



الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

وزارة التعليم العالي و البحث العلمي

جامعة الشهيد حمه لخضر - الوادي -



معهد العلوم الإسلامية

قسم الشريعة

إثبات الطلاق بين الشريعة الإسلامية والقانون الجزائري

مذكرة تخرج تدخل ضمن متطلبات الحصول على شهادة الماستر

في العلوم الإسلامية - تخصص: شريعة وقانون

تحت إشراف:

إعداد الطالبتان:

- أ.د. محمد رشيد بوغزالة

- ربيعة نوي

- ميمونة البناي

لجنة المناقشة

الاسم واللقب	الرتبة	الجامعة	الصفة
أمير شريط	أستاذ محاضر (أ)	الشهيد حمه لخضر	رئيسا
محمد رشيد بوغزالة	أستاذ التعليم العالي	الشهيد حمه لخضر	مشرفا
علي زواري	أستاذ مساعد (ب)	الشهيد حمه لخضر	مناقشا وممتحنا

الموسم الجامعي: 2020/2019-1442/1441

## الإهداء

تحية إكرام وإجلال:

إلى أعلى ما نملك في هذه الدنيا إلى القلوب الدافئة و الصدور الرحبة "والدينا الأكارم"  
حفظهم الله ورعاهم.

إلى من قاسمناهم ذكريات الطفولة و كانوا سندنا في الحياة إلى "الإخوة والأخوات".

إلى منبع النصيحة ورمز الوفاء إلى "الصديقات العزيزات" كل باسمها.

إلى من رافقوا مسارنا الدراسي ولم ييخلوا علينا بالعلم والمعرفة "الأساتذة الكرام" ونخص  
بالذكر الأستاذ الدكتور "مُحَمَّد رشيد بو غزالة".

إلى كل هؤلاء نهدي هذا العمل والجهد المبذول.

## شكر وتقدير

قال تعالى: ﴿ وَقَالَ رَبِّ أَوْزِعْنِي أَنْ أَشْكُرَ نِعْمَتَكَ الَّتِي أَنْعَمْتَ عَلَيَّ وَعَلَىٰ وَالِدَيَّ وَأَنْ أَعْمَلَ صَالِحًا تَرْضَاهُ وَأُدْخِلْنِي بِرَحْمَتِكَ فِي عِبَادِكَ الصَّالِحِينَ ﴾ [الأحقاف: 15].

نحمد الله حمد الشاكرين ونثني عليه ثناء الذاكرين أن وفقنا وسدد خطانا لإتمام هذا العمل.

نتقدم بالشكر الخاص للأستاذ الدكتور المشرف "مُحَمَّد رشيد بوغزالة" على قبوله الإشراف على هذه المذكرة وعنايتها لطول مراحل إعدادها.

كما نتقدم بجزيل الشكر إلى جميع الأساتذة الكرام اللذين لم ييخلوا علينا بالنصيحة، ونشكر كل من ساعدنا ومد لنا يد العون من قريب أو من بعيد لإنجاز هذا العمل.

## الملخص بالعربية:

يثبت الطلاق في قانون الأسرة الجزائري بشهادة الشهود والإقرار، أما في الشريعة الإسلامية فنضيف اليمين، وفي الآونة الأخيرة ظهر الطلاق الإلكتروني ويثبت بوسائل الكترونية حديثة كالكتابة والتوقيع الإلكترونيين، ولا يلجأ رافع دعوى إثبات الطلاق إلى كل هذا إلا إذا وقع الطلاق شفهيًا خارج ساحة القضاء، ويجب أن يكون وقع وفقًا للشرع الإسلامي والقانون من حيث الشروط الواجب توافرها في الزوجين كالصفة المصلحة والأهلية، حتى يسمى طلاقًا وان كان غير منصوص عليه قانونًا بهذا الشكل.

أما إن وقع الطلاق تماشيًا والنصوص الموضحة في ق.أ.ج؛ أي أن الزوج المتضرر يتجه مباشرة للجهة القضائية المختصة (إقليميًا و نوعيًا)، ويرفع دعواه أمامها لاستصدار الحكم المثبت للطلاق ثم يتعامل القاضي مع الدعوى بإجراء جلسات صلح بين الزوجين، فإن استطاع الإصلاح فنعم، وإن لم يستطع يقوم القاضي بإصدار حكم الطلاق والذي بمجرد صدوره وتنفيذه تترتب عنه مجموعة آثار منها ما يخص العدة والحضانة، ولقد اختلف الفقهاء في ما يخص الطعن فهو لا يقبل (الاستئناف، اعتراض الغير الخارج عن الخصومة، التماس إعادة النظر) ولكن يقبل الطعن بالنقض وتباينت الآراء حول المعارضة.

## الملخص بالانجليزية:

Divorce is proven in the Algerian family law with the testimony of witnesses and acknowledgment, but in Islamic law we add the oath, and recently the electronic divorce has appeared and is proven by modern electronic means such as electronic writing and signature. That it occurred in accordance with the Islamic Sharia and the law in terms of the conditions that must be met by the spouses, such as the interest and capacity, until it is called a

.divorce even if it is not legally stipulated in this way

However, if the divorce took place in accordance with the texts set out in QA C, That is, the aggrieved husband goes directly to the competent judicial authority (regionally and gender), and raises his case before it to obtain the verdict for divorce, then the judge deals with the case by conducting reconciliation sessions between the spouses, and if he is able to reform then yes, and if he is not able, the judge will issue the divorce ruling, which once it is issued and executed It has a set of effects, including those related to the waiting period and custody, and the jurists differed regarding the appeal, as it is not accepted (the appeal, the objection of others outside the litigation, the petition for reconsideration), but the appeal is accepted as cassation and opinions differed on the .opposition

## قائمة المختصرات

المختصر	المقصود به
م	المادة
ق.م	القانون المدني
ق.أ.ج	قانون الأسرة الجزائري
ق.إ.م.إ	قانون الإجراءات المدنية والإدارية
مش. ج	المشروع الجزائري
ج.ر	الجريدة الرسمية
إ.م.ز	إرادة منفردة للزوج
إ.م.ج	إرادة منفردة للزوجة
-...-	جملة عارضة
...	كلام محذوف
ف.إ	الفقه الإسلامي
ش.إ	شريعة إسلامية
ف	فقرة
ص	صفحة

## مقدمة

بسم الله الرحمن الرحيم والصلاة والسلام على أشرف المرسلين وعلى آله وصحبه ومن تبعه بإحسان إلى يوم الدين.

أما بعد: تعتبر الشريعة الإسلامية الزواج من أغلظ الموثيق وأولته قدسية خاصة، ليكون عقدا فريدا يختلف عن بقية العقود لقوله تعالى ﴿وَكَيْفَ تَأْخُذُونَهُ وَقَدْ أَفْضَى بَعْضُكُمْ إِلَى بَعْضٍ وَأَخَذْنَ مِنْكُمْ مِيثَاقًا غَلِيظًا﴾ [النساء: 21] وعليه فإن الزواج عبارة عن نظام إلهي شرعه الله عز وجل لخير الإنسانية ولمصلحة المجتمع البشري في إقامة دعائم الأسرة التي هي نواة المجتمع وعماد الأمة، ولذلك وضع الشارع الحكيم قواعد تضمن بقاءه واستقراره وتحمي حقوق الزوجين والأولاد من الضياع.

غير أنه ورغم الأهمية التي يحضى بها الزواج ورغم الضمانات والاحتياطات التي وضعتها ش إ لحفظه إلا أن واقعيتها ومرونتها ودقتها في وضع الأحكام جعلتها تأخذ بعين الاعتبار ما قد يحدث في المستقبل من نزاعات وخلافات وانسداد كل السبل بحيث تصبح الحياة الزوجية يستحيل استمرارها واستقرارها، ولهذا شرع الطلاق استثناءً كآخر حل واعتبر أبغض الحلال إلى الله وَعَجَبٌ وذلك لقوله ﷺ: {ما أحل الله شيئا أبغض إليه من الطلاق<sup>1</sup>} كما أن الشارع قيده بمجموعة من الأحكام والإجراءات التي يجب إتباعها حتى يقع الطلاق صحيحا.

وقد اتفقت ش إ ومش ج في تعريف الطلاق بأنه حل عقدة النكاح الصحيح مع اختلاف الصيغ التي جاءت بها التعريفات.

<sup>1</sup> سنن أبي داود، باب كراهية الطلاق، رقم 1862، 90/6.

ونظرا لتنظيم الشارع الحكيم لمسائل الأسرة بعناية إلهية سواء في بناء الرابطة الزوجية أو في حلها بالسبل السليمة التي تحفظ حق الرجل والمرأة على حد سواء مجال فك الرابطة الزوجية نجد أن المشرع الجزائري قد سلك هذا النهج في بناء الإطار العام لموضوع الطلاق، وهذا ما نص عليه في المادة 48 من قانون الأسرة الجزائري التي حددت فك الرابطة الزوجية بإرادة الزوج، بالتراضي أو بطلب من الزوجة، أما بالنسبة للطلاق بإرادة الزوج المنفردة فقد خولها له الشارع الحكيم وخصه بها دون الزوجة وجعل العصمة بيده وهذا ما سار المشرع الجزائري في المادة 48 سالفه الذكر وبهذا يحتل الزوج مركزا يسمح له بقيادة الحياة الأسرية ولكن هذا لا يعني أن يوقع طلاقه متى شاء وأين فقد قيدته الشريعة وكذلك القانون بقيود تجعله يترتب قبل اتخاذ قراره، بحيث تؤثر القيود الشرعية على قرار الزوج بإنهاء العلاقة الزوجية من الجانب الدياني عكس القيود القانونية التي تؤثر عليه من الجانب الإجرائي أثناء محاولته تسجيل الطلاق في الحالة المدنية وفقا لما نص عليه القانون، وعليه تضمنت هذه الدراسة موضوع "إثبات الطلاق بين الشريعة الإسلامية والقانون الجزائري".

### أهمية البحث

يعالج البحث موضوع على درجة كبيرة من الخطورة والأهمية، كونه يتعلق بفك الرابطة الزوجية الأسرية التي اعتبرها الله **وَعَلَىٰ مِيثَاقًا غَلِيظًا**، كما أن العناية بتقوية الأسرة تعد من أهم ما ينبغي على واضعي القانون رعايتها كونها تكتسي أهمية اجتماعية بالغة باعتباره يقي المجتمع من الظواهر والآفات الخطيرة، ونظرا لأهمية موضوع الطلاق أفرز جدلا وخلافا على مستوى الفقه والقضاء مثل الصلح والطعن في أحكام الطلاق، وأحكام الرجوع بفترة العدة الشرعية، ومنه أصبح من الضروري التنبيه لمثل هذه التناقضات من خلال إبراز موقف مش ج من هذه الإشكالات والوقوف على مدى فعالية التطبيقات القضائية في سد النقص التشريعي، وترجع

أهمية هذا الموضوع كونه يتناول جانبا إجرائيا يوضح إجراءات رفع دعوى الطلاق وكيفية إثباتها ذلك أن مسألة الطلاق الواقع خارج ساحة القضاء موجودة وبكثرة في الواقع المعاش.

### إشكالية البحث

ونظرا للأهمية الكبيرة لهذا الموضوع أردنا من خلال هذا البحث الإجابة على الإشكالية التالية: إذا كانت ش إ والقانون الوضعي لم يمنعا الزوج من التلفظ بالطلاق فهل هذا الطلاق معتد به شرعا وقانونا أم لا بد من إيقاع ذلك أمام القضاء؟.

### التساؤلات الفرعية

-هل حكم القاضي بالطلاق حكم كاشف أم أنه منشئ للطلاق؟

-كيف يتم إثبات الطلاق؟

-ماهي الإجراءات الواجب إتباعها لإثبات الطلاق؟

-هل يجوز الطعن في حكم الطلاق؟

### أسباب اختيار الموضوع

- التعرف على القيود والضوابط الشرعية والقانونية المنظمة للطلاق ومدى توافقهما.
- الغموض والنقص الذي يكتنف الصياغة القانونية المنظمة لمسألة إثبات لطلاق خاصة المادة 49 من ق.أ.ج.
- ما يشهده الواقع من ارتفاع مسألة الطلاق سنة بعد أخرى وخاصة ظاهرة الطلاق العرفي.

- وجود بعض المشاكل التي يقع فيها العديد من الأزواج عند رفع قضية إثبات الطلاق خاصة في ما يتعلق ببداية حساب العدة وعدد الطلقات إذا طلق الزوج ثلاث مرات ولم ترفع الدعوى إلا في المرة الأخيرة.

## أهداف البحث

إن البحث في موضوع بهذه الأهمية ينشد من خلاله تحقيق جملة من الأهداف منها:

- بيان ماهية الطلاق وأهمية إثباته في المحكمة
- إبراز أهم الخطوات والإجراءات المتبعة في إثبات الطلاق العرفي.
- محاولة التوفيق بين أحكام الشريعة الإسلامية والنصوص القانونية وبيان مدى الارتباط الوثيق بينهما، ومدى مساهمة المحكمة العليا في وضع مبادئ قضائية يمكن الرجوع إليها في حل مشاكل الأسرة الجزائرية.
- الوصول إلى حل مشكلة التناقض الواقع بين نصوص قانون الأسرة والفقهاء الإسلاميين، وتحديد مواضع الاتفاق والاختلاف بينهما في تنظيم الطلاق وإثباته.
- المساهمة في إثراء المكتبة الفقهية والقانونية الجزائرية في مجال قضاء الأسرة، حتى يتسنى ويسهل الرجوع إليها من طرف المعنيين بمثل هذه الأبحاث.

## الدراسات السابقة

- إثبات الطلاق بين النصوص التشريعية وتطبيقاتها القضائية، من إعداد الباحثة قسنطيني حدة، دراسة تطبيقية بمجلس قضاء الجلفة، مذكرة لنيل إجازة المعهد الوطني للقضاء، ، الدفعة الثانية عشر، مديرية التربصات، سنة 2004/2001، تناولت فيه وكيفية إثبات الطلاق العرفي في الفصل الأول، إجراءات التقاضي في الفصل الثاني، وما تختلف فيه هذه الدراسة عن دراستنا هو أن دراستنا مقارنة بين الشريعة الإسلامية والقانون الجزائري، أما هذه المذكرة فأغلبها تعتمد على القانون والتطبيقات القضائية.

- إشكالات فك الرابطة الزوجية في ضوء القضاء الجزائري، من إعداد الطالبة ربيع وفاء  
مذكرة لنيل شهادة الماجستير، تخصص القانون الخاص فرع قانون الأسرة، بكلية الحقوق  
جامعة الجزائر 01، سنة 2014/2013، حيث تناولت الدراسة الموضوع في فصلين عاجل  
الأول أنواع الإشكالات القانونية المتعلقة بفك الرابطة الزوجية، والثاني جاء فيه الإشكالات  
القانونية المتعلقة بآثار فك الرابطة الزوجية. وما يميز هذه الدراسة عن دراستنا هو أنها تركز  
بشكل كبير عن الإشكالات المترتبة عن الطلاق إلا أننا تناولنا هذا كعنصر في بحثنا فقط.

### المنهج المتبع في الدراسة

- المنهج الوصفي اعتمده في بيان الحقائق والمفاهيم التي تناولتها الدراسة.  
- اعتمدنا على المنهج التحليلي في تحليل النصوص والأدلة الشرعية وكذا النصوص  
القانونية، باعتبارها حيز التطبيق والممارسة، وذلك بتحليلها وبيان موطن الاستدلال فيها.

### المنهجية المتبعة في الدراسة

-اعتمدنا توثيق النقل بحيث نذكر اسم الكاتب ثم اسم الكتاب ثم الجزء والصفحة في أول  
استعمال، ثم نقتصر بعد ذلك على ذكر اسم الكاتب، المرجع السابق أو المرجع نفسه، الجزء  
ثم الصفحة، ونذكر المعلومات كاملة في فهرس المصادر والمراجع.

-اعتماد الترتيب الزمني بالنسبة للمذاهب عند التعرض لها في التعريفات أم في مسائل مختلف  
فيها.

-التعرض لرأي المقتن الجزائري من خلال ق.أ المعدل والمتمم بموجب الأمر رقم: 05-02،  
ومدى موافقته للشريعة الإسلامية، وقانون الإجراءات المدنية والإدارية، إضافة إلى القانون  
المدني.

-عزو الآيات القرآنية إلى سورها مع بيان رقم الآية، ويكون ذلك ضمن متن البحث، ليسهل الرجوع إليها، وحتى لا نثقل حاشية البحث بالعزو.

-تخريج الأحاديث والآثار من مصادرها الأصلية، مع ذكر الكتاب والباب، رقم الحديث، الجزء والصفحة.

-وضعنا خمسة فهارس للبحث على النحو التالي:

1- فهرس الآيات القرآنية حسب ترتيبها في المصحف.

2- فهرس الأحاديث والآثار

3- فهرس الأعلام

4- فهرس المصادر والمراجع

5- فهرس الموضوعات مفصلاً.

-ختمنا الموضوع بمجموعة من النتائج والتوصيات في الخاتمة.

### خطة البحث

قسمناها إلى ثلاثة مباحث، المبحث الأول مفهوم الطلاق وحالات وقوعه في الشريعة والقانون وفيه ثلاثة مطالب، المطلب الأول تعريف الطلاق والمطلب الثاني أنواع الطلاق أما المطلب الثالث فتضمن حالات وقوع الطلاق، المبحث الثاني وسائل إثبات الطلاق في الشريعة والقانون وأثره في الطلاق وفيه ثلاثة مطالب، المطلب الأول مفهوم وسائل الإثبات والمطلب الثاني عنوانه أهمية وسائل الإثبات والمطلب الثالث تحت عنوان أثر وسائل إثبات الطلاق أما المبحث الثالث إجراءات إثبات الطلاق وفيه ثلاثة مطالب فكان الأول بعنوان

إجراءات استصدار الحكم المثبت للطلاق، والمطلب الثاني عنوانه إصدار حكم الطلاق العربي وآثاره، والمطلب الثالث فهو طرق الطعن في الحكم المثبت للطلاق.

## صعوبات البحث

واجهتنا بعض الصعوبات في إعداد هذه المذكرة:

- 1 تداعيات جائحة كورونا وما تسببت فيه من حجر وإغلاق للجامعة والمكتبات مما أدى إلى تأخرنا في إتمام المذكرة وتعذر تواصلنا مع المشرف وكذا الحصول على بعض الدراسات في موضوعنا والاعتماد على ما لدينا من مراجع فقط.
- 2 ندرة المراجع المتعلقة بإثبات الطلاق الواقع خارج ساحة القضاء نظرا لأنه موضوع جديد..... في الدراسات النظرية والميدانية.
- 3 تعذر المقارنة في كثير من المواضع بين الشريعة والقانون نظرا لاختلافهم في كثير من المسائل.

الحمد لله الذي تتم بنعمته الصالحات.

المبحث الأول: مفهوم الطلاق وحالات وقوعه في الشريعة والقانون

المطلب الأول: تعريف الطلاق

المطلب الثاني: أنواع الطلاق

المطلب الثالث: حالات وقوع الطلاق.

## المبحث الأول: مفهوم الطلاق وحالات وقوعه في الشريعة والقانون

الطلاق هو فك الرابطة الزوجية بمفهومه العام؛ له عدة أحكام، إلا أنه كمصطلح يجب تحديد تعريفه الدقيق، ومعرفة أنواعه وكذلك حالات وقوعه من قبل المطلق؛ لتترتب عليه أحكام عملية شرعية وقانونية وهذا ما سيشمله المبحث الأول.

### المطلب الأول: تعريف الطلاق

يعتبر "الطلاق" طريقاً لإنهاء العلاقة الزوجية، أو بعبارة أخرى طريقاً لإنهاء المركز القانوني لكلا الزوجين، وفي هذا المطلب سنعرفه لغة واصطلاحاً (الفرع الأول) وقانوناً (الفرع الثاني).

### الفرع الأول: تعريف الطلاق لغة واصطلاحاً

#### أولاً: تعريف الطلاق لغة:

(ط ل ق) : طلق الرجل امرأته تطليقاً فهو مطلق فإن كثر تطليقه للنساء قيل مطلق ومطلاق والاسم الطلاق<sup>1</sup>، والطلاقُ: تَخْلِيَةُ سَبِيلِهَا<sup>2</sup>، وطلاق المرأة يكون بمعنيين: أحدهما: حل عقدة النكاح، والآخر: بمعنى الترك والإرسال<sup>3</sup>، وجاء في المعجم الوسيط رفع قيد النكاح المنعقد بين الزوجين بألفاظ مخصوصة<sup>4</sup>.

#### ثانياً: تعريف الطلاق اصطلاحاً

نبدأ بتعريفه وفق المذاهب السنية الأربعة ثم نذكر تعريفاً للمعاصرين:

#### 1/ تعريف الطلاق عند الحنفية:

رفع قيد النكاح في الحال - بالبائن - أو المآل - بالرجعي - بلفظ مخصوص<sup>5</sup>.

#### 2/ تعريف الطلاق عند المالكية:

الطلاق صفة حكيمة ترفع حلية متعة الزوج بزوجته موجباً تكررها مرتين للحر، ومرة لذي رق حرمتها عليه قبل زوج<sup>6</sup>.

<sup>11</sup> علي الفيومي، المصباح المنير في غريب الشرح الكبير، 2/ 376.

<sup>2</sup> صاحب بن عباد، المحيط في اللغة، 1/ 456.

<sup>3</sup> مرتضى الزبيدي، تاج العروس من جواهر القاموس، 26/ 93.

<sup>4</sup> إبراهيم مصطفى وآخرون، المعجم الوسيط، 2/ 563.

<sup>5</sup> ابن عابدين، رد المحتار على الدر المختار، 2/ 226.

<sup>6</sup> محمد ابن عرفة، المختصر الفقهي، 4/ 86.

### 3/ تعريف الطلاق عند الشافعية:

الطلاق ما ابتدأه الزوج، فأوقعه على امرأته، بطلاق صريح أو كلام يشبه الطلاق يريد به الطلاق، وكذلك ما جعل إلى امرأته من أمرها فطلقت نفسها أو إلى غيرها فطلقها فهو كطلاقه..<sup>1</sup>

### 4/ تعريف الطلاق عند الحنابلة:

الطلاق: حل قيد النكاح.<sup>2</sup>

والتعريف المختار هو تعريف الحنابلة باعتبار أنه موجز واستوفي المعنى المطلوب.  
أما عند بعض المعاصرين :

الطلاق شرعا هو حل رباط الزوجية الصحيحة في الحال أو المال، بعبارة تفيد ذلك صراحة أو دلالة، تصدر من الزوج أو نائبه أو من القاضي بناء على طلب الزوجة.<sup>3</sup>

### الفرع الثاني: تعريف الطلاق في القانون

ورد في المادة 47 من قانون الأسرة الجزائري<sup>4</sup> " تنحل الرابطة الزوجية بالطلاق أو بالوفاة "، وورد في المادة 48 من القانون نفسه "... يحل عقد الزواج بالطلاق الذي يتم بإرادة الزوج أو بتراضي الزوجين أو بطلب من الزوجة..."، من خلال النصين السابقين، نجد أن المشرع قد حدد طرق فك الرابطة الزوجية والتي تكون بالطلاق أو بالوفاة في م47، ثم عرف الطلاق بقوله يحل عقد الزواج بالطلاق في م 48 وقد شاكل في هذا التعريف المذهب الحنبلي، وأضافت هذه المادة أيضا صور فك الرابطة الزوجية أو ما يعبر عنه بأنواع الطلاق قانونا.

<sup>1</sup> الشافعي، الأم، 5/ 126.

<sup>2</sup> ابن قدامة، المغني، 323/10.

<sup>3</sup> عبد الوهاب خلاف، أحكام الأحوال الشخصية في الشريعة الإسلامية، ص 131.

<sup>4</sup> القانون رقم 84-11 المؤرخ في 9 رمضان عام 1404 الموافق 9 يونيو سنة 1984 المتضمن قانون الأسرة، المعدل المعدل والمتتم بالأمر رقم 05-02 المؤرخ في 27 فبراير 2005 (ج.ر. 15 ص 21)

## المطلب الثاني: صور الطلاق

تختلف أنواع الطلاق بين ش إ والقانون وإن كانت ش.إ هي الأصل؛ إلا أن القانون هو المعمول به تطبيقيا في الوقت الحالي، وبيان تلك الأنواع كما يلي:

### الفرع الأول: أنواع الطلاق في الشريعة الإسلامية

للطلاق أنواع مختلفة تختلف بحسب النظر إليه : - فهو من حيث الصيغة المستعملة فيه على نوعين : صريح وكنائي - ومن حيث الأثر الناتج عنه على نوعين : رجعي وبائن ، والبائن على نوعين : بائن بينونة صغرى ، وبائن بينونة كبرى - ومن حيث صفته على نوعين : سني وبدعي - ، ومن حيث زمن وقوع الأثر الناتج عنه على ثلاثة أنواع: منجز، ومعلق على شرط، ومضاف إلى المستقبل. وتفصيل ذلك كما يلي<sup>1</sup>:

#### أولاً: من حيث الصيغة

يشترط في الصيغة التي يقع بها الطلاق، أن تكون دالة على رفع رباط الزوجية بكل لفظ يدل على انحلال عقد الزواج، سواء أكان اللفظ صريحاً أو كان اللفظ كناية.

