جامعة زيان عاشور – الجلفة

كلية الحقوق و علوم السياسية

قسم الحقوق

الحقوق المعنوية للزوجة في قانون الأسرة الجزائري والفقه الإسلامي (دراسة مقارنة)

مذكرة ضمن متطلبات

لنيل شهادة ماستر حقوق تخصص أحوال شخصية

إعداد الطالب:

مطاري طارق

العقاب البشير

تحت إشراف الأستاذ:

د.ميهوبي حبيب

اللجنة المناقشة:

1- د. خليل بن علي ..... رئيسا

2- د. ميهوبي حبيب.....مقررا

3- د. جداوي خليل.....مناقشا

السنة الجامعية: 2017 / 2018

المقدمة

المقدمة:

الحمد لله رب العالمين و الصلاة و السلام على سيدنا محمد و على آله و صحبه اجمعين .
بهدف دراسة موضوع الحقوق المعنوية للزوجة و ذلك لما له من اهمية كبيرة بإعتبار الأسرة الخلية الأساسية للمجتمع و لا تتكون إلا بعلاقة زوجية بين الرجل و المرأة الذين يشكلان ركيزتين اساسيتين لهذه العلاقة التي تعتبر سنة إلهية أودعها الله في الجنسين الذكر و الأنثى و لهذا لم يتحرك الشارع الحكيم هذه العلاقة دون توجيه بل حدد واجبات و حقوق لهذا الاقتران لضمان استمرار هذه العلاقة و تماشيا مع المصاعب الدنيوية و الزمنية حفاظا عليها من الإنكسار و تقلبات الحياة .

اسباب الدراسة :

اسباب ذاتية :

- ملاحظي لإرتفاع نسبة العنف الجسدي و لإغتضاب الزوجي ضد الزوجة
- حماية المرأة العاملة من السرقة و الظلم من طرف الزوج و تعنيفها بسبب موردها المادي.

اسباب موضوعية:

- حماية حقوق الزوجة بإعتبارها إنسانة ضعيفة و حساسة
- حماية الزوجة من الزوج الظالم و المعنف لها

-الحفاظ على الأسرة و إستقرارها -تأكيد حقوق معنوية للزوجة و ترسيخها من خلال الفقه و القانون و المواثيق و المؤتمرات

-كذلك قام الشارع بالتأكيد على حقوق و واجبات كي لا تنحرف الأسرة عن مسارها الصحيح لأن انحرافها يؤدي لإنحراف مجتمع برمته بإعتبارها نواته بصلاحها يصلح المجتمع و بفسادها يفسد و لمركز العلاقة الزوجية الهام بين الشارع و الكتاب و السنة نسبه محمد ...جملة من حقوق والواجبات الواجب تطبيقات طاعة الله سبحانه و تعالى

اولا و حفاظ على سلامة الأسرة

ثانيا و استقرار المجتع

علما ان هناك حقوق مادية إلا انني إرتأيت أن ادرس الحقوق المعنوية للزوجة بالذات لما يحصل من تغيرات في مجتمعنا المعاصر من إنتشار للعنف ضدها

و لدراسة هذا الموضوع طرحت عدّت اشكاليات :

1-فيما تتمثل الحقوق المعنوية للزوجة و ما ماهيتها .

2-هل القانون الجزائر انصف الزوجة بما يخص هذا الموضوع ام التعامل يسطحبه في ظل تعديل قانون الأسرة الجزائري مادة 05- 09 المؤرخ في 04 ماي 2005 ؟

3- ما مدى تطبيقها بمجتمعنا المعاصر؟

4- هل هناك فرق بين نظرة الشريعة الإسلامية لحقوق معنوية للزوجة و بين نظرة المشرع الجزائري؟

المنهج المتبع:

تحقيقا لأهداف الدراسة اعتمدنا على المنهج التحليلي، الذي قمت فيه بتحليل القواعد القانونية، ومناقشتها ونقدها واستخراج الأحكام المناسبة منها، والذي قمت من خلاله بتتبع المعلومات المتفرقة في كتب الفقه الاسلامي والنصوص القانونية، والاحكام القضائية والمنهج المقارن بدراسة مختلف الآراء الفقهية وموقفقانون الأسرة الجزائري.

ولقد قسمنا بحثنا إلى فصلين

ولقد ختمنا بحثنا بخاتمة تضمنت أهم النتائج

الصعوبات و العرقيل :

قلة المراجع المتخصصة في هذا الموضوع خاصة في قانون الجنائي.

تأثر معلومات هذا الموضوع خاصة في الفقه الاسلامي.

الفصل الأول:

الاطار المفاهيمي للحقوق المعنوية للزوجة في الفقه و القانون

الفصل الأول: الاطار المفاهيمي للحقوق المعنوية للزوجة في االفقه و القانون

لقد كرم الله الإنسان على سائر المخلوقات ولم يتركه لما تمليه عليه غرائزه فشرع له الزواج من أجل تكوين أسرة وتعد في حياتها على المودة والرحمة بين الزوجين مصدقا لقوله تعالى:{وَمِنْ آيَاتِهِ أَنْ خَلَقَ لَكُم مِّنْ أَنفُسِكُمْ أَزْوَاجًا لِّتَسْكُنُوا إِلَيْهَا وَجَعَلَ بَيْنَكُم مَّوَدَّةً وَرَحْمَةً إِنَّ فِي ذَٰلِكَ لَآيَاتٍ لِّقَوْمٍ يَتَفَكَّرُونَ} (الروم ، الآية 21)، كما نظم الشارع علاقة الزوج بزوجته تنظيما محكما وأخفي عليها قدسية خاصة توجب الالتزام بما شرعه الله من أحكام حدد بموجبها الحقوق والواجبات بين الزوجين.

المبحث الأول: الأساس القانوني لاكتساب الحقوق المعنوية للزوجة (الرابطة الزوجية):

إن الدعوة إلى الله تنمي الشعور لدى الزوجين بقيمة استقرار الحياة الزوجية وأهميتها، وضرورة ذلك للفرد والأسرة والمجتمع، كما أنها تحقق لهما العديد من الأهداف المطلوبة كالتوعية بمقاصد الزواج في الإسلام، والتبصير بحقوق الزوجية وواجباتها الخاصة بكل طرف فيها، إضافة إلى بيان الأسس التي تقوم عليها الحياة الزوجية الناجحة وكذلك كيفية التعامل الإيجابي مع مشكلات الحياة الطارئة بحكمة وفاعلية تحفظ لهذه العلاقة رونقها وسموها وسعادتها، خاصة وأن استقرار المجتمع الإسلامي يعتبر من أهداف الدعوة إلى الله، وتحقيق هذا الهدف يتنطلق من إصلاح اللبنة الأولى للمجتمع وهي الأسرة.

وضع الله تعالى سنن الكون بحيث تضمن استمرار الجنس البشري، وعدم فنائه، ومن هذه السن الزواج حيث من الله الزواج في الأرض وللزواج مفهوم وشروط في الإسلام، ومن هذا المبحث سنتحدث عن مفهوم الزواج ، وتعريف الزواج لغة واصطلاحاوحكمه وشروط واركانه.

المطلب الاول: مفهوم الزواج و حكمه

الفرع الاول : تعريف الزواج في الفقه لغة:

جاء في لسان العرب : قال ابن سيدة الزَّوجُ خلاف الفَردُ، والزوج الفرد الذي له قَرِينٌ، و الزوج الاثنان، و يجمع الزوج ازواجاً و ازاويج[1].

تعريف الزواج اصطلاحا :

هو عقد يفيد حل العشرة بين الرجل و المرأة و تعاونهما بما يحقق ما يقتضيه الطبع الانساني مدى الحياة، و يحدد ما لكليهما من حقوق و ما عليه من واجبات.

و الحقوق و الواجبات التي تستفاد من هذا التعريف هي من عمل الشارع، لا تخضع لما يشترط العاقدان، و لذلك كان عقد الزواج عند اكثر الامم تحت ظل الاديان و لتكسب آثاره قدسيتها، فيخضع لها الزوجان عن طيب نفس و رضا بحكم الاديان.[2]

حكم الزواج :

الزواج مشروع بالكتاب و السنة و الاجماع .

قال تعالى: **{وَأَنكِحُوا الْأَيَامَىٰ مِنكُمْ وَالصَّالِحِينَ مِنْ عِبَادِكُمْ وَإِمَائِكُم}**[3].

و قال رسول الله عليه الصلاة والسلام:**(يَا مَعْشَرَ الشَّبَابِ مَنْ اسْتَطَاعَ منكُم الْبَاءَةَ فَلْيَتَزَوَّجْ ، فَإِنَّهُ أَغَضُّ لِلْبَصَرِ ، وَأَحْصَنُ لِلْفَرْجِ ، وَمَنْ لَمْ يَسْتَطِعْ فَعَلَيْهِ بِالصَّوْمِ فَإِنَّهُ لَهُ وِجَاءٌ).**

فالباءة: التكاليف اللازمة للزواج من اعداد البيت و القدرة على الانفاق. و سميت بذلك بإسم ما يلازمها، و تقديره من استطاع منكم مؤن النكاح فليتزوج،و من لم يستطع فليصم .

الوجاء: بكسر الواو مأخوذة من وجأ بمعنى قطع، أي ان الصوم قاطع للشهوة لمن لم يستطع الزواج.

---

[1]–ابن منظور، لسان العرب، دار صادر، بيروت، (7/75–76).

[2]–محمد ابو زهرة، الاحوال الشخصية، دار الفكر العربي، بيروت، لبنان، ص17–18، وراجع : احمد الغندور، الاحوال الشخصية في التشريع الاسلامي مع بيان قانون الاحوال الشخصية للقضاء في محاكم الكويت، مكتبة الفلاح، الكويت، ط1، 1972،ص 33.

[3]–سورة النور،الاية 32.

[2]-د بن شويخ رشيد،قانون الاسرة الجزائري المعدل مع مقارنة لبعض التشريعات العربية، دار الخلدونية، الجزائر، ط1، 2008،ص 24–25.

د–عبد الفتاح تقية، مباحث في قانون الاسرة الجزائري من خلال مبادئ و احكام الفقه الاسلامي، ديوان المطبوعان الجامعية، الجزائر، ص 38.

اما الدليل من الاجماع، فقد اجمع المسلمون على ان الزواج مشروع[1]

الفرع الثاني: التعريف القانوني للزواج

عرف الزواج في المادة 04 من الامر 05-09 المؤرخ في 04-05-2005م المتعلق بقانون الاسرة الجزائري المعدل و المتمم، بأنه عقد رضائي يتم بين الرجل و المرأة على الوجه الشرعي، من اهدافه تكوين اسرة اساسها المودة و الرحمة و التعاون و احصان الزوجين و المحافظة على الانساب.

و طبقا لهذه المادة فإن الزواج يفيد حل العشرة الزوجية بين الرجل و المرأة بما يحققه الطبع الانساني و تعاونهما مدى الحياة و يحدد ما لكليهما من حقوق و ما عليه من واجبات.

ويلاحظ ان كلمة "رضائي" اضيفت بمقتضى التعديل الجديد للدلالة على أن عقد الزواج يقوم على أساسا على الرضا بإعتباره العنصر الجوهري في العقد .

و نص المادة 04: لم يقتصر على ذلك الملك او تلك الحلية، بل ارتقى بالزواج الى أسمى من ذلك فجعل له أهدافا شخصية لكل من الزوج و الزوجة ألا و هو الاحصان أسريا، و ذلك يجعله قياسا على المودة و الرحمة و التعاون بين افراد الاسرة بإعتباره من متطلبات عقد الزواج هدفا أجتماعيا و هو المحافظة على الأنساب حتى تبقى العلاقات الأسرية قائمة الأنساب ثابتة و يؤدي كل من الزوجين واجباتهما اتجاه أبنائهما [2] .

وبالتالي خالف المذهب الحنفي الذي كان قد اخذ بتقسيمه لحالات فساد الزواج، و كذا يؤخذ على المشرع الجزائري انه خالف المبادئ العامة للقانون، و هي انه إذا تخلف ركن من اركان عقد الزواج يترتبعليه بطلان العقد في حين هو رتب عليه فسخ الاستثناء في حالة تخلف ركنين في عقد الزواج لكي يترتب بطلان عقد الزواج، فالسؤال المطروح: هل تخلف ركن الرضا يدخل ضمن الركنين

المنصوص عليهما في المادة 33 الذي اذا تخلفوا ترتب بطلان العقد ام لا؟ خصوصا و ان نص المادة 33 لم يذكر ركن الرضا ضمن تلك الاركان في مبناها بالغة العربية، و لكن لو رجعنا اليها

[1]-د بن شويخ رشيد،قانون الاسرة الجزائري المعدل مع مقارنة لبعض التشريعات العربية، دار الخلدونية، الجزائر، ط1، 2008،ص 24.

[2]د عبد الفتاح تقية، مباحث في قانون الاسرة الجزائري من خلال مبادئ و احكام الفقه الاسلامي، ديوان المطبوعان الجامعية، الجزائر، ص 37.

كما هي مكتوبة بالغة الفرنسية لوجدناها تنطبق على ركن الرضا، والاجدر كما سبق ذكره اعلاه ان نطبق عليه قاعدة بطلان عقد الزواج في حالة ما اذا تخلف الرضا مع احد اركان عقد الزواج المحددة في المادة33.[1]

المطلب الثاني : شروط و اركان الزواج

الفرع الاول : شروطه غي الفقه و القانون

شروط صحة عقد الزواج في قانون الاسرة الجزائري حسب المادة 9 مكرر من قانون الاسرة الجزائري : يجب ان تتوافر في عقد الزواج الشروط الآتية :

- اهلية الزواج
- الولي
- الصداق (المهر).
- شاهدان.
- انعدام الموانع الشرعية.

-يقصد اصطلاحا بشرط الصحة هو ما يلزم من عدمه أي ما يتوقف على توفيره صحة العقد، و أن الشروط الصحة كما ذكرتها م9 مكرر هي[2]:

1-الاهلية الزواج :

-بسن الزواج في الفقه الاسلامي: حسب القاعدة العامة السائدة في الفقه الاسلامي هو ان اهلية الزواج تحدد على أساس الامارات الطبيعية للشخص بحيث بوجود واحدة من هذه الامارات يعتبر الشخص بألفا و من ثم يتسمى له الزواج ان هذه الامارات اثنتان

يشترك فيها كل من الذكر و الانثى و هما:الانزال و اثبات بشعر العانة.

[1]-المادة 33 من قانون الاسرة الجزائري.

[2]-باديس ديابي، قانون الاسرة الجزائري، ص ص 19،20 .

وهناك أمارات تنفرد بها الأنثى كالحيض و الحمل...الخ و لكن في حالى ما إذا تأخرت هذه الأمارات فعندئذ حدد الفقه الاسلامي أهلية الزواج بين معينة حددها الامام أبو حنيفة ب 18 سنة للذكر و 17 سنة للأنثى و حددها. الشافعية و الحنابلة و الأحناق من الرأي المشهود عندهم،ب 15 سنة للذكر و الانثى و حددها المالكية ب 18 سنة لكلا الجنسين.

2-**المهر**:

هو حق مالي أوجبه الشرع للمرأة في ذمة الرجل في عقد الزواج الصحيح أو في الدخول بشبهة. و في مقابل الاستمتاع فأقل ما يقال عنه انه لا يجوز الاتفاق على اسقاطه فهو واجب لقوله تعالى: { و ءآتوا النساء صدقتهن نحلة} (النساء ،الآية04)، و قوله صلى الله عليه و سلم :(التمس ولو خاتما من حديد)[1]، و لا يوجد حد اقصى لقيمته لأن الشرع يحث على عدم المغالاة فيه. و الراجح في الفقه ألا تحديد لقيمته و يصلح من المهر كل مقوم معلوم و كل منفعة تقوم بالمال تصح ان تكون مهرا. م14 "هو ما يدفع نحلة من نقود او غيرها".

3-**الولي**:

الولاية حق شرعي، ينفذه بمقتضاه الامر على الغير جبرا عنه، و هي ولاية عامة وولاية خاصة، والولاية الخاصة ولاية على النفس، و وولاية على المال.

والولاية على النفس هي المقصودة هنا أي ولاية على النفس في الزواج.

والولي على النفس هي المقصودة هنا أي ولاية على النفس في الزواج.

والولي هو ابو الزوجة أو الوصي أو الاقرب من عصبتها او ذو الرأي من اهلها أو السلطان لقوله صلى الله عليه وسلم : (لانكاح إلا بولي)،وقول عمر رضي الله عنه :"لاتنكح المرأة إلا بإذن وليها أو ذوي الرأي من أهلها السلطان" .

[1]-ابو عبد الله محمد اسماعيل البخاري، صحيح البخاري،دار الحديث، القاهرة،مصر ، طبعة سنة 1425 ه/2004م، ج5، ص104، حديث رقم 6045.

ورأي الجمهور: إن النكاح لا يصح إلا بولي و لا تملك المرأة تزويج نفسها ولا غيرها ولا توكيل غير وليها في تزويجها فإن فعلت ولو كانت بالغة عاقلة رشيدة لم يصح النكاح وهو رأي كثير من الصحابة رضي الله عنهم.

ومن ادلتهم حديث عائشة وأبي موسى وبن عباس " لا نكاح إلا بولي" .

وحديث عائشة "أيما امرأة نكحت بغير اذن وليها فنكاحها باطل فإن دخل بها فلها المهر بما استحل من فرجها فإذا اشتجروا فالسلطان ولي من لا وليله".

ومهما يكن من خلاف في ولاية المرأة فإنه يجب على الولي ان يبدأ بأخذ رأي المرأة ويعرف رضاها قبل العقد،اذ إن الزواج معاشرة دائمة وشركة قائمة بين الرجل و المرأة ولا يدوم الوئام ويبقى الودو الإنسجام ما لم يعلم رضاها .

4-الشاهدان :

المراد بالشاهدان إن يحضر العقد اثنان فأكثر من الرجال العدول المسلمين،لقوله تعالى { وَأَشْهِدُوا ذَوَيْ عَدْلٍ مِّنكُمْ }(الطلاق الآية02) وقوله صلى الله عليه وسلم : (لَانِكَاحَ إِلَّابِوَلِيّ وَشَاهِد يْعَدْلٍ) وأما حكم الإشهاد على الزواج فقد ذهب جمهور العلماء إلى أن الزواج لا ينعقد إلا ببيئة ولا ينعقد حتى يكون الشهود حضورا حالة العقد ولو حصل إعلان عنه بوسيلة أخرى وإذا شهد الشهود و أوصاهم المتعاقد بكتم العقد وعدم إذاعته كان العقد صحيحا و استدلواعلى صحته بمايلي:

اولا: عن بن عباس ان رسول الله صلى الله وعليه و سلم قال: " البغايا اللتي ينكحن انفسهن بغير بيئة" رواه الترميذي .

ثانيا: و عن عائشة رضي الله عنها ان رسول الله صلى الله عليه و سلم قال: "لا نكاح إلا بولي و شاهدي عدل "و هذا النفي يتوجه إلى الصحة و ذلك يستلزم أن يكون الإشهاد شرطا لأنه قد استلزم عدمه عدم الصحة و ما كان كذلك فهو شرط .

ثالثا: و عن أبي الزبير أن عمر بن الخطاب أتى بنكاح لم يشهد عليه إلا رجل و امرأة فقال "هذا نكاح السر، و لا اجيزه و لو كنت تقدمت فيه لرجمت "، و قال الترميذي "

والعمل على هذا عند اهل العلم من اصحاب النبي صلى الله عليه و سلم و من بعدهم من التابعين و غيرهم" قالوا " لا نكاح إلا بشهود لم يختلف في ذلك من مضى منهم غلا قوم من المتأخرين من اهل العلم".

رابعا: و لأنه يتعلق به حق المتقاعدين و هو الولد فأشترطت الشهادة فيه لئلا يجحد ابوه فيضيع نسبه.

و يرى بعض اهل العلم انه يصح بغير شهود، منهم الشيعة و يزيد بن هارون و بن المنذر.

و يشترط في الشهود: العقل و البلوغ و سماع كلام المتعاقدين مع فهم ان المقصود به عقد الزواج، فلو شهد على العقد صبي او مجنون او اصم او سكران فإن الزواج لا يصح إذ أن وجود هؤلاء كعدمه .

شهادة النساء: يشترط الشافعية و الحنابلة في شهود المذكورة فإن عقد الزواج برجل و امرأتين لا يصح لما رواه ابو عبد عن الزهري انه قال " مضت السنة عن رسول الله صلى الله عليه و سلم ان لا يجوز شهادة النساء في الحدود و لا في النكاح و لا في الطلاق".

و لأن عقد الزواج عقد ليس بمال، و لا المقصود من المال و يحضره الرجال غالبا فلا يثبت بشهادتين كالحدود

والاحناف لا يشترطون هذا و يرون أن شهادة رجلين أو رجل و امرأتين كافية لقول الله تعالى :

{ وَاستَشهِدُوا شَهِيدَينِ مِن رِجَالِكُم فَإن لَم يَكُونَا رَجُلَينِ فَرَجُلٌ وَ امرَأَتَانِ مِمَن تَرضَونَ مِنَ الشُهَدَاءِ} (البقرة الآية282) و لأنه مثل البيعفي انه عقد معارضة فيعقد بشهادتين من الرجال.

5- الموانع الشرعية:

أ- **المحرمات المؤبدة:** و يقصد بهن النساء اللائي يحرم الزواج بهن مؤبدا، و الحالات التى يقع فيها التحريم المؤبد:

المحرمات بالنسب، المحرمات بالصاهرة،المحرمات بالرضاعة،ووفقا لمادة 24 من قانون الأسرة موانع الزواج المؤبد من القرابة هي: القرابة، المصاهرة والرضاعة.

* المحرمات بالنسب هن النساء يحرم الزواج بهن بسبب قرابة الدم

لقوله تعالى: { **حُرِّمَتْ عَلَيْكُمْ أُمَّهَاتُكُمْ وَبَنَاتُكُمْ وَأَخَوَاتُكُمْ وَعَمَّاتُكُمْ وَخَالَاتُكُمْ وَبَنَاتُ الْأَخِ وَبَنَاتُ الْأُخْتِ وَأُمَّهَاتُكُمُ اللَّاتِي أَرْضَعْنَكُمْ وَأَخَوَاتُكُم مِّنَ الرَّضَاعَةِ وَأُمَّهَاتُ نِسَائِكُمْ وَرَبَائِبُكُمُ اللَّاتِي فِي حُجُورِكُم مِّن نِّسَائِكُمُ اللَّاتِي دَخَلْتُم بِهِنَّ فَإِن لَّمْ تَكُونُوا دَخَلْتُم بِهِنَّ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ وَحَلَائِلُ أَبْنَائِكُمُ الَّذِينَ مِنْ أَصْلَابِكُمْ وَأَن تَجْمَعُوا بَيْنَ الْأُخْتَيْنِ إِلَّا مَا قَدْ سَلَفَ ۗ إِنَّ اللَّهَ كَانَ غَفُورًا رَّحِيمًا** } (النساء الآية 23)

المحرمات بالمصاهرة و هن النساء المحرمات بسبب الزواج حسب ما نصت عليه المادة 26 من قانون الأسرة الجزائري: المحرمات بالمصاهرة هي: أصول الزوجة بمجرد العقد عليها، فروعها إن حصل الدخول بها، الارامل او المطلقات.

اصول الزوج و إن علو،ارامل او مطلقات فروع الزوج و إن نزلو.

و المحرمات بالمصاهرة هن : [1]

1- زوجة الاب و الجد مهما علا قال تعالى:

{**وَ لَا تَنْكِحُوا مَانَكَحَ آبَاؤُكُم مِّن النِّسَاءِ** } (النساء الآية 22). وهذا بمجرد العقد وان لم يدخل بها فتحرم على الابن و ابن الابن، البنت مهما نزلت درجاتها تحريما مؤبدا، و هذا لأن زوجة الاب او الجد في منزلة الام، و التقدير و الاحترام ، اما ابنتها و امها فلا تحرم على الابن.

2-زوجة الابن وابن الابن وابن البنت وان نزلوا سواء دخل بها أو لم يدخل بها، فان عقد الابن على امرأة تحرم على أبيه وجده مهما علا سواء كان هذا الابن من النس أو الرضاعة، في

قوله تعالى:{ **وَحَلَائِلُ أَبْنَائِكُمُ الَّذِينَ مِنْ أَصْلَابِكُمْ** } (النساء، الاية 23)حتى ولوطلقهاعنها.

3-اصول الزوجة: وهن امها وجدتها مهما علت سواء كانت للام او للاب وسواء دخل بابنتها او لم يدخل بها (بمجرد العقد) وحتى ولوطلقها اوماتت عنه لقوله تعالى:

{ **وَأُمَّهَاتُ نِسَائِكُمْ** } (النساء،الاية 23) والتحريم هنا لما في ذلك من اثارة للكراهية بين الام وابنتها، وتنقطع بذلك صلة القرابة.

[1] -ابو الحسن الجرجاني الحنفي،التعريفات، تحقيق: ابراهيم الابياري، دار الكتاب العربي، بيروت، ط1،سنة 1405هـ، ص120.

فروع الزوجة وهن: ابنتها وبنت ابنتها وابنة ولدها وان نزلت اذا دخل الزوج بالام يحر من عليه حتى ولوطلقها اوماتت عنه، اما ان لم يدخل بها، (عقدعليها ثم طلقها قبل الدخول أو ماتت قبل الدخول) فلا يحرم عليها لزواج بأحد فروعها لقول الفقهاء؛ الدخول بالامهات يحرم البنات، وقوله تعالى

{ وَرَبَائِبُكُمُ اللَّاتِي فِي حُجُورِكُم مِّن نِّسَائِكُمُ اللَّاتِي دَخَلْتُم بِهِنَّ فَإِن لَّمْ تَكُونُوا دَخَلْتُم بِهِنَّ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ وَحَلَائِلُ}(النساء،الآية 23)

*المحرمات بالرضاعة وهن الام من الرضاعة والجدات مهما علو لقوله تعالى:{ وَأُمَّهَاتُكُمُ اللَّاتِي أَرْضَعْنَكُم }(النساء،الآية 23)

البنت من الرضاعة وبنات او ولادها مهما نزلن، وفروع الابوين من الرضاعة والعمات والخالات من الرضاعة، وام الزوجة وجدتها من الرضاعة، بنت الزوجة من الرضاعة وبنات اولادها مهما نزلن، زوجة الاب او الجد من الرضاعة، زوجة الابن وابن الابن وابن البنت من الرضاعة وان نزلوا. لقوله صل اش عليه وسلم : "يحرم من الراضعة ما يحرم من النسب". حسب نص الماد ة 27 من قانون الأسرة.

