وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة زيان عاشور الجلفة
كلية الحقوق والعلوم السياسية
كلية الحقوق

شرط عمل المرأة وأثره في مسائل الأحوال الشخصية في التشريع الجزائري

مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر في الحقوق
تخصص : الأحوال الشخصية

إعداد الطالبة :
طاليبي فاطنة

إشراف الأستاذ :
شريط محمد

أعضاء لجنة المناقشة

أ.د ..... /جامعة الجلفة.رئيسا
أ.د..... ... / أستاذ التعليم العالي جامعة الجلفة مقررا
د..... /أستاذة محاضرة جامعة الجلفة.مناقشا

الموسم الجامعي :2016/2015

شكر وعرفان

من محاسن القدر أن تكون بداية دراستي في مسقط رأسي الجلفة وأن تكون رسالة تخرجي في الدراسات العليا أيضا بتلك المدينة المباركة و التي أشرف عليها أستاذي المحترم محمد شريط الذي تكبد معي عناء البحث وشملني بعطف الأب لأبنائه منذ أن كانت رسالتي مجرد حلم إلى أن أصبحت في أهبتها الأخيرة فجزاه الله عني خير ما يجزي به عباده الصالحين المقربين

إهداء

أهدي هذا العمل المتواضع إلى والدي العزيزين

إلى كل الأصدقاء ومن يعرفني ومن له الفضل علي.

مقدمة

مقدمة:

إن الأصل في آثار عقد الزواج أنها من عمل الشارع لا من عمل المتعاقدين، حيث يقتصر دور إرادة المتعاقدين في إنشاء العقد، ولكن الشرع أو القانون هو الذي يرتب ما لكل عقد من حكم وآثار، ونجد من أهم آثار عقد الزواج ثبوت نسب الأولاد، والتوارث بين الزوجين، وحق الزوجة في النفقة، والعدل بين الزوجات في حالة التعدد، وحرية المرأة في التصرف في مالها، وكذا حق الزوج في الطلاق ويقابله حق الزوجة في التطليق والخلع، ولقد نص المشرع الجزائري على هذه الحقوق في مواد متفرقة من قانون الأسرة الجزائري[1] نذكر منها، المواد **36-37-40-74-126.**

وبالرغم من أن الشارع هو الذي حدد آثار الزواج ورتبها، فإنه يبقى من حق الزوجين تضمين عقدهما بالشروط التي يريانها ضرورية لضمان حقوقهما، كأن تشترط الزوجة على زوجها ألا يتزوج عليها، أو أن تشترط إكمال الدراسة وممارسة عملها أو اشتراط أحد الزوجين وصفاً معيناً في الآخر، أو الاتفاق على نصيب كل من الزوجين من الأموال المكتسبة بينهما معاً بعد الزواج، وتصبح هذه الشروط لازمة كأثر لعقد الاشتراط؛ فالشروط في عقد الزواج هي أحق بالوفاء من غيرها لتعلقها بالإبضاع فلولا اطمئنان المرأة إلى التزام الرجل بهذه الشروط لما مكنته من نفسها.

[1]- قانون رقم 84-11 مؤرخ في 09 جوان 1984، يتضمن قانون الأسرة الجزائري المعدل والمتمم بالأمر 05-02 المؤرخ في 27 فبراير 2005.

-ا-

أسباب اختيار الموضوع

الأسباب الشخصية:

نظرا لتخصصي في القانون بصفة عامة والأحوال الشخصية بصف خاصة دفعني الفضول إلى دراسة المادة **19** وبالتحديد شرط عمل المرأة في ظل التشريع الجزائري

الأسباب الموضوعية:

عقب صدور الأمر **02/05** المؤرخ في **2005/05/27** المتضمن تعديل قانون الأسرة دفعني

*غموض المادة **19** و المادة**32** والمادة**35** من قانون الأسرة الجزائري

كيف يمكن للموثق أو ضابط الحالة المدنية أن يراقب صحة هاته الشروط المقترنة بعقد الزواج بدون وجود أي نصوص تنظيمية تحدد معايير التمييز بين مختلف الشروط السائدة في وقتنا الحالي

أهمية الموضوع

تبعًا لتطور المجتمعات مما يقتضي معه ظهور عقود ومعاملات ومشارطات جديدة لم يتول الشارع تنظيمها وترتيب آثارها من قبل، ولا يكون أمام الزوجين من سبيل لتحقيق المنافع والمصالح الضرورية لهما إلا اللجوء إلى مبدأ حرية الإرادة في إنشاء العقود والشروط، فعلى سبيل المثال قد تسهم الزوجة فعلياً من مالها الخاص أو بما اكتسبته من عملها في بناء مسكن أو عقار أو مشروع تجاري معين، ويعطيها ذلك الحق في الاشتراك في ملكية المسكن

أو المشروع. ويكون من شأن وجود اتفاقات مسبقة بين الزوجين على تحديد هذه المسائل الهامة بين الزوجين تجنيب الأسرة حدوث نزاعات وخلافات شخصية

صعوبات البحث: أول صعوبة واجهتني هي عدم توفر الوقت للإطلاع والبحث الكافي على مراجع متعلقة بالموضوع وذلك لقلتها بالإضافة إلى تخوفي من أن لا يكون الموضوع في المستوى المطلوب

أهداف الدراسة

تهدف هذه الدراسة إلى معرفة مدى انسجام مبدأ حرية العمل مع متطلبات التطور الاجتماعي والاقتصادي في حياة الزوجين، ومدى إسهامه في حل كثير من المشكلات الاقتصادية والاجتماعية في حياة الزوجين التي تبرز باستمرار مع تطور العصر.

ويكون ذلك من خلال بيان حكم مبدأ عمل المرأة في الشريعة والقانون، وكذا الوقوف على أهم الشروط الشائع اشتراطها بين الزوجين، من خلال عرض أمثلة تطبيقية توضيحية تبرز دور إرادة الزوجين في إنشاء الشروط في عقد الزواج.

الإشكالية

إن حاجات الناس متجددة تبعا لتطور المجتمعات مما يقتضي معه ظهور عقود ومشارطات جديدة لم يتول الشارع تنظيمها وتحديد آثارها.وبالتالي يكون وضع الشروط هو السبيل الوحيد أمام الزوجين لتحقيق منافع ومصالح ضرورية لا يمكن تحقيقها بمجرد إبرام عقد الزواج، بل لابد من اشتراطها مسبقا والنص عليها في العقد، هذا ومن جهة أخرى فإن

الشروط في عقد الزواج قد تكون كفيلة بتجنيب الأسرة وقوع خلافات ومشاكل زوجية لو اتفق الزوجان مسبقا على تنظيم بعض المسائل الهامة في حياتهما الزوجية.

إن عقد الزواج ليس بعقد تمليك لعين، أو منفعة كالبيع والإيجار، بل هو أسمى من ذلك لأنه غير مبني على المشاحنات والرغبة في كسب المال أو تحقيق أهداف دنيوية محضة، بل هو مبني على معانٍ خاصة فهو رباط مقدس يجمع بين الرجل والمرأة ويربط بينهما برباط المودة والرحمة والتعاون، فهل عقد الزواج بكل ما يحمله من قيم نبيلة يجيز للزوجين إملاء شروطهما وترتيب ما يشاءون من حقوق وفقاً لرغباتهم وأهوائهم التي لا تنتهي عند حد دون الأخذ بعين الاعتبار المصلحة العامة للمجتمع وإرادة الشارع في ترتيب آثار العقود ؟

ويتفرع عن هذه الإشكالية الرئيسية طرح التساؤلات التالية:

- ما مدى تأثير الشرط على العقد؟
- ما مدى مشروعية شرط الزوج على زوجته المساهمة في تحمل نفقات الأسرة أو التنازل عن بعض حقوقها، كالنفقة خصوصاً إذا كانت عاملة؟
- هل يتمتع الموثق وضابط الحالة المدنية بسلطة بمراقبة صحة الشرط المقترن بعقد الزواج؟
- ما مدى سلطة القاضي في نقض أو تعديل الشرط المقترن بعقد الزواج؟
- فيما تتمثل الآثار المترتبة على عدم الوفاء بالشرط؟

- هل يمكن اعتبار تعديل المشرع لنص المادة 37 الذي يبيح للزوجين الاتفاق حول نظام الأموال المشتركة بينهما اتجاها من المشرع الجزائري نحو الأخذ بمفهوم الأنظمة المالية للزواج في التشريعات اللاتينية؟

وعن منهج البحث، فقد تم الاعتماد بشكل أساسي على المنهج التحليلي المقارن بين مذاهب الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري، وبعض تشريعات الأحوال الشخصية العربية، كما استعنا بالمنهج التاريخي كلما اقتضى الأمر ذلك.

خطة البحث

وقد رسمت لتحقيق أهداف البحث خطة ثنائية

مقدمة : وقد ضمنتها العناصر المذكورة آنفا

الفصل الأول : مبدأ عمل المرأة وماهية الشرط

المبحث الأول : مبدأ عمل المرأة

المطلب الأول : مبدأ عمل المرأة في ظل الشريعة الإسلامية

المطلب الثاني: مبدأ عمل المرأة في ظل التشريع الجزائري

المبحث الثاني : ماهية الشرط

المطلب الأول: تعريف الشرط

المطلب الثاني:خصائص الشرط

المطلب الثالث: أقسام الشرط

المبحث الثالث: الشرط المقترن بعقد الزواج

المطلب الأول: الشرط الموافق لمقتضى عقد الزواج

المطلب الثاني: الشرط المنافي لمقتضى عقد الزواج

المطلب الثالث: الشرط الذي لايقتضيه عقد الزواج

الفصل الثاني : شرط عمل المرأة وأثره في قيام وانحلال الرابطة الزوجية

المبحث الأول: شرط عمل المرأة

المطلب الأول : شرط عمل المرأة في الشريعة الإسلامية

المطلب الثاني: شرط عمل المرأة في التشريع الجزائري

المبحث الثاني : اثر شرط عمل المرأة في قيام وانحلال الرابطة الزوجية

المطلب الأول : أثره على الرابطة الزوجية

المطلب الثاني: أثره على انحلال الرابطة الزوجية

الفصل الأول :

مبدا عمل المرأة وماهية الشرط

المبحث الأول : مبدأ عمل المرأة

المبحث الثاني : ماهية الشرط

المبحث الثالث: الشرط المقترن بعقد الزواج

توطئة:

تزايدت في الآونة الأخيرة نسبة العاملات تماشيا مع متطلبات العصر الحديث ،حيث أن العمل أصبح من أولويات الأمور التي تفكر بها المرأة بغرض تحقيق الكثير من مطالب الحياة المستجدة ، في حين أن هذا الأمر لم يكن منتشرا من قبل بصورة كبيرة ،إذ كان عمل المرأة الأول هو رعايتها لأولادها وشؤون بيتها ،هذه الوظيفة الفطرية ،وأما عملها خارج البيت فلم يكن إلا لضرورة قصوى تلبية لاحتياجات الأسرة المتزايدة أو في ظل غياب المعيل .أما اليوم فلم يعد العمل مجرد مسألة عول بل أصبح من أولويات حياة المرأة وخاصة بعد التخرج من الجامعة من هذا المنطلق قسمنا هذا الفصل إلى مبحثين ندرس في الأول مبدأ عمل المرأة في الشريعة الإسلامية والتشريع الجزائري أما المبحث الثاني فندرس فيه مدى تأثير الشرط وحكمه في مسائل الأحوال الشخصية

المبحث الأول : مبدأ عمل المرأة

المطلب الأول : مبدأ عمل المرأة في ظل الشريعة الإسلامية

لقد اهتم الإسلام اهتمام كبيرا بالمرأة ،حيث كرمها ورفع من شانها إلى حد بلغت فيه المرأة مكانة عالية لم تبلغها في أي امة سابقة ذلك أن تكريم الإسلام للإنسان تشترك فيه المرأة والرجل على حد سواء ،فمبدأ المساواة في التكريم يقتضي أن يعامل الناس بالتساوي دون أي تحيز أو تمييز

ولقد رد عنها طغيان القساة من الرجال وحرر إنسانيتها روحا وجسدا ،حيث أتاح لها أن تتزود من العلم بما تشاء ،وحصن حقوقها الاجتماعية والمالية وربطها برسالة الأمة الكبيرة ودعوتها العامة ، ففي نطاق تعاليم الإسلام لا يقل وعي المرأة عن وعي الرجل بقضايا الدين والدنيا ،وقد كانت المرأة في صدر الإسلام لا تقل عن الرجل علما ولا جهدا في خدمة دينها ومجتمعاتها وأمتها

فالإسلام يعطي المرأة الحق في العمل دون الإخلال بدورها المتمثل في تربية نشء صالح وفي صيانة الأسرة فتشير بعض النصوص إلى أن بعض الصحابيات عملن في مجال الزراعة والرعي ونسج الملابس وبعضهن عملن في مجال التمريض كرفيدة الأسلمية التي كانت تداوي الجراح كما أن من النساء المسلمات من تولت الملك والحكم كشجرة الدر ومنهن من كانت ذات تأثير كبير في اتخاذ القرارات التي تهم المجتمع[1] الإسلامي بأسره كالسيدة زبدية زوجة الخليفة هارون الرشيد ، وغيرهن كثير ، ومن بين طائفة الحقوق التي اقرها الإسلام للجميع حق العمل ،حيث أمر الله سبحانه و تعالى الإنسان بالعمل والسعي لتحصيل الرزق من خلال الوسائل المشروعة والمباحة وأحاط عمل المرأة بضوابط تحدد طبيعة عمل المرأة بضوابط تحدد طبيعة العمل الذي يسمح لها بأدائه [2]

ومن هنا لا يجوز أن تمنع المرأة من العمل أو تحرم من المشاركة في بناء المجتمع والحضارة . ولكن يجب على المرأة . أن تلتزم بأحكام الإسلام وآدابه وأخلاقه إذا أرادت العمل .

[1] – د/زيد محمود العقايلة،(حقوق المرأة العاملة :دراسة مقارنة بين الشريعة الإسلامية والقوانين الوضعية)،مجلة الفكر العدد الثامن،ص409

[2] – نفس المرجع ص 410.

وبعد ذكر هذه الأدلة . والنظر فيما كتبه المفكرون وعلماء الإسلام . وجدتهم ينقسمون إلى فريقين . وما سواهما من آراء لا يلتفت إليها . والملاحظة أن الفريقين لم يختلفا على مشروعية عمل المرأة وانه مباح . ولكن محل النزاع بينهما هو هل للمرأة أن تعمل للضرورة والحاجة أم لغير الحاجة ؟ ومن أقوال كل فريق تتضح وجهة نظرهم[1]. وسأبين بعد ذكر كل فريق أدلة على ما ذهب إليه والفريقان هناك:

الفريق الأول :عمل المرأة خارج البيت مباح ولكنهم لا يحبذونه وهو من باب الضرورات . ومن القائلين بهذا الرأي د.محمد أبو فارس حيث يرى أن النفقة على الرجل وليست على المرأة وبقاء المرأة في بيتها هو الأصل لقيامها بواجباتها الأسرية . وبحق ربها فيقول : '' إن الإسلام لم يوجب على المرأة الخروج من البيت للعمل والكسب ولم يوجب عيها أن تنفق على نفسها وأبنائها وزوجها.بل حثها على البقاء في بيتها معززة مكرمة تشغل نفسها بأبنائها وأسرتها.وان وجدت فراغا فتشتغل في طاعة ربها . قال تعالى { وَقَرْنَ فِي بُيُوتِكُنَّ وَلَا تَبَرَّجْنَ تَبَرُّجَ الْجَاهِلِيَّةِ الْأُولَى وَأَقِمْنَ الصَّلَاةَ وَآتِينَ الزَّكَاةَ وَأَطِعْنَ اللَّهَ وَرَسُولَهُ إِنَّمَا يُرِيدُ اللَّهُ لِيُذْهِبَ عَنكُمُ الرِّجْسَ أَهْلَ الْبَيْتِ وَيُطَهِّرَكُمْ تَطْهِيرًا [2]} بل يجبر الرجل سواء كان أبا أو زوجا أو ابنا أو أخا أو وليا على العمل للإنفاق على نفسه وعلى من يعول من النساء .والإنفاق من الرجل على المرأة واجب شرعي يحرم التخلي عنه ويتعرض مانعه إلى غضب الله وعذابه . ويرى الأستاذ البهي الخولي أن أنوثة المرأة وطبيعتها تجعل لها حقا في أن تكون زوجة وأما وربة بيت .وهذا تكليف الهي . وقد خلقها الله لأجل ذلك . وقد جاء الشرع بهذا التكليف .فهو حق لها من جانب و واجب عليها من جانب آخر . ولا يجوز لأحد أن يضيف لها وجها ثالثا وهو خروجها من بيتها لتشتغل . بغير مهمتها . في التكسب الدائم والاحتراف الرتيب . ومن قال بان العمل حق للمرأة فلا نستطيع أن نلحقه بما يعرفه الناس من أنواع الحقوق . بل الحقوق التي قررتها لها الشريعة هي أن تكون زوجة وأما وربة بيت ومربية الأجيال ويقول

[1] – د/محمود يوسف محمد الشويكي ،(عمل المرأة في ضوء الشريعة الإسلامية)،مؤتمر التشريع الإسلامي ومتطلبات الواقع بكلية الشريعة والقانون بالجامعة الإسلامية بغزة 2006/03/14 ،ص7

[2] – سورة الأحزاب 33

الدكتور نور الدين عتر : " أن القرآن قد أرسى القاعدة الأساسية لسلوك المرأة في هذا الخطاب الإلهي (وَقَرْنَ فِي بُيُوتِكُنَّ..) . فعلى المرأة أن تتفرغ لوظيفة الأمومة

ومؤازرة الزوج بأداء النصف الداخلي من أعباء الحياة . ويجب عليها أن تبذل لأجل ذلك ما في وسعها . فهي تهز المهد بيمينها وتحرك العالم بشمالها . لما تنجبه من فحول الرجال وكرام النساء . وهي من هذا تمكث فيه تغير مجرى الأحداث بما تبث في الرجل من روح الشجاعة . والدأب . والثبات[1].

فإذا أبت المرأة بعد ذلك إلا مزاولة العمل فلها أن تعمل في الأعمال التي تمس الحاجة فيها للمرأة كالتوليد وتمريض النساء وعلاجهن . والتعليم في مدارس البنات . ولا يجوز لها أن تزاحم الرجال في مجالات عملهم ويجب عليها أن تأخذ إذن الزوج وأن تلتزم بالبعد عن الاختلاط والخلوة بالرجل وعن التبرج .. الخ

وذهب إلى هذا الرأي الدكتور صالح الفوزان إذ يقول : "إننا لا نمانع من عمل المرأة خارج بيتها إذا كان بالضوابط الآتية :

1–أن تحتاج إلى هذا العمل أو يحتاج المجتمع إليه بحيث لا يوجد من يقوم به من الرجال .