**فالصريح:** هو كل لفظ صريح لا يستعمل إلا في الطلاق غالباً، بحيث يفهم السامع حين سماعه لهذا اللفظ أن الزوج طلق زوجته، مثل أن يقول الزوج أنت طالق، أو طلقتك، أو زوجتي مطلقة.

**أما الكنائي:** فهو كل لفظ يحتمل الطلاق ولم يغلب استعماله عرفاً في الطلاق، وذلك مثل أن يقول الرجل لزوجته: أنت بائن، أنت حرة، اذهبي إلى أهلك، إلى غير ذلك<sup>2</sup>.

#### ثانياً: من حيث الأثر الناتج عن الطلاق

هناك من يعرف الطلاق بأنه حل الرابطة الزوجية في الحال والمآل بلفظ مخصوص، أو ما يقوم مقامه، وحل رباط الزوجية في الحال قصد به الطلاق البائن، وحل رباط الزوجية في المآل قصد به الطلاق الرجعي، ومؤدى هذا أن الطلاق نوعان طلاق رجعي، وطلاق بائن<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية، الموسوعة الفقهية الكويتية، 26 / 29 .

<sup>2</sup> بلحاج العربي، الوجيز في شرح قانون الأسرة الجزائري، ص 249.

<sup>3</sup> أحمد نصر الجندي، شرح قانون الأسرة الجزائري، ص 100.

## فالطلاق الرجعي:

هو الطلاق الذي يوقعه الزوج على زوجته التي دخل بها حقيقة، إيقاعا مجردا عن أن يكون في مقابلة مال، ولم يكن مسبقا بطلقة أصلا أو كان مسبقا بطلقة واحدة، وحكمه سواء أكان أول الطلقات أم ثانيها أنه يترتب عليه أثران:

"أولهما": نقص عدد الطلقات التي يملكها الزوج على زوجته بمعنى أنه متى وقعت طلقة رجعية، فإن كانت الأولى لم يبق للزوج إلا طلقتان، وإن كانت الثانية لم تبق له إلا واحدة، والمراجعة لا تمحو هذا الأثر.

"وثانيهما": تحديد الرابطة الزوجية بانقضاء العدة، بعد أن كانت غير محددة، بمعنى أنه إذا وقع الرجعي وانقضت العدة من غير مراجعة بانقضاء العدة بانقضاء العدة<sup>1</sup>.

قال الله تعالى: ﴿الطَّلَاقُ مَرَّتَانٍ فَإِمْسَاكَ بِمَعْرُوفٍ أَوْ تَسْرِيحٍ بِإِحْسَانٍ﴾ [البقرة: 229]. والطلاق البائن: هو الذي يقع ما قبل الدخول أو وقع بناء على عوض تدفعه الزوجة لزوجها، للتخلص من الرابطة الزوجية معه وكذلك الطلاق الذي يوقعه القاضي بناء على طلب الزوجة، لدفع الضرر عنها وحسم النزاع بينها وبين زوجها<sup>2</sup>.

وهو إما بائن بينونة صغرى، وإما بينونة كبرى:

**فالطلاق البائن بينونة صغرى:** هو الذي لا يستطيع فيه الرجل أن يعيد مطلقته إلى عصمته إلا بعقد جديد وبموافقتها<sup>3</sup>.

**أما البائن بينونة كبرى:** - الذي لا يستطيع الزوج إرجاع زوجته إلا بعد أن تتزوج برجل آخر فإذا مات أو طلقها له إرجاعها - فهو ما كان مكتملا لثلاث أو كان طلاقا ذكر معه عدد الثلاث، أما إذا طلقها بلفظ الثلاث مرة واحدة فهذا اختلف الفقهاء فيه، ذهب الجمهور من الفقهاء بأنه يقع ثلاثا وهو قول الأئمة الأربعة وجمهور التابعين وكثير من الصحابة رضي الله عنهم<sup>4</sup>، وذهب ابن تيمية وجماعة من العلماء إلى اعتباره طلقة واحدة رجعية.

<sup>1</sup> عبد الوهاب خلاف، المرجع السابق، ص 14.

<sup>2</sup> نبيل صقر، قانون الأسرة، ص 149.

<sup>3</sup> السيد أبو عطية، الزواج والطلاق في زمن العولمة، ص 38.

<sup>4</sup> مريم أحمد الداغستاني، الآثار المترتبة على الطلاق في الشريعة الإسلامية، ص 32.

ثالثاً: من حيث صفته الشرعية:

وينقسم إلى قسمين:

**الطلاق السني:** وهو ما توافرت فيه أربعة شروط: وهي أن تكون المرأة طاهراً من الحيض والنفاس حين الطلاق، وأن يكون زوجها لم يمسه في ذلك الطهر، وأن تكون الطلقة واحدة، وألا يُتبعها الزوج طلاقاً آخر حتى تنقضي عدتها<sup>1</sup>.

**الطلاق البدعي:** وله أربع حالات: إحداها أن يطلق الزوج زوجته وهي حائض، الثانية أن يطلقها في طهر جامعها فيه، الثالثة أن يطلقها في النفاس والرابعة أن يطلقها أكثر من واحدة بلفظ واحد كأن يطلقها بالثلاث أو أن يطلقها بألفاظ متفرقة في مجلس واحد، كأن يقول: أنت طالق ثم طالق ثم طالق، فهذه الأحوال الأربعة يعتبر الطلاق بها طلاقاً بدعياً مخالفًا لحدود الله تعالى موجبا للعقوبة<sup>2</sup>.

رابعاً: من حيث زمن وقوع الأثر الناتج عنه:

وينقسم إلى الطلاق المنجز والمضاف والمعلق:

الأصل في الطلاق التنجيز، إلا أنه يقبل التعليق والإضافة باتفاق الفقهاء:

**الطلاق المنجز:** هو الطلاق الخالي في صيغته عن التعليق والإضافة، كقوله: أنت طالق، أو اذهبي إلى بيت أهلك، ينوي طلاقها<sup>3</sup>.

**الطلاق المضاف:** هو ما أضيف حصوله إلى وقت في المستقبل، كأن يقول الرجل لزوجته: أنت طالق غداً، أو أول الشهر الفلاني أو أول سنة كذا<sup>4</sup>.

**الطلاق المعلق:** وهو كل طلاق جعل الزوج حصول الطلاق فيه معلقاً على شرط.

ويشترط لصحة وقوع الطلاق المعلق ثلاثة شروط هي:

أن يكون التعليق على أمر معدوم يمكن وجوده في المستقبل .. وأن تكون المرأة في عصمته .. وأن تكون كذلك حين حصول المعلق عليه<sup>1</sup>.

<sup>1</sup> وهبة الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، 9/ 6951.

<sup>2</sup> عبد الله بن سليمان المنيع، بحث في بعض المسائل الخلافية في الطلاق، ص 8.

<sup>3</sup> وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، الموسوعة الفقهية الكويتية، 29 / 36- 37.

<sup>4</sup> الزحيلي، المرجع السابق، 9/ 6966- 6967.

## الفرع الثاني: صور الطلاق في القانون:

إذا حاولنا مطابقة الأنواع التي جاءت في ش.إ مع ما تم النص عليه في ق.أ.ج فإننا نجد أن مش.ج قد تطرق إلى الطلاق الرجعي والبائن فقط ولم يتطرق لباقي الأنواع وذلك في المادتين : 50 و 51 فنصت المادة 50 : " من راجع زوجته أثناء محاولة الصلح لا يحتاج إلى عقد جديد ومن راجعها بعد صدور الحكم بالطلاق يحتاج إلى عقد جديد". وهي التي تعبر عن الطلاق الرجعي والبائن بينونة صغرى.

ونصت المادة 51 على أنه : "لا يمكن أن يراجع الرجل من طلقها ثلاث مرات متتالية إلى بعد أن تتزوج غيره وتطلق منه أو يموت عنها بعد البناء". وهي التي تعبر عن الطلاق البائن بينونة كبرى.

أما إذا نظرنا إلى من يصدر منه الطلاق فإننا نجد أن م 48 من ق.أ.ج قد ذكرت أنواع الطلاق أو صور فك الرابطة الزوجية وذلك بنصها على أنه: "... يحل عقد الزواج بالطلاق الذي يتم بإرادة الزوج أو بتراضي الزوجين أو بطلب من الزوجة..." وبيان ذلك كالاتي:

### أولاً: الطلاق بالإرادة المنفردة للزوج<sup>2</sup>:

أكد مش.ج من خلال م 48 سالفه الذكر على أن الطلاق حل رباط الزوجية، صورته الأولى أن يقع من قبل الزوج، فلا مجال لتدخل يد أخرى فيه، وفي ش.إ، هو تصرف شرعي قولي، وهو حق ملكه الله تعالى للرجل وجعله بيده<sup>3</sup>، ومن الأدلة قوله تعالى ﴿الرِّجَالُ قَوَّامُونَ عَلَى النِّسَاءِ بِمَا فَضَّلَ اللَّهُ بَعْضَهُمْ عَلَى بَعْضٍ وَبِمَا أَنْفَقُوا مِنْ أَمْوَالِهِمْ﴾ [النساء: 34] لأن الرجل أعقل من المرأة وأضبط لعواطفه وأدرى بالتبعات التي تترتب على الطلاق، بخلاف المرأة، كان من لوازم هذا أن تكون العصمة بيده، مالك لها فلا يحق لأي شخص أو جهة أو هيئة الحق في سلب هذا الحق عن الزوج أو تعطيلها عنه، هذا هو الأصل وما شذ عنه بموجب الشرع فهو مخصوص<sup>4</sup>.

<sup>1</sup> مُجَدِّ التَّوَجِيرِي، موسوعة الفقه الإسلامي، 196/4.

<sup>2</sup> ينظر ملحق 2، ص 84.

<sup>3</sup> أبو مالك سالم، صحيح فقه السنة وأدلته وتوضيح مذاهب الأئمة، 312/3.

<sup>4</sup> شتا مُجَدِّ، الطلاق الشفهي بين صيانة الأبضاع والجراءة على الدين، ص 17.

## ثانيا: الطلاق بالتراضي:

هو أن يتفق - الزوجان - على إنهاء الرابطة الزوجية بينهما، بإعلان إرادتهما في الوقوع وفق لرغبتهما أو بناء على طلب أحدهما وموافقة الآخر، أن يتطالقا بتراضيهما بالإحسان دون خصام أو نزاع، وعليه فإن ما يلفت الانتباه له في هذا الصدد أن ف.إ. أوجب حق الطلاق ب.م.ز. ولا يحتاج إلى قبول الزوجة باعتبارها المحل في الطلاق ولكون الأمر هنا يتعلق بممارسة الحق الإرادي فما على الزوجة إلا الخضوع لهذا الحق، إلا أننا نجد أن مش.ج في هذه الحالة من الطلاق بالإرادة المشتركة قد تأثر بالتشريع الفرنسي، الذي يعرف هذه الصورة من صور إنهاء العلاقة<sup>1</sup>.

## ثالثا: الطلاق بالإرادة المنفردة للزوجة:

الثابت في ش إ أن الإرادة المنفردة في إحداث الطلاق مخولة للزوج وحده دون الزوجة، والمبدأ العام المستجد أساسه من العصمة الزوجية المملوكة شرعا للزوج بما - يتفق وأحكام ديننا الحنيف- إلى سبيل آخر لفك الرابطة الزوجية عن طريق القاضي، حينما ترغب الزوجة في الانفصال<sup>2</sup>، وهذا ما أشارت إليه م48 حيث نصت "...أو بطلب من الزوجة في حدود ما ورد في المادتين 53 و54 من هذا القانون" وبالرجوع لهاتين المادتين نجد أن الطلاق ب.م.ج ينقسم إلى قسمين:

<sup>1</sup> في التشريع الغربي وعلى وجه الخصوص التشريع الفرنسي يستطيع الزوجان إنهاء العلاقة الزوجية بالإرادة المشتركة لأن هذا التشريع لا يسمح لهما بإنهاء العلاقة إلا إذا أثبت أحدهما إخلال الآخر بالتزامه، وهذا ما يعبر عنه بعض الفقهاء الفرنسيين بالطلاق اللطيف أو الظريف مقابل الطلاق بالمنازعة أو النزاع عند عدم التراضي بين الزوجين، عبد الفتاح تقيّة، قانون الأسرة، ص216.

<sup>2</sup> [https://hakim-dz-12.blogspot.com/2012/07/blog-post\\_22.html](https://hakim-dz-12.blogspot.com/2012/07/blog-post_22.html)

حمدي حكيم، الطلاق في قانون الأسرة الجزائري، مقال على النت، أخذ سا 14:30 يوم الثلاثاء 28 جويلية 2020.

أ/ طلب التطلق من القاضي لأسباب مذكورة في م 153 ق.أ.ج.  
ب/ الخلع ويكون بمقابل مالي تدفعه الزوجة للزوج، بناء على نص م 254 من القانون نفسه.

### المطلب الثالث : حالات وقوع الطلاق

ذكرنا سابقا أن الطلاق هو حق شرعي وقانوني مكفول للزوج وحده دون سواه، يقع بمجرد تلفظ الزوج به، وهذا في غالب الأحيان، ولكن قد نجد أن بعض الحالات لا يقع فيها الطلاق بمجرد التلفظ، وهذا راجع إلى قصده وحالته في إيقاع الطلاق وعليه سندرس مسألة اعتبار القصد في الطلاق (في الفرع الأول)، وتكييفه (في الفرع الثاني).

#### الفرع الأول: اعتبار القصد في الطلاق

لا شك في أن النية هي أحد الأركان، أو أحد شروط صحة الأعمال عموما وبطلانها، وكذلك هو الطلاق عمل لا بد له من نية إلا أنه قبل الحكم بصحته أو بطلانه نرى حال المطلق، ونعتبره في الطلاق وينقسم حاله إلى سبب غير مؤثر وسبب مؤثر في قصده، ونقارن كل حالة بالقانون بذكر موقف المشرع الجزائري.

<sup>1</sup> حيث نصت المادة المذكورة على أنه يجوز للزوجة أن تطلب التطلق للأسباب الآتية:

عدم الإنفاق بعد صدور الحكم بوجوبه ما لم تكن عاملة بإعساره وقت الزواج، ...

العيوب التي تحول دون تحقيق الهدف من الزواج،

الهجر في المضجع فوق أربعة أشهر،

الحكم على الزوج عن جريمة فيها مساس بشرف الأسرة وتستحيل معها مواصلة العشرة والحياة الزوجية،

الغيبه بعد مرور سنة بدون عذر ولا نفقة،

مخالفة الأحكام الواردة في المادة الـ 8 أعلاه،

ارتكاب فاحشة مبينة،

الشقاق المستمر بين الزوجين،

مخالفة الشروط المتفق عليها في عقد الزواج،

كل ضرر معتبر شرعا.

<sup>2</sup> "يجوز للزوجة دون موافقة الزوج أن تخالع نفسها بمقابل مالي...".

أولاً: أسباب غير مؤثرة في قصد المطلق

## 1/ السفه

### أ/ تعريف السفه لغة واصطلاحاً

لغة: أصل السفه الخفة والحركة وهو ضد الحلم، والسفيه: الخفيف العقل.<sup>1</sup>  
اصطلاحاً: خفة تبعث الإنسان على العمل في ماله بخلاف مقتضى العقل.<sup>2</sup>

### ب/ حكم طلاق السفية

نقل ابن المنذر<sup>3</sup> الإجماع على طلاقه فقال «وأجمعوا على أن طلاق السفية لازم له<sup>4</sup>». لأنه زوج مكلف فيقع طلاقه، كالرشيد. والحجر: إنما هو في ماله، لا في غيره<sup>5</sup>.

## 2/ الهزل

### أ/ تعريف الهزل لغة واصطلاحاً

لغة: الهزل نقيض الجدّ، قال ابن منظور<sup>6</sup>: الهزل واللعب من واد واحد.<sup>7</sup>

ب/ اصطلاحاً: أن لا يراد باللفظ ودلالته المعنى الحقيقي ولا المجازي، بل أريد به غيرهما، وهو ما لا تصح إرادته منه. أي تكلم بالطلاق، لكنه لا يقصد حقيقة كلامه، بل قصد اللفظ دون المعنى، فأتى بالسبب الذي عليه يترتب الحكم.<sup>8</sup>

<sup>1</sup> ابن منظور، لسان العرب، 498/13.

<sup>2</sup> ابن عابدين، المرجع السابق، 239/3.

<sup>3</sup> بن المنذر أبو بكر النيسابوري الفقيه نزيل مكة أحد الأئمة الأعلام وممن يقتدى بنقله في الحلال والحرام صنف كتباً معتبرة عند أئمة الإسلام منها "الإشراف على مذاهب العلماء" و"الإجماع" والإقناع والتفسير وغير ذلك وكان مجتهداً لا يقلد أحداً. ينظر: «طبقات الشافعية لابن قاضي شعبة، 98/1.

<sup>4</sup> الإجماع لابن المنذر ت أبي عبد الأعلى، ص 95.

<sup>5</sup> الكافي في فقه الإمام أحمد، 112/3.

<sup>6</sup> ابن منظور هو: جمال الدين ابن منظور الأنصاري الرويفعي الإفريقي، صاحب (لسان العرب): الإمام اللغوي الحجة. من نسل رويغ بن ثابت الأنصاري. ولد بمصر (وقيل: في طرابلس الغرب) وخدم في ديوان الإنشاء بالقاهرة. ثم ولي القضاء في طرابلس، الأعلام للزركلي، ٧/١٠٨.

<sup>7</sup> ابن منظور، المرجع السابق، 696/11.

<sup>8</sup> ابن عابدين، المرجع السابق، 239/3.

## ب/ حكم طلاق الهازل

قال ابن المنذر: " أجمع كل من نحفظ عنه من أهل العلم على أن جد الطلاق وهزله سواء، روي هذا القول عن عمر بن الخطاب، وابن مسعود<sup>1</sup>، ومن أدلة هذا القول قوله صلى الله عليه وسلم { ثلاث جدّهن جد وهزهنّ جد: النكاح، والطلاق، والرجعة<sup>2</sup> }.

## 3/ الغضب

### أ/ تعريف الغضب لغة واصطلاحاً

لغة: الغضب نقيض الرضا، وقد غضب عليه غضباً ومغضبة<sup>3</sup>.

اصطلاحاً: الغضب تغير يحصل عند غليان دم القلب ليحصل عنه التشفي للصدر<sup>4</sup>.

### ب/ حكم طلاق الغضبان

قال ابن قيم<sup>5</sup> الغضب ثلاثة أقسام :

الأول: إن يحصل للإنسان مبادئه وأوائله بحيث لا يتغير عليه عقله ولا ذهنه، ويعلم ما يقول وما يقصده فهذا لا إشكال في وقوع طلاقه.

الثاني: أن يبلغ به الغضب نهايته بحيث ينغلق عليه باب العلم والإرادة، فلا يعلم ما يقول ولا يريد هذا لا يتوجه خلاف في عدم وقوع طلاقه.

الثالث: من توسط في الغضب بين المرتبتين، فتعدى مبادئه ولم ينته إلى آخره بحيث صار كالجنون، فهذا موضع الخلاف ومحل النظر والأدلة الشرعية تدل على عدم نفوذ طلاقه<sup>6</sup>.

<sup>1</sup> ابن المنذر النيسابوري، الإشراف على مذاهب العلماء، 230/5.

<sup>2</sup> السنن الكبرى للبيهقي، رقم الحديث 14993، باب صريح ألفاظ الطلاق، 557/7.

<sup>3</sup> ابن منظور، المرجع السابق، 648/1.

<sup>4</sup> الجرجاني، التعريفات، ص 209.

<sup>5</sup> هو: شمس الدين ابن قيم الجوزية: من أركان الإصلاح الإسلامي، وأحد كبار العلماء. مولده ووفاته في دمشق. تتلمذ

لشيخ الإسلام ابن تيمية حتى كان لا يخرج عن شيء من أقواله، بل ينتصر له في جميع ما يصدر عنه، أغري بحب الكتب، فجمع منها عددا عظيما، وألف تصانيف كثيرة منها " إغاثة اللفهان في حكم طلاق الغضبان"، ينظر:

الأعلام للزركلي، 6/ 56.

<sup>6</sup> ابن قيم الجوزية، إغاثة اللفهان في حكم طلاق الغضبان، ص 39.

## موقف المشرع الجزائري من الأسباب غير المؤثرة في قصد المطلق

من حيث الاعتبار التشريعي: فإن المشرع الجزائري اعتبر أن تصرفات السفه غير نافذة في جميع تصرفاته المالية، وغير المالية، بتسويته له مع المجنون<sup>1</sup>، ومن جهة أخرى فإن المشرع اعتبره ناقص الأهلية<sup>2</sup>، وهذا تناقض تشريعي في القانونين المدني والأسرة، إلا أنه في الشريعة الإسلامية يكون الحجر على السفه في تصرفاته المالية فقط؛ لمنعه من تبذير أمواله دون غيرها من التصرفات، فيعامل السفه كالرشيد فيما عدا تصرفاته المالية فيكون طلاقه نافذا دون الافتقار إلى ولاية غيره أو إجازته، لأن طلاقه ليس موضعاً للحجر، ويكون ناقص الأهلية ملحقاً بالصبي المميز في تصرفاته المالية<sup>3</sup>.

أما من حيث الاعتبار القضائي: فإن طلاق السفه نافذ بموجب م 222 من ق.أ " كل ما لم يرد النص عليه في هذا القانون يرجع فيه إلى أحكام الشريعة الإسلامية"<sup>4</sup>.  
أما الهازل والغضبان فلم يتعرض المشرع الجزائري للطلاق الصادر منهما، ويمكن القول إنه يقول بوقوع طلاقهما، استناداً لنص م 222 من ق.أ - سالف الذكر - ... باستثناء من طلق في حال غضب مطبق، فلا يقع طلاقه متى وجدت القرينة الدالة على ذلك كما سبق بيانه<sup>5</sup>.

<sup>1</sup> وذلك في م 85 من ق.أ: " تعتبر تصرفات المجنون، والمعنوه والسفيه غير نافذة إذا صدرت في حالة الجنون، أو العته أو السفه".

<sup>2</sup> نص م 43 من ق.م " كل من بلغ سن التمييز ولم يبلغ سن الرشد وكل من بلغ سن الرشد وكان سفيهاً أو ذا غفلة، يكون ناقص الأهلية وفقاً لما يقرره القانون" ؛ ويعتبر ناقص الأهلية خاضعاً لأحكام م 81 من ق.أ " من كان فاقد الأهلية أو ناقصها لصغر السن، أو جنون أو عته أو سفه، ينوب عنه قانوناً ولي أو وصي أو مقدم طبقاً لأحكام هذا القانون".

<sup>3</sup> جمال سي سهلي، فك العصمة الزوجية بالإرادة المنفردة للزوج، 133-134.

<sup>4</sup> قانون الأسرة سابق الذكر.

<sup>5</sup> جمال سي سهلي، المرجع السابق، ص 135.

ثانيا: أسباب اختلال القصد في الطلاق

1/ زوال العقل: ويكون بأمرين:

أ/ الجنون:

\*تعريف الجنون لغة واصطلاحا:

لغة: قال ابن منظور: جن الشيء يجنه جنا: ستره. وكل شيء ستر عنك فقد جن عنك.<sup>1</sup>  
\*اصطلاحا: جاء في التعريفات للجرجاني<sup>2</sup> أن الجنون " هو اختلال العقل بحيث يمنع جريان الأفعال والأقوال على نهج العقل إلا نادرا"<sup>3</sup>.

\*حكم طلاق المجنون: نقل ابن قدامة<sup>4</sup> الإجماع على عدم وقوع طلاقه، فقال: " أجمع أهل العلم على أن الزائل العقل بغير سكر، أو ما في معناه، لا يقع طلاقه"<sup>5</sup>،

وينقسم الجنون إلى نوعين، جنون مطبق مستمر، وجنون غير مطبق بمعنى منقطع، فحيث وُجد الجنون سواء كان مطبقا أو منقطعا رفع القلم وبطل التصرف، وحيث عُدِم وقع الطلاق لحصول التكليف، ومن بين الأدلة على طلاق المجنون قوله ﷺ {رفع القلم عن ثلاثة عن النائم حتى يستيقظ والمعتوه أو قال: المجنون حتى يعقل والصغير حتى يشب<sup>6</sup>}، يشب<sup>6</sup>}، كما أنه جاء في الآثار أن عليا رضي الله عنه قال: «ألم تعلم أن القلم رفع عن ثلاثة: عن

<sup>1</sup> ابن منظور، المرجع السابق، 92/13.

