جامعة 20 أوت 1955 – سكيكدة

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق

مبدأ المساواة بين الزوجين في قانون الأسرة الجزائري

مذكرة مكملة لنيل شاهدة الماستر تخصص: قانون الأسرة

من تقديم الطالبتين:

*سيليا عزوز

*سارة بوثران

تحت إشراف:

*د. محمد لمين مسيخ

لجنة المناقشة:

الاسم و اللقب	الرتبة العلمية	الصفة
أد. علي بودفع	أستاذ تعليم عالي	رئيسا
د. محمد لمين مسيخ	أستاذ محاضر	مشرفا و مقررا
د. إيمان قارة	أستاذ محاضر	مناقشا

العام الدراسي: 2025/2024

بسم الله الرحمن الرحيم
١٤٣٨

شكر وعرفان

قال تعالى: ﴿...**لَئِن شَكَرْتُمْ لَأَزِيدَنَّكُم**...﴾

نشكر الله ونحمده حمدا كثيرا على هذه النعمة الطيبة والنافعة، فالحمد لله الذي جعل في دروبنا نورا، وفي قلوبنا يقينا، وفي سعينا بركة، لك الحمد على ما مضى، ولك الحمد في كل لحظة تأتي، ولك الحمد حتى ترضى، وإذا رضيت وبعد الرضا.

أما بعد فنتقدم بكل معال الشكر والاعتراف والتقدير والامتنان إلى الأستاذ المشرف "محمد لمين مسيخ" لموافقته الإشراف على هذا البحث العلمي، وعلى كل ما قدمه لنا من توجيهات ونصائح، الذي لم يبخل علينا بوقته ولا بمعلوماته فجزاه الله خيرا وأنار دربه.

كما نتقدم بخالص الشكر لأعضاء لجنة المناقشة الكرام على قبولهم مناقشة هذه الدراسة "علي بودفع" بصفته رئيسا و" قارة إيمان" بصفتها مناقشة.

ولا يفوتني أن أتوجه بالشكر إلى كافة أساتذة قسم الحقوق وعلم المكتبات، الذين رافقونا خلال مسيرتنا الدراسية، وعلى رأسهم السيدة عميدة الكلية "نظيرة عتيق" تقديرا لجهودهم القيمة وعطائهم المتواصل.

وإلى كل من ساهم في هذا العمل من قريب أو بعيد ولو بكلمة طيبة زادت من همتنا وعزيمتنا.

إلى كل هؤلاء شكرا لكم

في الأخير لا يسعنا إلا أن ندعوا الله عزوجل بأن يوفقنا ويرزقنا السداد والرشاد، والعفاف والغنى، وأن يجعلنا هداة مهتدين.

إهـــــــــداء

مهما كتبت من عبارات لن أجد أصدق من قوله تعالى:

﴿ يَرۡفَعِ ٱللَّهُ ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ مِنكُمۡ وَٱلَّذِينَ أُوتُواْ ٱلۡعِلۡمَ دَرَجَٰتٖ﴾

"هذه أنا اليوم من خلف عتبات التعب، حيث كان الدرب يختبر صبرنا، ويمتحن عزائمنا، جاءت هذه اللحظة كتتويج ناعم بعد صخب طويل... تتويج لا نروي فيه تفاصيل الرحلة، بل نكتفي بأن نهمس لمن يستحق، كنا هناك وعدنا بنور يستحق أن يهدى".

إلى من كلله الله بالهيبة والوقار، إلى من أحمل اسمه بكل فخر، إلى النور الذي أنار دربي والسراج الذي لا ينطفئ نوره بقلبي أبدا، من كان مصدر الدعم والعطاء سندي وقوتي وملاذي بعد الله...

"أبي الغالي"

إلى من جعل الله الجنة تحت أقدامها، وسهلت لي الشدائد بدعائها، إلى التي وهبتني الحياة والأمل، من احتضنني قلبها قبل يدها، إلى الإنسانة العظيمة التي لطالما تمنت أن تقر عينها لرؤيتي في يوم كهذا...

"أمي الغالية"

إلى من وهبني الله نعمة وجودهم في حياتي، إلى العقد المتين والضلع الثابت، إلى من شددت عضدي بهم فكانوا لي ينابيع أرتوي منها، إلى خيرة أيامي وصفوها إلى قرة عيني...

"إخواني وأخواتي"

إلى من استوطن في أعمق الزوايا بلا إعلان، إلى من ترك في النفس أثرا لا يمحى بالكلمات، إلى من جعل للحضور معنى يتجاوز حدود الوصف، فبين السطور وبين الصمت، يرنوا حضوره بعين لا تغيب وكأن الوجود كله ترجمة لحضوره...

ها أنا اليوم أفرد بين يديكم نتائج مسيرة عميقة خطت خطواتها الإرادة بعزيمة لا تلين، وروية بعبق الصبر والوفاء، تحكي قصة حلم تبلور في نور الإصرار، ليكون عنوانا جديدا في درب الحياة ومستقبلها.

الطالبة سارة بوثران

إهـــــــداء:

ما كانت الرحلة قصيرة ولا طريق معبدا بالتسهيلات لكنها الإرادة تسلحت بالصبر والخطى تعمدت التوكل فبحمد الله مضينا وبلطفه وصلنا الحمدلله الذي يُنير البدايات ويُتِم النهايات بفيض كرمه وجميل فضله.

...أهدي ثمرة جهدي...

إلى من جُعلت الجنة تحت قدميها إلى نبع الحنان الذي خفف عني الشدائد بدعائها وسهل دربي بصدق رجائها...إلى الإنسانة العظيمة التي طالما تاقت روحها لرؤية هذا اليوم وامتلأت عيناها بأمل الفرح....

...أمي الغالية...

إلى من توج التعب جبينه وعانق الإصرار ملامحه إلى من علمني أن النجاح يولد من رحم الصبر...إلى النور الذي أنار دربي والسراج الذي لا ينطفئ في قلبي مهما امتد الزمان...إلى من بذل الغالي والنفيس فاستمددت من عطائه قوتي ومن حضوره اعتزازي بذاتي...

...أبي العزيز...

إلى من تمنيت أن تشهد يوم تخرجي "**جدتي رحمها الله**"

إلى ضلعي الثابت الذي إنتظر هذه اللحظة ليزهر فخرا بي...إلى سندي وشريكي في الحياة من سار معي الطريق بخطى الصبر وهون تعبه إلى من زرع في قلبي الشجاعة والمثابرة وإكمال الطريق.

إلى من شددت عضدي بهم فكانوا ينابيع أرتوي منها إلى قرة عيني

...أخي وأختي...

لكل من كان عون وسندا في هذا الطريق صديقاتي ومن أحب إلى من تمنوا رؤيتي في هذا المكان.

أهديكم هذه الثمرة أولى بشائر حلم طالما تمنيته وها أنا اليوم أقطفها بفضل الله وعونه فله الحمد والإمتنان.

الطالبة سيليا عزوز

مقدمة

تمهيد:

يعد مبدآ العدل و المساواة من أرفع المبادئ القانونية التي استندت إليها منظومة الحقوق والحريات، فبرغم من أن الشريعة الإسلامية الغراء قد أرست مبادئهما إلا أن الفكر القانوني المعاصر استطاع تبنيهما كمرتكزين أصيلين من مرتكزات العدالة، وأحد أهم المبادئ التي تقوم عليها منظومات الحكم وسيادة القانون، حيث جاءت انسجاما مع ما تضمنته الاتفاقيات الدولية، وما كرسته الدساتير بمختلف انعكاساتها على التشريعات الداخلية، ولعل أهم هذه المبادئ ما تعلق منها بمبدأ المساواة بين الرجل والمرأة، والتي كانت ولا زالت محل اهتمام دولي، وعلى هذا الأساس كانت اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة (CEDAW) المرجع القانوني الدولي الأسمى في مجال ترسيخ مبدأ المساواة بين الجنسين ومن جميع النواحي، وإثر المصادقة الرسمية التي أبدتها الجزائر تجاه هذه الاتفاقية، بات من اللزم على المشرع الوطني مراجعة أحكام القانون رقم 84-11 بما ينسجم والالتزامات التعهدية للدولة، نظرا لطابعها الإلزامي والذي تلزم من خلاله الدول المصادقة عليها بتجسيد مبدأ المساواة وحماية حقوق المرأة من خلال تشريعاتها الداخلية.

لقد أولى المشرع الجزائري اهتماما ملحوظا بمكانة المرأة في منظومته التشريعية، ورغم أن هذا الاهتمام يعكس أيضا الالتزامات الدولية الحديثة، فإن المتأمل في مسار التشريع الوطني، خاصة في قانون الأسرة، يدرك بوضوح تعزيز مكانة المرأة الذي لم يكن وليد هذه الالتزامات فحسب بل هو امتداد لمنظور أصيل مستمد من الشريعة الإسلامية، التي كرمت المرأة ومنحتها حقوق واضحة في شتى مناحي الحياة، غير أن هذا المسعى لم يكن بمنأى عن إثارة بعض الإشكاليات القانونية والفكرية، المرتبطة بالتفسير الفقهي لهذين المبدأين خاصة في ضل الشبهات المثارة حولهما، وفي مواضيع مختلفة مثل: الميراث، القوامة، تعدد الزوجات... وغيرها الكثير، وهو ما نتج عنه نقاشا واسعا حول مدى توافق هذه الأحكام مع المعايير الدولية لحقوق الإنسان.

كما وقد تجلى هذا التوجه في تعديل قانون الأسرة الصادر بموجب الأمر رقم 05-02 المؤرخ في27 فيفري 2005، حيث استطاع المشرع من خلاله تحقيق توازن دقيق وشامل بين تكريس مبدأ المساواة المنصوص عليه في الاتفاقيات الدولية، والحفاظ على مبادئ العدالة الجوهرية للشريعة الإسلامية، فقد استطاع النجاح بدمج هذه المرجعيات المتعددة ضمن نص تشريعي واحد، مجسدا اهتمامه البالغ بمؤسسة الأسرة، حيث قام بتنظيم أحكامها بعناية فائقة وشمولية، متناولا جميع الجوانب في إنشاء الرابطة الزوجية وانحلالها والآثار الناتجة عن كليهما، مما يعكس حرصه على صياغة إطار قانوني يعزز حقوق الزوجين، ويضمن استقرار الأسرة في ظل الثوابت الشرعية والقيم الاجتماعية. وانطلاقا مما سبق ارتأينا تناول مبدأ المساواة بين الزوجين في قانون الأسرة الجزائري، من زاوية تنظيمه لإنشاء وفك الرابطة الزوجية باعتبارهما من أبرز مجالات تجسيده القانوني.

الإشكالية:

رغم إقرار المشرع الجزائري لمبدأ المساواة بين الجنسين في مختلف التشريعات خاصة في الدستور الجزائري، إلا أن تطبيق هذا المبدأ في قانون الأسرة يثير جدلا بسبب استناده إلى الشريعة الإسلامية، فيطرح إشكال ناتج عن تعارض نسبي بين المرجعية الدينية وبين الالتزامات الدولية التي صادقت عليها الجزائر، مما يثير إشكالية محورية يمكن طرحها في إطار هذا الموضوع وهي ما مدى توفيق المشرع الجزائري بين التزاماته الدولية بتكريس مبدأ المساواة من جهة، وخصوصية المرجعية الدينية التي يقوم عليها قانون الأسرة دون الإخلال بالتوازن في العلاقة الزوجية والثوابت الدينية؟

وينتج عن هذه الإشكالية طرح تساؤلات فرعية تتمثل فيما يلي:

- ما هو نطاق استناد المشرع الجزائري إلى أحكام الفقه الإسلامي في صياغة وتنظيم قواعد قانون الأسرة؟
- ما مدى تأثير الاتفاقيات الدولية على القوانين في ظل سعي الدولة إلى مواءمة تشريعاتها الوطنية مع التزاماتها الدولية دون الإخلال بخصوصيتها الدينية؟
- هل استطاع المشرع الجزائري النجاح في تجسيد مبدأ المساواة بين الزوجين في إنشاء وفك الرابطة الزوجية؟

أهمية الموضوع:

تكمن أهمية الموضوع في مركزية مبدأ المساواة بين الجنسين كمبدأ قانوني أساسي، وما يترتب عليه من جدل مستمر في مختلف الأنظمة القانونية على الصعيد الدولي، حيث أكدت عليه العديد من الاتفاقيات والمواثيق الدولية التي تنص صراحة على ضرورة تحقيق هذا المبدأ وحمايته، وتعد الجزائر من بين الدول التي سعت جاهدة لمسايرة التغيرات التي عرفها العالم لاسيما في مجال حقوق الإنسان، ويتجلى هذا الالتزام من خلال مصادقتها على أغلب الاتفاقيات والمعاهدات الدولية ذات الصلة التي تهدف إلى تعزيز مبادئ المساواة وعدم التمييز ومن أبرزها اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة، التي تهدف إلى تحقيق المساواة بين الجنسين داخل الأسرة والقانون، حيث يعد مبدأ المساواة بين الزوجين من المواضيع المثيرة للجدل، نظرا لتداخله مع أحكام الشريعة مما يستدعي البحث في أبعاده، خاصة في ظل سعي المشرع الجزائري في تكريسه انسجاما مع التزاماته الدولية ومبادئه الدينية، وكذلك تعديله لقانون الأسرة باعتباره الإطار القانوني الأساسي المنظم لحقوق الزوجين.

أسباب اختيار الموضوع:

تعددت الدوافع التي جعلتنا نخوض في هذا البحث بين ما هو موضوعي وماهو ذاتي.

الأسباب الموضوعية:

- يعتبر مبدأ المساواة بين الزوجين من أبرز القضايا القانونية المعاصرة لما، يطرحه من إشكالات تتعلق بتوازن العلاقة الزوجية بين المرجعية التشريعية، ومقتضيات العدالة الدستورية والاتفاقيات الدولية.
- بيان موقف الدين الإسلامي من مبدأ المساواة بين الجنسين بصفة عامة، وبين الزوجين بصفة خاصة، قبل موقف الدول الغربية استنادا للسنة النبوية والقرآن الكريم.
- الرغبة في معرفة مدى التزام المشرع الجزائري بأحكام الشريعة الإسلامية، في ضل مصادقته على الاتفاقيات الدولية الداعية إلى المساواة.

ـ السعي إلى الإسهام في رفع اللبس وإزالة الشبهات المثارة حول مبدأي العدل والمساواة في الشريعة الإسلامية خاصة في إطار تنظيم العلاقات الزوجية.

ـ الاهتمام بإبراز أثر الاجتهاد القضائي في تحليل وتطبيق مبدأ المساواة بين الزوجين من خلال القضايا المعروضة عليه.

ـ التطلع إلى معرفة و معالجة الثغرات القانونية التي تضعف الحماية المتوازنة لحقوق كل من الزوج و الزوجة.

الأسباب الذاتية:

ـ الرغبة والأمل في تقديم إضافة ولو بسيطة تخص موضوعات قانون، الأسرة باعتباره ميدان تخصصنا.

ـ الرغبة في تعميق الفهم القانوني لمبدأ المساواة في سياق العلاقة الزوجية.

ـ الشعور بالمسؤولية العلمية تجاه مناقشة قضايا تمس حقوق المرأة داخل الأسرة.

أهداف الموضوع:

نظرا لرفعة الغايات التي نتوخاها من هذا الموضوع، ولارتباطها بقيم العدالة والإنصاف، فإن أهداف دراستنا هذه تطرح وفق المنحى التالي:

ـ تتبع مواد قانون الأسرة الجزائري ومختلف مواضيعه للوقوف على مدى المساواة القائمة بين الزوجين في نصوص أحكام هذا القانون.

ـ معرفة أوجه عدم المساواة بين الزوجين في بعض أحكام الزواج الواردة في قانون الأسرة الجزائري.

ـ تقييم مدى انسجام النصوص القانونية الوطنية مع الاتفاقيات الدولية المصادق عليها من طرف الجزائر.

ـ تحليل العلاقة بين مبدأ المساواة، ومبدأ التوازن في الحقوق والواجبات داخل الحياة الزوجية.

ـ اقتراح حلول قانونية من شأنها تحقيق توازن أكبر في المركز القانوني بين الزوجين.

الدراسات السابقة:

من خلال بحثنا واطلاعنا وجدنا العديد من الدراسات ذات الصلة بالموضوع أبرزها:

- ✓ محمد الصالح بن عومر، المساواة بين الجنسين في إبرام عقد الزواج في قانون الأسرة الجزائري والمواثيق الدولية، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2015-2016، تناولت هذه الأطروحة مدى توافق قانون الأسرة الجزائري مع المواثيق الدولية، خاصة فيما يتعلق بمبدأ المساواة بين الجنسين عند إبرام عقد الزواج.
- ✓ سمية بوكايس، المساواة بين الجنسين في قانون الأسرة الجزائري في ضوء اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص المعمق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2013-2014 تناولت هذه المذكرة تأثير اتفاقية سيداو على قانون الأسرة الجزائري، مع التركيز على مدى تحقيق المساواة بين الجنسين في ضوء هذه الاتفاقية.
- ✓ راضية بشير، المركز القانوني للزوجين في الأسرة، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة 20 أوت 1955 سكيكدة، 2020-2021، تناول مضمون هذه الأطروحة بيان الحقوق والواجبات المتبادلة بين الزوجين، منذ لحظة إبرام عقد الزواج وفقا للشريعة الإسلامية، والقانون الجزائري مع توضيح وضع كل من الزوج والزوجة قانونيا.
- ✓ خيرة فلاح، المساواة بين الرجل والمرأة في تشريع الأسرة الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة بن يوسف بن خدة الجزائر1، 2021-2022، تناولت في مضمونها مدى تحقق المساواة بين الرجل والمرأة في قانون الأسرة الجزائري، خاصة بعد التغيرات الاجتماعية، كما وتقارن بين النصوص القانونية والاتفاقيات الدولية لمعرفة أوجه التمييز أو التوازن بين الزوجين.
- ✓ جيلالي وحياني، حماية حقوق المرأة في قانون الأسرة الجزائري على ضوء الاتفاقيات الدولية، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بقايد، تلمسان، 2018-2019، تناولت من خلاله كيفية

تكريس قانون الأسرة الجزائري لحقوق المرأة، كما وقارنت بين هذه الأحكام وما نصت عليه الاتفاقيات الدولية، خاصة في مجال الزواج والطلاق والحضانة والنفقة، حيث أبرزت أوجه الانسجام أو التعارض بين القانون الوطني والمعايير الدولية.

- ✓ جيلالي وحياني، مظاهر المساواة بين الزوجين في قانون الأسرة الجزائري على ضوء الاتفاقيات الدولية، مذكرة لنيل شهادة الماجيستير في قانون الأسرة، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، تجسد لنا هذه الدراسة التحديات التي تواجه المشرع الجزائري في التوفيق بين الالتزامات الدولية والمرجعية الإسلامية، كما وتبرز الحاجة إلى مراجعة مستمرة للتشريعات من أجل ضمان تحقيق المساواة بين الزوجين بما يتماشى مع المعايير الدولية وخصوصية المجتمع الجزائري.

المنهج المتبع:

اقتضت معالجة هذا البحث الاعتماد على المنهج الاستقرائي لتحليل أحكام جزئية متشابهة بهدف استخلاص قاعدة عامة، إضافة إلى المنهج التحليلي عند تحليل مضمون نصوص قانون الأسرة وبنود اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة، كما وتم الاعتماد أيضا على المنهج المقارن عند مقارنة التشريع بالاتفاقية، وكذا مقارنته بالتشريع الإسلامي في المواضيع التي تستدعي ذلك، باعتبار أن قانون الأسرة الجزائري مستنبط من مبادئها، وكذا التطرق إلى نصوص قبل وبعد التعديل.

صعوبات البحث:

واجهنا أثناء إنجاز هذا البحث مجموعة من التحديات أبرزها:

ـ تكمن إحدى التحديات التي وجهناها في صعوبة ضبط الإطار النظري للإشكالية، وما يترتب عن ذلك من صعوبة اعتماد نهج تحريري موحد، يسمح بمعالجة الموضوع ضمن حدود الإشكالية، مع تجنب الوقوع في التكرار خاصة في ظل تعدد الدراسات الأكاديمية التي تناولت موضوع البحث من زوايا متقاربة.

ـ لقد شكل عامل الوقت المحدود أحد أبرز الأمور التي فرضت علينا ضغط زمنيا كبيرا.

ـ يعد هذا الموضوع ذا طابع علمي عميق واتساع معرفي يجعله مؤهل ليشكل مادة بحثية متميزة تصلح لأن تكون أطروحة دكتورا.

خطة البحث:

نظرا لطبيعة الموضوع وما يطرحه من إشكالات متعددة ارتأينا معالجته من خلال خطة بحثية قوامها فصلان أساسيان، حيث نصب اهتمامنا في الفصل الأول لدراسة مبدأ المساواة بين المرجعية الدينية والقانونية. والذي بدوره يتضمن مبحثين أساسيين، يتعلق المبحث الأول بمفهوم مبدأ المساواة وتأثره بأحكام الشريعة الإسلامية في ظل الشبهات المعاصرة، وهو الآخر قسمناه لمطلبين، فخصصنا المطلب الأول لمفهوم مبدأ المساواة وتميزه عن العدل، أما المطلب الثاني فعنوناه بمبدآ العدل و المساواة في الشريعة الإسلامية وأثرهما على قانون الأسرة الجزائري في ظل الشبهات المعاصرة. أما المبحث الثاني فيعالج جانب تأثر قانون الأسرة الجزائري بالاتفاقيات الدولية وانعكاساتها على التشريعات الداخلية، كما وتفرع هذا المبحث إلى مطلبين المطلب الأول درسنا فيه تأثير الاتفاقيات الدولية وانعكاساته على التشريعات الداخلية أما المطلب الثاني خصصناه لتجليات مبدأ المساواة في التشريعات الداخلية. وبخصوص الفصل الثاني سلطنا الضوء من خلاله على مظاهر المساواة بين الزوجين في إنشاء الرابطة الزوجية وانحلالها، والذي بدوره أفردناه لمبحثين، المبحث الأول يتعلق بمبدأ المساواة في إبرام عقد الزواج، والذي تجزأ منه مطلبين هو الآخر، حيث عالج المطلب الأول تحقيق المساواة بين الزوجين في أركان وشروط عقد الزواج، أما المطلب الثاني فتضمن المساواة في أثار عقد الزواج. و بالنسبة للمبحث الثاني تناولنا من خلاله مبدأ المساواة بين الزوجين في فك الرابطة الزوجية، والذي كرسناه لدراسة مطلبين، المطلب الأول بعنوان صور فك الرابطة الزوجية، أما المطلب الثاني فتضمن آثار انحلال الرابطة الزوجية.

الفصل الأول: مبدأ المساواة بين المرجعية الدينية و القانونية

تمهيد:

يعد مبدآ العدل والمساواة من أبرز الأسس الجوهرية التي تقوم عليها المنظومة القانونية، فقد أولاهما المشرع الجزائري أهمية كبيرة من خلال تكريسهما في عدة نصوص قانونية من بينها قانون الأسرة الجزائري، وذلك لاعتبارهما مبدأين مقترنين ببعضهما البعض، فلا تتحقق المساواة بصورة فعلية إلا إذا اقترنت بالعدل، الذي يراعي الفوارق الموضوعية بين الأفراد. كما ويعود تأصيل هذين المبدأين إلى الشريعة الإسلامية التي سبقت جميع القوانين الوضعية والاتفاقيات الدولية، في التنصيص على ضرورة معاملة جميع الأفراد على قدم المساواة، غير أن تطبيقات بعض هذه الأحكام الشرعية أثارت جدلا واسعا حول مدى التزامها بهاذين المبدأين، خاصة في مسائل الأحوال الشخصية، ما أدى إلى ظهور شبهات تتعلق بغياب التكريس الفعلي للعدل والمساواة بين الجنسين في مواضع عديدة من بينها القوامة، الميراث، وغيرها الكثير...

في هذا الإطار ومع تزايد التزامات الدولة الجزائرية الدولية في مجال حقوق الإنسان، ولا سيما بعد مصادقتها على الاتفاقيات الداعية إلى المساواة وعدم التمييز، اتجه المشرع الجزائري إلى مراجعة عدد من قوانينه، وعلى رأسها قانون الأسرة الجزائري الذي عدل بموجب الأمر 05-02، متأثرا بالمعايير الدولية، حيث سعى إلى إدراج مفاهيم جديدة تتماشى مع مبدأ المساواة، التي تنص عليها هذه الاتفاقيات، وهو ما ظهر جليا في التعديلات الدستورية المتتالية التي حرصت في كل مرة على تجسيد مبدأ المساواة في الحقوق والواجبات بين المواطنين دون تمييز، مما يعكس حرص المشرع على إقامة منظومة قانونية متوازنة تراعي المرجعية الدينية من جهة والتزاماتها الدولية من جهة أخرى.

على هذا الأساس واستنادا لما سبق ومهدنا له ارتأينا إلى تقسيم دراستنا على النحو التالي: حيث خصصنا المبحث الأول لمفهوم مبدأ المساواة وتأثره بأحكام الشريعة الإسلامية في ظل الشبهات المثارة، أما المبحث الثاني فتطرقنا من خلاله لتأثر قانون الأسرة الجزائري بالاتفاقيات الدولية وانعكاساتها على التشريعات الداخلية.

المبحث الأول: مفهوم مبدأ المساواة وتأثره بأحكام الشريعة في ظل الشبهات المثارة.

يشكل مبدآ العدل والمساواة ركيزتين أساسيتين في البنيان القانوني المعاصر، لما لهما من أهمية بالغة، تتجلى في تحقيق مبدأ سيادة القانون، وضمان الحقوق والحريات. حيث تستمد جذور هذين المبدأين من الشريعة الإسلامية، التي أقرت مبدأ العدل كغاية شرعية ثابتة، والمساواة كقاعدة لا تخل بما يقتضيه التكليف الشرعي. إلا أن هذين المبدأين لم يسلما من الشبهات التي أثيرت بشأنهما، خاصة في ظل الدراسة الانتقائية لبعض الأحكام الشرعية من أبرزها الميراث، والقوامة، وغيرها الكثير. وهو ما انعكس بوضوح في قانون الأسرة الجزائري الذي استمد مجمل أحكامه من الشريعة الإسلامية.

كما وتجلت معالم هذين المبدأين أيضا في بعض أحكام قانون الأسرة الجزائري، فيبرز مبدأ العدالة من خلال مراعات الفوارق الاجتماعية بين الجنسين في توزيع الحقوق والواجبات، أما بالنسبة لمبدأ المساواة فيتجسد في ضمان الحقوق الأساسية لكل من الزوجين. وانطلاقا من هذا الأساس ستكون دراستنا لهذا المبحث وفق الآتي: المطلب الأول سنخصصه لمفهوم مبدأ المساواة وتمييزه عن العدل، أما المطلب الثاني سيحتوي على مبدأ المساواة في الشريعة الإسلامية وأثره على قانون الأسرة في ظل الشبهات المعاصرة.

المطلب الأول: مفهوم مبدأ المساواة وتمييزه عن العدل.

تشكل المساواة ركيزة أساسية في النظم الاجتماعية والقانونية، حيث تضمن حصول جميع الأفراد على حقوقهم دون تمييز، وهو ما تناولته العديد من التشريعات والفلسفات المختلفة والذي بدوره أدى إلى ظهور تعريفات متعددة تعكس أهميتها في مختلف المجالات، وعلى هذا النحو سنتطرق لبيان مفهوم مبدأ المساواة من خلال تعريفه، وتعريف المساواة من خلال اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة في الفرع الأول، أما الفرع الثاني سنخصصه لتعريف العدل وتمييزه عن المساواة.

الفرع الأول: تعريف مبدأ المساواة.

سنعرض في هذا الفرع تعريف مبدأ المساواة، من خلال التطرق لتعريف كل من المبدأ، والمساواة على حدة، ثم سنشير إلى تعريفه من خلال اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة(سيداو).

أولا: التعريف اللغوي.

إن عبارة مبدأ المساواة هي ناتج تركيب كلمتين المبدأ والمساواة، لذلك توجب علينا تناول تعريف كل كلمة على حدة.

1-المبدأ: جمعها مبادئ وهي التي تتوقف عليها مسائل العلم، كتحرير المباحث، وتقرير المذاهب، فالبحث أجزاء ثلاثة وهي المبادئ، والأواسط، والمقاطع، وهي المقدمات التي تنتمي الأدلة والحجج إليها من الضروريات والمسلمات[1].

2-المساواة: سوا أي سواء الشيء مثله والجمع أسواء، فتساوت الأمور واستوت وساويت بينهما أي سويت، واستوى الشيآن وتساويا أي تماثلا. و سوَيه به وساويت بينهما وسويت، وساويت الشيء وساويت به، و أسويته به. ويقال ساوى الشيُء الشيَء إذا عادله وساويت بين الشيئين إذا عدلت بينهما وسويت. وسويت الشي فاستوى، وهما على سوية من هذا الأمر أي على سواء[2].

ثانيا: التعريف الاصطلاحي للمساواة.

1-التعريف الشرعي للمساواة: للمساواة مبدأ أصيل في الشريعة الإسلامية، سبق كل الاتفاقيات والقوانين الوضعية الحديثة، حيث رسخت الشريعة هذا المبدأ في جميع مجالات

1- علي بن محمد بن علي الجرجاني، تحقيق إبراهيم الأبياري، كتاب التعريفات، دار الريان للتراث، (د.ب.ن)، (د.ط)، 1403هـ، ص: 252.

2- جمال الدين ابن منظور، لسان العرب، دار صادر، لبنان، طبعة جديدة محققة، مج: 07، مادة: "سوا".

الحياة، استنادا وتأكيدا لما ورد في قوله تعالى: ﴿**يَا أَيُّهَا النَّاسُ اتَّقُوا رَبَّكُمُ الَّذِي خَلَقَكُم مِّن نَّفْسٍ وَاحِدَةٍ**﴾[1]، حيث جسدت لنا هذه الآية المساواة بأسمى صورة، وأن الله سبحانه وتعالى يذكرنا بأصلنا المشترك وأنه لا تفاضل بين البشر. وأيضا نجد قوله تعالى: ﴿**فَإِنَّا خَلَقْنَاكُمْ مِنْ تُرَابٍ**﴾[2]، توضح لنا هذه الآية أن جميع الناس سواسية أمام الله وأنهم من جوهر واحد ألا وهو التراب، تأكيدا لما ورد عن قول الرسول ﷺ في حجة الوداع: "**يا أيها الناس ألا إن ربكم واحد وإن أباكم واحد كلكم لآدم وآدم من تراب**"[3].

2-التعريف القانوني للمساواة: بعد التزام الجزائر بالاتفاقيات الدولية التي تنادي بالمساواة وعلى رأسها اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة، ومصادقتها عليها وما تبع ذلك من تعديلات طرأت على الدستور والقوانين الأخرى، من بينها قانون الأسرة الجزائري. وعلى الرغم من الأثر الذي أحدثته هذه الاتفاقيات، إلى أنه لم يوجد نص صريح يعرف لنا المساواة تاركا ذلك للفقه القانوني، وعلى هذا الأساس سنتطرق لذكر بعض التعاريف.

عرفها الإعلان العالمي لحقوق الإنسان على أنها: "التمتع بجميع الحقوق السياسية، والاقتصادية، والاجتماعية دون تمييز بسبب الدين، أو اللون، أو اللغة، أو الرأي السياسي، أو اللون الاجتماعي"[4]. ويقصد بها: "أن كل المواطنين سواسية أمام القانون في تحمل الحقوق والالتزام بالواجبات دون أي تمييز يعود للعرق، أو الجنس، أو أي شرط، أو طرف شخصي أو اجتماعي"[5]. كما ويقصد بالمساواة أيضا تساوي الأفراد مما يجعلهم في وضع

1- النساء: 1.

2- الحج: 5.

3- المجلس الأعلى للشؤون الإسلامية، موسوعة المفاهيم الإسلامية العامة، (د.د.ن.)، مصر، (د.ت.ن)، ج: 01، ص: 594.

4- الإعلان العالمي لحقوق الإنسان المعتمد في 1948 في الدورة الأولى بباريس، المصادق عليه من طرف الجزائر سنة: 1963، المنشور على الموقع: Universe al-declaration-of...<about-us<https//www.un.org

5- القانون رقم 20-442 المؤرخ في 15 جمادى الأولى 1442، الموافق 30 ديسمبر 2020، ج.ر: 82 الصادرة بتاريخ: 30 ديسمبر 2020، يتعلق بإصدار التعديل الدستوري المصادق عليه في استفاء أول نوفمبر 2020.

قانوني متكافئ يضمن لهم الحقوق ويفرض عليهم التزامات متبادلة وفقا لمبدأ عدم التمييز وحظر التفرقة العنصرية[1]، واختصارا لكل هذا نقول بأن المساواة ماهي إلا التماثل بين أمرين وانتفاء التفاوت بينهما.[2]

الفرع الثاني: تعريف العدل وتميزه عن المساواة.

سنتناول أولا تعريف العدل ثم سنتطرق لتمييزه عن المساواة.

أولا: تعريف العدل.

1-لغة: العدل ما قام في النفوس أنه مستقيم وهو ضد الجور، عدل الحاكم في الحكم يعدل عدلا، وهو عادل من قوم عدول وعدل، الأخيرة اسم للجمع كتجر وشرب، وعدل عليه في القضية، فهو عادل، وبسط الوالي عدله ومعدلته. وفي أسماء الله سبحانه وتعالى: العدل، هو الذي لا يميل به الهوى فيجور في الحكم، وهو في الأصل مصدر سمي به فوضع موضع العادل، وهو أبلغ منه لأنه جعل المسمى نفسه عدلا، وفلان من أهل المعدلة أي من أهل العدل. والعدل: الحكم بالحق، يقال: هو يقضي بالحق ويعدل. وهو حكم عادل: ذو معدلة في حكمه. والعدل من الناس: المرضي قوله وحكمه[3].

2-إصطلاحا: يعرف العدل بتعاريف كثيرة حيث نجد عبد السلام عرفه على أنه: "العدل هو التسوية والإنصاف"، أما إبن عاشور فقال أنه: "المساواة في الإستحقاق والتنفيذ وليس العدل المساواة بين الناس بدون إستحقاق"، وعرفه عبد الرحمان السنوسي من المعاصرين في كتابه "اعتبار المألات" بأنه: "إعطاء الحق لمستحقه، وتحقيق المساواة بين طرفين فأكثر لضمان المصالح المشروعة لمن يستحقها على وجه يرفع الظلم والنزاع"[4].

1- عبد القادر حوبة، مبدأ المساواة بين الرجل والمرأة بين مفهوم المنظومة القانونية الدولية وخصوصيات المجتمعات الإسلامية، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، جامعة الحاج لخضر 1باتنة، 2015، ع: 06، مج: 02، ص: 98.

2- عبد الله البقالي، مفهوم العدل والمساواة في القرآن الكريم: دراسة لغوية بيانية، مجلة التراث، جامعة زيان عاشور الجلفة، 2011، ع: 03، مج: 01، ص: 64.

3- جمال الدين ابن منظور، لسان العرب، مج: 10، مصدر سابق، مادة: "عدل".

4- سهام حمادي، مقصد العدل وأثره في رعاية حقوق الإنسان، مجلة الشريعة والإقتصاد، جامعة العلوم الإسلامية الأمير عبد القادر قسنطينة، 2018، ع: 13، مج: 07، ص: 83،84.

ثانيا: تمييز المساواة عن العدل.

العدل هو الحكم بالحق وهو نقيض الجور والظلم، والعدل أيضا هو الوسطية والتوازن أي الموازنة بين الطرفين المتنازعين أو المختلفين، دون ميل أو تحيز إلى أحدهما ضد الأخر. وهو بعبارة أخرى موازنة بين الأطراف بحيث يعطى كل منهم حقه دون بخس ولا جور عليه[1].

أما بالنسبة للمساواة فهي الركيزة التي تضمن عدالة القانون وتكافؤ الفرص دون تفضيل، مع تحقيق التوازن بين الأفراد الذين تفاوتت حظوظهم في الإستفادة من الفرص المتاحة للجميع[2]. إذن المساواة جزء أساسي من العدالة ولا تتحقق هذه العدالة إلا إذا تساوت وتشابهة الخصائص، والصفات والمراكز القانونية، لأن المساواة بين المختلفين ظلم واضح لا يحقق العدل والإنصاف[3].

المطلب الثاني: مبدآ العدل و المساواة في الشريعة الإسلامية وأثرهما على قانون الأسرة الجزائري في ظل الشبهات المعاصرة.

