جامعة محمد خيضر بسكرة
كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم الحقوق

مذكرة ماستر

تخصص: قانون أسرة

رقم: .....

إعداد الطالبين:

- قرودة صهيب
- حميدات صهيب

يوم: 16 / 06 /2025

الآثار المالية لفك الرابطة الزوجية

قرفي إدريس	أستاذ التعليم العالي	**جامعة محمد خيضر – بسكرة**	**رئيسا**
كيحل عزالدين	أستاذ التعليم العالي	**جامعة محمد خيضر – بسكرة**	**مشرفا**
نبيلةٌ أقوجيل	أستاذ محاضر –أ–	**جامعة محمد خيضر – بسكرة**	**مناقشا**

السنة الجامعية: 2024 – 2025

بسم الله الرحمن الرحيم

سُورَةُ الرُّومِ

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَٰنِ الرَّحِيمِ

وَمِنْ ءَايَٰتِهِۦٓ أَنْ خَلَقَ لَكُم مِّنْ أَنفُسِكُمْ أَزْوَٰجًا
لِّتَسْكُنُوٓا۟ إِلَيْهَا وَجَعَلَ بَيْنَكُم مَّوَدَّةً وَرَحْمَةً ۚ إِنَّ فِى
ذَٰلِكَ لَءَايَٰتٍ لِّقَوْمٍ يَتَفَكَّرُونَ ﴿٢١﴾

شكر وتقدير

نتقدم نحن الطالبان بخالص الشكر والتقدير لأستاذنا الفاضل عزالدين كيحل، الذي لم يدخر جهدًا في دعمنا ومساندتنا طيلة إعداد هذه المذكرة. لقد كان لاهتمامه وملاحظاته القيمة الأثر الكبير في إثراء عملنا وإخراجه بهذه الصورة. نسأل الله أن يجزيه عنا خير الجزاء، وأن يوفقه ويسدد خطاه.

الإهداء

الحمد لله الذي بنعمته تتم الصالحات، والصلاة والسلام على خير خلقه محمدٍ رسول الله أتوجه بأسمى عبارات الشكر والتقدير إلى من كانا بعد الله عز وجل سببًا في كل نجاح حققته:

- **إلى والديّ الكريمين:** أطال الله في عمرهما، وأمدّهما بموفور الصحة والعافية، وجزاهما خير الجزاء على ما قدّما لي من حبٍّ وتضحية ودعمٍ لا محدود. لقد كانا دومًا سندًا وعونًا لي في درب النجاح والتفوق.

- **إلى إخوتي وأخواتي الأعزاء:** الذين غمروني بمودتهم الصافية، وأحاطوني بمحبتهم الصادقة، فكانوا لي سندًا في كل حين.

- **إلى أصدقائي الأعزاء:** الذين كانوا يساندونني في دروب العلم والمعرفة، ويشاركونني في لحظات الفرح والحزن، ويشدّون من أزري في أوقات الشدة.

- **وإلى كل من:** أسهم في دعمي وقدم لي كلمة طيبة، أو دعا لي بصدق، أو قدّم لي معروفًا في مسيرتي العلمية والحياتية؛ لكم مني جميعًا أصدق الدعاء وأسمى عبارات الشكر والامتنان.

- قرودة صهيب

إلى من كان لهم الفضل بعد الله في كل نجاحٍ وصلت إليه :

- إلى والديّ العزيزين: يا من غرستم في قلبي قيم الحب والعطاء، ويا من كنتم لي السند والدعامة في كل خطوة؛ شكرًا لكم على دعائكما الصادق، وتضحياتكما العظيمة، ودعمكما الذي لا يعرف حدودًا .

- إلى إخوتي وأخواتي: الذين ملأوا حياتي حبًا ومودة، وكانوا لي الرفاق في دروب الحياة، أتوجّه إليكم بأسمى آيات التقدير والمحبة .

- إلى أصدقائي: الذين ساندوني في لحظات الفرح والحزن، وشاركوا معي مسيرة العلم والمعرفة، لكم مني خالص الامتنان والوفاء

- إلى كل من: ساعدني بكلمةٍ طيبة، أو دعاءٍ صادق، أو نصيحةٍ حكيمة، أو كان له أثرٌ طيب في رحلتي، لكم أجمل تحية وأسمى معاني الشكر والامتنان.

- حميدات صهيب

مقدمة

الأسرة هي النواة الأساسية للمجتمع وأحد أعمدته الرئيسة، إذ تُبنى على رابطة الزواج التي أرساها الشرع والقانون لتنظيم الحياة الزوجية وضبط العلاقات بين أفرادها. ويُنظر إلى عقد الزواج ليس مجرد ارتباط عاطفي، بل هو رابطة قانونية شرعية تُرتّب حقوقًا وواجبات متبادلة بين الزوجين، ولها آثار مالية واجتماعية وقانونية تمسّ جميع أفراد الأسرة. غير أن هذه الرابطة قد تنحلّ بفعل الطلاق أو الفسخ أو التفريق، وقد أجازت الشريعة الإسلامية الطلاق بآيات من القرآن الكريم لقوله تعالى: ﴿ **الطَّلَٰقُ مَرَّتَانِ فَإِمْسَاكٌ بِمَعْرُوفٍ أَوْ تَسْرِيحٌ بِإِحْسَٰنٍ**﴾ [سورة البقرة الآية 229]، فتترتب على فكّها جملة من الالتزامات المالية التي تلحق كلًّا من الزوجة والأولاد.

ويكتسي موضوع الآثار المالية لفك الرابطة الزوجية أهمية بالغة، نظرًا لما يثيره من إشكاليات عملية تتعلق بحقوق الزوجة والأولاد في مواجهة الزوج، وخصوصًا في ظل الأوضاع الاجتماعية والاقتصادية التي قد تُصعّب على الأطراف الوفاء بالتزاماتهم أو حماية حقوقهم كاملة، إذ تُعنى بضمان حقوق المرأة المطلقة وتمكين الأولاد من العيش في ظروف كريمة تكفل نموهم الطبيعي. وتتوزع هذه الآثار المالية تبعًا لمحلها؛ فمنها ما يخص الزوجة قبل الدخول، كالمهر، والمتعة لقوله تعالى:﴿ **وَلِلْمُطَلَّقَاتِ مَتَاعٌ بِالْمَعْرُوفِ حَقًّا عَلَى الْمُتَّقِينَ** ﴾ [سورة البقرة الأية 241]، والتعويض عن الضرر في الطلاق التعسفي، وأما بعد الدخول، النفقة أثناء العدة، والمتعة والتعويض عن الضرر، ومنها ما يخص الأولاد، وفي مقدمتها النفقة، والسكن وبدائله.

وفي سبيل حماية هذه الحقوق المالية، عزّز المشرّع هذه الحماية بنصوص متفرّقة في قانون الأسرة (القانون رقم 84-11 المعدل بالأمر 05-02 والقانون 15-01)، كما تناولتها الاجتهادات القضائية بالتفسير والتطبيق. لذا، تبرز الحاجة إلى دراسة تحليلية منهجية تُعنى ببيان الصلة بين النصوص القانونية وتطبيقاتها العملية. وانطلاقًا من ذلك، يهدف هذا البحث إلى تسليط الضوء على الجوانب المالية لفك الرابطة الزوجية في ضوء أحكام الشريعة الإسلامية والفقه الإسلامي، وتحليل النصوص القانونية والاجتهادات القضائية ذات الصلة.

1 ـ أهمية الموضوع:

يحظى موضوع الآثار المالية لفك الرابطة الزوجية بأهمية بالغة نظراً لدوره المحوري في صون الحقوق المالية للمطلقة والأولاد، وفي تكريس مبادئ العدالة من خلال ضبط المسائل المتعلقة بالمتعة والنفقة والمسكن وغيرها من الالتزامات الشرعية. وتبرز هذه الأهمية أيضاً في مدى كفالة المشرّع الجزائري لهذه الآثار، سواء من خلال ما تم تضمينه من مواد قانونية، أو ما تم إغفاله من جوانب جوهرية .

2 ـ أهداف الموضوع:

- بيان مدى كفالة المشرّع الجزائري لحماية الحقوق المالية للمطلقة والأولاد من خلال أحكام قانون الأسرة، واستنباط ما أغفل عنه من تنصيص حول بعض المسائل الجوهرية.
- معرفة مدى أخذ المشرع الجزائري بالشريعة الإسلامية في تنصيصه للحقوق المالية بالنسبة للمطلقة والأولاد.

3 ـ حدود الموضوع:

يتضمن هذا الموضوع الآثار المالية فقط، التي تترتب عن إنهاء الرابطة الزوجية والأساس القانوني لها، وآراء الفقهاء والكتاب والسنة كأدلة لمشروعيتها.

4 ـ إشكالية الموضوع:

هل كفل المشرع الجزائري من خلال قانون الأسرة جميع الآثار المالية المترتبة عن فك الرابطة الزوجية ؟

ـ الأسئلة الفرعية:

- هل تُعدّ المتعة الفقهية هي التعويض عن الضرر الذي يحكم به القاضي في القانون الوضعي؟
- ما مفهوم النفقة ؟

5 ـ أسباب إختيار الموضوع:

- **الجانب الذاتي:** أميل إلى دراسة المسائل المتعلقة بالرابطة الزوجية وأحكامها لما تنطوي عليه من أهمية اجتماعية وقانونية، كما جاء اختياري لهذا الموضوع نظراً لتوفر المادة العلمية والمصادر المرجعية التي تتيح معالجة شاملة للجوانب المختلفة للآثار المالية الناجمة عن فك هذه الرابطة.
- **الجانب الموضوعي:** معرفة مدى أخذ المشرع الجزائري بأحكام الشريعة الإسلامية في مختلف المسائل المالية المثارة في قانون الأسرة والتي تعتبر حقا مشروعا للمطلقة والأولاد.

6 ـ المنهج المتبع:

تمت معالجة إشكالية الموضوع بالاستناد إلى المنهج التحليلي، من خلال تحليل مضمون الموضوع وشرح النصوص القانونية ذات الصلة. كما طُبِّق المنهج المقارن لبيان أوجه الاختلاف والتلاقي بين آراء الفقهاء من جهة، وبين أحكام القانون الجزائري وبعض القوانين المقارنة من جهة أخرى .

7 ـ تقسيم الدراسة:

تمت دراسة موضوع الآثار المالية لفك الرابطة الزوجية من خلال تقسيم البحث إلى فصلين رئيسيين؛ خُصّص الفصل الأول لبيان الآثار المالية المترتبة على المطلقة، وقُسّم إلى مبحثين، تناول المبحث الأول تلك الآثار قبل الدخول، في حين تضمن المبحث الثاني الآثار بعد الدخول.

أما الفصل الثاني، فقد خُصّص لدراسة الآثار المالية المتعلقة بالأولاد، وتم تقسيمه بدوره إلى مبحثين، تناول أولهما النفقة، بينما خُصّص الثاني لمسألة السكن.

الفصل الأول

الحقوق المالية الخاصة بالمطلقة

المبحث الأول: الآثار المالية لفك الرابطة الزوجية قبل الدخول

المبحث الثاني: الآثار المالية المترتبة عن فك الرابطة الزوجية بعد الدخول

تمهيد للفصل:

ولي التشريعات الحديثة أهمية بالغة لحماية الحقوق المالية للمرأة عن فك الرابطة الزوجية سواء قبل الدخول أو بعده، لما في ذلك من أثر عميق على وضعها الإجتماعي والإقتصادي، فالزواج في حقيقته لا يقتصر فقط على مجرد إرتباط معنوي بين المرأة والرجل بل يرتب إلتزامات مالية متبادلة بين الطرفين، ويصبح للزوجة المطلقة نصيب معتبر منها عند الطلاق أو الفسخ .وبعد الطلاق قبل الدخول مسألة تحتاج إلى تنظيم دقيق، إذ يترتب عنها أثار مالية تختلف عن تلك التي تكون بعد الدخول، من حيث إستحقاق المتعة والهدايا وكل ما قدم لها بمناسبة الزواج.

وفي هذا السياق جاء القانون الجزائري ليكرس حماية مالية خاصة للمرأة مستندا على المبادئ الإسلامية التي تراعي عدالتها وكرامتها، فأقر لها حقوقا واضحة عند الطلاق قبل الدخول، وفي قوله تعالى ﴿ **فإن طلَّقتموهنَّ من قبل أن تمسوهنَّ وقد فرضتم لهنَّ فريضة فنصف ما فرضتم إلا أن يعفو الذي بيده عقدة النكاح وإن تعفو أقرب للتقوى، ولا تنسو الفضل بينكم إن الله بما تعملون بصير**﴾ [سورة البقرة الأية 237].

يتمثل ذلك في إستحقاق نصف المهر إذا كان هذا الأخير مسمى والمطالبة بمتعة عادلة في حال لم يكن المهر مسمى، وسنتطرق في هذا الفصل لنقاط جوهرية حول الحقوق المالية التي تكون حقا للزوجة المطلقة قبل الدخول وبعده.

المبحث الأول

الأثار المالية لفك الرابطة الزوجية قبل الدخول

حرص المشرع الجزائري على ضمان حقوق المرأة المالية عند فك الرابطة الزوجية قبل الدخول وذلك من خلال أحكام قانون الأسرة، مستلهما من المبادئ الإسلامية السمحة، حيث نص على حقها في في نصف المهر اذا كان مسمى ، او تعويض مناسب اذا لم تتم تسميته .

وعليه سنركز في هذا المبحث على صور فك الرابطة الزوجية قبل الدخول مع الأثر المالي المترتب عن كل واحدة ، وذلك في ثلاثة مطالب، **المطلب الاول** قبل تسمية المهر والمطلب **الثاني** بعد تسمية المهر **ومطلب ثالث** حول الهدايا.

المطلب الأول

المتعة

من النتائج المالية التي تترتب على عقد الزواج هي الصداق أو المهر, ومسألة وجوبه أمر بديهي، كون المصدر الذي يستند عليه المشرع الجزائري في تنصيصه لقانون الأسرة هو الشريعة الإسلامية؛ والدليل من القرآن الكريم، في قوله تعالى ﴿ **وآتو النساء صدقاتهن نحلة**﴾. [سورة النساء الآية 4].

ومن هذا المنطلق سنتعرض في هذا المطلب إلى فرعين, أولا المتعة المستنبطة من الشريعة الإسلامية، التي لم يذكرها إطلاقا المشرع الجزائري، وثانيا التعويض عن الضرر والذي أصلها القانون الوضعي. والمقصود بالطلاق هنا البائن بينونة صغرى فلا وجود للطلاق الرجعي قبل الدخول.

إستنادا لنص الأية الكريمة لقوله تعالى﴿ **يا أيها الذين آمنو إذا نكحتم المؤمنات ثم طلَّقتموهنَّ من قبل أن تمسوهنَّ فما لكم عليهنَّ من عدَّة تعتدونها** ﴾ الاحزاب الاية 49

الفرع الأول: المتعة في المهر الغير مسمى.

تُعدّ المتعة من المسائل التي حظيت باهتمام واسع في الفقه الإسلامي، حيث ورد ذكرها في العديد من المواضع باعتبارها أحد الأحكام المستمدة من الشريعة الإسلامية، والمُرتبطة بتنظيم العلاقة بين الزوجين بعد الطلاق، لا سيما في حالات معينة. غير أنّ المشرّع الجزائري لم ينصّ صراحة على حكم المتعة في تشريعه الأسري، مما يبرز غياب التناول القانوني لهذا الحكم رغم ثبوته في المصادر الفقهية الإسلامية.

وتتنوّع صور المتعة وتختلف أحكامها في الفقه الإسلامي باختلاف حال المطلّقة وظروف الطلاق، خاصةً فيما يتعلّق بالدخول وتسمية المهر. وبناءً على ذلك، سيتم في هذا الفرع التطرق إلى المتعة بالنسبة للمطلقة قبل الدخول وقبل تسمية المهر، وفقاً لما قرّره الفقه الإسلامي.

1 ـ تعريفها:

في تعريف السادة المالكية أن المتعة هي إحسان من الزوج إلى مطلقته بعد طلاقه إياها، و يراعى فيه من حالة يسر أو عسر، وتطييبا لخاطرها وتخفيفا لألم الفراق وما يتركه من حزن[1].

يتبيّن من تعريف فقهاء المالكية لمفهوم المتعة أن هذه الأخيرة تُعدّ عطية تُمنح للمطلقة بعد الطلاق، وتُراعى في تقديرها حالة المطلِّق من حيث اليسر أو العسر.

أما من جانب الشافعية فعرفوها:

"بأنها مال يجب على الزوج دفعه لامرأته المطلقة المفارقة بطلاق وما في معناه"[2].

يقصد الشافعية بتعريفهم للمتعة أنها مال يجب على الزوج دفعه لزوجته إذا فارقها بالطلاق أو بما يشبهه من أنواع الفُرقة. فالمتعة عندهم ليست مقصورة على الطلاق فقط، بل تشمل أيضاً صوراً أخرى لفك الرابطة الزوجية، طالما أن الفُرقة صدرت من الزوج.

[1] رشيد عمري، **شرح قانون الأسرة الجزائري**، دار هومة، د,ط, الجزائر 2010، ص113 (بالتصرف).

[2] شوقي بناسي, **"نحو صياغة قانونية لمتعة الطلاق في قانون الأسرة الجزائري"**, مجلة طبنة للدراسات العلمية الأكاديمية,المجلد 05, العدد01, 2022 ص917.

المتعة يمكن تعريفها بأنها مال أو عوض يدفعه الزوج للمطلقة بعد فك الرابطة الزوجية قبل الدخول وذلك جبرًا لخاطرها عن ألم الفراق.

2 ـ دليل مشروعيتها:

أصل المتعة من الشريعة الإسلامية، وهي مستنبطة من نصوص القرآن الكريم وأقرتها السنة النبوية الشريفة، والمتعة باعتبارها حقًا من حقوق المرأة المطلقة فهي حكم ثابت في الشريعة الإسلامية. وهذا يدل على أن هذا الحق ليس أمرًا اجتهاديًا محضًا أو محدثًا، بل هو مستنبط من النصوص الشرعية، ويعبّر عن جانب من جوانب الرحمة والعدل في التشريع الإسلامي.

أ ـ من الكتاب: فقد جاء في قوله تعالى:

﴿ **وَلِلْمُطَلَّقَاتِ مَتَاعٌ بِالْمَعْرُوفِ حَقًّا عَلَى الْمُتَّقِينَ** ﴾ [سورة البقرة الأية 241]. وهذا دليل على وجوب المتعة للمطلقات؛ وأيضا في آية اخرى لقوله تعالى: ﴿ **يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا نَكَحْتُمُ الْمُؤْمِنَاتِ ثُمَّ طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِن قَبْلِ أَن تَمَسُّوهُنَّ فَمَا لَكُمْ عَلَيْهِنَّ مِنْ عِدَّةٍ تَعْتَدُّونَهَا ۖ فَمَتِّعُوهُنَّ وَسَرِّحُوهُنَّ سَرَاحًا جَمِيلًا** ﴾ [سورة الأحزاب الاية 49].

الآية توضح أن المرأة المطلقة قبل الدخول بها لا تلزمها عدة، ولكن يُلزم الزوج بأن يعطيها متاعًا متمثل في هبة مالية تكريمًا لها ورفعًا للضرر عنها، وهو ما يعزز مشروعية المتعة كمظهر من مظاهر العدل والرحمة في الشريعة الإسلامية وفي قوله تعالى ﴿ **يَا أيها النَّبي قُل** لأزواجك **إن كنتنَّ تريدنَ الحياةَ الدنيَا وَزِينَتهَا فتعالينَ أُمتِّعكنَّ و أُسرِّحكُنَّ سَراحًا جَميلاً** ﴾ [سورة الأحزاب الأية 28].

ب ـ من السنة النبوية: عن عائشة رضي الله عنها:" **أن عمرة بنت الجون تعوَّذت من رَسولِ الله صلى الله عليه وَسَلم حيث أدخلت عليه فقال: لقد عُذت بمعاذ فطلَّقها وأمرَ أسامة أن يُمتِّعها بثلاث أثواب**[1].

[1] فاطمة بن عيشوش, "**حق المطلقة في المتعة بين الشريعة الإسلامية وقانون الأسرة الجزائري, مجلة صوت القانون**", كلية ح,ع, جامعة جيلالي بونعامة, المجلد 5, العدد 1, 2018 ص187.