2–أن يكون ذلك بعد قيامها بعمل البيت الذي هو عملها الأساسي .

3––أن يكون هذا العمل في محيط النساء كتعليم النساء . وتطبيب وتمريض النساء . ويكون منعزلا عن الرجال

واستدل أصحاب هذا الرأي بما يلي :

1 –إن الله فطر المرأة على أن تكون زوجة و أما ،وهذا يتطلب انشغالها في الحمل والإنجاب والتربية . فلا يصح إشغالها في غير

[1] – د/محمود يوسف محمد الشويكي ،مرجع سابق ص 7–8

ذلك بل الواجب عليها الانشغال بواجباتها الأسرية .

2-إن الشرع الحنيف لم يفرض عليها الإنفاق على نفسها أو غيرها إلا في حالات نادرة . بل يجب على الرجل أن ينفق عليها .

3-أن الإسلام لم يمتدح المرأة على خروجها مظنة الاختلاط والخلوة [1].

الفريق الثاني : عمل المرأة حق لها فلا تمنع منه إن أرادته ولا يجوز منعها من ذلك . ولا يشترطون الضرورة بل يلزمونها بضوابط الشريعة . ويرى هذا الفريق من العلماء أن للمرأة الحق في العمل والتصرف في أموالها . ومن هؤلاء د.يوسف القرضاوي إذ يقول : "المرأة كالرجل هي منه وهو منها "كما قال تعالى (بعضكم من بعض).والإنسان كائن حي من طبيعته أن يفكر في العمل ويعمل . وهي نصف المجتمع الإنساني ولا يتصور من الإسلام أن يعطل نصف مجتمعه .ويحكم عليه بالجمود والشلل فيأخذ من الحياة ولا يعطيها ويستهلك من طيباتها ولا ينتج لها شيئا .

وارى أن عمل المرأة في تربية أبنائها عطاء عظيم وإنتاج كبير.

ويعيب عبد الحليم أبو شقفة على القائلين بفكرة عزل المرأة عن الحياة العامة خوفا من الفتن فيقول : "ومادام الأمر كذلك فلا سبيل للخلاص من الفتن بالهروب من مجالات الحياة التي شرعها الله . إنما الواجب هو خوض مجالات الحياة المشروعة . ومجاهدة ما فيها من فتن . مجاهدة متصلة دائبة .

ولكن أصحاب هذا الرأي يرون ضرورة التزام المرأة بآداب الخروج من البيت وبأحكام الشريعة . ونحن أمام هذه الأقوال[2].

أدلة أصحاب هذا الرأي هي :

1*المرأة نصف المجتمع ولا يجوز تعطيله بل لابد من الاستثمار في التنمية و الإنتاج .

[1] – د/محمود يوسف محمد الشويكي، ص8

[2] – المرجع السابق ص8 .9

2*أن المرأة كاملة الأهلية والحرية فلا يجوز منعها من العمل إن أرادته .

3*خروج المرأة المؤمنة المحافظة لا يعرضها للفتن فلا مانع من خروجها للعمل خارج البيت[1].

رأيي الباحث :

لا أوافق أصحاب الرأي الأول في اشتراط الضرورة لان اشتراط الضرورة تكون لإباحة المحرم وتكون الإباحة بقدر الضرورة فإذا كان عمل المرأة مباح . فيمكن أن نقول مباحا لحاجة المرأة أو لحاجة المجتمع إلى هذا العمل . فإذا كان عمل المرأة من الأمور المباحة فلا يقال عنه حق حتى.وان تجاوزنا هذا اللفظ فان لصاحب الحق أن يأخذ به أو يتنازل عنه . ولا يتحول حق المرأة إلى واجب عليها . وان كان هذا الحق حق للمرأة فمن الذي اعتدي على هذا الحق ؟ هل هو الزوج الذي ينفق عليها ولا يقصر في ذلك ؟ أم الزوج الذي يستغل زوجته ويلزمها بالعمل ليأخذ مالها ولا يبقي لها منه شيئا . أم الزوج الذي تخرج زوجته رغما عنه ودون إذنه للقيام بالعمل والكسب .

1. فإذا شاءت المرأة وزوجها أن تعمل فليكن ذلك بقدر الحاجة . وليس لجمع الثروة والأموال الكثيرة على حساب الأبناء . ولنستمع إلى الحوار بين موسى عليه السلام وابنتي الرجل الصالح { وَلَمَّا وَرَدَ مَاء مَدْيَنَ وَجَدَ عَلَيْهِ أُمَّةً مِّنَ النَّاسِ يَسْقُونَ وَوَجَدَ مِن دُونِهِمُ امْرَأَتَيْنِ تَذُودَانِ قَالَ مَا خَطْبُكُمَا قَالَتَا لا نَسْقِي حَتَّى يُصْدِرَ الرِّعَاء وَأَبُونَا شَيْخٌ كَبِيرٌ فَسَقَى لَهُمَا ثُمَّ تَوَلَّى إِلَى الظِّلِّ فَقَالَ رَبِّ إِنِّي لِمَا أَنزَلْتَ إِلَيَّ مِنْ خَيْرٍ فَقِيرٌ } [2].

1. فموسى عليه السلام وجد امة من الناس . أي من الرجال يسقون . ووجد امرأتين تبعدان عنهم وعن الزحام فقال : ما خطبكما . واعتبر الدافع إلى العمل خطب

[1]– المرجع السابق ص.9.

[2] – سورة القصص ، الآية 24.

ومشكلة . فأوضحتا له أن الدافع إلى ذلك هو الحاجة وأبونا شيخ كبير . والملاحظة أنهما لا تخالطان الرجال ولا يزاحمانهم . بل ينتظران حتى ينصرف الرجال .

ولا بد للرجل والمرأة ملاحظة ما يلي :

1- أن المرأة عندما تجلس في بيتها ولا تكون معطلة ولكنها تؤدي مهمة عظيمة وهي تربية النشء

2- وأن المرأة وان كانت حرة وكاملة الأهلية لكنها ملزمة بطاعة زوجها وولي أمرها وعدم الخروج من بيتها إلا بإذنه .

3- كثرة خروج النساء يعرضهن لأطماع الطامعين مهما حافظن على أنفسهن .

4- ومن هنا نقول : أن عمل المرأة مباح ولكن لحاجة حقيقية وليس للرفاهية وجمع الثروة.

المطلب الثاني : مبدأ عمل المرأة في ظل القانون الجزائري

الدساتير الجزائرية تؤكد المساواة بين المواطنين دون تفرقة بحسب الجنس، ولذلك لا تميز بين الرجل والمرأة في حق العمل. فقد نصت المادة ، المادة 51/دستور1996يتساوى جميع المواطنين في تقلد المهام و الوظائف في الدولة دون أية شروط أخرى غير الشروط التي يحددها القانون

والمادة 55 /دستور 1996 لكل المواطنين الحق في العمل.يضمن القانون في أثناء العمل الحق في الحماية، والأمن، والنظافة.الحق في الراحة مضمون، ويحدد القانون كيفيات ممارسته.

المادة 48/دستور1989يتساوى جميع المواطنين في تقلد المهام و الوظائف في الدولة دون أية شروط أخرى غير الشروط التي يحددها القانون

بل إن الدستور كان يلزم الدولة بأن تتخذ التدابير التي يكون من شأنها مساعدة المرأة على الانخراط في مجالات العمل المختلفة، والتوفيق بين واجباتها نحو الأسرة وعملها في المجتمع. وتوجد نصوص في قوانين العمل تيسر عمل المرأة وتقدم لها الوسائل التي تساعدها على التوفيق بين واجباتها نحو الأسرة وممارسة نشاطها المهني أو الوظيفي. أما صور التمييز التي نرصدها ضد المرأة في مجالات العمل أو الوظيفة العامة، فلا سند لها من القانون، بل هي ممارسات واقعية تفسرها ثقافة مجتمعية تتبنى التمييز ضد المرأة في مجالات العمل كما في غيره من مجالات الحياة الأخرى.

المبحث الثاني :ماهية الشرط

المطلب الأول: تعريف الشرط

يعرف الشرط بصيغته إن دخل في الكلام حرف من حروف الشرط مثل إن[1] ما، مهما، حيثما، ويعرف أيضا بدلالته عندما يكون الكلام الأول سببا للثاني.[2]

وسنتعرض إلى كل من التعريف اللغوي والاصطلاحي للشرط من خلال الفرعين المواليين:

الفرع الأول:التعريف اللغوي للشرط

يعرف الشرط في اللغة بأنه: " إلزام الشيء والتزامه في البيع ونحوه" [3]

والشرط جمعه شروط وهو القيد أو الحكم.[4] والشريطة هي الشيء المشروط. والشرط هو العلامة[5]، ومنه أطلق الشرط في اللغة على ما يشترطه المتعاقد في عقوده والتزاماته اتجاه نفسه أو غيره، فهو كالعلامة التي تميز العقد عن أمثاله باشتراط أحكام إضافية يتفق عليها الطرفان.[6]

الفرع الثاني:التعريف الاصطلاحي للشرط

[1]– في مثل قوله تعالى: " وإن كن أولات حمل فأنفقوا عليهن حتى يضعن حملهن ". سورة الطلاق، الآية 6.

[2]– نشوة العلواني، عقد الزواج والشروط الاتفاقية في ثوب عصري جديد، دار ابن حزم، 2003، ص49.

[3]– بطرس البستاني، محيط المحيط، مكتبة لبنان ناشرون، 1979، ص460.

[4]– روحي البعلبكي، المورد الثلاثي، دار العلم للملايين، 2004، ص1007.

[5]– محمد عبد الله قاسم، المعتمد، دار صادر، بيروت، 2000، ص305.

[6]– رشدي شحاتة، المرجع السابق، ص27، ص28.

الشرط اصطلاحا: هو ما يتوقف عليه وجود الشيء، بأن يوجد عند وجوده وينعدم بانعدام الشرط. كقول الرجل لامرأته: إن خرجت من الدار فأنت طالق، فإن وقوع الطلاق هنا يتوقف على خروج المرأة.

وقيل أن الشرط: هو "ما يتوقف عليه الحكم وليس بعلة الحكم، أي ما يلزم من عدمه عدم المشروط ولا يلزم من وجوده وجود المشروط " [1]، ومثال ذاك الشروط التي يتطلبها المشرع لإبرام العقود، كشرط الأهلية، فإنها إلزامية في كل عقد، حيث أن فاقد الأهلية كالمجنون لا ينعقد عقده.[2]

وعرفه العلامة الحموي بأنه: " التزام أمر لم يوجد في أمر قد وجد بصيغة مخصوصة "، عن طريق اقتران التصرف بالتزام أحد العاقدين بالوفاء بأمر زائد عن أصل العقد وغير موجود وقت التعاقد وباستعمال عبارة بشرط كذا أو على أن يكون كذا.[3]

إن ما يهمنا من هذه التعاريف المتعددة للشرط هو التعريف الذي يخص الشرط المقترن بالعقد أي الشرط الذي يكون داخل ماهية العقد.

ويمكن تعريف الشرط المقترن بالعقد أو شرط التقييد أو العبء لا شرط التعليق بأنه: " التزام العاقد في عقده أمرًا زائدًا على أصل العقد، سواء كان مما يقتضيه العقد نفسه أم كان مؤكداً

[1] – نور الدين عباسي، إتقان الضبط في الفرق بين السبب والشرط، مجلة الموافقات، المعهد الوطني العالي لأصول الدين، الجزائر 1995،العدد، 04، ص352.

[2] - كوثر كامل علي ، شروط عقد الزواج في الشريعة الإسلامية ، دار بوسلامة للطباعة والنشر والتوزيع ، تونس، 1983، ص36.

[3] – علي محمد فاسم، التفريق بين الزوجين لعدم الوفاء بالشرط، دار الجامعة الجديدة للنشر، مصر، 2005، ص 10.

له، أو كان منافيا له، أو يحقق منفعة لمن اشترط لصالحه الشرط.[1] وحسب الشيخ منصور البهوتي فإن المعتبر من الشروط هو ما يرد في صلب العقد كأن يقول فلان زوجتك بنتي بشرط ألا تخرجها من بلدها ويقبل الزوج بذلك.[2] أما تعريف الشرط في اصطلاح فقه القانون الأجنبي فهو ربط نشوء الالتزام أو زواله بحادث مستقبل محتمل الوقوع، يترتب على وقوعه وجود الالتزام أو زواله، فإما أن يكون شرطا واقفا أو شرطا فاسخا.[3]

وهذا التعريف يتفق مع مضمون الشرط التعليقي في اصطلاح الفقه الإسلامي كما سنرى في المطلب الثاني من المبحث الثالث . وبخصوص الانتقادات الموجهة إلى هذا التعريف فإنها تتمحور حول الخلط الذي وقع فيه فقهاء نظرية الالتزام في الفقه الأجنبي، إذ نجدهم لم يميزوا بين التعليق على الشرط والتقييد بالشرط.

ومن جهة أخرى فإن تقسيمهم الشرط إلى نوعين: موقف وفاسخ ليس في حقيقته تقسيما للشرط إنما هو تقسيم للأمر المشروط، فالشرط في كلتا الحالتين نوع واحد من قبيل التعليق، وإن اختلفت النتائج فيعزى ذلك إلى اختلاف نوع الأمر المشروط.[4]

وفي اعتقادنا أن سبب هذا اللبس والغموض الذي يشوب تعريف الشرط مرده اختلاف زوايا النظر إليه، وهذا ماسيتضح أكثر عند دراستنا لأقسام الشرط في المبحث الثالث من هذا الفصل.

---

[1] – رشدي شحاتة، المرجع السابق، ص32.

[2] – علي محمد قاسم، المرجع السابق، ص11.

[3] – مصطفى الزرقاء، المدخل الفقهي العام، مطابع ألف باء، الطبعة التاسعة، سوريا، 1967، ص521.

[4] مصطفى الزرقاء، نفس المرجع ، ص522، ص523.

ونخلص من هذه التعاريف المختلفة إلى نتيجة مفادها: أن لفظ الشرط يطلق للدلالة على معاني مختلفة، كمعنى الالتزام الموصوف بأن يكون شرطا واقفا أو فاسخا، وقد يستعمل الشرط للدلالة على أركان العقد وشروط صحته فيسمى بالشرط الشرعي أوالقانوني، وما يهمنا في هذا البحث هو لفظ الشرط الذي يطلق للدلالة على حكم من الأحكام التي يتفق عليها المتعاقدان في عقدهما.

المطلب الثاني: خصائص الشرط

استنادا إلى تعريف الشرط يمكن استخلاص المقومات الأساسية التي يقوم عليها الشرط وهي بمثابة الخصائص المميزة له وتتمثل فيما يلي:

الفرع الأول:أنه أمر زائد على أصل العقد

ويقصد بذلك أن العقد ينعقد بمجرد توافر أركانه وشروطه التي تطلبها المشرع دون حاجة إلى وجود الشرط المقترن بالعقد، لأن هذا الأخير يدخل على العقد بعد تمامه وتوافر أركانه وشروطه، فلو اشترطت المرأة في عقد الزواج كفيلا لضمان المهر وقبل بذلك الزوج، فإن اشتراط الكفيل لضمان المهر أمر زائد عن عقد الزواج لأنه ينعقد بدون هذا الشرط، ولا يتوقف وجوده في ذاته على هذا الشرط، ونفس الحكم ينطبق على بقية أنواع العقود.[1]

الفرع الثاني : أنه أمر مستقبل

[1]– رشدي شحاتة، المرجع السابق، ص45.

لابد أن يكون الشرط متعلقا بالتزام سيوجد في المستقبل وغير موجود في الماضي ولا في الحال، حتى لا يستحيل على المتعاقد الالتزام بالشرط تجاه المشترط وإذا كان الشرط واقعا بالفعل فلا فائدة من اشتراطه لأنه تحصيل حاصل، فلو قال الزوج لزوجته أنت طالق إن كانت السماء فوقنا والأرض تحتنا، فإنها تطلق في الحال.[1]

الفرع الثالث: أنه أمر محتمل الوقوع

يجب أن يكون الشرط متعلقا بأمر يكون في وسع المتعاقد المشترط عليه تنفيذه وهذا يقتضي أن يكون ممكن الوقوع في المستقبل فلا التزام بمستحيل، لأنه إذا كان الشرط مستحيل الوقوع فإن العقد يكون باطلاً. والاستحالة إما أن تكون مادية أو قانونية، وتتحقق الاستحالة المادية متى وجد في طبيعة الأشياء عقبة تحول دون تحقق الشرط، كتعليق الهبة على الطيران في الهواء بغير طائرة أو على عدم غروب الشمس في اليوم الموالي، أما الاستحالة القانونية فمناطها نص القانون حيث يعتبر الشرط مستحيلا إذا واجه عقبة قانونية تحول دون تحققه كالزواج من إحدى المحارم.[2]

الفرع الرابع: مشروعية الشرط

[1]– رشدي شحاتة، نفس المرجع ، ص47.

[2]– محمد شتا أبو سعد، أحكام العقود المعلقة على شرط، دار الجامعة الجديدة للنشر، القاهرة، 2000، ص50

يجب ألا يكون الشرط مخالفا للنظام العام والآداب العامة، وهذا لأن صحة ومشروعية الشرط يعتبر محض تقرير لمقتضى العقد وهو في حقيقته لازم دون أن يكون في حاجة إلى شرط.[1]

والحقيقة أن فكرة المشروعية لا ترتبط بالواقعة الشرطية في حد ذاتها، وإنما بالغاية المقصودة منها، وذلك لأن العمل المشروط قد ينطوي على عمل مشروع في حد ذاته، ولكن الغرض المقصود قد يكون غير مشروع كشرط عدم الزواج فالأصل فيه أنه مشروع إذ الأمر متروك لإرادة الشخص وحريته، ولكنه يصبح غير مشروع إذا كان من شأنه تقييد حرية الزواج.

