج، هنا يعد الزواج صحيحا

[1] مقران طارق عزيز، مرجع سبق ذكره، ص 66-67.

[2] الغوثي بن ملحة، **قانون الأسرة على ضوء الفقه والقضاء**، ، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، ط1، 2005، ص 75.

ولكن سلوك الزوج هنا خطأ تقصيري موجب للتعويض، ومبررا موجبا لطلب الزوجة التطليق من القاضي[1]، كأثر من اثار الاخلال بأحكام المادة الثامنة المعدلة، وهذا ما نصت عليه المادة 53 المعدلة بالأمر 02/05 المذكور أعلاه وذلك في الفقرة السادسة بقولها:

"يجوز للزوجة أن تطلب التطليق للأسباب الاتية:

6-مخالفة الأحكام الواردة في المادة 08 أعلاه...."

فالمشرع الجزائري هنا ابتعد عن الشريعة الإسلامية لأن عدم الحصول على ترخيص بالزواج من قبل القاضي يؤدي الى فسخ الزواج قبل الدخول وهو ما لم تذكره الشريعة الإسلامية السمحاء.

غير أننا نجد أن المشرع السوري منح لكلتا الزوجتين السابقة واللاحقة حق فسخ الزواج في حالة عدم علمه بأنه متزوج أو يريد الزواج من جديد، وذلك خلال سنة من علمها بالزواج وهذا ما جاء في نص المادة 17 في الفقرة 03 بنصها:

"إذا أخل الزوج بالواجب المبين في المادة السابقة، فان لكل من الزوجتين حق الفسخ للإخلال بالشرط، وللتغرير خلال سنة من العلم بالزواج[2]"

المطلب الثالث: المقارنة بين الشريعة الإسلامية وقانون الأسرة الجزائري

بعد ما تم التطرق الى الضوابط والاحكام لتعدد الزوجات التي سنتها الشريعة الإسلامية والمشرع الجزائري وكخلاصة لكل هذا يمكننا القول أن تعدد الزوجات أباحته الشريعة الإسلامية، وذلك بتوفر الشروط الشرعية، ولقد سار في طريقها المشرع الجزائري، وذلك لكونه استمد شروط التعدد من الشريعة الإسلامية كشرط عدم الجمع بين أكثر من أربع نسوة وشرط عدم الجمع بين المحارم وشرط توفر العدل بين الزوجات ،إلا أنه أضاف إلى هذه الشروط شرط وجود المبرر الشرعي وشرط إخبار الزوجة السابقة والمرأة اللاحقة وشرط طلب الترخيص القضائي الذي يسمح بالتعدد وشرط عدم اشتراط الزوجة عدم الزواج عليها، وذلك بغرض تنظيم هذه المسألة بشكل دقيق بالإضافة إلى عدم السماح للأزواج بالتعسف في استعمال هذا الحق.

[1] أحمد فراج حسين، **أحكام الأسرة في الإسلام**، دار الجامعة الجديدة الإسكندرية، 2004، ص 145.

[2] المادة 17 فقرة 03، قانون الأحوال الشخصية السورية، رقم 76 في 2010/09/26.

خلاصة الفصل

إن أول ما يخلص إليه بعد هذا الفصل، على أن نظام تعدد الزوجات في قانون الأسرة الجزائري وضع شروط وضوابط هي كالتالي:

*قيد تحريم الزواج بالخامسة.

*العدل بين الزوجات

*القدرة على الإنفاق.

حيث رأى المشرع الجزائري بأن هذه الشروط أو القيود كافية لمنع إنتهاك حق أي طرف من أطراف العلاقة الزوجية، ثم جاء المشرع الجزائري وعلى غرار بعض القوانين الوضعية محاولا تنظيم تعدد الزوجات بتلك القيود الشرعية مماثلة لبعض القيود التي أوردتها بعض تلك القوانين المقارنة، كما هو حال القيود التي أضافها المشرع الجزائري في القانون للقيود السالفة وأضاف بعض القيود والشروط على الشريعة الإسلامية هي:

-شرط الإعلام المسبق بالزواج.

-شرط المبرر الشرعي.

-شرط الحصول على الإذن القضائي.

ونرى أن المشرع الجزائري قد وفق في إباحته للمتعدد وذلك لكونه نظاما إلاهيا يراعي الحكم السامية ويجب على المشرعين في وقتنا الحالي ألا يضيقوا ما أباح هذا النظام أو يمنعوه وإن كانت هناك إساءة في تطبيقه فليس الحل بأن يلغى لأن لو ألغي كل أمر أساء الناس استعماله وتطبيقه لصار الناس في حرج كبير، بل الواجب هنا هو معالجة الخلل وتبيان الخطأ في التطبيق وذلك بتوعية الناس بشروط التعدد والواجبات التي تقع على عاتق المعدد.

إلا أننا نلاحظ وجود ثغرة قانونية والمتمثلة في إمكانية التعدد بالزواج العرفي وتثبيته لاحقا تهربا من طلب الترخيص القضائي إما لعدم توافر شروط التعدد وقيوده الشرعية والقانونية، وإما خوفا وجهلا من عامة الناس لفائدة هذا الترخيص الذي هو ضمان لحقوق جميع الأطراف سواء الزوجة السابقة أو اللاحقة وكذا الأولاد والزوج، ليتم تثبيت الزواج العرفي بعد اللجوء إلى الجهة القضائية المختصة وذلك مع مراعاة لمصلحة الأسرة وتفاديا لما قد ينجر عن ذلك من مشاكل اجتماعية عديدة، منها وجود أولاد بدون نسب وضياع حقوقهم.

الفصل الثالث:

مظـــاهر تعدد الزوجات

الفصل الثالث: مظاهر تعدد الزواج

تمهيد

لا شك أن الروابط الأسرية والعلاقات الاجتماعية تقوم على تحقيق المصلحة العامة وتعتبر من النظام العام، فلا يجوز للأفراد تعديلها باتفاقات فيما بينهم، ومن هذه الروابط علاقة الشخص بأسرته، وما له من حقوق وما عليه من واجبات – إذا لم تكن حقوقا مالية بحتة– ومثل ذلك الحقوق والواجبات التي تنشأ عن عقد الزواج، فلا يجوز الاتفاق – ما بين الزوجين– على تعديل ما للزوج من حقوق على زوجته في الطاعة والأمانة الزوجية، أو تعديل ما للزوجة على زوجها من النفقة والمعاشرة بالمعروف.

ذلك أن أحكام الأسرة تحكمها قواعد شرعية مرعية في الكتاب والسنة ومقاصد الشريعة التي طريقها الأصول العامة والقواعد الكلية للشريعة الإسلامية، والتي تعتبر بابا واسعا للاجتهاد القضائي الشرعي في مجال شؤون الأسرة وقضاياها المتجددة. ولتسليط الضوء أكثر سيكون التفصيل على ثلاث مباحث:

المبحث الأول: مقدمات عقد الزواج

المبحث الثاني: أركان عقد الزواج

المبحث الثالث: أنواع الزواج المعاصر

المبحث الأول: مقدمات عقد الزواج[1]

وضع الإسلام نظاما محكما للزواج يقوم على أقوى المبادئ والقيم التي من شأنها تحقيق الاستقرار الأسري، وانتشار الفضيلة في المجتمع، فأضفى عليه قدسية تجعله فريدا بين سائر العقود الأخرى، لما يترتب عليه من آثار خطيرة لا تقتصر على عاقديه ولا على الأسرة التي توجد بوجوده، بل يمتد إلى المجتمع، فهو الأسلوب الذي اختاره الله تعالى للتوالد والتكاثر، واستمرار الحياة بعد أن أعد كلا الزوجين وهيأهما بحيث يقوم كل منهما بدوره الإيجابي في تحقيق هذه الغاية، فجعل اتصال الرجل بالمرأة اتصالا كريما مبنيا على رضاهما وعلى إيجاب وقبول كمظهرين لهذا الرضا، وعلى إشهاد على أن كلا منهما أصبح للآخر.

المطلب الأول: تعريف عقد الزواج وبيان حقيقته ومميزاته

قبل التطرق لتعريف وبيان حقيقة الزواج في الفقه الإسلامي، ومفهومه في قانون الأسرة الجزائري، لا بد أولا من تعريف العقد لغة واصطلاحا.

الفرع الأول: تعريف عقد الزواج

1. تعريف العقد لغة واصطلاحا

أولا: لغة: العقد: مصدر عقده يعقده بكسر القاف، ويستعمل اسما فيجمع على عقود، وله معان كثيرة منها:

-الشد والربط : وهو نقيض الحل، فيقال عقد الحبل أي شده.

-التأكيد والإحكام والتوثيق : فيقال : عقد العهد واليمين أكدهما.

– العزم والجمع: ومنه قوله تعالى:"أَوْفُوا بِالْعُقُودِ[2]"

ثانيا: العقد في اصطلاح الفقهاء

يدور العقد في اصطلاح فقهاء الشريعة الإسلامية حول معنيين؛ عام وخاص.

المعنى العام: هو كل التزام تعهد الإنسان بالوفاء به سواء كان التزام في مقابل التزام آخر، كالبيع ونحوه أم لا؛ كالطلاق واليمين، وسواء كان التزامه دينيا كأداء الفرائض والواجبات، أم التزاما دنيويا.

المعنى الخاص: وهو الالتزام الصادر من طرفين متقابلين. وهذا هو المراد في الغالب لدى معظم الفقهاء عند إطلاق لفظ العقد على هذا المعنى الخاص[1].

---

[1] محفوظ بن صغير، **الاجتهاد القضائي في الفقه الإسلامي وتطبيقاته في قانون الأسرة الجزائري**، بحث مقدم لنيل شهادة دكتوراه العلوم في العلوم الإسلامية، تخصص فقه وأصوله، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2009.ص 282.

[2] سورة المائدة، الآية 1.

وعلى ضوء هذه التعاريف يمكن تعريفه بأنه: التزام بشيء بارتباط الإيجاب بالقبول. وتعريفه بالالتزام وارد حيث عرفه به الجصاص بقوله: "العقد ما يعقده العاقد على أمر، لأن العقد إنما أريد به إلزام الوفاء بما ذكره وإيجابه عليه[2]". وارتباط الإيجاب بالقبول: يخرج به الالتزام الحاصل من غير ارتباط الإيجاب بالقبول، كالإرادة المنفردة مثل النذر ونحو ذلك. كما يمكن تعريفه قانونا بأنه: "توافق إرادتين أو أكثر على إحداث أثر قانوني، يستوي في هذا الأثر أن يكون إنشاء التزام أو نقله أو تعديله أو إنهائه[3]".

2. تعريف الزواج لغة واصطلاحا[4]

أولا: في اللغة:

الزواج في اللغة: هو الاقتران والاختلاط، تقول العرب: زوج فلان إبله؛ أي قرن بعضها ببعض، وتقول تزوجه النوم؛ أي خالطه، ومنه قوله تعالى: "**احْشُروا الَّذِينَ ظَلَمُوا وَأَزْوَاجَهُمْ**[5]"، أي قرناءهم الذين كانوا يحضونهم ويغرونهم[6].

والزواج لفظ عربي موضوع لاقتران أحد الشيئين بالآخر وازدواجهما بعد أن كان كل منهما منفردا عن الآخر، ومنه قوله تعالى: "**وإِذَا النُّفُوسُ زُوِّجَتْ**[7]"، أي يقرن كل واحد بمن كانوا يعملون كعمله، فيقرن الصالح مع الصالح، والفاجر مع الفاجر. أو قرنت الأرواح بأبدانها عند البعث للأجساد؛ أي ردت إليها، وقيل قرنت النفوس بأعمالها فصارت لاختصاصها بها كالتزويج[8]. ومنه أيضا قوله تعالى: " **وَزَوَّجْنَاهُمْ بِحُورٍ عِينٍ**[9]"، أي قرناهم بهن. ثم شاع استعماله في اقتران الرجل بالمرأة على وجه مخصوص لتكوين أسرة حتى أصبح عند إطلاقه لا يفهم منه إلا ذلك المعنى، بعد أن كان يستعمل في كل اقتران سواء كان بين الرجل والمرأة أم بين غيرهما.

ويرادفه لفظ النكاح وهو في اللغة: الضم والتداخل، ومنه نكحت البُرّ في الأرض إذا حرثتها وبذرته فيها، ونكح المطر الأرض إذا خالط ثراها، ونكحت الحصى أخفاق الإبل إذا دخلت فيها. ويكون التداخل حسيا كما ذكر، ومعنويا كنكح النعاس العين.

---

[1] محي الدين علي القرداعي: **مبدأ الرضا في العقود، دراسة مقارنة في الفقه الإسلامي**، دار البشائر الإسلامية، بيروت، ط 1، 1985، 1/125-126.

[2] الجصاص، **أحكام القرآن**، دار الكتاب العربي، بيروت، لبنان، 1986، 2/294.

[3] إبراهيم الدسوقي أبو الليل، **العقد والإرادة المنفردة**، مطبوعات جامعة الكويت، الكويت، ط 1، 1995، ص 47.

[4] محفوظ بن صغير، مرجع سبق ذكره، ص 284-287.

[5] سورة الصافات: الآية 22.

[6] ابن كثير، **تفسير القرآن العظيم**، دار الندى للطباعة والنشر، بيروت، لبنان، ط 1، 1988، 4/5.

[7] سورة التكوير: الآية 7

[8] القرطبي، **الجامع لأحكام القرآن**، تحقيق عبد الله عبد المحسن التركي، مؤسسة الرسالة، بيروت، لبنان، ط 1، 2006، 22/101-102.

[9] سورة الطور: الآية 20.

ثانيا: في الاصطلاح

عرفه الفقهاء بتعريفات كثيرة متقاربة تدور كلها حول الغرض المبدئي منه، وهو حل استمتاع الرجل بالمرأة، وفيما يلي بيان بعض تعريفاتهم:

1.تعريف الحنفية

عرفه ابن الهمام بأنه: "عقد وضع لتملك المتعة بالأنثى قصدا". فقوله "عقد" جنس في التعريف يشمل سائر العقود، وقوله "وضع لتملك المتعة بالأنثى" يخرج به العقد على المنافع كالإجارة، وعلى الذوات كالبيع والهبة. والمراد وضع الشارع لا وضع المتعاقدين، وقوله "قصدا" يحترز به عن عقد تملك به المتعة ضمنا، كما في البيع والهبة، لأن المقصود فيهما ملك الرقبة، ويدخل ملك المتعة فيهما ضمنا إذا لم يوجد ما يمنعه.كما عرفوه بأنه: "عقد يفيد ملك المتعة من امرأة لم يمنع من نكاحها مانع شرعي"، أي حل استمتاع الرجل من امرأة لم يمنع من نكاحها مانع شرعي بالقصد المباشر[1].