3 ـ تقديرها والتمييز بينها وبين التعويض عن الضرر:

الحق في المتعة دليل على حرص الإسلام وهدفه في الحفاظ على كرامة المرأة، حتى في حال الإنفصال. وقد جعل الله هذا الحق واجبًا بحسب قدرة الزوج، فإن كان غنيًا أعطاها على قدر غناه، وإن كان فقيرًا أعطاها على قدر استطاعته، استنادا لما جاء في قوله تعالى:

﴿ **لَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ إِنْ طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ مَا لَمْ تَمَسُّوهُنَّ أَوْ تَفْرِضُوا لَهُنَّ فَرِيضَةً ۚ فَمَتِّعُوهُنَّ عَلَى الْمُوسِعِ قَدَرُهُ وَعَلَى الْمُقْتِرِ قَدَرُهُ ۚ مَتَاعًا بِالْمَعْرُوفِ ۖ حَقًّا عَلَى الْمُحْسِنِينَ**﴾. [سورة **البقرة** الأية 236]

من خلال النظر في نص الآية الكريمة، يتّضح أن تقدير المتعة للمرأة المطلقة قبل الدخول ليس أمرًا مطلقًا ، بل يختلف بحسب حال الزوج من حيث اليسر أو العسر، مما يدل على مرونة هذا الحكم. والقاضي يعتمد على حالة الزوج المادية في تقدير مبلغ التعويض والذي هو في الأصل ما يسمى في الفقه بالمتعة الفقهية , وعليه فإنَّ الحكم واحد لا يجمع بين الإثنين, فيحكم إما " **بالمِتعة الفقهية** " أو" **بالتعويض عن الضرر**" المنصوص عليه في القانون.

بالرغم من أهمية مسألة المتعة إلا أن قانون الأسرة الجزائري لم ينص عليها أصلا، لذا اشار في نص **المادة 222** ق,أ " **كل ما لم يرد به نص في هذا القانون يرجع فيه الى أحكام الشريعة الإسلامية**".[1] يتجلى من ذلك أن المشرع الجزائري قد استند إلى الفقه الإسلامي ومبادئ الشريعة الإسلامية لمعالجة المسائل الدقيقة والخاصة، وهو ما أكدته المادة المشار إليها، حيث أجازت الرجوع إلى اجتهادات الفقهاء في الحالات التي لم يفصل فيها القانون، لا سيما تلك التي تتطلب توضيحًا دقيقًا وتفصيلًا معمقًا.

ومن جانب القضاء نذكر أحد قرارات المحكمة العليا، **القرار رقم 596191** بتاريخ 2011/01/13 قضت المحكمة "**بأن الزوجة التي طُلقت قبل الدخول وتعرضت للضرر نتيجة**

[1] الأمر 05-02 المؤرخ في 27 فبراير 2005، المعدل والمتمم للقانون رقم 84-11 المؤرخ في 9 يونيو 1984، المتضمن قانون الأسرة.

تصرفات الزوج تستحق التعويض، مما يدل على أن الضرر المعنوي يُؤخذ بعين الاعتبار في منح التعويض"[1]

في هذا القرار، رأت المحكمة أن الزوجة التي طُلقت قبل الدخول بها، وتعرضت لأذى نفسي بسبب تصرفات زوجها، من حقها أن تحصل على تعويض. وهذا يُظهر أن القانون لا ينظر فقط إلى الأضرار المادية، بل يهتم أيضًا بالجانب المعنوي والنفسي الذي قد يُصيب أحد الطرفين في العلاقة الزوجية

وفي قرار ثاني للمحكمة العليا **رقم 372290** بتاريخ 15 نوفمبر 2006 "**يحق للزوجة، في حالة الطلاق قبل الدخول بها، الحصول على تعويض من جراء تفويت فرصة الزواج من الغير عليها**"[2]؛ و عليه قضت المحكمة العليا بمنح الزوجة تعويضًا قدره 100.000 دينار جزائري، نتيجة لطلب الزوج فسخ الزواج بعد فترة خطوبة طويلة، مما ألحق بها ضررًا معنويًا وماديًا.

في هذه القضية، قرر الزوج إنهاء الزواج قبل الدخول، بعد فترة خطوبة طويلة. المحكمة اعتبرت أن هذا التصرف ألحق بالزوجة ضررًا ماديًا (مثل الخسائر المالية المرتبطة بالتحضير للزواج) وضررًا معنويًا (مثل الإحساس بالإهانة أو ضياع فرصة الزواج من شخص آخر)، لذلك رأت المحكمة أنَّ من حق الزوجة أن تُعوض، وقضت لها بمبلغ 100.000 دينار جزائري.

يتضح من هذه القرارات أن الحكم بالتعويض عن الضرر يُعد في جوهره تعويضًا عن المتعة الفقهية، وبالتالي لا يجوز الجمع بينهما، ذلك أن القاضي لا يستند في هذه الحالة إلى أي نص قانوني يجيز له هذا الجمع.

[1] المحكمة العليا، غرفة الأحوال الشخصية، قرار **رقم 596191**، بتاريخ 13 جانفي 2011، ص. 12، منشور على: **https://publications.univ-blida2.dz/documents/pdf210.pdf.**

[2] المحكمة العليا، غرفة الأحوال الشخصية، قرار **رقم 372290**، مؤرخ في 15 نوفمبر 2006، منشور على الموقع : **www.aidounfatmazahra-avocate.dz**

4 ـ التمييز بين المتعة و التعويض عن الضرر:

من بين الأمور الدقيقة التي تستوجب تفصيلا وتدقيقا في دراستها نجد مسألة التمييز بين المتعة الفقهية والتعويض عن الضرر المنصوص عليه قانونا، ونذكر بعض النقاط التي تعطي جانب خاص لكل واحد منهما: "**المتعة جاءت بها نصوص قطعية وهي آيات القرآن الكريم والسنة النبوية، بينما التعويض جاء به اجتهاد الحاكم وفقا لنظرية التعسف في استعمال الحق.**"[1]

فالمتعة لا تُعد تعويضًا عن الضرر بالمفهوم القانوني الوضعي، إذ أن التعويض في الأصل يقوم على اجتهادات قضائية ويشترط إثبات الضرر، بينما المتعة في الشريعة الإسلامية حق شرعي ثابت بنصوص القرآن والسنة، يُمنح للمطلقة دون الحاجة لإثبات ضرر.

المِتعة حق ثابت تستفاد منه المطلقة بمجرد وقوع الطلاق وحدوثه دون شروط أو تبيان المطلق الدافع للطلاق. في حين التعويض عن الضرر يستوجب المطالبة به من قبل المطلقة وإثباتها لجانب التعسف الذي صدر من طرف الزوج.[2]

كما أن المتعة يمكن أن تُعطى سواء عبر القضاء أو خارجه، وتُمنح في حالات الطلاق بإرادة الزوج المنفردة أو حتى في الطلاق بالتراضي. فهي حق تلقائي يُمنح للمرأة دون أن تطلبه، بخلاف التعويض عن الضرر الذي يجب على الزوجة المطالبة به صراحة عبر عريضة قضائية، وهو حق قابل للسقوط في حال ثبت نشوزها أو إخلالها بواجباتها الزوجية.

الفرع الثاني: بعد تسمية المهر.

يترتب على فك الرابطة الزوجية قبل الدخول وبعد تسمية المهر، آثار مالية حددها المشرع الجزائري تماشيا مع أحكام الشريعة الإسلامية وأسسها، و يتعامل مع المهر كحق مالي ثابت وإن كان مقداره يتغير حسب كل حالة وكل ظرف، وهذا قبل الدخول وسنتطرق في هذا الفرع إلى جانبين، أولا **استحقاق نصف المهر** وثانيا **سقوط الحق في المتعة.**

---

[1] نبيلة جنادي ، **النقص التشريعي في تنظيم نفقة المتعة وواقع تقديرها في قانون الأسرة الجزائري**، مجلة صوت القانون، العدد 08، 2017م، ص413.

[2] فاطمة بن عيشوش ، مرجع سابق ص193. (بالتصرف).

أولا ـ استحقاق المطلقة نصف المهر .

1 ـ في الفقه الاسلامي: أجمع فقهاء الشريعة الإسلامية على أن المرأة المطلقة قبل الدخول، وقد تم تسمية مهر لها، تستحق نصف المهر المسمى، وذلك استنادًا إلى نص القرآن الكريم في قوله تعالى: ﴿ **وَإِن طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِن قَبْلِ أَنْ تَمَسُّوهُنَّ وَقَدْ فَرَضْتُمْ لَهُنَّ فَرِيضَةً فَنِصْفُ مَا فَرَضْتُم** ﴾ [سورة البقرة: 237]. ويفيد هذا النص أن استحقاق المرأة لنصف المهر في هذه الحالة هو حكم قطعي، ثابت بالكتاب، ولا يجوز للرجل أن يتعدى عليه أو ينتقص منه، وإلا كان فعله باطلاً من الناحية الشرعية.

وقد أوضح الفقيه المالكي ابن جزي ذلك بقوله: إن المرأة تستحق نصف الصداق فقط إذا طلّقها الزوج قبل البناء (أي قبل الدخول) باختياره، أما إذا تم فسخ الزواج أو رُدّ الزوج بسبب عيب في الزوجة، فلا يكون لها حق في شيء[1].

ويتفق الفقه المالكي عمومًا على أن المرأة لا تستحق المهر إذا فُسخ العقد أو رُدّ الزوج قبل الدخول بسبب عيب فيها، ولم يكن الفسخ بناءً على إرادة الزوج، أما في حال طلاق الزوج لها باختياره قبل الدخول، فإنها تستحق نصف المهر المسمى.

من الشروط الأساسية التي تُحقق للمرأة المطلقة حقها المشروع في نصف المهر، أن يكون هناك عقد زواج صحيح يتضمن تسمية المهر، وأن يقع الطلاق قبل الدخول أو قبل حدوث خلوة شرعية صحيحة يُحتمل معها وقوع الدخول. ويُعد هذا التحديد تفصيلًا لما ورد في النص القرآني[2]

2 ـ في القانون الأسرة الجزائري: فصل المشرع الجزائري في مسألة إستحقاق الزوجة نصف المهر وذلك في حال طُلِّقت قبل الدخول وكان صداقها مسمى في العقد وذلك دون شرط يذكر

[1] العربي بالحاج ، **احكام الزوجية و آثارها في قانون الاسرة الجزائري** ، دار هومة،(د.ط)، الجزائر، 2013، ص.ص 376-377. (بالتصرف).

[2] العربي بالحاج ، **أحكام الزواج في ضوء قانون الأسرة الجديد**، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، عمان 2012م-1433هـ، ص380 (بالتصرف).

في **المادة 16** " **تستحق الزوجة الصداق كاملا بالدخول، أو بوفاة الزوج، وتستحق نصفه عند الطلاق قبل الدخول** "[1].

فهذا النص يتحدث على أن الزوجة تستحق كامل الصداق (المهر) إذا دخل بها الزوج فعليًا أو إذا توفي قبل الدخول، لأن في هاتين الحالتين يعتبر الزواج قد اكتمل أثره. أما إذا طلّق الزوج زوجته قبل الدخول بها، فإنها تستحق نصف الصداق فقط، لأن الزواج لم يكتمل فعليًا.

قررت المحكمة العليا أن استحقاق الزوجة لنصف المهر مشروط بوقوع الطلاق قبل الدخول مع وجود تسمية للمهر في عقد الزواج. أما إذا كان العدول عن إتمام الزواج صادراً من الزوجة، فإن حقها في نصف المهر يسقط، وذلك لأن الزوج في هذه الحالة لا يتحمل تبعات العدول أو الخسائر المترتبة، كونها كانت في الأصل على مسؤوليته. وهذا ضمن القرار رقم **92714** المؤرخ في 1993/07/13[2].

من المنطقي سقوط حق الزوجة في نصف المهر, اذا كانت هي السبب في انهاء الرابطة الزوجية وليس من الزوج.

3 ـ شروط استحقاق نصف المهر[3]:

عند الطلاق قبل الدخول ومع تسمية المهم، يحق للزوجة استلام نصف المهر وفقًا للشريعة الإسلامية .ذلك بتوفر ثلاثة شروط لضمان تحقيق هذا الحق بشكل عادل ومنظم.

ـ أن يكون عقد الزواج صحيحاً.

ـ أن تكون الفرقة قبل الدخول الحقيقي أو الحكمي ومن قبل الزوج.

ـ أن يكون الصداق قد سمي في العقد.

---

[1] الأمر 05-02 المؤرخ في 27 فبراير 2005، المعدل والمتمم للقانون 84-11 المؤرخ في 9 يونيو 1984، المتضمن قانون الأسرة.

[2] المحكمة العليا، غ.أ.ش، **القرار 92714**، المؤرخ في، 1993/07/13، العدد 01، ص128، منقول من: كتاب العربي بالحاج ، أحكام الزواج في ضوء قانون الأسرة الجديد.

[3] العربي بالحاج ، **أحكام الزواج في ضوء قانون الأسرة الجديد**،المرجع السابق، ص294 (بالتصرف).

ثانيا ـ سقوط الحق في المتعة:

1 ـ من جانب الفقه:

اختلف الفقهاء في مسألة استحقاق المطلقة للمتعة عند الطلاق قبل الدخول مع تسمية المهر، إلا أن هذا الخلاف لم يكن حول النص الثابت ، وهو استحقاق المطلقة نصف المهر، وإنما حول ما إذا كانت تستحق المتعة إلى جانب ذلك .فقد ذهب جمهور الفقهاء، ومنهم المالكية والشافعية والحنابلة، إلى أن المطلقة في هذه الحالة لا تستحق المتعة، وإنما يقتصر حقها على نصف المهر فقط. واستندوا في ذلك إلى الآية ، التي جاء فيها" ﴿ **وَإِن طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِن قَبْلِ أَن تَمَسُّوهُنَّ وَقَدْ فَرَضْتُمْ لَهُنَّ فَرِيضَةً فَنِصْفُ مَا فَرَضْتُمْ** ﴾ **[237 من سورة البقرة].**

حيث دلّ النص القرآني على أن المطلقة قبل الدخول وقد سُمِّي لها مهر، تستحق نصف المهر المسمّى فقط، دون أن يذكر المتعة، مما اعتُبر دليلاً على عدم استحقاقها لها في هذه الحالة.

بينما خالف فقهاء الحنفية هذا الرأي، حيث استندوا إلى مبدأ أن المتعة تُعد جبرًا لخاطر كل مطلقة، فذهبوا إلى أن للمطلقة الحق في المتعة في جميع حالات الطلاق، سواء كان الطلاق قبل الدخول أو بعده، وسواء كان المهر مسمّى أو غير مسمّى. وأقرّوا بأن استحقاق المطلقة لنصف المهر في حال الطلاق قبل الدخول لا يسقط حقها في المتعة، بل تبقى حقًا ثابتًا لها تُعطى جبراً لخواطر المطلقات وتعويضاً لهن عن ما أصابهن من ضرر معنوي[1].

في الفقه المعاصر، استقر الرأي على أن المطلقة قبل الدخول، مع تسمية المهر، لا تستحق المتعة، بل يقتصر حقها على نصف المهر فقط، وذلك استناداً إلى النص القرآني الصريح في هذا الشأن وقد تبنّى هذا الرأي غالبية الباحثين المعاصرين وفي الوقت نفسه.

2 ـ من جانب المشرع الجزائري:

حدد المشرّع الجزائري في مضمون **المادة 16 ق.أ،** أن للمطلقة الحق فقط في نصف المهر ولا وجود لتعويض آخر يضاف له، والتي يفهم منها أنه في حال وقوع الطلاق قبل

[1] محمد قاسم عبد الله، "**أحكام الطلاق وآثاره في الفقه الإسلامي والقانون**"، مجلة الحقوق والعلوم السياسية، جامعة سطيف 2، العدد 9، سنة 2021م، ص77 (بالتصرف).

الدخول وكان المهر قد سُمِّي تسمية صحيحة، فإن المطلقة تستحق نصف المهر المسمى. ويُستنتج من عدم ورود أي إشارة إلى المتعة في النص الصريح أن المشرّع لم يقرّ باستحقاقها، مما يدل على أن فرض نصف المهر يُغني عن الحكم بمنح التعويض.

المطلب الثاني

التعويض عن الضرر

يُعد الطلاق التعسفي أحد أبرز مظاهر التعسف في استعمال الحق في إنهاء الرابطة الزوجية، إذ يترتب عليه إضرار بالزوجة المطلقة نفسيا ومعنويا. ولتلافي هذه النتائج السلبية، أقرّ المشرّع مبدأ التعويض عن الضرر الناتج عن هذا الطلاق حماية للطرف المتضرر وصونًا لكرامته وحقوقه. ويتناول هذا المطلب بيان مفهوم التعويض عن الضرر في الطلاق التعسفي أولاً، ثم يُبرز الأساس القانوني الذي يقوم عليه هذا التعويض ثانيًا.

الفرع الأول: مفهومه.

أولا ـ تعريفه: التعويض عن الضرر تكاد تخلو النصوص القانونية من وضع تعريف له, بينما فقهاء الشريعة والقانون المعاصرون منحوه إهتماما أكبر من جانب التعريف به, فعرفه الشيخ محمد أبو زهرة بأنه: "**إستعمال الحق بشكل يؤدي إلى الإضرار بالغير, أما لتجاوز حق الإستعمال المباح عادة أو لترتيب ضرر بالغير...**"[1].

"**صحيح أنَّ العصمة للزوج وله الحق في إنهاء الرابطة الزوجية حينما يشاء لكن أحيانا هذا الحق المشروع قد يحدث ضررا للمطلقة وعليه اعتبر تعسفا. ويمكن تعريفه بأنه قيام الزوج بتطليق زوجته من دون الحاجة الى مسوغ شرعي ويكون إثم عند ربه**"[2].

[1] صلوحي المكي، **الإجتهاد القضائي في الطلاق التعسفي بين الفقه الإسلامي والقانون الدولي المقارن، اطروحة لنيل شهادة** الدكتوراه، جامعة وهران، 2021، ص133.

[2] رانيا بن احمد ، **الإطار القانوني للطلاق التعسفي و التعويض عنه القانون الجزائري**، مجلة القانون العام الجزائري والمقارن، المجلد 8، 2022 ص235.

وعليه، فإن الطلاق التعسفي هو صورة من صور فك الرابطة الزوجية والتي تتميز بصورة التعسف والإساءة الى الطرف الثاني ومما يترتب عنه من أثار مالية على عاتق الزوج، يقدمها للزوجة المتضررة نفسيا أو ماديا أو معنويا يقدرها القاضي حسب ما يراه من ظروف ومعطيات حول كل حالة. ويمكن تعريفه بانه مبلغ من المال يعطى للزوجة المطلقة قبل الدخول بها, وهذا في حال ثبوت تعسف الزوج في استعمال حقه المتمثل في انهاء الرابطة الزوجية, وهذا جبرا للضرر المعنوي الذي لحق بها[1].

الفرع الثاني: أساسه القانوني:

من البديهي و المسلم به أن الحقوق تُطلب كي ننالها، و من هذا المنطلق توجب على كل شخص له حقوق أن يعلم أنها لا تكسب بشكل آلي دوما بل عليه المطالبة بها وإقناع الجهات المختصة كي يحصل عليها؛ وعلى ضوء قانون الأسرة الجزائري أقر المشرع أن للزوجة حق التعويض عن الضرر في الطلاق التعسفي.

وهذا متضمن صراحة في نص **المادة 52 ق.أ** الجزائري التي تنص على "**إذا تبين للقاضي تعسف الزوج في الطلاق حكم للمطلقة بالتعويض عن الضرر اللاحق بها**"[2]. وعليه توجب على كل من تعرضت لأي شكل من أشكال التعسف المطالبة بحقها.

1 ـ صوره: الطلاق التعسفي هو الطلاق الذي يكون بالإرادة المنفردة للزوج بدون سبب مشروع ويترتب عنه ضرر بالزوجة نفسيا أو معنويا.

وصور الطلاق التعسفي ذكرها المشرع الجزائري في المادة 124 من القاون المدني متمثلة في نيته الحصول على فائدة غير مشروعة من الضرر المسبب للمطلقة و هذه الصور نذكرها كما يلي[3]:

ـ إذا وقع بقصد إضرار الغير.

---

[1] محمد خارف ، **التعويض عن الضرر المعنوي بين الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري**. أطروحة دكتوراه، جامعة وهران، 2014. ص85. (بالتصرف).

[2] الأمر 05-02 المؤرخ في 27 فبراير 2005. المتضمن تعديل القانون 84-11 المؤرخ في 9 يونيو 1984، المتضمن قانون الأسرة الجزائري.

[3] باديس ذيابي، **صور فك الرابطة الزوجية على ضوء القانون والقضاء**، دار الهدى، 2007، ص21.

- إذا كان يرمي إلى الحصول على فائدة قليلة بالنسبة للضرر الناشئ للغير.

- إذا كان الهدف منه الحصول على فائدة غير مشروعة.

أو قد يكون طلاقا تعسفيا لنية فاسدة متمثلة في الإنتقام من أحد أفراد أهل الزوجة أو معارفها وقد يكون لسبب آخر غير مشروع والهدف منه هو إلحاق الضرر بالزوجة سواء ضرر نفسي أو اجتماعي أو مادي بدون مبرر.

2 ـ شروطه: ليتحقق الإلزام بدفع التعويض من طرف الزوج وجب وجود شرطين, بهما يبنى قبول الطلب في نيل التعويض المادي، كما يلي:

أ ـ ثبوت التعسف: إثبات التعسف ليس بالسهولة الظاهرة, كثيرا ما يصعب إثباته من جانب الزوج بالرغم من حدوث ضرر للمطلقة أحيانا, والتعسف يمكن إعطاء بعض الصور عنه والتي تعبر عن تعسف الزوج في إنهائه للرابطة الزوجية, كالطلاق في فترة الحيض أو طلاق الثلاث بلفظ واحد, والطلاق الذي يكون في مرض الموت[1].

