جـــامـــعـــة 20 أوت 1955 ســكـــيـــكـــدة

كليـــة الحقـــوق والعلـــوم السياسيـــة

قســـم الـحـقـوق

آثار الطلاق التعسفي في التشريع الجزائري

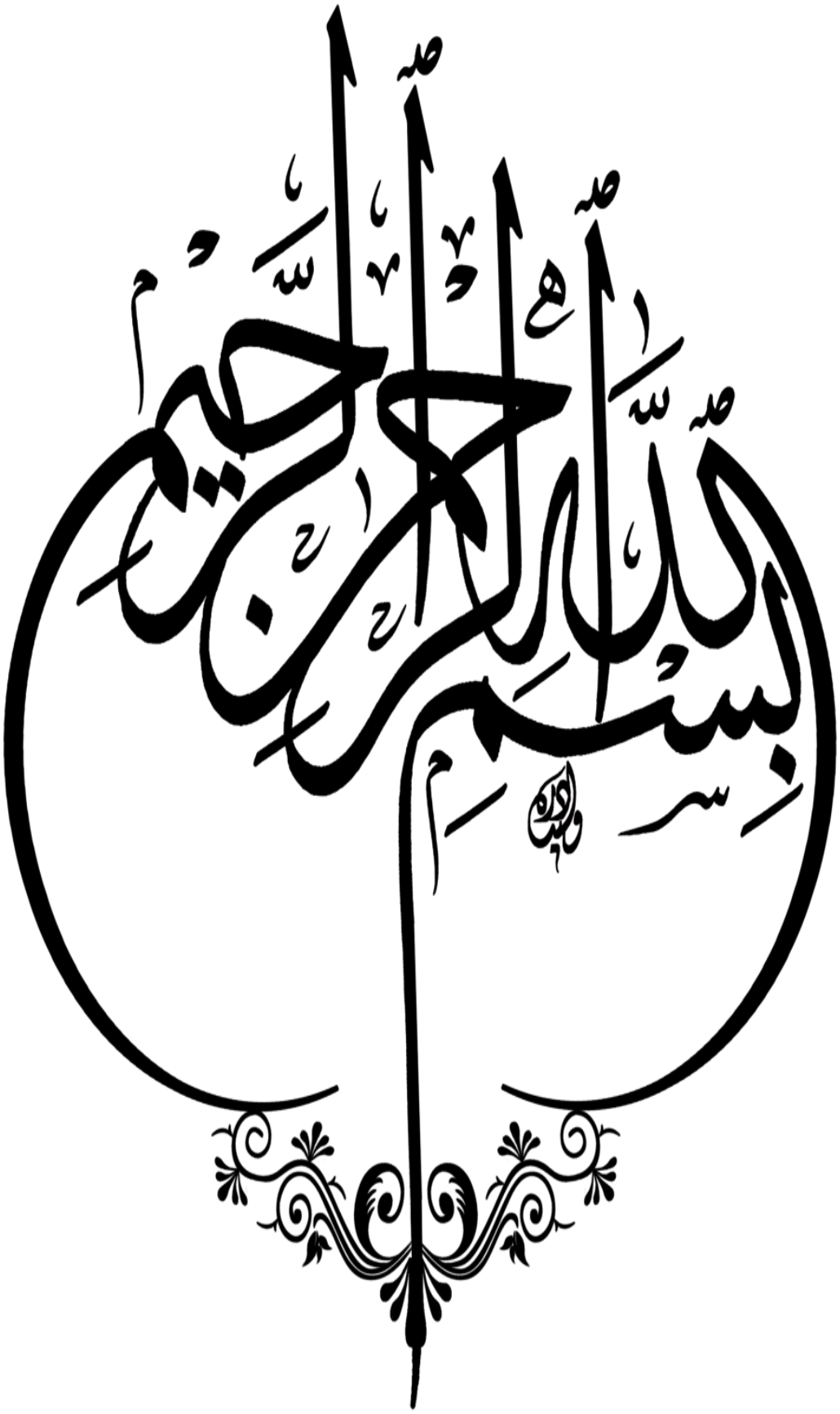
مذكرة مكملة لنيل شهادة الماستر تخصص قانون الأسرة

من إعداد الطالبتين: تحت إشراف الأستاذ(ة):

- إيناس حفيان بعدونة – أمال جدع
- سارة مارس

لجنة المناقشة		
الإسم واللقب	الرتبة العلمية	الصفة
أ.د/ منصور رحماني	أستاذ تعليم عالي	رئيسا
أ/ أمال جدع	أستاذ مساعد	مشرفا ومقررا
أ/ سعاد لعلاوة	أستاذ مساعد	مناقشا

دورة جوان 2025


بسم الله الرحمن الرحيم

شكر وعرفان

الحمد والشُكر لله العلِي القدير على توفيقنا لإنجاز هذا العمل

قال الله تعالى ﴿رب أوزعني أن أشكر نعمتك التي أنعمت علي وعلى والدي وأن أعمل صالحا ترضاه وادخلني برحمتك في عبادك الصالحين﴾.

[سورة النمل، الآية 19]

بعد شكر الله عزوجل والثناء عليه يطيب لنا أن نتقدم بأسمى عبارات الشكر والتقدير إلى الأستاذة "**جدع أمال**" الذي أشرفت على عملنا هذا وأرشدتنا طيلة هذه الفترة لإنجازه، فكل الشكر والامتنان لها ونرجو من الله تعالى أن يجازيها الجزاء الأوفى.

كما نشكر كل من ساهم في تكويننا طيلة المشوار الدراسي من أساتذة ومأطرين وبالأخص وكل من لم يبخل علينا بمعلوماته القيمة ونصائحه لنا فكل الاحترام والتقدير لهم.

كما نتقدم بجزيل الشكر إلى طاقم عمل مكتبة كلية الحقوق والعلوم السياسية بجامعة 20 اوث 1955 من أجل تسهيلات والمساعدت التي قدموها لنا لإنجاز هذا البحث.

كذلك نشكر كل أساتذة الحقوق تخصص قانون أسرة كل باسمه على المجهودات القيمة التي قدموها لنا طيلة فترة تكويننا.

فالشكر الخالص لكم جميعا.

الإهداء

لا يطيب الليل إلا بشكره ولا يطيب النهار إلا بطاعته ولا تطيب اللحظات إلا بذكره الله ﷻ.

إنتهت الرحلة ولم تكن سهلة وليس من المفترض أن تكون كذلك ومهما طالت فستمضي بحلوها ومرها وها أنا الآن وبعوض الله تعالى أُتمم هذا العمل.

أهدي عملي إلى من رباني وكافح من أجلي إلى من أحمل اسمه بكل افتخار أرجو من الله أن يمد في عمرك لترى من ثمار قد حان قطفها بعد طول الانتظار وستبقى كلماتك نجوم أهتدي بها اليوم في الغد وإلى الأبد والدي العزيز.

وإلى قدوتي الأولى ومعنى الحب والتفاني إلى بسمة الحياة وسر الوجود إلى من كان دعاؤها سر نجاحي وحنانها بلسم جراحي إلى من أرشدتني ورافقتني في كل مشاعر حياتي ولا تزال تفعل إلى الآن اللهم أحفظها وأرزقها الصحة والعافية أمي الغالية.

وإلى إخوتي وأخواتي الأعزاء، الذين كانوا دوما سندا ورفاق درب، شكرا لحبكم غير المشروط، ودعواتكم الصادقة، وابتسامتكم التي كانت النور في لحظات التعب إلى: ريان، داليا، رشدي

إلى صديقاتي الغاليات، ورفيقات الدرب والمواقف، اللواتي كن زهرات هذا المشوار، بتشجعهن، ووقوفهمن إلى جانبي في كل لحظة إلى: هناء، إسراء.

إلى كل من ساندني بكلمة، بدعاء، بابتسامة، أو بلحظة صبر

أهدي ثمرة جهدي هذه، عربون تقدير وامتنان، ووفاء لكل لحظة دعم وتشجيع.

إيناس

الإهداء

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَٰنِ الرَّحِيمِ

قال تعالى: ﴿يرفع الله الذين آمنوا منكم والذي أوتوا العلم درجات والله بما تعلمون خبير﴾

[سورة المجادلة، الآية 11]

إهداء كتبه بقلب ممتن، وروح امتلأت يقينا بأن لا وصول دون توفيق الله، ولا نجاح دون عونه، ولا ثمرة تعب تجنى إلا بفضله

إلى كل يد امتدت بالدعاء، وكل قلب نبض حبا، وكل روح أحاطتني بيقينها أهدي ثمرة نجاحي:

إلى أبي أول معلمي، من غرس في نفسي حب العلم، وزرع في قلبي قيمة الاجتهاد والسعي، إليك، يقدوتي في طريق المعرفة

وإلى أمي نبع الحنان، ومصدر القوة، من علمتني أن الأحلام لا تولد إلا بالتعب، أن الدعاء يصنع المعجزات

وإلى زوجي العزيز رقيق القلب رفيق الدرب، ونصف الروح، ملاذي حين ضاقت السبل، شكرا لأنك كنت الأمان، والداعم الحقيقي في كل خطوة، فهذا الإنجاز لا يكتمل إلا بذكرك

وإلى إخوتي شركاء القلب والدرب، كنتم سندي في لحظات التعب، وفرحي في محطات النجاح: إسكندر، تقي الدين

وإلى كل من كن سندي في صمت، ونور في عتمة طريق: إيناس الرفيقة، سمية السند، بشرى رحمها الله الأأخت والصديقة، ريان بلطفها العابر، وحكيمة أمي الثانية

وأخيرا، نحمد الله حمدا يليق بجلاله، الذي بلطفه وتوفيقه بلغنا مشارف التخرج، بعد رحلة لم تكن يسيرة، لكن بعونه ثبتت العزائم وآن أوان القطاف.

سارة

قائمة الرموز والمختصرات:

ق. أ. ج	قانون الأسرة الجزائري
ق. م. ج	القانون المدني الجزائري
ق. إ. م. إ	قانون الإجراءات المدنية والإدارية
ق. ع. ج	قانون العقوبات الجزائري
ج	جزء
ط	طبعة
د ط	دون طبعة
د. ب. ن	دون بلد نشر
د. س. ن	دون سنة نشر
ص	صفحة
م	ميلادي
هـ	هجري

مقدمة

مقدمة

تعد الأسرة الخلية الأساسية لبناء المجتمع، وتمثل ركيزة جوهرية لاستقراره وتطوره، فهي البيئة الأولى التي تحتضن الفرد وتنمي فيه القيم والأخلاق، فيتحقق تكوين الأسرة أساسا عبر الزواج، فهو الرباط المقدس الذي يجمع بين الرجل والمرأة، في علاقة قائمة على التفاهم والاحترام المتبادل، ليبدأ من خلاله بناء حياة مشتركة تقوم على المودة والرحمة، في قوله تعالى: ﴿وَمِنْ اَيَاتِهِ أَنْ خَلَقَ لَكُم مِّنْ أَنفُسِكُمْ أَزْواجًا لِّتَسْكُنُوا إِلَيْهَا وَجَعَلَ بَيْنَكُم مَّوَدَّةً وَ رَحْمَةً إِنَّ فِي ذَلِك لَاَيَاتٍ لِّقَوْمٍ يَتَفَكَّرُونَ﴾[1]، ففي الأية الكريمة تعبير عن عمق الالتزام الذي يبنى عليه الزواج، وما يقتضيه من وفاء، وتحمل أعباء الزوجية، بما يضمن الاستقرار، والاحترام، والعطاء والمسؤولية، وتكوين علاقة أسرية متزنة.

وعلى الرغم من ذلك قد تتعرض بعض الأسر لمجموعة من الخلافات والشقاقات، فيكون الطلاق في بعض الأحيان الحل الوحيد لإنهائها، نظرا لفشل العلاقة الزوجية، إذ يصبح الطلاق خيارا مطروحا بل ضرورة في بعض الحالات، وذلك راجع للعديد من الأسباب، كغياب التفاهم بين الزوجين، اختلاف في تفكير، وسوء التواصل، والخيانة الزوجية، التي تؤدي إلى انعدام الثقة، بالإضافة إلى المشاكل المالية، التي تؤذي إلى ضغوطات اقتصادية لعدم قدرة أحد الطرفين على تحمل الأعباء وتكاليف الزواج.

ويعد الطلاق حق متاح للطرفين، (الزوج والزوجة)، إذ يلجأن إليه حين تنتهي كل محاولات الصلح، وهو من الأحكام الشرعية التي أباحها الإسلام، كحل أخير للحفاظ على كرامتهما، وسلامتهما النفسية، غير أن هذا الحق قد يساء استخدامه، من طرف الزوج باعتباره صاحب العصمة الزوجية، حيث يقوم باستعماله بشكل تعسفي، فيصبح كأداة للانتقام، أو وسيلة للضغط، أو نتيجة لقرار انفعالي، ودون سبب مشروع، إذ يستخدم الزوج حقه في الطلاق بطريقة ظالمة، متجاهلا ما قد يترتب عليه من أذى نفسي، اجتماعي، واقتصادي للزوجة، وقد يصل الأمر إلى الإضرار بأولادهما إن وجدوا.

[1] سورة النساء، الأية 21.

ففي الطلاق التعسفي غالبا ما يستبعد الزوج الزوجة من المشاركة في القرار، ويفاجئها به دون سابق إنذار، بنية الإضرار بها، أو الانتقام منها، بدون أن ترتكب ما يستدعي التفريق، ولحماية الزوجة من هذا النوع من الطلاق، تدخل المشرع الجزائري بموجب أحكام قانون الأسرة[1]، حيث نصت المادة 52 منه على حق الزوجة في طلب التعويض، إذا ثبت تعسف الزوج في الطلاق بقولها: "**إذا تبين للقاضي تعسف الزوج في الطلاق حكم للمطلقة بالتعويض عن الضرر اللاحق بها**"، وهذا حتى لا تشعر الزوجة المطلقة أن هناك إجحافا في حقها، وأن مصيرها في يد رجل.

فتكمن أهمية هذا الموضوع، باعتبار الطلاق هنا، لا يقتصر على إنهاء العلاقة الزوجية فقط، بل يخلف أثار عميقة، تمس الأسرة، والمجتمع بأكمله، تستحق الوقوف عندها. ومن هنا فإن فهم الطلاق التعسفي وآثاره في ظل التشريع الجزائري، لا يساعد فقط في تفسير النصوص القانونية، بل يساهم في بناء وعي مجتمعي، وثقافي، حول حسن استخدام الحقوق، خاصة مع تزايد حالات الطلاق التعسفي، حيث أصبح موضوعا حساسا، يمس الواقع المعاش.

وهذا ما دفعنا لاختيار هذا الموضوع لما له من أهمية بالغة على الصعيدين القانوني والاجتماعي، حيث تتمثل الأسباب الذاتية في ارتباط الموضوع بمجال تخصصنا وهو قانون الأسرة، أما عن الأسباب الموضوعية فتتمثل في أن الطلاق التعسفي أصبح من الظواهر المتزايدة في المجتمع الجزائري، فقد أصبح يشكل تهديدا حقيقا لاستقرار الأسرة، وحقوق أفرادها، وعلى رأسهم الزوجة والأبناء، وهذا ما يعكس مظاهر التجاوزات، والتعسف في استعمال هذا الحق، مما يبرز الحاجة الماسة إلى تعزيز آليات الحماية القانونية للطرف المتضرر.

[1] القانون رقم 84-11 المؤرخ في 9 يونيو 1984، المتضمن قانون الأسرة الجزائري، المغدل والمتمم، بموجب الأمر رقم 05-02 المؤرخ في 7 فبراير 2005، المتضمن قانون الأسرة، الجريدة الرسمية، العدد 15، المؤرخة في 27 فبراير 2005.

وعلى هذا الأساس فإننا نهدف من خلال موضوعنا إلى دراسة آثار الطلاق التعسفي في التشريع الجزائري، من خلال تحليل الإطار القانوني المنظم له، والوقوف على مدى فعالية النصوص التشريعية في حماية حقوق الطرف المتضرر.

أما فيما يخص الدراسات السابقة التي تناولت نفس موضوعنا نجد:

1. دراسة **عبد اللطيف أم هاني**، تحت عنوان" **أحكام الطلاق التعسفي دراسة مقارنة بين الفقه الاسلامي والقانون الجزائري**"، مذكرة ماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية, جامعة محمد بوضياف مسيلة،2018/2017، توصلت هذه الدراسة إلى أن الطلاق التعسفي يشكل إنتهاكا لمبدأ حسن إستعمال الحق ويسبب ضررا يستوجب التعويض للزوجة، كما بينت أن غياب نصوص صريحة بشأن المتعة في قانون الاسرة أدى إلى تباين الاحكام القضائية وعدم توحيد الاجتهاد في هدا المجال.
2. دراسة **مشراوي نبيلة، نويجم عائشة**، تحت عنوان" **الطلاق التعسفي في قانون الاسرة الجزائري**"، مذكرة ماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2022/2021، هدفت هده الدراسة إلى بيان ماهية الطلاق التعسفي واثاره، وتسليط الضوء على الاشكالات التي يثيرها في ظل قانون الاسرة الجزائري، مع تركيز على حق الزوجة في التعويض عن الضرر الناتج عنه والاسس المعتمدة في تقديره، وبينت الدراسة أن المشرع الجزائري لم يحدد تعريفا صريحا للطلاق التعسفي ولا نوع الضرر الموجب للتعويض مما أدى إلى إختلاف الاجتهاد القضائي. كما اوضحت أن الشريعة الاسلامية أقرت عن الضرر دون أن يسقط ذلك حق الزوجة في المتعة ونفقة العدة.

وللوصول الى تحقيق هذه الأهداف فإن موضوعنا ينطلق من معالجة الإشكالية التالية: **إلى أي مدى وفق المشرع الجزائري في تنظيم الآثار القانونية المترتبة عن الطلاق التعسفي؟ وما مدى تحقيقه للتوازن بين حرية الزوج في الطلاق وبين حماية حقوق الزوجة المتضررة؟**

وتوضيحا لهذه الإشكالية، ولدراسة هذا الموضوع فقد استخدمنا منهجين هما الوصفي والتحليلي، باعتبارهما الأنسب للإحاطة بكل جزئيات البحث، وهذا من خلال تحليل النصوص القانونية المتعلقة بآثار الطلاق التعسفي، ووصف بعض الآراء الفقهية ذات الصلة واستنباط ما فيها من أحكام.

وللوصول إلى أهداف البحث، والإجابة على الإشكالية التي تقدم عرضها اعتمدنا الخطة التالية، حيث قسمنا البحث إلى فصلين، ويحتوي كل فصل على مبحثين:

الفصل الأول: الآثار المالية للطلاق التعسفي

المبحث الأول: التعويض عن الطلاق التعسفي

المطلب الأول: مفهوم التعويض

المطلب الثاني: طرق تقدير التعويض

المبحث الثاني: النفقة والنزاع حول متاع البيت

المطلب الأول: النفقة

المطلب الثاني: النزاع حول متاع البيت

الفصل الثاني: الآثار غير المالية للطلاق التعسفي

المبحث الأول: عدة المطلقة تعسفيا

المطلب الأول: مفهوم العدة

المطلب الثاني: أحكام العدة

المبحث الثاني: الحضانة

المطلب الأول: مفهوم الحضانة

المطلب الثاني: أحكام الحضانة وآثارها

الفصل الأول:

الآثار المالية للطلاق التعسفي

تمهيد وتقسيم

يعد الطلاق التعسفي من أهم صور إساءة استعمال الحق في فك الرابطة الزوجية، حيث يقدم أحد الزوجين، وغالبا ما يكون الزوج، على إنهاء العلاقة دون مبرر معقول، مما يخلف عدة آثار مالية تلحق بالطرف المتضرر لاسيما الزوجة. ومن هذا المنطلق تدخل المشرع الجزائري لحماية المطلقة تعسفيا، عبر إقرار جملة من الحقوق المالية التي تسهم في التخفيف من الضرر الواقع عليها، وتعيد لها شيئا من التوازن والكرامة.

وعليه سنتطرق في هذا الفصل إلى إبراز الآثار المالية المترتبة على الطلاق التعسفي، وذلك من خلال تقسيم هذا الفصل إلى مبحثين: حق المطلقة تعسفيا في التعويض (المبحث الأول)، إضافة إلى حقها في النفقة بأنواعها، وكذا الخلافات المتعلقة بمتاع البيت (المبحث ثاني).

المبحث الأول: التعويض عن الطلاق التعسفي

يعد الطلاق من بين الحلول المقررة شرعا وقانونا في حالة استحالة الحياة الزوجية، غير أنه قد يتحول إلى وسيلة للإضرار بأحد الزوجين إذا تم بشكل تعسفي، أي بدون مبرر مشروع، أو بدافع الإساءة إلى أحد الطرفين. ولهذا أوجب المشرع الجزائري على القاضي أن يحكم بالتعويض للطرف المتضرر، ومنح له السلطة التقديرية في ذلك.

وعليه سنتطرق في هذا المبحث إلى بيان مفهوم التعويض عن الطلاق التعسفي في (المطلب الأول)، ثم تقدير التعويض عن الطلاق التعسفي في (المطلب الثاني).

المطلب الأول: مفهوم التعويض عن الطلاق التعسفي

التعويض نظام قانوني يهدف إلى جبر الضرر اللاحق بالزوجة، نتيجة استعمال الزوج لحقه في فك الرابطة الزوجية بالطلاق. ولهذا سنتطرق إلى تعريف التعويض وتحديد طبيعته في (الفرع الأول)، وبيان شروط استحقاق الزوجة للتعويض عن الطلاق التعسفي في (الفرع الثاني).

الفرع الأول: تعريف التعويض عن الطلاق التعسفي ودليل مشروعيته

سنتناول في هذا الفرع تعريف التعويض عن الطلاق التعسفي (أولا)، ثم نبين أدلة مشروعيته من خلال ما قرره الفقه الإسلامي (ثانيا).

أولا: تعريف التعويض عن الطلاق التعسفي

1. تعريف التعويض لغة

التعويض لغة مشتق من "عوض": «العوض: البدل. قال ابن سيده: وبينهما فرق لا يليق ذكره في هذا المكان، والجمع أعواض. عاضه منه وبه، والعوض: مصدر قولك عاضه وعياضا ومعوضة وعوضه أعاضه، عن أبي جنى، وعاوضه. والاسم المعوضة»[1].

[1] أبي الفضل جمال الدين محمد بن مكرم ابن منظور الإفريقي المصري، لسان العرب، المجلد 07، أدب الحوزة للنشر، إيران، 1405 هـ، ص 192.

«وفي حديث ابن هريرة: فلما أحل الله ذلك للمسلمين يعني الجزية عرفوا أنه قد عاضهم أفضل مما خافوا، نقول: عضت فلانا وأعضته وعوضته إذا أعطيته بدل ما ذهب منه وقد تكرر في الحديث، والمستقبل التعويض»[1].

فالتعويض في اللغة يستعمل بمعنى: «البدل والخلف والجمع أعواض وعاضه بكذا عوضا: أعطاه إياه بدل ما ذهب منه فهو عائض واعتاض منه: أخذ العوض واعتاض فلانا: سأله العوض»[2].

2. تعريف التعويض اصطلاحا

أ. فقها

عرف بعض العلماء المعاصرين ومنهم الشيخ محمود شلتوت التعويض في الفقه الإسلامي بقوله: «وهو المال الذي يحكم به على من أوقع ضررا على غيره في نفس، أو مال، أو شرف، والتقدير في التعويض الشرف من باب التعزيز الذي وكلت الشريعة الإسلامية أمره إلى الحاكم. يقدره بالنظر إلى قيمة الضرر»[3].

في حين عرفه بعض الآخر بأنه: «عقوبة مالية تجب على الطرف الذي أوقع الضرر بالطرف المتضرر لما أصابه من ضرر نتيجة استعمال الطرف الأول لحقه بوجه غير مشروع»[4].

---

[1] ابن منظور، لسان العرب، المجلد 07، مرجع سابق، ص 192.

[2] فيصل بن طهير بيك مغل، التعويض عن الضرر المعنوي، المعهد العالي للقضاء، قسم الفقه المقارن، جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، المملكة العربية السعودية، 1427- 1428 هـ، ص 11.

[3] رسمية عبد الفتاح، دعوى التعويض عن الطلاق التعسفي في الفقه الإسلامي، ط 1، دار القنديل، عمان، الأردن، 2010 م، ص 97.

[4] جميل فخري محمد جانم، متعة الطلاق وعلاقتها بالتعويض عن الطلاق التعسفي في الفقه والقانون، ط 1، دار الحامد، عمان، الأردن، 2009 م، ص 208.

ب. قانونا

لم يعرف المشرع الجزائري التعويض، غير أنه وبالرجوع إلى المادة 124 من القانون المدني الجزائري فإنها تنص على: «كل فعل أيا كان يرتكبه الشخص بخطئه، ويسبب ضررا للغير يلزم من كان سببا في حدوثه بالتعويض»[1].

ومن خلال استقراء نص المادة نلاحظ بأن كل من يرتكب فعل يؤدي إلى إلحاق الضرر بالآخرين، يكون ملزما قانونا بتقديم التعويض المناسب للطرف المتضرر، ويشمل الخطأ في هذا السياق كل سلوك غير مشروع، سواء كان عمدا، أو ناتجا عن إهمال وتقصير، طالما أنه أدى إلى الإضرار بالآخرين، فالتعويض في القانون هو ما يدفعه المتسبب في الضرر للطرف المتضرر جبرا للضرر.

ثانيا: دليل مشروعية التعويض

1. من القرآن

لقوله تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَقْتُلُوا الصَّيْدَ وَأَنتُمْ حُرُمٌ وَمَن قَتَلَهُ مِنكُم مُّتَعَمِّدًا فَجَزَاءٌ مِثْلُ مَا قَتَلَ مِنَ النَّعَمِ يَحْكُمُ بِهِ ذَوَا عَدْلٍ مِّنكُمْ هَدْيًا بَالِغَ الكَعْبَةِ أَوْ كَفَّارَةٌ طَعَامُ مَسَاكِينَ أَوْ عَدْلُ ذَلِكَ صِيَامًا لِيَذُوقَ وَبَالَ أَمْرِهِ عَفا اللهُ عَمَّا سَلَفَ وَمَنْ عَادَ فَيَنتَقِمَ اللهُ مِنْهُ واللهُ عَزِيزٌ ذُو انتِقَامٍ﴾[2].

ولقوله تعالى: ﴿وَمَا كَانَ لِمُؤْمِنٍ أَن يَقْتُلَ مُؤْمِنًا إِلَّا خَطَأً وَمَن قَتَلَ مُؤْمِنًا خَطَأً فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُّؤْمِنَةٍ وَدِيَةٌ مُّسَلَّمَةٌ إِلَى أَهْلِهِ إِلَّا أَن يَصَّدَّقُوا فَإِن كَانَ مِن قَوْمٍ عَدُوٍّ لَّكُمْ وَهُوَ مُؤْمِنٌ فَتَحْرِيرُ رَقَبَة مُّؤْمِنَةٍ وَإِن كَانَ مِن قَوْم بَيْنَكُمْ وَبَيْنَهُم مِيثَاقٌ فَدِيَةٌ مُّسَلَّمَةٌ إِلَى أَهْلِهِ وَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ فَمَن لَّمْ يَجِدْ فَصِيَامُ شَهْرَيْنِ مُتَتَابِعَيْنِ تَوْبَةً مِّنَ اللهِ وَكَانَ اللهُ عَلِيمًا حَكِيمًا﴾[3].

---

[1] الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 20 رمضان 1395 الموافق لـ 28 سبتمبر سنة 1975، المتضمن القانون المدني، الجريدة الرسمية، العدد 78، المؤرخة في 30 سبتمبر 1975.

[2] سورة المائدة، الآية 95.

[3] سورة النساء، الآية 92.

ولقوله تعالى: ﴿كُلُّ نَفْسٍ بِمَا كَسَبَتْ رَهِينَةٌ﴾[1].

ولقوله تعالى: ﴿الشَّهْرُ الحَرَامُ بِالشَّهْرِ الحَرَامِ وَالحُرُمَاتُ قِصَاصٌ فَمَنِ اعْتَدَى عَلَيْكُمْ فَاعْتَدُوا عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا اعْتَدَى عَلَيْكُمْ وَاتَّقُوا اللهَ وَاعْلَمُوا أَنَّ اللهَ مَعَ المُتَقِينَ﴾[2].

ولقوله تعالى: ﴿وَإِنْ عَاقَبْتُمْ فَعَاقِبُوا بِمِثْلِ مَا عُوقِبْتُم بِهِ وَلَئِن صَبَرْتُمْ لَهُوَ خَيْرٌ لِّلصَّابِرِينَ﴾[3].

2. من السنة

عن عائشة رضي الله عنها قالت: "ما رأيت صانعة طعام مثل صفية أهدت إلى النبي ﷺ إناء فيه الطعام فما ملكت نفسي أن كسرته فسألت النبي ﷺ عن كفارته فقال: إناء كإناء وطعام كطعام"[4].

