إستحقاق المطلقة الصداق بالدخول والخلوة الصحيحة – دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي وقوانين الأسرة المغاربية–

The Merit of the Divorced Woman to the Dowry after the Conjugal Right and the Consummation of the Marriage –A Comparative Study between the Islamic Jurisprudence and the Maghreb Family Laws-

سهايلية بسمة[1] ، زازون اكلي[2]

[1]مخبر قانون الأسرة جامعة بن يوسف بن خدة الجزائر1 ، basehailia@gmail.com

[2] جامعة بن يوسف بن خدة الجزائر1 ،Akli.Zazoune @gmail.com

تاريخ الاستلام: 2023/01/29 تاريخ القبول: 2023/04/30 تاريخ النشر: 2023/06/20

ملخص:

يهدف هذا المقال إلى بيان أثر الدخول والخلوة الصحيحة على استحقاق المطلقة لكامل الصداق في حال ثبوت أي منهما عند فقهاء الشريعة الإسلامية وفي الدول المغاربية، وكذا دور القضاء في بيان المقصود بالدخول والتي استقر فيها على أن الدخول يشمل الخلوة الصحيحة وهي كافية دون اتصال لاكتمال الصداق.

الكلمات المفتاحية: الصداق، الخلوة، الدخول، استحقاق، المطلقة.

Abstract:

This paper aims at showing the effect of the conjugal right and the consummation of the marriage on the merit of the divorced woman to the full dowry if proven in the Shariaa and the legislations of the Maghreb countries. In addition, it aims at showing the role of the justice in clarifying the meaning of the consummation of the marriage which provide that the consummation of the marriage includes the conjugal right.

Keywords: dowry ، conjugal right ، consummation of the marriage ، merit ، divorced woman.

* **المؤلف المرسل**

1.مقدمة:

شرع الإسلام الزواج وجعله الأداة الشرعية والقانونية الوحيدة التي تنظم العلاقة فيما بين الرجل والمرأة فترتفع عنها صفة الحرمة وتجعلها حلالا، وأعتبره كذلك الشارع الحكيم ميثاقا غليظا يربط بين الزوجين برباط المودة والرحمة والتآلف مصداقا لقوله تعالى: " وَمِنْ آيَاتِهِ أَنْ خَلَقَ لَكُم مِّنْ أَنفُسِكُمْ أَزْوَاجًا لِّتَسْكُنُوا إِلَيْهَا وَجَعَلَ بَيْنَكُم مَّوَدَّةً وَرَحْمَةً إِنَّ فِي ذَٰلِكَ لَآيَاتٍ لِّقَوْمٍ يَتَفَكَّرُونَ " سورة الروم الآية 21.

لكن رابطة الزواج التي أقرها الله سبحانه وتعالى لتجمع بين الرجل والمرأة بغية تكوين أسرة أساسها المودة والرحمة، قد تحيد عن أهدافها وتخرج عن غاياتها فيقع ما يعكر الحياة الزوجية لسبب أو لآخر ليزول من هذه الرابطة المقدسة المودة والرحمة، لذلك شرع الطلاق استثناءا وأعتبر أبغض الحلال إلى الله عز وجل.

ومتى وقع الطلاق خلف جملة من الآثار المالية، وأغلب هذه الآثار هي حقوق للمرأة المطلقة منها حقها في الصداق الذي قد يؤجل في بعض الحالات.

ويعتبر الصداق واجب، وهذا الوجوب على الرجل ويثبت عليه، فإذا تأكد الصداق بالدخول الحقيقي عند فقهاء الشريعة الإسلامية لا يسقط إلا بالأداء أو الإبراء، إلاّ أنهم اختلفوا في استحقاق المطلقة للصداق بعد الخلوة حيث ألحقها بعضهم بالدخول الحقيقي واعتبرها دخولا حكميا، في حين أضافها آخرون إلى ما قبل الخلوة.

أما المشرعين المغاربة فإنهم لم يتطرقوا ضمن قوانين الأسرة لمسألة الخلوة الشرعية وإنما اكتفوا بذكر الدخول لاستحقاق المطلقة كامل الصداق، دون بيان المقصود بالدخول كمؤكد للصداق، وهذا ما تداركه القضاء في الدول المغاربية.

ونتيجة لما تم ذكره وللإحاطة أكثر بالموضوع نطرح الإشكالية التالية :ما مدى إستحقاق المطلقة لكامل الصداق في حالة ثبوت الخلوة الصحيحة أو الدخول الحقيقي؟

لأجل ذلك نصبو من خلال هذه الدراسة إلى بيان أثر الدخول والخلوة الصحيحة على استحقاق المطلقة للصداق عند فقهاء الشريعة الإسلامية وفي الدول المغاربية لاسيما الجزائر وتونس والمغرب، وكذا دور القضاء في بيان المقصود بالدخول كمؤكد للصداق الواردة في قوانين الأسرة المغاربية،

معتمدين في ذلك على المنهج الوصفي في تحديد مفهوم بعض المصطلحات الشرعية والقانونية والمنهج التحليلي لدراسة وتحليل النصوص القانونية والقرارت القضائية.

وتبعا لذلك تم تقسيم هذه الورقة البحثية إلى محورين رئيسين:

– مفهوم الصداق في الفقه الإسلامي وقوانين الأسرة المغاربية.

– أثر الدخول و الخلوة الصحيحة على الصداق في الفقه الإسلامي وقوانين الأسرة المغاربية.

2. مفهوم الصداق في الفقه الإسلامي وقوانين الأسرة المغاربية

يعتبر الصداق أحد أهم الحقوق المالية التي فرضها الله تعالى للزوجة، تكريما لها وتأكيدا لصدق رغبة الزوج فيها، و هو ميزة أساسية تميز الميثاق الغليظ عن غيره من العقود.

فالصداق محاط بتنظيم دقيق نظرا لخصوصيته، و عليه يلزم أن نقف على تعريف الصداق، لندرك ماهيته، ثم نتطرق لمشروعية الصداق وحكمه ونبين التكييف الشرعي والقانوني له .

1.2 تعريف الصداق:

للوقوف على تعريف الصداق يجب تعريفه لغة، ثم تعريفه في الاصطلاح الشرعي وفي قوانين الأسرة المغاربية.

1.1.2 التعريف اللغوي

المهر الصداق والجمع مهور، وقد مهر المرأة بمهرها، ويمهرها مهرا وأمهرها . وقال بعضهم مهرتها فهي ممهورة أعطيتها مهرا، وقد أمهرتها زوجتها غيري علي مهر، والمهيرة الغالية المهر، والمهارة الحذق في الشيء، والمهار الحاذق بكل عمل، والجمع مهرة. المهيرة الحرة، والمهائر الحرائر، وهي ضد السرائر والمهر ولد الفرس[1].