ب ـ إلحاق الضرر بالزوجة: " **الضرر هنا معيار شخصي إذ يصعب الإستدلال عليه و هو في نظرنا يختلف إختلافاً تاماً عن الضرر كسبب من أسباب التطليق"**[2].

الضرر هنا قد يكون معنوي أو نفسي لتعسف الزوج في إنهائه العلاقة الزوجية دون مبرر شرعي؛ خصوصا في فترة الحيض أو غيرها من المواقف التي توضح تعسفه, وقد يكون ضررا إجتماعيا للشبهة التي يركبها الزوج على المطلقة في الطلاق قبل الدخول.

وتوضيحا لهذا ندعم الشرح بخلاصة من قول **الدكتور فريد معزوزي** الذي يرى بأن الطلاق التعسفي هو إنهاء للرابطة الزوجية في غياب الأسباب المقنعة والموضوعية التي يبنى عليها الطلاق الصحيح، ويترتب عنه إلحاق ضرر بالزوجة ويقابله جبر بالتعويض يقدره القاضي[3].

---

[1] صالح حمليل، **المتعة والتعويض عن الطلاق التعسفي**, محاضرة بجامعة ادرار, د.س ص66 (بالتصرف).

[2] المرجع نفسه ص67.

[3] معزوزي فريد، **منازعات الطلاق في التشريع الجزائري**، دار المعرفة، د.ط، الجزائر، 2015، ص143. (بالتصرف)

3 ـ تقدير التعويض عن الضرر: للزوجة الحق في الحصول على تعويض من زوجها الذي طلقها وهو تعويض تناله في حال انهاء الرابطة الزوجية وفي الطلاق التعسفي تنال زيادة عن ذلك التعويض الاول وهذا لعنصر التعسف ليجبر ويداوي ضررها.

وهذا مانصت عليه **المادة 52** من قانون الأسرة الجزائري. بالنسبة لنصوص القانون الوضعي لم يحدد فيها المشرع الجزائري قيمة التعويض عن الضرر في الطلاق التعسفي بشكل صريح وواضح,

ولم يحدد حتى من الجانب الأدنى أو الأقصي, والذي نراه في قانون الأحوال الشخصية السوري نصت عليه **المادة 117** والذي جعل القاضي مقيدًا في تقدير قيمة التعويض بحد لا يفوق نفقة ثلاث سنوات لأمثال الزوجة المطلقة.[1] وبالتالي فإن المشرع الجزائري جعل تحديد قيمة التعويض في الطلاق التعسفي تعود وتخضع لتقدير القاضي وذلك حسب جسامة وكمية الضرر الذي تعرضت له الزوجة المطلقة وتأثيره عليها، وأيضا حال الزوج إذا كان معسرًا أو ميسرًا.

إذاً حين النطق بالحكم بالتعويض عن الضرر وتحديد المبلغ، على القاضي أن يحدد النقاط التي بنى عليها هذا التقدير، والذي يكون حسب حالة الزوج من يسر أو عسر وحسب الضرر الذي تعرضت له المطلقة، وهذه التفاصيل يدونها القاضي في حكمه لتبرير المبلغ المقدر للتعويض.

[1] نعيمة الياس مسعودة , **التعويض عن الضرر في بعض مسائل الزواج و الطلاق** , رسالة نيل الدكتوراه , في القانون الخاص , كلية الحقوق و العلوم السياسية , جامعة بلقايد تلمسان , 2010 ص 298 (بالتصرف)

المطلب الثالث

الهدايا

حظيت مسألة الهدايا باهتمام واسع في الفقه الإسلامي، حيث تناول الفقهاء أحكامها باختلاف المراحل والظروف المحيطة بها، ففرّقوا بين الهدايا المقدّمة في فترة الخطبة، وأثناء العقد وبعده. في المقابل، اقتصر المشرّع الجزائري في قانون الأسرة على تنظيم الهدايا المقدّمة خلال الخطبة فقط، دون التطرق لباقي الحالات. وبناءً عليه، يتناول هذا المطلب فرعين: الأول يعرض آراء الفقهاء في حكم الهدايا قبل العقد، وأثناءه وبعده، والثاني يستعرض موقف المشرّع الجزائري من هذه المسألة، موضحًا ما نص عليه وما أغفله.

الفرع الأول: في الفقه الإسلامي.

أولا ـ حكم الهدايا قبل العقد أو أثناءه.

اختلفت المذاهب الفقهية في حكم الهدايا المقدمة أثناء فترة الخطبة عند العدول عنها، وتباينت آراؤهم بحسب الجهة التي صدر منها العدول، فقد ذهب الحنفية إلى أن هدايا الخِطبة تأخذ حكم الهبة، ويُشترط في الرجوع فيها أن تكون قائمة بعينها. فإن كانت العين المهداة لا تزال موجودة، جاز للخاطب أن يستردها، أما إذا فُقدت أو استُهلكت، كأن تكون طعامًا أُكِل أو خاتمًا ضاع، فلا يحق له الرجوع بشيء.[1]

أما المالكية، فقد فرقوا في الحكم بناءً على الجهة التي صدر منها العدول؛ فإن كان العدول من الخاطب، فلا يحق له المطالبة بشيء مما قدمه من هدايا. أما إذا كان العدول من المرأة، فيجوز له استرداد الهدايا، وإن كانت قد هلكت أو استُهلكت، وجب عليها دفع قيمتها .في حين

[1] وهبة الزّحيلي, **الفقه الإسلامي وأدلته**، دار الفكر للطباعة والنشر، ج7، الطبعة 2، دمشق 1985، ص26.(بالتصرف).

يرى كل من الحنابلة والشافعية أن الهدايا تُعامل معاملة الهبة غير المشروطة، ولا يُجيزون للخاطب الرجوع فيها بعد قبضها، سواء كانت قائمة أو غير قائمة[1]

ومن جانب الفقيه عبد الرحمن الجزيري، الذي تناول هذه المسألة من منظور الفقه الإسلامي، يمكن استخلاص بعض النقاط من شرحه، حيث أشار إلى " **الهدايا سواء كانت بشرط صريح أو بلا شرط لأنها في هذه الحالة تكون مشترطة حكمًا فإنها تكون ملحقة بالصداق**".

وعليه، في حال قُدِّمت الهدايا قبل الدخول، سواء كانت مشروطة صراحة أو بلا شرط، فإنها تُعدّ ملحقة بالصداق، ويُطبّق عليها حكمه. الحكم المقصود به هنا "**إذا طلقها الزوج قبل البناء كان للزوجة نصفها و للزوج النصف الآخر كما هو حال الصداق**" أي أن للمرأة نصف ما أهداها الرجل في الهدايا التي قدمت قبل البناء وقبل العقد وأثناءه. فإذا وقع الطلاق قبل الدخول، تقاسما الهدايا مناصفة. أما إذا هلكت الهدية وهي في يد أمين غير الزوجين، وثبت الهلاك بالبينة أو كانت من الأشياء الظاهرة التي لا تحتاج إلى بينة، فلا يُضمن الهلاك، يتقاسم الطرفان الضمان ولا يُرجع أحدهما على الآخر بشيء[2].

ثانيا ـ حكم الهدايا بعد العقد.

إذا قُدِّمت الهدية بعد عقد النكاح ثم وقع الطلاق قبل الدخول، فقد اختلف الفقهاء في حكمها على رأيين :الرأي الأول يرى أن للزوج نصف الهدية إذا كانت لا تزال قائمة، أو نصف قيمتها إن كانت قد استُهلكت أو هلكت، وذلك قياسًا على حكم الصداق في مثل هذه الحالة .أما الرأي الثاني، وهو الراجح، فيذهب إلى أن الزوج لا حق له في شيء من الهدايا التي قدّمها بعد العقد، سواء كانت لا تزال قائمة أو قد هلكت، لأنها خرجت من ملكه برضاه وأصبحت حقًا للزوجة[3]

[1] المرجع نفسه، ص26.

[2] عبد الرحمان الجزيري، **كتاب الفقه على المذاهب الأربعة**، دار الكتب العلمية، الجزء 4، الطبعة 2، 2003م ص159.(بالتصرف).

[3] عبد الرحمان الجزيري، المرجع نفسه ص160 (بالتصرف).

الفرع الثاني: في قانون الأسرة الجزائري.

أولاً قبل العقد وأثنائه: اقتصر نظر المشرّع الجزائري لمسألة الحكم في الهدايا فقط على الفترة ما بعد الخطبة والعدول عنها في قانون الأسرة, وهذا متضمن في **نص المادة 5 ق.أ**، حيث تناول فيها الآثار المترتبة عن العدول، لا سيما فيما يتعلق بالتعويض واسترداد الهدايا. وتنص المادة على ما يلي" **إذا ترتب عن العدول عن الخطبة ضرر مادي أو معنوي لأحد الطرفين جاز له الحكم بالتعويض، ولا يسترد الخاطب من المخطوبة شيئًا مما أهداه، وإن كان العدول من المخطوبة فعليها أن ترد للخاطب ما لم يُستهلك من هدايا أو قيمته**[1]."

المشرّع الجزائري فرّق في حكم استرداد الهدايا بحسب الطرف الذي صدر عنه العدول عن الخطبة. فإذا كان العدول من جهة الخاطب، فلا يحق له المطالبة باسترجاع ما قدّمه من هدايا. أما إذا كان العدول من جهة المخطوبة، فإنها تُلزم بردّ ما لم يُستهلك من تلك الهدايا، أو دفع قيمتها في حال هلاكها أو تعذّر إرجاعها.

ثانيا: بعد العقد.

اقتصر المشرّع الجزائري في حكم الهدايا على ماقبل العقد، وأغفل عن ما بعده، إذ لم يُبيّن ما إذا كانت هذه الهدايا تخضع لنفس الحكم القانوني للهدايا المقدمة قبل العقد أم أن هناك اعتبارات زمنية أو موضوعية تؤثر في تحديد الحكم المتعلق بها.

يُعد هذا الغموض من النقائص التشريعية التي تبين إغفال المشرّع لهذه المسألة في نصوص القانون، وفي المقابل نجد أن المشرّع التونسي قد أولى اهتمامًا أكبر بهذه المسألة، حيث تناولها بتفصيل أوضح في نصوصه القانونية، مما يُظهر حرصًا أكبر على معالجة هذا الجانب الاجتماعي.

وقد تطرق لها المشرع التونسي في **الفصل 28 من قانون الأحوال الشخصية التونسي** الذي جاء فيه: " **الهدايا التي يعطيها كل واحد من الزوجين للآخر بعد العقد يتم إسترداد ما بقى منها قائما ولو تغير، إذ وقع الفسخ قبل البناء بسبب من الطرف الآخر ولا يتم استرجاع**

[1] الأمر 05-02 المؤرخ في 27 فبراير، 2005 المعدل والمتمم للقانون 84-11 المؤرخ في 9 يونيو 1984.

شيء منها بعد الدخول"[1]. فالبناء أو الدخول بالزوجة هو الذي يجعل الهدايا تدخل قانونا في ذمتها المالية وتصبح من الأموال الخاصة بها, التي لا يجوز للزوج المطالبة بإستردادها.

المبحث الثاني

الآثار المالية المترتبة عن فك الرابطة الزوجية بعد الدخول

يُعد فكُّ الرابطة الزوجية حدثًا ذا انعكاسات عميقة، لا تقتصر على الجوانب الاجتماعية والعاطفية فحسب، بل تمتد لتشمل الأبعاد المالية، خاصة فيما يتعلق بحقوق الزوجة بعد الدخول. إذ تترتب لها آثار مالية متعددة تختلف باختلاف سبب الطلاق وظروفه، وتشمل هذه الآثار: النفقة، والمتعة، والتعويض عن الضرر، وحلول المهر المؤجل وسائر الديون التي بذمة الزوج؛ ويهدف هذا المبحث إلى تسليط الضوء على هذه الآثار المالية، وبيان أسسها ومضامينها في ضوء القانون والشريعة، من خلال أربعة مطالب ، أولها النفقة بوصفها أثرًا ماليًا ملازمًا للطلاق بعد الدخول؛ ثانيًا، المتعة باعتبارها جبرًا لخاطر المطلّقة؛ ثالثًا، التعويض عن الضرر في حالات الطلاق التعسفي؛ ورابعًا، حلول المهر المؤجل وسائر الديون المستحقة للزوجة.

المطلب الأول

نفقة العدة

يترتب عن الطلاق جملة من الآثار المالية القانونية والشرعية، من أهمها نفقة المطلقة. وتبرز أهمية النفقة بوجه خاص في الطلاق الرجعي، حيث تبقى المطلقة في حكم الزوج خلال العدة، ما يترتب عليه استمرار بعض الحقوق، وفي مقدّمتها النفقة، وقد فصّل الفقه الإسلامي

[1] قانون الأحوال الشخصية التونسي، الفصل 28.

في حكم استحقاق المطلقة للنفقة رجعيًا، مستندًا إلى النصوص الشرعية التي تقر هذا الحق صراحة، كما تبنّى المشرّع الجزائري هذا المبدأ في قانون الأسرة، متأثرًا بالمرجعية الفقهية الإسلامية. وعليه، سنتطرق في هذا المطلب إلى بيان نفقة المطلقة بعد الدخول، لا سيما في حالة الطلاق الرجعي، من خلال فرعين: الأول في الفقه الإسلامي، والثاني في التشريع الجزائري.

الفرع الأول: في الفقه الإسلامي.

أولا ـ تعريفها: في تعريف المذاهب الفقهية للنفقة، لم يختلفوا كثيرًا في صياغة معناها، فقد عرّفها الحنفية بأنها "الإدرار على الشيء بما بقاؤه"، ومعناها: الإنفاق على الإنسان من زوجة وأولاد بما يلزم من نفقة. وقال المالكية إنها: القوت وإدام وكسوة وسكن بالعادة. أما الشافعية فعرفوها بأن "الإنفاق هو الإخراج ولا يُستعمل إلا في خير"[1]. اجمعو على معنى واحد تقريبا ولم يختلفو في تعريف النفقة.

ونظرًا لأن تركيزنا في هذا المطلب منصبٌّ على نفقة العِدَّة، نُعرّف العِدَّة من الجانب الإصطلاحي بأنها: "**تربّص المرأة زمانًا معلومًا قدّره الشارع، يُجعل غالبًاعلامةً على براءة الرحم، ويكون ذلك بسبب فسخ النكاح، أو وفاة الزوج، أو طلاقه، أو فقده**[2]."

والمعنى من ذلك أن العدة هي فترة التي تلي الطلاق أو الوفاة أو الفسخ يتم فيها يمنع فيها النكاح لإستبراء الرحم.

ثانيا ـ دليلها من الكتاب:

في قوله تعالى في قوله تعالى:﴿ **الرجال قوامون على النساء بما فضَّل الله بعضهم على بعض وبما انفقوا من أموالهم** ﴾. [سورة النساء: الاية 34].

وفي قوله تعالى: ﴿ **لينفق ذو سعة من سعته ومن قدر عليه رزقه فلينفق مما اتاه الله لا يكلف الله نفساً إلا ما اتاها سيجعل الله بعد عسر يسرًا** ﴾ [سورة الطلاق: الآية 7].

---

[1] قتال جمال، **نفقة المطلقة من آثار فك الرابطة الزوجية**، مجلة الدراسات القانونية والسياسية، مجلد 06، العدد 01، جانفي 2020، ص86 (بالتصرف).

[2] قتال جمال، المرجع نفسه. ص86.

رغم كثرة الأدلة الشرعية التي قررت وجوب النفقة، وبيّنت أنها من الالتزامات الثابتة على الزوج، إلا أن السؤال الذي يطرح نفسه هو: هل تجب النفقة في جميع الأحوال والظروف، أم أن ان هناك ضوابط واعتبارات فقهية تحدد من تستحق هذا الحق؟ وللإجابة على هذا الإشكال نتطرق إلى عنصر حكم النفقة من الإستحقاق و السقوط.

ثالثا ـ حكمها:

أقر فقهاء المالكية بأن المطلقة طلاقًا رجعيًا هي من تستحق النفقة وذلك خلال فترة العدة، سواء كانت حاملًا أو غير حامل، ولا يسقط حقها في النفقة بخروجها من بيت العدة دون إذن زوجها، سواء أكان قادرًا على منعها أم غير قادر، غير أن نفقتها تسقط بوفاة الزوج، حيث تنتقل إلى عدة الوفاة التي لا نفقة فيها؛ ولم تختلف المذاهب الثلاثة الأخرى(الحنفية والشافعية والحنابلة) عن هذا الأتجاه، فقط في بعض التفاصيل، مثل التي أقرها المذهب الشافعي بسقوط النفقة في فترة العدة لنشوز الزوجة واذا عادت الزوجة لطاعة زوجها عادت النفقة.[1] ومنه يتضح اتفاق المذاهب الاربعة بأن المطلقة طلاقا رجعيًا هي من تستحق النفقة وذلك في فترة العدة.

ذهب الإمام أحمد إلى أن للمطلقة طلاقًا بائنًا النفقة والسكنى إذا كانت حاملًا، أما إذا لم تكن حاملًا، فيسقط عنها الحق في النفقة والسكنى معًا. وذهب الحنفية إلى أن للمطلقة طلاقًا بائنًا السكنى والنفقة مطلقًا، سواء كانت حاملًا أو غير حامل. في حين ذهب الشافعية إلى أن للمطلقة طلاقًا بائنًا السكنى والنفقة إن كانت حاملًا، وإن لم تكن حاملًا فلها السكنى فقط، وهو القول الراجح.[2] و في الأخير نستنتج أن المذاهب الأربعة اتفقوا على أنَّ للمطلقة طلاقًا رجعيًا الحق في النفقة, واختلفو من ناحية استحقاق المطلقة طلاقا بائنا للنفقة والسكنى.

الفرع الثاني: من جانب التشريع الجزائري.

نظم المشرع الجزائري مسألة النفقة باعتبارها أحد الحقوق المالية الأساسية التي تستحقها الزوجة، ضمن نصوص مواد قانون الأسرة، ضمانًا لكرامتها وصونًا لحقوقها بعد انتهاء العلاقة الزوجية. وبما أننا نركز في هذا المحور على الجوانب المالية التي تعود للزوجة، فإن من أبرز

[1] عبد الرحمان الجزيري، مرجع سابق ص502 (بالتصرف).

[2] عثمان الخميس، **هل تجب النفقة على المطلقة طلاقا بائنا**،(بالتصرف), رابط الفيديو:
https://youtu.be/0lVPYI4hyH4?si=ycOVltNF-9nN6Cz1

هذه الجوانب ما يتعلق بالنفقة المستحقة خلال فترة العدة، التي تُعد امتدادًا لآثار الزواج حتى بعد الانفصال، سواء كان ذلك بطلاق أو وفاة. وعليه، سنسلط ضوء القانون على النفقة في هذا الفرع.

1 ـ الأساس القانوني لنفقة العدة:

أشار المشرع الجزائري إلى حق المطلقة في الاستفادة من نفقة العدة في **المادة 61** من قانون الأسرة، حيث جاء في نص المادة ما يلي" **لا تخرج الزوجة المطلقة ولا المتوفى عنها زوجها من السكن العائلي ما دامت في عدة طلاقها أو وفاة زوجها إلا في حالة الفاحشة المبينة، ولها الحق في النفقة في عدة الطلاق**".[1] يتضح من نص المادة، أنَّ المشرع نص صراحة على استحقاق المطلقة للنفقة الزوجية في فترة العدة، مبيناً بعض الحالات التي قد تواجهها المطلقة بعد الطلاق خلال هذه الفترة.

ونص على مسألة تقدير النفقة في **المادة 79**[2] **ق.أ** "**يراعي القاضي في تقدير النفقة حال الطرفين وظروف المعاش ولا يراجع تقديره قبل مضي سنة من الحكم**. تُلزم هذه المادة القاضي بأن يُراعي في تحديد مقدار النفقة القدرة المالية لكل من الزوج والزوجة، إضافة إلى مستوى المعيشة المعتاد، لضمان عدالة التقدير. كما تُقيّد حق طلب تعديل النفقة، فلا يجوز لأي من الطرفين المطالبة بزيادتها أو إنقاصها إلا بعد مرور سنة من صدور الحكم.

[1] الأمر 05-02 المؤرخ في 27 فبراير، 2005 المعدل والمتمم للقانون 84-11 المؤرخ في 9 يونيو 1984، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 15.

[2] قانون الأسرة، الأمر 05-02.

