جامعـــة 8 مـاي 1945

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم العلوم القانونية والإدارية

مذكـرة مكملة من متطلبات نيل شهادة الماستر في العلوم القانونية.

تخصص: قانـون أسرة

# الآثار المالية لانحلال الزواج بالنسبة للزوجة في قانون الأسرة الجزائري

إعداد الطلبـة:

1- فاطمة الزهراء بوقطاية

2- فايزة قردي.

تحت إشـراف:

الدكتور: الطيب عبد الجبار

## تشكيل لجنـة المناقشـة

| الرقم | الأستاذ | الجامعة | الرتبة العلمية | الصفة |
|---|---|---|---|---|
| 01 | د. الطيب عبد الجبار | 08 ماي 1945 قالمة | أستاذ محاضر – ب– | مشرفًا |
| 02 | د. خشايمية لزهر | 08 ماي 1945 قالمة | أستاذ محاضر – ب– | رئيسا |
| 03 | د. رحال علي | 08 ماي 1945 قالمة | أستاذ محاضر – ب– | عضوا مناقشًا |

السنة الجامعية 2016-2017

# شكـــــــر وتقـدير

الحمد لله الذي أنار لنا درب العلم و المعرفة، وأعاننا على أداء هذا العمل

والصلاة والسلام على الحبيب المصطفى

نتوجه بجزيل الشكر و الامتنان إلى أستاذنا المشرف الذي تفضل بإشرافه على هذا البحث، والذي لم يبخل علينا بتوجيهاته ونصائحه القيمة التي كانت عونا لنا في إتمام هذا البحث، فجزاه الله عنا كل خير، وله منا كل التقدير و الاحترام.

كما نتقدم بالشكر الجزيل إلى أعضاء اللجنة الموقرة، لقبولهم مناقشة مذكرتنا.

كما لا يفوتنا أن نشكر كل أساتذة جامعة 08 ماي 1945، وكل من قدم لنا يد العون لإتمام هذا العمل.

# إهـداء

إلى ملاكي في الحياة إلى معنى الحب والتفاني، إلى بسمة الحياة وسر الوجود، التي كان دعاؤها سر نجاحي وحنانها بلسم جراحي إلى أغلى الحبايب

أمي الحبيبة

إلى من عمل بكد، وضحى في سبيل وصولي إلى أعلى المراتب وإلى ما أنا عليه الآن

أبي الكريم

أدامهما الله لي بصحة وعافية

إلى أخي الغالي نسيم سندي في الحياة حفظه الله ورعاه ووفقه في حياته إلى كل ما يرجوه ويتمناه

إلى أختاي العزيزتان: سعيدة وإكرام، من أرى التفاؤل بعينيهما والسعادة في ضحكتهما أدامكما الله

زهرتي حياتي ونور دربي.

إلى من لم تنجبهم أمي وإنما أنجبتهم الحياة والمواقف، أخواي العزيزان حمدي وهشام

إلى من لهن علي فضل في الوصول إلى ما أنا عليه خالاتي.

إلى من عملت معي بكد بغية إتمام هذا العمل، إلى من أمسكت بيدي إلى درب النجاح، صديقتي العزيزة وأختي فاطمة الزهراء.

إلى كل صديقاتي وخاصة زويش حليمة وبوزيدي زينب وكل من سقط من قلمي سهوا

أهدي هذا العمل.

**فـــايزة**

# إهـداء

إلى من ربتني وأنارت دربي وأعانتني بالصلوات والدعوات، إلى أغلى إنسان في الوجود

أمي الحبيبة

إلى من سهر وتعب على تعليمي وعلمني معنى الكفاح وأوصلني إلى ما أنا عليه

أبي الغالي

إلى إخوتي:

مروان الذي به أكون وبدونه لا أكون ، الذي أرى التفاؤل بعينيه والسعادة في ضحكته

ياسر آخر عنقود العائلة، أدامه الله وحفظه ورعاه.

إلى سندي في الحياة أخي العزيز حمزة وزوجته آمال.

إلى الغالي عبد الناصر وزوجته خولة وابنتهما لجين الكتكوتة الجديدة في العائلة.

دون أن أنسى من تحلو اللحظات بوجوده، أخي الحبيب أسامة.

و إهداء خاص إلى زوجي ياسين وعائلته الكريمة.

إلى من كانت رفيقة دربي ومن شاركتني مذكرتي الغالية على قلبي فيوز.

إلى جميع صديقاتي وبالأخص بوزيدي زينب و زويش حليمة و مساعدية صليحة.

**فاطمـة الزهــراء**

# مقدمـــــة

شرع الله تعالى الزواج، وحرص على تنظيمه ووضع الأسس والقواعد التي تضبطه، وتبين مدى شرعيته وقدسيته، من أنه ليس كغيره من الأمور، وجعله على سبيل التأبيد، وكانت غايته سبحانه وتعالى من ذلك تكوين أسرة أساسها المودة والرحمة، وترغيبا في الولد لتكثير الأمة.

إن جعل الله تعالى الزواج على سبيل التأبيد، يفهم من هذا أنه لا ينتهي، أو بمعنى آخر قد ينتهي في حالة ما إذا أراد الله تعالى إنهاءه بأن يتوفى الزوجان أو أحدهما، فهنا ينحل هذا الزواج وهذه هي الصورة الأولى لانحلال الزواج حسب ما نصت عليه المادة(47) من قانون الأسرة.

غير أنه قد لا يحدث ذلك، بأن تكون الحياة بين الزوجين يستحيل استمرارها، كأن تكثر النزاعات والخلافات بين الزوجين، والتي يستعصى حلها فكانت مشيئته سبحانه وتعالى في أن شرع للزوجين ما ينهي به ما بينهما من خلافات وهو الطلاق وجعله أبغض الحلال إليه. وهو الصورة الثانية لانحلال الزواج بعد الوفاة في نص المادة أعلاه.

وعند انحلال الزواج بهاتين الصورتين، فإنه يترتب عليه جملة من الآثار المالية وكل أثر يعتبر حقا للزوجة، وعليه فإنه مما سبق عرضه يمكن التساؤل: **ماهي الحقوق المالية للزوجة وكيف تعرض لها القانون؟ هل كان بالتفصيل الذي تناولها به الفقه، أم أنه غفل عن بعضها؟ وهل الآثار التي نص عليها قد أوفاها حقها من الشرح والتفصيل؟**

**المنهج المتبع**

للإجابة على الإشكالية المطروحة أعلاه اتبعنا المنهج التحليلي من خلال تحليل نصوص مواد قانون الأسرة الجزائري، وتحليل أراء الفقهاء وقد اقتضت الدراسة لهذا الموضوع الاعتماد على بعض آليات المنهج المقارن من خلال استعراض آراء الفقهاء ومقارنة الراجح منها بما أخذ به المشرع الجزائري في .

**أهمية الموضوع**

يكتسي هذا الموضوع أهمية كبيرة تتمثل في:

ـ تحديد الآثار المالية التي تترتب على كل صورة من صور انحلال الزواج، لتكون المرأة على دراية بما هو مقرر لها لها من حقوق على انتهاء الرابطة الزوجية.

ـ هناك حقوق لا تنتهي بمجرد انتهاء الرابطة الزوجية، بل تمتد حتى في فترة العدة من الطلاق الرجعي، كالنفقة أثناء العدة، حيث أن المطلقة في حكم الزوجة وينفق عليها المطلق ما دامت في هذه الفترة.

ـ كما تكمن أهمية هذا الموضوع في تحديد وإبراز حقوق الزوجة بعد وفاة زوجها تجاه ورثته باعتبارها وارثة، وأيضا في حالة حدوث نزاع بينهم حول متاع البيت.

**أسباب اختيار الموضوع**

يمكن تقسيمها إلى أسباب شخصية تتمثل في الفضول حول معرفة الحقوق المالية التي تترتب على انحلال الزواج وتكون حقا للمرأة.

وأسباب علمية تتمثل في أن بعض الحقوق المالية، رغم أهميتها إلا أن المشرع لم يخصها بكثير من التفصيل، وهناك حقوق لم ينص عليها أصلا كالمتعة، إضافة إلى حقوق أخرى خصها بنصوص قانونية لم توفها حقها من التفصيل والشرح.

**صعوبات البحث**

قد واجهتنا صعوبة في فهم مضمون كتب مصادر الفقه على المذاهب الأربعة، لتحديد كل من مفهوم وأحكام الآثار المترتبة على انحلال الزواج.

**الدراسات السابقة للموضوع**

هناك دراسات عديدة تناولت هذا الموضوع، غير أن كل دراسة من هذه الدراسات لم تشمل جميع الحقوق في بحث واحد، وإنما نجد كل دراسة تناولت إما أثر أو أثرين أو أكثر دون أن تشمل جميع الآثار ومن بينها

نعيمة مسعودة إلياس، التعويض عن الضرر في بعض مسائل الزواج والطلاق_دراسة مقارنة_رسالة لنيل شهادة دكتوراه في القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية،جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2009_2010. وقد تطرقت في مذكرتها إلى التعويض في مسائل الطلاق والزواج معا على خلاف مذكرتنا التي تعرضنا فيها إلى التعويض عن الطلاق.

ربيحة إلغات، الحقوق الزوجية على ضوء الإجتهاد القضائي الجزائري، أطروحة دكتورة في الحقوق، كلية الحقوق، جامعة الجزائر،2011.

رشيد مسعودي، النظام المالي للزوجين في التشريع الجزائري، دراسة مقارنة، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون، كلية الحقوق، جامعة أبي بكر بلقاسم، تلمسان، 2005.2006. حيث لم يخصص في أطروحته حقوق الزوجة المالية ولا المطلقة وإنما تعرض إلى كل ما يعتبر حق ماليا مشتركا بينهما.

عاطف مصطفى البراوي التتر ،حقوق الزوجة المالية في الفقه الإسلامي مقارنة بقانون الأحوال الشخصية الفلسطيني ،رسالة ماجستير في القضاء الشرعي ،كلية الشريعة والقانون ،الجامعة الإسلامية غزة ،2006. حيث لم يتناول في مذكرته على خلافنا التعويض وكذا أحكام النزاع في متاع البيت.

وما يميز مذكرتنا هو شمولها لكل الآثار المالية حيث لم نجد مذكرة بنفس العنوان أو تحتوي على جميع الحقوق المالية المترتبة عن إنحلال الزواج بصورتيه.

**الخطة**

قد قسمنا دراستنا إلى ثلاثة فصول:

**فصل تمهيدي** بعنوان صور انحلال الزواج، بمبحثين حيث تناولنا في الأول الطلاق من خلال مطلبين مطلب لمفهوم الطلاق ومطلب لصور الطلاق، وتناولنا في مبحث ثان الوفاة بمطلبين كان الأول للوفاة الطبيعية وكان الثاني للوفاة الحكمية.

**والفصل الأول** كان بعنوان المستحقات المالية للزوجة بالوفاة مكون من مبحثين الأول بعنوان المهر المؤجل والنزاع في متاع البيت كل منهما في مطلب مستقل، وكان المبحث الثاني بعنوان ميراث الزوجة بمطلبين الأول كان لمفهوم الميراث والثاني كان لميراث الزوجة.

**والفصل الثاني** كان عنوانه المستحقات المالية للزوجة بالطلاق، والذي كان من ثلاثة مباحث في الأول نفقة العدة والتعويض وكل منهما في مطلب مستقل، والمبحث الثاني كان لأجرتي الحضانة والرضاع من مطلبين كل واحدة في مطلب، والمبحث الثالث كان بعنوان المهر المؤجل والنزاع حول متاع البيت.

وذلك فيما يلي:

# الفصل التمهيدي

# صور انحلال الزواج

من خلال نص المادة 47 من قانون الأسرة، فإن الرابطة الزوجية تنحل إما بالطلاق أو الوفاة، ومن نص هذه المادة فإن الزواج قد ينحل إما بالطلاق بصوره المختلفة، سواء كان بإرادة الزوج أو بإرادة الزوجة أو بتراضيهما على ذلك، وإما بحدوث واقعة مادية والتي تتمثل في الوفاة، سواء كانت حقيقية أو حكمية.

وسنحاول التطرق إلى هاتين الصورتين لفك الرابطة الزوجية في المبحثين التاليين:

## المبحث الأول

## الطــلاق

تعددت تعريفات الطلاق بين الفقهاء لكنها تصب كلها في حل عقد النكاح، وللتوسع أكثر سنحاول تحديد مفهوم الطلاق وصوره وتأثيره على حقوق المطلقة المالية من نفقة ومتعة وغيرها فيمايلي:

### المطلب الأول

### مفهـــــوم الطـــــلاق

سنحاول في هذا المطلب تحديد كل من تعريف الطلاق وحكمه، ثم بيان أنواعه، وذلك في الآتي:

#### الفرع الأول:

#### تعريـــف الطـــــلاق

**أولا: لغـة**

طلاق المرأة بينونتها عن زوجها، وامرأة طالق من نسوة طلق، وطالقة من نسوة طوالق، وطلق البلاد بمعنى تركها. ط. ل. ق رجل (طلق) الوجه و(طليق) وقد طلق من باب ظرف.و(طلق) امرأته و(طلقت) هي تطلق بالضم طلاقا فهي طالق.[1]

**ثانيا: اصطلاحا**

**1ـ قانونا:** جاء تعريف الطلاق في نص المادة 48 من قانون الأسرة (هو حل عقد النكاح). [2]

وعليه فالمشرع الجزائري قد خالف ما هو معروف به من عدم تعريفه للمصطلحات، من خلال وضعه تعريف للطلاق وهو في تعريفه هذا لم يخرج عن دائرة الفقه الإسلامي فقد وافق التعريفات التالية.

**2ـ فقها:**

**أـ الأحناف:** هو رفع الحل الذي به صارت المرأة محلا للنكاح إذا تم العدد ثلاثا.[3]

---

[1]– محمد ابن عبد القادر الرازي، **مختار الصحاح**، لبنان، ص166 .

[2]– قانون رقم 84–11 مؤرخ في 9 جوان 1984،يتضمن **قانون الأسرة**، معدل ومتمم، ج رعدد24 لسنة 1984.

[3]– **السرخسي** شمس الدين، **المبسوط**، الجزء السادس، دون طبعة، دار المعرفة، لبنان، دون سنة نشر، ص2.

عرفه ابن عابدين بأنه رفع قيد النكاح.[1]

**ب ــ المالكية:**عرفوه بأنه صفة حكمية ترفع حلية متعة الزوج بزوجته، موجب تكررها مرتين للحر ومرة لذي رق، حرمتها عليه قبل زوج.[2]

**جـ ـ الشافعية:**هو حل عقد النكاح بلفظ الطلاق ونحوه[3]

**د ــ الحنابلة:**حل قيد النكاح أو بعضه.[4]

عرفه بعض الفقهاء المعاصرين بأنه حل رباط الزوجية الصحيحة في الحال أو المآل بعبارة تفيد ذلك صراحة أو دلالة، تصدر من الزوج أو من القاضي بناء على طلب الزوجة.[5]

كما عرفه ابن زهرة بأنه رفع قيد النكاح في الحال أو المآل بلفظ مشتق من مادة الطلاق[6]

---

[1]– **ابن عابدين** محمد أمين، **رد المحتار على الدر المختار شرح تنوير الأبصار**،مع تكملة ابن عابدين لنجل المؤلف، تحقيق عادل أحمد عبد الموجود و علي محمد معوض، الجزء الرابع، طبعة خاصة، دار عالم للكتب والطباعة والنشر والتوزيع، المملكة العربية السعودية، 2003، ص 424.

[2]– **الرصاع** محمد الأنصاري، **شرح حدود ابن عرفة الموسوم الهداية الكافية الشافية لبيان حقائق الإمام ابن عرفة الوافية**، تحقيق محمد أبو الأجفان و الطاهر المعموري، الطبعة الأولى، دار العرب الإسلامي، لبنان،1993، ص271و272.

[3]– **الشربيني** شمس الدين محمد بن محمد الخطيب، **مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج**،تحقيق علي محمد معوض وعادل أحمد عبد الموجود،قدم له وقرظه محمد بكر اسماعيل، الجزء الرابع، دون طبعة، دار الكتب العلمية، لبنان، 2000، ص 455.

[4]– **البهوتي** منصور ابن يونس ابن ادريس، **كشاف القناع عن متن الإقناع**،الجزء الخامس،دون طبعة،عالم الكتب للنشر، لبنان،1983، ص 232.

[5]– عبد الوهاب خلاف، **أحكام الأحوال الشخصية في الشريعة الإسلامية**، الطبعة الثانية، دار القلم للنشر والتوزيع، الكويت، 1990، ص 128.

[6]– محمد أبو زهرة، **الأحوال الشخصية**، الطبعة الثالثة، دار الفكر العربي، مصر، 1957، ص297.

**الفرع الثاني:**

**دليل مشروعية الطلاق وحكمه**

**أولا : دليل مشروعية الطلاق**

ثبتت مشروعية الطلاق من القرآن الكريم والسنة النبوية والإجماع.

**1ــ من القرآن الكريم:**

قال الله تعالى:( **يَا أَيُّهَا النَّبِيُّ إِذَا طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ فَطَلِّقُوهُنَّ لِعِدَّتِهِنَّ وَأَحْصُوا الْعِدَّةَ** ).[1]

وقال أيضا: **(لَّا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ إِن طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ مَا لَمْ تَمَسُّوهُنَّ أَوْ تَفْرِضُوا لَهُنَّ فَرِيضَةً ۚ وَمَتِّعُوهُنَّ).**[2]

**2ــ من السنة النبوية** :وردت فيها أحاديث منها ما أخرجه أبو داوود في سننه : عن عمر أن النبي (ص) طلق حفصة ثم راجعها.[3]

وفي رواية أخرى عن عبد الله بن عمر أنه طلق امرأته و هي حائض على عهد رسول الله (ص)، فسأل عمر بن الخطاب رسول الله (ص) عن ذلك، قال رسول الله (ص): **مره فليراجعها ثم يمسكها حتى تطهر ثم تحيض ثم تطهر ثم إن شاء طلق قبل أن يمس فتلك العدة التي أمر الله أن يطلق لها النساء.**[4]

**3ــ من الإجماع** :أجمع المسلمون على جواز إيقاع الطلاق.[5]

---

[1]– سورة الطلاق الآية1

[2]– سورة البقرة الآية236.

[3]– أبي داوود سليمان بن الأشعث السجستاني، **سنن أبي داود**،بيت الأفكار الدولية للنشر والتوزيع، المملكة العربية السعودية، كتاب الطلاق، باب في الرجعة، رقم الحديث،2283، ص 259.

[4]– سنن أبي داود، كتاب الطلاق، باب الرجعة، رقم الحديث 2019،المرجع السابق، ص349.

[5]– **الكاساني** علاء الدين أبي بكر بن مسعود، **بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع**، تحقيق علي محمد معوض و عادل أحمد عبد الموجود، الجزء الرابع، الطبعة الثانية، دار الكتب العلمية، لبنان، 2002، ص 183

**ثانيا : حكم الطلاق:**

للطلاق أحكام فصلها الشارع الحكيم حسب الموقف والحال التي يفرضها المقام، حيث أنه من الأسباب التي تعرض للطلاق ما تجعله تارة موصوفا بالوجوب، كما في حالة ما إذا عجز الزوج عن إتيان زوجته أو الإنفاق عليها، فإن لها أن تطلب تطليقها وتجاب إلى طلبها، على أنه يجب على الرجل دينا في هذه الحالة أن يطلق زوجته، حتى لا يترتب على إمساكها فساد أخلاقها.[1]

وتارة تجعله موصوفا بالحرمة، إذا ترتب عليه الزنا بأجنبية، ويكون الطلاق مكروها إذا وقع بدون سبب، و أخيرا تعتريه أسباب تجعله مندوبا إذا كنت المرأة فاسدة الأخلاق، سواء كانت زانية، أو متهتكة، أو تاركة للفرائض من صلاة وصيام ونحوهما.[2]

**الفرع الثالث:**

**أنــواع الطــلاق**

باستقراء مواد قانون الأسرة الجزائري فإن المشرع لم يشر إلى أنواع الطلاق، غير أنه وفي المادة 50 من نفس القانون قد أشار إشارة طفيفة إلى الطلاق الرجعي و البائن بقوله: (من راجع زوجته أثناء محاولة الصلح لا يحتاج إلى عقد جديد، ومن راجعها بعد صدور الحكم بالطلاق يحتاج إلى عقد جديد)[3]

وعليه فكل ما لم يرد نص بشأنه في قانون الأسرة فإنه يتم الرجوع إلى أحكام الشريعة الإسلامية من خلال نص المادة 222 من قانون الأسرة.

بالرجوع إلى أحكام الشريعة الإسلامية فيما يخص أنواع الطلاق، فإننا نجده يقسم من حيث الاعتبارات التالية إلى:

**أولا: من حيث الوصف الشرعي:** وينقسم حسب هذا الاعتبار إلى طلاق سني وطلاق بدعي.

---

[1]– عبد الرحمن الجزيري، **كتاب النفقة على المذاهب الأربعة**، الجزء الرابع، دون طبعة، دار الفكر و دار الكتب العلمية، لبنان،1986، ص 296

[2]– المرجع نفسه، ص 297.

[3]– المادة 50 من قانون الأسرة، المرجع السابق.

**1_ الطلاق السني:**

**أ_ عند الحنفية:** ينقسم إلى حسن وأحسن، فالأحسن أن يطلقها واحدة في وقت السنة، و يدعها حتى تنقضي عدتها، و الحسن أن يطلقها ثلاثا في ثلاثة أطهار عند كل طهر واحدة.[1]

**ب ــ عند المالكية:** هو ما كان في طهر لم يمس فيه، بعد غسلها أو تيممها واحدة فقط.[2] وهذا يعني أن يطلق الرجل زوجته في طهر لم يجامعها فيه.

**ج ــ عند الشافعية:** الطلاق السني هو طلاق مدخول بها في طهر لم يجامعها فيه و لا في حيض قبله، و ليست بحامل و لا صغيرة ولا آيسة وهي تعتد بالأقراء وذلك لاستعقابها الشروع في العدة.[3]

**د ــ عند الحنابلة:**هو إيقاع واحدة (طلقة) في طهر لم يصبها فيه، ثم يدعها بلا تطليق مرة ثانية حتى تنقضي عدتها.[4]

**2ــ الطلاق البدعي:**

هو الطلاق الذي يوقعه الزوج، مخالفا فيه أمر الله وأمر رسوله صلى الله عليه وسلم من أن يطلق واحدة في طهر لم يمس فيه، فإذا خالف الأمر وقع في المحظور.[5]

**ثانيا: من حيث الرجعة وعدمها:**

ينقسم من حيث إمكانية مراجعة الزوج لمطلقته إلى طلاق رجعي وطلاق بائن.

---

[1]– السرخسي، **المبسوط**، الجزء السادس، المرجع السابق، ص 3 و 4.

[2]– الرصاع، **شرح حدود ابن عرفة**، المرجع السابق،ص

[3]– الشربيني، **مغني المحتاج**، الجزء الرابع، المرجع السابق، ص 499.

[4]– **السيوطي** مصطفى الرحباني، **مطالب أولي النهى في شرح غاية المنتهى**، الشيخ حسن الشطي، **تجريد زوائد الغاية والشرح**، الجزء الخامس، منشورات المكتب الإسلامي، سوريا، دون سنة نشر، ص 330.

[5]– مبروك المصري، **الطلاق وآثاره من قانون الأسرة الجزائري**، دون طبعة، دار هومة، الجزائر، 2010، ص 124.

1ــ **الطلاق الرجعي:** هو الذي يملك الزوج بعده إعادة زوجته اليه مادامت في العدة، بدون توقف على رضاها، و دون حاجة إلى مهر وعقد جديدين.[1]

2ــ **الطلاق البائن:** الطلاق البائن نوعان:

**أ_ الطلاق البائن بينونة صغرى:** هو الذي لا يستطيع الرجل بعده إعادة المطلقة إلى الزوجية، إلا بعقد ومهر جديدين وبإذنها ورضاها.[2]

**ب_ الطلاق البائن بينونة كبرى:** هو الذي لا يستطيع الرجل المطلق إعادة المطلقة إلى الزوجية إلا بعد أن تتزوج من زوج آخر،زواج صحيح، ويدخل بها الزوج الثاني دخول حقيقي، ثم يموت عنها أو يطلقها، و تنقضي عدتها منه.[3]

**ثالثا– من حيث الصيغة:** ينقسم الطلاق من حيث صيغته إلى:

1ــ **طلاق منجز:** هو ما قصد به إيقاع الطلاق في الحال، بأن كانت صيغة الطلاق غير مضافة إلى زمن المستقبل ولا معلقة على شرط.[4]

2ــ **طلاق مضاف:** هو حل عقدة النكاح بصيغة لا توقع الطلاق في الحال، بل في وقت آخر تضيفه إليه، وله صورتان:

أ_ أن يضيف الطلاق إلى قدوم الزمن.

---

[1]– فاروق عبد الله كريم، **الوسيط في شرح قانون الأحوال الشخصية العراقي**،دون طبعة،طبع على نفقة السليمانية، العراق، 2004، ص 171.

[2]– أحمد فراج حسين، **أحكام الأسرة في الإسلام، الطلاق و حقوق الأولاد و نفقة الأقارب**، دون طبعة، دار الجامعة الجديدة للنشر ومنشاة المعارف، مصر، 1997، ص 60.

[3]– أحمد فراج حسين، **أحكام الأسرة في الإسلام**، المرجع السابق، ص 60.

[4]– بدران أبو العينين بدران، **الفقه المقارن للأحوال الشخصية بين المذاهب الأربعة و المذهب الجعفري و القانون، الزواج والطلاق**، الجزء الأول، دون طبعة، دار النهضة العربية، لبنان، دون سنة نشر، ص 329.

ب_ أن يضيفها إليه، أي أن يجعل الزمن ظرفا للطلاق.[1]

**3ـ طلاق معلق:** هو ربط وقوعه بحصول أمر في المستقبل، وحكمه وقوع الطلاق عند وجود المعلق عليه، دونما حاجة إلى إيقاع جديد، فإذا لم يوجد المعلق عليه لم يقع.[2]

## المطلب الثاني:

## صـــور الطـــلاق

سبق القول أن الطلاق هو حل عقد الزواج، وحسب نص المادة 48 من قانون الأسرة الجزائري فإن الطلاق يكون على صور، فإما يكون بإرادة الزوج المنفردة، أو بطلب من الزوجة، أو بتراضي كليهما على ذلك، و هذا ما سيتم توضيحه من خلال التطرق لكل صورة وأحكامها فيما يلي:

### الفرع الأول:

### الطلاق بالإرادة المنفردة للزوج

لم يحدد المشرع الجزائري في قانون الأسرة شروط الطلاق في كل من المطلق والمطلقة والصيغة التي يقع بها الطلاق، وعليه فإنه حسب نص المادة 222 من قانون الأسرة الجزائري يتم الرجوع إلى أحكام الشريعة الإسلامية لتوضيح ذلك.

وسنتناول في هذا الفرع شروط كل من المطلق والمطلقة والصيغة ثم تحديد من يقع ومن لا يقع طلاقه من الرجال، وكل ذلك كما يلي:

**أولا: شروط الطلاق**

**1ـ شروط المطلق:**

منح الله عز و جل الطلاق للرجل في حدود معينة وبشروط محددة:

---

[1]– محمد سمارة، **أحكام وآثار الزوجية،شرح مقارن لقانون الأحوال الشخصية**،الطبعة الأولى،دار الثقافة للنشر والتوزيع،الأردن،2008، ص 290.

[2]– أحمد محمد المومني، **الأحوال الشخصية، فقه الطلاق والفسخ والتفريق والخلع**، الطبعة الأولى، دار المسيرة، الأردن،2009،ص 38.

**أ_ أن يكون عاقلا:** فلا يصح طلاق المجنون، ولو كان جنونه متقطعا، يأتيه مرة و يزول عنه مرة أخرى، فإذا طلق حال جنونه فلا يعتبر ولا يحسب عليه حال الإفاقة[1] ويلحق بالمجنون النائم والمعتوه والمغمى عليه والمدهوش.[2]

**ب_ أن يكون بالغا:** فلا يقع طلاق الصبي وإن كان عاقلا، ولا يصح الطلاق من غير مكلف كالصبي.[3]

**ج_ أن يكون مختارا غير مكره:** فإذا أكره شخص الزوج على إيقاع الطلاق، ولم يكن قادرا على دفع هذا الأذى عن نفسه بأية وسيلة من الوسائل المشروعة، فطلق لا يقع طلاقه في رأي جمهور الفقهاء،لأن المكره على الطلاق، وإن أتى باللفظ المقتضي للطلاق، إلا أنه لا يقصد الطلاق، إنما يقصد

دفع الأذى عن نفسه، وهذا من شأنه أن يفسد الاختيار أو يضعفه على الأقل، فلا يكون اختياره كاملا.[4]

**د_ أن يكون قاصدا الطلاق:** وهو كونه ناويا إيقاع الطلاق مريدا له عازما عليه، فالطلاق إنما يكون بلفظ ونية، أو لفظ فقط، وأما الطلاق بالنية المجردة بأن نوى الزوج في قلبه تطليق زوجته أو طلقها في نفسه دون أن يتلفظ بلفظ الطلاق فإن طلاقه لا يقع.[5]

**2_ شروط المطلقة:**

لما كان الطلاق حلا لعقد النكاح، كان لابد لترتيب الأثر من أن تكون المطلقة زوجة حقيقة أو حكما.والزوجة حقيقة هي التي لم يطرأ على عقد زواجها الصحيح ما يرفع قيده في الحال أو المآل، فيقع الطلاق على الزوجة حال قيام عقد الزواج الصحيح، سواء دخل بها الزوج أو لم يدخل، ولا يقع الطلاق

---

[1]– عبد الرحمن الجزيري، المرجع السابق، ص 281.

[2]– محفوظ بن صغير، **الاجتهاد القضائي في الفقه الإسلامي و تطبيقاته في قانون الأسرة الجزائري**،بحث مقدم لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم الإسلامية،تخصص فقه و أصوله،كلية العلوم الاجتماعية والعلوم الإسلامية، قسم الشريعة، جامعة الحاج لخضر، باتنة،2008_2009، ص 537.

[3]– بدران أبو العينين بدران، المرجع السابق، ص316.

[4]– بدران أبو العينين بدران، المرجع السابق، ص 316.

[5]– محفوظ بن الصغير، المرجع السابق، ص 538 و539.

على من كان عقد زواجها فاسدا أو باطلا، لأن الطلاق إنما شرع لحل عقدة النكاح الصحيح لأنه المعتبر في الشرع وما دونه فلا يعتد به.[1]

أما الزوجة حكما فهي المطلقة رجعيا عند جمهور الفقهاء، لأنها في حكم الزوجة حيث يصح للزوج أن يراجعها أثناء عدتها دون رضاها، أما عند الحنفية فهي كل معتدة من طلاق رجعي أو بائن بينونة صغرى، أو من فرقة تعتبر طلاقا أو من فرقة تعتبر فسخا لم ينقض العقد من أصله كفسخ بسبب ردة أحد الزوجين، أو إباء الزوجة في الإسلام، أو دين سماوي آخر إذا كانت كتابية.[2]

**3ـ شروط الصيغة**

يشترط في الصيغة أمران أحدهما أن يكون لفظا يدل على الطلاق صريحا أو كتابة، فكل طلاق وقع بلفظ الطلاق أو اشتق منه، أو ما يتلاقى معه في الاشتقاق مثل: لفظ طلقتك وأنت طالق وأنت مطلقة، وألحقوا بهذا الفظ أنت حرام، أو أنت علي حرام ،أو هي علي حرام ،ونحو ذلك مما هو صريح في قطع العلاقة الزوجية من غير معونة أو قرينة.[3]

ويقوم مقام اللفظ الصريح الكتابة، فيسمى طلاق كتابي كأن يكتب إليها كتابة كتابا فيه عبارة موجهة إليها مضيفا فيها الطلاق إليها، فإن الطلاق في هذه الحالة أيضا يكون صريحا، ومنه أيضا إشارة الأخرس الدالة على الطلاق التي لا تحتمل سوى هذا المعنى في عرفه الذي علمه المتصلون به، فيعتبر بالنسبة إليه كالفظ الصريح القادر عليه. ولابد لكي يقع الطلاق صريحا لابد أن ينطق به ويضيفه إلى زوجته، فاهما معناه فخما صحيحا، فلو لقن الأعجمي كلمة أنت طالق غير فاهم معناها، لا يقع بها شيء.[4]

أما الكناية فهي كل لفظ يحتمل الطلاق ولم يغب استعماله عرفا عن الطلاق، مثل أن يقول الرجل لزوجته أنت بائن، أنت حرة، إذهبي لأهلك ....والألفاظ الكنائية يقع بها الطلاق بائنا بالنية أو بدلالة

---

[1]– محمود علي السرطاوي، **شرح قانون الأحوال الشخصية**، الطبعة الثالثة، دار الفكر،الأردن،2010، ص 223.

