جامعة محمد لمين دباغين –سطيف 2–

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق

السنة الثانية – المجموعة أ

مقياس: قانون الأسرة

الأستاذ: بن سهيل لخضر

المحور الأول: مفهوم قانون الأسرة:

مدخل أو مقدمة إلى قانون الأسرة:

تنص المادة **71** من دستور **1996** المعدل والمتمم في فقرتها الأولى: " تحظى الأسرة بحماية الدولة والمجتمع...". لقد حدد النص الدستوري مبدأ هاما يتمثل في حماية الدولة للأسرة، هذه الحماية التي لا يمكن تجسيدها إلا من خلال سن القوانين والنظم التي تكرس حماية الأفراد بصفة خاصة، والمجتمع الذي تشكل الأسرة أصله والعنصر الأساسي في تكوينه بصفة عامة.

إن القوانين التي تصدرها السلطة التشريعية في الدولة قد تسعى لتنظيم علاقة الفرد بدولته بما تتمتع به من سيادة وامتيازات السلطة العامة وهذا ما يعرف بقواعد القانون العام، وقد تسعى هذه القواعد من جهة أخرى إلى تنظيم علاقة الأفراد فيما بينهم وهذا ما يعرف بالقانون الخاص، والذي يهتم بمجموعتين من العلاقات هما:

أولا/ العلاقات الشخصية: وهي تتعلق بالأحوال الشخصية.

ثانيا/ العلاقات المالية: وهي تتضمن نوعين من الحقوق (الحقوق الشخصية والحقوق العينية).

ولأن كانت الكثير من الدول تفرد القانون المدني لتنظيم العلاقات الشخصية والعلاقات المالية معا، فإن المشرع الجزائري وانطلاقا من النص الدستوري الذي ينص على تولي الدولة مسؤولية حماية الأسرة، باعتبارها الخلية الأساسية للمجتمع ومراعاة لخصوصيات المجتمع الجزائري فقد عمد إلى إصدار قانون خاص بأحكام الأسرة هو القانون رقم 84-11 المؤرخ في 1984/06/09 المتضمن قانون الأسرة المعدل والمتمم بالأمر رقم 05-02 المؤرخ في 2005/02/27 هذا الأخير نظم الأسرة في كل شؤونها وعلاقاتها الداخلية ونظم مختلف تدابيرها بشكل مستقل عن نصوص القانون المدني الجزائري، وعليه سنتطرق لتعريف الأسرة وبيان مكوناتها ثم للدور الذي تلعبه، قبل التطرق لطبيعة قانون الأسرة ولمختلف مراحل تطوره وعلاقته بمختلف القوانين الأخرى.

1- تعريف الأسرة: تعتبر الأسرة ظاهرة دائمة التغيير والتطور، ويمكن اعتبارها مؤسسة اجتماعية واقتصادية تبرز في المرحلة الحاضرة كمؤسسة قائمة على أساس علاقات القرابة الوثيقة الصلة، كما يمكن اعتبارها مؤسسة قائمة على أساس توزيع العمل بين الذكر (الزوج) والأنثى (الزوجة)، فالأسرة إذن جزء في المجتمع بل هي الخلية الأساسية فيه، تأثر وتتأثر بتغييراته الاقتصادية والاجتماعية والسياسية. وتتكون الأسرة من أشخاص تربط بينهم صلة الزوجية وصلة القرابة القائمة على وحدة الدم كما يلي:

- **الزوجان (الأب والأم):** والذين تجمعهما علاقة زوجية وهما رجل وامرأة قررا الارتباط في إطار عقد الزواج وفق الشروط المحددة قانونا، مع الملاحظة أن مبدأ المساواة لا يمنع من تفوق الرجل باعتباره رب الأسرة وصاحب القوامة لاعتبارات دينية وتقاليد وعادات راسخة في المجتمع الجزائري والعربي، بعد ما عرف نظام الأسرة خلال مراحل تطوره التاريخي نظامين: نظام الأمومة والنظام الأبوي السائد حاليا هذا أولا، وثانيا بعد شيوع فكرة استقلالية الزوجين عن الأسرة الكبيرة التي كانت تجمع أكثر من جيل بين الأجداد والأبناء.

- **الأبناء:** يعتبر الأبناء من أهم الأسس التي تقوم عليها الأسرة (هدف الإنجاب)، فالأسرة تعتبر المجال الطبيعي لإنجاب وتربية الأطفال، والتي تكون مهمة مشتركة بين الزوجين، فيقوم الرجل بالعمل من أجل كسب المال لإشباع حاجات أبناءه بقدر الإمكان، وتقوم الأم بتربيتهم ورعايتهم نفسيا وعاطفيا.

- **<u>2 – دور الأسرة:</u>** من خلال ما تقدم في حديثنا عن المرأة (الزوجة) والرجل (الزوج) والأبناء باعتبارهم الأسس التي تقوم عليها الأسرة، فإن هذه الأخيرة حتى تستمر وتؤدي دورها في المجتمع لابد أن تقوم على الترابط والتكافل وحسن المعاشرة والتربية الحسنة وحسن الخلق ونبذ الآفات الاجتماعية (03 ق أ ج)، في ظل تكامل بين المرأة والرجل للقيام بأمانة الأسرة وتربية الأبناء ضمن الفضائل السامية التي تنبذ كل الرذائل والموبقات، مما ينعكس على الأولاد بتربيتهم على الطباع الحميدة والآداب والأخلاق الفاضلة من جهة، ومن جهة أخرى تغذية عقولهم بالمعارف والمدارك المفيدة، فنجاح الأسرة في دورها يؤدي إلى مجتمع صالح خالي من الآفات وفشلها في أداء دورها سيؤدي حتما إلى انتشار الآفات الاجتماعية وفساد الأخلاق وارتكاب المحرمات. وعليه فإن واجب الوالدين عظيم بتقديم القدوة الحسنة للأبناء كونها العماد الأساسي في التربية وهذا ما أكده نص المادة 3 ق أ ج.

<u>3- تعريف قانون الأسرة:</u> قانون الأسرة هو القانون الذي ينظم حالة الشخص وعلاقته بأسرته وبأقاربه ومجتمعه، وما يترتب على هذه الأوضاع من آثار قانونية والتزامات معنوية أو مادية، ويلاحظ هنا أن المشرع الجزائري خالف التسمية التي جرى بها العمل في مختلف الدول العربية وهي قانون الأحوال الشخصية المقتصر على نظام الأسرة وأحكامها في مقابل الأحوال المدنية التي تحكم علاقة الإنسان بأفراد المجتمع خارج حدود أسرته.

وبالرغم من النقد الذي وجه لهذه التسمية، انطلاقا من أن قانون الأسرة ينظم حالة الشخص كفرد في المجتمع وليس كعضو في الأسرة فقط، إلا أن المشرع الجزائري أصاب حين أطلق اسم أهم جزء في القانون (الأسرة) عليه لما للأسرة من أهمية في بناء وصلاح المجتمعات.

ولقد تضمن قانون الأسرة الجزائري أربعة كتب، الكتاب الأول تناول الزواج وانحلاله (م 4 - م 80)، وفي كتابه الثاني تناول النيابة الشرعية (م 81 – م 125)، وفي كتابه الثالث تناول الميراث (م 126- م 183)، وفي كتابه الرابع تناول التبرعات وهي الوصية والهبة والوقف (م 184- م 224). وانطلاقا من المواضيع التي ينظمها قانون الأسرة يمكن تعريفه بأنه: " مجموعة القواعد القانونية التي تنظم حالة الشخص وعلاقته بأسرته وأقاربه وبمجتمعه ". أو هو:" مجموعة القواعد القانونية التي تنظم علاقة الأفراد فيما بينهم من حيث صلة النسب والزواج وما ينشأ عنه من مصاهرة وولادة وولاية وحضانة وحقوق وواجبات متبادلة، وما يعتريها من انحلال تترتب عليه حقوق في النفقة والحضانة والإرث والوصية".

4 - التطور التاريخي لقانون الأسرة: لقد مر التنظيم القضائي في مجال الأحوال الشخصية في الجزائر بمراحل متعددة يمكن حصرها في أربع مراحل أساسية وهي:

أ- مرحلة ما قبل سنة 1830 م أي قبل الاحتلال الفرنسي: لقد كان التنظيم القضائي في مجال الأحوال الشخصية في الجزائر قبل الاحتلال الفرنسي عام 1830 م مثله مثل التنظيم القضائي في مختلف البلاد العربية والإسلامية يخضع في معظمه إلى قواعد الشريعة الإسلامية في أصوله وفي نظام إجراءاته، إضافة إلى ما عرفته المعاملات من أعراف محلية في مختلف المناطق الجزائرية.

ب- مرحلة ما بعد سنة 1830 م (مرحلة الاحتلال الفرنسي): لما وقعت الجزائر تحت الاستعمار الفرنسي استوطنها عدد كبير من المدنيين والعسكرين من أجناس أوربية مختلفة ومتنوعة، فأصبحت الجزائر تحتضن خليطا من أجناس متنافرين في معتقداتهم متعادين في سياساتهم غير قابلين للاندماج، ما أدى بالمستعمر إلى محاولة طمس معالم النظام القضائي الإسلامي، الذي كان قائما والعمل على دمج نظريات الفقه الإسلامي في النظام القضائي الفرنسي النابليوني خدمة للأغراض الاستعمارية في تضييق مجال تطبيق أحكام الشريعة الإسلامية وتفكيك وحدة التشريع الجزائري تمكيننا للمنظومة القانونية الفرنسية.

