الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة د. مولاي طاهر – سعيدة–
كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم الحقوق

مذكرة تخرج لنيل شهادة الليسانس
في الحقوق

مشكلة الطلاق في المجتمع الجزائري

من إعـــداد :
- فريطيس مخطارية
- عمور خيرة

تحت إشراف الدكتور:
- صحراوي خلواتي

الدفعة: 2008–2009

المقدمــة :

بسم الله الرحمن الرحيم وبه نستعين والصلاة والسلام على أشرف المرسلين وعلى آل بيته الطاهرين وعلى أصحابه الغر الميامين ومن تبعهم بإحسان إلى يوم الدين وبعد.

إلى من يرجع إلى بدا الخليقة الإنسانية يجد أن الزواج هو اتصال الرجل بالمرأة اتصالا جنسيا قد شرعه الله تعالى، وقد جعله أسمى العقود أعظمها لما يترتب عنه من أحكام مختلف من نسب وميراث وتكوين أسرة التي هي عماد الأمم.

ويترتب عليه كذلك حقوق وواجبات فهو ليس عقد تمليك لعين أو منفعة كالبيع والإيجار بل له أهمية كبرى في رفاهية الإنسان لما يحتوي من ميثاق بين زوجين، لكن رغم قداسة الزواج في الشريعة الإسلامية لكن في ظروف استثنائية ترك الباب مفتوحا لحل رابطة الزواج، واعترفت غالبية التشريعات العالمية بالطلاق والتفرقة بين الزوجين لأنه يكون في بعض الحالات الوسيلة الوحيدة نتيجة المشاكل التي تحدث بين زوجين غير متفاهمين، فبقاء الأولاد في ظل هذه الأسرة التي تعصف بها المشاكل، وتزعزع أركانها المشاحنات المضرة بالأطفال فالطلاق في هذه الحالة أرحم. وهذا لكون أن الشخص اللاجي إلى الطلاق رجلا كان أو امرأة، لم يقرر الطلاق فجأة ومن باب الصدفة وإنما هناك قطعا ظروف ما دفعته إلى ذلك.

وإن السبب الكامل وراء اختيارنا الموضوع الطلاق يتمثل في نقطتين أساسيتين :

1- الميل الشخصي على كل الموضوعات التي تمس الأسرة.

2- رغبتنا في التعمق في خبايا موضوع الطلاق حتى نساهم ولو بالقليل في الكشف عن حالاته، خاصة وانه ظاهرة اجتماعية خطيرة تعاني منها المجتمعات لاسيما مجتمعنا الجزائري، وتفاقمت خصوصا في الآونة الأخيرة حيث أصبح الطلاق أمرا هينا لدرجة انه أسهل من الزواج ذاته، فزواج يقع صيفا وطلاق شتاءا.

وللدراسة والتعمق في هذا الموضوع اعتمدنا على جملة من المصادر التي نذكر منها على سبيل المثال :

- الوجيز في شرح قانون الأسرة الجزائري للدكتور بلحاج العربي الذي اعتمدنا عليه عندما تطرقنا إلى إجراءات الطلاق وكذلك عندما تعرضنا للطلاق بالإرادة المنفردة للزوج.

– وكذلك الزواج والطلاق في قانون الأسرة الجزائري للدكتور عبد العزيز سعد، الذي كان ملما بموضوع الطلاق من كل جوانبه ولكن أخذنا منه ما يهم دراستنا، كالآثار القانونية للطلاق ومنها العدة والحضانة، وكذلك العوامل أو الأسباب المؤدية للطلاق في المجتمع الجزائري.

– وكذلك مشكلة الطلاق في المجتمع الجزائري للدكتورة مسعودة كمال الذي كان لها الفضل الكبير، وذلك عندما تطرقنا للتطور التاريخي للطلاق في المجتمع الجزائري، وكذلك بالنسبة للآثار المترتبة بالنسبة للمجتمع الجزائري وخاصة الآثار المترتبة عن الطلاق على المطلقين.

ولكن بالرغم من اعتمادنا الكبير على هذه المصادر لكن هذا لم يمنع من الأخذ بمجموعة كثيرة ومتنوعة من المراجع ويمكن تلخيصها على سبيل المثال فيما يلي :

أحكام وآثار الزوجية للدكتور محمد سمارة، والذي تعرضنا إليه عندما تطرقنا إلى الآثار القانونية لعقد الزواج.

وكذلك الطلاق وآثاره المعنوية والمالية في الفقه الإسلامي للدكتورة وفاء معتوق حمزة فراس أخذنا منه تقدير النفقة.

وكذلك المشكلات العملية في دعاوى الطلاق والفسخ والخلع للدكتور كمال البنا الذي تعرضنا إليه في آثار الخلع وفي دعاوى الطلاق.

وباعتبار أن المنهج هو الطريقة الفعلية التي يستعين بها الباحثون في دراسة مشكلة بحوثهم. ولا شك أن مثل هذه الطرق والمناهج تختلف باختلاف مشكلة البحث، وباختلاف الأهداف العامة والنوعية التي يستهدف البحث تحقيقها، وعليه فإن المنهج الذي على أساسه بنينا دراستنا هو المنهج الوصفي التحليلي، حيث هذا الأخير اعتمدنا عليه عندما حللنا موضوع الطلاق، وذلك من خلال تعريفه وبيان خصائصه، وكذا الآثار القانونية المترتبة عنه من عدة ونفقة وحضانة.

أما المنهج الوصفي فاعتمدنا عليه عند وصفنا لظاهرة الطلاق في المجتمع الجزائري، من خلال العوامل التي أدت إلى انتشار هذه المشكلة انتشارا واسعا سواء كانت عوامل شخصية تعود إلى الزوجين قبل الزواج أو بعده، أو عوامل أخرى تعود على الظروف الأسرية، التي يتم

فيه الزواج وأخيرا إلى عوامل اجتماعية خاصة بالبيئة المحيطة بالزوجين التي تم فيها الطلاق، وكذلك الآثار السلبية سواء كانت مادية أو معنوية المترتبة عن الطلاق.

لكن اعتمادنا على المنهج الوصفي والتحليلي لم يمنع من توظيف بعض المناهج الأخرى وذلك وفقا لطبيعة الموضوع المدروس والهدف. ومن بين هذه المناهج المتبعة المنهج التاريخي وذلك باعتبار ان الحاضر نتاج للماضي، والمستقبل انعكاس للحاضر ومن تم المستقبل. وبغية من هذه الدراسة تحقيق هذا الغرض تمت الاستعانة بهذا المنهج، بحيث أمكن تتبع الطلاق خلال تطوره التاريخي في المجتمع الجزائري.

أما المنهج الإحصائي فجسد من خلال المعطيات الإحصائية المحصل عليه قبل الاستقلال وبعده.

ومن خلال دراستنا لهذا الموضوع طرحت عدت إشكاليات : حول طرق التي يتم بها الطلاق والآثار القانونية المترتبة عنه ؟

ما هي الأسباب المؤدية للطلاق في المجتمع الجزائري وهل يكفي التعديل الجديد الخاص بالمرأة الذي جاء في قانون الأسرة أن يحرض للطلاق ؟

كل هذه الإشكاليات سنحاول تسليط الضوء عليها وأرجوا أن نوفق في ذلك.

لكن عند معالجتنا لهذا الموضوع واجهتنا بعض الصعوبات والعراقيل من بينها، أولا قلة المراجع الجديدة بعد التعديل الجديد.

وكذلك باعتبار أن هذا الموضوع هو من مواضيع قانون الأسرة إلا أننا نجد له صلة وثيقة في بعض فروعه بقانون الإجراءات المدنية. فكانت الصعوبة في التنسيق بينهما خاصة أن قانون الأسرة لم ينص على الإجراءات المتعلق بطرق فك الرابطة الزوجية.

وكذلك الصعوبة في التوفيق بين المقاييس الفصلية والبحث، وتكاليف البحث.

ومن اجل تحقيق الهدف المنشود من هذه الدراسة تم تقسيم هذا البحث إلى مبحث تمهيدي، وثلاث فصول، وكل فصل إلى مبحثين، وكل مبحث إلى أربعة مطالب.

ولقد شمل المبحث التمهيد أربع مطالب، المطلب الأول تحت عنوان: ماهية الطلاق، الذي انقسم بدوره إلى ثلاث فروع، ففي الفرع الأول عرفنا الطلاق والفرع الثاني حكمة مشروعيته والفرع الثالث الدليل على جوازه.أما المطلب الثاني تضمن تطور الطلاق في

المجتمع الجزائري وقد قسمناه إلى فرعين، الفرع الأول تحت عنوان مرحلة ما قبل الاستقلال، أما الفرع الثاني فعنواناه بمرحلة ما بعد الاستقلال. أما المطلب الثالث فقد شمل خصائص الطلاق وهو الآخر تفرع على ثلاث فروع، فتعرضنا إلى الفرع الأول الأصل في الطلاق الحظر، أما الفرع الثاني فتناولنا فيه الأصل في الطلاق أنه بيد الزوج، أما الفرع الثالث فهو الأصل في الطلاق التتابع. وبخصوص المطلب الرابع فقد تضمن قيود الطلاق، والذي انقسم إلى ثلاث فروع، عنون الفرع الأول بان يكون لسبب يدعو إليه، أما الفرع الثاني فهو أن يكون طلاق في حالة طهر لم يجامعها فيه، أما الفرع الثالث والأخير فكان تحت عنوان أن لا يكون الطلاق بأكثر من واحد.

أما الفصل الأول تناولنا فيه طرق الطلاق وأقسامه وقسم بدوره إلى مبحثين، شمل المبحث الأول منه طرق الطلاق، وهو الآخر قسم إلى أربع مطالب. المطلب الأول تطرقنا إلى الطلاق بالإرادة المنفردة للزوج، تضمن ثلاث فروع، الفرع الأول شروط المطلق، والفرع الثاني شروط المطلقة أما الفرع الثالث شروط الصيغة. أما المطلب الثاني تعرضنا إلى الطلاق بالإرادة المشتركة للزوجين، وكذلك هو الآخر قسم إلى ثلاث فروع، ففي الفرع الأول الطلاق بالتراضي، والفرع الثاني بواسطة الخلع، أما الفرع الثالث آثار الخلع. أما المطلب الثالث فتناولنا فيه الطلاق بطلب من الزوجة، واشتمل ثلاث فروعن ففي الفرع الأول التطليق لعدم الإنفاق والتطليق للضرر والفرع الثاني هو التطليق للعيوب والتطليق للهجر في المضجر، أما الفرع الثالث فهو التطليق للحكم بعقوبة والتطليق للغياب. أما المطلب الرابع فتضمن الطلاق بحكم الشرع، وتضمن ثلاث فروع، ففي الفرع الأول الايلاء والفرع الثاني اللعان والفرع الثالث الظهار. أما المبحث الثاني فقد تطرقنا فيه إلى أقسام الطلاق وأنواعه، والذي انقسم بدوره إلى أربع مطالب، المطلب الأول شمل أنواع الطلاق من حيث صفته والذي انقسم إلى فرعين، الفرع الأول هو الطلاق السني أما الفرع الثاني فكان تحت عنوان الطلاق البديعي. أما المطلب الثاني فتعرض إلى أنواع الطلاق من حيث دلالة اللفظ على معناه وقد قسمناه إلى فرعين، الفرع الأول الطلاق الصريح والفرع الثاني طلاق الكناية. أما المطلب الثالث فتناولنا فيه الطلاق من حيث الصيغة وانقسم إلى ثلاث فروع، الفرع الأول الطلاق المنجز أما الفرع الثاني الطلاق المضاف على المستقبل أما الفرع الثالث الطلاق المعلق. وبخصوص المطلب الرابع

تعرضنا على الطلاق من حيث ترتب الحكم على الصيغة واشتمل على فرعين، الفرع الأول الطلاق الرجعي والفرع الثاني الطلاق البائن.

أما الفصل الثاني عنوناه بإجراءات الطلاق وآثاره القانونية وقد قسمناه إلى مبحثين، ضم المبحث الأول إلى إجراءات الطلاق وقد قسم هو الآخر إلى أربعة مطالب، المطلب الأول تحت عنوان طرق رفع الدعوى إلى المحكمة وتضمن ثلاث فروع، ففي الفرع الأول طرق رفع الدعوى أما الفرع الثاني شروط قبول الدعوى وبالنسبة للفرع الثالث كيفية سير الدعوى. أما المطلب الثاني اشتمل على إجراءات الصلح والتحكيم وانقسم إلى ثلاث فروعن ففي الفرع الأول إجراءات الصلح والفرع الثاني إجراءات التحكيم، أما الفرع الثالث آثار التحكيم. أما المطلب الثالث تناولنا فيه قواعد الاختصاص. وهو الآخر انقسم على ثلاث فروع الفرع الأول المحكمة المختصة بالفصل في الطلاق والمراجعة، والفرع الثاني المحكمة المختصة بالفصل في الدعاوى الحضانة، أما الفرع الثالث المحكمة المختصة بالفصل في الدعاوى النفقة. أما المطلب الرابع فتعرضنا إلى تنفيذ الأحكام والقرارات المتعلق بالطلاق، وتضمن ثلاث فروع، ففي الفرع الأول تناولنا الحكم القابل للتنفيذ أما الفرع الثاني الموظف المؤهل للقيام بالتنفيذ أم الفرع الثالث الشروع في التنفيد.

شمل المبحث الثني الآثار القانونية للطلاق كما قسم على أربعة مطالب، تعرضنا في المطلب الأول العدة وقسم إلى أربعة فروع، ففي الفرع الأول عرفنا العدة وحكمت مشروعيتها والفرع الثاني أنواعها والفرع الثالث تحول العدة والفرع الرابع انقضاء العدة ونفقتها. أما المطلب الثاني فتعرضنا إلى الحضانة وقسم هو الآخر إلى أربعة فروع ففي الفرع الأول تعريف الحضانة والفرع الثاني أصحاب الحق في الحضانة وشروط صلاحيتها أما الفرع الثالث مدة الحضانة ونفقة المحضون والفرع الرابع انتهاء الحضانة. أما المطلب الثالث فتطرقنا إلى النفقة وشمل ثلاث فروع الفرع الأول تعريف النفقة وشمولها أما الفرع الثاني تقدير النفقة أما الفرع الثالث استحقاق النفقة. أما المطلب الرابع فتناولنا تعويض المطلقة واسكناها والنزاع حول متاع البيت، وانقسم على ثلاث فروع في الفرع الأول تعرضنا إلى التعويض عن الطلاق وشروطه أما الفرع الثاني حق إسكان المطلقة وشروط، وبخصوص الفرع الثالث النزاع حول متاع البيت.

أما الفصل الثالث والأخير ركزنا فيه على دراسة الطلاق في المجتمع الجزائري من حيث عوامله وآثاره والذي اشتمل على مبحثين تعرض المبحث الأول منه إلى عوامل الطلاق في المجتمع الجزائري، وقد قسمناه إلى ثلاث مطالب المطلب الأول عنوناه بعوامل الطلاق الخاصة بالزوجين واشتمل على فرعين، الفرع الأول تناولنا عوامل الطلاق الخاصة بالزوجين قبل الزواج والفرع الثاني عوامل الطلاق الخاصة بالزوجين بعد الزواج. أما المطلب الثاني فعنوناه بالعوامل الأسرية للطلاق، واشتمل هو الآخر على ثلاث فروع ففي الفرع الأول تعرضنا إلى السن المبكر للزواج والفرع الثاني الزواج المستعجل، أما الفرع الثالث نقص الوازع الديني والأخلاقي. أما المطلب الثالث فتطرقنا إلى العوامل الاجتماعية للطلاق وانقسم بدوره على ثلاث فروع، ففي الفرع الأول تعرضنا إلى عمل المرأة وتأثير على شخصيتها والفرع الثاني أزمة السكن أما الفرع الثالث النزوات الفردية الطائشة.

أما المبحث الثاني منه فقد تناول بعض الآثار القانونية عن الطلاق في المجتمع الجزائري وهو الآخر انقسم على ثلاث مطالب. ففي المطلب الأول تعرضنا إلى آثاره على المطلقين وتضمن فرعين، الفرع الأول آثاره على الزوج والفرع الثاني آثاره على الزوجة. أما المطلب الثاني فتطرقنا إلى آثاره على أطفال المطلقين وتضمن هو الآخر ثلاثة فروع، ففي الفرع الأول تناولنا الجريمة والفرع الثاني التفكك الأسري والفرع الثالث الأثر النفسي. أما المطلب الثالث أثاره على المجتمع وانقسم على فرعين فعنونا الفرع الأول بالأمية والفرع الثاني بالأمراض.

هو مجهود بدلناه توخينا فيه الجدة، وأملنا أن نكون قد عالجنا الموضوع من جميع جزئياته ولكن ومع ذلك لا ندعي الإلمام فالقصور رديف الباحث وإن نشكر فلا ننسى الدكتور "خلواتي صحراوي" الذي كان سندنا ومرشدنا في هذا البحث.

المبحث التمهيدي: ماهية الطلاق وتطوره في المجتمع الجزائري

إذا كان الزواج يهدف أساسا إلى تنظيم العلاقة بين الرجل والمرأة تنظيما شرعيا وفق قواعد ومراسيم دينية وقواعد قانونية معينة ترمي إلى استتاب الأمن والطمأنينة وإقامة الفضيلة بين جميع أفراد المجتمع البشري ضمن أسرة متحابة متماسكة وإنجاب بنين وبنات لتدعيم رابطة الزواج بين الرجل والمرأة. وإذا كان من أهداف الزواج أيضا التعاون بين الزوج والزوجة من أجل التغلب على مصاعب الحياة, فإن عقد الزواج هذا يمكن أن يتعرض للانحلال, حيث تتكشف عيوب الزوجين بعد إبرامه, ويشتد الخلاف بينهما ويتفاقم النزاع, بحيث يتحول الحب إلى كره والتعاون إلى مكائد والرحمة إلى حقد وبغض فيفقد الزواج معانيه السامية وتتحول الحياة الزوجية إلى جحيم لا يطاق. ولم يبق من علاج لهذه المعضلة إلا دواء واحد هو الطلاق.

وعليه سندرس هذا المبحث في أربع مطالب, سيكون المطلب الأول تحت عنوان ماهية الطلاق والذي قسمناه إلى ثلاث فروع أما الثاني فخصصناه لتطور الطلاق في المجتمع الجزائري وهو الأخر انقسم إلى فرعين.

أما المطلب الثالث فكان تحت عنوان خصائص الطلاق والتي درسناها في ثلاث فروع.

أما المطلب الرابع والأخير فخصصناه لقيود الطلاق وهو الآخر قسمناه إلى ثلاث فروع.

المطلب الأول: ماهية الطـلاق

لم تجعل الشريعة الإسلامية الطلاق كلمة يلقيها الزوج على زوجته فتنفصم العروة بينهما نهائيا, وإنما سلكت سبيل العلاج فشرعته مفرقا مرة بعد أخرى ليجرب الرجل نفسه بعد المرة الأولى والثانية وتجرب المرأة نفسها أيضا, حتى إذا لم تفد التجارب وأوقع الطلقة الثالثة وضعت أمامهما حاجزا وهو أنه لا يجوز لهما أن يعودا إلى الحياة الزوجية إلا بعد شرط, في تصوره ما قد يمنع الرجل من إيقاع الطلقة الثالثة (1) وهذا الشرط هو المنصوص عليه في قوله تعالى:(فإن طلقها فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجا غيره)(2)

ولكن يحتاج فهمه وتوضيحه تعرضنا إلى تعريف الطلاق, وحكمة مشروعيته والدليل على جوازه.

الفرع الأول: تعريف الطـلاق

الطلاق لغة: « طلاق المرأة أي بينونتها عن زوجها, فيقال طلق امرأته, وطلقت هي تطلق طلاقا, وأطلقها بعلها وطلقها.

ورجل مطلاق وطليق أي كثير الطلاق للنساء.

وطلق البلاد أي تركها وفارقها. ولطلاق النساء معنيين أحدها حل الأخر بمعنى التخلية والإرسال.» (3)

الطلاق في الاصطلاح الشرعي: «الطلاق هو حل الرباط الزوجية الصحيحة, في الحال أو المآل, بعبارة تفيد ذلك صراحة أو دلالة, تصدر من الزوج أو من القاضي بناء

(1). محمد صالح الصديق, نظام الأسرة في الإسلام, دار هومة- الجزائر,1999, ص174

(2). القرآن الكريم, سورة البقرة, الآية 230

(3).أنظر: الإمام العلامة أبي الفضل جمال الدين محمد ابن مكرم ابن منظور, لسان العرب, دار الكتب العلمية- بيروت- الجزء 2, ص 79

على طلب الزوجة.» (1)

حل الرابطة الزوجية في الحال يكون بالطلاق البائن, وحلها في المال يكون بالطلاق الرجعي, فإذا طلق الرجل زوجته طلاقا رجعيا لا تنحل الرابطة الزوجية بهذا الطلاق إلا بعد انقضاء العدة, ولهذا يجوز للزوج أن يراجعها ما دامت في العدة بدون عقد جديد رضيت الزوجة أم لا ترض. (2)

والمقصود بعبارة تفيد ذلك صراحة أو دلالة هي « الصريح كلفظ الطلاق والكناية كلفظ البائن والحزم والإطلاق ونحوها, ويقوم مقام اللفظ: الكتابة والإشارة المفهمة. ويلحق بلفظ الطلاق لفظ "الخلع" وقول القاضي "فرقت" في التفريق للغية أو الحبس أو بعدم الاتفاق أو لسوء العشرة.»(3)

التعريف الفقهي للطلاق: لقد تعددت تعريفاته بتعدد المذاهب الفقهية:

عند الشافعية: « هو حل عقد النكاح بلفظ الطلاق ونحوه إن كان المراد بالنكاح العقد كانت الإضافة بيانية والمعنى حل عقد هو النكاح أو بعبارة أخرى رفع النكاح وان كان المراد بالنكاح الوطء كانت الإضافة حقيقية ومعناه رفع العقد المبيح للوطء.»(4)

عند الحنفية: «الطلاق هو رفع القيد الثابت شرعا بالنكاح.»(5)

عند الحنابلة: «الطلاق هو حل قيد النكاح أو بعضه.»(6)

عند المالكية: «هو صفة حكمية ترفع حلية متعة الزوج بزوجته موجبا تكررها مرتين للحر ومرة لدى رق حرمتها عليه قبل الزواج.»(7)

---

(1). محمد محي الدين عبد الحميد, الأحوال الشخصية في الشريعة الإسلامية, بيروت-لبنان 2007, ص250

(2). عمر عبد الله-محمد حامد قمجاوي,أحكام الأحوال الشخصية للمسلمين, دار المطبوعات الجامعية إسكندرية 2003, ص 144

(3). انظر: وهبة الزحيلي, الفقه الإسلامي وأدلته, دار الفكر, ج السابع, ص 365

(4). انظر: عبد الرحمن الجزيري, الفقه على المذاهب الأربعة, المجلد الرابع, بيروت, دار إحياء التراث 1980, ص 285

(5). انظر: عبد الرحمن الجزيري. نفس المرجع, ص 285

(6). انظر: عبد الرحمن الجزيري, نفس المرجع, ص 285

(7). انظر: عبد الرحمن الجزيري, نفس المرجع, ص 285

التعريف القانوني للطلاق: لقد عرف المشرع الجزائري الطلاق *le divorce* في المادة *48* من قانون الأسرة الجزائري بقوله: «مع مراعاة أحكام المادة *49*, يحل عقد الزواج بالطلاق الذي يتم بإرادة الزوج أو بتراضي الزوجين أو بطلب من الزوجة في حدود ما ورد في المادتين *53* و*54* من هذا القانون.»(*1*)

فقد استعمل المشرع الجزائري كلمة "حل" التي تشمل طرق حل أو انحلال الزواج أو صور الطلاق سواء كان ذلك بالإرادة المنفردة أو بالتراضي أو بواسطة حكم قضائي.(*2*)

المفهوم الاجتماعي للطلاق: هو عبارة عن نوع من التفكك الأسري وانهيار الوحدة الأسرية. وانحلال بناء الأدوار الاجتماعية المرتبطة بها. عندما يفشل عضو أو أكثر في القيام بالتزامات دوره بصورة مرضية. هذا التفكك الأسري الذي يحدث نتيجة لتعاظم الخلافات بين الزوجين إلى درجة لا يمكن تداركها . وعلى الرغم من أن هناك أنواعا عديدة من التفكك الأسري إلى جانب الطلاق.كالانفصال,أو الهجر, إلا أن الطلاق يعتبر أعم وأهم أشكال التفكك الأسري في جميع المجتمعات بدون استثناء وقد تعود هاتين الميزتين للطلاق, كونه الوحيد من أنواع التفكك الذي يؤدي إلى الانفصال النهائي بين الزوجين بصفة شرعية تسمح لهما بحق الزواج ثانية. الأمر الذي يتطلب تدخل الاعتراف القانوني بالطلاق إلى جانب الاعتراف المجتمعي به وإلا سيعد أي نوع من أنواع التفكك الأخرى. (**3**)

الفرع الثاني: حكمة مشروعية الطلاق:

شرع الزواج لتكوين الأسرة ودوام العشرة والمودة بين الزوجين, وتعاونهما على اجتياز مراحل الحياة الشاقة والمتعبة واحتمال أعبائها المضنية, باختيار كل من الزوجين شريكه الذي يشعر بالميل إليه وبحاجة إلى معونته على تكاليف الحياة.

---

(1). الأمر 05-02 المؤرخ في 2005/2/27

(2). بلحاج العربي, الوجيز في شرح قانون الأسرة الجزائري, ديوان المطبوعات الجامعية, الجزائر2005, ص 208

(3). مسعودة كمال, مشكلة الطلاق في المجتمع الجزائري, ديوان المطبوعات الجامعية-الجزائر, ص 26

ولكن أحيانا قد تستحيل المعيشة بين الرجل والمرأة وتتنافر القلوب. وبما أن الإسلام يعمل حسابا لكل الظروف والاحتمالات التي يتعرض لها الإنسان حرص على وقاية الفرد والأسرة والمجتمع من كل ما يؤدي إلى الحرج والضيق والضرر, فشرع نظام الطلاق حتى يستطيع الزوجان التخلص من الروابط الزوجية, فإذا تبين أنها مصدر شقاء بعد أن كانت خيرا ونعمة, وأنه لا يمكن أن يتعايش الزوجان بالمعروف, ولاستحال على كل واحد منهما أن يقوم بواجباته الزوجية. (1)

فلو ألزم الإسلام الزوجين بالإبقاء على الزوجية في هذه الحال لترتب من المفاسد ما لم يمكن تداركه, ومن ثم لابد من اختيار واحد من أمور ثلاثة:

1_ الإبقاء على الحياة الزوجية مع البغض والكراهية والحقد بينهما وهذه ليست في صالح الأسرة, حيث يبحث الرجل عن خليلته يباد لها حبه, وتبحث المرأة خارج البيت عن خليل يباد لها الحب.

2_ الفراق الجسدي والزوجية قائمة, فتصير المرأة كالمعلقة لا هي زوجة ولا هي مسرحة بالمعروف, فيفتيها الله من سعته. (2)

3_ «الطلاق يرفع قيد الزواج, وهذا ما اقتضته حكمة الله حتى يكون وسيلة لتحقيق الخير ودرء المفاسد والآثام, لذلك فإن المنطق السليم يوجب أن يسلك في هذه الحال طريقة الطلاق, والطلاق حينئذ ضرورة لابد منها.» (3)

ولكن ومع هذا فالطلاق لا يلجأ إليه لأول وهلة ولأهون الأسباب كما يفعل بعض الجهلة, فقد رغب الشرع في خطوات تتخذ قبله للحيلولة من وقوعه منها:

-أنه رغب الأزواج في الصبر وتحمل خلق الزوجة ومعاشرتها بالمعروف, فقال تعالى:(وعاشروهن بالمعروف فإن كرهتموهن فعسى أن تكرهوا شيئا ويجعل الله فيه

---

(1).عثمان التكروري, شرح قانون الأحوال الشخصية, دار الثقافة للنشر والتوزيع,عمان2004, ط1, ص 175

(2). انظر. إبراهيم عبد الرحمان إبراهيم, الوسيط في شرح قانون الأحوال الشخصية, دار الثقافة للنشر, الأردن, ص127-128

(3). إبراهيم عبد الرحمان إبراهيم, نفس المرجع, ص 128

خيرا كثيرا). (1)

كما شرع طرقا ودية لحل ما يثور من نزاع بين الزوجين من وعظ وإرشاد وهجر في المضجع وإعراض وضرب وإرسال حكمين من قبل القاضي إذا عجزا الزوجان عن الإصلاح وإزالة الشقاق الذي بينهما وكل ذلك مأخوذ من قوله تعالى: ﴿ وإن امرأة خافت من بعلها نشوزا أو إعراضا فلا جناح عليهما أن يصلحا بينهما صلحا والصلح خير وأحضرت الأنفس الشح وإن تحسنوا وتتقوا فإن الله كان بما تعملون خبيرا﴾ (2) وقوله تعالى: ﴿وإن خفتم شقاق بينهما فابعثوا حكما من أهله وحكما من أهلها إن يريدا إصلاحا يوفق الله بينهما إن الله كان عليما خبيرا ﴾ (3)

_ « فإن وقع الطلاق فيمكن العودة إلى الزواج بالرجعة من غير شهود ما دامت المرأة في العدة أو بعقد جديد بعد انتهاء العدة وذلك لمرتين بعد الطلقة الأولى وبعد الثانية فتلك فترتان متكررتان لمراجعة الحساب وتقدير الظروف وتعقل النتائج والآثار».(4)

الفرع الثالث: الدليل على جواز الطلاق وحكمه

الأصل في الطلاق أنه مشروع, والأصل في مشروعيته الكتاب والسنة والإجماع

1- من الكتاب: قوله تعالى:﴿ الطلاق مرتان فإمساك بمعروف أو تسريح بإحسان ﴾ (5)

وكذلك قوله تعالى: ﴿يا أيها النبي إذا طلقتم النساء فطلقوهن لعدتهن ﴾ (6)

وقوله تعالى:﴿ لا جناح عليكم إن طلقتم النساء ما لم تمسوهن أو تفرضوا لهن

---

(1). سورة النساء, الآية 19

(2). سورة النساء, الآية *128*

(3). سورة النساء, الآية *35*

(4). انظر. رمضان علي السيد الشرنباصي, أحكام الأسرة في الشريعة الإسلامية, الدار الجامعية للطباعة والنشر, بيروت *2001*. ص *10*

(5). سورة البقرة, الآية *229*

(6). سورة الطلاق, الآية *1*

فريضة)(1)

2- من السنة: هناك أحاديث كثيرة تدل على الطلاق منها ما روي أن النبي صلى الله عليه وسلم طلق حفصة ثم راجعها (2).

وما روي عن عمر أنه قال:« كانت تحتي امرأة أحبها وكان أبي يكرهها, فامرني أن أطلقها فأبيت, فذكر ذلك للنبي عليه السلام فقال: (يا عبد الله بن عمر طلق امرأتك)»وما روي كذلك عن نافع بن عبد الله بن عمر أنه طلق امرأته وهي حائض على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم:(مره فليرجعها فليمسكها حتى تطهر, ثم تحيض, ثم تطهر,ثم إن شاء أمسك بعد, وإن شاء طلق قبل أن يمس, فتلك العدة التي أمر الله

أن تطلق بها النساء) (3)

3- من الإجماع: فقد أجمع علماء الأمة الإسلامية منذ عهد الرسول صلى الله عليه وسلم حتى يومنا هذا على جواز الطلاق, ولم ينكر أحد هذه الإباحة إلا إذا كانت بدون عذر.(4)

أما عن حكم الطلاق فقد اتفق الفقهاء على أنه يخضع للأحكام التكليفية الأربعة من حرمة وكراهة ووجوب وندب.

1. الطلاق الحرام:« معناه أنه طلاق يعاقب فاعله ويثاب تاركه وأمثلته ما يلي: -الطلاق البدعي , -الطلاق في الحيض, -والطلاق في طهر جامعها فيه.» (5)

2. الطلاق الواجب:« أي يأثم الزوج بعدم إيقاعه في حالات كثيرة منها: -في حالة الإبلاء, -إذا عجز الحكمان من الإصلاح بين الزوجين, ويكون كذلك الطلاق واجب إذا عاد الزواج على موضوعه بالنقص وذلك إن كان الزوج فاقد الطاقة الجنسية, لا يمكنه

---

(1). سورة البقرة الآية 236

(2). الشوكاني نيل الاوطار,مصر, مطبعة عثمانية, ص238

(3). صحيح مسلم, شرح النووي, ص 60

(4). انظر. محمد كمال الدين إمام, أحكام الأحوال الشخصية للمسلمين, منشأة المعارف, إسكندرية 2001, ج02, ص 28-29

(5). انظر. محمد كمال الدين إمام, نفس المرجع, ص33

تحصين زوجته أو إعفاف امرأة لعدم قدرته على التلاقي, كما لو كان الزوج خصيا أو عنينا أو مجبوجا. فهنا التفريق واجب دفعا للضرر الذي يحدق بكل من الزوجين ورفع الضرر واجب كما قال رسول الله صلى الله عليه وسلم:(لا ضرر ولا ضرار).

3. الطلاق المندوب:« وهو الذي يترجح فعله على تركه ولا إثم في تركه» (*1*) وصوره متعددة:

_ إذا فرطت الزوجة في حق من حقوق الله مثل ترك الصلاة عمدا.

