جامعة الشهيد حمه لخضر الوادي
كلية العلوم الإسلامية
قسم الشريعة

دور قانون الأسرة الجزائري في تحقيق الأمن الأسري (إنهاء الرابطة الزوجية أنموذجا)–دراسة مقارنة–

مذكرة تخرّج تدخل ضمن متطلبات الحصول على شهادة الماستر
في العلوم الإسلامية: قسم الشريعة، تخصص: شريعة وقانون

الطالبتين:
أمينة يجور
مريم سنوقة

المشرف:
د. نور الدينمناني

لجنة المناقشة

الاسم واللقب	الرتبة	الجامعة	الصفة
إلياس جوادي.	أستاذ التعليم العالي	جامعة الشهيد حمه لخضر– الوادي	رئيسا
نور الدين مناني	أستاذ محاضر أ	جامعة الشهيد حمه لخضر– الوادي	مشرفا ومقررا
نبيل ربيع	أستاذ مساعد ب	جامعة الشهيد حمه لخضر– الوادي	ممتحنا

السنة الجامعية: 1445–1446هـ/2023–2024م

جامعة الشهيد حمه لخضر الوادي
كلية العلوم الإسلامية
قسم الشريعة

دور قانون الأسرة الجزائري في تحقيق الأمن الأسري (إنهاء الرابطة الزوجية أنموذجا)–دراسة مقارنة–

مذكرة تخرّج تدخل ضمن متطلبات الحصول على شهادة الماستر
في العلوم الإسلامية قسم الشريعة، تخصص: شريعة والقانون

الطالبتين:
أمينة يجور
مريم سنوقة

المشرف:
دأ: نور الدينمناني

لجنة المناقشة

الاسم واللقب	الرتبة	الجامعة	الصفة
إلياس جوادي.	أستاذ التعليم العالي	جامعة الشهيد حمه لخضر– الوادي	رئيسا
نور الدين مناني	أستاذ محاضر أ	جامعة الشهيد حمه لخضر– الوادي	مشرفا ومقررا
نبيل ربيع	أستاذ مساعد	جامعة الشهيد حمه لخضر– الوادي	ممتحنا

السنة الجامعية: 1445–1446هـ/2023–2024م

بسم الله الرحمن الرحيم

ملخص الدراسة:

توضح هذه الدراسة الدور الكبير الذي لعبه قانون الأسرة الجزائري في المحافظة على أمن الأسرة واستقرارها، وذلك من خلال حماية حقوق أفرادها حال فك الرابطة الزوجية، وكانت هذه الدراسة وفق الإشكالية المطروحة كما يلي: **إلى أي مدى وُفِّق المشرع الجزائري في تحقيق الأمن الأسري حال فك الرابطة الزوجية؟**

وللإجابة على هذا الإشكال تم تسليط الضوء على مفهوم الأمن الأسري، ثم صور فك الرابطة الزوجية، ثم التطرق إلى أحكام كل من النفقة والحضانة في الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري وإبراز علاقتهما بالأمن الأسري حال فك الرابطة الزوجية.

ومن أهم النتائج المتوصل إليها في نهاية هذه الدراسة هي أن قانون الأسرة الجزائري كان همّه الوحيد تحقيق الأمن والأمان لأفراد الأسرة، من يوم انفكاك الرابطة الزوجية إلى غاية نيل الأسرة كافة حقوقها خطوة بخطوة، متّبعاً في ذلك أغلب أحكام الشريعة الإسلامية السمحاء، ومستنداً على أبرز قرارات المحكمة العليا من أجل الدفاع عن حقوق أفراد الأسرة بعد انفكاكها

Abstract

This study explains the great role played by the Algerian family law in maintaining the security and stability of the family, by protecting the rights of its members in the event of dismantling the marital bond, and this study was according to the problem presented as follows: **To what extent did the Algerian legislator in achieving family security in the event of dissolution of the marital bond?**

To answer this problem, the concept of family security was highlighted, then the pictures of the dismantling of the marital bond, then addressing the provisions of both alimony and custody in Islamic jurisprudence and the Algerian family law and highlighting their relationship to family security in the event of dismantling the marital bond.

One of the most important results reached at the end of this study is that the Algerian family law was the only concern to achieve security and safety for family members, from the day of the dissolution of the marital association to the end of the family's achievement of all its rights step by step, following

most of the provisions of the tolerant Islamic law, and based on the most prominent decisions of the Supreme Court in order to defend the rights of family members after their dissolution.

الإهـــــــــــداء

أهدي تخرجي هذا إلى:

الراحلة عن حياتي الحاضرة في قلبي، إلى من تحملت الأشواك لتحميني وتمهد لي طريق العلم، إلى صاحبة القلب الكبير جدتي الحبيبة رحمها الله وأسكنها فسيح جناته.

إلى رمز الحب والعطاء والدتي الكريمة، أطال الله في عمرها ورضي عنها وأرضاها.

إلى قرة عيني ورفقاء دربي حفظهم الله ورعاهم أولادي أكرم، عبد الرحيم، صهيب.

الطالبة: مريم سنوقة

أهدي هذا العمل المتواضع:

إلى من كان دعائهما سر نجاحي والديا الكريمين.

إلى سندي في الحياة وقرة عيني أخوتي حفظهم الله ورعاهم.

إلى جميعمن كان سند وقوة ليبعد الله تعالى.

الطالبة: أمينةيجور

شكر وامتنان

نشكر الله عز وجل على تمام فضله وامتنانه علينا بأن وفّقنا لإتمام هذا البحث المتواضع الذي نسأله سبحانه أن يجعله في موازين الحسنات.وبعد: من أي أبواب الثناء سندخل؟ وبأي أبيات القصيد نعبّر؟ في كل لمسة من وجودكم وأكفّكم للمكرمات نسطّر كنتم كسحابة معطاءة سقت الأرض فأخضرَّت.

بهذه الكلمات الجميلة نتقدم بخالص الشكر والامتنان لأستاذنا الفاضل الدكتور **نور الدين مناني**، الذي تفضل علينا بقبول الإشراف على هذا البحث، والذي ساعدنا ووجهنا وقدم لنا النصيحة دون كلل أو ملل، فجزاه الله عنّا خير الجزاء ونفع به.

كما نتقدم بجزيل الشكر إلى أعضاء اللجنة الموقّرة على مجهوداتهم المبذولة في التصويب والتوجيه، فبارك الله في علمهم ووقتهم.

كما لا ننسى أن نخص بالشكر الأستاذة الفاضلة المحامية ماجدة درويش والأستاذ الفاضل المحضر القضائي بالعروسي حمزة على إثرائنا بالكثير من المعلومات فجزاهما الله كل خير.

ونتقدم بشكر خاص إلى زميلتنا وزوجها الفاضل اللذان قدما لنا يد المساعدة من بداية البحث إلى آخره نسأل الله العظيم أن يسعدهما ويبارك في وقتهما.

وأيضا لا ننسى أستاذتنا الكريمة ليلى حمي من الشكر والتقدير، لما بذلته من مجهود في إرشادنا وتوجيهنا، نسأل الله أن يكرمها بفضله وكرمه.

ولا ننسى أيضا زميلتنا الطالبة أسماء خادم الله من الشكر والثناء على جهدها المبذول في التوجيه ونسأل الله لها التوفيق والنجاح في كل عمل.

وأخيرا نشكر كل من مد لنا يد العون من قريب أو بعيد فجزاهم الله خيرا.

الطالبتين

مقدمة

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ، والحمد لله رب العالمين، والعاقبة للمتقين، والصلاة والسلام على عبده ورسوله وأمينه على وحيه وخليله وصفوته من عباده، نبيّنا وإمامنا وسيدنا مُحَمَّد بن عبد الله، وعلى آله وأصحابه، ومن سلك سبيله، واهتدىبهداهإلى يوم الدين أما بعد:

فإن الأسرة هي ذلك البناء العتيق والركن الأصيل في المجتمع، وهي الانتماء الأول للإنسان وهويته الشخصية، ولقد وضع الدين الإسلامي نظاماً يحقق للأسرة أمنهاوأمانها وسعادتها واستقرارها، وفق جملة من الضوابط والآداب والأخلاقيات، وذلك من أجل أن يُمارس كلا الزوجين حقوقه وواجباته على أكمل وجه وبأجمل صورة، ولكن وعلى الرغم من ذلك قد يتعرض هذا البناء العظيم إلى الهدم والكسر بسبب تخلّي أحد الزوجين عن القيام بمهامه المكلف بها فيحصل الفراق بأحد صوره المشروعة من طلاق أوخلع أوتطليق، ومثل ما نظّم الشارع الحكيم أحكام الزواج ووضع له شروطاً وضوابط، نظّم أيضا أحكام فك الرابطة الزوجية تنظيما دقيقاً فأعطى للمرأة المطلقة وأولادها حقوقهم كاملةً، ومن أجل ذلك وحفاظاً على هذه الحقوق من الضياع رتّب الدين الإسلامي آثاراً تتجسد هذه الأخيرة في إلزام المطلِّق بدفع نفقة العدة لمطلّقته، وإلزامه أيضا بحقوق أولاده المتمثلة في الحضانة والرعاية والنفقة والسكن، وغيره من ضروريات الحياة، وذلك من أجل طمئنة أفراد الأسرة بحفظ حقوقهم، حتى بعد فك الرابطة الزوجية، وهذا ما سنحاول دراسته بشيء من التفصيل.

أولا: أهمية الموضوع.

للموضوع أهمية بالغة للفرد والأسرة والمجتمع نذكر أهمها:

1_ تأكيد مدى حاجة الأسرة بشكل خاص والمجتمعات بشكل عام للأمن الأسري.

2_ بيان أثر الأمن الأسري بعد فك الرابطة الزوجية.

3_ كثرة المسائل المستجدة المندرجة تحت هذا الموضوع.

4_ اعتناء كل من الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري بالأمن حتى بعد فك الرابطة الزوجية.

5_ إبراز أهمية الإنفاق على المطلقة وأولادها حال فك الرابطة الزوجية.

6_ التأكيد على أهمية الحضانة في المحافظة على الطفل المحضون ورعاية مصالحه.

ثانيا: إشكالية الموضوع.

لقد سعينا من خلال بحثنا هذا إلى عرض جملة من التساؤلات حول الموضوع اشتملت على إشكالية أساسية وتساؤلات فرعية.

الإشكالية الأساسية:

إلى أي مدى وُفِّقَ المشرع الجزائري في تحقيق الأمن الأسري حال انفكاك الرابطة الزوجية؟

التساؤلات الفرعية:

1_ ما مفهوم الأمن الأسري في كل من الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري؟

2_ فيما تتمثل أحكام كل من الطلاق والخلع والتطليق في الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري؟

3_ فيما تتمثل أحكام كل من النفقة والحضانة؟وما علاقتهما بالأمن الأسري؟

4_ ما هي الضوابط والأحكام التي وضعها الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري لتحقيق الأمن الأسري بعد فك الرابطة الزوجية؟

ثالثا: أهداف البحث.

كان غرضنا الأساسي من خلال هذه الدراسة استهداف جملة من الأمور أهمها:

1_ التأكيد على ضرورة تحقيق الأمن الأسري على مستوى الفرد والأسرةوالمجتمع.

2_ بيان أن أحكام الشريعة الإسلامية جاءتلحماية حقوق الأسرة والحفاظ على أمنها ومدى التزام المشرع الجزائري في تطبيق هذه الأحكام؟ وهل وفق في تطبيقها أو لا؟

3_ إثارة انتباه كل من يهمه أمر هذه المواضيع الحساسة ومحاولة عرض أبرز الإشكالات فيها ومحاولة معالجتها.

4_ التأكيد على استنجاد قانون الأسرة الجزائري بأحكام الفقه الإسلامي عند عدم إيجاد الحلول المناسبة للقضايا الأسرية، خصوصا المتعلقة بموضوع النفقة والحضانة.

رابعا: أسباب اختيار الموضوع.

لقد اخترنا هذا الموضوع لعدة أسباب نذكر منها ماهو ذاتي، وما هو موضوعي:

أسباب ذاتية:

1_ معالجة قضايا الأسرة المستجدة خاصة فيما يتعلق بوقتنا الحالي ونظرا لكثرة أسباب انتهاء الرابطة الزوجية.

2_ رغبتنا في دراسة موضوع يتعلق بالأمن الأسري وتزويد رصيدنا المعرفي خصوصا أن للدراسة جانب فقهي و آخر قانوني.

أسباب موضوعية:

1_ بيان الدور الفعال الذي يلعبه قانون الأسرة الجزائري في توفير وإضفاء الأمن والاستقرار حال انتهاء الرابطة الزوجية.

2_ إيجاد همزة وصل بين الأمن الأسري وفك الرابطة الزوجية.

3_ لفت انتباه الباحثين في الدراسات المستقبلية من أجل صيانة حق الأطفال في النفقة والحضانة.

4_ كثرة قضايا الطلاق التي امتلأت بها المحاكم اليوم خصوصا بشأن النفقة والحضانة.

خامسا: الدراسات السابقة.

ورد ذكر موضوع البحث في بعض الرسالات الأكاديمية العلمية، وذكر فيها الأمن الأسري ومعناه، ودوره بعد فك الرابطة الزوجية.

1_ أثر الاجتهاد القضائي في تحقيق الاستقرار الأسري في الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري-دراسة مقارنة- فك الرابطة الزوجية نموذجا-، لليلى حمي، وهي رسالة دكتوراه غير مطبوعة، بإشراف الأستاذ الدكتور عبد القادر حوبة، تقدمت بها صاحبتها إلى قسم الشريعة بمعهد العلوم الإسلامية بجامعة الشهيد حمه لخضر، بالوادي، عام 1443/1444هـ-2021/2022، فقد قامت الباحثة بإبراز أهمية الاجتهاد القضائي في قضاء شؤون الأسرة وحرصها الشديد على بيان العلاقة بين الاجتهاد القضائي والاستقرار الأسري.

هذه الدراسة ترتبط بشكل كبير مع الدراسة الحالية؛ وذلك من حيث الموضوع في حد ذاته، قد استفدنا من هذه الدراسة في بعض العناصر.

ويمكن التقاطع بين هذه الدراسة والدراسة الحالية، إن دراستها تهتم بالاستقرار الأسري قبل وبعد فك الرابطة الزوجية مع إضافة الاجتهادات القضائية، في حين أن دراستنا اهتمت بالأمن الأسري بعد فك الرابطة الزوجية في الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري.

2_ حق الزوجة في فك الرابطة الزوجية في ضوء قانون الأسرة الجزائري والشريعة الإسلامية، لهشام ذبيح، وهي رسالة دكتوراه غير مطبوعة، بإشراف الأستاذ الدكتور عبد الرؤوف دباش، تقدم بها صاحبها إلى قسم الحقوق بكلية الحقوق والعلوم السياسية بجامعة مُحَّد خيضر بسكرة، عام 2019/2020م، فقد قام الباحث بمعالجة موضوع فك الرابطة الزوجية من قبل الزوجة، وتم فيها عرض لما جاءت به الشريعة الإسلامية فيما يتعلق بموضوع التطليق والخلع وآثارهما وتوضيح موقف قانون الأسرة الجزائري في كل مسألة وعرض مختلف الاجتهادات القضائية التي تخدم الموضوع.

هذه الدراسة ترتبط مع الدراسة الحالية في جانب فك الرابطة الزوجية بإرادة الزوجة(الخلع-التطليق)، ولكن مع إضافة الاجتهادات القضائية.

3_ مصلحة المحضون في القوانين المغاربية للأسرة، لحميدو زكية، وهي رسالة دكتوراه غير مطبوعة، بإشراف الأستاذ جيلالي تشوار، تقدم بها صاحبها إلى كلية الحقوق بجامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان،عام 2005/2004م، فقد قام الباحث بمعالجة موضوع مصلحة المحضون في القوانين المغاربية للأسرة وفيها تم عرض ما جاء به المشرع الجزائري وأغلب التشريعات العربية من خلال مراعاة مصلحة المحضون في عدة أحكام تتعلق بالنفقة والحضانة وغيرها.

وقد ارتبطت دراسة الباحثة مع الدراسة الحالية في مراعاة مصلحة المحضون في أحكام النفقة والحضانة وفي بعض معايير مصلحة المحضون خاصة معيار الاستقرار والأمن في التشريع الجزائري، إلا أنها قامت بمقارنتها ببعض التشريعات العربية بينما دراستنا كانت مقارنة مع الفقه الإسلامي فقط.

سادسا: منهج البحث.

لقد استخدمنا في هذا البحث المناهج الآتية:

1_ **المنهج الوصفي**: وذلك من خلال تتبع ووصف عوامل الأمن الأسري وصور فك الرابطة الزوجية، بالإضافة إلى أحكام النفقة والحضانة حال الرابطة الزوجية.

2_ **المنهج المقارن**: وهذا عند مقابلة ومقارنة الأحكام الشرعية وآراء العلماء مع قانون الأسرة الجزائري فيما يخص الأمن الأسرى وفك رابطة الزوجية وآثارها المتمثلة في النفقة والحضانة.

3_ **المنهج التحليلي**: وهذا عند عرض وتحليل النصوص الشرعية وقرارات المحكمة العليا التي ساهمت في الحفاظ على حقوق الأسرة حتى بعد التفكك.

سابعا: منهجية البحث.

التزمنا في كتابة بحثنا هذا منهجية معينة، نذكر فيما يأتي أهم عناصرها:

1_عزو الآيات يكون في المتن بالطريقة الآتية: [اسم السورة: رقم الآية]، وجعلناها فيما بين الرمزين الآتيين: ﴿﴾، مع كتابتها بالرسم العثماني.

2_ جعلناالأحاديث النبوية بين مزدوجتين بالشكل الآتي:«» مثخنة الخط،

إذا كانت من قبيل الأقوال، تمييزا لكلام النبي ﷺ عن كلام سائر الناس، على أن يكون تخريجها في الحاشية بالطريقة الآتية: ذكر راوي الحديث، وعنوان كتابه، الكتاب إن وجد، الباب إن وجد، رقم الحديث إن وجد، رقم الجزء إن وجد، الصفحة.

3_ إذا كان الحديث في صحيحي البخاري ومسلم، فإننانكتفي بالتخريج منهم، أما إذا لم نجده فيهم فإنناننذكر درجة الحديث.

4_ توثيق المعلومات الواردة في المتن يكون كالآتي: المؤلف، المؤلف، التحقيق إن وجد، رقم الطبعة إن وجد، دار النشر إن وجدت، بلد النشر إن وجد، سنة النشر إن وجدت، الجزء إن وجد، الصفحة.

5_ عند استعمال الكتاب في موضعين متتاليين لا يفصل بينهما استعمال كتاب آخر، فإننا أوردنااسم المؤلف مع العبارة الآتية: المصدر أو المرجع السابق نفسه، ثم ذكرنا رقم الصفحة إذا كان الاستعمالان في الصفحة نفسها، أما إذا كان الأول في صفحة و الثاني في الصفحة التي قبلها فإننانقول: المرجع السابق، أما إذا كان بينهما عدة صفحات أو عدة مراجع فإننانقول: مصدر سابق.

6_ عند استعمال المواد القانونية فإننانذكر رقم المادة و نصها في المتن بالشكل التالي: "..."، ونوثق معلوماتها في الهامش بالطريقة التالية: ذكر القانون القديم مع تاريخ صدوره، ثم نذكر التعديل بعبارة المعدل و المتمم مع ذكر رقم الأمر وتاريخ الصدور، ثم نقول المتضمن قانون الأسرة الجزائري، الجريدة الرسمية عدد15.

7_ إذاوثقنا نص المادة القانونية في أكثر من موضع فإننانقول: يراجع الأمر 05-02المؤرخ في 27 فبراير 2005م.

8_ إذا كان مؤلفو الكتاب اكثر من اثنين، أكتفينا بذكر اسم الأول وأردفناه بكلمة: "وآخرون".

9_ عندما نحذف كلام من النصوص المقتطفة حرفيا نضع العلامة:...(ثلاث نقاط متعاقبة).

10_ إذا نقلنا الكلام عن قائله بالمعنى، أو تصرفنا فيه، فإننانصدر العزو في الهامش بكملة: "ينظر"، أما إذا كان النقل حرفيا، فإننانجعله بين مزدوجتين كالآتي: "..."، ويكون العزو خاليا من كلمة: "ينظر".

11_ التزمنا رموز معينة لإفادة المعاني الآتية: الطبعة:ط، التحقيق:ت، الصفحة:ص، التاريخ الهجري: هـ، التاريخ الميلادي: م، دون طبعة: دط، توفي: ت، الجزء: ج.

12_ إذا وجدنا بالمصدر أو المرجع التاريخين الهجري والميلادي نثبتهما معا بالطريقة التالية: التاريخ الهجري-التاريخ الميلادي، وإذا وجدنا أحدهما فقط نثبت الموجود وحده.

13_ إذا كان التوثيق من رسالة علمية أكاديمية فإن التوثيق يكون كلآتي:

14_ نوثق معلومات المقال في الهامش بالطريقة التالية: صاحب المقال، عنوان المقال، اسم المجلة، رقم العدد، سنة الصدور، رقم الصفحة، وإذا استعملنا المقال في موضعين مختلفين فإننا نورد صاحب المقال مع العبارة الآتية: المصدر أو المرجع نفسه.

15_ نوثق المعلومات من مداخلات في الهامش بالطريقة الآتية: اسم المؤلف، المؤلف، عنوان المداخلة، عنوان الملتقى، الجامعة المنظمة أو الجهة المنظمة، تاريخ الانعقاد، الطبيعة إن وجدت، رقم الصفحة.

ثامنا: خطة البحث.

المقدمة: وفيها بيان أهمية الموضوع، وطرح لإشكاليته، وذكر لأسباب اختياره والأهداف المرجوة منه، والدراسات السابقة له، والمنهج المتبع في معالجته، والمنهجية المسلوكة فيه، وعرض لخطة أولية له.

الفصل الأول: خصصناه كمدخل مفاهيمي وقسمناه إلى مبحثين: المبحث الأول بينا فيه مفهوم الأمن الأسري في الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري، ثم بينا في المبحث الثاني صور فك الرابطة الزوجية في الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري وحددنا الدراسة في الطلاق والخلع والتطليق.

الفصل الثاني: ولقد بدأناه بتمهيد لموضوع النفقة وقسّمناه إلى ثلاثة مباحث، بيّنا في المبحث الأول مفهوم النفقة وأدلة مشروعيتها وأهم مقاصدها، ثم تطرّقنا في المبحث الثاني إلىمشتملات النفقة وتقديرها وعلاقتها بالأمن الأسري، أما المبحث الثالث فذكرنا فيه مستحقيالنفقة والتدابير الاستعجالية المتعلقة بها وعلاقته بالأمن الأسري.

الفصل الثالث: وانطلقنا فيه بتمهيدٍ لموضوع الحضانة وقد قسّمناه إلى ثلاثة مباحث، يتضمن المبحث الأول مفهوم الحضانة وأدلة مشروعيتها ومقاصدها، أما المبحث الثاني فيتضمن شروط الحضانة وترتيب مستحقيها وآثارها وعلاقته بالأمن الأسري، بينما يحتوي المبحث الثالث على مدة الحضانة ومسقطاتها والتدابير الاستعجالية المتعلقة بها وعلاقته بالأمن الأسري.

الخاتمة: توصلنا فيها إلى أهم النتائج المستخلصة من البحث وأهم المقترحات التي يمكن الأخذ بها مستقبلا.

تاسعا: الرموز

الرمز	دلالته
ج.ر.ج.ج.د.ش.	الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

ق.أ.ج	قانون الأسرة الجزائري
غ أ ش	غرفة الأحوال الشخصية
د ط	بدون رقم للطبع
ع	العدد
م	مجلد
ص	صفحة

الفصل الأول:

مدخل مفاهيمي للأمن الأسري وصور فك الرابطة الزوجية وفيه مبحثين:

المبحث الأول:

مفهوم الأمن الأسري في الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري

المبحث الثاني:

صور فك الرابطة الزوجية في الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري

تمهيد:

أباح الله عز وجل فك الرابطة الزوجية بأي صورة كانت سواءً بالطلاق أو التطليق أو الخلع أو غيره من الصور، وعلى الرغم من أن الله عزوجل اعتبره أبغض الحلال إليه، إلا أنه يبقى حلاً عند استحالة مواصلة الحياة الزوجية، وبما أن فهم الشيء فرع من تصوره، كان لزاماً التطرق إلى فصل تمهيدي من أجل فك كل إشكالات المفاهيم المتعلقة بهذا الموضوع، وعليه قسمنا هذا الفصل إلى مبحثين، يحتوي (المبحث الأول) على مفهوم الأمن الأسري في الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري، بينما يحتوي (المبحث الثاني) على صور فك الرابطة الزوجية في الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري.

المبحث الأول

مفهوم الأمن الأسري في الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري

تعتبر الأسرة أول خلية مكونة للمجتمع، فأي خلل في أحد عناصرها أو مقوماتها يؤثر سلبا أو إيجابا على المجتمع، وكذلك المجتمع بدوره يؤثر على الأسرة، فإذا فقدنا الأمن الأسري فقدنا الأمن الاجتماعي، ولتحقيق الأمن الأسري يستلزم تحقيق الطمأنينة والسكينة داخل الأسرة، ولدراسة الموضوع كان لابد أولا: من تحديد مفهوم الأمن الأسري (المطلب الأول)، ثم نذكر خصائص الأمن الأسري (المطلب الثاني)، ثم نبين مقوماته (المطلب الثالث)، ثم أهمية الأمن الأسري (المطلب الرابع)، وأخيرا نذكر معوقات الأمن الأسري(المطلب الخامس).

المطلب الأول

مفهوم الأمن الأسري

يتضمن هذا المطلب ثلاثة فروع، تعريف الأمن فقها وقانونا (الفرع الأول)، ثم تعريف الأسرة فقها وقانونا (الفرع الثاني)، ثم تعريف الأمن الأسري كمركب إضافي (فرع ثالث).

الفرع الأول

تعريف الأمن الأسري

فالأمن الأسري مركب لفظي إضافي يتكون من كلمة الأمن وكلمة الأسرة، ومن خلال ما تقدم سنعرف الأمن من حيث اللغة والشرعوالقانون (أولا)، ثم نعرف الأسرةفي اللغة والشرعي والقانون (ثانيا)، وأخيرا نعرف الأمن الأسري كمركب إضافي (ثالثا).

أولا_ تعريف الأمن في الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري

الأمن هو أهم عنصر في الحياة على مستوى الأسرة أو على مستوى المجتمع، وسنتطرق إلى التعريف اللغوي والاصطلاحي والقانوني.

1_ التعريف اللغوي والشرعي للأمن:

أ_ لغة:الأمن في اللغة مصدر أمن، أمان، اطمئنان من بعد الخوف[1]. وهو ضد الخوف[2].

وقال الراغب أصل الأمن هو: طمأنينة النفس وزوال الخوف[3].

ب_ شرعا:

عرفه بعض الباحثين: بأنه "تلك المشاعر بالطمأنينة التي تسود لدى الفرد والجماعة من خلال الحفاظ على النظام العام والآداب وحماية، الأرواح والأعراض والأموال والقيم الاجتماعية السائدة، وتحقيق هذه الأهداف يرتبط بقيام الأجهزة الأمنية بأداء ثلاث وظائف أساسية هي الوظيفة الوقائية والوظيفية القمعية والوظيفة العلاجية"[4].

عرفه الجرجاني: "عدم توقع مكروه في الزمان الآتي"[5].

وبالنظر إلى التعريف اللغوي والتعريف الاصطلاحي نلاحظ أنهما يقصدان نفس المعنى حيث كلاهما يعتبر الأمن هو: الشعور بالطمأنينة عدم الخوف.

ثانيا: تعريف الأسرة في الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري.

للأسرة أهمية كبيرة ليس فقط في حياتنا، بل في المجتمع بأكمله، حيث سنعرف الأسرة في اللغة والاصطلاح والقانون.

---

[1]أحمد مختار عبد الحميد عمر (ت 1424هـ)، معجم اللغة العربية المعاصر، ط1، عالم الكتب، 1429هـ_2008م، ج1، ص123.

[2]أبو نصر إسماعيل بن حماد الجوهري القارابي، الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية، ط4، دار العلم للملايين، بيروت، 1407هـ _ 1987م، ج5، ص 2071.

[3]أبو القاسم الحسين بن مُحَمَّد المعروف بالراغب الأصفهاني، المفردات في غريب القرآن، تحقيق: صفوان عدنان الداودي، ط1، دار القلم، الدار الشامية، دمشق _ بيروت، ج1، ص 90.

[4]عماد حسين عبد الله، الأمن في المدن الكبرى، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، د ط، الرياض، 1411هـ _ 1990م، ص 32.

[5]علي بن مُحَمَّد بن علي الزين الشريف الجرجاني، التعريفات، ضبطه وصححه جماعة من العلماء بإشراف الناشر، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، 1403هـ _ 1983م، ج1، ص 37.

1_ التعريف اللغوي والشرعي للأسرة:

أ_ التعريف اللغوي:من أسرا وإسارا قيده وأخده أسيرا، والدرع الحصينة والرجل وعشيرته والجماعة يربطها أمر مشترك[1].

ب _ التعريف الشرعي:

عرفها وهبة الزحيلي: "هي الجماعة المعتبرة نواة المجتمع والتي تنشأ برابطة زوجية بين الرجل وامرأه ثم يتفرع عنها الأولاد وتظل ذات صلة وثيقة بأصول الزوجين من أجداد وجدات وبالحواشي من إخوة وأخوات وبالقرابة القريبة من الأحفاد (أولاد الأولاد) والأسباط (أولاد البنات) والأعمام والعمات والأخوال والخالات وأولادهم"[2].

كما عرفه الدكتور عزيز أحمد صالح ناصر الحسني: "وحدة اجتماعية تقوم على الزواج المشروع، والرجل والمرأة يكونان نواة الأسرة، لدا فهي تتكون من الزوجين ثم الأولاد أو من دونهم ـالذين يعيشون تحت سقف واحد و لكل منهما دوره في الأسرة (الاقتصادي والاجتماعي والثقافي...)، ولكل فرد في الأسرة بشكل خاص والأسرة بشكل عام دوره في المجتمع"[3].

ويجمع المعنيين اللغوي والاصطلاحي: "مفهوم الحماية والنصرة وتقوية رابطة التلاحم القائمة على أساس العرق والدم والنسب والمصاهرة والرضاع"[4].

ج_ تعريف الأسرة في قانون الأسرة الجزائري.

عرف المشرع الجزائري الأسرة في المادة 2 من قانون الأسرة الجزائري أنها: "الأسرة هي الخلية الأساسية للمجتمع وتتكون من أشخاص تجمع بينهم صلة الزوجية وصلة القرابة"[1].

---

[1]مجمع اللغة العربية القاهرة (إبراهيم مصطفى/أحمد الزيات/حامد عبد القادر/محمد النجار)، المعجم الوسيط، دط، دار الدعوة، د ت ط، ج 1، ص 17.

[2]وهبة الزحيلي، الأسرة المسلمة في العالم المعاصر، دط، دار الفكر، دمشق، سورية، 1429هـ _ 2008م، دج، ص 19. 20.

[3]عزيز أحمد صالح ناصر الحسين، الأمن الأسري، كلية الدراسات العليا _ أكاديمية الشرطة، جامعة الأندلس للعلوم و التقنية، 1424هـ _ 2003م، ع12، م15، ص171.

[4]وهبة الزحيلي، المرجع السابق، ص 20.

ثالثا: تعريف الأمن الأسري باعتباره لفظا مركبا.

عرفه عزيز أحمد صالح ناصر الحسني أنه: "الأمن الشامل لجميع جوانب حياة الأسرة، المادية والمعنوية، أي يشمل أمن الأسرة في جميع الجوانب الحياتية والنفسية والمعيشية والصحية والثقافية...إلخ، وأن تمارس حقوقها في أمن وأمان، وهذه الجوانب تشكل منظومة متكاملة لأمن الأسرة فأمن الأسرة عملية ديناميكية مستمرة. لذا فالأمن هو: توفير الأمن بكل معانيه وأبعاده"[2].

يعرفالباحثينالأمنالأسريمنمنظورتربو يإسلاميأنه:

"اطمئنانأفرادالأسرةالواحدةعلىجميعمناحيحياتهم،منالاعتداءالماديأوالمعنويوكلمايهددداستقرارهم،سوا ءأكانهذادا خليا علىمستوىالأسرة،أوخارجيا علىمستوىالمجتمع،بمايضمنحياةمستقرةلأفرادالأسرةفيضوء مقاصدالشريعةالإسلاميةودلالاتالنصوصالشرعيةالمتعلقةبالأسرة[3]

منخلالماتقدميمكنتعريفالأمنالأسريانه:

هوشعورأفرادالأسرةالواحدةبحالةمنالطمأنينةوالاتزانوالراحةالنفسيةوالمعنوية،حيثتعيشالأسرةفيجوخالمنا لتوتروالاضطراب،وعدمالخوفعلىكلمايهددداستقرارهم.

الفرع الثاني

خصائص الأمن الأسري

يتميز الأمن الأسري بعدة خصائص من أهمها:

1_ أنه أمن شامل لجميع نواحي حياة الأسرة وأفرادها، ويشكل منظومة متكاملة لجميع الجوانب الحياتية، النفسية، والصحية...إلخ، وهو كل لا يتجزأ.

---

[1] قانون رقم84-11 المؤرخ في09رمضان عام 1404الموافق ل09 يونيو سنة 1984م،المتضمن قانون الأسرة الجزائري، الجريدة الرسمية الجزائرية ديمقراطية الشعبية، ع31المؤرخة في 31جويلية 1984،المعدل والمتم بالأمر رقم 05-02 المؤرخ في 18محرم1426 الموافق ل 27فبراير 2005م، ج.ر.ج.د.ش، ع15المؤرخة في27فبراير2005، ص19

[2]عزيز أحمد صالح ناصر الحسني، المرجع نفسه، ص 171.

[3]عبد الكريم عبد الله سليمان الرفاعي، ليما مُحَمَّد أحمد الشوحة، الأمن الأسري من منظور تربوي إسلامي مفهومه ومقوماته وتحدياته، وزارة التربية والتعليم، الأردن، 2020م، ع1، ص64.

2_ يعد مقوما من مقومات حياة الأسرة وأفرادها، بل مقوم من مقومات الأمن الاجتماعي للمجتمع الأكبر؛ لأن الأسرة هي الخلية الأولى للمجتمع.

3_في ظل الأمن الأسري يستطيع أفراد الأسرة أن يمارسوا حقوقهم، وأن يشاركوا أفراد المجتمع في التنمية أيا كان نوعها (اقتصادية، اجتماعية، ثقافية...إلخ) بالإضافة إلى إبراز قدراتهم ومهاراتهم وإبداعاتهم العليمة والفكرية، والعملية في مجال تنمية الأسرةبشكل خاص، وفي مجال تنمية المجتمع بشكل عام، بل وإظهار أدوارهم وتفاعلهم في الحياة اليومية على مستوى الأسرة والمجتمع.

4_ في ظل الأمن الأسرى تتم المحافظة على كيان الأسرة وتوازنها من الخلل، والعكس من ذلك في حالة وجود أي خلل في أحد عناصره ومقوماته، فإنه بلا شك سيكون له انعكاسات السلبية على أمن الأسرة[1].

5_ بالأمن الأسري تسود التفاعلات والعلاقات الحميمة بين أفراد الأسرة والمجتمع، بل والترابط والتكامل والتعاون والتماسك بين أفراد الأسرة بشكل خاص، والمجتمع بشكل عام.

6-إن الأمن الأسري يتأثر بالمتغيرات السياسة والاقتصادية والاجتماعية والثقافية...إلخ التي تحصل في المجتمع سلبا وإيجابا.

7_ الأمن الأسري عملية ديناميكية مستمرة ومتطورة بتطور المجتمع اقتصاديا واجتماعيا وثقافيا...إلخ، وهذه العملية لا تتم إلا من خلال الالتزام بالقيم والمعايير والقواعد والأنظمة السائدة في المجتمع.

8_الأمن الأسري من حيث التحقيق؛ حقيقة نسبية وليست مطلقة؛ بمعنى أن الأمن حقيقة متغيرة وليست ثابتة؛لأن الأمن الأسري الشامل لا يتحقق بشكل كامل فلابد من وجود نقص في أحد مقوماته[2].

[1]ينظر: عزيز أحمد صالح ناصر الحسني، مصدر سابق، ص 177.

[2]ينظر: عزيز أحمد صالح ناصر الحسني، مصدر سابق، ص 177.

المطلب الثاني

مقومات الأمن الأسري

إن الغاية الأسمى للأمن الأسري هي المحافظة على الروابط الأسرية وحماية الأسرة من التفكك، ولتحقيق ذلك يجب أن تقوم الأسرة على مقومات أساسية، تجعل منها العنصر الأول والأساسي لمجتمع متطور ومتماسك، ومن خلال ما تقدم سنتطرق إلى تعريف مقومات الأمن الأسري (الفرع الأول)، ثم نذكر مقومات الأمن الأسري (الفرع الثاني).

الفرع الأول

تعريف مقومات الأمن الأسري

مقومات الأمن الأسري هي: "مجموع الركائز و الدعائم الأساسية المادية والمعنوية التي ينبني عليها أمن الأسرة ويتعزز باكتمالها، كما يزول بزوالها أو ينخرم بنقصانها وافتقاد بعضها"[1].

الفرع الثاني

مقومات الأمن الأسري

اهتمت الشريعة الإسلامية بالأسرة، في جميع جوانب الحياة، سواء ما يخص الفرد أو الأسرة، أو ما يخص المجتمع، وعليه سيتم بيان عناصر مقومات الأمن الأسري.

أولا: الحث على الزواج.

شرع الله عز وجل النكاح لما فيه من المصالح العظيمة ومنها:

إرواء الغريزة الجنسية بأحسن وسيلة، وإعفاف النفس بالحلال،والزواج سكن وطمأنينة، وبه يحصل تكوين الأسرة الصالحة التي هي نواة المجتمع،وإنجاب الأولاد وإشباع الغريزة الأبوية والأمومية، وترابط الأسر،وحفظ النوع الإنساني، وهو عبادة يستكمل بها الإنسان شطر دينه[2]،

[1] ينظر: حياة عبيد وآخرون، الأمن الأسري في ضوء تحديات العصر، ط1، سامي للنشر والطباعة والتوزيع، ولاية الوادي، الجزائر، 1443هـ 2022م، ص46.

[2] ينظر: مُحَمَّد بن إبراهيم بن عبد الله التويجري، موسوعة الفقه الإسلامي، ط1،بيت الأفكار الدولية، الرياض، 1430هـ-2009م، ج4،ص11.

ولهذا فقد وردت أدلة كثيرة من الكتاب والسنة النبوية تنظم هذه المرحلة وتضبط أحكامها باعتبارها مقوما هاما لأمن الأسرة واستقرارها:

أ_ من القرآن الكريم:قوله تعالى:﴿**وَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا تُقْسِطُوا فِي الْيَتَامَىٰ فَانْكِحُوا مَا طَابَ لَكُم مِّنَ النِّسَاءِ مَثْنَىٰ وَثُلَاثَ وَرُبَاعَ ۖ فَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا تَعْدِلُوا فَوَاحِدَةً أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُكُمْ ۚ ذَٰلِكَ أَدْنَىٰ أَلَّا تَعُولُوا ۝ ٣**﴾[النساء: 3]. ووجه الدلالة:{وإن خفتم} أن {لَا تُقْسِطُوا} تَعْدِلُوا {فِي الْيَتَامَى} فَتَحَرَّجْتُمْ مِنْ أَمْرهمْ فَخَافُوا أَيْضًا أَنْ لَا تَعْدِلُوا بَيْن النِّسَاء إِذَا نَكَحْتُمُوهُنَّ {فَانْكِحُوا} تَزَوَّجُوا {مَا} بِمَعْنَى مَنْ {طَابَ لَكُمْ مِنْ النِّسَاء مَثْنَى وَثُلَاث ورباع} أي اثنتين اثنتين وثلاثا ثلاثا وأربعا أربعا ولا تزيدوا على ذلك {فإن خفتم أن {لَا تَعْدِلُوا} فِيهِنَّ بِالنَّفَقَةِ وَالْقَسْم {فَوَاحِدَة} انْكِحُوهَا {أَوْ} اقْتَصِرُوا عَلَى {مَا مَلَكَتْ أَيْمَانكُمْ} مِنْ الْإِمَاء إِذْ لَيْسَ لَهُنَّ مِنْ الْحُقُوق مَا لِلزَّوْجَاتِ {ذَلِكَ} أَيْ نِكَاح الْأَرْبَع فَقَطْ أَوْ الْوَاحِدَة أَوْ التَّسَرِّي {أَدْنَى} أَقْرَب إِلَى {أَلَّا تعولوا} تجوروا[1].

ب_ من السنة النبوية:لَقَدْقَالَ لَنَا النَّبِيُّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «**يَا مَعْشَرَ الشَّبَابِ مَنِ اسْتَطَاعَ مِنْكُمُ البَاءَةَ فَلْيَتَزَوَّجْ، وَمَنْ لَمْ يَسْتَطِعْ فَعَلَيْهِ بِالصَّوْمِ فَإِنَّهُ لَهُ وِجَاءٌ**»[2].من استطاع منكم الجماع لقدرته على مؤن النكاح فليتزوج، ومن لم يستطع فعليه بالصوم[3].

ج–من القانون: فقد اشترط المشرع توثيق عقد الزواج أمام جهة مخولة قانونيا حسب نص المادة 18(معدلة) من قانون الأسرة الجزائري: "يتم عقد الزواج أمام الموثق أو أمام موظف مؤهل قانونا مع مراعاة ما ورد في المادتين 9 و9 مكرر من هذا القانون"[4].

---

[1] جلال الدين مُحَمَّد بن أحمد المحلي (ت: 864هـ) وجلال الدين عبد الرحمن بن أبي بكر السيوطي (ت: 911هـ)، تفسير الجلالين، ط1، دار الحديث، القاهرة،دت،ج1،ص98.

[2] أخرجه مُحَمَّد بن إسماعيل أبو عبد الله البخاري الجعفي، صحيح البخاري، كتاب النكاح، باب الترغيب في النكاح، الحديث رقم: 5065، ج7، ص3.

[3] أحمد بن مُحَمَّد بن أبي بكر بن عبد الملك القسطلانيالقتيبي المصري، ابو العباس، شهاب الدين(ت923هـ)، ارشاد الساري لشرح صحيح البخاري، ط 7، المطبعة الكبرى الأميرية، مصر، 1323هـ، ج3،ص355

[4] يراجع الأمر84-11،من قانون الأسرة الجزائريالمعدل والمتمم.

وإضافة إلى شرط توثيق عقد الزواج فقد نص المشرع الجزائري على إجراء الفحص الطبي قبل الزواج في المادة 7 (مكرر) من قانون الأسرة الجزائري.[1]

وأخرا فإن هذه الإجراءات تعتبر من أهم الضمانات والمقومات لحماية الأسرة من المنازعات والمغالطات.

ثانيا: الدعوة إلى حسن الاختيار الزوج واختيار الزوجة

الخطبة من مقدمات الزواج، وقد شرعها الله قبل الارتباط بعقد الزوجية ليعرف كل من الزوجين صاحبه، ويكون الإقدام على الزواج على عدى وبصيرة. وهي من أبرز مقومات

الأمن الأسري لما ينبني عليها من قرارات خطيرة و حاسمة تنعكس بشكل مباشر على أمن الأسرة و استقرارها مستقبلا[2].

ومن الأدلة التي تنظم هذه المرحلة:

عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ، عَنِ النَّبِيِّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَالَ:«**تُنْكَحُ المَرْأَةُ لِأَرْبَعٍ: لِمَالِهَا وَلِحَسَبِهَا وَجَمَالِهَا وَلِدِينِهَا، فَاظْفَرْ بِذَاتِ الدِّينِ، تَرِبَتْ يَدَاكَ**»[3].

أما من الناحية القانونية:لقد نص المشرع الجزائري في المادة 5 من قانون الأسرة الجزائري: "الخطبة وعد بالزواج".[4]

ثالثا: تشريع النفقة الزوجية

النفقة الزوجية هي ما يبذله الزوج على زوجته وأبنائه من الطعام والكسوة والسكن وتوابعها، وكفايتهم في ذلك بالمعروف، وهي واجبة على الزوج نحو عياله[5].

---

[1] يراجع الأمر84-11،من قانون الأسرة الجزائريالمعدل والمتمم.

[2] ينظر: حياة عبيد وآخرون، المصدر السابق، ص49_50.

[3] أخرجه، صحيح البخاري، المرجع السابق، باب نكاح الأبكار، الحديث رقم: 5090، ج7/7.

[4] يراجع الأمر84-11، من قانون الأسرة الجزائري المعدل والمتمم.

[5] زين الدين بن إبراهيم بن مُحَمَّد، المعروف بابن نجيم المصري (ت: 970هـ)، البحر الرائق شرح كنز الدقائق، ط2، دار الكتاب الإسلامي، دت، ج4، ص188.

من الكتاب: لقوله تعالى: ﴿ **وَعَلَى ٱلۡمَوۡلُودِ لَهُۥ رِزۡقُهُنَّ وَكِسۡوَتُهُنَّ بِٱلۡمَعۡرُوفِۚ ٢٣٣**﴾ **[البقرة: 233]**.

ومن السنة النبوية:ما روي عن جابر بن عبد الله ﷺ أنه قال: خطب رسول الله ﷺ في الناس عند حجة الوادع فقال: «...**فاتقوا الله في النساء، فإنكم أخذتموهن بأمان الله، واستحللتم فروجهن بكلمة الله...**»[1].

أما في قانون الأسرة الجزائري ما ورد ضمن المادة 74 حيث نص على: "تجب نفقة الزوجة على زوجها بالدخول بها أو دعوتها إلية ببينة مع مراعاة أحكام المواد78 و 79 و 80 من هذا القانون"[2]. كما أضاف المشرع الجزائري نفقة الأبناء وضروريات الحياة ضمن المادة 75 من ق ا ج: "تجب نفقة الولد على الأب ما لم يكن له مال...".[3]

رابعا: تشريع الحقوق الزوجية

لقد أقرت الشريعة الإسلامية مجموعة من الحقوق الزوجية وأوجبت على كل واحد من الزوجين أداء ما عليه تجاه الآخر حتى تبنى الأسرة على أسس سليمة يأمن أطرافها بلوغ حقوقهم؛ وأي تقصير من الزوجين يؤدي إلى خلل في العلاقات وضياع الأسرة وزوال أمنها.