وبالرغم من كل الأساليب الاستعمارية إلا أن جميع محاولات المستعمر في هذا المجال باءت بالفشل، مما اضطره إلى ترك الجزائريين وشأنهم يطبقون أحكام الشريعة الإسلامية في مجال الأحوال الشخصية ومعاملاتهم المدنية، أما في المجالات الأخرى كالقضاء الجزائي والتجاري والإداري وقواعد الإجراءات المدنية فقد كانت القوانين الفرنسية هي المطبقة في جميع البلاد ودون تمييز بين الجزائريين والأوروبيين، ونتيجة لذلك فقد نشأت في الجزائر خلال هذه الفترة حالة من الازدواجية والثنائية في مجال الأحوال الشخصية، حيث أصبحت الجزائر تضم محاكم فرنسية تختص بالفصل في جميع الدعاوى القائمة بين غير الجزائريين أو بينهم وبين غيرهم من الفرنسيين والأجانب الاخرين يتولى القضاء فيها قضاة فرنسيون ويطبقون القانون الفرنسي، بالإضافة إلى محاكم إسلامية تختص بالفصل في جميع قضايا المواطنين الجزائريين المتعلقة بأحوالهم الشخصية ويتولى القضاء في هذه المحاكم التي كانت تسمى

(المحاكم الشريعة الإسلامية) قضاة جزائريون مسلمون يطبقون أحكام وقواعد الشريعة الإسلامية مع الميل كثيرا الى أحكام فقه المذهب المالكي، باعتبار أنه لم يكن يوجد لديهم أي قانون مكتوب يستندون إليه في أحكامهم، كما لا توجد هناك نصوص شرعية تنظم إجراءات التقاضي وقد كانت الأحكام التي تصدر عن هذه المحاكم تقبل الطعن بالاستئناف أمام غرفة استئنافية (غرفة الاستئناف الشرعية)، وكانت القرارات الصادرة عن هذه الغرفة تخضع لرقابة محكمة النقض الفرنسية.

ج- مرحلة الاستقلال ما بعد 1962 إلى 1984: بعد الاستقلال استمر القضاء المتعلق بالأسرة في الجزائر وفق قواعد النظام الفرنسي، وذلك سدا للفراغ التشريعي والقانوني، وفي اطار الحركة التشريعية الشاملة التي هدفت إلى القضاء على التبعية القانونية للتشريعات الأجنبية وفرض السيادة الوطنية صدر القانون رقم 63-218 المؤرخ في 1963/05/18 ليلغي بموجبه ولاية محكمة النقض الفرنسية على قرارات الصادرة عن محاكم الاستئناف الشرعية، وأنشأ بدلا عنها المجلس القضائي الجزائري الأعلى، كما صدر المرسوم رقم 63-261 المؤرخ في شهر جويلية 1963 ليلغي بموجبه (المحاكم الشرعية أو الإسلامية) ونقل اختصاصها إلى المحاكم العادية، وفق الهيكل العام للنظام القضائي الجزائري المبني على ثلاثة أنواع من المحاكم (محاكم الابتدائية، المجالس القضائية، المجلس القضائي الأعلى أو المحكمة العليا حاليا).

وبالرغم من المجهودات التي بذلها المشرع من أجل إرساء قواعد دولة عصرية يحكمها ويسودها القانون والتي أثمرت بظهور قوانين متعددة في شتى مجالات الحياة الاجتماعية والاقتصادية والثقافية، فقد صعب أمر اصدار قانون واحد ينظم حياة العائلة ويضبط العلاقات القانونية بين الزوجين وبينهما وبين الأبناء باعتبار أن الحجر الأساسي لبناء المجتمع والدولة هو الاسرة.

د- مرحلة ما بعد سنة 1984: بعد طول انتظار صدر سنة 1984 قانون تضمن مختلف الأحوال الشخصية اطلق عليه المشرع الجزائري تسمية قانون الاسرة، تضمن هذا القانون مواضيع أوسع من التسمية التي اطلقت عليه مستمد أحكامه من الشريعة الإسلامية على مذهب الامام مالك بن انس رحمه الله، مع الأخذ ببعض أراء المذاهب الأخرى عند الحاجة إلى ذلك، بما يحقق المصلحة العامة وما يراعي الأعراف المتوارثة في المجتمع الجزائري، غير أنه وأمام النقاشات التي عرفها تطبيق قانون الاسرة وبالنظر للمطالبات التي دارت حول مختلف نصوصه، فقد عرف تعديلا هاما سنة 2005 عمل على اكمال النقائص وإزالة الغموض، في سياق ضرورة اثراء هذا القانون مراعاة لتغير الظروف الاجتماعية والاقتصادية والسياسية التي مر بها المجتمع الجزائري.

5- طبيعة قانون الاسرة علاقته بالقوانين الأخرى: يعتبر قانون الاسرة فرعا مستقلا بذاته من فروع القانون الخاص وله ذاتية مستقلة وطبيعة خاصة ملؤها المرونة والملائمة والانسجام بعيدا عن التقليد والتعقيد، وبالنظر لما له من ارتباطات بقواعد الأعراف والعادات والعواطف والأخلاق والمشاعر والأفكار الدينية، فإن كل ذلك يجعله مختلفا عن باقي فروع القانون المختلفة.

أما فيما يتعلق بعلاقته بباقي القوانين فتبدأ علاقته بأسمى وثيقة في الدولة وهي الدستور الذي نص على وجوب حماية الأسرة وجعلها من مسؤوليات الدولة والمجتمع، كما أن القانون المدني يحيل صراحة في كثير من المسائل إلى قانون الاسرة كما هو الحال مع أحكام الغائب والمفقود والميراث وغيرها، كما أن له علاقة بقانون الحالة المدنية تبدو وثيقة وقوية فيما يتعلق ببيانات عقد الزواج والموظف المختص لتحريره، أما قانون الإجراءات المدنية والإدارية فهو يمثل القانون الاجرائي لقانون الأسرة كونه يحدد إجراءات رفع الدعاوى والمحاكم المختصة وكيفيات تنفيذ الأحكام وغيرها، أما فيما يتعلق بقانون العقوبات فهو يمثل الجانب الزجري عند ارتكاب الجرائم الماسة بالأسرة كعدم دفع النفقة، وترك الأسرة والاعتداء على الأصول وغيرها، وهو ما يجعل قانون الإجراءات الجزائية هو الاخر ذا صلة بقانون الأسرة باعتباره يبين الجانب الاجرائي سواء في التحقيق والمحاكمة أو فيما يتعلق بمتابعة الأحداث وكيفيات معاملتهم ومحاكمتهم، كل هذا يوضح مدى الأهمية التي يحتلها قانون الاسرة بين كل الفروع القانونية الأخرى انطلاقا من كونه ينظم الخلية الأساسية في المجتمع ويعطيها أبعادها التربوية والاجتماعية والاقتصادية.

المحور الثاني- الزواج ومقدماته (الخطبة):

أولا/ مفهوم الزواج: الزواج فلسفة ومؤسسة قائمة بذاتها اختصه الشرع والقوانين الوضعية بالتنظيم والتفصيل، لذا سنتعرض في البداية لتعريفه وبيان حكم وفوائد تشريعه.

1- تعريف الزواج: الزواج لغة هو الاقتران والاختلاط أي اختلاط أحد الشيئين بالأخر وارتباطهما بعد أن كانا منفصلين، لذا شاع استعمال لفظ الزواج في اقتران الرجل بالمرأة على سبيل الدوام والاستقرار وتكوين أسرة.

أما من حيث التعاريف الاصطلاحية والفقهية فقد عرف عقد الزواج بتعاريف كثيرة متقاربة تنتهي إلى أن القصد من عقد الزواج هو ملك المتعة أو حلها، مما جعلها تعاريف غير مانعة ولا جامعة، بالنظر للأغراض السامية لعقد الزواج من حفظ النوع الإنساني والحصول على المؤانسة الروحية وسط متاعب الحياة وشدائدها، فعرفه الامام محمد أبو زهرة في هذا الاطار بأنه: " عقد يفيد حل العشرة بين الرجل والمرأة وتعاونهما ويحدد ما لكليهما من حقوق وما عليه من واجبات".

ومن هنا جاء نص المادة **04** من قانون الأسرة الجزائري: " الزواج هو عقد رضائي يتم بين رجل وامرأة على الوجه الشرعي من أهدافه تكوين أسرة أساسها المودة والرحمة والتعاون واحصان الزوجين والمحافظة على الأنساب "، وبالرغم من أنه ليس من اختصاص المشرع إعطاء التعاريف والتي هي مهمة الفقه، الا أن التعريف القانوني للمشرع الجزائري أراد تحديد مسائل هامة في عقد الزواج بالتصريح من كون الطرفين المتعاقدين هما رجل ومرأة، مع ضرورة احترام الشروط والجوانب الشرعية، وذكر الغاية من عقد الزواج زيادة في التوضيح لمعانيه السامية مع ما يرتبه من حقوق وواجبات.

2- الحكمة في تشريع الزواج وفوائده: الزواج سنة الأنبياء والمرسلين لقوله تعالى: (ولقد أرسلنا رسلا من قبلك وجعلنا لهم أزواجا وذرية) شرعه الله لعباده وتعبدهم به منذ أوجد آدم عليه السلام وإلى أن يرث الله الأرض ومن عليها، وتولى الشرع بالكثير من الآيات والأحاديث النبوية تنظيمه كي يبنى على أقوى المبادئ لما له من الآثار الخطيرة والفوائد العديدة على كل من الرجل والمرأة والأولاد والمجتمع، هذا ولا يخفى أن للزواج فوائد كثيرة وجليلة يمكننا ذكر ما يلي:

أ - المحافظة على النوع الإنساني وتحقيق رغبة البقاء: إن المحافظة على النوع الإنساني لا يتحقق إلا بالزواج في إطار علاقة شرعية منظمة تحفظ بقاء النسل واستمرار الحياة البشرية بما يضمن تعمير الأرض وعبادة الله.

