مكانة الأسرة في القانون الجزائري

The status of the family in Algerian law

فريدة حايد[1]

[1]أستاذ محاضر "أ" كلية الحقوق والعلوم السياسية-

جامعة محمد الصديق بن يحيى جيجل-farida.haid@univ-jijel.dz

تاريخ الإرسال: 2023-04-11 تاريخ القبول: 2023-04-18 تاريخ النشر: 2023-04-26

ملخص: باعتبار الأسرة الخلية الأساسية للمجتمع فإنها تحظى باهتمام واسع من جميع الشرائع، وقد اعتنى بها التشريع الجزائري حين وضع قانونا للأسرة ضمّنه أحكاما متنوعة محاولا بسط حماية لها مستمدا أحكامها من الشريعة الإسلامية ضمن منظومة قانونية مستمدة في أغلبها من القوانين الغربية، ولذلك بقي هذا القانون نشازا يختلف في مضمونه عن باقي الأحكام القانونية مما جعل الجميع ينتقص من قيمته ويشكك في صلاحيته بالطعن في أحكامه والتي لا توافق مشاريع الأمم المتحدة في مجال التشريع، ولذلك أحببت تسليط الضوء في هذه المداخلة على مكانة الأسرة ضمن هذه المنظومة وذلك باستقراء أحكامه ومنهجه في حماية الأسرةمشيرة إلى مزايا استمداده من الشريعة الإسلامية، وقد خلصت في الأخير إلى أنّ للأسرة في القانون الجزائري مكانة معتبرة وأن استمدادها من الشريعة الإسلامية لا ينقص شيئا من قيمتها بل يدعّمها ويقويها.

كلمات مفتاحية: الأسرة، المكانة، القانون الجزائري، الحماية.

Abstract:*Algerian legislation took care of the family when it set a law for it in order to protect it, taking its provisions from Islamic law within a legal system taken from Western laws, and therefore it remained different from the rest of the laws, which made everyone detract from its value by appealing to its provisions that do not agree*

with the projects of the United Nations, and therefore I liked to talk about its status The family within this system and the statement of the legislator's approach to protecting it, and I finally concluded that the family has a significant place in Algerian law and that taking its provisions from Islamic law does not diminish anything from its value.
Keywords:*Keywords: family, status, Algerian law, protection..*

1- المؤلف المرسل: فريدة حايد أستاذ محاضر "أ" ، **الإيميل:** farida.haid@univ-jijel.dz

مقدمة :

تشهد الأسرة ككيان اجتماعي هجمة شرسة في الآونة الأخيرة من طرف أعداء الفطرة الذين يحملون فكرا معاديا لعيش الإنسان في اجتماع منظم ويريدون منه العيش بعيدا عن المدنية وروح التحضر، وهم أعداء الأسرة في كل زمان يمثلهم دعاة الحرية الذين ينقمون على الإنسان العيش في مجتمع سليم ضمن علاقة مضبوطة لأن انتظام أمر المجتمعات يبدأ من انتظام الأسرة فيها فهي مبدأ الحضارات والقيم وبها يُضمن بقاء النسل واستمراره وسلامته وفق قيم وأخلاق في إطار مضبوط، وهذه الأفكار لا تريد من الإنسان إلا العودة به إلى حياة الحيوانية الشرسة التي لا تعبأ بموضع قضاء الشهوة وإفراغها، ويؤكد هذا الاتجاه ما نراه اليوم من هجمة على الأسرة ومقوّماتها.

وإذ نادى الجميع في السابق بضرورة وجود قانون للأسرة يحكمها تنظيما لها فإنّنا نرى اليوم خطورة فتح الباب للتقنين دون ضوابط، فباعتبار الأسرة تبدأ بعلاقة بين مختلفي الجنس الذكر والأنثى فإنّ البعض سوَّاها بداية كما في الغرب بقانون مدني يقوم على التراضي لا غير ويخضع للقواعد العامة للتعاقد وهي في خصوصيتها تختلف عن التعاقد المالي يريدون منها أن تكون عقدا مدنيا لا روح فيه وهذا الاتجاه ظهر في الدول الإسلامية كذلك وقد أثّر بشكل كبير في

تعديلات قوانين الأسرة في هذه الدول منها تونس والجزائر والمغرب، أما الاتجاه الثاني فيمثله دعاة الحرية الجنسية التامة باسم حقوق الإنسان ودعاة الحداثة والذين دعوا إلى تغيير مفهوم الأسرة على مستوى القوانين لتغيير نمطها لتشمل مجرد العلاقات الجنسية غير الدائمة وما تولّد عنها من أولاد غير شرعيين وكذلك تشمل تلك علاقات الشاذة بين مثليي الجنس وإن لم يتولد عنها أولاد وهو انقلاب واضح على الفطرة والأصل الإنساني القويم والذي أصبح في نظرهم يقف في وجه الحداثة والتطور, وهذه الأفكار على خطورتها تلزم بها الأمم المتحدة وتدعو الدول إلى تغيير قواينها وفقا لها؛ لذلك ارتأيت أن أركز القول في هذه المداخلة على مكانة الأسرة في القانون الجزائري باعتباره أحد القوانين الوضعية التي عنت بالأسرة وتعرَّض لهجمات شرسة بعد صدوره سنة 1984 ليطاله تعديلا جديدا في سنة 2005 وركّزت في بيان المكانة فيما رأيته هاما أكثر من بيان المفهوم وأثره وذيلت قولي بالحماية القانونية في الشريعة الإسلامية لأن بها يتضح الأمر أكثر مشيرة إلى مزايا استمداده من الشريعة الإسلامية مستعينة بالمنهج الوصفي التحليلي لمعرفة نوع القوانين التي عنت بالأسرة وأصول الحماية المقدمة للأسرة في القانون الجزائري وذلك باستقراء أحكامه وبيان خصوصيته ومنهجه في حماية الأسرة، إضافة إلى إبراز مظاهر الاهتمام بها واستخلاص مدى هذه الحماية التي تحظى بها بالإشارة إلى ما ينقصها باعتبارها منبعا للقيم الإنسانية والمثل العليا، وهذا ما اقتضى مني تقسيم البحث إلى محورين حاولت في الأول التعريف بالأسرة وبيان أهميتها في مختلف التشريعات ومنها الإسلام والقانون الجزائري والمواثيق الدولية وفي الثاني إبراز مظاهر الاهتمام بالأسرة قانونا وأصول حماية المشرع الجزائري للأسرة؛ **فما أصول حماية المشرع الجزائري للأسرة في ضوء قانون 11/84 وفي ضوء المتغيرات الدولية المعاصرة؟**