أما القيام بالواجبات فإنه يؤدي إلى التفاعل الإيجابي والتواصل الجيد بين الزوجين مما يقود إلى تنمية العلاقات الأسرية[4]. ولقد وردت أدلة كثيرة في هذا الأمرنذكر

من الكتاب قوله تعالى: ﴿**وَلَهُنَّ مِثۡلُ ٱلَّذِي عَلَيۡهِنَّ بِٱلۡمَعۡرُوفِ وَلِلرِّجَالِ عَلَيۡهِنَّ دَرَجَةٞۗ وَٱللَّهُ عَزِيزٌ حَكِيمٞ ٢٢٨**﴾**[البقرة:228].ووجه الدلالة:{ولهن}** على الأزواج**{مثل الذي}**لهم **{عليهن}** من الحقوق **{بالمعروف}** شرعا من حسن العشرة وترك الإضرار ونحو ذلك

[1]أخرجه مسلم، صحيح مسلم، كتاب الحج، باب حجة النبي صلى الله عليه و سلم، الحديث رقم: 1218، ج2، ص886.

[2]يراجع الأمر84-11، من قانون الأسرة الجزائري المعدل والمتمم..

[3]يراجع الأمر84-11، من قانون الأسرة الجزائري المعدل والمتمم.

[4]ينظر: حياة عبيد وآخرون، المرجع السابق، ص53.52.

{وللرجال عليهن درجة} فضيلة في الحق من وجوب طاعتهن لهم لما ساقوه من المهر والإنفاق[1].

ومن السنة النبوية: عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ، عَنِ النَّبِيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَالَ:«**لَوْ كُنْتُ آمِرًا أَحَدًا أَنْ يَسْجُدَ لأَحَدٍ لأَمَرْتُ الْمَرْأَةَ أَنْ تَسْجُدَ لِزَوْجِهَا**»[2].

من القانون:لقد أقر التشريع الجزائري حقوقا على عاتق الزوجة تجاه بعضهما وهو ما ورد في ق أ ج نص المادة 36 (معدلة).[3]

خامسا: واجب تربية الأبناء ورعايتهم وتعليمهم

وضعت الشريعة الإسلامية منهجا متكاملا لتنشئة الأبناء تنشئة سليمة تعزز من استقرار الأسرة؛ وقد حث الإسلام على تربية الأطفال تربية سليمة والاهتمام بهم، كما حذرت الشريعة الإسلامية الوالدين من كل ما يؤدي إلى سلبية الأطفال والوقوع في رفقة السوء[4]، ومن أدلة ذلك ما ورد في القرآن الكريم قوله تعالى: ﴿**وَيَوْمَ يَعَضُّ ٱلظَّالِمُعَلَىٰيَدَيْهِ يَقُولُ يَٰلَيْتَنِياتَّخَذْتُ مَعَ ٱلرَّسُولِسَبِيلًا ٢٧**﴾ **وقوله تعالى:**﴿**لَّقَدْ أَضَلَّنِي عَنِ ٱلذِّكْرِبَعْدَإِذْجَآءَنِيۗ وَكَانَ ٱلشَّيْطَٰنُلِلْإِنسَٰنِخَذُولًا ٢٩**﴾**[الفرقان:27,29]**.

وإضافة إلى حرص الشريعة الإسلامية وحثها للوالدين على تربية وتعليم أبنائهما وتزويدهم بسلاح المعرفة، ومع الأخذ بهذه الإرشادات الشرعية حتما سينشأ الطفل النشأة السوية التي تجعل منه فردا صالحا في مجتمعه وأسرته وتبني منه مقوما يسهم في استتباب أمن أسرته[5].

نص المشرع الجزائري على تعليم الأولاد وتربيتهم في المادة 62 من ق أ ج [1]تحت مصطلح الحضانة: "الحضانة هي رعاية الولد وتعليمه والقيام بتربيته على دين أبيه والسهر على حمايته وحفظه صحة وخلقا. ويشترط في الحاضن أن يكون أهلا للقيام بذلك".[2]

---

[1]تفسير الجلالين، المرجع السابق،ج1،ج49.

[2]أخرجه مُحَمَّد بن عيسى الترمذي، سنن الترمذي، كتاب، باب ما جاء في حق الزوج على المرأة، الحديث رقم: 1159، ج456/3.وقال الألباني حسن صحيح.

[3]يراجع الأمر84-11، من قانون الأسرة الجزائري المعدل والمتمم.

[4]ينظر: حياة عبيد وآخرون، المرجع السابق، ص143..

[5] ينظر: حياة عبيد و آخرون، المصدر السابق، ص من 48 إلى 54.

المطلب الثالث

أهمية الأمن الأسري

للأمن الأسري أهمية على مستوى الأسرة والمجتمع:

الفرع الأول

أهمية الأمن الأسري على مستوى الأسرة

1_ يعمل على المحافظة على الأسرة وأفرادها من التفكك.

2_ يعد من الضروريات لحياة الإنسان ومن دون الأمن لا يستطيع الإنسان أن يستثمر جهده وفكره في الإبداع ولا يفكر في أي عمل يساهم في عملية التنمية أيا كان نوعها (اقتصادية، اجتماعية،ثقافية، سياسية ...)[3].

لذا فإن الأمن الأسري له أهميته الخاصة؛ لأنه القاعدة الأساسية، أو بمعنى المقوم الأساسي للأمن الاجتماعي، لذا فإن الاهتمام بالأمن الأسري يعد اهتماما بالأمن الاجتماعي للمجتمع ككل، وباستقرار الأمن الأسري يستقر الأمن الاجتماعي؛ لأن الأمن الأسري مرتبط بالأمن الاجتماعي والعكس صحيح، فكل منهما يؤثر ويتأثر بالآخر سلبا وإيجابا، لذا فالمحافظة على الأمن الأسري يعد محافظة على الأمن الاجتماعي؛ لأن الأسرة هي الخلية أو النواة الأولى للمجتمع.

الفرع الثاني

أهمية الأمن الأسري على مستوى المجتمع

[1]يراجع الأمر84-11، من قانون الأسرة الجزائري المعدل والمتمم

[2]يراجع الأمر رقم 05_02 المؤرخ في 27 فبراير 2005م.

[3]ينظر: عزيز أحمد صالح ناصر الحسني، المرجع السابق، ص 174.

يعد الأمن الأسري من مقومات الأمن الاجتماعي؛ لأن الفرد بشكل خاص والأسرة بشكل عام تعد النواة الأولى للمجتمع؛ فالأمن الأسري له أهمية في الحياة الاجتماعية في التعاون والتكافل والترابط بين أفراد المجتمع. والأمن الاجتماعي له أهمية تتمثل في:

إزالة الخوف والقلق عن الحياة اليومية، والأمن في العمل من أي إصابة أثناء العمل، وأمن الإنسان على صحته، والأمن البيئي، والأمن من الجريمة...إلخ.

وأخيرا فإن العلاقة بين الأمن الأسري والأمن الاجتماعي علاقة لزوم وتلازم لأن كلا منهما يؤثر ويتأثر بالآخر سلبا وإيجابا[1].

المبحث الثاني

صور فك الرابطة الزوجية في الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري

شرع الله عز وجل الزواج وجعله رضا بين الرجل والمرأة، و لكن قد يصادف هذا الزواج عراقيل تؤدي إلى عدم قدرة الزوجين على الاستمرار في الحياة الزوجية ويلجئون إلى الانفصال كحل أخير بعد عدة محاولات صلح، على الرغم من أن الله عز وجل أبغضه إلا أنه الوسيلة المشروعة لإنهاء العلاقة الزوجية، وهناك سببين رئيسيين لفك الرابطة الزوجية، الأول: ليس للزوجين دخل فيه وهو الوفاة، أما الثاني: فيكون بإرادة أحد الزوجين أو كلاهما. وسنتناول في دراستنا موضوع فك الرابطة الزوجية بإرادة الزوجين أو أحدهما والمتمثل في الطلاق والخلع والتطليق، وسنحاول التطرق في هذا المبحث إلى مفهوم الطلاق في الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري(المطلب الأول)، ثم مفهوم الخلع في الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري (المطلب الثاني)، وأخيرا مفهوم التطليق في الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري (المطلب الثالث).

المطلب الأول

[1] ينظر: مُحَمَّد أحمد صالح ناصر الحسني، المرجع السابق،ص 175.

مفهوم الطلاق في الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري

الطلاق صورة من صور فك الرابطة الزوجية، ويكون بالإرادة المنفردة بيد الزوج، وفي هذا المطلب سنتطرق إلى تعريف الطلاق في اللغة والشرعوالقانونفي (الفرع الأول)، ومشروعية الطلاق في (الفرع الثاني)، وأخيرا شروط الطلاق في (الفرع الثالث)

الفرع الأول

تعريف الطلاق

سنعرف الطلاق لغة وشرعا، ثم نعرفه في قانون الأسرة الجزائري:

أولا: التعريف اللغوي والشرعي للطلاق

1_ لغة:طَلْقَ: الطَلْقُ: طَلق المخاضِ عند الولادة[1]. هو حل القيد والإطلاق، ومنه ناقة طالق أي مرسلة بلا قيد[2]. وهو التخلية والإرسال ورفع القيد[3].

2_ شرعا: عرف الفقهاء الطلاق بتعريفات مختلفة وذلك حسب نظرة كل منهم إليه، ومن هذه التعريفات:

قال المالكية: "صفة حكمية ترفع حيلة متعة الزوج بزوجته موجبا تكررها مرتين للحر، ومرة للذي رق حرمتها عليه قبل زوج"[4].

وعرفها الحنفية: "هو رفع قيد النكاح حالا أو مآلا بلفظ مخصوص"، فخرج بقيد النكاح الحسي والعتق وباللفظ المخصوص الفسخ لأن المراد به ما اشتمل على مادة الطلاق صريحا وكناية وسائر الكنايات الرجعية البائنة[5].

---

[1] مُحَمَّد بن مكرم بن علي أبو الفضل جمال الدين ابن منظور الأنصاري الرويفعي الإفريقي(ت711 ه)، لسان العرب، ط3، دار صادر، بيروت، 1414ه، ج10، ص225.

[2] شمس الدين، مُحَمَّد بن أحمد الخطيب الشيبني الشافعي (ت 977ه)، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، ط1، دار الكتب العلمية، 1415ه_ 1994م، ج4، ص 455.

[3] زين الدين بن إبراهيم، البحر الرائق شرح كنز الدقائق، المرجع السابق، ج3، ص 252.

[4] مُحَمَّد بن مُحَمَّد ابن عرفة الورغمي التونسي المالكي، أبو عبد الله (ت 803ه)، المختصر الفقهي لابن عرفة، ت: حافظ عبد الرحمن مُحَمَّد خير، ط1، مؤسسة خلف أحمد الخبتر للأعمال الخيرية، 1435ه _ 2014م، ج4، ص 86.

[5] زين الدين بن إبراهيم، المرجع السابق، ص 252 .

وعرف الشافعية الطلاق: "حل قيد النكاح"[1].

وعرف الحنابلة الطلاق: عرفه ابن قدامة: "حل قيد النكاح"[2].

بعدعرضأقوالالفقهاءلتعريفالطلاقوجدناأنتعريفمالكللطلاقهوالتعريفالأرجححيثأنالطلاق:

هوفكالرابطةالزوجيةوانتهائها،وبالتاليخروجالزوجةمنعصمةزوجها.

3_ تعريف الطلاق في قانون الأسرة الجزائري:

لم يذكر المشرع الجزائري تعريف قانوني واضح وصريح للطلاق، ولكن أشار إليه وذكره كصورة من صور فك الرابطة الزوجية من خلال ما نصت عليه المادة 48 (المعدلة): "مع مراعاة أحكام المادة 49 أدناه، يحل عقد الزواج بالطلاق الذي يتم بإرادة الزوج أو بتراضي الزوجين أو بطلب من الزوجة في حدود ما ورد في المادتين 53 و54 من هدا القانون"[3].

ومن هنا نلاحظ أن المشرع الجزائري ذكر الطلاق كصورة من صور فك الرابطة الزوجية والمادة 48 واتبع الشريعة الإسلامية حسب ما نصت عليه المادة 222 من ق أ ج: "كل ما لم يرد النص عليه في هذا القانون يرجع فيه إلى أحكام الشريعة الإسلامية "[4].

الفرع الثاني

مشروعية الطلاق

إن الطلاق أبغض الحلال عند الله عز وجل، ولكن جعله رخصة شرعت للضرورة حين تسوء العشرة بين الزوجين، ومن أدلة مشروعيته نذكر منها:

أولا: أدلة مشروعية الطلاق

1_ من القرآن الكريم:

[1] أحمد بن مُحَمَّد بن علي بن حجر الهيتمي، تحفة المحتاج في شرح المنهاج، دط، المكتبة التجارية الكبرى بمصر لصاحبها مصطفى مُحَمَّد، 1357هـ _ 1983م، ج8، ص2.

[2] أبو مُحَمَّد موفق الدين عبد الله بن أحمد بن مُحَمَّد بن قدامة الجماعيلي المقدسي ثم الدمشقي الحنبلي، الشهير بابن قدامة المقدسي (ت 620هـ)، المغني لابن قدامة، دط، مكتبة القاهرة، القاهرة، 1388هـ _ 1968م، ج7، ص 363.

[3] يراجع الأمر 84 _ 11 من قانون الأسرة المعدل والمتمم

[4] يراجع الأمر رقم 05 . 02 المؤرخ في 27 فبراير 2005.

قوله تعالى: ﴿**ٱلطَّلَٰقُ مَرَّتَانِۖ فَإِمۡسَاكُۢ بِمَعۡرُوفٍ أَوۡ تَسۡرِيحُۢ بِإِحۡسَٰنٖۗ وَلَا يَحِلُّ لَكُمۡ أَن تَأۡخُذُواْ مِمَّآ ءَاتَيۡتُمُوهُنَّ شَيۡـٔٗا إِلَّآ أَن يَخَافَآ أَلَّا يُقِيمَا حُدُودَ ٱللَّهِۖ فَإِنۡ خِفۡتُمۡ أَلَّا يُقِيمَا حُدُودَ ٱللَّهِ فَلَا جُنَاحَ عَلَيۡهِمَا فِيمَا ٱفۡتَدَتۡ بِهِۦۗ تِلۡكَ حُدُودُ ٱللَّهِ فَلَا تَعۡتَدُوهَاۚ وَمَن يَتَعَدَّ حُدُودَ ٱللَّهِ فَأُوْلَٰٓئِكَ هُمُ ٱلظَّٰلِمُونَ ٢٢٩**﴾[البقرة: **229**]. **ووجه الدلالة**:هذه الآية الكريمة رافعة لما كان عليه الأمر في ابتداء الإسلام، من أن الرجل كان أحق برجعة امرأته، وإن طلقها مائة مرة ما دامت في العدة، فلما كان هذا فيه ضرر على الزوجات قصرهم الله عز و جل إلى ثلاث طلقات، وأباح الرجعة في المرة والثنتين، وأبانها بالكلية في الثالثة[1].

وقوله تعالى: ﴿**لَّا جُنَاحَ عَلَيۡكُمۡ إِن طَلَّقۡتُمُ ٱلنِّسَآءَ مَا لَمۡ تَمَسُّوهُنَّ أَوۡ تَفۡرِضُواْ لَهُنَّ فَرِيضَةٗ وَمَتِّعُوهُنَّ عَلَى ٱلۡمُوسِعِ قَدَرُهُۥ وَعَلَى ٱلۡمُقۡتِرِ قَدَرُهُۥ مَتَٰعَۢا بِٱلۡمَعۡرُوفِۖ حَقًّا عَلَى ٱلۡمُحۡسِنِينَ ٢٣٦**﴾[البقرة: **236**]. **ووجه الدلالة**:** أباح تبارك وتعالى طلاق المرأة بعد العقد عليها وقبل الدخول بها[2].

2_ من السنة النبوية:عَنِ ابْنِ عُمَرَ، عَنِ النَّبِيِّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَالَ:«**أَبْغَضُ الْحَلَالِ إلى اللَّهِ تَعَالَى الطَّلَاقُ**»[3].

3_ من الإجماع:فلقد أجمع علماء الأمة الإسلامية من أيام الرسول حتى اليوم على أن للرجل أن يطلق زوجته، ولم ينكر أحد هذا الأمر إلا إذا كان الطلاق لغير سبب شرعي، وأما حق الطلاق فهو مقرر شرعا وقانونا لكل من الزوجين غير أن للزوج أن يوقعه بمحض إرادته ودون وساطة من أحد، وأما المرأة فلها أن تطلبه عن طريق القاضي إذا تضررت من زوجها[4].

4- مشروعية الطلاق في قانون الأسرة الجزائري:

---

[1]أبو فداء إسماعيل بن عمر بن كثير القرشي البصري ثم الدمشقي (ت 774هـ)، تفسير ابن كثير للقرآن العظيم، تحقيق: سامي بن مُحَمَّد سلامة، ط2، دار طيبة للنشر و التوزيع، 1420هـ _ 1999م، ج1، ص 606.

[2] أبو فداء إسماعيل بن عمر بن كثير القرشي البصري ثم الدمشقي، المرجع نفسه، ص 641.

[3] سنن أبي داوود، كتاب الطلاق، باب في كراهية الطلاق، حديث رقم 2178، ج 2/ 255.

[4]بن شويخ الرشيد، شرح قانون الأسرة الجزائري المعدل (دراسة مقارنة لبعض التشريعات العربية)، ط1، دار الخلدونية للنشر و التوزيع، القبة القديمة الجزائر، 1429هـ. 2008م، ص 173.

جاء في نص المادة 48 من قانون الأسرة الجزائري: "مع مراعاة أحكام المادة 49 أدناه، يحل عقد الزواج بالطلاق الذي يتم بإرادة الزوج أو بتراضي الزوجين أو بطلب من الزوجة في حدود ما ورد في المادتين (53) و(54) من هذا القانون"[1]، ويتبين من نص المادة أن الطلاق صورة من صور فك الرابطة الزوجية ويتم بإرادة الزوج أو بطلب من الزوجة، أو بحكم قضائي.

الفرع الثالث

أركان الطلاقفي الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري

أولا: أركان الطلاق في الفقه الإسلامي.

اختلف الفقهاء في أركان الطلاق على النحو التالي:

عند الحنفية: "ركن الطلاق هو: اللفظ الذي جعل دلالة على معنى الطلاق"[2].

عند المالكية أركان الطلاق ثلاثة وهي: "المطلق والمطلقة والصيغة وهي اللفظ وما في معناه"[3].

أما عند الشافعية والحنابلة: أركان الطلاق خمسة: "مطلق وصيغة ومحل وولاية وقصد"[4].

ثانيا: أركان الطلاق في قانون الأسرة الجزائري.

لم يورد المشرع الجزائري أي نص يتعلق بأركان الطلاق وأخذ بما ذهبت إليه الشريعة الإسلامية طبق المادة 222 من قانون الأسرة الجزائري

ومنه نص المادة 48 من قانون الأسرة الجزائري[5] يمكن أن نعتبر الإرادة ركن من أركان الطلاق، ولم يذكر المشرع الجزائري باقي الأركان.

الفرع الرابع

أقسام الطلاق وأنواعه في الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري

---

[1] يراجع الأمر رقم 05 _ 02 المؤرخ في 27 فبراير 2005.

[2] علاء الدين، أبو بكر بن مسعود بن أحمد الكاساني الحنفي(ت: 587هـ)، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، ط2، دار الكتب العلمية، لام، 1406هـ-1986م.، ج3، ص68.

[3] أبو القاسم، مُحَّد بن أحمد بن مُحَّد بن عبد الله ابن جزي الكلبي الفرناطي، القوانين الفقهية، دط، لاط، ج1، ص 151.

[4] شمس الدين، مُحَّد بن أحمد الخطيب الشربيني الشافعي، مرجع سابق، ص 455.

[5] يراجع الأمر84-11، من قانون الأسرة الجزائري المعدل والمتمم.

للطلاق أنواع عديدة نذكرها على النحو التالي:

أولا: أقسام الطلاق في الفقه الإسلامي

ينقسم الطلاق إلى طلاق سني وطلاق وبدعي.

1_ **الطلاق السني**: هو الواقع على الوجه الذي ندب إليه الشرع، وهو أن يطلق الزوجالمدخولبها طلقةواحدة، في طهر لم يمسها فيه[1]، لقوله تعالى:﴿ٱلطَّلَٰقُ مَرَّتَانِۖ فَإِمۡسَاكُۢ بِمَعۡرُوفٍ أَوۡ تَسۡرِيحُۢ بِإِحۡسَٰنٖۗ﴾[البقرة: 229]. ووجه الدلالة:{الطلاق} أي التطليق الذي يراجع بعده {مرتان} أي اثنتان {فإمساك} أي فعليكم إمساكهن بعده بأن تراجعوهن {بمعروف} من غير ضرار {أو تسريح} أي إرسالهن[2].

وتتوفر فيه الشروط الآتية:

أن يطلق زوجته طلقة واحدة لا أكثر من واحدة، وأن يوقع الطلاق في طهر لم يمسها فيه، وأن يطلقها طلقة كاملة،وأن يوقع الطلاق على جملة المرأة،وأن لا يلحقها طلاقا آخر في رجعي قبل انتهاء عدتها[3].

2_ الطلاق البدعي:هو الطلاق المخالف للمشروع، وحكم الطلاق البدعي إما مكروه أو حرام[4].

فالبدعي المكروه:أن يطلّقها في الحيض، أو النفاس، أو في طهر جامعها فيه[5].

والبدعي الحرام هو: الواقع في حيض أو نفاس، والواقع ثلاثة، و الواقع على جزء المرأة[6]

---

[1] السيد سابق(ت: 1420هـ)، فقه سنة، دط، دار الكتاب العربي، بيروت، لبنان، 1397 هـ-1977م، ج3، ص263.

[2] تفسير الجلالين، ج1، ص49.

[3] علام ساجي، المختصر في الزواج و الطلاق بين الشريعة الإسلامية وقانون الأسرة الجزائري، ط1، المركز الديمقراطي العربي للدراسات الاستراتيجية والسياسية والاقتصادية، ألمانيا، برلين، 2021م، ص 7.

[4] السيد سابق، فقه سنة، المرجع السابق،.ج3، ص264.

[5] عبدالله بن حجازي بن إبراهيم الشافعي(ت: 1208هـ)، على تحفة الطلاب بشرح تحرير تنقيح اللباب، ط3، طبع بالمطبعة الأميرية،1227هـ، ج1، ص328.

[6] الحبيب بن طاهر، الفقه المالكي وأدلته، ط 2، مؤسسة المعارف، بيروت،لبنان ، 1426هـ - 2005م، ج 4، ص 29.30.

ثانيا: أنواع الطلاق في الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري.

للطلاق نوعان هما:

1_ الطلاق الرجعي:وهو الذي يملك الزوج بعد إيقاعه إرجاع الزوجة وهي لا زالت في عدتها من غير حاجة إلى عقد ومهر وجديد[1]، والأصل في الرجعة قول الله عز وجل:﴿ **لَا تَدۡرِي لَعَلَّ ٱللَّهَ يُحۡدِثُ بَعۡدَ ذَٰلِكَ أَمۡرٗا ١** ﴾**[الطلاق: 1]**أي يحدث في النفوس الندم على الفرقة وإرادة الرجعة[2]

والأصل في الطلاق الذي يوقعه الزوج يكون رجعيا، وهذا في الطلقة الأولى والثانية مادامت الزوجة المطلقة لا زالت في عدتها[3] لقوله تعالى: ﴿**ٱلطَّلَٰقُ مَرَّتَانِۖ فَإِمۡسَاكُۢ بِمَعۡرُوفٍ أَوۡ تَسۡرِيحُۢ بِإِحۡسَٰنٖۗ**﴾**[البقرة: 229]. ووجه الدلالة:** إذا يستطيع الزوج أن يراجعا زوجته في أي لحظة دون قيد أو شرط حتى ولو لم تكن الزوجة راضية، فباستعمال الرجعة تبقى الزوجية قائمة، أما إذا انتهت العدة ولم يراجعها، أو راجعها بعد انتهائها، فإننا نخرج من الطلاق الرجعي إلى القسم الثاني من الطلاق وهو الطلاق البائن[4]

2_ الطلاق البائن:وهذا النوع من الطلاق ينقسم بدوره إلى قسمين:

أ_ الطلاق البائن بينونة صغرى:وهو الطلاق الذي يستطيع الزوج أن يراجع زوجته فيه بعد طلاقها وبعد انتهاء عدتها[5]، غير أنه لا يستطيع إرجاعها إلا بعقد ومهر جديدين، لأن العلاقة الزوجية قد انتهت بمجرد انتهاء العدة. ولذلك تطلب الأمر إبرام عقد جديد ومهر جديد أيضا. ويكون هذا النوع من الطلاق في الطلقة الأولى والثانية فقط[6].

---

[1] وهبه الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، المرجع السابق، ص6955.

[2] أبو الوليد مُحَمَّد بن أحمد بن رشد القرطبي (ت: 520هـ)، المقدمات الممهدات،ط1، دار الغرب الإسلامي، 1408هـ - 1988م،ج1، ص549.

[3] القرطبي، المقدمات الممهدات، المرجع نفسه، ص544.

[4] بن شويخ، مصدر سابق، ص 177.

[5] مالك بن أنس بن مالك بن عامر الأصبحي المدني(ت: 179هـ)، المدونة، دط، دار الكتب العلمية، 1415هـ- 1994م، ج2، ص82.

[6] بن شويخ، مصدر سابق، ص 177

ب_ الطلاق البائن بينونة كبرى:هو الطلاق للمرة الثالثة وحكمه أنه لا يجوز أن يعيدها إلى الزوجية إلا بعد أن تتزوج غيره[1]، ويدخل بها دخولا حقيقيا أي: يتصل جنسيا بها، ثم يفارقها بالطلاق أو بالموت، وتنتهي عدتها منه ويعقد عليها الأول من جديد ويشترط ألا يكون ذلك باتفاق[2]

ثالثا: أنواع الطلاق في قانون الأسرة الجزائري.

1_ الطلاق الرجعي:نص المشرع الجزائري على الطلاق الرجعي في الفقرة الأولى المادة 50 من قانون الأسرة الجزائري: "من راجع زوجته أثناء محاولة الصلح لا يحتاج إلى عقد جديد"[3].يتبين من نص المادة أن المشرع الجزائري اتبع الشريعة الإسلامية في الطلاق الرجعي حيث أن كلاهما عند مراجعة الزوجة لا يحتاج إلى عقد جديد.

أ–الطلاق البائن بينونة صغرى:نصت المادة 50 في فقرتها الثانية من قانون الأسرة الجزائري: "ومن راجعها بعد صدور الحكم بالطلاق يحتاج إلى عقد جديد"[4]. وهذا ما جاء به الفقه الإسلامي حيث أن كلاهما يستطيع الزوج مراجعة زوجته بعد طلاقها بعقد جديد.

ب–الطلاق البائن بينونة كبرى: المادة 51 من قانون الأسرة الجزائري: "لا يمكن أن يراجع الرجل من طلقها ثلاث مرات متتالية إلا بعد أن تتزوج غيره وتطلق منه أو يموت عنها بعد البناء"[5]. يتضح من نص المادة أن المشرع الجزائري اتبع الشريعة الإسلامية في الطلاق البائن بينونة كبرى حيث أن الرجل لا يستطيع مراجعة زوجته المطلقة ثلاثا إلا بعد زواجها برجل آخر دون اتفاق بينهما.

الفرع الخامس

[1] مُحَمَّد بن أحمد بن عرفة الدسوقي المالكي (ت: 1230هـ)، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، دط، دار الفكر، دت. ج2،ص235.

[2] مُحَمَّد بيومي، تحفة العروس، ط1، دار الغد الحديد، القاهرة، المنصورة، 1427هـ - 2006م، ص 32.

[3] يراجع الأمر 84 _ 11 من قانون الأسرة المعدل والمتمم

[4] يراجع الأمر 84 _ 11 من قانون الأسرة المعدل والمتمم

[5] يراجع الأمر 84 _ 11 من قانون الأسرة المعدل والمتمم

شروط الطلاق في الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري

أولا: شروط الطلاق في الفقه الإسلامي: للطلاق ثلاث شروط (المطلق وهو الزوج، المطلقة وهي الزوجة، الصيغة وهي اللفظ الذي يقع به الطلاق) ولكل ركن من هذه الأركان شروط يجب توافرها جميعا:

1_ المطلق: فله أربعة شروط: الإسلام، والعقل، والبلوغ، والطوع، فلا ينفّذ طلاق مجنون ولا كافر اتفاقا ولا صبي غير بالغ، وقيل ينفذ طلاق المراهق وفقا لابن حنبل[1]

2_ المطلقة: فهي الزوجة سواء كانت في العصمة أو في العدة من طلاق رجعي فينفذ طلاقها اتفاقا ولا ينفذ طلاق الأجنبية اتفاقا وكذلك البائن[2].

3_ الصيغة: أجمع الفقهاء على أن الطلاق يقع إذا كان بنية ولفظ صريح، واختلفوا ما إذا كان بنية و لفظ غير صريح، أو بلفظ دون نية وأما ألفاظ الطلاق فهي أربعة:

أ_ الصريح: وهو ما فيه لفظ الطلاق كقوله: طالق أو طالقة. لزمه الطلاق بهذا كله ولا يفتقر إلى نية وإن ادعى أنه لم يرد الطلاق لم يقبل منه ذلك إلا إذا اقترنت بقرينة تدل على صدق دعواه.[3]

ب_ الكناية الظاهرة: وهي التي جرت العادة أن يطلق بها في الشرع أو في اللغة كلفظ التسريح والفراق[4]

ج_ الكناية المحتملة: كقوله الحقي بأهلك وأذهبي، فهذا لا يلزمه الطلاق إلا أن نواه وإن قال أنه لم ينوي الطلاق قبل قوله في ذلك[5].

د_ ما عدا التصريح والكناية: من الألفاظ التي لا تدل على الطلاق لزمه على المشهور وإن لم يلزمه[6].

---

[1] ابن جزي، المصدر السابق، ص 151.

[2] ابن جزي، المرجع نفسه، ص152.

[3] الدسوقي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، المرجع السابق، ج2، ص242.

[4] الدسوقي، المرجع نفسه، ج2، ص365.

[5] ابن جزي، المرجع السابق، ص152.

[6] ينظر: ابن جزي، المرجع نفسه، ص 152.

ثانيا: شروط الطلاق في قانون الأسرة الجزائري: لم يورد قانون الأسرة الجزائري نص صريح يتعلق بشروط المطلق أو المطلقة أو الصيغة، مما يجب اللجوء إلى أحكام الشريعة الإسلامية وفق لنص المادة 222 من قانون الأسرة الجزائري[1]

المطلب الثاني

مفهوم الخلع في الفقه الإسلامي و قانون الأسرة الجزائري

جعل الله عز وجل فك الرابطة الزوجية بيد الرجل عن طريق الطلاق لأسباب عديدة شرعية، و جعل كذلك للمرأة إمكانية فك الرابطة الزوجية بإرادتها عن طريق الخلع وهذا ما سنتطرق إليه في المبحث الثاني،.حيث قسمنا هذا المطلب إلى خمسة فروع على النحو التالي: تعريف الخلع في الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري (الفرع الأول)، ثم أدلة مشروعية الخلع (الفرع الثاني)، وبعدها أركان الخلع (الفرع الثالث)، وأقسام الخلع (الفرع الرابع)، وأخيرا شروط الخلع (الفرع الخامس).

الفرع الأول

تعريف الخلع

سنتطرقأولا إلى تعريف الخلع في اللغة والشرع.

أولا: تعريف الخلع في اللغة والشرع

1_ لغة:خَلعَ، يخلعُ، خلعاً، فهو خالع، والمفعول مخلوع[2]. الإزالة والإعانة من خلع الرجل ثوبه وأبانه، والزوجان كل منهما لباس لصاحبه[3] قال تعالى: ﴿**هُنَّ لِبَاسٌ لَّكُمْوَأَنتُمْ لِبَاسٌ لَّهُنَّ**﴾**[البقرة: 187]. ووجه الدلالة:** فإذا فارقها كأنه نزعها منه[4]

2_ التعريف الشرعي:

---

[1] يراجع الأمر 05 .02 من قانون الأسرة الجزائري المعدل والمتمم.

[2] معجم اللغة العربية المعاصرة، المرجع السابق، ص682.

[3] الدسوقي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، المرجع السابق، ج2، ص517.

[4] أبو العباس أحمد بن مُحَمَّد الخلوتي، الشهير بالصاوي المالكي (ت 1241هـ)، بلغة السالك لأقرب المسالك المعروف بحاشية الصاوي على الشرح الصغير، د ط، دار المعارف، د ت ط، ج 2، ص 517.

أ_ عند المالكية: عرفها بعض تلامذة ابن عرفة بأنه: "عقد معاوضة على البضع، تملك به المرأة نفسها، ويملك به الزوج العوض"، وعرفه الرصاع: "صفة حكمية ترفع حيلة متعة الزوج بسبب عوض على التطليق"[1]

ب_ عرف الحنابلة الخلع: "هو فراق الزوج امرأته بعوض يأخذه الزوج من امرأته أو غيرها بألفاظ مخصوصة وفائدته تخليصها من الزوج على وجه لا رجعة له عليها إلا برضاها"[2]

ج_ عرفه الشافعية: "فرقة بين الزوجين بعوض مقصود راجع لجهة الزوج بلفظ طلاق أو خلع"[3]

د_ عرفه الحنفية: "إزالة ملك النكاح" [4]

3_ تعريف الخلع في قانون الأسرة الجزائري: نص المشرع الجزائري عن الخلع في المادة 54 (معدلة): "يجوز للزوجة دون موافقة الزوج أن تخالع نفسها بمقابل مالي، إذا لم يتفق الزوجان على المقابل المالي للخلع، يحكم القاضي بما لا يتجاوز قيمة صداق المثل وقت صدور الحكم"[5]

الفرع الثاني

حكم الخلع وأدلة مشروعيته

أولا: حكم الخلع: الخلع يجوز[6]، يجوز الخلع: أي جوازا مستوي الطرفين على المشهور، وقيل يكره وهو قول ابن قصار، والخلاف فيه من حيث المعاوضة على العصمة، وأما من حيث كونه طلاقا فهو مكروه بالنظر لأصله، أو خلاف الأولى لقوله [7].

---

[1] مُحَمَّد بن قاسم الأنصاري، أبو عبد الله، الرصاع التونسي المالكي (ت 894هـ)، الهداية الكافية الشافية لبيان حقائق الإمام ابن عرفة الوافية (شرح حدود ابن عرفة للرصاع)، ط1، المكتبة العلمية، 1350هـ، ج1، ص188.

[2] منصور بن يونس بن صلاح الدين ابن حسن بن إدريس البهوتي الحنبلي (ت 1051هـ)، كشاف القناع عن متن الإقناع، د ط، دار الكتب العلمية، ج 5، ص 212.

[3] شمس الدين، مُحَمَّد بن أحمد الخطيب، الشربيني الشافعي، مصدر سابق، ص 430.

[4] بن عابدين، مُحَمَّد أمين، بن عمر بن عبد العزيز عابدين الدمشقي الحنفي (ت 1252هـ)، رد المحتار على الدر المختار، ط 2، دار الفكر، بيروت، 1412هـ . 1992م، ج 3، ص439.

[5] يراجع الأمر 84 _ 11 من قانون الأسرة الجزائري المعدل والمتمم.

[6] أبو مُحَمَّد عبد الوهاب بن علي بن نصر الثعلبي البغدادي المالكي (ت 422هـ)، المعونة على مذهب عالم المدينة (الإمام مالك بن أنس)، ت: حميش عبد الحق، دط، المكتبة التجارية مصطفى أحمد الباز، مكة المكرمة ، دت، ج1، ص 869.

[7] أبو العباس أحمد بن مُحَمَّد الخلوتي، الشهير بالصاوي المالكي، المرجع السابق، ص517.

ثانيا: أدلة مشروعية الخلع: لقد وردت أدله كثيرة على مشروعية الخلع نذكر منها:

1_ من القرآن الكريم:قال تعالى: ﴿ **وَلَا يَحِلُّ لَكُمْ أَن تَأْخُذُواْ مِمَّآ ءَاتَيْتُمُوهُنَّ شَيْـًٔا إِلَّآ أَن يَخَافَآ أَلَّا يُقِيمَا حُدُودَ ٱللَّهِ فَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا يُقِيمَا حُدُودَ ٱللَّهِ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا فِيمَا ٱفْتَدَتْ بِهِۦ** ﴾ **[البقرة: 229].ووجه الدلالة:** إقامة حدود الله التي حددها للزوجين، وأوجب عليهما الوفاء بها، من حسن العشرة والطاعة، فإن خافا ذلك فلا جناح عليهما فيما افتدت به أي: لا جناح على الرجل في الأخذ، وعلى المرأة في الإعطاء، بأن تفتدي نفسها من ذلك النكاح ببذل شيء من المال يرضى به الزوج، فيطلقها لأجله، وهذا هو الخلع[1].

2_ من السنة النبوية:عن حَبِيبَةَ بِنْتَ سَهْلٍ عِنْدَ بَابِهِ فِي الْغَلَسِ، فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَمَ:« **مَنْ هَذِهِ؟ فَقَالَتْ: أَنَا حَبِيبَةُ بِنْتُ سَهْلٍ يَا رَسُولَ اللَّهِ، فقَالَ: مَا شَأْنُكِ؟ فقَالَتْ: لا أَنَا، وَلاَ ثَابِتُ بْنُ قَيْسٍ، لِزَوْجِهَا، فَلَمَّا جَاءَ ثَابِتُ، قَالَ لَهُ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَمَ: هَذِهِ حَبِيبَةُ بِنْتُ سَهْلٍ، قَدْ ذَكَرَتْ مَا شَاءَ اللَّهُ أَنْ تَذْكُرَ، فَقَالَتْ حَبِيبَةُ: يَا رَسُولَ اللَّهِ، كُلُّ مَا أَعْطَانِي عِنْدِي، فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَمَ لِثَابِتِ بْنِ قَيْسٍ: خُذْ مِنْهَا، فَأَخَذَ مِنْهَا، وَجَلَسَتْ فِي أَهْلِهَا**».[2]

3_ من قانون الأسرة الجزائري: نصت المادة 54 (معدلة)[3] من قانون الأسرة الجزائري على جواز الخلع ويحق للزوجة مخالعة زوجها دون موافقته ويكون ذلك بمقابل مالي.

الفرعالثالث

أركان الخلع

للخلع خمسة أركان: القابل، والموجب، والعوض، والمعوض، والصيغة.

1_ القابل: وهو الملتزم للعوض، وعرفه الإمام ابن عرفة بأنه من صح معروفه، فأخرجه به من لا يصح معروفه من صبي أو محجور عليه في ماله. ويشترط في الملتزم للعوض: الرشد.

---

[1] بن علي مُحَمَّد بن عبد الله الشوكاني اليمني (ت 1250 هـ)، فتح القدير، ط1، دار ابن كثير، دار الكلم الطيب، دمشق - بيروت، 1414هـ، ج1، ص274.

[2] موطأ مالك رواية أبي مصعب الزهري، كتاب الطلاق، باب ما جاء في الخلع، حديث رقم: 1610، ج 1، ص 619.

[3] " يجوز للزوجة دون موافقة الزوج أن تخالع نفسها بمقابل مالي ...".

2_ الموجب: وهو الزوج أو وليه وعرفه ابن عرفة بأنه من صح طلاقه، وموجب الخلع هو موقعه ومثبته، وهو الزوج لا غيره إلا أن يكون وكيلا عنه ويشترط في الزوج: أن يكون مكلفا، أن لا يكون مريضا مرضا مخوفا[1].

3_ العوض: وهو الشيء المخالع به، وفيما يلي ما يجوز في العوض وما لا يجوز.

4_ المعوض: وهو بضع الزوجة أو العصمة.

5_ الصيغة: وذلك كاخلعت[2]

الفرعالرابع

شروط الخلع

ذهب **المالكية** إلى أنه لا يجوز الخلع [3]إلا بثلاثة شروط:

الأول: أن يكون للرجل مما يصح تملكه وبيعه تحرزا من الخمر والخنزير ونحوهما، ويصح عندهم بالمجهول والغرر كما أوضحت[4].

الثاني: ألا يجر إلى ما لا يجوز كالخلع على السلف أو التأخير بدين أو الوضع على التعجيل.

الثالث: أن يكون خلع المرأة اختيارا منها وحبا في فراق الزوج من غير إكراه ولا ضرر منه بها.

فإن انخرم أحد هذين الشرطين نفذ الطلاق ولم ينفذ الخلع.

وذهب **الحنابلة** أن شروط الخلع تسعة:

بذل العوض،. وممن يصح تبرعه، وزوج يصح طلاقه،وغير هازلين،وعدم عضلها إن بذلته، وقوعه بصيغته الصريحة أو الكناية،وعدم نيته طلاقا،وتنجيز، ووقوعه على جميع الزوجة، وعدم الحيلة، فيحرم الخلع حيلة لإسقاط يمين الطلاق أو تعليقه ولا يصح[5].

المطلب الثالث

---

[1] ينظر: الحبيب بن الطاهر، المرجع السابق، ص 14.

[2] ينظر: الحبيب بن الطاهر، المرجع السابق، ص 14_ 20.

[3] ابن جزئ، المرجع السابق، ص154.

[4] ابن جزئ، المرجع نفسه، ص154.

[5] ينظر: مصطفى بن سعد بن عبده السيوطي شهرة، الرحيبانى مولدا ثم الدمشقي الحنبلي (ت: 1243هـ)، مطالب أولي النهى في شرح غاية المنتهى، ط2، المكتب الإسلامي، لام، 1415هـ - 1994م، ج5،ص298.

مفهوم التطليق في الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري

مُنح للزوج فك الرابطة الزوجية بإرادته المنفردة، ومُنح أيضا للزوجة الحق في الخلع من الزوج بموافقته وبمقابل مالي. لكن أحيانا يرفض الزوج طلب الزوجة في الخلع فجعل لها القانون حل وهو اللجوء إلى القضاء، ليتم التفريق سواء برضا الزوج أو بدون رضاه، ومن خلال ما تقدم ذكره سنتطرق إلى تعريف التطليق في الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري (الفرع الأول)، ومشروعية التطليق (الفرع الثاني)، ثم أسباب التطليق (الفرع الثالث).

الفرع الأول

تعريف التطليق

أولا: التعريف اللغوي للتطليق

طلق تطليقا أمراته: فصلها عنه وحل عقد الزواج بينهما[1]

وفي لسان العرب: "هو حل عقدة النكاح، والتخلية والإرسال"[2]

وورد مصطلح التطليق عند الفقهاء بالتفريق القضائي: "وهو فرق بين القوم أحدث بينهم فرقة وبين المتشابهين ميز بعضهما عن بعض ويقال فرق القاضي بين الزوجين حكم بالفرقة بينهما والشيء جعله فرقا"[3]

ثانيا: التعريف الشرعي للتطليق

التفريق في اصطلاح الفقهاء: "إنهاء العلاقة الزوجية بين الزوجين بحكم القاضي"[4]

لقد عرف وهبة الزحيلي التفريق القضائي أنه: "يقع بحكم القاضي، لتمكين المرأة من إنهاء الرابطة الزوجية جبرا عن الزوج، إذا لم تفلح الوسائل الاختيارية من طلاق أو خلع"[1]

---

[1] جبران مسعود، الرائد معجم لغوي عصري، ط9، دار العلم للملايين، بيروت، لبنان، 1992م، ص 524.

[2] ابن منظور (ت: 711هـ)، لسان العرب، ط 3، دار صادر، بيروت، 1414هـ، ج 10، ص226.

[3] ينظر: مجمع اللغة العربية بالقاهرة (إبراهيم مصطفى / أحمد الزيات / حامد عبد القادر / محمد النجار) ، مصدر سابق، ص685.

[4] وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، الموسوعة الفقهية الكويتية، ط1، مطابع الصفوة، مصر، (من 1404هـ . 1427هـ)، ج29، ص6.

ثالثا: التعريفالقانوني للتطليق

بالرجوع إلى قانون الأسرة الجزائري فنجد أن المشرع الجزائري لم يورد تعريف يتعلق بالتطليق، بل اكتفى بذكر أسبابه وذلك من خلال نص المادة 53 من قانون الأسرة الجزائري[2]

كما أن في نص المادة 48 [3]نجد أن المشرع الجزائري قد عرف الطلاق وأشار إلى التطليق تحت مفهوم واحد رغم أن الطلاق يكون بإرادة الزوج والتطليق بإرادة الزوجة.

الفرع الثاني

أدلة مشروعية التطليق

أولا: من القرآن الكريم

قال تعالى: ﴿**وَإِن يَتَفَرَّقَا يُغْنِ ٱللَّهُ كُلًّا مِّن سَعَتِهِۦ وَكَانَ ٱللَّهُ وَٰسِعًا حَكِيمًا ١٣٠**

[النساء: 130]،ووجه الدلالة: فهذه الآية تدل على مشروعية الفرقة بين الزوجين، وقد أخبر تعالى أنهما إذا تفرقا فإن الله يغنيهما من سعته. يقول تعالى مخبرا ومشرعا عن حال الزوجين: تارة في حال نفور الرجل عن المرأة، وتارة في حال اتفاقه معها، وتارة في حال فراقها[4].

ثانيا: من السنة النبوية

عَنِ ابْنِ عَبَّاسٍ أَنَّ امْرَأَةَ ثَابِتِ بْنِ قَيْسٍ أَتَتِ النَّبِيَّ ﷺ، فَقَالَتْ: يَا رَسُولَ اللَّهِ! ثَابِتُ بْنُ قَيْسٍ مَا أَعْتُبُ (وفي روايةٍ: أنقِمُ) عَلَيْهِ فِي خُلُقٍ وَلاَ دِينٍ، وَلَكِنِّي أَكْرَهُ الْكُفْرَ فِي الإِسْلاَمِ، فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: «**أَتَرُدِّينَ عَلَيْهِ حَدِيقَتَهُ. قَالَتْ: نَعَمْ، قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ : اقْبَلِ الْحَدِيقَةَ وَطَلِّقْهَا تَطْلِيقَةً ففارَقها**».[5]

الفرع الثالث

---

[1]وهبة بن مصطفى الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، ط 4، دار الفكر، سورية، دمشق، دت، ج9، ص 7025.7026، ص 7041.

[2]يراجع الأمر 84 _ 11، من قانون الأسرة الجزائري المعدل و المتمم.

[3]يراجع الأمر 84 _ 11، من قانون الأسرة الجزائري المعدل و المتمم.

[4]ينظر: أبو الفداء إسماعيل بن عمر بن كثير القرشي البصري ثم الدمشقي، مصدر سابق، ص504.

[5]مختصر صحيح الإمام البخاري، كتاب الطلاق، باب الخلع وكيف الطلاق فيه، الحديث رقم 2108، ج402/3.

أسباب التطليق

يعتبر سبب التطليق هو السند الذي تعتمد عليه الزوجة في طلب الفرقة من زوجها، وهذا ما سنتعرض له في هذا الفرع.