ب - القضاء على المضار والمفاسد الاجتماعية: إن الزواج هو الوسيلة السوية لتلبية الإنسان لغريزته وفطرته على الوجه المشروع بعيدا عن العلاقات المتعددة والفوضوية التي تساوي الإنسان مع غيره من الحيوانات، فكان الزواج أحسن تنظيم للفطرة والغريزة.

ج - تحقيق الألفة والمودة والاستقرار النفسي: إن الإنسان لا يستقيم حاله ولا تطمئن حياته إلا باستقرار شؤونه المنزلية وانتظام أحواله المعيشية، ولا يتحقق هذا الاستقرار والاطمئنان إلا بوجود شريكة له تكون عونا وعضدا، ترعى أمره، وتحيطه بالرعاية وتشاركه في شؤون حياته.

د – الزواج أساس للتربية وتحمل المسؤولية: الزواج مدرسة يغرس في الإنسان الكثير من الصفات النبيلة والأخلاق الحميدة كحب الغير والعطف على الصغير، كما يشعر الزوجين بالمسؤولية الملقاة على عاتقهم، فالزوج يعمل جاهدا لتحصيل قوت عائلته، والزوجة تتفرغ لتوفير وسائل الراحة المنزلية، فيصبح الزواج بذلك مظهرا من مظاهر الرقي الإنساني وهو راحة للنفس بما تؤدي من تكليفات اجتماعية (فالسعادة الحقيقية دائما تكمن في خدمة الأخرين).

هـ - الزواج باب من أبواب الخير: لم تقتصر منافع الزواج على الحياة الدنيوية، وإنما تعدت إلى ما بعد الموت، لأن الإنسان إذا مات انقطع عمله إلا من ثلاث: صدقة جارية، أو علم ينتفع به، أو ولد صالح يدعو له، ولا يكون الولد إلا بالزواج ولا يكون صالحا إلا بالتربية الحسنة التي تجعله من أسباب رحمة والديه وثوابهم في الآخرة.

<u>ثانيا/ الخطبة أو الوعد بالزواج</u>: تقتضي الحكمة أن كل عقد من العقود الهامة في حياة الناس لا بد وأن تسبقه مقدمات تمهيدية، حتى يتبين لكل من المتعاقدين مدى رغبته في ابرام العقد أولا، وما مدى تحقيق العقد لمطالبه وحاجاته ثانيا، فإذا توافقت الرغبات والمصالح أقدم كل واحد منهم على العقد، وتلاقت إرادتهما بإصدار الإيجاب والقبول الذين يتم بهما العقد.

ولما كان عقد الزواج من أهم العقود التي يبرمها الإنسان في حياته فقد اختصه الشارع الحكيم بتنظيم مقدمته لعظم أثاره وخطورة نتائجه، وعلى هذا الأساس درج الناس على أن لا يقوموا على إنشاء عقد الزواج إلا بعد تفكير وروية وتدبر وحيطة، ضمانا لنجاح الرابطة الزوجية ودوامها بقيامها على دعائم قوية، هذه المقدمات التمهيدية للزواج تسمى الخطبة.

<u>1- مفهوم الخطبة وأهميتها:</u> الخطبة بكسر الخاء لغة من خطب المرأة إلى القوم إذا طلب أن يتزوج منهم والفاعل خاطب، أما بفتح الخاء من خطب القوم ووعظهم والفاعل خطيب.

والخطبة شرعا هي طلب الرجل التزوج بامرأة خالية من الموانع الشرعية، وقد يكون الطلب من راغب الزواج شخصيا وقد يكون ممن يبعثه من قريب أو صاحب، كما تكون الخطبة صريحة فلا يحتمل الطلب غير إظهار الرغبة في التزوج بالمرأة، كما قد تكون الخطبة بطريق التعريض بأن يقول الطالب كلاما يحتمل معنيين أحدهما ظاهر غير مقصود وثانيهما غير ظاهر ومقصود للقرائن التي تدعمه.

وتظهر أهمية الخطبة في كونها وسيلة للتعرف والتعارف بين الطرفين والعائلتين، فيطمئن كل طرف على سلوك وأخلاق وعادات الطرف الأخر، ويتعرف على سيرته وخلقه ومزاياه الجسمية والفكرية، وهذا بهدف إقامة الحياة الزوجية على أسس سليمة ودعائم قوية بعيدة عن المفاجآت التي كثيرا ما تؤدي بالزواج للفشل والانهيار، مع ما يتبع ذلك من أثار وخيمة على الأبناء والعائلات.

2- الطبيعة القانونية للخطبة: عرف المشرع الجزائري الخطبة بنص المادة **05** من قانون الأسرة بأنها وعد بالزواج يجوز للطرفين العدول عنها، فالخطبة إذن ليست زواج وإنما هي مقدمة له فقط، فهي إذن لم تبلغ درجة العقد النهائي الذي يلتزم فيه الطرفان بالتزامات لها قوة الإلزام، وإنما هي مجرد وعد أو اتفاق مبدئي بين الطرفين على الإقدام على ابرام تصرف معين، فهما لم يباشرا هذا التصرف وإنما لهما إرادة متحدة متجهة في مرحلتها الأولى إلى إحداث هذا الأثر، وهذا الاتفاق المبدئي يشكل درجة تقع بين العقد النهائي وبين الإيجاب، فالوعد أقوى من مجرد إرادة واحدة لطرف وهو أقل من العقد الذي هو اتفاق بين إرادتين لا يدع أي أمر جوهري دون علاج.

ومن هنا فالخطبة مجرد وعد بالزواج وليست زواجا فهي لا تبيح للخاطبين أن يختلطا اختلاط الأزواج ولا ترتب لأحدهما حق على الأخر، ويحق لكل من الطرفين العدول عنها بإختياره دون الحاجة للرجوع أو لطلب موافقة الطرف الأخر.

3- أثار العدول عن الخطبة: لقد أشرنا سابقا إلى أن الخطبة من مقدمات عقد الزواج، وأنها تعتبر وعدا بالزواج ويجوز للطرفين العدول عنها على أساس عدم وجود عقد أو إلزام، غير أن العدول عنها قد يرتب بعض المسائل:

أ – بالنسبة للصداق والهدايا: إذا فسخت الخطبة من الطرفين أومن أحدهما وكان الخاطب قد دفع الصداق كله أو بعضه، فلا خلاف بين الفقهاء في أن له أن يطالب باسترداده، فإن كان قائما يجب رده بعينه، وإن كان هلك أو استهلك وجب رد مثله إن كان مثليا وقيمته إن كان قيميا، لأن المخطوبة لا تستحق المهر إلا بعقد الزواج والخطبة ليست عقدا وإنما هي وعد فقط.

أما ما قدمه الطرفين وتبادلاه من هدايا تعبيرا عن المودة، فالفقهاء متفقون في الجملة على ردها لعدم تحقق مرادها وإن اختلفوا في التفاصيل، فعند الحنفية الهدية تأخذ حكم الهبة والواهب له حق الرجوع فيها ما لم يوجد مانع من موانع الرجوع كالهلاك، أما الشافعية فيذهبون إلى وجوب الرد مطلقا سواء كانت باقية أم هالكة، وأما المالكية فيفصلون بين ما إذا كان العدول من الخاطب فلا يسترد شيئا، وأما إذا كان العدول من المخطوبة فترد جميع ما قدمه الخاطب من هدايا. ويبدو أن رأي المالكية رأي عادل وعقلاني وبه أخذ المشرع الجزائري لأن الخاطب إذا عدل فليس من اللائق مضاعفة ألم المخطوبة ومطالبتها برد الهدايا، فتركها قد يخفف مصابها، أما إذا كان العدول من جانبها فليس من العدالة أن تحرم الخاطب مما قدمه من هدايا وهو لم يرتكب أي خطأ.

ب - حكم الضرر المترتب على العدول عن الخطبة: قد يترتب على العدول عن الخطبة ضرر يلحق أحد الطرفين ماديا أو أدبيا، وخاصة إذا استمرت الخطبة عدة سنوات، كما إذا طلب الخاطب من مخطوبته ترك دراستها أو الاستقالة من وظيفتها، وكذا تفويت فرص الزواج عنها، أو العكس إذا ما
قام الخاطب بإعداد مسكن الزوجية وعدلت المخطوبة بغير مبرر، أو قد يكون فسخ الخطوبة تم بطريقة أدت للمساس بكرامة وشرف الطرف الأخر، فما هو جزاء العدول في هذه الحالات، وما حكم الضرر الذي قد يصيب الطرف الأخر؟

ذهب المشرع الجزائري في المادة **3/5** من قانون الأسرة إلى أنه: " إذا ترتب عن الخطبة ضرر مادي أو معنوي لأحد الطرفين جاز الحكم له بالتعويض "، أي أنه لا تعويض عن العدول في حد ذاته لأنه حق مكفول ومشروع ولا يتصور تحميل مسؤولية عند ممارسة الحقوق، فالتعويض في هذ الحالة يشبه الإكراه على الزواج وهذا مالا يتفق مع أهداف الخطبة وأركان الزواج من رضا الطرفين، وعليه فالتعويض ليس جزاء عن العدول في حد ذاته، وإنما هو مقابل لما اقترن معه وصاحبه من أفعال أو تصرفات تعسفية تلحق ضررا بأحد الخاطبين، فهنا جاز الحكم بالتعويض على أساس أحكام المسؤولية التقصيرية عن كل الأضرار المادية والمعنوية وفقا للقاعدة العامة المنصوص عليها بالمادة **124** من القانون المدني.