ومن الأمثلة التي تضرب لبيان عدم مشروعية الشرط بسبب الغاية غير المشروعة شرط الترمل، الذي يفرض فيه الموصي على زوجته عدم إعادة الزواج بعد وفاته فيعتبر هذا الشرط غير مشروع إذا كانت الغاية منه حرمان الزوجة من حقها الطبيعي.[2] وعلى العكس من ذلك نجد القضاء في أحياناً أخرى قد حكم بمشروعية هذا الشرط إذا كان مقصد الزوج منه هو جعل الزوجة تتفرغ لتربية أولادها بعد وفاته وضمان معيشتها.[3]

ويضاف إلى جملة الشروط غير المشروعة الشرط الذي يقضي بعدم زواج بعض الموظفات في بعض المِؤسسات كشرط العزوبة الذي يفرض على بعض مضيفات الطيران،

---

[1]– عبد الرزاق السنهوري، مصادر الحق في الفقه الإسلامي، الجزء الثالث، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الثانية، لبنان، 1998، ص107.

[2]- محمد شتا أبو سعد، مرجع سابق، ص54، ص56.

[3]– ومن القضايا التي عرضت على القضاء في هذا الصدد أن رجل أوصى لزوجته بحق استثمار بعض أمواله شريطة أن تبقى بدون زواج بعد وفاته، فطلب أحد الورثة إبطال الوصية لمخالفتها للنظام العام بينما اعتبرت المحكمة الشرط مشروعا لوجود مبرر لهذا الشرط وهو قصد تأمين راحة الزوجة ومعيشتها بعد وفاة الزوج، فإنه حسب المحكمة لاشيء يخل بالنظام العام في هذه الدوافع الشريفة للزوج– قرار تمييزي في 21 تشرين الأول، 1955. سليمان بوذياب، مبادئ القانون المدني، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، لبنلن، 2003.ص186.

وفي هذا الصدد قضت محكمة باريس ببطلان هذا الشرط، غير أنه في حالات أخرى أقر القضاء بتبرير هذه الشروط. [1]

يعرف الركن في اللغة بأنه: " أحد الجوانب القوية التي يستند إليها الشيء ويقوم به، وهو أقوى جوانب الشيء "[2]، ويعرف الركن في اصطلاح الفقهاء بأنه: ما يتوقف عليه وجود الشيء وكان جزءًا من حقيقته. فالرضا والمحل والسبب كلها أركان متطلبة لقيام العقود.[3]

أما الشرط فهو ما يتوقف عليه وجود الحكم ويكون خارجا عن حقيقته وماهيته، ويتفق الشرط مع الركن في أن كل منهما يتوقف عليه وجود الحكم، فإذا تخلف الركن بطل الحكم، وإذا تخلف الشرط فسد

المطلب الثالث : أقسام الشرط

ينقسم الشرط إلى عدة أقسام تختلف باختلاف زوايا النظر إليها فإذا نظرنا إلى الشرط باعتبار مصدر اشتراطه، فإنه ينقسم إلى شرط شرعي وشرط جعلي وشرط عرفي، وباعتبار

[1] – محمود عبد الرحيم الديب، بدأ سريان الالتزام المشروط، دار الجامعة الجديدة للنشر، مصر، 1999، ص54.

[2] – حسن حسانين، أحكام الأسرة المسلمة فقهاً وقضاءً، دار الآفاق العربية، 2001، ص95.

[3] – رشدي شحاتة، المرجع السابق، ص34.

وظيفة الشرط فإنه ينقسم إلى: شرط تعليق وشرط إضافة ثم شرط التقييد، أما إذا نظرنا إلى الشرط من حيث موضعه من العقد فلا يخرج عن أن يكون شرطا متقدما أو مقارنا بالعقد أو متأخرا عنه، وسنتناول كل هذه التقسيمات في مايلي :

أولا : أقسام الشرط من حيث المصدر

إن العبرة في هذا التقسيم تكون بمصدر الشرط فإما أن يكون الشرط شرعيا أو قانونيا، وإما أن يكون إراديا أو جعليا، وقد يكون شرطا عرفيا وسنتولى بيان وإيضاح ذلك في النقاط التالية

-الشرط الشرعي :الشرط الشرعي أو القانوني في اصطلاح القانون الوضعي هو الذي يكون اشتراطه بحكم من الشارع أو القانون، كالشروط التي اشترطها الشارع في مختلف أنواع العقود والتصرفات من بيع وهبة... وكذا الشروط التي اشترطها في مختلف أنواع العبادات كشرط الطهارة في الصلاة وشرط الحول للزكاة وشرط الإحصان في حد الرجم.[1]

ويعرفه الدكتور زكي الدين شعبان بأنه: ماكان توقف المشروط فيه على وجود الشرط بحكم الشارع ووضعه، لما في ذلك الشرط من الملائمة للفعل والتكميل له. حيث لا يصح الحكم بدونه كشرط الوضوء في صحة الصلاة، وكالشهود في النكاح وحولان الحول بالنسبة

[1]- عبد المجيد طيبي، الشرط الجزائي وبعض تطبيقاته المعاصرة بين الفقه الإسلامي والقانون الجزائري، مذكرة ماجستير، كلية العلوم الاجتماعية والإسلامية، قسم الشريعة، جامعة العقيد لخضر، باتنة، السنة الجامعية 2003- 2004، ص11، ص12.

للزكاة، وغيرها من الأمور التي اشترطها الشارع في التصرفات الشرعية من زواج وبيع وهبة ووصية، والشروط التي اشترطها لإقامة الحدود كقطع يد السارق ورجم الزاني.[1]

ومن أمثلة الشروط التي اشترطها القانون: شرط الأهلية لإبرام العقود، حيث تنص المادة 78 من القانون المدني الجزائري على أن: " كل شخص أهل للتعاقد مالم تسلب أهليته أو يحد منها بحكم القانون ".

الشرط الجعلي

الشرط الجعلي أو الإرادي هو الذي يرجع تحديد نطاقه إلى إرادة العاقد، ولكن الشارع قيده بحدود شرعية معينة، فليس للعاقد اشتراط أي شرط يريده، بل يجب ألا يخالف حكم العقد أو التصرف، وإلا عد شرطًا لاغيًا.[2] وقال الشيخ محمد علوشيش الورثلاني: " الشرط الجعلي هو ما يشترطه المتعاقدان أو أحدهما، ويكون القصد منه تحقيق المصلحة الخاصة، كما لو اشترطت المرأة تقديم معجل المهر كله، أو اشترط المشتري نقل المبيع أو استلامه في مكان معين ".[3]

[1]– زكي الدين شعبان، نظرية الشروط المقترنة بالعقد في الشريعة والقانون، دار النهضة العربية، القاهرة، 1968، ص31، ص32.

[2]– وهبة الزحيلي، المرجع السابق، ص101.

[3]– محمد علوشيش الورثلاني، الشروط المقترنة بالعقد في الفقه الإسلامي وأثر الاختلافات الأصولية فيها، شركة دار الأمة، 1997، ص28.

ويعرف الدكتور صالح غانم السدلان الشرط الجعلي بأنه: " هو الذي يكون اشتراطه بتصرف المكلف وإرادته ". [1]

وتنقسم الشروط الجعلية من حيث مشروعيتها إلى ثلاثة أنواع:

أ- شرط لا ينافي الشرع بل هو مكمل للعقد وذلك كما لو اشترط المقرض على المقترض رهنا أو كفيلا لضمان سداد القرض.

ب- شرط غير ملائم للعقد وينافي مقتضاه، كأن يشترط الزوج في عقد الزواج عدم الإنفاق على زوجته.

ج- شرط لا ينافي العقد ويحقق مصلحة لأحد العاقدين أو كليهما، غير أن العقد لا يقتضيه، أي لا يعرف مدى ملاءمته أو عدم ملاءمته للعقد، كأن يبيع شخص منزلا على أن يسكنه البائع لفترة معلومة، واختلف الفقهاء في هذا النوع من الشروط.[2]

ويكمن الفرق الأساسي بين الشرط الشرعي والجعلي من زاوية الأثر المترتب عنهما أنه، في حالة انتفاء الشرط ينتفي المشروط، وهذا بالنسبة للشرط الشرعي أو القانوني، فمثلاً تخلف شرط وفاة المورث ينتفي معه استحقاق الإرث، بخلاف الشرط الجعلي فإن المشروط

[1]- صالح غانم السد لان، الاشتراط في النكاح، دار معاذ للنشر والتوزيع، الطبعة الثانية، الرياض، 1988، ص 24.

[2]- نشوة العلواني، المرجع السابق، ص46.

يمكن أن يوجد من دون شرط، فلو قال الزوج لزوجته إن خرجت من الدار فأنت طالق، فلو تحقق الشرط فيبقى من الممكن أن يقع الطلاق بسبب آخر.[1]

الشرط العرفي

الشرط العرفي هو ما يتقيد به التصرف بناءا على ما اعتاده جمهور الناس وما ألفوه من قول أو فعل، تكرر مرة بعد أخرى حتى تمكن أثره في نفوسهم وصارت_تتلقاه عقولهم بالقبول، ومن أمثلة ذلك العرف الذي تعرفه بعض البلدان الإسلامية بتقسيم المهر إلى معجل ومؤجل بنسبة يختلف مقدارها من بلد إلى آخر، أو أن يبيع شخص لآخر سلعة بثمن معين دون أن يشترط حلول الثمن ولا تعجيله، ويكون المتعارف عليه التأجيل إلى شهر أو التقسيط على أشهر معلومة فإن الثمن يقسط على تلك الشهور المتعارفة، ويكون ذلك شرطا في البيع كالشرط الجعلي.[2]

ويشترط في العرف حتى يكون معتبرا في نظر الشرع توافر بعض الشروط نذكر من بينها مايلي:

1- أن يكون العرف مطردا أو غالبا.

2- أن يكون العرف المراد تحكيمه في التصرفات قائما عند إنشائها.

[1]- كوثر كامل علي، المرجع السابق، ص 38.

[2]- لمطاعي نور الدين، المرجع السابق، ص48.

3- ألا يعارض العرف نصا شرعيا ولا نصا قانونيا، ولا قاعدة شرعية من القواعد الأساسية، ولا حكما ثابتا بحيث يكون العمل بالعرف تعطيل له.

وقد اختلفت آراء الفقهاء في مدى تقييد العقود والتصرفات بالشرط العرفي فذهب الحنفية إلى اعتبار العرف الصحيح وتقييد العقد به استنادا إلى بعض القواعد العامة كقاعدة " العادة محكمة "، وقاعدة "الثابت بالعرف ثابت بدليل شرعي"، و ذهب المالكية أيضا مذهب الحنفية في اعتبار العرف، أما الشافعية فالأصح عندهم أن العرف لا ينزل منزلة النص الصريح. [1]

وإذا كان الشرط العرفي يجد مكاناً له ويرتب آثره في الشريعة الإسلامية على الأقل عند فقهاء الحنفية والمالكية، فإن القانون الوضعي على العكس من ذلك حيث تفرض التشريعات الوضعية قاعدة إجرائية تنظيمية تقضي بوجوب أن يكون الشرط مكتوبا في صلب العقد أو في عقد رسمي لاحق، فمن يحرص على شرط معين فيجب عليه أن يحرص على كتابته في العقد، إذا كان راغبا فعلا في ألا يفوته مضمون شرطه.[2] ولا يخفى على أحد أهمية هذه القاعدة الإجرائية في ضمان استقرار المعاملات والعقود، وتلافي المنازعات، وإلى هذا ذهب المشرع الجزائري في نص المادة 19من قانون الأسرة بغرض ضمان المشارطات التي تتم بين الزوجين وبالتالي ضمان استقرار الحياة الزوجية.

[1]- نشوة العلواني، المرجع السابق، ص89.

[2]- أحمد خليفة العقلي، الزواج والطلاق في الشريعة الإسلامية، الدار الجماهيرية للنشر والتوزيع والإعلان، ليبيا، 1990، ص60.

والجدير بالذكر أن الشرط الجعلي يدخل ضمن الشرط المحض، وهو" ما يمتنع به وجود العلة فإذا وجد الشرط وجدت العلة، فيصير الوجود مضافا إلى الشرط دون الوجوب،وذلك في كل تعليق بحرف من حروف الشرط نحو إن دخلت الدار فأنت طالق".[1]

ثانيا : أقسام الشرط من حيث وظيفته

ينقسم الشرط من حيث وظيفته وعلاقته بالشيء المشروط إلى ثلاثة أقسام، فقد يكون مقترنا بالعقد ومقيدا له ويسمى عندئذ بشرط التقييد، أو يكون العقد معلقاً عليه وهو ما اصطلح على تسميته بشرط التعليق، وقد يكون مضافا إليه ويسمى بشرط الإضافة، وسنتولى دراسة هذه الأنواع من الشروط فيما يلي:

الفرع الأول: شرط التعليق

إن التعليق على الشرط هو ربط حصول مضمون جملة بحصول مضمون جملة أخرى، أو هو ترتيب العقد على أمر سيوجد في المستقبل؛ ويفهم من هذا أنه عكس التعليق على الشرط، وعكس التنجيز الذي يكون فيه العقد مطلقا مرتبا لآثاره فور صدوره، كأن يقول الإنسان إن سافر ابني فقد وكلتك في بيع داري، أو قال إن سافر مدينك فأنا كفيل بمالك عليه فهذا تعليق للكفالة، فانعقاد الكفالة مربوط بتحقق سفر المدين. ولا يكون العقد معلقًا إلا إذا تحقق شرطان أساسيان:

[1]– علاء الدين بن عبد العزيز، كشف الأسرار، الجزء الرابع، دار الكتاب العربي، الطبعة الثالثة، 1997، ص337.

أ- يجب أن يكون الشرط المعلق عليه غير موجود وقت التعاقد فإن كان موجودا فإن التعليق عندئذ يكون صورياً والعقد منجزاً.

ب- ألا يكون الشيء المعلق عليه مستحيلا و إلا كان العقد باطلا.

ويكون التعليق بين جملتين يربط بينهما بإحدى أدوات الشرط مثل: إن وإذا ومتى وكلما.[1]

وخلاصة القول أن الشرط المعلق هو: كل شرط يعلق فيه العاقد تصرفه على حصول أمر من الأمور، بحيث لا يوجد أثر للعقد إلا إذا تحقق الشرط، وهذا ما يتنافى ومقتضى عقد الزواج باعتباره من العقود المنجزة غير المتراخية التنفيذ، ولهذا يكون حكم الزواج المعلق على شرط هو البطلان.[2]

وبالتالي فإن هذا النوع من الشرط يخرج عن نطاق بحثنا، وهذا لاختلافه عن

الشرط المقترن بعقد الزواج مناط البحث والدراسة، ويكمن هذا الاختلاف في وجهتين أساسيتين:

* الوجهة الأولى: من حيث الشكل، فالعقد المقترن بالشرط يكون خاليا من أداة الشرط كأن وإذا، بخلاف العقد المعلق على شرط فإنه يكون بإحدى أدوات الشرط.

* الوجهة الثانية: فمن حيث المعنى نجد أن العقد المعلق على شرط يتوقف وجوده على وجود الشرط المعلق عليه، فالعقد لا يكون منجزا في الحال بل عند وجود الشيء المعلق

[1]- عدنان خالد التركماني، ضوابط العقد في الفقه الإسلامي، دار الشروق، الطبعة الأولى، 1991، ص244.

[2]- وهبة الزحيلي، المرجع السابق، ص 101.

عليه. أما في حالة العقد المقترن بالشرط فيكون العقد منجزًا واقعا في الحال، ولكن شمله شرط كقول المرأة للرجل تزوجتك بشرط أن تعجل لي المهر كله، أو بشرط ألا تتزوج علي.[1]

الفرع الثاني: شرط الإضافة

وهو الشرط الذي يقصد به تأخير سريان أحكام العقد إلى زمن المستقبل.[2] ويتحقق ذلك بإضافة صيغة الإيجاب إلى المستقبل، وقد تكون هذه الصيغة مطلقة عن الاقتران بشرط، ومثال ذلك: قول أحد المتعاقدين للآخر أجرتك منزلي هذا لمدة

سنتين تبدأ من الشهر القادم أو من أول العام، و يقبل بذلك المتعاقد الآخر. وعلى العكس من ذلك قد تكون صيغة العقد المضاف مقترنة بالشرط، كأن يقول أحد المتعاقدين للآخر: أجرتك منزلي هذا لمدة سنة تبدأ من الشهر القادم بشرط أن تدفع لي الأجرة على قسطين، ستة أشهر لكل قسط ويقبل بذلك المتعاقد الآخر.

وبخصوص حكم العقد المضاف فإنه ينعقد في الحال، أي أنه عقد قائم بين المتعاقدين منذ إنشاء الإضافة، ولكن لا يرتب العقد حكمه وآثاره إلا إذا جاء الوقت الذي أضيف إليه في العقد.[3] وكأن المتعاقدان قاما بتوقيف سريان آثار العقد إلى زمن أو أجل محدد، بحيث

[1]– محمد عزمي البكري، الأحوال الشخصية، المجلد الأول، دار محمود للنشر والتوزيع، بدون سنة، ص80.

[2]– وهبة الزحيلي، المرجع السابق، ص102

[3]– عدنان خالد التركماني، المرجع السابق، ص246.

لولا هذه الإضافة لرتب العقد أحكامه من وقت التعاقد. ولهذا نجد القوانين الوضعية تعبر عن هذا الشرط باصطلاح الأجل.[1]

ومما تجدر الإشارة إليه أن عقد الزواج لا يشمله شرط الإضافة إلى زمن المستقبل، لأن عقد الزواج يوجب تمليك الاستمتاع في الحال، فلو قال الخاطب: تزوجت ابنتك غدا أو بعد ثلاثة أشهر، ثم يقول الأب قبلت، فإن مثل هذه الصيغة لا ينعقد بها الزواج لا في الحال ولا عند حلول الزمن المضاف إليه [2]

الفرع الثالث: شرط التقييد

الشرط التقييدي: " هو التزام وارد في التصرف القولي عند تكوينه زائد عن أصل مقتضاه ". [3] وعرفه الحموي بأنه" التزام أمر لم يوجد في أمر وجد بصيغة مخصوصة ". والمقصود من ذلك اقتران التصرف بالتزام أحد الطرفين أو كلاهما الوفاء بأمر زائد

عن أصل التصرف، وغير موجود وقت التعاقد، ويكون ذلك بورود عبارات في العقد مثل بشرط كذا، أو على أن يكون كذا، وغيرها من الألفاظ الدالة على الاشتراط. [4]

وانطلاقا من هذه التعاريف يختص الشرط المقيد بما يلي:

أ- كونه أمراً زائداً على أصل التصرف فهو ليس عنصرًا أساسيا في تكوين العقد

ب- كونه أمرًا مستقبلا مقرونا بالعقد.[1]

[1] لقد تناول المشرع الجزائري الأجل بموجب نصوص المواد: 209 – 210- 211 من القانون المدني.

