

## فلسفة التغيير والتعديل في قانون الأسرة الجزائري الجديد

بقلم د/عبدالقادر داودي

### 1- أهمية الإصلاح وضرورته للمجتمعات البشرية:

تعرف المجتمعات البشرية حركية دائمة ومستمرة وتغيرات كبرى في منظومتها الفكرية والثقافية وفي المجال الاجتماعي والاقتصادي والسياسي والنفسي مما يجعلها في حاجة إلى مزيد من المواكبة والملاءمة للأطر التنظيمية التي تخضع لها وتسيرها أو للأهداف والغايات المسطرة لتحقيقها والوصول إليها وكذا الوسائل المنتهجة الموصلة إلى تلكم الأهداف والغايات.

ويعد التطور بحد ذاته حاجة إنسانية موافقة للتغير الكوني الذي عايشه الإنسان منذ وجد على الأرض للقيام بمهمة الخلافة فيها حيث عرف كيف يغير من أنماط عيشه ووسائل حياته مع تغيرها، فليس بدعا أن يتطور الإنسان أو يطور نفسه تبعاً لها، بل المستهجن في حقه أن يتوقف هو في الوقت الذي يتطور ويتغير غيره وهو الذي أعطي الهيمنة وسلم مشعل السير والنظر والانتفاع وسخر له كل شيء ﴿هُوَ الَّذِي جَعَلَ لَكُمُ الْأَرْضَ ذَلُولًا فَامْشُوا فِي مَنَاكِبِهَا وَكُلُوا مِن رِّزْقِهِ وَإِلَيْهِ النُّشُورُ﴾ {الملك:15} قال تعالى: ﴿وَسَخَّرَ لَكُم مَّا فِيهَا

السَّمَاوَاتِ وَمَا فِي الْأَرْضِ جَمِيعاً مِنْهُ إِنَّ فِي ذَلِكَ لَآيَاتٍ لِّقَوْمٍ يَتَفَكَّرُونَ ﴿الجاثية: 13﴾.

ولما كان التغيير والإصلاح ضرورة اجتماعية وسنة كونية جاءت هذه الشريعة الخاتمة بما يخدم هذه الحتمية مراعية هذا الأصل التشريعي الهام في المجتمعات البشرية بما يكفل دوامها واستمرارها وبما يلائم كمالها وعمومها وعالميتها وشمولها لمجالات الحياة الإنسانية كلها، ومن هنا كانت حكمة الشارع أن جاءت هذه الشريعة خادمة لكل هذه السمات الكبرى والغايات العظمى، فكان أن غلب عليها العموم والإجمال ليأخذ كل جيل منها ما يناسب عصره، ومن المرونة ما يحقق التيسير ورفع الحرج للأمة. كما بنيت هذه الشريعة على مجموعة من الثوابت والمتغيرات ومن الثوابت كثير من المتغيرات التي يتسع مجال تطبيقها لأزمان وحالات وظروف متنوعة.

ولعل خير شاهد على مراعاة الشريعة لأمر التغيير وعدم جمودها على الأمر الواحد والحال الذي تقرر فيه حكم سابق مع تغير معطياته وظروفه ما ثبت فيها من نسخ لكثير من الأحكام الثابتة تبعا لتغير مراحل التشريع وظروف المكلفين به وما استقر عليه علماءها من تعدد مصادر التشريع قواعد الاستنباط حتى يستوعب الزمان والمكان والأحوال المتعاقبة.

## 2- التغيير في مجال قانون الأسرة الجزائري:

لقد صدر قانون الأسرة الجزائري في طبعته الجديدة في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية أمر رقم 05-02 والمؤرخ في 18 محرم 1426هـ الموافق لـ 27 فبراير 2005 والمعدل والمتمم للقانون رقم 84-11 المؤرخ في 09 رمضان عام 1404 الموافق لـ 09 يونيو عام 1984 م. بعد مناقشات ساخنة في ساحات متعددة أخذت سنوات عدة من الضغط

والجدال والاختلاف المتبادل في الرأي والوجهة بين مطالب بتعديل بعض بنوده وبين مطالب بإلغائه نهائيا بناء على مرجعيته الفقهية التي اعتمدها والتي يقف أصحاب هذا التوجه موقف العداء والخصومة منها، حتى أخذ النقاش أبعادا فكرية وإيديولوجية بدلا من النقاش الهادئ والرصين الذي يتطلبه بناء الأسرة والمجتمع بعيدا عن الانفعالات الآنية والعواطف الجياشة التي كثيرا ما تحجب الحقائق وتعتم على الحق فتدفع الأمة ضريبة هذا التطاحن غير المبرر في مجتمع أصيل أثبت هويته في أحلك الظروف وأعنى النوائب وخرج منتصرا حين ظن الواهمون أنه حاد عن أصله أو أنه مات وانتهى.

وقد حاولت في هذه المباحث أن أتبع الاختيارات الفقهية والقانونية والفلسفة التي اعتمدها المشرع في هذا القانون الذي ينظم الأسرة الجزائرية (زوج وزوجة وأولاد وآباء وأجداد) والتنبيه على مواطن الخلل المسجلة بادئ الأمر قبل أن يكشف التطبيق الفعلي ما يؤكد أو ينفي ذلك أو يبدي لنا مزيدا من مواقع الاستعجال والزلل والتأثير من قبل مختلف الجهات التي حالت دون الدراسة المتأنية الواعية للمشاكل الحقيقية للمجتمع الجزائري، كما سأنبه على مواقع التوفيق وحسن الاختيار في هذا القانون، وبالله التوفيق.

ولسنا هنا بصدد محاكمة ما بين أيدينا من نصوص ولا واضعيها، ولسنا بصدد الكشف عن النوايا والقصود وإنما غرضنا محاولة إجلاء الحقائق والإسهام في إنجاح الأسرة الجزائرية والسبل الموصلة إلى نجاحها وسعادتها بالوقوف على مكامن الضعف لتقويتها ومواطن الخلل لإصلاحها ومواقع الحسن لزيادة تحسينها ووقايتها مما يخفي حسنها وجمالها، إذ أننا أمام أمر يعني أساس المجتمع وصلبه وقضية تعني الجميع لا يسع أحدا التنصل منها أو

ادعاء أنه غير معني بها، كما أن بين أيدينا آراءً وأفكاراً بشرية قابلة للمناقشة والإثراء والأخذ والرد خدمة لصالح الأسرة والمجتمع والأمة.

### 3- تقسيم القانون:

قسّم قانون الأسرة الجزائري إلى أربعة كتب تتضمن أبواباً وفصولاً مختلفة.

الكتاب الأول: الزواج وانحلاله، ويتضمن بايين: الأول متعلق بالزواج والثاني متعلق بانحلاله.

الكتاب الثاني: النيابة الشرعية ويتضمن فصولاً متعلقة بأحكام عامة والولاية والوصاية والتقديم والحجر وأحكام المفقود والغائب والكفالة.

الكتاب الثالث: ويتعلق بأحكام الميراث وأصناف الورثة وغير ذلك.

الكتاب الرابع: التبرعات: ويشمل أحكام الوصية والهبة والوقف.

وستقتصر دراستنا على الكتاب الأول المتعلق بالزواج والطلاق وبعض الأحكام الواردة في الكتاب الثاني التي طالها التغيير حيث توقف التعديل عندها ولم يطل أي تعديل أو تغيير الكتب الأخرى من هذا القانون.

الكتاب الأول: وفيه بابان:

### الباب الأول في الزواج ويتضمن خمسة فصول

الفصل الأول: الخطبة والزواج

الفصل الثاني: موانع الزواج

الفصل الثالث: النكاح الفاسد والباطل

الفصل الرابع: حقوق وواجبات الزوجين

الفصل الخامس: النسب.

الفصل الأول: ويقسم إلى ثلاثة أقسام:

القسم الأول في الخطبة ويتضمن المواد من 4-6

القسم الثاني في الزواج ويتضمن المواد من 7-17

القسم الثالث: في عقد الزواج وإثباته ويتضمن المواد من 18-22.

القسم الأول: الخطبة وقد تم تعديل المواد الثلاث التي تضمنها.

المادة الرابعة(4) التي تضمنت تعريف الزواج أضاف المشرع لفظ (رضائي) على العقد في الزواج فأصبح نصها كما يلي: [الزواج هو عقد رضائي يتم بين رجل وامرأة على الوجه الشرعي، من أهدافه تكوين أسرة أساسها المودة والرحمة والتعاون وإحصان الزوجين والمحافظة على الأنساب].

وأول ما يلاحظ على هذه المادة عدم انسجامها مع الموضوع وهو الخطبة وحققها أن تدرج ضمن القسم الثاني أو الثالث إذ لا علاقة لها بالخطبة.

كما أن إضافة وصف الرضا للعقد تحصيل حاصل لأن كل عقد مبني على التراضي بين أطرافه ولا مكان للإكراه أو الإيجاب فيه وإلا عد لاغيا. ولعل المشرع أراد التأكيد على أهمية الرضا من الرجل والمرأة في عقد الزواج والتأكد من تحققه أثناء العقد وخاصة من المرأة بما يدل عليه كالتصريح بالقبول أثناء جلسة العقد بدون ظهور أي علامة من علامات الإكراه، وقد عُدَّ تبادل الرضا بين الزوجين الركن الوحيد في عقد الزواج والذي يبطل باختلاله.

