

جامعة عمار ثلجي - الأغواط -
كلية الحقوق و العلوم السياسية
قسم الحقوق

الموضوع :

الحقوق والواجبات الزوجية

مذكرة في إطار مقتضيات نيل شهادة ماستر في قانون الأسرة

تحت إشراف الدكتورة :

- عكاة فاطمة الزهراء.

إعداد الطالبتان :

* ميلس أمينة.

* أنفال لعجال.

لجنة المناقشة :

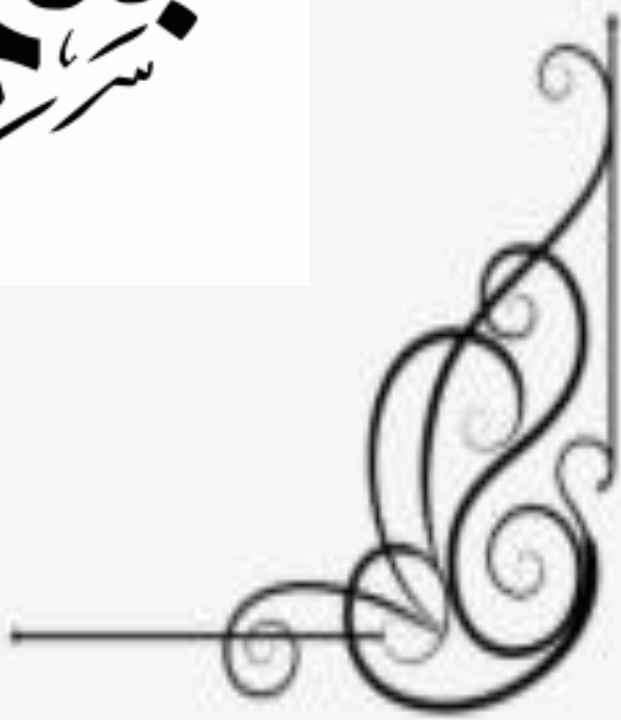
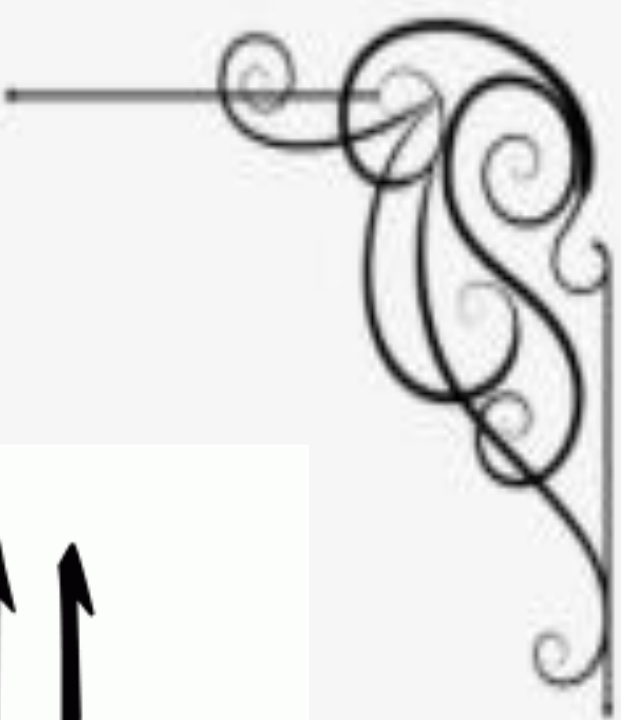
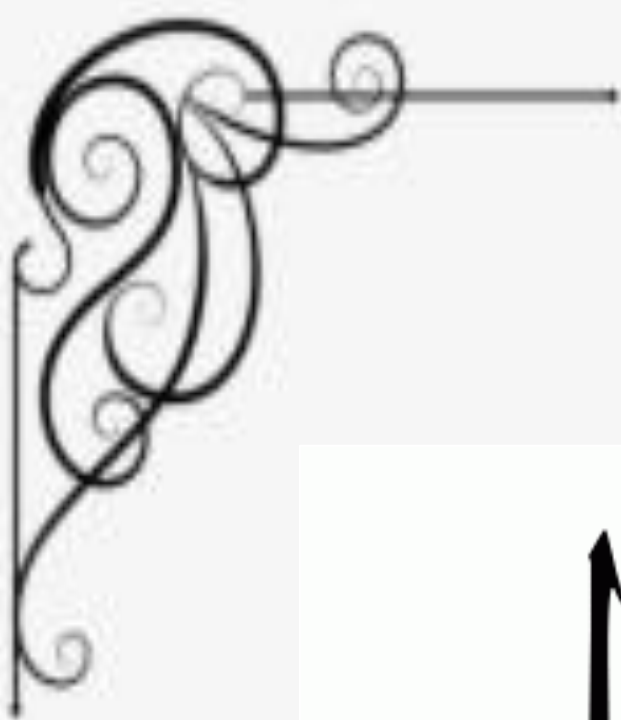
- الدكتور بوفاتح رئيسا

- الدكتورة عمران عائشة مناقشا

- الدكتورة عكاة فاطمة الزهراء مشرفا

السنة الجامعية 2017 / 2018

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ



شكر و عرفان

قبل أن أتقدم بالشكر لأي مخلوق، أشكر الخالق عزوجل و
أحمده أن وفقني و أنار دربي فالحمد لله و الشكر لله عزوجل
أولا و أخيرا الحمد لله الذي هدانا لهذا و ما كنا لنتهدي لولا
أن هدانا الله.

يقول النبي صلى الله عليه و سلم : (من لم يشكر الناس لم
يشكر الله) أتقدم بأسمى عبارات الشكر و العرفان و التقدير
إن كان الشكر يكفي و يوفى إلى السيدة الدكتورة عكاكة
فاطمة الزهراء أطال الله في عمرها و نفعها بعلمها و صبرها معنا
و تواضعها الدائم و الشكر الموصول إلى أعضاء اللجنة
الموقرة و المكونة من كل : الدكتور بوفاتح و الدكتورة عيمور
عائشة و الدكتور بن عرفة النذير على قبولهم مناقشة مذكرتنا و
إلى جميع من درسنا في قسم الحقوق و أخص أساتذة ماستر
تخصص قانون الأسرة و لجميع إدارة قسم الحقوق.

ميلس أمينة

أنفال لعجال

إهداء

مني إلى من جفت من جفت الشفتان أن تكافئ صنيعهما بكلمات جوفاء لا تستطيع أن تعبر
لهما عن ما في الجنان من حب و تقدير و إمتنان، و لكن شرف القلم لكونه خلق كأول شيء في الوجود
و أثنى الله عليه في القرآن الكريم بقوله : ﴿ ن و القلم و ما يسطرون ﴾ أردت أن أعبر بأول مخلوق على
أشرف مخلوق إلى من لا أرى أي نعمة في الوجود إلا بهما بعد الله عزوجل و الرسول عليه الصلاة و
السلام، أبي و أمي أهدي لهما ثمرت جهدنا راجيا لهما دوام الصحة و العافية كما أتقدم بأسمى عبارات
الحب و التقدير و الإحترام إلى أعز و أقرب صديقة السيدة المحترمة أحلام نور الهدى السابحي التي
كان خيرها عنوانا على جيبيني لن أنساه ما حييت أعانها الله على فعل الخير و أبقاها إلى ابنت خالتي
الغالية زينب أدامها الله لي طول العمر و إلى أختي وفاء و صديقتي الوفية صاحبة القلب الكبير تركية إلى
جميع إخوتي و أخي أدامه الله لنا، إلى كل عائلة ميلس و إلى كل عائلة لعجال

خاصتا صديقتي أنفال لعجال.

إلى من علمني حرفا في هذا الوجود إلى الطلبة الذين درست معهم و أخص دفعة 2017
تخصص قانون الأسرة، إلى كل من وسعهم قلبي و لم تسعهم مذكرتي.

ميلس أمينة

لعجال أنفال

مقدمة

أثار عقد الزواج هي ما يفرضه من حقوق متقابلة و واجبات تقع على عاتق الطرفين الرجل و المرأة و تترتب بحكم الشارع لا بإرادة العاقدين و آثار عقد الزواج ليست من طبيعة واحدة بل منها المالي مثل النفقة و المهر و منها المعنوي مثل الطاعة و حسن المعاملة، و منها الجنسي مثل الحق في المعاشرة الزوجية و في قوله عزوجل في كتابه العزيز ﴿ وَمِنْ آيَاتِهِ أَنْ خَلَقَ لَكُمْ مِنْ أَنْفُسِكُمْ أَزْوَاجًا لِتَسْكُنُوا إِلَيْهَا وَجَعَلَ بَيْنَكُمْ مَوَدَّةً وَرَحْمَةً ۗ إِنَّ فِي ذَلِكَ لَآيَاتٍ لِقَوْمٍ يَعْتَكِرُونَ ﴾ [سورة الروم الآية 21] الحقوق المتعلقة بعقد الزواج منها ما هو حق للزوجة وحدها و منها ما هو حق للزوج بمفرده، و منها الحقوق المشتركة بين الزوجين و نفس الشيء بالنسبة للواجبات أيضا.

فالإسلام يسوي بين الرجل و المرأة و هي مساواة تترجم إلى حقوق و واجبات، و يعد عقد الزواج واحد من أهم المساحات الفقهية التي تتحرك عليها حقوق الرجل و المرأة في تكامل يحقق المساواة و في تبادل يوافق العدالة و قد نص على ذلك القرآن الكريم في قوله تعالى ﴿ وَلَهُنَّ مِثْلُ الَّذِي عَلَيْهِنَّ بِالْمَعْرُوفِ ﴾ [سورة البقرة الآية 228] فالآية الكريمة تضع المبدأ العام، و تنص أحكام القرآن على تطبيقاته في ميادين كثيرة، و مجالات متعددة و الزواج الإسلامي يأتي في مقدمة هذه الميادين.

و هذا ما يرتب حقوق و واجبات لكل منهما بموجب هذا العقد و الأهمية هنا هي دراسة ما هي الحقوق و الواجبات المترتبة عن عقد الزواج، و هنا نطرح الإشكالية :

- إلى أي حد وفق المشرع الجزائري في حماية حقوق و واجبات زوجين؟

- ما هي الحقوق و ما هي الواجبات الزوجية ؟

و من هنا يمكن تقسيم هذا الموضوع إلى فصلين :

الفصل الأول : الحقوق المادية و المعنوية للزوجين

الفصل الثاني : الواجبات المادية و المعنوية للزوجين

يكتسي نظام الأسرة على مر العصور أهمية بالغة باعتباره القاعدة الأساسية لتكوين المجتمعات القديمة و المعاصرة على حد سواء، و لذلك فإن كل تشريعات الدول و الأنظمة المختلفة تعرضت لهذا الموضوع بشكل مفصل حسب طبيعتها و خصوصيتها.

كما أن نظام الأسرة يحتل مكانة بارزة في النظام الإسلامي، باعتباره أحد الركائز الأساسية التي يقوم عليها المجتمع.

و قد حرصت الشريعة الإسلامية على إبراز و إظهار مكانة و متانة النظام الأسري، من خلال تحديد العلاقات الأسرية التي تقوم على الزواج كمنطلق لتكوين الأسرة. كما رسمت معالم و أهداف هذا الزواج و أحاطته بسلسلة من الضمانات للحفاظ على العلاقات الأسرية من التشتت و الضياع. و يكفي أن القرآن الكريم سمي عقد الزواج بالميثاق الغليظ تعظيما له.

و أما الأهداف المرسومة من الزواج فتتجلى في قوله تعالى ﴿ وَمِنْ آيَاتِهِ أَنْ خَلَقَ لَكُمْ مِنْ أَنْفُسِكُمْ أَزْوَاجًا لِتَسْكُنُوا إِلَيْهَا وَجَعَلَ بَيْنَكُمْ مَوَدَّةً وَرَحْمَةً ۗ إِنَّ فِي ذَلِكَ لَآيَاتٍ لِقَوْمٍ يَعْتَكِرُونَ ﴾ [سورة الروم الآية 20].

فهذه الأهداف تتمثل في المقام الأول في الحفاظ على النوع البشري من خلال التناسل، زيادة على تحقيق الراحة و الطمأنينة و المحبة و التراحم بين أفراد الأسرة لتكوين نواة حقيقية للمجتمع الموسع.

و الحقيقة أن المشرع الجزائري بإصداره لقانون الأسرة قد خطى خطوة موفقة في إيجاد الإطار القانوني المناسب للعلاقات الأسرية، رغم بعض النقائص الموجودة فيه، و هو أمر طبيعي يحدث في كل القوانين التي تصدر لأول مرة.

كما تشمل هذه الدراسة أيضا الإشارة إلى المصادر سواء القانونية أو الشرعية، لأن قانون الأسرة من الناحية التاريخية يعتبر متأخرا عما صدر من القوانين في البلاد العربية. و بدون شك فقد تأثر ببعض هذه القوانين خصوصا تلك التي تتقارب في تقاليدها و أعرافها و تركيبها السكانية، فضلا عن عامل اللغة و الدين. و لذلك نشير في دراستنا لبعض هذه القوانين على سبيل المقارنة.

إن الوجه الحقيقي و الصورة الكاملة و الواضحة لأي تشريع لا يظهر إلا في الجوانب التطبيقية و العملية من خلال القضايا التي تطرح أمام المحاكم، و عندها يمكن الحكم على هذا القانون بما له و ما عليه. و لهذا لا بد من الرجوع في هذه الدراسة إلى الأحكام و الاجتهادات القضائية لمعرفة مدى ما توصل إليه القضاء في تطبيق و تفسير و شرح أحكام هذا القانون.

كما أن الحقوق التي هي على كل واحد منهما، هي بطبيعة الحال بمثابة واجبات على الآخر و بمراعاة هذه الحقوق و القيام

بتلك الواجبات و استقرار و توكي الرابطة الزوجية.

و بالتالي فهذا الموضوع هو من السهل الممتنع لأنه متوفر بكثرة لكن هناك إشكالات واجهتنا فيه و التي سنعالجها في صلب الموضوع و هي صعوبات طفيفة تتمثل في عناصر جزئية في اختلاف الشريعة و القانون في بعض النقاط، و هذا ما جعلنا نعتمد في أثناء بحثنا هذا استعمال المنهج الوصفي و الذي يعتمد على الوصف في وصف الكلمات و المعطيات الواردة في الموضوع و ما جاء في القانون و بالطبع القاعدة الإلهية تختلف عن القاعدة القانونية و هذا ما سنعالجه من خلال بحثنا.

الفصل الأول

الحقوق الزوجية المالية و المعنوية

عقد الزواج الصحيح يربط حقوق للزوجة على زوجها و حقوق للزوج على زوجته، و حقوق مشتركة بينهم، و في المقابل قيام

كل من الزوجين بما عليه نحو الآخر، و بهذا تستقر الحياة الزوجية بين الطرفين و تناولنا في هذا الفصل الأول حقوق المادية و

المعنوية للزوجين

و عليه فلدراسة هذا الموضوع و للإجابة على هذه الإشكالية إعتمدنا في تقسيم هذا البحث إلى فصلين

تناولنا في الفصل الأول : حقوق الزوجية المادية و المعنوية.

و لمعالجة هذا الموضوع إقتضت طبيعته أن نقسم هذا الفصل إلى مبحثين نتعرض في المبحث الأول إلى حقوق الزوجة المادية و

المعنوية و نعالج في البحث الثاني حقوق الزوج المادية و المعنوية.

المبحث الأول : حقوق الزوجة المادية و المعنوية

لقد أورد المشرع الجزائري حقوقا للزوجة على زوجها بحيث تنفرد بها عنه.

منها ما هو مستمد من الشريعة الإسلامية، إذا نحاول في هذا المبحث تبين هذه الحقوق بحث قمنا بتقسيم المبحث إلى مطلبين تطرقنا في المطلب الأول إلى حقوق الزوجة المادية و في المطلب الثاني إلى حقوق الزوجة المعنوية.

المطلب الأول : حقوق الزوجة المادية

للزوجة حقوق بما أن عليها واجبات و لهذا يجب للزوج احترام واجباته نحوها لاستقرار الحياة الزوجية بينهما و هذا ينطبق لكليهما و من بين حقوقها ما يلي :

الفرع الأول : حق المهر

المهر هو أحد الحقوق المالية للمرأة، بموجب عقد صحيح أو دخول صريح و له عدة أسماء منها الصداق، المهر، الأجر، الصداقة، النحلة، الفريضة، العقر بضم العين.

و المهر في الزواج الإسلامي أحد لوازمه، فيجب و إن لم يشترط في العقد و يجب أن يشترط عدم المهر، و يجب بتسمية في العقد، كما يجب بدونها و يثبت للمرأة مهر المثل، فلا زواج في الإسلام بغير مهر.¹

أولا : تعريف المهر و حكمه

يعد المهر حق من حقوق التي تثبت للزوجة باعتبارها عضوا في أسرة معينة، و الهدف منه هو تحقيق مصلحة الأسرة بوجه عام و مصلحة الزوجين بوجه خاص، كما تحقق أيضا السير الحسن للحياة الزوجية، و به تقوى هذه الرابطة و تستقر و يستقيم أمرها، و بالتالي ينعم في حياتهما و يسعدا في معيشتهما.

و عليه فسنتعرف من خلال هذا الفرع على تعريف المهر و حكمه.

¹ محمد كمال الدين، أما الزواج في الفقه الإسلامي دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 1998، ص 156.

1- تعريف المهر: هو ما أوجبه الشرع من المال أو المتقوم بالمال حقا على المرأة على الرجل بعقد صريح أو دخول صريح هذا التعريف الراجح إلينا : أما في الفقه الإسلامي تعريفات المهر محورها فكرة الوطاء، و فكرة الاستمتاع فقد عرفه بعض الأحناف بأنه ما تستحقه المرأة لعقد النكاح أو الوطاء و عرفه المالكية : ما يجعل للزوجة نظير الاستمتاع بها و عرفه الشافعية بأنه : ما وجب بالنكاح أو الوطاء أو تفويت بضع مهرا و عند الحنابلة هو العوض في النكاح، سواء سمي في العقد أو فرض بعده بتراضي الطرفين أو الحاكم أو العوض في نحو النكاح كوطء الشبهة و وطاء المكروهة.¹

2- حكم المهر : أجمع العلماء المسلمون منذ عصر الصحابة إلى يومنا هذا على وجوب المهر فلا زواج بدون مهر قال الله تعالى : ﴿ وَأَتُوا النِّسَاءَ صَدُقَاتِهِنَّ نِحْلَةً ﴾ [سورة النساء الآية 04] و قد ثبت أن رسول الله صلى الله عليه وسلم : " لم يخلي زواجا من مهر و يثبت المهر بأحد الأمرين". العقد الصحيح المؤكد، الدخول الصريح أو الحقيقي.

- فإذا وجد العقد و ثبت مؤكداً و وجب المهر و إذا تم الدخول في الزواج فاسد أو بشبهة وجب المهر وجوبا ليسقط إلا بأداء أو بإبراء.

- و ينقسم المهر في الزواج الصحيح باعتباره تحديده بنوعين أحدهما المهر المسمى و ثانيهما مهر المثلو هذا الأخير هو مهر مثل المرأة من أسرة أبيها كأختها أو عمتها، تماثلها وقت العقد، سنا و جملا و مالا و دينا و علما و عقلا و بكاره و ثوبه و ما إلى ذلك من الصفات التي يختلف المهر باختلافها في عرف الناس و إن لم توجد من تماثلها من أسرة أبيها بما ذكرنا من أوصاف، اعتبر المهر المثل بمهر امرأة تماثلها من الأسرة كأسرة أبيها أما المهر المسمى هو المهر الذي سبق تحديده، سواء تم ذلك عند العقد أو بعده و سواء تم التحديد برضا الطرفين أو بأمر الحاكم.

- بالنسبة للمهر و النفقة هما في حد ذاتهم موضوع واسع كل منهما على حدا و التفضيل فيهما يكون خارج اطار الموضوع المدروس الذي معن فلهذا نتركه لأصحابه.²

الفرع الثاني : حق النفقة

النفقة في الإصطلاح الشرعي هي ما يصرفه الزوج على زوجته، و أولاده و أقاربه من طعام و كسوة و مسكن و كل ما يلزم للمعيشة بحسب المتعارف بين الناس و حسب وسع الزوج و من هنا يفرض المشرع الجزائري على الزوج النفقة حسب وسعه على

¹ محمد كمال الدين، نفس المرجع، ص 156.

² نفس المرجع السابق، ص 163.

الزوجة و الأولاد. و في حالة عجز الأب نجد نفقة الأولاد على الأم، إذا كانت قادرة في ذلك (م 76 ق.أ) كما يوجب نفقة الأصول على الفروع، و الفروع على الأصول حسب القدرة و الاحتياج و درجة القرابة في الإرث (77 ق.أ).¹

و تعود النفقة في حقيقتها الشرعية إلى أحد السببين هما : الزواج و القرابة و بما أن موضوع بحثنا هو الحقوق و الواجبات الزوجية في إطار عقد الزواج فإننا نقتصرها على أحكام النفقة الزوجية و نأجل دراسة الباقي في قسم خاص به.