الفرع الثاني: شروط استحقاق التعويض عن الطلاق التعسفي

يشترط لاستحقاق المطلقة التعويض عن الطلاق التعسفي توفر مجموعة من الشروط سنسلط عليها الضوء في هذا الفرع وفق التفصيل التالي:

أولا: قيام علاقة الزوجية بين الزوجين

يشترط لاستحقاق التعويض وجود علاقة زوجية قائمة فعليا بين الزوجين، وليس مجرد عقد زواج وحده، حيث يشترط لذلك أن يتم الدخول الفعلي والمعاشرة بين الطرفين.

حيث يجب أن تسلم الزوجة نفسها لزوجها، وتمكنه من حقوقه الزوجية، وبالتالي فلا يمكن الحديث على استحقاق الزوجة للتعويض عن الطلاق التعسفي إلا إذا كانت الحياة الزوجية قد تحققت فعليا، أما إذا لم يتم الدخول، أو لم تتمكن الزوجة من معاشرة زوجها فلا

---

[1] سورة المدثر، الآية 38.

[2] سورة البقرة، الآية 194.

[3] سورة النمل، الآية 126.

[4] ساجدة عفيف، محمد رشيد عتيلي، الطلاق التعسفي والتعويض عنه بين الشريعة الإسلامية والقانون الأردني، أطروحة مقدمة لنيل درجة الماجستير في الفقه والتشريع، كلية الدراسات العليا، جامعة النجاح الوطنية في نابلس، فلسطين، 2011 م، ص 98.

يعتبر قياما فعليا للزوجية، ولا ينشأ عن الطلاق في هذه الحالة تعويضا لها[1]، إضافة إلى ذلك يشترط أن يكون عقد الزواج صحيحا مستوفيا لكل أركانه وشروطه، ولا يكون مخالفا لأحكام الشريعة الإسلامية ونصوص قانون الأسرة[2].

ثانيا: أن يكون الزوج صاحب الأمر بالطلاق بإرادته المنفردة

جعل الشارع الحكيم العصمة الزوجية بيد الزوج وحده، لأنه الأحرص على استمرار الزواج خاصة بعدما أنفقه من مال لإتمامه، وما قد يضطر لإنفاقه مجددا إذا طلق وأراد الزواج مرة أخرى، كما أن الزوج يعتبر أكثر عقلانية وصبرا، فلا يسارع إلى الطلاق مع كل خلاف أو انزعاج، على عكس المرأة التي قد تكون أكثر تأثرا وأقل تحملا، مما يجعلها أكثر ميلا لطلب الطلاق عند أبسط الأسباب، خاصة أنها لا تتحمل الأعباء المالية التي تترتب عليه كما يفعل الزوج[3].

فمن خلال استقراء النصوص الشرعية الواردة في القرآن الكريم والسنة النبوية، يتبين بأنها تؤكد أن الطلاق يبقى من صلاحيات الزوج وفقا لأحكام الشريعة الإسلامية، لقوله تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا نَكَحْتُمُ المُؤْمِنَاتِ ثُمَّ طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِن قَبْلِ أَن تَمَسُّوهُنَّ فَمَا لَكُمْ عَلَيْهِنَّ مِنْ عِدَّةٍ تَعْتَدُّونَهَا فَمَتِّعُوهُنَّ وَسَرِّحُوهُنَّ سَرَاحًا جَمِيلًا﴾[4].

وانطلاقا من واجباته الشرعية اتجاهها والتي صنفها الفقهاء بأنها واجبات مالية وغير مالية؛ فالالتزامات المالية تشمل المهر والنفقة، بينما تتضمن الالتزامات غير المالية العدل بين الزوجات في حالة التعدد، وعدم الإضرار بالزوجة بأي صورة من الصور[5].

---

[1] باديس ديابي، آثار فك الرابطة الزوجية– دراسة مدعمة بالاجتهاد القضائي، د ط، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، 2008 م، ص ص 8، 9.

[2] فريدة عميري، التعويض عن الطلاق التعسفي– دراسة بين نصوص القانون الجزائري وأحكام الشريعة الإسلامية المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية، العدد 02، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري تيزي وزو، الجزائر، 2024 م، ص 389.

[3] باديس ديابي، صور فك الرابطة الزوجية على ضوء القانون والقضاء الجزائري، د ط، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، 2007 م، ص 12.

[4] سورة الأحزاب، الآية 49.

[5] باديس ديابي، آثار فك الرابطة الزوجية، مرجع سابق، ص 10.

ثالثا: أن يكون الزوج متعسفا في طلب الطلاق

تنص المادة 52 من قانون الأسرة الجزائري بأنه إذا ثبت للقاضي أن الزوج تعسف في الطلاق، فإنه يحكم للمطلقة لتعويض الضرر الذي لحق بها، كما أنه في حالة التطليق بناءً على طلب الزوجة يزوج للقاضي الحكم لها بالتعويض وفق لما نصت عليه المادة 53 مكرر، التي تؤكد أنه في حالة صدور حكم بالتطليق، يمكن للمطلقة الحصول على التعويض عن الأضرار التي تعرضت لها. ويخضع تقدير قيمة التعويض للسلطة التقديرية للقاضي الذي يأخذ بعين الاعتبار ظروف الطرفين، والأوضاع المعيشية، وسائر العوامل المحيطة بالقضية[1].

والتعسف قد تناوله المشرع الجزائري في المادة 124 مكرر ق. م. ج بقوله: «يشكل الاستعمال التعسفي خطأ لا سيما في الحالات التالية:

- إذا وقع بقصد الإضرار بالغير.
- إذا كان يرمي للحصول على فائدة قليلة بالنسبة للضرر الناشئ للغير.
- إذا كان الغرض منه الحصول على فائدة غير مشروعة»[2].

فمن خلال استقراء نص المادة نلاحظ بأنها قد وسعت مفهوم الخطأ، لتشمل حالات التعسف في استعمال الحق، بحيث يعتبر الشخص مخطئا إذ أساء استخدام حقه بطريقة تضر بالغير حتى لو كان ذلك ضمن نطاق حدوده القانونية.

وبالتالي من خلال أحكام الفقرة الأولى من المادة أعلاه يعد الطلاق تعسفيا إذا كان الهدف منه الإضرار بالطرف الآخر عمدا، أو إذا كان الضرر الذي تسبب فيه الطلاق أكبر بكثير من الفائدة التي يمكن يحصل عليها الشخص الذي طلب الطلاق، أو إذا كان الطلاق يستخدم لتحقيق مصلحة غير مشروعة، مثل التهرب من المسؤوليات القانونية أو المالية فالزوج إذا لم يستطع تبرير الطلب الرامي إلى الطلاق اعتبر ذلك دليلا على نيته في الإضرار بزوجته.

---

[1] يوسف دلاندة، دليل المتقاضي في مادة شؤون الأسرة والطلاق، ط 2، دار الهومة، الجزائر، 2008 م، ص 67.

[2] أضيفت بموجب االقانون رقم 05-10، المؤرخ في 20 يونيو 2005، ج. ر، العدد 44، ص 23.

وهذا ما ذهبت إليه المحكمة العليا في قرارها الذي جاء فيه: «من المقرر قانونا أنه يحق للزوج إيقاع الطلاق بإرادته المنفردة ومن ثمة فإن النص على القرار المطعون فيه بالقصور في التسبيب ليس في محله، ومتى تتبين في قضية الحال أن للزوج الحق في تحمل مسؤوليته دون أن يفصح للقاضي عن الأسباب التي دفعته للطلاق وذلك تجنبا للحرج..... وعليه فإن قضاة الموضوع لما قضوا بالطلاق بإرادة الزوج المنفردة دون تبرير قد طبقوا صحيح القانون»[1].

المطلب الثاني: طرق تقدير التعويض عن الطلاق التعسفي

سنتناول في هذا المطلب طرق التعويض في (الفرع الأول)، ثم تبيين سلطة القاضي في تقدير التعويض عن الطلاق التعسفي في (الفرع الثاني).

الفرع الأول: طرق التعويض

يعد التعويض وسيلة قانونية لجبر الضرر الواقع على المتضرر نتيجة خطأ الغير، وهو يهدف إلى تحقيق العدالة من خلال إعادة توازن بين الأطراف، وينقسم التعويض إلى نوعين: تعويض عيني، وتعويض نقدي وهذا ما نصت عليه المادة 132 ق. م. ج[2].

أولا: التعويض العيني

هو الحكم بإعادة الوضع إلى ما كان عليه من قبل وقوع الخطأ الذي يتسبب في الضرر، ويعد هذا النوع من التعويض أكثر فعالية من التعويض النقدي، لأنه يزيل الضرر بشكل مباشر، بدلا من مجرد منحه تعويضا ماليا، بمعنى آخر يتيح التعويض العيني

[1] فاطمة الزهراء تبوب، التعسفات المتعلقة بالزواج وانحلاله، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، المجلد 53، العدد 05، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، الجزائر، 2016 م، ص 91.

[2] المادة 132: (يعين القاضي طريقة التعويض تبعا للظروف، ويصح أن يكون التعويض مقسطا، كما يكون إيرادا مرتبا، ويجوز في هاتين الحالتين إلزام المدين بأن يقدم تأمينا.

ويقدر التعويض بالنقد، على أن يجوز للقاضي، تبعا للظروف بناء على طلب المضرور، أن يأمر بإعادة الحالة إلى ما كانت عليه، أو أن يحكم وذلك على سبيل التعويض، بأداء بعض الإعانات تتصل بالفعل غير المشروع).

للمتضرر استعادة حقه بنفس نوع الضرر الذي لحق به، مما يحقق إنصافا أكثر دقة من مجرد الحصول على مبلغ مالي كتعويض[1].

ويمكن أن يكون التعويض عن الطلاق التعسفي عينيا خاصة إذا قام الزوج باستغلال الرابطة الزوجية للاستيلاء على أموال الزوجة، كأن يسلبها ممتلكاتها، ففي هذه الحالة يتمثل التعويض في إعادة هذه الأموال إلى الزوجة، وقد يتجلى الضرر أيضا في صورة نشر إشاعة كاذبة عنها تسيء إلى سمعتها، وهنا يمكن للمحكمة بناء على طلب المتضررة أن تلزم الزوج بتكذيب تلك الإشاعة، ويعد ذلك شكلا من أشكال التعويض العيني[2].

ثانيا: التعويض النقدي

التعويض النقدي هو مبلغ من المال يدفع كوسيلة لجبر الضرر أو إصلاحه ويمنح للطرف المتضرر نتيجة خطأ ارتكبه المدعي عليه، بهدف إزالة وتخفيف الأثر الناتج عن ذلك الضرر[3].

وتجدر الإشارة إلى أن التعويض يكون عن الأضرار بنوعيها المادية، وكذا المعنوية والتي تصيب الجوانب غير المادية في شخصية الإنسان مثل مشاعره، أحاسيسه، وشرفه[4]، ويتمثل الضرر المعنوي للمطلقة في: «الإساءة النفسية والعاطفية للمرأة من أجل إضعاف ثقتها بذاتها، والإخلال بالإحساس بالقدرة والثقة والأمان، فهي نمط سلوكي تتم من خلاله الإساءة للمرأة عن طريق المضايقات الكلامية باستخدام البداءة»[5].

---

[1] محمود عبد الرحيم الذيب، التعويض العيني لجبر الضرر المضرور– دراسة مقارنة، د ط، دار الجامعة الجديدة، د. ب. ن، 2013، ص 13.

[2] نادية سورية، الطلاق التعسفي عن قانون الأسرة الجزائري، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون خاص، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2021 م، ص 36.

[3] فاطمة خلف كاظم، تقدير التعويض عن الضرر التقصيري في القانون الإنكليزي والعراقي، المجلة الأكاديمية للبحوث القانونية والسياسية، المجلد 06، العدد 01، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عمار ثليجي الأغواط، الجزائر، 2022 م، ص 1227.

[4] رسمية عبد الفتاح، مرجع سابق، ص 50.

[5] فاطمة العرفي، العنف المعنوي الزوجي– دراسة قانونية تأصيلية في ضوءأحكام الشريعة الإسلامية، حوليات جامعة الجزائر 1، المجلد 35، العدد 03، جامعة الجزائر، الجزائر، 2021 م، ص 229.

أما الضرر المادي يظهر في وجهين الأول، يتعلق بالضرر الجسدي الناتج عن المساس بسلامة الإنسان الجسدية أو حياته، والثاني يمس بحقوقه أو مصالحه المالية، سواء بالتأثير على ذمته، أو موارده، أو بحرمانه من فائدة مالية، أو تحميله أعباء وتكاليف إضافية[1].

ويظهر الضرر المادي للمطلقة تعسفيا، عندما تكون الزوجة عاملة وتتقاضى أجرا فيجبرها الزوج على ترك عملها بحجة تحمله لكافة أعباء النفقة، أو يهددها بالطلاق إذ لم تستجب فتضطر لترك وظيفتها، ثم يقوم الزوج لاحقا بتطليقها مخالفا وعده، مما يترك الزوجة بلا عمل ولا مصدر دخل، خصوصا إذا كانت تلك الوظيفة تمثل فرصتها الأساسية لتحقيق الاستقلال المال[2].

الفرع الثاني: سلطة القاضي في تقدير التعويض عن الطلاق التعسفي

من خلال هذا الفرع سنتطرق إلى إجراءات دعوى طلب التعويض عن الطلاق التعسفي (أولا)، ثم أساس تقدير التعويض عن الطلاق التعسفي (ثانيا).

أولا: إجراءات دعوى طلب التعويض عن الطلاق التعسفي

تعد دعوى التعويض عن الطلاق التعسفي من الدعاوي التي يختص بها قاضي شؤون الأسرة، نظرا لكونها من تبعات الطلاق، وبالتالي يمكن للزوجة أن تطلب التعويض إما أثناء النظر في دعوى الطلاق، أو بعد صدور الحكم النهائي للقاضي بفك الرابطة الزوجية من خلال دعوى مستقلة للمطالبة بحقوقها الناتجة عن الطلاق التعسفي[3].

---

[1] عاطف النقيب، النظرية العامة للمسؤولية الناشئة عن الفعل الشخصي- الخطأ والضرر، ط 2، مكتبة صادر، بيروت، لبنان، 1999 م، ص 258.

[2] مسعود بودية، لطلاق التعسفي- دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بوضياف مسيلة، 2015- 2016 م، ص 78.

[3] رانيا بن أحمد، الإطار القانوني للطلاق التعسفي والتعويض عنه في القانون الجزائري، مجلة القانون العام الجزائري والمقارن، المجلد 08، العدد 02، مخبر المرافق العمومية والتنمية، جامعة جيلالي ليابس سيدي بلعباس، الجزائر، 2022 م، ص ص 245، 246.

أما من ناحية الاختصاص الإقليمي فترفع الدعوى أمام المحكمة التي تقع في دائرة اختصاصها مسكن الزوجية وذلك وفقا للمادة 40 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية مع إمكانية الاتفاق على تغيير هذا الاختصاص وفقا للمادة 46 من نفس القانون، وترفع الدعوى وفق القواعد العامة ابتداء بعارضة افتتاحية مستوفية الشروط، تليها مذكرات تبادل بين الطرفين إلى حين صدور الحكم من قاضي الموضوع[1].

ثانيا: أساس تقدير التعويض عن الطلاق التعسفي

للقاضي سلطة واسعة في تقدير مبلغ التعويض عن الطلاق التعسفي، فلم يحدد له المشرع الحد الأدنى ولا الحد الأقصى للتعويض، كما لم يبين له طريقة دفعه للمطلقة، غير أنه يجب على القاضي عند تقديره للتعويض مراعاة العناصر التالية:

1. مراعاة ظروف الملابسة

نصت المادة 131 من ق. م. ج: «يقدر القاضي مدى التعويض عن الضرر الذي لحق المصاب طبقا لأحكام المادتين 182 و182 مكرر مع مراعاة الظروف الملابسة، فإن لم يتيسر له وقت الحكم أن يقدر مدى التعويض بصفة نهائية، فله أن يحتفظ للمضرور بالحق في أن يطالب خلال مدة معينة بالنظر من جديد في التقدير».

وفي هذا الإطار يقصد بالظروف الملابسة، تلك الظروف الشخصية التي تحيط بالمضرور، وليس تلك التي تتعلق بالمسؤول، إذ يعتمد تقدير التعويض وفقا للمادتين 182 و107 فقرة أخيرة على الظروف الذاتية للمضرور، الذي يؤثر بشكل مباشر في حجم الضرر الذي لحق به، وبناء على ذلك يقاس التعويض استنادا إلى ما تعرض له المضرور بالذات مما يجعل التقدير مرتبطا لحالته الخاصة، فيقدر التعويض على أساس ذاتي لا على أساس موضوعي[2].

---

[1] رانيا بن أحمد، مرجع سابق، ص 246.

[2] محمد دمانة، المعايير التشريعية والقضائية لعدالة التعويض، مجلة الاجتهاد للدراسات القانونية والاقتصادية، المجلد 01، العدد 01، المركز الجامعي لتامنغست، الجزائر، يناير 2012 م، ص 157.

وقد أكدت المحكمة العليا أن تحديد التعويض عن الطلاق التعسفي يخضع لسلطة قضاة الموضوع التقديرية بقولها في قرارها الصادر بتاريخ 2006/07/12: «إن تحديد التعويض عن الطلاق التعسفي يعد من المسائل التقديرية التي يعود الاختصاص فيها لقضاة الموضوع دون غيرهم، إضافة إلى ذلك فإن طلاق امرأة بعد زواج دام أربعين سنة دون مبرر لا يعوض بأي مبلغ من المال، الأمر الذي يجعل وجهي الطعن غير مؤسسين، مما يستلزم ردهما وتبعا لذلك رفض الطعن»[1].

وفي هذا السياق، يمكن تطبيق هذه القاعدة على حالة الطلاق التعسفي، حيث تعد الزوجة الطرف المتضرر، إذا طلقت من دون مبرر مشروع، أو بطريقة تعسفية، حيث يأخذ القاضي في اعتباره مجموعة من الظروف الشخصية مثل مدى تعسف الزوج في الطلاق، الحالة النفسية والاجتماعية للزوجة، كلفة المعيشة، عدد سنوات العشرة بين الزوجين، فكل هذه الظروف تعد عناصر أساسية تؤثر في حقيقة الضرر الذي عانت منه الزوجة، مما يجعل التقدير قائما على أساس ذاتي يتناسب مع خصوصية حالتها.

2. مراعاة سوء نية الزوج

تعد مسألة حسن نية الزوج مسألة موضوعية يقدرها القاضي وفقا لوقائع الدعوى وظروفها، وتظهر سوء نية الزوج عندما يستند في طلب الطلاق إلى أسباب غير مشروعة، أو غير مبررة، مما يدل على قصده الإضرار بزوجته وفك الرابطة الزوجية بشكل تعسفي[2].

وقد أكدت المادة 52 من ق. أ. ج بأنه: «إذا تبين للقاضي تعسف الزوج في الطلاق حكم للمطلقة بالتعويض عن الضرر اللاحق بها».

---

[1] رتيبة عياش، الاجتهاد القضائي في شؤون الأسرة، محاضرات موجهة لطلبة السنة الأولى ماستر، تخصص قانون الأسرة، قسم القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة البليدة 2 لونيس علي، 2020- 2021 م، ص 95.

[2] عبد الرزاق أوكيل، فاتح قفي، الطلاق التعسفي في الفقه والقانون، مذكرة مكملة لمقتضيات نيل شهادة الماستر، تخصص قانون الأسرة، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بوضياف، مسيلة، 2020- 2021م، ص 78.

وعليه يجب على القاضي أن يتأكد ويثبت من أن الطلاق لم يكن مبررا بسبب جاد، مثل تفادي مشكلة حقيقية، أو دفع ضرر صادر عن الزوجة، أو لسبب آخر من الأسباب التي ترشح لأجلها الطلاق، فإذا ثبت أن الطلاق وقع دون مبرر مقبول، فإن الزوج يعتبر سيء النية وطلاقه تعسفيا.

وقد أكدت المحكمة العليا هذا المبدأ بموجب قرارها الصادر بتاريخ 1986/01/27: «أنه من المقرر شرعا وقضاء أن المتعة تمنح للزوجة مقابل الضرر الناتج لها من الطلاق غير مبرر، ويسقط بتحميلها جزء من المسؤولية فيه، ولما كان ثابت في قضية الحال أن القرار المطعون فيه قضي بإسناد الظلم للزوجين معا، فلا سبيل إلى التعويض أحدهما، ومنح المتعة للزوجة، ومتى كان كذلك استوجب نقض القرار جزئيا فيما يخص المتعة»[1].

فالقضاء بالتعويض وفقا لاجتهاد المحكمة العليا، يشترط أن يتحمل الزوج كامل المسؤولية عن الطلاق، أي أن تكون دوافعه للطلاق نابعة منه وحده، أما إذا ثبت أن الزوجة تتحمل جزء من هذه المسؤولية، فهي تفقد حقها في المطالبة بالتعويض، ويعتبر الضرر قائما متى كان الطلاق غير مبرر دون حاجة لإثبات الزوجة لتضررها من هذا الطلاق[2].

ويشترط الحكم بالتعويض توفر أمرين أساسيين هما:

– أن يكون الطلاق غير مبرر بسبب جاد، مثل تفادي مشكلة حقيقية، أو دفع الضرر الصادر عن الزوجة، أو لسبب آخر من الأسباب التي يشرع لأجلها الطلاق. فإذا ثبت أن الطلاق وقع دون مبرر مقبول فإنه يعد طلاقا تعسفيا. وقد أكدت المحكمة العليا هذا المبدأ في قرارها الصادر بتاريخ 1998/11/17 والذي جاء فيه: «من المقرر قانونا أن الزوجة تستحق التعويض في حالة نشوز الزوج، أو تعسفه في الطلاق، ومن ثم فإن القضاء بخلاف هذا المبدأ يعد مخالفا للقانون، ومتى تبين من قضية الحال، أن قضاة الموضوع قضوا

[1] رانيا بن أحمد، مرجع سابق، ص 246.

[2] محمد رايس، أحمد شامي، دور القاضي في تقدير التعويض عن الطلاق التعسفي وتقدير بدل الخلع– دراسة مقارنة، المجلة الجزائرية للقانون المقارن، المجلد 01، العدد 02، 2015 م، ص 90.

للمطعون ضدها بالتعويض، دون أن يحصل من الطاعن أي تعسف أو نشوز، فإنهم بقضائهم كما فعلوا خالفوا القانون، مما يستوجب نقض القرار المطعون فيه جزئيا»[1].

– أن يلحق الزوجة ضرر حقيقي من جراء الطلاق، فلزوجة الحق أن تطلب التطليق، إذا تضررت من سلوك زوجها أو أقواله، بشكل يجعل استمرار الحياة الزوجية مستحيلا، سواء كان الضرر شتما، سبا، ضربا، إهمالا، أو ابتزازا لأموالها، ويعتبر الضرر شرعا إذا امتنع الزوج عن توفير السكن أو النفقة، أو أساء معاملتها بإهانات جسيمة، أو غادر بيت الزوجية، أو تهرب من مسؤوليته دون مبرر شرعي[2].

المبحث الثاني: النفقة والنزاع في متاع البيت

تعد النفقة ومتاع البيت من أهم الآثار المالية، التي تترتب عن الطلاق التعسفي، لما لهما من تأثير مباشر على وضع المطلقة بعد الانفصال. وسنتطرق في (المطلب الأول) إلى النفقة على المطلقة تعسفيا، ثم في (المطلب الثاني) إلى النزاع حول متاع البيت وإجراءات تسليمه.

المطلب: النفقة على المطلقة تعسفيا

لقد أقرت التشريعات المختلفة وبما فيها التشريع الجزائري، حق المطلقة في النفقة، باعتبارها التزاما ماليا يفرضه القانون على المطلق اتجاه مطلقته. ويهدف هذا الالتزام إلى تحقيق العدالة، ومنع التعسف في استخدام الحق في الطلاق. وبغرض الإلمام بالموضوع، سوف نتطرق إلى تحديد مفهوم النفقة في (الفرع الأول)، ثم تبيان الآثار المترتبة عن الامتناع عن تسديد النفقة في (الفرع الثاني).

[1] محمد رايس، أحمد شامي، مرجع سابق، ص 91.

[2] دليلة براف، التطليق للضرر المعتبر شرعا في الاجتهاد القضائي، مجلة البحوث والدراسات القانونية والسياسية، المجلد 01، العدد 01، جامعة سعد دحلب البليدة، الجزائر، 2011 م، ص 214.

الفرع الأول: مفهوم النفقة

يتطلب تحديد مفهوم النفقة تعريفها وبيان الحكمة من تشريعها (أولا)، ثم تحديد أنواعها (ثانيا).

أولا: تعريف النفقة والحكمة من تشريعها

سنتطرق إلى تعريف النفقة، ثم بيان الحكمة من تشريعها.

1. تعريف النفقة

تحمل النفقة معاني من الناحيتين اللغوية والاصطلاحية.

أ. تعريف النفقة لغة

وجاءت النفقة في قاموس لسان العرب مشتقة من المصدر "نفق" «حكى اللحياني: نفدت نفاق القوم ونفقاتهم، بالكسر، إذا نفدت وفنيت. والنفاق، بالكسر: جمع النفقة من الدراهم، ونفق الزاد ينفق نفقا أي نفد، وقد أنفقت الدراهم من النفقة. ورجل منفاق أي كثير النفقة. والنفقة: ما أنفقت، واستنفقت على العيال وعلى نفسك»[1].

ب. تعريف النفقة اصطلاحا

*** تعريف النفقة في الفقه الإسلامي**

تعددت تعاريف فقهاء الشريعة للنفقة:

فعرفها المالكية بقولهم: "النفقة ما به قوام معتاد حال الآدمي دون سرف"[2].

وعرفها الشافعية بأنها: "الإخراج، ولا يستعمل إلا في الخير"[3].

---

[1] ابن منظور، لسان العرب، المجلد 10، مرجع سابق، ص 358.

[2] محمد يعقوب طالب عبيدي، أحكام النفقة الزوجية في الشريعة الإسلامية، د ط، دار الهدى النبوي، المنصورة، مصر، 2004 م، ص 4.

[3] سامرة محمد حامد العمري، صفية علي أحمد الشرع، نفقة الوالدين– دراسة فقهية مقارنة في الفقه الإسلامي وقانون الأحوال الشخصية الأردني، مجلة دراسات علوم الشريعة والقانون، المجلد 46، العدد 01، الجامعة الأردنية، 2019م، ص 36.

في حين عرفها الحانفية بأنها: "الطعام والكسوة والسكن، أو الإدرار على الشيء بما فيه بقاؤه"[1].

*** تعريف النفقة في قانون الأسرة الجزائري**

لم يعرف المشرع الجزائري النفقة، بل تطرق إلى أحكامها وذلك في المواد 74 إلى المادة 80 من قانون الأسرة الجزائري. فالنفقة هي التزام مالي يفرضه القانون على شخص اتجاه من تجب عليه إعالته لتشمل الزوجة، والأولاد، والأصول، والفروع، على حسب القدرة والاحتياج. وتتمثل النفقة في الغذاء والكسوة والعلاج، والسكن أو أجرته، وما يعتبر من الضروريات في العرف والعادة.

أما بالرجوع إلى فقهاء القانون، فقد عرف بلحاج العربي النفقة بأنها: ما يصرفه الزوج على زوجته وأولاده وأقاربه، من طعام وكسوة، ومسكن. وكل ما يلتزم بالمعيشة حسب المتعارف عليه بين الناس، وحسب وسع الزوج[2].

2. دليل مشروعية النفقة

اتفق العلماء على أن نفقة الزوجة واجبة على زوجها ما دامت في طاعته، والدليل على ذلك ما ثبت من الكتاب، والسنة النبوية، والاجماع[3].

أ. من الكتاب

قوله تعالى: ﴿وَالوَالِدَاتُ يُرْضِعْنَ أَوْلَادَهُنَّ حَوْلَيْنِ كَامِلَيْنِ لِمَنْ أَرَادَ أَن يُتِمَّ الرَّضَاعَةَ وَعَلَى المَوْلُودِ لَهُ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِالمَعْرُوفِ لَا تُكَلَّفُ نَفْسٌ إِلَّا وُسْعَهَا لَا تُضَارَّ وَالِدَةٌ بِوَلَدِهَا وَلَا مَوْلُودٌ لَّهُ بِوَلَدِهِ وَعَلَى الوَارِثِ مِثْلُ ذَلِكَ فَإِنْ أَرَادَا فِصَالًا عَن تَرَاضٍ مِّنْهُمَا وَتَشَاوُرٍ فَلَا

[1] إسماعيل أبا بكر علي البامري، أحكام الأسرة الزواج والطلاق بين الحنفية والشافعية– دراسة مقارنة، ط 1، دار الحامد، عمان، 2009 م، ص 199.

[2] العربي بلحاج، الوجيز في شرح قانون الأسرة الجزائري– الزواج والطلاق، ط 5، ج 1، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1999 م، ص 169.

[3] العربي بلحاج، أحكام الزواج في ضوء قانون الأسرة الجديد، ط 1، دار الهدى، الجزائر، 2006 م، ص 437.

