

السلطة التقديرية لقاضي شؤون الأسرة في حالة التطليق

الأستاذة: شكشوك مفيدة
باحثة دكتوراه قانون خاص
- جامعة الجزائر -

الملخص:

إن الشارع الحكيم قد جعل الطلاق بيد الزوج يوقعه متى شاء، وبمتهى إرادته دون اشتراط رضا الزوجة، إلا أنه لم يهمل حق المرأة في إنهاء هذه الرابطة، وذلك عن طريق القاضي الذي يعمل على توقيع الفرقة بين الزوجين رفعا للضرر اللاحق بالزوجة، بموجب إقامة دعوى مدنية ضد زوجها، هذا ما كرسه المشرع الجزائري في المادة 48 من قانون الأسرة؛ والتي جاء فيها: (مع مراعاة أحكام المادة 49 أدناه، يحل عقد الزواج بالطلاق الذي يتم بإرادة الزوج، أو بتراضي الزوجين، أو بطلب من الزوجة في حدود ما ورد في المادتين 53 و 54 من هذا القانون)، فقد منح المشرع في هذه المادة وفي المادتين 53 و 54 الحق للزوجة في فك الرابطة الزوجية إذا تضررت من ذلك، من خلال اللجوء إلى القضاء وطلب التطليق، مما يمنح للقاضي سلطة في الحكم لها إزاء طلبها، غير أن

سلطته قد تكون مقيدة في بعض الحالات التي يكون فيها الضرر ثابتاً، وقد تكون موسعة ومطلقة في الحالات التي يكون فيها الضرر غير ثابت، نظراً لطبيعته الخاصة، وصعوبة إثباته.

الكلمات الدالة: تقدير الضرر - حالات التطليق - قاضي شؤون الأسرة -

غيبية الزوج.

مقدمة:

شرع الله تعالى الزواج، وجعله من أعظم العقود وأدومها أثراً، لأنه عماد الأسرة، التي هي اللبنة الأساس في بناء المجتمع الإنساني، ولئن كان عقد الزواج في نظر الشريعة الإسلامية ميثاقاً غليظاً، فقد احتاطت لأمره واستمراره، وأحاطته بسياج من الأوامر والنواهي التي تضمن نجاحه، وإثمار أهدافه، فأمرت الزوجين بحسن المعاشرة والتعاون على البر والتقوى، فجعلت على كل منهما واجبات، وأعطت لكل واحد حقوقاً؛ لاستمرار تلك الرابطة المقدسة، كما نهت عن كل ما يسيء لها ويعكر صفوها، لكن قد تعترض هذه الرابطة ما يجعل من جوها عذاباً وجحيماً وشقاقاً أليماً من سوء التفاهم، وزوال الثقة واختلاف الأمزجة، فيتعذر إصلاح ذات البين ورأب الصدع؛ الأمر الذي يجعل استمرار العلاقة الزوجية بين الزوجين نقمة وشقاقاً، لا نعمة وسعادة، ولا شك أن المنطق السليم يوجب حين تعذر كل الحلول اختيار طريق الطلاق الذي أصبح

ضرورة لا بد منها، إذ لو كان الموت وحده هو المخلص من الزواج الفاشل، لتنوعت صنوف القتل، واتسعت طرائقه، ولكن شرع الله الحكيم العليم ما يصلح لعباده؛ فجاءت أحكام الطلاق في الإسلام من جملة التشريعات التي تعالج مشكلات الحياة الزوجية بحلول عملية مفيدة بعد أن سدت جميع الأبواب الموصلة لإعادة الرابطة الزوجية لمسيرتها الطبيعية، ولكن قد تنجر عن هذا الطلاق أضرار جسيمة مادية ونفسية، تلحق بالزوجة، كما قد تلحق بالزوج، ولهذا فقد عد الضرر من أسباب التنازع والتخاصم بين الزوجين، وبالتالي حصول التقاضي بشأنه.

ومعلوم أن الشارع الحكيم قد جعل الطلاق بيد الزوج يوقعه متى شاء، وبمتمتهى إرادته دون اشتراط رضا الزوجة، إلا أنه لم يهمل حق المرأة في إنهاء هذه الرابطة، وذلك عن طريق القاضي الذي يعمل على توقيع الفرقة بين الزوجين رفعاً للضرر اللاحق بالزوجة، بموجب إقامة دعوى مدنية ضد زوجها، هذا ما كرسه المشرع الجزائري في المادة 48 من قانون الأسرة؛ والتي جاء فيها: (مع مراعاة أحكام المادة 49 أدناه، يحل عقد الزواج بالطلاق الذي يتم بإرادة الزوج، أو بتراضي الزوجين، أو بطلب من الزوجة في حدود ما ورد في المادتين 53 و 54 من هذا القانون)، فقد منح المشرع في هذه المادة وفي المادتين 53 و 54 الحق للزوجة في فك الرابطة الزوجية إذا تضررت من ذلك.

والضرر عبارة عن أذى يصيب الإنسان في حق من حقوقه لا يتحمل التفريط فيها، ولهذا فهو متغير في طبيعته ومداه (1)، ولذا يستوجب إثباته أمام القاضي من طرف الزوجة في حالة طلبها التطلاق؛ لعدم تحملها تصرفات زوجها تجاهها؛ سواء بالقول، أو بالفعل، أو نتيجة تجاوز في حق التأديب المباح شرعا، وغيرها من صور الضرر التي نص عليها المشرع في المادة 53 من قانون الأسرة والتي جاء فيها: (يجوز للزوجة أن تطلب التطلاق للأسباب الآتية:

- 1- عدم الإنفاق بعد صدور الحكم بوجوبه ما لم تكن عالمة بإعساره وقت الزواج، مع مراعاة المواد 78 و 79 و 80 من هذا القانون،
- 2- العيوب التي تحول دون تحقيق الهدف من الزواج،
- 3- الهجر في المضجع فوق أربعة أشهر،
- 4- الحكم على الزوج عن جريمة فيها مساس بشرف الأسرة وتستحيل معها مواصلة العشرة والحياة الزوجية،
- 5- الغيبة بعد مرور سنة بدون عذر ولا نفقة،
- 6- مخالفة الأحكام الواردة في المادة 08 أعلاه،
- 7- ارتكاب فاحشة مبينة،
- 8- الشقاق المستمر بين الزوجين،
- 9- مخالفة الشروط المتفق عليها في عقد الزواج،

10 - كل ضرر معتبر شرعا).

فالقاضي عموما، وقاضي شؤون الأسرة خصوصا، ملزم بالفصل في جميع النزاعات التي تعرض عليه، والقضاء فيها بحكم قضائي عادل، وهذا طبقا للنص الملائم للنزاع المطروح، لأن القانون عبارة عن مجموعة قواعد عامة ومجردة تشرع من أجل تنظيم سلوك الأفراد، وعلاقتهم في المجتمع (2)، بغرض تحقيق العدالة؛ والتي هي غاية كل قاضي.