<sup>2</sup> الجرجاني هو: أبو الحسن: قاض من العلماء بالأدب، كثير الرحلات، له شعر حسن. ولد بجرجان وولي قضاءها، ثم قضاء الري، فقضاء القضاة. وتوفي بنيسابور، وهو دون السبعين، فحمل تابوته إلى جرجان. من كتبه " التعريفات"، ينظر: الأعلام للزركلي، 4 / 300.

<sup>3</sup> الجرجاني، المرجع السابق، ص 79.

<sup>4</sup> هو: ابن قدامة المقدسي، الدمشقي، حافظ للحديث، عارف بالأدب، من كبار الحنابلة، صنف ما يزيد على سبعين كتبا منها "المغني"، ينظر: الأعلام للزركلي، 5/326.

<sup>5</sup> ابن قدامة، المرجع السابق، 10/345.

<sup>6</sup> السنن الكبرى للنسائي، باب المجنونة تصيب الحد، حديث رقم: 7307، 488.

عن المجنون حتى يفيق، وعن الصبي حتى يدرك، وعن النائم حتى يستيقظ<sup>1</sup> وكذلك عن عثمان رضي الله عنه أنه قال: « ليس لمجنون ولا لسكران طلاق »<sup>2</sup>.

ب/ العته

\***تعريف المعتوه لغة:** المدهوش من غير مس جنون، وقيل: المعتوه الناقص العقل، ورجل معته إذا كان مجنوناً مضطرباً في خلقه<sup>4</sup>.

\***تعريف العته اصطلاحاً:** عرفه الحنفية بأنه: "القليل الفهم المختلط الكلام الفاسد التدبير لكن لا يضرب ولا يشتم، بخلاف المجنون"<sup>5</sup>.

\* ذهب الفقهاء إلى عدم صحة طلاق المجنون والمعتوه لفقدان أهلية الأداء في الأول، ونقصانها في الثاني، فألحقوهما بالصغير غير البالغ<sup>6</sup>، ومن الأدلة حديث رفع القلم عن ثلاث سالف الذكر.

2/ الإكراه<sup>7</sup>:

**لغة:** "الكره بالفتح المشقة وبالضم القهر وقيل بالفتح الإكراه وبالضم المشقة"<sup>8</sup>.

**اصطلاحاً:** "الإكراه: حمل الغير على ما يكرهه بالوعيد.

وقيل الإكراه: هو الإلزام والإجبار على ما يكره الإنسان، طبعاً أو شرعاً، فيقدم على عدم الرضا، ليرفع ما هو أضر"<sup>9</sup>.

1 صحيح البخاري، باب الطلاق في الإغلاق والكره، والسكران والمجنون وأمرهما والغلط والنسيان في الطلاق والشرك وغيره، 46/7.

2 صحيح البخاري، الباب نفسه، 45/7.

3 ينظر: صحيح البخاري، تعليق مصطفى البغي، 46/7.

(رفع القلم) أي المؤاخذه. (يفيق) يصحو من جنونه. (يدرك) يبلغ. (جائر) واقع. (المعتوه) المغلوب على عقله]

4 ابن منظور، لسان المرجع السابق، 512/13.

5 ابن عابدين، المرجع السابق، 243/3.

6 وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية، الموسوعة الفقهية الكويتية، 15/29.

7 (الإغلاق) الإكراه لأن المعلق يكره عليه في أمره أي يضيق عليه حتى يطلق، ينظر: صحيح البخاري، تعليق مصطفى البغي، 46/7.

8 علي الفيومي، المرجع السابق، 532/2.

9 الجرجاني، المرجع السابق، ص 33.

\***حكم طلاق المكره:** اختلف العلماء في طلاق المكره على قولين:

ذهب جمهور الفقهاء إلى عدم وقوع طلاق المكره إذا كان الإكراه شديداً، كالقتل، والقطع، والضرب المبرح، وما إلى ذلك، وذلك لحديث النبي ﷺ { لا طلاق ولا عتاق في إغلاق<sup>1</sup> } وقوله أيضاً { إن الله وضع عن أمي الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه<sup>2</sup> }، وخالفهم الحنفية<sup>3</sup>، لقوله ﷺ { كل طلاق جائز إلا طلاق المعتوه المغلوب على عقله<sup>4</sup> }.

**3/ السكر: لغة:** نقيض الصحو<sup>5</sup>، قال تعالى ﴿ حتى تعلموا ما تقولون ﴾ [النساء: 43] **[النساء: 43]** قال ابن كثير في تفسيرها " هذا أحسن ما يقال في حد السكران إنه الذي لا يدري ما يقول"<sup>6</sup>.

\* **حكم طلاق السكران:** اختلف العلماء في طلاقه على قولين: الأول أنه يقع وهو قول الجمهور<sup>7</sup> ومن أدلتهم قوله ﷺ { كل طلاق جائز إلا طلاق المعتوه المغلوب على عقله<sup>8</sup> }، والقول الثاني أنه لا يقع وهو أحد قولي الشافعي<sup>9</sup>، ورواية عن أحمد<sup>10</sup> وذلك لحديث النبي ﷺ { لا طلاق ولا عتاق في إغلاق<sup>11</sup> } ووجه الاستدلال أن الغلق يتناول ما انغلق عليه طريق قصده وتصوره، كالسكران، والمجنون، والمبرسم، والمكره، والغضبان.. فحال هؤلاء كلهم حال إغلاق<sup>12</sup>.

<sup>1</sup> مصنف ابن أبي شيبة، باب من لم ير طلاق المكره شيئاً، حديث رقم 18038، 83/4.

<sup>2</sup> سنن ابن ماجه، باب طلاق المكره والناسي، حديث رقم 2045، 1/ 659.

<sup>3</sup> وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية، الموسوعة الفقهية الكويتية، 17/29.

<sup>4</sup> سنن الترمذي، باب ما جاء في طلاق المعتوه، حديث رقم 1191، 3/488.

<sup>5</sup> ابن منظور، المرجع السابق، 4/372.

<sup>6</sup> ابن كثير، تفسير القرآن العظيم، 2/272.

<sup>7</sup> ينظر: علاء الدين، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، 3/99، - أبو نُجْد عبد الوهاب، المعونة على مذهب عالم

المدينة، ص 840، - الشافعي، الأم، 5/270 - ابن قدامة المقدسي، المرجع السابق، 10/347.

<sup>8</sup> سبق تحريجه.

<sup>9</sup> ينظر: الماوردي، الحاوي الكبير، 10/217.

<sup>10</sup> ابن قدامة المقدسي، المرجع نفسه، الصفحة نفسها.

<sup>11</sup> سبق تحريجه.

<sup>12</sup> عوض بن حسين مغرم الشهري، اعتبار القصد في الطلاق، ص62.

## موقف ق.أ.ج من أسباب اختلال قصد المطلق

1/ **زوال العقل:** اعتبر المشرع الجزائري المجنون والمعتوه عديمي الأهلية، مما يستوجب بطلان التصرفات الصادرة منهما حال الجنون والعتة<sup>1</sup>، وكذلك يقع طلاق من زال عقله بأي سبب كان ككبر السن، كون العقل أحد شروط أهلية المطلق، ويلحق بزائل العقل من ستر عقله بنوم أو إغماء<sup>2</sup>.

2/ **الإكراه:** "يحل عقد الزواج بالطلاق الذي يتم بإرادة الزوج..."<sup>3</sup>؛ أي أن إرادة الزوج معتبرة في إيقاع الطلاق وبسلب إرادته لا يقع طلاقه، وعلى هذا يسير الحكم بالقانون، فمتى كان التصرف صادرا تحت تأثير الإكراه كان باطلا<sup>4</sup>.

3/ **السكر:** بما أن السكر سبب مؤثر في قصد المطلق، يمكن القول: أن طلاقه غير واقع في نظر المشرع الجزائري، لعدم تمتعه بقواه العقلية<sup>5</sup>.

## الفرع الثاني: تكييف الطلاق

ورد في م 49 ق.أ.ج " لا يثبت الطلاق إلا بحكم... " يفهم من هذا النص أن مش.ج أوجب شرطا أساسيا للاعتراف بالطلاق كتصرف إرادي هو إفراغ الطلاق في شكل قانوني لا يثبت الطلاق بدونه طبقا لهذه المادة، والطلاق بهذه الصورة هو الذي أراده المشرع، حيث يتجه الزوج مباشرة للجهة القضائية المختصة ويباشر الإجراءات القانونية فيها، ولكن قد نجد الزوج قد طلق - خارج ساحة القضاء - وخالف إرادة المشرع - ثم اتجه للجهة

<sup>1</sup> وذلك بناءً على نص م 85 من القانون رقم 84-11 المتضمن ق.أ.: "تعتبر تصرفات المجنون، والمعتوه والسفيه غير نافذة إذا صدرت في حالة الجنون، أو العتة، أو السفه".

<sup>2</sup> جمال سي سهلي، المرجع السابق، ص 156.

<sup>3</sup> نص م 48 المعدلة بموجب الأمر رقم 05-02 المؤرخ في 27 فبراير 2005 (ج.ر. 15 ص 21).

<sup>4</sup> ينظر: عبد الفتاح تقية، قضايا شؤون الأسرة، ص 21.

<sup>5</sup> جمال سي سهلي، المرجع السابق، ص 156.

القضائية لإثبات طلاقه<sup>1</sup> بأثر رجعي<sup>2</sup>، وهذا الطلاق غير منصوص عليه قانونا وتعريفه أنه " ذلك الطلاق الذي يوقعه الزوج بإرادته المنفردة خارج القضاء وقبل اللجوء إليه"<sup>3</sup>.  
ويسمى الطلاق الشفهي أو القولي: وهو " التلطف به عن طريق الشفتين أي الفم من الزوج، دون توثيق هذا الطلاق لدى الجهات المختصة من مأذون أو محكمة..."<sup>4</sup>.  
ويسمى الطلاق العرفي وهو " الطلاق الذي يقع شفها ضمن قواعد الفقه الإسلامي ولا يعتد به قانونا ولا يحتج به اتجاه الغير"<sup>5</sup>.

ويمكن لنا القول: " الطلاق العرفي هو الطلاق الشفوي المستوفي أركانه وشروطه والصادر من الزوج عن أهلية وإرادة واعية وبالألفاظ الشرعية الدالة على الطلاق، وهو ما استقر عليه المسلمون منذ عهد الرسول ﷺ دون اشتراط إشهاد أو توثيق سواء كان هذا الطلاق ناتج عن زواج عرفي أو رسمي"<sup>6</sup>.

إذا فالطلاق العرفي يقره الشرع كما هو الحال في الزواج العرفي، وهو الذي لم يسجل في المحكمة، وهو صحيح ويسجل في المحكمة لصيانة الحقوق لكلا الزوجين وثبوت النسب ورفع الظلم وللإثبات، ولكن القانون لا يعترف به ولا يقره ما لم يكن موثقا، ومن ثم يفقد آثاره وتوابعه من حقوق وواجبات، فلا حقوق للمطلقة من زواج رسمي على مطلقها ما لم يتم توثيق الطلاق والحصول على شهادة رسمية بذلك، ما لا يسمح للمرأة المطلقة طلاقا بائنا غير موثق بأن تتزوج أو تسافر دون إذن زوجها، أو أن تتخلى عن شيء من الحقوق التي كفلها القانون للزوج على زوجته، ما لم تحصل على شهادة رسمية تثبت أنها مطلقة، فالقانون لا يقر إلا بالقواعد الرسمية والأوراق الموثقة<sup>7</sup>.

<sup>1</sup> سليمان الأصقح، دور القاضي في إثبات الطلاق، ص3.

<sup>2</sup> جمال سي سهلي، المرجع السابق، ص189.

<sup>3</sup> بوجمعة حمد، إثبات الطلاق العرفي في قانون الأسرة الجزائري، ص7.

<sup>4</sup> شتا مُجد، المرجع السابق، ص4.

<sup>5</sup> عبد العزيز سعد، قانون الأسرة الجزائري في ثوبه الجديد، ص119.

<sup>6</sup> موقع <https://www.aliqtisadalislami.net> أخذت سا 14:30 يوم 2020/07/15.

<sup>7</sup> ابتسام محاتف، الطلاق وإشكالاته في قانون الأسرة الجزائري، ص49.

وهو ما قد يترتب عنه ضرر للزوجة في حالة تأخر الفصل في دعوى الطلاق، بحيث  
تصير من الناحية التطبيقية معتدة لعدتين، العدة الشرعية من تاريخ صدور الطلاق اللفظي،  
والعدة القانونية من تاريخ صدور الحكم بالطلاق<sup>1</sup>.

### خلاصة المبحث الأول:

الطلاق هو إنهاء العلاقة الزوجية، نظمتها الشريعة الإسلامية واستوفت كل أحكامه  
ومسائله على اختلاف المذاهب، وسار على ذلك المشرع الجزائري لكن وفقا للتطورات  
الحديثة وما نصت عليه المنظمات، فأقر بأن الطلاق يقع من الزوج باعتباره صاحب العصمة  
م 48 ق.أ.ج، وهو صحيح إذا ما استوفى كل أركانه وشروطه ومن جانب أقسام الطلاق  
اكتفى بالبائن والرجعي ولم يعتبر بقية الأقسام المذكورة في الش.إ، وقيد حكم الطلاق أن يقع  
ضمن ساحة القضاء ليسجل في الحالة المدنية، ولم يعترف بالطلاق الواقع خارجه، وهذا ما  
يترتب عنه عدة أضرار للزوجة فتصبح مطلقة بلا إثباتات ووثائق قانونية وبذلك تضيع مجمل  
حقوقها.

---

<sup>1</sup> أحمد شامي، التعديلات الجديدة لقانون الأسرة الجزائري، ص 196.

المبحث الثاني: وسائل الإثبات في الشريعة والقانون وأثره في الطلاق.

المطلب الأول: مفهوم وسائل الإثبات

المطلب الثاني: أهمية وسائل الإثبات

المطلب الثالث: أثر وسائل الإثبات في الطلاق

## المبحث الثاني: وسائل الإثبات في الشريعة والقانون وأثره في الطلاق.

كثيرا ما يُطلق لفظ وسائل الإثبات ويراد به عملية الإثبات لأن وسائل إثبات الطلاق تعتبر اليد اليمنى للمدعي ولسانه الفصيح، وستتطرق في هذا المبحث إلى مفهوم وسائل الإثبات كمطلب أول وبيان أهميتها كمطلب ثاني ثم نتناول أنواع وأقسام وسائل الإثبات في المطلب الثالث .

### المطلب الأول: مفهوم وسائل الإثبات

يجب على المدعي عند رفع دعواه أن يضمنها بعض الأدلة لتقوية إدعائه، فلا يصبح مجردا بلا مستند أمام خصمه وينطبق الكلام نفسه على الطرف الثاني أثناء سير الدعوى<sup>1</sup>، وتتمثل هذه الأدلة في وسائل الإثبات، ولذلك ستتطرق في هذا المطلب إلى تعريف وسائل الإثبات، ومما نلاحظه أن مصطلح وسائل الإثبات مركب من كلمتين وعليه سنعرفه بالاعتبار الإضافي (الفرع الأول) ثم المركب (الفرع الثاني).

### الفرع الأول: تعريف وسائل الإثبات باعتبار الأفراد

#### أولا: تعريف الوسائل

**1/ الوسائل لغة:** الوسائل بالجمع ومفردها وسيلة وهي: المنزلة، الدرجة والقربة، وهي في الأصل ما يتوصل به إلى الشيء ويتقرب به<sup>2</sup>، والواسطة<sup>3</sup>، السبب إلى الشيء<sup>4</sup>. وهي كل ما يتحقق به غرض معين،... وهي كل أداة يمكن بواسطتها إيصال فكرة أو غاية معينة إلى أذهان الجمهور<sup>5</sup>.

**2/ تعريف الوسائل اصطلاحا:** هي "الحجج الشرعية التي يقدمها الخصوم أمام القضاء عند نظر الخصومة لإثبات دعوى المدعي أو دفع المدعى عليه لهذه الدعوى، أو إثبات واقعة معينة يتصل إثباتها بالفصل في الدعوى التي حددتها الشريعة على حق أو واقعة تترتب عليها

<sup>1</sup> م 70 ق.إ.م.إ.ج " يجب إبلاغ الأوراق والسندات والوثائق التي يقدمها كل طرف دعما لادعاءاته إلى الخصم ولو لم يطلبها".

<sup>2</sup> ابن منظور، المرجع السابق، 725 / 11.

<sup>3</sup> مُجَد رواس قلعجي - حامد صادق قنبي، معجم لغة الفقهاء، ص 503.

<sup>4</sup> سعدي أبو جيب، القاموس الفقهي لغة واصطلاحا، ص 136.

<sup>5</sup> أحمد مختار عبد الحميد بمساعدة فريق عمل، معجم اللغة العربية المعاصرة، 2441 / 3.

آثار"<sup>1</sup>.

**3/ تعريف الوسائل: في القانون:** لم يذكر في القانون تعريف لها ولكن ورد في اللغة كيفية استعمال هذا المصطلح في الاعتبار القانوني فقيل: سبب أو وجه قانوني أو فعلي ثبني عليه الدَّعْوَى ويُدَلَّل عليه أمام المحكمة<sup>2</sup>.

**ثانيا: تعريف الإثبات**

**1/ تعريف الإثبات: لغة:** ثبت: ثباتا وثبوتا استقر، ويقال ثبت بالمكان أقام، والأمر صح وتحقق<sup>3</sup>، ثبت وتحقق ووضح فهو يقين<sup>4</sup>.  
ورجل ثَبْتُ، أي ثابتُ القلب.

وتقول أيضاً: لا أحكم بكذا إلا بَثَبْتُ، أي بَحُجَّةٍ. والثَّبِيْتُ: الثَّابِتُ العقل<sup>5</sup>.  
(و) تَثَبَّتْ فِي الْأَمْرِ وَالرَّأْيِ، و (اسْتَثَبَّتْ) : إِذَا (تَأَثَّيَ) فِيهِ، وَلَمْ يَعْجَلْ.  
وَاسْتَثَبَّتْ فِي أَمْرِهِ: إِذَا شَاوَرَ، وَفَحَصَ عَنْهُ.  
والتَّبَثُّ، بالتَّحْرِيكِ: الْحُجَّةُ وَالْبَيِّنَةُ<sup>6</sup>.

**2/ تعريف الإثبات: اصطلاحاً:** استعمل الفقهاء الإثبات بمعناه اللغوي وهو إقامة الحجة، غير انه يؤخذ من استعمالهم أنهم يطلقونه على معنيين عام وخاص.

**الأول:** معنى عام وهو إقامة الحجة مطلقاً سواء كان ذلك عند التنازع أو قبله حتى أطلقوه على توثيق الحق وتأكيده عند إنشاء الحقوق والديون وعلى كتابة المحاضر والسجلات عند كاتب العدل.

**الثاني:** معنى خاص وهو إقامة الحجة أمام القضاء بالطرق التي حددتها الشريعة على حق أو واقعة تترتب عليه آثار شرعية<sup>1</sup>.

<sup>1</sup> مُجَّد جِير السَّيِّد عبد الله جميل ، جريمة التحرش الجنسي وعقوبتها في التشريع الإسلامي والقانون، نقلا عن أحمد فراج حسين، أدلة الإثبات في الفقه الإسلامي، ص 5.

<sup>2</sup> موقع <https://www.almaany.com>، أخذ سا 13 يوم 2020/07/1.

<sup>3</sup> إبراهيم مصطفى وآخرون، المرجع السابق، 93/1.

<sup>4</sup> إبراهيم مصطفى وآخرون، المرجع نفسه، 1.66/2.

<sup>5</sup> أبو نصر إسماعيل الفارابي، الصحاح تاج اللغة وصرح العربية، 245/1.

<sup>6</sup> مرتضى الزبيدي، المرجع السابق، 476/4.

و ذكّر أنه: يراد بالإثبات إقامة الدليل الشرعي أمام القاضي في مجلس قضاؤه على حق، أو واقعة من الوقائع.

ويطلق الإثبات على الوسائل التي تؤدي إلى الكشف عن الحقيقة، والتي يؤسس القاضي حكمه عليها، ومن هذه الوسائل الإقرار، والشهادة وغيرها من كتابه وقرائن ومعاينة، وخبره وما إلى ذلك.

ويطلق الإثبات أيضاً على النتيجة التي تم التوصل إليها عن طريق الوسائل المذكورة، سواء أكانت مجتمعة، أو عن طريق بعضها فقط<sup>2</sup>.

ويمكن القول بشكل مبسط أن " المقصود من الإثبات وصول المدعي إلى حقه أو منع التعرض له، فإذا أثبت دعواه لدى القاضي بوجهها الشرعي، وتبين أن المدعى عليه مانع حقه، أو متعرض له بغير حق، يمنعه القاضي عن تمرده في منع الحق، ويوصله إلى مدعيه<sup>3</sup>."

### 3/تعريف الإثبات في القانون

يتقارب في تعريفه ومعناه فيما جاء في ش إ، وبما أنه لم يرد له تعريف في المنظومة التشريعية الجزائرية، على غرار بعض التشريعات؛ فإننا نورد ما ذكره شراح القوانين من تعريفات، ونذكر أهمها:

فقد عرفه الدكتور الصدة بقوله: « الإثبات هو إقامة الدليل أمام القضاء بالطريقة التي يحددها القانون على وجود حقٍ منازع فيه<sup>4</sup> ».

و عرفه الدكتور عبد الرزاق السنهوري بأنه إقامة الدليل أمام القضاء، بالطرق التي حددها القانون، على وجود واقعة قانونية ترتبت آثارها<sup>5</sup>.

<sup>1</sup> عبد الله بن محمد الطيّار وآخران، الفقه الميسر، ٨ / ١٠٩، ينظر: محمد مصطفى الزحيلي، وسائل الإثبات، 1/ 22-23.

<sup>2</sup> منصور محمد منصور الحفناوي، الشبهات وأثرها في العقوبة الجنائية في الفقه الإسلامي مقارنة بالقانون، ص 374/373.

<sup>3</sup> وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، الموسوعة الفقهية الكويتية، 1/ 232.

<sup>4</sup> عبد المنعم فرج الصده، الإثبات في المواد المدنية، ص5، نقلا عن محمد مصطفى الزحيلي، المرجع السابق، ص31.

<sup>5</sup> عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، ص2/ 13-14.

وعرفه الدكتور مرقس بقوله: "الإثبات هو إقامة الدليل على حقيقة أمر مدعى به ، نظراً لما يترتب عليه من آثار قانونية" <sup>1</sup>.

## الفرع الثاني: تعريف وسائل الإثبات كمركب إضافي

من خلال التعريفات السابقة لوسائل الإثبات باعتبار أنها مصطلح إضافي، وجدنا أن تعريف مصطلح الوسائل يتداخل بنسبة كبيرة في تعريف مصطلح الإثبات، كما وجدنا أن تعريف الإثبات قانوناً لا يختلف عن تعريفه اصطلاحاً، بل استخرجه فقهاء القانون بناء على ما جاء في الش.إ، فالوسيلة هي الأداة والحجة والسبب الفعلي للتدليل على الحق أو الواقعة أمام القضاء، والإثبات هو "إقامة الحجة" و"تقديم الدليل المقبول أمام القضاء أو المحكمين أو الموفقين بالطرق المقررة على واقعة قانونية - أو شرعية - محل نزاع بين الخصوم" <sup>2</sup>، و كمصطلح مركب لوسائل الإثبات سنحاول ذكر بعض التعريفات التي تجمع المعنيين السابقين:

## أولاً: وسائل الإثبات اصطلاحاً

اختلفت تعريفات العلماء لوسائل الإثبات باختلاف الاعتبارات المسندة إليها: فمنهم من ركز على الاعتبار اللغوي فقال وسائل الإثبات هي الحجة ، قال القرافي <sup>3</sup>: الحاكم يتبع الحجاج، وهي جمع حجة، والحجة: الدليل والبرهان <sup>4</sup>، وحجج المتداعيين هي ركيزة القاضي فيما يحكم به من وقوع الجريمة، أو عدم وقوعها <sup>5</sup>. ومنهم من عرفها باعتبار الوسيلة المستعملة في الإثبات فقال هي: طرق إثبات الحق التي يعتمد عليها في القضاء وهي: الشهادة، واليمين، والنكول، والإقرار، أو الشهادة مع اليمين، أو القرائن في بعض الأحوال <sup>6</sup>.

<sup>1</sup> سليمان مرقس، موجز أصول الإثبات، ص1، نقلاً عن مُجَدِّ مصطفى الزحيلي، المرجع السابق، 32.