[2]- لمطاعي نور الدين، المرجع السابق، ص51.

[3]- محمد علوشيش الورتلاني، المرجع السابق، ص45.

[4]- كوثر كامل علي، المرجع السابق، ص 38.

ومما سبق يمكن إبراز الفوارق بين شرط التعليق وشرط الإضافة وشرط التقييد، فالشرط المعلق هو ما كان بصيغة ترتب وجوده على وجود أمر في المستقبل، فلا تترتب آثار العقد إلا إذا وجد الأمر المعلق عليه[2]؛ ويسمى هذا الشرط في القانون الوضعي بالشرط الواقف، وإذا تخلف الأمر المعلق عليه زال الالتزام الناتج عن العقد ويسمى هذا بالشرط الفاسخ.

وأما الشرط المقيد فهو موجود بين الطرفين، حيث يتولى المتعاقدان تعديل آثار العقد بموجب حكم زائد عن الالتزام الأصلي[3].

ويختلف الشرط المقيد عن شرط التعليق في حالة عدم الوفاء بالشرط في كون أن الفسخ في شرط التعليق يحتاج إلى استصدار حكم من القضاء بناء على طلب صاحب الشرط، وعلى العكس من ذلك فإن الفسخ في حالة شرط التعليق يتم بمجرد تحقق الشرط أو تخلفه بحسب الاتفاق حول جعل الشرط فاسخا أو واقفا، دونما حاجة لاستصدار حكم من القضاء.[4]

وبالنسبة لشرط الإضافة فهو ذلك الشرط الذي يجعل آثار العقد تتراخى إلى زمن معين في المستقبل على الرغم من قيام العقد ووجوده، والإضافة تشبه التعليق من جهة كون العقد المضاف لا يرتب أثره إلا إذا جاء الوقت الذي أُضيف إليه.[5]

---

[1]– نشوة العلواني، المرجع السابق، ص48.

[2]– محمد عبد الحميد، الأحوال الشخصية في الشريعة الإسلامية، دار الكتاب العربي، بيروت، 1984، ص 32.

[3]–مصطفى الزرقاء، المرجع السابق، ص508، ص509.

[4]– ياسين محمد الجبوري، المبسوط في شرح القانون المدني، المجلد الأول (نظرية العقد)، دار وائل للطباعة والنشر، الأردن، 2002 ص559.

[5]– عدنان خالد التركماني، المرجع السابق، ص246، ص247.

وفيما يخص قابلية عقد الزواج لهذه الأنواع من الشروط فالأصل في عقد الزواج التنجيز وعدم التراخي، وقد يكون مقترنا بشرط أو مجردا عنه، ولما كان عقد الزواج من العقود التي تفيد التمليك في الحال، فإنه لا يقبل بشرط الإضافة لأنه يفيد أثره في الحال؛ أي فور النطق بالصيغة، وأخيرًا فإن عقد الزواج من العقود التي لا تقبل التعليق مطلقا، حيث اتفق الفقهاء على بطلان عقد الزواج المعلق على شرط.[1]

ثالثا :أقسام الشرط من حيث موضعه

ينقسم الشرط باعتبار مكانه من العقد إلى ثلاثة أقسام: إما أن يكون مقارنا للعقد ويذكر في أثناء العقد، وإما أن يحصل الاتفاق عليه قبل العقد ولا يجري له ذكر عند إبرام العقد، لا بالإثبات ولا بالنفي ويسمى شرطا متقدما، وإما يحصل الاتفاق عليه بعد إنشاء العقد و إبرامه، ويسمى بالشرط اللاحق أو المتأخر. ولا خلاف بين الفقهاء فيما يتعلق بثبوت الشرط المقارن للعقد وتأثيره فيه، ولكن الخلاف قائم بينهم بخصوص الشرط المتقدم والشرط المتأخر.[2]

وسوف نتناول دراسة وتحليل مفهوم وحكم كل هذه الشروط؛ والذي يختلف باختلاف زمن الشرط في العقد على النحو الآتي:

<u>الشرط المتقدم</u>

[1]– عدنان خالد التركماني، المرجع السابق، ص 247، ص248.

[2]– زكي الدين شعبان، المرجع السابق، ص46.

يقصد بالشرط المتقدم ذلك الشرط الذي يشترطه العاقدان قبل إبرام العقد، ولكنهما لا يتطرقان إليه عند إبرام العقد لا بالنص ولا بالإشارة، ويسمى أيضا بالشرط السابق. ولكن السؤال الذي يثار هنا هو: هل يلحق هذا الشرط بالعقد على الرغم من عدم إدراج المتعاقدين لهذا الشرط في العقد؟

ذهب المالكية والحنابلة إلى القول بالتحاق الشرط المتقدم بالشرط المقارن للعقد، وثبوته في العقد وتأثيره عليه. بينما يرى كل من الشافعية والإمام أحمد في رواية عنه إلى أنه لا تأثير للشرط المتقدم على العقد، بل يكون مجرد وعد غير لازم الوفاء. لأن ما قبل العقد لغو فلا يلتحق به. [1]

وفي هذا الصدد سئل الإمام ابن تيمية عمن شرط شرطا على زوجته بألا يخرجها من بلدها، أو ألا يتزوج عليها وكان الاتفاق على هذه الشروط واقعًا قبل العقد، ولكن العقد خلا من ذكر هذه الشروط، فهل تكون هذه الشروط صحيحة لازمة؟

فأجاب بأنها تكون صحيحة لازمة ما لم يبطلانها، مستنداً في فتواه هذه إلى عامة النصوص الواردة في الكتاب والسنة والتي تحث على الوفاء بالعهود والعقود والشروط والنهي عن الغدر. [2]

ويرى الإمام ابن القيم بأن الراجح من هذه الأقوال هو التسوية بين الشرط المتقدم والشرط المقارن، لأن القول بعدم التسوية بينهما يؤدي إلى فتح باب التحايل إلى الشروط المحرمة، حيث يتفق المتعاقدان على شرط غير مشروع قبل العقد ثم يسكتا عنه عند إبرام العقد ليتما

[1]– نشوة العلواني، المرجع السابق، ص92.

[2]– ابن تيمية، مجموع فتاوى ابن تيمية، المجلد الثاني والثلاثون، (النكاح)، مكتبة المعارف، المغرب، بدون سنة، ص166، ص167.

غرضاهما غير المشروع. وعندئذ فلا فائدة ترجى من التفرقة بين متماثلين بسبب افتراقهما في تقدم اللفظ وتأخره مع استواءهما في الحقيقة والمعنى.[1]

ويبدو أن المشرع الجزائري في قانون الأسرة قد تبنى رأي الشافعية والحنفية القاضي بعدم تأثير الشرط المتقدم على العقد، وهذا ما يظهر جلياً من نص المادة 19 التي أباحت للزوجين الاشتراط في عقد الزواج أو في عقد رسمي لاحق.

وفي رأينا فإن هذا الموقف له ما يبرره، إذ لا يوجد ما يمنع المتعاقدين من إدراج الشرط السابق في صلب العقد إلا أن يكونا قد قصدا بذلك التحايل على القانون، فالأجدر لهما النص على هذا الشرط المتقدم في العقد حتى يصبح مقترنا به وبذلك يأخذ حكم الشرط المقترن بالعقد.

الشرط المقارن

وسمي بذلك لأنه يتم ذكره في أثناء العقد مقارنا ومرافقا للعقد بالصيغة الدالة عليه أي أنه ليس متأخرا عن إنشاء العقد ولا متقدما عنه.[2] وهو شرط مرتب لآثاره في العقد، فلا خلاف بين الفقهاء حول ثبوت هذا الشرط في العقد وتأثيره فيه تأثيرا يختلف باختلاف الشرط صحة وفسادا.

[1]– كوثر كامل علي، المرجع السابق، ص43.

[2]– محمد علوشيش الورتلاني، المرجع السابق، ص35.

ويعرفه الدكتور زكي الدين شعبان بأنه: " التزام أمر لم يوجد في أمر وجد بصيغة مخصوصة، أو هو التزام في التصرف القولي لا يستلزمه ذلك التصرف في حالة إطلاقه، أو أنه ما جزم فيه بالأصل وشرط فيه أمر آخر". فالشرط المقارن للعقد هو الشرط الذي لا يعلق عليه وجود الشيء أو انعدامه، وإنما هو أمر زائد يضاف إلى الشيء بحيث يقترن بالعقد بكلمة بشرط كذا، أو على أن يكون كذا، أو بشرط أن. ويكون العقد المقترن بالشرط منجزا، وليس معلقا على شيء؛ لأن معنى التقييد يدل على وجود الأمر المقيد.[1]

فالعقد المقترن بالشرط مقيد به، والشرط المقارن هو التزام جديد زائد على أصل العقد ينشئه العاقدان ليزيدا أو يقويا التزامات العقد[2].

الشرط المتأخر

يقصد به الشرط الذي يشترطه المتعاقدان بعد إبرام عقدهما ولذلك سمي هذا الشرط باللاحق أو المتأخر. ولقد اختلفت آراء الفقهاء حول مدى تأثير هذا الشرط على العقد والتحاقه به كمايلي:

ذهب فقهاء المالكية إلى أن الشرط المتأخر لا يلتحق بالعقد مطلقا صحيحا كان أم فاسدا، وسواء اشترط قبل لزوم العقد أو بعد لزومه. أما الشافعية والحنابلة فذهبوا إلى القول

[1]– رشدي شحاتة، المرجع السابق، ص75، ص76، ص77.

[2]– رشدي شحاتة، نفس المرجع، ص 78.

بالتحاق الشرط المتأخر بالعقد إذا اشترط قبل لزوم العقد، وإن كان بعد لزوم العقد فلا يلتحق به،[1] بينما ذهب أبو حنيفة إلى القول بالتحاق الشرط المتأخر بالعقد مطلقا.[2]

والراجح الذي نراه من هذه الآراء كلها هو التحاق الشرط المتأخر بالعقد، لأن الإقرار بذلك يسمح للمتعاقدين بتحقيق منافع ومصالح مختلفة قد يكونا غفلا عنها وقت التعاقد بشرط أن يتم إدراج هذا الشرط المتأخر في عقد رسمي، ويعتبر ذلك تعديلا للعقد السابق.

وأخيرًا فإن الغرض من دراستنا لمفهوم الشرط بصفة عامة، هو التوصل إلى تحديد مفهوم واضح وجلي للشرط المقترن بعقد الزواج من بين تعريفات مختلفة ومصطلحات وألفاظ مشابهة للشرط، وكذا معرفة موضعه من كل هذه الأنواع من الشروط.

إن الشرط المقترن بعقد الزواج هو ذلك الشرط الذي يتفق عليه الزوجان بمحض إرادتهما في العقد، فيلتزمان فيه بأمر زائد على الآثار الأصلية للعقد بحيث تصدر الصيغة المنشئة للعقد مقيدة بشروط يلجأ من خلالها الزوجان إلى الزيادة في آثار العقد أو النقصان منها.

على أن دراستنا تشمل أيضا الشرط اللاحق على عقد الزواج؛ لأن ما يهمنا ليس موضع الشرط بقدر ما يهمنا حكم الشرط في حد ذاته ومدى حرية الزوجين في اشتراطه.

وعن موضع الشرط المقترن بعقد الزواج من أقسام الشرط فمن حيث مصدره فهو شرط جعلي، ومن حيث وظيفته فهو شرط تقييد، أما من حيث موضعه من العقد فالأصل اقترانه

[1]– زكي الدين شعبان، المرجع السابق، ص 56، ص57.

[2]– نشوة العلواني، المرجع السابق، ص93.

بالعقد، والاستثناء من ذلك وروده في عقد لاحق كما أشارت إلى ذلك المادة 19 من قانون الأسرة، بينما يتسع نطاقه في الشريعة الإسلامية ليشمل أيضاً الشرط المتقدم، كما ذهب إلى ذلك فقهاء كل من المذهب المالكي والحنبلي.

ويجدر بنا التنويه إلى أن قانون الأسرة الجزائري قد اشترط ضرورة كتابة الشروط المقترنة بعقد الزواج كما أشارت إلى ذلك المادة 19، وإن كانت الشريعة الإسلامية تعتد بالشرط العرفي، والحقيقة أن هذه الكتابة ليست متطلبة للتعبير عن الإرادة، وإنما جاءت دلالة الكتابة هنا كأداة لإثبات العقد وحماية للحق الذي تضمنه الشرط المقترن بعقد الزواج. وعلى هذا يبقى التعبير عن الشروط خاضعاً لطرق التعبير عن الإرادة سواء باللفظ أو بالكتابة أو بالإشارة...

ومتى اقترنت الصيغة اللفظية المعبرة عن الإرادة الباطنة في عقد الزواج بشروط يشترطها الزوجان أوأحدهما، كأن تشترط الزوجة ألا يتزوج عليها زوجها أو ألا يخرجها من بلدها، فإن التعبير عن الإرادة يجعل الإيجاب مشروطاً بشرط تابع له بحيث يعتبر الشرط جزءاً من صيغة العقد وليس جزءاً من الإيجاب، ولهذا ينعقد العقد بهذه الصيغة المنجزة ويكون الشرط جزءاً منها.[1]

[1]– رشدي شحاتة، المرجع السابق، ص 212.

المبحث الثالث: الشرط المقترن بعقد الزواج.

أن اقتران صيغة عقد الزواج بهذه الشروط الإرادية الزائدة عن أصل العقد والتي تحقق منفعة للزوجين أو احدهما يجعل

هذه الشروط مقارنة لعقد الزواج بحيث يصبح الشرط جزءا من صيغة العقد ويلتحق بها وينعقد العقد صحيحا ولكن قد يترتب على الاقتران تأثير في العقد من حيث الصحة والبطلان تبعا لفساد تلك الشروط[1] وعلى هذا الأساس فان المراد بتأثير الشرط على العقد هو الحكم الذي يترتب على اشتراطه[2]

المطلب الأول:الشرط الموافق لمقتضى عقد الزواج.

[1] – بالحاج العربي : الوجيز في شرح قانون الأسرة الجزائري,الجزائر ,ديوان المطبوعات الجامعية ,ط 4,ج1, 2005 ,ص 157,158

[2] – علي محمد قاسم ,التفريق بين الزوجين لعدم الوفاء بالشرط ,دار الجامعة الجديدة للنشر,مصر ,2005 ,ص 109

هو في الحقيقة مجرد صفة لمحل العقد لا يضيف إليه أصلا جديدا لأنه يدخل في العقد دون حاجة على تسميته [1]ففي

قانون الأسرة الجزائري وبالرجوع إلى نص المادة 32 : "يبطل عقد الزواج إذا اشتمل على مانع أو شرط يتنافى ومقتضيات العقد" و بمفهوم المخالفة لنص المادة فإن الشرط يعتبر صحيحا في نظر قانون الأسرة الجزائري إذا كان موافقا لمقتض العقد كما نجد المادة 14 والمادة 16 من قانون الأسرة الجزائري يؤكد على أحقية الزوجة للصداق كما أوجبت على الزوج الإنفاق على زوجته

المطلب الثاني :الشرط المنافي لمقتضى عقد الزواج.

وهو شرط غير ملائم للمشروط بل هو مناف له، هناك العديد من الأمثلة مثل اشتراط الزوج في عقد الزواج على زوجته عدم دفع مهرها أو نفقتها أو الشرط ان يقسم لها اقل من ضرتها ولذلك قد تشترط الزوجة إلا تسلم نفسها إلى مدة محدودة أو لا يطأها زوجها مطلقا ,فإن كل هذه الشروط تعد باطلة لتنافيها مع مقتضى العقد ويصح النكاح لان هذه الشروط تعود إلى معنى زائد في العقد ليشترط ذكره كما أنها تتضمن إسقاط حقوق تجب بالعقد قبل انعقاده فقانون الأسرة الجزائري أشار إلى حكم الشرط المنافي لمقتضى عقد الزواج في المادة 32 يرتب

[1] – مصطفى محمد الجمال :القانون المدني في ثوبه الإسلامي الإسكندرية الفتح للطباعة والنشر بدون طبعة ,2000 وص 186

حكم أخر مغايرا لنفس الموضوع الذي تناولته المادة 32 يقضي ببطلان الشرط المنافي لمقتضى العقد ،وبقاء العقد صحيحا وبهذا يكون المشرع الجزائري قد صحح عقد الزواج للاستمرار فيه إذا اشتمل على شرط ينافي مقصود العقد حسب نص المادة 35 ،ومع ذلك فان الغموض والتناقض واضحان بينما ينص عليه المشرع الجزائري وبين ما يهدف إليه من تنظيمه لأحكام نظرية البطلان المطبقة على أحكام قانون الأسرة الجزائري والذي يدل على انه تأثر بقواعد القانون المدني[1].

والحقيقة أن مشرعنا كان بإمكانه تفادي التناقض والغموض الموجود بين نص المادتين 32 و35 في حالة ما إذا تجنب اللجوء إلى تطبيق أحكام نظرية البطلان في القانون المدني على عقد الزواج نظم خصوصية أحكام عقد الزواج باعتبارها مستقاة من الشريعة الإسلامية[2].

المطلب الثالث :الشرط الذي لا يقتضيه عقد الزواج.

وهو شرط ليس من مقتضى العقد ولا من مستلزماته،كما انه لا ينافيه ولا يخل من مقصد من مقاصده ،ولم يرد

[1] – بلحاج العربي المرجع السابق ص 149، ص 154، ص 153

[2] – مصطفى السابعي :شرح قانون الاحوال الشخصية نالمراة بين الفقهوالقانون،دار السلامندار الوراق ، ط3 ،2003 ،ص111 ،ص112

بشأنه أمر أو نهي من الشارع ولكنه يحقق مصلحة معتبرة للمشترط.فنجد أن حكم الشرط الذي لا يقضيه عقد الزواج في قانون الأسرة الجزائري هو الصحة ولزوم الوفاء بها لما نصت عليه المادة 19 من نفس القانون ب:للزوجين حرية الاشتراط ،ولاسيما شرطي عدم تعدد الزوجات وعمل المرأة وهذان الشرطان هما من جملة الشروط التي لا يقتضيها عقد الزواج ولا تنافيه

اما موقف القضاء الجزائري من حكم هذا الشرط فقد ذهب الى اعتبار شرط الزوجة على زوجها بان لاينقلها من بلدها بانه شرط صحيح يجب الوفاء ب هاذ قررت المحكمة العليا مايلي :حيث انه من المقرر فقها وقضاءا جواز اشتراط الزوجة في عقد الزواج ماتشاء من الشروط التي تكون لها فيها فائدة يشترط ان لا تحلل حراما او تحرم حلالا.