1.المحور الأول: مفهوم الأسرةوتجلياته في القانون الجزائري

يحظى مفهوم الأسرة باهتمام واسع في الآونة الأخيرة وخاصة على مستوى القوانين والتي تسعى جاهدة لتحديد أنواع الأسر التي تحظى بحماية القانون ولذلك أصبح من المهم الحديث عن هذا الأمر وبيان تجلياته وخاصة في القانون الجزائري الذي أريد تخصيص القول به لذلك انطلقت من هذه النقطة:

1.1.أولا: مفهوم الأسرة وأهميتها

تعني الأسرة الوحدة الأولى للمجتمع ونواته وركيزته الأساسية التي تكوّنه يراها علماء الاجتماع بأنها المؤسسة الأولى في المجتمع "يتم داخلها تنشئة الفرد اجتماعيا ويكتسب معارفه الأولى ويجد فيه أمنه وسكنه"[1]وبهذا يكتسب الإنسان فيها الكثير من المعارف والمهارات والعواطف واتجاهاته في الحياة كما يجد فيها أمنه ومسكنهويحدد البعض نوع هذا الاجتماع على أنه: "رابطة اجتماعية تتكون من زوجة وأطفال وقد تتوسّع فتشمل أفراد آخرين من الأصول والحواشي والفروع"[2]في حين يقصرها البعض على الزوجين ولا مجال للعلاقات الرحمية المختلفةوهذا ما برز مؤخرا وهو الاتجاه الدولي المعاصر الذي يجعل من الأسرة مجرد علاقة جنسية مهمتها إنتاج الأفراد بما يسمّى الإنجاب ولا مكان فيها لهذه العواطف مسايرةلنزوات الإنسان وحريته دون ضوابط،وبدأ الأمر حين طرحت مواثيق تدعو للمساواة بين الجنسين لتعزيز دور المرأة في الأسرة ومنها اتفاقية سيداو الصادرة في 1979 والتي جاءت لتكريس حقوق المرأة مركزة على المساواة بينها وبين الرجل والتي نصّت على ضرورة القضاء على التمييز بين الرجل والمرأة في جميع المجالات ومنها الأسرية بداية من المساواة في إبرام عقد الزواج وإنهائه وآثاره من الولاية والحضانة والقوامة والوصاية والميراث داعين في كل مرة إلى تغيير الأدوار النمطية للجنسين وخاصة في الأسرة[3] وقد دعت الدول الأطراف إلى اتخاذ التدابير الملائمة لتغيير السلوك الاجتماعي والثقافي القائم على فكرة نقص أو

تفوق جنس على آخر مما يؤدي إلى المساواة في الأدوار وفي الإنجاب وهذا ما نراه في انتشار موضة تغيير الجنس وفي تعدد الأزواج ...
أما الإسلام فقد أقر المعنى الشمولي الواسع للأسرة ولم يرد منها مجرد النزوة ولا الإمتاع الجنسي بل هي كيان ينبني على رابطة مقدّسة تؤسس لميثاق غليظ بين اثنين الذكر والأنثى لها أثرها في قيام علاقات الود والرحمة والتعاون بين الزوجين وبين أقاربهما فتكوّن كيانا "يرتبط أركانه بالزواج الشرعي الذي أقرّه الدين الإسلامي وتلتزم بجميع الحقوق والواجبات التي تم تحديدها شرعا"[4] وبهذا المعنى الذي قد سنّه الإسلام ينشأ لكل فرد اتجاه أسرته حقوقا وواجبات ومسؤوليات أدبية وحتى اقتصاديةيقول أبو زهرة: "إن الأسرة في الإسلام تشمل الزوجين والأولاد وفروعهم كما تشمل الأصول من الآباء والأمهات والجدات والأجداد... فتشمل كلمة الأسرة الزوجين والأقارب جميعا سواء منهم الأدنون وغير الأدنين"[5] فلا يركّز الإسلام في معناه للأسرة على مجرّد قيام علاقة جنسية بين الرجل والمرأة بل يؤسّس في قيامها على قيم الاجتماع الحسن الذي يقيم مجتمعات إنسانية حسنة فالمعنى الضيق للأسرة عند البعضيجعل منها علاقة تختص بالزوجين اللذان تربطهما علاقة جنسية ولا تشمل غيرهما أما في الإسلام فتعني بداية الاجتماع الحسن المضبوط بقيم الإنسانية الحقّة.

وهذا المعنى تحاربه الأمم المتحدة بشدة وتقف في طريقه فقد أجازت الزواج بين مثليي الجنس من الرجال والنساء وأصبح للأسرة مفهوما حديثا يقوم على فكرة التعايش المشترك بين شخصين مهما كان جنسهم ذكورا كانوا أو إناثا بواسطة عقد قانوني ينظّم هذه العلاقة مع إباحة حق التبني للأسرة الجديدة في بعض الدول منها فرنسا فمن بين أهم العقود التي أوجدها التشريع الفرنسي والتي تتشابه مع عقد الزواج وتسمح بإنشاء أسرة "العقد المدني للتّضامن" والذي نظمت أحكامه المادة في 1/515 من القانون المدني الفرنسي حيث عرّفه على