2.تعريف المالكية

عرفه الدردير بأنه: "عقد لحل تمتع بأنثى غير محرم ومجوسية وأمة كتابية بصيغة". فالعقد مصدر عقد؛ أي تمسك وتوثق، والمراد به هنا ارتباط أحد الكلامين بالآخر، أي ارتباط كلام الزوج بكلام ولي الزوجة على وجه يسمى باعتباره عقدا شرعيا يستعقب أحكامه.

وقوله: "عقد" جنس في التعريف يشمل النكاح وغيره من العقود. وقوله: "لحل تمتع" علة باعثة على العقد، وهو فصل مخرج لكل عقد ليس لذلك، وخرج بقوله: "غير محرم ومجوسية وأمة كتابية"، المحرم بنسب أو رضاع أو مصاهرة والمجوسيات والإيماء الكتابيات، فلا يصح العقد على واحدة منهن.

وقوله: "بصيغة" متعلق بعقد وهو من تمام التعريف، لأن الصيغ أحد أركان النكاح.

3.تعريف الشافعية

عرفوه بأنه: "عقد يتضمن إباحة وطء بلفظ إنكاح أو تزويج". فقولهم: "عقد" جنس في التعريف، وقولهم: يتضمن "إباحة وطء" خرج به ما لا يتضمن إباحة الوطء، كالإجارة وغيرها، وقولهم: "بلفظ الإنكاح أو التزويج" خرج به ما لم يكن بهذا اللفظ كالهبة والتمليك.

[1] البرديسي، **الأحكام الإسلامية في الأحوال الشخصية**، دار النهضة العربية، القاهرة، ط 1، 1965، ص 30.

4. تعريف الحنابلة

النكاح عندهم هو: "عقد التزويج، فعند إطلاق لفظه ينصرف إليه، ما لم يصرفه عنه دليل"، وعلى هذا يمكن القول بأن هذه التعريفات متقاربة في المعنى، وهي تؤدي في جملتها إلى أن موضوع عقد الزواج هو امتلاك المتعة على الوجه المشروع، وإلى أن الغرض منه في العرف والشرع هو جعل هذه المتعة حلالا، ولا شك أن ذلك من أغراضه، ولكن ليست كلها، بل أن غرضه الأسمى هو التناسل وحفظ والنوع الإنساني.

ولعل التعريف المختار لذلك هو: "عقد زوج يصح طلاقه، أو القائم مقامه بإيجاب وقبول بلفظ النكاح أو نحوه على امرأة خلية عن نكاح وعدة ومحرمية، لأجل التحصن وتحصيل النسل والذرية، بولي مرشد وشاهدي عدل".

3. تعريف الزواج في قانون الأسرة الجزائري

عرف قانون الأسرة الجزائري الزواج في مادته الرابعة بأنه: "عقد رضائي يتم بين رجل وامرأة على الوجه الشرعي، من أهدافه تكوين أسرة أساسها المودة والرحمة والتعاون وإحصان الزوجين والمحافظة على الأنساب".

الفرع الثاني: مميزات عقد الزواج وطبيعته[1]

يمتاز عقد الزواج في الفقه الإسلامي بجملة خصائص تميزه عن باقي العقود، مما يجعل له طبيعة خاصة وبيان ذلك فيما يأتي:

1) مميزات عقد الزواج

أولا: أن الأصل فيه أن يكون أبديا فهو غير قابل للتوقيت، فأي توقيت فيه يفسده؛ لأن الله تعالى شرع هذا العقد ليكون عقدا أبديا بين رجل وامرأة تحل له، فإذا اشترط أحد الزوجين التوقيت فيه كان عقدا غير صحيح.

ثانيا: أنه عقد مدني يحمل طابعا دينيا، وهذا ما استقر عليه الفقه الإسلامي على أن رباط الزواج ليس إلا عقدا من العقود المدنية، وإن كان مع ذلك يحمل طابعا دينيا. إلا أنه لا يخضع لطقوس دينية ولا تقاليد خاصة، بل يتم بأي شكل كان سواء بالمسجد أو بالبيت، وسواء أمام جموع أو أفراد من الناس، ولا يشترط فيه كلام معين، أو عبارات خاصة، فكل كلام يعبر عن إرادة الزوجين في الزواج تعبيرا صادقا صح به عقد الزواج .

أما أنه عقد مدني فلأنه يشترط فيه ما يشترط في كل عقد من الرضا الذي يدل عليه الإيجاب والقبول، وهو بذلك لا يزيد عن كونه عقدًا من العقود المدنية الأخرى.

[1] محفوظ بن صغير، مرجع سبق ذكره، ص290.

وأما أنه مطبوع بطابع ديني فلأنه لا ينزل إلى المستوى العادي لسائر العقود المدنية، فالواقع أن عقد الزواج في الإسلام يحظى بشيء كبير من التقدير الديني، فالقرآن الكريم وهو المصدر الرئيسي في مصادر التشريع الإسلامي يتحدث عن عقد الزواج بتسميته ميثاقا غليظا، ومصداق ذلك قوله تعالى: " **وَقَدْ أَفْضَى بَعْضُكُمْ إِلَى بَعْضٍ وَأَخَذْنَ مِنْكُمْ مِيثَاقًا غَلِيظًا**[1]".

كما أن النبي صلى الله عليه وسلم قد جعله من سنته، وهذا يعني أنه مطلوب في نظر الشريعة، ولذلك شرع له احتفالا خاصا لا يوجد في العقود الأخرى، ويبدأ عقده بالتمهيد له بالاختيار المنظم في الغاية والهدف، وبالخطبة. ذلك هو كل ما في الزواج من الطابع الديني، أما ما عداه من التنظيمات باتباع إجراءات معينة فهي ليست إلا من قبيل التنظيم الإداري الذي تشرعه الدولة لضمان حقوق الناس.

ثالثا: أنه عقد يقوم على الرضائية فلا يجوز الإكراه فيه، وأنه يتم دون إجراءات شكلية معينة، فيكفي لانعقاده مجرد الإيجاب والقبول دون أن يشترط لتمامه شكلا معينا، والأصل في القانون أن العقود رضائية ما لم ينص القانون على اعتبارها شكلية، ويعتبر العقد رضائيا ولو اشترط القانون لإثباته طريقة معينة، إذ شروط إثبات العقد غير شروط انعقاده، فالعقد الذي يشترط القانون طريقة معينة لإثباته يعتبر موجودا ولكن لا يتم إثباته إلا عن طريق عينها القانون، بينما العقد يعتبر غير موجود إذا اشترط لانعقاده إجراء شكليا معينا.

المطلب الثاني: مشروعيته وحكمه والحكمة منه[2]

الفرع الأول: مشروعية النكاح وحكمه

ثبتت مشروعية النكاح بالكتاب والسنة والإجماع.

أولا: الكتاب

قوله تعالى: " **وَأَنْكِحُوا الْأَيَامَى مِنْكُمْ والصَّالِحِينَ مِنْ عِبَادِكُمْ وَإِمَائِكُمْ إِنْ يَكُنُوا فُقَرَاءَ يُغْنِهِمُ اللَّهُ مِنْ فَضْلِهِ**[3]". ففي هذه الآية خطاب للأولياء بأن يزوجوا من لا زوج له من الرجال والنساء، لأن الأيامى جمع أيم، وهو من لا زوج له من النساء والرجال، وإن كان أكثر استعماله في النساء.

فالإسلام يلفت النظر إلى أن الله جعل الزواج سبيلا إلى الغنى، وأنه سيحمل عنه هذه الأعباء، ويمده بالقوة التي تجعله قادرا على التغلب على أسباب الفقر.

---

[1] سورة النساء، الآية 21.

[2] محفوظ بن صغير، مرجع سبق ذكره، ص294.

[3] سورة النور، الآية 32.

وقوله تعالى: " **فَانْكِحُوا مَا طَابَ لَكُمْ مِنَ النِّسَاءِ مَثْنَى وثُلاَثَ ورُبَاعَ فَإِنْ خِفْتُمْ أَلاَّ تَعْدِلُوا فَوَاحِدَةً**[1]". وقوله أيضا: "**وَمِنْ آيَاتِهِ أَنْ خَلَقَ لَكُمْ مِنْ أَنْفُسِكُمْ أَزْوَاجًا لِتَسْكُنُوا إِلَيْهَا وَجَعَلَ بَيْنَكُمْ مَوَدَّةً وَرَحْمَةً إِنَّ فِي ذَلِكَ لَآيَاتٍ لِقَوْمٍ يَتَفَكَّرُونَ**[2]". فالله تعالى خلق سائر الأزواج من أمثالهم من الرجال والنساء ليستأنسوا إليها؛ لأنه جعل بين الزوجين من الأنس ما لم يجعل من غيرهما.

ثانيا: السنة النبوية

فقد وردت أحاديث كثيرة تحض على الزواج وترغب فيه، من ذلك قوله صلى الله عليه وسلم: " **يا معشر الشباب من استطاع منكم الباءة فليتزوج**".

وقوله صلى الله عليه وسلم: " **تزوجوا الولود الودود فإني مكاثر بكم الأمم يوم القيامة**[3]"، وقوله أيضا: " **من أحب فطرتي فليستنّ بسنتي ومن سنتي النكاح**[4]". كما وردت أحاديث أخرى تحذر من ترك الزواج منها قوله صلى الله عليه وسلم: " **النكاح سنتي فمن رغب عن سنتي فليس مني**[5]".

هذا ومن يتتبع نصوص التشريع في القرآن والسنة يجد هذا العقد قد ظفر بعدد كبير منها، حيث سماه القرآن بالميثاق الغليظ وجعله النبي صلى الله عليه وسلم سنة من سننه.

وأما الإجماع: فقد أجمع المسلمون على أن النكاح مشروع.

الفرع الثاني: الحكمة من الزواج[6]

كل حكم من أحكام الشريعة الإسلامية شرع لمصلحة، وهي ما يترتب عليه من تحقيق منفعة أو دفع مفسدة عن العباد، وللزواج حِكم كثيرة منها ما يعود على الزوجين، ومنها ما يعود على المجتمع.

وتتجلى الحكمة من تشريع النكاح بما تظهر له من مصالح دينية ودنيوية تترتب عليه، وهي مقصودة للشارع منه، وأهم هذه المصالح:

---

[1] سورة النساء، الآية 3.

[2] سورة الروم، الآية 21.

[3] أخرجه النسائي، **كتاب النكاح، باب النهي عن تزويج المرأة التي لا تلد**، حديث رقم 5323. السنن الكبرى، 5/160-161. البيهقي: كتاب النكاح، باب استحباب تزوج بالودود الولود، حديث رقم 13475. السنن الكبرى،131/7.

[4] أخرجه البيهقي، **كتاب النكاح، باب الرغبة في النكاح**، حديث رقم 13451. السنن الكبرى، 124/7.

[5] أخرجه البخاري، **كتاب النكاح، باب الترغيب في النكاح**، حديث 5063. الجامع الصحيح،354/3.

[6] محفوظ بن صغير، مرجع سبق ذكره، ص299.

1.حفظ النوع الإنساني: ويتحقق ذلك بنظام الزواج الشرعي، الذي هو ضروري لبقاء الدنيا إلى الأجل الذي قدره الله لها، واستمرار بقاء الجنس البشري لا يتحقق أيضا خارج نظام الزواج وقيوده؛ لأن المطلوب وجود وبقاء الجنس البشري على النحو اللائق بالبشر، وليس على نحو استمرار وجود الحيوانات، قال ابن الهمام: "سبب مشروعية النكاح تعلق البقاء المقدر في العلم الأزلي على الوجه الأكمل، وإلا فيمكن إبقاء النوع البشري بالوطء على غير الوجه المشروع، لكنه مستلزم للتظالم وسفك الدماء وضياع الأنساب بخلافه على الوجه المشروع".

2.تحقيق الأنس والراحة بين الزوجين: إن تشريع الزواج في الإسلام يحقق الأنس والاستقرار للرجل بسكونه إلى زوجته، ويحقق المودة والرحمة بين الزوجين، لقوله تعالى: "**وَمِنْ آيَاتِهِ أَنْ خَلَقَ لَكُمْ مِنْ أَنْفُسِكُمْ أَزْوَاجًا لِتَسْكُنُوا إِلَيْهَا وَجَعَلَ بَيْنَكُمْ مَوَدَّةً وَرَحْمَةً إِنَّ فِي ذَلِكَ لَآيَاتٍ لِقَوْمٍ يَتَفَكَّرُونَ**[1]"، وجاء في تفسير هذه الآية الكريمة: "أن الله تعالى خلق للرجال من جنسهم إناثا تكون لهم أزواجا ليسكنوا إليها، وجعل بين الزوجين مودة وهي المحبة، ورحمة وهي الرأفة من غير أن تكون بينهما سابق معرفة ولا لقاء، ولا رابطة تستدعي مثل هذه المحبة والرأفة التي يشعر بها الزوجان بعد عقد الزواج".

3.تحصين النفس من الوقوع في مهالك الرذيلة: حيث يختص الرجل بزوجته لا يزاحمه فيها غيره، ومن آثار هذا الاختصاص إيجاد النسل الثابت النسب منهما، وما يتبع ذلك من رعاية مادية ومعنوية لهذا النسل من قبل الزوجين، فينشأ هذا النسل سويا خاليا من مظاهر الانحراف، بخلاف ما تنشئه العلاقات غير الشرعية القائمة بين رجل وامرأة من نسل يرفضه المجتمع، ولا يعترف له بحق ولا يجد حنان الوالدين ولا رعايتهما.

4. تكثير أفراد الأمة الإسلامية: فبكثرتهم تحصل القوة للأمة، ولهذا ندب الإسلام إلى نكاح المرأة الولود، فقد جاء في الحديث الشريف: "**تزوجوا الولود الودود فإني مكاثر بكم الأمم يوم القيامة**"، وفيه أيضا تحقيقا لمباهاته صلى الله عليه وسلم بأمته يوم القيامة.

5. تكوين أسرة صالحة: فالأسرة هي الوحدة الأساسية لبناء المجتمع وهي الخلية التي تتربى فيها أنواع النوازع الاجتماعية في الإنسان عند أول استقباله للدنيا، وفيها يعرف ما له من حقوق وما عليه من واجبات، وفيها تتكون مشاعر الألفة والأخوة الإنسانية، وتبذر بذرة الإيثار، فتنمو أو تخبو بما يصادفها من أجواء في الحياة العامة، وفي الجملة فإن المجتمع القوي إنما يتكون من أسر قوية، لأنها وحدة البناء فيه.

[1] سورة الروم، الآية 21.