أولا: أسباب التطليق في الفقه الإسلامي

1_ التفريق:رأي الحنفية: لا يجوز في مذهب الحنفية التفريق لعدم الإنفاق؛ لأن الزوج إما معسر أو موسر. فإن كان معسرا فلا ظلم منه لعدم الإنفاق[1]، قال تعالى: ﴿**لِيُنفِقْ ذُو سَعَةٍ مِّن سَعَتِهِۦ وَمَن قُدِرَ عَلَيْهِ رِزْقُهُۥ فَلْيُنفِقْ مِمَّآ ءَاتَىٰهُ ٱللَّهُ لَا يُكَلِّفُ ٱللَّهُ نَفْسًا إِلَّا مَآ ءَاتَىٰهَا سَيَجْعَلُ ٱللَّهُ بَعْدَ عُسْرٍ يُسْرًا ٧**﴾[**الطلاق: 7**].**ووجه الدلالة:** وإذا لم يكن ظالما فلا نظلمه بإيقاع الطلاق عليه، وإن كان موسرا فهو ظالم بعدم الإنفاق

رأي الجمهور: أجاز الأئمة الثلاثة التفريق لعدم الإنفاق لما يأتي[2]:

قال تعالى: ﴿**وَإِذَا طَلَّقْتُمُ ٱلنِّسَآءَ فَبَلَغْنَ أَجَلَهُنَّ فَأَمْسِكُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ أَوْ سَرِّحُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ وَلَا تُمْسِكُوهُنَّ ضِرَارًا لِّتَعْتَدُوا۟ وَمَن يَفْعَلْ ذَٰلِكَ فَقَدْ ظَلَمَ نَفْسَهُۥ وَلَا تَتَّخِذُوٓا۟ ءَايَٰتِ ٱللَّهِ هُزُوًا وَٱذْكُرُوا۟ نِعْمَتَ ٱللَّهِ عَلَيْكُمْ وَمَآ أَنزَلَ عَلَيْكُم مِّنَ ٱلْكِتَٰبِ وَٱلْحِكْمَةِ يَعِظُكُم بِهِۦ وَٱتَّقُوا۟ ٱللَّهَ وَٱعْلَمُوٓا۟ أَنَّ ٱللَّهَ بِكُلِّ شَىْءٍ عَلِيمٌ ٢٣١**﴾ [**البقرة: 231**].**ووجه الدلالة**:المرأة بدون إنفاق عليها إضرار بها[3].

2_ التفريق بسبب العيوب أو العلل: للفقهاء رأيان في جواز التفريق للعيب: رأي الظاهرية، ورأي أكثر العلماء:

---

[1] ابن عابدين، رد المحتار، المرجع السابق، ج3، ص590.

[2] ابن عابدين، رد المحتار، المرجع نفسه.

[3] مُحَمَّد بن جرير بن يزيد بن كثير بن غالب الآملي، أبو جعفر الطبري(ت: 310هـ)، جامع البيان عن تأويل القرآن ، ت: الدكتور عبد الله بن عبد المحسن التركي، ط1 ، دار هجر للطباعة والنشر والتوزيع والإعلان،1422 هـ-2001م، ج5،ص11.

أما الظاهرية فقالو: لا يجوز التفريق بأي عيب كان، سواء أكان في الزوج أم في الزوجة، ولا مانع من تطليق الزوج للزوجة إن شاء، إذ لم يصح في الفسخ للعيب دليل في القرآن أو السنة أو الأثر عن الصحابة أو القياس والمعقول[1].

وأما أكثر الفقهاء: فأجازوا التفريق بسبب العيب، لكنهم اختلفوا في موضعين: هل يثبت الحق لكل من الزوجين أو للزوجة فقط، وما هي العيوب التي يثبت بها حق طلب التفريق.[2]

3_ التفريق بسبب الشقاق أو للضرر وسوء العشرة:المقصود بالشقاق والضرر: الشقاق هو النزاع الشديد بسبب الطعن في الكرامة. والضرر: هو إيذاء الزوج لزوجته بالقول أو بالفعل، كالشتم المقذع والتقبيح المخل بالكرامة، والضرب المبرّح، والحمل على فعل ما حرم الله، والإعراض والهجر من غير سبب يبيحه، ونحوه[3].

4_ التفريق للغيبة: للفقهاء رأيان في التفريق بين الزوجين إذا غاب الزوج عن زوجته، وتضررت من غيبته ، وخشيت على نفسها الفتنة:

قال الحنفية والشافعية: ليس للزوجة الحق في طلب التفريق بسبب غيبة الزوج عنها، وإن طالت غيبته، لعدم قيام الدليل الشرعي على حق التفريق، ولأن سبب التفريق لم يتحقق، فإن كان موضعه معلوما بعث الحاكم بلده، فيلزم بدفع النفقة[4].

ورأي المالكية والحنابلة: جواز التفريق للغيبة إذا طالت، وتضررت الزوجة بها، ولو ترك الزوج لها مالا تنفق منه أثناء الغياب، لأن الزوجة تتضرر من الغيبة ضررا بالغا، والضرر يدفع بقدر الإمكان، لقوله ﷺ: «**لا ضرر ولا ضرار**»[5].

---

[1]أبو مُحَمَّد علي بن أحمد بن سعيد بن حزم الأندلسي القرطبي الظاهري (ت: 456هـ)، المحلى بالآثار،دط، دار الفكر، دت، ج9 ص282.

[2]الصاوي، حاشية الصاوي على الشرح الصغير،المرجع السابق، ج2، ص467.

[3]وهبه الزحيلي، المرجع السابق، ج9، ص7060.

[4]أبو الحسن علي بن مُحَمَّد بن مُحَمَّد بن حبيب البصري البغدادي، الشهير بالماوردي(ت: 450هـ)، الحاوي الكبير في فقه مذهب الإمام الشافعي وهو شرح مختصر المزني، ت: الشيخ علي مُحَمَّد معوض والشيخ عادل أحمد عبد الموجود ،ط1، الكتب العلمية، بيروت ، لبنان ،1419هـ-1999 م، ج8، ص153.

[5]الدسوقي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، المرجع السابق، ج4، ص428.

5_ التفريق بسبب الحبس

لم يجز جمهور الفقهاء غير المالكية التفريق لحبس الزوج أو أسره أو اعتقاله، لعدم وجود دليل شرعي بذلك. ولا تعد غيبة المسجون ونحوه عند الحنابلة غيبة بعذر.

أما المالكية فأجازوا طلب التفريق للغيبة سنة فأكثر، سواء أكانت بعذر أم بدون عذر، كما تقدم. فإذا كانت مدة الحبس سنة فأكثر جاز لزوجته طلب التفريق، و يفرق القاضي بينهما، بدون كتابة إلى الزوج أو إنظار. و تكون الفرقة طلاقا بائنا.

6_ التفريق بسبب الإيلاء

الإيلاء: هو اليمين الذي ينتهي بمدة أقصاها أربعة أشهر[1].

عند الجمهور: للذين يحلفون يمين الإيلاء انتظار أربعة أشهر، فإن فاءوا بعد مضي المدة[2]، فإن الله غفور رحيم لما حدث منهم من اليمين وعزم الظلم للمرأة، فإن عزموا الطلاق عند انقضاء المدة، فإن الله سميع لطلاقهم.

7_ التفريق بسبب اللعان: ونعرف اللعان: هو حلف زوج مسلم مكلف على رؤية زنا زوجته، أو على نفي حملها منه[3].

وسببه أمران:

أ_ قذف الرجل زوجته قذفا يوجب حد الزنا لو قذف أجنبية وهو عند المالكية: ادعاء رؤية الزنا بشرط ألا يطأها بعد الرؤية، فإن ادعى الزنا دون الرؤية، حد للقذف ولم يجز اللعان على المشهور عندهم خلافا لغيرهم.

ب_ نفي الحمل أو الولد، ولو وطئ شبهة أو نكاح فاسد[4].

---

[1] مالك بن أنس، المدونة، المرجع السابق، ج2، ص81.

[2] أبو مُحَمَّد علي بن أحمد بن سعيد بن حزم الأندلسي القرطبي الظاهري(ت: 456هـ)،مراتب الإجماع في العبادات والمعاملات والاعتقادات،دط،دار الكتب العلمية، د.ت، ص71.

[3] عبد الرحمن بن مُحَمَّد عوض الجزيري(ت: 1360هـ)، الفقه على المذاهب الأربعة، ط2، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، 1424هـ-2003م، ج5، ص106.

[4] الجزيري،المرجع نفسه.

8_ التفريق بسبب الظهار:الظهار شرعا: هو أن يشبه الرجل زوجته بامرأة محرمة عليه على التأبيد، أو بجزء منها يحرم عليه النظر إليه كالظهر والبطن والفخذ[1].

وحكمه الشرعي: محرم لقوله تعالى: ﴿ **وَمَا جَعَلَ أَزْوَٰجَكُمُ ٱلَّـٰٓـِٔي تُظَٰهِرُونَ مِنْهُنَّ أُمَّهَٰتِكُمْ** ﴾ [**الأحزاب: 4**].

9_ التفريق بسبب الردة: الردة:هي إتيان المسلم بما يقتضي كفره من قول أو فعل أو ترك أو اعتقاد أوشك [2].

أ_ إذا إرتد أحد الزوجين عن الإسلام، وقعت الفرقة بينهما بغير طلاق[3].

ب- وإن ارتد الزوجان معا، أو لم يعلم سبق أحدهما، ثم عادا إلى الإسلام معا، فهما على نكاحهما استحسانا، لعدم اختلاف دينهما.

ج_ ولا يجوز أن يتزوج المرتد مسلمة ولا كافرة ولا مرتدة، لأنه مستحق للقتل[4]

ثانيا: أسباب التطليق في قانون الأسرة الجزائري

أما في قانون الأسرة الجزائري فقد نص المشرع الجزائري على أسباب التطليق وفقا للمادة 53 (معدلة) من قانون الأسرة الجزائري: "يجوز للزوجة أن تطلب التطليق للأسباب التالية:

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

2- العيوب التي تحول دون تحقيق الهدف من الزواج.

3_ الهجر في المضجع فوق أربعة أشهر.

4- الحكم على الزوج عن جريمة فيها مساس بشرف الأسرة وتستحيل معها مواصلة العشرة و الحياة الزوجية.

---

[1] وهبة بن مصطفى الزحيلي، المرجع السابق، ج9،ص7123.

[2] أبو مالك كمال بن السيد سالم، صحيح فقه السنة وأدلته وتوضيح مذاهب الأئمة، دط، المكتبة التوقفية، القاهرة، مصر، 2003، ج4،ص151.

[3] وهبة بن مصطفى الزحيلي، مصدر سابق، ج9، ص 7162.

[4] وهبة بن مصطفى الزحيلي، مصدر سابق، ج9، ص 7163.

5_ الغيبة بعد مرور سنة بدون عذر ولا نفقة

6_ مخالفة الأحكام الواردة في المادة 8 أعلاه.

7_ ارتكاب فاحشة مبينة.

8_ الشقاق المستمر بين الزوجين.

9_ مخالفة الشروط المتفق عليها في عقد الزواج.

10_ كل ضرر معتبر شرعا[1].

خلاصة الفصل:

في نهاية هذا الفصل استخلصنا أن للأمن الأسري أهمية بالغة في حياة المجتمع بشكل عام، وفي حياة الأسرة بشكل خاص، وأن الرابطة الزوجية تنفك بصورٍ عديدة أهمها الطلاق والتطليق والخلع، ولكلٍ منها أحكام خاصة بها وضعها الشارع الحكيم وأقرّها قانون الأسرة الجزائري.

[1] يراجع الأمر 84 _ 11،من قانون الأسرة الجزائري المعدل و المتمم.

الفصل الثاني:

أحكام النفقة وعلاقتها بالأمن الأسري حال فك الرابطة الزوجية

ويضم المباحث الآتية:

المبحث الأول:

مفهوم النفقة وأدلة مشروعيتها ومقاصدها

المبحثالثاني:

مشتملات النفقة وتقديرها

المبحثالثالث:

مستحقي النفقة والتدابير الاستعجالية المتعلقة بها حال فك الرابطة الزوجية وعلاقته بالأمن الأسري

تمهيد:

قِوامةُالرجلتُحتّمعليهأنينفقعلىأسرتهومنيليأمرهم،منوالدينوزوجةوأبناءوغيرهم، كماتُحتّمعليهأنيقومبشؤونهمالمختلفة،فهوربُّالأسرةوالمسؤولعليهاأماماللّهعزوجل،ولقدكلّفهاللهبهذهالمهمة؛علماًمنهسبحانهبتكوينهوقدرتهعلىالسّعيوالضربفيالأرض،وذلكمنأجلتوفيرمتطلباتالحياةمنطعاموشرابوكسوةوعلاجوغيره،ممايعودعلىالأسرةبالأمنوالاستقرار،

وعليهسنسلطالضوءفيهذاالفصلعلىأحكامالنفقةحالفكالرابطةالزوجية،ولقدقسّمناهذاالفصلإلىثلاثمباحث،يحتوي (المبحثالأول) علىمفهومالنفقةوأدلةمشروعيتهاومقاصدها،أما (المبحثالثاني) فيحتويعلىمشتملاتالنفقةوتقديرها وعلاقته بالأمن الأسري،ويحتوي (المبحثالثالث) علىمستحقيالنفقةوالتدابيرالاستعجاليةالمتعلقةبها حال فك الرابطة الزوجية وعلاقته بالأمن الأسري.

المبحث الأول

مفهوم النفقة وأدلة مشروعيتها ومقاصدها

تعتبرالنفقةالزوجيةمنالنفقاتالماديةالتيأوجبهااللهتعالىعلىالزوجتُجَاهزوجتهوأولاده،وذلكحالقيامالرابطةا لزوجيةوحالانفكاكها،وكثيرةهيالأدلةالشرعيةالواردةفيهذاالشأن،لماالهمنمقاصدتعودعلىالأسرةبالأمنوا لاستقراروهذاماسنعالجهفيهذاالمبحثالذيقسمناهإلىثلاثمطالب،يتضمن (المطلبالأول) مفهومالنفقة،ويتضمن (المطلبالثاني) أدلةمشروعيةالنفقة،أما (المطلبالثالث) فيتضمنمقاصدالنفقة.

المطلب الأول

مفهوم النفقة

تعتبرالنفقةمنالالتزاماتالماديةالتيتقععلىعاتقأبالأسرةسواءًكانزوجاًأوطليقاً،وللنفقةتعريفاتعدةفهيتختلفبين العلماءفيكلماتهاوصياغتها،وتتفقفيذاتهاودلالاتهاعلىماينطويتحتهامنأمور،وعليهفسنتطرقفيهذاالمطلب إلىتعريفالنفقةفيفرعين،يحتوي (الفرعالأول) علىتعريفالنفقةلغة،ويحتوي (الفرعالثاني) علىتعريفالنفقةاصطلاحا.

الفرع الأول

تعريف النفقة لغة

النفقة من فعل أنفق أي بمعنى: نفق الشَّيْء نفقا يُقَال نفد الزَّاد ونفقت الدَّرَاهِم وَالدَّابَّة نفوقا مَاتَت والبضاعة نفَاقًا راجت وَرغب فِيهَا وَيُقَال نفقت الْمَرْأَة كثر خطابهاويقال: أنْفق فلَان افْتقر وَذهب مَاله ، نفق السّلْعَة روجهاوالتاجر راجت تِجَارَته وَالْإِبِل انتشرت أوبارها سمنا وَالْمَال وَنَحْوه أنفده وأفناه.

ويقال: استنفق الشَّيْء أنفقهُ يُقَال استنفق المِال على عِيَاله ،والْإِنْفَاق بدل المِال وَنَحْوه فِي وَجه من وُجُوه الْخَيْر والفقر والإملاق[1] وَفِي التَّنْزِيل الْعَزِيز قوله تعالى: ﴿**قُلْلَّوْأَنتُمْتَمْلِكُونَخَزَآئِنَرَحْمَةِرَبِّيإِذًاْلَّأَمْسَكْتُمْخَشْيَةَالْإِنفَاقِۚ وَكَانَ**

[1] مجمع اللغة العربية بالقاهرة، المرجع السابق، ج2،ص942.

ٱلْإِنسَٰنُ قَتُورًا ١٠٠﴾[الإسراء: 100]. ومأخذ اشتقاقها ووجه تسميتها فإن بها هلاك المال ورواج الحال، كما ذكر الزمخشري أن كل ما فاؤه نون وعينه فاء يدل على معنى الخروج[1]

الفرع الثاني

تعريف النفقة اصطلاحا

أولا: التعريف الفقهي للنفقة

هناك العديد من التعريفات للنفقة، وقد عرفها الفقهاء على النحو التالي:

عرفها الحنفية:"هي الطعام والكسوة والسكنوالمشهور في كتب الأحناف هي الإدرار على شيء بما فيه بقاؤه"[2]

وعرّفها ابن عرفة المالكي: "ما به قوام معتاد حال الآدمي دون سرف"[3].

وعرّفها الشافعية بأنها: طعام مقدر لزوجة وخادمها على زوج، ولغيرهما من أصل وفرع ورقيق وحيوان ما يكفيه"[4]

وعرّفها الحنابلة بأنها: "كفاية من يمونه خبزًا وأدمًا وكسوة ومسكنًا وتوابعها"[5]

ثانيا: التعريف القانوني للنفقة

من الناحية القانونية نجد أن المشرع الجزائري لم يتطرق إلى تعريف النفقة ، إذ أنه من المعروف أنها متروكة للاجتهاداتمشتملات النفقة ضمن المادة 78ق أ ج والتي جاء فيها: "تشمل النفقة الغذاء والكسوة والعلاج والسكن أو أجرته وما يعتبر من الضروريات في العرف والعادة "[6].

---

[1] ابن عابدين، رد المحتار على الدر المختار،المرجع السابق،ج3 ،ص571.

[2] ينظر: ابن عابدين، المرجع نفسه،ج3،ص572.

[3] الصاوي، بلغة السالك لأقرب المسالك المعروف بحاشية الصاوي على الشرح الصغير، المرجع السابق، ج2،ص729.

[4] عبدالله بن حجازي بن إبراهيم، على تحفة الطلاب بشرح تحرير تنقيح اللباب، المرجع السابق،ج4، ص154.

[5] البهوتى،كشاف القناع عن متن الإقناع، المرجع السابق، ج5.ص459.

[6] المادة 78 من القانون رقم 84_11،المعدل والمتمم من قانون الأسرة الجزائري.

أما عن فقهاء القانون فنجد من بينهم بالحاج العربي الذي عرّف النفقة بأنها: "ما يصرف الزوج على زوجته وأولاده وأقاربه من طعام وكسوة ومسكنا وكل ما يلزم للمعيشة حسب المتعارف عليه بين الناس وحسب وسع الزوج"[1].

من خلال التعريفات السابقة للنفقة توصلنا إلى التعريف التالي: النفقة هي كل ما يصرفه الزوج على زوجته وأولاده ومن لهم حق عليه، من طعام وشراب وكساء وعلاج وما يحقق الكفاية بالمعروف.

المطلب الثاني

أدلة مشروعية النفقة

ثبتتمشروعيةالنفقةبالكتابوالسنةوالإجماعوالمعقول،وعليهخصّصنا (الفرعالأول) لأدلةمشروعيةالنفقةمنالكتاب،و(الفرعالثاني) لأدلةمشروعيةالنفقةمنالسنة،و(الفرعالثالث) لأدلةمشروعيةالنفقةمنالإجماع،و(الفرعالرابع) لأدلةمشروعيةالنفقةمنالمعقول.

الفرعالأول

منالكتاب

وردت آيات كثيرة تدل على وجوب النفقة على الزوجة منها:

أولا: قوله تعالى: ﴿**ٱلرِّجَالُقَوَّٰمُونَ عَلَى ٱلنِّسَآءِ بِمَا فَضَّلَ ٱللَّهُبَعۡضَهُمۡعَلَىٰبَعۡضٖ وَبِمَآ أَنفَقُواْ مِنۡأَمۡوَٰلِهِمۡۚ ٣٤**﴾**[النساء: 34]**. أن الآية تعني المهور والنفقات والكِلف التي أوجبها الله عليهم في كتابه وسنة نبيه[2].

ثانيا: قوله تعالى: ﴿**أَسۡكِنُوهُنَّمِنۡحَيۡثُ سَكَنتُم مِّن وُجۡدِكُمۡ وَلَا تُضَآرُّوهُنَّ لِتُضَيِّقُواْ عَلَيۡهِنَّۚ وَإِن كُنَّ أُوْلَٰتِحَمۡلٖ فَأَنفِقُواْ عَلَيۡهِنَّحَتَّىٰيَضَعۡنَحَمۡلَهُنَّۚ ٦**﴾**[الطلاق: 6]**..

---

[1] العربي بلحاج، الوجيز في شرح قانون الأسرة الجزائري، ط5، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1999، ج1، ص169

[2] ابن كثير القرشي البصري، تفسير ابن كثير، المرجع السابق، ج2، ص292.

فتجب النَّفقةَ السُّكنى للحامل الْمطلَّقة طلاقا رجعيا أو بائنا حتى تضع حملها، وذلك باتفاق الْفقهاء[1].

ثالثا:قوله تعالى: ﴿**لِيُنفِقْ ذُو سَعَةٍ مِّن سَعَتِهِۦ ۖ وَمَن قُدِرَ عَلَيْهِ رِزْقُهُۥ فَلْيُنفِقْ مِمَّآ ءَاتَىٰهُ ٱللَّهُ ۚ لَا يُكَلِّفُ ٱللَّهُ نَفْسًا إِلَّا مَآ ءَاتَىٰهَا ۚ سَيَجْعَلُ ٱللَّهُ بَعْدَ عُسْرٍ يُسْرًا ٧**﴾**[الطلاق: 7]**. أي لينفق الزوج على زوجته وعلى ولده الصغير على قدر وسعه حتى يوسع عليهما إذا كان موسعا عليه. ومن كان فقيرا فعلى قدر ذلك. فتقدر النفقة بحسب الحالة من المنفق والحاجة من المنفق عليه[2].

الفرع الثاني

منالسنةالنبوية

وردت أحاديث كثيرة تدل على وجوب النفقة على الزوجة منها:

أولا: في حديث جابر بن عبد الله رضي الله أن رسول قال ﷺ:«**فَاتَّقُوا اللهَ فِي النِّسَاءِ، فَإِنَّكُمْ أَخَذْتُمُوهُنَّ بِأَمَانِ اللهِ، وَاسْتَحْلَلْتُمْ فُرُوجَهُنَّ بِكَلِمَةِ اللهِ وَلَهُنَّ عَلَيْكُمْ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ**»[3]، حيث أن النبي ﷺ جعل من حق الزوجة على الزوج الرزق والكسوة وهي أنواع من النفقة الواجبة

ثانيا: عَنْ عَائِشَةَ، قَالَتْ: دَخَلَتْ هِنْدٌ بِنْتُ عُتْبَةَ امْرَأَةُ أَبِي سُفْيَانَ عَلَى رَسُولِ اللهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، فَقَالَتْ: يَا رَسُولَ اللهِ، إِنَّ أَبَا سُفْيَانَ رَجُلٌ شَحِيحٌ، لَا يُعْطِينِي مِنَ النَّفَقَةِ مَا يَكْفِينِي وَيَكْفِي بَنِيَّ إِلَّا مَا أَخَذْتُ مِنْ مَالِهِ بِغَيْرِ عِلْمِهِ، فَهَلْ عَلَيَّ فِي ذَلِكَ مِنْ جُنَاحٍ؟ فَقَالَ رَسُولُ اللهِ ﷺ: «**خُذِي مِنْ مَالِهِ بِالْمَعْرُوفِ مَا يَكْفِيكِ وَيَكْفِي بَنِيكِ**»[4]، أي أن النبي ﷺ أذن

---

[1] عبد الرحمن بن محمد عوض الجزيري، الفقه على المذاهب الأربعة، المرجع السابق، ج4،ص504.

[2] محمد بن أحمد بن أبي بكر بن فرح القرطبي (ت : 671هـ)، الجامع لأحكام القرآن ، ت:أحمد البردوني وإبراهيم أطفيش، ط2،دار الكتب العلمية المصرية،القاهرة،1384هـ-1964، ج18، ص170.

[3] رواه مسلم، صحيحمسلم ، كتاب الحج، باب حجة النبي ﷺ، حديث رقم 1218، ج2/889.890.

[4] رواه مسلم، صحيح مسلم، كتاب الحدود، باب قضية هند، حديث رقم 1714، ج3/1338.

لهند أن تأخذ نفقتها من زوجها بغير إذن بالمعروف ولو لم تكن النفقة واجبة لم يحتمل أن يأذن لها بالأخذ من غير إذنه.

الفرع الثالث

منالإجماعوالمعقول

أولا: من الإجماع

اتفق الفقهاء على أن الحر الذي يقدر على المال البالغ العاقل غير المحجور عليه فعليه نفقة زوجته التي تزوجها زواجا صحيحا إذا دخل بها وهي ممن توطأ وهي غير ناشز وسواء كان لها مال أو لم يكن، واتفقوا على أنه يلزم الرجل الذي هو كما ذكرنا نفقة ولده وابنته اللذين لم يبلغا ولهما مال حتى يبلغا[1]

ثانيا: من المعقول

"وذلكأنالنفقةمقابلالاحتباس،وكلماكانمحبوساًبحقمقصودلغيرهكانتنفقتهعليه،أصلهالقاضيوالعاملفيالصدقات"[2]،

ومعنىذلكأنالزوجةتكونمحبوسةبنفعيعودإلىالزوج،وهيممنوعةمنالاكتسابسببحقهفهذا،فوجبتعليهكفايتهابالمعروف،ولهذاجعلالفقهاءللقاضيرزقافيبيتالمال؛لأنهمحبوسلحقهممنوععنالكسب،فجعلتنفقتهفيمالهم،وكذاالزوجة[3].

المطلب الثالث

مقاصد النفقة

---

[1]أبو محمد علي بن أحمد بن سعيد بن حزم،مراتب الإجماع في العبادات والمعاملات والاعتقادات،المرجع السابق،ج1،ص79.

[2]علي بن أبي بكر بن عبد الجليل الفرغاني المرغيناني، أبو الحسن برهان الدين (ت: 593هـ)، الهداية في شرح بداية المبتدي، ت: طلال يوسف، دار إحياء التراث العربي، بيروت، لبنان، دت، ج2، ص285.

[3]نزار نبيل أبو منشار، النفقة الواجبة على الزوج والإجراءات القضائية المتعلقة بها، بحث تكميلي لنيل درجة الماجستير في القضاء الشرعي، معهد القضاء العالي، كليه الدراسات العليا القضاء، الشرعي جامعة الخليل، دت،ص48.

أوجب الله تعالى النفقة على المرأة صيانةً لها، وحفظاً لكرامتها من الإهدار، وخوفاً عليها من الاستغلال، وعليهسنتطرقإلىمقاصدالنفقةفيخمسةفروععلىالنحوالتالي:

الفرعالأول

ترسيخ مبدأ القوامة

تكليف الزوج بتوفير متطلبات البيت والزوجة يتفق كل الاتفاق مع واقع تكوين الرجل، بما أودع الله فيه من إمكانات بدنية وقوى فطرية، تمكنّه من العمل والضرب في الأرض لتوفير متطلبات الحياة، وبهذا تعتبر النفقة من أهم وأبرز مظاهر القوامة[1].لقوله تعالى:﴿**ٱلرِّجَالُقَوَّٰمُونَ عَلَى ٱلنِّسَآءِ بِمَا فَضَّلَ ٱللَّهُبَعۡضَهُمۡعَلَىٰبَعۡضٖ وَبِمَآ أَنفَقُواْ مِنۡأَمۡوَٰلِهِمۡۚ**﴾ **[النساء:34]**.

الفرعالثاني

إثبات أجر النفقة للزوج

لقد أعد الله عز وجل للمنفقين أجراً عظيماً، خصوصاً إذا تعلّق الأمر بإنفاق الزوج على زوجته وأولاده، فهو حينما ينفق عليهم ويرفق عمله بالنية الحسنة، يكون ممتثلاً لأوامر الله عز وجل[2]، وهذا ما دلّ عليه قول النبي ﷺ: «**إِذَا أَنْفَقَ الْمُسْلِمُ نَفَقَةً عَلَى أَهْلِهِ، وَهُوَ يَحْتَسِبُهَا، كَانَتْ لَهُ صَدَقَةً**»[3].

الفرعالثالث

المحافظة على المال

[1] القاضي عبد الوهاب، المعونة على مذاهب عالم المدينة، المرجع السابق، ج2، ص569

[2] ينظر: سناء بن السايح، محمّد شعرانة، بوهدة غالية، المقاصد الشرعية للأحكام الفقهية المتعلقة بالمرأة في الحياة الزوجية، 1439هـ _2018، ص81

[3] رواه البخاري، صحيح البخاري، كتاب النفقات، باب فضل النفقة على الأهل، حديث رقم 5351،ج62/7.

من المقاصد الطبيعية للزواج تحقيق الارتفاق بالمال بين الزوجين[1]،والمقصد الشرعي في الأموال كما ذكر ابن عاشور رحمه الله: "ومن وسائل رواج الثروة، القصد إلى استنفاد بعضها، وذلك بالنفقات الواجبة على الزوجات والقرابة، فلم يترك ذلك لإرادة القيّم على العائلة، بل أوجب الشرع عليه الإنفاق بالوجه المعروف"[2].

الفرعالرابع

تقوية صلة الرحم

تقوى الصلة بين الرجل وزوجته وأولاده، وتقوى بينه وبين والديه وأهله[3]، قال: ابن عاشور رحمه الله تعالى: "ومن متممات تقوية آصرة القرابة، أحكام النفقة على الأبناء والآباء باتفاق، وعلى الأجداد والأطفال عند بعض الأئمة"[4].

الفرعالخامس

تحقيقالاستقرار النفسي والمادي للأسرة

إن من فوائد الإنفاق على الأسرة هو بث روح الطمأنينة بين الزوجة والأولاد، فالله عزوجل أعطى مسؤولية الإنفاق للرجل؛ علماً منه سبحانه أن المرأة بطبيعتها ضعيفة لا تتحمل الكدَّ والتعب والمشقة، فمن رحمته بها لم يكلفها بما لا تُطيق[5]،وعليه فقد اتفقت كل الآراء الفقهية والقوانين الوضعية بما فيهم قانون الأسرة الجزائري، على أن الإنفاق يحقق الاستقرار للأسرة ويصل بها إلى شاطئ الأمان.

---

[1] سناء بن السايح، مُحَمَّد شعرانة، بوهدة غالية، المقاصد الشرعية للأحكام الفقهية المتعلقة بالمرأة في الحياة الزوجية، 1439هـ _2018، ص84.

[2] مُحَمَّد الطاهر بن عاشور، مقاصد الشريعة الإسلامية، ت: مُحَمَّد الطاهر الميساوي،ط2، دار النفائس، عمان، الأردن،1421هـ-2001م، ص468.

[3] سناء بن السايح، بوهدة غالية، مُحَمَّد شعرانة، المقاصد الشرعية للأحكام الفقهية المتعلقة بالمرأة في الحياة الزوجية، المرجع السابق، ص82

[4] مُحَمَّدالطاهر بن عاشور، مقاصد الشريعة الإسلامية،المرجع السابق، ص445.

[5] مُحَمَّد بن أحمد بن أبي سهل شمس الأئمة السرخسي، المبسوط، دط، دار المعرفة، بيروت، 1414هـ-1993م،ج5، ص205.

المبحث الثاني

مشتملاتالنفقةوتقديرهاوعلاقته بالأمن الأسري

تحتويالنفقةعلىجملةمنالمشتملاتالتيتكونلزاماعلىالمنفِقأنيوفّرهاللمنفَقعليه،وبيانمضمونالنفقةيساعدالقاضيفيتقديرها،وهذاماسنتطرقإليهفيمطلبين،بحيثيحتوي (المطلبالأول) علىمشتملاتالنفقة،ويحتوي (المطلبالثاني) علىتقدير النفقة وعلاقته بالأمن الأسري

المطلب الأول

مشتملات النفقة

إنالنفقةعبارةعنتكليفماليواجبعلىالزوجلزوجتهوعلىالطليقلمطلقته،وعليهيجبأنيكونهذاالتكليفمتضمناً لكلمشتملاتالنفقة،منمأكلومشربوملبسومسكنوغيرهممتطلباتالحياة،وهذاماسنقومبدراستهفيهذاالمطلب،حيثسنعالجفي (الفرعالأول) مشتملاتالنفقةفيالفقهالإسلامي،وفي (الفرعالثاني) مشتملاتالنفقةفيقانونالأسرةالجزائري.

الفرع الأول

مشتملاتالنفقةفيالفقهالإسلامي

أولا:نفقة الطعام: يعتبر الطعام والشراب من الأساسيات التي تقوم عليها حياة الناس، ولقد اتفق الفقهاء على وجوب نفقة الطعام على الزوج تجاه زوجته، وتتمثل هذه النفقة في القوت والإدام.

1_ القوت: وهو كل ما يُأكل من خبز أو قمح أو شعير أو غيره من الحبوب المقتاتة وما يلحق بها من كل ما يُقتات ويدخر، وذلك على مجرى عادة أهل البلد الذي يعيش فيه الزوجان[1]،وذلك لقول الله عز وجل: ﴿ **قَدْعَلِمْنَا مَا فَرَضْنَاعَلَيْهِمْفِيأَزْوَٰجِهِمْ**﴾ **[الأحزاب: 50].**

[1]الشافعي أبو عبد الله مُحَمَّد بن إدريس بن العباس بن عثمان بن شافع بن عبد المطلب بن عبد مناف المطلبي القرشي المكي(ت: 204هـ)، الأم، دط، دار المعرفة، بيروت، 1410هـ-1990م،ج5، ص95.

2ـ الإدام: ويتمثل في المرق والأدهان وغيرها، فيفرض لها الماء للطبخ والشرب والتنظيف والطهارة، والزيت للأكل والإدِهان، والحطب للطبخ والخَبْزِ، والملح لإصلاح الطعام، واللحم للموسر المرة بعد المرة في الجمعة لا كل يوم ولا يُفرض للفقير إلاّ بما تقتضيهالعادة[1].

ثانيا: نفقة الكسوة:ويقصدبالكسوة ما أعتاد الناس على لبسه وتضم الملابس والأحذية والفراش والأغطية وغيرها فيجب على الزوج كسوة زوجته لقوله تعالى:﴿ **وَعَلَى ٱلۡمَوۡلُودِ لَهُۥ رِزۡقُهُنَّ وَكِسۡوَتُهُنَّ بِٱلۡمَعۡرُوفِۚ**﴾ **[البقرة:233]**.

أجمع أهل العلم[2]، على أنه يجب على الزوج كسوة زوجته حيث تفرض لها في كل نصف حول مرة، إلا إذا تزوج وبنى بها، ولم يبعث لها كسوة، فإن لها أن تطالبه بها قبل نصف الحول، ويجب أن يلاحظ الفصول في تقدير الكسوة فينبغي أن يُزاد لها في فصل الشتاء ما يدفع أذى البرد، وفي فصل الصيف ما يدفع أذى الحر، ويجب أن يُلاحظ أيضا ما جرى عليه العرف بين أمثالها في تقدير الكسوة، وتشمل الكسوة أيضا ما تلبسه في رجلها من حذاء، وعلى رأسها من مزر ونحوه[3]، ويُعتبر أيضا من الكسوة الزينة ويقصد بها التي تستضرُّ الزوجة بتركها كالكحل والدهن والحِنّاء والمشط وغيرها ممَّا تتزيّن به الزوجة[4].

ثالثا: نفقة السكن: يجب على الزوج أن يُعد للزوجة مسكناً شرعياً مستوفياً للشرائط الشرعية لقوله تعالى: ﴿**أَسۡكِنُوهُنَّ مِنۡ حَيۡثُ سَكَنتُم مِّن وُجۡدِكُمۡ**﴾ **[الطلاق:6].**

حيث يُشترط في المسكن أن يكون مشتملاً على جميع المنافع اللازمة من دورة مياه، ومطبخ ومنشر تنشر عليه غسيلها[5]، كما يجب على الزوج توفير حصير تحت الفِراش أو هو الفراش

---

[1] الدسوقي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، المرجع السابق،ج2، ص510.

[2]ابن قدامة،المغني لابن قدامة،المرجع لسابق،ج8، ص188.

[3]عبد الرحمن بن مُحَمَّد عوض الجزيري(ت: 1360هـ)، الفقه على المذاهب الأربعة، ط2، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، 1424هـ-2003م، ج4،ص487.

[4]مُحَمَّد بن أحمد بن عرفة الدسوقي المالكي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، المرجع السابق،ج2، ص 510

[5]عبد الرحمن بن مُحَمَّد عوض الجزيري، الفقه على المذاهب الأربعة، المرجع السابق،ج4،ص488.

باعتبار عادة أمثالها وسرير أُحْتيجَ له عادةً[1]، ويجب أن يكون المسكن شرعياً، سواء كان ملكاً أو إجارةً، وإضافة إلى الشروط السابقة الذكر يجب أن يتوفر المسكن على شروطٍ أخرى وهي:

_ أن يكون ملائما لحال الزوج المالية، سواء كان منزلاً مستقلاً، أو غرفة في منزل.

_ أن يكون مشتملاً على كل ما يلزم للسكنى من أثاث وفراش، وأدوات منزلية لازمة.

_ أن يكون المسكن خالياً من سكن الغير، ولو كان من أهل الزوج وأولاده من غيرها.

_أن يكون المسكن بين جيران صالحين تأمن فيه على نفسها، وفي مكان غير منقطع وغير موحش ولا مخيف[2].

رابعا: نفقة التعليم: الابن محتاج إلى أن يعلمه أبوه ويؤدبه ويسلّمُه إلى من يعلمه القرآن والكتابة والصنائع والتّصرف، وتلك معانٍ إنما تُستفاد من الأب، فكان الأب أولى بالابن في الأوقات التي يحتاج فيها إلى التعلم[3]، فمن واجب الأب أن يقوم بتعليم الولد وتأديبه، فهو بهذا لا يعتبر مُتفضلا عليه، بل هو إنما يقوم بواجب شرعي أمره الله عز وجل بفعله، قال تعالى:﴿**يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ قُوٓاْ أَنفُسَكُمۡ وَأَهۡلِيكُمۡ نَارٗا وَقُودُهَا ٱلنَّاسُ وَٱلۡحِجَارَةُ**﴾**[التحريم: 6]**، فقد أفادت الآية الكريمة بوجوب تعليم الآباء للأبناء وتهذيبهم وتأديبهم، فهما المسؤولان أمام الله عز وجل على القيام بهذا[4].

خامسا: نفقة العلاج: إن من يرجع إلى النصوص الشرعية يقف على أنَّ النفقة مأكل وملبس ومسكن، أفاد ذلك قوله تعالى:﴿**وَعَلَى ٱلۡمَوۡلُودِ لَهُۥ رِزۡقُهُنَّ وَكِسۡوَتُهُنَّ بِٱلۡمَعۡرُوفِ**﴾**[البقرة: 233]**.وعليه فلم تتعرض النصوص الشرعية لثمن الدواء والعلاج، كما أن الفقهاء لم ينقل عنهم حكم في ذلك، ونُقِل عن الحنفية

---

[1] الدسوقي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، المرجع السابق،ج2، ص 510.

[2] بدران أبو العينين بدران، الفقه المقارن للأحوال الشخصية بين المذاهب الأربعة السُّنيَّة والمذهب الجعفري والقانون، دط، دار النهضة العربية،بيروت، لبنان، 1967، ص248. 249.

[3] الحبيب بن طاهر، الفقه المالكي وأدلته، ط2، مؤسسة المعارف، بيروت لبنان، 1426هـ-2005م، ج4، ص291.

[4] شهاب الدين محمود بن عبد الله الحسيني الألوسي (ت: 1270هـ)، روح المعاني في تفسير القرآن العظيم والسبع المثاني، ت: علي عبد الباري عطية،ط1، دار الكتب العلمية، بيروت، 1415هـ، ج14، ص351.

أن الدواء لا يجب على الزوج في حال التنازع،هذا وإذا كان الشرع لم يحدد النفقة، وإنما أوجبها على الزوج، وترك أمر تقديرها إلى العرف، فليأخذ ثمن الدواء والعلاج للزوجة حكم العرف، وما من شك أن أهل العرف يذمُّون الزوج القادر، وينكرون عليه إذا أهمل زوجته المحتاجة إلى العلاج، وتركها بدون تطبيب، تماماً كما يذمُّون الوالد إذا أهمل أولاده المرضى مع قدرته على شراء الدواء، وأجرة الطبيب.

وعليه يجب على الزوج نفقة النفاس (الولادة) وأجرة التوليد إذا دعت الحاجة إليه [1]،حيث جاء في حاشية الدسوقي على الشرح الكبير :" قَوْلُهُ وَأُجْرَةُ قَابِلَةٍ"[2] يعني أن أجرة القابلة وهي التي تولِّدُ النساء لازمة للزوج على المشهور ولو كانت مطلّقة بائناً ولو نزل الولد ميّتًا في الطلاق البائن؛ لأن المرأة لا تستغني عن ذلك كالنفقة.

الفرع الثاني

مشتملات النفقة في قانون الأسرة الجزائري

كما ذكرنا آنفاً أن المشرع الجزائري لم يعرف النفقة وإنما ذهب مباشرة إلى مشتملاتها حيث نصّت المادة 78 من قانون الأسرة الجزائري على مشتملات النفقة كمايلي :" تشمل النفقة، الغذاء والكسوة والعلاج والسكن أو أجرته وما يُعتبر من الضروريات في العرف والعادة "[3]،ويتبيّن من نص المادة السالفة الذكر أنّ المشرع الجزائري جعل مضمون النفقة متمثلاً في الغذاء والكسوة والعلاج والسكن أو أجرته، ثم ترك مجال النفقة مفتوحاً ليشمل كل ما هو ضروري في الحياة بحسب العرف والعادة في المجتمع، وتعتبر نفقة الغذاء والكسوة والعلاج من أهم النفقات لهذا أوردها المشرع في المرتبة الأولى لما تعتريه من أهمية في حياة الفرد، ويجب على الزوج أن يوفرها لطليقته وأولاده بقدر السعة.

---

[1] بدران أبو العينين بدران، الفقه المقارن للأحوال الشخصية بين المذاهب الأربعة السُّنيَّة والمذهب الجعفري والقانون، المرجع السابق، ج1، ص 210.

[2] مُحَمَّد بن أحمد بن عرفة الدسوقي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، المرجع السابق،ج2، ص 510 .

[3] يراجعالأمر 84_11،من القانون المعدل والمتمم من قانون الأسرة الجزائري.

وقد وُفِّق المشرع الجزائري عندما أضاف نفقة العلاج لأنها أصبحت ضرورية مثلها مثل نفقة الطعام الشراب، ولم يعد العلاج يقتصر على معالجة المريض فقط بل امتد إلى الرعاية الصحيّة في حالة الحمل وفي فترة الولادة والنفاس، وهو ما جاءت به المحكمة العليا في قرارها :"يحق للمرأة المطلقة المطالبة بمصاريف النفاس باعتبارها من مصاريف النفقة"[1]

كما جاءت المحكمة العليا بقرار آخر بتاريخ2011/01/13 في نفس الموضوع حيث أقرت فيه أنّه: "تشمل مصاريف النفاس، مصاريف العناية بصحة النفساء، وصحة طفلها ونظامها الغذائي لمدة معينة، ولا تقتصر على العلاج والأدوية"[2].

وعليه من خلال هاذين القرارين نستنتج أن المشرع الجزائري اهتم بصحة المرأة النفساء وأقر من خلال كلامه استحقاقها لمصاريف العلاج ومصاريف الغذاء لها ولمولودها طيلة فترة نفاسها.

أما فيما يخص نفقة السكن، فقد اعتبرها المشرع الجزائري من مشتملات النفقة، وأدرجها في المرتبة الرابعة من نص المادة 78 من قانون الأسرة الجزائري، حيث ألزم الزوج بتوفير مسكن لزوجته وأبنائه على أن يكون شرعياً مستوفياً للشروط الشرعية، أو أن يعطيها أجرة المسكن في حالات استثنائية.

وهذا ما أكدته المحكمة العليا في قرارها الصادر بتاريخ2010/04/15 حيث قالت فيه: "يعد السكن أو بدل الإيجار من مشتملات النفقة، ولا يكتسي الحكم الصادر إلاّ حجيّة مؤقتة "[3]،ولم يقتصر المشرع المشتملات على الطعام والكسوة والعلاج والسكن فقط، بل ألحق بها الأشياء الضرورية بحسب عادات وأعراف الناس.

وخلاصة القول: من خلال ما سبق ذكره من مشتملات النفقة في الفقه الإسلامي وقانون الأسرة، يتبين لنا أن الشريعة الإسلامية وضّحت وشرحت وفصّلت في المشتملات وذكرت آراء الفقهاء فيها، حيث كانت داعما رئيسياً لحفظ حقوق المرأة وأطفالها وحفاظاً على أمن الأسرة

1 رقم الملف 502268،قرار بتاريخ2009/06/10،غرفة الأحوال الشخصية، مجلة المحكمة العليا، العدد01، ص219

[2] رقم الملف 594435،قرار بتاريخ2011/01/13، غرفة الأحوال الشخصية، مجلة المحكمة العليا، العدد02،ص266.

[3] رقم الملف 554808،قرار بتاريخ2010/04/15،غرفة الأحوال الشخصية، مجلة المحكمة العليا، العدد01،ص241.

واستقرارها وعلى الرغم من أن قانون الأسرة وافقها في تحديد مشتملات النفقة إلّا أنه تكلم عن بعضها بصراحة وترك البعض الآخر للعادات والأعراف تحسّباً للمستجدات و المتغيرات في الحياة الاجتماعية، حيث نجح قضاة المحكمة العليا في توضيح بعض المشتملات مثل نفقة العلاج التي يتبيّن لنا من خلال نص المادة 78[1] أن المشرع يقصد بها مصاريف العلاج في حالة المرض فقط، لكن بعد تقرير المحكمة العليا اتضحلنا، أن المشرع أدخل فيها أيضا مصاريف فترة الحمل والنفاس، وعلى الرغم من ذلك كله أثبت القانون حاجته الدائمة للشريعة الإسلامية في شرح وتوضيح بعض النصوص الغامضة والضمنية.

المطلب الثاني

تقدير النفقة وعلاقته بالأمن الأسري

لقدأقرّالشارعالحكيمالإنفاقعلىالزوجة،ولكنّهلميقدّرهذاالإنفاقبمقدارمعيّن،وإنّماألزمالزوجبالإنفاقعليها بمافيهكفايتها،وبمايحققمقصودالعشرةبالمعروفبينهما،ولقدكانلفقهاءالشريعةالإسلاميةوفقهاءالقانونال عديدمنالآراءفيكيفيةتقديرالنفقةوهذاماسنتكلمعليهفيالفرعينالتاليين: حيثيتضمن (الفرعالأول) تقديرالنفقةفيالفقهالإسلامي،ويتضمن (الفرعالثاني) تقديرالنفقةفيقانونالأسرةالجزائري.