المطلب الثاني

المتعة

المتعة الفقهية تُعد من الآثار المالية التي تترتب على فك الرابطة الزوجية، سواء قبل الدخول أو بعده، استنادًا إلى نصوص الشريعة الإسلامية والفقه الإسلامي، الذي أولى هذا الجانب اهتمامًا كبيرًا ولم يغفله، في حين أن المشرّع الجزائري أغفل هذه المسألة، رغم أهميتها بوصفها حقًا من الحقوق المالية للمطلقة. وعليه، سنتناول في هذا المطلب عنصر المتعة من زاوية فقهية، حيث اختلف الفقهاء في مسألة ما إذا كانت المتعة واجبة للمطلقة بعد الدخول أم أنها مستحبة فقط. وللإجابة عن هذا الإشكال، سنتناول الموضوع في فرعين: أولًا، رأي الفقهاء في المتعة بعد الدخول، وثانيًا، تقديرها حسب اجتهاد المذاهب الفقهية الإسلامية.

الفرع الأول: رأي الفقهاء من المتعة بعد الدخول.

ختلف الفقهاء في مسألة وجوب المتعة للمطلقة بعد الدخول، فمنهم من قال بوجوبها، ومنهم من رأى أنها مستحبة فقط. وبناءً على هذا الاختلاف، سنعرض في هذا الموضع آراء المذاهب الفقهية التي تناولت هذا الإشكال وبيّنت اتجاه كل مذهب بشأنه. ونقسمهم من جانب الوجوب وجانب الاستحباب.

أولاً ـ من جانب الاستحباب:

بالنظر إلى رأي الحنفية، فإن المتعة بعد الدخول تُعد مستحبّة وليست واجبة، إذ لا تُشرَع المتعة عندهم إلا في حالة الطلاق قبل الدخول إذا لم يُسمّ المهر، فتكون المتعة حينها واجبة جبرًا لخاطر المطلّقة. أما إذا وقع الطلاق بعد الدخول، فإن المرأة تستحق المهر كاملًا أو مهر المثل إن لم يُسمّ، وبالتالي لا تجب المتعة عندهم في هذه الحالة، لزوال علّة جبر الخاطر بالمهر.[1]

[1] وهبة الزحيلي, مرجع سابق ص317 (بالتصرف).

يتضح الحنفية أن المتعة لا تجب إلا للمطلقة قبل الدخول إذا لم يُسمّ لها مهر، فتكون واجبة لجبر خاطرها. أما بعد الدخول، فلا تجب لأن المرأة تأخذ المهر كاملًا، فيتحقق الجبر منه دون الحاجة إلى متعة.

أما المالكية، فقد ذهبوا إلى أن المتعة مستحبّة في كل طلاق، سواء كان قبل الدخول أو بعده، وسواء سُمّي المهر أو لم يُسمّ، لكنها في نظرهم ليست واجبة إلا في بعض الصور النادرة. وبهذا يتّضح أن المالكية أوسع في استحباب المتعة، حيث يرون استحبابها حتى للمطلّقة بعد الدخول، سواء سُمّي لها مهر أم لم يُسمّ، بخلاف الحنفية الذين قيدوا وجوبها بصورة واحدة فقط[1]

نستخلص منه، بأن المالكية أخذو اتجاه المتعة مستحبّة في جميع حالات الطلاق، سواء قبل الدخول أو بعده، وسواء سُمّي المهر أو لا، لكنها لا تجب إلا نادرًا. وهذا يجعل مذهبهم أوسع في استحباب المتعة مقارنة بالحنفية الذين قيدوها بحالة واحدة فقط.

ب ـ من جانب الوجوب: المذهب الشافعي في الطلاق بعد الدخول واجبة وقالو: " **فلها متعة على الجديد الأظهر، وكل فرقة من الزوج لا بسبب فيها** ".[2]

المذهب الشافعي يرى أن المتعة في الطلاق بعد الدخول واجبة، واشترط أن تكون الفرقة من الزوج لا بسببه.

الفرع الثاني: تقديرها

ذهب الحنفية إلى تحديد المتعة بثلاثة أثواب متمثلة في خمار للرأس، وما يُلبس فوق القميص، وملحفة، بحيث لا تتجاوز قيمتها نصف مهر المثل. ووافقهم الشافعية في هذا التقدير. أما المالكية والحنابلة، فاستندوا إلى ظاهر الآية الكريمة: " ﴿ **على الموسع قدره وعلى**

[1] وهبة الزحيلي، المرجع نفسه، ص318.

[2] الإمام النووي، روضة الطالبين وعمدة المفتين، دار المكتب الإسلامي للطباعة والنشر، الباب الخامس، ج7، ط 3، 1991م، ص321.

المقتر قدره متاعا بالمعروف حقا على المحسنين ﴾. [سورة البقرة: الآية 236]، فجعلوا المتعة متفاوتة بحسب حال الزوج الغني والفقير[1].

نستخلص منه بأن الحنفية حددو المتعة في ملبس لا تفوق قيمته نصف مهر المثل، ووافقهم على ذلك الشافعية. أما المالكية والحنابلة، فاستندوا إلى قوله تعالى: "على الموسع قدره وعلى المقتر قدره متاعًا بالمعروف"، فجعلوا المتعة تختلف بحسب حال الزوج، دون تحديد مقدار معيّن.

المطلب الثالث

التعويض عن الضرر

بالنظر إلى أن المبحث الأول قد تناول مختلف الجوانب المتعلقة بهذا العنصر، خاصة من الناحية المفاهيمية، فإن هذا المطلب خُصص لتسليط الضوء على الجانب الإجرائي، وذلك بالتطرق لكيفية طلب المطلقة التعويض عن الضرر اللاحق بها، أمام الجهة القضائية المختصة، وسنتطرق في هذا السياق إلى فرعين الفرع الأول متضمن إجراءات تقديم طلب التعويض عن الضرر. والفرع الثاني حول سلطة القاضي في تقدير التعويض.

الفرع الأول : إجراءات دعوى طلب التعويض عن الضرر الناتج عن الطلاق التعسفي.

يُعدّ التعويض عن الضرر الناتج عن الطلاق التعسفي من الحقوق التي لا تُمنح تلقائيًا للمطلقة، بل يتعين عليها المطالبة به قضائيًا. وإذا قارنّا هذا الحق بالتعويض المتمثل في "المتعة الفقهية"، نجد أن المتعة تُمنح للمطلقة مباشرة دون الحاجة إلى إقامة دعوى قضائية منفصلة. أمّا بالنسبة للتعويض عن الضرر في حالة الطلاق التعسفي، فإن الحصول عليه يستلزم اتخاذ إجراءات قانونية أمام الجهة القضائية المختصة، إذ لا يُقرر إلا بناءً على حكم قضائي. ومن هذا المنطلق، سنخصص هذا الفرع لدراسة الإجراءات المتبعة للمطالبة بهذا التعويض أولا، وثانيا تحديد المحكمة المختصة إقليميًا بنظر الدعوى.

[1] وهبة الزحيلي, مرجع سابق ص320 (بالتصرف).

أولاً ـ شروط قبول الدعوى: المشرع الجزائري أقر بشرط التي تجيز قبول الدعوي

أ ـ الصفة والمصلحة: يعد من المبادئ الأساسية التي نص عليها المشرع الجزائري لقبول الدعوى القضائية توافر شرط الصفة والمصلحة، وهما ركيزتان جوهريتان لا غنى عنهما لقبول أي دعوى. وقد كرس المشرع هذين الشرطين صراحةً في المادة 13 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، التي نصت على أنه :" لا يجوز لأي شخص التقاضي ما لم تكن له الصفة ومصلحة قائمة أو محتملة "[1].

ويقتضي هذا الشرط، في سياق دعوى طلب التعويض عن الضرر الناجم عن الطلاق التعسفي، أن تبين الزوجة المطلقة تعسفياً صفتها في الدعوى من خلال تقديم نسخة من عقد الزواج أو من الحكم النهائي الصادر بالطلاق، باعتبارهما الوثيقتين اللتين تثبتان وجود علاقة زوجية سابقة وتؤكدان انحلالها بحكم قضائي، الأمر الذي يؤهلها قانوناً للمطالبة بالتعويض عن الضرر اللاحق بها.

تُعدّ المصلحة أحد الشروط الجوهرية لقبول الدعوى القضائية بوجه عام. ويتجلى الهدف الرئيس من الدعوى التعويضية للمطلقة تعسفياً في المطالبة بالتعويض عن الضرر اللاحق بها نتيجة التعسف في الطلاق. وتندرج هذه المصلحة ضمن البيانات الجوهرية الواجب ذكرها في عريضة افتتاح الدعوى القضائية وفقاً لما نصّت عليه **المادة 15**[2] من قانون الإجراءات المدنية والإدارية. إذ أوجبت هذه المادة تضمين عريضة افتتاح الدعوى بياناً واضحاً عن موضوع النزاع وأسبابه والأضرار الناتجة عنه، ضماناً لحقوق الأطراف وتمكين القاضي من ممارسة دوره في الفصل في الدعوى وفقاً لأحكام القانون.

ب ـ الأهلية: نص المشرع الجزائري في **المادة 64** من قانون الإجراءات المدنية والإدارية:

[1] الأمر 22-13 المؤرخ في 12 يوليو 2022 المعدل والمتمم للقانون 08-09 المؤرخ في 25 فبراير 2008. يتضمن الاجراءات المدنية والادارية، ج.ر, العدد ،21 ص14

[2] الأمر 22-13 المؤرخ في 12 يوليو 2022 المعدل والمتمم للقانون 08-09 المؤرخ في 25 فبراير 2008. يتضمن الاجراءات المدنية والادارية، ج.ر, العدد ،21 ص14.

" حالات بطلان العقود غير القضائية والإجراءات من حيث موضوعها محددة على سبيل الحصر فيما يأتي: انعدام الأهلية للخصوم، انعدام الأهلية أو التفويض لممثل الشخص الطبيعي أو المعنوي[1]".

نستنتج منها بطلان الإجراءات القضائية في حالتين أساسيتين هما انعدام أهلية الخصوم، وانعدام أهلية أو تفويض من يمثل الخصوم سواء كانوا أشخاصاً طبيعيين أو معنويين. ويعني ذلك أنّه إذا كان أحد الأطراف لا يملك الأهلية القانونية للتقاضي، أو كان الممثل القانوني يفتقر إلى التفويض الصحيح، فإن الإجراءات تعتبر باطلة بطلاناً مطلقاً.

ثالثا ـ إجراءات رفع الدعوى:

طلب المطلقة للتعويض يكون في صيغة دعوى قضائية وقد تكون الدعوى مقابل لدعوى طلاق الزوج اي قبل صدور الحكم، أو بعد صدور الحكم النهائي للطلاق[2]. ويتضح منه يمكن رفع دعوى طلب التعويض عن الضرر الناشئ عن الطلاق التعسفي في إحدى حالتين: الأولى، أن تُرفع أثناء نظر دعوى الطلاق نفسها، وذلك إذا اتضح أن الطلاق يتضمن جانبًا من التعسف في استعمال الزوج لحقه في الطلاق. والثانية، أن تُرفع كدعوى مستقلة بعد صدور الحكم النهائي بالطلاق، حيث تُعتبر في هذه الحالة دعوى مستقلة بذاتها يُقصد منها المطالبة بجبر الضرر الذي لحق بالمطلقة من جراء الطلاق التعسفي.

أ ـ من الناحية الإجرائية:

يتعيّن على المدعية في دعوى التعويض عن الضرر الناتج عن الطلاق التعسفي، بدايةً، تقديم عريضة افتتاح الدعوى إلى الجهة القضائية المختصة إقليميًا، وذلك وفقًا لما نصّت عليه **المادة 14**[3] من قانون الإجراءات المدنية والإدارية. ويجوز للمدعية أن تودع هذه العريضة بنفسها، أو بواسطة وكيلها أو محاميها.

[1] الأمر 22-13، المؤرخ في 12 يوليو 2022، المعدل والمتمم للقانون رقم 08-09 المؤرخ في 18 صفر عام 1429هـ الموافق 25 فبراير سنة 2008، المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

[2] رانيا بن أحمد ، مرجع سابق، ص245.

[3] الأمر 22-13 المؤرخ في 12 يوليو 2022 المعدل والمتمم للقانون 08-09 المؤرخ في 25 فبراير 2008.

تتضمن عريضة افتتاح الدعوى البيانات الإلزامية المنصوص عليها في **المادة 15** من القانون نفسه، إذ يجب أن تشمل "هوية الأطراف وأسماء الخصوم، وموضوع النزاع وملخص الوقائع والطلبات والدفوع، فضلاً عن توقيع المدعية أو وكيلها القانوني".

وتودع العريضة لدى أمانة الضبط المختصة، حيث يتم تقييدها في سجل القضايا المخصص لذلك، مع منحها رقمًا ترتيبيًا وتاريخًا لتسجيلها وتُحدّد فيها أول جلسة وفق ما نصته **المادة 16**[1] **إ.م.إ.**

ب ـ الإختصاص الإقليمي للدعوى:

أمّا من حيث الاختصاص الإقليمي لدعاوى التعويض عن الأضرار الناجمة عن فك الرابطة الزوجية، سواء تعلّق الأمر بطلب فك الرابطة الزوجية أو بنزاعات الطلاق، فقد خصّ المشرّع هذا النوع من الدعاوى بحكم خاص يتعلّق بالاختصاص الإقليمي.

إذ نصّت **المادة 37** من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على أن "**يؤول الاختصاص الإقليمي للجهة القضائية التي يقع في دائرة اختصاصها موطن المدعى عليه، وإن لم يكن له موطن معروف، فيعود الاختصاص إلى الجهة القضائية التي يقع فيها آخر موطن له**" .

يتضح من هذا النص أن المشرّع قد اختار معيار موطن المدعى عليه كمعيار أساسي لتحديد الاختصاص الإقليمي في هذه الدعاوى، وذلك تحقيقًا لمبدأ التقاضي على درجة من المساواة وحماية لحقوق الدفاع. وفي حال تعذّر تحديد موطن المدعى عليه، فإن المشرّع اعتمد على آخر موطن معروف له، ضمانًا لعدم حرمان المدعية من حقها في اللجوء إلى القضاء، وبالتالي ضمان السير الحسن لإجراءات الدعوى وتحقيق مبدأ تقريب القضاء من المتقاضين.

الفرع الثاني: السلطة التقديرية للقاضي في التعويض عن الضرر.

نصّ المشرع الجزائري على التعويض عن الضرر الناتج عن الطلاق التعسفي **في المادة 52**[2]من قانون الأسرة، التي خوّلت المطلقة حق المطالبة بالتعويض عن الضرر الذي لحق بها جراء ذلك الطلاق. وعليه ويُستفاد من هذا النص أنّ المشرع اكتفى بتأكيد الحق والمطالبة به ،

[1] المادة 16 قانون إجراءات المدنية، الأمر 22-13.

[2] الأمر05-02 المؤرخ في 27 فبراير، 2005،.ج,ر, ص4.

و لم يضع تحديدا للتعويض من جانب الأدنى أو الأقصى[1]، تاركاً بذلك أمر تقديره للسلطة التقديرية للقاضي وفقاً لظروف كل قضية وما يثبت من أضرار، بما يضمن تحقيق العدالة وحماية حقوق المطلقة المتضررة.

هذا ما جاء في قرار المحكمة العليا رقم 75029 في 1991/06/18 وتضمن: من المستقر عليه قضاءاً أن تحديد المتعة والتعويض ونفقة العدة ترجع للسلطة التقديرية لقضاة الموضوع غير أنهم ملزمين بذكر أسباب تحديدها ومن ثم فإن القضاء يخالف هذا المبدأ يعد قصورًا في التعليل.[2]

إن التعويض المستحق للمطلقة يعد من اختصاص القاضي، إذ يُقدَّر وفقًا لجسامة الضرر الذي لحق بالمطلقة، مع مراعاة الحالة المادية للزوج، فضلاً عن اعتبارات أخرى تخضع لتقدير القاضي وسلطته التقديرية في تحديد قيمة التعويض المناسبة.

[1] بن أحمد رانيا, مرجع سابق248 (بالتصرف).

[2] المحكمة العليا، غرفة الأحوال الشخصية، القرار رقم 75029، تاريخ: 1991/06/18، المجلة القضائية, مرجع سابق.

المطلب الرابع

حلول المهر المؤجل وسائر الديون

يُعدّ المهر المؤجل جزءًا من الصداق الذي يتفق على تأجيل دفعه، ويعتبر دينًا في ذمة الزوج يُستحق عند انحلال الرابطة الزوجية. كما قد تنشأ بين الزوجين أثناء العلاقة الزوجية التزامات مالية مشتركة، مثل الشراكة في الأموال أو الديون المشتركة، وتطرح هذه المسائل عند الطلاق أو وفاة أحد الزوجين. في هذا المطلب، سنتناول في الفرع الأول المهر المؤجل من حيث الجانب الفقهي والقانوني، وفي الفرع الثاني حالات استحقاق المطلقة للمهر المؤجل .وبالنسبة للفرع الثالث تضمن سائر الديون والحقوق المالية التي تستحق عند انحلال الرابطة الزوجية وفقًا للتشريع الجزائري.

الفرع الأول: حلول المهر المؤجل في نظر الفقه والقانون.

أولا ـ رأي الفقهاء :

اتفقت المذاهب الفقهية على جواز تعجيل المهر أو تأجيله كليًا أو جزئيًا بشرط أن يكون الأجل معلومًا. فقد ذهب الحنفية إلى جواز تعجيل الصداق أو تأجيله كله أو بعضه، بشرط أن لا يكون الأجل مجهولًا جهالة فاحشة. وذهب المالكية إلى جواز تعجيله أو تأجيله إذا كان الأجل معلومًا، مع اشتراطهم أن لا يكون الأجل مجهولًا بحيث لا يقيد بشيء أصلًا[1]. وعليه، الجواز في المذهبين منوط بالأجل المعلوم، وينعدم الجواز في الأجل الذي يكون مجهولا جهالة فاحشة.

ومن جانب حلول المهر المؤجل يرى مذهب المالكية "**اذا وقع التأجيل للصداق الغير مسمى يثبت في الطلاق بعد الدخول بمهر المثل على المشهور، وإذا كان مسمى لها المهر كاملا**".[2]

[1] عبد الرحمان الجزيري، مرجع سابق،.ص138. (بالتصرف)

[2] المرجع نفسه، ص140,

ثانيا ـ من جانب المشرع الجزائري:

أقر المشرع الجزائري بضرورة تحديد الصداق في عقد الزواج، وهو ما يتضح من نص المادة **15 من قانون الأسرة الجزائري**، حيث نصت على " **يُحدد الصداق في العقد سواء كان معجّلاً أو مؤجّلاً. وفي حال عدم تحديد قيمته، تستحق الزوجة صداق المثل**".

وعليه فإن هذه المادة تنص على أن الصداق هو ما يدفع للزوجة في عقد الزواج، وأن تحديده واجب في العقد سواء كان معجلا أو مؤجلا؛ ومنه نستنتج أن المشرع أجاز هذه الصيغة بصراحة، وإذا لم يحدد قيمته في العقد لها مهر المثل والأمر متروك على حسب اتفاق الطرفين على تأجيله من عدمه، مما يجعله دينا على عاتق الزوج.

الفرع الثاني : حالات استحقاق المطلقة للمهر المؤجل .

المهر المؤجل يعد ديناً في ذمة الزوج وهو حق ثابت بالنسبة للزوجة، لكن في حالات محددة أوضحها المشرع الجزائري في قانون الأسرة، والتي سنتطرق لها في هذا الفرع .

أ ـ استحقاق المهر المؤجل عند الوفاة :

من منظور المشرع الجزائري في **المادة 16** من قانون الأسرة والتي نصت على " **تستحق الزوجة الصداق كاملا بالدخول، أو بوفاة الزوج، وتستحق نصفه عند الطلاق قبل الدخول**"[1] وعليه فإن المشرع حدد حالتين تستحق فيهما المطلقة المهر كاملا وهما في حالة الوفاة أو الطلاق بعد الدخول، أما قبله فلها نصف المهر المسمى. وبما أنَّ هذا العنصر يتمحور حول الإستحقاق في حالة الوفاة فإن المشرع أكد أن حق المطلقة في المهر يكون كاملا في حالة الوفاة، فهذه الأخيرة تعد أجل حلول المهر المؤجل والذي يكون مشروطاً في العقد بتاريخ أو سنة معينة، أو بحدث مثل الوفاة فهنا لها الصداق كاملا مع الميراث، حسب ما نصته **المادة 126** من قانون الأسرة، " **أسباب الإرث القرابة والزوجية** "[2]

وعليه فإن المهر المؤجل هو دين في ذمة الزوج حتى حلول الأجل المتفق عليه سواء تاريخ محدد أو في حالة حدث معين كالطلاق أو الوفاة .

[1] قانون الأسرة، الأمر 05-02.

[2] قانون الأسرة، الأمر 05-02.

ب ـ في حالة الدخول الفعلي أو الخلوة الصحيحة:

في حال الدخول بالزوجة ووجود العقد صحيح شرعيا، أي أن هناك وطء فعلي وتواصل جنسي بعد العقد، فالصداق المستحق للمطلقة في هذه الحالة هو المهر كاملاً [1]، وهذا ما تضمنه نص **المادة 16** من قانون الأسرة الجزائري.