أما المادة(05) المتعلقة بالخطبة فأعيد صياغتها فقط مع زيادة طفيفة متعلقة بالتنصيص على رد الخاطب للمخطوبة ما لم يستهلك من الهدايا التي قدمتها له أو قيمتها. وبقي جوهر المادة على ما كان عليه وهو أن: [الخطبة

وَعَدُّ بالزواج- يجوز للطرفين العدول عن الخطبة. ثم تعويض الأضرار المادية أو المعنوية المترتبة عن العدول عن الخطبة].

أما المادة (06) فتم تعديلها كما يلي: إن اقتران الفاتحة بالخطبة لا يعد زواجا، غير أن اقتران الفاتحة بمجلس العقد يعتبر زواجا متى توافر ركن الرضا وشروط الزواج المنصوص عليها في المادة 9 مكرر من هذا القانون.

هذه المادة متعلقة بعادة درج عليها أكثر أفراد المجتمع الجزائري المسلم وهي التبرك بقراءة سورة الفاتحة في زواجهم سواء كان ذلك في الخطبة أو في العقد الشرعي فنص المشرع على أن مجرد اقتران قراءة الفاتحة مع الخطبة لا يجعل منها عقدا تترتب عليه آثاره بل للعقد أركان وشروط محددة، أما إذا كانت قراءة الفاتحة بمجلس العقد المستوفي شروطه وأركانه فإن الزواج حينئذ صحيح والعقد تام.

فاعتبار المشرع للخطبة مجرد وعد بالزواج يجوز لأي طرف العدول عنه موافق للنظرة الشرعية للخطبة التي تمثل محاولة للتعارف بين أهل المرأة وأهل الرجل بالإضافة إلى المعرفة المتبادلة بين طرفي الزواج على الوجه الذي يتيح لهما بناء أسرة أساسها المودة والرحمة ولذلك حث النبي على النظر لحصول الاطمئنان وتحقيق الديمومة حيث قال لمن أخبره بأنه خطب امرأة دون أن ينظر إليها: ﴿ اذهب وانظر إليها فإنه أجدر-أو أحرى- أن يؤدم بينكما﴾<sup>(1)</sup>.

فلا ترقى الخطبة أبدا إلى منزلة العقد ولا تأخذ شيئا من أحكامه الشرعية أو المدنية، ولذلك تبقى المخطوبة للرجل أجنبية عنه ولا تأخذ شيئا من أحكام الزوجية، وعليه تحرم عليهما الخلوة أو المباشرة أو اللمس أو غيره من التصرفات التي كثيرا ما يمارسها الخطيبان جهلا بأحكام الشرع، وإذا مات

أحدهما فلا ميراث بينهما، ولا يأخذ المالم الذي يعطيه الرجل للمرأة أحكام الصداق إلا إذا اشترط استحقاقها له أو تملكها بتمام الزواج. كما لا يحتاج العدول عن الخطبة إلى طلاق أو فسخ لأن ذلك يلحق العقود وهي ليست بعقد، فتنتهي الخطبة بمجرد تعبير أحد الطرفين عن رغبته في الترك وعدم الاستمرار.

القسم الثاني: الزواج: من المادة 7- 17 {11مادة}.

وقد تم تعديل معظم مواد قانون 84-11 المتعلقة بهذا القسم مع إلغاء المادة 12 منه على التفصيل الآتي:

المادة ال7: وتتعلق بالسن الذي تتحقق فيه أهلية طرفي العقد في الزواج والتي كانت 21 سنة بالنسبة للذكور و18 سنة بالنسبة للإناث، فتم تعديل سن الزواج برده إلى سن الرشد المدني مع التسوية بين الذكور والإناث وهو 19 سنة. أي تقليص سن أهلية الزواج للذكور بسنتين وزيادة سنة واحدة للإناث، مع إعطاء القاضي الحق في الترخيص بالزواج دون هذا السن متى رأى مصلحة أو ضرورة متى تأكدت قدرة الطرفين على الزواج.

إن في تقليص سن زواج الذكور من 21 سنة إلى 19 سنة رفعا لعائق قانوني كان يحول دون زواج كثير من الشباب القادرين على الزواج والراغبين فيه وتشجيعا على الزواج المبكر الذي يحقق الإحصان للشباب ويقيه من مخاطر الانحراف. كما لا ينبغي أن يكون عدم بلوغ سن 19 من قبل بعض الفتيات الراغبات في الزواج مانعا يحول دون الترخيص لهن فيه متى تحقق رضاها بالزواج والقدرة عليه لما فيه من المصلحة ولما في المنع من مفسدة تفويت هذه المصلحة، ولا ينبغي حصر المصلحة أو الضرورة التي يرخص لأجلها القاضي بالزواج على الحالات الشاذة في المجتمع والمتمثلة

خصوصا في اقرار البنت جريمة الزنا أو ظهور حمل غير شرعي عليها والسعي لإخفاء ذلك عبر المسارعة في تزويجها. بمن اقرت معها الجريمة أو غيره من الناس، وهي الحالة التي لا يجوز فيها الزواج -لا بالعقد ولا بالدخول والدخول معا- لما فيها من خلط حرام بحلال، إذ ليس للرجل الدخول بالمرأة إلا بحصول الاستبراء وهو وضع الحمل بل تتوسع لتشمل جميع الحالات التي يرى فيها القاضي رغبة الفتى أو الفتاة في الزواج أو الخوف من حقوق مكروه أو ضرر بأحدهما لا يدفع إلا بتزويجه.

إثبات الخلو من الأمراض التي تعيق الحياة الزوجية:

**المادة 7 مكرر:** [يجب على طالبي الزواج أن يقدموا وثيقة طبية لا يزيد تاريخها عن ثلاثة أشهر تثبت خلوها من أي مرض أو أي عامل قد يشكل خطرا يتعارض مع الزواج.

- 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].

هذا إجراء جديد متعلق بالحالة الصحية للزوجين لضمان سلامة الأسرة من زوجين وأولاد من إصابتهما بأمراض خطيرة أو إعاقة الحياة الزوجية العادية بإصابة أحد الأطراف بمرض يحول دون اطمئنان الطرف الآخر أو تهديده له، فإذا اطلع الصحيح على ما في الطرف الآخر من مرض كان له أن يقبل على الزواج أو يرفض، فإذا قبل كان عليه تحمل ما قد يلحقه من ضرر وليس له حق الفسخ بسبب هذا المرض الذي كان على علم به مسبقا.

وعلى الزوجين أن يستجيبا لنصائح أهل الطب ولا يغامرا بمستقبلهما أو مستقبل أولادهما، إذ قد تدل التحاليل الطبية على عدم انسجام الحياة الزوجية بين الزوجين لوجود أمراض معينة بهما أو وجود صفات وراثية سلبية قد تتطور في أولادهما فيكون تفادي هذا الزواج أفضل من الإقبال عليه للمضار المحتملة عاجلا أو آجلا، وتحقيق الجيل السليم بدنا وعقلا أحد مقاصد الإسلام.

المادة الثامنة المتعلقة بتعدد الزوجات وقد عدلت المادة 8 من قانون 84 -

11 وأضيفت إليها المادتان 8 مكرر و8 مكرر 1.

فأما بالنسبة لتعدد الزوجات فقد أضافت المادة الثامنة جملة من الشروط والإجراءات للسماح للرجل بالزواج بثانية ومن ذلك:

[ - يجب على الزوج إخبار الزوجة السابقة والمرأة التي يقبل على الزواج

بها .

- يجب عليه أن يقدم طلب الترخيص بالزواج إلى رئيس المحكمة لمكان

سكن الزوجية.

- يمكن أن يُرخص رئيس المحكمة بالزواج الجديد إذا تأكد موافقتهما

وأثبت الزوج المبرر الشرعي وقدرته على توفير العدل والشروط الضرورية للحياة الزوجية].

إن هذه الإجراءات والشروط تفضي إلى منع الرجل من التعدد وسد بابه

سدا محكما لا يتسلل منه أحد حتى ولو كانت الحاجة الشرعية تدعو إليه

سواء تعلق الأمر بجانب المرأة أم الرجل، فلم ينظر المشرع سوى النظرة

الجزئية المتمثلة في علاقة الرجل بزوجه دون أن يراعي ظروف كثير من

النساء العازبات وبعض الرجال الذين لم تُلبَّ رغباتهم النفسية والاجتماعية والجنسية بامرأة واحدة.

فكثير من النساء حرمن الزوجية ويقين يكابدن مرارة العنوسة وما تجلبه من متاعب نفسية ونظرات اجتماعية وصراع مع دعاوى الانحراف ليس لها أن تحقق رغبتها المشروعة إلا مع رجل سبق له أن تزوج غيرها، فإذا كان المشرع قد راعى الغبن الذي تعرضت له مئات النساء جراء إهمال أزواجهن لهن وجورهم بسبب التطبيق الجائر للتعدد فإنه أهمل آلاف النساء الأخريات من العوانس والأرامل اللاتي لا قَبْلَ لهن بالزواج إلا برجل في عصمته زوجة ولم يلتفت إلى وضعيتهن المزرية.

كما أن بعض الرجال لا تتحقق حاجتهم من الزواج بالمرأة التي في عصمته ويعزف عن مفارقتها لأسباب كثيرة (إنسانية اجتماعية، قانونية، اقتصادية...) ويشق عليه الاستمرار على الحال التي هو عليها كما لو كانت امرأته مريضة أو عاقرا لا تلد أو أصيبت بما يجعلها لا تلي رغبتة الجنسية، فمنعه من الزواج على هذه الحال يعني دفعه إلى طلاق امرأته الأولى أو الزواج خفية أو اختيار طريق الخلائل بدل الخلائل وفي كل هذه الحلول من المفاسد والأضرار ما لا يخفى على أحد.