أما الصداق (بفتح الصاد وكسرها) مأخوذ من الصدق لإشعاره بصدق رغبة الزوج في الزوجة، وهو مشتق من الصدق لأن وجوده يدل على صدق الزوجين.

ويقال: المهر والطول والنحلة، والصداق حق لله تعالى[2].

وقيل: جمع الصدقة، صدقات لقوله تعالى في كتابه العظيم: "وَآتُوا النِّسَاءَ صَدُقَاتِهِنَّ نِحْلَةً"[3].

والصداق له مسميات عدة منها: الصداق، الصدقة، المهر، النحلة، الأجر، الفريضة، العلائق، الحباء والعقر[4].

2.1.2 التعريف الاصطلاحي

1.2.1.2 تعريف الصداق في الفقه الإسلامي

تعدد التعاريف الفقهية للصداق غير أن جميعها يدور حول معنى واحد، ومن هذه التعريفات:

الحنفية: "اسم للمال الذي يجب في عقد النكاح على الزوج في مقابلة البضع إما بالنسبة أو بالعقد"[5].

المالكية: "هو ما يعطي للزوجة في مقابلة الاستمتاع بها ويسمى مهرا"[6].

الشافعية: " هو ما وجب بنكاح أو وطء أو تفويت بضع قهرا كرضاع ورجوع شهود"[7].

الحنابلة: "هو العوض الواجب بعقد نكاح أو ما ألحق به"[8].

وعرفه مصطفى السباعي وهو من المعاصرين بأنه المال الذي يدفعه الرجل للمرأة رمزا لرغبته في الاقتران بها في حياة شريفة توفر الاطمئنان والسعادة لأسرتهما .

وعرفه الأستاذ محمد محدة و اعتبر ما ذهب إليه خلاصة للتعريفات السابقة الذكر، قال أنه "المال الذي أوجبه الشارع على الزوج وجعله حقا للزوجة في مقابل الاستمتاع في النكاح الصحيح والوطء بشبهة والوطء في النكاح الفاسد[9]".

2.2.1.2تعريف الصداق في قوانين الأسرة المغاربية

عرف المشرع الجزائري الصداق في نص المادة 14من ق أ ج[10] بما يلي: "الصداق هو ما يدفع نحلة للزوجة من نقود أو غيرها من كل ما هو مباح شرعا وهو ملك لها تتصرف فيه كما تشاء".

كما عرفه المشرع المغربي في المادة 26 من مدونة الأسرة[11] على أن:" الصداق هو ما يقدمه الزوج لزوجته إشعارا بالرغبة في عقد الزواج وإنشاء أسرة مستقرة، وتثبيت أسس المودة والعشرة بين الزوجين، وأساسه الشرعي هو قيمته المعنوية والرمزية، وليس قيمته المادية".

أما المشرع التونسي، فانه لم يعرف الصداق في مجلة الاحوال الشخصية[12]، وانما اكتفى بذكر ضوابط المال الذي يصلح أن يكون صداقا، حيث جاء في الفصل 12 الذي نقح بالقانون عدد 74 لسنة 1993 المؤرخ في 07/12 1993/ مايلي: " كل ما كان مباحا ومقوما بالمال تصلح تسميته مهرا، وهو ملك للمرأة".

ما يلاحظ على هذه النصوص أنها جاءت بالقواعد التالية:

* أن الصداق عبء مالي على عاتق الزوج لمصلحة الزوجة.

* الصداق لا ينحصر في النقود فقط[13]، بل قد يكون من غيرها كالخدمات.

* التركيز على أن يكون الصداق مما هو مباح في ميزان الشريعة الاسلامية.

* الصداق ملك للزوجة وحدها[14] ولا دخل لوليها فيه وتتصرف فيه بجميع أنواع التصرف.

انتقد المشرعين الجزائري والمغربي في تعريفهما للصداق، ذلك أنهم لم يتقيدوا في وضعه بالقواعد المنطقية التي تقضي بأن يكون التعريف جامعا مانعا، فالقول بأن الصداق هو ما يدفع للزوجة من نقود وغيرها لا يمنع من دخول الهبة أو الهدية في هذا التعريف، لأنّها تعتبر أيضا مما يقدم للزوجة، وكذلك قد تكون من النقود أو من غيرها.

ومم يعاب على المشرع الجزائري في تعريفه للصداق أنه اعتبره ملكا للزوجة مع أن ملكية الزوجة للصداق تعتبر أثرا من آثاره وحكمًا من أحكامه، وهذا ما يجب تفاديه في التعريف.

وبالتالي، فإن المادة 14 من قانون الأسرة، جمعت بين تعريف الصداق وأحكامه.

أما المادة 26 من المدونة، فهي الأخرى لم تتقيد بقواعد التعريف، حيث عرفت الصداق بالغاية منه، مما أضفى على تعريفه عدم الدقة والوضوح.

وأما المشرع التونسي، فإنه لم يضع في المجلة تعريفا للصداق، واكتفى بتحديد ضوابطه الشرعية، وبذلك تفادى الانتقادات الموجهة للمشرّعين الجزائري والمغربي، وكان الأجدر بهما أن يتركا التعاريف للفقه والفقهاء فهم أولى وأحق بها[15].

2.2 مشروعية الصداق وحكمه

سنبين في هذا الجزء دليل مشروعية الصداق، ثم نتطرق إلى حكم الصداق، وأخيرا التكييف الشرعي والقانوني للصداق.

1.2.2دليل مشروعية الصداق

ثبت وجوب الصداق ومشروعيته في القرآن الكريم والسنة النبوية والإجماع وحتى من المعقول.

– من القرآن الكريم: قوله تعالى: "وَآتُوا النِّسَاءَ صَدُقَاتِهِنَّ نِحْلَةً"[16]، وآتوا النساء صدقاتهن نحلة» يعني أعطوا النساء مهورهن فريضة، ويقال: ديانة، كما يقال: فلان ينتحل (إلى) مذهب كذا أي يدين بكذا، ويقال: نحلة، أي صدقة وهبة، لأن المهر نحلة من الله تعالى للنساء، حيث لم يوجب عليهن وأوجب لهن .

