

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

جامعة الوادي

كلية العلوم الانسانية والاجتماعية

قسم العلوم الانسانية

شعبة العلوم الاسلامية

**مذكرة مكملة لنيل شهادة الليسانس في العلوم الاسلامية**

## **أركان عقد الزواج بين الشريعة والقانون**

إشراف الدكتور

يوسف عبد اللاوي

إعداد الطلبة

أدريس شكيمة

عبد الجليل بن حمدة

ياسين خلايفه

السنة الجامعية : 2012/ 2013



بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

## مقدمة

الحمد لله الذي جعلنا خير أمة أخرجت للناس، تأمر بالمعروف و تنهى عن المنكر و تؤمن بالله رب العالمين، و أصلي و أسلم على معلم الخير للإنسانية جمعاء سيدنا محمد صلى الله عليه وسلم وعلى آله وصحبه وأهل بيته الطاهرين الطيبين و من ولاة، أما بعد

تعتبر الأسرة هي الخلية الأساسية للمجتمع يصلح بصلاحتها ويفسد بفسادها، وقد أولاها الله تبارك وتعالى عناية بالغة فقال في كتابه العزيز: ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا اتَّقُوا رَبَّكُمُ الَّذِي خَلَقَكُمْ مِنْ نَفْسٍ وَاحِدَةٍ وَخَلَقَ مِنْهَا زَوْجَهَا وَبَثَّ مِنْهُمَا رِجَالًا كَثِيرًا وَنِسَاءً وَاتَّقُوا اللَّهَ الَّذِي تَسَاءَلُونَ بِهِ وَالْأَرْحَامَ إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلَيْكُمْ رَقِيبًا ﴾ النساء الآية 01. ويقول ورسوله الأكرم صلى الله عليه وسلم في الحث عن المعاشرة الطيبة وبناء الأسرة بالزواج الصالح وهو ينادي شباب أمته : ( يا معشر الشباب، من استطاع منكم الباءة فليتزوج، فإنه أغض للبصر وأحصن للفرج ) رواه البخاري.

ونضرا للأهمية البالغة التي تتمتع بها الخلية الأولى في المجتمع فكان لزاما أن تبنى بناءا حسنا بعقد صحيح ومستوفي لجميع أركانه دون اختلال فيها وقد خاض فقهاء الشريعة الإسلامية بمختلف مذاهبهم في موضوع عقد الزواج وأركانه ، وهذا الذي أثر بدوره على مختلف التشريعات العربية باعتبار أن كل تشريع أخذ بمذهب ما ونجد بعض التشريعات لم تنحوا هذا النحو وإنما أدمجت بين المذاهب ومن بينها قانون الأسرة الجزائري الذي لم يكتف فقط بالدمج بين المذاهب في المسائل المنصوص عليها فيه وإنما ألزم القاضي في نص المادة 222 من قانون الأسرة بالرجوع إلى النصوص الشرعية من دون أن يبين له المذهب الذي يعود إليه في حالة عدم وجود نص في القانون يتعلق بمسألة من المسائل التي ينظمها.

## أهمية الموضوع

وتبرز أهمية دراسة موضوع أركان عقد الزواج في العديد من النقاط نضرا لما يحمله هذا الموضوع من أهمية بالغة ويمكن أن نوجز هذه النقاط في ما يلي:

- معرفة أركان عقد الزواج من حيث حكمها وطبيعتها وإبراز أهميتها على مستوى الفرد والمجتمع.

- الاطلاع على آراء المذاهب الإسلامية في موضوع أركان عقد الزواج واستدلالاتهم الفقهية ومقارنتها بما نص عليه فقهاء القانون.

- معرفة الأركان المتعلقة بعقد الزواج وفق قانون الأسرة الجزائري ومدى التطابق بين النصوص الشرعية والقانونية لهذا الموضوع.

- تبين مدى توفيق المشرع الجزائري في خلق التوازن بين النصوص الشرعية والنصوص القانونية المتعلقة بهذا الموضوع وتغليبها.

## أهداف الدراسة

تهدف دراسة هذا الموضوع إلى كشف القناع حول موضوع أركان عقد الزواج بين مختلف فقهاء المذاهب وما استنبطه فقهاء القانون معرجين حول أنواع الزواج الجائز منها والمحرم ، كما نهدف أيضا من وراء هذه الدراسة إلى معرفة حقيقية بأركان الزواج ومقارنتها بين الفقه والقانون خاصة ما اخذ به المشرع الجزائري في قانون الأسرة مبرزين الفوارق بين النصوص الفقهية والقانونية.

## أسباب اختيار الموضوع

تعود أسباب اختيار هذا الموضوع إلى:

- الأهمية البالغة لموضوع أركان عقد الزواج وتأثيرها على البناء الصحيح للأسرة والمجتمع وفق منهج إسلامي ودون خلل قانوني يعيب هذا العقد.

- الرغبة الشخصية في الاستطلاع والتعرض إلى ما وصل إليه الفقهاء والقانونيين من تشريعات ومدى اختلافها حول هذا الموضوع.

- الدراسات والاجتهادات المعمقة لرجال الفقه والقانون حول موضوع أركان عقد الزواج مما أدى إلى توفر المادة العلمية من مصادر ومراجع وتراجم وغيرها أثرت هذا الموضوع.

## العراقيل والصعوبات

كما أن كل بحث لا يخلو من عراقيل وصعوبات فكان لبحثنا أيضا العديد من الصعوبات والعراقيل التي واجهتنا نجملها فيما يلي

- الاتساع الكبير لهذا الموضوع مع الاختلافات الفقهية الكبيرة بين المذاهب حول جوانبه مما جعل صعوبات في جمعها واستيفائها في بضعة أوراق فهذا الموضوع تناوله الفقهاء في مجلدات كبرى ولم يستوفوا جميع جوانبه.

- قلة المراجع القانونية الشارحة لقانون الأسرة الجزائري بالتفصيل خاصة في موضوع أركان عقد الزواج مما جعلنا نحيل الآراء القانونية كقانون الأسرة الجزائري للجانب الفقهي أكثر من الجانب القانوني.

- قلة الكتب القانونية المقارنة بين الشريعة والقانون خاصة في مواضيع قانون الأسرة الجزائري ربما بسبب حداثة هذا القانون الذي تم إصداره سنة 2005 مما جعلنا نستعين ببعض الكتب القانونية العربية التي تناولت جوانب المقارنة لموضوع أركان عقد الزواج بين الشريعة والقانون.

ولكن نحمد الله أولا ونشكره أن ساعدنا على تخطي هذه الصعوبات  
كما نشكر أستاذنا الدكتور **يوسف عبد اللاوي** على رجابة صدره  
بفضل ارشاداته وتوجيهاته لنا تمكنا من تجاوز هاته الصعوبات والعراقيل  
كما نشكر أيضا كل من ساعدنا من قريب أو بعيد في جمع أطراف هذا  
البحث فشكرا جزيلا للجميع.

## **الإشكالية المطروحة**

بمجرد الحديث عن موضوع أركان عقد الزواج بين الشريعة والقانون  
تتجلى لنا الإشكالية التالية ما هي ابرز الاختلافات الفقهية والقانونية  
لأركان عقد الزواج بين الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي؟ وإلى أي  
مدى وفق المشرع الجزائري في تشريعاته لهذا الموضوع وفق ما جاء  
به في قانون الأسرة الجزائري؟

وللإجابة على هاتين الإشكاليتين رأينا التعرض للموضوع محل  
البحث واعدنا للخطة التالية:

### **مقدمة**

**المبحث التمهيدي: ماهية الزواج.**

**المطلب الأول: تعريف الزواج وأهميته.**

الفرع الأول: تعريف الزواج.

الفرع الثاني: أهمية الزواج.

**المطلب الثاني: حكم الزواج وطبيعته.**

الفرع الأول: حكم الزواج شرعا.

الفرع الثاني: طبيعة الزواج

**المطلب الثالث: بعض أنواع الزواج المنتشرة**

الفرع الأول: الزواج العرفي

الفرع الثاني: زواج المتعة

الفرع الثالث: زواج المحلل

### **المبحث الأول : ركن الرضا في عقد الزواج.**

المطلب الأول: المقصود بركن الرضا.

المطلب الثاني: صيغة الإيجاب والقبول.

المطلب الثالث: انعقاد الزواج بغير الكلام.

المطلب الرابع: شروط صحة الإرادة.

### **المبحث الثاني: ركن الولاية في عقد الزواج**

المطلب الأول: تعريف الولاية، أقسامها ودليل شرعيتها.

المطلب الثاني: شروط الولي.

المطلب الثالث: الولي ووظيفته وفقا لقانون الأسرة.

### **المبحث الثالث: ركن الإشهاد في عقد الزواج**

المطلب الأول: المقصود بالإشهاد في عقد الزواج.

المطلب الثاني: شروط الشهود.

المطلب الثالث: وقت الإشهاد.

### **المبحث الرابع: ركن الصداق**

المطلب الأول: المقصود بالصداق.

المطلب الثاني: وضعيات الصداق.

المطلب الثالث: استحقاق الصداق.

المطلب الرابع: المنازعة في الصداق.

الخاتمة

## ملخص الدراسة

نضرا للأهمية البالغة التي يتمتع بها موضوع أركان عقد الزواج بين الشريعة والقانون، كان لزاما علينا لدراسته المستوفية بأن نعرض في مبحث تمهيدي عن ماهية الزواج معرفين به عند الفقهاء والقانونيين ومبينين الأهمية البالغة لهذا الموضوع، ثم انتقلنا حكم عقد الزواج مع الاستدلال بين الفقهاء ورجال القانون معتمدين على الشواهد الفقهية والنصوص القانونية التي استدل بها كل طرف، قبل أن نوضح طبيعة عقد الزواج وأراء الفقهاء في ذلك، وذكرنا بعض أنواع الزواج المنتشرة قديما وحديثا وهي ثلاثة صور الزواج العرفي وزواج المتعة ثم زواج المحلل.

وقد ذهبنا إلى ما ذهب إليه المشرع الجزائري من أركان عقد الزواج، فرغم اختلاف التشريعات العربية حول أركان عقد الزواج، إلا أننا جمعنا مختلف الآراء الفقهية التي تناولت هذا الموضوع، مقارنة في نفس الوقت بين ما جاءوا به وبين ما أخذه المشرعين القانونيين، فعرجنا عن الركن الأول عن الرضا وصيغه وجميع الشروط التي يستوفيهها هذا الركن مبتدئين بأراء الفقهاء ثم آراء القانونيين، وانتقلنا للركن الثاني وهو الولاية في عقد الزواج، ذاكرين أقسامها وشروط صحتها ثم فصلنا في وضيفة الولي وفقا لقانون الأسرة الجزائري ومن قبله آراء الفقهاء، وبعد ركن الولي ذهبنا إلى ركن الإشهاد، فذكرنا شروطه وآراء الفقهاء حول وقت الإشهاد ثم آراء القانونيين في ذلك، لنمر أخيرا للركن الرابع وهو ركن الصداق فذكرنا وضعياته في عقد الزواج وأيضا استحقاقه الشرعي، قبل أن نفصل في المنازعة حول الصداق، وفي كل ركن من الأركان نمر أولا على آراء الفقهاء وما استدلووا به من الشريعة الإسلامية، ثم إلى آراء رجال القانون وما وضعوه من نصوص قانونية حول كل موضوع.

## المبحث التمهيدي: ماهية الزواج

إن التطرق إلى أركان الزواج يستلزم التعرض أولاً إلى تعريف الزواج وبيان أهميته ثم حكمه الشرعي وطبيعته.

### المطلب الأول: تعريف الزواج وأهميته

نظراً لما للزواج من أهمية في حياة الأفراد والمجتمعات اهتم فقهاء الشريعة الإسلامية بتعريفه وكذا بأهميته، ولهذا سنتناول هاتين النقطتين كمايلي:

### الفرع الأول : تعريف الزواج

الزواج يمكن أن نعرفه لغة واصطلاحاً.

#### أولاً: التعريف اللغوي

الزواج في اللغة العقد على المرأة، والزوجان هما المرأة والرجل إذا كان بينهما عقد زواج، والزوج الشكل يكون له نظير، كالأصناف والألوان، أو يكون له نقيض، كالذكر والأنثى، قال ابن دريد: والزوج كل اثنين ضد الفرد، وتبعه الجوهري فقال: ويقال للاثنين المتزوجان زوجان وزوج أيضاً، تقول: عندي زوج نعال وتريد اثنين، وزوجان تريد أربعة، إلا أن الأزهري قال: وأنكر النحويون أن يكون الزوج اثنين، والزوج عندهم الفرد، وهذا هو الصواب، وقال ابن الأنباري: والعامّة تخطئ وتظن أن الزوج اثنين، وليس ذلك مذهب العرب، وقال السجستاني: لا يقال للاثنين زوج لا من الطير ولا من غيره، فإن ذلك من كلام الجهال، فليتنبه له فإنه هام<sup>(1)</sup>.

هذا وبعض العرب يقول لكل من الرجل والمرأة المتزوجين زوج، وبعضهم يطلق على الرجل زوج، وعلى المرأة زوجة، والفقهاء يقتصرون على القول الثاني دفعاً للبس. والنكاح في أصل اللغة الضم، قال الشاعر:

إن القبور تنكح الأيامى      النسوة الأرامل اليتامى.

1- الطاهر احمد الزاوي ، ترتيب القاموس المحيط ، ط 3 ، دار الفكر ، دمشق ، 2000 ، ص 660.

ويطلق على الوطاء، كما يطلق على العقد دون الوطاء، وهو الزواج، وعلى ذلك يكون بينه وبين الزواج عموم وخصوص مطلق. قال ابن القوطية " نكحها إذا وطئها أو تزوجها "، وعلى ذلك يكون مجازاً في الوطاء والعقد جميعاً، لأنه مأخوذ من غيره، فإن ترجح عدم أخذه من غيره فهو المشترك، لأن كلاً من الوطاء والعقد لا يفهم منه إلا بقرينة، وذهب البعض إلى أنه حقيقة في الوطاء مجاز في العقد، وذهب آخرون إلى أنه حقيقة في العقد مجاز في الوطاء، ولكل من تقدم دليل على ما ذهب إليه من القرآن والسنة، وذلك مبسوط في كتب اللغة<sup>(1)</sup>

### ثانياً: تعريف الزواج اصطلاحاً

تعددت تعريفات الزواج عند الفقهاء إلا أننا نجدتها تقريبا متفقة على الغرض المبدئي له و ذلك رغم اختلافهم في التعابير فإنها تدور حول نفس المعنى، فهناك من عرّفه بأنه عقد يفيد حل استمتاع كل من العاقدين بالآخر على الوجه المشروع<sup>(2)</sup>. ويعرّفه آخرون بأنه عقد وضع لتملك المتعة بالأشئ قصداً، وما يلاحظ على هذه التعاريف أنها ينطبق عليها ما قاله الإمام أبو زهرة بأنها تدور حول امتلاك المتعة وأنه من أغراض الزواج جعل المتعة حلال ومن أهدافه أيضا في الشرع الإسلامي التناسل وحفظ النوع الإنساني وأن يجد كل من العاقدين في صاحبه الإنس الروحي الذي يؤلف الله تعالى به بينهما. ولهذا فقد عرّف الزواج " بأنه عقد يفيد حل العشرة بين الرجل و المرأة وتعاونهما ويحدد ما لكليهما من حقوق وما عليه من واجبات "<sup>(3)</sup>.

1- الطاهر احمد الزاوي، مختار القاموس مرتب حسب المصباح المنير ومختار الصحاح، دار النهضة-دمشق، ط 2، 1999 ص 160.