إن التشدد في منع التعدد - رغم ندرته في المجتمع - على هذا الوجه يمهّد لفتح الأبواب لممارسات أخرى بين الرجال والنساء تحت مرأى ومسمع أهل التشريع والتنفيذ على السواء، وليت هؤلاء شددوا في منع هذه الممارسات المنافية للدين والأخلاق والقانون كما تشددوا هنا في منع التعدد المباح في الأصل!

فمع أن عدد الرجال الذين يقبلون على التعدد ضئيل جدا في مجتمعنا إلا أن سده على هذه الصورة يلحق أضرارا بالنساء والرجال وبالجمتمع أيضا وذلك أن الشارع قد أباح للرجل أن يتزوج أكثر من امرأة واحدة وفي حدود الأربع نسوة وأوجب على الرجل أن يعدل بينهن عدلا ممكنا مقدورا عليه وذلك في المعاملة والمبيت والنفقة وحرم عليه أن يميل إلى واحدة كل الميل وأحبر أن العدل المطلق الذي يشمل الميل القلبي غير مقدور عليه فكلفهم بالمقدور عليه وذلك بين جلي في هذه الآيات من سورة النساء في قوله: ﴿فَانكحُوا مَا طَابَ لَكُمْ مِنَ النِّسَاءِ مَثْنَى وَثُلَاثَ وَرُبَاعَ فَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا تَعْدِلُوا فَوَاحِدَةً أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُكُمْ..﴾ {النساء:03} وقوله ﴿وَلَنْ تَسْتَطِيعُوا أَنْ تَعْدِلُوا بَيْنَ النِّسَاءِ وَلَوْ حَرَصْتُمْ فَلَا تَمِيلُوا كُلَّ الْمِيلِ فَتَكْرَهُوا كَالْمَعْلُوقَةِ﴾ {النساء:129} وقول النبي: ﴿من كانت له امرأتان فمال إلى إحداهما جاء يوم القيامة وأحد شقيه مائل﴾<sup>(2)</sup>.

فمع هذا القيد القرآني والتحذير النبوي من خطورة الجور أو الميل لم يغلق علماء الإسلام قديما وحديثا باب التعدد على الرجل ولم يوجبوا عليه أكثر مما أوجبه عليه الخالق المشرع وهو العدل، ولم يقل أحد منهم إن ذلك يعني حسم باب التعدد رأسا، ولذلك وجد التعدد في الإسلام في صورته الشرعية الإيجابية والتي تحقق التوازن والتكافل الاجتماعي ومواساة الأراامل والأيامى والطهارة والعفاف. ولم تمحُ الصورةُ البشعةُ للتعدد من قبل كثير من الجاهلين والمغامرين والجاثرين هذه الصفة المشرقة أبدا!

فالعدل هو الشرط الشرعي الوحيد الذي جاء به القرآن الكريم وليس اشتراط رضا الزوجة الأولى بشرط شرعي معتبر ما لم تشترط ذلك في العقد فيؤخذ به على أنه شرط جعلي التزمه لا على أنه مفروض من قبل الشارع. إن أذهان كثير من الناس تنجحه بمجرد الحديث عن التعدد في الإسلام إلى التطبيق الخاطئ له من قبل رجال همهم شهواتهم فقط غير عابئين بما أوجبه عليهم ربه من عدل بين الأزواج ورعاية الأولاد والقيام على تربيتهم ورعايتهم وإشاعة الحب والرحمة بين جميع أفراد العائلة، كما لم يلتفت هؤلاء إلى معنى التكافل والتآزر الذي يمكن أن يحققه التعدد المشروع وانتشال الأرمال والعوانس من أوضاع نفسية واجتماعية واقتصادية مزرية يعانين مرارتها ولا يعلم أحد قدر نتائجها وأضرارها.

فهذا القصور في الفهم أو التفسير المغرض لما جاء به الإسلام جعلهم يستبدلون الذي هو أدنى بالذي هو خير، واستعاضوا عن التعدد المشروع عند الحاجة إليه إلى اتخاذ الخليلات والخادانات على النموذج الغربي الإباحي ... فأحلوا ما حرم الله وحرّموا ما أحل الله رغبة في اتباع الغرب واسترضائه والظهور بمظهر المتفتح عليه لعله يرضى عنهم!

فأنت ترى أن المشرع في هذه المادة جعل أمر الترخيص بالزواج الجديد منوطاً بموافقة القاضي حتى مع موافقة الزوجتين السابقتة واللاحقة، بل على الزوج أن يجتهد في إثبات مبرره الشرعي وقدرته على توفير العدل والشروط الضرورية للحياة الزوجية.

فماذا لو رغبت ذات زوج أن تضم إليها أختاً عانساً حرمت نعمة الزواج وخافت عليها جهد الحياة وتنازلت لها ورضيت أن تقاسمها الزوجية، كيف يسوغ أن تحرم هذه المسكينة من الزواج بقوة القانون بعد أن حرّمها

الحظ والمجتمع! ولماذا ينظر إلى التعدد على أنه رغبة جامحة من الرجال فقط مع أنه رغبة لكثير من النساء اللواتي حرمن دفء الزوجية وبقين يكابدن الشقاء والحرمان يعسر عليهن أن يظفرن بزواج عذب يرغب في الزواج منهن لظروف اجتماعية واقتصادية مختلفة يعلمها الناس.

المادة 08 مكرر: [ في حالة التدليس يجوز لكل زوجة رفع دعوى قضائية ضد الزوج للمطالبة بالتطليق].

المادة 08 مكرر1: [يفسخ الزواج الجديد قبل الدخول إذا لم يستصدر الزوج ترخيصاً من القاضي وفقاً للشروط المنصوص عليها في المادة 8 أعلاه].

فعدم إخبار الزوج إحدى الزوجتين بالتعدد مبرر كاف لكل منهما للمطالبة بالحق في التطليق بناء على أن الإخبار شرط واجب للسماح بالتعدد وعليه يفسخ عقد الزواج الجديد قبل الدخول بالمرأة عند مخالفة هذه الشروط على ما جاء في المادة 8 مكرر1. وهذا يعني أن المشرع قد فتح ثغرة جديدة للتحايل من قبل الرجل الذي سد باب الزواج الثاني في وجهه وذلك بدخوله بالمرأة الثانية دون عقد من القاضي والاكتفاء بالعقد الشرعي أو العرفي الذي يبيحها له ثم يعرض الزوجان أمرهما للقاضي الذي لا سبيل له عندئذ سوى إبرام العقد والاعتراف بالزوجية وإلا توسع الضرر وتضاعفت المفسدة بامتناعه عن الاعتراف بالزوجية الجديدة.

### أركان الزواج:

عدلت المادة 9 من قانون 84-11 التي كانت تنص على أن عقد الزواج يتم برضا الزوجين وبولي الزوجة وشاهدين وصدّاق. وصيغت كما يلي: { ينعقد الزواج بتبادل رضا الزوجين }.

وتمت **بالمادة 9 مكرر** والمتعلقة ببيان شروط الزواج: { يجب أن تتوفر في عقد الزواج الشروط الآتية: -أهلية الزواج-الصداق- الولي- شاهدان- انعدام الموانع الشرعية للزواج}.

ويبدو أن المشرع قد اعتمد مبدأ الرضا ركنا وحيدا لعقد الزواج وذلك قريب من مذهب الحنفية الذي يجعل الصيغة هي الركن الوحيد والأساس لعقد الزواج، وأما غيرها مما ذكر من الأركان فإنما هي شروط للعقد وليست أركاناً. ثم إن هذه الصيغة مقصورة على الزوجين دون غيرهما، أي تصدر عن الزوج وعن الزوجة فقط لا عن الولي أو غيره.

#### دور الولي في عقد الزواج:

رأينا أن المشرع اقتصر في أركان النكاح على تبادل الرضا بين الزوجين فقط، ولم يعد الولي ركناً فيه كما كان في القانون السابق وقلصت صلاحياته ودوره في العقد الذي أصبح مقتصرًا على شرف الحضور على ما جاء في الماتين 11 و13.

فقد نصت المادة 11 على أنه: - [ تعقد المرأة الراشدة زواجها بحضور وليها وهو أبوها أو أحد أقاربها أو أي شخص آخر تختاره.

- دون الإخلال **بالمادة 07** من هذا القانون يتولى زواج القصر أولياؤهم وهم الأب فأحد الأقارب الأولين والقاضي ولي من لا ولي له].

والسؤال المطروح هنا هو ما هو دور الولي في عقد النكاح، ومن هو الولي أو ما المقصود بالولي في هذا القانون الموجه للأسرة الجزائرية؟

يقتصر دور الولي في عقد النكاح على الحضور فقط لأن الصيغة أو ما يدل على الرضا إنما جعل بيد الزوجة، وهي التي تتولى عقد زواجها بنفسها وما على الولي سوى شرف الحضور مثله مثل الشهود.

إن الولي الشرعي هو الذي ينظر إلى مصلحة ابنته أو من تحت ولايته فيجتهد في تحقيقها ببذل النصح لها واستجابته لزواجها بالأكفء أو الأصلح إذا طلبته وحرصه على دلالة عليه، ولا يجوز له التساهل في ذلك أو التفريط في مصلحة من جعل عليها وليا.