الفرع الثاني: أركانه في الفقه و القانون

1- المقصود بركن الرضا في عقد الزواج :

لم يعرف قانون الأسرة ركن الرضا وإنما إكتفى فقط في الفقرة الأولى من المادة العاشرة بتحديد قسى الرضا واللفظ بصفة عامة الذي يحوز به التعبير عن الإيجاب والقبول، وعدم تعريف المشرع الجزائري لركن الرضا بتركنا نذهب إلى التعريف الذي وضعه له الفقه ومن بين تلك التعريفات تجد من يعرفه " بأنه توافق إرادة الطرفين في الإرتباط بواسطة التعبير الدال على التصميم على إنشاء الإرتباط وإيجاده، وأنه ما صدر من الأول يعتبر إيجابا وما صدر من الثاني يعتبر قبولا[1] ويعرفه

[1]- محمد مصطفى شلبي، أحكام الأسرة في الاسلام، دار الكتب العلمية، ط2، سروت ، لبنان 1977، م 29.

الدكتور بدران أبو العنيين بدران بأنه " الإيجاب والقبول الصادرين من التعاقدين الذين يرتبط أحدهما بالآخر فيقيدان تحقق المراد من صدورهما[1].

ومن خلال إطلاعنا على هذه التعاريف ونص المادة 10 من قانون الأسرة نستخلص أن ركن الرضا في عقد الزواج ينقسم إلى قسمين وهما الإيجاب والقبول.

2- الإيجاب والقبول:

إن نص المادة 10 فقرة 01 جاءت متفقة تماما مع ما ذهب إليه فقهاء الشريعة الإسلامية وهو أن ركن الرضا يتكون من شقين الإيجاب والقبول لكن ما يؤخذ على هذه المادة أنها حددت الإيجاب والقبول من دون أن تعرفهما ولم تحدد شروطهما ولهذا ووفقا لنص المادة 222 من قانون الأسرة ترجع إلى ماذهب إليه فقهاء الشريعة الإسلامية في هذا الموضوع:

أ- تعريف الأيجاب والقبول

أ1- الإيجاب: يتفق الفقهاء على أن الإيجاب هو ما يصدر من أحد العاقدين يدل على أنه يود الإرتباط بعلاقة زوجية مع طرف العقد الآخر ويسمى بالتالي موجبا.

أ2- القبول: يعرف الفقهاء القبول بأنه الكلام الذي يصدره المتعاقد الثاني الذي وجه له الإيجاب يدل على موافقته على ما أوجبه الموجب ويسمى القابل[2].

ب- شروط صحة الايجاب والقبول:

الصحة الإيجاب والقبول إشترط الفقهاء المسلمين أن تتوافر فيهما شروط معينة منها ما اتفقوا عليها ومنها ما اختلفوا فيها وهي كالتالي:

ج- صيغة الإيجاب والقبول:

تنص المادة العاشرة من قانون الأسرة على أن " يكون الرضا بإيجاب من أحد الطرفين وقبول من الطرف الآخر يكل لفظ يفيد معنى النكاح شرعا[3] ، وما يستخلص من هذه المادة أن المشرع الجزائري

---

[1]- بدران أبو العينين، الفقه المقارن للأحوال الشخصية بين المذاهب الأربعة ، المسلية والمذهب الجعفري والقانوني، دار النهضة العربية للطباعة والنشر والتوزيع، ط، مج1، 1998، ص312.

[2]- محمد مدة، الخطبة والزواج، ، ج 1، دار الشهاب، ط2، 2000، ص 55 .

[3]- المادة 10 من القانون العربي الموحد للأحوال الشخصية.

لم يجدد الألفاظ التي يتم بها التعبير عن الإيجاب والقبول ولم يجدد اللغة التي يتم بها العقد وصيغة الفعل عند التعبير عن الإيجاب والقبول وهذا ما يؤدي بنا لتحديدها الرجوع إلى ماذهبت إليه الشريعة الإسلامية وفقا النص المادة 222 من قانون الأسرة ولقد أفاض الفقهاء المسلمين في الحديث عن هذه المسألة وهي كالتالي:

3- الألفاظ المعبرة شرعا عن الزواج:

وتعرض للألفاظ المعبرة شرعا عن النكاح في نقطتين أساسيتين وفقا لما ذهب إليه الفقهاء المسلمين.

أ- الألفاظ المتفق عليها أنها تؤدي معنى النكاح شرعا أو لا تؤدي معناه:

لقد إتفق الفقهاء المسلمين سنة منهم أو شيعة بأن الزواج ينعقد بألفاظ الزواج، النكاح

منشدين في ذلك أن معظم الآيات والأحاديث المتعلقة بالزواج جاءت بهذين اللفظين كما إتفقوا على أن الزواج لا ينعقد بالألفاظ التالية: الإباحة، الإحلال، الإيداع، الإعارة، الرهن، الوصية، الإجازة وذلك بسبب أنها لا تؤدي مفهوم الزواج حقا[1].

ب- الألفاظ المختلف في أدائها لمعنى الزواج:

ذهبت المالكية والحنفية بأنه يجوز ويصح أن يكون الإيجاب بالألفاظ التالية: الهبة، التمليك، البيع، الصدقة والجعل مشترطين فقط أن تكل تلك الألفاظ على بقاء الحياة الزوجية مدى الحياة[2].

ثانيا: أثر تخلف ركن الرضا في عقد الزواج:

الرضا ركن اساسي في عقد الزواج يصح بوجوده ويبطل بيغيابه و هذا ما شرعه الله تعالي منذ و جود الدين الاسلامي ليحبو حبوه و اعتبره حسب المادة 9 من قانون الأسرة الجزائري انه الركن الوحيد.

1- أثر تخلف ركن الرضا في الشريعة الاسلامية:

يذهب جمهور الفقهاء المسلمين الى ان تخلف ركن الرضا في عقد الزواج يجعله باطلا ومنعدما لما أصابهه من خلل ، ولم يرتبوا عليه أية آثار، ولم يحلون به الدخول، وإذا تم الدخول ، فلقد اتفق على

[1]- باديس ديابي، قانون الأسرة الجزائري، على ضوء الممارسة القضائية، دار الهدي ، عين مليلة ، الجزائر، طبعة 2012، ص17.

[2]- محمد محدة، المرجع السابق، ص70.

وجوب التفريق بين الزوجين، ويعتبرونه زنا، لكن اختلف حول وجوب اقامة حد الزنا عليهما، فالمالكية والشافعية والحنابلة، يقولون باقامته، في حين الحنفية ترى بأن الزواج باطل في حد ذاته شبهة تدرا الحدود، ولكن هذا لا يمنع من انزال عقوبة التعزير عليهما. [1]

ومن المتفق عليه أيضا انه لا يثبت المهر ولا النفقة ولا الطاعة، كما أنه لا يرد الطلاق، ام النسب فقد اختلف فيه ، فالجمهور يري بعدم ثبوته عكس الحنفية التي قالت بثبوته.

2- أثر تخلف ركن الرضا في قانون الأسرة :

تناول المشرع الجزائري تخلف ركن الرضا في نص المادتين 32، 33 في قانون الأسرة والذي يمكن التطرق اليه كما يلي[2]:

أ- الحالة التي رتب عليها فسخ عقد الزواج: تنص المادة 32 من قانون الأسرة

على أنه يفسخ الزواج اذا اختل احد اركانه، أو اشتمل على مانع او شرط ينتافي مع العقد: " وبما أن المشرع رب لى تخلف ركن الرضا القسخ سواء قبل | الدخول أو بعده فانه يترت عليه الآثار التالية: ثبوت النسب، حرمة المصاهرة، ووجوب العدة، ونفقة العدة.

ب-الحالة التي يترتب عليها بطلان عقد الزواج: تنص المادة 33 من قانون الأسرة على هذه الحالة وهي أن يترتب البطلان اذا ما تخلف ركن الرضا، وركن اخر سواء الشاهدين ، الصداق، الولي وبالتالي فهو منعلم ، ولا ينتج عليه أي اثر، ويذهب بعض من الفقه الى ان المشرع الجزائري موفقه يتماشى ومقف الحنفية، | تقول ان النسب يشيت بالزواج الباطل، وذلك وفقا لمبدا احياءا الولد لان هذه الأخير لا ذنب له، وهو ضحية وبالتالي فمن غير المعقول تحميله جزاء عمل لم يقوم به، خصوصا وان نص المادة 40 من قانون الأسرة تجيز إثبات النسب بالاقرار، لكن ما يتق عليه المشرع الجزائري عند تناوله الأثر تخلف ركن الرضا في المادتين 32، 33 من قانون الأسرة استعماله مصطلحين: الفسخ والبطلان، وهذا ما يعني أنها بالمذهب الحنفي الذي يفرق بين العقد الفاسد والباطل، وتخلف ركن من اركان الزواج، يرتب البطلان، اما تخلف شرط من شروط الانعقاد

[1]- وهبة الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، ج4، دار الفكر المعاصر، طه، بيروت،1997.

[2]- باديس دبابي، قانون الأسرة الجزائري ، ص ص ص 18،19،20.

يؤدي إلى الفخ، وفي حالة تخلف ركنين رتب البطلان، وبالتالي خالف المذهب الحنفي الذي كان قد أخذ بتقسيمه لحالات فساد الزواج، وكذا يؤخذ على المشرع الجزائري انه خالف المبادئ العامة للقانون، وهي انه اذا تخلف ركن من أركان عقد الزواج يترتب عليه بطلان العقد في حين هو رتب عليه فسخ الاستثناء في حالة تخلف ركنين في عقد الزواج لكي يترتب بطلان عقد الزواج، فالسؤال المطروح: هل تخلف ركن الرضا يدخل ضمن الركنين المنصوص عليهما في المادة 33 الذي اذا تخلفوا ترتب بطلان العقد ام لا؟ خصوصا وأن نص المادة 33 لم تذكر ركن الرضا ضمن تلك الاركان في مبناها بالغة العربية، ولكن لو رجعنا اليها كما هي مكتوبة بالغة الفرنسية لوجدناها | تنطبق على ركن الرضا، والاجدر كما سبق ذكره اعلاه أن نطبق عليه قاعدة بطلان عقد الزواج في حالة ما إذا تخلف الرضا مع احد اركان عقد الزواج المحددة في المادة 33.[1]

المبحث الثاني: مفهوم الحقوق المعنوية

الحقوق المعنوية للزوجة:

من الحقوق التي يغفل او يتغافل عنها كثير من الناس، الحقوق المعنوية للزوجة والتي تراعي مشاعر المرأة وحاجاتها النفسية والقلبية، وهي الحاجات التي بغيابها تهدم كثير من البيوت العامرة، ففي آخر الإحصائيات الصادرة عن العديد من المراكز الاجتماعية والبحثية في العالم العربي أن زيادة عن 60% من حالات الطلاق التي وقعت في منطقة الخليج العربي في سنة 2008 كانت بسبب غياب تلك الحقوق، وضياع التفاهم والمحبة بين الأزواج والزوجات، في حين ارتفعت النسبة لتصل 72% في مصر سنة 2009 لنفس الأسباب، في حين كشفت أحدث الإحصائيات الصادرة من مؤسسة صندوق الزواج في أبي ظبي أن 76% من المطلقات تحت الأربعين سنة، وأن % 50 من حالات الطلاق ترجع لسوء العشرة وغياب الحقوق المعنوية، والعقود الرعية وغن كانت قد ركزت على الحقوق المادية للمرأة والتي تنحصر في ثلاثة أو أربعة حقوق، وتشددت فيها إلا أن لم حاجتها

[1]–المادة 33 من قانون الأسرة الجزائري.

للحقوق المادية، ولو قارنا بين الحقوق المادية، التي كفلها الإسلام للمرأة وحقوقها المعنوية التي كفلها أيضا لرأينا فارقا شاسعا بين الحقين يتمثل في عدة أمور منها .[1]

المطلب الأول: مفهوم الحقوق المعنوية:

تناول المشرع الجزائري حقوق الزوجة الواجبة على الزوج باعتباره المسؤول الأول من العائلة وحدد واجباتها اتجاه الزوج، وهذا انطلاقا من أن الزواج رابطةفيها التعاون على مصلحة الأسرة ورعاية الأولاد وحسن تربيتهم وضرورة احترام أقارب كلا من الطرفين والتعامل معهم بالحسن والمعروف.

الفرع الأول: تعريف الحق لغة واصطلاحا[2]:

فقهاء الشريعة الإسلامية لم يولوا أهمية كبرى لتعريف الحق، ذلك لأنهم راوا انه أوضح من أن يعرف، أو لأنهم اعتمدوا على التعريف اللغوي لهن اما فقهاء القانون الوضعي فقد جاءت جل تعريفائهم في تعريف الحق المالي، لهذا لم أجد تعريفا شاملا جامعة ماتعا للحق.

أما القرآن الكريم فقد جاء فيه ما يدل على ان في انتقاء الحق انتقاء للمصلحة في مثل قوله تعالى فَأَمَّا عَادٌ فَاسْتَكْبَرُوا فِي الْأَرْضِ بِغَيْرِ الْحَقِّ وَقَالُوا مَنْ أَشَدُّ مِنَّا قُوَّةً أَوَلَمْ يَرَوْا أَنَّ اللَّهَ الَّذِي خَلَقَهُمْ هُوَ أَشَدُّ مِنْهُمْ قُوَّةً وَكَانُوا بِآيَاتِنَا يَجْحَدُونَ } (سورة فصلت، الآية 15)، فعاقبهم سبحانه و تعالى بجنس أعمالهم.

أولا: تعريف الحق لغة و اصطلاحا:

الحق: نقيض الباطل، **وجمعه:** حقوق وحقاق.

قال أبو إسحاق: الحق أمر النبي صلى الله عليه وسلم وما أتي به من القرآن.

وحق الأمر: يحق ويحق حقا حقوقا، صار حقا وثبت.[3]

الحق: هو الثابت الذي لا يصوغ إنكاره، وهو الحكم المطابق للواقع،..... ويقابله الباطل[1].

---

[1]– ابن منظور، لسان العرب، دار صدار بيروت 2000م، ط1، ص177/7–178.

[2]–علي محيي الدين القره داغي كلية الشريعة والقانون و الدراسات الإسلامية بجامعة قطر.

[3]–ابن منظور، لسان العرب، دار صادر بيروت 2000م، ط1، ص 177/7–178.

ثانيا : تعريف الحق اصطلاحا:

استعمل علماء الفقه الإسلامي الحق كثيرا في مواضيع مختلفة وفي معاني عديدة متميزة ذات دلالات متباينة على الرغم من انتظاميا في معنى عام يجمعها.

حيث أنهم عرفوا الحق بأنه ما ثبت بإقرار الشارع وأضفى عليه حمايته، وعلى هذا الأساس قالوا: من حق فلان أن يفعل كذا أو أن يتملكن وهذه العين حق لقلان، وألقوه على المنفعة فقالوا: سكتى هذه الدار حق لقلان، وعلى المصلحة، فقالوا: ولاية هذا المال حق لفلان، وحضانة هذه الصغيرة حق لفلان. [2]

أما الدكتور عبد السلام العبادي ذكر أنه عثر على تعريف للحق فقهاء القرن الخامس الهجري وهو الفقيه الشافعي حسين بن محمد الموسي حيث عرف الحق في قوله: "اختصاص المظهر فيما يسقط له شرعا"، قال الدكتور عبد السلام العبادي معلقا على هذا التعريف: هذا التعريف له وزنه وقيمته العلمية من عدة نواحي.

الفرع الثاني: تعريف بالحقوق المعنوية لغة واصطلاحا:

الحق لغة: بمعنى الثابت، والصحيح و الجدير والصدق ، ونقيض الباطل، وهو اسم من أسماء الله تعالى أي الثابت بلا شك، ويطلق على النصيب الواجب للفرد، أو الجماعة وجمعه حقوق، وحقاق، وحقوق الله تعالى ما يجب علينا نحوه من عبادته، وتوحيده، وطاعته وحقوق الدار مرافقها[3] .

وفي الاصطلاح: نجد أن علماء الأصول أطلقوا الحقوق على حقوق الله تعالى وحقوق العباد، وقسموها على أربعة أقسام، وهي [4] :

حقوق الله الخالصة، وقد عرفها بعض الأصوليين بأنه متعلق أمره ونهيه و هو عيادته، قال تعالى :{وَمَا خَلَقْتُ الْجِنَّ وَالْإِنسَ إِلَّا لِيَعْبُدُونِ } (سورة الذريات، الأية56) فيكون كل تكليف شرعي

---

[1]–أبو الحسن الجرجاني الحنفي ، التعريفات ، تحقيق: ابراهيم الأبياري ، دار الكتاب العربي ، بيروت ط1 ، سنة 1405 هـ ، ص:120.

[2]– قاسم بن عبد الله القونوني، أنيس الفقهاء ، تحقيق : أحمد الكبيسي، دار الوفاء، جدة، ط1، سنة 1406 هـ ، ص: 216.

[3]–محمد بادل الثاني، مهران، نظرية الحق في الفقه الإسلامي ، رسالة دكتوراه في الفقه المقارن، جامعة الأزهر كلية الشريعة والقانون، 1980، ص 7-8.

[4]–علي الحقيقة الملكية في الشريعة الإسلامية مع مقارنتها بالقوانين العربية، ص10.

حق الله تعالى، ولكن حق الله تعالى بمعناها العام يدخل فيه حق الامة وصالحها العام، قال الشاطبي: «إن كل حكم شرعي فقيه حق للعباد إما عاجلا وإما أجلا بناء على أن الشريعة إنما وضعت لمصالح العياده »[1].

وتعرف كذلك الحقوق المعنوية بأنها مصطلح واسع يسع معناها جميع الحقوق غير المادية، فيدخل فيها الحقوق الفكرية كحق التأليف و الصناعة.

فقد عرف القانونيون الحق المعنوي بأنه سلطة لشخص على شيء غير مادي هو ثمرة فكره، أو خياله، أو نشاطه كحق المخترع في مخترعاتهن وحق التاجر في الاسم التجاري، والعلامة التجارية وثقة العملاء[2] وقد يعبرون عنها، أو عن بعضها بالحقوق الذهنية، والحقوق الأدبية، والحقوق الفكرية، وحقوق الابتكار، والملكية الأدبية والفنية والصناعية والاسم التجاري، وحق الاختراع وحقوق التأليف.

والحق المعنوي هو ثالث أنواع الحقوق لديهم بعد الحق العيني الذي يتعلق بشيء معين يمكن أن يؤخذ دون الحاجة إلى وساطة أحد، والحق الشخصي الذي يعطيه الحق.

في المطالبة دون أن يباشره إلا بواسطة الدين. و عندما ظهرت الحقوق المعنوية اختلف القانونيون في اعتبارها حق ملكية حقيقية، فذهب بعضهم إلى أنها حق ملكية حقيقية، إذ فيها جميع مقوماتها الأساسية، وذهب آخرون على أنها ليست بحق ملكية، ولكنها احتكار للاستغلال في الجانب المالي، وحق من حقوق الشخصية في الجانب الأدبي، وهب فريق ثالث إلى أنها حق عيني معنوي في جانية المالي، وحق من حقوق الشخصية في جانبه الأدبي وذلك لأن محطها غير مادي[3].

والتحقيق أن كون الحق ماديان أو غير مادي إنما يصح باعتبار متعلقه، وإلا فجميع الحقوق بما فيها حق الملكية معنوية.[4]

وعند النظر في كتب الفقه والأصول لا نجد هذا الاسم، وإن كان المحتوى محقق، ولذلك اختلف المعاصرون في تسميتها، فقد سماها مصطفى الزرقا حقوق الابتكار [1] ، وتبعه الأستاذ فتحي

[1]–محمد بلال مهران، نظرية الحق في الفقه الإسلامي رسالة دكتوراه في الفقه المقارن، جامعة الأزهر كلية الشريعة والقانون 1980م، ص : 7–8.

[2]–علي الخفيف الملكية في الشريعة الإسلامية مع مقارنتها بالقوانين العربية ، ص 10.

[3]–علي الخفيف الملكية في الشريعة الإسلامية من مقرنتها بالقوانين العربية، ص ص 10–11 .

[4]–عبد السلام العبادي،الملكية في الشريعة. الإنسانية، دار الأقصى، دط، عمان، الأردن،ج1ص92.

الدريني[2] وذلك لأن اسم "الحقوق الأدبية" ضيق لا يتلائم مع كثر من أفراد هذا النوع كالاختصاص بالعلامات الفارقة التجارية، والأدوات الصناعية المبتكرة، و عناوين المحال التجارية مما لا صلة له بالأدب والنتاج الفكري، في حين أن اسم «حق الابتكار" يشمل كل ذلك كما يشمل الحقوق الصناعية والتجارية مما يسمونه "الملكية الصناعية"».

وربما يرد على هذا الاسم أيضا بأنه أخص من المطلوب، لأن الابتكار يوحي بتخصيص هذه الحقوق بما فيه الابتكار والإبداع فقط، في حين أن الحق قد يترتب هنا. وإن لم يوجد ابتكار سواء أكان في الأدبيات أن في الأسماء التجارية، أم الصناعية أو نحوها ولذلك نرى إبقاء هذا الاسم وهو «الحقوق المعنوية».[3]

وكون هذا المصطلح جديدا لا يمنع من اعتباره، إذ العبرة بالمحتوى وليس باللفظ والمسمى، وذلك لأن محل الملك في نظر الفقه الإسلامي أعم من كونه ماديا أو غير مادي، وبهذا الاعتبار تدخل هذه الحقوق في الملكية بل وفي المال عند جمهور الفقهاء (أما عدا الحنفية).

كما أن الفقه الإسلامي لا يشترط في الملكية التأبيد كما في ملك المنفعة للعين المستأجرة، لأن المقصود بالملك هو علاقة اختصاص أي أنه يختص بالمالك دون غيره فلا يعترض في التصرف فيه أحد ، [4] لذلك فدخول الحقوق المعنوية في الحقوق الملكية لا يؤدي إلى أي مخالفة لنص ولا القاعدة فقهية، ولا لمقاصد الشريعة وقواعدها، في حين أن اعتبرها في القانون كان يؤدي إلى حرج في القانون حيث يشترط أن يكون محل الحق ماديا[5].

وبذلك يتبين لنا أن موقف الفقه الإسلامي عن هذه الحقوق يختلف عن القانون، لأن دائرة الملك في الشريعة أوسع منها في القانون حيث لا يشترط ان يكون محل الملك شيئا ماديا معينا بذاته في الوجود الخارجي، وعلى ضوء ذلك فمحل الحق المعنوي داخل في مسمى المال في الفقه الإسلامي،

---

[1]–علي الخفيف، الملكية في الشريعة الإسلامية من مقارنتها بالقوانين العربية ص 10.

[2]– عبد السلام العبادي،الملكية في الشريعة الإسلامية، دارالأقصى، د ط ،عمان، الأردن، ج1

[3]–مصطفى الزرقا، مدخل إلى نظرية الإلتزوم، ج 2، ص 62.

[4]–فتحي الدريني، حق الابتكار في الفقه الإسلامي المقارن، ص 79.

[5]–علي الخفيف، المرجع السابق، ص 12.

وذلك لأن له قيمة بين الناس وأعرافهم، ويباح الانتفاع به شرعا فإذا قام الاختصاص به تكون حقيقة الملك قد وجدت، كما انه لا يشترط التأبيد في المالية[1].

وقد صدر قرار من مجمع الفقه الإسلامي التابع لمنظمة المؤتمر في دورته الخامسة بالكويت عام 1409ه / 1988م اعتبر الحقوق المعنوية حقوقا مالية مصونة ويرد عليها التصرفات الشرعية الواردة على الملكية حيث نص على:

أولا: الاسم التجاري، والعنوان التجارية العلامة التجارية، والتأليف، والاختراع، والابتكار هي حقوق خاصة لأصحابها، أصبح لها في العرف المعاصر قيمة مالية لتمول الناس لها، وهذه الحقوق يعتمد بها شرعا فلا يجوز الاعتداء عليها.

ثانيا: يجوز التصرف في الاسم التجاري أو العنوان التجاري او العلامة التجارية ونقل أي منها بعوض مالي إذا انتفى الغرر والتدليس والغش باعتبار أن ذلك أصبح حقا ماليا.

ثالثا: حقوق التأليف والاختراع أوالابتكار مصونة شرعا وأصحابها حق التصرف فيها ولا يجوز الاعتداء عليها.

المطلب الثاني: تميز الحقوق المعنوية للزوجة عن غيرها من الحقوق:

الفرع الأول: الحقوق المادية:

أولا: المهر:

المهر هو مقدار المال الذي تستحق المرأة والذي يقدمة الزوج الى زوجتة مقابل زواجها ، وهذا المال الذي يجب في ذمة الرجل لزوجته يلزمه أن يؤديه حالا أو مستقبلا ، فإذا كان المهر مقدارا وجب علية نفع ماقدرة ووافق عليه ، وان كان غير مسمى فأنة يدفع لها مهر المثل ، وهذا المهر قد يسقط كما في حالة ارتداد الزوجة عن الاسلام وقد يسقط نصفة اذا طلق الزوج زوجة قبل الدخول عليها ، ويدفع هذا المهر عند الدخول ويجوز دفعه قبل ذلك ويجوز تقع بضعة وتأجيل بعضة ، وإذا تأخر منه شئ فأنه يجب دفع هذا المتأخر بحلول اقرب الأجلين : الطلاق أو الموت ، ولا يبرأ ذمة الزوج من المهر إلا بأدائه أو بإبراء الزوجه له.

[1]–المرجع نفسه، ص نفسها.

والله تبارك وتعالى قال :{ وَآتُوا النِّسَاءَ صَدُقَاتِهِنَّ نِحْلَةً }(النساء الآية 04) (أي ادفعوا إليهن مهورهن فريضة واجبة والمهر ليس شرطا من الزواج وليس ركنا من أركان الزواج بل هو أثر من اثارة ، فإذا تم العقد بدون ميز صح بإنقاق الجمهور، ولكن الإمام مالك بن أنس رضي الله عنه يقرر ان الزواج لايصح ولاينعقد دون مهر[1] .