2- الإمام أبو زهرة، الأحوال الشخصية، الطبعة الثانية، دار الفكر العربي ص 19 .

3- الإمام أبو زهرة، المرجع نفسه، ص 19.

ومن التعريفات التي تشتمل على معنى الزواج نجد ما ذهب إليه الأستاذ عبد العزيز سعد " بأنه عقد معاهدة ذات أبعاد دينية وديوية يتعهد فيها الزوج بإسعاد زوجته واحترام كرامتها، وتتعهد الزوجة بموجبها بإسعاد زوجها ومساعدته، وأن يتعاهدا معا على التضامن والتعاون من أجل إقامة شرع الله وإنشاء أسرة منسجمة ومتحابّة تكون نواة لإقامة مجتمع المودة والرحمة والاستقرار<sup>(1)</sup> وفقا للآية الكريمة " ومن آياته أن خلق لكم من أنفسكم أزواجا لتسكنوا إليها " <sup>(2)</sup>.

ولقد ذهب المشرّع الجزائري في تعريفه للزواج في المادة الرابعة من قانون الأسرة على أنه: " عقد يتم بين رجل وامرأة على الوجه الشرعي ومن أهدافه تكوين أسرة أساسها المودة والرحمة والتعاون وإحصان الزوجين والمحافظة على الأنساب " <sup>(3)</sup>.

## **الفرع الثاني : أهمية الزواج**

للزواج أهمية كبرى نظرا لما يحققه من مصلحة للبشرية جمعاء وتتمثل هذه الأهمية في عدة أمور نجد منها:

### **أولا : حفظ النوع الإنساني بطريقة شريفة :**

كل كائن حي لكي يحتفظ ببقاء نوعه لا بد أن يتكاثر وهو ما ينطبق على الإنسان لكن نظرا لما يتميز به الإنسان من تكريم في خلقه اقتضى الأمر أن يشرع له طريقة شريفة لكي يتكاثر بها ألا وهي الزواج، فلو ترك تكاثر الإنسان عن طريق الاختلاط دون أي ضابط لاختلطت الأنساب وكثرت النزاعات وانهارت القيم بذلك، أما إذا تم التكاثر عن طريق الزواج اختص كل شخص بزوجه أو زوجاته في حدود الشرع وهذه الأهمية تؤكدها الآية الكريمة بحيث يقول تعالى "

1- عبد العزيز سعد، الزواج والطلاق في قانون الأسرة الجزائري ، ط 3، دار هومة ، ص 81 .

2 - سورة الروم الآية 21.

3- الأمر رقم : 05/02 المؤرخ في 27 فبراير 2005 والمتضمن قانون الأسرة المعدل والمتمم.

نساءؤكم حرث لكم فأتوا حرثكم أنى شئتم وقدموا لأنفسكم<sup>(1)</sup>،  
والحرث المقصود به في هذه الآية هو للإنبات أي النسل، ونجد كذلك  
قول الرسول صلى الله عليه و سلم " ... تزوجوا الودود الولود فإنني  
مكاثر بكم الأمم<sup>(2)</sup> .

### ثانيا : تحقيق الأنا والراحة والموودة بين الزوجين

إن من بين الغايات التي يهدف إلى تحقيقها الزواج هي استقرار  
وسكون كل من الزوجين إلى الآخر نظرا للكيان الذي يجمع شملهما  
بعد الزواج، بحيث يصبح كل واحد منهما لباسا للآخر و نجد في الآية  
الكريمة ما يثبت هذا بحيث يقول تعالى : " ومن آياته أن خلق لكم من  
أنفسكم أزواجا لتسكنوا إليها وجعل بينكم مودة ورحمة إن في ذلك  
لآيات لقوم يتفكرون<sup>(3)</sup>، وإذا بنيت الأسرة على الأنا والراحة  
والأمان بين الزوجين صلح المجتمع يقول صلى الله عليه وسلم " ما  
بني بناء في الإسلام أحب إلى الله من التزويج<sup>(4)</sup>"

### ثالثا: تحيين النفس بقضاء الحاجة الجنسية للزوجين:

إن من بين الأهداف والغايات التي يرمي إليها الزواج هي أن  
يقضي الإنسان حاجته الجنسية عن طريق شريف سليم أي أنه لولا  
الزواج لأتجه كل من المرأة والرجل إلى التعدي على الحرمات وفتحوا  
باب الفساد والفسق وهذا ما نجد مضمونه في الحديث الشريف  
التالي بحيث يقول الرسول صلى الله عليه وسلم: " يا معشر  
الشباب من استطاع منكم الباءة فليتزوج فإنه أغض للبصر وأحصن  
للفرج ومن لم يستطع فعليه بالصوم فإنه له وجاء<sup>(5)</sup> .

<sup>21</sup>- سورة البقرة الآية 221.

<sup>32</sup>- أخرجه النسائي في سننه، باب النكاح، (6/448)، الجزء الرابع، الطبعة الثانية، دار الكتب العلمية، بيروت، 1991.

<sup>43</sup>- سورة الروم الآية 21.

<sup>4</sup>- أخرجه النسائي في سننه، باب النكاح، (2/5214)، نفس المرجع السابق.

## المطلب الثاني : حكم الزواج وطبيعته

و نتناول في هذا المبحث حكم الزواج شرعا و طبيعته القانونية والفقهية في مطلبين هما كالتالي:

### الفرع الأول : حكم الزواج

#### 1- حكم الزواج شرعا

ويقصد بحكم الزواج شرعا الوصف الشرعي الذي يتصف به وهو في الاصطلاح لا يخرج عن الحالات التالية: الوجوب، الإباحة أو الندب، الفرض، الكراهية، الحرمة وسنتطرق إليه كالتالي.

#### أولا - واجبا:

الزواج يصبح واجباً- عند جمهور الفقهاء- في حالة واحدة وهي إذا خاف الرجل أو المرأة من الزنا إذا لم يتزوجا، فيجب على كل من ملك القدرة المالية والمعنوية على النكاح أن يتزوج إذا كان محتاجاً إلى الزواج، وخاف من تصريف شهوته في الحرام، أما إذا كان غير راغب في الجنس، وكان قادراً على ضبط نفسه- رجلاً كان أو امرأة- فلا يجب في حقه الزواج عند جمهور الفقهاء ما لم يصبح هذا اتجاهها عاماً<sup>(1)</sup>

#### ثانيا- فرضا:

يكون فرضا إذا خاف على نفسه الوقوع في الزنا وكان قادر على تحمل أعباء الزواج المادية والجسدية<sup>(2)</sup>.

#### ثالثا - مباحا:

---

5- رواه البخاري في صحيحه، كتاب النكاح، باب استحباب النكاح (2/5065)، الطبعة الثانية، دار ابن الكثير ، دمشق، 2002.

1-وهبة الزحيلي ،المرجع السابق ،ص 283.

2-وهبة الزحيلي، المرجع السابق ،ص 280.

يكون الزواج مباحا للشخص الذي يرغب فيه ولكنه لا يخشى على نفسه الوقوع في الزنا كما يريد أن يتزوج لينفق على امرأة أو أولادها إن كانت أرملة<sup>(1)</sup>.

#### **رابعاً - حراماً:**

يكون حراماً إذا كان الشخص غير قادر على الزواج أصلاً إما مادياً أو جسدياً كما أنه لا يخشى الوقوع في الزنا يكون حراماً بالنسبة للفتاة التي تتزوج من غير المسلم<sup>(2)</sup>.

#### **خامساً - مكروهاً:**

يكون الزواج مكروهاً بالنسبة للشخص القادر على تكاليف الزواج وليست له الرغبة في الزواج كما أنه لا يخاف على نفسه الوقوع في الفاحشة لكن يعلم أنه سيظلم المرأة إذا تزوج<sup>(3)</sup>.

#### **2- حكم الزواج في القانون.**

نصت المادة 6 من قانون الأسرة على أنه " يعتبر الزواج صحيحاً متى توافرت شروط الزواج المنصوص عليها في المادة 9 من نفس القانون"<sup>(4)</sup>.

وفي حالة عدم توفر شرط من هذه الشروط كان عقد الزواج معيباً لعدم انتفاء الشروط القانونية للزواج وهذه الشروط هي كالتالي:

1- أهلية الزواج.

2- الصداق.

3- الولي.

4- الشهود.

5- انتفاء الموانع الشرعية.

---

1- وهبة الزحيلي، المرجع السابق، ص 206.

2- الصادق عبد الرحمان الغرياني، مدونة الفقه المالكي وأدلته، ط 2، مؤسسة الريان، بيروت، ج 2، ص 306.

3- الصادق عبد الرحمان الغرياني، المرجع نفسه - ص 310.

4- الأمر السابق رقم 05/02 المتضمن قانون الأسرة المعدل والمتمم.

## الفرع الثاني: طبيعة الزواج

اختلف الفقهاء حول الطبيعة القانونية للزواج فمنهم من اعتبره عقدا ومنهم من قال بأنه مجرد اتفاق هذا من جهة ومن جهة أخرى حتى الذين اعتبروا الزواج بأنه عقد بين من يقول بأنه عقد مدني وبين من يقول بأنه عقد ديني وكذا انقسموا أيضا حول طبيعة هذا العقد هل هو رضائي أم شكلي؟، وهذه النقاط سنتعرض لها كمايلي:

### أولا: الزواج عقد أم مجرد اتفاق

قبل التطرق إلى ما ذهب إليه المشرع الجزائري نعرض على ما ذهب إليه الفقهاء، فيذهب بعضهم إلى اعتبار الزواج مجرد اتفاق، لا يرقى لأن يكون عقدا ومن بين الذين يقولون بهذا الرأي الأستاذ السنهوري الذي يقول: " بأنه يجدر أن لا تدعي هذه الاتفاقات عقود، وإن وقعت في نطاق القانون الخاص لأنها تخرج عن دائرة المعاملات المالية<sup>(1)</sup>، في حين يرد أصحاب الاتجاه الذين يعتبرون الزواج بأنه عقد لما له من مواصفات العقد فهو تصرف إرادي ويرتب التزامات. ولقد فصل المشرع الجزائري في الطبيعة القانونية للزواج وذهب إلى اعتباره عقد وهو ما جسد في المادة الرابعة من قانون الأسرة بحيث تنص " الزواج هو عقد يتم بين رجل وامرأة على الوجه الشرعي... " (2)

### ثانيا: الزواج عقد مدني أم ديني أم هو ذو طبيعة أخرى

ذهب بعض الفقهاء إلى اعتبار عقد الزواج عقد مدني واستندوا فيما ذهبوا إليه إلى أن القانون المنظم للأحوال الشخصية هو فرع من القوانين الوضعية ومن بينهم نجد عمر فراج الذي يقول " بأن الزواج أو النكاح كما يسمى في الشرع عقد مدني لفظي أو خطي بين رجل

1- محمد محده، الخطبة والزواج، الطبعة الثانية، 2000، ص 93.

2- الأمر رقم 05، 02 المتضمن قانون الأسرة المعدل والمتمم.

وامرأة بالغين راشدين يحفظان به عفافهما وصلاهما ثم تنشأ منه الأسرة<sup>(1)</sup> ويذهب البعض إلى اعتبار عقد الزواج عقد ديني يخضع للأحكام الدينية مستدلين على أن القانون المدني ينظم المعاملات المالية فقط أما عقد الزواج فيخضع للأحكام الدينية وهناك من ذهب إلى اعتباره عقد مدني ذو طبيعة خاصة لاحتوائه على قدسية معينة في حين نجد من اعتبره بأنه ذو طابع شرعي لورود النصوص الشرعية الواصفة والمحددة له ولكيفية إبرامه ولكن لم تشترط طقوس معينة مثلا كحضور رجل الدين وبالرجوع إلى نص المادة الرابعة من قانون الأسرة التي عرفت عقد الزواج حددت طبيعته بأنه عقد شرعي.

### **ثالثا: عقد الزواج بين الرضائية والشكلية**

ذهب البعض إلى اعتبار عقد الزواج بأنه عقد رضائي باعتبار أن أساسه هو رضا في حين ذهب أغلب الفقهاء إلى اعتباره عقد شكلي لما يشترط فيه من حضور الشهود واشتراط الولي أثناء إبرام عقد الزواج ويمكن اعتبار هذين الشرطين شكليين وهذا ما ذهب إليه القضاء الجزائري الذي يعتبر هذا الرأي الذي يقول بأن عقد الزواج عقد شكلي صائب لأنه إضافة إلى الشرطين السابقين أضاف المشرع شروط إدارية وتنظيمية لكي يرتب عقد الزواج آثاره<sup>(2)</sup>.

### **المطلب الثالث: بعض صور الزواج المنتشرة**

سنتطرق في هذا المبحث لبعض أنواع الزيجات العديدة التي انتشرت في عصر الإنسان قديما وحديثا وسنسلط الضوء على أهمها.

### **الفرع الأول: الزواج العرفي.**

---

1- محمد محده، المرجع السابق، ص 97.

2- العربي بلحاج، الوجيز في قانون الأسرة الجزائري، دار هومة، 2000، ص 73.

لكون الزواج العرفي يشترك مع الزواج الرسمي في جميع الأركان والشروط باستثناء التسجيل فإنه يتعين علينا التعرض لتعريف عقد الزواج العرفي<sup>(1)</sup> .

### **أولاً: تعريف الزواج العرفي**

هو عقد الزواج غير الموثق بوثيقة رسمية سواء كان مكتوباً أو غير مكتوباً لدى السلطات الكفيلة بتوثيق هذا الزواج<sup>(2)</sup> وله نوعان<sup>(3)</sup>:

#### **1- الزواج العرفي الصحيح:**

هو الزواج المكتمل لجميع أركانه وشروطه لكنه لم يتم توثيقه لدى الجهات الوصية على ذلك.

#### **2- الزواج العرفي الباطل:**

هو الزواج الذي يعقد بين الرجل والمرأة ويكون مستوفي جميع الأركان والشروط ما عدا الولي والشهود<sup>(4)</sup>.

### **ثانياً : حكم الزواج العرفي**

يختلف حكم الزواج العرفي بحسب النوع الذي هو عليه وإن كان جائز شرعاً إلا أنه يجب على الزوجين ضرورة المسارعة على تسجيل هذا العقد لدى المحاكم الشرعية، لأن المقصود من التسجيل حماية حقوق كل منهما وحماية حقوق أولادهما في المستقبل<sup>(5)</sup>.  
أما النوع الثاني فهو باطل لخلو العقد من أحد شروطه وهو الشهود والولي ولذلك يعتبر محرماً.

### **الفرع الثاني : زواج المتعة**

1- فارس عمران، الزواج العرفي وصور الزواج الغير رسمي، مكتبة النور، الرباط ، 1999، ص 62.

2- هلال يوسف إبراهيم، أحكام الزواج العرفي، دار الحياة، 2002، ص 17.

3 - فارس عمران، المرجع السابق، ص 66.

4- فارس عمران، المرجع نفسه، ص 67.

5- هلال يوسف إبراهيم ، المرجع السابق، ص 17.

حرم الله زواج المتعة تحريماً مؤبداً إلى قيام الساعة بإجماع أهل السنة والجماعة وذلك لمنافاته مقاصد الشريعة الإسلامية وسنقوم بالتعريف بهذا الزواج.

### **أولاً : تعريف زواج المتعة**

نكاح المتعة هو النكاح المؤقت بوقت معين منصوص عليه في العقد بلفظ المتعة كأن يقول رجل لآخر: (متعتك بابتني فلانة لمدة شهر أو أسبوع أو أقل من ذلك أو أكثر) سواء ذكر صداق في ذلك أو لم يذكر، وسواء أشهّد على ذلك أو لم يشهّد<sup>(1)</sup>.