و حكم النفقة الزوجية أنها واجبة على الزوج ما دامت في طاعته و هذا نظير احتباسه لها و قصر نفسها عليه بحكم العقد الصحيح و هي تمثل طبقا للمادة 78 من ق.أ.

الغداء و الكسوة و العلاج و السكن أو أجرته و ما يعتبره من الضرورات في العرف و العادة و النفقة الزوجية واجبة على الزوج سواء كانت الزوجة مسلمة أو غير مسلمة، فقيرة أو غنية و ذلك منذ إنشاء العقد الصحيح بينهما (م 74 ق.أ) "تجب النفقة الزوجة على زوجها بالدخول بما أو دعوتها إليه بيينة مع مراعاة أحكام المواد 78 و 79 و 80 من هذا القانون" و نفقة الزوجة على زوجها ثابتة، سواء كانت مغنيا أو فقيرا و في قول الله تعالى ﴿لِيُنْفِقْ ذُو سَعَةٍ مِّنْ سَعَتِهِ ۗ وَمَنْ قُدِرَ عَلَيْهِ رِزْقُهُ فَلْيُنْفِقْ مِمَّا آتَاهُ اللَّهُ ۗ لَا يُكَلِّفُ اللَّهُ نَفْسًا إِلَّا مَا آتَاهَا﴾ [سورة الطلاق الآية 07].

و قوله صلى الله عليه و سلم : " و أطعموهن مما تأكلون، و أكسوهن مما تكسبون و لا تضربوهن و لا تقبحوهن" و في حجة الوداع قال صلى الله عليه و سلم : "لهن عليكم رزقهن و كسوتهن بالمعروف".²

تعرض قانون الأسرة قبل التعديل إلى حقوق الزوجة على زوجها نص عليها في المادتين 37 و 38. و هي (النفقة، العدل في حالة التعدد، حق زيارة أهلها و استضافتهم، حرية التصرف في مالها). و هذه الحقوق مستمدة أساسا من أحكام الشرع الإسلامي.

¹ بلحاج العربي، الوجيز في شرح قانون الأسرة الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية الجزء الأول الزواج و الطلاق، ط1 الجزائر، 2005، ص 169.

² عبد القادر ابن حرز الله، الخلاصة في أحكام الزواج و الطلاق، دار الخلدونية، الجزائر 2007، ص 117.

أما في التعديل فقد احتفى هذا التقسيم و اختلفت معه هذه المسائل المذكورة. و أدرج بعضها ضمن المادة 36 التي تتحدث عن الواجبات المشتركة، لأن التعديل الجديد ركز على هذه المسألة فقط. إلا أن هذه الحقوق تفرض نفسها شرعا و قانونا. و لذلك لا بد من التعرض لها، زيادة على أن العديد من التشريعات قد نصت عليها وفق التقسيم الفقهي.

و من ضمن هذه التشريعات القانون الإماراتي، حث نص عليها في المادة 55 و نصها كما يلي : " حقوق الزوجة على

زوجها :

- 1- النفقة.
- 2- عدم منعها من إكمال تعليمها.
- 3- عدم منعها من زيارة أصولها و فروعها و أحوتها و استزارتهم بالمعروف.
- 4- عدم التعرض لأموالها الخاصة.
- 5- عدم الإضرار بها ماديا أو معنويا.
- 6- العدل بينها و بين بقية الزوجات إن كان للزوج أكثر من زوجة".

واضح من هذا النص أن المشرع الإماراتي قد فصل و بدقة هذه الحقوق. كما لفت انتباهنا مسألة حقها في مواصلة تعليمها و عدم توقيفها عن التعليم. و هذه الحالة تفترض في الغالب أن تتزوج المرأة قبل أن تكمل تعليمها. و هو أمر منتشر في الغالب في بعض الأوساط الجامعية، و له أهمية في الوقت الحاضر.

أولا : النفقة.

- 1- **تعريفها :** النفقة شرعا : اسم لما يصرفه الإنسان على زوجته، و أولاده و أقاربه من طعام، و كسوة، و مسكن.¹ و بمعنى آخر هي كل ما تتطلبه الحياة الزوجية بحسب ما تعارف عليه الناس.
- 2- **دليها :** و أما دليل هذه النفقة فهو ثابت بالقرآن و السنة.

¹ بلحاج العربي، الوجيز في شرح قانون الأسرة الجزائري، ج1، ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر 1994، ص 169.

فمن القرآن نجد قوله تعالى: ﴿...وَعَلَى الْمَوْلُودِ لَهُ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ﴾ [سورة البقرة الآية 233]. و قوله تعالى أيضا ﴿أَسْكِنُوهُنَّ مِنْ حَيْثُ سَكَنْتُمْ مِنْ وُجْدِكُمْ وَلَا تُضَارُّوهُنَّ لِتُضَيِّقُوا عَلَيْهِنَّ ۗ وَإِنْ كُنَّ أَوْلَاتٍ حَمْلًا فَأَنْفِقُوا عَلَيْهِنَّ حَتَّىٰ يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ﴾ [سورة الطلاق الآية 06]. و هذه الآية خاصة بالمطلقة، إذ أوجب الله لها النفقة و هي في العدة بوضع الحمل. فمن باب أولى تكون النفقة واجبة لغير المطلقة.

و أما من السنة النبوية فنجد قوله عليه الصلاة و السلام "اتقوا الله في النساء فإنكم أخذتموهن بأمانة الله، و استحلتتم فروجهن بكلمة الله، و لمن عليكم رزقهن و كسوتهن بالمعروف".¹ رواه الإمام مسلم.

روى البخاري و مسلم في صحيحيهما أن هند بنت عتبة قالت : يا رسول الله، إن أبا سفيان رجل شحيح، لا يعطيني من النفقة ما يكفيني و يكفي ولدي إلا ما آخذ من ماله بغير عمله، فقال عليه الصلاة و السلام : "خذي من مال أبي سفيان ما يكفيك و ولدك بالمعروف".²

و أما سبب استحقاق الزوجة النفقة الشرعية فهو الزواج الصحيح، أما الزواج الفاسد أو الباطل فلا تستحق الزوجة بمقتضاه النفقة.

و يجب التفريق بين النفقة و المهر. فالمهر يثبت للمرأة بمجرد العقد الصحيح، و يتأكد بالدخول بالزوجة فهو شرط لحل الاستمتاع و الدخول بالزوجة. و إذا دفع الزوج المهر كاملا فليس للزوجة مطالبة بمهر آخر أو تزيد عليه. و أما النفقة فليس لها حد فهي تكون واجبة على الزوج ما دامت الحياة الزوجية قائمة و مستمرة، و هي واجبة على الزوج نحو زوجته حتى و لو كان الزوج فقيرا و الزوجة غنية. و فضلا عن ذلك يجب أن يكون الزواج صحيحا. و لا خلاف بين الفقهاء في أن النفقة واجبة للزوجة على زوجها بالعقد عليها، و إنما الخلاف في وقت اعتبارها دينا على ذمة الزوج.³

و قد نصت المادة 74 من قانون الأسرة الجزائري على ما يلي : "تجب نفقة الزوجة على زوجها بالدخول بها أو دعوتها إليه ببينة مع مراعاة أحكام المواد 78 و 79 و 80 من هذا القانون".

¹ أشار إليه الإمام الشوكاني، نيل الأوطار ج6، ص 237.

² نقلا عن فتح الباري شرح صحيح البخاري ج 9، ص 418.

³ عبد الرحمان الصابوني، شرح قانون الأحوال الشخصية السوري ج1 الزواج و آثاره الطبعة السابعة، منشورات جامعة دمشق 1996، ص 315.

3- تقدير النفقة (الزوجية) :

إذا كانت الزوجة تقيم مع زوجها في بيت الزوجية، فهو الذي يتولى الإنفاق عليها بنفسه بإحضار ما يكفيها من طعام و كسوة و غير ذلك من الأمور.

و إذا كان شحيحا بخيلا لا يكفي الزوجة، أو أنه تركها بدون نفقة بغير مبرر شرعي. فلها أن تطلب من القاضي فرض نفقة لها من طعام و كسوة، و مسكن و نحو ذلك. و يراعي في تقدير النفقة عادة أمران، و هما حال الزوج و حال الزوجة معا من الناحية المالية يسرا و عسرا و توسط بينهما.¹

فإن كان موسرا فرض لها نفقة اليسر. و إن كان معسرا فرض لها نفقة الإعسار. و إن كان متوسط الحال فرضت لها نفقة متوسطة بين الأمرين. لقوله تعالى: ﴿لِيُنْفِقْ ذُو سَعَةٍ مِّن سَعَتِهِ ۗ وَ مَن قُدِرَ عَلَيْهِ رِزْقُهُ فَلْيُنْفِقْ مِمَّا آتَاهُ اللَّهُ ۗ لَا يُكَلِّفُ اللَّهُ نَفْسًا إِلَّا مَا آتَاهَا ۗ سَيَجْعَلُ اللَّهُ بَعْدَ عُسْرٍ يُسْرًا﴾ [سورة الطلاق الآية 07]. و قوله تعالى: ﴿أَسْكِنُوهُنَّ مِمَّنْ حَيْثُ سَكَنْتُمْ مِّنْ وُجْدِكُمْ﴾. فالآيات واضحة في اعتبار حال الزوج عند الإنفاق.²

و نص القانون المغربي في المادة 194 على أنه "تجب النفقة للزوجة على زوجها بمجرد البناء، و كذا إذا دعت له للبناء بعد أن يكون قد عقد عليها".

و نصت مدونة الأحوال الشخصية التونسية في الفقرة 4 من الفصل 23 على أنه على الزوج بصفته رئيس العائلة أن ينفق على الزوجة و الأبناء على قدر حاله و حالهم في نطاق مشمولات النفقة و على الزوجة أن تساهم في الإنفاق على الأسرة إن كان لها مال.

و بهذا نجد أن المشرع التونسي قد ألزم الزوجة هي الأخرى أن تنفق على الأسرة إن كان لها مال تنفق منه، و هو ما لم نجد له سندا شرعا، بل و يقلب الأمور. لأن إنفاق المرأة على نفسها و على أولادها من الناحية الشرعية و القانونية لا يكون إلا في حالة إعسار الزوج، أو فقدانه إذا لم يكن له مال، أو في حالة وفاته.

¹ لمزيد من التفاصيل أنظر: الدكتور محمد مصطفى شلي، أحكام الأسرة في الإسلام، ط4 الدار الجامعية بيروت لبنان 1983، ص 450. و انظر أيضا الدكتور ادريس الفاخوري، قانون الأسرة المغربي، دار الجسور وحدة، المملكة المغربية 2006، 223.

² قرار المحكمة العليا رقم 44630 بتاريخ 1987/02/29 و مما جاء فيه (من المقرر فقها و قضاء أن تقدير النفقة المستحقة للزوجة يعتمد على حال الزوجين يسرا أو عسرا حال مستوى المعيشة، و من ثم فإن القضاء بما يخالف هذا المبدأ يعد مخالفة للقواعد الشرعية..).

بل أن جانباً من الفقه قال بأن تنفق المرأة من مالها من باب السلفة، يجب على الزوج إرجاعه إذا رجع من الغياب أو إذا زال الإعسار.

و قد نص القانون المصري في المادة 16 فقرة أولى على أنه تقدر نفقة الزوجة بحسب حال الزوج وقت استحقاقها يسراً أو عسراً على ألا تقل النفقة في حالة العسر عن القدر الذي يفى بحاجتها الضرورية.¹

4- المطالبة بالنفقة و مراجعة مقدارها :

نص قانون الأسرة في المادة 80 على أن النفقة لا تستحق إلا من تاريخ رفع الدعوى للمطالبة بها، و لا يمكن للزوجة المطالبة بها بأثر رجعي إلا لمدة سنة قبل رفع الدعوى. و السبب في ذلك هو دفع الزوجة إلى عدم المماطلة في المطالبة بالنفقة.

و إذا كان الزوج غائباً عن الزوجة و لم يرسل لها الزوج النفقة فلها أن تطلب من القاضي فرض لها نفقة. لأن النفقة تكون واجبة عليه سواء كان حاضراً أم غائباً. فإن كان له مال كالنقود و الغلال، و هي في يد الزوجة فرض القاضي لها نفقة مناسبة.

و إذا كان هذا المال لدى الغير كأن يكون بنكاً مثلاً و اعترف هذا الأخير بالزوجية فرض القاضي لها من هذا المال ما يكفيها. و هذه المسائل تخضع للقواعد العامة في الإثبات هذا ما قرره الفقهاء في الموضوع.

و للأسف لم ينظم قانون الأسرة لا في السابق و لا في التعديل الجديد هذه المسائل المهمة. فقد يغيب الزوج مدة طويلة دون أن يرسل لها النفقة، و بطبيعة الحال سوف تتضرر من هذه الوضعية.

و قد يكون الزوج مفقوداً، أو أصابه عجز، بالتالي فإن مشكل النفقة يكون مطروحاً للزوجة و أولادها. و لهذا كان على المشرع ألا يغفل هذه المسألة، و يجد حلولاً لها، من باب تحقيق الحماية القانونية للأسرة.

و يبدو أنه وجد حلاً يليق بها و هو أنه أعطاهما الحق في أن تطلب التطليق لغياب أو لفقدان زوجها حسب نص المادة 112، و هو أمر لا نعتقد أنه حدث أو يحدث. فهي تريد الإنفاق و لا تريد الطلاق.

¹ القانون رقم 100 لسنة 1985 المعدل للقانون رقم 25 لسنة 1929.

و هذا ما يدعو للغرابة في القانون الجزائري. و نحن هنا لا نعي أن الزوجة ليس لها الحق في الطلاق لهذا الأسباب، و إنما قصدنا أن نقدم النفقة و الرعاية المادية على الطلاق. لأن الطلاق سيضر بها أكثر هي و أولادها.

أما القانون المصري فنص في المادة 1 من قانون 1985 على أنه : "تجب النفقة للزوجة على زوجها من تاريخ العقد الصحيح إذا سلمت نفسها إليه و لو حكما حتى لو كانت موسرة أو مختلفة معه في الدين".

و المادة الرابعة نصت "إذا امتنع الزوج عن الإنفاق على زوجته، فإن لم يكن له مال ظاهر نفذ الحكم عليه بالنفقة في ماله، فإن لم يكن له مال ظاهر و لم يقل أنه معسر أو موسر و لكن أصر على عدم الإنفاق طلق عليه القاضي في الحال".

أما المادة 5 فنصت على أنه "إذا كان الزوج غائبا غيبة قريبة، فإن كان له مال ظاهر نفذ الحكم عليه بالنفقة في ماله، و إن لم يكن له مال ظاهر أعذر إليه القاضي بالطرق المعروفة و ضرب به أجلا، فإن لم يرسل ما تنفق منه زوجته على نفسها أو لم يحضر للإنفاق عليه طلق عليه القاضي بعد مضي الأجل.

فإن كان بعيد الغيبة لا يسهل الوصول إليه، إن كان مجهول الخلق أو كان مفقودا و ثبت أنه لا مال له تنفق منه الزوجة طلق عليه القاضي.

و تسري أحكام هذه المادة على المسجون الذي يسعر بالنفقة".

ما نلاحظه على هذه الأحكام المبينة لاستحقاق النفقة للزوجة، أن القانون المصري قد اجتهد في وضع كل الترتيبات الضرورية لحصول المرأة على النفقة بكافة الطرق في المقام الأول، فإن لم يتيسر أو استحال ذلك فهنا يجوز للقاضي أن يطلق. أي أن الطلاق يقضي به القاضي حينما يكون هو السبيل الوحيد بعد استفاد جميع الطرق الأخرى.

أما القانون الجزائري فلم يتكلم على الإطلاق على هذا الموضوع، و إنما اتجه مباشرة في حالة عدم النفقة و الغيبة لمدة سنة و في حالة فقدان إلى إمكانية الطلاق مباشرة. دون البحث في موضوع الحصول على النفقة.¹

¹ بن شويخ الرشيد، شرح قانون الأسرة الجزائري المعدل، دار الخلدونية، ط1، الجزائر 2008، ص 148-149.

أما استحقاق النفقة فيكون من تاريخ الدخول بحسب القانون الجزائري أو من تاريخ دعوتها إليه ببينة كما أشارت المادة 74.

و نص القانون المصري رقم 100 لسنة 1985 الخاص بأحكام النفقة في مادته الأولى على "تجب النفقة للزوجة على زوجها من تاريخ العقد الصحيح إذا سلمت نفسها إليه و لو حكماً¹ حتى لو كانت موسرة أو مختلفة معه في الدين.

و لا يمنع مرض الزوجة من استحقاقها للنفقة".

و نصت المادة 80 من قانون الأسرة على أنه " تستحق من تاريخ رفع الدعوى و للقاضي أن يحكم باستحقاقها بناء على بيينة لمدة لا تتجاوز سنة قبل رفع الدعوى".

كما أن القانون المصري في الفقرة 7 من المادة الأولى نص على أنه " لا تسمع دعوى النفقة عن مدة ماضية لأكثر من سنة نھايتها تاريخ رفع الدعوى". و الفقرة 6 قبلها نصت على أن النفقة تعتبر ديناً على الزوج من تاريخ امتناعه عن الإنفاق مع وجوبه، و لا تسقط إلا بالأداء أو الإبراء.

و أما القانون المغربي فنص في المادة 195 على استحقاقها من تاريخ إمساك الزوج عن الإنفاق الواجب عليه. و لم يأخذ بما أخذ به القانون الجزائري و المصري بالرجوع لمدة سنة إلى الوراء فقط بشأن متأخرات النفقة. و إنما اعتبر جميع المتأخرات بمثابة دين في ذمته لا يسري عليه التقادم.

5- مراجعة مقدار النفقة

تعد مراجعة مقدار النفقة من المسائل الهامة خصوصاً من حيث العمل القضائي بالنظر إلى معطيات عدة.

يقول الدكتور محمد مصطفى شلبي ما يلي : " و إذا كانت مراعاة حالة الزوج و حالة الأسعار واجبة عند الفرض لثلاً يضار

أحد الزوجين فيجب مراعاة ذلك بعد الفرض عند التغيير الطارئ، على أحدهما. فإن تغيرت حالة الزوج من اليسر إلى العسر أو

¹نقلاً عن رأي الأستاذ كمال صالح البنا أن المقصود بعبارة (ولو حكماً) أن الزوجة لا تتمتع عن طاعة زوجها متى طلبها لذلك، فالزوجة البكر التي لم تزف بعد تستحق النفقة من تاريخ العقد عليها و لو لم يدخل بها الزوج.

و يرى في نفس السياق بأن العرف جرى على أن الزوج لا ينفق على زوجته النفقة الواجبة لها شرعاً قبل زفافها، فإن ادعت الزوجة أنها لا تزال بكرًا و أنه لم ينفق عليها من تاريخ زواجها و لم يدفع الزوج دعواها بأي دفع أو دفاع وجب القضاء لها بالنفقة من اليوم التالي لعقد الزواج بما لا يزيد عن سنة سابقة على رفع الدعوى بلا شهود على واقعة الإنفاق، لأن المقرر شرعاً أن البيينة شرعت لإثبات خلاف الظاهر، و الظاهر أنه لم ينفق عليها لأنها لم تزف إليه بعد. راجع: المشكلات العملية في الدعاوى الشرعية، دار الكتب القانونية، مصر 2002، ص 115.

بالعكس فرضت النفقة من جديد حسب الوقائع، و كذلك عند تغير الأسعار من الرخص إلى الغلاء أو العكس".¹

نص قانون الأسرة في المادة 79 على ضرورة مراعاة القاضي في تقديره للنفقة لحال الطرفين و لا تراجع النفقة إلا بعد مرور عام من تقديرها.

و في تقديرنا نرى بأن مدة السنة قد تضر بالزوجة و أولادها، لذا كان من المفروض أن تقلص هذه المدة إلى ستة أشهر. نظرا للتغيرات الاقتصادية و المعيشية في المجتمع الجزائري.

و أما القانون الكويتي فنص في المادة 77 على أنه :

أ- تجوز زيادة النفقة و نقصها بتغير حال الزوج أو إعسار البلد.

ب- و لا تسمع دعوى الزيادة أو النقص قبل مضي سنة على فرض النفقة إلا في الحالات الاستثنائية الطارئة.

4- و تكون الزيادة أو النقص من تاريخ الحكم".

وقد نص القانون الموريتاني في المادة 148 على أنه : يرفض كل طلب يهدف إلى زيادة أو نقص النفقة المفروضة قبل انقضاء سنة من تاريخ تحديدها إلا في الظروف الطارئة.

أما القانون السوري فنص في المادة 1/77 على أنه : تجوز زيادة النفقة و نقصها بتبدل حال الزوج و أسعار البلد.