وخلاصة تشريع الزواج في الإسلام هو إيجاد النسل لبقاء الجنس البشري عن طريق اتصال الرجل بالمرأة على الوجه الشرعي، فيحصل بذلك مقصود الزواج من إيجاد النسل، وتكوين الأسرة المتماسكة التي ينشأ فيها هذا النسل. يقول السرخسي في ذلك: "ثم يتعلق بهذا العقد –عقد الزواج–أنواع من المصالح الدينية والدنيوية من ذلك حفظ النساء والقيام عليهن، والإنفاق عليهن، ومن ذلك صيانة النفس عن الزنا، ومن ذلك تكثير عباد الله تعالى وأمة رسول الله صلى الله عليه وسلم وتحقيق مباهاة الرسول صلى الله عليه وسلم يوم القيامة.

المطلب الثالث: الخطبة في عقد الزواج[1]

نصت المادة الخامسة على أن: "الخطبة وعد بالزواج. يجوز للطرفين العدول عن الخطبة. إذا ترتب عن العدول عن الخطبة ضرر مادي أو معنوي لأحد الطرفين جاز الحكم له بالتعويض. لا يسترد الخاطب من المخطوبة شيئا مما أهداها إن كان العدول منه، وعليه أن يرد للمخطوبة ما لم يستهلك مما أهدته له أو قيمته. وإن كان العدول من المخطوبة فعليها أن ترد للخاطب ما لم يستهلك من هدايا أو قيمته[2]".

فقد أقر التشريع الإسلامي القيام بمقدمات تمهيدية للزواج أو ما يسمى بالخطبة أو الوعد بالزواج حتى تنشأ الرابطة الزوجية على دعائم قوية، وأسس ثابتة تحقق الراحة والسعادة، والصفاء والوئام فتدوم العشرة ويشيع الوفاق.

وفيما يلي بيان لمفهوم الخطبة وآثار العدول عنها من وجهة نظر الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري، وذلك من خلال ما يأتي:

الفرع الأول: اقتران الفاتحة بالخطبة

1. الخطبة وطبيعتها الفقهية والقانونية

أولا: تعريف الخطبة لغة واصطلاحا

أ–في اللغة: يقال: خطب الناس وفيهم وعليهم خطابة وخطبة؛ أي ألقى عليهم خطبة، وخطب فلانة خِطبة: طلبها للزواج، ويقال: خطبها إلى أهلها طلبها منهم للزواج.

فهي بهذا المعنى التماس الزواج من امرأة معينة بتوجيه هذا الالتماس إليها أو إلى وليها.

ب–في الاصطلاح: تعددت تعريفات الخطبة لدى الفقهاء قديما وحديثا على النحو الآتي:

---

[1] محفوظ بن صغير، مرجع سبق ذكره، ص301.

[2] عدلت بالأمر 02/05 المؤرخ في 2005/2/27. وحررت في ظل القانون 11/84 كما يلي: " الخطبة وعد بالزواج ولكل من الطرفين العدول عنها. إذا ترتب عن العدول ضرر مادي أو معنوي لأحد الطرفين جاز الحكم بالتعويض. لا يسترد الخاطب شيئا مما أهداه إن كان العدول منه. وإن كان العدول من المخطوبة فعليها رد ما لم يستهلك".

فقد عرفها الحنفية بأنها: "طلب التزوج". وعرفها المالكية بقولهم: "الخطبة بكسر الخاء فعل الخاطب من كلام وقصد واستلطاف بفعل أو قول".

في حين عرفها الشافعية بأنها: "التماس الخاطب النكاح من جهة المخطوبة". وقال الحنابلة فيها: "هي خطبة الرجل المرأة لينكحها".

كما عرفها من المعاصرين الشيخ أبو زهرة بقوله: "هي طلب الرجل يد امرأة معينة للتزوج بها والتقدم إليها أو إلى ذويها ببيان حاله، ومفاوضتهم في أمر العقد ومطالبه ومطالبهم بشأنه".

ج–تعريف المشرع الجزائري

جاء في المادة الخامسة من قانون الأسرة الجزائري أن: "الخطبة وعد بالزواج". حيث يتضح من هذا النص أن المشرع الجزائري لم يعط تعريفا دقيقا للخطبة، بل اكتفى ببيان طبيعتها القانونية.

2. اقتران الفاتحة بالخطبة

نصت المادة السادسة على ما يلي: "إن اقتران الفاتحة بالخطبة لا يعد زواجا. غير أن اقتران الفاتحة بالخطبة بمجلس العقد يعتبر زواجا متى توافر ركن الرضا وشروط الزواج المنصوص عليها في المادة 9 مكرر من هذا القانون[1]". يتضح من نص هذه المادة أن المشرع الجزائري قد اعتمد النص على هذه المادة تماشيا مع العرف الجاري في المجتمع الجزائري، وذلك بنية التفريق بين الخطبة وعقد الزواج عند اقتران الفاتحة بهما، وتفصيل ذلك يكون على النحو الآتي:

أولا: الجانب الفقهي

يعتبر الزواج صحيحا إذا استكمل أركانه وشروطه، وانتفت عنه جميع موانع الصحة، سواء اقترنت به الفاتحة أم لا. جاء في مغني المحتاج: "يستحب تقديم خُطبة عند الخِطبة، وهي الكلام المفتتح بحمد الله والصلاة على رسول الله صلى الله عليه وسلم، المختتم بالوصية والدعاء. كما يستحب تقديم خُطبة أخرى قبل العقد وهي آكد من الأولى، وتسمى خطبة الحاجة". وجاء في الروض المربع: "ويسن أن يخُطب قبله أي العقد"، وعلى هذا فإن الفقهاء لم يعتبروا الفاتحة من ماهية عقد الزواج ولا من شروطه، وإنما تستحب تبركا لقدسية عقد الزواج في نظر الشريعة الإسلامية. ومنه فاقتران الفاتحة بالخطبة لا يرتقي بها إلى العقد، كما أن تخلف الفاتحة في العقد التام الأركان والشروط لا يرتب عليه البطلان ولا الفساد، فيكون العقد نافذا ولازما.

[1] عدلت بالأمر 02/05 المؤرخ في 2005/2/27. وحررت في ظل القانون 11/84 كما يلي: " يمكن أن تقترن الخطبة مع الفاتحة أو تسبقها بمدة غير محددة. تخضع الخطبة والفاتحة لنفس الأحكام المبينة في المادة 5 أعلاه". وقد سبق تحليل ومناقشة مضمون هذه المادة –قبل تعديلها–في الفصل التمهيدي

غير أنه اصطلح على تسمية عقد الزواج المقترن بالفاتحة بالزواج العرفي، فيه دلالة على أن هذا العقد اكتسب مسماه من كونه عرفا اعتاد عليه الناس، منذ عهد النبي وصحابته الكرام، وما بعد ذلك من مراحل متعاقبة، فلم يكن التوثيق أمرا ملزما ومهما بالنسبة لهم.

ثانيا: الجانب القانوني

جرت عادة كثير من الناس أن يقرؤوا الفاتحة عند قبول الخطبة، مع عدم توافر أركان الزواج وعدم تحقق شروطه، فقراءة الفاتحة في هذه الحالة لا تعدو أن تكون تأكيدا للوعد بالزواج، وعلى فما تزال المخطوبة أجنبية، فلو عدل الخاطب لم يكن ذلك رجوعا؛ لأنه لم يتم أي عقد بينهما حتى يعتبر ذلك رجوعا عن عقد، بل إخلاف لوعد قطعه.

وهذا ما نصت عليه الفقرة الأولى من المادة السادسة: "إن اقتران الفاتحة بالخطبة لا يُعد زواجا" فيكون اقتران الفاتحة بالخطبة تبركا لا عقدا. ويستوي في ذلك أن يكون الاقتران قبل الخطبة أو بعدها.

أما إذا اقترنت الفاتحة بالخطبة في مجلس العقد بحضور إمام –كما هي العادة غالبا–وحضور شهود، وغالبا ما يكون ذلك في المسجد، ففي هذه الحالة تعتبر المرأة زوجة شرعية لتوافر أركان الزواج وشروطه، فلو توفي ورثته، وعليها العدة، ولو توفت ورثها.

وهذا ما عدلته الفقرة الثانية من المادة السادسة بقولها: "غير أن اقتران الفاتحة بالخطبة بمجلس العقد يعتبر زواجا متى توافر ركن الرضا وشروط الزواج المنصوص عليها في المادة 9 مكرر من هذا القانون"، حتى ولو لم يكن مسجلا في سجلات الحالة المدنية قبل الدخول. أما بعد الدخول فيجب تسجيله وتوثيقه.

غير أن النص على اعتبار اقتران الفاتحة بالخطبة في مجلس العقد زواجا جاء غير موفق لسببين[1]:

الأول: أن قراءة الفاتحة وقت الخطبة أو بعدها–سواء وقت مجلس العقد أو بعده–لا يعتبر ذلك من الزواج في شيء، ولم يتعرض الفقهاء لمسألة اقتران الفاتحة بالخطبة أو العقد إلا من باب التبرك.

الثاني: أن المشرع قد خرج على عرف الناس وعاداتهم في اعتبار قراءة الفاتحة من قبيل التبرك والدعاء بتيسير أمر الزواج واستمراره، وليس من قبيل انعقاده –فأراد المشرع أن يعطي قراءة الفاتحة جزءا من انعقاد الزواج–وهذا ليس من الشرع في شيء.

[1] أحمد نصر الجندي، **شرح قانون الأسرة الجزائري**، دار الكتب القانونية، القاهرة، مصر، ط 1، 2009، ص 25. غير أنه يستحسن إعادة مراجعته وتصحيح أخطائه الإملائية وإعادة صياغة لغته القانونية والفقهية، لما يشوب هذه الطبعة من نقائص وأخطاء يلاحظها القارئ في مواضع كثيرة.

ثالثا: موقف القضاء

استقر القضاء على اعتبار اقتران الفاتحة بالخطبة في مجلس العقد مع توافر الأركان والشروط زواجا صحيحا طبقا للمادة التاسعة من قانون الأسرة الجزائري.

فقد جاء الاجتهاد القضائي في قراره الصادر بتاريخ 1992/3/17:"من المقرر شرعا وقانونا أن الخطبة هي مجرد وعد بالزواج ولكل من الطرفين العدول عنها، وأن لصحة عقد الزواج لا بد من توفره على جميع أركانه المتمثلة في رضا الزوجين، ولي الزوجة، حضور الشاهدين وصداق.

ولما ثبت–من أوراق الملف الحالي–أن شهود القضية أكدوا وصرحوا حضورهم للوليمة، أو فاتحة الخطبة، واكتفى قضاة الموضوع في تأسيس قرارهم –القاضي بصحة الزواج–على ذلك، علما أن الفاتحة ليست من بين أركان الزواج وإنما هي من باب التبرك والدعاء وأن مجلس الخطبة يختلف عن مجلس العقد. لذا فإن القرار المنتقد جاء خاليا من الأساس القانوني السليم ويتعين نقضه[1].

وكذا ما جاء في القرار الصادر بتاريخ1984/11/19: "إن إثبات الزواج أو نفيه يخضع لتقدير قضاة الموضوع طالما كان ذلك قائما على النحو الشرعي، ومن المقرر كذلك أن الأصل في الخطبة وفي غالب الأحيان هي مقدمة للزواج وليست زواجا، غير أنها قد تتجاوز مرحلة التماس النكاح إلى النكاح الشرعي وتصبح فعلا زواجا شرعيا إذا واكبها تحديد شروطه وتحققت أركانه. ومن ثم فإن القضاء بما يتفق مع هذا المبدأ يعد قضاء صحيحا[2]".

وجاء في القرار الصادر بتاريخ 1992/4/14:"إن اقتران الخطبة مع الفاتحة بمجلس العقد لا يعّد خطبة بل هو زواج صحيح؛ لتوافر جميع أركانه بقراءة الفاتحة بعد الخطبة أو اقترانها مع الخطبة في مجمع أو مجلس يعّد بمثابة زواج صحيح وينتج كافة آثاره ولا ينقص سوى الدخول وتسجيل العقد الإداري بالحالة المدنية للبلدية[3]".

الفرع الثاني: التعويض عن الضرر المادي والأدبي بسبب العدول عن الخطبة[4]

أولا: الجانب الفقهي

المقصود بالضرر المادي هنا: هو الضرر الذي يصيب الشخص في ذمته المالية. أما الضرر الأدبي فهو كل ما يصيب الشخص معنويا كخدش في شعوره، أو في شرفه أو في عاطفته أو في سمعته.

[1] ملف رقم 81129: المجلة القضائية، العدد الثالث، 1994، 62.

[2] ملف رقم 34046: المجلة القضائية، العدد الأول، 1990، ص 67

[3] ملف رقم 81877: الملة القضائية، عدد خاص، 2001، ص33.

[4] محفوظ بن صغير، مرجع سبق ذكره، ص309.

ولا مجال للاختلاف بين الفقهاء في أن الخطبة والوعد بالزواج وتقديم المهر أو بعضه ليس عقدا، ولكل واحد من الخاطبين العدول عن الخطبة، إلا أن الفقهاء القدامى لم يتعرضوا لمسألة التعويض عما قد ينشأ بسبب العدول عن الخطبة من أضرار مادية أو معنوية. وعليه لا بد من معرفة النظر الفقهي في التعويض عن هذه الأضرار.

1. صور الضرر المادي والأدبي عند العدول عن الخطبة

يقول في ذلك مصطفى السباعي: "ولا شك في أن المخطوبة قد تتضرر أدبيا أو ماديا ضررا بالغا بالعدول عن خطبتها، كأن يفوت الخاطب عليها خاطبا آخر كان مستعدا لأن يدفع لها مهرا أكثر، أو يعيش معها في مستوى من المعيشة أعلى وأكرم، أو كان صاحب منزلة اجتماعية أرقى وأعلى، وإذا استمر الخاطب في خطبتها سنين–كما يقع كثيرا–فإنه يفوت عليها الخاطبين بعد أن تصبح في سن يقل الراغبون في زواجها، ومن الأضرار المعنوية ما تلوكه الألسنة عن أسباب العدول مما يؤذي سمعتها ويعرضها لكثير من الشائعات".

كما يقول محمد بلتاجي في تصويره طبيعة الضرر عند فسخ الخطبة:" مما لا شك فيه أن ضررا حقيقيا قد يلحق بالطرف الآخر عند فسخ الخطبة الذي قام به غيره، مثل أن يحبس الرجل المرأة على نفسه بخطبتها فيحرمها من أن يتقدم إليها غيره ممن يساويه أو يفضله، وبعد أن توطن نفسها على الزواج به، ويقومون بخطوات عملية تكلفهم مالا، ثم إذا بالخاطب يعلمهم بفسخه للخطبة وعزمه على عدم الإقدام على العقد، وفي هذا ما فيه من الإضرار الحقيقي بهم ماليا، ونفسيا بما يقع للمخطوبة وأهلها من الكرب الشديد وسوء التقول من بعض الناس[1]".

ثانيا: الجانب القانوني

تنص الفقرة الثالثة من المادة الخامسة من قانون الأسرة على أنه: "إذا ترتب عن العدول عن الخطبة ضرر مادي أو معنوي لأحد الطرفين جاز له الحكم بالتعويض".