### **ثانياً : حكم زواج المتعة**

وهو غير صحيح لدى عامة فقهاء المسلمين سوى الشيعة، ودليل عدم صحته نهي النبي صلى الله عليه وسلم عنه في غزوة خيبر، فقد روى البخاري ومسلم رحمهما الله تعالى -واللفظ للبخاري- قال: (حدثنا مالك بن إسماعيل حدثنا ابن عيينة أنه سمع الزهري يقول: أخبرني الحسن بن محمد بن علي وأخوه عبد الله عن أبيهما رضي الله عنهم أن علياً رضي الله عنه قال لابن عباس رضي الله عنه: إن النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن المتعة وعن لحوم الحمر الأهلية زمن خيبر)<sup>(2)</sup>، وذلك بعد أن كانت مباحة في الجاهلية قبل الإسلام كالخمرة والربا، وعلى ذلك أجمع الفقهاء من غير نكير، إلا آراء فردية كانت في زمن الصحابة رضي الله عنهم ممن لم يعلموا بالتحريم النهائي لها، كابن عباس رضي الله عنه ثم علموا بذلك فرجعوا إلى التحريم<sup>(3)</sup>.

### **الفرع الثالث: زواج المحلل**

1- عبد الرحمان شميلة الأهدل، الأنكحة الفاسدة، الطبعة الثانية، دار الكتب العلمية، الكويت، 1992، ص 661.

2- رواه ابن ماجة في سننه، كتاب النكاح، باب النكاح المحرم- (6/154)، الطبعة الثانية الجزء الرابع المكتب الإسلامي، بيروت، 1997.

3- صالح بن عبد العزيز آل منصور، الزواج بنية الطلاق من خلال أدلة الكتاب والسنة ومقاصد الشريعة، الطبعة الأولى، دار ابن الجوزي، ص 223.

تؤدي المشاحنات بين الزوجين في معظم الأوقات إلى الطلاق وقد يكون هذا الطلاق الثالث بحيث لا تحل الزوجة لهذا الرجل إلا بعد زواجها من آخر زواج صحيح لأنها أصبحت مبتوتة ، لكن قد يندم احد الطرفين ويريد أن يرجع إلى الآخر فيقوم بتحليل كان تتزوج المرأة من زوج آخر بقصد أن تحل لزوجها الأول أو يتفق الرجل مع آخر أن يتزوج من طليقته ثم يطلقها لكي يتسنى له أن يرجعها وهذا ما سنتطرق له.

### **أولا : تعريف زواج المحلل**

هو أن يطلق الرجل زوجته ثلاث فها تحرم عنه حتى يتزوجها رجل آخر، وتريد هي أو هو أن يرجعا فتتزوج من رجل ويكونا اتفقا على أن يتزوجها بنية تحليلها لزوجها الأول، أو أن يطلب الزوج الأول من رجل أن يتزوج من طليقته من أجل تحل له ويعيدها من جديد إلى عصمته. واتفق الفقهاء على أنه لا يحل لزوجها الأول أن يعود إليها بعقد أو غيره بمجرد زواجها وطلاقها من غيره، إلا أن يدخل الزوج الجديد بها بعد زواج صحيح دخولا حقيقيا، فلا يكفي مجرد العقد، ولا الخلوة الصحيحة، ولا الزواج الفاسد، فإذا دخل بها ثم مات عنها أو طلقها، ثم مضت عدتها منه، فلا بأس بعد ذلك أن يعود إليها زوجها الأول بعقد جديد مستوف لشروطه الشرعية، فإذا كانت الغاية من زواجها من الزوج الثاني إحلالها للأول فهو زواج المحلل<sup>(1)</sup>.

### **ثانيا : حكم زواج المحلل**

اختلف الفقهاء في حكم زواج الزوج الجديد منها بعد مضي عدتها من طلاق الأول، إذا كان القصد منه إحلالها لزوجها السابق، على أقوال، وهو ما يسمى بزواج المحلل.

1- ابن تيمية، إقامة الدليل على إبطال التحليل، الفتاوى الكبرى، مطبعة كردستان العالمية، 2003، ص 213.

وله صورتان رئيستان:

### الصورة الأولى:

أن يتزوجها بشرط أن يطلقها إذا دخل بها، ليحل للأول العقد عليها بعد مضي عدتها، أو بشرط أنه إذا دخل بها بانت منه، ليحل للأول العقد عليها بعد مضي عدتها، وهذا العقد حرام، وباطل، ولا تحل به لزوجها السابق عند أكثر الفقهاء، لما فيه من معنى نكاح المتعة أو النكاح المؤقت وهما غير صحيحين عندهم، وذهب الحنفية إلى صحته مع الكراهة، وتحل به لزوجها الأول بعد طلاقها منه ومضي عدتها، ودليل الجميع حديث النبي صلى الله عليه وسلم: (لعن الله المحلل والمحلل له)<sup>(1)</sup>، حيث حمل الجمهور الحديث الشريف على الحرمة، لأنها مقتضى اللعن، وهو الطرد من رحمة الله تعالى، وحمله الحنفية على الكراهة، لإفادته التحليل بنص الحديث الشريف، حيث سماعه المحلل<sup>(2)</sup>.

### الصورة الثانية :

أن يتزوجها الثاني من غير شرط صريح ملفوظ في العقد بأن يطلقها بعد دخوله بها لتحل للأول، ولكن يتواطآن على ذلك قبل العقد، فهذا العقد ذهب الحنفية والشافعية إلى صحته وحلّه، لخلو العقد عن شرط مفسد، فصار كالزواج بنية الطلاق، وهو صحيح عند عامة الفقهاء، بل إن الحنفية قالوا "إن فاعله مأجور عليه إذا قصد به حلها للأول"، إلا أن الشافعية نصوا على كراهته، وذهب المالكية والحنبلية إلى فساده، لما فيه من معنى الزواج بشرط التحليل<sup>(3)</sup>.

1- رواه ابن ماجة في سننه، كتاب النكاح، باب المحلل والمحلل له (1/623)، المكتب الإسلامي، بيروت 1992.

2- شمس الدين الدسوقي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، الطبعة الرابعة، دار الإحياء، بيروت - 1996 - ص 361.

3- الإمام البهوتي، كشف القناع عن متن الإقناع، مطبعة مكة - 1990، - ص 102.

## المبحث الأول: ركن الرضا في عقد الزواج

قبل أن نفصل في أركان عقد الزواج ننوه إلى الاختلاف الكبير بين جمهور الفقهاء في تحديد أركان عقد الزواج فمنهم من جعلها ركنين الإيجاب والقبول كالحنفية وهناك من جعلها ثلاث (الصيغة، المحل، الولي) كالحنابلة وهناك من جعلها أربعة (الصيغة، الولي الزوج والزوجة، الصداق) كالمالكية وهناك من جعلها خمسة كالشافعية، و الاختلاف حول تحديد أركان عقد الزواج لم يقتصر على الفقهاء وإنما تعد إلى التشريعات العربية وهذا منطقي جدا باعتبار كل تشريع أخذ بمذهب ما وهناك تشريعات أدمجت بين المذاهب مثلما هو الحال بالنسبة للتشريع الجزائري وبما أن موضوع دراستنا حول أركان عقد الزواج بين الشريعة والقانون الجزائري فقد ذهبنا إلى ما حدده المشرع الجزائري في أركان عقد الزواج وهي الرضا والولاية والإشهاد والصداق.

ونطلق من ركن الرضا فقد اتفق كل من فقهاء الشريعة الإسلامية وفقهاء القانون ومختلف التشريعات وكذا الاتفاقيات الدولية على أن الرضا هو الركن الأساسي في عقد الزواج وهو القائم الذي يقوم عليه ويتوقف وجوده عليه وأختلف في تسميته فهناك من يطلق عليه تسمية الإيجاب والقبول وهناك من يسميه الصيغة وهناك من يسميه العنصر النفسي في عقد الزواج<sup>(1)</sup>، وهذا الاختلاف هو لفظي فقط أما المعنى فهو واحد، و نجد أن معظم التشريعات العربية قد سارت في هذا النهج بأن ينعقد الزواج بإيجاب من أحد المتعاقدين وقبول من الآخر صادرين عن رضا تام.

أما المشرع الجزائري فذكر في المادة 09 من قانون الأسرة الرضا بأنه أحد أركان عقد الزواج ونصت المادة العاشرة منه على

1- وهبة الزحيلي ، الفقه الإسلامي وأدلته ، ط 1، دار الفكر ، دمشق ، 1985، ص 101.

مكونات الرضا وكيفية التعبير عنه بالنسبة للقادر على الكلام وغير القادر على الكلام لعجز، حيث نصت المادة 9 بأنه ( ينعقد الزواج بتبادل رضا الزوجين..<sup>(1)</sup> )، وكذلك نصت المادة 10 بأنه ( يكون الرضا بإيجاب من أحد الطرفين وقبول من الطرف الآخر بكل لفظ يفيد معنى النكاح شرعا ويصح الإيجاب والقبول من العاجز بكل ما يفيد معنى النكاح لغة أو عارفا كالكتابة والإشارة)<sup>(2)</sup> ولكي نتعرض وندرس ركن الرضا في الشريعة الإسلامية وقانون الأسرة يجب تناوله في النقاط التالية:

### **المطلب الأول: المقصود بركن الرضا في عقد الزواج**

لم يعرف قانون الأسرة ركن الرضا وإنما اكتفى فقط في الفقرة الأولى من المادة العاشرة بتحديد قسمي الرضا واللفظ بصفة عامة الذي يحوز به التعبير عن الإيجاب والقبول، وعدم تعريف المشرع الجزائري لركن الرضا بتركنا نذهب إلى التعريف الذي وضعه له الفقه ومن بين تلك التعريفات نجد السيد سابق يعرّفه " بأنه توافق إرادة الطرفين في الارتباط بواسطة التعبير الدال على التصميم على إنشاء الارتباط وإيجاده، وأنه ما صدر من الأول يعتبر إيجابا وما صدر من الثاني يعتبر قبولا<sup>(3)</sup> ويعرّفه الدكتور بدران أبو العينين بدران بأنه " الإيجاب والقبول الصادرين من التعاقدين الذين يرتبط أحدهما بالآخر فيفيدان تحقق المراد من صدورهما<sup>(4)</sup>، ومن خلال إطلاعنا على هذه التعاريف ونص المادة 10 من قانون الأسرة نستخلص أن ركن الرضا في عقد الزواج ينقسم إلى قسمين وهما الإيجاب والقبول.

1- الأمر رقم 05/02 المتضمن قانون الأسرة المعدل والمتمم.

2- الأمر رقم 05/02 المتضمن قانون الأسرة المعدل والمتمم.

3- السيد سابق ، فقه السنة، ط 2، دار الكتاب العربي، بيروت، ص 234.

4- بدران أبو العينين بدران، الزواج والطلاق في الشريعة الإسلامية والقانون، مؤسسة شباب الجامعة، ص 56.

## الإيجاب والقبول

إن نص المادة 10 فقرة 01 جاءت متفقة تماما مع ما ذهب إليه فقهاء الشريعة الإسلامية وهو أن ركن الرضا يتكون من شقين الإيجاب والقبول لكن ما يؤخذ على هذه المادة أنها حددت الإيجاب والقبول من دون أن تعرفهما ولم تحدد شروطهما ولهذا ووفقا لنص المادة 222 من قانون الأسرة نرجع إلى ما ذهب إليه فقهاء الشريعة الإسلامية في هذا الموضوع<sup>(1)</sup>.

### 1- تعريف كل من الإيجاب والقبول

1-1 **الإيجاب**: يتفق الفقهاء على أن الإيجاب هو ما يصدر من أحد العاقدين يدل على أنه يود الارتباط بعلاقة زوجية مع طرف العقد الآخر ويسمى بالتالي موجبا<sup>(2)</sup>.

1-2 **القبول**: يعرف الفقهاء القبول بأنه الكلام الذي يصدره المتعاقد الثاني الذي وجه له الإيجاب يدل على موافقته على ما أوجبه الموجب ويسمى القابل<sup>(3)</sup>.

### 2: شروط صحة الإيجاب والقبول

لصحة الإيجاب والقبول اشترط الفقهاء أن تتوافر فيهما شروط معينة منها ما اتفقوا عليها ومنها ما اختلفوا فيها وهي كالتالي<sup>(4)</sup>:

2 - 1 **الشروط المتفق عليها**: اشترط الفقهاء أن يكون اجتماع إرادتي المتعاقدين على الزواج في مجلس العقد واتفاقهما في القصد

1- عبد العزيز سعد ، قراءات في قانون الأسرة الجزائري، ط 2، دار هومة ، الجزائر ، 2008 ، ص 16.

2- الصادق عبد الرحمان الغرياني، مدونة الفقه المالكي وأدلته، ط 1، مؤسسة الريان، بيروت ، 2006، الجزء 2، ص 493.

3- الصادق عبد الرحمان الغرياني ، المرجع نفسه، ص 494.

4- عبد العزيز سعد ، المرجع السابق ، ص 22.

والهدف، ويجب أن يكون مجلس العقد متحدا أي لا يفرق بين الإيجاب والقبول ما يعد شاغلا عنهما مثلا بتكلم أحد العاقدين كلام أجنبي.  
**2-2 الشروط المختلف فيها:** على خلاف الحنابلة والحنفية اشترطت المالكية والشافعية لصحة الإيجاب والقبول أن تكون الفورية في قبول الإيجاب<sup>(1)</sup>.

### **المطلب الثاني: صيغة الإيجاب والقبول**

تنص المادة 10 من قانون الأسرة على أن " يكون الرضا بإيجاب من أحد الطرفين وقبول من الطرف الآخر يكل لفظ يفيد معنى النكاح شرعا "<sup>(2)</sup>، وما يستخلص من هذه المادة أن المشرع الجزائري لم يحدد الألفاظ التي يتم بها التعبير عن الإيجاب والقبول ولم يحدد اللغة التي يتم بها العقد وصيغة الفعل عند التعبير عن الإيجاب والقبول وهذا ما يؤدي لتحديد الرجوع إلى ما ذهب إليه الشريعة الإسلامية وفقا لنص المادة 222 من قانون الأسرة ولقد أفاض الفقهاء في الحديث عن هذه المسألة<sup>(3)</sup> وهي كالتالي:

### **الفرع الأول: الألفاظ المعبرة شرعا عن النكاح**

وتعرض للألفاظ المعبرة شرعا عن النكاح في نقطتين أساسيتين وفقا لما ذهب إليه الفقهاء.

#### **1-1 الألفاظ المتفق عليها أنها تؤدي معنى النكاح شرعا أو**

#### **لا تؤدي معناه :**

لقد اتفق الفقهاء سنة منهم أو شيعا بأن الزواج ينعقد بألفاظ الزواج، النكاح مستدلين في ذلك أن معظم الآيات والأحاديث المتعلقة بالزواج جاءت بهذين اللفظين كما اتفقوا على أن الزواج لا ينعقد بالألفاظ

1- السيد سابق المرجع السابق.

2- الأمر رقم : 05/02 المتضمن قانون الأسرة المعدل والمتمم.

3- العربي بلحاج ، الوجيز في قانون الأسرة الجزائري ، دار هومة ، 2000 ، ص 70.

التالية: الإباحة، الإحلال، الإيداع، الإعارة، الرهن، الوصية، الإجازة وذلك بسبب أنها لا تؤدي مفهوم الزواج حقاً<sup>(1)</sup> .