يعد مبدآ العدل والمساواة من أهم أسس الشريعة الإسلامية، حيث يضبط بهما التوازن بين الحقوق والواجبات كما ويجمعان بين الإنصاف والمراعات الفطرية للاختلافات الجنسية، في شتى البنى الأسرية. وقد جاءت هذه الأحكام محققة لهذين المبدأين، وفق مقاصد شرعية تراعي الفطرة والاختلافات النوعية. غير أن المفاهيم المعاصرة للمساواة المتأثرة بالنظريات الغربية، أثارت شبهات حول عدالة هذه الأحكام، مما استدعى إعادة النظر في فهم هذين المبدأين، وتطبيقهما في قانون الأسرة بما يكشف انسجام التشريع الإسلامي مع قيم الإنصاف والكرامة الإنسانية، وبناء على ما تقدم سنعمد لدراسة هذا المطلب على شكل فرعين

1- الأحمد وسام حسام الدين، حماية حقوق المرأة في ضوء أحكام الشريعة الإسلامية والإتفاقات الدولية، منشورات الحلبى الحقوقية، بيروت، 2009، ط: 01، ص: 12.

2- عبد الله البقالي، مفهوم العدل والمساواة في القرأن الكريم: دراسة لغوية بيانية، مرجع سابق، ص: 63.

3- الأحمد وسام حسام الدين، حماية حقوق المرأة في ضوء أحكام الشريعة الإسلامية والإتفاقات الدولية، مرجع سابق، ص: 13.

متكاملين أولهما تحت عنوان الشبهات المثارة حول مبدآ العدل والمساواة في الشريعة الإسلامية، أما الثاني تضمن تأثر قانون الأسرة الجزائري بمبدآ العدل والمساواة.

الفرع الأول: الشبهات المثارة حول مبدآ العدل والمساواة في الشريعة الإسلامية.

في المنهج التشريعي الإسلامي لا تُبنى القاعدة في عزلة عن السياق العام، بل تستنبط وتفعل ضمن منظومة مترابطة من المبادئ التي تؤطر الفعل التشريعي، فكما ثبتت المساواة كقيمة أصلية في المنظومة الإسلامية، فإن العدل يقف إلى جانبها كركيزة لا تقل شأناً[1]. غير أن تطبيق هذين المبدأين لم يسلم من الشبهات، وعليه سنفصل القول في كل عنصر على انفراد على الوجه التالي:

أولا: تأصيل مبدآ العدل والمساواة في الشريعة الإسلامية.

1-المساواة: يُقرر القرآن الكريم شرعا وعقلا على أنه مرجعية تشريعية عليا فهو يشكل المصدر الأسمى للمقاصد الشرعية، لاعتباره أصل الأصول وأساس النقول والعقول، فتراد كافة المقاصد تصريحا أو تضمينا إلى القرآن الكريم[2]. حيث يعد مبدأ المساواة في الإسلام مبدأ عاما وشاملا لا يقبل استثناء ولا تقييدا، فكان هذا المبدأ جديدا بالنسبة للعرب قديما، وهو من الأسس الجوهرية في نظام الحكم الإسلامي، وقد قررت الشريعة الإسلامية مساواة تامة بين الأفراد والهيئات، حكاما ومحكومين في الحقوق والواجبات والمسؤوليات العامة، دون تمييز قائم على الجنس، أو اللون، أو النسب، أو الإنتماء الطبقي، أو القبلي، إذ لا تفاضل بين الناس إلا بالتقوى[3]. والدليل قوله تعالى: ﴿**يَٰٓأَيُّهَا ٱلنَّاسُ إِنَّا خَلَقۡنَٰكُم مِّن ذَكَرٖ وَأُنثَىٰ وَجَعَلۡنَٰكُمۡ شُعُوبٗا وَقَبَآئِلَ لِتَعَارَفُوٓاْۚ إِنَّ أَكۡرَمَكُمۡ عِندَ ٱللَّهِ أَتۡقَىٰكُمۡۚ إِنَّ ٱللَّهَ عَلِيمٌ خَبِيرٞ**﴾[4]،

1- سيدة محمود، المساواة بين الوثائق الدولية والشريعة الإسلامية، بحث مقدم لمؤتمر "المرأة المسلمة بين أصالة التشريع الإسلامي وبريق الثقافة الوافدة"، جامعة الأزهر، 14-2006/03/16، ص: 15.

2- نور الدين بن مختار الخادمي، الاجتهاد المقاصدي، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، قطر، ط: 01، 1998، ج: 01، ص: 69.

3- وهبة الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، دار الفكر، دمشق، ط: 04، (د.ت.ن)، ج: 08، ص: 6415.

4- الحجرات: 13.

وأقر هذا المفهوم الرسول ﷺ في قوله: "**النَّاسُ سَوَاءٌ كَأَسْنَانِ الْمُشْطِ**"[1].ثم يؤكد هذا المعنى تأكيدا بقوله: "**إنَّ الله أذْهبَ عنكُم عُبِّيَّةَ الجاهِلِيَةِ، وفَخرها بِالآباءِ، إنَّما هو مؤمنٌ تَقيٌّ، وفاجرٌ شَقيٌّ، النَّاسُ لُّهُمْ بنو آدمَ، وآدمُ خُلقَ من تُرابٍ**"[2]. يتضح من النصوص الشرعية أنها أقرت مبدأ المساواة بصفة مطلقة دون تمييز أو استثناء، حيث تقرر المساواة بين جميع البشر بغض النظر عن الجنس، أو اللون، أو العرق، فقد أكد القرآن الكريم وحدة الأصل البشري، كما رسخ الرسول ﷺ هذا المفهوم مشبههم بأسنان المشط تأكيدا على المساواة التامة بينهم[3].

منح الإسلام المرأة المكانة الرفيعة بعدما كانت في الجاهلية تعاني من التهميش والحرمان من أبسط الحقوق، بل كانت تعامل على أنها جزء من متاع وتدفن حية. فجعل لها مكانة سامية في أحكامه وتشريعاته، حيث خُصت بالذكر في أكثر من موضع في القرآن الكريم بيانا لحقوقها وصونا لكرمتها، ومن بينها السور الآتية: البقرة، النساء، المائدة، النور، الأحزاب، التحريم... فمن خلال هذه السور جميعها يتبين أن الشريعة أقرت مبدأ المساواة بين الرجل والمرأة من حيث الحقوق، فقال تعالى: ﴿**وَلَهُنَّ مِثْلُ ٱلَّذِي عَلَيْهِنَّ بِٱلْمَعْرُوفِ**﴾[4]، أي: "للنساء على الرجال مثل الذي للرجال عليهن من الحق بما أمر الله به"[5]. وقوله تعالى: ﴿**مَنْ عَمِلَ صَٰلِحًا مِّن ذَكَرٍ أَوْ أُنثَىٰ وَهُوَ مُؤْمِنٌ**﴾[6]، "فالمساواة قائمة على ميزان الشرع ومقياس النقل الصحيح والعقل الصريح"[1]. ودليل هذا ما جاء في حديث عائشة رضي الله

1- جلال الدين السيوطي، جمع الجوامع المعروف ب "الجامع الكبير" ، تحقيق مختار إبراهيم الهائج -عبد الحميد محمد ندا- حسن عيسى عبد الظاهر، الأزهر الشريف، القاهرة، ط: 02، 2005، حديث رقم: 12025، ج: 04، ص: 197.

2- أبو عيسى محمد بن عيسى الترمذي، تحقيق سعيد اللحام، سنن الترمذي، دار الرسالة العلمية، (د.ب.ن)، ط: 01، 2009، باب: 148، حديث رقم: 4300، ج: 06، ص: 437.

3- عبد القادر عودة، التشريع الجنائي الإسلامي مقارنا بالقانون الوضعي، دار الكتاب العربي، بيروت، (د.ط)، (د.ت.ن)، ج: 01، ص: 26.

4- البقرة: 228.

5- أبو الحسن علي بن أحمد بن محمد الواحدي، التفسير البسيط، عمادة البحث العلمي، المملكة العربية السعودية، ط: 01، 1430هـ، ج: 04، ص: 220.

6- النحل: 97.

عنها: "**إنّ النِّساءَ شَقائِقُ الرِّجالِ**"[2]، ولا خلاف في أن عبارات النصوص جاءت عامة ومرنة بما يسمح لها بمواكبة الزمان، والمكان، والأشخاص، دون أن يحد من نطاقها بتغير الظروف أو التطورات[3]، حيث تقوم أغلب أحكام الدين على المساواة بين الجنسين فلا تعد الفروقات البيولوجية مانعا للتسوية بينهما مالم تكن مؤثرة جوهرية في المسألة[4].

2-العدل: عند النظر في تعريف الإمام راغب الأصفهاني لكلمة "العدل" نجد أنه يتضمن أيضا معنى المساواة فيقول عن العدل: "العَدَالَةُ والمُعَادَلَةُ: لفظٌ يقتضي معنى المساواة، فالعَدْلُ هو التّقسيط على سواء"[5]. يتضح من هذا القول أن مبدأ العدل يرتبط جوهريا بمبدأ المساواة، غير أن هذه الأخيرة لا تكون مشروعة أو محققة للعدالة إلا بين ذوي الصفات والخصائص المتماثلة، إذ أن إعمال المساواة بين أفراد غير متكافئين يشكل إخلال بمبدأ الإنصاف، ويؤدي إلى ظلم بينما يتنافى مع روح العدالة ومقاصدها[6]. فقد ثبت وجوب إقامة العدل في آيات عديدة من كتاب الله تعالى منها: النحل، النساء، المائدة، الشورى، الأنعام، الحديد...، قال تعالى: ﴿**وَأُمِرْتُ لِأَعْدِلَ بَيْنَكُمُ ٱللَّهُ رَبُّنَا وَرَبُّكُمْ**﴾[7]، أي: في الحكم بين المختلفين لا يجوز أن تمنع العداوة من إقامة العدل ومن الإنصاف، قبول ما معهم من حق ورد ما هو باطل سواء كانو من أهل الكتاب أو غيرهم[8]. وقوله تعالى: ﴿ **إِنَّ ٱللَّهَ يَأۡمُرُ**

1- عبد الرحمن السديس، دروس للشيخ عبد الرحمن السديس، ج: 66، ص: 03، دروس صوتية قام بتفريغها موقع الشبكة الإسلامية: http://www.islamweb.net.

2- إبراهيم النحاس، الجامع لعلوم الإمام أحمد-علل الحديث، دار الفلاح للبحث العلمي وتحقيق التراث، مصر، ط: 01، 2009، باب: 66، ج: 14، ص: 106.

3- عبد القادر عودة، التشريع الجنائي الإسلامي مقارناً بالقانون الوضعي، مرجع سابق، ص: 26.

4- سيدة محمود، المساواة بين الوثائق الدولية والشريعة الإسلامية، مرجع سابق، ص: 15،16.

5- الراغب الأصفهاني، تحقيق صفوان عدنان الداودي، المفردات في غريب القرآن، دار القلم، الدار الشامية، دمشق بيروت، ط: 01، 1412هـ، ص: 551.

6- سيدة محمود، المساواة بين الوثائق الدولية والشريعة الإسلامية، مرجع سابق، ص: 15.

7- الشورى: 15.

8- عبد الله السعدي، تحقيق عبد الرحمن بن معلا اللويحق، تيسير الكريم الرحمن في تفسير كلام المنان، مؤسسة الرسالة، لبنان، ط: 01، (د.ت.ن)، ج: 01، ص: 755.

بِٱلۡعَدۡلِ وَٱلۡإِحۡسَٰنِ﴾[1].

فقد أمر الله بالعدل في حقه وفي حق عباده فيقتضي أداء الحقوق كاملة، بأن يؤدي العبد ما وجب عليه من حقوق مالية وبدنية سواء ما تعلق بحق الله أو عبده، ويعامل الناس بالعدل التام فيؤدي كل ولي ما عليه لمن تحت ولايته، فالعدل هو ما فرضه الله في كتابه وعلى لسان رسوله[2]. وهذا ما أكده الرسول ﷺ : "**لا تزال هذه الأمة بخير، ما إذا قالت صدقت، وإذا حكمت عدلت، وإذا استرحمت رحمت**" فقد أمر الله بما يوجب أداء الأمانة والإلتزام بالعدل، وهو الأساس الثالث للحكم الإسلامي[3]. وقال أيضا ﷺ: "**إِنَّ الْمُقْسِطِينَ عِنْدَ اللهِ عَلَى مَنَابِرَ مِنْ نُورٍ عَنْ يَمِينِ الرَّحْمَنِ، وَكِلْتَا يَدَيْهِ يَمِينٌ، الَّذِينَ يَعْدِلُونَ فِي حُكْمِهِمْ وَأَهْلِيهِمْ وَمَا وَلُوا**"[4] ، فكل هذه الأحاديث التي ذكرنها أو التي لم نذكرها لكثرتها وتنوعها تشكل دلالة قطعية على أن العدل في الشريعة أصل تشريعي وأساس من أسس النظام الإسلامي.

والعدل قائم بين الرجل والمرأة في مواضيع متعددة نذكر منها على سبيل المثال لا الحصر، فقد فُضلت استعمال لفظ العدالة بدلا من المساواة لاعتقادي أن الشرع لم يُسوِ بينهما على وجه التماثل، بل أسس علاقتهما ومكانتهما في المجتمع على أساس العدل الإلهي بحيث لا تظلم المرأة ولا يُنتقص من حقها[5]. والدليل على ذلك في قوله تعالى: ﴿**وَلَيۡسَ ٱلذَّكَرُ كَٱلۡأُنثَىٰۖ**﴾[6]، فيترتب عن الاختلاف البيولوجي والخصائص الفطرية بين

1- النحل: 90.

2- عبد الله السعدي، تحقيق عبد الرحمن بن معلا اللويحق، تيسير الكريم الرحمن في تفسير كلام المنان، مرجع سابق، ص: 447.

3- وهبة الزحيلي، لتفسير المنير في العقيدة والشريعة والمنهج، دار الفكر، دار الفكر المعاصر، سورية، لبنان، ط: 01، 1991، ج: 05، ص: 125.

4- أبو الحسين مسلم بن الحجاج بن مسلم القشيري النيسابوري، تحقيق محمد ذهني أفندي، صحيح مسلم، دار الطباعة العامرة، تركيا، (د.ط)، 1334هـ، حديث رقم: 1827، ج: 06، ص: 07.

5- عاطف إبراهيم المتولي رفاعي، صور الإعلام الإسلامي في القرآن الكريم-دراسة في التفسير الموضوعي، (د.د.ن)، ماليزيا، (د.ط)، 2011، ص: 20.

6-آل عمران: 36.

الرجل والمرأة تفاوت طبيعي في الوظائف والأدوار، وبموجب هذا التمايز كلفت المرأة بما يلائم طبيعتها من حمل ورضاعة، وما يستتبعه ذلك من استعداد نفسي وعاطفي لاستقبال المهام، في حين أسند إلى الرجل واجب الكفاح والعمل خارج البيت، وقد جاء التشريع الإسلامي مساويا بين الجنسين في أغلب مجالات الحياة، ولم يميز بينهما إلا حيث تقتضي الفروق الفطرية ذلك، تحقيقا للعدل لا للمساواة الصورية[1] وقوله أيضا: ﴿**ٱلرِّجَالُ قَوَّٰمُونَ عَلَى ٱلنِّسَآءِ بِمَا فَضَّلَ ٱللَّهُ بَعۡضَهُمۡ عَلَىٰ بَعۡضٖ وَبِمَآ أَنفَقُواْ مِنۡ أَمۡوَٰلِهِمۡۚ**﴾[2]. حيث يعد الرجل والمرأة نوعان لجنس واحد يتقاسمان المسؤوليات المشتركة، غير أن اختلاف طبيعتهما يبرر توزيعا عادلا في المهام والأدوار وفق ما تقتضيه وظيفة كل منهما[3]، وتتجلى العدالة بين الرجل والمرأة في مجالي التكليف والجزاء في مواضيع كثيرة في القرآن منها قوله تعالى: ﴿ **لِّلرِّجَالِ نَصِيبٞ مِّمَّا ٱكۡتَسَبُواْۖ وَلِلنِّسَآءِ نَصِيبٞ مِّمَّا ٱكۡتَسَبۡنَۚ وَسۡـَٔلُواْ ٱللَّهَ مِن فَضۡلِهِۦٓ**﴾[4]، المرأة شأنها من شأن الرجل مؤهلة للتكليف والعبادة وتترتب عليها ذات الآثار من ثواب والعقاب، باعتبارهما معا محلا للمسؤولية الشرعية، فالعمل الصالح مُثاب عليه دون تمييز بين الجنسيين، كما أن العقوبة تُطبق عليهما على قدم العدل دون أي تفريق في الجزاء[5].

يعتبر مبدآ العدل والمساواة من المبادئ الأساسية والجوهرية في الشريعة لأنهما مترابطان بشكل وثيق، فالعدالة تعني إعطاء كل ذي حق حقه، أما المساواة فيقصد بها عدم التمييز بين الأفراد في الحقوق والحريات، كما وحرصت الشريعة الإسلامية على تكريس هذين المبدأين في مختلف المجالات لضمان التوازن.

1- محمد حيدرة، مركز الرجل والمرأة في الحياة الأسرية-دراسة لمبدأ المساواة في ظل الشريعة الإسلامية، مجلة الحقيقة، جامعة أحمد دراية أدرار، 2018، ع: 43، مج: 16، ص: 199-201.

2- النساء: 34.

3- أحمد حوباد، المساواة العادلة والمساواة المطلقة(تأثيرات معاهدة 'سيداو' أنموذج)، مجلة المعيار، جامعة العلوم الإسلامية الأمير عبد القادر، 2023، ع: 01، مج: 27، ص: 77.

4- النساء: 32.

5- فضل سليم فضل عبد الله، المساواة والإختلاف بين الرجل والمرأة في منظور الفقه الإسلامي، مجلة الشريعة والقانون، جامعة الأزهر القاهرة، 2021، ع: 37، مج: 37، ص: 361،362.

ثانيا: الشبهات الواردة بخصوص مبدآ العدل والمساواة في الشريعة الإسلامية.

1-القوامة: إن الحكمة من جعل القوامة للرجال تظهر في قوله تعالى: ﴿**الرِّجَالُ قَوَّامُونَ عَلَى النِّسَاءِ بِمَا فَضَّلَ اللَّهُ بَعْضَهُمْ عَلَىٰ بَعْضٍ وَبِمَا أَنفَقُوا مِنْ أَمْوَالِهِمْ فَالصَّالِحَاتُ قَانِتَاتٌ حَافِظَاتٌ لِّلْغَيْبِ بِمَا حَفِظَ اللَّهُ**﴾[1]. أي أن للرجال فضيلة في زيادة العقل والتدبير لذا جعل لهم الله حق القيامة على النساء وذلك لما لهم من زيادة قوة في النفس ما ليس للنساء وأن طبع الرجال غالب عليه الحرارة واليبوسة عكس طبع المرأة اللين الهش الضعيف، فالله سبحانه وتعالى زود المرأة بالرقة والعطف وسرعة الاستجابة العاجلة لمطالب الطفولة[2]، من خلال نص هذه الآية نستخلص سببين لجعل القوامة في يد الرجل، فيتمحور السبب الأول حول ما منحه الله من مواهب وطاقات خاصة تميزه بها عن النساء، وتؤهله للقيام بواجب القوامة وإدارة شؤون الأسرة وتحمل أعباءها. أما عن السبب الثاني فيتعلق بما أوجبه الله من واجب الإنفاق على الأسرة والزوجة والأبناء، عكس المرأة التي لا يتوجب عليها الانفاق ولو كانت تملك من المال الكثير. كما ويجدر بنا التنويه لنقطة مهمة ألا وهي كون القوامة عند الرجل لا يعني أن جنس الرجال أفضل من جنس النساء، فعند الله أساس التفضيل هو التقوى[3].

في الأخير نقول أن الإسلام لم يخص الرجال بالقوامة وحرم منها المرأة، وإنما خص كل طرف بالقوامة التي يبرع فيها، والتي تناسب بنيته وطبيعته الفطرية، بدليل قوله ﷺ: "**كلكم راع وكلكم مسؤول عن رعيته**"، فالرجل راع على بيت أهله وهو مسؤول عنهم، والمرأة راعية ومسؤولة عن بيت زوجها وأولادها، وهنا تكمن حقيقة القوامة التي تحدد الخبرة و الكفاءة

1- النساء: 34.

2- نوال بنت عبد العزيز العبد، كتاب حقوق المرأة في السنة، دار الحضارة للنشر والتوزيع، (د.ب.ن)، ط: 01، 2016، ص: 903.

3- صلاح عبد الفتاح الخالدي، كتاب القرآن ونقص مطاعن الرهبان، دار القلم، دمشق، ط: 01، 2008، ج: 01، ص: 408.

الميدانية فليست قهرا ولا تملكا من المرأة للرجل، وإنما عدالة ربانية تقوم على توزيع الأدوار بما يكمل كل منهما الآخر حفاضا على استقرار الأسر[1].

2-الطلاق بيد الرجل: من أهم الأسباب التي جعل الله سبحانه وتعالى بها الطلاق بيد الرجل لا المرأة، هي ما كلف به من إنفاق على زوجته وأبناءه أثناء قيام العلاقة الزوجية وحتى بعد انتهاءها بمدة معينة، اضافة إلى المهر الذي يقدمه لها قبل الزواج، وأجرة الحضانة والرضاع بعد انتهاء الزواج، كل هذه النفقات تقع على عاتق الزوج لذلك من العدل أن يكون الطلاق بيده هو لا بيد المرأة، لأنه هو المكلف بالدفع فربما يكون عاجزا عن الدفع فيتريث في الطلاق، أما لو كان بيد المرأة فإنها لا تبالي بإيقاعه فلا ضرر يصيبها، بل وربما توقعه انتقاما وارغاما له على دفع مصاريف ما بعد الطلاق. أما السبب الثاني فيتعلق بطبيعة المرأة فمهما أوتيت من حكمة تضل سريعة التأثر والعاطفة، فليس لها من الصبر ما يمتلكه الرجل ولو كان الطلاق في يدها لأوقعته في اليوم ألف مرة ولأتفه الأسباب، لذلك من العدل وحرصا على المحافظة على روابط الزوجية وبقاءها[2]. أما إن انعدمت المحبة بين الزوجين وكثرت المشاكل والخلاف فقد وضع الله مخرجا لها ورخص في علاج يريح الطرفين، فكما جعل الله بيد الرجل الطلاق شرع سبحانه وتعالى مقابلا له الخلع للمرأة، وجعله طريقا للخلاص من الخلاف رحمة وعدلا منه.

3-تعدد الزوجات: الشريعة الإسلامية أباحت التعدد لكن لم تأمر به فشتان ما بين الإباحة والأمر، أما بخصوص إباحته فالإسلام أباحه حلا لكثير من المشاكل الاجتماعية التي قد تحصل جراء منعه أو تحريمه، فهو جاء مراع للفطرة الإنسانية السليمة وحلا للكثير من المشاكل الاجتماعية من بينها عقم الزوجة، فأن تضل في بيت الزوجية مع زوجها وتسمح له بأخرى أفضل لها بكثير من الطلاق، كما وبإباحته أيضا وضع حدا للانحلال الأخلاقي،

1- مجموعة من المؤلفين، شبهات المشككين، موقع وزارة الأوقاف المصرية، ص: 147.

2- عبد الرحمان بن محمد عوض الجزيري، كتاب الفقه في المذاهب الأربعة، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ط: 02، 2003، ج: 04، ص: 327.

زيادة عن كل هذا فإن اباحة التعدد اقترنت بشرط العدل بين الزوجات، سواء كان العدل في المعاملة أو في النفقة، فمن تزوج بأكثر من واحدة ولم يعدل كان آثما[1].

وبخصوص المجموعات النسوية التي تطالب بتعدد الأزواج مساواة مع الرجال في تعدد الزوجات من بينهم نوال السعداوي، فهذا ماهو إلا فحش وبداءة ودليل واضح على قمة الجهل، لأن تعدد الأزواج لا ينتج عنه سوى اختلاط الأنساب أولا، فلا يعرف للولد والده من بين الأزواج، إضافة إلى الدراسات العلمية الحديثة التي تؤكد أن اجتماع أكثر من ماء رجل واحد في رحم المرأة ينتج عنه عدة أمراض خطيرة، وهو واحد من أسباب وجوب العدة للمرأة فسبحانه وتعالى في حكمه وحسن تدبيره[2].

4-الميراث: إن عدل الله سبحانه وتعالى في عدم التسوية بين الرجال والنساء في الميراث لأنه بين سبحانه وتعالى أن هذه القسمة أعدل قسمة وأقومها، وأن من رام غيرها فهو في ضلال، حيث تجلت مظاهر العدل في هذه القسمة الربانية في قوله تعالى: ﴿**الرِّجَالُ قَوَّامُونَ عَلَى النِّسَاءِ بِمَا فَضَّلَ اللَّهُ بَعْضَهُمْ عَلَىٰ بَعْضٍ وَبِمَا أَنفَقُوا مِنْ أَمْوَالِهِمْ**﴾[3]، فبجعل القوامة للرجال وإلزامهم بالإنفاق على النساء والقيام على حوائجهم، حتى ولو امتلكوا من المال الكثير، لذلك من العدل أن يكون ميراثه أضعف من ميراث المرأة بدليل أنه مترقب بالنقصان سواء من جهة النفقة أو المهر، بينما المرأة مترقبة للزيادة إن كان من جهة دفع المهر لها أو الميراث أو النفقة، عليها "وإيثار مترقب النقص دائما على مترقب الزيادة دائما لجبر بعض نقصه المترقب حكمة واضحة لا ينكرها إلا الأعمى"[4].

1- عبد الله بن محمد الطيار، عبد الله بن محمد المطلق، محمد بن ابراهيم الموسى، كتاب الفقه الميسر، مدار الوطن للنشر، الرياض، مملكة العربية السعودية، ط: 01، 2011، ج: 11، ص: 115.

2- محمد صالح المنجد، كتاب الدروس للشيخ محمد المنجد، دروس صوتية قام بتفريغها موقع الشبكة الإسلامية http//www.islamweb.net. ج: 313، ص: 04.

3- النساء: 34.

4- أبو بكر بن محمد فوزي، الحكم من المعاملات والمواريث والنكاح والأطعمة في آيات القرآن الكريم، رسالة ماجيستر، الجامعة الإسلامية بالمدينة المنورة، 1428-1427 هـ ص: 224.

الفرع الثاني: تأثر قانون الأسرة الجزائري بمبدأي العدل والمساواة في الشريعة الإسلامية.

نتيجة للتغيرات التي عرفها المجتمع الجزائري وبالرغم من التأثير الإستعماري الفرنسي الذي خلف فراغا تشريعيا[1]، في هذا المجال استمرت المحاولات إلى غاية جوان 1984 حيث فُتح النقاش من جديد وتمت المصادقة على القانون 84-11 المنظم للأحوال الشخصية، والذي إستمد معظم أحكامه من الشريعة الإسلامية[2]، مع تغليب المذهب المالكي كمرجعية رسمية، فاستند القانون إلى هذه الرسمية من خلال المبدأ الدستوري: "الإسلام دين الدولة الرسمي، والأسرة هي الخلية الأساسية في المجتمع وتحظى بحماية الدولة"، وخاصة مع وضع المادة 222 منه والتي تنص على أن ما لم يرد فيه نص يرجع فيه إلى الشريعة الإسلامية، حيث جاء في ديباجة المشرع التمهيدي للقانون أن اللجنة إعتمدت في وضع نصوصها على[3]:

أولا: القرأن الكريم.

بالنظر إلى مواد قانون الأسرة الجزائري نلاحظ أن أغلبها مستمدة من آياته وسنذكر على سبيل المثال ليس الحصر:

قوله تعالى: ﴿**وَمِنْ ءَايَٰتِهِۦٓ أَنْ خَلَقَ لَكُم مِّنْ أَنفُسِكُمْ أَزْوَٰجًا لِّتَسْكُنُوٓاْ إِلَيْهَا وَجَعَلَ بَيْنَكُم مَّوَدَّةً وَرَحْمَةً إِنَّ فِي ذَٰلِكَ لَأٓيَٰتٍ لِّقَوْمٍ يَتَفَكَّرُونَ**﴾[4]، وهذا من رحمة الله بنا حيث جعل أزواجنا من أنفسنا، أي من جنسنا ففيها نعمة الله لكون الأزواج من الأنفس، أي من الجنس ليتحقق بذلك أغراض النكاح ومقاصده، وهي السكون إلى الزوجة والإطمئنان إليها والحياة معها حياة سعيدة[5]. وهو ما نظمته المادة 4 التي تنص على: "الزواج هو عقد رضائي يتم بين رجل

1-المجلس الشعبي الوطني، الجريدة الرسمية للمداولات، السنة: 05، رقم: 126 مؤرخ في 14 يناير 1982، ص: 2،3.

2- المجلس الشعبي الوطني، الجريدة الرسمية للمداولات، السنة: 03، رقم: 47 مؤرخ في 3 ماي 1984، ص: 02.

3- فريدة حايد، مكانة الأسرة في القانون الجزائري، مجلة صوت القانون، جامعة خميس مليانة، 2023، العدد خاص، مج: 09، ص: 128.

4- الروم: 21.

5- محمد بن صالح العثيمين، تفسير القرأن الكريم سورة الروم، مؤسسة الشيخ بن صالح العثيمين الخيرية، المملكة العربية السعودية، ط: 01، 1436 هـ، ص: 8229.

وامرأة على الوجه الشرعي، من أهدافه: تكوين أسرة أساسها المودة والرحمة والتعاون وإحصان الزوجين والمحافظة على الأنساب[1]"، فالآية تؤسس لمفهوم العلاقة الزوجية القائمة على المساواة، وعلى التوازن والتكافؤ في العلاقة، وهو ما تبناه المشرع من نص المادة سابقة الذكر مؤكدا على المساواة بين الزوجين، وعززه بالرضائية بين الطرفين كشرط أساسي لإنعقاد الزواج[2].

وتنص المادة 14 من ق.أ على أنه: "الصداق هو ما يدفع نحلة للزوجة من نقود أو غيرها من كل ماهو مباح شرعا وهو ملك لها تتصرف فيه كما تشاء"، وهذا ما نجده في قوله تعالى: ﴿**وَءَاتُواْ ٱلنِّسَآءَ صَدُقَٰتِهِنَّ نِحۡلَةٗ**﴾[3]، هنا يبين الله تعالى على وجوب إعطاء النساء مهورهن لقوله: ﴿**وَءَاتُوا**﴾، وأنه لا يجوز للولي أن يأخذ شيئا من صداق النساء، بل يتوجب عليه إعطاؤهن الصداق على وجه النحلة: أي الهدية التامة فلا يكون فيه منة في المستقبل[4]، حيث تستحق الزوجة المهر إما بمجرد إبرام العقد أو الدخول بها، لاعتباره حق مالي خالص لها شرعه الله للإعلاء لشأنها، ودليلا على مكانتها[5]، تجسيدا لمبدأ العدل والمساواة بين الزوجين وإقرار المشرع له يؤكد مبدأ العدالة بين الزوجين، ومن هنا نستخلص أن المشرع استمد معظم أحكامه من الشريعة الإسلامية.

إن التأمل في الآيات القرآنية المتعلقة بالزواج والطلاق يبين أنها تناولت مختلف الإشكاليات المرتبطة بهما بما يضمن حماية حقوق المرأة وصون كرامتها[6]، فشرع الله

1- قانون رقم: 84-11 مؤرخ في09 رمضان عام 1404 الموافق ل 09 يونيو 1984 والمضمن قانون الأسرة المعدل والمتمم: بالأمر رقم: 05-02 المؤرخ في 18 محرم عام 1426 الموافق 27 فبراير سنة 2005، ج.ر: 15 مؤرخة في 27 فبراير 2005 والموافق بقانون رقم: 05-09 المؤرخ في 25 ربيع الأول عام 1426 الموافق ل 04 مايو 2005، ج.ر: 43 المؤرخ في 22 يونيو 2005.

2- المجلس الشعبي الوطني، الجريدة الرسمية للمداولات، السنة: 03، رقم: 146 مؤرخ في 28 مارس 2005، ص: 07.

3- النساء: 4.

4- محمد بن صالح العثيمين، تفسير القرآن الكريم، دار إبن الجوزي، المملكة العربية السعودية، ط: 01، 1430 هـ، ص: 2634.

5- لجنة الفتوى بالشبكة الإسلامية، فتاوى الشبكة الإسلامية، 2009، ج: 13، ص: 6584 منشور على رابط: http://www.islamweb.net

6- المجلس الشعبي الوطني، الجريدة الرسمية للمداولات، السنة: 05، رقم: 126، مصدر سابق، ص: 03.

الطلاق كوسيلة لإنهاء الرابطة الزوجية عند استحالة استمرارها ومنح للرجل حق إيقاع الطلاق في إطار ما قررته الشريعة[1]، وهذا ما أخذ به المشرع في نص المادة 48، ففي إطار تكريس مبدأ المساواة منح للزوجة حق اللجوء لتطليق والخلع، وذلك لرفع الضرر عنها متى استحال استمرار الزواج بما يحقق السكينة والمودة بين الطرفين، وهوما حرص المشرع على تكريسه بغية تعزيز المساواة بين الزوجين.

ثانيا: من السنة النبوية الشريفة.

تعتبر المساواة بين الزوجين من الأسس الجوهرية التي قامت عليها الشريعة الإسلامية، حيث أكدت السنة النبوية على تحقيق العدل والتوازن في العلاقة الزوجية، وقد انعكست هذه المبادئ في التشريعات الحديثة لا سيما قانون الأسرة الجزائري، الذي استمد العديد من أحكامه من تعاليم الدين الإسلامي، بهدف تنظيم الحياة الزوجية على أسس العدالة والمودة والرحمة، وعلى هذا الأساس سنتطرق لكيفية تثبيت السنة النبوية الشريفة لمبدأي العدل والمساواة، وكيف تم تبنيه من خلال قانون الأسرة الجزائري.

نجد الرسول ﷺ قد ذكر في خطبة الوداع: "**يا أيها الناس إن لنسائكم عليكم حق ولكم عليهن حق**"[2]، أكد لنا ﷺ من خلال هذا الحديث على ضرورة تبادل الحقوق والواجبات، حيث جعل لكل من الزوجين حقوق يجب احترامها و واجبات يجب أداؤها، وإن دل هذا على شيء إنما يدل على أن العلاقة الزوجية في الإسلام قائمة على التوازن والعدالة، لا على التسلط والتمييز، وهو ما حرص قانون الأسرة الجزائري على تجسيده، حيث يتجلى في العديد من المواد من بينها المادة 36 ق.أ التي حددت الحقوق و الواجبات بين الزوجين بشكل متوازن، كما وتبرز أيضا المساواة في المساهمة في تحمل الأعباء الأسرية حسب قدرة والبنية البيولوجية لكل طرف، مما يعزز العلاقة الزوجية ويمنع أي شكل من أشكال التمييز، و روي

1- المجلس الشعبي الوطني، الجريدة الرسمية للمداولات، السنة: 05، رقم: 126، مصدر سابق، ص: 05.

2- محمد الطيب النجار، القول المبين في سيرة سيد المرسلين، دار الندوة الجديدة، لبنان، (د.ط)، 1411 هـ، الفصل: 07، ص: 237.

أيضا لرسول ﷺ عن معاوية القشيري قال: "**قلت يا رسول الله ما حق زوجة أحدنا عليه قال: أن تطعمها إذا طعمت وتكسوها إذا اكتسيت أو اكتسبت**"[1]، يظهر لنا من خلال هذا الحديث إلزامية الزوج بتوفير مستوى معيشي كريم لزوجته مماثل لما يوفره لنفسه، سواء في الطعام، أو اللباس، فلا يجوز للزوج العيش في رغد بينما يحرم زوجته من أساسيات الحياة، فالمساواة هنا لا تعني التطابق التام ولكنها تضمن العدل والتوازن بين الزوجين مما يعزز استمرار العلاقة الزوجية. ويتجلى هذا المبدأ في قانون الأسرة الجزائري من خلال نص المادة 78 ق.أ التي تنص على وجوب النفقة بين الزوجان، وأيضا المادة 222 ق.أ التي تحيلنا مباشرة لأحكام الشريعة الإسلامية. من خلال ما تطرقنا له يمكننا القول أن قانون الأسرة الجزائري استطاع تجسيد قيم المساواة والعدالة التي نصت عليها السنة النبوية، على شكل مواد قانونية الهدف الرئيسي منها الحفاظ على استقرار الأسرة. ويقول الرسول ﷺ :" **خَيْرُكُمْ لِأَهْلِهِ وَأَنَا خَيْرُكُمْ لِأَهْلِي**"[2]، فهذا دليل على جمال قيم وأسس الإسلام[3]. المتمثلة فالإحسان والعدل والمساواة بين الزوجين وهذا ما تبناه المشرع في المادة 36 سابقة الذكر.