أنه عقد يتم إجراؤه بواسطة شخصين طبيعيين بالغين من جنس مختلف أو من نفس الجنس من أجل تنظيم حياتهم المشتركة[6] وممّا لا شك فيه أن القانون الجزائري قد اهتمّ اهتماما كثيرا بكيفية تأسيس الأسرة لذلك شرع من الأحكام والآداب والتوجيهات ما يرمي إلى حماية الأسرة من كل ما يهدد كيانها فحرّم كل الأسباب والعوامل التي تضر بها كما حذّر من كل السلوكات التي تهدّمها ووضع القواعد والأسس والتوجيهات التي تساعد على قيام أسرة قوية وسعيدة بدءا من اشتراط قيامها على الوجه الشرعي والذي يعني أن تقوم على أسس الشرع الحنيف من تحديد أركان هذه العلاقة وشروطها من تمام الرضا والولي والشاهدين والمهر وهي شروط ضرورية لتمييز هذه العلاقة عن غيرها من العلاقات الجانبية والتي لا تقوم إلا باتفاق بين طرفين دون حضور الولي أو الشاهدين أو تقديم المهر وإن الإسلام اختار هذه الصيغة لأن فيها حفظ الحقوق وإضفاء هيبة على هذا العقد حتى تحفظ الحقوق ولا يستهان في فسخه وإنهائه، وإنّ أهم شيء حافظ عليه المشرع الجزائري اشتراطه لانعدام الموانع الشرعية وهو منهج الإسلام الذي يمنع الزواج من المحارم لآثاره الوخيمة وإن ما نراه اليوم من انتشار هذه العلاقات سواء بين المحارم أو بين مثليي الجنس لَصُورة لزواج ممقوت كما سمّاه الإسلام.

2.1.ثانيا- مكانة الأسرة في الدستور الجزائري والقوانين ذات الصلة:

ونبدأ بمكانة الأسرة في الدستور الجزائري ثم في قانون الأسرة:

1- مكانة الأسرة في الدستور الجزائري:

حظيت الأسرة باهتمام كبير في القانون الجزائري فقد نصّ المشرع الجزائري على إضفاء الحماية على الأسرة من قبل الدولة والمجتمع من خلال نصه على ذلك في دساتيره حيث جاء في المادة 17 منه دستور 1963: "تحمي الدولة

الأسرة باعتبارها الخلية الأساسية للمجتمع" كما نصت المادة 65 من دستور 1976 على أن: "الأسرة هي الخلية الأساسية للمجتمع وتحظى بحماية الدولة والمجتمع"كذلك جاء دستور 1989 بالمادة 55 منه "تحظى الأسرة بحماية الدولة والمجتمع" وهو نفسه النص الذي جاء بموجب المادة 58 من دستور 1996 وأبقى على المادة نفسها بموجب تعديلي 2002 وتعديل 2008 و 2016وقد صرح بحماية أفراد الأسرة الذين يستحقون الحماية كالمسنين والأطفال والنص على بعض الحقوق المتعلقة بهم كالحق في النسب ففي التعديل الدستوري 2016 بموجب نص المادة 72 منه :"تحظى الأسرة بحماية الدولة والمجتمع؛ تحمي الأسرة والمجتمع والدولة حقوق الطفل، وتكفل الدولة الأطفال المتخلى عنهم أو مجهولي النسب، يقمع القانون العنف ضد الأطفال. تعمل الدولة على تسهيل استفادة الفئات الضعيفة ذات الاحتياجات الخاصة من الحقوق المعترف بها لجميع المواطنين وإدماجها في الحياة الاجتماعية، تحمي الأسرة والدولة الأشخاص المسنين يحدد القانون شروط وكيفيات تطبيق هذه الأحكام"، وهذا ما يبين تطور اهتمام المشرع الجزائري ونصه على أهم مقوماتها في الدستور، كما تبدو حماية الأسرة في عدة فروع منها:

1-قانون الحالة المدنية الذي نص في الفصل الثالث منه على (عقود الزواج) (المواد من:71 – 77).

2-قانون الإجراءات المدنية والإدارية الذي نص على مواد قسم شؤون الأسرة والتي تتعلق بقضايا الأسرة الآتية (دعاوى الميراث- قضايا الحضانة-دعاوى الطلاق) (المواد من: 423-480).

3-قانون العقوبات اهتم بالأسرة ويبدو ذلك من خلال تحديده لبعض الجرائم الواقعة على الأسرة (جرائم الاعتداء على الأصول والإهمال العائلي، جريمة ترك الزوجة، عدم تسديد النفقة...).

4-القانون المدني: ظهرت فيه الحماية للأسرة التي تتناول بعض مسائل الأحوال الشخصية إجمالا كالأهلية وتكييف تصرفات المريض مرض الموت على أنه وصية.....إضافة إلى فروع أخرى من القانون كقانون الجنسية وقانون حماية الطفل...ويظهر أهم اهتمام من المشرع بالأسرة في إفرادها بقانون خاص يسمّى قانون الأسرة حيث جاء في المادة "02" منه: "الأسرة هي الخلية الأساسية للمجتمع وتتكون من أشخاص تجمع بينهم صلة الزوجية والقرابة" كما نصت المادة "03" منه على أسس حماية الأسرة: "تعتمد الأسرة في حياتها على الترابط والتكافل وحسن المعاشرة والتربية الحسنة وحسن الخلق ونبذ الآفات الاجتماعية"[7]وسنخصص القول بقانون 84 /11 كقانون رسمي للأسرة في التشريع الجزائري.

2- **صدور قانـون 1984:** نتيجة للتغيرات والتطورات التي حدثت في المجتمع الجزائري وكذلك المجتمع الدولي (حقوق الإنسان) نادت بعض فئات المجتمع بتقنين جديد للأسرة يتماشى مع التطورات الحاصلة في المجتمع وظلت المحاولات إلى غاية جوان 1984 أين فتح النقاش من جديد حول قانون الأسرة ومحاولة تغييره ثم بتاريخ 9 جوان 1984 تمت المصادقة على قانون رسمي للأحوال الشخصية في الجزائر وهو قانون 11/84 وقد كان في جلّ أحكامه مستمدّا من الشريعة الإسلامية ومغلّبا لأحكام المذهب المالكي والتي اعتمدت كمرجعية رسمية لقانون الأسرة الجزائري، وقد استند القانون إلى هذه الرسمية من خلال مبدأ دستوري: "الإسلام دين الدولة الرسمي، والأسرة هي الخلية الأساسية في المجتمع وتحظى بحماية الدولة"[8] وخاصة مع وضع المادة (222) والتي تنص على أن ما لم يرد فيه النص يرجع فيه إلى الشريعة الإسلامية، وقد احتوى القانون على 224 مادة شملت مواضيع الزواج وانحلاله، النيابة الشرعية، الميراث، التبرعات، وقد انتقد القانون في جوانب كثيرة وظهرت فيه إيجابيات منها:

أ- المرجعية الشرعية لقانون الأسرة: حيث حافظ المشرّع على الشريعة الإسلامية كمصدر للأحوال الشخصية، جاء في ديباجة المشروع التمهيدي للقانون:"اعتمدت اللجنة في وضع هذه النصوص على المصادر الأساسية التالية: القرآن الكريم، السنة النبوية الثابتة ثبوتا مقبولا (صحيح السنة)، الإجماع، القياس والاجتهاد؛ وكذا اعتماد الفقه على المذاهب الأربعة وعلى غيرها من المذاهب الأخرى في بعض المسائل"(9).

ب- تماشيه مع عرف المجتمع الجزائري: فلم تتعارض أحكام قانون الأسرة مع أعراف المجتمع الجزائري، مثلا أعراف الخطبة والزواج بالفاتحة.

ج- شموله للأحكام الخاصة بالأسرة: فيعتبر تقنينا شاملا لكل الأحكام الأسرية من الخطبة إلى تقسيم الميراث والتبرعات وهذا يسدّ بعض الفراغات التي يتعرّض لها القضاة أثناء الحكم.

د- ترك مجال للاجتهاد القضائي: بموجب المادة 222 والتي تحيل إلى الشريعة إذا لم يوجد نص في القانون ولم يحدّد مذهب واضح يتبعه القاضي (أي فتح باب الاجتهاد على مصراعيه).

وأما الانتقادات التي وجهت للقانون فكانت ضئيلة ولكن فقد طعن في أحكامه وقيل أن هذا القانون جاء للتمييز بين الرجل والمرأة ومن هذه الانتقادات:

أ-حضور الولي في الزواج: حيث طعن في الأمر واعتبر انتقاصا من أهلية المرأة.

ب-الطلاق من صلاحيات الرجل وحده ولا يمكن للمرأة الحصول على الطلاق إلا بمقابل مالي (خلع) وهذا تمييز.

ج- التعدد من حق الرجل فقط دون قيد.

د- عدم المساواة في الميراث (قاعدة للذكر مثل حظ الأنثيين).

وسنحاول من خلال هذا البحث معرفة مقدار الحماية المقدمة للأسرة في القانون الجزائري لنحدد مكانتها:

2.المحور الثاني: مظاهر عناية المشرع الجزائري بالأسرة

هناك عدة مظاهر أركز على أهمها:

1.2.أصول حماية الأسرة في القانون الجزائري

حظيت أحكام الأسرة في القانون الجزائري بتنظيم دقيق يدل على أهميتها وضرورة الالتزام بها وهذه أهم مظاهر الاعتناء بها:

أولا: الحفاظ على المفهوم الشرعي للأسرة: لحد الآن ورغم مصادقة الجزائر على اتفاقيات دولية مختلفة تخصحقوق الإنسان جملة أو تخص حقوق المرأة أو الطفل فإنها لم تتخلى عن المفهوم الطبيعي للأسرة والذي يقوم على تلك العلاقة بين مختلفي الجنس الذكر والأنثى وهذا ما جاء في المادة الرابعة من قانون الأسرة والتي جاء فيها "الزواج هو عقد رضائي يتم بين رجل وامرأة على الوجه الشرعي" مشيرا كذلك إلى المفهوم الواسع للأسرة والذي يضم صلات متعددة من القرابة والدم وهو المفهوم الشرعي الإسلامي الذي فيه منافع كثيرة للمجتمع من حفظ الأنساب وحفظ حقوقها وبروز العلاقات الرحمية التي لها دورها في علاقات مجتمعية واسعة ويدعم هذا المفهوم الحفاظ على المفهوم الإسلامي للزواج وهو الملفت الثاني لحماية الأسرة.

ثانيا: بناؤها على الزواج الشرعي (ميثاق غليظ): الزواج الشرعي في أصله "عقد يفيد حل استمتاع كل من العاقدين بالآخر على الوجه المشروع"[10] وعرفه أبو زهرة بأنه: "عقد يفيد حل العشرة بين الرجل والمرأة بما يحقق ما يتقاضاه الطبع الإنساني وتعاونهما مدى الحياة ويحدد ما لكليما من حقوق وما عليه من واجبات"[11] وقد اعتمد هذا المفهوم القانون الجزائري وهي تؤدي في جملتها إلى أن موضوع عقد الزواج امتلاك المتعة على الوجه المشروع؛ فبمجرد تمام