## 2-1 الألفاظ المختلف في أدائها لمعنى النكاح

ذهب المالكية والحنفية بأنه يجوز ويصح أن يكون الإيجاب بالألفاظ التالية: الهبة التملك، البيع، الصدقة والجعل مشترطين فقط أن تدل تلك الألفاظ على بقاء الحياة الزوجية مدى الحياة، في حين الشافعية والحنابلة قالوا بعدم صحة الزواج الذي يتم بالألفاظ المذكورة أعلاه، وما يلاحظ في اشتراط الفقهاء الألفاظ التي يتم بها عقد الزواج أنها تشترط فقط أن يستعملها الموجب في إيجابه أما القابل فلا تشترط فيه وإنما يكفي أن يقول قبلت أو رفضت، وأنه وفقاً لما جرت عليه العادة والعرف في الجزائر أنه يعمل بما ذهب إليه المذهب المالكي والحنفي فجرت العادة أن يقول الموجب جئت أطلب بنتك مثلًا فيقول القابل إني أعطيتك<sup>(2)</sup>.

## الفرع الثاني: لغة إبرام عقد الزواج

كما سبقت الإشارة إليه فإن المشرع الجزائري في قانون الأسرة لم ينص إطلاقاً على اللغة التي يجب أن يبرم بها عقد الزواج بل اكتفى فقط بذكر كل لفظ يفيد معنى النكاح شرعاً، في حين نجد أن جمهور الفقهاء متفقون على جواز عقد القران بغير اللغة العربية مستدلين في رأيهم على أن العقود تقوم على المعاني لا على الألفاظ والمباني<sup>(3)</sup>، وأن الزواج ليس أمراً تعبدياً حتى يجب نتعلم أركانه باللغة العربية، وذهب أصحاب المذهب الشافعي والشيمية إلى أنه لا يصح إبرام عقد الزواج بغير اللغة العربية إذا كان العاقد يفهمها وينطق بها ويجوز لمن لا يستطيع النطق بها بأن يعقد بغير اللغة العربية وبما أنه عاجز عنها

1- محمد مصطفى شلبي ، أحكام الأسرة في الإسلام، دار النهضة، بيروت، ط 1، 1999 ، ص 53.

2- عبد العزيز سعد ، المرجع السابق ، ص 26.

3- العربي بلحاج ، المرجع السابق ، ص 75.

فإنها تسقط عنه، ويلاحظ ما ذهب إليه المشرع الجزائري في عدم تحديد اللغة التي يتم بها العقد هو أنه أخذ بما ذهب إليه جمهور الفقهاء وذلك حتى لا يصعب على من أراد الزواج، لأنه إن اشترط لغة معينة فإنه يتوجب على الذي لا ينطق بها إثباتها<sup>(1)</sup>.

### **الفرع الثالث: صيغة الفعل المعبر عن الصيغة**

لم يحدد المشرع الجزائري صيغة الفعل التي يعبر بها عند الإيجاب والقبول وهو ما يتركنا نرجع إلى ما ذهب إليه فقهاء الشريعة الإسلامية لتحديد هذه المسألة، ولقد اشترط الفقهاء لصحة الإيجاب والقبول أن تكون الأفعال المعبر بها مصرفة كآتي<sup>(2)</sup>:

- أن يكون كل من الألفاظ المعبر بها في الإيجاب والقبول بصيغة الماضي مثل: طلبت قبلت.

- إذا كان الإيجاب بصيغة الأمر يكون القبول بصيغة الماضي مثل: اطلب، قبلت.

- إذا كان الإيجاب بصيغة المضارع يكون القبول بصيغة الماضي مثل: اطلب، قبلت.

- إذا كان الإيجاب بصيغة المستقبل يكون القبول بصيغة الماضي: سنطلب، قبلنا.

واشترط الفقهاء صيغة الماضي لأنها تفيد دلالة قطعية على رضا الطرفين ويكون بالتالي الإيجاب والقبول منجزين غير معلقين إلى المستقبل<sup>(3)</sup>.

### **المطلب الثالث: انعقاد الزواج بغير الكلام**

1- العربي بلحاج ، المرجع السابق ، ص 76.

2- عبد العزيز سعد ، المرجع السابق ، ص 28، 29.

3- السيد سابق، المرجع السابق، ص 40.

تناول المشرع الجزائري انعقاد الزواج بغير الكلام في المادة 10 من قانون الأسرة حيث نصت هذه المادة على أنه (.... ويصح الإيجاب والقبول من العاجز بكل ما يفيد معنى النكاح لغة أو عارفا كالكتابة والإشارة )<sup>(1)</sup>.

واقصر في هذه الفقرة على النص على حالة الشخص العاجز عن الكلام أو الكتابة ولم يتطرق إلى الزواج عن طريق الرسالة أو الرسول وهذا ما يجعلنا عند التطرق لهذه النقطة الرجوع إلى ما ذهب إليه فقهاء الشريعة الإسلامية كما أن المشرع الجزائري لم يتطرق إلى الإيجاب والقبول الذي يتم بكلمة واحدة ونستعرض هذه المسألة في النقاط التالية:

### **الفرع الأول: التعبير بالإيجاب والقبول من طرف العاجز عن الكلام**

قد يتعذر على أحد المتعاقدين أن يعبر عن إرادته في الزواج لعائق فيه كالأخرس والأبكم ولهذا اتفق جمهور الفقهاء على أنه إذا كان العاقدان أو أحدهما يعجز عن التعبير وكان يحسن الكتابة فإنه يعبر عن إرادته بواسطة هذه الأخيرة لأنها طريقة تعبير أكثر بيانا من الإشارة في حين نجد المذهب الحنفي انقسم إلى اتجاهين: الأول اتجاه قال بما ذهب إليه جمهور الفقهاء وذلك بعدم الجواز للشخص أن يعقد بالإشارة إذا كان بإمكانه أن يعقد بالكتابة، أما الاتجاه الثاني حسب رواية الجامع الصغير<sup>(\*)</sup> فإنه يجوز أن يعقد بالإشارة حتى ولو كان بإمكانه أن يعقد بالكتابة<sup>(2)</sup>، وما يلاحظ على المشرع الجزائري وفقا للمادة 10 السابقة الذكر فإنها أخذت بالرواية الثانية عن المذهب الحنفي أي بإمكان الشخص أن يعقد بالإشارة رغم مقدرته على التعبير بالكتابة باعتبار أن

1- الأمر السابق رقم 05/02 المتضمن قانون الأسرة المعدل والمتمم.

2- الإمام أبو زهرة ، المرجع السابق، ص 44.

هذه المادة لم تأت بالترتيب وإنما أعطت للمتعاقد الاختيار التام بحيث العبارة جاءت كما يلي " ... كالكتابة أو الإشارة " (1).

## **الفرع الثاني: التعبير عن الإيجاب و القبول عن طريق الرسول والمراسلة**

لم ينص المشرع الجزائري على التعبير عن الرضا عن طريق الرسول أو المراسلة (المكاتبة) أي إذا لم يحضر أحد العاقدين مجلس العقد وهذا ما جعلنا نطبق نص المادة 222 من قانون الأسرة والتي تنص على أن (كل ما لم يرد النص عليه في هذا القانون يرجع فيه إلى أحكام الشريعة الإسلامية) (2)، ورجع إلى ما ذهب إليه الفقهاء الذين أجازوا الزواج عن طريق الرسول أو المراسلة المكتوبة واتفقوا على أن من لا يستطيع حضور مجلس العقد لغيابه مثلا فله أن يعبر عن إرادته في إبرام عقد الزواج بالمكاتبة أو عن طريق الرسول، ولكنهم اشترطوا حضور شهود يعلمون مضمون قول أو كتاب الموجب وكذا رد القابل عن طريق القول أو المكاتبة (3).

## **الفرع الثالث: التعبير عن الإيجاب والقبول بكلمة واحدة**

يقصد بالتعبير عن الإيجاب والقبول بكلمة واحدة هو العقد الذي يباشره شخص واحد ومثاله: أن يقوم شخص بتزويج شخصين ويعبر عن الإيجاب والقبول في الزواج كأن يكون جدا للزوجين وهذه الحالة لم ينص عليها المشرع الجزائري في قانون الأسرة.

أما فقهاء الشريعة الإسلامية فقد خاضوا فيها واختلفوا في الحكم الذي تأخذه، فهناك من الفقهاء الذين يجيزون العقد بكلمة واحدة وهم

1- الأمر السابق رقم 05/02 المتضمن قانون الأسرة الجزائري المعدل والمتمم.

2- الأمر السابق رقم 05/02 المتضمن قانون الأسرة الجزائري المعدل والمتمم.  
\* وهو كتاب لعبد الرحمان السيوطي، المتوفى سنة 911 هـ، اقتصر فيه على الأحاديث القولية الوجيزة حيث بلغت 10934 حديث.

3- الإمام أبو زهرة ، المرجع السابق ، ص 46.

الغالبية في المذهب الحنفي والشافعي، فالحنفية تشترط لكي يصح العقد الذي يباشره شخص واحد أن يكون مباشرة من طرف الولي على الطرفين أو وكيلًا عن الطرفين أو رسولا عنها أو أصيلا من جانب وولي من جهة، أو وكيلًا من جهة وولي من جهة أخرى أو أصيلا من جانب ووكيلًا من جانب آخر، في حين هناك زفر من الحنفية من لا يجيز على الإطلاق التعبير عن الإيجاب والقبول بكلمة واحدة أما الشافعية فقد أجازتها لكن بشرط وهو أنها لا تجوز إلا إذا كان الشخص الذي يباشر الإيجاب والقبول بكلمة واحدة هو ولي عن الطرفين كالجد على الحفيدين<sup>(1)</sup>، وأجازت المالكية والحنابلة ما ذهب إليه أبو حنيفة في إجازتهم للعقد الذي يتم بواسطة كلمة واحدة وما يمكن قوله أنه رغم عدم نص المشرع الجزائي على التعبير عن الإيجاب والقبول بكلمة واحدة فإننا نرجع إلى ما ذهب إليه الجمهور في إجازتهم لهذا النوع من العقود التي تتم بكلمة واحدة<sup>(2)</sup>.

## المطلب الرابع: شروط صحة الإرادة في عقد الزواج

يشترط الفقهاء لصحة الإرادة في عقد الزواج أن تكون جدية، واعية وحررة أي غير مشوبة بالإكراه وعيوب الرضا، وغير مقيدة بشرط ولا أجل و مؤبدة<sup>(3)</sup>.

## الفرع الأول: الإرادة الجدية والواعية

1- بدران أبو العينين بدران، المرجع السابق، ص 67.

2- الصادق عيد الرحمان الغرياني، المرجع السابق، ص 496،497.

3- الإمام أبو زهرة، المرجع السابق، ص 49.

يقصد بالإرادة الواعية هي أن لا يكون المتعاقد فاقدا لوعيه كالمجنون أو لانعدام الأهلية كالصغير أما الإرادة الجدية فهي تلك الإرادة التي تؤدي إلى إبرام عقد الزواج صحيحا بعكس الإرادة الهازلة أو الصورية التي لا تنسجم مع الطبيعة الخاصة لعقد الزواج<sup>(1)</sup>.

## الفرع الثاني: الإرادة الخالية من عيوب الرضا

لم يتعرض فقهاء الشريعة الإسلامية وكذا المشرع الجزائري في قانون الأسرة لعيوب الإرادة بالتفصيل مما يجعلنا نستند إلى القواعد العامة المذكورة في القانون المدني لهذا الموضوع ونخص بالذكر المادة (82/2) والمواد من (86 إلى 88)<sup>(2)</sup>.

والعيوب التي تشوب الإرادة في عقد الزواج هي: الإكراه والغلط أما التدليس فيكون بدرجة أقل وتتعرض لهذه العيوب الثلاثة كما يلي:

**أ- الإكراه:** يقصد به بأنه كل ضغط مادي أو معنوي يولد في نفس الشخص رهبة تدفعه إلى التعاقد، فالإكراه بجانبه المادي والمعنوي يمس بقاعدة حرية الإرادة في إبرام العقود، وما يشترط في الإكراه هو أن يكون الدافع الذي دفع بأحد المتعاقدين إلى إبرام عقد الزواج، والمذاهب الفقهية تناولت هذه المسألة واعتبرت عقد الزواج الذي تم تحت الإكراه باطل باستثناء بعض الآراء الشاذة وإن ما يقال على إجازة جمهور الفقهاء للولي أن يجبر بنته القاصرة على الزواج هو محدود ولا يصل إلى غاية الإكراه وهو أن يراعي رغبتها في الزواج، والمشرع الجزائري في نص المادة 13 من قانون الأسرة منع الولي من إجبار موليته على الزواج دون رضاها وأن السلطة في منع ابنته البكر من الزواج فقد وضع لها المشرع حدودا وهو مراعاة مصلحتها وفي حالة

1- عبد العزيز سعد ، المرجع السابق ، ص 32.

2- الأمر رقم 07/05 المؤرخ في 13 مايو 2007 والمتضمن القانون المدني المعدل والمتمم.

تعسفه أعطى للبننت حق اللجوء إلى القاضي الذي يعين لها وليا للتزوج<sup>(1)</sup>.

**ب- الغلط:** ويعرف الغلط بأنه وهم يقوم في ذهن الشخص يحمله على اعتقاد غير الواقع، ويشترط في الغلط كي يكون عيب في الإرادة المبرمة لعقد الزواج أن يكون متعلقا بالشخص أو في صفة من صفاته الأساسية التي هي محل اعتبار في التراضي<sup>(2)</sup>.

**ج- التدليس:** ويعرف التدليس بأنه استعمال الحيلة بقصد إيقاع المتعاقد في غلط يحمله على التعاقد وهو عيب غير هام في إبرام عقد الزواج وكمثال على ذلك أن الشخص الذي يريد إبرام عقد لا يصرح بحالته العائلية السابقة وهو متزوج وله أولاد فهنا قد دلس الطرف الذي تعاقد معه وبالتالي فإرادة الطرف الثاني معيبة<sup>(3)</sup>.

### الفرع الثالث: الإرادة غير المقيدة بشرط ولا بأجل

ويقصد بالإرادة المقيدة بشرط أو أجل هي تعليق عقد الزواج على تحقق شروط ما أو إضافته إلى زمن مستقبل وهي معطيات لا تتفق مع طبيعة عقد الزواج الذي يجب أن يكون الإيجاب والقبول فيه قطعيا لا احتماليا أي أن يؤدي إلى إنشاء عقد الزواج في الحال وبصفة فورية باعتباره منجز وأحكامه لا تتراخى عن أسبابه وذلك وفقا لنص المادة 9 من قانون الأسرة<sup>(4)</sup>، ويجيز المذهب المالكي إضافة عقد الزواج إلى المستقبل بشرطين فقط وهما أن يكون العاقد أبا في مرض الموت وإضافة أثر العقد إلى ما بعد وفاته وبالتالي تصبح وصية بالزواج، هذا فيما يخص التعليق على الشروط والإضافة إلى الزمان المستقبل أما فيما يخص الشروط المقترنة بعقد الزواج فقد أجازها المشرع

1- لعشبة محفوظ ، المبادئ العامة للقانون المدني الجزائري ، ديوان المطبوعات الجامعية ، 141.

2- لعشبة محفوظ، المرجع نفسه ، ص 163.

3- لعشبة محفوظ ، المرجع نفسه ، 144،145.

4- العربي بلحاج ، المرجع السابق ، ص 70.