_ إذا كانت المرأة سيئة الأخلاق تؤذي زوجها وأهله وجيرانها بالقول والفعل.

_ إذا طال الشقاق بين الزوجين رغم عدم اليأس في إصلاحه فالطلاق في هذه الحالة مندوب, حتى يعود الهدوء إلى حياة الطرفين

4. الطلاق المكروه:« بمعنى أن يترجح تركه عن فعله ويكون في حالة إذا كان الطلاق دون مبرر يقتضيه ولا سبب يدفع إليه » (*2*)

(*1*). انظر. محمد كمال الدين إمام, نفس المرجع, ص*33*

(*2*). انظر. محمد كمال الدين إمام, نفس المرجع, ص*35*

المطلب الثاني: خصائص الطلاق

الطلاق هو الطريق الطبيعي للفرقة بين الزوجين وهو طريق لا يسلك إلا لضرورة تبيح المحظور وتبرر المكروه.

وللطلاق خصائص سنتعرض إليها في الفروع التالية: حيث سنتناول في الفرع الأول الأصل في الطلاق الحظر, والفرع الثاني الأصل في الطلاق انه بيد الزوج أما الفرع الثالث سيكون بعنوان الأصل في الطلاق التتابع.

الفرع الأول: الأصل في الطلاق الحظر

اختلف الفقهاء في الحكم الأصلي للطلاق, فقال بعضهم بالإباحة والبعض الأخر بالحظر.(1)

أولا: الاتجاه الذي يقول بالإباحة:

يرى جمهور الفقهاء أن الأصل في الطلاق الإباحة, وقد يخرج عنها في أحوال حيث يقول في هذا الصدد "القرطبي" في تفسيره دل الكتاب والسنة وإجماع الأمة على أن الطلاق مباح غير محظور. ويقول ابن المنذر«ليس في المنع خبر يثبت» وكذلك يقول "السرخسي" في كتابه "المبسوط" وإيقاع الطلاق مباح وإن كان مبغضا في الأصل.(2)

أدلة هذا الاتجاه: يستند جمهور الفقهاء أدلة من الكتاب والسنة.

من القرآن: قال تعالى:(لا جناح عليكم إن طلقتم النساء مالم تمسوهن أو تفرضوا لهن فريضة) (3)

---

(1). محمد أحمد سراج –محمد كمال إمام, أحكام الأسرة في الشريعة الإسلامية, دار المطبوعات الجامعية, الإسكندرية,1999 , ص16

(2). السرخسي, المبسوط, ج 2 , ص 2– 3

(3). سورة البقرة, الآية 236

وقوله تعالى:﴿ فطلقوهن لعدتهن﴾(1). فالآيات هنا تفيد إباحة الطلاق ولا جناح على الزوج في إيقاعه.

من السنة: ويستدلون أيضا بما في السنة العملية لرسول الله صلى الله عليه وسلم أنه طلق زوجته حتى نزل الوحي يقول له راجعها فإنها صوامة قوامة. والنبي صلى الله عليه وسلم لا يفعل المحظور. كما طلق صحابة الرسول زوجاتهم دون بيان لسبب الطلاق, فلم ينكر الرسول صلى الله عليه وسلم عليهم ذلك, فدل ذلك على أنه مباح, فقد طلق عمر رضي الله عنه أم عاصم, وطلق عبد الرحمان بن عوف تماضر.(2)

ثانيا: الاتجاه الذي يقول بالحظر:

يرى عدد من الفقهاء ينتمون إلى مذاهب مختلفة إلى القول بأن الأصل في الطلاق الحظر(3)

أدلة هذا الاتجاه: استند أصحاب هذا الرأي إلى أدلة كثيرة من الكتاب والسنة

من الكتاب: قال تعالى:﴿ فإن أطعنكم فلا تبغوا عليهن سبيلا﴾(4) وهذه الآية تفيد أن الطلاق بدون حاجة بغي وظلم وهذا ممنوع ومحظور في الإسلام

من السنة: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: (أبغض الحلال عند الله الطلاق)(5)

وقال أيضا (تزوجوا ولا تطلقوا فإن الله لا يحب الذواقين والذواقات)(6)

فهذه الأحاديث تنهي عن الطلاق بما يدل على أن الأصل في الطلاق الحظر والراجح هو الرأي القائل بأن الأصل في الطلاق الحظر وأنه لا يباح إلا لحاجة.(7)

---

(1). سورة الطلاق, الآية 1

(2). الشوكاني, نيل الأوطار, ج 6 , ص247

(3). محمد أحمد سراج– محمد كمال إمام, المرجع السابق ص 17

(4). سورة النساء, الآية 34

(5). الشوكاني, نيل الأوطار, ص247

(6). الشوكاني, نيل الأوطار, ص247

(7). محمد كمال الدين إمام, الزواج والطلاق في الفقه الإسلامي, بيروت 1996, ط1, ص177

فقد استحسن القرآن الكريم من الرسول صلى الله عليه وسلم إلحاحه على زيد بن حارثة أن يمسك عليه زوجه بالرغم من استمرار الشقاق بينهما فقال الله ﴿ وإن تقول للذي أنعم الله عليه, وأنعمت عليه, أمسك عليك زوجك واتق الله﴾(1) وقد نفر القران الكريم من الطلاق بقوله ﴿ وإن كرهتموهن فعسى أن تكرهوا شيئا و يجعل الله فيه خيرا كثيرا﴾(2)

فنجد أن هذه الآيات تؤكد أن الأصل في الطلاق الحظر وأن إباحته مقيدة بشروط

أولا: لا يباح الطلاق إلا عند الحاجة:

فالضرورة كما يقول البعض هي التي تبيح الطلاق لأنه هدم لبناء قائم. تعلقت لبقائه أغراض ومصالح, وربما لم تكن قاصرة على الزوجة وحدها, فعسى أن يكون هناك أطفال يشقون بالطلاق, وعسى أن يشقى به الزوج نفسه, فهو بلا حاجة ضرر واضح, لايمكن أن يقرره الإسلام والذي جعل من مبادئه العامة مبدأ " لا ضرر ولا ضرار"(3)

ثانيا: محاولة الإصلاح أولا بكل حيلة:

وهو واجب على الزوج المسلم حتى لا ينفرط عقد الأسرة ويتفرق شمل الأولاد وقد نفر الرسول صلى الله عليه وسلم من الطلاق إلا عند توافر أسباب توجبه وقد قال عليه الصلاة والسلام فيما رواه أبو داود بإسناد صحيح (أبغض الحلال عند الله الطلاق) (4)

---

(1). سورة الأحزاب,

(2). سورة النساء, الآية 19

(3). محمد أحمد سراج– محمد كمال إمام, المرجع السابق, ص 15

(4). الحافظ عبد الله محمد ابن يزيد القريوني ابن ماجة, سنن ابن ماجة, مطبعة دار حياء الكتب العربية,ج1, ص650

الفرع الثاني:الأصل في الطلاق أنه بيد الرجل

الطلاق في المعنى الاصطلاحي ينصرف إلى الفرقة التي يوقعها الزوج بالإرادة المنفردة, وقد دل على ذلك قول الرسول عليه الصلاة والسلام: (إنما الطلاق لمن أخذ بالساق). فالشرع جعل الطلاق بيد الزوج وذلك لأن المرأة سريعة الاغترار ولا روية لها في أمورها, فلو جعل الطلاق إليها لبادرت إلى التطليق عند كل قليل أو كثير, فإن رغد عيشها لا تطلب الطلاق, وإن عسر أمرها تضجر وتطلب الطلاق. ولهذا جعل الطلاق في يد الزوج ليتأمل ويتفكر ويستعمل عقله, فهذه حكمة بالغة ورحمة من الله.(1)

أما إذا تتبعنا النصوص الشرعية الواردة في الكتاب والسنة نجدها تدل دلالة صريحة على أن الطلاق حق للزوج وليس للزوجة.(2) ومن هذه النصوص قول المولى عز وجل:﴿يا أيها النبيء إذا طلقتم النساء فطلقوهن لعدتهن﴾(3), وقوله جل شأنه:﴿ يا أيها الذين أمنوا إذا نكحتم المؤمنات ثم طلقتموهن﴾(4) وقوله أيضا:﴿ ولا جناح عليكم إن طلقتم النساء﴾(5).

فهذه الآيات الكريمة تدل دلالة صريحة وواضحة على أن الطلاق يكون بيد الزوج وليس الزوجة.

أما في السنة: روى أن رجلا جاء إلى النبي صلى الله عليه وسلم فقال: يا رسول الله سيدي زوجني أمته وهو يريد أن يفرق بيني وبينها. فصعد رسول الله المنبر فقال:(يا أيها الناس ما بال أحدكم يزوج عبده أمته ثم يريد أن يفرق بينهما, إنما الطلاق لمن أخذ بالساق).(6)

---

(1). محمد احمد سراج– محمد كمال إمام, المرجع السابق, ص17

(2). انظر. عمر عبد الله– محمد حامد قمحاوي, المرجع السابق,ص148

(3). سورة الطلاق, الآية 1

(4). سورة الأحزاب, الآية 49

(5). سورة البقرة, الآية 236

(6).الشوكاني, نيل الأوطار, ص 251

ولكن بالرغم من إعطاء الزوج الحق في الطلاق إلا أن الطلاق الذي بيده ليس مطلقا, بل هو مقيد في عدده وفي زمن إيقاعه ومقيد في حكم وقوعه, وكل هذه القيود تحمي المرأة من تعسف الرجل أو ظلمه.(1) فإذا خرج الرجل عن حدوده وأساء استعمال حقه ترد إساءته للمرأة ويردع على استبداده وظلمه بما يتفق والحكمة التي دعت إلى تشريعه, بما فيه منع الإضرار بالمرأة مهما كانت صفتها زوجة أو مطلقة.(2)

ولهذا أعطى الإسلام فرصة للزوجة في الطلاق من زوجها إذا رضيت أن تتنازل عن مؤخر مهرها, أو تدفع له مبلغ من المال يكون بمثابة التعويض له عما يناله من خسارة بسبب إيقاع الطلاق, فإذا تراضيا على ذلك وقع الطلاق من الرجل حينئذ ويسمى الخلع. والإسلام لم يغلق أمام الزوجة الأبواب لخلاصها من عذاب الزوجية إذا كانت تتضرر من ذلك بمرض الزوج مثل مرض معدي أو منفر أو أسباب أخرى(3)

الفرع الثالث: الأصل في الطلاق بالتتابع

لا يقصد بالتعدد في هذه الحالة التعدد في الألفاظ, وإنما التعدد الذي يرتبط بزمان حدده الشارع ولا يعتد خارجه بتعدد الألفاظ. قال تعالى:(الطلاق مرتان فإمساك بمعروف أو تسريح بإحسان)(4).

وقوله تعالى:(الطلاق مرتان) هناك تأويلان لهذا القول الأول: أنه بيان بعدد الطلاق وتقديره بالثلاث, وأن الزوج يملك الرجعة في الاثنين ولا يملكها في الثالثة, والثاني: وهو الأرجح لدينا أنه بيان لسنة الطلاق, وأنه يوجب على الزوج أن يوقع الطلاق متعددا في أزمنة محددة, فلا يوقع الطلاق إلا في طهر محدد, ولا يجمع أكثر من طلاق في طهر واحد (5)

---

(1). عمر عبد الله– محمد حامد قمحاوي, المرجع السابق, ص149

(2). محمد كمال الدين إمام, المرجع السابق,ص 182

(3). مصطفى السباعي, شرح قانون الأحوال الشخصية (الزواج وانحلاله), دار النيرين, دمشق 2001, ط9, ص216

(4). سورة البقرة, الآية 228

(5). محمد احمد سراج– محمد كمال إمام, المرجع السابق, ص 19

وفي قوله تعالى: ﴿فإمساك بمعروف أو تسريح بإحسان﴾.(1) هناك تأويلان أيضا: الأول أن الإمساك بالمعروف هو الرجعة بعد الطلقة الثانية, والتسريح بالإحسان هو بعد الطلقة الثالثة. الثاني أن الإمساك بالمعروف هو الرجعة بعد الثانية.(2)

فهذه التأويلات المعتمدة يمكن أن نستخلص منها ما يلي:

1- لابد على الزوج أن يطلق المرأة المد خول بها في طهر لم يجامعها فيه فلا يكفي فقط إيقاع الطلقات الثلاث بلفظ واحد, أو بألفاظ ثلاثة متتابعة(3)

2- كما أنه يترتب على ذلك أن الطلاق عند الفقهاء ينقسم إلى ثلاثة أقسام هي: طلاق السنة, طلاق البدعة, طلاق لا سنة لا بدعة. فطلاق السنة هو طلاق المدخول بها في طهر لم تجامع فيه أما طلاق البدعة فهو طلاق اثنين المرأة الحائض, ويعتبر طلاقها بدعة لأنها طلقت في زمان لا يحتسب به من عدتها في هذا إضرار بها, أما الثانية فهي المرأة التي في طهر جمعت فيه, فالإشكال في أمرها هل حملت منه فلا يعتد بالطهر ويعتد بوضع الحمل, أم لا حمل فتعتد بالطهر.(4) أما الطلاق الذي لا هو سنة ولا بدعة فينطبق على خمس: الصغيرة والتي بلغت سن اليأس, والحامل, وغير المدخول بها والمختلعة(5)

---

(1). سورة البقرة, الآية 228

(2). انظر. محمد كمال الدين إمام, المرجع السابق, ص 179

(3). محمد كمال الدين إمام, نفس المرجع, ص180

(4). محمد أحمد سراج, محمد كمال إمام, المرجع السابق, ص20

(5). مصطفى السباعي, المرجع السابق, ص 220

المطلب الثالث: قيود الطلاق

إن الطلاق وإن كان مفوضا للزوج لكنه ليس حقا مطلقا يستعمله كيفما شاء, وإنما هو حق مقيد بقيود. وهذه القيود هي:

1- أن يكون إيقاع الطلاق لسبب يدعو إليه.

2- أن يكون الطلاق في حال الطهر .

3- ألا يكون الطلاق أكثر من واحدة.

وسنتعرض إلى هذه القيود بالتفصيل في الفروع التالية:

الفرع الأول: أن يكون الطلاق لسبب يدعو إليه

يرى أكثر الفقهاء أن حق الزوج في الطلاق مقيد بالحاجة, فلا يحل له أن يوقع الطلاق إلا إذا كان هناك سبب يدعو إليه كسوء سلوك الزوجة, وما شابه ذلك(1)

فالأصل في الطلاق عندهم هو الحظر والمنع ولا يباح إلا للحاجة. واستدلوا بقوله تعالى:﴿ فإن أطعنكم فلا تبغوا عليهن سبيلا﴾(2) فهذه الآية تفيد تحريم الطلاق عند استقامة حال الزوجة وعدم الحاجة إليه.

ويرى بعض الفقهاء أن حق الزوج في الطلاق حق مطلق لا يتقيد بالحاجة, فيحل للرجل أن يطلق زوجته لمجرد الرغبة في الخلاص منها ولو لم يكن هناك سبب يدعو إليه, فالأصل في الطلاق عندهم الإباحة وعدم المنع, واستدلوا على ذلك بقوله تعالى:﴿ لا جناح عليكم إن طلقتم النساء ما لم تمسوهن أو تفرضوا لهن فريضة﴾ (3)

و بأن الرسول عليه الصلاة والسلام طلق بعض زوجاته, وكذلك طلق الكثير من الصحابة زوجاتهم ولو كان الطلاق محظورا لما أقدموا عليه(4)

---

(1). عمر عبد الله- محمد حامد قمحاوي, المرجع السابق, ص 154

(2). سورة النساء, الآية 34

(3). سورة البقرة, الآية 236

(4). مصطفى السباعي, المرجع السابق, ص 222

لكن الظاهر من حال الرسول وحال أصحابه أن طلاقهم كان للحاجة, لأن الطلاق لغير حاجة يعتبر كفرا بنعمة الزواج ويترتب عليه الأثر في الآخرة وهو الإثم(1)

الفرع الثاني: أن يكون الطلاق في حال الطهر الذي لم يخالط الزوج فيه زوجته

لقد اتفق الفقهاء على هذا الشرط واعتبروا الطلاق الذي وقع في حال الحيض أو في حال طهر الذي خالط فيه الزوج زوجته طلاقا بدعيا, لمخالفته للمشروع في الطلاق وهذه الحالة عندما تكون المرأة مدخول بها. أما في حال الزوجة غير المدخول بها لا يكون بدعيا ولو وقع في الحيض لأنها لا عدة عليها, وكذلك طلاق من لا تحيض أو طلاق الحامل لأن عدة الأولى منها بالأشهر وعدة الحامل بوضع الحمل(2). فقد روى أن عبد الله بن عمر طلق امرأته وهي حائض فذكر عمر ذلك لرسول الله فتغيظ الرسول عليه الصلاة والسلام ثم قال:(مر عبد الله فليراجعها ثم يمسكها حتى تطهر ثم تحيض فتطهر فإن بدا له أن يطلقها فليطلقها قبل أن يمسها فتلك العدة التي أمر الله أن يطلق لها النساء).(3) فمن طلق زوجته وهي حائض أو في طهر خالطها فيه فهو أثم وطلاقه بدعي ويخالف السنة, ولكن هل يقع الطلاق ابتداءا.

ذهب جمهور إلى القول بوقوع لعموم النصوص في الطلاق التي لم تفرق بين بدعي وغيره, ولقوله صلى الله عليه وسلم لعمر (مر عبد الله فليراجعها) فدل على عدم وقوع الطلاق في الحيض, لأن الرجعة لا تكون إلا بعد الطلاق.

والحكمة في تحريم الطلاق حال الحيض أو في الطهر الذي خالط فيه الرجل زوجته, هو أن هذا الطلاق يلحق الضرر بالزوجة فهو يطيل العدة بالنسبة إليها(4)

وإن طلقها في طهر واقعها فيه, ربما حملت من هذه المواقعة فتطول عدتها حتى وضع الحمل. وكذلك في فترة حيض المرأة أو نفاسها فربما كان حرمانه وتوتر

---

(1). مصطفى عبد الغني شيبة, أحكام الأسرة في الشريعة الإسلامية(الطلاق وآثاره), دار الكتب العربية, ليبيا2006, ط1,ص 43

(2). عمر عبد الله– محمد حامد قمحاوي, المرجع السابق, ص 155

(3). صحيح مسلم, شرح النووي, ص 60

(4). مصطفى عبد الغني شيبة, نفس المرجع, ص45

أعصابه هو الدافع للطلاق.(1)

الفرع الثالث: ألا يكون الطلاق بأكثر من واحدة

إذا طلق الرجل زوجته وهي في حالة طهر لم يجامعها فيه طلقة واحدة, فإن طلاقه صحيح مباح ولاشيء فيه لموافقته للشرع, أما إذا طلق الرجل زوجته أكثر من واحدة دفعة واحدة لمجلس واحد أو طلقتين في طهر واحد, فإن طلاقه هذا يكون بدعيا ومحرما, فإذا قال رجل لزوجته: أنت طالق ثلاثا أو اثنتين, أو قال لها: أنت طالق ثم طلقها مرة أخرى في نفس الطهر قبل أن يراجعها كان هذا الطلاق محرما. وهذا ما ذهب إليه جمهور الفقهاء مستدلين على هذه الحرمة (2) بقوله تعالى:(الطلاق مرتان)(3).

معناه أن الطلاق المباح من ناحية العدل ما كان مرة بعد مرة, أما إذا كان بلفظ الثلاث أو الاثنين فهو محرم.(4) ومنها ما روي أن رسول الله صلى الله عليه وسلم أخبر عن رجل طلق زوجته ثلاث تطليقات في مرة واحدة, فقام غضبان وقال: أيلعب بكتاب الله وأنا بين أظهركم. حتى قام رجل وقال: يا رسول الله ألا أقتله؟(5)

وما استدلوا به هو أن الطلاق شرع لحاجة تدعو له وهذه الحاجة تنتهي بطلقة واحدة, فيكون ما زاد عليها طلاقا دون سبب وهذا غير جائز, لأنه كما رأينا لونا من العبث وعمل يغضب الله سبحانه, هذا بالإضافة إلى أن طلاق الرجل لزوجته ثلاث طلقات في مرة واحدة فيه تضييق على النفس في حين أن في طلاق الرجل لزوجته طلقة واحدة له مجال متسعا لمراجعتها, فله أن يراجعها وإذا خالف هذا الشرط بأن طلق زوجته ثلاثا بلفظ واحد أو بألفاظ متفرقة في مجلس واحد فيكون أثما بلا شك.(6)

---

(1). عبد الحميد إسماعيل الأنصاري, تأخر الزواج وارتفاع معدل الطلاق, دار الفكر العربي,القاهرة, 2000, ط1, ص35

(2). مصطفى عبد الغني شيبة, المرجع السابق, ص 47

(3). سورة البقرة, الآية 229

(4). عمر عبد الله– محمد حامد قمحاوي, المرجع السابق, ص 157

(5). رواه النسائي وغيره

(6). انظر.مصطفى عبد الغني شيبة, نفس المرجع, ص 49

المطلب الرابع: تطور الطلاق في المجتمع الجزائري

إن دراسة أي ظاهرة يستلزم الوقوف على تطورها التاريخي وذلك لما لها من أهمية كبرى في توضيح الحاضر والمستقبل, ولذلك نتناول موضوع الطلاق من حيث تطوره التاريخي في مرحلتين هامتين. سندرس مرحلة ما قبل الاستقلال في الفرع الأول أما الفرع الثاني سنتناول فيه المرحلة الثانية وهي ما بعد الاستقلال.

الفرع الأول: مرحلة ما قبل الاستقلال:

تعتبر هذه المرحلة ذات أهمية كبرى بالنسبة للمجتمع الجزائري عامة وللمرأة خاصة ذلك نظرا للتغيرات الجذرية التي عرفتها والتي أثرت في جميع مجالات الحياة خاصة قانون الأحوال الشخصية. سنتناول الطلاق في هذه المرحلة قبل الثورة وبعدها.

الطلاق قبل الثورة: إن المجتمع الجزائري باعتباره مجتمعا إسلاميا يستند في تنظيم الزواج والطلاق إلى الشريعة الإسلامية.

إلا أن هناك بعض الاختلافات في التطبيق من منطقة إلى أخرى وذلك نتيجة الأعراف المحلية المتعلقة بكل منطقة وهذا ما نلمسه من خلال دراسته ثلاث مناطق وهي:(1)

* منطقة القبائل: حيث يشير المؤلف "بيار بورديو" أن الزواج كان يتم بين عائلتين أي أنه مسألة خاصة بالجماعة, فالفتاة تتزوج في سن الثانية عشر والثالثة عشر, يربيها أهلها على تحمل الوضعية القانونية والاجتماعية التي ستحتلها بعد الزواج, وبالتالي في هذه المنطقة لا يمنح للفتى أو الفتاة أي رأي, فالفتاة تتحرر من سيطرة أبيها لتزج في سيطرة
زوجها التامة, كما للزوج حرية مطلقة في إنهاء الزواج. ويستنتج أن المرأة القبائلية ليس

(1). مسعودة كمال,مرجع سابق, ص68

بإمكانها الطلاق نظرا لسيطرة روح الجماعة على هذا المجتمع ومن ثم خوفها على أن تلحقها نظرة المجتمع السيئة في حالة طلاقها.(1)

*منطقة الأوراس:يبين بيار أن المرأة الأوراسية كالمرأة القبائلية تتزوج في سن مبكرة أما الرجل الأوراسي له الحق في اختيار زوجته وغالبا من تكون من قريباته كذلك المرأة الأوراسية كالقبائلية من المكن أن تطلق دون إعلامها كما أن لها هي الأخرى إمكانية الطلاق إما من أجل إعادة الزواج أو احتلال وضعية العذرية التي ينظر إليها المجتمع الأوراسي نظرة مليئة بالهيبة والاحترام نظرا لهيمنة أحد المظاهر الدينية لها.(2)

*منطقة التوارق: إن المرأة الترقية على عكس سابقاتها فهي تتميز بحركة كبيرة في التحكم في مصيرها على خلاف ما نجده لدى النساء في كثير من المجتمعات, حيث لها الحق في الاختيار الشخصي لزوجها, كم لها الحق في التطليق بإرادة منفردة ويرجع السبب في هذه الحرية إلى سيادة النظام الأمومي في المجتمع الترقي, باستثناء هاتين المنطقتين اللتين يتمتع فيها الأفراد بصفة عامة بحقوقهم الفردية فإن كافة المناطق الجزائرية شبيهة بنظام الزواج والطلاق في المجتمع القبائلي.(3)

الطلاق بعد قيام الثورة: إن من بين الإجراءات العديدة, التي اتخذتها جبهة التحرير الوطني, منذ قيام الثورة التحريرية, إعادتها النظر في قوانين الأحوال الشخصية المعمول بها في تلك الفترة, حيث عارضت شرعية الإرادة والهيئة القضائية الفرنسية المتعلقة بهما, واعتمدت العودة المشددة للقانون الإسلامي بشأنها وكما أنها سنت نصوص 1959, التي تعتبر الأولى من نوعها في مادة الزواج, ولاسيما الطلاق, بحيث قررت هذه النصوص فيما يخص الطلاق مثلا, أن الزواج لا يمكن حل رابطته إلا بقرار من

---

(1). انظر. مسعودة كمال, المرجع السابق, ص 68

(2). مسعودة كمال,نفس المرجع, ص 69

(3). مسعودة كمال, نفس المرجع, ص 69

المحكمة, باستثناء حالة الوفاة, وهذا بعد الحصول عليه لصالح أحد الزوجين, بتقرير من قاض متمكن.(1)

« وقد كان لهذه التجديدات, أثرها الفعال في التقليل من حالات الطلاق في المجتمع الجزائري, في أواخر مرحلة ما بعد قيام الثورة المسلحة الجزائرية. » (2)

الفرع الثاني: مرحلة ما بعد الاستقلال

لقد عرف المجتمع الجزائري بعد الاستقلال, عدة تغيرات عميقة في كافة مجالات الحياة, كان لها أبلغ الأثر في حياة أفراده من جميع الجوانب الاقتصادية والاجتماعية والنفسية.

ولما كان ليس من السهل على أي مجتمع, يمر بمرحلة انتقالية (من مرحلة الثورة إلى مرحلة الاستقلال) مختلفة تماما عن المرحلة السابقة له, أن يتكيف بسهولة مع شروط هذه المرحلة, وبدون أن تتمخض عنها فيه, جملة من المشاكل المختلفة, فلقد برزت في ساحة الحياة الاجتماعية للمجتمع الجزائري, مشكلات متنوعة, من بينها مشكلة الطلاق, التي هناك العديد من المؤشرات الإحصائية خاصة والقانونية والاجتماعية التي تبرهن على ارتفاع حالات الطلاق في المجتمع الجزائري منذ الاستقلال, إلى حد الآن وبصورة أشد وضوحا في الوقت الحالي.

وتشير بعض الأرقام الإحصائية, التي تمكن الحصول عليها حول الطلاق في المجتمع الجزائري في السنوات الأولى من استقلاله أن نسبة الطلاق فيه بلغت في سنة 1962 (9%) ثم ارتفعت إلى (14%) سنة 1965 واستمرت في ارتفاعها إلى أن وصلت إلى (20%) في سنة 1968 وما يستنتج من النسب بصورة واضحة. أن حالات الطلاق في

---

(1). انظر. مسعودة كمال, المرجع السابق, ص 70

(2). انظر. مسعودة كمال, نفس المرجع, ص 70

المرحلة الأولى من استقلال المجتمع الجزائري, كانت في تزايد مستمر.

الأمر الذي أكده أحد الباحثين الجزائريين, وهذا بإشارته إلى أن السنوات الأولى من الاستقلال, قد عرفت ارتفاعا معتبرا في حالات الطلاق, والتي بدأت نوعا ما تعرف نوعا من الاستقرار بداية من سنة 1970.(1) أما الأرقام الحالية التي يمكن الحصول عليها حول الطلاق في المجتمع الجزائري فتشير على وجود 14 ألف حالة طلاق بينها 1250 حالة خلع خلال ثلاثة اشهر! هذا هو الرقم الكارثة الذي صدم به الرأي العام في البلاد. ويظهر أن النزيف مستمر بعدما ارتفعت حالات الطلاق في المجتمع المحلي إلى مستويات مخيفة, حيث شهدت سنة 2007 تسجيل 35 ألف حالة طلاق, بينها 3500 خلع, ما يستدعي بحسب مختصين إلى فتح نقاش وطني حول ظاهرة تهدد المجتمع الجزائري بالفكاك.

وبلغة الأرقام تحصي الكشوفات الصادرة عن وزارة العدل الجزائرية, أن العام 2007 شهد أكثر من 10 ألاف حالة طلاق بالتراضي, بينما تمت 14 ألف حالة طلاق تبعا لإرادة منفردة من طرف الزوج, في حين انقسمت الحالات الباقية بين قضايا الطلاق التي فصل فيها القضاء, والخلع الذي تضاعف مداه إلى حدود 3500 حالة, بعدما كان لا يتجاوز 560 حالة سنة 2003.(2)

---

(1). مسعودة كمال, المرجع السابق ص 73- 74

(2). www.google.com

الفصـل الأول: طرق الطـلاق وأقسامـه

لقد كانت الأمم القديمة تمارس الطلاق وفق إجراءات متنوعة سواء منها تلك التي عاشت قبل ميلاد المسيح أو التي عاشت بعده. ولقد عرفته شريعة حمو رابي ما بين النهرين قبل ألفي سنة من الميلاد. بحيث كان يجوز للرجل أن يطلق زوجته بسبب العقم , ويجوز للزوجة أن تطلب طلاق زوجها إذا كرهته. وعرفته التشريعات اليونانية بأشكال مختلفة, بحيث كان يجوز للرجل أن يطلق زوجته بسبب الزنا والعقم, وحقه في ذلك حق مطلق, وحق المرأة مقصور على حالة مجون الزوج, وهجر الزوجة والضرر البالغ الذي يصيبها منه.

أما المسيحيون فلهم مواقف مختلفة من مسالة الطلاق فبينما يرى أتباع المذهب الكاثوليكي أن الزواج لا يقبل الانحلال بالطلاق ولو بسبب الخيانة الزوجية التي يعتبرونها سببا للتفريق الجسدي دون الطلاق.

ولما جاءت الشريعة الإسلامية أقرت نظام الطلاق بوضوح دون التواء وسمحت به عند الحاجة إليه. ويتم إما بالإرادة المنفردة للزوج, أو بطلب من الزوجة أو بتراضي الزوجين.

كما أن الشريعة الإسلامية أوجدت للطلاق أقسام وأنواع, ومن هذا المنطلق قسمنا هذا الفصل إلى مبحثين, سندرس في الأول طرق الطلاق أما المبحث الثاني سنتناول فيه أقسام الطلاق.

المبحث الأول: طرق الطلاق

نص المشرع الجزائري في المادة 48 ق. الأسرة الجزائري (1), بأن الطلاق يقع بثلاث طرق هي:

1- الطلاق بالإرادة المنفردة للزوج.
2- الطلاق بالإرادة المشتركة للزوجين
3- الطلاق بطلب من الزوجة (التطليق)

لقد أضاف المشرع في المادة 55 من نفس القانون على الطلاق بسبب نشوز أحد الزوجين.

وعلى ذلك سنقسم هذا المبحث إلى أربع مطالب, ففي المطلب الأول ندرس مفهوم الطلاق بالإرادة المنفردة للزوج وشروطه, والمطلب الثاني نتعرف على الطلاق بالإرادة المشتركة للزوجين مع ذكر أنواعه, وخصصنا المطلب الثالث حول مفهوم الطلاق بطلب من الزوجة, وفي الأخير ذكرنا الطلاق بحكم الشرع كمطلب رابع.