ويشترط أن لا تناقض روح العقد ،وحيث ان قضاة الموضوع بعد أن استبعدوا التهم التي أسندت إلى الزوج استنتجوا من الوقائع ومن الوثائق وبما لهم من سلطة تقديرية ان الزوج بإصراره على اخرج زوجته من بلدها يعتبره إخلال بأحد الشروط التي يصنفها عقد الزواج والتي التزم بها الزوج مما يترتب عليه فك العصمة ،ولكن القضاء الجزائري لم يستقر على نفس الرأي هناك نص اخر اعتبره شرط باطل فمن المقرر شرعا ان الشرط الوارد في عقد الزواج الذي لا يقتضيه العقد ولا ينافيه والذي يدخل في باب الكراهة لما فيه من التحجير يلزم الزوج به ولا يؤثر في عقد الزواج ، وفي– قضية الحال –أن قضاة الموضوع ألزموا الزوج بالعرف يتعهده البقاء لزوجته بالعاصمة يكونوا قد فرضوا عليه قيدا ومتى كان ذلك

استوجب نقض القرار المطعون فيه[1] .وبالتالي فان هذا القرار الاخير لا يتوافق مع ما ذهب اليه قانون الأسرة الجزائري في تنظيمه لأحكام الشروط المقترنة بعقد الزواج بالاستناد مع أحكام نظرية العقود في القوانين المدنية[2]

[1] – قرار المحكمة العليا، غرفة الاحوال الشخصية ،ملف رقم: 49575 ، مؤرخ في 1988/06/20 ،العدد02 1990، ص 54

[2]– محمد احمد سراج الفقه الاسلامي بين النظرية والتطبيق ، الاسكندرية ندار المطبوعات الجامعية ،1997 ،ص 255

الفصل الثاني :
شرط عمل المرأة
وأثره في قيام وانحلال الرابطة الزوجية

المبحث الاول: شرط عمل المرأة

المبحث الثاني : اثر شرط عمل المرأة في قيام وانحلال الرابطة الزوجية

توطئة

إن شرط عمل الزوجة يدخل ضمن دائرة الشروط التي لا توافق عقد الزواج ولا تنافيه ولكنها تحقق منفعة أو مصلحة معتبرة للزوجة

المبحث الأول : شرط عمل المرأة في الشريعة الإسلامية و القانون الجزائري

المطلب الأول :شرط عمل المرأة في الشريعة الإسلامية

لقد أجازت الشريعة الإسلامية عمل المرأة إذا دعتها ضرورة لذلك[1]، بشرط أن تختار عملاً يناسب طبيعتها كأنثى طالما كان هذا العمل مشروعاً وغير مخالف لمبادئ الشريعة الإسلامية.[2]

واستدل العلماء على أحقية المرأة في العمل بآيات من القرآن، منها قوله تعالى: " ولا تتمنوا ما فضل الله به بعضكم على بعض، للرجال نصيب مما اكتسبوا وللنساء نصيب مما اكتسبن وسئلوا الله من فضله إن الله كان بكل شيء عليما ".[3] وقوله تعالى: " من عمل صالحاً من ذكر أو أنثى وهو مؤمن فلنحيينه حياة طيبة ولنجزينهم أجرهم بأحسن ما كانوا يعملون ".[4]

إن عمل المرأة يكون في حالات كثيرة صوناً لها وحماية لها من التبذل والمهانة وطلب الناس، كما أنه لا يمكن للمجتمعات العربية أن تنمو اقتصاديا أو تنهض حضارياً إذا ما ظلت نصف القوة الإنتاجية في المجتمع – المتمثلة في المرأة – قوة معطلة أو مهمشة أو محظوراً عليها المشاركة في تنمية القطاعات الاقتصادية.[5] إلا أن هناك أولويات أسرية تتمثل في تربية الأولاد يجب أن تكون فوق كل اعتبار، ويجب أن تأخذها المرأة على درجة كبيرة من العناية والأهمية دون أن ينفي ذلك حقها في العمل خارج البيت فهو جائز

المطلب الثاني :شرط عمل المرأة في القانون الجزائري

[1]– سيد الجميلي، أحكام المرأة في القرآن، دار الكتاب العربي، لبنان، 1984، ص140.

[2]– رعد مقداد محمود، النظام المالي للزوجين، الدار العلمية الدولية للنشر والتوزيع، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2003، ص129.

[3]– سورة النساء، الآية 32.

[4]– سورة النحل، الآية 97.

[5]– عبد المالك سالمان، نحو رؤية جديدة لحقوق المرأة في المجتمعات العربية، www.amanjordan.org

لقد نص المشرع الجزائري على هذا الشرط بموجب نص المادة 19 من قانون الأسرة، واعتبرت المادة 67 من نفس القانون على أنه لا يمكن لعمل المرأة أن يشكل سبباً من أسباب سقوط الحق عنها في ممارسة الحضانة، وهذه دلالة واضحة من المشرع في التأكيد على أحقية المرأة في العمل.

ولكن بتوافر الشروط التالية:

1- يجب ألا يتعارض عملها خارج البيت مع مسؤوليتها الكبرى تجاه بيتها.

2- أن يتناسب عملها مع طبيعتها كأنثى، كالعمل في مجال التعليم والمستشفيات.

3- ألا يتعارض عملها مع الآداب العامة والنظام العام فليس لها أن تشتغل في أماكن الفجور واللهو[1]. وليس للزوجة أن تطلب التطليق في هذه الحالة بدعوى منعها من ممارسة حقها في العمل لعدم شرعية الشرط المشترط أصلاً.[2]

ولقد سلك الدستور الجزائري مسلك الشريعة الإسلامية في التأكيد على أحقية المرأة في العمل، إذ نصت المادة 55 من دستور 28 نوفمبر1996: " لكل مواطن الحق في العمل ". ونصت المادة 22 على أن: " كل المواطنين سواسية أمام القانون ولا يمكن أن يتذرع بأي تمييز يعود سببه إلى المولد أو العرق أو الجنس أو الرأي أو أي شرط أو أي ظرف آخر شخصي أو اجتماعي ". ونصت أيضاً المادة 32 على أن: " الحريات الأساسية وحقوق الإنسان والمواطن مضمونة ".

[1]- محمود محمد حمودة، محمد مطلق عساف، المرجع السابق، ص53.

[2]- بن داود عبد القادر، المرجع السابق، ص180.

ويتبين لنا من هذه النصوص أن حق المرأة في العمل ثابت ومقرر لها بموجب نصوص القانون، ولا يتوقف ذلك عند التشريعات الداخلية، بل يتعداه إلى الاتفاقيات الدولية، حيث أكدت المادة 10 من اتفاقية القضاء على كافة أوجه التمييز ضد المرأة على احترام حق المرأة في العمل.[1]

غير أن الزوجة قد ترغب في التأكيد على ضمان زوجها لحقها في العمل وعدم منعها من ممارسة عملها، فتلجأ إلى تضمين هذا الشرط في عقد الزواج.

[1]– بن داود عبد القادر، المرجع السابق، ص179.

المبحث الثاني : اثر شرط عمل المرأة في قيام وانحلال الرابطة الزوجية

المطلب الأول : أثره على الرابطة الزوجية

الفرع الأول : أثره على الزوجة نفسها

إن خروج المرأة للعمل ولد لديها صراعا دائما حول كيفية التوفيق بين العمل المنزلي والعمل الخارجي التوفيق بين رعاية الأطفال والأعمال المنزلية وعملية الإنتاج التي تمارسها من خلال نشاطها المهني فتضطر الأم العاملة إلى التردد على البيت والمدرسة لمتابعة أطفالها ويتعقد الأمر عندما يزداد عدد الأولاد لذلك تلجا الكثير من الأمهات إلى التوقف عن العمل تضحية منهن لأجل أطفالهن فبذلك تثبت عجزها في أداء مهمتها الأساسية ألا وهي تنشئة أطفالها بل وحتى في تدبير شؤون بيتها نتيجة الإرهاق الجسماني والنفساني الذي تتعرض له فتعارض الدورين معا يجعلها لا تتقن أي منهما ومن جهة أخرى يكثر الصراع بين الاستجابة لدوافع الطموح للنجاح وتحقيق المكانة المرموقة في صف المنتجين وبين نداء الأمومة لان النساء في نمائهن الجسماني و طبائعهن متخصصات تخصصا رائقا في الأمومة ورعاية المنزل والأسرة فإذا توظفت المرأة بأية طريقة أخرى فهذا لا يهدد صفاتها الأنثوية الضرورية فحسب بل يهدد أيضا سلامة فكرها وصحتها وحتى حياتها[1]

وبالتالي إن خروج المرأة للعمل يسبب لها اضطرابا كما يعمل على تشتيت جهدها وفقدان القدرة على التركيز والقلق المستمر الذي تعيشه معظم العاملات إضافة على الحالة الفيزيولوجية وما تواجهه من مشاكل خاصة بها وبتركيبها العضوي فمثلا فترة الحمل والولادة حيث في هذه الفترة بالذات تلاقي أصعب المراحل في حياتها خاصة وهي بمثابة زوجة وأم وعاملة مسؤولية داخل البيت وخارجه مع أن غالبية النساء العاملات يشتكين من الإرهاق الجسماني والذهني الذي يتعرضن له أثناء العمل هذا من جهة [2]

[1] – لريان مازون ،ما وراء الأرقام ،الجمعية المصرية للنشر والمعرفة العالمية ،القاهرة ،ط،ع1994 ص 202/201

[2] – فرانس كيري دور الأفكار في تطورات الأسرة ،محاضرات الفكر الإسلامي الجزء 2 ،وزارة الشؤون الدينية ،باتنة 1988 ،ص 309

أما من جهة أخرى فالعمل الخارجي يخفف من تبعية المرأة فالاستقلال الاقتصادي الذي تحصلت عليه المرأة بخروجها إلى العمل دعم مكانتها وزاد من سلطتها فأصبحت تتمتع بمقدار محترم من النفوذ والسلطة في مختلف المجالات ولكن هذا لا يعني أن كل النساء العاملات يتمتعن بنفس المستوى من اتخاذ القرار بل توجد هناك من العاملات من لازالت تعيش تحت سيطرة الزوج واستبداده سواء بالرأي أو اتخاذ القرارات الأسرية وحتى في مسألة الأجور التي تتقاضاها ورغم ذلك فبحصولها على حقها في التعليم والعمل فإنها ستتحصل على الحرية الكاملة للتعبير عن ذاتها وتأكيد شخصيتها أمام زوجها وعائلته

الفرع الثاني :أثره على الزوج

عمل المرأة خارج البيت وما يترتب عليه من آثار (على الأولاد وعلى الزوجة نفسها)،كما سبقت الإشارة إليه، تؤثر على نفسية الزوج بالسلب وربما إلى حد الإرهاق النفسي أحيانا أخرى ، حين يرى أولاده ضائعون بين خادمة عديمة الإحساس، تائهون بين تلفزيون أو ألعاب فيديو مخدرون لا يهتمون لما يدور حولهم، وهذا هو الأثر الأول.

أما الثاني فهو إهمال شؤون البيت وإهمال المرأة نفسها مما يبعث في نفس الرجل بالملل في الحياة اليومية الروتينية مع زوجة عاملة لا تهتم بنفسها في البيت بقدر ما تهتم بزينتها للخروج للعمل.

وأخيرا حين يرى زوجته العاملة المرهقة تعبة من عملها، تزيدها أعباء ومسؤوليات البيت إرهاقا، يدخل هو أيضا في دوامة، ففي خضم هذه الأجواء لا يجد لنفسه مقاما، ويتحرج أن يبوح باحتياجاته النفسية[1].

[1] – د/فريدة صادق زوزو ورقة بحث ألقيت في المؤتمر الدولي عن ظاهرة الطلاق (الأسباب والآثار و العلاج) جامعة الشارقة الإمارات العربية المتحدة 2004/04/22/21 م

المطلب الثاني:أثره على انحلال الرابطة الزوجية

الفرع الأول :الجزاء المترتب على عدم الوفاء بالشرط من قبل الزوج

يتمثل الجزاء المترتب على عدم الوفاء بالشرط في الدفع بعدم التنفيذ، وهذا الجزاء خاص بالشروط المؤثرة في المهر؛ حيث يجوز للزوجة أن تحبس نفسها عن زوجها، وتستعمل ذلك كوسيلة ضغط منها لاستيفاء معجل مهرها.

وإذا لم يفلح الدفع بعدم التنفيذ في إلزام الزوج بالوفاء، فيكون للمشترط اللجوء إلى طلب الفسخ أمام القضاء، وأخيراً طلب التعويض إذا ثبت الضرر، وسنتطرق في المطالب التالية إلى كل هذه الجزاءات المختلفة.

أولا: الدفع بعدم التنفيذ

يختلف الدفع بعدم التنفيذ عن الفسخ في كونه ينحصر أثره في وقف تنفيذ الالتزامات المستمدة من العقد الملزم للجانبين، وعلى ذلك فإن الدفع بعدم التنفيذ لا يؤدي إلى انقضاء الالتزامات التعاقدية.[1]

ولقد قسمنا هذا المطلب إلى ثلاثة فروع، نتطرق في الفرع الأول إلى دراسة شروط الدفع بعدم التنفيذ، ونتناول في الفرع الثاني الأساس الذي يقوم عليه الدفع بعدم التنفيذ، وأخيراً خصصنا الفرع الثالث لدراسة حق الزوجة في حبس نفسها لاستيفاء معجل مهرها.

<u>الفرع الأول: شروط الدفع بعدم التنفيذ</u>

[1]– أحمد شوقي، المرجع السابق، ص240.

لكي يرتب الدفع بعدم التنفيذ أثرة المتمثل في تعطيل نفاذ العقد دون فسخه، مع بقاء العقد قائماً وواجب النفاذ، يجب توافر الشروط الآتية:

1-أن يكون هناك عقد ملزم للجانبين

2- أن يكون الالتزام المحبوس التزاما يتأخر تنفيذه عن الالتزام المقابل، حتى يستطيع المتعاقد الأول أن يوقف تنفيذ التزامه دون أن يتحلل منه، وإنما يستعمل ذلك كوسيلة ضغط ليستوفي حقه في ذمة المتعاقد الآخر.[1]

الفرع الثاني: الأساس الذي يقوم عليه الدفع بعدم التنفيذ

إن عقد الزواج عقد معاوضة، ولكنه يختلف عن باقي عقود المعاوضات المالية، فهو ينطوي على مبادلة البضع بالمهر، وعلى هذا الأساس فإن ارتباط الالتزامين المتقابلين في عقد المعاوضة هو الأساس الذي يقوم عليه الدفع بعدم التنفيذ في الفقه الإسلامي؛ أي أن عدم تنفيذ أحد الالتزامين يترتب عليه وقف تنفيذ الالتزام المقابل، بخلاف الفسخ الذي هو أشد خطورة من الدفع بعدم التنفيذ.

إن أساس فكرة المعاوضة في الفقه الإسلامي هو تحقيق المساواة في هذه العقود بين العاقدين، واحتراما لهذا المبدأ فلا يجبر أحد العاقدين على تنفيذ التزامه طالما أن المتعاقد الآخر لم يقم بتنفيذ الالتزام المقابل.[2] وعلى هذا يكون من حق الزوجة أن ترفض الذهاب إلى مسكن الزوجية إذا لم يدفع لها الزوج صداقها أو جزءاً منه.[3]

الفرع الثالث: حبس الزوجة نفسها عن زوجها لاستيفاء معجل مهرها

[1]- عبد الرزاق السنهوري، مصادر الحق في الفقه الإسلامي، المرجع السابق، ص241.

[2]- عبد الرزاق السنهوري، نفس المرجع، ص243.

[3]- Ghaouti benmelha, le Droit Algérien De La Famille, Office Des Publications Universitaires, Algérie, 1993, p129.

إذا كان حق الحبس في الفقه الإسلامي مبدأ ثابتاً في عقود المعاوضات المالية، فإنه يجد تطبيقاً له في عقد الزواج، فلو أن الزوجة اشترطت على زوجها تعجيل صداقها، ولكن الزوج لم يحترم هذا الاتفاق؛ فقد احتاط الفقه الإسلامي لحفظ حق الزوجة في مهرها، وأجاز لها حق حبس نفسها عن زوجها حتى تستوفي المعجل من المهر[1]؛ وهذا يعني أنه بإمكان الزوجة أن تمنع الزوج من الدخول بها حتى يعطيها ما اشترطت تعجيله من المهر، مع ثبوت هذا الحق لها حتى لو كانت قد انتقلت إلى بيت زوجها.

والغرض من إعطاء الزوجة هذا الحق هو حث الزوج ودفعه للوفاء بحق الزوجة ولها في سبيل تحقيق ذلك أن تمتنع أيضاً عن أن تلتزم بما كانت ستلتزم به لو دخل بها الزوج. وليس للزوج أن يمنع زوجته من السفر أو زيارة أهلها قبل إيفاء المهر، وهذا لأن طاعة الزوجة لزوجها لا تقوم إلا إذا توافرت أركان الطاعة وهي المسكن الشرعي وأمانة الزوج على نفس ومال الزوجة، وإيفاء الزوج معجل صداق الزوجة، أما إذا انتفى ركن من هذه الأركان يسقط عن الزوجة واجب الطاعة.[2]

ولقد أقرت الشريعة الإسلامية بحق الزوجة في النفقة حتى في مدة حبس الزوجة نفسها عن زوجها، وليس بوسع الزوج أن يتذرع بسقوط حقها في النفقة بداعي نشوزها، فهي لا تعد ناشزاً طالما لم يفي لها بما اشترطته من تعجيل مهرها.[3]

[1]– أبي الفرج عبد الرحمان، القواعد في الفقه الإسلامي، دار المعرفة، لبنان، بدون سنة، ص301.

[2]– عبد الجليل أحمد علي، أحكام الأسرة في الشريعة الإسلامية، مكتبة الإشعاع، الإسكندرية، 2001، ص54،ص55.

[3]– عبد الرزاق السنهوري، المرجع السابق، ص239

ويعلل الفقهاء حق الحبس باستيفاء المستحق وهو المهر، فطالما لم تستوفي الزوجة مهرها، فليس للزوج استيفاء حقه منها في منافع البضع. ومتى أوفاها مهرها كاملاً كان له الحق في منعها من الخروج من بيته، وله أن يحبسها لاستيفاء حقه منها وهو منفعة البضع.