العقد يصبح مشروعا بعد أن كان محرّما وهذا مقصد من مقاصد الشريعة يظهر في حفظ الفروج وحفظ المتعة الجنسية من الانحلال وترك العنان لها تسبح أينما تشاء وهو مقصد قضاء الشهوة من أجل الإحصان وليس المقصود أن أساس العقد امتلاك الشهوة بل هو في حقيقته عقد على مودة ورحمة وتعاون وإحصان فقد شرع الإسلام الزواج بأن يقيم الرجل والمرأة علاقة شرعية بقصد الإنجاب تسودها المودة والرحمة والتعاون وتبادل المعاشرة بالمعروف وكل ذلك يؤدي إلى بناء أسرة فاضلة ومجتمع فاضل **قال تعالى: "وَمِنْ آيَاتِهِ أَنْ خَلَقَ لَكُمْ مِنْ أَنْفُسِكُمْ أَزْوَاجًا لِتَسْكُنُوا إِلَيْهَا وَجَعَلَ بَيْنَكُمْ مَوَدَّةً وَرَحْمَةً إِنَّ فِي ذَلِكَ لَآيَاتٍ لِقَوْمٍ يَتَفَكَّرُونَ" الروم (21)**فعلاقة الزواج في الإسلام علاقة قيميّة بالأساس ضمن علاقة جنسية بين الرجل والمرأة لذلك عرّفه البشير الإبراهيمي بأنه: "عقد بين قلبين ووصل بين نفسين ومزج بين روحين وفي الأخير تقريب بين جسمين" [12] فلا يكون بهذا عقدا على سلعة أو منفعة بل عقد وميثاق بين اثنين ذكر وأنثوقد اهتم به المشرع الجزائري وقنّنه في مواده مشيرا إلى أهدافه في المادة 04 حيث جاء فيها: "الزواج هو عقد رضائي يتم بين رجل وامرأة على الوجه الشرعي من أهدافه تكوين أسرة أساسها المودة والرحمة والتعاون وإحصان الزوجين والمحافظة على الأنساب"[13]منتهجا نهج الإسلام حين اهتم بهذه العلاقة ضمن إطار خاص قويم ولذلك حثّ على الزواج ورغب فيه كما جاء في حديث النبي صلى الله عليه وسلم: "يا معشر الشباب من استطاع منكم الباءة فليتزوج"[14] وكان هذا تشريع عظيم رحمة من الله بعباده لما فيه من مصلحة نفسية وروحية ومادية يمثّلها الاستقرار والمودة والرحمة والتعاون والإحصان وإن الإخلال بهذه المصالح يخل كليا أو جزئيا بالعقد يقول الشاطبي: "للشارع في شرع الأحكام العادية والعبادية مقاصد أصلية ومقاصد تابعة ومثال ذلك: النكاح فإنه مشروع للتناسل على القصد الأول، ويليه طلب السكن والازدواج والتعاون على المصالح الدنيوية والأخروية من الاستمتاع بالحلال والنظر إلى

ما خلق الله من المحاسن في النساء والتجمل بمال المرأة أو قيامها عليه أو على أولاده منها أو من غيرها أو إخوته، والتحفظ من الوقوع في المحظور من شهوة الفرج ونظر العين... فجميع هذا مقصود للشارع من شرع النكاح"[15].

ثالثا- تصريحه ببناء الأسرة على المقاصد الشرعية: وهي المقاصد التي جاءت في المادة 04 من قانون الأسرة السالفة الذكرحيث كما قلنا يتميّز عقد الزواج في الإسلام عن غيره من العقود وله مقاصده الخاصة من حفظ النسل ونشر المودة والإحصان ونشر دائرة الحرمة والتعارف وهو المعنى الذي أخذ به التشريع الجزائري وحسن ما فعل، وعلى رأسها كما يقول فقهاء الشريعة مقصد **حفظ النسل** والذي له أثر في حماية استمرار الحياة على سطح الأرض بطريقة منضبطة وهو من الضروريات الخمس للشريعة الإسلامية أدرجه العلماء ضمنها لأن باختلاله تختل مصالح لها أثرها في انتظام الحياة،ومعنى حفظ النسل تكثيره بغرض إعمار الكون وبقاء النوع الإنسانيلذلك جاءت الأدلة الشرعية تحث على الزواج والإنجاب وترغّب في التناسل وتحرّم قتل الأولاد والبنات بسبب الفقر أو العار أو ما شابه ذلك...والتناسل ليس مقصودا لذاته وإنما لحفظ النوع الإنساني من الاندثار وإعمار الأرض وتكثير من يعبد الله تعالى ويوحّده يظهر ذلك في قوله تعالى: **"يَا أَيُّهَا النَّاسُ اتَّقُوا رَبَّكُمُ الَّذِي خَلَقَكُمْ مِنْ نَفْسٍ وَاحِدَةٍ وَخَلَقَ مِنْهَا زَوْجَهَا وَبَثَّ مِنْهُمَا رِجَالًا كَثِيرًا وَنِسَاءً"** (النساء: 01)، فالآية تبين أن الزواج أساس الأسرة والهدف الأوّل منه التناسل لأجل استمرار النوع الإنساني، ومن أجل تحقيق هذا المقصد شرّعت أحكام أسرية كثيرة في القانون الجزائري فمن ذلك ما يتعلّق بتحريم الزنا ومنع الزواج من المحارم وتحريم التبني ونشر الحرمة بالرضاع وتجريم الإجهاض فلهذه كلها مقاصد في الحفاظ على استمرارية النسل بحفظ الأنساب من الاختلاط وقد نصّ المشرع الجزائري على هذه الأحكام موافقا الشريعة الإسلامية لما لها من مقاصد وهو ما

جاء في المادة الرابعة السالفة الذكر وكذلك من أحكام من اعتماد قواعد النسب الشرعية وتحريم التبني ومنع كل ما يخل بحقه الإنساني في النسب الصحيح والعِرض الشريف والنظيف والعفيف؛ ومن الأحكام التي حافظ عليها المشرع الجزائري ولها دورها في تحقيق مقاصده نجد الحفاظ على الموانع الشرعية للزواج وجعلها شرطا من شروطه وهذا شيء مهم لأنه يمنع العلاقات الجانبية المحرمة، ومنها أيضا حفاظه على تشريع تعدد الزوجات بمعناه الشرعي الذي ينأى بالعلاقات الجنسية عن كل تهوّر وتمادي كما كان في الجاهلية أو كما نرى في إباحة الحرية الجنسية في الغرب المعاصر فنظام التعدد الإسلامي بما يعني نكاح أكثر من امرأة وفي حدود أربعة أمر مشروع حفظا للنزوة الزائدة لدى الرجل وإباحة وضعها في وضعها المعقول لذلك حفظ الإسلام في تشريعه حق الجميع بما في ذلك المجتمع ولهذا التشريع مقاصد نشير إليها والتي يمكن استنباطها من القواعد العامة للشريعة الإسلامية والتي تظهر في تكثير النسل لما فيه من تقوية الأمة الإسلامية ونشر فضيلة الاستعفاف في قضاء الشهوة في الحلال وذلك في حق الرجل كما يكون في حق المرأة ففي حق الرجل أن يضبط نفسه في قضاء شهوته فيما هو محرّم بل يقضيه بما هو مشروع بعقد زواج صحيح فربما كان الإنسان ذا شهوة قويّة لا تكفيه زوجة واحدة ولا حتى اثنان فلا يكون الإنسان كالحيوان الذي لا يفهم منها غير اندفاع الشهوة، وفي حق للمرأة يظهر في دفع ألم العنوسة والوحدة فيكون التعدد وسيلة لكبح شهوتها ودفع خطر الرذيلة عنهافالإنسان مجموعة من المشاعر والغرائز على رأسها الغريزة الجنسية فبالاستجابة لها يبقى نوعه وقد نجد ثلاثة مواقف اتجاه هذه الغريزة[16] :

أ- موقف يطالب بإطلاق العنان لها تسبح أينما تشاء وهو موقف ينطبق على الحيوان.

