



أحكام الشريعة الإسلامية في قانون الأسرة الجزائري بين النظري والواقع

Islamic Sharia rulings in Algerian family law:
between theory and practiceأ.د. مراد بلكعيبات¹

جامعة عمار ثلجي الأغواط- الجزائر

mo.belkaibat@lagh-univ.dz

تاريخ القبول للنشر: 2026-05-10

تاريخ الاستلام: 2026-02-26

ملخص:

يشكل قانون الأسرة قانون خاص بتنظيم سلوك علاقات الأحوال الشخصية، بحيث يحتكم إليه الأفراد داخل الأسرة، ويلجأ إليه القاضي أو من فواعل التسوية البديلة عن القضاء، وكثيرا ما تشوب العلاقات خلافات نتيجة لاختلاف المصالح والأفكار والظروف أو ثغرات قانونية ما جعل قاضي شؤون الأسرة يستعين بأحكام الشريعة الإسلامية كمصدر احتياطي، غير أن يصطدم المتقاضي بصعوبات عملية والواقع. يهدف هذا البحث إلى تسليط الضوء عن منازعات شؤون الأسرة والبحث عن آليات قانونية مناسبة ومنصفة، للحد من تفاقم تلك المنازعات. الكلمات المفتاحية: قانون الأسرة، قاضي شؤون الأسرة، الشريعة الإسلامية، القضاء التنفيذي.

Abstract:

Family law is a special law that regulates the conduct of personal status relations, to which individuals within the family resort, and to which the judge or alternative dispute resolution actors resort, Relationships are often marred by disputes resulting from differing interests, ideas, circumstances, or legal loopholes, which has led family court judges to resort to Islamic law as a backup source, However, the litigant may encounter practical and realistic difficulties.

This research aims to highlight family disputes and to search for appropriate and fair legal mechanisms to reduce the escalation of these disputes.

Keywords: Family law, Family Affairs Judge, Islamic law, Judiciary, Implementation

¹ مراد بلكعيبات

مقدمة

يشكل مصطلح الأسرة إهتماما كبيرا و ذات حرمة وخصوصية في الشريعة الإسلامية والقانون الجزائري والقوانين المقارنة والمصادر الأخرى من العرف والقضاء بمثابة النواة الأساسية في المجتمعات، حيث يكمن صلاحها بصلاح المجتمع وصلاح هذا الأخير بصلاح الفرد وصلاح الفرد بصلاح الولي وصلاح التربية التي مربها الفرد، ومصطلح قانون الأسرة يدل أنه قانون ينظم سلوك أفراد الأسرة هذا القانون نتاج القانون المدني القواعد العامة التي عجزت عن مسايرة العوامل والخصوصية في الفرد والمجتمع من حرمان ورابطة الدم وصلة الرحم والنسب والإنفاق والرعاية والحنان والتربية والدين الإسلامي واللغة والعادات والتقاليد والأعراف ومصالح إلخ، فالأسرة تتكون من الأب والأم والأولاد، وإن أضافنا مصطلح العائلة يقصد منه الجد والجدة والعم والعمة التي تشير إلى الأسرة الكبيرة بينما الأسرة الصغيرة تتكون من الزوجين وأولادهما منهنما أو من أحدهما في ظل تطور الأسرة من الأسرة الممتدة التي تتكون من الأسرة الكبيرة إلى الأسرة النواة التي تتكون من الأسرة الصغيرة وما نتج من إختلالات وتضارب وتطور الكماليات والضروريات أو بعبارة أخرى تحول بعض الكماليات إلى ضروريات والعكس صحيح في ظل تنامي بناء الأسرة ونمو سكاني ملحوظ.

يمر بناء الأسرة بعقد شرعي وهو قران زواج بين الخاطب والمخطوب في مجلس العقد عملا بأحكام الشريعة الإسلامية وعقد مدني من خلال صب تلك الأركان في عقد مدني أمام البلدية، ويمكن تحرير عقد الزواج عند الموثق إذا وردت فيه شروط لا تتنافى مع مقتضيات العقد، بعد توفر أركان عقد الزواج وتطبيق أحكام الشريعة الإسلامية على أحكام قانون الأسرة في هذه الأركان.

حيث أحال القانون القاضي في شؤون الأسرة إلى تطبيق أحكام الشريعة الإسلامية في حالة ما إذا لم يجد ما يطبقه في القانون، عملا بنص المادة 222 من قانون الأسرة على أنه: "كل ما لم يرد النص عليه في هذا القانون يرجع فيه إلى أحكام لشريعة الإسلامية" (القانون رقم 84-11، 1984).

تطورت الأسرة بتطور الفرد والمجتمع وكذا تطورات علمية وتكنولوجية، ورغم وجود قانون الأسرة الذي ينظم العلاقات الشخصية بين أفراد العائلة، إلا أن هذا القانون يحمل في طياته ثغرات وسطحية من خلال تنفيذ أو التطبيق العملي وعدم العمق والتنظيم في موضوع من موضوعاته كموضوع الحضانة أو موضوع النفقة أو موضوع الزيارة....، مما يؤدي كل مرة، اللجوء إلى رفع دعاوى قضائية على المحاكم وإصدار حكم قضائي من غرفة الأحوال الشخصية بالمحكمة العليا أو اجتهاد القضاء المحكمة العليا محكمة نقض من خلال الغرف المجتمعة والرجوع إلى أحكام الشريعة الإسلامية التي جاءت رحمة للعالمين والتي تدعو إلى الرحمة والمودة والإحسان بين الزوجين وصلة الرحم والتعاون والتكافل الاجتماعي والصدق.... حيث نصت المادة 222 من قانون الأسرة الجزائري على إتجاه القاضي لنظر في نزاع أسري إلى أحكام الشريعة الإسلامية إذا لم يجد القاضي ما يطبقه في التشريع الوضعي.