كما أجاز الفقهاء للزوجة حق حبس نفسها لاستيفاء الجزء المتبقي من المهر المعجل حتى ولو كان جزءاً قليلاً، وهذا يعتبر تطبيقاً لحق من حقوق الحابس، فحق الحبس ينظر إليه على أنه كتلة واحدة غير قابلة للتجزئة، لأن الشيء المحبوس يقابل كل أجزاء الحق المقابل. [1]

أما إذا كان المهر مؤجلاً فإنه يؤدي إلى سقوط حق الزوجة في حبس نفسها ويعلل الحنابلة ذلك بأن رضاها بتأجيل المهر لا يترتب عليه تأخير حق الزوج ويجب عليها تسليم نفسها، وعلى العكس من ذلك يرى بعض الشافعية بأن رضا الزوجة بتأجيل قبض المهر لا يسقط حقها في الحبس، وهذا رأي ضعيف لأن رضا الزوجة بتأجيل المهر يترتب عليه سقوط حقها في الحبس قياساً على سقوط حق البائع في الحبس إذا بادر بدفع المبيع إلى المشتري قبل قبض الثمن.

واختلف الفقهاء حول حق المرأة في حبس نفسها بعد أن يطأها الزوج، فذهب كل من فقهاء المالكية والشافعية وبعض الحنابلة إلى القول بسقوط حقها في الحبس، بينما يرى الإمام أبو حنيفة بأنه يبقى من حق الزوجة الاستمرار في حبس نفسها، حتى ولو كانت قد

[1]– رشدي شحاتة، المرجع السابق، ص430، ص437.

سلمت نفسها مادامت لم تستوفي كامل مهرها. أما إذا وطأها الزوج مكرهة فلا يترتب على ذلك سقوط حقها في الحبس؛ لأنه لا يجوز لأحد أن يبطل على غيره حقاً من حقوقه [1]

الفسخ

يعرف الفسخ في نظرية الالتزام بأنه: " حق المتعاقد في إنهاء عقد ملزم للجانبين لإخلال العاقد الآخر بالتزامه[2]. فالفسخ يفترض قيام عقد صحيح تتوافر فيه الأركان

والشروط، ولكن أحد المتعاقدين لا يقوم بتنفيذ التزاماته التعاقدية.[3] فلو أن الزوجة هي التي اشترطت على الزوج شرطاً لمصلحتها، لكن الزوج أخل بهذا الشرط، فيكون للزوجة طلب فسخ العقد لإخلال الزوج بالتزامه العقدي،[4] ولها عليه سائر حقوق الزوجية من نفقة في زمن العدة ومؤجل الصداق إن وجد.

وبالمثل لذلك فإذا كان الزوج هو الذي اشترط على الزوجة شرطاً لمصلحته، وأخلت به الزوجة، فيكون للزوج حق فسخ العقد ويعفى من دفع مهرها المؤجل ومن نفقة عدتها.[5]

ولقد اختلف الفقه حول الأساس القانوني الذي يقوم عليه الفسخ، فذهب جانب من الفقهاء إلى أن الفسخ قائم على وجود شرطٍ فاسخ ضمني، يفهم منه اتجاه نية المتعاقدين إلى فسخ العقد الملزم للجانبين في حالة عدم الوفاء بالشرط. وذهب اتجاه فقهي آخر إلى اعتبار أن

[1]– رشدي شحاتة، المرجع السابق ، ص434، ص435، ص436.

[2]– أحمد شوقي، المرجع السابق، ص241؛ ياسين محمد الجبوري، المرجع السابق، ص463.

[3]– توفيق حسن فرج، النظرية العامة للالتزام، الدار الجامعية، 1988، ص233.

[4]– عبد العزيز سعد، المرجع السابق، ص172.

[5]– محمود السرطاوي، المرجع السابق، ص126.

الفسخ مبني على أساس نظرية السبب التي توجب على المتعاقد الآخر تنفيذ التزامه المقابل، وقد انتقد هذا الاتجاه

بأن الجزاء المترتب على تخلف السبب هو البطلان وليس الفسخ، فضلاً عن وجوب توافر السبب عند إبرام العقد باعتباره أحد أركان العقد الأساسية.

والراجح من هذين الاتجاهين هو أن الفسخ قائم على أساس الترابط بين الالتزامات المتقابلة في العقد الملزم للجانبين؛ ولتحقيق هذا الترابط ينبغي تنفيذ العقد واحترام بنوده بغرض تحقيق التوازن في العلاقة التعاقدية.[1]

ولكن الإشكال الذي يثار بصدد الحديث عن الفسخ كجزاء لعدم الوفاء بالشرط يتمحور حول ما إذا كان يتعين على الزوج المشترط – الذي له حق الفسخ– أن يلجأ إلى القضاء لاستصدار حكم الفسخ، أم أنه لا يحتاج إلى ذلك؟ وإذا وقع نزاع بين الزوجين بصدد الوفاء بالشرط فهل يكون للقاضي الاجتهاد في ثبوت الفسخ؟ أم يكتفي بمجرد الحكم به والإعلان عنه؟

يرى الإمام ابن تيمية أن الفسخ كجزاء لعدم الوفاء بالشرط لا يحتاج إلى حكم القاضي، ولكن إذا وقع نزاع بين الزوجين حول هذا الشرط وَرُفِعَ الأمر به إلى القاضي، فعندئذ يخضع لسلطته التقديرية فإما أن يرى إثباته أو إبطاله.[2]

[1]– أحمد شوقي، المرجع السابق، ص242، ص243.

[2]– ابن تيمية، المرجع السابق، ص167، ص168.

ولكن الرأي الراجح في هذه المسالة هو أنه لابد من رفع دعوى الفسخ إلى القضاء لفسخ النكاح لعدم الوفاء بالشرط، حتى ولو لم يكن هناك نزاع قائم بين الزوجين حول مشروعية الشرط. ثم أن مسألة تحديد الشروط المشروعة وغير المشروعة مسألة خلافية بين الفقهاء، ولا شك أن حكم القاضي هو الذي يرفع الخلاف في مثل هذه الأمور، ثم أنه لا يجوز للزوجة التي اشترطت على زوجها شرط معين ولم يوفي به أن تكون هي الخصم والحكم في هذا النزاع، بل لابد أن ترفع أمرها إلى القضاء وتثبت ما ادعته؛ لأن القاضي أقدر من غيره على تحديد مشروعية الشرط أو عدم مشروعيته.[1]

ويجمل بنا أن نشير بخصوص هذه المسألة إلى موقف الدكتور محمد أبو زهرة المتمثل في اعتراضه على ما ذهب إليه مؤتمر تنظيم الأسرة من أن للمرأة حق فسخ عقد الزواج من غير الالتجاء إلى القضاء، وهذا لأن تخلف الشرط أو عدم تخلفه يحتاج إلى نظرة ومعرفة لسبب التخلف، ولا يكون ذلك إلا من اختصاص القضاء، هذا فضلاً عن أن كل أسباب الفسخ التي يقرها الشارع تحتاج إلى صدور حكم بالقضاء، ولهذا فلا يكون للزوج المشترط في حالة تخلف الشرط إلا حق تقديم طلب الفسخ.

وطالب أيضاً بتقييد الحق في طلب الفسخ إلى ما قبل الدخول، وتحديد مجاله في كل اشتراط يخص حالة الزوج المالية والاجتماعية، لأنه قبل الدخول تكون هناك فرصة للتحري.[2]

والحقيقة أن تحديد الحق في طلب الفسخ بالفترة السابقة على الدخول، قد يقلل من أهمية الوفاء بالشروط في عقد الزواج، خصوصاً وأن حق الاشتراط ليس مقصوراً على الشرط المقترن بالعقد، بل يمتد إلى الفترة اللاحقة على إبرام عقد الزواج أو ما يعرف بالشرط

[1]– علي محمد قاسم، المرجع السابق، ص167، ص168.

[2]– محمد أبو زهرة، تنظيم الأسرة وتنظيم النسل، دار الفكر العربي، القاهرة، 1988، ص87، ص88.

اللاحق، فالشروط تتجدد وتتغير تبعاً للتغيرات والتطورات الاقتصادية والاجتماعية. وقد يدفع ذلك بالزوجين إلى الاتفاق على شروط جديدة في عقد رسمي لاحق. كما أنه لا يمكن تحديد مجالات معينة يسمح للزوجين بالاشتراط فيها دون غيرها، فحرية الاشتراط مطلقة ما لم يرد الدليل الشرعي على المنع والحظر كما قال بذلك الحنابلة.

وبالرجوع إلى قانون الأسرة الجزائري نجد نص المادة 53 يمنح للزوجة الحق في طلب التطليق لعدم وفاء الزوج بالشرط. وبهذا فقد أضاف التعديل الأخير لقانون الأسرة سبباً آخر من أسباب التطليق التي يجوز للمرأة أن تستند إليها في طلب التفريق القضائي؛ وهذا يعني أنه يتعين على المرأة اللجوء إلى القضاء من أجل طلب التطليق بسبب مخالفة الشروط المتفق عليها في عقد الزواج.

هذا ويفترق الفسخ لعدم الوفاء بالشرط باعتباره فسخاً للعقد عن التفريق بين الزوجين بالطلاق في عدة أمور نشير إلى أهمها في الفرع الأول من هذا المطلب، على أن نخصص الفرع الثاني لدراسة مسقطات حق الزوجة في الفسخ.

التمييز بين الطلاق والفسخ لعدم الوفاء بالشرط

يتضح الفرق بين الطلاق والفسخ لعدم الوفاء بالشرط من خلال دراسة الآثار المترتبة على كل منهما، وهذا ما سنتولى توضيحه فيما يلي:

1- إن التفريق بين الزوجين عن طريق الطلاق يحسب من عدد الطلقات الثلاث التي يملكها الزوج على زوجته؛ وهذا يعني أنه لو راجع الزوج زوجته فترجع إليه بما بقي

من الطلقات[1]، بخلاف التفريق بالفسخ لعدم الوفاء بالشرط فإنه لا يحتسب من عدد الطلقات إذا تزوجها الزوج من جديد.[2]

2- لا يحتاج الزوج إلى سبباً معين لإيقاع الطلاق، أما الفسخ لعدم الوفاء بالشرط فلا بد من أن يكون له سبب وهو إخلال الزوج بالشرط.

3- الأصل في الطلاق أن الزوج هو الذي يملكه، ولكن قد ينتقل هذا الحق إلى الغير عن طريق التوكيل أو تفويض الزوجة. بينما الفسخ لعدم الوفاء بالشرط فهو من حق من اشترطه منهما من الزوجين.

4- تستحق الزوجة نصف المهر عند الطلاق قبل الدخول، وتوجب لها المتعة بالخلوة الصحيحة. بينما في حالة الفسخ لعدم الوفاء بالشرط إذا وقع قبل الدخول فلا يترتب عليه شيئاً من المهر للزوجة.[3]

5- إن أهم أثر للتفريق بين الطلاق والفسخ لعدم الوفاء بالشرط هو أنه ليس للمرأة التي فسخ نكاحها لعدم الوفاء بالشرط متعة ولا سكن ولا نفقة، إلا أن تكون حاملاً فتجب لها نفقة الحمل. ولقد برر جمهور الفقهاء ذلك بأن السكن والنفقة إنما يوجبان

[1]- الشافعي عبد الرحمان، سلطة القاضي في التفريق بين الزوجين، مطبعة نفرتيتي، القاهرة، 1984، ص78؛ محمد عبد الهادي، وعاشروهن بالمعروف، مكتبة التراث الإسلامي، القاهرة، 1985، ص67.

[2]- علي محمد قاسم، المرجع السابق، ص172.

[3]- علي محمد قاسم، نفس المرجع، ص173؛ علي حسب الله، الفرقة بين الزوجين، دار الفكر العربي، بدون سنة، ص184.

للمرأة التي يملك زوجها مراجعتها، واستدلوا على سقوط حقها في المتعة بقوله تعالى: " وللمطلقات متاع بالمعروف حقاً على المتقين ".[1] فدلت الآية الكريمة على أن المتعة خاصة بالمطلقة دون غيرها ممن فُسِخَ نكاحها.[2]

لقد أراد الحنابلة من خلال ترتيب الفسخ كجزاء لعدم الوفاء بالشروط في عقد الزواج التأكيد على أهمية الوفاء بهذه الشروط. بالرغم مما قد يترتب على ذلك من آثار سلبية على الأسرة، فقد يؤدي تمسك الزوج برأيه في عدم الوفاء بالشرط وإصرار زوجته على الفسخ إلى تدمير كيان الأسرة وتشريد الأطفال. وهنا تبرز أهمية الدور الذي يجب أن يقوم به القاضي في الموازنة بين هذه المصالح المتعارضة بما يحفظ للزوجين حقوقهم ويحمي المصلحة العامة للمجتمع.

مسقطات حق الزوجة في الفسخ

تطبيقاً لما قضى به الحنابلة من وجوب خيار فسخ النكاح أو إمضائه، فإن الأصل في هذا الحق أنه يبقى قائماً على التراخي ولا يلزم العمل به فور مخالفة الشرط، واستثناءا من ذلك توجد حالات خاصة يسقط فيها حق الزوجة في الفسخ. وتتمثل هذه الحالات فيما يلي:

1- الرضا بإخلال الزوج بالشرط:

[1]- سورة البقرة، الآية 241.

[2]- علي محمد قاسم، المرجع السابق، ص165.

متى رضيت الزوجة بإخلال زوجها بالشرط الذي اشترطته عليه، يسقط حقها في فسخ النكاح؛ وسواء كان هذا الرضا بالقول أو بالفعل كأن تمكنه من نفسها بالوطء مع علمها بعدم وفائه بالشرط.

أما إذا اشترطت الزوجة على زوجها ألا يتزوج عليها أو ألا ينقلها من بلدها، ولكنه تزوج عليها أو أخرجها من بلدها، ثم قبل أن تطلب الفسخ طلقها، فلا تملك الزوجة هنا حق الفسخ.

2- زوال سبب الشرط:

ويسقط حق الزوجة في الفسخ إذا زال سبب الشرط ولم يعد له موجب، كما لو توفي والدي الزوجة، وكانت الزوجة قد اشترطت على زوجها ألا يخرجها من بلدها.[1]

3- استحالة تنفيذ الشرط:

إذا اشترطت الزوجة على زوجها أن يسكنها بمنزل والديها، ثم تعذرت سكنى المنزل لسبب طارئ كحدوث زلزال أدى إلى انهيار المنزل، فإن الوفاء بالشرط يكون متعذراً.[2] وقد تشترط الزوجة على زوجها أن يسكنها بمفردها[3]، ثم يعجز الزوج عن الوفاء بالشرط لعدم

[1]- علي محمد قاسم، المرجع السابق، ص174، ص175.

[2]- عبد الرحمان السعدي، الفتاوى السعدية، عالم الكتب، 1995، ص363.

[3]- يعتبر حق الزوجة في السكن المنفرد والمستقل عن أهل الزوج من المبادئ الثابتة في القضاء الجزائري، حيث جاء في أحد قرارات المحكمة العليا ما يلي: " من المقرر شرعاً أن للزوجة الحق في السكن المستقل عن أهل الزوج، وذلك لقول خليل " ولها الامتناع أن تسكن مع أقاربه ".

كفاية موارده المالية أو نظراً لفقره المفاجئ، فهل يجب على الزوج الوفاء بهذا الشرط؟ وهل للزوجة أن تفسخ النكاح إذا أخل الزوج بالوفاء بهذا الشرط؟

لقد أجاب الإمام ابن تيمية على ذلك بأن الزوج لا يلزم بالوفاء بما هو عاجز عنه، وليس للزوجة أن تفسخ النكاح إذا أراد الزوج إبطال الشرط ما دام أن الزوج غير قادر على الوفاء بالشرط بسب فقره.[1]

وقد برر الفقهاء سقوط حق الزوجة في الفسخ في هذه الحالة بأن الشرط أمر عارض، وباستحالة تنفيذه يزول حق الزوجة في الفسخ.[2]

التعويض

إذا لم يكن التنفيذ العيني للعقد ممكناً، أولم يبدي المدين استعداده للتنفيذ العيني، وطلب الدائن التعويض فيحكم القاضي في هذه الحالة بالتعويض[3] كجزاء مترتب على قيام المسؤولية العقدية.

وتتمثل أركان المسؤولية العقدية في الخطأ العقدي الذي هو عدم تنفيذ المدين لالتزامه التعاقدي سواء كان عن قصدٍ أو إهمال، وكذلك الضرر الذي لحق الدائن والذي يقع عليه

ومتى تبين في– قضية الحال– أن القضاة لما قضوا بأن للطاعنة الحق في المعاش المستقل عن أهل الزوج دون السكن المستقل، فإنهم خالفوا القانون، لأن للزوجة الحق شرعاً في السكن المستقل عن أهل الزوج، ولهذا يتعين نقض القرار المطعون فيه". قرار المحكمة العليا، غرفة الأحوال الشخصية والمواريث، مؤرخ في 1998/05/19، ملف رقم 189339، الاجتهاد القضائي لغرفة الأحوال الشخصية، 2001، عدد خاص، ص216.

[1]– ابن تيمية، المرجع السابق، ص168.

[2]– علي محمد قاسم، مرجع سابق، ص176.

[3]– لم تكن فكرة التعويض في العصور القديمة قائمة كما نعرفها اليوم، بل كانت فكرة الانتقام والأخذ بالثأر هي التي تسود المجتمعات القديمة، ثم تطورت فكرة الانتقام وأصبحت تقتصر على رد الاعتداء بمثله، إلى أن انتهى القانون الروماني إلى تحريم فكرة الانتقام وتدخل في تقدير التعويض، بينما عرف فقهاء الشريعة الإسلامية فكرة التعويض بـ اصطلاح (الضمان) للدلالة على التعويض المالي. علي علي سليمان دراسات في المسؤولية المدنية في القانون المدني الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة الثانية، الجزائر، 1989، ص192، ص193.