وقال في رواية الكلبي : إن أهل الجاهلية، كان الولي إذا زوجها فإن كانت معهم في العشيرة لم يعطها من مهرها قليلاً ولا كثيراً، وإن كانت غريبة حملوها على بعير إلى زوجها، ولا يعطوها مهرها –غير ذلك البعير– شيئاً، فنزل: قوله تعالى : «وآتوا النساء صدقاتهن نحلة»، يعني به الأولياء يعني أعطوهن مهورهن نحلة، يقول عطية لهن وقال في رواية مقاتل: كان الرجل يتزوج بغير مهر، ويقول: أرثك وترثيني، فنزلت الآية: وآتوا النساء، يعني الأزواج، صدقاتهن نحلة، أي مهور النساء نحلة، يعني فريضة[17].

و قوله تعالى: "فَمَا اسْتَمْتَعْتُم بِهِ مِنْهُنَّ فَآتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ فَرِيضَةً"[18]، "فما استمتعتم" فما انتفعتم وتلذّذتم "به منهنّ" أي: النساء بالنكاح الصّحيح، "فآتوهنّ أجورهنّ" أي: مهورهن، "فريضة" فإن استمتع بالدُخول بها آتى المهر تاما، وإن استمتع بعقد النكاح آتى نصف المهر[19].

فإنها لو حلت بغير بدل لكان في ذلك ذل وضاعت بأسرع الأوقات لهذا لم يشرع عقد النكاح إلا ببدل يلزمه ليكون خوف المطالبة بالصداق مانعا له عن الطلاق فيدوم وإذا دام حصل مقصود البقاء والتوالد[20].

– وجاء في السنة النبوية أحاديث كثيرة تثبت مشروعية الصداق نذكر منها: قوله صلى الله عليه وسلم لمن يريد التزوج «إلتمس ولو خاتما من حديد»[21].

ويثبت عنه عليه السلام أنه لم يخلوا زواج من مهر، وتسن أيضا تسميت الصداق في العقد، لأنه صلى الله عليه وسلم لم يخلوا نكاح بدون، لأنه أدفع للخصومة، ولئلا يشبه نكاح الواهبة نفسها للنبي صلى الله عليه وسلم.

– كما أجمع العلماء المسلمون على مشروعية الصداق في النكاح، من غير مخالف في جميع العصور الإسلامية[22].

– و بالدليل العقلي أنه لو أبيح أن يتزوج الرجال بدون مهر لكان في ذلك ابتذال للنساء وحط لأقدارهن فيراها الرجل بعين الاحتقار والمهانة فلا تحسن بينهما العشرة، ولا تطيب إقامتها معه، فيؤدي ذلك إلى فصم العروة، وتشتيت ما اجتمع من شمل، ولا يعز ذلك على الرجل لأنه ما فقد شيئا ولا أنفق في سبيل الوصول إليها شيئا، فكان إيجاب المهر عليه بمثابة إشعار له بأن الزوجة شيء لا يسهل الحصول عليه إلا بالبذل والإنفاق حتى لا يفرط فيه بعد الحصول عليه[23].

2.2.2 حكم الصداق

يعتبر الصداق واجب، وهذا الوجوب على الرجل لا على المرأة، ويثبت عليه، أي على الرجل ويكون ذلك بأمرين:

الأمر الاول: مجرد العقد وهذا في الزواج الصحيح، كما في مذهب الحنفية، الا أن وجوبه بالعقد غير مستقر، فهو عرضة لأن يسقط كله أو نصفه ما لم يتأكد بمؤكد من المؤكدات.

الأمر الثاني: الدخول الحقيقي: وهذا في الزواج الفاسد، أو في حالة الشبهة، والدخول الحقيقي يجب به الصداق وجوبا مؤكدا لا يحتمل السقوط إلا بالأداء أو الإبراء[24].

3.2.2 التكييف الشرعي والقانوني للصداق

يقصد بالتكييف الشرعي والقانوني للصداق البحث عن طبيعته عند فقهاء الشريعة الإسلامية ، وفي قانون الأسرة الجزائري، وطبيعة الصداق هي الإجابة على السؤال الآتي: هل الصداق ركن أو شرط في عقد الزواج أم هو أثر من أثاره؟

1.3.2.2 الطبيعة الشرعية للصداق

ذهب جمهور الفقهاء إلى اعتبار الصداق أثر من أثار الزواج، وليس بركن فيه ولا بشرط لأنه ينعقد الزواج صحيح دون تسمية المهر، أو مع تسميته تسمية فاسدة [25]، غير أن الفقهاء من المالكية خالفو جمهور الفقهاء في طبيعة الصداق، فمنهم من قال إنه ركن في الزواج حيث جاء في مختصر خليل " وركنه ولي ، وصداق ، ومحل وصيغة..."[26]، ومنهم من قال إنه شرط لأن ماهية العقد لا تتوقف عليه[27] وقول المالكية أنه شرط معناه أنه لا يجوز الإتفاق على إسقاطه[28].

2.3.2.2 الطبيعة القانونية للصداق

اعتبر ق أ ج الصداق قبل تعديله ركن من أركان الزواج ، وبهذا يكون قد وافق بعض فقهاء المالكية، وحتى بعد التعديل فلقد بقي ق أ ج مالكي لكن مع شيء من التغير ، إذ اعتبر الصداق شرط من شروط الزواج، وهذا ما جاء في صريح المادة 09 مكرر من قانون الأسرة، وإن كان المشرع إعتبره شرط الا أن تخلفه لا يؤثر على صحة الزواج ، وهذا ما جاء به أحد القرارات الصادر عن المحكمة العليا حيث جاء فيه ما يلي "... إن عدم تحديد قيمة الصداق لا يبطل الزواج..."[29] ، وبهذا يكون الصداق في الواقع الاجتماعي الجزائري أثر من أثار عقد الزواج[30] ويحمل خصائص الأثر أكثر من خصائص الشرط.

وقد التزم المشرع المغربي رأي المالكية بالنسبة لشرط الصداق عندما نص الفصل الخامس من مدونة الأحوال الشخصية الملغاة[31] على أنه "لابد من تسمية مهر للزوجة ولا يجوز العقد على إسقاطه".

وفي مدونة الأسرة الحالية – وربما رفعا للحرج الذي يشعر به بعض الراغبين في الزواج من ذوي الدخل الضعيف أو المنعدم، إكتفى المشرع بالنص على وجوب " عدم الإتفاق على إسقاطه"، ومعنى ذلك من الناحية القانونية أن سكوت الزوجين عن الصداق لا يفسد عقد الزواج وإنما الذي يفسده، من الناحية القانونية، هو الإتفاق ــو بكيفية صريحةــ على الزواج بدون صداق[32].

ويؤكد المشرع موقفه هذا عندما نص ثانية في المادة 67 من نفس المدونة على أن عقد الزواج يتضمن مايلي: " مقدار الصداق في حالة تسميته مع بيان المعجل منه والمؤجل، وهل قبض عيانا أو اعترفا".