4- العلاقة بين الخطبة والفاتحة: نصت المادة **1/6** من قانون الأسرة أن اقتران الفاتحة بالخطبة لا يعد زواجا، ما يعني أن كلا من الخطبة والفاتحة تخضعان لنفس الأحكام التي نصت عليها المادة **05** من قانون الأسرة، فالفاتحة والخطبة لا ترتقيان إلى درجة العقد، وما داما كذلك فإن العدول ممكن وللطرف الأخر المطالبة باسترداد هداياه أو المطالبة بالتعويض عند حصول ضرر. وهذا كله إذا ما كان المقصود بالفاتحة قراءة أيات من القرآن الكريم بنية التبرك وطلب التوفيق للخاطبين، أما إذا كان المقصود بها تبادل الصيغة بحضور الشهود في مجلس العقد، فإن هذا الأمر يعتبر زواجا متى توافرت الأركان والشروط طبقا لنص المادة **2/6** من قانون الأسرة.

5- الفرق بين الخطبة وعقد الزواج: يمكن حصر هذه الفروق في ما يلي:

أ- عقد الزواج له أركان وشروط لا يصح إلا بتوافرها، بينما لا يشترط في الخطبة هذه الشروط والأركان.
ب- عقد الزواج ملزم للطرفين لا ينحل الا بفسخ أو طلاق أو خلع، بينما لا يحتاج فسخ الخطبة لأي من الإجراءات السابقة.
ج- عقد الزواج يرتب حقوق وواجبات متبادلة بين الطرفين، بينما لا أثر لذلك في مرحلة الخطبة (حل الاستمتاع، النفقة، التوارث، الصداق....).
د- يحرم العقد على المرأة المتزوجة برجل أخر، ويبطل العقد الثاني لو حصل ذلك، بينما يكره خطبة المخطوبة الراكنة إلى خاطبها ولكن لا يبطل العقد عليها.

المحور الثالث- إنشاء عقد الزواج وأثاره:

إن الزواج وباعتباره عقدا من العقود لابد له من أركان وشروط، وبعد انعقاده انعقادا صحيحا يرتب أثارا في حق طرفيه، وهو ما نتعرض له في ما يلي:

أولا: إنشاء عقد الزواج:

كل عقد من العقود له أركان وشروط، فالأركان بها قوام الشيء ولا تتحقق ماهيته إلا بها لكونها جزء من حقيقته وتدخل في عملية بنائه وتكوينه كما في الركوع بالنسبة للصلاة (ما يلزم من وجوده الوجود ومن عدمه العدم)، أما الشروط فهي ما يتوقف عليها وجود الشيء وتكون خارجة عن حقيقته فهي لا تدخل في عملية التكوين والانشاء كالوضوء بالنسبة للصلاة (ما يلزم من عدمه العدم ولا يلزم من وجوده وجود ولا عدم).

1- أركان عقد الزواج : ذهب الحنفية إلى أن أركان الزواج الإيجاب والقبول فقط فهما اللذان يقوم عليهما الزواج حقيقة، بينما الجمهور يرى بأن الركن هو مالا توجد الماهية الشرعية إلا به سواء كانت جزءا من الشيء أو خارجا عنه، وبالتالي فأركان الزواج تتسع عندهم كالاتي:
- عند الشافعية هي خمسة أركان (زوج وزوجة وولي وشاهدين صيغة).
- وعند المالكية أربعة (الولي والصداق والمحل والصيغة).
- وعند الحنابلة هي ثلاثة (الزوجان، والإيجاب والقبول، والترتيب بين الايجاب والقبول).

أما بالنسبة للمشرع الجزائري فإن المادة 9 من قانون الأسرة تنص: (ينعقد الزواج بتبادل رضا الزوجين)، فقد حدد النص القانوني ركنا وحيدا لعقد الزواج هو الرضا، فلا يمكن لعقد الزواج أن يكتب له الوجود إلا بوجود الرضا الذي هو أساس جميع العقود، سواء العقود المدنية المالية أو عقد الزواج أو أي عقد أخر مهما كان الطرف المتعاقد.

ويتكون ركن الرضا بتطابق إرادة المتعاقدين على تحقيق نفس الأثر، الإرادة الأولى المبتدئة وهي الإيجاب بالإرادة الثانية المطابقة لها وهي القبول. وهنا يرى البعض أنه كان على المشرع الجزائري النص على الركن الأساسي وهو الصيغة بما تحمله من إيجاب وقبول، والتي تعبر عن رضا الطرفين بالعقد، فحقيقة الرضا أنه من شروط الصحة حيث لا يتصور وجود صيغة صحيحة مكونة لماهية العقد الشرعية ومنتجة لأثارها إلا إذا كانت صادرة عن رضا وطيب وخاطر.

أ - ركن الرضا وكيف يتم: إن الرضا هو الركن الوحيد لعقد الزواج، وفق ما نص عليه قانون الأسرة الجزائري، ولكن وحتى تكتمل لهذا الركن مقوماته لابد أن يكون صادرا عن ذي أهلية، خاليا من العيوب، وبلفظ صريح يفيد معنى الزواج، فإن كان المتعاقد عاجزا عن النطق فبالإشارة المفهمة كما تنص عليه

المادة 2/10 من قانون الأسرة، وسنتولى بيان تلك العناصر الأساسية المكونة لهذا الركن ضمن العنصرين التاليين:

أ.1- أهلية الزواج: فالرضا لا يكون صحيحا إلا إذا كان صادرا عن شخص بالغ عاقل، ولم ينص المشرع عن الأهلية ليس غفلة منه، وإنما لأن الرضا لا يكون سليما إلا إذا كان صادرا عن عاقل بالغ، والبلوغ منضوي تحت السن المكملة للأهلية وهي حسب نص المادة 7 من قانون الأسرة تمام 19 سنة بالنسبة للرجل والمرأة على حد السواء، وهو نفس السن المحدد في نص المادة 40 من القانون المدني لصحة وسلامة كافة التصرفات القانونية، مع امكانية أن يرخص القاضي بالزواج قبل سن 19 سنة لمصلحة أو ضرورة تخص أحد الأطراف، إذا ما أثبت قدرته على الزواج، بحيث يكتسب الزوج القاصر بعد ذلك أهلية التقاضي فيما يتعلق بأثار عقد الزواج من حقوق ولالتزامات.

ملاحظة: المشرع وضع نصب عينيه عند تحديده لسن الزواج بـ 19 سنة مصلحة الفرد والمجتمع فعند هذا السن يكون الشخص عادة كما تؤكده مختلف العلوم قد وصل إلى اكتمال في النمو الجسمي والنفسي والعقلي بما يسمح له بتحمل مسؤوليات الزواج الرجل بالقدرة على العمل والكسب والمرأة بالقدرة على الانجاب، فحق الزواج لا يمنع من تحديد سن مناسب لمباشرته بما يحقق أهدافه، فالتحديد هنا هو إجراء تنظيمي يجوز للسلطة التشريعية، وذلك مقابل من يرى بأن تحديد سن الزواج لم يكن معروفا عند المسلمين بل تتحكم فيه ارادة الأطراف.

أ. 2- الصيغة الواضحة في الزواج: منصوص عليها بوضوح في المادة 10 وتتضمنها المادة 9 من قانون الأسرة في إطار ركن الرضا، باعتبارها دالة عنه. والصيغة هي اللفظ الذي يستعمله الموجب للتعبير عن إيجابه والقابل للتعبير عن قبوله، فالرجل يستعمله مباشرة إذا كان حاضرا بمجلس العقد وإلا استعمله وكيله الذي يمثله وينوبه، والمرأة يستعمله وكيلها الذي هو وليها، فتكون الصيغة مثلا في قول الخاطب لولي المخطوبة (أريد أن أتزوج ابنتك فلانة) ويقول الولي (رضيت، أو قبلت)، أو ما في معناهما مما لا يدع مجالا للشك في انعقاد العقد، وهنا أكد الفقهاء على استعمال الألفاظ التي تدل على الماضي لتأكيد الانعقاد، كما منع البعض استخدام لفظ أعطني كونه يدل على الهبة، غير أن المالكية أجازوا استخدام عبارة اعطني يد ابنتك كما هو شائع في أغلب المناطق الجزائرية شرط ذكر الصداق.

ب- بعض شروط الصيغة (الإيجاب والقبول):

- عدم اشتراط اللغة العربية في الإيجاب والقبول، وكذلك جواز استعمال ما يدل على النكاح والزواج.
- أن يكونا شفويين متلفظ بهما للقادر عليهما، وبالكتابة والإشارة للعاجز عن الكلام.
- أن يكون الايجاب والقبول في مجلس العقد بحضرة شاهدين أمام موثق أو موظف مؤهل لذلك قانونا.
- أن يكون الايجاب والقبول في مجلس واحد هو مجلس العقد، وهذا ما تقتضيه الفورية في الالفاظ بحيث يكونان في آن واحد، ويجوز الفصل اليسير كافتراق الجانبين لمشورة يسيرة .
- أن لا يكون الايجاب والقبول مشتملين على شرط ينافى مقصود العقد، كعدم الانجاب أو سقوط النفقة.