جُنَاحَ عَلَيْهِمَا وَإِنْ أَرَدتُّمْ أَن تَسْتَرْضِعُوا أَوْلَادَكُمْ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ إِذَا سَلَّمْتُم مَّا أَتَيْتُم بِالمَعْرُوفِ وَاتَّقُوا اللهَ وَاعْلَمُوا أَنَّ اللهَ بِمَا تَعْمَلُونَ بَصِيرٌ﴾[1].

وجه الدلالة: «في قوله تعالى "المَوْلُودِ لَهُ" والمقصود به الزوج. أي الذي يولد له، ولا يتحقق هذا إلا بعد التمكين»[2].

وقوله تعالى: ﴿لِيُنفِقْ ذُو سَعَةٍ مِّن سَعَتِهِ وَمَن قُدِرَ عَلَيْهِ رِزْقُهُ فَلْيُنفِقْ مِمَّا أَتَاهُ اللهُ لَا يُكَلِّفُ اللهُ نَفْسًا إِلَّا مَا آتَاهَا سَيَجْعَلُ اللهُ بَعْدَ عُسْرٍ يُسْرًا﴾[3].

فوجه الدلالة: «في صيغة الأمر في قوله تعالى لينفق، هو فعل مضارع مسبوق بلام الأمر، والأمر للوجوب ما لم يرد قرينة تصرفه من الوجوب إلى الندب، أو الإباحة، وإذا لم يرد ما يصرفه عن الوجوب فإنه يفيد أن النفقة لزوجة واجبة على زوجها»[4].

وقوله جل شأنه: ﴿الرِّجَالُ قَوَّامُونَ عَلَى النِّسَاءِ بِمَا فَضَّلَ اللهُ بَعْضَهُمْ عَلَى بَعْضٍ وبِمَا أَنْفَقُوا مِنْ أَمْوَالِهِمْ فَالصَّالِحَاتُ قَانِتَاتٌ حَافِظَاتٌ لِّلْغَيْبِ بِمَا حَفِظَ اللهُ وَاللَّاتِي تَخَافُونَ نُشُوزَهُنَّ فَعِظُوهُنَّ وَاهْجُرُوهُنَّ فِي المَضَاجِعِ وَاضْرِبُوهُنَّ فَإِنْ أَطَعْنَكُمْ فَلَا تَبْغُوا عَلَيْهِنَّ سَبِيلًا إِنَّ اللهَ كَانَ عَلِيًّا كَبِيرًا﴾[5].

ووجه الدلالة: لقوله جل شأنه: «أن الرجل قيم على المرأة وهو رئيسها، وكبيرها، ومن الأسباب التي جعلته قيما، طيبا، ما أنفق من ماله من المهور، والنفقات، والكلف التي أوجبها الله عليه في كتابه وسنة نبيه ﷺ»[6].

---

[1] سورة البقرة، الآية 233.

[2] إسماعيل أبا بكر البامري، مرجع سابق، ص 200.

[3] سورة الطلاق، الآية 7.

[4] هدى علي يحيى العماد، نفقة دواء الزوجة– دراسة فقهية مقارنة ورأي القانون اليمني، ط 1، غافق للدراسات والنشر، 2022 م، ص 29.

[5] سورة النساء، الآية 34.

[6] وفاء معتوق، حمزة فراش، آثار الطلاق المعنوية والمالية في الفقه الإسلامي– دراسة مقارنة، رسالة مقدمة لنيل درجة الماجستير، قسم الدراسات العليا الشرعية، كلية الشريعة والدراسات الإسلامية، جامعة أم القرى، 1985 م، ص 312.

ب. من السنة النبوية

قوله ﷺ في حجة الوداع: «اتقوا الله في النساء فإنكم أخذتموهن بأمانة الله واستحللتم فروجهن بكلمة الله ولهن عليكم رزقهن وكسوتهن بالمعروف»[1].

وجه الدلالة في قوله ﷺ: «(بأمانة الله) أي جعلتموهن تحت أيديكم كالأمانة، وفي قوله ﷺ (بكلمة الله) أي النكاح. ولا تكون المرأة تحت اليد إلا بعد تمكين، وأما الاحتباس في بيت أهلها فلا تتحقق الأمانة التي أشار إليها الرسول ﷺ. ثم يقول (ولهن عليكم رزقهن وكسوتهن) أي إذا حصل بأن تم العقد وأصبحت هي كالأمانة تحت أيديكم وجبت لها النفقة والله أعلم»[2].

وما رواه البخاري ومسلم عن عائشة رضي الله عنها، أن هند زوجة أبي سفيان قالت يا رسول الله: إن أبا سفيان رجل شحيح وليس يعطيني وولدي إلا ما أخذت منه وهو لا يعلم فقال: خذي ما يكفيك وولدك بالمعروف[3].

فوجه الدلالة: «وجوب النفقة الزوجية، وأنها مقدرة بكفايتها، وأن النفقة بالمعروف، وأن لها أن تأخذ نفقتها بنفسها من غير علمه إذا لم يعطها إياه»[4].

ج. من الإجماع

لقد أجمع الفقهاء منذ عصر النبي ﷺ حتى عصرنا هذا أن نفقة الزوجة على زوجها واجبة بالدخول بها، كما قرر العلماء قياسا على القواعد العامة بأنه من حبس لحق غيره، نفقة واجبة عليه، فالموظف مثلا حبس نفسه لخدمة الدولة، فحق له أن ينال ما يكفيه وأهله.

---

[1] أسامة عمر سليمان الأشقر، مستجدات فقهية في قضايا الزواج والطلاق وزواج المسيار وزواج العرفي والفحص الطبي والزواج بنية الطلاق، ط 1، دار النفاس، الأردن، 2000 م، ص 185.

[2] إسماعيل أبا بكر علي البامري، مرجع سابق، ص 201.

[3] محمد مصطفى شلبي، أحكام الأسرة في الإسلام– دراسة مقارنة بين فقه المذاهب السنية والمذهب الجعفري والقانون، ط 4، الدار الجامعية، بيروت، 1983 م، ص 439.

[4] عبد القادر بن حرز الله، الخلاصة في أحكام الزواج والطلاق في الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري حسب آخر تعديل (قانون رقم 05–09 المؤرخ في 4 مايو سنة 2005)، ط 1، دار الخلدونية، الجزائر، 2007 م، ص 382.

وكذلك الشأن بالنسبة للزوجة التي حبست نفسها للقيام على رعاية البيت والاهتمام بشؤونه منذ أن حبست نفسها على الزواج بغير زوجها فوجبت لها النفقة[1].

ثانيا: أنواع نفقة المطلقة تعسفيا

تستحق المطلقة تعسفيا نوعين من النفقة نفقة العدة، ونفقة الإهمال.

1. نفقة العدة

تجب نفقة العدة للمعتدة من الطلاق بعد الدخول بها، وتختلف أحكامها باختلاف نوع الطلاق إذا كان رجعيا أو بائنا.

أ. نفقة المعتدة من طلاق رجعي

يعرف الطلاق الرجعي بأنه كل طلاق يملك فيه الزوج إمكانية مراجعة مطلقته ما دامت في العدة، سواء رضيت بذلك أو لم ترضى، ودون أن يتطلب منه ذلك الحاجة إلى عقد ودفع مهر جديدين[2]. فللمعتدة في عدة الطلاق الرجعي الحق في النفقة وهذا باتفاق الفقهاء، لأنها خلال مدة العدة لا تزال في حكم الزوجة[3]. عملا بقوله تعالى: ﴿وَبُعُولَتُهُنَّ أَحَقُّ بِرَدِّهِنَّ فِي ذَلِكَ إِنْ أَرَادُوا إِصْلَاحًا﴾[4].

أما من خلال إستقراء أحكام قانون الأسرة الجزائري، فإن المشرع لم ينص صراحة على الطلاق الرجعي، لكنه أجاز ضمنا للزوج مراجعة زوجته أثناء محاولة الصلح دون الحاجة إلى عقد جديد، عملا بالمادة 50 من ق. أ. ج[5]. وعليه فإن الزوجة تستحق النفقة أثناء سير دعوى الطلاق، وبالتحديد خلال فترة محاولة الصلح التي يجريها القاضي بين

---

[1] العربي بلحاج، الوجيز في شرح قانون الأسرة الجزائري، مرجع سابق، ص 200.

[2] نعيمة تبودوشت، الطلاق وتوابع فك العصمة الزوجية في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي، رسالة مقدمة لنيل درجة الماجستير، معهد الحقوق والعلوم الإدارية، جامعة الجزائر، 1999- 2000 م، ص 83.

[3] نادية بورية، الطلاق التعسفي في قانون الأسرة الجزائري، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون خاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، الجزائر، 2021 م، ص 46.

[4] سورة البقرة، الآية 228.

[5] تنص المادة 50 ق. أ. ج: "من راجع زوجته أثناء محاولة الصلح لا يحتاج إلى عقد جديد، ومن راجعها بعد صدور الحكم بالطلاق يحتاج على عقد جديد".

الزوجين، والتي لا تتجاوز 3 أشهر، وذلك استنادا إلى نص المادة 49 من ق. أ. ج[1]. يحكم بها القاضي عند إصدار الحكم بفك الرابطة الزوجية، ويتم تقديرها من طرفه حسب ما هو مستقر عليه في كل منطقة.

ب. نفقة المعتدة من الطلاق البائن

ينقسم الطلاق البائن إلى نوعين، طلاق بائن بينونة صغرى، وطلاق بائن بينونة كبرى، فالمقصود بالبينونة الصغرى، أن يستطيع الزوج أن يراجع زوجته بعد إنقضاء العدة بمهر وعقد جديدين، ويكون ذلك في الطلقة الأولى والثانية[2].

أما الطلاق البائن بينونة كبرى، فهو ما كان مكملا للثلاث، وهو يزيل الملك، والحل معا، فلا يحل للرجل أن يعيد من أبانها بينونة كبرى، بأن يعقد عليها ويرجعها إلى عصمته إلا بعد أن تنكح زوجا آخر نكاحا صحيح ويدخل بها دون إرادة التحليل[3].

وبالرجوع إلى أحكام الفقه الإسلامي فقد اختلف الفقهاء في نفقة المعتدة من الطلاق البائن فهناك من أوجب لها النفقة والسكن لكونها معتدة في بيت الزوجية، فذهب الحنفية إلى أن للمعتدة سواء كانت حاملا أو غير حامل النفقة والسكن، لأن العدة حبس شرعي يوجب النفقة. بينما ذهب الشافعية والمالكية إلى أن المعتدة الحامل لها النفقة والسكن، أما الحنابلة فقالوا أن الحامل فلا نفقة لها ولا سكنى. والراجح من هذه الأقوال وما ذهب إليه الحنفية بوجوب النفقة والسكن للمطلقة البائن لأنه يراعي حالها ويمنع عنها الضرر خاصة وأنها لا يجوز لها الزواج خلال العدة[4].

---

[1] تنص المادة 49 ق. أ. ج: "لا يثبت الطلاق إلا بحكم بعد عدة محاولات صلح يجريها القاضي دون أن تتجاوز مدته ثلاثة (3) أشهر ابتداء من تاريخ رفع الدعوى يتعين على القاضي تحرير محضر يبين مساعي ونتائج محاولات الصلح، يوقعه مع كاتب الضبط والطرفين".

[2] محمد بيومي، تحفة العروس، ط 1، دار الرشد للكتاب والقرآن الكريم، الجزائر، 2007 م، ص 37.

[3] هشام ذبيح، أحكام الطلاق والتطليق وأثر قانون الأسرة فيها على حماية الأبناء، مجلة الأستاذ، العدد 09، جامعة محمد خيضر، بسكرة، الجزائر، ص ص 226، 227.

[4] رابح لعراجي، حقوق المعتدة وواجباتها في التشريع الجزائري، مجلة المنار للدراسات والبحوث القانونية والسياسية، العدد 05، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة يحي فارس المدية، الجزائر، 2018 م، ص ص 253- 254.

أما المشرع الجزائري فقد نص على وجوب نفقة المعتدة من الطلاق البائن في نص المادة 61 من ق. أ. ج بقوله: «لا تخرج الزوجة المطلقة ولا المتوفي عنها زوجها من سكن عائلي ما دامت في عدة طلاقها أو وفاة زوجها إلا في حالة الفاحشة المبينة ولها الحق في النفقة في عدة الطلاق». حيث أن المطلقة المعتدة من طلاق بائن لها الحق في النفقة خلال فترة العدة، كما لا يجوز إخراجها من السكن العائلي.

2. نفقة الإهمال

تثبت النفقة الزوجية للزوجة بمجرد الدخول بها أو دعوتها إليه بينة، وذلك وفقا لما نصت عليه المادة 74 من ق. أ. ج[1]. أما نفقة الإهمال فثبت للمطلقة كأصل عام ابتداء من رفع دعوى الطلاق أمام القضاء، ويكون تقديرها من وقت رفع الدعوى إلى غاية صدور الحكم. غير أنه واستثناء من أجاز المشرع للقاضي أن يحكم بالنفقة لمدة لا تتجاوز السنة قبل رفع الدعوى، وذلك في الحالة التي تكون فيها الزوجة قد غادرت بيت الزوجية لمدة زمنية قبل اللجوء إلى القضاء متى ثبت ذلك بالبينة طبقا لما نصت عليه المادة 80 من نفس القانون[2].

كما جاء في قرار المجلس الأعلى الصادر سنة 1986 ما يلي: «من الأحكام الشرعية أن للزوجة المطلقة طلاقا تعسفيا نفقة عدة، نفقة إهمال، نفقة متعة وكذلك التعويض، وينبغي عند الحكم تحديد طبيعة المبالغ المحكوم بها لصالح المطلقة وفي أي إطار تدخل والقضاء بها يخالف أحكام هذا المبدأ يستوجب نقض القرار الذي منح للزوجة المطلقة مبلغا إجماليا من النقود مقابل الطلاق التعسفي»[3].

---

[1] المادة 74 ق. أ. ج: "تجب نفقة الزوجة على زوجها بالدخول بها أو دعوتها إليه ببينة مع مراعاة أحكام المواد 78 و79 و80 من هذا القانون".

[2] المادة 80 ق. أ. ج: "تستحق النفقة من تاريخ رفع الدعوى و للقاضي أن يحكم باستحقاقها بناء على بينة لمدة لا تتجاوز سنة قبل رفع الدعوى".

[3] رتيبة عياش، الاجتهاد القضائي في شؤون الأسرة– مسائل الزواج والطلاق إلى غاية سنة 2021، ط 1، بيت الأفكار، الجزائر، 2023 م، ص ص 140، 141.

الفرع الثاني: الآثار المترتبة عن الامتناع عن تسديد النفقة

بعد الحكم بالنفقة في قانون الأسرة الجزائري التزاما ماليا واجب التنفيذ، غير أن الواقع العملي يظهر حالات عديدة يمتنع فيها المحكوم عليه من تسديد النفقة، مما يستوجب تدخل القضاء بفرض جزاءات كفيلة لضمان تسديدها من جهة (أولا)، وكذا محاولة إرساء بدائل قانونية لحماية صاحب الحق في النفقة وذلك من خلال إقرار صندوق النفقة (ثانيا).

أولا: جزاء الامتناع عن تسديد مبلغ النفقة

يترتب عن الامتناع عن دفع النفقة توقيع جزاءات قانونية تهدف إلى ضمان تنفيذ الحكم القضائي وحماية المستفيد، ولهذا الغرض، وضع المشرع الجزائري نصوصا قانونية تجرم هذا الامتناع وتترتب عليه عقوبات مناسبة. ومن بين هذه النصوص القانونية المادة 331 من قانون العقوبات[1] التي تنص على: «يعاقب بالحبس من 6 أشهر إلى 3 سنوات وبغرامة من 50.000 دج إلى 300.000 دج كل من امتنع عمدا، ولمدة تتجاوز الشهرين عن تقديم المبالغ المقررة قضاء لإعالة أسرته، وعن أداء كامل قيمة النفقة المقررة عليه إلى زوجته أو أصوله أو فروعه، وذلك رغم صدور حكم ضده بإلزامه بدفع نفقة إليهم».

1. شروط قيام جريمة الإمتناع عن تسديد النفقة

يتضح من خلال نص المادة 331 أعلاه أنه يشترط لقيام جنحة عدم تسديد النفقة توافر شروط تتمثل في: وجود حكم قضائي نهائي يقتضي بالنفقة، وأن يمتنع المحكوم عليه عمدا عن دفع النفقة من خلال محضر امتناع يحرره المحضر القضائي، وأن يستمر الامتناع لأكثر من شهرين، إلى جانب شرط تخصيص المبالغ المحكوم بها لإعالة أسرة المتهم أو أقاربه[2].

---

[1] أمر رقم 66-156 المؤرخ في 8 جوان 1966، يتضمن قانون العقوبات، المعدل والمتمم بالقانون رقم 06-23 المؤرخ في 20 سبتمبر 2006، والمعدل والمتمم أيضا بالقانون رقم 14-01 المؤرخ في 4 أفريل 2014، الجريدة الرسمية، العدد 7، المؤرخة بتاريخ 16 أفريل 2014.

[2] عبد العزيز سعد، الجرائم الواقعة على نظام الأسرة، ط منقحة ومزيدة، دار موخة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2013 م، ص ص 38، 40.

وفي هذا الإطار قضت المحكمة العليا في مبدأ القرار رقم 0799704 المؤرخ في 04 يوليو 2018 أن: «عدم القدرة على الوفاء لا يعد مانعا من قيام جريمة عدم تسديد النفقة كونها من الجرائم العمدية، وبالتالي فلا يعفى المدين من المسؤولية الجزائية بسبب الإعسار»[1].

2. إجراءات تحريك جنحة عدم تسديد النفقة وعقوبتها

يتيح القانون للمستفيد من حكم النفقة إلى وكيل الجمهورية، أو إلى أحد ضباط الشرطة القضائية، عند الامتناع عن التنفيذ، شرط إرفاق نسخة من الحكم وتقديمها ضمن دائرة اختصاص مكان إقامة الشاكي. وتمكنه الشكوى من طلب اتخاذ الإجراءات القانونية، بما فيها تحريك الدعوى العمومية، والمطالبة بالتعويض عن الضرر الناتج عن الامتناع المتعمد عن التنفيذ خلال مدة لا تتجاوز شهرين[2].

أما بالنسبة للعقوبة المقررة قانونا فقد حددها المشرع بموجب نص المادة 331 ق. ع. ج بالحبس من 6 أشهر إلى ثلاث سنوات، وبغرامة مالية من 50.000 إلى 300.000 دج. وفي سياق تعزيز فعالية العقوبة الأصلية وضمان تنفيذ الأحكام القضائية أجاز المشرع الجزائري أيضا إمكانية الحكم بعقوبات تكميلية تزيد من حدة الردع، ومن أبرزها ما نصت عليه المادة 332 من قانون العقوبات في قولها: «ويجوز الحكم علاوة على ذلك، على كل من قضي عليه بإحدى الجنح المنصوص عليها في المادتين 330 و331 بالحرمان من الحقوق الواردة في المادة 14 من هذا القانون، من سنة على الأقل إلى 5 سنوات على الأكثر».

وبالرجوع لنص المادة 9 مكرر 1 من ق. ع. ج فقد حددت هذه الحقوق حيث تنص على ما يلي: «يتمثل الحرمان من ممارسة الحقوق الوطنية والمدنية والعائلية:

– العزل أو الاقصاء من جميع الوظائف، والمناصب العمومية التي لها علاقة بالجريمة.

---

[1] القرار رقم 0799704 المؤرخ في 4 يوليو 2018، المحكمة العليا الجزائرية، منشور على الموقع الرسمي للمحكمة الرسمية، متاح على الرابط https://www.coursupreme.dz، تم الاطلاع عليه بتاريخ 24 أفريل 2025م، على الساعة 20:08.

[2] عبد العزيز سعد، الجرائم الواقعة على نظم الأسرة، مرجع سابق، ص 42.

– الحرمان من حقوق الإنتخاب والترشح، ومن حمل أي وسام

– عدم الأهلية، أن يكون مساعدا محلفا، خبراء أو شاهد على أي عقد أمام القضاء الأعلى سبيل الاستدلال

– سقوط حقوق الولاية كلها أو بعضها».

وتعد العقوبات المنصوص عليها في المادة 332 من قبيل العقوبات الجوازية، إذ تعود سلطة تطبيقها أو استبعاده إلى تقدير القاضي، بحسب ما تقتضيه الحالة المطروحة أمامه.

الفرع الثاني: ضمان حق المطلقة في النفقة عبر آلية صندوق النفقة

حرص المشرع الجزائري على حماية حق المطلقة في النفقة عبر آلية إنشاء صندوق النفقة، وعليه يمكن القول أن صندوق النفقة هو آلية قانونية وجد لأجل ضمان تحصيل نفقة الطفل المحضون وبالتالي تأمين العيش الكريم له، وذلك وفق إجراءات معينة، فهو إذا يحل محل المدين بالنفقة وهذا ما تأكده المادتين الثانية والثالثة من القانون 01/15 المتضمن إنشاء صندوق النفقة، وبالتالي يعتبر صندوق النفقة أحد أهم الأهداف الاجتماعية التي سعى المشرع إلى تحقيقها[1].

وقد بينت المادة الثانية من القانون ذاته الفئات التي يمكنها الاستفادة من الصندوق عند تعذر تنفيذ الحكم القضائي للنفقة بسبب عسر الملزم بها، ومن بين هذه الفئات الطفل المحضون، والمطلقة التي صدر لفائدتها حكم بفك الرابطة الزوجية، حيث يشمل ذلك أيضا نفقة العدة، ونفقة الإهمال كما نصت عليهما مواد قانون الأسرة[2].

[1] زهية رابطي، سعيدة سعاني، صندوق النفقة كآلية قانونية لتحصيل نفقة الطفل المحضون دراسة على ضوء القانون 15-01، مجلة المعيار للبحوث القانونية والاقتصادية، المجلد 7، العدد 1، معهد الحقوق والعلوم السياسية، المركز الجامعي بآفلو، الجزائر، 2024 م، ص 46.

[2] فاطمة حداد، إشكالية حماية المحضون في ظل القانون 01/15 المتضمن إنشاء صندوق النفقة– دراسة مقارنة، المجلة الأكاديمية للبحوث القانونية والسياسية، العدد 2، جامعة العربي تبسي، الجزائر، 2023 م، ص 329.

وللاستفادة من مستحقات صندوق النفقة، يشترط أن يحصل المستفيد على محضر يثبت تعذر تنفيذ الحكم القضائي المتعلق بالنفقة كليا أو جزئياً، ثم تقديم طلب رسمي إلى القاضي رئيس قسم شؤون الأسرة المختص إقليميا، مرفقا بجملة من الوثائق وتشمل: النموذج الالكتروني الخاص بالطلب, نسخة من حكم الطلاق، ونسخة من الحكم أو الأمر القضائي المتعلق بالحضانة و النفقة إذا لم يكن ذلك منصوصا عليه ضمن حكم الطلاق, اضافة الى محضر يثبت تعذر التنفيذ بسبب امتناع المدين عن الدفع، أو عجزه، أو جهل محل إقامته، و صك بريدي أو بنكي مشطوب باسم المستفيد في حال إختار هذا الأخير التحويل البنكي, ويقدم ملف واحد فقط في حال كان الطلب يشمل نفقة المطلقة ونفقة الأطفال معا[1].

بعد صدور الأمر الولائي من قسم شؤون الأسرة بقبول طلب الاستفادة من المستحقات المالية، تتولى المصالح الولائية المكلفة بالنشاط الاجتماعي التابعة لوزارة التضامن الوطني صرف هذه المستحقات المالية خلال (25) يوما من تاريخ تبليغ الأمر، عبر تحويل بنكي أو بريدي، وتستمر في صرفها شهريا إلى غاية سقوط الحق بسبب صدور حكم قضائي أو محضر معاينة يثبت تغير الوضع. ويستأنف مسار التنفيذ القضائي بناء على ما يصدر عن قسم شؤون الأسرة، تطبيقا لأحكام الأمر رقم 15-01 المتعلق بإنشاء صندوق النفقة[2].

حيث يفصل قسم شؤون الأسرة في طلب الاستفادة من صندوق النفقة، بموجب أمر ولائي يصدر خلال 5 أيام من تاريخ استلام الطلب، طبقا للمادة 5 من الأمر 15-01 ويعد هذا الأمر غير قابل للطعن حسب المادة 12 من قانون صندوق النفقة، ويبلغ الأمر عن طريق أمانة الضبط خلال 48 ساعة إلى المدين بالنفقة، والمصلحة الولائية للنشاط الاجتماعي، دون تقيد بوسيلة تبليغ محددة، وفي حال وجود اشكال يمنع الاستفادة من الصندوق، يفصل فيه قاضي شؤون الأسرة بأمر ولائي خلال 3 أيام من تاريخ الإخطار، كما يلزم كل من المستفيد والمدين بإبلاغ القاضي بأي تغيير في الوضعية الاجتماعية أو القانونية خلال 10 أيام من وقوعه. إذا كان يؤثر على الاستحقاق، ويجوز للمستفيد مثل

[1] القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 18 جوان 2015 الذي يحدد الوثائق التي تشكل منها ملف طلب الاستفادة من المستحقات لصندوق النفقة، الجريدة الرسمية، العدد 35.

[2] عبد الرؤوف دباش، هشام ذبيح، صندوق النفقة وعلاقته بالاستقرار الأسري، مجلة المفكر، العدد 14، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، الجزائر، 2017 م، ص 115.

الحضانة، طلب مراجعة مبلغ النفقة عند تغير الظروف الاقتصادية أو الاجتماعية، ويفصل في هذا الطلب بقرار أقصاه 48 ساعة، وفقا للمادة 8 من الأمر 15-01[1].

المطلب الثاني: النزاع حول ملكية متاع البيت

يعد متاع البيت من المواضيع ذات الأبعاد القانونية والاجتماعية المتداخلة، إذ غالبا ما يشكل هذا المتاع محل خلاف بين الزوجين بعد الطلاق لاسيما في الحالات التي يتم فيها الطلاق بصورة تعسفية من دون مبرر مشروع، ولهذا سنتطرق في هذا المطلب إلى بيان مفهوم متاع البيت والنزاع فيه في (الفرع الأول) وتسليم متاع البيت وجزاء الامتناع عنه في (الفرع الثاني).

الفرع الأول: مفهوم النزاع في متاع البيت

سنتطرق في هذا الفرع إلى تحديد مفهوم متاع البيت، ثم عرض صور النزاع فيه وذلك كما يلي:

أولا: مفهوم متاع البيت

1. تعريف المتاع لغة

المتاع في اللغة "كل ما ينتفع به كطعام، والبز، وأثاث البيت وأصل المتاع، ما يتبلغ به من الزاد وهو اسم من متعته بالتثقيل إذا أعطيته ذلك، وجمع أمتعة، ومتعة الطلاق ومن ذلك، ومتعة المطلقة بكذا إذا أعطيتها إياه لأنها تنتفع به وتتمتع به والمتعة اسم التمتع ومنه متعة الحج، ومتعة الطلاق، واستمتعت بكذا، وتمتعت به انتفعت".[2]

ويقصد بالمتاع محل الخلاف بين الزوجين، كل ما يمكن للإنسان أن يملكه، وينتفع به، سواء كان شيئا صغيرا أم كبيرا، ويطالب به باعتباره من ممتلكاته، ولا يشترط أن يكون

---

[1] حورية غربي، صندوق النفقة وفقا لقانون رقم 15-01، مجلة معارف، العدد 22، كلية الحقوق والعلوم القانونية، جامعة البويرة، الجزائر، 2017 م، ص ص 311، 312.

[2] أحمد بن محمد بن علي الفيومي المقرئ، المصباح المنير في الغريب الشرح الكبير، مج 1، ط 2، دار المعارف، القاهرة، د. س. ن، ص 214.

المتاع مخصصا لجنس معين، فقد تمتلك المرأة ما يستخدم عادة من قبل الرجل، كما قد يمتلك الرجل ما يعد من مستلزمات النساء، ويحق لكل منهما المطالبة بما يراه ملكا له.[1]

2. تعريف متاع البيت اصطلاحا

عرفه سعد عبد العزيز بأنه: "مجموعة من الأشياء الموجودة في منزل الزوجية، والمخصصة للاستعمال المشترك داخل المنزل، من كل من الزوجين، وباقي أفراد الأسرة، مثل الأواني والأفرشة، والأغطية، وجهاز التلفزيون والبراد، والكراسي، والأرائك، وغيرها من الأشياء المستعملة في تجهيز قاعة الجلوس، وغرفة النوم، وغيرها من الأشياء ذات الاستعمال المشترك".[2]

وعرفه الأستاذ وهبة الزحيلي بأنه: "أثاث المنزل، وفراشه، وأدوات بيت الزوجية".[3]

أما بالرجوع إلى أحكام قانون الأسرة، لم يعرف المشرع الجزائري صراحة متاع بيت الزوجية بل ترك ذلك للفقه، والاجتهاد القضائي، ونظم فقط النزاع حوله في المادة 73 من قانون الأسرة، باعتباره من آثار الطلاق، حيث يقتصر تطبيقها على الأمتعة التي يثار بشأنها خلاف بعد الطلاق، أما النزاعات المتعلقة بالصداق أو الهدايا، أو النظام المالي بين الزوجين فلا تشملها هذه المادة، ويرجع بشأنها إلى الأحكام الخاصة المنظمة لها مثل الفقرة الثانية من المادة 37 من نفس القانون.[4]

---

[1] ياسين رشيد، عمر الزيباري، الاختلاف بين الزوجين في متاع المنزل– دراسة مقارنة، ط 1، دار الدجلة، عمان، 2009 م، ص 32.