الجزائري في نص المادة 35 من قانون الأسرة حيث أكد أنه (إذا اقترن عقد الزواج بشرط ينافيه كان ذلك الشرط باطلا والعقد صحيحا)<sup>(1)</sup>، وتكون نافذة في حق كل من الزوجين متى كانت لا تتنافى مع عقد الزواج وإذا كانت تتنافى مع هذا الأخير فهي باطلة وعقد الزواج يكون صحيح<sup>(2)</sup>.

## **المبحث الثاني: ركن الولاية في عقد الزواج**

أخذ المشرع الجزائري بما ذهب إليه المذهب المالكي واعتبر الولي على الزوجة ركنا من أركان عقد الزواج ونظم هذا الركن في قانون الأسرة وستعرض لهذا الركن في النقاط التالية:

### **المطلب الأول: تعريف الولاية وأقسامها ودليل شرعيتها**

المشرع الجزائري لم يعرف الولاية في الزواج ولم يحدد أقسامها ولا دليل شرعيتها وهذا ما يؤدي بنا إلى الرجوع إلى ما ذهب إليه فقهاء الشريعة الإسلامية.

### **الفرع الأول: تعريف الولاية**

ونتعرض إلى تعريف الولاية لغة واصطلاحا

**أ- الولاية لغة:** هي سلطة يملكها المرء على شيء من الأشياء ومنها أخذت كلمة الوالي الذي له سلطة ونفوذ على قطر معين<sup>(3)</sup>.

**ب- الولاية اصطلاحا:** ويقصد بها الفقهاء " تنفيذ القول على الغير والإشراف على شؤونه"<sup>(4)</sup> ويعرفها الإمام أبو زهرة<sup>(\*)</sup> بأنها "القدرة على إنشاء عقد الزواج نافذا من غير الحاجة إلى إجازة من أحد"<sup>(5)</sup>.

---

1- الأمر رقم 05/02 المتضمن قانون الأسرة المعدل والمتمم.

2- عبد العزيز سعد ، المرجع السابق ، ص 36.

3- الطاهر احمد الزاوي - المرجع السابق- ص 253.

4- عبد العزيز سعد - المرجع السابق، ص 120 .

5- الإمام أبو زهرة - المرجع السابق- ص 107

## الفرع الثاني: أقسام الولاية في الزواج

يقسم الفقهاء الولاية في الزواج إلى قسمين ولاية اختيار وولاية إجبار.

**أ - ولاية الإجبار:** وهي الولاية الكاملة لأن الولي يقوم بإنشاء عقد الزواج دون أن يشاركه فيه أحد وهي تثبت كما اتفق عليه جمهور الفقهاء على الصغير و الصغيرة والمجنون و المجنونة وزاد على ذلك الشافعي والإمام مالك وأحمد بن حنبل على أن البكر حتى ولو كانت بالغة فتكون عليها ولاية الإجبار مادامت لا تزال بكرا أما لمن تثبت هذه الولاية فقد اختلفوا فيها، فالحنفية ترى بأنه تثبت للعصبة وذوي الأرحام أما الشافعي فقد ثبتها للأب أو للوصي الذي جعل له الأب ولاية الزواج وهذا ما ذهب إليه أحمد إلا أن الوصي اشترط أن يكون الأب قد حدد الزوج<sup>(1)</sup>.

**ب - ولاية الاختيار (الاستحباب):** وهي الولاية التي تثبت على المرأة البالغة، العاقلة الثيب لما ذهب إليه الجمهور في حين الحنفية ذهبت إلى أن المرأة البالغة الراشدة العاقلة لا ولاية عليها وتبرم عقد زواجها بنفسها وبعباراتها ويستحب أن يتولى وليها ذلك فقط وأن يكون راضيا بذلك واستبدلت الولاية بشرطين يجب أن تراعيهما الفتاة البالغة العاقلة التي تريد التزوج وهما الكفاءة ومهر المثل وأعطى للولي حق المطالبة بفسخ العقد إذا تزوجت الفتاة بمن هو غير كفاء لها وإذا كان العقد بأقل من مهر المثل جاز له المطالبة برفع المهر إلى غاية مهر المثل وإلا طالب بفسخ العقد<sup>(2)</sup>.

\*- هو محمد بن احمد بن مصطفى بن احمد المكنى بـ (أبو زهرة) ولد في 29 مارس 1898 بمصر ، درس أصول الفقه بالقاهرة، من مؤسسي معهد الدراسات الإسلامية ، لديه الكثير من المؤلفات أبرزها (المعجزة الكبرى).

1- بدران أبو العينين، المرجع السابق، ص 148- 149.

2- وهبة الزحيلي ، نفس المرجع السابق ، ص 56.

## الفرع الثالث: دليل شرعية الولاية في الزواج

يستدل جمهور الفقهاء على وجوب الولاية في الزواج بآيات وأحاديث كثيرة منها قوله تعالى في " وانكحوا الأيامى منكم ... " <sup>(1)</sup> وقوله أيضا " ولا تنكحوا المشركين حتى يؤمنوا " <sup>(2)</sup> وقول الرسول صلى الله عليه وسلم " لا نكاح إلا بولي " <sup>(3)</sup>.

وروي عن أبو هريرة أن الرسول صلى الله عليه وسلم قال " لا تزوج المرأة المرأة ولا تزوج المرأة نفسها، فإن الزانية هي التي تزوج نفسها " <sup>(4)</sup>، هذه الأدلة التي أتى بها جمهور الفقهاء الذين يقولون بوجوب الولاية في الزواج أما الذين يرون أن الولاية لا تكون إلا على القصر والمجانين دون البالغة العاقلة فقد اختلفوا في تفسير تلك الآيات والأحاديث واستدلوا بالحديث النبوي الشريف " الأيم أحق بنفسها من وليها " <sup>(5)</sup>، ويقصدون بالأيم من ليس لها زوج سواء كانت بكرا أم ثيبا.

**المطلب الثاني: شروط الولي** لم يحدد المشرع الجزائري الشروط التي يجب أن تتوافر في الولي ولهذا يجب الرجوع إلى ما حدده فقهاء الشريعة الإسلامية وفقا لنص المادة 222 من قانون الأسرة ويمكن تقسيم هذه الشروط إلى قسمين:

## الفرع الأول: الشروط المتفق على وجوب توفرها في الولي

اتفق الفقهاء على شروط يجب أن تتوفر في الولي وهي كالتالي:

1- سورة البقرة الآية 282.

2- سورة البقرة الآية 230.

3- رواه ابن ماجة في سننه، كتاب النكاح ، باب الولي (2/336)، المكتب الإسلامي، بيروت ، ط 2 ، 1997.

4- أخرجه البخاري في صحيحه ، باب النكاح (3/1660)، دار ابن كثير، دمشق ، ط 2 ، 2000.

5- رواه ابن ماجة في سننه للأمام السيوطي (9/717) ، نفس المرجع.

1- أن يكون الولي بالغاً عاقلاً حراً: يجب أن يكون الولي كامل الأهلية أي أن لا يكون فاقداً للأهلية ولا ناقص لها.

2- إتحاد الدين بين الولي والمولى عليها: إتحاد الدين تتفق المصلحة بين الولي والمولى عليها ويستثنى من هذه الشروط من له ولاية عامة القاضي والحاكم والمالك بالنسبة للأمة الكافرة<sup>(1)</sup>.

## الفرع الثاني: الشروط غير المتفق على وجوب توفرها في الولي

1- الذكورة: ذهب جمهور الفقهاء إلى اشتراط الذكورة في الولي وخالفهم أبو حنيفة وأجاز للمرأة أن تكون ولياً على الصغير والكبير فاقد الأهلية عند عدم وجود الأولياء الذكور وذهبت المالكية إلى إجازة ولاية المرأة في حالات استثنائية جداً وهي حالة ما إذا كان الأمر بوصية من الولي<sup>(2)</sup>.

أما بخصوص ما ذهب إليه المشرع الجزائري فيما يخص هذا الشرط فحسب رأي الشخصي فإنه يتماشى أكثر مع الرأي الذي يشترط الذكورة في الولي وفقاً لما ورد في المادة 11 من قانون الأسرة حيث نصت على أنه (تعقد المرأة الراشدة زواجها بحضور وليها وهو أبوها أو أحد أقاربها أو أي شخص آخر تختاره)<sup>(3)</sup>.

2- العدالة: لقد اشترط الشافعي وأحمد في الولي العدالة، ولم يجيزوا للفاسق تزويج غيره في حين ذهب مالك وأبو حنيفة إلى عدم اشتراط العدالة في الولي وأسسوا ذلك بأن الولاية جاءت للمصلحة وسببها الشفقة والفاسق لم يمنع من تزويج المولى عليهم من طرفه في عهد الرسول صلى الله عليه وسلم، وبما أن المشرع الجزائري لم

1- بدران أبو العينين بدران - المرجع السابق، ص 146.

2- بدران أبو العينين بدران - المرجع نفسه، ص 143.

3- الأمر السابق رقم 05/02 المتضمن قانون الأسرة المعدل والمتمم.

يحدد شروط الولي وبالتالي فوفقا لقاعدة ما لم يمنع بنص فهو مباح فإنه لا يمنع الفاسق من تزويج موليته في الحدود التي يسمح بها القانون<sup>(1)</sup>.

## **المطلب الثالث: الولي ووظيفته وفقا لما هو محدد في قانون الأسرة**

بعد أن حددت المادة 9 من قانون الأسرة بأن ولي الزوجة هو ركن من أركان جاءت المواد 11 و 13 لتحديد من هو الولي ووظيفته وحدود وظيفته، وبالتالي سنتطرق إلى هذه النقاط كما يلي:

### **الفرع الأول: ولي المرأة في الزواج**

تنص المادة 11 على أن يتولى زواج المرأة وليها وهو أبوها فأحد أقاربها الأولين والقاضي ولي من ولي له من خلال<sup>(2)</sup>، هذه المادة تستنتج أنه المشرع جعل ولي المرأة في الزواج هو أبوها مطلقا بغض النظر أكان للمرأة ابن أم لا و بالتالي فهو قد نهج بما ذهب إليه الشافعية والحنابلة في جعلهم الولاية ابتداء للأب ولو كان لها ابن وذلك بخلاف ما ذهب إليه فقهاء المذهب المالكي وبعض الحنفية في تقديمهم الفروع على الأصول، وبما أن المادة 11 لما سبقت الأصول على الفروع ابتداء من الأب ثم الأقربون قد كان قصد المشرع الجزائي الأخذ بما ذهب إليه الشافعية والحنابلة في تقديمهم الأب ثم الأقربون وإن علوا ثم يأتي بذلك الابن وابن الابن وإن نزلوا ولقد استدلوا الذين سبقوا الأصول في الولاية على الفروع بقول الرسول صلى الله عليه وسلم " أيما امرأة أنكحت بغير إذن مواليها فنكاحها باطل "<sup>(3)</sup> والابن حسبهم لا ينطبق عليه اسم مولى وهذا بعكس ما

1-الإمام أبو زهرة ، المرجع السابق ، ص 112،113.

2- الأمر السابق رقم 05/02 المتضمن قانون الأسرة المعدل والمتمم.

3-أخرجه ابن ماجه في سننه ، كتاب النكاح، باب الولي في النكاح (636/6) ، ج 4، دار الكتب العلمية ، بيروت، 1991.

ذهب إليه البعض إلى القول بأن المشرع الجزائري قد أخذ بما ذهب إليه المذهب المالكي وإن لم يكن للمرأة ولي على الإطلاق تنتقل هذه الولاية إلى القاضي الذي يعتبر ولي من لا ولي له<sup>(1)</sup>.

### **الفرع الثاني: دور الولي في الزواج**

كما رأينا أن المادة 11 تنص على دور الولي في إبرام عقد الزواج فالولي هو الذي يتولي زواج المرأة وهذا يعني بتوافر رضا طرفي عقد الزواج يجب أن يرضى الولي بهذا الزواج ويقوم بنقل إرادة الزوجة خصوصا وإن حياء المرأة يمنعها من مناقشة أمور الزواج في مجلس العقد وبالتالي فهو الذي يقوم بهذه المهمة وهذا ما يتبين من خلال نص المادة 11، وهذا ما يعني أنه إضافة إلى رضاه فهو ينقل إرادة موليته سواء كانت بكرة أم ثيبا بالغة أم قاصرة<sup>(2)</sup>.

### **الفرع الثالث: حدود دور الولي الزواج.**

نصت المادة 13 من قانون الأسرة انه لا يجوز للولي سواء كان أبا أو غيره أن يجبر القاصرة التي هي تحت ولايته بالزواج حيث أكدت أنه (لا يجوز للولي أبا كان أو غيره أن يجبر القاصر التي هي في ولايته على الزواج ولا يجوز له أن يزوجه بدون موافقتها)<sup>(3)</sup>، كما لا يمكن أن يقوم بتزويجها بدون موافقتها لأن ذلك يعتبر تعسفا وإجحافا في حق اختيار شريكها في الحياة.

### **المبحث الثالث: ركن الإشهاد في عقد الزواج**

لقد تناول فقهاء الشريعة الإسلامية الإشهاد على الزواج بالتدقيق وذهب جمهور الفقهاء إلى اعتباره شرط صحة عقد الزواج وإذا تخلف كان العقد غير صحيح.

1- محمد محدة ، المرجع السابق ، 235.

2- عيد العزيز سعد، المرجع السابق ، ص 44،45.

3- الأمر السابق رقم 05/02 المتضمن قانون الأسرة المعدل والمتمم.

أما المذهب المالكي يرى بأن الإشهاد على النكاح ليست بفرض ويكفي لصحته إعلانه وشهرته فإذا حصلت الشهادة وقت العقد كان صحيحا نافذا أما إذا لم تتحقق فيكون العقد موقوف النفاذ وبالتالي فالإشهاد على الزواج هو شرط نفاذ، وأخذ المشروع العربي الموحد للأحوال الشخصية بما ذهب إليه الجمهور الفقهاء واعتبره شرط صحة<sup>(1)</sup>.

أما المشرع الجزائري فقد اعتبر الإشهاد على النكاح ركنا من أركان عقد الزواج في المادة ( 9 مكرر) من قانون الأسرة حيث نصت بأنه ( يجب أن تتوافر في عقد الزواج الشروط التالية:...شاهدان)<sup>(2)</sup> والإشهاد على الزواج يمكن تناوله في النقاط التالية:

### **المطلب الأول: المقصود بالإشهاد في الزواج**

نتعرض تحت هذا العنوان إلى تعريف الإشهاد وحكمه وطبيعته القانونية وهي كالتالي:

### **الفرع الأول: تعريف الإشهاد في الزواج**

لم يعرف المشرع الجزائري الإشهاد في الزواج ويمكن تعريفه على أنه إخبار شخص بما رأى أو أدرك بأحد حواسه، ويعد وسيلة من وسائل الإثبات والبيانات عند حصول التناكر والتجاذب، ومن خلال هذا التعريف يمكن تحديد الحكمة من الإشهاد وطبيعته القانونية<sup>(3)</sup>.

### **الفرع الثاني: حكمة الإشهاد في الزواج**

لم يتطرق المشرع الجزائري إلى الحكمة من الإشهاد في الزواج واعتباره ركنا في العقد الذي ينشئه وهذا ما يستدعي لمعرفة الحكمة منه الرجوع إلى الفقه والذي حدد حكمة الإشهاد فيما يلي:

---

1- لعشيب محفوظ ، المرجع السابق ، ص 156.

2- الأمر السابق رقم 05/02 المتضمن قانون الأسرة المعدل والمتمم.

3- العربي بلحاج ، المرجع السابق ، ص 82.