ثانيا: النفقة :

وهي توفير ماتحتاج اليه الزوجة من طعام ومسكن ، فتجب لهذا هذه الأشياء وان كانت غنية ، وقد أجمع علماء الإسلام على وجوب نفقات الزوجات على زوجاتهن بشرط تمكين المرأة نفسها لزوجها، فان امتنعت عنه لم تستحق النفقه .

والحكمة في وجوب النفقة لها أن المراة محبوسة على الزوج يمقتضى عقد الزواج ممنوعة من الخروج من بيت الزوجية الا بإذن منه سورة للاكتساب ، فكان أن ينفق عليها ، وعليه كفايتها ، وكذا فهي مقابل الاستمتاع وتمكين نفسها له.

ثالثا : السكنى:

وهو من حقوق الزوجة وهو أن يهئ لها زوجها مسكنا على قدر وسعته و قدرتة ، ففي السكن المنفرد مع الابناء والزوجين تعم المحبة والألفة والمحبة وتجنب المشاكل التي سيقعون فيها في المستقبل مع الأهل والزوجة تحتاج لمسكن خاص هي التي تديرة وتعني به ويأبنائها[2]

الفرع الثاني : الحقوق المعنوية (الغير مادية)

أولا: حسن المعاشرة

من حقوق الزوجة على زوجها المعاشرة ، المعاشرة الجنسية والله تعالى عرض لنا هذا في كتاب بصراحة ولكن بأدب وبعبارة كنائية كما قال ابن عباس إن الله حيي كريم يكني عما شاء بما شاء كما قال تعالى: { **أُحِلَّ لَكُمْ لَيْلَةَ الصِّيَامِ الرَّفَثُ إِلَىٰ نِسَائِكُمْ هُنَّ لِبَاسٌ لَّكُمْ وَأَنتُمْ لِبَاسٌ لَّهُنَّ** } (سورة البقرة

[1]–عبد الرحمن الجزيري، كتاب الفقه على المذاهب الأربعة، ج4 (دط)، دار الفكر ، بيروت ، لبنان ،1986، | ص 138.

[2]–محمد بلال مهران، نظرية التي في الفقه الإسلامي رسالة دكتوراه في الفقه المقارن، جامعة الأزهر كلية الشريعة والقانون 1980م،ص:7–8.

الآية 187) .أي ما كتب لكم من النسل ومن الولد ومن الأغراض الأساسية للزواج النسل أن يستمر هذا النوع الإنساني إلى ما شاء الله ليعمر الأرض ويقوم بخلافة الله وتستمر هذه الحياة البشرية حتى يرث الله الأرض ومن عليها[1].

ثانيا: حسن الخلق

من واجب الزوج أن يكون حسن الخلق معها ، وهذا ما ينطبق عليه قول الله تعالى:{وَعَاشِرُوهُنّ بِالْمَعْرُوفِ } (النساء، الآية 19) المعاشرة بالمعروف هي التي يتجلى فيها حسن الخلق ، كما قال النبي صلى الله عليه وسلم "أكمل المؤمنين إيمانا أحسنهم خلقا وألطفهم بأهله" وقال "خيركم خيركم وأنا خيركم لأهلي" كان عليه الصلاة والسلام أفضل الناس عشرة مع نسائه ، كان يطيب خواطرهن ، كان يستمع إلى حكاياتهن، فكان رسول الله صلى الله عليه وسلم، سيد الخلق، ورسول العالمين، رسول رب العالمين، كان يلاعب زواجته ويسايقهم ويمازحهم طوال الوقت هذا هو اللطف وحسن الخلق الذي كان يتجلى في حياة النبي صلى الله عليه وسلم وفي سيرته مع نسائه , فقد كان رسول الله يشكو همه الى زوجاته ويشاورهن في جميع أموره اما رجال اليوم فلا يمازح زوجته ولايلاعبها ولا يشاورها فالرسول أمر الرجال أن يعاشرو زواجتهم بالمعروف، ويتراضيا ، الأب والأم ، إذا كانت الأم مطلقة فلا ينبغي أن تكايد زوجها وتقطم الولد قبل أوانه ، ولا ينبغي للرجل أن يكابدها لأن هذا ضرر على الولد فهذا ما يجب على الزوج مع زوجته ، أن يلاطفها ويحسن عشرتها ولا يكفي هذا بل يحتمل أذاها ، يتحمل الأذى منها ويصبر عليها ربما كانت بعض الزوجات شديدة الانفعال والغيرة ، تتصرف بسرعة فلا ينبغي أن يكون هذا سببة للانفصال عنها ، الله تعالى يقول:{وَعَاشِرُوهُنّ بِالْمَعْرُوفِ فَإِنْ كَرِهْتُمُوهُنَّ فَعَسَى أَنْ تَكْرَهُوا شَيْئًا وَيَجْعَلَ اللَّهُ فِيهِ خَيْرًا كَثِيرًا }(النساء، الآية19) ، لعل المرأة التي تكرهها هذه برزقك الله عنها ذرية صالحة وأولاد نابغين ، لعلها هي التي تكون عونا لك عند الشيخوخة و عندما يهيض جناحك وعندما بين عظمك و عندما تبلغ

[1]–أحمد الشرباصي، يسألونك في الدين والحياة، ج 2، دار الجيل، بيروت، لبنان، 1994، ص223.

من الكبر عتيا ، لعلها هي التي تمرضك وتقف إلى جنبك حين يبتعد عنك الأقربون من هنا وهنالك ، فعسى أن تكرهوا شيئا ويجعل الله فيه خيرا كثيرا[1]

ثالثا: العدل بين الزوجات :

من حق الزوجة على زوجها العدل بالتسوية بينها وبين غيرها من زوجاته ، ان كان له زوجات في المبيت والنفقة والكسوة ويجب على الزوج قبل ان يكثر من زواجه ان يكون على يقين تام من انه سوف يعدل بينهن ولا يقوم بظلم واحدة منهن او يفضل واحدة على الباقي من زوجاته وان خاف ان يظلم او يفرق بينهم فالأفضل عليه ان يقي مع واحدة ولايتزوج الثانية قال تعالى عز وجل :{فَانكِحُوا مَاطَابَ لَكُم مِّنَ النِّسَاءِ مَثْنَىٰ وَثُلَاث وَرُبَاعَ فَإِنْخِفْتُمْ أَلَّ اتَعْدِلُوا فَوَاحِدَةً } . (النساء، الآية 3)

رابعا: عدم الإضرار بالزوجه والرحمة والعطف عليها:

وهذا من أصول الاسلام واذا كان ايقاع الضرر محرما على الاجانب فإن يكون محرما ايقاعه على الزوجة اولا واخيرا ، ويجب على الزوج حماية زوجته من كل الأضرار وان يصونها ويحميها ويحفظها عن كل مايسئ يكرامتها ، ويجوز ضرب الزوجه في بعض الأحوال ولكن على مراحل منها اختيار الزوجة التي لا تحوج إلسوء المعاملة وحسن المعاشرة من الزوج وارشادها عند الخطأ ثم تحذيرها ثم تخويقها ثم تحكيم بعض أهلها لهدايتها ثم هجرها في الفراش فإن أبت الا التمرد والطغيان فالضرب الخفيف الذي لايسيل الدمسوء المعاملة وحسن المعاشرة من الزوج وارشادها عند الخطأ ثم تحذيرها

ثم تخويقها ثم تحكيم بعض أهلها لهدايتها ثم هجرها في الفراش فإن أبت الا التمرد والطغيان فالضرب الخفيف الذي لايسيل الدم ولايضع لحمة و لايكسر عظما ولا يشوة خلقة حتى قال إن الضرب هنا يكون بالصوا مثلا ومع هذا فالإمتناع عن الضرب أفضل. [2]

وفي أخر هذا الفصل والذي تناولنا فيه حقوق الزوجة على زوجها ، وطريقة القيام بها وأن الزوج الذي يقوم بها هو الزوج الصالح ياأخواتي ، الذي يراعي هذه الحقوق كلها ويؤديها إبتغاء وجه

[1]– أحمد الشرباصي، الرميع المسابق، ص223-

[2]– المرجع نفسه ، ص 224

الله وحتى يرضي الله عنه ويكون من عباد الرحمن ، الذين يقولون ربنا هب لنا من أزواجنا وذرياتنا قرة أعين واجعلنا للمتقين إمام ... فهذا الزوج هو الزوج الأمثل لحماية الزوجة والقيام بواجباته والمحافظة على أسرتة وأبنا ءده وذكرت أيضا الحقوق التي للزوج على زوجته ، هو تداء للزوجات ليسمعن له هنا ، أيتها الزوجات أنتن إحرصن على سعادة أزواجكن وإجعلن من بيوتكن جنات بأوي إليها الأزواج ؛ حتى يجدوا من قلوبكن وبشر كت ونظافتكن مسكنا لهم ، وحذار ... حذار من الغفلة والتفريط والتساهل في هذه الحقوق ، فيجب على جميع الزوجات والأزواج القيام بجميع بنود هذه الحقوق والقيام بما أمر الله عز جلالة ومقامة ، فمن إبتغي مرضاة الله أتمها جميعها ستكون ثمرة هذا الزوج وهذه الزوجة الذين يقومون بأداء الواجبات ، ثمرة جميلة بناءة وأسرة تنعم بالسكون العاطفي والهدوء النفسي ، قالأسرة المترابطة المتحابة أساسها الزوج الصالح والزوجة الصالحة التي تقوم بواجباتها تجاه زوجها وأبنائها وتربيتهم تربية صالحة للتشن الأجيال الصحيحة ، والزوجة الصالحة التي ترضي زوجها في جميع أمور الحياة وتحمل همومة وأعبائة وتساعده وتعينة في التخلص منها بالكلمة الطيبة والمساعده المعنوية والتخفيف عنه وعند تضايق الزوج الصيب ما فيحتاج إلى عطف محتوي، وإلى من يقف بجانبه ، قالتاألم الأم الآخر له أكبر الأثر في بناء المودة بين الزوجين، وجعلهما أكثر قربا ومحبة

أحدهما للآخر، وتقدم المشورة السليمة له فهي السكن وشريكة الحياة وهي الأم والزوجة والحبيبة ولقد جعل رسول الله عليه الصلاة والسلام رضا الزوج عن زوجته من أسباب دخولها الجنة ، قال رسول الله صلى الله علية وسلم : (أي امرأةٍ ماتت وزوجهاعنها راضٍ دخلت الجنة) . [1]

فهنا نداء لكل الأزواج والدعوة إلى الترابط والقيام بالواجبات لتكون المحبة والألفة والترابط ؛ حتى ينعموا بأسرة مترابطة وجيل صحيح.

[1]–المرجع السابق ص 224.

الفصل الثاني:

الحماية المدنية للحقوق المعنوية للزوجة في الفقه و القانون الأسرة الجزائري

الفصل الثاني: الحماية المدنية للحقوق المعنوية للزوجة في الفقه و القانون الأسرة الجزائري

المبحث الأول: الحماية المدنية للحقوق المعنوية في ظل الشريعة الإسلامية

المطلب الأول: حقوق معنوية للزوجة

الفرع الاول : حق في التعليم

اولا:مفهوم التعليم

لغة :

قال ابن منظور في لسان العرب في مادة: (علم)؛ علمت الشيء أعلمه علما عرفته، قال ابن بري: وتقول علم وفقه أي تعلم وتفقه، وعلمه العلم وأعلمه إياه فتعلمه، وفي حديث ابن مسعود إنك غليم معلم أي ملهم للصواب والخير كقوله تعالى معلم مجنون أي له من يعلمه.[1]

ويتضح لنا من التعريف اللغوي أن التعليم هو الإعلام من الغير، وهو التفقه، وهو الإلهام الصواب والخير.

اصطلاحا:

عرفة الجرجاني في التعريقات بقوله: " العلم هو الإعتقاد الجازم المطابق للواقع"، وقال الحكماء هو حصول صورة الشيء في العقل، وقيل: العلم هو إدراك الشيء على ما هو به وقيل : زوال الخفاء من المعلوم[2]

ثاني: حكم تعليم الزوجة: لقد دلت على ذلك الأدلة الكثيرة المتظافرة، ومنها تصريح القرآن الكريم بوجوب وقاية الأنفس والأهل من النار كما في قوله تعالى: **{يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا قُوا أَنفُسَكُمْ وَأَهْلِيكُمْ**

[1]– ابن منظور، لسان العرب، مادة: علم،(416/12).

[2]– علي بن محمد بن علي الجرجاني، التعريفات، تحقيق: إبراهيم الأبياري، دار الكتاب العربي ، بيروت، ط1،1405،ص 199.

نَارًا وَقُودُهَا النَّاسُ وَالْحِجَارَةُ عَلَيْهَا مَلَائِكَةٌ غِلَاظٌ شِدَادٌ لَّا يَعْصُونَ اللَّهَ مَا أَمَرَهُمْ وَيَفْعَلُونَ مَا يُؤْمَرُونَ}[1] ، وقد روي عن علي : في تفسيرها: علموا أنفسكم وأهليكم الخير، وقال الحسن تعلمهم وتأمرهم وتنهاهم.

ومثله في الدلالة على الوجوب قوله تعالى للنبي صلى الله عليه وسلام: **{وَأَنذِرْ عَشِيرَتَكَ الْأَقْرَبِينَ}**[2]، وهي تدل على أن للأقرب فالأقرب مزية في وجوب تعليمه و أمره بطاعة الله تعالى.

وجاء في حديث أبي سعيد الخدري ι :" قالت النساء للنبيε: غلبنا عليك الرجال فاجعل النا يوما من نفسك، فوعدهن يوما لقيهن فيه، فوعظهن وأمرهن. ...."[3]

لقد الرجال يلازمون النبي(ص) فيحيطون به التعلم فلا يستطيع النساء مزاحمتهم عليه، وكن يجلسن في آخر صفوف المسجد، فإذا تحدث النبي(ص) بالعلم لا يتمكن من كمال السماع، وكانت لهن رغبة في العلم مثل الرجال، إذ كلهن يعلمن أنهن مكلفات بأحكام الشريعة مثلهم، فلذا سألن رسول الله(ص) أن يعين من يوما باختياره هو يخصصهن به، فأجابهن إلى ما طلبن ووعدهن يوما يعينه ووفى لهن بوعده، فلقيهن في ذلك اليوم وحدهن فوعظهن وأمرهن بأشياء مما عليهن من أمر الدين.

و نستشف من الحديث السابق أن النساء شقائق الرجال في التكليف فمن الواجب تعليمهن و تعلمهن، وقد علمهن واقرهن على طلب التعلم، ولقد تفقدهن كما في حديث ابن عباس:

أن رسول الله (ص) خرج ومعه بلال فوعظ النساء وأمرهن بالصدقة، فجعلت امرأة تلقي القرط والخاتم و بلال يأخذ في طرف ثوبه.

ولقد نص الفقهاء على وجوب تعليم الزوج لزوجته ودعوتها للخير ونهيها عن المنكر، قال ابن الحاج: "ينبغي له أن يتفقد أهله بمسائل العلم فيما يحتاجون إليه، ... لأنهم رعيته ومن الخاصة به، فيعطيهم

[1]– سورة التحريم، الآية 06.

[2]– سورة الشعراء، الآية 214.

[3]– رواه البخاري، كتاب العلم، باب هل يجعل للنساء على حده في العلم، حديث رقم: 101 ، (50/1).

نصيبهم فيبادر لتعليمهم لآكد الأشياء في الدين أولا .... و كل ما يحتاجون إليه من أمر دينهم الأهم فالأهم.[1]

ثالث: طرق تعليم الزوجة .

بناء على أن ما لا يتم الواجب إلا به فهو واجب، فإن التماس طرائق تعليم الزوجة واجب على الزوج، فإن قصر فيه، فإن الفقهاء قد نصوا على حرمة ذلك، فقد نص الغزالي على أن الرجل إن كان قائما بتعليمها فليس لها الخروج لسؤال العلماء، وإن قصر علم الرجل ولكن ناب عنها في السؤال فأخبرها بجواب المفتي فليس لها خروج، فإن لم يكن، فلها الخروج للسؤال، بل عليها ذلك ويعصى الرجل بمنعها، ومهما تعلمت ما هو من الفرائض عليها فليس لها أن تخرج إلى مجلس ذكر ولا إلى تعلم فضل إلا برضاه، ومهما أهملت المرأة حكما من أحكام الحيض والاستحاضة ولم يعلمها الرجل حرج الرجل معها وشاركها في الإثم.[2]

ولقد كان زوجات النبي (ص) يبلغون عنه الأحكام الشرعية، و كان كبار الصحابة إلا إذا وقع الاختلاف بينهم في بعض المسائل أرسلوا إلى بعض أزواجه ε و يسألونهن فيرجعون إلى ما يفتين به فهذه سنة ماضية.

وبناء على هذا فإن المرأة لو طلبت حقها في أمر دينها من زوجها ورفعته إلى الحاكم وطالبته بالتعليم لأمر دينها، لوجب على الحاكم جبره على ذلك كما يجبره على حقوقها الدنيوية، إذ أن حقوق الدين آكد وأولى، وإنما سكت الحاكم عما ذكر، لأن الحاكم لا يحكم إلا بعد طلب صاحب الحق حقه وسواء كان الحاكم قاضيا، أو محتسبا، أو غيرهما من ينفذ أمره[3].

فالطريق إذن لتعلم المرأة بناء على ما قرره العلماء في ذلك لهما أساليب كثيرة تبدأ من تعليم الرجل لزوجته، فإن لم يفعل أذن لها في الخروج للتعلم، فإن لم يفعل شكته إلى الحاكم الذي يرد لها حقها فيه.

---

[1]– ابن الحاج، المدخل، دار الفكر، بيروت لبنان ، (209/1).

[2]– الغزالي، إحياء علوم الدين(48/2).

[3]– ابن الحاج، المدخل، مرجع سابق(277/1).

فهذا ابن مسعود – رضي الله عنه – تسأله زوجه زينب بعد ما سمعت قوله(ص) : « يا معشر النساء تصدقن ولو من حليكن فإنكن أكثر أهل جهنم يوم القيامة»، فقالت: «سل لي رسول الله (ص) أيجزئ عني من الصدقة النفقة على زوجي وأيتام في حجري؟»، قالت: وكان رسول الله (ص) قد ألقيت عليه للمهابة، فقال: اذهبي أنت فاسأليه، قالت: فانطلقت فانتهيت إلى بابه، فإذا عليه أمرأة من الأنصار اسمها زينب حاجتي حاجتها، قالت فخرج علينا بلال، فقلنا له سل لنا رسول الله ε أيجزئ معنا من الصدقة التفقة على أزواجنا وأيتام في حجورنا؟، فدخل عليه بلال فقال: على الباب زينب فقال: أي الزيانب، فقال: زينب امرأة عبد الله وزينب امرأة من الأنصار تسألانك عن النفقة على أزواجهما وأيتام في حجورهما أيجزئ ذلك عنهما من الصدقة؟ قالت: فخرج إلينا فقال: قال رسول الله(ص):« لهما أجران أجر القرابة وأجر الصدقة».[1]

وجاء في المادة 1/26 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان : " لكل شخص الحق في التعلم، ويجب أن يكون التعليم في مراحله الأولى والأساسية على الأقل بالمجان، وأن يكون التعليم الأولي إلزاميا، وينبغي أن يعمم التعليم الفني والمهني، وأن ييسر القبول للتعليم العالي على قدم المساواة التامة للجميع وعلى أساس الكفاءة.[2]

ولقد عملت الجزائر في هذا الإطار العالمي، إيمانا منها بضرورة التعليم وإجباريته لكل الأشخاص، وللمرأة بصفة خاصة، زوجة كانت أولا، حيث جاء في الإستبيان القطري المعد من قبل الوزارة المنتدبة المكلفة بالأسرة وقضايا المرأة، والمرسل لهيئة الأمم المتحدة بتاريخ: 21-08-2009 ما يلي[3]:

1- إلزامية ومجانية التعليم وتعميم التعليم القاعدي.

2- قدرت نسبة نجاح البنات في شهادة البكالوريا سنة 2008 ب 56%، 05.

---

[1]- رواه ابن ماجه في السنن، تحقيق : محمد فؤاد عبد الباقي، دار الفكر بيروت، (587/1)، وقال الألباني: صحيح.

[2]- أنظر الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، النص الكامل على مقر الأمم المتحدة:/http://www.uu.org/ar/documents/uudhr

[3]- أنظر: موقع الأمم المتحدة/ حقوق الإنسان
www.uneca.org/eca_programmes/acgd/beijingplus15/Questionnaire/Algeria.doc

3- ارتفاع نسبة الطالبات بالنسبة للطلبة الجامعيين، فقد سجل أكثر من 69% من الطالبات في الدخول الجامعي لسنة 2006-2007 وبلغت نسبة البنات المسجلات في الدراسات العلمية والتكنولوجية ب .34%، ونسبة البنات المسجلات في الدراسات ما بعد التدرج 43.6%

4- تطوير تكوين العنصر النسوي وإعداد برامج خاصة بالتربصات المهنية والتكوين المهني موجهة للنساء الحرفيات والنساء الماكنات في البيت و تلك اللواتي يرغبن في إنشاء مؤسسات مصغرة، حيث وصلت نسبة التحاق الفتيات بمراكز التكوين المهني إلى 37.64 % سنة 2007

5- تعزيز تعليم الإناث خاصة في المناطق الريفية وتوسيع برامج محو الأمية التي انخفضت إلى 24 % بعد أن كانت 26.5 % سنة 2003.

6- إعمال الإستراتيجية الوطنية لمحو الأمية (2007-2015) تستهدف بشكل خاص الفئة العمرية المتراوحة مابين 15 و49 سنة مع التركيز أيضاء على النساء وسكان المناطق الريفية التقليص الأمية إلى 50% في حدود 2012، والقضاء عليها تماما في آفاق 2015، وقد راد لإعمالها 50 مليار دج.

الفرع الثاني: حق التعدد و العدل بين الزوجات

اولا: حق الزوجة في العدل بينها وبين باقي الزوجات.

نصت المادة 08 من قانون الأسرة من الأمر 05-09 المؤرخ في 2005/05/04" يسمح بالزواج بأكثر من زوجة وحدة في حدود الشريعة الإسلامية متى وجد المبرر الشرعي وتوفرت شروط ونية العدل.

يجب على الزوج إخبار الزوجة السابقة المرأة التي يقبل على الزواج بها وأن يقدم طلب الترخيص بالزواج إلى رئيس المحكمة لمكان مسكن الزوجية.

يمكن لرئيس المحكمة أن يرخص بالزواج الصحيح الجديد أذا تأكد من موافقتهما وأثبت الزوج المبرر الشرعي وقدرته على توفير العدل والشروط الضرورية للحياة الزوجية".

ونصت المادة 08 مكرر:" في حالة التاليس يجوز لكل زوجة رفع دعوى قضائية ضد الزوج للمطالبة بالتطليق".

ونصت المادة 08 مكرر1:" يفسخ الزواج الجديد قبل الدخول، إذا لم يستفسار الزوج ترخيصا من القاضي وفقا للشروط المنصوص عليها في المادة 08 أعلاه".

من حق المرأة العدل في حالة التعدد طبقا للمادة 08 من قانون الأسرة و هذا المبدأ مستمد من الشريعة الإسلامية بشرط توفر المبرر الشرعي.

أقر المشرع الجزائري عدم السماح بالزواج بأكثر من زوجة، إلا بشروط هي: وجود نية العدل ووجد سبب مشروع.

وهذا الشرط الذي وضعه المشرع الجزائري بمثابة حماية للمرأة وموقف نبيل، حيث حمى المرأة المتزوجة من تعسف الزوج في استعمال حقه، حيث تمنع على كل ضابط حالة مدنية أو الموثق من إبرام عقد الزواج لرجل متزوج، إلا إذا قدم ملف طبي وموافقة الزوجة السابقة و اللاحقة وأن هذا الشرط هو حماية لرضاها.

كما يصعب على الزوج تقديم موافقة الزوجة السابقة إلا إذا رأت أن هذا الزواج لا يضر بمصلحتها ونجد أن الشرط الثاني الذي وضعه المشرع الجزائري هو إجراء وقائي لصالح المرأة بحيث يفترض أن يحتاط له الرجل قبل الإقبال على الزواج بالثانية وعند تحليل هذا الشرط يبدوا غامضا سواء من حيث مضمونه، ومن حيث كيفية إثارته.

1- من حيث مضمونه: أي عدل يقصده المشرع الجزائري؟ هل هو العدل المادي أو العدل الروحي، فبالرجوع إلى أحكام الشريعة الإسلامية في شأن تعدد الزوجات عولج في آيتين الآية 02 من سورة النساء والآية 129 من نفس السورة، فالعدل المستحيل تحقيقه هو الميل القلبي أما العدل المادي المتمثل في الإنفاق فمن السهل تحقيقه.

2- من حيث وضعه: فعلى أي أساس وضعه المشرع الجزائري؟، وعلى أي سند ديني مع العلم أن التعدد لم يبين على قيد أو شرط، إضافة إلى أن هذا الشروط ليس له سند شرعي.

بل هو اجتهاد من المشرع الجزائري، كما أن المرأة في الإشتراط وضع شرط مخالف لأحكام التشريع الإسلامي[1].

مع العلم أن الموقف الذي اعتمده للمشرع الجزائري هو في صالح المرأة و امتياز لها، قصد توسيع دائرة حمايتها من حيث إجراء إثارته طبقا للمادة 53 /10. " يجوز للمرأة أن تطلب التطليق لكل تضرر معتبر شرعا-"

ولكن في غالب الأحيان يتعذر على الزوجة إثبات عدم العدل من الزوج اتجاهها، خاصة في الجانب العاطفي والميل نحوها، ويمكن استخلاص مما تتقدم أن المشرع الجزائري إذا أعطى الحق في التعدد فقد أعطى للمرأة الحق في مطالبة بالعدل، كما وضع المشرع الجزائري قيودا على إرادة الرجل هي في الواقع لصالح المرأة، اعترف لها بالمقابل بطلب التطليق في حالة التضرر من عدم العدل حتى لا تبقى كالمعلقة.