وفي سبيل تحقيق عدالة شاملة يعمل القاضي بالاجتهاد حتى يصل إلى حكم يحسم به النزاع المعروض عليه، ويتم ذلك من خلال فحص جميع الأدلة الموجودة أمامه، ويتأكد من صحتها، ثم بعد ذلك يقرر وبكل حرية؛ إما قبول طلب الزوجة المتضررة، وإما رفضه.

غير أن سلطته قد تكون مقيدة في بعض الحالات التي يكون فيها الضرر ثابتا، وقد تكون موسعة ومطلقة في الحالات التي يكون فيها الضرر غير ثابت، نظرا لطبيعته الخاصة، وصعوبة إثباته.

هذا ما يطرح علينا التساؤل حول ما مدى اعتبار الضرر اللاحق بالزوجة في التفريق القضائي بين الزوجين؟ وما هي سلطة قاضي شؤون الأسرة في تقدير هذا الضرر؟

المبحث الأول: الحالات المقيدة لسلطة القاضي في تطليق الزوجة.

التطلاق رخصة منحها المشرع للزوجة تلجأ من خلالها إلى القضاء لطلب الفرقة بينها وبين زوجها، استنادا لأسباب محددة، غير أن القاضي له سلطة تقديرية في قبول طلبها أو رفضه حسب توفر الأسباب المنصوص عليها في المادة 53 من قانون الأسرة، ومن بين هذه الأسباب ما هو مقيد لتصرفاته في التفريق بين الزوجين بناء على طلب من الزوجة، لأن الضرر الواقع عليها ثابتٌ.

المطلب الأول: سلطة القاضي في تطلاق الزوجة لعدم الإنفاق.

إذا كان العقد صحيحا ترتبت عليه حقوق وواجبات على الزوجين، وإذا احترم كل طرف هذه الحقوق وقام بالواجبات الملقاة على عاتقه، فإن الحياة الزوجية ستسير سيرا حسنا وتقوى الرابطة الأسرية، وتستقر ويستقيم أمرها، ويشد عودها، وتكون قادرة على تحقيق أغراضها ومقاصد التشريع فيها، ولعل أهم ما يقع على الزوج باعتباره مسؤول الأسرة، مجموعة التزامات يتكفل بها ويعمل على القيام بها، سواء كانت متعلقة بالجانب المادي، أو الجانب المعنوي، وذلك بغرض تحقيق حياة أسرية دائمة وهادئة، خالية من المشاكل، فتخلي الزوج على هذه الواجبات الملقاة على عاتقه يخول للزوجة طلب التطلاق، خاصة ما تعلق بالنفقة، وهو ما نصت عليه الفقرة 1 من المادة 53 من ق.أ حيث جاء فيها:

(عدم الإنفاق بعد صدور الحكم بوجوبه ما لم تكن عالمة بإعساره وقت الزواج، مع مراعاة أحكام المواد 78، 79، 80 من هذا القانون).

ويقصد بالنفقة لغة: الإخراج والصرف، يقال: أنفقَ المال: صرف، ونَفَقَ الشيء نفقا: فني، وأنفقَهُ. أفنيته، والنفقة ما أنفقَ (3).

أما اصطلاحاً: فقد عرفها فقهاء الشريعة الإسلامية بتعاريف عديدة منها:

1- هي إخراج مؤونة من تجب عليه نفقته من خبز، وأدم، وكسوة، ومسكن، وما يتبع ذلك من ثمن ماء، دهن ومصباح، ونحو ذلك. (4)

2 - هي اسم لما يصرفه الإنسان على زوجته، وأقاربه، من طعام وكسوة ومسكن وخدمة، فالمراد بالنفقة كل ما تحتاج إليه الزوجة لمعيشتها من الطعام والكسوة والسكن والخدمة وكل ما يلزم من فرش وغطاء وأدوات منزلية بحسب المتعارف بين الناس (5).

3- هي كل ما تحتاج إليه من طعام وكسوة ومسكن وفرش وخدمة، وكل ما يلزم لمعيشتها حسب المعروف، فهي حق واجب على الزوج.

أما من الناحية القانونية فعرفت بأنها: ما يصرفه الرجل على زوجته، فيما تحتاج إليه من طعام وكسوة وسكن وعلاج وخدمة وأثاث وغيرها من متطلباتها الضرورية منها والحاجية أو التحسينية. (6)

وعليه يمكن القول بأن النفقة أثر من آثار الزواج الصحيح المستوفي لجميع الأركان والشروط (7)، وحقا من الحقوق الثابتة للزوجة على زوجها، ولذلك تجب لها ولو كانت الزوجة غنية، ومهما كانت عقيدتها الدينية، سواء مسلمة، أو غير مسلمة، كما أنها تنتهي بانتهاء العلاقة الزوجية. (8)

لكن قد يحدث في بعض الحالات وأن يتوقف الزوج أو يمتنع عن الإنفاق على زوجته، ولهذا كرس القانون للزوجة حق المطالبة بالإنفاق مهما كان نوع النفقة، وهذا عن طريق اللجوء إلى القضاء للمطالبة بها.

و مما لا شك فيه أن الشارع أوجب نفقة الزوجة على زوجها، لأنها بمقتضى عقد الزواج تصبح مقصورة عليه، ويجب عليها طاعته والقرار في بيته ورعاية شؤونه، ونظير ذلك يقوم بكفالتها والإنفاق عليها، مادامت الزوجية قائمة بينهما، ولم يوجد نشوز، أو سبب يمنع من النفقة، وتشمل الطعام، والكسوة، والمسكن، وكل ما لا غنى عنه.

ولا تقتصر النفقة على هذه الأنواع فقط، وإنما يدخل فيها كل ما تحتاج إليه من دواء، وأجرة خاد، وآلات التنظيف والزينة.

وتجدر الإشارة إلى أن المشرع الجزائري لم يضع تعريفا دقيقا ومحددا لمفهوم النفقة؛ وإنما اكتفى بتحديد مشتملاتها؛ والتي تجعل من مفهومها واسعا، وهو ما نصت عليه المادة 78 من قانون الأسرة (9)، فقد نصت هذه المادة على

مشمتملات نفقة الزوجة وهي: نفقة الغذاء- نفقة الكسوة- نفقة العلاج- نفقة السكن وأجرته- ما يعتبر من الضروريات في العرف والعادة.

أما فيما يخص تقدير النفقة التي تطالب بها الزوجة فهي تبقى خاضعة للسلطة التقديرية للقاضي، فهو الذي يحددها ويحكم بها، غير أن تقديره لها يخضع لجملة من العناصر التي يجب مراعاتها، والحكم على أساسها، من بينها حال الزوجين، وكذا ظروف معيشتهم، وهذا ما كرسته المادة 79 من قانون الأسرة، والتي نصت على أنه: (يراعي القاضي في تقدير النفقة حال الطرفين وظروف المعاش ولا يراجع تقديره قبل مضي سنة من الحكم).

ويتضح أن المشرع قد اختار رأي جانب من مذهب الخيفة الذي يرى أن تقدير النفقة يكون اعتبارا لحال الزوجين معا، يسرا وعسرا.(10) وكذا بالاعتماد على ظروف المعيشة، والأسعار السائدة في تلك الفترة(11).