<sup>2</sup> هشام موفق عوض، عبد الله مُجَدِّ العطاس، حقيبة مقرر قانون الإثبات رمز ورقم المقرر: (LM 610)، ص5.

<sup>3</sup> القرافي هو شهاب الدين أبو العباس الصنهاجي المصري: الإمام العلامة الحافظ الفهامة عمدة أهل التحقيق والرسوخ ومصنفاته شاهدة له بالبراعة والفضل منها التنقيح في أصول الفقه مقدمة للخيرة والفروق والقواعد توفي في جمادى الآخرة سنة ٦٨٤ هـ [١٢٨٥م]، شجرة النور الزكية في طبقات المالكية ١/ ٢٧٠.

<sup>4</sup> منظمة المؤتمر الإسلامي، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، 491/11.

<sup>5</sup> منصور مُجَدِّ منصور الحفناوي، المرجع السابق، ص 374.

<sup>6</sup> مناهاج جامعة المدينة العالمية، السياسة الشرعية، ص 826.

ومنهم من عرفها بأنها البينة وهو قول الجمهور ، فالأصل أن البينة تطلق على كل ما يبين به الحق، ولكن نجد أن جمهور الفقهاء خصوا "البينة" ب"الشهادة"<sup>1</sup>، ولذا قد عتب عليهم ابن القيم في هذا التخصيص وقال: "إن من خصَّ البينة بشهادة الشهود لم يوف مسماءها حقه"<sup>2</sup>، فكل ما يؤدي إلى معرفة الحق، وإقامة العدل، وإشاعة الأمن - فهو بينة متى كان متفقاً مع أحكام الشريعة الإسلامية<sup>4</sup>، فالحاكم سيحكم بأن "البينة على المدعي واليمين على من أنكر"<sup>5</sup>6.

وقيل هي: الأدلة المثبتة للدعوى أو الحجج الشرعية<sup>7</sup>.

### ثانياً: وسائل الإثبات قانوناً

لم يرد في القانون الجزائري تعريف لوسائل الإثبات بل اكتفى بتعدد هذه الوسائل فقط، وذلك في ق.م في الباب السادس: إثبات الالتزام في المواد من 323 إلى 350، وعلى غرار التشريعات العربية نجد أن التشريع السوداني سار على نهج جمهور فقهاء ش.إ فقال البينة "وهي كل وسيلة يتم بها إثبات أو نفي أي واقعة متعلقة بدعوى، أو نزاع أمام المحكمين أو الموفقين"<sup>8</sup>. ويمكن استخلاص تعريفها مما سبق ذكره من تعريفات فنقول وسائل الإثبات

<sup>1</sup> البينة شرعا: إخبار صدق، لإثبات حق، بلفظ الشهادة، في مجلس القاضي، ينظر: «القاموس الفقهي» (ص 203).

<sup>2</sup> [معنى البينة]: كل ما يُبين الحق، فهي أعم من البينة في اصطلاح الفقهاء، حيث خصوها بالشاهدين (8)، أو الشاهد واليمين، ولا حَجْر في الاصطلاح؛ ينظر: ابن قيم الجوزية، إعلام الموقعين عن رب العالمين، 2/ 168، وما بعدها.

<sup>3</sup> عوض عبد الله أبو بكر، نظام الإثبات في الفقه الإسلامي، 93/59.

<sup>4</sup> أحمد بن سليمان أيوب، ونخبة من الباحثين، موسوعة محاسن الإسلام ورد شبهات اللغاة، 93/10.

<sup>5</sup> (المادة 76): البينة للمدعي واليمين على من أنكر. ينظر: لجنة مكونة من عدة علماء وفقهاء في الخلافة العثمانية، مجلة الأحكام العدلية، ص 25، السنن الكبرى للبيهقي، باب البينة على المدعي واليمين على المدعى عليه، حديث رقم: 21201، 10 / 427.

<sup>6</sup> ياسر برهامي، أدب الخلاف، 7/2.

<sup>7</sup> مُجَدِّ رَأْفَت عثمان، النظام القضائي في الفقه الإسلامي، ص 270.

<sup>8</sup> قانون الإثبات السوداني لسنة 1994، الفصل الأول أحكام تمهيدية، المادة 4، تفسير: "البينة".

الإثبات هي "جملة من الوسائل التي يقوم أحد أطراف الخصومة بتقديمها لتكوين اقتناع القاضي بشأن وجود أو عدم وجود واقعة قانونية"<sup>1</sup>.

وهي: "كل دليل يمكن أن يثبت به كل طرف في الدعوى صحة ما يدعيه تجاه الطرف الآخر في حدود ما نص عليه القانون" ولم نذكر الشريعة في هذا التعريف لأن القاضي يتعامل مع النصوص القانونية الموجودة أمامه ولا يلجأ للش.إ إلا في غياب النص القانوني وهذا ما ذكرته المادة الأولى من ق.م.ج "يسري القانون على جميع المسائل التي تناوّلها في نصوصه أو في فحواها، وإذا لم يوجد نص تشريعي، حكم القاضي بمقتضى مبادئ الش.إ،... الخ"

### المطلب الثاني: أهمية وسائل الإثبات

لقد لمس الشارع الحكيم أهمية الإثبات ومكانته في المجال التشريعي والقضائي، فنظم أحكامه، ونص على الوسائل الشرعية للإثبات وطرق استعمالها، كما تجلّت أهميته منذ العصور الأولى في التنظيم القانوني، فنصت عليه الشرائع والقوانين منذ أقدم الأزمنة، وبرز واضحا جليا في العصور الحديثة فوضعه المشرع في القوانين المدنية والمرافعات<sup>2</sup>.

فموضوع الإثبات من أهم وأدق المسائل التي تواجه القاضي وهو يؤدي وظيفة الفصل في الخصومات وتحقيق العدالة؛ إذ أن قواعد الإثبات تهدف عموما إلى كشف الحقيقة التي تتجسد في مظهرها النهائي في الحكم الذي يصدره القاضي في الدعوى المعروضة عليه، أو ما يعبر عنه (بالحقيقة القضائية) لذلك قيل بأن الحكم هو عنوان الحقيقة ومظهرها، إلا أن الحكم أو الحقيقة القضائية لا يأتي دائما مطابقا لحقيقة الواقع (الحقيقة الواقعية)<sup>3</sup>.

وتبقى مهمة القاضي منع الظلم والاعتداء وإنصاف الناس بعضهم من بعض وصيانة الأنفس والأعراض والأموال وغيرها، و يبقى القاضي - على قدراته ومؤهلاته - بشرا يستحيل عليه الإحاطة بجميع الحوادث، والإلمام بجميع الوقائع بنفسه، وهو أمام خصمين يدعي كل منهما الحق لنفسه، فلا بد حينها من وسائل يعتمد عليها في فظ النزاعات وإنهاء الخصومات

<sup>1</sup> <https://www.facebook.com/509019809119687/posts/543389285682739/>

2 مارس 2013. استخرجته 17-08-2020

<sup>2</sup> مُجّد مصطفى الزحيلي، المرجع السابق، ص35.

<sup>3</sup> عز الدين مُجّد، الإثبات القضائي، ص6.

بين المتداعيين<sup>1</sup>، فيأتي الإثبات كعنصر هام لدعم الحق وتأكيد، فإذا لم يتمكن صاحبه من إقامة الدليل على مصدره يتجرد هذا الحق من كل قيمة عملية فيصبح هو والعدم سواء<sup>2</sup>. من هنا تأتي أهمية وسائل الإثبات ودورها في الحفاظ على الحقوق ودفع المظالم وإعانة القاضي على الحكم بالعدل بين الخصوم فهذه الوسائل - في الغالب - هي السبيل لإحقاق الحق ورد المظالم، فكل ادعاء لا بد له من دليل لإثباته قبل استحقاقه، وما لم يقد عليه دليل إثبات يبقى عرضة للضياع.

وتتأكد أهمية الإثبات بأنه لا يقوم القضاء إلا به، وأن الحاجة إليه يومية ودائمة ما دامت الحياة، يلجأ إليه الأفراد في كل نزاع، ويعتمد عليه القاضي في كل قضية، فهو العمود الفقري للنظام القضائي<sup>3</sup>.

والخلاصة: فإن الإثبات يتحقق به حقن الدماء، وصيانة الأعراض، ورد الحقوق إلى أصحابها، واستتباب الأمن في المجتمع وسيادة الطمأنينة والنظام، وإن تنظيم الإثبات وتقنيته علامة على تنظيم الحياة الإنسانية ودليل على غروب النظام البدائي والقبلي الذي يعتمد على التقاضي الفردي أولاً والقوة المادية ثانياً<sup>4</sup>.

### المطلب الثالث: أثر وسائل إثبات الطلاق

إن إثبات الطلاق كواقعة شرعية وقانونية، يتم بالوسائل المحددة شرعاً وقانوناً، ونظراً للتطورات التقنية في عصرنا الحالي فقد ظهرت وسائل حديثة يمكن أن يقع بها الطلاق وتكون هذه الوسيلة هي الدليل لإثبات طلاقه وعليه سنقسم هذا المطلب إلى وسائل إثبات الطلاق التقليدية في الفرع الأول ووسائل إثبات الطلاق الحديثة في الفرع الثاني.

<sup>1</sup> عبد القادر إدريس، الإثبات بالقرائن في الفقه الإسلامي، ص30.

<sup>2</sup> بن النية أيوب، وسائل الإثبات في المواد التجارية، ص14.

<sup>3</sup> عبد القادر إدريس، المرجع السابق، الصفحة نفسها.

<sup>4</sup> محمد مصطفى الزحيلي، المرجع السابق، ص35.

## الفرع الأول: وسائل إثبات الطلاق التقليدية

ذكرنا سابقا أن القانون اشترط إثبات الطلاق بحكم قضائي حفاظا على حقوق الزوجة، وهذا ما خلق ظاهرة الطلاق العربي الخارج عن ساحة القضاء، والطلاق على هذه لم يتم النص عليه ولا على طرق إثباته، ولكنه لكونه واقع في الشريعة الإسلامية ما وافق السنة فإننا سنبحث عن وسائل إثباته اصطلاحا مع مقارنتها بالمعمول به قضاء.

### أولا: وسائل إثبات الطلاق اصطلاحا

كمال الطلاق أن يكون على السنة في الوقت والعدد، وأن يشهد عليه رجلان عدلان، وأن يُثبت ويُكتب؛ لحفظ حق الزوجة، وتسهيل زواجها من آخر، وقطع النزاع إن حصل<sup>1</sup>، فأما الطلاق على السنة فهو أمر ديانى بين الزوج وربه، وأما كتابته وتسجيله في الحالة المدنية فهذا ما نص عليه ق.أ.ج في م 49 ف3<sup>2</sup>، وأما الإشهاد عليه وإثباته بوسائل الإثبات الأخرى فبيانه كالآتي:

### 1/ الإشهاد على الطلاق

دارت أقوال الفقهاء بين النذب على سبيل الاحتياط وبين الوجوب، ومستندهم واحد وهو قوله تعالى ﴿ فَإِذَا بَلَغَ أَجَلَهُنَّ فَأَمْسِكُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ أَوْ فَارِقُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ وَأَشْهِدُوا ذَوِي عَدْلٍ مِّنْكُمْ وَأَقِيمُوا الشَّهَادَةَ لِلَّهِ ﴾ [الطلاق: ٢] وقد ذكر العلماء تفسيرات عديدة وأوجه استدلال وملخص ذلك :

ذهب جمهور الفقهاء من السلف والخلف إلى أن الطلاق يقع بدون إشهاد، لأن الطلاق من حقوق الرجل ، ولا يحتاج إلى بينة كي يباشر، حقه، ولم يرد عن النبي صلى الله عليه وسلم، ولا عن الصحابة، ما يدل على مشروعية الإشهاد، وخالف في ذلك فقهاء الشيعة الإمامية فقالوا: إن الإشهاد شرط في صحة الطلاق، واستدلوا بقول الله سبحانه في سورة الطلاق: " وأشهدوا ذوي عدل منكم، وأقيموا الشهادة لله "3.

<sup>1</sup> مُجَدَّ التَّوَجِيرِي، المَرَجَع السَّابِق، 4/205.

<sup>2</sup> "تسجل أحكام الطلاق وجوبا في الحالة المدنية بسعي من النيابة العامة".

<sup>3</sup> سيد سابق، فقه السنة، ٢/٢٥٧ - ٢٥٨.

والإشهاد: طلب تحمل الشهادة، والأصوب قول الجمهور، لأنه إجماع من جمع من أهل العلم، فإذا طلق الرجل امرأته، لا يلزمه أن يشهد على طلاقه إياها<sup>1</sup>.

## 2/ وسائل الإثبات الأخرى

أ- الإقرار: هو إخبار عن ثبوت حق للغير على نفسه<sup>2</sup>. وهو اعتراف الإنسان بحق عليه، بكل لفظ دال على الإقرار، بشرط كون المقر مكلفاً، وهو من أبلغ البينات<sup>3</sup>، فإذا تعارضت البينات القضائية فُدم الأقوى فالأقوى دلالة، فيقدم الإقرار على الشهادة<sup>4</sup>، ثم باقي البينات حسب قوتها، فإذا كان القاضي عدلاً، فأقر رجل بين يديه بشيء، كالإقرار بطلاقه، كان الإقرار عنده أثبت من أن يشهد عنده كل من يشهد لأنه قد يمكن أن يشهدوا عنده بزور<sup>5</sup>، وبما أن الإقرار إخبار متردد بين الصدق والكذب، فكان محتملاً لهذين الأمرين، إلا أنه جعل حجةً بدليل معقول: وهو أنه ظهر رجحان الصدق على الكذب فيه؛ لأن الإنسان غير متهم فيما يقر به على نفسه،...، فلا يقر به لغيره كاذباً، فلم يكن في الإقرار تهمة وريبة<sup>6</sup>.

ب- البينة: والمقصود بها شهادة الشهود: وهي الإخبار بما يعلمه بلفظ أشهد، أو شَهِدْتُ<sup>7</sup>، شَهِدْتُ<sup>7</sup>، والفرق بينهما وبين الإشهاد -المذكور سابقاً- أن الشهادة تكون دون سبق إشهاد، تحصل بطلب أو دونه، والإشهاد هو طلب تحمل الشهادة<sup>8</sup>. والشهادة تكون بمعاينة المشهود به أو سماعه، فإذا رأى الشاهد أو سمعه بنفسه، جاز له أن يشهد، وإذا لم يره أو يسمعه بنفسه، لا يحل له أن يشهد، والشهادة حجة متعدية لا يقتصر أثرها على المدعى عليه، بل يثبت في حقه وحق غيره، عكس الإقرار فهو كما عرفنا حجة قاصرة على المقر لا تتعداه إلى غيره<sup>9</sup>.

<sup>1</sup> أسامة بن سعيد القحطاني، وآخرون، 3/ 541.

<sup>2</sup> وهبة الزحيلي، المرجع السابق، 8/ 6089.

<sup>3</sup> عبد الرحمن بن ناصر آل سعدي، منهج السالكين وتوضيح الفقه في الدين، ص 203.

<sup>4</sup> عبد الله بن محمد بن سعد آل خنين، توصيف الأقضية في الشريعة الإسلامية، 2/ 281.

<sup>5</sup> منظمة المؤتمر الإسلامي، المرجع السابق، 9/ 1662.

<sup>6</sup> وهبة الزحيلي، المرجع السابق، 8/ 6090.

<sup>7</sup> : أبو عبد الرحمن التميمي، توضيح الأحكام من بلوغ المرام، 7/ 193.

<sup>8</sup> وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية، الموسوعة الفقهية الكويتية، 5/ 32.

<sup>9</sup> وهبة الزحيلي، المرجع السابق، 10/ 7271.

ج- اليمين: بمعناها العام هي توكيد الشيء أو الحق أو الكلام إثباتاً أو نفيّاً بذكر اسم الله أو صفة من صفاته، فيجوز للقاضي أن يُحْلَف المدعى عليه، أو يُحْلَف المدعي، حسب ما يراه<sup>1</sup>.  
يراه<sup>1</sup>.

### ثانياً: وسائل إثبات الطلاق المعمول بها قضاء

بما أن مش. ج من خلال م 49 سألغة الذكر لم يعترف بالطلاق الواقع خارج ساحة القضاء رغم وقوعه صحيحاً في الش. إ فإن هذا الأمر نتج عنه عدة إشكالات تعرقل تسجيله ضمن الحالة المدنية وفي حقيقة الأمر لم تكن لتحدث لولا أن القضاء قد نحى في اتجاه عكس القانون وبيان ذلك كالاتي:

#### 1/ موقف القضاء الجزائري من الطلاق العرفي ووسائل إثباته

اتبع القضاء الجزائري أحكام الشريعة الإسلامية في إثباته للطلاق العرفي، حيث اتجه إلى أن طلاق الزوج بإرادته المنفردة واقع بمجرد التلفظ به لأنه صاحب العصمة، وليس على القاضي سوى إثبات ذلك بأثر رجعي، وذلك في عدة قرارات صادرة عن المحكمة العليا منها القرار رقم 35026 بتاريخ 1984/12/03 الذي ينص على أنه: " من المقرر شرعاً أن الطلاق هو حق للرجل صاحب العصمة، وأنه لا يجوز للقاضي أن يحل محله في إصداره، أما التطبيق فهو حق للزوجة المتضررة وترفع أمرها للقاضي الذي يطلقها، ومن ثمة فإن القضاء بما يخالف هذا المبدأ يعد خرقاً لأحكام الش. إ.

ولما كانت الش. إ تخول إثبات تصريح الزوج بالطلاق بواسطة شهادة مستفيضة فإنه يجب على القضاة أن يجرؤوا تحقيقاً لسماع الشهود الذين علموا بواقعة الطلاق ولهم بعد ذلك إلا أن يوافقوا على صحة طلاق أثبت أمامهم وكذلك فإن الإقرار الذي قضى بأن الطلاق لا يثبت إلا بتصريح الزوج أمام القضاء يعد مخالفاً لأحكام الشريعة الإسلامية"<sup>2</sup>.

وكذلك القرار رقم 216850 بتاريخ 1999 /02/16 الذي جاء فيه " من المقرر

شرعاً أنه بثبت الطلاق العرفي بشهادة الشهود أمام القضاء.

<sup>1</sup> مُجَد التويجري، المرجع السابق، 5/ 252.

<sup>2</sup> المجلة القضائية، سنة 1989، العدد 4، ص 86، نقلاً عن بلعابد سمية، فك الرابطة الزوجية بين النص التشريعي والتطبيق القضائي، ص 9.

ومتى تبين في قضية الحال أن الطلاق وقع بين الطرفين أمام جماعة من المسلمين، وان المجلس أجرى تحقيقا وسمع الشهود الذين أكدوا بأن الزوج طلق فعلا المطعون ضدها أمام جماعة من المسلمين، وبالتالي فلا يحق له أن يتراجع عن هذا الطلاق، وعليه فإن القضاة بقضائهم بإثبات الطلاق العرفي طبقوا صريح القانون"<sup>1</sup>.

نستشف من هذا القرار اعتراف المحكمة العليا بالطلاق الواقع خارج ساحة القضاء وأنه يثبت بشهادة الشهود وذلك بإجراء تحقيق في الموضوع ويتم ذلك حتى في حالة إقرار الزوج وتصديقه من الزوجة، ويعتبر الإقرار هو الأساس المثبت لوقوع الطلاق ومع ذلك يتم سماع الشهود لتأكيد الواقعة أكثر، ولا نجد في القضاء الجزائري ما يفيد إثبات الطلاق العرفي باليمين إلا أنه من الناحية العملية لا يوجد ما يمنع ذلك"<sup>2</sup>.

## 2/ إشكاليات الطلاق العرفي على ضوء التطبيقات القضائية.

### أولا: حالة عدم تسجيل عقد الزواج<sup>3</sup>:

لقد اعترف المشرع الجزائري بوجود عقد الزواج العرفي وكل ما يترتب عنه من آثار كاملة من إثبات النسب والنفقة الخ، إلا أنه في حالة وقوع الطلاق عرفيا لا يمكن رفع دعوى إثبات الطلاق العرفي ما لم يكن الزواج العرفي قد تمّ تسجيله، ومن ناحية أخرى فإن دعوى إثبات الطلاق العرفي تختلف عن دعوى تسجيل الزواج وإحقاق النسب ثم رفع دعوى إثبات الطلاق العرفي بصفة مستقلة، لأنه لا يمكن تصور ثبوت طلاق في المحكمة دون وجود زواج<sup>4</sup>.

### ثانيا: حالة إعادة الزواج

#### 1/ حالة إعادة الزوج للزواج

مثل هذه الحالة لا تطرح إشكالا إلا في حالة ما إذا تزوج الزوج بإحدى المحرمات حرمة مؤقتة، مثلا كأخت الزوجة أو الزواج بأكثر من أربعة، فهنا من الناحية الشرعية فالطلاق

<sup>1</sup> مجلة المحكمة العليا المتضمنة الاجتهاد القضائي في مادة الأحوال الشخصية، سنة 2001، العدد الخاص، ص 100

نقلا عن حمد بوجمعة، إثبات الطلاق العرفي في قانون الأسرة الجزائري، ص 11.

<sup>2</sup> قسنطيني حدة، إثبات الطلاق بين النصوص التشريعية وتطبيقاتها القضائية، ص 23.

<sup>3</sup> ينظر ملحق 1: ص 80.

<sup>4</sup> مُجّدي سيد علي، أوبلغة توفيق، إشكالات إثبات الزواج العرفي وانحلاله، ص 44.

الواقع طلاق صحيح وفقا للسنة النبوية، إلا أنه من الناحية القانونية لم يقع الطلاق لأنه يثبت بحكم وذلك وفقا للمادة 49 ق.أ.ج، فإذا سلمنا بعدم إمكانية إثبات الطلاق العرفي بأثر رجعي فإن الزواج التالي له يعد زواجا فاسدا، لذا يستحسن إثبات هذا الطلاق بأثر رجعي حتى يتسّم التالي له بالصحة<sup>1</sup>.

## 2/ حالة إعادة الزوجة الزواج: ونفرك بين حالتين:

— حالة المطلقة عرفيا من زواج عرفي: يعتبر الزواج العرفي الأرضية الخصبة للطلاق العرفي ذلك إن الطلاق العرفي لا يمكن أن يكون في زواج رسمي إذ لا يقع الطلاق إلا بحكم، وهو ما نصت عليه المادة 49 من ق.أ.ج، أما الزواج العرفي فيصح فيه الطلاق العرفي شرعا لا قانونا لأن الزواج عرفيا، والمفروض أن هذه المسألة لا تطرح أي إشكال طالما أنه ليس من مصلحة الطرفين تسجيل عقد الزواج ثم المطالبة بإثبات وقوع الطلاق، إلا أن الإشكال يكمن في حالة وجود الأولاد، إذ ينبغي إلحاق نسبهم للزوج الأول مما يتعين معه رفع دعوى تسجيل عقد الزواج الأول وإلحاق نسب الأولاد مع الإشارة إلى أن الزوجة على ذمة زوج آخر، ثم رفع دعوى إثبات الطلاق العرفي، وهنا حتى وإن كان القانون لا يعترف بالطلاق العرفي فإن المصلحة الاجتماعية تقتض الاعتراف به<sup>2</sup>.

## — حالة المطلقة عرفيا من زواج مسجل:

و نكون بصدد هذه الحالة عندما تعيد المطلقة الزواج عرفيا .  
و تجدر الملاحظة أنه يمكن في هذه الحالة حسب القانون الجزائري متابعة الزوجة بجرمة الزنا، وذلك لكون أن المشرع لا يعترف بوقوع الطلاق خارج ساحة القضاء، ومن ثمة فإن علاقة الزواج لم تنقطع بعد، وبالتالي يحق للزوج تقديم شكوى إلى السيد وكيل الجمهورية... و هذا ما أكدته المحكمة العليا في عدة قرارات لها في هذا الصدد، حيث ورد في أحد قراراتها أنه يعتبر زنا حالة الزوجة التي تزوجت مع شخص آخر دون أن تنتظر الفصل في القضية المنشورة بينها وبين زوجها ، بل ذهبت المحكمة العليا أبعد من ذلك إذ اعتبرت أنه يعتبر زنا حالة الزوجة التي أبرمت عقد زواج قبل أن يصبح حكم الطلاق نهائيا ، وقد ورد في قرار آخر أنه

<sup>1</sup> مُجَدِي سيد علي ، أوبلغة توفيق، المرجع السابق، الصفحة نفسها.

<sup>2</sup> قسنطيني حدة. المرجع السابق، ص15.

إذا دفعت المتهمة بالزنا بأن الرابطة الزوجية بينها وبين الشاكي قد انحلت و استشهدت بحكم يقضي بالطلاق بينهما فادعى الزوج الشاكي أن هذا الحكم محل استئناف تعين على المجلس قبل الفصل في الدعوى والقضاء بإدانة المتهمة بالزنا ، أن يتأكد من أن الحكم المذكور لم يصير نهائيا بعد وإلا كان قراره مخالفا للقانون و يستوجب نقضه<sup>1</sup>.