- أن لا يكون الايجاب والقبول لأجل معين، فيكونان على الدوام لفساد المتعة وبطلانها.
- إذن البكر أما الثيب فتعرب وتفصح.

2- شروط عقد الزواج: شروط الزواج عند الجمهور أربعة أنواع من حيث التسمية (شروط الانعقاد، وشروط الصحة، وشروط النفاذ، وشروط اللزوم)، ترتب ثلاث أثار هي البطلان عند فقد الزواج لأحد شروط الانعقاد أو الصحة، ووقف أثر العقد عند فقده لشرط من شروط النفاذ، ويعطون من له حق فسخ العقد فسخه عند فقدان أحد شروط اللزوم.

أما بالنسبة للمشرع الجزائري فإنه وبنص المادة 9 مكرر من قانون الأسرة جعل شروط عقد الزواج خمسة وهي: أهلية الزواج، الصدق، الولي، الشاهدين، وانعدام الموانع الشرعية للزواج كما يلي:

أ- أهلية الزواج: لقد سبق التعرض لشرح أهلية الزواج عند التعرض لركن الرضا، وفق ما حدده المشرع بنص المادة 7 من قانون الأسرة، وهي تمام 19 سنة للرجل والمرأة على حد سواء.

ب- الصداق: هو ما يبذل للمرأة في نظير العقد عليها، ويعتبر من أهم شروط عقد الزواج، وأحد أهم أثاره المترتبة عنه، واختصارا وتجنبا للتكرار سنتعرض للصداق أو المهر بالتفصيل عند التعرض لأثار عقد الزواج.

ج- الولي: الولي هو شخص منحه القانون سلطة على نفس الغير (ولاية على النفس) أو على ماله (ولاية على المال) أو عليهما معا (على النفس وعلى المال)، ولا ينال الولاية على النفس كالزواج إلا من توافرت فيه الشروط القانونية التي تجعل من الولي شخصا رحيما بمن في ولايته، وشروط الولاية في الزواج وفق الجمهور هي (الأهلية، القرابة، الإسلام، العدل، الذكورة).

أما بالنسبة للمشرع الجزائري فقد نص على انعقاد عقد الزواج بالتراضي بين الطرفين، ومع ذلك نصت المواد 11، و13 على الولي مسايرة للآراء الفقهية التي تقول بأن المرأة لا تستطيع بنفسها أن تتولى عقد زواجها، وأن عقد الزواج لا ينعقد بلفظ المرأة بل لابد لها من ولي يتولى بدلها مباشرة الصيغة في عقد الزواج، وهذا بالتعبير على إرادتها فقط وليس لاتخاذ القرار مكانها.

د- الشاهدين: اختص عقد الزواج بشرف الاشهاد عليه لما اشتمل عليه من مزايا وما انطوى عليه من أثار عظيمة، والشهادة مأخوذة من المشاهدة بأن يخبر الإنسان بما رأى أو أدرك بأحد حواسه، وتعد من ضمن وسائل الاثبات عند حصول أي منازعة، وبالتالي فحضور الشهود يخرج الزواج من السرية للعلنية، ولا تكون شهادة الشخص كاملة في عقد الزواج إلا بتوافر شروطها وهي (الأهلية، السن-21 سنة لشهود الحالة المدنية-،الإسلام)، أما بالنسبة لنصيب الشهود فإن نص المادة 9 مكرر من قانون الأسرة كان واضحا

بتحديد نصابها في شاهدين اثنين كحد أدنى دون تفرقة بين الذكر والأنثى وبين الأقارب والأباعد، خلافا لما هو متعارف عليه في الشريعة الاسلامية من أن الشهادة تكون من رجلين أو رجل وامرأتان.

هـ - انعدام الموانع الشرعية للزواج: بمعنى خلو ذمة المرأة المعقود عليها من الموانع الشرعية، وأن لا يكون بين الطرفين مانع من موانع الزواج، وتنقسم المحرمات من النساء وفق نصوص المواد 23 إلى المادة 30 من قانون الأسرة إلى قسمين أساسيين:

هـ . 1- المحرمات حرمة مؤبدة: أي المحرمات من النساء على سبيل التأبيد، فسبب التحريم هنا يبقى قائم ودائم لا يزول وأسبابه ثلاثة هي (القرابة، المصاهرة، الرضاع).

هـ . 2- المحرمات على سبيل التأقيت: فالتحريم هنا غير مؤبد، وإنما مؤقت بزوال سبب التحريم وحصرها المشرع الجزائري في ست أحوال وهي:
1.المرأة المتزوجة، 2.المعتدة من الغير من طلاق أو وفاة، 3.المطلقة ثلاثا لمن طلقها، 4.المرأة التي لا تدين بدين سماوي (المشركة)، 5.الجمع بين محرمين (كالجمع بين الأختين، أو بين المرأة وخالتها، أو بين المرأة وعمتها)، 6.الجمع بين أكثر من أربع زوجات.

ثانيا: أثار عقد الزواج (حقوق وواجبات الزوجين/ الحقوق الزوجية):

لقد رتب الشارع الحكيم على عقد الزواج حقوقا للزوجين مشتركة بينهما، وحقوقا ينفرد بها الزوج على زوجته، وحقوقا تنفرد بها الزوجة على زوجها، وبمراعاة هذه الحقوق والقيام بتلك الواجبات ممن وجبت عليه من الزوجين تسير الحياة الزوجية سيرا حسنا وتقوي الرابطة وتستقر ويستقيم أمرها، وقد أرشد إلى ذلك قول الله تعالى: "ولهن مثل الذي عليهن بالمعروف" سورة البقرة الآية 288. فمعنى الأية الكريمة أن للنساء حقوقا بمقتضى الزوجية يقوم بها الرجال، مثل ما للرجال عليهن من الواجبات، وهذه الحقوق والواجبات كثيرة ومتنوعة، وبتمييزها نجدها تنقسم إلى ثلاثة أنواع:

1- حقوق الزوجة: للزوجة على زوجها حقوق يمكن أن تتنوع إلى نوعين: حقوق مالية وحقوق غير مالية.

أ - الحقوق المالية: وتتمثل حقوق الزوجة المالية في: المهر، والنفقة.

أ.1- المهر: وهو المال الذي يجب على الزوج لزوجته بالعقد عليها أو بالدخول الحقيقي بها. وأدلة وجوبه كثيرة من القرآن والسنة، وفيه الكثير من الحكم والمعاني وهو على سبيل الهدية الواجبة.

حكمه: هو شرط من الشروط الصحة، أي شرط في صحة الدخول وهو الراجح لا شرط في صحة العقد، ولا يجوز التواطؤ على تركه أو جعله من ما هو محرم بنص شرعي. أما المشرع الجزائري فاعتبره من شروط عقد الزواج بموجب المادة 9 مكرر من ق. أ .ج.

حالاته: يأخذ المهر طبقا لنص المواد 14، و15 من قانون الأسرة ثلاث حالات:
1.أن يكون معجلا كله، أي يقدم للمرأة قبل الدخول، كما جرى به العرف في الجزائر.
2.أن يكون مؤجلا كله، أي يقدم بعد الدخول فيكون دينا في ذمة الزوج نحو زوجته.
3.أن يكون معجلا في بعضه ومؤجلا في بعضه الأخر، كما هو معمول به في بعض دول المشرق العربي (مقدم الصداق ما يكون قبل الدخول، ومؤخر الصداق ما يقدم بعد الدخول).

أنواعه: يتنوع المهر الواجب في الزواج إلى نوعين:
1. المهر المسمى: وهو الذي يسمى تسمية صحيحة ويتفق عليه المتعاقدين في مجلس العقد.
2. ومهر المثل: وهو مهر امرأة تساوى المرأة في منزلتها، وتكون من عائلة أبيها كالأخت أو العمة.

الأمور المؤكدة لوجوب المهر كله: أي متى تستحق المرأة الصداق:
1. الدخول الحقيقي بالزوجة.
2. الخلوة الصحيحة، وليست الفاسدة.
3. موت أحد الزوجين.

سقوط نصف المهر: يسقط نصف المهر في الحالتين الأتيتين:
1- إذا طلقت المرأة قبل الدخول أو الخلوة الصحيحة، وكان المهر مسمى في العقد.
2- في كل فرقة قبل الدخول أو الخلوة، إذا كانت من طرف الرجل (اللعان، الردة).

المتعة: هو ما يعطيه الزوج لزوجته بعد حصول الفرقة بينهما من ثياب ونحوها، وسميت بذلك لأن المطلقة تتمتع بها، ويقدمها الزوج تطيبا للنفس وتعويضا لوحشة زوجته، وجرى العمل على أن المتعة غالبا هي ثبوت نصف مهر المثل. وهذا كله في حالة الفرقة من قبل الزوج وعدم تسمية المهر.

ب- النفقة: (المادة 74 ق.أ. ج) وهي ما ينفقه الزوج على زوجته من طعام وكسوة وسكن وأجرة علاج وغيرها، وتقدر بحسب العرف ويسر أحوال الزوج ولا تجب على الزوجة ولو كانت غنية أو عاملة.

ب.1 - شروطها: وشروطها ثلاث كالاتي:
1. أن يكون عقد الزواج صحيحا.
2. أن تكون الزوجة صالحة للزواج ويمكن الدخول بها.

3. أن يتمكن الزوج من احتباس زوجته باستثناء المبرر الشرعي.