أمر الله تعالى بالعدل في العديد من المواضيع ومن بينها العدل بين الزوجات في إطار العلاقة الزوجية، ويقصد بذلك وجوب التزام الزوج بالمساواة بينهن في الحقوق والواجبات المادية والمعنوية، كالقسم في المبيت والنفقة وحسن الماشرة[4] فقال الرسول ﷺ : "**مَنْ كَانَتْ لَهُ امْرَأَتَانِ فَمَالَ إِلَى إِحْدَاهُمَا جَاءَ يَوْمَ الْقِيَامَةِ وَشِقُّهُ مَائِلٌ**"[5]، فالنفقة واجبة على من تلزم

1- أبو الفضل أحمد بن علي بن محمد بن أحمد بن حجر العسقلاني، بلوغ المرام من أدلة الأحكام، تحقيق: ماهر ياسين الفحل، دار القبس للنشر والتوزيع، الرياض المملكة العربية السعودية، ط: 01، 2014، رقم الحديث: 1141، ص: 431.

2- أبو عيسى محمد بن عيسى الترمذي، تحقيق بشار عواد معروف، سنن الترمذي، دار الغرب الإسلامي، بيروت، (د.ط)، 1996، حديث رقم: 3895، ج: 06، ص: 188.

3- لجنة الفتوى بالشبكة الإسلامية، فتاوى الشبكة الإسلامية، 2009، على موقع: http://www.islamweb.net

4- عبد الرحمن بن ناصر السعدي، تيسير اللطيف المنان في خلاصة تفسير القرآن فيخلاصة تفسير القرآن، نشرة خاصة بالمؤلف، المملكة العربية السعودية، ط: 01، 2024، ص: 173.

5- أبو داود، سنن أبي داود مع شرحه عون المعبود، المطبعة الأنصارية بدهلي، الهند، (د.ط)، 1323 هـ، حديث رقم: 2133، ج: 02، ص: 208.

شرعا والتقصير فيها يعتبر إثما[1]، لقوله ﷺ : " **كَفَى بِالمَرءِ إِثمًا أَن يُضَيِّعَ مَن يَقُوتُ**"[2]. فالله أمر بالعدل في كتابه فأوصى النبي ﷺ بالعدل مؤكد مكانته في دفع الظلم، ولما يترتب على غيابه من خلل في الحقوق فقال : "**تَّقُوا الظُّلْمَ فَإِنَّ الظُّلْمَ ظُلُمَاتٌ يَوْمَ الْقِيَامَةِ، وَاتَّقُوا الشُّحَّ فَإِنَّ الشُّحَّ أَهْلَكَ مَنْ كَانَ قَبْلَكُمْ حَمَلَهُمْ عَلَى أَنْ سَفَكُوا دِمَاءَهُمْ، وَاسْتَحَلُّوا مَحَارِمَهُمْ**"[3].

ثالثا: الإجماع.

اعتبر قانون الأسرة الجزائري الإجماع أحد المصادر الأساسية بعد القرآن الكريم والسنة النبوية الشريفة، حيث شكل قانون الأسرة الجزائري 84-11، أبرز الجهود المبذولة في تقنين أحكام الفقه الإسلامي، والجدير بالذكر أن المشرع عند تقنينه لهذه الأحكام لم يقتصر على مذهب فقهي محدد، بل تبنى نهج منفتح يستوعب مختلف مذاهب الفقه الإسلامي كما وحرص على عدم تقييد قاضي شؤون الأسرة بإتباع مذهب معين، مما ينسجم مع فلسفته التشريعية التي لم تلتزم حصريا بالمذهب المالكي بالرغم من كونه المذهب الرسمي في الجزائر، بل امتدت أحكامه مما يبين تنوع وثراء الاجتهادات الفقهية المختلفة. ويرجع تأصيل انفتاح المشرع على مختلف المذاهب الفقهية من خلال تفسيره لمصطلح أحكام الشريعة الإسلامية الوارد في نص المادة 222 منه. فهذه المادة تقتضي بدل الجهد لاستنباط الحكم الشرعي الأقرب إلى الحق في مسألة معينة دون التقييد بمذهب فقهي محدد، الذي بدوره يعكس مرونة المشرع وانفتاحه للاجتهاد الفقهي بمختلف مدارسه[4].

1-عبد العزيز بن عبد الله بن باز، تحقيق محمد بن سعد الشويعر، فتاوى نور على الدرب، الرئاسة العامة للبحوث العلمية والإفتاء، الرياض، ط: 01، 2020، ج: 21، ص: 360.

2- محمد بن إسماعيل بن إبراهيم بن المغيرة البخاري، التاريخ الكبير، دائرة المعارف العثمانية، حيدر آباد-الدكن، (د.ت.ن)، باب: 2564، حديث رقم: 3267، ج: 08، ص: 163.

3- مسلم، تحقيق محمد ذهني أفندي، الجامع الصحيح "صحيح مسلم"، مصدر سابق، حديث رقم: 2578، ج: 08، ص: 18.

4- عبد الجليل درارجة، الإحالة على أحكام الشريعة الإسلامية في قانون الأسرة الجزائري ومدى مكانة القاضي على الاجتهاد فيما لا نص فيه، مجلة الدراسات القانونية المقارنة، جامعة حسيبة بن بو علي الشلف، 2020، ع: 02، مج: 06، ص: 490.

المبحث الثاني: تأثر قانون الأسرة الجزائري بالاتفاقيات الدولية وانعكاساتها على التشريعات الداخلية.

إن مصادقة الجزائر على الاتفاقيات والمعاهدات الدولية المتعلقة بحقوق الإنسان مثل: الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، واتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة، لم يبق مجرد حبر على ورق بل انعكس بشكل واضح على منظومتها التشريعية، فتجلى من خلال تعديل قانون الأسرة الجزائري لسنة 2005، الذي شهد تأثرا ملحوظا بهذه الاتفاقيات، من خلال تعديله لبنود بعض المواد كي تتماشى مع ما جاء في مضمون هذه الاتفاقيات. اضافة للتشريعات الداخلية و التي حظيت أيضا بنصيبها من هذا التعديل من بينها قانون الجنسية، وقانون الانتخاب وغيرها الكثير من التشريعات الداخلية، وصولا للدستور الجزائري الذي عرف عدة مراجعات جوهرية كان مضمونها تعزيز وتكريس مبدأ المساواة بين الأفراد في كل مرة بما يتماشى مع الاتفاقيات والمعاهدات المصادق علها.

وبناء على ما تقدم ارتأينا تقسيم هذا المبحث إلى مطلبين أساسيين هما: المطلب الأول تأثير الاتفاقيات الدولية على قانون الأسرة الجزائري، أما المطلب الثاني فيتضمن تجليات مبدأ المساواة في التشريعات الداخلية.

المطلب الأول: تأثير الاتفاقيات الدولية على قانون الأسرة الجزائري.

سعيا منها لترقية حقوق الإنسان صادقت الجزائر على معظم الاتفاقيات الدولية المتعلقة بحقوق الإنسان، التي اعتمدتها هيئة الأمم المتحدة من بينها اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة، والإعلان العالمي لحقوق الإنسان، وغيرها الكثير من الاتفاقيات الأخرى وهو ما سنتطرق له من خلال دراستنا هذه.

الفرع الأول: اتفاقية سيداو والأثر الذي أحدثته في قانون الأسرة الجزائري.

تختلف طرق الالتزام بالمعاهدات الدولية من دولة إلى أخرى حسب نظام الحكم المتبع فيها، فالبعض يسمح بدخول المعاهدات حيز النفاذ بمجرد التوقيع عليها، بينما نجد دول أخرى تعتمد على التصديق فقط كوسيلة أساسية ورسمية للالتزام بالمعاهدات، وبين هذا وذاك نجد الجزائر تعتمد على التصديق كوسيلة أساسية ورسمية للالتزام بالمعاهدات، إذ يتولى

رئيس الجمهورية واستنادا للمادة 153 من التعديل الدستوري 2020 هذه المهمة[1]. وهو الحال بالنسبة لمصادقة الجزائر على اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة، فبرغم من التحفظات التي أبدتها الجزائر على بنود بعض المواد التي تتنافى مع أحكام الشريعة الإسلامية والأعراف، إلا أنها ظلت ملزمة من الناحية القانونية، بتكييف تشريعاتها الوطنية مع أحكام الاتفاقية وفقا لمبدأ سمو المعاهدات الدولية على القوانين الداخلية، وهو ما نص عليه الدستور الجزائري. ومثالا عن أهم المواد التي طالها التعديل نجد المادة 9 التي كانت تقر في القانون 84-11 على أنه ينعقد الزواج بتوافر ركن الرضا، الولي، الصداق، والشاهدان أما الآن فينعقد هذا العقد بتوفر ركن وحيد ألا وهو الرضا، أما الولي والصداق والشهود أصبحوا مجرد شروط لصحة هذا العقد، نظمتهم نص المادة 9 مكرر من القانون 05-02 وبهذا يكون المشرع قد وافق على ما جاءت به نص المادة 16 من اتفاقية سيداو[2] والتي تنص على: "... نفس الحق في حرية اختيار الزوج وفي عدم عقد الزواج إلا برضاها الحر الكامل..."[3].

الفرع الثاني: الإعلان العالمي لحقوق الإنسان والأثر الذي أحدثه في قانون الأسرة الجزائري.

شهد تعديل قانون الأسرة الجزائري عام 2005 تأثرا واضحا بمبادئ الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، خاصة في تعزيز المساواة بين الزوجين أثناء إنشاء الرابطة الزوجية وإنحلالها. وتكريس الحقوق الأسرية وفق معايير دولية وسنذكر هذا التأثر على سبيل المثال ليس الحصر، حيث تنص المادة 16 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان على ما يلي: "للرجل والمرأة، متى أدركا سنَّ البلوغ، حقُّ التزوُّج وتأسيس أسرة، دون أيِّ قيد بسبب العِرق، أو الجنسية، أو الدِّين. وهما متساويان في الحقوق لدى التزوُّج وخلال قيام الزواج ولدى

1- بركاهم لنقار، مصادقة الجزائر على اتفاقية سيداو وتأثيرها على قانون الأسرة الجزائري، مجلة السياسة العالمية، جامعة محمد بوقرة بومرداس، 2021، ع: 03، مج: 05، ص: 448.

2- بركاهم لنقار، مصادقة الجزائر على اتفاقية سيداو وتأثيرها على قانون الأسرة الجزائري مرجع سابق ص: 450.

3- اتفاقية القضاء على جميع أشكال التميز ضد المرأة (CEDAW)، لسنة 1979، انضمت الجزائر بالمرسوم الرئاسي رقم: 96-51 مؤرخ في: 1996/01/22، ج.ر: 06 مؤرخة في: 1996/01/24.

انحلاله"، فانعكس في تعديل نص المادة 11 من ق.أ التي نصت على: "تعقد المرأة الراشدة زواجها بحضور وليها وهو أبوها أو أحد أقاربها أو أي شخص آخر تختاره دون الإخلال بأحكام المادة (7) من هذا القانون، يتولى زواج القصر أولياؤهم وهم الأب، فأحد الأقارب الأولين والقاضي ولي من لا ولي له"، فقد فرق المشرع هنا بين المرأة الراشدة التي يبلغ سنها 19 سنة والقاصرة التي يقل عمرها عن ذلك، فالبنسبة للمرأة البالغة لا يشترط وجود الولي في العقد ، أما المرأة القاصرة فلا يمكنها الزواج إلا بواسطة أبيها وفي حال غيابه يتولى القاضي هذا الدور[1].من هنا نلاحظ أن المشرع كرس مبدأ المساواة بين الجنسين بتعديله لهذه المادة.

المطلب الثاني: تجليات مبدأ المساواة في التشريعات الداخلية.

سنتطرق في دراسة هذا المطلب إلى دراسة تطبيق مبدأ المساواة في بعض القوانين الجزائرية، من بينها قانون الجنسية، وقانون الانتخابات، وفي تولي الوظائف العامة، ثم سندرس من بعدها مبدأ المساواة في الدساتير الجزائرية ثانيا.

الفرع الأول: تطبيق مبدأ المساواة في بعض القوانين الجزائرية.

سنتطرق من خلال هذا الفرع إلى تبيان مبدأ المساواة الذي كرسه المشرع في التشريعات الداخلية على سبيل المثال لا الحصر.

أولا: مبدأ المساواة في قانون الانتخابات الجزائري.

كرست الجزائر مبدأ المساواة بين الرجل والمرأة كجزء أساسي من منظومتها القانونية، حيث سعت من خلال الدستور والتشريعات العضوية المختلفة، إلى ضمان تكافؤ الفرص بين الجنسين في مختلف المجالات بما في ذلك المشاركة السياسية، وقد انعكس هذا التوجه في النصوص الدستورية التي تؤكد على حقوق المرأة في التمثيل والمشاركة إلى جانب القوانين العضوية، التي وضعت آليات لتعزيز حضورها في المجالس المنتخبة، وفي هذا السياق

1- لحسين بن شيخ آث ملويا، المرشد في قانون الأسرة، دار هومه، الجزائر، (د.ط)، 2014، ص: 48.

سوف أعرض كيف نص الدستور الجزائري على مبدأ المساواة، وكيف حدد القانون العضوي نسب تمثيل المرأة وترشحها.

نصت المادة 35 من التعديل الدستوري لسنة 2020 على: "تستهدف مؤسسات الجمهورية ضمان مساواة كل المواطنين والمواطنات في الحقوق والواجبات بإزالة العقبات التي تعوق تفتح شخصية الإنسان وتحول دون المشاركة الفعلية للجميع في الحياة السياسية، والاجتماعية، والاقتصادية..."، ولا ننسى أيضا القانون العضوي رقم 1-3 الذي يحدد كيفية توسيع حظوظ تمثيل المرأة في المجالس المنتخبة، حيث نجد أنه حدد في المادة 2 نسب المترشحات التي ينبغي على قوائم المترشحين تضمينها، وعدد المقاعد المراد شغلها في المجالس، كما تضمنت أيضا المادة 3 النص على توزيع المقاعد بين القوائم المرشحة الفائزة مع تخصيص النسب الواردة وجوبا للمرأة[1]، وتعد أيضا مشاركة المرأة في البرلمان من المؤشرات الهامة التي تدل على تقدم المجتمعات وتحقيقها لمبادئ المساواة السياسية، فلقد شهد البرلمان الجزائري حضور متزايد للمرأة في السنوات الأخيرة ولنبين ذلك وجب علينا التطرق لهذه الإحصائيات.

حسب إحصائيات التمثيل السياسي للمرأة الجزائرية على مستوى البرلمان نجد أن المجلس التأسيسي لعام 1962 بلغ عدد النساء المنتخبات فيه 10 نساء نواب من أصل 194 نائب من الرجال وهو ما قدر بنسبة 5،15%حيث يعد هذا الرقم مقبولا بالنظر لعام 1964 والذي بلغ امرأتين بنسبة 1.45% أما عام1977-1982 انتخبت 9 نساء من أصل 261 نائب أي بنسبة 3.45%وهو الأمر الذي تراجع مرة أخرى في 1982-1987 ليبلغ 4 نساء من أصل 281 نائب بنسبة 1.40% أما عام 1987-1997 ارتفع ارتفاع طفيف ليشمل 7 نساء من أصل 295 بنسبة 2.35% ليرتفع مرة أخرى عام 1997-2002 ليشمل 12 امرأة من أصل 380 بنسبة 3.15% ويستمر بصعود ففي عام 2007-2012 وصل إلى 31

1- أحسن غربي، الدور السياسي للمرأة في الجزائر" دراسة على ضوء التشريع الجزائري"، مجلة البحوث القانونية والسياسية، جامعة الدكتور مولاي الطاهر سعيدة، 2022، ع: 02، مج: 03، ص: 202.

امرأة أي بلغ نسبة 7.96% [1]. ما نلاحظه على هذه الإحصائيات هو أنه وبالرغم من تبني المنظومة القانونية لمبدأ المساواة بين الرجل والمرأة منذ الاستقلال، إلا أننا نلاحظ أن حضور المرأة كان محتشما في البرلمان وأن التمثيل السياسي للمرأة في الجزائر لا يزال ضعيفا بالرغم من ازدياده الطفيف.

ثانيا: المساواة في قانون الجنسية.

الجنسية حق أساسي يساهم في مكافحة التميز وقد إعترف به المجتمع الدولي في الإعلان العالمي لحقوق الإنسان في مادته 15، وإعلان حقوق الطفل لمالها من أهمية في الأحوال الشخصية[2]، حيث كرس المشرع الجزائري في قانون الجنسية لسنة 1963 حق إكتساب المرأة الأجنبية للجنسية الجزائرية عن طريق الزواج بجزائري، دون أن يمنح نفس الحق للرجل الأجنبي المتزوج بجزائرية، غير أن تعديل 2005 بموجب لأمر 01/05 من خلال المادة 9 مكرر أصبح يمكن للأجنبي إكتساب الجنسية الجزائرية بالزواج من جزائري أو جزائرية[3]، فهذا التعديل يكرس مبدأ المساواة بين الجنسين حيث منح لكلاهما نفس الحق في نقل الجنسية إلى الزوج الأجنبي بعد أن كان مقتصر على الرجل فقط.

لم يعد دور المرأة محصورا في الوظائف النمطية والتقليدية التي وكلت بها في الماضي، بل تجاوزت ذلك إلى مجالات متعددة، بعضها كان يعد غريبا على تكوينها كأنثى. فأصبحت تباشر بأدوار محورية في الحياة العامة إلى جانب الرجل، وقد كان للزواج المختلط أثر بالغ في توجه المشرع نحو تكريس مبدأ المساواة بين الوالدين في نقل جنسيتهما إلى أولادهما. وقد أدى هذا التحول إلى الاعتراف بحق الأم الجزائرية في نقل جنسيتها إلى أبنائها بصفة تلقائية بغض النظر عن جنسية والدهم، أو مآل العلاقة الزوجية. وهو ما اقتضى تعديل أحكام

1- فايزة مدافر، التمثيل السياسي للمرأة الجزائرية: من نضام الكوتا إلى مبدأ المناصفة، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والسياسية، جامعة بن يوسف بن خدة الجزائر 1، 2021، ع: 05، مج: 58، ص: 196.

2- المجلس الشعبي الوطني، الجريدة الرسمية للمداولات، السنة: 03، رقم: 146، مصدر سابق، ص: 9.

3- محمد جارد، محاضرات في قانون الجنسية، السنة الثالثة ليسانس، تخصص قانون خاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة طاهري محمد بشار، 2022/2021، ص: 36،37.

قانون الجنسية، استجابة أولا لما نص عليه الدستور الجزائري لاسيما المادة 37 منه، التي تكرس مبدأ المساواة وعدم التمييز، واستجابة ثانيا لما جاءت به الاتفاقيات الدولية. وعليه أجرى المشرع تعديلا شبه شامل لقانون الجنسية الصادر سنة 1970، حيث كرس من خلاله مبدأ المساواة بين الوالدين في نقل الجنسية، سواء الأصلية أو المكتسبة إلى الأولاد، وهو ما نصت عليه المادة 17 من ق.ج، وبهذا يكون المشرع الجزائري قد أزال القيود التي كانت تحد من حق الأم في منح جنسيتها، مؤكدا التزامه بمبدأ عدم التمييز بين الجنسين، الذي أقره الدستور والاتفاقيات الدولية[1]، فقد عرف المشرع الجزائري تطورا ملحوظا فبعد أن كان يقر بحق الدم من جهة الأب فقط وبشروط محدودة من جهة الأم، جاء تعديل 2005 ليكرس المساواة بين الأبوين حيث أصبح يمنح الطفل الجنسية الجزائرية تلقائيا إذا كانت أمه جزائرية إعتماد على حق الدم المطلق من جهة الأم[2].

ثالثا–المساواة في تولي الوظائف العامة.

يكرس الدستور الجزائري مبدأ المساواة بين جميع المواطنين في الولوج إلى الوظائف العمومية وقد جاءت المادة 67 من الدستور الأخير مكرسة هذا المبدأ فنصت على: "يتساوى جميع المواطنين في تقلد المهام والوظائف في الدولة..."، ويقتضي مبدأ المساواة المهنية بين الجنسين بتمتع كل من الرجل والمرأة بالحقوق والواجبات نفسها في مجال الوظيفة العمومية، بعدما كانت المرأة في فترة سابقة محرومة من عدة حقوق أبرزها: حق الإنتخاب والترشح، وتولي الوظائف العمومية، نتيجة للأنظمة الاجتماعية والإيديولوجية السائدة أنداك[3]. ويقتضي هذا المبدأ تحقيق العدالة بين المترشحين للوظيفة العمومية، شريطة استيفائهم الشروط القانونية المتوافقة مع متطلبات المنصب الشاغر والمعلن عنه، مع ضمان المساواة

1– راضية بشير، المركز القانوني للزوجين في الأسرة، أطروحة دكتوراه، جامعة 20 أوت 1955 سكيكدة، 2020–2021، ص: 248–256.

2–يمينة قصير، تطور موقف المشرع الجزائري بشأن المساواة بين الأب والأم في نقل الجنسية الأصلية للأبناء، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، جامعة زيان عشور الجلفة، 2022، ع: 03، مج: 15، ص: 621.

3– أمحمد بودربالة، مبدأ المساواة المهنية بين الجنسين في نطاق الوظيفة العمومية "دراسة تأصيلية وتحليلية مقارنة"، حوليات جامعة الجزائر1، جامعة بن يوسف بن خدة الجزائر، 2021، ع: 03، مج: 35، ص: 27.

في تطبيق تلك الشروط على جميع المترشحين دون تمييز[1]، ويعد تماثل المترشحين في المراكز القانونية من حيث الكفاءة والمؤهلات والقدرة والخبرة الوظيفية، شرطا لتكريس مبدأ المساواة دون إستثناء وأن إشتراط الذكورة أو الأنوثة في بعض الوظائف العمومية، لا يتعارض مع هذا المبدأ على حسب طبيعة الوظيفة نظرا لتكوين الفسيولوجي للمرأة فلا يجب أن يكون هناك تمييز بين أبناء الوطن الواحد[2].

صدرت العديد من المواثيق الدولية التي كرست مبدأ المساواة بين الرجل والمرأة في العمل، وأكدت على ضرورة تمكين المرأة من حقوقها على قدم المساواة مع الرجل، خاصة في قطاع الوظيفة العمومية. وقد انضمت الجزائر باعتبارها عضو في هيئة الأمم المتحدة إلى هذا التوجه حيث تطور مفهوم المساواة القانونية ليشمل المطالبة بالمناصفة، وهو ما كرسه المؤسس الدستوري من خلال تعديله لسنة 2016، الذي نص على ترقية التناصف بين المرأة والرجل في سوق الشغل[3]. كما و نصت عليه المادة 68 من نفس القانون، وتجدر الإشارة على أن المشرع اعتمد في التوظيف على مبدأ الكفاءة حيث يشترط في المترشحين استيفاء جملة من الشروط، وقد اعتمد كآلية أساسية للتوظيف أسلوب المسابقة مع توفير ضمانات تكفل نزاهتها وموضوعيتها وذلك وفقا لما نص عليه المرسوم رقم 85-59 إذن تقوم الوظيفة العامة في الجزائر على مبدأين أساسيين: مبدأ المساواة في الإلتحاق بالوظيفة العامة الذي يضمن تكافؤ الفرص بين المواطنين، ومبدأ الجدارة الذي يهدف إلى إختيار أفضل الكفاءات القادرة على أداء المهام الموكلة إليه بكفاءة وفعالية[4].

1- بوعلام طوبال، وليد زرقان، مبدأ المساواة كآلية لحماية حقوق المرأة في مجال الوظيفة العمومية، مجلة الإجتهاد القضائي، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2020، ع: 02، مج: 12، ص: 698.

2- عبد القادر محمد القيسي، مبدأ المساواة ودوره في تولي الوظيفة العامة، المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة، ط: 01، 2016، ص: 08.

3- طاهر بوشيبة، المناصفة في تولي الوظائف العامة في التشريع الجزائري، مجلة الأستاذ الباحث للدرسات القانونية والسياسية، جامعة المسيلة، 2020، ع: 02، مج: 05، ص: 1227.

4- أحسن غربي، التوظيف على أساس الكفاءة في القانون الجزائري، مجلة النبراس للدراسات القانونية، جامعة العربي التبسي تبسة، 2019، ع: 02، مج: 04، ص: 11-18.

الفرع الثاني: تطبيقات مبدأ المساواة في الدستور الجزائري.

لقد كرست الدساتير الجزائرية المتعاقبة مبدأ المساواة كمبدأ جوهري و أصيل في البناء الدستوري للدولة، حيث أدرجته ضمن نصوصها بشكل صريح ومتدرج، مما يذل على التزام مبكر من الجزائر بإقرار هذا المبدأ حتى قبل انضمامها لمعظم الاتفاقيات والمعاهدات الدولية المتعلقة بحماية حقوق الإنسان.

فنجد أول دستور للجزائر بعد الاستقلال وهو دستور1963 الذي نص صراحة على المساواة بين المواطنين، بغض النظر عن الجنس، وذلك من خلال نص المادة 12 بقوله: "لكل المواطنين من الجنسين نفس الحقوق ونفس الواجبات"[1]، أما بالنسبة لاعتراف الجزائر بالحقوق السياسية ضمن نفس الدستور فقد جاء تدريجيا، حيث نجده لم يعترف سوى بالحق في التصويت، بمقتضى المادة 13 التي تنص على: "لكل مواطن استكمل 19 عاما عن عمره حق التصويت". فلم يشر لا لحق الترشح ولا للإنشاء الأحزاب السياسية، نظرا لهيمنة الحزب الواحد على الحكم في الدولة[2].

بالمقابل دستور 1976 عرف تطورا مقارنة بسابقه، فنجده قد أضاف حق الترشح الذي لم يمشر له دستور1963 فنص في المادة 53 منه على: "يعد كل مواطن تتوفر فيه الشروط القانونية، ناخبا وقابلا للانتخاب عليه". وأنه أصبح للمرأة الحق في الترشح مثله مثل الرجل ولا فرق بينهما. اضافة إلى المادة 42 التي ضمنت جميع الحقوق السياسية والاقتصادية والاجتماعية والثقافية للمرأة وتكون بذلك قد منعت أي تمييز مبني على أساس الجنس[3].

1- دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، ج.ر: 64 الصادرة بتاريخ: 10 سبتمبر 1963.

2- فايزة جروني، حنان قده، دور الاجتهاد الدستوري الجزائري في تكريس مبدأ المساواة في الحقوق والحريات السياسية، مجلة المفكر، جامعة محمد خيضر بسكرة،2021، ع: 1، مج: 16، ص: 13.

3- أمر رقم: 76-97 مؤرخ في 30 ذي القعدة عام: 1396 الموافق 22 نوفمبر 1976 يتضمن إصدار دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، ج.ر: 94 الصادر بتاريخ: 24 نوفمبر1976.

وفي دستور 1989 نجده قد كرس النظام الديمقراطي القائم على التعددية السياسية وإقرار الحقوق والحريات الفردية، فقد أقر المبدأ ذاته لكنه بتوضيح أدق وقد تضمن ذلك المادة 28 و30 منه[1]، بالإضافة للمادة 53 التي أقرت الحق النقابي بقولها: "الحق النقابي معترف به لجميع المواطنين"[2]، أما دستور 1996 فقد كرس الحقوق السياسية لكل المواطنين، وأكد نفس المبادئ التي جاءت بها الدساتير السابقة، إضافة إلى اعترافه الصريح بالحق في إنشاء الأحزاب السياسية فقد أقر هذا الحق في المادة 42 التي نصت على: "حق إنشاء الأحزاب السياسية معترف به ومضمون"[3].

كما عُدل هذا الأخير أيضا سنة 2002 فكانت دوافعه و أسبابه وأهدافه سياسية[4]، مؤكدا على المبادئ التي نصت عليها الدساتير التي سبقته. بالإضافة إلى دسترة اللغة الأمازيغية واعتبارها لغة وطنية في المادة 3 مكرر منه[5]، مشددا بذلك على مبدأ المساواة، مُلغيا أي تمييز قائم على أساس العرق، أو اللغة، أو العرف، أو الدين...الذي تضمنته المادة 2 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان.

أما عن التعديل الدستوري لسنة 2008 فيعد نقطة تحول جوهرية حيث أضفى المشرع لمسة جديدة على الدستور من خلال النص صراحة على مبدأ المساواة بين الجنسين في مواد

1- محمد ضيف، مبادئ المساواة وتمكين المرأة في الجزائر الإطار الدستوري والتشريعي، مجلة المجلس الدستوري، المحكمة الدستورية، 2018، ع: 10، مج: 06، ص: 50،51.

2- مرسوم رقم 89-19 مؤرخ في 22 رجب عام 1409 الموافق 28 فبراير 1989 يتعلق بنشر تعديل الدستور الموافق عليه في استفتاء 23 فبراير سنة 1989، ج.ر: 9، الصادرة بتاريخ: 1 مارس 1989.

3- مرسوم رئاسي رقم: 96-438 مؤرخ في 26 رجب عام 1409 الموافق 7 ديسمبر 1996، يتعلق بإصدار نص تعديل الدستور، المصادق عليه في استفتاء 28 نوفمبر 1996، ج.ر: 14 الصادرة بتاريخ 08 ديسمبر 1996.

4- خديجة غرداين، الدستور الجزائري بين التعديل والإصلاح، مجلة دفاتر الحقوق والعلوم السياسية، المركز الجامعي لمغنية، 2022، ع: 02، مج: 02، ص: 36.

5- القانون رقم 02-03 المؤرخ في 27 محرم عام 1423 الموافق ل 10 أبريل 2002 يتضمن تعديل الدستور، ج.ر: 25 صادرة بتاريخ: 14 أبريل 2002.

واضحة، فقد عزز مشاركة المرأة في الحياة السياسية[1]، وهذا منصوص عليه في المادة 31 مكرر منه التي أقرت على: "تستهدف المؤسسات ضمان مساواة كل المواطنين والمواطنات في الحقوق والواجبات بإزالة العقبات التي تعوق تفتح شخصية الإنسان، وتحول دون مشاركة الجميع في الحياة السياسية، والاقتصادية، والاجتماعية والثقافية"[2].

وفي تعديل 2016 حرص المؤسس الدستوري على ترسيخ مبدأ المساواة ضمن المبادئ الأساسية التي يجب احترامها وتطبيقها في الدولة، بحيث لا ينبغي أن يقوم المجتمع على فوارق سواء تعلق الأمر بالمساواة أمام القانون والقضاء، أو في تكريس الحقوق والحريات، لاسيما السياسية منها أو في التمتع بالحقوق الأخرى كحق التعليم وتقلد الوظائف العامة[3]، وهذا ما نجده في المواد من 32 إلى 36 حيث أن المادة 32 نصت على أن: "المواطنين سواسية أمام القانون". اضافة للمادة 36 التي أقرت بأن: "الدولة تعمل على ترقية التناصف بين الرجال والنساء في سوق العمل"[4].

وأخيرا تعديل 2020 والذي قام بتغيرات جوهرية عمقت مبدأ المساواة وشدد على منع التميز بجميع أشكاله معززا بذلك ما جاءت به الدساتير السابقة، فقد نص صراحة على الأحزاب السياسية في المادة 57 منه، كما اعترف في المادة 58 منه للأحزاب السياسي

1- فريحة زنبط، أحمد بن قسمية، قراءة في تعديلات الدستور الجزائري لسنة 1996، مجلة الفكر القانوني والسياسي، جامعة عمار ثليجي الأغواط، 2018، ع: 04، مج: 02، ص: 317.

2- القانون رقم: 08-19 المؤرخ في 17 ذي القعدة 1429 الموافق ل 15 نوفمبر 2008، يتضمن التعديل الدستوري، ج.ر: 63 صادرة بتاريخ: 5 نوفمبر 2008.

3- وردية العربي، الحماية الدستورية لمبدأ المساواة وفقا للتعديل الدستوري الجزائري لسنة 2016، مجلة الدراسات والبحوث القانونية، جامعة المسيلة، 2017، ع: 04، مج: 02، ص: 09.

4- القانون رقم: 16-01 المؤرخ في 26 جمادى الأول 1437 الموافق ل 6 مارس 2016 يتضمن التعديل الدستوري، ج.ر: 14 صادرة بتاريخ: 7 مارس 2016.

المعتمدة بممارسة مجموعة من الحقوق، دون أي تمييز وعلى رأسها حريات الرأي والتعبير [1].

1- فايزة جروني، حنان قده، دور الاجتهاد القضائي في تكريس مبدأ المساواة في الحقوق والحريات السياسية، مرجع سابق، ص: 15.

الفصل الثاني: مظاهر المساواة بين الزوجين في إنشاء الرابطة الزوجية و انحلالها

تمهيد:

تُعد الأسرة نواة المجتمع وأساس توازنه وقد أولى كل من الإسلام والقانون عناية خاصة بها لما تؤديه من إستقرار وسكينة وتكافؤ، فجعل من الزواج الوسيلة الشرعية الوحيدة لتأسيسها وإعتبره ميثاقا غليظا يكتسي بطابع شرعي متميز يجعله يعلو عن باقي العقود من حيث القدسية والسمو، وهدفه الأسمى بناء أسرة مستقرة قوامها الإحترام المتبادل والتكافؤ في الحقوق والواجبات. ويمر عقد الزواج بمراحل تضمن التدرج السليم في تكوين هذه الرابطة، تبدأ بالخطبة وهي وعد بالزواج لا يرتب آثاره، تليها مرحلة الإبرام الرسمي للعقد وفقا للشروط الشكلية والموضوعية، لتترتب عليه آثار تمس حقوق والتزمات كل من الزوجين. غير أن هذه الرابطة قد تنهار نتيجة نشوء خلافات بين الزوجين أو انكشاف سوء التقدير في الإختيار، مما يفتح المجال لإنهائها عن طريق الطلاق باعتباره وسيلة مشروعة لحل الرابطة الزوجية في ظل الضوابط الشرعية والقانونية التي تضمن حماية الحقوق وتحقيق العدالة للطرفين.

وفي هذا الإطار نظم المشرع الجزائري أحكام الزواج وإنحلاله ضمن قانون الأسرة الصادر بموجب القانون رقم 84-11 مستندا في ذلك إلى أحكام الشريعة الإسلامية باعتبارها المرجعية الأساسية، إلا أن هذا القانون لم يسلم من الإنتقادات خاصة في ظل بعض الأحكام التي إتُهمت بترسيخ التمييز ضد المرأة سواء في مجال إبرام عقد الزواج أو عند إنحلاله، مما اعتبر إخلال بمبدأ المساواة بين الزوجين. وقد تعززت هذه الإنتقادات بعد مصادقة الجزائر على إتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة(CEDAW)، لما تضمنته من دعوة إلى المساواة الكاملة بين الجنسين خصوصا في العلاقات الأسرية، وقد دفعت هذه الإلتزمات الدولية المشرع إلى تعديل القانون بموجب الأمر05-02 في محاولة لتحقيق التوازن بين مبدأ المساواة ومتطلبات الشريعة، ومن أبرز الصعوبات التي واجهها هي التوفيق بين الأحكام القطعية للشريعة والإلتزمات الدولية مع إحترام مبدأ سمو المعاهدات الدولية على التشريع الداخلي، وتحفظ الدولة على مايتعارض مع ثوابتها الدينية. وعليه سيقسم هذا الفصل إلى مبحثين حيث يتناول المبحث الأول مبدأ المساواة في إبرام عقد الزواج، أما بالنسبة للمبحث الثاني فسنعرض من خلاله المساواة بين الزوجين في فك الرابطة الزوجية.

المبحث الأول: مبدأ المساواة في إبرام عقد الزواج.

يعد الزواج ميثاقا شرعيا دائم الأثر يُبرم بين رجل وامرأة تحل له شرعاً، غايته تحقيق العفاف وضمان النسل وتأسيس أسرة مرتكزة على مبادئ السكينة والمودة والرحمة، وفقا لما تقره الشريعة وأحكام القانون. حيث يعد الزواج عقدا شرعيا وقانونيا يرتب أثار قانونية محددة، ويقوم على أركان وشروط لابد من توفرها لصحته ويتميز عقد النكاح بوجود ركن خاص كما أن لكل ركن شروط متعددة تختلف من حيث طبيعتها وأثرها، ويُبنى عليها قيام العلاقة الزوجية بكل ما ترتبه من حقوق وواجبات. ومن خلال هذا المبحث سنحاول دراسة مدى تحقيق المساواة من عدمها بين الزوجين في إنشاء عقد الزواج، وعلى هذا الأساس قسمنا المبحث لمطلبين سنتناول في المطلب الأول أركان وشروط عقد الزواج، أما المطلب الثاني فخصصناه لدراسة أثار عقد الزواج.