أما هذا القانون فقد أهمل دور الولي بشكل واضح وأصبح دوره شكليا مخالفا لما درج عليه الناس واعتاداته المجتمعات ورضيه مجتمعنا الجزائري بالخصوص وهو تفويض البنات أمر تولي عقد تزويجهن لأوليائهن برضاهن ومباشرة الولي عقد ابنته مع الرجل الذي ترضاه بل وتشرف بذلك وتعتبره مبعث الحسب والشرف ولم تنازعه فيه أبدا مهما كان مستواها الثقافي أو المهني لثبوت أصالتها واحترامها للعائلة التي ترعرعت في كنفها وتقديرا لجهود وليها الذي صهر على رعايتها وما زال يحرص على مصلحتها، ولم يعرف المجتمع الجزائري أبدا مباشرة النساء لعقود زواجهن ولا عرف مطالبتهن بذلك إلا من فئة شاذة منقطعة عن مجتمعها وتاريخها وتراثها... وقد استجاب المشرع لمطلبهن وضرب صفحا عن الأغلبية الساحقة من هذا المجتمع الأصيل، وكأن الولي كان يمثل العقبة الكؤود أمام الأسرة الجزائرية، أو أن الولي هو أساس هومها وسبب تفاقم مشاكلها دون أن تثبت دراسة واحدة جادة وموضوعية هذا الأمر وأنى يكون ذلك!

والأغرب من هذا هو التمييع الذي خضع له معنى الولي، فلم يكتف المشرع بتقليص دور الولي وتهميشه في عقد الزواج بل جاء بمعنى جديد وغريب له حين عرّف الولي بأنه: [هو أبوها أو أحد أقاربها أو أي شخص آخر تختاره].

وفي ذلك المآخذ التالية:

**الأول:** في قوله: أحد أقاربها: ولم يبين درجات هذه القرابة، إذ المعلوم شرعا أنه ليس كل قريب للمرأة يعدُّ وليا شرعيا كالحال والجد (أبو الأم) وابن الأخت وابن العمّة وابن الخالة وغيرهم، فالولاية خاصة بالعصبة فقط ولا تتسع لجميع الأقارب وذوي الرحم.

**الثاني:** في قوله: أو أي شخص تختاره: فقد ابتكر المشرع عندنا سببا جديدا من أسباب الولاية غير القرابة هو الاختيار، فكل شخص تختاره المرأة يعد وليا مهما كان بعيدا عنها في نسبه يحضر عقد زواجها ويكون الزواج صحيحا على هذا النظر الغريب، فما قيمة هذا الحضور؟ وما معنى هذه الولاية غير التحايل على الولي الشرعي الذي سلب حقه في التزويج ويسلم للغرباء الأبعاد ويأخذون اسم الولي زورا! فما الفرق بين الولي على هذا المعنى وبين الشاهد إذن؟.

**الثالث:** إن المشرّع لم يراع الترتيب في درجات القرابة بين الأولياء بل سوّى بين الأب صاحب العطف والحنان والشفقة بابنته وهو المطالب بالنفقة عليها ورعايتها فطرة وشرعا وقانونا، وبين غيره من الأقارب كالأخ والعم وابن العم... من الذين لا يشركون الأب في هذه السمات، بل وسوّى بينه وبين الشخص الغريب الذي لا رابطة ولا قرابة بينه وبين المرأة والذي يقع عليه اختيارها فصار وليا بقدره قادر! وفي ذلك طمس ظاهر لدور الولي وخلطٌ بين للحقائق الشرعية والعرفية.

فإذا كان التشريع موجها للمجتمع الجزائري فإن هذا المجتمع لا يعرف امرأة تنكب وتجعل أمر تزويجها لأجنبي غريب عنها وهي ذات عائلة أصيلة تنتمي إليها ولها أب أو إخوة فتتجاوزهم لتجعل يدها بيد غريب عن العائلة يتولى تزويجها ويأخذ اسم الولي وحكمه في نظر المشرع، ولا يعرف مجتمعنا

الجزائري امرأة تحافي أباهما فتتزوج دون أن تخبره أو تستشير به جعلها أمرها بيد غير أحد أفراد العائلة، وليس هناك حرة في الجزائر مارست أو تقبل أن يمارس عليها هذا الإجراء مهما كان مستواها الثقافي ومهما كانت درجة تدينها بحكم أصالتها وعراقتها التي لا تقبل المساس بها أو التشكيك فيها.

إن هذا التصرف - أعني تزويج الغريب للمرأة - جوزه بعض الفقهاء في المرأة الدنية التي لا شرف ولا نسب لها، ونحن نعتقد أن المرأة الجزائرية ذات شرف وحسب ودين في أعلى درجاته... فهل يراد بهذا التشريع الغريب إكرامها أم إهانتها؟

وحتى القاضي لم يعد له دور في ضوء هذا الخلط والطمس، فبعدهما كان (القاضي ولي من لا ولي له) كما نص الحديث الشريف<sup>(3)</sup> حل محله الشخص المختار من قبل المرأة كما رأينا.

ويجدر بنا أن ننبه هنا أن المشرع لم يراع مصلحة المرأة ومستقبلها في بيت الزوجية حينما شجّعها على التزوج من دون أوليائها الشرعيين من أهلها وعائلتها ليركها ضعيفة الجناح وموضع امتهان من قبل أهل زوجها الذين لن يجدوا من يرد بأسهم عن هذه المرأة التي فقدت عزتها وقوتها بتمرداها على أصولها وشيم أهلها، فيزدادون تهجما عليها واحتقارا لها حينما يعلمون عدم وقوف أحد من أهلها في صفها مدافعا عنها، فهل هذا التشجيع على هذا التمرد من قبل المشرع يخدم استقرار العائلة أم يهدده؟ وأما في تزويج القُصّر من الذكور أو الإناث فقد التزم المشرع بالترتيب المعروف للأولياء وهم: الأب فأحد الأقارب الأولين والقاضي ولي من لا ولي له.

وقد ألغيت المادة 12 من قانون (84-11) التي كانت تنص على منع الولي من العضل: وهو منع من في ولايته من الزواج إذا رغبت فيه وكان أصلح لها، وأن للأب أن يمنع ابنته البكر من الزواج إذا كان في المنع مصلحة. فاستغني عن منع العضل لأن العقد أصبح بيد المرأة وهي التي تتولاه في حضوره أو حضور من تختاره من الناس فلا معنى لعضله، وليس له أن يمنعها من الزواج ولو كان في المنع مصلحة ظاهرة لأنه لم يعد يملك العقد فتزوج ولو أصر على المنع أو الامتناع من التزويج.

أما المادة 13 فقد عدلت بما ينسجم وفلسفة هذا القانون وهي متعلقة بإجبار المرأة على الزواج، ولأن ذلك لم يعد ممكناً في ظل ما سبق بيانه من دور الولي فقد توجه المنع إلى القاصرة التي في ولايته على الزواج دون رضاها وأكد هذا المنع بتكرار المنع بعدم جواز تزويجها بدون موافقتها.

فحرص المشرع على حماية الإناث -الراشدين والقصر- من تعسف الأولياء واضح إذن وكان ينبغي هنا أن يشمل المنع للقصر من الذكور والإناث، فكما يمكن أن تزوج القاصرة بغير رضاها قد يعمد بعض الأولياء على تزويج أبنائهم القاصرين بغير رضاهم أيضاً، والمفسدة التي لأجلها وقع المنع واحدة، ولكن وجهة المشرع أيضاً واحدة هي استرضاء النساء ما أمكن ولا التفات إلى ما يتعلق بالرجال ما دام الانطباع السائد أنهم مهيمون معتدون.. مثلما سار عليه في موضوع الولاية وموضوع الطلاق والتطليق والخلع والحضانة والنفقة وغيرها على ما سننبه عليه في موضعه إن شاء الله.

ولا يقال هنا بأن لا حاجة للتنقيص على منع إجبار الذكر لأن الرجل يمتلك الطلاق بالنظر إلى القيود التي أضفها المشرع عليه فضيقت سبل إيقاعه من قبل الزوج من جهة، ولانفراد المرأة بحالات طلب التطليق التي

توسع فيها المشرع فأوصلها إلى عشر كما سنرى، بالإضافة إلى إمكان الحكم بالتعويض لصالح الزوجة متى تبين للقاضي تعسف الزوج في الطلاق على ما جاء في المادة 52 و 53، فلا غرابة لو حكم على هذا الزوج إذا طلق بالتعسف ولن يشفع له إجبارُ وليه له على الزواج بهذه المرأة.

المذهب الذي اعتمده المشرع في مسألة الولاية:

من خلال ما سبق سرده وبيانه لنا أن نتساءل عن المذهب الفقهي الذي اعتمده المشرع الجزائري في مسألة الولاية في الزواج، وباستعراض سريع للمذاهب الفقهية في ولاية النكاح نذكر ما يلي:

أ- جمهور الفقهاء (من المالكية والشافعية والحنابلة والظاهرية)<sup>(4)</sup> قالوا باشتراط الولي في النكاح وأن النكاح لا ينعقد بدونه وأن النكاح الذي تتولاه المرأة بنفسها باطل لدلالة مجموعة من النصوص القرآنية والنبوية، منها قوله **﴿وَلَا تَنْكِحُوا الْمُشْرِكِينَ حَتَّىٰ يُؤْمِنُوا﴾** {البقرة: 221}.

ومن السنة حديث أبي بُرْدَةَ بن أبي موسى الأشعري عن أبيه قال رسول الله **﴿ لا نكاح إلا بولي﴾**<sup>(5)</sup>.