[2] عزيزة حسيني، النزاع حول متاع البيت– قراءة في نص المادة 73 من قانون الأسرة وتطبيقاتها القضائية، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والسياسية، المجلد 58، العدد 1، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1 بن يوسف بن خدة، الجزائر، 2021 م، ص 131.

[3] عبد الحكيم بن هبري، النطاق الإجرائي والموضوعي لسلطة قاضي شؤون الأسرة في الإثبات: إشكالات الإثبات في منازعات متاع البيت في قضايا فك الرابطة الزوجية على ضوء القانون والممارسة القضائية "أنموذجا"، مجلة آفاق للبحوث والدراسات، عدد خاص، المركز الجامعي إيليزي، الجزائر، 2018 م، ص 99.

[4] رميساء تباني، النزاعات القانونية في مادة متاع البيت، مجلة الدراسات القانونية التطبيقية، المجلد 1، العدد 1، جامعة قسنطينة 1، الجزائر، 2023 م، ص 4.

ثانيا: النزاع حول متاع البيت

1. النزاع حول وجود متاع البيت

"في حال إنكار أحد الزوجين وجود ما يدعيه الزوج الآخر من ملكية متاع البيت، وفيما هو معهود له، مع غياب الدليل على صحة ما يدعيه، وجوب الاحتكام إلى القواعد العامة في الإثبات تطبيقا لقاعدة: (البينة على من إدعى واليمين على من أنكر)".

وهو ما قضت به المحكمة العليا في قرارها الصادر بتاريخ 1999/03/16 بقولها: "من المقرر قانونا أنه في حالة إنكار وجود المتاع المطالب به عند أحد الزوجين، تطبق القاعدة العامة في الإثبات البية على من ادعى واليمين على من أنكر".

فإذا ادعت الزوجة على سبيل المثال أنها تركت في بيت الزوجية بعض الأمتعة، وأنكر الزوج ذلك، فإن الإثبات يقع على الزوجة بصفتها المدعية، وفي حال عجزت عن تقديم البينة تثبت دعواها، ويطلب من الزوج أن يحلف اليمين لدفع هذه الدعوة عنه.

حيث يلجأ كل طرف إلى تقديم الأدلة المتوفرة له لإثبات حقه، وفي غياب نص قانون الأسرة يتم الرجوع إلى القواعد العامة المنصوص عليها في ق. م. ج. ويمكن إثبات الملكية بالكتابة كالوثائق، أوالفواتير، أو بالقرائن، أو بالشهادات، أو بالإقرار وفقا للمادتين 341 و342 من ق. م. ج، كما أن القاضي يمكنه توجيه اليمين المكملة في حال كانت الأدلة غير كافية طبقا للمادة 73 من ق. إ. م. ج، وتعتبر الحلي والمجوهرات جزء من متاع النساء، ويمكن إثبات ملكيتها من خلال وثائق أو الإقرار[1].

2. النزاع حول متاع البيت

نصت المادة 73 من ق. أ. ج: "إذا وقع النزاع بين الزوجين أو ورثتهما في متاع البيت وليس لأحدهما بينة فالقول للزوجة أو ورثتهما مع اليمين في المعتاد للنساء والقول للزوج أو ورثته مع اليمين المعتاد للرجال.

[1] أحمد قطبي، منصوري مبروك، متاع البيت في التشريع الجزائري ومتطلبات الإثبات في نزاعاته، مجلة الإجتهاد للدراسات القانونية والاقتصادية، المجلد 11، العدد 2، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تامنغست، الجزائر، 2022 م، ص ص 506، 507.

والمشتركات بينهما يقتسمانها مع اليمين".

حيث تناول المشرع الجزائري في حالة التي ينعدم فيها الدليل على ملكية المتاع في صورتين:

أ. أن يحكم للزوجة في المعتاد للنساء مع يمينها وللزوج في المعتاد للرجال مع اليمين

تبين المادة 73 من ق. أ. ج أن حل النزاع بين الزوجين حول متاع البيت يعتمد فيها على معيار الصلاحية، خاصة عند غياب البينة فإذا قدم أحدهما دليلا على الملكية وعجز الآخر عن الإثبات، يفصل النزاع لصالح من قدم الدليل، بغض النظر عن طبيعة المتاع وتترك المسألة بتقدير القاضي حسب ظروف القضية، فمثلا إذا إدعت الزوجة ملكية آلة الخياطة، لكن ثبت أن الزوج هو من يستخدمها بحكم مهنته يحكم بها لصالحه رغم أنها من متاع المرتبطة عادة بالنساء.[1]

أما في حين وقوع النزاع بين الزوجين حول ملكية المتاع البيت فيكون الحكم في هذه الحالة على أساس قاعدة بينة فإذا انعدمت تطبق قاعدة استعمال المتاع الذي يقضي أن يحكم بالمتاع للرجال والنساء حسب الاستعمال عرفا وهي قرينة بسيطة مضمونها ملكية كل من الزوجين لما يناسب استعمالها عادة مع بقاء الحق في إثبات العكس بالبينة أو الدليل.[2]

ب. المشتركات بين الزوجين يقتسمانها مع اليمين

إذا كان المتاع محل نزاع مشترك بين الزوجين فيتم تقسيمه بينهما بعد أداء اليمين حيث يوجه القاضي اليمين إلى الطرفين، فيحلف كل منهما، أو يوجه اليمين إلى أحدهما وورثة الآخر في حال وفاته، أو إلى ورثة الزوجين معا إذا كان متوفيين. ثم يتم توزيع المتاع

[1] عزيزة حسيني، مرجع سابق، ص 140.

[2] محمد لاتي، القواعد الموضوعية والإجرائية في المنازعات المادية للطلاق– دراسة مقارنة بين قانون الأسرة الجزائري والقانون المغربي والتونسي، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الخاص، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2018– 2019 م، ص 84.

المشترك بينهما ورغم أن المادة 73 من ق. أ. ج تنص بوضوح توجيه اليمين إلى كلا الزوجين في حال نزاع وعدم وجود بينة.[1]

وقد أكد هذا في قرار المحكمة العليا الصادر بتاريخ 2002/03/10 حيث قضت "يتقاسم الزوجان في حال النزاع، الأثاث المشترك بينهما مع توجيه اليمين".[2]

الفرع الثاني: تسليم متاع البيت وجزاء الإمتناع عنه

أولا: إجراءات تسليم متاع البيت

بعد صدور الحكم بالطلاق التعسفي، تبدأ إجراءات تنفيذه، بتبليغ الحكم من قبل المطلقة إلى المطلق، وتختلف مدة إنتظار التنفيذ، فإذا تم تبليغ شخصيا، تمنح مهلة شهر، إما إذا تم التبليغ في الموطن، فتكون المهلة شهرين، بعد إنقضاء تلك المدة يمكن للمطلقة الحصول على نسخة تنفيذية من الحكم.

تلي ذلك مرحلة الاتصال بالمحضر القضائي مختص إقليميا، من أجل الشروع في تنفيذ الحكم، حيث يقوم المحضر القضائي بتكليف المحكوم عليه (المطلق) بالوفاء بما قضى به الحكم، ويمنح هذا الأخير مهلة 15 يوما للامتثال، وذلك وفقا لما نصت عليه المادة 612 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية والتي تشترط التبليغ الرسمي للسند التنفيذي، وتكليف المنفذ عليه بالوفاء خلال المهلة المحددة، إضافة إلى المادة 613 التي تحدد هذه المهلة.

بالنسبة للشق المالي (أي المستحقات المالية المحكوم بها)، فإن المحكوم عليه يقوم بدفعها في مكتب المحضر القضائي، أما بالنسبة لتسليم الأثاث، فيتم أولا الاتفاق بين المحكوم عليه والمحضر القضائي على موعد التسليم، مع تبليغ المحكوم لها بالموعد المحدد. وعند حلول التاريخ المتفق عليه، ينتقل كل من المحضر القضائي والمحكوم لها، والمحكوم

---

[1] عبد السلام عبد القادر، النزاع حول متاع البيت بين النص التشريعي والاجتهاد القضائي، مجلة الإحياء، المجلد 4، العدد 1، 2002 م، ص 276.

[2] الحسين عيادة، الرشيد شويخ، دور القاضي في حماية الأسرة بين الزوجين، الأكاديمية للدراسات الاجتماعية والإنسانية، العدد 20، جامعة حسيبة بن بوعلي، شلف، الجزائر، 2018 م، ص 177.

عليه، إلى مكان تواجد الأثاث، حيث يسلَّم المتاع المبيّن في منطوق الحكم، على أن يقوم المحضر القضائي بعد ذلك بتحرير محضر رسمي يثبت عملية تسليم الأثاث[1].

ثانيا: جزاء الامتناع عن تسليم متاع البيت

إن المشرع الجزائري لم ينص على جزاء خاص في حال الامتناع عن تنفيذ الحكم القضائي المتعلق بتسليم "أثاث بيت الزوجية" أو "أساس المنزل"، إلا أنه وبما أن هذا التسليم تم بموجب حكم قضائي، فإن الامتناع عن تنفيذه، سواء كان كليا أو جزئيا، يمكن أن يشكل جريمة الامتناع عن تنفيذ حكم قضائي، المنصوص عليها في المادة 138 مكرر من ق. ع.

وتجدر الإشارة إلى أن الامتناع الكلي، يتمثل في عدم تسليم أي من الأثاث، أما الامتناع الجزئي، فيتمثل في تسليم جزء من الأثاث وغياب الباقي. وفي هذه الحالة، يمكن للمحكوم لها، أن تتقدم بشكوى جزائية لمتابعة الجاني بموجب المادة المذكورة، كما يمكنها اللجوء إلى رفع دعوى مدنية للمطالبة بالتعويض عن الضرر الناتج عن هذا الامتناع، سواء تعلق الضرر بتعطيل تنفيذ الحكم، أو بالخسائر المادية والمعنوية الناتجة عنه[2].

[1] تم الحصول على المعلومات من خلال إجراء مقابلة شخصية مع الأستاذة نطور أحلام، محضرة قضائية بدائرة اختصاص محكمة سكيكدة، بتاريخ 2 جوان 2025.

[2] تم الحصول على المعلومات من مقابلة شخصية مع الأستاذة نطور أحلام بتاريخ 2 جوان 2025.

خلاصة الفصل

يتناول هذا الفصل بالدراسة والتحليل الآثار المالية التي تترتب على الطلاق التعسفي، بوصفه صورة من صور تعسف الزوج في استعمال حقه المقرر شرعا وقانونا في إنهاء الرابطة الزوجية، وهو ما ينتج عنه أضرار مادية ومعنوية تلحق بالزوجة، تقتضي تدخل القانون لجبرها وتحقيق التوازن بين أطراف العلاقة الزوجية بعد انفصامها.

وفي هذا الإطار، يشكل التعويض عن الطلاق التعسفي أحد أهم هذه الآثار، حيث يمنح للمطلقة متى ثبت أن الطلاق وقع دون سبب مشروع وأدى إلى ضرر بيّن، ويخضع استحقاقه لجملة من الشروط القانونية، ويقدر وفق معايير تتعلق بمدة الزواج، وسن الزوجة، ومدى الضرر النفسي والمادي الذي لحق بها، وكذلك مدى تعسف الزوج في الطلاق، ويخضع في النهاية للسلطة التقديرية للقاضي.

كما تطرق الفصل إلى النفقة التي تستحقها المطلقة بعد الطلاق التعسفي، مبينا مفهوم النفقة وحكمتها، وأنواعها، ولاسيما نفقة العدة ونفقة الإهمال، باعتبارها من الالتزامات التي تبقى قائمة رغم انحلال عقد الزواج، إلى حين إنتهاء الآجال المحددة شرعا.

كما عالج الفصل الآثار المترتبة على امتناع الزوج عن تسديد النفقة، وما يمكن أن ينجر عن ذلك من نزاعات أو إجراءات قانونية، ومنها إمكانية اللجوء إلى صندوق النفقة كآلية لضمان حماية المطلقة من التعسف المالي، وتمكينها من حقوقها دون تأخير أو مماطلة. وفي جانب آخر تناول الفصل النزاع الذي قد ينشأ حول متاع البيت بعد الطلاق، سواء تعلق الأمر بوجود هذا المتاع أو بملكيته، حيث قد يدعي كل طرف أحقيته فيه، مما يقتضي تدخل القضاء للفصل في المسألة استنادا إلى قواعد الإثبات والقرائن، مع بيان الإجراءات المتبعة لتسليم المتاع لصاحبه، والجزاءات القانونية المقررة في حال الامتناع عن التنفيذ، بما يكرس حماية حقوق المطلقات ويحد من مظاهر التعسف بعد الطلاق.

وكشف هذا الفصل في مجمله، عن مدى حرص المشرع على إيجاد توازن بين الحق في الطلاق بوصفه مباحا شرعا، وبين مسؤولية الزوج عن استعمال هذا الحق بطريقة عادلة ومنصفة، تضمن للزوجة كرامتها وحقوقها بعد الانفصال.

الفصل الثاني:

الآثار غير المالية للطلاق التعسفي

تمهيد وتقسيم

بعد تناولنا في الفصل الأول الآثار المالية المترتبة على الطلاق التعسفي، ننتقل في هذا الفصل إلى دراسة الآثار غير المالية التي لا تقل أهمية، باعتبارها تمس الجوانب الشخصية في حياة المطلقة وأبنائها. فالطلاق وإن كان يضع حدا للعلاقة الزوجية من الناحية القانونية، إلا أن تبعاته تمتد إلى ما بعده، خاصة فيما يتعلق بحقوق المرأة المطلقة تعسفيا، ومنها وجوب الالتزام بالعدة كأثر شرعي يترتب على الطلاق، وكذلك فيما يتعلق بحضانة الأطفال، التي تعد من المسائل الجوهرية التي تتفرع عن الانفصال، لما لها من تأثير مباشر على مصلحة المحضون واستقراره النفسي والاجتماعي.

وعليه سنتطرق في هذا الفصل إلى تفصيل هذه الآثار غير المالية، وذلك من خلال تقسيمه إلى مبحثين: عدة المطلقة تعسفيا **(المبحث الأول)** والحضانة **(المبحث الثاني)**.

المبحث الأول: عدة المطلقة تعسفيا

تعتبر العدة من أهم آثار الطلاق، حيث ألزم الشرع والقانون كل مطلقة مدخول لها الإلتزام بفترة العدة، مع ضرورة إحترام آجالها، ومختلف الأحكام المتعلقة بها، لما في ذلك من حكمة شرعية، ألا وهي التأكد من براءة الرحم من باب حفظ الأنساب. وهذا ما سنسلط عليه الضوء في هذا المبحث، وذلك من خلال تحديد ماهية العدة في (المطلب الأول)، ثم تبيان آثارها في (المطلب الثاني).

المطلب الأول: ماهية العدة

سنتناول في هذا المطلب مفهوم العدة في (الفرع الأول)، وأنواع العدة وتحولاتها في (الفرع الثاني).

الفرع الأول: مفهوم العدة

سنقوم في هذا الفرع بتعريف العدة وتبيان الحكمة من تشريعها (أولا)، ثم استعراض أدلة مشروعيتها (ثانيا).

أولا: تعريف العدة وتبيان الحكمة من تشريعها

1. تعريف العدة

أ. تعريف العدة في اللغة

العدة لغة مشتقة من عدد بمعنى: «العَدُّ: إِحْصاءُ الشيءِ، عَدَّه يَعُدُّه عَدًّا وتَعْدادًا وعَدَّةً وعدَّدَه. والعَدَدُ في قوله تعالى: ﴿وأَحْصَى كلَّ شَيءٍ عَدَداً﴾[1]؛ له معنيان: يكون أحصى كل شيء معدودا فيكون نصبه على الحال، يقال: عددت الدراهم عدّاً وما عُدَّ فهو معدود وعدد، كما يقال: نفضت ثمر الشجر نَفْضًا، والمنْفُوض نَفَضٌ، ويكون معنى قوله: أَحْصَى كلَّ شَيءٍ عَدَداً؛ أي إحصاء فأقام عددا مقام الإحصاء لأنه بمعناه، والاسم العدد والعديد»[2].

[1] سورة الجن، الآية 28.

[2] ابن منظور، لسان العرب، مجلد 03، مرجع سابق، ص 281.

ب. تعريف العدة في الإصطلاح

*** تعريف العدة في الفقه الإسلامي**

عرفها المالكية بأنها: «مدة منع النكاح لفسخه، أو موت الزوج، أو طلاقه»[1].

في حين عرفها الشافعية بأنها: «اسم لمدة تتربص فيها المرأة لمعرفة براءة رحمها، أو للتعبد، أو لتفجعها على زوجها، والمقصود بالتعبد عدة المطلقة قبل الدخول»[2].

أما الحنفية فعرفوها بأنها: «أجل ضرب لإنقضاء ما بقي من آثار النكاح»[3].

*** تعريف العدة في قانون الأسرة الجزائري**

لم يعرف المشرع الجزائري العدة، وإنما اكتفى ببيان أنواعها، والمدة التي يجب أن تتربصها المرأة في بيتها في كل نوع، وذلك في المواد من 58 إلى 60 ق. أ. ج فاتحا المجال لفقهاء القانون.

فقد عرفها أستاذ أحمد فراج في كتابه أحكام الأسرة في الإسلام بقوله: «العدة شرعا هي تربص يلزم عند الفرقة من نكاح الصحيح متأكد بالدخول، أو ما يقوم مقامه من الخلوة، أو الموت، أو بعد وطأ بشبهة، أو نكاح فاسد، وإذا حصلت الفرقة بأي سبب، فلا يحل للمرأة أن تتزوج إلا بعد أن ينتهي الأجل الذي حدده الشارع لانتظارها»[4].

في حين عرفها البعض الآخر بأنها: «أجل حدده الشارع لأسباب تمتنع عن تزويج فيه لغير زوجها الأول»[5].

---

[1] إبراهيم خياري، مقاصد أحكام العدة وأثرها في حكم استبراء المعتدة عن طريق الكشف الطبي، مجلة المعيار، المجلد 11، العدد 02، المركز الجامعي تيسمسيلت، الجزائر، 2011 م، ص 42.

[2] المرجع نفسه، ص 42.

[3] حبيبة رحابي، إجازة عدة الوفاة– قراءة قانونية فقهية في ضوء الحكم الشرعي من خروج المرأة أثناء عدتها، مجلة الإحياء، المجلد 21، العدد 28، جامعة باتنة 1 الحاج لخضر، الجزائر، 2021 م، ص 430.

[4] رابح لعراجي، حقوق المعتدة وواجباتها في التشريع الجزائري، مجلة المنار للدراسات والبحوث القانونية والسياسية، العدد 05، جامعة يحي فارس المدية، الجزائر، 2018 م، ص 247.

[5] محمد مصطفى شلبي، أحكام الأسرة في الإسلام– دراسة مقارنة بين المذاهب السنية والمذهب الجعفري والقانون، ط 2، دار النهضة العربية، بيروت، لبنان، 1977 م، ص 627.

وقيل بأنها: «تربص المرأة مدة معلومة مقدرة شرعا، علامة على براءة رحمها، وفيها نوع من التعبد»[1].

وقيل أيضا: «فالعدة هي اسم لمدة تتربص فيها المرأة عن التزويج بعد وفاة زوجها، أو فراقه لها، إما بالولادة، أو بالإقراء، أو الأشهر»[2].

2. الحكمة من تشريع العدة

شرعت العدة لتحقيق عدة مقاصد أهمها:

أ. استبراء الرحم

فالهدف الأساسي "لبراءة الرحم وطهارته، حتى لا يجتمع ماء الواطئين في رحم واحد فتختلط الأنساب"[3].

ب. إعطاء الزوج فرصة لمراجعة زوجته

وهو أن يتيح للزوج العودة إلى مطلقته خلال فترة العدة، بعد زوال الغضب، وهدوء النفس، حرصا من الإسلام للحفاظ على الرابطة الزوجية وتعظيمها لشأن الزواج، الذي لا ينعقد إلا بشهود، ولا ينحل إلا بعد إنتظار طويل، يتيح فرصة للتفكير في مخاطر الفراق[4].

ثانيا: دليل مشروعية العدة

تعتبر العدة من الأحكام التي أوجبها الإسلام، وقد أكدت الأدلة على مشروعيتها في القرآن الكريم والسنة النبوية، بالإضافة إلى إجماع العلماء.

---

[1] مجدي إبراهيم محمد، الإسلام وتنمية المجتمع، ط 1، دار الوفاء لدنيا، الإسكندرية، مصر، 2013 م، ص 55.

[2] مريم الشريف، الإعتداد ببيت الزوجية بين الشريعة الإسلامية والقانون والقضاء– دراسة مقارنة، مجلة القانون العام الجزائري والمقارن، المجلد 10، العدد 2، جامعة جيلالي ليابس– سيدي بلعباس، الجزائر، 2024 م، ص 209.

[3] مبروك المصري، الطلاق وآثاره في قانون الأسرة الجزائري، د ط، دار الهومة، الجزائر، د. س. ن، ص 390.

[4] عبد القادر بن حرز الله، مرجع سابق، ص 328.

1. من القرآن

قوله تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا النَّبِيُّ إِذَا طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ فَطَلِّقُوهُنَّ لِعِدَّتِهِنَّ وَأَحْصُوا الْعِدَّةَ وَاتَّقُوا اللهَ رَبَّكُمْ لَا تُخْرِجُوهُنَّ مِن بُيُوتِهِنَّ وَلَا يَخْرُجْنَ إِلَّا أَن يَأْتِينَ بِفَاحِشَةٍ مُّبَيِّنَةٍ وَتِلْكَ حُدُودُ اللهِ وَمَن يَتَعَدَّ حُدُودَ اللهِ فَقَدْ ظَلَمَ نَفْسَهُ لَا تَدْرِي لَعَلَّ اللهَ يُحْدِثُ بَعْدَ ذَلِكَ أَمْرًا﴾[1].

وقوله تعالى: ﴿وَالمُطَلَّقَاتُ يَتَرَبَّصْنَ بِأَنفُسِهِنَ ثَلَاثَةَ قُرُوءٍ وَلَا يَحِلُّ لَهُنَّ أَن يَكْتُمْنَ مَا خَلَقَ اللهُ فِي أَرْحَامِهِنَّ إِنْ كُنَّ يُؤْمِنَّ بِاللهِ وَاليَومِ الأخِرِ وَبُعُولَتُهُنَّ أَحَقُّ بِرَدِّهِنَّ فِي ذَلِكَ إِنْ أَرَادُوا إِصْلَاحًا وَلَهُنَّ مِثْلُ الَّذِي عَلَيْهِنَّ بِالمَعْرُوفِ وَلِلرِّجَالِ عَلَيْهِنَّ دَرَجَةٌ وَاللهُ عَزِيزٌ حَكِيمٌ﴾[2].

وقوله تعالى: ﴿وَالَّذِينَ يُتَوَفَّوْنَ مِنكُمْ وَيَذَرُونَ أَزْوَاجًا يَتَرَبَّصْنَ بِأَنفُسِهِنَّ أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ وَعَشْرًا فَإِذَا بَلَغْنَ أَجَلَهُنَ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ فِيمَا فَعَلْنَ فِي أَنفُسِهِنَّ بِالمَعْرُوفِ واللهُ بِمَا تَعْمَلُونَ خَبِيرٌ﴾[3].

وقوله تعالى: ﴿وَاللَّائِي يَئِسْنَ مِنَ المَحِيضِ مِن نِّسَائِكُمْ إِنِ ارْتَبْتُمْ فَعِدَّتُهُنَّ ثَلَاثَةُ أَشْهُرٍ وَاللَّائِي لَمْ يَحِضْنَ وأُوْلَاتُ الأَحْمَالِ أَجَلُهُنَّ أَن يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ وَمَن يَتَّقِ اللهَ يَجْعَل لَّهُ مِنْ أَمْرِهِ يُسْرًا﴾[4].

2. من السنة

قول الرسول ﷺ لفاطمة بنت قيس: (واعتدي في بيت ابن أم مكتوم)[5].

وعن عبد الله بن عمر رضي الله عنهما أنه طلق إمرأته وهي حائض على عهد رسول الله ﷺ، فسأل عمر بن الخطاب رسول الله ﷺ عن ذلك، فقال رسول الله ﷺ: «مرة

---

[1] سورة الطلاق، الآية 1.

[2] سورة البقرة، الآية 228.

[3] سورة البقرة، الآية 234.

[4] سورة الطلاق، الآية 4.

[5] أنور العمروسي، موسوعة الأحوال الشخصية للمسلمين، د ط، ج 2، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية مصر، 2005م، ص 68.

فليراجعها، ثم يمسكها حتى تطهر، ثم تحيض ثم تطهر، ثم إن شاء أمسك بعد، وإن شاء طلق قبل أن يمس، فتلك العدة التي أمر الله أن تطلق لها النساء»[1].

3. من الإجماع

"أجمعت الأمة على وجوب العدة على الزوجة المطلقة، والمتوفي عنها زوجها، وإن اختلفوا في أنواع منها"[2].

أما بالرجوع إلى أحكام قانون الأسرة الجزائري، فقد نص المشرع في المادة 58 بأنه: «تعتد المطلقة المدخول بها غير الحامل بثلاثة قروء، واليائس من المحيض بثلاثة أشهر من تاريخ التصريح بالطلاق».

كما نصت المادة 60 ق. أ. ج: «عدة الحامل وضع حملها وأقصى مدة الحمل عشرة (10) أشهر من تاريخ الطلاق أو الوفاة».

الفرع الثاني: أنواع العدة وتحولاتها

سنتناول في هذا الفرع أنواع العدة المقدرة للمطلقة، ثم سنستعرض حالات تحولاتها من نوع إلى آخر وذلك وفق التفسير التالي:

أولا: أنواع العدة

1. العدة بالإقراء

إذا كانت المطلقة من ذوات الحيض، فإن عدتها تكون بالقروء، سواء كان طلاقها رجعيا أو بائنا[3]، ودليل ذلك قوله تعالى: ﴿وَالمُطَلَّقَاتُ يَتَرَبَّصْنَ بِأَنفُسِهِنَ ثَلَاثَةَ قُرُوءٍ وَلَا يَحِلُّ

---

[1] صالح حلمي، سليم عقيل، أحكام العدة في الفقه الإسلامي وما عليه العمل في محاكم الشريعة الأردنية، رسالة مقدمة لنيل شهادة درجة الماجستير، قسم الفقه والتشريع، كلية الشريعة، جامعة النجاح نابلس، فلسطين، 1992 م، ص 35.

[2] أنيس مصطفى الذيب البغا، العدة وأحكامها– دراسة فقهية مقارنة بقانون الأحوال الشخصية، ط 1، دار المصطفى للنشر والتوزيع، دمشق، سوريا، 2014 م، ص 20.

[3] العربي بلحاج، الوجيز في شرح قانون الأسرة الجزائري (مقدمة، الخطبة، الزواج، الطلاق، الميراث، الوصية)، ط 5، ج 1، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، الجزائر، 2007 م، ص 372.

لَهُنَّ أَن يَكْتُمْنَ مَا خَلَقَ اللهُ فِي أَرْحَامِهِنَّ إِنْ كُنَّ يُؤْمِنَّ بِاللهِ وَاليَومِ الأخِرِ وَبُعُولَتُهُنَّ أَحَقُّ بِرَدِّهِنَّ فِي ذَلِكَ إِنْ أَرَادُوا إِصْلَاحًا وَلَهُنَّ مِثلُ الَّذِي عَلَيْهِنَّ بِالمَعْرُوفِ وَلِلرِّجَالِ عَلَيْهِنَّ دَرَجَةٌ وَاللهُ عَزِيزٌ حَكِيمٌ﴾[1].

وقد اختلف الفقهاء في معنى "القرء" الوارد في الآية 228 من سورة البقرة، فقال بعضهم أن المراد بالقرء أو الحيض، وهو قول الحنفية والإمام أحمد في الرواية الثانية عنه، وهي الرواية التي رجحها القاضي أبو يعلى، ونقلها ابن قدامى في المغني، أن المقصود بالقرء هو الحيض، وعلى هذا الأساس تنتهي عدة المطلقة بمرور ثلاث حيضات كاملة دون إحتساب الحيضة التي وقع فيها الطلاق، فإذا طلقت المرأة أثناء الحيض، فإن تلك الحيضة لا تحتسب وتبدأ عدتها بثلاث حيضات بعدها، أما إذا وقع الطلاق في ظهر فإنها تعتد بثلاث حيضات تالية لذلك الظهر، وتنتهي عدتها بمجرد دخولها في الظهر الذي يلي الحيضة الثالثة[2].