---

(1). الأمر رقم 05- 02 المؤرخ في 27 فبراير 2005

المطلب الأول: الطلاق بالإرادة المنفردة للزوج

من الأسباب القانونية للطلاق التي ورد النص عليها في المادة 48 من قانون الأسرة الجزائري الطلاق بالإرادة المنفردة للزوج, والطلاق استنادا إلى الإرادة المنفردة للزوج يعني أنه يجوز للزوج أن ينهي زواجه بمحض إرادته, ودون موافقة الطرف الأخر ودون حاجة إلى حكم القضاء. وذلك عندما يرى أن هناك مبررات شرعية وقانونية للطلاق ويرى أن الحياة الزوجية مع زوجته لم تعد ملائمة وقد فقدت أسبابها الحقيقية.(1)

ولكن لهذا الطلاق شروط يجب توافرها جميعها, بعضها يرجع إلى من يقع منه الطلاق (وهو الزوج أصالة أو من ينوب عنه) وبعضها يرجع إلى من يقع عليها الطلاق (وهي الزوجة) وبعضها يرجع إلى ما يقع به الطلاق (وهي صيغته) وهذا ما سندرسه في الفروع التالية:

---

(1). بلحاج العربي, المرجع السابق, ص 225

الفرع الأول: شروط المطلق

الزوج هو الذي له أن يرفع قيد النكاح إذا كان العقد صحيحا, فالطلاق لا يلحق العقد الفاسد. وجعل الطلاق بيد الرجل من محاسنه لان النساء يتأثرون بأقل مؤثر.(1) ولكن يشترط في المطلق حتى يكون طلاقه واقعا شرعا الشروط الآتية:

أولا: أن يكون زوجا أو رسولا منه, أو وكيلا عنه, فلو لم يكن المطلق واحدا من هؤلاء فإنه لا يملك إيقاع الطلاق. وعلى هذا لا يملك الولي إيقاع الطلاق على زوجة من له الولاية عليه, وذلك أن الطلاق حق شخصي للزوج, فلا يملكه غيره إلا بتوكيل منه, أو إنابة صريحة منه, فللزوج أن يوكل غيره بالتطليق, أو أن يكون الطلاق من طرف زوجة مفوضة من زوجها بأن اتفقت معه وقت عقد الزواج أو بعده أن يكون لها الحق في أن توقع الطلاق على نفسها بنفسها.(2)

وكل طلاق أوقعه الزوج فهو رجعي إلا المكمل للثلاث (المادة 51 من قانون الأسرة) وعليه فالتوكيل بالطلاق يقع به طلاق واحد رجعي مهما اقترنا به من عدد, إلا ما عدده من الحالات الثلاث

ثانيا: أن يكون بالغا وعاقلا, فبالنسبة للبلوغ معناه أنه لا يقع طلاق الصغير مطلقا مميز أم غير مميز, أذن له بذلك أم لا, أجيز بعد ذلك من الولي أم لا, لأن الطلاق ضرر محض فلا يملكه الصغير ولا وليه. (3)

ذلك لقوله صلى الله عليه وسلم (رفع القلم عن ثلاث: عن النائم حتى يستيقظ, وعن الصبي حتى يحتلم, وعن المجنون حتى يعقل) (4)

---

(1). حسن علي السمي, الوجيز في الأحوال الشخصية, 1998, ص323

(2). معين خليل عمر, علم اجتماع الأسرة,

(3). رمضان علي السيد الشرنباصي, المرجع السابق, ص 13

(4). سنن ابن ماجة, ج1, ص 322

أما بالنسبة للعقل فقد اتفق الفقهاء على أن العقل شرط في وقوع الطلاق, ولكن قد تعتري الإنسان حالات يهتز فيها عقله أو يضطرب بما يعطل مقصد من ذلك.

طلاق المجنون: والمجنون هو من اختلطت لديه القوة المميزة بين الخير والشر, فالزوج إن كان مجنونا لا يقع طلاقه لأنه فاقد الأهلية وليس له قصد أصلا, وبعدها لا يوجد فرق بين أن يكون الجنون أصليا أو طارئا, وبين أن يكون مطبقا أو متقطعا(1)

طلاق المعتوه: ونقصد بالمعتوه هو من اختل عقله وأصبح فاسد التدبير, مختلط الكلام, قليل الفهم, وهو كالمجنون لا يقع طلاقه وهو في حالة العته. ويلحق بهؤلاء المدهوش وهو من اختل عقله للكبر أو المرض أو مصيبة فاجأته أدت خلل في أقواله وأفعاله وخلط جده بهزله, حياءا أو خوفا أو حزنا فلا تعتبر أقواله وإن كان يريدها.(2)

طلاق الغضبان: وهو من كان في حالة انفعال أخرجته عن وعيه وطبيعته أي زوال العقل مجازا, وإن درجات الغضب تفاوت, فلا يقع طلاق الغضبان إذا وصل الغضب إلى درجة لا يدري فيها ما يقول وما يفعل أو وصل به الغضب إلى درجة يغلب عيه فيها الخلل والاضطراب في أقواله وأفعاله. أما إذا كان الغضب خفيفا فهنا طلاقه يقع.(3) وفي هذا يقول عليه السلام: (لا طلاق في إغلاق)

طلاق السكران: نقصد بالسكران هو الشخص الذي لا يفهم ولا يدرك ما يقول وما يفعل أثناء سكره. وقد اختلف الفقهاء في وقوع طلاق السكران فقال بعضهم أن السكران إن كان غير متعمد بسكره كمن سكر مضطرا لم يقع طلاقه لأنه لاعقل له فيلحق بالمجنون

وإن كان متعمدا بسكره, كأن شرب طائعا مختارا وقع طلاقه عند جمهور الفقهاء وذلك

---

(1). انظر. محمد صبحي نجم, محاضرات في قانون الأسرة, ديوان المطبوعات الجامعية, الجزائر 1999, ص8

(2). انظر. حسن علي السمي, المرجع السابق, ص328

(3).معن خليل عمر,المرجع السابق,ص50

عقابا له رغم غياب عقله بالسكر أما الشافعية والحنابلة والحنفية فقالوا بعدم وقوع طلاقه لأنه فاقد العقل كالمجنون.(1)

ثالثا: أن يكون قاصدا الطلاق, ومختارا غير مكره والمراد بالقصد هنا قصد اللفظ الموجب للطلاق من غير إجبار ومن هنا اتفق الفقهاء على صحة طلاق الهازل وهو الذي ينطق بالطلاق على سبيل اللعب واللهو, دون أن يقصد وقوعه وعليه فطلاقه واقع, سدا لذريعة الاحتيال على التهرب لتبعة الطلاق وكذا حتى يصان عقد الزواج وحتى لا يدعي المطلق أنه كان هازلا في طلاقه.(2) واستدلوا على ذلك بقوله صلى الله عليه وسلم: (ثلاث جدهن جد وهزلهن جد, النكاح والطلاق والعتق).(3)

أما المكره فيرى المالكية أن طلاقه لا يقع, لأنه لا يقصد وقوع الطلاق وإنما قصد دفع الأذى عن نفسه أو ماله. فينتفي الحكم لانتفاء القصد والاختيار.(4) واستدلوا بحديث الرسول عليه الصلاة والسلام: (رفع عن أمتي الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه)(5)

1- موقف القانون الوضعي الجزائري من شروط المطلق: لم يورد القانون الجزائري أي نص يتعلق بشروط المطلق, مما يوجب علينا الأخذ بالمذهب المالكي طبقا للمادة 222 من قانون الأسرة التي تنص على انه يرجع إلى أحكام الشريعة الإسلامية في حال إذا لم يرد نص, ويقرر الفقه المالكي بهذا الخصوص بأنه لا يقع طلاق الصبي ولا المجنون ومن في حكمه, ولا السكران الطافح, ولا المكره ولا الغضبان ولا المخطئ ولا الساهي ولا الناسي إذا قامت قرينة تدل على ذلك.

على أنه إذا طلبت الزوجة التطليق وكان زوجها صبيا أو مجنونا أو مريضا, فالقاضي

---

(1). انظر. معين خليل عمر, المرجع السابق, ص 50

(2). محمد صبحي نجم, المرجع السابق, ص 9

(3). رمضان علي السيد الشرنباصي, المرجع السابق, ص 14

(4). شرح الخرشي, ج3, ص 172

(5). كمال صالح البنا, المشكلات العملية في دعاوى الطلاق والفسخ والخلع للمصريين وغير المصريين,القاهرة2001, ط1, ص 24

يملك حق التفريق بينهما.(1) ولقد أجاز الفقه المالكي طلاق الولي نيابة عن الصغير أو المجنون, إذا دعت المصلحة أو الضرورة إلى ذلك.

ورغم سكوت المشرع الجزائري عن الشروط اللازمة لإيقاع طلاق الزوج في باب الطلاق, فقد نص في المادة 85 من قانون الأسرة بأنه تعتبر تصرفات المجنون والمعتوه والسفيه غير نافذة لذا صدرت في حالة الجنون أو العته أو السفه, وعليه فإن الأهلية المطلوبة في القانون الجزائري لتوقيع الطلاق هي أن يكون الزوج المطلق متمتعا بقواه العقلية وغير محجور عليه. ومن هنا نجد أن المشرع الجزائري قد أحسن صنعا عندما جعل الطلاق يخضع لإشراف القضاء, مما يخول للقاضي سلطة التأكد من توافر الشروط الواجب توافرها في المطلق, وصحة القصد في الطلاق بكل وعي وإدراك, وإرادة واختيار بعيدا عن التعسف أو سوء استغلال حق الطلاق.(2)

2- طلاق المريض مرض الموت: مرض الموت هو المرض الذي اتصل به الموت, وكان من الأمراض التي يغلب فيها الهلاك عادة ولا تزيد على سنة.(3) وقد اختلف في علامته فقيل هو ملازمة المريض للفراش, وقيل إن إمارته ألا يستطيع الصلاة قائما وقيل إمارته ألا يستطيع المشي بواسطة معين له, قيل إمارته ألا يخرج من الدار إن كان رجلا وألا يقوم بالأعمال البيتية إن كانت امرأة.(4)

ويلحق بالمريض مرض الموت في الحكم, كمن يحكم عليه بالإعدام ويعدم, أو يكون في سفينة تتقاذفها الأمواج وتوقع الغرق وغرق فعلا, أو كان أسيرا لدى أعداء اعتادوا قتل الأسرى.(5)

---

(1). عبد العزيز سعد, الزواج والطلاق في قانون الأسرة الجزائري, دار هومة, الجزائر1996, ط3, ص 236

(2). بلحاج العربي, نفس المرجع, ص 230

(3). انظر. بلحاج العربي, المرجع السابق, ص 244

(4). مصطفى عبد الغني شيبة, المرجع السابق, ص 73

(5). أحمد محمود الشافعي, الطلاق وحقوق الأولاد ونفقة الأولاد في الشريعة الإسلامية, 1997, ص57

القاعدة أنه إذا طلق المريض مرض الموت زوجته فإن طلاقه يقع,كما يقع الطلاق من الشخص الصحيح مادام المرض لم يؤثر في عقله,ويترتب على طلاق المريض مرض الموت جميع الآثار التي تترتب على طلاق الصحيح ولا يختلف عنه إلا في حكم واحد,وهو انه إذا طلق المريض مرض الموت زوجته طلاقا بائنا اعتبر فارا من توريثها.(1) وللحكم عليه بخلاف مقصده,خمسة شروط :

1-أن يكون طلاقه بائنا

2-أن يكون هذا الطلاق بغير رضا الزوجة

3-أن يموت والمطلقة في العدة

4-ألا يكون هذا الطلاق على مال

5-أن تكون المطلقة مستحقة الميراث وقت الطلاق.(2)

الفرع الثاني: شروط المطلقة

الطلاق شأنه كسائر العقود الأخرى,لابد فيه من المحل,بمعنى أن يكون المحل موجودا, ومحل الطلاق بصفة خاصة هي الزوجة التي يقع عليها الطلاق,فكان لابد من وجودها حين الطلاق, وإلا وقع على غير محل,أما إذا لم تكن هناك زوجة وأراد المطلق أن يوقع الطلاق, فعلى من يقع هذا الطلاق(3)

وتتحقق المحلية بأن تكون زوجة حقيقة أو حكما للمطلق, وأن تكون زوجة بعقد صحيح غير باطل أو فاسد ما لم يتم الدخول, وأن تكون طاهرة من الحيض ومعينة.وسنعالج هذه الشروط بالتفصيل فيمايلي:

---

(1). مصطفى عبد الغني شيبة, المرجع السابق, ص74

(2). أحمد محمود الشافعي, المرجع السابق. ص58-59

(3). مصطفى عبد الغني شيبة, نفس المرجع, ص29

1-أن تكون زوجة حقيقة أو حكما:والزوجة الحقيقية هي التي لا يزال زواجها باقيا,ولم يطرأ عليه ما يرفعه في الحال والمآل.(1)

أما الزوجة الحكمية فنفرق بين حالتين:

-إذا طلقت المرأة قبل الدخول,والخلوة فلا عدة عليها لقوله تعالى: (إذا نكحتم المؤمنات ثم طلقتموهن من قبل أن تمسوهن فما لكم عليهن من عدة تعتدونها).(2)

وهنا لا يقع الطلاق لأنها تصير بمجرد الطلاق قبل الدخول أجنبية عن الزوج, ولذلك تحل للزواج بغيره مباشرة, حيث لا عدة لها, فلا يلحقها شيء من الطلاق بعد ذلك لعدم المحل.

-أما إذا طلقت المرأة بعد الدخول وكانت معتدة من طلاق رجعي فإن طلاقه يقع لأن المرأة مازالت في عصمة زوجها وله حق مراجعتها بدون عقد وبدون رضاها سواء بالقول أو بالفعل كالقبلة.(3)

2-أن تكون زوجة بعقد صحيح:يشترط فيمن تكون محلا لطلاق أن تكون زوجته بعقد صحيح وليس باطلا أو فاسدا, لأن الطلاق إنهاء لعقد الزواج الصحيح(المادة47-48 من قانون الأسرة)وعليه فلا طلاق في عقد الزواج الفاسد,بل يجب التفريق حالا بين الزوجين, وفسخ العقد بقوة القانون,سواء كان هذا الفسخ بسبب يوجب حرمة مؤبدة أم غير مؤبدة,أم اختلال في أركانه الأساسية(المادة31 و32 و33-34من قانون الأسرة), ولا يشترط في هذه الحالة لاعتبار المرأة أجنبية انقضاء عدتها,بل بمجرد الفسخ تصير أجنبية بالنسبة للزوج.(4)

---

(1). أنظر, بلحاج العربي, المرجع السابق, ص246

(2). سورة الأحزاب, الآية4

(3). وهبة الزحيلي, المرجع السابق, ص370

(4). بلحاج العربي, نفس المرجع, ص246

3- أن تكون طاهرة من الحيض ومعينة:وذلك ليكون الطلاق عن حاجة حقيقية ورغبة ملحة في الطلاق, وخشية أن يكون الطلاق دليلا على شدة النفرة, وتغييرا عن حالة خاصة مؤقتة سرعان ما تزول.(1)

ولقد ذهب جمهور العلماء إلى أن طلاق الزوجة وهي حائض طلاق محرم,واعتبروه بدعيا ولكنه واقع,أي أنه لا يجوز ديانة ويقع قضاء.

كما أنه وجب على الزوج تعيين المطلقة إذا كانت في عصمته عدة زوجات, أما إذا كان في عصمته زوجة واحدة فلا يطرح الإشكال.(2)

وعلى هذا, لا يقع الطلاق على المرأة في الحالات الآتية:

1-إذا كانت معتدة من فسخ الزواج بسبب ظهور أن العقد غير صحيح أو طروء حرمة المصاهرة.

2- إذا كانت مطلقة قبل الدخول إذ لاعدة عليها.

3- إذا كانت معتدة من طلاق بائن بينونة كبرى.

4- إذا كانت معتدة من فسخ الزواج بسبب عدم كفاءة الزوج.(3)

5- إذا كانت أجنبية ليست بينها وبين الرجل علاقة زوجية,فإذا قال الرجل لامرأة ليست زوجته:أنت طالق,فكلامه لغو.وأما إذا علق طلاقها على تزوجها كأن يقول لها إن تزوجتك أنت طالق,يقع الطلاق إذا تزوجها وهذا عند الحنفية والمالكية لأنه علق على سبب الملك وهو التزوج.(4)

6- إذا كانت معتدة من فرقة هي فسخ,كالفرقة لخيار الإدراك أو نقص المهر عن مهر

---

(1).بلحاج العربي,المرجع السابق,ص247

(2).أنظر.وهبة الزحيلي,المرجع السابق,ص375

(3).أنظر.رمضان علي السيد الشرنباصي-جابر عبد الهادي سالم الشافعي,أحكام الأسرة الخاصة بالزواج والفرقة وحقوق الأولاد في الفقه والقضاء,لبنان 2007,ط 1,ص442

(4).رمضان علي السيد الشرنباصي,المرجع السابق,ص23

المثل لأن في ذلك نقضا لعقد الزواج من أصله,فإذا انعدم عقد الزواج فلا وجود للطلاق.(1)

الفرع الثالث: شروط الصيغة

المراد بالصيغة هنا كل ما يصدر عن المطلق دالا على إرادته, وقوع الطلاق سواء كان ذلك باللفظ أم بالكتابة أم بالإشارة.(2)

وعلى هذا سندرس الصيغة في أربع مطالب هي:

1- اللفظ

2- الكتابة

3- الإشارة

4- عدد الطلقات

1-اللفظ: يقع الطلاق بكل لفظ يدل على انحلال عقد الزواج, سواء كان اللفظ صريح أو كان اللفظ كناية.

فالصريح هو كل لفظ يدل على حل رابطة الزواج لغة أو عرفا,مثل أنت طالق,طلقتك, علي الطلاق...فكل لفظ من مادة الطلاق(ط ل ق) ومشتقاته,وكل لفظ استعمله الناس للدلالة على الطلاق بأية لغة من اللغات يكون صريحا.ويقع الطلاق باللفظ الصريح قضاءا وديانة بدون حاجة إلى نية الطلاق.(3)

أما الكناية هي أن تتكلم بشيء وتريد به غيره أي هي ما استتر المراد به, فهي خلاف

---

(1).أنظر.محمد صبحي نجم, المرجع السابق, ص11

(2).أنظر.رمضان علي السيد الشرنباصي,المرجع السابق,ص25

(3).عثمان التكروري, شرح قانون الأحوال الشخصية, دار الثقافة للنشر والتوزيع, عمان2004, ط1, ص183

الصريح.(1) ويشترط في اللفظ ما يأتي:

1- أن يكون مضافا إلى الزوجة حقيقة أو حكما.

2- أن لا يكون اللفظ معلقا على مشيئة الله سبحانه وتعالى.

3- أن لا يكون المطلق فاهما معنى اللفظ فهما صحيحا.(2)

2- الكتابـة:يقع الطلاق بالكتابة ولو كان قادرا على التلفظ بما يفيد الطلاق, على أن تكون الكتابة ظاهرة واضحة, كالكتابة على الورقة ونحوها.(3)

ويلزم أن تكون الكتابة معنونة إلى الزوجة أو بعنوان شخص معين,فإذا كتب الزوج إلى زوجته بعنوانها قائلا بعد الديباجة:أنت طالق.وقع الطلاق بمجرد الكتابة.وأما إذا علق الطلاق على وصول الكتاب إليها بأن قال:إذا وصلك كتابي هذا فأنت طالق.يقع الطلاق بمجرد وصوله إليها.سواء قرأت الكتاب أم لم تقرأه.ولا يقع قبل ذلك.وكذلك الحال إذا أرسل الخطاب إلى شخص آخر كوالد زوجته أو شقيقها قائلا فيه: طلقت زوجتي أو ما شابه ذلك.(4)

3-الإشـارة:يقع طلاق الأخرس أو معقود اللسان بالإشارة المعلومة الواضحة التي تدل على إيقاع الطلاق في إشارات الأخرس إذا كان عاجزا عن الكتابة.(5)

فلو كان الزوج أخرس قادرا على الكتابة فلا يقع طلاقه بالإشارة, حيث أن الإشارة لا تقوم مقام اللفظ والعبارة إلا في حالة العجز عن النطق.(6)

هذا ولا يقع الطلاق بمجرد النية إذا لم يدل عليه لفظ أو كتابة أو إشارة.فالنية وحدها لا

---

(1). أنظر.مصطفى عبد الغني شيبة, المرجع السابق, ص32

(2). انظر.عثمان التكروري, المرجع السابق, ص185-186

(3). بلحاج العربي, المرجع السابق, ص250

(4). انظر.عثمان التكروري, نفس المرجع, ص186

(5). بلحاج العربي, نفس المرجع, ص250

(6). عثمان التكروري, نفس المرجع, ص187

تكفي, فلو أن رجلا نوى طلاق زوجته إلا أنه لم يتلفظ بصيغة الطلاق المعبرة عن إزالة عقدة النكاح, فلا يقع بمثل هذه النية الطلاق.(1)

4-عدد الطلقات: اختلف الفقهاء في وقوع الطلاق الثلاث بلفظ واحد,مثل أن يقول الرجل لزوجته:أنت طالق ثلاثا (وهو ما يسمى بالطلاق المقترن بعدد), أو إذا كرر لفظ الطلاق كقوله:أنت طالق, أنت طالق, أنت طالق. وهو ما يطلق عليه بالطلاق المتتابع أو المتكرر.

ولم يورد المشرع الجزائري أي نص في هذا الشأن,غير أنه اعتبر في المادة 51 من قانون الأسرة, الطلاق البات الذي يحرم الزوجة على زوجها بتاتا هو ما كان بعد ثلاث طلقات متتالية متفرقات,تعتد المرأة بعد إيقاع كل طلقة بعدة الطلاق.(2) وهذا هو المفهوم من قوله تعالى:﴿الطلاق مرتان فإمساك بمعروف أو تسريح بإحسان, فإن طلقها فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجا غيره.﴾(3)

---

(1). مصطفى عبد الغني شيبة,المرجع السابق, ص34

(2). بلحاج العربي,المرجع السابق,ص251-252

(3). سورة البقرة, الآية 228-229

المطلب الثاني: الطلاق بالإرادة المشتركة للزوجين

الطلاق بالإرادة المشتركة للزوجين: هو إنهاء الرابطة الزوجية باتفاقهما وبناء على رغبتهما معا, وهو ينقسم في القانون الجزائري إلى حالتين أساسيتين وهما:

1-الطلاق بالتراضي (المادة 48 من قانون الأسرة)

2-الطلاق بواسطة الخلع (المادة 54 من قانون الأسرة) (1)

وسنتناول كل واحد منها على حدا في الفروع التالية:

حيث سنتناول في الفرع الأول الطلاق بالتراضي أما الفرع الثاني سيكون تحت عنوان الطلاق بواسطة الخلع أما الفرع الثالث والأخير فسندرج فيه أثار الخلع

الفرع الأول: الطلاق بالتراضي

إن الطلاق بالتراضي يتم بموافقة الزوجين معا على الطلاق, وما على القاضي إلا توقيع الطلاق. وتفاديا من الوقوع في الخطأ فإن المشرعين في مختلف المجتمعات يرون أن تدخل القاضي ضروري, حتى يتأكد من أن الطرفين (الزوجين) قد قبلا الطلاق بمحض إرادتهما, وليس بإرغام من الطرف الثاني بأي شكل من الأشكال. (2)

وقد خول القانون الجزائري للزوجين أن يتفقا على إنهاء الرابطة الزوجية بينهما بإرادتهما المشتركة. وهو ما ورد النص عليه في المادة 48 ق. أسرة: «من أن الطلاق هو حل عقدة الزواج, ويتم بإرادة الزوج أو بتراضي الزوجين.» (3) وهذا معناه أنه

---

(1).بلحاج العربي,نفس المرجع,ص258

(2). مسعودة كمال, المرجع السابق, ص47

(3). أمر رقم 05- 02 المؤرخ في 2005/2/27

يمكن للزوجين بناءا على رغبتهما المشتركة أو بناءا على طلب أحدهما وموافقة الأخر, أن يتطلقا بتراضيهما بالإحسان ودون خصام أو نزاع, ومن هنا فإن المشرع خول للزوج حق إنهاء الرابطة الزوجية بالإرادة المنفردة (المادة 48 ق.أ) كما أعطى للزوجة حق التطليق بواسطة القضاء في حدود ما ورد في المادتين (53 و54 ق.أ) وتوسطا بين الطريقتين أباح للزوجين أن يتفقا على الطلاق ويكون إيقاع الطلاق في مدة معقولة وبدون مفاخرة ولا فضائح. (1) ولهذا عندما يتفق الزوجين على إيقاع الطلاق, فإنه يتوجه الزوج أو الزوجة إلى كتابة الضبط بالمحكمة, ويقدم أو تقدم له عريضة مكتوبة, تشتمل على الهوية الكاملة والعنوان الكامل لكل واحد من الزوجين وتحتوي على عبارات صريحة تفيد اتفاقها على حل عقد الزواج بتراض منهما دون ضغط من طرف أو إكراه من الأخر.(2) ويطلبان فيه من المحكمة أن تقضي بينهما بالطلاق الرضائي, وإذا كانت هناك شروط تتعلق بالطلاق يستحسن ذكرها في العريضة ذاتها كما يستحسن أن تكون

هذه العريضة موقعة أو ممضاة من الزوجين معا وفي هذه الحالة لم يبق للمحكمة سوى الحكم بالطلاق وفقا لما اتفق عليه الزوجان إذا لم يكن في اتفاقهما ما يخالف النظام العام أو يمس حقوق الآخرين وبعد أن تكون المحكمة نفسها قد قامت بمحاولة للصلح وفشلت أو بعد أن تكون قد نجحت في الوصول بالزوجين إلى الطلاق الرضائي. (3)

(1). بلحاج العربي, المرجع السابق, ص 259

(2). عبد العزيز سعد, المرجع السابق, ص 246

(3). عبد العزيز سعد, المرجع السابق, ص 247

الفرع الثاني: الطلاق بواسطة الخلع

1-تعريف الخلع: أ- لغة: الخلع بضم الخاء وسكون اللام, هو النزع والإزالة, يقال خلع ثيابه أو أسنانه أي نزعها أو أزالها, وخلع السلطان أي أزاله من عرشه, وخلع فلان زوجته أي أزال الزوجية وطلقها بهدية من مالها. (1)

ب- اصطلاحا: هو اتفاق الرجل والمرأة على الطلاق مقابل المال تدفعه الزوجة لزوجها. ويجوز في الخلع أن يكون الزوج هو من صدر منه الإيجاب والزوجة هي التي يصدر منها القبول. مثل: أن يقول الزوج لزوجته: إذا رددت إلي مهري وتنازلت عن حقوقك الشرعية فأنت طالق. فتقول له: قبلت.(2)

ويترتب على ذلك أنه لو كان الزوج هو من صدر منه الإيجاب, فلا يجوز له الرجوع في إيجابه بعد صدوره منه ويظل ملزما له حتى تقبله الزوجة أو ترفضه, كما لا يصح أن يشترط الزوج لنفسه في إيجابه حق خيار الرجوع في مدة معينة, لأن الزوج لا يملك الرجوع. أما إذا أصدر من المرأة الإيجاب فيمكن لها الرجوع قبل قبوله من الطرف الآخر.(3)

وقد دل على شرعيته قوله تعالى: ﴿فإن خفتم ألا يقيم حدود الله فلا جناح عليهما فيما افتدت به﴾ (4)

ولقد نص المشرع الجزائري في المادة 54 قانون الأسرة الجزائري بأنه «يجوز للزوجة أن تخالع نفسها من زوجها على مال يتم الاتفاق عليه, فإن لم يتفقا على شيء يحكم

---

(1). انظر.ابن منظور, المرجع السابق, ص62

(2). سعيد الجرار, شرح قانون الأحوال الشخصية, مطبعة الإشعاع الفنية, مصر2001, ط1, ص 121

(3). حسن حسانين, أحكام الأسرة الإسلامية فقها وقضاءا, سنة 2001, ط1

(4). سورة البقرة, الآية 229

القاضي بما لا يتجاوز قيمة صداق المثل وقت الحكم.»(1) وعليه يمكن للزوجين أن يتراضيا على الطلاق بالخلع, ويكون هذا عن طريق اتفاق الرجل والمرأة على الطلاق لقاء مال تدفعه الزوجة لزوجها, ولا يتطلب هذا النوع من الطلاق شكلا خاصا, ولا شكلية معينة, وإنما يشترط لصحة المخالصة أن يكون الزوج أهلا لإيقاع الطلاق والمرأة محلا له واتفاقهما على الطلاق الرضائي مقابل مال تقدمه الزوجة لزوجها من أجل أن يطلقها دون نزاع ولا مخاصمة.(2)

2-مقابل الخلع ومقداره: إن مقابل الخلع الذي تقدمه الزوجة إلى الزوج ليطلقها, لايمكن أن يكون إلا مبلغا من المال, والمال كما نص عليه القانون الأسرة الجزائري يمكن أن يكون من النقود والأوراق النقدية المتداولة داخل الوطن أو خارجه, كما يمكن أن تكون من نوع الأشياء التي يمكن تقويمها بالمال شرعا, ولهذا يمكن أن يكون ثمن الخلع الذي تدفعه الزوجة هو مؤجل صداقها أو نفقة العدة المقررة شرعا وقانونا. (3)

أما فيما يخص مقدار الخلع ففي جميع الأحوال يجب أن يكون مقدار الخلع معلوما ومتفقا عليه من الجانبين, أما إذا لم يتفق الزوجين على مقدار الخلع فإنه يجوز للقاضي أن يتدخل ليحسم قيمة الصداق وهذا حسب المادة 54 من قانون الأسرة الجزائري

3-شروط الخلع: يشترط لصحة الخلع ما يأتي:

1)- أن يتم الخلع حال قيام الزوجية حقيقية أو حكما بأن تكون متزوجة أو مطلقة طلاقا رجعيا, أما المطلقة طلاقا بائنا فلا تصح مخالعتها.

2)-وجود البدل الذي تدفعه الزوجة لزوجها.

3)-تحقق الرضا من قبل الزوجين,بأن ترضى الزوجة بدفع المال أو إسقاط حق من

---

(1). الأمر 05-02 المؤرخ في 2005/02/27

(2). السيد سابق, فقه السنة, المجلد الثاني, دار الفكر, دمشق سنة 1410م, ط7, ص105

(3). عبد العزيز سعد,المرجع السابق,ص260

حقوقها ويرضى الزوج بقبول البدل.(1)

الفرع الثالث:آثار الخلـع

على الرغم من أن قانون الأسرة الجزائري لم يتناول آثار الخلع في نصوصه لكن بإمكاننا أن نستخلصها من مضمون القواعد العامة:

1-استنادا إلى اتفاق الزوجين مقابل مال محدد هو أن الخلع يسقط كلما نشأ قبله من حقوق بين الزوجين مثل: المهر المؤجل.(2)

2-من آثار الطلاق بالمخالعة أيضا أنه لا يجوز أن تكون الحضانة هي مقابل الخلع وإذا وقع اتفاق الزوجين على أن يطلقها مقابل أن تتنازل عن حقها في حضانة الأولاد فإن الخلع سيكون صحيحا وملزما أما التنازل فسيكون باطلا لأن الحضانة فيها حق للطفل وحق للحاضنة, وإذا كان في إسكانها أن تتصرف في حقها كحاضنة فلا يجوز لها أن تتصرف في حق غيرها وهو المحضون.(3)

3-وإذا اتفق الزوجان على أن يكون مقابل الخلع التزام الأم بنفقتهم لمدة محددة أو غير محددة وتم الطلاق ثم حصل وأن وقعت الزوجة في إعسار وعجزت عن النفقة فإنه يجب على الزوج في هذه الحال أن يتولى الإنفاق على أولاده ويكون ذلك دينا على الزوجة المخالعة ومن حقه أن يعود به عليها عند اليسار وأما إن ماتت الزوجة بعد الطلاق بالخلع وكان الزوجان قد تخالعا على نفقة الأولاد فإن واجب النفقة ينتقل إلى الزوج وله

أن يرجع بها على تركة الزوجة إن كانت قد خلفت ما يورث.(4)

---

(1).مصطفى عبد الغني شيبة,المرجع السابق, ص250

(2).سعيد جرار,المرجع السابق,ص130

(3).عبد العزيز سعد,المرجع السابق,ص265

(4).بلحاج العربي,المرجع السابق, ص262

4- ومن آثار الخلع أيضا التفريق بين الزوجين المتخالعين فورا بطلقة بائنة وهذا حسب المذهبين المالكي والحنفي. باعتبار أن الغاية من الخلع عندهما هو إزالة الضرر الواقع على الزوجة ولو وقع الطلاق رجعيا لما زال الضرر, خلافا للمذهب الحنبلي الذي يعتبر الخلع فسخا لعقد الزواج لا طلاقا.أما قانون الأسرة الجزائري فلم يصف الخلع بأي وصف ولم ينص على أنه طلاق ولا أنه فسخ.(1)

5- وأن الخلع شرع أساسا لمصلحة الزوجة في صورة رخصة لتمكينها من طلب التطليق من زوج أصبحت تبغضه وتكرهه ولم تعد تحتمل عشرته.(2)

6- أما بالنسبة إلى سقوط الحقوق الزوجية الثابتة بالزواج الذي وقعت المخالعة منه فقد اختلف الفقهاء في أمرها فقد ذهب الأحناف إلى أن هذه الحقوق تسقط لأن المقصود بالخلع إزالة الزوجية بين الرجل والمرأة وقطع ما بينهما من خصومة ولا يتحقق هذا الشرط إلا بسقوط هذه الحقوق جميعا سواء كانت هده الحقوق للزوج أو للزوجة ولا تسقط إلا الحقوق التي كانت ثابتة وقت الخلع أما التي لم تكن ثابتة وقت الخلع كنفقة العدة مثلا فمثل هذا الحق لا يسقط.(3)

وذهب جمهور الفقهاء إلى عدم سقوط هذه الحقوق وبقائها ثابتة فهي لا تسقط إلا بسبب مسقط لها والخلع لا يصلح أن يكون سببا مسقطا للحق إلا إذا تم الاتفاق بين الزوجين على سقوط حق من حقوق الزوجة نظير الخلع وما ذهب إليه الجمهور وهو الرأي الراجح و الأكثر ملائمة للنصوص القانونية الأكثر اتفاقا مع القواعد العامة.(4)

---

(1). عبد العزيز سعد, المرجع السابق, ص266

(2). السيد سابق, المرجع السابق, ص107

(3). مصطفى عبد الغني شيبة, المرجع السابق, ص252

(4). محمد كمال الدين إمام, المرجع السابق, ص513

المطلب الثالث: الطلاق بطلب من الزوجة

ذكرنا قبل أن الأصل في الطلاق يكون بيد الزوج, غير أنه يمكن للزوجة أن ترفع أمرها إلى القاضي طالبة تطليقها من زوجها, وذلك إذا لقيت عنتا ومشقة من المعاشرة الزوجية, وتضررت من بقاء الزوجية واستمرارها بينها وبين زوجها, لأن زوجها لا يقوم بواجب الزواج, ولا يوفيها حقوقها الزوجية.(1)

ولقد نص المشرع الجزائري على الطلاق بطلب من الزوجة أو التطليق بناء إرادتها المنفردة, وانطلاقا من القانون في المادتين 48 و53 من قانون الأسرة الجزائري.