من خلال بيان الطبيعة القانونية للخطبة بأنها مجرد وعد وليست عقد، وأن العدول عنها مقرر لكل من الخطيبين؛ لكونه مباحا شرعا، جائزا قانونا، ومن ثم فإن التراجع من أحد الخطيبين أمر مباح في ذاته. والحكمة من هذا التجويز تمكين الخطيبين من تفادي الارتباط بزواج لا يحقق الغاية المقصودة، وإزالة الإكراه والضغط على الإرادة قبل انعقاد العقد.

[1] محمد بلتاجي، **دراسات في أحكام الأسرة**، مكتبة الشباب، القاهرة، 1990، ص 215 .

ولكن قد يترتب على العدول عن الزواج بعد تمام الخطبة ضرر ينال الطرف الآخر الذي لم يعدل، فقد ينال المرأة ضرر بسبب عدول الرجل، لأنها أعدت الجهاز مثلا، فهل يغرم العادل من ماله عوضا للأضرار المالية وغير المالية ؟

جاء موقف المشرع الجزائري في هذا الشأن على إطلاقه دون تحديده للأضرار المادية والمعنوية، على أساس أن التعويض سببه إلحاق الضرر بالطرف الآخر وليس هو استعمال الحق في العدول في حّد ذاته؛ لأن الخطبة لا تعدو أن تكون مجرد وعد غير ملزم بالزواج، وهو ما أكدته المادة الخامسة بالنص على أن "الخطبة وعد بالزواج، يجوز للطرفين العدول عنها".

ثالثا: موقف القضاء

لم يستقر القضاء الجزائري على أي اجتهاد فيما يخص التعويض عن الأضرار المادية والمعنوية التي قد تصاحب استعمال الحق في العدول عن الخطبة، فقد عمد إلى تطبيق النص المتضمن في المادة الخامسة من قانون الأسرة، دون تقييد صور الضرر المعنوي الموجب للتعويض.

ومن أمثلة ما ورد في ذلك: القرار الصادر عن المحكمة العليا والمؤرخ في 1989/12/25: "من المقرر قانونا أن الإقرار القضائي هو اعتراف الشخص بواقعة قانونية مدعى بها عليه أمام القضاء، وهو حجة قاطعة على المقر، ومن المقرر أيضا أنه إذا ترتب على العدول الخطوبة ضرر مادي أو معنوي لأحد الطرفين جاز الحكم بالتعويض، ومن ثم فإن القضاء بما يخالف هذين المبدأين يعد خرقا للقانون.

المبحث الثاني: أركان عقد الزواج[1]

بداية لا بد من التمهيد بالكلام عن أركان عقد الزواج وشروط صحته ببيان معنى كل من الركن والشرط في لغة العرب وفي اصطلاح العلماء، وذلك لأن ملاحظة العلماء لمعنى كل من الركن والشرط قد ترتب عليها اعتبارهم لبعض الأمور أركانا في النكاح وبعضها شروطا فيه، وتبعا لذلك فقد اختلفوا في بعض الآثار الشرعية المترتبة على الاختلاف في تحديد الأركان والشروط، وفيما يلي تفصيل ذلك من خلال المطالب الآتية.

المطلب الأول: تحديد أركان عقد الزواج في الفقه والقانون

قبل الحديث عن أركان عقد الزواج في المذاهب الفقهية وفي قانون الأسرة الجزائري، لا بد أولا من معرفة حقيقة الركن، وذلك من خلال تعريفه لغة واصطلاحا وفق ما يأتي:

أولا: تعريف الركن لغة واصطلاحا

أولا: في اللغة

الركن بالضم:" الجانب الأقوى من كل شيء، والجمع أركان وأركن، وأركان العبادات: جوانبها التي عليها مبناها وبتركها بطلانها. والمعنى هو جانب الشيء الذي يستند إليه ويقوم به، كأركان البيت وهي زواياه التي تمسك بناءه".

ثانيا: في الاصطلاح

خالف فقهاء الحنفية جمهور الفقهاء من المالكية والشافعية والحنابلة في تعريف الركن على النحو الآتي:

أ-عند الجمهور: "هو ما لا توجد الماهية الشرعية إلا به، أو ما كان منه، أو ما تتوقف عليه الماهية الشرعية سواء كان جزءًا منه أم خارجا عنه". أو هو ما لا بد منه لتصور العقد ووجوده.

ب-عند الحنفية: "هو ما لا وجود لذلك الشيء إلا به، وهو جزء من ماهيته كالقيام والركوع والسجود"، والإيجاب في النكاح ركن لأنه جزء منه ولا يوجد النكاح إلا به وكذلك القبول. وهكذا كل ما كان ركنا لشيء لا يكون وجوده في نظر الشارع إلا إذا تحقق ذلك الركن.

[1] محفوظ بن صغير، مرجع سبق ذكره، .ص323.

الفرع الأول: أركان عقد الزواج في الفقه

1. الجانب الفقهي (عند الفقهاء)

أ-أركان الزواج عند الجمهور: عدد الجمهور من المالكية والشافعية وبعض الحنابلة أركان الزواج على اختلاف ظاهري فيما بينهم.

فذهب بعض المالكية إلى أن أركان عقد الزواج هي الولي، والصداق، والمحل والصيغة[1]، ولم يعدو الشهود من الأركان؛ لأن ماهية العقد لا تتوقف عليهم. ويعللون هذا الرأي —كما هو تعبير الشيخ محمد البناني-بأن العقد لا يتصور من دون عاقدين وهما شرعا الولي والزوج ومن معقود عليه وهو الزوجة، والعوض فلا بد من وجوده وإن لم يجب ذكره ولا يتصور العقد إلا بصيغة.

وإذا كان بعض فقهاء المالكية يعدّون أركان الزواج خمسة (العاقدان -زوج وزوجة-الولي، الصداق، الصيغة)، فإن بعضهم يعدّونها ثلاثة كما ذهب إلى ذلك العلامة أحمد الدردير، فإنه قد صرح بأن أركان النكاح ثلاثة هي: المحل والولي والصيغة، وإن كان قد اعتبر الزوج والزوجة ركنا واحدا وعبر عنهما بالمحل، فهي في الحقيقة تعتبر أربعة. وقد عّلل انحصار الأركان فيما ذكره من الولي والمحل والصيغة بأن العقد لا يحصل إلا من اثنين على حل شيء بما يدل عليه، ولم يعتبر المهر ركنا كما اعتبره بعض علماء المذهب، حيث يقول: "وأما الصداق فلا يتوقف عليه العقد، بدليل صحة نكاح التفويض بالإجماع، وإن كان لا بد منه فيكون شرطا في صحته.

قال الحطاب: "أما الولي والزوجة والزوج والصيغة فلا بد منها، ولا يكون نكاحا شرعيا إلا بها، لكن الظاهر أن الزوج والزوجة ركنان، والولي والصيغة شرطان". وأما الشهود والصداق فلا ينبغي أن يعدّا في الأركان ولا في الشروط لوجود النكاح الشرعي بدونهما، غاية الأمر أنه شرط في صحة النكاح أن لا يشترط فيه سقوط الصداق، ويشترط في جواز الدخول الإشهاد".

كما يذهب بعض الفقهاء وهم غالبية الشافعية -إضافة إلى الأركان المذكورة-إلى اعتبار الشاهدين ركنا من أركان عقد الزواج، ويعتبرونهما ركنا واحدا لا ركنين كما فعلوا بالنسبة للزوجين، إذ عدّوا الزوج ركنا مستقلا والزوجة كذلك ركنا مستقلا. إما لأنهم نظروا إلى أن أحد الشاهدين لا يختص بشروط دون الشاهد الآخر، وإما لأن عقد الزواج يتعلق بالشاهدين معا، ولا يتعلق بواحد منهما فحسب. فعدّوا أركان الزواج خمسة وهي: الصيغة والزوجة والشاهدان والزوج والولي. وأما الصداق فقد جعلوه حكما من أحكام الزواج. ويرى بعض من الشافعية أن حضور الشاهدين شرط ولكن تساهل العلماء في تسمية الشاهدين ركنا.

[1] أحمد بن أحمد الجكني الشنقيطي، **مواهب الجليل من أدلة خليل**، إدارة إحياء التراث الإسلامي، قطر، 1986، 22/3.

وذهب بعض الحنابلة إلى عدِّ الأركان ثلاثة وهي: الزوجان والإيجاب والقبول، جاء في الروض المربع: "وأركانه –أي النكاح–ثلاثة، أحدهما: الزوجان، والثاني: الإيجاب، والثالث: القبول".

لأن ماهية النكاح متركبة منها ومتوقفة عليها، ولا ينعقد النكاح إلا بها. وجاء في شرح منتهى الإرادات: "ركناه – أي النكاح–إيجاب وقبول" وهو رأي الحنفية.

ب–أركان عقد الزواج عند الحنفية: يرى الأحناف أن ركن الزواج هو الإيجاب والقبول فقط، وبه قال بعض الحنابلة. وقولهم أن ركن النكاح هو الإيجاب والقبول يتضمن في الواقع كون الأركان أربعة هي: العاقدان والصيغة والمعقود عليه وهو الزوجة، وذلك لأن وجود الصيغة التي هي الإيجاب والقبول يقتضي وجود من صدر عنه الإيجاب ووجود من صدر عنه القبول، والصيغة لا بد أن تكون مبينة للمعقود عليه.

الفرع الثاني: أركان عقد الزواج في القانون[1]

لقد حدّد المشرع الجزائري أركان عقد الزواج في المادة التاسعة من قانون الأسرة، والتي نصت على أنه: "ينعقد الزواج بتبادل رضا الزوجين[2]". وعليه فإذا اختل ركن الرضا يترتب عليه حكم البطلان، وفقا للفقرة الأولى من الماد ة 33 التي تنص على أنه: "يبطل الزواج إذا اختل ركن الرضا". ومما يمكن ملاحظته في هذا الصدد ما يلي:

أولا: لقد سار المشرع الجزائري وفق مذهب الحنفية وما ذهب إليه بعض الحنابلة في جعل ركن الزواج الإيجاب والقبول المعبر عنهما بالصيغة التي ينشأ بها العقد، وهي الأسلوب الذي يلجأ إليه المتعاقدان للتعبير عن رضاهما بالعقد سواء جرى ذلك بطريق اللفظ أو الكتابة أو الإشارة أو الفعل.

وقد عني الفقهاء عناية فائقة بموضوع الصيغة التي اعتبرها الأحناف الركن الوحيد في انعقاد العقد، كما عني بها الجمهور كذلك باعتبار أن ا لرضا هو المعنى الذي تدور حوله أركان العقد، والرضا أمر خفي لا يمكن الاطلاع عليه وتنوب الصيغة عنه في إبرازه وإظهاره لأنها هي التعبير عنه وهي الشكل الذي يعتد به وتتخذ هذه الصيغة شكل الإيجاب والقبول.

ومنه فإن الرضا لا يعد ركنا من الأركان؛ لأنه أمر معنوي داخلي نفسي لا مجال لإدراكه ولا الإحساس به، وإنما يعبر عنه بالصيغة التي تمثل الركن، والمعبر عنها بالإيجاب والقبول؛ لأن الرضا في حقيقته شرط انعقاد وليس

[1] محفوظ بن صغير، مرجع سبق ذكره، ص327.

[2] عدلت بالأمر رقم 02/05 المؤرخ في 2005/2/27، وحرر في ظل القانون 11/84 المؤرخ في 1984/6/9 كما يلي:" يتم عقد الزواج برضا الزوجين وبولي الزوجة وشاهدين وصداق".

ركنا، ذلك لأن شروط الانعقاد هي تلك الشروط التي يطلب توافرها في أركان العقد عند انعقاده، والرضا مطلوب توافره عند الزوجين حال إبرام عقد الزواج. ومن هنا يتبين أن الركن الحقيقي للعقد هو المعبر عنه بالقول أو الفعل أو الكتابة أو الإشارة. وإلى هذا المعنى تشير عبارات الفقهاء القدامى، جاء في الوسيط: "الصيغة هي الإيجاب والقبول الدالان على جزم الرضا دلالة صريحة قاطعة"، وجاء في مواهب الجليل: "الصيغة المطلوبة من الزوج هي كل ما دل على القبول، كقبلت. وقال في الشرح الكبير: ورضيت واخترت".

ثانيا: أن المشرع الجزائري بجعله الرضا (الإيجاب والقبول) الركن الوحيد الذي ينعقد به الزواج، فإنه بذلك يكون قد عدل عن اعتماده مذهب المالكية الذين يعتبرون الولي كذلك من أركان الزواج، كما كان عليه الأمر في ظل قانون 11/84 في المادة التاسعة منه قبل تعديلها: "يتم عقد الزواج برضا الزوجين، وبولي الزوجة، وشاهدين وصداق". وهو بذلك يتجه إلى إلغاء دور الولي في عقد الزواج تدريجيا –كما سيأتي بيان ذلك في موضعه–.

ثالثا: أن المشرع الجزائري قد ذكر تحت عنوان أركان الزواج الشروط اللازم توافرها في عقد الزواج حسب المادة التاسعة مكرر، والتي نصت على أنه:" يجب أن تتوفر في عقد الزواج الشروط الآتية: أهلية الزواج، الصداق، الولي، شاهدان، انعدام الموانع الشرعية للزواج". وكان عليه أن يفرد ذكر هذه الشروط تحت مسمى شروط عقد الزواج.

المطلب الثاني: ركن الرضا في عقد الزواج وأثر تخلفه

نصت المادة التاسعة على أنه: "ينعقد الزواج بتبادل رضا الزوجين[1]". ونصت المادة العاشرة على أنه: "يكون الرضا بإيجاب من أحد الطرفين وقبول من الطرف الآخر بكل لفظ يفيد معنى النكاح شرعا، ويصح الإيجاب والقبول من العاجز بكل ما يفيد معنى النكاح لغة أو عرفا كالكتابة والإشارة".

اتفق كل من فقهاء الشريعة الإسلامية وفقهاء القانون في مختلف التشريعات الوضعية، على أن الرضا هو الركن الأساسي الذي يقوم عليه عقد الزواج ويتوقف عليه وجوده، واختلفوا في تسميته فهناك من يطلق عليه تسمية الإيجاب والقبول وهناك من يسميه الصيغة، وهذا اختلاف لفظي فقط، أما المعنى فهو واحد.

والمختار أن يقال: إن ركن عقد الزواج هو الإيجاب والقبول، فإذا تحقق هذا الركن وجد عقد الزواج، بعد توافر شروطه الأخرى، فيُكتَفى بذكره؛ لأنه يستلزم وجود العاقدين (الزوج والزوجة)، فلا حاجة لذكرهما عند بيان ركن أو أركان عقد الزواج.