وعليه فان مسألة الدخول الفعلي وحدوث الوطء يترتب عنه استحقاق المطلقة للمهر كاملا، فمن غير المنطقي أن تدخل الزوجة ويحدث معاشرة زوجية ولا يكون هناك قبض للمهر فهو حق لها ومن العرف في المجتمع الجزائري أن يكون المهر في فترة معينة لا تطول عادة الى ما بعد الدخول، فنستطيع القول بأن الدخول أو الخلوة الصحيحة يعدان كأجل لحلول المهر المؤجل.

الفرع الثالث: حلول سائر الديون.

من الأثار المالية المترتبة عن فك الرابطة الزوجية هو حلول أجل سائر الديون على الأموال المشتركة بين الطرفين, اذ يتنازع الطرفان على الديون المشتركة داخل بيت الزوجية، وعليه سنتطرق في هذا الفرع حول النزاع على متاع البيت.

ـ النزاع حول الأموال المشتركة داخل بيت الزوجية:

أ ـ من جانب المشرع الجزائري:

ينص المشرع الجزائري في **المادة 73** من قانون الأسرة على أنه "**إذا وقع نزاع بين الزوجين أو ورثتهما في متاع البيت، وليس لأحدهما بينة، فالقول للزوجة أو ورثتها مع اليمين في المعتاد للنساء، والقول للزوج أو ورثته مع اليمين في المعتاد للرجال، والمشتركات بينهما يتقاسمانها مع اليمين**[2]" .ويُستخلص من هذه المادة أن المشرع قدّم حماية قانونية لصاحب

[1] العربي بالحاج ،مرجع سابق، ص 364 (بالتصرف) .

[2] قانون الأسرة، الأمر 05-02.

المتاع، سواء كان الزوج أو الزوجة، من خلال ترتيب عبء الإثبات على الزوج إذا ادعى ملكية المتاع، مع تمكينه من إثبات ذلك بكافة وسائل الإثبات.

ب ـ من ناحية القضاء:

القاضي يعتمد ابتداءً على الدفوع والمستندات والفواتير المقدمة من الأطراف والتي تعد بينة لإثبات الملكية. فإذا ثبتت يتوقف النزاع عند هذا الحد، وفي حال غياب الأدلة الكافية أو ضعفها، يلجأ القاضي إلى توجيه اليمين للفصل في النزاع وتحقيق العدالة وهنا المقصود به إعمال القاعدة العامة "**البينة لمن ادعى و اليمين لمن أنكر**"[1] وعدم الإعتماد على المادة سالفة الذكر.في إطار النزاع القائم حول متاع منزل الزوجية، يجوز للقاضي تعيين محضر قضائي لمعاينة منزل الزوجية، وللمدعية أن تثبت الحق المدعى به بالإعتماد على شهادة الجيران أو الأقارب.[2]

وذلك استناداً إلى نص **المادة 336** من قانون الإجراءات المدنية والإدارية التي تنص على: "**يجوز الإثبات بالشهود أيضاً فيما كان يجب إثباته بالكتابة إذا وجد مانع مادي أو أدبي يحول دون الحصول على دليل كتابي.**"[3]أما بالنسبة لليمين، القاضي يوجه "يمين الإنكار" للزوج الذي ينفي وجود المتاع المتنازع فيه في بيت الزوجية.

وتوضيحا لهذا ندرج قرار المحكمة العليا: تجدر الإشارة إلى القرار رقم **50075** الصادر عن المحكمة العليا، الذي أكد على أنه : "... **فإن لم يكن كذلك بأن ادعى الزوج أن الزوجة أخذت أمورها وهذه تنفي ذلك كما هو أمر الزوجين في قضية الحال فإنه لا سبيل للحكم فيه من اللجوء لتطبيق القاعدة البينة على المدعي واليمين على من أنكر[4].**" وهذا يؤكد القاعدة العامة في الإثبات، وهي أن البينة على المدعي واليمين على من أنكر، بما ينسجم مع ما سبق ذكره من قواعد الإثبات القانونية

[1] عزيزة حسيني، **النزاع حول متاع البيت**، المجلة الجزائرية للعلوم القانوني، المجلد 58، العدد 01، 2021م، ص136.

[2] عزيزة حسيني، المرجع نفسه، ص137.

[3] الأمر 07-05. المؤرخ في 13 ماي 2007، المعدل والمتمم للأمر 75-58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون المدني الجزائري.

[4] المحكمة العليا، غ.أ.ش، رقم 50075، تاريخ: 18 /07 /1988، المجلة القضائية 1990، العدد 4، ص64.

خلاصة الفصل الأول:

خلاصة الفصل الأول خصص هذا الفصل لدراسة الآثار المالية المترتبة على فك الرابطة الزوجية، حيث تم تقسيمه إلى مبحثين رئيسيين، تناول في المبحث الأول المتعة قبل الدخول مع بيان الفرق بين حالتي عدم تسمية المهر ومع تسميته وحكمها، وتوصلنا بعد الدراسة أن المتعة قبل تسمية المهر واجبة للمطلقة وسميت بالفقهية لأنها لم تُذكر إطلاقا في نصوص مواد قانون الأسرة الجزائري ويعد هذا إغفالاً من المشرع الجزائري، وتعرفنا على تقديرها على حسب آراء الفقه الإسلامي، وأما بعد تسمية المهر فالحكم المتفق عليه من جانب الفقه هو استحقاق المطلقة لنصف المهر المسمى فقط، وذلك ما تضمنه المطلب الأول بينما المطلب الثاني تطرقنا ألى مسألة التعويض عن الضرر وأساسها القانوني والشروط التي تستحق بها المطلقة هذا التعويض وتقديره. بينما المطلب الثالث الهدايا الممنوحة أثناء فترة الخطوبة وقبل إبرام العقد، إذ اقتصر المشرّع على تنظيمها في هذه المرحلة دون تناول ما بعد العقد، مما استدعى الرجوع إلى القانون التونسي الذي عالج هذه المسألة في الفصل 28.

أما المبحث الثاني فقد تناول الآثار المالية بعد الدخول من خلال أربعة مطالب، الأول خصص لدراسة نفقة العدة تناولنا فيها تعريفها وحكمها من الفقه الإسلامي واستنبطنا حكمها بأنها واجبة في الطلاق الرجعي وأما في الطلاق البائن توجب النفقة والسكنى بوجود الحمل فقط، والمطلب الثاني تناول متعة الطلاق بعد الدخول مع بيان آراء المذاهب الفقهية المختلفة في شأن حكمها من الوجوب والاستحباب، والثالث التعويض عن الضرر في الطلاق التعسفي الذي تضمن الجانب الإجرائي لرفع دعوى التعويض عن الضرر في الطلاق التعسفي، وفي المطلب الرابع حلول المهر المؤجل وسائر الديون الناتجة عن فك الرابطة الزوجية.

الفصل الثاني
الآثار المالية لفك الرابطة الزوجية بالنسبة للأولاد

المبحث الأول: النفقة

المبحث الثاني: السكن

تمهيد:

تعدّ فك الرابطة الزوجية من أبرز الأحداث التي تترك أثارًا نفسية واجتماعية وقانونية بالغة على جميع أفراد الأسرة، خاصة على الأولاد الذين يمثلون الحلقة الأضعف في هذه العملية. إذ تتأثر حياتهم بشكل مباشر بمسائل النفقة، السكن، وغيرها من الجوانب التي تنظمها القوانين لحمايتهم وضمان مصالحهم المالية والمادية. إن هذا الفصل يهدف إلى دراسة الآثار المالية والقانونية الناتجة عن انفصال الوالدين، وتأثيرها على الأولاد، من جانب الفقه الاسلامي والتشريع الجزائري الحديث الذي حاول حماية الحقوق المالية للأولاد. وفقا للأمر 05-02 من قانون الأسرة والقانون 15-01 حماية المحضون، وعليه سوف نتناول في هذا السياق:

- المبحث الأول: النفقة .

- المبحث الثاني: السكن.

المبحث الأول

النفقة

تُعدّ النفقة من أهم الالتزامات المالية التي تترتب على العلاقة الزوجية، وتظل قائمة حتى بعد فك الرابطة الزوجية، خاصة تجاه الأولاد الذين يمثلون الطرف الأضعف. فهي تعبير عن المسؤولية القانونية والأخلاقية للوالدين في توفير الاحتياجات الضرورية لأبنائهم، بما يضمن لهم حياة كريمة وصحية. وعليه سنتطرق في هذا المبحث لمسألة النفقة التي يستحقها الأولاد بتعريفها وحكمها وخصائصها من جانب الفقه الإسلامي وتسليط ضوء قانون الأسرة على مجمل جوانبها

المطلب الأول

مدخل إلى النفقة

تشكل النفقة ركيزة أساسية في تنظيم العلاقات المالية بين أفراد الأسرة، حيث تُعبّر عن الالتزام القانوني للزوج أو الأب بتقديم ما يلزم من موارد مالية لتغطية حاجات الزوجة والأولاد بعد انفصالهم أو أثناء استمرار العلاقة الزوجية. وتأتي النفقة في قلب التشريعات الأسرية لحماية مصالح المحرومين من الدعم المالي، ولاسيما الأطفال الذين يحتاجون إلى رعاية مستمرة لضمان نموهم السليم

الفرع الأول: مفهوم النفقة

أولا ـ تعريفها في الفقه.

بالنسبة لتعريف النفقة اختلفت الصيغ بين المذاهب ولكن المضمون واحد فقد عرّفها الحنفية بأنها "الإدرار على الشيء بما بقاؤه"، ومعناها: الإنفاق على الإنسان من زوجة وأولاد بما يلزم من نفقة. وقال المالكية إنها: القوت وإدام وكسوة وسكن بالعادة. أما الشافعية فعرفوها بأن "الإنفاق هو الإخراج ولا يُستعمل إلا في خير"[1]. اجمعو على معنى واحد تقريبا ولم يختلفو في تعريف النفقة.

[1] جمال قتال ، مرجع سابق ص86 (بالتصرف).

أما المالكية عرفها على أنّها **ما به قوام معتاد حال الآدمي دون سرف**، إعترض بأنّه قيد النفقة على ما هو ملزم لبني آدم فقط.

فالنَّفَقَةُ لُغَةً: **هِيَ مَا يُنْفِقُهُ الإِنْسَانُ عَلَى عِيَالِهِ. وَشَرْعًا: هِيَ الطَّعَامُ، وَالكِسْوَةُ، وَالسُّكْنَى."**[1]

ثانيا ـ بالنسبة للمشرع الجزائري:

لم يذكر المشرع الجزائري تعريف للنفقة وترك هذا الجانب للفقه، وهذا استنادًا للمادة 222 من قانون الأسرة والتي تحيل الأمور المبهمة للشريعة الإسلامية.

عرفها الدكتور بالحاج العربي "**بأنها مايصرفه الزوج على زوجته وأولاده وأقاربه من طعام وكسوة ومسكن وكل مايلزم**"[2]

ثانيا ـ مكونات النفقة في نظر الفقه:

أ ـ الطعام والكسوة:

أوجب الحنفية نفقة الطعام لأهميته في مقاومة الهلاك، فيلتزم المنفق بالإنفاق على الولد بقدر كفايته بحيث يزول عنه الجوع، فالولد إذا لم يأكل يُهلك، ولهذا أوجب الله تعالى على الأب واجب إطعام الولد.[3]

ولقد إهتم ديننا بحياة الطفل وذلك بالإنفاق عليه وهو في بطن أمه، فأوجب على الأب أن ينفق على مطلقته البائن وحتى الناشز الحامل، لأن بقاءه حيًا متوقفًا بالإنفاق على أمه[4].

لقوله تعالى: ﴿ **وَأُولاتُ الْأَحْمَالِ أَجَلُهُنَّ أَنْ يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ وَمَنْ يَتَّقِ اللَّهَ يَجْعَلْ لَهُ مِنْ أَمْرِهِ يُسْرًا**﴾ **[سورة الطلاق الآية 4]** .بالإضافة إلى الغذاء هنالك الكسوة التي تضم الملابس والأحذية والفراش والأغطية وغيرها.

---

[1] وهبة الزحيلي مرجع سابق ص786.

[2] مبروك بن زيوش ، **نفقة المطلقة والأولاد في ظل القانون رقم 15-01 مجلة الباحث للدراسات اللأكاديمية**، العدد 05، جامعة سطيف 2 كلية الحقوق والعلوم السياسية، مارس 2015 ص207.

[3] ورة بنت مسلم المحمادي، حق النفقة للطفل " **دراسة فقهية مقارنة تطبيقية**" ، مجلة العدل، العدد54، جامعة أم القرى، المكة المكرمة 1433هـ، ص 34. (بالتصرف).

[4] صورية غربي ، **حماية الحقوق المالية للقاصر في قانون الأسرة**، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص، جامعة أبو بكر بلقايد، كلية الحقوق والعلوم السياسية، تلمسان، 2013-2014، ص32.

ويقصد بالكسوة ما اعتاد على لبسه والذي لا يستغني عنه[1]، والأصل في وجوب الكسوة للولد كحق للولد لقوله تعالى: ﴿ **وَعَلى المَوْلُودِ لَهُ رِزْقُهُنَ وَكِسْوَتُهُنَّ بِالْمَعْرُوف** ﴾ [سورة البقرة الآية 233].

مادام أَنَّ الأم تستحق كسوتها ويعود سبب ذلك هو إبنها فيكون استحقاق هذه الكسوة للولد أولى، فكل من تجب عليه نفقة الطعام وجبت عليه نفقة الكسوة ويكون بقدر إستطاعة المنفق.

ب ـ السكن:

إختلف فقهاء الإسلام في إعتبار المسكن من بين مشتملات النفقة الواجبة للأب على أبناءه حيث إعتبر كل من الحنفية، المالكية والحنابلة السكن من مشتملات نفقة الولد فحسبهم السكن هو الذي يدفع الهلاك عن الولد المحضون أما الشافعية فلم يعتبروه كذلك.

أما العلاج فيعتبر من الضروريات التي تقوم عليها الحياة الإنسانية، فهو اسم لمن يعالج به فنقول عالج مريضًا أي داواه، لأنّ معالجة الطفل تتضمن المحافظة على حياته لأنّه أكثر عرضة للمرض ولا يستطيع المقاومة بالمقارنة مع غيره، فتشمل المعالجة أجرة الطبيب، حيث

نص الشافعية على وجوب الدواء و دفع أجرة الطبيب ، فالعلاج والدواء واجب على المنفق نحو المنفق عليه لأنها من الضروريات التي تزيل الهلاك على الولد.

ثانيا ـ من جانب القانون الوضعي:

حدد المشرع الجزائري مكونات النفقة وماتشمله في نص المادة 78 ق.أ: "**تشمل النفقة: الغذاء، الكسوة، العلاج، السكن أو أجرته، وما يعتبر من الضروريات في العرف والعادة**" .

تحدد هذه المادة مكونات النفقة، التي تشمل الجوانب الأساسية للحياة اليومية. وتعكس هذه الشمولية اهتمام القانون بتوفير متطلبات الحياة الكاملة للمعالين، سواء من ناحية المأكل والملبس أو العلاج والسكن. حيث حدد المشرع في مادته المأكل والملبس والسكن والعلاج وأصاب في اضافته مايعتبر من ضروريات فهنا النص يصبح مرن لكل زمن وعصر من العصور.

[1] عادل قورة ومحمد جمال الدين، **تشريعات الطفولة في مصر**، مطبعة الشرق، مصر، 2012م ، ص20 (بالتصرف).

ثالثا ـ المواد القانونية المنظمة للنفقة:

تتضمن مواد قانون الأسرة الجزائري عدة نصوص تنظم النفقة باعتبارها حقاً وواجباً قانونياً، حيث تفرض على المكلف بها توفير الضروريات اللازمة للمعالين، سواء كانوا زوجة أو أولادًا أو غيرهم من الأشخاص المستحقين. ونحن نركز في هذا الفصل على جانب الأولاد. لذا سنتطرق إلى مجمل المواد التي كفلت هذا الجانب:

أ ـ الحيز الزماني لاستمرار نفقة الأولاد:

نص المشرع الجزائري في نص **المادة 75 ق.أ** على الفترة التي تستمر فيها النفقة من طرف الأب على الأولاد وفصَّل فيها من جانب الجنسين الذكر والأنثى كما يلي ".. **بالنسبة للذكور إلى سن الرشد وأما الإناث إلى الدخول، وتستمر في حالة ما إذا كان الولد عاجزا لآفة عقلية أو بدنية أو مزاولا للدراسة وتسقط بالاستغناء عنها بالكسب**".[1]

يشير نص المادة إلى أن نفقة الأب على أولاده واجبة طالما كان الابن في حاجة إليها. فهي مستمرة بالنسبة للولد الذكر حتى بلوغه سن الرشد، أما بالنسبة للبنت فتستمر إلى حين زواجها والدخول بها. وتظل النفقة واجبة في حال إصابة الولد بعجز عقلي أو بدني يمنعه من الكسب، أو إذا كان يتابع دراسته. غير أن هذه النفقة تسقط إذا أصبح الولد قادرًا على العمل والكسب.

ب ـ مكونات النفقة: نص عليها المشرع الجزائري في المادة 78 ق.أ "**تشمل النفقة: الغذاء، الكسوة، العلاج، السكن أو أجرته، وما يعتبر من الضروريات في العرف والعادة**" .

تحدد هذه المادة مكونات النفقة، التي تشمل الجوانب الأساسية للحياة اليومية. وتعكس هذه الشمولية اهتمام القانون بتوفير متطلبات الحياة الكاملة للمعالين، سواء من ناحية المأكل والملبس أو العلاج والسكن.

وقد وصفها الباحث بوزيد حسين بأنها "مفهوم شامل للنفقة، يتجاوز مجرد الغذاء إلى كل ما يحتاجه المعال للعيش الكريم[2].

[1] قانون الأسرة، الأمر 05-02.

[2] حسين بوزيد ، المرجع السابق، ص 162.

تعطي هذه المادة للقاضي سلطة تقدير النفقة بناءً على ظروف الطرفين، مثل القدرة المالية للمدين وظروف المستفيد. كما تحدد مدة لا يمكن خلالها تعديل القرار إلا بعد مرور سنة، وهو ما يضمن استقرار الأحكام ويقلل النزاعات

وكما يجدر الذكر بأن "تقدير النفقة يجب أن يكون متوازناً، مع مراعاة الظروف الاقتصادية والاجتماعية، ولا يجوز تعديله قبل مرور فترة زمنية مناسبة". وفقا لنص **المادة 79** من قانون الأسرة " **يراعي القاضي في تقدير النفقة حال الطرفين وظروف المعاش، ولا يراجع تقديره قبل مضي سنة من الحكم**"[1].

ت ـ استحقاق النفقة من تاريخ رفع الدعوى:

نص المشرع الجزائري في المادة 80ق.أ "**تستحق النفقة من تاريخ رفع الدعوى، وللقاضي أن يحكم باستحقاقها بناءً على بينة لمدة لا تتجاوز سنة قبل رفع الدعوى**".

تنظم هذه المادة زمن استحقاق النفقة، حيث تعتبر واجبة من تاريخ رفع الدعوى، مما يحمي المستحقين من التأخير في الصرف. كما تمكن القاضي من الحكم بأثر رجعي لفترة محددة، وفقًا للأدلة المقدمة.

حيث تكلم الدكتور بوزيد حسين حول أهمية هذه المادة في حماية حقوق المستحقين، خاصة في حالات الطلاق والنفقة العالقة، في قوله "**تضمن النفقة حقوق المستفيد حتى لو تأخر رفع الدعوى**".[2] وتكمن أهمية هذه المادة في حماية المستحقين للنفقة، خاصة في حالات الطلاق أو النفقة المعلقة، إذ تضمن المادة استمرار حق المستفيد بالنفقة حتى في حالة تأخره في رفع الدعوى، وهو ما يعكس حرص المشرّع على عدم إهدار هذا الحق.

[1] قانون الأسرة الأمر 05-02.

[2] بوزيد حسين المرجع سابق، ص 170.

الفرع الثاني: دليل وجوب نفقة الأولاد وخصائصها.

تعد النفقة من الواجبات التي نص عليها القرآن الكريم والسنة النبوية الشريفة، كما أقرّتها القوانين الوضعية في كثيرٍ من الدول لضمان استقرار الأسرة ورعاية شؤونها. وعليه، سنتطرق في هذا الفرع إلى بيان دليل وجوب النفقة على الأولاد من جهة الفقه الإسلامي ومرجعيته في الكتاب والسنة

أولا ـ دليل وجوب نفقة الأولاد:

أ ـ من الفقه:

وفقًا لمذهب المالكية، تجب نفقة الولد على أبيه إذا كان فقيرًا لا مال له ولا حرفة يكتسب منها، وتسقط إذا كان له مال أو صنعة يتحصل منها على الكسب. فإذا كان للولد مال فأنفق قبل البلوغ، وجبت النفقة، وتسقط النفقة إذا بلغ عاقلاً. ويشترط أيضًا أن يكون الأب موسرًا، فإن كان معسرًا سقطت عنه النفقة[1].

وأيضا يرى الإمام مالك من جانب وجوب النفقة "**أنها تجب على الأولاد المباشرين فقط دون أولاد الأولاد**"[2]، نص فالنَّفقة عنده تجب بسبب الإرث.