الفرع الأول

تقدير النفقة في الفقه الإسلامي

أولا: طرقتقديرالنفقة

1-طريقةالتمكين:وهوأنيقومالزوجبنفسه بالإنفاق على زوجته، فيحضر لها ما تحتاج إليه من طعام وكسوة، ويقدم لها ما فيه كفايتها من الأشياء اللازمة للمعيشة، كما يُعد لها مسكناً شرعياً، هذا هو الأصل في الإنفاق على الزوجة، والمعروف بين الناس أن الزوجة تقيم في بيت الزوجية مع زوجها، كما جرت عادتهم أن يشترك الزوجان وأولادهما في تناول الطعام الموجود في

[1] المادة 78 من القانون رقم 84_11،المعدل والمتمم من قانون الأسرة الجزائري.

هذا البيت من غير فرض نفقة للزوجة على زوجها لا بطريق التراضي، ولا بطريق التقاضي، وذلك ما تقتضيه المعيشة المنزلية، والمعاشرة الزوجية، وحق الصحبة بين الزوجين[1].

2-**طريقةالتمليك**:وتكون إذا قصّر الزوج في الإنفاق على زوجته، فطلبت منه ذلك فأبى، فرفعت الأمر إلى القاضي طالبةً فرض نفقة لها على زوجها، لتتولى هي الإنفاق على نفسها، وأثبتت دعواها بمصادقة الزوج لها على دعواها، أو بالبيّنة الشرعية، فإن القاضي يحكم لها بالنّفقة على زوجها بجميع أنواعها[2].

ثانيا: مايجبمراعاتهعندتقديرالنفقة

أمافيمايجبمراعاتهفيتقديرالنفقة،فلأبيحنيفةرأيانمصحّحانوهما:

1القائلونباعتبارحالالزوجينمعا:يرى بعض الحنفية[3]أنه يعتبر حالهما، ومقتضى هذا الرأي أنهما إن اتفقا في اليسار كان الواجب نفقة اليسار، وإن اتفقنا في الإعسار كان الواجب نفقة الإعسار، وإن كان أحدهما موسراً، والآخر معسراً، كانت النفقة الواجبة بين اليسار والإعسار، ولكن إن كان المعسر هو الزوج يقدم ما يستطيعه، والباقي يكون ديناً عليه تستدينه ممّن تجب عليه نفقتها، لو لم تكن متزوجة، ونظرة إلى ميسرة، وقد وافقه في هذا الرأي كل من المالكية[4] الحنابلة[5]وحجتهمفي ذلكقوله تعالى:﴿۞**وَعَلَى ٱلۡمَوۡلُودِ لَهُۥ رِزۡقُهُنَّ وَكِسۡوَتُهُنَّ بِٱلۡمَعۡرُوفِۚ**﴾**[البقرة:233]**.

---

[1] بدران أبو العينين بدران، الفقه المقارن للأحوال الشخصية بين المذاهب الأربعة السُّنيَّة والمذهب الجعفري والقانون، المرجع السابق، ج1، ص.244.

[2] بدران أبو العينين بدران، الفقه المقارن للأحوال الشخصية بين المذاهب الأربعة السُّنيَّة والمذهب الجعفري و القانون، المرجع السابق، ج1، ص 245.

[3] ابن الهمام، فتح القدير، المرجع السابق، ج4،ص380.

[4] مُحَمَّد بن أحمد بن عرفة الدسوقي المالكي(ت: 1230هـ)، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، دط، دار الفكر،دت، ج2،ص509.

[5] عبد الرحمن بن مُحَمَّد بن أحمد بن قدامة المقدسي الجماعيلي الحنبلي، أبو الفرج، شمس الدين (المتوفى: 682هـ)، الشرح الكبير على متن المقنع،دط، دار الكتاب العربي للنشر والتوزيع،دت، ج9،ص230.

وكما روي عن النبيﷺ أنه قال لهند امرأة أبي سفيان: «**خُذِي مِنْ مَالِهِ بِالْمَعْرُوفِ مَا يَكْفِيكِ وَيَكْفِي بَنِيكِ**»[1] وليس من المعروف أن تجب لها نفقة الإعسار، وهي موسرة، كما أن العكس ليس من المعروف ولكن لعجز الزوج في حال إعساره لا يقدم عاجلا إلاّ ما يستطيعه، لقوله تعالى:﴿**لَا يُكَلِّفُ ٱللَّهُ نَفۡسًا إِلَّا وُسۡعَهَاۚ لَهَا مَا كَسَبَتۡ**﴾ **[البقرة:286]**

2-القائلونباعتبارحالالزوجفقط: أن النفقة تقدر على حسب حاله يساراً وإعساراً، لقوله تعالى: ﴿**لِيُنفِقۡ ذُو سَعَةٖ مِّن سَعَتِهِۦۖ وَمَن قُدِرَ عَلَيۡهِ رِزۡقُهُۥ فَلۡيُنفِقۡ مِمَّآ ءَاتَىٰهُ ٱللَّهُۚ لَا يُكَلِّفُ ٱللَّهُ نَفۡسًا إِلَّا مَآ ءَاتَىٰهَاۚ سَيَجۡعَلُ ٱللَّهُ بَعۡدَ عُسۡرٖ يُسۡرٗا ٧**﴾**[الطلاق:7]**، ثم إن حسن العشرة يُوجب على الزوج أن يرفع خسيسة زوجته إن كانت فقيرة، ويُوجب على الزوجة ألا تُرهق زوجها من أمره عسراً، فلا تطالبه إلا بما يقدر.

وقد ذهب الشافعي[2] إلى ما ذهب إليه أبي حنيفة[3] في رأيه الثاني عند تقدير النفقة على أنه لا تقدر النفقة إلا بحسب حال الزوج يسارا أو إعسارا، وأن على الزوج الموسر في كل يوم مدين، وأن على المعسر الذي لا يقدر على النفقة بمال ولا كسب، مدا في كل يوم وأن على المتوسط مدا ونصفا ويُعتبر في فرض النفقة ما هو الأيسر والأسهل على الزوج في الدفع، فإن كان عاملاً يشتغل بالأجرة يومياً، قدرت عليه نفقة يومية، وإن كان يأخذ أجرته كل أسبوع أو أسبوعين، قدرت عليه النفقة كذلك، وإن كان تاجراً، أو من أرباب المرتبات الشهرية، فرضت عليه النفقة مشاهرةً، وإن كان زارعاً، فموسم الحصاد، وعلى الزوج أن يعطيها نفقتها مقدّماً عن أية مدة، حتى تتمكن الزوجة من تدبير ما يلزمها في معيشتها، وتستطيع الصرف في حاجياتها[4]

---

[1] رواه مسلم، صحيح مسلم، كتاب الحدود، باب قضية هند، حديث رقم 1714، ج1338/3.

[2] ابن قدامة،المغني لابن قدامة،المرجع لسابق، ج8، ص196.

[3] ابن عابدين، مُحَمَّد أمين بن عمر بن عبد العزيز عابدين الدمشقي الحنفي (ت: 1252هـ)،رد المحتار على الدر المختار، ط2، دار الفكر، بيروت، 1412هـ-1992، ج3، ص575.

[4] بدران أبو العينين بدران، الفقه المقارن للأحوال الشخصية بين المذاهب الأربعة السُّنيَّة والمذهب الجعفري والقانون، المرجع السابق، ج1، ص 245.

الراجح:عندالتحقيقفيأقوالالفقهاءومااستدلواإليهفإنالراجحفيماتربالباحثتينهو:
الأخذبالرأيالثانيلأنتقديرالنفقةباعتبارحالالزوجينمعاًيكونأقربلتحقيقالعشرةبالمعروف.

الفرع الثاني

تقدير النفقة في القانونالأسرة الجزائري

لقد أعطى المشرع الجزائري لقاضي الأسرة السلطة التقديرية لتقدير النفقة الزوجية، وهذا مانصّت عليه المادة 79 من قانون الأسرة الجزائري، الذي جاء فيها: "يراعي القاضي في تقدير النفقة حال الطرفين وظروف المعاش ولا يراجع تقديره قبل مضي سنة من الحكم"[1]فقد بيّنت هذه المادة، أنه على قاضي الأسرة أن يتولى مهمة تقدير النفقة، على أن يراعي حالة الزوجين يساراً وإعساراً من خلال ظروف المعيشة وأحوالهما الاجتماعيةوالاقتصادية، كما يراعي حالة الأسعار في الأسواق.

كما ألزم المشرع قاضي الأسرة بأن لا يراجع قيمة النفقة إلا بعد مرور سنة من صدور الحكم فيها، وأنه في حالة مراجعة النفقة قبل انتهاء الأجل المحدّد قانوناً، يُعتبر القاضي مخالفا للقانون ويُعتبر حكمه ملغياً وهذا ما أكدته المحكمة العليا بقولها: "من المقرر شرعا وقانونا أن تقدير النفقة يكون حسب وسع الزوج إلا إذا ثبت نشوز الزوجة، ومن المقرر أيضا أن يراعي القاضي في تقدير النفقة حال الطرفين وظروف المعاش ولا يراجع تقديره قبل مضي سنة من الحكم، من ثم فإن القضاء بما يخالفذلك يعد خرقاً لأحكام الشريعة الإسلامية."[2]

لكن في نفس الوقت على قاضي شؤون الأسرة أن يُعيد النظر في مدة مراجعة قيمة النفقة لأن سنة كاملة قد تلحق ضررا بالمطلقة وأولادها خصوصا في الحالات الاستثنائية من مرض وغيره، ومن هنا نرى أن تقليص هذه المدة فيه مراعاة لحالة المطلقة وأولادها خصوصا مع المتغيرات وغلاء الأسعار في جميع نواحي الحياة.

---

[1] يراجع الأمر 84_11،من القانون المعدل والمتمم من قانون الأسرة الجزائري.

[2] رقم الملف51715، قرار بتاريخ1998/01/16، المجلة القضائية، ع2.نقلا عن: خواثرة سامية، المساواة في الحقوق بين الرجل والمرأة عند فك الرابطة الزوجية بين النص القانوني والاجتهاد القضائي مجلة إليزا للبحوث والدراسات، م08، ع1، 2023،كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة بومرداس. (مقال)، ص282.

وفي هذا الشأن يقول الدكتور مُحَمَّد شلبي:" وإذا كانت مراعاة حالة الزوج وحالة الأسعار واجبة عند الفرض لئلا يضار أحد الزوجين فيجب مراعاة ذلك بعد الفرض عند التغيير الطارئ، على أحدهما. فإن تغيرت حالة الزوج من اليسر إلى العسر أو بالعكس فُرضت النفقة من جديد حسب الوقائع، وكذلك عند تغير الأسعار من الرخص إلى الغلاء أو العكس"[1]

وممّا سبق نلاحظ أن المشرع الجزائري وافق في تقدير النفقة جمهور الفقهاء الحنفية والمالكية والحنابلة في مراعاة حال الزوجين معاً وجامعاً بين رأي الشافعية القائل باعتبار حال الزوج يساراً وتوسّطاً وإعساراً وهذا إن دلّ فإنه يدل على المهمة الصعبة التي يقوم بها قاضي شؤون الأسرة في تقدير قيمة النفقة من بحث وتحرّي في ظروف وحالة الطرفين المعيشية من أجل إقامة العدل والمحافظة على أمن واستقرار الأسرة.

المبحث الثالث

مستحقي النفقة و التدابير الاستعجالية المتعلقة بها حال فك الرابطة الزوجية وعلاقته بالأمن الأسري

لقد أقرت الشريعة الإسلامية منذ الأزل بأنه لا تجب النفقة إلا لأسباب ثلاثة وهي: الزوجية،الملك، والقرابة التي تتمثل في الفروع والأصول وكذلك الحواشيمن ذوي الأرحام، فنفقة الأقارب تكون على الآباء لأبنائهم وعلى الأبناء لآبائهم،وعلى الزوج لزوجته، فهي واجبة بكتاب الله وسنة رسوله صلى الله عليه وسلم، وسبب وجوب تلك النفقات هو أن سبب وجوب نفقة

[1] بن شويخ الرشيد، شرح قانون الأسرة المعدل(دراسة مقارنة ببعض التشريعات العربية)،المرجع السابق، ص151.

الزوج علىزوجته هو احتباسه لها وانتفاعه بها، وسبب وجوب النفقة على الأولاد هو أنالفرع جزء من أصله فكما يجب على الإنسان الإنفاق على نفسه فتجب عليه نفقة جزئه إن كان محتاجا، وحتينالمستحقيالنفقةحقوقهمبأسرعوقتممكن،استحدثالمشرعالجزائريتدابيراًاستعجاليةتمكنهممنذلك،وهذاماسنقومبدراستهفيمطلبيناثنين،يتكلم (المطلبالأول) عنمستحقيالنفقة،أما (المطلبالثاني) فيتكلمعلىالتدابيرالاستعجاليةالمتعلقةبالنفقةوعلاقتها بالأمن الأسري.

المطلب الأول

مستحقي النفقة

لايقتصرالإنفاقعلىالزوجةوأولادهافيحالالزواجفقط،وإنمايتعدّاهحتىفيحالانفكاكالرابطةالزوجية،فمنوا جبالأبالمطلِّقأنينفِقعلىمُطلِّقتهوأولادهويعطيكلذيحقٍّحقَّه،وهذاماسنفصّلفيهفيثلاثةفروع (الفرعالأول) يتكلمعنحقالمطلقةفينفقةالعدة وعلاقته بالأمن الأسري،أما (الفرعالثاني) فيتكلمعنحقالمطلقةفينفقةالإهمال وعلاقته بالأمن الأسري،ويتكلم (الفرعالثالث) عنحقالأولادالمحضونينفيالنفقةوعلاقته بالأمن الأسري.

الفرع الأول

حق المطلقة المعتدة في النفقة وعلاقته بالأمن الأسري

مادامتالمعتدةفيفترةالعدةموجودةفيبيتزوجها، كانلزاماًعليهنفقتهامنمأكلوملبسومسكن،معمراعاةحال تهيسارأوإعساراً،ولاستحقاقالمطلقةلنفقةالعدة،وجبعليهاالمكوثفيبيتالزوجيةوعدمالخروجمنهإلابإذنشرع يبُيحلهاالإقامةفيمكانآخر، وقبل التطرق إلى نفقة المطلقة المعتدة والتفصيل فيها، ينبغي علينا التعريف بالعدّة وذكر أدلةمشروعيتها، والحكمة من تشريعها في الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري.

–تعريفالعدة

العدة لغة :

يقال عَدَدْتُ الشَّيْء عَدَاً أي : (حسبته وأحصيته) قال عزَّ وجلَّ:﴿**فَلَا تَعْجَلْعَلَيْهِمْۖ إِنَّمَا نَعُدُّ لَهُمْعَدًّا ٨٤**﴾**[سورة مريم84].**يعْني أنّ الأنفاس تُحْصَى إحصاءً ولها عَددٌ مَعْلُوم. وفلان في عِدادِ الصَّالحينُ، أي يُعَدُّ فيهم وعِدَادُهُ في بني فُلانٍ: إذا كان ديوانُه مَعَهم وعِدَّةُ المرأةِ: أيَّامُ قُروئِها[1]

العدةفقهاً:

اسم لمدة تتربص فيها المرأة لمعرفة براءة رحمها أو للتعبد أو لتفجعها على زوجها[2].

أو:هي المدة التي تنتظر فيها المرأة وتمتنع عن التزويج بعد وفاة زوجها، أو فراقه لها[3].

العدةقانوناً: لم يتطرق المشرع الجزائري إلى تعريف العدة واكتفى بالنص على نوع المطلقات ومدة عددهنحيث جاء في المادة 58:"تعتد المطلقة المدخول بها غير الحامل بثلاثة قروء، واليائس من المحيض بثلاثة أشهر من تاريخ التصريح بالطلاق"[4].

–أدلةمشروعيةالعدة: العدة واجبة على كل امرأة مات عنها زوجها قبل الدخول أو بعده،أو فارقها زوجها بعد الدخول بطلاق،أوخلع،أو فسخ[5]، فالعدة مشروعة من الكتاب والسنة والإجماع.

من الكتاب:قال الله تعالى في عدة الصغيرة واليائسة والحامل: ﴿**وَٱلَّٰٓـِٔيٓـَٔيِسۡنَ مِنَ ٱلۡمَحِيضِ مِن نِّسَآئِكُمۡ إِنِ ٱرۡتَبۡتُمۡ فَعِدَّتُهُنَّ ثَلَٰثَةُأَشۡهُرٖ وَٱلَّٰٓـِٔيلَمۡيَحِضۡنَۚ وَأُوْلَٰتُٱلۡأَحۡمَالِ أَجَلُهُنَّ أَن يَضَعۡنَحَمۡلَهُنَّۚ وَمَن يَتَّقِ ٱللَّهَيَجۡعَلللَّهُمِنۡأَمۡرِهِۦيُسۡرٗا ٤**﴾**[سورة: الطلاق4]**

من السنة :عَنْ أُمِّ سَلَمَةَ، زَوْجِ النَّبِيِّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: أَنَّ امْرَأَةً مِنْ أَسْلَمَ يُقَالُ لَهَا سُبَيْعَةُ، كَانَتْ تَحْتَ زَوْجِهَا، تُوُفِّيَ عَنْهَا وَهِيَ حُبْلَى، فَخَطَبَهَا أَبُو السَّنَابِلِ بْنُ بَعْكَكٍ، فَأَبَتْ أَنْ

---

[1] أبو عبد الرحمن الخليل بن أحمد بن عمرو بن تميم الفراهيدي البصري (ت: 170هـ)،كتاب العين ،ت: د مهدي المخزومي ود إبراهيم السامرائي، دط، دارومكتبة الهلال، دت،ج1،ص79.

[2] شمس الدين،مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، المرجع السابق، ج5،ص78.

[3] السيد سابق، فقه سنة، المرجع السابق،ج2، ص325.

[4] يراجع الأمر 84_11، من القانون المعدل والمتمم من قانون الأسرة الجزائري.

[5] مُحَمَّد بن إبراهيم بن عبد الله التويجري، موسوعة الفقه الإسلامي، ط1، بيت الأفكار الدولية، الرياض، 1430 هـ – 2009م، ج4، ص241.

تَنْكِحَهُ، فَقَالَ: «**وَاللَّهِ مَا يَصْلُحُ أَنْ تَنْكِحِيهِ حَتَّى تَعْتَدِّي آخِرَ الأَجَلَيْنِ**»، فَمَكُثَتْ قَرِيبًا مِنْ عَشْرِ لَيَالٍ، ثُمَّ جَاءَتِ النَّبِيَّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ فَقَالَ: «**انْكِحِي**»[1]

من الإجماع:أجمعتالأمةعلىوجوبالعدةعلىالمطلقةالمدخولبهاعموماوالمتوفىعنهازوجها[2].

-

الحكمةمنمشروعيةالعدة:شرّعاللهعزوجلالعدةللمرأةالمطلقةأوالمتوفىعنهازوجها،لمافيذلكمنمصالحوحكمكثيرةنذكرمنهامايلي:

-1

الإحدادعلىالزواجالسّابق:لايصحللحرةالكريمةأنتتزوجفورطلاقها،إذيعدذلكاستهانةبالزواجالأول[3].

2-استبراءالرحم:لمنعاختلاطالأنسابعضهابعض[4]، ولقدذكرالمشرعالجزائريكلمةالاستبراءفيالمادة 34منقانونالأسرةالجزائري[5]،وهذافيحالةالزواجبإحدىالمحرمات،حيثيُفسخقبلالدخولوبعدهويترتبعليهثبوتالنسبووجوبالاستبراء[6].

-3

إعطاءفرصةللزوجينللتفكيرفيالرجوع:فيُمهَلالزوجلمراجعةنفسهفيإرجاعمطلقتهوإمهالالزوجةأيضا

---

[1] رواه البخاري، صحيح البخاري، كتاب الطلاق، باب {وأولات الأحمال أجلهن أن يضعن حملهن}، حديث رقم 5318، ج56/7

[2]فيصل بن عبد العزيز بن فيصل بن حمد المبارك الحريملي النجدي(ت: 1376هـ)، خلاصة الكلام شرح عمدة الأحكام، ط2، 1412هـ_1999م، ص299.

[3]مُحَمَّد أبو زهرة، الأحوال الشخصية، المرجع السابق، ص372.

[4]بدران أبو العينين بدران، الفقه المقارن للأحوال الشخصية بين المذاهب الأربعة السّنية والمذهب الجعفري والقانون، المرجع السابق، ص456.

[5]يراجع الأمر 84_11، من القانون المعدل والمتمم من قانون الأسرة الجزائري.

[6]رابح لعراجي، حقوق المعتدة وواجباتها في التشريع الجزائري، مجله المنار للبحوث والدراسات القانونية والسياسية، العدد 5، جوان 2018، كلية الحقوق والعلوم السياسية ،جامعه يحي فارس، المدية،ص248.

مراجعةنفسها[1]، أماالمشرعالجزائريمنخلالالمادة 50 منقانونالأسرةالجزائري[2]الذيجاءفينصّهامايلي: "منراجعزوجتهأثناءمحاولةالصلحلايحتاجإلىعقدجديد،ومنراجعهابعدصدورالحكمبالطلاقيحتاجإلىعقد جديد.

فنجدأنهقيّدحقالرجعةبمحاولةالصلحالتيلاتتعدىثلاثةأشهرمنتاريخرفعالدعوىوليسمنتاريخبدايةالعدةلأنه فيكثيرمنالأحيانلاينطبقيومإيداعالدعوىواليومالأوللفترةالعدة[3].

4-قداسةالرابطةالزوجية:فهيأمرلاينتظمإلابجمعالرجالولاينفكإلابانتظارطويل[4].

نلاحظممّاقيلفيالحكمةمنمشروعيةالعدة،أنالمشرعالجزائريوافقالفقهالإسلاميفيكلهذهالحكمتكريماللمرأةوحفاظاًعلىحقوقها،ولميختلفمعهإلافيتاريخبدايةالعدة،فتبدأالعدةالشرعيةمنتاريخالطلاقالصادرمنقبلالزوج،وتبدأالعدةالقانونيةمنصدورالحكمبالطلاق،فمنالمستحسنأنيجعلالمشرعالجزائريتاريخبدايةالعدة هونفسهتاريخلفظالزوجبالطلاق.

أولا: استحقاق المطلقة طلاقا رجعيالنفقة: اتفقالفقهاءعلى أن المعتدة رجعية أنهاتستحق النفقة والسكنى، وكذلك الحامل لقوله تعالى في الرجعيات[5]: ﴿**أَسْكِنُوهُنَّمِنْحَيْثُ سَكَنتُم مِّن وُجْدِكُمْ وَلَا تُضَآرُّوهُنَّ لِتُضَيِّقُواْ عَلَيْهِنَّ وَإِن كُنَّ أُوْلَٰتِحَمْلٍ فَأَنفِقُواْ عَلَيْهِنَّحَتَّىٰيَضَعْنَحَمْلَهُنَّ ٦**﴾**[سورة الطلاق6].ووجه الدلالة:** أنه يأمر الرجال بإسكان النساء المطلقات في المواضع التي يسكنون فيهاَ على حسب السعة والاستطاعة وأَمَرَ الرِّجَالَ أَنْ يُعْطُوهُنَّ مَسْكَنًا يَسْكُنُهُ مِمَّا يَجِدُونَهُ، حَتَّى يَقْضِينَ عِدَدَهُنَّ[6]

---

[1] باديس ديابي، آثار فك الرابطة الزوجية، تعويض(نفقة ـ عدة ـ حضانة ـ متاع ـ دراسة مدعمة بالاجتهاد القضائي)، دط، دار الهدى،دت، ص35

[2] يراجع الأمر 84_11، من القانون المعدل والمتمم من قانون الأسرة الجزائري.

[3] رابح لعراجي، حقوق المعتدة وواجباتها في التشريع الجزائري، المرجع السابق، ص248.

[4] باديس ديابي، آثار فك الرابطة الزوجية، المرجع السابق، ص35.

[5] ليلى حمي، أثر الاجتهاد القضائي في تحقيق الاستقرار الأسري في الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري(دراسة مقارنة ـ فك الرابطة الزوجية انموذجا)،مذكرة لنيل شهادة الدكتوراه، كلية العلوم الإسلامية، جامعةحمه لخضر، الوادي، الجزائر، 2021-2022، ص281.

[6] الطبري، جامع البيان عن تأويل القرآن ، المرجع السابق،ج 23،ص59.

ثانيا: استحقاق المطلقة طلاقا بائنا للنفقة:

1ـ نفقة المطلقة البائن الحامل:وقد أجمع الفقهاءعلى أن الزوجةالمطلقةطلاقا بائنا إن كانتحاملايجبعلىالزوجنفقتهاوسكناهامادامت في الحمل[1]،واستدلوافي ذلكبقولهتعالى:﴿ **وَإِن كُنَّ أُوْلَٰتِحَمْلٍ فَأَنفِقُواْ عَلَيْهِنَّحَتَّىٰيَضَعْنَحَمْلَهُنَّ ٦﴾[الطلاق: 6]**.

2 ـ نفقة المطلقة البائن الحائل (المبتوتة):اختلف الفقهاء في نفقة المطلقة البائن غير الحامل على 3 أقوال وهي كما يلي:

ـ قول الحنفية :

قالوا يجبللمطلقةطلاقبائنالنفقة والسكنى،لأنهامحبوسة لحق مطلقه، والحبس لحق الزوج يوجبالنفقة كما نوهنا سابقا، فالزوجة مادامت في عدتها تجبلها النفقة.

وكما جاء في الفتح: "ولو طلقها رجعيا أو بائنا، والمسألةبحالهاكفلبنفقةعدتهاكل شهر شهرلأنالعدةمن أحكام النكاح[2]". ودليلهم، قوله تعالى: ﴿**أَسْكِنُوهُنَّمِنْحَيْثُ سَكَنتُم مِّن وُجْدِكُمْ**﴾**[الطلاق: 6]**. **ووجهالدلالة:**أي هي من التبعيضية والتقدير أسكنوهن مكاناً من حيث سكنتم أي بعض مكان سكناكم **{مّن وُجْدِكُمْ}** هو عطف بيان لقوه مِنْ حَيْثُ سَكَنتُم وتفسير له كأنه قيل أسكنوهن مكاناً من مسكنكم مما تطيقونه والوجد الوسع والطاقة وقرئ بالحركات الثلاث والمشهور الضم النفقة والسكن واجبتان لكل مطلقة[3].

مما يتأكد لنا أن الشريعة الإسلامية السمحاء حرصت كل الحرص على بقاء المطلقة في بيت الزوجية بدليل قوله تعالى:﴿**لَا تُخْرِجُوهُنَّمِنۢ بُيُوتِهِنَّ وَلَا يَخْرُجْنَإِلَّآ أَن يَأْتِينَبِفَٰحِشَةٍ مُّبَيِّنَةٍ**﴾**[الطلاق:1]**

---

[1] ينظر أبو محمد محمود بن أحمد بن موسى بن أحمد بن حسين الغيتابالحنفى(ت: 855هـ)، البناية شرح الهداية،ط1، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان 1420 هـ- 2000م، ج5، ص 688.

[2]ابن الهمام،فتح القدير،المرجع السابق، ج4،ص 403.

[3] أبو البركات عبد الله بن أحمد بن محمود حافظ الدين النسفي(ت: 710هـ)، تفسير النسفي (مدارك التنزيل وحقائق التأويل)،ت: يوسف علي بديوي، ط1،دار الكلم الطيب، بيروت، 1419 هـ-1998م، ج3،ص 500.

ومن السنة :حديث فاطمة بنت قيس:«**أن رسول الله ﷺ لم يجعل لها نفقة ولا سكنى**»[1]

ـ قول المالكية والشافعية:

لا تجب النفقة للزوجة المعتدة من طلاق بائن، ولكن يجب لها السكنى وجاءفي المدونة "السكنى تلزمه لهن كلهن فأما النفقة فلا تلزم الزوج في المبتوتة ثلاثا"[2]

وقال الشافعي في الأم: "كل مطلقة كان زوجها لا يملك رجعتها فلا نفقة لها في عدتها"[3].

وجاء في المغني المحتاج "تجب سكنى لمعتدة طلاق حائل أو حامل ولو بائن"[4].

ودليلهم **من الكتاب** قوله تعالى: ﴿**أَسْكِنُوهُنَّمِنْحَيْثُ سَكَنتُم مِّن وُجْدِكُمْ وَلَا تُضَآرُّوهُنَّ لِتُضَيِّقُواْ عَلَيْهِنَّ وَإِن كُنَّ أُوْلَٰتِحَمْلٍ فَأَنفِقُواْ عَلَيْهِنَّحَتَّىٰيَضَعْنَحَمْلَهُنَّ ٦**﴾**[الطلاق:6]. ووجه الدلالة:**في الآية الكريمة على وجوب السكنى لكل مطلقة، سواء كانت حاملا أو حائلا، أما النفقة لا تجب إلا إذا كانت حاملا وهذا إجماع ، فشرطوا في المبتوتة أن تكون حاملا، فلها. النفقة كاملة وتنتفي النفقة بانتفاء الشرط[5]

ومن السنة :ما روي عن فاطمة بنت قيس ﵂ أبتّ زوجها طلاقا فآتاه وكيله بشعير فسخطته وأتت النبي تسأله عن نفقتها، فقال:«**لا نفقة لك إلا أن تكوني حاملا**»[6].

ـ قول الحنابلة:

قالوا ليس للمطلقةثلاثاالنفقةولاسكنى، إلاالحامل، كماجاء في كشافالقناع: "وإن لم تكن البائن حاملا فلا شيء لها"[7]

---

[1] رواه مسلم ،صحيح مسلم، كتاب الطلاق، الباب المطلقة ثلاثا لا نفقة لها، حديث رقم 1480، ج1114/2.

[2] مالك بن أنس، المدونة، ج2،ص48.

[3] الشافعي أبو عبد الله مُحَمَّد بن إدريس بن العباس بن عثمان بن شافع بن عبد المطلب بن عبد مناف المطلبي القرشي المكي (ت: 204هـ)، الأم، دط، دار المعرفة، بيروت، 1410هـ-1990م، ص254.

[4] شمس الدين، مُحَمَّد بن أحمد الخطيب الشربيني (ت: 977هـ)، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، ط1، دار الكتب العلمية، 1415هـ-1994م، ج5، ص 104.

[5] الماوردي، الحاوي الكبير في فقه مذهب الإمام الشافعي المرجع السابق، ج11،ص465.

[6] رواه أبو داود،سنن أبي داود، كتاب الطلاق، باب في نفقة المبتوتة، حديث رقم 2290، ج287/2.

[7] البهوتى، كشاف القناع عن متن الإقناع، المرجع السابق، ج5،ص 465.

وقال ابن الحزم في المحلى: "وتعتد المتوفى عنها، والمطلقة ثلاثا، أو آخر ثلاث، حيث أحبين. ولا سكنى لهن، لا على المطلق، ولا على ورثة الميت، ولا نفقة"[1].

واستشهدوا بحديث رسول الله ﷺعَنْ أَبِي سَلَمَةَ، عَنْ فَاطِمَةَ بِنْتِ قَيْسٍ، أَنَّهُ طَلَّقَهَا زَوْجُهَا فِي عَهْدِ النَّبِيِّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، وَكَانَ أَنْفَقَ عَلَيْهَا نَفَقَةَ دُونٍ، فَلَمَّا رَأَتْ ذَلِكَ، قَالَتْ: وَاللهِ لَأُعْلِمَنَّ رَسُولَ اللهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، فَإِنْ كَانَ لِي نَفَقَةٌ أَخَذْتُ الَّذِي يُصْلِحُنِي، وَإِنْ لَمْ تَكُنْ لِي نَفَقَةٌ لَمْ آخُذْ مِنْهُ شَيْئًا، قَالَتْ: فَذَكَرْتُ ذَلِكَ لِرَسُولِ اللهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، فَقَالَ: «**لَا نَفَقَةَ لَكِ، وَلَا سُكْنَى**»، فَأَمَرَهَا أَنْ تَعْتَدَّ فِي بَيْتِ أُمِّ شَرِيكٍ، ثُمَّ قَالَ: «**تِلْكِ امْرَأَةٌ يَغْشَاهَا أَصْحَابِي، اعْتَدِّي عِنْدَ ابْنِ أُمِّ مَكْتُومٍ، فَإِنَّهُ رَجُلٌ أَعْمَى تَضَعِينَ ثِيَابَكِ، فَإِذَا حَلَلْتِ فَآذِنِينِي**»[2].

ومما سبق ذكره قد تبنى المشرع الجزائري رأي الحنفية بالقول أن للمطلقة الحق في السكن والنفقة وهذا ما يظهر جليًا في نص المادة 61 من ق.أ .ج والتي تنص:"لا تخرج الزوجة المطلقة ولا المتوفى عنها زوجها من مسكن الزوجية مادامت في عدة طلاقها أو وفاة زوجها،إلا في حالة الفاحشة المبينة ولها الحق في النفقة أثناء العدة "[3].

وقد سار قضاة المحكمة العليا في هذا الاتجاه وهو ما أكده في قرار مؤرخ في1984/10/22. تحت رقم 34327 والذي جاء فيه ما يلي: "متى كان من المقرر شرعا أن النفقة العدة تظل واجبة للزوجة على زوجها سواء كانت ظالمة أو مظلومة فإن القضاء بما يخالف هذا المبدأ يعد خارقا لأحكام الشريعة الإسلامية"[4].

لقد وافق قانون الأسرة الجزائري الفقه الإسلامي في عدم إخراج المطلقة من بيتها في فترة العدة لما في ذلك من حفظا للمقاصد ودراءًا للمفاسد وتحقيقا للأمن الأسري.

---

[1] القرطبي، المحلى بالآثار ،المرجع السابق، ج10، ص 73.74.

[2] رواه مسلم، صحيح مسلم، كتاب الطلاق، الباب المطلقة ثلاثا لا نفقة لها، حديث رقم 1480، ج1115/2.

[3] يراجع الأمر 84_11، من القانون المعدل والمتمم من قانون الأسرة الجزائري.

[4] قرار رقم 34327 المؤرخ في 1984/10/22،نقلا: باديس دياني ، آثار فك الرابطة الزوجية، المرجع السابق، ص 48.

الفرع الثاني

حقالمطلقةفينفقةالإهمالوعلاقته بالأمن الأسري

كثيرةهيصورالإهمالالعائليالذيتتعرضلهالأسراليوم،وأكثرهاسوءًالإهمالالماديالمتمثلفيامتناعالزوجعنتسديد النفقةالمفروضةعليهتجاهزوجتهوأولاده،ويعتبرالإهمالالماديمنأكثرالقضاياالتيتمتلأبهاالمحاكماليوم،خصوصابعدالطلاق،ولقدسبقورأيناأنّنفقةالعدة:

هيالنفقةالتيتستحقهاالزوجةمنتاريخالنطقبالطلاقإلىغايةانتهاءعدتها،وعدمالإنفاقعليهافيهذهالفترةقبل صدورالحكميسمىنفقةالإهمال،وهذاماسنتطرقإليهمنالجهتينالفقهيةوالقانونية.

أولا: نفقةالإهمالفيالفقهالإسلام:

فرضالإسلامعلىالزوجأنيراعيأمورزوجتهفيمأكلهاومشربهاوملبسها،سواءًكانتزوجةًأومعتدةًقبلصدورحكمالطلاق،فمنكانموسراًوألزمهالقاضيبالنفقةفلميؤدها،فقداتفقالعلماءعلىأنهمُتَعدٍّوظالم[1]،

وفيذلكيقولالفقهاء:

"وإنلميعلمالقاضيأنهمعسروسألتالمرأةحبسهبالنفقة،لايحبسهالقاضيفيأولمرة،ولكنيأمرهالقاضيبالإنفاق،ويخبرهأنهيحبسهإنلمينفقعليها،فإنعادتالمرأةبعدذلكمرتينأوثلاثاًحبسهالقاضي،وكذافيكلدينآخرغيرالنفقة"[2].

ثانيا: نفقةالإهمالفيقانونالأسرةالجزائري: ويقصدبنفقةالإهمال: بأنها مبلغمعينيدفعهالزوجلمطلقتهنتيجةإهمالهلهاوتركها[3].

وقدنصّعليهاالمشرعالجزائريفينصالمادة 80 منقانونالأسرةبقوله:

"تستحقالنفقةمنتاريخرفعالدعوىللقاضيأنيحكمباستحقاقهابناءًعلىبيّنةلمدةٍلاتتجاوزسنةقبلرفعالدعوى"[4].وقدتبيّنلنامننصالمادة،أنّالأصلفياستحقاقالمطلقةللنفقة،يبدأمنتاريخرفعالدعوىمباشرة،وقدحدّدالمشرعمدةسنةكأقصىحدقبلرفعالدعوى،وتنتهيعندصدورحكمالطلاق،

[1] ينظر: نزارنبيلأبومنشار،النفقةالواجبةعلىالزوجوالإجراءاتالقضائيةالمتعلقةبها،المرجع السابق، ص137.

[2] لجنة علماء برئاسة نظام الدين البلخي، الفتاوى الهندية،ط2، دار الفكر، 1310هـ، ج1،ص551.

[3] بن كعبة عمارية، النفقة المستحقة للطفل المحضون وللمطلقة الحاضنة في قانون الأسرة الجزائري، المرجع السابق ،ص54.

[4] المادة 80من القانون 84-11، المعدل والمتمم من قانون الأسرة الجزائري.

وعملاً بهذا النص قضت المحكمة العليا في إحدى قراراتها بتاريخ، 1989/12/25
بأنه: "من المقرر قانوناً أنه تستحق النفقة من تاريخ رفع الدعوى للقاضي أن يحكم باستحقاقها بناءً على بينة لمدة لا تتجاوز سنة قبل رفع الدعوى ومن ثم فإن النعي على القرار المطعون فيه بعدم التسبيب ليس في محله،
ولما كان من الثابت في قضية الحال أن قضاة الموضوع لما قضوا بدفع الزوج لمطلقته نفقة الإهمال الابتداء من رفع الدعوى إلى يوم النطق بالحكم طبقوا صحيح القانون وسببوا قرارهم تسبيباً كافياً ومتكاملاً كذلك كان ستوجب رفض الطعن"[1]
لقد وافق المشرع الجزائري الفقه الإسلامي فيأن الزوج الذي لا ينفق على زوجته أولاد هر غم قدرته سواءً أثناء فترة الزوجية، أو أثناء فترة العدة، يُعتبر مُهمِلاً وتترتب عليه نفقة الإهمال، وفي حال العدم تسديدها يُعتَبر مجرماً ويستحق العقاب، وعليه فقد كان الفقهاء القانون حريصان كل الحرص على حقوق المطلقة وأولادها منيو مرفع الدعوى إلى يوم صدور حكم الطلاق. وهذا إن دل فإنما يدل على رغبتهما في إرجاع بعضاً منا الأمانة الذي تلاشى في فترة النّزاع بين الطليقين.

الفرع الثالث

حق الأولاد المحضونين في النفقة وعلاقته بالأمن الأسري

لقد اهتمت الشريعة الإسلامية بالطفل المحضون وأقرّت له حقوقه كاملةً ومن بين هذه الحقوق حق الإنفاق عليه بقدر الكفاية وذلك بتوفير المأكل والمشرب والملبس والمسكن، والرضاع وغيره من الحقوق وكل ما هو ضروري بحسب العرف والعادة، لأن الطفل بحاجة ماسة إلى النفقة، لأنها تحفظ حياته من الهلاك وتحميه من كافة أنواع المخاطر المحيطة به، وسنسلط الضوء على هذه الحقوق من الجانبين الفقهي والقانوني كما يلي:

أولا: نفقة الأولاد في الفقه الإسلامي

1-وجوب الإنفاق على الأولاد: لا خلاف بين الفقهاء على وجوب إنفاق الأب على ولده المباشر ذكرا كان أو أنثى والأصل في وجوبها للصغير على الأب ما ورد في الكتاب والسنة والإجماع والمعقول، كما يلي:

أ-من الكتاب: قوله تعالى: ﴿**وَعَلَى ٱلْمَوْلُودِ لَهُۥ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِٱلْمَعْرُوفِ**﴾ **[البقرة: 233]**، وفي هذا دليل على وجوب

[1] رقم الملف 57506، قرار بتاريخ 1989/12/25، نقلا عن: نبيل صقر وقمراوي عز الدين، قانون الأسرة نصا وتطبيقا، دار الهدى، الجزائر، عين ميلة، 2008، ص 169.

نفقة الولد على الوالد لضعفه وعجزه وسماه الله سبحانه للأم، الغذاء يصل إليه بواسطتها في الرضاع،ولا يصل إلا بسببها.

وأجمع العلماء على أنه:"على المرء نفقة أولاده الأطفال الذين لا مال لهم"[1]،لقوله تعالى: ﴿ **وَلَا تَقْتُلُوٓاْ أَوْلَٰدَكُم مِّنْ إِمْلَٰقٍ نَّحْنُ نَرْزُقُكُمْ وَإِيَّاهُمْ**﴾ **[الأنعام:151]**، أي لا تئدوا بناتكم ، فإني رازقكم وإياهم ، وكان منهم من يفعل ذلك بالإناث والذكور خشية الفقر[2]

ب ـ: من السنة:روي عنْ أَبِي قِلَابَةَ، عَنْ أَبِي أَسْمَاءَ، عَنْ ثَوْبَانَ، قَالَ: قَالَ ﷺ: «**أَفْضَلُ دِينَارٍ يُنْفِقُهُ الرَّجُلُ، دِينَارٌ يُنْفِقُهُ عَلَى عِيَالِهِ، وَدِينَارٌ يُنْفِقُهُ الرَّجُلُ عَلَى دَابَّتِهِ فِي سَبِيلِ اللهِ، وَدِينَارٌ يُنْفِقُهُ عَلَى أَصْحَابِهِ فِي سَبِيلِ اللهِ**» قَالَ أَبُو قِلَابَةَ: " وَبَدَأَ بِالْعِيَالِ، ثُمَّ قَالَ أَبُو قِلَابَةَ: وَأَيُّ رَجُلٍ أَعْظَمُ أَجْرًا، مِنْ رَجُلٍ يُنْفِقُ عَلَى عِيَالٍ صِغَارٍ، يُعِفُّهُمْ أَوْ يَنْفَعُهُمُ اللهُ بِهِ، وَيُغْنِيهِمْ"[3].

ج ـ من الإجماع:وجاء في مراتب الإجماع: "أجمع كل من أهل العلم على أن على المرء نفقة أولاده الأطفال الذين لا مال لهم "[4]

د ـ من المعقول:ولأن الإنفاق عند الحاجة من باب إحياء المنفق عليه والولد جزء الوالد وإحياء نفسه واجب كذا إحياء جزئه واعتبار هذا المعنى يوجب النفقة من الجانبين ولأن هذه القرابة مفترضة الوصل محرمة القطع بالإجماع والإنفاق من باب الصلة فكان واجبا[5].

2– شروط الإنفاق على الأولاد:الفقهاء لميوجبوا نفقه المحضون على أبيهمطلقًا، وإنما اشترطوا لوجوبها شرطين:

الشرط الأول: أن يكون الولدً فقيرا، لا مال له؛ لأن وجوب النفقة للإنسانعلى غيره معلول بحاجته فلا تجب لغير المحتاج، كما أن النفقة تجب على سبيلالمواساة، والموسر مستغن عن

---

[1]أبو عبد اللهمحمد بن أحمد بن أبي بكر بن فرح القرطبي، الجامع لأحكام القرآن،المرجعالسابق،ج3،ص163.

[2]أبو الفداء إسماعيل بن عمر بن كثير القرشي البصري ثم الدمشقي، تفسير ابن كثير،ج3،ص361.

[3] رواه مسلم، صحيح مسلم، كتاب الكسوف ، باب فضل النفقة على العيال والمملوك، وإثم من ضيعهم أو حبس نفقتهم عنهم، حديث رقم 994، 691/2.

[4]أبو مُحَمَّد علي بن أحمد القرطبي، مراتب الإجماع في العبادات والمعاملات والاعتقادات، المرجع السابق،ج1،ص79.

[5]الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، المرجع السابق،ج4،ص31.

المواساة، فإن كان ذا مال كانً مستغنيا بماله غيرمحتاج لغيره، فلا تجب له النفقة على غيره، ويكون إيجابه في ماله أولى من إيجابها فيمال غيره[1].

الشرط الثاني: أن يكون الوالدً موسرا، ً قادرا على الإنفاق، إما من ماله، وإمامن كسبه، فإذاكانً غنيا وعندهما يفضل عن حاجته، أو قادرا على الكسب وجبعليه نفقة أولاده، أما إذاكان الأب لا يملك ما يزيد عن نفقة نفسه، وكانً عاجزا عن الكسبفلا شيء عليه لأن وجوب هذه النفقة على سبيل المواساة فلا تجب على المحتاج[2].

3- مايجب مراعاته في تقدير نفقة الأولاد:للفقهاء آراء مختلفة في ذلك

أ ـ رأي الجمهور: إذا كان الأب لا يملك ما يزيد عن نفقة نفسه، وكان عاجزاً عن الكسب فلا شيء عليه لأن وجوب هذه النفقة على سبيل المواساة فلا تجب على المحتاج كالزكاة[3].

عن جابر ﷺ ـ أن رسول الله ﷺقال:«**ابْدَأْ بِنَفْسِكَ فَتَصَدَّقْ عَلَيْهَا، فَإِنْ فَضَلَ شَيْءٌ فَلِأَهْلِكَ، فَإِنْ فَضَلَ عَنْ أَهْلِكَ شَيْءٌ فَلِذِي قَرَابَتِكَ، فَإِنْ فَضَلَ عَنْ ذِي قَرَابَتِكَ شَيْءٌ فَهَكَذَا وَهَكَذَا**»[4].

ب-رأي بعض الحنفيةوالشافعية: في وجهإلى وجوب النفقة على الأب في حال يساره وإعساره لأن الإنفاق على الفروع عند حاجتهم وعجزهم إحياء لهم، وإحياؤهم إحياء لنفسه لقيام الجزئية و إحياء نفسه واجب[5].

وبهذا يظهر رجحان مذهب الجمهور القائلين بسقوط النفقة على الأب المعسر، وذلك لقوة أدلتهم، وموافقة مذهبهم للقواعد الكليّة في الشريعة من حيث إنه لا تكليف إلا بمقدور عليه، فحيث أعسر الأب بالنفقة فإنه في هذه الحالة محتاج لمن ينفق عليه خاصة إذا كان عاجزاً عن

---

[1] الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، المرجع نفسه، ج4،ص34.

[2] كمال الدين مُحَمَّد بن عبد الواحد السيواسي المعروف بابن الهمام، فتح القدير،المرجع السابق،ج4،ص 410.