حيث أن قضاة الأساس استنتجوا من وقائع الدعوى بما لم من سلطة تقديرية مطلقة بأن بقاء الزوج مع زوجته الثانية بعيدا عن الزوجة الأولى فيه ضرر، وأن بقاء الزوجة الأولى وحدها في الواحات، بينما يسكن الزوج مع الزوجة الثانية في العاصمة مخالفا لأحكام العدل المأمور بها شرعا، فليس في هذا رقابة للمجلس الأعلى عليهم، كما أن القرار المطعون فيه لهذا الاعتبار ليس فيه أي تناقض، فإذا كان ليس من حق الزوجة إلزام زوجها أخذها كلما اضطر للسفر فلا يوجد مقابل ذلك أي نص آخر يلزم الزوجة بالبقاء في المنزل المحدد مكانه بموجب عقل الزواج ولو انتقل الزوج إلى مكان آخر، وعليه فإن هذا الوجه كسابقه.[2]

حيث أنه لا مجال لإجبار الزوجة على العودة إلى السكن الذي يسكنه، خاصة مع الضرة، ولو لم يثبت الضرر لها بمشاجرة ونحوها، وحيث أن الطاعن ينادي بإرجاع المطعون ضدها في سكنى تجمعها مع ضرتها هو أمر رفضته هذه، ومع هذا الاختلاف فلا سبيل لحل، سوى ما

[1]– بلحاج العربي الوجيز في شرح قانون الأسرة ديوان المطبوعات الجامعية ص 71.

[2]– م، ع، غ، ك، خ:1972/12/23 ، ن،، 1972، عدد02، ص41.

سلكه القرار المطعون فيه، فإسكان الزوجة منفردة واجب غا كوجوب النفقة، وإن لم تقبل البقاء مع زوجها وطلبت التطليق بالضرر أجيبت له، والقرار المطعون فيه إذا أعتبر تمادي الزوج في رفض المذكور مضررا بالزوجة فما الحق في التطليق بسببه هو على صواب.[1]

حيث أن الزوج لم يقم بواجباته الزوجية اتجاه المدعية في الطعن بمضي معظم أوقاته مع الزوجة الثانية، وبالتالي فإن الزوج لم يطبق قاعدة المساواة بين الزوجين طبقا للشريعة الإسلامية، بناء على ذلك قضى الحكم الصادر في 1981/09/26 بالتطليق بين الزوجين، وبنفقة للزوجة وأولادها وبإسناد حضانتهم لها، وأنه أثناء استئناف القرار المطعون فيه الذي قضى برجوع الزوجة إلى بيت الزوجية بدون الرد على دفوع للمدعية بخرق الشريعة الإسلامية مما يستوجب نقضه وإبطال القرار المطعون فيه دون إحالة إذ أن الحكم سليم.[2]

من المقرر شرعا أن النشوز لا يعمل به شرعا إلا إذا وقر الزوج لزوجته كل مطالبها المحكوم لها بهما، وحيث أن الزوج لم يقم بواجب الإسكان المنفرد عن الضرة الذي تضمنه الحكم الصادر لصالحها، ومن ثم فإن قضاة المجلس الذين اعتبروها ممتنعة عن الرجوع ومؤاخذتها بحرمانها من حقوقها الواجبة لها، فإنهم يكونون بما فعلوا قد خرقوا القواعد الشرعية ومن كان كذلك استوجب نقض القرار المطعون فيه.[3]

حيث أن المادة 08 ق.أ تعطي الزوجة الحق في التطليق عندما لا يخطرها الزوج بالزواج الجديد، في حالة عدم رضاها يمكنها أن ترجع إلى القضاء للمطالبة بالتطليق، وإن قضاة الاستئناف بقضائهم بعدم الاستجابة لطلب الطاعنة بالتطليق يكونون قد خرقوا قواعد الشريعة الاسلامية و كذا للمادة السالفة الذكر، مما يستوجب نقض وإبطال القرار المطعون فيه.[4]

ثاني: مفهوم العدل .

[1]– م ع، غ، أ،ش 1986/01/13، ملف رقم 39390، غير منشور.

[2]– م ع، غ، أ، ش، 1986/05/05ملف رقم 41445 ، غير منشور.

[3]– م ع، غ، أ ش،1987/03/09، ملف رقم 45311 م ق 1990 عدد 03، ص 61.

[4]–م، ع، غ، أ، ش، 1995/09/26، ملف رقم 122443ء ن، ق،1999 عدد خاص ص 386.

لغة:

قال ابن منظور في لسان العرب، في مادى:عدل ؛ العدل ما قام في النفوس أنه مستقيم وهو ضد الجور، وفي أسماء الله سبحانه العدل هو الذي لا يميل به الهوى فيجور في الحكم، وهو في الأصل مصدر سمي به فوضع موضع العادل، وهو أبلغ منه لأنه جعل المسمى نفسه عدلا.

والعدل الحكم بالحق يقال هو يقضي بالحق ويعدل وهو حكم عادل نو معدلة في حكمه.

وأما قوله تعالى: (وَلَن تَسْتَطِيعُوا أَن تَعْدِلُوا بَيْنَ النِّسَاءِ وَلَوْ حَرَصْتُمْ)، قال عبيدة السلماني والضحاك: أي في الحب والجماع.[1]

اصطلاحا:

عرف الفقهاء العدل بين الزوجات بأنه: التسوية بينهن في حقوقهن، من القسم والنفقة والكسوة، والقسم بين الزوجات هو أثر من آثار العدل ولوازمه.

فما معنى القسم بين الزوجات؟ وما هو حكمه في الإسلام؟

ثالث: معنى القسم .

لغة:

القسم بالفتح مصادر قسم الشيء فانقسم ... والقسم بالكسر الحظ والنصيب من الخير مثل، طحن طحنا، و الطحن بالكسر الدقيق، وأقسم حلف وأصله من القسامة وهي الإيمان تقسم على الأولياء في الدم، والقسم بفتحتين اليمين، وقاسمه حلف له، وقاسمه المال و تقاسماه واقتسماه بينهم، والاسم القسمة وفي مؤنثة، وإنما قال الله تعالى : **(فَارْزُقُوهُم مِّنْهُ)** بعد قوله: **(وَإِذَا حَضَرَ الْقِسْمَةَ)** أما في معنى الميراث والمال، فذكر على ذلك.[2]

اصطلاحا:

[1]– ابن منظور، لسان العرب، مرجع سابق، مادة: عدل، (430/11).

[2]– انظر: مختار الصحاح للرازي، ص 560.

هو إعطاء الحظ والنصيب في البيتوتة[1] عند الزوجة للصحبة والمؤانسة لا في المجامعة؛ لأنها تبتنى على النشاط فلا يقدر على التسوية فيها كما في المحبة، قال الإمام المناوي: ولا يلزمه التسوية في الاستمتاع كالجماع لتعلقه بالميل القهري.[2]

وعرفه البهوتي بقوله:" توزيع الزمان على زوجاته إن كن اثنتين فأكثر"[3]

رابعا: حكم القسم بين الزوجات.

اتفق الفقهاء على أن القسمة العادلة بين الزوجات واجبة، تستوي في ذلك المسلمة والكتابية و الحرة والأمة؛ لأنحن يشتركن في موجب العدل و التسوية وهو عقد النكاح فيهن جميعا.

بل نصوا على أن جحود هذا الحكم كفر، قال البجيرمي: "وجوب القسم مجمع عليه معلوم من الدين بالضرورة فيكفر جاحده ، فإن تركه مع اعتقاده وجوبه فسق.[4]

واستدلوا على ذلك بما يلي:

قول الله تعالى: **(فَانكِحُوا مَا طَابَ لَكُم مِّنَ النِّسَاءِ مَثْنَىٰ وَثُلَاثَ وَرُبَاعَ ۖ فَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا تَعْدِلُوا فَوَاحِدَةً أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُكُمْ ۚ ذَٰلِكَ أَدْنَىٰ أَلَّا تَعُولُوا).**[5]

قول الله تعالى: **{وَلَن تَسْتَطِيعُوا أَن تَعْدِلُوا بَيْنَ النِّسَاءِ وَلَوْ حَرَصْتُمْ ۖ فَلَا تَمِيلُوا كُلَّ الْمَيْلِ فَتَذَرُوهَا كَالْمُعَلَّقَةِ}**[6] ، أي لا هي مطلقة ولا قات زوج، وهو تشبيه بالشيء للعلق من شيء لأنه لا على الأرض استقر، ولا على ما علق عليه انحمل.

قول الله تعالى: **(وَاللَّاتِي تَخَافُونَ نُشُوزَهُنَّ فَعِظُوهُنَّ وَاهْجُرُوهُنَّ فِي الْمَضَاجِعِ وَاضْرِبُوهُنَّ فَإِنْ أَطَعْنَكُمْ فَلَا تَبْغُوا عَلَيْهِنَّ سَبِيلًا إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلِيًّا كَبِيرًا) [1]**، فلم يبح الله عز وجل هجرانها في المضجع إلا إذا خاف نشوزها.

---

[1]– انظر لسان العرب: 16/2.

[2]– فيض القدير للمناوي: 551/1.

[3]– كشاف القناع: 198/5.

[4]– حاشية البجيرمي على الخطيب:463/3.

[5]– سورة النساء، الآية 03.

[6]– سورة النساء، الآية 129.

وعن أبي هريرة رضي الله عنه: أن رسول الله (ص) قال : « من كانت عنده امرأتان، فلم يعدل بينهما جاء يوم القيامة، وشقه ساقط»[2] ، وقد علل المناوي هذا بقوله:" وعلى ما هو المتبادر من الحمل على الحقيقة، فحكمته أن النساء لما كانت شقائق الرجال، وكانت الزوجة نفس الرجل ومسكنه ولباسه، و عطل واحدة من بينهن جوزي بتعطيل نصفه، وفيه ما فيه للزوم تعطيل ربعه الواحدة من أربع، وثلاثة أرباعه لثلاثة، ... فعالم العدل بينهن حرام فيجب القسم للعدد ولو لنحو رتقاء و قرناء وحائض ونفساء ومجنونة لا يخافها، ومحرمة وصغيرة لا تشتهي، إلا لناشزة أي خارجة عن طاعته بأن تخرج بغير إذنه و تمنعه التمتع بلا عذر أو تغلق الباب دونه. [3]

جاء في كشاف القناع: ويلزم غير طفل أن يساوي بين زوجاته في القسم إذا كن حرائر كلهن، أو كن اماء كلهن، لأنه إذا قسم لواحدة أكثر من غيرها كان في ذلك ميل، وقد قال تعالى : **(وَعَاشِرُوهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ)** ، وليس مع الميل معروف، وقال تعالى :

{ وَلَن تَسْتَطِيعُوا أَن تَعْدِلُوا بَيْنَ النِّسَاء} ، لأن معنى العدل: أن لا يقع ميل البتة، وهو متعذر ولو حرصتم على تحري ذلك وبالغتم فيه، فلا تميلوا كل الميل فتذروها كالمعلقة التي ليست ذات بعل ولا مطلقة، وعن أبي هريرة مرفوعا «من كان له امرأتان فمال إلى إحداهما جاء يوم القيامة وشقه مائل»، وعن عائشة: «كان رسول الله (ص) يقسم بيننا، فيعدل ثم يقول: اللهم إن هذا قسمي فيما أملك، فلا تلمني فيما لا أملك».

خامسا : مقدار القسم بين الزوجات.

نص الفقهاء على أن أقل مدة القسمة من عمله نهارا ليلة، فلا يجوز ببعضها؛ لما في التبعيض من تشويش العيش وتنغيصه، إلا أن ترى الزوجات بذلك.

واختلفوا في أكثر مدة القسم، أي أطول مدة زمنية للنوبة الواحدة من القسم على الأقوال التالية:

---

[1]– سورة النساء، الآية 34.

[2]– انظر: صحيح الترغيب والترهيب للألباني (199/2).

[3] – فيض القدير : 551/1.

القول الأول. للرجل أن يقدر المدة التي يقيمها عند إحداهن، بشرط أن لا تزيد على أربعة أشهر، وفي مدة الإيلاء، والأفضل أن يقسم الزوج بينهن بما يزيل الوحشة ويحصل معه التأنيس، بحيث لا يتركها مدة تتألم فيها، وهو قول الحنفية[1]، واستدلوا على ذلك ما يلي:

أنه من حلف أن لا يقرب امرأته ينتظر هذه المدة، وعندها يتبين منه إن لم يطأها ،فلو لم تكن هذه المدة هي التي تتضرر المرأة عند مجاوزتها، لما حكم الشارع بإبانتها عندها أو بإرجاعها إلى عصمة الزوجية، قال تعالى : **{لِّلَّذِينَ يُؤْلُونَ مِن نِّسَائِهِمْ تَرَبُّصُ أَرْبَعَةِ أَشْهُرٍ فَإِن فَاءُوا فَإِنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَّحِيمٌ}**.[2]

ما روي عن عمر أنه سأل ابنته حفصة، كم تصبر المرأة عن الرجل؟ فقالت: أربعة أشهر، فأمر القادة أن يصرفوا من كان له أربعة أشهر.[3]

القول الثاني.

الأصل في القسمة بين الزوجات أن يقسم بينهن ليلة ليلة، ولا يجوز له الزيادة على ذلك إلا برضاهن، أو أن يكون في بلاد متباعادة فيقسم الجمعة أو الشهر على حسب ما يمكنه بحيث لا يناله ضرر لقلة المدة، وهو قول المالكية والحنابلة في المعتمد عندهم، وقال الشافعية: (ويجوز أن يقسم ليلة ليلة وليلتين ليلتين وثلاثا ثلاثا، ولا يجوز أقل من ليلة، ولا يجوز الزياة على الثلاثة الا برضاهن، قال النووي: هذا هو الصحيح في مذهبنا وفيه أوجه ضعيفة[4]، ومن الأدلة على ذلك :

أن النبي – صلى الله عليه وسلم – قسم ليلة وليلة، ففي الحديث عن أنس قال:

«كان للنبي ε تسع نسوة، فكان إذا قسم بيتهن لا ينتهي إلى المرأة الأولى إلا في تسع، فكن يجتمعن كل ليلة في بيت التي يأتيها ».[5]

---

[1]– أنظر: حاشية ابن عابدين 208/3 ، و شرح فتح القدير عبد الواحد السيواسي(3/ 434).

[2]– سورة البقرة الآية 226.

[3]- مصنف عبد الرزاق (152/7).

[4]– شرح صحيح مسلم للنووي (46/10).

[5]– رواه مسلم، باب القسم بين الزوجات وبيان أن السنة أن تكون لكل واحدة ليلة مع يومها (173/4).

أن التسوية واجبة، وإنما جوز بالبداية بواحدة، لتعذر الجمع، وإذا بات عند واحدة ليلة، تعينت الليلة الثانية حقا للأخرى، فلم يجز جعلها الأولى بغير رضاها، قال الإمام النووي:" لم يجز له أن يبتدئ بواحدة منهن الا بقرعة". [1]

أنه تأخير لحقوق بعضهن، فلم يجز يغير رضاهن، كالزيادة على الثلاث.. ٧ أنه إذا كان له أربع نسوة، فجعل لكل واحدة ثلاثا، حصل تأخير الأخيرة في تسع ليال، وهو كثير، فلم يجز.

أن للتأخير آفات، فلا يجوز مع إمكان التعجيل بغير رضى المستحق، كتأخير الدين الحال.

القول الثالث.

الأصل في القسمة بين الزوجات أن يقسم بيتين ليلة وليلة، فما زاد إلى سبع لكل واحدة، ولا يجوز له أن يزيد على سبع، الأدلة على ذلك:

روى مسلم عن أم سلمة أن رسول الله –صلى الله عليه وسلم – لما تزوج أم سلمة أقام عندها ثلاثا وقال « إنه ليس بل على أهلك هوان إن شئت سبعت لك وإن سبعت لك سبعت لنسائى »[2] ، ومعنى قوله: "ليس بك على أهلك هوان" أن لا يلحقك منا هوان، ولا نضيع مما تستحقينة شيئا بل تأخذينه كاملا، ثم أعلمها أن إليها الاختيار بين ثلاث بلا قضاء، وبين سبع ويقضي نساءه، وفيه حسن ملاطفة الأهل وإبانة ما يجب لهم وما لا يجب والتخيير لهم فيما هو لهم.[3] فصح بدليل هذا الحديث أن للزوج أن يسبع، وما دون السبع جائز بجواز السبع، لأنه بعض السبع.

أنه لو جاز أكثر من سبع لكان له أن يبيت عند الواحدة ما شاء – ولو أعواما – ويقول: سأقسم للأخرى مثل ذلك – وهذا باطل و ظلم.

الترجيح.

ترى أن الأرجح في المسألة؛ هو أن ذلك يخضع لرضى الجميع سواء الزوج أو زوجاته ، العلم ورود دليل يحدد مدة القسمة لكل واحدة من الزوجات، وأن ذلك أيضا يختلف باختلاف عدد الزوجات،

[1]– شرح صحيح مسلم للنووي، مرجع سابق، (45/10).

[2]–أخرجه مسلم في صحيحه، كتاب الرضاع ، باب ما تستحقه البكر والثيب من إقامة الزوج عندها(172/4).

[3]– الإمام الصنعاني، سبل السلام (163/3).

فمن له زوجتان ليس كمن له أربع، لأنه كلما كثرت النسوة طالت المدة الفاصلة بين الشويتين وحصل الضرر،فلذلك كان الأفضل هو ما ورد في فعل رسول الله ε بأن يقسم بينهن ليلة ليلة.

قال الإمام البهوتي: ويكون (ليلة) و (ليلة)، لأنه إن قسم ليلتين وليلتين، أو أكثر من ذلك، كان في ذلك تأخير لحق من لها الليلة الثانية التي قبلها، إلا أن يرضين بالزيادة على ليلة وليلة لأن الحق لا يعلوهن.[1]

المبحث الثاني: الحماية المدنية للحقوق المعنوية للزوجة في ظل قانون الأسرة الجزائري .

ان المشرع الجزائري قام بالتطرق لحقوق معنوية للزوجة من خلال تحديد المواد القانونية.

المطلب الاول: الأساس القانوني للحقوق المعنوية للزوجة

الفرع الاول: حقوق و واجبات الزوجية

لقد قام المشرع الجزائري من خلال قانون رقم 05- 09 المؤرخ في04 ماي 2005 الفصل الرابع من قانون الأسرة الجزائري.

المادة 36: التي تبين حقوق و واجبات الزوجين

1-المحافظة على روابط زوجية و واجبات الحياة المشتركة .

2 -المعاشرة بالمعروف و تبادل الإحترام و المودة و الرحمة .

3- التعاون على مصلحة الأسرة و رعاية الأولاد و حسن تربيتهم.

4- التشاور في تسيير شؤون الأسرة و تباعد الولادات .

5- حسن معاملة كل منهما لأبوي الآخر و الأقارب و احترامهم و زيارتهم .

6-المحافظة على روابط القرابة و التعامل مع الوالدين و الأقربين بالحسن و المعروف.

7- زيارة كل منهما لأبويه و اقاربهم و استضافتهم بالمعروف.

[1]- البهوتي،كشاف القناع (198/5).

لقد قام المشرع الجزائري بالتعديل في هذه المادة و اضافة المعاشرة بالمعروف و التشاور في تسير شؤون الأسرة و كذلك حسن معاملة كل منهما لأبوي الآخر و أقاربهم و احترامهم و زيارتهم.
و زيارة كل منهما لأبوية و اقاربهم و استضافتهم بالمعروف، فهذا التعديل جاء محافظة على استقرار الأسرة
واضافة المعاشرة بالمعروف لإنتشار ظاهرة الإغتصاب الزوجي و الضرب و العنف ضد المرأة.
التشاور لتسير الأسرة و تحديد النسل تماشيا مع الحالة الإقتصادية للأسرة و القدرة على توفير ما يلزم الأولاد من رعاية و نفقة.
و كذلك اكد على زيارة الوالدين و طاعتهم و إحترام الأقارب لبعضهم.
كذلك المشرع الجزائري مادة 37 من قانون الأسرة الجزائري "لكل من الزوجين ذمة مالية مستقلة عن ذمة الآخر غير أنه يجوز للزوجين أن يتفقا في عقد الزواج او في عقد رسمي لاحق حول الأموال المشتركة بينهما التي تكتسب خلال الحياة الزوجية و تحديد النسب التي تؤول لكل منهما".
هذه المادة المعدلة جاءت للتحدث عن ذمة مالية للزوجة و استقلالها عن الزوج و المرأة العاملة التي تقوم تجهيز و شراء أشياء المنزل نظم المشرع الجزائري العلاقة المالية لتفادي المشاكل و جعلها منفصلة عن ذمة الزوج ضمانا لحقها.
و قد الغى المشرع الجزائري المادة 37 السابقة التى تتحدث عن النفقة + العدل في حالة الزواج بأكثر من واحدة المادة 38 ألغاها تتكلم عن زيارة اهلها و حرية التصرف في مالها المادة 39 من قانون الأسرة الجزائري ألغاها تتكلم عن طاعة الزوج، ارضاء ، احترام والدي الزوج سمح المشرع الجزائري للزوج بالتعدد الزوجات مادة 8 من قانون الأسرة الجزائري.
من قانون رقم 05- 09 المؤرخ في 4 ماي 2005 .

الفرع الثاني: حقوق مادية للزوجة

المادة 74 من قانون الأسرة الجزائري النفقة واجب على الزوج بالدخول بالزوجة بها المادة 75 تجب على الذكور سن 18 و الأنثى سن الزواج .المادة 76 حالة عجز الزوج النفقة على الزوجة المادة 78

تشمل نفقة الغذاء و الكسوة و العلاج و السكن لقد تطرق المشرع الجزائري للحقوق المادية و المعنوية المشتركة بين الزوجين دون تحديدها بإعتبارهما الزوج و الزوجة يقومان ببناء أسرة مستقرة و صالحة .

المطلب الثاني: حق المرأة في فك الرابطة الزوجية بإجراء التطليق و الخلع في قانون الأسرة الجزائري

الفرع الاول: التطليق

التطليق مادة 53 الفرع 2: الخلع مادة 54 لقد اعطي المشرع الجزائري للمرأة وسيلتين لحماية نفسها من الزوج في حالة استعماله العنف او ارغمها على أشياء غير مستحبة و في حالة عدم قدرتها على تحمل العيش معه اللجوء الى التطليق وفق اسباب شرعها القانون المذكورة مادة 53 من قانون الأسرة الجزائري و كذلك الخلع بمقابل مالي مادة 54 من قانون الأسرة الجزائري

و كذلك قام المشرع الجزائري بضمان حقوق المعنوية للزوجة بحمايتها حزائيا بتوقيع عقوبات على الزوج المقصر بواجباته اتجاه زوجته او ظلمها و الإستقواء عليها و إجبارها .و يتوضح هذا من خلال :

حق المرأة في فك الرابطة الزوجية بإجراء الخلع في ق أ.ح إن فك الرابطة الزوجية وانحلال عقد الزواج، وان كان من يكون شرا لابد منه ليتقى به المرء شر أكبر، خاصة في استحالة العشرة ن بين الزوجين.

يعرف التطليق بأنه فلك الرابطة الزوجية بناءا على طلب الزوجة طالما انها متضررة من الحياة الزوجية ويتم التطليق بحكم قضائي رغم معارضة الزوج و القاضي يفرق بينهما طبقا لقواعد العدالة و الإنصاف[1] وهذا طبقا لما ورد في المادة 53 من قانون الأحوال الشخصية.

[1] عبد العزيز سعد، (الزواج و الطلاق في ق.ج) الطبعة الثالثة، دار هومة للطباعة و النشر و التوزيع، الجزائر 1995 م، 102.

فالزوجة تستطيع طلب التطليق حالة توفر شرط من الشروط السبعة الواردة ضمن المادة 53 (ق أ) وفي حالات حددها المشرع الجزائري على سبيل الحصر بهدف إتاحة الفرصة للمرأة في حل رابطة الزواج متي أصبحت الحياة الزوجية صعبة الإستمرار.

وعند تحليل هذه المادة يمكننا أن نقول أن المشرع الجزائري سعى إلى حماية المرأة بل أكثر من ذلك أعطاها المجال الواسع التقدير حالة فلك الرابطة الزوجية مني إقتنعت بضرورة ذلك.

إلا أن هذه المادة التي جاات لتقر حق للمرأة مقابل حقه في حل عقد الزواج بإرادة منفردة، وجهت لها عدة إنتقادات سواء في محتواها ككل أو بعض عناصرها، فمن الانتقادات التي وجهت لهذه المادة بدون تفصيل لعناصرها، كونها جاءت بحالات.

وردت على سبيل الحصر فهي ذات طابع مقيد يؤثر على إستخدام وسائل الإثبات ويصعب على المرأة تقديم الدليل فيما تدعيه[1]

وهذا ما يؤكده أيضا الاجتهاد القضائي في القرار الصادر بتاريخ 12/ 01/ 1987 وجاء في حيثياته ما يلي: (حيث أن المطعون ضدها أقامت دعوى قصدت من ورائها تطليقها من زوجها بناءا على أنه ينها، ويسيء إليها، وأنه أهملها ولم تأت للمحكمة بدليل تدعي لدعواها رفضت لها ... و عليه تطليق امرأة من زوجها من غير أن يكون لديها من الأسباب الشرعية المنصوص عليها فقها في باب التطليق للضرر أو العيوب التي تخول لها ذلك من غير أن تثبتها، فيه خرق للنصوص الفقهية، وحكم بنون دليل وضعف التسبيب).[2]

وفي اجتهاد أخر الصادر عن المحكمة العليا وهو يبدو نوعا ما غريب بتاريخ 02/ 01/ 1989، اعتبر أن الشهادات الطبية كليات اعتداء الزوج لا يعد سبب كافي للتطليق للضرر، وجاء في حيثيات القرار ما يلي: (حيث أن تطليق الزوجة على زوجها يتوقف على أن يكون لها أحد أسبابه الشرعية، حيث أن الزوجة لم تقدم سوى شهادات طبية التي لا يعمل بها في هذه الأمور وحدها، إذ الطبيب لم

[1]- Nadia ait zai. Op cit p.201

[2]– المجلة القضائية، العدد الأول – سنة 91 ص 46.