حيث تحدث خصومات بين الزوجين أو أفراد من الأسرة وبين الطليقين وسرعان ما تتحول إلى دعاوى ونزاعات تطرح على المحاكم للفصل فيها، فنزاع الورثة على القسمة الودية بعد إستخراج الفريضة، ما يدفعهم إلى القسمة القضائية وقد يصدر حكم قضائي ببيع الإرث بالمزاد العلني وهذا بالإعتماد على أحكام قانون الأسرة في محوره المتعلق بأحكام الميراث المستمد من أحكام الشريعة الإسلامية أنزاع الزوجين وإستحالة العشرة الزوجية كان حلها الطلاق " أبغض الحلال عند الله الطلاق " أن منازعاته تستمر لعدة عوامل منها قصور القانون أو غياب الآليات الوقائية والردعية أو قلة لصلح، وصياغة القانون جاءت نظرية وعمومية وموضوعي ويحيلنا الكثير من المرات إلى قانون الإجراءات المدنية أو قانون الإجراءات الجزائية بسبب نقص العمق والدقة والإجراءات والمتابعة كالاختلاف في تسمية بين قانون الأسرة وتسمية قانون الأحوال الشخصية وتحول المنازعات من منازعات شؤون الأسرة إلى منازعات جزائية كعدم دفع النفقة أو عدم تسليم المحضون في زيارة.

هناك من يقول أن فيه عدة جوانب من أسباب المشاكل الأسرية هي جانب يتعلق بثغرات في قانون الأسرة وجانب آخر يتعلق غياب الوازع الديني أو غياب الوازع الأخلاقي والتربوي أو إختلاف التركيبة ونمط وطريقة الحياة عند الأفراد. وعليه نثمن هذا الدراسة العلمية الهامة من خلال مؤداها صياغة قانون الأحوال الشخصية بالرجوع إلى تتميم مواد قانون الأسرة وإعتماد الشريعة الإسلامية فيها كما وردت في أحكام الميراث بأسلوب لغوي سليم وتعايير فيها عبق القانون والقضاء، وتدخل الدولة عبر آليات الإستشارة والنصح والصلح مرافقة للأفراد فيه وآليات تنفيذية وأخرى قضائية وإقرار الدولة إلى آليات التحكيم والصلح من خلال حكم من أهل الزوج وحكم من أهل الزوجة وآليات مجتمعية من خلال جماعة من الكفاءات والمُصلحين البلدية أو الحي أو القرية.

ينصب بحثنا هذا على صياغة قانون الأسرة الجزائري ودور فقه إسلامي واجتهادات قضائية ذات قيمة مضافة، ومرافقة هذه النصوص للأفراد حالات التوافق وحالات النزاع. وقد تصدر القضاء أحكامه إلا أن تبقى النزاعات تراوح مكانها وعليه يبقى الاحتقان وما يؤدي إلى انزلاقات خطيرة. نطرح الإشكالية الآتية: ما الذي يجعل من مواجهة واحتواء منازعات شؤون الأسرة في ظل ثغرات قانون ضمن مقارنة واسعة النظر وعميقة التقرير واللجوء إلى أحكام الشريعة الإسلامية؟ نطرح التساؤلات الآتية: ما مفهوم قانون الأسرة؟ ما هو مفهوم منازعات شؤون الأسرة؟ ما هي أهم الثغرات القانونية المتنازع عنها؟

قسمنا البحث إلى مبحثين ففي جزئيتين الأولى موسومة بعنوان: صياغة مواد الزواج وإنحلاله أما الجزئية الثانية بعنوان صياغة مواد المقدم والكفالة في النيابة الشرعية.

1- تطبيق أحكام الشريعة الإسلامية على مواد الزواج وإنحلاله

يعتبر الزواج علاقة مقدسة بين الرجل والمرأة على أساس الدوام والعفة والمودة والرحمة وبناء أسرة وتحمل في طياتها الرسمية والعلانية والمدنية والتعايش السلي والتعاطف والإنفاق والتعاون واحترام متبادل وتربية صحيحة والتعليم

وإحترام القانون منها على وجه الأساس صلة الرحم. يرى الشيخ محمد راتب النابلسي أن صلة الرحم عبادة تحتل المركز الأول بعد العبادات الشعائرية بل أن النبي عليه الصلاة والسلام لم يربط هذه العبادة بأن يكون الأرحام لهم مكانة، قال النبي الكريم: "أوصاني خليلي بصلة الرحم وإن أدبرت" (النابلسي، د.ت.).

1.1- تطبيق أحكام الشريعة الإسلامية على مواد الزواج

تنص المادة الأولى من قانون الأسرة على أنه: "تخضع جميع العلاقات بين أفراد الأسرة لأحكام هذا القانون" في علم الاجتماع، الأسرة (الجمع: أُسْرَات أو أُسْرَات أو أُسْر) أو العائلة (الجمع: عَائِلَات أو عَوَائِل) هي الخلية الأساسية في المجتمع البشري وأهم جماعته الأولية تتكون الأسرة من أفراد تربط بينهم صلة القرابة والرحم، وتساهم الأسرة في النشاط الاجتماعي في كل جوانبه المادية، الروحية، العقائدية والاقتصادية. في حين أن بمجرد الطلاق أو وفاة الأب أو وفاة الأم تبدأ مرحلة تفكك الأسرة وتتقلص حياة صلة الرحم بحكم الخصومات والخلافات وأحيانا الإنتقامات التي تحدث بين الطليقين أو ذويهم، وعليه نقترح تتميم هذه المادة الأولى من قانون الأسرة كالآتي: "تخضع جميع العلاقات بين أفراد الأسرة التي تربط بينهم صلة القرابة وصلة الرحم والعمل بهما وفقا لأحكام هذا القانون" والحكمة من ذلك جعل الأشقاء متحابين والولد من الأب أو الأم علاقة صلة الرحم، لأن نجد في وقتنا الحالي أن أغلب حالات انحلال الزواج ترتب سلبيات العلاقة بينهم من فتور أو شتآن. والشريعة الإسلامية تحدثت عن إمساك بمعروف أو تسريح بإحسان، كما حث الطليقين على أن لا تنساو الفضل بينكم.