[3] مُحَمَّد بن عبد الواحد السيواسي المعروف بابن الهمام، فتح القدير، المرجع السابق،ج4،ص 411.

[4] رواه مسلم، صحيح مسلم،كتاب الزكاة، باب الابتداء في النفقة بالنفس ثم أهله ثم القرابة،حديث رقم997،ج692/2.

[5] شمس الدين، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج،المرجع السابق،ج5،ص185.

الكسب، لأنه لا يعقل إيجاب النفقة عليه وهو يأخذ نفقته من غيره، إذ إن فاقد الشيء لا يعطيه[1].

وتسقط نفقة الولد عند الفقهاء بمضي الزمن من غير قبض ولا استدانة؛ لأنها وجبت على الوالد لدفع الحاجة، وقد زالت الحاجة لما مضى[2].

ثانيا: نفقةالأولادفيقانونالأسرةالجزائري

بعدما سلطنا الضوء على نفقة الأولاد من الجانب الفقهي سنتطرق إلى هذا الحق من الجانب القانوني كمايلي:

1- وجوب الإنفاق على الأولاد:لقد نصّت المادة 75 من قانون الأسرة على أنّه: "تجب نفقة الولد على الأب ما لم يكن له مال، فبالنسبة للذكور إلى سن الرشد والإناث إلى الدخول، وتستمر في حالة ما إذا كان الولد عاجزا لآفة عقلية أو بدنية أو مزاولا للدراسة، وتسقط بالاستغناء عنها بالكسب"[3]، إذاً فمن خلال قراءة هذه المادة نجد أن نفقة الأب على أولاده واجبة، ما لم يكن لهم مال وتكون كمايلي:

بالنسبة للذكور تجب نفقة الولد على الأب إلى غاية بلوغه سن الرشد، وسن الرشد في القانون هو تسعة عشر سنة ميلادية كاملة، وحتى عند بلوغه تلك السن يبقى الأب ملتزماً بالنفقة إن كان الولد عاجزا عن الكسب بسبب المرض العقلي أو البدني، أو يكون مزاولاً للدراسة.

أما بالنسبة للإناث فتمتد النفقة الواجبة على الأب إلى غاية الدخول أي، زواج البنت ودخول زوجها بها حتى ولو كانت غير بالغة لسن الرشد القانوني كأن تتزوج في سن السادسة عشر بعد الترخيص لها من طرف القاضي بالزواج[4].

---

[1] وليد خالد الربيع، الإلزام في مسائل الأحوال الشخصية(دراسة فقهية مقارنة)،دط، دار النفائس، الأردن، ص 217.

[2] وَهْبَة الزُّحَيْلِيّ،الفِقْهُ الإسلاميُّ وأدلَّتُهُ ،دط، دار الفكر، سوريَّة، دمشق،دت، ج1، ص143.

[3] يراجع الأمر 84_11،من القانون المعدل والمتمم من قانون الأسرة الجزائري .

[4] حسين بن الشيخ آث ملويا، المنتقى في قضاء الأحوال الشخصية، المرجع السابق، ج1، ص536 .

ولكن وبصفة استثنائية فإنه إذا بلغ الولد سن الرشد وكان عاجزاً لآفة عقلية أو بدنية، أو كان ما يزال يمارس الدراسة وطلب العلم فإن مده النفقة تبقى مستمرة إلى غاية الشفاء من المرض وإلى غاية الانتهاء من الدراسة [1]

ومهما يكن من أمر فإن الأب لا تجب عليه نفقة ولده الذي له مال يكفيه وتسقط عنه بمجرد ما يصبح الولد في غنى عنها وذلك يوم أن يصبح له دخل وكسب يكفيه[2].

2-مايجب مراعاته في تقدير نفقة الأولاد:ومن خلال نص المادة 76 من قانون الأسرة الجزائري، الذي نص على: "في حالة عجز الأب تجب نفقة الأولاد على الأم إذا كانت قادرة على ذلك"[3].

يلاحظ من خلال مضمون هذه المادة أنه في حالة ما إذا أصبح الأب عاجزاً عن الكسب، لفقر أو مرض أو غير ذلك، فإن مسؤولية الإنفاق على الأولاد تنتقل إلى الأم وتصبح هي الملزمة بذلك، إذا كانت ذات مال ولها وظيفة أو غيرها.

لقد وافق المشرع الجزائري في المادة 75 من قانون الأسرة الجزائري[4]إجماع فقهاء الشريعة الإسلامية على أن النفقة واجبة للأولاد الصغار الفقراء على الآباء، كما وافقهم أيضاً في اشتراط أن يكون الأب موسرا قادراً على نفقه ابنه، وأن يكون الابن صغيراً فقيراً، أو مزاولاً للدراسة إلى أن يستغني عنها بالكسب، كما وافق المرع الجزائري الشافعية بأنه، في حالة عجز الأب وإعساره عن نفقة أولاده وكانت الأم موسرة فإنها مُلزَمة بالإنفاق عليهم لأنها أولى الناس بفعل ذلك.

نلاحظ مما سبقحرص الفقه الإسلاميوقانون الأسرة الجزائري على وجوب الإنفاق على الولد الصغير وذلك من أجل تحقيق أمن الأسرة واستقرارها.

---

[1] عبد العزيز سعد، قانون الأسرة الجزائري في ثوبه الجديد، ط4، دار هومه، الجزائر، 2010، ص106

[2] عبد العزيز سعد، قانون الأسرة الجزائري في ثوبه الجديد، المرجع نفسه، ص106.

[3] ايراجع الأمر 84_11،من القانون المعدل والمتمم من قانون الأسرة الجزائري .

[4] يراجع الأمر 84_11،من القانون المعدل والمتمم من قانون الأسرة الجزائري.

3- مشتملات نفقة الأولاد وعلاقته بالأمن الأسري: موضوع النفقة على الأولاد من بين المواضيع التي أثارت العديد من الخلافات والنزاعات المطروحة أمام قضاء شؤون الأسرة لما له من أهمية في حياة ضحايا الطلاق (الأولاد) خصوصا بعد التغيرات والمستجدات الحاصلة في المجتمع الجزائري من ارتفاع لمستوى المعيشة وغلاء الأسعار وغيره.

ولقد تطرقنا من قبل إلى مضمون النفقة ومشتملاتها في الفقه الإسلامي وفي قانون الأسرة الجزائري، ولكن فصّلنا في هذه المشتملات من الناحية الفقهية أكثر، وعليه سنفصل في مشتملات النفقة من الناحية القانونية وبالتحديد فيما يخص نفقة الأولاد.

ولقد عرفنا من قبل من خلال نص المادة 78من قانون الأسرة الجزائري على أنه: "تشمل النفقة الغذاء والكسوة والعلاج والسكن أو أجرته وما يعتبر من الضروريات في العرف والعادة"[1]، ويمكن القول أن مصاريف الكهرباء والماء والغاز والدراسة تعتبر من بين الأمور الضرورية المتعارف عليها في حياة الناس وعليه فإنها تدخل في إطار النفقة.

يتبين من خلال نص المادة الآنفة الذكر أن المشرع الجزائري، نص على بعض النفقات صراحةً وترك بعضها دون تنصيص حيث اعتبرها من الضروريات العرف والعادة، وهذا ما سنفصل فيه على النحو التالي:

أ- النفقات المنصوص عليها صراحةً

-نفقة الغذاء:من خلال مقابلة شخصية أجريناها مع المحضر القضائيلدى مجلس قضاء الوادي وطرحنا عليه بعض الأسئلة من بينهاهل المبلغ المحكوم به قضاءًا يمثّل كل مشتملات النفقة أو يمثل النفقة الغذائية فقط؟

ولقد أجابنا بأن المبلغ المحكوم به قضاءًا يمثل نفقة غذائية فقط، نظراً لضئالة المبلغ من جهة، ومن جهة ثانية، نجد أن من مشتملات النفقة السكن أو بدل الإيجار وهذا مستقل على المبلغ المحكوم به كنفقة[2].

---

[1] يراجع الأمر 84_11،من القانون المعدل والمتمم من قانون الأسرة الجزائري .

[2] مقابلة مع أ/ بالعروسي حمزة، محضر قضائي لدى مجلس قضاء الوادي، يوم الأثنين2024/05/20، على الساعة 10:30 صباحا (أُذن بنشرها).

-نفقة الكسوة: وتُعتبر الكسوة أيضا من مشتملات النفقة حيث نص عليها المشرع الجزائري صراحة في نص المادة 78 وتتمثل في توفير الملبس الذي يقي الطفل من البرد والحر، واللباس الذي يجب توفره للطفل هو اللباس الذي يلبسه أقرانه أو أمثاله من العمر، وتشمل نفقة الكسوة أيضا حتى الغطاء والفراش بحسب العرف والعادة[1].

وعليه فإن على الأب كسوة أولاده، في الفصول والمواسم والدخول المدرسي، حتى يحقق للطفل الشعور بأنه مثله مثل أقرانه مما يزيده من طمأنينة وثقة في النفس ويحقق له بعضا من الأمان الذي حرم منه بسبب الفرقة بين أبويه.

-نفقةالعلاج: وتتمثل نفقة العلاج في المصاريف التي يدفعها الأب لعلاج الطفل إذا أصيب بمرض من الأمراض وهذا ماجاء في نص المادة 78 وعليهم، فإن الأب ملزم بدفع مصاريف العلاج والأدوية إلى حين شفائه من مرضه، وتشمل أيضاً حتى مصاريف التطعيم لحمايته ووقايته من الأمراض المعدية والأوبئة[2].

وإذا قامت الأم بتسديد نفقات العلاج، فيجب عليها إثبات ما قامت بتسديده للمطالبة به، وذلك عن طريق جمع الوصفات الطبية كطريقة من طرق الإثبات، وفي حالة امتناع الأب عن تسديد نفقة علاج ابنه، فعلى المطلقة في هذه الحالة أن تبلّغ طليقها بواسطة إعذار بسيط أي عقد غير قضائي، وترفق به الوصفة والمبلغ الذي تم تسديده ثمناً للأدوية،وفي حالة عدم التزامه بالتسديد فبإمكانها أن ترفع شكوى للسيد وكيل الجمهورية، وله كامل السلطة التقديرية في تكييف هذا الأمر وإصدار الحكم الخاص به[3]، وهذا إن دلّ فإنه يدل على حرص المشرع الجزائري للمحافظة على صحة وسلامة الطفل المحضون، ممّا يساهم في أمن الأسرة.

---

[1] مباركة عمامرة، الحماية الجزائية لحق النفقة للطفل في القانون الجزائري، مجلة البحوث والدراسات، العدد 24، السنة جوان 2017،جامعة حمه لخضر، الوادي، الجزائر ، ص202

[2] مباركة عمامرة، المرجع نفسه.

[3] مقابلة مع أ/ بالعروسي حمزة، محضر قضائي لدى مجلس قضاء الوادي، المرجع السابق.

–نفقة السكن:أما فيما يخص السكن، فقد أوجب المشرع الجزائري على الأب توفير سكن لإيواء أولاده، وهذا ما نصّت عليه المادة 72 في شطرها الأول:" في حالة الطلاق، يجب على الأب ما أن يوفر لممارسة الحضانة سكنا ملائما للحاضنة"[1].

وهو ما جاءت به المحكمة العليا في إحدى قراراتها: "لا يعفى الوالد من توفير السكن أو دفع بدل الإيجار باعتبارهما من مشمولات النفقة حتى ولو كان للحاضنة سكن"[2].

ويتبيّن لنا من نص المادة أن المشرع اشترط أن يكون المسكن ملائما، أي قابلاً للسّكن ولكي يكون قابلاً للسكن، يجب أن يكون مجهّزاً بضروريات الحياة من ماء وغاز وكهرباء وغيرها من الضروريات، حيث يقوم المحضر القضائي بإجراء معاينة للمسكن الذي وفره الطليق، ويذكر موقعه، ومواصفاته، ومحتوياته، وتجهيزاته، وحالته، ويكون حسب عادات وأعراف الجهة الموجود فيها[3]،وترى الباحثتين بأنه، يدخل في الملائمة قرب المسكن من أهل الطليقة، لأنه يمكن أن تكون المطلقة صغيرة في العمر، ولها أطفال صغار فمن الاستحالة أن تكون بعيدة عن أهلها، وهذا ما يجري عليه العمل حالياً بمجلس قضاء الوادي، بحيث يقاس قرب المسكن، بأن يكون في نفس محيط البلدية التي يقطن بها أهلها وفي هذه النقطة بالذات يتحقق الأمن الأسري وذلك من خلال شعور المطلقة وأولادها بالأمن والراحة والاستقرار النفسي.

ب–النفقات غير المنصوص عليها صراحةً(العرف والعادة)

–نفقة الكهرباء والغاز والماء:لقد تكلمنا مع المحضر القضائي على بعض الإشكالات العملية في النفقة على سبيل المثال لا على سبيل الحصر حيث تطرقنا إلى مصاريف الماء والكهرباء والغاز وقال أنها تدخل ضمن مشتملات النفقة لأنها من الضروريات حيث جاء في قرار للمحكمة العليا أنه: "يعد من مشتملات النفقة، مستحقات الماء والغاز والكهرباء، ويشكل

[1] يراجع الأمر 84_11،من القانون المعدل والمتمم من قانون الأسرة الجزائري.

[2] ملف رقم 288072، قرار بتاريخ2002/07/31، نقلا عن:نبيل صقر وقمراوي عز الدين، قانون الأسرة نصا المرجع السابق،ص165.

[3] مقابلة مع الأستاذ بالعروسي حمزة، محضر قضائي لدى مجلس قضاء الوادي، المرجع السابق

عدم تسديدها جنحة عدم تسديد نفقة"[1]، فمستحقات الكهرباء مثلا في فصل الصيف تزيد بسبب زيادة استهلاك الكهرباء، ورغم غلاء الفاتورة فالمطلق ملزم بتسديدها، دام أنه اختار توفير مسكن فهو ملزم بتبعاته، والماء والغاز بحكم الكهرباء.

وفي حالة التماطل وعدم التسديد، فعلى المطلّقة إعذاره بموجب عقد غير قضائي، يشتمل على مبلغ فاتورة الكهرباء والماء والغاز، وترفق الفواتير مع الإعذار، وفي حالة امتناعه عن التسديد، تقدم شكوى عدم تسديد نفقة، حيث تقوم السلطة التقديرية للنيابة بتكييف الوقائع، وبعدها السلطة التقديرية للقاضي في الحكم عليه[2].

–نفقة التعليم:ومن مشتملات النفقة الواجبة للطفل أيضا نفقة التعليم، التي يجب على الأب أن يتحمل مصاريفها، وذلك بتوفير الأدوات المدرسية، وغيرها من اللوازم الخاصة بالتعليم، وعلى الرغم من أن هذه النفقة لم يُنص عليها صراحة في نص المادة 78 من قانون الأسرة الجزائري إلا أن المشرع تكلم عنها ضمنيا بقوله "وكل ما يعرف من الضروريات في العرف والعادة"[3].

كما أن نص المادة 75 من قانون الأسرة الجزائري أكبر دليل على وجوبها حيث جاء فيها: "تجب نفقة الولد على الأب ما لم يكن له مال، فبالنسبة للذكور إلى سن الرشد والإناث إلى الدخول، وتستمر في حالة ما إذا كان الولد عاجزا لآفة عقلية أو بدنية أو مزاولا للدراسة، وتسقط بالاستغناء عنها بالكسب[4].

وهذا ما دعّمته المحكمة العليا بقرارها الذي جاء فيه: "لكن وحيث أنه عكس ما يدّعي الطاعن، فإن الولد خالد يزاول دراسته الجامعية، وأن المادة 75 من قانون الأسرة المحتج بها

---

[1] رقم ملف 0998466، قرار بتاريخ2016/11/17، مجلة المحكمة العليا، غرفة الجنح والمخالفات، العدد 02، ص415

[2] مقابلة مع أ/ بالعروسي حمزة، المرجع السابق.

[3] يراجع الأمر 84_11،من القانون المعدل والمتمم من قانون الأسرة الجزائري .

[4] يراجع الأمر 84_11،من القانون المعدل والمتمم من قانون الأسرة الجزائري ..

تنص على استمرار نفقة الولد ولو بعد سن الرشد إذا كان مزاولا للدراسة، وعليه فهذا الوجه غير مؤسس"[1].

حيث يتبين من مقتضيات نص المادة وقرار المحكمة، أن نفقة التعليم واجبة على الأب وتبقى مستمرة في حالة الدراسة، وذلك في كامل الأطوار من التحضيري إلى الجامعي، حيث أنها تستمر حتى بعد السن القانوني، وتسقط بالاستغناء عنها بالكسب أي في حالة ما إذا حصل الولد على وظيفة وهو مازال قيد الدراسة فإن نفقة التعليم تسقط عنه، و عليه فإنه من شروط استمرارها قدرة الأب وعدم كسب الابن.

النفقات المستجدة في التعليم: أمّا من ناحية الأمور المستجدة في المجتمع الجزائري، فنلاحظما يسمى بِ:

أ-الدروس التدعيمية:والتي أصبحت ضرورية للطفل نظرا لصعوبة المناهج التربوية والتعليمية، حيث أصبح الناس يقبلون عليها أكثر من إقبالهم على الأكل والشرب نظرا لأهميتها في رفع المستوى التعليمي للطفل والمساهمة في زيادة نسبة نجاحه، وهكذا تدخل ضمن الضروريات في العرف والعادة، كما تساهم في التخفيف على الأم المطلقة التي تفكر أولاً وقبل كل شيء في توفير الغذاء الكافي لأولادها نظرا لعدم كفاية النفقة الغذائية، وعلى الرغم من هذا كله لم ينص عنها القانون صراحة ولم يُلزم الأب بتسديد نفقاتها، ويبقى أمر إلزامه بها خاضع لسلطة القاضي عند المطالبة بها وإثباتها[2].

ب-وجود الإنترنت:لا ننسى أنه من المستجدات الحاصلة في المجتمع الجزائري وجود الأنترنيت ومواقع التواصل الاجتماعي،كوسيلة فعّالة لمساعدة التلاميذ في شرح وفهم الدروس الصعبة وغير ذلك، وكل هذا لا يتم إلا بتوفير أجهزة تواصل من هواتف نقالة وأجهزة الكمبيوتر التي أصبحت مهمة لفئة عمرية معينة(طلبة الطور الثانوي والجامعي) حيث ومع التطور الحاصل في المجتمع الجزائري وجميع المجتمعات أصبحت ضرورية وليس ببعيد أن تصبح بعض الدروس تقدم

[1] رقم الملف103637، قرار بتاريخ1994/04/19، غرفة الأحوال الشخصية، نقلاً عن: حسين بن الشيخ آث ملويه، المرشد في قانون الأسرة، المرجع السابق، ص271.

[2] مقابلة مع الأستاذ بالعروسي حمزة، محضر قضائي، المرجع السابق.

عن بعد في يوم من الأيام وهذا ما حصل في الجائحة الأخيرة(كورونا) حيث أصبحت الدروس تُقدم عبر وسائل التواصل الاجتماعي، فعلى المشرع الجزائري أن يضع بعين الاعتبار كل هذه الأمور الضرورية ويدخلها ضمن مشتملات النفقة الخاصة بالتعليم.

المطلبالثاني

التدابيرالاستعجاليةالمتعلقةبالنفقة وعلاقتها بالأمن الأسري

نظراللإهمالالحاصلمنطرفبعضالآباءالمطلقينفيفترةإجراءاتالطلاق،وكماهومعروفأنهذهالإجراءاتقدتطولبعضالشيءبسببالنزاعالحاصلبينالطرفينعلىحقالنفقةوالسكنوحضانةالأولادوأيضافيإجراءاتالصلحوغيرها،ممّاجعلالمشرعالجزائرييراعيحالةالمطلقةوالأولادخوفامنتشردهموبقائهمدونمأكلومشربومأوىفقامالمشرعالجزائريباستحداثالمادة 57 مكررمؤقتواستعجاليإلىأنيصدرحكمالطلاقوتنالالمطلقةكافةحقوقها .

تعتبرالتدابيرالاستعجالية:تلكالإجراءاتوالتدابيرالمؤقتة،والمتعلقةبقضاياالاتحتملالبطءوالتأخيرفيالفصلل تعلقهابحقوقشخصيةلاتقبلالتنازلأوالإهمال،وهيفيمجالالزواجوالطلاقكثيرةيهمنامنهاماتعلقبمصلحةالأولادمننفقةوسكنوزيارةواستقرارنفسي[1].

ولقدنصّالمشرعالجزائريعلىهذهالتدابيرفيالمادة 57 مكرر.بقوله: «يجوزللقاضيالفصلعلىوجهالاستعجالبموجبأمرعلىعريضةفيجميعالتدابيرالمؤقتةولاسيماماتعلقمنهابالنفقةوالحضانةوالزيارةوالمسكن»[2]،

[1] أحمدشامي،قانونالأسرةالجزائريطبقاًلأحدثالتعديلاتدراسةفقهيةونقدية،دراسة فقهية ونقدية مقارنة ،، دط، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2010،ص 277

[2] يراجع الأمر 84_11،من القانون المعدل والمتمم من قانون الأسرة الجزائري.

حيثيتبيّنلناأنهذهالمادةذكرتإجراءاتالتدابيرالمؤقتةعلىسبيلالمثالاالحصر،رغممايلاحظعلىصياغتهامنتخ صيصالتدابيرالتيتتعلقبالنفقةوالزيارةوالمسكنوهومايرجعربماإلىأهميتهاوعدمقابليتهاللتأخير[1].

وسنتطرقفيهذاالمطلبللتدابيرالمتعلقةبالنفقةوالمسكنفقط،تاركينالتدابيرالمتعلقةبالحضانةوالزيارةللفصلالمتعلقبالحضانة.

الفرعالأول

التدبيرالمتعلقبالنفقة

منالطبيعيجداأنإجراءاتالطلاققدتطول،وقديتعرضأفرادالأسرةللضرربسببها،ممّايجعلالأموأولادهابحاجةماسةإلىمبلغماليتعيلبهنفسهاوصغارهاإلىأنيصدرحكمالطلاق،

ومنهناكانلهاالحقفيأنتلجأإلىقاضيالأمورالمستعجلةبقصداستصدارأمرعلىذيلعريضةيتضمنالقضاءلها،أو لهاولأولادهابمبلغمنالمالكنفقةتشملالغذاءوالكسوةوغيرهامنمستلزماتالحياةريثمايصدرحكمقضائيفيم وضوعدعوىالطلاق،وهذامانصتعليهاالمحكمةالعلياقيقرارهاالذيجاءفيهمايلي:

"قاضيالاستعجالالمختص،للحكمللزوجةوللأبناءبنفقة،قبلالفصلفيالدعوى،منحيثالموضوع"[2].

وللوصولإلىذلكيتعينعلىالزوجةطالبةالنفقةأنتقدمطلباًبذلكضمنعريضةمبررةوموقعةمنهاأومنمحاميهاأما مالمحكمةالمختصةالتييوجدبدائرةاختصاصهاموطنالدائمبالنفقة[3].

وعندمايتحقققاضيالأمورالمستعجلةمنجديةقيامدعوىالطلاقومنمبرراتالطلبيستطيعأنيصدرأمرااستعجال ياتجاهالزوجبأنيقدمإلىالزوجةمبلغاًماليأًكنفقةمؤقتةلها.

أولهاولأولادهاوتستمرإلىغايةصدورالحكمفيموضوعدعوىالطلاق،وإذاطالتمدةإجراءاتدعوىالطلاقومد ةإجراءاتالصلحبشأنهافإنهيجوزلنفسالقاضيإعادةالنظرفيقيمةالنفقةبناءًعلىطلبمنيهمهالأمرإمابتعديلها

[1]أحمد شامي، قانون الأسرة الجزائري، طبقا لأحدث التعديلات دراسة فقهية ونقدية مقارنة، المرجع السابق، ص 279

[2]رقم الملف 333042، قرار بتاريخ2005/01/19، نقلا عن: نبيل صقر و قمراوي عز الدين، قانون الأسرة نصا وتطبيقا، المرجع السابق، ص169.

[3]أحمد شامي، قانون الأسرة الجزائري طبقاً لأحدث التعديلات دراسة فقهية ونقدية مقارنة، المرجع السابق، ص280

أو بإلغائها. كلّماتوفرتالأسبابالقانونيةلذلك[1]،

إناستعجالقاضيالأسرةفيأمرنفقةالأطفالإندلّفإنهيدلعلىحرصالمشرعالجزائريعلىرعايةمصلحةالأسرةالصغيرةالتيفقدتأحدأعمدتهاالذيهوالأب،آملافيتحقيقالأمنالأسريللمطلقةوأولادها.

الفرعالثاني

التدبيرالمتعلقبالسكن

منالممكنجدًاأنتهجرالزوجةبيتالزوجيةفيفترةالطلاقأوأنيقومالزوجبطردهانظرًالحدةالخلافبينهما،فتجدنفسهامشرّدةهيوأطفالهافيالشارع،وهومايجعلهاتلجأعلىوجهالاستعجالإلىالقضاءمطالبةالأببتوفيرمسكنأوبدلإيجارمؤقتتأويإليه،والقضاءبصفتهيُلزمالأببهذاالأمرإلىأنتنتهيإجراءاتالطلاق.

وإجرائيايتمالحصولعلىالتدبيرالمؤقتالخاصبالحقفيالسكنبتقديمعريضةمسببةوموقعةأمامقلمكتابةضبطالمحكمةالتيتوجدبدائرةاختصاصهاموطنومقرالزوجيةموازاةمعدعوىالطلاقمباشرة،ويكوندورقاضيالأمورالمستعجلةالفصلفيهذاالطلببعدالتحققمنمبرراته،والتأكدمنقيامدعوىطلاقدونأنيتحججبعدمالاختصاصوالملاحظأنالأمرالذيسيصدرهيكونمؤقتاًيجوزتعديلهأوإلغائهمتتوفرتالأسبابالقاضيةبذلك[2]،

وعليهفإنالتعجيلفيتوفيرمسكنللمطلقةوأولادهايشعرهمبالأمنوالاطمئنان،وهذامايسعىالمشرعالجزائريإلىتحقيقهبكافةالسبل .

خلاصةالفصل:

منخلالالتطرقإلىأحكامالنفقةفيهذاالفصلتوصّلناإلىأنهاتُعَدمنأهمالآثارالمترتبةعلىانفكاكالرابطةالزوجية، ولقداشتملهذاالفصلعلىمفهومالنفقةوذكرمشتملاتهاوطرقتقديرهاومستحقيهاوالتدابيرالاستعجاليةالمتعلقةبها،فيالفقهالإسلاميوقانونالأسرةالجزائري،وقدلاحظناأنقاضيالأسرةيلعبدوراًهاماًفيتقديرقيمةالنفقةمنخلالمايتمتعبهمنسلطةتقديرية،ولقدكرّسالمشرعالجزائريذلكمنخلالنصوصالقانونالمستلهمةمنالفقهالإسلاميحمايةًلحقوقالمطلقةوأولادهافيالنفقة،وحفاظاعلىأمنالأسرةواستقرارها.

[1] عبد العزيز سعد، قانون الأسرة الجزائري في ثوبه الجديد أحكام الزواج والطلاق بعد التعديل، المرجع السابق، ص157

[2] أحمد شامي، قانون الأسرة الجزائري، المرجع السابق، ص 285

الفصل الثالث:

أحكام الحضانة وعلاقتها بالأمن الأسري حال فك الرابطة الزوجية

وفيه ثلاث مباحث:

المبحث الأول:

مفهوم الحضانة وأدلة مشروعيتها ومقاصدها

المبحث الثاني:

شروط الحضانة وترتيب مستحقيها وآثارها

المبحث الثالث:

مدة الحضانة ومسقطاتها والتدابير الاستعجالية المتعلقة بها

تمهيد:

يترتبعلىانحلالالرابطةالزوجيةالعديدمنالآثارالماديةوالمعنوية، حيثتُعتبرالحضانةمنأهمالآثارالمعنويةال تيخصّهاالإسلامبالاهتمامنظراًلصعوبةالقيامبها،لماتتطلّبهمنحكمةويقظةوصبر،وتزدادأهميةالحضانةوي عظمقدرهاعندفكالرابطةالزوجية،لماينشأعنهامنخلافاتوخصوماتتعرضالأطفاللللانحرافإذاميلتزمالحاضن منهمابأحكامالشريعةالإسلامية،ولميقدممصلحةالأولادالمحضونينعلىمصلحتهالشخصية،وهذاماسنعا لجهفيهذاالفصلالخاصبأحكامالحضانةوعلاقتهابالأمنالأسريحالفكالرابطةالزوجية، حيثقمنابتقسيمهإل ىثلاثمباحثيضم (المبحثالأول) مفهومالحضانةوأدلةمشروعيتهاومقاصدها،ويضم (المبحثالثاني) شروطالحضانةوترتيبمستحقيهاوآثارها،بينمايضم (المبحثالثالث) مدهالحضانةومسقطاتهاوالتدابيرالاستعجاليةالمتعلقةبها.

المبحث الأول

مفهوم الحضانة وأدلة مشروعيتهاومقاصدها

تعتبرالحضانةمنأبرزالحقوقالتيأقرّهاالشارعالحكيمللطفل، كونهضعيفاًلايملكلنفسهضراً،ولانفعاً،فقدأكدالإسلامعلىحفظحقوقهوحمايتها، باعتبارهعُدّةَالمستقبلوجيلالغدوهناكالعديدمنالأدلةالشرعيةالواردة لإثباتهذاالحق،لماالهمنمصالحومقاصدتعودعلىالأسرةوالمجتمعبالأمنوالاستقرار،وهذاماسنقومبدراستهفي هذاالمبحثالذيقسّمناهإلىثلاثمطالب،حيثيحتوي (المطلبالأول) علىمفهومالحضانةو(المطلبالثاني) علىأدلةمشروعيةالحضانة،أما (المطلبالثالث) فيحتويعلىمقاصدالحضانة.

المطلبالأول

مفهوم الحضانة

تعدالحضانةمظهراًمنمظاهرالرعايةالذيأولتهالشريعةالإسلاميةوالتشريعاتالوضعيةاهتماماكبيراً،وعليهسنتطرقفيهذاالمطلبإلىتعريفالحضانةمنخلالفرعيناثنينبحيثيحتوي (الفرعالأول) علىتعريفالحضانةلغةويحتوي (الفرعالثاني) علىتعريفالحضانةاصطلاحا.

الفرع الأول

تعريف الحضانة لغة

وهي الحِضْنُ، بالكسر: ما دُونَ الإِبْطِ إلى الكَشْحِ[1]، أو الصَّدْرُ والعَضُدانِ وما بَيْنَهما، وجانِبُ الشيءِ وناحِيَتُهُ ، وحَضَنَ الصَّبِيَّ حَضْناً وحِضانَةً، بالكسر: جَعَلَهُ في حِضْنِه، أو رَبَّاهُ، كاحْتَضَنَهُ ،الطائِرُ بَيْضَهُ حَضْناً وحِضاناً وحِضانَةً، بكسرهما، وحضُوناً: رَخَّمَ عليه للتَّفْريخ[2].

الفرع الثاني

تعريف الحضانة اصطلاحا

أولا: تعريف الفقه الإسلامي للحضانة

ذكر الفقهاء عدة تعريفات كثيرة للحضانة نذكر منها ما يلي:

[1] الكَشْحِ :ما بين الخاصرة إلى الضلع الخلف .الصحاح مادة كشح.

[2] مجد الدين أبو طاهر مُحَمَّد بن يعقوب الفيروزآبادى(ت: 817هـ)،ط8، القاموس المحيط، مؤسسة الرسالة، بيروت،لبنان،1426هـ-2005م، ج1، ص 1190.

1ـ عند الحنفية:فحضانة الأم ولدها هي ضمها إياه إلى جانبها واعتزاها إياه من أبيه ليكون عنده فتقوم بحفظه وإمساكه وغسل ثيابه[1].

2 ـ عند المالكية: وهي حفظ الولد أي في مبيته وذهابه ومجيئه والقيام بمصالحه من طعامه ولباسه وتنظيف جسمه وموضعه[2].

3ـ عند الشافعية: هي القيام بحفظ من لا يميز ولا يستقل بأمره، وتربيته بما يصلحه، ووقايته عما يؤذيه، وهي نوع من ولاية وسلطنة، لكنها بالإناث أليق، لأنهن أشفق، وأهدى إلى التربية، وأصبر على القيام بها، وأشد ملازمة للأطفال[3].

4 ـ عند الحنابلة:الحضانة هي حفظ صغير ومجنون ومعتوه وهو مختل العقل مما يضرهم وتربيتهم بعمل مصالحهم كغسل رأس الطفل وغسل يديه وغسل ثيابه و كدهنه وتكحيله وربطه في المهد وتحريكه لينام ونحوه أي ما ذكر مما يتعلق بمصالحه ،لأنه يهلك بتركها فوجب حفظه عن الهلاك[4].

كما جاء في الموسوعة الفقهية الكويتية تعريفا دقيقا للحضانة موجزا وشاملا :" هي حفظ من لا يستقل بأموره، وتربيته بما يصلحه"[5]، وهو التعريف المختار.

بعد التطرق لتعريفات الحضانة عند الفقهاء والتي تدور حول رعاية المحضون وتربيته، نلاحظ أن الشافعية والحنابلة كان تعريفهم أعمّ حيث أضافوا للحضانة من لا يميّز كالمجنون والمعتوه، أما الحنفية والمالكية اقتصر تعريفهم للحضانة على الولد أو الصغير.

كما نلاحظ أيضاً أن قصد الفقهاء الصغير والصغيرة اللذين لم يبلغا بعد، لأن البالغ الراشد لا حضانة عليه.

---

[1] الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، المرجع السابق،ج4، ص40.

[2] الدسوقي،حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، المرجع السابق، ج5 ص526.

[3] أبو زكريا محيي الدين يحي بن شرف النووي(ت: 676هـ)، روضة الطالبين وعمدة المفتيين، ت، زهير شاويش ط3، المكتب الإسلامي، بيروت دمشق ،عمان، 1412هـ-1991م، ج9.ص98.

[4] منصور بن يونس بن صلاح الدين ابن حسن بن إدريس البهوتالحنبلى(ت: 1051هـ)، كشاف القناع عن متن الإقناع، المرجع السابق، ج5،ص 495ـ 496.

[5] الموسوعة الفقهية الكويتية، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية ،ط2، دارالسلاسل،الكويت،ج17،ص299.

ثانيا: تعريفقانون الأسرة الجزائري للحضانة

لقد عرّف المشرع الجزائري الحضانة في المادة 62 من قانون الأسرة الجزائري بأن: "الحضانة هي رعاية الولد وتعليمه والقيام بتربيته على دين أبيه والسهر على حمايته وحفظه صحة وخلقاً ويشترط في الحاضن أن يكون أهلا للقيام بذلك"[1].

نلاحظ جليا من نص المادة السالفة الذكر أن المشرع الجزائري وافق تعريف الفقهاء للحضانة، إلا أنه استبدل مصطلح الصغير بالولد، كما أنه ركز على الأهداف اكثر، كما اشترط توفر الأهلية في الحاضن حمايةً لمصلحة المحضون، وبالتالي فقد حرص المشرع الجزائري على إدراج مهام الحاضن بوضوح في نص المادة وبالتالي أبرز المشرع مدى صعوبة المسؤولية الملقاة على عاتق الحاضن.

لقد تناول المشرع الجزائري مسألة الحضانة من المادة 62 إلى المادة 72 وذلك لأهمية هذا الموضوع وحساسيته، باعتباره يتعلق بثمرة الزواج وإن كان فاشلاً، ولقد جاء في التعديل الجديد بالأمر 02 _ 05، والذي أتى بمصطلح جديد أو بالأحرى معيار جديد؛ وهو الأخذ بعين الاعتبار مصلحة المحضون التي وردت في أغلب المواد المدرجة تحت عنوان الحضانة، واستنادا إلى التطبيقات القضائية، أنه عند اللجوء إلى القضاء تثار إشكالات تمس بمصلحة المحضون الأمر الذي يدعو القاضي إلى التصدي لها من خلال الدعاوى التي تعرض عليه، فالقاضي يجد نفسه مطالب بالاجتهاد في المسألة والنظر في مصلحة المحضون والعمل على تحقيقها[2].

المطلب الثاني

أدلة مشروعية الحضانة

[1] المادة 62 من القانون رقم 84_11،المعدل والمتمم من قانون الأسرة الجزائري.

[2] ينظر: ليلى حمي ، أثر الاجتهاد القضائي في تحقيق الاستقرار الأسري في الفقه الإسلامي وقانون الأسرة، المرجع السابق، ص304.

كفالة الطفل وحضانته واجبة؛ لأنه يهلك بتركه، فيجب حفظه عن الهلاك، كما يجب الإنفاق عليه، وإنجاؤه من المهالك، ولا مخالف في ذلك[1].

وهناك الكثير من الأدلة في هذا الشأن إلا أننا سنتطرق إلى بعضها في ثلاث فروع، (الفرع الأول) أدلة مشروعية الحضانة من الكتاب، و(الفرع الثاني) أدلة مشروعية الحضانة من السنة، و(الفرع الثالث) أدلة مشروعية الحضانة من الإجماع.

الفرع الأول

أدلة مشروعية الحضانةمن الكتاب

قوله تعالى لموسى عليه السلام:﴿**إِذْتَمْشِيأُخْتُكَ فَتَقُولُ هَلْأَدُلُّكُمْعَلَىٰ مَن يَكْفُلُهُۥفَرَجَعْنَٰكَإِلَىٰٓ أُمِّكَ كَيْ تَقَرَّ عَيْنُهَا وَلَا تَحْزَنَۚ**﴾[طه:40]،{إذ} للتعليل **{تمشي أختك}** مريم لتتعرف من خبرك وقد أحضروا مراضع وأنت لا تقبل ثدي واحدة منهن **{فتقول هل أدلكم على من يكفله}**فأجيت فجاءت بأمه فقبل ثديها {فرجعناك إلى أمك كي تقر عينها} بلقائك[2]

الفرع الثاني

أدلة مشروعية الحضانةمن السنة

ما ورد بأن النساء أحق بالحضانة: أَخْبَرَنَا مَحْمُودُ بْنُ غَيْلَانَ، قَالَ: حَدَّثَنَا عَبْدُ الرَّزَّاقِ، قَالَ: حَدَّثَنَا سُفْيَانُ، عَنْ عُثْمَانَ الْبَتِّيِّ، عَنْ عَبْدِ الْحَمِيدِ بْنِ سَلَمَةَ الْأَنْصَارِيِّ، عَنْ أَبِيهِ، عَنْ جَدِّهِ: أَنَّهُ أَسْلَمَ وَأَبَتْ امْرَأَتُهُ أَنْ تُسْلِمَ، فَجَاءَ ابْنٌ لَهُمَا صَغِيرٌ لَمْ يَبْلُغِ الْحُلُمَ، فَأَجْلَسَ النَّبِيُّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ الْأَبَ هَاهُنَا وَالْأُمَّ هَاهُنَا ثُمَّ خَيَّرَهُ، فَقَالَ: «**اللَّهُمَّ اهْدِهِ**» فَذَهَبَ إِلَى أَبِيهِ[1]

---

[1]ابن قدامة،المغني لابن قدامة، المرجع السابق، ج8، ص237.

[2] تفسير الجلالين، المرجع السابق، ج1،ص409.

[1]رواه النسائي، السنن الصغرى للنسائيكتاب الطلاق، سلام أحد الزوجين وتخيير الولد، حديث رقم3495، ج185/6.

و عَنْ أَبِي عَمْرٍو يَعْنِي الْأَوْزَاعِيَّ، حَدَّثَنِي عَمْرُو بْنُ شُعَيْبٍ، عَنْ أَبِيهِ، عَنْ جَدِّهِ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عَمْرٍو، أَنَّ امْرَأَةً قَالَتْ: يَا رَسُولَ اللَّهِ، إِنَّ ابْنِي هَذَا كَانَ بَطْنِي لَهُ وِعَاءً، وَثَدْيِي لَهُ سِقَاءً، وَحِجْرِي لَهُ حِوَاءً، وَإِنَّ أَبَاهُ طَلَّقَنِي، وَأَرَادَ أَنْ يَنْتَزِعَهُ مِنِّي، فَقَالَ لَهَا رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «**أَنْتِ أَحَقُّ بِهِ مَا لَمْ تَنْكِحِي**»[1]

الفرع الثالث

أدلة مشروعية الحضانةمن الإجماع

لقد أجمعت الأمة على مشروعية الحضانة، لحفظ النفس البشرية من الهلاك وذلك بحماية المحضون والاهتمامبمصالحه .حيث روي عن عمر بن الخطاب أنه طلق امرأته من الأنصار بعد أن أعقب منها ولده عاصماً فرآه في الطريق وأخذه فذهبت جدّته أم أمه وراءه، وتنازعا بين يدي أبي بكر الصديق فأعطاها إياه، وقال لعمر الفاروق: "ريحها ومسها ومسحها وريقها خير له من الشهد عندك"[2].

المطلب الثالث

مقاصد الحضانة

هناك ارتباط وثيق بين أحكام الحضانة، وبين مقاصد الشريعة الإسلامية، حيث أن الاهتمام بالطفل وحسن تربيته ورعايته، وإنشائه في بيئة سوية وصالحة، وإعطائه العطف والحنان والحب اللاّزم، والقيام على شؤونه، يجلب المصالح للطفل المحضون ويدرء عنه المفاسد، وهذا هو المقصد الحقيقي للشريعة الإسلامية والذي يصب في رعاية مصلحة المحضون في جميع مجالات الحياة، وهو ما تطرق إليه المشرع الجزائري في نص المادة 62 من قانون الأسرة الجزائري، والتي عرّفت

[1] رواه أبوداود، سنن أبي داود،كتاب الطلاق، باب من أحق بالولد، رقم 2276،ج283/2.

[2] مُحَمَّد أبو زهرة، الأحوال الشخصية، المرجع السابق، ص406

الحضانة، مركزةً على أهم مقاصدها وأهدافها، وعليه سنعالج في هذا المطلب مقاصد الحضانة في فرعين، (الفرع الأول)خاص بمقاصد الحضانة في الفقه الإسلامي، (والفرع الثاني) خاص بمقاصد الحضانة في قانون الأسرة الجزائري.

الفرع الأول

مقاصد الحضانة في الفقه الإسلامي

هناك نوعان لمقاصد الحضانة في الفقه الإسلامي، مقاصد دنيوية ومقاصد آخروية، نذكر منها:

أولا: المقاصد الدنيوية:من أهمها:

1- الحفاظ على حياة المحضون: وهذا يحصل بحفظ جسده وإطعامه وسقيه وتنظيف جسمه وتغطيته بما يناسب في الحر والبرد، ومداواته إذا مرض ومنعه ممّا يؤذيه، من نار أو آلات حادة أو نحو ذلك[1]. وقد نص على هذه الأمور بعض الفقهاء في تعريف الحضانة قال ابن قدامة: "والحضانة تربية الصبي وحفظه وجعله في سريره وربطه ودهنه وكحله وتنظيفه وغسل خرقه وأشباه ذلك"[2].

2- الحفاظ على دِين المحضون: الصبي في سِنينهِ الأولى لا يعقل من الدين شيئاً ولكنّه إذا ميّز تأثر في إقباله على الدين وانصرافه عنه بالحاضن، وأهمية حفظ الدين في الشريعة بالمكان الذي لا يخفى، وقد ظهر أثر هذا المقصد في أن كثيراً من الفقهاء منعوا حضانة الكافر للصبي المسلم، جاء في المهذّب: "ولا تثبت الحضانة لرقيق ولا تثبت لكافر على مسلم"[1].

3-الحفاظ على عِرض المحضون: العرض هو موضع المدح والذم من الإنسان، وحفظ العرض مقصد كلّي من مقاصد الشارع. وهو مقصد ظاهر في تشريع الحضانة، وبه يعلل الفقهاء كثيرا من أحكامها[2].

---

[1] عياض بن نامي السلمي، الحضانة تعريفها ومقاصدها، ندوة أثر متغيرات العصر في أحكام الحضانة، المجمع الفقهي الإسلامي، رابطه العالم الإسلامي، المجمع الفقهي الإسلامي. بجامعه أم القرى، 1436هـ، ص14.

[2]ابن قدامة، المغني لابن قدامة، المرجع السابق، ج8، ص238.

[1]أبو إسحاق إبراهيم بن علي بن يوسف الشيرازي (ت: 476هـ)، المهذب في فقه الإمام الشافعي،دط، دار الكتب العلمية،دت، ج3،ص164.

[2] عياض بن نامي السلمي، الحضانة تعريفها ومقاصدها،المرجع السابق،ص14.

ومن ذلك أن البنت لا تكون حضانتها لأمها إذا كانت الأم فاجرة غير عفيفة كما نقل ذلك ابن عبد البر عن مالك وطائفة من أصحابه[1].

ومن ذلك تعليل ابن قدامة من الحنابلة كون حضانة البنت لأبيها بعد السبع بقوله: "لأنها تحتاج إلى حفظ والأب أولى بذلك، فإن الأم تحتاج إلى من يحفظها ويصونها، ولا يصح قياسها على الغلام لأنه لا يحتاج إلى الحفظ والتزويج كحاجتها إليه"[2].

4- الحفاظ على نفسية المحضون ومشاعره:لينشأ نشأة صحيحة سوية؛ بلا عقدٍ نفسية، ولا كبت ولا إحباط، يدل على ذلك قوله تعالى للزوجين المتفارقينالمتعاسرين عن الحياة معاً[3]لقوله تعالى: ﴿**فَإِنْ أَرْضَعْنَ لَكُمْ فَآتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ وَأْتَمِرُوا بَيْنَكُم بِمَعْرُوفٍ ۖ وَإِن تَعَاسَرْتُمْ فَسَتُرْضِعُ لَهُ أُخْرَىٰ ٦**﴾**[الطلاق: 6]**،والائتمار بالمعروف فيه حرص على مشاعر الطفل أن يتأثر بما يحصل بين والديه من خلاف ومشاحنة ومناكدة، لذلك أمرهما الله تعالى أن لا يُظهرا شيئا من ذلك للأطفال؛ لئلا تتأثر مشاعرهم بذلك[1].

ثانيا: المقاصد الآخروية: وتتمثل في الأجر والثواب العظيم الذي يتحصل عليه الحاضن نتيجة القيام بهذه المسؤولية الكبيرة، ودليله قوله ﷺ: «**مَنْ عَالَ جَارِيَتَيْنِ حَتَّى تَبْلُغَا، جَاءَ يَوْمَ الْقِيَامَةِ أَنَا وَهُوَ» وَضَمَّ أَصَابِعَهُ**[2].