يُفهم من رأي الإمام مالك أن وجوب النفقة مقصور على الأب تجاه أولاده المباشرين فقط، ولا تتعدى إلى أحفاده أولاد الأولاد. ويرجع هذا إلى أن النفقة في مذهبه منوطة بما يترتب على الميراث، حيث يرى أن العلاقة المالية بين الوالد وولده المباشر تنشأ مباشرة من نصيب الوارث الشرعي في الميراث، وهو ما يُستفاد من الآية الكريمة.

ب ـ من الكتاب والسنة:

من الكتاب: لقوله تعالى في الآية الكريمة: ﴿ **وَعَلَى الْمَوْلُودِ لَهُ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ** ﴾ [البقرة: 233]. وتضمنت الأية الحق في مجمل النفقات التي يستحقها المولود بما فيها الكسوة.

[1] عبد الرحمان الجزيري. مرجع سابق ص513 (بالتصرف).

[2] مبروك بن زيوش، مرجع سابق ص207.

من السنة: لقول النبي ﷺ لهند بنت عتبة: " **خذي ما يكفيك وولدك بالمعروف** " رواه البخاري ومسلم. يدل قول النبي صلى الله عليه وسلم على وجوب نفقة الأب على أولاده، إذ أقرّ لها حق الأخذ من مال زوجها بما يكفيها وولدها من غير إسراف ولا تضييع. ويُستفاد من الحديث أن النفقة واجبة على الأب باعتبارها مسؤولية شرعية تُبنى على العرف وتُقدّر بما يسد الحاجة ويحقق الكفاية.[1]

ثانيًا: خصائص نفقة الأولاد

إذا أردنا استنباط خصائص نفقة الأولاد، فلا بد أولًا من التمييز بينها وبين نفقة الزوجة، إذ إن لكلٍّ منهما طبيعتها الخاصة وأحكامها المستقلة. لذلك سنعرض في ما يلي أهم الفروق بين النفقتين:

تُعد نفقة الزوجة حقًّا لازمًا على الزوج، وهي مستمرة تأبيدًا، وتنتهي بوفاتها أو بالطلاق البائن. كما أن نفقتها لا تسقط بالتقادم أو بمضي الزمن، بل تظل واجبة الأداء. أما نفقة الأولاد، فتكون مؤقتة، حيث تنتهي ببلوغهم سن الرشد أو قدرتهم على الكسب، وهذا ما نصت عليه **المادة 75** من قانون الأسرة، وتسقط في حال إعسار الأب وعدم استطاعته الإنفاق عليهم. بينما هي ثابتة على في نفقة الزوجة وثباتها رغم الظروف، بخلاف نفقة الأولاد التي تتحدد بقدرتهم على الكسب أو وصولهم سن الرشد.[2]

ونستخلص منه خصائص نفقة الأولاد المتمثلة في:

- نفقة الأولاد مؤقتة تسقط بالمضي لسن الرشد أو تحقق الكسب (المال)
- قابلة للسقوط في حال إعسار الأب عن الألتزام بها.

[1] مبروك بن زيوش ، مرجع سابق ص208(بالتصرف).

[2] هشام بوبشيش، **نفقة الزوجة والأولاد في حال الإعسار والامتناع بين الفقه الاسلامي وقانون الأسرة الجزائري**، مجلة الأحياء العدد 05، جامعة باتنة، 2002 ص205. (بالتصرف).

الفرع الثالث: أحكام النفقة

أولا ـ تقديرها:

أ ـ موقف الفقه الإسلامي:

اتفق الفقهاء على أنّ نفقة الأولاد تُقدَّر بمقدار كفايتهم في الطعام والشراب والكسوة والمسكن والرضاعة إن كان رضيعًا، وذلك وفقًا لحال المنفق وعادات البلاد؛ لأنها وجبت للحاجة فتُقدَّر بقدرها[1]، وقد استدلوا بحديث النبي ﷺ الذي قال فيه لهند: " **خُذي ما يكفيك وولدك بالمعروف** " رواه البخاري

ب ـ من جانب القانون الوضعي:

لم ينصّ المشرّع الجزائري صراحة على ضوابط محددة لتقدير النفقة، بل اكتفى بالإشارة إليها في المادة 79[2] من قانون الأسرة الجزائري، التي تنصّ على :

" يراعي القاضي في تقدير النفقة حال الطرفين وظروف المعاش، ولا يُراجع تقديره قبل مضي سنة من الحكم "

ويُفهم من هذا النص أنّ المشرّع منح القاضي سلطة تقديرية واسعة عند تحديد مبلغ النفقة، بحيث يراعي في تقديره حالة الزوجين وظروف المعيشة، دون تقييد ذلك بضوابط حسابية محددة. كما منع المشرّع إعادة النظر في تقدير النفقة قبل مرور سنة من صدور الحكم.

فالقاضي هو من يتولى تقدير النفقة اعتمادا على نص المادتين **79 ق.أ** سالفة الذكر و **78** من نفس القانون والتي تتضمن مكونات النفقة، وللقاضي صلاحية التحري، لكشف راتب الأب وهذا تبعا لمبدأ مراعاة حالة العسر واليسر واحتياجات الولد أو المحضون، وهكذا يبني حكمه.[3]

---

[1] عبد القادر بن حرزالله، **الخلاصة في أحكام الزواج والطلاق**، دار الخلدونية الطبعة الأولى، الجزائر، 2007م ص391 (بالتصرف).

[2] قانون الأسرة، الأمر 05-02.

[3] جمال ديب، " نفقة **الأب على الولد المحضون في الفقه الأسلامي وقانون الأسرة الجزائري**"، مجلة افاق علمية، المجلد11، العدد 01، 2009م، ص.ص23-24. (بالتصرف).

ثانيا: سقوطها

أ ـ موقف الفقه الإسلامي:

اتفق جمهور الفقهاء على سقوط نفقة الأولاد بمضي الزمن من غير قبضٍ ولا استدانة؛ وذلك لأنها وجبت على الوالد لدفع حاجتهم الماسة، فإذا مضى زمن النفقة دون قبضٍ لها أو استدانتها من الغير، فقد زالت الحاجة التي وجبت النفقة من أجلها، فسقطت تبعًا لذلك[1].

ومنه، تسقط النفقة في نظر الفقهاء بالمضي وهي لدفع الحاجة، فإذا زال الاحتياج سقطت النفقة.

ب ـ موقف قانون الأسرة الجزائري:

المادة 75 ق.أ:

والتي حدد فيها المشرع الجزائري الفترة التي تستمر فيها النفقة من طرف الأب على الأولاد ومتى تسقط، وفصَّل فيها من جانب الجنسين الذكر والأنثى كما يلي " ... **بالنسبة للذكور الى سن الرشد وأما الإناث إلى الدخول، وتستمر في حالة ما إذا كان الولد عاجزا لآفة عقلية أو بدنية أو مزاولا للدراسة وتسقط بالاستغناء عنها بالكسب**"[2].

يشير نص المادة إلى أن نفقة الأب على أولاده واجبة طالما كان الابن في حاجة إليها. فهي مستمرة بالنسبة للولد الذكر حتى بلوغه سن الرشد، أما بالنسبة للبنت فتستمر إلى حين زواجها والدخول بها. وتظل النفقة واجبة في حال إصابة الولد بعجز عقلي أو بدني يمنعه من الكسب، غير أن هذه النفقة تسقط إذا أصبح الولد قادرًا على العمل والكسب.

تسقط النفقة على الأولاد في حالة تحقق للولد القدرة على الكسب أو بلوغه سن الرشد ومن جاتب الأنثى تستمر النقة الى حين الزواج والدخول.

[1] وهبة الزحيلي، مرجع سابق ص828 (بالتصرف).

[2] قانون الأسرة الأمر 05-02.

المطلب الثاني

إعسار الزوج والحلول البديلة

يُعدّ الإعسار المالي من أبرز المشكلات التي قد تواجه الحياة الزوجية، إذ ينعكس بشكل مباشر على استقرار الأسرة وقدرتها على تلبية احتياجاتها الأساسية. وفي حال إعسار الزوج، أي عجزه عن الوفاء بالتزاماته المالية، تطرح المنظومة القانونية والاجتماعية إشكاليات تتعلق بكيفية حماية حقوق الأولاد دون الإضرار بمبدأ التضامن الأسري. لذلك، كان من الضروري البحث في الآثار المترتبة على إعسار الزوج واستعراض الحلول البديلة التي تكفل تحقيق التوازن بين حماية حقوق الأولاد ومراعاة وضع الزوج المعسر.

الفرع الأول: إعسار الزوج و إجرائات الإثبات

أولا: إعسار الزوج

أ ـ تعريفه: إعسار الزوج هو حالة مالية تعبر عن عدم قدرته على الوفاء بالتزاماته المالية، لا سيما نفقة الزوجة والأولاد، بسبب ضيق الحال أو فقدان مصادر الدخل أو تراجعها. الإعسار قد يكون مؤقتًا أو دائمًا، لكنه يعكس واقعًا اقتصاديًا يجب أخذه بعين الاعتبار عند تقدير النفقة. [1]

وفي تعريف اخر "**الإعسار هو حالة تطرأ على الزوج يصبح بها معسرا والمعسر هو الفقير الذي لا مال له وهو الذي لا يملك شيئا او لا يستطيع انفاق شيء ولا كسب له.** "[2] فالإعسار يعني عجز الزوج عن الوفاء بالتزاماته المالية، فلا يجد ما ينفقه أو يؤدي به ما عليه من ديون ويشمل ذلك من لا يملك شيئا أصلا أو من لا يقدر على كسب يكفيه للإنفاق.

ب ـ التزام الزوج بالنفقة قابل للسقوط:

تُعد نفقة الأولاد التزامًا واجبًا على الزوج حتى بعد الطلاق، إلا أن المشرع الجزائري حدد سقوطها عند إعساره وعجزه عن الوفاء بها، مراعاةً لواقعه المالي وتحقيقًا لمبدأ دفع الحرج عنه، بخلاف نفقة الزوجة التي تبقى دينًا ثابتًا في ذمته ولا تسقط بالإعسار.

---

[1] حسين بوزيد، الوجيز في شرح قانون الأسرة الجزائري، دار هومة، د.ط، 2014، ص. 175.

[2] صالح بوبشيش، مرجع سابق ص209.

واجاز نفقة الزوجة على الأولاد في حال كانت ميسرة وهذا متضمن في نص المادة 76ق.أ.

ج ـ التقنين القضائي لتخفيف العبء المالي في حالات الإعسار:

القانون يمنح القاضي سلطة تقديرية لتعديل النفقة حسب الظروف الواقعية للزوج المعسر، بحيث يمكن تخفيض النفقة مؤقتًا أو إعادة جدولتها بما يتناسب مع قدرة الزوج المالية.

الباحثة زهية سي يوسف توضح:

"**الإعسار حالة واقعية يعترف بها القانون، ومنح القاضي صلاحية تعديل النفقة حفاظًا على استمرارية الأسرة وعدم تحميل الزوج فوق طاقته.**" [1] ويشمل ذلك:

ـ تخفيض مبلغ النفقة.

ـ تأجيل الدفع مؤقتًا.

ـ مراجعة النفقة بعد مرور سنة من الحكم وفق المادة 79.

تطبيقًا لذلك، يقدم الزوج المعسر طلبًا للمحكمة مع أدلة على تدهور وضعه المالي، فتدرس المحكمة الطلب وفقًا للمادة 79، وتصدر قرارًا يحقق التوازن بين حقوق المستحقين وحالة الزوج.

ثانيا: إجرائات الإثبات

يعد إثبات الإعسار من أهم الضمانات التي يلجأ إليها الزوج المعسر لحماية نفسه من المطالبات المالية التي تفوق قدرته، خاصة فيما يتعلق بالنفقة. غير أن المشرّع الجزائري لم يضع في قانون الأسرة نصوصًا صريحة تفصل في إجراءات الإثبات، وإنما ترك ذلك لاجتهاد القضاء وفق القواعد العامة للإثبات المنصوص عليها في قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

1 ـ الجهة المختصة بالنظر في دعاوى الإعسار.

القضاء المدني هو الجهة المختصة، وتحديدًا قسم شؤون الأسرة بالمحكمة التي تنظر في دعاوى النفقة. ويُقدم طلب مراجعة النفقة أو إثبات الإعسار ضمن دعوى فرعية أو بطلب

[1] زهية سي يوسف، أحكام النفقة في قانون الأسرة الجزائري، رسالة ماجستير، جامعة الجزائر، 2016، ص 110.

مستقل.القاضي لا يكتفي بادعاء الزوج، بل يطالبه بإثبات إعساره بالبينة المقبولة قانونًا، وفق ما تنص عليه قواعد الإثبات العامة[1]"

2 ـ وسائل الإثبات المعتمدة:

أ ـ الشهادات الرسمية والوثائق الإدارية:

شهادة عدم الشغل من البلدية أو من مديرية التشغيل، في حال عدم وجود عمل.

شهادة الأجر أو كشف الراتب الشهري، عند وجود عمل بأجر ضعيف.

شهادة من الصندوق الوطني للتأمينات الاجتماعية CNAS تثبت التوقف عن العمل أو المرض الطويل.

ب ـ الكشوف البنكية:

يقدم الزوج كشف حسابه البنكي لعدة أشهر لإثبات تدني دخله أو انعدامه.

يُطلب منه أيضًا كشف بالديون والقروض البنكية أو التجارية المترتبة عليه.

د ـ الإثبات بواسطة الشهود:

وذلك استناداً إلى نص **المادة 336** من قانون الإجراءات المدنية والإدارية التي تنص على: **"يجوز الإثبات بالشهود أيضاً فيما كان يجب إثباته بالكتابة إذا وجد مانع مادي أو أدبي يحول دون الحصول على دليل كتابي."**[2]

ويمكن أن يستمع القاضي إلى شهود من المحيط الاجتماعي أو العائلي يقرّون بصعوبة وضع الزوج المالي.

لكن هذه الوسيلة تبقى مساعدة وليست حاسمة بمفردها.

[1] علي بن ناصر، شرح قانون الأسرة الجزائري، مسائل الأحوال الشخصية، دار الثقافة، د,ط، الجزائر، 2016، ص 211.

[2] القانون المدني، الأمر 07-05.

ذ ـ موقف القضاء الجزائري:

في حال غياب الأدلة الكافية أو ضعفها، يلجأ القاضي إلى توجيه اليمين للفصل في النزاع وتحقيق العدالة وهنا المقصود به إعمال القاعدة العامة " **اليمين** "[1] أي أن، الزوج هو الملزم بها على أنه عاجز فعلاً عن الوفاء بالنفقة المحكوم بها،

حالة الإعسار يجب أن تكون ثابتة ومؤيدة بوثائق رسمية أو خبرة قضائية، أما الادعاء المجرد فلا يُعتد به[2]".

أثبتت العديد من الأحكام القضائية الصادرة عن المجالس القضائية أن الإعسار وحده لا يعفي من النفقة، بل يُؤدي فقط إلى تخفيضها أو جدولتها، وأنه يجب تقديم إثبات جدي ومقبول قضائيًا حتى يُعتمد الإعسار كأساس للمراجعة.

ثالثا ـ التقدير الزمني للإعسار:

في حال ثبوت الإعسار، فإنه لا يُعتبر دائمًا، بل يُراعى كونه مؤقتًا أو دائمًا. لذلك، فإن **المادة 79**[3] من قانون الأسرة منعت مراجعة تقدير النفقة إلا بعد مرور سنة من الحكم، مراعاة لاستقرار الأحكام وضرورة إعادة التقييم الدوري في ظل تغير الظروف.

الفرع الثاني: الحلول البديلة.

نظرا لمسألة اعسار الزوج في الإلتزام بآداء النفقة، وضع المشرع الجزائري حلول بديلة تكفل تجاوز هذه الصعوبات وتضمن استمرار الوفاء بحقوق النفقة. ومن أبرز هذه الحلول صندوق النفقة، وعليه سنتطرق في هذا الفرع لصندوق النفقة كحل من الحلول البديلة التي نصها المشرع الجزائري بتعريفه وتبيان الفئة المستفيدة منه وشروط الاستفادة منه.

أ ـ تعريف صندوق النفقة:

صندوق النفقة جاء ضمن قانون رقم 24-03، وهو يغطي المستحقات المالية للمطلقة والاطفال، في حال عسر الزوج وعدم قدرته تأديته واجبه هذا المتمثل في النفقة و "**يعد صندوق**

[1] عزيزة حسيني، مرجع سابق، ص136.

[2] رابح فصيح، الإثبات في المادة الأسرية، دراسة تطبيقية، دار الهدى، د.ط ، الجزائر، 2020، ص 134.

[3] قانون الأسرة، الأمر 05-02.

النفقة أداة قانونية تهدف إلى تجاوز صعوبات تنفيذ الأحكام القضائية المتعلقة بالنفقة، من خلال التكفل بدفعها للمستفيدين عند تعذر تحصيلها من المحكوم عليه، وهو بذلك يكرّس مبدأ التضامن الأسري والاجتماعي"[1]

ب ـ الفئة المستفيدة:

وفقًا لنص المادة الثانية من القانون رقم 24-03 المتعلق بصندوق النفقة، حدد المشرع الجزائري المستفيدين من أحكام هذا الصندوق بعد وقوع الطلاق، وهم كل من الأطفال المحضونين، بالإضافة إلى المرأة التي صدر لصالحها حكم قضائي بالنفقة[2].

ج ـ شروط الاستفادة من صندوق النفقة [3]:

ـ أن تكون المستفيدة مطلقة سواء بالتراضي أو بالإرادة المنفردة أو في حالة التطليق لسبب إعسار الزوج في دفع النفقة، وذلك وفقًا للمادة 53 من قانون الأسرة .

ـ أن يتضمن الحكم القضائي الصادر بالطلاق حق المطلقة في النفقة .

ـ بالنسبة للأولاد، يشترط أن يكونوا محضونين، بحيث لا يتجاوز سن الذكر 10 سنوات، وتظل الأنثى محضونة إلى حين زواجها

د ـ مسقطات الحق:[4]

ـ في حال سقوط الحضانة أو انقضاؤها.

ـ في حال سقوط الحضانة للأسباب المنصوص عليها في المواد (66، 67، 70) ق.أ.

فإن الحضانة تسقط إما بزواجها من أجنبي أو تنازلها عنها أو فسادها كونها لا تليق بالحضانة.

---

[1] بوشنتوف بوزيان، "**صندوق النفقة كوسيلة لتفعيل تنفيذ أحكام النفقة الصادرة في مسائل شؤون الأسرة**"، مجلة جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية، العدد 1، 2017، ص88.

[2] المادة 02 من قانون رقم 15-01، المؤرخ في 4 يناير 2015.

[3] مبروك بن زيوش، مرجع سابق ص219 (بالتصرف),

[4] مبروك بن زيوش، المرجع نفسه، ص221.

المبحث الثاني

السكن

يُعدّ السكن من أهم الآثار المالية التي تترتب على انحلال الرابطة الزوجية في القانون الجزائري، إذ يشكّل ضمانًا أساسياً لاستقرار المطلّقة والأولاد المحضونين بعد الطلاق، ويُعدّ امتدادًا لحق النفقة الهادف إلى حماية هذه الفئات من التشرّد والضياع .يستند تنظيم السكن إلى مبادئ العدالة والإنصاف التي راعاها المشرع الجزائري عند إقراره، فحدد شروط استحقاقه وكيفية توفيره أو بدائله عند التعذّر. ولأجل الوقوف على هذا الحق بشكل مفصّل، يتضمن هذا المبحث مطلبين: **المطلب الأول:** شروط استحقاق السكن، **المطلب الثاني:** بدائل السكن.

المطلب الأول

شروط استحقاق السكن

نظرا لأهمية مسألة نفقة السكن التي تعد حق للحاضنة، حدد المشرّع الجزائري شروطًا دقيقة لاستحقاق المطلقة لهذا الحق، حمايةً لمصلحتها وأبنائها، وتنظيمًا لمسألة السكن في سياق فك الرابطة الزوجية. يُعالج هذا المطلب الشروط القانونية لاستحقاق المطلقة الحاضنة للسكن وفقًا للنظام القانوني الجزائري، وذلك من خلال ثلاثة فروع، أولاً وقوع الطلاق ، ثانيًا وجود الأولاد، أما ثالثًا عدم وجود سكن خاص بالحاضنة.

الفرع الأول: وقوع الطلاق.

أكد المشرع الجزائري في نص **المادة 72** من قانون الأسرة الجزائري على أن الطلاق يُعد من الشروط الجوهرية التي تُرتب حق الحاضنة في السكن، إذ نص على أنه:

" في حالة الطلاق، يجب على الأب أن يوفّر لممارسة الحضانة سكناً ملائماً للحاضنة، وإن تعذر ذلك فعليه دفع بدل الإيجار" [1] تضمن نص لفظ "**الطلاق**"، وهو يُعدّ شرطاً أولياً وبديهياً لاستحقاق الحاضنة السكن.

[1] قانون الأسرة الأمر 05-02.