المطلب الثاني: سلطة القاضي في تطليق الزوجة لغياب الزوج عنها.

إن الأصل في كل علاقة زوجية هو أن يتواجد الزوجان مع بعضهما البعض، غير أن غياب أحدهما عن الآخر لمدة زمنية طويلة وبدون عذر، قد يؤدي إلى زعزعة استقرار الأسرة، وفي حالة غياب الزوج مثلا وبعده عن زوجته، قد يسبب لها أضرارا نفسية ومعنوية، لأن الزوجة لا تحتاج فقط إلى التكفل المادي، وإنما تحتاج إلى تكفل معنوي وحسي. وهذا ما يخولها حق اللجوء

إلى القاضي لطلب التطلاق، خاصة إذا كان غيابه عنها بدون عذر، وإقامته غير معلومة، فغياب الزوج قد يكون إراديا سواء بعذر، أو بدون عذر، وقد يكون لا إراديا كحالة المفقود؛ والذي قد تكون غيبته تحتوي أحد الاحتمالين: إما أنه سليم وعلى قيد الحياة، وإما أن هناك هلاك واحتمال موته.

الفرع الأول: التطلاق للغيبه عند فقهاء الشريعة الإسلامية .

اختلف فقهاء الشريعة الإسلامية في هذه المسألة على قولين: (12)

أولاً- القول الأول: عدم جواز التطلاق للغيبه، وبه قال الحنفية والشافعية والظاهرية (13).

فلا يحق للزوجة عندهم أن تطلب التطلاق بسبب غيبه الزوج عنها، مهما طالت مدة غيابه، لأنه لا دليل على هذا الحق، وكذلك لعدم تحقق سبب التفريق، لأن الزوج إذا أعطى الزوجة حقها في الوطاء، ولو مرة واحدة؛ فإنه يكون قد وفاها حقها، ولأن امتناع الزوج عن الوطاء لا يعتبر ظلماً سواء كان حاضراً، أو غائباً. (14)

ودليلهم في ذلك: ما روي عن المغيرة بن شعبة أن النبي قال: (امرأة المفقود امرأته حتى يأتيها البيان). (15)

فإذا كان هذا الحكم يطبق في امرأة المفقود فالتى غاب زوجها عنها أولى بالانتظار حتى يرجع. (16)

ثانيا- القول الثاني: جواز التطلاق للغيبة، وبه قال المالكية والحنابلة. (17)

ودليلهم في ذلك لقوله تعالى: ﴿فَإِمْسَاكِ بِمَعْرِوفٍ أَوْ تَسْرِحِ بِإِحْسَانٍ﴾. (18)

الفرع الثاني: التطلاق للغيبة عند فقهاء القانون:

طبقا لنص الفقرة 5 من المادة 53 من قانون الأسرة والتي تنص على أن: (...الغيبة بعد مرور سنة بدون عذر ولا نفقة)، فإذا غاب الزوج وتضررت الزوجة من هذا الغياب جاز لها طلب التفريق من القاضي، الذي يتمتع بسلطة تقدير النظر في طلبها، خاصة وأن المشرع لم يبين أنواع الغيبة، لأن للغائب صورتين: غائب معلوم الإقامة ويمكن الوصول إليه، وغائب مجهول الإقامة أو معلومها ولا يمكن الوصول إليه أو الاتصال به.

فالقاضي يقوم بالتحقق من مدى توافر جميع الشروط اللازمة لطلب التطلاق للغياب، فإذا توفرت حكم بالتطلاق. وتتمثل هذه الشروط فيما يأتي:

أولا- أن تزيد الغيبة عن السنة:

وقد اعتمد المشرع في حساب السنة ابتداء من يوم غياب الزوج إلى يوم رفع الدعوى عليه، فلا بد من مرور سنة يُتحقق فيها وقوع الضرر بالزوجة، فتشعر بالوحشة، وتخشى فيها على نفسها من الوقوع فيما حرم الله.

ثانياً - ألا تكون الغيبة بعذر شرعي:

فإن كان هناك عذر شرعي كطلب علم، أو عمل، فلا يجوز لها طلب التطليق، لأن الزوج في هذه الحالة لم يقصد إلحاق الأذى بالزوجة. (19)، غير أن تقدير العذر يبقى خاضعاً لسلطة القاضي. (20)

ثالثاً - أن تكون الغيبة بدون نفقة:

فإذا غاب الزوج عن زوجته لمدة تفوق السنة من دون أن يترك لها مالا تنفق به على نفسها، جاز لها طلب التطليق. (21)

ويمكن للقاضي بموجب السلطة التقديرية الممنوحة له، أن يتأكد بجميع الطرق أن الزوج لم يترك للزوجة مالا تنفق منه خلال غيبته عنها، وكذا الأسباب التي دفعته إلى البعد عن زوجته (22)، لأن غيابه عنها مع تركه لها مالا تنفق منه لا يخول لها حق طلب التطليق.

وتجدر الإشارة إلى أن غياب الزوج قد يكون نتيجة فقده؛ بحيث لا يعرف موته من حياته وهو ما نصت عليه المادة 109 من قانون الأسرة والتي جاء فيها: (المفقود هو الشخص الغائب الذي لا يعرف مكانه ولا يعرف حياته أو موته ولا يعتبر مفقود إلا بحكم)، مما يخول للزوجة حق طلب التطليق، وهو ما نصت عليه المادة 112 من قانون الأسرة، والتي جاء فيها: (لزوجة المفقود أو الغائب أن تطلب الطلاق بناء على الفقرة الخامسة من المادة 53 من هذا

القانون)، غير أن التطلاق في هذه الحالة سببه دفع الضرر عن الزوجة، على خلاف طلب التطلاق الوارد في الفقرة 5 من المادة 53 من ق. أ، والذي يعتبر كوسيلة لمعاقبة الزوج عن إضراره بزوجه. (23)

المطلب الثالث: سلطة القاضي في تطلاق الزوجة بسبب العيوب التي

تحول دون تحقيق الهدف من الزواج.

إن الحياة الزوجية أساسها الألفة والمحبة، قال تعالى: ﴿وَجَعَلَ بَيْنَكُمْ مَوَدَّةً وَرَحْمَةً إِنَّ فِي ذَلِكَ لَآيَاتٍ لِّقَوْمٍ يَتَفَكَّرُونَ﴾. فالعلاقة بين الزوجين قوامها السكن النفسي، ولو لا هذا الشعور المتبادل الذي غرسه الله في نفوس الأزواج، لما استطاع كل واحد منهما معايشة الآخر. (24) غير أن هذه الألفة والمحبة بينهما، قد لا تستمر في حالة ما إذا وجد أحدهما بالآخر عيبا يمنعه من الاستمتاع به، ولم يكن يعلم به قبل إقدامه على الارتباط به (25)، وهذا العيب قد يكون منفرا لا يمكن تحمله مما يؤدي إلى تقزز نفس الطرف الآخر، وقد يكون من العيوب التي لا تحقق مقاصد الزواج من إنجاب النسل، وتكوين الأسرة، كما أن تواجده في أحدهما يمنح الطرف الآخر حق فك الرابطة الزوجية.