أما المالكية والحنفية ورواية عن أحمد فقالوا بأن المراد بـ "القرء" هو الطهر، حيث تقدر العدة بثلاثة أطهار، وتكون أقل مدة تنقضي فيه العدة إثنين وثلاثين (32) يوما ولحظتين، وأساس ذلك أن المرأة تطلق في آخر طهرها، وتعتبر تلك اللحظة من الطهر قرء، ثم تمر عليها حيضة ليوم وليلة، ثم طهر خمسة عشر (15) يوما، ثم حيضة أخرى يوم وليلة، ثم تدخل في الحيضة الثالثة بلحظة، وبهذا تتم العدة اللحظة الأولى تدخل ضمن العدة، أما الأخيرة فليست منها لكنها علامة على إنتهائها[3].

أما بالرجوع إلى أحكام قانون الأسرة، فقد نص المشرع في المادة 58 بأن تعتد المطلقة المدخول بها غير الحامل بثلاث قروء، أما إذا لم يكن قد وقع الدخول الفعلي بالزوجة فلا عدة لها، إلا أن المشرع الجزائري لم يحدد المقصود بالقرء، هل هو الحيض أم الظهر مما قد يؤدي إلى إختلاف الفهم والتطبيق القضائي.

---

[1] سورة البقرة، الآية 228.

[2] وفاء معتوق، حمزة فراش، مرجع سابق، ص 179.

[3] أحمد نصر جندي، الطلاق والتطليق وآثارهما، د ط، دار الكتب القانونية، مصر، 2004 م، ص 503.

وقد نصت الفقرة الأولى من المادة ذاتها، على أن المطلقة المدخول بها غير الحامل، تعتد بثلاثة قروء، إذا كانت من اللواتي يحضن، في حين نصت الفقرة الثانية منها على أن اليائسة من المحيض تعتد بثلاثة أشهر، ونستنتج من ذلك أن المشرع فرق في تحديد عدة المطلقة حسب حالتها من حيث وجود الحيض، أو انقطاعه[1].

وعليه من خلال إستقراء نص المادة، فيشترط لكي تعتد المطلقة بالقروء توفر الأوصاف التالية:

- أن تكون من ذوات الحيض.

- أن تكون الفرقة بينها وبين زوجها، قد وقعت بعد الخلوة الصحيحة أو الدخول سواء في الزواج الصحيح أو الفاسد.

- أن تكون الفرقة بسبب الطلاق، أو فسخ لا بسبب الوفاة.

- ألا تكون حاملا [2].

2. العدة بالأشهر

وهي تتعلق بالمطلقة التي لا تمر بفترة الحيض، وتشمل الصغيرة التي لم تبلغ سن الحيض، وكذا المرأة الكبيرة اليائس التي لا تحيض، والمرأة التي لم ترى الحيض أصلا لأي سبب، فعدتها ثلاثة (3) أشهر،[3] عملا بقوله تعالى: ﴿وَاللَّائِي يَئِسْنَ مِنَ المَحِيضِ مِن نِّسَائِكُمْ إِنِ ارْتَبْتُمْ فَعِدَّتُهُنَّ ثَلَاثَةُ أَشْهُرٍ﴾[4].

أما بالرجوع إلى أحكام قانون الأسرة، فقد نص المشرع في المادة 58 في ق. أ. ج بأن تعتد اليائس من المحيض بثلاثة (3) أشهر من تاريخ التصريح بالطلاق.

---

[1] هشام ذبيح، أحكام العدة بين الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري، مجلة الدراسات القانونية والاقتصادية، العدد 06، المركز الجامعي سي الحواس- بريكة، الجزائر، 2020 م، ص 46.

[2] عثمان التكروري، شرح قانون الأحوال الشخصية، ط 1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2004 م، ص 238.

[3] باديس دياني، أثار فك الرابطة الزوجية، مرجع سابق، ص 39.

[4] سورة الطلاق، الآية 4.

وعليه ومن خلال إستقراء نص المادة أعلاه، نلاحظ بأن المشرع هنا حصر العدة ثلاثة أشهر في الكبيرة اليائسة فقط، دون الصغيرة، وكذا البالغة التي لم تحض.

كما أن المشرع قد ربط حساب مدة العدة من تاريخ التصريح بالطلاق، فهل المقصود بالتصريح هنا هو التاريخ الذي يثبت فيه الطلاق رسميا أمام الجهات القضائية، أو من تاريخ اللفظ؟

إذا وقع الطلاق خارج المحكمة تحسب العدة من تاريخ التلفظ به، وهذا محل إتفاق بين الفقهاء، أما إذا تم الطلاق بحكم قضائي، فتحسب العدة من تاريخ صدور الحكم دون حاجة إلى تصريح. وتجدر الإشارة إلى أن القانون لا يعترف بالطلاق، إلا إذا ثبت بحكم قضائي، أما العدة بالأشهر فتحسب بالأشهر القمرية، رغم أن قانون الأسرة الجزائري لم يحدد ذلك صراحة[1].

3. العدة بوضع الحمل

العدة بوضع الحمل تكون لمن حصلت الفرق بينها وبين زوجها وهي حامل، سواء كانت الفرقة بالطلاق، أو الوفاة، ودليل ذلك قوله تعالى: ﴿وَأُولَاتُ الْأَحْمَالِ أَجَلُهُنَّ أَن يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ وَمَن يَتَّقِ اللهَ يَجْعَل لَّهُ مِنْ أَمْرِهِ يُسْرًا﴾[2]. وعليه فتنقضي عدة المطلقة الحامل بمجرد وضع حملها، ولو مضى على الفراق وقت قصير كساعة واحدة، أو حتى قدر فلكة مغزل كما جاء في بعض الآثار[3].

ويؤيد ذلك ما أخرجه عبد الله بن أحمد في رواية المسند عن أبي كعب قال: «قلت يا رسول الله، وأولات الأحمال أجلهن أن يضعن حملهن» هي المطلقة ثلاثا أم المتوفي عنها؟ قال: «هي المطلقة ثلاثا والمتوفي عنها»[4].

---

[1] رابح لعراجي، مرجع سابق، ص 253.

[2] سورة الطلاق، الآية 4.

[3] محمد أبو زهرة، الأحوال الشخصية، ط 3، دار الفكر العربي، د. ب. ن، 1957 م، ص 374.

[4] محمد مصطفى شلبي، مرجع سابق، ص 639.

وقد وافق المشرع فقهاء الشريعة، من خلال نصه في المادة 60 ق. أ. ج بأن عدة الحامل تنقضي بمجرد وضع حملها، وأقصى مدة للعدة هي عشرة (10) أشهر، باعتبارها تمثل أقصى مدة للحمل.

ثانيا: تحولات العدة

1. تحول العدة من الأشهر إلى الإقراء

إذا طلق الرجل زوجته الصغيرة التي لم تحض بعد، فبدأت عدتها بالأشهر، ثم حاضت قبل أن تكمل عدتها، فإنها تنتقل من عدة الأشهر إلى عدة الإقراء، ولا يعتد بما مضى من الأشهر، وذلك لأن الأشهر تعتبر بديلا عن الحيض في حالة عدم وجوده، فإذا ظهر الحيض وهو الأصل وجب الرجوع إليه وسقط حكم البدل، ويشبه هذا ما يحدث مع التيمم، فإذا تيمم الإنسان ثم وجد الماء قبل أن يتم صلاته وجب عليه الوضوء[1].

ونفس الشيء ينطبق على اليائس من المحيض، فإذا فارق الزوج زوجته التي بلغت سن اليأس، وبدأت في إعتداد بالأشهر، ثم حاضت أثناء عدتها وجب عليها إلغاء ما مضى من عدتها السابقة قبل الحيض، وتبدأ عدتها الجديدة بالحيض، وتنتظر ثلاث حيضات كاملة، ذلك لأن الأصل في العدة هو الإقراء، ولكن بما أن ذلك غير ممكن في حالتها، فتعتمد الأشهر بدل من ذلك، وفي حالة حدوث الحيض بعد إنتهاء الأشهر الثلاثة تنتهي عدتها، ولا يجب عليها إستئنافها، حيث لا يترتب عليها العودة لما سبق بعد إتمام العدة الأصلية[2].

2. تحول العدة من الإقراء إلى الأشهر

تتحول عدة المرأة من القروء إلى الأشهر، في حالة ما إذا طلق الزوج زوجته الحائض طلاقا رجعيا، ثم توفي وهي في العدة، فتنتقل إلى عدة الوفاة، فتستأنف عدة جديدة، لأنها

[1] أنس مصطفى البغا، مرجع سابق، ص 114.

[2] عثمان تكروري، مرجع سابق، ص ص 242، 243.

مازالت في حكم الزوجة. أما إذا كان الطلاق بائنا فتكمل عدتها بالقروء، ولا تنتقل إلى عدة الوفاة، لانقطاع العلاقة الزوجية بينهما[1].

3. تحول العدة من الإقراء إلى عدة الحمل

بمجرد أن يظهر الحمل المرأة خلال عدة الطلاق أو الوفاة فإن العدة تنتقل إلى عدة وضع الحمل باتفاق الفقهاء لقوله تعالى: ﴿وَأُولَاتُ الْأَحْمَالِ أَجَلُهُنَّ أَن يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ وَمَن يَتَّقِ اللهَ يَجْعَل لَّهُ مِنْ أَمْرِهِ يُسْرًا﴾[2]. فإذا طلقت المرأة وشرعت في عدتها بالإقراء أو الأشهر ثم تبين أنها حامل من زوجها فتنتقل عدتها فورا إلى وضع الحمل لأن الحمل دليل قطعي على شغل الرحم[3].

المطلب الثاني: آثار العدة

تتمتع المعتدة في فترة العدة بمجموعة من الحقوق وبالمقابل تفرض عليها بعض الإلتزامات، وهذا ما سنسلط عليه الضوء في هذا المطلب من خلال تقسيمه إلى فرعين، حقوق المعتدة في (الفرع الأول)، واجبات المعتدة في (الفرع الثاني).

الفرع الأول: حقوق المعتدة

أولا: حق المعتدة في النفقة والسكنى

إن استحقاق المطلقة للنفقة والسكنى مدة العدة يختلف بحسب نوع الطلاق إذا كان رجعيا أو بائنا، ويراعي في ذلك حالاتها سواء كانت حاملا أو غير حامل. فبالنسبة للمطلقة رجعيا اتفق الفقهاء على إستحقاقها للنفقة والسكنى بجميع مشتملاتها سواء كانت حامل أو غير حامل، لأن الرابطة الزوجية لا تزال قائمة لأن الطلاق الرجعي، لا يسقط حق الاستمتاع ولا ينهي الزوجية، بشرط ألا تكون الزوجة نافسا[4]. وذلك مصداقا لقوله تعالى: ﴿وَالمُطَلَّقَاتُ

---

[1] باديس ديابي، أثار فك الرابطة الزوجية، مرجع سابق، ص 43.

[2] سورة الطلاق، الآية 4.

[3] بدران أبو العينين بدران، الفقه المقارن للأحوال الشخصية بين المذاهب الأربعة السنية ومذهب الجعفري وقانون الزواج والطلاق، د ط، ج 1، دار النهضة العربية، بيروت، لبنان، د. س. ن، ص 467.

[4] محمد مصطفى شلبي، مرجع سابق، ص 663.

يَتَرَبَّصْنَ بِأَنفُسِهِنَ ثَلَاثَةَ قُرُوءٍ وَلَا يَحِلُّ لَهُنَّ أَن يَكْتُمْنَ مَا خَلَقَ اللهُ فِي أَرْحَامِهِنَّ إِنْ كُنَّ يُؤْمِنَّ بِاللهِ وَاليَومِ الأخِرِ وَبُعُولَتُهُنَّ أَحَقُّ بِرَدِّهِنَّ فِي ذَلِكَ إِنْ أَرَادُوا إِصْلَاحًا وَلَهُنَّ مِثْلُ الَّذِي عَلَيْهِنَّ بِالمَعْرُوفِ وَلِلرِّجَالِ عَلَيْهِنَّ دَرَجَةٌ وَاللهُ عَزِيزٌ حَكِيمٌ﴾[1].

أما بالنسبة للمعتدة من طلاق بائن فقد أجمع الفقهاء على استحقاقها للنفقة والسكنى من مال زوجها متى ما كانت حاملا[2] لقوله تعالى: ﴿أَسْكِنُوهُنَّ مِنْ حَيْثُ سَكَنتُم مِّن وُجْدِكُمْ وَلَا تُضَارُّوهُنَّ لِتُضَيِّقُوا عَلَيْهِنَّ وَإِن كُنَّ أُوْلَاتِ حَمْلٍ فَأَنفِقُوا عَلَيْهِنَّ حَتَّى يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ فَإِنْ أَرْضَعْنَ لَكُمْ فَأَتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ وَأْتَمِرُوا بَيْنَكُم بِمَعْرُوفٍ وَإِن تَعَاسَرْتُمْ فَسَتُرْضِعُ لَهُ أُخْرَى﴾[3].

أما إذا كانت المطلقة البائنة غير حامل فذهب جمهور الفقهاء للمالكية والشافعية والحنابلة بأن لا نفقة لها بأن الزوجية قد زالت ولها السكنى فقط[4]، أما الحنابلة فقالوا أن لا حق لها في السكن ولا في النفقة مستدلين بحديث فاطمة بن قيس رضي الله عنها: "طلقني زوجي ثلاثا على عهد رسول الله ﷺ، فلم يجعل لي سكنى ولا نفقة" كما رواه أبو بكر بن ألجهم[5].

أما بالرجوع إلى قانون الأسرة فقط نص المشرع في المادة 60[6] أن للمطلقة الحق في النفقة مدة عدتها دون أن يحدد نوع الطلاق، وكما نص في المادة 61 من ق. أ. ج[7] على حق المطلقة أثناء عدتها بالسكن دون تحديد نوع الطلاق، إلا في حالة الفاحشة مبينة. وهذا

---

[1] سورة البقرة، الآية 228.

[2] مريم شريف، مرجع سابق، ص 218.

[3] سورة الطلاق، الآية 6.

[4] فاطمة عبد الله العزيز، دليلة براس، نفقة المرأة المعتدة في الفقه الإسلامي مقارنة بقانون الأحوال الشخصية الإماراتي، مجلة البحوث العلمية والدراسات الإسلامية، المجلد 13، العدد 04، كلية الشريعة الإسلامية، جامعة الشارقة، الإمارات، 2021 م، ص 521.

[5] نوارة دري، حق الزوجة في السكن المستقل، مجلة الأحياء، العدد 13، كلية العلوم الاجتماعية والعلوم الإسلامية، جامعة الحاج لخضر باتنة، الجزائر، 2009 م، ص 383.

[6] تنص المادة 60 من ق. أ. ج على: «عدة الحامل وضع حملها، وأقصى مدة الحمل عشرة (10) أشهر من تاريخ الطلاق أو الوفاة».

[7] تنص المادة 61 من ق. أ. ج على: «لا تخرج الزوجة المطلقة ولا المتوفى عنها زوجها من السكن العائلي مادامت في عدة طلاقها أو وفاة زوجها إلا في حالة الفاحشة المبينة ولها الحق في النفقة في عدة الطلاق».

ما أكدته المحكمة العليا في قرارها رقم 390091 بقولها: «عن الوجه الأول المأخوذ من المخالفة قاعدة جوهرية في الإجراءات..... حيث أنه فيما يخص عبارة العدة والمسكن التي أشار إليها الحكم المستأنف والقرار المطعون فيه فإن المقصود لها أن المطلقة أثناء فترة العدة تقيم في مسكن الزوجية إلى إنتهاء عدتها كما تنص عليه الشريعة الإسلامية وأحكام المادة 61 من قانون الأسرة وبذلك فإن نفقة المطلقة ومسكنها أثناء تلك الفترة على عاتق الطاعن»[1].

ثانيا: حق المعتدة في الميراث

إذا تطلقت المرأة طلاقا رجعيا ولم تنقضي عدتها فإن الزوج يظل يملك حق رجعتها خلال العدة ولا يسقط التوارث بينها ما دامت في تلك العدة سواء كان طلاق في حال الصحة أو المرض وذلك باتفاق الفقهاء وهو نقل عن الخلفاء الراشدين أبي بكر وعمر وعثمان وعلي وكذلك عن ابن مسعود رضي الله عنهم، ويعد ذلك لأن المطلقة رجعيا تعامل في العدة معاملة الزوجة فيجوز أن يلحقها الطلاق والظهار و الإيلاء ويحق للزوج أن يراجعها دون إذنها ولا يشترط في الرجعة وجود ولي أو شهود أو مهر جديد[2].

وإذا طلق الزوج زوجته طلاقا بائنا وهو في حال الصحة ثم مات أحدهما فلا يرث الحي من الميت سواء وقع الطلاق برضى الزوجة أو بغير رضاها، أما إذا طلقها في مرض موته ثم توفي في ذلك المرض فإن هذا يعد طلاقا تعسفيا أو ما يعرف فقها بـ "الطلاق الفارّ" ويقصد به استخدام الزوج لحق الطلاق بقصد حرمان الزوجة من الميراث ويعد الزوج فارا من إرث زوجته إذا طلقها وهو في حال يغلب فيها الهلاك كأن يكون مريضا مرضا ميؤوسا من

[1] جمال قتال، نفقة المطلقة كأثر من آثار فك الرابطة الزوجية، مجلة الدراسات القانونية والسياسية، المجلد 06، العدد 01، جامعة عمار ثليجي الأغواط، الجزائر، 2020 م، ص 89.

[2] نصر سليمان، سعاد سطحي، أحكام الطلاق في الشريعة الإسلامية– دراسة مقارنة مع قانون الأسرة، د ط، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، 2003 م، ص 203.

الشفاء منه أو كان في وضع خطر مثل ساحة القتال والحكم بالإعدام أو وسط وباء قاتل وفي هذه الحالة ترثه الزوجة رغم وقوع الطلاق[1].

الفرع الثاني: واجبات المعتدة

سنتناول في هذا الفرع القرار في بيت الزوجية (اولا)، و الحرمة المؤقتة على الغير (ثانيا).

أولا: القرار في بيت الزوجية

يجب على المعتدة من الطلاق أن تبقى في بيت الزوجية خلال فترة العدة، ولا يجوز لها الخروج منه، وذلك استنادا لقوله تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا النَّبِيُّ إِذَا طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ فَطَلِّقُوهُنَّ لِعِدَّتِهِنَّ وَأَحْصُوا العِدَّةَ وَاتَّقُوا اللهَ رَبَّكُمْ لَا تُخْرِجُوهُنَّ مِن بُيُوتِهِنَّ وَلَا يَخْرُجْنَ إِلَّا أَن يَأْتِينَ بِفَاحِشَةٍ مُّبَيِّنَةٍ وَتِلْكَ حُدُودُ اللهِ وَمَن يَتَعَدَّ حُدُودَ اللهِ فَقَدْ ظَلَمَ نَفْسَهُ لَا تَدْرِي لَعَلَّ اللهَ يُحْدِثُ بَعْدَ ذَلِكَ أَمْرًا﴾[2]. ويقصد بذلك أن الأصل هو لزوم البيت إلا إذا ارتكبت المعتدة أمرا فاحشا يبيح أخراجها، غير أن هذا الحكم يخص المعتدة من الطلاق وقع بعد زواج صحيح، أما في حالة الزواج الفاسد، فإن المرأة لا تلزم بالبقاء في بيت الزوج، ويزوج لها الخروج منه، ولا يكون للزوج حق الطاعة عليها في هذه الحالة[3].

ويجب على المعتدة من الطلاق أن تبقى في بيت الزوجية طوال مدة العدة، ولا يجوز لها المبيت خارجه أو الخروج منه إلا لضرورة، ودليل جواز الخروج هو حديث جابر قال: «طلقت خالتي فأرادت أن تجد نخلا لها، فزجرها رجل أن تخرج فأنت النبي ﷺ: بل جدي نخلك فعسى أن تصدقي أو تفعلي معروفا»[4].

---

[1] بلقاسم شتوان، الطلاق في الفقه المالكي– دراسة أكاديمية مدعمة بالأدلة الشرعية وقانون الأسرة الجزائري، د ط، دار الفجر، قسنطينة، الجزائر، 2009 م، ص 330.

[2] سورة الطلاق، الآية 1.

[3] رابح لعراجي، مرجع سابق، ص 256.

[4] محمد لمين مسعودي، العدة كألية شرعية لمواجهة ظاهرة الطلاق، المجلة الأكاديمية للبحوث القانونية والسياسية، المجلد 06، العدد 01، جامعة عمار ثليجي الأغواط، الجزائر، 2022 م، ص 750.

ثانيا: الحرمة المؤقتة على الغير

يحرم شرعا الزواج بالمرأة المعتدة، سواء كانت العدة ناتجة عن الطلاق، أو الوفاة، أو من زواج فاسد، أو بشبهة، ثبت به النسب، ذلك حفاظا على حرمة العدة وتنظيما للعلاقات الأسرية.

ففي حالة الطلاق الرجعي، تمنع الزوجة من الزواج بغير زوجها خلال فترة العدة، والتي تمتد إلى ثلاثة أشهر، أو ثلاثة قروء، إذ يظل للزوج حق مراجعتها دون عقد جديد ما دامت في عدتها. أما في حالة الطلاق بينونة الكبرى، فإن المطلقة تحرم مؤقتا على مطلقها ولا تحل له شرعا إلا بعد أن تتزوج بزوج آخر زواجا صحيحا لتحقيق الدخول، ثم تطلق منه وتنقضي عدتها بنفس المدة المذكورة[1]، كما جاء في قوله تعالى: ﴿وَالمُطَلَّقَاتُ يَتَرَبَّصْنَ بِأَنفُسِهِنَ ثَلَاثَةَ قُرُوءٍ وَلَا يَحِلُّ لَهُنَّ أَن يَكْتُمْنَ مَا خَلَقَ اللهُ فِي أَرْحَامِهِنَّ إِنْ كُنَّ يُؤْمِنَّ بِاللهِ وَاليَومِ الأخِرِ وَبُعُولَتُهُنَّ أَحَقُّ بِرَدِّهِنَّ فِي ذَلِكَ إِنْ أَرَادُوا إِصْلَاحًا وَلَهُنَّ مِثْلُ الَّذِي عَلَيْهِنَّ بِالمَعْرُوفِ وَلِلرِّجَالِ عَلَيْهِنَّ دَرَجَةٌ وَاللهُ عَزِيزٌ حَكِيمٌ﴾[2]. وجمع الفقهاء على هذا التحريم استنادا لقوله تعالى ﴿وَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ فِيمَا عَرَّضْتُم بِهِ مِنْ خِطْبَةِ النِّسَاءِ أَوْ أَكْنَنتُمْ فِي أَنفُسِكُمْ عَلِمَ اللهُ أَنَّكُمْ سَتَذْكُرُونَهُنَّ وَلَكِن لَّا تُوَاعِدُوهُنَّ سِرًا إِلَّا أَن تَقُولُوا قَوْلًا مَّعْرُوفًا وَلَا تَعْزِمُوا عُقْدَةَ النِّكَاحِ حَتَّى يَبْلُغَ الكِتَابُ أَجَلَهُ وَاعْلَمُوا أَنَّ اللهَ يَعْلَمُ مَا فِي أَنْفُسِكُمْ فَاحْذَرُوهُ وَاعْلَمُوا أَنَّ اللهَ غَفُورٌ حَلِيمٌ﴾[3] ويعد الزواج في هذه الحالة باطلا لبقاء بعض أثر الزواج السابق سواء في الطلاق الرجعي أو البائن بنوعيه[4].

---

[1] لحسين بن شيخ آث ملويا، قانون الأسرة نصا وشرحا، د ط، ج 1، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، 2014 م، ص 43.

[2] سورة البقرة، الآية 228.

[3] سورة البقرة، الآية 235.

[4] عبد الله عبد الرحمن السعيدي، أحكام الزواج و الطلاق في الشريعة الإسلامية وما عليه العمل في قانون الأحوال الشخصية رقم (28) لسنة 2005 م، ط 1، الآفاق المشرقة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2011 م، ص 244.

المبحث الثاني: الحضانة

تعد الحصانة من أهم المسائل التي تثار بعد الطلاق في حالة وجود أولاد، لما لها من صلة مباشرة بمصلحة الطفل، ونظرا لأهميتها خصها المشرع بأحكام خاصة ضمن قانون الأسرة. وفي هذا المبحث سنتناول مفهوم الحضانة في (المطلب الأول)، ثم نتطرق إلى آثارها في (المطلب الثاني).

المطلب الأول: مفهوم الحضانة

يتطلب تحديد مفهوم الحضانة التطرق إلى تعريفها وبيان الأساس الشرعي الذي تستند إليه، وهو ما سنتناوله في (الفرع الأول)، ثم تحديد شروط استحقاق الحضانة في (الفرع الثاني).

الفرع الأول: تعريف الحضانة ودليل مشروعيتها

سنتطرق في هذا الفرع إلى تعريف الحضانة، ثم تبين أدلة مشروعيتها.

أولا: تعريف الحضانة

1. تعريف الحضانة لغة

الحضانة مشتقة من الحضن وهو ما دون الإبط إلى الكشخ، وقيل هو الصدر والعضدان وما بينهما. والجمع أحضان، ومنه الاحتضان، وهو احتمالك الشيء وجعله في حضنك، كما تحتضن المرأة ولدها فتحمله في أحد شقيها[1].

2. تعريف الحضانة اصطلاحا

سنتطرق إلى تعريفها في الفقه الإسلامي ثم في قانون الأسرة الجزائري.

أ. تعريف الحضانة في الفقه الإسلامي

اختلف فقهاء الشريعة الإسلامية في تعريف الحضانة على النحو التالي:

[1] ابن منظور، لسان العرب، مجلد 13، مرجع سابق، ص 122.

فعرف المالكية الحضانة بأنها: «حفظ الولد في مبيته وذهابه ومجيئه، والقيام بمصالحه»[1].

وعرفها الشافعية بأنها: «تربية من لا يستقل بأموره بما يصلحه ويقيه عما يضره ولو كان كبير مجنونا»[2].

أما الحنفية فعرفوها بأنها: «تربية الولد لمن له حق الحضانة»[3].

وعرفها الحنابلة بأنها: «حفظ صغير ونحوه عما يضره، وتربيته بعمل مصالحه»[4].

ب. تعريف الحضانة في القانون الجزائري

عرف المشرع الجزائري الحضانة في المادة 62 من ق. أ. ج بقوله: «الحضانة هي رعاية الولد وتعليمه والقيام بتربيته على دين أبيه والسهر على حمايته وحفظه صحة وخلقا، ويشترط في الحاضن أن يكون أهلا للقيام بذلك».

من خلال استقراء هذا التعريف تبين أن المشرع قد عرف الحضانة بالنظر إلى أهدافها ومقاصدها، محددا نطاقها ووظائفها الأساسية بوضوح، وتتمثل هذه الأهداف في تعليم الطفل باعتباره حقا مشروعا، وتربيته على مبادئ دين أبيه، وتأمين رعايته ماديا ومعنويا، وحمايته من جميع أشكال العنف، وصونه أخلاقيا من خلال إبراز الالتزامات التي تقع على عاتق الحاضن[5].

ثانيا: أدلة مشروعية الحضانة

تثبت مشروعية الحضانة بالكتاب، والسنة، وإجماع الفقهاء.

---

[1] عبد الله بن عبد العزيز بن عبد الله الشيخ، تخيير المحضون بعد إنتهاء مدة الحضانة، بحث محكم، مجلة العدل، العدد 59، جامعة الإمام محمد بن مسعود الإسلامية، 1434 هـ، ص 283.

[2] وفاء معتوق، حمزة فراش، مرجع سابق، ص 421.

[3] محمود حامد عثمان، تعريف الحضانة والمقصد الشرعي منها، د ط، ندوة أثر متغيرات العصر في أحكام الحضانة، كلية أصول الدين، جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية، قسنطينة، الجزائر، 1431 هـ، ص 9.

[4] محمد جميل، محمد ديب مصطفى، الحضانة ومقاصدها في الشريعة الإسلامية، ندوة أثر متغيرات العصر في أحكام الحضانة، كلية الشريعة والدراسات الإسلامية، جامعة أم القرى، مكة المكرمة، 1436 هـ، ص 6.

[5] باديس دياببي، آثار فك الرابطة الزوجية، مرجع سابق، ص ص 51، 53.

1. من الكتاب

قال الله تعالى: ﴿ذَلِكَ مِنْ أَنبَاءِ الغَيْبِ نُوحِيهِ إِلَيْكَ وَمَا كُنتَ لَدَيْهِمْ إِذْ يُلْقُونَ أَقْلَامَهُمْ أَيُّهُمْ يَكْفُلُ مَرْيَمَ وَمَا كُنتَ لَدَيْهِمْ إِذْ يَخْتَصِمُونَ﴾[1].

وجه الاستدلال في الآية أن: "زكريا عليه السلام اقترع قومه في كفالة مريم، فقال لهم زكريا، إدفعوها لي فإن خالتها تحتي، فقالوا: لا تطيب أنفسنا فاقترعوا معه، فقرعهم زكريا فكفلها"[2].