- وعن عائشة: قال رسول الله: **﴿ أَيُّمَا امْرَأَةٍ نَكَحَتْ بِغَيْرِ إِذْنِ وَلِيِّهَا فَنِكَاحُهَا بَاطِلٌ بَاطِلٌ بَاطِلٌ﴾**<sup>(6)</sup>.

فقد نفى الشارع صفة النكاح عن العقد الذي لا ولي فيه، والمراد أنه لا يصح بدونه، فإذا عُقد بلا ولي انتفت عنه الصفة الشرعية للنكاح لفقدان شرط من شروطه.

ب- أجاز الحنفية<sup>(7)</sup> للمرأة أن تزوج نفسها أو تتولى عقدَ زواج غيرها من النساء وإن كان من المستحب أن يتولى عقدَ زواجها وليها، ولكن

اشترطوا لصحة عقد النكاح الذي تتولاه المرأة بنفسها ولزومه أن يكون الزوج كفاءً وألاً يقل المهر عن مهر المثل، فإن تزوجت بغير كفاءٍ أو بأقل من مهر المثل فللولي حقُّ الاعتراض على العقد ، وهذا قول الزهري والشعبي أيضاً.

وقد استدلت الحنفية بأدلة من القرآن والسنة.

من القرآن: قال ﴿وَإِذَا طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ فَبَلَغْنَ أَجَلَهُنَّ فَلَا تَعْضُلُوهُنَّ أَنْ يَنْكِحْنَ أَزْوَاجَهُنَّ﴾ {البقرة 232}، وقال ﴿فَإِنْ طَلَّقَهَا فَلَا تَحِلُّ لَهُ مِنْ بَعْدِ حَتَّى تَنْكِحَ زَوْجاً خَيْرَهُ﴾ {البقرة 230}.

فقد نسب الله تعالى النكاح إلى المرأة وأضافه إليها، وهذا دليل على أن النكاح يصدر منها ، فلها شرعا الحق في تولى عقد زواجها بنفسها.

ج- وقال الإمام أبو ثور: إن زوجت المرأة نفسها بإذن الولي صحَّ النكاح وإن تزوجت بغير إذنه لا يصح وهو قول خلاصته أنه لا بد في عقد الزواج من رضا المرأة ووليها معاً ومتى تحقق رضا المرأة والولي فإن عقد الزواج يصحُّ مهما كان الطرف الذي باشره- الولي أو المرأة -، وليس لأحدهما أن يستبدَّ بالزواج دون الآخر؛ وذلك أنه لم يعهد في الشريعة أن الأنوثة مانعة من مباشرة العقود؛ كما أن الولي حريص على مصلحة ابنته أو وليته فليس للمرأة أن تُقدِّم على أمر خطير كهذا دون استشارته ونظر أمره.

د- وفرّق داود بن علي الظاهري<sup>(8)</sup> بين البكر والثيب فقال باشتراط الولي في البكر وعدم اشتراطه في الثيب لظاهر قوله ﴿الثيب أحق بنفسها من وليها﴾<sup>(9)</sup>.

أما المشرع الجزائري فقد أثبت الولاية في حق القصر من الذكور والإناث فقط وحكم على النكاح الذي يخلو من الولي هنا بالفسخ قبل الدخول وثبوته إذا حصل دخول كما سنرى في الكلام على النكاح الفاسد والباطل.

فالمشرع لم يأخذ بقول جمهور الفقهاء كما هو جلي، فهل أخذ بمذهب الحنفية المتساهل في مسألة الولي؟.

رأينا أن مذهب الحنفية جواز تولي المرأة العقد وترتب آثاره عليه ولكنهم لم يلغوا دور الولي كما ألغاه المشرع، بدليل أنهم جعلوا له حق الاعتراض على العقد الذي تتولاه المرأة متى لاحظ وجود ضرر أو مفسدة تلحق المرأة أو تلحق عائلتها ومثلوا لها بأن تتزوج غير كفء أو تتزوج بأقل من مهر المثل، إذن فالعقد الذي تتولاه المرأة عند الحنفية قابل للمراجعة والاعتراض من قبل الولي، فهو أشبه بالعقد الموقوف.

وأما في قانون الأسرة الجزائري فإن العقد الذي تتولاه المرأة نهائي ومسجل عند الموثق أو عند ضابط الحالة المدنية وليس لأحد الاعتراض عليه ولا يلغى إلا بطلاق وفق إجراءاته.

إذن لا يمكن أبدا نسبة ما جاء به المشرع في ولاية النكاح إلى مذهب الحنفية ولا غيره من المذاهب الفقهية خاصة مع تمييعه لمعنى الولي الذي أصبح يشمل كل إنسان تختاره المرأة، ومفهوم الولي الذي جاء به المشرع يختلف عن الولي عند الحنفية وسائر الفقهاء، ولذلك نتساءل هل هذا القانون موجه للمرأة الجزائرية ذات الأصالة والأنفة والكرامة أم موجه إلى نساء يعشن خارج هذا المجتمع ويقتتن من استيراد كل شيء !!

وما دام الأمر على ما رأينا فإن العقد على هذه الصورة لا يكتسب الطابع الشرعي بل هو عقد مدني ذو طابع تنظيمي فقط، فلا يعني عن العقد الشرعي الذي تترتب عليه حل العشرة الزوجية واعتبار الزواج من سنن الإسلام، ولذلك درج المجتمع الجزائري على الجمع بين العقد الشرعي (المعروف بالفاتحة) والذي غالبا ما يحصل بالمسجد أو بيت أحد الزوجين وبين العقد المدني الذي يتم أمام ضابط الحالة المدنية.

### أحكام الصداق:

وتضمنته المواد من [14-17]: وقد عدلت مادة واحدة من مواد قانون 84-11 وهي المادة (15) التي كانت تنص على وجوب تحديد الصداق في العقد سواء كان معجلا أو مؤجلا وأصبحت صياغتها كما يلي: [يحدد الصداق في العقد سواء كان معجلا أم مؤجلا، وفي حالة عدم تحديد قيمة الصداق تستحق الزوجة صداق المثل].

فقد ترك للزوجين حرية تحديد أو عدم تحديد الصداق أثناء العقد بعدما كان التحديد واجبا في العقد، ثم نصت على أن المرأة تستحق صداق المثل في حالة عدم التحديد وهي المعروفة في الفقه الإسلامي بالتفويض، ولكن هذا عند الدخول بالمرأة ومطالبتها به أو حصول الفرقة بينهما.

ومن الأفضل للمرأة لتحديد الصداق لتفادي الخلاف حوله لاحقا إذا خيف ذلك، كما أن المفوضة لا تستحق شيئا من الصداق إذا وقع طلاقها قبل أن يدخل بها زوجها باتفاق الفقهاء ووقع الخلاف بينهم في مسألة موت الزوج قبل الدخول هل تستحق صداق المثل كالدخول بها وهو قول الحنفية<sup>(10)</sup> أم لا تستحق شيئا كالمطلقة وهو قول المالكية<sup>(11)</sup>.

فقول المشرع إذن أن المرأة تستحق صداق المثل عند عدم التحديد ليس على إطلاقه بل خاص بحالة الدخول بالمرأة اتفاقا وبموت الزوج قبل الدخول على الخلاف الذي أشرنا إليه، بينما لا تستحق المرأة شيئا من الصداق إذا لم يكن مسمى ولم يدخل بها اتفاقا بين الفقهاء.

ولم تتغير صيغ المواد(14)المتضمنة تعريف الصداق والمادة (16) المتعلقة بحالة استحقاق كامل الصداق أو شطره في حين تناولت المادة (17) حالة النزاع حول الصداق بين الزوجين أو ورثتهما.

#### القسم الثالث: عقد الزواج وإثباته:

ويتضمن المواد من 18-22 (5مواد). وقد ألغيت منه المادة 20 وتم تعديل المادة 18، 19، 22، مع الإبقاء على المادة 21.

**المادة 18:** يتم عقد الزواج أمام الموثق أو أمام موظف مؤهل قانونا مع مراعاة ما ورد في المادتين 09 و09 مكرر من هذا القانون.

فقد حددت هذه المادة الجهة الرسمية التي يتم أمامها عقد الزوجية ليأخذ طابعه القانوني مع مراعاة التعديل الواقع في المادة 9 و9 مكرر والمتعلقان بالشروط الواجب توفرها لانعقاد الزواج.

**المادة 19:** للزوجين أن يشترطا في عقد الزواج أو في عقد رسمي لاحق كل الشروط التي يريانها ضرورية لا سيما شرط عدم تعدد الزوجات وعمل المرأة ما لم تتناف هذه الشروط مع أحكام هذا القانون.

وهذه متعلقة بالشروط الجعلية أو التقييدية التي يحق لكل طرف أن يشترطها لصالحه والتزام الطرف الآخر بما يقبولها والرضا بها، سواء كانت هذه الشروط مشترطة أثناء إبرام العقد (عند الموثق أو الموظف المؤهل قانونا) أو كانت بعد إبرام عقد الزواج في عقد رسمي أيضا.

وقد مثل المشرّع هذه الشروط باشتراط المرأة على الزوج عدم التعدد، أو اشتراطها العمل.