الفرع الأول: معنى العيوب وأنواعها.

إن العيوب عديدة ومتعددة، خاصة في العصر الحالي الذي عرف تطورا هائلا في المجال العلمي مكن من اكتشاف أمراض جديدة سواء منها الجنسية، أو غير الجنسية، وسواء كانت خاصة بالرجل، أو خاصة بالمرأة، أو بهما معا.

أولا- معنى العيوب:

1- لغة: قال ابن منظور: " العاب، والعيب، والعيبة، الوصمة، وعاب الشيء والحائط صار ذا عيب.(26) والعيب: النقيصة وجمعه عيوب، ونقص الشيء ذهب منه شيء بعد تمامه، وانتقص الرجل، عابه، أي ذمه، ونسب إليه النقص.

2- اصطلاحا: هو كل عيب سواء كان بدني، أو عقلي يصيب أحد الزوجين؛ مما يؤثر سلبا على العلاقة الزوجية، ولا يحقق مقاصد الزواج، مما يجعل الزوج السليم لا يستطيع العيش مع الزوج الآخر، وإن استمر معه لحقه ضرر وأذى.

أما بالنسبة للمشرع الجزائري فقد اقتصر على القول بأنها(العيوب التي تحول دون تحقيق الهدف من الزواج) دون أن يحدد أنواع هذه العيوب، وهو ما نصت عليه الفقرة 02 من المادة 53 من قانون الأسرة.

ثانيا- أنواع العيوب:

حرصت الشريعة الإسلامية على حماية الحياة الزوجية من كل ما يؤثر عليها، لكن قد يصاب الزوج بأمراض وعيوب، قد تكون إما عيوباً تتصل بقربان الرجل لأهله، وقد تكون عيوباً مستحكمة لا تعيش الزوجة معها إلا بضرر كالجنون والبرص والزهرى. (27)

1- العيوب الجنسية: هي تلك العيوب التي تخص الأعضاء التناسلية، مما يؤدي إلى منع حدوث علاقة جنسية بين الزوجين (28)، لأن من بين مقاصد النكاح هو استمتاع الزوجين ببعضهما البعض، فإذا كان الزوج مصاباً بها فإن ذلك يؤدي إلى الإخلال بأهم مقاصد الزواج. (29)

وتتمثل هذه العيوب في:

الجب: معناه القطع والمجبوب الخصي هو الذي قد استؤصل ذكره وخصياه، ويعرف الجب على أنه يؤدي إلى الإخلال بالاستمتاع والهدف من النكاح. كما أنه يتميز بأن لا أمل في تغييره أو علاجه، لذا جاز للزوجة طلب التفريق إذا كان الزوج مصاباً به على أن تكون هي خالية من العيوب التي تمنع الاستمتاع كالرتق والقرن. (30)

العنة: عيب يصيب الرجل بحيث يجعله لا يقدر على مباشرة المرأة أو الوصول إليها، فهو من العيوب التي اتخذت بشأنها إجراءات على خلاف العيوب الأخرى، لصعوبة إثبات حقيقته، وتتمثل هذه الإجراءات في منح

الزوج العنين مدة سنة للتأكد من أن هذا العيب إما عارضا وسريع الزوال، أو أنه مستحكم فيمنح الزوجة حق طلب التطليق بسبب عنة الزوج. (31)

الخصاء: هو سل الخصيتين ونزعهما، فهو عيب قد لا يمنع من الاستمتاع ولكنه يذهب أهم مقصد من مقاصد الزواج وهو الإنجاب. (32)

2- العيوب غير الجنسية:

هي العيوب التي لا تصيب الأعضاء التناسلية للزوج، ولا تمنع الاستمتاع بين الزوجين، وإنما هي جسدية تثير نفرة في النفس، ولا يمكن معها تحقق علاقة زوجية بلا ضرر. (33)

العيوب المنفرة: هي العيوب التي لا يستطيع الإنسان تحملها، أو النظر إلى المصاب بها، لما تشكله من اشمئزاز، وعدم راحة النفس، فهي تؤدي إلى نفور الشخص السليم من الشخص المصاب وتتمثل في:

الجدام: علة يحمر منها العضو ثم يسود ثم يتقطع ويتناثر، ويتصور ذلك في كل عضو ولكنه في الوجه أغلب، ولذا يجوز طلب التطليق لهذا العيب لما فيه من نفرة وشمئزاز للنفس. (34) قوله: (...وفر من المجذوم فرارك من الأسد) البرص: هو بياض في الجلد يذهب دم الجلد وما تحته من اللحم.

وقد تكون العيوب مما تشكل خطرا للزوجة، أو احتمال تعرضها إلى الأذى، وتتمثل في الأمراض العقلية بمختلف أنواعها. كالجنون الذي يثير نفرة

وينحش ضرره، وبالتالي يتزعزع الاستقرار، ولا تتحقق أهم مقاصد الزواج من تحقيق الاستمتاع والمودة والرحمة.

أما العيوب المعدية: فهي العيوب التي تعرف انتقالا من شخص إلى شخص سواء عن طريق المخالطة، أو عن طريق الاتصال الجنسي، فهي تجيز للزوجة طلب التطلاق بشرط أن تكون خطيرة جدا، بحيث تشكل ضررا حقيقيا للزوجة إن استمرت في العلاقة الزوجية.

ومن بين هذه الأمراض، مرض السل والزهري والإيدز.

الفرع الثاني: سلطة القاضي في مجال إثبات الضرر بسبب العيب.

إن القاضي إزاء فصله في دعوى الزوجة الرامية من خلالها طلب التطلاق بسبب عيب بالزوج يحول دون تحقيق الهدف من الزواج، يتمتع بسلطة التأكد من توفر جميع الشروط اللازمة لطلب التطلاق للعيب، وكذلك يتأكد من وسائل إثبات هذا العيب المقدمة من طرفها، حتى يتمكن من الوصول إلى حكم عادل، سواء بقبول دعوى التطلاق أو رفضها.

يتضح من نص المادة 53 الفقرة 02 من قانون الأسرة أنه ينبغي توفر

شروط لكي تقبل الدعوى الرامية إلى طلب التطلاق، من أهمها ما يأتي:

1- أن ترفع الدعوى من طرف الزوجة.

2- أن يكون من العيوب التي تحول دون تحقيق الهدف من الزواج.

المطلب الرابع: سلطة القاضي في تطليق الزوجة بسبب الحكم على الزوج عن جريمة ماسة بشرف الأسرة.

إن قاضي شؤون الأسرة حال فصله في طلب الزوجة للتطليق بناء على الحكم الصادر ضد زوجها يتمتع بسلطة تقدير الضرر اللاحق بها، لأن اعتبار الجريمة فيها مساس بشرف الأسرة، واستحالة مواصلة العشرة الزوجية بين الزوجين أمر يجب على الزوجة إثباته، غير أن صدور الحكم ضد الزوج في الجريمة التي ارتكبتها، من شأنه جعل سلطة القاضي مقيدة، لأن الحكم القضائي يثبت فعلاً ارتكابه الجريمة، وبالتالي تضرر الزوجة جراء ذلك، غير أن هذا الحكم يجب أن يقضي بعقوبة مقيدة للحرية ونافذة، لارتباط الحبس بغية الزوج (35)، لأنه إذا كانت العقوبة الحبس مع وقف التنفيذ، أو الوضع تحت الحراسة، أو الحرمان من الحقوق السياسية، أو الحكم بغرامة فقط دون الحبس، فإن هذا الشرط يسقط ويسقط معه حق الزوجة في طلب التطليق (36).