يشاهد فاعل الضرب، وإنما يشهد على ما يراه في أعلى جسم الإنسان ومن ثم لا يوجد أي سببا تطلق القواعد الشرعية و القانونية المر الذي يستوجب معه النقض). [1]

وإذا كان المشرع قد اعترف للمرأة بحقها في طلب التطليق إذا تعسف الزوج، أو انتهك حقوقها، فإنه من ناحية أخرى حرمها من حق التعويض عن الضرر الذي يلحقها، وبالتالي أخرج التطليق للضرر عن دائرة الطلاق التعسفي الذي يكون فيه التعويض، وكأن الزوجة عندما تتضرر من المعاشرة الزوجية وتطلب التطليق لا يعتبر هنالك تعسف من الزوج، وهذا ما سار فيه الاجتهاد القضائي في قرار صادر عن المحكمة العليا بتاريخ 27/ 03/ 1989 إذ جاء في حيثيات القرار (كل زوجة بادرت بإقامة دعوى قصد تطليقها من زوجها ويحكم لها به فالحكم لها بالتعويض غير شرعي، فعلى الفرض أن زوجها أضر بها وطلب تطليقها منه من اجل الأضرار وطلقت فهذا الأضرار هو الذي أتاح لها فرصة التطليق، ولا أخذ شيئا غيره كي لا تستقيد مرتين)[2]

ومن بين الانتقادات التي وجهت لفقرات هذه المادة ما ورد في الفقرة الأولى المتعلق بدفع النفقة فحسب الدكتور العربي بلحاج[3] فإن المشرع الجزائري لم يميز بين حالة إمتناع الزوج عن الإنفاق مع قدرته، وحالة امتناعه عن الإنفاق مع عدم قدرته، وإعساره، كما أنه لم يميز بين الزوجة الغنية و الفقيرة في التفريق للأعسار، ولم يحدد مقدار النفقة، التي أعسر الزوج بها وامتنع عنها، كما أنه لم ينص على أي أجل يتعين مروره بين تاريخ الحكم بوجوب النفقة وتاريخ إقامة الدعوى أو طلب التطليق وهذا كله ينعكس سلبا على المرأة الملتجئة للقضاء لطلب حمايتها خاصة إذا أخذنا بعين الاعتبار غلاء مصاريف التقاضي وتعقد إجراءات القضاء كما أن المرأة عند لجوئها إلى هذا الإجراء تكون في مركز ضعيف وتتطلق منه، فلو كان لها مصدر للإنفاق ربما لا تلتجئ إلى هذا الإجراء.

[1]- المجلة القضائية، العدد الأول – سنة 91 ص 95.

[2]– المجلة القضائية، العدد الأول سنة 91 ص 57

[3]- المجلة القضائية، العدد الأول سنة 91 ص 57

أما الانتقادات الأخر الثاني فقد وجه للفقرة السادسة و المتعلقة بطلب التطليق للضرر إذ جاء مصطلح الضرر واسعا وغير محدد فالمشرع الجزائري لم يحدد المعيار الذي بواسطته يمكننا التمييز بين السلوك الضار و السلوك غير الضار إذا إدعت الزوجة أضرار الزوج بها[1]

إلا أن عند تحليلنا للحالات الواردة ضمن المادة 53 ق أ و خاصة الحالة السادسة وهي طلب التطليق للضرر المعتبر شرعا فقد منح المشرع للمرأة حماية واسعة من خلال هذه الفقرة فالمصطلح جاء عاما و غير محدد يمكن أن يشمل كل فصل أو تصريف يضر بالمرأة كالعنف الجسدي الذي يمكن أن تتعرض له بحجة التأديب.

هذا ما أكدته المحكمة العليا في القرار الصادر بتاريخ 06/ 01/ 1996 بأن إدانة الزوج بسبب ضربه لزوجته يعتبر ضررا حسب الفقرة 06 من المادة 53 (ق) وجاء في حيثيات مايلي :

حيث أنه بالرجوع إلى الحكم المطعون فيه يتبين أن الطاعن (الزوج) عوقب من أجل جنحتين، الضرب والجروح العملية ضد زوجته، وكذلك تعرض الأولاد القصر لخطر وسوء السلوك، وهذا يعد ضررا معتبرا شرعا حسب الفقرة 6 من المادة 53 (ق. أ) وبالتالي قضاة المحكمة طبقوا القانون تطبيقا سليما[2]

والخلاصة فإن الاعتراف للمرأة بالحق في طلب التطليق غير وضعية المرأة ومركزها فلم تعد تحت رحمة الرجل بل أصبحت مزودة بوسائل تمكنها من الحصول على حقوقها وأن تدخل المشرع بهذه الوسائل المتاحة لها لتحقيق التطليق يدخل ضمن رغبة المشرع في البحث عن وسائل لترقية المرأة في وسط العائلة أين يجب التعامل معها كإنسان مسؤول يساهم إيجابيا ويسير أمور العائلة وترقيتها[3]

[1]–العربي بلحاج، المرجع الأسبق، ص 25 .

[2] نشرة القضاء العدد 54 لسنة 1999 ص 100

[3] Hadjira Denoumi et Houcine Benchikh op cit. p72.

وربما ستكتمل حمايتها اللازمة، إذ أصبح لها الحق في الحصول على التعويض في هذه الحالة، وهذا ما يجب مراجعته.

الفرع الثاني: الخلع :

يعرف الخلع لغة (بفتح الخاء) بأنه النزع و الإزالة فيقال خلع فلان ثوبه، وبضم الخاء طلاق المرأة بعوض تلتزم به المرأة وفي إصطلاح الفقهاء هو ان يتفق الرجل و المرأة على الطلاق مقابل مال تدفعه لزوجها[1]، وفي معناه القانوني هو تخلي الزوج عن حقوقه على زوجه مقابل قدر من المال وشراء المرأة لحريتها، يمارس مبدئيا حين يغدو من المسلم به فشل الزواج بسبب عدم استجابة الزوجة، بما أن هذه الاستجابة ضرورية لاستمرار الزواج[2].

ولقد أعطى المشرع الجزائري للمرأة إمكانية خلع نفسها من الزوج الذي لا ترغب فيه وهذا من خلال المادة 54 من قانون الأسرة التي تنص على ما يلي:

" يجوز للزوجة أن تخلع نفسها من زوجها على مال يتم الإتفاق عليه فإن لم يتفقا على شيء يحكم القاضي بما لا يتجاوز قيمة صداق المثل وقت الحكم ".

فمن خلال هذه المادة يتبين أنه بإمكان المرأة أن تتبع إجراء الخلع لفك الرابطة الزوجية إن رأت ضرورة لذلك ولكن على شرط أن يتم الاتفاق بينها وبين الزوج وفي حالة عدم التوصل إلى اتفاق يدخل القاضي لتحديد مبلغ الخلع واعتمد المشرع الجزائري في ذلك معيار صداق المثل في الفترة الزمنية التي يحكم في الدعوى غير أن المشرع الجزائري لم يتبين المقصود بصداق المثل هنا هل الذي يدفع لمثل تلك المرأة الطالبة للخلع أو الذي يدفع لأي مرأة كانت في تلك الفترة الزمنية. [3]

---

[1] العربي بلحاج ، المرجع السابق ،ص27.

[2]–فاطمة المرنيسي الجنس كهندسة اجتماعية بين النص و الواقع، ترجمة فاطمة الزهراء زريول – نشر الفنك 1987 الدار البيضاء، الطبعة الثانية، 1996 ص 44.

[3]- Hadjira Denouni et Houcine Bencheikh op cit .p 72

ونشير هنا إلا أن إدراج الخلع ضمن إجراءات حل عقد الزواج من قبل المرأة و الاعتراف به ضمن قانون الأسرة الجزائري، لقي إنتقادات لإذاعة وبرزت أراء رافضة له، اعتبار من كونه حط من قيمة المرأة واعتبارها كعبد يسعى لشراء حريته.

فهنالك من الآراء ما اعتبر الخلع قاعدة مهملة ولكن القانون الجزائري أرجع هذه القاعدة وأدرجها ضمن قانون الأسرة، فعندما تريد الزوجة الافتراق عن الزوج وتخاف رفضه لهذا الفراق، لا يبقى لها إلا اللجوء للتعويض وهذا إصلاح للزوج لتمكينه من إعادة الزواج، وليس للزوجة إلا شراء حريتها لأن الزوج هو رب العائلة ويجب طاعته كالعبد مع سيده[1]، ويرى شاشت [2] في طلاق الخلع. تبادل للمصالح بما انه ممارسة عادلة ينال فيها كل نصيبه المرأة تنال حريتها و الرجل ينال تعويض مقابل الخسارة التي مني بها، غير أنه من السهل تصور الفساد الذي يمكن أن يترتب عن مثل هذه الممارسة بل يمكن أن يستعمل كسلاح لاضطهاد المرأة خاصة إذا كانت غنية أو من عائلة ميسورة فيحيل الزوج حياتها إلى عذاب حتى تضطر إلى شراء نفسها مقابل ثمنا ما.

–وفي هذا السياق ذهب إتجاه آخر إلى أن الزوجة عن لجوئها إلى إجراء الخلع فهي تسعى لشراء حريتها ولا تختلف عن العبيد السود في أمريكا إذ يعتبر إشتراط تحصلها على الطلاق بدفع مبلغ مالي أكبر إهانة لها ومساس بكرامتها ويضيقون أن ما ورد في المادة 53 من قانون الأسرة الجزائري در تعارض مع نص المادة 46 من القانون المدني التي تمنع التنازل عن الحرية الفردية[3] ورأينا أن هذه الآراء تنطلق من احكام مسبقة على أحكام الشريعة الإسلامية.

كما أن الانتقاد الموجه للخلع المتاح للمرأة كوسيلة لفك الرابطة الزوجية ليس له أساس قانوني، فهي إنتقادات مبنية على انفعالات وملاحظات سطحية تجهل المقاصد الحقيقية لما ورد في الشريعة الإسلامية ويمكننا القول أنها نقاشات بعيدة عن النقاشات الموضوعية المطروحة في البلدان العربية الإسلامية.

---

[1]- Nadia ait zai. Op cit p 20

[2]- J. S Schascht Islamic Law p 164 هذا في مرجع فاطمة المرنسيسي , مرجع سابق.

[3] – الجمعية المستقلة من أجل تطوير حقوق النساء ورد هذا في رسالة ماجستير، طالبي سرور ، مرجع سابق.

ففي مصر مثلا أثارت قضية الظع ورضا الزوج عن ذلك في الآونة الخيرة نقاشات عميقة سنة 1999 بمناسبة مراجعة قانون الأحوال الشخصية المصري خاصة فيما يتعلق بوجوب قبول الزوج بالخلع، ق اعتير الدكتور إبراهيم الخولي [1]، أن الخلع إذ اشترط فيه رضا الزوج لم يعد خلع بل أصبح طلاق إبراء، فالخلع هو إجراء لفك الرابطة الزوجية يطاق مع الطلاق للضرر لكن المرأة حين لا تستطيع إثبات الضرر تلتجأ إلى الخلع فالخلع هوفتح باب الرحمة.

كما طرح إشكال آخر في مصر مرتبط أيضا بضرورة رضا الزوج عن الخلع، و هو كيف يمكن أن تبقى إمرأة مع رجل وهي نتفر منه ؟ ألا يعد هذا شكلا من أشكال الدعارة؟

ولماذا تحكمنا آراء فقهاء قدموا أرائهم منذ قرون ؟ وذهب هذا الاتجاه إلى طلب سن الخلع بدون شرط ولا موافقه الرجل و على أساس أن هذا لا يعد سلبا لقوامة الرجل[2] ، أما الشيخ يوسف القرضاوي فقد ذهب إلى إمكانية جبر الرجل على خلع المرأة إن رغبت في ذلك وأبي عن ذلك [3] وللأسف نجد أن المحكمة العليا قد سارت بخلاف هذا الاتجاه إذ اعتبرت في قرار صادر عنها بتاريخ 23/ 04/ 1991 ضرورة قبول الزوج الخلع ولا يمكن للقاضي فرضه عليه، وجاء في حيثيات القرار أن أحكام المادة 54 (ق. أ) تجيز للقاضي حق التدخل في الاتفاق على مبلغ الخلع فقط لا على مبدأ الخلع الذي يترك لإرادة الزوج. [4]

إلا أنه هناك قرارات صادرة عن المحكمة العليا سارت عكس هذا الاجتهاد، واعتبرت في قرار صادر بتاريخ 21/ 07/ 1992، أن أصل مشروعية الخلع قد وضعت كعلاج ومخرج أخير للزوجة، التي أصبحت لا تطيق معاشرة زوجها، وهي لا تملك المبرر الشرعي للفراق وحيث أن المادة 54 (ق أ) أن تشترط قبول الزوج بالمبلغ المالي الذي تعرضه الزوج بعنوان الخلع، فالمادة تسمح للزوجة أن تخالع نفسها من زوجها على مالي دون تحديد لنوعه، أما مقداره فيرجع إلى التقاق الطرفين أو إلى

[1]–الدكتور ابراهيم الخولي: في حصة تليفزيونية بثتها القناة المصرية، بمناسبة مناقشة قانون الأحوال الشخصية المصري، 22 نوفمبر 1999.

[2]– الدكتورة نوال السعداوي في حصة تليفزيونية بمناسبة مناقشة الأحوال الشخصية المصري في نوفمبر 1999.

[3]– يوسف القرضاوي في قناة الجزيرة حصة الشريعة و الحياة: سبتمبر 1999.

[4]– نشرة القضاة العدد 52 لسنة 1997، ص 99

تدخل القضاء دون الالتفات إلى عدم قبول الزوج لما تعرضه الزوجة لأن ذلك يفتح الباب للابتزاز و التعسف وذلك منهي عنه شرعا[1].

لذا تعتبر أن ربط الخلع برضا الزوج هو تقييد لهذا الحق الممنوح للمرأة وحتى لا يتعسف الزوج في استعمال حقه في الرضا يجب مراجعة هذا الشرط أو تركه للقضاء حتى تحمي المرأة من التعسف و تستعمل حقها في طلب الخلع بحرية ودون خوف أو ضغط .[2]

إحصائيات:

إحصائيات من وزارة العدل ..تسجيل 125183 حالة طلاق و10128 خلع خلال السنوات الثلاث الماضية

كشفت الأرقام المستقاة من وزارة العدل عن الارتفاع الكبير لحالات الطلاق المسجلة خلال السنوات الثلاث الماضية، التي وصلت إلى 125183حالة طلاق، منها 10128 حالة خلع، وهو رقم ينذر بمدى هشاشة الأسر الجزائرية التي أصبحت تواجه وتحل مشاكلها عبر المحاكم بدل تبنيها أسلوب الحوار والتفاهم.

وتفيد الاحصائيات الرسمية التي قدمتها وزارة العدل، عن ارتفاع طلبات فك الرابط الزوجي من قبل الزوج ، وقدرت خلال الفترة نفسها 56670 حالة، الأمر الذي يفسره العديد من المحامين برغبة الأزواج في التنصل من المسؤولية عن طريق الانفصال نتيجة عجزهم المادي الذي حال دون تمكنهم من التكفل بالمصاريف الاقتصادية في ظل محدودية دخلهم مقابل التهاب أسعار مختلف السلع والخدمات.

ففي السياق ذاته، يقول الأستاذ الجيلالي بن حمادي "الرجل الجزائري أصبح يفضل ترك أسرته للتخلص من نفقاتها اللامنتهية سيما في ظل الضغوط التي تمارسها مختلف الزوجات التي تدفع في الكثير من الأحيان الأزواج إلى وضع حد لحياتهم، هربا من مشاكلهم اليومية.

[1]–الاجتهاد القضائي لغرفة الأحوال الشخصية، العدد الخاص لسنة 2001، ص 136.

[2]–الاجتهاد القضائي لغرفة الأحوال الشخصية، العدد الخاص لسنة 2001، ص 136.

مقابل هذا الوضع. تنخفض عدد طلبات الطلاق التي تتقدم بها الزوجات، حيث لم تتعد الطلبات المودعة على مستوى محاكم 10000 قضية.

ويبرر المحامي نفسه هذا العدد الضيئل بمقارنته بطلبات الأزواج للانفصال، بمخاوف المرأة الجزائرية سيما غير العاملة منها من أن يؤول مصيرها إلى الشارع رفقة أبنائها بسبب عدم وجود هياكل للاستقبال، الأمر الذي يدفع المرأة –حسب المحامي نفسه– إلى تحمل مختلف أنواع العنف والإهانة في سبيل عدم هدم بيت الزوجية سيما وأن قانون الأسرة المعدل لم يستطع الحفاظ على حق المرأة بل هضم حقها من خلال تكريسه لسيطرة الرجل، ما يستلزم –حسب المحامي– وكذا العديد من الجمعيات التي تعنى بشؤون المرأة، إعادة النظر في العديد من المواد خاصة تلك المتعلقة بتوفير الزوج لإيجار منزل لطليقته من أجل ممارسة الحضانة، حيث تحدد المواد تلك القيمة المخصصة للايجار بين 3000 و10000 دينار، وهو مبلغ غير كاف وإعادة استبدالها بمواد أخرى تبقى المراة في بيت الزوجية إلى حين توفير منزل لها أو إلزام الزوج بمغادرة المنزل وإيجار لنفسه منزلا آخر يقيم فيه بسب وجود العديد من المطلقات اللواتي تم رميهن في الشارع رفقة أبنائهم بحجه عدم مقدرة الزوج على توفر سكن لها لمحدودية دخله.

ولأجل ذلك، فأنا أنادي بإعادة تعديل بعض مواد قانون الأسرة وتتمة التعديلات لمواد أخرى.

بالموازا مع هذا، عصفت المشاكل الزوجية باستقرار العديد من البيوت، حيث ترهق الخلافات المتعددة و المتكررة بمنات من الأزواج الذين يفضلون فض تلك المشاكل بقطع ذلك الرابط الزوجي.

ففي السياق ذاته، تفيد البيانات المستقاة من قبل الوزارة المعنية عن تسجيل 56670 حالة طلاق بالتراضي خلال السنوات الثلاث الماضية.

ومن جانب آخر، تغزو قضايا الخلع المحاكم الجزائرية خلال السنوات الأخيرة، حيث تضاعف هذا النوع من القضايا بشكل ملفت للانتباه، وما ساعد على ذلك سهولة الإجراءات القضائية المتبعة.

وبالرغم من أن الخلع ظاهرة جديدة في المجتمع الذي لم يتقبله بعد، إلا أن تناميها المتسارع أصبح يهدد بزعزعة استقرار الأسر الجزائرية، خاصة وأن أسباب طلب المئات من النساء خلع أزواجهن تبقى

أغلبها تافهة وغير منطقية. وبالرغم من هذا، وصل عدد هذا النوع من القضايا التي تعتبر دخيلة على المجتمع الجزائري إلى 10128 حالة خلع.[1]

المبحث الثالث: الحماية الجزائية للحقوق المعنوية للزوجة وأهم التعدلات التي جاء بها قانون العقوبات الجزائري.

إن التحولات الاجتماعية والاقتصادية التي يعيشها مجتمعنا كان لها الأثر على التطور مظاهر العنف الأسري ماديا كان أو معنويا في وجوب الرابة الزوجية وبعد أنقصاها وكان منها تعرضها لضغوط النفسية للاعتداءات الجسدية وهو ما يهددها في حقوقها وحريتها .

والأمر الذي يقتضي من الشرع الوقوف بصرامة في ذلك، ومن هذا المنطلق وضع المشرع عقوبات لذلك، وقد أمر الدستور الجزائري التالي الدولة تضمن عدم انتهاك حرمة الإنسان، ويحضر أي عنف بدني أو معنوي او أي مساس بالكرامة، ونصت المادة 34 منه القانون يعاقب على كل المخالفات المرتكبة ضد الحقوق والحريات وكل ما يمس سلامة الإنسان البدنية والمعنوية وبالفعل حرم قانون العقوبات الجزائري أفعال العنف والجرح وجعلها جنحة معاقب عليها واعتبرها جنحة يعاقب

عليها، وخرا لعدم مسايرة نصوص الشريعة الإسلامية لذلك وتجسيد لفخامة رئيس الجمهورية عبد العزيز بوتفليقة والمتعلقة بتنفيذ الاستراتيجية الوطنية لمحاربة العنف ضد المرأة جاء القانون الجديد لحماية الجزائية لها من بعض أشكال العنف الجسدي واللفظي والجنسي[2] .

المطلب الأول: الحماية الجزائية للحقوق المعنوية للزوجة في قانون العقوبات الجزائري:

[1]–زواوية نشر في الجزائر نيوز يوم 28–02–2011.

[2]–المصدر نفسه، ص 140

نظرا إلى خصوصية العلاقة الزوجية وتعقدها، وتفاديا إلى أي تجاوز يرتكب من أحد الزوجين أثناء قيام العلاقة الزوجية أو بعد انفصالهما، وتجنبا إلى أي أعمال عنف أو أي أعمال انتقامية يسببها العلاقة الزوجية. [1]

وقد أخذ العنف عدة أشكال متعددة منها من هو مادي كالعنف الجسدي واللفظي والجنسي، ومنها ما هو معنوي كالتحسس والحرمان من الحقوق وغيرها من المظاهر التي تنقص من كرامة الزوجة مما ينجز عنه آثار وانعكاسات سلبية.

أوجبت على المشرع نص قوانين لحمايتها والحد من هذه الظاهرة

الفرع الأول: الحماية الجزائية للزوجة من العنف اللفظي والنفسي والجسدي.

نظرا الى خصوصية العلاقة الزوجية و تعقدها و تفاديا الي اي تجاوز يرتكب من أحد الزوجين اثناء قيام العلاقة الزوجية او بعد انفصالها و تجنبا الي اي اعمال العنف او اي اعمال انتقامية بسببها العلاقة الزوجية .

وقد أخذ العنف عدة أشكال متعددة منها من هو مادي كالعنف الجسدي و اللفظي والجسدي و منها من هو معنوي كاتحرش و الحرمان من الحقوق و غيرها من المظاهر التي تنقص من كرامة الزوجة مما ينجز عنه اثارا و انعكاسات سلبية .

أوجبت على المشرع نص قوانين لحمايتها و الحد من هذه الظاهرة .

أولا: العنف اللفظي والنفسية

يعتبر العنف اللفظي والنفسي من بين الأشكال الخاصة التي تميز العنف الزوجي وتثبت الدراسات أن الضرر على الجانب النفسي وصحة الزوجة حد عميق بل وبالتكرار التصاعدي يؤدي للانهيار العصبي بل حتى الانتحار [2] .

---

[1] – Hadjira Denouni et Houcine Benchikh op cit , p72

[2] – عبد الله بن محمد بن السعيد آل خنين، الخلع بطلب الزوجة لعدم الوئام مع زوجها، ط1، دار ابن فرحون، الرياض، السعودية، 2010، ص19.

العنف اللفظي: يعرف صعوبة إثبات والتقسم حتى بالرق العلمية الطبية في خصوصية هذا الشكل من أشكال العنف يستوجب التكفل الحقيقي وتشجيع الإبلاغ عن الضحايا وعدم تأقلم الزوجة بواقعها الأسود ويجب أن نبحث عن التخلص من الضغوطات وأن تحرر ولا تحكم على نفسها ولا يحكم عليها بالمؤبد، أي الحكم بالتألم حتى الموت وفي غياب المساعدة القضائية يعتبر رفع الدعوى القضائية لدى المحاكم من رأف المرأة جرأة وشجاعة تطغى بها على التقاليد والعادات الاجتماعية واسترجالا منها ونشوزا [1]

والضغط الذي يمارس ضد المرأة وتحتم المرأة لرفع هذه الدعوى بعدما عانت مرة أو عدة مرات من العنف الممارس من طرف الزوج الذي اعتبرت حقوق المرأة المعنوية لابد أن يتكفل بها القانون وأن يمنح لها كل الوسائل حتى لا يمارس عليها الضغط من طرف عائلتها أو عائلة الزوج.

واقترح المشرع أن تلغي امكانية الصفح الزوجة المعنية عن الزوج ويعاقب الزوج المرتكب الجريمة العنف وطالبوا بمضاعفة العقوبة في حالة العود[2].

لكن نجد أن التكتلات السياسية والدينية والاجتماعية رفضت ذلك باستدلالها أن الرجل الجزائري متعصب وسيجعل هذا نفوره من الزواج وزيادة في العنوسة، وأن هذا يتماشي عكي المادة 222 لقانون الأسرة الجزائرية واحتجوا في الشريعة الإسلامية أنها أباحت التهذيب للزوج وضربة لزوجته متناسيا قوله صلى الله عليه وسلم «رفقا بالقوارير»«وما أكرمهن إلا كريم وما أهانهن إلا لئيم».

اما عن المشرع الجزائري في قانون العقوبات القديم جعلها جريمة عادية تشمل جميع أفراد المجتمع دون تخصيص ويكون ذلك يرفع شكوى بالتكليف بالحضور المباشر لدى السيد وكيل الجمهورية ويجعل صفح الضحية مرات او حينا، زوجا، رجلا، أي كان المتهم حذا للمتابعة الجزائية وحق المطالبة بالتعويضات المدنية، ما جعل الدولة تلجأ إلى تعديلات في قانون العقوبات في 2016.

1- جريمة السب:

أ- تعريف جريمة السب:

[1]-عبد الله بن محمد بن السيد آل خنين، المرجع السابق، ص 20.

[2]-مشروع قانون العنف ضد المرأة قانون يعدل ويتمم للأمر رقم 66-156 المؤرخ في 18 صفر عام 1386 الموافق ل . 8 يونيو سنة 1966.

تنص المادة 297 من قانون العقوبات 06/23 المؤرخ في 20 ديسمبر 2006 على أن يعد سبا كل تعبير مشين او عبارة تتضمن تحقير أو قدحا لا ينطوي على إسناد أي واقعة ويقصد بالسب كل خدش للشرف والاعتبار، فهو مدلول أوسع من القذف الذي لا يتحقق إلا باسناد واقعة معينة، وقد تناول المشرع الجزائري السب في القسم الخامس تحت عنوان الاعتداء على شرف واعتبار أشخاص، ونص عليه في المواد 297، 298 مكرر 299 من قانون العقوبات[1].

و العنصر الذي يفرق السب عن القذف هو أن القذف لا يكون إلا بإسناد أمر معين، أما السب فيتوافر بكا ما يتضمن خدشا للشرف أو الاعتبار، أي بكل ما يمس قيمة الإنسان عند نفسه أو يحط من كرامته أو شخصيته عند غيره و على ذلك فكل قذف يتضمن في نفس الوقت سبا، ولكن قد يخدش الشرف أو الاعتبار في غير اسناد واقعة معينة وقد يكون ذلك بإستاد عيب معين دون تعيين واقعة، كمن يقول الآخر إنه لص او مزور أو نصاب أو سكير او فاسق او ماجن، وهنا قد يختلط القذف بالسب وتكون العبرة في التفرقة بينهما بتعيين الوقائع حسب ظروف الأحوال، ويتعين حتى يعتبر السب مكونا لجريمة أو يوجه على شخص أو أشخاص معينين.