أما بالنسبة للمشرع التونسي فقد اعتبر المهر شرط صحة للزواج ضمن الفصل 3 من م، أ، ش، بما يعني أن عدم التنصيص عليه بعقد الزواج يبطله، لكن المشرع لم ينص على عدم تسمية المهر بين أسباب فساد الزواج المنصوص عليها حصرا بالفصل 21 من م، أ، ش، إذ اكتفى بالتنصيص على مخالفة الفقرة الفصل 3 المتعلقة برضا الزوجين فقط، كما يأخذ المهر قبل البناء بالزوجة حكم الشرط المعلق لنفاذ البناء فلا يحق للزوج مطالبة زوجته بالدخول قبل أداء مبلغ المهر ولا يمكنه بالتالي طلب الطلاق للضرر في صورة رفض الزوجة إتمام البناء قبل تمكينها من مبلغ المهر، أما في صورة رضاء الزوجة إتمام البناء قبل قبضها معين المهر، فإن المهر يصبح مجرد دين مدني فلا يمكن للزوجة المطالبة بالطلاق للضرر لعدم أداء معين للمهر[33]، وهذا طبقا للفصل 13 م، أ،ش والتي تنص على "ليس للزوج أن يجبر المرأة على البناء إذا لم يدفع المهر ويعتبر المهر بعد البناء دينا في الذمة لا يتسنى للمرأة المطالبة به فقط ولا يترتب عن تعذر الوفاء به الطلاق".

3. أثر الدخول و الخلوة الصحيحة على الصداق في الفقه الإسلامي وقوانين الأسرة المغاربية

من المتفق عليه شرعا وقانونا أن الصداق يكتمل ويتأكد بالدخول الحقيقي، لأن الزوج بدخوله بزوجته يستوفي حقه منها فيتقرر حقها كاملا في المهر و إذا تقرر حقها في المهر كاملا فلا تبرأ ذمته إلا بأدائه لها أو إبرائها له منه، إلاّ أنهم اختلفوا في استحقاق المطلقة للمهر بعد الخلوة، وعليه سيكون هذا

المحور مخصص لاستحقاق الزوجة الصداق بالدخول و الخلوة الصحيحة في الفقه الإسلامي، ثم نتطرق لاستحقاق الصداق بالدخول و الخلوة الصحيحة في قوانين الأسرة المغاربية.

1.3 إستحقاق الزوجة الصداق بالدخولَ و الخلوة الصحيحة فقها

الدخول بالزوجة إما حقيقي، و إما حكمي، ويطلق على الثاني في لسان فقهاء الشريعة الاسلامية الخلوة الصحيحة، أو خلوة الاهتداء، أو إرخاء الستور، لذلك قسمنا حق المطلقة في الصداق بعد الدخول ثم حق المطلقة من الصداق بعد الخلوة الصحيحة.

1.1.3حق المطلقة من الصداق بعد الدخول

اتفق فقهاء الشريعة الإسلامية على أن للزوجة كامل صداقها إذا تحقق الدخول الحقيقي بها[34]، وهذا الدخول يعتبر من مؤكدات المهر قال الكاساني: "أما التأكد بالدخول فمتفق عليه"[35]، و قال ابن رشد رحمه الله: "واتفق العلماء على أن الصداق يجب كله بالدخول أو الموت"[36].

ودليلهم في هذا في قوله تعالى: "فَمَا اسْتَمْتَعْتُم بِهِ مِنْهُنَّ فَآتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ فَرِيضَةً"[37]، فلفظ الاستمتاع في هذه الآية الكريمة حمل معناه على أنه يقصد الدخول الحقيقي أي أن يطء الزوج زوجته[38]، واختلفوا وراء ذلك فيما يسمى بالخلوة الصحيحة، هل تستحق الزوجة بها الصداق كاملا أم لا ؟

2.1.3 حق المطلقة في الصداق بعد الخلوة الصحيحة

سنبين من خلال هذه الجزئية ما يثبت للمطلقة من الصداق بعد الخلوة الصحيحة، وسنبدأ بتعريف الخلوة الصحيحة، ونتبع ذلك بأقوال الفقهاء فيما تستحق المطلقة من الصداق بعد الخلوة.

1.2.1.3 تعريف الخلوة الصحيحة

– الخلوة قي اللغة :

خلوة [مفرد]: ج خَلّوات (لغير المصدر):

مصدر خلا إلى /خلا ب/ خلا ل، والخلوة بفتح الخاء لها معنيان :

أحدهما: بمعنى الفراغ، كقولهم خلا لك الشيء وأخلى بمعنى فرغ، و تأتي الخلوة بمعنى الإقتصار، كقولهم خلا (على بعض الطعام): إذا اقتصر عليه[39].

و الثاني : الإنفراد: يقال خلا الزوج إلى زوجته/ خلا الزوج بزوجته: انفرد بها في خلوة "خلا بنفسه/ مع نفسه– « وَإِذَا خَلَوْا إِلَى شَيَاطِينِهِمْ قَالُوا إِنَّا مَعَكُمْ إِنَّمَا نَحْنُ مُسْتَهْزِئُونَ»[40] اخْل بأمرك: تفرد به وتفرغ له.

خلا إلى العبادة/ خلا للعبادة: تفرّغ لها، انقطع لها[41].

– الخلوة إصطلاحا:

عرفت على أنها "اجتماع الزوجين بناء على عقد زواج صحيح في مكان يأمنان فيه من اطلاع الغير عليهما ومن دخوله بلا استئذان، ودون أن يكون هناك مانع يمنع من الدخول الحقيقي[42].

2.2.1.3 حكم الصداق للمطلقة بعد الخلوة

اختلف الفقهاء في حكم الصداق للمطلقة بعد الخلوة حيث ألحقها بعضهم بالدخول الحقيقي واعتبرها دخولا حكميا، في حين أضافها آخرون إلى ما قبل الخلوة.

في هذا ذهب كل من الحنفية[43] والحنابلة[44] والشافعية في القديم[45]، إلى أن الخلوة الصحيحة يتأكد بها جل المهر، وبهذا تنزل الخلوة منزلة الوطء في مسألة استحقاق الصداق، بينما يرى المالكية [46]والشافعية[47] في الجديد، أن المهر لا يتأكد بمجرد الخلوة وحدها مجردة عن الوطء فبهذا يكون استحقاق الزوجة كامل صداقها إنما هو أثر مترتب على الدخول الحقيقي لا الخلوة وحدها أو إرخاء الستور، غير أن المالكية توسعو ا في نظرتهم ، و أُقرو إستحقاق الزوجة لكامل صداقها في حال إقامة الزوجة مع زوجها سنة كاملة، دون وطء فهذه المدة في نظرهم كافية لاستمتاع الزوج بزوجته، و إستفاء حقه منها[48].