وعليه فمتى توافرت جميع شروط التطليق السابق ذكرها حكم القاضي بالتطليق، مستعيناً بالمعيار الموضوعي لتقدير درجة التوتر والضرر ومدى إمكانية مواصلة العشرة الزوجية من عدمها (37)، لأن الحكم على الزوج عن جريمة تمس بشرف الأسرة من الأمور التي لا تستطيع الزوجة تحملها أو الصبر عليها، لما تخلفه من أضرار معنوية، ويستحيل معها مواصلة العشرة الزوجية، لذا

خولها القانون حق طلب التطلاق، ومن الجرائم التي تعتبر ماسة بشرف الأسرة ويستحيل معها مواصلة العشرة الزوجية جريمة المتاجرة بالمخدرات، وهو ما أكدته القرار الصادر بتاريخ: 2004.05.14 عن مجلس قضاء سيدي بلعباس، والذي جاء فيه مايلي: (حيث أن المستأنفة تلتمس إلغاء الحكم المستأنف الصادر بتاريخ 2004.04.23 القاضي بعودة المستأنفة إلى بيت الزوجية، والحكم من جديد بتطليقها من المستأنف عليه طبقا للفقرة الرابعة من المادة 53 من قانون الأسرة.

وحيث أن هذه العقوبة مشينة تمس بالشرف فإن طلب المدعية يكون مؤسسا لاستحالة العشرة في هذه الحالة، ومن ثمة إلغاء الحكم المستأنف فيه المؤرخ في 2004.04.23 ومن جديد الحكم بتطبيق المستأنفة من المستأنف عليه طبقا للمادة 53 الفقرة الرابعة من قانون الأسرة....)

المطلب الخامس: سلطة القاضي في تطليق الزوجة بسبب مخالفة الزوج أحكام المادة 08 من قانون الأسرة .

أحل الله تبارك وتعالى عقد الزواج المنفرد، كما أحل معه المتعدد أيضا، لكن قيده بشروط ينبغي أن يحترمها كل من يريد ممارسة حق التعدد، فإذا تزوج الزوج بأكثر من واحدة مع عدم مراعاته للضوابط سواء الشرعية أو القانونية، جاز للزوجة طلب التطلاق، لأن ذلك يعتبر ضررا لاحقا بها، خاصة في حالة

عدم رضاها (38)، لذلك أبحاث الشريعة الإسلامية للزوج التعدد في الزوجات بشرط عدم تجاوز الأربع، مع إقامة العدل بينهما، والقدرة على الإنفاق، وهو ما سار عليه قانون الأسرة الجزائري من خلال نص المادة 08 منه.

فالمرجع أجاز التعدد مع وضع مجموعة شروط يجب مراعاتها، غير أن عدم احترامها من قبل الزوج، يجيز للزوجة طلب التطليق. وتبقى للقاضي السلطة التقديرية في ذلك. (39)

وتتمثل هذه الشروط فيما يأتي :

أولاً- أن يكون التعدد في حدود الشريعة الإسلامية أي في حدود أربع نسوة.

ثانياً- أن يكون للزوج مبرر شرعي: نص المشرع في الفقرة 01 من المادة 08 من قانون الأسرة على أنه: (...متى وجد المبرر الشرعي...)، هذا ما يجعل من هذا القيد واسع المفهوم، لأنه لم يحدد طبيعته ما إذا كان من القيود الشرعية أم القانونية، مما يوسع من سلطة القاضي في ذلك، ومن هذه القيود:

ثالثاً- أن تكون الزوجة مريضة مرضاً لا يمكنها معه قيامها بالواجبات الزوجية، كمرض العضال.

رابعاً- أن تكون الزوجة مصابة بالعقم فلا تتحقق واحدة من أهم أهداف الزواج.

خامسا- توفر شروط ونية العدل: وهو ما نصت عليه الفقرة 01 من المادة 08 من قانون الأسرة على ما يأتي: (يسمح بالزواج بأكثر من واحدة في حدود الشريعة الإسلامية متى وجد المبرر الشرعي وتوفرت شروط ونية العدل). فالمرشع ألزم الزوج في حالة زواجه بأكثر من واحدة الالتزام بالعدل بين الزوجات، أي يجب أن يعمل على تحقيق المساواة بينهما، سواء من حيث السكن .

سادسا- علم كل من الزوجة السابقة واللاحقة بالتعدد.

سابعا- تقديم الزوج طلب الترخيص بالزواج إلى رئيس محكمة مكان مقر الزوجية.

المطلب السادس: سلطة القاضي في تطليق الزوجة بسبب مخالفة الزوج للشروط المتفق عليها في عقد الزواج.

نصت المادة 19 من قانون الأسرة على ما يأتي: (للزوجين أن يشترطا في عقد الزواج أو في عقد رسمي لاحق كل الشروط التي يريانها ضرورية، لاسيما شرط عدم تعدد الزوجات وعمل المرأة، ما لم تتنافى هذه الشروط مع أحكام هذا القانون).

استنادا لأحكام الفقرة 09 من المادة 53 من قانون الأسرة فإنه يحق للزوجة أن تقيم ضد زوجها دعوى قضائية، وتطالبه بتطليقها، في حالة مخالفته

الشروط التي اشترطتها في عقد الزواج، لأن المشرع أجاز وبصريح النص للزوجين أن يتفقا على كل الشروط التي يريانها ضرورية، ما لم تكن مخالفة للقانون(40)، هذا ما يمنح القاضي سلطة واسعة في تقدير ذلك، لأن المشرع لم يضع معايير محددة لهذه الشروط، واقتصر على ذكر نوعين من الشروط فقط، وهما عمل المرأة وعدم تعدد الزوجات، نظرا لأهميتهما، كما لم يبين ما هي الشروط التي تتنافى مع أهداف الزواج، ولذا يجب أن تكون هذه الشروط صحيحة؛ بمعنى أن لا تخالف شرع الله وليس فيها ما هو محظور.

المبحث الثاني: الحالات المعلقة لسلطة القاضي في تطليق الزوجة.

لما كان من واجب القاضي رفع الضرر عن الزوجة الطالبة للتطليق بكل وسيلة ممكنة، مهما كان نوع الضرر الواقع عليها سواء كان مادي أو حتى معنوي، فإن هناك حالات تتجلى فيها سلطته التقديرية الواسعة، ذلك أن هذه الحالات قد لا تتمكن الزوجة من إثباتها، مما يمنح للقاضي سلطة تقدير الضرر الواقع عليها من قبل زوجها، والقضاء إما بقبول طلب التطليق، أو رفضه، لأن هذه السلطة الواسعة الممنوحة له راجعة إلى الطبيعة الخاصة لهذا النوع من الضرر الواقع على الزوجة، وكذا إلى صعوبة إثباته من طرفها، وقد ترجع إلى صعوبة معرفة من المتسبب في هذا الضرر.