[2]– محمود علي السرطاوي، المرجع نفسه، ص 226.

[3]– الإمام محمد أبو زهرة، **الأحوال الشخصية**، المرجع السابق، ص259.

[4]– المرجع السابق، ص259.

الحال[1]، في الفقه الحنفي[2] خلافا للمالكية[3] والشافعية[4] فلا يقع به الطلاق عندهم إلا بالكناية والقصد ولا اعتبار لدلالة الحال عندهم.[5]

وبما أن الطلاق هو تعبير عن الإرادة وطرق التعبير عن الإرادة في القانون الجزائري تكون بالفظ والإشارة المتداولة عرفا[6]وهذا ما جاء في نص المادة 60 فقرة الأولى من القانون المدني[7] التي تنص على على (التعبير عن الإرادة يكون بالفظ، و بالكتابة، أو بالإشارة المتداولة عرفا كما يكون باتخاذ موقف لا يدع أي شك في دلالته على مقصود صاحبه.) فهنا تجدر الإشارة إلى أن الطلاق بالإشارة لا يقع إلا في حالة العجز عن النطق والكتابة[8].

**ثانيا: أحوال المطلق وأحكامها**

المطلق وهو الزوج قد يكون في حالة سكر أو غضب، وهنا وقع خلاف فقهي في وقوع طلاق كل من السكران والغاضب بين من يقول بوقوع طلاقهما، وبين من يقول بعدم وقوعه على النحو التالي:

---

[1]– العربي بلحاج، **الوجيز في شرح قانون الأسرة الجزائري، مقدمة الخطبة الزواج الطلاق الميراث الوصية**، الجزء الأول الطبعة الخامسة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر،2007، ص249.

[2]– **السمرقندي** علاء الدين، **تحفة الفقهاء**، الجزء الثاني، الطبعة الأولى، دار الكتب العلمية، لبنان، 1984، ص182،181.

[3]– **الخرشي، شرح الخرشي على مختصر خليل**، وبهامشه **حاشية علي العدوى**، الجزء الرابع، الطبعة الثانية، المطبعة الكبرى الأميرية ببولاق،مصر ص44.

[4]– **الشيرازي** أبي إسحاق، **المهذب في فقه الإمام الشافعي**، تحقيق محمد الزحيلي، الجزء الرابع، الطبعة الأولى، دار الشامية، دار القلم، سوريا، 1996، ص294و295.

[5]– العربي بلحاج، الجزء الأول، المرجع السابق، ص249.

[6]– العربي بلحاج، الجزء الأول، المرجع السابق، ص253.

[7]– أمر رقم 58/75، مؤرخ في 26 سبتمبر 1975، يتضمن القانون المدني، معدل ومتمم، ج ر عدد78، 1975.

[8]– العربي بلحاج، الجزء الأول، المرجع السابق،ص251.

يقع طلاقه مطلقا ،وهذا ما أخذ به جمهور الفقهاء[1]بينما ذهب آخرون إلى عدم وقوعه مطلق وهذا في رواية عن المزني وصاحبا أبو حنيفة الطحاوي والكرخي[2]،وهناك من قال أنه إذا كان معه تمييز وقع.[3] هذا بالنسبة لطلاق السكران.

إذا وصل الغضب إلى درجة لايدري معها الزوج مايقول ويفعل وينسى ما قال ولا يتذكره بعد ذهاب غضبه فلا يقع طلاقه أما الغضب المتوسط فيختلف حكمه باختلاف سببه وأما الغضب البسيط فلا يمنع وقوع الطلاق[4] هذا بالنسبة إلى طلاق الغضبان.

كما وأنه وفي أحيانا أخرى قد يوقع الزوج الطلاق وهو ناسي أو ساهي أو مخطأ فالبنسبة إلى وقوع

هذه الصور من الطلاق من عدمها فالحنفية[5] ذهبوا إلى وقوع الطلاق قضاء لا ديانة بينما ذهب جمهور الفقهاء[6] إلى إن الطلاق لا يقع. غير أن الشافعية[7] اشترطوا وجود قرينة لتصديقه ودليلهم أن هذه الحالات الحالات كلها تفتقر إلى عنصر النية وهو ركن في الطلاق.

---

[1]– ابن عابدين، الجزء الرابع، المرجع السابق، ص444.محمد عليش، **شرح منح الجليل على مختصر العلامة خليل**، مع تعليقات من تسهيل منح الجليل للمؤلف، الجزء الرابع، الطبعة الأولى، دار الفكر، لبنان، 1984،ص44.الشربيني **مغني المحتاج**، الجزء الرابع، المرجع السابق،ص469.

[2]– ابن عابدين، **رد المحتار**، الجزء الرابع، المرجع السابق، ص445.

[3]– فاروق عبد الله كريم، المرجع السابق، ص181.

[4]– بدران أبو العينين بدران، المرجع السابق، ص314.

[5]– ابن عابدين، المرجع السابق، الجزء الرابع، ص449.

[6]– محمد عليش، **شرح منح الجليل**، المرجع السابق، الجزء الرابع، ص48.الشربيني، **مغني المحتاج**، المرجع السابق، الجزء الرابع، ص469.

[7]– **الرملي** شمس الدين محمد بن العباس احمد بن حمزة ابن شهاب الدين، **نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج في الفقه على مذهب الإمام الشافعي رضي الله عنه** ومعه **حاشية** أبي الضياء نور الدين علي بن علي الشبراملي القاهري **وحاشية** أحمد بن عبد الرزاق بن محمد بن أحمد المعروف بالمغربي الرشيدي الجزء السادس، الطبعة الثالثة، دار الكتب العلمية، لبنان،2003،ص443.

قد يمارس على الزوج إكراه لكي يوقع الطلاق وإن توسع الفقه في طلاق المكره إلا أننا سوف نبين حكم طلاق المكره بإختصار حيث ذهب جمهور الفقهاء[1] إلى أن طلاق المكره لايقع ،ودليلهم في ذلك حديث رسول الله صلى الله عليه وسلم :( رفع عن أمتي الخطأ والنسيان و مااستكرهوا عليه).[2] بينما ذهب الحنفية إلى وقوع طلاق المكره ودليلهم في ذلك قوله تعالى (فإن طلقا لا تحل له من بعد حتى تنكح زوجا غيره).[3]

وفي الأخير تجدر الإشارة إلى حكم طلاق المريض مرض الموت فقد اتفق الفقهاء على أن طلاقه يقع.[4]

**الفرع الثاني:**

**إنهاء الرابطة الزوجية بطلب من الزوجة**

أورد المشرع الجزائري في المادة 53 من قانون الأسرة الجزائري، حالات منح من خلالها الحق للزوجة في أن تطلب فك الرابطة الزوجية وتتمثل هذه الحالات فيما يلي:

**1_ عدم الإنفاق بعد صدور حكم بوجوبه،** ما لم تكن عالمة بإعساره وقت الزواج، مع مراعاة المواد 78 و79 و80 من هذا القانون:

وهذا ما نصت عليه المادة 1/53، حيث أنه حسب هذه الفقرة لا يمكن للزوجة طلب التطليق إلا بتوافر الشروط التالية:

---

[1]– ابن عابدين، **رد المحتار**، الجزء الرابع، المرجع السابق، ص 432. البهوتي، **كشاف القناع**، الجزء الخامس،المرجع السابق،ص235.الشيرازي، **المهذب**، الجزء الرابع، المرجع السابق، ص279.

[2]– أبي عبد الله محمد بن يزيد القزويني **سنن ابن ماجة**، علق عليه نصر الدين الألباني، الطبعة الأولى مكتبة المعارف للنشر والتوزيع، السعودية، دون سنة نشر،،باب طلا ق المكره والناسي، حديث رقم 2045،(المشكاة(6284)، الروض(4004)، الإرواء(82)).ص353.

[3]– سورة البقرة الآية 230.

[4]– **النووي، روضة الطالبين وعمدة المفتين**، إشراف زهير الشاويش، الجزء الثامن، الطبعة الثالثة، المكتب الإسلامي، لبنان،1991، ص72.

أـ صدور حكم قضائي بوجوب النفقة، فالزوجة لا يجوز لها التقدم أمام المحكمة لطلب التطليق لعدم الإنفاق إلا بعد استصدارها لحكم قضائي بوجوب النفقة، وبكل مشتملاتها المذكورة في المادة 78 من قانون الأسرة، وبعد ذلك رفض الزوج تنفيذ حكم النفقة[1].

ب ـ ألا يكون امتناع الزوج عن الإنفاق بسبب عسره، وألا تكون الزوجة عالمة بإعساره وقت الزواج، لأنها لو كانت عالمة بحالته المالية، سقط حقها في التطليق لعدم الإنفاق.[2]

ولم ينص المشرع الجزائري في قانون الأسرة على المدة التي تنتظرها الزوجة بعد الحكم لها بالنفقة، و التي يمكنها بعدها تقديم طلب التطليق إلى المحكمة[3]، غير أنه بمراجعة أحكام المادة 331 من قانون العقوبات الجزائري يتبين أنه( من امتنع عمدا و لمدة تتجاوز شهرين عن تقديم المبالغ المقررة قضاء لإعالة أسرته وعن أداء كامل قيمة النفقة المقررة عليه إلى زوجه...).[4] وفي هذا الصدد صدر قرار رقم192665 جاء فيه من المقرر قانونا يجوز تطليق الزوجة عند تضررها ومن المقرر أيضا أنه إذا تعسف الزوج في الطلاق حكم للمطلقة بالتعويض عن الضرر اللاحق بها

ومتى تبين ـ في قضية الحال ـ أن الزوجة طلبت التطليق لتضررها من ضرب الزوج وطردها وإهمالها مع أولادها وعدم الإنفاق عليهم الأمر الذي يجعلها محقة في طلب التطليق و التعويض معا لثبوت تضررها وعليه فإن قضاة الموضوع لما قضوا بتطليق الزوجة وتعويضها طبقوا صحيح القانون.[5]

---

[1]– دليلة آيت شاوش، **إنهاء الرابطة الزوجية بطلب الزوجة، دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري وبعض تشريعات الأحوال الشخصية العربية**، رسالة لنيل درجة دكتوراه في العلوم، تخصص قانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو،2014، ص 130 و 131.

[2]– نعيمة مسعودة إلياس، **التعويض عن الضرر في بعض مسائل الزواج والطلاق_دراسة مقارنة_رسالة لنيل شهادة دكتوراه في القانون الخاص**، كلية الحقوق والعلوم السياسية،جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2009_2010، ص 210.

[3]– العربي بلحاج، المرجع السابق،278.

[4]– المادة 331 من الأمر رقم 66_156 المؤرخ في 18 صفر عام 1386 الموافق ل 08 يونيو سنة 1966 المتضمن قانون العقوبات المعدل والمتمم، الجريدة الرسمية 49 المؤرخة في 11_06_1966.

[5]– جمال سايس، **الإجتهاد الجزائري في مادة الأحوال الشخصية**، الجزء الثاني، الطبعة الأولى، منشورات كليك، الجزائر 2013.قرار رقم 192665 بتاريخ 1998/07/21، إجتهاد قضائي، عدد خاص،2001،ص116.ص1043.

**2ـ العيوب التي تحول دون تحقيق الهدف من الزواج:** نص المشرع في الفقرة الثانية من المادة 53 من قانون الأسرة، بأن الزوجة يمكن لها طلب التطليق للعيوب التي تحول دون تحقيق الهدف من الزواج.و لم يحدد المشرع في هذه المادة إن كانت العيوب جنسية فقط، أو حتى الجسدية و النفسية وغيرها التي تكون في الزوج، ولكنه واضح من جعلها تحول دون تحقيق الهدف من الزواج والذي هو التناسل وتكوين أسرة، مما يفهم أنه يقصد بها العلل الجنسية.[1] فإذا اكتشفت الزوجة عيبا في زوجها، يحق لها اللجوء إلى القضاء من أجل طلب الحكم بتطليقها وفك الرابطة الزوجية.[2]

وفي هذا الصدد صدر قرار رقم 33275 مضمونه من المقرر شرعا أنه لا يسوغ الحكم بفك العصمة الزوجية بين الزوجين بطلب الزوجة وحدها إلا إذا ثبت الإضرار بها ومن ثم فإن القضاء بما يخالف هذا المبدأ يعد خرقا لقواعد الشريعة الإسلامية. ولما كانت الزوجة أشارت في مقالاتها المتعددة بعجز زوجها عن ممارسة العلاقات الجنسية معها، فإنه كان من الواجب على قضاة الاستئناف إثبات ذلك بصفة شرعية وقانونية قبل التصريح بحكمهم، غير أنهم لما قضوا بالتطليق اعتمادا على نفور الزوجة من زوجها وعلى امتناعها من العودة إليه، فإنهم بقضائهم هذا خالفوا أحكام الشريعة الإسلامية.[3]

3ـ **الهجر في المضجع فوق أربعة أشهر:** الهجر في المضجع هو وسيلة من الوسائل التأديبية التي يملكها الزوج في مواجهة زوجته بهدف تهذيبها و إرجاعها إلى طاعته.[4] والمقصود بالهجر، هو هجر الزوج فراش الزوجة بأن يهجرها مع المبيت معها في غرفة نوم الزوجية، و ذلك بالإعراض عنها و عدم قربانها.[5]

وقد نص المشرع الجزائري في المادة 3/53 من قانون الأسرة، بأنه يجوز للزوجة أن تطلب التطليق عند الهجر في المضجع فوق أربعة أشهر، و يشترط في الهجر في المضجع كمبرر قانوني لقبول طلب الزوجة بالتطليق ثلاثة شروط:

---

[1]– نعيمة مسعودة إلياس، المرجع السابق، ص 213.

[2]– المرجع نفسه، ص 213.

[3]– قرار رقم 33275 بتاريخ 1984/05/14، المجلة القضائية، العدد 2، 1990، ص75.

[4]– العربي بلحاج، المرجع السابق، ص 288.

[5]– المرجع نفسه، ص 288.

أـ هجر الزوجة مع المبيت معها في فراش الزوجية والإعراض عنها وعدم قربانها، و عدم معاملتها معاملة الأزواج.

ب ـ أن يكون هذا الهجر عمديا ومقصودا، وليس له ما يبرره من الناحيتين الشرعية أو القانونية.

ج ـ أن يتجاوز الهجر أربعة أشهر متتالية، و ألا يقع اتصال بينهما بين الشهر والآخر.[1]

**4ـ الحكم على الزوج عن جريمة فيها بشرف الأسرة وتستحيل معها مواصلة العشرة و الحياة الزوجية:**

نصت الفقرة الرابعة من المادة 53 من قانون الأسرة: على أنه (يجوز للزوجة أن تطلب التطليق من زوجها في حالة الحكم عليه عن جريمة فيها مساس بشرف الأسرة، وتستحيل معها مواصلة العشرة والحياة الزوجية، و لم يشترط المشرع مدة معينة للحبس حتى تطلب التطليق،[2]ولكن مع ذلك فإنه لممارسة الزوجة هذا الحق يجب توفر الشروط التالية:

أ_ أن تثبت الزوجة بالطرق القانونية أن زوجها قد ارتكب جريمة معينة، و قد صدر ضده حكم قضائي حائز لقوة الشيء المقضي فيه.[3]

**ب**_ لم يشترط المشرع في العقوبة أن تكون مقيدة للحرية، أم موقوفة التنفيذ، أو غرامة، فقط استعمل عبارة "فيها مساس بشرف الأسرة"، أي أن تكون ماسة بالأسرة وكرامتها وسمعتها.[4]

**ج**_ أن تستحيل بسبب هذه العقوبة مواصلة الحياة الزوجية، مما يسبب توتر العلاقات بين الزوجين.[5]

---

[1]– العربي بلحاج، المرجع السابق، ص 288و 289.

[2]– مسعودة نعيمة إلياس، المرجع السابق، ص 219.

[3]– نعيمة مسعودة إلياس، المرجع السابق، ص219.

[4]– المرجع نفسه، ص 219.

[5]– المرجع نفسه، ص 220.

**5_ الغيبة بعد مرور سنة بدون عذر أو نفقة:**

كذلك حسب الفقرة الخامسة من المادة 53 من قانون الأسرة، فإنه يمكن للزوجة طلب التطليق إذا غاب عنها زوجها دون عذر أو نفقة وتضررت من ذلك.[1]

وحتى يحكم القاضي بالتطليق بناء على هذا السبب، يجب توفر شروط هي:

أ_ أن تمر سنة على غياب الزوج، من يوم غيابه إلى يوم رفع الدعوى.

ب_ أن يكون غيابه دون عذر مقبول.

ج_ أن لا يترك الزوج للزوجة مالا تنفق منه.[2]

والغيبة المقصودة في هذه المادة هي إقامة الزوج في بلد آخر غير الذي تقيم فيه الزوجة، أما إذا كان يقيم في نفس البلد، فإن هذا يكون إهمالا و يدخل ضمن إطار الفقرة (10) من المادة 53 من قانون الأسرة.[3]

**6_ مخالفة الأحكام الواردة في المادة 8 من قانون الأسرة:**

أجازت المادة 6/53 من قانون الأسرة الجزائري للزوجة المطالبة بالتطليق عند مخالفة الزوج لأحكام المادة (8) من قانون الأسرة، حيث أوجبت على الزوج عند عزمه الزواج بأخرى، إخبار الزوجة السابقة وللاحقة، وأن يقدم طلب الترخيص بالزواج إلى رئيس محكمة مقر مسكن الزوجية، الذي يرخص بالزواج إذا تأكد من موافقة الزوجتين و توفر المبرر الشرعي وقدرة الزوج على توفير العدل.[4]

إضافة إلى أن المادة (8 مكرر) أجازت لكل زوجة طلب التطليق في حالة تدليس الزوج عليها، وهو ما نصت عليه المادة (19) في حالة مخالفة الزوج لشرط عدم الزواج عليها.[5]

---

[1]– آيت شاوش دليلة، المرجع السابق، ص 150.

[2]– المرجع نفسه، ص 150.

[3]– بلحاج العربي، المرجع السابق، ص 300.

[4]– محفوظ بن صغير، المرجع السابق، ص 641.

[5]– المرجع نفسه، ص641.

**7_ ارتكاب فاحشة مبينة:** إذا تبين أو ثبت للزوجة أن زوجها قد ارتكب فاحشة، كالزنا أو ما يمس بالأمانة الزوجية و بكرامة الزوجة، وأنها لم تعد تطيق العيش معه فإنه يجوز لها إذا رغبت في فك الرابطة الزوجية أن ترفع دعوى أمام القضاء لتطلب الحكم بتطليقها من هذا الزوج، وما عليها إلا أن تقدم إلى المحكمة ما يكفي من الأدلة والحجج، لإثبات فعل الفاحشة وجعل القاضي يقتنع بذلك.[1]

**8_ الشقاق المستمر:** كذلك اعتبر المشرع الجزائري الشقاق المستمر بين الزوجين، سببا من أسباب طلب الزوجة للتطليق، غير أنه لم يبين كيفية إثبات وجود الشقاق واستمراره، و الضرر الحاصل منه، ومعرفة المتسبب فيه.[2] غير أن القضاء اشترط في الشقاق الموجب للتفريق شرطين هما: الاستمرارية و ثبوت الضرر.[3]

**9_ مخالفة الشروط المتفق عليها في عقد الزواج:** نص المشرع الجزائري في المادة (19) من قانون الأسرة الجزائري على أنه: ( يجوز للزوجين أن يشترطا في عقد الزواج أو في عقد رسمي لاحق، كل الشروط التي يريانها ضرورية، ولا سيما شرط عدم تعدد الزوجات وعمل المرأة، ما لم تتنافى هذه الشروط مع أحكام هذا القانون).[4]

وعليه فإنه يمكن للزوجين أن يشترطا ما يريدان في عقد الزواج أو في عقد آخر، فإن اشترطت الزوجة شروطا ولم يوف بها الزوج أو لم يحترمها، فإن المشرع منحها حق فك الرابطة الزوجية.

**10_ كل ضرر معتبر شرعا:** كل زوجة تزعم أن زوجها قام بعمل تجاهها نتج عنه ضرر لها، سواء في معاملته لها، أو في إهانتها، أو في عدم القيام بواجباته نحوها، أن تقوم برفع دعوى لتطلب التطليق، وعليها أن تثبت الضرر بكل الطرق القانونية الممكنة.[5]

---

[1]– نعيمة مسعودة إلياس، المرجع السابق، ص226.

[2]– محفوظ بن صغير، المرجع السابق، ص 648 و 649.

[3]– المرجع نفسه، ص650.

[4]– المادة 19 من قانون الأسرة الجزائري، المرجع السابق.

[5]– نعيمة مسعودة إلياس، المرجع السابق، ص 230 و 231.

وقد فتح المشرع المجال واسعا أمام السلطة التقديرية للقاضي، حيث لم يقيدها بأي قيد، وتقدير الضرر هنا سيكون شخصيا، لأنه ما يعتبر ضارا بالنسبة لزوجة، قد لا يعتبر ضارا بالنسبة لأخرى، و أن نسبة الإضرار قد تختلف من بيئة لأخرى.[1] فإذا ثبت الضرر واقتنع به القاضي حكم للزوجة بالتطليق.

وما يلاحظ على المشرع الجزائري في صياغته لفقرات المادة (53) من قانون الأسرة، التي تجيز للزوجة طلب التطليق، فإنه يكون بذلك قد وافق ما ذهب إليه فقهاء الشريعة الإسلامية.

**الفرع الثالث:**

**الطـــــلاق بالتـراضي**

تنص المادة (48) من قانون الأسرة الجزائري على أن: ( الطلاق حل عقد الزواج، و يتم بإرادة الزوج أو بتراضي الزوجين...).

من خلال هذه المادة، فإن المشرع نص على الصورة الثالثة للطلاق وهي الطلاق بالتراضي، والتي لم يشملها بكثير من التفصيل في قانون الأسرة، لكن برجوعنا إلى قانون الإجراءات المدنية والإدارية، نجده خص هذه الصورة بعدة مواد.[2]

**أولا: تعريف الطلاق بالتراضي.**

أورد قانون الإجراءات المدنية والإدارية تعريفا للطلاق بالتراضي في نص المادة (427) منه بقوله: (الطلاق بالتراضي هو إجراء يرمي إلى حل الرابطة الزوجية بإرادة الزوجين المشتركة).[3]

---

[1]– دليلة آيت شاوش، المرجع السابق، ص 216.

[2]– علي هاشم يوسفات، **الخلع والطلاق بالتراضي في التشريع الجزائري**، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص، فرع قانون الأسرة، كلية الحقوق، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2008_2009، ص 48.

[3]– المادة 427 من الأمر رقم 66–145 المؤرخ في 1966/06/08 المعدل والمتمم بالقانون 10/08 المؤرخ في 25 فبراير 2008، المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج ر العدد 21 2008.

**ثانيا: صور الطلاق بالتراضي وحكمه**

لم يبين قانون الأسرة الجزائري صور الطلاق بالتراضي، ولا حكمه، ولتفصيل ذلك يتم الرجوع إلى أحكام الشريعة الإسلامية حسب نص المادة 222 منه، كمايلي:

**1_ صور الطلاق بالتراضي**

له في الفقه الإسلامي صور هي:

**أ_ الخلع الاتفاقي:**

بأن تتفق الزوجة مع زوجها بأن تفتدي نفسها ببذل مال له، مع التزامها بذلك المال مقابل خلاصها، و هو هنا تعتبر معاوضة من جانبها، و يعتبر يمينا من جانب الزوج، لأنه علق طلاق زوجته على قبول المال، و هذا ما يشكل إيجابا وقبولا دالان على رضا الزوجين.[1]

**ب_ الطلاق على مال:** بأن تقدم الزوجة مالا تفتدي به نفسها، و تقدمه لزوجها سواء كان بلفظ الخلع، أو المبارأة، أو بلفظ الطلاق.[2]

**ج_ تفويض الزوجة في الطلاق:** يملك الزوج طلاق زوجته، فله أن يوقعه بنفسه، أو بواسطة غيره، ويمكن أن يكون هذا الغير هو الزوجة، وتسمى الزوجة مفوضة وذلك بأن ينيبها الزوج في تطليق نفسها.[3]

**2_ حكم الطلاق بالتراضي:** يقع بالصريح: طلقة واحدة رجعية إلا إذا كان قبل الدخول فيقع بائنا، وإن كان التفويض في مقابل مال، فإنه يقع أيضا، و إن كان مكملا للثلاث وقعت به بينونة كبرى.[4]

[1]– محفوظ بن صغير، المرجع السابق، ص 603 و 604.

[2]– المرجع نفسه، ص604.

[3]– المرجع نفسه، ص605.

[4]– المرجع نفسه، ص606.

ويقع بالكناية: طلاقا بائنا لأنه لا يتم لها اختيارها بنفسها، أو يكون أمرها بيدها إلا بالبينونة، وإذا نوى الثلاث وقع إذا كان بلفظ أمرك بيدك، أما إذا كان بلفظ اختاري فلا تصح به الثلاث.[1]

## المبحث الثـــاني:

## الوفـــاة.

حسب نص المادة (47) من قانون الأسرة، فإن الوفاة هي الصورة الثانية لانحلال الزواج، و التي قد تكون وفاة طبيعية، أو وفاة حكمية بمقتضى حكم من القضاء، و سنحاول في هذا المبحث التطرق لكل صورة من صور الوفاة فيمايلي:

### المطلب الأول:

### الوفـــاة الحقيقيـــة

سنتطرق في هذا المطلب إلى تحديد مفهوم الوفاة، وكيفية إثباتها، ثم تحديد أثرها على أموال المتوفى.

#### الفـرع الأول:

#### تعريـف الـــوفاة

الوفاة من أسماء الموت، و الموت هو السكون و كل ما سكن فقد مات، و هو على المثل، و ماتت النار موتا أي برد رمادها. و قيل الموت في كلام العرب يطلق على السكون، يقال ماتت الريح أي سكنت.[2] ولم يعرف المشرع الجزائري الوفاة وتطرق فقط إلى أحكامها في القانون المدني وقانون الحالة المدنية.

[1]– محفوظ بن صغير، المرجع السابق، ص 606.

[2]– ابن منظور، **لسان العرب**، الطبعة الأولى دار المعارف، مصر، 1119، ص 4259.

**الفرع الثاني:**

**التصريح بواقعة الوفاة و إثباتها**

حسب نص المادة (25) من القانون المدني الجزائري، فإن الشخصية القانونية للإنسان تنتهي بموته فعلا.[1]

وأوجبت المادة (79) من قانون الحالة المدنية، التصريح بكل وفاة تقع فوق الإقليم الجزائري، وتسجيل المتوفى في سجلات الحالة المدنية من طرف ضابط الحالة المدنية، الذي وقعت في دائرة اختصاصه الوفاة، خلال أجل (24ساعة) من تاريخ اللحظة التي فارق فيها الحياة.[2]

وحسب آخر تعديل لقانون الحالة المدنية، فقد تم تحديد الآجال بالنسبة لولايات الجنوب ب: (20يوما).[3]

والأشخاص المكلفون بالتصريح هم أحد أقارب المتوفى، شخص توجد في حالته المدنية المعلومات الدقيقة الموثوق بها و على وجه الدقة بقدر الإمكان، المسيرين للمؤسسات العمومية، و المستشفيات التي حدثت فيها الوفاة، كتاب الضبط في حالة تنفيذ حكم الإعدام، مدير مؤسسة إعادة التربية إذا حدثت الوفاة في المؤسسة.

في حالة حدوث الوفاة في سفر بحري أو جوي، يحرر العقد قائد السفينة أو الطائرة، وهذا ما جاء في نصوص المواد من (81) إلى (87) من قانون الحالة المدنية.

أما فيما يخص إثبات واقعة الوفاة، فإن ذلك يكون في السجلات المعدة لذلك، فإذا لم يتوفر هذا الدليل، أو تبين عدم صحة ما أدرج في السجلات، فإنه يتم إثباتها بأي طريقة حسب ما ينص عليه قانون الحالة المدنية الجزائري.

---

[1]– المادة 25 من القانون المدني الجزائري، المرجع السابق.

[2]– المادة 79 من القانون 20/70، المؤرخ في 13 ذي الحجة 1389هـ الموافق ل 19 فبراير 1970، المتعلق بالحالة المدنية المعدل، المتمم بالقانون رقم 08/14 المؤرخ في 13 شوال 1435هـ الموافق ل9 غشت 2014،الجريدة الرسمية عدد 49،ص03.

[3]– المادة 79 المعدلة من قانون الحالة المدنية، المرجع السابق.

**الفرع الثالث:**

**أثر الوفاة على أموال المتوفى**

يترتب على الموت زوال الشخصية القانونية للإنسان وانتهاء أهليته، و من ثم فإن أهم أثر مالي يترتب على موته هو تقسيم تركته على ورثته.[1] ويكون ذلك وفقا لأحكام المادة (180) من قانون الأسرة التي تنص على: ( يؤخذ من التركة حسب الترتيب الآتي:

1- مصاريف التجهيز، والدفن بالقدر المشروع،

2- الديون الثابتة في ذمة المتوفى،

3- الوصية.

فإذا لم يوجد ذوو فروض أو عصبة آلت التركة إلى ذوي الأرحام، فإن لم يوجدوا آلت للخزينة العامة).[2]

ولضمان حقوق دائني المورث، فقد حصر الفقه الإسلامي ذلك فيما تركه هذا الأخير من أموال، ولا يمتد إلى الأموال الخاصة بالورثة، و هذا يستتبع إمكان عدم تصرف الورثة في تركة مورثهم، و ذلك إعمالا لقاعدة "لا تركة إلا بعد سداد الديون" و قد ثار خلاف فقهي في تفسير هذه القاعدة إلى وجهتين:

الأولى: ترى امتداد شخصية المورث إلى حين تصفية التركة، هذا ما أخذ به فقهاء المذهبين الحنبلي والمالكي، حيث يعتبرون أن شخصية الإنسان لا تنتهي بوفاته، و إنما تمتد بعد موته امتدادا حكميا.[3]

الثانية: ترى أن موت الشخص يستتبع حتما انقضاء شخصيته فورا، ولا يتصور بقاؤها بعد ذلك، أما رعاية حقوق دائني المورث فيكفلها بأن تؤول التركة فور الوفاة مثقلة بحقوق الدائنين، وأن الورثة لا

---

[1]- محمد سعيد جعفور، **مدخل إلى العلوم القانونية**، الجزء الثاني، دروس في نظرية الحق، دون طبعة، دار هومة، الجزائر، 2011، ص 312.

[2]- المادة 180 من قانون الأسرة الجزائري، المرجع السابق.

[3]- محمد سعيد جعفور، المرجع السابق، ص 314 و 315.

يسألون عن ديون التركة، إلا في حدود ما آل إليهم من أموال المورث، وهذا ما أخذ به فقهاء المذهبين الشافعي والحنبلي.[1]

وقد أخذ المشرع الجزائري بالاتجاه الثاني، و يستشف ذلك من نصوص المواد:

الم(25) التي تنص صراحة على انتهاء الشخصية القانونية بالوفاة[2]، على خلاف ما أورده في الفقرة الأولى من نفس المادة من أن الشخصية القانونية تبدأ بميلاد الإنسان حيا، و أورد في الفقرة الثانية ما يفهم منه صلاحية الجنين لاكتساب الحقوق التي يحددها القانون، ومعنى ذلك أنه بإكسابه حقوقا للجنين فقد مدد حياته، على عكس الوفاة، فلم يأخذ بامتداد الشخصية بعد موت الشخص.[3]وبالرجوع إلى نص المادتين (127) و (180) من قانون الأسرة اللتين تقضيان على التوالي بمايلي:( يستحق الإرث بموت المورث حقيقة أو باعتباره ميتا بحكم القاضي )[4]

( يؤخذ من التركة على الترتيب الآتي:

1- مصاريف التجهيز، والدفن بالقدر المشروع،

2- الديون الثابتة في ذمة المتوفى،

3- الوصية.

فإذا لم يوجد ذوو فروض أو عصبة، آلت التركة إلى ذوي الأرحام، فإن لم يوجدوا آلت إلى الخزينة العامة)[5].

وعليه فالمشرع الجزائري قد أخذ بالرأي الثاني.

---

[1]- محمد سعيد جعفور، المرجع السابق، ص 316.

[2]- المادة 25 من القانون المدني الجزائري، المرجع السابق.