1.1.1- مقاصد الزواج

نعرف المقاصد جمع مقصد والتوجه والسعي نحو هدف أو أهداف معينة بشكل تمثيل أو التوسط وذات خارطة طريق محددة المعالم والمبادئ والنوايا. فمقاصد الزواج هو التعاون بين الزوجين وإنجاب الأولاد وبناء أسرة قد تنمو إلى أحفاد وأسباط. نصت في مواد كالآتي: تنص المادة 03 من قانون الأسرة على أنه: "تعتمد الأسرة في حياتها على الترابط والتكافل وحسن المعاشرة والتربية الحسنة

وحسن الخلق ونبذ الآفات الإجتماعية. " (الأمر رقم 02-05، 2005). نص المادة جامعة لكن نصت على وجه العموم، في وقت الحالي ما نلاحظه في المجتمع في بعض الأسر من عدم إحترام الفروع إلى الأصول ونجد طرد الولد لوالدته أو والده الذين منهم يقعون في أماكن إيواء من باب التضامن وهذه التصرفات دخيلة عن مجتمعنا الجزائري.

كما نجد تحريض المحضونين من قبل الحاضنة المطلقة ضد الأب أوتحريض الأب ضد الأم أو طرد الوالد أو الوالدة لإبنهم أو بنتهم. كما نصت المادة 3 من قانون الأسرة على أنه: "تعتمد الأسرة في حياتها على الترابط والتكافل وحسن المعاشرة والتربية الحسنة وحسن الخلق ونبذ الآفات الإجتماعية." وعليه نقترح... ومراعاة إحترام المتبادل ومشاعر الأفراد وصلة الرحم عملاً بأحكام الشريعة الإسلامية. عن أنس رضي الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: "من أحب أن يبسط له في رزقه، وينسأ له في أثره، فليصل رحمه." أي يؤخر له في أجله وعمره (النووي، 1994، ص. 103). وعن عبد الله بن عمرو بن العاص رضي الله عنهما عن النبي صلى الله عليه وسلم قال: "ليس الواصل بالمكافئ، ولكن الواصل الذي إذا قطعت رحمته وصلَّها" (النووي، 1994، ص. 103-104). وعن أبي محمد جُبَيْر بن مُطْعَم رضي الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: "لا يدخل الجنة قاطعٌ" يعني قاطع رحم متفق عليه (النووي، 1994، ص. 108).

ولعل نجد عديد الآفات الإجتماعية تنتج بسبب تفكك أسري نتيجة الطلاق واليُتم نتيجة وفاة الأم أو الأب أو وجود حالة العجز الصحي أو العجز المادي، بطرح التساؤل: من يُربي من؟ نقول أن عدم تربية الصحيحة للطفل ما يجعله لا يستقيم لأن لم يجد المربي الكفاء. كما أن نبذ الآفات الإجتماعية لا تكفي بل تجنب الآفات الإجتماعية والوقاية منها وردعها ومعالجتها مع جميع الفواعل (الدولة، الأولياء، المجتمع المدني من جمعيات وشخصيات وكفاءات) بتظافر جهود الجميع من خلال القطاعات والمنظمات الخيرية والإنسانية والإجتماعية والمدارس القرآنية.

2.1.1- شروط وأركان عقد الزواج

يشترط عقد الزواج العلانية والأهلية كما تضمن أركان الأربعة تمثل في الصيغة (الإيجاب والقبول) والولي والشهود والمهر. ولا ينعقد دون توفر ركن من أركانه وإلا بطل العقد بطلانا مطلقا. نقترح في هذه المواد تعديلها كالآتي: في المادة 04 على أنه "....على الوجه الشرعي والعلني..." نقترح إضافة والعلني لأن كثير من زيجات وقعت في السر وهذا مخالف لأحكام الشريعة الإسلامية، لأنه تنعدم فيه عنصر العلانية وهو إشهار الزواج باظهار علامات ومظاهر الفرح والكرم والضيافة وأفراد مقربين كأفراد الأسرة والأقارب والجيران والأصدقاء مما يدل على صحة الزواج. والسرية تفيد الغموض وتملص من الإلتزامات في أي وقت. ففي الزواج الشرعي الذي ينقصه أهم شروط الشرعية وهو العلنية إذ أنه ورد عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه قال: (أعلنوا النكاح، وأجعلوه في المساجد وأضربو عليه الدف) وفي رواية بالدفوف، رواه الترمذي عن عائشة وضعفه لكن له شواهد تجعله صحيحا فوق أن يكون حسنا مما روى عن عائشة رضي الله عنها في الحدث الصحيح أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: "أعلنوا النكاح" (الجميلي، 1985، ص. 218).

وفي تعدد الزوجات حيث نصت المادة 6 من قانون الأسرة على أنه: "يسمح الزواج بأكثر من زوجة واحدة في حدود الشريعة الإسلامية متى وجد المبرر الشرعي وتوفرت شروط ونية العدل." هذه المادة مستمدة من أحكام الشريعة الإسلامية بجواز التعدد بشرط العدل بين الأزواج..والعدل المادي يمكن أن يحدث بينما العدل المعنوي هو مرتبط بالفرس، فقد يميل الزوج لزوجته على زوجته الأخرى بسبب مواصفات أو الود بينهما أو ذهنيات متشابهة أو طموحات مشتركة بينهما...الخ، الأسباب ليست حصرية بل واسعة على سبيل المثال. لهذا جعلت الشريعة الإسلامية مبدأ الزوجة الواحدة والإستثناء التعدد واشترطت العدل كما أن من البديهي وجود مبرر كالعقم أو فيه مجتمعات ذات نسبة الانوثة عالية وقعت في العصور الوسطى ونتيجة للحروب التي أفرزت إنخفاض نسبة الذكور.

إن المناهضين للتعدد تحت شعارات حقوق المرأة وكرامتها ورفع الظلم عنها، إنما يوقعون الظلم بحق المرأة، ذلك لأنهم عندما يتحدثون عن الظلم الذي يلحق بالمرأة بسبب التعدد، إنما يتحدثون عن شريحة المتزوجات، فماذا عن بقية النساء، من الأرامل والمطلقات والعوانس، أليس من حقهن أن يحظين بأزواج؟ أليس في ذلك تمييز ضد هذه الشرائح من النساء؟ (الفقيه، 2023).