أما الفقرة 2 فنصت : لا تقبل دعوى الزيادة أو النقص في النفقة المفروضة قبل مضي ستة أشهر على فرضها إلا في الطوارئ الاستثنائية.

و القانون المغربي نص في المادة 192 على أنه : لا يقبل طلب الزيادة في النفقة المتفق عليها، أو المقررة قضائيا أو التخفيض منها، قبل مضي سنة، إلا في ظروف استثنائية.

¹ محمد مصطفى شليبي، المرجع السابق ص 453.

6- سقوط النفقة

إذا خرجت الزوجة عن طاعة الزوج و لم تستجب إلى ما تقتضيه الحياة الزوجية فلا تستحق النفقة. كما إذا كانت ناشزا،¹ أي رفضت الانتقال إلى بيت الزوجية.² أو منعه من الدخول عليها في بيتها الذي يقيم فيها بدون مبرر شرعي، شريطة أن يكون السكن لائقا للحياة الزوجية. كمسكن خاص بما فقط، أو عبارة عن غرفة داخل شقة. أي يسكن معها الأبوان، و ذلك حسب عرف الناس، و تراضي الطرفين.

و قد كانت المادة 37 من قانون الأسرة قبل التعديل تنص على أن النشوز من مسقطات النفقة، لأن هذا الحكم مستمد من الفقه الإسلامي. لكن بعد التعديل ألغيت المادة المذكورة و تركت فراغا تشريعي في الموضوع، و بالتالي فلا نجد في حالة النشوز سوى المادة 55 التي تقضي بالطلاق فقط في حالة النشوز. و يبدو أن المشرع الجزائري مولع بالطلاق كثيرا. فكل مسألة إلا و تجده يرتب عليها الطلاق.

و قد نص القانون المصري في الفقرة 4 من المادة الأولى سائلة الذكر على أن لا تجب النفقة للزوجة إذا ارتدت، أو امتنعت مختارة عن تسليم نفسها دون حق أو اضطرت إلى ذلك بسبب ليس من قبل الزوج أو خرجت دون إذن زوجها".

و أضافت الفقرة الخامسة من نفس المادة " ولا يعتبر سببا لسقوط نفقة الزوجة خروجها من مسكن الزوجية دون إذن زوجها في الأحوال التي يباح فيها ذلك بحكم الشرع مما ورد به نص، أو جرى به عرف، أو قضت به الضرورة. و لا خروجها للعمل المشروع ما لم يظهر أن استعمالها لهذا الحق المشروط منسوب بإساءة استعمال الحق، أو مناف لمصلحة الأسرة و طلب منها الزوج الامتناع عنه".

و بهذا يتبين لنا أن القانون المصري حاول تفصيل بعض الحالات التي هي من مسقطات النفقة و ما لا يسقطها، و ذلك تسهيلا لمهمة القاضي عند النزاع.

¹ عرفت المادة 57 من القانون السوري المرأة الناشز بأنها التي تركت دار الزوجية بلا مسوغ شرعي، أو تمنع زوجها من الدخول إلى بيتها قبل طلبها النقل إلى بيت آخر.
² قرار المحكمة العليا بتاريخ 1984/07/09 و مما جاء فيه:
"متى كان من المقرر شرعا أن سقوط النفقة عن الزوجة لا يكون إلا بعد ثبوت أنها بلغت بالحكم النهائي القاضي برجوعها لمحل الزوجية و بعد ثبوت امتناعها عن تنفيذ هذا الحكم مما يجعلها ناشزا عن طاعة زوجها..".

أما القانون الجزائري فلم يتحدث عن الموضوع من الناحية القانونية، و يبقى المجال مفتوحا للعمل و التطبيقات القضائية.

و القانون المغربي اعتبر من مسقطات النفقة الحكم على الزوجة بالرجوع لبيت الزوجية و امتناعها عن الرجوع (المادة 195)

كما أن القانون الموريتاني نص في المادة 150 على أنه ينقضي للإلتزام بنفقة الزوجة في الحالات التالية :

- بأدائها أو الإبراء منها
- بوفاة أحد الزوجين
- بنشوز الزوجة

و أما القانون السوري فنص في المادة 73 منه على أنه "يسقط حق الزوجة في النفقة إذا عملت خارج البيت دون إذن زوجها"

و المادة 74 نصت على أنه :

"إذا نشزت المرأة فلا نفقة لها مدة النشوز".

و المادة 75 عرفت النشوز بقولها "الناشز هي التي تترك دار الزوجية بلا مسوغ شرعي، أو تمنع زوجها من الدخول إلى بيتها

قبل طلبها النقل إلى بيت آخر".

و تبقى قضية عمل المرأة من المسائل ذات الأهمية بالنسبة لهذا الموضوع، حيث نجد جل التشريعات التي تطرقت إليه اعتبرت

الزوجة غير ناشز إذا مارست العمل برضا الزوج (القانون المصري¹ و السوري). أو كانت قد اشترطت عليه ذلك في عقد الزواج

(كالقانون الجزائري من خلال المادة 19).

¹ نقلا عن رأي الدكتور محمد كمال الدين إمام في تعليقه على هذا الموضوع أن المشرع المصري حاول فيما قننه من موضوعات، أن يساير روح العصر، و حاجة الأمة إلى عمل الأسرة. و رأى أن خروج المرأة للعمل المشروع إذا أذن لها زوجها، أو عملت دون اعتراض منه، أو تزوجها علما بعملها لا يعتبر خروجاً بدون إذن يترتب عليه امتناع التمكين، و سقوط النفقة. راجع في ذلك مسائل الأحوال الشخصية الخاصة بالزواج و الفرقة و حقوق الأولاد في الفقه و القانون و القضاء، منشورات الحلبي الحقوقية بيروت لبنان 2003، ص 306.

7- المقاصة في دين النفقة

لم ينص القانون الجزائري على المقاصة في دين النفقة، و إنما نصت عليها بعض القوانين العربية و منه ما نجده في المادتين 80 و 81 على التوالي من القانون الكويتي.

"إذا طلبت الزوجة مقاصة دين نفقتها بما عليها لزوجها أجيبت إلى طلبها، و لو بدون رضاه".

" إذا طلب الزوج المقاصة بين نفقة زوجته، و دين له عليها، لا يجاب إلى طلبه إلا إذا كانت موسرة قادرة على أداء الدين من مالها".

و نص القانون رقم 100 لسنة 1985 المصري في المادة 8/1 على أنه " و لا يقبل من الزوج التمسك بالمقاصة بين نفقة الزوجة و بين دين له عليها إلا فيما يزيد على ما يفي بحاجتها الضرورية. و يكون لدين نفقة الزوجة امتياز على جميع أموال الزوج و يتقدم في مرتبه على ديون النفقة الأخرى".

"للزوج أن يجري المقاصة بين ما أداه من النفقة المؤقتة و بين النفقة المحكوم بها عليه نهائياً، بحيث لا يقل ما تقضيه الزوجة و صغارها عن القدر الذي يفي بحاجتهم الضرورية".

و مسألة المقاصة واردة بين الزوجين، و خاصة بحسب التعديل الجديد لقانون الأسرة الذي أقر في التعديل الجديد باستقلالية الذمة المالية من جهة و جواز تخصيص جزء من الأموال لإدارتها معا و بالنسب التي يتم الاتفاق عليها.

بالتالي أمكن استعمال عملية المقاصة بينهما في الموضوع، و قد تمتد العملية إلى إجراء مقاصة مع دين النفقة.

و لذلك كان من الأفضل لو تعرض قانون الأسرة لهذا الموضوع. لأنه لا يمكن الرجوع إلى القواعد العامة في القانون المدني

بالنسبة لموضوع النفقة الزوجية. بل لا بد من وجود نصوص خاصة تعالج الموضوع.¹

و أجاز المشرع الكويتي أيضا في المادة 79 للزوجة أن تطلب النفقة المؤقتة أثناء سير الدعوى، و للقاضي أن يأمر بها، و تجدد

شهرياً، حتى يفصل في الدعوى، و يكون هذا الأمر واجب التنفيذ.

¹ بن شويخ الرشيد، المرجع السابق، ص 154-155.

كما يكون للزوج أن يتنازل أو يسترد ما أداه طبقا للحكم النهائي.

8- سريان التقادم على دين النفقة

اختلفت التشريعات العربية في مسألة تقادم دين النفقة، فمنهم من اعتبر دين النفقة لا يسري عليه التقادم كالقانون الموريتاني في المادة 149 حيث نصت أنه " لا تسقط نفقة الزوجة بالتقادم، و يحكم لها بالنفقة من تاريخ امتناع الزوج عن الإنفاق عليها". أما القانون السوري فقد اتخذ موقفا وسطا حيث نص في المادة 1/78 على أنه " يحكم للزوجة بالنفقة من تاريخ امتناع الزوج عن الإنفاق الواجب عليه.

و الفقرة الثانية نصت على أنه: لا يحكم بأكثر من نفقة أربعة أشهر سابقة للإدعاء".

و أما القانون الجزائري فنص في المادة 80 على أنه "تستحق النفقة من تاريخ رفع الدعوى و للقاضي أن يحكم باستحقاقها بناء على بينة لمدة لا تتجاوز سنة قبل رفع الدعوى".

أما القانون المصري فنص في المادة 1 الفقرة 6 على أنه و تعتبر نفقة الزوجة دينا على الزوج من تاريخ امتناعه عن الإنفاق مع وجوبه، و لا تسقط إلا بالأداء أو الإبراء"

و الفقرة السابعة نصت على أنه لا تسمع دعوى النفقة عن مدة ماضية لأكثر من سنة نھايتها تاريخ رفع الدعوى.¹

9- نفقة الأصول و الفروع.

من أهم الواجبات الملقاة على عاتق الزوج القيام بها، هي النفقة على أصوله و فروعه إذا لم يكن لهم مالا ينفقون منه. و هو واجب شرعي قبل أن ينص عليه القانون، لقوله تعالى " و وصينا الإنسان بوالده حسنا". و الإحسان إلى الوالدين يكون من خلال تفقد أحوالهما و الإنفاق عليهما، و لا يجوز له تركهما و إهمالهما، و للأسف الشديد كنا نتمنى على المشرع أن ينظم هذه المسألة بشيء من التفصيل في وقت أصبح البعض يزوج بأوليائه في ديار الرحمة تملصا من مسؤولياته اتجاههم، و هي مسألة بالغة الأهمية.

¹ المرجع السابق، ص 155-156.

و يبقى لنا أن نشير بأن المادة 77 من قانون الأسرة التي تقضي بموجب النفقة من الفروع على الأصول حسب القدرة و الاحتياج و درجة القرابة في الإرث. و مضمون هذا النص يحقق الحماية الشكلية للأبوين.

غير أنه كثيرا ما نجد الأبناء يهملون أوليائهم عند الكبر، بل صاروا يرسلونهم إلى مراكز العجزة و يتملصون من مسؤولياتهم، و ذلك بسبب غياب نصوص رادعة صريحة تجبرهم على رعاية الأولياء.

و من هذا المنطلق لا بد من إضافة فقرة في النص تحمل الفروع المسؤولية المدنية التقصيرية وفقا لأحكام المادة 124 من القانون المدني و حتى الجزائية عن إهمال الأولياء و عدم الإنفاق عليهم في حال لم يكن لديهم دخل مادي. و ذلك مصداقا لقوله تعالى ﴿فَلَا تَقُلْ لَهُمَا أَفٌّ وَلَا تَنْهَرُهُمَا وَقُلْ لَهُمَا قَوْلًا كَرِيمًا وَاخْفِضْ لَهُمَا جَنَاحَ الذُّلِّ مِنَ الرَّحْمَةِ وَقُلْ رَبِّ ارْحَمْهُمَا كَمَا رَبَّيْتَنِي صَغِيرًا﴾. [سورة الإسراء، الآية 23].

بل إننا نقترح على المشروع ضبط الموضوع بشكل منسجم بفرض نفقة للأبوين على أولادهم القادرين بشكل انفرادي أو بالتضامن بينهم حتى و لو كانوا في دور العجزة و مراكز المسنين، لأن إرسال الأولياء لهذه المراكز يجب أن تكون في أضيق نطاق و لضرورة خاصة تقدر بقدرها.

أما إرسالهم إلى هذه المراكز بحجج واهية بغية التملص من المسؤولية فهو أمر خطير لا يمكن السكوت عليه. و بالتالي يجب أن تلعب هذه المراكز دورها الأساسي في هذا الإطار، حتى و لو اقتضى الأمر جعل هذه المراكز طرفا ممثلا عن هؤلاء العجزة يتولى تمثيلهم أمام القضاء و تحصيل النفقة المفروضة من القضاء. لأن هذه المراكز تتولى رعايتهم و الإشراف عليهم. و عليه يتطلب من المشرع إيجاد الإطار القانوني المناسب لتحقيق هذا الهدف.

و هناك أمر آخر نراه من الأهمية بمكان و هو الأطفال غير الشرعيين و هذه الظاهرة منتشرة بكثرة في مجتمعنا، و بالتالي لا يجوز ترك من مكان سببا- إذا كان معلوما - في هذه الأوضاع المزرية أن يتملص من المسؤولية و ترك المجتمع يتخبط في هذه الأوضاع. و الأمر يخص الرجل و المرأة على حد سواء.¹

¹ بن شويخ الرشيد، المرجع السابق، ص 156-157.

و الملفت للانتباه أن الدولة ساهمت و لازالت تساهم في استفحال هذه الظاهرة من خلال السماح للمرأة غير المتزوجة أن تضع مولودها في المصحات و المراكز الاستشفائية، ثم تذهب لحال سبيلها و تترك المولد بلا نسب و لا نفقة، ليتحول بعد ذلك إلى طفل مجهول النسب. و هو أمر بالغ الخطورة، علما بأن نسبه شرعا يثبت من أمه.

و لذلك لا ينبغي تضييع هذا الحق بالدرجة الأولى حتى و لو اقتضى الأمر أن تتكفل به الدولة من حيث الرعاية المادية و المعنوية.

و هنا على المشرع أن يدخل الأم إن كانت قادرة على الإنفاق عليه و كذلك الحال بالنسبة للرجل الذي تسبب أيضا في هذا الوضع عليه أن يتحمل مسؤولية الإنفاق عليه.

و أما الأساس الذي يقوم عليه واجب الإنفاق هنا فيؤسس على قواعد المسؤولية التقصيرية، لأن ما قام به الشخصان يعد جريمة في المفهوم الشرعي، و الجريمة يسأل صاحبها و يطالب بالتعويض عن الأضرار التي تحدث للفرد و المجتمع معا، سواء في الشق العقابي أو الشق المدني (التعويض). و هو في هذه الصورة متحقق فعلا.

فالضرر الذي حل بالمجتمع أن الدولة هي التي يلقي على عاتقها التكفل من خلال المراكز المعدة لهذا الغرض بالرعاية المادية و المعنوية لهذه الفئة.

و أما الضرر الذي حل بالصغير أنه وجد نفسه متروكا و مجهول النسب بسبب خطأ وقع بين رجل و امرأة أدت إلى هذه الوضعية. بالتالي من حقه أن يطالبهم بتحمل مسؤوليتهم عن هذا الوضعية بفرض نفقة واجبة قضاء، بمعنى يقضي بها القاضي وفقا لقواعد المسؤولية التقصيرية بناء على المادة 124 من القانون المدني.

و فرض النفقة على سبيل التعويض يكون بالتضامن بينهما و إن تعذر يقضي بها بشكل منفصل. و تستمر إلى حين بلوغ الصغير سن الرشد المدني. و تبقى هذه النفقة واجبة قضاء في اعتقادي حتى و لو تكفل بالصغير أناس آخرون من باب التبرع.¹

¹ بن شويخ الرشيد، المرجع السابق، ص 158.

و هنا يفتح له حسابا بنكيا تودع فيه هذه المبالغ تحت مراقبة القضاء، و لا يصرف منها الكافل إلا لضرورة و بترخيص قضائي لسد حاجيات الصغير.

غير أن بلوغ هذه الأهداف في ظل الأوضاع القانونية الراهنة تبدو بعيدة المنال، بالتالي فإننا نقترح على المشرع التفكير بصورة جدية في معالجة حقيقية لهذه الظاهرة الخطيرة التي تهز المجتمع و تصيبه في الصميم.

و هذا لا يأتي إلا بتعديل قانون الأسرة و قانون العقوبات و القوانين المنظمة للصحة و كذا القوانين التي تسير عليها مراكز الرعاية الخاصة.

أما النفقة على الفروع فنصت المادة 75 من قانون الأسرة على أنها تجب على الأب ما لم يكن للصغير مالا، و تستمر بالنسبة للذكر إلى بلوغه سن الرشد، و الإناث إلى حين الدخول، و تستمر في حالة الإعاقة أو للدراسة، كما تسقط بالاستغناء و الكسب.

و نصت المادة 76 على أنه في حالة عجز الأب تصير النفقة واجبة على الزوجة إن كانت قادرة على ذلك.

و في هذه الحالة لم يبين القانون ما إذا كانت نفقة الزوجة تصير دينا على الزوج يجب الوفاء بها لاحقا عندما يتيسر له ذلك، فعبارة العجز غير واضحة، فرما أصابه إفلاس أو مرض و نحو ذلك.

كما لم يتعرض النص إلى عجز الزوجين معا عن الإنفاق، فرما بجانب عجز الزوج قد لا تجد الزوجة ما تنفق منه على نفسها و أولادها، فما هو مصير الزوجة و الأولاد، و من ينفق عليهم؟.

للأسف لا توجد نصوص قانونية تعالج لنا هذه المشكلة الاجتماعية العويصة و المستعصية.

فقد تضيع أسرة بالكامل بسبب الفقر أو الحاجة، و كان من المفروض أن ينشأ صندوق خاص ممول من طرف الدولة يوضع

تحت تصرف جهة معينة لتغطية مثل هذه القضايا في المجتمع من باب الحماية القانونية للأسرة. و لا يجوز تضييع الأسرة مهما كانت الأسباب.¹

¹ بن شويخ الرشيد، المرجع السابق، ص 159-160.

و هذا الصندوق يتكفل بالنفقة و لو لمدة مؤقتة يمكن مراجعتها حسب الأحوال. كما يمكن تحصيل النفقة من الصندوق على وجه الاستعجال و بأمر قضائي.

كما يكون لهذا الصندوق حق الرجوع على الملتزم بالنفقة في وقت لاحق إذا أمكن ذلك. و بمعنى آخر هذا الصندوق يمكن تسميته صندوق كفالة النفقات الأسرية. لأننا نرى بأن مسؤولية الدولة في حالة العجز تحل محل المكلفين بالنفقة. و لها أن ترجع أو لا ترجع على المدين بها في وقت لاحق.¹

المطلب الثاني : حقوق الزوجة المعنوية

للزوجة حقوق بما أن عليها واجبات و لهذا يجب للزوج إحترام واجباته نحوها لإستقرار الحياة الزوجية بينهما و هذا ينطبق لكليهما و من بين حقوقها ما يلي :

الفرع الأول : حق العدل

فمن كان له امرأتان أو أكثر فيجب عليه عند جمهور غير الشافعية العدل بينهما و القسم لمن، فيجعل لكل واحدة يوما و ليلة سواء كان الرجل صحيحا أو مريضا و سواء كانت صحيحة أم مريضة أم حائضا أم نفساء، لأن النبي عليه الصلاة و السلام قسم نسائه، و كان يقسم في مرضه، مع أن القسم لم يكن واجبا عليه.²

و من واجبات الزوج نحو زوجته العدل في حالة الزواج بامرأة ثانية أو أكثر في حدود الشريعة الإسلامية و سند ذلك في القرآن

الكريم في قوله تعالى : ﴿ فَانكِحُوا مَا طَابَ لَكُمْ مِنَ النِّسَاءِ مَثْنَىٰ وَثُلَاثَ وَرُبَاعَ ۚ فَإِنْ حِفْتُمْ إِلَّا تَعْدِلُوا فَوَاحِدَةً أَوْ مَا

مَلَكَتْ أَيْمَانُكُمْ ۚ ذَلِكَ أَدْنَىٰ أَلَّا تَعُولُوا ﴾ [سورة النساء الآية 03] و معنى العدل هنا عدم الوقوع في المعصية الظلم و التسوية

بين الزوجات في الأمور المطلوبة شرعا، و الممكنة طبيعيا و هذا حتى لا تفضي حياة الأسرة إلى شقاق و الأحقاد و ضغائن و في

قوله تعالى : ﴿ أَدْنَىٰ أَلَّا تَعُولُوا ﴾ [سورة النساء الآية 03] أي أقرب أن تجورو و قوله سبحانه و تعالى : ﴿ وَلَا تُمْسِكُوهُنَّ

¹ بن شويخ الرشيد، المرجع السابق، ص 160.

² يوسف دلاندة، دليل المتقاضي في مادة شؤون الأسرة، دار هومة، الطبعة 2، الجزائر 2008، ص 34.