ب-موقف يصادرها ويكبتها وينفي الفطرة التي خلق عليها الإنسان.

ج- موقف يضع لها حدودا دون كبت ودون إطلاقوهذا هو الموقف الوسط والعدل وهو الذي دعا إليه الإسلام من خلال تشريع الزواج وتحريم العلاقات غير الشرعية مثل الزنا الذي حذرت منه الشريعة الإسلامية وظهرت عدة آيات تنعته بالفاحشة **"وَلَا تَقْرَبُوا الزِّنَا إِنَّهُ كَانَ فَاحِشَةً وَسَاءَ سَبِيلًا" الإسراء(32)، "وَالَّذِينَ هُمْ لِفُرُوجِهِمْ حَافِظُونَ إِلَّا عَلَى أَزْوَاجِهِمْ أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُهُمْ فَإِنَّهُمْ غَيْرُ مَلُومِينَ فَمَنِ ابْتَغَى وَرَاءَ ذَلِكَ فَأُولَئِكَ هُمُ الْعَادُونَ" المعارج (29-31)** [17] ويلحق بهذا الفعل ما يسمى باللواط والسِّحاق وقد جاء الترهيب منهما منها ما جاء في قوله (صلى الله عليه وسلم): "إن أخوف ما أخاف على أمتي عمل قوم لوط"[18] وقد كان النكاح في الجاهلية يشمل هذه الفواحش لكن حرمها الإسلام وجعل من نظام النكاح نظاما لحفظ النسل، وقد وصف الله تعالى علاقة الزواج الشرعية بالمودة والرحمة واللباس ولم يقصرها على معناها الجنسي البحت في الآيات السابقة الذكر وهي درجة لا تكون إلا في ظل احترام القيم والأخلاق ولذلك يمكن استنتاج أن المطلوب من الزوجين في هذه العلاقة الاحتماء بهذه القيم وتوفيرها لبعضهما البعض وذلك وارد في **قوله تعالى: "وَعَاشِرُوهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ" النساء(19)** ومعنى ذلك أن الخطاب موجه للأزواج بالإحسان إلى المرأة إحسانا ينشر المودة والرحمة وهي ليست في حقيقتها إلا القوامة على أمرها والتي تعني رعايتها وحمايتها وحفظها وقوله تعالى آية القوامة: **"بِمَا فَضَّلَ اللَّهُ بَعْضَهُمْ عَلَى بَعْضٍ" النساء(34)** إشارة عظيمة إلى أن القوامة هي حق للمرأة على الرجل وتكون في مقدار وسعه وليست حقا للرجل وهو ما نطلبه اليوم.

2.2توفير حماية قانونية معتبرة للأسرة

وسأقتصر على الحماية المدنية والجزائية والتي استنتجتها خلال تدريسي لقانون الأسرة:

1 -الحماية المدنية: اعترافا منه بوجود علاقات مدنية في الأسرة فإنّ المشرع خصّها بحماية مدنية معتبرة ابتداءباعترافه بإجراءات خاصة بالأسرة حماية

لحقوق الأفراد فقد ضمّن قانون الإجراءات المدنية والإدارية جزءا كبيرا من إجراءات التقاضي في شؤون الأسرة وهو أمر مهم يؤسس لحماية خصوصية الأسرة لاختلافها جوهريا مع القضايا المدنية البحتة وهذا يدفع دعوات تحويلها إلى قضايا مدنية وإخضاعها لنفس القواعد تمهيدا لتغيير خصوصية عقد الزواج، وقد ضمّن المشرع هذه الإجراءات إجراء جوهريا له مقاصده في حفظ استدامة العلاقات الأسرية بدل انحلالها وهو إجراء الصلح والتحكيم كآلية قانونية لتسوية النزاعات الأسرية بالطرق السلمية إذ يعتبر كإجراء وقائي لمنع تفكك الأسرة ودوام استقرارها وقد نص عليه بموجب المادة 48 من قانون الأسرة.

كما يتعلق الأمر بإقراره التعويض في قضايا كثيرة أسرية كالعدول عن الخطبة والطلاق التعسّفي وفي هذا ككل تطوير وتوسيع للحماية المقرّرة للأسرة في ظلّ التشريع، ومن أهم مظاهر الحماية المدنية للأسرة اعترافه برابطة النّسب كرابطة أصيلة لها مكانتها لأثرها الكبير في قيام العلاقات الأسرية المضبوطة البعيدة عن الفوضى في الأنساب، وذلك باعترافه بالنسب الأبوي والذي يكون بناء على علاقة واضحة شرعية لا غير وذلك أخذا من الشريعة الإسلامية التي لها نظامها الخاص في الإلحاق وإقرار النسب بين الأشخاص، وهذا ما جاء في المواد32- 33-قانون الحالة المدنية وكذلك المواد 40 فما بعدها من قانون الأسرة الجزائري، كذلك تظهر الحماية المدنية في اعترافه بالأسرة التي تقوم على عقد شرعي طرفاه رجل وامرأة كإبعاده أولا كل زواج خارج هذا الإطار وكذلك بإبعاده كل أشكال الزواج الأخرى من المثلية.... وإنّ في ذلك حماية للمجتمع من اختلاط الأنساب وكذلك ضمان لنشء ونسل صافي وواضح في نسبه والتي لها آثار كثيرة كأثره في حقوقه المالية وحقّه في القيام بعلاقات صحيحة مستقبلا، كذلك اعترافه وتحديده لنوع العلاقات الناشئة عن هذا العقد وهو ما جاء في المواد (32-35) قانون مدني مما له أثر في حمايتها، وكذلك أهم ملفت آراه هو تخصيص الزواج بضرورة التسجيل وعدم التفريط في