جاء في كتاب فتاوى رسول الله صلى الله عليه وسلم أحكام الشريعة الإسلامية في موضوع التعدد وتحديد العدل بين الزوجتين أو الأزواج بعنوان "أعدلوا هو أقرب للتقوى" على أنه: "العدل بين الزوجات من أهم الشروط التي أمر بها الإسلام فقال (أعدلوا هو أقرب للتقوى) وهذه الحكمة أساس وقوام السعادة مع تعدد الزوجات الذي تقتضيه ضرورة والتحلل من هذا الأمر يفضي إلى تحلل الأسرة الزوجية وتفكك الوشيجة الأسرية ويتدفق من خلال ذلك طوفان المتاعب والمشاكل الزوجية فما رأي السنة النبوية الشريفة؟ (الجميلي، 1985، ص. 223).

يجب عليه العدل بين الزوجين بإتفاق المسلمين وفي السنن الأربعة عن أبي هريرة عن النبي صلى الله عليه وسلم قال: "من كانت له امرأتان فمال إلى إحدهما دون الأخرى جاء يوم القيامة وأحد شذقيه مائل" فعليه أن يعدل في القسم فإذا بات عندها ليلة أو ليلتين أو ثلاثا بات عند الأخرى بقدر ذلك، ولا يفصل إحدهما في القسم، لكن أن كان يحبها أكثر وبطأها أكثر فهذا لا حرج عليه فيه، وفيه أنزل الله تعالى: ﴿وَلَنْ تَسْتَطِيعُوا أَنْ تَعْدِلُوا بَيْنَ النِّسَاءِ وَلَوْ حَرَصْتُمْ...﴾ أي في الحب والجماع. وفي السنن الأربعة عن عائشة قالت: كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يقسم فيعدل فيقول فيما أملك فلا تملني فيما تملك ولا أملك يعني القلب (الجميلي، 1985، ص. 223).

وأما العدل في النفقة والكسوة فهو السنة أيضا إقتداء بالنبي صلى الله عليه وسلم فإنه كان يعدل بين أزواجه في النفقة كما كان يعدل في القسمة مع تنازع الناس في القسم، هل كان واجبا أو مستحبا له، وتنازعوا في العدل في النفقة هل هو واجب أو مستحب، ووجوبه أقوى وأشبه بالكتاب والسنة، وهل العدل مأمور به

ما دامت زوجة، فإن أراد أن يطلق أحدهما فله ذلك فإن إصطلاح هو التي يريد طلاقها على أن تقيم عنده بلا قسم وهي راضية بذلك جاز، كما قال تعالى في سورة النساء: (وإن امرأة خافت من بعلها نشوزاً أو أعراضاً فلا جناح عليهما أن يصلحهما بينهما صلحا والصلح (الجميلي، 1985، ص. 224).

وردت في المادة 6 من قانون الأسرة في ركن الرضا في الإيجاب والقبول ويدل على أنه رضا من جانب واحد والأصل يقع التراضي أي رضا الرجل ورضا المرأة والشريعة الإسلامية ألزمت الولي على إستشارة المرأة وكثيرا ما وقعت خصومات وطلاق نتيجة عدم رضاهما أو عدم رضا أحدهما بالآخر تخللتها أقوال كاذبة أو ضغط العائلة أو من الأب أو الأم عن طريق الإكراه أو الإغراء، ما يسبب طلاق عاطفي وتستمر العلاقة الزوجية، أو يقع الطلاق بالتراضي أو الخلع أو طلاق تعسفي. هل زواج الثيب رغم أنفها جائز شرعا؟ وإذا أكرهت على ذلك هل يصبح الزواج صحيحا؟ في الموطأ والبخاري ومسلم والنسائي ومصنف عبد الرزاق عن خنساء ابنة جذام الأنصارية: أن أباهما زوجها وهي ثيب، فكرهت ذلك فأتت رسول الله صلى عليه وسلم فرد نكاحها، ووقع في مصنف عبد الرزاق أنها تزوجت بعده أبا لبابة الأنصاري وكنيته جذام: أبووريعه، ووقع أيضا فيه عن مهاجر بن عكرمة: أن بكرا أنكحها أبوها - وهي كارهة - فجاءت النبي صلى الله عليه وسلم فرد إليها، وحدثنا ابن جريح عن أيوب عن عكرمة، وعن يحيى بن أبي كثير: أن ثيبا وبكرا أنكحهما أبوهما - وهما كرهتان - فجاءتا إلى النبي صلى الله عليه وسلم فرد نكاحهما (الجميلي، 1985، ص. 209).

أما عن أهلية الزواج للمرأة فقد نصت المادة 11 من قانون الأسرة نصت على أنه: "تعقد المرأة الراشدة زواجها لحضور وليها وهو أبوها أو أحد أقاربها أو أي شخص آخر تختاره" (الأمر رقم 02-05، 2005). هذه المادة حافظت على ركن الولي الذي هو الأب المنصوص في مذهب الفقه المالكي، غير أن إذا كان الأب متوفي أو غائب يستحيل حضوره أو فاقد لأهلية الأداء، يستحسن استبدال لفظ أحد أقاربها بلفظ - أو أحد الرجال من محارمها البالغين وفي كامل قواهم العقلية - وهم: أخوها

أو خالها أو عمها أو ابنها أوجدتها، لأن عمليا لا يقبل صفة الولي عند الكتابة الرسمية لعقد الزواج المدني غير الراجل المحرم، لأن المحرم أكثر قربا من الأم وذات ثقة وأمان وكثيرا من الحرص على مصلحتها ودرايتها بأحوالها وظروفها.