1- **إخراج النكاح من السرية:** والمقصود منه أنه يفصل بين الزواج والزنا، فالإشهاد يعلن الزواج وتزول الشبهة وسوء الضن ، فشان الحلال إظهاره وشان الحرام التستر عنه<sup>(1)</sup>.

2- **تبيان خطورة الزواج وأهميته:**

للزواج أهمية ومزايا كبرى وآثار ذات خطورة كبيرة كالمصاهرة والنسب والترابط بين الأسر والأفراد وتكوين الأسر ولهذا اختص عقد الزواج بالشهادة<sup>(2)</sup>.

3- **التوثيق لأمر الزواج والاحتياط لإثباته عند الحاجة:**

أي أن الإشهاد يصون الانكحة من الجحود و يثبت النسب والحقوق و الواجبات الناشئة عن عقد الزواج<sup>(3)</sup>.

**الفرع الثالث: الطبيعة القانونية للإشهاد في عقد الزواج**

اتفق جمهور الفقهاء على أن الشهادة في عقد الزواج هي شرط شكلي يدخل في إبرام عقد الزواج بعكس الشهادة في العقود الأخرى التي تكون فيها وسيلة إثبات فقط، واشتراط الشهادة لكي يرتب عقد الزواج آثاره أو لصحته يجعل عقد الزواج شكليا لأن العقد الرضائي يكفي لصحته تراضي الطرفين فقط وهذا ما لا يتوافر في عقد الزواج<sup>(4)</sup>. ولقد استقر القضاء الجزائري القديم على هذا الرأي.

**المطلب الثاني: شروط الشهود**

---

1- وهبة الزحيلي، المرجع السابق، ص 73.

2- السيد سابق، المرجع السابق، ص 59.

3- الصادق بن عبد الرحمان الغريالي، المرجع السابق، ص 452.

4- السيد سابق - المرجع السابق - ص 59.

نص المشرع الجزائري على الإشهاد في الزواج لكنه لم يحدد الشروط التي يجب أن تتوافر في الشهود حتى تصح شهادتهم وهذا ما جعلنا ووفقا لنص المادة 222 من قانون الأسرة بالرجوع إلى الشروط التي حددها فقهاء الشريعة الإسلامية و أوجبوا توافرها في الشهود وهذا يعكس الذين يقولون بأنه يرجع في ذلك إلى قانون الحالة المدنية مخالفين بذلك ما نص عليه قانون الأسرة الذي أحال في حالة وجود نقص أو السهو فيه بالرجوع إلى الشريعة الإسلامية، وبدورهم جمهور الفقهاء اتفقوا في بعض الشروط واختلفوا في بعضها الآخر ونفصلها كمايلي:

### **الفرع الأول: الشروط المتفق عليها**

وهذه الشروط تتمثل فيمايلي:

- 1- **العقل:** يجب أن يكون الشاهد عاقلا باعتبار أن الغاية من الشهادة الإعلان والإثبات في حالة الجحود<sup>(1)</sup> وهذا ما لا يستطيع القيام به المجنون والقاصر الغير مميز.
- 2- **البلوغ:** وجد هذا الشرط لأن حضور الصبي غير البالغ في عقد الزواج لا يتناسب مع تكريم عقد الزواج وخطورته وهو ليس أهلا للولاية على نفسه وبالتالي من الأجدر أن لا يكون وليا على غيره بالشهادة<sup>(2)</sup>.
- 3- **التعدد:** اتفق الفقهاء على عدم صحة عقد الزواج بشاهد واحد استنادا إلى الحديث الشريف " لا نكاح إلا بولي وشاهدين عدل "<sup>(3)</sup>.
- 4- **الإسلام:** اتفق الفقهاء على أنه إذا كان الزوجان مسلمين يجب أن يكون الشهود مسلمون لكن اختلفوا في حالة ما إذا كانت الزوجة

1- وهبة الزحيلي - المرجع السابق ص 73.

2- محمد مصطفى شليبي، المرجع السابق، ص 110.

3- اخرجه النسائي في باب الشهود،(6/1270)، دار الكتب العلمية، بيروت، 1991.

كتابية فجمهور الفقهاء إشتراطوا أن يكون الشاهدان مسلمين بخلاف الحنفية أجازت أن يكون الشاهدان كتابيين من ديانة الزوجية<sup>(1)</sup>.

## 5- سماع الشهود كلام العاقدين وفهم المراد منه:

أي لا تصح شهادة نائمين أو أصميين أو مثلاً من لا يفهم اللغة العربية إذ تم العقد باللغة العربية<sup>(2)</sup>.

## الفرع الثاني شروط الشهود في الزواج غير متفق عليها -

وهذه الشروط هي :

1- **ذكورة الشهود:** اعتبرها جمهور الفقهاء المسلمين شرط صحة عقد الزواج، لا تصح شهادة الأنثى مستدلين على رأيهم هذا أنه جرت السنة على أنه لا يجوز شهادة النساء في الحدود و النكاح والطلاق<sup>(3)</sup> في حين الحنفية أجازت شهادة رجل وامرأتين ، أما فيما يخص التطبيقات القضائية فإن القضاء الجزائري أخذ بما ذهب إليه جمهور الفقهاء في اشتراطهم الذكورة في الشهود وهو ما جسد في القرار الصادر عن محكمة العليا تحت رقم 43889 الذي جاء فيه " ... والشهادة المعتبرة في الزواج هي شهادة عدلين ذكرين " ومن ثم فإن القضاء بما يخالف هذا المبدأ يعد مخالفاً لأحكام الشريعة الإسلامية<sup>(4)</sup>.

2 - **العدالة:** ذهب جمهور الفقهاء المسلمين إلى أنه يشترط في الشهود العدالة حتى و لو كانت ظاهرة فقط في حين أبو حنيفة لم يشترطها والقضاء الجزائري<sup>(5)</sup> من خلال القرار رقم 43889 المذكور أعلاه قد أخذ بما ذهب إليه الجمهور.

1- محمد مصطفى شلبي، المرجع السابق، ص 112.

2- وهبة الزحيلي -المرجع السابق 77.

3- وهبة الزحيلي، المرجع نفسه، ص 74.

4- القرار رقم 43889 المؤرخ في 15/12/1986 عن محكمة العليا، الغرفة الأحوال الشخصية ،مجلة قضائية عدد 02 سنة 1993، ص 37.

5- وهبة الزحيلي ، المرجع السابق، ص 76.

3- **الحرية:** اشترط جمهور الفقهاء المسلمين الحرية في الشهود واعتبروا أن شهادة العبد غير صحيحة، وخالفهم في ذلك الحنابلة وأجازوا شهادة العبد مستدلين في ذلك بأنه لم يثبت في الكتاب والسنة أو الإجماع نفيها خصوصاً إذا ما كان العبد عدلاً وثقة<sup>(1)</sup> وهذا الشرط لم يعد له محل في وقتنا الحالي باعتبار العبودية قد زالت.

4- **البصر:** هذا الشرط اشترطه الشافعية أما جمهور الفقهاء فلم يأخذوا به وتصح عندهم شهادة الأعمى لأنه ما يشترط لديهم فقط سماع كلام العاقلين وتمييز صوتهما<sup>(2)</sup>.

### 5- قابلية الشهود للشهادة على الزوجين:

ذهب جمهور الفقهاء المسلمين إلى أنه لا يشترط في الشهود ممن لا ترد شهادتهم للزوجين في الزواج، وهذا يعني يجوز أن يكون الشهود من الأقارب سواء الأصول أو الفروع أما الحنابلة فقد خالفوا هذا الرأي وقالوا بأنه لا تصح شهادة الأبناء على زوج أبويهم<sup>(3)</sup>، ولقد أخذ القضاء الجزائري بما ذهب إليه المذهب الحنبلي ونجد كذلك ما نصت عليه المادة 64 فقرة 3 من قانون الإجراءات المدنية<sup>(4)</sup> ومن بين القرارات القضائية المؤكدة لذلك نجد القرار رقم 84334 الصادر عن المحكمة العليا والذي جاء فيه

"... من المقرر قانوناً أنه يجوز سماع الأقارب باستثناء الأبناء في الدعاوى الخاصة بمسائل الحالة والطلاق"<sup>(5)</sup>

1- وهبة الزحيلي ، المرجع نفسه، ص 77 .

2- وهبة الزحيلي ، المرجع نفسه، ص 79،80 .

3- الصادق بن عبد الرحمان الغرياني، المرجع السابق، ص 457.

4- المادة 64 فقرة 3 ، قانون الإجراءات المدنية تنص... باستثناء الأبناء يجوز استدعائهم للشهادة في الدعاوى الخاصة بمسائل الحالة والطلاق.

5- قرار المحكمة العليا رقم 84334 - مؤرخ في 29 سبتمبر 1992، غرفة الأحوال الشخصية ، مجلة قضائية عدد خاص ص 44 .

## **المطلب الثالث: وقت الاشهاد في الزواج**

وقت الشهادة في الزواج نتعرض لها في النقاط الثلاث التالية:

### **الفرع الأول: شرط الشهادة وقت إبرام العقد**

ذهب جمهور الفقهاء إلى اشتراط الشهادة وقت إبرام العقد أي أن يسمع الشهود إيجاب وقبول طرفي عقد الزواج عند صدورهما وذلك باعتبار الشهادة شرط صحة أما المذهب المالكي فلم يشترط الشهادة وقت الإبرام وإنما اشترط في هذه المرحلة الإعلان<sup>(1)</sup>.

### **الفرع الثاني: اشتراط الشهادة وقت الدخول**

لقد اشترط المذهب المالكي أن تتم الشهادة وقت الدخول وأن الدخول بغير شهادة غير جائز وعليه فإن الشهادة أثناء إبرام عقد الزواج هي مستحبة فقط وتخلفها لا يؤثر في صحة العقد فهو ينشأ صحيحا ولكن لا يرتب آثاره أي أنه يبقى غير نافذ إلا إذا حضر الشهود ليكون نافذا<sup>(2)</sup>.

### **الفرع الثالث: موقف المشرع الجزائري**

من خلال ما نصت عليه المادة 09 من قانون الأسرة التي اعتبرت الإشهاد ركنا من أركان عقد الزواج ورتبت على عدم حضور الشهود أثناء إبرام عقد الزواج الفسخ أو البطلان بحسب الحالة، وعليه فإن المشرع الجزائري قد خالف المشهور عن المذهب المالكي الذي اشترط كما سبق ذكره الشهود أثناء الدخول لا وقت الإبرام وكذا في أنه لم يشترط الإشهار والإعلان واكتفى باعتباره الشهادة ركن من أركان عقد الزواج وبالتالي من حيث وقت الشهادة أخذ المشرع لجزائري بما ذهب إليه جمهور الفقهاء<sup>(3)</sup>.

1- الحبيب بن طاهر، الفقه المالكي وأدلته ، ط 3، مؤسسة المعارف، بيروت، ص 66.

2- العربي بلحاج، المرجع السابق، ص 112.

## المبحث الرابع: ركن الصداق

لقد اعتبر جمهور فقهاء الشريعة الإسلامية وكذا مختلف التشريعات العربية أن الصداق ليس ركناً ولا شرطاً في عقد الزواج وإنما هو أثر من آثاره بعد تمامه باستثناء المذهب المالكي الذي اعتبره ركن صحتاً<sup>(1)</sup>، في حين ذهب المشرع الجزائري واعتبره في المادة 9 من قانون الأسرة ركناً من أركان عقد الزواج، وموضوع الصداق يستدعي منا التعرض للنقاط التالية:

### المطلب الأول: المقصود بالصداق

وتتعرض للمقصود بالصداق من خلال التطرق إلى تعريفه وتحديد طبيعته وشرعيته وهي كالتالي:

### الفرع الأول: تعريف الصداق

سنتناول تعريف الصداق لغة و اصطلاحاً:

#### أ - التعريف اللغوي للصداق:

يعرف الصداق لغة بأنه دفع مال المشهر بالرغبة في الزواج وقيل بأنه مأخوذ من الصدق ضد الكذب<sup>(2)</sup>

#### ب - التعريف الاصطلاحي للصداق:

تعددت التعاريف التي منحت للصداق فنجد المذهب المالكي يعرفه بأنه ما يعطي للزوجة في نظير الاستمتاع بها وعرفته الشافعية بأنه ما وجب بنكاح أو وطاً أو تفويت بضع قهراً<sup>(3)</sup> وعرفه عبد العزيز سعد بأنه

3- عبد الفتاح، مباحث في قانون الأسرة الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة الأولى، 2000، ص 118.

1- محمد مصطفى شلبي، المرجع السابق، ص 121.

2- الطاهر احمد الزاوي، ترتيب القاموس المحيط، ط 3، دار الفكر، ج 3، 2000، ص 660.

3- وهبة الزحيلي، المرجع السابق، ص 251.

هو المال الذي يدفعه الرجل للمرأة رمزا لرغبة الاقتران بها<sup>(1)</sup> كما نجد بعض التشريعات العربية عرّفته منها مدونة الأحوال الشخصية المغربية بأنه هو ما يبذله الزوج من المال المشعر بالرغبة في عقد الزواج.

أما المشرع الجزائري فقد عرّفه في نص المادة 14 من قانون الأسرة بأنه " هو ما يدفع نحلة للزوجة من نقود أو غيرها من كل ما هو مباح شرعا "<sup>(2)</sup>.

ومن خلال هذه التعاريف نستنتج بأن الصداق يكون دائما ذا قيمة مالية وهذا ما يجعل هذه التعاريف قاصرة لأن الصداق بالرجوع إلى سنة الرسول صلى الله عليه وسلم خصوصا وأنه تكريم للمرأة وبالتالي فيمكن أن يكون الصداق أمرا لا يقدر بمال مثل ما ورد في الحديث النبوي الشريف أن النبي صلى الله عليه وسلم قال لرجل " قد زوجتكما بما معك من القرآن "<sup>(3)</sup> وهذا ما يثبت بأن الصداق قد يكون مالا أو أمرا آخر غير المال بعكس بعض الكتاب في القانون الذين أطلقوا عليه تسمية العنصر المادي في عقد الزواج<sup>(\*)</sup>، ولقد سمي الصداق بعدة تسميات منها النحلة، الأجر، الفريضة و الشرط.

## الفرع الثاني طبيعة الصداق

كما سبق ذكره فإن كل من الحنفية والحنابلة والشافعية ومعظم التشريعات العربية التي أخذت بهذه المذاهب اعتبرت الصداق حكما من أحكام الزواج وليس ركنا ولا شرطا ويستدلون على رأيهم هذا أن خلو العقد من المهر لا يؤثر فيه لا من حيث الصحة والنفاد ولا من حيث اللزوم وذلك لقوله تعالى " لا جناح عليكم إن طلقتم النساء ما لم

1- عبد العزيز سعد، المرجع السابق، ص 132.

2- الأمر السابق رقم 05/02 المتضمن قانون الأسرة المعدل والمتمم.

3- رواه البخاري في صحيحه، كتاب النكاح، باب استحباب النكاح (2260/5)، دار بن كثير، دمشق، ط 2، 2002.

تمسوهن أو تفرضوا لهن فريضة"<sup>(1)</sup> فهذه الآية تدل دلالة واضحة على صحة الزواج بدون تحديد الصداق ولا تسميته في العقد في حين نجد المذهب المالكي كيفه على أنه ركن من أركان عقد الزواج وذلك بعدم صحة العقد الذي يتم فيه اشتراط إسقاط المهر، فعقد الزواج هو عقد معاوضة يفسد بشرط نفي العوض، وكما سبق ذكره أيضا فإن المشرع الجزائري بين بأن الصداق ركن من أركان عقد الزواج موافقا بذلك المذهب المالكي ونص صراحة في المادة 9 على أن الصداق هو ركن من أركان عقد الزواج<sup>(2)</sup>.