وقد أوردت المادة 53 من قانون الأسرة, أسباب طلب الزوجة التطليق وهي:

1-التطليق لعدم الإنفاق.

2-التطليق للضرر.

3-التطليق للعيوب.

4-التطليق للهجر في المضجع.

5-التطليق للحكم بعقوبة.

6-التطليق للغياب.

وسنتناول دراسة هذه الحالات, في الفروع التالية:

الفرع الأول: التطليق لعدم الإنفاق والتطليق للضرر

أ-**التطليق لعدم الإنفاق:**«النفقة حق الزوجة, يثبت لها بعقد الزواج الصحيح ويسقط بالنشوز, فإذا امتنع الزوج عن الوفاء بحق الزوجة, أو أعسر بالنفقة, فهل لها أن تطلب

---

(1). إبراهيم عبد الرحمان إبراهيم, المرجع السابق, ص208

التفريق القضائي بينها وبينه لذلك ؟»(1)

لقد أخذ القانون الجزائري برأي الأئمة الثلاثة في التفريق لعدم الإنفاق(المادة 1/53 من قانون الأسرة).

وتنص هذه المادة, على أنه يجوز أن تطلب الحكم لها بتطليقها من زوجها استنادا إلى إرادتها المنفردة في حالة عدم الإنفاق بعد صدور الحكم بوجوبه, مالم تكن عالمة بإعساره وقت الزواج مع مراعاة المواد 78-79-80 من قانون الأسرة الجزائري.(2)

وانطلاقا من نص المادة1/53 من قانون الأسرة, يمكن استخلاص الشروط التي يجب توفرها لقيام حق الزوجة في طلب تطليقها من زوجها دون إرادته, وبناءا على إرادتها وحدها.وهي كالتالي:

1-أن تكون العلاقة بين الرجل والمرأة قائمة على زواج صحيح شرعا.

2-أن تكون المرأة مستحقة للنفقة على زوجها, لأن عقد الزواج قد يكون صحيحا, ورغم ذلك لا تستحق النفقة كما هو الحال في نشوز الزوجة.(3)

3-امتناع الزوج عن النفقة الزوجية عمدا وقصدا.

4-ألا تكون عالمة بإعساره وقت إبرام عقد الزواج معه.

5-أن يكون قد صدر حكم من المحكمة بوجوب نفقة الزوجة على زوجها.(4)

ب-التطليق للضرر: يراد بالضرر الذي بواسطته يحق للزوجة أن تطلب التفريق من القاضي هو ما يلحق الزوجة من أنواع الإيذاء المختلفة كأن يسيء الزوج معاملتها بالضرب المبرح,أو يسيء إليها بالأقوال حيث يشتمها ويسبها أو يسب والديها, أو يجبرها

---

(1). انظر.محمد أحمد سراج-محمد كمال إمام, المرجع السابق, ص 95

(2). بلحاج العربي, المرجع السابق, ص276

(3). انظر.أحمد نصر الجندي, الطلاق والتطليق وآثارهما, دار الكتب القانونية, مصر2004 , ص176

(4). عبد العزيز سعد,المرجع السابق, ص256

على إتيان بعض المعاصي ومخالفة الشرع الإسلامي في عبادتها أو في سلوكها ويهجرها من حيث المعاشرة الزوجية دون سبب, وما إلى ذلك من أنواع الإيذاء المختلفة.(1)

ولقد نص القانون الجزائري في المادة 53 من قانون الأسرة, بأنه يجوز للزوجة أن تطلب التطليق من زوجها في حالة الضرر المعتبر شرعا, وهو الضرر الذي يؤدي إلى النزاع والشقاق بين الزوجين مما ينتج عنه استحالة استمرار المعيشة المشتركة بينهما.(2)

ومن خلال قراءتنا إلى نص المادة 53 نجد أن المشرع قد أورد عبارة "كل ضرر معتبر شرعا" بحيث أنه لم يتقيد بضرر معين, وبالتالي فإن سلطة تقدير القاضي للضرر في هذا المجال ستكون سلطة تقديرية وموضوعية مطلقة لم يقيدها أي قيد.ولا تخضع لرقابة المجلس القضائي الأعلى.(3)

« وعلى هذا فإذا ادعت الزوجة إضرار الزوج بها بما لا يستطاع معه دوام الحياة الزوجية,وقامت بإثبات دعواها, يطلقها القاضي طلقة بائنة إذا عجز عن الإصلاح بينهما.»(4)

الفرع الثاني: التطليق للعيوب والتطليق للهجر في المضجع

أ-**التطليق للعيوب:**«العيب هو ما يعتري الزوج أو الزوجة أو كليهما من نقص أو علة ظاهرة أو باطنة بدنية أو عقلية تمنع استمتاع أحد الزوجين بالآخر بالحياة الزوجية استمتاعا كاملا,أو لا يمكن لأحد الزوجين المقام مع الآخر مع وجوده إلا بالضرر
والأذى. والعيوب التي ذكرها الفقهاء ما هو خاص بالرجل, ومنها ما هو خاص بالمرأة

---

(1). انظر.مصطفى عبد الغني شيبة, المرجع السابق, ص107

(2). بلحاج العربي,المرجع السابق, ص300

(3). عبد العزيز سعد,المرجع السابق, ص270

(4). أنظر.بلحاج العربي,المرجع السابق, ص301

ومنها ما هو مشترك بينهما.»(1)

1-العيوب الخاصة بالرجل: وهي:

***الجب:** ويتمثل في استئصال عضو التناسل, ويلحق به ما إذا كانت آلة الرجل صغيرة, كالزر لا تصل إلى النساء.

***العنة:** أي لا يقدر على مباشرة زوجته لضعف في آلته أو كبر السن.

***الخصاء:** ألخصي وهو من نزع منه خصيتاه وبقي ذكره.(2)

2-العيوب الخاصة بالمرأة: وهي:

***الرتق:** هو انسداد فرج المرأة بغدة من اللحم.

***القرن:** هو شيء يبرز في فرج المرأة يشبه قرن الشاة, يكون من لحم غالبا, يمنع المتعة الجنسية.

***العفل:** هو لحم يبرز في قبل المرأة.

***الإفضاء:** هو اختلاط مسلك الجنس والبول في المرأة.(3)

3-العيوب المشتركة بين الزوجين: العيوب المشتركة كثيرة وأهمها:

***الجنون:** وهو مرض يذهب العقل, مع بقاء القوة والحركة.

***الجذام:** هو داء يتآكل منه اللحم ويتساقط.

***البرص:** بياض شديد يظهر في الجلد على شكل بقع.(4)

***العذيوطة:** هي الخراءة التي تحدث عند الجماع.(5)

وقد نص المشرع الجزائري في المادة 53 من قانون الأسرة, بأنه يجوز للزوجة أن

---

(1). أنظر.إبراهيم عبد الرحمان إبراهيم, المرجع السابق, ص211

(2). أنظر.لحسين بن الشيخ آث ملويا, المنتقى في قضاء الأحوال الشخصية, دار هومة للطباعة والنشر, الجزائر2006,ط2,ص330

(3). أنظر.أحمد نصر الجندي, المرجع السابق, ص185

(4). أنظر.إبراهيم عبد الرحمان إبراهيم, المرجع السابق, ص212

(5). أنظر.لحسين بن الشيخ آث ملويا, نفس المرجع, ص329

تطلب التطليق في حالة العيوب التي تحول دون تحقيق الهدف من الزواج.وعليه,فإن المقصود بالعيوب هنا هي تلك العلل الجنسية أو الأمراض الخاصة بالرجل.

وبالتالي هناك شرطين لاعتبار العيب سببا مبررا للتطليق في القانون الجزائري هما:

1-أن يكون العيب في الزوج دون الزوجة.

2-أن يكون العيب المتصل بالزوج من العيوب التي تحول دون تحقيق الهدف من الزواج.(1)

وعليه فإذا اكتشفت الزوجة عيبا بالزوج, لم يكن معلوما قبل الزواج أو اطلعت على مرض حدث له بعد الزواج ومن شأنه الحيلولة دون ممارسة العلاقات الجنسية, أو من شأنه الحيلولة دون إنجاب الأولاد,أو من شأنه دفع الزوجة إلى النفور من زوجها.فإن من حقها أن تدفع الضرر عن نفسها بتوجهها إلى القضاء من أجل وضع حد لحياتها الزوجية وطلب الحكم بتطليقها.(2)

ب-التطليق للهجر في المضجع: الهجر في المضجع هو وسيلة من الوسائل التأديبية التي يملكها الزوج في مواجهة زوجته بهدف تهذيبها وإرجاعها إلى طاعته.ولقد أوجب الإسلام على الزوجة طاعة زوجها(في غير ما نهى الله عنه).ولا يبيح لها النشوز والعصيان,بل أباح له أن يتخذ حيالها من وسائل الإصلاح والتهذيب.(3) لقوله تعالى:﴿واللاتي تخافون نشوزهن فعظوهن, واهجروهن في المضاجع, واضربوهن, فإن أطعنكم فلا تبغوا عليهن سبيلا.﴾(4)

والمقصود بالهجر في المضجع كمبرر قانوني يخول للزوجة حق طلب التطليق هو أن

---

(1). بلحاج العربي, المرجع السابق, ص280 -281

(2).عبد العزيز سعد, المرجع السابق, ص260

(3). انظر.بلحاج العربي, نفس المرجع, ص288

(4). سورة النساء, الآية 34

يدير الزوج ظهره لزوجته في الفراش ولا يهتم بها الاهتمام المطلوب منه كزوج.فلا يعتبرها زوجة موجودة بجانبه.وقد يترك فراش الزوجية أو غرفة نوم الزوجية لينام في فراش آخر,أو في غرفة أخرى ويتركها عن قصد ودون سبب شرعي,وذلك لمدة تزيد عن أربعة أشهر كاملة قصد الإضرار بها.(1)

ولهذا يمكن القول أن الزوجة التي يهجرها زوجها وتريد أن تلجأ إلى القضاء لتطلب الحكم بتطليقها منه يجب أن تتوفر لها ثلاثة شروط أساسية هي:

1-هجر الزوج للزوجة مع المبيت معها في فراش الزوجية, وعدم قربانها.

2-أن يكون هذا الهجر عمديا,أي ليس له ما يبرره من الناحيتين الشرعية والقانونية.وهو ما يسمى بالهجر غير المشروع الذي يتجاوز حدود الحق.

3-أن يتجاوز الهجر الأربعة أشهر متتالية, وألا يقع أي اتصال بينهما بين الشهر والآخر, وهذا مما يدل على أن الهجر ليس هدفه الإصلاح.(2)

الفرع الثالث: التطليق للحكم بالعقوبة والتطليق للغياب

أ-التطليق للحكم بالعقوبة: لقد نص المشرع الجزائري في المادة 53 من قانون الأسرة, على أنه يجوز للزوجة أن تطلب التطليق من زوجها في حالة إذا حكم على الزوج بعقوبة شائنة مقيدة لحريته ولمدة أكثر من سنة, وفيها مساس بشرف الأسرة ويستحيل معها مواصلة العشرة والحياة الزوجية.(3)

وانطلاقا من هذا النص يتبين لنا أنه وإن كان قانون الأسرة قد منح الزوجة حق طلب

---

(1). عبد العزيز سعد, المرجع السابق, ص263

(2). انظر.بلحاج العربي, المرجع السابق, ص289

(3). بلحاج العربي, نفس المرجع, ص294

التطليق من زوجها بسبب الحكم عليه بعقوبة بدنية تقيد حريته إنه مع ذلك قد قيد استعمال هذا الحق بضرورة توفر شروط هي:

1-يجب على الزوجة أن تثبت بالطرق القانونية أن زوجها الذي تريد الانفصال عنه قد ارتكب جريمة معينة سواء من جرائم القانون العام أو غيرها.وأنه إلى جانب ذلك قد صدر ضده حكم قضائي حائز لقوة الشيء المقضي فيه, ولم يعد يقبل الطعن فيه سواء بالطرق العادية أو غير العادية.(1)

2-أن تكون العقوبة مقيدة للحرية,أي تتضمن عقوبة بدنية وقضي عليه بالسجن أو بالحبس.فإذا كانت العقوبة بالحبس مع وقف التنفيذ أو الوضع تحت الحراسة,أو الحكم بالغرامة فقط أو الحرمان من الحقوق السياسية, أو كانت العقوبة متصلة بالحياة التجارية كعقوبة الإفلاس مثلا... فإنه لا يجوز للزوجة في مثل هذه الحالات أن تطلب التطليق.(2)

3-بالإضافة إلى إثبات حكم قضائي ضد الزوج يشمل على عقوبة بالحبس أو السجن, يجب لكي تتمكن الزوجة من طلب التطليق من زوجها ان تكون العقوبة المقيدة للحرية أكثر من سنة.حيث لو صدر ضده حكم بستة أو سبعة أشهر حبسا فقط لما أجاز للزوجة أن تطلب التطليق.(3)

4-أن تكون العقوبة مشينة أي تعلق الفعل بأفعال منافية للأخلاق, مثل عقوبة الاعتداء على العرض والاغتصاب والسرقة والاحتيال وغيرها.

5-أن تكون العقوبة قرينة على استحالة مواصلة العشرة الزوجية. وهذا يعني أن تتوتر العلاقات بين الزوجين بسبب هذا الحكم وآثاره. وأن يتحول الحب بينهما إلى بغض وكراهية, وتنتج عنه خلافات حادة, تحول راحتها إلى فتنة وسعادتها إلى شقاء وتصبح

---

(1). عبد العزيز سعد,المرجع السابق,ص266

(2). انظر.بلحاج العربي,المرجع السابق,ص294

(3). انظر.عبد العزيز سعد,نفس المرجع,ص266

الحياة الزوجية كلها جحيم لا يطاق.(1)

ب-التطليق للغياب: يقصد بالغيبة أن يكون الزجل في موضع, لا يسهل إحضاره أمام القاضي ومراجعته فيما تدعيه عليه زوجته,سواء كان غائبا عن البلد حقيقة, أم كان مختفيا في نفس البلد, وسواء كانت غيبته عن البلد مسافة قصر الصلاة أم كانت دونها.(2)

فإذا غاب الزوج عن زوجته غيبة طويلة تخشى معها الفتنة على نفسها والضرر ضررا شديدا, فهل يجوز لهذه الزوجة طلب التفريق بناء على الغيبة الطويلة ؟(3)

لقد نص المشرع الجزائري في المادة 53 من قانون الأسرة, بأنه يجوز للزوجة أن تطلب التطليق من زوجها في حالة الغياب بعد مضي سنة بدون عذر لا نفقة.وعليه, فإذا غاب الزوج عن زوجته غيبة طويلة, كان لها أن تطلب التطليق بينها وبينه, سواء كان في غياب معلوم الحال أو مجهول لأنها تتضرر من الغيبة ضررا قد يدفعها إلى الانحراف.(4)

ولكن لا يجوز للزوجة أن تطلب من المحكمة بأن تحكم لها بتطليقها إلا إذا توفرت لديها الشروط التالية:

1- أن يتغيب الزوج عنها غيبة طويلة تفوق السنة ابتداءا من يوم غيابه إلى يوم رفع الدعوى عليه.

2- أن يكون هذا الغياب قد وقع من الزوج دون عذر مقبول, ودون سبب شرعي. إذ أنه لو غاب الزوج من زوجته لمدة سنة أو أكثر وكان غيابه في إطار خدمة عامة, أو

---

(1). انظر. بلحاج العربي, المرجع السابق. ص295

(2). انظر. محمد سمارة, أحكام وآثار الزوجية-شرح مقارن لقانون الأحوال الشخصية, دار الثقافة للنشر والتوزيع,عمان, ص 330

(3). مصطفى عبد الغني شيبة, المرجع السابق, ص 115

(4). بلحاج العربي, المرجع السابق, ص 297

من أجل التعليم خارج الوطن مثلا. ففي هذه الحالات لا يجوز للزوجة أن ترفع دعوى أمام القاضي وتطلب الحكم لها بالتطليق منه. (1)

3- وأخيرا يجب لكي تتمكن الزوجة من طلب التطليق بسبب الغياب أن يكون الزوج قد غاب عنها لمدة سنة أو أكثر ولم يترك لها ما لا تنفقه على نفسها وعلى أولادها الناتجين عن زواجها.(2)

(1). مصطفى عبد الغني شيبة, المرجع السابق, ص 269

(2). بلحاج العربي, المرجع السابق, ص 298

المطلب الرابع: الطلاق بحكم الشرع:

هناك تفريق بين الزوجين بحكم الشرع ويكون من غير طلب المرأة بل يكون ولو لم تطلبه وتكون الفرقة بسبب الزوج ومن هذه الحالات الإيلاء, اللعان, الظهار. وسنتعرض إلى كل واحد منهما بالتفصيل:

الفرع الأول: الإيـلاء:

أ- الإيلاء لغة: هو اليمين والحلف مطلقا سواء كان على ترك من صفاته على ترك قربان زوجته أو غيره. (1)

- اصطلاحا: هو أن يحلف الزوج بالله أو بصفة من صفاته على ترك معاشرة زوجته مدة أربع أشهر فأكثر, أو يعلق قربانها على أمر فيه مشقة على نفسه كأن يقولها: إن فلله علي صوم شهر, أما الحلف بغير الله أو ألا يقربها في مكان معين, أو مدة أقل من أربعة أشهر فلا يكون إيلاء. (2) وقد اختلف الفقهاء في طريقة التفريق بين الزوجين بالإيلاء, فأبو حنيفة وأصحابه قرروا أن التفريق يتم بمجرد مضي أربعة أشهر من غير أن يقربها.

وقال مالك الشافعي وأحمد لا يقع الطلاق بمجرد انتهاء المدة, بل يتوقف فإما طلق وإما رفعت الأمر إلى القضاء.فحكم بالطلاق والطلاق الذي يقع يكون رجعيا عند هؤلاء الأئمة لأن الأصل في الطلاق أن يكون رجعيا حتى يكون من الشارع ما يدل على أنه بائن.(3) بيد أن مالك رضي الله عنه لا يعتبر الرجعة تامة إلا إذا حصل دخول فعلا لأن التفريق

---

(1). انظر.ابن منظور, المرجع السابق, ص36

(2). إبراهيم عبد الرحمان إبراهيم, المرجع السابق, ص247

(3). أحمد فراج حسين, أحكام الأسرة في الإسلام, دار الجامعة الجديدة, سنة 2004, ص 156

كان لسبب وهو الامتناع فإذا أراد أن يزيل التفريق فلابد أن يزيل سببه وهو الامتناع الظالم لها الذي بعث إليه الكيد والأذى.(1)

ب-حكم الايلاء: مما سبق يتبين أن الايلاء أكثر من أربعة أشهر حرام لأنه إيذاء للزوجة, وإذا كان أقل من ذلك فهو جائز, إن قصد تأديب زوجته وردها إلى الصواب.(2)

ج-أركان الإيذاء: للايلاء أركان ويتعلق بكل ركن منها شروط:

أولا: الحالف وهو الزوج: ويشترط لصحة إيلائه مايلي:

1-أن يكون زوجا لمن حلف على ترك قربانها.

2-أن يكون الزوج ممن يصح طلاقه بأن يكون بالغا عاقلا مختارا

3-القدرة على الجماع

4-ولا يشترط في الايلاء أن يكون في حالة الغضب ويقصد الإضرار بالزوجة ولا يشترط فيه الإسلام لعموم.(3) لقوله تعالى:﴿ للذين يؤلون من نسائهم تربص أربعة أشهر فإن فاءوا فإن الله غفور رحيم﴾. (4)

ثانيا: المحلوف عليها وهي الزوجة: ويشترط فيها:

1- أن تكون الزوجة للحالف حقيقة أو حكما كالمطلقة رجعيا أما الأجنبية والمطلقة طلاقا بائنا فلا يصح الإيلاء منها لأنه لا يحل وطؤها لعدم قيام الزوجية.(5)

2-أن تكون معاشرتها ممكنة غير متقدرة لعلة دائمة كالرتق والقرن.

ثالثا: المدة المحددة للإيلاء: ومدة الإيلاء هي أكثر من أربعة أشهر, فإن كانت المدة

---

(1). الإمام محمد أبو زهرة, المرجع السابق, ص 399

(2). محمود علي السرطاوي, شرح قانون الأحوال الشخصية, دار الفكر, الأردن2007, ط2, ص 326

(3). محمود علي السرطاوي, نفس المرجع, ص 327

(4). سورة البقرة, الآية 226

(5). أحمد فراج حسين, المرجع السابق, ص 157

كذلك كان موليا, فإن اقتصر على مدة أربعة أشهر قال الحنفية يكون موليا قوله تعالى: ﴿تربص أربعة أشهر﴾(1) فتكون مدة الإيلاء أربعة أشهر من غير زيادة ولا نقص ولو كانت المدة أقل من ذلك أو أكثر لما كان للتنصيص على أربعة معنى.(2) لقوله تعالى: ﴿ للذين يؤلون من نسائكم تربص أربعة أشهر فإن فاءوا فإن الله غفور رحيم ﴾(3), حيث أخبرت الآية أن الفيء أي الرجوع لا يكون إلا بعد أربعة أشهر والمدة تبتدئ من وقت الحلف وإذا كان بعض المدة معذورا وللعذر من جهته تحسب عليه هذه المدة كمرضه أو إحرامه للحج.(4)

رابعا: المحلوف عليه وهو الجماع: أي ترك قربان الزوجة في قبلها وهذا الحلف بالترك بجماعها في الفرج وهو الذي يتحقق به الظلم وعلى هذا فلو أن رجلا أن لا يطأ زوجته في ديرها أو أثناء الحيض فلا يكون موليا.(5)

خامسا: المحلوف به: والمقصود به أن يحلف بالله سبحانه أو بصفة من صفاته على ترك وطء زوجته في قبلها وقال جمهور الفقهاء ليس من الضروري في الإيلاء الحلف بالله أو بصفة من صفاته فلو أن رجلا حلف بأمر أخر كالطلاق أو على الصوم أو الصلاة كان موليا لأن الإيلاء هو الحلف ويشمل الحلف بالله وبغيره.(6)

مدة الإيلاء ونوع الطلاق الذي يقع بالإيلاء: إن حلف على أقل من أربعة أشهر بيان قال: والله لا أقربك ثلاثة أشهر. ويكون موليا إذا حلف ألا يقربها مدة تزيد على أربعة أشهر فصاعدا.

---

(1). سورة البقرة, الآية 226

(2). مصطفى عبد الغني شيبة, المرجع السابق, ص 132

(3). سورة البقرة, الآية 226-227

(4). انظر.رمضان علي الشرنباصي, المرجع السابق ص 95

(5). الإمام محمد أبو زهرة, المرجع السابق, ص 350

(6). إبراهيم عبد الرحمن إبراهيم, المرجع السابق, ص 250

لكن متى يقع الطلاق بالإيلاء. وهل هو رجعي أو بائن؟

يرى الحنفية: إنه بمجرد مضي المدة وهي أربعة أشهر يكون الطلاق بائنا مستدلين بأن الزوج يمنعها حقها فاستحق من الشرع أن تبين منه عند مضي المدة.

يرى المالكية والشافعية والحنابلة: أنه لا يقع عليها طلاق بمجرد انقضاء المدة بل لابد من تطليق الزوج أو تطليق من القاضي.(1)

وذهب الإمام ابن حزم إلى أنه على القاضي أن يأمره بوطئها ويؤجل ذلك أربعة أشهر من حين الحلف سواء طلبت الزوجة أم لم تطلب, رضيت أم لم ترض فإن فاء في المدة قبل فيئه أو لم يفئ أجبره القاضي بالسوط على الفيء أو الطلاق ولا يجوز أن يطلق عليه القاضي فإن طلق لم يلزمه طلاقه لأن ذلك من حق الله.

ويقع بائنا عند الحنفية بدون حاجة إلى صدور بالإيلاء من المولى أو صدور حكم بذلك من القاضي, ويرى المالكية والشافعية أن الطلاق بالإيلاء رجعي سواء أكان من الزوج أو القاضي لأن الأصل في كل طلاق وقع بالشرع يجب حمله على أنه رجعي إلى أن توجب قرينه تدل على بينونته.(2)

الفرع الثاني: الظهار:

الظهار لغة: مشتقا في الظهر, وكل شيء بخلاف البطن, يقال ظاهر الرجل من امرأته ظاهرا وتظهيرا مظاهرة بمعنى واحد وهو قول الرجل لامرأته أنت علي كظهر أمي. (3)

---

(1). انظر.ابن منظور, المرجع السابق, ص331

(2). أحمد فراج حسين, المرجع السابق, ص 163

(3). انظر. محمود علي السرطاوي, المرجع السابق, ص 110

اصطلاحا: هو أن يشبه الرجل زوجته بامرأة محرمة عليه على التأبيد أو بجزء منها يحرم عليه النظر إليه كالظهر البطن الفخذ وهذا تقرين الأحناف وذهب المالكية إلى القول بأنه تشبيه الرجل المكلف من تحل له من النساء لمن تحرم عليه مؤبدا بنسب أو رضاع.(1)

والظهار كأن يقول الرجل لامرأته أنت علي كظهر أمي فالرجل إذا شبه زوجته لامرأة تحرم عليه تحريما مؤقتا لا يصير مظاهرا كذلك إن شبهها بأن قال لها: أنت أمي أو أختي ففي هذه الحالة لا يكون ظهارا لأن الظهار لابد من التصريح بأداة التشبيه وإذا شبهها بعضو أو جزء لا يحرم عليه النظر كالوجه أو الرأس ففي هذه الحالة لا يعتبر مظهر.(2)

حكم الظهار: الظهار هو إحدى صور الإيذاء التي كانت تصيب المرأة من الرجل وهو صورة من صور الطلاق التي كانت موجودة في الجاهلية وفي صدر الإسلام وذلك أن الرجل كان إذا كره امرأته ولم يرد أن تتزوج غيره ظاهر منها فتبقى لا هي مطلقة تنكح غيره ولا هي زوجته فجاء الإسلام حرم ذلك بقوله تعالى: (قد سمع الله قول التي تجادلك في زوجها وتشتكي إلى الله والله يسمع تحاوركما إن الله سميع بصير) (3)

وضحت هذه الآية أن الظهار منكرا من القول, لا ينبغي أن يتلفظ به وهو من الكبائر فمن فعله فقد وقع في الإثم ومن تلفظ به وأراد أن يعود لزوجته فلابد أن يكفر عن الإثم ويكون ذلك بالكفارة.(4)

---

(1). انظر. محمد كمال الدين إمام, المرجع السابق, ص 42

(2). أحمد فراج حسين, المرجع السابق, ص 165

(3). سورة المجادلة, الآية 1

(4). انظر.إبراهيم عبد الرحمن, المرجع السابق, ص252

وكفارة الظاهر هي إما:

1- أن يعتق رقبة.

2- فإن لم يجد فصيام شهرين متتابعين.

3- فإن لم يستطع فإطعام ستين مسكينا.(1)

أركان الظهار وشروطه: للظهار أربع أركان ولكل ركن شروط على النحو الأتي:

أولا: المظاهر وهو الزوج: ويشترط فيه:

1- أن يكون زوجا.

2- أن يكون رجلا .

3- أن يكون المظاهر عاقلا.

4- أن يكون بالغا.

5- أن يكون مسلما.

ثانيا: المظاهر منها وهي الزوجة: وهي أن تكون:

1- زوجة حقيقية أو حكما فلا يصح الظهار من امرأة أجنبية.د

2- ألا تكون الزوجة مطلقة طلاقا بائنا ولا مختلعة.

3- ولا يصح الظهار من امرأة سواء كانت ممن يحل جماعها أم ليست ممن يحل كالحائض, ولا يشترط العقل والبلوغ.(2)

ثالثا: المظاهر به أو المشبه به:

1- أن يكون المشبه به من جنس النساء.

2- أن يكون عضوا لا يحل النظر إليه كالظهر والبطن...الخ

---

(1). رمضان علي السيد الشرنباصي, المرجع السابق, ص 161

(2). إبراهيم عبد الرحمن إبراهيم, ص 254

3-أن تكون هذه الأعضاء من امرأة تحرم عليه مؤبدا. (1)

الفرع الثالث: اللعـان

أ- اللعان لغة: الطرد والإبعاد من الخير ويقال لعنه لعنا ولاعنه ملاعنة ولعانا وتلاعنوا إذا لعن بعضهم بعضا.(2)

ب- اصطلاحا: اللعان هو أن يحلف الرجل إذا رمى امرأته بالزنا أربع مرات أنه لمن الصادقين والخامسة أن عليه لعنة الله إن كان من الكاذبين أن تحلف المرأة عند تكذيبه أربع مرات أنه من الكاذبين والخامسة أن عليها غضب الله إن كان من الصادقين.(3) أما بالنسبة لتعاريف الفقهاء فقد تعددت وسنكتفي بالمالكية, حيث قالوا بأنه حلف رجل مسلم مكلف على رؤية زنا زوجته أو نفي حملها منه وحلفها على تكذيبه أربعا من كل منهما.(4)

ج- مشروعية اللعان: اللعان مشروع بالكتاب والسنة:

الكتاب: قوله تعالى: ﴿والذين يرمون أزواجهم ولم يكن لهم شهداء إلا أنفسهم فشهادة أحدهم أربع شهادات بالله إنه لمن الصادقين, والخامسة أن لعنة الله عليه إن كان من الكاذبين, ويدرؤا عنها العذاب أن تشهد أربع شهادات بالله إنه لمن الكاذبين, والخامسة أن غضب الله عليها إن كان من الصادقين﴾(5)

أما السنة: فما ثبت في الصحيحين من حديث سهل بن سعد أن عويمر الجعلاني قال

---

(1). إبراهيم عبد الرحمان إبراهيم, المرجع السابق, ص 235.

(2). ابن منظور, المرجع السابق, ص 155.

(3). انظر. مصطفى عبد الغني شيبة, المرجع السابق, ص 77.

(4). محمد صبحي نجم, المرجع السابق, ص 32.

(5).سورة النور, الآية *6-7-8-9*

لعاصم بن عدي: أرأيت لو أن رجلا وجد مع امرأته رجلا أيقتله, فتقتلونه, أم كيف يفعل؟ فسل لي رسول الله صلى الله عليه وسلم, سأل رسول الله, فكره رسول الله صلى الله عليه وسلم المسائل وعابها, حتى كبر على عاصم ما يسمع من رسول الله, ثم إن عويمر سأل رسول الله عن ذلك, فقال: (قد نزل فيك وفي صاحبتك فاذهب فأت بها) فتلاعنا عند رسول الله صلى الله عليه وسلم, فلما فرغا قال عويمر: كذبت عليها يا رسول الله ! أن أمسكتها, فطلقها ثلاثا, قبل أن يأمره رسول الله صلى الله عليه وسلم, قال الزهري: (فكانت تلك سنة المتلاعنين) (1)

شروط اللعان: يلزم أولا أن يكون اللعان في مجلس القضاء فلابد من رفع الأمر إلى القضاء فإن لم يرفع أحد الزوجين الأمر إلى القاضي فلا لعان بينهما ويتوقف اللعان على شروط في كل من الزوجين وفي القذف نفسه.

1) يشترط في الزوجين أن يكونا مسلمين حرين بالغين عاقلين غير محدودين في قذف(2)

2) ويشترط في المرأة خاصة أن تكون ممن يحد قاذفها فإن كانت لا يحد قاذفها بأن تزوجت بنكاح فاسد ودخل بها فيه أو كان لها ولد ليس له أب معروف أو زنت في عمرها ولو مرة واحدة أوطئت وطئا حراما بشبهة ولو مرة لا يجري اللعان.(3)

ويرى الشافعي ومالك وأحمد في المشهور من المذهب بأن اللعان أيمان مؤكدة بقوله: «أشهد...» فيجرى اللعان بمن كان أهلا لليمين فيصبح من كل زوجين مكلفين سواء كان مسلمين أو كافرين أو عدلين أو فاسقين أو محدودين في قذف أو كان أحدهما كذلك.

ويلتعن الحر من الحرة والأمة إذا كانت زوجة وكذلك المسلم من اليهودية والنصرانية.(4)

---

(1). الإمام أبي الحسين مسلم بن الحجاج القشيزي التنسابوري, صحيح مسلم, دار الكتاب المصري, المجلد الثاني, ص 1129

(2). الحسين بن الشيخ أث ملويا, المرجع السابق, ص108

(3). الإمام أبو زهرة, المرجع السابق, ص 346

(4).محمود علي السرطاوي, المرجع السابق, ص316

أما ما يشترط في القذف نفسه, فهو أن يكون بصريح الزنا أو نفي الولد وأن يكون ذلك أمام القضاء لتحقيق ولاية القضاء.(1)

آثار اللعان: إذا تم اللعان فإنه يترتب عليه الآثار التالية:

1)- يحرم على كل منهما الاستمتاع بصاحبه ولو كان ذلك قبل تفريق القاضي بينهما.