أما لفظ من تختاره فهو يدل عن حرية الاختيار ولو كان راجل أجنبي عنها لهذا تناقض المبدأ القاضي ولي لمن لا ولي لها، وعليه يستحسن حذف عبارة -أي شخص تختاره والأصح تختار راجل المحرم أو تلجأ إلى القاضي أو رئيس البلدية في مكان بيت الزوجية أو مكان تواجد العقد المدني. والهدف من ذلك لا نجعل الزواج يخرج عن قدسيته وأنه ميثاق غليظ وديدومته وإجتناّب الفواحش والرذيلة والمنكرات. كما يمكن للطرفين الزوج والزوجة أن يلجأ إلى الموثق بإعتباره المؤهل قانونا على غرار رئيس المجلس الشعبي البلدي أو من الموظفين من يفوضه هذا الأخير، فالموثق الضابط العمومي هو من يحرر لهما عقد الزواج إذا تضمن شروط معينة بطلب من الزوجين أو أحدهما، وبعد تحريره يرسل إلى البلدية التي ترسل نسخة منه إلى مجلس القضاء مكتب الحالة المدنية كما هو الحال بالنسبة لرئيس البلدية أو مفوضه الذي يرسل نسخة إلى هيئة القضاء.

تحرر هذه الشروط التي لا تتنافى مع القانون والنظام العام ومقتضيات العقد حيث المادة 19 من قانون الأسرة نصت على: شرط عدم تعدد الزواج يتنافى مع مقتضيات الزواج لأن الأزواج لا يعلمان علم الغيب، والقضاء والقدر، في مسائل جوهرية كإنجاب الأولاد، كما يمكن إشتراط عمل الزوجة أو مكان الموطن... والمسلمون على شروطهم.

3.1.1- تماسك الأسرة وجوانبها المادية

نقترح في هذه المواد كالاتي: ففي المادة 36 من قانون الأسرة على أنه: نقترح في الفقرة - إمكانية تكفل الزوج بإقامة والديه دائم أو مؤقت في حالة عسرهما، أو أخت الزوج الوحيدة والتي توفي والديها. أما المادة 37 من قانون الأسرة التي تناقض طلب سكن بجميع الصيغ اجتماعي أو ترقوي مدعم أو ترقوي حر أو عدل.. لأن يحتسب ذمة مالية كأجرة الزوجين مجتمعة إذا كانت الزوجة عاملة وتحدد معيار

الأجرة مجتمعة، والشريعة الإسلامية تعتبر الذمة المالية مستقلة لزوجين وجارى قانون الأسرة في ذلك مع إضافة يمكن لهما تخصيص نسبة معينة لصالح الآخر... أما المادة 44 من قانون الأسرة: نقترح إضافة متى صدقه الطب ولاسيما الخبرة الطبية والآية الكريمة تحثنا إقرأ بإسم ربك الذي خلق التي تشجع العلم والبحث العلمي فكثيرا من المرات يحلينا العلماء المسلمين في فتاوى حول الطب إلى احترام نصيحة وإرشادات الأطباء في نظام العلاج ونظام الغذائي والوقاية من الأمراض.

2.1- الطلاق وأثاره

الطلاق هو حل الرابطة الزوجية بسبب خلافات جوهرية أودائمة بين الزوجين والذي يرتب مواضيع عالقة خاصة الذين لديهم أولاد كالنفقة والسكن لممارسة الحضانة أو مبلغ بدل عنه لمن تعذر عليه توفير السكن، والحضانة والولاية والزيارة. نتناول هذا المطلب في الفرعين الآتيين:

1.2.1- الطلاق

نصت في هذه المواد كآلاتي: نقترح تثمين وتعزيز دور الوساطة والصلح بهيئة رسمية أو مجتمعية تشرف على ذلك في كل بلدية لتخفيف العبء على القضاء ومن جهة أخرى نقترح قاضي الصلح قبل المرور إلى قاضي الموضوع لإن تفرغ للصلح خاصة الزوجين بالأولاد يقلل من حالات الطلاق التي يرتب خصومات أخرى وآفات إجتماعية. نجد أن الفقرة الأخيرة من المادة 53 من قانون الأسرة غير دقيقة - وكل ضرر مثبت شرعا، لهذا نقترح ضرر مثبت شرعا جسيم أو خطير أو مستدام. مثبت شرعا يقصد مبرر شرعي ما يحتويه من إثبات الضرر، ولكن إذا الضرر خفيف فلا يعتبر مبرر طلاق ويتنافى مع مقتضيات الصلح والتحكيم والصبر والمودة والرحمة، لا نجعل من ضرر بسيط طريق لانحلال الرابطة الزوجية ونعتبر الضرر شرعا هو الضرر الخطير أو الواسع كقيامه بجرم اتجاه الزوجة أو أنه عقيم بمبررات طبية أوأنه حكم عليه بجرم تعلق بالشرف والأخلاق...لأن أحكام الشريعة الإسلامية تعمل وتحثنا على حفظ النفس وحفظ المال وحفظ العرض.

نجد في المادة 54 أن القانون سمح للمرأة خلع زوجها دون أسباب أو مبررات وعليه نقترح إضافة مبررات جدية وهامة في إقدام المرأة على الخلع كما كانت في القانون السابق لسنة 1984، لأن الخلع دون أسباب جعله يخرج عن مقاصده ولإن المرأة ناقصة عقل ودين ذلك أن قد تتصرف بإنفعال وبغضب وعاطفة وفترتها الشهرية، نجد المادة 55 من قانون الأسرة: استبدال المادة "عند ثبوت النشوز وتنفيذه....وفي الشريعة الإسلامية تدل عن عدم طاعة الزوجة لزوجها" لان يمكن أن يكون عصيان الزوجة بأسباب صحيحة وشرعية وقانونية، فعدم الطاعة بهذه الأسباب ليس نشوز، وكما يمكن أن ترجع إلى البيت الزوجية في تنفيذ حكم دعوى الرجوع ولهذا تدقق المصطلح عند النشوز دون مبررات ولما ينفذ المحضر القضائي، لإن أي إختلال في الإجراءات مآله إستمرار الخصومات والإحتقان.