2.3 إستحقاق الصداق بالدخول و الخلوة الصحيحة في قوانين الأسرة المغاربية

إن القواعد المقررة في نصوص قوانين الأسرة المغاربية تفيد أن الزوجة لا يتسنى لها المطالبة بالصداق المحدد بمجرد العقد عليها، لأن هذا الحق لا يثبت لها إلاّ بحلول أجل الدفع وهو الدخول.

إلا أن الإشكال الذي تثيره هذه النصوص، أنها لم تبين المقصود بالدخول أو البناء، فهل يشمل الخلوة الصحيحة أو ما يسمى بالدخول الحكمي، أم أنه يقتصر على الدخول الحقيقي؟

1.2.3 إستحقاق الصداق بالدخول و الخلوة الصحيحة في قانون الأسرة الجزائري

تنص المادة 16 من ق أ ج على ما يلي: "تستحق الزوجة الصداق كاملا بالدخول أو بوفاة الزوج، وتستحق نصفه عند الطلاق قبل البناء".

بينت المادة 16 متى تستحق الزوجة الصداق كاملا ومتى تستحق نصفه فهناك سببان تستحق بهما الزوجة الصداق كاملا وهما الدخول بها أو موت أحد الزوجين قبل الدخول، فيخرج السبب الثاني من نطاق البحث الذي تستحق به الزوجة صداقها كاملا لعدم اتصاله بفكرة الدخول.

لم يبين المشرع الجزائري المقصود بالدخول في نص المادة 16 الذي عبر عنه بلفظ الدخول والبناء معا هل يقصد به الدخول الحقيقي فقط –الوطء–أم أن مصطلح الدخول الوارد في المادة 16 يحمل في مفهومه ما يعرف بالدخول الحكمي – الخلوة الصحيحة– بالمفهوم الشرعي.

إن هذه المادة لا تخلق جدل في حالة تحقق الدخول الحقيقي وتم إثباته من قبل من يدعيه فهنا تستحق الزوجة كامل صداقها شرعا وقانونا، غير أنها تطرح مسألة تحقق الدخول الحكمي أو الخلوة الصحيحة هل تستحق الزوجة به كامل صداقها في التشريع الجزائري أم لا، طالما أن هذه المسألة خلافية لدى فقهاء الشريعة الإسلامية.

لقد فصل القضاء الجزائري في هذه المسألة حيث اعتبر الخلوة الصحيحة عامل مؤكد لكامل الصداق وهذا ما يظهر من خلال القرارات الاتية :

* القرار الصادر عن المجلس الأعلى (المحكمة العليا حاليا) الذي جاء فيه "... من المتفق عليه فقها أن الخلوة الصحيحة توجب جميع الصداق المسمى..."[49].

* كذلك القرار الذي جاء فيه " من المقرر فقها وشرعا أن الزوجة تستحق الصداق كاملا بمجرد الدخول واختلاء الزوج بها ومن ثم فان القضاء بخلاف هذا المبدأ يعد خرقا لأحكام الشريعة..."[50].

* القرار الذي جاء فيه " من المقرر شرعا أن انتقال الزوجة إلى بيت الزوجية واختلاء الزوج بها وهو ما يعبر عنه شرعا (بإرخاء الستور) أو (خلوة الاهتداء) يعتبر دخولا فعليا يرتب جميع الأثار الشرعية وتنال الزوجة كامل صداقها..."[51].

* القرار الذي جاء فيه " من المقرر شرعا و قانونا أنه إذا أبرم عقد زواج صحيح وتأكدت الخلوة بين الزوجين، أصبح للزوجة الحق في جميع توابع العصمة وكامل صداقها حتى لو لم يقع احتفال بالدخول..."[52].

ما يمكن ملاحظته من مجموع هذه القرارات أن القضاء جعل من الخلوة الصحيحة عامل موجب لكامل الصداق، ويرى بعض الفقهاء أن هذا الاتجاه الذي سلكه القضاء ينسجم مع الواقع الاجتماعي الجزائري المعاش فهو اجتهاد سليم مستنده سد الذرائع في زمن عمت فيه البلوى وفسدت فيه الذمم دفعا للقيل والقال عن الزوجة[53]، ويبدو هذا الرأي جيد ومنطقي إلى حد بعيد.

وما توصلنا إليه من هذه القرارات أن الخلوة الصحيحة ، أو الدخول الحكمي تستحق به الزوجة الصداق كاملا ، إلا أن مستند المحكمة العليا في هذه القرارات يعوزه النقص ، ففي القرار الأول والثاني

ليس متفق عليه مسألة إستحقاق الزوجة كامل صداقها بالخلوة الصحيحة فهي محل خلاف بين الفقهاء –كما وضحنا سابقا–، أضف إلى ذلك القرار الثالث الذي اعتبر الخلوة دخولا فعليا ، وبهذا يكون قد حمل الدخول الحكمي أكثر ما يحمله من معنى ، فإن كان يصلح الدخول الحكمي بأن يلحق بالدخول الحقيقي في مسألة إستحقاق الصداق ، إلا أنه لا يصلح أن يعتبر دخولا فعليا في مسائل أخرى.

2.2.3 إستحقاق الصداق بالدخول والخلوة الصحيحة في مدونة الأسرة المغربية

تنص المادة 32 من مدونة الأسرة بقولها: "تستحق الزوجة الصداق كله بالبناء أو الموت قبله، وتستحق المرأة المهر كاملا لا فرق في هذه الحالة بين المهر المسمى في العقد تسمية صحيحة، وبين المهر الذي فرض العقد بتراضي الطرفين أو فرض بحكم من القضاء، والمهر متى تأكد للزوجة لا يسقط إلا بالأداء أو الإبراء ما دامت الزوجية قائمة".

لقد قضت مدونة الأسرة، على منوال المالكية، بأن الزوجة تستحق الصداق بكامله إذا دخل بها الزوج دخولا حقيقيا بعد العقد عليها عقدا شرعيا، ويلاحظ أن مدونة الأسرة قد إستبدلت مصطلح الدخول بمصطلح البناء لأنه – حسب واضعو مشروع مدونة الأسرة – يمس بقدر وكرامة المرأة، ولو أنه مصطلح قرآني.