ضِرَارًا لَتُعْتَدُوا ۗ وَمَنْ يُفْعَلْ ذَلِكَ فَقَدْ ظَلَمَ ۖ [البقرة الآية 231].¹ و مسألة العدل في حالة الزواج بأكثر من واحدة أقرها المشرع الجزائري في المادة 08 من قانون الأسرة بالقول يسمح بالزواج بأكثر منزوجة واحدة في حدود الشريعة الإسلامية من وجد المبرر الشرعي و توفرت شروط و نية العدل و من هنا يمكن أن يطرح تساؤل عن كيفية الوقوف على شروط و نية العدل و الزواج لو يتم بعد و للإجابة نقول إن لم يكن الزوج قادرا صحيا و ماديا و لم يكن للزوج وازع ديني و يحتكم لضميره و لدينه مصدقا لقوله تعالى : ﴿ فَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا تَعْدِلُوا فَوَاحِدَةً ﴾ [سورة النساء الآية 03]، و مصدقا لقوله صلى الله عليه و سلم (و من كان له امرأتان يميل لإحدهما على الأخرى جاء يوم القيامة يجر أحد ساقيه ساقطا أو مائلا) فلا يمكن أن تحقق هذا الشرط.

إن صور العدل تتجسد في الفراش و الإنفاق و في كل أمور الحياة المادية و المعنوية.²

و فيما يخص العدل بين الزوجات عند التعدد فقد نصت المادة 08 "يسمح بالزواج بأكثر من زوجة واحدة في حدود الشريعة الإسلامية متى وجد المبرر الشرعي و توفرت شروط و نية العدل.

يجب على الزوج إخبار الزوجة السابقة و المرأة التي يقبل على الزواج بها و أن يقدم طلب الترخيص بالزواج إلى رئيس المحكمة لمكان مسكن الزوجية.

يمكن رئيس المحكمة أن يرخص بالزواج الجديد، إذا تأكد من موافقتهم و أثبت الزوج المبرر الشرعي و قدرته على توفير العدل و الشروط الضرورية للحياة الزوجية."

سبق أن قلنا أنه إذا تزوج الرجل بأكثر من زوجة، وجب عليه أن يعدل بين زوجاته في المأكل، و الملبس، و المسكن. فإن فضل واحدة على غيرها في شيء مما يدخل في مقدرته كان آثما، و هو العدل المادي الذي سبق أن تكلمنا عنه بمناسبة الحديث عن موضوع تعدد الزوجات. و سوف نكتفي بما قلناه سابقا عن هذا الموضوع.

فالعدل المطلوب بين الزوجات يكون في المظاهر المادية. أما المحبة القلبية فتلك شأن آخر كما رأينا لأنه يصعب على الإنسان القيام بها. و لكن عليه أن يجتهد في إيجاد التوازن حتى لا تبقى الزوجة كالمعلقة كما أشارت الآية.

¹ يوسف دلاندة، المرجع السابق، ص 34 - 35

² بلحاج العربي، المرجع السابق، ص 170.

و روى أن سيدنا عمر بن الخطاب كان يقسم بين زوجاته و يقول : " اللهم قلبي فلا أملكه، و أما سوى ذلك، فأرجو أن أعدل فيه".

فإذا لم يلتزم الزوج بأحكام العدل جاز لكل متضررة أن ترفع أمرها للقاضي للمطالبة بحقها الشرعي و القانوني،¹ كما يكون لها الحق في المطالبة بالتطبيق إذا لم يلتزم. و لنا عودة للموضوع في باب الطلاق.

الفرع الثاني : زيارة الأهل و استضافتهم بالمعروف

تنص المادة 38 من ق.أ بأنه " زيارة كل منهما لأبويه و أقاربه و استضافتهم بالعرف، و هذا معناه أنه يحق للزوجة الزيارة، بالذهاب إليهم في مساكنهم و استقبالهم في مساكنها في حدود المنطق و المعقول عرفا و شرفا، قد اشترط المشرع الجزائري أن تكون مقصورة على المحارم و هم الذين ليس لها معهم حق إنشاء عقد الزواج (كالوالدين و الإخوة و الأعمام و الأخوال)". و أن تكون هذه الزيارة بالمعروف أي في حدود اللزوم و في مدة مقبولة و في الأوقات المناسبة حتى لا تتحول إلى أداة تخريب بيت الزوج، على حساب رعاية الأولاد.²

و عليه فإن زيارة الزوجة لأهلها حق لها، طالما أنها لا تتعسف في استعماله، و لا يستطيع الزوج منعها من ذلك إلا لخوف عدم الأمن عليها و قد قال الفقهاء أن لها حق زيارة والديها مرة كل أسبوع إذا كانوا يقطنون في نفس المدينة.

حق الزوجة في زيارة أهلها من المحارم و استضافتهم بالمعروف، هذا الحق أقرته المادة 36 من ق.أ في الفقرة 074 السابقة الذكر و منه فإن للزوجة زيارة أهلها من ذوي المحارم و لأهلها زيارتها و لا يستطيع الزوج منعها.

¹ للمرأة بحسب القانون الجزائري أن تعترض على مجرد الزواج بأخرى و ترفع أمرها إلى القاضي إذا أصر الزوج على الزواج بأخرى إذا كانت قد اشترطت عليه بعدم الزواج عليها أثناء زواجه بما فوافق على ذلك الشرط بحسب المادة 19.

² يوسف دلاندة، المرجع السابق، ص 35.

غير أن هذا الحق لا يكون مطلقاً إذ للزيارة حدود حيث من غير المستطاع أن تتحجج المرأة لهذا الحق و تذهب بصفة يومية لدار أهلها و كذا الشأن بالنسبة لزيارات أهلها لها. و الزيارة المباحة تكون بمناسبة ما، كالمرض أو الموت أو الفرح أو لتتفقد الأبوين.¹

الفرع الثالث : حق الاستقلالية الذمة المالية

و من المعلوم أن الذمة المالية للزوج و الزوجة مستقلتان في الشريعة الإسلامية، فالزوج مطالب بالنفقة على زوجته و لو كانت غنية، و لا يجوز له إجبارها على إخراج شيء من مالها الخاص سواء كان عبارة عن مال أو ورثته عن أبيها أو كان عن طريق هبة، أو كان عبارة عن صداق أعطائها لها أثناء العقد، و بالتالي فإن للزوجة مطلق الحرية في التصرف في مالها الخاص فلها أن تدخره، أو أن تتصدق بجزء منه، و لها أن توصي به أو أن تهبه إلى الغير و هكذا أن تهبه إلى الغير و هكذا، أما الدليل على الاستقلالية الذمة المالية بين الزوجين نجد قوله تعالى : ﴿الرِّجَالُ قَوَّامُونَ عَلَى النِّسَاءِ بِمَا فَضَّلَ اللَّهُ بَعْضَهُمْ عَلَى بَعْضٍ وَبِمَا أَنْفَقُوا مِنْ أَمْوَالِهِمْ﴾ [سورة النساء الآية 34] بعبارة بما أنفقوا من أموالهم عامة تشمل النساء و الرجال و تدل على أنه يمكن أن يكون لكل منهم رجالاً و نساءً أموالاً.²

جاء في نص المادة 37 ق.أ لكل واحد من الزوجين ذمة مالية مستقلة عن ذمة الآخر غير أنه يجوز للزوجين أن يتفقا في عقد الزواج أو في عقد رسمي لاحق حول الأموال المشتركة بينهما التي يكتسبها خلال الحياة الزوجية و تحديد النسب التي تؤول إلى كل واحد منهما.

و هذه القاعدة الأساسية قررها التشريع الإسلامي منذ 14 قرن لقوله عزوجل : ﴿لِّلرِّجَالِ نَصِيبٌ مِّمَّا كَتَبْنَا ۗ وَ لِلنِّسَاءِ نَصِيبٌ مِّمَّا كَتَبْنَا ۗ﴾ [سورة النساء الآية 32] مما يفيد بأن ولاية المرأة المالية كاملة، و لا يجوز للزوج أن يتصرف فيها إلا بإذن منها و موافقتها الصريحة حرية تصرف الزوجة في مالها هذا الحق أقرته الشريعة الإسلامية و أكدته قانون الأسرة في المادة 37 بالنص

¹ بلحاج العربي، المرجع السابق، ص 163.

² بن الشويخ الرشيد، المرجع السابق، ص 161.

لكل واحد من الزوجين ذمة مالية مستقلة عن ذمة الأخرى غير أنه يجوز للزوجين أن يتفقا في عقد الزواج أو في عقد رسمي لاحق حول الأموال المشتركة.¹ التي يكتسبها خلال الحياة الزوجية و تحديد نسب التي تؤول إلى كل واحد منهما.

و جاء من المادة 14 "الصدّاق ما يدفع نحلة للزوجة من نقود و غيرها من كل ما هو مباح شرعا و هو ملك لها تتصرف فيه كما تشاء" و هو الحق الذي تكلمت عنه أيضا.

المادة 37 من ق.أ حتى المرأة في مالها من الحقوق التي اقرها الله تعالى في قوله تعالى : ﴿ لِلرِّجَالِ نَصِيبٌ مِّمَّا اكْتَسَبُوا ۖ وَ لِلنِّسَاءِ نَصِيبٌ مِّمَّا اكْتَسَبْنَ ﴾ [سورة النساء الآية 32].²

و حرية التصرف في مالها الخاص من المعلوم أن الذمة المالية للزوج و الزوجة مستقلتان في شريعة الإسلام، فالزوج مطالب بالنفقة على زوجته و لو كانت غنية. و لا يجوز له إجبارها على إخراج شيء من مالها الخاص سواء كان عبارة عن مال ورثته عن أبيها أو كان عن طريق هبة، أو كان عبارة عن صدّاق أعطاه لها أثناء العقد.

من المعلوم أن الذمة المالية للزوج و الزوجة مستقلتان في شريعة الإسلام، فالزوج مطالب بالنفقة على زوجته و لو كانت غنية. و لا يجوز له إجبارها على إخراج شيء من مالها الخاص سواء كان عبارة عن مال ورثته عن أبيها أو كان عن طريق هبة، أو كان عبارة عن صدّاق أعطاه لها أثناء العقد.

و بالتالي فإن الزوجة مطلق الحرية في التصرف في مالها الخاص، فلها أن تدخره، أو أن تتصدق به أو بجزء منه. و لها أن توصي به، أو أن تمّبه إلى الغير و هكذا.

و أما الدليل على استقلالية الذمة المالية بين الزوجين نجد قوله تعالى : "الرجال قوامون على النساء بما فضل الله بعضهم على بعض و بما أنفقوا من أموالهم".

فعبارة "بما أنفقوا من أموالهم" عامة تشمل النساء و الرجال و تدل على أنه يمكن أن يكون لكل منهم رجالا و نساء و أموالا.

¹ بن الشويخ الرشيد، المرجع السابق، ص 161.

² المرجع السابق، ص 162.

و قد نص قانون الأسرة على هذا الحكم في المادة 37 المعدلة، حيث نصت على أنه : لكل واحد من الزوجين ذمة مالية مستقلة عن ذمة الآخر.

كما أضاف في الفقرة الثانية إمكانية أن يتفق الطرفان سواء في عقد الزواج أو في عقد لاحق حول الأموال المشتركة بينهما، و نصيب كل طرف. و لم ينص القانون قبل التعديل على هذا الحكم.¹

كما نص على هذا الحكم القانون الإماراتي في المادة 4/55 سالفه الذكر.

و نصت مدونة الأسرة المغربية على استقلالية الذمة المالية للزوجين في المادة 1/49 "لكل واحد من الزوجين ذمة مالية مستقلة عن ذمة الآخر، غير أنه يجوز لهما في إطار تدبير الأموال التي ستكتسب أثناء قيام الزوجية، الاتفاق على استثمارها و توزيعها".

و قد نص القانون الموريتاني في المادة 57 "للمرأة أن تمارس كل عمل خارج البيت في حدود ما تسمح به الشريعة الإسلامية.

و أما المادة 58 فنصت " للمرأة كامل التصرف في مالها الخاص، و ليس للزوج أن يراقب على تصرفاتها إلا إذا تبرعت بما زاد على ثلث مالها".²

الفرع الرابع : عدم الإضرار بالزوجة

لا يجوز للزوج أن يؤذي زوجته سواء بالفعل، أو القول و نحو ذلك مما يחדش شعورها و يؤذي كرامتها، و ذلك لقوله تعالى

﴿ أَمْسِكُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ أَوْ سَرِّحُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ ۚ وَلَا تُمْسِكُوهُنَّ ضِرَارًا لِّتَعْتَدُوا ۗ وَمَنْ يَفْعَلْ ذَلِكَ فَقَدْ ظَلَمَ نَفْسَهُ ۗ ﴾

[سورة البقرة الآية 231].

و قال عليه الصلاة و السلام " ما أكرمهن إلا كريم، و ما أهانهن إلا لئيم". و قال أيضا "خيركم خيركم لأهله، و أنا خيركم

لأهلي". و قال : "ولا تضرب الوجه، و لا تقبح، و لا تمجر إلا في البيت".

¹ بن شويخ الرشيد، المرجع السابق، ص 161-162.

² المرجع السابق، ص 162.

فإذا لم يلتزم الزوج بهذه التعاليم و آذى زوجته بالقول أو بالفعل، فلها أن ترفع أمرها إلى القاضي لطلب إلزام الزوج بالكف عن إيذائها، أو لطلب التطليق، و سيأتي ذلك لاحقاً.

المبحث الثاني: حقوق الزوج المادية و المعنوية

للزوج حقوقاً مثل ما له واجبات و هذه الحقوق تكون على زوجته مقابل واجباته نحوها و معرفتها قسمنا هذا المبحث إلى مطلبين في المطلب الأول نتعرض لحقوق الزوج المادية أما في المطلب الثاني إلى حقوق الزوج المعنوية

المطلب الأول : حقوق الزوج المادية

و معرفتنا بحق الزوج المادي هو حقه في التعدد

الفرع الأول : حق تعدد الزوجات

أقر التشريع الإسلامي تعدد الزوجات، بعد أن حدده و قصره على أربع و جعله مرتبطاً بالعدل و المساواة بين الزوجات، و لا يباح التعدد إلا عند الثقة بإقامة العدل و الأمن من الجور، فإذا انتفى الوثوق و خيف توقع الظلم فالتعدد حرام ﴿ فَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا تَعْدِلُوا فَوَاحِدَةٌ أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُكُمْ ﴾ [سورة النساء الآية 03] و هنا قيد آخر هو القدرة على الإنفاق على أكثر من زوجة، لأن القدرة شرط في إباحة أصل الزواج، لقوله تعالى: ﴿ وَلَيْسَتَعَفِيفَ الَّذِينَ لَا يَجِدُونَ نِكَاحًا حَتَّى يُغْنِيَهُمُ اللَّهُ مِنْ فَضْلِهِ ﴾ [سورة النور الآية 33].¹

و لقول رسول الله صلى الله عليه و سلم: "يا معشر الشباب من استطاع منكم الباءة فليتزوج"، فإذا توفر الأمران الوثوق من العدل، و القدرة على الإنفاق و متطلبات المعيشة الزوجية الشائبة أو الثلاثية جاز التعدد، و إن انعدما أو انعدم أحدهما حرم التعدد و أثم فاعله، لكن هذا التحريم ديني لا يقع تحت سلطان القضاء، لأن العدل أمر نفسي لا يعلم إلا من جهته، و القدرة على الإنفاق أمر نسبي ليس له ميزان واحد يحد به فهما متروكان إلى الشخص يقدرهما و لأتهما يتعلقان بالمستقبل، فالعاجز قد

¹ عبد القادر بن حرز الله، المرجع السابق، ص 179.

يصير قادرا و الظلم قد يتبدل حاله فيعدل، فإذا عقد العقد دون توفر الشرطين أو أحدهما يكون العهد في ذاته صحيحا لأن هذه ليست شروط صحة كما سبق بيانه، بل يكون فاعله إنمّا إن وقع منه جور أو عجز عن الإنفاق بحاسبه الله عليه.¹

موقف القانون من التعدد :

نص قانون الأسرة على موضوع التعدد في المادة الثامنة المعدلة، حيث جاء فيها ما يلي : "يسمح بالزواج بأكثر من زوجة واحدة في حدود الشريعة الإسلامية متى وجد المبرر الشرعي و توفرت شروط و نية العدل.

يجب على الزوج إخبار الزوجة السابقة و المرأة التي يقبل على الزواج بها و أن يقدم طلب الترخيص بالزواج إلى رئيس المحكمة لمكان مسكن الزوجية.

يمكن رئيس المحكمة أن يرخص بالزواج الجديد، إذا تأكد من موافقتهما و أثبت الزوج المبرر الشرعي و قدرته على توفير العدل و الشروط الضرورية للحياة الزوجية".

- المادة 8 مكرر نصت على أنه : في حالة التدليس يجوز لكل زوجة رفع دعوى قضائية ضد الزوج للمطالبة بالتطليق.

- المادة 8 مكرر 1 نصت على أنه : يفسخ الزواج الجديد قبل الدخول، إذا لم يستصدر الزوج ترخيصا من القاضي وفقا للشروط المنصوص عليها في المادة 8 أعلاه.

و يستخلص من هذه النصوص أن القانون و بمقتضى التعديل الجديد قد سمح بالزواج بأكثر من واحدة، لكنه فرض جملة من الضوابط و الإجراءات لا يمكن إبرام الزواج إلا من خلالها و هذه الضوابط هي :

1- وجود المبرر الشرعي. و هي عبارة عامة لم تحدد المقصود بالمبرر الشرعي، لأن المبررات الشرعية كثيرة و تختلف بحسب الوجهة التي ينظر إليها.

و من المبررات الشرعية التي نراها مقبولة حالة العقم بيقين علمي، أو الأمراض المزمنة التي تؤثر على سير الحياة الزوجية.

و في جميع الأحوال فإن الأمر متروك لتقدير المحكمة بناء على السلطة التقديرية للقاضي و ما يقدم أمامه من ادعاءات.

¹ عبد القادر بن حرز الله، المرجع السابق، ص 184.

2- توفر شروط و نية العدل. بمعنى أن يثبت الزوج قدرته على توفير العدل من الناحية المادية، كقدرته على النفقة و توفير المسكن و غير ذلك من الأمور المادية.

و يجب عليه تقديم الإثباتات اللازمة بذلك كسند الملكية، أو عقد الإيجار، و كشف الراتب أو السجل التجاري و غيرها، و أن يصرح بأنه ينوي العدل في الجانب المعنوي.¹

و يلاحظ هنا أن القانون لم يحدد الطريقة التي يتم بها إثبات نية العدل و هل تتم شفويا؟ أم لا بد من إفراغها في قالب مكتوب؟.

أعتقد أنه من الأفضل استحداث استمارة لدى الجهات المختصة يتعهد فيها الزوج بإقامة العدل في حالة الزواج بأخرى و ترفق بالملف مع الوثائق الأخرى.

3- يجب عليه إخبار الزوجة السابقة و اللاحقة.

إذ العلم بهذا الزواج من الطرفين أمر وجوبي، حتى لا تفاجئ الزوجة الأولى أو الثانية أو هما معا.

و لم يتطرق القانون إلى الكيفية التي بواسطتها يتم الإخبار، هل بشكل شفوي أم برسالة، أم تتولى الجهات المراد إبرام العقد أمامها إخبار الزوجتين بذلك؟.

4- تقديم الشهادة الطبية التي تثبت الخلو من الأمراض التي قد تشكل خطرا على الحياة الزوجية.²

5- تقديم ما يثبت موافقة الزوجة الزوجتين على هذا الزواج. و لم يحدد القانون طريقة التعرف على هذه الموافقة في شكل مكتوب أم يتم ذلك شفويا، و هل يجوز للجهة المعنية بمنح الترخيص استدعاء الأطراف للحصول أو التأكد من الموافقة؟.

6- تقديم طلب الترخيص المسبق بالزواج لرئيس المحكمة الكائن بمكان مسكن الزوجية، يثبت فيه ما تم ذكره أعلاه.

¹ بن شويخ الرشيد، المرجع السابق، ص 110-112.

² صدر المرسوم التنفيذي رقم 06-154 الصادر في 11 مايو 2006 المحدد لكيفيات تطبيق المادة السابعة مكرر، الجريدة الرسمية عدد 31 بتاريخ 14 مايو 2006. يتضمن 08 مواد متعلقة بالموضوع زيادة على نموذج للشهادة الطبية.

إذا توفرت الضوابط السابقة، جاز لرئيس المحكمة أن يرخص بالزواج. و لا يتحقق ذلك إلا بعد أن يتأكد من موافقة الزوجة السابقة و اللاحقة على الزواج. بالإضافة إلى المبرر الشرعي و ثبوت قدرة الزوج من الناحية المادية على توفير العدل و الشروط الضرورية للحياة.¹

و في حالة التدليس من الزوج بأن أخفى على إحدى الزوجات حقيقة أمره، فيجوز للزوجة المتضررة رفع دعوى قضائية للمطالبة بالتطليق. و كان من المفروض أن ينص أيضا على حقها في المطالبة بالتعويض في حالة حصول الضرر، لأن التدليس فعل عمدي و بالتالي أمكن التعويض.