ب.2 - تقديرها: يراعي في تقدير النفقة حال الزوج (م 79 ق. أ. ج)، فإن كان غنيا وجبت عليه نفقة الأغنياء، وإن كان فقيرا فتجب عليه نفقة الفقراء، وإن كان متوسط الحال فكذلك النفقة عليه. ويجوز مراجعتها بتغير الظروف والأحوال (م 79 ق.أ.ج)، هذا وتشمل النفقة على وجه الخصوص ما يلي:

- الكسوة: وتكون الكسوة واجبة من العقد الصحيح، هذا ويجب أن تتناسب مع أحوال الزوج المادية ومركزه الاجتماعي، وعادة ما تكون واجبة كل 6 أشهر فقها وقضاءا.

- المسكن: يجب عليه أن يعد لزوجته مسكنا لائقا مستوفيا للشروط الشرعية (بأن يكون مستقلا عن الغير) والمعيشية (أي متوفرا على الخدمات الأساسية كالكهرباء والصرف الصحي وغيره)، فإذا أعده وامتنعت الزوجة عن الإقامة كانت (ناشزا) ويسقط حقها في النفقة.

ب. الحقوق غير المالية: وتتمثل هذه الحقوق فيما يلي:

ب.1 - العدل وحسن المعاملة: ويكون هذا بصفة عامة أي معاملتها بعدالة ومعاملتها بحسن الخلق وشيمة الأخيار، ولكن أكثر ما يكون العدل مطلوبا في ما إذا كان للرجل أكثر من زوجة واحدة، فعليه هنا أن يعدل بينهم في كل الأمور المادية من نفقة ومبيت وإلا كان التعدد في حقه ظلما وحراما كونه دفعه إلى ظلم إحدى زوجاته وهضم حقوقها.

ب.2- حق زيارة الأهل واستضافتهم بالمعروف: من العلماء من أعطاها حق زيارة أهلها كل أسبوع مرة، ولكن هنا تراعى ظروف الزوج، كما لها كذلك حق استقبالهم في بيتها ولكن بالمعروف ورضى الزوج.

ب.3- حق الإنجاب: على الرغم من أن هذا الحق مشترك بين الزوجين، ولهما أن يتشاورا بخصوص تباعد الولادات، إلا أنه ليس للزوج أن يمنع زوجته من الإنجاب، خصوصا إذا كان موسرا وأمكنه النفقة والقيام بشؤون أسرته.

2- حقوق الزوج: عموما حسب أحكام الشريعة الاسلامية وقانون الأسرة الجزائري حقوق الزوج على زوجته هي:

- طاعة الزوج ومراعاته باعتباره رئيس العائلة.
- إرضاع الأولاد عند الاستطاعة وتربيتهم.
- إحترام والدي الزوج وأقاربه.

ومن باب التوضيح أكثر فهي كالآتي:

أ- طاعة الزوجة لزوجها: وذلك في كل الأمور المرتبطة بالزوجية باعتباره رئيس العائلة، وصاحب القوامة على شؤون الزوجة وما يلزم لرعاية الأولاد وتربيتهم.

ب- القرار في بيت الزوجية: وذلك باعتباره رب الأسرة، فلا يمكنها الخروج من دون طلب إذنه بحيث أن القرار يؤدي للإنجاب ودوام الألفة، غير أن ذلك لا يعني حبسها، فيمكنها الخروج للعمل أو التسوق، ولكن وفق الشروط المطلوبة. وفي حال عدم احترام المرأة لزوجها يمكنه رفع أمره للقضاء، وإذا ما تمادت يطلق على مسؤوليتها ولا نفقة لها.

ج- ولاية التأديب أو حق تأديب الزوج لزوجته: يجب أن ننظر إلى ولاية التأديب كلها على أنها علاج لكل ما قد ينشأ بين الزوج والزوجة، خصوصا إذا ما تغافلت حقوقه وتخطت كل ذلك فهنا شرع التأديب كوسيلة ليس إلا لرأب الصدع، ومع هذا ينبعي ترتيب هذه الوسائل تصاعديا بداية من الأسهل وصولا إلى أخر الأنواع وهذه المراحل وفق أراء الفقهاء هي:

1- مرحلة الموعظة الحسنة، أي النصح بالكلام والمناقشات بين الطرفين.
2- الهجر في المضجع، وهو نوع من الضغط النفسي لأجل دفع الزوجة للتراجع عن تجاوزاتها.
3- الضرب، والمقصود هنا هو الضرب الخفيف الغير مبرح الذي لا يترك أثرا أو يشكل خطرا، مع أن بعض الفقهاء أشار إلى أن الضرب المقصود هو غير الضرب المادي.
4- التحكيم، أي حكم من أهلها وحكم من أهله يعملون على تقريب وجهات النظر والوصول إلى الحلول المناسبة.

د- القيام على شؤون البيت: فعليها القيام بكل أمور البيت من تنظيف وتنظيم وطبخ وغيره، كما عليها كذلك صيانة ممتلكات زوجها وعدم اتلافها أو تقديمها للغير دون علمه.

3- الحقوق المشتركة بين الزوجين: الحق الأصلي المشترك بين الزوجين هو (حل العشرة الزوجية بينهما) وحل المقاربة وما يقتضيه الطبع الإنساني مما هو محرم إلا بالزواج، ويتبع هذا الحق الأصلي، حقوق مشتركة بين الزوجين هي:

أ- حرمة المصاهرة: فالعشرة بين الزوجين كلحمة النسب أو أقوى، بحيث تتجاوز الزوجين لتربط بين أسرتيهما برباط المصاهرة، فصارتا كأنهما أسرة واحدة ونتيجة لذلك كانت المصاهرة أحد الموانع الشرعية للزواج.

ب- حق التوارث: ويثبت ذلك في الزواج الصحيح، إذا ما مات أحد الزوجين وكانت العلاقة الزوجية قائمة.
ج - حق الاستمتاع: فلكل من الزوجين حق الاستمتاع من الزوج الأخر وعدم الامتناع عن ذلك إلا لعذر شرعي كحيض أو نفاس أو مرض، وعلى كل منهم أن يمتع الأخر بمقدار ما يعف زوجه.

د- حسن العشرة: فلا يفعل كل منهما ما ينكره الشرع أو العرف، ويحسن المعاملة قولا وعملا وأن يتعاونا في كل الأمور وأن يعملا على جلب الخير ودفع الشر والتسامح والاخلاص في أداء الواجب.

هـ - حقوق الله تعالى في الزواج: المراد بحق الله تعالى ما كانت مصلحته راجعة إلى المجتمع والصالح العام (فكرة النظام العام)، من غير أن يختص بها فرد دون أخر، أو أفراد من الناس دون أخرين. وقد اشتمل عقد الزواج على حقوق كثيرة ترجع مصلحتها إلى المجتمع الإنساني، وتعود على العامة بالخير وتحافظ على كيان الأمة سليما وقويا، من ذلك العدة التي تجب على المرأة عند إنهاء عقد الزواج، وكذلك الميراث، وحرمة المصاهرة والنسب وغيرها، ونظرا لأهمية النسب فسنتعرض له في العناصر التالية:

النّسب وطرق ثبوته:

إن من أهمّ مقاصد الشّريعة في الزّواج المحافظة على الأنساب ومنع اختلاطها محافظة على كيان الأسرة كخليّة أساسيّة لتكوين المجتمع، قال تعالى : " وهو الّذي خلق من الماء بشرا فجعله نسبا وصهرا وكان ربّك قديرا"، من أجل ذلك منع الزّواج في العدّة، قال تعالى " ولا تعزموا عقدة النّكاح حتّى يبلغ الكتاب أجله" ، ولأجله أُمرت المعتدّة بالإقرار بما في رحمها في قوله تعالى : " والمطلّقات يتربصن بأنفسهنّ ثلاثة قروء ولا يحلّ لهنّ أن يكتمن ما خلق الله في أرحامهنّ إن كنّ يؤمنّ بالله واليوم الآخر"، ومن أجل ذلك حرّم على المسلم أن ينفي نسب ابنه إليه، أو أن يدّعي نسب من ليس ابنا له، أو أن ينسب نفسه إلى من هو ليس أبا له أو أما.

وبدوره اهتمّ المشرّع الجزائريّ بتحريم التّبنّي وبيان طرق ثبوت النّسب وشروطه، وقد نصّت المادّة 40من قانون الأسرة على أنّه " يثبت النّسب بالزّواج الصّحيح أو الإقرار أو البيّنة أو بنكاح الشّبهة أو بكلّ زواج تمّ فسخه بعد الدّخول طبقا للمواد 32 و 33 و 34 ويجوز للقاضي اللّجوء إلى الطّرق العلميّة لإثبات النّسب". وهنا يجب التمييز في هذه المسألة بين ثبوت النسب من الأم أو من الأب.

أ - ثبوت النسب من الأم: يثبت نسب الولد من أمه بالولادة شرعا وقانونا، ولا يتوقف على شيء أخر، ولا فرق بين أن تكون الولادة من زواج صحيح أو زواج فاسد، أومن سفاح، أو وطء شبهة.

ب - ثبوت النسب من الأب: أما ثبوت النسب من الأب ففيه تفصيل طويل يحتاج إلى بيان المقدمات التي تسبق وجود الولد على قيد الحياة، وأهم هذه المقدمات الحمل والولادة. ويمكن بيان طّرق ثبوت نسب الأب على النّحو التّالي:

1 - الزّواج الصّحيح: يثبت به النّسب دون اشتراط دليل أو اعتراف وهو ما تضمنته المادتان 41-42 المتوافقتان مع قوله صلى الله عليه وسلم " الولد للفراش" ، ويشترط في ذلك ما يلي:

- أن يكون الاتّصال ممكنا .
-عدم نفيه باللّعان.
-أن يكون لمدّة يتصوّر مجيء الولد منها.