فإذا كانت ألفاظ السب عامة أو موجهة إلى شخص خياليين فلا جريمة فالسكير الذي يدفعه سكره إلى التفوه في الطريق العام بألفاظ السب غير قاصد بذلك شخص معين لا يشكل نسبه هذا جريمة، ولكن قد يحتاط الجاني فلا يذكر اسم المجني عليه صراحة بها عباراته.

وعندئذ يكون لمحكمة الموضوع أن تتعرف على الشخص من وجه إليه السب من عبارات السب وظروف حصوله والملابسات التي اكتشفت.

ب- أركان جريمة السب:

من المادة 297 من قانون العقوبات السالفة الذكر تبين لنا أن الجريمة السب ثلاثة أركان هي:

أ- الركن المادي: والهو السلوك الذي يصدر من الجاني ويكون منطويا على خدش الشرف أو الاعتبار ضد المجني عليه.

[1]- المشروع قانون العنف ضد المرأة، قانون بخل ويتم للأمر رقم 66-15 المؤرخ في 18 صفر عام 1386 الموافق ل ، 8 يونيو سنة 19.

ب- العلانية حيث أن لا عقاب على جريمة السب إلا إذا ارتكبت علانية.

ت – القصد الجنائي ويتمثل في القصد الجناي العام الذي يقوم على عنصري العلم والإرادة[1].

- الركن المادي :

يتمثل الركن المادي في جريمة السب في كل سلوك يصدر على الجاني ويكون منطويا بأس وجه من الوجوه على خدش لشرف المجني عليه أو اعتباره. وبكل عبارة تتضمن قدحا أو تحقيرا، دون أن يكون موضوعه واقعة مسندة أو معينة، وهذا ما يميز السب عن القذف كما ذكرنا آنفا ومن صور السب إسناد عيب إلى المجني عليه بوصفه أو نعته بانه مقامر، سكير فاسق او كاذب أو عديم الخلق أو أنه غبي او حيوان كما أن مغازلة الفتيات والنساء في الطريق العام بعبارات ماجنة وبنية تعتبر سبا، ولا عبرة بالوسيلة أو الأسلوب الذي تصاغ به عبارات السب، فهو يتحقق بكل صيغة توكيدية أو تشكيكية صريحة أو ضمنية، ويشترط أيضا أن يكون السب موجها إلى شخص معين حتى يمكن القول بانه قد نال من شرفه ومكانته الاجتماعية سواء أكان الشخص طبيعيا أو معنويا منفردا أو جماعة، ولا عبرة بأن يحدث السب في حضور المجني عليه أم في غيابه لأنه في الحالتين يقلل من شرفه واعتباره ويحط من مكانته بين قومه وذويه. [2]

ولا تختلف طبيعة النشاط الإجرامي وجريمة السب عنه في جريمة القذف، فجوهر النشاط يتمثل في جريمة التعبير سواء أكانت كتابة أو قول أو إشارة ، كما ذكرنا يجب أن يكون السب موجه إلى شخص معين أو أشخاص معينين حتى يمكن القول بتحقيق خدش الشرف والاعتبار.

ولم يعاقب القانون على السب بمقتضى المادة 299 قانون العقوبات إلا إذا ضمن خدشا وتحقيرا لاعتبار ومكانة المجني عليه سواء حصل على مسمع من المارة بحضور المجني عليه أو في غيابه المهم أنه يؤدي على تحقيره عند أهل قومه وبلده على مسمع عدد من الجمهور فردا او عدة أفراد،

[1]-مشروع قانون العنف ضد المرأة، قانون يعدل ويتمم للأمر رقم 66-156 المؤرخ في 18 صفر عام 1386 الموافق ل. 8 يونيو سنة 1966.

[2]-العربي بلحاج، قانون الأسرة، ط4، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، الجزائر، 2012، مر82.

فالجهر بألفاظ السب على باب منزل المجني عليه بصوت عالي يسمعه سكان المنزل يوفر ركن العلانية بها جريمة السب.

- القصد الجنائي:

جريمة السب هي جريمة عمدية يتخذ ركنها المعنوي القصدي الجنائي وهو قصد عام على عنصري العلم والإدارة، فيتعين علم المتهم بمعنى الألفاظ التي صدرت عنه إدراكه ما يتضمنه المعنى من خدش لشرف المجني عليه واعتباره وأن يعلم المتهم بعلانية نشاطه وان تتجه إرادته إلى النطق بعبارات السب أو تسجيلها كتابة أو إلى إذاعة عبارات السب وإتاحة العلم بها الجمهور الناس

وما دام السب قد وقع علنا فلا يكون للمتهم أن يدفع بان المجني عليه هو الذي استفزه ومتى كانت الألفاظ شائنة ومعية ومقرة فإن قصد الإسناد يفترض، والقصد الجنائي هنا لا تكتمل عناصره إلى بإنصاف إرادة الجاني إلى إذاعة ما يصدر منه ماسا محقرا اعتبار وشرف المجني عليه)[1].

2- العقوبات المقررة لجريمة السب

لقد جرم المشرع الجزائري كل تعبير مشين أو عبارة تحقير أو قدح تنطوي تحت نص المادة 297 من قانون العقوبات واعتباره سبا، وحدد له العقوبات كونه اعتداء على شرف واعتبار الأشخاص، وجاءت المادتين 298 مكرر و299 من قانون العقوبات 23 / 06 المؤرخ في 20 ديسمبر 2006 بفحوى العقوبة وهي:

تنص المادة 298 مكرر يعاقب على السب الموجه إلى شخص أو أكثر بسبب انتمائهم إلى مجموعة عرقية أو مذهبية او على دين معين بالحبس من خمسة (5) أيام ستة (6) أشهر وبغرامة من 5.000 الى 50.000دج أو بإحدى هاتين العقوبتين فقط

وتنص المادة 29: يعاقب على السب الموجه إلى فرد أو عدة أفراد بالحبس من شهر (1) إلى ثلاثة أشهر وبغرامة مالية من 10.000 دج الى 25.000 دج .

ويضع صفح الضحية للمتابعة الجزائية"[1].

[1]-مشروع قانون العنف ضد المرأة ، قانون يعدل ويتمم للأمر رقم 66-156 المؤرخ في 18 صفر عام 1386 الموافق ل. 8 يونيو سنة 1966.

الفرع الثاني: الحماية الجزائرية للزوجة من الاغتصاب الزوجي :

الاغتصاب هي من الجرائم الجنسية فيها ان يغتصب شخص شخص اخر بالقوة يعاقب عليها القانون و يعتبر ممارسة الجنس بالعصب تحت رابطة الزواج ايضا اغتصاب .فالزواج يغتصب زوجته و يمارس معها الجنس بعدم موافقتها لذالك جاءت التعديلات القانونية الجديدة التحريم هذا التصرف.

أولا- الاغتصاب الزوجي: يفرضه الزوج على الزوجة من دون رغبتها في تلك العلاقة الجنسية وهو إكراه الزوج للزوجة على ممارسة العلاقة الجنسية معه وبشكل يتم فيه استخدام العنف أو التهديد كما يقول الأستاذ محمد المهدي"

1- تعريف الاغتصاب الزوجي: هو نوع من العنف يتلبس بالفعل الجنسي وهو رغبة من الزوج في إثبات رجولته التي ربما تكون قد عانت قهرا من قوى أخرى فيزيح هذا القهر نحو الحلقة الأضعف في نظره وهي الزوجة.

هو إلغاء الإرادة الزوجة في العلاقة الجنسية من طرف زوجها قد يكون بالضرب المبرح أو ممارسة العنف اللفظي والجسدي عليها.

هو كل إكراه للزوجة على الجماع .

الاغتصاب الزوجي نوع من العنف الأسري لكن لا يعاقب عليه القانون.

2- أسباب الاغتصاب الزوجي :

إن أهم الأسباب المؤدية للاغتصاب الزوجي هي[2]:

- **نظرة المجتمع الذكورية:** فهو لا يعترف الا باحتياجات الرجل الجنسية بينما يرى أن المرأة ليس لديها ولو الحق في التعبير عن احتياجاتها ، فيرى الرجل إن له حق السيطرة المطلقة على المرأة من

[1]-مشروع قانون العنف ضد المراة، قانون يعدل ويتمم للأمر رقم 66-156 المؤرخ في 18 صفر عام 1386 الموافق ل. 8 يونيو سنة 1966.

[2]-المشروع قانون العنف ضد المرأة، قانون يعدل ويتمم للأمر رقم 66-156 المؤرخ في 18 صفر عام 1386 الموافق ل. 8 يونيو سنة 1966.

اجل إرضاء احتياجاته الجنسية وان له الحق في استعمال السلطة لفرض ما يريد وقتما يريد ومن جهة أخرى ففي ظل هذا المجتمع الذكوري تتربى المرأة على الطاعة زوجها والرضوخ له والانصياع لأوامره.

– **المفاهيم الدينية الخاطئة** : هناك الكثير من المفاهيم الدينية الخاطئة التي ترسخ المفهوم الطاعة للزوج وبعض الأحاديث والأقوال التي ترسخ ذلك المفهوم وسنذكر منها رواية بن عباس التي تقول أنت امرأة من خثعم إلى النبي فقالت إني امرأة أيم ، وأريد إن أتزوج فما حق الزوج؟ وكانت أولى الحقوق الزوجية التي قيلت في الحديث إن من حق الزوج على زوجته إذا أرادها فراودها عن نفسها وهي على ظهر بعير لا تمنعه وهناك أيضا حديث أخر إذا دعا الرجل امرأته إلى فراشة فأبت غضبان عليها تلعنها الملائكة حتى تصبح، هناك أيضا بعض التفسيرات القرآنية التي ترسخ صورة سلبية الدور المرأة الجنسي وسنذكر منها مقالة الطبري الذي نصح المؤمن بان يوثق المرأة الرافضة في فراشها لأن أية واهجروهن في مضجعهن تعني حسب احد تفسيراته اربطوهن بفراشهن الان الهجر حسب تفسيره هو الحبل الذي كانت تربط به الجمال كما قال في الجزء الرابع من تفسيره إن الرجل الحق في إن يجامع امرأته عندما يريد وكما يريد شريطة أن يكون الجماع من الفرج. كما قال ابن قيم الجوزية في كتابة روضة المحبين قالت طائفة:لا يجب على الزوج مجامعة زوجته فانه حق له ان شاء استوفاه وان شاء تركة، وقالت طائفة أخرى يجب على الزوج وطوءها في العمر مرة واحدة ليستقر لها الصداق، أما إذا نظرنا سريعا إلى أحد الكتب التي كانت مقررة على الثانوية الأزهرية دعاة وشيوخ المستقبل وهو الروض المربع بشرح زاد المستنقع الزوج لا يلزمه كفن امرأته ولا يلزمه دواء أو أجرة طبيب إذا مرضت ولا ضربها عن عشرة اسواط ، دية المرأة نصف دية الرجل، يلزم الرجل الوطء إن قدر عليه كل ثلث سنة مرة.أيضا يعرف كتاب الفقه على المذاهب الأربعة الزواج على انه عقد على مجرد التلذذ بأدمية ولذلك فالفقه لا تجب إلا في نظير الاستمتاع والزوجة المريضة على سبيل المثال

لا تصلح لاستمتاع ولذلك كما قلنا ثمن الدواء ليس واجباعلى الزوج بالطبع مما سبق يمكننا فهم سر تحليل الفقهاء الاغتصاب الزوجي فهو حق للزوج في نظرهم)[1].

– **الخوف من الطلاق:** فقد ترى الزوجة إن عليها الرضوخ لزوجها وقتما يريد وحتى لو لم تكن هي لديها الرغبة في ذلك خوفا من الطلاق وتفكك الأسري.

– **إنعدام التوعية:**هناك صعوبات لدى المرأة لمعرفة إنها تتعرض للاغتصاب خصوصا إن ذلك يحدث داخل إطار الزواج ونتيجة لعدم وجود معرفة بحقوقها وذلك نتيجة لغياب جمعيات تقوم بالتوعية في هذا الأمر.

– **المرض النفسي:** كما تقول الدكتورة جيزيل أبي شاهين الأخصائية في علم النفس والتي تعمل بالتعاون مع منظمة كفي عنف واستغلال إن ممارسة الاغتصاب الزوجي هو مرض نفسي فالرجل عندما يقوم باغتصاب زوجته من المؤكد أن يكون لديه اضطرابات نفسية كان تكون لديه مشاكل بطفولته وخلل في علاقته بأمه وتسبب في هذه العلاقة المتوترة بأمه إلى إذلال مما يخلق حاجة الرجل بالسيطرة على المرأة والانتقام منها [2] وأما إن لديه مشكلة مع سلطته الداخلية وليس بإمكانه ضبط أو منع نفسه من القيام بأي تصرف سلوكى اوان لديه شعور باللذة عندما يرى الأخر يتألم. كما يقول الدكتور محمد المهدي أستاذ الطب النفسي بجامعة الأزهر انه قد لوحظ زيادة حالات الاغتصاب الزوجي في الطبقات الأكثر فقرا، ربما لان الزوج الفقير المعلم لا يشعر بكرامته ولا برجولته بينما هو لا يستطيع توفير حاجات أسرته وربما يشعر بالدونية لفقره فيحول كل هذه المشاعر السلبية إلى طاقة قهر وإذلال لزوجته علة يتلخص من تلك المشاعر ويثبت لنفسه انه مازال رجلا ومازال مسيطرا، ويتابع الخير النفسي قوله: في مثل هذه الظروف التي يسود فيها الفقر المادي ، نجد أن الفرصة مهيأة الفقر العاطفي إذ لا يتوقع أن تنمو مشاعر حميمة دافئة ورقيقة بين زوجين تطحنهما الحياة ويتعرضان للمذلة والمهانة وقسوة الظروف في كل لحظة ، وليس فقط الفقر المادي والعاطفي بل

[1]–العربي بلحاج، المرجع السابق، ص76.

[2]– المرجع نفسه، ص 77.

يلحق بهما الفقر الفكري والثقافي والروحي حيث لا توجد وسائط فكرية وثقافية وروحية تسمح بالتواصل الراقي بين الزوجين فتتحول العلاقة الجنسية إلى علاقة جسدية بدائية تتبدى فيها المشاعر البدائية من العنف والجنس في أكثر صورها فجاجة وتتحول العلاقة الزوجية إلى علاقة سادومازوشية تأخذ شكل الاغتصاب الزواجي ، ولكن في اغلب الحالات نجد ان الفقر المادي يتضافر معه أنواع أخرى من الفقر العاطفي والفكري والثقافي لكي ينتج هذه الحالة من القهر والقهر المزاج ،قهر للرجل من ظروف حياته القاسية يزيحه نحو زوجته حين يقهرها على علاقة جنسية لا ترغبها فيشعر هو بالنصر والتوازن النفسي المؤقت الذي يغريه بمعاودة السلوك لأنه الوسيلة الوحيدة التي يشعر فيها يكينونته الذكورية والرجولية[1].

2- النتائج:

يقول دكتور محمد المهدي إن الاغتصاب الزوجي يرسب في نفس الطرف المغصوب والمقهور مشاعر الم وغضب واشمئزاز، وهذا ما تعبر عنه الزوجة المغتصبة بانها تشعر بعد العلاقة الجنسية بالرغبة في القئ وإنها تكره نفسها وتكره زوجها بعد هذه العلاقة وتشعر بان داسا قد أصاب جسدها ولهذا تحتاج للاغتسال مرات عديدة لعلها تزيل ما لحقها من تلوث بالضبط كما تشعر المغتصبة غير المتزوجة . كما توضح دكتورة جيزيل أبي شاهين هناك التأثيرات النفسية: كالصدمة والاكتئاب ، الانعزال والشعور بالوحدة، عدم الثقة بصورة الرجل ، علم الاعتبار بالذات ، وقد تصل الأمور إلى محاولة الانتحار، وهناك التأثيرات السلوكية كحدوث مشاكل جنسية [2] الخوف من ممارسة الجنس ، البرودة الجنسية ، الأكل بإفراط شديد ، التدخين بشراهة ، شرب الكحول تعاطي المهدئات وهناك التأثيرات الجسدية: كالأوجاع المزمنة وغير المبررة طبيا ، الألم في الرأس والظهر .. كل هذه المسائل يدعو الزوجة لرفض إقامة علاقة جنسية مع زوجها ، لأنها تربط بين العلاقة والشعور بالخوف

[1]- العربي بلحاج، المرجع السابق، ص 79.

[2]-مقال الكتروني منشور بعنوان: هل المرأة أن تمتع اذاءها زوجها للفراش.....الكاتب حاتم عن موقع المنهج الشيخ عثمان الخميسي، اطلع عليه 2015/04/01.

والانزعاج والألم وعدم الشعور باللذة. كما أن هناك بعض الآثار الجسدية التي من الممكن أن تحدث ويمكن أن يستدل بها الطبيب الشرعي في حالة لجوء الزوجة الى القضاء ومنها الكدمات ، تمزق خارجي على المهبل أو الداخلي ، أو أثار للأظافر على العنق مثلا، أو أصابع يد على الوجه، ناهيك عن الالتهابات الجنسية المتكررة، ونقل العدوى في حال إصابة الزوج بها مثل فيروس نقص المناعة البشرية المكتسبة (السيدا)، والتهابات الكبد الفيروسي "بي–سي والكلاميديا والزهري وكلها أمراض قد تكون مميتة. ومن الآثار أيضا ، تكرار الإجهاض وتأثير الخصوبة في بعض الأحيان ، إضافة إلى اضطرابات الرغبة الجنسية كالألم عند المجامعة واضطرابات الرغبة الجنسية وصعوبة الوصول إلى النشوة. إلى المشاكل النفسية الكبيرة الثانية عن الاغتصاب الزوجي مثل حالة اضطراب النوم والقلق الاكتئاب، انعدام الثقة بالنفس والانعزال ، وقد تتفاقم الحالة العقلية والنفسية بشكل يؤدي إلى إعراض انطوائية اكتئابية وانتحارية.

ثانيا: آراء فقهاء الشريعة الإسلامية بين مؤيد ومعارض:

لقد اعلى الدين الإسلامي من شان الاختيار بوكرم الجسد الإنساني ، وأوصى بالنساء خير ألقوله (ص) "رفقا بالقوارير" وليس من المعقول والمنطقي إن يجبر الزوجة على فعل يحتاج كل هذا الكم من الأحاسيس والرغبة والقبول ، يجبرها لمجرد إرضاء رغبات الزوج وإطفاء ظمأه حتى ولو على حساب سلامتها النفسية قال تعالى:{ **نِسَاؤُكُمْ حَرْثٌ لَّكُمْ فَأْتُوا حَرْثَكُمْ أَنَّىٰ شِئْتُمْ وَقَدِّمُوا لِأَنفُسِكُمْ وَاتَّقُوا اللَّهَ وَاعْلَمُوا أَنَّكُم مُّلَاقُوهُ وَبَشِّرِ الْمُؤْمِنِينَ** }(سورة البقرة الآية223)، فلا يمكن إن يعتبر الإسلام الجنس مونولوجا من طرف واحد ولا يمكن إن يوافق على أن تكون العلاقة الجنسية اغصابا مقننا بورقة تدعى عقد زواج وعلى الرغم من ذلك فلقد اختلفت العلماء في الإباحة أو التجريم وهل وطئ الزوج لزوجته كرها حلالا أو حرام أو ما يسمى في عصرنا بالاغتصاب الزوجي فاستدلوا على ذلك بما جاءت به الشريعة الإسلامية من الكتاب والسنة.

الرأي المؤيد لحق الزوج في وطئ زوجته كرها :

حسب هذا الرأي بري انه من الحقوق المشتركة لكل من الزوج والزوجة الاستمتاع فلا يجوز للمرأة أن تمتنع عن زوجها إذا دعاها لان في ذلك عفة للزوج وانصرافه عن الفحشاء فان امتناعها عن ذلك يعتبر نشوزا لقوله تعالى " فالصالحات قانتات حافظات للغيب بما حفظ الله النساء " 43.

فالمرأة الصالحة هي التي تكون قانتة أي مداومة على طاعة زوجها فمتي امنعت كانت عاصية وأباح ذلك عقابها وضربها وهذا من وجوه التفضيل في حقوق الزوج[1] والضرب يكون بعد الوعض لقوله تعالى:{ **واللَّاتِي تَخَافُونَ نُشُوزَهُنَّ فَعِظُوهُنَّ وَاهْجُرُوهُنَّ فِي الْمَضَاجِعِ وَاضْرِبُوهُنَّ فَإِنْ أَطَعْنَكُمْ فَلَا تَبْغُوا عَلَيْهِنَّ سَبِيلًا** }(سورة النساء الآية 34)[2] واستدلوا على اعتبار حق الزوج في إجبار زوجته على علاقة جنسية بعنف وإكراه منها فلقد قال الشيخ يوسف البدري عضو المجلس الأعلى للشؤون الإسلامية انه يرفض أي تدخل قانوني من خلال ما يسمى الاغتصاب الزوجي، لأن المرأة مأمورة شرعا بطاعة زوجها، وإلا فمصيرها النار، لأن طاعة الزوج واجبة طالما انه لم يأمرها بمعصية، فقد قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : إذا دعا الرجل امرأته إلى فراشه قلم تأته فبات غضبان عليها لعنتها الملائكة حتى تصبح" وفي رواية إذا باتت المرأة هاجرة فراش زوجها لعنتها الملائكة حتى تصبح". وقال الرسول (ص) أيضا: "والذي نفسي بيده ما من رجل يدعو امرأته إلى فراشه فأبى عليه إلا كان الذي في السماء ساخطا عليها حتى يرضى عنها " وبالتالي فإن تفكير الزوجة في تقديم شكوى للقاضي ، لأنها لا تريد معاشرة زوجها فهذا أمر مرفوض ، ولها أن تطلب الخلع لأنها تكرهه مثلا وتتنازل له عن المهر ،كما قال الدكتور محمد عبد المنعم البري ، الأستاذ في كلية الدعوة ورئيس جبهة علماء الأزهر ، مؤكدا أنه ليس في الإسلام شيء يسمى الاغتصاب الزوجي"، وإنما هي قوانين غريبة في مجال الأسرة ، تريد أن تخترق مجتمعاتنا الإسلامية لمعاقبة الزوج بعقوبات تصل للسجن او الغرامة ، بحجة اغتصاب زوجته أو معاشرتها بغير رضاها، وفرض ذلك من خلال الاتفاقيات الدولية

[1]–علي محمد علي قاسم نشوز الزوجة أسبابه وعلاجه في الفقه الإسلامي، المكتبة القانونية، دار الجامعة الجديدة للنشر الإسكندرية ، طبعة 2004، ص86.

[2]– مقال الكتروني منشور بعنوان: هل المرأة أن تمتع اذا بها زوجها للفراش... الكاتب حاتم من موقع المنهج للشيخ عثمان الخميسي، اطلع عليه 2015/04/01.

الخاصة بالمرأة تحت مسمى تمكينها من خلال ما يعرف بالإعلان العالمي للقضاء على العنف ضد النساء ،ومنها الاغتصاب في إطار العلاقة الزوجية وعما يجب على الزوجة فعله ، إذا كان زوجها يعاشرها بعنف وفي أي وقت دون مراعاة مشاعرها قال البري :" عليها أن تنصحه وتصبر عليه وتحاول الصلح معه ، محافظة على أسرتها وإسرارها ، فقال تعالى : "وان امرأة خافت من بعلها نشوزا أو إعراضا فلا جناح عليهما أن يصلحا بينهما صلحا والصلح خير وأحضرت الأنفس الشح وان تحسنوا وتتقوا فان الله كان بما تعملون خبيرا" اية 99 سورة النساء. لكن إذا لم يكن للزوجة مبرر لرفض لقاء زوجها فيجب عليها طاعته ، لقول رسول الله ، صلى الله عليه وسلم : "إذا دعا الرجل زوجته لحاجته فلتأته وإن كانت على التنور" وفي الوقت نفسه نطالب الزوج بان يرحم زوجته ويراعي الظروف الاستثنائية التي قد تمر بها[1].

ومن جهة أخرى قالت الدكتورة سعاد صالح العميد الأسبق لكلية الدراسات الإسلامية في جامعة الأزهر " الإسلام اعتبر أن العلاقة الجنسية للرجل مع زوجته من باب العبادة التي يثاب الطرفان فيها ، لان كلا منهما ساعد على عفة صاحبه من وجاء الدكتور علي جمعة بالتفرقة بين الإكراه في الوطئ وبين الاغتصاب الجنسي فكما قال الدكتور علي جمعة أن الاغتصاب الزوجي عند فقهاء المسلمين يتمثل في طلب الرجل مواقعة زوجته وهي حائض أو بطريقة شاذة أو أثناء فرض الصيام وقد حرم الله سبحانه وتعالى هذا ، وأعطى المرأة الحق في أن تمتنع عن زوجها في ذلك ، مستدلا بقوله تعالى : « ويسألونك عن المحيض قل هو أذى فاعتزلوا النساء في المحيض ولا تقربوهن حتى يطهرن فإذا تطهرن فأتوهن من حيث أمركم الله إن الله يحب المتطهرين» أية 222 سورة البقرة. وأضاف أنه إذا استعمل الزوج القوة لمعاشرة زوجته في الحالات السابقة فهو أثم شرعا وها المطالبة بمعاقبته عند القاضي . كما أن للمرأة أن تمتنع عن زوجها إذا أصيب بمرض معد ، أو استعمل العنف المؤذي لجسدها في أثناء الممارسة الجنسية ويقول الأستاذ في جامعة الأزهر مبروك عطية : وضع الإسلام بعض الآداب لتحقيق الانسجام الزوجي قبل هذه العلاقة الحميمة وأثناءها حتى يتم التوافق لا، فقال تعالى : « نساؤكم حرث لكم فأتوا حرثكم أنى شئتم وقدموا لأنفسكم واتقوا الله» أية

[1]-المقال الكتروني منشور بعنوان: هل المرأة أن تمتع اذاءها زوجها تلفراش.....الكاتب حاتم عن موقع المنهج الشيخ عثمان الخميسي

223 سورة البقرة. ومن يتأمل هذه الآية سيجد أنها تدعو إلى المباشرة الزوجية ، حتى لا يقع الزوج في الحرام ،لكن بشرط الملاطفة و المداعبة حتى يتحقق الانسجام و التجاوب بينهما من خلال قوله تعالى: « وقدموا لأنفسكم »، ومن هنا أرى أن تحل مشكلات غرف النوم بعيدا عن ساحات المحاكم[1]. وأوضح الدكتور مبروك أن الإسلام لا ينظر إلى الزوج على أساس أنه حيوان، لا يستطيع أن يصبر ويكتم شهوته الجنسية حتى تصبح المرأة مهيأة للمعاشرة، ويرغمها عليها دون حب واستعداد نفسي من الطرفين. والأفضل أن تكون المبادرة من الزوج بلطف وحب و حنان، لأن المرأة المحبة لزوجها كائن رقيق لا تستطيع هي نفسها مقاومة ندائه لها، وإذا كانت غير راغبة الآن أو لا تشعر بالرغبة حاليا فان اعتذارا لطيفا يكفي ليحس الزوج بمشاعرها بدون غضب، بل إنه قد يحاول مداعبتها والتخفيف عنها.و الزوج مع مرور الوقت يعرف الأوقات المناسبة التي تكون زوجته فيها جاهزة للحب و الأحاديث النبوية في هذا الشأن ليست من أجل إجبار المرأة على طاعة زوجها في الفراش، حتى وإن كانت في حالة نفسية تكون فيها غير مهيأة للجماع، و إنما تتحدث عن مبدأ رفض المرأة لدعوة زوجها لها للجماع دون عذر[2].