[1] عدلت بالأمر رقم 02/05 المؤرخ في 2005/2/27. وحررت في ظل القانون 11/84 كما يلي: "يتم عقد الزواج برضا الزوجين وبولي الزوجة وشاهدين وصداق".

الفرع الأول: المقصود بركن الرضا في عقد الزواج

لم يعرف قانون الأسرة ركن الرضا وإنما اكتفى فقط في الفقرة الأولى من المادة العاشرة بتحديد قسمي الرضا واللفظ بصفة عامة الذي يجوز به التعبير عن الإيجاب والقبول، وبعدم تعريف المشرع الجزائري لركن الرضا يمكن الرجوع إلى التعريف الفقهي له. ومن بين تلك التعريفات ما عرفه به السيد سابق بقوله: "بأنه توافق إرادة الطرفين في الارتباط بواسطة التعبير الدّال على التصميم على إنشاء الارتباط وإيجاده، وأنه ما صدر من الأول يعتبر إيجابا وما صدر من الثاني يعتبر قبولا". وعرفه بدران أبو العينين بدران بقوله: "الإيجاب والقبول الصادرين من المتعاقدين اللذين يرتبط أحدهما بالآخر، فيفيدان تحقق المراد من صدورهما[1]".

ومن خلال الوقوف على هذه التعاريف ونص الفقرة الأولى من المادة 10 من قانون الأسرة يمكن القول بأن ركن الرضا في عقد الزواج يتمثل في عنصرين أساسيين هما الإيجاب والقبول.

الفرع الثاني: الإيجاب والقبول

إن نص المادة 10 في فقرتها الأولى جاءت متفقة تماما مع ما ذهب إليه فقهاء الشريعة الإسلامية، وهو أن ركن الرضا يتكون من شقين الإيجاب والقبول، لكن ما يؤخذ على هذه المادة أنها حددت الإيجاب والقبول من دون أن تعرفهما ولم تحدد شروطهما، ولهذا ووفقا لنص المادة 222 من قانون الأسرة فالمعول عليه ما ذهب إليه فقهاء الشريعة الإسلامية في هذا الموضوع، وبيان ذلك يكون وفق الآتي:

أولا: تعريف الإيجاب والقبول (الصيغة)

تعريف الصيغة: "هي اللفظ الدال على حصول النكاح وتحققه إيجابا وقبولا".

والمراد بالإيجاب هنا إثبات الفعل الخاص الدال على الرضا، ولفقهاء الشريعة الإسلامية مذهبان في تحديد معنى الإيجاب والقبول:

المذهب الأول: يرى أن الإيجاب هو ما يصدر من أحد العاقدين بما يدل على أنه يود الارتباط بعلاقة زوجية مع طرف العقد الآخر ويسمى بالتالي موجبا. وأن القبول هو الكلام الذي يصدره المتعاقد الثاني الذي وجه له الإيجاب بما يدل على موافقته على ما أوجبه الموجب ويسمى القابل.

وهذا مذهب الحنفية، وبناء عليه فالمعول عليه عندهم في تحديد كون اللفظ إيجابا أو قبولا هو وقت الصدور بصرف النظر عن الجهة التي صدر عنها، فما صدر أولا هو الإيجاب، وما صدر ثانيا هو القبول. جاء في

[1] بدران أبو العينين بدران، **أحكام الزواج والطلاق في الإسلام**، دار المعارف، القاهرة، 1964، ص 56.

فتح القدير: "الإيجاب هو الصيغة الصالحة لإفادة معنى العقد الواقعة أولا، والقبول هو الصيغة الصالحة لإفادة معنى العقد الواقعة ثانيا من أي جانب كان منهما".

المذهب الثاني: أن الإيجاب ما صدر من ولي المرأة في عقد الزواج، وأن القبول ما صدر من الزوج. وبهذا يقول الجمهور من المالكية والشافعية والحنابلة، فالعبرة على رأيهم بجهة الصدور بصرف النظر عن الوقت، إلا أنهم قالوا إذا تقدم القبول على الإيجاب صح العقد. قال الخرشي المالكي: "إنه لا يشترط الترتيب في صيغة النكاح، بمعنى أنه لا يشترط أن يكون كلام الزوج بعد كلام ولي المرأة، فلو بدأ الزوج فقال لولي المرأة: زوجني وليتك بكذا، فقال الولي: زوجتكها به، فإن النكاح ينعقد بذلك". وجاء في الروض المربع الحنبلي: "والإيجاب هو اللفظ الصادر من الولي أو من يقوم مقامه، والقبول هو اللفظ الصادر من الزوج أو من يقوم مقامه".

وأمّا القبول فهو:" موافقة الموجب له على الإيجاب الموجه إليه بالشروط التي ضمنها، دون تعديل، ويترتب عليه انعقاد العقد".

الفرع الثالث: شروط صحة الإيجاب والقبول

لصحة الإيجاب والقبول اشترط فقهاء الشريعة الإسلامية أن تتوافر فيهما شروط معينة منها ما اتفقوا عليها ومنها ما اختلفوا فيها وهي كالآتي:

أولا: صيغة الإيجاب والقبول

تنص الفقرة الأولى من المادة العاشرة من قانون الأسرة على أنه:" يكون الرضا بإيجاب من أحد الطرفين وقبول من الطرف الآخر بكل لفظ يفيد معنى النكاح شرعا"، وما يستخلص من نص هذه الفقرة أن المشرع الجزائري لم يحدد الألفاظ التي يتم بها التعبير عن الإيجاب والقبول، ولم يحدد اللغة التي يتم بها العقد وصيغة الفعل عند التعبير عن الإيجاب والقبول، وهذا ما يستلزم الرجوع إلى أحكام الفقه الإسلامي وفقا لنص المادة 222 من قانون الأسرة، فقد أفاض الفقهاء في الحديث عن هذه المسألة وهي كالآتي:

أ-الألفاظ المعبرة شرعا عن النكاح

اختلف الفقهاء في الألفاظ المعبرة شرعا عن النكاح، والتي يمكن التعرض لها في نقطتين أساسيتين وفقا لما يأتي:

1. الألفاظ المتفق عليها أنها تؤدي معنى النكاح شرعا

اتفق الفقهاء بأن الزواج ينعقد بألفاظ الزواج أو النكاح، مستدلين في ذلك بأن معظم الآيات القرآنية والأحاديث النبوية المتعلقة بالزواج جاءت بهذين اللفظين، كما اتفقوا على أن الزواج لا ينعقد بالألفاظ التالية:

الإباحة، الإحلال، الإيداع، الإعارة، الرهن، الوصية، الإجارة، وذلك بسبب أنها لا تؤدي مفهوم الزواج حقا، ولا تقتضي البقاء مدة الحياة.

2.الألفاظ المختلف في أدائها لمعنى النكاح

ذهب الحنفية إلى القول بأنه: يجوز ويصح أن يكون الإيجاب والقبول بالألفاظ التالية: الهبة، التمليك، البيع، الصدقة، شريطة أن تدل هذه الألفاظ على بقاء الحياة الزوجية مدى الحياة.

في حين ذهب الشافعية والحنابلة إلى القول بعدم صحة الإيجاب والقبول بغير لفظي التزويج والإنكاح، وبه قال سعيد بن المسيب، وعطاء والزهري، وربيعة.

وذهب الظاهرية إلى جواز الإيجاب والقبول بلفظ التمليك إضافة إلى لفظي التزويج والإنكاح لورود لفظ التمليك في الحديث[1].

ب–لغة إبرام عقد الزواج

كما سبقت الإشارة إليه فإن المشرع الجزائري في قانون الأسرة لم ينص إطلاقا على اللغة التي يجب أن يبرم بها عقد الزواج، بل اكتفى فقط بذكر كل لفظ يفيد معنى النكاح شرعا، في حين لم يُغفل جمهور الفقهاء التطرق إلى هذه المسألة، فقد جاء في المغني: "من قدر على لفظ النكاح أو الزواج باللغة العربية لم يصح بغير هذين اللفظين"، وعند أبي حنيفة يصح وينعقد، لأنه أتى بلفظه الخاص فانعقد به كما ينعقد بلفظ العربية، ولأن العبرة في العقود تقوم على المعاني لا على الألفاظ والمباني ، وأن الزواج ليس أمرا تعبديا حتى يجب تعلم أركانه باللغة العربية . واحتج ابن قدامة بقوله: "بأنه من عدل عن لفظ الإنكاح والتزويج مع القدرة، فلم يصح كما لو استعمل لفظ الإحلال". أما من لا يعرف العربية فيصح منه عقد النكاح بلغته، لأنه لا يعرف العربية، فتسقط عنه كالأخرس، وليس على من لا يعرف العربية تعلم ألفاظ النكاح بالعربية[2].

وذهب الشافعية إلى أنه لا يصح إبرام عقد الزواج بغير اللغة العربية إذا كان العاقد يفهمها وينطق بها، ويجوز لمن لا يستطيع النطق بها أن يعقد بغير اللغة العربية، وبما أنه عاجز عنها فإنها تسقط عنه[3].

---

[1] لحديث سهل بن سعد الساعدي، وفيه أن النبي صلى الله عليه وسلم قال للرجل: " ملكتكها بما معك من القران". البخاري: كتاب فضائل القران، باب القراءة عن ظهر قلب، حديث رقم 5030 . الجامع الصحيح، 347/3.

[2] البهوتي: **كشاف القناع عن متن الإقناع**، دار الفكر، بيروت، لبنان، 1982، 39/5.

[3] قال الشافعية يصح عقد النكاح باللغة غير العربية في الأصح من أقوالهم، وإن عرف قائلها اللغة العربية اعتبارا بالمعنى، لأنه لفظ لا يتعلق به إعجاز فاكتفي بترجمته. انظر، الشربيني: مغني المحتاج،190/3.

ثانيا: صيغة الفعل

لم يحدد المشرع الجزائري صيغة الفعل التي يعبر بها عند الإيجاب والقبول، والمعول عليه في هذه المسألة هو الرجوع إلى ما ذهب إليه فقهاء الشريعة الإسلامية لتحديد صيغة الإيجاب والقبول.

فلا خلاف بين الفقهاء في صحة الإيجاب والقبول بلفظين يعبر بهما عن الماضي، كقول الأب للخاطب: زوجتك ابنتي، فيقول الخاطب قبلت التزويج، وهذا هو الأصل في العقود، وإنما اختير لفظ الماضي لدلالته على التحقيق والثبوت، دون اللفظ الموضوع للمستقبل، لأن صيغة الماضي تفيد دلالة قطعية على رضا الطرفين ويكون بالتالي الإيجاب والقبول منجزين غير مضافين إلى المستقبل.

ثالثا: التلفظ بصيغة العقد

تناول المشرع الجزائري انعقاد الزواج بغير الكلام في المادة 10 في فقرتها الثانية من قانون الأسرة التي نصت على أنه: "يصح الإيجاب والقبول من العاجز بكل ما يفيد معنى النكاح شرعا"، حيث اقتصر النص في هذه الفقرة على حالة الشخص العاجز عن الكلام أو الكتابة، ولم يتطرق إلى الزواج عن طريق الرسالة أو الرسول، كما أنه لم يتطرق إلى الإيجاب والقبول الذي يتم من طرف شخص واحد.

رابعا: اتحاد مجلس الإيجاب والقبول

لم ينص المشرع الجزائري على شروط الإيجاب والقبول، كما هو الشأن في بعض قوانين البلاد العربية، بل جاء النص عاما، مما يفهم منه أن المرجع في ذلك هو الشريعة الإسلامية.

الفرع الرابع: أثر تخلف الإيجاب والقبول في عقد الزواج

أولا: الجانب الفقهي

يذهب جمهور الفقهاء إلى أن تخلف الإيجاب والقبول في عقد الزواج يجعله باطلا ومنعدما لما أصابه من خلل، ولم يرتبوا عليه أية آثار، ولم يحّلوا به الدخول، واتفقوا على وجوب التفريق بين الزوجين إذا تم الدخول باعتباره زنا، لكنهم اختلفوا في وجوب إقامة حد الزنا عليهما، فالمالكية والشافعية والحنابلة وأبو يوسف ومحمد يقولون بإقامته، إن كانا عاقلين وعالمين بالتحريم، في حين يرى أبو حنيفة بأن الزواج الباطل في حد ذاته شبهة تدرأ الحدود، ولكن هذا لا يمنع من إنزال عقوبة التعزير عليهما، وذلك يثبت في كل الأنكحة المختلف فيها، أما الدخول من غير شبهة أو اشتباه يؤثر في الوصف أو في الحد لأنه لا توجد شبهة في التحريم قط، وذلك هو عقد يكون أحد الطرفين فيه فاقد الأهلية، أو لا يكون الإيجاب والقبول في مجلس واحد لا حقيقة ولا حكما فإن هذا العقد لا وجود له، وليست ثمة صورة عقد تعتبر شبهة عند أبي حنيفة الذي يعتبر صورة العقد شبهة، إذ العبارات

ملغاة لا اعتبار لها، فلا وجود للعقد لا صورة ولا حكما، فالدخول في هذه الحال يوجب عقوبة الزنا المقدرة في الشريعة الإسلامية، إذ لا شبهة قط.

ويترتب على الدخول حرمة المصاهرة، باتفاق أبي حنيفة وأصحابه، لأن حرمة المصاهرة تثبت في المذهب الحنفي بمحض الزنا.

ومن المتفق عليه أيضا أنه لا يثبت المهر ولا النفقة ولا الطاعة كما أنه لا يرد عليه الطلاق، أما النسب فقد اختلف فيه، فالجمهور يرون عدم ثبوته على عكس الحنفية الذين قالوا بثبوته.

ثانيا: الجانب القانوني

تناول المشرع الجزائري أثر تخلف عنصر الرضا في نص الفقرة الأولى من المادة 33 من قانون الأسرة والتي جاء فيها: "يبطل الزواج إذا اختل ركن الرضا"، ومفادها أنه يترتب البطلان إذا ما تخلف ركن الرضا، ولا ينتج عن العقد أي أثر، ولا ينشأ عنه أي التزام على أحد الزوجين تجاه الآخر، سواء قبل الدخول أم بعده.

وفي جميع الأحوال فإن مثل هذا العقد الباطل يجوز للنيابة العامة ولكل ذي مصلحة أن يطعن في هذا العقد بالبطلان أمام القضاء.

المبحث الثالث: أنواع الزواج المعاصر

يكون الزواج في الإسلام صحيحاً ومعتبراً شرعاً إذا استُوفيت أركانه، وتحقّقت شروطه، ويترتّب على الزواج الشرعي الصحيح في الإسلام إباحة الزوجة، وثبوت النسب، وتوارث الزوجين، بينما يكون الزواج في الإسلام فاسداً وباطلاً إذا لم تتحقق شروطه، ولم تستوف أركانه؛ حيث لا تترتّب عليه في تلك الحالة الآثار الشرعية التي تترتب على الزواج الشرعي الصحيح، باستثناء بعض الأحكام التي تختلف بحسب الوقائع. وقد اتضح وجود أنواع من الزواج منها الزواج العرفي ، زواج المتعة ،وغيرهما . سنتطرق الى مفهومها وحكمهما في الشريعة الاسلامية.