هذا الصنيع يؤكد حرص المشرع على إثبات حقوق المرأة والظهور بصفة المدافع الشرس عنها، وإلا كيف نفسر هذا التمثيل الذي يلاحظ عليه ما يلي:

- التمثيل باشتراط المرأة على الرجل عدم التعدد مع أن المشرّع نفسه قد أغنى المرأة عن هذا الاشتراط لما جعل موافقة الزوجة السابقة واللاحقة شرطا لإمكان ترخيص القاضي له بالتعدد. وكان يمكن أن يترك المشرع مسألة موافقة الزوجة السابقة للاشتراط فإذا اشترطت عليه عدم الزواج عليها لزمه الشرط وكان لها حق طلب التطليق إذا خالف، وأما إذا لم تشترط عليه ذلك فليس لها منعه ولا طلب التطليق ولكن لها حق الاختلاع منه، وقد رأينا أن المشرع أثبت للمرأة هذا الحق ولو لم تشترطه، فما الفائدة من إعادة التأكيد عليه في موضوع الشروط ما دام ذلك حقا مقررا لها بقوة القانون! وما نظن أن المشرع يريد هنا بشرط التعدد أن يشترط الرجل على المرأة عند الزواج حقه في أن يتزوج عليها فيسقط حقه في الاعتراض إذا قبلت هذا الشرط.

- والمثال الثاني أيضا خصّ به المشرّع المرأة كالمثال الأول مع أنه يمكن أن يكون الشرط من جهة الرجل أيضا، فكما يحق للمرأة أن تشترط على الرجل أن تعمل خارج البيت وللزوج الالتزام بالشرط الذي وافق عليه، يحق للرجل أن يشترط على المرأة عدم العمل والتفرغ لبيت الزوجية وعليها الالتزام بالشرط الذي وافقت عليه أيضا.

وأما المادة 20 الملغاة فهي تتعلق بتوكيل الزوج من ينوب عنه في إبرام عقد الزواج بوكالة خاصة. فألغيت هذه المادة ليصبح حضور الزوج مجلس

العقد لازماً ولا تصح الوكالة في التزويج ما دام الزوج راشداً، والأمر نفسه بالنسبة للمرأة الراشدة التي كلفها المشرع بأن تتولى عقد زواجها بنفسها مع أن الوكالة تصرف قانوني وشرعي يخضع لإجراءات وشروط قانونية يلجأ إليه عند تعذر الحضور من قبل أحد أطراف العقد، وليس في هذا التضييق مصلحة، كما لا يظهر في جواز التوكيل مفسدة تؤدي إلى منعها منعاً باتاً.

المادة 21: [تطبق أحكام قانون الحالة المدنية في إجراءات تسجيل عقد الزواج].

المادة 22: [يثبت الزواج بمستخرج من سجل الحالة المدنية وفي حالة عدم تسجيله يثبت بحكم قضائي].

- يجب تسجيل حكم تثبيت الزواج في الحالة المدنية بسعي من النيابة العامة].

#### الفصل الثاني: موانع الزواج:

ويتضمن المواد من 23-31 (تسع مواد): وقد أبقى القانون الجديد المواد السبع الأولى المتعلقة ببيان أصناف المحرمات من النساء على ما كانت عليه وهي جميعاً موافقة لما جاء في الفقه الإسلامي ودلت عليه نصوص الكتاب والسنة المطهرة وهي من المعلوم من الدين بالضرورة عند المسلمين، بينما طال التعديل فقط المادتين 30 و31.

المادة 30: [وتتعلق بالمحرمات مؤقتاً من النساء حيث أعيدت صياغتها كما يلي:

- يحرم من النساء مؤقتاً: المحصنة - المعتدة من طلاق أو وفاة - المطلقة ثلاثاً.

كما يحرم مؤقتاً:

- الجمع بين الأختين أو بين المرأة وعمتها أو خالتها سواء كانت شقيقة أو لأب أو لأم أو من رضاع.

- زواج المسلمة مع غير المسلم].

وهذه الأحكام أيضا موافقة لأحكام الشريعة الإسلامية في الحرمات من النساء مؤقتا مع ملاحظة إغفال ذكر تحريم المشركة غير الكتابية على المسلم الوارد في قول الله تعالى: ﴿ **وَلَا تَنْكِحُوا الْمُشْرِكَاتِ حَتَّىٰ يُؤْمِنَ** ﴾. فكما لا يجوز للمسلمة أن تتزوج غير مسلم لا يجوز للمسلم أن يتزوج مشركة غير كتابية، أما المرأة غير المسلمة التي تدين بكتاب سماوي فقد أباح القرآن للمسلم تزوجها في قوله ﴿ **الْيَوْمَ أُحِلَّ لَكُمُ الطَّيِّبَاتُ وَطَعَامَ الَّذِينَ أُوتُوا الْكِتَابَ حَلَّ لَكُمْ وَطَعَامُكُمْ حَلٌّ لَهُمْ، وَالْمَحْضَنَاتُ مِنَ الْمُؤْمِنَاتِ وَالْمَحْضَنَاتُ مِنَ الَّذِينَ أُوتُوا الْكِتَابَ مِنْ قَبْلِكُمْ إِذَا آتَيْتُمُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ مَحْضِنِينَ خَيْرَ مَسَافِحِينَ وَلَا مُتَخَفِيٍّ أَخْدَانٍ** ﴾ {المائدة:05}.

المادة 31: [يخضع زواج الجزائريين والجزائريات بالأجانب من الجنسين إلى إجراءات تنظيمية].

### الفصل الثالث

#### النكاح الفاسد والباطل

ويتضمن المواد من 32 إلى 35 (4 مواد) حيث عدلت المادتان 32 و33 وأبقي على المادتين 34 و35.

المادة 32: [يبطل الزواج إذا اشتمل على مانع أو شرط يتنافى ومقتضيات العقد].

المادة 33: [بيطل الزواج إذا اختل ركن الرضا.

- إذا تم الزواج بدون شاهدين أو صداق أو ولي في حالة وجوبه يُفسخ قبل الدخول ويثبت بعد الدخول بصداق المثل].

وما يلاحظ على هذا التعديل ما يلي:

1- عدم التطرق لمسألة فسخ النكاح إذا حصلت ردة الزوج كما كان منصوصاً عليها في قانون 84-11 باعتبار الردة مانعاً طارئاً على النكاح الذي وقع صحيحاً أول الأمر قبل أن يرتد الزوج فتصبح المرأة المسلمة محرمة عليه ما لم يعد إلى الإسلام ولا يجوز للمرأة المسلمة أن تكون زوجة لمن ارتد عن دينه ويحرم عليها أن تعاشره معاشرته الأزواج لأنه صار أجنبياً برده ولم يعد يحل لها أو تحل له لقول الله ﴿لَا هُنَّ حِلٌّ لَكُمْ وَلَا هُمْ يَحِلُّونَ لهن﴾ {المتحنة:10}.

إذن ففي حالة ترك الزوج دينه وارتداده عن الإسلام يجب على المرأة المسلمة مفارقتها وترك بيت الزوجية إن كان يعيش معها ديانة.

وأما قضاء فيجب على القاضي ومن يقوم مقامه أن يفرق بينهما ويمنع بقاء الزوجية التي طرأ عليها هذا المانع حتى تثبت عودته إلى رشده ودينه.

2- قصر البطلان على حالة اختلال الركن الوحيد المعبر في هذا القانون وهو الرضا، والحكم بالفسخ قبل الدخول فقط على حالة اختلال بقية الشروط الأخرى كالصداق والشهود والولي -حالة وجوبه- أما إذا حصل الدخول فيثبت النكاح بمهر المثل، ولم يتعرض المشرع لحالة تعدد الاختلال في العقد الواحد كما لو تم بلا شهود ولا ولي على ما كان منصوصاً عليه في قانون 84-11 والذي صرح بالبطلان في حالة اختلال أكثر من ركن واحد.

فما دام المشرع لا يعتبر من الأركان إلا الرضا فإن الاختلال الحاصل في بقية الشروط لا يبطل النكاح متى تأكد بالدخول بخلاف الرضا فإن تخلفه يبطل العقد سواء دخل الرجل بالمرأة أم لم يدخل.

### 3- أثر الشروط المنافية لمقتضى العقد:

حكم المشرع في المادة 32 على العقد المشتمل على شرط يتنافى مع مقتضى العقد بالبطالان، ولكنه صرح في المادة 35 بأنه إذا اقترن عقد الزواج بشرط ينافيه كان ذلك الشرط باطلاً والعقد صحيحاً، وهذا تناقض صريح كان يمكن تفاديه لو أخذت الملاحظات العلمية المسجلة على قانون 84-11 والتي أبدأها المختصون في مختلف الملتقيات العلمية المنظمة في عدة جامعات وطنية حيث حصل التنبيه على هذا الاختلال بين هاتين المادتين بين تصحيح العقد وإبطاله.

وقد سلك المشرع في المادة 35 حين حكم بصحة العقد وبطلان الشرط المنافي مذهب الحنفية الذين لا يبطلون العقود المقترنة أو المتضمنة شروطاً باطلة باعتبار الشرط خارجاً عن ماهية العقد فيقع العقد صحيحاً ويبطل الشرط فقط، أما المالكية فيبطلون العقد بالشرط المنافي لمقصوده قبل الدخول ويلغون الشرط فقط مع تصحيح العقد بعد الدخول<sup>(12)</sup>.

-المادة 34: [كل زواج بإحدى المحرمات يفسخ قبل الدخول وبعده ويترتب عليه ثبوت النسب ووجوب الاستبراء].