كما نص القانون على ضرورة فسخ الزواج الجديد قبل الدخول، إذا تزوج الزوج بدون ترخيص من القاضي بناء على الشروط الواردة في المادة 8 أعلاه. و هو ما يفهم بأنه إذا حصل دخول فلا يمكن فسخ الزواج. و بالتالي لا يكون أمام الزوجة إذا لم تكن راضية سوى المطالبة بالتطليق و التعويض عن الضرر اللاحق بها وفقا للقواعد العامة.

و الحقيقة أن ما جاء به التعديل الجديد يصعب تحقيقه من الناحية الواقعية، و خصوصا مسألة حصول الموافقة المسبقة على الزواج من طرف الزوجتين، و هي مسألة نادرة جدا. بل أن هذه الموافقة تعد مستحيلة في الكثير من الأحيان.

و هذا الأسلوب في اعتقادي يؤدي في النهاية إلى انتشار ما يسمى بالزواج العرفي في البداية، ثم في مرحلة لاحقة يتم تثبيته بحكم قضائي تمهيدا لتسجيله ليصبح أمرا واقعا.

و الأمر في غاية البساطة في القانون الجزائري لأنه لا يزال يسمح بالزواج خارج الدوائر الرسمية استنادا لما تضمنته المادة 22 من قانون الأسرة.²

و قبل التعديل كان القانون يتطلب فقط ضرورة إخبار الزوجة السابقة و اللاحقة، و لم يشترط حصول الموافقة.

¹ بن شويخ الرشيد، المرجع السابق، ص 112-113.

² نص المادة 22 كالتالي: يثبت الزواج بمستخرج من سجل الحالة المدنية، و في حالة عدم تسجيله يثبت بحكم قضائي. يجب تسجيل حكم تثبيت الزواج في الحالة المدنية بسعي من النيابة العامة.

و الملاحظة التي يمكن طرحها هنا تتمثل في ما يلي: كيف يمكن لرئيس المحكمة أو القاضي في حالة النزاع أن يوازن بين الحق في الزواج بأكثر من واحدة و هذه الضوابط التي وضعها القانون؟.

و عبارة أخرى الموازنة بين المبرر الشرعي (عقم الزوجة مثلا) و عدم الحصول على موافقة الزوجة الأولى.¹

فإذا استطاع الزوج تقديم ملف كامل بجميع الضوابط المنصوص عليها باستثناء الموافقة. فهل يملك رئيس المحكمة أو القاضي منح الترخيص في هذه الحالة؟. أم لابد من تحقيق كل الشروط مجتمعة دون أن ينقص منها شيئا؟.

لا شك أن هذا الموضوع ينبغي إعادة النظر فيه بما يحقق التوازن بين مصلحة جميع الأطراف. لأن الزوجة قد تتعسف في عدم منح الموافقة، بالرغم من وجود المبرر القوي الذي يسمح له بالزواج.

و هنا في اعتقادي لابد من إيجاد آلية إجرائية تسمح لرئيس المحكمة - في حالة عدم موافقة الزوجة و تمسك الزوج بحقه في الزواج- أن يستدعي الزوجة الأولى و يناقش معها الموضوع، و من خلال هذه المناقشة و الاستماع إليها يمكن له بعد ذلك أن يخلص إلى نتيجة بمنح أو عدم منح الرخصة. و هذا حسب الوقائع و الظروف.²

المطلب الثاني: حقوق الزوج المعنوية

للزوج حقوقا مثلما له واجبات و هذه الحقوق من بينها حق ولاية التأديب و القوامة، الأمانة و المعاشرة بالمعروف، تربية الأبناء و خدمة البيت.

الفرع الأول: ولاية التأديب و القوامة

من حق الزوج على زوجته أن يقوم بتأديبها في حدود ما يسمح به الشرع و القانون مادام الزوج هو رب الأسرة فحال عدم قيام الزوجة بطاعة زوجها فيمكنه تأديبها بالموعظة الحسنة أو بالجهر في المضجع و الضرب غير المبرح.³

¹ بن الشويخ الرشيد، المرجع السابق، ص 113-114.

² المرجع السابق، ص 114.

³ يوسف دلاندة، المرجع السابق، ص 38.

للرجل رئاسة عامة في البيت على زوجته و على أولاده و هي رئاسة عليها واجبات، و لها سلطات، أما واجباته فهي كثيرة غير محصورة متجددة و متعددة، و أما سلطاته فهي محدودة في المجال، محددة في الإمكانيات، و إن كانت في مجال علاقته بأبنائه أوسع نطاقا منها في علاقته بزوجته.¹

و أساس هذه الرئاسة ما جاء في قوله تعالى : "الرجال قوامون عن النساء" فهذا الجزء من الآية يتحدث عن القوامة العامة للرجل في بيته، أما سلطاته على زوجته خاصة في ولاية التأديب.

فدل عليه قوله تعالى في نفس الآية: ﴿فَالصَّالِحَاتُ قَانِتَاتٌ حَافِظَاتٌ لِّلْغَيْبِ بِمَا حَفِظَ اللَّهُ ۗ وَاللَّاتِي تَخَافُونَ نُشُورَهُنَّ فَعِظُوهُنَّ وَاهْجُرُوهُنَّ فِي الْمَضَاجِعِ وَاضْرِبُوهُنَّ ۗ إِنِّ لَإِنِّ اللَّهُ كَانَ عَلِيًّا كَبِيرًا﴾ [سورة النساء الآية 34].

فالتأديب في تطبيقه لا يتعلق بكل زوجة، و إنما الزوجة المهملة لواجباتها الزوجية، و إذا كان واجب الأمر بالمعروف و النهي عن المنكر، اسندة الشارع لكل احد فإن صلاح الأسرة يفرض واجبات عينية على الرجل، و هو رئيس الأسرة، تأتي في مقدمتها إصلاح شأن امرأته، لأن في صلاحها صلاح البيت كله، بل المجتمع كله.²

الفرع الثاني : الأمانة و المعاشرة بالمعروف

1- على الزوجة غيبة زوجها في نفسها و بيته و ماله و ولده لحديث ابن الاخرص : أما حقكم على نساءكم فلا يوطئن فرشكم من تكرهون و لا يأذن في بيوتكم لمن تكرهون)، و يؤكد هذا المعنى الحديث المعروف (كلكم راع، و كلكم مسؤول عن رعيته، و الأمير راع، و الرجل راع على أهل بيته، و المرأة راعية على بيت زوجها و ولده، فكلكم راع و كلكم مسؤول عن رعيته) فعليها أن تحسن تربية أولادها على الدين و الفضيلة و القيام بالواجب.

¹ محمد كمال الدين إمام، المرجع السابق، ص 194.

² المرجع السابق، ص 195.

2- يجب على المرأة معايشة الزوج بالمعروف من كف الأذى وغيره، كما يجب عليه معاشرتها بالمعروف، لقوله عليه الصلاة و السلام (لا تؤذي امرأة زوجها إلا قالت زوجته من الحور العين : لا تؤذي، قاتلك الله، فإنما هو عندك دخيل، يوشك إن يفارقك إلينا).

و القانون أشار إليهما في المادة 36 من قانون الأسرة في الفقرة الثانية منها في : "المعايشة بالمعروف، و تبادل الاحترام و المودة و الرحمة".¹

و بالنسبة للطهارة قال الشافعية و الحنابلة للزوج إجبار الزوجة، و لو كانت ذميمة على الغسل من الحيض و النفاس لأنه يمنع الاستمتاع الذي هو حق له، فيملك إجبارها على إزالة ما يمنع حقه، و له الإيجار الزوجة المسلمة البالغة على غسل جنابة، لأن الصلاة واجبة عليها و لا تتمكن منها إلا بالغسل، لأن النفس تعاف من وطء الجنب.

الفرع الثالث : تربية الأبناء و خدمة البيت

و هناك حق آخر للزوج على زوجته ذكرته السنة النبوية و هو القيام على شؤون البيت و رعايته، و العمل في البيت من طهي و كس و تنظيف مما يليق به حال زوجها من يسر و عسر، و هو حق جرى به العرف في كل العصور، و جاء به الهدى النبوي الكريم و بعض فقهاء السلف، و قد قال أبو الحنيفة و مالك و الشافعي في هذا الحق : "عن عقد الزواج للعشرة الزوجية لا للاستخدام و بذل المنافع، فليس من مقتضى العقد خدمة البيت و القيام بشؤونه، و إن إعداد البيت واجب على الزوج، و قال هؤلاء الفقهاء : ليس في أدلة الشرع ما يلزم المرأة بخدمة زوجها، و لكن فقهاء السلف نصوا على هذا الحق عموماً".²

¹ عبد القادر بن حرز الله، الخلاصة في أحكام الزواج و الطلاق، دار الخلدونية، الطبعة الأولى، الجزائر، 2007 ص 178.

² المرجع السابق، ص 178.

الفصل الثاني

الواجبات الروحية المالية و المعنوية

المبحث الأول : واجبات الزوجة و آثار إخلالها بواجباتها

و لكي يؤدي الزواج الوظائف التي قام من أجلها لا بد أن يعي و يدرك كل من الزوج و الزوجة الحقوق و الواجبات الموكلة إليه و يلتزم بتطبيقها و نوضح هذه الحقوق و الواجبات

المطلب الأول : واجبات الزوجة

- إن الزوجة لها دور كبير في العناية بزوجها و واجباتها نحو منزلها الزوجي حيث جعل لها الله قدرة الإنجاب و اعتبرها هي السند الأساسي للزوج و عليها واجبات نوردها تباعا في الفروع الآتية.

الفرع الأول : العناية بالزوج

تكون في أن تحرص الزوجة على أن لا يرى منها زوجها في بيته إلا ما يسره من حسن المظهر و الهيئة، و الزينة و طلاقة الوجه، و أن لا يسمع منها إلا ما يرضيه من حسن الخطاب و جميل الكلام، و عبارات التقدير و الاحترام، و لا يجد منها إلا ما يحب و يفرح، فلا تعصيه و لا تسيء إليه لقوله صلى الله عليه و سلم : "و نساءكم من أهل الجنة الودود العود على زوجها، التي إذا غضب جاء حتى تضع يدها في يده، ثم تقول : لا أذوق غمضا حتى ترضى" و لحديث أبي هريرة رضي الله عنه قال : قيل لرسول الله صلى الله عليه و سلم : أي النساء خير ؟ قال : "التي تسره إذا نظرا، و تطيعه إذا أمر، و لا تحالفه في نفسها و مالها بما يكره"، فتلزم بيت زوجها، و لا تخرج منه إلا بإذنه و رضاه، و لا تدخل بيته من يكره أو تلح عليه فيما يأباه و يجره، لقوله صلى الله عليه و سلم : "فأما حقكم على نساءكم فلا يوطئن فرشكم من تكرهون".¹

على الرابطة الزوجية و هذه المادة دعت الزوجة أو أمرت الزوجة بمراعاة زوجها لأنه هو رئيس العائلة و في قوله

تعالى : ﴿الرِّجَالُ قَوَّامُونَ عَلَى النِّسَاءِ﴾ [سورة النساء الآية 34].

¹ عبد اللطيف السيد، حقوق المرأة و حقوق زوجها، محاضرة علوم السنة، دار النشر الثقافة، الإسكندرية، 2006، ص 85.

أولاً : طاعة الزوج

يجب على الزوجة أن تطيع زوجها في غير ما نهى الله عنه، و تحفظه في نفسها و ماله حال حضرته و غيبته، و ذلك بالامثال لأوامره و الامتناع عن نواهيه باعتباره رئيس العائلة، لقوله تعالى: ﴿الرِّجَالُ قَوَّامُونَ عَلَى النِّسَاءِ بِمَا فَضَّلَ اللَّهُ بَعْضَهُمْ عَلَى بَعْضٍ﴾ [سورة البقرة الآية 288] ، و قوله: ﴿وَلَهُنَّ مِثْلُ الَّذِي عَلَيْهِنَّ بِالْمَعْرُوفِ ، وَلِلرِّجَالِ عَلَيْهِنَّ دَرَجَةٌ﴾ [سورة البقرة الآية 228] و معنى الدرجة هاهنا، درجة الرئاسة المنزلية و العائلية، و درجة القوامة التي أقيمت على عاتقه، و للرجال طبقاً لهذا الحق، سلطة منع الزوجة من الخروج من بيته إلا بإذنه و لضرورة، و له منعها إلا تزور أحد إلا بإذنه، و لا تدخل بيتاً آخر إلا بموافقة الصريحة و هذا لقوله تعالى: ﴿وَقَرْنَ فِي بُيُوتِكُنَّ وَلَا تَبَرَّجْنَ تَبَرُّجَ الْجَاهِلِيَّةِ الْأُولَى﴾ [سورة الأحزاب الآية 33].

كما أنه انطلاقاً من ولاية التأديب المخولة للزوج، فإنه لا يبيح القانون للزوجة النشوز أو العصيان، و قد أباح له المشرع الإسلامي أن يتخذ حيالها من وسائل الإصلاح و التأديب ما يكفل رجوعها إلى طاعته لقوله سبحانه و تعالى: ﴿وَاللَّاتِي تَخَافُونَ نُشُوزَهُنَّ فَعِظُوهُنَّ وَاهْجُرُوهُنَّ فِي الْمَضَاجِعِ وَاصْرَبُوهُنَّ ۗ فَإِنْ أَطَعْنَكُمْ فَلَا تَبْغُوا عَلَيْهِنَّ سَبِيلاً ۗ إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلِيماً كَبِيراً﴾ [سورة النساء الآية 34].¹

و عليه فإن وسائل الإصلاح و التأديب هي : الموعظة الحسنة بالنصح و الإرشاد، ثم الحجر في المضجع بالإعراض عنها، ثم الضرب بالقليل من الإيذاء البدني و هو آخر الوسائل الإصلاحية، و لا يلجأ إليه إلا عند الضرورة، و ألا يكون ضرباً مبرحاً و شديداً الآلام.²

و في حالة استمرار الخلاف، فإننا نلجأ إلى التحكيم عن طريق المجلس العائلي لقوله تعالى: ﴿وَإِنْ خِفْتُمْ شِقَاقَ بَيْنِهِمَا فَأَبْعَثُوا حَكَمًا مِّنْ أَهْلِهِ وَحَكَمًا مِّنْ أَهْلِهَا إِنْ يُرِيدَا إِصْلَاحًا يُوَفِّقِ اللَّهُ بَيْنَهُمَا﴾ [سورة النساء الآية 35].

تجدر الإشارة هاهنا، بأنه ليس المقصود بالطاعة في القانون و الشرع الطاعة العمياء و إنما للزوجة الحق في إبداء الرأي في شؤون الأسرة و في نظام تربية الولد، بما يشعرها بالحياة المشتركة، كما أنه لا يقصد بالضرب في القانون التأديب، و الإصلاح في الإسلام

¹ بلحاج العربي، المرجع السابق، ص 164.

² عبد اللطيف السيد، المرجع السابق، ص 65.

الضرب الشديد كما يدعي أعداء الفقه الإسلامي، إنما الضرب القليل البعيد عن الإيذاء البدني. و هو الدواء الأخير الذي لا يلجأ إليه إلا عند الضرورة، و هو علاج الشرسات اللاتي تمادين في النشوز، و لم تجد فيهن موعظة و لا هجر، أما قانوننا فطاعة ملغاة بالأمر 02/05.¹

ثانيا : احترام والدي الزوج و أقاربه

اهتم المشرع الجزائري بسلوك الزوجة بصفة خاصة، فقرر في المادة 3/39 بأنه يجب على الزوجة احترام والدي الزوج و أقاربه. و هذا بهدف ازدياد الترابط و قيام الألفة و التكافل بين أفراد الأسرة جميعا، بعيدا عن أسباب الشقاق و التنافر. ذلك إن أكثر أسباب الطلاق في الواقع الجزائري هي عصيان الزوجة لوالدي زوجها و الإساءة لأقاربه، و اتخاذها معهم سلوكا عشوائيا و عدائيا. و من هنا فإن تقدير و احترام الزوجة لوالدي الزوج و أقاربه طبقا لأحكام الشرع و العرف سلوك سليم من شأنه أن يؤدي إلى تقوية أسس السعادة و الاستقرار في الأسرة. و كان من الواجب النص على احترام الزوج لوالدي الزوجة، حتى لا يعتقد البعض بأن هذا الواجب مقصور على الزوجة فقط.²

إن الحياة الزوجية قوامها المودة و الرحمة و الإحسان حسب ما تقتضي به أحكام الشريعة الإسلامية، لذا وجب على الزوج الإحسان لزوجته، و على الزوجة طاعة زوجها بكل حب و في كل معروف.³

الفرع الثاني : القرار في بيت الزوجية

في الحقوق الزوجية التي تجب على الزوجة القيام بها تجاه الزوج، و التي هي باب من أبواب الطاعة، هي الاستقرار في بيت الزوجية، و عدم الخروج منه إلا بإذن الزوج.

¹ أحمد نصر الجندي، شرع قانون الأسرة الجزائري، دار الكتب القانونية، مصر، 2009، ص 79.

² بلحاج العربي، المرجع السابق، ص 167.

³ المرجع السابق، ص 167.

فمهمة الزوجة مرتبطة باستقرارها، حيث تتفرغ لإحباب الأطفال و تنشئتهم و الاهتمام ببيتها و شؤونه، فلا تخرج من البيت، لأي سبب كان و لو لزيارة والديها إلا بإذن زوجها هذا إذا كان والدها يستطيعان زيارتها، أما إذا لم يكونا كذلك، فلها زيارة والديها كل أسبوع مرة، و باقي محارمها كل سنة مرة، و قيل كل شهر مرة.

أما خروجها لتأدية فريضة الحج مع محرم، فأجازته الحنفية و لو دون إذن الزوج، أما الشافعية فقالوا : بعدم جواز خروجها للعبادة دون إذن زوجها، لأن حقه مقدم.¹

و الأصل في هذا قوله تعالى : ﴿ وَقَرْنَ فِي بُيُوتِكُنَّ ﴾ [سورة النساء الآية 35].

الفرع الثالث : إرضاع الأولاد و تربيتهم

أوجبت المادة 2/39 ق.أ "إرضاع الأولاد عند الاستطاعة و تربيتهم، على الزوجة إرضاع أبنائها و جعلت ذلك حقا للزوج على زوجته، مقرونا بواجب التربية السليمة للأولاد، و ذلك لقوله تعالى : ﴿ وَالْوَالِدَاتُ يُرْضِعْنَ أَوْلَادَهُنَّ حَوْلَيْنِ كَامِلَيْنِ ۖ لِمَنْ أَرَادَ أَنْ يُنْمِ الرِّضَاعَةَ ۗ وَعَلَى الْمَوْلُودِ لَهُ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ ﴾ [سورة البقرة الآية 232].²

و عليه يذهب الفقه المالكي إلى أنه يجوز للقاضي أن يتدخل لإلزام الزوجة الممتنعة عن إرضاع طفلها إلى جانب كونها آئمة أمام الله، غير أنه لا يمكن إجبارها من القاضي إلا عند الاستطاعة أي أن تكون قادرة على ذلك، و أن يتعين عليها الرضاع لعدم وجود المصدر البديل لحليبها، أو أن طفلها يرفض الثدي امرأة أخرى غيرها، و متى ألزمها القاضي، و لم تمتثل و هلك طفلها بسبب فعل الامتناع، كانت جانية و عوقبت طبقا لأحكام قانون العقوبات، و يعاقب الزوج كذلك متى تماهى في عدم إخبار المحكمة بالوضعية في الوقت المناسب. و المرأة حال الرضاع و الولادة، إما تكون حال زوجية قائمة، و إما أن تكون مطلقة فإذا كانت حال الزوجية قائمة، فإن العرف و القانون يلزمانها على إرضاع طفلها و لا تأخذ أجرا المادة 2/39 ق.أ، و هذا سواء كانت زوجيتها قائمة أو كانت في عدتها من طلاق رجعي المادة 50 ق.أ (من رجع زوجته أثناء محاولة الصلح لا يحتاج إلى عقد جديد و من راجعها بعد صدور الحكم بالطلاق يحتاج إلى عقد جديد).

¹ محمد سمارة، أحكام و آثار الزوجية، دار الثقافة، الطبعة الأولى، عمان، 2008، ص 265.

² بلحاج العربي، المرجع السابق، ص 166.