وعليه، لا يجوز المساس بحق المحضون في السكن، إذ إن الطفل يكون ملحقًا بحضانة والديه قبل وقوع الفرقة الزوجية. إلا أنه بعد الطلاق، تُثار مسألة استحقاق المطلقة الحاضنة لمسكن الحضانة، وبناءً على ذلك، فإن صدور الحكم بالطلاق يترتب عليه حق المطلقة في مسكن الحضانة.[1]

و من جانب الفرقة الزوجية يشمل ذلك جميع صورها الناشئة عن الطلاق، سواء كان بالتراضي بين الزوجين أو بالإرادة المنفردة للزوج. ويُستثنى من ذلك فقط الفرقة الناتجة عن الخلع أو اللعان، حيث لا تستحق الحاضنة في هذين الحالين سكناً ولا نفقة[2]. وعليه من البديهي وقوع الفرقة كي يستحق هذا الحق المتمثل في مسكن الحاضنة.

الفرع الثاني: وجود الأولاد

يُعدّ وجود الأولاد شرطًا جوهريًا لقيام حق السكن، إذ لا يتحقق الهدف من تقريره في غيابهم. وبناءً على ذلك، فإن استحقاق الزوجة المطلقة لهذا الحق مشروط بكونها حاضنة للأولاد، حتى يتسنى لها ممارسة هذا الحق وفقًا لما رسمه القانون.

ـ الأساس القانوني لهذا الشرط:

للمطلقة الحق في مسكن الحضانة، ويُعدّ هذا من الحقوق الثابتة للمرأة المطلّقة ما دامت حاضنة، إلا أنّ استحقاقها لهذا الحق مشروطٌ بوجود "**الأولاد**". والمقصود بهذا الشرط من جانب الدكتور بالحاج العربي هو" **وإنَّ المبدأ الذي استقر عليه الاجتهاد القضائي، أنَّ الحق في السكن يحكم به في الوقت الذي يحكم فيه بالطلاق والحضانة**"[3] وعليه، فالشرط الذي يبنى عليه نيل حق السكن بالنسبة للحاضنة، هو الحكم النهائي بالطلاق وإسناد الحضانة لها.

وتبدأ مرحلة الحضانة من ميلاد الطفل إلى غاية بلوغه سنّ معين، وهو بالنسبة للذكر عشرة سنوات، وبالنسبة للأنثى حتى بلوغها سنّ الزواج، وذلك وفقًا **للمادة 65** من قانون الأسرة

[1] خديجة مكي، سكن المحضون في القانون الجزائري، مذكرة ماستر أكاديمي، جامعة محمد بوضياف، كلية الحقوق والعلوم السياسية، المسيلة 2019م، ص.ص26-27(بالتصرف).

[2] أم الخير، بوقرة حق المحضون في أجرة مسكن الحضانة بين النص والتطبيق، مجلة العلوم الانسانية، مجلد 19، العدد01 كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة محمد خيضر بسكرة، 2019م، ص72. (بالتصرف),

[3] العربي بالحاج ، المرجع السابق، ص375.

الجزائري، التي تنصّ على ما يلي: "**تنقضي مدة الحضانة ببلوغ الذكر عشر سنوات والأنثى سن الزواج، وللقاضي أن يمدد الحضانة إلى ست عشرة سنة إذا كانت مصلحة المحضون تقتضي ذلك**[1]".

ويُستفاد من هذا النص أن الأصل في مدة الحضانة أنها تنتهي عند سنّ معينة، إلا أنّ القاضي يملك سلطة تقديرية في تمديدها لمصلحة المحضون، ويترتب على ذلك استمرار استحقاق المطلقة لمسكن الحضانة طوال مدة حضانتها الفعلية.

وعليه فإن السكن خاص بالأولاد المحضونين وهو من مشمولات النفقة وفق ماتضمنه نص **المادة 78 ق.أ**، وللمطلقة أن تطالب به بعد الحكم بالطلاق واسناد الحضانة لها، وفي حال تعذر تحقق هذا الحق للمطلقة أن تطالب ببدل الإيجار بشرط اسناد الحضانة لها وتواجد أولادها معها.[2]

ونستخلص منه، أنه يحق للمطلقة المطالبة بمسكن الحضانة بعد صدور حكم الطلاق وإسناد الحضانة إليها. وفي حال تعذر توفير مسكن الحضانة، يجوز لها المطالبة ببدل إيجار، بشرط أن تكون الحضانة مسندة لها فعليًا، وأن يكون الأولاد يقيمون معها.

الفرع الثالث: عدم وجود سكن خاص بالحاضنة.

يُعدّ مسكن الحضانة حقًا أصيلًا للحاضنة ما دامت تتولى رعاية الأولاد، إلا أنّ استحقاقه مشروطٌ بعدم امتلاك الحاضنة لمسكنٍ مخصّص للإيواء. فالأصل أنّ مسكن الحضانة يُقدّر على الأب باعتباره من واجبات النفقة. إن مسكن الحضانة يُعدّ من مستلزمات النفقة التي تقع على عاتق الأب شرعًا وقانونًا وفقا لنص **المادة 78 ق.أ**[3].

أ ـ الأساس القانوني لهذا الشرط:

[1] قانون الأسرة، الأمر 05-02.

[2] مبروكة غضبان ، خماية المطلقة الحاضنة في مسكن ممارسة الحضانة من خلال القضاء الجزائري، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية، العدد 01، 2017، ص407. (بالتصرف).

[3] قانون الأسرة الأمر 05-02.

فصَّل المشرع الجزائري في نص **المادة 72** من ق،أ حول مسألة استحقاق الحاضنة لمسكن الحضانة وجعله التزام واجب على الأب وهذا في حال عدم امتلاك الأم الحاضنة للسكن، وهذا ما تضمنه نص المادة:

" **في حالة الطلاق، يجب على الأب أن يوفّر لممارسة الحضانة سكناً ملائماً للحاضنة، وإن تعذر ذلك فعليه دفع بدل الإيجار**"؛ وعليه، يقع إلتزام توفير سكن الحضانة على الأب في حال عدم امتلاك الحاضنة لمسكن خاص بها.

وبناءا على ما سبق، في حال عدم توفر مسكن لممارسة حضانتها، يحق لها المطالبة به فهو حق مشروع لها باعتباره من الحقوق الأساسية الملازمة للحضانة، ونظرًا لدورها المحوري في رعاية الولد وحفظه وتربيته وضمان استقراره النفسي والاجتماعي.[1]

ب ـ بعض قرارات المحكمة العليا حول هذه المسألة:

أ ـ القرار الأول:

قرار رقم **787055** المؤرخ في **2014/02/12** الصادر من غرفة شؤون الأسرة للمحكمة العليا " **الأم دائماً محقة في طلب مسكن ممارسة الحضانة أو بدل الإيجار لمصلحة المحضون**"[2] يكرس القرار حق الأم الحاضنة في طلب مسكن أو بدل إيجار لضمان ممارسة الحضانة بما يحقق مصلحة الطفل، إذ يُعتبر هذا الحق ثابتًا لصالح المحضون ويجب على الأب أو ولي الأمر توفيره

ب ـ القرار الثاني:قرار رقم **477191** المؤرخ في 12/02/ 2014م، " **ولا يشترط عليها بصفتها حاضنة تقدبم مايثبت استأجرها للسكن حتى تستفيد من بدله**"[3]

[1] مبروكة غضبان، مرجع سابق، ص410 (بالتصرف).

[2] المحكمة العليا، غ.ش.أ ، قرار رقم 787055، المؤرخ في **12/02/2014م**، نقلا عن المصدر السابق: مبروكة غضبان.

[3] المحكمة العليا، غ.ش.أ ، قرار رقم 477191 المؤرخ في 2014/02/12، مجلة المحكمة العليا، العدد2, 2009م، ص275.

المطلب الثاني

بدائل السكن

يُعتبر توفير مسكن الحضانة من الالتزامات الجوهرية الملقاة على عاتق الأب تجاه الحاضنة. غير أنه قد يتعذر على الأب في بعض الحالات توفير هذا المسكن، مما يقتضي البحث عن حلول بديلة تكفل حق الحاضنة في السكن المناسب لها وللمحضونين. وانطلاقًا من ذلك، سنتناول في هذا المطلب بدائل مسكن الحضانة، والتي تتمثل في: البقاء في بيت الزوجية لحين توفير المسكن، اللجوء إلى بدل الإيجار، والإقامة في منزل أحد الأقارب.

الفرع الأول: البقاء في بيت الزوجية لحين توفير المسكن.

من بين الخيارات المتاحة للأب المُلزَم بتوفير مسكن الحضانة للمطلقة الحاضنة، يبرز خيار بقائها في بيت الزوجية حتى تنفيذ حكم الطلاق. ويُعدّ هذا الخيار حقًا مشروعًا لها في حال تعذر على الأب توفير مسكن حضانة مستقل، ولو كان ذلك بصورة مؤقتة إلى حين تنفيذ حكم القاضي بتوفير السكن.

1 ـ مشروعيتها:

أـ من الفقه: أجمع الفقهاء في مسألة بقاء المطلقة بائناً ببيت الزوجية وقالو " **ما في الطلاق البائن فلا بد من ساتر حاجز بين الزوج والمطلقة، فإن كان المسكن متسعًا استقلت المرأة بحجرة فيه ولا يجوز للمطلق أن ينظر إليها ولا أن يقيم معها في تلك الحجرة"**[1].

يشير النص الفقهي إلى أن الطلاق البائن يُحرم على الزوج المطلِّق أن يختلط بزوجته المطلّقة اختلاطاً مباشراً أو أن ينفرد بها في مكان واحد من دون ساتر أو حائلٍ بينهما، صيانةً للأعراض ومنعاً للفتنة. فإن كان بيت الزوجية واسعاً، جاز للمطلّقة أن تقيم في غرفة مستقلة،

[1] وهبة الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، ج9، المبحث الخامس أحكام العدة وحقوق المعتدة وواجباتها، د.ط، 2017م، ص7209.

بحيث لا يكون للزوج سبيل إليها ولا يجوز له النظر إليها إلا بقدر الضرورة. يؤكّد ذلك على حرمة الخلوة بينهما بعد الطلاق البائن، بما يحقّق مقصود الشريعة في الفصل بينهما حتى تنقضي عدتها أو تتهيأ ظروف جديدة.

وفي حال كان بيت الزوجية ضيقاً قالو " **إن كان المسكنُ ضيّقًا ليس فيه إلا حُجرةٌ واحدةٌ، وجبَ على الرَّجلِ المُطَلِّقِ أن يخرجَ من المسكنِ، وتبقى المُطَلَّقَةُ فيه[1]، لقولِه تعالى: ﴿ لَا تُخْرِجُوهُنَّ مِن بُيُوتِهِنَّ ﴾** [الطلاق: 1].

وضح الفقهاء جانب يعتبر دقيقا في مسألة بقاء المُطلقة الحاضنة في بيت الزوجية بعد الطلاق في حال كان ضيقا، فذهبوا ببقاء الحاضنة بمسكن الزوجية وخروج الأب المُطلق لتفادي ماقد يحول من بقائه معها في نفس الحجرة من منطلق مبدأ تفادي الفتنة.

ب ـ من الكتاب:

﴿ يَا أَيُّهَا النَّبِيُّ إِذَا طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ فَطَلِّقُوهُنَّ لِعِدَّتِهِنَّ وَأَحْصُوا الْعِدَّةَ وَاتَّقُوا اللَّهَ رَبَّكُمْ لَا تُخْرِجُوهُنَّ مِن بُيُوتِهِنَّ وَلَا يَخْرُجْنَ إِلَّا أَن يَأْتِينَ بِفَاحِشَةٍ مُّبَيِّنَةٍ وَتِلْكَ حُدُودُ اللَّهِ وَمَن يَتَعَدَّ حُدُودَ اللَّهِ فَقَدْ ظَلَمَ نَفْسَهُ لَا تَدْرِي لَعَلَّ اللَّهَ يُحْدِثُ بَعْدَ ذَٰلِكَ أَمْرًا ﴾ [سورة الطلاق: الآية 1]

نفهم من مضمون الآية الكريمة أن المطلقة يجب أن تبقى في بيت الزوجية أثناء العدة، وألا تُخرج ولا تخرج هي إلا إذا ارتكبت فاحشة واضحة، وذلك حفاظًا على حقوقها، وصيانةً لها من الفتنة، وحمايةً للأسرة من التفكك، ولإتاحة الفرصة لمراجعتها.

2 ـ أساسها القانوني:

أ ـ من جانب المشرع الجزائري:

يعد بقاء الحاضنة في مسكن الزوجية من بين ضمانات توفير مسكن الحضانة، وقد نص المشرع الجزائري على هذا البدل المتمثل في بقاء المطلقة في مسكن الزوجية لحين تنفيذ حكم القاضي بتوفير هذا السكن. وذلك في نص الفقرة الثانية من المادة 72ق.أ "**وتبقى الحاضنة في**

[1] وهبة زحيلي المرجع السابق ج9، ص7209.

بيت الزوجية حتى تنفيذ الأب للحكم القضائي المتعلق بالسكن"[1]؛ وعليه، منح المشرع ضمانًا صريحًا في الفقرة الثانية من المادة 72ق.أ بالبقاء في بيت الزوجية لحين توفير مسكن مستقل للحضانة بالنسبة للمطلقة الحاضنة.

ب ـ من جانب القضاء:

القرار رقم 684955 المؤرخ في: 2011/11/14م الذي تضمن:

" **أنَّ الحاضنة تمارس حضانة المحضون بالبيت الزوجية إلى غاية تنفيذ حكم القاضي بتوفير السكن وانَّ مغادرتها لبيت الزوجية مرتبط بالإلتزام بتنفيذ حكم القاضي**".[2]

هذا القرار يعني أن الأم الحاضنة تمارس حقها في حضانة طفلها (المحضون) وهي مقيمة في بيت الزوجية، حتى يصدر حكم قضائي يقضي بتوفير سكن بديل مناسب لها ولمحضونها. ومغادرتها بيت الزوجية مرتبطة فقط بتنفيذ حكم القاضي بتوفير هذا السكن، حمايةً لحقوق الطفل وضمانًا لاستقرار المحضون.

الفرع الثاني: اللجوء إلى بدل الإيجار.

يُعد بدل الإيجار أحد الحلول البديلة التي أقرها المشرع الجزائري لضمان توفير مسكن ملائم للمحضون في حال تعذر الزوج تنفيذ الحكم القضائي القاضي بتوفير مسكن الحضانة، وذلك تحقيقًا لمصلحة الطفل وضمانًا لحقه في النمو والرعاية والحضانة السليمة؛ إذ نصت **المادة 72** من قانون الأسرة على التزام الأب بدفع بدل الإيجار عند تعذر توفير المسكن، تأكيدًا على حق الطفل في مستوى معيشي مناسب وفقًا للتشريع الوطني ومبادئ الشريعة الإسلامية، ما يجعل بدل الإيجار أداة قانونية فعالة لتأمين استقرار المحضون والحاضنة، وتحقيق مصلحة الطفل الفضلى التي تُعد محور الاهتمام في كل ما يتصل بأحكام الحضانة وعليه سنتطرق في هذا الفرع إلى الأساس القانوني للجوء إلى بدل الإيجار.

[1] قانون الأسرة، الأمر 05-02.

[2] المحكمة العليا، القرار رقم: 684955، المؤرخ في 2011/11/14م، المجلة القضائية، العدد 02، 2011م، ص176

أولاً ـ أساسه القانوني:

نص المشرع الجزائري صراحةً في الفقرة الأولى من **المادة 72** من قانون الأسرة على "**في حالة الطلاق، يجب على الأب أن يوفّر لممارسة الحضانة سكناً ملائماً للحاضنة، وإن تعذر ذلك فعليه دفع بدل الإيجار**"[1]؛. ومقتضى ذلك أن بدل الإيجار يعد التزاماً مالياً يقع على عاتق الأب تجاه الحاضنة في حال تعذر توفير مسكن الحضانة. ويأتي هذا الالتزام منسجماً مع المبدأ العام في الشريعة الإسلامية والقوانين الوضعية التي تُلزم الأب بتوفير مكان الإقامة المناسب للأبناء المحضونين، ضماناً لاستقرارهم وحفاظاً على مصلحتهم الفضلى بعد الطلاق.

ويترتب على هذا النص القانوني أن الأب يلتزم بتوفير مسكن الحضانة بنفسه، أو بدفع بدل إيجار في حال حكمت به الجهة القضائية المختصة. وبهذا يكون بدل الإيجار بمثابة حق ثابت للمطلقة الحاضنة متى تعذر توفير المسكن، ويُعدّ واجباً مالياً يُؤدى في إطار تنفيذ أحكام النفقة والتزامات الأبوة، وذلك ضماناً لاستمرار رعاية الأبناء في بيئة مناسبة تحقق الأمان والاستقرار الاجتماعي والنفسي لهم".

ثانيا ـ معايير تقدير بدل الإيجار:

المقصود ببدل الأيجار من الجانب العملي حاليا هو الإلتزام بدفع أجرة السكن فقط، فلا تشمل أجرة الكهرباء والفواتير التي تترتب عن مسكن الحضانة، وعليه، ماهي المعايير التي يقدر بها القاضي بدل الإيجار؟

وجوابا على ذلك استقر القضاء على أنَّ أُجرة مسكن الحضانة مسألة من مسائل الواقع التي لم ينص المشرع الجزائري على جانب تقديرها، وبالتالي فهي تخضع للسلطة التقديرية لقضاة الموضوع في حال تعذر الأب على توفير سكن الحضانة؛ وبناءًا على هذا فالقاضي يعتمد في تقديره "**على حالة الزوج المادية وموقع السكن بالإضافة لعدد المحضونين**"[2].

[1] قانون الأسرة، الأمر 05-02.

[2] خديجة مكي، المرجع السابق، ص32.

ثالثا ـ أطراف عقد الإيجار:

تضمن نص **المادة 467** من القانون المدني الجزائري تعريف عقد الإيجار بقولها: " **الإيجار هو عقد يمكن المؤجر بمقتضاه المستأجر من الانتفاع بشيء لمدة محددة مقابل بدل إيجار معلوم**"[1]. وبالرجوع إلى هذا التعريف، يتضح أن الإيجار هو عقد يرتب التزامات متبادلة بين طرفيه المؤجر والمستأجر.

وفيما يتعلق بعقد إيجار مسكن الحضانة، فإن أطراف هذا العقد قد يكونون في إحدى الصورتين، أولاً أن يكون الأب هو طرف العقد مع المؤجر مباشرةً، بحيث يُعتبر الأب هو المستأجر الذي يبرم العقد مع المؤجر ويدفع بدل الإيجار مقابل تمكين أبنائه من الانتفاع بمسكن الحضانة طيلة مدة الحضانة. أما الثانية فتتمثل في أن تكون الأم الحاضنة هي التي تتولى استلام مبلغ بدل الإيجار من الأب، ثم تقوم بدورها باستئجار مسكن الحضانة من المؤجر، وتكون هي الطرف المستأجر في العقد.

الصورة الغالبة في الواقع الحالي هي الأولى، إذ يكون الأب طرفاً أصيلاً في العقد، وتقوم العلاقة الإيجارية بينه وبين المؤجر مباشرةً طوال مدة الحضانة. وعلى ضوء ما تقدم، يتضح أن الطبيعة القانونية لعقد إيجار مسكن الحضانة قد تختلف باختلاف الأطراف المتعاقدة، غير أن الغالب في الواقع العملي هو أن الأب يظل هو المستأجر الأصلي في مواجهة المؤجر، ضماناً لالتزامه بتوفير المسكن طوال فترة الحضانة[2].

الفرع الثالث: البقاء عند الأقارب.

البقاء عند الأقارب هو حل بديل آخر من الحلول التي سبق ذكرها بالنسبة للأب المُطلق، في حال تعذره عن تنفيذ الحكم القضائي بتوفير سكن الحضانة للحاضنة. وبما أن المشرع الجزائري لم ينص على هذا البدل، فهو اجتهاد قضائي لفائدة الحاضنة والمحضون تفاديا للتشرد في الشوارع؛ وعليه سنتطرق في هذا الفرع إلى موقف القضاء في حال لها ولي يأويها من عدمه ومبدأ المحكمة العليا حول هذه المسألة.

[1] القانون المدني، المعدل بالأمر 07-05، المؤرخ في 2007/05/13.

[2] خديجة مكي، المرجع السابق، ص32.

ـ من جانب القضاء :

البقاء في بيت الأقارب يُعد اجتهادًا قضائيًّا بديلاً لمسكن الحضانة الذي تعذّر على الأب توفيره. ويُشترط لذلك وجود ولي يأويها أب، عم، خال؛ بحيث تمارس حقها في الحضانة في بيت وليها. أمّا إذا لم يوجد وليّ يأويها أو لم يوجد مسكن للأقارب تتمكّن فيه من ممارسة حضانتها، فإن عبء الالتزام يقع على الأب في توفير مسكن أو بدل إيجاره.[1]

وقد أقرّت المحكمة العليا هذا المبدأ في قرارها رقم **285062** المؤرخ في **2002/09/25**، إذ جاء فيه :

"**وحيث إن الطاعن لم يثبت أن ولي مطلقته قد قبل إيواء ابنته المطلقة ومحضونيها، الأمر الذي جعل القرار المنتقد سليمًا، ولم يخرق القانون ولا المادة 52 ق.أ، مما يجعل الوجه المثار غير مؤسس ويستلزم معه رفضه، وتبعًا لذلك رفض الطعن**[2]".