[3]- محمد سعيد جعفور، المرجع السابق، ص 318 و 319.

[4]- المادة 127 من قانون الأسرة الجزائري، المرجع السابق.

[5]- المادة 180 من قانون الأسرة الجزائري، المرجع السابق.

## المطلب الثاني:

## الوفـــــاة الحكمية

سنتطرق في هذا المطلب إلى تحديد كل من تعريف المفقود، ثم بيان شروط الحكم بموته، و حقوق زوجته المالية فيمايلي:

### الفرع الأول:

### تعريف المفقـــود

**أولا: قانونا:**

تنص المادة (31) من القانون المدني على ما يلي: (تجري على المفقود والغائب الحكام المقررة في التشريع العائلي)[1].

وعليه فقد أحال القانون المدني إلى قانون الأسرة بخصوص مسألة المفقود.

وقد عرفت المادة (109) من قانون الأسرة، المفقود بأنه (الشخص الغائب الذي لا يعرف مكانه ولا يعرف حياته أو موته، ولا يعتبر مفقودا إلا بحكم.)[2]

من خلال نص المادة أعلاه، فإنه يعتبر مفقودا كل من غاب عن أهله وانقطع خبره، بحيث لا تعرف حياته من مماته، كما أنه لا يعتبر مفقودا إلا إذا صدر حكم قضائي يقضي بفقده.

**ثانيا: فقها**

**1_ عرفه الحنفية:** بأنه الغائب الذي لا يدرى حياته ولا موته.[3]

---

[1]– المادة 31 من القانون المدني الجزائري، المرجع السابق.

[2]– المادة 109 من قانون الأسرة الجزائري، المرجع السابق.

[3]– **المرغيناني** برهان الدين أبي الحسن علي بن أبي بكر، **الهداية شرح بداية المبتدى** مع شرح العلامة عبد الحي اللكنوي،، الجزء الرابع، الطبعة الأولى، إدارة القران والعلوم الإسلامية،باكستان،1417هـ، ص 384.

**2_ عرفه المالكية:** بأنه الذي غاب وانقطع خبره مع إمكان الكشف عنه.[1]

**3_ عرفه الحنابلة:** بأنه هو الذي انقطع خبره لغيبة ظاهرها الهلاك.[2]

**الفرع الثاني:**

**شروط الحكم بالفقد**

من خلال نصوص المواد (109) و (110) من قانون الأسرة نلاحظ أنه لا يكفي مجرد غياب الشخص لاعتباره مفقودا، بل يجب فوق ذلك تحقق جملة شروط مجتمعة هي:

**1ــ أن يكون الشخص غائبا:** ويتحقق هذا الشرط عملا بنص المادة (110) من قانون الأسرة التي تنص على: (الغائب الذي منعته ظروف قاهرة من الرجوع إلى محل إقامته أو إدارة شؤونه بنفسه أو بواسطة مدة سنة وتسبب غيابه في ضرر للغير يعتبر كالمفقود ).[3]

حيث ساوت هذه المادة في الحكم بين الغائب والمفقود.

**2ــ أن لا تعلم حياة الغائب من مماته:** و هذا ما يفهم من تعريف المفقود سالف الذكر، إذ يجب أن تكون أخبار الغائب قد انقطعت، ولا يمكن معرفة موته من حياته، لأنه إذا أمكن الجزم أحي هو أم ميت، فلا يعتبر مفقود. [4]

**3ــ أن تمضي مدة سنة على الأقل على انقطاع أخبار الغائب:** هذه المدة أشارت إليها المادة (110) من قانون الأسرة، وقد حدد المشرع هذه المدة لأنه يرى أنها طويلة وكافية لغلبة الظن أن الغائب أصبح مفقودا.[5]

---

[1]– محمد عليش، **شرح منح الجليل**، الجزء الرابع، المرجع السابق، ص317.

[2]– البهوتي، **كشاف القناع**، الجزء الخامس، المرجع السابق، ص 421.

[3]– المادة 110 من قانون الأسرة الجزائري، المرجع السابق.

[4]– محمد سعيد جعفور، المرجع السابق، ص 326.

[5]– المرجع نفسه، ص 326.

أن يصدر حكم باعتبار الغائب مفقودا: وهذا أهم شرط وجاء النص عليه صراحة في نص المادة (109) من قانون الأسرة، إذ أنه لا يعتبر مفقودا إلا بحكم.[1]

**الفرع الثالث:**

**حالات الحكم بموت المفقود**

جاء في نص المادة (113) من قانون الأسرة بأنه يجوز الحكم بموت المفقود في الحروب والحالات الاستثنائية بمضي أربع سنوات بعد التحري، وفي الحالات التي تغلب فيها السلامة يفوض الأمر إلى القاضي في تقدير المدة المناسبة بعد مضي أربع سنوات.[2]

من خلال نص هذه المادة، نجد أن قانون الأسرة حدد حالتين للحكم بموت المفقود هي:

**1-حالة المفقود في ظروف يغلب فيها الهلاك:** هي الحالة التي يرجح فيها موت المفقود على حياته نظرا للظرف الذي اختفى فيه الشخص، ويصعب وضع معيار مجرد تتحدد بناء عليه الظروف التي يغلب فيها الهلاك، لذا يستعان في ذلك بالاحتمال الغالب فقط، مع ترك التقدير النهائي لقاضي الموضوع، على أساس أن الأمر يتعلق بتقدير الوقائع.[3]

**2- حالة المفقود في ظروف تغلب فيها السلامة:** وهي حالة اختفاء الشخص في ظروف طبيعية لا يغلب فيها هلاكه بل تغلب فيها السلامة، بحيث يطول غيابه وتنقطع أخباره، فلا يستطاع الجزم بما إذا كان حيا أو ميتا، كمن خرج للسياحة، أو لطلب العلم، ثم انقطعت أخباره ولم يعد معروفا مكانه أو حياته من مماته، فمثل هذه الظروف التي اختفى فيها الشخص لا تحمل في طياتها أي خطر على حياته ولهذا نرجح حياته على وفاته نظرا للظروف العادية التي فقد فيها، وهنا يفوض الأمر إلى القاضي في تقدير المدة المناسبة بعد مضي أربع سنوات للحكم بموت المفقود.[4] وفي هذا الصدد فقد صدر قرار رقم

---

[1]- محمد سعيد جعفور، المرجع السابق، ص 326.

[2]- المادة 113 من قانون الأسرة الجزائري، المرجع السابق.

[3]- نزهة شبايكي، **أحكام المفقود في القانون الجزائري**، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع العقود والمسؤولية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر1، 2014_2015، ص 16.

[4]- المرجع نفسه، ص 16.

118621 جاء فيه من المقرر قانونا أن الشخص الغائب، يعتبر مفقودا بعد صدور حكم قضائي يشهد بذلك ومن ثم يمكن إصدار حكم بموته بعد انقضاء آجال البحث علي.

ولما ثبت ـ من قضية الحال ـ أن قضاة الموضوع حكموا بالفقدان والموت في آن واحد، فإن ذلك يجعل من الإجراءات المتبعة باطلة، مما يستوجب إبطال قرارهم المنتقد.[1]

**الفرع الرابع:**

**آثار الحكم بموت المفقود**

يترتب على كون المفقود متزوجا حالتين:

**الأولى: قبل صدور الحكم بموته:** هنا يجب عدم الخلط بين الحكم بفقد الشخص و الحكم بموته وذلك أن المفقود يعتبر حيا، فيعامل معاملة الغائب ومقتضى ذلك أن الرابطة الزوجية تظل قائمة.

**الثانية: بعد صدور الحكم بموت المفقود:** يترتب على صدور الحكم بموت المفقود بالنسبة لزوجته ما يترتب على الموت الحقيقي من آثار، وأهمها الآثار المالية.[2]والتي هي محل دراستنا.

[1]– قرار رقم 118621 بتاريخ 1995/05/02، المجلة القضائية، العدد 2، 1995، ص101.

[2]– محمد سعيد جعفور، المرجع السابق، ص 338.

# الفصل الأول

# المستحقات المالية للزوجة بالوفاة

ينحل عقد الزواج بالوفاة، ويترتب على ذلك جملة حقوق للزوجة أهمها الحقوق المالية، فيحل أجل المهر المؤجل.كما أنه قد يكون هناك نزاع وخلاف بين أحد الزوجين الذي ما يزال حيا مع ورثة المتوفى منهما حول ملكية متاع البيت.

إضافة إلى أن أهم أثر مالي للوفاة هو الميراث، الذي تستحقه الزوجة متى كانت رابطة الزوجية قائمة سواء كانت حقيقة أو حكما في فترة العدة من طلاق رجعي.

وسنحاول التطرق لكل أثر من هذه الآثار فيما يلي:

## المبحث الأول

## المهر المؤجل والنزاع في متاع البيت

المهر أهم حق مالي للزوجة، يمكن أن تقبضه كله أو بعضه، وللزوجة أن تتفق مع زوجها على تعجيل المهر أو تأجيله وعادة ما يتم الاتفاق على زمن محدد لقبضه تستحق الزوجة المهر بحلول هذا الأجل ولكن قد يتوفى الزوج قبل ذلك فهنا هل تسحق الزوجة المهر كما أنه قد لا يتفق كل من الزوج والزوجة على حلول أجل محدد لقبض المهر وحدث أن توفي الزوج ،هنا تعتبر الوفاة بمثابة الأجل الذي تستحق فيه الزوجة مؤجل صداقها.

وقد يترتب عن الوفاة حدوث نزاع بين الزوجة وورثة زوجها حول متاع بيت الزوجية وسنتناول في المطلبين الآتين كل من هذين الأثرين:

### المطلب الأول

### المهـــــر المؤجـــــل

قبل التطرق إلى استحقاق الزوجة المهر المؤجل ينبغي قبل ذلك الإشارة إلى مفهوم المهر وبيان مختلف أحكامه.

#### الفرع الأول:

#### مفهـــــوم المــهر

لتحديد مفهوم المهر سوف نتطرق إلى تعريفه وبيان حكمه ومختلف أحواله.

**1ـ تعريف المهر**

**أ-لغة:** المهر الصداق وقد مهر المرأة من باب قطع، وأمهرها أيضا والمهارة بالفتح الحذق في الشيء.[1]

**ب-اصطلاحا:**

عرفه المشرع الجزائري في نص المادة 14 من قانون الأسرة بقوله (الصداق هو ما يدفع نحلة للزوجة من نقود أو غيرها من كل ما هو مباح شرعا، وهو ملك لها تتصرف فيه كما تشاء).[2]

كما عرف الصداق في الفقه الإسلامي على النحو التالي:

[1]- مختار الصحاح، ص266.

[2]- المادة 14 من قانون الأسرة، المرجع السابق.

**الحنفية:** هو إسم لما تستحقه المرأة بعقد النكاح أو الوطء.[1]

**المالكية:** ما يجعل للزوجة في نظير الإستمتاع بها.[2]

**الشافعية:** ما تستحقه المرأة بدلا من النكاح.[3]

**الحنابلة:** العوض في النكاح سواء سمي في العقد أو فرض بعده[4]

2- **دليل مشروعية المهر**: تثبت مشروعية الصداق بالكتاب والسنة والإجماع.

**أ- من القرآن الكريم:**

قال الله تعالى:( **وَأُحِلَّ لَكُم مَّا وَرَاءَ ذَٰلِكُمْ أَن تَبْتَغُوا بِأَمْوَالِكُم مُّحْصِنِينَ غَيْرَ مُسَافِحِينَ**).[5]

**وقال أيضا:( وَآتُوا النِّسَاءَ صَدُقَاتِهِنَّ نِحْلَةً).[6]**

**ب- من السنة النبوية:**

عن ابن مسعود رضي الله عنه أنه ( سئل عن رجل تزوج امرأة ولم يفرض لها صداق ولم يدخل بها حتى مات، فقال إني أقول فيها أن لها صداقا كصداق نسائنا لا وكس ولا شطط، قال: وإن لها الميراث وعليها العدة، فإن يكن صواب فمن الله، وإن يكن خطأ فمني ومن الشيطان والله ورسوله بريئان، فقام ناس من أشجع فقالوا يا ابن مسعود نحن نشهد أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قضاها فسنا في بروع بنت واشق)[7]

**ج- من الإجماع:**

أجمع فقهاء الشريعة الإسلامية على وجوب المهر للزوجة[8]

---

[1]- الكساني، **بدائع الصنائع**، الجزء الثالث، المرجع السابق،ص480.

[2]- **الدردير** أحمد بن محمد بن أحمد، **الشرح الصغير على أقرب المسالك إلى مذهب الإمام مالك**، وبالهامش **حاشية أحمد بن محمد الصاوي المالكي**، الجزء الثاني، دون طبعة، دار المعارف، مصر،ص428.

[3]- الشربيني، **مغني المحتاج**، الجزء الثالث، المرجع السابق،ص366.

[4]- البهوتي، **كشاف القناع**، الجزء الخامس، ص 127.

[5]- سورة النساء الآية 24.

[6]- سورة النساء الآية 04.

[7]- سنن أبي داود، حديث رقم 2116.صححه الالباني، سنن أبي داود،ص321.

[8]- **بن رشد** محمد بن أحمد بن محمد، **بداية المجتهد ونهاية المقتصد**، تحقيق وتعليق وتخريج محمد صبحي حسن حلاق، حلاق، الجزء الثالث، الطبعة الأولى، مطابع ابن تيمه، مصر،1415هـ،ص37.

**ثانيا: حكم المهر:**

اتفق الفقهاء[1] على أن المهر حق للمرأة واجب على زوجها.وثبت ذلك بدليل القرآن والسنة.

وذهب مالك إلى أنه لا يصح النكاح مع نفي المهر فيفسخ قبل الدخول لا بعده ،ويجب مهر المثل بعد الدخول لأن النكاح عقد معاوضة كالبيع والمهر كالثمن والبيع بلا ثمن لا يصح فكذا النكاح بدون مهر.[2]

**ثالثا:أحوال المهر**

**1-مقدار المهر:**

وجاء في نص المادة 14 من قانون الأسرة (الصداق هو ما يدفع نحلة للزوجة من نقود أو غيرها من كل نقود أو غيرها من كل ماهو مباح شرحا وهو ملك لها تتصرف فيه كما تشاء).[3] من نص هذه المادة فالمشرع الجزائري لم يحدد حد لأقل الصداق ولا لأكثره، وكل ما يصح إلتزامه شرعا صلح أن يكون صداقا.[4]

ولقد حدد الفقهاء مقدار المهر على النحو التالي:

بالنسبة لأقل المهر فقد اختلف فيه الفقهاء إلى عدة أقوال:

ذهب الحنفية إلى أن أقل المهر دينار أو عشرة دراهم فإن عقده بأقل من عشرة صحت التسمية وكملت العشرة ومنعت مهر المثل[5]وهناك من قال بإبطال التسمية وأوجب مهر المثل واستدل الأحناف بقوله تعالى(**وَأُحِلَّ لَكُم مَّا وَرَاءَ ذَٰلِكُمْ أَن تَبْتَغُوا بِأَمْوَالِكُم مُّحْصِنِينَ غَيْرَ مُسَافِحِينَ**)[6].

بينما ذهب المالكية إلى أن أقل المهر ما تقطع فيه اليد ربع دينار، أو ثلاثة دراهم .[7]

---

[1]- **الزيلعي** فخر الدين عثمان بن علي، **تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق**، وبهامشه حاشية الشيخ شهاب الدين أحمد الشلبي، الجزء الثاني، الطبعة الأولى، المطبعة الكبرى الأميرية ببولاق، مصر،،ص 136.

[2]- **الدسوقي** شمس الدين الشيخ محمد عرفة ، **حاشية الدسوقي على الشرح الكبير**، على الشرح الكبير لأبي البركات أحمد أحمد الدردير، وبهامشه الشرح المذكور مع تقررات للمحقق محمد عليش، الجزء الثاني، دون طبعة، دار إحياء الكتب العربية،،ص294.

[3]- المادة 14 من قانون الأسرة، المرجع السابق.

[4]- العربي بلحاج، الجزء الأول، المرجع السابق.ص105.

[5]- الزيلعي، **تبين الحقائق** ،الجزء الثاني، المرجع السابق،ص137.

[6]- سورة النساء الآية 24

[7]- ابن رشد، **بداية المجتهد**، الجزء الثاني، المرجع السابق،ص18.

وذهب الشافعية وجمهور العلماء والتابعين إلى أنه غير مقدر، وأن كل ما جاز أن يكون ثمنا أو مبيعا أو أجرة أو مستأجرا جاز أن يكون صداقا[1] واستدلوا بقوله تعالى **(وَإِن طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِن قَبْلِ أَن تَمَسُّوهُنَّ وَقَدْ فَرَضْتُمْ لَهُنَّ فَرِيضَةً فَنِصْفُ مَا فَرَضْتُمْ)**[2].

أما بالنسبة لأكثر المهر فإنه وباتفاق الفقهاء لا حد لأكثر المهر وذلك لقوله تعالى **(وَإِنْ أَرَدتُّمُ اسْتِبْدَالَ زَوْجٍ مَّكَانَ زَوْجٍ وَآتَيْتُمْ إِحْدَاهُنَّ قِنطَارًا فَلَا تَأْخُذُوا مِنْهُ شَيْئًا )**[3]

والمستحب عدم المغالاة في المهور لأن النساء أقلهن مهرا أكثرهن بركة.

**2-أنواع المهر وحالاته:**

**أ-أنواع المهر:**

المهر نوعان مهر مسمى ومهر المثل:

**1ـ المهر المسمى** هو المهر الذي تمت تسميته في العقد وتراضى عليه الزوجان أو من يقوم مقامهما وتستحق الزوجة المهر المسمى بالعقد فأن لم يسمى أو نفي أصلا فلها مهر المثل .

**2ـ مهر المثل** هو مهر إمراة من قوم أبيها تماثلها أو تقاربها وقت العقد ،سنا ،جمالا،مالا،عفة و أدبا وغيرها من الصفات المرغوب فيها مع مراعاة حال الزوج وقت العقد.[4]

ويجب مهر المثل في الحالات التالية:

- إذا نفي المهر في العقد، فلو تزوجها على أن لا مهر لها وجب مهر المثل.
- إذا كان المهر المسمى مالا غير متقوم في حق المسلم كالمسكرات وسائر المحرمات ويجب مهر المثل إذا كان الشيء المحدد مهر مغصوبا.
- إذا كانت التسمية مجهولة جهالة فاحشة.
- إذا أسلم الزوج وكانت الزوجة كتابية ثم طلقها، فإنه من حقها المطالبة بمهر المثل وإن لم يذكر المهر في العقد أصلا وكذلك إذا أسلمت الزوجة وأبي الزوج وفرق القاضي بينهما، فلها مهر المثل.

---

[1]- أحمد علي جرادات، **الوسيط في شرح قانون الأحوال الشخصية الجديد**، الزواج والطلاق، الطبعة الأولى، دار الثقافة، الأردن، 2012، ص 108-109.

[2]- سورة البقرة الآية 37.

[3]- سورة النساء الآية 20.

[4]- محمد علي السرطاوي، المرجع السابق،ص100.

في نكاح الشغار، وكذلك في حالة إنكار الزوج المهر وعجزت الزوجة عن إثباته، لها مهر المثل شرط ألا يزيد عن ما ادعته[1]

**ب-حالات المهر:**

للمهر حالتين معجل ومؤجل ولقد نص المشرع على تعجيل وتأجيل المهر في نص المادة 16 الفقرة1 بقوله( يحدد الصداق في العقد سواء كان معجلا أو معجلا).[2]

اتفق الفقهاء على أن الصداق:

- إما أن يكون معجلا كليا
- إما مؤجلا كليا
- إما معجلا في جزء ومؤجلا في جزء آخر.

سوف نتطرق إلى هذه الحالات في معرض حديثنا عن المهر المؤجل.

**3- مؤكدات المهر:**

مؤكدات المهر الواجب للزوجة بالعقد الصحيح ثلاث مؤكدات هي:

أ-**الدخول الحقيقي:** وبه يتأكد جميع المهر بكافة أنواعه سواء كان المهر المسمى أو مهر المثل وسواء كانت التسمية قبل العقد أو بعده وذلك أن وطء الشبهة يوجب المهر ابتداء فإذا تأكد المهر فلا يسقط منه شيء بعد ذلك إلا بالإبراء من صاحب الحق أو بالحط جزءا منه[3].

**ب- الوفاة:** من تزوج امرأة ومات أحدهما بعد انعقاد الزواج صحيحا ولو بمدة قليلة، يجب المهر كله للزوجة، إذا كان المتوفى هو الزوج.[4]

---

[1]- فاروق عبد الكريم، المرجع السابق، ص124-127.

[2]- المادة 16 من قانون الأسرة، المرجع السابق.

[3]- عاطف مصطفى البراوي التتر، **حقوق الزوجة المالية في الفقه الإسلامي مقارنة بقانون الأحوال الشخصية الفلسطيني**، رسالة ماجستير في القضاء الشرعي، كلية الشريعة والقانون، الجامعة الإسلامية غزة،2006،ص45.

[4]- مصطفى إبراهيم الزلمي، **أحكام الزواج والطلاق في الفقه الإسلامي المقارن دراسة مقارنة بالقانون**، الطبعة الأولى، المؤسسة الحديثة للكتاب،لبنان،2011، ص60.

**ج-الخلوة الصحيحة:**

الخلوة الصحيحة هي التي يجتمع فيها الزوجان في مكان يأمنان فيه من إطلاع الغير عليهما، ولم يكن هناك مانع يمنع من الدخول الحقيقي ،فإذا حصل الاجتماع على ذلك النحو فقد حصلت الخلوة.[1]

من شروط الخلوة:

- إنتفاء الموانع من الرجل والدخول بزوجته.
- إنتفاء الموانع اللصيغة بالمرأة والتي تمنع تحقق الغرض من الزواج.
- انتفاء الموانع الشرعية، كأن يكون أحدهما صائما أو محرما بالحج.[2]

وقد اختلف الفقهاء في أثر الخلوة الصحيحة على المهر إلى المذهبين:

**المذهب الأول:** الحنفية[3] والشافعية في القديم[4] وقال به الحنابلة[5] أن الخلوة الصحيحة يتقرر بها جميع المهر، فلو طلق زوجته بعد أن إختلى بها خلوة صحيحة فلها كامل المهر.

**المذهب الثاني:**المالكية والشافعية في الجديد[6] قالوا أن الخلوة الصحيحة ليس لها أثر في تقرير المهر، فلو فلو طلق زوجته بعد أن إختلى بها فلها نصف المهر فقط، وأضاف المالكية أن المهر يتقرر بإقامة الزوجة سنة كاملة بعد الإختلاء.

**ب- مسقطات المهر:**

يسقط المهر كله عن الزوج بأحد الأسباب التالية:

1ـ الفرقة بين الزوجين قبل الدخول والخلوة إذا كان سببها من جهة الزوجة ويندرج تحت هذا السبب الحالات التالية:

---

[1]- محمد ابو زهرة، **عقد الزواج وآثاره**، دون طبعة، دار الفكر العربي، مصر،2011،ص232.

[2]- لخضر بن عائشة، **إثبات الحقوق المالية للزوجين دراسة مقارنة نقدية تحليلية**، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، كلية الحقوق، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان '2012،ص38-39.

[3]- الكاساني، **بدائع الصنائع**، الجزء الثالث، المرجع السابق، ص521.

[4]- الرملي، **نهاية المحتاج**، الجزء السابع، المرجع السابق، ص263.

[5]- **بن قدامه** موفق الدين أبي محمد عبد الله بن أحمد بن محمد، المقنع، الشرح الكبير، شمس الدين أبي الفرج عبد الرحمن بن أحمد بن قدامى المقدسي، علاء الدين أبي الحسن علي بن سليمان بن أحمد المرداوي، **الانصاف في معرفة الراجح من الخلاف**، الجزء21، الطبعة الأولى، هجر للطباعة والنشر والتوزيع والإعلان،مصر، 1996.ص229.

[6]- الرملي، **نهاية المحتاج**، الجزء السابع، المرجع السابق، ص263.

أـ ردة الزوجة عن الإسلام بأن كانت مسلمة وخرجت إلى غيره من الأديان، حيث يفسخ العقد في الحال ويسقط المهر عن الزوج وكذلك في حالة إبائها الدخول في الإسلام فإن لم تكن كتابية ولم تدخل في أي دين سماوي يسقط المهر.

ب ـ إذا زوجت البالغة العاقلة نفسها دون إذن وليها بغير كفء لها أو أقل من مهر المثل فإن من حق وليها العاصب أن يعترض على الزواج ويطلب فسخه من المحكمة، فإذا فسخ الزواج، لا يكون على الزوج شيء من المهر.[1]

ج ـ أن تفعل بأصول الزوج وفروعه ما يوجب حرمه المصاهرة، فلا يجب لها شيء من المهر.

2ـ الفرقة من جهة الزوج قبل الدخول والخلوة، إذا كانت فسخا،لأن الفسخ نقض للعقد من أساسه، والعقد إذا إنتفض أصبح كأن لم يكن، فيبطل ما ترتب عليه من أحكام.

3ـ العقد الفاسد قبل الدخول، إذا كان عقد الزواج فاسدا كما إذا لم تحضره شاهدان وقبل الدخول حصلت الفرقة بالتراضي أو بقضاء القاضي،فإنه يسقط المهر عن الزوج

4ـ الإبراء والهبة فإذا أبرأت الزوجة زوجها من مهرها أو وهبته له إذا كانت أهلا للتبرع، فإنه يسقط عن الزوج.[2]

**الفرع الثاني:**

**استحقاق الزوجة المهر المؤجل**

كما سبق ذكره فالمهر نوعين مؤجل ومعجل وهو إما أن يكون المهر معجلا كليا.أو أن يكون معجلا في جزء ومؤجلا في جزء آخر.أو أن يكون مؤجلا كليا.

ولقد نص المشرع الجزائري في المادة 16 الفقرة 1 قانون أسرة على أنه(يحدد الصداق في العقد سواء كان معجلا أو مؤجلا).[3]

وعليه ومن خلال نص هذه المادة فإن المشرع الجزائري لم يتوسع في تبيان أحكام المهر المؤجل ومتى تستحقه الزوجة وعملا بنص المادة 222[1] قانون الأسرة وجب الرجوع إلى أحكام الشريعة الإسلامية. الإسلامية.

---

[1]– أحمد فراج حسين، **أحكام الزواج في الشريعة الإسلامية**، دون طبعة، دار الجامعة الجديدة، مصر،2004، ص222–225.

[2]– أحمد فراج حسين، **أحكام الزواج في الشريعة الإسلامية**، المرجع السابق، ص222–225.

[3]– المادة16 من قانون الأسرة، المرجع السابق.

ونحن هنا بصدد التكلم عن المهر المؤجل وعليه وجب معرفة موقف الفقه من المهر المؤجل ومتى تستحقه الزوجة.

يرى الحنفية[2] بجواز تأجيل الصداق كله أو بعضه،ولكن يشترط ألا يكون الأجل مجهولا جهالة فاحشة، كما إذا قال لها تزوجتك بمائة مؤجلة إلى مسيرة، فالأجل في هذه الحالة مجهول فلا تثبت ويجب المهر الذي سماه حالا. أما إذا كان الأجل معلوما فإنه يصح،سواء اشترط ذلك في العقد أو بعده،ويلحق بالأجل المعلوم أن يؤجل المهر كله أو بعضه إلى الموت.[3]

إذا سمي المهر ولم يذكر شيء خاص بتأجيله، يتبع عرف البلد الذي كان فيه العقد لأن المعروف عرفا كالمشروط شرطا.

وإذا سمي لها صداق نصفه مؤجل ولكن لم يذكر وقت المؤجل كما إذا قال لها تزوجتك على مائة خمسون منها مؤجلة ولم يعين وقت الأجل فقال بعضهم يبطل الأجل ويجب المهر كله حالا، وقال البعض الآخر يجوز الأجل ويحمل على وقت وقوع الفرقة بالموت[4]

كما ذهب المالكية[5] إلى أنه إذا كان الصداق غير معين،فإنه يجوز تأجيله كله أو بعضه بشرط ألا يكون الأجل مجهولا ويجوز التأجيل إلى الدخول والتأجيل إلى الميسرة إذا كان الزوج غنيا بأن كان له سلعة ينتظر ثمنها مثلا.فإن كان فقيرا لم يصح العقد.أما إذا كان المهر معينا حاضرا وجب تسليمه للمرأة أو وليها وقت العقد ولا يجوز تأخيره في العقد ولو رضيت بالتأخير فإن إشترط التأجيل في العقد فسد العقد.[6]

---

[1]– (كل ما لم يرد النص عليه في هذا القانون يرجع فيه إلى أحكام الشريعة الإسلامية).

[2]– الزيلعي، **تبين الحقائق**، الجزء الثاني، المرجع السابق، ص137.

[3]– عبد الرحمان الجزيري، المرجع السابق،ص154.

[4]– عبد الرحمان الجزيري، المرجع السابق،ص154.

[5]– محمد عليش، **منح الجليل**، الجزء الثالث،المرجع السابق، ص421 و 422.

[6]– وهبة الزحيلي، **الفقه الإسلامي وأدلته**، الجزء التاسع،ص263.

**ثانيا: إستحقاق الزوجة المهر المؤجل.**

إذا مات أحد الزوجين قبل الوطء في النكاح الصحيح استحقت المرأة المهر كله باتفاق الفقهاء[1] إذا كان المهر مسمى في العقد ويحل بالوفاة الأجل في حالة المهر المؤجل. وفي هذا الصدد فقد صدر قرار للمحكمة العليا رقم 45301 جاء فيه حيث أنه من المقرر شرعا أن الزوجة تستحق كامل الصداق إذا توفي الزوج قبل الدخول ولم يحكم بفسخ العقد أو بالطلاق ومن ثم فإن على القرار المطعون فيه بانتهاك القواعد الشرعية غير سديد.

ولما كان من الثابت ـ في قضية الحال ـ أن زوج المطعون ضدها توفي قبل الدخول ولم يحكم بفسخ العقد أو بالطلاق فإن قضاة المجلس برفضهم طلب أب الزوج باسترجاع نصف الصداق لوفاة ابنه قبل الدخول طبقوا المبادئ الفقهية تطبيقا سليما.[2]

وفي حالة إذا لم يسمى المهر ومات بعده أحد الزوجين فلا شيء فيه عند المالكية وقال الجمهور[3] يجب فيه مهر المثل وفي حالة وفاة الزوجة فإن الزوج ملزم بعطاء المهر لورثتها وفي جميع الحالات فإن المهر المؤجل يحل بالوفاة.[4]

والمهر المؤجل يعتبر دينا في ذمة الزوج يجب عليه أداؤه وعليه إذا مات الزوج وترك مالا وجب المهر المسمى في هذا المال سواء دخل بها الزوج أو لم يدخل لأن الموت يقوم مقام الدخول في تكميل العقد.[5]ولا يعتبر الموت مسقطا للمهر لأن المهر شأنه كشأن سائر الديون، والديون هي أحد الحقوق المتعلقة بالتركة

---

[1]– الزيلعي، **تبين الحقائق**، الجزء الثاني، المرجع السابق، ص139.الشيرازي،**المهذب**،الجزء الرابع،ص202.ابن قدامة، **الشرح الكبير**، (مطبوع على هامش المقنع)،الجزء21، الطبعة الأولى، هجر للطباعة والنشر والتوزيع والإعلان، مصر، 1996.ص268.

[2]– قرار رقم 45301 بتاريخ 1987/03/09، المجلة القضائية، العدد3،1991،ص66.

[3]– الزيلعي، **تبين الحقائق**، الجزء الثاني، المرجع السابق،ص 138. الشيرازي، **المهذب**، الجزء الرابع،ص211.ابن قدامة، **الشرح الكبير**، الجزء21، المرجع السابق،ص93.

[4]– وهبة الزحيلي، الجزء التاسع، المرجع السابق،ص275.

[5]– **ابن قدامة** موفق الدين أبي محمد عبد الله بن أحمد بن محمد، **المغني**، تحقيق عبد الله بن عبد المحسن التركي وعبد الفتاح محمد الحلو، الجزء العاشر، الطبعة الثالثة، دار عالم الكتب، السعودية، 1997، ص117.

## المطلب الثاني:

## النزاع في متاع البيت

قد يثور خصام أو نزاع بين الزوجة وورثة زوجها المتوفى حول ما يشمله البيت من أثاث ومفروشات فكل طرف يدعي أحقيته له، ولحل هذا النزاع يتم اللجوء إلى القضاء، وسنحاول في مطلبنا هذا تبيان كل ما يتعلق بالنزاع في متاع البيت.