المطلب الأول: تحقيق المساواة بين الزوجين في أركان وشروط عقد الزواج.

يعتبر عقد الزواج من العقود الشرعية التي تهدف إلى تنظيم العلاقة بين الزوجين وفقا لأحكام الشريعة والقانون. حيث يتكون هذا العقد وفقا لقانون الأسرة الجزائري من ركن ومجموعة من شروط تضمن صحته وفعاليته، كما ويعتبر ركن الرضا ركنا أساسيا لا يمكن الإستغناء عنه بالإضافة إلى الشروط التي يجب أن تتوفر لدى الطرفين، فتعد هذه الشروط بالإضافة إلى ركن الزواج من الضمانات التي تكفل صحة الرابطة الزوجية وتحدد حقوق وواجبات كل طرف في إطار المعاملات الأسرية. لهذا قسمنا مطلبنا إلى فرعين أساسيين، في الفرع الأول سنتطرق إلى الرضا في عقد الزواج، ثم سنتناول في الفرع الثاني شروطه.

الفرع الأول: الرضا والصيغة.

من المعلوم أن الرضا يعد ركنا أساسيا في جميع العقود والتصرفات القانونية ويشكل حجر الزاوية في عقد الزواج لكونه الأداة التي تربط بين طرفيه[1]، فأركان عقد الزواج هي العناصر الأساسية التي يتكون منها العقد ولا يتحقق وجوده إلا بتوفرها وهذه الأركان هي:

1- العربي بلحاج، الوجيز في شرح قانون الأسرة الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، ط: 06 ، 2010، ج: 01، ص: 141.

العاقدان وصيغة العقد المكونة من الإيجاب والقبول، ولما كانت الصيغة في عقد الزواج تشترط بانعقاد الإيجاب والقبول في مجلس واحد فإن وجود العقد متوقف على اتحاد المجلس بين العاقدين، فاقتصر غالبية الفقهاء في بيان أركان عقد الزواج في ركن واحد وهو ركن الرضا والمتمثل في الإيجاب والقبول[1].

جعل المشرع الجزائري من الرضا في عقد الزواج ركنا وحيدا له بعد تعديل قانون الأسرة بموجب الأمر رقم 05-02 فنصت المادة 09 على أنه:" ينعقد الزواج بتبادل رضا الزوجين"، فالمشرع عند تعديله لقانون الأسرة رقم 84-11 توافق مع ما جاء في نص المادة 16 فقرة الأولى من اتفاقية القضاء على جميع أشكال التميز ضد المرأة التي تمنح الرجل والمرأة نفس الحق في حرية اختيار الزوج وعدم إبرام عقد الزواج إلا برضا من الزوجة الحر والكامل، ويتضح أيضا ركن الرضا من خلال نص المادة 04 المعدلة من نفس القانون على أن: "الزواج عقد رضائي يتم بين رجل وامرأة على الوجه الشرعي..." مما يدل على أن المشرع يولي أهمية كبيرة بجعل عقد الزواج عقد مبني على الرضائية بين الزوجين فقط، على عكس ما جاء في القانون رقم 84-11 الذي يؤكد وبوضوح تكريس مبدأ المساواة بين الزوجين، ومن هنا يتضح لنا أن عقد الزواج عقد رضائي يقوم على أساس رضا الزوجين، ولا يتحقق إلا باقتران الإيجاب بالقبول المنصوص عليه في المادة 10 ق.أ، أما عن شروط الرضا في الزواج والمتوفرة عند إنشاء كل العقود، فلا يجب أن يكون أحد طرفيه فاقد للأهلية وإلا كان الزواج باطل وفي حالة نقصنها يكون الزواج موقوفا على إجازة الولي، وأن يكون الإيجاب والقبول في مجلس واحد[2]، مع ضرورة تطابق الإيجاب والقبول[3]، بألفاظ العقد

1- عبد الوهاب خلاف، أحكام الأحوال الشخصية في الشريعة الإسلامية، دار الكتب العلمية، لبنان، ط: 01، 2017، ص: 25.

2- مصطفى إبراهيم الزلمي، أحكام الزواج والطلاق في الفقه الإسلامي المقارن، المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان، ط: 01، 2011، ص: 43،44.

3- محمد كمال الدين إمام، الزواج في الفقه الإسلامي دراسة تشريعية وفقهية، دار الجامعة الجديد، الإسكندرية، (د.ط)، 1998، ص: 77.

المفيدة في الحال لا المعلقة على شرط أو مضاف إلى زمن المستقبل[1]، فهذه الشروط تسري على الطرفين دون تميز لطرف على الأخر مما يعكس مبدأ المساواة بين الزوجين.

كما ويلاحظ من خلال نص المادة 10 من ق.أ أن المشرع لم يقيد الإيجاب والقبول بألفاظ محددة، بل عبر عنها بشكل عام حيث اعتبر أن كل لفظ يفيد معنى النكاح شرعاً يعتد به في تحقيق الرضا، ونظرا لهذا التعميم فإننا نرجع إلى أحكام الشريعة الإسلامية استناد إلى المادة 222 من ق.أ التي تحيل إلى الشريعة في كل مالم يرد بشأنه نص في القانون. وبالرجوع إلى الفقه الإسلامي نجده يشترط في الصيغة التي يتم بها الإيجاب والقبول أن تكون منجزة، أي أن تعبر عن إرادة حاضرة ومباشرة خالية من التعليق أو التقيد بشرط أو زمن، فمثلا إذا قال الولي: زوجتك ابنتي ورد الخاطب بقوله: قبلت الزواج بها، فإن العقد يعد منجزا ومتى استوفت باقي الشروط كان الزواج صحيحا وترتبت عنه أثاره[2]. وذلك لأن المرأة تحتاج لوليها الشرعي حرصا على حسن اختيارها وتحقيق لمصلحتها وضمان لحقوقها كما ويجدر بنا التنويه إلى أن حضور ولي الزوجة يعد شرطا للزوم لا لصحة[3].

وبذلك يظهر أن المشرع الجزائري قد أخذ بنهج الشريعة الإسلامية في إبرام عقد الزواج، حيث اعتبر الإيجاب والقبول على أنهما دليلا الرضا وأساس صحة العقد، كما أكد على ضرورة أن تكون الصيغة منجزة وواضحة خالية من أي تقيد أو تعليق مما يضمن وضوح الإرادة بين الطرفين ويؤكد صحة العقد ويرتب أثاره بمجرد استيفاء الشروط الشرعية والقانونية. ويتضح من ذلك أن عقد الزواج يرتكز على ركن جوهري واحد ألا وهو الرضا فإذا اختل لا ينعقد العقد ويعد باطلا بطلانا مطلاقا من الناحية القانونية[4]، وذلك وفقا لما نصت عليه المادة 33 فقرة الأولى من ق.أ: "يبطل الزواج إذا اختل ركن الرضا".

1- نور الدين أبو لحية، عقد الزواج وشروطه، دار الكتب الحديث، القاهرة، ط: 01، (د.ت.ن)، ص: 35.

2- السيد أبو عيطة، الزواج والطلاق في زمن العولمة، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، ط :01، 2014، ص:22.

3- العربي بلحاج، أحكام الزواج في ضوء قانون الأسرة الجديد، دار الثقافة، عمان، ط: 01، 2012، ج: 01، ص: 314

4-جيلالي وحياني، رضا المرأة في الزواج في قانون الأسرة 05/02 على ضوء الاتفاقيات الدولية، مجلة البحوث القانونية والسياسية، جامعة الدكتور مولاي طاهر سعيدة، 2016، ع: 07، مج: 02 ، ص: 235.

الفرع الثاني: المساواة في شروط عقد الزواج.

جاءت التعديلات التشريعية لعام 2005 بهدف تحقيق توافق أحكام قانون الأسرة مع الاتفاقيات الدولية التي صادقت عليها الدولة، حيث مثلت هذه التعديلات تجسيد للإرادة السياسية الجزائرية الرامية إلى إدماج مبادئ تلك الاتفاقيات ضمن الإطار التشريعي الوطني، فقد سعى المشرع من خلال هذه الإصلاحات إلى الموائمة بين الأحكام المستمدة من الشريعة الإسلامية التي يقوم عليها قانون الأسرة، ومتطلبات الاتفاقيات الدولية المناهضة للتميز بين الجنسين، وُجهت انتقادات عديدة للقانون 84-11 خاصة للمادتين 9 و11 ومواد أخرى، من قبل الحقوقيين والجمعيات النسوية إلى جانب تقارير لجنة القضاء على التميز ضد المرأة، معتبرين أنها تمس بحق المرأة في الزواج استجابة لذلك قام المشرع بتعديل هذه المواد، حيث اختزل رُكن الزواج في الرضا فقط بالمادة 9 بينما أدرج الأركان الأخرى ضمن شروط الصحة في المادة 9 مكرر من ق.أ[1]، وهذه الشروط هي: "أهلية الزواج، الصداق، الولي، شاهدان وانعدام الموانع الشرعية للزواج"، وهذه هي الشروط التي سنتناولها فيما يلي:

أولا: الأهلية.

يقصد بها في إطار الزواج بكفاءة الشخص لأن يكون زوجاً من حيث صلاحيته لإبرام عقد الزواج وقدرته على تحمل ما يترتب عليه من أثار[2]، وأهلية الزواج تقتضي توفر أهلية الأداء في العقد ويكتفي ذلك بتميزه[3]. بعد تعديل قانون الأسرة سنة 2005 تم توحيد سن الزواج لكلا الجنسين ب 19 سنة وفقا لنص المادة 7 منه، وذلك إستجابة للإنتقادات التي وُجهت للقانون 84-11 من قبل جمعيات النسوية التي إعتبرته تميز بين الجنسين حيث كانت أهلية الزواج 21 سنة للرجال و18 سنة للمرأة، ويرجع سبب تميز المشرع إلى مرعاته

1- جيلالي وحياني، رضا المرأة في الزواج في قانون الأسرة 05/02 على ضوء الاتفاقيات الدولية، مرجع سابق، ص: 233-235.

2- رويضة بوسعيدة، دور العرف في مجال الخطبة والزواج في قانون الأسرة، مجلة التراث، جامعة زيان عاشور الجلفة، 2019، ع: 01، مج: 09، ص: 349.

3- فاطمة بومعزة، الزواج والطلاق، قانون الأسرة، السنة الثانية ليسانس، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم سياسية، جامعة 8 ماي 1945 قالمة، 2024/2023، ص: 70.

للأعراف والظروف الاجتماعية والإقتصادية، فقد راعى في تحديد سن الزواج أن الرجل مطالب بأداء الخدمة الوطنية مما يؤخر زواجه في حين تنهي الفتاة دراستها في سن 18 ما يجعل زواجها في هذا السن ممكنا، حيث استند المشرع لاعتبارات قانونية وديموغرافية[1]. فجاء التعديل لتوحيد سن الزواج بين الجنسين وتحقيقا للتناسق مع سن الرشد المدني[2]، وتماشيا مع المجتمع الدولي مكرس المساواة بين الزوجين مكرس بذلك مبدأ المساواة بين الزوجين .

يمكن القول إستناد إلى الفقرتين 1 و 2 من المادة 7 ق.أ على أن المشرع منح للقاضي السلطة التقديرية في أن يرخص قبل بلوغ سن 19 سنة متى إقتضت ذلك مصلحة أو ضرورة، دون أن يحدد سنا أدنى لا يجوز النزول عنه كما ويفهم ضمنا أن القاضي لا يمكنه في جميع الأحوال الترخيص بالزواج لمن لم يبلغ سن التميز المحددة ب 13 سنة، باعتبار أن الأهلية لا تتصور دون هذا الحد الأدنى من التميز[3].

ثانيا: الصداق.

يعتبر الصداق أو المهر حقا ماليا يُلزم به الرجل لزوجته بموجب عقد الزواج أو الدخول بها وهو رمز لرغبته الصادقة في الإرتباط بها في حياة زوجية دائمة وشريفة يسودها الاستقرار والطمأنينة والمودة[4]،فيعطى للمرأة دون الرجل في ديننا لأنه يعد رمزا لإكرام المرأة وتقدير لمكانتها وليس ثمنا لها فهو واجب على الرجل بموجب عقد الزواج لأنه تترتب عليه مسؤوليات مادية لقوله تعالى: ﴿**وَءَاتُواْ ٱلنِّسَآءَ صَدُقَٰتِهِنَّ نِحۡلَةٗۚ فَإِن طِبۡنَ لَكُمۡ عَن شَيۡءٖ مِّنۡهُ**

1- علي جداي، السن القانوني للزواج، مجلة البحوث والدراسات، جامعة الوادي، 2013، ع: 16، مج: 10، ص: 166،167.

2- المجلس الشعبي الوطني، الجريدة الرسمية للمداولات، السنة: 03، رقم: 146، مصدر سابق، ص: 7.

3- لعلى سعادي، الزواج وإنحلاله في قانون الأسرة الجزائري دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، جامعة الجزائر1، 2015/2014، ص: 57.

4- حورية بن أحمد، الصداق بين التشريع والعرف، مجلة التراث، جامعة زيان عاشور الجلفة، 2018، ع: 29، مج: 01، ج: 02، ص: 668.

نَفْسًا فَكُلُوهُ هَنِيًّا مَّرِيًّا﴾[1]، وقد ذهب جمهور الفقهاء إلى أن المهر يعد حكما من أحكام عقد الزواج وأثراً من آثاره، وليس ركنا من أركانه ولا شرطا من شروط صحته[2].

إعتبر المشرع الجزائري الصداق ركنا من أركان عقد الزواج حيث نص صراحة على ذلك فالمادة 9 من القانون 84-11 ق.أ: "يتم عقد الزواج برضا الزوجين وبولي الزوجة و شاهدين وصداق"، أما بعد فقد جاء التعديل لسنة 2005 معتبرا الصداق شرطا من شروط عقد الزواج وهو ما نصت عليه المادة 9 مكرر من ق.أ، حيث تناول الصداق ضمن نص المادة 14 المعدلة من ق.أ، وبالتالي فإن المشرع لم يخرج في تنظيمه عما قررته المذاهب الفقهية من حيث تحديده واستحقاقه أو النزاع بشأنه[3].

المهر ليس من قبيل العوض ولا يعد ثمنا للمرأة ولا جزاء لشخصها وإنما هو مظهر من مظاهر العدل والمساواة بين الرجل والمرأة، ولا يتعارض مع مقاصد السكن والمودة والرحمة بين الزوجين بل يعد مقابلا لدرجة القوامة والرياسة التي أسندت للرجل، فكان بذلك تحقيق للعدل في حق الزوجة وتوازنا في العلاقة الزوجية[4]. فالصداق من الالتزامات الأساسية في عقد الزواج ويعد واجب شرعي ثابت بالقرآن الكريم حيث نلاحظ أنه يعتبر تميزا إيجابيا لصالح المرأة كما أن اتفاقية القضاء على جميع أشكال التميز ضد المرأة لا تمنع هذه الإجراءات التي تعزز من مكانة المرأة وتحمي حقوقها، بل تعارض فقط التمييز الذي ينقص من حقوقها.

1-النساء: 4.

2- حورية بن أحمد، الصداق بين التشريع والعرف، مرجع سابق، ص: 669.

3- محمد شريط، أحكام الزواج في التشريع الجزائري، سنة أولى ماستر تخصص قانون الأسرة، قسم القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم سياسية، جامعة زيان عاشور الجلفة، 2022/2021، ص: 44.

4- رقية بنت محمد بن سالم باقيس، استنباط الشيخ محمد رشيد رضا في تفسيره جمعا ودراسة، أطروحة دكتوراه، جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، المملكة العربية السعودية، كلية أصول الدين، قسم القرآن وعلومه، 1435-1436هـ، ص: 246.

فمن عدل الشريعة أنها أعطت للمرأة الصداق في حين منحت للرجل ضعف ميراث المرأة وتكون بذلك حققت مبدأي العدل والمساواة معا، فالمرأة لما كانت في أصل خلقتها ذات طبيعة أضعف من الرجل لم يحملها الشرع ما حمله للرجل من التكاليف المالية، وجعل الرجل مكلف شرعا بدفع الصداق عند الزواج وتحمل أعباء النفقة بصفة عامة، دون أن تكون هذه الإلتزامات واجبة على المرأة، ومن ثم فإن ما تقرر للرجل من نصيب أكبر في الميراث إنما يعد مظهر من مظاهر العدالة الشرعية والمساواة بين الزوجين، باعتبار أن الشريعة راعت طبيعة الأعباء المالية الملقاة على عاتق الرجل[1].

ثالثا: الولي.

الولاية في الإصطلاح القانوني هو سلطة شرعية تجعل تصرف الإنسان نافذا شرعا وهي تشمل سلطة التزويج والتربية والتعليم وغيرها من الحقوق الشخصية[2]. حيث يرى جمهور الفقهاء على أن النكاح لا يصح إلا بولي سواء كانت المرأة بكرا أو ثيبا مع ضرورة موافقة المرأة البالغة العاقلة على إختيار الزوج بينما يتولى الولي صيغة العقد[3].أما الحنفية أجاز للمرأة البالغة العاقلة إبرام عقد زواجها دون ولي، لعدم ورود نص صريح يشترط الولي مع التشديد على شرط الكفاءة في الزواج[4].

جاء تعديل قانون الأسرة ليُقر بأن الولي شرط لصحة عقد الزواج ويعد العقد فاسدا قبل الدخول عند غيابه مع إمكانية تصحيحه بعد الدخول بصداق المثل وفقا للمادة 33 منه، كما ألغيت ولاية إجبار بإلغاء المادة 12 منه مؤكد على عنصر الرضا وسماح للمرأة الراشدة بإبرام عقد زواجها إستجابة لإتفاقية القضاء على جميع أشكال التميز ضد المرأة[5] ومن جهة

1- لجنة الفتوى بالشبكة الإسلامية، فتاوى الشبكة الإسلامية، مرجع سابق، ج: 14، ص: 2076.

2- لعلى سعادي، الزواج وانحلاله في قانون الأسرة الجزائري، مرجع سابق، ص: 61.

3- محمد الصالح بن عومر، المساواة بين الجنسين في إبرام عقد الزواج في قانون الأسرة الجزائري والمواثيق الدولية، أطروحة دكتوراه، جامعة أبو بكر بلقايد تلمسان، 2016، ص: 142.

4- المرجع نفسه، ص: 147،148.

5- الأشرف العروسي، محمد لطفي كينة، الولاية في الزواج بين التشريع والإتفاقيات الدولية، مجلة الشهاب، جامعة الوادي، 2022، ع: 02، مج: 08، ص: 396.

أخرى فإن المشرع حرص على ضمان سريان الأحكام غير المنصوص عليها في الشريعة الإسلامية إذ لو نص على لإلغاء بمعنى المنع لكان من شأنه أن يثير ردود فعل قوية من طرف المجتمع[1]، فقبل التعديل نجد أن المشرع أخذ برأي الجمهور[2]، فكان يعتبر الولي ركنا من أركان الزواج ويؤدي غيابه إلى بطلان العقد. أما بخصوص عضل الأولياء أو ما يعرف بتعسف الأولياء نجد جمهور الفقهاء اختار نقل أمر العضل إلى السلطان[3]، في حين المشرع لخصها في نص المادة 12 الملغاة سابق والتي نصت على منع الأولياء من تزويج مولياتهم دون رضاهن غير أن التعديل التشريعي أعاد تنظيم مركز الولي، حيث أكد في المادة 4 على رضائية عقد الزواج وفي المادة 11 حدد دور الولي مما جعل من صلاحيته الحضور دون سلطة فعلية في إبرام العقد[4]. اتباع منه برأي الأحناف القائل: "إن الأفضل أن يتولى نكاحها الولي لما فيه من نسبتهن إلى الوقاحة فإن النساء لا يتولين عقد النكاح على عرف لناس وعادتهم فدل على أن الولي على سبيل الندب والإستحباب وليس على سبيل الحتم والإلزام"[5]، فحياء المرأة يمنعها من ذلك في الواقع لذلك نص القانون على أن تعقد زوجها بحضور وليها مما يجعله شرطا للزوم لا لصحة، فيبقى العقد موقوفا على إجازته كما وتقدير الولاية يترك للمرأة التي تختار من تشاء دون التقيد بترتيب الأقارب وهو ما يظهر أن المشرع إعتمد معيار الإختيار بدل الترتيب التقليدي في الولاية[6]، ونقل ابن حبيب عن ابن القاسم أن "أو" للتخيير والمساواة بينما قال ابن رشد بأنها للترتيب في الإختيار، وهو ما

1- محمد لمين مسيخ، منهج المشرع الجزائري في سن قانون الأسرة وأثره في تحديد معالم النظام العام فيه، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، جامعة المسيلة، 2018: ع: 09، مج: 01، ص: 615.

2- العربي بلحاج، الوجيز في شرح قانون الأسرة، مرجع سابق، ط: 06، ج: 01، ص: 250.

3- هاجرة عميرة، حاج بن علي محمد، تعسف الولي في إستعمال حق ولاية التزويج: دراسة تأصيلية مقارنة، مجلة الإجتهاد القضائي، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2021، ع: 13، مج: 13، ص: 332.

4- محمد لمين مسيخ، منهج المشرع الجزائري في سن قانون الأسرة وأثره في تحديد معالم النظام العام فيه، مرجع سابق، ص: 615.

5- مجموعة من المؤلفين، موسوعة الإجماع في الفقه الإسلامي، دار الفضيلة، المملكة العربية السعودية، ط: 01، 2021، ج: 03، ص: 165.

6- إيمان الزهرة حميدي، دور الولي في إبرام عقد الزواج(دراسة مقارنة بين الفقه المالكي وقانون الأسرة الجزائري)، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، جامعة زيان عاشور الجلفة، 2017، ع: 03، مج: 10، ص: 123.

صوبه ابن عرفة والمقصود هو التنوع[1]. ففطرة المرأة تقوم على الحياء ومن هذا المنطلق يكون دور وليها الإشراف على شؤونها، والدفاع على مصالحها وصيانة حقوقها وحمايتها لا سيما في مسألة الزواج، بخلاف الرجل الذي يتولى أموره بنفسه، فيمكن القول أن رضا المرأة في الزواج مبدأ راسخ في الإسلام دينا ونظاما فعقد الزواج لا يعتد به ولا يرتب أثاره ويعد باطلا أذا تخلف هذا الركن دلالة على أن دور الولي في المسألة كلها لا يعدو أن يكون دورا إستشاريا[2].

لم تعد ولاية الإجبار معمولة به في التشريع الجزائري سواء بالنسبة للراشدة أو القاصرة وهو ما عكس توجهه نحو تحقيق المساواة، بما ينسجم نسبيا مع الإتفاقيات غير أن الجزائر تلقت انتقادات من لجنة إتفاقية القضاء على جميع أشكال التميز ضد المرأة، في تقاريرها الدورية بسبب عدم إلغائها شرط الولي نهائيا، ما وضع المشرع أمام ضغطين: خارجي من اللجنة وداخلي نابع من تمسك المجتمع الجزائري بطابعه المحافظ، فحاول المشرع التوافق بين الأمرين من خلال التأكد على رضائية الزواج وإلغائه ولاية الإجبار دون رفع تحفظاته على بعض مواد الإتفاقية[3].

رابعا: شاهدان.

اتفقت المذاهب الأربعة على أن الشهادة شرط لصحة الزواج[4]. فلا يعد رضا الطرفين كافيا لصحة عقد الزواج في نظر المشرع الجزائري بل يشترط حضور الشاهدين في نص المادة 9 مكرر من ق.أ والمادة 33 من نفس القانون، لإخراج الزواج من السرية إلى العلن ويعود ذلك إلى خطورة هذا العقد قانونيا واجتماعيا لما يترتب عليه من مصالح دينية

1- سمير شيهاني، شرط الولي في عقد زواج المرأة الراشدة في القانون الوضعي والفقه الإسلامي، أطروحة دكتوراه، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2014/2013، ص: 221.

2- علي بودفع، يقين مسلم في الميراث والزواج والمثلية الجنسية وقضايا المرأة، دار الهدى، ط: 2020، الجزائر، ص: 87.

3- الأشرف العروسي، محمد لطفي كينة، الولاية في الزواج بين التشريع والإتفاقيات الدولية، مرجع سابق، ص: 406.

4-عبد القادر بن حرز الله، الخلاصة في أحكام الزواج والطلاق، دار الخلدونية، الجزائر، ط: 01، 2007، ص: 142.

ودنيوية، وحقوق والتزمات متبادلة بين الزوجين فالإشهار يرفع الشبهات ويمنع الإلتباس بعلاقات غير شرعية، لقوله نبينا الكريم ﷺ: "**أعلنوا النكاح وإضربوا عليه بالدف**"[1]. و المقصود منه حتى تتحقق الغاية من الشهادة ويتأكد من علانية العقد. وفي حال تخلف شرط الشهادة يفسخ الزواج قبل الدخول ولا صداق فيه أما إذا تم الدخول فإنه يثبت بصداق المثل وذلك طبقا للفقرة الثانية من المادة 33 ق.أ، وهو ما نجده في المحكمة العليا التي تشترط في إجتهاداتها الإشهاد لصحة الزواج. ونلاحظ أنه بالرغم من أن اتفاقية القضاء على جميع أشكال التميز ضد المرأة تنص في مادتها 16 على ضرورة تحقيق المساواة بين الرجل والمرأة في جميع المسائل المتعلقة بالزواج، إلا أنها لم تتطرق صراحة لهذا الشرط ويمكن إعتباره من الضوابط الشكلية المستمدة من الشريعة الإسلامية والتي تهدف أساسا إلى إشهار الزواج وضمان علانيته فقد كرست المساواة بين الزوجين باشتراطها هذا الشرط على الطرفين ، فالمشرع لا يسعى فقط إلى تحقيق المساواة الشكلية بين الزوجين بل يهدف إلى تحقيق العدالة التي قد تقتضي أحيانا معاملة تراعي خصوصية الزوجة وطبيعتها، بما يوفر لها حماية أكبر.

خامسا: إنعدام الموانع الشرعية للزواج.

تحفظت الجزائر على بعض بنود اتفاقية القضاء على جميع أشكال التميز ضد المرأة لتعارضها الصريح مع أحكام الشريعة الإسلامية خاصة ما تعلق بالموانع الشرعية لكونها تمثل جزءا من حدود الله التي لا يمكن تجاوزها. حيث يطلق مصطلح الموانع على المحرمات ويقصد بها قانونا كل ما يمنع الزواج بين الرجل والمرأة، وتقصد بالموانع الشرعية صلة القرابة بين الرجل والمرأة بدرجة تجعل الزواج بينهما محرما ويشترط لصحة الزواج إنتفاء هذه الموانع وهي أحكام ثابتة في القرآن الكريم والسنة، واستمد المشرع الجزائري أحكام موانع الزواج من الشريعة وقسمها إلى موانع مؤبدة وأخرى مؤقتة، فالموانع المؤبدة هي التي تدوم مدى الحياة ولا تزول بالطلاق أو الوفاة وتبقى الحرمة قائمة، أما الموانع المؤقتة فهي التي ترتبط بسبب زائل فيمنع الزواج مادام السبب قائما وتزول الحرمة بزواله[2]. فقال

1- العربي بلحاج، الوجيز في شرح قانون الأسرة الجزائري، ط: 06، مرجع سابق، ج: 01، ص: 252،253.

2- فاطمة بومعزة، الزواج والطلاق، مرجع سابق، ص: 91.

تعالى:﴿**حُرِّمَتۡ عَلَيۡكُمۡ أُمَّهَٰتُكُمۡ وَبَنَاتُكُمۡ وَأَخَوَٰتُكُمۡ وَعَمَّٰتُكُمۡ وَخَٰلَٰتُكُمۡ وَبَنَاتُ ٱلۡأَخِ وَبَنَاتُ ٱلۡأُخۡتِ وَأُمَّهَٰتُكُمُ ٱلَّٰتِيٓ أَرۡضَعۡنَكُمۡ وَأَخَوَٰتُكُم مِّنَ ٱلرَّضَٰعَةِ وَأُمَّهَٰتُ نِسَآئِكُمۡ وَرَبَٰٓئِبُكُمُ ٱلَّٰتِي فِي حُجُورِكُم مِّن نِّسَآئِكُمُ ٱلَّٰتِي دَخَلۡتُم بِهِنَّ فَإِن لَّمۡ تَكُونُواْ دَخَلۡتُم بِهِنَّ فَلَا جُنَاحَ عَلَيۡكُمۡ وَحَلَٰٓئِلُ أَبۡنَآئِكُمُ ٱلَّذِينَ مِنۡ أَصۡلَٰبِكُمۡ وَأَن تَجۡمَعُواْ بَيۡنَ ٱلۡأُخۡتَيۡنِ إِلَّا مَا قَدۡ سَلَفَۗ إِنَّ ٱللَّهَ كَانَ غَفُورٗا رَّحِيمٗا**﴾[1]. إن هذه الأية تبين النساء المحرمات على الرجال وكما أقرت الشريعة مبدأ المساواة العادلة بين الزوجين فإن نفس التحريم يسري على النساء أيضا، فإذا أسقطنا ما تحمله الأية على المرأة فإنها تمنعها من الزواج بأبيها وإبنها وأخيها وخالها وعمها ونفس الشيء على باقي الأية ، فهم محرمون عليها شرعا كما هو الحال بالنسبة للرجال، وعليه فالتحريم يسري بالتساوي على كلا الطرفين تحقيقا لمبدأ المساواة الذي كرسته الشريعة.

قنن المشرع الموانع الشرعية في الزواج في قانون الأسرة من المادة23 إلى 30منه فقسمها إلى موانع مؤبدة وهي: القرابة، المصاهرة والرضاع وفصل في كل واحدة منها وهي موانع دائمة لا تزول، وأخرى مؤقتة هي: المحصنة، المعتدة من طلاق أو وفاة، المطلقة ثلاثا، الجمع بين الأختين أو بين المرأة وعمتها وخالتها وزواج المسلمة بغير مسلم. فهذه الموانع تزول بزوال سببها كما نص على بطلان الزواج إن تم في وجود أحد هذه الموانع.

هذه هي شروط الموضوعية لصحة عقد الزواج المنصوص عليها والمستمدة من الشريعة الإسلامية وبعد تعديل 2005 أضاف المشرع شروط شكلية وهي:

1-**الشهادة الطبية:** قانون الأسرة الجزائري لا يشترط الصحة الجيدة لصحة عقد الزواج ولا يتضمن نصا خاصا بالحالة الصحية لزوجين لكن منذ تعديل 2005 أصبحت الشهادة الطبية قبل الزواج إلزامية وفقا للمادة 7 مكرر ق.أ[2]، التي نصت على: "يجب على طالبي الزواج أن يقدما وثيقة طبية لا يزيد تاريخها عن ثلاثة(3)أشهر تثبت خلوهما من أي مرض أو أي عامل قد يشكل خطرا يتعارض مع الزواج"، فألزم المشرع المقبلين على الزواج بإجراء

1- النساء: 23.

2- العربي بلحاج، الوجيز في شرح قانون الأسرة الجزائري، ط: 06، مرجع سابق، ج: 01 ، ص: 126.

الفحص الطبي كإجراء وقائي يسبق الزواج بهدف تفادي الأضرار المادية والمعنوية التي قد تترتب عن التفريق بعده، إنسجاما مع القاعدة الإسلامية "لا ضرر ولا ضرار" وقد علل إبن رشد من فقهاء المالكية جواز رد النكاح بسبب العيوب والأمراض خشية إنتقالها إلى الأبناء[1]. فالفحوصات الطبية قبل الزواج خطوة ضرورية لضمان زواج أمن وهي من الطرق الوقائية والفعالة للحد من الأمراض الوراثية والمعدية الخطرة[2] .

نصت الفقرة الثانية من المادة 7 مكرر ق.أ على أن: "يتعين على الموثق أو ضابط الحالة المدنية أن يتأكد قبل تحرير عقد الزواج من خضوع الطرفين للفحوصات الطبية ومن علمهما بما قد تكشف عنه من أمراض أو عوامل قد تشكل خطرا يتعارض مع الزواج ويؤثر بذلك في عقد الزواج" وعليه فيتعين على الموثق أو ضابط الحالة المدنية الإمتناع عن إبرام عقد الزواج في حال عدم تقديم الشهادة الطبية من أحد الزوجين أو كليهما، التي تثبت خضوعهما للفحص وخلوهما من أي مرض يشكل خطر على الزواج وفي حال تجاهله هذا الشرط وقام بإبرام العقد، فإنه يتحمل المسؤولية القانونية لمخالفته القانون وقد يتعرض للعقوبة الإدارية والجزائية طبقا للمادة 6 من المرسوم التنفيذي رقم 06-154[3] ،فيلتزم الموثق أو ضابط الحالة المدنية بالتأكد من وجودها وإعلام الطرفين بمضمونها قبل تحرير العقد الزواج مع التأشير بذلك في العقد[4].

إدراج الشهادة الطبية كشرط لصحة عقد الزواج في قانون الأسرة الجزائري يهدف إلى حماية صحة الزوجين وضمان سلامة الأطفال، ويعد تجسيدا لمبدأ الرضا الواعي في الزواج خاصة ما تعلق بتمكين المرأة من إتخاذ قرار القبول أو الرفض عن علم، بما يضمن المساواة

1- إيمان معمري، مفيدة ميدون، إشتراط الشهادة الطبية وأثارها في عقد الزواج على ضوء قانون الأسرة الجزائري، مجلة معالم للدراسات القانونية والسياسية، المركز الجامعي تندوف، 2019، ع: 01، مج: 03، ص: 45.

2- كريمة محروق، قانون الأسرة على ضوء التعديل الجديد، ألفا للوثائق، الجزائر، ط: 01، 2019، ص: 101.

3- محفوظ بن الصغير، الإجتهاد القضائي في الفقه الإسلامي وتطبيقاته في قانون الأسرة الجزائري، أطروحة دكتوراه، كلية العلوم الاجتماعية والإسلامية، قسم الشريعة، جامعة الحاج لخضر باتنة، 2008-2009، ص: 431.

4- المجلس الشعبي الوطني، الجريدة الرسمية للمداولات، سنة: 03، رقم: 146، مصدر سابق، ص: 07.

والشفافية بين الزوجين ويمنع الغش والتدليس في الحياة الزوجية، وبهذا نقول إن قانون الأسرة كرس مبدأ المساواة بين الرجل والمرأة بيما يتعلق بالفحص الطبي، حيث أنه لم يميز بينهما في ذلك وأخضعهما لنفس الفحوصات.

2-الإشتراط في عقد الزواج: هو قيام أحد طرفي العقد أو كلاهما بإضافة شروط إرادية يريانها مناسبة، تحقق مصلحة لهما أو لأحدهما وتعد هذه الشروط عناصر خارجية تضاف إلى العقد الذي استوفى أركانه القانونية، فتقيد من آثاره أو تضيف إليه التزامات جديدة خارجة عن أصل العقد، وقد تشترط قبل إبرام العقد أو أثناء إبرامه أو تدرج في عقد لاحق بعد الإبرام[1]. وقد خصص المشرع الإشتراط في المادة 19 المعدلة بالأمر رقم 05-02. فجودة الحياة الأسرية تقوم على التفاهم والتنازلات المتبادلة، وقد يلجأ الطرفان إلى وضع شروط في عقد الزواج لتنظيم حياتهم بشرط ألا تخالف هذه الشروط مقاصد الزواج[2]. فقد أقر المشرع حرية الإشتراط في عقد الزواج شريطة ألا تتعارض الشروط مع القانون أو مقتضيات الزواج مثل شرط عدم الوطأ بها، كما أن هذا الحق ليس حكرا على أحد الطرفين بل يتمتع به الزوج والزوجة على حد سواء، وهو ما يعكس مبدأ المساواة بين الجنسين ويتجلى ذلك في صياغة المادة إذ جاءت بصياغة المثنى، ورغم أن اتفاقية القضاء على جميع أشكال التميز ضد المرأة لم تنص صراحة على هذا الحق، إلا أنها لم تمنع النص على مثل هذا الحق بل أكدت على المساواة بين الزوجين في جميع ما يتعلق بعقد الزواج[3].

في حال كان الشرط مخالفا لمقتضيات عقد الزواج كعدم الإنجاب مثلا تبنى المشرع الجزائري موقفا واضحا يتجلى في بنصين، أولهما المادة 32 ق.أ التي تنص على أنه:

1- فتيحة بوراق، الاشتراط في عقد الزواج-دراسة مقارنة-بين القانون الجزائري والقانون المغربي، رسالة ماجستير، جامعة أبي بكر بلقايد تلمسان، 2016/2015، ص: 10.