2)- يجب أن يفرق القاضي بينهما ولا تقع الفرقة بغير تفريق القاضي لأن النبي فرق بين المتلاعنين.

3)- الفرقة لا تقع إلا بتفريق القاضي فإذا تم اللعان ولم يفرق القاضي بعد فإنه يثبت بينهما أحكام الزوجية مثل: الميراث.(2)

4)- إن الفرقة التي تحصل بحصول اللعان تعتبر طلاقا بائنا عند أبي حنيفة لأن كل فرقة يقوم بها القاضي تعتبر طلاقا بائنا ولا يجوز للرجل أن يتزوج هذه المرأة إلا أن يقوم الرجل بتكذيب نفسه. وقال الفقهاء إن الفرقة باللعان تعتبر فسخا وهي تستوجب الحرمة الأبدية.(3)

---

(1).مصطفى السباعي, المرجع السابق, ص133

(2).لحسين بن الشيخ آث ملويا, المرجع السابق, ص110

(3).مصطفى عبد الغني شيبة, المرجع السابق, ص150

المبحث الثاني: أقسام الطلاق و أنواعه

قسم الفقهاء الطلاق باعتبارات مختلفة, فمن حيث وصفه للأحكام الشرعية قسموه إلى واجب ومحرم ومكروه ومندوب وجائز, فيقال الطلاق واجب إذا عجز الرجل عن القيام بحقوق الزوجية, ويقال محرم إذا ترتب عليه الوقوع في الحرام أو ترتب عليه إلحاق بالمرأة ظلم, ويقال مكروه, مندوب, جائز باعتبار ما يترتب عليه من أحكام.(1)

ومن هذا أوجدنا هذا التقسيم على عمومية الطلاق, وقسم الفقهاء الطلاق من حيث صفته إلى سني وبدعي. ومن حيث دلالة اللفظ على معناه إلى صريح وكناية, ومن حيث الصيغة إلى طلاق منجز وطلاق مضاف إلى مستقبل وطلاق معلق.

أما من حيث ترتب الحكم على الصيغة فقسموه إلى رجعي وبائن وعليه سنتعرض إلى هذه الأقسام في المطالب التالية:

---

(1).عبد الرحمن الجزيري, المرجع السابق, ص296

المطلب الأول: من حيث صفته

ينقسم الطلاق من حيث صفته إلى طلاق سني وطلاق بدعي وعليه سنقسم هذا المطلب إلى فرعين, سيكون الفرع الأول تحت عنوان الطلاق السني أما الفرع الثاني سنتناول فيه الطلاق البدعي.

الفرع الأول: الطلاق السني

وهو أن يطلق الزوج زوجته المدخول بها طلقة واحدة في طهر لم يمسها فيه لقول الله تعالى:﴿الطلاق مرتان فإمساك بمعروف أو تسريح بإحسان.﴾ (1)

أي أن الطلاق المشروع يكون مرة يعقبها رجعة ثم مرة ثانية يعقبها رجعة كذلك.ثم إن المطلق بعد ذلك له الخيار بين أن يمسكها بمعروف أو يفارقها بإحسان. يقول تعالى:﴿يا أيها النبيء إذا طلقتم النساء فطلقوهن لعدتهن.) (2)

أي إذا أردتم تطليق النساء فطلقوهن مستقبلا العدة.وإنما تستقبل المطلقة العدة إذا طلقها بعد أن تطهر من حيض أو نفاس وقبل أن يمسها وحكمة ذلك أن المرأة إذا طلقت وهي حائض ففترة العدة تطول أما إن طلقت في طهر إنها لا تعرف هل حملت أم لا, فلا تدري أتعتد بالأقراء أم بوضع الحمل؟ (3)

وعن نافع عن عبد الله بن عمر رضي الله عنه طلق امرأته وهي حائض على عهد الرسول صلى الله عليه وسلم فسأل عمر بن الخطاب رسول الله عليه الصلاة والسلام عن

---

(1). سورة البقرة, الآية 229

(2). سورة الطلاق, الآية 1

(3). محمد محي الدين عبد الحميد, المرجع السابق, ص290

ذلك؟ فقال صلى الله عليه وسلم:(مره فليراجعها ثم إن شاء أمسكها بعد وإن شاء طلق قبل أن يمسها فتلك العدة التي أمر الله أن تطلق لها النساء) (1)

والظاهر من هذه الرواية أن الطلاق في الطهر الذي يعقب الحيضة التي وقع فيها الطلاق يكون طلاق سنة وليس بدعة, وهذا مذهب أبو حنيفة واستدلوا بظاهر الحديث وبأن المنع إنما كان لأجل الحيض فإذا ظهرت زال موجب التحريم. فجاز الطلاق في ذلك الطهر كما يجوز في غيره من الطهر. (2)

الفرع الثاني: الطلاق البدعي

وهو الطلاق المخالف للمشروع كأن يطلقها ثلاثا بكلمة واحدة أو ثلاثا متفرقات في مجلس واحد كان يقول الزوج لزوجته: أنت طالق.أو يطلقها في حيض أو نفاس أو في طهر جامعها فيه, واجمع العلماء على أن الطلاق البدعي حرام وأن فاعله آثم. وذهب جمهور العلماء على أنه يقع واستدلوا بالأدلة التالية:

1- أن الطلاق البدعي مندرج تحت الآيات العامة.

2- تصريح ابن عمر رضي الله عنه, لما طلق امرأته وهي حائض وأمره الرسول صلى الله عليه وسلم بمراجعتها. (3)

وذهب بعض العلماء إلى أن الطلاق البدعي لا يقع, ومنعوا اندراجه تحت العموميات, لأنه ليس من الطلاق الذي أذن الله به, بل هو من الطلاق الذي أمر الله بخلافه لقوله تعالى:﴿فطلقوهن لعدتهن.﴾ (4) وقال صلى الله عليه وسلم لعمر رضي الله عنه:(مره

(1).الإمام مسلم, المرجع السابق, ص1093

(2). انظر.السيد سابق, فقه السنة, المجلد الثاني, دار الفكر, دمشق 1410م, ط7, ص290

(3). السيد سابق, نفس السابق, ص291

(4). سورة الطلاق, أية 1

فليراجعها) (1) وصح أنه غضب عندما بلغه ذلك, وهو لا يغضب مما أحله الله.

كذلك فقد كان للطلاق البدعي نصيب في التفصيل عند المذاهب الأربعة, فالراجح عند المالكية أن الطلاق البدعي محرم لما ثبت في الصحيح من تحريمه بصرف النظر عن تطويل عدة المرأة, ولهذا لا يستثنوا الخلع في زمن الحيض ونحوه, فإذا طالبته بالخلع بمال فإنه يحرم عليه أن يجيبها على طلبها. (2)

وأيضا فإنه إذا كان معلقا بتطويل العدة يكون ذلك حقا للمرأة, فلو رضيت إسقاطه جاز على أنه ليس كذلك, وأيضا فإن الزواج يجبر على الرجعة من غير أن تطالب الزوجة بالرجعة فدل ذلك على أنه حق الشارع لاحقها, كما يرى المالكية أن الطلاق البدعي ينقسم إلى قسمين بدعي حرام وبدعي مكروه, فالبدعي الحرام يتحقق في المرأة المدخول بها بشروط ثلاث: الأول أن تطلق وهي حائض أو نفساء.

أما الثاني أن يطلقها ثلاثا في آن واحد سواء كان في الحيض أو في الطهر أما الشرط الثالث وهو أن يطلقها بعض الطلاق كأن يقول لها أنت طالق نصف الطلاق.

أما البدعي المكروه فإنه يتحقق بشرطين : أحدهما أن طلقها في طهر جامعها فيه, ثانيهما أن يطلقها طلقتين في أن واحد. (3)

---

(1). صحيح مسلم, شرح النووي, ص 60

(2). انظر. عبد الرحمن الجزيري, المرجع السابق, ص 301

(3). عبد الرحمن, الجزيري, نفس المرجع, ص302

المطلب الثاني: من حيث دلالة اللفظ على معناه:

ينقسم الطلاق من حيث دلالة اللفظ على معناه إلى الطلاق الصريح وطلاق الكناية ومن هنا ينقسم هذا المطلب إلى قسمين الأول تحت عنوان الطلاق الصريح أما الفرع الثاني فخصصناه لطلاق الكناية

الفرع الأول: الطلاق الصريح

«الصريح في الطلاق هو ما لم يستعمل إلا فيه غالبا لغة أو عرفا وعرف كذلك فإنه ما ثبت حكمه الشرعي بلا نية والتعريفات معناها واحد وليس بينهما تنافق» (1)

وقد اتفق العلماء على أن الطلاق الصريح يقع بلفظ الطلاق ومشتقاته مثل: أنت طالق, أو أنت مطلقة, أو قد طلقتك, أو أنت طالقة, أو أنت الطلاق, وهي عبارات يقع بها الطلاق دون الحاجة إلى النية, سواء كان الرجل جادا أو هازلا, قاصدا أو غير قاصد, وأن لفظ الطلاق الوارد في القرآن الكريم في قوله تعالى:﴿ فطلقوهن لعدتهن﴾ لم يحتمل غير المفارقة.

فإذا وقع هذا اللفظ لم يحتمل غير الفرقة إلا إذا اتصل بالكلام ما يصرفه عن هذا المعنى المتبادر, كأن يقول الرجل: أنت طالق من وثاق, فإن كلمة من وثاق صرفت المعنى عما وضع له أصلا فاستعمل في غير ما وضع له. (2)

---

(1). انظر. رمضان علي السيد الشرنباصي, المرجع السابق, ص 31

(2). مصطفى عبد الغني شيبة, المرجع السابق, ص 32

الفرع الثاني: طلاق الكناية

«الكناية في الطلاق هو ما لم يوضح اللفظ له واحتمله من غيره. فإذا لم يحتمله أصلا لم يكن كناية وكأن لغوا لم يقع به شيء» (1)

وإن الألفاظ التي يقع بها طلاق الكناية هي الألفاظ التي تحتمل معنى الطلاق وغيره بحسب وضع اللغة, ولم يخصصه عرف الناس للطلاق. مثال: قول الرجل لزوجته: أنت حرة, اذهبي إلى أهلك, أنت بائن, الحقي بأهلك, أخرجي, اعتدي, قومي, استبرئي رحمك, ومن ألفاظ الكناية كذلك لفظ أطلقتك, أنت مطلقة (سكون الطاء) لأنه يحتمل رفع قيد الزواج ورفع قيد آخر. (2)

«ويشترط لوقوع الطلاق بهذه الألفاظ أن تكون مصحوبة بالنية» (3)

فإذا صدر من الزوج لفظ من هذه الألفاظ وادعت الزوجة أنه طلقها بهذا اللفظ. واعترف هو بصدوره ولكن أنكر إرادة الطلاق يكون القول قوله بيمينه, فيحلف أنه ما أراد بهذا اللفظ الطلاق, فإنه نكل عن اليمين, صدقت المرأة في دعواها وحكم لوقوع الطلاق.(4)

---

(1). انظر. رمضان علي السيد الشرنباصي, المرجع السابق, ص 31

(2). انظر. عثمان النكروري, المرجع السابق, ص184

(3). انظر. رمضان علي السيد الشرنباصي, نفس المرجع. ص 31

(4). مصطفى عبد الغني شيبة, المرجع السابق, ص 33

المطلب الثالث: من حيث الصيغة

ينقسم الطلاق من حيث الصيغة إلى ثلاث أنواع هي:

أ- الطلاق المنجز.

ب- الطلاق المضاف إلى المستقبل.

ج- الطلاق المعلق.

الفرع الأول: الطلاق المنجز

«الطلاق المنجز هو الطلاق الذي قصد إيقاعه فورا, فإن كانت صيغته غير مضافة إلى زمن مستقبل, ولا معلقة على شرط. أراد به الزوج المطلق إيقاع الطلاق في حال النطق به كقول الزوج لزوجته: أنت طالق, أو مطلقة, أو طلقتك» (1)

ويشترط في هذا النوع من الطلاق حتى يرتب أثاره في الحال أن يكون مستوفيا للشروط التي تسوغ له ذلك, وأن تكون الزوجة حقيقية ومعينة وطاهرة من الحيض. (2)

حكمه: «حكم هذا الطلاق أنه يقع في الحال بمجرد التلفظ بما يدل على الطلاق» (3)

الفرع الثاني: الطلاق المضاف إلى المستقبل

«ويقصد به إضافة الطلاق وترتيب أثاره إلى زمن مستقبل.» (4) وله صورتان:

الأولى: أن يضيف الطلاق إلى قدوم الزمن. فإذا جاء الوقت الذي حددت لوقوع الطلاق فإنه يقع في أول جزء منه, كقوله: إذا جاء شعبان فأنت طالق. فإنها تطلق في فجر أول

---

(1). انظر. عثمان التكروري, المرجع السابق, ص 189

(2).إبراهيم عبد الرحمان إبراهيم, المرجع السابق, ص151

(3). انظر. وهبة الزحيلي, المرجع السابق, ص 142

(4). انظر. إبراهيم عبد الرحمان, المرجع السابق, ص 151

يوم شعبان (1) وإذا قال لها أنت طالق غدا. فإنها تطلق عند طلوع الفجر.

الثانية: أن يضيفها إلى الزمن, أي يجعل الزمن ظرفا للطلاق, كأن يقول لها: أنت طالق في شعبان, ظرفا لوقوع الطلاق, وشعبان يمتد حتى أخر يوم فيه.(2)

حكمه: حكم هذا النوع من الطلاق أنه متى صدر من أهله وصادف محله انعقد في الحال نسبيا للطلاق ولكنه لا يقع ولا تترتب عليه أثاره, إلا حين حلول الزمن المضاف إليه الطلاق فلا يقع إلا إذا جاء الغد أو أول الشهر المعين بشرط أن تكون المرأة حين حلول الوقت المضاف إليه لا تزال محلا لوقوع الطلاق عليها حتى يصادف الوقوع محله. (3)

الفرع الثالث: الطلاق المعلق

«هو الطلاق الذي رتب وقوعه على حصول أمر في المستقبل بأداة من أدوات الشرط مثل: إن, وإذا, ونحوها. سواء كان هذا الأمر فعلا للزوج كقوله: إن دخلت دار فلان فزوجتي طالق, أم فعلا لغيرها كقوله لشقيقه: إن سافرت اليوم فزوجتي طالق, أم أمر لا دخل فيه أحد من الناس كقوله: أنت طالق إن مات ابني.»(4)

والطلاق المعلق أنواع منها:

1- أن يقصد من عبارته المقرونة بشرط من الشروط مدلول العبارة وهو وقوع الطلاق عند تحقيق الشرط, مثل: أن يقول لزوجته: إن كلمت فلانا فأنت طالق, وهو يقصد تحقيق الطلاق إذا كلمت فلانا. (5)

---

(1). عثمان التكروري, المرجع السابق, ص 189

(2). عثمان التكروري, نفس المرجع, ص 190

(3). إبراهيم عبد الرحمان, المرجع السابق, المرجع السابق, ص 152

(4). انظر. عثمان التكروري, نفس المرجع, ص 191

(5). إبراهيم عبد الرحمان إبراهيم, نفس المرجع, ص152

2- أن يقصد المتكلم من عبارته تخويف زوجته لتمتنع عما علق أو شرط عليها طلاقها أو لتأتى به.

3- أن يكون قصد المتكلم حمل المخاطب على فعل شيء من الأشياء, كأن يقول لأخر: إن لم تسكن معي فامرأتي طالق, أو يكون المتكلم قاصدا حمل المخاطب على ترك شيء كأن يقول له: إن سافرت اليوم فامرأتي طالق. (1)

4- أن يكون القصد المتكلم تقوية عزيمة نفسه في فعل شيء أو تركه أو تقوية تصديقه في الإخبار عن شيء معني مثل: علي الطلاق لأسافر غدا أو ما سافرت أمس. (2)

ويشترط لوقوع الطلاق المعلق ما يلي:

1- أن يكون الرجل عند إنشاء التعليق أهلا لإيقاع الطلاق.

2- أن تكون المرأة زوجة حقيقة أو حكما أي لا تزال تحت عصمة الزوج أو في عدة من طلاق رجعي أو بائن بينونة صغرى

3- أن يكون الشرط المعلق عليه الطلاق يحتمل أن يكون وأن لا يكون. (3)

---

(1). إبراهيم عبد الرحمان إبراهيم, المرجع السابق, ص 153

(2). عثمان التكروري, المرجع السابق, ص 193

(3).وهبة الزحيلي, المرجع السابق, ص 445-446

المطلب الثالث: من حيث ترتب الحكم على الصيغة:

ينقسم الطلاق من حيث ترتب الحكم على الصيغة إلى طلاق رجعي وطلاق بائن وهذا ما سنتعرض إليه فيما يأتي:

الفرع الأول: الطلاق الرجعي

الطلاق الرجعي: هو الذي يملك الزوج فيه مراجعة زوجته دون رضاها ودون مهر أو عقد جديدين, وقد أعطى الشارع للمطلق من مراجعة مطلقته لاحتمال أن يكون قد طلق تحت تأثير غضب أو تسرع فإن ندم على تعجله بالطلاق استطاع مراجعتها في العدة أما إذا انتهت العدة دون أن يراجعها فإن معنى ذلك استحالة دوام الحياة الزوجية بينهما.(1)

حكم الطلاق الرجعي: الطلاق الرجعي كما يراه الأحناف لا يزال رابطة زوجية, كما أنه لا يغير شيئا من الأحكام الثابتة بالزواج ما دامت المطلقة في العدة ولذلك يجوز مراجعتها.

أما عند الشافعية: فالطلاق الرجعي يزول به حل الوطء بمعنى أن الزواج يبقى قائما وزائلا من حرمة الاستمتاع خلال أجل العدة.

أما الحنابلة: في رأي يذهبون مذهب الشافعية وفي رأي آخر مذهب الأحناف والمالكية: يرون أنه يجوز مراجعتها لكن اختلفوا في الاستمتاع بالمطلقة وهي في عدتها.(2)

آثار الطلاق الرجعي: يترتب على الطلاق الرجعي عدة آثار:

---

(1). محمد صبحي نجم الدين, المرجع السابق, ص 14

(2). أحمد نصر الجندي: المرجع السابق, ص 149

1- نقص عدد الطلقات التي يملكها الزوج وهي ثلاث, فإذا طلق زوجته ثم راجعها في العدة احتسبت عليه طلقة واحدة فلا يملك بعدها إلا طلقتين (المادة 50 ق.أ الجزائري)

2- إمكان المراجعة في العدة (المادة 58 و60 ق.أ), فإذا لم يراجع الزوج زوجته قبل انقضاء العدة بانت منه بانقضاء المدة, وحينئذ تنتهي الرابطة الزوجية وكل مؤخر الصداق, فلا يملك رجعتها إلا بإذنها وبعقد جديد (المادة 50 ق.أ)

3- لا تخرج الزوجة المطلقة من بيت زوجها ما دامت في عدة طلاقها إلا في حالة الفاحشة المبينة, ولها الحق في النفقة (المادة 61 ق.أ)

4- إذا مات أحد الزوجين أثناء العدة ورثت الأخر ميراثا شرعيا (المادة 132 ق.أ)

5- يصدر حكم الطلاق إثر محاولة الصلح التي يشرف عليها القاضي (المادة 49 ق.أ) يسقط حق الزوج في الرجعة إلا بعقد جديد (وفقا للمادة 50 ق.أ) (1)

6- يحرم الاستمتاع عند الشافعية والمالكية بالمرأة المطلقة طلاقا رجعيا بوطء وغيره لأنها مفارقة كالبائن ولأن النكاح يبيح الاستمتاع فيحرمه الطلاق ومن هنا يرى الفقه المالكي بأنه يحرم على الزوج الاستمتاع بالمطلقة بدون نية الرجعة. (2)

انقلاب الطلاق الرجعي إلى بائن: إذا انتهت عدة المرأة من الطلاق الرجعي دون أن يراجعها قولا أو فعلا خلال العدة أصبحت الطلقة بائنة.

لا يملك الزوج إرجاع زوجته المطلقة إلا بعقد جديد ومهر جديد. (3)

---

(1). بلحاج العربي, المرجع السابق, ص 316

(2). محمد سمارة, المرجع السابق, ص 83

(3). مصطفى السباعي, المرجع السابق, ص 249

الفرع الثاني: الطلاق البائن:

يكون الطلاق بائنا في الحالات الأربعة التالية:

1- الطلاق الذي يقع قبل الدخول الزوج بزوجته, إذ تعتد المطلقة قبل الدخول بها, وما دامت لا عدة لها, فلا يملك الزوج مراجعتها, لأن المراجعة إنما تكون في العدة.

2- الطلاق للضرر إما بسبب إيذاء بالقول أو بالفعل أو الطلاق للعيب في الأخلاق والتصرفات أو التضرر بسبب الغيبة أو حبس الزوج مدة طويلة.

3- الطلاق على مال كما هو الحال في الخلع

4- الطلاق المكمل للثلاث ويكون الطلاق بائنا ببينونة كبرى, إذا لا تحل له المطلقة حق تتزوج زوجا غيره ويدخل بها دخولا حقيقيا ويطلقها وتنقضي عدتها ثم يعقد عليها مطلقها الأول ومهر جديد وبرضا المطلقة. (1)

أنواع الطلاق البائن:

الأول: طلاق بائن ببينونة صغرى: وهو الذي لا يستطيع الرجل بعده أن يعيد المطلقة إلى الزوجية إلا بعقد ومهر جديدين ويكون في الأحوال الآتية:

1- الطلاق فبل الدخول, ولا عدة على الزوجية.

2- الطلاق بعد الدخول طلقة أولى وثانية, وانقضاء العدة.

3- الطلاق على مال ولو بعد الدخول.

4- الطلاق الذي نص على أنه بائن في القانون في حالة التفريق بين الزوجين .....الخ. (2)

---

(1). محمد صبحي نجم الدين, المرجع السابق, ص 26

(2). عمر عبد الله- محمد حامد قمحاوي, المرجع السابق, ص 172

حكمه:

- يرفع قيد الزواج في الحال, فلا يملك الزوج أن يراجع زوجته ولو كانت في العدة ولا يستطيع إرجاعها إلا بمهر وعقد جديد.
- ينقص عدد الطلقات التي يملكها الزوج.
- يحل المهر المؤجل إذا كان لأقرب المؤجلين.
- تنقطع الحقوق الزوجية ولا يبقى للمطلقة إلا نفقة العدة.(1)

الثاني: طلاق بائن بينونة كبرى: هو الطلاق المكمل للثلاث

حكمه:

- يزيل الملك والحل وتصبح المطلقة محرمة على مطلقها حرمة مؤقتة, فلا يجوز له أن يتزوجها إلا إذا تزوجت رجلا غيره بعقد صحيح ودخل بها دخولا حقيقيا ثم طلقها أو مات عنها وانقضت عدتها.
- يحين موعد مؤخر الصداق فور وقوع الطلاق إذا كان لأقرب الأجلين.
- لا يرث أحدهما الأخر بمجرد وقوع الطلاق.
- للمطلقة نفقة العدة.(2)

(1). عثمان التكروري, المرجع السابق, ص 196

(2). عمر عبد الله- محمد حامد قمحاوي, المرجع السابق, ص 172

الفصل الثاني: إجراءات الطلاق وآثاره القانونية

إن من المبادىء الأساسية في الشريعة الإسلامية أن عقد الزواج يفترض فيه أن يكون عقدا دائما لا يقبل أن يكون مؤقتا حتى ولو برضاء أو اتفاق الزوجين, ومن هنا إن الطلاق الذي من شأنه وضع حد لديمومة عقد الزواج عمل غير مرغوب فيه شرعا, بل إنه عمل مبغوض عند الله لقوله صلى الله عليه وسلم: (أبغض الحلال عند الله الطلاق).(1)

وحفاظا على ديمومة الزواج وعلى بقاء بناء الأسرة بناءا سليما ومستمرا شرع الطلاق على مراحل, مرحلة الطلاق الرجعي, ومرحلة الطلاق البائن بينونة صغرى, ومر حلة الطلاق البائن بينونة كبرى, وحفاظا على هذا البناء قرر الإسلام أيضا أن يسبق مراحل الطلاق مرحلة الصلح ومرحلة التحكيم, وقرر لنفس الغرض مرحلة لاحقة هي مرحلة الانتظار ومراجعة آثار الموقف السابق أي موقف الطلاق, وذلك بتقرير الشريعة لمبدأ العدة التي تبلغ ثلاثة شهور وتستوجب بقاء الزوجة المطلقة في محل الزوجية, وما ذلك كله إلا حرصا من الشريعة على دوام العشرة الزوجية واستقرار الحياة بين الزوجين وأبنائها بحلوها ومرها, وبغض الطلاق.

ومع ذلك ورغم كل هذه المراحل المتتالية فإن الحال قد يصل بين الزوجين إلى كره مستحكم وإلى مرحلة لا ينفع معها إلا الطلاق, ونظرا لعدم ثبوت الطلاق إلا بحكم قضائي, فإنه يجب على الزوج الذي يريد إنهاء عقد الزواج أن يطلب ذلك من القاضي,

---

(1).الشوكاني, نيل الأوطار, ج6, ص247

وعليه وبعد المرور بإجراءات الطلاق وعند صدور الحكم بالطلاق فإنه يترتب على هذا الحكم آثار أو نتائج قانونية ذكرها المشرع في المواد من 58 إلى80 من قانون الأسرة وحصرها في العدة والحضانة, والنفقة, والنزاع حول متاع البيت.

ومن هنا قسمنا هذا الفصل إلى مبحثين, درسنا في المبحث الأول إجراءات الطلاق, والذي بدوره قسمناه إلى أربع مطالب, أما المبحث الثاني فشمل آثار القانونية للطلاق وهو الآخر قسم إلى أربع مطالب.

المبحث الأول: إجراءات الطلاق

بما أن قانون الأسرة هو فرع مستقل بذاته من فروع القانون الخاص وله ذاتية خاصة, كان من الأفضل أن يتضمن إجراءات خاصة ترشد القضاة والمتقاضين إلى معرفة إجراءات المحاكمة وإجراءات التقاضي التي يجب عليهم السير في مناهجها, بدلا من البحث في قواعد التطبيق المبعثرة بين طيات قانون الإجراءات المدنية. (1)

وعليه, فإنه لابد من الرجوع إلى قانون الإجراءات المدنية, لمعرفة طرق رفع الدعوى إلى المحكمة, والمحكمة المختصة بالفصل في المنازعات التي تنشأ بين الزوجين في قضايا الرجوع أو الطلاق, وكل ما يخص إجراءات المرافعات أثناء جلسات المحاكمة, وبحضور الأطراف وتمثيلهم وغيابهم, وغير ذلك من الإجراءات الواجب إتباعها.

وعليه سنتعرض فيما يلي للبحث في إجراءات الطلاق' بصفة موجزة في أربعة مطالب, حيث سنعرض في المطلب الأول طرق رفع الدعوى إلى المحكمة, وفي المطلب الثاني إجراءات الصلح والتحكيم, أما المطلب الثالث سيكون بعنوان قواعد الاختصاص, أما المطلب الرابع والأخير سيشمل تنفيذ الأحكام والقرارات المتعلقة بالطلاق.

---

(1). عبد العزيز سعد, المرجع السابق, ص323

المطلب الأول: طرق رفع الدعوى إلى المحكمة

لقد سبق وأن أشرنا إلى أن قانون الأسرة الجزائري وإن كان قد تضمن القواعد الأساسية لبناء هيكل الأسرة الجزائرية, ولبيان أحكام الزواج والطلاق وحقوق وواجبات الزوجين وحقوق الأولاد والوالدين, إلا أنه لم يتضمن الإجراءات التي تحدد طريق الوصول إلى مثل هذه الحقوق وضمان القيام بهذه الواجبات, مما جعلنا بل دفع بنا إلى البحث عن ذلك ضمن قانون الإجراءات المدنية.

الفرع الأول: طرق رفع الدعوى

نصت المادة 12 من قانون الإجراءات المدنية بأنه ترفع الدعوى إلى المحكمة إما بإيداع عريضة مكتوبة ومؤرخة وموقعة من المدعي, أو محاميه لدى مكتب الضبط.وإما بحضور المدعي نفسه أمام المحكمة, وفي هذه الحالة يتولى كاتب الضبط أو أحد أعوان مكتب الضبط تحرير محضر بتصريح المدعي الذي يوقع عليه.أو يذكر فيه أنه لا يحسن التوقيع. (1)

ومن تحليل ما تضمنته هذه المادة يتضح لنا أن هناك طريقتان قانونيتان لرفع الدعوى وإقامتها أمام المحكمة وهما:

1- طريقة تقديم عريضة مكتوبة إلى مكتب الضبط:

وهي طريقة رفع الدعوى بواسطة طلب مكتوب يتقدم به المدعي إلى المحكمة يطلب منها أن تحكم له بالرجوع أو بالطلاق أو بالنفقة أو بالحضانة أو بغير ذلك. ويشترط في العريضة la demande en justice أن تكون طلبا مكتوبا على نسختين يحتوي على البيانات

---

(1). عبد العزيز سعد. المرجع السابق, ص326

اللازمة الخاصة باسمه ولقبه وعنوانه ومهنته. وإلى اسم ولقب وعنوان ومهنة خصمه, وعلى الأدلة والوثائق التي تؤكد الطلب, وتشتمل على تاريخ اليوم الذي حررت فيه وموقعة من طرف المدعي. (1)

2- طريق التصريح الشفهي:

وهنا ترفع الدعوى بواسطة تصريح شفهي أمام المحكمة, وهنا يتولى كاتب الضبط, أو أحد أعوان مكتب الضبط تحرير محضر بتصريح المدعي الذي يوقع عليه أو يذكر فيه أنه لا يمكنه التوقيع. ويصبح هذا المحضر وثيقة رسمية تقوم مقام العريضة المكتوبة.(2)

الفرع الثاني: شروط قبول الدعوى.

نصت المادة 459 قانون إجراءات مدنية, بأنه لا يجوز لأحد أن يرفع دعوى أمام القضاء مالم يكن حائزا لصفة وأهلية وله مصلحة في ذلك. كما أن المادة 5 من القانون 224-63 تقضي بأنه لا يجوز لأحد أن يدعي أنه زوج, وان يطالب بما يترتب عن الزواج من آثار إذا لم يقدم نسخة من عقد زواج مسجل أو مقيد في سجلات الحالة المدنية.

وانطلاقا من هذين النصين, فإن القانون يشترط في الزوج الذي يتقدم إلى المحكمة أن يكون ذا صفة, أي بمعنى أنه يجب أن يكون المدعي هو الزوج أو الزوجة نفسهما أو أحد ممثليهما قانونا كالمحامي أو الولي أو الوصي. وأن يتمتع بأهلية التقاضي, أي أن يكون متمتعا بسن الرشد المدني وهو 19 سنة (المادة 40 من القانون المدني), ومتمتعا أيضا

---

(1). عبد العزيز سعد, المرجع السابق, ص 327

(2). بلحاج العربي, المرجع السابق, ص 342

بقواه العقلية وغير محجور عليه (المادة42 و44 من القانون المدني). كما أنه يشترط في الزوج الذي يتقدم إلى المحكمة أن تكون له مصلحة في موضوع النزاع, أي أنه يهدف من الالتجاء إلى القضاء تحقيق فائدة عملية مشروعة. (1)

ويشترط أيضا لقبول الدعوى أمام المحكمة ضرورة تقديم نسخة من عقد الزواج مستخرجة من سجلات الحلة المدنية الموجودة بالبلدية, ويجب أن تقدم هذه النسخة رفقة عريضة افتتاح الدعوى. (2)

الفرع الثالث: كيفية سير الدعوى

عندما تقوم الدعوى من طرف أحد الزوجين ضد الآخر, وفقا لإحدى الطرق التي سبق الكلام عنها, يقوم كاتب الضبط بتسجيلها في السجل الخاص, وتعيين تاريخ الجلسة التي ستعرض فيها دعواها. وعندئذ فإنه يتعين على الزوجين المتخاصمين حضور الجلسة في التاريخ المعين, إما بنفسها أو بواسطة وكليهما, يشرح كل واحد منهما طلباته ومزاعمه بالأدلة والحجج. (3)

أما إذا لم يحضر المدعي ولا وكيله في اليوم المحدد للجلسة, رغم صحة تبليغه بتاريخ الجلسة, فإن القانون يخول للقاضي سلطة الحكم بشطب الدعوى(المادة 35 قانون الإجراءات المدنية) أما إذا لم يحضر المدعى عليه, فأنه يجوز للقاضي الفصل في الدعوى في غيابه.

ويفصل القاضي دائما بحضور الزوجين المتخاصمين في الجلسات, بعد سماع كل واحد

---

(1). بلحاج العربي, المرجع السابق, ص 342

(2). عبد العزيز سعد, المرجع السابق, ص 330

(3). انظر.عبد العزيز سعد,نفس المرجع, ص 330

منهما. ويجوز لكل واحد من الزوجين أن يطلب من المحكمة أن تكون مرافعاتهما في جلسة سرية لا يحضرها إلا هما والقاضي وكاتبه وبدون حضور المحامي. كما يجوز
للقاضي أيضا, أن يأمر من تلقاء نفسه بأن تكون جلسات الزوجين جلسات سرية لا يحضرها معهما أحد(المادة 32-33 قانون إجراءات مدنية).