### الفرع الأول:

### مفهوم متاع البيت

**أولا: تعريف متاع البيت:**

لم يتطرق المشرع الجزائري في قانون الأسرة لتعريف متاع البيت، وإنما اكتفى بذكر أحكام التنازع فيه، وعليه فسنحاول تبيان تعريفه بالرجوع إلى الفقه.

**1_المتاع لغة:**

هو السلعة وهو أيضا المنفعة وما تمتعت به وقد (متع) به أي انتفع من باب قطع قال الله تعالى: (ابتغاء حلية أو متاع زيد مثله)[1].

و(تمتع) بكذا و (استمتع) به بمعنى والاسم (المتعة) ومنه متعة الحج لأنها انتفاع، و(أمتعه) الله بكذا (متعه تمتيعا).[2]

**2_ المتاع اصطلاحا:**

هو ما يجب على الزوج أن يوفره لزوجته من متاع البيت أو هو ما يجب على الزوج أن يوفره لزوجته من متاع البيت، ومتاع البيت هو الأثاث من فراش البيت ونحوه، أو هو ما يجب على الزوج لزوجته في البيت، ويتمثل ذلك في آلات الأكل والشرب والطبخ وغيرها.[3]

---

[1]– سورة الرعد، الآية 14.

[2]– مختار الصحاح، ص 256.

[3]– حفصيه دونة، **أحكام النفقة ومتاع البيت كأثر من آثار الطلاق في قانون الأسرة الجزائري**، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الشهيد حمه لخضر، الوادي، 2014_2015، ص 40.

ويشمل متاع البيت الجهاز الذي قد تحضره الزوجة، ويثور التساؤل حول الجهاز هل هو ملك للزوجة وحدها فلا يدخل ضمن المتنازع عليه بين الزوجة وورثة الزوج وتسري عليه أحكام النزاع في متاع البيت، ولمعرفة ذلك سنحاول التطرق إلى تعريف الجهاز و تحديد الملزم به.

**ثالثا: تعريف الجهاز وتمييزه عن متاع البيت**

**1ـ تعريف الجهاز**

الجهاز هو ما تحتاجه الزوجة عند زواجها لتجهيز نفسها أو تجهيز البيت لإعداد منزل الزوجية من أثاث وفراش.[1]

**2ـ تميز الجهاز عن متاع البيت:**

يقع خلط كبير بين الجهاز ومتاع البيت لكون كل منهما أثاث وفراش ولكن هناك فرق بينهما يكمن في أن المتاع أعم من الجهاز و أشمل، حيث يشمل ما يخص كلا من الزوجين، بينما الجهاز هو ما تعده الزوجة بمناسبة الزواج[2] وعادة ما يكون الجهاز من المهر المقدم من طرف الزوج أو من المال الخاص للزوجة أو أن الأب هو الذي أعده[3].بينما متاع البيت هو ما كان أثناء قيام الرابطة الزوجية .

**رابعا: الملزم بالجهاز**

اختلف الفقهاء عن المسؤول شرعا عن إعداد البيت وتأثيثه كالآتي:

يرى جمهور العلماء أن الزوج هو المكلف شرعا بتجهيز البيت و إعداده من كل لوازمه، ولا تسأل الزوجة عن شيء من ذلك، لأن المهر الذي تسلمته إنما هو من أجل الاستمتاع، وليس من أجل إعداد البيت وتجهيزه.[4] وهذا ما سارت عليه المحكمة العليا في قراراتها من بينها :

---

[1]– ربيحة إلغات، **الحقوق الزوجية على ضوء الاجتهاد القضائي الجزائري**، أطروحة دكتورة في الحقوق، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 1،2011، ص245.

[2]– محمد أمين بوعبد الله–فاطمة محمد بلكبير، **النظام القانوني للصداق**، بحث لنيل شهادة ماستر في الحقوق،تخصص أحوال شخصية،كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الجيلالي بونعامة خميس مليانة،2015/2014،ص93.

[3]– مروان قدومي، **جهاز المرأة في ضوء الشريعة وقانون الأحوال الشخصية**، مجلة النجاح للأبحاث و العلوم الإنسانية المجلد 19،2005، ص138 .

[4]– ربيحة إلغات، المرجع السابق، ص 245.

القرار رقم 52212، الذي ينص على أنه من المستقر عليه قضاء و شرعا أن أثاث البيت المخصص للاستعمال الثنائي بين الزوجين يعتبر ملكا للزوج، ما لم تثبت الزوجة بالبينة أن ذلك ملكا لها، أو من جملة صداقها... .[1]

ويرى المالكية[2] أن الجهاز حق على المرأة في دائرة ما قبضته من مهرها، وما تجري به العادة من بين أمثالها، فإن لم تكن قد قبضت شيئا من المهر، فليس عليها جهاز إلا إذا كان العرف يوجبه عليها، ولا سبيل لإلزامها بأكثر مما قبضت إذ الحقوق متقابلة، إلا أن تكون العادة قد جرت بين أمثالها بالجهاز من قبل أن تقبض المهر، أو اشترط ذلك فالشرط طبيعة المتعاقدين كما هو مقرر.[3] وهذا ما هو معمول به في العرف الجزائري

**الفرع الثاني:**

**الإثبات في دعاوى النزاع حول متاع البيت بين الزوجة وورثة الزوج**

**أولا: أدلة الإثبات في دعاوى النزاع حول متاع البيت**

لم يذكر المشرع الجزائري في قانون الأسرة أدلة الإثبات التي يعتمدها احد الزوجين في مواجهة الآخر أو ورثته، في إثبات أحقيته لما يدعيه أثناء قيام نزاع مالي، لكن بالرجوع إلى الفقه والقواعد العامة نجد كل من الكتابة والإقرار واليمين والبينة أدلة متفق عليها ومعمول بها في الساحة القضائية.

**1ـ الكتابة**

الكتابة من أهم أدلة الإثبات أمام القضاء وتعتبر وسيلة لحفظ الحقوق وصيانتها من الضياع.

والكتابة من حيث الطبيعة القانونية قسمان: قسم يشكل ركن في التصرفات القانونية، وقسم تكون فيه الكتابة للإثبات، كذلك تنقسم إلى محررات رسمية ومحررات عرفية، ولكل منهما شروط وأحكام تختص بها.[4]

---

[1]– القرار رقم 52212، الصادر بتاريخ 1989/01/16، المجلة القضائية سنة 1991، العدد الثالث، ص 55.

[2]– ابن رشد، **بداية المجتهد**، الجزء الثاني، المرجع السابق، ص 458 و459.

[3]– الإمام محمد أبو زهرة، **عقد الزواج آثاره**، المرجع السابق، ص264.

[4]– حفصية دونة، المرجع السابق، ص 58.

أصبح إثبات ما ينتج عن الزواج من حقوق مالية بواسطة الكتابة مشكلا كبيرا في النزاع المالي بين الزوجين أو أحدهما مع ورثة الآخر، دون أن يكون بيدهم سند على ما يدعونه، وهنا تبرز أهمية الكتابة والعمل على تطويرها واتخاذ الوسائل الكفيلة لحماية المحررات الرسمية من التزوير والفساد.[1]

**2ـ الإقرار**

هو اعتراف شخص بأمر مدعى عليه لآخر، قصد اعتبار هذا الأمر ثابتا في ذمته وإعفاء الآخر من إثباته.[2]

نصت المادة (341) من القانون المدني الجزائري على أن: (الإقرار هو اعتراف الخصم أمام القضاء بواقعة قانونية مدعى بها عليه وذلك أثناء السير في الدعوى المتعلقة بها الواقعة).[3]

يستخلص من نص هذه المادة نه يجب توافر شرطين في الإقرار هما:

**أـ أن يصدر من الخصم أمام القضاء**

فلا يتصور إقرار من غير الخصم، لكن قد يكون من وكيل الخصم شرط أن يكون مفوضا بذلك تفويضا خاصا، وكونه يصدر أمام القضاء هذا لا يعني أنه ينبغي أن يسمعه القاضي بنفسه، وإنما يمكن أن يرد في ورقة من أوراق المرافعات المتعلقة بالدعوى، أو يمكن أن يحصل كتابة في مذكرة موقعة من الخصم وموجهة إلى المحكمة، أو طلبات من أحد الخصوم للآخر ومتعلقة بالدعوى.[4]

**ب ـ أن يقع الإقرار أثناء السير في الدعوى المتعلقة بالحق موضوع الإقرار**

وذلك أن حجية الإقرار تقتصر على الدعوى التي صدر فيها،وعليه فإذا صدر في دعوى سابقة فلا يمكن اعتباره إقرارا في الدعوى المنظورة.[5]

يجوز أن يصدر الإقرار أمام محكمة أول درجة وأمام المجلس القضائي، غير أنه لا يمكن صدوره أمام محكمة النقض لأنها لا تعتبر من درجات التقاضي، غير أنها إذا أنقضت الحكم وأرادت الفصل في

---

[1]– حفصية دونة، المرجع السابق، ص59.

[2]– قروف موسى الزين، **سلطة القاضي المدني في تقدير أدلة الإثبات**، رسالة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه علوم في الحقوق، فرع قانون أعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2013-2014، ص97.

[3]– المادة (341) من القانون المدني الجزائري، المرجع السابق.

[4]– قروف موسى الزين، المرجع السابق، ص 97.

[5]– المرجع نفسه، ص 100.

الدعوى يمكن للخصوم الإقرار أمامها بالحق المدعى به، وإذا بطلت دعوى فإن إقراراتها لا تبطل وتبقى صحيحة، ولها نفس الحجية عند إقامة الدعوى مجددا.[1]

**3ـ اليمين**

هي إخبار عن أمر مع الاستشهاد بالله تعالى على صدق الخبر، ويكلف بها الشهود قبل تأدية شهاداتهم شعارا لهم بوجوب قول الحق، ويكلف بها أحد الخصوم لتأييد ادعائه عندما يعجز عن الدليل عليه.[2]

ولليمين في القضاء ثلاث حالات:

**أـ** أن تكون لرفع الدعوى كمن يدعي بدعوى ليس له فيها بينة، وينكر المدعو عليه، فحينئذ توجه اليمين إلى المدعى عليه لدفع دعوى المدعي.

**ب ـ** أن تكون اليمين لتصحيح الدعوى، وتكون في الحالة التي لا يوجد فيها إلا شاهدا واحدا.

**ج ـ** أن تكون لتتميم الحكم، كاليمين مع البينة التامة وتسمى اليمين الاستبراء أو الاستظهار.

أداء اليمين أمام القضاء يؤدي إلى قطع الخصومة في الحال، وعلى هذا فمتى حلف المدعى عليه اليمين ردت دعوى المدعي بلا خلاف، وإذا أقام المدعي بينة بعدما أدى المدعى عليه اليمين حكم له.[3]

وقد صدر قرار رقم163381 عن المحكمة العليا يبين فيه أن اليمين يكون في أثناء الجلسة ومضمونه هو من المقرر قانونا أنه إذا وجهت اليمين إلى خصم في نزاع أو ردت عليه فإن الخصم يقون بحلف اليمين بنفسه في الجلسة

ومتى تبين ـ من قضية الحال ـ أن القاضي الأول قد حدد مكان تأدية اليمين بالمسجد الكبير وهو ما جعل المطعون ضدها تتراجع على مستوى الاستئناف عن طلب المتاع محل الإنكار من طرف الطاعن، مع أن اليمين في حالة الإنكار توجه للمدعى عليه وهو الطاعن في هذه القضية وتسمى يمين النفي طبقا للقاعدة العامة في الإثبات، فإن القرار المنقد لما أيد الحكم المستأنف بخصوص أداء اليمين

[1]– قروف موسى الزين، المرجع السابق، ص101 و102.

[2]– حفصية دونة، المرجع السابق، ص 60.

[3]– المرجع نفسه، ص 60 و 61.

بالمسجد الكبير فيما يتعلق بالمتاع من طرف المطعون ضدها رغم إنكار الطاعن أغلبية المتاع ودون مناقشة سبب تراجع المطعون ضدها عن طلب المتاع، خالف القانون.[1]

**4ـ البينة(شهادة الشهود)**

لم يرد في قانون الأسرة الجزائري أو القانون المدني تعريفا للشهادة، ومن بين التعريفات التي وردت على لسان بعض الفقهاء والشراح: هي تقرير المرء لما يعلمه شخصيا، إما لأنه رآه أو لأنه سمعه.

كما عرفت بأنها إخبار أمام القضاء بصدور واقعة من غير الشاهد تثبت حقا لشخص آخر، ويجب أن يكون الإدراك بالواقعة إدراكا مباشرا أو شخصيا.[2]

للشهادة عدة صور، فالأصل أن تكون شفوية، لكن استثناء يمكن أن تكون في شكل مكتوب، ولقبول ذلك يجب توفر شروط هي:

ـ الإدلاء بواقعة معينة.

ـ أن يكون الإعتراف صادرا من الغير.

ـ العلم الشخصي لهذه الواقعة.

ـ تحرير الشهادة بغرض تقديمها للقضاء.

ويجب أن تتوفر في محرر الشهادة شروط السن القانوني وانعدام القرابة، ويجب أن تكتب الأقوال وتوقع وتؤرخ بيد محررها، ويجب أن تتضمن الشهادة المعلومات الخاصة بهوية المحرر.

غير أنه ن الناحية العملية فإن العمل بالشهادة المكتوبة قليل جدا.

وهناك أيضا الشهادة المباشرة حيث الأصل أن يخبر الشاهد بما وقع تحت بصره أو سمعه، والشهادة غير المباشرة أو الشهادة السماعية فهي الشهادة التي يدلي بها شاهد لم يتصل بالواقعة المتنازع عليها شخصيا بإحدى حواسه، وإنما يردد فقط ما سمعه عن الغير، فهي شهادة نقلت عن طريق الغير.[3]

---

[1]– جمال سايس، **الإجتهاد الجزائري في مادة الأحوال الشخصية**، الجزء الثالث، الطبعة الأولى، منشورات كليك، الجزائر 2013. قرار رقم163381، بتاريخ 1997/06/10إجتهاد قضائي، عدد خاص، 2001، 239.ص1118و1119.

[2]– صالح براهمي، **الإثبات بشهادة الشهود في القانون الجزائري**، دراسة مقارنة في المواد المدنية و الجنائية، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم، تخصص قانون، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 05مارس 2012، ص 11.

[3]– المرجع نفسه، ص 12.20.

وهناك أيضا الشهادة بالتسامع وهي الشهادة ما يتسامعه الناس، فهي تقوم على ما سمعه الشاهد من شخص معين رأى الواقعة بعينه أو سمعها بأذنه، ويكون مسؤولا على صحة ما يشهد به. والشهادة بالشهرة العامة وفيها لا يروي الشاهد نقلا عن شخص مباشر يكون قد شاهد الواقعة محل الإثبات، وإنما يروي ما يجري على ألسنة الناس وما هو شائع بينهم.[1]

**ثانيا: النزاع بين الزوجة وورثة الزوج حول متاع البيت**

هذا النزاع القائم تتفرع عنه مسألتين هما:

**1ــ النزاع حول وجود المتاع:**

في حالة إنكار وجود المتاع، تطبق هنا القواعد العامة في الإثبات، وهي البينة على من ادعى واليمين على من أنكر[2]، فإذا ادعت الزوجة أنها خلفت بدار الزوجية متاع، وأنكر ورثة زوجها ذلك فهنا لابد:

أـ إقامة البينة على وجود المتاع المحدد في العريضة، وهذا يكون بكل الطرق الجائزة قانونا، كتقديم فواتير شراء المتاع المتنازع عليه، أو شهادة الشهود، فإذا قدمت الزوجة أو أحد الورثة دليلا أو بينة فإن القاضي يحكم لهم بما طلبوه، كما أن الإقرار سيد الأدلة.

ب ـ عدم تقديم دليل على وجود المتاع، فالقاضي هنا يلجأ إلى القاعدة أعلاه، فيوجه اليمين الحاسمة للمدعى عليه.[3]

**2ــ النزاع حول ملكية المتاع:**

النزاع في متاع البيت نصت عليه المادة (73) من قانون الأسرة بقوله: ( إذا وقع النزاع بين الزوجين أو ورثتهما في متاع البيت، وليس لأحدهما بينة فالقول للزوجة أو ورثتها مع اليمين في المعتاد للنساء والقول للزوج أو ورثته مع اليمين في المعتاد للرجال،والمشتركات بينهما يقتسمانها بالتساوي).[4]

من خلال هذا النص فقد تبنى المشرع قاعدة معتمدا في ذلك قول من شهد له الظاهر مع اليمين، فما يكون صالح لاستعمال الرجل فهو للرجل وهو هنا لورثة الزوج وما يكون صالح لاستعمال المرأة ك

---

[1]– صالح براهمي، المرجع السابق، ص 22.

[2]– يوسف دلاندة، **دليل المتقاضي في مادة شؤون الأسرة (الزواج و الطلاق)**، دار هومة للطباعة والنشر، الجزائر، 2007، ص 76.

[3]– لخضر بن عايشة، المرجع السابق، ص 70 و 71.

[4]– المادة (73) من قانون الأسرة الجزائري، المرجع السابق.

الحلي والزينة فالقول فيه للزوجة مع اليمين.[1]

وما يمكن استخلاصه من كل هذا ما يلي:

**أـ وجود دليل على ملكية المتاع:**

إذا قدم أحد الورثة بينة على أن مورثهم هو المالك للمتاع، أو أن المدعية قد تسلمت أمتعتها بشهادة الشهود مثلا، أو بمحضر إثبات فإن القاضي يحكم لمن أثار دعواه بالبينة دون توجيه اليمين،لأننا بصدد وجود دليل إثبات، نفس الشيء بالنسبة لما هو معروف للنساء وما هو معروف للرجال أو لهما معا.[2]

**ب ـ عدم وجود دليل على ملكية المتاع**

إذا لم تقدم الزوجة أو ورثة زوجها دليلا يثبت ملكيتهم للشيء المتنازع عليه فإن الفقرة الثانية من المادة (73) من قانون الأسرة حددت ثلاث حالات تكمن القاضي من الإعتماد عليها في فض النزاع هي:[3]

**1ـ يحكم للزوجة في المعتاد للنساء مع يمينها**

فالمصوغ وأدوات التجميل والألبسة النسائية وغيرها من الأمور التي يشهد لها العرف أنها للنساء، هي للزوجة كما أن هناك أمور موضوعية تخضع لتقدير القاضي، فإذا كانت الزوجة خياطة مثلا فإن آلات الخياطة وملحقاتها تكون للزوجة مع تحليفها اليمين المتممة.[4]

وفي هذا الصدد صدر قرار رقم39775 جاء فيه إذا اختلف الزوجان على متاع البيت وكان مما يصلح عادة للنساء يقضي بما تطلبه الزوجة بعد تحليفها اليمين

ومتى قضى بخلف هذا الحكم الشرعي اعتبر خرقا لما قرره في هذا الشأن

وعليه يستوجب نقض القرار الذي فصل في نزاع متعلق بمتاع البيت الخاص بالنساء وحكم على الزوج بتأدية اليمين.[5]

---

[1]– حفصية دونة، المرجع السابق، ص 76.

[2]– المرجع نفسه، ص 76.

[3]– المرجع نفسه، ص 76.

[4]– لخضر بن عايشة، المرجع السابق، ص 72.

[5]– قرار رقم 39775 بتاريخ 1986/01/27، المجلة القضائية، العدد1، 1989، ص108.

**2ـ يحكم للزوج في المعتاد للرجال مع اليمين**

ومعنى هذا أن ما يصلح للرجل وما يتعلق بمهنته وكل ما يشهد العرف حكما أنه له، فإذا طلبه ورثة الزوج ونازعتهم الزوجة فيه فالقول لهم مع اليمين.[1]

**3ـ قسمة المتاع المشترك بينهما**

في هذه الحالة يجب أن نفرق بين المتاع المعتاد للرجال والنساء معا الموجود في السكن العائلي وقت النزاع، وفي حالة ما إذا لم يكن موجودا.[2]

**أـ أحكام المتاع المعتاد للرجال والنساء معا الموجود داخل السكن العائلي**

إذا كان المتاع الموجود بالبيت من الأشياء المعتادة للرجال والنساء معا كالفراش والكراسي والأثاث المخصص لديكور المنازل وتزيينها...الخ فإذا كان للزوجة أو أحد الورثة بينة على ملكية الأشياء الموجودة، فإن ملكيتها تثبت بلا يمين، أما إذا كان هذا المتاع موجود بالبيت وليس لأحدهم بينة فيقسمانه مع اليمين.[3]

**ب ـ أحكام المتاع المعتاد للرجال والنساء معا غير الموجود في السكن العائلي**

أما إذا كان المتاع المعتاد للرجال والنساء معا غير موجود في السكن العائلي، كأن تتقدم الزوجة بقائمة من الأمتعة ويقابلها ورثة الزوج بالنفي و الإنكار، في هذه الحالة لا يكمن تطبيق المادة (73) من قانون الأسرة الجزائري، لأنها متعلقة بإثبات حق الملكية على الشيء الموجود وليس لإثبات وجود الشيء ذاته، وتطبق في هذه الحالة القاعدة العامة للإثبات في القانون المدني: (البينة على من ادعى واليمين على من أنكر) وأكد ذلك القضاء الجزائري في الكثير من الأحكام، وبالتالي استبعاد تطبيق المادة (73) من السابقة.[4]

---

[1]– لخضر بن عايشة، المرجع السابق، ص73.

[2]– رشيد مسعودي، **النظام المالي للزوجين في التشريع الجزائري، دراسة مقارنة**، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون، كلية الحقوق، جامعة أبي بكر بلقاسم، تلمسان، 2005-2006، ص317.

[3]– رشيد مسعودي، المرجع السابق، ص317.

[4] – المرجع نفسه، ص318.

## المبحث الثاني

## الميراث

لقد كانت المرأة في الجاهلية لا ترث سواء كانت قريبة أو زوجة وجاء الإسلام لتثبيت حق المرأة في الإرث أما كانت أو زوجة، وكما كفل القانون الإلهي حق الزوجة فقد نظم المشرع ميراث الزوجة ضمن أحكام قانون الأسرة وسوف نتطرق في هذا المبحث إلى تحديد مفهوم الميراث وكذا تحديد ميراث الزوجة على النحو التالي:

### المطلب الأول

### مفهـوم الميـــــراث

سنتطرق في هذا المطلب إلى تعريف الميراث وتحديد أركانه وأسبابه.

#### الفرع الأول:

#### تعريف الميـــراث

**أولا- لغة:** من المصدر ورث يرث إرثا وميراثا يقال ورث فلانا قريبه،وورث أباه قال تعالى (ورث سليمان داود). والميراث أصله موارث وهو إنتقال الشيء من شخص إلى آخر أو من قوم إلى قوم.[1]

**ثانيا- اصطلاحا:**

لم يعرف قانون الأسرة الميراث وترك تعريفه للفقه وقد عرف الفقهاء الميراث بكونه علما يسمى علم الفرائض على النحو التالي:

**الحنفية:** ما ثبت بدليل مقطوع به كالكتاب والسنة المتواترة والإجماع وسمي بفقه الفرائض لأنه سهام مقدرة مقطوعة مبينة تثبت بدليل مقطوع.[2]

**المالكية:** هو علم يوصل لمعرفة قدر ما يجب لكل ذي حق في التركة[3]

وهو علم يعرف به من يرث ومن لا يرث ومقدار ما لكل وارث وموضوعه التركات.[4]

---

[1]- ابن منظور، لسان العرب، المرجع السابق، ص 4808و4809.

[2]- **بن مودد** عبد الله بن محمود، **الاختيار لتعليل المختار**، وعليه تعليقات لمحمود أبو دقيقة، الجزء الخامس، دار الكتب العلمية، لبنان، ص84 و85.

[3]- الرصاع، **شرح حدود ابن عرفة**، الجزء الأول، المرجع السابق، ص687.

[4]- الدسوقي،، الجزء الثاني، المرجع السابق، ص456.

**الشافعية:** هو الفقه المتعلق بالإرث والعلم الموصول لمعرفة قدر مالي لكل ذي حق من التركة[1].

**الحنابلة:** هو علم المواريث، وعلم الحساب الموصل لمعرفة ما يخص كل ذي حق من التركة.[2]

وعرفه البعض الآخر على النحو التالي:

الميراث هو استحقاق الحي مال الميت بصفة مخصوصة مشتركة بينهما.[3]

انتقال الملكية من الميت إلى ورثته الأحياء سواء كان متروك مالا أو عقارا، أو حقا من الحقوق الشرعية[4]

**الفرع الثاني:**

**مشروعية ميراث الزوجة**

يستمد الميراث مشروعيته بصورة كبيرة من أحكام القران الكريم في قوله تعالى: ( ولهن الربع مما تركتم إن لم يكن لكم ولد فإن كان لكم ولد فلهن الثمن مما تركتم من بعد وصية توصون بها أو دين)[5]

من السنة النبوية قوله صلى الله عليه وسلم عن سفيان بن عيينة عن عبد الله بن محمد بن عقيل بن الربيع عن جابر قال: جاءت امرأة سعد بن الربيع فقالت: يا رسول الله هاتان ابنتا سعد بن الربيع قتل أبوهما معك يوم أحد شهيدا وإن عمهما أخذ مالهما فلم يدع لهما مالا: فقال(يقضي الله في ذلك) فنزلت آية الميراث فأرسل رسول الله إلى عمهما فقال(أعط ابنتي سعد الثلثين وأمهما الثمن وما بقي فهو لك).[6]

ودل على ميراث الزوجة هو إعطاء الرسول زوجة سعد الثمن.

**من الإجماع:**

اجمع علماء الأمة على ميراث الزوجة.[7]

---

[1]– الرملي، **نهاية المحتاج**، الجزء السادس، المرجع السابق، ص3.

[2]– عبد الله بن محمد الشنشوري الشافعي، **الدرة المضية في شرح الفارضية**، الطبعة الأولى، منشورات المكتب الإسلامي، سوريا، 1961.ص7و8.

[3]– الشنشوري، **الدرة المضية في شرح الفارضية**، المرجع السابق، ص8.

[4]– محمد علي الصابوني، **المواريث في الشريعة الاسلامية في ضوء الكتاب والسنة**، دون طبعة، دار الحديث، مصر، دون سنة نشر.

[5]– سورة النساء الآية 12.

[6]– **العسقلاني** أحمد بن علي بن حجر، **فتح الباري في شرح صحيح الإمام أبي عبد الله محمد بن اسماعيل البخاري**، الجزء الثامن، دون طبعة، المكتبة السلفية، دون سنة نشر،ص244.

[7]– ابن رشد، **بداية المجتهد**، الجزء الثاني، المرجع السابق، ص342

**الفـرع الثالث:**

**أسباب الميـــراث**

**أولا:أسباب الميراث**

للميراث سببين نص عليها قانون الأسرة في أحكام المادة 126 بقوله(أسباب الإرث: القرابة و الزوجية).

**1ــ القرابة:** وهي النسب وهو الاتصال بين إنسانين بالاشتراك في ولادة قريبة أو بعيدة وهو عل ثلاثة أقسام:

ـ أصول وهم الآباء وأباهم.

ـ فروع وهم الأبناء وأبناءهم.

ـ الحواشي وهم الإخوة وبنوهم والأعمام وبنوهم.[1]

**2ــ النكاح:** هو عقد الزوجية الصحيح ولو لم يحصل وطء ولا خلوة ويتوارث به الزوجين من الجانبين وفي عدة الطلاق الرجعي إجماعا.[2] ولقد نص المشرع في المادة 130 على ذلك بقوله( يوجب النكاح التوارث بين الزوجين ولو لم يقع بناء)[3]. وكذا في نص المادة 132 بقوله(إذا توفي أحد الزوجين قبل صدور الحكم بالطلاق أو كانت الوفاة في عدة الطلاق، استحق الحي منهما الإرث.)[4]

وقد تحدث الفقه عن سبب ثالث لم يعد له وجود في وقتنا الحالي وهو الولاء.

**والولاء:** هو قرابة حكمية تسمى (ولاء العتق) و(ولاء النعمة) وسببها نعمة المعتق على عاتقه.[5]

**ثانيا: أركــان الميراث.**

للميراث أركان ثلاثة هي:

**1ــ المورث:** وهو الميت الذي يستحق غيره أن يرث منه ما خلفه.

**2ــ الوارث: هو الذي يستحق الارث** بالأسباب سابقة الذكر.

---

[1]– محمد العيد الخطراوي، **الرائد في علم الفرائض**، الطبعة الرابعة،مكتبة دار التراث و مؤسسة علوم القرآن، لبنان، دون سنة نشر، ص8.

[2]– عبد الرحمان بن محمد بن قاسم الحنبلي النجدي، **حاشية الرحبية في علم الفرائض**، الطبعة الخامسة، دون دار نشر، دون بلد، 1989، ص13.

[3]– المادة 130من قانون الأسرة، المرجع السابق.

[4]– المادة 132 من قانون الأسرة، المرجع السابق.

[5]–.محمد علي الصابوني، المرجع السابق، ص38.

**3ـ الموروث:** وهو الشيء الذي يتركه الميت من مال وعقار وغيره.[1]

## المطلب الثاني

## ميـــــــراث الزوجـــة

سنتطرق في هذا المطلب الى احوال الزوجة في الميراث وكذا بعض المسائل الخاصة بميراثها.

### الفرع الاول:

### أحوال ميراث الزوجـــة

الزوجة من النساء الاتي يرثن بالفرض وفرضها لا يخرج عن إحدى هاتين الحالتين:

**أولا: إذا توفي الزوج ولم يكن له فرع وارث**

حسب نص المادة 145 قانون أسرة (أصحاب الربع اثنان وهما:

1ـ الزوج عند وجود الفرع الوارث لزوجته.

2ـ الزوجة أو الزوجات بشرط عدم وجود الفرع الوارث للزوج).[2]

من خلال نص المادة145 الفقرة الثانية فللزوجة الثمن في حالة عدم وجود فرع وارث والمقصود بالفرع الوارث هم الأبناء و أبناء الأبناء وإن نزلوا. والفرع الوارث يحجب الزوجة حجب نقصان أي ينقص المفروض للزوجة من الربع إلى الثمن. ويتضح من ذلك أن الزوجة لا تحرم من الميراث مطلقا أي لا تحجب حجب حرمان ولكن تحجب حجب نقصان فقط.[3]

مثال1: توفي وترك زوجة وأخ شقيقا، هنا للزوجة الربع والباقي تعصيبا للأخ

مثال2: توفي وترك ثلاث زوجات وأب، في هذه الحالة تتقاسم الزوجات الربع وللأب الباقي تعصيبا.

**ثانيا: إذا توفي الزوج وكان له فرع وارث**

حسب نص المادة 146 قانون الأسرة والتي تنص على ( وارث الثمن: الزوجة او الزوجات عند وجود الفرع الوارث للزوج)[4].

---

[1]– محمد علي الصابوني، المرجع السابق، ص39.

[2]– المادة145 من قانون الاسرة، المرجع السابق.

[3]– نهاد أبو القمصان ـأحمد محسن، **المرأة في قانون الميراث**، دون طبعة، المركز المصري لحقوق المرأة، مصر دون سنة نشر، ص46.

[4]– المادة 146 قانون الأسرة، المرجع السابق.

وعليه ومن خلال نص المادة سالفة الذكر فالزوجة تستحق الثمن في حالة ما إذا توفي زوجها وترك فرعا وارثا وإذا كن أكثر من واحدة يشتركن في الثمن.

مثال1: توفي وترك زوجة وابن هنا تستحق الزوجة الثمن والباقي للابن تعصيب.

مثال2: توفي وترك زوجتين وابنتين وابن.

هنا تستحق الزوجتين الثمن تتقسمانه بينهما وللبنتين والابن الباقي تعصيبا للذكر مثل حظ الأنثيين.

ولقد وافق القانون ما ذهب إليه الفقه من توريث الزوجة وفرضها.

**الفرع الثاني:**

**مسائل خاصة بميراث الزوجة**

من بين المسائل الخاصة والتي تكون الزوجة طرفا فيها ونص عليها قانون الأسرة.

**اولا: مسألة الغراوين:** حيث جاء في نص المادة177( إذا اجتمعت زوجة، وأبوان، فللزوجة الربع ولام ثلث ما بقي وهو الربع وللأب ما بقي...)[1]

وقد سميت هذه المسألة باالغراوين لاشتهارها كالكوب الأغر وتسمى أيضا بالعمريتين لأن عمر بن الخطاب رضي الله عنه أول من قضى فيهما ووافقه جمهور الصحابة من بعده ولها أسامي أخرى عدة.[2]

**ثانيا: مسألة المنبرية:** ولقد نص المشرع على هذه المسألة الخاصة في المادة179 بقوله (إذا اجتمعت زوجة وبنتان وأبوان صحت فريضتهم من أربعة وعشرين وتعول إلى سبعة وعشرين للبنتين الثلثان ـستة عشر ـ وللأبوين الثلث ـثمانية وللزوجة الثمن ـثلاثةـ ويصير ثمنها تسعا).[3]

[1]– المادة من قانون الأسرة،المرجع السابق.