وقوله عز وجل: ﴿وَالوَالِدَاتُ يُرْضِعْنَ أَوْلَادَهُنَّ حَوْلَيْنِ كَامِلَيْنِ لِمَنْ أَرَادَ أَن يُتِمَّ الرَّضَاعَةَ وَعَلَى المَوْلُودِ لَهُ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِالمَعْرُوفِ لَا تُكَلَّفُ نَفْسٌ إِلَّا وُسْعَهَا لَا تُضَارَّ وَالِدَةٌ بِوَلَدِهَا وَلَا مَوْلُودٌ لَّهُ بِوَلَدِهِ وَعَلَى الوَارِثِ مِثْلُ ذَلِكَ فَإِنْ أَرَادَا فِصَالًا عَن تَرَاضٍ مِّنْهُمَا وَتَشَاوُرٍ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا وَإِنْ أَرَدتُّمْ أَن تَسْتَرْضِعُوا أَوْلَادَكُمْ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ إِذَا سَلَّمْتُم مَّا أَتَيْتُم بِالمَعْرُوفِ وَاتَّقُوا اللهَ وَاعْلَمُوا أَنَّ اللهَ بِمَا تَعْمَلُونَ بَصِيرٌ﴾[3].

فوجه الدلالة من الآية أن: "تحدثت الآية الكريمة علن المطلقات اللاتي لهن أولاد، فالمطلقة أحق برضاعة إبنها إن رضيت بإرضاعه، وإن فطم فالأم أحق بحضانته ما لم تتزوج بزوج آخر، لقوله ﷺ لإمرأة: أنت أحق به ما لم تنكحي، وإذا كانت المطلقة أولى بالرضاع والحضانة. فمن باب أولى أن تثبت لزوجات حال قيام الزوجية"[4].

وقوله تعالى أيضا: ﴿وَاخْفِضْ لَهُمَا جَنَاحَ الذُّلِّ مِنَ الرَّحْمَةِ وَقُل رَّبِّ ارْحَمْهُمَا كَمَا رَبَّيَانِي صَغِيرًا﴾[5].

---

[1] سورة آل عمران، الآية 44.

[2] نصر سلمان، سعاد سطحي، مرجع سابق، ص 205.

[3] سورة البقرة، الآية 233.

[4] عايدة سليمان أبو سالم، الحضانة في الفقه الإسلامي وقانون الأحوال الشخصية الفلسطيني، رسالة مقدمة لنيل درجة الماجستير في الفقه المقارن، كلية الشريعة الإسلامية، الجامعة الإسلامية، غزة، فلسطين، 2003 م، ص 14.

[5] سورة الإسراء، الآية 24.

وجه الدلالة: "أن الله سبحانه وتعالى ذكر تربية الولد الصغير، وهذه التربية تشمل حضانته والقيام بشؤونه"[1].

2. من السنة النبوية

روى عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده عبد الله بن عمرو: أن امرأة قالت يا رسول الله أن إبني هذا كان بطني له وعاء، وثديي له سقاء، وحجري له حواء، وأن إياه طلقني وأراد أن ينزعه مني، فقال لها رسول الله ﷺ: «أنت أحق به ما لم تنكحي»[2].

حيث يدل الحديث دلالة واضحة على مشروعية الحضانة، وأن الأم أحق بحضانة طفلها من أبيه ما لم تتزوج[3].

3. من الإجماع

فما روى أن عمر بن الخطاب فارق امرأته جميلة، بعد أن أنجب منها عاصما ثم شجرة خلاف بين عمر ومطلقته بشأن حضانة عاصم ابنهما كل يود أن يضمه إليه ومن ثم رفع هذا النزاع إلى أبو بكر رضي الله عنه، فقضى بمنع عمر من ضم ابنه إليه وقال لعمر: ريحها ومسها ومسحها وريقها خير له من الشهد عندك وكان الصحابة حين قال ذلك حاضرين ولم ينكر أحد منهم ذلك فكان إجماعا[4].

الفرع الثاني: شروط استحقاق الحضانة

تنقسم الشروط الواجب توفرها في الحاضن لممارسة الحضانة إلى ثلاثة أنواع: شروط عامة، شروط خاصة بالحاضنة، وأخرى خاصة بالحاضن.

---

[1] سناء نجومن المولودة قندوز، دور القاضي في الموازنة بين مصلحة المحضون وامتياز الأم بحق الحضانة، مجلة أبحاث قانونية وسياسية، المجلد 07، العدد 01، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد الصديق بن يحيى، جيجل، الجزائر، 2022 م، ص 906.

[2] مبروك المصري، مرجع سابق، ص 507.

[3] عايدة سليمان أبو سالم، مرجع سابق، ص 16.

[4] رمضان علي السيد الشرنباضي، أحكام الأسرة في الشريعة الإسلامية، د ط، منشورات الحلبي الحقوقية، د. ب. ن، د. س. ن، ص 394.

أولا: الشروط العامة للحضانة

يشترط أن تتوفر في متولي الحضانة سواء كان رجل أو امرأة الشروط التالية:

1. العقل:

يشترط في الحاضن أن يكون سليم العقل، لأن الحضانة مسؤولية جسيمة، تتطلب وعيا، وإدراكا لمراعاة مصلحة المحضون، ولا يعقل أن يتولاها من لا يحسن إدارة شؤونه، كالمجنون والمعتوه، فكلاهما عاجز عن فهم الواقع من حوله. وقد أكد المشرع الجزائري على هذا الشرط، باعتبار أن الحضانة ولاية على النفس، ولا تمنح إلا لمن كانت تصرفاته معتبرة قانونا. حيث نصت المادة 85 من ق. أ. ج على أن تصرفات المجنون، والمعتوه، والسفيه غير نافذة إذا صدرت في حال فقدان الأهلية، ما يعني صراحة نفي الحضانة لغير العاقل[1].

2. البلوغ:

يشترط في الحاضن أن يكون بالغا سن الرشد القانوني وهو 19 سنة. فلا تمنح الحضانة للصغير ولو كان مميزا، لأنه غير قادر على رعاية شؤون نفسه فهو بدوره يحتاج لمن يقوم عليه[2].

3. الأمانة في الخلق:

يتضح إشتراط الأمانة الخلقية من خلال تنسيق الفقرتين الأولى والثانية من المادة 62 من ق. أ. ج حيث عرفت الفقرة الأولى الحضانة بأنها السهر على حماية الطفل وحفظه خلقا، بينما اشترطت الفقرة الثانية أن يكون الحاضن أهلا لهذه المهمة ومن ثمة فلا يمكن منح الحضانة لمن يكون غير أمين على تربية الولد وتقويم أخلاقه كالفاسق رجل كان أو امرأة[3].

---

[1] باديس ديابي، آثار فك الرابطة الزوجية، مرجع سابق، ص 55.

[2] عبد القادر بن حرز الله، مرجع سابق، ص 359.

[3] حنان بن داود، محمد بن عمار، الحضانة في قانون الأسرة الجزائري، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، المجلد 04، العدد 02، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بوضياف بالمسيلة، الجزائر، 2019م، ص 234.

3. القدرة على الحضانة:

من الشروط الأساسية لممارسة الحضانة توفر القدرة والإستطاعة على رعاية الطفل المحضون من جميع الجوانب الصحية، الأخلاقية، والاجتماعية. فإذا كان الحاضن غير قادر على أداء هذه المهام بسبب مرض، أو كبر في السن فإن لا يعد أهلا للحضانة. وقد ذهب جمهور الفقهاء إلى القول بأن لا تقبل الحضانة من الكفيف أم مريض بمرض معدي، أو يعاني من علة تحول بينه وبين رعاية الطفل. كما تستبعد من بلغ من العمر ما يعيقها عن القيام بواجباته، أو من تهمل شؤون بيتها وأبنائها[1].

ثانيا: الشروط الخاصة بالحاضنة

بالإضافة إلى الشروط العامة، هناك شروط خاصة يجب توفرها في المرأة الحاضنة وهي:

1. عدم زواج الحاضنة بأجنبي عن الصغير، أو بقريب غير محرم له

يشترط في الحاضنة ألا تكون متزوجة بأجنبي عن المحضون، أو بقريب غير محرم له، لأن ذلك قد يعرض مصلحة الطفل للخطر، أما إذا كانت متزوجة بقريب محرم للمحضون، كعمه مثلا فلا يسقط حقها في الحضانة، لأن الزوج في هذه الحالة له الحق في الحضانة أيضا. وشفقة القرابة تدفعه لرعاية الطفل، فيتعاون الزوجان على كفالته، وهذا ما أكده المشرع بموجب نص المادة 66 من ق. أ. ج من خلال إسقاطه الحضانة عند زواجها بقريب غير محرم[2].

2. أن تقيم الحاضنة في بيت لا يبغضه المحضون

يشترط في الحاضنة أن تقيم في مسكن لا يكرهه المحضون، لأن سكن الطفل في بيته يرفضه وقد يعرضه للأذى النفسي، أو الأخلاقي. وقد أكد المشرع الجزائري على سقوط

---

[1] عبد الكريم ندير، الحضانة في التشريع الجزائري، مجلة العلوم القانونية والاجتماعية، المجلد 06، العدد 04، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة زيان عاشور بالجلفة، الجزائر، 2021 م، ص 474.

[2] عبد القادر بن حرز الله، مرجع سابق، ص 359.

الحضانة، إذا سكنت الحاضنة مع من قد يؤثر سلبا على نشأة المحضون، ويفهم من ذلك أن الغاية الأساسية هي حماية مصلحة المحضون، وتوفير بيئة صالحة لتربيته واستقراره[1].

3. أن تكون الحاضنة ذات رحم محرم للمحضون

يشترط في الحاضنة أن تكون من ذوي الأرحام المحرمين على الصغير، كأمه أو خالته أو عمته، أو أخته، ولا تقبل حضانة الأجنبية عنه، حتى وإن كانت محرمة عليه بسبب الرضاع كأمه وأخته من الرضاع[2].

ثالثا: الشروط الخاصة بالحاضن

بالإضافة إلى الشروط العامة يشترط في الحاضن الذكر ما يلي:

1. اتحاد الدين بين الحاضن والمحضون

اتحاد الدين شرط في الحضانة، إذ يعتبر حق الرجل في الحضانة، متفرعا عن حقه في الميراث، وبما أن التوارث لا يكون بين المسلم وغير المسلم، فإن اختلاف الدين يحول دون ثبوت الحضانة له[3].

2. أن يكون محرما للمحضون إذا كانت أنثى مشتهاة

يشترط في الحاضن أن يكون محرما للمحضون إذا كانت أنثى مشتهاة في (سن السابعة فما فوق)، خوفا من الخلوة المحرمة، أما إذا كانت دون هذا السن فلا مانع من حضانته لها، فلا تقبل حضانة ابن العم لابنة عمه المشتهاة، إلا إذا لم يوجد غيره وكان مأمونا، فيجوز ذلك بأمر من القاضي حسب الحنفية والحنابلة، كما أجاز الشافعية تسليمها لغير محرم إذا رافقته امرأة ثقة، وتسلم لها لا له، ما لم تكن في رحلة[4].

---

[1] باديس ديابي، آثار فك الرابطة الزوجية، مرجع سابق، ص ص 66، 67.

[2] عبد الله عبد الرحمن سعيدي، مرجع سابق، ص 259.

[3] حنان بن داود، محمد بن عمار، مرجع سابق، ص 236.

[4] عبد الكريم ندير، مرجع سابق، ص 475.

المطلب الثاني: أحكام الحضانة وآثارها

سنتناول في هذا المطلب أحكام الحضانة (الفرع الأول)، ثم تبيين الآثار المترتبة عليها (الفرع الثاني).

الفرع الأول: أحكام الحضانة

نظم المشرع أحكامى الحضانة بشكل دقيق يرعي مصلحة المحضون قبل كل اعتبار حيث بين ترتيب أصحاب الحق فيها وحدد مدتها، كما نص على الحالات التي تسقط فيها. وهذا ما سنتطرق إليه فيما يلي:

أولا: ترتيب أصحاب الحق في الحضانة

1. ترتيب مستحقي الحضانة في الفقه الإسلامي

إتفق فقهاء الشريعة على أن الحضانة تثبت في الأصل للنساء سواء كان المحضون ذكرا أو أنثى لأنهن أشفق وأرفق وأهدى لتربية الأطفال، أما إذا لم توجد امرأة صالحة للحضانة فتنتقل للرجال لأنهم أقدر على الحماية ورعاية المصالح العامة.

أ. أصحاب الحق في الحضانة عند المالكية

تكون أحقية الحضانة للأقارب من النساء والرجال بحسب ترتيب معين، حيث تبدأ بالأم، ثم أم الأم (أي جدة المحضون لأمه)، تليها الخالة الشقيقة، ثم الخالة من جهة الأم، ثم خالة الأم، ثم عمة الأم، ثم أم الأب، ثم أم أمه، وأم أبيه. كما تقدم القريبة من جهة الأم، على التي من جهة الأب، فإذا لم توجد من تنطبق عليها الشروط من جهة الأم، انتقلت الحضانة إلى الأب، ثم إلى الأخت، ثم إلى عمة الصغير أخت أبيه[1].

[1] أحمد هلتالي، استحقاق الحضانة في التشريع الجزائري بين ترتيبات النصوص القانونية ومحاذير المنح، مجلة الباحث للدراسات القانونية والسياسية، العدد 11، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بوضياف بالمسيلة، الجزائر، 2018، ص 380

ب. أصحاب الحق في الحضانة عند الحنفية

إن الحضانة تثبت للأقارب من النساء والرجال، فيقدم في ذلك الأقرب فالأقرب. وأولى الناس بالحضانة هي الأم، ثم أمها (أي الجدة لأم) ثم أم أمها وإن علت. فإذا تزوجت بغير محرم سقط حقها في الحضانة، وانتقل الحق إلى أم الأب، ثم إلى من يعلوها من الجدات، وإذا توفيت أم الأب، انتقل الحق إلى الأخت الشقيقة، ثم إلى الخالة، فإذا ماتت أو تزوجت بغير محرم، انتقل حق الحضانة إلى أخت الأب[1].

ج. أصحاب الحق في الحضانة عند الشافعية

يرى الشافعية أن ترتيب مستحقي الحضانة تختلف باختلاف من اجتمع من الأقارب، فإذا اجتمعت النساء دون الرجال، كانت الأم أحق، ثم أمهاتها الأقرب فالأقرب، وفي غيابهن: القول الجديد (وهو الصحيح) تقدم أم الأب ثم أمهاتها، ثم الجدات من جهة الأب، ثم الأخوات فالخالات ثم العمات، مع تقديم الشقيقات على غيرهن، أما إذا اجتمع الرجال فقط، فالحضانة للأب ثم أصوله فالأقرب الأقرب، ثم العصبات على ترتيب الإرث، بشرط أن يكون الحاضن محرما وارثا، وإلا سلمت الحضانة إلى امرأة ثقة. وإن اجتمع الرجال والنساء وتنازعوا، قدمت الأم، ثم أمهاتها، ثم الأب، وقبل تقدم الخالة والأخت من الأم عليه، أما الأخت من الأب تأتي بعده، وتقدم الأصل على الحواشي، ثم الأقرب فالأقرب، فإن استووا فالأنثى مقدمة على الذكر، وإن استوى إثنان من كل وجه فالفصل بالقرعة، ومقابل الأصح أن النساء من الأقارب أحق في الحضانة من عصبات الذكور لأنهن أصلح لها[2].

د. أصحاب الحق في الحضانة عند الحنابلة

يرى الحنابلة أن ترتيب الحاضنين مبني على الشقيقة والقرب من المحضون. فتبدأ الحضانة بالأم ثم أمهاتها الأقرب فالأبعد يليها الأب لكونه الأقرب بعد الأم، ثم أم الأم ثم أم الأب وبعدهم الأخوات وتقدم الشقيقة لقوة القرابة، ثم بقية الأقارب حسب درجة القرب وقد

[1] نظيرة بومالة، أحكام الحضانة واشكالات المتعلقة بها، مداخلة مقدمة خلال الندوة البحثية المنظمة من طرف مركز البحوث القانونية والقضائية بتاريخ 30 ماي 2023، ص 9.

[2] نبيلة بنت حسن بن محمد التركي، أحكام الحضانة في ضوء الكتاب والسنة، الإصدار 01، العدد 39، جامعة الأزهر، مصر، 2024 م، ص ص 1075، 1076.

اعتمد الفقهاء بهذا الترتيب على قواعد عقلية وشرعية تراعي مصلحة المحضون، معتبرين أن الحضانة ليست الزاما، وإنما يمكن أن تترك للولي أو العصبة من بعده، تحت رقابة القاضي وفقا لما ينص عليه القانون، لضمان اختبار الأجدر برعاية الطفل[1].

2. ترتيب مستحقي الحضانة في قانون الأسرة الجزائري

لقد حدد المشرع الجزائري ترتيب صحاب الحق في الحضانة بموجب نص المادة 64 ق. أ. ج والتي كانت محل تعديل بموجب الأمر 05-02، وهذا ما يدفعنا إلى تبيان ترتيب مستحقيها قبل التعديل وبعده لتوضيح وجه الاختلاف.

أ. ترتيب مستحقي الحضانة قبل تعديل المادة 64 من قانون الأسرة

تنص المادة **64** من ق. أ. ج قبل تعديل على أنه: «الأم أولى بحضانة ولدها، ثم أمها، ثم الخالة، ثم الأب، ثم أم الأب ثم الأقربون درجة، مع مراعاة مصلحة المحضون في كل ذلك. وعلى القاضي عندما يحكم بإسناد الحضانة بحق الزيارة».

فمن خلال استقراء نص المادة أعلاه نلاحظ بأن المشرع الجزائري قد منح الأولوية في الحضانة للأم. باعتبارها الأقدر على رعاية الصغير كما أنها تعد أكثر عطفا وحنانا عليه، ثم أعطى الأفضلية في الترتيب الحاضنين من جهة الأم قبل جهة الأب، بل قدمهم حتى على الأب رغم شدة قربه من المحضون، وهذا راجع بالأساس إلى كون الأب غالبا منشغلا بالسعي لكسب الرزق والإنفاق مما قد يؤثر على قدرته على القيام بشؤون المحضون[2].

غير أن هذا الترتيب غير مطلقا حيث أنه وعملا بأحكام الفقرة 2 من ذات المادة فيمكن للقاضي تجاوز هذا الترتيب متى اقتضت مصلحة المحضون ذلك استنادا لما يتمتع به من سلطة تقديرية.

---

[1] أحمد نصر الجندي، مرجع سابق، ص 627.

[2] إيمان معمري، ضوابط السلطة التقديرية للقاضي الجزائري في إسناد الحضانة، رسالة مقدمة لنيل درجة الماجستير في الحقوق، تخصص الأحوال الشخصية، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الشهيد حمه لخضر، الوادي، 2014- 2015، ص 25.

ب. ترتيب مستحقي الحضانة بعد تعديل المادة 64 بموجب الأمر 05-02

أحدث المشرع الجزائري تحولا جوهريا في ترتيب مستحقي الحضانة بموجب التعديل الذي أدخله على المادة 64 من ق. أ وذلك بمقتضى الأمر رقم 05-02 حيث نص على ما يلي: «الأم أولى بحضانة ولدها ثم الأب، ثم الجدة للأم، ثم الجدة للأب، ثم الخالة، ثم العمة، ثم الأقربون درجة مع مراعاة مصلحة المحضون في ذلك، وعلى القاضي عندما يحكم باسناد الحضانة أن يحكم بحق الزيارة».

فمن خلال إستقراء المادة 64 أعلاه نلاحظ أن المشرع قد حافظ على أولوية الأم في الحضانة، ولكنه خالف مبدأ أولوية النساء في ذلك. فوضع الأب في المرتبة الثانية بعد الأم مباشرة، وهو ترتيب لا يتماشى مع غالبية المذاهب الفقهية، حيث لا يوجد سوى رواية حنبلية غير مشهورة تقر هذا الترتيب، كما أن تقدم الجدة للأب على الخالة، يعد مخالفا لما هو مستقر في الفقه الإسلامي، الذي يقدم الخالة، ويلاحظ كذلك أن المشرع أدرج الأقربون درجة دون توضيح معايير الترجيح بينهم. في حين أن فقهاء الشريعة قدموا معايير دقيقة كالصلاح، والورع، والسن، أو القرعة عند التساوي، ولهذا يستحسن اعتماد الترتيب الفقهي المأخوذ من النصوص والأثر، وهو الأم، ثم الخالة، ثم الأب، ثم أم الأب، ثم الأخت، ثم العمة، مع بقاء السلطة التقديرية للقاضي لاختيار الأصلح للمحضون[1].

إن تقديم المشرع للأب وجعله في المرتبة الثانية بعد الأم مباشرة متجاوزا النساء اللاتي كن يتقدمن عليه في الترتيب كالجدة من جهة الأم والخالة قد برره باعتبار أن الأب لا يحضن بنفسه وإنما يجب عليه أن يوفر للطفل امرأة تتولى رعايته وتكون أمينة عليه كخادمة أو أي امرأة مناسبة خاصة إذا كان الطفل قد فطم زمن تم فهو أولى بها[2].

---

[1] زكية غناي، حقوق المطلقة بين الشريعة الإسلامية وقانون الأسرة، أطروحة مقدمة لنيل درجة الدكتوراه في القانون الخاص، كلية الحقوق بن عكنون، جامعة الجزائر، 2010- 2011، ص 254.

[2] صليحة بوجادي، الحماية القانونية لحق الطفل في الحضانة في التشريع الجزائري، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، المجلد 12، العدد 01، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، الجزائر، 2021، ص 265.

وتأكيدا لهذا التوجه، قضت المحكمة العليا في قرارها الصادر سنة 2011 بضرورة مراعاة الترتيب الوارد في المادة 64 من ق. أ. ج مع إعطاء الأولوية لمصلحة المحضون، التي تخضع للسلطة التقديرية لقضاة الموضوع عند إسناد الحضانة، حيث قضت فيه: «تراعي مصلحة المحضون عند اسناد الحضانة، وليس الترتيب الوارد في 64 من قانون الأسرة، يخضع تقدير مصلحة المحضون للسلطة التقديرية لقضاة الموضوع»[1].

ثانيا: مدة الحضانة

نظم المشرع الجزائري مسألة مدة الحضانة وانقضائها بموجب نص المادة 65 من ق.أ. ج بقوله: «تنقضي مدة حضانة الذكر ببلوغه 10 سنوات، والأنثى ببلوغها سن الزواج، وللقاضي أن يمدد الحضانة بالنسبة للذكر إلى 16 سنة، إذا كانت الحاضنة أما لم تتزوج ثانية على أن يراعي في الحكم بانتهائها مصلحة المحضون».

فالحضانة بالنسبة للذكر تنتهي عند بلوغه 10 سنوات، غير أنه يمكن تمديد هذه المدة بشكل إستثنائي إلى غاية سن التمييز، أي 16 سنة. وذلك بشرط أن تكون الحاضنة هي الأم، ولم تتزوج من جديد. ويعد هذا التمديد ميزة خاصة تمنح للأم مقارنة بباقي الحاضنات كالجدة، والخالة، والعمة. وغيرهن، ويتم هذا التمديد بناء على طلب تتقدم به الحاضنة إلى القاضي، الذي يراعي مصلحة المحضون قبل إصدار أمر على ذيل العريضة يقضي بتمديد مدة الحضانة. أما بالنسبة للأنثى، فتنتهي مدة الحضانة ببلوغها سن الزواج، وهو 19 سنة، وفقا لما نصت عليه المادة 7 من ق. أ. ج[2].

وتجدر الإشارة أن الحضانة تسقط بمجرد إنقضاء مدتها المحددة قانونا سواء كان المحضون ذكرا وأنثى، ومن ثمة فلا يجوز لأي من ذوي الحق في الحضانة أن يرفع دعوى قضائية بعد انقضاء المدة يطالب فيها باسنادها إليه من جديد، حيث يمنح للمحضون بعد هذه المرحلة الحق في اختيار مع من يشاء من أقاربه من ذوي الأهلية على أن يظل دور

[1] رتيبة عياش، مرجع سابق، ص 129.

[2] الهاشمي مولاي، عبد القادر بوترعة، مصلحة المحضون في قانون الأسرة الجزائري ودورها في حماية الطفل، مجلة صوت القانون، المجلد 09، العدد 02، جامعة الجيلالي بونعامة خميس مليانة، الجزائر، 2023، ص ص 171، 172.

الأب قائما بصفة الولي الشرعي والقانوني، حيث يتولى الإشراف والتوجيه والرعاية اخلافية والاجتماعية للقاصر[1].

ثالثا: مسقطات الحضانة

الحضانة حق يمنح لمن تتوفر فيه الشروط القانونية لرعاية المحضون، غير أن هذا الحق يمكن أن يسقط عن متوليه إذا توفرت أسباب من شأنها أن تمس بمصلحة المحضون وحول دون ممارسة الحضانة، وقد حددها المشرع الجزائري في نصوص قانون الأسرة فيما يلي:

1. زواج الحاضنة بغير قريب محرم

تنص المادة 66 من ق. أ. ج بأن حق الحاضنة في الحضانة يسقط بالزواج بغير قريب محرم وحيث أنه من شروطه تتولى الحضانة ألا تكون الأم الحاضنة متزوجة من أجنبي عن المحضون. ويقصد بالأجنبي كل رجل ليس له صلة قرابة بالمحضون. فإذا تزوجت الأم أثناء قيام حق الحضانة بشخص أجنبي يسقط حقها في الحضانة بقوة القانون، حماية للطفل من ي أذى محتمل نفسي وجسدي، باعتبار أن هذا الزوج ليس من أقارب الزوج ولا ينتظر منه الرعاية الكافية. أما إذا تزوجت الأم بقريب المحضون كعمه مثلا. فلا تسقط عنها الحضانة لأن القرابة توفر حماية وعطفا للطفل، وهو ما قصده المشرع في اشتراطه[2].

2. اختلال أحد شروط الحضانة

تنص المادة 67 من ق. أ. ج على ما يلي: «تسقط الحضانة باختلال أحد الشروط المنصوص عليها في المادة 62 أعلاه».

يتضح من نص المادة أن سقوط الحق في الحضانة يتحقق عند اختلال أحد الشروط، غير أنه يجب على قضاة الموضوع مراعاة مصلحة المحضون أولا، فإذا أثبت ن مصلحة

[1] عبد العزيز سعد، إجراءات ممارسة دعاوى شؤون الأسرة أمام أقسام المحاكم الابتدائية، د ط، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2013، ص ص 179، 180.

[2] هشام ذبيح، مرجع السابق، ص 234.

المحضون يتحقق لذا الحاضن رغم عدم توفره على أحد شروط الاستحقاق، فإذا يجوز إسناد الحضانة إليه، تحقيقا لمبدأ تغلب مصلحة المحضون[1].

هذا وتجدر الإشارة إلى أن عمل المرأة لا يمكن أن يكون سببا لإسقاط الحضانة عنها عملا بأحكام الفقرة الثانية من المادة 67 ق. أ. ج، متى كان عملها لا يجرم المحضون من الرعاية والحماية، ولا يترتب عليه إهمال حضانته وترتيبه. أما إذا ثبت العكس فيمكن للقاضي اسقاط الحضانة عنها مراعاة لمصلحة المحضون.

استقر قضاء المحكمة العليا على عدم سقوط حق الأم العاملة في الحضانة ابتداء من سنة 2000، حيث قضى القرار بما يلي: «من المستقر عليه قضاء أن عمل المرأة لا يعتبر من مسقطات الحضانة، ومن ثم فإن قضاة المجلس بقضائهم بإلغاء الحكم المستأنف والقضاء من جديد بإسقاط حضانة الولدين عن الطاعنة باعتبارها عاملة أخطأوا في تطبيق القانون وعرضوا قرارهم للقصور في التسبيب وانعدام الأساس القانوني، مما يستوجب نقض القرار المطعون فيه»[2].

3. سقوط حق الحضانة بعد مضي سنة دون مطالبة وبدون عذر

بحسب المادة 68 من ق. أ. ج: «إذا لم يطلب من له حق في الحضانة مدة تزيد عن سنة بدون عذر سقط حقه فيها».

وبالتالي يسقط حق الحضانة إذا امتنع صاحبها عن المطالبة به لمدة تتجاوز سنة دون أن يكون لديه عذر مقبول شرعا أو قانونا أو عقلا، ويترك تقدير مشروعية هذا العذر للقاضي المختص، مع مراعاة مصلحة المحضون بوصفها الأساس الذي يبنى عليه القرار[3].

4. الاستيطان بالمحضون في بلد أجنبي

[1] زكية غناي، مرجع سابق، ص 239.

[2] رتيبة عياش، مرجع سابق، ص 147.

[3] صليحة بوجادي، مرجع سابق، ص 272.

نصت المادة 69 من ق. أ. ج على ما يلي: «إذا أراد الشخص الموكل له حق الحضانة أن يستوطن في بلد أجنبي رجع الأمر للقاضي في إثبات الحضانة له أو اسقاطها عنه». وعليه فلا تسقط الحضانة بمجرد سفر الحاضن بالمحضون إلى بلد أجنبي، بل يشترط لاسقاطها أن يقترن السفر بنية الاستيطان، والإقامة الدائمة، أو غير محددة المدة، أما إذا كانت الإقامة مؤقتة وغير طويلة فإنها لا تؤدي في الأصل لسقوط الحضانة. غير أنه إذا رأى القاضي أن هذا السفر من شأنه أن يؤثر سلبا على مصلحة المحضون، كأن يترتب عنه ضرر وجداني أو عاطفي للطفل نتيجة بعده عن والدته وأهله، أو إذا تعذر على الأب ممارسة حقه في الإشراف والزيارة بسبب بعد المسافة، فإنه يجوز للقاضي أن يسقط الحضانة عن الحاضن، ويسندها إلى حاضن آخر، فإبعاد الطفل عن والده قد يحرمه من حق الولاية والرعاية ويصعب متابعته لأحواله. مما يستوجب اسقاط الحضانة متى ثبت تحقق الضرر بالمحضون[1].