2-عبد الرحيم قزولى، بعض تجليات مبدأ المساوات بين الزوجين في قانون الأسرة الجزائري وأثره على جودة الحياة، مجلة التكامل، جامعة باجي مختار عنابة، 2018، ع: 03، مج: 02، ص: 190.

3- سمية بوكايس، المساواة بين الجنسين في قانون الأسرة الجزائري في ضوء اتفاقية القضاء على جميع أشكال التميز ضد المرأة، رسالة ماجستير، جامعة أبو بكر بلقايد تلمسان، 2014/2013، ص: 40.

"يبطل الزواج إذا اشتمل على مانع أو شرط يتنافى ومقتضيات العقد"، فنلاحظ أن المشرع اعتبر إشتمال العقد لشرط ينافيه سكون سبب بطلان العقد، أما الثاني فهو نص المادة 35 وجاء فيه ما يلي: "إذا اقترن عقد الزواج بشرط ينافيه كان ذلك الشرط باطلا والعقد صحيحا" فنرى أن المشرع جعل عقد الزواج المقرون بشرط ينافي مقتضياته عقدا صحيحا مع الحكم ببطلان الشرط فقط، ونلاحظ أنه قد يبدو للوهلة الأولى أن هناك تعارضا بين النصين غير أن القراءة المتعمقة تكشف تحقق التوازن بين مبدأ حرية الإشتراط ومقتضيات عقد الزواج، فبتمعن في نص المادة 32 يفهم أنه يقصد بها الشروط التي تمس بجوهر العقد كشرط عدم الإنجاب أو عدم الوطأ فهذه الشروط تبطل عقد الزواج، أما نص المادة 35 فيقصد بها الشروط التي تؤثر في العقد فقط لكن لا تبطله وإنما يبطل الشرط ويبقى العقد صحيحا كشرط عدم تقديم المهر أو عدم وجود نفقة فهذه شروط لا تبطل عقد الزواج.

تعتبر الشروط التي اشترطتها الزوجة على زوجها وقبل بها ملزمة ويتوجب عليه الوفاء بها وفي حال إمتناعه عن تنفيذها يحق للزوجة المطالبة بفك الرابطة الزوجية[1]،وهذا ما أكدته الفقرة التاسعة من المادة 53 ق.أ: "يجوز للزوجة أن تطلب التطليق للأسباب التالية: مخالفة الشروط المتفق عليها في عقد الزواج"، وما نلاحظه أن المشرع أورد في تعديله للمادة 19 مثالين للإشتراط وهما: شرط عدم تعدد الزوجات، وشرط عمل المرأة وكلاهما يعد وسيلة لحماية حقوق الزوجة، فهذا الأخير حق ثابت لها بموجب نصوص القانون والدستور ولمعالجة أي إشكالات أكدت المادة 19 منه على ضرورة تضمين هذا الشرط في عقد رسمي كما أكدت المادة 67 منه على أن عمل المرأة لا يعد سببا لسقوط حقها في حضانة[2]، أما التعدد فسنتطرق له كنصر:

1- كريمة محروق، قانون الأسرة على ضوء التعديل الجديد، مرجع سابق، ص: 55،56.

2- أمينة بن جناحي، سامية حساين، إشتراط عمل المرأة في عقد الزواج-دراسة مقارنة بين الشريعة والقانون، مجلة الدراسات القانونية المقارنة، جامعة حسيبة بن بو علي شلف، 2020، ع: 02، مج: 06، ص: 590.

أ-شرط عدم تعدد الزوجات: يعد شرط الزوجة على زوجها ألا يتزوج عليها محل خلاف بين الفقهاء، فذهب جمهور الفقهاء من حنفية ومالكية وشافعية إلى بطلان الشرط وصحة العقد لعدم التزام الزوج به، في حين يرى الظاهرية أن هذا الشرط باطل ومبطل للعقد معا، أما الحنابلة فاعتبروا الشرط جائز وملزم وإذا أخل به الزوج يحق للزوجة طلب فسخ عقد الزواج[1]، وبالرجوع إلى قانون الأسرة يتضح أن اشتراط عدم التعدد شرط جائز لا يتعارض مع أحكامه، باعتبار أن التعدد حق جوازي للرجل يمكنه التنازل عنه وقد تبنى المشرع الرأي القائل بجواز هذا الشرط وهو ما ذهب إليه الحنابلة، إذ يعد ملزما للزوج ويمنح للزوجة حق فسخ العقد أذا أخل به، وبذلك خالف المشرع رأي جمهور الفقهاء مكرسا حماية حقوق المرأة وتقليص مجال التعدد، في إنسجام مع مبدأ المساواة[2]، في نص المادة 8 منه.

تعدد الزوجات نظام عرفته البشرية منذ القديم فجاء الإسلام فنظمه وحدد شروطه لما فيه من مقاصد عظيمة كحفظ الأنساب وإستمرار الحياة، والوقاية من الفاحشة ويباح التعدد إلى أربعة زوجات فقط بشرط العدل والقدرة على الإنفاق خاصة إذا خشى الرجل على نفسه الوقوع في الحرام وقد حددت بأربعة لتحقيق العدالة وحماية المرأة من الظلم الذي كان سائدا في الجاهلية وضمانا لإستقرار الأسرة [3].من خلال قراءة المادة يتضح أن المشرع في الفقرة الأولى منها قد استند إلى الشريعة الإسلامية ومن جهة أخرى قيد المشرع التعدد بشروط صارمة خاصة بعد التعديل بإلزامه الحصول على ترخيص من رئيس المحكمة مما يجعل التعدد محصورا في نطاق ضيق، كما أن استعماله لعبارة "الزوجة اللاحقة" بدل "الزوجات" يدل على ترجيحه للجمع بين زوجتين فقط[4]، فقد فرض المشرع شروطا صارمة لتقيد التعدد

1- فتيحة بوراق، الاشتراط في عقد الزواج-دراسة مقارنة-بين القانون الجزائري والقانون المغربي، مرجع سابق، ص: 49،48.

2- سمية بوكايس، المساواة بين الجنسين في قانون الأسرة الجزائري في ضوء اتفاقية القضاء على جميع أشكال التميز ضد المرأة، مرجع سابق، ص: 44،43.

3- شهرزاد بوسطة، تعدد الزوجات في الشريعة الإسلامية-الإباحة في ظل أحكام الشريعة ومقاصدها، مجلة الواحات للبحوث والدراسات، جامعة غرداية، 2018، ع: 02، مج: 11، ص: 166-169.

4- سمية بوكايس، المساواة بين الجنسين في قانون الأسرة الجزائري في ضوء اتفاقية القضاء على جميع أشكال التميز ضد المرأة، مرجع سابق، ص: 48،47.

منها: إعلام الزوجة أو الزوجات والحصول على موافقتهن، وتقديم طلب ترخيص لرئيس المحكمة الذي لا يمنحه إلا بعد التأكد من رضا الأطراف وتوفر العدالة والقدرة المالية وفي حال الغش يحق لكل زوجة طلب التطليق، ويفسخ الزوج الجديد قبل الدخول إذا تم دون ترخيص[1]. نلاحظ أن المشرع قيد التعدد بشروط محددة، وفي هذا الإطار يستشهد برأي الأستاذ علي بودفع القائل بأن: "إن المشرع حسم الجدل في أن التعدد ليس حقا مطلقا، بل هو حق مشروط، وجعل السماح المشار إليه مرهون بالإذن القضائي، الذي يقتضي رضى ومشورة بقية الأطراف لأجل تحقيق العدل"[2]، حيث يعد ذلك انسجاما مع مبدأ المساواة وتماشيا مع اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة، في سياق السعي للتوفيق بين الشريعة والإلتزمات الدولية، مما جعل من التعدد استثناءا لا أصلا.

المطلب الثاني: المساواة في آثار عقد الزواج.

تعتبر الأسرة النواة الرئيسية التي يقوم عليها المجتمع وذلك لاعتبارها الحلقة الأساسية التي تدعم نمو الفرد وتكوينه، والمصدر الأساسي لغرس القيم والمبادئ التي يقوم عليها المجتمع. ونظرا لأهميتها فإن المشرع الجزائري قد أولاها عناية خاصة من خلال نصوص قانون الأسرة، والذي استمد مجمل أحكامه من مبادئ الشريعة الإسلامية، بما يضمن تنشئة هذه الأسرة وقيامها على مبادئ وأسس سليمة. كما وتظهر هذه الأهمية أيضا في تنظيم العلاقة الزوجية، وحسن تنظيم الحقوق والواجبات المتبادلة بين الزوجين، سواء كانت هذه الحقوق مشتركة أو خاصة بكل زوج على حدة. وإلى جانب هذه الحقوق نجده أيضا قد نظم القواعد المتعلقة بالنسب، لاسيما في ظل التطورات العلمية والطبية مثل التلقيح الاصطناعي، والتي تفرض تحديات قانونية جديدة تستدعي الدراسة والتحليل بما يتماشى مع النص التشريعي والفقه الإسلامي. وانطلاقا من هذه المقدمة سنعمد إلى دراسة هذا المبحث وذلك عبر تقسيمه إلى فرعين أساسيين فيكون الفرع الأول تحت عنوان مظاهر المساواة في الحقوق الزوجية أما الفرع الثاني سنخصصه ل النسب والتلقيح الاصطناعي.

1- المجلس الشعبي الوطني، الجريدة الرسمية للمداولات، سنة: 03، رقم: 146، مصدر سابق، ص: 07.

2- علي بودفع، سمات الجودة في قانون الأسرة الجزائري المعدل بالأمر 02-05، بحث مقدم لملتقى: مقتضيات جودة التشريع وأثرها على المنظومة القانونية في الجزائر، جامعة 20 أوت 1955 سكيكدة، 03-2024/12/04، ص: 04.

الفرع الأول: مظاهر المساواة في الحقوق الزوجية.

نص المشرع الجزائري في القانون رقم 84-11 قبل تعديله على حقوق وواجبات كل من الزوجين وكان قد ميزهما عن بعظهما البعض، فنجد المادة 36 تضمنت الحقوق المشتركة لكلا الزوجين، أما المادتين 37 و38 فقد تمحور موضوعهما حول حقوق الزوجة، و بالنسبة لحقوق الزوج فقد رتبتها المادة 39 .

غير أن مصادقة الجزائر على مجموعة من الاتفاقيات الدولية التي تنادي وتطالب بتحقيق المساواة بين الرجل والمرأة، وعلى رأسها اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة، أملت على المشرع الجزائري إحداث تغييرات وتعديلات على التشريعات الوطنية بهدف مسايرة هذه الاتفاقيات، وهو ما اتضح من خلال تعديل قانون الأسرة لسنة 2005 في محاولة من المشرع لإعمال مبدأ المساواة، فبناء على ذلك قام بإلغاء المادتين 38 و39 من قانون الأسرة الجزائري. أما بالنسبة لتكريس المشرع الجزائري مبدأ المساواة في الحقوق الزوجية خلال تعديله لقانون الأسرة، فيرجع إلى كون التقسيم الذي جاء في قانون الأسرة قبل التعديل يعطي انطباعا بأن هناك تمييز بين الزوجين وهو ما يتنافى مع مقتضيات اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة، مما ألزم على المشرع الجزائري تكييف قوانينه الداخلية مع مقتضى هذه الاتفاقية عملا بمبدأ سمو القانون الدولي على القانون الداخلي[1].
فنجد المشرع الجزائري من خلال نص المادة 36 من قانون الأسرة الجزائري 05-02 قد جمع مقتضيات المواد من 36 إلى 39 التي تظمنها القانون 84-11 على شكل حقوق وواجبات مشتركة بين الزوجين بل وأن مقصد هذه الحقوق لا يقتصر على الزوجين فقط بل تعداها ليشمل الإبقاء على الرابطة الزوجية وحسن تسيير شؤون الأسرة فنجد كلاهما يملك مسؤولية تسيير ورعاية شؤون الأسرة[2]، وأن الزوجة شريكة الزوج في كافة الأمور الأسرية مما يعطي نظرة المساواة بين الزوجين وتحقيق غاية المشرع بذلك.

1- محمد لمين مسيخ، النظام العام بين الشريعة والقانون -الزواج وانحلاله أنموذج-، أطروحة دكتوراه، كلية العلوم الإسلامية، قسم الشريعة، جامعة باتنة1، 2023-2024، ص: 186،185.

2- نظيرة عتيق، الحقوق الزوجية بعد تعديل قانون الأسرة 2005 بين الاسترشاد بالعرف و المواءمة التشريعية، مجلة البحث القانوني والسياسي، جامعة 20 أوت 1955 سكيكدة (الجزائر)،2018م، ع: 01، مج: 03، ص: 36.

كما ويجدر بنا التنويه أيضا إلى نقطة مهمة ألا وهي أن المشرع الجزائري في تعديله للمواد سابقة الذكر وتضمين محتوى هده الحقوق في نص مادة واحدة والمتمثلة في المادة 36 فإنه قد قام بإدراج بقية الحقوق ضمن مواد قانونية أخرى، مثل الحق في الصداق والذي تضمنته المادة 14، و أيضا الحق في النفقة الذي نظمته المادة 74 ق.أ، أما بالنسبة لحق الزوج في طاعة زوجته له والتي إن نظرنا بالعين المجردة لن نجد لها أثر ضمن مواد قانون الأسرة، لكن إن تمعنا قليلا فسنجد أن المشرع قد أحالنا من خلال نص المادة 222 من ق.أ مباشرة الى أحكام الشريعة الإسلامية والتي بدورها تنص بشكل صريح على وجوب طاعة الزوجة لزوجها ويظهر في قوله تعالى: ﴿**فَإِنْ أَطَعْنَكُمْ فَلَا تَبْغُوا عَلَيْهِنَّ سَبِيلً**﴾[1]، وأنها فسرت سبب تشريع القوامة وما يتبعه من واجب طالعة الزوجة لزوجها، على أنه أولا محصور في حدود عدم معصية الخالق، وثانيا السبب من وراء هذه الطاعة ليس مقصودا لذاته، ولا تفضيلا لنوع على نوع، وإنما هي تشريعات من باب الوسائل والذرائع، الهدف منها حفظ الأسرة واستقرارها [2].

أما بالنسبة لمصير المواد الملغاة فنختصر القول بأن المشرع لم ينص على عكس ما كانت تنص عليه، وإنما جعلها في حكم مالا نص فيه، حيث ألغى النصوص وأبقى على مقتضاها. وبذلك لم يخالف المشرع مقتضى النظام العام، لأنه لو خالفه لكانت التعديلات مخالفة لخصائص القاعدة القانونية. وهو ما لخصه عبد العزيز سعد بقوله" إن ما ذكره المشرع من واجبات على أحد الزوجين اتجاه الآخر ليس هو كل الواجبات المقررة عرفيا واجتماعيا والمتولدة عن عقد الزواج، وإن القانون لما ذكرها لا نعتقد أنه ذكرها على سبيل الحصر وإنما لأهميتها وضرورتها...وتبقى هناك واجبات...يحكمها العرف والعادة والحياة الزوجية"[3]. ومن خلال توضيحنا للتعديل الذي مس حقوق الزوجين وأسبابه وجب علينا الآن

1- النساء: 34.

2- عبد الله عابدي، واجب الطاعة الزوجية بين دعوة الاتفاقيات الدولية إلى إلغائه ومدى استجابة التشريعات الداخلية لتلك الدعوة، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، جامعة الجلفة، 2020، ع: 01، مج: 17، ص: 420.

3- محمد لمين مسيخ، النظام العام بين الشريعة والقانون _الزواج وانحلاله أنموذج _، مرجع سابق، ص: 187،188.

التطرق لمظاهر المساواة المشتركة بين الزوجين والتي نظمتها المادة 36 من قانون الأسرة الجزائري.

أولا: الحقوق المشتركة بين الزوجين.

نص قانون الأسرة الجزائري على الحقوق المشتركة بين الزوجين وحصرها في 3 بنود أساسية، كان الهدف منها هو المحافظة على الروابط الأسرية وروابط القرابة. أما عن الحقوق الزوجية هي أيضا واجبات زوجية، وهي تحمل دلالات العشرة الطيبة، وتساهم في الحفاظ على كيان الأسرة واستقرارها[1]. وتتمثل هذه الحقوق في:

1-**المحافظة على روابط الحياة الزوجية وواجبات الحياة المشتركة:** لم يحددها المشرع الجزائري بالتفصيل لا في الفقرة 1 ولا في الفقرة 2 من نص المادة 36 ق.أ، ومع ذلك يمكننا التطرق لأهم النقاط الأساسية التي تضمنها محتوى هذه المادة.

أ-حق الاستمتاع: وهو حق مكفول لكلا الطرفين يلتزم بموجبه كل زوج بتمتيع الزوج الآخر وتمكينه من الاستمتاع به استمتاعا مباحا ومشروعا، في الوقت الذي يريده وبالنحو الذي يحتاجه، ولا يجوز له الامتناع أو الاعتراض عنه إلا بعذر شرعي كالمرض، او الحيض ... وغيرها، كذلك جاءت أحكام الشريعة الإسلامية مؤكدة بوضوح حق استمتاع الزوجين ببعضهما البعض بكل أنواع الاستمتاع التي أباحتها، وأنه حق مشترك بين الزوجين لا يحل إلا عن طريق الزواج وأن كل استمتاع بغير زواج ما هو إلا ارتكاب للمحرمات. بدليل قوله ﷺ: "**فاتقوا الله في النساء فإنكم اخذتموهن بأمان الله، واستحللتم فروجهن بكلمة الله...**"، أما بالنسبة لقانون الأسرة الجزائري فلم يتطرق له المشرع صراحة، لكنه نص عليه

1- العربي بلحاج، الوجيز في شرح قانون الأسرة الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون الجزائر، ط: 05، 2007، ج: 01، ص: 158.

ضمنا حيث أن هذا الحق ماهو إلا مظهر من مظاهر الروابط الزوجية التي تضمنتها الفقرة الأولى من نص المادة 36 ق.أ[1].

ب-المعاشرة بالمعروف: يجب على كل من الزوجين أن يحسن معاشرة صاحبه بالمعروف الذي لا ينكره الشرع ولا العرف قولا، وفعلا، وخلقا، ويكون ذلك بالتعاون على جلب الخير ودفع الشر، والتسامح والإخلاص، والمحافظة على الروابط الزوجية بروح من المودة والرحمة [2].وهو ما قصده الله سبحانه وتعالى في آيته الكريمة: ﴿**وَمِنْ آيَاتِهِ أَنْ خَلَقَ لَكُمْ مِنْ أَنْفُسِكُمْ أَزْوَاجًا لِتَسْكُنُوا إِلَيْهَا وَجَعَلَ بَيْنَكُمْ مَوَدَّةً وَرَحْمَةً إِنَّ فِي ذَٰلِكَ لَآيَاتٍ لِقَوْمٍ يَتَفَكَّرُونَ**﴾[3]. وتناوله أيضا المشرع الجزائري من خلال نص المادة 36 في فقرته الأولى التي تنص على "المعاشرة بالمعروف وتبادل الاحترام والمودة والرحمة"، ما نلاحظه من نص هذه المادة أن المشرع الجزائري سوى بين الزوجين في هذا الحق ولم يخص به طرفا على الآخر، ما يبين لنا أن أساس بناء العلاقة الزوجية هو الاحترام، والمودة، المتبادلة بين الزوجين بغض النظر عن الجنس، وهو ما نلتمس فيه جانب المساواة الذي حرص المشرع على تكريسه.

ج-المساكنة الشرعية: لتحقيق مقاصد الشريعة الإسلامية من الزواج، ولضمان استقرار الأسرة واستمرارها، لابد من المساكنة الشرعية بين الزوجين، بمعنى أنه لابد من أن يكون هناك مسكن يجتمع فيه كلا الزوجين مع ما يقتضيه هذا الاجتماع الشرعي من القيام بالحقوق الزوجية [4]. وأن كلا الطرفان لا يملكان الحق في مغادرة هذا المسكن لغير سبب مشرع، أو طرد أحدهما الآخر منه[1]، وإلا فسيعرضهما الأمر للمسائلة القانونية.

1-عبد المنعم نعيمي، الحقوق المشتركة بين الزوجين، في الشريعة والقانون، مجلة الإحياء، جامعة باتنة، 2012، ع: 15، مج: 13، ص: 443-446.

2- العربي بلحاج، أحكام الزوجية وآثارها في قانون الأسرة الجزائري، ط: 05، مرجع سابق، ص: 521 .

3- الروم: 21.

4- جميل فخري محمد جانم، آثار عقد الزواج في الفقه والقانون، دار الحامد للنشر والتوزيع، عمان الأردن، ط: 01، 2009، ص: 72.

2-التعاون على مصلحة الأسرة ورعاية الأولاد: إن التربية الحسنة والعناية بالأولاد حق للآباء والأمهات، لذلك وجه الله سبحانه وتعالى الوالدين إلى تعهد أولادهما بالرعاية والعناية بهم والإحسان إليهم وتربيتهم على الآداب الفاضلة والأخلاق الكريمة وتنشئتهم تنشئة إسلامية صحيحة، قال الله تعالى:﴿ **يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ آمَنُوا قُوٓا أَنفُسَكُمۡ وَأَهۡلِيكُمۡ نَارٗا وَقُودُهَا ٱلنَّاسُ وَٱلۡحِجَارَةُ عَلَيۡهَا مَلَٰٓئِكَةٌ غِلَاظٞ شِدَادٞ لَّا يَعۡصُونَ ٱللَّهَ مَآ أَمَرَهُمۡ وَيَفۡعَلُونَ مَا يُؤۡمَرُونَ**﴾[2].

وجاء في تفسير هذه الآية قول علي بن أبي طالب رضي الله عنه: "أدبوهم وعلموهم"[3].

أما بالنسبة لقانون الأسرة فكان رأيه واضحا بخصوص هذه المسألة وفقا لما نص عليه في المادة 36 الفقرة الثانية ق.أ التي تنص على: "التعاون على مصلحة الأسرة ورعاية الأولاد وحسن تربيتهم". ما يتبين لنا من نص هذه المادة أنه يجب على كل واحد من الزوجين أن يساعد زوجه وأن يتعاون معه في كل ما يهم مصلحة الأسرة وأفرادها، وأن كل واحد منهم ملزم بالمحافظة على سمعة الأسرة وأموالها وشرفها بالإضافة للسهر على حسن تربية الأبناء وغرس القيم الحميدة في نفوسهم، وأن كل هذه المهام ماهي إلا مهام مشتركة بين الزوجين ولا تقتصر على أحد دون الآخر وذلك رغبة في بناء كيان أسري سليم قائم على المودة والرحمة والتعاون بين أفراده[4].

3-المحافظة على روابط القرابة بالحسنى والمعروف: يشترك كل من القانون والشرع في الحث على المحافظة على الروابط الأسرية وتقويتها وتنميتها، بل وأن صلة الرحم تعتبر من أهم الواجبات على الشخص ذكرا كان أو أنثى، فالدين اعتبر قطعها من قبيل الإفساد في الأرض وسببا من أسباب عدم دخول الجنة، أما بالنسبة للقانون الجزائري فقد تناول ذلك من خلال المادة 36 ق. أ في الفقرات 5-6-7[5]، ونص في مضمونهما على أنه يجب على

1- فايزة مخازني، مبدا المساواة بين الزوجين وآثار عقد الزواج في قانون الأسرة الجزائري، دفاتر السياسية والقانونية، جامعة قاصدي مرباح ورقلة، 2017، ع: 17، مج: 09، ص: 106.

2- التحريم، 06.

3- جميل فخري محمد جانم، آثار عقد الزواج في الفقه والقانون مرجع سابق، ص: 73.

4- العربي بلحاج، أحكام الزوجية وآثارها في قانون الأسرة الجزائري، ط: 05، مرجع سابق، ص: 524.

5- فايزة مخازني، مبدأ المساواة بين الزوجين وآثار عقد الزواج في قانون الأسرة الجزائري، مرجع سابق، ص: 107.

كل واحد من الزوجين أن يحافظ على روابط القرابة والتعامل مع الوالدين بالحسنى، وعلى ضرورة خلق التعاطف والتآلف بينهم، ومن هنا تجب طاعة الزوجة لوالدي الزوج والعكس صحيح، وزيارة الوالدين والأقارب دون تعسف أو منع أحدهما الآخر عن أداء هذا الواجب، وأنه حق مشترك لكليهما فلا تفضيل لأحدهما على الآخر[1].

بالإضافة الى هذه الحقوق نجد أن المشرع الجزائري قد نص على مجموعة من الحقوق المشتركة بين الزوجين في مواد متفرقة من قانون الأسرة الجزائري نذكر منها:

أ- الذمة المالية المشتركة بين الزوجين: نص عليها المشرع الجزائري في المادة 37 ق.أ في الفقرة الثانية بقوله: "يجوز للزوجين أن يتفقا في عقد الزواج أو في عقد رسمي لاحق، حول الأموال المشتركة بينهما، التي يكتسبانها خلال الحياة الزوجية وتحديد النسب التي تؤول إلى كل واحد منهما". معنى هذه المادة أنه يجوز للزوجين تخصيص نسب من أموالهما الخاصة لتكوين ذمة مالية مشتركة بينهما من أموالها الخاصة المكتسبة بعد الزواج والتي يستقلان بها، كما ويستفيدان من الأرباح الناتجة عن هذه الذمة المالية المشتركة عن طريق نسب محددة تؤول إليهما وفقا لما جرت عليه بنود اتفاق العقد المبرم بينهما، سواء كان هذا الاتفاق في عقد الزواج أو في عقد رسمي آخر، فالعقد شريعة المتعاقدين[2]. وبهذا يكون المشرع الجزائري بإقراره لمبدأ التعاقد حول تدبير الأموال المكتسبة خلال الحياة الزوجية قد وجد السبيل الوحيد لإيجاد قانون عادل يحكم الحياة الزوجية وينظم علاقتها المالية[3].

ب-ثبوت التوارث بين الزوجين: إن العلاقة الزوجية هي سبب من أسباب الميراث فلكل زوج الحق في الميراث في تركة الآخر اذا توفي قبله ولو كانت الوفاة قبل الدخول مالم يوجد مانع يحوله دون ذلك[4]. كما نص عليها القرآن الكريم في قوله سبحانه وتعالى: ﴿**وَلَكُمْ نِصْفُ مَا تَرَكَ أَزْوَاجُكُمْ إِن لَّمْ يَكُن لَّهُنَّ وَلَدٌ فَإِن كَانَ لَهُنَّ وَلَدٌ فَلَكُمُ ٱلرُّبُعُ مِمَّا تَرَكْنَ مِن**

1- العربي بلحاج، الوجيز في شرح قانون الأسرة الجزائري، ط: 05، مرجع سابق، ج: 01، ص: 160.

2- عبد المنعم نعيمي، الحقوق المشتركة بين الزوجين في الشريعة والقانون، مرجع سابق، ص: 465.

3- وحياني جيلالي، مظاهر المساواة بين الزوجين، في قانون الأسرة الجزائري، على ضوء الاتفاقيات الدولية، رسالة ماجيستير، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، ص: 80.

4- مصطفى إبراهيم الزلمي، أحكام الزواج والطلاق في الفقه الإسلامي المقارن، مرجع سابق، ص: 80.

بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصِينَ بِهَآ أَوْ دَيْنٍ وَلَهُنَّ ٱلرُّبُعُ مِمَّا تَرَكْتُمْ إِن لَّمْ يَكُن لَّكُمْ وَلَدٌ فَإِن كَانَ لَكُمْ وَلَدٌ فَلَهُنَّ ٱلثُّمُنُ مِمَّا تَرَكْتُم مِّن بَعْدِ وَصِيَّةٍ تُوصُونَ بِهَآ أَوْ دَيْنٍ وَإِن كَانَ رَجُلٌ يُورَثُ كَلَٰلَةً أَوِ ٱمْرَأَةٌ وَلَهُ أَخٌ أَوْ أُخْتٌ فَلِكُلِّ وَٰحِدٍ مِّنْهُمَا ٱلسُّدُسُ فَإِن كَانُوٓا۟ أَكْثَرَ مِن ذَٰلِكَ فَهُمْ شُرَكَآءُ فِى ٱلثُّلُثِ مِّن بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصَىٰ بِهَآ أَوْ دَيْنٍ غَيْرَ مُضَآرٍّ وَصِيَّةً مِّنَ ٱللَّهِ وَٱللَّهُ عَلِيمٌ حَلِيمٌ﴾[1].

وأما بالنسبة للمشرع الجزائري فقد تناول أحكامه في المواد من 126-138 في الكتاب الثالث، معتمدا على أحكام الشريعة الإسلامية، وبالتالي فإن إدراج مبدأ المساواة المطلقة بين الجنسين غير قابل للتطبيق، لأن الله سبحانه وتعالى قسم الميراث على أساس العدل والإنصاف بطريقة تحقق العدالة الاجتماعية في الإرث[2].

ج-حرمة المصاهرة: يحرم على الزوج التزوج بأصول زوجته بمجرد العقد الصحيح، وبفروعها ان حصل الدخول بها، كما يحرم عليها أيضا التزوج بأصوله وفروعه **(م 26 ق.أ)** مثلما سبق وذكرنا في موضوع المحرمات [3].

ثانيا: الحقوق الخاصة بكل زوج.

تنقسم إلى حقوق الزوج على زوجته وإلى حقوق الزوجة على زوجها وهو ما سنتطرق له الآن:

1-حقوق الزوجة على زوجها:

أ-الحق في النفقة: نص المشرع الجزائري على النفقة في المادة 74 ق.أ بقوله: "تجب نفقة الزوجة على زوجها بالدخول بها أو دعوتها إليه ببينة مع مراعاة أحكام المواد78،79،80"، كما وحدد أيضا مشتملات هذه النفقة من خلال المادة 78 ق.أ على أنها: "تشمل النفقة: الغذاء و الكسوة والعلاج، والسكن أو أجرته، وما يعتبر من الضروريات

1- النساء: 12.

2- خيرة فلاح، المساواة بين الرجل والمرأة في تشريع الأسرة الجزائري، رسالة ماجستير، جامعة بن يوسف بن خدة الجزائر، 2021-2022 ص: 68،72.

3- العربي بلحاج، الوجيز في شرح قانون الأسرة الجزائري، ط: 05، مرجع سابق، ج: 01، ص: 161.

في العرف والعادة"، إذا ما يمكننا استخلاصه من نصوص هذه المواد هو أن الزوج ملزم بالنفقة على زوجته بمجرد أن يدخل بها وأن تكون هذه الزوجة في عصمته إلا في حال ثبوت أنها ناشز، كما وتجب نفقة الزوجة على زوجها حتى ولو كانت ميسورة الحال[1]. أيضا تجدر بنا الإشارة إلى أن سبب استحقاق المرأة للنفقة هو ما يترتب على عقد الزواج من احتباس للزوجة في بيت الزوجية وتمكينها لزوجها من الاستمتاع المشروع به، فهي لا تعطى جزافا ولا ظلما لأحد الزوجين وإنما تبنى على مبدأ المعاوضة العادلة فالزوج ملزم بالنفقة لأن الزوجة حبست نفسها لحقه ولمنفعته [2].

ب- حق الزوجة في المهر: ذهبت غالبية قوانين الأحوال الشخصية إلى أن المهر حق من حقوق الزوجة، وأنه يجب على الزوج بمجرد العقد، ومن ذلك: قانون الأحوال الشخصية الأردني والقانون السوري وأيضا القانون المغربي والكثير من قوانين البلدان العربية[3].
أما بالنسبة للقانون الجزائري فنجده نص على المهر من خلال المادة 16 ق.أ بقوله: "تستحق الزوجة الصداق كاملا بالخول، أو بوفاة الزوج وتستحق نصفه عند الطلاق قبل الدخول" بالإضافة لمواد أخرى. وبالرجوع لموضوعنا الرئيسي والمتمثل في المساواة في هذا الجانب، نلخص القول أن المهر ما هو إلا انعكاس لمبدأ المساواة القائمة على التوازن لا التماثل بين الزوجين فالمهر ليس تفضيلا من الرجل ولا خضوع للمرأة بل هو حق خالص لها كما نص عليه المشرع الجزائري في نص المادة 14 ق.أ بقوله أنه: "هو كل ما يدفع نحلة للزوجة من نقود أو غيرها من كل ما هو مباح شرعا، وهو ملك لها تتصرف فيه كما تشاء". فالصداق هنا ما هو إلا حق للزوجة الحكمة منه واضحة في إكرام المرأة وتمكينها من التهيؤ للزواج، فهو رمز للتعاطف، يبين الزوج من خلاله عن رغبته الجدية في بناء حياة زوجية وعن نيته الحسنة اتجاه زوجته، كما ويعد تكريما للزوجة واعترافا بقيمتها في بناء الأسرة[4].

1- يوسف دلاندة، دليل المتقاضي في مادة شؤون الأسرة، دار هومة للنشر والتوزيع، الجزائر، ط: 02، 2008، ص: 33.

2- العربي بلحاج، الوجيز في شرح قانون الأسرة الجزائري، ط: 05، مرجع سابق، ج: 01، ص: 171.

3- جميل فخري محمد جانم، آثار عقد الزواج في الفقه والقانون، مرجع سابق، ص: 116.

4- العربي بلحاج، الوجيز في شرح قانون الأسرة الجزائري، ط: 05، مرجع سابق، ج: 01، ص: 100.

كذلك تظهر حكمة الله العادلة في أنه كما شرع المهر المرأة، فإنه سبق وأن شرع للرجل الميراث ضعف ما ترثه المرأة في بعض الحالات، وذلك لما يقع على عاتق الزوج من مسؤوليات والتزامات مالية فخير مثال على ذلك المهر الذي يقدمه لزوجته[1].

ج-الحق في العدل: إن الأصل في إباحة تعدد الزوجات للرجل وتحريم ذلك على المرأة، راجع لكونه لا ينبغي أن تكون هناك مساواة بين الرجل والمرأة بخصوص هذا الشأن، فالمساواة بين مختلفين تعني ظلم لأحدهما، وذلك لأن المرأة خلقها الله تعالى برحم واحد ولا يمكن أن تحمل إلا مرة واحدة في السنة مولودا واحدا ومن رجل واحد، وإلا نتج عنها اختلاط في الأنساب وضرر جسماني لها نتيجة اختلاط مائي رجلين في رحمها، عكس الرجل الذي يمكن أن يكون له أكثر من مولود في السنة ومن نساء مختلفات ينتسبون له ويتحمل مسؤوليتهم، وهنا تكمن سنة الله في خلقه التي جعلت نظام تعدد الزوجات لا يصلح للمرأة[2]، لذلك كان الحق للرجل في تعدد الزوجات والحق للزوجة في أن يعدل بينها وبين بقية الزوجات في حالة الزواج بأكثر من زوجة واحدة في حدود الشريعة الإسلامية ويسند ذلك لقوله تعالى: ﴿**فَانكِحُوا مَا طَابَ لَكُم مِّنَ النِّسَاءِ مَثْنَىٰ وَثُلَاثَ وَرُبَاعَ فَإِنْ خِفْتُمْ أَلاَّ تَعْدِلُوا فَوَاحِدَةً أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُكُمْ ذَٰلِكَ أَدْنَىٰ أَلَّا تَعُولُوا**﴾[3].

أما بالنسبة لهذه المسألة في القانون فقد تناولها المشرع الجزائري من خلال نص المادة8 ق.أ بقوله: "يسمح بالزواج بأكثر من زوجة واحدة في حدود الشريعة الإسلامية متى وجد المبرر الشرعي وتوفرت شروط ونية العدل". لكن التساؤل الذي يطرح نفسه هنا كيفية الوقوف على شروط نية العدل والزواج الذي لم يتم بعد؟ وللإجابة على هذا التساؤل نقول إن لم يكن الزوج قادرا صحيا وماديا ولم يكن له وازع ديني فلا يمكن أن يتحقق هذا الشرط.

1- لجنة الفتوى بالشبكة الإسلامية، فتاوى الشبكة الإسلامية، مرجع سابق، ج: 14، ص: 2076.

2- مجموعة من المؤلفين، كتاب مجلة البحوث الإسلامية، الرئاسة العامة لإدارات البحوث العلمية والإفتاء والدعوة والإرشاد، ج: 36، ص: 258.

3- النساء: 02.

ومن صور العدل بين الزواجات نذكر العدل في الفراش، العدل في النفقة ، العدل في المعاملة... وغيرها الكثير من الأمور الحياتية المعنوية والمادية[1] .