[2]– محمد العيد الخطراوي، المرجع السابق، ص16.

[3]– المادة 179 من قانون الأسرة، المرجع السابق.

# الفصل الثاني

# المستحقات المالية للزوجة بالطلاق

ينحل عقد الزواج بالطلاق، ويترتب على ذلك جملة من الحقوق المالية للزوجة، من نفقة أثناء العدة، وتعويض في حالة الطلاق التعسفي بالإضافة إلى أجرتي الحضانة والرضاع إذا كانت المطلقة أما، كما أن المهر المؤجل يحل بوقوع الفرقة بالطلاق، وأحيانا كثيرة ينشأ نزاع بين الزوجين حول متاع البيت وسنتطرق إلى كل أثر من هذه الآثار في المباحث التالية:

## المبحث الأول

## نفقــة العدة والتعـويض

النفقة هي أهم حق مالي شرعه الله تعالى للزوجة أثناء قيام الرابطة الزوجية، ومددها حتى بعد انتهائها وذلك خلال فترة العدة، وتكون نفقة العدة للمطلقة مهما كان نوع طلاقها، بالإضافة إذا كان الطلاق تعسفيا فقد كفل الشرع والقانون للمرأة المطلقة الحق في طلب التعويض.

وهذا ما سنحاول التطرق إليه فيما يلي:

### المطلب الأول

### نفقة العدة

العدة فترة تقوم فيها الزوجية حكما، فتمتد فيها حقوقا كانت ممنوحة للزوجة وأهمها النفقة، التي يجب على الزوج القيام بها مادامت مطلقته في هذه الفترة، كما أنه بعد انتهاء فترة العدة، فقد استحدث المشرع الجزائري آلية يضمن بها حقوق المطلقة تحت مسمى صندوق النفقة.

#### الفرع الأول:

#### مفهـــــــوم النفقــة

**أولا: تعريف النفقة:**

**1_لغة:** نفقت الدابة ماتت، وبابه دخل، ونفق البيع ينفق بالضم معناه راج، وأنفق الرجل: افتقر وذهب ماله ومنه قوله تعالى:( **اذًا لَّأَمْسَكْتُمْ خَشْيَةَ الْإِنفَاقِ**) وأنفق الدراهم من النفقة.[1]

2_ **اصطلاحا:** لم يعرف قانون الأسرة الجزائري النفقة وإنما تطرق لمختلف أحكامها في نصوص المواد من (74) إلى (80) من قانون الأسرة. غير أنه ما يمكن قوله عن النفقة هي أنها إخراج الشخص مالا ينفق به على من تجب عليه نفقته.[2]

**ثانيا: مشمولات نفقة العدة وتقديرها:**

حسب نص المادة (78) من قانون الأسرة فإن النفقة تشمل الغذاء والكسوة والعلاج، والسكن أو أجرته، وما يعتبر من الضروريات في العرف والعادة.[3]

وهذا ما ينطبق على نفقة العدة التي تكون بعد انحلال رابطة الزواج بالطلاق، وتكون في فترة العدة التي

---

[1]– مختار الصحاح، ص 280.

[2]– عزمي ممدوح، **دعوى النفقة**، دون طبعة، دار الفكر الجامعي، مصر، دون سنة نشر، ص 7.

[3]– المادة 78 من قانون الأسرة الجزائري، المرجع السابق.

تتربص فيها المرأة لمعرفة براءة رحمها، أو للتعبد، أو للتفجع على زوجها.وبما أن النفقة واجبة على الزوج أثناء قيام رابطة الزوجية، والعدة هي امتداد لها، فالنفقة أثناء العدة واجبة أيضا.

وتقدر نفقة العدة بنفس الطريقة التي تقدر بها نفقة الزوجية حيث يراعى فيها أمران:

1ـ حال الزوج يسرا وعسرا، فإذا كان الزوج موسرا، وجبت عليه نفقة الموسرين ولو كانت زوجته فقيرة، وإن كان فقيرا وجبت عليه نفقة المعسرين، ولو كانت زوجته غنية، وإن كان متوسط الحال فالنفقة الواجبة عليه هي نفقة الوسط،[1] بقول الله تعالى (لا يكلف الله نفسا إلا وسعها).[2]

2ـ أن تكون بقدر كفايتها بلا إسراف ولا تقتير وأن تكون متماشية مع اختلاف الأسعار بالرخص والغلاء والمتماشية مع أعباء الزوج الاجتماعية، فإذا تحسنت حال الزوج وزاد دخله عن وقت التقدير السابق، أو زادت الأسعار وصار المفروض لها لا يكفيها، فلها طلب الزيادة، كما أن من حق الزوج أن يطلب تخفيض النفقة، ونقص المفروض إذا ما نقص يساره بنقص دخله أو زيادة أعبائه الاجتماعية، كأن لزمته نفقة أحد اقاربه، أو تزوج بأخرى.[3]

**الفرع الثاني:**

**نفقـــة المعتـدات**

**أولا: مفهوم العدة**

**1_تعريف العدة:**

**أ_ لغة:** من عدد وعده أحصاه من باب رد والاسم (العدد) والعديد، ويقال هم عديد الحصى، و(عد واعتد) أي صار معدودا و(اعتد) به، والأيام (المعدودات) أيام التشريع، وأعده لأمر كذا هيأه له و(الاستعداد) لأمر التهيؤ له، وعدة المرأة أيام أقرائها وقد (اعتدت) وانقضت عدتها.[4]

**ب_ اصطلاحا:** لم يعرف قانون الأسرة العدة، ولتحديد ذلك يتم الرجوع إلى الشريعة الإسلامية لنجد الفقهاء قد عرفوها بالتعريفات التالية:

**الاحناف** :عرفوها بأنها تربص يلزم المرأة عند زوال النكاح أو شبهته، وعليه فلا عدة لزنا أو لشبهة

---

[1]– أحمد فراج حسين، **أحكام الزواج في الشريعة الإسلامية**، دون طبعة، دار الجامعة الجديدة للنشر، مصر، 2004، ص 251.

[2]– سورة البقرة الآية 286.

[3]– أحمد فراج حسين، **أحكام الزواج في الشريعة الإسلامية**، المرجع السابق، ص253–255.

[4]– مختار الصحاح، ص 175.

نكاح كنكاح فاسد ومزفوفة لغير زوجها.[1]

وعرفها **المالكية** بأنها مدة معينة شرعا لمنع المطلقة المدخول بها والمتوفى عنها من النكاح.[2]

وعرفها **الشافعية** بأنها مدة تتربص فيها المرأة لمعرفة براءة رحمها.[3]

كما عرفها **الحنابلة** بأنها التربص المحدود شرعا، يعني مدة معلومة تتربص فيها المرأة لتعرف براءة رحمها وذلك يحصل بوضع حمل أو مضي أقراء أو أشهر.[4]

**2_ حكم العدة:**

اتفق الفقهاء على وجوب العدة على المرأة عند وجود سببها، واستدلوا على ذلك بقوله تعالى: **(الْمُطَلَّقَاتُ يَتَرَبَّصْنَ بِأَنفُسِهِنَّ ثَلَاثَةَ قُرُوءٍ)**[5]، ووقوله أيضا **(وَالَّذِينَ يُتَوَفَّوْنَ مِنكُمْ وَيَذَرُونَ أَزْوَاجًا يَتَرَبَّصْنَ بِأَنفُسِهِنَّ أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ وَعَشْرًا ۖ فَإِذَا بَلَغْنَ أَجَلَهُنَّ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ فِيمَا فَعَلْنَ فِي أَنفُسِهِنَّ بِالْمَعْرُوفِ ۗ وَاللَّهُ بِمَا تَعْمَلُونَ خَبِيرٌ)**.[6]

عن أم عطية رضي الله عنها أن رسول الله (ص) قال:( لا تحد امرأة فوق ثلاث إلا على زوج أربعة أشهر وعشرا).

أجمعت الأمة على مشروعية العدة ووجوبها من عصر الرسول(ص) إلى يومنا هذا، دون تكبر من أحد.[7] أحد.[7]

**3_الحكمة من العدة**

1ـ التعرف على براءة الرحم، أو التعبد، أو التفجع على الزوج، أو إعطاء الفرصة الكافية للزوج بعد الطلاق ليعود لزوجته المطلقة.

2ـ إظهار الأسف على نعمة الزواج وصون سمعة المرأة وكرامتها حتى لا تكون محلا للتحدث عنها بخروجها من البيت متزينة متبرجة.[8]

---

[1]– ابن عابدين، **رد المحتار**، الجزء الخامس، المرجع السابق، ص 179.

[2]– الدردير، **الشرح الصغير**، الجزء الثاني، المرجع السابق،671.

[3]– الرملي، **نهاية المحتاج**، الجزء السابع، المرجع السابق، ص126.

[4]– البهوتي، **كشاف القناع**، الجزء الخامس، المرجع السابق،ص 411.

[5]– سورة البقرة، الآية 228.

[6]– سورة البقرة، الآية 234.

[7]– نور الدين بولحية، **آثار حل عصمة الزوجية**، **الطبعة الأولى**، دار الكتاب الحديث، مصر، دون سنة نشر، ص 7.

[8]– وهبة الزحيلي، **الفقه الإسلامي وأدلته**، الجزء التاسع، الطبعة الرابعة، دار الفكر، سوريا، دون سنة نشر، ص 592.

**4ـ أسباب العدة:**

**1ـ الزواج الفاسد والوطء بشبهة**

العدة تجب بالمتاركة في العقد الفاسد والوطء بشبهة، كما تجب بالعقد الصحيح، غير أنها في العقد الفاسد والوطء بشبهة سببها الدخول فلا تثبت إلا به، ويبدأ حسابها من وقت المتاركة في الزواج الفاسد أو من وقت الموت، أما في الوطء بشبهة فإنها تبدأ من آخر دخول بالمرأة.[1]

**2ـ الزواج الصحيح:**

أما العدة في العقد الصحيح، فإنها تجب بالفرقة بعد الدخول أو الخلوة إذا كانت فرقة بغير وفاة، أما إذا كانت بالوفاة فإنها تجب بالعقد سواء حصل الدخول أم لم يحصل، على عكس الفرقة قبل الدخول أو الخلوة فإنها توجب أي عدة لقوله تعالى: **(يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا نَكَحْتُمُ الْمُؤْمِنَاتِ ثُمَّ طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِن قَبْلِ أَن تَمَسُّوهُنَّ فَمَا لَكُمْ عَلَيْهِنَّ مِنْ عِدَّةٍ تَعْتَدُّونَهَا ۖ فَمَتِّعُوهُنَّ وَسَرِّحُوهُنَّ سَرَاحًا جَمِيلًا)**،[2] وتبدأ العدة في العقد الصحيح من وقت وقوع الفرقة بالطلاق أو غيره.[3]

**ثانيا: المعتدات المستحقات للنفقة**

**1ـ شروط استحقاق المعتدة للنفقة**

**أـ** أن تكون الفرقة قد حصلت بعد دخول الزوج بزوجته في نكاح صحيح، لان تسليم الزوجة نفسها في النكاح الصحيح هو الذي يتم به تخصيص المنافع شرعا لمصلحة الزوج، أما إذا حصلت الفرقة بين الزوجين قبل الدخول فلا تجب على الزوج نفقة، لأن الطلاق قبل الدخول لا عدة فيه[4] لقوله تعالى: **(يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا نَكَحْتُمُ الْمُؤْمِنَاتِ ثُمَّ طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِن قَبْلِ أَن تَمَسُّوهُنَّ فَمَا لَكُمْ عَلَيْهِنَّ مِنْ عِدَّةٍ تَعْتَدُّونَهَا).**[5]

---

[1]– الإمام محمد أبو زهرة، **الأحوال الشخصية**، الطبعة الثالثة، دار الفكر العربي، دون بلد نشر،1975، ص 373.

[2]– سورة الأحزاب، الآية 49.

[3]– الإمام محمد أبو زهرة، **الأحوال الشخصية**، المرجع السابق، ص 373.

[4]– أحمد نصر الجندي، **أحكام العدة عند النساء**، دون طبعة، دار الكتب القانونية، مصر، 2005، ص 368.

[5]– سورة الأحزاب، الآية 49.

**ب ــ** أن تكون النفقة المطلوبة هي نفقة عدة، أي مستحقة في ذمة المطلق بعد إيقاعه الطلاق سواء كانت العدة بالحيض، أو بالأشهر، أو بوضع الحمل حال حياة المطلق، فإذا ثبتت النفقة في ذمة المطلق فإنها تثبت حقا خالصا للمعتدة، ويكون لها أن تتصرف بكل التصرفات المشروعة.[1]

**2ــ أنواع المعتدات المستحقات للنفقة:**

**أــ المعتدة من طلاق:**

**1ــ المعتدة من طلاق رجعي:** لا خلاف بين الفقهاء في أن المعتدة من طلاق رجعي لها النفقة والسكنى على مطلقها في مدة العدة، وكذلك المعتدة بوضع الحمل لها النفقة والسكنى حتى تضع حملها[2] لقوله تعالى:( **أَسْكِنُوهُنَّ مِنْ حَيْثُ سَكَنتُم مِّن وُجْدِكُمْ**)،[3] وقال أيضا:( **وَإِن كُنَّ أُولَاتِ حَمْلٍ فَأَنفِقُوا عَلَيْهِنَّ حَتَّىٰ يَضَعْنَ حَمْلَهُنّ**).[4]

لأن الطلاق الرجعي لا يرفع النكاح ولا يزيل الحل فتبقى المطلقة رجعيا في خلال أجل العدة زوجة حكما.[5]

**2ــ المعتدة من طلاق بائن:** إذا كانت حاملا وجبت لها النفقة بأنواعها المختلفة بالاتفاق، لقوله تعالى: **(وَإِن كُنَّ أُولَاتِ حَمْلٍ فَأَنفِقُوا عَلَيْهِنَّ حَتَّىٰ يَضَعْنَ حَمْلَهُنّ)**،[6] وإن كانت غير حامل وجبت لها النفقة بأنواعها أيضا عند الحنفية بسبب احتباسها في العدة لحق الزوج[7]، ولا تجب لها النفقة في رأي الحنابلة لأن فاطمة بنت قيس طلقها زوجها البتة فلم يجعل لها رسول الله (ص) نفقة ولا سكنى، وإنما قال: (إنما النفقة والسكنى للمرأة إذا كان لزوجها عليها الرجعة).وتجب لها السكنى فقط في رأي المالكية[8] والشافعية[9]

---

[1]– أحمد نصر الجندي، **أحكام العدة عند النساء**، المرجع السابق، ص 373.

[2]– أحمد نصر الجندي، **الطلاق والتطليق وآثارهما**، دون طبعة، دار الكتب القانونية، مصر، 2004، ص 551.

[3]– سورة الطلاق، الآية 6.

[4]– سورة الطلاق، الآية 6.

[5]– أحمد نصر الجندي، **الطلاق والتطليق وآثارهما**، المرجع السابق، ص 551. الشيرازي، **المهذب**، الجزء الرابع، المرجع السابق، ص620.

[6]– سورة الطلاق، الآية 6.

[7]– الكاساني، **بدائع الصنائع**، الجزء الرابع، المرجع السابق، ص 467.

[8]– الدسوقي، **حاشية الدسوقي على الشرح الكبير**، الجزء الثاني، ص 515.

والشافعية[1] لقوله تعالى:( **أَسْكِنُوهُنَّ مِنْ حَيْثُ سَكَنتُم مِّن وُجْدِكُمْ**)،[2] فإنه أوجب لها السكنى مطلقا سواء كانت حاملا أو غير حامل، ولا تجب لها نفقة الطعام والكسوة.[3]

3ــ **المعتدة من وفاة:** لا نفقة لها بالاتفاق لانتهاء الزوجية بالموت، لكن أوجب لها المالكية السكنى مدة العدة إذا كان المسكن مملوكا للزوج، أو مستأجرا ودفع أجرته قبل الوفاة وإلا فلا.[4]

وفي السكنى لدى الشافعية قولان:

**أحدهما:** يرى بأنه لا تجب لها السكنى، لأنه حق يجب يوم بيوم فلم تجب في عدة الوفاة كالنفقة.

**وثانيهما:** يرى وجوبها لما روت فريعة بنت مالك أن النبي (ص) قال: (اعتدي في البيت الذي أتاك فيه وفاة زوجك، حتى يبلغ الكتاب أجله، أربعة أشهر وعشرا)، ولأنها معتدة عن نكاح صحيح فوجبت لها السكنى كالمطلقة.[5]

**3ــ المعتدة من زواج فاسد أو وطء بشبهة**

هناك عدة آراء للفقهاء:

**1ــ رأي الشافعية:** لا نفقة لها في النكاح الفاسد والوطء بشبهة ولا في عدتها، غير أنه إذا حملت المرأة من الرجل فإن في وجوب نفقتها خلاف[6]

رأي يقول أنه لا تجب للحامل من النكاح الفاسد أو الوطء بشبهة النفقة لعدم سبق العقد الصحيح.

ورأي آخر على القديم في المذهب يقول أنه تجب النفقة للحامل من النكاح الفاسد ووطء الشبهة، لأن الحمل منسوب إليه، كالحمل من النكاح الصحيح.[7]

**2ــ رأي الأحناف:** ذهبوا إلى أنه لا نفقة في النكاح الفاسد والوطء بشبهة وعدتهما، وقالوا أن معتدة النكاح الفاسد أو الوطء بشبهة إذا كانت متزوجة فلا نفقة لها على زوجها أيضا، فقد جاء في رد المحتار عن

---

[1]– الشيرازي، **المهذب**، الجزء الرابع، المرجع السابق، ص 620.

[2]– سورة الطلاق، الآية 6.

[3]– وهبة الزحيلي، **الفقه الإسلامي وأدلته**، الجزء التاسع، المرجع السابق، ص622.

[4]– الدسوقي، **حاشية الدسوقي على الشرح الكبير**، الجزء الثاني، ص 515.

[5]– الشيرازي، **المهذب**، الجزء الرابع، المرجع السابق، ص 623.

[6]– الشيرازي، **المهذب**، الجزء الرابع، المرجع السابق، ص 622.

[7]– المرجع نفسه، ص623.

الخانية غاب عنها زوجها فتزوجت بآخر ودخل بها، وفرق بينهما بعد عودة الزوج الأول، فلا نفقة لها في عدتها، لا على الأول ولا على الثاني.[1]

**3ــ رأي المالكية:**ذهب المالكية إلى أن الوطء بشبهةـ إذا كانت لا زوج لهاـ فإن حملت من الوطء فلها على الواطئ النفقة والسكنى، فإن لم تحمل فالسكنى عليه والنفقة عليها، أما إذا كانت ذات زوج فإن المالكية يفرقون بين حالتين:

**أــ** إذا لم يكن زوجها قد دخل بها، فإن حملت من الواطئ كانت نفقتها وسكناها عليه، وإن لم تحمل فعليه السكنى فقط، أما النفقة فعليها لا على الواطئ.

**ب ــ** إذا كان زوج الموطوءة بشبهة قد دخل بها، فنفقتها وسكناها على زوجها حملت من الواطئ أم لا، إلا أن ينفي الزوج حملها بلعان فلا نفقة لها عليه ولها السكنى على زوجها ما لم ينفه الآخر بلعان، فإن نفاه فعليه السكنى دون النفقة.[2]

وتجدر الإشارة إلى أن شرط وجوب النفقة في المسائل السابقة أن يكون الواطئ والموطوءة جاهلين بالحرمة، فإن علم الواطئ بالحرمة ولم تعلم الموطوءة، عليه النفقة لزناه، لكن عليه السكنى لاحتباسها بسببه، فإن علمت الحرمة فلا سكنى لها عليه لزناها، وكل ما قيل في الوطء بشبهة يقال في النكاح الفاسد الذي يدرأ الحد.[3]

## الفرع الثالث:

## صنـــدوق النفقـــة

في الآونة الأخيرة استحدث المشرع الجزائري ما يسمى بصندوق النفقة، هذا الأخير الذي فهم بطريقة خاطئة من بعض رجال القانون ومن عامة الشعب، على أنه يشجع الطلاق وأنه يمنح لكل مطلقة الحق في الاستفادة منه ومن مستحقاته، وهذا طرح خاطئ وسيتم توضيح كل ما يتعلق بهذه الآلية فيما يلي:

**أولا: تعريف صندوق النفقة:** صندوق النفقة هو آلية قانونية حديثة تضمن للمطلقة والطفل المحضون الحصول على النفقة في حالة عسر أو امتناع المدين بها.

---

[1]– الكاساني، **بدائع الصنائع**، الجزء الرابع، المرجع السابق، ص 479.

[2]– عبد الرحمان الجزيري، المرجع السابق،ص125.

[3]– أحمد نصر الجندي، **الطلاق والتطليق وآثارهما**، المرجع السابق، ص 569.

**ثانيا: مصادر تمويل صندوق النفقة** أنشئ صندوق النفقة بموجب القانون 15ـ01[1] المؤرخ في 04 جانفي 2015، وهو عبارة عن حساب تخصيص خاص قيده المشرع تحت رقم 142ـ302 بموجب المرسوم التنفيذي رقم 15ـ107[2] المؤرخ في 21 أفريل 2015، ويفتح لدى مصالح الأمين الرئيسي للخزينة ويقوم بتسييره هذا الأخير وأمناء خزائن الولايات وحسب نص المادة (10) و (11) من القانون 15ـ01، ويتمتع وزير التضامن الوطني بصفة الآمر الرئيسي بالصرف لهذا الحساب، وهذا ما أكدته المادة (02) من المرسوم التنفيذي 15ـ107، أنه يكون مدير النشاط الاجتماعي والتضامن للولاية آمرا ثانويا بصرف هذا الحساب.

وحسب نص المادة(10) من القانون 15ـ01 والمادة (03) من المرسوم التنفيذي رقم 15ـ107 يتم تمويل حساب صندوق النفقة من المصادر التالية:

1ـ مخصصات ميزانية الدولة

2ـ مبالغ النفقة التي يتم تحصيلها من المدينين بها

3ـ رسوم جبائية وشبه جبائية تنشأ وفقا للتشريع المعمول به لفائدة صندوق النفقة

4ـ الهبات والوصايا

5ـ كل الموارد الأخرى[3].

المقصود بمخصصات ميزانية الدولة هو اقتطاع نسبة من هذه الميزانية عند بداية كل سنة مالية، ولم يحدد هذا النص هذه النسبة هل هي نسبة ثابتة أم متغيرة وإن كانت تتحكم في زيادتها ونقصانها متغيرات، كما أنه من مداخيل صندوق النفقة المبالغ المالية التي يكون المدينون بالنفقة بعد يسارهم بعد أن حل الصندوق مكانهم، ولا يسقط أداؤها عن المدين تجاه مطلقته بحلول صندوق النفقة مكانه، بل يصبح هذا الأخير هو الدائن الجديد لها عوض المطلقة أو الأولاد المحضونين.[4]

---

[1]– القانون 15ـ01 المؤرخ في 04 جانفي 2015، المتضمن إنشاء صندوق النفقة، الجريدة الرسمية، العدد1، ص6.

[2]– المرسوم التنفيذي رقم 15ـ107 المؤرخ في 21 أفريل 2015 يحدد كيفيات تسيير حساب التخصيص الخاص رقم 142ـ302 الذي عنوانه صندوق النفقة، الجريدة الرسمية، العدد 22، ص 4.

[3]– المادة(10) من القانون 15ـ01، المرجع السابق. والمادة(03) من المرسوم التنفيذي رقم 15ـ107، المرجع السابق.

[4]– مبروك بن زيوش، **نفقة المطلقة والأولاد في ظل القانون 15ـ01 المتضمن إنشاء الصندوق الخاص بالنفقة**، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، العدد 05 مارس2015، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، ص224.

كما عززت مداخيل صندوق النفقة بما تم فرضه من رسوم جبائية أو شبه جبائية، والرسوم الجبائية هي مجموع الاقتطاعات التي تقوم بها الدولة، سواء كانت في شكل ضرائب أو رسوم، أو في شكل اقتطاعات أخرى، والجباية أوسع مفهوما من الضريبة، أما الرسوم شبه الجبائية فهي مجموع المساهمات أو الاقتطاعات التي تقوم بها هيئات أخرى من غير إدارة الضرائب.[1]

بالإضافة إلى ما تم ذكره سابقا تعتبر الهبات والوصايا التي يتبرع بها الناس لفائدة الصندوق، من مداخيل هذا الأخير.

كما أن المشرع فسح المجال لإيرادات أخرى يمكن أن تكون مصدر تمويل لهذا الصندوق.[2]

**ثالثا: الفئات المستفيدة من صندوق النفقة**

نصت المادة (02) من القانون 15-01 على ما يلي:(...المستفيد أو الدائن بالنفقة: الطفل أو الأطفال المحضونين ممثلين من قبل المرأة الحاضنة في مفهوم قانون الأسرة، وكذلك المرأة المطلقة المحكوم لها بالنفقة).[3]

يفهم من هذه المادة أن الاستفادة من صندوق النفقة اقتصرت على صنفين هما:

1ـ الأطفال المحضونين بعد طلاق الوالدين

2ـ المرأة المطلقة المحكوم لها بالنفقة

بالرجوع إلى نص المادة السابقة فإن المشرع لم يفرق بين مطلقة معوزة ومطلقة غير معوزة، وعليه فكلتاهما تستفيد من هذا الصندوق.

كما أن هناك العديد من النساء اللاتي لا يمكن لهن الاستفادة من صندوق النفقة، من بينهن الأم التي لم تكن محل طلاق وكانت معوزة، ورفض زوجها الإنفاق عليها لأي سبب من الأسباب، أوغاب[4] عنها ولا يعرف مكان تواجده، كذلك المرأة التي لم يفصل في طلاقها، وطال أمد الفصل في قضيتها، وكذا الأرملة التي توفي زوجها سواء ترك لها أولاد أم لم يترك لها.[5]

---

[1]– مبروك بن زيوش، المرجع السابق، ص225.

[2]– مبروك بن زيوش، المرجع السابق، ص 225.

[3]– المادة(02) من القانون 15-01، المرجع السابق.

[4]– مبروك بن زيوش، المرجع السابق، ص 219.

[5]– المرجع نفسه، ص 219.

كما أن المشرع من خلال نص المادة (02) سابقة الذكر، لم يتعرض إلى جنسية المستفيد من الصندوق، هل تستفيد منه أيضا المطلقة الجزائرية الجنسية المقيمة بالجزائر وكان مطلقها أجنبيا.[1]

**رابعا: شروط وإجراءات الاستفادة من صندوق النفقة**

**1ــ شروط الاستفادة من الصندوق:** بالعودة إلى نصوص القانون المنشئ لصندوق النفقة فإنه يستلزم توافر مجموعة من الشروط في طالب الاستفادة وهي:

**أــ** صدور حكم قضائي ينهي الرابطة الزوجية إذا تعلق الأمر بنفقة الأولاد بشكل خاص، لا يهم صورة فك الرابطة الزوجية.

**ب** ـ تبليغ المدين بالنفقة، إذ لا ينشأ حق للمحكوم له بالنفقة للاستفادة من المستحقات المالية للصندوق إلا إذا قدم وعن طريق محضر رسمي ما يثبت مسألتين:

**الأولى:** تتعلق بإثبات التبليغ الرسمي والصحيح للحكم النهائي، أو القرار المسند للنفقة أو الحضانة إلى المدين بالنفقة (الزوجة السابقة) عن طريق محضر يحرر بمعرفة محضر قضائي.

**الثانية:** يثبت الدائن عدم التنفيذ من جانب المدين بالنفقة لتوافر حالة أو أكثر من الحالات المذكورة[2]في نص المادة (03) من القانون 15-01 وهي:

ـ رفض وامتناع المدين المحكوم عليه، التنفيذ كليا أو بشكل جزئي.

ـ عجز المدين بالنفقة عن السداد، وعدم قدرته على ذلك بسبب مرض أو إعاقة أو بطالة.

ـ عدم معرفة موطن ومحل إقامة المدين بالنفقة، وهذا يحول أصلا دون تبليغه ابتداء بالحكم، أو القرار الفاصل في النفقة أو الحضانة.[3]

2**ــ إجراءات الاستفادة من الصندوق:** هناك إجراءات يقوم بها المستفيد تليها إجراءات تقوم بها الجهات الأخرى المختصة، وهي إجراءات عديدة يتبادلها أطراف مختلفين ويكمل بعضها بعضا، تتمثل فيما يلي:

**أــ إجراءات من جانب المستفيد:**إذا توفر في الدائن بالنفقة مجموع الشروط السالفة الذكر، جاز له أن يطلب الاستفادة من المستحقات المالية للصندوق، عن طريق طلب يرفعه إلى قاضي شؤون الأسرة مرفقا بملف يتضمن الوثائق التالية:

---

[1]– المرجع نفسه، ص 219-220.

[2]– عبد الرحيم مقدم، **صندوق النفقة الجزائري الجديد، تجربة دراسة تحليلية مقارنة بالتشريعات العربية**، مجلة البحوث والدراسات الإنسانية، العدد12 سنة 2016، جامعة سكيكدة، ص 60.

[3]– المادة (03) من القانون 01.15، المرجع السابق.

ـ طلب استفادة يوجه إلى قاضي شؤون الأسرة المختص إقليميا.

ـ محضر رسمي بعدم التنفيذ الكلي أو الجزئي.

ـ نسخة من الحكم أو القرار الفاصل في النفقة والحضانة.

ـ محضر تبليغ الحكم أو القرار الفاصل في النفقة والحضانة.

ـ مستخرج من جدول الضرائب يثبت عدم الخضوع للضريبة.

ـ نسخة من بطاقة الهوية للحاضن غير الأم لإثبات الصفة في الطلب.

ـ كل ما يثبت تقديم شكوى عن عدم تسديد النفقة.

هذا في حالة ما إذا كان طلب الاستفادة لأول مرة.[1]

وهناك إجراء آخر معبر عنه في نص المادة (06) من القانون 15-01، يمكن فيه للمستفيد السابق من مستحقات صندوق النفقة الذي انقطع عن ذلك بسبب تدخل المدين بالوفاء، يمكن أن يعود للاستفادة من جديد بناء على أمر من القاضي المختص، يصدره بعد النظر في الاثباتات التالية:

ـ طلب استمرار أو مواصلة الاستفادة من الصندوق.

ـ كل ما يثبت سبق الاستفادة.

ـ محضر رسمي يثبت التوقف عن الدفع من جانب المدين.[2]

إذا انتهى النزاع في دعوى مراجعة النفقة إلى الرفع في مبالغ النفقة فإن القاضي المختص يبلغ الحكم أو القرار بالطريق الإداري إلى المدير الولائي للنشاط الاجتماعي لتنفيذه من حساب الصندوق، وهذا الإجراء مقرر بموجب المادة (08)[3] من القانون 15-01، وهو إجراء مراجعة مبالغ النفقة.[4]

ونصت المادة (07)[5] على إجراء آخر، هو إجراء التبليغ عن تغير الحالة الاجتماعية أو القانونية للمستفيد، وهذا الإجراء في الغالب يكون في غير مصلحة المستفيد، لكنه يقوم به تنفيذا لالتزام قانوني،

[1]–عبد الرحيم مقدم، المرجع السابق، ص 62 و63.

[2]– المادة (06) من القانون 15-01، المرجع السابق.

[3]– عبد الرحيم مقدم، المرجع السابق، ص63.

[4]– المادة (08) من القانون 15-01، المرجع السابق.

[5]– المادة (07) من القانون 15-01، المرجع السابق.

وهكذا يتعين على المستفيد أن يعلم قاضي شؤون الأسرة في أجل أقصاه (10) أيام عن تغير الحالة، كزواج المستفيد أو وفاته أو استغنائه بالكسب.[1]

**ب ــ إجراءات من جانب القاضي المختص**

خول القانون لقاضي شؤون الأسرة أن يتدخل بناء على طلب كمايلي:

**1ــ الفصل بموجب أمر في طلب الاستفادة:** عملا بالمادة (05) يفصل القاضي في طلب الاستفادة بموجب أمر ولائي خلال أجل (5) أيام من تاريخ تلقيه للطلب، ويبلغ هذا الأمر في أجل (48 ساعة) من إصداره بالطريق الإداري إلى الدائن والمدين والمدير الولائي للنشاط الاجتماعي.