### ثالثا: احتساب العدة

نصت المادة 58 من ق.أ.ج " تعتد المطلقة المدخول بها غير الحامل بثلاثة قروء، واليائس من الحيض بثلاثة أشهر من تاريخ التصريح بالطلاق"<sup>2</sup>.

لذا فإن احتساب العدة عند إثبات الطلاق العرفي تثار إشكالية مفادها متى تبدأ العدة في الطلاق العرفي؟

فبالعودة إلى قانون الأسرة الجزائري نجد نص صراحة على تاريخ التصريح بالطلاق، وهذا فيما يخص الطلاق بالإرادة المنفردة أمام القضاء، وليس مسألة الطلاق العرفي ومن ثم فالعدة لا يمكن احتسابها ابتداء من تاريخ الحكم بالطلاق، لأن في ذلك إجحاف في حق المرأة المطلقة، لذلك وجب على القاضي أن يحكم بها من تاريخ واقعة الطلاق المثبتة. أما فيما يخص نفقة العدة فقد درج القضاء الجزائري منح الزوجة نفقة العدة إذا ما طالبت بها وأمكن إثباتها وهذا ما يتفق مع القواعد العامة والقانون وطالما كان الأمر كذلك فمن حق الزوجة المطالبة بها في أي وقت شاءت متى تمكنت من إثبات عدم أدائها<sup>3</sup>.

### الفرع الثاني: الوسائل الحديثة في إثبات الطلاق

طغت التقنية الحديثة على كل المجالات، ومن ذلك الأحوال الشخصية، فظهر ما يسمى بالطلاق الإلكتروني وهو: الطلاق المستوفي أركانه وشروطه عدا أنه يقع عبر وسيلة من وسائل التواصل الاجتماعي الحديثة، وحتما لا يثبت بوسائل الإثبات التقليدية، بل يثبت بوسائل مشابهة للتي وقع بها وبيان ذلك كالآتي:

<sup>1</sup> بحث حول إثبات الطلاق وفقا لقانون الأسرة، موقع الدراسة الجزائري، 2020/01/18 م على الساعة

10:00 صباحا.

<sup>2</sup> قانون الأسرة سالف الذكر.

<sup>3</sup> مُجَدِي سيد علي، أوبلغة توفيق، المرجع السابق، ص 46.

## أولاً: صور حديثة لوقوع الطلاق

إذا قام الرجل بتطليق زوجته مشافهة عن طريق الهاتف، أو الحاسوب المرتبط بشبكة الانترنت أو بعث لها رسالة مكتوبة بالطلاق عبر إحدى وسائل أو وسائط الاتصال الحديثة فهل يعتبر هذا الطلاق واقعا شرعا أم لا؟

حكم المسألة وأدلتها:

الطلاق عبر وسائل الاتصال الحديثة يكون بطريقتين:

### الطريقة الأولى: المهاتفة بالطلاق.

إذا طلق الرجل زوجته مشافهة عن طريق الهاتف، أو الكومبيوتر المرتبط صوتيا بشبكة الانترنت، فإن الطلاق واقع شرعا، لأن الطلاق لا يتوقف على حضور الزوجة ولا رضاها ولا علمها، كما أنه لا يتوقف على الإشهاد، فالطلاق يقع بمجرد تلفظ الزوج به، ولكن يشترط أن تتأكد الزوجة من أن الذي خاطبها هو زوجها وليس هناك تزوير لأنه ينبغي على ذلك اعتداد الزوجة واحتسابها لبداية العدة من وقت صدور الطلاق الذي خاطبها به الزوج<sup>1</sup>.

### الطريقة الثانية: الكتابة بالطلاق.

الكتابة للزوجة بالطلاق عن طريق الحاسب الآلي المرتبط بشبكة الانترنت أو رسائل الجوال فيه الخلاف القديم للفقهاء في الطلاق بطريق الكتابة، والذي عليه جمهورهم - خلافا للظاهرية - هو أن: الطلاق يقع بالكتابة المستبينة وهي التي تبقى بعد كتابتها وتمكن قراءتها كما يقع باللفظ، مع خلاف في ما بينهم في اشتراط النية في الكتابة أو عدم اشتراطها وفيما إذا كانت بألفاظ صريحة أم كانت بألفاظ كناية، ... وأما إن كان اللفظ غير صريح، أو الكتابة غير مرسومة فلا يقع الطلاق إلا مع النية<sup>2</sup>.

## ثانياً: وسائل إثبات الطلاق بالصور الحديثة في القانون الجزائري

وهي عبارة عن الكتابة والتوقيع الإلكترونيين.

<sup>1</sup> مركز التميز البحثي، الموسوعة الميسرة في فقه القضايا المعاصرة (قسم فقه الأسرة)، ص 40.

<sup>2</sup> مركز التميز البحثي، المرجع السابق، ص 41-42.

## الكتابة الالكترونية:

لقد جاء اعتراف المشرع الجزائري متأخرا عن التشريعات العربية والأوروبية فيما يتعلق بالتغيرات التي مست الدليل الكتابي والذي كان يركز على الدعامة الورقية فقط ليتحول الأمر إلى الأخذ بالدعامة الالكترونية الناتجة عن الثورة التقنية التي أفرزت العديد من الوسائل والدعامات غير الورقية، ولا نعلم سبب التأخر لمن يعود، وحتى هذا الموقف جاء مقتضياً لا يرقى لمستوى هذا الدليل الذي فرض نفسه وهناك من يرى بأن هذا الدليل سوف يحل محل الدليل الكتابي بعد تحول العالم إلى المجتمع الافتراضي والحكومة الالكترونية، حيث أنه لحد الآن لم يصدر قانون خاص بالكتابة الالكترونية، بل لجأ المشرع الجزائري فقط إلى تطويع القواعد العامة في الإثبات لكي تنسجم معه<sup>1</sup>.

وقد نص المشرع الجزائري على الكتابة الالكترونية بإضافة المادة 323 مكرر، وكذلك المادة 323 مكرر 01 من القانون رقم 05-10 المعدل للقانون المدني الجزائري، حيث نصت المادة 323 مكرر على أنه "ينتج الإثبات بالكتابة من تسلسل حروف أو أوصاف أو أرقام أو أية علامات أو رموز ذات معنى مفهوم، مهما كانت الوسيلة التي تضمنتها، وكذا طرق إرسالها" ونصت المادة 323 مكرر 01 "يعتبر الإثبات بالكتابة في الشكل الالكتروني كالإثبات بالكتابة على الورق، بشرط إمكانية التأكد من هوية الشخص الذي أصدرها وأن تكون معدة ومحفوظة في ظروف تضمن سلامتها".<sup>2</sup>

ونظرا لخصوصية الكتابة الالكترونية التي تجعلها لا تتلاءم مع التوقيع التقليدي المعروف في الكتابة التقليدية - والذي يضيف عليها نوعا من المصادقية وهو بمثابة إقرار من الموقع بصحة هذه الكتابة لإنشاء الحقوق أو إلغاؤها- وقد كان هذا التوقيع يتم بطرق بسيطة

<sup>1</sup> زروق يوسف، حجية وسائل الإثبات الحديثة، ص 172-173.

<sup>2</sup> الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق 26 سبتمبر سنة 1975، المتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم، ص 50.

في المحررات الخطية بالصور العادية المعروفة كالإمضاء وغيره، إلا أن صور التوقيع هذه لا تتلاءم مع الكتابة الالكترونية ويعيقها مما أدى لظهور شكل آخر يعرف بالتوقيع الالكتروني<sup>1</sup>.

### التوقيع الالكتروني:

الطلاق عبر الانترنت قد يتعرض لحالات من التزوير والتحايل والتلاعب من بينها قيام بعض الزوجات بتطليق أنفسهن من خلال استخدام البريد الالكتروني لأزواجهن دون علمهم وإرسال رسالة بطلاقها أو إنَّ المرسل نفسه قد يرسل رسالة في البريد الالكتروني ( mail-e ) يضمنها اسماً مستعاراً اسماً لشخص آخر<sup>2</sup>.

وللتصدي لمثل هذه الحالات والتأكيد من أنَّ الزوج نفسه من أرسل رسالة الطلاق إلى زوجته لابد من استخدام تقنيات تامين حديثة كون الزوج أصلاً قد استخدم في إرسال رسالته تقنية حديثة ومن أهم الطرائق المستخدمة في هذا الجانب للتأكد من نسبة الإرادة لصاحبها وعدم تعرض الرسالة للتزوير هو التوقيع الالكتروني (Signature Digital) وهو عبارة عن شهادة رقمية تحتوي على بصمة الكترونية للشخص الموقع توضع على وثيقة تؤكد منشأها وهوية من وقع عليها ويتم الحصول على هذه الشهادة من إحدى الهيئات المعروفة والمعترف بها حكومياً ودولياً مقابل رسوم معينة إذ تراجع الأوراق الرسمية التي يقدمها طالب التوقيع ثم تصدر الشهادة ويسلم غالباً مع هذه الشهادة مفتاحاً من أحدهما عام والآخر خاص، أمَّا المفتاح العام فهو منتشر في الدليل لكل الناس والمفتاح الخاص هو التوقيع الالكتروني الذي لا يمكن أن يكون إلا مع الشخص نفسه وهناك نوعان من التوقيعات الالكترونية الشائعة:

### الأول:- التوقيع المحمي (Signature Based Key)

وهنا يتم تزويد الوثيقة الالكترونية بتوقيع رقمي مشفر يقوم بتشخيص المستخدم

(الموقع) الذي قام بالتوقيع ووقت التوقيع ومعلومات عن الشخص نفسه

### الآخر:- التوقيع البيومتري (Biometric Signature)

<sup>1</sup> زروق يوسف، المرجع السابق، ص 173.

<sup>2</sup> رنا سلام امانة، الطلاق الشرعي والالكتروني، ص 22-23.

يقوم الموقع باستخدام قلم الكتروني يتم توصيله بجهاز الكمبيوتر ويبدأ الشخص بالتوقيع باستخدام القلم مما يسجل نمط حركات يد الشخص الموقع وأصابعه ولكل منا نمط خاص به يختلف عن الآخر إذ يتم تحديد هذه السمة<sup>1</sup>.  
وقد اعترف المشرع الجزائري بالتوقيع الالكتروني في المادة 327 من القانون المدني حيث جاء فيها "...ويعتد بالتوقيع الالكتروني وفق الشروط المذكورة في المادة 323 مكرر 1 أعلاه".

---

<sup>1</sup> رنا سلام امانة، المرجع السابق، ص 22-23.

## خلاصة المبحث الثاني:

اشترط المش.ج أن يسجل الطلاق في الحالة المدنية، وأن يثبت ذلك أمام القضاء، لأن الإثبات هو ضمان لحقوق الزوجة تكمن أهميته في نتائجه، وشَرَطُ المشرع ليس فيه غبار إن اتبعه الزوج كما نُصَّ عليه في المادة 49 من ق.أ، لكن مخالفة النص تخلق عدة إشكالات في حساب العدة وكذلك في حالة إرادة إعادة الزواج فمن جهة الزوج إعادة الزواج من أختها أو من رابعة ومن جهة الزوجة قد تكون مطلقة من زواج عرقي أصلاً، وهنا تكمن المشكلة، فعليها تثبيت زواجها ثم طلاقها، ولكن في حقيقة الأمر فإن الطلاق على هاته الصورة صحيح شرعاً ومعترف به قضاءً ويثبت بكافة طرق الإثبات من بينة وإقرار ويمين، أما الطلاق بالوسائل الالكترونية فإنه يثبت بالوسائل نفسها إضافة إلى التوقيع الالكتروني.

المبحث الثالث: إجراءات إثبات الطلاق.  
المطلب الأول: إجراءات استصدار الحكم المثبت للطلاق  
المطلب الثاني: إصدار حكم الطلاق العرفي وآثاره.  
المطلب الثالث: طرق الطعن في الحكم المثبت للطلاق.

المبحث الثالث: إجراءات إثبات الطلاق.

المطلب الأول: إجراءات استصدار الحكم المثبت للطلاق:

نعلم أنه قبل استصدار حكم من القضاء ينبغي مراعاة الشروط الشكلية التي أوجب المشرع توافرها في العريضة الافتتاحية بالإضافة إلى التأسيس الموضوعي وعليه فإن دعوى إثبات الطلاق يجب أن ترفع إلى محكمة مختصة بموجب عريضة وفقا لما يقضي به القانون وبعد توصل القاضي بالعريضة يأتي دوره في استكمال شكليات لإثبات الطلاق

الفرع الأول: اتصال القاضي بالدعوى.

أولا: قواعد الاختصاص.

1/الاختصاص الإقليمي(المحلي):

عرفه بربارة عبد الرحمان<sup>1</sup> بأنه: "ولاية الجهة القضائية بالنظر في الدعاوى المرفوعة أمامها استنادا إلى معيار جغرافي يخضع للتقسيم القضائي"، فلا بد للزوج المبادر بطلب الطلاق أن يحرك دعوى قضائية والتي يتم رفعها أمام الجهة القضائية التي يتواجد بدائرة اختصاصها مسكن الزوجية، وفقا للمادة 3/426 من ق.إ.م.إ: " تكون المحكمة المختصة إقليميا: ... في موضوع الطلاق أو الرجوع بمكان وجود المسكن الزوجي، وفي الطلاق بالتراضي بمكان إقامة أحد الزوجين حسب اختيارهما..."<sup>2</sup>.

وبالرجوع إلى المادة 08 من ق.إ.م.إ نجدتها نصت صراحة على أن دعاوى الطلاق ترفع أمام الجهة القضائية التي يقع بها مسكن الزوجية، وبمأن الاختصاص المحلي ليس من النظام العام وبالتالي يمكن رفع دعوى الطلاق أمام أية محكمة أخرى بشرط ألا يدفع الخصم بعدم الاختصاص المحلي، ومسألة الاختصاص على بساطتها تثير العديد من المشاكل فكثيرا

<sup>1</sup> الدكتور بربارة عبد الرحمان، من مواليد مدينة البليدة، أستاذ محاضر بكلية الحقوق والعلوم السياسية بجامعة البليدة 2، من أهم مؤلفاته كتاب استقلالية المحاكم العسكرية عن القضاء العادي في زمن السلم وكتاب شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية، من أهم مقالاته مقال تحت عنوان حضور المدافع أمام القضاء الجزائري على ضوء التشريع الجزائري نشر في مجلة محكمة وهي المناهج القانونية، ينظر: موقع: elhikma-dz.com، أخذ سا 22:23 يوم 2020/09/01.

<sup>2</sup> جمال سي سهلي، المرجع السابق، ص 189، وينظر: نذير سعاد، التطبيق في قانون الأسرة الجزائري، ص 58/57.

ما يتقدم أمام القاضي زوجان لم يستقرا منذ زواجهما في مكان معين بل غيرا مكان الإقامة عدة مرات... (الرأي الراجح في هذه الحالة هو السكن الأخير)<sup>1</sup>.

## 2/ الاختصاص النوعي:

يقصد بالاختصاص النوعي ولاية الجهة القضائية على اختلاف درجاتها في نوع محدد من الدعاوى<sup>2</sup>.

ترفع الدعوى أمام قسم شؤون الأسرة على مستوى محكمة الدرجة الأولى للقضاء العادي، طبقا ينظر قسم شؤون الأسرة طبقا للمادة 1/423 من ق.إ.م.إ " ينظر قسم شؤون الأسرة على الخصوص في الدعاوى الآتية: الدعوى المتعلقة بالخطبة والزواج والرجوع إلى بيت الزوجية وانحلال الرابطة الزوجية وتوابعها حسب الحالات والشروط المذكورة في قانون الأسرة"، وبما أن الاختصاص النوعي من النظام العام يجوز للقاضي إثارته استنادا للمادة 36 من ق.إ.م.إ: "عدم الاختصاص النوعي من النظام العام، تقتضي به الجهة القضائية تلقائيا في أية مرحلة كانت عليها الدعوى"<sup>3</sup>.

ثانيا: شروط رفع دعوى إثبات الطلاق:

### 1/ الشروط الواجب توفرها في الزوجين.

أحال المقتن الجزائري تطبيق المادة 436 من ق.إ.م.إ على النص العام الوارد في المادة 13 من القانون نفسه، حيث نصت المادة 13 من ق.إ.م.إ "لا يجوز لأي شخص، التقاضي ما لم تكن له صفة، وله مصلحة قائمة أو محتملة يقرها القانون. يثير القاضي تلقائيا انعدام الصفة في المدعي أو المدعى عليه.

كما يثير تلقائيا انعدام الإذن إذا اشترطه القانون"، فأجد المقتن الجزائري أشار إلى شرطين أساسيين لقبول الدعوى، المصلحة والصفة فحسب<sup>4</sup> وأسقط شرط الأهلية، خلافا لما كان عليه الأمر في ق.إ.م.ل لسنة 1966 في مادته 459، حيث راعى ثلاثة شروط في ممارسة الدعوى يجب أن يتمتع بها من يمتلك الحق في الادعاء وهي: المصلحة والصفة والأهلية... غير أنه يمكن القول بأن المقتن خص دعاوى الطلاق بعدم إسقاط شرط الأهلية

<sup>1</sup> قسنطيني حدة، المرجع السابق، ص26.

<sup>2</sup> نذير سعاد، المرجع السابق، ص57.

<sup>3</sup> جمال سي سهيلي، المرجع السابق، ص190.

لقبول دعوى الطلاق بنص المادة 437 من ق.إ.م.إ: "عندما يكون الزوج ناقص الأهلية، يقدم الطلب باسمه، من قبل وليه أو مقدمه، حسب الحالة"، ويتأكد ذلك بالرجوع إلى ق.أ.ج حيث نصت المادة: " من كان فاقد الأهلية أو ناقصها لصغر سن، أو لجنون، أو عته، أو سفه، ينوب عنه قانونا ولي، أو وصي أو مقدم طبقا لأحكام هذا القانون"<sup>1</sup>.  
المقصود بالشروط الثلاثة:

أ/ **الأهلية:** القانون المدني يعرفها بأنها صلاحية الشخص لكسب الحقوق والتحمل بالالتزامات والأهلية في الاصطلاح القانوني على: أهلية وجوب وأداء.  
والمقصود بالأهلية في مجال الخصومات الزوجية هو أهلية التقاضي أمام المحكمة بمعنى أنه إذا تنازع الزوجان وتخاصما خصاما شديدا فإنه لكي تنظر المحكمة في موضوع نزاعهما يجب أن يكون كل واحد منهما متمتعا بأهلية التقاضي وبالغا سن الرشد المدني وهو 19 سنة من العمر كاملة وفقا لما نصت عليه المادة 40 من ق.م ومتمتعا بقواه العقلية وألا يكون محجورا عليه<sup>2</sup>.

ب/ **الصفة:** المقصود بها هو أن يكون صاحب الحق حل اعتداء هو الذي يباشر الدعوى التي ترفع من أجل تقرير هذا الحق أو حمايته وعليه فإن الصفة هي الوصف الذي يسحب على الأطراف فإذا رفعت الدعوى على غير ذي صفة يحكم بعدم قبول الدعوى...والصفة في دعاوى إثبات الطلاق معناه أن يكون أحد الزوجين الذي يرفع دعواه ضد الزوج الآخر له صفة في إقامة هذه الدعوى وتقديمها إلى المحكمة بمعنى أنه يجب لتحقيق هذا الشرط أن يكون المدعي هو الزوج أو الزوجة نفسها أو ممثليهما قانونا<sup>3</sup>.

ج/ **المصلحة:** المنفعة التي يحققها صاحب المطالبة القضائية وقت اللجوء إلى القضاء، والمصلحة في دعاوى الطلاق تتمثل في إثباته، وهي شاملة للزوج والزوجة والورثة، ومن أمثلة تحقق المصلحة في إثبات الطلاق من جهة الزوجة في إعادة الزواج، ومن جهة الزوج هو في الزواج بأخت الزوجة أو رابعة، ومن جهة الورثة في ثبوت الميراث<sup>4</sup>.

<sup>1</sup> جمال سي سهلي، المرجع السابق، ص 191/192.

<sup>2</sup> قسنطيني حدة، المرجع السابق، ص 28.

<sup>3</sup> بلعابد سمية، المرجع السابق، ص 35/36.

<sup>4</sup> جمال سي سهلي، المرجع السابق، ص 192.

## 2/ أداة رفع الدعوى إلى المحكمة:

ترفع دعوى الطلاق أمام المحكمة وفقا للطرق المنصوص عليها بالمادة 12 من ق.إ.م وذلك إما بإيداع عريضة مكتوبة ومؤرخة وموقعة من المدعي أو من محاميه لدى مكتب الضبط بالمحكمة، وإما بحضور المدعي نفسه أمام المحكمة وفي هذه الحالة يتولى كاتب الضبط أو أحد أعوان مكتب الضبط تحرير محضر بتصريحات المدعي الذي يوقع عليه أو يذكر أنه لا يحسن التوقيع، ومن تحليل هذه المادة يتضح لنا أنه هناك طريقتان لرفع الدعوى أمام المحكمة وهما<sup>1</sup>:

\*رفع الدعوى بواسطة طلب مكتوب يتقدم به المدعي إلى المحكمة يطلب منها أن تحكم له بالرجوع أو بالطلاق أو بالنفقة أو بالحضانة أو بغير ذلك، ويشترط في العريضة أن تكون طلبا مكتوبا على يحتوي على البيانات اللازمة، وعلى الأدلة والوثائق التي تؤكد الطلب، وتشتمل على تاريخ اليوم الذي حررت فيه، وموقعه من طرف المدعي.

\*رفع الدعوى بواسطة تصريح شفهي أمام المحكمة، وهنا يتولى كاتب الضبط أو أحد أعوان مكتب الضبط تحرير محضر بتصريح المدعي الذي يوقع عليه أو يذكر فيه أنه لا يمكنه التوقيع، ويصبح هذا المحضر وثيقة رسمية تقوم مقام العريضة المكتوبة<sup>2</sup>.

وهذه الأشكال المقررة لرفع الدعوى منصوص عليها في ق.إ.م.إ في المواد 14,15,17 ويمكن إيضاها فيما يلي:

يقوم المدعي أو وكيله أو محاميه بإيداع عريضة مكتوبة موقعة ومؤرخة بأمانة ضبط المحكمة بعدد من النسخ يساوي عدد الأطراف.

دفع الرسوم القضائية.

تعيين الجهة القضائية التي ترفع أمامها.

اسم ولقب المدعي وموطنه.

اسم ولقب المدعى عليه وموطنه فإن لم يكن له موطن معلوم فأخر موطن له.

<sup>1</sup> قسنطيني حدة، المرجع السابق، ص31.

<sup>2</sup> بلحاج العربي، المرجع السابق، ص342/341.

عرض موجز للوقائع والطلبات والوسائل التي تؤسس عليها الدعوى ولإشارة عند الاقتضاء إلى المستندات والوثائق المؤيدة للدعوى.

وفي الواقع العملي تجد أن هذه الطريقة هي المعمول بها على مستوى المحاكم، وهي تقديم عريضة مكتوبة متضمنة كافة الشروط مع وجوب إرفاق عقد الزواج الرسمي وأيضا طبقا لنص المادة 1/17 من ق.إ.م.إ. يقوم المدعي أو ممثله بدفع الرسوم القضائية<sup>1</sup>.

مع الملاحظة أن عدم تكليف المدعى عليه بالحضور إلى الجلسة المحددة في التاريخ المعين وعدم تبليغه نسخة من العريضة لإعداد دفاعه، ولتمكينه من الرد عليها يجعل الدعوى كأن لم ترفع وأن الخصومة لم تتعقد، ولا يجوز للقاضي في مثل هذه الحال أن يستند إلى نص الفقرة الثانية من المادة 35 من ق.إ.م. ويصدر حكمه في غياب المدعى عليه، وإذا فعل ذلك دون إثبات أن المدعى عليه قد تم تكليفه بالحضور وفقا للقانون، وأنه قد بلغ تبليغا صحيحا وتغيب دون عذر مقبول، فإن حكمه الغيابي سيكون مخالفا للقانون ومعرضا حتما للإلغاء<sup>2</sup>.

### الفرع الثاني: تعامل القاضي مع دعوى إثبات الطلاق.

#### أولا: إجراء الصلح:

يعتبر الصلح في قضايا الطلاق النموذج الأول للقواعد الإجرائية المشمول بالدراسة، ويكتسي الصلح أهمية كبيرة في درء الخصومات بين الأفراد، وهذه الأهمية تتضاعف في قضاء شؤون الأسرة خاصة في مجال فك الرابطة الزوجية؛ لأن العلاقة الزوجية التي منحتها الشريعة الإسلامية والقانون نوعا من القداسة هي المشمولة بهذه الحماية التي يسعى الصلح إلى توفيرها...تعد قضايا فك الرابطة الزوجية الأكثر حاجة إلى تطبيق إجراءات التصالح بين الزوجين بالنظر إلى طبيعة العلاقة المراد حمايتها التي وصفها المولى عز وجل بالميثاق الغليظ، والتي أحاطها الإسلام بكل أنواع الرعاية والضمان<sup>3</sup>.