كما دعا عضو مجمع البحوث الإسلامية للتأهيل النفسي و الاجتماعي الدكتور عبد الله التجار الأزواج إلى أن يحسنوا معاملة زوجاتهم قبل المعاشرة وأثنائها ، حتى لا يكونوا ممن وصفهم النبي ، ص، العجز في الرجال و منها المعاشرة دون اللعب، فقال « ثلاث من العجز في الرجل، الأول: أن يلقى من يحب معرفته فيفارقه قبل أن يعلم اسمه أو نسبه، والثاني، أن يكرمه أحد فيرد عليه كرامته. و الثالث: أن يقارب الرجل جاريته أو زوجته فيصيبها قبل أن يحدثها و يؤانسها و يضاجعها فيقضي حاجته منها قبل أن تقضي حاجتها منه »، ولهذا يجب ألا يكون هناك أي شيء يعيق المعاشرة في الزواج، ويجب على الأزواج و الزوجات أن يتعاملوا مع أمور غرف النوم المغلقة في إطار الشريعة، وليس من خلال استدعاء الشرطة أو الوقوف في ساحات المحاكم، إلا إذا وصلوا إلى طريق مسدود،

[1]–المقال الكتروني منشور بعنوان: هل المرأة أن تمتع اذاءها زوجها للفراش..... الكاتب حاتم عن موقع المنهج للشيخ عثمان الخميسي

[2]-المقال الكتروني منشور بعنوان: هل المرأة أن تمتع اذاعها زوجها تلفراش.....الكاتب حاتم عن موقع المنهج للشيخ عثمان الخميسي

وفي الوقت نفسه لا بد من تغيير ثقافة المجتمع إلى الأفضل من حيث احترام مشاعر المرأة، لأنها ليست مجرد آلة ميكانيكية لا تتعب ولا يصيبها الإرهاق أو التعب النفسي و الجسدي، مما يجعلها غير مهيأة نفسيا و جسديا أحيانا للمعاشرة الجنسية، و أنهى النجار كلامه لافتا إلى دور فقهاء المسلمين في أن يوجبوا على أن يراعي شعور زوجته، فقد تكون مضطرة للامتناع عن العلاقة الحميمة الأسباب قد تكون نفسية أو الإرهاق، فهي إنسان مثله تماما لها غرائزها وشعورها وأحاسيسها، ورفض سجن الزوج الذي لا يجيد التعامل مع زوجته في العلاقة الحميمة أو يعاشرها رغما عنها، لأن الطريق الشرعي لذلك هو طلبها الطلاق أو الخلع إذا لم تستطع أن تتوافق معه[1].

كما يقول الدكتور محمد صبري، عضو الإتحاد العالمي لعلماء المسلمين" قبل الخوض في بيان الحكم الشرعي فيما يعرف ب " اغتصاب الزوجة " من قبل الزوج، يجب أولا أن نقف عند حدود المصطلح لنعرف دلالاته الشرعية، لأن معرفة الدلالة من المصطلح لها تأثير على الحكم، فهناك من العلماء من يعترض على اغتصاب الزوجة ويرى أنه مصطلح وافد ضمن حملة إعلامية لزعزعة الأمن الاجتماعي لأسرة، باعتبار أن الجماع حق مشترك للزوجين، وأن للزوج أن يجامع زوجته متى شاء، ولا يسمى هذا لا في العرف ولا في الشرع اغتصابا إنما العنف في الممارسة الحميمية ويضيف "صبري":" هناك من الفقهاء المعاصرين من يثبت المصطلح، ولكنه يرى أن له دلالات شرعية مغايرة عما تسمية جمعيات حقوق الإنسان و الدفاع عن المرأة، فهو يرى أن الاغتصاب الزوجي" عند فقهاء المسلمين يتمثل في طلب الرجل مواقعة زوجته وهي حائض أو بطريقة شاذة أو أثناء عبادة فرض الصيام، وقد حرم الله سبحانه وتعالى هذا و أعطى الحق للمرأة أن تمتنعا لانحراف فهذا الرأي الراجح لما استدل به الجمهور الفقهاء من مالكية وشافعية و الحنابلة وبعض الحنفية وهو المذهب عند الظاهرية و الأمامية و الزيدية[2] وحسب ما يستنتج برأيهم أن المرأة المسلمة التقية التي تعرف حق الله وحق زوجها واجب في كل أمر لها فيها خيرا للمحافظة على الرابطة السرية وأن تلبي حاجياته

[1]- امحمد محدة، المرجع السابق، ص76.

[2]–علي محمد علي قاسم نشوز الزوجة أسبابه وعلاجه في الفقه الإسلامي، المكتبة القانونية، دار الجامعة الجديدة للنشر الإسكندرية ، طبعة 2004، ص83.

الجنسية طاعة لله رغم كرهها لأنهم يعتبرونه ثوابا عند ربها يكتب لها به صدقة قال رسول الله (ص):" وفي بضع أحدكم صدقة. قالوا يا رسول الله أيأتي أحدنا شهوته و يكون له فيها أجره قال أرأيتم لو وضعنا في الحرام أكان عليه فيها وزر وكذلك إذا وضعها في الحلال كان له أجر"[1]

2- الرأي المعارض لحق الزوج وطئ زوجته كرها:

هناك من علماء الدين الإسلامي الذين يرون أن هذا ليس من حق الزوج على إجبار زوجته في وطنها كرها و منهم الدكتورة سعاد صالح أنه للأسف فإن بعض الفقهاء وصفو العلاقة الزوجية بصورة خاطئة، فاعتبرها عقد استمتاع من الرجل بالمرأة، وحللوا وفق ن يستمتع بها دون النظر لاحتياجاتها النفسية، واستدلوا على ذلك بأحاديث نبوية جعلوها سيفا مسلطا على رقاب الزوجات دون فهم أو تقدير لحالة الزوجة المزاجية أو الصحية، وغيرها من الظروف التي تتعرض لها النساء. ووافقت على وصفه " الاغتصاب الزوجي" لمن يسيئون إلى زوجاتهم في الفراش، أو لا يراعون حالاتهن النفسية، لأن الرجل إذا عامل زوجته في الفراش بطريقة سيئة ولا يتفق مع آدميتها وكرامتها، فإنه يكون مغتصب لها، لها ترفع أمرها إلى القضاء لطلب التطليق أو الخلع، لقول رسول الله (ص): « لا ضرر ولا ضرار». وطالبت مفتية النساء بإعادة النظر في الفقه الذكوري الذي يتناول المسائل الزوجية والذي يجعل بعض الفقهاء يقولون: « أن المرأة تستحق دخول النار إذا لم تفعل ما يدعوها إليه الرجل». وكأنها مجرد آلة دون أي مراعاة للواجبات على الزوج مقابل ما له من حقوق، وقد نهى النبي (ص)، الازدواجية التي يتعامل بها بعض الأزواج مع زوجاتهم، فقال: « بم يضرب أحدكم امرأته ضرب الفحل، ثم لعله يعانقها». والمقصود هو كيف يضرب أحدكم زوجته ويعاملها بقسوة و اهانة وهو بحكم العلاقة التي تربطهما لا يلبث أن يعانقها[2].

كما قالت الدكتورة عبلة الكحلاوي العميدة السابقة لكلية الدراسات الإسلامية في جامعة الأزهر أن الجماع الجنسي يعد جزءا من الزواج وليس كل الزواج، الذي يجب أن تحيط به الرحمة و المودة التي تؤدي إلى السكينة النفسية، لقوله تعالى: « **وَمِنْ آيَاتِهِ أَنْ خَلَقَ لَكُم مِّنْ أَنفُسِكُمْ أَزْوَاجًا لِّتَسْكُنُوا**

[1]- عبد اللطيف السيد، حقوق المراة و حقوق زوجها كما جاء به الرسول، دار النشر الثقافة، الإسكندرية، مطبعة 2006، ص 207.

[2]-على محمد علي قاسم المرجع السابق، ص 86.

إِلَيْهَا وَجَعَلَ بَيْنَكُم مَّوَدَّةً وَرَحْمَةً إِنَّ فِي ذَٰلِكَ لَآيَاتٍ لِّقَوْمٍ يَتَفَكَّرُونَ ». (سورة الروم الآية21) ، وأشارت إلى أن الزوج يستخدم العنف مع زوجته أثناء المعاشرة أو من لا يراعي حالتها النفسية، مخالف لتعاليم الشرع، ويوصي الرسول (ص)، الأزواج فيقول: «لا يقعن أحدكم على امرأته كما تقع البهيمة، وليكن بينهما رسول»، قيل: « وما الرسول يا رسول الله؟ قال: القبلة والكلام واعترضت الدكتورة عبلة على سن قوانين لسجن الزوج على معاشرة زوجته رغما عنها، لأن هذا سيؤدي إلى زيادة المشكلات و انهيار الأسر وإفشاء الأسرار في المحاكم، والأفضل أن تعلم الأزواج الآداب الإسلامية في الجماع، ومراعاة نفسية الزوجة وتعبها ، ليكون كما قال الرسول (ص): "خيركم خيركم لأهله وأنا خيركم لأهلي"

عن زوجها في ذلك مستدلا بقوله تعالى: (ويسألونك عن المحيض قل هو أذي فاعتزلوا النساء في المحيض ولا تقربوهن حتى يطهرن فإذا تطهرن فأتوهن من حيث أمركم الله إن الله يحب التوابين ويحب المتطهرين) (البقرة:222). فإذا استعمل القوة فهو آثم شرعا، و لها الحق بالمطالبة بتعزيره عند القاضي، كما أن على المرأة أن تمتنع عن زوجها إذا أصيب بمرض معد أو استعمل العنف المؤذي لجسدها أثناء الممارسة الجنسية، و يمكن أن نطلق عليه " العنف في الممارسة الحميمة بين الزوجين" و يتابع عضو الإتحاد العالمي لعلماء المسلمين: [1] "

أما حل تلك المشكلة، فهو إتباع هدى النبي ص في معاشرة النساء من حيث المعاملة العامة و الخاصة، أما العامة المعاشرة بالمعروف و القيام بحق الزوجية. أما فيما يتعلق بالمعاملة الخاصة، فقد أرشد النبي ص ألا يقع الإنسان على زوجته كما تفعل البهائم، بل عليه أن يقدم مقدمات تمهد للأمر بما يزيل الرهبة و يجعل الأمر مشتركا بين الزوجية، وهو ما أسماه الرسول ص " من القبلة ونحوها وكذلك المناداة اللطيفة، كما ثبت عنه ص أنه كان ينادي عائشة أحيانا بقوله: " يا عائش"، " يا عويش". و من ذلك حسن التزين، فقد كان الصحابة يتزينون لنسائهم، و أرشد إلى ذلك عباس مقصدا عن فطرة النساء من أنهن يحيين منكم ما تحبون منهن، كذلك تهيئة الحال و المكان، و غير ذلك مما

[1]–علي محمد علي قاسم ، المرجع السابق ، ص 88.

يحبب الطرفين في قضاء الوطر الذي أحله الله تعالى لهم. فإن أصر الزوج على العنف، و كانت الزوجة متضررة منه، فعليها أن تتفاهم معه قدر المستطاع، حفاظا على سرية البيت، فإن لم يكن، فكما قال ربنا سبحانه: { **وَإِنِ امْرَأَةٌ خَافَتْ مِن بَعْلِهَا نُشُوزًا أَوْ إِعْرَاضًا فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا أَن يُصْلِحَا بَيْنَهُمَا صُلْحًا وَالصُّلْحُ خَيْرٌ وَأُحْضِرَتِ الْأَنفُسُ الشُّحَّ وَإِن تُحْسِنُوا وَتَتَّقُوا فَإِنَّ اللَّهَ كَانَ بِمَا تَعْمَلُونَ خَبِيرًا** } (النساء:الآية128)[1] ويختتم د.مسعود صبري حديثه: أما إن كانت المرأة لا تتضرر من هذا، فمثل هذه الأشياء يجب أن تكون بين الزوجين، و ينهى عن إفشائها، فحفظ الأسرار من صفات المؤمنين.

كما أن المرجع الإسلامي الشيعي السيد محمد حسين فضل الله قد أصدر بيانا | شرعيا في اليوم العالمي لمناهضة العنف ضد المرأة في عام 2007 أفتى بموجبه أن باستطاعة المرأة أن ترد علف الرجل الجسدي الذي يستهدفها بعنف مضاد من باب الدفاع عن النفس، و دعا إلى رفع العنف عنها، سواء أكان عنفا جسديا أو اجتماعيا أو نفسيا أو تربويا أو داخل البيت الزوجي"، فقد أوضح القاضي في المحكمة الشرعية الشيخ زكريا غندور انه حتى الشتيمة تدخل في أسباب طلب الطلاق أمام القاضي. "يعتبر الزوج مسؤول في أي شتيمة أو إيذاء مادي أو معنوي. حتى المعاشرة لها أصولها في الدين الإسلامي. نرفض الاغتصاب الزوجي أو إيذاء المرأة و أن يصبح الرجل حيوانا مفترسا.

فالمرأة هي سكن للرجل و البيت، أما أن يعيش الرجل التسلط و الإرهاب و الرعب، فهذا عمل غير إنساني و غير مقبول بكل جوانبه، و كل الشرائع ترفضه، المعاشرة حق للزوج و الزوجة، إذا هي رفضت المعاشرة له الحق بالطلاق و العكس صحيح، إنما لا يحق للرجل إرغام المرأة على شيء لا تريده فالأحاديث النبوية إذن ليست من أجل إجبار المرأة على طاعة زوجها في الفراش و إذا كانت في حالة نفسية تكون فيها غير قادرة على ممارسة العلاقات الجنسية فللزوج أن يراعي أحوالها و لا يستعمل القوة و الإكراه النفسي و الجسدي لأن أصل الزواج المودة و الرحمة و السكينة و اعتبار العلاقة الجنسية واجبة بين الطرفين بالتفاهم و ليس حق ينفرد به الزوج فقط و ما يخالف طبيعة هذه

[1]–المقال منشور الكتروني تحت عنوان الإعتداءات الجنسية بين الزوجين، ساسي بن حليمة منتدى القانتين،www.alminbar.net اطلع عله يوم 01/02/2018 ص1.

العلاقة باعتبارها حميمة بين الطرفين فيكون حسب ما نستنتج من آراء الفقهاء أنه معارض أصلا لطبيعة الزواج و أركانه و قيمه و تطلعاته.

2- بعض الإحصائيات:

تكشف المعلومات التي تم جمعها من الدراسات المستندة إلى تقارير منظمة العفو الدولية و منظمة هيومن رايتس ووتش و شبكة بي بي سي الإخبارية، و الجمعية البرلمانية للمجلس الأوروبي- النقاب عن حجم و انتشار العنف ضد النساء و التي تم جمعها وعرضها من كتاب المرأة في عالم غير آمن، وجاءت المؤشرات كالتالي:

وفقا لدراسة استندت إلى خمسين مسحا ميدانيا أجريت حول العالم، هناك ما لا يقل عن امرأة واحدة من بين ثلاث نساء تعرضت للضرب أو أرغمت على ممارسة الجنس أو أسيئت معاملتها بأي شكل من الأشكال خلال حياتها. و عادة ما يكون الجاني أحد أعضاء أسرتها أو شخصا تعرفه.[1]

مازال العنف المنزلي ضد النساء منتشرا، ففي سويسرا ما يقارب من [2] 3 آلاف امرأة اللجوء إلى بيوت حماية النساء، و المقدر أن شريحة ضئيلة فقط من الضحايا الإناث قمن بهذه الخطوة. و تقدر التكلفة الواقعة على الاقتصاد السويسري نتيجة العنف المنزلي بما يزيد عن 400 مليون فرنك سويسري في السنة حسب أقل التقديرات. في النمسا، 50% من قضايا الطلاق ترجع لأسباب تتعلق بالعنف ضد النساء، بينما أقرت 22% من النساء الفنلنديات بتعرضهن للعنف من قبل شركائهن. ومازال الاغتصاب الزوجي أكثر الجرائم شيوعا على المستوى العالمي. الجزائر 999 حالة في وهران لوحدها.

المطلب الثاني: الحماية الجزائية للحقوق المعنوية للزوجة في ظل التعديلات الجديدة:

كما نصت في المادة 266 مكرر كل من احدث عمدا جرحا أو صربا لزوجه يعاقب بالحبس من سنة إلى 3سنوات إذا لم ينشأ على الجرح والصرب أي مرض أو عجز كلي عن العمل. يفوق 15 يوم.

[1]-د.حامد محمد شموخ، حفل الاستمتاع بين الزوجين ومواتبعه الشرعية، كلية الحقوق جامعة الطوان، المكتبة القانونية، طبعة 2001، ص16.

[2]- المرجع نفسيه، ص18..

ولا لحبس من سنين أو 5 سنوات إذا نشأ عجز لكي عن العمل لمدة تزيد عن 15 يوم. وبالسجن المؤقت من 10 سنوات إلى 20 س إذا نشأ عن الجرح أو الضرب فقد أو نشر أحد الأعضاء أو استعماله أو فقد بصر أحد العينين أو أي عاهة مستديمة أخرى وبالسجن المؤبد إلى أدى الضرب أو الجرح المرتكب إلى وفات دون قصد إحداثها.

ويصنف مشروع قانون أن ليس في الفاعل ظروف التحقيق أو إذا ارتكب الجريمة بحضور أبناء القصر أو بتهديد بالسلاح وبضع صروح الصحية حدا للمتابعة القضائية في الحالة 1 و 2

ويكون العقوبة بالسجن من 5 إلا 10 سنوات في حالة 03 كما جاء في م 266 مكررا يعاقب بالحبس من 1 إلى 3 سنوات كل من ارتكب صدر وجه أي شكل من أشكال التعدي أو العنف اللفظي أو النفسي المتكرر ا الذي يجعل الصحة في حالة تمس بكرامتها أو تؤثر على سلامتها البدنية او النفسية م 330 مكرر.[1]

يعاقب بالحبس من 6 اشراح 2 س كل من مارس على زوجته أي شكل من أشكال الإكراه أو التخويف. ليتصرف في ممتلكاتها أو مواردها المالية

الفرع الأول: التعديلات القانونية المستحدثة في 2016 في قانون العقوبات

إن ظاهرة العنف قديمة و متفشية و لا تقتصر على بلد واحد أو على مجتمع بعينه، علاوة على كونها تتخذ أشكالا متعددة منها ما هو مادي كالعنف الجسدي والجنسي واللفظي، ومنها ما هو معنوي كالتحرش والحرمان من الحقوق وغيرها من المظاهر التي تنتقص من كرامة الإنسان وتمنعه من مزاولة حقوقه في إطار الحرية والمساواة، مما ينجر عنه آثار وانعكاسات سلبية على الدولة والمجتمع.[2]

إن التحولات الاجتماعية و الاقتصادية التي يعيشها مجتمعنا كما في اغلب المجتمعات، كان لها بالغ الأثر على تطور مظاهر العنف و خاصة منها ضد المرأة، وتعرضها للضغوط والاعتداء

[1]–د/ حامد محمد شموخ، حقل الاستمتاع بين الزوجين ومواتيعه الشرعية، كلية الحقوق جامعة الحلوان، المكتبة القانونية، طبعة 2001، ص 25

[2]–حامد محمد شموخ، حقل الاستمتاع بين الزوجين وموانعه الشرعية، كلية الحقوق، جامعة الحلوان، المكتبة القانونية، طبعة 2001، ص16.

والتحرش، وهو ما يهددها في حقوقها وحريتها وحتى في حياتها، الأمر الذي يقتضي من الجميع الوقوف بصرامة لصد كل انتهاك لحقوق المرأة أو إساءة لسمعتها، لأن في ممارسة العنف ضد المرأة إهدار لكرامتها وزعزعة لثقتها في ذاتها وفي مجتمعها، مما ينعكس سلبا على إسهامها في التنمية و يحول دون مشاركتها في حركية التطور الاجتماعي. [1]

و من هذا المنطلق، أصبح من الضروري تعزيز منظومتنا القانونية لمكافحة هذه الظاهرة، وعدم التجاوز ضد المرأة أو انتقاص من قيمتها كعضو كامل الحقوق و الواجبات في المجتمع، أو امتهان لكرامتها أو إنسانيتها بأي شكل من الأشكال، وهي ثقافة قبل أن تكون تشريعات أو مواثيق، و مهمة سامية ينبغي أن ينخرط فيها المجتمع بكل مكوناته ويدرك أهميتها لتطوره و نموه.

وقد اقر الدستور الجزائري صراحة جميع الحقوق والحريات الأساسية للإنسان بغض النظر عن جنسه ذكر كان أم أنثى، وهكذا نص على أن الدولة تضمن عدم انتهاك حرمة الإنسان، ويحضر أي عنف بدني أو معنوي أو أي مساس بالكرامة" (م.34)، وكذلك نص على أن القانون يعاقب على كل المخالفات المرتكبة ضد الحقوق والحريات وعلى كل من يمس سلامة الإنسان البدنية والمعنوية، وبالفعل جرم قانون العقوبات الجزائري أفعال الضرب والجروح العمدية بالسلاح أو بدونه و جعلها جنحة معاقب عليها بالحبس والغرامة (م.م 264 ،266) .

نظرا إلى خصوصية العلاقة الزوجية وتعقدها، وتفاديا لأي تجاوز قد يرتكب من أحد الزوجين بعد انفصالهما، وتجنبا لأي إعمال انتقامية، سببها العلاقة الزوجية السابقة، ودرءا لأي غموض او لبس قد يكتنف هذه المادة، خاصة بعد انقطاع العلاقة الزوجية حيث يصبح الزوجين غريبين عن بعضهما وتخضع تصرفاتها في هذه الحالة للقواعد العامة التي تطبق على العنف والتعدي، عدلت اللجنة هذه المادة باشتراط وجود صلة لهذه الأعمال والاعتداءات بالعلاقة الزوجية السابقة لقيام الجريمة.

وعليه تصاغ هذه المادة على النحو الآتي[2]:

المادة 266 مكرر معدلة: كل من أحدث عمدا جرحا أو ضربا بزوجته يعاقب كما يلي:

[1]–حامد محود شمخ، المرجع السابق، ص18.

[2]–مشروع قانون العنف ضد المرأة، قانون يعدل ويتمم للأمر رقم 66–156 المؤرخ في 18 صفر عام 1386 الموافق ل. 8 يونيو سنة 1956.

1-بالحبس من سنة إلى ثلاث سنوات إذا لم ينشأ عن الجرح و الضرب أي مرض أو عجز كلي عن العمل يفوق خمسة عشر يوم

2- بالحبس من سنتين إلى خمس سنوات إذا نشا عجز كلي عن العمل لمدة تزيد عن خمسة عشر يوما.

3- بالسجن المؤقت من عشر سنوات إلى عشرين سنة إذ نشأ عن الجرح أو الضرب أو بتر أحد الأعضاء أو الحرمان من استعماله أو فقد البصر أو بصر إحدى العينين أو أية عاهة مستديمة أخرى.

4- بالسجن المؤبد إذ أدى الضرب أو الجرح المرتكب عمدا إلى الوفاة بدون قصد إحداثها.

وتقوم الجريمة سواء كان الفاعل يقيم أو لايقيم في نفس المسكن مع الضحية. كما تقوم الجريمة أيضا إذا ارتكبت أعمال العنف من قبل العنف السابق، وتبين أن الأفعال ذات صلة بالعلاقة الزوجية السابقة.

لايستفيد الفاعل من ظروف التخفيف إذا كانت الضحية حاملا أو معاقة أو إذا ارتكبت الجريمة بحضور الأبناء القصر أو تحت التهديد بالسلاح

يضع صفح الضحية حدا للمتابعة الجزائية في الحالتين (1) و (2) تكون العقوبة السجن من خمس سنوات إلى عشر سنوات في الحالة الثالثة (3) في حالة صفح الضحية . **المادة 266 مكرر 1 معدلة (الواردة ضمن المادة 2)**

انسجاما مع التعديل الذي أدخلته اللجنة على المادة 266 مكرر، ونظرا لوحدة الموضوع، أعادت اللجنة صياغة هذه المادة التنفس المبررات المذكورة في المادة 266 المكررة، وعليه تصاغ هذه المادة على النحو الآتي:

المادة 266 مكرر1 معدلة :

يعاقب بالحبس من سنة إلى ثلاث سنوات كل من ارتكب ضد زوجته اي شكل من الأشكال التعدي أو العنف اللفظي أو النفسي المتكرر الذي يجعل الضحية في حالة تمس بكرامتها أو تؤثر على سلامتها البدنية أو النفسية.

يمكن إثبات حالة العنف الزوجي بكافة **الوسائل وتقوم الجريمة سواء كان الفاعل يقيم أو لا يقيم في نفس المسكن المادة مع الضحية كما تقوم الجريمة أيضا إذا ارتكبت أعمال العنف من قبل الزوج السابق، وتبين أن الأفعال ذات صلة بالعلاقة الزوجية السابقة.** [1]

لا يستفيد الفاعل من ظروف التخفيف إذا كانت الضحية حامل او معاقة أو إذا ارتكبت الجريمة بحضور الأبناء القصر أو تحت التهديد بالسلاح. يضع صفح الضحية حدا للمتابعة الجزائية.