عبء إثباته، وأخيراً يجب توافر علاقة السببية بين الخطأ والضرر بأن يكون الخطأ العقدي هو السبب المباشر في وقوع الضرر.[1]

إن التعويض هو الأثر الذي يترتب على تحقيق المسؤولية، ومتى تحقق ذلك كان للمضرور رفع دعوى المسؤولية العقدية تجاه الشخص المسؤول للمطالبة بالتعويض وتستند دعوى المسؤولية العقدية على إخلال المتعاقد المسؤول بمصلحة مشروعة للمتعاقد المضرور. ولا يجوز للقاضي أن يحكم بأزيد مما طالب به المضرور وإن كان يصح أن يحكم بأقل منه.[2]

إن الغرض من التعويض هو حماية المضرور من الضرر الذي أصابه، إذ تتدرج قاعدة التعويض عن الضرر تحت ثبوت العوض بالإتلافات، وسواء كان هذا الإتلاف للنفس أو المال، وقد صرح الفقهاء أيضاً بأن إتلاف البضع- الوطء- موجب للضمان أي التعويض، فمن فوت على امرأة منفعة بضعها بنكاح فاسد أو وطء شبهة فيجب عليه مهر مثلها.[3]

وباعتبار أن وعاء الشروط هو العقد، فإن الشروط في عقد الزواج تخضع لأحكام القواعد العامة في التعويض إلا ما استثني منها بأحكام خاصة. وتطبيقاً لذلك فإنه يكون للمرأة التي تضررت من جراء مخالفة شرطها في عقد الزواج كفقدانها لمنصب عملها بسبب إخلال الزوج بالشرط الذي وافق عليه والذي يسمح للزوجة بمزاولة عملها. أن تلجأ إلى القضاء

[1]- عبد القادر الفار، مصادر الالتزام، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2004، ص140، ص141؛ مصطفى العوجي، القانون المدني الجزء الثاني،(المسؤولية المدنية)، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الثانية، 2004، ص141.

[2]- توفيق حسن فرج، المرجع السابق، ص400.

[3] - نشوة العلواني، المرجع السابق، ص123، ص124.

وتطالب بالتعويض عن الضرر اللاحق بها من جراء ذلك، وتأسس دعواها على أساس أحكام المسؤولية العقدية.

وسنشير فيما يلي إلى أهم هذه الأحكام بما يفيدنا في موضوع بحثنا، وذلك بالتطرق إلى شروط الضرر الموجب للتعويض في فرعٍ أول، على أن نخصص الفرع الثاني لدراسة أنواع التعويض. أما الفرع الثالث فنتناول فيه كيفية تقدير القاضي للتعويض.

شروط الضرر الموجب للتعويض

إن الضرر هو الركن الثاني من أركان المسؤولية العقدية، والذي ينجم عن إخلال العاقد ببنود وشروط العقد. وإذا انتفى الضرر فلا مسؤولية ولا تعويض، هذا وقد نصت المادة 124 من القانون المدني الجزائري بأن: " كل عملاً أياً كان يرتكبه المرء ويسبب ضرراً للغير يلزم من كان سبباً في حدوثه بالتعويض ".

ويعرف الضرر بأنه ما يصيب المتعاقد في حق من حقوقه من جراء إخلال المتعاقد الآخر بمصلحة مشروعة، وسواء كانت هذه المصلحة مادية أو أدبية.[1]

ومن خلال هذا التعريف يتبين لنا بأن الضرر ينقسم إلى قسمين: ضرر مادي وضر معنوي أو أدبي، فالضرر المادي هو ما يصيب الشخص في جسمه أو ماله. أما الضرر الأدبي فهو ما يلحق بالشخص في كرامته أو شرفه، وبصفة عامة في غير حقوقه المالية.

ويشترط في الضرر حتى يكون موجباً للتعويض توافر الشروط التالية:

[1]– بلحاج العربي، أبحاث ومذكرات في القانون والفقه الإسلامي، المرجع السابق، ص68.

1- المساس بحق أو مصلحة مشروعة للمضرور. أما إذا كانت غير مشروعة فلا مجال لتعويضها.

2- أن يكون الضرر محققاً، بأن يكون حالاً وليس مفترضاً أو محتملاً.

3- أن يكون الضرر شخصياً.[1]

4- ألا يكون قد سبق تعويضه، إذ لا يجوز للمضرور أن يحصل على أكثر من تعويض لإصلاح ضررٍ واحد، وإلا كان ضرره سبباً في إثرائه على حساب المتعاقد المسؤول.[2]

أنواع التعويض

يجب على القاضي أن يعين طريقة التعويض تبعاً لظروف النزاع الذي يثار أمامه، فقد يكون التعويض عيناً عن طريق إعادة الحال إلى ما كان عليه بشرط أن يكون ذلك ممكناً.

ولكن الغالب أن يكون التعويض نقداً؛ أي عبارة عن مبلغ من النقود يعطى دفعة واحدة، ويصح أن يكون مقسطاً، كما يصح أن يكون إيراداً مرتباً.

ويقع التعويض العيني كثيراً في الالتزامات التعاقدية، وهو أفضل طرق التعويض؛ لأنه يؤدي إلى إصلاح الضرر إصلاحاً تاماً. ويكون القاضي ملزماً بالتعويض العيني إذا كان ممكناً وطلبه الدائن.[3]

---

[1]- بلحاج العربي، المرجع السابق، ص79.

[2]- علي علي سليمان، المرجع السابق، ص256.

[3]- محمد صبري السعدي،النظرية العامة للالتزامات، القسم الأول، (مصادر الالتزام)، دار الكتاب الحديث، 2003، ص185.

وبناءاً على هذا فإذا اشترط الزوج على زوجته في عقد الزواج أو في عقدٍ رسمي لاحق ألا تمارس عملاً وظيفياً أو مهنياً إلا بإذنه أو ألا تسافر وحدها، فإن هذه الشروط تكون ملزمة ويجب على الزوجة الوفاء بها. أما إذا أخلت الزوجة بهذه الشروط فإنها تتحمل مسؤولية ذلك وحدها، ويمكن أن يحكم عليها بالتعويض[1]؛ الذي يمكن أن يكون عيناً بإيقافها عن ممارسة وظيفتها، أو منعها من السفر لوحدها.

وفي المقابل لذلك فإذا اشترطت الزوجة على زوجها السماح لها بمزاولة عملها وأخل الزوج بذلك، فيكون للزوجة أن تطلب التعويض النقدي من أجل جبر الضرر اللاحق بها من جراء مخالفة الزوج للشرط المتفق عليه.

تقدير التعويض

يقدر التعويض كأصل عام على أساس مقدار الضرر الذي لحق بالمدعي، ويشمل ذلك ما لحق المضرور من خسارة وما فاته من كسب. ويقتصر التعويض في المسؤولية العقدية على الضرر المتوقع باستثناء حالتي الغش والخطأ الجسيم.[2]

كما ينشأ الالتزام بالتعويض في ذمة المدين من وقت وقوع الضرر. ويقدر القاضي التعويض بناءاً على الضرر الذي لحق بالمضرور وقت صدور الحكم القضائي، كما يجوز

[1]– عبد العزيز سعد، المرجع السابق، ص173.

[2]– وفي هذا الصدد تنص المادة 182 من القانون المدني الجزائري على أنه : " إذا لم يكن التعويض مقدراً في العقد، أو في القانون فالقاضي هو الذي يقدره، ويشمل التعويض ما لحق الدائن من خسارة وما فاته من كسب بشرط أن يكون هذا نتيجة طبيعية لعدم الوفاء بالالتزام أو للتأخر في الوفاء به، ويعتبر الضرر نتيجة طبيعية إذا لم يكن في استطاعة الدائن أن يتوقاه ببذل جهد معقول.

غير أنه إذا كان الالتزام مصدره العقد، فلا يلتزم المدين الذي لم يرتكب غشاً أو خطأ جسيماً إلا بتعويض الضرر الذي كان يمكن توقعه عادة وقت التعاقد ".

للقاضي أن يحكم بالتعويض الإجمالي عن الأضرار التي أصابت المضرور، ولكن بشرط أن يحدد عناصر الضرر ومدى أحقية التعويض عنها.[1]

وبالنسبة للضرر الأدبي أو المعنوي فيعود للقاضي تقدير مدى هذا الضرر، وإن كان يصعب تحديد التعويض عن الضرر المعنوي بالنقود، لأن الشرف والمكانة الاجتماعية لا يقدران بالمال، وإنما يأتي التعويض عنهما كوسيلة إرضاء وتطييب لخاطر الشخص المضرور.[2]

وأخيراً نخلص من خلال دراستنا لهذه القواعد العامة التي تحكم التعويض عن الضرر، أنه بإمكان الزوج المشترط والمتضرر من جراء عدم وفاء الزوج الآخر بالشرط المتفق عليه في عقد الزواج اللجوء إلى القضاء للمطالبة بالتعويض عما لحقه من ضرر، ومتى ثبت للقاضي تحقق الضرر وتوافر شروطه، حكم بالتعويض على الزوج المخالف للشرط التعاقدي بين الزوجين.

[1]– أحمد شوقي، المرجع السابق، ص353.

[2]– مصطفى العوجي، المرجع السابق، ص64.

الخاتمة

الخاتمة

تتزايد من سنة لأخرى نسبة النساء العاملات خارج البيت، إذ استعضن بالعمل الخارجي عن العمل الفطري للمرأة داخل بيتها، هذه الوظيفة التي عرفت قديما ولا زالت المرأة مُطالبة بأدائها على اعتبار أنها الوظيفة الطبيعية الفطرية التي جبلت عليها، وعلى اعتبار أيضا أنها وظيفتها الأساسية، في حين "أن عملها خارج البيت هو استثناء من الأصل الذي يقضي بمقامها في بيتها للتصدي للرسالة المقدسة، والوظيفة الفطرية التي كلفت بحملها"

غير أن تداعيات التطور الحادث في المجتمع كان له الأثر البارز في خروج المرأة للعمل، فبعد أن كان هذا الخروج مقترنا بالضرورة والحاجة الداعية إليه عند فقد المعيل ورب الأسرة، أصبح في الوقت الحاضر هو نفسه الضرورة، خاصة بعد أخذ المرأة كفايتها وحظها من التعليم، والتعليم العالي بالخصوص، وبعد أن أصبح التعليم إلزاميا، "فحصول النساء على مؤهل علمي قد أدى إلى تحسين فرص التوظيف لهن وهذا هو السبب الأول الداعي لعمل المرأة .

أما السبب الثاني فهو غلاء المعيشة الذي استلزم عمل الزوجين معا لأجل تدبير أمور الحياة المعيشية لهما ولأبنائهما، ولعائلتيهما (والديهما) من ذوي الدخل المنخفض. وهذا العمل بدوره

يساعد المرأة على الاشتراك والانخراط في الجمعيات التعاونية بمقدار مالي محدد لكل شهر، وهو الأمر الذي يساعدها في التوفير بطريق غير مباشر لصرفه في الوقت المناسب. وفي هذا المجال أصبح العمل ضرورة ملحة يقتضيها هذا الزمن

قائمة

المصادر و المراجع

المراجع

أولاً: المراجع باللغة العربية:

أ- القرآن الكريم وتفاسيره:

1- القرآن الكريم

2- محمد جمال الدين القاسمي، محاسن التأويل، المجلد الرابع، دار الكتب العلمية بيروت، 1997.

3- عبد الله محمود، حاشية القونوي، دار الكتب العلمية، بيروت، 2001.

4- محمد علي الصابوني، صفوة التفاسير، الجزء الأول، شركة الشهاب، الجزائر بدون سنة.

5- ابن كثير، تفسير ابن كثير، المجلد الثالث، دار الفكر، بيروت، 1981.

6- الزمخشري، تفسير الكشاف، الجزء الأول، دار المصحف، القاهرة، 1977.

ب- الحديث الشريف وعلومه

7- الباجي، المنتقى، المجلد السادس، دار الكتاب العربي، الطبعة الرابعة، بيروت 1984.

8- البخاري، صحيح البخاري، الجزء السادس، دار الفكر، بيروت، 1981.

9- النووي، صحيح مسلم، دار إحياء التراث العربي، بيروت، 1929.

10- أبو محمد عبد الله، سنن الدارمي، دار إحياء السنة النبوية، بدون سنة.

11- الشوكاني، نيل الأوطار، الجزء الخامس، دار الجيل، بيروت، بدون سنة.

12- ابن حجر الهيثمي، أحاديث النكاح، دار الهدى، الجزائر، 2000.

13- ابن ماجه، سنن ابن ماجه، الجزء الأول، مطبعة دار إحياء الكتب العربية، بدون سنة.

14- شمس الحق العظيم آبادي، عون المعبود(شرح سنن أبي داود)، الجزء السادس دار الكتب العلمية، بيروت، 1998.

15- مالك، موطأ الإمام مالك، دار الكتب، الجزائر، بدون سنة.

ج- قواميس ومعاجم:

16- بطرس البستاني، محيط المحيط، مكتبة لبنان ناشرون، 1979.

17- روحي البعلبكي، المورد الثلاثي، دار العلم للملايين، 2004.

18- محمد عبد الله قاسم، المعتمد، دار صادر، بيروت، 2000.

د- المؤلفات العامة:

19- ابن تيمية، مجموع فتاوى ابن تيمية، المجلد الثاني والثلاثون،(النكاح)، مكتبة المعارف، المغرب، بدون سنة.

20- ابن حزم، الإحكام في أصول الأحكام، المجلد الثاني، دار الحديث، مصر،1984.

21- ابن جزي، القوانين الفقهية، دار العلم، بيروت، بدون سنة.

22- ابن رشد، المقدمات الممهدات، الجزء الأول، دار الغرب الإسلامي،لبنان، 1988.

23- أبي الفرج عبد الرحمان، القواعد في الفقه الإسلامي، دار المعرفة، لبنان، بدون سنة.

24- ابن القيم الجوزي، زاد المعاد في هدي خير العباد، المجلد الأول، دار الكتاب العربي، لبنان، بدون سنة.

25- ابن القيم، أعلام الموقعين، الجزء الثالث، دار الحديث، 1987.

26- إبراهيم عبد الرحمان إبراهيم، الوسيط في قانون الأحوال الشخصية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 1999.

27- أبو الأعلى المودودي، حركة تحديد النسل، دار الشهاب، الجزائر، 1988.

28- أبو بكر جابر الجزائري، منهاج المسلم، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر 1988.

29- الشوكاني، فتح القدير، الجزء الثاني، دار الأرقم، بيروت، بدون سنة.

30- إدريس الشافعي، الأم، دار المعرفة، بيروت، لبنان، بدون سنة.

31- السيد سابق، فقه السنة، المجلد الثاني، دار الكتاب العربي، الطبعة الخامسة بيروت، 1983.

32- إسحاق الشاطبي، الموافقات في أصول الأحكام، دار الفكر، 1341هـ.

33- أحمد خليفة العقلي، الزواج والطلاق في الشريعة الإسلامية، الدار الجماهيرية للنشر والتوزيع والإعلان، ليبيا، 1990.

34- أحمد فراج حسين، أحكام الزواج في الشريعة الإسلامية، دار المطبوعات الجديدة، الإسكندرية، 2004.

35- أحمد حماني، فتاوى الشيخ أحمد حماني، الجزء الأول، منشورات قصر الكتاب بدون سنة.

36- إلياس ناصيف، موسوعة العقود المدنية والتجارية، الجزء الأول، لا توجد دار النشر، الطبعة الثانية، 1997.

37- الشافعي عبد الرحمان، سلطة القاضي في التفريق بين الزوجين، مطبعة نفرتيتي القاهرة، 1984.

38- الغوتي بن ملحة، قانون الأسرة على ضوء الفقه والقضاء، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2005.

39- أحمد إبراهيم بك، الالتزامات في الشرع الإسلامي، دار الأنصار، بدون سنة.

40- أحمد شوقي، النظرية العامة للالتزامات، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2004.

41- أنور العمروسي، موسوعة الأحكام الشرعية في الزواج والطلاق والخلع، الجزء الثالث، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2003.

42- أحمد محمد جمال، يسألونك، دار الكتاب العربي، 1983.

43- بدران أبو العينين بدران، الفقه المقارن للأحوال الشخصية، الجزء الأول(الزواج والطلاق)، دار النهضة العربية، بيروت، بدون سنة.

44- بدران أبو العينين بدران، تاريخ الفقه الإسلامي، دار النهضة العربية، بيروت بدون سنة.

45- بلحاج العربي، الوجيز في شرح قانون الأسرة الجزائري، الجزء الأول(الزواج والطلاق)، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة الرابعة، 2005.

46- بلحاج العربي، أبحاث ومذكرات في الفقه الإسلامي، الجزء الأول، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1996.

47- بن داود عبد القادر، الوجيز في شرح قانون الأسرة الجديد، دار الهلال للخدمات الإعلامية، 2004.

48- بشير البيلاني، قوانين الأحوال الشخصية في لبنان، دار العلم للملايين، الطبعة الخامسة، 1997.

49- جاك غستان، ترجمة منصور القاضي، تكوين العقد، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر، 2000.

50- هشام صادق علي، تنازع القوانين، منشأة المعارف، الطبعة الثالثة، 1974.

51- هشام صادق علي، حفيظة السيد الحداد، دروس في القانون الدولي الخاص، دار المطبوعات الجامعية، 2000.

52- وهبة الزحيلي، أصول الفقه الإسلامي، الجزء الأول، دار الفكر،الجزائر، 1986.

53- وهبة الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، الجزء الرابع، دار الفكر، 1992.

54- حسن حسانين، أحكام الأسرة المسلمة فقهاً وقضاءاً، دار الآفاق العربية، 2001.

55- يسري السيد محمد، جامع الفقه، الجزء الخامس، دار الوفاء، دار ابن حزم 2000.

56- ياسين محمد الجبوري، المبسوط في شرح القانون المدني، المجلد الأول،(نظرية العقد)، دار وائل للطباعة والنشر، الأردن، 2002.

57- كامل محمد عويضة، الجامع في فقه النساء، دار الكتب العلمية، بيروت، 1996.

58- لوعيل محمد لمين، المركز القانوني للمرأة في قانون الأسرة الجزائري، دار هومه، 2004.

59- محمد وحيد الدين سوار، التعبير عن الإرادة في الفقه الإسلامي، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 1998.

60- محمد وحيد الدين سوار، الشكل في الفقه الإسلامي، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 1998.

61- منصور البهوتي، الروض المربع، دار إحياء التراث العربي، لبنان، 2002.

62- موفق الدين بن قدامة، الكافي في فقه الإمام أحمد بن حنبل، دارابن حزم، 2003.

63- موفق الدين بن قدامة، شمس الدين بن قدامة، المغني ويليه الشرح الكبير، الجزء السابع، دار الكتاب العربي، لبنان، 1983.

64- مبارك بن علي، تسهيل المسالك، المجلد الرابع، دار ابن حزم، 2001.

65- مالك بن أنس، المدونة الكبرى، المجلد الثاني، دار الفكر، بدون سنة.