4- الزواج بإحدى المحارم بنسب أو مصاهرة أو رضاع محرم وباطل بإجماع المسلمين، ولا يحصل إلا على وجه الجهل أو الخطأ، كأن يتزوج رجل امرأة يحسبها أجنبية ويدخل بها وقد ينجب معها أولاداً ثم يتبين أنها أخته من نسب أو رضاع، فبمجرد حصول العلم بالمنع يجب أن يفارقا

وينفسخ النكاح دونما حاجة إلى طلاق ويجبر الزوج على مفارقة المرأة ولا يجوز له معاشرتها بعد ذلك، أما ما أنجب منها من ولد فينسب له. وأما إذا حصل الزواج وهو عالم بالمحرمية- أو هما معا- فذلك زنا يستحق عليه العقوبة الشرعية المضاعفة، وذلك من أكبر الكبائر في الإسلام، قد يخرج مستحلها من الملة ما لم يكن له عذر! والمراد بالاستبراء التأكد من براءة رحمها من الحمل قبل أن تتزوج رجلا آخر وهو نظير العدة في النكاح الصحيح حرصا على سلامة الأنساب وعدم اختلاطها.

## الفصل الرابع

### حقوق وواجبات الزوجين

ويشمل المواد من 36 إلى 39 أي أربع مواد، حيث تم إلغاء مادتين هما 38 و39، وتعديل المادتين 36 و37. وقد تغيرت فلسفة المشرع نحو نظيرته للحقوق وتمييزها تبعا لنظيرته للأسرة التي ينشدها والمكانة كل فرد فيها ولذلك نراه يلغي التقسيم السابق للحقوق والواجبات الزوجية والذي كان يقوم على اختصاص المرأة بحقوق كما يختص الرجل بحقوق تناسب كلا منهما بالإضافة إلى بعض الحقوق المشتركة بينهما، إلا أن المشرع في هذا القانون لم يعترف بخصوصية الرجل ولا المرأة ولم ير سوى حقوق مشتركة يستوي فيها الرجل والمرأة على السواء.

**المادة 36:** يجب على الزوجين:

1- المحافظة على الروابط الزوجية وواجبات الحياة المشتركة.

2- المعاشرة بالمعروف وتبادل الاحترام والمودة والرحمة.

3-التعاون على مصلحة الأسرة ورعاية الأولاد وحسن

تربيتهم.

4-التشاور في تسيير شؤون الأسرة وتباعد الولادات.

5-حسن معاملة كل منهما لأبوي الآخر واحترامهم

وزيارتهم.

6-المحافظة على روابط القرابة والتعامل مع الوالدين والأقربين

بالحسنى والمعروف

7-زيارة كل منهما لأبويه وأقاربه واستضافتهم بالمعروف.

هذه هي الواجبات السبعة التي ذكرها المشرع في فصل حقوق وواجبات الزوجين، ومعظمها آداب وأخلاق تكفل الدين والعرف بها ولا تحتاج إلى هذا التفصيل والتكرار إلا حين يخشى عليها من الاندثار، ولا حاجة إلى تقنين ما درج عليه الناس من محاسن الأخلاق، بل قد يكون في التقنين توهين لها ونزوع بها من سلطة القيم والمبادئ السامية المنبثقة عن التقديس والاحترام إلى مستوى القوانين العادية التي كثيرا ما يتجرأ الناس على مخالفتها عند غياب الرقابة أو السلطة الرادعة، وكان الأولى التركيز على الحقوق والواجبات الأسرية الحقيقية والتي لها تأثير على العلاقة الأسرية وأفرادها والتي كانت محل اهتمام قانون(84-11) والتي أهملها القانون الحالي بدعوى المساواة في الحقوق بين الذكر والأنثى، فحتى الرضاع الذي يعد أمرا فطريا بالنسبة للمرأة وحقا للولد استنكف المشرع عن ذكره! كما استنكف عن تعيين واجب نفقة المرأة على زوجها والتنصيب على أنه حق من حقوقها وحققها في أن يعدل بينها وبين ضربتها في حالة التعدد، كما تحاشى الإشارة إلى رئاسة الأسرة التي تقول إلى من كلف النفقة وبذل المال والدفاع عن

شرف الأسرة وكرامتها على مقتضى العدل الذي جاء به الإسلام حين يقابل الحقوق بالواجبات ويكلف كل طرف بما وهب من طاقة وقدرة وبما يناسب جنسه، وبذلك لم يكن لطاعة الزوج بالمعروف- والمترتب عن حق رئاسة الأسرة- مكان في ظل قانون لا يعترف إلا بالحقوق المشتركة والمتساوية في كل شيء، وبالتالي أبقى المشرع مؤسسة الأسرة بدون قيادة مسيرة ولا رئاسة حاكمة تجمع أفرادها وتنظم شؤونها دون إسنادها لطرف من الأطراف تاركاً الأمر هَملاً سهلاً، وكل مؤسسة يكون وضعها كذلك فمآلها الفشل أو الفوضى وسوء التسيير.

**المادة 37:** [لكل واحد من الزوجين ذمة مالية مستقلة عن ذمة الآخر، غير أنه يجوز للزوجين أن يتفقا في عقد الزواج أو في عقد رسمي لاحق حول الأموال المشتركة بينهما التي يكتسبها خلال الحياة الزوجية وتحديد النسب التي تؤول إلى كل واحد منهما].

لا إشكال في استقلال الذمة المالية للمرأة وحرية تصرفها فيه كما قال جمهور الفقهاء مثلما يستقل الولد بذمته المالية عن أبيه دونما حاجة إلى تذكير بها والتدخل بهذه الكيفية في إدارة الحياة الزوجية التي ينبغي أن ترقى إلى مستوى الأهداف التي وضعت لتحقيقها وهي (تكوين أسرة أساسها المودة والرحمة والتعاون وإحصان الزوجين والمحافظة على الأنساب)، وذلك لا يتحقق بتحويل الأسرة إلى شركة استثمار ذات أسهم بين الرجل والمرأة!!.

## الفصل الخامس

### النسب

ويتضمن المواد من 40 إلى 46 (ثمانى مواد) حيث تم تعديل المادة 40 من قانون 84-11، و تتم بالمادة 45 مكرر والمتعلقة بالتلقيح الاصطناعي وشروطه.

**المادة 40:** [يثبت النسب بالزواج الصحيح أو بالإقرار أو بالبينة أو بنكاح الشبهة أو بكل زواج تم فسخه بعد الدخول طبقاً للمواد 32 و33 و34 من هذا القانون.

- يجوز للقاضي اللجوء إلى الطرق العلمية لإثبات النسب].

والمراد بالنسب هنا نسب المولود لأبيه لأن نسبة المولود لأمه يثبت بمجرد ثبوت ولادتها له دونما نظر إلى توفر شرط النكاح أو غيره.

وأسباب ثبوت نسب المولود لأبيه خمسة هي:

1- النكاح الصحيح

2- الإقرار على ما هو موضح في المادتين 44 و45،

3- البينة بمختلف أنواعها كالشهادة

4- نكاح الشبهة: كحالة الخطأ في تعيين المرأة

5- الزواج الفاسد الذي يحكم بفسخه بعد دخول الرجل بالمرأة واطلع على مانع يمنع استمرار النكاح كما لو ظهرت أنها أخته من الرضاع أو حليلة أبيه أو بنت من سبق له الدخول بها زوجة.....

وأضاف المشرع إجراءً جديداً يتمثل في تجويز لجوء القاضي إلى الطرق العلمية لإثبات النسب وهو أمر يحتاج إلى تفصيل، وذلك أن التحليل العلمي حينما يثبت بنوة ولد معين لشخص لا تكون هذه البنوة شرعية إذا لم تستند إلى أصل آخر كالنكاح أو وطء الشبهة أو الإقرار..، فإذا لم يوجد شيء من ذلك فإن البنوة الثابتة علمياً تقتصر على البنوة البيولوجية التي يمكن للقاضي

الاستناد عليها في إثبات الجريمة أو براءة متهم ونحو ذلك، لأن الولد إذا كان من زنا لا ينسب شرعاً للزاني على رأي جمهور الفقهاء.  
وتبقى الأبحاث العلمية مفيدة يلجأ إليها في حالات كثيرة سواء تعلق الأمر بالنسب أو بغيره.

المادة 41: [ينسب الولد لأبيه متى كان الزواج شرعياً وأمكن الاتصال ولم ينفه بالطرق المشروعة].

يعتبر عقد الزواج الشرعي أهم أسباب ثبوت النسب ولحوق المولود الذي تنجبه المرأة بأبيه متى كان الاتصال ممكناً بين الزوجين ولم ينف الزوج كون الحمل منه.

أما إذا حملت المرأة المعقود عليها عقداً شرعياً وكان الاتصال غير ممكن بينهما عادة فلا ينسب المولود للزوج إلا إذا اعترف كونه منه، وهذا ما لم يحصل دخول بين المرأة، فأما لو حصل دخول بالمرأة واشتهر أمره بإعلان أو إشهاد فإن المولود ينسب للزوج وهو صاحب الفراش وليس له إنكار بنوته إلا إذا اتهمها بالزنا فعندئذ شرع الإسلام اللعان بينهما ليحصل الافتراق بين الزوجين وينتفي الولد من الزوج الملاحن، وهذا الأمر مما أغفله المشرع في القانون القديم والجديد على السواء حيث لم يرد للعان فيهما ذكر البتة.

المادة 44: [أقل مدة الحمل ستة (6) أشهر، وأقصاها (10) أشهر].

فأما أقل مدة الحمل فهي محل اتفاق بين الفقهاء جميعاً، فإذا جاءت المرأة بولد كامل الخلقة بعد أقل من ستة أشهر من دخول زوجها بها فإن هذا الولد لا يمكن أن يكون منه ولا ينسب إليه إلا إذا اعترف هو به فينسب له بناء على إقراره.