إلى جانب الإرضاع، يوجب المشرع الجزائري على الزوجة أن تساهم و تسهر على تربية أولادها، بمشاركة زوجها و يكون هذا عن طريق العناية و الرعاية، و التهذيب و التوجيه، و المساهمة في تنمية الاستعدادات الخلقية و الفكرية و الروحية، على أسس النظم و التقاليد و القيم و المبادئ السامية. كما أن تربية الولد تقتضي تعليمه و السهر على حمايته و حفظه في الصحة و الخلل.¹

المطلب الثاني: أثر إخلال الزوجة بواجباتها

أثر إخلال الزوجة بواجباتها يترتب عنه العديد من العواقب التي تتعلق سلبا على الحياة الزوجية و هذا ما يتطلب إتخاذ الزوج قرار التأديب.

الفرع الأول: التأديب

اثبت الواقع و التجارب البشرية إن الرياسة ضرورية على المجتمع صغير أو كبير فقد يحدث خلاف في الأسرة و لابد أن يكون من بيت في الأمر و يتخذ فيه قرار و يكون مسؤولا عنه، و من هنا كانت القوامة و من الطبيعي أن تكون القوامة للرجل لأنه أكثر مسؤولية عن أسرته كالإنفاق و التفوق الطبيعي لجسده قال تعالى: ﴿الرِّجَالُ قَوَّامُونَ عَلَى النِّسَاءِ بِمَا فَضَّلَ اللَّهُ بَعْضَهُمْ عَلَى بَعْضٍ وَبِمَا أَنْفَقُوا مِنْ أَمْوَالِهِمْ﴾ [سورة النساء الآية 34]، و هذه القوامة يجب أن تكون رحيمة فيها تعاون و عدل قال تعالى: ﴿وَلَهُنَّ مِثْلُ الَّذِي عَلَيْهِنَّ بِالْمَعْرُوفِ ، وَلِلرِّجَالِ عَلَيْهِنَّ دَرَجَةٌ ، وَاللَّهُ عَزِيزٌ حَكِيمٌ﴾ [سورة البقرة الآية 228]، و من الدلائل الفطرية الطبيعية لقوامه الرجل شعور المرأة بالحرمان و النقص و القلق و فقدان السعادة عندما تعيش مع رجل لا يزاوِل مهام القوامة و تنقصه صفاتها اللازمة.

فالقوامة للرجل وظيفة داخل كيان الأسرة لإدارة هذه المؤسسة الخطيرة وصيانتها و حمايتها و وجود القيم في مؤسسة ما لا يلغي وجود الشركاء فيها، و العاملين في وظائفها و لقد حدد الإسلام صفة قوامة الرجل، و ما يصاحبها من لطف و رعاية و صيانة و حماية، مع تكاليف في نفسه و ماله، و آداب في سلوكه مع زوجته و عياله و القوامة مسؤولية على عاتق الرجل ينظم

¹ بلحاج العربي، المرجع السابق، ص 167.

بموجبها أسرته (مؤسسته الصغيرة) فهي ضبط دقيق لأمرها و هي توزيع لاختصاصات و تحديد للواجبات ضمن بيت تفرغ عليه المحبة و العطف و الألفة.

و ناحية مهمة أعطى الاستلام للمرأة حق التدخل و اختيار زوجها و بهذا فهي تختار القيم عليها، و لها أن تلاحظ فيه المقدرة على القوامة الرشيدة و القوامة تقتضي أن يكون للرجل حق الطاقة كما أن له حق إرشاد الزوجة و توجيهها إلى الصواب و اتخاذ الوسيلة الشرعية المناسبة إن حصل منها النشوز.¹

- و النشوز هو العصيان و عدم القيام بالواجبات التي تفرضها الحياة الزوجية قال تعالى : " و اللاتي تخافون نشوزهن فأعضهن و اهجرهن في المضاجع و اضربهن، فإن أظعنكم فلا تبغوا عليهن سبيلا إن الله كان عليا كبيرا"، و قد رسمت الآية الكريمة الوسائل الشرعية المناسبة و التي لا يجوز للزوج أن يتجاوزها و أن يشطط (الغلو) و في أي واحد منها و نلاحظ أن هذه الوسائل تعتمد على معالجة الخلل داخل الأسرة و من الخطأ الفادح أن يتدخل الأهل قبل أن يتبع الزوج ما رسم له الله سبحانه و تعالى. و من الخطأ أن يخبر أحد الزوجين أهله بما يتم بينه بين شريك حياته قبل أن يستفيد كل الوسائل في علاج النشوز و هذه الوسائل كما رسمتها الآية الكريمة هي :

أ- التأديب بالوعظ الحسن مع استعمال الحكمة و لا يكون مرة واحدة بل يترك تقديره للزوج فكلما وجد قبول و فائدة لم ينتقل إلى غيره من الوسائل و هذا علاج كاف لكثير من النساء، لما جبن عليه من رقة الشعور و لأنها أولى الناس رحمة بقربها القريب للزوج، و قد أمرنا الله تعالى أن نحسن القول بالناس جميعا (وَقُولُوا لِلنَّاسِ حُسْنًا) فمن باب أولى للزوجين.

ب- المهجر في المضاجع و ذلك بعد أن تفشل الموعظة في تحقيق الغرض من التأديب و هذا المهجر يكون داخل البيت لقوله صلى الله عليه و سلم : " و لا تهجروا إلا في البيت" و ذلك لحكمه سامية هي محاصرة الظنون التي قد تسيطر على المهجر.

على الزوجة إذا ترك الزوج بيت الزوجية في لحظات الشقاق بينهما كما أن المهجر للبيت يسهل التقارب بين الزوجين مما يساعد على إزالة دواعي الشقاق من النفوس، فلا ربما نظر أحد الزوجين الآخر نظرة ود و عاطفة أذهبت كل الغضب الذي حل بالآخر.

¹ أحمد محمد علي داود، الأحوال الشخصية، دار الثقافة، الطبعة الأولى، إصدار أول، عمان، 2009، ص 80.

- ولا يجوز المحر في الكلام و يهجر الزوج مادام يراه مجديا في رد المرأة و إلى صوابها، و أنه لأذو وقع على النساء و قل من لا يجدي معهم، فإن أطاعت و الاجاز للزوج الانتقال إلى الوسيلة الأخرى، على أن المحر أن يزيد بحال¹ من الأحوال على 4 أشهر و هي مدة الايلاء لأن ضرورة حينئذ أكبر من نفعه.

ج- الضرب : و هو علاج للنساء اللواتي لم تجدي معهن مخاطبة العقل و الضمير و الوجدان كما أنه لم يجدي معهن ما رأيته من نذر قد تعصب بالحياة الزوجية و تؤدي إلى انهدامها و هذا يكون لفئة قليلة من النساء و الجائر منه الضرب الغير مبرح الذي لا يترك على الجسم أثر و ذلك بأن يضرب بعود السواك و عقدت المنديل و ليس له أن يتجاوز هذا القدر.²

د- إذا لم تجدي الوسائل السابقة في علاج نشوز الزوجة فلا بد من الاستعانة بأهل الزوجين لتطبيق عمق الشر قال تعالى: ﴿وَإِنْ خِفْتُمْ شِقَاقَ بَيْنِهِمَا فَابْعَثُوا حَكَمًا مِّنْ أَهْلِهِ وَحَكَمًا مِّنْ أَهْلِهَا إِنْ يُرِيدَا إِصْلَاحًا يُوَفِّقِ اللَّهُ بَيْنَهُمَا ۗ إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلِيمًا خَبِيرًا﴾ [سورة النساء الآية 35] و من هنا نلجأ إلى العلاج القضائي و الذي يكمن في :

الطلاق للنشوز : نصت المادة 55 من قانون الأسرة على أنه "عند نشوز أحد الزوجين يحكم القاضي بالطلاق و بالتعويض للطرف المتضرر"

إذا دعت الزوجة نشوز زوجها و أثبتت حالة النشوز كان لها الحق في طلب الطلاق. كما يكون للزوج أن يطلب الطلاق في حالة نشوز زوجته أي خروجها عن الطاعة بلا مبرر. و يختلف النشوز من الناحية الفقهية عن الناحية القانونية ففي الجانب الفقهي يتحقق النشوز بمجرد تخلي الزوج عن زوجته بإهمالها من الناحية المادية و المعنوية سواء بقي داخل البيت أم خارجه. و كذلك الزوجة تكون ناشزا بمجرد خروج الزوجة عن طاعة زوجها سواء داخل البيت أو خارجه و إذا حدث النشوز من الزوج أو الزوجة تطلب الشرع الإسلامي اللجوء إلى الإصلاح بين الزوجين لإعادة الحياة الزوجية إلى طبيعتها.³

أما من الناحية القانونية فإن المحاكم عادة لا تعتبر الزوج أو الزوجة في حالة نشوز إلا إذا كان أحد الزوجين خارج البيت، و يطلب منها أو منه الرجوع إلى بيت الزوجية و القيام بالواجبات الزوجية خصوصا في جانبها المعنوي، أي العودة إلى المعاشرة الزوجية.

¹ ألعوثي بن ملح، ق.أ. على ضوء الفقه و القانون، ديوان المطبوعات الجامعية، ط 1، الجزائر، 2005، ص 125.

² علي محمد علي قاسم، نشوز الزوجة، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2004، ص 100-110.

³ الزواج و الطلاق في الشريعة و القانون، دار العلوم للنشر و التوزيع، عنابة، 2001، ص 120.

فإذا امتنع الزوج أو امتنعت الزوجة يؤدي ذلك إلى صدور حكم بالنشوز أولاً و انطلاقاً من هذه اللحظة يثبت النشوز و يقضي القاضي بالطلاق و بالتعويض للطرف المتضرر منه. و لعل السبب الذي جعل القضاة لا يعتبرون النشوز - خصوصاً إذا كان من الزوجة- إلا ما كان خارج البيت هو لمقتضيات الإثبات. فعندما يطلب القاضي من الزوج أو الزوجة العودة إلى البيت الزوجية و القيام بالواجبات الشرعية و لا يستجيب المعني لهذا الأمر، فإن القاضي يأخذ هذا الامتناع ضده و يعتبره ناشزاً و من ثم يحمله المسؤولية و يقضي بالتعويض للطرف المتضرر بعد الطلاق.

و على المستوى التطبيقي نجد أن قرار المحكمة العليا الصادر بتاريخ 1998/04/21، اعتبرت فيه الزوج ناشزاً بامتناعه عن توفير المسكن المنفرد المحكوم به للزوجة.

- كما اعتبرت في قرار آخر صادر بتاريخ 1998/05/19 إن امتناع الزوجة عن الرجوع إلى بيت الزوجية بعد ثبوت أهانتها لا يعتبر نشوزاً.

كما أصدرت المحكمة العليا قراراً بتاريخ 1986/04/21 أكدت فيه أن النشوز لا يثبت إلا إذا حكم على الزوجة بالرجوع فامتنعت.¹

الفرع الثاني : الطلاق بالإرادة المنفردة للزوج

هو إنهاء الحياة الزوجية في الحال أو المآل بلفظ مخصوص، فحل الرابطة الزوجية في الحال يكون بالطلاق البائن و حلها في المآل يكون بالطلاق الرجعي حيث لا تنحل الرابطة الزوجية بهذا الطلاق إلا بعد انقضاء العدة، و لا يقع الطلاق إلا على عقد الزواج الصحيح.

مشروعيته قوله تعالى: ﴿ يَا أَيُّهَا النَّبِيُّ إِذَا طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ فَطَلِّقُوهُنَّ لِعَدَّتِهِنَّ ﴾ [سورة الطلاق الآية 1]، و قوله تعالى: (لَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ إِنْ طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ مَا لَمْ تَمْسُوهُنَّ) (سورة البقرة الآية 236)،² و قوله أيضاً: (يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا نَكَحْتُمُ الْمُؤْمِنَاتِ ثُمَّ طَلَّقْتُمُوهُنَّ) (سورة الأحزاب الآية 49) فالأصل في الطلاق هو حل الرابطة الزوجية عموماً و هو حق لكليهما،

¹ يوسف دلاندة، قانون الأسرة، دار هومة، الجزائر، 2007.

² مصطفى محمد شليبي، المرجع السابق، ص 156.

أما الطلاق بالإرادة المنفردة فيكون بيد الزوج دون الزوجة على وجه الذي شرعه الله مع أن الزوجة شريكة في عقد الزواج، إلا أن حل عقدة الزواج خطير تترتب عليه آثار خطيرة في حياة الأسرة و المجتمع فينبغي أن يكون في يد الزوج و هو الذي يستطيع أن يقدر العواقب و يزن الأمور بميزان العقل غير متأثر برغبة عارضة أو غضبة جامحة، فإن الغالب على الرجال التأني و التروي و التفكير في العواقب و في قانون الأسرة الجزائري تكلمت المادتين 53 و 54 التي جعلتنا للمرأة حق التفريق.¹

نص المشرع الجزائري على الطلاق بالإرادة المنفردة للزوج كسبب قانوني و شرعي للطلاق و هذا في المادة 48 من قانون الأسرة : " مع مراعاة أحكام المادة 49 أدناه، يحل عقد الزواج بالطلاق الذي يتم بإرادة الزوج أو بتراضي الزوجين أو بطلب من الزوجة في حدود ما ورد في المادتين 53 و 54 من هذا القانون "فالزوج كأصل عام له الحق في إيقاع الطلاق لأنه بيده متى توافرت فيه الشروط المطلوبة بأن يكون راشدا عاقلا و أهلا لإيقاع الطلاق و تكون الزوجة محلا للطلاق من زواج صحيح كما أسلفنا الذكر، و يكون الطلاق بالإرادة المنفردة للزوج إذا كانت هناك مبررات شرعية و ذلك بموجب عريضة يضعها في كتابة ضبط المحكمة المختصة.

و لا يحكم القاضي بالطلاق إلا بعد عدة محاولات للصلح من طرفه استنادا لنص المادة 49 من قانون الأسرة و هذا اعتمادا على أن الطلاق في الإسلام لا يقبل أي تعديل أو مراجعة عندما يكون بالإرادة المنفردة للزوج و بناء على رغبته و إصراره.

و يحدث هذا الطلاق في حالة إخلال الزوجة بواجباتها و عدم طاعة زوجها.²

¹مصطفى محمد شلي، المرجع السابق، ص 156.

²فضيل سعد، شرح القانون الأسرة الجزائري في الزواج و الطلاق، الجزء الأول، المؤسسة الوطنية للكتاب.

المبحث الثاني : واجبات الزوج المادية و المعنوية

للزوج حقوق كما له واجبات مادية و معنوية ينبغي عليه القيام بها

المطلب الأول : واجبات الزوج المادية

للزوج واجبات اتجه زوجته نحاول أن نوردها في فرعين

الفرع الأول : النفقة الشرعية

النفقة هي كل ما تحتاج إليه الزوجة من طعام و كسوة و مسكن، و كل ما يلزم لمعيشتها بحسب المتعارف عليه بين الناس. و هي واجبة على زوجها مادامت في طاعته، و هو ما جاء به في نص المادة 78 ق.أسرة : "تشمل النفقة: الغذاء و الكسوة و العلاج، و السكن أو أجرته، و ما يعتبر من الضروريات في العرف و العادة. أما بعد التعديل أشار المشرع الجزائري فقط إلى الجانب المالي، و جاء في نص المادة 80 ق.أ ما يلي : "تستحق النفقة من تاريخ رفع الدعوى و للقاضي أن يحكم باستحقاقها بناء على بينة لمدة لا تتجاوز سنة قبل رفع الدعوى." كما جاء في نص المادة 76 من ق.أ "في حالة عجز الأب تجب نفقة الأولاد على الأم إذا كانت قادرة على ذلك". و جاء في نص المادة 79 من ق.أ "يراعي القاضي في تقدير النفقة حال الطرفين و ظروف المعاش و لا يراجع تقديره قبل مضي سنة من الحكم".

الفرع الثاني : توفير مسكن الزوجية

المسكن هو نفقة الزوجة بلا خلاف، فإن على الزوج أن يعد المسكن المناسب للزوجية، أو تطلب الزوجة من القاضي تقدير أجره مسكن يؤويها و تقدر الأجرة حسب حالة الزوج المالية، و حسب الأجر القائمة للمساكن.¹

و يشترط في المسكن ما يلي :

أ- أن يكون ملائما لحالة الزوج الاجتماعية، فيه اللوازم الأساسية لحياة الأسرة، و العرف هو المحكم في مسكن أمثاله.

¹ محمد كمال الدين إمام، المرجع السابق، ص 183.

ب- أن يكون السكن خاليا من سكن الغير، حتى و لو كانوا من أهل الزوج و أولاده، و استثنى الولد غير المميز، فلا يحق للزوج أن يجبر زوجته على إسكان أهله و أولاده الكبار معها، و ليس للزوجة أن تسكن معها أحد من أولادها من غيره و أقاربها بدون رضا الزوج.

* وذهب الجعفرية إلى أنه لا يجوز أن يسكن الزوج واحدا مع زوجته و لو كان ولده الصغير لقوله تعالى: "و لا تضاروهن لتضيقوا عليهن".

ج- أن يكون المسكن بحالة تأمين فيه الزوجة على نفسها و مالها، و عند النزاع يسند أمر التأكد من شرعية المسكن إلى القاضي.¹

المطلب الثاني : واجبات الزوج المعنوية

للزوج دور هام في لم شمل الأسرة و هذا الدور ينبع منه واجب منه ما هو معنوي

الفرع الأول : إثبات النسب

إهتم المشرع الجزائري بثبوت نسب الأولاد و إلحاقهم بأبيهم قانونا و دينيا، لأنهم الهدف الاسمي الذي يرمي إليه التشريع الإسلامي من الحياة الزوجية، و هم النبات التي يقوم عليها الوجود البشري. و لقد نظمه في مواد من 40 إلى 45 من قانون الأسرة.

فالنسب الشرعي هو الذي يتبع فيه الولد أباه في القانون و الدين و الحضارة، و ينبي عليه الميراث، و ينتج عنه موانع الزواج و يترتب عليه حقوق و واجبات أبوية و بنوية، أما النسب غير الشرعي، يترتب عليه شيء من ذلك إطلاقا، و هو بالنسبة للأم كالشريعة لأنه ولدها.

و لقد منحت الشريعة الإسلامية للأولاد حقوقا مختلفة، تضمن لهم الحياة الكريمة و المعيشة الإنسانية، و هذه الحقوق الشرعية هي ثبوت نسبهم و التربية الحسنة و الرضاعة و الحضانة ثم عند تجاوزهم سن الحضانة تثبت عليهم الولاية على النفس و يرجع

¹ محمد كمال الدين إمام، المرجع السابق، ص 183.

اهتمام الشارع بالنسب إلى منع اختلاط الأنساب و حفظها من الفساد و الاضطراب، و ارساء قواعد البنوة على أساس سليم، و هذا حتى تقوم الأسرة على وحدة الدم الذي يعتبر أقوى الروابط بين أفرادها، لقوله تعالى: ﴿ وَهُوَ الَّذِي خَلَقَ مِنَ الْمَاءِ بَشَرًا فَجَعَلَهُ نَسَبًا وَصِهْرًا ۗ وَكَانَ رَبُّكَ قَدِيرًا ﴾ [سورة الفرقان الآية 54] و قوله سبحانه في إبطال الطرق غير¹ المشروعة، كانت شائعة في الجاهلية، من التبني، و من إلحاق الأولاد عن طريق الفاحشة : " و ما جعل ادعائكم أبنائكم ذلك قولكم بأفواهكم، و الله يقول الحق و يهدي السبيل، ادعوهم لأبائهم هو اقسط عند الله فإن لم تعملوا آبائهم فإخوانكم في الدين و مواليتكم" الأجزاء 4- و 5-².

و يقول الرسول صلى الله عليه و سلم : "الولد للفراش و للعاهر الحجر"، كما أنه شدد النكير على الآباء الذين يجحدون نسب أولادهم، لقوله عليه السلام : "أبما رجل جحد ولده، و هو ينظر إليه احتجب الله عنه، و فضحه على رؤوس الخلائق" كما توعد الأبناء الذين ينتسبون إلى غير مواليه، فعليه لعنة الله المتابعة إلى يوم القيامة"، و من هنا اتفق الفقهاء بأن نسب الولد من أمه ثابت في كل حالات الولادة شرعية أو غير شرعية، و إما نسب الولد من أبيه فنسبه الشرعي هو الزواج في العقد الصحيح أو الفاسد، و الوطاء بشبهة، و الإقرار و الدعوة، و أما التبني فهو حرام شرعا.

*تنص المادة 40 ق.أ بأنه : "يثبت النسب بالزواج الصحيح و بالإقرار و البيئة و بنكاح الشبهة و بكل نكاح تم فسخه بعد

الدخول طبقا للمواد 32 و 33 و 34 من هذا القانون"

و من هنا، فإن طرق إثبات النسب في قانون الجزائري هي :

1- الزواج الصحيح : هو أن العقد الصحيح سبب شرعي لثبوت نسب الولد في أثناء قيام الزوجية، أو عدة وفاة إذا كان الدخول ممكنا. فإذا ثبت أنه غير ممكن، أو إنهما لم يتلاقيا قط، و لم يكن في الإمكان تلاقيهما فإن النسب لا يثبت. و هذا قوله عليه السلام : "الولد للفراش" و المراد بالفراش الزوجية القائمة بين الرجل و امرأته، حين ابتداء الحمل.