66- محمد بن شريفة، مذاهب الحكام في نوازل الأحكام، دار الغرب الإسلامي 1990.

67- محمد بن إبراهيم النيسابوري، الإشراف على مذاهب العلماء، المجلد الرابع، دار طيبة، بدون سنة.

68 – محمد حجي، المعيار المعرب، الجزء الثالث، نوازل النكاح، دار الغرب الإسلامي، المغرب، 1981.

69– محمد عرفة الدسوقي المالكي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، المجلد الثاني دار إحياء الكتب العربية، بدون سنة.

70– محمد أبو زهرة، أصول الفقه، دار الفكر العربي، بدون سنة.

71– محمد أبو زهرة، تنظيم الأسرة وتنظيم النسل، دار الفكرالعربي، القاهرة، 1988.

72– محمد أبو زهرة، الملكية ونظرية العقد في الشريعة الإسلامية، دار الفكرالعربي 1996.

73– محمد أبو زهرة، الأحوال الشخصية، دار الفكر العربي، بدون سنة.

74– محمد فتحي الدريني، بحوث مقارنة في الفقه الإسلامي وأصوله، الجزء الثاني مؤسسة الرسالة، 1994.

75– محمد سعيد البوطي، محاضرات في الفقه المقارن، دار الفكر، الطبعة الثانية،1981 .

76– محمد أحمد سراج، الفقه الإسلامي بين النظرية والتطبيق، دار المطبوعات الجامعية الإسكندرية، 1997.

77– محمد أحمد سراج، نظرية العقد، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 1988.

78- محمد أحمد سراج، محمد كمال الدين إمام، أحكام الأسرة في الشريعة الإسلامية دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 1999.

79- محمد الطاهر بن عاشور، مقاصد الشريعة الإسلامية، دار النفائس، الطبعة الثانية، الأردن، 2001.

80- محمد شتا أبو سعد، أحكام العقود المعلقة على الشرط، دار الجامعة الجديدة للنشر، القاهرة، 2000.

81- محمد عزمي البكري، الأحوال الشخصية في الشريعة الإسلامية، دار الكتاب العربي، بيروت، 1984.

82- محمد عبد الحميد، الأحوال الشخصية في الشريعة الإسلامية، دار الكتاب العربي بيروت، 1984.

83- محمد تقية، الإرادة المنفردة كمصدر للالتزام، الديوان الوطني للأشغال التربوية الجزائر، 1992.

84- محمد تقية، مصادر التشريع الإسلامي، الديوان الوطني للأشغال التربوية الجزائر، 1994.

85- محمد كمال الدين إمام، الزواج في الفقه الإسلامي، منشأة المعارف، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 1998.

86- محمد كمال الدين إمام، جابر عبد الهادي، مسائل الأحوال الشخصية، منشورات الحلبي الحقوقية، 2003.

87- محمد عبد الهادي، وعاشروهن بالمعروف، مكتبة التراث الإسلامي، القاهرة 1985.

88- محمد بلتاجي، دراسات في الأحوال الشخصية، مكتبة الشباب، 1980.

89- محمد مصطفى شلبي، أحكام الأسرة في الإسلام، دار النهضة العربية، الطبعة الثانية، بيروت، 1977.

90- محمد رأفت عثمان، الحقوق الزوجية المشتركة في الفقه الإسلامي، دار الكتاب الجامعي، القاهرة، 1980.

91- محمود السرطاوي، شرح قانون الأحوال الشخصية الأردني، دار الفكر للنشر والتوزيع، الطبعة الثانية، 1996.

92- محمود حسن، الأسرة ومشكلاتها، دار النهضة العربية، بيروت، بدون سنة.

93- محمود محمد حمودة، محمد مطلق عساف، فقه الأحوال الشخصية، مؤسسة الوراق، الأردن، 2000.

94- محمود عبد الرحيم الديب، بدأ سريان الالتزام المشروط، دار الجامعة الجديدة للنشر، مصر، 1999.

95- محي الدين إسماعيل، نظرية العقد، دار النهضة العربية، الطبعة الثالثة، 1994.

96- مولاي ملياني بغدادي، حقوق المرأة في الشريعة الإسلامية، قصر الكتاب 1997.

97- مصطفى الزرقاء، المدخل الفقهي العام، مطابع ألف باء، الطبعة التاسعة، سوريا 1967.

98- مصطفى السباعي، المرأة بين الفقه والقانون، دار السلام، دار الوراق، الطبعة الثانية، 2003.

99- مصطفى السباعي، شرح قانون الأحوال الشخصية، المجلد الأول، (الزواج وانحلاله)، المكتب الإسلامي، الطبعة السابعة، 1997.

100- مصطفى العوجي، القانون المدني، الجزء الثالث، (المسؤولية المدنية) منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الثانية، 2004.

101- مصطفى عبد الغني، أحكام الأسرة في الشريعة الإسلامية، منشورات جامعة سبها، ليبيا، 2001.

102- مصطفى محمد الجمال، القانون المدني في ثوبه الإسلامي، الفتح للطباعة والنشر، الإسكندرية، بدون سنة.

103- محمد الصالح الصديق، نظام الأسرة في الإسلام، دار هومه، 1999.

104- محمد إبراهيم سليم، حقوق الزوجة في الفقه الإسلامي، دار الطباعة المحمدية 1983.

105- محمد حسنين العدوي، المقارنات التشريعية، المجلد الثاني، دار السلام،1999.

106- محمود زكي شمس، مختارات من أحكام الأحوال الشخصية في التشريعات اللبنانية والسورية، المجلد الثاني، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 1999.

107- محمد صبري السعدي، النظرية العامة للالتزامات، القسم الأول،(مصادر الالتزام)دار الكتاب الحديث، 2003.

108- نصر الدين مروك، قانون الأسرة بين النظرية والتطبيق، دار الهلال للخدمات الإعلامية، 2004.

109- صاحب عبيد الفتلاوي، تحول العقد، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 1997.

110- علي حسب الله، التفريق بين الزوجين، دار الفكر العربي، بدون سنة.

111- علي علي سليمان، دراسات في المسؤولية المدنية في القانون المدني الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة الثانية، الجزائر، 1989.

112- علي علي سليمان، نظرات قانونية مختلفة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1994.

113- علي علي سليمان، مذكرات في القانون الدولي الخاص، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1984.

114- عبد الفتاح تقية، محاضرات في قانون الأحوال الشخصية، منشورات ثالة الجزائر، 2000.

115- عمر سليمان الأشقر، أحكام الزواج في ضوء الكتاب والسنة، دار النفائس الطبعة الثانية، الأردن، 1997.

116- عمر فروخ، الأسرة في الشرع الإسلامي، المكتبة العصرية، بيروت، 1988.

117- عبد الرحمان الصابوني، قانون الأحوال الشخصية، المطبعة الجديدة، الطبعة الخامسة، دمشق، 1997.

118- عثمان التكروري، شرح قانون الأحوال الشخصية الأردني، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2004.

122- عدنان خالد التركماني، ضوابط العقد في الفقه الإسلامي، دار الشروق، الطبعة الأولى، 1991.

123- عبد الجليل أحمد علي، أحكام الأسرة في الشريعة الإسلامية، مكتبة الإشعاع الإسكندرية، 2001.

124- عبد القادر الفار، مصادر الالتزام، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2004.

125- عمر عبد الله، محمد حامد قمحاوي، أحكام الأحوال الشخصية للمسلمين، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، بدون سنة.

126- عبد الرزاق السنهوري، مصادر الحق في الفقه الإسلامي، الجزء الثالث منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الثانية، لبنان، 1998.

127- عبد المنعم فرج الصده، نظرية العقد في قوانين البلاد العربية، دار النهضة العربية، بيروت، 1974.

128- عبد العزيز سعد، الزواج والطلاق في قانون الأسرة الجزائري، دار هومه للطباعة والنشر، الطبعة الثالثة، الجزائر، 1996.

129- علي محيي الدين، مبدأ الرضا في العقود، الجزء الثاني، دار البشائر الإسلامية الطبعة الثانية، 2002.

130- علاء الدين بن عبد العزيز، كشف الأسرار، الجزء الرابع، دار الكتاب العربي الطبعة الثالثة، 1997.

131- عبد الرحمان الجزيري، الفقه على المذاهب الأربعة، الجزء الأول، المكتبة العصرية، بيروت، 2002.

132- عبد الرحمان السعدي، الفتاوى السعدية، عالم الكتب، 1995.

133- عبد الكريم زيدان، المدخل لدراسة الشريعة الإسلامية، مؤسسة الرسالة، الطبعة السادسة، بدون سنة.

134- فضيل سعد، شرح قانون الأسرة الجزائري،(الزواج والطلاق)، الجزء الأول المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، 1986.

135- سعيد اللحام، الحلال والحرام في الإسلام، دار ومكتبة الهلال، بيروت، الطبعة الثانية، 1999.

136- سيد الجميلي، أحكام المرأة في القرآن، دار الكتاب العربي، لبنان، 1984.

137- سالم بن عبد الغني، أحكام الأحوال الشخصية للمسلمين في الغرب، دار ابن حزم، 2002.

138- سليمان بوذياب، مبادئ القانون المدني، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، لبنان، 2003.

139- رمضان علي السيد الشرنباصي، أحكام الأسرة في الشريعة الإسلامية، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، بدون سنة.

140- رعد مقداد محمود، النظام المالي للزوجين، الدار العلمية الدولية للنشر والتوزيع، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2003.

141- شمس الدين، قانون الأسرة والمقترحات البديلة، دار الأمة، الجزائر، 2003.

142- تغاريد بيضون، المرأة والحياة الاجتماعية في الإسلام، دار النهضة العربية بيروت، 1985.

143- توفيق حسن فرج، النظرية العامة للالتزام، الدار الجامعية، 1988.

هـ- المؤلفات الخاصة:

144- زكي الدين شعبان، نظرية الشروط المقترنة بالعقد في الشريعة والقانون، دار النهضة العربية، القاهرة، 1968.

145- كوثر كامل علي، شروط عقد الزواج في الشريعة الإسلامية، دار بوسلامة للطباعة والنشر والتوزيع، تونس، 1983.

146- محمد علوشيش الورتلاني، الشروط المقترنة بالعقد في الفقه الإسلامي وأثر الاختلافات الأصولية فيها، شركة دار الأمة، 1997.

147- نشوة العلواني، عقد الزواج والشروط الاتفاقية في ثوب عصري جديد، دار ابن حزم، 2003.

148- صالح غانم السدلان، الاشتراط في النكاح، دار معاذ للنشر والتوزيع، الطبعة الثانية، الرياض، 1998.

149- علي محمد قاسم، التفريق بين الزوجين لعدم الوفاء بالشرط، دار الجامعة الجديدة للنشر، مصر، 2005.

150- رشدي شحاتة، الاشتراط في وثيقة الزواج في الفقه الإسلامي وقانون الأحوال الشخصية، دار الفكر العربي، مصر، 2001.

و- الرسائل العلمية:

151- العربي مجيدي، نظرية التعسف في استعمال الحق وأثرها في أحكام فقه الأسرة، مذكرة ماجستير، جامعة الجزائر، كلية أصول الدين، السنة الجامعية 2002/2001.

152- المصري مبروك، دراسة تحليلية لباب انحلال الزواج من قانون الأسرة الجزائري في ضوء الشريعة الإسلامية، مذكرة ماجستير، كلية دار العلوم، جامعة القاهرة، 1990.

154- محمد حسين، التنظير المقاصدي عند الإمام محمد الطاهر بن عاشور، رسالة دكتوراة، جامعة الجزائر، كلية العلوم الإسلامية، السنة الجامعية 2003/2002.

155- عبد المجيد طيبي، الشرط الجزائي وبعض تطبيقاته المعاصرة بين الفقه الإسلامي والقانون الجزائري، مذكرة ماجستير، كلية العلوم الاجتماعية والإسلامية قسم الشريعة، جامعة العقيد لخضر، باتنة، السنة الجامعية، 2004/2003.

156- سعيد فكرة، الشرط عند الأصوليين، رسالة دكتوراة، جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية، معهد الشريعة، قسنطينة، السنة الجامعية 1997/1996.

157- لمطاعي نور الدين، الشرط المقترن بالعقد، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق جامعة الجزائر، السنة الجامعية، 1996/1995.

ز- المقالات:

158- هجيرة دنوني، النظام المالي للزوجين في التشريع الجزائري، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، 1994، العدد 01.

159- واصف البكري، تعديلات قانون الأحوال الشخصية الأردني

www.mizangroup.org/studies.htm

160- كمال لدرع، نظرة في قانون الأسرة الجزائري، مجلة المعيار، جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية، قسنطينة، 2001، العدد 01.

164- مصطفى العوفي، الأسرة بين التنظير والواقع، مجلة الحقيقة، جامعة أدرار،2005، العدد06.

166- عبد المالك سالمان، نحو رؤية جديدة لحقوق المرأة في المجتمعات العربية

www.amanjordan.org.

168- علي علي سليمان، حول قانون الأسرة، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، 1986، العدد 02.

170- عبد النور إدريس، الضوابط السوسيولوجية والقانونية للنفقة بمدونة الأسرة المغربية،

www.amanjordan.org/aman_studies/wmview.php

171- عبد الله سليمان، بحث في الوعد وحكم الالتزام به ديانة وقضاءاً

www.islamiyatonline.com/arabic/maqalat/index.asp

172- فاروق أبو سراج الذهب، مواقف وآراء المجتمع الجزائري من مشروع التعديلات، مجلة البصيرة للبحوث والدراسات الإنسانية، الجزائر، 2004، العدد 08.

173- فاضلي إدريس، قانون الأسرة بين الثابت والمتغير، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، 1996، العدد 04.

174- سعاد سطحي، الكفاءة في الزواج في الفقه الإسلامي والواقع المعيش، مجلة المعيار، جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية، قسنطينة، 2001، العدد 01.

175- سيدي محمد بن سيد أبّ، قواعد التنازع الدولي في بعض المسائل من القانون الجزائري، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، 1999، العدد 02.

178- حمليل صالح، قراءة في بعض التعديلات الجديدة لقانون الأسرة الجزائري مجلة الحقيقة، جامعة أدرار، 2005، العدد 06.

179/لريان مازون ،ماوراء الأرقام ،الجمعية المصرية للنشر والمعرفة العالمية ،القاهرة ،ط،ع1994 ص 202/201

180 /فرانس كيري دور الأفكار في تطورات الأسرة ،محاضرات الفكر الإسلامي الجزء 2 ،وزارة الشؤون الدينية ،باتنة 1988 ،ص 309

ح- النصوص القانونية:

180- أمر رقم 75-58 مؤرخ في 26 سبتمبر 1975، يتضمن القانون المدني الجزائري المعدل والمتمم بالقانون رقم 05-10 المؤرخ في 20 يونيو 2005.

181- قانون رقم 84-11 مؤرخ في 09 جوان 1984، يتضمن قانون الأسرة الجزائري، المعدل والمتمم بالأمر 05-02 المؤرخ في 02/27/ 2005.

182- أمر رقم 70-20 مؤرخ في 1970/02/15 يتعلق بالحالة المدنية.

183- أمر رقم 66-154 مؤرخ في 08 يونيو 1966، يتضمن قانون العقوبات الجزائري المعدل والمتمم.

184- أمر رقم 66-154 مؤرخ في 08 يونيو 1966، يتضمن قانون الإجراءات المدنية المعدل والمتمم.

185- مدونة الأسرة المغربية، ظهير شريف رقم 22-04-1 بتنفيذ قانون رقم 03-70(3 فبراير 2004).

ط- المجلات

186- نشرة القضاة، 1972، العدد 02.

187- المجلة القضائية، 1991، العدد 02.

188- الاجتهاد القضائي لغرفة الأحوال الشخصية، 2001، عدد خاص.

د/فريدة صادق زوزو ورقة بحث القيت في المؤتمر الدولي عن ظاهرة الطلاق (الاسباب والاثار و العلاج) جامعة الشارقة الامارات العربية المتحدة 2004/04/22/21 م

ثانياً: المراجع باللغة الفرنسية

- Ghaouti ben melha, le droit algérien de la famille, office des publication 189 universitaires, Algérie, 1993.

- J.labic, juris-classeur civil, édition techniques, paris, 1989.190

- sid ali ben chenb, le droit algérien de la famille entre la tradition et la 191 modernité, revue algérienne des sciences juridiques économiques et politiques, 1982, N 01.

فهرس المحتويات

الموضوع	الصفحة
مقدمة	1
الفصل الأول: مبدأ عمل المرأة وماهية الشرط	9
المبحث الأول: مبدأ عمل المرأة	9
المطلب الأول: مبدأ عمل المرأة في ظل الشريعة الإسلامية	11
المطلب الثاني: مبدأ عمل المرأة في ظل التشريع الجزائري	14
المبحث الثاني : ماهية الشرط	16
المطلب الأول: تعريف الشرط	16
الفرع الأول: التعريف اللغوي للشرط	16
الفرع الثاني: التعريف الاصطلاحي للشرط	17
المطلب الثاني: خصائص الشرط	19
الفرع الأول: انه أمر زائد على أصل العقد	19
الفرع الثاني: انه أمر مستقبل	20
الفرع الثالث : انه أمر محتمل الوقوع	20
الفرع الرابع: مشروعية الشرط	21
المطلب الثالث: أقسام الشرط	23
أولا :من حيث المصدر	23
ثانيا:من حيث وظيفته	28

ثالثا: من حيث موضعه	33
المبحث الثالث: الشرط المقترن بعقد الزواج	39
المطلب الأول: الشرط الموافق لمقتضى عقد الزواج	39
المطلب الثاني: الشرط المنافي لمقتضى عقد الزواج	40
المطلب الثالث: الشرط الذي لايقتضيه عقد الزواج	41
الفصل الثاني: شرط عمل المرأة وأثره في قيام وانحلال الرابطة الزوجية	45
المبحث الأول: شرط عمل المرأة	45
المطلب الأول: شرط عمل المرأة في الشريعة الإسلامية	45
المطلب الثاني: شرط عمل المرأة في القانون الجزائري	46
المبحث الثاني:اثر شرط عمل المرأة في قيام وانحلال الرابطة الزوجية	48
المطلب الأول: أثره على الرابطة الزوجية	48
الفرع الأول: أثره على الزوجة نفسها	48
الفرع الثاني : أثره على الزوج	49
المطلب الثاني : أثره على انحلال الرابطة الزوجية	51
الفرع الأول:الجزاء المترتب على عدم الوفاء من قبل الزوج	51
خاتمة	69
المراجع	72
الفهرس	94