وأما تحديد أكثر مدة الحمل بعشرة أشهر فهو من أفضل الآراء الفقهية التي تضاربت كثيرا بين التسعة أشهر إلى سنين عدة<sup>(13)</sup> والذي يؤيده الطب والعادة أنه في حدود التسعة أشهر أو أكثر بقليل، وهو قول الإمام ابن حزم<sup>(14)</sup> وقريب منه قول الإمام ابن عبد الحكم<sup>(15)</sup> من فقهاء المالكية، وعليه فإن المرأة إذا جاءت بولد بعد أكثر من أربعة أشهر من فراق زوجها فإن هذا الولد لا ينسب له إذ لا يمكن عادة أن يكون منه. وهذا الذي صرح به المشرع في المادة 43.

وأما المادتان 44 و45 فتتعلقان بشروط ثبوت النسب بالإقرار سواء تعلق الأمر بالنسب الأصلي (المباشر كالأبوة والبنوة والأمومة) أو النسب غير الأصلي (غير المباشر كالأخوة والجدودة).

المادة 45 مكرر: [يجوز للزوجين اللجوء إلى التلقيح الاصطناعي.

يخضع التلقيح الاصطناعي للشروط الآتية:

- أن يكون الزواج شرعيا.
- أن يكون التلقيح برضا الزوجين وأثناء حياتهما.
- أن يتم بمشي الزوج وبويضة رحم المرأة دون غيرها.

- لا يجوز اللجوء إلى التلقيح الاصطناعي

باستعمال الأم البديلة].

فقد أتاح المشرع للزوجين العاجزين عن الإنجاب أن يستفيدا من التطورات العلمية ويستعملا تقنية التلقيح الاصطناعي التي يجريها الأطباء في حالات معينة من العقم أو عدم الإنجاب الذي قد يكون بسبب خلل في مبي الرجل أو بويضة المرأة أو غيره مما كشفه الطب. وفي كل الحالات يجب

المحافظة على النسب كما هو في الزوجية العادية ولذلك أحيطت العملية  
بجملة من الشروط والضوابط حتى لا تخرج عن إطارها الشرعي والأخلاقي  
إلى ما لا يشرع من الحالات التي كثيرا ما يقع فيها الناس جهلا. فاختلال  
أي شرط من الشروط الثلاثة السابقة يخرج التلقيح عن الصفة الشرعية  
والقانونية وبالتالي لا يكون النسب فيه صحيحا كحالة الأم البديلة أو كون  
المني من غير الزوج الشرعي...

المادة 46: [يمنع التبني شرعا وقانونا].

وهذا حكم شرعي ثابت لا جدال فيه، حيث حرم الإسلام التبني وهو  
ادعاء شخص بنوة ولد معين معروف النسب أنه ابنه، أو ادعاء البنوة لولد  
مع اعترافه بأنه ليس ابنا له بأي سبب من الأسباب، فذلك محض الكذب  
والزور.

وعليه لا يكون الدعي ابنا أبدا ولا يأخذ أحكام البنوة بل يبقى أجنبيا  
فلا يثبت له ميراث ولا محرمية لأولاد المدعي وغيرها من أحكام البنوة كما  
دل عليه قوله ﴿وما جعل أدياءكم أبناءكم ذلكم قولكم  
بأفواهكم والله يقول الحق وهو يهدي السبيل ادعوهم  
لأبائهم هو أقسط عند الله فإن لم تعلموا آبائهم فإنخوانك  
في الدين وهو اليكم﴾ {الأحزاب: 4-5}.

وأما الأيتام والذين لم يعرف آبائهم لأي سبب من الأسباب فإن  
رعايتهم من أهم أعمال البر في الإسلام دون أن يتطلب ذلك تبنيهم بدعوى  
حفظهم نفسيا وماديا واجتماعيا وأنه عمل إنساني نبيل كما يدعي المدعون،  
فإن للبر حدودا شرعية لا يجوز تجاوزها وإلا أصبح العمل إثما وعدوانا، فقد

حث الإسلام على كفالة المحرومين من كل أفراد المجتمع وخاصة الصغار منهم وجعلهم في مرتبة الإخوة حيث قال ﴿ **فَإِنْ لَمْ تَعْلَمُوا آبَاءَهُمْ فِإِخْوَانَكُمْ فِي ذِي الدِّينِ وَهُوَ إِلَيْكُمْ** ﴾ {الأحزاب: 05}. ووعده رسول الله (ص) كافل اليتيم برفقته في الجنة حيث قال: ﴿ **أَنَا وَكَافِل الْيَتِيمِ فِي الْجَنَّةِ كَهَاتَيْنِ وَقَبْضِ بَيْنِ السَّبَابَةِ وَالْوَسْطَى** ﴾<sup>(16)</sup>.

الخلاصة: إن المشرع ألغى من كتاب الزواج أربع (4) مواد هي المادة 12 المتعلقة بمنع الولي من إجبار من في ولايته من النساء على الزواج بمن لا ترضاه للاستغناء عنها بما جاء في هذا القانون من نظر جديد للولي. والمادة العشرون (20) المتعلقة بالنيابة عن الزوج في إبرام عقد الزواج، والمادة 38 المتعلقة بحقوق الزوجة والمادة 39 المتعلقة بواجبات الزوجة والاكتفاء بما ورد في المادتين 36 و37 المعدلتين في بيان الحقوق الزوجية.

وقد تم تعديل حوالي 20 مادة من المواد المتعلقة بالخطبة وعقد الزواج وإثباته وشروط العقد وتعدد الزوجات والحقوق الزوجية وثبوت النسب، وإضافة حوالي خمس مواد جديدة أخرى تتعلق خصوصاً بتقديم شهادة طبية في المادة 7 مكرر، وتعدد الزوجات في المادة 8 مكرر، و8 مكرر<sup>1</sup>، والمادة 9 مكرر المتعلقة بشروط عقد الزواج، والمادة 45 مكرر وتعلق بالتلقيح الاصطناعي.

## الإحالات :

- <sup>1</sup> - الحديث رواه الترمذي في النكاح، باب ما جاء في النظر إلى المحطوبة 397/3 والنسائي في النكاح باب إباحة النظر قبل التزويج 69/6، وابن ماجه في النكاح باب النظر إلى المرأة إذا أراد أن يتزوجها 599/1 .
- <sup>2</sup> - الحديث رواه أبو داود 242/2، والترمذي 447/3، النسائي 63/7، وابن ماجه 633/1
- <sup>3</sup> - نص حديث عائشة مرفوعاً: (أبما امرأة نكحت بغير إذن وليها.... فإن اشتجروا فالسلطان ولي من لا ولي له.) وسيأتي تخرجه.
- <sup>4</sup> - ابن عبد البر، التمهيد لما في الموطأ من المعاني والأسانيد 84-90، الشافعي، الأم، 12/5-16، ابن تيمية، مجموع الفتاوى 32/102.
- 5- رواه أبو داود في كتاب النكاح، باب في الولي 229/2، والترمذي في النكاح باب ما جاء لا نكاح إلا بولي 407/3، وابن ماجه في النكاح باب لا نكاح إلا بولي 605/1 وأحمد في المسند 250/1 و394/4 و260/6. وقد صحح الحديث الإمام ابن المديني والترمذي وابن حبان ولكنه أعلّ بالإرسال، إذ رواه شعبة وسفيان عن أبي إسحاق عن أبي بردة مرسلاً ورواه إسرائيل عن أبي إسحاق عن أبي بردة عن أبيه مسنداً .. ورجحت رواية الإسناد لأن إسرائيل أثبت الرواة في أبي إسحاق. انظر فتح الباري لابن حجر 182/9 وعن عمران بن حصين مرفوعاً: [لا نكاح إلا بولي وشاهدين] رواه أبو داود 229/2 والترمذي 407/3 وابن ماجه 605/1 وأحمد 250/1 و394/4 وابن حبان في كتاب النكاح باب ما جاء في الولي ص 304.

- 6- أبو داود في النكاح 229/2، والترمذي في النكاح، باب ما جاء لا نكاح إلا بولي 407/3 وابن ماجه باب لا نكاح إلا بولي 605/1 وأحمد 166/6 وصححه أبو عوانة وابن حبان والحاكم، وقد روي الحديث من طريق سليمان بن موسى عن الزهري عن عروة عن عائشة-ض-إلا أن الحنفية قد اعترضوا على الاستدلال به لأن الزهري أنكر رواية سليمان عنه وعليه لا يصح إذ أن الأصل قد أنكر رواية الفرع. انظر المسألة في أصول السرخسي 3/2 وتدريب الراوي للسيوطي 284/1، وانظر طرق الحديث المختلفة في معالم السنن للخطابي 56/2.
- 7- السرخسي، المبسوط 11-13.
- 8- ابن حزم، المحلى، 33/9.
- 9- سبق تخريجه.
- 10- السرخسي، المبسوط 63/5.
- 11- الموطأ للإمام مالك، كتاب النكاح، باب ما جاء في الصداق والحباء 128/3.
- 12- انظر الدسوقي على الشرح الكبير 238/2 وبلغه السالك 365/1
- 13- انظر ابن رشد، بداية المجتهد 437/2. الطحاوي، مشكل الآثار 291/4. المبسوط للسرخسي 46/6، المغني لابن قدامة 198/7.
- 14- المحلى 132/9.
- 15- بداية المجتهد لابن رشد 437/2.
- 16- الحديث رواه البخاري في الأدب، باب فضل من يعول يتيما 237/5.