المادة 333 مكرر 1 معدلة (الواردة ضمن المادة 5)

عدلت اللجنة هذه المادة من حيث الشكل باستبدال حرف او بحرف ، وإضافة عبارة أو بإحدى هاتين العقوبتين على مستوى السطر الثاني من الفقرة الأولى، وذلكانسجاما مع الصياغة القانونية المعتمدة في التشريع الساري المفعول. وعليه تصاغ هذه المادة على النحو الآتي:

المادة 333 مكررا معدلة : يعاقب بالحبس من شهرين (2) إلى ستة (6) أشهر وبغرامة من 20.000 دج إلى 100.000 أو بإحدى هاتين العقوبتين، كل من ضايق امرأة في مكان عمومي، بكل فعل او قول أو إشارة تخدش حياتها تضاعف العقوبات إذا كانت الضحية قاصرا لم تكمل السادسة عشر.

المادة 333 مكرر2:

ما لم يشكل الفعل جريمة أخطر، يعاقب بالحبس من سنة إلى ثلاث سنوات وبغرامة من 100.200 دج إلى 500.000 دج أو كل اعتداء يرتكب يعتبر خلسة أو بالعنف أو الإكراه أو التهديد ويمس بالحرمة الجنسية للضحية.[2]

وتكون العقوبة الحبس من سنتين إلى خمس سنوات إذا كان الفاعل من المحارم أو كانت الضحية قاصرا لم تكمل السادسة عشر أو إذا سهل ارتكاب الفعل ضعف الضحية أو مرضها أو إعاقتها أو عجزها البدني أو الذهني أو بسبب حالة الحمل سواء كانت الظروف ظاهرة أو كان الفاعل

[1]–مشروع قانون العنف ضد المرأة، مرجع سابق، ص 30.

[2]–حامد محود شمخ ، المرجع السابق ،ص20.

على علم بها " وتوسع المشرع في ذلك أنه يمس الزوجة أكثر منها المرأة وشيد العقوبة إذا كان الفاعل الزوج.

الفرع الثاني: التعديلات الموافق عليها من طرف البرلمان والتغيرات الواقعة في قانون العقوبات:

أكدت الجزائر عن طريق وزير العدل حافظ الأختام الطيب لوح أن مشروع القانون المعدل والمتمم لقانون العقوبات يرمي إلى الحد من مظاهر التمييز والعنف (الذي لا يزال يهدد المرأة الجزائرية في الوسط العائلي والمهني) أي المقصود المرأة ، الزوجة من طرف زوجها كسلطة قوية عليها والواضح خلال عرض لمشروع القانون أمام نواب المجلس الشعبي الوطني للمناقشة أنه ب «الرغم من المكاسب التي حققتها المرأة الجزائرية غير أن مظاهر العنف والتمييز التي تعرض لها يهدد حقوقها المكتسبة ويقوض مسار ترقيتها».

فبالرغم مما حققته المرأة من تفوق في مختلف المجالات فهي «لا تزال ضحية للعنف والتمييز باستمرار في الحياة العائلية والمهنية والفضاءات العمومية مما تطلب وضع إطار قانوني لمعالجة هذه الظواهر». [1]

ولهذا الغرض عكفت اللجنة القطاعية المنصبة على دراسة المنظومة القانونية الحالية وتعرضت للحالات التي تكون فيها المرأة أكثر عرضة للعنف نتيجة لبعض السلوكات المنحرفة التي تعد النصوص القانونية قاصرة في معالجتها سيما ما تعلق العنف الجسدي والجنسي واللفظي والنفسي والاقتصادي الذي تعرض له ،كما أضاف الوزير. فبخصوص العنف الجسدي واللفظي المرتبط بالحياة الزوجية تم استحداث مادة جديدة مكرر تقر حماية الزوجة من الاعتداءات العمدية التي تسبب لها جروحا أو عاهة أو بتر أحد أعضائها أو الوفاة مع إدراج عقوبات متناسبة مع الضرر الحاصل

[1]– لجنة الشؤون القانونية والادارية والحريات، الفترة التشريعية التقرير التمهيدي عن مشروع قانون يعدل ويتمم الأمر رقم 66–156، المؤرخ في 18 صفر عام 1386 الموافق 8 يونيو سنة 1966 المتضمن قانون العقوبات.

للضحية. ويضع صفح الضحية حدا للمتابعة القانونية (إلا في حالة وفاة الزوجة أين يكون الصفح عذرا مخففا فقط) حفاظا على فرص استمرار الحياة الزوجية .

كما ينص مشروع القانون على استحداث مادة أخرى لتجريم أي شكل من أشكال التعدي أو العنف اللفظي أو النفسي أو معاملة المهنية الذي بحكم تكراره يبين إصرار على إيذاء الضحية ويتخذ العنف شكل التعدي الجسدي الذي لاتنجر عنه بالضرورة جروح. كما يضع الصفح من قبل الضحية في هذه الحالات حدا للمتابعات الجزائية . كما تم لنفس الغرض تعديل المادة 330 من قانون العقوبات المتعلقة بالإهمال العائلي وتشمل إهمال الزوج لزوجته سواء حاملا لتنص على حماية الزوجة من الإكراه والتخويف الممارس عليها من اجل حرمانها من مواردها ».

أما الشق المتعلق بحماية الزوجة من العنف الجنسي يقترح مشروع القانون استحداث مادة جديدة تجرم كل إعتداء يرتكب خلسة أو بالعنف أو التهديد والإكراه ويمس بالحرمة الجنسية للضحية».

كما يقترح في نفس الإطار تعديل المادة 341 مكرر من قانون العقوبات لتشديد العقوبات على جريمة التحرش الجنسي ومضاعفة العقوبة في حالة ما إذا كانت الضحية من المعاقين أو من المحارم.

وتم أيضا استحداث مادة جديدة لمحاربة مختلف أشكال العنف الممارس ضد المرأة في الأماكن العمومية لتجريم التصرفات غير الأخلاقية مع تشديد العقوبات إذا تعلق الامر بقاصر.

1-رغم أن إعادة تتكلم عن المرأة بصفة عامة لكنها في مضمونها تتعلق أكثر بالزوجات وذلك لما تعانه من اغتصاب زوجي دائم.[1]

2-رغم أن الجزائر أبدت بعض التحفظات على مواد اتفاقية سيداو .

3-ويرجع ميول الجزائر إلى هذه المادة دخولها في معاهدات دولية والضغوطات الدولية عليها في هذا النفق من طرف منظمات دولية كمنظمة أمنيتي التي ضغطت عليها من أجل سن قانون يمنع الاغتصاب الزوجي بين الأزواج كما هو واقع في تونس قبلنا .

وزير العدل حافظ الأختام الطيب لوح:

[1]- لجنة الشؤون القانونية والادارية والحريات، مرجع نفسه، ص 33.

أكد وزير العدل حافظ الأختام الطيب لوح بأن مشروع القانون المعدل والمتمم القانون العقوبات أتي بأحكام تحارب العنف أشكاله سواء ما تعلق بالعنف الجسدي أو الجنسي خاصة تلك التعديات الجنسية الخفية التي كان فيها فراغ ،وذلك من أجل تأمين الزوجة والعائلة بصفة عامة.

ويتضمن مشروع القانون الذي تمت المصادقة من طرف أعضاء مجلس الأمة هذا الخميس بالإجماع إجراءات جديدة لمكافحة كل أشكال العنف ضد المرأة فمن أهم التدابير المنصوص عليها في القانون المعدل استحداث مادة جديدة مكرر تقر حماية الزوجة من الاعتداءات العملية التي تسبب لها جروحا أو عاهة أو بتر أحد أعضائها أو الوفاة مع إدراج عقوبات مناسبة مع الضرر الحاصل للضحية ويضع صفح الضحية حدا للمتابعة القانونية إلا في حالة وفاة الزوجة أين يكون الصفح عذرا مخففا فقط) على فرص استمرار الحياة الزوجية .

كما ينص القانون على استحداث مادة أخرى لتجريم أي شكل من أشكال التعدي أو العنف اللفظي أو النفسي أو المعاملة المهينة الذي بحكم تكراره يبين إصرار على إيذاء الضحية ويتخذ العنف شكل التعدي الجسدي الذي لاتنجر عنه بالضرورة جروح كما يضع الصفح من قبل الضحية في هذه الحالات حدا للمتابعات الجزائية .

ولنفس الغرض تم تعديل المادة 330 من قانون العقوبات المتعلقة بالإهمال العائلي وتشمل إهمال الزوج لزوجته سواء حاملا لتنص على حماية الزوجة من الإكراه والتخويف الممارس عليها من اجل حرمانها من مواردها مع التنصيص على الصفح الوضع حد للمتابعة القضائية.

أما الشق المتعلق بحماية المرأة من العنف الجنسي يقترح القانون استحداث مادة جديدة تجرم « كل اعتداء يرتكب خلسة أو بالعنف التهديد والإكراه ويمس بالحرمة الجنسية للضحية »

كما يقترح في نفس الإطار تعديل المادة 341 مكرر من قانون العقوبات لتشديد العقوبات على جريمة التحرش الجنسي ومضاعفة العقوبة في حالة ما إذا كانت الضحية من المعاقين أو من المحارم وتم أيضا استحداث مادة جديدة لمحاربة مختلف أشكال العنف الممارس ضد المرأة في الأماكن العمومية لتجريم التصرفات غير الأخلاقية مع تشديد العقوبات إذا | تعلق الأمر بقاصره

يذكر أن القانون المعدل والمتمم لقانون العقوبات بعدما صودق عليه من طرف المجلس الشعبي الوطني في الخامس من مارس الفارط . [1]

[1]–لجنة الشؤون القانونية والادارية والحريات، الفترة التشريعي التقرير التمهيدي عن مشروع قانون يعدل ويتمم الأمر رقم 66–156، المؤرخ في 18 صفر عام 1386 الموافق 8 يونيو سنة 1966 المتضمن قانون العقوبات.

دراسة مقارنة بين القانون الجزائري و الفقه الاسلامي

دراسة مقارنة بين القانون الجزائري و الفقه الاسلامي:

طبقا لنص المادة 222 من قانون الأسرة الجزائري كل ما لم يرد النص عليه في هذا القانون يرجع فيه أحكام الشريعة الإسلامية ان قانون الأسرة الجزائري جاء لينظم الأسرة ضمانا لإستقرارها و تكوين مجتمع طالح . و ما يهمني هو الحقوق العنوية للزوجة بإعتبارها مجال دراسة مذكرتي و بعد تطرقي للجانب الفقهي و الجانب القانوني للحقوق المعنوية للزوجة استخلصت ما يلي :إن المشرع الجزائري لم يتطرق إلى حقوق معنوية خاصة بالزوجة بل جعلها مشتركة بينهما مادة 36 من قانون الأسرة الجزائري و المادة 8 مكرر

اوجه الشبه:

قانون الأسرة الجزائري مادة 36 و المادة 8 مكرر + الشريعة الإسلامية _اكدت عن حقوق إجتماعية صلة الرحم+ طاعة والديهما طاعة الزوج حق الوالدين بالإحسان و الطاعة حسن المعاشرة بالمعروف عيادة الوالدين زيارة الأقارب –الحقوق المادية و الإقتصادية مادة 37 من قانون الأسرة الجزائري استقلالية الذمة المالية للزوجة كذلك الشريعة الإسلامية المرأة.... اجرا عقد بين الزوجين النفقة واجبة شرعا و قانونا من غذاء كسوة و ملبس مادة 74. 78 من قانون الأسرة الجزائري حق التعدد و العدل تطرق اليه الشريعة الإسلامية + القانون المادة 8 مكرر متاح شرعا و قانونا المساوة و العدل بين الزوجات مثل الرسول و زوجاته وفق مبرر شرعي.

اوجه الإختلاف:

لم يتم التفصيل بها قانونا و اكد المشرع الجزائري عن زيارة الأهل و حسن المعاشرة. و الطاعة بعكس الشريعة الإسلامية تعمقت بالحقوق الدينية+ التعليم لم يتطرق له المشرع الجزائري الحقوق الدينية مانع مؤقت في القانون مادة 30 من قانون الأسرة الجزائري –القانون الجزائري جاء بالخلع و التطليق لحماية الزوجة + قانون العقوبات عكس الشريعة الإسلامية.

لم تتعمق بعد بجانب الحماية الجزائية على عكس المشرع الجزائري تماشيا مع تطورات المجتمع.

يمكننا القول ان المجتمع الجزائري قام بحماية مدنية و جزائية للحقوق المعنوية للزوجة و اولادها جانبا كبير سواء في قانون الأسرة الجزائري او قانون العقوبات.

غير ان الشريعة الإسلامية تطرقت لحقوق مشتركة للزوجين و حقوق معنوية غير انة في واقعنا غير مطبقة بحذافيرها و هذا ما أدى إلى وجود خلل أسري و عنف أسري ضد الزوجة.

القانون الجزائري من خلال المادة 36. 37. 74. مادة 53. 54 من قانون الأسرة الجزائري، مادة 8 مكرر قانون الأسرة الجزائري

قام بمحاولة للحفاظ على حقوق الزوجة ماديا و معنويا، كما قامت الشريعة الإسلامية من خلال الكتاب و السنة بإعطاء مثال عن علاقة الزوجية الصحيحة سواء في معاملات زوجية الفراش او معاملة مع الأهل و الأقارب و محاولة الإقتداء بالنسبي صلعهم

و كل هذا لبناء أسرة سليمة و حفظ كرامة كل من الزوج و الزوجة.

الخاتمة

خاتمة :

بعد محاولتي المتواضعة في دراسة حقوق المعنوية للزوجة التى إرتأيت دراسة الجانب الخاص بالمرأة بإعتبار الدور الذي تلعبه في مجتمعنا فهي ام و زوجة و اخت و بنت التي اهتمت بها الشريعة الإسلامية اهتماما خاصا بكل جوانب كما سبق و استعرضت حقوق معنوية متمثلة في الجانب الديني و الإجتماعي بما يتعلق بصلتها بأقاربها و والديها و كذلك سلوك المعاشرة الحسنة بينهما و بين زوجها ، كذلك قامت الشريعة بإبراز حقوق خاص بعلاقة زوجية كحق استماع، التزين، المعاشرة، التوارث كذلك جانب اقتصادي خاص بذمتها المالية حماية لها و حفاظاً على رزقها من السرقة إضافة إلى ضرورة النفقة عليها و على اولادها كما ان المشرع الجزائري من خلال عدّة مواد مادة 37- 74- 75- 76- 78 مادة 8 مكرر كل هذه المواد و مادة 30من قانون الأسرة الجزائري بينت لها حقوق الزوجة مادية و معنوية كذلك قام بحمايتها بالمادة 53- 54 من قانون الأسرة الجزائري بلجوئها للتطليق و الخلع بحال تعرضها للظلم و عدم قدرتها على تحمل العيش معه كذلك قانون العقوبات كان صارما و متشدداً في حالة تعرضها للعنف الحسدي او النفسي او الإغتصاب الزوجي مادة 266 مكرر و مادة 266 مكرر 1 توصيات و اقترحات :كل هذا جاء لحماية المرأة من مختلف الإضطهادات و التحرشات التى تلحق بها و الجمعيات النسوية على قدماً من اجل الظفر بمزيد من حقوق و تكريس مطالبها.

اتاحة فرصة للصلح بين الزوجين قد بدأ تتغير العقوبة ضد مرتكب العنف.

أنا لا اشجع التطليق و الخلع إلا في حلات يائسة جاءت بعد فقدان الأمل من الصلح،لأنه يهمني حماية الأسرة و ليس دمارها، و جاء المشرع الجزائري ليحمي الزوجة والأسرة لأن صلاحها هو صلاح المجتمع.

قائمة المصادر والمراجع

قائمة المصادر والمراجع

اولا

-القرآن الكريم.

-السنة النبوية الشريفة.

ثانيا القائمة المراجع

01-بدران أبو العينين، الفقه المقارن للأحوال الشخصية بين المذاهب الأربعة ، المسلية والمذهب الجعفري والقانوني، دار النهضة العربية للطباعة والنشر والتوزيع، ط، مج1، 1998،

02-محمد مدة، الخطبة والزواج، ، ج 1، دار الشهاب، ط2، 2000، .

03-وهبة الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، ج4، دار الفكر المعاصر، طه، بيروت،1997.

04- علي محيي الدين القره داغي كلية الشريعة والقانون و الدراسات الإسلامية بجامعة قطر.

05-أبو الحسن الجرجاني الحنفي ، التعريفات ، تحقيق: ابراهيم الأبياري ، دار الكتاب العربي ، بيروت ط1 ، سنة 1405 هـ.

06-قاسم بن عبد الله القونوني، أنيس الفقهاء ، تحقيق : أحمد الكبيسي، دار الوفاء، جدة، ط1، سنة 1406 هـ

07-محمد بادل الثاني، مهران، نظرية الحق في الفقه الإسلامي ، رسالة دكتوراه في الفقه المقارن، جامعة الأزهر كلية الشريعة والقانون، 1980

08-علي الحقيقة الملكية في الشريعة الإسلامية مع مقارنتها بالقوانين العربية.

09-محمد بلال مهران، نظرية الحق في الفقه الإسلامي رسالة دكتوراه في الفقه المقارن، جامعة الأزهر كلية الشريعة والقانون 1980م.

10-علي الخفيف الملكية في الشريعة الإسلامية مع مقارنتها بالقوانين العربية .

11-ابن منظور، لسان العرب، دار صادر، بيروت.

12-عبد السلام العبادي،الملكية في الشريعة. الإنسانية، دار الأقصى، دط، عمان، الأردن.

13-مصطفى الزرقا، مدخل إلى نظرية الإلتزوم، ج 2.
14-فتحي الدريني، حق الابتكار في الفقه الإسلامي المقارن.
23-عبد الرحمن الجزيري، كتاب الفقه على المذاهب الأربعة، ج4 (دط)، دار الفكر ، بيروت ، لبنان ،1986.
15- أحمد الشرباصي، يسألونك في الدين والحياة، ج 2، دار الجيل، بيروت، لبنان، 1994.
16- ابن الحاج، المدخل، دار الفكر، بيروت لبنان .
17-رواه ابن ماجه في السنن، تحقيق : محمد فؤاد عبد الباقي، دار الفكر بيروت، (587/1)، وقال الألباني: صحيح.
18- بلحاج العربي الوجيز في شرح قانون الأسرة ديوان المطبوعات الجامعية .
19-علي محمد علي قاسم نشوز الزوجة أسبابه وعلاجه في الفقه الإسلامي، المكتبة القانونية، دار الجامعة الجديدة للنشر الإسكندرية ، طبعة 2004.
20-عبد اللطيف السيد، حقوق المراة و حقوق زوجها كما جاء به الرسول، دار النشر الثقافة، الإسكندرية، مطبعة 2006.
21-محمد ابو زهرة، الاحوال الشخصية، دار الفكر العربي، بيروت، لبنان.
22-احمد الغندور، الاحوال الشخصية في التشريع الاسلامي مع بيان قانون الاحوال الشخصية للقضاء في محاكم الكويت، مكتبة الفلاح، الكويت، ط1، 1972.
23-د بن شويخ رشيد،قانون الاسرة الجزائري المعدل مع مقارنة لبعض التشريعات العربية، دار الخلدونية، الجزائر، ط1، 2008.
24-د.عبد الفتاح تقية، مباحث في قانون الاسرة الجزائري من خلال مبادئ و احكام الفقه الاسلامي، ديوان المطبوعان الجامعية، الجزائر.
25- باديس ديابي، قانون الأسرة الجزائري، على ضوء الممارسة القضائية، دار الهدي ، عين مليلة ، الجزائر، طبعة 2012.

26-ابو عبد الله محمد اسماعيل البخاري، صحيح البخاري،دار الحديث، القاهرة،مصر ، طبعة سنة 1425 ه/2004م، ج5، حديث رقم 6045.

27-ابو الحسن الجرجاني الحنفي،التعريفات، تحقيق: ابراهيم الابياري، دار الكتاب العربي، بيروت، ط1،سنة 1405ه.

28-محمد مصطفى شلبي، أحكام الأسرة في الاسلام، دار الكتب العلمية، ط2، سروت ، لبنان 1977.

ثالث قائمة الكتب باللغة الفرنسية

Hadjira Denouni et Houcine Benchikh

رابعا المواقع الاكترونية

www.uneca.org/eca_programmes/acgd/beijingplus15/Questionnaire/Algeria.doc

http://www.uu.org/ar/documents/uudhr

www.alminbar.net

الفهرس

الفهرس

المقدمة 3
الفصل الأول: الاطار المفاهيمي للحقوق المعنوية للزوجة في االفقه و القانون 6
المبحث الأول: الأساس القانوني لاكتساب الحقوق المعنوية للزوجة (الرابطة الزوجية): 6
المطلب الاول: مفهوم الزواج و حكمه 7
الفرع الاول : تعريف الزواج في الفقه لغة..... 7
الفرع الثاني: التعريف القانوني للزواج 8
المطلب الثاني : شروط و اركان الزواج 9
الفرع الاول : شروطه غي الفقه و القانون 9
الفرع الثاني: أركانه في الفقه و القانون 14
المبحث الثاني: مفهوم الحقوق المعنوية 18
المطلب الأول: مفهوم الحقوق المعنوية 19
الفرع الأول: تعريف الحق لغة واصطلاحا 19
الفرع الثاني: تعريف بالحقوق المعنوية لغة واصطلاحا 20
المطلب الثاني: تميز الحقوق المعنوية للزوجة عن غيرها من الحقوق 23
الفرع الأول: الحقوق المادية.....23
الفرع الثاني : الحقوق المعنوية (الغير مادية) 24
الفصل الثاني: الحماية المدنية للحقوق المعنوية للزوجة في الفقه و القانون الأسرة الجزائري 29

المبحث الأول: الحماية المدنية للحقوق المعنوية في ظل الشريعة الإسلامية 29

المطلب الأول: حقوق معنوية للزوجة 29

الفرع الاول : حق في التعليم.....29

الفرع الثاني: حق التعدد و العدل بين الزوجات 33

المبحث الثاني: الحماية المدنية للحقوق المعنوية للزوجة في ظل قانون الأسرة الجزائري.....42

المطلب الاول: الأساس القانوني للحقوق المعنوية للزوجة 42

الفرع الاول: حقوق و واجبات الزوجية.....42

الفرع الثاني: حقوق مادية للزوجة.....43

المطلب الثاني: حق المرأة في فك الرابطة الزوجية بإجراء التطليق و الخلع في قانون الأسرة الجزائري.....44

الفرع الاول: التطليق.....44

الفرع الثاني: الخلع 48

المبحث الثالث: الحماية الجزائية للحقوق المعنوية للزوجة وأهم التعدلات التي جاء بها قانون العقوبات الجزائري.....53

المطلب الأول: الحماية الجزائية للحقوق المعنوية للزوجة في قانون العقوبات الجزائري.....53

الفرع الأول: الحماية الجزائية للزوجة من العنف اللفظي والنفسي والجسدي.....54

الفرع الثاني: الحماية الجزائرية للزوجة من الاغتصاب الزوجي 59

المطلب الثاني: الحماية الجزائية للحقوق المعنوية للزوجة في ظل التعديلات الجديدة 71

الفرع الأول: التعديلات القانونية المستحدثة في 2016 في قانون العقوبات.....72

الفرع الثاني: التعديلات الموافق عليها من طرف البرلمان والتغيرات الواقعة في قانون العقوبات76

دراسة مقارنة بين القانون الجزائري و الفقه الاسلامي: 81

خاتمة : 84

قائمة المصادر والمراجع 86

الفهرس.....89

ملخص.....93

ملخص

حق زوجتك هو أن تعرف أن الله قد جعلها راحة وراحة لك. يجب أن تعرف أنها فضل الله عليك ، لذا عليك أن تكرمها وأن تعاملها برفق. على الرغم من أن حقها تجاهك هو أكثر مسؤولية ، يجب أن تعاملها بالرحمة ، لأنها هي سجينك (عسير) الذي تطعمه وتلبسه. إذا كانت جهلة ، يجب عليك العفو عنها ،يمكن قراءة هذا البيان في مكارم الأخلاق: "كما يحق لها أن ترحمها لأنها خاضعة لك. يجب عليك إطعامها ولبسها. كلما ارتكبت خطأ من الجهل ، عليك أن تغفر لها.

ومع ذلك ، فإن الحقوق المعنوية هي الحقوق التي يلتزم بها الزوج والزوجة من الناحية الأخلاقية. وفي حالة عدم التزامهم بهذه الحقوق ، لا يوجد التزام قانوني عليهم بالقيام بذلك. ومع ذلك ، فإن جمال ومتعة الحياة يعتمد على أداء هذه الواجبات. أعمال مثل الامتثال والصداقة والحب تقع في هذه المجموعة، يمكن للمرء أن يعتبر هذه الحقوق بمثابة زخارف للحياة مثل الرسم والأعمال الجصية الجميلة.جعل قانون الخلق من الرجال والنساء في حاجة إلى بعضهم البعض من أجل تحسين توحيد الرجال والنساء معا ، وتعزيز الأسرة التي هي الأساس الرئيسي للازدهار البشري، إذا تم تأسيس الرجال على أنهم النساء اللواتي يعتمدن على النساء مالياً ، فقد تم إنشاء النساء للرجال للاعتماد عليه روحياً. هذه الاحتياجات المختلفة تجذبهم إلى بعضهم البعض ، وفي النهاية توحدهم .

Abstract :

The right of your wife (zawja) is that you know that God has made her a repose and a comfort for you; you should know that she is God's favor toward you, so you should honor her and treat her gently. Though her right toward you is more incumbent, you must treat her with compassion, since she is your prisoner (difficult) whom you feed and clothe. If she is ignorant, you should pardon her

This statement can be read in Makarim ul-Akhlaq: “She also has the right to have mercy on her, since she is subject to you. You must feed and clothe her. Whenever she makes a mistake out of ignorance, you should forgive her.

However, moral rights are those which both the husband and the wife are morally bound to adhere to. Should they not adhere to these rights, there is no legal obligation for them to do so. However, the beauty and pleasure of life is dependent upon performing these duties. Acts like compliance, friendship and love fall in this group. One can consider these rights as the decorations of life such as painting and fine plaster work.

The law of creation has made men and women in need of each other in order to better unite men and women together, and strengthen the family which is the main basis for human prosperity. If men have been established as the ones for the women to financially rely on, women have been created for men to spiritually rely on. These different needs attract them to each other, and finally unite them.