¹ بلحاج العربي، المرجع السابق، ص 162.

² المرجع السابق، ص 188-189.

2- الزواج الفاسد: قال الفقهاء بأنه لا فرق بين الفاسد و الصحيح من حيث ثبوت النسب، فكلاهما فيه إلحاق بأبيه إذا جاءت به أمه لستة أشهر فأكثر من تاريخ العقد و متى ثبت النسب و لو بنكاح فاسد أو بشبهة ترتب عليه جميع نتائج القرابة، فيمنع النكاح في الدرجات الممنوعة و تستحق به نفقة القرابة و الإرث.¹

3- الدخول بشبهة: يثبت نسب المولود من وطء بشبهة إذا جاءت به ما بين أقل مدة الحمل و بين أكثرها، لتأكد تولده حينئذ من ذلك الوطاء. و نكاح الشبهة هو نكاح يقع خطأ بسبب غلط يقع فيه الشخص، و الشبهة في عقد الزواج تبدو بأشكال مختلفة كالشبهة في الحكم (كما لو جهل الزوج حكما من أحكام الزواج و نشأ عنه الدخول بالمرأة)، و الشبهة في العقد (كالعقد على المرأة و بعد الدخول تبين أنها من المحرمات، و هو ما نص عليه القانون الجزائري في المادة 34 ق.أسرة، و الشبهة في الفعل) كنا لو دخل شخص على امرأة ظنا من أنها زوجته، ثم تبين له أنها غير زوجته).

4- الإقرار: و هو الاعتراف بالنفس و هو نوعان : الإقرار بالبنوة و الأبوة و الأمومة، و الإقرار في غير الأبوة و البنوة و الأمومة.

5- البينة: يكون الإثبات بالبينة الكاملة عن طريق شهادة رجلين عدلين، أو رجل و امرأتين عدول. فإذا تنازع نسب ولد أكثر من شخص، فادعى كل منهم أنه ابنه، فهو ابن من يقيم البينة الكاملة على دعواه. كما أنه إذا ادعى إنسان على آخر بنوة أو أبوة أو إخوة أو عمومة أو أي نوع من القرابة، و أنكر المدعي عليه دعواه، فللمدعي أن يثبت دعواه بالبينة، و حينئذ يثبت النسب ملزما لكل من الطرفين بما عليه من حقوق للطرف الآخر.²

المطلب الثالث : أثر إخلال الزوج بواجباته

للزوج واجبات نحو عائلته و زوجته و في حال إخلاله بهذه الواجبات يكون هناك كسر و تشتت للبيت

العائلي .

¹ بلحاج العربي، المرجع السابق، ص 190.

² المرجع السابق، ص 190.

الفرع الأول : الإهمال العائلي

لم يعرف المشرع جريمة الإهمال العائلي و اكتفى بتبيان أركانها و الصور التي تأخذها غير أنه من خلال ما أقره الفقه، تعرف هذه الجريمة بأنها إخلال أحد الزوجين بالمسؤولية الزوجية و ذلك بتخليهم عن أسرهم و هجرهم لمقر الزوجية عمدا و لمدة تزيد عن شهرين فيخلف أضرارا على الأسرة و بذلك يكون أساس الجريمة هو إخلال بالتزامات الأسرة الناتجة عن عقد الزواج الذي يربط الزوج بزوجه أو صلة القرابة التي تربط الأبوين بالأبناء.

* ولهذا الجريمة أربعة صور :

أولا : إهمال بيت الزوجية

من مقاصد الزواج تكوين أسرة أساسها المودة و الرحمة و تعتمد على الترابط و التكافل الاجتماعي و حسن المعاشرة و تتطلب قدرا كبيرا من التعاون و بذل جهد مشترك لإقامة بيت سعيد و آمن، فإذا تخلى أحد الوالدين عن مقر الزوجية لمدة تتجاوز الشهرين دون سبب جدي أو شرعي و دون القيام بالتزامات الأدبية و المادية يشكل جريمة يعاقب عليها القانون لقيام هذه الجريمة يجب توفر ركنين.¹

1- الركن المادي : يقتضي توفر أربعة عناصر مجتمعة و هي :

أ- **الابتعاد جسديا عن مقر الأسرة :** تقتضي هذه الجريمة ترك أحد الزوجين مقر الأسرة المعتاد و بقاء الزوج الآخر بمقر الزوجية، أما إذا الزوج ترك بيت الزوجية و قامت الزوجة رفقة الأبناء بالتوجه إلى بيت أهلها و بقي بيت الزوجية خاليا فغناه لا مجال لقيام الجريمة و كذلك الأمر إذا بقي الزوجان يعيشان كل واحد منهما في بيت أهله و كانت الزوجة ترعى ولدها في بيت أهلها فإن مقر الأسرة يكون منعما.

ب- **وجود ولد أو عدة أولاد :** تشترط الجريمة لقيامها وجود ولد أو عدة أولاد، إذ إن المشرع نص على التخلي عن الالتزامات الأدبية و المادية المترتبة على السلطة الأبوية و الأمومة و لا تقوم الجريمة إذا كان المتهم لا يتصف بصفة الأب و نجد أن م 116

¹ أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائري العام، بدون طبعة.

ق.أ نصت على قيام الكفيل برعاية المكفول، قيام الأب بابه إلا أنه بالرجوع إلى م 1/330 قانون العقوبات المقصود بالحماية هو الولد الأصلي الشرعي دون سواه و الالتزامات المنصوص عليها في المادة 116 ق.أ.ج على سبيل التبرع، أما الطفل المتبني فهو غير معني بالحماية كون التبني ممنوع شرعا و قانونا حسب المادة 46 ق.أ.ج.

ج- عدم الوفاء بالالتزامات العائلية: يقصد بها التخلي عن كافة أو بعض الالتزامات الزوجية التي تقع على كل من الأب و الأم تجاه الزوج و الأولاد، سواء كانت الالتزامات أدبية متعلقة برعاية و حماية الأسرة أو مادية متعلقة بضمان تأمين حاجاتهم المعيشية من حيث تأمين النفقات اللازمة، فهي التزامات شرعية و قانونية أوجبها قانون الأسرة و الالتزامات التي أوجبتها الأخلاق الإسلامية.

و نجد أن قانون الأسرة الجزائري نص على الالتزامات الأدبية المتمثلة في رعاية الولد و تعليمه و حمايته و حفظ صحته في المادتين 64 و 65.¹

أما الالتزامات المادية المتمثلة في نفقة الزوج على زوجته و أبنائه (الذكور بلوغ 19 سنة و الإناث إلى غاية الدخول) و تستمر إذا كان الولد عاجزا بسبب إعاقة عقلية أو بدنية أو مزاولا للدراسة و تسقط بالاستغناء عنها بالكسب م 75 ق.أ.ج.

د- ترك مقر الأسرة أكثر من شهرين: يشترط لقيام الجريمة أن يستمر ترك مقر الأسرة أكثر من شهرين ابتداء من تاريخ ترك الزوج لمقر الزوجية و التخلي عن التزاماته العائلية إلى تاريخ تقديم الشكوى ضده، أما إذا كان الزوج يتفق على عائلته و يسأل عن أحوالهم رغم غيابه عنهم فلا تقوم الجريمة و لو كانت المدة تتجاوز الشهرين.

2- الركن المعنوي: تستوجب هذه الجريمة توافر قصد جنائي يتمثل في اتجاه نية الجاني -أحد الزوجين- على قطع الصلة بالوسط العائلي و الهروب من الواجبات الناتجة عن السلطة الأبوية أو الوصاية القانونية و الوعي بخطورة إخلال الواجبات العائلية و النتائج المترتبة عنها.

لكن إذا كان ترك مقر الأسرة لسبب جدي فإن ذلك يؤدي إلى عدم قيام الجريمة إلا أن سوء النية مفترضة فعلى الزوج الذي يترك مقر أسرته أن يثبت قيام السبب الجدي، كان يكون الترك من أجل القيام بالخدمة الوطنية أو البحث عن العمل.

¹ أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص 145.

* و الجزاء المترتب لجرمة ترك مقر الزوجية هو عاقب المشرع مرتكب هذه الجنحة بالحبس من شهرين إلى سنة و بغرامة مالية 500 إلى 5000 دج علاوة على ذلك يجوز الحكم على المتهم بعقوبة تكميلية بالحرمان من الحقوق الوطنية و ذلك من سنة إلى خمس سنوات.

ثانيا : جريمة إهمال المرأة الحامل

هي جريمة ترك الزوج لزوجته و إهمالها عمدا أثناء مدة حملها و هي الجريمة التي ورد ذكرها في البند 2 من م 330 ق.ع و من هذه المادة نستنتج أنه لقيام هذه الجريمة يجب توفر أركانها.¹

1- الركن المعنوي : يقتضي توفر أربعة عناصر تتمثل في :

أ- قيام العلاقة الزوجية : تستوجب هذه الجريمة قيام عقد صحيح رسمي مقيد في سجلات الحالة المدنية تعين على الشاكية

تسجيل زواجها بإتباع الطريق القانوني قبل تقديم شكواها، و الجريمة تكون ثابتة في حق الزوج من تاريخ حملها.

ب- ترك محل الزوجية : يكون ذلك بمغادرة الزوج لمحل الزوجية و يترك زوجته وحدها مع علمه أنها حامل.

ج- ترك محل الزوجية لمدة أكثر من شهرين : يجب أن يستمر التخلي عن الزوجة الحامل لمدة أكثر من شهرين متتاليين دون

انقطاع و ذلك لأن الترك لمدة أقل من شهرين كاملين أو لمدة أكثر من شهرين يتخلله انقطاع بالعودة إلى مقر الزوجية يوحى بالرغبة في استئناف الحياة المشتركة يجعل الجريمة كان لم ترتكب.

د- حمل الزوجة : يجب أن تكون الزوجة المتخلى عنها حاملا و يجب أن يكون الحمل بين كون المشرع يتحدث عن الزوجة

الظاهر حملها لا عن المفترض حملها، الحمل يكون بكل الوسائل كالشهادة الطبية.

2- الركن المادي : تعتبر جريمة إهمال الزوجة الحامل جريمة عمدية تتطلب لقيامها توفر قصد جنائي وهو العلم بأن الزوجة

حامل، لكن نجد أن المشرع الجزائري جعل من السبب الجدي مبررا للتخلي عن الزوجة الحامل وأعفي الزوج من المتابعة و الجزاء في

حالة قيامه لكن الدفع بقيام السبب الجدي متروك للسلطة التقديرية للقاضي (الموضوع)

¹ عبد العزيز سعد، الجرائم الواقعة على نظام الأسرة، الديوان الوطني للأشغال التربوية، 2002، ص 11.

-والجزاء المترتب على هذه الجريمة هو الجريمة هو إن المشرع الجزائري يعاقب مرتكب جنحة إهمال المرأة الحامل بالحبس من شهرين إلى سنة و بغرامة من 25.000 إلى 100.000 دج ، و علاوة على ذلك يجوز الحكم على المتهم كعقوبة تكميلية بالحرمان.¹

ثالثا : جريمة الإهمال للأولاد

تعتبر جريمة الإساءة للأولاد جريمة ذات أثر خطير، لها أساسها و محلها و وسائل ارتكابها فأساسها أي مجالها واسع لا يخضع إلى حدود و لا يلتزم بأي قيد و في أحيان كثيرة يصعب التفريق بين ما يدخل في حقوق الأبوين في تأديب أولادها و بين ما يعتبر إساءة لهما و يستوجب معاقبتهم و لعدم الوقوع غي هذا اللبس ركز قانون العقوبات الجزائري على معنى الإساءة و هي تعريض أحد الأولاد أو بعضهم أو كلهم إلى خطر جسيم يضر بصحتهم أو بأمنهم أو بأخلاقهم.

1- الركن المادي :يقوم على ثلاثة عناصر و هي :

أ-صفة الأب أو الأم :يشترط لقيام جريمة الإهمال المعنوي للأولاد توفر عنصر الأبوة و البنوة بين الفاعل و الضحية و ذلك من خلال عبارة "أحد الوالدين" أي يجب أن يكون الجاني أبا أو أما شرعية لابن الضحية، و إذا لم توجد أية علاقة (أبوة أو بنوة)، حتى لو توافرت الشروط الأخرى.

و في حالة الكفيل هنا يثور التساؤل، لكن الرأي الراجح في الفقه و القضاء يقتصر فقط على الوالدين الشرعيين خاصة و أن المادة جاءت واضحة بعبارة "أحد الوالدين".

ب- أعمال الإهمال : جاءت هذه الأعمال على سبيل المثال لا على سبيل الحصر و يمكن تقسيمها إلى قسمين :

* أعمال ذات طابع مادي : و تتحقق بسوء المعاملة و إهمال رعاية الأولاد مثل الضرب.

* أعمال ذات طابع أدبي : متمثلة في المثل السيئ مثل عدم الإشراف كطرد الأولاد إلى الخارج.²

- و يجب أن تكون هذه الأعمال متكررة و هذا واضح من عبارة "الاعتياد".

¹ عبد العزيز سعد، المرجع السابق، ص 17-19.

² المرجع السابق، ص 20.

ج- النتائج الخطيرة المترتبة عن أعمال الإهمال : المشرع لا يعاقب على مجرد إثبات هذه الأفعال إلا إذا ترتب عنها نتائج خطيرة تمس الابن و تؤثر على صحته أو أمنه أو خلقه، و للقاضي السلطة التقديرية التي تمكنه من التمييز بين جسامة الخطر و مدى تأثيرها على الولد.

2- الركن المعنوي :

المشرع الجزائري في المادة 1/330 من قانون العقوبات لم يذكر عنصر العند لهذه الجريمة.

- و الجزء المترتب على هذه الجريمة هو أن المشرع الجزائري جعل للتهمة الجريمة نفس العقوبة الواردة على جنحتي ترك مقر الأسرة و ترك الزوجة الحامل على هذه الجنحة و هي الحبس من شهرين إلى سنة و بغرامة 25000 إلى 100,000 دج، و يجوز علاوة على ذلك الحكم على المتهم بالحرمان من الحقوق الوطنية و ذلك من سنة إلى خمس سنوات.

رابعا : جريمة عدم تسديد النفقة المقررة قضاء

من بين واجبات الزوج الإنفاق على أسرته، و هذا الواجب أخلاقي و اجتماعي قبل أن يكون قانوني طبقا لنص المادة 74 و 75 و 77 ق.أ.ج، و عليه فإن الامتناع عن القيام بهذه الواجبات تترتب عليه آثار سلبية خطيرة و لهذا تدخل المشرع الجزائري و رتب جزاء على ذلك، فالمشرع جرم فعل الامتناع عن تسديد النفقة، و التي يجب لقيامها توفر ركنين:¹

1- الركن المادي : يجب توفر عنصرين أساسيين هما :

أ- شرط وجود حكم قضائي : يقضي بأداء نفقة غذائية، و الحكم يقصد به كل الأحكام الصادرة عن المحاكم الابتدائية، و القرارات الصادرة عن المجلس و الأوامر الصادرة عن رئيس المحكمة، و أن يكون حائز لقوة الشيء المقضي فيه أي نهائيا و يتم تبليغ الحكم القضائي للمعني بالأمر.

و نجد أن الأشخاص المستفيدين من النفقة هم الزوجة، و الأصول، الفروع.

¹ أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص 736.

فقد تكون النفقة ناتجة عن رابطة عائلة مازالت قائمة أو ناتجة عن فك الرابطة الزوجية ففي الحالة الأولى الزوجة و الأصول و الفروع هم المستفيدين، و في الحالة الثانية الزوجة و الأولاد القصر.

ب- امتناع المحكوم عليه على أداء كامل قيمة النفقة لمدة تتجاوز الشهرين : يظهر من نص المادة 331 ق.ع أن سلوك الجاني في هذه الجريمة هو سلوك سلبي، و واجب المشرع الجزائري أن يتم الوفاء بكامل قيمة النفقة المحكوم بها بعد انقضاء الشهرين -فالوفاء الجزئي لا يتعد به و لا ينفي وقوع الجريمة- و ميعاد الشهرين يبدأ من تبليغ الحكم و انقضاء مهلة العشرين يوما و محددة في التكليف أو الإلزام بالدفع الذي يجره المحضر.

و نجد أن القضاء الجزائري لم يتطرق لمسألة بداية حساب مهلة الشهرين و في كل الأحوال فإن القضاء اشترط لإدانة المتهم بهذه الجريمة وجود محضر الإنذار بالدفع و محضر عدم الامتثال.

2- الركن المعنوي :

تتطلب جريمة عدم تسديد النفقة توفر ركن معنوي يتمثل في القصد الجنائي و الذي عبر عنه في المادة 331 ق.ع.¹ بالامتناع عمدا عن أداء النفقة فالجاني لا بد أن يكون عالما بواجب المبلغ المحكوم به عليه، فنتجه إرادته إلى عدم تسديد النفقة باختياره و عليه يتحقق القصد الجنائي العلم و الإرادة.

و لا يعتبر الإعسار الناتج عن الاعتياد على سوء السلوك أو الكسل أو السكر مبررا لعدم التسديد، و مجرد عدم الدفع يعتبر قرينة قانونية على توفر ركن العمد، من خلال ما تم بيانه يتضح لنا أن كل جريمة لها نفس الأركان، هي ركن مادي و ركن معنوي لكن العناصر المكونة لكل ركن تختلف من جريمة إلى أخرى و هذا ما تتطلبه طبيعة كل جريمة أو كل صورة جرائم الإهمال العائلي.²

¹ عبد العزيز سعد، المرجع السابق، ص 24-25.

² أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص 738.

الفرع الثاني: حق الزوجة في التطلق

أولا: التطلق

إرادة الزوج في أحداث الطلاق لم يبق على طلاقه، إذ جوبه عن طريق الفقه و القانون بصورة أخرى تتمثل في الطلاق عن طريق القاضي أو بما اصطلح على تسميته (التطلق)، و بناء على هذه الصورة، يمكن للزوجة أن تفك زوجيتها ليس بإرادة منفردة، و إنما عن طريق القاضي إذا ما أثبتت سببا مشروعاً يجعل الحياة الزوجية مستحيلة، فأساس هذه الصورة و التي لم يرد بشأنها نص صريح صحيح هو التيسير على الناس تجنباً للحرج و تماشياً و روح الإسلام السمحة. قانون الأسرة الجزائري و أكد هذا الرأي و جعل من مادته الثالثة و الخمسين تيسيراً على الزوجة في إمكانية طلاقها و لو لم يرغب الزوج في ذلك.

إذ نص قانون 11/84 قبل التعديل على ما يلي : "يجوز للزوجة أن تطلب التطلق للأسباب التالية¹ :

- 1- عدم الإنفاق بعد صدور الحكم بواجبه ما لم تكن عاملة بإعساره وقت الزواج مع مراعاة المواد 80، 79، 78 من هذا القانون.
- 2- العيوب التي تحول دون تحقيق الهدف من الزواج.
- 3- المهجر في المضجع فوق أربعة أشهر.
- 4- الحكم بعقوبة شائنة مقيدة لحرية الزوج لمدة أكثر من سنة فيها مساس بشرف الأسرة و تستحيل معها مواصلة العشرة و الحياة الزوجية.
- 5- الغيبة بعد مضي سنة بدون عذر و لا نفقة.
- 6- كل ضرر معتبر شرعاً و لاسيما إذا نجم عن مخالفة الأحكام الواردة في المادتين 8 و 37 أعلاه.
- 7- ارتكاب فاحشة مبينة.

¹ باديس ذباني، صور فك الرابطة الزوجية، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2007، ص 75.

و هذا قبل التعديل أما بعد التعديل أضاف المشرع ثلاث أسباب تتمثل في :

8- الشقاق المستمر بين الزوجين.

9- مخالفة الشروط المتفق عليها في عقد الزواج.

10- كل ضرر معتبر شرعا.

أما في الفقه الإسلامي تناول الفقهاء الحالات التالية :

أ- التفريق لعدم الإنفاق : ذهب إليه الإمام مالك و الشافعي و أحمد الذين أجازوا التطليق لعدم النفقة بحكم القاضي، إذا طلبته الزوجة و ليس له مال ظاهر، و المقصود بالنفقة¹ ما يشتمل عليه الغذاء ، و الكساء، و السكن في أدنى صورها.

رأي الجمهور : أجاز الجمهور التفريق لعدم الإنفاق في جميع الحالات التي يمتنع فيها الزوج عن الإنفاق، و اعتبروا إمساكه لها مع الامتناع عنه ضرر بالغ بها، لقوله تعالى : ﴿ وَلَا تُمَسِّكُوهُنَّ ضِرَارًا لَّتَعْتَدُوا ﴾، [سورة البقرة الآية 231] و قوله سبحانه : ﴿ فَإِمْسَاكٌ بِمَعْرُوفٍ أَوْ تَسْرِيحٌ بِإِحْسَانٍ ﴾ [سورة البقرة الآية 225] و ليس من الإمساك بمعروف أن يمتنع الزوج على الإنفاق عليها، فوجب التسريح بإحسان بأن يظل أمام القاضي.