وتحقيقا لهذا المسعى الحميد، سار المشرع الجزائري نهج التشريعات العربية من خلال إقرار بمبدأ الصلح في مسائل الطلاق، حيث كرس هذا الإجراء القانوني منذ زمن طويل حتى قبل

<sup>1</sup> مُجَدِي سيد علي، أوبلغة توفيق، المرجع السابق، ص50.

<sup>2</sup> عبد العزيز سعد، المرجع السابق، ص118.

<sup>3</sup> ربيع وفاء، إشكالات فك الرابطة الزوجية في ضوء القضاء الجزائري، ص39-40.

صدر قانون الأسرة من خلال ما كان مطبقا في قانون الإجراءات المدنية، وعند صدور قانون الأسرة تناول المشرع الجزائري إجراء الصلح في مجال الطلاق من خلال نص المادة 49 من ق.أ.ج.<sup>1</sup>.

## 1/ الإجراءات المتبعة في محاولة الصلح:

فرض المقنن على القاضي إتباع إجراءات معينة، أملا في نجاح محاولة الصلح، وتحقيقا لذلك:

أ- أكد على الصلح إجراء إجباري، واشترط أن تكون جلسة الصلح سرية، مراعاة لحرمة الأسرة، وحتى يكون ذلك مدعاة لتراجع الزوج عن الإصرار على إنهاء العلاقة الزوجية، حيث نص في المادة 439 من ق.إ.م.إ: "محاولات الصلح وجوبية وتتم في جلسة سرية"<sup>2</sup>.

ب- بين من خلال المادة 440 من ق.إ.م.إ كيف يتم إجراء الصلح في الميعاد المحدد: "في التاريخ المحدد لإجراء محاولة الصلح، يستمع القاضي إلى كل زوج على إنفراد ثم معا، ويمكن على طلب الزوجين حضور أحد أفراد العائلة والمشاركة في محاولة الصلح"، والحكمة في سماع القاضي لكل زوج على انفراد، ليتسنى له عرض ما له من مآخذ على زوجه بكل طلاقة ثم يستمع إليهما مجتمعين لمواجهة أقوالهما ومحاولة تقريب مواقفهما وقد أكدت المحكمة العليا في إحدى قراراتها على عد جواز النيابة عن الزوجين في الصلح... ولا تتم جلسة الصلح إلا أمام محكمة الدرجة الأولى<sup>3</sup>.

## 2/ أثر جلسة الصلح:

جاء المادة 49 من قانون الأسرة ما نصه: "إن الحكم بالطلاق يكون بعد محاولات الصلح من طرف القاضي، وقيدتها بفترة ثلاثة أشهر"، ثم تلاها بالمادة 50 حيث نصت على مايلي: "من راجع زوجته أثناء محاولات الصلح لا يحتاج إلى عقد من جديد، ومن راجعها بعد الحكم يحتاج إلى عقد جديد".

<sup>1</sup> ربيع وفاء، المرجع السابق، ص 39-40.

<sup>2</sup> جمال سي سهيلي، المرجع السابق، ص 196.

<sup>3</sup> جمال سي سهيلي، المرجع نفسه، ص 196-197.

وانطلاقاً من هذين النصين نلاحظ ما يلي:

أ- إن المشرع الجزائري أراد تقييد حق الطلاق بوصفه إحدى المحرمات كقاعدة عامة منبوذة شرعاً وأخلاقاً، ومبغوض إلى الله- سبحانه وتعالى- وهو على صواب في ما ذهب إليه عندما جعل الحكم بالطلاق موجبا لعقد جديد على المطلقة متى شاء زوجها مراجعتها، وهذا يكون بحضور ولي وشاهدي عدل ورضا وصدّق، طبقاً لأحكام المادة 9، مما يرهق كاهل الأزواج فيجعلهم يتروون في الإقدام على هذا التصرف الخطير.

ب- أنه وضع هذه القاعدة بهدف جبر الطرفين بقبول الصلح لسببين اثنين:

-الأول: أن الزوجة إن رفضت الصلح وهي تظن أن صدور الحكم يستدعي عقد جديد، يجب أن تقتنع بصعوبة عودة الزوج إليها ثانية مع أنه يستطيع العقد على غيرها طالما أن النتيجة واحدة وهي عقد جديد بمصاريفه وأعبائه المادية الثقيلة، وهذا ليس في مصلحتها، فتفضل الصلح على الفراق<sup>1</sup>.

-الثاني: أن الزوج قد يجد أن الزواج ثانية صعب عليه، وانتظاره صدور الحكم يحمله ما لا يطيق من الأعباء لمراجعة زوجته، فيفضل الصلح على الفراق كذلك. إن المشرع قي ق.إ.م.إ نص على وجوب الصلح في نص المادة 439 منه بقوله: "محاولات الصلح وجوبية وتتم في جلسة سرية"، متداركاً بذلك الغموض الذي كان سائداً في نص المادة 49 من ق.أ<sup>2</sup>.

ثانياً: التحقيق في واقعة الطلاق:

لم ينص ق.أ.ج على هذا الإجراء في دعوى الطلاق لكونه لا يعترف بوقوع الطلاق أصلاً خارج ساحة القضاء، إلا أنه مع ذلك فإن المحاكم تعمل به.

1/ اللجوء إلى التحقيق.

تنص المادة 75 من ق.إ.م.إ على أنه "يمكن للقاضي بناء على طلب الخصوم، أو من تلقاء نفسه أن يأمر شفاهة أو كتابة بأي إجراء من إجراءات التحقيق التي يسمح بها القانون".

<sup>1</sup> سعادي العلي، الزواج والخلاله في قانون الأسرة الجزائري، ص 359.

<sup>2</sup> سعادي العلي، المرجع نفسه، الصفحة نفسها.

وباستقراء نص المادة نلاحظ أن للقاضي أن يلجأ إلى التحقيق من تلقاء نفسه إما بموجب أمر كتابي أو شفوي.

فأما الأمر الكتابي فهو عبارة عن حكم تحضيري بإجراء التحقيق وفي هذه الحالة يجب أن يبين فيه القاضي الوقائع المراد التحقيق فيها ويوم وساعة الجلسة المحددة لإجرائه، وبصدور هذا الحكم يتعين على من له مصلحة استخراج نسخة منه وتبليغها للخصوم، وأما الأمر الشفوي وهو المعمول به عادة فإن القاضي يحدد تاريخ جلسة إجراء التحقيق ويبلغ الأطراف به بالجلسة ويتعين عليهم إحضار شهودهم بذلك التاريخ<sup>1</sup>.

## 2/ إجراء التحقيق.

يقوم القاضي بالتحقيق بالتاريخ المحدد بموجب الأمر بالتحقيق وذلك بسماع شهود الإثبات أو النفي بعد أدائهم اليمين القانونية، ويتم سماع الشهود وفقاً للقواعد العامة وذلك بأن تسمع شهادة كل واحد منهم على انفراد بعد تذكيره باسمه ولقبه ومهنته وسنه وموطنه ويؤدي اليمين بأن يقول الحق وإلا كانت شهادته باطلة في حين أن القصر يتم على سبيل الاستدلال ودون تحليفهم اليمين، كما يجوز إعادة سماع الشهود ومواجهتهم ببعضهم البعض، ويجوز سماع شهادة جميع أقارب الزوجين في دعاوى الطلاق ماعدا الأبناء، ويدلي الشاهد بشهادته دون أن تتم مقاطعته من أحد ثم تتلى عليه أقواله ويقوم بالتوقيع عليها أو ينوه على أنه لا يحسن التوقيع أو أنه امتنع عن ذلك<sup>2</sup>...

وتختلف طريقة إجراء التحقيق باختلاف موقف الزوجين من الطلاق وهنا ينبغي علينا أن نفرق بين ثلاث حالات:

**حالة اتفاق الزوجين على وقوع الطلاق:** هذه المسألة لا تطرح إشكالا لكونها لا تنطوي أصلاً على نزاع، وهنا يقوم القاضي بسماع الشهود فقط لتأكيد الواقعة وتحديدًا لتأكيد التاريخ والمكان الذي وقعت به<sup>3</sup>.

**ب- حالة إنكار أحد الزوجين:** في حالة ادعاء الزوجة وقوع الطلاق العرفي وإنكاره من طرف الزوج فإن القاضي هنا يقوم بالتحقيق مع الشهود بدقة لكون أن المسألة تتضمن

<sup>1</sup> مُجدي سيد علي، أوبلغة توفيق، المرجع السابق، ص51.

<sup>2</sup> قسنطيني حدة، المرجع السابق، ص37.

<sup>3</sup> قسنطيني حدة، المرجع نفسه. ص38.

اعتداء على أهم حقوق الزوج ألا وهو طلاق زوجته ولكون أن القاضي سوف يحل محله في القول بوقوع الطلاق من عدمه خاصة وأن العصمة بيد الزوج، وقد اتجهت التطبيقات القضائية بمحكمة الجلفة إلى الأخذ بشهادة الشهود في إثبات الطلاق وحتى في إنكاره من طرف الزوج وهو الأمر الذي يتجسد من خلال الحكم رقم 2001/75 الصادر بتاريخ 2001/02/10 والذي قضى في الشكل بقبول المعارضة وفي الموضوع تأييد الحكم المعارض فيه والقضاء نهائيا بالإشهاد على الطلاق العربي الواقع بين الطرفين مع الأمر بالتأشير به على هامش عقدي ميلادهما وعقد زواجهما لدى مصالح الحالة المدنية<sup>1</sup>.

**ج-التحقيق في حالة وفاة أحد الزوجين:** هنا تكون الدعوى إما مرفوعة من الزوج الباقي على قيد الحياة ضد ورثة الزوج المتوفى أو من ورثة الزوج المتوفى ضد الزوج الباقي على قيد الحياة، ونظرا لخطورة هذه المسألة لتعلقها غالبا بأمور الميراث أين يكون القصد منها استبعاد الزوج الباقي على قيد الحياة منه فإنه يتعين القاضي التدقيق قدر الإمكان قبل الحكم بالإشهاد على وقوع الطلاق العربي<sup>2</sup>.

### **المطلب الثاني: إصدار حكم الطلاق العربي وآثاره.**

بعد رفع دعوى إثبات الطلاق وتحقيق القاضي في الواقعة يتعين عليه إصدار الحكم لإثبات الطلاق العربي أو نفيه، وفي حالة ما إذا تم إثبات حكم الطلاق العربي فإنه يترتب على هذا الحكم مجموعة من الآثار، ولذلك سنبين مضمون الحكم بالطلاق العربي والآثار المترتبة على هذا الحكم.

### **الفرع الأول: إصدار حكم الطلاق العربي.**

قبل صدور حكم الطلاق نص المشرع الجزائري على وجوب لجوء القاضي إلى القيام بإجراء الصلح وذلك في فقرة من نص المادة 49 من ق.أ.ج التي تنص "لا يثبت الطلاق إلا بحكم بعد عدة محاولات صلح يجريها القاضي دون أن تتجاوز مدته ثلاثة أشهر ابتداء من تاريخ رفع الدعوى".

<sup>1</sup> مُجَدِي سيد علي، أوبلغة توفيق، المرجع السابق، ص 52.

<sup>2</sup> بلعابد سمية، المرجع السابق، ص 45.

كما نص على ضرورة التحكيم عند الخصام بين الزوجين وذلك في الفقرة الأولى من المادة 56 من ق.أ.ج التي تنص "إذا اشتد الخصام بين الزوجين ولم يثبت الضرر وجب تعيين حكمين للتوفيق بينهما"<sup>1</sup>.

إلا أن في دعوى إثبات الطلاق العرفي نرى أنه ليس لزوما على القاضي اللجوء إلى جلسة الصلح أو التحكيم لأن الطلاق العرفي أصلا وقع في زمن ماضي، وعليه فمن غير المنطقي أن يقوم القاضي بهذه الإجراءات، لأن القاضي على علم بأن الزوجة باتت أجنبية عن الزوج<sup>2</sup>. وبما أن دعوى إثبات الطلاق العرفي ترفع ممن له مصلحة في ذلك لاستصدار الحكم المثبت للطلاق فما على القاضي إلا القيام بالتحقيق في الوقائع وسماع الشهود لإصدار الحكم المثبت للطلاق العرفي، لأن الطلاق قد وقع خارج ساحة القضاء قبل رفع الدعوى. وبما أن الطلاق لا يثبت إلا بحكم فإن الحكم الذي يصدره القاضي بتثبيت الطلاق العرفي بأثر رجعي يكون نافذا وتسري آثاره على الزوجين وورثتهم<sup>3</sup>.

### الفرع الثاني: آثار حكم الطلاق العرفي

#### أولاً: تنفيذ الحكم

الحكم القابل للتنفيذ: إن كل حكم أو قرار أو سند لا يكون سند قابلاً للتنفيذ إلا إذا كان ممهوراً بالصبغة التنفيذية وهذا ما نصت عليه المادة 601 من ق.إ.م، وعليه كل من صدر لمصلحته حكم قضائي الحق في الحصول على نسخة ممهورة بالصبغة التنفيذية وعلى كل حال فإن أي واحد من الزوجين صدر لصالحه حكم من المحكمة أو قرار من المجلس يمكنه أن يحصل من مكتب الضبط على نسخة تنفيذية كلما أراد أن ينفذ الحكم الصادر لفائدته، ومن ثمة فإن القابلية للتنفيذ تختلف في كل منهما عن الآخر مما يقتضي بنا كل منهما على حدى<sup>4</sup>.

<sup>1</sup> مُجْدِي سيد علي وأوبلغة توفيق، المرجع السابق، ص53.

<sup>2</sup> مُجْدِي سيد علي وأوبلغة توفيق، المرجع السابق، ص54.

<sup>3</sup> مُجْدِي سيد علي وأوبلغة توفيق، المرجع نفسه، الصفحة نفسها.

<sup>4</sup> بلعابد سمية، المرجع السابق، ص53.

**الحكم بالطلاق:** المفروض أنه بمجرد صدوره يتم إشباع الحاجة من الحماية القضائية وبالتالي فإنه يكون نافذا بذاته دون الحاجة إلى أي إجراء آخر<sup>1</sup>، وحتى يكون قابلاً للتنفيذ يجب أن يشتمل على العناصر والأوصاف التالية:

يجب أن يكون الحكم نهائياً حاز قوة الشيء المقضي فيه ولم يعد يقبل الطعن ولا بالمعارضة ولا بالاستئناف.

يجب أن تكون النسخة المقدمة إلى مصلحة التنفيذ بمكتب الضبط تحمل عبارة "نسخة طبق الأصل مسلمة للتنفيذ" وموقعة من كاتب الضبط وتحمل الخاتم الرسمي لمكتب الضبط.

يجب أن تكون نسخة الحكم المقدمة إلى مصلحة التنفيذ بمكتب الضبط التابع للمحكمة مهوراً بالصيغة التنفيذية المشار إليها في المادة 601 من ق.إ.م.<sup>2</sup>

**الحكم بإثبات الطلاق العرفي:** المحكمة الواحدة منقسمة على نفسها فيما يخص وصفه فتارة يوصف بالنهائية وتارة أخرى يوصف بالابتدائية وطالما أن الأمر كذلك فإنه... من المفروض أن يصدر ابتدائياً وفقاً للقواعد العامة وعلى هذا الأساس وإذا قلنا بذلك فإننا نكون أمام حكم قابل لجميع طرق الطعن وبالتالي وحتى يصبح قابلاً للتنفيذ فإنه يتعين أن يستنفذ طرق الطعن العادية وغير العادية وعليه يكون قابلاً للتنفيذ بعد مضي آجال الطعن بالنقض<sup>3</sup>.

بتوضيح أكثر بعد صدور حكم الطلاق يتم إبلاغ الخصم ووكيل الجمهورية في مدة أقصاها شهرين وعند اكتمال الشهرين يسلم الحكم مع محاضر التبليغ، حيث يقوم المدعي أو المحامي المكلف بتحصيل شهادة عدم الطعن من المحكمة العليا وعند التحقيق من الخلو من الطعن يتم اللجوء إلى المحكمة التي أصدرت الحكم بالطلاق مع ضرورة الإرفاق بتلك الشهادة عدم الطعن وهذه الأخيرة تقوم بإرسال الملف إلى البلدية، حيث يتم التأشير على الطلاق في شهادة ميلادهما وعقد الزواج<sup>4</sup>.

<sup>1</sup> بلعابد سمية، المرجع السابق، ص 53.

<sup>2</sup> عبد العزيز سعد، المرجع السابق، ص 34.

<sup>3</sup> قسنطيني حدة، المرجع السابق، ص 48.

<sup>4</sup> مُجدي سيد علي وأوبلغة توفيق، المرجع السابق، ص 55.

## ثانيا: آثار تنفيذ حكم الطلاق:

ترتبط آثار فك الرابطة الزوجية بمواضيع شكلت أكثر حالات النزاع غموضا وتعقيدا في قضاء شؤون الأسرة ودار بشأنها خلاف فقهي وقانوني.

يترتب على تنفيذ وتسجيل الحكم بالطلاق آثار تسري على الزوجين وعلى الأولاد وعلى كل من لهم مصلحة في إثبات الطلاق<sup>1</sup>.

ولعل من أهم آثار إثبات الطلاق العرفي احتساب العدة(والعدة هو اسم المدة التي تنتظر فيها المرأة ممتعة عن الزواج بعد وفاة زوجها أو طلاقها منه، فإذا ما طلقت المرأة أو مات عنها زوجها فلا يحل لها أن تتزوج بغيره حتى تنتهي المدة التي حددها الشارع الحكيم، أما إذا فارق الرجل زوجته بطلاق فلا يجب الانتظار قبل أن يتزوج غيرها فله أن يتزوج مباشرة دون انتظار إلا في حالات معينة وهي:

- 1- إذا طلق الرجل امرأته ويريد الزواج بأختها أو عمته أو خالتها أو بنت أخيها أو بنت أختها فهنا لا يجوز له الزواج بواحدة منهن إلا بعد انقضاء عدة المرأة التي فارقها.
  - 2- إذا طلق الرجل امرأة وهو متزوج بثلاث غيرها فلا يجوز له بامرأة أخرى إلا بعد انقضاء عدة المرأة التي طلقها لأنه لو راجعها بعدما يتزوج برابعة يكون قد جمع في عصمته بين أكثر من أربع نسوة وهو أمر غير جائز شرعا<sup>2</sup>) إذ ينص ق.أ.ج على أن المطلقة تعتد من تاريخ التصريح بالطلاق<sup>3</sup>، إلا أن مسألة الطلاق العرفي ينبغي على القاضي أن يحكم بها من تاريخ واقعة الطلاق المثبتة، وتظهر أهمية تحديد مدة العدة في إمكانية الزوجة المطالبة بنفقة العدة وقت ما شاءت متى أثبتت عدم أدائها من قبل الزوج، وشرعا تعتد من لحظة وقوع الطلاق<sup>4</sup>.
- كما تترتب على الحكم بإثبات الطلاق العرفي بيان حق الحضانة (وهي حفظ الولد والقيام بمصالحه ورعاية شؤونه من تدبير طعامه وملبسه ونومه وتنظيفه ووقايته عما يهلكه أو

<sup>1</sup> مُجَدِي سيد علي وأوبلغة توفيق، المرجع نفسه، ص56.

<sup>2</sup> سعاد العلي، المرجع السابق، ص331.

<sup>3</sup> المادة 58 من ق.أ.ج تنص "تعتد المطلقة المدخول بها غير الحامل بثلاثة قروء، والياس من الحيض بثلاثة أشهر من تاريخ التصريح بالطلاق".

<sup>4</sup> مُجَدِي سيد علي وأوبلغة توفيق، المرجع السابق، ص56.

يضره<sup>1</sup>) والزيارة في وجود الأولاد، إذ يجب على القاضي عندما يحكم بالطلاق أن يفصل في حق الحضانة والزيارة، وإذا كانت كل من العدة والحضانة تعتبران كأثر من آثار الطلاق فإن إسكان المطلقة الحاضنة يعتبر أيضا أثرا من آثار الطلاق ويشكل جزءا من الحضانة<sup>2</sup>، حيث تنص المادة 72 من ق.أ.ج على أنه في حالة الطلاق يجب على الأب أن يوفر لمن حكم له القضاء بحق الحضانة سكنا ملائما تمارس فيه حق الحضانة مع المحضون وإن تعذر عليه توفير السكن فعليه دفع بدل الإيجار<sup>3</sup>.

### المطلب الثالث: طرق الطعن في الحكم المثبت للطلاق<sup>4</sup>.

طرق الطعن في أحكام القضاء من الوسائل التي أقرها المشرع لحماية حقوق المتقاضين ويكون ذلك بالسماح لهم بالتظلم في مختلف الأحكام القضائية عن طريق الطعن فيها، ويقصد بالطعن في الحكم التظلم منه، وقد حدد المشرع الجزائري في قانون إ.م.إ، أحكام عامة بالنسبة للطعن في الأحكام من المواد 313 إلى 397 أما في قانون الأسرة فتحدث في المادة 452 عن أثر الطعن بالنقض في أحكام الطلاق، إلى جانب المادة 57 والتي تتعلق باستئناف أحكام الطلاق.

### الفرع الأول: طرق الطعن العادية.

باعتبار أن حكم الطلاق حكم نهائي لا يجوز استئنافه فإنه يترتب على ذلك أنه لا يمكن الطعن فيه بالاستئناف، كما لا يجوز بأي حال من الأحوال للقاضي أن يتطرق إلى موضوع الطلاق أو يغير من صفته... طرق الطعن العادية هي الطعون التي ترفع إلى محكمة أعلى درجة من المحكمة التي أصدرت الحكم المطعون فيه أو إلى ذات المحكمة وسيتم طعوننا عادية لأنه يجوز بناؤها على أي سبب من الأسباب سواء تعلقت بصحة الحكم من الناحية الشكلية أو بعدم عدالته من ناحية مضمونة أو موضوعية بالإضافة إلى ذلك فإن سلطات القاضي في

<sup>1</sup> عدنان ليلة وعلاوه كريمة، الحقوق المالية بعد الطلاق، ص44.

<sup>2</sup> مجدي سيد علي وأوبلغة توفيق، المرجع السابق، ص56.

<sup>3</sup> المادة 72 من ق.أ.ج تنص "في حالة الطلاق، يجب على الأب أن يوفر لممارسة الحضانة سكنا ملائما للحضانة، وإن تعذر عليه ذلك فعليه دفع بدل الإيجار".

<sup>4</sup> ينظر ملحق 3، ص86.

الفصل فيه تكون مماثلة لسلطات القاضي الأول، تتمثل هذه الطرق في المعارضة والاستئناف<sup>1</sup>.

### أولاً: الطعن بطريق الاستئناف.

الاستئناف هو إعادة طرح النزاع من جديد أمام الدرجة الثانية، والاستئناف في أحكام الطلاق غير جائز إلا في الأمور المادية وفقاً لنص المادة 57 من ق.أ، حيث أن النص الإجرائي قد خدم الموضوع بالنسبة للطلاق بإرادة الزوج المنفردة، بحيث يتلاءم هذا الحكم الإجرائي مع طبيعة حق الطلاق الذي يصدر تنفيذا لرغبته المنفردة على أساس أن العصمة بيده ومن العبث الطعن فيه بطريق الاستئناف... وعليه إن أحكام الطلاق غير قابلة للطعن بالاستئناف بموجب نص المادة 57 من ق.أ وبالتالي هي أحكام نهائية حيث يتم فحصها على درجة واحدة من درجات التقاضي وهي المحكمة<sup>2</sup>.

فالأصل أن يجري التقاضي على درجتين، بحيث يعرض النزاع على قاضي الدرجة الأولى ويطعن بطريق الاستئناف في حكم هذا الأخير أمام قاضي الدرجة الثانية، لكن بخروج المشرع عن هذه القاعدة العامة من خلال نص المادة 57 يكون الحكم الصادر في مادة الطلاق غير قابل للاستئناف وتبعاً لذلك يوصف بأنه نهائي<sup>3</sup>.

### ثانياً: الطعن بطريق المعارضة.

المعارضة هي طريق طعن عادي وغير ناقل، محل حكم غيابي صادر عن المحكمة ويهدف إلى إعادة طرح موضوع الدعوى محل الحكم المطعون فيه أمام الجهة التي أصدرته. المعارضة هي طريق طعن عادي في الأحكام الغيابية، تهدف إلى سحب الحكم الذي صدر في غيبة المحكوم عليه، وإعادة النظر في الدعوى من جديد<sup>4</sup>.