**2ــ الفصل في إشكالات تنفيذ أمر الاستفادة:** هي صلاحية مقررة بموجب المادة (3/05) فبعد إخطار القاضي بالإشكال الذي يعترض الاستفادة من مستحقات الصندوق، يفصل فيه بموجب أمر في خلال (3) أيام الموالية.

**3ــ الفصل في التغيرات التي تطرأ على حالة المستفيد:** كما سبق الذكر فإن المستفيد ملزم بالتبليغ عما يطرأ على حالته الاجتماعية والقانونية من تغيير، وبعد نظر القاضي في ما جد من معطيات، وتقدير مدى تأثيرها على استحقاق الاستفادة، يصدر بذلك أمرا يبلغ إلى الدائن والمدين بالنفقة والمدير الولائي للنشاط الاجتماعي في خلال (48 ساعة).[2]

**4ــ الفصل في دعوى مراجعة النفقة والأمر بتنفيذ الحكم الصادر فيها:** يصدر القاضي بناء على ما انتهى إليه الحكم في الدعوى المرفوعة له أمرا ولائيا إلى المدير الولائي للنشاط الاجتماعي لتنفيذه وفقا لأحكام المادة (08).[3]

**خامسا: مسقطات الاستفادة من صندوق النفقة**

نصت المادة (2/06)[4] من القانون 15ـ01 على أن مسقطات حق الاستفادة من صندوق النفقة هي:

**1ــ سقوط حق الاستفادة من الصندوق لسقوط الحق في الحضانة وانقضائها:**في حالة سقوط الحق في الحضانة، وبالرجوع إلى نصوص المواد (66ـ67ـ68ـ70) من قانون الأسرة، فإن الحضانة إذا أسندت

---

[1]–عبد الرحيم مقدم، المرجع السابق، ص 63.

[2]– المادة (05) من القانون 15ـ01، المرجع السابق.

[3]– المادة(05) من القانون 15ـ01، المرجع السابق.

[4]– المادة(2/06) من القانون 15ـ01، المرجع السابق.

للأم المطلقة فإنها إما أن تسقط بسبب زواجها بأجنبي، أو بسبب تنازلها، أو بسبب فسادها، أو لكونها ليست أهلا للحضانة.[1]

وكما تنقضي الحضانة طبقا لأحكام المادة (65) من قانون الأسرة ببلوغ الذكر (10) سنوات والأنثى سن الزواج.[2]

**2ـ سقوط حق الاستفادة من مستحقات الصندوق بسبب ثبوت دفعها من قبل المدين بها:** أشار المشرع إلى إمكانية سقوط الحق في الاستفادة من صندوق النفقة في حالة قيام الدليل على دفع المكلف المدين بها، إلا أن تجسيد هذه الحالة، وحتى يتوقف دفع النفقة من الصندوق، يتعين على المدين بها الاتصال بالجهة التي كانت تتولى دفع هذه النفقة من الصندوق وتقديم ما يثبت قيامه بدفع النفقة، حتى يقوم الصندوق بإسقاطها.[3]

## المطلب الثاني

## التعويض عن الطلاق التعسفي

إذا كان الزوج عند ممارسته لحقه في الطلاق، قد سبب ضرر لزوجته، أو أنه كان متعسفا في طلاقها، دون مبرر أو سبب لذلك،فإن كل من الفقه و القانون قد كفل حق هذه المطلقة في حصولها على تعويض عادل جبرا للضرر الذي يمكن أن يصيبها.

وعليه سنتناول في هذا المطلب مفهوم التعويض ثم بيان صور الطلاق التي يعتبر الزوج متعسفا فيها، والتي توجب التعويض للمطلقة، ثم أخيرا نتطرق لمتعة المطلقة لنبين متى تستحقها المطلقة، وهل كل المطلقات لهن المتعة، وكل ذلك فيما يلي:

### الفرع الأول:

### مفهوم التعويض

نتناول في هذا الفرع تعريف التعويض لغة واصطلاحا، ثم بيان دليل مشروعيته وتحديد الهدف منه.

**أولا: تعريف التعريف**

**1ـ لغة:** ع و ض ـ (العوض) واحد (الأعراض)، نقول منه (عاضه) و(أعاضه) و(عوضه تعويضا)

---

[1]– المواد(66.67.68.70) من قانون الأسرة الجزائري، المرجع السابق.

[2]– المادة(65) من قانون الأسرة الجزائري، المرجع السابق.

[3]– مبروك بن زيوش، المرجع السابق، ص 221و222.

و( عاوضه) أي أعطاه العوض، و(اعتاض) و(تعوض)أخذ العوض و(استعاض) أي طلب العوض.[1]

**2ــ اصطلاحا:** لم يضع المشرع في قانون الأسرة الجزائري تعريفا للتعويض وبرجوعنا إلى الفقه الإسلامي نجد أن مصطلح التعويض لم يكن شائعا، ولم يكن مستخدما من قبل الفقهاء بل كانوا يستخدمون مصطلح الضمان، وذلك للدلالة على المال المطلوب أداؤه كتعويض، وكان الفقهاء ينظرون إلى الضمان على أنه أعم من التعويض، لأن الضمان مطلق الالتزام بالتعويض سواء حدث الضرر فعلا أم كان متوقعا، أما التعويض فلا يجب إلا إذا حدث الضرر فعلا [2]

عرف الإمام الغزالي الضمان بأنه: واجب رد الشيء أو بدله بالمثل أو بالقيمة[3]

كما عرف بأنه الالتزام بتعويض الغير عما لحقه من تلف المال أو ضياع المنافع، أو عن الضرر الجزئي أو الكلي الحادث بالنفس الإنسانية.[4]

**3ــ تعريف التعويض عن الطلاق التعسفي:**هو مبلغ من المال يدفعه الزوج لمطلقته لمدة زمنية، نظير ضرر ألحقه بها ماديا، وذلك بتوفير حياة كريمة لها، ومعنويا بسبب سلبها دفء الحياة الزوجية من السكن والاستقرار والأنس والأمن وما شابه.[5]

**ثانيا: مشروعية التعويض**

**1ــ من القرآن الكريم**

قال الله تعالى:( **فَمَنِ اعْتَدَىٰ عَلَيْكُمْ فَاعْتَدُوا عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا اعْتَدَىٰ عَلَيْكُمْ** ).[6]

وقال أيضا: **(إِنْ عَاقَبْتُمْ فَعَاقِبُوا بِمِثْلِ مَا عُوقِبْتُم بِهِ ۖ وَلَئِن صَبَرْتُمْ لَهُوَ خَيْرٌ لِّلصَّابِرِينَ)**.[7]

---

[1]– مختار الصحاح، ص193.

[2]– رسمية عبد الفتاح موسى الدوس، **دعوى التعويض عن الطلاق التعسفي في الفقه الإسلامي**، الطبعة الأولى، دار قنديل للنشر والتوزيع، الأردن،2015، ص 96.

[3]– أبي حامد محمد بن محمد بن محمد الغزالي،**الوجيز في فقه الإمام الشافعي**، تحقيق علي معوض و عادل عبد الموجود، الجزء الأول، الطبعة الأولى، دار الأرقم بن أبي الأرقم للطباعة والنشر والتوزيع، لبنان، 1997،ص381.

[4]– محفوظ بن صغير، المرجع السابق، ص582.

[5]– رسمية عبد الفتاح موسى الدوس، المرجع السابق، ص96.

[6]–سورة البقرة، الآية 149.

[7]– سورة النحل، الآية 126.

وقوله أيضا: **(وَدَاوُودَ وَسُلَيْمَانَ إِذْ يَحْكُمَانِ فِي الْحَرْثِ إِذْ نَفَشَتْ فِيهِ غَنَمُ الْقَوْمِ وَكُنَّا لِحُكْمِهِمْ شَاهِدِينَ (78) فَفَهَّمْنَاهَا سُلَيْمَانَ ۚ وَكُلًّا آتَيْنَا حُكْمًا وَعِلْمًا )**.[1]

**2ــ من السنة النبوية**

روى السائب بن يزيد عن أبيه قال: قال رسول الله (ص): (لا يأخذن أحدكم متاع أخيه جادا ولا لاعبا، وإذا أخذ أحدكم عصا أخيه فليردها عليه).[2]

قول رسول الله (ص): (لا ضرر ولا ضرار).[3]

**ثالثا: أهداف التعويض:** يهدف التعويض إلى جبر الضرر الحاصل وترضية المضرور وجبر خاطره وإدخال السرور عليه وهذا ينطبق على التعويض عن الطلاق التعسفي، حيث يردع الزوج المتعسف في استعمال حقه، ويقوم بإدخال السرور للمطلقة لسد حاجاتها بنفسها دون اللجوء إلى غيرها.[4]

تكمن الغاية من التعويض في محو الخطأ وإصلاحه، والقاضي لا يتأثر وقت تقديره للتعويض إلا بالضرر المطلوب إصلاحه، ليكون ما يقوم به من التعويض مكافئا لما ثبت لديه من الضرر المطلوب إصلاحه، لا يزيد عليه ولا ينقص عنه، ولا يسقط التعويض بموت المحكوم عليه قبل أدائه،وإنما يبقى قائما ويجوز إخراجه من التركة.[5]

**الفرع الثاني:**

**صور الطلاق الموجب للتعويض**

سنتطرق إلى صور الطلاق التي يوقعها الزوج ويكون متعسفا فيها، ويسبب ضررا لمطلقته، وذلك فيما يلي:

---

[1]– سورة الأنبياء، الآية 78.79.

[2]– سنن أبي داود، كتاب الأدب، باب المزاح، رقم الحديث5703،المرجع السابق، ص301.

[3]– سنن ابن ماجة، المرجع السابق، ص400. حديث رقم 2341.

[4]– رسمية عبد الفتاح موسى الدوس، المرجع السابق، ص 100.

[5]– المرجع نفسه، ص 100.

**أولا: الطلاق في الحيض وفي طهر مس فيه:** طلاق الحائض طلاق بدعي لأنها طلقت في زمن لا يحتسب من عدتها، فبقية حيضها غير محتسب من عدتها عند من جعل الأقراء هي الأطهار، وعند من جعلها الحيض،صارت بالطلاق فيه غير

زوجة ولا معتدة.

وطلاق الزوجة وهي حائض محظور شرعا لنهي الشرع عنه[1].

وكذلك الطلاق في طهر مس فيه، فهو محظور شرعا، ولتحريمه علتان:

**الأولى:** أنها ربما علقت من وطئه فصارت حاملا فلحقه ندم من طلاقها

**الثانية:** أنها تصبح مرتابة في عدتها، هل علقت من وطئة فتكون عدتها بوضع الحمل، أم لم تعلق فتكون بالأقراء[2].

وقد أجمع الفقهاء على أن الزوج إذا طلق في الحيض أو في طهر مس فيه فإن طلاقه يقع.[3]

**ثانيا: الطلاق الثلاث بلفظ واحد:** جعل الله تعالى عدد الطلقات التي يملكها الزوج على زوجته ثلاثا،على أن يوقعها مرة بعد مرة، فإن طلقها الثالثة، فإنها لا تحل له حتى تنكح زوجا غيره ويدخل بها، ثم يموت عنها أو يطلقها وتنتهي عدتها منه[4].وتظهر صورة التعسف في هذه الحالة بإيقاع الطلاق الثلاث دفعة واحدة أو بألفاظ متتالية في مجلس واحد.

واختلفت آراء الفقهاء في وقوع الطلاق بلفظ الثلاث طلقة واحدة أم ثلاثا إلى الأقوال التالية:

ذهب جمهور الفقهاء[5] أن الطلاق بلفظ الثلاث يقع طلقة واحدة رجعية ولا تأثير للفظ في ذلك.

وخالفهم الشافعية[6] إلى أن الطلاق بلفظ الثلاث يقع ثلاثا وتحرم عليه امرأته حتى تنكح زوجا غيره.

**ثالثا: الطلاق في مرض الموت:** مرض الموت هو المرض الذي يؤدي غالبا إلى الهلاك، ويتصل به الموت وذهب غالبة الفقهاء إلى أن طلاق المريض مرض الموت يقع وزوجته ترث منه.[1]

---

[1]– محفوظ بن صغير، المرجع السابق، ص561و562.

[2]– محفوظ بن صغير، المرجع السابق، ص561و562.

[3]– أحمد نصر الجندي، المرجع السابق، ص52.

[4]– احمد فراج حسين، **أحكام الأسرة في الإسلام**، المرجع السابق، ص46.

[5]– الدردير، **الشرح الصغير**، الجزء الثاني، المرجع السابق،ص537. مصطفى السيوطي الرحيباني، **مطالب أولي النهى**، المرجع السابق، ص334.

[6]– الشيرازي، **المهذب**، الجزء الرابع، المرجع السابق، ص287.

وغاية الزوج من تطليق زوجته في مرض موته هي حرمانها من الميراث وهنا تكمن صورة التعسف، وعليه فيرد عليه قصده و يعامل بنقيضه وهنا يعتبر بمثابة التعويض عن الطلاق للمطلقة[2]

**رابعا: طلاق الهازل:** الهازل وهو الذي ينطق بالطلاق على سبيل اللعب واللهو، دون أن يقصد وقوعه وقد ذهب جمهور الفقهاء إلى أن طلاق الهازل واقع، لأنه لفظ صريح لا يحتاج إلى نية واستدلوا بقوله صلى الله عليه وسلم (ثلاث جدهن جد وهزلهن جد النكاح والطلاق والرجعة)[3]

**خامسا: موقف قانون الأسرة الجزائري:** لم يحدد قانون الأسرة الجزائري صور الطلاق الذي يوقعه الزوج ويكون فيه متعسفا، وسبب ضرر لزوجته يستوجب تعويضا لها عليه. غير أنه في نص المادة 52 منه نص على أنه (إذا تبين للقاضي تعسف الزوج في الطلاق حكم للمطلقة بالتعويض عن الضرر اللاحق بها).[4] ويتضح لنا أن المشرع الجزائري أوجب التعويض عن الطلاق التعسفي والذي يجب أن يتوافر فيه شرطان وهما:

ـ أن يتبين للقاضي تعسف الزوج في الطلاق كأن يطلق زوجته لغير سبب معقول

ـ أن يتحقق القاضي من لحوق الضرر بالمطلقة.

ويجب أن يكون هذين الشرطين متلازمين ومجتمعين في ذات الوقت حتى يكيف القاضي الطلاق على أنه تعسفي ويحكم للمطلقة بالتعويض.[5]

**سادسا: التعويض في حالة الطلاق بإرادة الزوجة:** لم يكن في قانون الأسرة سابقا أي نص يميز إمكانية التعويض عن التطليق، بل حدد المشرع حالات التطليق فقط وسكت عن مسألة التعويض.وقد ربط قضاة المحكمة العليا سابقا، التعويض بطلب الزوج للطلاق فقط، ولا يمكن لطالبة التطليق الحصول عليه[6].

غير أن قضاءها قد تراجع عن هذا المبدأ، واعتبر أنه يمكن القضاء بالتعويض في حالة طلب الزوجة التطليق، وذلك أن الزوج بما ألحقه بزوجته من ضرر وأذى يدفعها إلى طلب الخلاص منه عن

---

[1]– السمرقندي، **تحفة الفقهاء**، الجزء الثاني، المرجع السابق،ص186.الشيرازي،**المهذب**، الجزء الرابع، المرجع السابق،ص81.

[2]– مسعودة نعيمة إلياس، المرجع السابق، ص154.

[3]– سنن أبي داود، المرجع السابق، كتاب الطلاق، باب الطلاق على الهزل، رقم الحديث 2194، ص249.

[4]– المادة52 من قانون الأسرة، المرجع السابق.

[5]– محفوظ بن صغير، المرجع السابق، ص 566و567.

[6]– مسعودة نعيمة الياس، المرجع السابق، ص235و236.

طريق رفعها لدعوى تطليق فيكون التطليق بسبب عدم إمكانية مواصلة الحياة الزوجية في هذه الحال، فيكون التعويض عن الضرر اللاحق بها من إضرار زوجها لها.

هذا ما بقي معمولا به إلى غاية صدور الأمر 05ـ02 المعدل والمتمم لقانون الأسرة الذي نص في مادته 53 مكرر على أنه (يجوز القاضي في حالة الحكم بالتطليق أن يحكم للمطلقة بالتعويض عن الضرر اللاحق بها)[1]

**الفرع الثالث:**

**متعـــة المطلـقة**

قال الله تعالى **(وَلِلْمُطَلَّقَاتِ مَتَاعٌ بِالْمَعْرُوفِ حَقًّا عَلَى الْمُتَّقِينَ)**[2]

هذه الآية الكريمة تفيد بأن الله عز وجل قد أعطي لكل مطلقة متعة، ومن خلال هذا المطلب سنحاول تبيان مفهوم المتعة ثم تحديد المطلقات المستحقات للمتعة.

**أولا: مفهوم المتعة:**

**1ـ تعريف المتعة ودليل مشروعيتها:**

**أـ تعريف المتعة:**

**1ـ لغة:** المتعة مشتقة من متع،وهي أصل كل شيء صحيح يدل على منفعة وامتداد مدة في الخير، ومتعة المرأة ،ما وصلت به بعد الطلاق وقد متعها[3].

**2ـ اصطلاحا:** هي ما يعطيه الزوج و لو عبدا لزوجته المطلقة زيادة على الصداق لجبر خاطرها[4].

**ب ـ دليل مشروعية المتعة:**

وردت مشروعيتها في القران الكريم، و ذلك في قوله تعالى: **(لَّا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ إِن طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ مَا لَمْ تَمَسُّوهُنَّ أَوْ تَفْرِضُوا لَهُنَّ فَرِيضَةً وَمَتِّعُوهُنَّ عَلَى الْمُوسِعِ قَدَرُهُ وَعَلَى الْمُقْتِرِ قَدَرُهُ مَتَاعًا بِالْمَعْرُوفِ ۖ حَقًّا عَلَى الْمُحْسِنِينَ).**[5]

---

[1]– مسعودة نعيمة الياس، المرجع السابق، ص235.

[2]– سورة البقرة، الآية 241.

[3]– ابن منظور، المرجع السابق، ص4128.

[4]– الدسوقي، **حاشية الدسوقي على الشرح الكبير**، الجزء الثاني، المرجع السابق، ص 425.

[5]– سورة البقرة، الآية 236.

و قوله أيضا: **(وَلِلْمُطَلَّقَاتِ مَتَاعٌ بِالْمَعْرُوفِ حَقًّا عَلَى الْمُتَّقِينَ)**.[1]

وقوله أيضا: **(يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا نَكَحْتُمُ الْمُؤْمِنَاتِ ثُمَّ طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِن قَبْلِ أَن تَمَسُّوهُنَّ فَمَا لَكُمْ عَلَيْهِنَّ مِنْ عِدَّةٍ تَعْتَدُّونَهَا ۖ فَمَتِّعُوهُنَّ وَسَرِّحُوهُنَّ سَرَاحًا جَمِيلًا)**.[2]

**2ـ حكم المتعة والحكمة من مشروعيتها**

**أـ حكم المتعة:** لفقهاء الشريعة الإسلامية آراء مختلفة في المتعة وحكمها، فقال **الأحناف:** أن المتعة قسمان: واجبة لكل مطلقة قبل الدخول ولم يسم لها مهر، ومستحبة فهي التي تستحقها المطلقة قبل الدخول سمي لها مهر أم لا.[3]

وقال **المالكية:** أن المتعة مستحبة في جميع الحالات.[4]

أما **الشافعية** فقالوا: إذا كانت مطلقة قبل الدخول ولم يفرض لها مهر وجبت لها المتعة إن فرض لها مهر فلا تجب لها. أما إذا طلقت بعد الدخول ففيه قولان:

في القديم: لا تجب لها المتعة لأنها مطلقة من نكاح لم يخل من عوض، كما لا تجب للمطلقة قبل الدخول وقد سمي لها مهر.

في الجديد: تجب المتعة[5] لقوله تعالى:**( فَتَعَالَيْنَ أُمَتِّعْكُنَّ وَأُسَرِّحْكُنَّ سَرَاحًا جَمِيلًا)**.[6]

وقال **الحنابلة** أن المتعة واجبة لكل مطلقة.[7]

**ب ـ الحكمة من مشروعية المتعة**

يمكن تلخيص الحكمة من مشروعية المتعة فيما يلي:

1ـ هي نوع من الالتزام الذي يقع على الزوج المطلق لكيلا يوقع الطلاق إلا بعد ترو وأناة واستنفاذ وسائل الإصلاح الممكنة.[8]

---

[1]– سورة البقرة، الآية 241.

[2]– سورة الأحزاب، الآية 49.

[3]– السمرقندي، **تحفة الفقهاء**، الجزء الثاني، المرجع السابق، ص 141.

[4]– إبن رشد، **بداية المجتهد و نهاية المقتصد**، الجزء الثاني،المرجع السابق، ص 97.

[5]– الشيرازي، **المهذب**، الجزء الثاني، المرجع السابق، ص 220.

[6]– سورة الأحزاب، الآية 28.

[7]– **السيوطي، مطالب أولي النهى في شرح غاية المنتهى**،الجزء الخامس،المرجع السابق، ص 226 و 227.

[8]– شذى مظفر حسين،**التعويض عن الطلاق التعسفي في الشريعة الإسلامية والقانون، دراسة مقارنة**، مجلة رسالة الحقوق العلمية، المجلد الأول، العدد الأول، 2009، جامعة القادسية، ص 12 و13.

2ـ إن في تمتيع الزوجة إزالة لإيهام قد يدور في نفوس الكثيرين بأن الزوج طلقها لشيء رابه منها، فإذا هو متعها متاعا حسنا، تزول هذه الغضاضة ويكون هذا المتاع بمنزلة الشهادة لنزاهتها.[1]

**3ــ تقدير المتعة ومقدارها**

**أــ تقدير المتعة:** ذهب بعض الفقهاء (شافعي ومالكية[2] وحنابلة وأبو يوسف) إلى أن المتعة معتبرة بحال بحال الزوج لقوله تعالى:( **لَّا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ إِن طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ مَا لَمْ تَمَسُّوهُنَّ أَوْ تَفْرِضُوا لَهُنَّ فَرِيضَةً وَمَتِّعُوهُنَّ عَلَى الْمُوسِعِ قَدَرُهُ وَعَلَى الْمُقْتِرِ قَدَرُهُ مَتَاعًا بِالْمَعْرُوفِ).**

وفي رأي آخر لبعض الفقهاء (الشافعية والحنفية) أنها معتبرة بحال الزوجة لقوله تعالى: **(وَلِلْمُطَلَّقَاتِ مَتَاعٌ بِالْمَعْرُوفِ).**

وذهب بعض الشافعية والحنفية في رأي آخر إلى أنها معتبرة بحال الزوجين معا جمعا بين الأدلة السابقة.[3]

**ب ــ مقدار المتعة:** هي كما قال مالك ليس لها حد معروف، فهي كسوة ونفقة، كل بحسب يساره أو إعساره، فعلى لموسر كسوة ونفقة واسعة، وعلى المقتر كسوة ونفقة ضيقة[4]، تماشيا مع قوله تعالى: **(وَمَتِّعُوهُنَّ عَلَى الْمُوسِعِ قَدَرُهُ وَعَلَى الْمُقْتِرِ قَدَرُهُ مَتَاعًا بِالْمَعْرُوفِ).**[5]

**ثانيا: المطلقات المستحقات للمتعة**

**1ــ المطلقة قبل الدخول وقبل الخلوة ولم يسم لها مهر:**اختلف الفقهاء في حكم متعتها، حيث قال الأحناف[6] والحنابلة والشافعية[7] في الجديد أنها واجبة.وقال المالكية أنها مستحبة.[8]

---

[1]– شذى مظفر حسين، المرجع السابق، ص12.

[2]– الدسوقي، **حاشية الدسوقي على الشرح الكبير**، الجزء الثاني، المرجع السابق، ص 425.

[3]– محمود علي السرطاوي، المرجع السابق، ص 182و183.

[4]– طارق بن أنور آل سالم، **الواضح في أحكام الطلاق**، دون طبعة، دار الإيمان للطبع والنشر والتوزيع، مصر، 2004، ص 106.

[5]– سورة البقرة، الآية 236.

[6]– السمرقندي، **تحفة الفقهاء**، الجزء الثاني، المرجع السابق، ص 141.

[7]– الشيرازي، **المهذب**، الجزء الثاني، المرجع السابق، ص 620.

[8]– الدسوقي، **حاشية الدسوقي**، الجزء الثاني، المرجع السابق، ص 425.

**2ـ المطلقة قبل الدخول والخلوة وقد سمي لها مهر**

هذا النوع من المطلقات يستحق نصف المهر المفروض له، أما استحقاق المتعة فهناك خلاف فقهي:

وجوب المتعة وهو ما قال به الشافعية[1]في الجديد والإمام أحمد في رواية له.

نفي المتعة وهو قول المالكية[2] والشافعية في القديم[3] والحنفية في وقول آخر.

**3ـ المطلقة بعد الدخول سمي لها مهر أم لم يسم:** من المعلوم أن المرأة إذا طلقت بعد الدخول تستحق المهر المسمى لها في العقد أو بعده، أو مهر المثل إذا لم يكن في النكاح تسمية.[4]

أما بالنسبة لاستحقاقها المتعة فقد اختلف فيه الفقهاء على النحو التالي:

وجوب المتعة وهذا ما قال به الشافعية في الجديد[5]، والظاهرية والحنابلة. وهناك من قال بأن لا متعة لها وهذا قول الشافعية في القديم.[6]وقال المالكية أن متعتها مستحبة.[7]

**4ـ المطلقة قبل الدخول وبعد الخلوة:**اختلف الفقهاء في المطلقة قبل لدخول وبعد الخلوة، هل تقوم الخلوة مقام لوطء فتعتبر كالمطلقة بعد الدخول وتستحق كامل المهر، وبالتالي يكون حكم متعتها هو حكم متعة المطلقة بعد الدخول المشار إليه سابقا، أم أن الخلوة لا تقوم مقام الوطء، على ذلك تعتبر كالمطلقة قبل الدخول وتستحق نصف المهر، ويكون حكم متعتها هو حكم متعة المطلقة قبل الدخول الذي تم التطرق إليه سابقا.[8]

---

[1]– الشيرازي، **المهذب**، الجزء الرابع، المرجع السابق، ص 620.

[2]– الدسوقي، **حاشية الدسوقي على الشرح الكبير**، الجزء الثاني، المرجع السابق، ص 425.

[3]– الشيرازي، **المهذب**، الجزء الرابع، المرجع السابق، ص 620.

[4]– وفاء معتوق حمزة فيلاش، الطلاق وآثاره المعنوية والمالية في الفقه الإسلامي، الطبعة الأولى، دار القاهرة، مصر، 2000، ص292.

[5]– الشيرازي، **المهذب**، الجزء الرابع، المرجع السابق، ص 620.

[6]– المرجع نفسه، ص 620.

[7]– الدسوقي، **حاشية الدسوقي على الشرح الكبير**، الجزء الثاني، المرجع السابق، ص 425.

[8]– وفاء معتوق حمزة فيلاش، المرجع السابق، ص 300.

**5ــ المفوضة:** المفوضة هي من فوضت أمرها لوليها فزوجها بلا مهر، والمفوضة إما أن تطلق قبل الدخول أو بعده.[1]

فإن طلقت قبل الدخول ولم يفرض لها صداق بعد العقد فحكم متعتها هو حكم متعة المطلقة قبل المس وقبل الفرض الذي تطرقنا له فيما سبق، وإن طلقت بعد الدخول فقد استحقت بالدخول مهر المثل فيكون حكم متعتها هو حكم متعة المطلقة بعد الدخول الذي سبق ذكره.[2]

أما إن طلقت قبل الدخول وقد فرض لها بعد العقد، فقد اختلف الفقهاء هل تستحق المتعة أم نصف المهر على النحو التالي:

أـ أنها متعة واجبة كالمطلقة قبل المس والفرض، ويسقط المهر المسمى فلا تستحق منه شيئا وبهذا قال أبو حنيفة ومحمد وأبو يوسف، والإمام أحمد.

**ب** ـ أنها تستحق نصف المفروض لها بعد العقد ولا متعة لها وهذا ما قال به المالكية والشافعية وبعض علماء الحنابلة.[3]

**ثالثا: الفرق بين المتعة والتعويض**

بعد التطرق لتعريف كل من المتعة والتعويض، وبيان أحكامهما، وجدنا بأن هناك اختلافات بين هذين لمصطلحين، غير أن ذلك لم يمنع من وجود عناصر مشتركة بينهما، يتم بيانها فيما يلي:

**1ــ أوجه الإختلاف بين المتعة والتعويض**

تختلف المتعة عن التعويض فيما يلي:

ـ المتعة واجبة بمجرد الطلاق مهما كان نوعه وهذا عند أغلب المذاهب التي توجب المتعة، بينما التعويض لا يكون إلا إذا كان الطلاق تعسفيا.

ـ المتعة لا تجب إذا كانت الفرقة من طرف الزوجة عن طريق الخلع، أما التعويض عن الفرقة إذا كانت من قبل الزوجة وألحقت ضررا بالزوج فقد أوجب بعض الفقهاء التعويض عليها لزوجها.

ـ إن المتعة ثبتت بنصوص صريحة واضحة الدلالة من القرآن الكريم والسنة النبوية، أما التعويض فهو أمر اجتهادي مختلف فيه استند القائلون به على نظرية التعسف.[4]

---

[1]– المرجع نفسه، ص 304.

[2]– وفاء معتوق حمزة فيلاش، المرجع السبق، ص 304.

[3]– المرجع نفسه، ص 304.

[4]– محفوظ بن صغير، المرجع السابق، ص 588.

**2ـ أوجه الشبه بين المتعة والتعويض**

تتفق المتعة مع التعويض في كل مما يلي:

ـ كل منهما وجب جبرا لخاطر المرأة وتخفيفا لها عن آلامها وتعويضا لها عما أصابها من ضرر بإيقاع الطلاق عليها.

ـ كل منهما لا يؤثران على الحقوق المالية للزوجة كالمهر والنفقة.

ـ كل من المتعة والتعويض يتفق على مقدارها الزوجان فإن اختلفا قدرها القاضي.

ـ اختلاف الفقهاء ورجال القانون في تحديد الحد الأدنى لكل من المتعة والتعويض.[1]

## المبحث الثاني

## أجرتي الحضانة و الرضاع

لقد جعل الإسلام رعاية الطفل والعناية به وحمايته مسؤولية الجميع دون استثناء وبالأخص الأبوين، ووزع الأعباء عليهما كل فيما يصلح له.غير أنه قدم الأم على الأب لما لها من رأفة وشفقة على صغيرها ولهذا فالأم تقوم بإرضاع وحضانة أطفالها هذا أثناء قيام الرابطة الزوجية وعليه وبعد انتهاء الرابطة الزوجية هل المطلقة الأم ملزمة بإرضاع أولادها وهل لها الحق في طلب مقابل على ذلك وعلى قيامها بحضانتهم هذا ما سنحاول معرفته فيما يلي:

### المطلب الأول

### أجـــــرة الحضانـــــــة

سنحاول في هذا المطلب تحديد مفهوم الحضانة ثم بعد ذلك التطرق إلى أجرة الحضانة و أحكامها.

#### الفرع الأول:

#### مفهـوم الحضـانة

**أولا: تعريف الحضانة ودليل مشروعيتها.**

**1ـ تعريف الحضانة**

**أـ لغة:** الحضانة من الحضن والحضن مادون الإبط إلى الكشح وحضن الطائر بيضه من باب نصر ودخل إذا ضمه إلى نفسه تحت جناحه ،وحضنت المرأة ولدها حضانة وحضانة الصبي الذي تقوم عليه في تربيته ،واحتضنت الشيء جعله في حضنه.[1]

[1]– محفوظ بن صغير، المرجع السابق، ص 588.

**ب ــ اصطلاحا:** عرفها المشرع الجزائري في المادة 62 فقرة 1 بأنها (رعاية الولد وتعليمه والقيام بتربيته على دين أبيه، والسهر على حمايته وحفظه صحة وخلقا).[2]

كما عرفها الفقهاء بعدة تعريفات كالتالي:

**الحنفية:** هي تربية الولد لمن له حق الحضانة.[3]

**المالكية:** هي حفظ الولد.[4]

**الشافعية:** هي القيام بحفظ من لا يميز ولا يستقل بأمره وتربيته بما يصلحه ووقايته عما يؤذيه.[5]

**الحنابلة:** هي حفظ صغير ومجنون ومعتوه وهو المختل العقل بما يضرهم وتربيتهم بعمل مصالحهم [6].

وفي الأخير ومن خلال تعريفات الفقهاء للحضانة يمكن تعريفها بأنها:

(تربية الطفل ورعايته والقيام بجميع أموره في سن معينة ممن له الحق في الحضانة).[7]

**2ــ دليل مشروعية الحضانة**

الأصل في ثبوت الحضانة الكتاب والسنة والإجماع.