### الفرع الثالث: شرعية الصداق.

يستمد الصداق شرعيته من القرآن والسنة النبوية الشريفة، فنجد عدة آيات تناولت الصداق منها قوله تعالى في الآية الرابعة من سورة النساء " وآتوا النساء صدقاتهن نحلة " وكذا قوله تعالى في الآية الكريمة " فما استمتعتم به منهن فاتوهن أجورهن فريضة"<sup>(3)</sup> أما في السنة النبوية فنجد أحاديث كثيرة تناولت الصداق منها ما روي عن أحمد والبيهقي عن عائشة رضي الله عنها أن النبي صلى الله عليه وسلم قال " إن أعظم النساء بركة أيسرهن صداق "<sup>(4)</sup> وقوله أيضا " زوجتكما بما معك من القرآن "<sup>(5)</sup>.

1- سورة البقرة الآية 236.

2- العربي بلحاج، المرجع السابق، ص 86،87.  
\*والمقصود من العنصر المادي في عقد الزواج هو أن الصداق يكون مالا ماديا فقط ، ولكن النبي صلى الله عليه وسلم زوج رجلا بامرأة وكان صداق المرأة ما يحفظه الرجل من القرآن.

3- سورة البقرة- الآية 24.

4- أخرجه النسائي في سننه، كتاب النكاح، باب الصداق في النكاح،(1039/6)، ج 4، دار الكتب العلمية، بيروت، 1991.

5- أخرجه البخاري في صحيحه ، باب استحباب النكاح (2127/2)، ج 4، دار ابن كثير، دمشق ، ط 2، 2000.

## المطلب الثاني: وضعيات الصداق

نتناول في هذا المطلب كل من مقدار الصداق و حالاته وأنواعه وهي كالتالي:

### الفرع الأول: مقدار الصداق

اتفق الفقهاء المسلمون على أن لا حد أعلى للصداق في حين أنهم لم يتفقوا على الحد الأدنى للصداق فالمالكية ترى الحد الأدنى للصداق هو ربع دينار أما الحنفية فجعلوه عشرة دراهم أما الحنابلة والشافعية فيرون بأنه لا حد أدنى للمهر، ومن المتفق عليه بين الفقهاء على أنه لا ينبغي المغالاة في المهور<sup>(1)</sup>.

أما المشرع الجزائري فلم يحدد لا الحد الأدنى ولا الأعلى للصداق أخذاً في ذلك بما ذهب إليه كل من المذهب الشافعي والحنبلي، وهذا الموقف الذي اتخذته المشرع الجزائري كان منطقياً جداً لتماشيه مع جميع طبقات المجتمع غني منها و فقير أي أنه لا يعجز الفقراء ولا يقيد إرادة البعض الآخر في الرفع من مبلغ الصداق<sup>(2)</sup>.

### الفرع الثاني: حالات الصداق

اتفق الفقهاء على أن للصداق ثلاث حالات فإما أن يكون معجلاً كلياً أو مؤجلاً كلياً أو معجلاً في جزء ومؤجلاً في الجزء الآخر وهذا ما أخذ به

---

1- احمد فراج، أحكام الزواج في الشريعة الإسلامية، دار المعرفة، عمان، 2000، ص 53.

2- عبد الفتاح تقي، المرجع السابق، ص 122.

المشرع الجزائري في المادة 15 من قانون الأسرة وذهب إليه القضاء<sup>(1)</sup>، وهذه الحالات الثلاث هي كالتالي:

### **الحالة الأولى: الصداق المعجل كليا**

ويقصد بهذه الحالة أن يدفع الصداق كاملا قبل الدخول أو بعد إبرام عقد الزواج مباشرة وهو ما جاء في نص المادة 15 من قانون الأسرة " ... سواء كان معجلا ..."<sup>(2)</sup>.

### **الحالة الثانية: الصداق المؤجل كليا**

وهو أن يتفق طرفي العقد على أن يؤجل الصداق ما بعد الدخول أو إلى تاريخ محدد وإذا لم يتفق الطرفان على التاريخ فإنه يستحق بعد الطلاق مباشرة أو بعد الوفاة وفقا لنص المادة 15 " ... أو مؤجلا ..."<sup>(3)</sup>.

### **الحالة الثالثة: الصداق المؤجل في جزء منه والمعجل في الجزء الآخر**

وهو الصداق الذي ينطبق على الجزء المعجل منه ما ينطبق على الصداق المعجل كليا وينطبق على الجزء المؤجل منه ما ينطبق على الصداق المؤجل كليا<sup>(4)</sup>.

### **الفرع الثالث: أنواع الصداق**

يقسم الصداق من حيث الأنواع إلى قسمين مسمى وغير مسمى.

#### **1- المهر المسمى:**

---

1- المادة 15 من قانون الأسرة نصت ((يحدد الصداق في العقد سواء كان معجلا أو مؤجلا ...)).

2- الأمر السابق رقم 05/02 المتضمن قانون الأسرة المعدل المتمم.

3- الأمر السابق رقم 05/02 المتضمن قانون الأسرة المعدل المتمم.

4- عبد العزيز سعد، المرجع السابق، ص 133.

هو ذلك الصداق الذي يحدد في العقد بالتراضي بين الزوجين وكما يعرفه محمد محده " هو ذلك المهر المتفق عليه والمعين أثناء انعقاد العقد الصحيح أو بعده بما لا يقل عن الحد الأدنى شرعا"<sup>(1)</sup> ونجد المشرع الجزائري اتخذ كقاعدة أساسية المهر المسمى في المادة 15 من قانون الأسرة التي تنص على أنه " يجب تحديد الصداق في العقد سواء كان معجلا أو مؤجلا "<sup>(2)</sup>.

## 2- مهر المثل:

يعرف مهر المثل بعدة تعاريف منها تعريف الحنفية الذي هو أكثر منطقية وتعرفه بأنه " مهر امرأة تماثل الزوجة وقت العقد من جهة أبيها في المال والجمال والسن والعقل والدين"<sup>(3)</sup> ويطبق الصداق المثل متى لم يتفق في العقد على تحديد الصداق، أو أشترط في العقد أن يكون بدون صداق وهذا ما ذهب إليه المشرع الجزائري في نص المادة 33 من قانون الأسرة والتي أقرت استحقاق الزوجة لصداق المثل متى تم الدخول بها بدون صداق حيث نصت: (...ويثبت بعد الدخول بصداق المثل)<sup>(4)</sup>.

## المطلب الثالث: استحقاق الصداق

تناول الفقهاء وكذا قانون الأسرة مسألة استحقاق الزوجة للصداق ولهذا نتعرض أولا لموقف الفقه الإسلامي من استحقاق الزوجة للصداق ثم تنظيمه في قانون الأسرة.

## الفرع الأول: موقف الفقهاء من استحقاق الصداق

---

1- محمد مجدة - مرجع سابق 277.

2- الأمر السابق رقم 05/02 المتضمن قانون الأسرة المعدل المتمم

3- وهبة الزحيلي - المرجع السابق- ص 266.

4- الأمر السابق رقم 05/02 المتضمن قانون الأسرة المعدل المتمم

اختلف الفقهاء حول مسألة استحقاق الصداق فالحنفية والحنابلة ذهبا إلى أن الزوجة تستحق الصداق كاملا بالعقد الصحيح سواء تم الدخول أم لا وتستحقه أيضا كاملا بالزواج الفاسد بعد الدخول<sup>(1)</sup> أما الشافعية و المالكية فلقد ذهبوا إلى أنه يستحق نصف الصداق بالعقد الصحيح قبل الدخول وتستحق الصداق كاملا بعد الدخول الحقيقي أو الخلوة أو بوفاة الزوج أو الزوجة قبل الدخول أو بعد الدخول، وكذا بإقامة سنة في بيت الزوجية وبالدخل في النكاح الفاسد<sup>(2)</sup> وتستحق الزوجة نصف الصداق بالطلاق قبل الدخول أما في حالة فسخ عقد الزواج قبل الدخول فذهبت الحنفية والحنابلة إلى أنها تستحق نصف الصداق أما المالكية فذهبت إلى أنه لا يجب لها شيء ، أما حالة سقوط المهر فهي وفقا لما ذهب إليه الأحناف في حالة الطلاق قبل الدخول بالمرأة أو الخلو بها، أما المالكية فترى بأنه يسقط الصداق بفسخ العقد أو برده لعيب في الزوجة قبل الدخول وكذا بالهبة، وذهب الحنابلة والشافعية إلى أن الفرقة بسبب الزوجة قبل الدخول تسقط المهر كليا أما إذا كانت الفرقة قبل الدخول ليس بسبب الزوجة فتستحق به نصف الصداق<sup>(3)</sup>.

## **الفرع الثاني: استحقاق الصداق وفقا لقانون الأسرة**

نص المشرع الجزائري على استحقاق الزوجة للصداق في نص المادتين 16 و 33 من قانون الأسرة ويمكن تقسيمها إلى ثلاثة حالات:

### **- حالة استحقاق كامل الصداق:**

وفقا لنص المادة 16 من قانون الأسرة فإن الزوجة تستحق الصداق كاملا بالدخول أو بالوفاة<sup>(4)</sup>.

1- الإمام أبو زهرة- مرجع سابق -ص 186-187.

2- محمد مجدة - مرجع سابق 270.

3- الصادق بن عبد الرحمان الغرياني، المرجع السابق، ص 460،461.

4- المادة 16 من قانون الأسرة تنص (تستحق الزوجة الصداق كاملا بالدخول أو بوفاة الزوج) .

- **الدخول:** تستحق الزوجة كامل الصداق بالدخول طبقا لنص المادة 16 من قانون الأسرة وذلك بعد إبرام عقد الزواج صحيحا ثم يتم الدخول بالزوجة، وفي هذه الحالة المشرع الجزائري أخذ بما ذهب إليه المذهب المالكي الحنبلي<sup>(1)</sup>.

- **الوفاة:** وفقا لنص المادة 16 من قانون الأسرة المشرع الجزائري أعطى للزوجة استحقاق كامل الصداق بالوفاة أي وفاة أحد الزوجين، والمشرع لا يفرق بين الوفاة الطبيعية والقتل بخلاف ما ذهب إليه فقهاء الشريعة الإسلامية<sup>(2)</sup>.

## 2- استحقاق نصف الصداق:

نص المشرع الجزائري على حالة استحقاق الزوجة لنصف الصداق في نص المادة 16 من قانون الأسرة<sup>(3)</sup>، وهو في حالة الطلاق قبل الدخول والطلاق هنا لتعريفه نرجع إلى نص المادة 48 من قانون الأسرة سواء كان الطلاق بإرادة الزوج أو بتراضي الزوجين أو بطلب من الزوجة وفقا لنص المادتين 53 و 54 من قانون الأسرة<sup>(4)</sup>.

## 3- استحقاق الزوجة لصداق المثل:

تناولها المشرع الجزائري في نص المادة 33 من قانون الأسرة حيث نصت: (...ويثبت بعد الدخول بصداق المثل....)<sup>(5)</sup>، وهي حالة واحدة إذا تم الزواج دون ذكر الصداق و تحديده أو تسميته ثم تم الدخول فهنا تستحق الزوجة صداق المثل دون أن يحدد المشرع ما هو صداق المثل وما هي المعايير المستعملة التي يمكن اللجوء لتحديد

1- العربي بلحاج، المرجع السابق، ص 92.

2- عبد الفتاح تقية، المرجع السابق، ص 126.

3- المادة 16 من قانون الأسرة نصت (...ويستحق نصفه عند الطلاق قبل الدخول).

4- المادة 48 بينت الطلاق بالتراضي أو بطلب الزوجة، وفصلت المادتين 53،54، أسباب طلب الزوجة للخلع.

5- الأمر السابق رقم 05/02 المتضمن قانون الأسرة المعدل المتمم.

صداق المثل وهو ما يستدعي بنا الرجوع إلى ما ذهب إليه فقهاء الشريعة الإسلامية في تحديد صداق المثل والذي تطرقنا إليه تحت عنوان مهر المثل.

## **المطلب الرابع: المنازعة في الصداق**

تناول فقهاء الشريعة الإسلامية المنازعة التي تثور حول الصداق وقسموها إلى منازعات حول التسمية وأخرى حول المقدار وأخرى حول نوعه وجنسه أو صفته، وهناك منازعة تتعلق بقبض المهر<sup>(1)</sup>، أما المشرع الجزائري فنص فقط في المادة 17 من قانون الأسرة على النزاع الذي يتم قبل الدخول و الذي يتم بعد الدخول و يمكن التعرض لمسألة المنازعة في الصداق في نقطتين أساسيتين هما<sup>(2)</sup>:

## **الفرع الأول: المنازعة في الصداق وفقا للشريعة الإسلامية**

ونتناولها في الحالات التالية:

### **1- الاختلاف حول تسمية المهر:**

ويقصد بهذه المنازعة هي أن يقع نزاع بين الزوجين بأن يدعي أحدهما بأن الصداق قد سمي في العقد ويدعي الآخر بأن العقد خالي من التسمية ففي هذه المنازعة ذهب الأحناف إلى تطبيق قاعدة البينة على من ادعى واليمين على من أنكر، وتنطبق أيضا هذه القاعدة في حالة وفاة الزوجين أو أحدهما، أما المالكية فلقد ذهبوا إلى أن على المدعي البينة فإن أقامها قضي له وإن لم يقمها كان القول لمن يشهد

---

1- وهبة الزحيلي - المرجع السابق- ص 236,237.

2- المادة 17 من قانون الأسرة تنص (في حالة الصداق بين الزوجين أو ورثتهما وليس لأحدهما بينة وكان قبل الدخول فالقول للزوجة أو ورثتهما اليمين وإذا كان بعد البناء فالقول للزوج أو ورثته مع اليمين).

له العرف في التسمية وعدمها مع يمينه، أما الحنابلة فيرون القول للزوج بيمينه وأخيرا الشافعية ترى وجوب مهر المثل في هذه الحالة<sup>(1)</sup>.

## 2- الاختلاف في مقدار أو نوع أو صفة الصداق:

وهو أن يختلف الزوجان في مقدار المهر كأن يقول تزوجتها بـ 20 رأس غنم وتقول هي بـ 30 رأس غنم، فحسب المذهب الحنفي والحنبلي فالقول لمن شهد له مهر المثل بيمينه أما إذا أقاما البينة قدمت بينة الزوجة، أما من حيث الاختلاف حول جنس أو نوع أو صفة المهر فيقضى بقدر قيمته، أما المالكية فقد فرقت بين إذا ما كان هناك دخول أم لا، فإذا لم يكن هناك دخول يؤديان اليمين ويقضى لمن قوله أشبه بالمتعارف و المعتاد بين أهل بلديهما ومن لم يحلف قضي ضده أما بعد الدخول فالقول قول الزوج مع يمينه أما أصحاب المذهب الشافعي فقد ذهبوا إلى أنه في حالة الاختلاف فيحلف اليمين كما يحلف ورثتهما تم يفسخ المهر ويجب مهر المثل<sup>(2)</sup>.

## 3- الاختلاف حول قبض المهر:

وهو أن يختلف الزوجان حول القبض المعجل للصداق كقول الزوج بتقديمه المعجل من الصداق ثم تنكر الزوجة ذلك في مثل هذه المنازعة ذهب جمهور الفقهاء إلى أنه إذا ثار نزاع قبل الدخول فالقول للزوجة بيمينها وعلى الزوج إثبات عكس ذلك بالبينة أما إذا كان النزاع بعد الدخول فالقول قول الزوجة مع يمينها هذا إن لم يكن عرف يقضي بخلاف ذلك في قبض بعض مؤجل المهر فهناك القول للزوجة مع يمينها أما عند المالكية فقبل الدخول فالقول للمرأة أما بعد الدخول

1- محمد محده، المرجع السابق، ص 282، 283.