2 - الإقرار : وهو نوعان:

أ- الإقرار بالنّسب على النّفس (الاستلحاق): نصّت المادّة 44 على أنّه : " يثبت النّسب بالإقرار بالبنوّة أو الأبوّة أو الأمومة لمجهول النّسب ولو في مرض الموت متى صدّقه العقل أو العادة." وبناء عليه فإنّ الإقرار على النّفس يثبت بإقرار الأب أو الأمّ وحتّى الابن المستلحق وهذا لقصد المشرّع حفظ الأنساب إلاّ أنّه يشترط لذلك:

- أن يكون المنسوب مجهول النّسب.
- أن لا يكذّبه العقل أو العادة، كفارق السّنّ القليل الّذي لا يسمح بالأبوّة لمدّعيها.
- إذا لم يكن هناك دليل على كذب المقرّ.

ب- الإقرار بالنّسب إلى الغير: هو حمل نسب على الغير، كأن يقول أحد : هذا أخي . فقد حمل النّسب إلى أبيه . ويشترط له تصديق الغير المحمول عليه النّسب للقاعدة التي تقول (الاقرار حجة قاصرة على المقر ولا يسري في حق الغير الا بتصديق الغير له)، وهو ما ذهب إليه المشرع الجزائري في نصّ المادّة 45 على أنّ " الإقرار بالنّسب في غير البنوّة والأبوّة والأمومة لا يسري على غير المقرّ إلاّ بتصديقه ".

3 – البيّنة: البيّنة عند جمهور الفقهاء هي الشّهادة ورأى بعضهم أنّ كلّ ما تقوم به الحجّة من طرق الإثبات، وقد قصد المشرّع الجزائريّ المعنى الأوّل، والبيّنة أقوى من الإقرار في إثبات النّسب.

4 - نكاح الشّبهة: الوطء بشبهة هو الاتصال الجنسي غير الزنا، والذي يقع خطأ بسبب غلط يقع فيه الشخص، وهو من الأنكحة قليلة الحدوث، وقيل هو وطء حرام لا حد فيه لأن الواقع فيه كان يعتقد الحل عكس الزنا الذي لا يثبت به النسب، لأن الشريعة الإسلامية أهدرت الزنا وأبطلت ما كان عليه أصل الجاهلية من اعتبار السفاح سببا للنسب ولو أقر به الزاني، لأن ثبوت النسب نعمة والزنا جريمة فلا يمكن للجريمة أن تكون سببا في ثبوت الشبهة وحصول النعمة، والشبهة في النكاح تأخذ أشكالا عدة قد تكون شبهة الفعل أو شبهة الملك أو شبهة العقد.

5- النّكاح الباطل : وهو الّذي حكم القانون بفسخه بعد الدّخول لكون المرأة من المحرّمات، أو اختلّ ركن الرّضا، فيثبت به النّسب إذا توافرت الشّروط الواجب توفّرها في الزّواج الصّحيح.

ملاحظة: لقد أجاز قانون الأسرة الجزائري في نص المادة 40 اللجوء إلى الطرق العلمية لإثبات النسب باعتباره عاملا مساعدا، إلاّ أنّ ذلك لا يعني استغناء المشرع عن شرعية العلاقة الزوجية حيث:

-نصت المادة 41 كقاعدة عامة بأنه " ينسب الولد لأبيه متى كان الزواج شرعيا "

-منع التبني في نص المادة 46 " يمنع التبني شرعا وقانونا."

ما يعني أن المشرع الجزائري حصر دور الطرق العلمية وجعله قاصرا على إثبات النسب البيولوجي، دون جواز استخدام هذه الطرق في نفي الأنساب الثابتة، وجعل النفي يتم بالطريقة الوحيدة وهي اللعان.

المحور الرابع- انحلال الرابطة الزوجية:

لقد سمى الله عزوجل رابطة الزواج بالميثاق الغليظ دلالة على قوة هذه الرابطة وعظم أحكامها، كما جعل الإسلام هذه الرابطة في حكم الديمومة، فحرم الزواج المؤقت ورتب البطلان لكل زواج كان بصيغة التأقيت، وأما حالة انفصال الزوجين بغير وفاة فهي حالة استثنائية جدا حتى أنها سميت بأبغض الحلال.

لقد شرع الإسلام الطلاق باعتباره دين واقعية، ولكن جعله كأخر علاج بين الزوجين بالنظر إلى خطورته على الأسرة والأبناء والمجتمع ككل، هذا وينحل الزواج أو الرابطة الزوجية بعدة صور حصرتها المادتين 47 و48 من قانون الأسرة في خمس حالات هي:

1- بالطلاق بالإرادة المنفردة للزوج.
2- الطلاق بالتراضي بين الزوجين.
3- بالتطليق من طرف القاضي بطلب المرأة أو تطليقا يجعله الزوج بيد الزوجة.
4- خلعا أي طلاق بعوض.
5- الوفاة ويكون انحلال الرابطة هنا تلقائيا دون اللجوء إلى القاضي عكس الحالات الأربعة الأولى.

أولا- تعريف الطلاق وأحكامه في القانون الجزائري (المواد 47- 57 من قانون الأسرة):

1- تعريفه:

لغة: مأخوذ من الاطلاق وهو الإرسال أو الترك.
اصطلاحا: هو حل الرابطة الزوجية وإنهائها بلفظ مخصوص أو ما يقوم مقامه في الحال أو المال. وتاريخيا يعد الطلاق ظاهرة قديمة عرف منذ القدم عند مختلف الشعوب والحضارات.

2- بعض مسائل الطلاق:

- لماذا كان الطلاق بيد الرجل دون المرأة.
- حق المرأة في إنهاء عقد الزواج إذا ما وجد مبرر شرعي.
- الحكمة في تحديد الطلاق بثلاث.
- الحكمة في اشتراط المحل لحل المطلقة ثلاثا لزوجها.
- اللفظ الذي يقع به الطلاق.
- إضافة الطلاق إلى الزمان والمكان.
- الإنابة في الطلاق (التوكيل/ التفويض).

3- أركان الطلاق وشروطه: وأركانه هي:
أ - توقيع الطلاق من زوج أو نائبه أو وكيله.
ب- القصد فلا يلزم الطلاق من مكره ونحوه.
ج- المحل وهو ملك العصمة قبل إيقاع الطلاق حقيقة أو حكما.
د- لفظ صحيح أو كناية ظاهرة أو خفية بقصد حل العصمة.

4- أقسام الطلاق: أقسام الطلاق ثلاثة وهي:

أ- الطلاق الرجعي: وهو إعادة الزوجة المطلقة من نكاح صحيح وطئت فيه وطئا صحيحا لعصمة زوجها بلفظ صحيح كقوله (راجعتك...) من دون صدور حكم قضائي بالطلاق، ففي هذه الحالة تكفي المراجعة اللفظية ولا حاجة لإبرام عقد جديد كما تنص عليه المادة 50 من قانون الأسرة.

ب - الطلاق البائن: وهو ما تبين فيه الزوجة على زوجها بحيث لا يستطيع مراجعتها إلا بعقد جديد، كما في حالة صدور حكم قضائي بالطلاق بين الطرفين فهنا مراجعة الزوج لزوجته يحتاج حسب نص المادة 50 من قانون الأسرة إلى ابرام عقد جديد.

ج- الطلاق البات: ومعناه لغة القطع وهو انتهاء وانقطاع العصمة الزوجية بحيث لا يبقى سبب منها أصلا بوقوع ثلاث تطليقات، وهنا ووفق نص المادة 51 من قانون الأسرة لا يمكن أن يراجع الرجل من طلقها ثلاث مرات متتالية الا بعد أن تتزوج غيره وتطلق منه أو يموت عنها بعد البناء.

5- حكم الطلاق: من الناحية الفقهية الطلاق تعتريه الأحكام الأربعة، كما أنه وبعد ايقاعه ينقسم لنوعين: طلاق سني موافق للسنة، وطلاق بدعي مخالف لها، ويتم التفريق بينهما بالنظر إلى توقيت كل منهما وعدد الطلقات الموقعة من قبل الزواج.

6- تمييز الطلاق عن الفسخ: يتميز الطلاق عن الفسخ بما يلي:
أ- الفسخ يكون لأحوال طارئة كالردة أو الوطء بشبهة، والطلاق يكون من عقد صحيح بإرادة الزوج أو بالخلع أو للضرر.
ب- الفسخ لا ينقص عدد الطلقات المملوكة للرجل.
ج- الفسخ قبل الدحول لا يوجب شيء والطلاق قبل الدخول يوجب نصف المهر أو المتعة.