هذا, ويجوز لكل واحد من الزوجين أن يصحب معه شهوده إلى المحكمة ويقدمهم مباشرة إلى القاضي أثناء الجلسة.أما سير المرافعات أثناء الجلسة تكون بأن يبدأ المدعي من الزوجين بعرض طلباته من المحكمة مع إبراز الأدلة التي يعتمد عليها, ثم يعطي القاضي الكلمة للمدعى عليه منهما ليقدم دفوعه وحججه وأدلته المعاكسة. وبعد مرافعة الزوجين المتنازعين يحيل القاضي الكلمة إلى المحامي المدعي ثم إلى المحامي المدعى عليه من الزوجين قبل إقفال باب المرافعة. (1)

ونلاحظ في هذا الشأن نص المادة 49 من قانون الأسرة, بأنه:«لا يثبت الطلاق إلا بحكم بعد محاولة الصلح من طرف القاضي دون أن تتجاوز مدة محاولة الصلح ثلاثة أشهر» (2)

ويفهم من هذه المادة أن الطلاق لا يثبت إلا بحكم قضائي بعد محاولة الصلح من القاضي.أما إذا تعلق الأمر بقضايا الاستعجال المتعلقة بمسائل الزواج والطلاق كمسائل الحضانة والنفقة فيجب أن يحترم القاضي الإجراءات.(3)

---

(1). عبد العزيز سعد, المرجع السابق, ص331

(2). الأمر رقم 05-02 المؤرخ في 27 فبراير2005

(3). لحسين بن الشيخ آث ملويا, المرجع السابق, ص234

المطلب الثاني: إجراءات الصلح والتحكيم

إجراءات الصلح والتحكيم في قضايا الأحوال الشخصية هي من الإجراءات الهامة والأولية. التي يجب على القاضي القيام بها بصفة إجبارية قبل النطق بالطلاق. وقد عرف الفقه الإسلامي هذه الإجراءات قبل ظهور القوانين الوضعية الحديثة. وقد تضمنها القرآن الكريم في قوله تعالى:﴿وإن خفتم شقاق بينهما فابعثوا حكما من أهله وحكما من أهلها. إن يريدا إصلاحا يوفق الله بينهما. إن الله كان عليما خبيرا﴾(1)

وعليه سنبحث في إجراءات الصلح في الفرع الأول, ثم إجراءات التحكيم في الفرع الثاني, وسنتناول في الفرع الثالث آثار التحكيم.

الفرع الأول: إجراءات الصلح

نص المشرع الجزائري في المادة 49 من قانون الأسرة بأنه:«لا يثبت الطلاق إلا بحكم بعد محاولة الصلح من طرف القاضي, دون أن تتجاوز مدة محاولة الصلح ثلاثة أشهر» (2)

يستشف من هذا النص أن محاولة الصلح إجراء إجباري, وإذا لم يتم هذا الإجراء, فإن الحكم الصادر بالطلاق يكون باطلا. وعليه فإنه يجب على القاضي المختص بالفصل في دعوى الطلاق أن يستدعي الزوجين المتخاصمين إلى مكتبه بواسطة مكتب الضبط, وذلك بإشعار الزوجين بضرورة التسامح المتبادل, وسواء نجح القاضي أو فشل في محاولة الصلح يحرر محضر بما توصل إليه من نتائج ثم يحيلها إلى جلسة علنية ويصدر

---

(1). سورة النساء, الآية 34

(2). الأمر رقم 05-02 المؤرخ في 27 فبراير 2005

حكمه. (1)

ونلاحظ أن نص المادة لم يأت واضحا في وجوب وإلزامية محاولة الصلح, رغم أهميتها الكبيرة, بل جاء عاما, فلا يستفاد وجوبها إلا بطريق الدلالة. (2) كما أننا نلاحظ الغموض بشأن المدة التي حددها المشرع في المادة 49 من قانون الأسرة ورتب عليها آثارا في المادة 50 التي تقضي بأنه:«من راجع زوجته أثناء محاولة الصلح لا يحتاج إلى عقد جديد» (3)

وهذا الغموض يجعل الباحث يتساءل عن بداية الأشهر الثلاثة ونهايتها. فهل تبدأ من تاريخ نطق الزوج بالطلاق؟ أم من تاريخ طرح النزاع على المحكمة؟ أم من تاريخ صدور الحكم بالطلاق؟

وبما أنه لا وجود للطلاق في نظر القانون الجزائري إلا إذا صدر به حكم من القضاء, وفقا لنص المادة 49 من قانون الأسرة, فإن الثلاثة أشهر تسري ابتداءا من تاريخ نطق الزوج بالطلاق إذا كان قد نطق به قبل أن يطرح النزاع على المحكمة, فإن لم ينطق به حتى تاريخ الحكم, فإن العدة تبدأ من تاريخ الحكم لأنه يمثل تاريخ النطق بالطلاق فعلا.(4)

---

(1). عبد العزيز سعد, المرجع السابق, ص346

(2). لحسين بن الشيخ آث ملويا, المرجع السابق, ص235

(3). الأمر رقم 05-02 المؤرخ في 27 فبراير2005

(4). بلحاج العربي, المرجع السابق, ص357

الفرع الثاني: إجراءات التحكيم

المشرع الجزائري نص في المادة 56 من قانون الأسرة بأنه:«إذا اشتد الخصام بين الزوجين ولم يثبت الضرر وجب تعيين حكمين للتوفيق بينهما, يعين القاضي الحكمين حكما من أهل الزوج, وحكما من أهل الزوجة وعلى هذين الحكمين أن يقدما تقريرا عن مهمتهما في أجل شهرين» (1)

يتضح من نص المادة على القاضي أن يعين حكمين, حكم من أهل الزوج, وآخر من أهل الزوجة, من أجل الإصلاح بين الزوجين, وعلى الحكمين أن يقدما تقريرا في أجل شهرين. وعلى القاضي أن يحكم بمقتضاه, ولا يشترط في التقرير أن يكون معللا, كما يجوز له رفض التقرير وتعيين حكمين آخرين. (2)

وفي حالة عجز الحكمين عن الإصلاح فهنا على القاضي الحكم بالطلاق بين الزوجين, وتستند هذه الأحكام المستمدة من الفقه المالكي إلى قوله تعالى:﴿وإن خفتم شقاق بينهما, فابعثوا حكما من أهله وحكما من أهلها, إن يريدا إصلاحا يوفق الله بينهما, إن الله كان عليما خبيرا.﴾ (3)

والفقه المالكي يعتبر مهمة الحكمين لا تقف عند الإصلاح بين الزوجين, بل تتجاوزها إلى طلب التفريق بينهما, إذا لم يجدا سبيلا لهذا الإصلاح.

ونلاحظ أن المادة 55-56 من قانون الأسرة تركت حق تقرير الدليل للقاضي, فإذا لم يستطيع الإصلاح بين الزوجين وفقا للمادة 50 ق.أ, وعجز الحكمان عن الإصلاح أصدر القاضي حكمه في ضوء تقرير الحكمين, وانطلاقا من ظروف وملابسات الدعوى. أما فيما يخص وجود الضرر أو عدم وجوده, ومدى جسامته متروك للسلطة التقديرية

---

(1). الأمر رقم 05-02 المؤرخ في 27 فبراير2005

(2). عبد العزيز سعد, المرجع السابق, ص347

(3). سورة النساء, الآية34

للقاضي الذي يفصل في موضوع الدعوى وسبب الشكوى.(1)

ويشترط في الضرر وقيامه وحصوله قبل رفع الدعوى, وقبل تسجيلها لدى كتابة الضبط بالمحكمة. ومع ذلك فإن أقامت الزوجة دعوى طلب التطليق للضرر, ولم تتمكن من إثبات الضرر, وحكمت المحكمة برفض دعواها, فإن ذلك لا يمنعها من تجديد رفع الدعوى مرة ثانية إذا كانت ستتمكن من إثبات الضرر وتحقق وجوده. (2)

الفرع الثالث: آثار التحكيم

إذا اشتكى أحد الزوجين الضرر من الزوج الآخر لنشوز أو نفور أو تخل عن الواجبات الزوجية فإن من حقه أن يرفع الأمر إلى القاضي عن طريق إقامة دعوى أمام المحكمة. وإن لم يتمكن من إثبات الضرر وأصر على شكواه وجب على القاضي أن يعين حكمين من تلقاء نفسه أو بناء على اقتراحهما معا. (3)

ونلاحظ بهذه المناسبة أن تعيين الحكمين من بين أهالي الزوجين هو من النظام العام شرعا وقانونا, ولا يجوز للقاضي أن يعين حكما من غير أهالي الزوجين, إلا في الحالة الخاصة التي يتعذر فيها العثور على من له قرابة أو مصاهرة مع أحد الزوجين ممن يقبلون القيام بمهمة التحكيم, حيث في هذه الحالة فقط يمكن للقاضي أن يعين حكما من غير أهالي أحد الزوجين مع ضرورة الإشارة إلى ذلك في الحكم. كما نلاحظ أن التحقيق بشأن وجود أو عدم وجود الضرر ومدى جسامته متروك للسلطة التقديرية للقاضي الذي سيفصل في موضوع الدعوى وسبب الشكوى, وهو ضرر يشترط قيامه وحصوله قبل

---

(1). بلحاج العربي, المرجع السابق, ص359

(2). لحسين بن الشيخ آث ملويا, المرجع السابق, ص239

(3). عبد العزيز سعد, المرجع السابق, ص350

رفع الدعوى وقبل تسجيلها لدى كتابة الضبط بالمحكمة وإلا حكمت المحكمة برفض الدعوى لعدم إثبات توفر الضرر قبل إقامتها ورفعها إلى المحكمة. ومع ذلك فإذا أقامت الزوجة دعوى طلب التطليق للضرر وعجزت عن إثبات هذا الضرر المدعى بسببه فحكمت المحكمة برفض دعواها فإن دلك لا يمنعها من تجديد رفع الدعوى مرة ثانية إذا كانت ستتمكن من إثبات الضرر في الوقت اللاحق, ولا يصح الدفع ضدها في مثل هذه الحل بسبق الفصل في الموضوع ولا بحجية القضية المقضية, باعتبار أن الضرر متى تحقق وثبت وجوده وجب إزالته في كل وقت ودون قيد أو شرط. وإذا كانت المحكمة قد سبق أن رفضت دعوى المدعي لعجزه عن إثبات الضرر وتحقق وجوده فإنها لا تستطيع أن تحكم برفض نفس الدعوى بين نفس الإطراف عند إثباته بعد ذلك وتحقق وجوده. (1)

(1).عبد العزيز سعد, المرجع السابق, ص350

المطلب الثالث: قواعد الاختصاص

إن المحكمة المختصة بالفصل في النزاعات أو الخصومات التي تنشأ بين الزوجين عادة ليست دائما محكمة واحدة موجودة بمكان واحد, وإنما هي تختلف غالبا بحيث اختلاف موضوع الطلب وذلك لأن المحكمة المختصة بالفصل في موضوع الطلاق مثلا ليست بالضرورة هي المحكمة المختصة بالفصل في الحضانة. والمحكمة المختصة بالفصل في موضوع طلب النفقة ليست بالضرورة هي المحكمة نفسها المختصة بالفصل في موضوع الطلاق والحضانة.

وعليه سندرس هذا المطلب في ثلاث فروع التالية:

الفرع الأول: المحكمة المختصة بالفصل في الطلاق والمراجعة

إن المحكمة المختصة بالفصل في دعاوى الطلاق, ودعاوى الرجوع إلى محل الزوجية, وهي المحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها مسكن الزوجية (المادة 8-4 قانون الإجراءات المدنية). (1)

وعليه فلو فرضنا مثلا أن رجلا تعرف على فتاة من قسنطينة فتزوجها وفقا للشرع والقانون ودخل بها في مسكن يملكه أو يستأجره في مدينة عنابة. وبعد أيام أو شهور أو بعد سنة أو أكثر حصل بينهما نزاع حاد تركت الزوجة على إثره مدينة عنابة وذهبت
إلى بيت أهلها في قسنطينة. ومن هناك أرادت أن تتقدم إلى محكمة قسنطينة لتحكم لها بالطلاق وفقا لإحدى الحالات المنصوص عليها في المادة 53 من قانون الأسرة. فإن هذه المحكمة غير مختصة بالفصل في طلب الطلاق باعتبار أنها ليست محكمة مقر الزوجية

(1). انظر.بلحاج العربي, المرجع السابق, ص355

ولا مقر الزوجية الذي تبنى عليه سلطة الاختصاص يوجد ضمن دائرة اختصاص محكمة عنابة.(1)

الفرع الثاني: المحكمة المختصة بالفصل في دعاوى الحضانة.

لقد ورد في المادة 8-5 من قانون الإجراءات المدنية على أن المحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها مكان ممارسة الحضانة هي المحكمة المختصة بالفصل في دعاوى الحضانة. (2) وهذا الكلام يعني أنه إذا وقع طلاق بين الزوجين, وحكمت المحكمة بإسناد حق حضانة الأولاد إلى أمهم أو خالتهم أو أبيهم أو إلى غيرهم ضمن نفس الحكم الذي قضى بالطلاق لسبب من الأسباب, ثم قام خصام بين الحاضنة أو بين الحاضن وبين شخص آخر ممن لهم حق الحضانة شرعا ينازع في الحضانة ويطلب إسقاطها على غيره وإسنادها إليه فإن المحكمة المختصة بالفصل في دعوى طالب إسقاط الحضانة على الغير وإسنادها إلى المدعي هي المحكمة التي تمارس الحضانة ضمن دائرة اختصاصها الإقليمي دون سواها. وبعبارة أخرى فإن المحكمة المختصة هي المحكمة التي يوجد الطفل المحضون في نطاق اختصاصها قانونا. (3)

---

(1). عبد العزيز سعد, المرجع السابق, ص325

(2). انظر.بلحاج العربي, المرجع السابق, ص355

(3). عبد العزيز سعد, المرجع السابق, ص325-326

الفرع الثالث: المحكمة المختصة بالفصل في دعاوى النفقة

إن المحكمة المختصة بالفصل في دعاوى النفقة هي المحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها موطن أو محل إقامة المدين بالنفقة (المادة 8 قانون الإجراءات المدنية). (1)

وهذا يعني أنه إذا أرادت الزوجة أن تقيم دعوى ضد زوجها, قبل الطلاق أو بعده من أجل الحكم لها أو لأولادها القاصرين الذين في رعايتها, بنفقة واجبة شرعا وقانونا على زوجها أو مطلقها. فإن المحكمة التي ستكون مختصة بالفصل في مثل هذا الطلب هي المحكمة التي يوجد بدائرة اختصاصها الإقليمي أما موطن الزوجة المدعية ومسكنها الدائم. وإما مكان إقامتها ومحل سكناها المؤقت. (2)

ومعنى ذلك أنه لو أن امرأة مثلا كانت مكلفة قانونا برعاية أو حضانة طفل أو عدد من الأطفال تسكن بهم في مدينة جيجل وأرادت أن تطلب من المحكمة إصدار حكم ضد والدهم الذي أهملهم وتركهم دون نفقة. وهو يسكن في مدينة سطيف فإنه يجوز لهذه المرأة أن تطلب الحكم بالنفقة أمام محكمة جيجل باعتبارها هي المحكمة التي يقيم بدائرة اختصاصها الإقليمي طالب النفقة والدائن بها. وليس من حق الوالد أن يطلب بأن ترفع ضده دعوى النفقة أمام محكمة سطيف ولا أن يطلب أو يدفع بعدم اختصاص مدينة جيجل. (3)

---

(1). انظر. بلحاج العربي, المرجع السابق, ص355

(2). محمد صبحي نجم, المرجع السابق, ص 85

(3). عبد العزيز سعد, المرجع السابق, ص 326

المطلب الرابع: تنفيذ الأحكام والقرارات المتعلقة بالطلاق

إن الإجراءات المتعلقة بتنفيذ الأحكام والقرارات القضائية والعقود الرسمية قد تضمنها قانون الإجراءات المدنية وشملتها حوالي مائة مادة من مواده, ابتداءا من المادة 320 إلى 412. وسنحاول أن نتناول فقط ما يهم تنفيذ الأحكام الصادرة لفائدة ولصالح أحد الزوجين قبل الطلاق أو بعده, ونكتفي بالحديث عن إجراءات تنفيذ الحكم تنفيذا رضائيا, أو إجباريا, وذلك من خلال الحديث عن الحكم القابل للتنفيذ, والموظف المؤهل للقيام بالتنفيذ, وأخيرا الشروع في التنفيذ.

الفرع الأول: الحكم القابل للتنفيذ

لقد نصت المادة 320 ق.إ.م على أن كل حكم أو قرار أو سند لا يكون قابلا للتنفيذ إلا إذا كان ممهورا بالصيغة التنفيذية, ونصت المادة321 على أن لكل من صدر لمصلحته حكم قضائي الحق في الحصول على نسخة ممهورة بالصيغة التنفيذية وعلى كل حال فإن أي واحد من الزوجين صدر لصالحه حكم من المحكمة أو قرار من المجلس يمكنه أن يحصل من مكتب الضبط على نسخة تنفيذية كلما أراد أن ينفذ الحكم الصادر لفائدته (1), وحتى يكون الحكم قابلا للتنفيذ يجب أن يشتمل على العناصر والأوصاف التالية:

1- يجب أن يكون حكما نهائيا حاز قوة القضية المقضية, أو قوة الشيء المحكوم فيه. ولم يعد يقبل الطعن لا بالمعارضة ولا بالاستئناف.

2- يجب أن تكون النسخة المقدمة إلى مصلحة التنفيذ. بمكتب الضبط تحمل عبارة «نسخة طبق الأصل مسلمة للتنفيذ» وموقعة من كاتب الضبط وتحمل الخاتم الرسمي

---

(1). محمد صبحي نجم, المرجع السابق, ص 87

لمكتب الضبط.

3- يجب أن تكون نسمة الحكم المقدمة إلى مصلحة التنفيذ, بمكتب الضبط التابع للمحكمة ممهورة بالصيغة التنفيذية المشار إليها في المادة 320 ق.إ.م. (1)

الفرع الثاني: الموظف المؤهل للقيام بالتنفيذ

بعد أن يصدر الحكم لصالح أحد الزوجين, ويصبح نهائيا غير قابل للطعن فيه, وبعد أن يحصل المعني على نسخة منه موقعة ومختومة وممهورة بالصيغة التنفيذية. يحرر طلبا يذكر فيه اسمه ولقبه وعنوانه, واسم ولقب وعنوان الزوج الأخر, المراد التنفيذ عليه, ويشير في طلبه هذا إلى مضمون الحكم, وإلى رقمه وتاريخ صدوره, والجهة القضائية التي صدر عنها, ثم يوقع هذا الطلب ويضم إليه النسخة التنفيذية ويقدمها معا إلى مصلحة التبليغ والتنفيذ بمكتب الضبط لدى المحكمة التي أصدرت الحكم أو لدى المحكمة الموجودة بدائرة اختصاصها مكان التنفيذ ومعهما وصل بدفع رسوم ومصاريف التنفيذ المحددة بالقانون, بعد أن يسلمه الكاتب المكلف بتسيير مصلحة التبليغ والتنفيذ وصلا يثبت إيداع الطلب ووصلا يثبت دفع الرسوم والمصاريف. (2)

الفرع الثالث: الشروع في التنفيذ

بعد أن يستلم الموظف النسخة الممهورة بالصيغة التنفيذية, يشرع مباشرة في القيام بإجراءات التنفيذ فيرسل تنبيها إلى المحكوم عليه من الزوجين مرفقا بمضمون الحكم إذا

---

(1). عبد العزيز سعد, المرجع السابق, ص 342

(2). عبد العزيز سعد, نفس السابق, ص 342

كان قد بلغ إليه أو بنسخة من الحكم إذا لم يسبق أن بلغ إليه ويمنحه مهلة عشرين يوما ليقوم بتنفيذ الحكم الصادر عليه تنفيذا تلقائيا ورضائيا, وإذا انتهى هذا الأجل أو انتهت هذه المهلة فإن كاتب الضبط سيعمل حتما على تنفيذ الحكم جبرا على المحكوم عليه,

وبواسطة القوة العامة عند اللزوم, ويحجز أمواله وبيعها إذا كان الحكم يتضمن حكما بالنفقة أو بالتعويض مثلا أو بغيرهما من الأشياء المقومة بالمال. (1)

(1). عبد العزيز سعد, المرجع السابق, ص 343

المبحث الثاني: آثار الطلاق

المقصود بآثار الطلاق هي النتائج التي تترتب على انحلال عقد الزواج أو إنهاء الرابطة الزوجية. ولقد ذكرها المشرع الجزائري في المواد من 58 إلى 80 من قانون الأسرة, وحصرها في العدة (المادة 58 إلى 61), والحضانة (المادة 62 إلى 72), والنزاع في متاع البيت (المادة 73), وأخيرا النفقة (المادة 74 إلى 80).

وعليه سنبحث في هذه المسائل في المطالب التالية حيث سندرس في المطلب الأول العدة وثم الحضانة في المطلب الثاني وخصصنا المطلب الثالث للنفقة أما الطلب الرابع والأخير فخصصناه لتعويض المطلقة وإسكانها والنزاع حول متاع البيت.

المطلب الأول: العدة

تعتبر العدة من النتائج القانونية التي تترتب على الطلاق وقد نص عليها المشرع الجزائري في المادة 58 إلى المادة 61 من قانون الأسرة
وعليه للتعرف عليها أكثر قسمنا هذا المطلب إلى ثلاث فروع, الفرع الأول تناولنا فيه تعريف العدة وحكمة مشروعيتها أما الفرع الثاني فدرسنا فيه أنواعها والفرع الثالث خصصناه لتحول العدة أما الفرع الرابع والأخير فكان بعنوان انقضاء العدة ونفقتها

الفرع الأول: تعريف العدة وحكمة مشروعيتها

العدة: لغة: العدة بكسر العين, وتشديد الدال, في اللغة الإحصاء والعدد, مقدار ما يعد ومبلغه, يقال عددت الشيء عدة أي أحصيته إحصاء.وجمع العدد, ويقال انقضت عدة الرجل إذا انقضى أجله أي انقضت مدته, وجمعها المدد أيضا عدتها عدد والأصل في ذلك كله من العدد, ويراد بها المعدود, ويقصد بها عدة المرأة من وفاة زوجها أو طلاقه إياها. (1)
اصطلاحا: فهي الأجل الذي أوجبه الشارع على الزوجة التي فارقها زوجها, لانقضاء ما بقي من آثار الزواج بعد الفراق.
فالعدة هي تلك المدة التي تنتظرها الزوجة عقب وقوع الفرقة بحيث لا يجوز لها أن تتزوج قبلها. ولقد نص القانون الجزائري في المادة 30 ق.أ بأنه: «يحرم من النساء
مؤقتا: المعتدة من طلاق أو وفاة». (2) ولقد أوجبت الشريعة الإسلامية العدة على الزوجة

---

(1). انظر. ابن منظور, لسان العرب, دار صادر, 1414, 1994, الطبعة الثالثة, الجزء الرابع, ص 283
(2).الأمر رقم 05-02 المؤرخ في 27 فبراير2005

عند الافتراق بينها وبين الزوج, سواء وقع الافتراق بالطلاق (بعد الدخول الحقيقي أو الحكمي في الزواج الصحيح), أو الوفاة أو الفسخ. (1)

*حكمة مشروعية العدة: جاء الإسلام والعرب يوجبون اعتداد المرأة بعد الفرقة الزوجية وذلك لما يترتب عليها من المصالح الكثيرة والمعاني المهمة منها:

-براءة رحم المرأة من الحمل, وذلك أن المرأة المعتدة ببقائها طوال فترة العدة دون زواج يعلم منه وجود حمل بالرحم أم لا, وكذلك صيانة الأنساب وحفظها من الاختلاط.(2)

-إظهار أهمية الزواج والاعتراف بخطره فلا ينحل إلا بانتظار مدة يعلم بها انحلاله.(3)

-إعطاء الزوج فرصة المراجعة لأن الأصل في الطلاق هو رجعي بالنسبة للزوجة غير المطلقة بالثلاث.(4)

-والحكمة من العدة في فرقة الوفاة هي الإحداد على الزوج المتوفي رعاية لحق الزوجية, ودلالة على وفاء الزوجة لزوجها الراحل وحزنها عليه.(5)

والعدة واجبة شرعا ثبت ذلك بالكتاب والسنة والإجماع

فبالنسبة للكتاب: قوله تعالى:﴿والمطلقات يتربصن بأنفسهن ثلاثة قروء﴾(6)

أما السنة فقد وردت روايات متعددة تؤكد هذا المعنى منها ما ورد أنه قال لفاطمة بنت قيس: (اعتدي في بيت ابن أم مكثوم).(7)

---

(1). بلحاج العربي, المرجع السابق, ص369

(2). انظر.الإمام محمد أبو زهرة, المرجع السابق, ص371

(3). مصطفى عبد الغني شيبة, المرجع السابق, ص160

(4). انظر.رمضان علي السيد الشرنباصي-جابر عبد الهادي سالم الشافعي, المرجع السابق, ص483

(5). انظر.مصطفى السباعي, المرجع السابق, ص250

(6). سورة البقرة, الآية 227

(7). الإمام مسلم, المرجع السابق, ص1190

أما الإجماع فقد أجمعت الأمة على مشروعية العدة ووجوبها.

الفرع الثاني: أنواع العدة

تتنوع العدة تبعا لاختلاف الحالات, وفي القانون الجزائري أربعة أنواع:

1-عدة الحامل: إذا كانت المرأة حامل فعدتها وضع حملها ودليل ذلك قوله تعالى:﴿وأولات الأحمال أجلهن أن يضعن حملهن﴾.(1)

فالحامل تعتد بوضع الحمل سواء كانت عدة طلاق أو فسخ أو وفاة أو بعد زواج فاسد.(2)

وهو ما نص عليه المشرع الجزائري في المادة 60 من قانون الأسرة بقوله:«عدة الحامل وضع حملها. وأقصى مدة الحمل عشرة أشهر من تاريخ الطلاق أو وفاة.».(3)

فعدة الحامل تنتهي بوضع الحمل مهما قصرت أو طالت المدة بين الفرقة وبين وضع الحمل ويلتحق بالوضع إسقاط الحمل إذا جاء مستبينا بعض أعضائه.(4)

غير أن المشرع الجزائري أقصى فترة الحمل هي عشرة أشهر من تاريخ الطلاق أو الوفاة (المادة 40-43-60 قانون الأسرة).

أما إذا توفي الزوج وزوجته حامل ووضعت بعد وفاته بيوم واحد فقد انتهت عدتها ولا

تعتد عدة الوفاة.(5)

---

(1). سورة الطلاق, الآية 04

(2). بلحاج العربي, المرجع السابق, ص371

(3). الأمر رقم 05-02 المؤرخ في 27 فبراير2005

(4). انظر.مصطفى السباعي, المرجع السابق, ص252

(5). أحمد فراج حسين, المرجع السابق, ص188

2-عدة المطلقة: إذا كانت الزوجة معتدة من طلاق أو فسخ, كانت عدتها بمضي ثلاثة أقراء أي ثلاثة حيضات إذا كانت ممن يحضن والدليل على ذلك قوله سبحانه وتعالى:﴿والمطلقات يتربصن بأنفسهن ثلاثة قروء.﴾(1)

وذلك سواء كانت المطلقة طلاقا رجعيا أم طلاقا بائنا.(2) وهو ما أشارت إليه المادة 85 من قانون الأسرة بقولها:«تعتد المطلقة المدخول بها غير الحامل بثلاثة قروء.»(3)

أما إذا كانت المرأة لا تحيض, سواء كانت صغيرة دون البلوغ, أو بلغت سن اليأس من المحيض (وهي خمس وخمسون سنة على المفتى به) فعدتها ثلاثة أشهر.(4)

لقوله تعالى:﴿واللائي يئسن من المحيض من نسائكم إن ارتبتم فعدتهن ثلاثة أشهر, واللائي لم يحضن﴾ (5).فعدة المطلقة التي لا تحيض هي ثلاثة أشهر كاملة لأن الشهر يقوم مقام القرء الواحد, وهذه الأشهر تعتبر بالأشهر القمرية وإن نقص بعضها يوما, أما إذا وقعت الفرقة أثناء الشهر فالعدة تحتسب تسعين يوما.(6)

أما بالنسبة لعدة المرأة المطلقة طلاق الفرار فهي تعتد بأبعد الأجلين:الأقراء أو الأشهر, لأنها قد تكون من ذوات الأقراء الممتدة فتطول أقراؤها أكثر من أربعة أشهر وعشرة أيام.(7)

3-عدة المتوفى عنها: إذا كانت المرأة غير حامل معتدة من وفاة بعد زواج صحيح, فإن عدتها تكون بأربعة أشهر وعشرة أيام, لقوله تعالى:﴿والذين يتوفون منكم ويذرون

---

(1). سورة البقرة, الآية 227

(2). السرخسي, المبسوط, ج6, ص33

(3). الأمر 05-02 المؤرخ في 27-2-2005

(4). بلحاج العربي, المرجع السابق, ص372

(5). سورة الطلاق, الآية 3

(6). عبد العزيز سعد, المرجع السابق, ص287

(7). انظر.بلحاج العربي, المرجع السابق, ص372

أزواجا, يتربصن بأنفسهن أربعة أشهر وعشرا.﴾(1)

وهو ما نصت عليه المادة 59 ق.أ بقولها:«أن المتوفى عنها زوجها تعتد بأربعة أشهر وعشرة أيام.»(2) وسبب هذه العدة هو الوفاة, سواء حصلت الوفاة قبل الدخول أو بعده, بخلاف بقية أنواع العدة فإنها لا تجب إلا بعد الدخول.(3)

أما إذا كان الزواج فاسدا ومات الزوج قبل الدخول فلا عدة فيه لأنه لا أثر لعقد الزواج الفاسد قبل الدخول أما إذا كان بعد الدخول كانت عدة المرأة بثلاثة أقراء أو بثلاثة أشهر.(4)

4-عدة زوجة المفقود: نصت المادة 59 ق.أ على أنه:«تعتد المتوفى عنها زوجها بمضي أربعة أشهر وعشرة أيام, وكذا زوجة المفقود من تاريخ صدور الحكم بفقده.»(5)

يتبين من نص المادة أن زوجة المفقود وزوجة المتوفى عنها زوجها يخضعان لمبدأ واحد فيما يتعلق بمدة العدة, ولا يختلفان إلا من حيث بداية حساب العدة, وهذا باعتبار أن عدة المتوفى عنها يبتديء حسابها من يوم الوفاة, وعدة زوجة المفقود يبتدىء حسابها من يوم صدور الحكم بفقدانه أو وفاته(المادة 113 ق.أ).(6)

وعليه فإنه عندما تصدر المحكمة حكما بوفاة الزوج باعتبار حقيقة, فإنه يجب على زوجته أن تعتد عدة الزوجة المتوفى عنها زوجها وهي أربعة أشهر وعشرة أيام. وبداية حساب العدة تكون من تاريخ التصريح بالحكم الصادر عن المحكمة.(7)

---

(1). سورة البقرة, الآية 233

(2). الأمر 05-02 المؤرخ في 27-2-2005

(3). محمد صبحي نجم, المرجع السابق, ص25

(4). بلحاج العربي, المرجع السابق, ص373

(5). الأمر 05-02 المؤرخ في 27-2-2005

(6). انظر.عبد العزيز سعد, المرجع السابق, ص289

(7). مصطفى عبد الغني شيبة, المرجع السابق, ص172

وقد نصت المادة 113 ق.أ بأنه يجوز الحكم بموت المفقود في الحدود وفي الحالات الاستثنائية بمضي 4 سنوات. كما أن المادة 89 من قانون الحالة المدنية الصادر في 19 فبراير 1970, بأنه يجوز التصريح قضائيا بوفاة كل جزائري فقد في الجزائر أو خارج الجزائر, بناء على طلب وكيل الجمهورية أو الأطراف المعنيين, وأن الطلب يقدم إلى محكمة مكان الولادة أو محكمة الموطن أو محل الإقامة.(1)

الفرع الثالث: تحول العدة

قد تبتديء المرأة العدة على الوجه الذي بيناه, ثم يطرأ عليها قبل انتهاء العدة ما يغير حالتها وصورة ذلك كالآتي:

1-الصغيرة تعتد بالأشهر فإذا جاءها الحيض قبل إنهاء العدة بها ألغي ما مضى من عدتها, ووجب عليها أن تستأنف عدة أخرى بالأقراء.وذلك لرؤية الدم في ثلاثة أقراء.

2-الآيسة التي ابتدأت عدتها بالأشهر إذا عاودها الحيض قبل انتهاء العدة, تستأنف عدتها من جديد بالحيض.(2)

3-إذا كانت المرأة من ذوات الحيض وقت الطلاق ورأت الدم مرة أو مرتين ثم انقطع حيضها وامتد طهرها, فإنها تظل في العدة حتى تتم ثلاث حيضات, فإذا استمرت على ذلك إلى أن بلغت سن اليأس من رؤية الحيض, اعتدت بثلاثة أشهر.(3)

4-إذا كانت المرأة في عدة الطلاق الرجعي وكانت غير حامل, ثم توفي زوجها قبل انتهاء عدتها بالأقراء, فإن عدتها تتحول من العدة بالأقراء إلى عدة الوفاة وهي أربعة أشهر وعشر أيام.أما المطلقة بائنا إذا مات زوجها فتستمر عدتها بالأقراء كما ابتدأت.(4)

---

(1). بلحاج العربي, المرجع السابق, ص374

(2). بلحاج العربي, نفس السابق, ص375

(3). انظر.مصطفى عبد الغني شيبة, المرجع السابق, ص175

(4). أنظر.محمد أبو زهرة, المرجع السابق, ص377

الفرع الرابع: انقضاء العدة ونفقتها

أ–انقضاء العدة: إن الطريقة الصحيحة لمعرفة انقضاء العدة هي كمايلي:

إذا كانت المعتدة حاملا فإن عدتها تنتهي بوضع الحمل سواء كان سبب العدة وفاة أم غيرها. وإذا كانت المرأة غير حامل وكانت عدة وفاة فإنها تنتهي بانتهاء أربعة أشهر وعشرة أيام.