المطلب الأول: سلطة القاضي في تطليق الزوجة بسبب الهجر في المضجع

فوق أربعة أشهر.

لكي يحق للزوجة المطالبة بالتطليق بناء على هجر الزوج لها في المضجع، فإنه ينبغي توافر جملة من الشروط؛ لكي يحكم لها القاضي بقبول طلبها (41)، وتكون سلطته هنا واسعة، نظرا لما يمتاز به الهجر من صعوبة في الإثبات، ومن أهم هذه الشروط، ما يأتي:

أولا- أن يكون الهجر في المضجع: يجب أن يكون الهجر حقيقي، وذلك بتركه فراش الزوجية وحرمانها من حقها في الوطء، والذي يعتبر من أهم مقاصد النكاح. (42)

ثانيا- أن لا يكون الهجر لمبرر شرعي أو قانوني: بمعنى أن يكون الهجر عن قصد مع وجود نية الإضرار بها (43)، لأنه إن كان لمبرر شرعي أو قانوني، كأن يكون الزوج مريضا، أو لأداء عمل ما، فهنا لا يجوز للزوجة طلب التطليق. ثالثا- أن تتجاوز مدة الهجر أربعة أشهر: أي بدون اتصال بينهما طوال هذه المدة، فالمشرع اعتبر هجر الزوج لزوجته لمدة أكثر من أربعة أشهر انحرافا في استعمال هذا الحق مما يخول الزوجة حق طلب التفريق.

فتمتى توفرت هذه الشروط وتمكنت الزوجة من إثبات هجر زوجها لها في المضجع فوق أربعة أشهر، وتأكد القاضي من ذلك حكم بالتطليق، وهذا رفعا للضرر الواقع عليها.

المطلب الثاني: سلطة القاضي في تطليق الزوجة بسبب ارتكاب الزوج لفاحشة مبينة.

قد يرتكب الزوج فحشة مبينة مما يخول للزوجة طلب التطليق لعدم قدرتها للعيش معه نتيجة أفعاله وإتيانه الفواحش، غير أن مصطلح الفاحشة لا يقتصر على جريمة الزنا، بل يطلق على كل الأفعال المشينة، كالزواج بامرأة الأب، لقوله تعالى: ﴿وَلَا تَنْكِحُوا مَا نَكَحَ آبَاؤُكُمْ مِنَ النِّسَاءِ إِلَّا مَا قَدْ سَلَفَ إِنَّهُ كَانَ فَاحِشَةً وَمَقْتًا وَسَاءَ سَبِيلًا﴾. (44)

أما بالنسبة للمشرع الجزائري فلم يعرف الفاحشة كما لم يبين المراد منها، وقد نص عليها في المادة 53 من قانون الأسرة الجزائري في الفقرة 7 منه حيث نص على أنه: (يحق للزوجة أن تطلب التطليق بسبب ارتكاب الزوج فاحشة مبينة). لكن لم يحدد معنى هذه الفاحشة، ولا صورها، أو أنواعها، وهذا ما يمنح القاضي سلطة واسعة في اعتبار الفعل المرتكب من قبل الزوج فاحشة أم لا. وقد يستعين بأحكام الشريعة الإسلامية، أو النصوص القانونية التي تحدد بعض أصناف الفواحش، أو العرف، وما هو سائد في المجتمع من عادات الناس

وقيمهم، بالإضافة إلى مقتضى العقل السليم لتحديد الفعل المشين من غيره. (45)

وتجدر الإشارة إلى أنه هناك عدة جرائم تلحق بالفاحشة المبينة، لأنها تشمل جميع الأخطاء الجسيمة التي لا تغتفر، فقد تكون قتلا للنفس، أو زوالا للعقل بالمسكرات، أو انتهاك عرض بالزنا، واللواط والقذف، أو إفساد الأديان بالكفر والردة والبدعة، أو إتلافا للأموال بالسرقة والغصب، كما تشمل أيضا العلاقات الجنسية التي ترتكب بين ذوي المحارم والمنصوص عليها في المادة 337 مكرر من قانون العقوبات والتي جاء فيها: (تعتبر من الفواحش بين ذوي المحارم العلاقات الجنسية التي ترتكب بين:

- الأقارب من الفروع والأصول.

- الإخوة والأخوات الأشقاء، من الأب أو الأم.

- بين شخص وابن أحد إخوته أو أخواته من الأب أو الأم أو مع أحد فروع.

- الأم أو الأب أو الزوج أو الزوجة أو الأرملة أو أرملة ابنه أو مع أحد آخر من فروع.

- والد الزوج أو الزوجة الأم أو زوجة الأب وفروع الزوج الآخر.....).

ويمكن القول أن الفاحشة تطلق في الغالب على الزنا، وشرب الخمر، باعتبارهما من الكبائر والفواحش. (46)

فقد وصفتا في نصوص كثيرة بهذا الوصف، ولعل المشرع قد قصد هذا المعنى لما نص عليها في المادة 53 من ق.أ.ج، ولشناعة هذين الفاحشتين فقد أعطى القانون الحق للمرأة المتضررة من ارتكاب زوجها لهما، حق طلب التطليق، على أن تقدم إلى المحكمة من الأدلة والحجج ما يكفي لإثبات فعل الفاحشة وجعل القاضي يقتنع بذلك. (47)

وما يلاحظ على المشرع الجزائري أنه لم يخص جريمة الفاحشة بحكم خاص، فلم يشترط أن تصدر في هذه الجريمة عقوبة سالبة للحرية، ولمدة تفوق السنة، بل اشترط فقط أن تكون الجريمة المرتكبة من الفواحش مهما كان نوع العقوبة.

المطلب الثالث: سلطة القاضي في تطليق الزوجة بسبب الشقاق المستمر.
إن سلطة القاضي في هذه الحالة واسعة ومطلقة، لأن طلب الزوجة التطليق قائم على أساس الشقاق والخلاف بين الزوجين مما يصعب معرفة من المتسبب في ذلك.

كما أن عدم تحديد المشرع لبعض مظاهر هذا الشقاق، أو الضوابط التي تحكمه يجعل المجال واسعا أمام القاضي لتقدير ما يعتبر شقاقا، وما لا يعتبر (48)، خاصة في حالة عجز الزوجة عن إثبات ذلك.

كما أن أسباب الشقاق الدائم بين الزوجين عديدة ومتعددة، فقد ترجع مثلا إلى إفشاء الزوج الأسرار الخاصة بينه وبين زوجته، وقد تكون نتيجة طمع الزوج في مال زوجته، وقد تكون نتيجة الطعن في عقل الزوجة وأهليتها، وقد تكون نتيجة إتيان الزوجة في غير مكان الحرث (49)، وغيرها من الأسباب التي تؤدي إلى الشقاق الدائم.

فالقاضي عند نظره في طلب الزوجة يدقق جيدا في الأسباب التي أدت إلى الشقاق، ويتأكد من أن الزوج هو المتسبب الوحيد في هذا الشقاق.