بالرجوع إلى قانون الأسرة نجده لم يتضمن النص على المعارضة في الحكم القاضي بالطلاق، وبدراسة طبيعة الحكم بالطلاق نجده يقوم على أساس العصمة الزوجية، وهو حق إرادي للزوج لا يحتاج فيه إلى رأي الزوجة، بل أكثر من ذلك فإن دور القاضي فيه يكون

<sup>1</sup> بورسلي عائشة، إجراءات الحكم بالطلاق وفقاً للتشريع الجزائري، ص 57.

<sup>2</sup> ربيع وفاء، المرجع السابق، ص 54/55.

<sup>3</sup> ربيع وفاء، المرجع نفسه، الصفحة نفسها، ينظر أحمد شامي، قانون الأسرة الجزائري، ص 294.

<sup>4</sup> نبيل صقر، الوسيط في شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية، المرجع السابق، ص 327.

سلبيا لكن الدعوى ستنتهي إلى نفس النتيجة مع إصرار الزوج على الطلاق وعلى هذا الأساس يمكن القول بأن الحكم بالطلاق لا يقبل المعارضة إلا في جوانبه المادية<sup>1</sup>.

لكن وبالرجوع إلى القاعدة العامة الواردة في قانون إ.م.إ، فإن جميع الأحكام والقرارات الغيائية تكون قابلة للمعارضة أمام نفس الجهة القضائية التي أصدرتها ما لم ينص القانون خلاف ذلك، فيفهم من هذا جواز الطعن في أحكام الطلاق بطريق المعارضة ويعاد الفصل في الحكم المعارض فيه مجددا من جانب الوقائع والقانون<sup>2</sup>.

### الفرع الثاني: طرق الطعن غير العادية.

#### أولا: اعتراض الغير الخارج عن الخصومة.

طبقا لأحكام نص المادة 2/313 من ق.إ.م.إ فإن اعتراض الغير الخارج عن الخصومة يعتبر طريق من طرق الطعن العادية، وهو يهدف إلى مراجعة أو إلغاء الحكم أو القرار أو الأمر الاستعجالي الذي فصل في أصل النزاع، ولقد نص عليه المشرع الجزائري في المواد 380-389 من التقنين أعلاه، فإذا كان الغير معنيا بقضية معروضة على القضاء فأمامه الخيار بين أمرين، التدخل في الخصومة أو الانتظار إلى حين صدور الحكم، ليكون اعتراض الغير الخارج عن الخصومة صحيحا ويترتب آثاره القانونية اشترط فيه المشرع جملة من الشروط وهي ( المصلحة م381- الصفة- رفع الاعتراض أمام الجهة القضائية التي أصدرت الحكم م385- احترام الميعاد م384 من ق.إ.م.إ)<sup>3</sup>.

#### ثانيا: التماس إعادة النظر.

تنص المادة 194 من ق.إ.م.إ على مايلي: إن الأحكام الصادرة عن المحاكم أو المجالس والتي لا تكون قابلة للطعن فيها بطريق المعارضة أو الاستئناف يجوز التماس إعادة النظر فيها من جانب من كان طرفا فيها أو ممن أبلغ قانونا بالحضور وذلك في الأحوال الآتية:

- إذا لم تراعى الأشكال الجوهرية قبل أو وقت صدور هذه الشروط ألا يكون بطلان هذه الإجراءات قد صححه الأطراف.

<sup>1</sup> بورسلي عائشة، المرجع السابق، ص61.

<sup>2</sup> ربيع وفاء، المرجع السابق، ص53.

<sup>3</sup> بورسلي عائشة، المرجع السابق بتصرف، ص62.

- إذا حكم بما لم يطلب أو بأكثر مما طلب أو سهى عن الفصل في أحد الطلبات.
- إذا وقع غش شخصي.
- إذا قضى بناء على وثائق اعترف أو صرح بعد صدور الحكم أنها مزورة.
- إذا اكتشفت بعد الحكم وثائق قاطعة في الدعوى كانت محتجزة لدى الخصم.
- إذا وجدت في الحكم نصوص متناقضة.
- إذا وجد تناقض في أحكام نهائية صادرة بين نفس الأطراف وبناء على نفس الأسانيد من نفس الجهات القضائية.
- إذا لم يدافع عن عديمي الأهلية.
- كما تنص المادة 2/199 على أنه ليس للالتماس أثر موقوف.
- وتجدر الإشارة إلى أن ميعاد تقديم الالتماس هو شهران من تاريخ تبليغ الحكم المطعون فيه مع مراعاة أحكام تمديد المواعيد المنصوص عليها في المادتين 104 و105 من ق.إ.م.<sup>1</sup>.
- ثالثاً: الطعن بالنقض.**

الطعن بالنقض هو طريق غير عادي بطعن في الأحكام النهائية أمام المحكمة العليا وذلك بسبب مخالفة الحكم المطعون فيه للقانون والأصل أن الطعن بالنقض في الحكم لا يقصد به إعادة طرح النزاع أمام محكمة النقض لتفصل فيه من جديد كما هو الحال بالنسبة للاستئناف وإنما تقتصر سلطة المحكمة العليا على مجرد تقرير المبادئ القانونية السليمة في النزاع المعروض أمامها دون أن تطبقها عليه ودون أن تفصل في موضوعه، وهي لذلك إما أن تحكم برفض الطعن أو تحكم بقبوله ونقض الحكم المطعون فيه.<sup>2</sup>

أما أجل تقديم الطعن بالنقض فهو شهران من تاريخ تبليغ الحكم المطعون فيه وهو يرفع على شكل عريضة مكتوبة وموقع عليها المحامي مقبول لدى المحكمة العليا وهذا ما ورد في المادتين 235 و240 على التوالي من ق.إ.م، وبالرجوع إلى القاعدة العامة نجده أنه لم يرد ضمن ق.إ.م.إ ما يفيد أن الحكم بالطلاق غير قابل للطعن بالنقض.<sup>3</sup>

<sup>1</sup> قسطنطيني حدة، المرجع السابق، ص 45-46.

<sup>2</sup> نبيل صقر، الوسيط في شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية، المرجع السابق، ص 355.

<sup>3</sup> بلعابد سمية، المرجع السابق، ص 51.

نص المشرع الجزائري على أن حكم الطلاق غير قابل للاستئناف، فهو يصدر نهائيا عن محكمة أول درجة ورغم عدم وجود نص صريح في قانون إ.م.إ على قبول الطعن بالنقض في أحكام الطلاق فإن المستقر عليه فقها وقضاء هو قبول حكم الطلاق للطعن بالنقض أمام المحكمة العليا.

ومنه وبصدور تقنين الإجراءات المدنية والإدارية نص المشرع صراحة على أن الطعن بالنقض في الحكم القاضي بالطلاق، لا يوقف التنفيذ مما يستنتج منه أن حكم الطلاق لا يقبل الطعن بالنقض، ويمكن أن نستشف من خلال نص المادتين 234 و 235 وكذلك المادة 252 من تقنين إ.م.إ أن المشرع أخذ بقبول الطعن بالنقض في الأحكام الصادرة بالطلاق وذلك سواء أتم الطلاق بالإرادة المنفردة أم كان بالتراضي أو خلعا<sup>1</sup>.

---

<sup>1</sup> بورسلي عائشة، المرجع السابق، ص 64/65.

### خلاصة المبحث الثالث:

لإثبات الطلاق الواقع خارج ساحة القضاء يجب تتبع بعض الإجراءات والتي من ضمنها استصدار الحكم المثبت للطلاق مع مراعاة الشروط الشكلية الواجبة كالعريضة الافتتاحية ورفع القضية إلى المحكمة المختصة (إقليمياً أو نوعياً)، وهناك شروط في ما يخص رفع الدعوى واجب توفرها في الزوجين، كالصفة المصلحة والأهلية، وترفع الدعوى إما بواسطة طلب مكتوب أو تصريح شفوي، ثم يتعامل القاضي مع الدعوى بإجراء جلسات صلح بين الزوجين كما يقوم بالتحقيق في واقعة الطلاق، وبعد ذلك يقوم القاضي بإصدار حكم الطلاق والذي بمجرد صدوره وتنفيذه تترتب عنه مجموعة آثار منها ما يخص العدة والحضانة، ولقد اختلف الفقهاء في ما يخص الطعن فهو لا يقبل (الاستئناف، اعتراض الغير الخارج عن الخصومة، التماس إعادة النظر) ولكن يقبل الطعن بالنقض وتباينت الآراء حول المعارضة.

## خاتمة

في الختام وبتوفيق من الله ﷻ بلغ البحث منتهاه، وبعد البحث والإطلاع على أغلب حيثيات البحث الذي هو تحت عنوان "إثبات الطلاق بين الشريعة الإسلامية والقانون الجزائري" توصلنا في الأخير إلى مجموعة من النتائج والتي نذكر منها:

اتجه المشرع إلى أن مسألة الطلاق هو عدم اعترافه بالطلاق الواقع خارج ساحة القضاء إلا أن غموض عبارته يوحي باعترافه به ولكن لا يترتب آثاره إلا إذا صدر في شكل حكم قضائي.

اعتبار الصلح إجراء جوهري قبل الفصل في الموضوع من خلال اجتهاد المحكمة العليا، والذي يترتب على مخالفته رفض دعوى الطلاق.

يكشف القاضي عن إرادة الزوج من خلال إصدار حكم الطلاق، إلا أن المشرع أعطى له طابع الإنشاء من حيث آثاره، كما أن حكم القاضي بالطلاق يكون بائنا، بخلاف طلاق الزوج الذي يصدر رجعياً.

اعتبرت الشريعة الإسلامية و تشريع الأسرة الطلاق أبغض الحلال إلى الله ولا يلجأ إليه إلا عن الضرورة القصوى.

الشريعة الإسلامية هي القانون الواجب التطبيق في مادة الطلاق، وهذا ما أقره المشرع الجزائري بحيث أنه يحيل مسائل إلى أحكام ومبادئ الفقه الإسلامي، وهذا بموجب نص المادة 222 من ق.أ.

قانون الأسرة الجزائري ما زال بعيداً عن تلبية حاجة الناس إلى الحماية القانونية من خلال إغفاله الحديث عن الكثير من المسائل ذات الصلة بالحالة الشخصية للفرد، مثال ذلك العدة حيث أنه لم يعرفها ولم يحدد بدء سريانها وترك كل ذلك للفقه الذي لم يكن منسجماً مع القانون في هذه النقطة.

التعارض الحاصل في العدة بين الشرع والقانون، وما يثار من إشكالات عدة من ذلك اعتبار أن الطلاق الذي يتلفظ به الزوج دون صدور حكم طلاق، عربي حيث يترتب آثاره الشرعية ولا يترتب آثاره القانونية إلا بصدور حكم الطلاق.

التعارض الحاصل في حساب العدة، حيث أن العدة الشرعية تبدأ من تاريخ تلفظ الزوج بالطلاق بينما العدة القانونية فهي تبدأ من يوم صدور الحكم بالطلاق، فيتربط على

ذلك اختلاف طبيعة الطلاق من حيث هو رجعي أو بائن، بالإضافة إلى الإشكالات التي تطرح في الميراث فإذا انتهت العدة الشرعية ولم تنتهي القانونية فالمرأة هنا تترث قانونا لا شرعا والعكس صحيح.

عدم تعرض قانون الأسرة إلى إجراءات التقاضي في دعوى إثبات الطلاق وإنما كان ذلك في قانون الإجراءات الإدارية والمدنية فهو يعتبر المرجعية الإجرائية لقضايا الطلاق. لا يقبل حكم الطلاق الطعن إلا عن طريق الطعن بالنقض أمام المحكمة العليا، والذي يثير عدة إشكالات في التطبيق والكثير من التناقضات، وهناك من اعتبر المعارضة طريق من طرق الطعن في حكم الطلاق.

### بعض الاقتراحات والتوصيات التي نتوج بها دراستنا والمتمثلة في:

ضرورة إثراء ق.أ.ج وعدم المساس بالمواد التي احتوت على أحكام شرعية ثابتة بنصوص قطعية فلا اجتهاد مع النص.

في غياب قانون إجرائي خاص بالأحوال الشخصية في الجزائر يجب إنشاء قانون إجرائي خاص بشؤون الأسرة ينظم منازعاتها نظرا لطبيعة وخصوصية النزاع، وحماية لحقوق المتقاضي وتسهيلا لمهمة القاضي في هذا المجال.

يوثق القاضي الطلاق بتصريح من الزوج، دون تقييد إثباته بحكم قضائي لعدم وجود مستند شرعي يميز ذلك تيسيرا لإجراءات إثباته، ولا يمنع ذلك من تدخل القاضي بما له من سلطة بالسهر على إلزام المطلق بشروط الطلاق الشرعية.

إنشاء محاكم متخصصة في شؤون الأسرة يديرها قضاة متخصصون وعلى قدر من الدراية بالأحكام والمبادئ الشرعية، إضافة إلى صياغة نصوص القانون بطريقة تتماشى مع المقصد الشرعي المحدد لذلك، بكيفية تساعد القضاة والمتقاضين على فهمه.

تفعيل الصلح القضائي ليصبح حلا لمحاربة ظاهرة الطلاق وليس إجراء قانوني وتكريس أهمية للتحكيم وبيان كيفية تعيين الحكّمين والشروط الواجب توفرها فيهما. التوعية الاجتماعية قبل القانونية.

## الملاحق

### ملحق 1:

19 أكتوبر، 2017 / المحامية مروة ابو العلا / لا تعليقات بعد

# صيغة ونموذج دعوى لتثبيت الزواج العرفي واثبات النسب و الطلاق العرفي في القانون الجزائري

.....في: 08 / 03 / 2011

محكمة.....

قسم شؤون الأسرة

## عريضة افتتاح دعوى

لفائدة المدعية: ....., عاملة، الساكنة بحي..... القائمة في حقتها الأستاذ/ .....

ضد المدعى عليه: ....., عامل، الساكن بحي .. - .....

النيابة العامة: ممثلة في شخص السيد/وكيل الجمهورية لدى محكمة .....

بعد أداء واجب الإحترام لهيئة المحكمة الموقرة/

من حيث الشكل:

– حيث أن عريضة إفتتاح دعوى جاءت مستوفية للشروط القانونية المحددة بأحكام المواد 13، 08، 14، 16، 17، 18، 21، 15 من قانون الإجراءات المدنية، وكذا المادة 03 مكرر من الأمر رقم 05/02 المعدل والمتمم لقانون الأسرة، مما يتعين التصريح بقبولها شكلا.

من حيث الموضوع:

– حيث أن المدعية ربطتها بالمدعى عليه علاقة عاطفية و إتفقا في بادئ الأمر على الإقتران بالفاتحة حسب ما يقره الشرع وتم فعلا بتاريخ 04/04/2009 و هذا بحضور ولي المدعية (... عمار بن ...) و شاهدين عدل وهما :

1- .. نورالدين بن ...، المولود بتاريخ ....، الحامل لبطاقة التعريف الوطنية رقم .../2009 الصادرة بتاريخ 05/03/2009

2- ..... أحمد، المولود بتاريخ ...، الحامل لرخصة السياقة رقم .... الصادرة بتاريخ 07/12/2009

وهم على أتم الاستعداد لتأكيد أقوالهم و الإدلاء بشهادتهم .

– حيث أنه على إثره قدم المدعى عليه للمدعية الصداق المتفق عليه و المقدر بعشرون ألف دينار جزائري ( 20.000دج) و خاتم ذهب .

– أنظر نسخة من شهادة ميلاد المدعية ، وثيقة مرفقة رقم: 01

– أنظر نسخة من شهادة ميلاد المدعى عليه، وثيقة مرفقة رقم: 02

– أنظر نسخة من بطاقة تعريف الوطنية للشاهد الأول، وثيقة مرفقة رقم: 03

– أنظر نسخة من رخصة السياقة للشاهد الثاني، وثيقة مرفقة رقم: 04

– أنظر نسخة من بطاقة تعريف الوطنية الولي، وثيقة مرفقة رقم: 05

– حيث أنه تم الدخول بالمدعية بتاريخ 04/04/2009 مباشرة دون إتمام الإجراءات و تسجيل عقد الزواج لدى الحالة المدنية.

– حيث أن المدعية بعد فترة من دخولها تبين بأنها حامل.

– حيث أنه و نظرا لظروف المدعى عليه الشخصية لكونه كان متزوج رفضت زوجته قبول زواجه من امرأة ثانية مما حال ذلك دون إتمام إجراءات الزواج و تسجيل عقد الزواج .

– حيث أن المدعى عليه سعى بكل الطرق لإقناع زوجته بضرورة قبول زواجه من امرأة ثانية خاصة و أن المدعية حامل، إلا أن زوجته رفضت وقامت برفع دعوى قضائية ضده للمطالبة بفض العلاقة الزوجية، وتم الطلاق فعلا .

– حيث أن المدعى عليه بعد حصوله على الطلاق من زوجته خيره أفراد عائلته بينهم وبين المدعية وذلك إما أن يطلق المدعية المتزوجة منه زواج شرعي بالفاتحة و إما أن يخسر كل أفراد عائلته.

– حيث أن المدعى عليه لم يجد منفذا آخر سوى أن يفض علاقته الشرعية بالمدعية. وبالفعل طلقها لفظيا وهي حامل في شهرها الخامس.

- حيث أنه بتاريخ 03 ديسمبر 2009 ولد الإبن (... إياد) .
- أنظر نسخة من شهادة ميلاد الإبن ، وثيقة مرفقة رقم:06
- حيث أن المدعى عليه أبدا لا يحاول التنصل من مسؤوليته ولا بأي حال من الأحوال التماطل لتسجيل عقد الزواج و إثبات نسب الإبن له ، وإنما هو حاليا على أتم الإستعداد للقيام بذلك .
- حيث أنه إذا ثبت عقد القران و بصفة شرعية فإن الولد ينسب لأبيه متى كان الإتصال ممكنا عملا بنص المادتين 40،41 من قانون الأسرة ، ولم يفه بالطرق المشروعة قانونا .
- حيث أن المدعية تلتمس في قضية الحال ما يلي :
- الإشهاد بوجود عقد الزواج الشرعي بين (... وسيلة) و(.. اليزيد) والذي تم بتاريخ 04 /04/ 2009 .
- إثبات ميلاد الإبن(.. إياد) بتاريخ 03 /12/ 2009
- الإشهاد بإستحالة إستمرار الزواج الشرعي بين المدعية و المدعى عليه بعد إثبات عقد الزواج الشرعي و نسب الإبن لوالده.
- و بالنتيجة : الحكم بفك الرابطة الزوجية بين المدعية و المدعى عليه دون شرط أو قيد، مع الأمر بالتأشير عليه على هامش شهادة ميلاد الطرفين .
- و هذا ما تم العمل به في إجتهادات المحكمة العليا ، القرار الصادر بتاريخ 1995/10/24 المتعلق بتثبيت الزواج العرفي و الحكم بالطلاق جاء فيه ما يلي : (( إذا توفرت الأركان الشرعية للزواج ،يجوز لقضاة الموضوع أن يقضو بتثبيت الزواج العرفي و أن يقضو في نفس الحكم بالطلاق ،باعتبار أن الزواج العرفي في الحكم المسجل بالحالة المدنية بقوة القانون . وذلك بناء على تثبته بموجب حكم قضائي.-نشرة القضاة العدد53 ص 56 .))
- إسناد حضانة الإبن لوالدته .
- لهذه الأسباب و لأجلها /**

في الشكل :

– قبول الدعوى شكلا لإستفائها الأوضاع القانونية .

في الموضوع :

- الحكم بإثبات عقد الزواج الشرعي بين (... وسيلة) و(.. اليزيد) و الذي تم بتاريخ 2009/04/04.
- الحكم بإثبات نسب الإبن “.. إياد” لأبيه (... اليزيد) و أمه (...وسيلة) و الأمر بتسجيل ميلاده بسجلات الحالة المدنية لبلدية قالمة و بأثر رجعي.
- الحكم بفض الرابطة الزوجية بين المدعية (... وسيلة) و المدعى عليه (... اليزيد) دون شرط أو قيد، مع الأمر بالتأشير عليه على هامش شهادة ميلاد الطرفين.

- إسناد حضانة الإبن لوالدته (...وسيلة).

- تحميل المدعى عليه بالمصاريف القضائية .

المرفقات :

(1)- شهادة ميلاد المدعية .

(2)- شهادة ميلاد المدعى عليه .

(3)- شهادة ميلاد الإبن .

(4)- بطاقة التعريف الوطنية للشاهد الأول .

(5)- رخصة السياقة للشاهد الثاني .

(6)- بطاقة التعريف الوطنية للولي .

تحت جميع التحفظات/

عن المدعية محاميها:

طباعة

المحاكم والمجالس القضائية  
(نسخة قابلة للطباعة من الموضوع)  
<http://www.tribunaldz.com/forum/t172>  
أنقر هنا لمشاهدة الموضوع بهيئته الأصلية

عريضة جوابية لطلب الطلاق بإرادة الزوج

11:36 05-05-2012 مساء

lalla

**نموذج عريضة جوابية لطلب الطلاق  
بالإرادة المنفردة للزوج**

مجلس قضاء بومردس  
محكمة روية

الهاتف

مكتب الأستاذة: ل ب  
محامية لدي المجلس  
قسم شؤون الأسرة

رقم : .....  
جلسة ليوم: .....

\*\*/ \*\* عريضة جوابية \*\*/ \*\*

\*\*\* إلى السيد: رئيس قسم شؤون الأسرة بمحكمة الرويبة\*\*\*

**لفائدة:** (ك س) ابنة (ب س) المولودة في 16/08/1987 بلأبيار جزائرية الجنسية بدون عمل الساكنة بالأبيار الجزائر العاصمة و  
القائم في حقها الأستاذة ل ب محامية لدي المجلس والكانن مكتبها بشارع 8 ماي 1954 الأبيار الجزائر العاصمة.....مدعي  
عليها

**ضد:** ( ن م ) ابن ( ح م ) المولود في 24/05/1980 بالمحمدية جزائري الجنسية موظف الساكن بحي محمد الباي الرغاية  
ولاية الجزائر والقائم في حقه الأستاذ ح ع محامي لدي المجلس الكائن مكتبه 1 شارع الإستقلال الرغاية الجزائر  
العاصمة.....مدعي

**بحضور:** النيابة العامة ..... طرف أصلي في النزاع

\*\*\*\*\* // **لبطيب لهينة المحكمة الموقرة** // \*\*\*\*\*

- حيث أن المدعي رافع العارضة أمام المحكمة طالبا الحكم بفك الرابطة الزوجية بين الطرفين مع تظلم الزوجة على ما آل إليه  
وضع الأسرة  
و تتشرف العارضة أن ترد على عريضة المدعي الافتتاحية بما يلي :

**في الشكل**

- حيث أن العارضة تفوض الأمر للمحكمة الموقرة لمراقبة مدى احترام المدعي للشروط الشكلية المنصوص عليها قانونا.