2.2.1- آثار حكم الطلاق

نصت في هذه المواد تعديلها كالآتي: أما المادة 57 فإننا نقترح إضافة في الفقرة الثانية تكون الأحكام المتعلقة بالحضانة ومبلغ النفقة ومبلغ بدل الإيجار وأوقات ومكان الزيارة قابلة للإستئناف. مع ثغرة مكان الحضانة حيث قضت حُكم للمحكمة العليا في مكان تواجد البيت الزوجية أو مكان تواجد أهل الحاضنة، هل بلدية الإقامة؟ هل دائرة الإقامة؟ هل ولاية الإقامة؟ أعتقد ولاية الإقامة. فقد نجد المرأة دون مأوى أو دون سكن كبيع تركة الورثة، التي تعتمد على نفسها في إيجاد السكن وحالات لجوءهم إلى سكن الإجتماعي، وماذا عن المطلقة كبيرة السن؟ هل ساير المشرع حالات طلاق كبيرة السن والتي توفيا والديها وتم تسوية الإرث؟ كما أن الحد الأقصى للمدخل بالنسبة لطالب السكن الإيجاري العمومي هو 24000 دج، وهل يقبل البنك لكبيرة السن طلب قرض بشروط التي تناسبها وعليه فإن مكان الحضانة ذات أهمية بالغة في إستقرار الفرد.

يرى فقهاء في مكان الحضانة أن سكن والد المحضون هو الذي يقيم إن كانت الحاضنة أمه حالة قيام الزوجية بينهما، أو كانت الزوجة في عدتها في طلاق رجعي أو بائن، لإن الزوجة يلزمها متابعة زوجها، والإقامة معه حيث يقيم، أما

المعتدة فييلزمها البقاء في بيت الزوجية حتى إنقضاء عدتها، سواء مع الولد أو دونه، لقوله الله تعالى: " لا تخرجهن من بيوتهن ولا يخرجن إلا أن يأتينا بفاحشة." (سورة الطلاق الآية 01)، فإذا إنقضت عدة الأم فمكان الحضنة هو البلد الذي يقيم فيه والد المحضون أو وليه، وكذا إذا كانت الحاضنة غير الأم، بإعتبار أن للأب حق رؤية المحضون، والإشراف على تربيته، وذلك لا يتأتى إلا إذا الحاضن يقيم في بلد الأب أو الولي، فمكان مكان رؤية المحضون هو مكان إقامته مع الحاضن سواء أكان المحضون مع أبيه أم كان مع أمه (العمرائي، 2022، ص. 245).

أما مكان رؤية المحضون فإن النظام السعودي حدد ثلاثة مستويات كالآتي:- ترك تحديد المكان للعُرف السائد في المجتمع، ولا يخفى على أحد أن العرف أوسع الأصول التي إعتدتها الفقهاء في تحرير الأحكام الشرعية. - الرد إلى القضاء عند الإختلاف، والمسار الطبيعي والملجأ الأخير عند الإختلاف. كما نجد خصومات رفض تسليم المحضون يؤدي الى جنحة عدم تسليم المحضون وهنا اضافة تعيين الخير النفساني واعتماد الشهود والاقرار وحماية الشهود. وجاء في "فتاوى اللجنة الدائمة للبحوث العلمية والإفتاء" (205/21): إذا خرجت الزوجة من بيت الزوجية أو حصلت فرقة بين الزوجين بطلاق مثلاً، وبينهما مولود أو أكثر: فإنه لا يجوز في الشريعة الإسلامية أن يمنع أحدهما الآخر من رؤية المولود بينهما وزيارته، فإذا كان المولود مثلاً في حضنة أمه، فلا يجوز لها منع والده من رؤيته وزيارته؛ لأن الله سبحانه أوجب صلة الأرحام بقوله تعالى: ﴿وَأَعْبُدُوا اللَّهَ وَلَا تُشْرِكُوا بِهِ شَيْئًا وَبِالْوَالِدَيْنِ إِحْسَانًا وَبِذِي الْقُرْبَىٰ﴾ وفي الحديث: من فرق بين والدته وولدها فرق الله بينه وبين أحبته يوم القيامة (الجميل، 1985، ص. 262).

أما المادة 58 من قانون الأسرة: فيه ازدواجية في تحديد مدة عدة المطلقة ففي القانون والقضاء جاءت أكثر شدة ودقة وحسابها يبدأ من يوم تاريخ صدور منطوق الحكم القضائي درجة أولى (المحكمة)، أما في الشريعة الإسلامية تبدأ من يوم تلفظ بالطلاق أو التصريح به. ذكر أبو داود أن جاءت امرأة إلى الرسول صلى

الله عليه وسلم فقالت: "يا رسول الله أن إبني هذا كان بطني له وعاء، وثديي له سقاء، وحجري له حواء، وإن أباه طلقني، وأراد أن ينزعه مني فقال لها: "أنت أحق به ما لم تنكحي" (الجميلي، 1985، ص. 262). هذا الحديث الشريف يسند الحضانة إلى الأم التي تكون أكثر رعاية وحنانا واحتياج الرضيع لها من الأب أو غيرها من النساء الأقربون لهذا نص القانون على ذلك.

نجد المادة 65 من قانون الأسرة: صدرت أحكام بتمديد الحضانة لذكر للجدة لأم رغم أن الفقرة تنص على أن تمديد للأم التي لم تعيد الزواج وتتمتع الجدة لأم بالحنان والعطف على ولد بنتها من غير الأم. أجمع علماء التربية على أن سن العاشرة للذكر هي بداية تكوين الشخصية وبداية تكوين رجولته التي يجدها عند أبيه، ومع تقدم الجدة لأم في السن مع زيادة انشغالاتها بالأولاد وأولادهم ولا تتحكم في متابعة المحضون المراهق خاصة في الشارع والوسائط الإلكترونية. كما ألزمت الشريعة الإسلامية النفقة على الأب نحو أولاد ضمن محور الأصول على الفروع، حيث قال الله تعالى: ﴿لَيْنْفِقْ دُو سَعَةٍ مِّن سَعَتِهِۦ وَمَن قُدِرَ عَلَيْهِ رِزْقُهُ فَلْيُنْفِقْ مِّمَّا آتَاهُ اللَّهُ لَا يُكَلِّفُ اللَّهُ نَفْسًا إِلَّا مَا آتَاهَا...﴾ (سورة الطلاق، الآية 7). وقال الله تعالى: ﴿... وَمَا أَنْفَقْتُمْ مِّن شَيْءٍ فَهُوَ يُخْلِفُهُ...﴾ (سورة سبأ، الآية 39). في كتاب بعنوان رياض الصالحين وفي حديث شريف حول النفقة رواه مسلم: "عن أبي هريرة رضي الله عنه قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: "دينار أنفقته في سبيل الله، ودينار أنفقته في رقبة، ودينار صدقت به على مسكين، ودينار أنفقته على أهلك، أعظمها أجرا الذي أنفقته على أهلك" (النووي، 1994، ص. 96).