وأمام عدم تبيان الفقرة 08 من المادة 53 من قانون الأسرة لمعايير الشقاق، فإنه بالرجوع إلى أحكام المادة 56 من قانون الأسرة والتي تنص على أنه: (إذا اشتد الخصام بين الزوجين ولم يثبت الضرر وجب تعيين حكمين للتوفيق بينهما).

يعين القاضي الحكمين، حكما من أهل الزوج وحكما من أهل الزوجة، وعلى هذين الحكمين أن يقدموا تقريرا عن مهمتهما في أجل شهرين).

وفي حالة إثبات الزوجة الضرر اللاحق بها حكم لها القاضي بالتطليق، أما في حالة عجزها عن إثبات ذلك قضى القاضي برفض طلبها.

غير أن إعادة الزوجة رفع دعوى أخرى نتيجة اشتداد الشقاق والخصام مع عجزها على إثبات ذلك مرة أخرى، فإن القاضي هنا يعمل على اتخاذ وسائل أخرى للصالح بين الزوجين قبل الحكم بالتطليق، وهذا من خلال بحث حكيمين من أهل كلا الزوجين للعمل على التوفيق بينهما وإصلاح ذات بينهما.

هذا ما أكدته الشريعة الإسلامية في قوله تعالى: ﴿وَإِنْ خِفْتُمْ شِقَاقَ بَيْنِهِمَا فَابْعَثُوا حَكَمًا مِنْ أَهْلِهِ وَحَكَمًا مِنْ أَهْلِهَا إِنْ يُرِيدَا إِصْلَاحًا يُوَفِّقِ اللَّهُ بَيْنَهُمَا إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلِيمًا خَبِيرًا﴾.

المطلب الرابع: سلطة القاضي في تطليق الزوجة بسبب الضرر المعتبر شرعا.

نظرا لتوسع مفهوم الضرر المعتبر شرعا، وصعوبة حصره وعدم تقيد المشرع بضرر معين، وكذا صعوبة إثبات الزوجة بعض صور الضرر، فإن ذلك يجعل المجال واسعا أمام القاضي في أعمال سلطته لتقدير الضرر.

فالزوجة في حالة طلبها التطليق بناء على ضرر معتبر شرعا، تجد صعوبة في إثباته، لأن بعض صوره لا يمكن الإطلاع عليه، أو أن بعضها تحصل داخل البيت لا يمكن للغير العلم بها، وبالتالي من الصعب الوقوف على حقيقتها، ومع

ذلك فإن بعض هذه الأضرار يمكن إثباتها، كالضرب مثلاً اعتماداً على الخبرة الطبية، أو شهادة شهود، أو بكل الوسائل القانونية المتاحة لها، سواء بالإقرار، أو البينة (50)، ولا يستلزم ذلك صدور حكم جزائي ضد الزوج نتيجة ضربه لزوجته.

الخاتمة: يمكن استخلاص أهم نتائج البحث وتوصياته في:

النتائج:

- 1- التفريق بين الزوجين وإن كان من الأمور التي لا يباح اللجوء إليها إلا عند الضرورة، وفي حالة استحالة العشرة بينهما. ألا أنه يعتبر حلاً للمتضرر منهما، وقد تكون هذه الفرقة بينهما راحة لهما.
- 2- أعطت الشريعة الإسلامية والقانون المرأة حق طلب التطليق، وفك الرابطة الزوجية متى تعرضت لأضرار سواء مادية أو معنوية، ومتى ساد العلاقة الزوجية الشقاق والنفور، وانعدمت كل معاني المودة والرحمة بينهما.
- 3- إن حالة التطليق من الحالات التي يبرز فيها الدور الفعال لقاضي شؤون الأسرة، وذلك من خلال تقدير الضرر، وتقدير التعويض عنه، وهو ما أكدته جملة من القرارات الصادرة عن المحكمة العليا.
- 4- يقوم قاضي شؤون الأسرة بتطبيق القواعد القانونية على وقائع النزاع المعروضة عليه، وفي حالة التطليق فإنه يلجأ إلى الحالات التي جاء بها المشرع في

نص المادة 53 من قانون الأسرة. وهنا تبرز سلطته التقديرية في تحديد الضرر الذي تعرضت له الزوجة ومن ثمة الحكم بتطليقها، ثم الحكم لها بالتعويض.

5- قد تكون سلطة قاضي شؤون الأسرة مطلقة، وقد تكون مقيدة، وهذا تبعا لثبوت الضرر من عدمه، فإذا ثبت كانت سلطة القاضي مقيدة كما في بعض الحالات التي أوردها المشرع الجزائري في المادة 53 من قانون الأسرة .

6 - إن صعوبة ثبوت الضرر إما لطبيعته الخاصة، أو لصعوبة التأكد من وقوعه، تجعل من سلطة القاضي مطلقة، فتكون له الحرية الكاملة في قبول طلب التطلاق أو رفضه، وذلك وفق اقتناعه بالأدلة المتوفرة لديه ويكون ذلك جليا في بعض الحالات التي نصت عليها المادة 53 من قانون الأسرة السابقة الذكر.

7- لم يحدد المشرع الجزائري مفهوما واضحا للضرر المعتبر شرعا الذي يمكن للزوجة أن تطلب التطلاق وفقه، وتركه دون تحديد، مما يعطي سلطة واسعة للقاضي في الحكم وكما يراه مناسب.

التوصيات: وأهم التوصيات التي يمكن إجمالها في هذا البحث هي:

1- يجب على المشرع ضمان حقوق الزوجة الطالبة التطلاق لتضررها من طرف زوجها بوسيلة أكثر فعالية وضمان، خاصة في الحالات التي لا تستطيع فيها إثبات الضرر الواقع عليها، إما لطبيعته الخاصة أو لصعوبة إثباته.

2- على المشرع إعطاء مفهوم واضح للضرر المنصوص عليه في الفقرة

10 من المادة 53 من قانون الأسرة.

3- يجب على المشرع عند تقنين القواعد القانونية تدعيمها بنصوص

تفسيرية حتى يتمكن القضاة من تطبيق القوانين تطبيقاً سليماً، ويضمن توحيد

طريقة تطبيق القانون بين جميع القضاة.