**في الموضوع:**

حيث أن العارضة تزوجت من المدعي بعقد رسمي محرر أمام ضابط الحالة المدنية لبلدية الرغاية بتاريخ 02/09/2008، و  
كان ثمره هذا الزواج إنجاب الولد ( ر م ) المولود بتاريخ 22/03/2010 ب الرغاية و البنت ( ف م ) المولودة بتاريخ  
16/7/2011 ب الرغاية

- حيث أن الحياة الزوجية كانت تسودها المودة و الاستقرار و التفاهم بين الزوجين  
- حيث أن أم المدعي السيدة ( ك ن ) أصبحت تتدخل في شؤونهم الخاصة وتآثر بشكل سلبي على حياتهم الزوجية  
- حيث و أمام كافة هذه المشاكل التي تلقته المدعي عليها حاولت وبكل الطرق التفاهم و إرضاء أم المدعي عليه ولكن دون  
نتيجة.  
- حيث أن المدعي ومن خلال إستقراننا للعريضة الافتتاحية أنه لجأ مباشرة للمطالبة بفك الرابطة الزوجية القائمة بينهما بدون  
أي سبب أو ميرر واضح.  
- حيث أن المدعي عليها تتمسك بلاستئناف الحياة الزوجية فيما بينهما وليكن في مسكن منفرد بعيد عن أهل المدعي.  
- حيث أن المدعي عليها أصبحت مهملة من طرف زوجها في بيت أهلها منذ تاريخ 18/02/2012 إلى يومنا هذا بدون أي نفقة  
غذائية تذكر.  
- حيث أن المدعي عليها تركت من ورائها كافة أغراضها المتمثلة في الفراش و الملابس و المصوغ بمسكن الزوجية

\*\*\*\*\* // **لهذه الأسباب ومن أجلها** // \*\*\*\*\*

**تلتمس المدعي عليها من هينتمكم الموقرة :**

القول والإشهاد = أن نية المدعي عليها هي إستئناف الحياة الزوجية  
القول والإشهاد = أن المدعي عليها مهمللة منذ تاريخ 18/02/2012 إلى يومنا هذا  
القول والإشهاد = أن المدعي عليها تركت كل أغراضها ومصوغها في المسكن الزوجي.  
القول والإشهاد = أنه يستحال علي المدعي عليها العيش مع زوجها في بيت أهله في ضل التدخل المستمر و السلبي لأم المدعي في حياتهم الشخصية

**وعليه****بصفة أصلية**

- الحكم بإستئناف الحياة الزوجية بين كل من المدعي السيد ( ن م ) و المدعي عليها السيدة (ك س) وليكن في بيت بعيد عن أهل الزوج  
- الحكم بالزام المدعي بإدانته للمدعي عليها نفقة إهمالها تسري من تاريخ 18/02/2012 إلى غاية الرجوع الفعلي بمقدار 7000 دج شهريا مع شمالها بنفاذ المعجل  
- الحكم بنقمة غذائية للولد ( ر م ) و البنت ( ف م ) قدرها 6000 دج شهريا لكل واحد منهما

**بصفة احتياطية**

إذا صمم المدعي علي الطلاق فإن المدعي عليها تطالب بحقوقها الشرعية المخولة لها قانونا :  
- مبلغ قدره 20.000 دج نفقة عدة  
- مبلغ قدره 70.000 دج نفقة متعة  
- مبلغ قدره 8000 دج شهريا نفقة إهمال لزوجته تسري من تاريخ 18/02/2012  
- الحكم بإسناد حضانة الولد ( ر م ) و البنت ( ف م ) للام مع الإزام المدعي بنقمة غذائية قدرها 6000 دج شهريا لكل واحد منهما.  
- الحكم علي المدعي بتوفير مسكن للمدعي عليها لممارسة الحضانة أو أجرته حسب مبلغ 5000 دج شهريا  
- الحكم بتمكين المدعية من مصوغها المتمثل في.....  
- الحكم بتمكين المدعي عليها من أغراضها المبينة في القائمة المرفقة بالمذكرة الجوابية وهي مستعدة لأداء اليمين عليهم في حالت إنكار المدعي.....( وثيقة رقم 01 )

الأبيارفي : 07/05/2012

تحت سائر التحفظات عن المدعي  
عليها ووكيلتها الأستاذة

**المرفقات****قائمة الأغراض**

المحاكم والمجالس القضائية

Powered by PBBoard ©Version 3.0.3



## الفهرس

### فهرس الآيات

الآية	السورة	رقم الآية	رقم الصفحة
الطلاق مرتان فإمساك بمعروف	البقرة	229	15
حتى تعلموا ما تقولون	النساء	43	24
الرِّجَالُ قَوَّامُونَ عَلَى النِّسَاءِ بِمَا فَضَّلَ اللَّهُ بَعْضَهُمْ عَلَى بَعْضٍ وَبِمَا أَنْفَقُوا	النساء	34	17
وكيف تأخذونه وقد أفضى بعضكم إلى بعض وأخذن منكم ميثاقا غليظا	النساء	21	4
وقال رب أوزعني أن أشكر..	الأحقاف	15	2
فَإِذَا بَلَغَ الْأَجَلَ عَتَا فَأَمْسِكُوهُ يَوْمَئِذٍ فَسَوْفَ نَعْتَقُوهُ أَوْ فَارِقُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ وَأَشْهِدُوا ذَوِي عَدْلٍ مِّنكُمْ وَأَقِيمُوا الشَّهَادَةَ لِلَّهِ	الطلاق	2	37

### فهرس الأحاديث

طرف الحديث	راوي الحديث	الصفحة
ثلاث جدّهن جد وهزلهنّ جد	أبو هريرة	20
رفع القلم عن ثلاثة	علي بن أبي طالب	23
لا طلاق ولا عتاق في إغلاق	عائشة	24
إن الله وضع عن أمتي	ابن عباس	24
كل طلاق جائز إلا طلاق المعتوه المغلوب على عقله	أبو هريرة	24
ما أحل الله شيئا أبغض إليه	محارب	4
لو يعطى الناس بدعواهم، ادعى ناس دماء رجال وأموالهم	ابن عباس	39

## فهرس الأثار

الصفحة	راوي الأثر	طرف الأثر
23	عثمان بن عفان	ليس لمجنون ولا لسكران طلاق
23	علي بن أبي طالب	ألم تعلم أن القلم رفع عن

## فهرس الأعلام

الصفحة	العلم
22	ابن قدامة المقدسي الدمشقيّ
20	بن المنذر أبو بكر النيسابوري
24	تقي الدين ابن تيمية
22	الجرجاني أبو الحسن
34	القراي شهاب الدين الصنهاجي
20	جمال الدين ابن منظور الأنصاري
21	شمس الدين ابن القيم الجوزية
49	عبد الرحمان بربارة

## قائمة المصادر والمراجع:

أولاً: القرآن الكريم

ثانياً: التفسير:

- اسماعيل بن كثير، تفسير القرآن العظيم، ت محمد حسين شمس الدين، منشورات محمد علي بيضون - بيروت دار الكتب العلمية، ط1، 1419 هـ.

ثالثاً: كتب الحديث والسنن:

- ابن ماجه، سنن ابن ماجه ت الأرثووط، دار الرسالة العالمية، دون مك، ط1، 1430 هـ - 2009 م.
- الترمذي، سنن الترمذي، ت شاکر وآخرون، شركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي - مصر ط1، 1421 هـ - 2001 م.
- البيهقي، السنن الكبرى، ت محمد عبد القادر عطا، دار الكتب العلمية، بيروت - لبنان، ط3، 1424 هـ - 2003 م.
- النسائي، السنن الكبرى، ت حسن عبد المنعم شليبي، بإشراف شعيب الأرنؤوط، مؤسسة الرسالة - بيروت ط1، 1395 هـ - 1975 م.
- البخاري، الجامع المسند الصحيح المختصر من أمور رسول الله ﷺ وسننه وأيامه = صحيح البخاري، ت محمد زهير بن ناصر الناصر، دار طوق النجاة، ط1، 1422 هـ...
- ابن أبي شيبة، الكتاب المصنف في الأحاديث والآثار، ت كمال يوسف الحوت، مكتبة الرشد - الرياض، ط1، 1409 هـ.

ثالثاً: كتب اللغة والمعاجم:

- أبو نصر إسماعيل الفارابي، الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية، ت أحمد عبد الغفور عطار، دار العلم للملايين - بيروت، ط4، 1407 هـ - 1987 م.
- إبراهيم مصطفى وآخرون، المعجم الوسيط، دار الدعوة، دون مك، دون ط، دون ت.
- ابن منظور، لسان العرب، دار صادر - بيروت، ط3، 1414 هـ.

- أحمد مختار عبد الحميد بمساعدة فريق عمل، معجم اللغة العربية المعاصرة، عالم الكتب، ط1، 1429 هـ - 2008 م.
- الجرجاني، التعريفات، دار الكتب العلمية بيروت - لبنان، ط1، 1403 هـ - 1983 م.
- الصاحب بن عباد، المحيط في اللغة، دون د، دون مك، دون ط، دون ت.
- علي الفيومي، المصباح المنير في غريب الشرح الكبير، المكتبة العلمية - بيروت، دون ط، دون ت.
- القاموس الفقهي لغة واصطلاحاً، سعدي أبو جيب، دار الفكر، دمشق - سورية، ط2، 1408 هـ - 1988 م.
- مُجَدُّ رواس قلعجي - حامد صادق قنبي، معجم لغة الفقهاء، دار النفائس للطباعة والنشر والتوزيع، ط2، 1408 هـ - 1988 م.
- مرتضى الزبيدي، تاج العروس من جواهر القاموس، ت مجموعة من المحققين، دار الهداية، دون مك، دون ط، دون ت.

#### رابعاً: كتب التراجم والطبقات:

- الزركلي، الأعلام، دار العلم للملايين، دون م، ط15، 2002 م.
- ابن قاضي شعبة، طبقات الشافعية، ت الحافظ عبد العليم خان، عالم الكتب - بيروت، ط1، 1407 هـ..

#### خامساً: كتب الفقه والفقه العام والمقارن:

- ابن القيم الجوزية، إغاثة اللفهان في حكم طلاق الغضبان، ت مُجَدُّ عفيفي، المكتب الإسلامي، بيروت، لبنان / مكتبة فرقد الخاني، الرياض، المملكة العربية السعودية، ط2، 1408 هـ - 1988 م.
- ابن تيمية، مجموع الفتاوى، ت عبد الرحمن بن مُجَدُّ بن قاسم، مجمع الملك فهد لطباعة المصحف الشريف، المدينة النبوية، المملكة العربية السعودية، 1416 - 1995 م.

- ابن عابدين، رد المحتار على الدر المختار، دار الفكر-بيروت، ط2، 1412هـ - 1992م.
- ابن قدامة، المغني، ت ا عبد الله بن عبد المحسن التركي، عبد الفتاح محمد الحلو، دار عالم الكتب للطباعة والنشر والتوزيع، الرياض - المملكة العربية السعودية، ط3، 1417 هـ - 1997 م.
- ابن قيم الجوزية، إعلام الموقعين عن رب العالمين، ت مشهور، دار ابن الجوزي للنشر والتوزيع، المملكة العربية السعودية، ط1، 1423هـ.
- ابن منذر النيسابوري، الإشراف على مذاهب العلماء، ت صغير أحمد الأنصاري أبو حماد، مكتبة مكة الثقافية، رأس الخيمة - الإمارات العربية المتحدة، ط1، 1425هـ - 2004 م.
- أبو عبد الرحمن التميمي، توضيح الأحكام من بلوغ المرام، مكتبة الأسد، مكة المكرمة، ط5، 1423 هـ - 2003 م.
- أبو مالك سالم، صحيح فقه السنة وأدلته وتوضيح مذاهب الأئمة، المكتبة التوفيقية، القاهرة - مصر، دون ط، 2003 م.
- أبو محمد عبد الوهاب، المعونة على مذهب عالم المدينة، ت حميش عبد الحق، المكتبة التجارية، مصطفى أحمد الباز - مكة المكرمة، دون ط، دون ت.
- الإجماع لابن المنذر ت أبي عبد الأعلى، ت أبو عبد الأعلى خالد بن محمد بن عثمان، دار الآثار للنشر والتوزيع، القاهرة - مصر، ط1، 1425 1425 هـ - 2004 م.
- الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، دار الفكر - سورية - دمشق، ط4، دون ت.
- سيد سابق، فقه السنة، دار الكتاب العربي، بيروت - لبنان، ط3، 1397 هـ - 1977 م.
- الشافعي، الأم، دار المعرفة - بيروت، دون ط، 1410هـ - 1990م.
- عبد الرحمن بن ناصر آل سعدي، منهج السالكين وتوضيح الفقه في الدين، دار الوطن، ط2، 1423 هـ - 2002م.

- عبد الله بن مُحمَّد الطَّيَّار وآخَران، الفقه الميسر، مَدَارُ الوَطْن لِلنَّشْر، الرياض - المملكة العربية السعودية، ط2، 1433 هـ - 2012 م.
- عبد الله بن مُحمَّد بن سعد آل خنين، توصيف الأفضية في الشريعة الإسلامية، دون ن، ط1، 1423 هـ - 2003 م.
- عبد الوهاب خلاف، أحكام الأحوال الشخصية في الشريعة الإسلامي، مطبعة دار الكتب المصرية بالقاهرة، ط2، 1357هـ - 1938م.
- علاء الدين، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، دار الكتب العلمية، ط2، 1406هـ - 1986م.
- الكافي في فقه الإمام أحمد، دار الكتب العلمية، ط1، 1414 هـ - 1994 م.
- مُحمَّد ابن عرفة، المختصر الفقهي، ت حافظ عبد الرحمن مُحمَّد خير، مؤسسة خلف أحمد الخبتور للأعمال الخيرية، ط1، 1435 هـ - 2014 م.
- مُحمَّد رأفت عثمان، النظام القضائي في الفقه الإسلام، دار البيان، ط2، 1415هـ - 1994م.
- منصور مُحمَّد منصور الحفناوي، الشبهات وأثرها في العقوبة الجنائية في الفقه الإسلامي مقارنة بالقانون مطبعة الأمانة، ط1، 1406هـ - 1986م.

#### سادسا: الكتب القانونية:

- أحمد فراج حسين، أدلة الإثبات في الفقه الإسلامي، الإسكندرية، دار الجامعة الجديدة، 2004 م.
- أحمد نصر الجندي، شرح قانون الأسرة الجزائري، دار الكتب القانونية - مصر، دار شتات للنشر والبرمجيات - مصر، دون ط، 2014 م.
- بلحاج العربي، الوجيز في شرح قانون الأسرة الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون - الجزائر، ط3، م2004.
- السيد أبو عطية، الزواج والطلاق في زمن العولمة، دار الفكر الجامعي - الاسكندرية، 2014 م.

- عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، دار النهضة العربية- القاهرة، دون ط، 1968م.
- عبد العزيز سعد، قانون الأسرة الجزائري في ثوبه الجديد، دار هومة، ط4، 2013م.
- عبد الفتاح تقيّة، قانون الأسرة مدعماً بأحدث الاجتهادات القضائية والتشريعية، دار الكتاب الحديث، ط1، 2011 م.
- عبد القادر ادريس، الإثبات بالقرائن في الفقه الإسلامي، دار الثقافة للنشر والتوزيع، ط1، 1431هـ - 2010م.
- مريم أحمد الداغستاني، الآثار المترتبة على الطلاق في الشريعة الإسلامية، جامعة الأزهر، دون ط، دون ت.
- نبيل صقر، قانون الأسرة، دار الهدى- عين مليلة الجزائر، دون ط، دون ت.
- هشام موفق عوض، عبد الله مُحَمَّد العطاس، مناهج جامعة المدينة العالمية، السياسة الشرعية، حقيية مقررّ قانون الإثبات رمز ورقم المقرر: (LM 610)، كلية الاقتصاد والإدارة، قسم الأنظمة، ماجستير القانون والممارسة المهنية، 1432/1431 هـ.

#### سابعا: القوانين والأوامر:

- الأمر رقم 75- 58 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق 26 سبتمبر سنة 1975، المتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم، ص50.
- القانون رقم 84-11 المؤرخ في 9 رمضان عام 1404 الموافق 9 يونيو سنة 1984 المتضمن قانون الأسرة، المعدل والمتمم بالأمر رقم 05- 02 المؤرخ في 27 فبراير 2005 (ج.ر 15ص21)
- قانون رقم 08-09 المؤرخ في 18 صفر عام 1429 الموافق 25 فبراير سنة 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية.
- قانون الإثبات السوداني لسنة 1994.

#### ثامنا: الموسوعات والمجلات:

#### الموسوعات:

- وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية، الموسوعة الفقهية الكويتية، دار السلاسل - الكويت، ط2، من 1404 - 1427 هـ..
- مُجَدِّ التويجري، موسوعة الفقه الإسلامي، بيت الأفكار الدولية، ط1، 1430 هـ - 2009 م.
- مركز التميز البحثي، الموسوعة الميسرة في فقه القضايا المعاصرة (قسم فقه الأسرة)، جامعة الإمام مُجَدِّ بن سعود الإسلامية، المملكة العربية السعودية، ط1، 1436 هـ.
- أحمد بن سليمان أيوب، ونخبة من الباحثين، موسوعة محاسن الإسلام ورد شبهات اللثام، إيش سليمان الدريع، دار إيلاف الدولية للنشر والتوزيع، ط1، 1436 هـ - 2015 م.
- أسامة بن سعيد القحطاني، وآخرون، موسوعة الإجماع في الفقه الإسلامي، دار الفضيلة-الرياض - المملكة العربية السعودية، ط1، 1433 هـ - 2012 م.

#### المجلات:

- بوجمعة حمد، إثبات الطلاق العرفي في قانون الأسرة الجزائري، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، ع 10، 2018 م.
- عوض عبد الله أبو بكر، نظام الإثبات في الفقه الإسلامي، مجلة الجامعة الإسلامية بالمدينة المنورة، دون ت.
- عبد الله بن سليمان المنيع، بحث في بعض المسائل الخلافية في الطلاق، مجلة العدل، العدد 49، محرم 1432 هـ.
- سليمان الأصقه، دور القاضي في إثبات الطلاق، مجلة العدل، العدد 27، 1426 هـ.
- مجلة الأحكام العدلية، ت نجيب هواويني، نور مُجَدِّ، كارخانه تجارتِ كتب، آرام باغ، كراتشي، دون ط، دون ت.
- منظمة المؤتمر الإسلامي، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، دون د، دون ت، جدة،

#### تاسعا: البحوث والمذكرات:

#### البحوث:

- بحث حول إثبات الطلاق وفقا لقانون الأسرة، موقع الدراسة الجزائري، سا 10:00 صباحا، يوم 2020/01/18م.
- حمدي حكيم، الطلاق في قانون الأسرة الجزائري، مقال مدونة خاصة به، منشور على النت، سا 14:30 يوم الثلاثاء 2020 /07/28.
- شتا مُجَّد، الطلاق الشفهي بين صيانة الألبضاع والجراءة على الدين، [./https://www.alukah.net](https://www.alukah.net)
- عزالدين مُجَّد، الإثبات القضائي، منشور بالنت سا 15:30 يوم 07 /17 /2020.
- ياسر برهامي، أدب الخلاف، دروس صوتية، موقع الشبكة الإسلامية [www.islamweb.net](http://www.islamweb.net) تفريغ المكتبة الشاملة الذهبية.

#### المذكرات:

- أحمد شامي، التعديلات الجديدة لقانون الأسرة الجزائري، إشراف جابر عبد الهادي، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، قسم الشريعة، جامعة الاسكندرية، 2009/2008م.
- أحمد شامي، قانون الأسرة الجزائري طبقا لأحدث التعديلات، دار الجامعة الجديدة- الاسكندرية، دون ط، 2010م.
- بلعابد سمية، فك الرابطة الزوجية بين النص التشريعي والتطبيق القضائي، إشراف: هيشور احمد، مذكرة ماستر، كلية الحقوق، قانون الأسرة، جامعة د.مولاي الطاهر -سعيدة، 2016/2015م.
- بن النية أيوب، وسائل الاثبات في المواد التجارية، إشراف: زغداوي مُجَّد، مذكرة ماستر، كلية الحقوق، قانون أعمال، جامعة قسنطينة-1، 2014/2013.
- بورسلي عائشة، إجراءات الحكم بالطلاق وفقا للتشريع الجزائري، إشراف: مُجَّد عيساوي، مذكرة ماستر، مذكرة حقوق، قانون خاص، جامعة أكلي محند أولحاج البويرة، 2016.

- ربيع وفاء، إشكالات فك الرابطة الزوجية في ضوء القضاء الجزائري، إشراف فروس دليلة، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، قانون الأسرة، جامعة الجزائر-1، 2014/2013م.
  - رنا سلام امانة، الطلاق الشرعي والالكتروني، كلية الحقوق، جامعة النهرين، دون ت.
  - زروق يوسف، حجية وسائل الإثبات الحديثة، إشراف: بن مرزوق عبد القادر، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة أبو بكر بلقايد تلمسان، 2013/2012.
  - سعادي العلي، الزواج وانحلاله في قانون الأسرة الجزائري، إشراف: بن ملححة الغوثي، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1، 2015/2014.
  - عدنان ليلة وعلاوه كريمة، الحقوق المالية بعد الطلاق، إشراف: مقنانة مبروكة، مذكرة ماستر، كلية الحقوق، قانون خاص، جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية، 2016/2015.
  - عوض بن حسين مغرم الشهري، اعتبار القصد في الطلاق، إشراف: مُجَّد عبد الحي، رسالة ماجستير في الفقه، كلية الشريعة والدراسات الإسلامية، شعبة الفقه، جامعة ام القرى، 1422هـ.
  - قسنطيني حدة، إثبات الطلاق بين النصوص التشريعية وتطبيقاتها القضائية، مذكرة تخرج لنيل إجازة المعهد الوطني للقضاء، الدفعة الثانية عشر، 2001-2004م.
  - نذير سعاد، التطبيق في قانون الأسرة الجزائري، إشراف: بشور فتيحة، مذكرة ماستر، كلية الحقوق، قانون خاص، جامعة أكلي محند أولحاج البويرة، 2013/2012.
- عاشرا: المواقع الالكترونية:
- <https://www.aliqtisadalislami.net> سا 13 يوم 2020/08/08.
  - <https://www.almaany.com> سا 15 يوم 2020 /08 /17.
  - [https://www.facebook.com /](https://www.facebook.com/) سا 15:15 يوم 2020/08/17.
  - [elhikma-dz.com](http://elhikma-dz.com) ، أخذ سا 22:23 يوم 2020/09/01.

الصفحات	فهرس الموضوعات
1	الإهداء
2	الشكر والتقدير
4	الملخص بالعربية
5	الملخص بالانجليزية
6	المقدمة
14	المبحث الأول: مفهوم الطلاق وحالات وقوعه في الشريعة والقانون
14	المطلب الأول: تعريف الطلاق
14	الفرع الأول: تعريف الطلاق لغة وشرعا
14	أولا: تعريف الطلاق لغة
14	ثانيا: تعريف الطلاق شرعا
15	الفرع الثاني: تعريف الطلاق في القانون
16	المطلب الثاني: أنواع الطلاق
16	الفرع الأول: أنواع الطلاق في الشريعة الاسلامية
16	أولا: من حيث الصيغة
16	ثانيا: من حيث الأثر الناتج عن الطلاق
18	ثالثا: من حيث صفته الشرعية:
18	رابعا: من حيث زمن وقوع الأثر الناتج عنه:
19	الفرع الثاني: أنواع الطلاق في القانون
19	أولا: الطلاق بالإرادة المنفردة للزوج
20	ثانيا: الطلاق بالتراضي
20	ثالثا: الطلاق بالإرادة المنفردة للزوجة
21	المطلب الثالث: حالات وقوع الطلاق

21	الفرع الأول: اعتبار القصد في الطلاق
21	أولاً: أسباب غير مؤثرة في قصد المطلق
24	ثانياً: أسباب اختلال القصد في الطلاق
27	الفرع الثاني: تكييف الطلاق
30	خلاصة المبحث الأول
32	المبحث الثاني: وسائل الإثبات في الشريعة والقانون وأثره في الطلاق
32	المطلب الأول: مفهوم وسائل الإثبات
32	الفرع الأول: تعريف وسائل الإثبات باعتبار الأفراد
32	أولاً: تعريف الوسائل
33	ثانياً: تعريف الإثبات
35	الفرع الثاني: تعريف وسائل الإثبات كمركب إضافي
35	أولاً: وسائل الإثبات شرعاً
36	ثانياً: وسائل الإثبات في القانون
37	المطلب الثاني: أهمية وسائل الإثبات
38	المطلب الثالث: أثر وسائل الإثبات في الطلاق
38	الفرع الأول: وسائل إثبات الطلاق التقليدية
39	أولاً: وسائل إثبات الطلاق شرعاً
41	ثانياً: وسائل إثبات الطلاق المعمول بها قضاءً
44	الفرع الثاني: الوسائل الحديثة في إثبات الطلاق
44	أولاً: صور حديثة لوقوع الطلاق
46	ثانياً: وسائل إثبات الطلاق بالصور الحديثة
49	خلاصة المبحث الثاني
51	المبحث الثالث: إجراءات إثبات الطلاق
51	المطلب الأول: إجراءات استصدار الحكم المثبت للطلاق
51	الفرع الأول: اتصال القاضي بالدعوى

51	أولاً: قواعد الاختصاص
52	ثانياً: شروط رفع دعوى إثبات الطلاق
55	الفرع الثاني: تعامل القاضي مع دعوى إثبات الطلاق
55	أولاً: إجراء الصلح
57	ثانياً: التحقيق في واقعة الطلاق
59	المطلب الثاني: إصدار حكم الطلاق العرفي وآثاره
59	الفرع الأول: إصدار حكم الطلاق العرفي
60	الفرع الثاني: آثار حكم الطلاق العرفي
60	أولاً: تنفيذ الحكم.
61	ثانياً: آثار تنفيذ حكم الطلاق
63	المطلب الثالث: طرق الطعن في الحكم المثبت للطلاق
63	الفرع الأول: طرق الطعن العادية
63	أولاً: الطعن بطريق الاستئناف
64	ثانياً: الطعن بطريق المعارضة
65	الفرع الثاني: طرق الطعن غير العادية
65	أولاً: اعتراض الغير الخارج عن الخصومة
65	ثانياً: التماس إعادة النظر
66	ثالثاً: الطعن بالنقض
68	خلاصة المبحث الثالث
71	خاتمة
73	ملاحق
74	ملحق 1
77	ملحق 2
79	ملحق 3
80	فهرس الآيات

80	فهرس الأءادسء
81	فهرس الأءار
81	فهرس الأءلام
82	قائمة المصادر والمراجع
89	فهرس الموضوعاء