المطلب الأول: زواج المسيار

1. تعريف المسيار[1]:

أ.تعريف المسيار لغة

لقد بحثت في كتب اللغة وغيرها عن كلمة مسيار فلم أجدها، وهذا مشعر بأنها كلمة عامية مأخوذة من المسير، والمسير من السير وهو الذهاب.

والسيارة: القافلة، أو القوم يسيرون[2].

ب. تعريف المسيار إصطلاحا:

كلمة المسيار كلمة غير معروفة ولم ترد في كتب اللغة ولا في كتب الفقه، ولكن بعض البلاد أخذتها من اللغة وأرادت بها " المرور وعدم المكث الطويل"

وهذا المعنى له علاقة بالمعنى اللغوي لأن السائر لا يستمر في مكانه بل يمضي في سيره من مكان إلى غيره.

[1] سمية عبد الرحمن عطية بحر، عقود الزواج المعاصرة في الفقه الإسلامي،بحث استكمالا لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير في الفقه المقارن، الجامعة الإسلامية ، غزة، 2006، ص 71-75.

[2] ابن منظور، **لسان العرب**(مادة سير،2169/3).

تعريف زواج المسيار اصطلاحا:

لم يتعرض العلماء لتعريف زواج المسيار تعريفا حديا وإنما تحدثوا عنه فحاولوا أن يرسموا له صورة، ويضعوا له مفهوما، ويمكن بيان ما قالوه في رسم صورته ثم أستخلص تعريفا له.

أولا: قال القرضاوي في سياق حديثه عن زواج المسيار:" هو إعفاء الزوج من واجب المسكن والنفقة والتسوية في القسم بينها وبين زوجته الأولى، أو زوجاته تنازلا منها[1]".

ثانيا: عرفه الزحيلي:

" هو زواج مكتمل الأركان، وحيث يوج الإيجاب والقبول من الطرفين مع حضور الولي العدل، وشاهدي عدل ثقات ذكور مسلمين بالغين عاقلين، ولكن تتنازل المرأة عن شيئين: حقها في القسم، وحقها في النفقة[2]".

ثالثا: وجاء في فتوى على موقع الشبكة الإسلامية من مركز الفتوى باشراف عبد الله الفقيه:

فزواج المسيار له صورتان:

الأولى: أن يتم عقد الزواج بين الزوجين مستوفيا جميع الأركان والشروط المطلوبة في العقد من وجود المهر والولي وشاهدي عدل، إلا أن الزوج يشترط في العقد إسقاط النفقة والسكنى...

الصورة الأخرى: ألا يشترط الزوج إسقاط النفقة، لكن يشترط عدم الالتزام بالقسم في المبيت".

ما يؤخذ من التعريفات:

من خلال تعريفات العلماء السابقة لزواج المسيار نلاحظ أنها تضمنت بعض الحقائق التالية:

أولا: زواج المسيار هو عقد الزواج المستوفي لكافة ما يقتضيه العقد من أركان وشروط وإيجاب وقبول والمهر... الخ.

ثانيا: ليس من خصائص زواج المسيار ترك التوثيق لدى السلطات المختصة، كما هو واقع في الزواج العرفي.

ثالثا: جوهر زواج المسيار هو تنازل الزوجة عن بعض من حقوقها المتعلقة بالنفقة والسكنى والقسمة في المبيت، ومن خلال مجمل التعريفات يفهم أن تنازل الزوجة قد يكون لبعض المذكورات أو لجميعها.

[1] القرضاوي، فتاوى معاصرة، (290/3)
[2] الزحيلي، فتاوى معاصرة ، ص 226.

وما جاء في فتوى الشبكة الإسلامية من رسم صورتين للمسيار؛ صورة تتنازل فيها الزوجة عن النفقة والسكنى، وأخرى تتنازل عن القسم في المبيت ليس دقيقا، فيمكن أن تتنازل الزوجة عن السكنى والقسم في المبيت فتكون هذه ثالثة، ويمكن توليف صور أخرى؛ فكان الأولى جعلها جميعا صورة واحدة تتنازل فيها الزوجة عن حقوق خاصة بها كالسكنى والنفقة والقسم في المبيت، سواء أكان التنازل عن كل المذكورات أو بعضها.

وفي ضوء ما تقدم يمكن لي أن أعرف زواج الميسار بأنه: " **تنازل الزوجة عن حقها في النفقة والسكن والتسوية في المبيت أو بعض منها في عقد زواج مستكمل لأركانه وشروطه وواجباته**".

2. حكم زواج المسيار:

قبل بيان حكم زواج الميسار أبدأ ببيان بعض القضايا التي تمهد لذلك، فأتحدث عن الداعي إلى زواج المسيار.

الأسباب الداعية لزواج المسيار:

هناك أسباب كثيرة تدعو إلى زواج المسيار؛ بعضها يرجع إلى الرجل، وأخرى ترجع إلى المرأة، ويمكن بيان ذلك على النحو التالي:

أولا: ما يرجع الى الرجل:

1.رغبة الرجل في التعدد مع عدم تمكنه من ذلك بسب معارضة الزوجة أو أهلها؛ فيتجه ضين الرجل إلى الزواج بعيدا عن المعار . وهذه الحالة هي الداعية إلى إسقاط حق الزوجة في قسمة المبيت؛ فالقسمة تفضح أمر الزوج مع زوجته الأولى وهو يحرص على إخفاء أمر الزوجة الثانية عنها، فيلجأ إلى الاشتراط على الزوجة التي تزوجها مسيارا أن تسقط حقها في قسمة المبيت[1].

2.رغبة الرجل في التعدد مع عدم قدرته المالية على إنشاء مسكن جديد، أوعدم قدرته على تحمل نفقة زوجة أخرى، أو عدم قدرته على أي من ذلك .

وهذه الحالة هي الداعية إلى إسقاط حق الزوجة في السكنى أو النفقة أو كليهما؛ وبسب عجز الزوج عن القيام بهذه الحقوق يشترط على الزوجة أن تسقط حقها فيها .

[1] إيجبتي: زواج المسيا ر: http://www.egypty.com/lelkebar/issue6/article2.htm

وحين يجتمع للرجل الأمر الأول والثاني فإن هذا يفضي إلى اشتراطه على الزوجة إسقاط حقها في السكنى والنفقة وقسمة المبيت.

ثانيا: ما يرجع الى المرأة

لا يتصور أن توافق المرأة على إسقاط حقوقها إلا لسبب يرجع إليها، ولا يكون السبب هنا إلا إذا كانت راغبة في الزواج مع عدم تمكنها منه مع تمسكها بكافة حقوقها، لقلة جمالها أو لكونها أرملة أو مطلقة أو غيره، فتتنازل حينئذ عن بعض حقوقها لأجل تحقيق رغبتها في الزواج.

فهذه هي الأسباب الوجيهة المفضية إلى زواج المسيار، وأما القول بأن غلاء المهور، أو رغبة الزوجة في البقاء في بيت أهلها وما شابه ليست سبب لزواج المسيار فكلام غير دقيق يفضي إلى اختلاط مفهوم المسيار بغيره.

فالذي أراه أن عدم تمكن الرجل من الزواج بسبب العوائق المالية مع كونه غير متزوج بزوجة سابقة يفضي إلى ما يسمى بزواج الصديق .

وأما اشتراط الزوجة البقاء في أهلها لأمر يرجع إليها، مع تمتعها بكافة حقوق الزوجية لا يخرج الزواج عن كونه زواجا طبيعيا، فهذا الشرط من جانب الزوجة لا يجعل الزواج زواج مسيار، بل يكون زواجا طبيعيا.

الجذور التاريخية لزواج المسيار:

إن زواج المسيار له جذور تاريخية، فقد تحدث الفقهاء عن نوع من الزواج كان يعرف بالنهاريات قال ابن عابدين في بيانه: " وهو أن يتزوجها على أن يكون عندها نهارا دون الليل" وهذه الصورة من الزواج مرتبطة بوجود زوجة سابقة؛ إذ لو لم يكن له زوجة سابقة وجاء زوجته الوحيدة نهارا لكون عمله في الليل فلا إشكال في ذلك[1].

ثم إن العلماء قد تحدثوا عن اشتراط الزوج على الزوجة إسقاط حق من حقوقها كحق القسمة، أو النفقة، ومع اتفاقهم على أن الشرط الذي يناقض مقتضى العقد يعود على العقد بالبطلان، فقد وقع الاختلاف في بعض الشروط، ومن ذلك اشتراط الزوج على الزوجة إسقاط حقها في النفقة أو القسمة وما شابهه، وقد كان اختلافهم على النحو التالي:

[1] إيجبتي: زواج المسيا ر: http://www.egypty.com/lelkebar/issue6/article2.htm

القول الأول: ذهب أصحابه إلى أن العقد يقع صحيحا مع وجود مثل هذه الشروط، ويبقى حق الزوجة قائما في السكنى والنفقة والقسمة يجوز لها المطالبة به متى شاءت، وقد قال بهذا كل من الحنفية، والشافعية والحنابلة في الرواية الراجحة عندهم.

القول الثاني: ذهب أصحابه إلى أن العقد إذا تضمن مثل هذه الشروط فإنه يفسخ إذا لم يحصل الدخول، أما إذا حصل الدخول فإن العقد يمضي ويبطل الشرط، وقد قال به المالكية.

القول الثالث: ذهب أصحابه إلى بطلان العقد إذا تضمن مثل هذه الشروط دون تمييز بين دخول وغيره، وهذا القول رواية ثانية عند الحنابلة.

القول الرابع: ذهب أصحابه إلى أن الزوج إذا شرط على زوجته عدم النفقة صحة العقد والشرط، وهو رواية ثالثة عند الحنابلة.

من خلال ما سبق يمكن القول بأن تطور الحياة أفضى إلى أحوال على غير ما كان في الماضي، فجدت للناس أحوال كثيرة، ومن هذه الأحوال زواج المسيار، ومع أن العلماء القدامى قد تناولوا أمرا شبيها به على ما بينت آنفا، إلا أن العلماء المعاصرين قد نظروا إلى هذا الزواج على أنه من محدثات العصر، وقد اختلفوا في حكمه على ثلاثة أقوال:

القول الأول: قال أصحابه بصحة عقد زواج المسيار مع كراهته، وبأن الشرط ماض فيه، وممن قال به القرضاوي ووهبة الزحيلي وعبد العزيز بن باز، ونصر فريد واصل ورفعت فوزي وعبد الباري الزمزمي وغيرهم ونسب القول لعدد كبير من العلماء المعاصرين.

القول الثاني: قال أصحابه بصحة عقد زواج المسيار، ولكن يبطل الشرط، ومتى طالبت المرأة بحقها وجب الوفاء به، وممن قال به أحمد الراجحي الكردي.

القول الثالث: قال أصحابه بحرمة زواج المسيار، وممن قال به الألباني، والراوي، ومحمد الزحيلي، والداغي وغيرهم.

المطلب الثاني: زواج قصد التطليق[1]

1. تعريف الزواج قصد التطليق

هو أن يتزوج الرجل المرأة وفي نيته طلاقها بعد انتهاء دراسته أو إقامته أو حاجته.

2.حكمه:

اختلف العلماء فيه على قولين:

القول الأول: ذهب الجمهور الى الجواز. وبيان ذلك:

أ. الحنفية:

يقولون:" لو تزوج المرأة و في نيته أ ن يعقد معها مدة نواها، صح لأن التوقيت إنما يكون باللفظ.

وقال علي القاري في شرح النقاية:" أو تزوجها ناويا أن يعقد معها مدة، ولم يتلفظ بذلك في محل العقد فالنكاح صحيح".

ب. المالكية:

قال في المنتقى شرح الموطأ مالك للباجي:

" ومن تزوج امراة لا يريد امساكها إلا أنه يريد أن يستمتع بها مدة ثم يفارقها، فقد روى محمد بن مالك أن ذلك جائز، وليس من الجميل ولا من أخلاق الناس".

ومعنى ذلك ما قاله ابن حبيب:" إن النكاح وقع على وجهه ولم يشترط شيئا وإنما نكاح المتعة ما شرطت فيه الفرقة بعد انقضاء مدة".

قال مالك: "وقد يتزوج الرجل المرأة على غير إمساك فيسره أمرها فيمسكها وقد يتزوجها يريد إمساكها ثم يرى منها ضد الموافقة فيفارقها".

[1] د. صالح بن عبد العزيز ال منصور، الزواج بنية التطليق، من خلال ادلة الكتاب والسنة ومقاصد الشريعة الاسلامية،المملكة العربية السعودية، دارابن الجوزي للنشر والتوزيع، الطبعة الاولى، 1428هـ، ص 43-57.

يريد: أن هذا لا ينافي النكاح، فإن للرجل الإمساك والمفارقة وإنما ينافي النكاح التوقيت".

ج. الشافعية

ذكر ابن تيمية في كتاب " الفتاوى الكبرى" أن أبا حنيفة والشافعية رخصا في هذا النكاح

وقال في نهاية المحتاج عند الكلام عن عدم صحة النكاح المؤقت ما خلاصته:" ولا يصح توقيته بمدة معلومة أو مجهولة، لصحة النهي عن نكاح المتعة وكان نكاح المتعة جائزا أولا رخصة ثم نهي عنه".

د. الحنابلة:

لم يجزه من الحنابلة سوى ابن قدامة ووافقه ابن مفلح قال شيخ الاسلام:" لم أر أحدا من الاصحاب قال لا بأس به".

قال ابن قدامة في المغني : مانصه :" فصل: و إن تزوجها بغير شرط إلا أن في نيته طلاقها بعد شهر أو إذا انقضت حاجته في هذا البلد فالنكاح صحيح في قول عامة اهل العلم إلا الأوزاعي، قال: هو نكاح متعة والصحيح أنه لا بأس به، ولا تضر نيته وليس على الرجل أن ينوي حبس امراته وحسبه إن وافقته وإلا طلقها.

القول الثاني: التحريم وممن ذهب الى تحريمه[1]:

أ.الامام الأوزاعي رحمه الله فقد اشتهر ذلك عنه .

ب. الحنابلة: فقد نص الامام احمد على تحريمهه وقال "هو متعة" كما نقل ذلك عنه شيخ الاسلام اذ قال :" والمنصوص عن الامام أحمد كراهة هذا النكاح وقال هو متعة، فعلم أنها كراهة تحريم" ثم قال: قال الامام احمد في رواية عبد الله اذا تزوجها ومن نبته أن يطلقها أكرهه، هذه متعة" ونقل عنه أبو داود:" اذا تزوجها على أن يحملها الى خرسان ومن رأيه اذا حملها أن يخلي سبيلها فقال هذا يشبه المتعة حتى يتزوجها على أنها امراته ما حييت".