الهوامش

- (1) مسعودة نعيمة إلياس، التعويض عن الضرر في بعض مسائل الزواج والطلاق، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، غير مطبوعة، جامعة تلمسان، 2009-2010، ص2.
- (2) محمد سعيد جعفر، مدخل إلى العلوم القانونية، الوجيز في نظرية القانون، دار هومة للطباعة والنشر، الجزائر، 2004، ص19.
- (3) الفيومي، أحمد بن محمد بن يعقوب بن علي، المصباح المنير، ط2، المكتبة العصرية، بيروت، لبنان، 1997، ص674.
- (4) عبد الرحمن الجزيري، كتاب الفقه على المذاهب الأربعة، ط4، دار إحياء التراث العربي، بيروت، لبنان، 1969، ج4، ص553.
- (5) بدران أبو العنين بدران، الفقه المقارن للأحوال الشخصية بين المذاهب الأربعة السنية والمذهب الجعفري والقانون، الزواج والطلاق، دار الطباعة والنشر، بيروت، لبنان، ط1967، ج1، ص232.
- (6) عبد القادر داودي، أحكام الأسرة بين الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري، دار البصائر للنشر والتوزيع، الجزائر، 2007، ص169.
- (7) بدران أبو العنين بدران، الفقه المقارن للأحوال الشخصية بين المذاهب الأربعة السنية والمذهب الجعفري والقانون، الزواج والطلاق، المرجع السابق، ص81.
- (8) محمد أبو زهرة، الأحوال الشخصية، دار الفكر العربي، القاهرة، مصر، 2005، ص230.
- (9) تنص المادة 78 ق.أ: (تشمل النفقة: الغذاء والكسوة والعلاج، والسكن أو أجرته، وما يعتبر من الضروريات في العرف والعادة).
- (10) عبد الوهاب خلاف، أحكام الأحوال الشخصية في الشريعة الإسلامية على مذهب أبو حنيفة وما عليه العمل بالمحاكم، ط2، دار القلم للنشر والتوزيع، الكويت، 1990، ص109.
- (11) عبد العزيز سعد، الزواج والطلاق في قانون الأسرة الجزائري، ط3، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 1996، ص227.
- (12) الشيخ علي الخفيف، فرق النكاح في المذاهب الإسلامية، ط1، دار الفكر العربي، القاهرة، مصر، 2008، ص271.
- (13) ابن همام، كمال الدين محمد بن عبد الواحد السكندري، شرح فتح القدير، ط1، المطبعة الكبرى الأميرية، مصر، ج4، ص443، ابن حزم، أبو محمد علي بن أحمد بن سعيد، المحلى، إدارة الطباعة المنيرية، مصر، ج10، ص142.
- (14) المغاوري محمد عبد الرحمن الفقي، التفريق القضائي بين الزوجين للغياب والفقدان، دراسة مقارنة في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي، ط1، مكتبة الوفاء القانونية، الإسكندرية، مصر، 2011، ص47.
- (15) البهيقي، زوائد السنن الكبرى، تعليق الذهبي وابن الترمكاني، ط1، المكتب الإسلامي، بيروت، لبنان، 2010، ج2، ص395.
- (16) محمود علي السرطاوي، شرح قانون الأحوال الشخصية، دار الفكر ناشرون وموزعون، الأردن، ط3، ص302.
- (17) الحطاب، أبو عبد الله محمد بن محمد بن عبد الرحمن المالكي المغربي، مواهب الجليل في شرح مختصر خليل، مجلد4، دار الرضوان، نواكشوط، موريتانيا، ص551.
- (18) سورة البقرة، الآية 229.

- (19) محمد أبو زهرة، الأحوال الشخصية، المرجع السابق، ص 366.
- (20) أحمد نصر الجندي، شرح قانون الأسرة الجزائري، دار الكتب القانونية، مصر، 2009، ص 118.
- (21) العربي بلحاج، الوجيز في شرح قانون الأسرة الجزائري، المرجع السابق، ج 1، ص 298.
- (22) فضيل سعد، شرح قانون الأسرة الجزائري في الزواج والطلاق، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، 1986، ج 1، ص 294.
- (23) عبد العزيز سعد، الزواج والطلاق في ق.أ.ج، ط3، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 1996، ص 269.
- (24) عبد المؤمن بلباقي، التقريق القضائي بين الزوجين في الفقه الإسلامي، دراسة مقارنة مدعمة بنصوص من قانون الأسرة الجزائري، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، عين مليلة، الجزائر، 2000، ص 62.
- (25) محمد عبد ربه محمد السبحي، الموانع التي تمنع الاستمتاع بين الزوجين، دار الجامعة الجديدة، الأزاريطة، مصر، 2008، ص 06.
- (26) ابن منظور جمال الدين أبو الفضل، لسان العرب، المعارف، القاهرة، ج 4، ص 3183، 3184.
- (27) محمد أبو زهرة، الأحوال الشخصية، المرجع السابق، ص 355.
- (28) خيرة قويدري، حالات التطليق في ق.أ.ج في ضوء الفقه والقضاء، رسالة دكتوراه، جامعة الجزائر، ص 52.
- (29) محمد عبد ربه محمد السبحي، الموانع التي تمنع الاستمتاع بين الزوجين، المرجع السابق، ص 79.
- (30) محمود علي السرطاوي، شرح قانون الأحوال الشخصية، المرجع السابق، ص 307-308.
- (31) عبد الوهاب خلاف، أحكام الأحوال الشخصية في الشريعة الإسلامية، المرجع السابق، ص 162-163.
- (32) محمد عبد ربه محمد السبحي، الموانع التي تمنع الاستمتاع بين الزوجين، المرجع السابق، ص 56.
- (33) صالح حسين أبو زيد، الأمراض الحديثة وأثرها على استمرار الحياة الزوجية في الفقه الإسلامي، المرجع السابق، ص 130.
- (34) محمود علي السرطاوي، المرجع السابق، ص 310.
- (35) نورة منصوري، التطليق والخلع وفق القانون والشريعة الإسلامية، دار الهدى للطباعة والنشر، عين مليلة، الجزائر، 2012، ص 58.
- (36) خيرة قويدري، المرجع السابق، ص 134.
- (37) نورة منصوري، المرجع السابق، ص 58.
- (38) بن الشويخ الرشيد، شرح قانون الأسرة الجزائري، المعدل، دراسة مقارنة لبعض التشريعات العربية، ط 1، دار الخلدونية، الجزائر، 2008، ص 204.
- (39) (يسمح بالزواج بأكثر من واحدة في حدود الشريعة الإسلامية متى وجد المبرر الشرعي وتوفرت شروط ونية العدل).
- (40) بن الشويخ الرشيد، شرح ق.أ.ج، دراسة مقارنة لبعض التشريعات العربية، المرجع السابق، ص 204.
- (41) يوسف دلاندة، دليل المتقاضي في مادة شؤون الأسرة، الزواج والطلاق، ط 2، دار هومة، الجزائر، 2008، ص 61.
- (42) نجية زيتوني، دراسة تحليلية للمادة 53 ق.أ.ج، مذكرة ماجستير، جامعة الجزائر، ص 114.
- (43) خيرة قويدري، المرجع السابق، ص 87.
- (44) نورة منصوري، المرجع السابق، ص 35.
- (45) سورة النساء، الآية 22.
- (46) فضيل سعد، شرح قانون الأسرة الجزائري الزواج والطلاق، المؤسسة الوطنية للكتاب الجزائر، 1989، ص 299.
- (47) يزيد العيسات، التطليق بطلب من الزوجة في ق.أ.ج، مذكرة ماجستير جامعة الجزائر 2002-2003، ص 170.
- (48) نورة منصوري، المرجع السابق، ص 62.
- (49) خيرة قويدري، حالات التطليق في ق.أ.ج، المرجع السابق، ص 158.
- (50) أحمد نصر الجندي، شرح قانون الأسرة الجزائري، المرجع السابق، ص 122.
- (51) نورة منصوري، مرجع سابق، ص 68.