د-حق الزوجة في الذمة المالية المستقلة: من مظاهر المساواة بين الرجل والمرأة التي أقرتها الشريعة الإسلامية، هي أن زواج المرأة لا يؤثر إطلاقا على أهليتها في التصرف في ذمتها المالية الخاصة، التي اكتسبتها سواء بالزواج أو بطرق أخرى غير إبرام عقد الزواج كالعمل والتجارة والميراث وغيرها...، بحيث يحق للزوجة الراشدة كاملة الأهلية التصرف في ذمتها المالية كلها سواء بعوض أو بدون عوض[2]، وهو ما تبناه المشرع الجزائري بقوله: "لكل واحد من الزوجين ذمة مالية مستقلة عن ذمة الآخر" فبقوله هذا من جهة كرس ما جاءت به الشريعة الإسلامية، ومن جهة أخرى هو تكريس لمبدأ المساواة بين الزوجين في حرية التصرف في المال، عملا بما نصت عليه اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة في المادة 16 في فقرتها الأولى، وعليه سواء حسب الاتفاقية أو الشريعة، فإن المرأة هي سيدة أموالها والمالكة الوحيدة لكل ما تملك ولها الحرية الكاملة في ادارته دون إذن أو تدخل من أي كان حتى لو كان زوجها، وأمام هذا نختصر القول بأن المشرع الجزائري قد جسد ما جاءت به اتفاقية سيداو فيما يتعلق بالمساواة في المسائل المالية للرجل والمرأة وذهب بوضوح لحماية حقوق المرأة المالية عن طريق إقرار الذمة المالية المستقلة لها ومساواتها بالرجل[3].

2- حقوق الزوج على زوجته:

أ-الحق في الطاعة: لقد ألغى المشرع الجزائري نص المادة 39 من قانون الأسرة الجزائري والذي كان ينص صراحة على وجوب طاعة الزوجة لزوجها لاعتباره رئيس العائلة،

1- يوسف دلاندة، دليل المتقاضي في مادة شؤون الأسرة، مرجع سابق، ص: 34،35.

2- مباركة حنان كركوري، مبدأ المساواة بين الزوجين في الحقوق الزوجية بين الشريعة والقانون، مجلة الدراسات والبحوث القانونية، جامعة قاصدي مرباح ورقلة، 2018، ع: 08، مج: 03، ص: 228.

3- سمية بوكايس، المساواة بين الجنسين في قانون الأسرة الجزائري في ضوء اتفاقية القضاء على جميع أشكال التميز ضد المرأة، مرجع سابق، ص: 81.

وذلك لأسباب كنا قد تطرقنا لها سابقا، غير أن إلغاء هذه المادة لا يعني إلغاء حق طاعة الزوجة لزوجها، بالعكس فهو لايزال قائما ويظهر من خلال المادة 55 ق.أ التي تنص على أنه يمكن الحكم بطلاق الزوجة بسبب نشوزها أي عدم طاعتها لزوجها، كما ويظهر أيضا من خلال نص المادة 222 ق.أ التي يحيلنا للشريعة الإسلامية مباشرة والتي تقر بحق طاعة الزوجة لزوجها في حدود عدم معصية الخالق فلا طاعة لمخلوق في معصية الخالق، وإنما تتجلى في التزام الزوجة بعدم مغادرة بيت الزوجية إلا بعلم زوجها، كما ويظهر أيضا في استجابة الزوجة لدعوى الفراش الصادرة عن زوجها مالم يكن هنالك عذر شرعي...[1]. اضافة إلى هذا لو أمعنا النظر في الالتزامات التي تقع على عاتق الزوج بمقتضى القوامة من توفير سكن، ونفقة للزوجة والأولاد وحماية أفراد الأسرة ورعايتهم، فسندرك أنه من العادل طاعة زوجته له احتراما وتقديرا للمسؤوليات التي تقع على عاتقه، فإذا لم يقم الزوج بالتزاماته أو أمرها بمعصية أو مالا تطيقه سقط عنه حق الطاعة لأنه لا يكلف الله نفسا إلا وسعها[2].

ب-الحق في القوامة: إن حق القوامة الممنوح للزوج لا يعني له التسلط والاستبداد والظلم تجاه زوجته، بل إنما هي رئاسة مبنية على التشاور وتبادل الرأي بطريقة محترمة، فإن كان هناك اختلاف بين الزوجين حول موضوع ما أخذ برأي الزوج ما لم يكن فيه مخالفة لا للدين ولا للقانون، والهدف هنا ليس تفضيل الزوج على الزوجة وإنما الحكمة من تشريع القوامة للرجل يكم فيما أعطاه الله من صفات وخصائص تؤهله للقيام بها، فالرجل أعطاه الله الصلابة والخشونة وعمق التفكير، في حين أن المرأة ميزت بصفات الرقة والحنان، وسرعة التأثر، وقوة العاطفة، ومن هنا جاءت القوامة الزوجية التي يقصد بها تكليف الزوج برعاية ورئاسة أسرته وزوجته، وليس بالمفهوم القانوني أن المرأة ناقصة أهلية وليس بإمكانها اتخاد القرارات بنفسها [3].

1- عطاء الله غريبي، الحقوق الزوجية في الشريعة الإسلامية وقانون الأسرة الجزائري، حوليات جامعة الجزائر، جامعة عمار ثليجي الأغواط، 2018، ع: 32، مج: 32، ص: 549.

2- عيساوي فاطمة، حق الزوج في الطاعة في ضوء الأمر05-02 المعدل لقانون الأسرة، مجلة الاجتهاد للدراسات القانونية والاقتصادية، تامنغست، 2023، ع: 3، مج: 12، ص: 328.

3- فايزة مخازني، مبدأ المساواة بين الزوجين وآثار عقد الزواج في قانون الأسرة الجزائري، مرجع سابق، ص: 114.

ج- الحق في إرضاع الأولاد: نص عليها المشرع الجزائري من خلال نص المادة 39 من قانون الأسرة 84-11 بقوله:"...إرضاع الأولاد عند الاستطاعة وتربيتهم..." أشار هذا النص لكون الرضاعة واجبة على الأم وليست حق لها، إلى أن هذا النص تم إلغاؤه واستبداله بالفقرة الثالثة من المادة 36 ق. أ، والتي تنص على وجوب التعاون على مصلحة الأسرة ورعاية الأولاد وحسن تربيتهم، عملا على خلق جانب المساواة بين الزوجين في تدبير شؤون الأسرة التي فرضته المصادقة على الاتفاقيات التي تطالب بالمساواة[1].فمن أهم الأهداف التي سعت الاتفاقية لتكريسها هي تكريس مبدأ المساواة في العمل وحرية المرأة في ذلك، حيث للمرأة الخروج للعمل دون أن تكون ملزمة بإرضاع ابنها مادام بإمكانها استبدال الحليب الطبيعي بالاصطناعي، أما ثاني أهداف هذا الاستغناء هو خلق المساواة فيما يتعلق بالأبناء وتربيتهم ورعايتهم، حيث بعد استبدال حليب الأم بالحليب الطبيعي لكي يصبح أيضا الأب قادر على رعاية أبناءه وارضاعهم، فيكونا بذلك على حد سواء من حيث واجبهما نحو أبناءهما[2].

الفرع الثاني: النسب والتلقيح الاصطناعي.

سنقسم هذا الفرع إلى أولا النسب أما ثانيا سنتطرق من خلاله إلى التلقيح الاصطناعي.

أولا: النسب.

يعتبر النسب أول ثمرة من ثمرات الزواج، فالحمل والولادة من النتائج الطبيعية والشرعية للعلاقة الزوجية التي تربط كلا من الرجل والمرأة برباط الألفة والمودة والرحمة، كما وتزداد هذه الرابطة قوة ومتانة بالولد الدي هو ثمرة الزواج. لذلك من حقوق الولد على والديه ثبوت نسبه منهما، وثبوت حقوق الطفل على والديه، وحقوق الوالدين على أولادهما لذلك توعد

1- نظيرة عتيق، الحقوق الزوجية بعد تعديل قانون الأسرة 2005 بين الاسترشاد بالعرف و المواءمة التشريعية، مرجع سابق، ص: 47.

2- سمية بوكايس، المساواة بين الجنسين في قانون الأسرة الجزائري في ضوء اتفاقية القضاء على جميع أشكال التميز ضد المرأة، مرجع سابق، ص: 73.

الرسول صلى الله عليه وسلم لمن ينكر نسب والديه بقوله ﷺ: "**من ادعى إلى غير أبيه، وهو يعلم أنه غير أبيه، فالجنة حرام عليه**"[1]. كما ويتمتع كل من الزوجان بحق مشترك ألا وهو ثبوت نسب أولادهما إليهما متى ولدو من صلبهم، وليس لأي منهم الحق في أن يفرض على الآخر نسب أولاد ليسوا بأولاده، ولا أن يمنعه من نسب أولاده له، و لإثبات ذلك طرق إثبات حددها المشرع، لكن يختلف الأمر في عنصر واحد ألا وهو أن الأم نسب أبناءها لها ثابت مادامت هي من وضعته، سواء أكان هذا الطفل شرعي أو غير شرعي، لكن الأمر ليس كذلك بالنسبة للأب فلابد لثبوت النسب له توفر الشروط التي نص عليها المشرع الجزائري من خلال نص المادة 40 ق.أ[2]، ما نلاحظه على نص المادة 40 ق.أ في ظل القانون 84-11 ونفس المادة بعد تعديلها بالأمر05-02، أن التغيير شمل فقط حرف الوصل(الواو)، الذي استبدل بحرف الفصل(أو)، فحرف الوصل هنا يقتضي التواصل بين شروط اثبات النسب في حين حرف الفصل يعني التخيير في طرق الاثبات شرط الا يتناقض في حد ذاته مع باقي المواد التي لم تعدل، مثل المادة 41 التي تنص على أنه: "ينسب الولد لأبيه متى كان الزواج شرعيا وأمكن الاتصال ولم ينفه بالطرق المشروعة" وما جاءت به المادة 42 التي تنص على أن: "أقل مدة حمل 6 أشهر وأقصاها 10 أشهر" أي معناه ما جاء خارج هذين الأجلين لا يلحق به النسب، وما نستخلصه من هدا الكلام أن نسب الولد لأبيه يكون ناتج عن زواج شرعي وهو الأصل في النسب حتى في الإقرار والبينة يقتضي أن يكون الزواج شرعي، أما بالنسبة لنكاح الشبهة والوطء بشبهة ما هو إلا اتصال جنسي غير الزنا، وليس بناء على عقد زواج صحيح او فاسد، مثل وطئ المطلقة ثلاثا أثناء العدة وهو يضن أنها تحل له[3].

ثانيا: التلقيح الاصطناعي.

نص المشرع الجزائري بعد تعديل 2005 على مادة جديدة تتعلق بالتلقيح الاصطناعي ألا وهي المادة 45 مكرر التي تنص على : "يجوز للزوجين التلقيح الاصطناعي" وذلك

1- جميل فخري محمد جانم، آثار عقد الزواج في الفقه والقانون، مرجع سابق، ص: 60،61.

2- فايزة مخازني، مبدأ المساواة بين الزوجين وآثار عقد الزواج في قانون الأسرة الجزائري، مرجع سابق، ص: 107.

3- سليمان بوقندورة، الروائع الفقهية في الأحوال الشخصية، (د.ب.ن)، ط: 02، 2024، ص: 180،181.

لمواكبة التطورات الطبية والتكنولوجية الحاصلة في ميدان التلقيح الاصطناعي. حيث أصبح بمقدور الزوجين الاستفادة من هذه التقنية وتحقيق الهدف الرئيسي من الزواج وهو انجاب الأطفال. ونتيجة لهذا التعديل الذي قام به المشرع وبإضافته لنص المادة 45 مكرر فإنه يعد في صدارة التشريعات العربية الأخرى القليلة التي تطرقت لهذا الموضوع. فلقد أجاز المشرع الجزائري بنص صريح عن اللجوء للتقيح الاصطناعي لكنه ربطه بمجموعة من الشروط والمتمثلة في: أن يكون الزواج شرعيا، وأن يكون التلقيح برضا الزوجين وأثناء حياتهما، كما يجب أن يتم بمني الزوج وبويضة رحم الزوجة دون غيرهما، ولا يجوز اللجوء إلى التلقيح الاصطناعي باستعمال الام البديلة أو ما يعرف بالأم الحاضنة [1].

المبحث الثاني: مبدأ المساواة بين الزوجين في فك الرابطة الزوجية:

يعتبر عقد الزواج من أسمى العقود التي يبرمها الإنسان في حياته، ويكفي أن الله عزوجل سماه بالميثاق الغليظ، فالأصل فيه أنه قائم على الديمومة ما يجعل العلاقة الزوجية ممتدة إلى حين وفاة أحد الزوجين، غير أن حياة الإنسان تعتريها التقلبات النفسية والمعنوية ما قد ينشأ خلافات بين الزوجين تُصعب إستمرار الحياة الزوجية، مما يجعل من المشروع إقرار ما يعرف بالفرقة بين الزوجية كحل لإنهاء العلاقة الزوجية، وهذا ما نصت عليه المادة 47 من ق.أ: "تنحل الرابطة الزوجية بالطلاق أو الوفاة" فتولت الشريعة الإسلامية معالجة هذا الأمر أولا ثم جاء قانون الأسرة ليُجسد تلك الأحكام في إطار قانوني منظم، فالطلاق إجراء وقائي لضرورة وليس أصل، وعليه سيقسم هذا المبحث إلى مطلبين، حيث يتناول المطلب الأول صور فك الرابطة الزوجية، أما بالنسبة للمطلب الثاني فإنه سيتضمن الآثار إنحلال الرابطة الزوجية.

المطلب الأول: صور فك الرابطة الزوجية.

أقرت الشريعة الإسلامية لكل من الزوجين حق إنهاء الرابطة الزوجية، غير أن التطورات التي شهدها العالم المعاصر وإزدهار بعض الأفكار وإنتشارها على نطاق واسع خاصة ما

1- يوسف مسعودي، التلقيح الاصطناعي في قانون الأسرة الجزائري، مجلة دراسات وأبحاث، جامعة أدرار الجزائر، 2016، ع: 24، مج: 01، ص: 66.

تعلق بمبدأ المساواة بين الزوجين وتطبيقاته في مختلف التشريعات والقوانين الأسرية، ومسألة إنحلال الزواج كانت كذلك موضع إهتمام اتفاقية القضاء على جميع أشكال التميز ضد المرأة، والتي أكدت على أن يكون للمرأة نفس الحق مع الرجل عند فسخ عقد الزواج، والجزائر من بين الدول التي صادقت عليها فحاول المشرع التوفيق بين مفهوم المساواة المستورد من الاتفاقيات الدولية وبين الدين، حيث صنف الطلاق إلى عدة صور فمنه ما يتم بإرادة الزوجين معا، ومنه ما يكون بإرادة الزوج وحده، بالإضافة إلى الطلاق الذي يتم بطلب من الزوجة وهو ما نصت عليه المادة 48 من قانون الأسرة، وللوقوف على مدى التزام المشرع بمبدأ المساواة في الطلاق، لابد من دراسة مختلف صور الطلاق التي أقرها القانون. لهذا سنتطرق في الفرع الأول لطلاق والخلع، أما الفرع الثاني فخصصناه لتطليق.

الفرع الأول: الطلاق والخلع.

تتجلى إحدى أبرز صور مبدأ المساواة بين الزوجين في الحق المخول لكل من الطرفين في إنهاء الرابطة الزوجية، فبينما يمارس الزوج حقه في الطلاق، تتمتع الزوجة بحق مماثل له وهو الخلع. وعليه سنتناول من خلال دراستنا هذه مظهري إنهاء العلاقة الزوجية محاولين تسليط الضوء على تجليات مبدأ المساواة في هذين الجانبين.

أولا: الطلاق بالإرادة المنفردة للزوج.

لقد وضع الله سبحانه وتعالى الطلاق بيد الزوج لقوله تعالى: ﴿**يَا أَيُّهَا النَّبِيُّ إِذَا طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ فَطَلِّقُوهُنَّ لِعِدَّتِهِنَّ وَأَحْصُوا الْعِدَّةَ**﴾[1] وقال أيضا: ﴿**لَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ إِن طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ**﴾[2]. ويرجع السبب في ذلك للطبيعة الفطرية بين الرجل والمرأة فالرجل يتمتع بقوة ضبط العاطفة، على عكس المرأة التي تنقاد وراء عواطفها فهي أسرع غضبا وأقل احتمالا، وهذا لا يعد عيبا ولا نقيصة لها بل هي طبيعة الخلقة، وتلك العواطف لها ميادينها، لكن في ميدان الطلاق لوكان بيدها لانهارت البيوت والأسر. لذلك منح الرجل الحق في إيقاع

1- الطلاق: 1.

2- البقرة: 236.

الطلاق. لأنه يفترض فيه في الغالب ضبط عواطفه وحسن تقديره لعواقب الأمور "الشرع في أصله مبني على الغالب في الأمور" والذي من شأنه تحقيق الاستقرار والديمومة[1]، أما بالنسبة للمشرع الجزائري فلم يخرج أيضا عن هذه القاعدة، وجعل من الطلاق حق إرادي أصيل للزوج دونما الرجوع للزوجة، وهو ما أكدته المادة 48 من قانون الأسرة الجزائري والتي أشارت إلى أن الزواج يحل بالطلاق، وأكدت الصورة الأولى منه وهي إرادة الزوج والنابعة أساسا من العصمة الزوجية المملوكة شرعا للزوج وفق ما سبق وذكرناه[2]. وفي سعي من المشرع الجزائري لإعمال مبدأ المساواة فقد نص على صورتين آخرتين لإيقاع الطلاق ألا وهما الخلع، والطلاق بالتراضي فكما للزوج الحق الحر في الطلاق يقابله الخلع للزوجة، أما عن الطلاق بالتراضي فقد جعله المشرع حقا مشتركا لكليهما.

ثانيا-الخلع.

يستمد الخلع بداية من كتاب الله وسنة نبيه صلى الله عليه وسلم وذلك من خلال الأحاديث النبوية التي وردت في هذا الشأن، ولكن قبل كل هذا ورد أن الخلع تم تداوله في الجاهلية من خلال حادثة تناقلتها الكتب ألا وهي أن عامرا بن الضرب زوج ابنته ابن أخيه عامر ابن الحارث، فلما دخلت عليه نفرت منه، فشكا إلى أبيها، فقال أبوها: لا أجمع عليك فراق أهلك ومالك، وقد خلعت منك بما أعطيتها.

كما وقد ورد الخلع في الشريعة الإسلامية من خلال واقعة امرأة ثابت بن قيس التي أتت للنبي ﷺ فقالت: يا رسول الله ثابت ابن قيس ما أعتب عليه في خلق ولا دين ولكني أكره الكفر في الإسلام، فقال رسول ﷺ: "**أتردين عليه حديقته فقالت: نعم قال رسول الله صلى الله عليه وسلم "قبل الحديقة وطلقها تطليقة**"[3]، أما بالنسبة للمشرع الجزائري نجده تناول

1- زكرياء برياح، مظاهر المساواة بين الزوجين في إطار الأحكام الموضوعية للطلاق بإرادة الزوج المنفردة والخلع، مجلة القانون والعلوم السياسية، المركز الجامعي صالحي أحمد النعامة، 2017، ع: 01، مج: 03، ص: 331،332.

2- باديس ذيابي، صور فك الرابطة الزوجية على ضوء القانون والقضاء في الجزائر، دار الهدى، عين مليلة الجزائر، (د.ط)، 2007، ص: 13.

3- المرجع نفسه، ص: 61.

الخلع على مرحلتين، المرحلة الأولى في قانون 84-11 تناوله على أساس أنه عقد رضائي بين الطرفين، حيث نصت المادة 54 من نفس القانون على التالي: "يجوز للزوجة أن تخالع نفسها من زوجها على مال يتم الاتفاق عليه" الحق في هذه العبارة أنها لا تعبر صراحة على شرط حصول موافقة الزوج، ليتم الخلع وإنما تركت الغموض في الطبيعة القانونية للخلع، هل هو عقد رضائي أم بالإرادة المنفردة للزوجة؟

كما ونجد المحكمة العليا في إحدى قراراتها قبل بداية التسعينات كانت تنص على أن موافقة الزوج للخلع أمر وجوبي، إلا أنه مع بداية التسعينات تغير اجتهاد المحكمة العليا حول هذا الأمر وأصبح يعتبر حق شخصي لا يشترط موافقة الزوج لحصوله، غير أن هذا التحول في اجتهاد المحكمة العليا دفع المشرع لمواكبة الموقف الجديد وهو ما كان بالفعل في تعديل قانون الأسرة لسنة 2005، حيث جاء المشرع ليفصل في الموضوع و نص عليها بصراحة في المادة 54 المعدلة بقوله: "يجوز للزوجة دون موافقة زوجها أن تخالع نفسها بمقابل مالي"، وهنا يكون قد أنهى الجدل المثار حول الطبيعة القانونية للخطبة[1] وتكون بذلك منسجمة. بالإضافة لقرار الاجتهاد القضائي في الملف رقم: 656259 الذي اكد مرة أخرى بأن: "**الخلع حق إرادي للزوجة، يقابل حق عصمة الرجل**"[2]. ومن هنا يكمن منطق عولمة القانون من حيث إقرارها للخلع كحق مقابل لحق الزوج في الطلاق دون تقديم دليل أو لسبب يذكر. أما بالنسبة لإرادة الزوج فيبقى له دور ضيق يتجلى في قبوله لبدل الخلع، الذي تعرضه المرأة وإن لم يقبل به انتقلت سلطة تحديده للقاضي، وعلى كل فلقاضي لن يحكم ببدل خلع تتجاوز قيمته مهر المثل وقت صدور حكم الخلع[3].

1- ياسين بن عمر، الخلع في نصوص قانون الأسرة الجزائري والممارسة القضائية، مجلة الدراسات الفقهية والقضائية، مخبر الدراسات الفقهية والقضائية جامعة الوادي، 2021، ع: 01، مج: 07، ص: 74-76.

2- المحكمة العليا، غرفة شؤون الأسرة والمواريث، قرار رقم: 656259، الصادر بتاريخ: 2011/09/15، مجلة المحكمة العليا، 2012، ع: 2، ص: 318.

3- وليد ضيف، أثر عولمة القانون على أحكام الأسرة، أطروحة دكتوراه، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2024/2023، ص: 317.

ثالثا-الطلاق بالتراضي.

أباحته الشريعة الإسلامية لقوله تعالى: ﴿**وَإِنْ عَزَمُوا الطَّلَاقَ فَإِنَّ اللَّهَ سَمِيعٌ عَلِيمٌ**﴾[1]، وأيضا من الأمور التي تستدعي النظر في موضوع الطلاق بالتراضي بنظرة واقعية محضة، رغم لجوء الكثير من الأزواج إلى الاتفاق عليه باعتباره رمزا من رموز المساواة بين الزوجين إلا أننا إذا راجعنا المسألة بتريث، نرى بأن الطلاق شرع أصلا كعلاج لما يصيب الحياة الزوجية من شقاق، ولو اشترطت الشريعة توافق إرادتيهما معا فلربما يكيد كل منهم للآخر بما يضره فلا تستقيم الحياة أبدا. لذلك جعل الطلاق حقا مشتركا يتفقان عليه، كما اتفقا على الزواج وان كان ظاهره فكرة جميلة إلا أنه في الواقع مسألة تحتاج إلى تدبير أهل العقول، فكلما اختلفت إرادة الزوجين في إيقاعه واستحال على أحدهما إقناع الآخر بموضوعه، إلا والتجأ كل طرف منهم للمكر والخديعة[2]، أما بخصوص قانون الأسرة الجزائري فقد تناوله المشرع في المادة 48 ق.أ بقوله: "يحل عقد الزواج بالطلاق الذي يتم بإرادة الزوج أو بتراضي الزوجين..."، فقد جاء حل الرابطة الزوجية بالتراضي هنا وسطا بين حق كل من الزوج والزوجة في إيقاع الطلاق بالإرادة المنفردة للزوج، وبالخلع للزوجة إذن فالطلاق بالتراضي أول مظهر من مظاهر المساواة بين الزوجين في انحلال الزواج، حيث يعد صورة من صور فك الرابطة الزوجية المقبولة دوليا وعالميا، بالإضافة لموقف الشريعة منها والتي سبق وذكرناها[3].

الفرع الثاني: التطليق.

يقصد بالتطليق: "إنهاء العلاقة الزوجية بحكم من القضاء وذلك بناء على طلب من الزوجة لأمر نص عليه القانون فهو طلاق بإرادة الزوجة، ويتم بحكم قضائي رغم معارضة الزوج له طالما أنها متضررة ويفرق القاضي بينهما عملا بقواعد العدالة والإنصاف"[4].

1- البقرة: 227.

2- يوسف علي هاشم، الخلع والطلاق بالتراضي في التشريع الجزائري، رسالة ماجستير، جامعة أبي بكر بلقايد تلمسان، 2009/2008، ص: 48.

3- وليد ضيف، أثر عولمة القانون على أحكام الأسرة ، مرجع سابق، ص: 312.

4- سمية بوكايس، المساواة بين الجنسين في قانون الأسرة الجزائري في ضوء اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة، مرجع سابق، ص: 113.

فالشريعة منحت المرأة حق اللجوء إلى القضاء لطلب التطليق دفعاً لضرر عنها، لكنها قيدت هذا الحق بشروط محددة وحالات معينة وهو ما تبناه المشرع الجزائري في تنظيمه للتطليق[1]، فبرجوع لشريعة لا نجد لفظ التطليق لكنه يسمى باسم أخر هو الطلاق القضائي أو الطلاق بحكم القاضي[2]. فالمشرع لم يُعرف التطليق بل حدد أسبابه في المادة 53 التي أصبحت تشمل عشر حالات بعد تعديل 05-02 بإضافة ثلاث حالات جديدة، وذلك بهدف التوفيق بين إرادة الزوج والزوجة في إنهاء العلاقة الزوجية، وتحقيق نوع من المساواة إنسجاما مع مبادئ إتفاقية القضاء على جميع أشكال التميز ضد المرأة[3]. وهذا ما أكدته المحكمة العليا في أحد قراراتها رقم: 35026 على أنه: "**من المقرر شرعا أن الطلاق حق للرجل صاحب العصمة وأنه لا يجوز للقاضي أن يحل محله في إصداره، أما التطليق فهو حق للمرأة المتضررة وترفع أمرها للقاضي** ..."[4]، فالتطليق حكم قضائي بإنهاء الزواج بطلب من الزوجة لأسباب واردة في المادة53، ويبرز دور القاضي في تكييف الوقائع وفقا للمادة451 من ق.إ.م.إ[5]، مع إمكانية تعويضها في حال لحقها ضرر من هذا الزواج[6]، فالمشرع وسع من نطاق التطليق وهذا ضرب من ضروب محاولة تحقيق المساواة بين الزوجين في فك الرابطة الزوجية[7]، وهذا ما أكده تقرير الجامع للتقريرين الدورين3 و 4المقدم من الجزائر أمام لجنة إتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة ولمعرفة

1- كريمة نزار، التوجه التشريعي نحو تكريس المساواة بين الزوجين وأثره على الأسرة، مجلة العلوم القانونية والإجتماعية، جامعة زيان عاشور الجلفة، 2020، ع: 03، مج: 05، ص: 215،216.

2- فاطمة بومعزة، الزواج والطلاق، مرجع سابق، ص: 123.

3- نوال قحموص، إنعكاسات المادة 16 من اتفاقية سيداو على قيام الرابطة الزوجية وإنحلالها في قانون الأسرة الجزائري، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، جامعة المسيلة، 2021، ع: 01، مج: 06، ص: 601.

4- المحكمة العليا، غرفة الأحوال الشخصية، قرار رقم: 35026، صادر بتاريخ: 1984/12/03، المجلة القضائية، 1989، ع: 04، ص: 86.

5- قانون رقم: 08-09 المؤرخ في 18 صفر عام 1429 الموافق ل 25 فبراير2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية المعدل والمتمم بالقانون 22-13 المؤرخ في 12 يوليو 2022، ج.ر: 48، 2022.

6- فاطمة بومعزة، الزواج والطلاق، مرجع سابق، ص: 125.

7-كريمة نزار، التوجه التشريعي نحو تكريس المساواة بين الزوجين وأثره على الأسرة، مرجع سابق، ص: 216.

مدى ، توسيع المشرع في أسباب التطليق وتكريس المساواة[1]، لابد من التطرق باختصار إلى الأسباب الواردة في المادة 53 من ق.أ:

1-عدم الإنفاق بعد صدور الحكم بوجوبه ما لم تكن عالمة بإعساره وقت الزواج، مع مراعاة المواد (78 و79 و80) من هذا القانون: قبل طلب التطليق وإستناد إلى المادة يجب على زوجة رفع دعوى نفقة، ثم تنفيذ الحكم بعد أن يصبح نهائيا إذا امتنع الزوج عن الدفع، تتقدم بشكوى بتهمة الإهمال العائلي وبعد إدانته ترفع دعوى التطليق شرط ألا تكون على علم بإعساره عند الزواج[2]، وهذا ما أكدته محكمة العليا في أحد قراراتها رقم: 118475 فقضت بأنه: "**لا يمكن الحكم بالتطليق بسبب الإهمال وعدم الإنفاق إلا إذا صدر حكم بموجب النفقة على الزوجة، وإن إمتنع الزوج عن تنفيذ ذلك**"[3].

2-العيوب التي تحول دون تحقيق الهدف من الزواج: العيب المقصود في هذا السياق هو كل نقص بدني أو عقلي في أحد الزوجين يمنع تحقيق أهداف الزواج، خاصة الإتصال الجنسي وقد أجاز الفقهاء التفريق بسبب العيب، واتفقوا على حق الزوجة في طلب التطليق إذا ثبت وجود عيب في زوجها كالجب أو العنة، والمشرع أخذ برأي الأحناف حيث قصر هذا الحق على الزوجة باعتبار أن الزوج يملك الطلاق بالإرادة المنفردة، كما أن العيوب لم تحدد حصرا بل تقدر بحسب تأثيرها في إستقرار الحياة الزوجية، مما يجعل العقم مثلا عيبا مبررا للتطليق وهذا ما أقرته المحكمة العليا في إجتهاداتها[4]. وهذا ما أكدته في أحد قراراتها بخصوص هذا الموضوع في قرار رقم: 34784على أنه: "**متى كان من المقرر في الفقه الإسلامي وعلى ما جرى به القضاء أنه إذا كان الزوج عاجز عن مباشرة زوجته يضرب له أجل سنة كاملة من أجل العلاج وإن الإجتهاد القضائي استقر على أن تكون**

1- سمية بوكايس، المساواة بين الجنسين في قانون الأسرة الجزائري في ضوء اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة، مرجع سابق، ص: 114.

2-خيرة فلاح، المساواة بين الرجل و المرأة في تشريع الأسرة الجزائري، مرجع سابق، ص: 101.

3- المحكمة العليا، غرفة الأحوال الشخصية، قرار رقم: 118475 ، صادر بتاريخ: 1995/05/02، نشرة القضاة، 1996، ع: 49، ص: 241.

4- لعلى سعادي، الزواج وانحلاله في قانون الأسرة الجزائري، مرجع سابق، ص: 264-267.

الزوجة أثناء تلك المدة بجانب بعلها وبعد انتهائها فإن لم تتحسن حالة مرضه حكم للزوجة بالتطليق..."[1].فيتعين على القاضي التأكد من صحة ادعاءات الزوجة باللجوء إلى الخبرة الطبية ويمنح الزوج أجلا قدره سنة للعلاج فإذا لم يشفى يحكم لزوجة بالطلاق[2].

3-الهجر في المضجع فوق أربعة أشهر: للزوجة الحق في طلب التطليق إذا هجرها زوجها دون عذر لمدة أربعة أشهر فأكثر، أو إذا حلف على عدم معاشرتها خلال نفس المدة[3]، ويميز بين نوعين من الهجر: الهجر الشرعي الذي يقصد به الإصلاح والهجر غير الشرعي الذي يقصد به الإضرار بالزوجة فقد اشترط المشرع أن يستمر الهجر لأربعة اشهر فأكثر، لأن الهجر المشروع لا يعقل أن يدوم هذه المدة ويقع إثبات ذلك على الزوجة[4]، وهذا ما أكدته المحكمة العليا في أحد قراراتها رقم: 139353على أنه: "**من المستقر عليه أن استفحال الشقاق بين الزوجين يقضي بالتفريق القضائي شرعا**"[5].

4-الحكم على الزوج عن جريمة فيها مساس بشرف الأسرة وتستحيل معها مواصلة العشرة والحياة الزوجية: إشترط المشرع لطلب الزوجة التطليق بسبب الجريمة صدور حكم نهائي حائز لقوة الشيء المقضي فيه، وأن تكون الجريمة مخلة بشرف الأسرة مثل: الزنا، الفاحشة مع ذوي الأرحام، الإعتداء على القصر، أو التحرش الجنسي، ويلاحظ أن المشرع إعتد بطبيعة الجريمة بغض النظر عن مدة العقوبة بخلاف ما كان معمولا به سابقا، كما إستبدل عبارة "شائنة" التي كانت تفهم على العقوبة وليس على الفعل[6].

5-الغيبة بعد مرور سنة بدون عذر ولا نفقة: منح المشرع الزوجة هذا الحق بناء على توفر ثلاث شروط وتحققها هي: أن تكون مدة الغيبة تجاوزت السنة ولو بيوم، وأن

1- المحكمة العليا، غرفة الأحوال الشخصية، قرار رقم: 34784، قرار صادر بتاريخ: 1984/11/19، المجلة القضائية، 1989، ع: 03، ص: 73.

2- سمية بوكايس، المساواة بين الجنسين في قانون الأسرة الجزائري في ضوء اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة، مرجع سابق، ص: 117.

3- الغوثي بن ملحة، قانون الأسرة على ضوء الفقه والقضاء، مرجع سابق، ص: 105.

4- خيرة فلاح، المساواة بين الرجل والمرأة في تشريع الأسرة الجزائري، مرجع سابق، ص: 104.

5- المحكمة العليا، غرفة الأحوال الشخصية، قرار رقم: 139353، قرار صادر بتاريخ: 1996/09/24، المجلة القضائية، 1997، ع: 02، ص: 96.

6- خيرة فلاح، المساواة بين الرجل والمرأة في تشريع الأسرة الجزائري، مرجع سابق، ص: 104،105.

تكون الغيبة بدون عذر، وأن لا يترك لها نفقة خلال مدة غيابه، فيشترط طلب تطليق للغياب أن يكون غياب الزوج دون عذر شرعي كالسفر لسياحة وألا يترك نفقة لها ولأولدهم أما إذا كان الغياب مبررا كالسفر للعمل فلا يحق لها طلب التطليق ويبقى تقدير العذر للقاضي[1].

6-مخالفة الأحكام الواردة في المادة (8): يجوز لزوجة طلب التطليق إذا تزوج زوجها بامرأة ثانية دون علمها أو دون موافقتها أو دون الحصول على ترخيص من المحكمة أو في حالة اكتشافها لتدليس الإخفاء زواجه.

7-ارتكاب فاحشة مبينة: يمكن لزوجة التطليق لإرتكاب زوجها فاحشة بتوفر مجموعة من الشروط هي: نوع الفعل المرتكب وهو أن يكون مخلا بالحياء والأداب العامة ويعتبر من الكبائر، العلاقة الزوجية أي أن يكون هذا الفعل مرتكبا من زوجها، أن يكون الفعل المرتكب بيننا وواضح أي أنه يجب أن يكون للفاحشة المدعى بها من طرف الزوجة دليل يثبتها[2].

8-الشقاق المستمر بين الزوجين: للزوجة أن تطلب التطليق للضرر الذي يتعذر معه استمرار الحياة الزوجية، وعلى القاضي السعي للإصلاح فإن ثبت الضرر وعجز عن الإصلاح حكم بالتطليق وإذا لم يثبت الضرر واستمر الشقاق، يعين القاضي حكمين من أهل الزوجين لمحاولة الصلح خلال شهرين فإن تعذر الصلح يُفصل في الدعوى بالتطليق بناء على تقرير الحكمين[3] وفقا للمادة 56 من ق.أ .

9-مخالفة الشروط المتفق عليها في عقد الزواج: إذا رفض الزوج تنفيذ الشروط المتفق عليها فلزوجة أن تطلب فسخ العقد قبل الدخول[4]، والتطليق بعد الدخول وفقا لهذه الفقرة من المادة 53 ق.أ.

10- كل ضرر معتبر شرعا: نصت هذه الفقرة من المادة 53 ق.أ على حق الزوجة في طلب التطليق بسبب ضرر معتبر شرعا، تاركة للقاضي سلطة تقدير مدى جدية الضرر

1- صالح حسيني، انحلال الرابطة الزوجية على ضوء الأحكام المستجدة في قانون الأسرة الجزائري، رسالة ماجستير، جامعة الشهيد حمه لخضر الوادي، 2015/2014، ص: 29،30.