**أ ــ من القرآن الكريم:**

قال تعالى:( **وَالْوَالِدَاتُ يُرْضِعْنَ أَوْلَادَهُنَّ حَوْلَيْنِ كَامِلَيْنِ لِمَنْ أَرَادَ أَن يُتِمَّ الرَّضَاعَةَ وَعَلَى الْمَوْلُودِ لَهُ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ لَا تُكَلَّفُ نَفْسٌ إِلَّا وُسْعَهَا لَا تُضَارَّ وَالِدَةٌ بِوَلَدِهَا وَلَا مَوْلُودٌ لَّهُ بِوَلَدِهِ وَعَلَى الْوَارِثِ مِثْلُ ذَٰلِكَ**).[8]

**ب ــ من السنة النبوية:**

مارواه عمر بن شعيب عن أبيه عن جده عبد الله بن عمر رضي الله عنهم :أن امرأة جاءت إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقالت يا رسول الله إن إبني هذا بطني له وعاء، وثدي له سقاء، وحجري له

---

[1]– مختار الصحاح، ص60.

[2]– المادة 62 من قانون الأسرة، المرجع السابق.

[3]– ابن عابدين، **رد المحتار**، الجزء الخامس، المرجع السابق، ص252.

[4]– الدسوقي، **حاشية الدسوقي على الشرح الكبير**، الجزء الثاني، المرجع السابق،ص526.

[5]– الشيرازي، **المهذب**، الجزء الرابع، المرجع السابق، ص639.

[6]– البهوتي، **كشاف القناع**، الجزء الخامس، المرجع السابق.ص495 و496.

[7]– رشدي شحاتة أبو زيد، **شروط ثبوت حق الحضانة في الفقه الإسلامي وقانون الأحوال الشخصية دراسة مقارنة**، الطبعة الأولى، مكتبة الوفاء القانونية، مصر، 2012، ص36.

[8]– سورة البقرة الآية 233.

حواء، وأن أبيه طلقني فأراد أن ينتزعه مني فقال لها رسول الله صلى الله عليه وسلم (أنت أحق به ما لم تنكحي).[1]

**3ـ شروط الحضانة ومدتها:**

**أـ شروط الحضانة:**

جاء في نص المادة 62 فقرة 2 (ويشترط في الحاضن أن يكون أهلا للقيام بذلك).[2] وعليه ومن خلال المادة فإن المشرع اشترط في الحاضن الأهلية إضافة إلى شروط أخرى من قدرة وإن كانت الحاضن من النساء يشترط أن تكون قريبة للطفل وأن تكون تتميز بالأخلاق الفاضلة.[3]

كما أن الفقه الإسلامي حدد شروط لاستحقاق الحضانة منها أن يكون عاقلا بالغا[4] بالإضافة إلى شروط أخرى فصلها الفقه.[5]

**ب ـ مدة الحضانة:**

من خلال نص المادة 65 من قانون الأسرة التي تنص على (تنقضي مدة حضانة الذكر ببلوغه (10) سنوات والأنثى ببلوغها سن الزواج، وللقاضي أن يمدد الحضانة بالنسبة للذكر إلى (16) سنة إذا كانت الحاضنة أما لم تتزوج ثانية على أن يراعي في الحكم بانتهائها مصلحة المحضون).[6]

وعليه فمدة الحضانة في القانون بالنسبة للذكر 16سنة مع إمكانية تمديدها وللأنثى حتى سن الزواج .

ومدة الحضانة فقها تختلف على النحو التالي:

**1ـ الحنفية:** مدة الحضانة للذكر سبع سنين وقدرها بعضهم بتسع سنين وبالنسبة للأنثى قولين الأول حتى تحيض والثاني حتى تبلغ حد الشهوة وقدر بتسع سنين.[7]

---

[1]– سنن أبي داود، المرجع السابق، حديث رقم 2276.

[2]– المادة62 من قانون الأسرة، المرجع السابق.

[3]– العربي بلحاج، الجزء الأول، المرجع السابق، ص383و384.

[4]– عبد الرحمان الجزيري، المرجع السابق، ص596.

[5]– السمرقندي، **تحفة الفقهاء**، الجزء الثاني، المرجع السابق، ص231. الدردير، **الشرح الصغير**، الجزء الثاني، المرجع السابق،ص758. الشيرازي،**المهذب**، الجزء الرابع، المرجع السابق، ص640ـ642. البهوتي، **كشاف القناع**، الجزء، المرجع السابق،ص498ـ500.

[6]– المادة65 من قانون الأسرة، المرجع السابق.

[7]– المرغيناني، **الهداية**، الجزء الثالث، المرجع السابق، ص369.

**2ـ المالكية** :مدة حضانة الغلام من حين ولادته إلى أن يبلغ، ومدة حضانة الأنثى حتى تتزوج ،ويدخل بها الزوج بالفعل.[1]

**3ـ الشافعية:** ليس للحضانة مدة معلومة وعليه متى ميز الصبي بين أبيه وأمه فأن اختار أحدهما كان له ذلك.[2]

**4ـ الحنابلة:** مدة الحضانة سبع سنين للذكر والأنثى.[3]

**الفرع الثاني:**

**أجرة الحضانة وأحكامها**

**أولا: طبيعة أجرة الحضانة و المكلف بها:**

**1ـ طبيعة أجرة الحضانة:**

الإشكالية المطروحة بخصوص أجرة الحضانة هي في تحديد طبيعتها وبما أن المشرع الجزائري لم يتطرق إلى طبيعة أجرة الحضانة وعليه نلجأ للفقه لتحديدها .

تقوم جل أراء الفقهاء[4] على أن الأجرة تابعة للنفقة كما أن هناك من اعتبرها تدخل ضمن أجرة الرضاع وهذا ما أخذ به المذهب الحنبلي[5] . وهناك من ذهب لإلى أنها عقد إجارة لعمل وجهد[6].

الأقرب للمعقول من بقية التوجهات الأخرى هو اعتبار أجرة الحضانة مقابل لعقد إجارة وذلك لأن النفقة تكون واجبة حال قيام الرابطة الزوجية والحاضنة هنا ليست زوجة كما أنه لو قلنا بهذا الطرح فلما نخصص للأجرة حكم مستقل فلكونها من النفقة كان من المنطق عدم تجزئتها عنها.كما لا يمكن اعتبارها ضمن أجرة الرضاع لأن النص القرآني جاء صريح في قوله تعالى (فإن أرضعن لكم فآتوهن أجورهن)[7] ولا

---

[1]– الدردير، **الشرح الصغير**، الجزء الثاني، المرجع السابق، ص755.

[2]– الشيرازي، **المهذب**، الجزء الرابع، المرجع السابق، ص649.

[3]– البهوتي، **كشاف القناع**، الجزء الخامس، المرجع السابق، ص501.

4– ابن عابدين، **رد المحتار**، الجزء الخامس، المرجع السابق، ص261. الدسوقي، **حاشية الدسوقي**، الجزء الثاني، المرجع المرجع السابق، ص534. ابراهيم البيجوري، **حاشية الشيخ ابراهيم البيجوري على شرح العلامة ابن قاسم الغزي على متن الشيخ أبي شجاع**، الجزء الثاني، الطبعة الثانية، دار الكتب العلمية، لبنان، 1999،ص365.

5– البهوتي، **كشاف القناع**، الجزء الخامس، المرجع السابق، ص498.

6– محمد علوي ناصر، **الحضانة بين الشريعة والقانون**، الطبعة الأولى، الدار العلمية الدولية و دار الثقافة، الأردن 2002، ص183.

7– سورة الطلاق الآية 06.

ولا مجال هنا لتحميل الآية معان أخرى ،فالرضاع غير الحضانة كون هذه الأخيرة هي عبارة عن كفالة و إشراف على توجيه وتربية الطفل بينما الرضاع هو غذاء له لمدة معينة.[1]

2- **المكلف بأداء أجرة الحضانة:**

تجب أجرة الحضانة على الصغير في ماله إذا كان له مال، فإن لم يكن له مال ،تجب عل من تجب عليه نفقة المحضون فإذا كان أب المحضون حيا وله مال فأجرة الحضانة عليه، وإذا كان معسرا وجبت عليه أجرة الحضانة وتجعل دينا في ذمته يطالب بها عند يساره فإذا كان فقيرا عاجزا عن الكسب، وجبت على من تلزمه نفقة الصغير من أقاربه في حالة عدم وجود الأب[2]

**ثانيا: استحقاق المطلقة الحاضنة لأجرة الحضانة:** المعروف أن الحضانة واجبة على الزوجة حال قيام الرابطة الزوجية حقيقة أو حكما وهنا لا أجر لها،أما ما يهمنا هو وفي حال وقوع طلاق بين الزوجين فهل للمطلقة المطالبة بأجرة مقابل قيامها بحضانة أطفالها.

اختلف الفقهاء في القول بأجرة الحضانة من عدمها، فالمالكية قالوا بأنه ليس للحاضنة أجرة سواء كانت الحاضنة أما أو غيرها.هذا بغض النظر عن حالتها، فإن كانت فقيرة ولولدها المحضون مال أنفق عليه منه ولا تعتبر أجرة لممارستها الحضانة بل لكونها فقيرة[3].

أما الحنفية فقالو بوجوب أجرة الحضانة إذا لم تكن الزوجية قائمة بين الحاضنة ووالد المحضون أو كانت المعتدة الحاضنة غير مستحقة للنفقة لأنها في هذه الحالات حبست نفسها لمصلحة المحضون[4].

كما قال كل من الشافعية والحنابلة لأحقية الأم الحاضنة في المطالبة بأجرة الحضانة[5].

---

1- محمد عليوي ناصر، المرجع السابق، ص184و185.

2- بدران أبو العينين بدران، المرجع السابق، ص557و558.

3- الدسوقي، **حاشية الدسوقي**، الجزء الثاني المرجع السابق،ص534.

4- ابن عابدين، **رد المحتار**، الجزء الخامس، المرجع السابق، ص261.

5- البيجوري، **حاشية البيجوري**، الجزء الثاني، المرجع السابق، ص365.البهوتي،**كشاف القناع**، الجزء الخامس، المرجع السابق، ص498.

إذا قامت المطلقة وبعد انتهاء عدتها بحضانة أطفالها فهي تستحق أجرة الحضانة ويكون ذلك من وقت قيامها بالحضانة في حال الإتفاق بين الزوج ومطلقته على تحديد مقدارها أو من وقت حكم القاضي بتقدير مقدار الأجرة [1].

يجدر الذكر أنه إذا لم يوجد أحد يرضى بالحضانة مجانا وكان الأب معسرا ولم يكن للصغير مال ،في هذه الحالة تجبر الأم على الحضانة وعلى القيام على شؤون الصغير، وتكون أجرتها دينا على الأب يلزم بأدائه متى أيسر ولا يسقط هذا الدين لا بالأداء ولا بالإبراء.وعليه فما يمكن قوله عن أجرة الحضانة أنها لا تسقط بالتقادم ولا موت الصغير ولا موت من تجب عليه إذا تعتبر دين عليه تأخذ من تركته، كم لا تسقط بموت الحاضنة إذ يكون لورثتها المطالبة به بعد موتها[2].

## المطلب الثاني

## أجـــــــرة الرضــاع

يعتبر الرضاع حقا خالصا للطفل، وسنحاول في هذا المطلب تحديد مفهومه وكذا عن استحقاق المطلقة لأجرة مقابل أرضاع وليدها.

### الفرع الأول:

### مفهـوم الرضـــــاع

**أولا: تعريف الرضاع ودليل مشروعيته**

**1ــ تعريف الرضاع:**

**أــ لغة:** الرضاع بفتح الراء وكسرها:مصدر مشتق من رضع أو رضع بفتح الضاد وكسرها،نقول رضع الصبي أمه يرضعها رضاعا أو رضعا والراء والضاد والعين في رضع أصل واحد وهو شرب اللبن من الضرع أو الثدي

نقول رضع أمه أي امتص ثديها وإمرأة مرضع لها ولد ترضعه فإن وصفتها بإرضاع الولد قلت مرضعة.[3]

---

[1]– أحمد محمد المومني، المرجع السابق، ص174.

[2]– بدران أبو العيين بدران، المرجع السابق، ص560.

[3]– ابن منضور، لسان العرب، المرجع السابق، ص1660.

**ب ــ اصطلاحا:** لم يعرف القانون الجزائري الرضاع وإنما تكلم عن أحكامه ضمن موانع الزواج في المواد من 27 إلى 29 من قانون الأسرة.وعليه ووفقا لأحكام المادة 222 قانون الأسرة نرجع إلى الفقه الإسلامي لمعرفة تعريف الرضاع، ولقد عرفها الفقهاء على النحو التالي:

**1ـ الحنفية:** هو مص الرضيع من ثدي الآدمية في وقت مخصوص.[1]

**2ـ المالكية:** هي وصول لبن آدمي لمحل مضنة غذاء آخر لتحريهم بالسعوط.[2]

**3ـ الشافعية:** حصول لبن إمرأة أو ما حصل منه في جوف طفل[3] .

**4ـ الحنابلة:** مص لبن أو شربه ونحوه.[4]

**2ــ دليل مشروعية الرضاع:**

يجد الرضاع مشروعيته في قوله تعالى:( **وَالْوَالِدَاتُ يُرْضِعْنَ أَوْلَادَهُنَّ حَوْلَيْنِ كَامِلَيْنِ لِمَنْ أَرَادَ أَن يُتِمَّ الرَّضَاعَةَ**).[5] وقوله تعالى(**فَإِنْ أَرْضَعْنَ لَكُمْ فَآتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ**).[6]

**ومن السنة النبوية** مارواه عمر بن شعيب عن أبيه عن جده عبد الله بن عمر رضي الله عنهم :أن امرأة جاءت إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقالت يا رسول الله إن إبني هذا بطني له وعاء، وثدي له سقاء، وحجري له حواء، وأن أبيه طلقني فأراد أن ينتزعه مني فقال لها رسول الله صلى الله عليه وسلم **(أنت أحق به ما لم تنكحي)**.[7]

**ومن الإجماع** حيث أجمع أهل العلم على جواز استئجار الضئر والضئر هي المرضعة.[8]

**ثانيا: حكم الرضاع:** ذهب جمهور الفقهاء إلى أن الإرضاع واجب على الأم ديانة غير أنها لا تجبر على ذلك قضاء، سواء كانت في عصمة زوجها أم مطلقة، وإذا رفضت إرضاع طفلها فعلى الأب استئجار مرضع له.

واستثنوا من ذلك بعض الحالات التي تجبر فيها الأم على الإرضاع وهي:

---

[1]– الزيلعي، **تبين الحقائق**، الجزء الثاني، المرجع السابق، ص181.

[2]– الخرشي، **شرح الخرشي**، الجزء الرابع، المرجع السابق، ص176.

[3]– الرملي، **نهاية المحتاج**، الجزء السابع، المرجع السابق، ص172.

[4]– البهوتي، **كشاف القناع**، الجزء الخامس، المرجع السابق، ص614.

[5]– سورة البقرة الآية 233.

[6]– سورة الطلاق الآية 6.

[7]– سنن أبي داود، المرجع السابق، حديث رقم 2276.

[8]– ابن قدامة، **المغني**، الجزء السادس، المرجع السابق، ص82.

1ـ إذا لم يقبل الطفل بالرضاع من غير أمه.

2ـ إذا لم يكن للصغير ولا الأب مال يستطيع به استئجار مرضع ولم يوجد من تتبرع بذلك .

3ـ إذا لم يوجد من يرضع الطفل لا بأجر ولا بدون أجر.

وذهب بعض الفقهاء ومنهم المالكية، إلى أنه يجب على الأم إرضاع طفلها ديانة وقضاء وتجبر على ذلك مادامت في عصمة زوجها أو معتدة من طلاق رجعي.[1]

وعليه فالرضاع حق للصغير بحكم الشرع، يجب إيصاله إليه من جهة من وجب عليه هذا الحق[2].

**الفرع الثاني:**

**أجـــرة الرضـــــــاع**

لم يتطرق المشرع الجزائري إلى أجرة الرضاع في معرض حديثه عن الرضاع والملاحظ أن المشرع تكلم عن الرضاع الموجب للحرمة ولم يتطرق إليه بصفته من حقوق الطفل وأغفل تماما التكلم عن أجرة الرضاع وما يتعلق بها وكيفية تقديرها وهذا ما سنحاول تبيانه من خلال رجوعنا إلى كتب الفقه ما تناولته في الحديث عن الرضاع.

**أولا: مقدار أجرة الرضاع والمكلف بها:** تقدر أجرة الرضاع بأجرة المثل ويرجع في تقديرها إلى القاضي الذي يحكم في القضية تبعا لأحوال المرضع أو الرضيع أو الأب أو مجوع هذه العناصر معا[3].

وتجب أجرة الرضاع في مال الولد إن كان له مال فإن له لم يكن له مال فيجب على أبيه [4] وإن كان الأب معسرا ،وتكون الأجرة هنا دين على الأب يسددها حال يساره[5].

ومستحقة الأجرة دائنة بها لا تسقط إلا بالأداء أو الإبراء. ولا تسقط بموت الرضيع ولا بموت الأب.[6]

---

[1]– فاروق عبد الله كريم، المرجع السابق، ص261و262.

[2]– أحمد نصر الجندي، **الطلاق والتطليق وأثارهما**، المرجع السابق، ص572.

[3]– أحمد محمد المومني، المرجع السابق، ص185.

[4]– بدران أبو العينين بدران، المرجع السابق، ص540.

[5]– أحمد محمد المومني، المرجع السابق، ص186.

[6]– عبد الوهاب خلاف، المرجع السابق، ص193.

**ثانيا: استحقاق المطلقة أجرة الرضاع.** إن أساس استحقاق المطلقة الأجرة على الرضاع هو وجوب النفقة لها من أب الرضيع، فإن كانت واجبة فلا تستحق أجرة على الرضاع ويكون ذلك أثناء العدة من طلاق رجعي أو بائن[1].

أما إذا لنم تكن للمطلقة نفقة فيمكن لها المطالبة بأجرة مقابل إرضاعها صغيرها من المكلف بالنفقة عليه[2].

وللفقهاء عدة آراء في أخذ المطلقة أجرة على إرضاع وليدها نفصل فيها كالآتي

**1ـ المطلقة في أثناء العدة:**

المطلقة في أثناء العدة سواء كان من طلاق رجعي أو طلاق بائن فصل الفقهاء في استحقاقها لأجرة الرضاع على النحو التالي:

ذهب جمهور الفقهاء[3] إلى أن الأم أثناء عدتها من طلاق رجعي لا تستحق أجرة مقابل إرضاعها ولدها غير أنه ذهب بعض المالكية [4] وكذا الحنابلة إلى أن للأم الحق في أخذ أجرة مقابل إرضاع ولدها ولكل مذهب حججه وآراؤه واستدل جمهور الفقهاء بقوله تعالى **(وَالْوَالِدَاتُ يُرْضِعْنَ أَوْلَادَهُنَّ حَوْلَيْنِ كَامِلَيْنِ)**.[5] وعليه فالإرضاع واجب على الأم ديانة حيث أن الآية أوجبت على الأم إرضاع ولدها فلا يجوز استئجارها واستدل المالكية بقوله تعالى **(فَإِنْ أَرْضَعْنَ لَكُمْ فَآتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ)**.[6] وعليه بما أن الرضاع الرضاع يجوز اخذ اجر عليه بعد البينونة جاز اخذ اجر عليه أثناء العدة.

---

[1]– بدران أبو العينين بدران، المرجع السابق، ص536.

[2]– المرجع نفسه، ص536.

[3]– الزيلعي **تبين الحقائق**، الجزء الثاني، المرجع السابق،ص181و182. الشيرازي، **المهذب**، الجزء الرابع، المرجع السابق ص634.البهوتي،**كشاف القناع**، الجزء الخامس، المرجع السابق،ص575.محمد أبو زهرة، **الأحوال الشخصية**، المرجع السابق، ص471.

[4]– الإمام سحنون بن سعيد التنوخي، **المدونة الكبرى**، المجلد الخامس، وزارة الشؤون الإسلامية والأوقاف والدعوى والإرشاد، السعودية، دون سنة نشر،ص98–100.

[5]– سورة البقرة الآية 233.

[6]– سورة الطلاق الآية 6

**2ـ المطلقة بعد انتهاء العدة:**

ذهب جمهور الفقهاء[1] إلى أن الأم تستحق أجرة مقابل إرضاع صغيرها بعد انتهاء العدة كما تستحقها أثناء العدة من طلاق بائن.

إلا أن الحنفية[2] في قول لهم ذهبوا إلى عدم استحقاق الأم أجرة مقابل إرضاع ولدها أثناء عدتها من طلاق بائن. واستدلوا بأنها تأخذ النفقة الواجبة لها على الزوج في العدة كالمطلقة رجعيا.

أما من ذهب إلى أنها تأخذ الأجرة استدلوا بقوله تعالى(فإن ارضعن لكم فآتوهن أجورهن)[3] ووجه الدلالة هو أن الله سبحانه وتعالى أوجب على الآباء أن يعطوا مطلقاتهم أجرة مقابل إرضاعهن لأولادهن منهم، لأن الأم في هذه الحالة لا تأخذ نفقة منهم .

## المبحث الثالث

## المهر المؤجل والنزاع في متاع البيت

انحلال الزواج بالطلاق مهما كانت صورة الطلاق يؤدي الى حلول أجل المهر هذا في حالة ماإذا اتفقا الزوجين على أجل وتم الطلاق قبل حلول الأجل المتفق عليه كما وانه قد يتفق الزوجين على تاجيل المهر دون تحديد تاريخ محدد لذلك فبمجرد وقوع الفرقة يصبح المهر مستحقا كما ان الفرقة بين الزوجين بالطلاق في كثير من الاحيان ماينشب عنها نزاع بين الزوجين في تحديد ممتلكات كل طرف.

وفي هذا المبحث سوف نتطرق الى كل من المهر المؤجل وكذا النزاع في متاع البيت

### المطلب الاول

### المهـــر المؤجـــل

لقد سبق التطرق الى المهر المؤجل في حديثنا السابق عن الاثار المالية للوفاة بالنسبة للزوجة حيث يعتبر المهر المؤجل أحد هذه الآثار ووضحنا موقف كل من القانون والفقه منه وسوف نتطرق في مطلبنا هذا الى المهر المؤجل بصفته اثرا لانحلال الزواج بالطلاق.في فرعين نحدد فيهما استحقاق المطلقة للمهر المؤجل وفي فرع ثاني تنازع الزوجين في المهر.

---

[1]– الزيلعي **تبين الحقائق**، الجزء الثاني، المرجع السابق،ص181و182. الشيرازي، **المهذب**، الجزء الرابع، المرجع السابق ص634.البهوتي،الجزء الخامس، المرجع السابق،ص575.محمد أبو زهرة،**الأحوال الشخصية**،المرجع السابق،ص471.

[2]– الزيلعي، **تبين الحقائق**، الجزء الثاني، المرجع السابق،ص181و182.

[3]– سورة الطلاق الآية 6.

**الفرع الاول:**

**استحقاق المطلقة للمهر المؤجل**

قد يحدث الطلاق قبل الدخول او بعده فإذا حدث قبل الدخول وكان المهر مؤجلا حل أجل الطلاق وتستحق المطلقة نصف المهر في حالة ما إذا كان الطلاق بسبب من الزوج مهما كان نوع الطلاق أو لسبب أجنبي كالرضاع كأن تكون مثلا أرضعت أخت الزوج كما أنه الجدير بالذكر أن نصف المهر يكون في المهر المسمى فقط أما كون المهر مهر المثل هنا لا يمكن تنصيف المهر[1]

وقد يحدث الطلاق بعد الدخول الذي يعتبر أحد مؤكدات المهر وهنا تستحق الزوجة المهر كله[2] ويحل أجل المهر المؤجل هذا في حالة ما لم يكن هناك اتفاق بين الزوجين على أجل محدد . أما إذا كان هناك إتفاق بين الزوجين على أجل معين وحل هذا الأجل قبل الطلاق فهنا تستحق الزوجة مهرها بحلول هذا الأجل وإذا كان الأجل يحل موعده بعد أن يقع الطلاق فإنه في هذه الحالة يسقط الأجل وتستحق الزوجة المهر كله أو الشطر المتفق على تأجيله.[3]

**الفرع الثاني:**

**تنازع الزوجين في الصداق**

قضايا المهر والمنازعات بشأنه بين الزوجين ليست محصورة في مسائل معينة فقد يكون النزاع في المهر المسمى بالطلاق كله أو بعضه،وقد يكون في قبضه. هنا وحسب نص المادة 17 قانون أسرة التي تنص على مايلي(في حالة النزاع في الصداق بين الزوجين أو ورثتهما وليس لأحدهما بينة وكان قبل الدخول فالقول قول الزوجة أو ورثتها مع اليمين وإذا كان بعد البناء فالقول للزوج مع اليمين)[4].

من خلال نص المادة يمكن القول أن المشرع ميز بين حالتين

**الحالة الأولى: نشوب النزاع قبل الدخول** :في حالة نشوب نزاع قبل الدخول حول الصداق مع عدم وجود بينة لأحد الزوجين هنا يؤخذ بقول الزوجة أو أحد ورثتها مع توجيه اليمين لها وما يقال على النزاع في أثناء الرابطة الزوجية يقال في حال وقوع النزاع بعد وقوع الطلاق .[5]

---

[1]– فاروق عبد الكريم، المرجع السابق، ص123و124.

[2]– عبد الوهاب خلاف، المرجع السابق، ص82

[3]– فاروق عبد الكريم، المرجع السابق، ص127.

[4]– المادة 17 من قانون الأسرة، المرجع السابق.

[5]– بن عائشة لخضر، المرجع السابق، ص48.

**الحالة الثانية:نشوب النزاع بعد الدخول:**في حالة نشوب نزاع بين الزوجين بعد الدخول وفي حالة عدم وجود بينة فإن القول قول الزوج وذلك لأن الزوجة يحق لها الامتناع عن تسليم نفسها حتى يدفع لها الزوج الصداق كما يمكنها الأمتناع عن الانتقال إلى بيت الزوجية إذا لم يدفع لها الزوج المهر وفي حالة ما إذا سلمت الزوجة نفسها قبل استلامها المهر يعتبر المهر كدين في ذمة الزوج.[1] وما يقال عن نشوب النزاع في الصداق أتناء الرابطة الزوجية ينطبق على النزاع في الصداق بعد الطلاق.

والجدير بالذكر أن المشرع لم يفرق بين حالات التي يمكن أن يتنازع فيها الزوجان وأخضعها كلها لحكم واحد على خلاف ما ذهب إليه الفقه الاسلامي. وفي هذا الصدد صدر قرار رقم 44058 جاء فيه متى كان من المقرر شرعا أنه في حالة نشوب خلاف بين الزوجين على مؤخر الصداق، يؤخذ بقول الزوجة مع يمينها إذا لم يدخل بها وبعد البناء يكون القول للزوج مع يمينه.

إذا ما تمت مخالفة هذا المبدأ، يستوجب نقض القرار الذي قضى على الزوج برد مؤخر الصداق المتنازع عليه.[2]

## المطلب الثاني

## النزاع بين الزوجين في متاع البيت

بعد أن تطرقنا إلى تحديد مفهوم متاع البيت ومختلف أحكامه، وبعد أن بينا أدلة الإثبات في النزاع القائم حوله في الفصل الأول، سنقتصر في هذا المطلب فقط على أحكام التنازع بين الزوجين حول متاع البيت، وذلك فيما يلي:

### الفرع الأول:

### النزاع حول وجود المتاع

في حالة إنكار أحد الزوجين وجود المتاع، تطبق هنا القواعد العامة في الإثبات، وهي البينة على من ادعى واليمين على من أنكر[3]، وقد صدر في هذا الشأن قرار للمحكمة العليا تحت رقم 216836، حيث أنه من المقرر قانونا أنه في حالة إنكار وجود المتاع المطالب به عند أحد الزوجين نطبق القاعدة العامة في الإثبات (البينة على من ادعى واليمين على من أنكر)، ومتى تبين ـ في قضية الحال ـ أن

---

[1]– بن عائشة لخضر، المرجع السابق، ص48.

[2]– قرار رقم 44058 بتاريخ 1987/01/12 المجلة القضائية العدد2، 1989، ص97.

[3]– يوسف دلاندة، **دليل المتقاضي في مادة شؤون الأسرة (الزواج و الطلاق)**، دار هومة للطباعة والنشر، الجزائر، 2007، ص 76.

المدعى عليه أنكر وجود الأمتعة المطالب بها، فإن قضاة الموضوع لمل قضوا برفض الدعوى في الحال دون تطبيق القاعدة العامة في الإثبات بتوجيه اليمين للمدعى عليه خالفوا القانون وعرضوا قرارهم لانعدام الأساس القانوني.[1] فإذا ادعت الزوجة أنها خلفت بدار الزوجية متاع، وأنكر الزوج ذلك فهنا لابد:

**أـ** إقامة البينة على وجود المتاع المحدد في العريضة، وهذا يكون بكل الطرق الجائزة قانونا، كتقديم فواتير شراء المتاع المتنازع عليه، أو شهادة الشهود، فإذا قدمت الزوجة أو أحد الورثة دليلا أو بينة فإن القاضي يحكم لهم بما طلبوه، كما أن الإقرار سيد الأدلة.

**بـ** عدم تقديم دليل على وجود المتاع، فالقاضي هنا يلجأ إلى القاعدة أعلاه، فيوجه اليمين الحاسمة للمدعى عليه.[2]

**الفرع الثاني:**

**النزاع حول ملكية المتاع**

النزاع في متاع البيت نصت عليه المادة (73) من قانون الأسرة بقوله: ( إذا وقع النزاع بين الزوجين أو ورثتهما في متاع البيت، وليس لأحدهما بينة فالقول للزوجة أو ورثتها مع اليمين في المعتاد للنساء والقول للزوج أو ورثته مع اليمين في المعتاد للرجال،والمشتركات بينهما يقتسمانها بالتساوي).[3]

من خلال هذا النص فقد تبنى المشرع قاعدة معتمدا في ذلك قول من شهد له الظاهر مع اليمين، فما يكون صالح لاستعمال الرجل فهو للزوج وما يكون صالح لاستعمال المرأة كالحلي والزينة فالقول فيه للزوجة مع اليمين.[4]

وما يمكن استخلاصه من كل هذا ما يلي:

**أولا: وجود دليل على ملكية المتاع:** إذا قدم أحد الزوجين بينة على أنه هو المالك للمتاع، أو أن المدعية قد تسلمت أمتعتها بشهادة الشهود مثلا، أو بمحضر إثبات فإن القاضي يحكم لمن أثار دعواه

---

[1]– جمال سايس، **الإجتهاد الجزائري في مادة الأحوال الشخصية**، الجزء الثالث، الطبعة الأولى، منشورات كليك، الجزائر 2013. قرار رقم 216836، بتاريخ 1999/03/16، إجتهاد قضائي، عدد خاص،2001، ص 245.ص1122.

[2]– لخضر بن عايشة، المرجع السابق، ص 70 و 71.

[3]– المادة (73) من قانون الأسرة الجزائري، المرجع السابق.

[4]– حفصية دونة، المرجع السابق، ص 76.

بالبينة دون توجيه اليمين،لأننا بصدد وجود دليل إثبات، نفس الشيء بالنسبة لما هو معروف للنساء وما هو معروف للرجال أو لهما معا.[1]

**ثانيا: عدم جود دليل على ملكية المتاع** : إذا لم يقدم أي من الزوجين دليلا يثبت ملكيته للشيء المتنازع عليه فإن الفقرة الثانية من المادة (73) من قانون الأسرة حددت ثلاث حالات تكمن القاضي من الاعتماد عليها في فض النزاع هي:[2]

**1ــ يحكم للزوجة في المعتاد للنساء مع يمينها**

فالمصوغ وأدوات التجميل والألبسة النسائية وغيرها من الأمور التي يشهد لها العرف أنها للنساء، هي للزوجة كما أن هناك أمور موضوعية تخضع لتقدير القاضي، فإذا كانت الزوجة خياطة مثلا فإن آلات الخياطة وملحقاتها تكون للزوجة مع تحليفها اليمين المتممة.[3]

**2ــ يحكم للزوج في المعتاد للرجال مع اليمين:** ومعنى هذا أن ما يصلح للرجل وما يتعلق بمهنته وكل ما يشهد العرف حكما أنه له، فإذا طلبه الزوج ونازعته الزوجة فيه فالقول له مع اليمين.[4]

**3ــ قسمة المتاع المشترك بينهما:** في هذه الحالة يجب أن نفرق بين المتاع المعتاد للرجال والنساء معا الموجود في السكن العائلي وقت النزاع، وفي حالة ما إذا لم يكن موجودا.[5]

**أــ أحكام المتاع المعتاد للرجال والنساء معا الموجود داخل السكن العائلي:** إذا كان المتاع الموجود بالبيت من الأشياء المعتادة للرجال والنساء معا كالفراش والكراسي والأثاث المخصص لديكور المنازل وتزيينها...الخ فإذا كان لأحد الزوجين بينة على ملكية الأشياء الموجودة، فإن ملكيتها تثبت بلا يمين، أما إذا كان هذا المتاع موجود بالبيت وليس لأحدهما بينة فيقتسمانه مع اليمين.[6]

**ب ــ أحكام المتاع المعتاد للرجال والنساء معا غير الموجود في السكن العائلي:** أما إذا كان المتاع المعتاد للرجال والنساء معا غير موجود في السكن العائلي، كأن تتقدم الزوجة بقائمة من الأمتعة ويقابلها الزوج بالنفي والإنكار، في هذه الحالة لا يمكن تطبيق المادة (73) من قانون الأسرة الجزائري،

---

[1]– حفصية دونة، المرجع السابق، ص 76.