الفرعالثاني

مقاصدالحضانةفيقانونالأسرةالجزائري

---

[1] أبو عمر يوسف بن عبد الله بن مُحَمَّد بن عبد البر بن عاصم النمري القرطبي (ت: 463هـ)، الكافي في فقه أهل المدينة، ت: مُحَمَّد مُحَمَّد أحيد ولد ماديك الموريتاني،ط2، مكتبة الرياض الحديثة، الرياض، المملكة العربية السعودية، 1400هـ-1980م، ج2، ص625.

[2]ابن قدامة، المغني لابن قدامة، المرجع السابق، ج8، ص 241.

[3]عياض بن نامي السلمي، الحضانة تعريفها ومقاصدها،المرجع السابق،ص17.

[1] مُحَمَّد جميل مُحَمَّد ديب المصطفى، الحضانة ومقاصدها في الشريعة الإسلامية، ندوة أثر متغيرات العصر في أحكام الحضانة، المجمع الفقه الإسلامي، جامعه الملك خالد، أبها، 1436هـ، ص17

[2]رواه مسلم، صحيح مسلم، كتاب البر والصلة والآداب، باب فضل الإحسان إلى البنات. رقم 2631، ج2027/4.

انطلاقامنتعريفالمشرعالجزائريللحضانةفينصالمادة62[1] اتضحلناجلياّمقاصدهاوأهدافهاعلىالنحوالتالي :

أولا: تعليمالمحضون:

ويقصدبهالتمدرسالرسميالذييُعدحقاًلكلطفلويضمنلهالقانونمجاناوإجباريافيالغاية استنفاذطاقتهواستطاعتهفيتحديدمستواهبناءًعلىملكاتهوكفاءته[2].

ثانيا:

تربيةالمحضونعلىدينأبيه: أوجبقانونالأسرةالجزائريعلىالأمالتيتقومبحضانةأولادهاأنتكونمسلمة[3]،وهذاماأقرتهالمحكمةالعليابقولها:

"منالمقررشرعاًوقانوناًأنالأمأولىبحضانةولدهاولوكانتكافرة،إلاأنخيفعلىدينهوأنّحضانةالذكرللبلوغوحضانةالأنثىتستمرالىالزواجومنثمفإنالقضاءبخلافهذاالمبدأيعدخرقاًللأحكامالشرعيةوالقانونية"[1]

ثالثا:

السهرعلىحمايةالمحضون: تتضمنحمايةالطفلالمحضونكلاالجوانبالمعنويةوالمادية،فلايكونعُرضةًلأيعنفجسديكالضربوالتعذيبوالاستغلالبِرمّتهأوعنفلفظيكترهيبهأوتخويفهأوسبّهبالشكلالذيقدينجمعنذلكاضطرابهنفسياًأوعقلياً[2].

رابعا:حمايةالمحضونخلقيا:

ويتمذلكبتعليمهوتأديبهوتربيتهالتربيةالصالحة،وحسنصحبتهوإبعادهعنرفقةالسوءوعنخطرالشوارع[3].

خامسا:حمايةالمحضونصحيا:

التكفلالصّحيبالطفلالمحضونمنبينأقدسالمسؤوليةالملقاةعلىعاتقالحاضن،ذلكأنعافيةالبدنهيالضامنالأسا

---

[1] يراجع الأمر 84_11، من قانون الأسرة الجزائري المعدل والمتمم.

[2] باديس ديابي، آثار فك الرابطة الزوجية، المرجع السابق، ص51.

[3] ينظر: باديس ديابي، آثار فك الرابطة الزوجية، المرجع نفسه.

[1] رقم الملف52221، قرار بتاريخ1989/03/13، نقلا عن: نبيل صقر وقمراوي عز الدين، قانون الأسرة نصا وتطبيقا، المرجع السابق، ص124. 125.

[2] باديس ديابي، آثار فك الرابطة الزوجية، المرجع السابق، ص52.

[3] ينظر: باديس ديابي، المرجع نفسه.

سيلتنشئةالطفلالنشأةالسّويةخلقياًودراسياًوالاعتناءبه،ويقععلىالحاضنواجبالرعايةمنذالأشهرالأوللللط فلكتلقيالتعليماتالدوريةفيوقتهاوعرضهعلىالطبيبكلماستدعتالحاجةإلىذلك[1].

نستنتجممّاسبققولهأنالمشرعالجزائريوافقالفقهالإسلاميفيأنمقاصدالحضانةتصبكلهافيقالبواحد،ألاوهو مصلحةالمحضونوالتيبدورهاتصلبهإلىبَرّالأمانوالأمنالنفسيوالجسدي.

المبحث الثاني

شروطالحضانةوترتيبمستحقيهاوآثارهافيالفقهالإسلاميوقانونالأسرةالجزائري

حتىتتمالحضانةعلىأكملوجه،وضعتالشريعةالإسلاميةلهاشروطاًوضوابطوترتيباتمنحيثالدرجاتومنحيثالت قديموالتأخيروغيره،وهذاماسنعالجهفيهذاالمبحثحيثيضم (المطلبالأول) شروطالحضانة،و(المطلبالثاني) ترتيبمستحقيالحضانة وعلاقته بالأمن الأسري،و(المطلبالثالث) آثارالحضانة وعلاقتها بالأمن الأسري.

المطلبالأول

شروط الحضانة

حتى يكون الحاضن أهلا لممارسة الحضانة يجب أن تتوفر فيه شروط عدة، وممارسة الحضانة تكون للنساء و الرجال، كل حسب درجة قدرته واستطاعته، لكن النساء في هذا الشأن أولى من الرجال لأنهن الأرفقوالأحن والأهدى على المحضون من غيرهن، لكن أحيانا لا تتوفر في المرأة الشروط الكافية للحضانة مما يجعل هذه الأخيرة تنتقل إلى غيرها من مستحقي الحضانة إذا كان أهلا لها، وهذا ما سنعالجه في فرعين اثنين، يضم (الفرع الأول) الشروط العامة للحضانة، ويضم (الفرع الثاني) الشروط الخاصة للحضانة.

الفرع الأول

الشروط العامة للحضانة

من الشروط الواجب توفرها في الرجال والنساء معاً مايلي:

[1] باديس ديابي، المرجع نفسه، ص53.

أولا: العقل: فلا حضانة للمجنون والمعتوه؛ لأنهما في حاجة إلى من يرعى شؤونهما، فلا يحسن الواحد منهما القيام بمصالحه، فضلاً عن غيره، واشترط المالكية الرشد، فلا حضانة لسفيه مبذر، لئلا يتلف مال المحضون أو ينفق عليه منه مالا يليق.

وشرطوا أيضا مع الحنابلة عدم المرض المنفّر كالجذام والبرص، فلا حضانة لمن به شيء من المنفرات

ثانيا: البلوغ: فلا حضانة للصغير ولو كان مميّزاً؛ لأنه عاجز عن رعاية شؤون نفسه.

ثالثا: القدرة على تربية المحضون: وهي الاستطاعة على صون الصغير في خلقه وصحته، فلا حضانة للعاجز لكبر سنّ أو مرض أو شغل، فالمرأة المحترفة أو العاملة إن كان عملها يمنعها من تربية الصغير والعناية بأمره، لا تكون أهلا للحضانة. وإن كان عملها لا يحول دون رعاية الصغير وتدبير شؤونه، لا يسقط حقها في الحضانة[1].

رابعا:الأمانة على الأخلاق: عظم صفة ينبغي على الحاضن الاتصاف بها هي الأمانة، يجب أن يكون أمينا على المحضون من أجل تربيته تربية حسنة بعيداً عن كل انحراف من شأنه أن يعرض أخلاق المحضون للخطر والضياع. فالتربية في بيئة سيئة مصاحبة له تؤثر عليه سلباً، وتثير الشكوك حول سلامة تربيته، حتى أن بعض الفقهاء قالوا: إن الحاضنة لو كانت كثيرة الصلاة واستولت عليها محبة الله تعالى وخوفه حتى شغلاها عن الولد ولزم ضياعه، نُزع منها وسقطت الحضانة عنها، و عليه فالفاسق أو السكير أو الزاني أو اللاهي باللهو الحرام سواء كان امرأة أو رجل تسقط عنه الحضانة[2].

خامسا:الإسلام: اختلف الفقهاء بشأن الإسلام كشرط من شروط الحضانة.

1 ـ فالشافعية والحنابلة: يرون أن الإسلام شرط لممارسة الحضانة فلا إسناد للحضانة عندهم لغير المسلمة، لأن الحضانة ولاية ويؤكدون أن الولاية للكافر على المسلم لا تجوز مستشهدين بقوله تعالى: ﴿**وَلَن يَجۡعَلَ ٱللَّهُ لِلۡكَٰفِرِينَ عَلَى ٱلۡمُؤۡمِنِينَ سَبِيلًا ١٤١**﴾**[النساء:**

[1] وَهْبَة الزُّحَيْلِيّ،الفِقْهُ الإسلاميُّ وأدلَّتُهُ ، المرجع السابق، ج10، ص50.

[2] .باديسديابي،آثارفكالرابطةالزوجية،المرجع السابق،ص59.60.

141]، واعتبروا الحضانة ولاية وهي شبيهة بولاية الزواج والمال، ويخشى على المحضون في دينه إن هو نشأ نشأة الكفار والنصارى، وذلك أظم ضرر يلحق بالمحضون .

2 ـ أما المالكية والأحناف:فلا يرون أن إسلام الحاضنة شرطاً لممارسة الحضانة، فيجوز أن تكون الحاضنة كتابية أو غير ذلك سواء كانت أماً أو غيرها، وتبريرهم في ذلك كون الحاضنة لا تتعدى إرضاع الطفل وخدمته، وذلك يجوز للمسلمة ولغيرها، ومناطها الشفقة[1].

من خلال طرحنا لآراء الفقهاء بشأن الشروط العامة لاستحقاق الحضانة نلاحظ أن الفقهاء اتفقوا في شرط العقل و البلوغ و القدرة والأمانة واختلفوا في شرط الدين وقد وافقهم المشرع الجزائري في هذا الطرح إلا فيما يخص الدين فقد وافق رأي المالكية والأحناف.

ولم يشترط المشرع الجزائري أن تكون الحاضنة مسلمة بل اشترط أن تكون تربية الولد على دين أبيه، كما أن المشرع لم يفصل كثيرا في هذه الشروط وإنما تركها لاجتهاد القضاة مع مراعاة مصلحة المحضون

الفرع الثاني

الشروط الخاصة

إضافة إلى الشروط العامة، التي ينبغي توفرها في الحاضن سوآءا كان رجلاً أو امرأة، وضع الفقهاء شروطاً خاصة بالمرأة وأخرى خاصة بالرجل تمكنهما من ممارسة الحضانة على أكمل وجه.

أولا: الشروط الخاصة بالنساء

إضافة إلى الشروط العامة التي يجب أن تتوفر في المرأة حتى تكون أهلاً للحضانة والمتمثلة في العقل، البلوغ، الأمانة، الأمانة في الأخلاق والقدرة على التربية نجد أن الفقهاء أضافوا شروطاً أخرى خاصة بالنساء حتى تعطى لهن الحضانة، وهي:

[1] باديس ديابي، المرجع نفسه، ص 61.

1_ **ألا تكون متزوجة بأجنبي عن الصغير أو بقريب غير محرم منه:** وهو متفق عليه للحديث السابق: «**أَنْتِ أَحَقُّ بِهِ مَا لَمْ تَنْكِحِي**»[1]،ولأنه قد يعامل الصغير بقسوة وكراهية، ولأنها مشغولة عنه بحق الزوج، فإن كانت متزوجة بقريب محرم للمحضون كعمه وابن عمه وابن أخيه، فلا يسقط حقها في الحضانة، لأن من تزوجته له حق في الحضانة، وشفقته تحمله على رعايته، فيتعاونان على كفالته[2].

وعلى مستوى التشريع في الجزائر، فإن المادة 66 من قانون الأسرة الجزائري نصّت على أنه: "يسقط حق الحاضنة بالتزوج بغير قريب محرم مالم يضر بمصلحة المحضون"[1].

فالمبدأ العام سار وفق ما توصل إليه الفقهاء في كون زواج الحاضنة بغير قريب محرم للصغير يسقط عنها حق ممارسة الحضانة، لكن المشرع أردف في نفس المادة استثناء يتعلق بمصلحة المحضون، فإذا ما كانت مصلحة المحضون مع أمه حتى لو تزوجت بغير قريب محرم، فإن الحضانة تظل من نصيب الحاضنة مراعاة لمصلحة المحضون[2]

وعلى هذا المبدأ سارت عديد قرارات المحكمة العليا، فقد جاء في قرار المحكمة العليا مايلي : " من المقرر قانوناً أنه لا يعتد بالتنازل عن الحضانة إذا أضر بمصلحة المحضون ومن ثمّ فإن القضاة لما قضوا بإسناد حضانة الولدين لأمهما رغم تنازلها عنها مراعاة لمصلحة المحضونين، فإنهم طبّقوا صحيح القانون، ومتى كان كذلك استوجب رفض الطعن"[3].

2 ــ ألاّ تكون قد امتنعت من حضانته مجاناً والأب معسر: فإن كان الأب معسراً وقبلت قريبة أخرى تربيته مجاناً، سقط حق الأولى في الحضانة، وهذا شرط عند الحنفية[4].

---

[1] رواه أبوداود، سنن أبي داود،كتاب الطلاق، باب من أحق بالولد، رقم 2276،ج283/2.

[2] وَهْبَة الزُّحَيْلِيّ،الفِقْهُ الإسلاميُّ وأدلَّتُهُ ، المرجع السابق، ج10، ص52.

[1] يراجع الأمر 84_11، من قانون الأسرة الجزائري المعدل والمتمم.

[2] باديس ديابي، آثار فك الرابطة الزوجية، المرجع السابق، ص 64 .65.

[3] رقم الملف 189234، قرار بتاريخ1988/04/21، نقلا: باديس ديابي، آثار فك الرابطة الزوجية، المرجع نفسه.

[4] وَهْبَة الزُّحَيْلِيّ،الفِقْهُ الإسلاميُّ وأدلَّتُهُ ، المرجع السابق، ج10، ص52.

3 ـ أن تكون ذات رحم محرم من الصغير كأمه وأخته وجدته: فلا حضانة لبنات العم أو العمة، ولا لبنات الخال أو الخالة بالنسبة إلى الصبي، لعدم المحرمية، ولهن عند الحنفية الحق في حضانة الأنثى.

4 ـ ألاّ تقيم الحاضنة بالصغير في بيت يبغضه ويكرهه: ولو كان قريباً له؛ لأن سكناها مع المبغض يعرضه للأذى والضياع، فلا حضانة للجدة إذا سكنت مع بنتها أم الطفل إذا تزوجت، إلا إذا انفردت بالسكنة عنها، وهذا شرط عند المالكية[1]

ذلك ما نوّه عنه المشرع الجزائري في مادته 72 من قانون الأسرة عندما نصّ على أنه في حالة الطلاق يجب على الأب أن يوفر لممارسة الحضانة سكناً ملائماً للحضانة، وإن تعذر ذلك فعليه بدل الإيجار، وتنصّ المادة 70 من نفس القانون على أنه تسقط حضانة الجدة أو الخالة إذا سكنت بمحضونها مع أم المحضون المتزوجة بغير قريب محرم[1].

نلاحظ في هذه الشروط، أنها قيّدت وضبطت أولوية الأم في حضانة أولادها، لما في ذلك من رعاية لمصلحة المحضون، وحتى لا يبقى المجال مفتوحاً لأي تجاوزات في ممارسة الحضانة.

ثانيا: الشروط الخاصة بالرجال

زيادة على الشروط المشتركة السابقة الذكر، فإن الفقهاء أضافوا للرجل الحاضن شروطا خاصة به وهي كالآتي:

1 ـ أن يكون الحاضن محرما للمحضون إذا كانت أنثى: أجمع الفقهاء على أن الحاضن للأنثى ينبغي أن يكون محرما لها، وقال الأحناف والحنابلة أن سن المحضونة لا ينبغي أن يتعدى سبع سنين تفادياً أو حذراً من الخلوة بها، لانتهاء المحرمية، أما في حال عدم بلوغ الطفلة حد الشهوة، فلا مانع من حضانتها، لأنه في حال البلوغ لا يكون لابن العم حضانة ابنه عمه البالغة، غير أن الحنفية أجاز حضانة ابن العم لبنت عمه اذا لم يكن لها أحد[2].

---

[1] وَهْبَة الزُّحَيْلِيّ،المرجع نفسه.

[1]باديس ديابي، آثار فك الرابطة الزوجية، المرجع السابق، ص67.

[2]باديس ديابي، آثار فك الرابطة، المرجع نفسه.

لكن المشرع لم يتطرق لهذه الشرط، من خلال مواده، لكنه أحالنا إلى أحكام الشريعة الإسلامية من خلال نص المادة 222 من قانون الأسرة الجزائري[1].

2-اتحاد الدين بين الحاضن والمحضون:المبدأ في حضانة الرجال مبني على الميراث إذ لا توارث بين المسلم وغير المسلم، وذلك إذا كان المحضون غير مسلم وكان ذو الرحم مسلماً فليس له حق الحضانة، بل حضانته إلى ذوي رحمه من أهل دينه وإذا كان المحضون مسلماً وذا رحمه دون ذلك، فلا حضانة إليه لأنه لا توارث بينهما[2].

وبما أن الجزائر دينها الإسلام فقد منع المشرع زواج المسلمة من الكافر، كما جاء في نص المادة 30من قانون الأسرة الجزائري:"...كما يحرم مؤقتاً... زواج المسلمة مع غير المسلم"[1]، فالمشرع لم يترك المجال للحاضن الغير مسلم في حضانة الصغير المسلم.

بعدما تكلمنا عن الشروط العامة و الخاصة المتعلقة بالحاضن، نستنتج أن المشرع الجزائري استند إلى أحكام الشريعة الإسلامية، التي أليت بكل الشروط وفصّلت فيها، وألزمت الحاضن بالتقيد بها من أجل توفير البيئة المناسبة للمحضون، كي يكون صالحاً في أسرته ومجتمعه ومن هنا يتحقق الأمن الأسري.

المطلب الثاني

ترتيب مستحقي الحضانة وعلاقته بالأمن الأسري

لقد أقرت الشريعة الإسلامية أن الأم هي الأحق بحضانة ولدها بعد طلاقها، فهي الأشفقوالأحن على صغيرها من غيرها، ولا خلاف بين الفقه والقانون في أولوية الحضانة للأم بعد الطلاق، لكن الخلاف وقع في ترتيب الأولى بالحضانة وإلى من تنتقل بعد الأم، وعليه سنحاول ترتيب مستحقي الحضانة في الفقه الإسلامي في (الفرع الأول) ومستحقي الحضانة في القانون الجزائري في (الفرع الثاني)، مراعين مبدأ الأولوية في ذلك.

---

[1]المادة 222من ق أ ج "كل ما لم يرد النص عليه في هذا القانون يرجع فيه إلى أحكام الشريعة الإسلامية".قانون رقم 84_11،المعدل والمتمم من قانون الأسرة الجزائري.

[2]باديس ديابي، آثار فك الرابطة، المرجع السابق، ص68.

[1]يراجع الأمر 84_11، من قانون الأسرة الجزائري المعدل والمتمم..

الفرع الأول

ترتيب مستحقي الحضانة في الفقه الإسلامي

اختلف الفقهاء في من أولى بالحضانة على النحو التالي:

أولا: عند الحنفية: أن أحق النساء من ذوات الرحم المحرم بالحضانة الأم؛ لأنه لا أقرب منها ثم أم الأم ثم أم الأب؛ لأن الجدتين وإن استويتا في القرب لكن إحداهما من قبل الأم أولى[1].

ثانيا: عند المالكية: تكون الحضانة للأم ثم للجدة للأم ثم الخالة ثم الجد للأب وإن علت ثم الأخت ثم العمة ثم ابنة الأخ ثم للأفضل من العصبة، وهذا الترتيب إن كان الأول مستحقاً للحضانة فإن لم يكن انتقلت إلى الذي يليه وكذلك إن سقطت حضانته أو كان معدوماً[1].

ثالثا: عند الشافعية: ذهب الشافعية في ترتيب الحواضن بعد الأم إلى تقديم الأخت، ثم أمهات الأم اللاتي يدلين بإناث وارثات القربى فالقربى ثم تنتقل الحضانة إلى أم الأب ثم أمهاتها المدليات بإناث وارثات ثم أم أبي الجد ثم أمهاتها المدليات وتقدم من كل ذلك القربى فالقربى فالأخت الشقيقة ثم التي لأب على الأصح ثم التي لأم ثم الخالة وبهذا الترتيب عن الأصح ثم بنت الأخت ثم بنت الأخ ثم العمة من الشقيقة ثم العمة من الأب ثم العمة من الأم، وعلى القديم يكون الترتيب تقديم الأخوات والخالات على أمهات الأب والجد، أما الأخوات فاجتمعن مع المحضون في الصلب والبطن[2]، وأما عن الخالات فاستدلوا عليهم، بقوله ﷺ «**الخَالَةُ بِمَنْزِلَةِ الأُمِّ**»[3]، وقال العيني:"وفيه دليل أن للخالة حق في الحضانة"[4]

أما بالنسبة لمستحقي الحضانة من الرجال فقال الشافعية أنها حق لكل محرم وارث على ترتيب الإرث عند الاجتماع، وإن اجتمع أصحاب الحق في الحضانة من الذكور والإناث، قُدمت الأم

---

[1] الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب، المرجع السابق، ج4، ص 41.

[1] ابن جزي، القوانين الفقهية، المرجع السابق، ص 149.

[2] شمس الدين، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، المرجع السابق، ج5،ص192.

[3] رواه البخاري، صحيح البخاري،كتاب الصلح، باب: كيف يكتب هذا: ما صالح فلان بن فلان، وفلان بن فلان، وإن لم ينسبه إلى قبيلته أو نسبه،رقم 2698، ج184/3

[4] أبو محمد محمود بن أحمد بن موسى بن أحمد بن حسين الغيتابالحنفى بدر الدين العينى، دط، عمدة القاري شرح صحيح البخاري، دار إحياء التراث العربي، بيروت،دت، ج13، ص277.

ثم أمهاتها على الترتيب، ثم الأب، وقيل تُقدم الخالة على الأب، ويقدم الأصل على الحواشي، والأنثى على الذكر، وإن استوىإتنان من كل وجه يكون الترتيب حسب القربة، والأصل تقدم النساء في القربة على الرجال وإن كانوا عصبات، لأنهن الأقدر[1]

رابعا : عند الحنابلة: أن الأحق بالحضانة أم ثم أمهاتها القربى فالقربى ثم أب ثم أمهاته كذلك ثم جد ثم أمهاته كذلك ثم أخت لأبوين ثم لأم ثم لأب ثم خالة لأبوين ثم لأم ثم لأب ثم عمات كذلك، ثم خالات ثم خالات أبيه ثم عمات أبيه، ثم بنات إخوته وأخواته ثم بنات أعمامه وعماته ثم بنات أعمام أبيه وبنات عمات أبيه، ثم لباقي العصبة الأقرب فالأقرب، فإن كانت أنثى فمن محارمها، ثم لذوي أرحامه، ثم للحاكم، وإن امتنع من له الحضانة أو كان غير أهل، انتقلت إلى من بعده[1].

الفرع الثاني

مستحقي الحضانة في قانون الأسرة الجزائري

لقد أقرت الشريعة الإسلامية، والقوانين الوضعية، أن للطفل حقوقا يجب مراعاتها، خاصة حقه في الحضانة التي هو في أمس الحاجة إليها في بداية حياته، ولقد نهج المشرع الجزائري في ترتيبه لمستحقي الحضانة نفس نهج الفقه الإسلامي وكان ذلك قبل التعديل، لكن بعد التعديل تغير الترتيب لتبقى الأم في المرتبة الأولى، ويليها الأب في المرتبة الثانية في مكان الجدة لأم، كما جاء في نص المادة 64 بموجب الأمر رقم 05-02 المؤرخ في 27 فبراير 2005 مايلي: "الأم أولى بحضانة ولدها، ثم الأب، ثم الجدة لأم، ثم الجدة لأب، ثم الخالة، ثم العمة، ثم الأقربون درجة مع مراعاة مصلحة المحضون في كل ذلك، وعلى القاضي عندما يحكم بإسناد الحضانة أن يحكم بحق الزيارة"[2].

---

[1] ينظر: ابن قدامة،المغني لابن قدامة، المرجع السابق، ج8، ص243.

[1] موسى بن أحمد بن موسى بن سالم بن عيسى بن سالم الحجاوي المقدسي، ثم الصالحي، شرف الدين، أبو النجازاد المستقنع في اختصار المقنع، ت: عبد الرحمن بن علي بن مُحَمَّد العسّكر،دط، دار الوطن للنشر، الرياض،دت،ص206.

[2] يراجعالأمر 84_11،من قانون الأسرة الجزائري المعدل والمتمم.

وعلى ضوء هذا التعديل الجديد نلاحظ أن المشرع الجزائري، أبقى على حق الحضانة للأم وقدم الأب على الجدة لأم والخالة في الترتيب، والسؤال المطروح هنا، هل المشرع الجزائري خالف ترتيب الفقهاء لمستحقي الحضانة؟ أم هناك رأي آخر للمشرع يستند عليه؟

ولقد جاءت الشريعة الإسلامية بشموليها وسماحتها لتجيبنا على هذا التساؤل.

إن أصول الشرع وقواعده شاهدة على تقديم جهة الأب على جهة الأم وذلك في الميراث وولاية النكاح وغير ذلك، ولم يعهد في الشرع تقديم قرابة الأم على قرابة الأب في حكم من الأحكام، فأحق الناس بحضانة الطفل من الرجال هو الأب، كون هذا الأب يتحمل مسؤولية كبيرة في واجب الحضانة خاصة وأنه هو من يتحمل عبء النفقة فليس من المعقول أن يكون هو المنفق وغيره أولى بحضانة ابنه، إضافة إلى ذلك أن هذا الابن هو نتاج علاقة زوجية بين الأب والأم فهو ابن مشترك بينهما فالأب أكثر حرصاً على مصلحة ابنه وأقدر على توجيهه بسبب صله الأبوة[3]، وقد استند المشرع الجزائري فيما ذهب إليه من جعل انتقال الحضانة من الأم إلى الأب مباشرة فيما يبدو إلى ما ورد في فقه الحنابلة حيث جاء في المغني: "ولا يشاركها أي الأم في الحضانة في القرب إلا أبوه"[4].

وعلى هذا يمكن القول بأن المشرع قد أخذ بالرواية المرجوحة عند الحنابلة في هذه المسألة إلا أنه جعل المعيار في ترتيب الحواضن مراعاه مصلحة المحضون في كل الأحوال، وعليه فإن موضوع الحضانة بمختلف مسائلها، إنما يهدف بالأساس إلى حماية مصلحة المحضون ويتجلى ذلك من خلال السلطة التقديرية للقاضي[5].

كما استند إلى ما قضت به المحكمة العليا قرارها المؤرخ في1997/02/18 أنه: "من المستقر عليه قضاءا أن الحضانة تمنح حسب مصلحة المحضون، ولما كان ثابتا في قضية الحال أن الحضانة أسندت إلى الأب مراعاة لمصلحة المحضون واعتمادا على تقرير المرشدة الاجتماعية التي

---

[3] أحمد شامي، قانون الأسرة الجزائري، المرجع السابق، ص 309.

[4] ابن قدامة،المغني لابن قدامة،المرجعالسابق، ج8، ص239.

[5] محفوظ بن الصغير، الاجتهاد القضائي في الفقه الإسلامي وتطبيقاته في قانون الأسرة الجزائري، مذكرة لنيل شهادة دكتوراه، كلية العلوم الاجتماعية والعلوم الإسلامية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، الجزائر، 2008 -2009م، ص677. 678 .

تؤكد ذلك، فإن قضاة الموضوع إعمالا لسلطتهم التقديرية فقد طبقوا القانون مما يستوجب رفض الطعن"[1].

وخلاصة القول: وبعد اطلاعنا على الترتيب الفقهي لمستحقي الحضانة، والترتيب القانوني المعدل، نلاحظ أن المشرع الجزائري وعلى الرغم من تعديله للمادة القانونية المتعلقة بترتيبالأولوية في إسناد الحضانة بدءا بالأم ثم الأب ثم الجدة لأم خلافاً لما كانت عليه في السابق، إلا أنه في أغلب أحكامه وقراراته القضائية الصادرة عن جميع درجاته (المحكمة، المجلس، المحكمة العليا)تراعي مصلحة المحضون وذلك بإسناد الحضانة للأم رغم إعادة زواجها اذا كان هناك مصلحة للمحضون بالعيش عند أمه أكثر من تواجده في بيت والده، أو إسنادها للجدة لأم، أيضا مراعاةً لمصلحة المحضون، و عليه تبقى للسلطة التقديرية للقاضي الكلمة الأخيرة في تقدير المكان المناسب للمحضون مع مراعاة حالته النفسية والاجتماعية وهذا ما يحقق الأمن الأسري.

المطلب الثالث

آثار الحضانة وعلاقتها بالأمن الأسري

جعل الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري آثار للحضانة نتيجةً للفرقة الحاصلة بين الزوجين، لما لها من دور كبير للحاضنة وللطفل المحضون بعد الطلاق، وبما أننا تطرقنا فيما سبق إلى نفقة المحضون وسكناه في الفصل الخاص بالنفقة سنعالج في هذا المطلب كل منوأجرة الحاضنة في (الفرع الأول)، وأجرة المرضعة في (الفرع الثاني)،وحق زيارة المحضون وعلاقته بالأمن الأسري(الفرع الثالث)، وحق المحضون في اختيار الحاضن(الفرع الرابع)، فيما يلي:

الفرع الأول

أجرة الحاضنة

أولا: أجرة الحاضنةفي الفقه الإسلامي

لقد عرف الفقه الإسلامي آراء مختلفة حول أجرة الحاضنة، وفرّق فيها بين ما إذا كانت الدائنة بها هي الأم أو غير الأم.

[1]ملف رقم 153640، قرار بتاريخ 1997/02/18، المجلة القضائية، العدد01، ص39

فإذا كانت الحاضنة هي غير الأم، فهنا المجمع عليه أن لها أجر الحضانة، أما إذا كانت الحاضنة هي الأم فهذه الحالة لها أهميتها في الجانب القانوني أكثر من العمل القضائي، لأنه نادراً ما تطلب الأمهات أجرة على العناية بأولادهم وحولها ثار الخلاف[1].

1- قال الجمهور: ليس للحاضن أجرة على الحضانة، سواءً أكانت الحاضنة أمًّا أم غيرها؛ لأن الأم تستحق النفقة إن كانت زوجة، وغير الأم نفقتها على غيرها وهو الأب، لكن إن احتاج المحضون إلى خدمة كطبخ طعامه وغسل ثيابه، فللحاضن الأجرة.

2- قال الحنفية: لا تستحق الحاضنة أجرة على الحضانة إذا كانت زوجة أو معتدة لأبي المحضون في أثناء العدة، سواءً عدة الطلاق الرجعي أو البائن في الأوجه، كما لا تستحق أجراً على الإرضاع، لوجوبهما عليها ديانة، ولأنها تستحق النفقة في أثناء الزوجية والعدة، وتلك النفقة كافية للحضانة، أما بعد انقضاء العدة فتستحق أجرة الحضانة؛ لأنها أجرة على عمل.

وتستحق الحاضنة غير الزوجة أجرة الحضانة، مقابل قيامها بعمل من الأعمال، وتلك الأجرة غير أجرة الإرضاع، ونفقة الولد، فهي ثلاثة واجبات[2].

وتُأخذ الأجرة من مال المحضون إن كان له مال أو تقع على عاتق المكلف بنفقته[3].

ثانيا: أجرة الحاضنة في قانون الأسرة الجزائري

أما على مستوى التشريع في الجزائر فإنه:

لم يقل بأجرة الحاضنة بالتمعن في المواد75، 76، 77، 78[4] ليظل التساؤل قائماً في القول بأجرة الحاضنة من عدمها، سيما وأن المادة 222 من قانون الأسرة[5]تحيلنا على مبادئ الشريعة الإسلامية، وأن فقهاء الشريعة ليسوا على قول واحد في هذه المسألة.

وتظل المسألة في غياب الحسم اجتهادية على ضوء ما أدلى به الفقهاء[1].

---

[1] حميدو زكية، مصلحة المحضون في القوانين المغاربية، المرجع السابق،ص125.

[2] وَهْبَة الزُّحَيْلِيّ،الفِقْهُ الإسلاميُّ وأدلَّتُهُ، المرجع السابق، ج10، ص57.

[3] حميدو زكية، مصلحة المحضون في القوانين المغاربية،المرجع السابق، ص126.

[4] المواد 75، 76، 77، 78 من قانون رقم 84_ 11، المعدل والمتمم القانون الأسرة الجزائري.

[5] المادة222 من قانون رقم 84_ 11، المعدل والمتمم القانون الأسرة الجزائري.

مما سبق قوله مناختلاف الفقهاء في أجرة الحاضنة و انعدام النصوص القانونية فيها نرى، أنه من الصواب أن يعطى للحاضنة أجراً جرّاء قيامها على شؤون المحضون، وفي هذا تشجيع لها على القيام بهذه المسؤولية الشاقّة، لأنه من المعلوم أن كل عمل يُجازى بأجر، وعليه فإن عدم إعطاء الحاضنة أجراً خاصة إذا كانت محتاجة، يدفعها إلى ترك هذا الأمر وفي هذا إلحاق الضرر بالمحضون وهذا ما يتنافى مع قواعد الشريعة الإسلامية ومع قواعد القانون التي تسهر دائما على راحة المحضون، لتحقيق الأمن الأسري.

الفرع الثاني

أجرة المرضعة

أولا: أجرة المرضعةفي الفقه الإسلامي

يبقى لبن الأم أفضل غذاء لصغيرها، لمدى ملائمته لحالة الطفل في فترة نموّه، فعلى الأم إرضاع ولدها إن كانت قادرة على ذلك فإن رفضت تُعتبر آثمة أمام الله عز وجل لما تُلحقه من ضرر بالطفل.

1- وجوب الرضاع:ولقد اتفق فقهاء الإسلام على أن الإرضاع واجب على الأم ديانة تسأل عنه أمام الله تعالى حفاظاً على حياة الولد، سواء أكانت متزوجة بأبي الرضيع أم مطلّقة منه وانتهتعدتها[2].

واختلفوا في مدى وجوب الإرضاع على الأم، فقال الحنفية أنها مطالبة به ديانة لا قضاء، أي أنها تأثم فيما بينها وبين الله إن تركت إرضاع ولدها من غير عذر مسوغ لذلك، ولا يجبرها القاضي على الإرضاع، لأن نظر القضاء يتجه إلى وجوب النفقة أو عدم وجوبها، والنفقة بالإنفاق على الأب و الإرضاع منها، ولا تجبر الأم على إرضاع ولدها قضاءً إلا في حالة الضرورة، بأن كان الولد لا يلقم إلا ثديها، أو لم توجد مرضع سواها، أو كان الأب والولد في عسرة لا يستطيعان دفع أجرة لظئر ترضعه، ففي هذه الأحوال تجبر الأم قضاءً عند الحنفية على الإرضاع لأنها إن لم تجبر تعرض الولد للهلاك.

---

[1] باديس ديابي، آثار فك الرابطة الزوجية، المرجع السابق، ص 86، 87.

[2] وَهْبَة الزُّحَيْلِيّ،الفِقْهُ الإسلاميُّ وأدلَّتُهُ ، المرجع السابق، ج10، ص23.

وقال مالك ﷺ: إن الأم تجبر على إرضاع ولدها، إلا إذا كانت من طبقة نساؤها لا يرضعن أولادهن بأنفسهن، وبذلك يتلاقى الوجوب الديني مع الوجوب القضائي في الجملة عند مالك ولا يتلاقيان، في الجملة عند أبي حنيفة[1].

2- استحقاق الأم المرضعة لأجرة الرضاع:فإنه لا تستحق الأم أجرة الرضاع عند الحنفية والشافعية والحنابلة في حال الزوجية أو أثناء العدة من الطلاق الرجعي؛ لأن الزوج مكلف بالإنفاق عليها، فلا تستحق نفقة أخرى مقابل الرضاع، حتى لا يجتمع عليه واجبان: النفقة والأجرة في آن واحد، وهو غير جائز لكفاية النفقة الواجبة على الزوج، ويسقط حقها في الحضانة، لأن كلاً منهما حق مستقل عن الآخر. فإن لم يستأجر الأب مرضعة، كان للأم أن تطالبه قضاءً بدفع أجرة الرضاع، لتستأجر هي من ترضعه

ووافق المالكية هذا الرأي إذا كان الرضاع واجباً على الأم، وهو الحالة الغالبة، أما إن كان الرضاع غير واجب على الأم كالشريفة القدر فإنها تستحق الأجرة على الرضاع.

وتستحق الأم الأجرة على الرضاع في عدة الطلاق البائن في الأصح عند بعض الحنفية لأنها كالأجنبية، وكذا عند المالكية، لقوله تعالى: ﴿**فَإِنۡأَرۡضَعۡنَلَكُمۡفَـَٔاتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ** ﴾**[الطلاق: 6]** فقد أوجب تعالى للمطلقات بائنا الأجرة على الرضاع، حتى لو كانت حاملاً ولها النفقة؛ لأن كلاًّ من النفقة وأجرة الرضاع وجب بدليل خاص به، فوجوب أحدهما لا يمنع وجوب الآخر[2]

3- امتناع الأم المرضعة عن الرضاع:وجب على الأب أن يستأجر مرضعة وتسمى (ظئراً) لإرضاعه، محافظة على حياة الولد، وعلى الضئر المستأجرة أن ترضعه عند أمه لأن الحضانة حق لها، وامتناعها عن الإرضاع لا.

ثانيا: أجرة المرضعة في قانون الأسرة الجزائري

أجرة الرضاع مثلها مثل أجرة الحضانة لم يتكلم عنها المشرع الجزائري على غرار التشريعات الأخرى، وإن كان ينص عليها قبل التعديل بصورة وجيزة في المادة 39 قبل إلغائها من قانون

[1] مُحَمَّد أبو زهرة، الأحوال الشخصية، المرجع السابق، ص402، 403.

[2] وَهْبَة الزُّحَيْلِيّ،الفِقْهُ الإسلاميُّ وأدلَّتُهُ، المرجع السابق، ج10، ص23.

الأسرة بقولها: "يجب على الزوجةإرضاع الأولاد عند الاستطاعة وتربيتهم"[1]،كما أن القرارات المنشورة للمحكمة العليا لم تتعرض لها بل اكتفت بالإشارة إلى مدة الرضاع[2].

وعليه نستنتج مما سبق أن الفقه الإسلامي أوجب على الأم إرضاع ولدها عند الاستطاعة وهذا باتفاق الفقهاء، وأوجب أجرة للمطلقة بائنا، أما المتزوجة أو المطلقة طلاقاً رجعيا فلا أجرة لها وقد وافق المشرع الجزائري رأي الفقهاء من خلال الرجوع إلى نص المادة 222 من قانون الأسرة الجزائري[3]، وعليه أرى أنه على المشرع إعادة النظر في أجرة المرضعة المطلقة،وإدخالها ضمن مشتملات النفقة، لما فيها من حماية للمطلقة، لأن النفقة غير كافية لها.

الفرع الثالث

حق زيارة المحضون وعلاقته بالأمن الأسري

أولا: حق الزيارة

1-زيارة المحضون في الفقه الإسلامي

[1] المادة 39 من قانون رقم 84_ 11 المعدل والمتمم القانون الأسرة الجزائري

[2] بن كعب عمارية، النفقة المستحق للطفل المحضون وللمطلقة الحاضنةفي قانون الأسرة الجزائري(مقال)، ص48.47.

[3] المادة 222 من قانون رقم 84_ 11، المعدل والمتمم القانون الأسرة الجزائري.

للوالدين الحق في زيارة الطفل المحضون، وليس لأحدهما أن يمنع الآخر من ذلك، بل أن منع أحد الوالدين من هذا الحق إثم عظيم، وله آثار سيئة على الوالد الممنوع من الزيارة، وعلى الطفل المحضون نفسه، والأدلة في ذلك كثيرة:

قال تعالى: ﴿**لَا تُضَآرَّ وَٰلِدَةُۢ بِوَلَدِهَا وَلَا مَوۡلُودٞ لَّهُۥ بِوَلَدِهِۦۚ**﴾ **[البقرة: 233]**. فهذه الآية الكريمة تدل بعمومها على تحريم قصد إضرار أحد الوالدين بالآخر[1].

قال ابن عابدين: "الولد متى كان عند أحد الأبوين لا يمنع الآخر عن النظر إليه وعن تعهده، أي كما أنها إذا كان الولد عندها لها إخراجه إلى مكان يمكنه أن يبصر ولده كل يوم"[2].

وإذا كانت الشريعة الإسلامية قد جعلت لكل من الأبوين الحق في رؤية ولدهما المحضون، فإنها جعلت أيضا للمحضون الحق في رؤية وزيارة والديه أو أحدهما؛ لأنه مأمور بصلة والديه، والبر بهما والإحسان إليهما، مصداقا لقوله تعالى: ﴿**وَأُوْلُواْ ٱلۡأَرۡحَامِ بَعۡضُهُمۡ أَوۡلَىٰ بِبَعۡضٖ فِي كِتَٰبِ ٱللَّهِۗ إِنَّ ٱللَّهَ بِكُلِّ شَيۡءٍ عَلِيمُۢ ٧٥**﴾ **[الأنفال:75]**

وقوله تعالى: ﴿**فَهَلۡ عَسَيۡتُمۡ إِن تَوَلَّيۡتُمۡ أَن تُفۡسِدُواْ فِي ٱلۡأَرۡضِ وَتُقَطِّعُوٓاْ أَرۡحَامَكُمۡ ٢٢**﴾ **[مُحَمَّد:22]**. فهذه الآيات وغيرها تدل على المحافظة على صلة الأرحام وحرمة قطعها.

فالمحضون إذا حرم من رؤية من يحبهم أو تم شحنه ضدهم، فلا شك أن هذا يؤثر على نفسيته، وقد بينت الدراسات النفسية أن الطفل المحروم من علاقة متوازنة مع والديه يترعرع بنفسية غير سوية، مقارنة مع أمثاله ممّن يرون والديهم بدون مشاكل[3].

أما من ناحية زيارة أقارب المحضون للمحضون، فليس في كتب الفقه الإسلامي نص صريح يثبت لغير الأب والأم من الحاضنات أو العصبات ما يثبت للأم والأب من حق الرؤية[4]

إلا ما جاء في كتاب الفتاوى المهدية ما نصه "وسئل في رجل أخذ بنته من حاضنتها بعد بلوغ سن الحضانة ووضعها عند أخيها من أبيها فأرادت أم البنت أن تنظرها هي وخالة البنت التي

---

[1] ابن كثير، جامع البيان عن تأويل القرآن،المرجع السابق، ج5،ص48.

[2] ابن عابدين، رد المحتار على الدر المختار، المرجع السابق، ج3، ص571.

[3] عادل موسى عوض، حق المحضون على الحاضن وحق النفقة دراسة فقهية، المرجع السابق، ص 55.

[4] عادل موسى عوض، حق المحضون على الحاضن وحق النفقة دراسة فقهية، المرجع السابق، ص54.

كانت حاضنة لها قبل بلوغ سن الحضانة بسبب تزوج أم البنت، في كل جمعة مرة أو في كل شهر فهل تجبان إلى ذلك وليس لأخ البنت المذكور منعها من ذلك فأجاب لا تمنع الأم والخالة من رؤية البنت المذكورة وليس للأخ منعهما من ذلك دون وجه شرعي"[1].

وهذا القول نميل إليه ونرجحه لأن فيه تعود للصغير والصغيرة على حقوق الأرحام ورعاية وصلها والحفاظ على حقوق الكبار في رؤية الصغار من عائلاتهم وإقامة للعدالة في حق أقارب الطرف غير الحاضن في الرؤية[2].

ومما سبق فقد حرصت الشريعة الإسلامية كل الحرص على المحافظة على أمن واستقرار الطفل المحضون، وذلك بعدم حرمانه من زيارة والديه أو أحدهما، لتمتد الزيارة حتى لأقارب المحضون.

2- زيارة المحضون في قانون الأسرة الجزائري

ولقد أقرّ المشرع الجزائري حق زيارة المحضون في نص المادة 64 من قانون الأسرة، حيث جاء فيها: "...وعلى القاضي عندما يحكم بإسناد الحضانة أن يحكم بحق الزيارة"[3]، ويتبين لنا أن نص المادة جاء بصيغة الوجوب في لفظ (وعلى القاضي)، حيث أوجب نص المادة قاضي الأسرة الذي حكم بحق الحضانة، أن يحكم أيضا بحق الزيارة.

كما أن حق الزيارة الذي تكلم عنه نص المادة جاء عاماً، فلم يُخَصَّص هذا الحق للأبوين فقط، بل تعداهم ليشمل أقارب المحضون وغيرهم ممن يهمهم أمر المحضون، وهذا ما أكدته المحكمة العليا بقولها: "للخالة حق الزيارة لأن القانون رتّبها في المرتبة الثالثة بالنسبة لمن يستحقون حقوق الحاضنة ومتى كان فإن لها الحق في الزيارة مما يجعل القرار المطعون فيه قد وفق فيما

[1] مُحَمَّد المهدي العباسي الحنفي، الفتاوى المهدية في الوقائع المصرية، ت:مُحَمَّد حسن مُحَمَّد حسن إسماعيل، دط، دارا الكتب العلمية،2010. ج1، ص283.

[2] عادل موسى عوض، حق المحضون على الحاضن، المرجع السابق، ص55.

[3] يراجع الأمر 84_ 11،منالقانونالمعدل والمتمم الأسرة الجزائري.

قضى"[1]، فالمحكمة العليا من خلال هذا القرار بيّنت أن لأقارب المحضون الحق في زيارته، فمن مصلحة المحضون أن لا ينقطع على أهله.

لقد وافق المشرع الجزائري الشريعة الإسلامية في حق الزيارة و التواصل بين الابن المحضون والطرف الحاضن، لتمتد أيضا إلى الأقارب، أما من ناحية طرق الزيارة من حيث المدة والمكان فالقاضي هو الذي يحددها أينما تكمن مصلحة المحضون وهو ما سنفصل فيه.

ثانيا: مكان الزيارةوزمانها

1–مكان الزيارة وزمانها في الفقه الإسلامي

يكون مكان الزيارة ذلك المكان الذي يتمتع فيه المحضون برعاية زائره ولو تطلب الأمر ساعات معدودات، ولذلك لا يمكن أن يكون مكان الزيارة يسبب حرجاً للزائر لمسكن المطلقة مثلا، لأنها أصبحت أجنبية عنه[2]، وللفقهاء آراء في تحديد مواطن الحضانة وما يترتب عليها:

أما الحنفية: فقالوا: أن الأم المطلقة بعد انتهاء العدة، فمكان حضانتها هو أيضاً مكان إقامة الزوج، ولا يجوز لها الخروج من بلدة إلى أخرى بينهما تفاوت بحيث لا يمكن الوالد أن يبصر ولده[3].