2-هشام ذبيح، حق الزوجة في فك الرابطة الزوجية في ضوء قانون الأسرة الجزائري والشريعة الإسلامية، أطروحة دكتوراه، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2020/2019، ص: 119،120.

3- الغوثي بن ملحة، قانون الأسرة على ضوء الفقه والقضاء، مرجع سابق، ص: 108،109.

4- خيرة فلاح، المساواة بين الرجل والمرأة في تشريع الأسرة الجزائري، مرجع سابق، ص: 110.

ويشمل الضرر في الإجتهاد القضائي حالات مثل: عدم الإنفاق، سوء المعاشرة، الإهانة الجسمية، الهجر، القسوة، أو التهرب من الواجبات الزوجية دون مبرر شرعي[1]. وهذا ما أكدته المحكمة العليا في قرارها الرقم: 75588 بأنها: "**من المقرر قانون أنه يجوز طلب التطليق لكل ضرر معتبر شرعا ولاسيما عند مخالفة شروط تعدد الزوجات أو التوفق عن النفقة أو أي ضرر أخر ينتج عن بقاء العصمة الزوجية**"[2].

وفي الأخير يملك القاضي سلطة تقديرية مطلقة ليس فقط في الحكم بالتطليق عند تحقق أحد أسباب الواردة في المادة 53، بل أيضا في تقدير التعويض المنصوص عليه في المادة53مكرر من نفس القانون، مكرسا مبدأ المساواة بين الجنسين وتجدر الإشارة إلى أن المشرع ساوى بين الزوجين أيضا من خلال المادة 55 ق.أ إذ منح لكل من الرجل والمرأة حق طلب إنهاء الرابطة الزوجية في حالة ما نشز الطرف الأخر فنصت المادة على أنه: "عند نشوز أحد الزوجين يحكم القاضي بالطلاق وبالتعويض للطرف المتضرر".

المطلب الثاني: آثار انحلال الرابطة الزوجية.

يترتب عن انحلال الرابطة الزوجية آثار قانونية متعددة نص عليها قانون الأسرة الجزائري منها ما هي مالية كالنفقة والنزاع حول متاع البيت ومنها الغير مالية كالحضانة والعدة، والتي كثيرا ما تكون محل نزاع بين الزوجين بعد الطلاق، حيث سعي المشرع بدوره إلى تنظيم هذه الآثار بما يحقق العدل بين الأطراف مستندا لقواعد الشريعة الإسلامية بوصفها المصدر الرئيسي. لذلك ستكون دراستنا في هذا المطلب مقسمة إلى فرعين حيث سنتطرق في الفرع الأول إلى الحضانة والنفقة، أما الفرع الثاني سيكون مخصص للعدة والنزاع حول متاع البيت.

1- لعلى سعادي، الزواج وانحلاله في قانون الأسرة الجزائري، مرجع سابق، ص: 301.

2- المحكمة العليا، غرفة الأحوال الشخصية، قرار رقم: 75588، قرار صادر بتاريخ: 1991/02/20، المجلة القضائية، 1993، ع: 04، ص: 78.

الفرع الأول: الحضانة والنفقة.

سنتناول من خلال هذا الفرع الحضانة أولا ثم النفقة ثانيا.

أولا: الحضانة.

تناول المشرع الجزائري مواضيع الحضانة كاملة في المواد من 62 إلى72 من التعريف، والشروط، والمدة، والسقوط وغيرها. حيث تعتبر من المسائل القليلة التي تطرق المشرع لتعريفها فنجده عرفها من خلال المادة 62 من قانون الأسرة الجزائري بقوله: "الحضانة رعاية الولد وتعليمه والقيام بتربيته على دين أبيه والسهر على حمايته وحفظه صحة وخلقا. ويشترط في الحاضن أن يكون أهلا للقيام بذلك". ما يلاحظ على هذه المادة علاوة على سردها للتعريف بدقة، إلا أنها أضافت الشروط التي يجب أن تتوفر في الحاضن، بقوله يشترط في الحاضن أن يكون أهلا بذلك[1].

1-شروط الحضانة توجد مجموعة من الشروط منها ما هي متعلقة بالرجل والمرأة معا والمتمثلة في الأهلية، والبلوغ، والقدرة على التحمل، الأمانة على الأخلاق، الإسلام، ناهيك عن شروط أخرى تتعلق إما بالنساء، أو الرجال، كل على حدة وهي ما عالجناها تحت عنوان الشروط المتعلقة بالرجال، والشروط المتعلقة بالنساء.

أ-الشروط المتعلقة بالنساء: نصت المادة 66 من قانون الأسرة على: " يسقط حق الحاضنة بالزواج بغير قريب محرم". ما نلاحظه من هذه المادة أن المشرع أدرج أول شرط ألا وهو أن لا تكون متزوجة بغير قريب محرم، وهو الموقف الذي انتهجه الفقه المالكي وجمهور الحنفية.

كما يمكننا القول أن المشرع باختياره لرأي المالكية وجمهور الفقهاء لم يراعي فقط مصلحة الطفل المحضون، وإنما راعا أيضا الحالة النفسية للأب، وذلك حتى لا يرى ابنه عند أناس غرباء يتربى في أحضانهم، وهو مكلف قانونا بالإنفاق عليه، أما بالنسبة لمصلحة

1- وليد ضيف، أثر عولمة القانون على أحكام الأسرة، مرجع سابق، ص: 333.

الطفل فيتجسد من خلال بقاء الطفل دائما بالقرب من أقاربه[1]. كما و يشترط أيضا أن تقيم الحاضنة في بيت لا يبغضه المحضون، حيث أن المالكية والحنفية والحنابلة جعلوا من الزواج المسقط للحضانة هو الزواج بأجنبي عن الصغير، وكان تعليلهم لهذا أن الأجنبي يبغض المحضون، وعليه فإنه لا يمكن أن يبقى المحضون مع حاضنة تسكن مع من يبغضه، وذلك خشية عليه من الضياع وهو ما يلاحظ من خلال المادتين 70 و72 من الأمر05-02، حيث نص المادة 70 على : "تسقط حضانة الجدة أو الخالة إذا سكنت بمحضونها مع أم المحضون المتزوجة بغير قريب محرم"، وأيضا المادة 72 التي تقول: "أنه في حالة الطلاق يجب على الأب أن يوفر لممارسة الحضانة سكنا ملائما للحضانة وإن تعذر عليه ذلك فعليه دفع بذل الإيجار"، وهو ما أكدته المحكمة العليا في قرارها رقم 0729230 الذي أقرت فيه ما يلي: "**للحاضنة الحق في بدل الإيجار، إذا كان السكن الموفر من طرف الأب غير ملائم لممارسة الحضانة**"[2]، وكل ذلك حتى يتسنى للحضانة تربية المحضون بعيدا عن كل ما من شأنه أن يضر بالمحضون[3].

بالإضافة للمادة 69 من قانون الأسرة الجزائري التي تشترط عدم التنقل بالمحضون إلى بلد أجنبي بقوله أنه: "إذا أراد الشخص الموكول له الحضانة أن يستوطن في بلد أجنبي رجع الأمر للقاضي في إثبات الحضانة له أو اسقاطها عه مع مراعات مصلحة المحضون"[4]. أما إذا كان التنقل بغية السفر وليس الاستقرار فهو لا يعد من مسقطات الحضانة وفقا لما أقرته غرفة الاجتهادات القضائية في الملف، القرار رقم: 1265504 حيث كان قرارها بخصوص هذا الشأن كالآتي: "**لا يسقط حق الأم في الحضانة، بمجرد السفر والتردد على**

1- خيرة فلاح، المساواة بين الرجل والمرأة في تشريع الأسرة الجزائري، مرجع سابق ، ص: 117،118.

2- المحكمة العليا، غرفة شؤون الأسرة والمواريث، قرار رقم: 0729230، صادر بتاريخ: 2016/03/14، مجلة المحكمة العليا، 2013، ع: 02، ص: 276.

3- كمال بعاكية، الحضانة وشروطها بين الشريعة الإسلامية وقانون الأسرة الجزائري، مجلة الاجتهاد للدراسات القانونية والاقتصادية، المركز الجامعي تامنغست، 2018، ع: 06، مج: 07، ص، 425.

4- خيرة فلاح، المساواة بين الرجل والمرأة في تشريع قانون الأسرة الجزائري، مرجع سابق، ص: 120.

الخارج، لأن مناط السقوط ليس العمل أو الدراسة أو السفر المشروع المتكرر وإنما الضياع و الإهمال المترتب على ذلك السفر"[1].

ب-الشروط المتعلقة بالرجال أجمع الفقهاء على ضرورة كون الحاضن محرما إذا كانت المحضونة انثى، ويرى الأحناف والحنابلة أن سن المحضونة يجب أن لا يتعدى السبع سنوات، أما في حالة عدم بلوغ المحضونة فلا مانع من حضانتها، غير أن الحنفية أجازوا حضانة ابن عمها إذا لم يكن لها أحد. أما الشرط الثاني فيتعلق باتحاد الدين بين الحاضن والمحضون، على اعتبار أن حضانة الرجل مبنية على الوارث إذ لا توارث بين مسلم وغير مسلم[2].

2-ترتيب الحاضنين: تعتبر الحضانة مؤسسة نسوية بالأساس، فالنساء يتمتعن بالأولوية في هذه المسألة وعلى رأسهم الحاضن، وهو نفس الموقف الذي انتهجه المشرع الجزائري، وبالتالي يمكننا القول أن المشرع الجزائري لم يعتمد مبدأ المساواة بين الجنسين في اسناد الحضانة إذ منح الأولوية للأم مع مراعات مصلحة المحضون قبل كل شيء[3]. حيث تطرق المشرع الجزائري لترتيب مستحقي الحضانة في القانون 84-11 من خلال نص المادة 64، فنجده اعترف بأحقية الأم في حضانة ولدها على سائر مستحقي الحضانة، ثم أمها، ثم الخالة، ثم الأب، ثم أم الأب، ثم الأقربون درجة، إن التمعن في هذه المادة يظهر مدى تأثر المشرع بالفقه المالكي الذي يقدم الإناث من جهة الأم على جهة الأب، حيث أنهم دون سواهم من يقدمون الخالة على الأب. لكن في ضل تعديل 2005 غير المشرع لبعض المراكز في ترتيبه، حيث منح استحقاق الأولوية للأم ثم بعدها مباشرة الأب، ثم الجدة لأم، ثم الجدة لأب، ثم الخالة، ثم العمة، ثم الأقربون درجة [4]. ما يلاحظ على نص المادة الجديد

1- المحكمة العليا، غرفة شؤون الأسرة والمواريث، قرار رقم: 1265504، صادر بتاريخ: 2018/06/06، مجلة المحكمة العليا، 2018، ع: 02، ص: 85.

2- خيرة فلاح، المساواة بين الرجل والمرأة في تشريع الأسرة الجزائري، مرجع سابق، ص: 121.

3- المرجع نفسه، ص: 121.

4- عبد السلام نور الدين، استحقاق الحضانة في القانون الجزائري، المجلة الأكاديمية للبحوث القانونية والسياسية، عمار ثليجي الأغواط، 2022، ع: 01، مج: 06، ص: 265،266.

(المادة64 بعد التعديل) أنه تأثر تأثرا واضحا وصريحا باتفاقية سيداو التي تقيم مسؤولية رعاية الأطفال بالتساوي بين الرجل والمرأة، وأيضا هذا الترتيب الجديد جاء بالتناوب بين أقارب الزوجين، فإن كانت الأم أولى بالحضانة وبعدها الأب فلقد وزع الحاضنين الباقين حسب جهة قرابة الولد من أمه وأبيه، ليبدأ بالقريب من جهة الأم مرورا للقريب من جهة الأب [1].

ثانيا: النفقة.

يترتب على فك الرابطة الزوجية تبعات مادية تقع على عاتق الزوج لصالح طليقته، من بينها النفقة التي وضعها جسدها ديننا الحنيف واستقرت في معظم التشريعات العربية، من أهمها التشريع الجزائري و الذي نضمها في قانون الأسرة الجزائري، بهدف تكريس مبدأ العدل لا التساوي. و أكدتها الاجتهادات القضائية في الملف رقم: 502268 والذي يقر ب: "**يحق للمرأة المطلقة المطالبة بمصاريف النفاس، باعتبارها من عناصر النفقة**"[2]. وتم من خلالها مراعات وضع المطلقة خاصة إن كانت حاضنة، وأيضا اختلاف مصادر الدخل والمسؤوليات المجتمعية، وغيرها الكثير، وبين هذا وذاك نجد أن للنفقة عدة أنواع، لذلك سنتطرق لأهم هذه الأنواع في عنصرنا هذا.

1-نفقة العدة: نصت المادة 61 من قانون الأسرة الجزائري على: "لا تخرج الزوجة المطلقة ولا المتوفي عنها زوجها من السكن العائلي ما دامت في عدة طلاقها أو وفاة زوجها إلا في حالة الفاحشة المبينة ولها الحق في النفقة في عدة الطلاق" بتسليطنا الضوء على آخر عبارة والمتمثلة في عدة الطلاق، والتي إن ركزنا قليلا نجد أن هناك عدة طلاق رجعي، وعدة طلاق بائن. فبخصوص عدة الطلاق الرجعي نجد فقهاء الشريعة قد أجمعو على وجوب النفقة للمعتدة من طلاق رجعي مستندين بذلك لقوله تعالى: ﴿**وَعَلَى ٱلْمَوْلُودِ لَهُ**

1- وليد ضيف، أثر عولمة القانون على أحكام الأسرة، مرجع سابق، ص: 340.

2- المحكمة العليا، غرفة الأحوال الشخصية، قرار رقم: 502268، الصادر بتاريخ: 2009/06/10، مجلة المحكمة العليا، 2010، ع: 01، ص: 219.

رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ لَا تُكَلَّفُ نَفْسٌ إِلَّا وُسْعَهَا﴾[1]، وهو ما أكدته المحكمة العليا في قرارها 390091 حيث تضمن هذا المعنى أن المطلقة أثناء فترة العدة تقيم في مسكن الزوجية إلى غاية انتهاء العدة، وأيضا ما أكدته المادة 61 سابقة الذكر. وبذلك فإن نفقة المطلقة ومسكنها أثناء تلك الفترة يقع على عاتق الطاعن. أما عن نفقة المعتدة من طلاق البائن فنلاحظ أن المشرع في نصه للمادة 61 لم يميز بين المعتدة لا من طلاق بائن ولا من طلاق رجعي، ذلك لأنه لا يأخذ إلا بالطلاق الصادر بموجب حكم قضائي والذي يعتبر طلاق بائن[2].

2-نفقة الإهمال: تعرف على أنها: هي النفقة الواجبة للزوجة نتيجة إهمال الزوج خلال الفترة التي تسبق الحكم بالطلاق، فإذا دهبنا إلى رأي جمهور الفقه الإسلامي نجد غالبيتهم يقرون أن نفقة الزوجة تصير دينا في ذمة الزوج من وقت وجوبها، أما بالنسبة للتشريع فنجده قد أخذ برأي جمهور الفقهاء حيث نص المشرع الجزائري على ذلك من خلال نص المادة 80 ق.أ بقوله: "تستحق النفقة من تاريخ رفع الدعوى وللقاضي أن يحكم باستحقاقها بناء على بينة لمدة لا تتجاوز سنة قبل رفع الدعوى" [3].

3-نفقة المتعة: لم ينص عليها المشرع الجزائري صراحة ضمن مواد قانون الأسرة، ولم يجعلها أثر من آثار الطلاق، لكن بالرجوع للمادة 222 التي تحيلنا لأحكام الشريعة الإسلامية مباشرة نجد أنها مشروعة في الكتاب، و السنة. فدليل مشروعيتها من الكتاب قوله تعالى: ﴿**لَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ إِن طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ مَا لَمْ تَمَسُّوهُنَّ أَوْ تَفْرِضُوا لَهُنَّ فَرِيضَةً وَمَتِّعُوهُنَّ عَلَى الْمُوسِعِ قَدَرُهُ وَعَلَى الْمُقْتِرِ قَدَرُهُ مَتَاعًا بِالْمَعْرُوفِ حَقًّا عَلَى الْمُحْسِنِينَ**﴾[4]. تبين لنا

1- البقرة: 233.

2- جمال قتال، نفقة المطلقة كأثر من آثار فك الرابطة الزوجية، مجلة الدراسات القانونية والسياسية، جامعة عمار ثليجي الأغواط، 2020، ع: 01، مج: 06، ص: 89،90.

3- المرجع نفسه، ص: 90،91.

4- البقرة: 236.

هذه الأية أن المتعة حق شرعة الله سبحانه وتعالى لمن طلقها زوجها تعويضا لها عن ما فاتها من الزواج، وتخفيفا عليها من مصيبة الطلاق. أما مشروعيتها من السنة فعن فاطمة بنت قيس طلقها زوجها أبو عمرو بن حفص البتة، ثم خرج إلى اليمن فوكل بها عياش بن أبي ربيعة، فأرسل إليها عياش ببعض النفقة فسخطتها، فقال لها: مالك علينا من نفقة ولا سكنى، وهذا رسول الله ﷺ فاسأليه، فسألت رسول الله ﷺ عما قال فقال: "**ليس لك نفقة ولا سكنى، ولكن متاع بالمعروف**"[1].

الفرع الثاني: العدة والنزاع حول متاع البيت.

تُعد العدة من الأحكام الشرعية التي تترتب على إنحلال الرابطة الزوجية، وكذا النزاع حول متاع البيت وما يحق لكل طرف الإحتفاظ به. لهذا سنتطرق إلى كل عنصر على حدى:

أولا: العدة.

اتفقت أقلام شراح إتفاقية القضاء على جميع أشكال التميز ضد المرأة عند تفسيرهم لأحكام المادة 16 منها، على رفض العدة الشرعية باعتبارها فترة زمنية تقيد فيها المطلقة أو الأرملة من الزواج مجددا، فهو ينظر إليه كقيد تمييزي على حرية المرأة غير أن المشرع الجزائري من خلال القانون رقم 84-11، أقر بالعدة كحكم شرعي أصيل متجذر في الفقه الإسلامي، ولم ينحرف عنه حتى بموجب الأمر رقم 05-02، إذ أبقى على أحكامها دون تعديل إحتراما للخصوصية الدينية[2]. وتعتبر من بين الآثار الغير مالية الناتجة عن الطلاق فذكرها المشرع في المواد من 58 إلى 61 ق.أ، فالعدة هي: "تربص يلزم المرأة عند الفرقة من نكاح صحيح متأكد بالدخول أو ما يقوم مقامه من الخلوة أو الموت، أو بعد وطئ بشبهة أو نكاح فاسد، فإذا حصلت الفرقة بأي سبب من الأسباب، فلا يحل للمرأة أن تتزوج إلا بعد

1- نبيلة جنادي، النقص التشريعي في تنظيم نفقة المتعة وواقع تقديرها في قانون الأسرة الجزائري، مجلة صوت القانون، مخبر نظام الحالة المدنية جامعة خميس مليانة، 2017، ع: 03، مج: 04، ص: 410، 411.

2- وليد ضيف، أثر عولمة القانون على أحكام الأسرة، مرجع سابق، ص: 346.

أن ينتهي الأجل الذي حدده الشارع لانتظرها"[1]. وهذا ما أكدته المحكمة العليا في أحد قراراتها رقم: 358348 على أنه: "**لا طلاق بدون عدة وبدون منح نفقة عنها مادامت العدة من النظام العام**"[2]. أما الرجل فلا يُلزم بفترة إنتظار بعد طلاق زوجته قبل الزواج من أخرى إلا في حالات إستثنائية منها: إذا أراد الزواج بأخت مطلقته، أو إحدى قريباتها المحرمات عليه جمعا، فلا يجوز له ذلك إلا بعد إنقضاء عدتها، كما يُمنع من الزواج بامرأة جديدة إذا كان لا يزال في عصمته ثلاث زوجات وطلق الرابعة إذ لا يمكنه عقد زواج جديد إلا بعد إنتهاء عدتها، تجنبا لاحتمال رجعتها وجمعه بين أكثر من أربع زوجات وهو أمر محظور شرعا[3].

تعتبر العدة من الأحكام التي تختص بها المرأة دون الرجل نظرا لإختلاف الطبيعة البيولوجية والوظيفية بينهما، وقد شرعت لتحقيق جملة من المصالح أبرزها: التأكد من براءة الرحم حفاظا على الأنساب، والتأكيد على أهمية عقد الزواج وعدم إنحلاله إلا بعد مضي مدة تظهر خطورته، كما تتيح فرصة للزوج لمراجعة زوجته، أما في حالة وفاة الزوج فتهدف العدة لإظهار أثر الفقد بالإمتناع عن الزينة لمدة أربعة أشهر وعشرة أيام إحتراما للميت وصونا لكرامة لمرأة[4]. إذا وقع الطلاق وجبت العدة على المرأة خاصة إذا كان قد تم الدخول بها أما إذا لم يقع دخول ولا خلوة صحيحة فلا عدة عليها، أما في حالة وفاة الزوج فإن جمهور الفقهاء يوجبون العدة على الزوجة بمجرد العقد الصحيح حتى أن لم يحصل دخول أو خلوة[5]. وهذا ما أكدته قرارات الصادرة عن المحكمة العليا منها القرار رقم: 137571 الذي نص على أنه: "**من المقرر شرعا أنه تستوجب العدة للمرأة المطلقة والمتوفى عنها زوجها**

1- هشام ذبيح، أحكام العدة بين الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري، مرجع سابق، ص: 42.

2- المحكمة العليا، غرفة الأحوال الشخصية، قرر رقم: 358348، صادر بتاريخ: 2006/07/12، مجلة المحكمة العليا، 2006، ع: 02، ص: 449.

3- لعلى سعادي، الزواج وانحلاله في قانون الأسرة الجزائري، مرجع سابق، ص: 331.

4- هشام ذبيح، أحكام العدة بين الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري، مرجع سابق، ص: 45.

5- لعلى سعادي، الزواج وانحلاله في قانون الأسرة الجزائري، مرجع سابق، ص: 232،233.

ولا تستوجب للمرأة المطلقة غير المدخول بها"[1].وفي قرار آخر نصت على أنه: "**من المقرر شرعا وقانونا أنه إذا ابرم عقد الزواج صحيح وتأكدت الخلوة بين الزوجين أصبح للزوجة الحق في جميع توابع العصمة وكامل صداقها حتى ولو لم يقع احتفال بالدخول ومن ثم فان النعي على الحكم المطعون فيه بمخالفة القانون غير سديد**"[2].

وتختلف عدة المطلقة بحسب حالتها نظرا لتباين النساء في السن، والصحة الجسدية، والنفسية، وما يحملن في بطنهن لذلك تختلف العدة باختلاف حالهن على ثلاث أنواع ذكرها الفقهاء وتبناها المشرع وهي: العدة بالإقراء، والعدة بالأشهر، والعدة بوضع الحمل[3]. وتجدر الإشارة إلى أن الفقهاء متفقون على أن المعتدة من وفاة لا تستحق النفقة، وقد خالفهم المالكية بإعطائها الحق في السكن سواء كانت حامل أم لا[4]، وهذا ما أخذ به المشرع في نص مادة 61 من ق.أ، فالعدة إلتزام يخص المرأة المطلقة دون الرجل وهو ما يعكس تمسك المشرع بالشريعة كمصدر لتشريع رغم أن إتفاقية تعتبرها تميز ضد المرأة، إلا أن المشرع يرى فيها حكما شرعيا يحقق مقصد مهم وهو حفظ الأنساب ما يبرر تحفظه على مواد مخالفة لشريعة.

ثانيا: النزاع حول متاع البيت.

يعد النزاع حول متاع البيت من أبرز وأعقد آثار الطلاق حيث يدعي كلا الزوجين ملكية الأثاث الموجود بمنزل الزوجية، دون توفر أدلة قاطعة لدى أي طرف وتزداد تعقيدات هذا النزاع حين تغادر الزوجة البيت دون أخذ متاعها، فتجد صعوبة في إثبات ملكيتها، خاصة

1- المحكمة العليا، غرفة الأحوال الشخصية، قرار رقم: 137571، صادر بتاريخ: 1996/06/18، المجلة القضائية، 1997، ع: 02، ص: 93.

2- المحكمة العليا، غرفة الأحوال الشخصية، قرار رقم: 74375، قرار صادر بتاريخ: 1991/06/18، المجلة القضائية، 1993، ع: 01، ص: 61.

3- وليد ضيف، أثر عولمة القانون على أحكام الأسرة، مرجع سابق، ص: 348،349.

4- فاطمة بن عيوش، محاضرات في مقياس قانون الأسرة الجزائري، السنة الثانية حقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الجيلالي بونعامة خميس مليانة، 2023/2022، ص: 50.

إذا أنكر الزوج ذلك نكاية بها أو لإبتزازها للتنازل عن حقوقها الشرعية والقانونية[1]. فعرفه الأستاذ عبد العزيز سعد على أنه: "مجموعة الأشياء الموجودة في منزل الزوجية والمخصصة للإستعمال المشترك داخل المنزل لكلا الزوجين وباقي أفراد الأسرة مثل الأواني والأفرشة والأغطية وجهاز التلفزيون والبراد والكراسي والأرائك وغيرها من الأشياء المستعملة في تجهيز قاعة الجلوس و غرفة النوم وغيرها من الأشياء ذات الإستعمال المشترك"[2].

المشرع الجزائري لم يحد عن الإطار الذي وضعه الفقه الإسلامي في معالجة هذه المسألة[3]، من خلال نص المادة 73 من ق.أ فنصت على: "إذا وقع النزاع بين الزوجين أو ورثتهما في متاع البيت وليس لأحدهما بينة فالقول للزوجة أو ورثتها مع اليمين في المعتاد للنساء والقول للزوج أو ورثته مع اليمين في المعتاد للرجال. والمشتركات بينهما يتقاسمانها مع اليمين"، بالنظر إلى نص المادة فإن الإشارة إلى الزوجة أو ورثتها لا يفهم أن إنحلال الرابطة الزوجية قد تم بسبب الوفاة، وإنما المقصود هو وقوع نزاع بين الزوجين المطلقين حول أثاث بيت الزوجية ثم وفاة أحدهما أثناء سير النزاع، وفي هذه الحالة يطرح موضوع ورثة كل طرف لتحديد من يحل محل المتوفي في الخصومة، أما إنحلال الزواج بالوفاة فإنه يخضع لأحكام الميراث المنصوص عليها في القانون[4].

يشترط في المتاع محل النزاع أن يكون موجودا ومشاهدا من الطرفين أو ورثتهما فلا تقبل المنازعة بشأن متاع غير موجود، وعادة ما تتقدم الزوجة بطلب إسترداد المتاع بعد مغادرتها لمسكن الزوجية، فنكون أمام حالتين:

الحالة الأولى: أن يدعي المدعي بوجود الأثاث ويقر المدعى عليه بوجوده فيحكم لصالح المدعي ويلزم المدعى عليه بأداء المتاع دون تطبيق قاعدة الإثبات.

1- سمية عبد العزيز، طرق انحلال الرابطة الزوجية وآثارها بين الشريعة الإسلامية وقانون الأسرة الجزائري، رسالة ماجستير، جامعة العقيد أكلي محند أولحاج، 2015/2014، ص: 215.

2- عزيزة حسيني، النزاع حول متاع البيت قراءة نص المادة73 من قانون الأسرة وتطبيقاتها القضائية، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والسياسية، جامعة بن يوسف بن خدة الجزائر، 2021، ع: 01، مج: 58، ص: 131.

3- سمية عبد العزيز، طرق انحلال الرابطة الزوجية وآثارها بين الشريعة الإسلامية وقانون الأسرة الجزائري، مرجع سابق، ص: 216.

4- باديس ديابي، آثار فك الرابطة الزوجية، دار الهدى، الجزائر، (د.ط)، 2008، ص: 96.

الحالة الثانية: إذا إدعى المدعي بوجود المتاع وأنكر المدعى عليه فهنا نكون أمام تطبيق القاعدة الشهيرة "البينة على من إدعى واليمين على من أنكر" أي ينبغي على المدعي أن يثبت وجود المتاع، فإن عجز عن إثبات يوجه يمين النفي للمدعى عليه لينكر وجوده[1].
وهذا ما جسدته المحكمة العليا في إجتهاداتها فنصت في أحد قراراتها على أنه: "**متى كان مقررا شرعا أن البينة على من إدعى واليمين على من أنكر...**"[2]، أما عند إشتراك الشيء بين الزوجين فإن المحكمة تقضي بقسمته بينهما مع اليمين طبق للفقرة الثانية من المادة 73 من نفس القانون.

يتضح أن المشرع كرس مبدأ المساواة بين الجنسين في هذه المسألة حيث أخضع كلا الزوجين لقاعدة "البينة على من إدعى واليمين على من أنكر"، دون تمييز بين رجل وامرأة إذ يطلب من المدعي أيا كان جنسه إثبات ما يدعيه وفي حال العجز يرجح قول المدعى عليه مع اليمين، حتى إذا تعلق النزاع بأشياء يفترض عرفا أنها مملوكة للمرأة كالمصوغات فإن قدم الرجل دليلا على ملكيته لها يقضي له به، ونفس الحكم يسري على المرأة إذا أثبتت امتلاكها لأشياء يعتاد نسبتها للرجل، مما يعكس فعليا تكريس لمبدأ المساواة في عبء الإثبات[3].

1- باديس ديابي، آثار فك الرابطة الزوجية، مرجع سابق، ص: 97.
2- المحكمة العليا، غرفة الأحوال الشخصية، قرار رقم: 50075، صادر بتاريخ: 1988/08/18، المجلة القضائية، 1990، ع: 04، ص: 64.
3- خيرة فلاح، المساواة بين الرجل والمرأة في تشرع الأسرة الجزائري، مرجع سابق، ص: 132.

الخاتمة

في الختام وبعد دراستنا لموضوع مبدأ المساواة بين الزوجين في قانون الأسرة الجزائري، ومحاولة منا للبحث والنظر حول اشكالية موضوعنا الرئيسية والمتمثلة في: ما مدى توفيق المشرع الجزائري بين التزاماته الدولية بتكريس مبدأ المساواة من جهة، وخصوصية المرجعية الدينية التي يقوم عليها قانون الأسرة دون الإخلال بالتوازن في العلاقة الزوجية والثوابت الدينية؟

تبين لنا أن المشرع الجزائري كرس مبدأ المساواة في إنشاء الرابطة الزوجية، من خلال اشتراط الرضا كركن أساسي لعقد الزواج، متبعا إياه بمجموعة من الشروط التي تضمنت مبدأ المساواة من بينها: إلزام الطرفين بالفحوص الطبية اضافة إلى تحديد سن الزواج ب 19 سنة لكلا الطرفين. مع ذلك أبقى على أخرى، التي بالرغم من أنها لا تواكب المساواة إلا أن لها خلفية دينية، كشرط الولي الذي لم يلغ حضوره وإنما جعله شكليا فقط. وإلى جانب هذا فقد أقر المشرع الجزائري نوعا من المساواة في آثار عقد الزواج من خلال إقراره للحقوق والواجبات بين الزوجين بصفة مشتركة من خلال نص المادة 36، إضافة إلى الذمة المالية المشتركة بينهما، وحقهما في الاشتراط، بينما أبقى على التعدد بالرغم من أنه حصره بمجموعة من الشروط التي تقيد حق الزوج بالتعدد. أما في انحلال الرابطة الزوجية، فقد وسع المشرع من دائرة الأسباب التي يحق للزوجة طلب التطليق بسببها، كما وأعطاها الحق في التعويض عن الضرر، اضافة لحقها في الخلع، الذي وضح بأنه حق أصيل لها لا يتوقف على رضا الزوج، تماشيا مع حق الزوج في الطلاق بالإرادة المنفردة، أما عن الآثار فقد تضمنت أحكامها الشريعة الإسلامية من بينها النفقة، العدة، النزاع حول متاع البيت، وبخصوص الحضانة نجد أن المشرع راعا فيها مصلحة المحضون بالدرجة الأولى، مما يوضح لنا أن المساواة التي تبناها المشرع ليست مطلقة وإنما ضلت مقيدة بأحكام الشريعة الإسلامية.

النتائج:

1- تمكن المشرع من التوفيق بين التزاماته الدولية لاسيما اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة، وأحكام الشريعة من خلال تكريس مبدأي العدل والمساواة بما لا يتعارض مع الضوابط الشرعية.

2- تكريس المشرع الجزائري لمبدأ المساواة بين الجنسين كقاعدة قانونية عامة، وذلك من خلال إقراره في مختلف القوانين سواء من خلال النصوص ذات طابع العام كالدستور وقانون الانتخابات، أو عبر القوانين الخاصة كقانون الجنسية.

3- ترتكز الشريعة الإسلامية على مبدآ العدل والمساواة باعتبارهما من الأسس الجوهرية لتنظيم العلاقات بين الأفراد دون تميز، مع مراعاة الفروق الطبيعية والوظيفية بين الجنسين بما يحقق التوازن والإنصاف.

4- تُثار الشبهات بين الجنسين في الأحكام الشرعية نتيجة غياب الفهم السليم للفروق التي أقرتها الشريعة، والتي يساء تأويلها على أنها تمييز في حين أنها تقوم على مبدآ العدل والمساواة مع مراعاة الخصوصية الفطرية لكل جنس.

5- كرس المشرع مبدأ المساواة بين الزوجين في عقد الزواج من خلال توحيد سن الزواج واعتماد الرضا ركنا جوهريا لإنعقاده، وضمان الإستقلال المالي والمساواة في الحقوق، مع إبقاء القوامة في إطار ما تقرره أحكام الشريعة، بما يحقق توازنا عادلا في توزيع الأعباء داخل الحياة الزوجية.

6- لم يسقط المشرع شرط الولي في قانون الأسرة بل حافظ على حضوره كشكلية أساسية في عقد الزواج مؤكد إياه في عدة مواد، غير أن المادة 11 أثارت جدلا واسعا بسبب صياغتها التي فسحت المجال لتعدد التأويلات بشأن ترتيب الولي ضمن بنية العقد.

7- كرس المشرع مبدأ المساواة بين الزوجين في إنهاء الزواج من خلال إدخال تعديلات تقيد الطلاق بإرادة منفردة، ومنح المرأة حق التطليق والخلع كحق أصيل مع ضمان التعويض عن الضرر.

8- أقر المشرع مبدأ المساواة بين الزوجين في آثار فك الرابطة الزوجية بإعادة ترتيب مستحقي الحضانة وإلزام الأب بالنفقة، ومنح الحاضنة حق الولاية دون إسقاط الحضانة بسبب العمل.

9- حاول المشرع تحقيق مبدأ المساواة في تعديل قانون الأسرة لسنة 2005، من خلال التوفيق بين أحكام الشريعة والإتفاقيات الدولية بما يضمن حماية حقوق الزوجين في إنشاء عقد الزواج وإنهائه.

التوصيات:

1- تبيان مفهوم مبدأ المساواة بين الزوجين والوقوف على مظاهره في النصوص القانونية، وتوضيح الأسس الموضوعية التي دفعت المشرع إلى تبنيه.

2- الدعوة إلى تدخل المشرع لتنظيم أحكام اقتران الشرط بعقد الزواج، من خلال مواد قانونية مستقلة تبين شروطه وآثاره، مع إمكانية تعديله إذا أصبح مرهقا لأحد طرفيه، وتنظيم وسائل إثباته في حالة عدم توثيقه.

3- الاقتراح بإعادة النظر في ترتيب مستحقي الحضانة في المادة 64 ق.أ، من خلال تقديم أم الأم على الأب، نظرا لما ترتب على التعديل الحالي من آثار اجتماعية سلبية أبرزها عزوف المطلقات عن الزواج مجددا، إضافة إلى أن ما يحققه إسناد الحضانة لأم الأم من مصلحة للمحضون عبر تقليل التوتر بين الأبوين.

قائمة المصادر

والمراجع

***القرآن (رواية ورش)**

***كتب السنة:**

ـ أبو عيسى محمد بن عيسى الترمذي، سنن الترمذي، تحقيق بشار عواد معروف، دار الغرب الإسلامي، بيروت، 1996، حديث رقم: 3895، ج: 06.

ـ أبو الحسين مسلم بن الحجاج بن مسلم القشيري النيسابوري، تحقيق محمد ذهني أفندي، صحيح مسلم، دار الطباعة العامرة، تركيا، (د.ط)، 1334، حديث رقم: 1827، ج: 06.

ـ أبو داود، سنن أبي داود مع شرحه عون المعبود، المطبعة الأنصارية بدهلي، الهند، (د.ط)، 1323هـ، حديث رقم: 2133، ج: 02.