أما بالنسبة للدخول الحكمي أو ما يعرف بالخلوة الصحيحة فان مدونة الأسرة المغربية لم تشر إليها كمناط لاستحقاق الصداق بكامله وذلك بالرغم من أن المادة 130 اعتبرت الخلوة الصحيحة سببا للعدة على المطلقة، غير أن الإجتهاد القضائي بالمغرب استقر على أحكام المذهب المالكي في هذا المجال[54] عندما قضت محكمة النقض بأن :

" تقدير الحجج خاضع لسلطة المحكمة، وأنه يتبين من دراسة الملف أن المستأنف عليها قد أصبحت ثيبا حسب الحجة (شهادة طبية) وحيث ثبت تبادل الزيارة بين المستأنف والمستأنف عليها حسب الحجة (لفيف)، وحيث أن العادة الجارية الآن هو اتصال العاقدين للزواج في يوم العقد، وقليل من لم يتصل أو نادر، والنادر لا حكم له، وحيث أن العادة محكمة، وأن الدخول ثبت منذ زيارتها له في داره إذ مظنة الدخول هو الاختلاء وليس مقصورا على وليمة الزفاف فحسب[55]".

وفي قرار آخر، قضت نفس المحكمة بالصداق كاملا للمطلقة قبل البناء لأنها ادعت في مقالها أن الزوج : « كان يعاشرها معاشرة الأزواج، و معنى ذلك أنه كان يمسها كما هو الشأن في المعاشرة المذكورة»، فحكم لها بالصداق كاملا مع إلزامها بأداء اليمين على " أن الزوج مسها حين اختلائه بها[56]"

كما أن المشرع المغربي اعتبر الخلوة الصحيحة تقوم مقام الدخول وتؤكد وجوب المهر بأكمله على الزوج في الزواج الصحيح وهذا ما أيده قرار المجلس الأعلى "مرافقة الزوجة في السفر والتنقل بها يعتبر شاهدا عرفيا يؤيد التلقية المدلى بها لإثبات الخلوة، والقول قولها في إدعاء المسيس بعد يمينها.

بالمسيس بعد الخلوة، تستحق المطلقة كامل المهر والمتعة ويتعرض للنقض الحكم الذي اعتبر أن الخلوة وحدها كافية لاستحقاق المهر والمتعة دون أداء اليمين"[57].

فإثبات الخلوة خاضع للسلطة التقديرية لقاضي الموضوع، ومتى ثبتت الخلوة ترتب على ذلك وقوع البناء[58].

3.2.3 إستحقاق الصداق بالدخول و الخلوة الصحيحة في مجلة الأحوال الشخصية التونسية

بالرجوع على الأحكام المنظمة للمهر، نلاحظ أن عملية اكتمال البناء تؤثر على مقدار المهر عند حدوث الطلاق عامة، والمطالبة باسترجاعه خاصة، إذ لا تستحق المطلقة سوى نصف المسمى من المهر إذا تم الطلاق قبل البناء(المادة 33 من مجلة الأحوال الشخصية)، وتستحقه كاملا إذا تم الدخول وهذا طبقا لقرار محكمة التعقيب الذي جاء فيه: " المهر هو المال الذي تستحقه الزوجة على زوجها بالعقد عليها أو بالدخول بها دخولا حقيقيا[59]". إذ يعتبر الدخول في هذه الحالة هو المعيار المحدد لقيمة المهر المستحق سواء كاملا أو نصفه. إلا أن المشرع التونسي لم يعرف البناء أو الدخول، لذلك اجتهد فقه القضاء التونسي في تعريف الدخول، حيث أعتبرت محكمة التعقيب أنه: " لئن لم يعرف المشرع البناء أو الدخول وهو المصطلح المستعمل في مجلة الأحوال الشخصية فقد استقر فقه القضاء على تعريف الدخول بأن تكون الزوجة قد التحقت بمحل الزوجية لمساكنة الزوج والقيام بواجباتها الزوجية حسبما يقتضيه العرف والعادة مما يستوجب توفر الخلوة بين الزوجين وهو ماعبر عنه فقه قضاء محكمة التعقيب بإرخاء الستائر في حين أن عقد الزواج يستوجب الإشهار وهو ما يؤمنه المشرع باشتراط شهادة شاهدين من أهل الثقة لانعقاد الزواج"[60]. وفي قرار آخر استقر فقه القضاء على أن الدخول والبناء يتم بحصول الخلوة بين الزوجين[61]. حيث اعتبرت محكمة التعقيب:" إن العبرة

بالدخول تتمثل في الخلوة بين الزوجين وإسدال الستائر دون اشتراط حصول الاتصال الجنسي"[62]. وبذلك لم يشترط قضاء التعقيب التونسي لاكتمال الصداق وتأكيده الإتصال الجنسي بل مجرّد اختلاء الزوج بزوجته يكفي لاستحقاق المهر متأثرا في ذلك بالمذهب الحنفي وبعض الحنابلة.

4.خاتمة:

وفي الأخير مايمكن أن نصل إليه في ختام هذا البحث المتعلق بإستحقاق المطلقة الصداق بالدخول و الخلوة الصحيحة، فعلى ضوء الإشكالية التي تم الانطلاق منها حاولنا الإحاطة بمختلف جوانب هذا الموضوع وهذا من خلال المزاوجة بين الجانب النظري الذي كانت مادته قوانين الأسرة المغاربية و ماجاء به الفقه الإسلامي والقانوني، والجانب التطبيقي الذي كان حقله التطبيقات القضائية المتمثلة في جملة القرارات القضائية و ما توصل إليه القضاء في الدول الثلاثة من اجتهادات تتعلق بموضوع البحث، ومن خلال ما تم عرضه نذكر أهم النتائج التي توصلنا إليها، والتي تترتب عليها مجموعة من الاقتراحات وفق مايلي:

ونبدأ بأهم النتائج التي توصلنا إليها وتتمثل في الآتي:

– الصداق أحد أهم الحقوق المالية التي فرضها الله تعالى للزوجة، تكريما لها وتأكيدا لصدق رغبة الزوج فيها.

– الصداق في قوانين الأسرة المغاربية هو عبء مالي على عاتق الزوج لمصلحة الزوجة، فهو حق خالص لها تتصرف فيه كما تشاء، ولا دخل لوليها فيه وتتصرف فيه بجميع أنواع التصرف.

– الصداق مشروع، وقد ثبتت مشروعيته بالكتاب والسنة والاجماع.

– إكتفى المشرعين الجزائري والمغربي بالنص على وجوب الصداق، إلا أن المشرع التونسي اعتبره شرط صحة بما يعني أن عدم التنصيص عليه بعقد الزواج يبطله.

– الخلوة هي اجتماع الزوجين بناء على عقد زواج صحيح في مكان يأمنان فيه من اطلاع الغير عليهما ومن دخوله بلا استئذان، ودون أن يكون هناك مانع يمنع من الدخول الحقيقي.