حضور الولي والشاهدين ضمانا للحقوق مغايرا لطريقة تسجيل العقود الأخرى لخصوصيته رغم التعديل الذي طاله سنة2005 وكذلك اعترافه بالزواج الصحيح الواقع خارج أسوار القضاء وهو الزواج العرفي التي يتم إنشاؤه على الطريقة الشرعية من تمام العقد وشروطه وتفريقه بين العرفي الصحيح والفاسد أخذا من المواد 05 و06 من قانون الأسرة الجزائري.

2-الحماية الجزائية للأسرة: لما اعترف المشرع الجزائري بمكانة الأسرة وإيمانا بضرورة استقرارها طوّر في تشريعاتها وأقوى حماية والتي يمكن معرفة من خلالها مقدار عناية المشرّع بالأسرة حين يجّرم أفعالا واقعة على الأسرة ونظامها، فالمتصفح لقانون العقوبات يجد تجريمه للكثير من الأفعال الواقعة على الأسرة بارزا منها الواقعة على الروابط الأسرية كجريمة الزنا بنص المادة 339 ق ع ج وجريمة الزنا بين المحارم المادة 337مكرر وتجريمه كل أشكال العنف الواقعة على الأسرة سواء ضد الأصول لإخلالها بعلاقة الأبوة كالقتل والضرب والشتم...وكذلك تشديد العقاب في جرائم ضرب الأصول بموجب المادة 267-260 من ق.ع.ج كما هو في الشريعة الإسلامية، وتجريمه قتل الأولاد حديثي العهد بالولادة والإجهاض بموجب المواد من 304 إلى 349 ق.ع.ج، كما أقرّ المشرّع حماية للعديد من أفراد الأسرة وهي في تطور مثل كبار السن والمرأة والطفل ولمقرّ الأسرة كتجريم عدم تسديد النفقة الواردة في المادة 330-333 ق ع ج وتجريم ترك مقر الأسرة لمدة معينة المادة 330-333، وتجريمه إهمال الأسرة بكل مظاهره، كما حمى الأطفال كعنصر ضعيف في الأسرة من مظاهر مخلّة بسلوكه وأخلاقه كتجريم كل أفعال الفسق والاستغلال الجنسي واستخدام الأطفال في التسوّل كما جاء في المواد347 ق ع ج كما نجد في جرائم ترك الأطفال وتعريضهم للخطر بنص المادة 314 من ق ع وجرائم الحيلولة دون التحقق من شخصية الطفل بنص المادة 321 ولذلك لا يمكننا التقليل من شأن هذه الحماية لأنها شملت أمور كثيرة

كما استحدث نظام الوساطة في بعض الجرائم الماسة بالأسرة معتبرا إيّاها آلية بديلة لفضّ النزاعات الجزائية بين الأفراد دون اللجوء إلى حكم قضائي وهذه التفاتة من المشرّع لنشر ثقافة التسامح والعفو والصلح قبل الوصول إلى المحكمة مما يحافظ على العلاقات بين أفراد الأسرة ويمتّنها،وهذا كله يدل دلالة قاطعة على إدراك المشرع لأهمية التنظيم الأسري وضرورة حماية الأسرة.

الخاتمة:

من السابق تبدو الأهمية المعتبرة التي أولاها المشرع الجزائري للأسرة وذلك من خلال الحفاظ على مقوّماتها وأسسها والكثير منها مستمد من الشريعة الإسلامية وموافق لها وهو التشريع الرباني الذي اختاره الله للناس على أسس قويمة صالحة لكل زمان ومكان وما ينقصنا فقط فهمنا لهذا الدين والبحث في مقاصده حتى يمكننا تطبيق أحكامه وإني حاولت في هذه المداخلة القيام باستقراء لما قدّمه المشرع الجزائري من حماية للأسرة مركزة على أهمها.

وقد تبيّن من المداخلة أن مقاصد الشريعة أفضل إطار يمكن ضبط حماية قانونية للأسرة والدفاع عنها في ضوء ما تطرحه الصكوك الدولية من أحكام تهدّد كيان الأسرة الطبيعي ومقاصده، وقد صرّح الإسلام بأن أساس الأسرة قيام علاقة ودية بين المرأة والرجل وهي الكفيلة لضمان حياة أسرية مستقيمة تؤسّس لعالم يسوده الوئام والتفاهم وتختفي بين طياته لغة الالتزامات والمسؤولية لأن الأمر ليس بشركة تجارية بل علاقات مبناها صلة الرحم يطبعها طابع الرحمة والمودة لها دورها في إنجاب نسل مستقيم وإنسانية مستقيمة.

ومن أبرز مظاهر حماية الأسرة سياسة المشرع في انتهاج نهج الصلح والوساطة في قضايا الأسرة حتى لا تصل القضايا للمحاكم لما له من دور في الحفاظ على الأسر وبقائها واستمرارها، إلا أن ما نعيب على المشرع عدم التفصيل في إجراءات الصلح ودور القاضي فيه حتى يؤدي دوره المنوط به

وبالتالي ندعو إلى إعادة تفعيله وتدعيمه بمواد أخرى والتفصيل فيه أكثر إذا كان ثمة تعديل جديد لقانون الأسرة.

كما ندعو في هذا الإطار إلى توفير وتدعيم الحماية الاجتماعية للأسرة لما لها من أثر في استقرارها قبل اللجوء إلى التفرقة بين الزوجين بالطلاق أو التطليق أو الخلع أو تطبيق الحماية الجنائية.