ففي المادة 72 من قانون الأسرة: لو تعاد صياغتها من جديدا لغة واصطلاحا حفظا لمصلحة المحضونين وحقوق الأب وحقوق الحاضنة وإستبعاد الثغرة القانونية مما تؤدي إلى خصومات قد تصل المحاكم. يجب على الأب أن يخصص سكن للحضانة أو بدل الإيجار للأم لكن في حالة زواج الأم يسقط الإيجار إذا طلبته الجدة لأم أو الجدة لأب أو الخالة أو العممة، لكن يطرح الإشكال في رفض الأب ممارسة الحضانة وفرضها على الجدة أو الخالة أو العممة اللواتي لم يطلبها، يراعي

القاضي بيئة طالب الحضانة من إمكانيات معنوية ومادية والصحية، خاصة السكن أي مراعاة المصلحة الفضلى للمحضون.

المادة 76 من قانون الأسرة: "في حالة العجز الطبي للأب أو محجور عليه أو فقد عقله... لأن لفظ العجز واسع يفسره أنه عجز مالي أو مادي، والأب الذي يكون في صحة جيدة ولا يشتغل فهو مسؤولا مدنيا في النفقة، ويتقاعس... ويمكن له العمل ولو غير قار... لأن أحكام الشريعة الإسلامية تحثنا على الإنفاق والتكافل الإجتماعي والزكاة والصدقة والعمل عبادة. المادة 75 من قانون الأسرة... إضافة... ويستمر مع النفقة، سكن الحضانة أو بدل الإيجار للبنات إلى سن الدخول... بدون تغيير.. الغرض من إضافة السكن للبنات غير عاملة أولا ربة عمل أو ليست لهن كسب لحمايتهم من الاعتداء وممارسة أمور غير أخلاقية أو تعرضهن للإكراه أو الإغراء لأن إن صلحت المرأة صلح المجتمع والشريعة الإسلامية تحثنا على العفاف والكفاف وحفظ العرض والشرف.

نجد المادة 79 من قانون الأسرة: يحدد القاضي قيمة النفقة حسب رزنامة محددة سلفا وروتينية ويمكن أن ترتفع بعد سنوات، والحكمة من ذلك حتى لا يصبح الزواج والطلاق عبارة عن صفقة تجارية ونية الطلاق من المرأة أو الرجل بعد الزواج أو الزواج والإنجاب، والحصول على ماديات خاصة من الميسور الحال وهنا عبث بالزواج ما يتنافى مع قول الله تعالى: ﴿... ميثاق غليظ...﴾ و"المودة والرحمة". نجد المادة 84 من قانون الأسرة: نجد بيع العقار أو منقول ذات أهمية وثمان مرتفع باضافة يقدر القاضي مصلحة المميز إن تصب في مصلحته ويمكن للقاضي رفض الإذن إن رأى أنه تتنافى مع مصلحته أو تعرضه إلى الضياع والتشرد وعليه يقع تأجيل القسمة بين الورثة إلى أن يبلغ جميع القصر سن الرشد القانونية 19 سنة حينها هم الأدرى بالقسمة مع أمهاتهم أو آبائهم والجد والجدة عن طريق الموثق. فإذا حمى القانون والقضاء مناب القاصر من عقار مشاع لكن هل يحمي المشرع إرث القاصر عبارة عن نقد؟ هل يجمد؟ ما يقلل من قيمته بعد مرور سنوات من سنة الى 19 سنة حسب سن كل محضون. أما عن الزيارة نجد المادة

87 من قانون الأسرة: توسع دائرة الولاية إن لم نقل تخاصم مع حقوق الأب في الزيارة وفي متابعة السير الحسن والعادي للحضانة ويرخص الأب خروج المحضونة مع وليته إلى خارج الوطن لإقامة المؤقتة كالعامل أو الدراسة.

كما أن الإمتناع عن الزيارة بمحضر قضائي بأمر قضائي أو شهادة شهود يطرح إشكالات وهو إدخال المحضون في الخصومة وهو في غنى عنها، لهذا فيتجه الزائر وغالبا ما يكون الأب إلى دعوى جنحة عدم تسليم المحضون ويصدر حكم إدانة الحاضنة، غير أن فيه حالات عدم إثبات الامتناع والتي تطرح شكوى أمام وكيل الجمهورية الذي قد يصدر مقرر حفظ القضية، ولم تفصل المحكمة في الخصومة لهذا جاز لوكيل الجمهورية إحالة الشكوى إلى قاضي الموضوع الذي ينظر في القضية ويصدر حكم بتعيين خبير نفساني اجتماعي للاستماع إلى المحضون ويعرف أسباب الامتناع.

يمكن أن يتدخل الأب ضد الحاضنة إذا تستعمل ولايتها في أمور غير منصوص عليها في المادة 62 من هذا القانون التي أشارت صراحة أن تمارس الحضانة بتربية المحضون على أساس الدين الإسلامي.

كما أن القانون لم يعالج موضوع زيارة الأولاد لوالديهم أو أحدهم من حيث الكيفية والأحكام...ترك الأمر إلى التقدير للأفراد في زيارتهم أو مكالمتهم هاتفيا أو مقاطعتهم دون نص على الإلزام والجزاء أو التوجيه، والمشكل الذي يطرح أكثر هو منع زيارة أحد الأولاد أو الفروع لإخوتهم، وهذا المنع يتنافى مع أحكام الشريعة الإسلامية ...

2- صياغة مواد المقدم والكفالة في النيابة الشرعية

حدد المشرع الجزائري صفات الأشخاص في علاقات الأحوال الشخصية والعائلية والإجتماعية وأولى لها إهتمام وتنظيم من خلال تسمية الصفات من مقدم والكفيل على الأشخاص المحجور عليهم بموجب حكم قضائي بناء على ملف طبي بثبت عجز الشخص على مباشرة أعماله الإدارية والمالية والقانونية مما يشكل

فراغا لهذا الشخص ما يمكن إسناد هذه الأعمال لشخص ثاني من بين أفراد عائلته أو أقاربه أو شخص ذوي الثقة والنزاهة والأخلاق عند الاقتضاء.