2- وهبة الزحيلي - مرجع سابق - ص 307-308.

فالقول للرجل، ويذهب الحنفية إلى مراعاة في حل مثل هذا الخلافات عرف المنطقة<sup>(1)</sup>.

## **المطلب الرابع: المنازعة في الصداق وفقا لقانون الأسرة:**

إن المنازعة في الصداق تناوله المشرع الجزائري في نص المادة 17 من قانون الأسرة المذكورة سابقا والتي قسمت النزاعات على الصداق إلى نزاعات قبل الدخول وأخرى بعد الدخول دون أن تحدد ما هي الخلافات المتعلقة بالصداق التي تطبق عليها قاعدة الإثبات المنصوص عليها في نص المادة 17 وبالتالي هذه القاعدة المذكورة تطبق على جميع حالات النزاع سواء كان متعلقة بالتسمية أو المقدار أو صنفه أو نوعه أو في القبض<sup>(2)</sup>، ويمكن تقسيمها إلى حالتين:

### **1- حالة الخلاف في الصداق قبل الدخول:**

لقد نص المشرع الجزائري في نص المادة 17 على أنه " في حالة النزاع في الصداق بين الزوجين أو ورثتهما وليس لأحدهما بينة وكان قبل الدخول، فالقول للزوجة أو ورثتها مع اليمين... " <sup>(3)</sup>، وما يمكن استخلاصه من هذه المادة أنه إذا لم يكن هناك دخول وثار نزاع بين الزوجين أو بين أحد الزوجين وورثة الزوج الآخر أو بين ورثة الزوجين ولم تكن هناك بينة للمدعي أو للمدعى عليه فالقول هنا للزوجة أو ورثتها مع اليمين<sup>(4)</sup>.

### **2- حالة الخلاف في الصداق بعد الدخول:**

---

1- عبد الفتاح تقية، المرجع السابق ص 127،128.

2- عبد العزيز سعد، المرجع السابق، ص 186.

3- الأمر السابق رقم 05/02 المتضمن قانون الأسرة المعدل المتمم.

4- العربي بلحاج، المرجع السابق، ص 97.

لقد نص المشرع الجزائري أيضا على هذه الحالة في نص المادة 17 من قانون الأسرة " ..... وإذا كان بعد البناء فالقول للزوج أو ورثته مع اليمين"<sup>(1)</sup> ويعني هذا أنه إذا كان نزاع حول الصداق بين الزوجين أو بين أحد الزوجين وورثة الزوج الآخر، أو بين ورثة الزوجين ولم تكن لأحدهما بينة فهنا القول للزوج أو ورثته مع اليمين. وما يلاحظ على المشرع الجزائري أنه خالف في نص المادة 17 من قانون الأسرة الأحكام التي وضعها فقهاء الشريعة الإسلامية بحيث وضع قاعدة عامة واحدة وطبقها على جميع حالات النزاع المتعلقة بالصداق في حين فقهاء الشريعة الإسلامية<sup>(2)</sup>.

## الخاتمة

الحمد لله كما ينبغي لجلال وجهه وعظيم سلطانه نحمده ونشكره أن وفقنا إلى إتمام البحث في هذا الموضوع، وبعد دراسة شاملة لموضوع أركان عقد الزواج بين الشريعة والقانون خلصنا إلى العديد من النتائج نوجزها في مايلي:

1/ أن المشرع الجزائري فعلا قد أدمج بين المذاهب وأخذ من كل مذهب ما استشف فيه الصلاح للمجتمع الجزائري وقننه في قانون الأسرة من دون أن يكون متعصبا لمذهب ما رغم أن المذهب المتبع عموما في الجزائر هو المالكي، وهذه تعتبر نقطة إيجابية تحسب له، إلا أن هذا الموقف المتخذ من طرف المشرع الجزائري لا يخلو من الغموض والعيوب التي أثرناها لدى تطرقنا لمختلف نقاط الموضوع والتي نظمها قانون الأسرة، خاصة في المسائل التي لم يأخذ فيها المشرع الجزائري بما ذهب إليه فقهاء الشريعة الإسلامية أو لم يتناولوها ونظمها تنظيم خاص به، مثل

---

1- الأمر السابق رقم 05/02 المتضمن قانون الأسرة المعدل المتمم.

2- عبد الفتاح تقيّة، المرجع السابق ص 132.

أهلية الزواج والتي لها دور هام في تنظيم الأسرة والمجتمعات الحديثة وبما أنه لا يمكن الرجوع إلى الشريعة الإسلامية في هذه المواضيع، وبالتالي كان على المشرع أن ينظمها بدقة أو على الأقل ينص على إحالة القاضي بأن يرجع إلى القوانين التي تنظم هذه المسائل دون أن يحيل إلى الشريعة الإسلامية.

2/ قيام المشرع الجزائري بترك المجال واسعا للقاضي في الرجوع إلى أي مذهب من مذاهب الشريعة الإسلامية من دون أن يقيده بالرجوع إلى مذهب ما في حالة وجود غموض في نصوص قانون الأسرة وقد وفق كثيرا لأن موقفه هذا يتماشى مع مصلحة الناس التي تختلف حسب الزمان والمكان فقد يصلح رأي مذهب ما في زمان أو مكان معين.

3/ يصح انعقاد ركن الرضا في عقد الزواج بأي صيغة تفيد الإيجاب والقبول وهو ما استمده المشرع الجزائري مباشرة من اجتهادات الفقهاء واستدلّاهم من النصوص الفقهية مراعاة للمصلحة العامة وهو ما وفق فيه المشرع الجزائري في التيسير ورفع المشقة عن الناس.

4/ اشتراط المشرع الجزائري لركن الولي كركن هام وأساسي في انعقاد الزواج وهو ما أخذت به معظم المذاهب الفقهية وهنا راعى المشرع الجزائري إلى القيمة الاجتماعية التي يخلفها الزواج بين الأسر المتصاهرة من صلة وتراحم وتقوية للروابط الأسرية.

5/ خالف المشرع الجزائري المذهب المالكي في ركن واحد وهو ركن الإشهاد في عقد الزواج وتوافق معه في بقية الأركان وحتى الاختلاف في ركن الإشهاد كان بين اعتباره ركن صحة أو ركن نفاذ وهو ما وفق فيه المشرع الجزائري إلى حد بعيد، لأن في الإشهاد إعلام وإعلان للزواج الذي يعني بناء أسرة جديدة على عقد صحيح.

6/ اعتبر المشرع الجزائري بأن عقد الزواج هو عقد معاوضة فاشترط فيه ركن الصداق وهو ما استخلصه من المذهب المالكي الذي على خلاف المذاهب الأخرى التي اعتبرته حكماً من أحكام الزواج لا ركناً، مما أُلزم المشرع الجزائري على اعتبار عقد الزواج فاسداً بشرط نفي العوض وهو الصداق.

## المصادر والمراجع

### أولاً: كتب تفسير القرآن الكريم :

- 1- تفسير أبي الفداء إسماعيل بن كثير المتوفى سنة 774هـ، الطبعة الثالثة، دار إحياء التراث العربي، دمشق، 1998.
- 2- روائع البيان تفسير آيات الأحكام لمحمد علي الصابوني، الطبعة الثالثة، منشورات مكتبة الغزالي، القاهرة، 1996.

### ثانياً : كتب الحديث :

- 1- صحيح البخاري لأبي عبد الله محمد بن إسماعيل البخاري الجعفي المتوفى سنة 256هـ، المطبعة الثانية، بتصحيح محب الدين الخطيب ، دار ابن كثير، دمشق، 2002.
- 2- سنن النسائي لأبي عبد الرحمن أحمد بن شعيب بن علي النسائي المتوفى سنة 303هـ، الطبعة الثانية، بشرح جلال الدين السيوطي وحاشية الإمام السندي، دار الكتب العلمية، بيروت، 1991.
- 3- سنن ابن ماجه لأبي عبد الله محمد بن يزيد القزويني المتوفى سنة 375هـ ،بتحقيق محمد فؤاد عبد الباقي، الطبعة الثانية ، المكتب الإسلامي، بيروت، 1997 .
- 4- مسند الإمام أبي عبد الله بن محمد بن إدريس الشافعي المتوفى سنة 204هـ، دار الكتب العلمية، بيروت، 1994.
- 5- فتح الباري شرح صحيح البخاري لابن حجر العسقلاني المتوفى سنة 857هـ، بتصحيح محب الدين الخطيب، المطبعة السلفية، الرياض، 1998.

### **ثالثاً : الفقه الإسلامي :**

- 1- حاشية الدسوقي على الشرح الكبير لشمس الدين محمد عرفه الدسوقي ، مع تقارير الشيخ محمد عليش، الطبعة الرابعة، دار الإحياء، بيروت، 1996.
- 2- كشف القناع عن متن الإقناع لمنصور بن يونس بن إدريس البهوتي المتوفى سنة 1050هـ، الطبعة الأولى، مطبعة مكة، جدة، 1990.

- 3- إقامة الدليل على إبطال التحليل لأبي العباس تقي الدين أحمد بن عبد الحليم بن تيمية المتوفى سنة 728هـ، ضمن الفتاوى الكبرى، الطبعة الثانية، مطبعة كردستان العلمية، 2000.
- 4- الفقه الإسلامي وأدلته لوحة الزحيلي، الطبعة الثانية، دار الفكر، دمشق، 1985.
- 5- مدونة الفقه المالكي وأدلته لصادق عبد الرحمان الغرياني، الطبعة الثانية، مؤسسة الريان، بيروت، 2006.
- 6- الفقه المالكي وأدلته للحبيب بن طاهر، الطبعة الثالثة، مؤسسة المعارف، بيروت، 1999.
- 7- الزواج والطلاق في الشريعة الإسلامية لبدران أبو العنين بدران، الطبعة الأولى، مؤسسة شباب الجامعة، القاهرة، 2003.
- 8- الزواج بنية الطلاق من خلال أدلة الكتاب والسنة ومقاصد الشريعة لصالح عبد العزيز آل منصور، الطبعة الثانية، دار بن الجوزي، الرياض، 2002.
- 9- أحكام الزواج في الشريعة الإسلامية لأحمد فراج، الطبعة الثانية، دار المعرفة، عمان، 2000.
- 10- فقه السنة للسيد سابق، الطبعة الثانية، دار الكتاب العربي، بيروت، 2000.
- 11- الأحوال الشخصية لمحمد ابن احمد بن مصطفى المكنى أبو زهرة، الطبعة الثانية، دار الفكر العربي، دمشق، 2001.
- 12- أحكام الأسرة في الإسلام لأحمد مصطفى شلبي، الطبعة الثانية، دار النهضة، بيروت، 1999.
- 13- الخطبة والزواج لمحمد محده الطبعة الثانية دار النهضة الجزائر 2000.

14- الزواج العرفي وصور الزواج الغير شرعي لفارس عمران،  
الطبعة الأولى، مكتبة النور، الرباط، 1999.

15- أحكام الزواج العرفي لهلال يوسف إبراهيم، الطبعة الأولى،  
دار الحياة، الكويت، 2002.

### **رابعاً: الكتب القانونية :**

1- الأمر رقم 05/02 المؤرخ في 27 فبراير 2005 والمتضمن  
قانون الأسرة المعدل والمتمم.

2- الأمر رقم 07/05 المؤرخ في 13 مايو 2007 والمتضمن  
القانون المدني المعدل والمتمم.

3- القرارات الصادرة عن المحكمة العليا بتاريخ 15/12/1986 ،  
غرفة الأحوال الشخصية ، المجلة القضائية الرسمية عدد 02/1993.

4- الزواج والطلاق في قانون الأسرة الجزائري لعبد العزيز سعد،  
الطبعة الثالثة، دار هومة، الجزائر، 2006.

5- المبادئ العامة للقانون المدني الجزائري للعشب محفوظ،  
الطبعة الأولى، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2002.

6- مباحث في قانون الأسرة الجزائري لعبد الفتاح تقية، الطبعة  
الأولى، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2000.

7- الوجيز في قانون الأسرة الجزائري للعربي بلحاج، الطبعة  
الأولى، دار هومة، الجزائر، 2006.

### **خامساً: القواميس وكتب التراجم والسير:**

1- القاموس المحيط لمجد الدين محمد بن يعقوب الفيروز  
أبادي المتوفى سنة 817هـ، الطبعة الثالثة، مطبعة المؤسسة العربية،  
دمشق، 1999.

- 2- ترتيب القاموس المحيط لطاهر احمد الزاوي، الطبعة الثالثة،  
دار الفكر، دمشق، 2000.
- 3 \_ المختار المصون من أعلام القرون لمحمد بن حسين بن  
عقيل، الطبعة الرابعة، دار الأندلس، جدة، 1999.
- 4- كتاب الطبقات الكبرى لمحمد بن سعد الزهري، تحقيق علي  
محمد عمر، الطبعة الثالثة، مكتبة النحاجي، القاهرة، 2001.

## الفهرس

| الصفحة | الموضوع   |
|--------|---|
| (أ)    | مقدمة   |
| 1      | المبحث التمهيدي: ماهية الزواج                         |
| 1      | _المطلب الأول: تعريف الزواج وأهميته                   |
| 1      | _الفرع الأول: تعريف الزواج                            |
| 3      | _الفرع الثاني: أهمية الزواج                           |
| 4      | _المطلب الثاني: حكم الزواج وطبيعته                    |
| 4      | _الفرع الأول: حكم الزواج                              |
| 6      | _الفرع الثاني: طبيعة الزواج                           |
| 7      | _المطلب الثالث: بعض أنواع الزواج المنتشرة             |
| 7      | _الفرع الأول: الزواج العرفي                           |
| 8      | _الفرع الثاني: زواج المتعة                            |
| 9      | _الفرع الثالث: زواج المحلل                            |
| 11     | المبحث الأول: ركن الرضا في عقد الزواج                 |
| 12     | _المطلب الأول: المقصود بركن الرضا                     |
| 13     | _المطلب الثاني: صيغة الإيجاب والقبول                  |
| 15     | _المطلب الثالث: انعقاد الزواج بغير كلام               |
| 18     | _المطلب الرابع: شروط صحة الإرادة                      |
| 20     | المبحث الثاني: ركن الولاية في عقد الزواج              |
| 20     | _المطلب الأول: تعريف الولاية وأقسامها ودليل مشروعيتها |
| 22     | _المطلب الثاني: شرط الولي                             |
| 23     | _المطلب الثالث: الولي ووصيفته وفقا لقانون الأسرة      |
| 24     | المبحث الثالث: ركن الإشهاد في عقد الزواج              |
| 25     | _المطلب الأول: المقصود بركن الإشهاد في عقد الزواج     |
| 26     | _المطلب الثاني: شروط الشهود                           |
| 29     | _المطلب الثالث: وقت الإشهاد                           |
| 30     | المبحث الرابع: ركن الصداق في عقد الزواج               |
| 30     | _المطلب الأول: المقصود بالصداق                        |
| 32     | _المطلب الثاني: وضعيات الصداق                         |
| 34     | _المطلب الثالث: استحقاق الصداق                        |
| 36     | -المطلب الرابع: المنازعة في الصداق                    |

|    |                        |
|----|------------------------|
| 39 | الخاتمة                |
| 41 | قائمة المصادر والمراجع |