– اتفق فقهاء الشريعة الإسلامية على أن للزوجة كامل صداقها إذا تحقق الدخول الحقيقي بها، وهذا الدخول يعتبر من مؤكدات المهر.

– اختلف الفقهاء في حكم الصداق للمطلقة بعد الخلوة حيث ألحقها الحنفية والحنابلة والشافعية في القديم بالدخول الحقيقي واعتبرها دخولا حكميا يتأكد بها جل المهر، وبهذا تنزل الخلوة منزلة الوطء في مسألة استحقاق الصداق، بينما يرى المالكية والشافعية في الجديد، أن المهر لا يتأكد بمجرد الخلوة وحدها مجردة عن الوطء فبهذا يكون استحقاق الزوجة كامل صداقها إنما هو أثر مترتب على الدخول الحقيقي لا الخلوة وحدها.

– تستحق المطلقة الصداق كله في القوانين الثلاثة بالدخول أو البناء بها، إلآ أن ما يؤخذ على هذه القوانين أنّها لم توضح المقصود من الدخول المؤكد للصداق.

– قوانين الأسرة المغاربية لم تنص على الخلوة الصحيحة كمؤكد لكامل الصداق، وهذا ماتداركه القضاء في الدول الثلاثة.

– استقر القضاء في الدول المغاربية على أن الدخول يشمل الخلوة الصحيحة وهي كافية دون اتصال لاكتمال الصداق.

وبناءا على ماتقدم ذكره من نتائج نقترح التوصيات والملاحظات الآتية:

1– على المشرعين المغاربة توضيح المقصود بالدخول كمؤكد للصداق الواردة في تشريعات الأسرة المغاربية.

2– وجب على المشرعين المغاربة النص على الخلوة في نصوصها القانونية مع بيان أحكامها و أثرها على إستحقاق المطلقة لكامل الصداق في حالة ثبوتها.

3– حرص المشرع الجزائري على توفير حماية جزائية لحق المرأة في إطار قانون العقوبات اقتداءا بالمشرع المغربي، ووضع آلية خاصة لكيفية إستيفاء حقها في الصداق بعد الخلوة والدخول بها.

5.الهوامش:

[1]– ابن منظور، لسان العرب، ج5، دار صادر، بيروت، لبنان، ص 184.

[2]– التواتي، بن تواتي، (2009) ، المبسط في الفقه المالكي بالأدلة، دار الوعي، ج4، ط1، الجزائر، ص 140.

[3]– سورة النساء الآية 04.

[4]– بوحادة، سمية ، (2014/2013) ، الآثار المالية للطلاق في قانون الأسرة الجزائري، مذكر ماجستير في القانون الخاص الأساسي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، الجامعة الإفريقية، أدرار، ص 93.

[5]- ابن عابدين، محمد أمين ، (2003)، رد المحتار على الدر المختار شرح تنوير الأبصار، درسه وحققه عادل أحمد عبد الموجود وعلي محمد معوض، قدم له وقرظه محمد بكر إسماعيل، ج04 ،دار عالم الكتب، ط خاصة، الرياض، ص230.

[6]- الدسوقي، محمد عرفة ، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، ج02، دار إحياء الكتب العربية، ص293.

[7]- الشربيني، شمس الدين ، (2000)، مغني المحتاج إلى معرفة ألفاظ المنهاج، درسه وحققه علي محمد معوض وعادل أحمد عبد الموجود، قدم له محمد بكر إسماعيل، ج04 ، دار الكتب العلمية، بيروت، ص366.

[8]- العثيمين، محمد بن صالح ، (1427هـ)، الشرح الممتع على زاد المستقنع، ج12 ،دار ابن الجوزي، ط1 ،عنيزة، ص251.

[9]- محدة، محمد ، الأحكام الأساسية في الأحوال الشخصية، دار الكتاب، باتنة، الجزائر، ج1 ،ص83.

[10]- قانون رقم 84-11 مؤرخ في 9 رمضان 1404 الموافق لـ 9 يونيو 1984، المتضمن قانون الأسرة المعدل والمتمم بالآمر 02/05 المؤرخ في 27 فيفري 2005 ، الجريدة الرسمية رقم 15 الصادرة 2005.

[11]- ظهير شريف رقم 1.04.22 صادر في 12 من ذي الحجة 1424هـ الموافق 3 فبراير 2004، بتنفيذ القانون رقم 70.03 بمثابة مدونة الأسرة، منشور بالجريدة الرسمية عدد 5184 الصادر بتاريخ 14 ذو الحجة 1424هـ الموافق 5 فبراير 2004.

[12]- أمر 13 أوت 1956 المتعلق بإصدار مجلة الأحوال الشخصية، منشور بالرائد الرسمي التونسي، عدد 66 الصادر في 17 أوت 1956.

[13]- اث ملويا، لحسن بن شيخ ، (2016)، المرشد في قانون الأسرة، ط3، دار هومه للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، ص 50.

[14]- داودي، عبد القادر ، (2010)، أحكام الأسرة بين الفقه الاسلامي و قانون الأسرة الجزائري، دار البصائر للنشر والتوزيع، الجزائر، ص 133.

[15]- لاتي، محمد ، (2018-2019)، القواعد الموضوعية و الإجرائية في المنازعات المادية للطلاق (دراسة مقارنة بين قانون الأسرة الجزائري والقانونين المغربي والتونسي)، رسالة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسة، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، ص 15-16.

[16]- سورة النساء الآية 04.

[17]- السمرقندي، أبي الليث نصر بن محمد بن أحمد بن إبراهيم ، (1993) ،تفسير السمرقندي المسمى بحر العلوم، ج1 ،دار الكتب العلمية، لبنان، ط1، ص 332.

[18]- سورة النساء الآية 24.

[19]- الواحدي، أبي الحسن علي بن أحمد ، (1995)، الوجيز في تفسير الكتاب العزيز، تحقيق صفوان عدنان داوودي، الدار الشامية، مج1، بيروت، ط1، ص 259.

[20]- التواتي، بن تواتي، المرجع السابق، ص 141-142.

[21]- الألباني، محمد ناصر الدين ، (1979)، إرواء الغليل في تخريج أحاديث منار السبيل، المكتب الإسلامي، ج 6، بيروت، ط 1، ص 345، الحديث رقم 1925.

[22]- الزحيلي، وهبة ، (1985)، الفقه الاسلامي وأدلته، دار الفكر للنشر والتوزيع، ج7 ، دمشق، ط2 ،ص 111.

[23]- الشرنباصي، رمضان علي السيد ، أحكام الأسرة في الشريعة الإسلامية، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، ص 162.