وعليه فالأسرة في القانون الجزائري لا زالت تحظى بحماية معتبرة لها مكانتها إلا أن الأمر يستدعي الحذر أكثر في ضوء الدعوات الجديدة إلى تعديل قانون الأسرة والله المستعان وعليه التكلان.[19]

التهميش و الإحالات :

([1]) محمد عقلة، (1989)، نظام الأسرة في الإسلام، ج01، ط2، دم، مكتبة الرسالة الحديثة، ص18.

([2]) انظر: محمد أبو زهرة، (1965)، تنظيم الأسرة والمجتمع، دط، القاهرة، دار الفكر العربي، ص62.

([3]) انظر: فريدة حايد، سنة (2021)، قضية التمييز ضد المرأة من منظور الأمم المتحدة، مجلة الدراسات الإسلامية، جامعة الأغواط، كلية العلوم الاجتماعية، المجلد 10، العدد01، ص329- 353.

([4]) علي بن عبدو أبو حميدي، (2018)، أهمية الأسرة ومكانتها، مقال على موقع الألوكة: http://www.alukah.net يوم: 10-02- وباقر شريف القرشي، (1989)، نظام الأسرة في الإسلام دراسة مقارنة، ط1، بيروت، دار الأضواء، ص18بتصرف كبير.

([5]) أبو زهرة، المرجع السابق، ص62.

([6]) ART 515-1 du code civil français : « un pacte civil de Sexedifférentsou de mêmesexe, pour organiserleur vie commune ».

حاولت اتجاهات سياسية في فرنسا إقرار الزواج لمثيلي الجنس بموجب عقد الزواج وليس بموجب العقد المدني للتضامن PACS، حيث عرض على مجلس النواب الفرنسي في فيفري 2013 مشروع قانون الزواج لمثلي الجنس وإعطائهم حق التبني مما جعل الشارع الفرنسي يتظاهر حول مشروع القانون ولاسيما فيما يخص إعطاء حق التبني للزوج المثلي باعتباره يؤثر ويمسّ بالناحية النفسية للطفل المتبني ولكن اليوم تم إقرار هذا الزواج والدعوة إلى

حمايته وأصبح من إلزامات الأمم المتحدة. انظر، بن عودة حسكر مراد، الحماية الجزائية للمرأة في القرآن الجزائري، مذكرة لنيل شهادة ماجستير في علم الإجرام والعلوم الجنائية، كلية الحقوق، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2004، ص 5.

([7])قانون رقم 84-11 المؤرخ في 9 يونيو 1984 المتضمن قانون الأسرة، المعدل والمتمم بالأمر رقم 05-02 المؤرخ في 27 فيفري 2005 م.

([8]) دستور 1989.

([9]) انظر: المشروع التمهيدي للقانون على موقع: vvv .aps.dz تاريخ الدخول: 2018/03/10م.

([10])الشرنباصي، المرجع السابق، ص17.

([11])أبو زهرة، عقد الزواج وآثاره، المرجع السابق، ص44.

([12]) محمد البشير الإبراهيمي، (دت)، عيون البصائر، الجزائر، الشركة الوطنية للكتاب، ص327.

([13]) قانون 11/84 المادة 04 منه بعد التعديل.

([14]) أخرجه مسلم في صحيحه، ج02، ص1018.

([15]) أبو إسحاق الشاطبي، (1997)، الموافقات في أصول الشريعة الإسلامية، تحقيق: أبو عبيدة مشهور آل سلمان، ج2، ط1، السعودية، دار ابن عفان، ص396-397.

([16]) انظر كتابي مقاصد أحكام الأسرة،(2020)، ط1، سطيف، دار المجدد، ص47 فما بعدها.

([17]) انظر: يوسف القرضاوي، (2012)، الحلال والحرام في الإسلام، ط70، القاهرة، مكتبة وهبة، ص143-174، وسالم عبد الغني الرافعي، أحكام الأحوال الشحصية للمسلمين في الغرب، المرجع السابق، ص110-112.

([18]) الترمذي برقم:1457 والحاكم في المشترك برقم: 2577.

قائمة المراجع:

1- أبو إسحاق الشاطبي، (1997)، الموافقات في أصول الشريعة الإسلامية، تحقيق: أبو عبيدة مشهور آل سلمان، ج2، ط1، السعودية، دار ابن عفان.

2- باقر شريف القرشي، (1989)، نظام الأسرة في الإسلام دراسة مقارنة، ط1، بيروت، دار الأضواء.

3- الحاكم النيسابوري، (1990)، المستدرك على الصحيحين، طبعة دار الكتب العلمية، بيروت، ج02.

4- مراد بن عودة حسكر، (2004)،الحماية الجزائية للمرأة في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة ماجستير في علم الإجرام والعلوم الجنائية، كلية الحقوق، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان.
5- فريدة حايد، (2021)، قضية التمييز ضد المرأة من منظور الأمم المتحدة، مجلة الدراسات الإسلامية، جامعة الأغواط، كلية العلوم الاجتماعية، المجلد 10، العدد01.
6- فريدة حايد، (2020)مقاصد أحكام الأسرة، ط1، سطيف،دار المجدد.
7- سالم بن عبد الغني الرافعي، (2002)، أحكام الأحوال الشخصية للمسلمين في الغرب، ط1، بيروت،دار ابن حزم.
8- علي بن عبدو أبو حميدي، (2018م)، أهمية الأسرة ومكانتها، مقال على موقع الألوكة: http://www.alukah.net.
9- قانون رقم 84-11 المؤرخ في 9 يونيو 1984 المتضمن قانون الأسرة، المعدل والمتمم بالأمر رقم 05-02 المؤرخ في 27 فيفري 2005 م.
10- محمد أبو زهرة، (1965)، تنظيم الأسرة والمجتمع، دط، القاهرة،دار الفكر العربي.
11-محمد البشير الإبراهيمي، (دت)، عيون البصائر، الجزائر، الشركة الوطنية للكتاب.
12- محمد عقلة، (1989)، نظام الأسرة في الإسلام، ج01، ط2، دم، مكتبة الرسالة الحديثة.
13- يوسف القرضاوي، (2012م)، الحلال والحرام في الإسلام، ط70، القاهرة،مكتبة وهبة.