[2]– المرجع نفسه، ص 76.

[3]– بن عائشة لخضر، المرجع السابق، ص 72.

[4]– المرجع نفسه، ص 73.

[5]– رشيد مسعودي، المرجع السابق، ص 317.

[6]– المرجع نفسه، ص317.

لأنها متعلقة بإثبات حق الملكية على الشيء الموجود وليس لإثبات وجود الشيء ذاته، وتطبق في هذه الحالة القاعدة العامة للإثبات في القانون المدني: (البينة على من ادعى واليمين على من أنكر) وأكد ذلك القضاء الجزائري في الكثير من الأحكام، وبالتالي استبعاد تطبيق المادة (73) من السابقة.[1]

[1]– رشيد مسعودي، المرجع السابق، ص318.

# خاتمـــة

# خاتمـــة

بعد دراستنا لموضوع الآثار المالية لانحلال الزواج بالنسبة للزوجة في قانون الأسرة الجزائري، وبعد رجوعنا إلى الفقه الإسلامي وما تناوله بخصوص هذه الآثار فإنه إجابة على الإشكال المطروح فإن

الآثار المالية المترتبة عن انحلال الزواج هي النفقة في أثناء العدة، والتعويض إذا تعسف الزوج في استعمال حقه في الطلاق وحتى وإن طالبت هي بإنهاء الزواج وتبين للقاضي أنه أصابها ضرر فإنه يحكم لها بتعويض.

إضافة إلى ذلك فإن المطلقة إذا كانت حاضنة أو مرضعة فإنها تستحق أجرة على ذلك، ما لم يسقط حقها فيها، وبهاتين الصورتين فإنه يحل مؤخر صداقها إن لم تقبضه معجلا، كما قد يثور بينها وبين زوجها أو ورثته نزاع حول متاع البيت والأحقية فيه، وأهم أثر مالي يترتب على الوفاة هو الميراث، حيث أن الزوجة ترث زوجها مادامت الزوجية قائمة حقيقة أو حكما.وما يمكن قوله أن المشرع الجزائري قد غفل عن النص عن بعض هذه الآثار، فنجده لم ينص على حق المطلقة في النفقة أثناء العدة، واكتفى فقط بالنص على النفقة الزوجية.

كما أنه لم ينص على حصول المطلقة على المتعة، فلم يتطرق لأي من أحكام هذه الأخيرة، ولم يبين المطلقات المستحقات للمتعة.

إضافة إلى ذلك فإنه لم يتطرق لأجرتي الحضانة والرضاع، ولم يبين متى تستحقهما المطلقة، ومتى تسقطان عنها، حيث اكتفى فقط بالتطرق لأحكام الحضانة والرضاع.

وحتى وإن كان المشرع قد تعرض لبعض هذه الآثار، إلا أنه لم يخصها بكثير من الشرح والتفصيل، من ذلك التعويض عن الطلاق التعسفي، حيث كان لزاما عليه التطرق لمعنى التعويض ثم تحديد صور الطلاق الذي يوقعه الزوج ويكون متعسفا فيه، وتستحق الزوجة تعويضا عما أصابها من ضرر عليه.

وكذلك الأمر بالنسبة للنزاع الذي يمكن أن يحدث بين الزوجين أو بين أحدهما وورثة الآخر حول أحقيته لملكية متاع البيت ووجوده، حيث أن نص المادة (73) من قانون الأسرة لم يتضمن من الأحكام ما يكفل حل هذا النزاع.

وبعد الإجابة على إشكال البحث خلصنا إلى مجموعة من النتائج تتمثل فيما يلي:

ـ وجوب الإنفاق على المطلقة في العدة من طلاق رجعي، لأن الزوجية ما تزال قائمة حكما، والمطلقة هنا في حكم الزوجة.

ـ الحكم للمطلقة بالتعويض عما لحقها من ضرر عن الطلاق التعسفي، أو حسب سلطة القاضي التقديرية في الحكم به في حالات أخرى.

ـ إذا كانت المطلقة حاضنة أو مرضعة فإنها حسب الفقه الإسلامي تستحق أجرة على ذلك وهذا ما لم ينص عليه قانون الأسرة الجزائري.

ـ إذا طلقت المرأة قبل الدخول ولم يسم لها مهر فإن الشرع أوجب لها المتعة، وهذا أمر كذلك غفل عنه المشرع الجزائري.

ـ الميراث أهم أثر مالي يترتب على الوفاة، حيث أن الزوجة ترث زوجها ما دامت الزوجية قائمة حقيقة أو كانت حكمية في العدة من طلاق رجعي.

ـ اعتماد المشرع على القاعدة العامة في إثبات النزاع المالي بين الزوجين وهي قاعدة البينة على من ادعى واليمين على من أنكر.

وبناء على ما تم ذكره نقترح بعض التوصيات منها:

ـالنص على نفقة العدة.

ـ تبيين تعريف التعويض والنص على أحكامه وذكر صور الطلاق الموجبة للتعويض ، وإدخال المتعة تحت مفهومه أو إفرادها بنصوص خاصة، وإيفائها قدرها الكافي من الشرح والتفصيل وتوضيح مختلف أحكامها، وتبيين المطلقات اللواتي تجب لهن المتعة.

ـ تفصيل نصوص لأجرتي الحضانة والرضاع، نظرا لأهميتهما في الواقع ومنعا لأي نزاع قد يقع بين الحاضنة أو المرضعة وبين المطلق، حماية لمصلحة الطفل المحضون.

ـ التوسيع من الفئات المستفيدة من صندوق النفقة ليشمل العديد من الفئات كالأرملة والمطلقة بدون أولاد.

ـ إضافة مادة ضمن مواد الصداق يجسد فيها القاعدة العرفية التي تلزم الزوجة بتجهيز البيت وتثبت ملكيتها للجهاز باعتباره جزء من مهرها.

ـ التوسيع من نطاق المادة (73) من قانون الأسرة لتحديد مفهوم متاع البيت لتفادي الخلط الواقع بينه وبين الجهاز.

# قائمـــــة

# المصادر والمراجع

# قائمة المصادر والمراجع

## مصادر الفقه الإسلامي

ـ القرآن الكريم

**مصادر الحديث الشريف:**


01- **العسقلاني** أحمد بن علي بن حجر، **فتح الباري في شرح صحيح الإمام أبي عبد الله محمد بن اسماعيل البخاري**، الجزء الثامن، دون طبعة، المكتبة السلفية، دون سنة نشر.

02- **ابن ماجة** أبي عبد الله محمد بن يزيد القزويني، **سنن ابن ماجة**، علق عليه نصر الدين الألباني، الطبعة الأولى مكتبة المعارف للنشر والتوزيع، السعودية، دون سنة نشر.

03- أبي داوود سليمان بن الأشعث السجستاني، **سنن أبي داود**، بيت الأفكار الدولية للنشر والتوزيع، المملكة العربية السعودية. دون سنة نشر.


**قائمة المراجع:**


01- **الشربيني** محمد بن محمد الخطيب، **مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج**، تحقيق علي محمد معوض وعادل أحمد عبد الموجود، الجزء الرابع، دون طبعة، دار الكتب العلمية، لبنان، 2000.

02- **الشيرازي** أبي إسحاق، **المهذب في فقه الإمام الشافعي**، تحقيق محمد الزحيلي، الجزء الرابع، الطبعة الأولى، دار الشامية، دار القلم، سوريا، 1996.

03- **بن رشد** محمد بن أحمد بن محمد، **بداية المجتهد ونهاية المقتصد**،تحقيق محمد صبحي حسن حلاق، الجزء الثالث، الطبعة الأولى، مطابع ابن تيمه،مصر،1415هـ.

04- **بن مودد** عبد الله بن محمود، **الاختيار لتعليل المختار**، وعليه تعليقات لمحمود أبو دقيقة، الجزء الخامس، دار الكتب العلمية، لبنان.

05- **ابن عابدين** محمد أمين، **رد المحتار على الدر المختار شرح تنوير الأبصار**،مع تكملة ابن عابدين لنجل المؤلف، تحقيق عادل أحمد عبد الموجود وعلي محمد معوض، الجزء الرابع، دون طبعة، دار عالم للكتب والطباعة والنشر والتوزيع، المملكة العربية السعودية، 2003.

06- أبي حامد محمد بن محمد بن محمد الغزالي، **الوجيز في فقه الإمام الشافعي**، تحقيق علي معوض وعادل عبد الموجود، الجزء الأول، الطبعة الأولى، دار الأرقم بن أبي الأرقم للطباعة والنشر والتوزيع، لبنان، 1997

07- أحمد فراج حسين، **أحكام الأسرة في الإسلام، الطلاق و حقوق الأولاد و نفقة الأقارب**، دون طبعة، دار الجامعة الجديدة للنشر ومنشاة المعارف، مصر، 1997.

08- أحمد فراج حسين، **أحكام الزواج في الشريعة الإسلامية**، دون طبعة، دار الجامعة الجديدة،مصر،2004.

09- أحمد فراج حسين، **أحكام الزواج في الشريعة الإسلامية**، دون طبعة، دار الجامعة الجديدة للنشر، مصر، 2004.

10- أحمد نصر الجندي، **أحكام العدة عند النساء**، دون طبعة، دار الكتب القانونية، مصر، 2005.

11- أحمد نصر الجندي، **الطلاق والتطليق وآثارهما**، دون طبعة، دار الكتب القانونية، مصر، 2004

12- الإمام محمد أبو زهرة، **الأحوال الشخصية**، الطبعة الثالثة، دار الفكر العربي، مصر، 1957.

13- الإمام محمد أبو زهرة، **الأحوال الشخصية**، الطبعة الثالثة، دار الفكر العربي، دون بلد نشر،1975.

14- بدران أبو العينين بدران، **الفقه المقارن للأحوال الشخصية بين المذاهب الأربعة و المذهب الجعفري و القانون، الزواج والطلاق**، الجزء الأول، دون طبعة، دار النهضة العربية، لبنان، دون سنة نشر.

15- **بن قدامى** موفق الدين أبي محمد عبد الله بن أحمد بن محمد، **المقنع، الشرح الكبير**، علاء الدين أبي الحسن علي بن سليمان بن أحمد المرداوي، **الانصاف في معرفة الراجح من الخلاف**، الجزء21، الطبعة الأولى، هجر للطباعة والنشر والتوزيع والإعلان، مصر، 1996.

16- **البهوتي** منصور ابن يونس ابن ادريس، **كشاف القناع عن متن الإقناع**، الجزء الخامس، دون طبعة، عالم الكتب للنشر، لبنان،1983.

17- **البيجوري** إبراهيم، **حاشية الشيخ ابراهيم البيجوري على شرح العلامة ابن قاسم الغزي على متن الشيخ أبي شجاع**، الجزء الثاني، الطبعة الثانية، دار الكتب العلمية، لبنان، 1999.

18- **التنوخي** سحنون بن سعيد، **المدونة الكبرى**، المجلد الخامس، وزارة الشؤون الإسلامية والأوقاف والدعوى والإرشاد، السعودية، دون سنة نشر.

19- **الخرشي** عبد الله محمد، **شرح الخرشي على مختصر خليل**، وبهامشه حاشية علي العدوى، الجزء الرابع، الطبعة الثانية، المطبعة الكبرى الأميرية ببولاق، مصر.

20- **الدردير** أحمد بن محمد بن أحمد، **الشرح الصغير على أقرب المسالك إلى مذهب الإمام مالك،** وبالهامش حاشية أحمد بن محمد الصاوي المالكي، خرج أحاديثه وفهرسه وقرر عليه بالمقارنة بالقانون الحديث مصطفى كمال وصفي، الجزء الثاني، دون طبعة، دار المعارف، مصر .

21- **الدسوقي** شمس الدين الشيخ محمد عرفة، **حاشية الدسوقي على الشرح الكبير** لأبي البركات أحمد الدردير، وبهامشه الشرح المذكور مع تقررات للمحقق محمد عليش، الجزء الثاني، دون طبعة دار إحياء الكتب العربية.

22- **الرصاع** عبد الله محمد الأنصاري، **شرح حدود ابن عرفة الموسوم الهداية الكافية الشافية لبيان حقائق الإمام ابن عرفة الوافية،** تحقيق محمد أبو الأجفان و الطاهر المعموري، الطبعة الأولى، دار العرب الإسلامي،لبنان،1993.

23- **الرملي** شمس الدين محمد بن العباس احمد بن حمزة ابن شهاب الدين، **نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج في الفقه على مذهب الإمام الشافعي رضي الله عنه** ومعه حاشية أبي الضياء نور الدين علي بن علي الشبراملي وحاشية أحمد بن عبد الرزاق بن محمد بن أحمد المعروف بالمغربي الرشيدي الجزء السادس، الطبعة الثالثة، دار الكتب العلمية، لبنان،2003.

24- **الرملي** شمس الدين محمد بن العباس احمد بن حمزة ابن شهاب الدين، **نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج في الفقه على مذهب الإمام الشافعي رضي الله عنه** ومعه حاشية أبي الضياء نور الدين علي بن علي الشبراملي وحاشية أحمد بن عبد الرزاق بن محمد بن أحمد المعروف بالمغربي الرشيدي الجزء السابع، الطبعة الثالثة، دار الكتب العلمية، لبنان،2003.

25- **الزيلعي** فخر الدين عثمان بن علي، **تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق،** وبهامشه حاشية الشيخ شهاب الدين أحمد الشلبي، الجزء الثاني، الطبعة الأولى، المطبعة الكبرى الأميرية ببولاق، مصر.

26- **السرخسي** شمس الدين، **المبسوط،** الجزء السادس، دون طبعة، دار المعرفة، لبنان، دون سنة نشر.

27- **السمرقندي** علاء الدين، **تحفة الفقهاء،** الجزء الثاني، الطبعة الأولى، دار الكتب العلمية، لبنان 1984.. **المرغيناني** برهان الدين أبي الحسن علي بن أبي بكر، **الهداية شرح بداية المبتدى** مع شرح العلامة عبد الحي اللكنوي، الجزء الرابع، الطبعة الأولى، إدارة القران والعلوم الإسلامية، باكستان،1417هـ.

28- **السيوطي** مصطفى الرحباني، **مطالب أولي النهى في شرح غاية المنتهى**، الشيخ حسن الشطي، تجريد زوائد الغاية والشرح، الجزء الخامس، منشورات المكتب الإسلامي، سوريا، دون سنة نشر.

29- طارق بن أنور آل سالم، **الواضح في أحكام الطلاق**، دون طبعة، دار الإيمان للطبع والنشر والتوزيع، مصر، 2004.

30- عبد الرحمان بن محمد بن قاسم الحنبلي النجدي، **حاشية الرحبية في علم الفرائض**، الطبعة الخامسة، دون دار نشر، دون بلد، 1989.

31- عبد الرحمن الجزيري، **كتاب النفقة على المذاهب الأربعة**، الجزء الرابع، دون طبعة، دار الفكر ودار الكتب العلمية، لبنان،1986.

32- عبد الله بن محمد الشنشوري الشافعي، **الدرة المضية في شرح الفارضية**، الطبعة الأولى، منشورات المكتب الإسلامي، سوريا، 1961.

33- عبد الوهاب خلاف، **أحكام الأحوال الشخصية في الشريعة الإسلامية**، الطبعة الثانية، دار القلم للنشر والتوزيع، الكويت، 1990.

34- **الكاساني** علاء الدين أبي بكر بن مسعود، **بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع**، تحقيق علي محمد معوض وعادل أحمد عبد الموجود، الجزء الرابع، الطبعة الثانية، دار الكتب العلمية، لبنان، 2002.

35- محمد ابو زهرة، **عقد الزواج وآثاره**، دون طبعة، دار الفكر العربي، مصر،2011.

36- محمد العيد الخطراوي، **الرائد في علم الفرائض**، الطبعة الرابعة، مكتبة دار التراث و مؤسسة علوم القرآن، لبنان، دون سنة نشر.

37- محمد علي الصابوني، **المواريث في الشريعة الاسلامية في ضوء الكتاب والسنة**، دون طبعة، دار الحديث، مصر، دون سنة نشر،

38- محمد عليش، **شرح منح الجليل على مختصر العلامة خليل**، مع تعليقات من تسهيل منح الجليل للمؤلف، الجزء الرابع، الطبعة الأولى، دار الفكر، لبنان، 1984.

39- نور الدين بولحية، **آثار حل عصمة الزوجية**، الطبعة الأولى، دار الكتاب الحديث، مصر، دون سنة نشر.

40- **النووي**، **روضة الطالبين وعمدة المفتين**، إشراف زهير الشاويش، الجزء الثامن، الطبعة الثالثة، المكتب الإسلامي، لبنان،1991.

41- وهبة الزحيلي، **الفقه الإسلامي وأدلته**، الجزء التاسع، الطبعة الرابعة، دار الفكر، سوريا، دون سنة نشر.

**مصادر ومراجع القانون:**

**القوانين والأوامر:**

01- القانون 20/70،المؤرخ في 13 ذي الحجة 1389هـ الموافق ل 19 فبراير 1970،المتعلق بالحالة المدنية المعدل، المتمم بالقانون رقم 08/14 المؤرخ في 13 شوال 1435هـ الموافق ل9 غشت 2014،الجريدة الرسمية عدد 49.

02- قانون رقم 84-11 مؤرخ في 9 جوان 1984،يتضمن قانون الأسرة، معدل ومتمم، ج رعدد24، 1984

03- القانون 01.15 المؤرخ في 04 جانفي 2015، المتضمن إنشاء صندوق النفقة، الجريدة الرسمية، العدد1.

04- الأمر رقم 66-145 المؤرخ في 1966/06/08 المعدل والمتمم بالقانون 10/08 المؤرخ في 25 فبراير 2008، المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج ر العدد 21 2008.

05- الأمر رقم 66_156 المؤرخ في 18 صفر عام 1386 الموافق ل 08 يونيو سنة 1966 المتضمن قانون العقوبات المعدل والمتمم، الجريدة الرسمية 49 المؤرخة في 11_06_1966.

06- الأمر رقم 58/75، مؤرخ في 26 سبتمبر 1975، يتضمن القانون المدني، معدل ومتمم، ج ر عدد78، 1975

07- المرسوم التنفيذي رقم 107.15 المؤرخ في 21 أفريل 2015 يحدد كيفيات تسيير حساب التخصيص الخاص رقم 302.142 الذي عنوانه صندوق النفقة، الجريدة الرسمية، العدد 22.

## قائمة المراجع:

01- أحمد علي جرادات، **الوسيط في شرح قانون الأحوال الشخصية الجديد، الزواج والطلاق**، الطبعة الأولى، دار الثقافة، الأردن، 2012

02- أحمد محمد المومني، **الأحوال الشخصية، فقه الطلاق والفسخ والتفريق والخلع**، الطبعة الأولى، دار المسيرة، الأردن،2009.

03- جمال سايس، **الإجتهاد الجزائري في مادة الأحوال الشخصية**، الجزء الأول، الطبعة الأولى، منشورات كليك، الجزائر 2013.

04- جمال سايس، **الإجتهاد الجزائري في مادة الأحوال الشخصية**، الجزء الثاني، الطبعة الأولى، منشورات كليك، الجزائر 2013.

05- جمال سايس، **الإجتهاد الجزائري في مادة الأحوال الشخصية**، الجزء الثالث، الطبعة الأولى، منشورات كليك، الجزائر 2013.

06- رسمية عبد الفتاح موسى الدوس، **دعوى التعويض عن الطلاق التعسفي في الفقه الإسلامي**، الطبعة الأولى، دار قنديل للنشر والتوزيع، الأردن،2015.

07- رشدي شحاتة أبو زيد، **شروط ثبوت حق الحضانة في الفقه الإسلامي وقانون الأحوال الشخصية دراسة مقارنة**، الطبعة الأولى، مكتبة الوفاء القانونية، مصر، 2012.

08- العربي بلحاج، **الوجيز في شرح قانون الأسرة الجزائري**، مقدمة الخطبة الزواج الطلاق الميراث الوصية، الجزء الأول الطبعة الخامسة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر،2007.

09- عزمي ممدوح، **دعوى النفقة**، دون طبعة، دار الفكر الجامعي، مصر، دون سنة نشر.

10- فاروق عبد الله كريم، **الوسيط في شرح قانون الأحوال الشخصية العراقي**، دون طبعة، طبع على نفقة السليمانية، العراق، 2004.

11- مبروك المصري، **الطلاق وآثاره من قانون الأسرة الجزائري**، دون طبعة، دار هومة، الجزائر، 2010.

12- محمد سعيد جعفور، **مدخل إلى العلوم القانونية**، الجزء الثاني، دروس في نظرية الحق، دون طبعة، دار هومة، الجزائر، 2011.

13- محمد سمارة، **أحكام وآثار الزوجية، شرح مقارن لقانون الأحوال الشخصية**، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع،الأردن،2008.

14- محمد علوي ناصر، **الحضانة بين الشريعة والقانون**، الطبعة الأولى، الدار العلمية الدولية و دار الثقافة، الأردن 2002.

15- محمود علي السرطاوي، **شرح قانون الأحوال الشخصية**، الطبعة الثالثة، دار الفكر،الأردن،2010

16- مصطفى إبراهيم الزلمي، **أحكام الزواج والطلاق في الفقه الإسلامي المقارن دراسة مقارنة بالقانون**، الطبعة الأولى، المؤسسة الحديثة للكتاب،لبنان،2011.

17- نهاد أبو القمصان ـأحمد محسن، **المرأة في قانون الميراث**، دون طبعة، المركز المصري لحقوق المرأة، مصر دون سنة نشر.

18- وفاء معتوق حمزة فيلاش، **الطلاق وآثاره المعنوية والمالية في الفقه الإسلامي**، الطبعة الأولى، دار القاهرة، مصر، 2000 .

19- يوسف دلاندة، **دليل المتقاضي في مادة شؤون الأسرة (الزواج و الطلاق)**، دار هومة للطباعة والنشر، الجزائر، 2007.

**الرسائل الجامعية:**

**أطروحات الدكتوراه:**

01- دليلة آيت شاوش، إنهاء الرابطة الزوجية بطلب الزوجة، دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري وبعض تشريعات الأحوال الشخصية العربية، رسالة لنيل درجة دكتوراه في العلوم، تخصص قانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو،2014.

02- ربيحة إلغات، الحقوق الزوجية على ضوء الإجتهاد القضائي الجزائري، أطروحة دكتورة في الحقوق، كلية الحقوق، جامعة الجزائر1، 2011.

03- رشيد مسعودي، النظام المالي للزوجين في التشريع الجزائري، دراسة مقارنة، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون، كلية الحقوق، جامعة أبي بكر بلقاسم، تلمسان، 2005-2006.

04- صالح براهمي، الإثبات بشهادة الشهود في القانون الجزائري، دراسة مقارنة في المواد المدنية و الجنائية، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم، تخصص قانون، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 05 مارس 2012.

05- قروف موسى الزين، سلطة القاضي المدني في تقدير أدلة الإثبات، رسالة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه العلوم في الحقوق، فرع قانون أعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2013-2014.

06- محفوظ بن صغير، الاجتهاد القضائي في الفقه الإسلامي و تطبيقاته في قانون الأسرة الجزائري، بحث مقدم لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم الإسلامية، تخصص فقه وأصوله، كلية العلوم الاجتماعية والعلوم الإسلامية، قسم الشريعة، جامعة الحاج لخضر، باتنة،2008_2009.

**رسائل الماجستر**

01- حفصيه دونة، أحكام النفقة ومتاع البيت كأثر من آثار الطلاق في قانون الأسرة الجزائري، مذكرة مقدمة لنيل شهادة ماجستير في العلوم القانونية والإدارية تخصص أحوال شخصية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الشهيد حمه لخضر، الوادي، 2014_2015.

02- عاطف مصطفى البراوي التتر، حقوق الزوجة المالية في الفقه الإسلامي مقارنة بقانون الأحوال الشخصية الفلسطيني، رسالة ماجستير في القضاء الشرعي، كلية الشريعة والقانون، الجامعة الإسلامية غزة،2006.

03- علي هاشم يوسفات، الخلع والطلاق بالتراضي في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص، فرع قانون الأسرة، كلية الحقوق، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2009_2008.

04- لخضر بن عائشة، إثبات الحقوق المالية للزوجين دراسة مقارنة نقدية تحليلية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، كلية الحقوق، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان '2012.

05- نزهة شبايكي، أحكام المفقود في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع العقود والمسؤولية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر1، 2014_2015.

06- محمد أمين بوعبد الله–فاطمة محمد بلكبير، النظام القانوني للصداق، بحث لنيل شهادة ماستر في الحقوق، تخصص أحوال شخصية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الجيلالي بونعامة خميس مليانة،2015/2014.

**المقالات :**

01- شذى مظفر حسين، التعويض عن الطلاق التعسفي في الشريعة الإسلامية والقانون، دراسة مقارنة، مجلة رسالة الحقوق العلمية، المجلد الأول، العدد الأول، 2009، جامعة القادسية

02- عبد الرحيم مقدم، صندوق النفقة الجزائري الجديد، تجربة دراسة تحليلية مقارنة بالتشريعات العربية، مجلة البحوث والدراسات الإنسانية، العدد12 سنة 2016، جامعة سكيكدة.

03- مبروك بن زيوش، نفقة المطلقة والأولاد في ظل القانون 15.01 المتضمن إنشاء الصندوق الخاص بالنفقة، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، العدد 05 مارس2015، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر، باتنة.

04- مروان قدومي، جهاز المرأة في ضوء الشريعة وقانون الأحوال الشخصية، مجلة النجاح للأبحاث و العلوم الإنسانية المجلد 19،2005.

**المجلات القضائية:**


01- المحكمة العليا المجلة القضائية العدد1، 1989.

02- المحكمة العليا المجلة القضائية العدد2، 1989.

03- المحكمة العليا المجلة القضائية، العدد 2، 1990.

04- المحكمة العليا المجلة القضائية العدد 3، سنة 1991 .

05- المحكمة العليا المجلة القضائية، العدد 2، 1995.


**المعاجم اللغوية:**


01- **ابن منظور، لسان العرب،** الطبعة الأولى، دار المعارف، مصر، 1119.

02- **الرازي** محمد ابن عبد القادر، **مختار الصحاح،** لبنان. دون سنة نشر.

# الفهرس

# الفهـــــــرس


| العناوين | الصفحة |
|---|---|
| مقدمة | 1 |
| **الفصل التمهيد: صور انحلال الزواج** | 5 |
| **المبحث الأول: الطلاق** | 6 |
| **المطلب الأول: مفهوم الطلاق** | 6 |
| الفرع الأول: تعريف الطلاق | 6 |
| الفرع الثاني: دليل مشروعية الطلاق وحكمه | 8 |
| الفرع الثالث: أنواع الطلاق | 9 |
| **المطلب الثاني: صـــور الطـــلاق** | 12 |
| الفرع الأول: الطلاق بالإرادة المنفردة للزوج | 12 |
| الفرع الثاني: إنهاء الرابطة الزوجية بطلب من الزوجة | 17 |
| الفرع الثالث: الطلاق بالتراضي | 23 |
| **المبحث الثاني: الوفـــاة.** | 25 |
| **المطلب الأول: الوفـــــاة الحقيقيـــــة** | 25 |
| الفرع الأول: تعريف الوفاة | 25 |
| الفرع الثاني: التصريح بواقعة الوفاة و إثباتها | 26 |
| الفرع الثالث: أثر الوفاة على أموال المتوفى | 27 |
| **المطلب الثاني: الوفـــــاة الحكمية** | 29 |
| الفرع الأول: تعريف المفقود | 29 |
| الفرع الثاني: شروط الحكم بالفقد | 30 |
| الفرع الثالث: حالات الحكم بموت المفقود | 31 |
| الفرع الرابع: آثار الحكم بموت المفقود | 32 |
| **الفصل الأول: المستحقات المالية للزوجة بالوفاة** | 34 |
| **المبحث الأول: المهر المؤجل والنزاع في متاع البيت** | 35 |
| **المطلب الأول: المهر المؤجل** | 35 |
| الفرع الأول: مفهوم المهر. | 35 |
| الفرع الثاني: استحقاق الزوجة المهر المؤجل | 41 |
| **المطلب الثاني: النزاع في متاع البيت** | 44 |

| | |
|---|---|
| الفرع الأول: مفهوم متاع البيت | 44 |
| الفرع الثاني: الإثبات في دعاوى النزاع حول متاع البيت بين الزوجة وورثة الزوج | 46 |
| **المبحث الثاني: الميراث** | 53 |
| **المطلب الأول: مفهوم الميـراث** | 53 |
| الفرع الأول: تعريف الميراث | 53 |
| الفرع الثاني: مشروعية ميراث الزوجة | 54 |
| الفرع الثالث: أسباب الميراث | 55 |
| **المطلب الثاني: ميــراث الزوجــة** | 56 |
| الفرع الاول: أحوال ميراث الزوجة | 56 |
| الفرع الثاني: مسائل خاصة بميراث الزوجة | 57 |
| **الفصل الثاني: المستحقات المالية للزوجة بالطلاق** | 59 |
| **المبحث الأول: نفقة العدة و التعويض** | 60 |
| **المطلب الأول: نفقة العدة** | 60 |
| الفرع الأول: مفهوم النفقة | 60 |
| الفرع الثاني: نفقة المعتدات | 61 |
| الفرع الثالث: صندوق النفقة | 66 |
| **المطلب الثاني: التعويض عن الطلاق التعسفي** | 72 |
| الفرع الأول: مفهوم التعويض | 72 |
| الفرع الثاني: صور الطلاق الموجب للتعويض | 74 |
| الفرع الثالث: متعة المطلقة | 77 |
| **المبحث الثاني: أجرتي الحضانة و الرضاع** | 82 |
| **المطلب الأول: أجرة الحضانة** | 82 |
| الفرع الأول: مفهوم الحضانة | 82 |
| الفرع الثاني: أجرة الحضانة وأحكامها | 85 |
| **المطلب الثاني: أجرة الرضاع** | 87 |
| الفرع الأول: مفهوم الرضاع | 87 |
| الفرع الثاني: أجرة الرضاع | 89 |
| **المبحث الثالث: المهر المؤجل والنزاع في متاع البيت** | 91 |
| **المطلب الاول: المهـر المؤجل** | 91 |
| الفرع الاول: استحقاق المطلقة للمهر المؤجل | 92 |

| | |
|---|---|
| الفرع الثاني: تنازع الزوجين في الصداق | 92 |
| **المطلب الثاني: النزاع بين الزوجين في متاع البيت** | 93 |
| الفرع الأول: النزاع حول وجود المتاع | 93 |
| الفرع الثاني: النزاع حول ملكية المتاع | 94 |
| **خاتمة.** | 98 |
| **قائمة المصادر المراجع.** | 101 |
| **فهـــرس.** | 111 |

**ملخص البحث**

يبحث موضوعنا والذي هو تحت عنوان **الآثار المالية لانحلال الزواج بالنسبة للزوجة في قانون الأسرة الجزائري**، مختلف هذه الآثار سواء كان انحلال الزواج بالطلاق أو الوفاة وتطرقنا إلى كل أثر وكيف تناوله المشرع الجزائري وكذا الفقه الإسلامي حيث تم التمهيد لموضوع الدراسة من خلال تحديد صور انحلال الزواج المنصوص عليها قانونا وتقديم لمحة عن كل صورة وبعد ذلك أفردنا للآثار المالية المترتبة عن طل صورة فصل منفصل.