وإذا كانت معتدة من طلاق فتنتهي العدة بانتهاء ثلاثة أشهر.أما إذا كانت تعتد بالأقراء فإن عدتها تنتهي بقولها بانتهاء العدة بشرط مضي مدة معقول.(1)

ب–نفقة العدة: تجب نفقة المعتدة إذا كانت الفرقة من زواج صحيح وكانت الفرقة بطلاق من الزوج أو من القاضي.

وتحرم المعتدة وهي في عدتها من النفقة في ثلاث أحوال من العدة هي:

الحالة الأولى: إذا كانت المعتدة من دخول في عقد فاسد.

الحالة الثانية: إذا كانت العدة من وفاة فإنه لا تجب النفقة للمعتدة لأن النفقة تجب على الزوج وقد مات, فليس ثمة من تجب عليه النفقة.

الحالة الثالثة: إذا كانت العدة من فرقة سببها الفسخ نتيجة معصية الزوجة وإذا كانت معتدة من طلاق بائن وكانت حامل فلها النفقة أما غير الحامل فليس لها إلا السكن فقط.(2)

---

(1). وفاء معتوق حمزة فراس, الطلاق وآثاره المعنوية والمالية في الفقه الإسلامي, دار القاهرة–مصر 2000, ط1, ص120 (2). محمد صبحي نجم, المرجع السابق, ص27

المطلب الثاني: الحضانة

من أهم الآثار القانونية لانحلال عقد الزواج أو الطلاق هو وضع الطفل عند من هو أقدر على الاهتمام به والعناية بشؤونه. والحضانة هي ضرب من هذه الرعاية بالطفولة, بحيث يكفل للطفل التربية الصحيحة والخلقية السليمة.ومن هنا فإن أحكام الحضانة هي مظهر من مظاهر عناية التشريع الإسلامي بالطفولة.

وعليه سنقسم هذا المطلب إلى الثلاث فروع التالية:

الفرع الأول:تعريف الحضانة

لغة: بفتح الحاء مأخوذة من الحضن, بكسر الحاء وهو الصدر وهي تعني الضم, لأن الحاضنة تضم الطفل إلى صدرها وترعاه. يقال:حضنت الأم طفلها إذا ضمته إلى صدرها.(1)

اصطلاحا: لقد جاء في المادة 62 ق.أ, بأن الحضانة هي رعاية الولد وتعليمه والقيام بتربيته على دين أبيه والسهر على حمايته وحفظه صحة وعقلا.(2)

إذا هي تربية الولد حتى يبلغ أشده لمن له حق الحضانة. والحضانة من الولاية على النفس, تثبت للحاضن, صيانة للصغير ووقاية له عما يهلكه وتتمثل في إمساكه وحفظه في مبيته أو في ذهابه وفي مجيئه مع القيام بمصالحه وحاجياته.(3)

وقد جعل المشرع الجزائري حضانة الصغير في مرحلة الطفولة من شؤون النساء(المادة 64 ق.أ), لأنهن أرفق به وأهدى إلى تربيته وحسن رعايته, حتى إذا بلغ سنا يستغني فيه

---

(1).ابن منظور, المرجع السابق, ص286

(2).الأمر رقم 05-02 المؤرخ في 27-2-2005

(3).أحمد فراج حسين, المرجع السابق, ص225

عن الاستعانة بهن جعل حق الإشراف عليه للرجال, لأنهم بعد اجتيازه تلك المرحلة أقدر على حمايته وصيانته وإقامة مصالحه من النساء.(1)

الفرع الثاني: أصحاب الحق في الحضانة وشروط صلاحيته

أ- أصحاب الحق في الحضانة: المشرع الجزائري في المادة 64 ق.أ نص على من لهم الحق في الحضانة وهم:«الأم أولى بحضانة ولدها, ثم أمها, ثم الخالة, ثم الأب, ثم الأقربون درجة مع مراعاة مصلحة المحضون في كل ذلك, وعلى القاضي عندما يحكم بإسناد الحضانة أن يحكم بحق الزيارة.»(2)

والقانون الجزائري رتب مستحقين الحضانة مبتدئا بجهة الأم لأن الأصل في حضانة الأم فضلا عن مصلحة الطفل بحضانة أمه فإنها أعطف الناس على صغيرها وأكثرهم تحملا لمتاعب رعايته.(3)

وقد ورد في هذا الشأن أن امرأة جاءت إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم, فقالت: يا رسول الله إن ابني هذا كان بطني له وعاء وحجري له جواء, وثديي له سقاء, وزعم أبوه أنه ينزعه مني, فقال الرسول عليه الصلاة والسلام:(أنت أحق به ما لم تتزوجي).(4)

وانطلاقا من نص المادة 64 ق.أ, فإن حق الحضانة في القانون الجزائري يكون على الشكل التالي:

1-الأم

2-أم الأم مهما علت

---

(1). بلحاج العربي, المرجع السابق, ص380

(2). الأمر رقم 05-02 المؤرخ في 27-2-2005

(3). بلحاج العربي,نفس السابق, ص320

(4). الشوكاني, نيل الأوطار, ج6, ص329

3-الخالة

4-الأب

5-أم الأب مهما علت

6-ثم الأقربون درجة مع مراعاة مصلحة المحضون.

وهذا الترتيب يقوم على أساس سليم, وهو أن قرابة الأم مقدمة على قرابة الأب, عند اتحاد درجة القرابة, لأن الأم مقدمة في الحضانة على الأب.فتكون قرابتها سابقة لقرابة الأب في ترتيب الاستحقاق.كما أن الجدة مقدمة على الأخت مطلقا, لأن اتصال الصغيرة بالجدة من طريق الولادة, فهو جزء منها, فكانت أولى بحضانتها.(1)

أما إذا تعدد مستحقوا الحضانة من درجة واحدة, كأخوال أو أعمام, كان أولاهم بها أصلحهم للحضانة قدرة وخلقا, فإن تساووا كان أولاهم, أكبرهم سنا, وقد خول القانون للقاضي حق اختيار الأصلح على أساس مصلحة المحضون.(2)

ب-شروط الحضانة: يشترط في الحاضن مرأة أو رجل مايلي:

1-العقل: الحضانة ولاية, وغير العاقل يحتاج إلى رعاية. فلا حضانة لمجنون أو مجنونة (المادة 42-43-44 من القانون المدني)

2-القدرة: وهي الاستطاعة على رعاية الصغير, بمعنى أن تكون الحاضنة صحيحة الجسم, قادرة على القيام بمتاعب الحضانة أما لو كانت عكس ذلك فلا تكون أهلا للحضانة كما لو كانت مريضة مرض معديا, كان في وجود الطفل معها خطر على حياته

3-الأمانة والاستقامة: فلا حضانة للمرأة الفاسدة ولا المهملة الضائعة, لأن الطفل تنطبع في نفسه صور ما يراه في محيطه ويحاكيه, فينشأ على أخلاقها السيئة.(3)

---

(1).بلحاج العربي, المرجع السابق, ص382

(2).انظر.عبد العزيز سعد, المرجع السابق, ص294

(3).الإمام أبو زهرة, المرجع السابق, ص380

4-أن تكون قريبة للطفل: فلا حضانة لغير القريبة, وذلك بأن تكون ذات رحم محرم منه.(1)

الفرع الثالث: مدة الحضانة ونفقة المحضون

1) مدة الحضانة: نصت المادة 65 من ق.أ, بأنه:«تنقضي مدة الحضانة للذكر ببلوغه عشر سنوات, والأنثى ببلوغها سن الزواج وللقاضي أن يمدد بالنسبة للذكر إلى ست عشر سنة إذا كانت الحاضنة أما لم تتزوج ثانية. على أن يراعي في الحكم بانتهائها مصلحة المحضون.»(2)

واضح من هذه المادة أن الحضانة القانونية تنتهي ببلوغ الذكر عشر سنوات, وببلوغ الأنثى سن الزواج القانونية أي ثماني عشرة سنة وفقا للمادة 7 ق.أ, غير أنه يمكن للقاضي أن يقضي بتمديد مدة الحضانة للولد الذكر من عشر سنوات إلى ست عشر سنت, وذلك بشرط أن يكون الحاضن طالب التمديد هو الأم نفسها وألا تكون متزوجة ثانية مع رجل آخر ليس ذي محرم للمحضون.(3)

على أن المشرع الجزائري في المادة 2/65 ق.أ, نص بأنه يجب أن يراعي في الحكم بانتهاء الحضانة مصلحة المحضون في الرعاية والتربية والحماية. كما أن المادة 64 ق.أ تقضي بأنه يجب على القاضي عندما يحكم بإسناد الحضانة, أن يحكم بحق الزيارة, لمرات معينة, وفي أوقات وأماكن محددة. وحق الزيارة من الحقوق التي يحميها قانون العقوبات, فجاء في المادة 398 من قانون العقوبات, بأنه يعاقب بالحبس من شهر إلى سنة وبغرامة من 500 دج إلى 5000 دج الأب والأم أو أي شخص آخر.(4)

---

(1).انظر.الإمام محمد أبو زهرة, المرجع السابق, ص380

(2).الأمر رقم 05-02 المؤرخ في 27-2-2005

(3).بلحاج العربي, المرجع السابق, ص385

(4).عبد العزيز سعد, المرجع السابق, ص296

2) نفقة المحضون: المشرع الجزائري نص في المادة 72 ق.أ على نفقة المحضون وسكنه حيث قال:«نفقة المحضون وسكناه من ماله إذا كان له مال وإلا فعلى والده أن يهيئ له مسكنا, وإن تعذر فعليه أجرته.»(1)

يتضح من نص المادة أن نفقة المحضون تجب في مال المحضون إذا كان له مال مثال لو كان وارث أو يكون موهوب له, أو موصى له بأموال من قبل الأقارب , وغلا في مال أبيه أو من يكلف بنفقته عند عدم الأب أو إعساره.(2)

فإن لم يكن للمحضون مال أمر القاضي والده بالنفقة عليه, بان يصرفها إلى الحاضنة في شكل مبالغ مالية يقدمها إليها, فإن لم يستطع أن يوفر له المسكن فإنه يتحمل مسؤولية دفع أجرة السكن من المبلغ المقرر للنفقة.(3)

الفرع الرابع: انتهاء وسقوط الحضانة

1) انتهاء الحضانة: نص المشرع في المادة 65 ق.أ على أن تنتهي مدة الحضانة القانونية ببلوغ الذكر عشر سنوات, وبلوغ الأنثى سن الزواج القانوني أي ثماني عشرة سنة وفقا للمادة 7 ق.أ غير أنه يمكن للقاضي أن يقضي بتمديد مدة الحضانة للولد إلى ست عشر سنة وذلك بشرط أن يكون طلب التمديد هو الأم. وألا تكون متزوجة مع ذي محرم للمحضون.(4)

2) سقوط الحضانة: هناك أسباب لسقوط الحضانة وهي كالتالي:

-تسقط حق الحضانة بالتزويج بغير قريب محرم (المادة 66 ق.أ)

---

(1). الأمر 05-02 المؤرخ في 2005/2/27

(2). بلحاج العربي, المرجع السابق, ص387

(3). محمد صبحي نجم الدين, المرجع السابق, ص34

(4). محمد سمارة, المرجع السابق, ص265

-تنازل الحاضنة القانونية عن حقها في حضانة الصغير, بشرط أن لا يكون يضر بمصلحة المحضون, وأن يكون هدا التنازل صادر من المحكمة المختصة.

-ترك الحاضن المحضون وإهمال واجبه نحوه.

-تسقط بقوة القانون ببلوغ المحضونة 18 سنة, وببلوغ المحضون 10 سنوات, إذا لم يطلب الحضانة من له الحق فيها لمدة تزيد عن سنة بدون عذر (المادة 68 ق.أ).وبالنسبة للمحضون إذا مددت مدة الحضانة إلى أكثر من ذلك, فإنها تنتهي بأقصاها وهي 16 سنة (المادة 65 ق.أ) على لأن يراعي في الحكم بانتهائها مصلحة المحضون دائما(المادة 2/65ق.أ).(1)

-إذا أراد الشخص الموكول له حق الحضانة أن يستوطن في بلد أجنبي, يرجع الأمر للسلطة التقديرية للقاضي في إثبات الحضانة له أو إسقاطها عنه مع مراعاة مصلحة المحضون(المادة 69 ق.أ).ومن هنا, فإن تقدير أسباب سقوط الحضانة أمر موكول للقاضي, انطلاقا من قناعته ومصلحة المحضون, والظروف المتعلقة بالقضية.

-تسقط حضانة الجدة أو الخالة إذا سكنت بمحضونها مع أم المحضون المتزوجة بغير قريب محرم(المادة 70 ق.أ), فهنا تعود الحضانة إلى أب الولد طبقا للترتيب الوارد في المادة 64 ق.أ.(2)

---

(1).بلحاج العربي, المرجع السابق, ص389

(2).عبد العزيز سعد, المرجع السابق,ص301

المطلب الثالث: النفقـة

إن النفقة ليست فقط أثر من آثار عقد الزواج, وإنما هي كذلك أثر من آثار انتهاء أو انحلال هذا العقد, وقد نص عليها المشرع الجزائري في المواد من 74 إلى 80 من قانون الأسرة.

وعليه لقد شمل هذا المطلب على ثلاث فروع, تعرض الفرع الأول إلى تعريف النفقة وشمولها أما الفرع الثاني فسيكون بعنوان تقدير النفقة, والفرع الثالث والأخير فسنتناول فيه تاريخ استحقاق النفقة.

الفرع الأول: تعريفها وشمولها

النفقة لغة: يقال أنفق القوم, نفقت سوقهم, ونفق ماله ودرهمه وطعامه, نفقا ونفاقا, كلاهما: قل ونقص, وقيل فني وذهب, وأنفقوا: نفقت أموالهم وأنفق الرجل إذا افتقر. وأنفق المال: صرفه واستنفقه: أذهبه.

والنفقة ما أنفقت. والجمع نفاق, ونفذت نفاق القوم ونفقاتهم إذا نفذت وفنيت ورجل منفاق أي كثير النفقة.(1)

وفي الاصطلاح: هي ما يصرفه الزوج على زوجته وأولاده وأقاربه من طعام وكسوة ومسكن وكل ما يلزم للمعيشة بحسب المتعارف بين الناس وحسب وسع الزوج.

ومن هنا يفرض المشرع الجزائري على الزوج النفقة الشرعية حسب وسعه على الزوجة والأولاد(المادة 137-74-77-78-79-80 قانون الأسرة).(2)

---

(1). ابن منظور, المرجع السابق, ص633

(2). بلحاج العربي, المرجع السابق, ص187

2-شمول النفقة: نصت المادة 78 ق.أ على:«أن النفقة تشمل الغذاء والكساء, والعلاج والمسكن أو أجرته, وما يعتبر من الضروريات في العرف والعادة.»(1)
وإذا كان هذا النص واضحا ولا يحتاج إلى شرح أو تحليل فإنه يجب على القاضي الذي سيحكم بمثل هذه النفقة للزوجة أو للولد أن يضع أمام عينيه كل هذه العناصر مجتمعة. ولا ينسى أن يدخلها كلها في اعتباره عندما يقرر الحكم بالمبلغ المناسب للنفقة المطلوبة.(2)

الفرع الثاني: تقدير النفقـة

في هذا المعنى نصت المادة 9 ق.أ على أن يراعي القاضي عند تقدير النفقة حال الطرفين و وظروف المعاش. ولا يراجع تقديره قبل مضي سنة من الحكم, ومعنى هذا الكلام هو أن القانون قد منح القاضي سلطة واسعة في مجال تقدير المبلغ المطلوب كثمن أو أجر للنفقة ولم يقيده أو يلزمه بشيء إلا بمراعاة ظروف المعيشة وغلاء الأسعار وعليه رغم أن الخصوم تعودوا على أن يطلب المدعي منهم مبالغ ضخمة وأحيانا خيالية لا يحكمها عقل ولا منطق, ولا يراقبها وجدان ولا ضمير فإن مهمة القاضي في تقدير قيمة النفقة وفق ميزان عادل ستكون مهمة صعبة وشاقة ومع ذلك فإنها ستكون سهلة نوعا ما, إذا حكم ضميره واعتمد على هذين العنصرين اللذين هما حال الطرفين وظروف المعاش.(3)
فلو تقدمت صاحبة حق في النفقة إلى المحكمة وطلبت منها الحكم لها بنفقة شهرية قدرها ثلاثة آلاف دينار على زوجها الذي لا يتجاوز دخله الصافي مثل هذا المبلغ أو يقل

(1). الأمر 05-02 المؤرخ في 2005/2/27
(2). بلحاج العربي, المرجع السابق, ص189
(3). عبد العزيز سعد, المرجع السابق, ص227

عنه فإن القاضي لا يستطيع أن يحكم لها بما طلبت وإذا تقدمت صاحبة حق في النفقة وطلبت الحكم لها بثلاثة آلاف دينار على زوجها الذي يبلغ محله عادة أكثر من عشرة آلاف دينار فلا يمكن أن يبخسها حقها حتى ولو عارض الزوج في ذلك.

وفي جميع الأحوال فإن النفقة الشهرية التي يقدرها القاضي اليوم لطالبها بموجب حكم فلا يقبل منه أن يراجعها بعد ذلك فيرفعها أو يخفضها تبعا لارتفاع أو انخفاض الأسعار إلا بعد مرور عام كامل ابتداءا من تاريخ تقريرها والحكم بها.(1)

الفرع الثالث: تاريخ استحقاق النفقة

لقد ورد النص في المادة 80 ق.أ على:«تستحق النفقة من تاريخ رفع الدعوى وللقاضي أن يحكم باستحقاقها بناء على بينة لمدة لا تتجاوز سنة قبل رفع الدعوى.»(2)

يتبين من دراسة نص هذه المادة أن قانون الأسرة قد وضع حدا ولو غير حاسم لكل التعجيزات التي كانت تنشأ بشأن تاريخ بداية استحقاق النفقة المطلوب الحكم بها. ولقد كانت الزوجة تغضب أحيانا لسبب شرعي أو غير شرعي وتحمل نفسها ومن لها من أولاد وتذهب إلى منزل أهلها وتنتظر مراضاتها وعندما يرفع الزوج دعوى أمام المحكمة ويطلب الحكم له برجوعها إلى محل الزوجية ترفع في وجهه طلبا بالنفقة لها ولأولادها لشهور كثيرة سابقة, وأحيانا لعدة سنوات خلت, وبمبالغ خيالية, ولما يرى الزوج نفسه عاجزا عن دفع المبالغ المتراكمة التي يمكن أن تبلغ عشرات الآلاف من الدينارات دفعة واحدة ويخشى بعد ذلك أن يتابع بجريمة الامتناع عن دفع النفقة المقررة قضاءا, لزوجته وأولاده يلجأ إلى طلب الطلاق ولو أنه لم يكن يرغب فيه.(3)

---

(1). عبد العزيز سعد, المرجع السابق, ص 227

(2). الأمر 05-02 المؤرخ في 2005/2/27

(3). عبد العزيز سعد, نفس المرجع, ص228

أما اليوم فقد انتهت هذه اللعبة الزوجية وأصبح من الواجب على القاضي كقاعدة عامة ألا يحكم لها بما تستحقه هي أو أولادها الذين أخذتهم معها دون إرادة زوجها في حدود ما بعد رفع الدعوى وابتداءا من تاريخ تسجيلها في كتابة الضبط بالمحكمة إلى تاريخ صدور الحكم إلا في الحالة التي يتضمن فيها الحكم في مثل هذه الحال بنفقة مستقبلية للأولاد. كما يجوز للمحكمة أن تحكم بنفقة مؤقتة للزوجة أو للأولاد بموجب حكم تمهيدي أثناء إجراءات المرافعة والمحكمة ثم تفصل فيها بصفة نهائية مع الفصل في موضوع النزاع.(1)

لكن استثناء من هذه القاعدة العامة التي لا تسمح باستحقاق النفقة إلا من تاريخ طلبها تبعا لرفع دعوى بشأنها أمام القضاء فإن المادة 80 ق.أ التي أقامت هذه القاعدة سمحت للقاضي بأن يحكم بالنفقة المتراكمة لعدة شهور سابقة إذا طلبتها الزوجة واستحقتها شرعا وذلك في مدة سنة واحدة فقط ترجع إلى ما قبل رفع الدعوى من أجل طلب النفقة وليس من أجل سبب آخر. ولا يجوز الحكم للزوجة بالنفقة لمدة تفوق أو تتجاوز السنة وإلا اعتبر الحكم مخالفا للقانون ويمكن الطعن فيه والقضاء بإلغائه.(2)

(1). عبد العزيز سعد, المرجع السابق, ص 229

(2). الغوثي بن ملحة, قانون الأسرة على ضوء الفقه والقضاء, ديوان المطبوعات الجامعية, ط2, الجزائر, ص 83

المطلب الرابع: تعويض المطلقة وإسكانها والنزاع حول متاع البيت

إن من الآثار القانونية كذلك التي تترتب عن إنهاء الرابطة الزوجية نجد حق المطلقة في التعويض عما لحقها من ضرر وكذا حقها في السكن, كما يوجد أثر آخر والذي يعتبر من أشد الآثار خصاما بين المتطلقين وهو النزاع حول متاع البيت.

وعليه سنقسم هذا المطلب إلى ثلاث فروع, سنتعرض في الفرع الأول تعويض المطلقة وشروطه أما الفرع الثاني سيكون بعنوان حق إسكان المطلقة وشروطه, والفرع الثالث هو النزاع حول متاع البيت.

الفرع الأول: التعويض عن الطلاق وشروطه

إن ما ورد في المادة 52 من قانون الأسرة أنه:«يجوز للقاضي عندما يحكم بالطلاق أن يحكم للمطلقة بالتعويض عما يكون قد لحقها من ضرر إذا تبين له مما يعتمده الزوج في مبررات الطلاق أن هذا الزوج فد تعسف في طلبه للطلاق تعسفا ألحق ضررا بالزوجة»(1)

ومعنى هذا الكلام هو أن الحكم على الزوج المطلق بالتعويض للزوجة المطلقة في إطار تطبيق الفقرة الأولى من المادة 52 يتطلب شرطين:

أولهما: أن يثبت للقاضي أن الزوج طالب الطلاق لم يكن يرغب فيه لتفادي مشكلة معينة, ولا دفعا لضرر من الزوجة وإنما بقصد الإضرار بالزوجة ودون أن تكون هناك مصلحة أو فائدة.(2)

ثانيهما: أن يلحقها ضرر حقيقي بسبب طلاقها وإن كان الضرر المعنوي للزوجة يعتبر

---

(1).الأمر 05-02 المؤرخ في 2005/2/27

(2).بلحاج العربي, المرجع السابق, ص393

ثابتا بمجرد الحكم بالطلاق فإن الضرر المادي إذا وجد يجب على الزوجة عاملة وتزوجها على أن تترك وظيفتها, ثم بعد أن تركته طلقها دون أن ترتكب أي خطأ من جانبها, وعلى كل حال فإن مبلغ التعويض عن الضرر سواء المعنوي أو المادي, وهو متروك للسلطة التقديرية للقاضي ليس بالاستناد إلى مدخول الزوج ولا بالاعتماد على وصفه الاقتصادي فقط وإنما بالاستناد إلى الضرر نفسه وبالنسبة للزوجة نفسها.(1)

الفرع الثاني: حق إسكان المطلقة وشروطه

لقد ورد النص على إسكان الزوجة المطلقة وعلى شروطه في الفقرة الثانية من المادة 52, ومن تحليلها يتضح لنا أنه لكي يمكن للزوجة المطلقة أن تطلب الحكم بإسكانها أو بقائها في مسكن الزوجية أن تتوفر ثلاث شروط:

1-أن تكون المطلقة محكوم لها بالحضانة, أي أن تكون حاضنة قانونا لثلاثة أولاد فما فوق لأنه إذا لم يكن محكوم لها بحضانة مثل هذا العدد من الأولاد فلا يجوز للمحكمة أن تحكم لها بضمان المسكن مع المحضونين.

2-أن لا يكون لها ولي يستقبلها ويؤمن لها مسكنها, فإذا وجد من يضمن لها المسكن هي ومحضونيها من أقربائها مثلا أو من غيرهم فإنها لا تعود بحاجة إلى مطلقها ليضمن لها المسكن مع محضونيها.(2)

3-يجب أن يكون في استطاعة الزوج ماديا أن يضمن لها المسكن, وأن يكون المسكن المطلوب تأمينه أو ضمانه للمطلقة ليس هو مسكن الزوجية ذاته طبقا لنص المادة 52

---

(1). عبد العزيز سعد, المرجع السابق, ص310

(2).انظر. عبد العزيز سعد, نفس المرجع, ص313

من ق.أ اللهم إذا كان للزوج أكثر من مسكن واحد حيث يجوز للمحكمة في هذه الحال أن تمنحها مسكن هي ومحضونيها وتترك المسكن الآخر للزوج.

لذلك فإنه لا يجوز للمحكمة أن تحكم للمطلقة بحق السكن أو بقاء في مسكن الزوجية إلا إذا توفرت كل هذه الشروط الثلاثة مجتمعة.

الفرع الثالث: النزاع حول متاع بيت الزوجية

إن من أهم آثار الطلاق وأشدها خصاما بين المتطالقين هو النزاع حول محتويات البيت, لأنه عندما يقع الطلاق أو يتوفى أحد الزوجين تقوم قيامة النزاعات وهنا لا يجد القاضي نصا يعتمد عليه ومن ثم يقضي بالعدل وليس أمامه إلا الرجوع إلى الفقه الإسلامي وأحكام المادة 73 ق.أ.(1)

وقد وصفوا الفقهاء قاعدة تعتمد على الواقع الاجتماعي وهي إذا تنازع أحد الزوجين أو ورثتهما على متاع البيت وكان لأحدهما البينة, فيحكم له بمقتضى البينة أما إذا لم يكن هناك بينة له أن يحكم بمقتضى اليمين فإذا وجه إلى أحدهما اليمين وامتنع فإنه يسقط حقه فيما يطلبه. ويجوز أن يوجهها أحد الخصمين إلى الآخر. أما إذا كان ليس للزوج ولا للزوجة بينة شرعية على ملكيته فإننا نرى في غياب النص وغياب قواعد متفق عليها من الفقهاء فعلى القاضي أن يحكم بالعرف ويقضي وفق ما يقضي به العرف المجتمع الذي منه المتنازعان. فإن كان العرف يتطلب مثلا أن تأتي الزوجة إلى بيت الزوجية ومعها أثاث غرفة, وعند الطلاق أو الوفاة وقع النزاع بين الزوجين أو ورثتهما حول ملكية ذلك وليس لأحدهما بينة قانونية أو شرعية فإن القول قول الزوجة.(2)

---

(1). محمد صبحي نجم الدين, المرجع السابق, ص52

(2). عبد العزيز سعد, المرجع السابق, ص313

الفصل الثالث: عوامل وآثار الطلاق في المجتمع الجزائري

إن الطلاق في أي مجتمع من المجتمعات, سواء كان ناميا أو سائرا في طريق النمو, وفي البيئة الحضرية أو الريفية منه, يعود إلى مجموعة متنوعة ومتداخلة من العوامل المختلفة المشتركة, كالنفسية والاقتصادية والاجتماعية والقانونية, بحيث يكون لكل عامل من هذه العوامل العديدة, نصيبه الخاص, الذي قد يكبر أو يصغر, في نشوئه, وذلك حسب طبيعة المجتمع والمرحلة التاريخية والحضارية التي يمر بها.

وعليه فإن لتفكك الأسرة بالطلاق بسبب عامل من هذه العوامل, وضعية خاصة يفرضها على المطلقين من النساء والرجال معا, والتي تتمثل في ضرورة تكيفهم مع أدوارهم ومراكزهم الجديدة الناجمة عنه والتي لها أبلغ الأثر في حياة عناصرها, إذ يتناول الطلاق مستقبل الرجل والمرأة والأطفال, بل وحتى المجتمع.

ومن هنا سندرس هذا الفصل في مبحثين, سنبحث في الأول عن عوامل المؤدية للطلاق في المجتمع الجزائري, والذي بدوره ينقسم إلى ثلاث مطالب. أما المبحث الثاني فسنخصصه لآثار الطلاق في المجتمع الجزائري, وهو الآخر قسمناه إلى ثلاث فروع.

المبحث الأول: عوامل الطلاق في المجتمع الجزائري

إن الطلاق هو ظاهرة اجتماعية تمثل سيفا ذا حدين. أي فيها منافع وفيها مضار ومضارها اليوم أصبحت أكثر من نفعها.(1)

وما يمكن قوله عن الأسباب أو الدوافع المؤدية للطلاق, فهناك عوامل شخصية تعود إلى الزوجين قبل الزواج وبعده وعوامل أخرى تعود إلى الظروف الأسرية التي يتم فيها الزواج وأخيرا إلى عوامل اجتماعية خاصة بالبيئة المحيطة بالزوجين, التي تم فيها الطلاق. لكن مع التأكيد على أن هذه الأنواع الثلاثة هي من العوامل, هي في حقيقة الأمر, مشتركة ومتشابكة فيما بينها, بحيث يصعب تحديد مسؤولية كل عامل منها على حدا. وهذا نظرا للعلاقة الجدلية بين كل من الفرد والأسرة والمجتمع.

وسنتطرق إلى كل عامل على حدى في المطالب التالية: حيث سنتعرض في المطلب الأول إلى عوامل الطلاق الخاصة بالزوجين وفي المطلب الثاني إلى العوامل الأسرية للطلاق, أما المطلب الثالث والأخير فسنتناول فيه العوامل الاجتماعية للطلاق.

---

(1). عبد العزيز سعد, المرجع السابق, ص279

المطلب الأول: العوامل الخاصة بالزوجين

لقد قسمت هذه العوامل بدورها إلى عوامل الطلاق الخاصة بالزوجين قبل إتمام الزواج, وعوامل خاصة بالزوجين بعد إتمام الزواج.
وهذا ما سنتعرض إليه في الفروع التالية:

الفرع الأول: عوامل الطلاق الخاصة بالزوجين قبل الزواج

من بين عوامل الطلاق الخاصة بالزوجين قبل إتمام زواجهما عدم مناقشة الزوجين أثناء فترة الخطوبة, للمشاكل الأساسية التي من الممكن أن تواجههما بعد الزواج إذ يعتمدان على الحظ في تقرير مصير زواجهما.وهذا كعدم مناقشتهما مثلا, لظروف السكن بعد الزواج, أي هل سيسكنان مع أهل الزوج أم بمفردهما.(1)

أو عدم تأكيد المرأة خاصة لخطيبها, أنها تود أن تعمل بعد الزواج, وإذا كانت عاملة, فإنها لا يمكن أن تتخلى عن عملها, أو أنها مضطرة لمساعدة أهلها ماليا بعد الزواج.وما على كل طرف من العلاقة إلا أن يختار ومن تم يحدد الاستمرار في إتمام الزواج أو فسخ الخطوبة, لأنه من الأحسن ذرف الدموع على الخطوبة المفسوخة من ذرفها على الطلاق.(2)

كما نجد من بين العوامل المؤدية للطلاق أيضا قصر فترة التعارف والتصاحب بين الشريكين.فإذا كانت فترة التعارف قصيرة, فإن المخطوبان لا يتكيفان بالقدر الذي يساعدهما على مواجهة المشكلات الزوجية والمنزلية.وغالبا ما تحصل مثل هذه الحالة

---

(1). مسعودة كمال, المرجع السابق, ص78

(2). انظر.مسعودة كمال, نفس المرجع, ص78

عند صغار السن من الخطباء.(1)

إضافة إلى ذلك نجد عامل عدم تهيئة الشباب الجزائريين للزواج, ولتماسك الحياة الزوجية ونجاحها بطريقة سليمة, بحيث لا ينظرون إلى الزواج, على أنه تفتح الزوجين معا, وليس تفتح أحدهما على حساب الآخر.