5. سكن الحاضنة إذا كانت جدة أو خالة مع أم المحضون المتزوجة بغير قريب محرم

تنص المادة 70 من ق. أ. ج على أنه: «تسقط حضانة الجدة أو الخالة إذا سكنت بمحضونها مع أم المحضون المتزوجة بغير قريب محرم».

أي إذا كانت الحاضنة هي خالة المحضون، أو جدته لأمه، وتقيم به إقامة دائمة في مسكن الأم، وكانت هذه الأخيرة متزوجة من رجل أجنبي عن المحضون، لا تربطه به قرابة تحريم، فإن حق الحاضنة في الاستمرار بالحضانة يسقط بقوة القانون، متى توفرت جميع هذه العناصر مجتمعة. ويجوز لمن ينتقل إليه حق الحضانة من غيرهما، أن يرفع الدعوى أمام المحكمة يطلب فيها الحكم بسقوط الحضانة عن أي منهما وإسنادها إليه، ويشترط أن تتوفر فيه الشروط القانونية اللازمة. وأن يكون أكبر على تحقيق مصلحة المحضون، أما إذا

[1] هشام ذبيح، مرجع سابق، ص 236.

تخلف عنصر واحد من العناصر المذكورة. فلا يطبق الحكم ولا يقضي بسقوط الحضانة عن الأم[1].

6. عودة الحضانة إلى مستحقيها

نصت المادة 71 من ق. أ. ج على: «يعود الحق في الحضانة إذا زال سبب سقوطه غير اختياري».

فمن خلال إستقراء نص المادة نلاحظ أن لصاحب الحق في الحضانة أن يسترجعها متى زال السبب القانوني الذي أدى إلى سقوطه. فإذا كان السقوط مرده عزز الحاضن عن تنشئة المحضون على دين والده، وعدم قدرته على رعايته، وحمايته، وصون صحته، وأخلاقه، وتعليمه، فإن تحققت هذه القدرة مجددا يعيد إليه حق الحضانة بقوة القانون. وينطبق الأمر ذاته على الأم التي فقدت حضانتها لزواجها بأجنبي عن المحضون. كما ثمة طلقت، أو توفي زوجها، أو فارقته، عاد حقها في الحضانة إليها. وكذلك الحال بالنسبة لجدة للأم إذا حرمت من الحضانة لا سكناها مع من يحول وجوده دون مصلحة المحضون، فإذا طلقت، أو انتقلت إلى مسكن مستقل يصون مصلحة الصغير استرجعت حضانتها بحكم المحكمة، وبوجه عام، متى ما كان سقوط الحضانة ناتجا عن تطبيق قاعدة قانونية لا دخل لطالب الحضانة في قيامها، فإن زوال السبب يرتب الحق إلى صاحبه[2].

فعلى سبيل الاستثناء، يجوز عودة الحضانة إلى من سقطت عنه، إذا وجد مبرر شرعي يبرز ذلك، شريطة أن يتم ذلك بموجب حكم قضائي. فلا يحق لأي شخص أن يطالب باسترجاع الحضانة إذا كان قد تنازل عنها طوعا، أو تراجع عن قراره أو طلبها مجددا

[1] سناء عماري، التطبيقات القضائية للحضانة وإشكالاتها في قانون الأسرة الجزائري، رسالة تخرج لنيل درجة الماجستير في القانون الخاص، تخصص أحوال شخصية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الشهيد حمه لخضر الوادي، 2014- 2015 م، ص 75.

[2] ربيحة إلغات، الحضانة بين أحكام التشريع الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري مدعما باجتهادات قضاء المحكمة العليا، مجلة حوليات، العدد 27، جامعة الجزائر 1، الجزائر، 2015، ص 156.

بعد أن منحت لغيره، ما لم يوجد سبب شرعي جديد يقتضي إعادة النظر في مصلحة المحضون[1].

الفرع الثاني: آثار الحضانة

تطرح بعد فك الرابطة الزوجية جملة من الالتزامات القانونية لضمان مصلحة المحضون، من بينهما توفير سكن ملائم، ودفع بدل الإيجار، وتنظيم حق الزيارة. وهذا ما سنوضحه في هذا الفرع على النحو التالي:

أولا: توفير سكن ملائم لممارسة الحضانة

أولى المشرع الجزائري أهمية بالغة لمسألة السكن المخصص لممارسة الحضانة، حيث كرس هذا الالتزام بصيغة الوجوب من خلال تعديل قانون الأسرة سنة 2005، إذا نصت المادة 72 المعدلة على مايلي: «في حالة الطلاق. يجب على الأب أن يوفر لممارسة الحضانة السكن الملائم للحاضنة، وإن تعذر ذلك، فعليه دفع بدل الإيجار».

وقد تميزت صياغة المادة بقدر عال من الوضوح والصرامة، مقارنة بصيغة المادة ذاتها قبل التعديل، والتي كانت تنص على أن: «نفقة المحضون وسكناه من ماله. وإن لم يكن له مال. فعلى والده أن يهيء له سكناه، وإن تعذر فعليه أجرته». حيث نلاحظ أن العبارات المستعملة في النص القديم، لم تكن بصيغة الإلزام الصريح، وهو ما فتح المجال لتفسير المادة على النحو لا يحمل الأب إلتزاما قانونيا واضحا بتوفير سكن أو بدل إيجار. مستندين إلى غياب عبارات حاسمة تقر بالوجوب. هذا الوضع أدى إلى تذبذب في التطبيق القضائي، مما استدعى تدخل المشرع لتفادي هذا الإشكال. من خلال تعديل المادة، واعتماد صيغة واضحة، تحمل إلزاما قانونيا صريحا، باعتباره من الحقوق الأساسية المرتبطة بممارسة الحضانة، وبهدف تحقيق مصلحة المحضون وضمان استقراره[2].

وعليه فيجب على الأب أن يوفر للحاضنة مسكن ملائما لممارسة الحضانة، أما فيما يخص مسكن الزوجية فلا يعتلبر مكان لممارسة الحضانة، وهذا ما أكدته المحكمة العليا في

[1] حسان بن داود، محمد بن عمار، مرجع سابق، ص 249.

[2] باديس دياببي، صور وآثار فك الرابطة الزوجية في قانون الأسرة، مرجع سابق، ص 156.

قرارها رقم 0973124 الصادر بتاريخ 2016/5/4 والذي جاء فيه: «إن المادة 72 من قانون الأسرة تنص أنه في حالة الطلاق يجب على الأب أن يوفر لممارسة الحضانة سكنا ملائما للحاضنة وإن تعذر عليه ذلك فعليه بدفع بدل الإيجار»[1].

غير أنه وعملا بأحكام الفقرة الثانية من المادة 72 من ق. أ. ج والتي جاء فيها: «وتبقى الحاضنة في بيت الزوجية حتى تنفيذ الأب للحكم القضائي المتعلق بالسكن». وعليه فمن حق الحاضنة أن تبقى تقيم في بيت الزوجية وذلك بصفة مؤقتة إلى غاية قيام الأب بتوفير مسكن ملائم، حيث يعد هذا الإجراء آلية فعالة ارتآها المشرع لضمان استقرار المحضون بعد الطلاق. غير أن ما يؤخذ على هذه المادة هو غياب الضوابط الصريحة التي تنظم هذا البقاء، حيث لم يلزم الأب بمغادرة مسكن الزوجية خلال هذه الفترة، رغم أن بقاء الحاضنة فيه مشروط بتنفيذه للحكم القضائي المتعلق بالسكن. وأمام هذا الغموض فتح المجال أمام السلطة التقديرية لقضاة شؤون الأسرة[2].

وهذا ما أكدته المحكمة العليا في قرارها رقم 0937015 المؤرخ في 2016/01/06 والذي جاء فيه: «الوجهين الأول والثاني مأخوذين من مخالفة القانون وتناقض قرارات صادرة في آخر درجة، ومفادهما أن طلب مقابل الإيجار سبق الفصل فيه بموجب القرار المؤرخ في 2005/07/09 وأن القرار المنتقد لم يؤخذ بعين الاعتبار دفع الطاعن مستند على المواد 67 و246 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية والمادة 338 من القانون المدني هذا وأن القرار الصادر بتاريخ 2005/07/09 قضى بإلغاء بدل الإيجار المحكوم به غير أن القرار المطعون فيه مكن المطعون ضدها من مقابل الإيجار استنادا إلى نص المادة 72 من قانون الأسرة ويتضح أن القرار المطعون فيه متناقض مع القرار الأول السالف ذكره»[3].

---

[1] موقع المحكمة العليا https://www.cuursupreme.dz، تم الاطلاع عليه بتاريخ 19 ماي 2025، على الساعة 21:53.

[2] أم الخير بوقرة، حق المحضون في أجرة مسكن الحضانة بين النص والتطبيق، مجلة العلوم الإنسانية، المجلد 19، العدد 01، جامعة محمد خيضر، بسكرة، الجزائر، 2019 م، ص ص 75، 76.

[3] موقع المحكمة العليا https://www.cuursupreme.dz، تم الاطلاع عليه بتاريخ 19 ماي 2025، على الساعة 21:55.

ثانيا: دفع بدل الإيجار

تنص المادة 72 المعدلة بالأمر 05/02 على أنه: «وإن تعذر ذلك فعليه دفع بدل الإيجار». وعليه فإن الأصل هو التزام الأب بتوفير سكن فعلي تمارس فيه الحضانة حقها، وإذا تعذر ذلك، يمكنه دفع لها بدل الإيجار لتمكينها من استئجار سكن مناسب، ويثبت حق الحاضنة في بدل الإيجار حتى وإن كانت تملك مسكنا خاصا. ولم يحدد القانون مبلغ هذا البدل بل ترك أمر تقديره للقاضي بناء على عدة معايير منها: الحالة المادية للأب، موقع السكن، مستوى المعيشة، تاريخ الاستحقاق. ويستمر هذا الحق ما لم يسقط قانونا شرعا، ويسقط تلقائيا عند قيام الاب بتوفير مسكن ملائما[1].

جاء في قرار المحكمة العليا رقم 1365731 الصادر بتاريخ 2020/10/07 ما يلي: يتبين من الحكم المستأنف والقرار محل الطعن بالنقد المؤيد له، أن الطاعن ألزم بتوفير سكن ملائم لممارسة القرار الحضانة، وفي حالة تعذر ذلك فعليه بدفع بدل الإيجار، وذلك بموجب الحكم الصادر عن محكمة برج منايل بتاريخ: 2014/05/27، والمؤيد مبدئيا بالقرار الصادر عن مجلس قضاء بومرداس بتاريخ: 2014/10/09، مع خفض مبلغ بدل إيجار إلى 7.000 دج، وتم مراجعة المبلغ بموجب الحكم الصادر بتاريخ: 2016/03/01 برفعه إلى 10.000 دج، ونظرا لكون المبالغ المحكوم به، فيما يخص النفقة الغذائية للأبناء الثلاثة، وبدل الإيجار، قد أثقلت كاهله، قام بتوفير السكن للمحكوم به، ورفع دعواه بإلزام المطعون ضدها بممارسة الحضانة فيه، والذي سبق وأن كان مسكن الزوجية، والكائن بتيزروتين بلدية برج منايل، استنادا إلى أنه يتوفر على كافة الشروط الضرورية للحياة حسب محضر المعاينة المحرر من طرف المحضر القضائية بالخامسة فضيلة بتاريخ: 2017/12/27، وذلك لإخلاء مسؤوليته وإعفاءه من دفع بدل الإيجار، ومنه كان على قضاة الموضوع التأكد من مدى ملائمة السكن المهيأ، والموفر لممارسة الحضانة، لأن الأب لا يكون ملزما ببدل الإيجار إلا في حالة إمتناعه عن توفير السكن الملائم، أو ثبوت أن

[1] سمية صغيري، المركز القانوني للمرأة في أحكام التطبيق والخلعمن خلال قانون الأسرة الجزائري، رسالة مقدمة لنيل درجة الماجستير، قسم القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الشهيد حمه لخضر، الوادي، 2014-2015 م، ص 290.

السكن الموفر غير ملائم، ومتى توفر السكن، وكان ملائما سقط حق الحضانة في بدل الإيجار، سواء أقامت في السكن، أو امتنعت عن الإقامة فيه[1].

ثالثا: حق الزيارة

بعد الطلاق، تستند الحضانة لأحد الوالدين، وبالتالي يمنح للآخر حق زيارة المحضون، وهو حق إلزامي نصت عليه المادة 64 من ق. أ. ج: «... وعلى القاضي عندما يحكم باسناد الحضانة أن يحكم بحق الزيارة». حيث يجب على القاضي التنصيص عليه عند الحكم بالحضانة، وإغفال النص عليه يجعل الحكم معيدا. لأن الهدف الأساسي هو حماية مصلحة المحضون، وضمان عدم انقطاعه عن والديه، أو ذويه، كما يمكن منح حق الزيارة لأشخاص آخرين غير الوالدين، كالأجداد أو الأقارب، إذا كانت لهم علاقة وثيقة بالمحضون[2].

والأصل في ممارسة حق الزيارة أنه يتم لدى الطرف الحاضن، ولكن في حال عدم اتساق الطرفين على زمان ومكان الرؤية، يتولى القاضي تحديد موعد دوري، ومكان مناسب بالزيارة، ويراعي عند اختيار المكان، أن يكون ملائما ويسمح لباقي أفراد عائلة الطفل برؤيته حرصا على تعزيز الروابط الأسرية، والتقارب العاطفي، وصلة الأرحام، لتجنب أي أثر نفسي سلبي على المحضون نتيجة الانقطاع عن أقاربه. كما يجب أن يكون مكان الزيارة ملائما من حيث الرعاية والراحة، حتى لو اقتضى الأمر أن تكون الزيارة ساعات محدودة فقط[3].

وتجدر الإشارة أنه عند اتفاق الوالدين على مواعيد زيارة المحضون، يجب أن يحترم هذا الاتفاق، دون تدخل القاضي ما دام يراعي مصلحة الطفل، أما إذا تعذر الاتفاق، فالقاضي يتدخل بتنظيم الزيارة، أخذ بعين الاعتبار سن المحضون، وظروفه الصحية، والنفسية، ويمكنه منح الزيارة حتى دون طلب الأطراف وقد ترك المشرع تحديد زمان، ومكان،

---

[1] موقع المحكمة العليا https://www.cuursupreme.dz، تم الاطلاع عليه بتاريخ 04 جوان 2025، على الساعة 00:41.

[2] باديس ديابي، آثار فك الرابطة الزوجية، مرجع سابق، ص ص 158، 159.

[3] يزيد بن عامر، زيارة المحضون على ضوء الاجتهاد القضائي الجزائري، مجلة دائرة البحوث والدراسات القانونية والسياسية، العدد 6، مخبر المؤسسات الدستورية والنظم السياسية، 2019 م، ص 164.

ومدة الزيارة. للوالدين، أو للقاضي عند غياب الاتفاق، وفقا للعرف والعادة، وعادة يمنح الزيارة في العطل الأسبوعية، والدينية والمدرسية[1].

[1] يزيد بن عامر، مرجع سابق، ص 162.

خلاصة الفصل

يبين هذا الفصل أن الطلاق التعسفي لا يقتصر أثره على الجوانب المالية فحسب، بل يمتد أيضا إلى آثار أخرى غير مالية، تمس حياة المطلقة وأبنائها بصورة عميقة، وهو ما يعكس حرص المشرع على تنظيم مختلف أوجه ما بعد الطلاق، حماية للطرف المتضرر، خاصة في الحالات التي يكون فيها الطلاق تعسفيا.

ومن أبرز هذه الآثار عدة المطلقة، حيث تعتبر أثرا شرعيا يترتب على الطلاق، تهدف إلى التحقق من براءة الرحم، وقد تناولناها من حيث المفهوم، والأنواع، والأحكام المرتبطة بها بحسب طبيعة الطلاق وظروفه. كما تطرقنا أيضا إلى الحضانة باعتبارها من المواضيع الحساسة التي تثار بعد الطلاق، وتكتسي أهمية بالغة نظرا لارتباطها بحقوق الأطفال ومصالحهم الفضلى، حيث بينا مفهوم الحضانة، وأساس مشروعيتها، والشروط العامة والخاصة التي يجب أن تتوفر في كل من الحاضن والحاضنة، ضمانا لحسن رعاية المحضون وحمايته من أي ضرر محتمل.

كما تناولنا أحكام الحضانة من حيث ترتيب أصحاب الحق فيها، ومدة الحضانة، والحالات التي تسقط فيها، ثم بينا الآثار المترتبة عنها، ومنها ضرورة توفير سكن ملائم للحاضنة من أجل ممارسة الحضانة، في ظروف تحفظ كرامته، وتضمن راحة المحضون، بالإضافة إلى مسألة بدل الإيجار، الذي قد يلزم المطلق بتوفيره عند غياب السكن، فضلا عن تنظيم حق الزيارة الذي يمكن الطرف غير الحاضن من الحفاظ على صلته الشرعية والإنسانية بالطفل.

حيث يظهر من خلال هذا الفصل أن المشرع الجزائري، قد تأثر بالمبادئ الشرعية، وعمل على إرساء نوع من العدالة المتوازنة بعد الطلاق، لا تقتصر على الجانب المالي بل تشمل كذلك الحقوق المعنوية والاجتماعية، بما يضمن الاستقرار النفسي للأسرة المفككة ويصون حقوق جميع أفرادها، لاسيما النساء والأطفال.

الخاتمة

في الختام نستخلص من خلال هذا البحث الموسوم بـ "أثار الطلاق التعسفي في التشريع الجزائري"، أن هذه الظاهرة تعد من أبرز القضايا الأسرية المعاصرة لما تفرزه من آثار قانونية ومالية تمس استقرار الأسرة وحقوق الزوجة، لاسيما عندما يمارس الزوج الطلاق بإرادته المنفردة ودون مبرر شرعي. حيث يبدو جليا أن تدخل المشرع الجزائري يعد أمرا ضروريا لتحقيق التوازن بين حق الزوج في إنهاء العلاقة الزوجية، وبين حماية الزوجة باعتبارها الطرف الأضعف من التعسف.

حيث يتبين لنا من خلال الدراسة أن التعويض عن الطلاق التعسفي يشكل أبرز الآليات القانونية لجبر الضرر الواقع على الزوجة، إذا تم إنهاء الرابطة الزوجية بدون مبرر مشروع، حيث يترك أمر تقديره للسلطة التقديرية للقاضي بحسب ظروف كل قضية.

أما النفقة فتعد من الحقوق الثانية للمطلقة وتأخد صورتين، نفقة العدة وهي التي تمنح للمرأة فترة تربصها، ونفقة الاهمال التي يحكم بها في حال ثبوت تقصير الزوج وعدم انفاقه على زوجته قبل حل الرابطة الزوجية.

أما النزاع في متاع البيت فيعد من القضايا المتكررة بعد الطلاق، سواء تعلق الأمر بوجود المتاع أو بملكيته.

أما فيما يخص العدة فهي التزام شرعي يقع على عاتق المطلقة، أقره المشرع لغايات شرعية واجتماعية مثل: حفظ النسب، وتحقيق التروي قبل الزواج من جديد.

في حين أن الحضانة هي آلية كرسها المشرع لضمان مصلحة المحضون وتنشئته في بيئة سليمة، لهذا حرص المشرع على تحديد شروطها، وترتيب المستحقين لها، ومدتها ومسقطاتها، وتحديد مختلف الآثار المترتبة عليها كالتزام الأب بتوفير السكن أو بدل إيجار، وكذا تنظيم حق الزيارة.

وعليه ومن خلال الإحاطة بمختلف عناصر البحث توصلنا إلى النتائج التالية:

– أثر المشرع الطلاق كحق للزوج، إلا أنه لم يجعله مطلقا بل قيده بمبدأ عدم التعسف، منعا لاستعماله بشكل جائز.

– التعويض عن الطلاق التعسفي آلية قانونية تهدف الى جبر الضرر الذي لحق بالزوجة يقدره القاضي مراعيا في ذلك جسامة الضرر، وكذا الوضع المالي للزوج.

– تشمل نفقة المطلقة تعسفيا كل من نفقة العدة ونفقة الإهمال، إلا أن صعوبة تنفيذ هذه الحقوق تتجلى في تعسف بعض الأزواج، وكذا تعقيد الاجراءات.

– يتمتع القاضي بسلطة واسعة في تحديد قيمة النفقة المستحقة للمطلقة تعسفيا، حيث يراعي في ذلك احتياجات المطلقة ووضعية الزوج المالية.

– تعد آلية صندوق النفقة غير كافية، ولاسيما في حالة غياب المبادرة من المطلقة لطلبها، بسبب نقص الوعي لحقوقها.

– يطرح النزاع حول متاع البيت عدة اشكالات قانونية، وذلك نظرا لغياب نصوص واضحة ولاسيما فيما يتعلق بإثبات الملكية، وإجراءات التسليم.

– عدم وجود آليات قانونية فعالة تضمن التزام الأب بواجباته المالية بعد الطلاق.

– تعد العدة التزاما شرعيا منصوص عليه في قانون الأسرة، لما لها من دور في التأكد من استبراء الرحم، وحماية الأنساب.

– الحضانة آلية فعالة لحماية مصلحة المحضون، وضمان تنشئته في بيئة سليمة.

وانطلاق من هذه النتائج، ارتأينا تقديم التوصيات التالية:

– يجب التوسيع من صلاحيات صندوق النفقة ليتدخل تلقائيا، في حال تأخر الزوج عن الدفع، ودون الحاجة إلى المطالبة بها من طرف المطلقة.

– إدراج نصوص قانونية واضحة تنظم النزاع حول متاع البيت ولاسيما من حيث إجراءات التسليم، مع تحديد جزاءات قانونية في حال الامتناع عن ذلك.

– وضع آليات واضحة تضمن تنفيذ أثار الحضانة، خاصة ما يتعلق بتوفير المسكن، أو دفع بدل الايجار، وممارسة حق الزيارة لضمان عدم تضرر المحضون بسبب رفض تنفيذ الأب لالتزاماته.

– توفير جلسات دعم نفسي للمطلقة، مع مراعاة ادماجها اجتماعيا واقتصاديا عبر برامج التكوين المهني، أو دعم مشاريع صغيرة.

قائمة المصادر والمراجع

❖ **القران الكريم**

❖ **الأحاديث النبوية**

أولا: القوانين

1. أمر رقم 66-156 المؤرخ في 8 جوان 1966، يتضمن قانون العقوبات، المعدل والمتمم بالقانون رقم 06-23 المؤرخ في 20 سبتمبر 2006، والمعدل والمتمم أيضا بالقانون رقم 14-01 المؤرخ في 4 أفريل 2014، الجريدة الرسمية، العدد 7، المؤرخة بتاريخ 16 أفريل 2014.

2. الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 20 رمضان 1395 الموافق لـ 28 سبتمبر سنة 1975، المتضمن القانون المدني، الجريدة الرسمية، العدد 78، المؤرخة في 30 سبتمبر 1975.

3. الأمر رقم 84-11 المؤرخ في 9 يونيو 1984، المتضمن قانون الأسرة الجزئري، المعدل والمتمم، بموجب الأمر رقم 05-02 المؤرخ في 27 فبراير 2005، المتضمن قانون الأسرة، الجريدة الرسمية، العدد 15، المؤرخة في 27 فبراير .2005

4. القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 18 جوان 2015 الذي يحدد الوثائق التي تشكل منها ملف طلب الاستفادة من المستحقات لصندوق النفقة، الجريدة الرسمية، العدد 35.

ثانيا: المعاجم

1. أبي الفضل جمال الدين محمد بن مكرم ابن منظور الإفريقي المصري، لسان العرب، المجلد 07، أدب الحوزة للنشر، إيران، 1405، المجلد 03، 07، 10، 13.

2. أحمد بن محمد بن علي الفيومي المقرئ، المصباح المنير في الغريب الشرح الكبير، المجلد 01، ط 2، دار المعارف، القاهرة، د. س. ن.

ثالثا: الكتب

1. أحمد نصر جندي، الطلاق والتطليق وآثارهما، د ط، دار الكتب القانونية، مصر، 2004 م.

2. أسامة عمر سليمان الأشقر، مستجدات فقهية في قضايا الزواج والطلاق وزواج المسيار وزواج العرفي والفحص الطبي والزواج بنية الطلاق، ط 1، دار النفاس، الأردن، 2000 م.

3. إسماعيل أبا بكر علي البامري، أحكام الأسرة الزواج والطلاق بين الحنفية والشافعية- دراسة مقارنة، ط 1، دار الحامد، عمان، 2009.

4. أنور العمروسي، موسوعة الأحوال الشخصية للمسلمين، د ط، ج 2، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية مصر، 2005م.
5. أنيس مصطفى الذيب البغا، العدة وأحكامها- دراسة فقهية مقارنة بقانون الأحوال الشخصية، ط 1، دار المصطفى للنشر والتوزيع، دمشق، سوريا، 2014 م.
6. باديس ديابي، آثار فك الرابطة الزوجية- دراسة مدعمة بالاجتهاد القضائي، د ط، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، 2008 م.
7. باديس ديابي، صور فك الرابطة الزوجية على ضوء القانون والقضاء الجزائري، د ط، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، 2007 م.
8. بدران أبو العينين بدران، الفقه المقارن للأحوال الشخصية بين المذاهب الأربعة السنية ومذهب الجعفري وقانون الزواج والطلاق، د ط، ج 1، دار النهضة العربية، بيروت، لبنان، د. س. ن.
9. بلقاسم شتوان، الطلاق في الفقه المالكي- دراسة أكاديمية مدعمة بالأدلة الشرعية وقانون الأسرة الجزائري، د ط، دار الفجر، قسنطينة، الجزائر، 2009 م.
10. جميل فخري محمد جانم، متعة الطلاق وعلاقتها بالتعويض عن الطلاق التعسفي في الفقه والقانون، ط 1، دار الحامد، عمان، الأردن، 2009 م.
11. حمد بن محمد بن علي الفيومي المقرئ، المصباح المنير في الغريب الشرح الكبير، مج 1، ط 2، دار المعارف، القاهرة، د. س. ن.
12. رتيبة عياش، الاجتهاد القضائي في شؤون الأسرة- مسائل الزواج والطلاق إلى غاية سنة 2021، ط 1، بيت الأفكار، الجزائر، 2023 م.
13. رسمية عبد الفتاح، دعوى التعويض عن الطلاق التعسفي في الفقه الإسلامي، ط 1، دار القنديل، عمان، الأردن، 2010 م.
14. رمضان علي السيد الشرنباضي، أحكام الأسرة في الشريعة الإسلامية، د ط، منشورات الحلبي الحقوقية، د. ب. ن، د. س. ن.
15. عاطف النقيب، النظرية العامة للمسئولية الناشئة عن الفعل الشخصي- الخطأ والضرر، ط 2، مكتبة صادر، بيروت، لبنان، 1999 م.

16. عبد العزيز سعد، إجراءات ممارسة دعاوى شؤون الأسرة أمام أقسام المحاكم الابتدائية، د ط، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2013.

17. عبد العزيز سعد، الجرائم الواقعة على نظام الأسرة، ط منقحة ومزيدة، دار موخة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2013 م.

18. عبد القادر بن حرز الله، الخلاصة في أحكام الزواج والطلاق في الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري حسب آخر تعديل (قانون رقم 05-09 المؤرخ في 4 مايو سنة 2005)، ط 1، دار الخلدونية، الجزائر، 2007 م.

19. عبد الله عبد الرحمن الساعدي، أحكام الزواج بالطلاق في الشريعة الإسلامية وما عليه العمل في قانون الأحوال الشخصية رقم (28) لسنة 2005 م، ط 1، الآفاق المشرقة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2011 م.

20. عثمان التكروري، شرح قانون الأحوال الشخصية، ط 1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2004 م.

21. العربي بلحاج، أحكام الزواج في ضوء قانون الأسرة الجديد، ط 1، دار الهدى، الجزائر، 2006 م.

22. العربي بلحاج، الوجيز في شرح قانون الأسرة الجزائري (مقدمة، الخطبة، الزواج، الطلاق، الميراث، الوصية)، ط 5، ج 1، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، الجزائر، 2007م.

23. العربي بلحاج، الوجيز في شرح قانون الأسرة الجزائري- الزواج والطلاق، ط 5، ج 1، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1999 م.

24. فيصل بن طهير بيك مغل، التعويض عن الضرر المعنوي، المعهد العالي للقضاء، قسم الفقه المقارن، جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، المملكة العربية السعودية، 1427- 1428 هـ.

25. لحسين بن شيخ آيت ملوية، قانون الأسرة نصا وشرحا، د ط، ج 1، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، 2014 م.