وقال المالكية: مكان الحضانة للمطلقة بعدانقضاءالعدة هو مكان إقامة والد المحضون[4]

وذهب الشافعية: إلى أنه إن كان السفر من أحد الزوجين المفترقين بالطلاق سفر حاجة كتجارة وحج، كان الولد المميز وغيره مع المقيم حتى يعود وإن كان السفر من أحد الزوجين سفر نُقله كان الأب أولى من الأمبالحضانة[5].

---

[1] رقم الملف258479، قرار بتاريخ2001/01/23، نقلاً عن: نبيل صقر و قمراوي عز الدين، قانون الأسرة نصا وتطبيقا، المرجع السابق، ص125

[2] باديس ديابي، آثار فك الرابطة الزوجية، المرجع السابق، ص91.

[3] عبد الغني بن طالب بن حمادة بن إبراهيم الغنيمي الدمشقي الميداني الحنفي، (ت: 911هـ)، اللباب في شرح الكتاب،دط، المكتبة العلمية، بيروت،لبنان،دت، ج3،ص104.

[4] أبو القاسم، مُحَمَّد بن أحمد بن مُحَمَّد بن عبد الله، ابن جزي الكلبي الغرناطي، القوانين الفقهية، ص149.

[5] شمس الدين الشربيني، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، المرجع السابق،ج5، ص201.

وقرر الحنابلة: أنه متى أراد أحد الأبوين الانتقالبالمحضون إلى بلد آمن، مسافه القصر فأكثر ليسكنه، فتسقط حضانة الحاضنة[1].

2–مكان الزيارة وزمانها في قانون الأسرة الجزائري

وأما بخصوص **مكان زيارة** المحضون لأمه أو أبيه فإننا نجد أن الفقهاء قد فرقوا بين الذكر والأنثى، فالمحضون إن كان أنثى فإنها تكون عند حاضنها _ أمّا أو أبا_ ولا تخرج لزيارة أمها أو أبيها صيانة لها، لأن النساء نُهين عن البروز وأُمِرْنَ بالقرار، وعلى صاحب حق الزيارة والمشاهدة أن يذهب لزيارة البنت، أما إذا كان المحضون ذكراً مميزاً، وبيت أمه أو أبيه قريبا فلا بأس في خروجه للزيارة[2].

أما من حيث **وقت الزيارة:** فلا بدّ أن يكون منظماً حتى لا يتّخذه أيٌّ من الطرفين ذريعة لإقلاق راحة الآخر أو الإضرار به، كأن تكون الزيارة و الرؤية مثلا في أوقات مناسبة، وممكنة كأن تكون نهاراً، وفي وقت مناسب لا أن تكون ليلاً وفي أوقات متأخرة منه، وأن يتحرى الأوقات التي يكون فيها الحاضن موجوداً عند الصغير[3].

فإن كانت الحضانة للأب مثلاً فعلى الأم أن تزور المحضون في الأوقات التي لا يكون فيها الأب موجوداً في البيت وذلك منعاً للفتنة و عليها أن لا تختلي بأبي المحضون وكذلك الأمر بالنسبة للأب إذ يجدر به أن يتحرى الأوقات المناسبة للزيارة فيمنع عليه زيارتها ليلاً أو الاجتماع بها بدون محرم أو إمراه[4]

أما بالنسبة لمكان زيارة المحضون في قانون الأسرة الجزائري، وطبقاً لنص المادة 64[5]، فإنه لم يحدد مكان ممارسة حق الزيارة، هل هو المنزل الذي يقيم فيه المحضون مع حاضنه أو حاضنته،

---

[1] البهوتى، كشاف القناع عن متن الإقناع، المرجع السابق،ج5،ص 500.

[2] إبراهيم بن مُحَمَّد بن عبد الله بن مُحَمَّد ابن مفلح، أبو إسحاق(ت: 884هـ)، المبدع في شرح المقنع،ط1، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، 1418هـ - 1997م،ج5،ص187.

[3] عادل موسى عوض، حق المحضون على الحاضن وحق النفقة دراسة فقهية، المرجع السابق، ص57.

[4] شمس الدين الشربيني،مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، المرجع السابق،ج5،ص199.

[5] يراجع الأمر 84_ 11،منالقانونالمعدل والمتمم الأسرة الجزائري.

أو في مكان آخر، تاركاً ذلك للسلطة التقديرية للقاضي والذي يراعي في ذلك العرف والعادة[1].
وبالنسبة لمكان ممارسة الزيارة تجب التفرقة بين ثلاث حالات:

الحالة الأولى: إذا كان الطفل رضيعاً أي أقل من عامين في عمره، فإنه لا يعقل أن يمارس حق الزيارة خارج المنزل، بأن يبقى طلب الزيارة خارج البيت، وهذا حماية للطفل من أحوال الطقس من حرّ وبرد وحاجته الفورية إلى أمه، فلا بأس أن تتم الزيارة داخل البيت .

الحالة الثانية: إذا كان الطفل غير رضيعاً، فباستطاعة طالب الزيارة رؤيته خارج البيت، بأن يأخذه أبوه أو أمه إلى مكان عمومي للانفراد به أو إلى بيته إن كان قريباً، بشرط أن يكون مبيته عند حاضنته أو حاضنه.

الحالة الثالثة: أما إذا كان الطفل قد بلغ سن التمييز أي 16 سنة ميلادية طبقا للمادة 42من القانون المدني[2]،فباستطاعته زيارة والده أو والدته، ولا يمكن أن يمنعه الحاضن أو الحاضنة من ذلك[3].

وقد جاء في قرار للمحكمة العليا مايلي: " حيث أنه بالفعل لا يصح شرعاً تحديد ممارسة حق الزيارة للطاعن ببيت المطعون ضدها؛ لأن الهدف من حق الزيارة لا يتحقق إلا عندما تتمتع البنت برعاية والدها ولو لساعات محدودة، وعليه فالوجه مؤسس الأمر الذي يتعيّن معه نقض القرار جزئيا فيما يخص مكان ممارسة حق الزيارة"[4].

ثالثا: مدة الزيارة

لم يحدد المشرع الجزائري الزمن الذي تستغرقه الزيارة، أي ساعة واحدة أو عدة ساعات وكذا عدد الأيام، وترك المشرع ذلك للقاضي الذي يُراعي العرف والعادة، ولقد جرت العادة على أن يحكم القاضي بحق الزيارة في أيام العطل الأسبوعية وكذا الأعياد الدينية والوطنية، وكذا في أيام

---

[1] حسين بن الشيخ آث ملويا، المنتقى في قضاء الأحوال الشخصية، المرجع السابق، ج1، ص519.

[2] القانون رقم 75- 58 المؤرخ في 20 رمضان 1395 الموافق ل 26سبتمبر سنة 1984 ، المتضمن قانون المدني، المعدل والمتمم

[3] حسين بن الشيخ آث ملويا، المنتقى في قضاء الأحوال الشخصية، المرجع السابق، ص520.

[4] رقم الملف214290، بتاريخ/1998/15/12، نقلاً عن: نبيل صقر و قمراوي عز الدين، قانون الأسرة نصّا وتطبيقا، المرجع السابق، ص126.

العطل المدرسية إن كان المحضون متمدرساً، وأما زمن الزيارة فهو من التاسعة صباحا لغاية الرابعة مساءًا، غير أنه إذا كان الطفل المحضون رضيعاً فإن الزيارة لابد أن تكون أقل من ذلك[1]

ومسألة العطل تحديداً يقصد بها الأسبوعية والموسمية، وبذلك جرى القضاء على أن الزائر للمحضون له الحق في ذلك مرة كل أسبوع، أي خلال العطلة الأسبوعية، وأن أكثر من ذلك غير معمول به وغير متبنى من طرف القضاء، وهذا ما أكدته المحكمة العليا في قرار لها: "متى أوجبت أحكام المادة 64 من قانون الأسرة[2] على أن القاضي حينما يقضي بإسناد الحضانة أن يحكم بحق الزيارة، فإنه من الواجب أن يكون ترتيب هذا الحق ترتيباً مرناً وفقاً لما تقتضيه حالة الصغار، فمن حق الأب أن يرى أبنائه على الأقل مرة في الأسبوع لتعهدهم بما يحتاجون إليه والتعاطف معهم، ومن ثم فإن القرار المطعون فيه القاضي بترتيب زيارة الأب مرتين كل شهر قد خرق القانون، ومتى كان ذلك استوجب نقل القرار المطعون فيه"[3].

نلاحظ مما سبق ذكره فيما يخص حق زيارة المحضون ومكانها ومدتها، أن الفقه الإسلامي لم يترك شيء إلا وتكلم عليه وفصّل فيه، بخصوص هذا الأمر، كما أكد على حق المحضون والحاضن في الزيارة، وقيده بشروط وضوابط طبقاً لأحكام الشريعة الإسلامية من أجل تحقيق الأمن الأسري، وقد وافق قانون الأسرة الجزائري الفقه الإسلامي في حق الزيارة لكنّه لم يحدد معالمها من مكان وزمان، واعتبرها مسألة رضائية بين الطرفين تخضع للسلطة التقديرية للقاضي وفقاً للأعراف والعادات السائدة، وهذا القصور في نص المادة يستغله بعض الذين أسندت إليهم الحضانة في منع الطرف الثاني من رؤية المحضون، بحجة أنه يتبع القانون بحذافيره.

وعليه نلتمس من فقهاء قانون الأسرة أن يضيفوا لنص المادة 64[4] حق الاستضافة ومكان وزمان الزيارة بالتفصيل،ولا مانع من إضافة وسائل التواصل الاجتماعي كوسيلة حديثة تسهل التواصل بين الآباء والأبناء لكن بضوابط وشروط يضعها القاضي، حتى لا يستغلها أحد

---

[1] حسين بن الشيخ آث ملويا، المنتقى في قضاء الأحوال الشخصية، المرجع السابق، ص519. 520 .

[2] المادة 64 من قانون رقم 84_ 11، المعدل والمتمم القانون الأسرة الجزائري.

[3] رقم الملف59784، بتاريخ 1990/04/16، المجلة القضائية، العدد4، نقلاً عن: باديس ديابي، آثار فك الرابطة الزوجية، المرجع السابق، ص92. 93.

[4] يراجع الأمر 84_ 11،من القانونالمعدل والمتمم الأسرة الجزائري

الأطراف ويعتبرها وسيلة للتماطل في الزيارة، فإذا عالج قاضي الأسرة هذا الفراغ في نص المادة64[1] يتحقق الأمن والعدالة، ولا يتعسف الحاضن الذي أسندت له الحضانة في استعمال هذا الحق ويظلم الطرف الثاني.

الفرع الرابع

حق المحضون في تخيير الحاضن ودوره في تحقيق الأمن الأسري

تُعتبر مصلحة المحضون الأساس الذي تقوم عليه الحضانة، و عليه يجب مراعاتها بكل الطرق الممكنة، حتى يعيش المحضون حياة مستقرة وآمنة فيكون فرداً صالحاً في المجتمع، ومن مراعاة مصلحة المحضون أن يعيش بكرامةويتمتع بحرية الرأي و التعبير والاختيار، و عليه فمن حقّه اختيار المكان الذي يريد العيش فيه مع الشخص الذي يختاره من أبويه، وهذا ما سنتكلم عليه من الناحيتين الفقهية والقانونية على النحو التالي:

أولا: مسألة التخيير في الفقه الإسلامي

ظهرت مسألة تخيير المحضون لحاضنه في عهد الرسول ﷺ،رَوَى أَبُو هُرَيْرَةَ، قَالَ: «جَاءَتِ امْرَأَةٌ إِلَى النَّبِيِّ ﷺ، فَقَالَتْ: إِنَّ زَوْجِي يُرِيدُ أَنْ يَذْهَبَ بِابْنِي، وَقَدْ سَقَانِي مِنْ بِئْرِ أَبِي عِنَبَةَ[2] وَنَفَعَنِي، فَقَالَ النَّبِيُّ ﷺ:« **هَذَا أَبُوكَ وَهَذِهِ أُمُّكَ فَخُذْ بِيَدِ أَيِّهِمَا شِئْتَ فَأَخَذَ بِيَدِ أُمِّهِ، فَانْطَلَقَتْ بِهِ**»[3] بذلك عمر بن الخطاب ﷺ الذي خير غلاما بين أبويه، وعلي كرّم الله وجهه الذي خير صبيا بين أمه وعمه[4]، وعلى الرغم من ذلك اختلفت آراء الفقهاء في مسألة تخيير الحاضن على ثلاث اتجاهات.

---

[1] المادة 64 من قانون رقم 84_ 11، المعدل والمتمم القانون الأسرة الجزائري.

[2] بئر بعيد عن المدينة نحو 1852متر.

[3] ابن مفلح، المبدع في شرح المقنع، المرجع السابق،ج7،ص188.

[4] انظر السيد سابق، فقه السيد، المرجع السابق،ج2، ص359.

الاتجاه الأول (الحنفية): يرى هذا الاتجاه أنه لا خيار للولد في هذه المسألة، ويعني بذلك أنه إذا بلغ الطفل السن التي يجب فيها أن يُنزع من الأم، فإنه ينزع منها ويأخذه الأب دونما خيار للصغير ذكراً كان أو أنثى[1].

الاتجاه الثاني(الشافعية): مقتضاه أن الصبي له أن يخير بين والديه، فإن اختار أحدهما كان له، وله بعد اختيار أحدهما أن يتحول الآخر وإن تكرر منه ذلك[2].

الاتجاه الثالث(الحنابلة): ذهب هذا الاتجاه إلى وجوب التفرقة بين الفتى والفتاة في هذه المسألة، لكن إذا كان أنصار هذا الرأي قد تمسكوا بهذه التفرقة إلا أنهم اختلفوا فيما بينهم وانقسموا إلى فريقين: فريق يقول أن الفتى إذا بلغ سن سبع سنين، يخيّر بين البقاء مع الحاضنة أو تركه إلى أبيه؛ أما البنت فتسلّم إلى الأب من غير تخيير[3]، وفريق يقول أن الأم أحق بالصغير حتى يثغر؛ أما الصغيرة، فإنها تخيّر وهو ما ذهب إليه الإمام مالك[4].

بعد طرح كل هذه الآراء لا يمكننا تغليب رأي على آخر، كما لا يمكن ترك كل الآراء، وإنما نقترح حلاّ وسطاً. نعم، نحن لا ننكر أن مصلحة المحضون تقظي هنا بأن يحضى الطفل بكل الضمانات الممكنة، غير أن ذلك لا يمكن أن يكون بناءً على التفرقة الوهمية بين الجنسين بل بمبادئ صريحة تضع الأمور في نصابها، ومن ثم، فإننا لا نفرق بين الغلام والبنت ونعطي حق الخيار لأحدهما دون الثاني كما فعله الحنابلة ومالك. ولا نقول كذلك بعدم الخيار مطلقاً كما جاء به الحنفية، ولا نأخذ بتخيير الولد مطلقا، فالأصوب أن نغلب ما تدعو إليه مصلحة المحضون،وينبغي الإشارة إلى أن تخيير الولد في الفقه الإسلامي لا يكون إلا بعد بلوغ المحضون سنًّا معينة أي بعد انتهاء مدة الحضانة.

ثانيا: مسألة التخيير في قانون الأسرة الجزائري

---

[1] ينظر: عبد العزيز عامر، الأحوال الشخصية في الشريعة الإسلامية فقها وقضاء لا فقط الأقارب ،دط، دار الفكر العربي، القاهرة، دت ،ص316

[2] البهوتى، كشاف القناع عن متن الإقناع، المرجع السابق، ج5،ص501.

[3] ابن مفلح، المبدع في شرح المقنع، المرجع السابق، ج7،ص189.

[4] ينظر: مالك بن أنس، المدونة، المرجع السابق، ج2،ص263.262.

أما من الناحية القانونية فجاء نص المادة 65 بقوله: "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 يراعى في الحكم بانتهائها مصلحة المحضون"[1]، حيث يتبيّن لنا أن المشرع الجزائري أغفل الكلام عن وضعية المحضون بعد انتهاء مدة الحضانة. وللعلم، فبانتهاء مدة الحضانة، يفقد الولد صفة المحضون. ولذلك، إذا أردنا إقرار تخيير "المحضون" أو استماعه في قانون الأسرة، فإن ذلك يحصل أثناء مدة الحضانة التي يكون فيها للنزاع على المحضون محلاً[2].

وإذا حلّلنا موقف المشرع الجزائري نجد أن المادة 64من قانون الأسرة[3] التي تذكر أصحاب الحق في الحضانة وترتيبهم لا تبدو مؤيدة لاستماع المحضون وأخذ رأيه في حاضنه، لأن مراعاة مصلحة المحضون التي نص عليها المشرع في هذه المادة فرض تحقيقها بين الأشخاص المذكورة، وهؤلاء محددين قانوناً يختارهم القاضي لا المحضون[4]، وقد تأكدت هذه النظرة في القضاء الجزائري بمناسبة قرار أصدره المجلس الأعلى بتاريخ 21 أكتوبر 1970، عندما قضى بأن: "سماع الأولاد المحضونين والنظر في اختيارهم أحد الوالدين هو وجه غير سديد لأن الشرع يعطي الحضانة للأم بطريقة الأولوية، كما أنه ليس هناك نص يلزم سماع الأولاد في هذا الموضوع"[5].

وعليه فإن مسألة اختيار المحضون لحاضنه، تخضع لسلطة القاضي التقديرية وقد يساعده في ذلك مرشد اجتماعي يعيّنه القاضي، ينتقل إلى المكان الذي يعيش فيه المحضون ومكان الطرف الطالب للحضانة من أجل معاينة المكان الأصلح للمحضون من جميع النواحي، ويتم ذلك في جلسة تسمى جلسة التحقيق أثناء سير الدعوى القضائية أمام قاضي شؤون الأسرة[6].

---

[1] المادة 65 من قانون رقم 84_ 11، المعدل والمتمم القانون الأسرة الجزائري.

[2] حميدو زكية، مصلحة المحضون في القوانين المغاربية للأسرة، المرجع السابق، ص175.

[3] المادة 64 من قانون رقم 84_ 11، المعدل والمتمم القانون الأسرة الجزائري.

[4] حميدو زكية، مصلحة المحضون في القوانين المغاربية للأسرة، المرجع السابق، ص176.

[5] ينظر: مجلس أعلى، غرفة. الأحوال الشخصية، 1970/10/21، نشره القضاة، 1972، عدد1، ص 58، نقلاً عن: حميدو زكية، مصلحة المحضون في القوانين المغاربية، المرجع السابق، ص176.

[6] مقابله مع أ/درويش ماجدة، محامية لدى المجلس، المرجع السابق

مما سبق نلاحظ أن المشرع الجزائري كان حاسماً في عدم الإقرار بتخيير المحضون، لكنه اشترط بلوغ سن التمييز في الاختيار مستنداً على نص المادة 124 من قانون الأسرة[1]، وبهذا النص يكون المشرع قد أخذ حكمه من الفقه الإسلامي فيما يتعلق بمسألة التخيير،.وعليه نستنتج أن كل من الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري، راعى مصلحة المحضون أينما كانت، وهذا ما يحقق الأمن الأسري.

المبحث الثالث

مدة الحضانة ومسقطاتها والتدابير الاستعجالية المتعلقة بها

الهدفمنالحضانةهورعايةالولدالمحضونعلىالوجهالمطلوب،إلاأنهذاالأمرليسمقرراًعلىسبيلالدوامفلكلبداية نهاية،ولمراعاةمصلحةالمحضونوالحفاظعلىصحتهالنفسية،كانلابدمنتسريعإجراءاتالحضانةوذلكعبرتدابيرٍ استعجالية،وهذاماسنقومبدراستهفيهذاالمبحثالذيقسمناهإلىثلاثةفروع،يتضمن (الفرعالأول) مدةالحضانة،و(الفرعالثاني) مسقطاتالحضانة وعلاقتها بالأمن الأسري،و(الفرعالثالث) التدابيرالاستعجاليةالمتعلقةبالحضانة.

المطلبالأول

مدة الحضانة

من البديهي أن تكون للحضانة مدة معينة تنتهي عند بلوغها، ومن البديهي أيضاً أن تختلف مدة انتهاء الحضانة بين الذكور والإناث نظراً لاختلاف تركيبة أجسامهم، ولاختلاف تكوينهم النفسي والعقلي، وهذا ما سنسلط الضوء عليه في هذا المطلب الذي قسّمناه إلى فرعين (الفرع الأول) يتكلم عن مدة الحضانة في الفقه الإسلامي، و(الفرع الثاني) يتكلم عن مدة الحضانة في قانون الأسرة الجزائري.

أولا: مدة الحضانة في الفقه الإسلامي

[1] "إذ تنص المادة 124 من قانون الأسرة على أنه: "إذا طلب الأبوان أو أحدهما عودة الولد المكفول إلى ولايتهما يخير الولد في الالتحاق بهما إذا بلغ سن التمييز وإن لم يكن مميزاً لا يسلم إلا بإذن من القاضي مع مراعاة مصلحة المكفول"، يراجع الأمر 84_ 11،من القانون المعدل والمتمم الأسرة الجزائري.

إن مدة الحضانة في الفقه الإسلامي تنتهي ببلوغ الولد السن الذي يستغني فيها عن النساء، وقال المتقدمون من الفقهاء أنها تنتهي للغلام إذا كان يستطيع أن يأكل وحده، ويشرب وحده، ويلبس وحده، والصغيرة تنتهي حضانتها إذا بلغت البلوغ الطبيعي، بأن صارت تحيض.

هذا تقدير المتقدمين، نظروا إلى طبيعة الولد: ولم ينظروا إلى سنّه، ولكن جاء بعدها هؤلاء من رأوا الحد بالسن لكي لا تجرى المشاحنة، وإن حدث اختلاف سهل الاحتكام إلى ضابط معيّن مستقيم، فجعل الخصاف سن الحضانة بالنسبة للغلام سبع سنين، لأنها أقل سن التمييز، وحيث بلغ هذه السن كان في حاجة إلى من يهديه ويعوده عادات الرجال، وبعضهم جعلها تسعاً، وأما بالنسبة للجارية، فإن سن الحضانة تنتهي بتسع، لأنها تحتاج إلى رعاية النساء، حتى تتعود عادات النساء، ثم بعد ذلك تحتاج إلى الحفظ والصيانة، والرجال على ذلك أقدر، وبعضهم جعلها إحدى عشرة[1].

ثانيا: مدة الحضانة في قانون الأسرة الجزائري

فقد حدّد المشرع الجزائري مدة انتهاء الحضانة في نص المادة 65 من قانون الأسرة الجزائري التي جاء فيها: "تنقضي مدة حضانة الذكر ببلوغه (10) سنوات، والأنثى ببلوغها سن الزواج، وللقاضي أن يمدّد الحضانة بالنسبة للذكر إلى (16) سنة إذا كانت الحاضنة أمّا لم تتزوج ثانية، على أن يراعى في الحكم بانتهائها مصلحة المحضون"[2]، يتبين لنا من نص المادة أن المشرع الجزائري حدّد مدة انتهاء الحضانة بالنسبة للذكر بعشر سنوات، وبالنسبة للأنثى بوصولها إلى سن الزواج أي تسعة عشرة سنة، وقد أجاز النص القانوني للقاضي بأن يمدّد في فترة حضانة الذكر لتصبح ستة عشرة سنة، إذا تبيّن أنه لا يزال بحاجة إلى رعايتها وحمايتها، على أن تكون الحاضنة أمه، ولم تتزوج ثانيةً، وبناءاً على طلبها بالتمديد، وحجته في ذلك أن مدة حضانة البنت أطول من مدة حضانة الولد، لأنه قد يبقى محتاجاً للحضانة في عمر العشر، وعلى القاضي أن يراعي عند نهاية الحضانة مصلحة المحضون

[1] مُحَّد أبو زهرة،الأحوال الشخصية، المرجع السابق، ص414.

[2] يراجع الأمر 84_ 11،منالقانونالمعدل والمتمم الأسرة الجزائري.

وهذا ما أكدته المحكمة العليا في قرارها: "من المقرر قانوناً أنه تنقضي مدة حضانة الذكر ببلوغه 10 سنوات والأنثى ببلوغها سن الزواج وللقاضي أن يمدّد الحضانة الذكر إلى 16 سنة إذا كانت الحاضنة أما لم تتزوج مع مراعاة مصلحة المحضون، ومن ثم فإن القضاء بما يخالف هذا المبدأ يعد منعدما للأساس القانوني. ولما كان ثابتاً في قضية الحال إن المجلس القضائي لما لم يوضح في قراره عمر الأولاد الذين تشملهم الحضانة خالف القانون"[1].

وافق المشرع الجزائري الفقه الإسلامي على أن حضانة الطفل لا تنتهي إلا بقيام هذا الأخير بشؤونه الخاصة بمفرده من دون مشقّة وعناء، وعليه فللقاضي كامل السلطة التقديرية التي تصب في مصلحة المحضون، وعليه ما ذهب إليه المشرع الجزائري في تحديد مدة الحضانة لا يخرج عمّا هو مقرّر في الفقه الإسلامي، فهو بهذا سعى إلى تحقيق حياة آمنة و مستقرة للطفل المحضون.

المطلب الثاني

مسقطات الحضانة وعلاقتها بالأمن الأسري

لقد قيّد الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري الحاضنين بشروط وضوابط، لسيرورة فترة الحضانة على أكمل وجه، حيث يجب أن يلتزم الحاضن بها، وأي تقصير أو إخلال فيها يؤدي إلى إسقاط الحضانة، وهذا ما سنتطرق إليه من الجانبين الفقهي والقانوني، من خلال الفروع الآتية:

الفرع الأول

زواج الحاضنة بغير قريب محرم

اتفق فقهاء المذاهب على أن زواج الأم الحاضنة بعد طلاقها من غير قريب محرم يسقط حقها في الحضانة في لحديث عمر بن شعيب، واختلفوا في زواجها من قريب محرم على النحو التالي:

الحنفية: ذهبوا إلى أن حق الأم في الحضانة يسقط بزواجها من غير قريب محرم، ولا يسقط بزواجها بقريب محرم، كما جاء في درر الحكام "يسقط حقها أي حق الحضانة أمّا كانت أو

[1] رقم الملف59156، قرار بتاريخ19/03/1990، نقلاً عن نبيل صقر وقمراوي عز الدين، مرجع سابق، ص128

غيرها كالجدة بنكاح غير محرم أي محرم الولد لانتقاص الشفقة حتى إذا نكحت محرمه لا تسقط كأم نكحت عمه و جده ويعود أي حقّها بالفرقة لأن المانع اذا زال عاد الممنوع"[1]

المالكية: قالوا أن التزويج مسقط لحق الأم في الحضانة لكنّهم ذهبوا إلى أن المحضون لا ينتزع منها بمجرد العقد، بل لابد من الدخول[2].

الشافعية:اشترطوا في الأم الحاضنة عدم زواجها، وذلك لتفرغها للقيام بشؤون صغيرها، واستدلوا على ذلك بقوله ﷺ: «**أَنْتِ أَحَقُّ بِهِ مَا لَمْ تَنْكِحِي**»[3]،والزواج يشغلها عن ولدها فيتضرر من ذلك، حتى ولو بموافقة الزوج [4].

الحنابلة: يرون أن الأم تفقد حقها في الحضانة إذا تزوجت من غير قريب محرم، وفرق الإمام أحمد بين الصبي والجارية، فرأى أن الصبي يؤخذ من أمه إذا تزوجت، بينما تقر الجارية مع أمها إلى سبع سنين[5].

كما أن المشرع الجزائري تكلم هو الآخر عن سقوط الحضانة بسبب التزوج من بغير قريب محرم، حيث جاء في نص المادة 66 من قانون الأسرة الجزائري مايلي: " يسقط حق الحاضنة بالتزوج بغير قريب محرم وبالتنازل ما لم يضر بمصلحة المحضون"[6]، فمجرد زواج الحاضنة بأجنبي سقط حقها في الحضانة، ويسقط حقها أيضا بالتنازل عن المحضون وتبقى للقاضي السلطة

---

[1] مُحَمَّد بن فرامرز بن علي الشهير بملا (ت: 885هـ)، درر الحكام شرح غرر الأحكام، دت،دار إحياء الكتب العربية،دت، ج1،ص411.

[2] أبو الوليد مُحَمَّد بن أحمد بن رشد القرطبي (ت: 520هـ)، المقدمات الممهدات،ط1، دار الغرب الإسلامي، 1408 هـ - 1988 م، ج1،ص569.

[3] رواه أبوداود ، سنن أبي داود،كتاب الطلاق، باب من أحق بالولد، رقم 2276، 283/2.

[4] ينظر: أبو بكر بن مُحَمَّد بن عبد المؤمن بن حريز بن معلى الحسيني الحصني، تقي الدين الشافعي (ت: 829هـ)، كفاية الأخيار في حل غاية الاختصار. ت:علي عبد الحميد بلطجي ومُحَمَّد وهبي سليمان،ط1، دار الخير، دمشق، 1994، ص448.

[5] أبو مُحَمَّد موفق الدين عبد الله بن أحمد بن مُحَمَّد بن قدامة الجماعيلي المقدسي ثم الدمشقي، المرجع السابق، ج8،ص241.

[6] يراجع الأمر 84_ 11،من القانون المعدل والمتمم الأسرة الجزائري.

التقديرية لمعرفة السبب الحقيقي للتنازل، مع مراعاة مصلحة المحضون أين تكمن، وقد أكدت المحكمة العليا نص المادة بقولها: "يسقط حق الأم في الحضانة، بزواجها بغير قريب محرم"[1].

ومن هنا نلاحظ أن المشرع الجزائري، أخذ بالمذهب المالكي الذي يسقط حضانة الأم في حالة الزواج بغير قريب محرم واشترط الدخول كدليل لإسقاط الحضانة، كما أن المشرع كان حريصاً على عيش المحضون ببيئة ملائمة، بعيد على كل ما يعكر صفو حياته، لأنه محور الأسرة وعمودها الفقري، وبتحقيق أمنه يتحقق الاستقرار الأسري.

الفرع الثاني

الإخلال بأحد الشروط الواجب توفرها في الحاضن وعلاقتها بالأمن الأسري

حيث أجمع الفقهاء على وجوب شرط العقل، و البلوغ و القدرة، على تربية المحضون، والأمانة على الأخلاق، ولقد تطرقنا لكل هذا في شروط الحضانة وفصّلنا في كل منها من الناحية الفقهية، وقد تكلم المشرع الجزائري أيضا عن هذه الشروط وقال أن الإخلال بأحدها يسقط الحضانة عن صاحبها، وقد نصت المادة 62 عنها والتي اختصرها المشرع في الفقرة الثانية من المادة: "ويشترط في الحاضن أن يكون أهلا للقيام بذلك"[2]، وهي على ما يظهر عجز الحاضن أو المحكوم له بحق الحضانة عن توفير الرعاية والتربية وافتقاره للقدرة على تربيته على دين أبيه وحفظ صحته وخلقه[3]، ولقد نص المشرع الجزائري على هذه الشروط في المادة 67 من قانون الأسرة والتي نصت على أنه: "تسقط الحضانة باختلال أحد الشروط المنصوص عليها في المادة 62 أعلاه، ولا يمكن لعمل المرأة أن يشكل سبباً من أسباب سقوط الحق عنها في ممارسة الحضانة غير أنه يجب في جميع الحالات مراعاة مصلحة المحضون"[4]، حيث أضاف المشرع الجزائري أن عمل المرأة لا يسقط حضانتها، إلا إذا كانت بهذا العمل تهمل رعاية طفلها المحضون، ففي النهاية قاضي شؤون الأسرة يهمه أولا وأخيرا مصلحة المحضون، وهذا ما قالت به

---

[1] رقم الملف331058، قرار بتاريخ2005/05/18، نقلا عن: نبيل صقر و قمراوي عز الدين، مرجع سابق، ص134.

[2] يراجع الأمر 84_ 11،من القانونالمعدل والمتمم الأسرة الجزائري.

[3] عبد العزيز سعد، قانون الأسرة الجزائري في ثوبه الجديد، المرجع السابق، ص142.

[4] يراجع الأمر 84_ 11،منالقانونالمعدل والمتمم الأسرة الجزائري.

المحكمة العليا: "عمل الأم الحاضنة لا يوجب إسقاط حقها في حضانة أولادها ما لم يتوفر الدليل الثابت على حرمان المحضون من حقه في العناية والرعاية"[1].

وقد وافق المشرع الجزائري الشريعة الإسلامية في أن الإخلال بأحد هذه الشروط يسقط الحضانة ولا يكون أهلا لمباشرة حقوقه المدنية من كان فاقد التمييز لصغر في السن، أو عته، أو جنون.

الفرع الثالث

سقوط الحضانة لعدم المطالبة بها

يعتبر سكوت الحاضن عن حقه في المطالبة بالحضانة مسقطاً لها، وقد انفرد المالكية بهذا القول: فلا تسقط حضانتها أيضا إذا علم من يليها بدخولها بزوج وسكت بعد علمه العام بلا عذر[2].

فالمشرع أيضا نص على هذا النوع من المسقطات للحضانة في نص المادة 68 القائل: "إذا لم يطلب من له الحق في الحضانة مده تزيد عن سنة بدون عذر سقط حقه فيها"[3]، وهذا يعني أنه إذا كان المحضون موجودا في حضانة أمه، ولم يطالب أباه بحقه في الحضانة لمدة سنة أو اكثر، فهذا الحق يسقط.

وهذا ما أقرته المحكمة العليا بكلامها: "حسب الشريعة الإسلامية من لم يطلب حقه في الحضانة لمدة تزيد عن عام بدون عذر سقط حقه فيها"[4]

نلاحظ مما قيل أن المشرع الجزائري أخذ بما أخذ به الفقه المالكي الذي اعتبر أن السكوت عن المطالبة بالحضانة لمدة سنة يُسقطها، فهذه المدة كافية لضياع المحضون، وهذا ما يتنافى ومقاصد الشريعة الإسلامية وقانون الأسرة اللّذان جعلا مصلحة المحضون فوق كل اعتبار

الفرع الرابع

---

[1] رقم الملف274207، قرار بتاريخ2002/07/03، نبيل صقر و قمراوي عز الدين، قانون الأسرة نصا وتطبيقا، ص 131. 132.

[2] الحبيب بن طاهر، الفقه المالكي وأدلته، المرجع السابق، ص296

[3] ايراجع الأمر 84_ 11،منالقانونالمعدل والمتمم الأسرة الجزائري

[4] رقم الملف38825، بتاريخ1985/12/02، نقلا عن: نبيل صقر وقمراوي عز الدين، قانون الأسرة نصا وتطبيقا، المرجع السابق، ص136.

سقوط الحضانة بسبب السفر بالمحضون

لقد اختلف فقهاء المذاهب في السفر بالمحضونإلى عدة أقوال على النحو التالي:

ذهب المالكية والشافعية: إلى أنه لا يجوز سفر المحضون مع أمه إذا كان السفر سفر نقلة وانقطاع، وكان بعيداً، بغير إذن الأب إذا لم يكن في سفر الصغير مصلحة؛ لأن الابن يلحقه الضرر ببعده عن والده، ويلحق الأب الضرر في عدم رؤية ولده، وتحمله المشقة في ذلك، فالمنع هنا قصد به مصلحة الصغير ووالده، ولذلك كان من حق الأب أن يأذن للأم بالسفر والصغير معها إذا كان في ذلك مصلحة للصغير[1].

بينما ذهب الحنابلة في رواية إلى القول:بجواز سفر الأم بالولد المحضون حتى ولو كان السفر للنقلة، وكان بعيداً؛ لأن الأم أتم شفقة على الولد فأشبه ما لو لم تسافر به.

وذهب الحنفية إلى القول: بأن الأم إذا أرادت السفر من بلدها إلى بلد آخر للنقلة، وكانت المسافة بين البلدين قريبة بحيث يقدر الأب أن يزور ولده، ويعود إلى داره قبل الليل، فله ذلك[2].

أما بالنسبة لسفر الحاضن بالمحضون في قانون الأسرة الجزائري، فقد نصت عليه المادة 69 حيث جاء فيها: " إذا أراد الشخص الموكل له حق الحضانة أن يستوطن في بلد أجنبي رجع الأمر للقاضي في إثبات الحضانة له أو إسقاطها عنه، مع مراعاة مصلحة المحضون."[3]، فالمشرع أراد هنا أن يبين أنه على الحاضن الذي يمارس الحضانة أن يبقى قريبا بالمحضون ولا يبتعد به إلى بلد أجنبي يصعب على الطرف الثاني الالتقاء به، ومراقبته، ورعايته، ومع ذلك ترك المشرع المجال مفتوح للسلطة التقديرية، فأحيانا يكون سفر الحاضن بالمحضون لازماً خصوصا في حالات المرض والعلاج فليس على الأب هنا أن يمنع الأم من السفر.

حيث أيدت المحكمة العليا نص المادة بقولها: "متى كان من المقرر شرعاً و قانوناً أن إسناد الحضانة يجب أن تُراعى فيه مصلحة المحضون والقيام بتربيته على دين أبيه، ومن ثم فإن القضاء

---

[1] الدسوقي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، المرجع السابق، ج 2، ص531.

[2] الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، المرجع السابق، ج4،ص44.

[3] يراجع الأمر 84_ 11،منالقانونالمعدل والمتمم الأسرة الجزائري.

بإسناد حضانة الصغار إلى الأم التي تسكن في بلد أجنبي بعيد عن رقابة الأب كما هو حاصل في قضية الحال يعد قضاء مخالف للشرع والقانون ويستوجب نقل القرار المطعون فيه"[1]

وبناء على ما سبق ذكره في مسألة سفر المحضون نرى أن الفقه الإسلامي راعى ما هو أصلح للمحضون ومنع مضارة أحد الوالدين بإبعاد صغيره عليه، وهذا ما استقر عليه قانون الأسرة حيث راعى مصلحة المحضون أيضا، وأسند هذه المسألة لاجتهاد قاضي الأسرة الذي بدوره يتأكد من سبب السفر، والمصلحة المرجوّة منه، ويضع الضمانات لعودة الحاضن بالمحضون بعد انتهاء حاجته، ومن هنا تستقر نفسية الطفل المحضون ووالديه حيث يشعران بقرب طفلهما منهما في كل الأحوال، وهذا الذي يحقق أمن الأسر واستقرارها.

بعد انتهائنا من دراسة أهم مسقطات الحضانة في الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري، نستنتج أن قانون الأسرة استلهم أغلب أحكامه من الفقه الإسلامي، وكل ما استصعب عليه أمر استنجد به لمعرفة حكمه، لأن الفقه شامل لكل صغيرة و كبيرة، كما أن قاضي الأسرة استند أيضاً على سلطته التقديرية وكل هذا يصب في رعاية مصلحة المحضون.

المطلبالثالث

التدابيرالاستعجاليةالمتعلقةبالحضانة وعلاقتها بالأمن الأسري

إنموضوعالحضانةمنالمواضيعالحساسةالمتعلقةبمصيرالطفلالمحضون،والذييُعتبرالحلقةالأهمفيه،ممّاجعلالمشـ
رعالجزائرييلجأإلىاستحداثإجراءاتوتدابيرتحفظيةمؤقتةفينصالمادة 57
مكرر،وذلكلحمايةالطفلالقاصرإلىغايةالفصلفيالموضوع، وعليه قسمنا هذا المطلب إلى فرعين يحتوي (الفرع الأول) على التدبير المتعلق بالحضانة بينما يحتوي (الفرع الثاني) على التدبير المتعلق بالزيارة.

الفرعالأول

التدبير المتعلق بالحضانة

[1] رقم الملف590113، قرار بتاريخ 1990/02/19، نقلا عن: نبيل صقر وقمراوي عز الدين، قانون الأسرة نصا وتطبيقا، المرجع السابق، ص138

وبالتاليفإنالفصلفيهذاالتنازعيكونبتقدمأحدالزوجينبالدعوىالاستعجاليةأمامقاضيالأحوالالشخصيةمن أجلالفصلفيهذهالفترةالممتدةمنرفعدعوىالطلاقوصدورالحكمالبات،وبالتاليفإنقاضيالأمورالمستعجلةيم كنهإصدارأمراستعجاليبإسنادمؤقتلحقالحضانةإلىالأمأوإلىالأبأوإلىغيرهماوفقماتقتضيهمصلحةالمحضو ن،وبعدانتهاءالخصومةالقضائيةالمرفوعةأمامحكمةالموضوعلصدورحكمالطلاق،والبتفيمسألةالحضان ةنهائياينسقطذلكالتدبيرالتحفظيالوقتيويكونمستحقالحضانةهوالشخصالذيخولهاالحكمذلكولوكانغيرالش خصالذيأُسندإليهحقالحضانةسابقا[1]

لقدأحسنالمشرعالجزائريعندماوضعتدبيراًاستعجاليافيمسألةالحضانة،والذيمنشأنهأنيجنّبالطفلالمحضونالن زاعوالمشاكلالواقعةبينالطرفينفيفترةالإجراءات،حفاظاًعلىنفسيةالطفلالذييعانيبدورهمنغيابأحدالأبوينفي هذهالفترةبالذات،وعليهيبقىقانونالأسرةخيرمدافععنحقوقالمحضونلمايحققهلهمنسلاموأمانىنفسي

الفرعالثاني

التدبير المتعلق بالزيارة

تعتبرالفترةالأولىمنالطلاقمنأصعبالفتراتلماتحملهامنتأثيرسلبيعلىالمطلقةوأولادهاوخاصةعلىالأولادلمايعيشونه منتشتتذهنيونفسي،بسببالفرقةحيثأثبتتالدراساتالنفسيةأنالطفلالمحرومىمنعلاقةمتوازنةخاليةمنالمشاكل،ي عيشبنفسيةغيرسويةمقارنةبأمثالهممنيعيشونفيوسطعائلييسودهاالهدوءوالتفاهموالاحترام،ومراعاةلنفسي ةالطفلالمحضونالفترةالغيرمستقرةمنحياتهوتأثرهبالانفصالالحاصلبينوالديهلقد

راجعالمشرعموضوعالزيارة،

حيثتطرّقلهفيتعديلهالأخيربعدأنأغفلهافيفترةمعينة،اكتفىخلالهابتقريرهافقطفيحكمالطلاقدونإقرارهاق بلهولومؤقتاً،حيثكانالقضاةيحكمونبصفةقطعيةضمنأحكامهمالقاضيةبالطلاقمباشرةبحقالزيارة،أيزيار ةالمحضونللزوجالآخرالذيلمتسندإليهاالحضانةعملاًبأحكامالمادة 64 منقانونالأسرةرقم 84 _ 11.[2]

أماالييومبعدهذاالتعديلفقدأصبحمنحقأيواحدمنمستحقيالحضانةبمافيهمالأموالأبأنيتقدمبطلبفيشكل عريضةكتابيةمسببةوموقعة.

[1] أحمد شامي، قانون الأسرة الجزائري طبقا لأحدث التعديلات دراسة فقهية ونقدية، المرجع السابق، ص282

[2]أحمد شامي، المرجعنفسه، ص283

ويودعهالدىأمانةالضبطبالمحكمةالتيستنظرفيموضوعدعوىالطلاق،فيطلبالحكملهبحقهفيحضانةأحدأ وبعضأبناءالزوجينالمتخاصمينبصفةاستعجاليةومؤقتة،طوالالفترةالممتدةمابينتاريخرفعدعوىالطلاقوالتط ليقمنأحدالزوجين،ومابينصدورحكمقطعيبشأنموضوعدعوىالطلاقوبشأنالحضانةوالزيارة[1]،

وفيهذهالحالةيجوزلقاضيالأمورالمستعجلةالذييكونعادةهورئيسالمحكمةبعدأنيتحققمنمبرراتالطلب،ومنو جوددعوىطلاقمرفوعةأمامنفسالمحكمةبقصداستصدارحكمقضائيبالطلاقأنيُصدرأمرااستعجاليامؤقتا بحقالزيارةلصالحالزوجالذيلايوجدالمحضونفيرعايتهولافيحضانتهالمؤقتة[2].

لقدحققالمشرعالجزائريالأمنالنفسيللطفلالمحضونوالشخصالذيلمتسندلهالحضانةعلىحدسواء،وذلكبتع ديلهالأخيرلحقالزيارة،حيثأصبحهذاالحقيُمارسحتىقبلصدورحكمالطلاق،وفيهذامراعاةلمصلحةالمحض ونمنجهةوزجرلكلمنتسوّللهنفسهبمنعطفلٍمنرؤيةأحدوالديه.

خلاصة الفصل:

من خلال دراستنا لهذا الفصل توصّلنا إلى أن الحضانة هي عبارة عن التزام يقع على عاتق الحاضن الذي يجب أن يكون أهلا للقيام بها، باعتباره المسؤول الأول عن المحضون، وقد وضعت الشريعة الإسلامية جملة من الأحكام والضوابط التي راعت فيها مصلحة المحضون بالدرجة الأولى، وقد وافقها المشرع الجزائري وصار على خطاها في أغلب هذه الأحكام حفاظاً على حقوق المحضون ومصلحته، ولكنه خالفها في نص المادة 66 من قانون الأسرة الجزائري وعليه يرجى إعادة النظر في هذا النص لما فيه من تعسف على حق المرأة وحق المحضون في نفس الوقت، وضرورة إرجاع نص المادة الأول الموافق لأحكام الفقه الإسلامي في ترتيب مستحقي الحضانة لما فيه من عدل ومساواة.

[1].عبد العزيز سعد، قانون الأسرة الجزائري في ثوبه الجديد أحكام الزواج والطلاق بعد التعديل، المرجع السابق، ص158.

[2]عبد العزيزسعد، المرجع نفسه، ص159.

تم بفضل الله وتوفيقه وكرمه إتمام دراسة موضوع دور قانون الأسرة الجزائري في تحقيق الأمن الأسري حال فك الرابطة الزوجية مقارنة مع الفقه الإسلامي، ولقد لاحظنا أن هناك اتفاقا كبيراً بين الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري في تحقيق الأمن الأسري في المسائل الخاصة بالنفقة والحضانة، وفي نهاية هذا البحث استخلصنا جملة من النتائج والمقترحات.

أولاً: أهم النتائج

-لعل أهم نتيجة توصلنا إليها هي أن الأمن الأسري يكون حتى بعد فك الرابطة الزوجية وليس في حالة الزواج فقط.

-بما أن الأسرة تسعى إلى حفظ حقوق أفرادها فإن الأمن الأسري يضمن استمراراستقرارها.

_ لقداستلهم قانون الأسرة الجزائري أغلب نصوصه القانونية من أحكام الفقه الإسلامي لشمولية هذا الدين وسماحته ولحفاظه على حقوق الأم المطلقة وأولادها

_ لقد وُفق قانون الأسرة الجزائري في حل أغلب المسائل المتعلقة بالنفقة والحضانة ولم يُوفق في حل بعض المسائل الأخرى

_ نلاحظ أن قيمة النفقة تخضع إلى سلطة القاضي التقديرية مراعياً في ذلك حال الزوجين معاً وحال الأسعار والمتغيرات الحاصلة في المجتمع الجزائري، مما يبين العمل الجبار الذي يقوم به قاضي الأسرة في هذا الأمر.