1.2- وفاة المقدم أو فقدان أهليته

2.1.1- في المُقدم

أما المادة 99 من قانون الأسرة: نقترح إضافة فقرة 2.

في حالة وفاة المقدم يعين أحد أقاربه الأوائل دون المرور على نفس الإجراءات التي تخص جوانب طبية التي سبقت تعيين مقدم المتوفي والحكم بالحجروبناء على الحكم القضائي بالحجر على الشخص، إنما تبقى إجراءات قانونية أمام قاضي شؤون الأسرة بتعيين المقدم الجديد باسم ولقبه وصفته، بناء عن حكم الحجر وشهادة وفاة المقدم وشهادة ميلاد المقدم الجديد ومهنته وأولديه كسب.

في حالة عدم طلب أحد أقاربه أوليس لديه، يختار له من قبل مجلس العائلة مقدم من الأقارب أو حالات خاصة كالجيران أو المحسنين ذات ثقة وكفاءة.

2.2- الكفالة

نجد المادة 118 من قانون الأسرة: توضيح وقادرا ماديا ومعنويا وجسمانيا على رعايته.

لأن في إجراءات طلب الكفالة يرفق الطلب بشهادة عمل قار وبطاقة إقامة وحالة صحية الكافل جيدة أو مقبولة على الأقل.

نجد المادة 121 من قانون الأسرة: إضافة والاستفادة من التكافل الاجتماعي، التي جاءت شاملة تفيد الضمان الاجتماعي ورعاية الصحية المجانية...

الخاتمة

يشكل قانون الأسرة قانون ينظم سلوكيات الأفراد داخل العائلة من الأصول إلى الأزواج إلى الفروع والعلاقة السوية القانونية من حقوق والتزامات التي تعتمد على الإنفاق والرعاية والحنان والتعاون والمودة والرحمة والتضامن، وقد أحالنا المشرع الجزائري إلى أحكام الشريعة الإسلامية لأي رأي أو الفصل في النزاع إذا تعذر على القاضي تطبيق القانون، كما أن أثرت المحكمة العليا القضاء بإجتهادات

قضائية في ظل التطور التكنولوجي والتعامل مع الاختلافات في التربية والتنشئة وعدم الخضوع إلى القانون أو إلى باقي المعطيات الاجتماعية وتشتت الأسري وطغيان سلبيات الشارع على تنشئة الطفل.

نتوصل إلى النتائج الآتية:

- تبذل الدولة جهود كبيرة من أجل حماية الأسرة خاصة الطفل والمرأة.
 - سياسة الدولة الاجتماعية تشمل الدعم للأسر والعائلات.
 - قانون الأسرة مستمد في أغلبه إلى الشريعة الإسلامية السمحاء.
 - ساهمت الإجهادات القضائية في حل المنازعات الأسرية وكمصدر للقاعدة القانونية كعمل المرأة لا يحول دون منعها من الحضانة.
 - لا يزال قانون الأسرة محل مراجعة من حيث التتيميم والتعديل ونصوص تنظيمية في كل موضوع.
 - تتأثر الأسرة بالمحيط الاجتماعي والاقتصادي.
 - الأسرة نواة المجتمع فصلها يصلح المجتمع.
- نطرح الاقتراحات الآتية:
- تعديل وتتميم قانون الأسرة وفقا لأحكام الشريعة الإسلامية وأحكام إجهادات المحكمة العليا.
 - إشراك الكفاءات وذوي الخبرة والتجربة في بلورة تعديل قانون الأسرة ووضع نصوص تنظيمية له ونص تنظيمي يعالج موضوع من موضوعات القانون.
 - إحداث لجنة الصلح والوساطة في كل بلدية تختص بحل منازعات شؤون الأسرة قبل رفع الدعوى وخلالها وفي تنفيذ الأحكام القضائية وتضم أعيان البلدية ورؤساء الجمعيات الخيرية والأئمة والمحامين وأساتذة الشريعة الإسلامية والحقوق وعلم الاجتماع وعلم النفس، والأطباء ومدراء المؤسسات التربوية والمربين... الخ.
 - تعديل قانون الطفل (حالات غير عادية) ليتماشى مع قانون الأسرة (حالات عادية وغير عادية).



- تفعيل دور الوسيط القضائي لجعلها أكثر فعالية.
- إحداث منصب قاضي الصلح في القضايا المدنية والتجارية أو قاضي الصلح في قضايا شؤون الأسرة، ليكون أكثر عمقا وتفرغا وفعالية.

قائمة المصادر والمراجع

أولاً: المصادر

- القرآن الكريم
- السنة النبوية الشريفة

ثانياً: المراجع

1. النصوص التشريعية والقانونية

- الأمر رقم 02-05 المؤرخ في 27 فبراير 2005، المعدل والمتمم للقانون رقم 11-84 المتضمن قانون الأسرة، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 15.
- القانون رقم 11-84 المؤرخ في 09 يونيو 1984، المتضمن قانون الأسرة، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 24.

2. الكتب والموسوعات

- الجميلي، السيد. (1985). فتاوى رسول الله صلى الله عليه وسلم (ط. 1). دار الكتاب العربي.
- النابلسي، محمد راتب. (د.ت). موسوعة النابلسي للعلوم الإسلامية: سبل الوصول، الدرس 67، صلة الرحم.
- النووي، يحيى بن شرف. (1994). رياض الصالحين. دار الفكر.

3. المجلات العلمية والمقالات

- العمراني، هويد بن محيسن. (2022). حق رؤية المحضون في الفقه الإسلامي مقارنة بالنظام السعودي. مجلة الدراسات التربوية والإنسانية، كلية التربية، جامعة دمنهور، المجلد 14، العدد 4، الجزء 4، 245.
- الفقيه، إحسان. (2023، 30 مايو). مناهضة تعدد الزوجات بقناع حقوقي. مجلة المجتمع. الكويت.