[24]- الجياش، عبد الحميد ، (2009)،الأحكام الشرعية للزواج والطلاق وآثارهما (دراسة فقهية مقارنة)، دار النهضة العربية، بيروت- لبنان، ط1 ، ص 136-137.

[25]- الزحيلي، وهبة ، المرجع السابق، ص 253.

[26]- المالكي، خليل بن إسحاق ، (2004،) مختصر خليل في فقه إمام دار الهجرة الإمام مالك بن أنس رضي الله عنه، صححه وعلق عليه الطاهر أحمد الزاوي، دار المدار الاسلامي، ط02، بيروت، ص 98.

[27]- القرطبي، محمد ابن رشد ، (1982)، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، ج02، دار المعرفة، ط06، بيروت، ص 18.

[28]- البغدادي، ابو بكر ، (د ت ن) ، التلقين في الفقه المالكي، ج 01، مكتبة نزار، الرياض، ص 288.

[29]- المجلة القضائية 2001، عدد خاص، ملف رقم 1888707، ص19، نقلا عن محفوظ بن صغير، المرجع السابق، ص346.

[30]- قري، غنية ، (2011)، شرح قانون الأسرة المعدل دراسة مقارنة بين الشرع والقانون، دار طليلة، ط01 ،الجزائر، ص 32.

[31]- ظهير شريف رقم 1.57.190 المؤرخ في 22 محرم 1377هـ الموافق 19 غشت 1957 ، بمثابة قانون الأحوال الشخصية، منشور بالجريدة الرسمية عدد 2354 الصادر بتاريخ 13 جمادى الأولى 1377هـ الموافق 6 ديسمبر 1957، ص 1394، المعدل بظهير شريف رقم 1.93.347 ، بمثابة قانون صادر بتاريخ 1993 09/10/ ، المنشور بالجريدة الرسمية عدد 4222 بتاريخ 09/291993/.

[32]- الكشبور، محمد ، (2015)، الواضح في شرح مدونة الأسرة، دار الأفاق المغربية، المغرب، ص 367-368.

[33]- بن حشاني، زوهير ، (2020-2021)، آثار الطلاق في قوانين الأحوال الشخصية المغاربية، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه علوم في القانون، تخصص قانون خاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العربي بن مهيدي، أم البواقي، ص 197-198.

[34]- الغرناطي، محمد ابن جزي ، المرجع السابق، ص 350.

[35]- الكاساني الحنفي، علاء الدين أبي بكر بن مسعود ، (2003)، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، ج 3، دار الكتب العلمية، لبنان، ط2، ص 520.

[36]- القرطبي ، محمد ابن رشد ، المصدر السابق، ص 22.

[37]- سورة النساء الآية 24.

[38]- أبي بكر المعروف بإبن العربي، (د ت ن)، أحكام القرآن راجعه محمد عبد القادر عطا، ج01، دار الكتب العلمية، بيروت، ص499.

[39]- الزبيدي، محمد مرتضى الحسيني ، (2001)، تاج العروس من جواهر القاموس، ج 38، طبعة الكويت، ط1، ص 5_6.

[40]- سورة البقرة الآية 14.

[41]- مختار، عمر أحمد ، (2008)، معجم اللغة العربية المعاصرة، مج1، عالم الكتب، القاهرة، ط1، ص 692.

[42]- ناصر أحمد إبراهيم النشوى، (2004)، الخلوة و الآثار المترتبة عليها في الشريعة الإسلامية، دار الجامعة الجديدة، مصر، ص 74.

[43]- ابن عابدين، محمد أمين ، المرجع السابق، ص 236.

[44]- ابن قدامة،(1997) ، المغني، حققه عبد الله بن عبد المحسن التركى وعبد الفتاح محمد الحلو، ج10 ،دار عالم الكتب، ط03 ، الرياض، ص153.

[45]- الغزالي، أبي حامد ، (2004) ، الوجيز في فقه الإمام الشافعي، قدم له و ضبطه طارق فتحي السيد ويليه التذنيب في الفروع على الوجيز للغزالي لشيخ الإسلام عبد الكريم بن محمد الرافعي، حققه وعلق عليه أحمد فريد المزيدي، دار الكتب العلمية، ط01 ، بيروت ،ص297.

[46]- ابن جزي، المرجع السابق، ص 350.

[47]- الغزالي، أبي حامد ، المرجع السابق، ص 297.

[48]- الغرياني، عبد الرحمان ، المرجع السابق، ص 600.

[49]- المجلة القضائية 1990، العدد 02، المجلس الأعلى، غرفة الأحوال الشخصية، ملف رقم 35107، بتاريخ 1984/11/19، ص55.

[50]- المجلة القضائية 1992، العدد 02، المجلس الأعلى، غرفة الأحوال الشخصية، ملف رقم 49283، بتاريخ 09/ 05/ 1988، ص 44.

[51]- المجلة القضائية1991، العدد 01، المحكمة العليا، غرفة الأحوال الشخصية، ملف رقم 55116، بتاريخ 10/02/ 1989، ص 34.

[52]- المجلة القضائية1993، العدد 01، المحكمة العليا، غرفة الأحوال الشخصية، ملف رقم 74375، بتاريخ 1991/06/18، ص 61.

[53]- بلحاج، العربي ، المرجع السابق، ص288.

[54]- الشافعي، محمد ، (2005)، الزواج وانحلاله في مدونة الأسرة، المطبعة و الوراقة الوطنية مراكش، ص 84-85.

[55]- قرار صادر في 8 – 12-1975، عدد 226، ملف 47508(غير منشور)، نقلا عن محمد الشافعي، المرجع نفسه، ص85-86.

[56]- مجلة قضاء المجلس الأعلى، عدد 20، بتاريخ 06 ماي 1977، ص179.

[57]- مجلة قضاء المجلس الأعلى، العدد 26، بتاريخ 26 ماي 1977، ص103.

[58]- مجلة قضاء المجلس الأعلى، العدد 27، بتاريخ 22- 09- 1980، ص128 .

[59]- نشرية محكمة التعقيب لسنة 1988، القسم المدني، ملف رقم 21420، بتاريخ 13 ديسمبر 1988، ص 196.

[60]- قرار تعقيبي مدني عدد 27651 مؤرخ في 04 ديسمبر 2008.

[61]- قرار تعقيبى مدني عدد 31885 مؤرخ في 26 مارس 2009.

[62]- نشرية محكمة التعقيب لسنة 2005، القسم المدني، ج2، ملف رقم 1258، بتاريخ07جويلية 2005، ص 403، نقلا عن بن محمود فاطمة الزهراء ، (2015)، التعليق على مجلة الأحوال الشخصية، مجمع الأطرش للكتاب المختص، تونس، ط1، ص 133.