_نلاحظ أن هناك مستجدات في المجتمع الجزائري فيما يخص مشتملات النفقة يجب مراعاتها.

_نلاحظ أن قانون الأسرة الجزائري استحدث تدابيرا استعجالية لتسريع حصول المطلقة وأولادها على حقوقهم دون تأخير أو مماطلة

_لاحظنا أيضا أن قانون الأسرة الجزائري وافق الفقه الإسلامي في مراعاة مصلحة المحضون من كافة النواحي.

ثانيا: أهم المقترحات

_ ضرورة حسن اختيار شريك الحياة وأخذ كامل الوقت لمعرفة أخلاقه سواء كان زوجاً أو زوجةً كتدبير احترازي لضمان استمرار الحياة الزوجية.

ـ ضرورة توعية المجتمعات بإتباع أساليب الأمن الأسري للمحافظة على الأسرة من الانفكاك، وذلك من خلال إلقاء الخطب في المساجد والمحاضرات الدينية والدروس المتعلقة بالطلاق.

ـ ضرورة رفع مبلغ النفقة التي يستحقها الأولاد حال فك الرابطة الزوجية تماشياً مع متغيرات العصر وغلاء أسعار المعيشة.

ـ ضرورة تعديل بعض المواد القانونية الخاصة بالنفقة والحضانة، وإزالة بعض الغموض في مواد أخرى، ومن أمثلة ذلك النص على نفقة الكهرباء والغاز والماءصراحة في النص المادة 78من قانون الأسرة الجزائري.

وأيضا إضافة حق الاستضافة ومكان وزمان زيارةالمحضون إلى نص المادة 64 منقانون الأسرة الجزائري لسد الفراغ الحاصل فيها.

ـوأخيرا نقترح أن يتبع الأبوين أساليب الطلاق الناجح، والتي تعتمد بالدرجة الأولى على تحقيق الأمن النفسي للطفل ومراعاة مصلحته، والمتمثلة في التعاون على تربيته ومراقبته والقيام بشؤونه حتى ولو كان الأمر عن بعد، وأيضا محاولة الابتعاد عن المشاحنات والمشاكل التي من شأنها أن تؤدي بالمحضون إلى الانحراف بكافة أشكاله وفي هذا يتبع الأبوين تعاليم الدين الإسلامي ويخافا الله في المحضون لأنه أمانة سيحاسبان عليها أمام الله عز وجل في حالة إهمالها.

وفي الأخير نسأل الله عز وجل أن يجعل هذا العمل خالصا لوجهه الكريم

الفهارس العامة

*فهرس الآيات

*فهرس الأحاديث

*فهرس المصادر والمراجع

*فهرس الموضوعات

طرف الآية	رقم الآية	الصفحة
سورة البقرة		
﴿..هُنَّ لِبَاسٌ لَّكُمۡوَأَنتُمۡ لِبَاسٞ لَّهُنَّ... ﴾	187	32
﴿ وَبُعُولَتُهُنَّ أَحَقُّ بِرَدِّهِنَّ فِي ذَٰلِكَإِنۡأَرَادُوٓاْإِصۡلَٰحٗا...﴾	228	19
﴿ٱلطَّلَٰقُمَرَّتَانِۖفَإِمۡسَاكُۢبِمَعۡرُوفٍأَوۡتَسۡرِيحُۢبِإِحۡسَٰنٖ...﴾	229	25,27,28,33
﴿وَإِذَاطَلَّقۡتُمُٱلنِّسَآءَفَبَلَغۡنَ أَجَلَهُنَّ فَأَمۡسِكُوهُنَّبِمَعۡرُوفٍأَوۡ سَرِّحُوهُنَّ بِمَعۡرُوفٖۚ وَلَا تُمۡسِكُوهُنَّ... ﴾	231	38
﴿ وَعَلَى ٱلۡمَوۡلُودِلَهُۥرِزۡقُهُنَّوَكِسۡوَتُهُنَّبِٱلۡمَعۡرُوفِۚ...﴾	233	19,53,55,59، 71,108
﴿لَّا جُنَاحَ عَلَيۡكُمۡ إِن طَلَّقۡتُمُٱلنِّسَآءَ مَا لَمۡ تَمَسُّوهُنَّ أَوۡتَفۡرِضُواْ لَهُنَّ فَرِيضَةٗۚ وَمَتِّعُوهُنَّ... ﴾	239	25
﴿لَا يُكَلِّفُ ٱللَّهُنَفۡسًا إِلَّا وُسۡعَهَاۚ لَهَا مَا كَسَبَتۡ﴾	286	59
سورة النساء		
﴿ٱلرِّجَالُقَوَّٰمُونَ عَلَى ٱلنِّسَآءِ بِمَا فَضَّلَ ٱللَّهُبَعۡضَهُمۡعَلَىٰبَعۡضٖ وَبِمَآ أَنفَقُواْ مِنۡأَمۡوَٰلِهِمۡۚ ٣٤﴾	34	50,47
﴿وَإِنۡخِفۡتُمۡ أَلَّا تُقۡسِطُواْ فِي ٱلۡيَتَٰمَىٰفَٱنكِحُواْ مَا طَابَ لَكُم مِّنَ ٱلنِّسَآءِمَثۡنَىٰوَثُلَٰثَ...﴾	3	17
﴿وَإِن يَتَفَرَّقَا يُغۡنِٱللَّهُكُلّٗا مِّن سَعَتِهِۦۚ وَكَانَ ٱللَّهُوَٰسِعًاحَكِيمٗا ١٣٠﴾	130	37
﴿وَلَن يَجۡعَلَٱللَّهُلِلۡكَٰفِرِينَ عَلَى ٱلۡمُؤۡمِنِينَ سَبِيلَۢا ١٤١﴾	141	96
سورة الأنعام		

﴿وَلَا تَقْتُلُوٓاْ أَوْلَٰدَكُمۡ مِّنۡ إِمۡلَٰقٖ نَّحۡنُ نَرۡزُقُكُمۡ وَإِيَّاهُمۡۖ﴾	151	71
سورة الأنفال		
﴿وَأُوْلُواْ ٱلۡأَرۡحَامِ بَعۡضُهُمۡ أَوۡلَىٰ بِبَعۡضٖ فِي كِتَٰبِ ٱللَّهِۗ إِنَّ ٱللَّهَ بِكُلِّ شَيۡءٍ عَلِيمُۢ ٧٥﴾	75	109
سورة الإسراء		
﴿قُل لَّوۡ أَنتُمۡ تَمۡلِكُونَ خَزَآئِنَ رَحۡمَةِ رَبِّيٓ إِذٗا لَّأَمۡسَكۡتُمۡ خَشۡيَةَ ٱلۡإِنفَاقِۚ وَكَانَ ٱلۡإِنسَٰنُ قَتُورٗا ١٠٠﴾	100	46
سورة مريم		
﴿فَلَا تَعۡجَلۡ عَلَيۡهِمۡۖ إِنَّمَا نَعُدُّ لَهُمۡ عَدّٗا ٨٤﴾	84	63
سورة طه		
﴿إِذۡ تَمۡشِيٓ أُخۡتُكَ فَتَقُولُ هَلۡ أَدُلُّكُمۡ عَلَىٰ مَن يَكۡفُلُهُۥۖ فَرَجَعۡنَٰكَ إِلَىٰٓ أُمِّكَ كَيۡ تَقَرَّ عَيۡنُهَا وَلَا تَحۡزَنَۚ ﴾	30	89
سورةالفرقان		
﴿وَيَوۡمَ يَعَضُّ ٱلظَّالِمُ عَلَىٰ يَدَيۡهِ يَقُولُ يَٰلَيۡتَنِي ٱتَّخَذۡتُ مَعَ ٱلرَّسُولِ سَبِيلٗا﴾	27	20
﴿لَّقَدۡ أَضَلَّنِي عَنِ ٱلذِّكۡرِ بَعۡدَ إِذۡ جَآءَنِيۗ وَكَانَ ٱلشَّيۡطَٰنُ لِلۡإِنسَٰنِ خَذُولٗا ٢٩﴾	29	20
سورة الأحزاب		
﴿ وَمَا جَعَلَ أَزۡوَٰجَكُمُ ٱلَّٰٓـِٔي تُظَٰهِرُونَ مِنۡهُنَّ أُمَّهَٰتِكُمۡۚ...﴾	4	41
﴿ قَدۡ عَلِمۡنَا مَا فَرَضۡنَا عَلَيۡهِمۡ فِيٓ أَزۡوَٰجِهِمۡ﴾.	50	53
سورة مُحَمَّد		
﴿فَهَلۡ عَسَيۡتُمۡ إِن تَوَلَّيۡتُمۡ أَن تُفۡسِدُواْ فِي	22	109

سورة الطلاق		
﴿...لَا تَدۡرِي لَعَلَّ ٱللَّهَيُحۡدِثُبَعۡدَذَٰلِكَأَمۡرٗا ١﴾	1	28,67
﴿وَٱلَّٰٓـِٔيَيَئِسۡنَ مِنَ ٱلۡمَحِيضِ مِن نِّسَآئِكُمۡ... ﴾	4	64
﴿أَسۡكِنُوهُنَّمِنۡحَيۡثُ سَكَنتُم مِّن وُجۡدِكُمۡ وَلَا تُضَآرُّوهُنَّ لِتُضَيِّقُواْ عَلَيۡهِنَّۚ وَإِن كُنَّ أُوْلَٰتِحَمۡلٖ...﴾	6	48,54,66,67,68,92 ،،107
﴿لِيُنفِقۡ ذُو سَعَةٖ مِّن سَعَتِهِۦۖوَمَن قُدِرَ عَلَيۡهِرِزۡقُهُۥ...﴾	7	38,48,59
سورة التحريم		
﴿يَٰٓأَيُّهَاٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ قُوٓاْأَنفُسَكُمۡوَأَهۡلِيكُمۡنَارٗا وَقُودُهَا ٱلنَّاسُوَٱلۡحِجَارَةُ﴾	6	54

طرف الحديث	الصفحة
«أَبْغَضُ الْحَلَالِ إلى اللَّهِ تَعَالَى الطَّلَاقُ»	25
«ابْدَأْ بِنَفْسِكَ فَتَصَدَّقْ عَلَيْهَا، فَإِنْ فَضَلَ شَيْءٌ فَلِأَهْلِكَ، فَإِنْ فَضَلَ عَنْ أَهْلِكَ... »	73
«أَتَرُدِّينَ عَلَيْهِ حَدِيقَتَهُ. قَالَتْ: نَعَمْ، قَالَ رَسُولُ اللَّهِ... »	37
«إِذَا أَنْفَقَ الْمُسْلِمُ نَفَقَةً عَلَى أَهْلِهِ، وَهُوَ يَحْتَسِبُهَا، كَانَتْ لَهُ صَدَقَةً»	50
«أَفْضَلُ دِينَارٍ يُنْفِقُهُ الرَّجُلُ، دِينَارٌ يُنْفِقُهُ عَلَى عِيَالِهِ، وَدِينَارٌ يُنْفِقُهُ....»	72
«أَنْتِ أَحَقُّ بِهِ مَا لَمْ تَنْكِحِي»	120,97,90
« أنفقه على نفسك، قال: عندي آخر؟ قال: أنفقه على أهلك، قال عندي آخر؟ قال: أنفقه ... »	73
«اللَّهُمَّ اهْدِهِ»	90
«الخَالَةُ بِمَنْزِلَةِ الأُمِّ»	101
«انْكِحِي»	64
« تُنْكَحُ المَرْأَةُ لِأَرْبَعٍ: لِمَالِهَا وَلِحَسَبِهَا وَجَمَالِهَا وَلِدِينِهَا، فَاظْفَرْ ... »	18
« فَاتَّقُوا اللهَ فِي النِّسَاءِ، فَإِنَّكُمْ أَخَذْتُمُوهُنَّ بِأَمَانِ اللهِوَاسْتَحْلَلْتُمْ ....»	19,48
خُذِي مِنْ مَالِهِ بِالْمَعْرُوفِ مَا يَكْفِيكِ وَيَكْفِي بَنِيكِ»	49
«لا ضرر ولا ضرار».	39
«لا نفقة لك إلا أن تكوني حاملا»	68
«لَا نَفَقَةَ لَكِ، وَلَا سُكْنَى»	67
«لَوْ كُنْتُ آمِرًا أَحَدًا أَنْ يَسْجُدَ لأَحَدٍ لأَمَرْتُ الْمَرْأَةَ أَنْ تَسْجُدَ لِزَوْجِهَا»	20
«مَنْ عَالَ جَارِيَتَيْنِ حَتَّى تَبْلُغَا، جَاءَ يَوْمَ الْقِيَامَةِ أَنَا وَهُوَ» وَضَمَّ أَصَابِعَهُ	93

:« مَنْ هَذِهِ؟ فَقَالَتْ: أَنَا حَبِيبَةُ بِنْتُ سَهْلٍ يَا رَسُولَ اللَّهِ، فقَالَ: مَا شَأْنُكِ؟ فقَالَتْ... »	34
«هَذَا أَبُوكَ وَهَذِهِ أُمُّكَ فَخُذْ بِيَدِ أَيِّهِمَا شِئْتَ فَأَخَذَ بِيَدِ أُمِّهِ، فَانْطَلَقَتْ بِهِ»	115
«وَاللَّهِ مَا يَصْلُحُ أَنْ تَنْكِحِيهِ حَتَّى تَعْتَدِّي آخِرَ الأَجَلَيْنِ»،	64
«يَا مَعْشَرَ الشَّبَابِ مَنِ اسْتَطَاعَ مِنْكُمُ البَاءَةَ فَلْيَتَزَوَّجْ، وَمَنْ لَمْ يَسْتَطِعْ...»	17

أولا–الكتب:

أ – القرآن الكريم وعلومه

القرآن الكريم برواية ورش عن نافع.

أبو عبد الله مُحَمَّد بن أحمد بن أبي بكر بن فرح القرطبي، الجامع لأحكام القرآن ،ت:أحمد البردوني وإبراهيم أطفيش، ط2،دار الكتب العلمية المصرية،القاهرة،1384هـ-1964م

أبو البركات عبد الله بن أحمد بن محمود حافظ الدين النسفي (ت: 710هـ)، تفسير النسفي (مدارك التنزيل وحقائق التأويل)،ت: يوسف علي بديوي، ط1،دار الكلم الطيب، بيروت، 1419هـ-1998م.

أبو الفداء إسماعيل بن عمر بن كثير القرشي البصري ثم الدمشقي (ت: 774هـ)، تفسير ابن كثير، ت: سامي بن مُحَمَّد سلامة، ط2، دار طيبة بيروت،1420هـ-1999.

أبو القاسم الحسين بن مُحَمَّد المعروف بالراغب الأصفهاني، المفردات في غريب القرآن، تحقيق: صفوان عدنان الداودي، ط1، دار القلم، الدار الشامية، دمشق، بيروت

مُحَمَّد بن أحمد بن أبي بكر بن فرح القرطبي (ت : 671هـ)، الجامع لأحكام القرآن، ت:أحمد البردوني وإبراهيم أطفيش، ط2،دار الكتب العلمية المصرية ،القاهرة،1384هـ-1964.

شهاب الدين محمود بن عبد الله الحسيني الألوسي (ت: 1270هـ)، روح المعاني في تفسير القرآن العظيم والسبع المثاني،ت: علي عبد الباري عطية،ط1، دار الكتب العلمية، بيروت، 1415هـ، ج14، ص351.

جلال الدين مُحَمَّد بن أحمد المحلي (ت: 864هـ) وجلال الدين عبد الرحمن بن أبي بكر السيوطي (ت: 911هـ)، تفسير الجلالين، ط1، دار الحديث، القاهرة،دت،ج1،ص98.

مُحَمَّد بن جرير بن يزيد بن كثير بن غالب الآملي(ت: 310هـ)، أبو جعفر الطبري، جامع البيان عن تأويل القرآن، ت: الدكتور عبد الله بن عبد المحسن التركي، ط1، دار هجر للطباعة والنشر والتوزيعوالإعلان،1422هـ-2001م.

ب – الحديث النبوي وعلومه

أبو داود سليمان بن الأشعث بن إسحاق بن بشير بن شداد بن عمرو الأزدي،السِّجِسْتاني، سنن أبي داود، ت: مُحَمَّد محيي الدين عبد الحميد، دط،المكتبة العصرية، صيدا، بيروت، دت.

أبو عبد الرحمن أحمد بن شعيب بن علي الخراساني، النسائي (ت: 303هـ)، المجتبى من السنن، ت: عبد الفتاح أبو غدة،ط2، مكتب المطبوعات الإسلامية، حلب، 1406هـ- 1986م.

مسلم بن الحجاج أبو الحسن القشيري النيسابوري، المسندالصحيح المختصر،ت: فؤاد عبد الباقي، دط، دار إحياء التراث العربي، بيروت، دت

مُحَمَّد بن إسماعيل أبو عبدالله البخاري الجعفي، صحيح البخاري،ت: مُحَمَّد زهير بن ناصر الناصر، ط1،دار طوق النجاة، 1422هـ.

أبو مُحَمَّد محمود بن أحمد بن موسى بن أحمد بن حسين الغيتابالحنفى بدر الدين العينى، دط، عمدة القاري شرح صحيح البخاري، دار إحياء التراث العربي، بيروت،دت.

ج- الفقه الإسلامي:

إبراهيم بن مُحَمَّد بن عبد الله بن مُحَمَّد ابن مفلح، أبو إسحاق (ت: 884هـ)، المبدع في شرح المقنع،ط1، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، 1418هـ-1997 م.

ابن عابدين، مُحَمَّد أمين بن عمر بن عبد العزيز عابدين الدمشقي الحنفي (ت: 1252هـ)،رد المحتار على الدر المختار، ط2، دار الفكر، بيروت، 1412هـ-1992.

أبو إسحاق إبراهيم بن علي بن يوسف الشيرازي (ت: 476هـ)، المهذب في فقه الإمام الشافعي، دط، دار الكتب العلمية، دت.

أبو الحسن علي بن مُحَمَّد بن مُحَمَّد بن حبيب البصري البغدادي، الشهير بالماوردي(ت: 450هـ)، الحاوي الكبير في فقه مذهب الإمام الشافعي وهو شرح مختصر المزني، ت: الشيخ علي مُحَمَّد معوض والشيخ عادل أحمد عبد الموجود ،ط1، الكتب العلمية، بيروت، لبنان،1419هـ-1999م.

أحمد بن مُحَمَّد بن إسماعيل الطحطاوي الحنفي(1231هـ)،حاشية الطحطاوي على الدر المختار، دت،ددن، السعودية، 1223هـ

السيد سابق(ت: 1420هـ)، فقه سنة، ط، دار الكتاب العربي، بيروت، لبنان، 1397 هـ-1977م.

الموسوعة الفقهية الكويتية، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية،ط2، دارالسلاسل،الكويت.

أبو العباس أحمد بن مُحَمَّد الخلوتي، الشهير بالصاوي المالكي(ت: 1241هـ)، بلغة السالك لأقرب المسالك المعروف بحاشية الصاوي على الشرح الصغير، دط، دار المعارف، دت.

أبو القاسم، مُحَمَّد بن أحمد بن مُحَمَّد بن عبد الله(ت: 741هـ)، ابن جزي الكلبي الغرناطي، القوانين الفقهية، دط، لام، دت.

أبو الوليد مُحَمَّد بن أحمد بن رشد القرطبي (ت: 520هـ)، المقدمات الممهدات،ط1، دار الغرب الإسلامي، 1408هـ-1988م.

أبو بكر بن مُحَمَّد بن عبد المؤمن بن حريز بن معلى الحسيني الحصني(ت: 829هـ) ، تقي الدين الشافعي، كفاية الأخيار في حل غاية الاختصار، ت:علي عبد الحميد بلطجي ومُحَمَّد وهبي سليمان،ط1، دار الخير، دمشق، 1994.

أبو زكريا محيي الدين يحي بن شرف النووي (ت: 676هـ)، روضة الطالبين وعمدة المفتيين، ت: زهير شاويش، ط3، المكتب الإسلامي، بيروت دمشق،عمان، 1412هـ-1991م

أبو مُحَمَّد عبد الوهاب بن علي بن نصر الثعلبي البغدادي المالكي(ت422هـ)،المعونة على مذهب عالم المدينة «الإمام مالك بن أنس»،ت:حميش عبد الحق ،دط، المكتبة التجارية، مصطفى أحمد الباز، مكة المكرمة،دت،ج1،ص869.

أبو مُحَمَّد علي بن أحمد بن سعيد بن حزم الأندلسي القرطبي الظاهري (ت: 456هـ)، المحلى بالآثار،دط، دار الفكر،دت.

أبو مُحَمَّد موفق الدين عبد الله بن أحمد بن مُحَمَّد بن قدامة الجماعيلي المقدسي ثم الدمشقي (ت: 620هـ)،المغني لابن قدامة، دط، مكتبة القاهرة، 1388هـ -1968م.

أبو مُحَمَّد محمود بن أحمد بن موسى بن أحمد بن حسين الغيتابالحنفى(ت: 855هـ)، البناية شرح الهدايةط1، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان 1420هـ-2000م.

الحبيب بن طاهر، الفقه المالكي وأدلته، ط2، مؤسسه المعارف، بيروت لبنان، 1426هـ _ 2005م.

الشافعي أبو عبد الله مُحَمَّد بن إدريس بن العباس بن عثمان بن شافع بن عبد المطلب بن عبد مناف المطلبي القرشي المكي (ت: 204هـ)، الأم، دط، دار المعرفة، بيروت، 1410هـ-1990م.

القاضي عبد الوهاب البغدادي(ت: 422هـ)، المعونة على مذاهب عالم المدينة، ت: حميش عبد الحق، المكتبة التجارية، مكة المكرمة، ط3، 1401هـ.

زين الدين بن إبراهيم بن مُحَمَّد، المعروف بابن نجيم المصري (ت: 970هـ)، البحر الرائق شرح كنز الدقائق،ط2، دار الكتاب الإسلامي،دت.

شمس الدين، مُحَمَّد بن أحمد الخطيب الشربيني الشافعي (ت: 977هـ)،مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج،ط1، دار الكتب العلمية، 1415هـ-1994م.

عبد الرحمن بن مُحَمَّد بن عسكر البغدادي، أبو زيد أو أبو مُحَمَّد، شهاب الدين المالكي،إِرْشَادُ السَّالِك إِلىَ أَشرَفِ المِسَالِكِ فِي فقهِ الإِمَامِ مالك، ط3،ج1شركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده، مصر، دت.

عبد الرحمن بن مُحَمَّد عوض الجزيري(ت: 1360هـ)،الفقه على المذاهب الأربعة،ط2، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، 1424هـ-2003م.

عبدالله بن حجازي بن إبراهيم الشافعي(ت: 1208هـ)، على تحفة الطلاب بشرح تحرير تنقيح اللباب، ط3، طبع بالمطبعة الأميرية،1227هـ.

عبد الغني بن طالب بن حمادة بن إبراهيم الغنيمي الدمشقي الميداني الحنفي(ت: 911هـ)، اللباب في شرح الكتاب، دط، المكتبة العلمية، بيروت،لبنان،دت،ج3،ص104.

عبد الرحمن بن مُحَمَّد بن أحمد بن قدامة المقدسي الجماعيلي الحنبليأبو الفرج، شمس الدين (ت: 682هـ)، الشرح الكبير على متن المقنع،دط، دار الكتاب العربي، دت.

علاء الدين، أبو بكر بن مسعود بن أحمد الكاساني الحنفي(ت: 587هـ)، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، ط2، دار الكتب العلمية، لام، 1406هـ-1986م.

علي بن أبي بكر بن عبد الجليل الفرغاني المرغيناني، أبو الحسن برهان الدين (ت: 593هـ)، الهداية في شرح بداية المبتدي، ت: طلال يوسف، دار احياء التراث العربي، بيروت، لبنان، دت.

فيصلبنعبدالعزيزبنفيصلبنحمدالمباركالحريمليالنجدي، (ت: 1376هـ)،خلاصةالكلامشرحعمدةالأحكام،ط2، 1412هـ_1999م.

مالك بن أنس بن مالك بن عامر الأصبحي المدني (ت: 179هـ)، المدونة، دط، دار الكتب العلمية، 1415هـ-1994م.

مُحَمَّد بن إبراهيم بن عبد الله التويجري، موسوعة الفقه الإسلامي،ط1،بيت الأفكار الدولية، الرياض، 1430هـ-2009م.

مُحَمَّد بن أحمد بن أبي سهل شمس الأئمة السرخسي، المبسوط، دط، دار المعرفة، بيروت، 1414هـ-1993م.

مُحَمَّد بن أحمد بن عرفة الدسوقي المالكي (ت: 1230هـ)، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، دط، دار الفكر،دت.

مُحَمَّد المهدي العباسي الحنفي، الفتاوى المهدية في الوقائع المصرية، ت:مُحَمَّد حسن مُحَمَّد حسن إسماعيل، دط، دارا الكتب العلمية،2010.

مُحَمَّد بن فرامرز بن علي الشهير بملا(ت: 885هـ)، درر الحكام شرح غرر الأحكام،دت، دار إحياء الكتب العربية، دت.

مُحَمَّد بن قاسم الأنصاري، أبو عبد الله، الرصاع التونسي المالكي (ت 894هـ)، الهداية الكافية الشافية لبيان حقائق الإمام ابن عرفة الوافية (شرح حدود ابن عرفة للرصاع)، ط1، المكتبة العلمية، 1350هـ.

مُحَمَّد بن مُحَمَّد ابن عرفة الورغمي التونسي المالكي، أبو عبد الله (ت 803هـ)، المختصر الفقهي لابن عرفة ، تحقيق: حافظ عبد الرحمن مُحَمَّد خير، ط1، مؤسسة خلف أحمد الخبتر للأعمال الخيرية، 1435هـ_2014م.

مصطفى بن سعد بن عبده السيوطي شهرة، الرحيبانى مولدا ثم الدمشقي الحنبلي (ت: 1243هـ)، مطالب أولي النهى في شرح غاية المنتهى، ط2، المكتب الإسلامي، لام، 1415هـ - 1994م.

موسى بن أحمد بن موسى بن سالم بن عيسى بن سالم الحجاوي المقدسي، ثم الصالحي شرف الدين، أبو النجا (ت: 968هـ)، زاد المستقنع في اختصار المقنع، ت: عبد الرحمن بن علي بن مُحَمَّد العسّكر،دط، دار الوطن للنشر، الرياض،دت.

منصور بن يونس بن صلاح الدين ابن حسن بن إدريس البهوتىالحنبلى(ت: 1051هـ)، كشاف القناع عن متن الإقناع،دط، دار الكتب العلمية، دت.

منصور بن يونس بن صلاح الدين ابن حسن بن إدريس البهوتىالحنبلى، الروض المربع شرح زاد المستقنع،دط، دار المؤيد، مؤسسة الرسالة، دت.

سلميانبن مُحَمَّدبن عمرالبرجيميالشافعي، البرجيميعلىالخطيب،دار الكتب العلمية، بيروت،1996.

وَهْبَة بن مصطفى الزُّحَيْلِيّ،الفِقْهُ الإسلاميُّ وأدلَّتُهُ،دط، دار الفكر، سوريَّة، دمشق، دت.

وهبة بن مصطفى الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، ط4، دار الفكر، سورية. دمشق، دت.

د–أصول الفقه والقواعد الفقهية ومقاصد الشريعة

كمال الدين مُحَمَّد بن عبد الواحد السيواسي المعروف بابن الهمام(ت: 861هـ)، فتح القدير،دط،دار الفكر، دت.

مُحَمَّد الطاهر بن عاشور، مقاصد الشريعة الإسلامية، ت: مُحَمَّد الطاهر الميساوي،ط2، دار النفائس، عمان، الأردن،1421هـ-2001م.

لجنة علماء برئاسة نظام الدين البلخي، الفتاوى الهندية،ط2، دار الفكر، 1310هـ.

هـ – معاجم اللغة العربية والموسوعات

أبو عبد الرحمن الخليل بن أحمد بن عمرو بن تميم الفراهيدي البصري (ت: 170هـ)،كتاب العين،ت: د مهدي المخزومي ود إبراهيم السامرائي، دط، داروكتبة الهلال، دت.

أبو نصر إسماعيل بن حماد الجوهري القارابي، الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية، ط4، دار العلم للملايين، بيروت، 1407هـ_1987م.

أحمد بن مُحَمَّد بن علي الفيومي ثم الحموي، أبو العباس، المصباح المنير في غريب الشرح الكبير، المكتبة العلمية، بيروت،دت.

أحمد مختار عبد الحميد عمر (ت 1424هـ)، معجم اللغة العربية المعاصر، ط1، عالم الكتب، 1429هـ_2008م.

جبران مسعود، الرائد معجم لغوي عصري، ط9، دار العلم للملايين، بيروت، لبنان، 1992م.

مجد الدين أبو طاهر مُحَمَّد بن يعقوب الفيروزآبادى (ت: 817هـ)، القاموس المحيط،ط8، مؤسسة الرسالة، بيروت،لبنان،1426هـ-2005م.

مجمع اللغة العربية القاهرة (إبراهيم مصطفى وأحمد الزيات وحامد عبد القادر ومُحَمَّد النجار) ، المعجم الوسيط ، دط، دار الدعوة، دت.

مُحَمَّد بن مكرم بن علي أبو الفضل جمال الدين ابن منظور الأنصاري الرويفعي الإفريقي(ت:711هـ)، لسان العرب، ط3، دار صادر، بيروت، 1414هـ.

ثانيا: من كتبالقانون

أحمد شامي، قانون الأسرة الجزائري طبقا لأحدث التعديلات (دراسة فقهية ونقدية مقارنة)، دط، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2010.

ايمانمصطفىالبغا، نفقاتالأقاربفيالشريعة الإسلامية(دراسةفقهيةمقارنة بالقانونالأحوالالشخصية)، دار المصطفى،دمشق،2009.

بدران أبو العينين بدران، الفقه المقارن للأحوال الشخصية بين المذاهب الأربعة السُّنيَّة والمذهب الجعفري و القانون، دط، دار النهضة العربية،بيروت، لبنان، 1967.

باديس دياني ، آثار فك الرابطة الزوجية (تعويض ـ نفقة ـ عدة ـ حضانة ـ متاع ـ دراسة مدعمة بالاجتهاد القضائي)، دط، دار الهدى،دت.

بن شويخ الرشيد، شرح قانون الأسرة المعدل(دراسة مقارنة ببعض التشريعات العربية)، ط1،دار الخلدونية، الجزائر،1429هـ-2008م.

حسينبنالشيخآثملويا،المنتقىفيقضاءالأحوالالشخصية،ط2،دارهومة،الجزائر، 2006.

حياة عبيد وآخرون، الأمن الأسري في ضوء تحديات العصر، ط1، سامي للنشر والطباعة والتوزيع، ولاية الوادي ،الجزائر، 1443هـ_ 2022م

عبد العزيز سعد، قانون الأسرة الجزائري في ثوبه الجديد أحكام الزواج والطلاق بعد التعديل، ط4، دار هومة، الجزائر، 2010، ص106.

عبد العزيز عامر، الأحوال الشخصية في الشريعة الإسلامية فقها وقضاء لا فقط الأقارب،دط، دار الفكر العربي، القاهرة،دت.

عبد القادر بن حرز الله، الخلاصة في أحكام الزواج والطلاق، ط1، دار الخلدونية للنشر والتوزيع، القبة القديمة، الجزائر، 1428هـ_2007م

علام ساجي، المختصر في الزواج و الطلاق بين الشريعة الإسلامية و قانون الأسرة الجزائري، ط1، المركز الديمقراطي العربي للدراسات الاستراتيجية والسياسية والاقتصادية، ألمانيا، برلين، 2021م.

عماد حسين عبد الله، الأمن في المدن الكبرى، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، دط، الرياض، 1411هـ_1990م، ص32.

مُحَمَّد بيومي، تحفة العروس، ط1، دار الغد الجديد، القاهرة، المنصورة، 1427هـ-2006م.

نبيل صقر وقمراوي عز الدين، قانون الأسرة نصا وتطبيقاً،دار الهدى، الجزائر،عين ميلة،2008.

وهبة الزحيلي، الأسرة المسلمة في العالم المعاصر، دط، دار الفكر، دمشق، سورية، 1429هـ _ 2008م.

ثالثا– المقالات والمداخلات

بن كعب عمارية، النفقة المستحق للطفل المحضون وللمطلقة الحاضنةفي قانون الأسرة الجزائري، مجلة صوت القانون، ع1،أفريل2019،كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان.(مقال)

سناء بن السايح، مُحَمَّد شعرانة، بوهدة غالية، المقاصد الشرعية للأحكام الفقهية المتعلقة بالمرأة في الحياة الزوجية، 1439هـ_2018(مقال).

خواثرة سامية، المساواة في الحقوق بين الرجل والمرأة عند فك الرابطة الزوجية بين النص القانوني والاجتهاد القضائي مجلة إليزا للبحوث والدراسات، م08، ع1، 2023،كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة بومرداس. (مقال).

عادلموسعوض،حقالمحضونعلىالحاضنوحقالنفقةدراسةفقهية،المجمعالفقهيالإسلامي،جامعةأمالقرى، مكةالمكرمة.

عياضبنناميالسلمي،الحضانةتعريفهاومقاصدها،ندوةأثرمتغيراتالعصرفيأحكامالحضانة،المجمعالفقهيا لإسلامي،جامعهأمالقرى، مكةالمكرمة، 1436هـ.

مُحَمَّد جميل مُحَمَّد ديب المصطفى، الحضانة ومقاصدها في الشريعة الإسلامية، ندوة أثر متغيرات العصر في أحكامالحضانة، المجمع الفقه الإسلامي، جامعهالملك خالد، أبها، 1436هـ.

مقابلةمعالأستاذبالعروسيحمزة،محضرقضائيلدىمجلسقضاءالوادي،يومالأثنين 20/05/2024،علىالساعة 10:30 صباحا).

مقابلة مع الأستاذة درويش ماجدة، محامية لدى المجلس، الوادي، يوم الأحد 19/05/2024، على الساعة 14:00 زوالا.

رابعا– من المجلات:

رابحلعراجي،حقوقالمعتدةوواجباتهافيالتشريعالجزائري،مجلهالمنارللبحوثوالدراساتالقانونيةوالسياسية،الع دد5،جوان 2018، كليةالحقوقوالعلومالسياسية،جامعهيحيفارس، المدية.

عبدالكريمعبداللهسليمانالرفاعي،ليماًمُحَمَّدأحمدالشوحة،الأمنالأسريمنمنظورتربوياًإسلاميمفهومهومقوما تهوتحدياته،وزارةالتربيةوالتعليم، الأردن، 2020م، ع1.

عزيز أحمد صالح ناصر الحسين، الأمن الأسري، كلية الدراسات العليا _ أكاديمية الشرطة، جامعة الأندلس للعلوم و التقنية، 1424هـ _ 2003م، ع12، م15

مباركة عمامرة، الحماية الجزائية لحق النفقة للطفل في القانون الجزائري، مجلة البحوث والدراسات، العدد 24، السنة جوان 2017،جامعة حمه لخضر، الوادي، الجزائر

خامسا: المذكرات الجامعية :

حميدو زكية، مصلحة المحضون في القوانين المغاربية(دراسة مقارنة .)،مذكرة لنيل شهادة دكتوراه في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان ، 2004-2005.

ليلى حمي، أثر الاجتهاد القضائي في تحقيق الاستقرار الأسري في الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري (دراسة مقارنة ـ فك الرابطة الزوجية نموذجا)،مذكرة لنيل شهادة الدكتوراه، كلية العلوم الإسلامية، جامعة حمه لخضر، الوادي، الجزائر، 2021-2022

عون خلاف، شكورة إبراهيم، أحكام التطليق وإشكالاته العملية في التشريع الجزائري، مذكرة ماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مُحَّد خيضر، بسكرة، 2020م_ 2021م

محفوظبنالصغير،الاجتهادالقضائيفيالفقهالإسلاميوتطبيقاتهفيقانونالأسرةالجزائري،مذكرةلنيلشهادةد كتوراه،كليةالعلومالاجتماعيةوالعلومالإسلامية،جامعةالحاجلخضر،باتنة، الجزائر، 2008 - 2009م.

نزارنبيلأبومنشار،النفقةالواجبةعلىالزوجوالإجراءاتالقضائيةالمتعلقةبها،بحثتكميليلنيلدرجةالماجستيرفيال قضاءالشرعي،معهدالقضاءالعالي،كليهالدراساتالعلياالقضاء،الشرعي جامعةالخليل،دت.

سادسا:القوانين والقرارات

قانون رقم84-11 المؤرخ في09رمضان عام 1404الموافق ل 09 يونيو سنة 1984م، المتضمن قانون الأسرة الجزائري، الجريدة الرسمية الجزائرية ديمقراطية الشعبية، ع31المؤرخة في 31جويلية 1984،المعدل والمتم بالأمر رقم 05-02 المؤرخ في 18محرم1426 الموافق ل 27فبراير 2005م، ج.ر.ج.د.ش، ع15المؤرخة في27فبراير2005.

رقم الملف 189234، قرار بتاريخ1988/04/21، نقلا: باديس ديابي، آثار فك الرابطة الزوجية.

رقمالملف52221،قراربتاريخ1989/03/13،نقلا عن:
نبيلصقروقمراويعزالدين،قانونالأسرةنصاوتطبيقا.
رقمالملف57506،قراربتاريخ1989/12/25،نقلاعن:
نبيلصقروقمراويعزالدين،قانونالأسرةنصاوتطبيقا.
رقمالملف38825،بتاريخ1985/12/02،نقلاعن:
نبيلصقروقمراويعزالدين،قانونالأسرةنصاوتطبيقا.
مجلس أعلى، غرفة. الأحوال الشخصية، 21 /1970/10، نشره القضاة، 1972، عدد1، ص 58، نقلاً عن: حميدو زكية، مصلحة المحضون في القوانين المغاربية
رقم الملف214290، بتاريخ1998/15/12، نقلاً عن: نبيل صقر و قمراوي عز الدين، قانون الأسرة نصّا وتطبيقا
رقم الملف590113، قرار بتاريخ 1990/02/19، نقلا عن: نبيل صقر وقمراوي عز الدين، قانون الأسرة نصا وتطبيقا.
رقمالملف59156،قراربتاريخ1990/03/19،نقلاًعننبيلصقروقمراويعزالدين.
رقمالملف59784،بتاريخ
1990/04/16،المجلةالقضائية،العدد4،نقلاًعن:باديسديابي،آثارفكالرابطةالزوجية.
14رقم الملف103637، قرار بتاريخ1994/04/19، غرفة الأحوال الشخصية، نقلاً عن: حسين بن الشيخ آث ملويه، المرشد في قانون الأسرة، دار هومة، الجزائر، 2014م.
رقم الملف258479، قرار بتاريخ2001/01/23، نقلاً عن: نبيل صقر و قمراوي عز الدين، قانون الأسرة نصا وتطبيقا.
رقم الملف274207، قرار بتاريخ2002/07/03،نقلا عن: نبيل صقر و قمراوي عز الدين، قانون الأسرة نصا وتطبيقا، ص 131. 132
رقمالملف 333042،قراربتاريخ2005/01/19،نقلاعن:
نبيلصقروقمراويعزالدين،قانونالأسرةنصاوتطبيقا.

رقم الملف331058، قرار بتاريخ2005/05/18، نقلا عن: نبيل صقر و قمراوي عز الدين.

ملف رقم 1349666، قرار بتاريخ2020/09/02، المحكمة العليا، غرفة شؤون الأسرة والمواريث،غير م

العنوان	الصفحة
شكر وعرفان	
الإهداء	
الملخص	
المقدمة	أ-ح
الفصل الأول	
مدخل مفاهيمي	
المبحث الأول: مفهوم الأمن الأسري في الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري.	11
المطلب الأول: مفهوم الأمن الأسري في الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري	11
الفرع الأول: تعريف الأمن الأسري في الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري.	11
الفرع الثاني: خصائص الأمن الأسري.	14
المطلب الثاني: مقومات الأمن الأسري في الفقه الإسلامي و قانون الأسرة الجزائري.	16
الفرع الأول: تعريف مقومات الأمن الأسري	16
الفرع الثاني: مقومات الأمن الأسري	16
المطلب الثالث: أهمية الأمن الأسري	21
الفرع الأول: أهمية الأمن الأسري على مستوى الأسرة	21
الفرع الثاني: أهمية الأمن الأسري على مستوى المجتمع	22
المبحث الثاني: صور فك الرابطة الزوجية في الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري.	22

المطلب الأول: مفهوم الطلاق في الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري.	23
الفرع الأول: تعريف الطلاق في الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري.	23
الفرع الثاني: مشروعية الطلاق وحكمه	24
الفرع الثالث: أركان الطلاق في الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري.	26
الفرع الرابع: أقسام الطلاق و أنواعه في الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري.	27
الفرع الخامس: شروط الطلاق في الفقه الإسلامي و قانون الأسرة الجزائري	30
المطلب الثاني: مفهوم الخلع في الفقه الإسلامي و قانون الأسرة الجزائري	31
الفرع الأول: تعريف الخلع في الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري.	31
الفرع الثاني: حكم الخلع و أدلة مشروعيته.	33
الفرع الثالث: أركان الخلع.	34
الفرع الرابع: شروط الخلع.	35
المطلب الثالث: مفهوم التطليق في الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري.	35
الفرع الأول: تعريف التطليق في الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري	36
الفرع الثاني: أدلة مشروعية التطليق	37
الفرع الثالث: أسباب التطليق في الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري.	37
الفصل الثاني	
أحكام النفقة وعلاقتها بالأمن الأسري حال فك الرابطة الزوجية	
المبحث الأول: مفهوم النفقة وأدلة مشروعيتها ومقاصدها	45
المطلب الأول: مفهوم النفقة	45
الفرع الأول: تعريف النفقة لغة	45
الفرع الثاني: تعريف النفقة اصطلاحا	46

المطلب الثاني: أدلة مشروعية النفقة	47
الفرع الأول: من الكتاب	48
الفرع الثاني: من السنة النبوية	48
الفرع الثالث: من الإجماع والمعقول	49
المطلب الثالث: مقاصد النفقة	50
الفرع الأول: ترسيخ مبدأ القوامة	50
الفرع الثاني: إثبات أجر النفقة للزوج	50
الفرع الثالث: المحافظة على المال	51
الفرع الرابع: تقوية صلة الرحم	51
الفرع الخامس: تحقيق الاستقرار النفسي والمادي للأسرة	51
المبحث الثاني: مشتملات النفقة وتقديرها	57
المطلب الأول: مشتملات النفقة	52
الفرع الأول: مشتملات النفقة في الفقه الإسلامي	52
الفرع الثاني: مشتملات النفقة في قانون الأسرة الجزائري	52
المطلب الثاني: تقدير النفقة وعلاقته بالأمن الأسري	57
الفرع الأول: تقدير النفقة في الفقه الإسلامي	58
الفرع الثاني: تقدير النفقة في القانون الأسرة الجزائري	60
المبحث الثالث: مستحقي النفقة والتدابير الاستعجالية المتعلقة بها وعلاقته بالأمن الأسري	62
المطلب الأول: مستحقي النفقة	62
الفرع الأول: حق المطلقة المعتدة في النفقة وعلاقته بالأمن الأسري	69
الفرع الثاني: حق المطلقة في نفقة الإهمال وعلاقته بالأمن الأسري	71
الفرع الثالث: حق الأولاد المحضونين في النفقة وعلاقته بالأمن الأسري	71
المطلب الثاني: التدابير الاستعجالية المتعلقة بالنفقة وعلاقتها بالأمن	81

الأسري
الفرع الأول: التدبير المتعلق بالنفقة 82
الفرع الثاني: التدبير المتعلق بالسكن 83

الفصل الثالث

أحكام الحضانة وعلاقتها بالأمن الأسري حال فك الرابطة الزوجية

المبحث الأول: مفهوم الحضانة وأدلة مشروعيتها ومقاصدها 86
المطلب الأول: مفهوم الحضانة 86
الفرع الأول: تعريف الحضانة لغة 86
الفرع الثاني: تعريف الحضانة اصطلاحا 87
المطلب الثاني: أدلة مشروعية الحضانة 89
الفرع الأول: أدلة مشروعية الحضانة من الكتاب 89
الفرع الثاني: أدلة مشروعية الحضانة من السنة 90
الفرع الثالث: أدلة مشروعية الحضانة من الإجماع 90
المطلب الثالث: مقاصد الحضانة 91
الفرع الأول: مقاصد الحضانة في الفقه الإسلامي 91
الفرع الثاني: مقاصد الحضانة في قانون الأسرة الجزائري 93
المبحث الثاني: شروط الحضانة وترتيب مستحقيها وآثارها 94
المطلب الأول: شروط الحضانة 95
الفرع الأول: الشروط العامة للحضانة 95
الفرع الثاني: الشروط الخاصة 97
المطلب الثاني: ترتيب مستحقي الحضانة وعلاقته بالأمن الأسري 100
الفرع الأول: ترتيب مستحقي الحضانة في الفقه الإسلامي 100
الفرع الثاني: مستحقي الحضانة في قانون الأسرة الجزائري 102
المطلب الثالث: آثار الحضانة وعلاقتها بالأمن الأسري 104

الفرع الأول: أجرة الحاضنة	104
الفرع الثاني: أجرة المرضعة	106
الفرع الثالث: حق زيارة المحضون وعلاقته بالأمن الأسري	108
الفرع الرابع: حق المحضون في تخيير الحاضن ودوره في تحقيق الأمن الأسري	114
المبحث الثالث: مدة الحضانة ومسقطاتها والتدابير الاستعجالية المتعلقة بها	117
المطلب الأول: مدة الحضانة	118
المطلب الثاني: مسقطات الحضانة وعلاقتها بالأمن الأسري	120
الفرع الأول: زواج الحاضنة بغير قريب محرم	120
الفرع الثاني: الإخلال بأحد الشروط الواجب توفرها في الحاضن وعلاقتها بالأمن الأسري	121
الفرع الثالث: سقوط الحضانة لعدم المطالبة بها	122
الفرع الرابع: سقوط الحضانة بسبب السفر بالمحضون	123
المطلب الثالث: التدابير الاستعجالية المتعلقة بالحضانة وعلاقتها بالأمن الأسري	125
الفرع الأول: التدبير المتعلق بالحضانة	125
الفرع الثاني: التدبير المتعلق بالزيارة	129
الخاتمة	128
فهرس الآيات	131
فهرس الأحاديث	134
فهرس المصادر والمراجع	136
فهرس الموضوعات	148