وهذا يعني أنَّ الزوج المطلق لم يقدم دليلاً يثبت أن ولي مطلقته وافق على إيوائها مع أطفالها، لذا اعتبرت المحكمة أن القرار الذي يلزمه بتوفير سكن لها أو بدل إيجار صحيح، ورفضت طعنه.

[1] جمال مقراني، إشكالات حق الحضانة في السكن وسلطة القاضي في تقدير ذلك، مجلة البحث القانوني والسياسي مجلد 02، العدد 01، جامعة العربي بن مهيدي أم البواقي، 2017م، ص90 (بالتصرف).

[2] المحكمة العليا، غ.أ.ش ، القرار رقم 285062 المؤرخ في 2002/09/25م، نقلا عن: جمال مقراني، المرجع السابق، ص90.

خلاصة الفصل:

تناول الفصل الثاني موضوع الآثار المالية لفك الرابطة الزوجية بالنسبة للأولاد، حيث تطرقنا في المبحث الأول إلى مدخل للنفقة الخاصة بالأولاد، وحكمها، والحيز الذي تستمر فيه وتسقط، مع تسليط الضوء على الجانب القانوني وما أحاط به المشرع الجزائري من تنصيصات في قانون الأسرة الجزائري، والذي شمل عدة جوانب قمنا بدراستها وتحليلها، مثل المادة 78 التي تضمنت مشمولات النفقة. بعد ذلك، تطرقنا إلى خصائص نفقة الأولاد وتقديرها وفق ما قرره الفقه الإسلامي على أساس تقدير الكفاية، نظراً لعدم تحديدها من قبل المشرع الجزائري الذي اكتفى بمراعاة حالة المُطلق وظروفه وما يحتاجه الولد، وهو ما تضمنه المطلب الأول. أما المطلب الثاني فتناول إعسار الزوج وإثباته والحلول البديلة المتمثلة في صندوق النفقة، والفئة المستحقة له وشروط الاستفادة منه.

بينما تناولنا في المبحث الثاني نفقة السكن، حيث خصصنا المطلب الأول لشروط استحقاق السكن والتي تمثلت في ثلاثة شروط، وقوع الطلاق ووجود الأولاد، وعدم امتلاك المُطلقة لسكن الحضانة؛ وفي المطلب الثاني تعرضنا لبدائل السكن في حال تعذر تنفيذ الزوج لحكم القاضي بتوفير سكن الحضانة، وتطرقنا إلى أساسها القانوني المتمثل في البقاء في بيت الزوجية أولاً، وثانياً اللجوء إلى بدل الإيجار مع الإشارة إلى عقد الإيجار واستنباط قصور النص القانوني في نص المادة 72 حين نص على التزام الزوج بتوفير السكن أو بدل الإيجار دون تحديد من يتحمل أعباء المسكن من فواتير وغيرها.

الخاتمة

يُعد فك الرابطة الزوجية من الموضوعات المحورية التي اهتمت بها الشريعة الإسلامية والقوانين الوضعية؛ إذ يمثل الطلاق الصورة الأبرز لانحلال العلاقة الزوجية بطريقة قانونية وشرعية. يترتب على هذا الانفصال آثار مالية هامة، لا تقتصر على الزوجة فحسب، بل تمتد لتشمل الأولاد، حمايةً لهم من الضياع والتشرد وضمانًا لاستقرارهم النفسي والاجتماعي.

ومن خلال هذه الدراسة، تبيّن لنا أن الطلاق يوجب للمطلقة جملةً من الحقوق المالية التي تهدف إلى رفع الضرر عنها والتعويض عما قد يلحقها من أذى بسبب الانفصال. من هذه الحقوق، المتعة باعتبارها تعويضًا معنويًا وماليًا، والمهر سواء كان معجلاً أو مؤجلاً، إضافةً إلى النفقة المستحقة أثناء العدة وما بعدها وفقًا للظروف. أمّا الأولاد، فإن من حقهم الحصول على السكن المناسب خلال فترة حضانتهم، مع ضرورة توفير بدائل إذا تعذر ذلك، حفاظًا على كرامتهم وحقوقهم. وقد حرصنا في هذه الدراسة على تحليل مدى إحاطة المشرّع بهذه الحقوق المالية من خلال النصوص القانونية، والكشف عن مدى شموليتها وكفايتها لحماية المطلقة والأولاد بعد الطلاق. كما سعينا إلى استنباط ما قد يكون أغفل المشرّع التنصيص عليه من مسائل مهمة، بغية تقديم مقترحات تضمن تحقيق العدالة والموازنة بين الحقوق والواجبات.

توصلنا من خلال هذه الدراسة إلى حل لإشكالية الموضوع والأسئلة الفرعية:

ـ لم يُحط المشرّع الجزائري بكافة جوانب الآثار المالية المترتبة على فك الرابطة الزوجية كما وردت في الشريعة الإسلامية، وأغفل على بعض الأمور المهمة.

ـ المتعة ليست التعويض عن الضرر، لأن المتعة لا تعدّ تعويضا عن الضرر بل هي حق شرعي ثابت للمطلقة بنصوص القرآن الكريم والسنة، بينما التعويض عن الضرر له شروط كي يتحقق وهو اجتهاد قضائي.

ـ النفقة هي مَا ينْفقُه الإنسان على عياله من طعَامُ، وَكسوة، وسكنى.

وكما توصلنا لبعض النتائج:

- لم ينص المشرّع الجزائري على المتعة الفقهية المستمدة من الشريعة الإسلامية، والتي تعد تعويضًا مهماً للمطلقة، بل اكتفى بالتعويض عن الضرر الذي يقدّره القاضي عند ثبوت التعسف. وهذا يعد قصورًا في توفير الحماية المالية الشاملة للمطلقة.

- لم ينص على حكم الهدايا التي تقدم بعد العقد.
- أوجب المشرّع الجزائري في المادة 72 من قانون الأسرة على الزوج المطلق توفير بدل الإيجار دون أن يفصّل ما يترتب على ذلك من نفقات أساسية مثل فواتير الكهرباء والماء وغيرها من الضروريات. ورغم أنّه أصاب في المادة 78 حين أضاف عبارة "وما يعتبر من الضروريات في العرف والعادة"، إلا أنّه قصّر في المادة 72 عندما ترك أعباء تلك الفواتير على عاتق المطلقة.

التوصيات:

- تسليط الضوء على حكم الهدايا بعد العقد.
- التنصيص على المتعة كحق مالي ثابت للمطلقة.
- زيادة فقرة ثالثة في نص المادة 72 ق.أ للتفصيل حول توضيح على من تقع عليه أعباء فواتير المنزل المؤجر كبدل لسكن الحضانة.

قائمة المصادر والمراجع

قائمة المصادر والمراجع:

أولاً: المصادر.

1 ـ القرآن الكريم

2 ـ الأوامر:

1. الأمر 05-02 المؤرخ في 27 فبراير 2005، المعدل والمتمم للقانون رقم 84-11 المؤرخ في 9 يونيو 1984، المتضمن قانون الأسرة، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 15، الصادر بتاريخ 12 يونيو 2005م.

2. الأمر 22-13 المؤرخ في 12 يوليو 2022 المعدل والمتمم للقانون 08-09 المؤرخ في 25 فبراير 2008. يتضمن الاجراءات المدنية والادارية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد ،21.

3.

3 ـ القوانين:

1. القانون رقم 84-11 المؤرخ في 9 يونيو 1984، المتضمن قانون الأسرة، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 15، الصادر بتاريخ 12 يونيو 2005م

2. القانون 08-09 المؤرخ في 25 فبراير 2008. يتضمن الاجراءات المدنية والادارية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية, العدد ،21.

ثانيا: المراجع.

1 ـ الكتب:

1.باديس ذيابي. صور فك الرابطة الزوجية على ضوء القانون والقضاء. دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع، 2012م.

2.حسين بوزيد. **الوجيز في شرح قانون الأسرة الجزائري**. دار هومة، 2014م.

3.رابح فصيح. **الإثبات في المادة الأسرية: دراسة تطبيقية**. دار الهدى، الجزائر، 2020م.

4.رشيد العمري. **شرح قانون الأسرة الجزائري**. دار هومة، الجزائر، 2010م

5.عبد الرحمان الجزيري. كتاب الفقه على المذاهب الأربعة. دار الكتب العلمية، الجزء الرابع، الطبعة الثانية، 2003م.

6. عبد القادر بن حرزالله، **الخلاصة في أحكام الزواج والطلاق**. دار الخلدونية، الطبعة الأولى، الجزائر، 2007م

7.العربي بالحاج. أحكام الزواج في ضوء قانون الأسرة الجديد. دار الثقافة للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، عمان، 2012م-1433هـ.

8.العربي بالحاج. أحكام الزوجية وآثارها في قانون الأسرة الجزائري. دار هومة. الجزائر. 2013م .

9.علي بن ناصر. **شرح قانون الأسرة الجزائري لمسائل الأحوال الشخصية**. دار الثقافة، الجزائر، 2016م.

10. فريد معزوزي. **منازعات الطلاق في التشريع الجزائري**. دار المعرفة للطباعة والنشر، الجزائر، 2015م.

11. محمد جمال الدين. **تشريعات الطفولة في مصر**. مطبعة الشرق، مصر، 2012م.

12. النووي الإمام. **روضة الطالبين وعمدة المفتين. دار المكتب الإسلامي للطباعة والنشر**، الجزء السابع، الطبعة الثالثة، 1991م

13. وهبة الزحيلي. **الفقه الإسلامي وأدلته**. دار الفكر للطباعة والنشر، الجزء السابع، الطبعة الثانية، دمشق، 1985م

14. وهبة الزحيلي. **الفقه الإسلامي وأدلته**، دار الفكر للطباعة والنشر، الجزء التاسع.2017م.

2 ـ الأطروحات:

1. خارف محمد، **التعويض عن الضرر المعنوي بين الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري**، أطروحة دكتوراه، جامعة وهران، 2014م.
2. صلوحي المكي، **الاجتهاد القضائي في الطلاق التعسفي بين الفقه الإسلامي والقانون الدولي المقارن**، أطروحة دكتوراه، جامعة وهران، 2021م.
3. نعيمة الياس مسعودة، **التعويض عن الضرر في بعض مسائل الزواج والطلاق**، رسالة دكتوراه في القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بلقايد تلمسان، 2010م.

3 ـ المذكرات:

مذكرات الماجيستر:

1. زهية سي يوسف. **أحكام النفقة في قانون الأسرة الجزائري**، رسالة ماجستير، جامعة الجزائر، 2016.
2. صورية غربي ، **حماية الحقوق المالية للقاصر في قانون الأسرة**، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص المعمق، جامعة أبو بكر بلقايد، كلية الحقوق والعلوم السياسية، تلمسان، 2013-2014م.

مذكرات الماستر:

1. خديجة مكي، **سكن المحضون في القانون الجزائري**، مذكرة ماستر أكاديمي، جامعة محمد بوضياف، كلية الحقوق والعلوم السياسية، المسيلة 2019م.

4 ـ المجلات:

1. أم الخير بوقرة. " حق المحضون في أجرة مسكن الحضانة بين النص والتطبيق"، **مجلة العلوم الإنسانية**، مجلد 19، العدد 01، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2019م.

2. بوشنتوف بوزيان. "صندوق النفقة كوسيلة لتفعيل تنفيذ أحكام النفقة الصادرة في مسائل شؤون الأسرة". **مجلة جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية**. العدد 1، 2017م.

3. جمال ديب. "نفقة الأب على الولد المحضون في الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري"، **مجلة آفاق علمية**، المجلد 11، العدد 01، 2009م.

4. جمال قتال. " نفقة المطلقة من آثار فك الرابطة الزوجية". **مجلة الدراسات القانونية والسياسية**، مجلد 06. العدد 01، جانفي 2020م.

5.جمال مقراني. "إشكالات حق الحضانة في السكن وسلطة القاضي في تقدير ذلك"، **مجلة البحث القانوني والسياسي**، مجلد 02. العدد 01، جامعة العربي بن مهيدي أم البواقي، 2017م.

6. رانيا بن أحمد. "الإطار القانوني للطلاق التعسفي والتعويض عنه في القانون الجزائري". **مجلة القانون العام الجزائري والمقارن**. المجلد 8، 2022م.

7.شوقي بناسي. "نحو صياغة قانونية لمتعة الطلاق في قانون الأسرة الجزائري". **مجلة طبنة للدراسات العلمية الأكاديمية**.المجلد 05. العدد 01، 2022م.

8. عزيزة حسيني. "النزاع حول متاع البيت"**. المجلة الجزائرية للعلوم القانونية**. المجلد 58. العدد 01، 2021م.

9. فاطمة بن عيشوش. "حق المطلقة في المتعة بين الشريعة الإسلامية وقانون الأسرة الجزائري". **مجلة صوت القانون**. كلية الحقوق والعلوم السياسية. جامعة جيلالي بونعامة. المجلد 5. العدد 1. 2018م.

10. قاسم عبد الله محمد. " أحكام الطلاق وآثاره في الفقه الإسلامي والقانون"، **مجلة الحقوق والعلوم السياسية**، جامعة سطيف 2، العدد 9، 2021م.

11. مبروك بن زيوش. "نفقة المطلقة والأولاد في ظل القانون رقم 15-01". **مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية**. العدد 05. جامعة سطيف 2، كلية الحقوق والعلوم السياسية، مارس 2015م.

12. مبروكة غضبان. "حماية المطلقة الحاضنة في مسكن ممارسة الحضانة من خلال القضاء الجزائري". **المجلة الجزائرية للعلوم القانونية**. العدد 01، 2017م.

13. نبيلة جنادي. "النقص التشريعي في تنظيم نفقة المتعة وواقع تقديرها في قانون الأسرة الجزائري". **مجلة صوت القانون**. العدد 08، 2017م.

14. هشام بوبشيش. "نفقة الزوجة والأولاد في حال الإعسار والامتناع بين الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري". **مجلة الأحياء**. العدد 05، جامعة باتنة، 2002م.

15. ورة بنت مسلم المحمادي. "حق النفقة للطفل". دراسة فقهية مقارنة تطبيقية. **مجلة العدل**. العدد 54، جامعة أم القرى، مكة المكرمة، 2012م-1433هـ.

الفهرس

الإهداء .....
مقدمة.....أ
تمهيد..... 1
المبحث الأول: الآثار المالية لفك الرابطة الزوجية قبل الدخول 2
المطلب الأول: المتعة.....2
الفرع الأول: المتعة في المهر الغير مسمى.....3
تعريفها 3
مشروعيتها 4
تقديرها 5
التمييز بين المتعة والتعويض عن الضرر.....7
الفرع الثاني: بعد تسمية المهر.....7
استحقاق المطلقة نصف المهر.....8
شروط استحقاق نصف المهر.....9
سقوط الحق في المتعة.....10
المطلب الثاني: التعويض عن الضرر.....11
الفرع الأول: مفهومه.....11
الفرع الثاني: أساسه القانوني.....12
شروطه.....13
تقدير التعويض عن الضرر.....14
المطلب الثالث: الهدايا..... 15
الفرع الأول: في الفقه الإسلامي.....15
الفرع الثاني: في قانون الأسرة الجزائري قبل العقد..... 17
ثانيا بعد العقد.....17

المبحث الثاني: الآثار المالية المترتبة عن فك الرابطة الزوجية بعد الدخول.....18
المطلب الأول: نفقة العدة..... 18
الفرع الأول: في الفقه الإسلامي..... 19
دليلها من الكتاب.....19
حكمها.....20
الفرع الثاني: من جانب التشريع الجزائري.....20
الأساس القانوني لنفقة العدة.....21
المطلب الثاني: المتعة.....22
الفرع الأول: رأي الفقهاء من المتعة بعد الدخول.....22
الفرع الثاني: تقديرها 23
المطلب الثالث: التعويض عن الضرر..... 24
الفرع الأول: إجراءات دعوى طلب التعويض عن الضرر في الطلاق التعسفي..... 24
شروط قبول الدعوى.....25
إجراءات الدعوى..... 26
الفرع الثاني: السلطة التقديرية للقاضي في التعويض عن الضرر..... 27
المطلب الرابع: حلول المهر المؤجل وسائر الديون..... 29
الفرع الأول: حلول المهر المؤجل في نظر الفقه والقانون..... 29
الفرع الثاني: حالات استحقاق المطلقة للمهر المؤجل.....30
الفرع الثالث: حلول سائر الديون..... 31
خلاصة الفصل 33
الفصل الثاني: الآثار المالية المترتبة عن فك الرابطة الزوجية بالنسبة للأولاد.....
تمهيد الفصل..... 34
المبحث الأول: النفقة.....35
المطلب الأول: مدخل إلى النفقة..... 35
الفرع الأول: مفهوم النفقة..... 35
الفرع الثاني: دليل وجوب نفقة الأولاد وخصائصها..... 40

خصائصها.....41
الفرع الثالث: أحكام النفقة.....42
تقديرها 42
سقوطها.....43
المطلب الثاني: إعسار الزوج والحلول البديلة.....44
الفرع الأول: إعسار الزوج وإجراءات الإثبات.....44
إجراءات الإثبات..... 45
التقدير الزمني للإعسار.....47
الفرع الثاني: الحلول البديلة..... 47
صندوق النفقة.....47
شروط الإستفادة من صندوق النفقة.....48
مسقطات الحق.....48
المبحث الثاني: السكن.....49
المطلب الأول: شروط استحقاق السكن.....49
الفرع الأول: وقوع الطلاق..... 49
الفرع الثاني: وجود الأولاد.....50
الفرع الثالث: عدم وجود سكن خاص بالحاضنة.....51
المطلب الثاني: بدائل السكن.....53
الفرع الأول: البقاء في بيت الزوجية..... 53
الفرع الثاني: اللجوء لبدل الإيجار.....55
معايير تقدير بدل الإيجار..... 56
أطراف عقد بدل الإيجار.....57
الفرع الثاث: البقاء عند الأقارب..... 57
خلاصة الفص الثاني..... 59
الخاتمة..... 60
قائمة المصادر والمراجع..... 61

الفهرس..... 66

الملخص

الملخص

تركّز هذه المذكرة على بيان مدى إحاطة المشرع الجزائري بالحقوق المالية الناتجة عن فك الرابطة الزوجية بالنسبة للمطلقة والأولاد، مع إبراز أوجه القصور في المنظومة القانونية ذات الصلة. وتم تحليل الآثار المالية المترتبة على انحلال الزواج في سياق تنامي ظاهرة الطلاق، من خلال دراسة الحقوق المالية للزوجة قبل الدخول وبعده، كالمتعة، والتعويض عن الطلاق التعسفي، والهدايا بعد العقد، مع بيان أوجه النقص في التشريع الجزائري، والاستعانة بأحكام الفقه الإسلامي لتسليط الضوء على الجوانب غير المنظمة. كما تناولت المذكرة حقوق الزوجة بعد الدخول، مثل نفقة العدة، وحلول المهر المؤجل، وسائر الديون، وفقًا لأحكام قانون الأسرة 84-11 المعدل بالأمر 05-02، إلى جانب حقوق الأولاد، ولا سيما النفقة وبدائلها وفقًا للقانون 15-01، والسكن المخصص للمحضون، مع عرض مقترحات بديلة تضمن استقرارهم. وانتهت الدراسة إلى ضرورة معالجة الثغرات التشريعية وتحديث القوانين بما يكفل حماية الحقوق ويعزز الاستقرار الأسري والاجتماعي.

الكلمات المفتاحية: الطلاق، النفقة، المحضون، المتعة، السكن.

This dissertation focuses on examining the extent to which the Algerian legislator has addressed the financial rights arising from the dissolution of the marital bond for divorced women and children, while highlighting shortcomings in the relevant legal framework. It analyzes the financial consequences of marriage dissolution amid the growing incidence of divorce, by studying the financial rights of the wife before and after consummation of the marriage, such as consolation (mut‘ah), compensation for arbitrary divorce, and post-contract gifts. The study reveals gaps in Algerian legislation, drawing on Islamic jurisprudence to shed light on unregulated aspects.

The dissertation also addresses the wife’s rights after consummation, including maintenance during the waiting period (‘iddah), deferred dowry settlement, and other financial claims, in accordance with Family Law No. 84-11 as amended by Ordinance No. 05-02. Additionally, it examines the rights of children, especially maintenance and its alternatives under Law No. 15-01, as well as housing rights for the custodial child, proposing alternative housing solutions to ensure their stability. The study concludes with a call to bridge legislative gaps and update laws in a way that safeguards rights and promotes family and social stability

Keywords: Divorce, maintenance, the child in custody, mut‘ah, housing.