ثم قال شيخ الاسلام : " وهذا يبين أن هذه كراهة تحريم لأنه جعل هذا متعة والمتعة حرام عنده".

وينبغي أن نعلم أن أصول وقواعد جميع أئمة المذاهب كمالك وأبي حنيفة والشافعي واحمد وأصحابهم ، تحرم الزواج بنية الطلاق بل جميع علماء المسلمين، لأن من أصولهم وقواعدهم المسلمة أن الامور بمقاصدها وأن درء المفاسد

[1] د. صالح بن عبد العزيز ال منصور، نفس المرجع السابق.

مقدم على جلب المصالح ومن ذلك جواز ارتكاب ادنى المفسدتين درءا لأعلاهما ومن قواعدهم العمل بسد الذرائع التي تفضي الى مفاسد فتوقع في حرام أو ترك واجب.

ولا شك أن إباحة الزواج بنية التطليق من أعظم الذرائع التي اوقعت في الحرام وترك الواجبات ففيها من المفاسد الخلقية والاجتماعية والصحية والاقتصادية ما لا يعلم قدره إلا الله تعالى.

لذا قال الامام مالك رحمه الله بمنع بيوع الاجال لأنها تؤدي الى الربا كثيرا لا غالبا سواء ظهر قصد الى الفساد أو لم يظهر.

خلاصة الفصل

إن أول ما يخلص إليه بعد هذا الفصل، أن الإسلام وضع نظاما محكما للزواج يقوم على أقوى المبادئ والقيم التي من شأنها تحقيق الاستقرار الأسري، وانتشار الفضيلة في المجتمع، فأضفى عليه قدسية تجعله فريدا بين سائر العقود الأخرى، لما يترتب عليه من آثار خطيرة لا تقتصر على عاقديه ولا على الأسرة التي توجد بوجوده.

وللزواج حِكم كثيرة منها ما يعود على الزوجين، ومنها ما يعود على المجتمع. كما أن قانون الأسرة الجزائري عرف الزواج في مادته الرابعة بأنه: "عقد رضائي يتم بين رجل وامرأة على الوجه الشرعي، من أهدافه تكوين أسرة أساسها المودة والرحمة والتعاون وإحصان الزوجين والمحافظة على الأنساب".

ولقد سار المشرع الجزائري وفق مذهب الحنفية وما ذهب إليه بعض الحنابلة في جعل ركن الزواج الإيجاب والقبول المعبر عنهما بالصيغة التي ينشأ بها العقد، وهي الأسلوب الذي يلجأ إليه المتعاقدان للتعبير عن رضاهما بالعقد سواء جرى ذلك بطريق اللفظ أو الكتابة أو الإشارة أو الفعل.

الخـــــــاتمـــــة

خاتمـة

لقد شرع التعدد لظروف كانت قائمة في القرن السابع، منها أن عدد النساء كان أكثر بكثير من عدد الرجال، بسبب الحروب التي كانت تأكل الرجال، ومنها حاجة النساء ، آنذاك ، الى حماية الرجال ، وانفاقهم .. فهو تشريع مرحلة .. والأصل في الأسلام الزوجة الواحدة .. والآن وقد تغيرت تلك الظروف فقد أصبح التعدد خطرا اجتماعيا يهدد وحدة الأسرة، وينشر العداوة بين أبناء الرجل الواحد..

وقد جاء نص التعدد كما يلي : " فانكحوا ما طاب لكم من النساء مثنى ، وثلاث ، ورباع فان خفتم ألا تعدلوا فواحدة " وجاء في آية أخرى : " ولن تستطيعوا أن تعدلوا بين النساء ولو حرصتم " .. فهذه النصوص تدل دلالة واضحة، على أن الأصل هو الزوجة الواحدة..

وفي الشريعة جاء عند السادة الحنابلة أن المرأة يمكن أن تشترط على زوجها في العقد بالا يعدد عليها .. ويصح هذا الشرط ويصبح ملزما قضاءً ، فقد جاء في كتاب " فقه المذاهب الأربعة" المجلد الرابع ص 87 مانصه " الشروط في النكاح تنقسم الى ثلاثة أقسام أولها شروط صحيحة ، وهي اذا اشترطت المرأة ألا يتزوج عليها ، أو ألا يخرجها من دارها ..الخ فهذه الشروط صحيحة ، لازمة ، ليس للزوج التخلص منها ، فان خالفها كان لها حق فسخ العقد متى شاءت " .. وفي نفس الصفحة وردت موافقة المالكية على هذا الشرط وندبوا الوفاء به . وفي كتاب معوض ص 59 جاء : " ما يلزم الوفاء به هو ما يعود عليها نفعه ، وفائدته ، ولم يقم دليل على عدم جوازه ، مثل أن يشترط عليها ألا يخرجها من دارها ، أو بلدها ، أو لا يسافر بها ، أو لا يتزوج عليها ، فهذا يلزمه الوفاء به " .

ومن هنا يتضح أن اشتراط عدم التعدد على الزوج شرط صحيح شرعا ، ولكنه غير معمول به قضاءً ، فيجب أن يعمل به قضاءً منذ اليوم ، وأن يعمم ، وأن تكون هنالك مكانة ثابتة له في كل وثيقة عقد .. هذا مع ملاحظة أن التعدد يمكن أن يتم اذا كانت المرأة عقيما، أو مريضة مرضا لايرجى منه شفاءً، مثلا .. وهذا يجب ألا يقع الا بعد استشارة الزوجة المضرورة به، والا بعد تدخل الحكمين وللزوجة بالطبع ، أن تطلق نفسها اذا لم تقبل في زوجها مشاركة ، هذا وعلى النساء ، ليستأهلن هذه الحقوق ، أن يرتفعن الى مستوى المسئولية ، فيتنازلن عن

المهر المادي ، الذي ماهو ، في الأصل ، الا ثمنا لشراء المرأة .. كما عليهن أن يحاربن التقاليد الزائفة التي تسببت في أزمة الزواج عندنا في الوقت الحاضر.

وعندما شرَع الإسلام التعدد لم يشرعه لإشباع الغريزة البشرية فحسب، بل في ذلك مجموعةٌ من الغايات السامية التي أراد الشارع الوصول إليها، فإن الإسلام لم يُبح شيئاً إلا لحاجة الناس له، ودوره في تحقيق الاستقرار والأمان لأبناء المجتمع المسلم كمنظومةٍ متكاملةٍ فلم ينظر في ذلك للفرد بل لبى حاجة المجتمع أولاً، ثم انتقل لحاجة الفرد فأشبعها، وفيما يلي بعض الحكم التي أرشد إليها الإسلام عندما شرع التعدد:

- ✓ يُقصد من التعدّد تكثير سواد المسلمين: فقد دعا إلى التناسل والتكاثر حتى تبقى الأمة الإسلاميّة شابةً فتيّة، ووجه ذلك من خلال اللجوء للزواج الشرعيّ ثم التعدد، حيث إنّ الزواج والتعدد يؤدّي إلى تغليب فئة الشباب المنتجة على فئة كبار السن المستهلكة، مما يؤثر إيجاباً في قوة المجتمع المسلم.
- ✓ مواجهة ظاهرة العنوسة في النساء: من المعلوم أنّ مشاركة الرّجال في الحروب والمعارك تؤدي إلى تغليب فئة النساء على الشباب بسبب حصول القتل في الرجال خاصةً في المعارك، وتَعرّضهم للكوارث الطبيعيّة في العمل الشاق، حيث إنّ المرأة تستعيض عن ذلك بالبقاء في بيتها لرعاية زوجها وأبنائها، لذلك فقد جاء التعدد لتقليل أثر ظاهرة العنوسة في المجتمع الإسلاميّ، ومنع النساء من اللجوء للحرام نتيجة عدم الزواج.
- ✓ التعدد يؤدي إلى الحد من المشاكل الأخلاقية: فإن النساء العوانس ربما يلجأن لإشباع غرائزهن إلى المحرم من القول والفعل كالزنا وغيره، فجاء التعدد ليحل تلك المشكلة من خلال ارتباطهن بأزواج من خلال وسيلة شرعيّة تؤدي إلى إعفافهن وإشباع رغباتهن.
- ✓ إن مسألة (تعدد الزوجات) ضرورة اقتضتها ظروف الحياة، وهي ليست تشريعاً جديداً انفرد به الإسلام، وإنما جاء الإسلام فوجده بلا قيود ولا حدود، وبصورة غير إنسانية، فنظّمه وشذّبه وجعله دواءً وعلاجاً لبعض الحالات الاضطرارية التي يعاني منها المجتمع. جاء الإسلام والرجال يتزوجون عشرة نسوة أو أكثر أو أقل- كما مرّ في حديث غيلان حين أسلم وتحته عشر نسوة- بدون حدّ ولا قيد، فجاء ليقول للرجال: إن هناك حداً لا يحل تجاوزه هو (أربع) وإن هناك قيداً وشرطاً لإباحة هذه الضرورة في (العدل بين الزوجات) فإذا لم يتحقق ذلك وجب الاقتصار على واحدة {فواحدة أَوْ مَا مَلَكَتْ أيمانكم} .

قائمـــــة المراجـــــع

قائمة المراجع

السور القرانية:

1. سورة البقرة الآية 222.
2. سورة البقرة، الآية 231.
3. سورة البقرة ، الآية 241.
4. سورة البقرة، الآية 236.
5. سورة ال عمران، الاية 14.
6. سورة النساء، الآية. 3.
7. سورة النساء، الآية 19.
8. سورة النساء، الآية 21.
9. سورة النساء، الاية 23.
10. سورة النساء، الآية 127.
11. سورة النساء، الآية. 129.
12. سورة المائدة، الآية 1.
13. سورة هود، الاية 70-72.
14. سورة الكهف، الاية 46.
15. سورة النور، الآية 32.
16. سورة النور، الآية 33.
17. سورة الروم، الآية 21.
18. سورة الأحزاب، الآية 06.
19. سورة الأحزاب، الآية 28-29.
20. سورة الأحزاب، الآية 37.
21. سورة الأحزاب، الآية 38.
22. سورة الأحزاب، الآية .49

23. سورة الأحزاب، الآية 52.

24. سورة الأحزاب، الآية 53.

25. سورة الصافات، الآية 22.

26. سورة الطور، الآية 20.

27. سورة الطلاق، الآية 6.

28. سورة التكوير، الآية 7.

الأحاديث النبوية الشريفة:

1. أخرجه البخاري، كتاب النكاح، باب الترغيب في النكاح، حديث 5063. الجامع الصحيح،354/3.

2. أخرجه البيهقي، كتاب النكاح، باب الرغبة في النكاح، حديث رقم 13451. السنن الكبرى، 124/7.

3. أخرجه النسائي، كتاب النكاح، باب النهي عن تزويج المرأة التي لا تلد، حديث رقم 5323. السنن الكبرى، 160/5-161. البيهقي: كتاب النكاح، باب استحباب تزوج بالودود الولود، حديث رقم 13475. السنن الكبرى،131/7.

4. أخرجه مسلم، عن أبي هريرة رضي الله عنه، باب تحريم الجمع بين المرأة وعمتها أو خالتها في النكاح،1408 حديث صحيح.

5. أخرجه أبي عيسى محمد بن عيسى بن سورة الترمذي (يرمز له لاحقا الترمذي)، عن علي بن أبي طالب رضي الله عنهم، الجامع الصحيح وهو سنن الترمذي، تحقيق محمد فؤاد عبد الباقي، كتاب الرضاع، باب ما جاء يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب، ح ر ،1146حديث صحيح، الجزء الثالث، دار الكتب العلمية، لبنان، 1958.

6. خرّجه مالك في الموطأ في كتاب الطّلاق رقم 1071 وأحمد في مسند المكثرين من الصّحابة تحت رقم 4380.

7. خرّجه محمد ناصر الدّين الألباني، صحيح سنن أبي داود للإمام الحافظ سليمان بن الأشعث السجستاني، الجزء الثّاني؛ مكتبة المعارف، الرياض، 1998. وابن ماجه في سننه في كتاب النكاح تحت رقم 1942.

8. رواه أبو داود في السنن، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، الجزء الثاني، 1389هـ.

9. رواه البيهقي والشافعي والطبراني واللفظ للبيهقي، السنن الكبرى، كتاب النكاح.

10.صحيح مسلم، كتاب 11، باب 02.

قائمة المراجع

الكتب:

1. إبراهيم الدسوقي أبو الليل، العقد والإرادة المنفردة، مطبوعات جامعة الكويت، الكويت، ط 1، 1995.
2. ابن كثير، تفسير القرآن العظيم، دار الندى للطباعة والنشر، بيروت، لبنان، ط 1، 1988.
3. ابن منظور، لسان العرب المحيط، المجلد الأول، دار الجيل، لبنان، 1988.
4. أبو بكر أحمد علي الرازي الجصاص(ت370هـ)، أحكام القران، تح: محمد الصادق قمحاوي، درا إحياء التراث العربي، بيروت ، لبنان، الجزء الثاني، 1412هـ/1992م.
5. أحمد بن أحمد الجكني الشنقيطي، مواهب الجليل من أدلة خليل، إدارة إحياء التراث الإسلامي، قطر، 1986، 22/3.
6. أحمد فراج حسين، أحكام الأسرة في الإسلام، دار الجامعة الجديدة الإسكندرية، 2004.
7. أحمد فراج حسين، أحكام الزواج في الشريعة الإسلامية، دار الجامعة الجديدة، مصر،2004.
8. أحمد نصر الجندي: شرح قانون الأسرة الجزائري، دار الكتب القانونية، القاهرة، مصر، ط 1، 2009.
9. بدران أبو العينين بدران، الفقه المقارن للأحوال الشخصية بين المذاهب السنية والمذهب الجعفري والقانون، ج1، الزواج والطلاق، طبعة 1967، دار الطباعة والنشر، بيروت، لبنان.
10. البرديسي، الأحكام الإسلامية في الأحوال الشخصية، دار النهضة العربية، القاهرة، ط 1، 1965.
11. بن شيوخ الراشيد، شرح قانون الأسرة الجزائري المعدل، دراسة مقارنة لبعض التشريعات العربية، ط1، دار الخلدونية، الجزائر، 2008.
12. البهوتي: كشاف القناع عن متن الإقناع، دار الفكر، بيروت، لبنان، 1982.
13. التّواتي بن التّواتي، المبسّط في الفقه المالكي بالأدلّة، الجزء الرّابع، طبعة ثانية؛ دار الوعي للنّشر والتّوزيع، الجزائر،2010.
14. الجصاص، أحكام القرآن، دار الكتاب العربي، بيروت، لبنان، 1986، 294/2.
15. راسم شحدة سدر، تعدد الزوجات بين الإسلام وخصومه، دار الثقافة، الأردن، الطبعة الأولى، 2010 .
16. رمضان عليّ السّيد الشرنباصي، أحكام الأسرة في الشّ ريعة الإسلامية؛ منشورات الحلبي الحقوقية، 2002.