26. مبروك المصري، الطلاق وآثاره من قانون الأسرة الجزائري، د ط، دار الهومة، الجزائر، د. س. ن.

27. مجدي إبراهيم محمد، الإسلام وتنمية المجتمع، ط 1، دار الوفاء لدنيا، الإسكندرية، مصر، 2013 م.
28. محمد أبو زهرة، أحوال الشخصية، ط 3، دار الفكر العربي، د. ب. ن، 1957 م.
29. محمد بيومي، تحفة العروس، ط 1، دار الرشد للكتاب والقرآن الكريم، الجزائر، 2007م.
30. محمد مصطفى شابي، أحكام الأسرة في الإسلام- دراسة مقارنة بين فقه المذاهب السنية والمذهب الجعفري والقانون، ط 4، الدار الجامعية، بيروت، 1983 م.
31. محمد مصطفى شلبي، أحكام الأسرة في الإسلام- دراسة مقارنة بين المذاهب السنية والمذهب الجعفري والقانون، ط 2، دار النهضة العربية، بيروت، لبنان، 1977 م، ص 627.
32. محمد يعقوب طالب عبيدي، أحكام النفقة الزوجية في الشريعة الإسلامية، د ط، دار الهدى النبوي، المنصورة، مصر، 2004 م.
33. محمود حامد عثمان، تعريف الحضانة والمقصد الشرعي منها، د ط، ندوة أثر متغيرات العصر في أحكام الحضانة، كلية أصول الدين، جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية، قسنطينة، الجزائر، 1431 هـ.
34. محمود عبد الرحيم الذيب التعويض العيني لجبر الضرر المضرور- دراسة مقارنة، د ط، دار الجامعة الجديدة، د. ب. ن، 2013.
35. نصر سليمان، سعاد سطحي، أحكام الطلاق في الشريعة الإسلامية- دراسة مقارنة مع قانون الأسرة، د ط، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، 2003 م.
36. هدى علي يحيى العماد، نفقة دواء الزوجة- دراسة فقهية مقارنة ورأي القانون اليمني، ط 1، غافق للدراسات والنشر، 2022 م.
37. وفاء معتوق حمزة فراش، الطلاق وآثاره المعنوية والمالية في الفقه الإسلامي، ط 1، دار القاهرة، مصر، 2000 م.
38. ياسين رشيد عمر الزيباري، الاختلاف بين الزوجين في متاع المنزل_ دراسة مقارنة، ط 1، دار الدجلة، عمان، 2009 م.
39. يوسف دلاندة، دليل المتقاضي في مادة شؤون الأسرة والطلاق، ط 2، دار الهومة، الجزائر، 2008 م.

رابعا: المقالات

1. إبراهيم خياري، مقاصد أحكام العدة وأثرها في حكم استبراء المعتدة عن طريق الكشف الطبي، مجلة المعيار، المجلد 11، العدد 02، المركز الجامعي تيسمسيلت، الجزائر، 2011م.

2. أحمد قطبي، منصوري مبروك، متاع البيت في التشريع الجزائري ومتطلبات الإثبات في نزاعاته، مجلة الإجتهاد للدراسات القانونية والاقتصادية، المجلد 11، العدد 2، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تامنغست، الجزائر، 2022 م.

3. أحمد هلتالي، استحقاق الحضانة في التشريع الجزائري بين ترتيبات النصوص القانونية ومحاذير المنح، مجلة الباحث للدراسات القانونية والسياسية، العدد 11، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بوضياف بالمسيلة، الجزائر، 2018.

4. أم الخير بوقرة، حق المحضون في أجرة مسكن الحضانة بين النص والتطبيق، مجلة العلوم الإنسانية، المجلد 19، العدد 01، جامعة محمد خيضر، بسكرة، الجزائر، 2019 م.

5. جمال قتال، نفقة المطلقة كأثر من آثار فك الرابطة الزوجية، مجلة الدراسات القانونية والسياسية، المجلد 06، العدد 01، جامعة عمار ثليجي الأغواط، الجزائر، 2020 م.

6. حبيبة رحابي، إجازة عدة الوفاة– قراءة قانونية فقهية في ضوء الحكم الشرعي من خروج المرأة أثناء عدتها، مجلة الإحياء، المجلد 21، العدد 28، جامعة باتنة 1 الحاج لخضر، الجزائر، 2021 م.

7. الحسين عيادة، الرشيد شويخ، دور القاضي في حماية الأسرة بين الزوجين، الأكاديمية للدراسات الاجتماعية والإنسانية، العدد 20، جامعة حسيبة بن بوعلي، شلف، الجزائر، 2018 م.

8. حنان بن داود، محمد بن عمار، الحضانة في قانون الأسرة الجزائري، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، المجلد 04، العدد 02، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بوضياف بالمسيلة، الجزائر، 2019 م.

9. حورية غربي، صندوق النفقة وفقا لقانون رقم 15-01، مجلة معارف، العدد 22، كلية الحقوق والعلوم القانونية، جامعة البويرة، الجزائر، 2017 م.

10. دليلة براف، التطليق للضرر المعتبر شرعا في الاجتهاد القضائي، مجلة البحوث والدراسات القانونية والسياسية، المجلد 01، العدد 01، جامعة سعد دحلب البليدة، الجزائر، 2011 م.

11. رابح لعراجي، حقوق المعتدة وواجباتها في التشريع الجزائري، مجلة المنار للدراسات والبحوث القانونية والسياسية، العدد 05، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة يحي فارس المدية، الجزائر، 2018 م.

12. رانيا ابن أحمد، الإطار القانوني للطلاق التعسفي والتعويض عنه في القانون الجزائري، مجلة القانون العام الجزائري والمقارن، المجلد 08، العدد 02، مخبر المرافق العمومية والتنمية، جامعة جيلالي ليابس سيدي بلعباس، الجزائر، 2022 م.

13. ربيحة إلغات، الحضانة بين أحكام التشريع الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري مدعما باجتهادات قضاء المحكمة العليا، مجلة حوليات، العدد 27، جامعة الجزائر 1، الجزائر، 2015.

14. رميساء تباني، النزاعات القانونية في مادة متاع البيت، مجلة الدراسات القانونية التطبيقية، المجلد 1، العدد 1، جامعة قسنطينة 1، الجزائر، 2023 م.

15. زهية رابطي، سعيدة سعاني، صندوق النفقة كآلية قانونية لتحصيل نفقة الطفل المحضون دراسة على ضوء القانون 15-01، مجلة المعيار للبحوث القانونية والاقتصادية، المجلد 7، العدد 1، معهد الحقوق والعلوم السياسية، المركز الجامعي بآفلو، الجزائر، 2024م.

16. سامرة محمد حامد العمري، صفية علي أحمد الشرع، نفقة الوالدين- دراسة فقهية مقارنة في الفقه الإسلامي وقانون الأحوال الشخصية الأردني، مجلة دراسات علوم الشريعة والقانون، المجلد 46، العدد 01، الجامعة الأردنية، 2019م.

17. سناء نجومن المولودة قندوز، دور القاضي في الموازنة بين مصلحة المحضون وامتياز الأم بحق الحضانة، مجلة أبحاث قانونية وسياسية، المجلد 07، العدد 01، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد لبصديق بن يحيى، جيجل، الجزائر، 2022 م.

18. صليحة بوجادي، الحماية القانونية لحق الطفل في الحضانة في التشريع الجزائري، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، المجلد 12، العدد 01، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، الجزائر، 2021.

19. عبد الحكيم بن هبري، النطاق الإجرائي والموضوعي لسلطة قاضي شؤون الأسرة في الإثبات: إشكالات الإثبات في منازعات متاع البيت في قضايا فك الرابطة الزوجية على ضوء القانون والممارسة القضائية "أنموذجا"، مجلة آفاق للبحوث والدراسات، ع خ، المركز الجامعي إيليزي، الجزائر، 2018 م.

20. عبد الرؤوف دباش، هشام ذبيح، صندوق النفقة وعلاقته بالاستقرار الأسري، مجلة المفكر، العدد 14، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، الجزائر، 2017 م.

21. عبد السلام عبد القادر، النزاع حول متاع البيت بين النص التشريعي والاجتهاد القضائي، مجلة الإحياء، المجلد 4، العدد 1، 2002 م.

22. عبد الكريم ندير، الحضانة في التشريع الجزائري، مجلة العلوم القانونية والاجتماعية، المجلد 06، العدد 04، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة زيان عاشور بالجلفة، الجزائر، 2021 م.

23. عبد الله بن عبد العزيز بن عبد الله الشيخ، تخيير المحضون بعد إنتهاء مدة الحضانة، بحث محكم، مجلة العدل، العدد 59، جامعة الإمام محمد بن مسعود الإسلامية، 1434 هـ.

24. عزيزة حسيني، النزاع حول متاع البيت– قراءة في نص المادة 73 من قانون الأسرة وتطبيقاتها القضائية، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والسياسية، المجلد 58، العدد 1، 2021 م.

25. فاطمة الزهراء تبوب، التعسفات المتعلقة بالزواج وانحلاله، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، المجلد 53، العدد 05، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، الجزائر، 2016 م.

26. فاطمة العرفي، العنف المعنوي الزوجي– دراسة قانونية تأصيلية في ضوءأحكام الشريعة الإسلامية، حوليات جامعة الجزائر 1، المجلد 35، العدد 03، جامعة الجزائر، الجزائر، 2021 م.

27. فاطمة حداد، إشكالية حماية المحضون في ظل القانون 01/15 المتضمن إنشاء صندوق النفقة– دراسة مقارنة، المجلة الأكاديمية للبحوث القانونية والسياسية، العدد 2، جامعة العربي تبسي، الجزائر، 2023 م.

28. فاطمة خلف كاظم، تقدير التعويض عن الضرر التقصيري في القانون الإنكليزي والعراقي، المجلة الأكاديمية للبحوث القانونية والسياسية، المجلد 06، العدد 01، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عمار ثليجي الأغواط، الجزائر، 2022 م.

29. فاطمة عبد الله العزيز، دليلة براس، نفقة المرأة المعتدة في الفقه الإسلامي مقارنة بقانون الأحوال الشخصية الإماراتي، مجلة البحوث العلمية والدراسات الإسلامية، المجلد 13، العدد 04، كلية الشريعة الإسلامية، جامعة الشارقة، الإمارات، 2021 م.

30. فريدة عميري، التعويض عن الطلاق التعسفي– دراسة بين نصوص القانون الجزائري وأحكام الشريعة الإسلامية المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية، العدد 02، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري تيزي وزو، الجزائر، 2024 م.

31. محمد دمانة، المعايير التشريعية والقضائية لعدالة التعويض، مجلة الاجتهاد للدراسات القانونية والاقتصادية، المجلد 01، العدد 01، المركز الجامعي لتامنغست، الجزائر، يناير 2012 م.

32. محمد رايس، أحمد شامي، دور القاضي في تقدير التعويض عن الطلاق التعسفي وتقدير بدل الخلع– دراسة مقارنة، المجلة الجزائرية للقانون المقارن، المجلد 01، العدد 02، 2015م.

33. محمد لمين مسعودي، العدة كألية شرعية لمواجهة ظاهرة الطلاق، المجلة الأكاديمية للبحوث القانونية والسياسية، المجلد 06، العدد 01، جامعة عمار ثليجي الأغواط، الجزائر، 2022م.

34. مريم الشريف، الإعتداد ببيت الزوجية بين الشريعة الإسلامية والقانون والقضاء– دراسة مقارنة، مجلة القانون العام الجزائري والمقارن، المجلد 10، العدد 2، جامعة جيلالي ليابس– سيدي بلعباس، الجزائر، 2024 م.

35. نوارة دري، حق الزوجة في السكن المستقل، مجلة الأحياء، العدد 13، كلية العلوم الاجتماعية والعلوم الإسلامية، جامعة الحاج لخضر باتنة، الجزائر، 2009 م.

36. الهاشمي مولاي، عبد القادر بوترعة، مصلحة المحضون في قانون الأسرة الجزائري ودورها في حماية الطفل، مجلة صوت القانون، المجلد 09، العدد 02، جامعة الجيلالي بونعامة خميس مليانة، الجزائر، 2023.

37. هشام ذبيح، أحكام الطلاق والتطليق وأثر قانون الأسرة فيها على حماية الأبناء، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، المجلد 01، العدد 09، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بوضياف بالمسيلة، الجزائر، 2018.

38. هشام ذبيح، أحكام العدة بين الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري، مجلة الدراسات القانونية والاقتصادية، العدد 06، المركز الجامعي سي الحواس- بريكة، الجزائر، 2020 م.

39. يزيد بن عامر، زيارة المحضون على ضوء الاجتهاد القضائي الجزائري، مجلة دائرة البحوث والدراسات القانونية والسياسية، العدد 6، مخبر المؤسسات الدستورية والنظم السياسية، 2019 م.

خامسا: الرسائل الجامعية

1. أطروحات الدكتوراه:

1. زكية غناي، حقوق المطلقة بين الشريعة الإسلامية وقانون الأسرة، أطروحة مقدمة لنيل درجة الدكتوراه في القانون الخاص، كلية الحقوق بن عكنون، جامعة الجزائر، 2010-2011.

2. محمد لاتي، القواعد الموضوعية والإجرائية في المنازعات المادية للطلاق- دراسة مقارنة بين قانون الأسرة الجزائري والقانون المغربي والتونسي، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الخاص، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2018- 2019 م.

2. رسائل الماجستير:

1. إيمان معمري، ضوابط السلطة التقديرية للقاضي الجزائري في إسناد الحضانة، رسالة مقدمة لنيل درجة الماجستير في الحقوق، تخصص الأحوال الشخصية، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الشهيد حمه لخضر، الوادي، 2014- 2015.

2. ساجدة عفيف محمد رشيد عتيلي، الطلاق التعسفي والتعويض عنه بين الشريعة الإسلامية والقانون الأردني، أطروحة مقدمة لنيل درجة الماجستير في الفقه والتشريع، كلية الدراسات العليا، جامعة النجاح الوطنية في نابلس، فلسطين، 2011 م.

3. سمية صغيري، المركز القانوني للمرأة في أحكام التطبيق والخلعمن خلال قانون الأسرة الجزائري، رسالة مقدمة لنيل درجة الماجستير، قسم القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الشهيد حمه لخضر، الوادي، 2014- 2015 م.

4. سناء عماري، التطبيقات القضائية للحضانة وإشكالاتها في قانون الأسرة الجزائري، رسالة تخرج لنيل درجة الماجستير في القانون الخاص، تخصص أحوال شخصية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الشهيد حمه لخضر الوادي، 2014- 2015 م.

5. صالح حلمي، سليم عقيل، أحكام العدة في الفقه الإسلامي وما عليه للعمل في محاكم الشريعة الأردنية، رسالة مقدمة لنيل شهادة درجة الماجستير، قسم الفقه والتشريع، كلية الشريعة، جامعة النجاح نابلس، فلسطين، 1992 م.

6. عايدة سليمان أبو سالم، الحضانة في الفقه الإسلامي وقانون الأحوال الشخصية الفلسطيني، رسالة مقدمة لنيل درجة الماجستير في الفقه المقارن، كلية الشريعة الإسلامية، الجامعة الإسلامية، غزة، فلسطين، 2003 م.

7. نعيمة تبودوشت، الطلاق وتوابع فك العصمة الزوجية في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي، رسالة مقدمة لنيل درجة الماجستير، معهد الحقوق والعلوم الإدارية، جامعة الجزائر، 1999- 2000 م.

8. وفاء معتوق حمزة فراش، آثار الطلاق المعنوية والمالية في الفقه الإسلامي- دراسة مقارنة، رسالة مقدمة لنيل درجة الماجستير، قسم الدراسات العليا الشرعية، كلية الشريعة والدراسات الإسلامية، جامعة أم القرى، 1985 م، ص 312.

3. مذكرات الماستر:

1. عبد الرزاق أوكيل، فاتح قفي، الطلاق التعسفي في الفقه والقانون، مذكرة مكملة لمقتضيات نيل شهادة الماستر، تخصص قانون الأسرة، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بوضياف، مسيلة، 2020- 2021 م.

2. مسعود بودية، لطلاق التعسفي- دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بوضياف مسيلة، 2015- 2016 م، ص 78.

3. نادية بورية، الطلاق التعسفي في قانون الأسرة الجزائري، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون خاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، الجزائر، 2021 م، ص 46.

سادسا: المحاضرات

1. رتيبة عياش، الاجتهاد القضائي في شؤون الأسرة، محاضرات موجهة لطلبة السنة الأولى ماستر، تخصص قانون الأسرة، قسم القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة البليدة 2 لونيس علي، 2020- 2021 م.

سابعا: الندوات العلمية

1. محمد جميل محمد ديب مصطفى، الحضانة ومقاصدها في الشريعة الإسلامية، ندوة أثر متغيرات العصر في أحكام الحضانة، كلية الشريعة والدراسات الإسلامية، جامعة أم القرى، مكة المكرمة، 1436 هـ.

2. نظيرة بومالة، أحكام الحضانة واشكالات المتعلقة بها، مداخلة مقدمة خلال الندوة البحثية المنظمة من طرف مركز البحوث القانونية والقضائية بتاريخ 30 ماي 2023.

ثامنا: المقابلات

1. مقابلة شخصية مع الأستاذة نطور أحلام، محضرة قضائية بدائرة اختصاص محكمة سكيكدة، بتاريخ 02/جوان /2025، على الساعة 10 صباحا.

تاسعا: المواقع الالكترونية

1. https://www.cuursupreme.dz.

المحتويات	الصفحة
شكر وعرفان	
الإهداءات	
قائمة الرموز والمختصرات	
مقدمة	أ– د
الفصل الأول: الآثار المالية للطلاق التعسفي	
تمهيد وتقسيم	6
المبحث الأول: التعويض عن الطلاق التعسفي	7
المطلب الأول: مفهوم التعويض عن الطلاق التعسفي	7
الفرع الأول: تعريف التعويض عن الطلاق التعسفي ودليل مشروعيته	7
أولا: تعريف التعويض عن الطلاق التعسفي	7
1. تعريف التعويض لغة	7
2. تعريف التعويض اصطلاحا	8
أ. فقها	8
ب. قانونا	9
ثانيا: دليل مشروعية التعويض	9
1. من القرآن	9
2. من السنة	10
الفرع الثاني: شروط استحقاق التعويض عن الطلاق التعسفي	10
أولا: قيام علاقة لزوجية بين الزوجين	10
ثانيا: أن يكون الزوج صاحب الأمر بالطلاق بإرادته المنفردة	11
ثالثا: أن يكون الزوج متعسفا في طلب الطلاق	12
المطلب الثاني: طرق تقدير التعويض عن الطلاق التعسفي	13
الفرع الأول: طرق التعويض	13
أولا: التعويض العيني	13
ثانيا: التعويض النقدي	14
الفرع الثاني: سلطة القاضي في تقدير التعويض عن الطلاق التعسفي	15
أولا: إجراءات دعوى طلب التعويض عن الطلاق التعسفي	15
ثانيا: أساس تقدير التعويض عن الطلاق التعسفي	16

1. مراعاة ظروف الملابسة	16
2. مراعاة سوء نية الزوج	17
المبحث الثاني: النفقة والنزاع في متاع البيت	19
المطلب الأول: النفقة على المطلقة تعسفيا	19
الفرع الأول: مفهوم النفقة	20
أولا: تعريف النفقة والحكمة من تشريعها	20
1. تعريف النفقة	20
أ. تعريف النفقة لغة	20
ب. تعريف النفقة اصطلاحا	20
• تعريف النفقة في الفقه الإسلامي	20
• تعريف النفقة في قانون الأسرة الجزائري	21
2. دليل مشروعية النفقة	21
أ. من الكتاب	22
ب. من السنة النبوية	23
ج. من الإجماع	24
ثانيا: أنواع نفقة المطلقة تعسفيا	24
1. نفقة العدة	24
أ. نفقة المعتدة من طلاق رجعي	24
ب. نفقة المعتدة من الطلاق البائن	25
2. نفقة الإهمال	26
الفرع الثاني: الآثار المترتبة عن الامتناع عن تسديد النفقة	27
أولا: جزاء الامتناع عن تسديد مبلغ النفقة	27
1. شروط قيام جريمة الامتناع عن تسديد النفقة	27
2. إجراءات تحريك جنحة عدم تسديد النفقة وعقوبتها	28
الفرع الثاني: ضمان حق المطلقة في النفقة عبر آلية صندوق النفقة	29
المطلب الثاني: النزاع حول متاع البيت	31
الفرع الأول: مفهوم النزاع في متاع البيت	31
أولا: مفهوم متاع البيت	31
1. تعريف المتاع لغة	31

2. تعريف متاع البيت اصطلاحا	32
ثالثا: النزاع حول ملكية متاع البيت	33
1. النزاع حول وجود متاع البيت	33
2. النزاع حول متاع البيت	34
أ. أن يحكم للزوجة في المعتاد مع يمينها وللزوج في المعتاد للرجال مع اليمين	34
ب. المستركات بين الزوجين يقتسمانها مع اليمين	35
الفرع الثاني: تسليم متاع البيت وجزاء الامتناع عنه	35
أولا: إجراءات تسليم متاع البيت	35
ثانيا: جزاء الامتناع عن تسليم متاع البيت	36
خلاصة الفصل	37
الفصل الثاني: الآثار غير المالية للطلاق التعسفي	
تمهيد وتقسيم	39
المبحث الأول: عدة المطلقة تعسفيا	40
المطلب الأول: ماهية العدة	40
الفرع الأول: مفهوم العدة	40
أولا: تعريف العدة وتبيان الحكمة من تشريعها	40
1. تعريف العدة	40
أ. تعريف العدة في اللغة	40
ب. تعريف العدة في الاصطلاح	41
• تعريف العدة في الفقه الإسلامي	41
• تعريف العدة في قانون الأسرة	41
2. الحكمة من تشريع العدة	42
أ. أستبراء الرحم	42
ب. إعطاء الزوج فرصة لمراجعة زوجته	42
ثانيا: دليل مشروعية العدة	42
1. من القرآن	43
2. من السنة	43
3. من الاجماع	44
الفرع الثاني: أنواع العدة وتحولاتها	44

أولا: أنواع العدة	44
1. العدة بالإقراء	44
2. العدة بالأشهر	46
3. العدة بوضع الحمل	47
ثانيا: تحولات العدة	48
1. تحول العدة من الإشهر إلى الإقراء	48
2. تحول العدة من الإقراء إلى الأشهر	48
3. تحول العدة من الإقراء إلى عدة الحمل	49
المطلب الثاني: آثار العدة	49
الفرع الأول: حقوق المعتدة	49
أولا: حق المعتدة في النفقة والسكنى	49
ثانيا: حق المعتدة في الميراث	51
الفرع الثاني: واجبات المعتدة	52
أولا: القرار في بيت الزوجية	52
ثانيا: الحرمة المؤقتة على الغير	53
المبحث الثاني: الحضانة	54
المطلب الأول: مفهوم الحضانة	54
الفرع الأول: تعريف الحضانة ودليل مشروعيتها	54
أولا: تعريف الحضانة	54
1. تعريف الحضانة لغة	54
2. تعريف الحضانة اصطلاحا	54
أ. تعريف الحضانة في الفقه الإسلامي	54
ب. تعريف الحضانة في القانون الجزائري	55
ثانيا: أدلة مشروعية الحضانة	55
1. من الكتاب	56
2. من السنة النبوية	57
3. من الإجماع	57
الفرع الثاني: شروط استحقاق الحضانة	57
أولا: الشروط العامة للحضانة	58

1. العقل	58
2. البلوغ	58
3. الأمانة في الخلق	58
4. القدرة على الحضانة	58
ثانيا: الشروط الخاصة بالحاضنة	59
1. عدم زواج الحاضنة بأجنبي عن الصغير، أو بقريب غير محرم له	59
2. أن تقيم الحاضنة في بيت لا يبغضه المحضون	59
3. أن تكون الحاضنة ذات رحم محرم للمحضون	60
ثالثا: الشروط الخاصة بالحاضن	60
1. اتحاد الدين بين الحاضن والمحضون	60
2. أن يكون محرما للمحضون إذا كانت أنثى مشتهاة	60
المطلب الثاني: أحكام الحضانة وآثارها	61
الفرع الأول: أحكام الحضانة	61
أولا: ترتيب أصحاب الحق في الحضانة	61
1. ترتيب مستحقي الحضانة في الفقه الإسلامي	61
أ. أصحاب الحق في الحضانة عند المالكية	61
ب. أصحاب الحق في الحضانة عند الحنفية	62
ج. أصحاب الحق في الحضانة عند الشافعية	62
د. أصحاب الحق في الحضانة عند الحنابلة	62
2. ترتيب مستحقي الحضانة في قانون الأسرة الجزائري	63
أ. ترتيب مستحقي الحضانة قبل تعديل المادة 64 من قانون الأسرة	63
ب. ترتيب مستحقي الحضانة بعد تعديل المادة 64 بموجب الأمر 05- 02	64
ثانيا: مدة الحضانة	65
ثالثا: مسقطات الحضانة	66
1. زواج الحاضنة بغير قريب محرم	66
2. اختلال أحد شروط الحضانة	66
3. سقوط حق الحضانة بعد مضي سنة دون مطالبة وبدون عذر	67
4. الاستيطان بالمحضون في بلد أجنبي	68
5. سكن الحاضنة إذا كانت جدة أو خالة مع أم المحضون المتزوجة بغير قريب محرم	68

6. عودة الحضانة إلى مستحقيها	69
الفرع الثاني: آثار الحضانة	70
أولا: توفير سكن ملائم لممارسة الحضانة	70
ثانيا: دفع بدل الإيجار	72
ثالثا: حق الزيارة	73
خلاصة الفصل	75
الخاتمة	76
قائمة المصادر والمراجع	79
الفهرس	91
الملخص	

الملخص:

من خلال دراستنا لآثار الطلاق التعسفي في التشريع الجزائري، يتبين أن المشرع لم يغفل عن حماية الطرف المتضرر من هذا النوع من الطلاق، خاصة الزوجة، سواء من الناحية المالية أو غير المالية. فعلى الصعيد المالي، أقر القانون مجموعة من الحقوق التي تترتب عن الطلاق التعسفي، أهمها حق التعويض عن الضرر المادي أو المعنوي، والنفقة بأنواعها المختلفة، بما فيها نفقة العدة ونفقة الإهمال، كما نظم النزاع حول متاع البيت وحرص على حماية حق الزوجة في استلامه أو اثبات ملكيته، بل وكرس وسائل قانونية لضمان تنفيذ هذه الحقوق كآلية صندوق النفقة والجزاءات المدنية والجزائية المرتبطة بالامتناع عن الأداء والتسليم، أما من الناحية غير المالية، فقد أوجب القانون على المطلقة مراعاة العدة كأثر شرعي ضروري لترتيب الحقوق والواجبات المرتبطة بانفصام العلاقة الزوجية، ثم أولى اهتماما خاصا بمسألة الحضانة، حيث ضبط شروطها وأحكامها بما يكفل مصلحة المحضون، وضمن توفير بيئة مستقرة له من خلال ضمان السكن وبدل الإيجار وحق الزيارة.

وبالتالي فإن المشرع الجزائري، وإن لم يمنع الطلاق التعسفي بشكل صريح، إلا أنه سعى إلى الحد من آثاره السلبية من خلال فرض التزامات قانونية ومالية تهدف إلى تحقيق التوازن بين طرفي العلاقة الزوجية، ومنع التعسف في استعمال الحق في الطلاق، بما ينسجم مع مبادئ العدالة وروح الشريعة الإسلامية.

Résumé

A travers notre étude des effets du divorce abusif dans la législation algérienne, il apparait que le législateur n'a pas néglifé la protection de la partie lésée par ce type de divorce, en particulier l'épouse, tant sur le plan financier que non financier. Sur le plan financier, la loi reconnait plusieurs droits découlant du divorce abusif, notamment le droit à une indemnisation pour le préjudice matériel ou moral subi, ainsi que le droit à la pension alimentaire sous ses différentes formes, y compris la pension de viduité et celle liée à la négligence, Le législateur a également encadré les litiges relatifs aux biens du ménage, en veillant à garantir à l'épouse son droit de récupération ou de preuve de propriété, tout en mettant en place des mécanismes de garantie alimentaire et des sanctions en cas de refus d'éxécution, Sur le plan non financier, la loi impose à la femme divorcée le respect de la période de viduité (idda), en tant qu'effet religieux et juridique essentiel permettant d'organier les droits et obligations consécutifs à la rupture du lien conjugal. Par ailleurs, une attention particullière a été accordée à la garde des enfants, donts les conditions et les règles sont définies de manière à garantir l'intérêt de l'enfant, à travers la mise à disposition d'un logement adapté, la prise en charge du loyer et la reconnaissance du droit de visite.

Ainsi, bien que le divorce abusif ne soit pas expressément interdit, le législateur algérien a cherché à atténuer ses conséquences néfastes en imposant un ensemble d'obligations juridiques et financières visant à rétablir l'équilibre entre les époux, et à prévenir l'abus dans l'exercice du droit au divorce, condormément aux principes de justice et à l'esprit de la charia islamique.