ـ الترمذي، كتاب سنن الترمذي، تحقيق سعيد اللحام، دار الرسالة العلمية، (د.ب.ن)، ط: 01، 2009، باب: 148، حديث رقم: 4300، ج: 06.

***المعاهدات الدولية:**

ـ الإعلان العالمي لحقوق الإنسان لسنة 1948.

ـ اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة لسنة 1979.

***التشريعات الداخلية:**

ـ دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، الجريدة الرسمية رقم: 64 الصادرة بتاريخ: 10 سبتمبر 1963.

ـ أمر رقم: 76-97 مؤرخ في 30 ذي القعدة عام 1396 الموافق ل 22 نوفمبر 1976 يتضمن إصدار دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، الجريدة الرسمية رقم: 94 الصادر بتاريخ: 24 نوفمبر 1976.

ـ مرسوم رقم 89-19 مؤرخ في 22 رجب عام 1409 الموافق ل 28 فبراير 1989 يتعلق بنشر تعديل الدستور الموافق عليه في استفتاء 23 فبراير سنة 1989، في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، الجريدة الرسمية رقم: 9، الصادرة بتاريخ: 1 مارس 1989.

ـ مرسوم رئاسي رقم: 96-438 مؤرخ في 26 رجب عام 1409 الموافق ل 7 ديسمبر 1996، يتعلق بإصدار نص تعديل الدستور، المصادق عليه في استفتاء 28 نوفمبر 1996، في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، الجريدة الرسمية رقم: 14 الصادرة بتاريخ 08 ديسمبر 1996.

ـ القانون رقم 02-03 المؤرخ في27 محرم عام 1423 الموافق ل 10 أبريل 2002 يتضمن تعديل الدستور، الجريدة الرسمية: 25 صادرة بتاريخ: 14 أبريل 2002.

ـ القانون رقم 08-19 المؤرخ في 17 ذي القعدة 1429 الموافق ل 15 نوفمبر 2008، يتضمن التعديل الدستوري، الجريدة الرسمية رقم: 63 صادرة بتاريخ: 15 نوفمبر 2008.

ـ القانون رقم 16-01 المؤرخ في 26 جمادى الأول 1437 الموافق ل 6 مارس 2016 يتضمن التعديل الدستوري، الجريدة الرسمية رقم: 14 صادرة بتاريخ: 7 مارس 2016.

ـ القانون رقم: 20-442 المؤرخ في 15 جمادى الأولى 1442 الموافق ل 30 ديسمبر 2020، الجريدة الرسمية رقم: 82 الصادرة بتاريخ: 30 ديسمبر 2020، يتعلق بإصدار التعديل الدستوري المصادق عليه في استفاء أول نوفمبر 2020.

ـ قانون رقم: 84-11 مؤرخ في09 رمضان عام 1404 الموافق ل 09 يونيو 1984 والمضمن قانون الأسرة المعدل والمتمم: بالأمر رقم: 05-02 المؤرخ في 18 محرم عام 1426 الموافق 27 فبراير سنة 2005، ج.ر: 15 مؤرخة في 27 فبراير 2005 والموافق بقانون رقم: 05-09 المؤرخ في 25 ربيع الأول عام 1426 الموافق ل 04 مايو 2005، ج.ر: 43 المؤرخ في 22 يونيو 2005.

ـ قانون رقم: 08-09 المؤرخ في 18 صفر عام 1429 الموافق ل 25 فبراير 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية المعدل والمتمم بالقانون 22-13 المؤرخ في 12 يوليو 2022، ج.ر: 48، 2022.

ـ المجلس الشعبي الوطني، الجريدة الرسمية للمداولات، السنة: 03، رقم: 47 مؤرخ في 3 ماي 1984.

ـ المجلس الشعبي الوطني، الجريدة الرسمية للمداولات، السنة: 05، رقم: 126 مؤرخ في 14 يناير 1982.

ـ المجلس الشعبي الوطني، الجريدة الرسمية للمداولات، السنة: 03، رقم: 146 مؤرخ في 28 مارس 2005.

***الكتب:**

ـ إبراهيم النحاس، الجامع لعلوم الإمام أحمد–علل الحديث، دار الفلاح للبحث العلمي وتحقيق التراث، مصر، 2009، ط: 01، باب: 66، ج: 14.

ـ أبو الحسن علي بن أحمد بن محمد الواحدي، التفسير البسيط، عمادة البحث العلمي، المملكة العربية السعودية، ط: 01، 1430، ج: 04.

ـ أبو الفضل أحمد بن علي بن محمد بن أحمد بن حجر العسقلاني، بلوغ المرام من أدلة الأحكام، تحقيق: ماهر ياسين الفحل، دار القبس للنشر والتوزيع، الرياض المملكة العربية السعودية، 2014، ط: 01، رقم الحديث: 1141.

ـ أحمد وسام حسام الدين، حماية حقوق المرأة في ضوء أحكام الشريعة الإسلامية والاتفاقات الدولية، منشورات الحلبى الحقوقية، بيروت، 2009، ط: 01.

ـ باديس ذيابي، صور فك الرابطة الزوجية على ضوء القانون والقضاء في الجزائر، دار الهدى، الجزائر، 2007، (د.ط).

ـ باديس ذيابي، آثار فك الرابطة الزوجية، دار الهدى، الجزائر، 2008، (د.ط).

ـ جلال الدين السيوطي، جمع الجوامع المعروف ب "الجامع الكبير" ، تحقيق مختار إبراهيم الهائج –عبد الحميد محمد ندا– حسن عيسى عبد الظاهر، الأزهر الشريف، القاهرة، ط: 02، 2005، حديث رقم: 12025، ج: 04.

ـ جمال الدين ابن منظور، لسان العرب، دار صادر، لبنان، طبعة جديدة محققة، مج: 07.

ـ جميل فخري محمد جانم، آثار عقد الزواج في الفقه والقانون، دار الحامد للنشر والتوزيع، عمان الأردن، ط: 01، 2009.

ـ الراغب الأصفهاني، تحقيق صفوان عدنان الداودي، المفردات في غريب القرآن، دار القلم، الدار الشامية، دمشق بيروت، ط: 01، 1412.

ـ سليمان بوقندورة، الروائع الفقهية في الأحوال الشخصية، (د.ب.ن)، ط: 02، 2024.

ـ السيد أبو عيطة، الزواج والطلاق في زمن العولمة، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، ط :01، 2014.

ـ سيدة محمود، المساواة بين الوثائق الدولية والشريعة الإسلامية، بحث مقدم لمؤتمر "المرأة المسلمة بين أصالة التشريع الإسلامي وبريق الثقافة الوافدة"، جامعة الأزهر، 14-16 مارس 2006.

ـ صلاح عبد الفتاح الخالدي، كتاب القرآن ونقص مطاعن الرهبان، دار القلم، دمشق، 2008، ط: 01، ج: 01.

ـ عاطف إبراهيم المتولي رفاعي، صور الإعلام الإسلامي في القرآن الكريم-دراسة في التفسير الموضوعي، (د.د.ن)، ماليزيا، (د.ط)، 2011.

ـ عبد الرحمان بن محمد عوض الجزيري، كتاب الفقه في المذاهب الأربعة، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، 2003، ط: 02، ج: 04.

ـ عبد الرحمن السديس، دروس للشيخ عبد الرحمن السديس، ج: 66، دروس صوتية قام بتفريغها موقع الشبكة الإسلامية: http://www.islamweb.net.

ـ عبد الرحمن بن ناصر السعدي، تيسير اللطيف المنان في خلاصة تفسير القرآن في خلاصة تفسير القرآن، نشرة خاصة بالمؤلف، المملكة العربية السعودية، ط: 01، 2024.

ـ عبد العزيز بن عبد الله بن باز، تحقيق محمد بن سعد الشويعر، فتاوى نور على الدرب، الرئاسة العامة للبحوث العلمية والإفتاء، الرياض، ط: 01، 2020، ج: 21.

ـ عبد القادر بن حرز الله، الخلاصة في أحكام الزواج والطلاق، دار الخلدونية، الجزائر، ط:01، 2007.

ـ عبد القادر عودة، التشريع الجنائي الإسلامي مقارنا بالقانون الوضعي، دار الكتاب العربي، بيروت، (د.ط)، (د.ت.ن)، ج: 01.

ـ عبد القادر محمد القيسي، مبدأ المساواة ودوره في تولي الوظيفة العامة، المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة، ط: 01، 2016.

ـ عبد الله السعدي، تحقيق عبد الرحمن بن معلا اللويحق، تيسير الكريم الرحمن في تفسير كلام المنان، مؤسسة الرسالة، لبنان، ط: 01، ج:01.

ـ عبد الله بن محمد الطيار، عبد الله بن محمد المطلق، محمد بن ابراهيم الموسى، كتاب الفقه الميسر، مدار الوطن للنشر، الرياض، مملكة العربية السعودية، 2011، ط: 01، ج: 11.

ـ عبد الوهاب خلاف، أحكام الأحوال الشخصية في الشريعة الإسلامية، دار الكتب العلمية، لبنان، ط:01، 2017.

ـ العربي بلحاج، أحكام الزواج في ضوء قانون الأسرة الجديد، دار الثقافة، عمان، ط: 01، 2012، ج: 01.

ـ العربي بلحاج، الوجيز في شرح قانون الأسرة الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، ط:06، 2010، ج:01.

ـ العربي بلحاج، الوجيز في شرح قانون الأسرة الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون الجزائر، ط: 5، 2007، ج: 01.

ـ علي بن محمد بن علي الجرجاني، تحقيق إبراهيم الأبياري، كتاب التعريفات، دار الريان للتراث، (د.ب.ن)، (د.ط)، 1403.

ـ علي بودفع، يقين مسلم في الميراث والزواج والمثلية الجنسية وقضايا المرأة، دار الهدى، ط: 2020، الجزائر.

ـ كريمة محروق، قانون الأسرة على ضوء التعديل الجديد، ألفا للوثائق، الجزائر، ط: 01، 2019.

ـ لجنة الفتوى بالشبكة الإسلامية، فتاوى الشبكة الإسلامية، 2009، ج: 13، منشور على رابط: http://www.islamweb.net

ـ لجنة الفتوى بالشبكة الإسلامية، فتاوى الشبكة الإسلامية، 2009، على موقع: http://www.islamweb.net

ـ لحسين بن شيخ آث ملويا، المرشد في قانون الأسرة، دار هومه، الجزائر، (د.ط)، 2014.

ـ المجلس الأعلى للشؤون الإسلامية، موسوعة المفاهيم الإسلامية العامة، (د.د.ن.)، مصر، (د.ت.ن)، ج: 01.

ـ مجموعة من المؤلفين، شبهات المشككين، موقع وزارة الأوقاف المصرية.

ـ مجموعة من المؤلفين، كتاب مجلة البحوث الإسلامية، الرئاسة العامة لإدارات البحوث العلمية والإفتاء والدعوة والإرشاد، ج: 36.

ـ مجموعة من المؤلفين، موسوعة الإجماع في الفقه الإسلامي، دار الفضيلة، المملكة العربية السعودية، ط: 01، 2021، ج: 03.

ـ محمد الطيب النجار، القول المبين في سيرة سيد المرسلين، دار الندوة الجديدة، لبنان، 1411، الفصل: 07.

ـ محمد بن إسماعيل بن إبراهيم بن المغيرة البخاري، التاريخ الكبير، دائرة المعارف العثمانية، حيدر آباد–الدكن، (د.ت.ن)، باب: 2564، حديث رقم: 3267، ج: 08.

ـ محمد بن صالح العثيمين، تفسير القرأن الكريم سورة الروم، مؤسسة الشيخ بن صالح العثيمين الخيرية، المملكة العربية السعودية، ط: 01، 1436هـ.

ـ محمد بن صالح العثيمين، تفسير القرأن الكريم، دار إبن الجوزي، المملكة العربية السعودية، ط: 01، 1430هـ.

ـ محمد صالح المنجد، كتاب الدروس للشيخ محمد المنجد، دروس صوتية قام بتفريغها موقع الشبكة الإسلامية: http//www.islamweb.net ج: 313.

ـ محمد كمال الدين إمام، الزواج في الفقه الإسلامي دراسة تشريعية وفقهية، دار الجامعة الجديد، الإسكندرية، (د.ط)، 1998.

ـ مصطفى إبراهيم الزلمي، أحكام الزواج والطلاق في الفقه الإسلامي المقارن، المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان، ط: 01، 2011.

ـ نوال بنت عبد العزيز العبد، كتاب حقوق المرأة في السنة، دار الحضارة للنشر والتوزيع، (د.ب.ن)، 2016، ط: 01.

ـ نور الدين أبو لحية، عقد الزواج وشروطه، دار الكتب الحديث، القاهرة، ط: 01، (د.ت.ن).

ـ نور الدين بن مختار الخادمي، الاجتهاد المقاصدي، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، قطر، ط: 01، 1998، ج: 01.

ـ وهبة الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، دار الفكر، دمشق، ط: 04، (د.ت.ن)، ج: 08.

ـ وهبة الزحيلي، لتفسير المنير في العقيدة والشريعة والمنهج، دار الفكر، دار الفكر المعاصر، سورية، لبنان، ط: 01، 1991، ج: 05.

ـ يوسف دلاندة، دليل المتقاضي في مادة شؤون الأسرة، دار هومة للنشر والتوزيع، الجزائر، ط: الثانية، 2008.

***الأطروحات والرسائل:**

ـ راضية بشير، المركز القانوني للزوجين في الأسرة، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة 20 أوت 1955 سكيكدة، 2020-2021.

ـ رقية بنت محمد بن سالم باقيس، استنباط الشيخ محمد رشيد رضا في تفسيره جمعا ودراسة، أطروحة دكتوراه، كلية أصول الدين، قسم القرآن وعلومه ،جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، المملكة العربية السعودية، 1435-1436هـ.

ـ سمير شيهاني، شرط الولي في عقد زواج المرأة الراشدة في القانون الوضعي والفقه الإسلامي، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2013-2014.

ـ لعلى سعادي، الزواج وإنحلاله في قانون الأسرة الجزائري دراسة مقارنة، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الجزائر1، 2014-2015.

ـ محفوظ بن الصغير، الإجتهاد القضائي في الفقه الإسلامي وتطبيقاته في قانون الأسرة الجزائري، أطروحة دكتوراه، كلية العلوم الاجتماعية والعلوم الإسلامية، قسم الشريعة، جامعة الحاج لخضر باتنة، 2008-2009.

ـ محمد الصالح بن عومر، المساواة بين الجنسين في إبرام عقد الزواج في قانون الأسرة الجزائري والمواثيق الدولية، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد تلمسان، 2015-2016.

ـ محمد لمين مسيخ، النظام العام بين الشريعة والقانون-الزواج وانحلاله أنموذج-، أطروحة دكتوراه، كلية العلوم الإسلامية، قسم الشريعة، جامعة باتنة1، 2023-2024.

ـ هشام ذبيح، حق الزوجة في فك الرابطة الزوجية في ضوء قانون الأسرة والشريعة الإسلامية، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2019-2020.

ـ وليد ضيف، أثر عولمة القانون على أحكام الأسرة، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2023-2024.

ـ أبو بكر بن محمد فوزي، الحكم من المعاملات والمواريث والنكاح والأطعمة في آيات القرآن الكريم، رسالة ماجيستر، الجامعة الإسلامية بالمدينة المنورة، 1428-1427هـ.

ـ أحمد شامي، التعديلات الجديدة لقانون الأسرة الجزائري- دراسة فقهية ونقدية مقارنة-، رسالة ماجستير، جامعة الإسكندرية مصر، 2008-2009.

ـ خيرة فلاح، المساواة بين الرجل والمرأة في تشريع الأسرة الجزائري، رسالة ماجستير، جامعة بن يوسف بن خدة الجزائر، 2021-2022.

ـ سمية بوكايس، المساواة بين الجنسين في قانون الأسرة الجزائري في ضوء اتفاقية القضاء على جميع أشكال التميز ضد المرأة، رسالة ماجستير، جامعة أبي بكر بلقايد تلمسان، 2013-2014.

ـ سمية عبد العزيز، طرق انحلال الرابطة الزوجية وآثارها بين الشريعة الإسلامية وقانون الأسرة الجزائري، رسالة ماجستير، جامعة العقيد أكلي محند أولحاج البويرة، 2014-2015.

ـ صالح حسيني، انحلال الرابطة الزوجية على ضوء الأحكام المستجدة في قانون الأسرة الجزائري، رسالة ماجستير، جامعة الشهيد حمه لخضر الوادي، 2014-2015.

ـ فتيحة بوراق، الإشتراط في عقد الزواج-دراسة مقارنة-بين القانون الجزائري والقانون المغربي، رسالة ماجستير، جامعة أبي بكر بلقايد تلمسان، 2015-2016.

ـ وحياني جيلالي، مظاهر المساواة بين الزوجين، في قانون الأسرة الجزائري، على ضوء الاتفاقيات الدولية، رسالة ماجيستير في قانون الأسرة، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان.

ـ يوسف علي هاشم، الخلع والطلاق بالتراضي في التشريع الجزائري، رسالة ماجستير، جامعة أبي بكر بلقايد تلمسان، 2008-2009.

ـ يوسف علي هاشم، الخلع والطلاق بالتراضي في التشريع الجزائري، رسالة ماجستير، جامعة أبي بكر بلقايد تلمسان، 2008-2009.

***المقالات:**

ـ أحسن غربي، التوظيف على أساس الكفاءة في القانون الجزائري، مجلة النبراس للدراسات القانونية، جامعة العربي التبسي تبسة، 2019، ع: 02، مج: 04.

ـ أحسن غربي، الدور السياسي للمرأة في الجزائر" دراسة على ضوء التشريع الجزائري"، مجلة البحوث القانونية والسياسية، جامعة الدكتور مولاي الطاهر سعيدة، 2022، ع: 02، مج: 03.

ـ أحمد حوباد، المساواة العادلة والمساواة المطلقة(تأثيرات معاهدة 'سيداو' أنموذج)، مجلة المعيار، جامعة العلوم الإسلامية الأمير عبد القادر، 2023، ع: 01، مج: 27.

ـ **الأ**شرف العروسي، محمد لطفي كينة، الولاية في الزواج بين التشريع والإتفاقيات الدولية، مجلة الشهاب، جامعة الوادي، 2022، ع: 02، مج: 08.

ـ أمحمد بودربالة، مبدأ المساواة المهنية بين الجنسين في نطاق الوظيفة العمومية "دراسة تأصيلية وتحليلية مقارنة"، حوليات جامعة الجزائر1، جامعة بن يوسف بن خدة الجزائر، 2021، ع: 03، مج: 35.

ـ أمينة بن جناحي، سامية حساين، إشتراط عمل المرأة في عقد الزواج–دراسة مقارنة بين الشريعة والقانون، مجلة الدراسات القانونية المقارنة، جامعة حسيبة بن بو علي شلف، 2020، ع: 02، مج: 06.

ـ إيمان الزهرة حميدي، دور الولي في إبرام عقد الزواج(دراسة مقارنة بين الفقه المالكي وقانون الأسرة الجزائري)، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، جامعة زيان عاشور الجلفة، 2017، ع: 03، مج: 10.

ـ إيمان معمري، مفيدة ميدون، إشتراط الشهادة الطبية وأثارها في عقد الزواج على ضوء قانون الأسرة الجزائري، مجلة معالم للدراسات القانونية والسياسية، المركز الجامعي تندوف، 2019، ع:01، مج:03.

ـ بركاهم لنقار، مصادقة الجزائر على اتفاقية سيداو وتأثيرها على قانون الأسرة الجزائري، مجلة السياسة العالمية، جامعة محمد بوقرة بومرداس، 2021، ع: 03، مج: 05.

ـ بوعلام طوبال، وليد زرقان، مبدأ المساواة كآلية لحماية حقوق المرأة في مجال الوظيفة العمومية، مجلة الإجتهاد القضائي، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2020، ع: 02، مج: 12.

ـ جمال قتال، نفقة المطلقة كأثر من آثار فك الرابطة الزوجية، مجلة الدراسات القانونية والسياسية، جامعة عمار ثليجي الأغواط، 2020، ع:01، مج: 06.

ـ جيلالي وحياني، رضا المرأة في الزواج في قانون الأسرة05/02على ضوء الاتفاقيات الدولية، مجلة البحوث القانونية والسياسية، جامعة الدكتور مولاي طاهر سعيدة، 2016، ع:07، مج:02.

ـ حورية بن أحمد، الصداق بين التشريع والعرف، مجلة التراث، جامعة زيان عاشور الجلفة، 2018، ع:29، مج:01.

ـ خديجة غرداين، الدستور الجزائري بين التعديل والإصلاح، مجلة دفاتر الحقوق والعلوم السياسية، المركز الجامعي لمغنية، 2022، ع: 02، مج: 02.

ـ رويضة بوسعيدة، دور العرف في مجال الخطبة والزواج في قانون الأسرة، مجلة التراث، جامعة زيان عاشور الجلفة، 2019، ع: 01، مج: 09.

ـ زكرياء برياح، مظاهر المساواة بين الزوجين في إطار الأحكام الموضوعية للطلاق بإرادة الزوج المنفردة والخلع، مجلة القانون والعلوم السياسية، المركز الجامعي صالحي أحمد النعامة، 2017، ع: 01، مج: 03.

ـ سهام حمادي، مقصد العدل وأثره في رعاية حقوق الإنسان، مجلة الشريعة والإقتصاد، جامعة العلوم الإسلامية الأمير عبد القادر قسنطينة، 2018، ع: 13، مج: 07.

ـ شهرزاد بوسطة، تعدد الزوجات في الشريعة الإسلامية–الإباحة في ظل أحكام الشريعة ومقاصدها، مجلة الواحات للبحوث والدراسات، جامعة غرداية، 2018، ع: 02، مج: 11.

ـ طاهر بوشيبة، المناصفة في تولي الوظائف العامة في التشريع الجزائري، مجلة الأستاذ الباحث للدرسات القانونية والسياسية، جامعة المسيلة، 2020، ع: 02، مج: 05.

ـ عبد الجليل درارجة، الإحالة على أحكام الشريعة الإسلامية في قانون الأسرة الجزائري ومدى مكانة القاضي على الاجتهاد فيما لا نص فيه، مجلة الدراسات القانونية المقارنة، جامعة حسيبة بن بو علي الشلف، 2020، ع: 02، مج: 06.

ـ عبد الرحيم قزولى، بعض تجليات مبدأ المساوات بين الزوجين في قانون الأسرة الجزائري وأثره على جودة الحياة، مجلة التكامل، جامعة باجي مختار عنابة، 2018، ع :03، مج :02.

ـ عبد السلام نور الدين، استحقاق الحضانة في القانون الجزائري، المجلة الأكاديمية للبحوث القانونية والسياسية، عمار ثليجي الأغواط، 2022، ع: 01، مج: 06.

ـ عبد القادر حوبة، مبدأ المساواة بين الرجل والمرأة بين مفهوم المنظومة القانونية الدولية وخصوصيات المجتمعات الإسلامية، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، جامعة الحاج لخضر 1باتنة، 2015، ع: 06، مج: 02.

ـ عبد الله البقالي، مفهوم العدل والمساواة في القرآن الكريم: دراسة لغوية بيانية، مجلة التراث، جامعة زيان عاشور الجلفة، 2011، ع: 03، مج: 01.

ـ عبد الله عابدي، واجب الطاعة الزوجية بين دعوة الاتفاقيات الدولية إلى إلغائه ومدى استجابة التشريعات الداخلية لتلك الدعوة، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، جامعة الجلفة، 2020، ع: 01، مج: 17.

ـ عبد المنعم نعيمي، الحقوق المشتركة بين الزوجين، في الشريعة والقانون، مجلة الإحياء، جامعة باتنة، 2012، ع: 15، مج: 13.

ـ عزيزة حسيني، النزاع حول متاع البيت قراءة نص المادة73 من قانون الأسرة وتطبيقاتها القضائية، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والسياسية، جامعة بن يوسف بن خدة الجزائر، 2021، ع: 01، مج: 58.

ـ عطاء الله غريبي، الحقوق الزوجية في الشريعة الإسلامية وقانون الأسرة الجزائري، حوليات جامعة الجزائر، جامعة عمار ثليجي الأغواط، 2018، ع: 32، مج: 32.

ـ علي جداي، السن القانوني للزواج، مجلة البحوث والدراسات، جامعة الوادي، 2013، ع: 16، مج: 10.

ـ عيساوي فاطمة، حق الزوج في الطاعة في ضوء الأمر05-02 المعدل لقانون الأسرة، مجلة الاجتهاد للدراسات القانونية والاقتصادية، تامنغست، 2023، ع: 3، مج: 12.

ـ فايزة جروني، حنان قده، دور الاجتهاد الدستوري الجزائري في تكريس مبدأ المساواة في الحقوق والحريات السياسية، مجلة المفكر، جامعة محمد خيضر بسكرة،2021، ع: 1، مج: 16.

ـ فايزة مخازني، مبدا المساواة بين الزوجين وآثار عقد الزواج في قانون الأسرة الجزائري، دفاتر السياسية والقانونية، جامعة قاصدي مرباح ورقلة، 2017، ع: 17، مج: 09.

ـ فايزة مدافر، التمثيل السياسي للمرأة الجزائرية: من نضام الكوتا إلى مبدأ المناصفة، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والسياسية، جامعة بن يوسف بن خدة الجزائر1، 2021، ع: 05، مج: 58.

ـ فريحة زنبط، أحمد بن قسمية، قراءة في تعديلات الدستور الجزائري لسنة 1996، مجلة الفكر القانوني والسياسي، جامعة عمار ثليجي الأغواط، 2018، ع: 04، مج: 02.

ـ فريدة حايد، مكانة الأسرة في القانون الجزائري، مجلة صوت القانون، جامعة خميس مليانة، 2023، العدد خاص، مج: 09.

ـ فضل سليم فضل عبد الله، المساواة والإختلاف بين الرجل والمرأة في منظور الفقه الإسلامي، مجلة الشريعة والقانون، جامعة الأزهر القاهرة، 2021، ع: 37، مج: 37.

ـ كريمة نزار، التوجه التشريعي نحو تكريس المساواة بين الزوجين وأثره على الأسرة، مجلة العلوم القانونية والإجتماعية، جامعة زيان عاشور الجلفة، 2020، ع: 03، مج: 05.

ـ كمال بعاكية، الحضانة وشروطها بين الشريعة الإسلامية وقانون الأسرة الجزائري، مجلة الاجتهاد للدراسات القانونية والاقتصادية، المركز الجامعي تامنغست، 2018، ع: 06، مج: 07.

ـ مباركة حنان كركوري، مبدأ المساواة بين الزوجين في الحقوق الزوجية بين الشريعة والقانون، مجلة الدراسات والبحوث القانونية، جامعة قاصدي مرباح ورقلة، 2018، ع: 08، مج: 03.

ـ محمد حيدرة، مركز الرجل والمرأة في الحياة الأسرية–دراسة لمبدأ المساواة في ظل الشريعة الإسلامية، مجلة الحقيقة، جامعة أحمد دراية أدرار، 2018، ع: 43، مج: 16.

ـ محمد ضيف، مبادئ المساواة وتمكين المرأة في الجزائر الإطار الدستوري والتشريعي، مجلة المجلس الدستوري، المحكمة الدستورية، 2018، ع: 10، مج: 06.

ـ محمد لمين مسيخ، منهج المشرع الجزائري في سن قانون الأسرة وأثره في تحديد معالم النظام العام فيه، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، جامعة المسيلة، 2018: ع: 09، مج: 01.

ـ نبيلة جنادي، النقص التشريعي في تنظيم نفقة المتعة وواقع تقديرها في قانون الأسرة الجزائري، مجلة صوت القانون، مخبر نظام الحالة المدنية جامعة خميس مليانة، 2017، ع: 03، مج: 04.

ـ نظيرة عتيق، الحقوق الزوجية بعد تعديل قانون الأسرة 2005 بين الاسترشاد بالعرف و المواءمة التشريعية، مجلة البحث القانوني والسياسي، جامعة 20 أوث 1955 سكيكدة (الجزائر)،2018م، ع: 01، مج: 03.

ـ نوال قحموص، إنعكاسات المادة16 من اتفاقية سيداو على قيام الرابطة الزوجية وإنحلالها في قانون الأسرة الجزائري، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، جامعة المسيلة، 2021، ع: 01، مج: 06.

ـ هاجرة عميرة، حاج بن علي محمد، تعسف الولي في إستعمال حق ولاية التزويج: دراسة تأصيلية مقارنة، مجلة الإجتهاد القضائي، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2021، ع: 13، مج: 13.

ـ وردية العربي، الحماية الدستورية لمبدأ المساواة وفقا للتعديل الدستوري الجزائري لسنة 2016، مجلة الدراسات والبحوث القانونية، جامعة المسيلة، 2017، ع: 04.

ـ ياسين بن عمر، الخلع في نصوص قانون الأسرة الجزائري والممارسة القضائية، مجلة الدراسات الفقهية والقضائية، مخبر الدراسات الفقهية والقضائية جامعة الوادي، 2021، ع: 01، مج: 07.

ـ يمينة قصير، تطور موقف المشرع الجزائري بشأن المساواة بين الأب والأم في نقل الجنسية الأصلية للأبناء، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، جامعة زيان عشور الجلفة، 2022، ع: 03، مج: 15.

ـ يوسف مسعودي، التلقيح الاصطناعي في قانون الأسرة الجزائري، مجلة دراسات وأبحاث، جامعة أدرار الجزائر، 2016، ع: 24، مج: 01.

***القرارات القضائية:**

ـ المحكمة العليا، غرفة الأحوال الشخصية، قرار رقم: 34784، قرار صادر بتاريخ: 19/ 1984/11، المجلة القضائية، 1989، ع: 03.

ـ المحكمة العليا، غرفة الأحوال الشخصية، قرار رقم: 35026، قرار صادر بتاريخ: 1984/12/03، المجلة القضائية، 1989، ع: 04.

ـ المحكمة العليا، غرفة الأحوال الشخصية، قرار رقم: 50075، قرار صادر بتاريخ: 1988/08/18، المجلة القضائية، 1990، عدد: 04.

ـ المحكمة العليا، غرفة الأحوال الشخصية، قرار رقم: 74375، قرار صادر بتاريخ: 1991/06/18، المجلة القضائية، 1993، ع: 01.

ـ المحكمة العليا، غرفة الأحوال الشخصية، قرار رقم: 75588، قرار صادر بتاريخ: 1991/02/20، المجلة القضائية، 1993، ع: 04.

ـ المحكمة العليا، غرفة الأحوال الشخصية، قرار رقم: 118475، قرار صادر بتاريخ: 1995/05/02، نشرة القضاة، 1996، عدد: 49.

ـ المحكمة العليا، غرفة الأحوال الشخصية، قرار رقم: 137571، صادر بتاريخ: 1996/06/18، المجلة القضائية، 1997، ع: 02.

ـ المحكمة العليا، غرفة الأحوال الشخصية، قرار رقم: 139353، قرار صادر بتاريخ: 1996/09/24، المجلة القضائية، 1997، ع: 02.

ـ المحكمة العليا، غرفة الأحوال الشخصية، قرر رقم: 358348، قرار صادر بتاريخ: 2006/07/12،مجلة المحكمة العليا، 2006، ع: 02.

ـ المحكمة العليا، غرفة الأحوال الشخصية، قرار رقم: 502268، الصادر بتاريخ: 2009/06/10، مجلة المحكمة العليا،2010، العدد:01.

ـ المحكمة العليا، غرفة شؤون الأسرة والمواريث، قرار رقم: 656259، قرار صادر بتاريخ: 2011/09/15، مجلة المحكمة العليا، 2012، العدد: 02.

ـ المحكمة العليا، غرفة شؤون الأسرة والمواريث، قرار رقم: 0729230، قرار صادر بتاريخ: 2013/03/14، مجلة المحكمة العليا، 2013، العدد: 2.

ـ المحكمة العليا، غرفة شؤون الأسرة والمواريث، قرار رقم: 1265504، قرار صادر بتاريخ: 2018/06/06، مجلة المحكمة العليا،2018، العدد: 02، ص: 85.

***المحاضرات:**

ـ فاطمة بن عيوش، محاضرات في مقياس قانون الأسرة الجزائري، السنة الثانية حقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الجيلالي بونعامة خميس مليانة، 2023/2022.

ـ فاطمة بومعزة، الزواج والطلاق، قانون الأسرة السنة الثانية ليسانس، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة 08 ماي1945 قالمة، 2024/2023.

ـ محمد جارد، محاضرات في قانون الجنسية، السنة الثالثة ليسانس، تخصص قانون خاص، كلية العلوم السياسية، جامعة طاهري محمد بشار، 2022/2021.

ـ محمد شريط، أحكام الزواج في التشريع الجزائري، سنة أولى ماستر، تخصص قانون الأسرة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة زيان عاشور الجلفة، 2022/2021.

***المداخلات:**

ـ سيدة محمود، المساواة بين الوثائق الدولية والشريعة الإسلامية، بحث مقدم لمؤتمر "المرأة المسلمة بين أصالة التشريع الإسلامي وبريق الثقافة الوافدة"، جامعة الأزهر، 14-16 مارس 2006.

ـ علي بودفع، سمات الجودة في قانون الأسرة الجزائري المعدل بالأمر 02-05، بحث مقدم لملتقى: مقتضيات جودة التشريع وأثرها على المنظومة القانونية في الجزائر، جامعة 20 أوت 1955 سكيكدة، 03-04 ديسمبر 2024.

***المراجع الإلكترونية:**

ـ موقع المكتبة الشاملة: www.shamela.ws

ـ موقع مكتبة النور: www. noor-book.com

ـ موقع المحكمة العليا: www.coursupreme.dz

- موقع الأمم المتحدة: www.un.org
- موقع وزارة الأوقاف المصرية: https://ar.awkafonline.com/

فهرس الموضوعات

الفهرس

شكر وعرفان.....//
إهداء.....//
مقدمة.....01
الفصل الأول: مبدأ المساواة بين المرجعية الدينية والقانونية.....09
المبحث الأول: مفهوم مبدأ المساواة وتأثره بأحكام الشريعة في ظل الشبهات المثارة.....11
المطلب الأول: مفهوم مبدأ المساواة وتمييزه عن العدل.....11
الفرع الأول: تعريف مبدأ المساواة.....12
الفرع الثاني: تعريف العدل وتميزه عن المساواة.....14
المطلب الثاني: مبدآ العدل والمساواة في الشريعة الإسلامية وأثرهما على قانون الأسرة الجزائري في ظل الشبهات المعاصرة.....15
الفرع الأول: الشبهات المثارة حول مبدآ العدل والمساواة في الشريعة الإسلامية.....16
الفرع الثاني: تأثر قانون الأسرة الجزائري بمبدأي العدل والمساواة في الشريعة الإسلامية 24
المبحث الثاني: تأثر قانون الأسرة الجزائري بالاتفاقات الدولية وانعكاساتها على التشريعات الداخلية.....30
المطلب الأول: تأثير الاتفاقيات الدولية على قانون الأسرة الجزائري.....30
الفرع الأول: اتفاقية سيداو والأثر الذي أحدثته في قانون الأسرة الجزائري.....30
الفرع الثاني: الإعلان العالمي لحقوق الإنسان والأثر الذي أحدثه في قانون الأسرة الجزائري.....31
المطلب الثاني: تجليات مبدأ المساواة في التشريعات الداخلية.....32
الفرع الأول: تطبيق مبدأ المساواة في بعض القوانين الجزائرية.....32
الفرع الثاني: تطبيقات مبدأ المساواة في الدستور الجزائري.....37
الفصل الثاني: مظاهر المساواة بين الزوجين في إنشاء الرابطة الزوجية وانحلالها.....41
المبحث الأول: مبدأ المساواة في إبرام عقد الزواج.....43

المطلب الأول: تحقيق المساواة بين الزوجين في أركان وشروط عقد الزواج.....43
الفرع الأول: الرضا والصيغة.....43
الفرع الثاني: المساواة في شروط عقد الزواج.....46
المطلب الثاني: المساواة في آثار عقد الزواج.....58
الفرع الأول: مظاهر المساواة في الحقوق الزوجية.....59
الفرع الثاني: النسب والتلقيح الاصطناعي.....70
المبحث الثاني: مبدأ المساواة بين الزوجين في فك الرابطة الزوجية.....72
المطلب الأول: صور فك الرابطة الزوجية.....72
الفرع الأول: الطلاق والخلع.....73
الفرع الثاني: التطليق.....76
المطلب الثاني: آثار انحلال الرابطة الزوجية.....81
الفرع الأول: الحضانة والنفقة.....82
الفرع الثاني: العدة والنزاع حول متاع البيت.....87
الخاتمة.....92
قائمة المصادر والمراجع.....96
فهرس الموضوعات.....115