17. زيدان عبد الباقي، المرأة بين الدين والمجتمع، مكتبة النهضة المصرية، القاهرة، 1397هـ- ،1977.

18. سعيد أيوب، زوجات النبي (ص)، قراءة في تراجم أمهات المؤمنين في حركة الدعوة، ط1، دار الهادي، 1471-1997هـ.

19. السيد سابق، فقه السنة، ج2، ط7، دار الكتاب العربي، بيروت، 1985.

20.صالح بن عبد العزيز ال منصور، الزواج بنية التطليق، من خلال ادلة الكتاب والسنة ومقاصد الشريعة الاسلامية،المملكة العربية السعودية، دارابن الجوزي للنشر والتوزيع، الطبعة الاولى، 1428هـ.

21.عبد التواب هيكل، تعدد الزوجات في الإسلام وحكمة التعدد في أزواج النبي (ص) دحض شبهات ورَدٌّ مقتريات ، دار القلم، دمشق، بيروت، ط1، 1402هـ/1982م.

22. عبد الرحمن الجزيري، كتاب الفقه على المذاهب الأربعة، دار المنار، مصر، طبعة الأولى، سنة 1999 ، المجلد الرابع.

23.عبد العزيز سعد، الزواج والطلاق في قانون الأسرة الجزائري، الجزائر، دار هومة، طبعة 3،، 416 هـ / 1996 م.

24. عبد العزيز سعد، الزواج والطلاق في قانون الأسرة الجزائري، دار البعث للطباعة والنشر، قسنطينة، ط2، 1986.

25.عبد القادر بن حرز الله، الخلاصة في أحكام الزواج والطلاق في الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري، دار الخلدونية، الجزائر، الطبعة الأولى، ، 2007.

26.عبد الله ناصح علوان، تعدد الزوجات في الإسلام والحكمة من تعدد أزواج النبي، ط9، دار السلام للنشر والتوزيع، 2006.

27.عبد الناصر توفيق العطار، تعدد الزوجات من النواحي الدينية والاجتماعية والقانونية، الكتاب 47، الشركة المصرية للطباعة والتوزيع، القاهرة، 1988.

28. العربي بلحاج، الوجيز في شرح قانون الأسرة الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر،2012.

29. عصام نور الدين، معجم نور الدين الوسيط، ، دار الكتب العلمية، لبنان، الطبعة الأولى ،2005.

30.عمر وعيسى الفقي، الموسوعة الشاملة في الأحوال الشخصية، المكتب الجامعي الحديث، مصر، الطبعة الأولى، 2005.

31. الغوتي بن ملحة، قانون الأسرة على ضوء الفقه والقضاء، طبعة 1، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2005.

32. القرطبي، الجامع لأحكام القرآن، تحقيق عبد الله عبد المحسن التركي، مؤسسة الرسالة، بيروت، لبنان، ط 1، 2006.

33. كرم حلمي فرحات، تعدد الزوجات في الأديان، دار الأفاق العربية، ط1، 2002.

34. محمد أبو زهرة، الأحوال الشخصية ، دار الفكر العربي، مصر ، الطبعة الثانية ، 1950.

35. محمد أحمد سراج، أحكام الأسرة في الشريعة الإسلامية، دار المطبوعات الجامعية، مصر، 1999.

36. محمد بلتاجي، دراسات في أحكام الأسرة، مكتبة الشباب، القاهرة، 1990.

37. محمد لمين لوعيل ، المركز القانوني للمرأة في قانون الأسرة الجزائري، طبعة 2، دار هومة، الجزائر، 2006.

38. محمد ناصر الدين الألباني،التعليقات الحسان على صحيح ابن حبان، دار باوزير، 1424هـ/2003م، ط1، المجلد السادس.

39. محمود بن الشريف، القرآن ودنيا المرأة، دار الهلال، لبنان،1991.

40. محي الدين علي القرداعي، مبدأ الرضا في العقود–دراسة مقارنة في الفقه الإسلامي–دار البشائر الإسلامية، بيروت، ط 1، 1985.

41. مصطفى السباعي، شرح قانون الأحوال الشخصية، الطبعة التاسعة، دار الوراق، سوريا،2001.

42. وهبة الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلّته، الجزء السّابع، الطبعة الثانية، دار الفكر، دمشق، 1985.

الأطروحات والمذكرات:

1. أعرور عائشة، تقييد تعدد الزوجات (دراسة مقارنة)، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية، .2013.

2. بسمة بشيري، حيزية عبير ذباح، تعدد الزوجات في التشريع الجزائري والتشريعات العربية، مذكرة ماستر أكاديمي، جامعة محمد بوضياف، المسيلة، 2018.

3. بوعزيز فضيلة، نظام تعدد الزوجات في الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري، مذكرة تخرج لنيل شهادة ماستر في القانون، تخصص: قانون الأسرة، جامعة أكلي محند أولحاج، البويرة، 2015.

4. حمزة جبايلي، ضوابط الزواج في المجتمع الجزائري بين قانون الأسرة والأعراف الاجتماعية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير تخصص علم الاجتماع القانوني، كلية العلوم الاجتماعية والعلوم الإسلامية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2008-2009.

5. زوبير بولعواد، أركان وشروط عقد الزواج واثر تخلّفها في الشّريعة الإسلامية والقانون، مذكّرة التخرج لنيل إجازة المعهد الوطني للقضاء، مجلس قضاء المدية، 2001 – 2004.
6. سمية عبد الرحمن عطية بحر، عقود الزواج المعاصرة في الفقه الإسلامي،بحث استكمالا لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير في الفقه المقارن، الجامعة الإسلامية ، غزة، 2006.
7. عدادي شمس الدين، تعدد الزوجات بين الإطلاق والتقييد، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، جامعة د.الطاهر مولاي-سعيدة. 2016.
8. محفوظ بن صغير، الاجتهاد القضائي في الفقه الإسلامي وتطبيقاته في قانون الأسرة الجزائري، بحث مقدم لنيل شهادة دكتوراه العلوم في العلوم الإسلامية، تخصص فقه وأصوله، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2009.
9. مقران طارق عزيز، إجراءات تنظيم تعدد الزوجات في قانون الأسرة الجزائري ، دراسة مقارنة بالشريعة الإسلامية والقوانين الوضعية. مذكرة ماستر في الحقوق، تخصص قانون الأحوال الشخصية، جامعة محمد خيضر، بسكرة،2015.

الموسوعات:

1. محمّد عزمي البكري، موسوعة الفقه والقضاء في الأحوال الشخصية، الطبعة التّاسعة؛ دار محمود للنّشر والتّوزيع .1999.

المجلات:

1. خولة كلفالي، تقييد نظام تعدد الزوجات وفقا لتعديلات قانون الأسرة الجزائري، مجلة المنتدى القانوني، عدد الرابع، بسكرة، سنة 2007.
2. مجلة العلوم الاجتماعية والإنسانية، جامعة باتنة، الجزائر، ع13، الترقيم الدولي ISSN 1111-5149، ديسمبر 2005.
3. محمود سلام زناتي، تعدد الزوجات لدى الشعوب الإفريقية، مجلة العلوم القانونية والاقتصادية، ع ،1جامعة عين شمس،مصر، 1962.
4. ملف رقم 34046: المجلة القضائية، العدد الأول، 1990.
5. ملف رقم 81129: المجلة القضائية، العدد الثالث، 1994.
6. ملف رقم 81877: الملة القضائية، عدد خاص، 2001.

القوانين والتشريعات:

القوانين:

1. قانون رقم ،84-11مؤرخ في 09يونيو سنة ،1984الموافق ل 09رمضان عام ،1404متضمن قانون الأسرة معدل ومتمم بأمر رقم ،05 -02مؤرخ في 27فبراير ،2005الموافق ل 18محرم عام ،1426ج ر ع ،15الصادرة بتاريخ 27 فبراير2005.

1. القانون المدني الصادر بالأمر 58/75 المؤرخ في 10 رمضان 1395هـ الموافق ل 26 سبتمبر 1975 المعدل والمتمم.الأمر رقم 05/02 المؤرخ في 18 محرم عام 1426 هـ الموافق ل 27 فيفري2005 يعدل ويتمم القانون 84/11 المتضمن قانون الأسرة والمنشور، جريدة الرسمية، عدد15، سنة 2005.
2. عدلت بالأمر 02/05 المؤرخ في 2005/2/27. وحررت في ظل القانون 11/84 كما يلي: " الخطبة وعد بالزواج ولكل من الطرفين العدول عنها. إذا ترتب عن العدول ضرر مادي أو معنوي لأحد الطرفين جاز الحكم بالتعويض. لا يسترد الخاطب شيئا مما أهداه إن كان العدول منه. وإن كان العدول من المخطوبة فعليها رد ما لم يستهلك".
3. عدلت بالأمر 02/05 المؤرخ في 2005/2/27. وحررت في ظل القانون 11/84 كما يلي: " يمكن أن تقترن الخطبة مع الفاتحة أو تسبقها بمدة غير محددة. تخضع الخطبة والفاتحة لنفس الأحكام المبينة في المادة 5 أعلاه". وقد سبق تحليل ومناقشة مضمون هذه المادة –قبل تعديلها–في الفصل التمهيدي
4. عدلت بالأمر رقم 02/05 المؤرخ في 2005/2/27، وحرر في ظل القانون 11/84 المؤرخ في 1984/6/9 كما يلي:" يتم عقد الزواج برضا الزوجين وبولي الزوجة وشاهدين وصداق".
5. عدلت بالأمر رقم 02/05 المؤرخ في 2005/2/27. وحررت في ظل القانون 11/84 كما يلي: "يتم عقد الزواج برضا الزوجين وبولي الزوجة وشاهدين وصداق".

القرارات الوزارية:

قائمة المراجع

1. المنشور الوزاري رقم 84/102 الصادر في 1984/12/23 المتضمن تطبيق وتفسير المادة 08 من قانون الأسرة الجزائري.
2. منشور وزاري ثاني، صادر عن وزارة العدل تحت رقم 85-14 المؤرخ في 22أوت ،1985المتضمن كيفية تطبيق المادة 08من قانون الأسرة الجزائري، غير منشور في الجريدة الرسمية، نقلا عن المرجع نفسه، ص105.

المواد:

1. المادة 40 الفقرة 2، القانون المدني الجزائري، الصادر بموجب الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395م الموافق ل 26 سبتمبر سنة 1975. والتي تؤكد بقولها: سن الرشد 19 كاملة.
2. المادة 08 مكرر من الأمر 11/84 مؤرخ في 09 يونيو سنة 1984 والمتضمن قانون الأسرة، المعدل والمتمم بالأمر رقم 02/05 المؤرخ في 27 فبراير 2005 " حالة التدليس، يجوز لكل زوجة رفع دعوى قضائية ضد الزوج للمطالبة بالتطليق.
3. المادة 08 من الأمر رقم 02/05 المؤرخ في 27 فيفري 2005 يعدل ويتمم القانون 11/84 المتضمن قانون الأسرة الجزائري.
4. المادة 17 فقرة1، المشروع الجديد لقانون الأحوال الشخصية السوري، بتاريخ 1430هـ الموافق ل 2009.
5. المادة 17 فقرة 03، قانون الأحوال الشخصية السورية، رقم 76 في 2010/09/26.
6. المادة 41 فقرة 1، الأسرة المغربية، القانون رقم 07/03، بتاريخ 26 جويلية 2010.

المادة 17 فقرة 03، قانون الأحوال الشخصية السورية، رقم 76 في 2010/09/26.

المواقع :

1. https://mawdoo3.com/ .19:35 2020/06/05
2. https://www.islamweb.net/ar/fatwa/5962/22:00 2020/05/06
3. https://dorar.net/firq [1] 22:00 2020/05/07
4. http://www.egypty.com/lelkebar/issue6/article2.htm

الفهـــــــــرس

الفهرس

	الموضوع	رقم الصفحة
الاهداء		
التشكرات		
مقدمة		أ-ج
الفصل الأول: ماهية تعدد الزوجات في الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري		
تمهيد		07
المبحث الأول:	**ماهية تعدد الزوجات**	08
المطلب الأول:	مفهوم تعدد الزوجات	08
المطلب الثاني:	حكم تعدد الزوجات والحكمة منه	11
المبحث الثاني:	**مشروعية تعدد الزوجات في الشريعة الإسلامية وفي قانون الأسرة الجزائري**	23
المطلب الأول:	مشروعية تعدد الزوجات في الشريعة الإسلامية	23
المطلب الثاني:	مشروعية تعدد الزوجات في قانون الأسرة الجزائري	24
المبحث الثالث:	**مبررات تعدد الزوجات**	27
المطلب الأول:	المبررات الشخصية لتعدد الزوجات	27
المطلب الثاني:	المبررات الاجتماعية لتعدد الزوجات	31
خلاصة الفصل		36
الفصل الثاني: أحكام تعدد الزوجات في الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري		
تمهيد		38
المبحث الأول:	**أحكام تعدد الزوجات في الفقه الإسلامي وجزاء مخالفتها**	39
المطلب الأول:	الضوابط الشرعية العامة لتعدد الزوجات وجزاء مخالفتها	39
المطلب الثاني:	الضوابط الشرعية الخاصة لتعدد الزوجات وجزاء مخالفتها	44
المبحث الثاني:	**أحكام تعدد الزوجات في قانون الأسرة الجزائري وجزاء مخالفتها**	48
المطلب الأول:	الضوابط القانونية لتعدد الزوجات	48
المطلب الثاني:	أثار مخالفة الضوابط القانونية لتعدد الزوجات	56

المطلب الثالث	المقارنة بين الشريعة الإسلامية وقانون الأسرة الجزائري	59
خلاصة الفصل		60
الفصل الثالث: مظاهر تعدد الزواج		
تمهيد		62
المبحث الأول:	**مقدمات عقد الزواج**	63
المطلب الأول:	تعريف عقد الزواج وبيان حقيقته ومميزاته	63
المطلب الثاني:	مشروعيته وحكمه والحكمة منه	67
المطلب الثالث:	الخطبة في عقد الزواج	70
المبحث الثاني:	**أركان عقد الزواج**	76
المطلب الأول:	تحديد أركان عقد الزواج في الفقه والقانون	76
المطلب الثاني:	ركن الرضا في عقد الزواج وأثر تخلفه.	79
المبحث الثالث:	**أنواع الزواج المعاصر**	85
المطلب الأول:	زواج المسيار	85
المطلب الثاني:	زواج قصد التطليق	90
خلاصة الفصل		93
خاتمة		95
قائمة المراجع والمصادر		98
الفهرس		