و يؤكد ذلك أنه لم يؤثر عن النبي صلى الله عليه و سلم أنه مكن امرأة قط من الفسخ بسبب إعسار الزوج.

ب- التفريق بسبب العيوب : هناك رأيين :

1- رأي الظاهرية : قالوا لا يجوز التفريق بأي عيب كان، سواء أكان في الزوج أم في الزوجة، و لا مانع من تطليق الزوج للزوجة إن شاء إذا لم يصح في الفسخ للعيب دليل في القرآن أو السنة أو الأثر من الصحابة.

¹ عبد القادر بن حرز الله، المرجع السابق، ص 278.

2- رأي الجمهور: أجاز أكثر العلماء طلب التفريق بسبب العيب، لكنهم اختلفوا في موضعين : هل يثبت الحق لكل من الزوجين أم للزوجة فقط، و أجاز الأئمة الثلاثة طلب التفريق بالعيب لكل من الزوجين، لأن كلا منهما يتضرر بهذه العيوب، إما اللجوء إلى الطلاق فيؤدي إلى الإلزام بكل المهر بعد الدخول و بنصفه قبل الدخول.

و قد أخذ المشرع الجزائري بإباحة حق طلب التطلق للزوجة دون الزوج في نص المادة 2/53 ق.أ أما الزوج فلا يملك هذا الحق لأنه يملك حق الطلاق في المادة 38 ق.أ و يرى القضاء أنه يسقط حق الزوجة في طلب التطلق بسبب العيوب إذا علمت بها قبل العقد و رضيت بها.

ج- التفريق للشقاق أو الضرر و سوء العشرة: أجاز المالكية التفريق للشقاق أو الضرر¹ منعا للنزاع، و حتى لا تصبح الحياة الزوجية حجيما و بلاء، و لقوله صلى الله عليه و سلم : " لا ضرر و لا ضرار"، و لم يجز الحنفية و الشافعية و الحنابلة تفريق للشقاق و الضرر مهما كان شديدا، لأن دفع الضرر عن الزوجة يمكن بغير الطلاق عن طريق رفع الأمر إلى القاضي، و الحكم على الرجل بالتأديب حتى يرجع عن الإضرار بها.

د- التفريق للغيبة: قال الحنفية و الشافعية ليس للزوجة الحق في طلب التفريق بسبب غيبة الزوج عنها، و إن طال غيبته، لعدم قيام الدليل الشرعي على حق التفريق، و لأن سبب التفريق لم يتحقق، فإن كان موضعه معلوما بعث الحاكم لحاكم بلده، فيلزم بدفع النفقة. و قال الحنفية و الحنابلة بجواز التفريق للغيبة إذا طال و تضررت المرأة بها و لو ترك لها الزوج مالا تنفق منه أثناء الغياب، لأن الزوجة تتضرر من الغيبة ضررا بالغا، و الضرر يدفع بقدر الإمكان، و لقوله صلى الله و سلم : " لا ضرر و لا ضرار"، و لأن عمر رضي الله عنه كتب في رجال غابوا عن نساءهم، فأمرهم أن ينفقوا أو يطلقوا.

ثانيا : الخلع

مصدره قياسي يستعمل في الأمور الحسية فيقال خلع ثوبه أي أزاله عن بدنه. و من الناحية الشرعية هو إزالة ملك النكاح الصحيح بلفظ خلع، و أدلة مشروعيته هي في قوله تعالى : ﴿ الطَّلَاقُ مَرَّتَانٍ ۖ فَإِمْسَاكٌ بِمَعْرُوفٍ أَوْ تَسْرِيحٌ بِإِحْسَانٍ ۗ وَلَا يَجِزُ لَكُمْ أَنْ تَأْخُذُوا مِمَّا آتَيْتُمُوهُنَّ شَيْئًا إِلَّا أَنْ يَخَافَا أَلَّا يُقِيمَا حُدُودَ اللَّهِ ۗ فَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا يُقِيمَا حُدُودَ اللَّهِ فَلَا جُنَاحَ

¹ عبد القادر بن حرز الله، المرجع السابق، ص 278.

عَلَيْهِمَا فِيمَا افْتَدَتْ بِهِ ۗ تِلْكَ حُدُودُ اللَّهِ فَلَا تَعْتَدُوهَا ۗ وَمَنْ يَتَعَدَّ حُدُودَ اللَّهِ فَأُولَٰئِكَ هُمُ الظَّالِمُونَ ﴿٢٢٩﴾ [سورة البقرة الآية 229]، فالخلع ليس إلا طلاقاً رضائياً مقابل مال تدفعه الزوجة إلى زوجها لقاء طلاقها هو طلاق بدون نزاع أو مخاصمة و عليه، و لقد نص المشرع الجزائري في المادة 54 ق.أ، يجوز للزوجة دون موافقة الزوج أن تخلع نفسها بمقابل مالي. إذا لم يتفق الزوجان على المقابل المالي للخلع، يحكم القاضي بما لا يتجاوز قيمة صداق المثل وقت صدور الحكم.¹

الفرع الثالث : نفي النسب

إذا ثبت نسب الولد بالزواج مع توافر شروطه، فلا يجوز نفي هذا النسب إلا عن طريق اللعان، أما إذا لم يستوفي النسب بالزواج شروطه، فحينئذ لا يعتبر النسب صحيحاً، كما لو ثبت عدم اللقاء بين الزوجين، أو أثبت أحدهما استحالة إنجاب الآخر ولداً، أو قام الزوج بنفي النسب عن طريق إنكار ولادة الولد أو لعدم مرور الفترة المحددة للحمل، و حينئذ يجوز نفي نسبه لعدم تحقيق شروطه. غير أنه لا ينتفي الولد عن الرجل أو حمل الزوجة منه إلا بحكم القاضي، و يعتمد القاضي في حكمه على جميع الوسائل المقررة شرعاً و قانوناً في نفي النسب.

و لا تسمع عند الإنكار دعوى النسب لولد زوجة ثبت عدم التلاقي بينها و بين زوجها من حين العقد، و لا لولد زوجة أتت به بعد عشرة أشهر من غيبة الزوج عنها، و لا لولد المطلقة أو المتوفى عنها زوجها إذا أتت به لأكثر من عشرة أشهر من وقت الطلاق أو الوفاة. و الطرق المؤدية لنفي النسب هي:

1- عن طريق إنكار الولادة: يجوز للزوج أن ينكر ولادة زوجته إذا كان لا يعلم أو لم يعلم في غيابه عنها بأنها حامل قبل ولادتها، أو يقيم الدليل على عدم ولادتها.

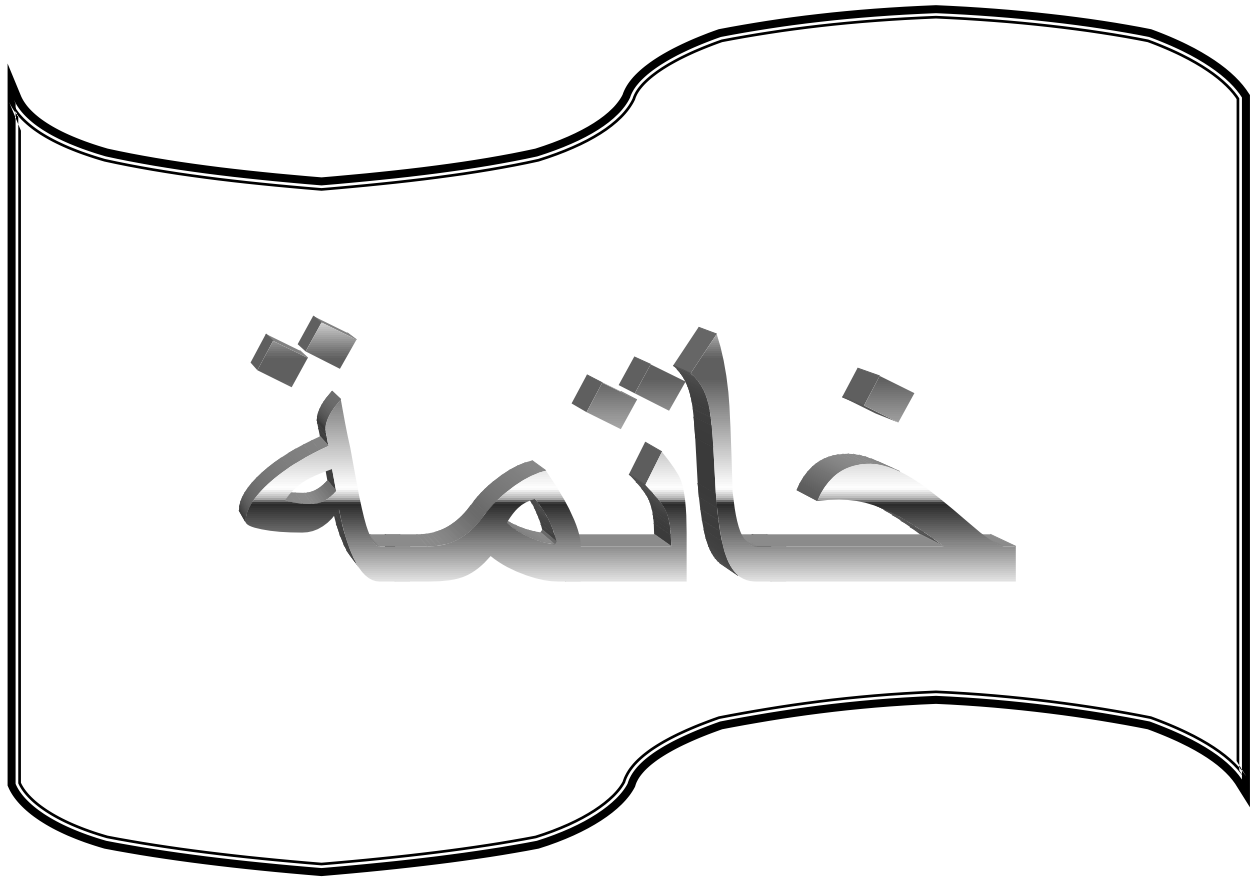
2- لعدم إمكان الإنجاب: إذا ثبت عقم الزوج ثبت له نفي النسب.

3- لعدم التلاقي بين الزوجين: إذا اثبت الزوج بأنه لم يلتق و لم يدخل بزوجه فلا يثبت نسب المولود منه. و كذلك يسري نفس الحكم في حالة الطلاق قبل الدخول.

¹ باديس ذباني، المرجع السابق، ص 58-59.

- 4- لعدم مرور أو تجاوز مدة الحمل: سبق إن أشرنا بأن نص م 42 ق.أ حدد مدة الحمل بستة أشهر و أقصى مدة الحمل عشرة أشهر فإذا وضعت الزوجة الحمل قبل ستة أشهر من تاريخ الزواج الشرعي و الدخول، فلا يثبت نسب المولود منه.
- 5- عن طريق اللعان: إذا حدثت الملاعنة بين الزوجين فرق القاضي بينهما و الأصل أن تقتصر الفرقة على الزوجين غير أن الأمر يتعدى إلى نفي النسب لأن سببه هو اتهام الزوجة بالخيانة الزوجية. فإذا تبين أنها حامل بعد اللعان أجاز له الشرع نفي النسب.¹

¹ بن شويخ الرشيد، المرجع السابق، ص 234 - 237.



خاتمة:

و من خلال كل ما تقدم نخلص إلى أنه عندما شرع الله سبحانه و تعالى على الزوجين حقوق و واجبات متبادلة بينهما و أعطى حق القوامة للرجل و هو مكلف به في حياته و كسبه، كما أنه أيضا إعزاز للمرأة و إكرام لها، و إعطائها المكانة اللازمة باعتبارها الأساس في جوهر الأسرة، و ذلك لكونها لا تستطيع أن تتحمل الأعباء المالية مثل الزوج، و من خلال هذا يتضح الدليل على حسن نية الزوج في معاشرتها بالمعروف، و بناء حياة زوجية كريمة معها.

و كما نستنتج أيضا أن قانون الأسرة نظم فيما يخص الحقوق و الواجبات في الفصل الرابع مواد عالج فيها ما يجب على كل من الزوجين و ما يحف لهما و نلاحظ أن عقد الزواج كسائر العقود يرتب آثار على الطرفين، لكن يكمن الاختلاف في أن عقد الزواج هو رابطة أبدية، على خلاف العقود الأخرى كعقد البيع مثلا.

و الزواج عقد جعله الله ميثاقا غليظا، و أمام هذه الأهمية التي أعطاها المشرع الحكيم للزواج فإن قانون الأسرة الجزائري عرفه في مادته الرابعة، و من خلال هذه الدراسة توصلنا إلى أن الحقوق و الواجبات تزيد من صلة القرابة و تقوي علاقة الزوج بزوجه عن طريق التعاون المودة و الرحمة.

و أيضا الحفاظ على الأرحام و الهدف من الزواج هو إحصان الزوجين و تكوين أسرة و المحافظة على الأنساب.

و عليه من أهم النتائج التي تم التوصل إليها من خلال هذه الدراسة ما يلي :

- إن الزواج علاقة مقدسة، لذلك حرص الإسلام على توثيقها بالعديد من الروابط.
- رتب الشريعة الإسلامية على عقد الزواج حقوقا و واجبات على كلا الزوجين، فهي تقرر بمبدأ الحقوق الزوجية و تحث على احترامها لأنها الأساس في استقرار الأسرة بوجه خاص و المجتمع بوجه عام.
- إن الشريعة الإسلامية و القانون قرارا وسائل و طرقا لحماية حقوق و واجبات، كما جعل لها أيضا إمكانية المطالبة بحقوقها عن طريق السلطة القضائية إذا امتنع الزوج عن أدائها، و تعود السلطة التقديرية للقاضي في فرضها مع مراعاة حال الزوجين و ظروفهما.

و لكن رغم هذا قد تؤدي بعض الظروف إلى نتائج سلبية و قد يكون سببها عدم التفاهم أو التفكك ، ضعف الجانب المالي و بالتالي هنا يظهر ما يسمى بالتخلي عن الواجبات الزوجية و التي يترتب عنها آثار قد تكون في مصلحة الزوجين كليهما تؤدي إلى التشتت و التفكك الأسري و أيضا في حالة وجود الأولاد قد منحانا هذه النتائج لهذا أورد المشرع الجزائري في مواده عدة آثار منها فك الرابطة الزوجية أو التأديب.

و في معظم هذه الحلول نرى أن المشرع راعى مصلحة الزوجين أكثر منها مصلحة الأولاد. و أخيرا فليس هذا العمل، إلا كسائر الأعمال البشرية، يتسم بالنقص، و بالرغم مما بذلته من جهد في الموضوع لا أدعي استيفاءه كاملا، فالكمال لله عز وجل، فيكفيني أنني أسهمت و لو بالقليل في ميدان العلم الواسع و الفضل يعود أولا و أخيرا لله سبحانه تعالى على توفيقه و منه.

التوصيات:

نرى أن المشرع الجزائري القى حق الطاعة للزوج و نتيجة هذا قد يكون هناك عصيان لأن الشريعة أعطت القوامة للرجل و قانون الأسرة الجزائري إستمدا أحكامه من الشريعة الإسلامية.

قائمة المراجع

قائمة المراجع :

القرآن الكريم و الأحاديث

الكتب :

- 1- أحمد محمد علي داود، الأحوال الشخصية، دار الثقافة، الطبعة الأولى، إصدار أول، عمان، 2009.
- 2- أحمد نصر الجندي، شرع قانون الأسرة الجزائري، دار الكتب القانونية، مصر، 2009.
- 3- أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائري العام، بدون طبعة.
- 4- ألغوثي بن ملح، ق.أ على ضوء الفقه و القانون، ديوان المطبوعات الجامعية، ط 1، الجزائر، 2005.
- 5- ادريس الفاخوري، قانون الأسرة المغربي، دار الجسور وجدة، المملكة المغربية 2006.
- 6- بالحاج العربي، الوجيز في شرح قانون الأسرة الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية الجزء الأول الزواج و الطلاق، ط 1 الجزائر، 2005.
- 7- باديس ذبابي، صور فك الرابطة الزوجية، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2007.
- 8- بن الشويخ الرشيد، شرح قانون الأسرة الجزائري المعدل، دار الخلدونية، ط1، الجزائر 2008.
- 9- عبد القادر ابن حرز الله، الخلاصة في أحكام الزواج و الطلاق، دار الخلدونية، الجزائر 2007.
- 10- عبد العزيز سعد، الجرائم الواقعة على نظام الأسرة، الديوان الوطني للأشغال التربوية، 2002.
- 11- عبد الرحمان الصابوني، شرح قانون الأحوال الشخصية السوري، ج1 الزواج و آثاره الطبعة السابعة، منشورات جامعة دمشق 1996.
- 12- عبد اللطيف السيد، حقوق المرأة و حقوق زوجها، محاضرة علوم السنة، دار النشر الثقافة، الإسكندرية، 2006.
- 13- علي محمد علي قاسم، نشوز الزوجة، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2004.
- 14- محمد كمال الدين، أما الزواج في الفقه الإسلامي، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 1998.
- 15- محمد مصطفى شليبي، أحكام الأسرة في الإسلام، ط4 الدار الجامعية بيروت لبنان 1983.
- 16- محمد سمارة، أحكام و آثار الزوجية، دار الثقافة، الطبعة الأولى، عمان، 2008، ص 265.

17- فضيل سعد، شرح القانون الأسرة الجزائري في الزواج و الطلاق، الجزء الأول، المؤسسة الوطنية للكتاب.

18- يوسف دلاندة، دليل المتقاضي في مادة شؤون الأسرة، دار هومة، الطبعة 2، الجزائر 2008.

الملفات :

1-المادة 37 السابقة من (الامر 84-11 المتضمن قانون الأسرة).

2- المادة 37 المعدلة بالامر 05-02 المتضمن قانون الأسرة.

3- القانون رقم 100 لسنة 1985 المعدل للقانون رقم 25 لسنة 1929.

قرارات :

1-قرار المحكمة العليا رقم 44630 بتاريخ 1987/02/29.

2- قرار المحكمة العليا بتاريخ 1984/07/09.

القهرس

تشكرات

الإهداء

أ.....	مقدمة.....
05.....	الفصل الأول: الحقوق الزوجية المادية و المعنوية.....
06.....	المبحث الأول: حقوق الزوجة المادية و المعنوية.....
06.....	المطلب الأول: حقوق الزوجة المادية.....
06.....	الفرع الأول: حق المهر.....
07.....	الفرع الثاني: حق النفقة.....
23.....	المطلب الثاني: حقوق الزوجة المعنوية.....
23.....	الفرع الأول: حق العدل.....
25.....	الفرع الثاني: زيارة الأهل و استضافتهم بالمعروف.....
26.....	الفرع الثالث: حق الاستقلالية الذمة المالية.....
28.....	الفرع الرابع: عدم الإضرار بالزوجة.....
29.....	المبحث الثاني: حقوق الزوج المادية و المعنوية.....
29.....	المطلب الأول: حقوق الزوج المادية.....
29.....	الفرع الأول: حق تعدد الزوجات.....
33.....	المطلب الثاني: حقوق الزوج المعنوية.....
33.....	الفرع الأول: ولاية التأديب و القوامة.....
34.....	الفرع الثاني: الأمانة و المعاشرة بالمعروف.....
35.....	الفرع الثالث: تربية الأبناء و خدمة البيت.....
37.....	الفصل الثاني: الواجبات الزوجية المادية و المعنوية.....
37.....	المبحث الأول: واجبات الزوجة و آثار إخلالها بواجباتها.....
37.....	المطلب الأول: واجبات الزوجة.....
37.....	الفرع الأول: العناية بالزوج.....

39.....	الفرع الثاني: القرار في بيت الزوجية.....
40.....	الفرع الثالث: إرضاع الأولاد و تربيتهم.....
41.....	المطلب الثاني: أثر إخلال الزوجة بواجباتها.....
41.....	الفرع الأول: التأديب.....
44.....	الفرع الثاني: الطلاق بالإرادة المنفردة للزوج.....
46.....	المبحث الثاني: واجبات الزوج المادية و المعنوية.....
46.....	المطلب الأول: واجبات الزوج المادية.....
46.....	الفرع الأول: النفقة الشرعية.....
46.....	الفرع الثاني: توفير مسكن الزوجية.....
47.....	المطلب الثاني: واجبات الزوج المعنوية.....
47.....	الفرع الأول: إثبات النسب.....
49.....	المطلب الثالث: أثر إخلال الزوج بواجباته.....
50.....	الفرع الأول: الإهمال العائلي.....
56.....	الفرع الثاني: التطليق و الخلع.....
59.....	الفرع الثالث: نفي النسب.....
62.....	الخاتمة.....

قائمة المراجع