ثانيا - أثار الطلاق (المواد 58- 80 من قانون الأسرة):
المقصود بأثار الطلاق هي النتائج القانونية التي تترتب على انحلال وإنهاء الرابطة الزوجية، ولقد نظمها المشرع الجزائري بالمواد من **58** إلى المادة **80** من قانون الأسرة، وحصرها في ما يلي:

1- العدة (58 -61).
2- الحضانة (المادة 62 -72).
3- النزاع في متاع البيت (المادة 73).
4- وأخيرا النفقة (المادة 74 – 80).
ولقد سبق وتكلمنا عن النفقة في أثار الزواج، وعليه نكتفي بالمسائل الثلاث الأخرى:

1- العدة وأحكامها: العدة في اللغة: هي الإحصاء.
أما اصطلاحا: فهي تلك المدة التي تنتظرها الزوجة عقب وقوع الفرقة، بحيث لا يجوز لها أن تتزوج قبلها.
ولقد نص عليها المشرع في المادة 30 من ق .أ وذلك في الطلاق أو الوفاة أو الفسخ.
أ- حكمتها: معرفة براءة الرحم، - فرصة لتدارك الأخطاء في الطلاق الرجعي،- الحزن على وفاة الزوج المتوفي.
ب- أنواع العدة: تتنوع العدة الواجبة على المرأة تبعا لاختلاف حالها، والعدة في القانون الجزائري أربعة أنواع:
- عدة الحامل : إذا كانت المرأة حاملا فعدتها وضع حملها، نصت المادة (60):" عدة الحامل وضع حملها، وأقصى مدة الحمل عشرة أشهر من تاريخ الطلاق أو الوفاة".
- عدة المطلقة: إذا كانت الزوجة معتدة من طلاق أو الفسخ، كانت عدتها بمضي ثلاثة أقراء، أي ثلاث حيضات اذا كانت ممن يحضن لقوله تعالى: " والمطلقات يتربصن بأنفسهن ثلاثة قروء". وهو ما أشارت إليه المادة 58 ق. أ.ج بقولها:" تعتد المطلقة المدخول بها غير الحامل بثلاثة قروء".
أما إذا كانت لا تحيض لصعر السن أو الكبر (اليأس) فعدتها ثلاثة أشهر لقوله تعالى:" واللائي يئسن من المحيض من نسائكم إن ارتبتم فعدتهن ثلاثة أشهر، واللائي لم يحضن" وهو ما ذهبت إليه المادة 58 من ق. أ ج.
-عدة المتوفى عنها: إذا كانت المرأة غير حامل معتدة من وفاة بعد زواج صحيح فإن عدتها تكون بأربعة أشهر وعشرة أيام، وهو ما نصت عليه المادة 59 ق.أ بقولها:" إن المتوفى عنها زوجها تعتد بأربعة أشهر وعشرة أيام.» أما الزواج الفاسد فلا عدة فيه إذا كانت الوفاة قبل الدخول أما بعده فهي ثلاثة قروء.
-عدة زوجة المفقود: نصت المادة 59 من ق.أ بأن زوجة المفقود تعتد أربعة أشهر وعشرة أيام من تاريخ صدور الحكم بفقده أو وفاته حسب المادة نص 113 من ق. أ.ج.
ج- بعض أحكام العدة:
- توجب العدة التوارث بين الزوجين عدا الطلاق البائن ما لم يكن طلاق فرار.
- ثبوت نسب الولد الذي تلده المعتدة لزوجها السابق إذا كان بين أقل وأقصى مدة الحمل.
- العدة تكون في بيت الزوجية ولا تغادره المعتدة إلا لضرورة أو عذر.
- تستحق المطلقة المعتدة النفقة والسكنى ما دامت في منزل الزوجية (نفقة العدة) المادة61.
- تسرى أحكام المحرمات في الزواج طوال مدة العدة.

- يجب على المعتدة شرعا الحداد، وهو ترك الزينة والحلي وغيرها إظهارا للأسف على وفاة زوجها أو فراقه.

2- الحضانة وأحكامها: تعد الحضانة من أهم أثار انحلال الرابطة الزوجية أو الطلاق، وتعني الحضانة وضع الطفل عند من هو أقدر على الاهتمام به والعناية بشؤونه، بحيث تتم للطفل التربية الصحيحة والرعاية الخلقية السليمة. وتظهر أحكام الحضانة مدى اهتمام الشريعة الإسلامية بالطفولة.

أ- تعريفها: الحضانة لغة: الضم أي ضم الولد وتربيته.

واصطلاحا: فهي تربية الولد ورعاية شؤونه، وقيل هي تربية الولد على دين أبيه لمن له حق الحضانة حتى يبلغ سنا معينا.

ب- أصحاب الحق في الحضانة: نص المشرع الجزائري في المادة 64 من ق.أ. ج: "الأم أولى بحضانة ولدها، ثم الأب، ثم الجدة الأم، ثم جدة الأب، ثم الخالة، ثم العمة، ثم الأقربون درجة مع مراعاة مصلحة المحضون في كل ذلك، وعلى القاضي عندما يحكم بإسناد الحضانة أن يحكم بحق الزيارة."

وهذا الترتيب يقوم على أساس سليم وهو قرابة الوالدين بدأ بالأم فالأب، ثم من يليهم أما إذا ما تعدد مستحقو الحضانة من درجة واحدة فأولاهم بها أصلحهم للحضانة قدرة وخلقا، فإن تساووا كان أولاهم أكبرهم سنا، هذا وقد خول القانون للقاضي حق اختيار الأصلح على أساس مصلحة المحضون بنص المادة 64 من قانون الأسرة.

ج- شروط صلاحية الحضانة: يشترط في الحاضن أهلية الحضانة، سواء في الرجال أو النساء وهو ما أشارت له المادة 2/62 ق.أ بقولها:" ويشترط في الحاضن أن يكون أهلا للقيام بذلك." ويمكن إجمال هذه الأوصاف في ما يلي:

- **العقل:** وذلك لأن الحضانة ولاية، فلا حضانة للمجنون أو المجنونة لأنهما في حاجة إلى من يرعى شؤونهم.
- **البلوغ:** فلا حضانة للصغير، وسن البلوغ في القانون الجزائري هو 19 سنة (المادة 40 من القانون المدني).
- **القدرة:** وهي الاستطاعة على رعاية الصغير وصيانته في خلقه وصحته، أي لا حضانة لمريض أو عاجز.
- **الأمانة والاستقامة:** فلا حضانة للمرأة الفاسدة، ولا للرجل المتعود على الآفات والاجرام، وذلك رعاية لمصلحة الطفل.
- **القرابة للطفل:** فلا حضانة لغير القريب، ومن هنا يشترط في المرأة أن لا تكون متزوجة بأجنبي عن الصغير وهذا ضمانا لحسن رعايته وكمال العناية به، أما الرجال فيشترط فيهم العصبة للصغير وشرط أن يكون محرما اذا كانت المحضونة أنثى.

د- مدة الحضانة: نصت المادة 65 ق. أ بأنه: « تنقضي مدة الحضانة للذكر ببلوغه عشرة(10)سنوات والأنثى ببلوغها سن الزواج، وللقاضي أن يمدد الحضانة بالنسبة للذكر إلى (16) سنة إذا كانت الحاضنة أما لم تتزوج ثانية. على أن يراعي في الحكم بانتهائها مصلحة المحضون."

هـ- نفقة المحضون وسكنه: نصت المادة 72 ق.أ على أن نفقة المحضون وسكناه على والده الذي يجب أن يهيئ له مسكنا، وإن تعدر فعليه أجرته، غير أنه وعند انعدام الأب أو اعساره تكون النفقة على من تكون له الحضانة أو من يكلف بنفقته.

و- سقوط الحضانة وعودتها: حق الحضانة لا يثبت بصفة مؤبدة، وإنما ما دام الحاضن قائما بواجبات الحضانة مستوفيا لشروطها، ما لم يبلغ المحضون السن القانونية لنهاية الحضانة، وعلى الرغم من أن تقدير أسباب سقوط الحضانة أمر موكل للقاضي انطلاقا من قناعته ومصلحة المحضون والظروف المتعلقة بالقضية، إلا أنه يمكننا تلخيص أهم أسباب سقوط الحضانة في ما يلي:

- بتنازل صاحب الحضانة عن حقه الشرعي، ويصدر هذا التنازل عن المحكمة المختصة.
- بزواج الحاضنة بأجنبي، أي غير ذي محرم.
- تسقط بالإخلال بواجبات الحضانة، سواء تعلقت بأهلية الحاضن أو بالالتزامات المتعلقة بالحضانة.
- تسقط بقوة القانون ببلوغ المحضونة 19 سنة، وبلوغ المحضون 10 سنوات وإذا مددت 16سنة بناءا على طلب يقدم في مدة سنة. هذا ويراعي القاضي في الحكم بانتهائها مصلحة المحضون دائما (المادة 65 من ق.أ).
- تسقط حضانة الجدة أو الخالة إذا سكنت بمحضونها مع أم المحضون المتزوجة بغير قريب محرم أي بأجنبي عن المحضون (م70 ق .أ).
- إذا أراد الشخص الموكول له حق الحضانة أن يستوطن في بلد أجنبي، رجع الأمر للقاضي في إثبات الحضانة له أو اسقاطها عنه مع مراعاة مصلحة المحضون (م 69 ق. أ)

ملاحظة: تقضي المادة 71 من ق. أ على أنه: "يعود الحق في الحضانة إذا ما زال سبب سقوطه غير الاختياري."

3- النزاع في متاع البيت: نص المشرع الجزائري في المادة 73 ق. أ بأنه :"إذا وقع النزاع بين الزوجين أو ورثتهما في متاع البيت وليس لأحدهما بينة، فالقول للزوجة أو ورثتها مع اليمين في المعتاد للنساء والقول للزوج أو ورثته مع اليمين في المعتاد للرجال، والمشتركات بينهما يقتسمانها مع اليمين". يلاحظ أن المشرع الجزائري اعتمد على طبيعة الأشياء كأساس للفصل في النزاع على متاع البيت بين الزوجين.