ومع التسليم بصحة هذا التفسير, إلا أنه تجدر الإشارة إلى أنه ليس دائما في إمكان الزوجين, ولاسيما الزوج الالتزام بكل ما وعد به زوجته قبل الزواج, لأن هذا الزوج, يعيش في وسط أسري واجتماعي, له عاداته وتقاليده الخاصة تجاه الكثير من المسائل التي حتى وإن اقتنع هو بضرورة التخلص من سيطرتها, فإنه يضطر في الكثير من الأحيان, مجاراة أهله في الأخذ بها.بالإضافة إلى الظروف المادية والمجتمعية خاصة قد كثير من الأزواج من الالتزام بوجودهم, ولاسيما فيما يتعلق بأمر السكن, نظرا لاستفحال أزمة السكن في المجتمع الجزائري الآن.(2)

الفرع الثاني: عوامل الطلاق الخاصة بالزوجين بعد الزواج

أما عوامل الطلاق الخاصة بالزوجين بعد الزواج, في المجتمع الجزائري فيمكن ذكرها فيمايلي:

-عدم فهم كل من الرجل والمرأة لحقيقة التطور السريع الذي يشهده حاليا المجتمع الجزائري, والذي يعد من أهم العوامل الأساسية, التي تؤدي إلى الكثير من حالات الطلاق فيه.(3)

ومن مظاهر عدم الفهم هذا بالنسبة للرجل على سبيل المثال ذلك الرجل الذي بعد أن

---

(1). معن خليل عمر, المرجع السابق, ص223

(2). انظر.مسعودة كمال, المرجع السابق, ص79

(3). نظر.مسعودة كمال, المرجع السابق, ص80

تكون وضعيته المالية متوسطة, ولكنه بعد سنوات يتمكن من الوصول إلى مركز اجتماعي مرتفع نسبيا, فيرى أن زوجته أم أطفاله أصبحت لا تليق به الآن, لأنها أمية وغير قادرة على تنظيم الحفلات, أو ذلك الرجل الذي يهمل زوجته من أجل إعادة حياته مع أخرى, التقى بها في الشارع صدفة أو في أماكن غير أخلاقية.أما من مظاهر عدم الفهم هذا لدى المرأة مثلا رغبة الزوجة المتوسطة الحال تقليد النساء المتمكنات ماديا, في اللباس والحلي وغيرها, والتي يعجز زوجها عن تلبية مطالبها الكمالية فتطلب الطلاق.(1)

-نظرتهما للحياة إذا تعارضت فإنها تؤدي بهما إلى الطلاق.كأن يكون الأول مسرف يعيش ليومه, تغريه مغريات الحياة, أما الثاني يحسب حسابات للمستقبل, أو يكون الأول واقعي والثاني خيالي أو الأول مثالي يقدس الروابط الاجتماعية في علاقته مع الآخرين والثاني سطحي في علاقته مع الناس.(2)

-عدم تعود كل من الرجل والمرأة على أن يتكاملا, بحيث يعتبران زواجهما غالبا, في نطاق علاقة قوة, يعمل كل منهما على أن لا يترك الفرصة للآخر ليسيطر عليه.كأن يظن الرجل الذي تعمل زوجته, وتشاركه كثيرا في تحمل مسؤوليات البيت والأطفال, ومن الممكن بدون وعي منه, أنه يجب أن يحترس منها كي لا تتحكم فيه.وهكذا فإن عدم ثقة كل من الزوجين في نوايا الآخر, عندما تشتد وتتكاثر من شأنها أن تؤدي إلى الكثير من حالات الطلاق.(3)

---

(1). مسعودة كمال, المرجع السابق, ص80

(2). معن خليل عمر, المرجع السابق,. ص225

(3). مسعودة كمال, المرجع السابق, ص81

المطلب الثاني: العوامل الأسرية للطلاق

يمكن حصر أو تلخيص العوامل الأسرية التي تساهم بدرجة كبيرة في ارتفاع حالات الطلاق في المجتمع الجزائري, في عامل السن المبكرة للزواج, وعامل الزواج المستعجل, أما العامل الثالث فيتمثل في نقص الوازع الديني والأخلاقي, وسنتعرض إلى هذه العوامل بالتفصيل في الفروع التالية:

الفرع الأول: السن المبكرة للزواج

يتمثل العامل في تزويج الأهل لأبنائهم في سن مبكرة, يتراوح عمرهم بين 10-18 سنة الذي يعني عدم امتلاك الخبرة العلائقية والنضج الفكري والاجتماعي لكلا الزوجين الأمر الذي يضعهما أمام عجزهما لمعالجة المشاكل التي تعترض حياتهما الزوجية فيقدمان بسرعة على إنهاء الرابطة الزوجية.(1)

إذ هناك العديد من الزوجين, الذين زوجوا في سن مبكرة جدا, والذين يكتشفون مع مرور الزمن أنهما لم يخلقا لبعض, فيلجآن لطلب الطلاق, مصارحين القاضي أثناء جلسة الصلح بأن ليس هناك من سبب خاص للطلب, وإنما شعرا فقط بأنهما لم يتمكنا من التفاهم بينهما.(2)

ويفسر هذا التصرف من طرف أمثال هذين الزوجين بأنه من الأكيد أن هذين الزوجين قد زوجا في الحقيقة ولم يتزوجا, أي أن زواجهما تم من طرف أهاليهم, الذين يحكم خضوعهم لمجموعة من العادات الثقافية المفضلة للزواج المبكر, يبذلون قصارى جهدهم للمحافظة عليها فيضطر الزوجان إلى الاستسلام على رغبة الأهل, إما من أجل عدم

---

(1). انظر.معن خليل عمر, المرجع السابق, ص223

(2). عبد الحميد إسماعيل الأنصاري, المرجع السابق, ص30

معارضتهم, أو من أجل إسعادهم وتحقيق رغبتهم فقط.لأنه عادة ما يكون الشاب مرتبطا بأسرته التي تقوم بتنظيم أفعاله الأكثر أهمية, ومن بينها وخاصة الزواج.(1)

الفرع الثاني: الزواج المستعجل

عن من أهم الأسباب المؤدية للطلاق الاستعجال في الزواج والاندفاع نحوه دون أي تدبير مسبق أو تفكير متبصر.(2)

وإذا كان من الجائز التذكير بالقول أن بيت الزوجية مملكة مشتركة تتحمل الزوجة مسؤولية إدارتها من الداخل ورعاية وتربية كل مواطن يخلق فيها. ويتحمل الزوج مسؤولية تمويل وتموين رعايا هذه المملكة وحمايتها من الخارج, ولهذا فإن بناء هذا البيت والمحافظة عليه يتطلبان من الزوجين توافقا وانسجاما.وتعاونا وصبرا ووعيا كاملا لنظام الزواج وأغراضه.ويتطلبان أيضا دراسة وافية مسبقة لآفات الحياة الزوجية المشتركة ولمصاعبها المادية والنفسية والاقتصادية.(3)

ولهذا فإن استبعاد إرادة الوالدين والأقربين عن مجال الاستشارة في اختيار الزوج الكفء والمناسب.والانطلاق دون ترو نحو إبرام عقد الزواج تحت تأثير الدوافع الجنسية أو الحب السينمائي والمسرحي, دون مراعاة الاتفاق النسبي في الميول والطباع وكفاءة كل من الزوجين للآخر, ودون مراعاة مشاكل الحياة اليومية الصعبة, التي قد يصطدمون بها, الأمر الذي يؤدي بهما إلى الطلاق, نظرا لعدم تمكنهم من التغلب عليها.(4)

كما أن اختلاف الزوجين في المستوى الاقتصادي والاجتماعي والثقافي, من العوامل

---

(1). مسعودة كمال, المرجع السابق, ص81

(2). انظر.عبد الحميد إسماعيل الأنصاري, المرجع السابق, ص29

(3). عبد العزيز سعد, المرجع السابق, ص280

(4). مسعودة كمال, المرجع السابق, ص53

المساعدة أيضا على الطلاق.لأنه يؤدي إلى اختلاف نظرة الزوجين إلى الحياة العامة والحياة الزوجية, كتربية الأولاد مثلا.(1)

الفرع الثالث: نقص الوازع الديني والأخلاقي

لقد أثبتت العديد من البحوث في مجال بناء الأسرة بأن نسبة الطلاق في المجتمعات المتمدنة أعلى وأكثر منها في المجتمعات الريفية والقروية. ولعلهم يرجعون ذلك إلى سببين رئيسيين هما توجه الأسرة الحضرية إلى التفكك والتخلي عن القيم الدينية السامية والأخلاق التقليدية.ويقابلها محافظة الأسرة الريفية على المباديء السماوية والقيم التي تبغض الطلاق وتشينه.(2)

ولكن إذا علمنا اليوم أن الوازع الديني قد ضعف وأن التقاليد الأخلاقية والقيم الاجتماعية تكاد تكون قد انعدمت بسبب اندفاع الناس وراء ماديات الحياة ومباهجها في وقت تعطلت فيه مجهودات التربية والتوجيه السليم فإننا نلاحظ تبعا لذلك خروج الكثير من الأزواج عن طاعة الولدين في مجال اختيار الزوج المناسب.(3)

ورفضهما للعيش داخل دائرة الأسرة الكبيرة.وتحت إدارة وإشراف كبرائها, اعتقادا منهم أن ذلك فيه تقييد لحريتهم.وتدخل غير مقبول في شؤونهم الخاصة.وهو الأمر الذي يؤدي في الغالب إلى صراعات ومشاحنات تنتهي بالطلاق.

وعليه فإنه إذا أردنا أن نعمل على إقامة أسرة قوية ومتماسكة فأنه يجب علينا أن نعتبر الطلاق آفة اجتماعية. ويجب علينا محاربتها وذلك من خلال نشر الوعي الأخلاقي وترسيخ القيم الدينية.(4)

---

(1). معن خليل عمر, المرجع السابق, ص224

(2). مسعودة كمال, المرجع السابق, ص48

(3). عبد العزيز سعد, المرجع السابق, ص280

(4). انظر.عبد العزيز سعد, نفس المرجع, ص281

المطلب الثالث: العوامل الاجتماعية للطلاق

إن التغيرات الاقتصادية والاجتماعية والثقافية التي يشهدها حاليا المجتمع الحضري الجزائري والمتمثلة في التصنيع والتحضر والتعليم, وغزو المرأة لميدان العمل أكثر فأكثر, كلها مؤشرات لا ينبغي إهمالها عند دراسة العوامل الاجتماعية للطلاق كونها تساعد إلى حد كبير في فهم مجموعة من هذه العوامل ومحاولة تفسيرها.

ونظرة لكثرة هذه العوامل في المجتمع الجزائري, فسيتم فقط التعرض إلى العوامل التالية:

الفرع الأول: عمل الزوجة وتأثيره على شخصيتها

لا يمكن إنكار دور المرأة في حرب التحرير وكذا مساهمتها في بناء الاقتصاد الوطني. لكن هذا لا يمنعنا من القول بأن عمل المرأة المتزوجة أدى إلى إغراق المكاتب الإدارية والمؤسسات العامة وبالتالي إلى الإضرار بالإنتاج الوطني.وإلى الإخلال بنظام التوازن الاجتماعي والعائلي.كما أدى إلى حدوث اضطراب داخل الأسرة وبالتالي سيكون الطلاق نتيجة حتمية.(1)

وذلك إما بسبب اعتقاد الزوجة أنه بخروجها إلى سوق العمالة يساعدها على الحصول على ميزانية خاصة بها, تجعلها أقل اعتمادا على زوجها من الناحية المادية, كما أنها تطور مركزها الاجتماعي.(2)

الأمر الذي يشعرها بحريتها وقيمتها وشخصيتها في الحياة أكثر من عدم عملها, ويجعلها أكثر استعدادا للمناقشة حول الحقوق الزوجية وشؤون الأسرة, سواء مع زوجها, أو مع

---

(1). عبد العزيز سعد, المرجع السابق, ص279

(2). مسعودة كمال, المرجع السابق, ص52

الرجال في مكاتب العمل والمصانع والمدارس والشركات والجامعة, وإلى تأسيس سلوكها متأثرة بتلك المناقشات الحادة خارج البيت.فهي لم تعد تنظر إلى نفسها كشيء جميل يتسلى به الرجل متى شاء, وبالتالي ترفض العيش خاضعة للوضعيات التي يفرضها عليها زوجها والانعزال عن العالم الخارجي, وتطالب بمساواتها مع الرجل في الحقوق والواجبات.وبالتالي فهذا التحرر الاقتصادي يشجعها على الرغبة في الانفصال عند أول صدام أو مشكلة تواجهها مع زوجها.(1)

أما السبب الآخر فهو الشكوك والغبرة التي تساور الزوج والتي تنشأ بمناسبة العلاقات الشخصية التي تكونها الزوجة مع رؤسائها وزملائها من الرجال. إضافة إلى تخلي الزوجة عن بعض واجباتها المنزلية وكذا إهمالها لشؤون أولادها وهذا ما يؤدي في غالب الأحيان إلى نشوء اصطدامات حادة بين الزوجين تنتهي بطلب الطلاق من أحدهما.(2)

الفرع الثاني: أزمة السكن

إن أزمة السكن لها علاقة مباشرة بالتحضر واكتظاظ المدن بالسكان, الناتجين عن الهجرة الريفية.بحيث غالبا ما يقرر الزوجان الزواج, وهما لا يملكان أي مسكن, ما عدا السكن مع أهل الزوج, في مسكن ضيقا, يعيش فيه الكثير من الأشخاص فيختفي بذلك مبدأ الزوجية, لأن أسرة الزوج, بعد حفلات رائعة وباهضة, لا تكون قد أضافت إلا امرأة أخرى, للنساء اللواتي كن قبلها في البيت, إذ لا يعترف للزوجين غالبا, في ظل هذا المسكن بأية حقوق ومسؤوليات (بصفتهما زوجين) ولا بأية استقلالية.(3)

---

(1). مسعودة كمال, المرجع السابق, ص52

(2). انظر.معن خليل عمر, المرجع السابق, ص225

(3). عبد الحميد إسماعيل الأنصاري, المرجع السابق, ص32

لهذا عندما يصبح تسيير أسرة الزوج عن اتخاذ موقف يحمي به زوجته من التدخل فيه أحيانا من طرف أهله, لما يسببه له ذلك من مشاكل معهم فيفضل تطليق زوجته, التي تستطيع مطالبته بالسكن المنفرد عن طريق القضاء.ولكن هل يمكن إيجاد هذا السكن بسهولة, وفي وقت معقول في المجتمع الجزائري.؟

ومادام الجواب الحتمي لهذا السؤال تقريبا, هو النفي والمقابل بإصرار الزوجة على السكن المنفرد فإن ذلك يؤدي إلى حدوث الطلاق بين الزوجين.(1)

الفرع الثالث: النزوات الفردية الطائشة

إن من بين أهم الأسباب الاجتماعية للطلاق النزوات الطائشة للزوج أو الزوجة أو لكليهما معا.وهذا نتيجة لعدم تقديرهما لأهداف الزواج ومقاصده.وكذلك نتيجة لاصطدامهما بالواقع الصعب الغير متوقع ولا سيما إذا كان الزوجان الشابان قد تقابلا أو التقيا بالصدفة, واتفقا على الزواج بسرعة دون معرفة أحدهما لنفسية وأحلام وطموحات الطرف الآخر ودون أخذ رأي الآباء والأقربين.(2)

وتنشأ هذه النزوات عند النساء بسبب ما تعتقد بعض المتزوجات أنها بعد زواجها لا تخضع لوصاية أو رقابة شخص آخر يسمى زوجها أو أهل زوجها.لأنه في نظرها مثل هذه الرقابة تمس باستقلاليتها.وتقيد أو تنقص من حريتها, وكذلك تضعف من طموحاتها.

أما بالنسبة للرجال فتنشا عندهم هذه النزوات بسبب رغبة الزوج في استبدال زوجته بزوجة أخرى قد تكون خليلة أو عشيقة ممن يقابلهن في المناسبات أو ممن يتعرف عليهن بمناسبة العمل أو الوظيفة.(3)

---

(1). مسعودة كمال, المرجع السابق, ص83

(2). انظر.معن خليل عمر, المرجع السابق, ص226

(3). عبد العزيز سعد, المرجع السابق, ص282

ولعل العامل المساعد على نشوء مثل هذه النزوات هو عدم توفر أو وجود نصوص قانونية تسمح بمعاقبة الزوج عندما يسيء استعمال حقه بالطلاق التعسفي وإلحاق الضرر بالمطلقة.أو معاقبة الزوجة طالبة الطلاق على نشوزها وتهورها وعدم واقعيتها وكذا على تمردها على نظام الزواج في مجتمعنا.(1)

مع الإشارة أن العقاب الذي نقصده في هذه الحالة ليس العقاب الجزائي الذي يعتبر الطلاق جريمة.وإنما هو العقاب الذي يعتبر الطلاق تصرفا تعسفيا فيه ضرر بالزوج الآخر دون مبرر شرعي ويستوجب تعويض مثل هذا بمبالغ مالية أو أشياء عينية تضمن إثبات توازن عادل بين الزوجين المطلقين.أو تضمن بشكل غير مباشر إثبات حياة زوجية دائمة ومستقرة.(2)

(1). انظر.عبد العزيز سعد, المرجع السابق, ص281

(2). عبد العزيز سعد, المرجع السابق, ص282

المبحث الثاني: آثار الطلاق في المجتمع الجزائري

يعتبر الطلاق نهاية الزواج للأفراد الذين يجمعهم في دائرته (الزوج والزوجة), ولكنه يعتبر في حد ذاته, تغييرا من مركز إلى آخر, ومادام المركز قد تغير, فإن الأدوار المرتبطة بهذه المراكز يجب أن تأخذ اتجاها جديدا يكون في الغالب أعقد وأصعب من الأدوار السابقة, بسبب عدم تمكن المطلقين من التكيف السريع في حياتهم ما بعد الطلاق, لأن البناء الاجتماعي يقوم في أساسه على افتراض العلاقة الزوجية الدائمة, كما أن القيم والعادات والتقاليد تساند هذا الاستمرار والدوام ولا تساند الانفصال.(1)

ووضعية الزوجين هذه بعد الطلاق, يترتب عنها مجموعة من الآثار التي تمس المطلقين وأطفالهما إن وجدوا, وحتى المجتمع الذي يظهرون فيه.

وعليه شمل هذا المبحث على ثلاث مطالب, تناول المطلب الأول آثار الطلاق على المطلقين. والمطلب الثاني تعرض إلى آثار الطلاق على أطفال المطلقين, أما المطلب الثالث والأخير فكان تحت عنوان آثار الطلاق على المجتمع

---

(1). مسعودة كمال, المرجع السابق, ص59

المطلب الأول: آثاره على المطلقين

إن الطلاق لا يفكك فقط الأسرة, وإنما يجعل أحيانا من الصعب على المطلقين أن يكونوا أسرة جديدة.وذلك نتيجة للآثار المادية والمعنوية التي يتعرضون إليها نتيجة هذا التفكك.
وعليه سنحاول أن نبين في الفروع التالية أهم الآثار المترتبة عن الطلاق بالنسبة للمرأة وكذلك بالنسبة للرجل.

الفرع الأول: آثار الطلاق على الزوجة

إن الأم من حقها شرعا في المجتمع الجزائري ككل, حضانة أطفالها بعد الطلاق, إلا أنه أمام أمثال هذا النوع من الآباء, والذي أكدت وجوده بكثرة, القضايا المرفوعة من طرف النساء ضد الآباء, الذين لا يدفعون نفقة أطفالهم بصورة منتظمة, أو ضد الذين لم يدفعوا هذه النفقة منذ الطلاق في العديد من المحاكم, تتعرض الأم لمشاكل مادية على وجه الخصوص لا حصر لها, لأن الحضانة ومثلما نصت عليه الشريعة, تستوجب على المرأة حماية وتربية الطفل, الذي يجب أن ينمو في أحسن الظروف. لكن إذا كانت هذه الضرورة لا تثقل كاهل المرأة العاملة, فإنها تصبح بالنسبة للمرأة الأمية, التي لا تملك أي دخل والتي غالبا ما لها أكثر من أربعة أطفال, ومرغمة على العيش مع أهلها, الأمر الذي لا يرحب به هؤلاء الأهل دائما. عبئا ثقيلا عليها.(1)
ومما يزيد في ثقل هذا العبء ماديا ومعنويا بالنسبة للمرأة ماهو معروف في مجتمعنا, من أنه من الصعب إعادة زواج المرأة المطلقة, خاصة إذا كانت كبيرة السن, أو التي لها

---

(1). سناء الخولي, الأسرة والحياة العائلية, دار النهصة, بيروت, ص288

أطفال, ويلاحظ عليه غلبة الطابع المادي أكثر, أما من بين الآثار المترتبة عن طلاق المرأة الصغيرة السن نسبيا, وبدون أطفال والعاملة, فيغلب عليها الطابع المعنوي بالدرجة الأولى.لأنه, وبالرغم من أن طلاق مثل هذه الفئة من النساء يعد أقل خطورة بالمقارنة مع طلاق الفئة الأولى من النساء, إلا أنها لا تكون بمنأى عن الآثار المعنوية للطلاق, نظرا لسيادة بعض القيم الثقافية في المجتمع الحضري الجزائري, وحتى بين أوساطه المتعلمة, الممجدة والمفضلة للمرأة المتزوجة ومقدما لتلك المطلقة التي تلاحقها النظرة السيئة للرأي العام الاجتماعي, هذه النظرة, التي لا يمكن للمرأة وحتى المتعلمة منها, تجاوزها دون أن تترك تأثيرا سلبي على نفسيتهما.(1)

الفرع الثاني: آثار الطلاق على الزوج

إن الرجل أقل ضررا من المرأة, لكونه يستطيع إعادة الزواج بسهولة, حتى وإن كان له أطفال, الأمر الذي لوحظ سابقا, أنه لا يتحقق إلا بصعوبة كبيرة جدا للمرأة المطلقة, وهذه السهولة بالنسبة للرجل المطلق,في إعادة الزواج يمكن تفسيرها بنظرة المجتمع الجزائري المفضلة للرجل على المرأة مهما كانت إمكانياته وخاصة صفاته.هذه النظرة التي وإن كان في الواقع أساسها ديني, إلا أن بعض العادات والتقاليد الجزائرية في هذا المضمار, رسختها أكثر فأكثر, في أذهان أفراد المجتمع رجالا ونساء لتشمل كل الرجال, وليس فقط الرجال الذين هم أهل لهذا التفضيل, والذين تنطبق عليهم المبررات العديدة التي قدمها الدين الإسلامي في شأن تفضيل الرجال على النساء.(2)

وبالإضافة إلى السبب في عدم تضرر الرجل من الطلاق, فإن معاناته من الناحية العاطفية, إذا كان أبا, تعد أيضا أقل, بمقارنتها بمعاناة الأم, وهذا لكونه أقل قربا من

---

(1).مسعودة كمال, المرجع السابق, ص87

(2).انظر.مسعودة كمال, المرجع السابق, ص87

الأطفال منها, وبالتالي يعتاد بسهولة أكثر على غيابهم, خصوصا عندما يكون هو المتسبب في الطلاق.(1)

إلا أن هذين السببين وغيرهما, لا يمنعان أن الرجل هو الآخر يعاني من جملة من المشاكل من جراء طلاقه التي من أولها على سبيل المثال, أن طلاق الرجل يعد فشلا بأي شكل من الأشكال التي على الرغم من وجود الكثير من الرجال الذين لا يعترفون بهذه الحقيقة, وشعور الإنسان بالفشل في تحقيق مشروع ما أقدم عليه, ولا سيما مشروعا مهما ومكلفا كالزواج, يعرضه لحالة نفسية واجتماعية صعبة المواجهة.(2)

حيث أكد باحثون في علم الاجتماع أن معظم الرجال الذين سبق لهم خوض تجربة الزواج وفشلوا فيها, معرضون للإصابة بالاضطرابات النفسية جراء هذا الفشل, وأن الرجل المطلق يعاني غالبا من عدم القدرة على التكيف اجتماعيا بعد الطلاق, كما يواجه صعوبات في خوض التجربة مرة أخرى باعتباره رجلا له ماض.

أما أطباء الصحة النفسية فيؤكدون بحسب مجلة الصدى, أن السبب الآخر الذي يضايق الرجال بعد الطلاق ليس فقط فقدان دورهم كأزواج, ولكن خسارتهم لدورهم كآباء, فالأم تلعب بعد الطلاق دور الأب والأم معا أما الزوج فيخسر دوره كأب.

وما يزيد الأمر تعقيدا أن الرجال يحملون أنفسهم مسؤولية الطلاق, فالرجل هو الذي يصعق ويفاجأ حين يعلم بقرار الطلاق.(3)

ومن بين هذه المشاكل ثانيا حرمان النفقة للرجل من قسم هام من أجره, خاصة إذا كان أجره بسيطا, وله أطفال كثيرون, والتي في حالة عدم دفعه لها تؤدي به إلى السجن.(4)

---

(1). انظر.سناء الخولي, المرجع السابق, ص289

(2). انظر.مسعودة كمال, المرجع السابق, ص88

(3) www.gougle.com

(4). انظر.مسعودة كمال, نفس المرجع, ص88

المطلب الثاني: آثار الطلاق على أطفال المطلقين

إن ضرر الطلاق لا يقتصر على الزوجين فقط, بل يتعدى إلى الأطفال في حالة وجودهم, وبالتالي تعتبر مشكلة الأطفال من أهم المشاكل التي تترتب عن الطلاق, إذ يصبحون ضحية لعدد من المشاكل لا حصر لها نتيجة الانفصال النهائي لوالديهما.
وعليه سنعالج بعض هذه المشاكل في الفروع الثلاثة التالية, سنخصص الفرع الأول للجريمة أما الفرع الثاني سيكون بعنوان التفكك الأسري, والفرع الثالث والأخير سنعنونه بالأثر النفسي.

الفرع الأول: الجريمـة

أمام الأرقام المخيفة لنسب الطلاق في المجتمع الجزائري, أصبح هذا المجتمع أكثر تعرضا لاقتراف أبشع الجرائم كالسرقة والإدمان على المخدرات والانحلال الخلقي. كل هذه التجاوزات الخطيرة تصطاد في مستنقعها أطفالا تتراوح أعمارهم مابين 9 و13 سنة.ويؤكد المختصون في علم النفس وعلم الاجتماع, القائمون على إعادة التربية والتأهيل في جامعة عنابة, أن ما يعادل 79 بالمائة من المجرمين داخل السجون, هم أطفال ضحايا الطلاق الذي يدفع بالأبوين للتخلي عن مسؤولياتهم تجاه أبناءهم. وبطريقة أو بأخرى يجد الطفل نفسه مضطرا للدخول إلى عالم الرذيلة والمبيت في العراء. ويقول أساتذة علم النفس بأن هؤلاء الأطفال هم مرضى نفسيا في الحقيقة, لأنهم يعانون من اضطرابات نفسية حادة, دفعتهم الحاجة لاحتراف الجريمة والانضمام إلى عصابات مجهولة, اعتقادا منهم أنهم على صواب وأن الجريمة الوسيلة الوحيدة للتعبير عن الذات داخل مجتمع مريض ومشوش.(1)

(1)www.google.com

الفرع الثاني: التفكك الأسري

إن التفكك الأسري هو أكبر مشكلة تواجه المجتمع, لأن هذا التفكك ينجم عنه المجرمين والمدمنين والمتشردين وكذا المرضى النفسانيين وغيرهم.

ومما يؤسف له أنه مع الانفتاح على الثقافات الأجنبية لم نحتفظ بمقومات الاستقرار الأسري كما جاءت في الإسلام, واستوردنا ضوابط انفصام الزوجية كما هي مدونة في القوانين الغربية فكانت النتيجة أنه عندما تفشل زيجات ما. فالذي يؤدي الثمن ليس الطرف المسؤول عن فشلها, وإنما الأطفال ومع أن جل الدول الغربية تقر بحق الطفل في الحضانة والنفقة في حالات الطلاق إلا أن النصوص جردت من كل فعالية, فبات الطفل الضحية لا يتلقى في أفضل الحالات سوى مبالغ هزيلة جدا لا تكفي لسد الرمق. ناهيك عن حرمانه من العناية من الدفء الأسري والاستقرار, والمراقبة وتتبع دراسته.

وإذا كنا تحدثنا عن الدور المنتظر من الحكومات والبلديات للحد من ظاهرة تشرد الأطفال أو حمايتهم من اعتداءات الأسر, فأكبر عائق هو صعوبة التعرف على ظروف الطفل داخل أسرة مغلقة, وبالتالي فالوضع يحتاج لوسائل وأجهزة مراقبة فعالة للتعرف على أحواله.(1)

الفرع الثالث: الأثر النفسي على الأطفال

إن الأسرة المنحلة بالطلاق تؤدي إلى نتائج وخيمة وخاصة على الأطفال في عدة أمور منها مع الأم وفي البعد عن حنان الأم إن كانوا مع الأب, وفي هذه الحالة يكون الأطفال عرضة لوقوعهم تحت رحمة زوجة أبيهم ومن المستحيل أن تكون لهم أما.(2)

---

(1) www.gougle.com

(2). انظر.سناء الخولي, المرجع السابق, ص292

مما قد يدفع بهم إلى كره أحد الوالدين وربما الاثنين معا. ويزداد حرمان الطفل هذا, إذا كان صغير السن خصوصا, لأن بعض الباحثين لاحظوا أنه كلما كان الطلاق يصاحب سنا صغيرة للطفل (من 2 إلى 12 عاما), كلما كانت الصعوبات أشد بالنسبة للطفل. بحيث تتكون لدى الكثير من الأطفال عقدا نفسية يعانون منها كثيرا في حياتهم المستقبلية.(1) كما أنه عدم الإشراف على الأولاد من قبل الوالدين واهتزاز الأسرة وعدم استقرارها يعطي مجالا لهم للعبث في الشوارع والتشرد والانحراف, وكذا احتراف مهن محرمة. لان صدمة تفكك والديهم بالطلاق تكاد تقتلهم بعدها يفقدوا معاني الإحساس بالأمان والحماية والاستقرار حتى باتوا فريسة صراعات التي تحدث بين واليهم, مما يفقدهم الثقة بهما ويجعلهم يفكرون في البحث عن عالم آخر ووسط جديد للعيش فيه قد يعوضهم عن حب وحنان الوالدين مما بهم إلى وقوع في أحضان المشردين ويقودهم إلى عالم الجريمة.(2)

(1). سناء الخولي, المرجع السابق, ص294

(2). www.google.com

المطلب الثالث: آثار الطلاق على المجتمع

ومما تقدم, يمكن استنتاج أن المجتمع الذي ينتشر الطلاق فيه بكثرة, ويعاني فيه أفراده الذين تمسهم مشاكل عديدة وجدانية واجتماعية واقتصادية, من المنطقي أن يكون مثل هذا المجتمع مجتمعا مهتزا ومختل التوازن تعمه العديد من المشاكل الاجتماعية, فعوض أن يستغل كل إمكانياته في البناء والتشييد, لا سيما إذا كان مجتمعا سائرا في طريق النمو, ليحقق تطوره فإنه يهتم بعلاج ظاهرة الطلاق وما يتبعها من ظاهرات أخرى سلبية, كونها تؤثر على أهم وحدة في المجتمع, والتي تتمثل في الأسرة.

وعليه سوف نحاول دراسة بعض المشاكل أو الآثار المترتبة على الطلاق على المجتمع في الفروع التالية:

الفرع الأول: الأمـراض

إن أبرز ما يفعله الزلزال الاجتماعي الأسري (الطلاق) على الزوجة هو العوز المالي الذي كان يقوم به الزوج أثناء قيام الزوجية مما يؤدي إلى انخفاض في المستوى المعيشي بنسبة 73٪ خصوصا إذا لم يكن لها عائل آخر أو مورد رزق آخر تعيش منه حياة شريفة كريمة بعيدة عن المنزلقات الأخلاقية التي لا يعصم منها صاحب دين قوي. (1)

وفي مثل هذه العقبات وضغوطات المجتمع تصبح المرأة المطلقة تبني علاقاتها على أسس ومباديء خاطئة, وتستسلم للطرف الآخر وتصبح فريسة سهلة الاصطياد,

---

(1). www.google.com

ومن تم تتحول حياة المرأة إلى جحيم وتكون عرضة للإصابة بأمراض خطيرة نتيجة للعلاقات الجنسية غير الشرعية ومن بين هذه الأمراض خاصة مرض السيدا وبالتالي فإن المجتمع بأكمله سيكون عرضة للإصابة بهذا المرض.(1)

وكذلك بالنسبة للرجل المطلق أكثر معاناة من المرأة, لأن الرجال يميلون عادة إلى كبت أحزانهم وعدم البوح بها للغير كما تفعل معظم النساء مما يعرضهم إلى أمراض جسدية و مشكلات نفسية عديدة بعد الطلاق, فأول شيء, يفقده الرجل عند الطلاق هو الحرمان الجنسي خاصة بعد التعود على نمط معين من العلاقات الجنسية, وهذا ما يؤدي به التهلكة والضياع وممارسة علاقات جنسية غير مشروعة التي تكون نتائجها وخيمة حيث يصاب الرجل بأمراض عدة قد لا يشفى منها نهائيا كمرض السيدا.

الفرع الثاني: الأميـة

تعتبر الأمية من دوافع الطلاق لأن هناك بعض الرجال الجاهلين والأميين الذين لا يعرفون معنى مسؤولية الزواج ومعنى اللجوء: كالطلاق في حالة حل المشاكل الأسرية, وكذلك هناك بعض النساء التي لا يعرفن معنى النتائج الوخيمة التي يرتبها الطلاق. ولهذا يجب أن يدرك كل فرد في المجتمع أن الطلاق إذا خرج عن المفهوم والفرض الذي أباحه الله–سبحانه وتعالى له واعتبره أبغض حلال إليه فإنه سيوصل المجتمع إلى مهاوي الردى لأن الله–سبحانه وتعالى– يريد الحياة السعيدة والمستمرة والمستقرة للأسر الإسلامية, وفي إباحته للطلاق إنما يقصد إلى السعادة للأسر الإسلامية ولكن إذا سار الطلاق نحو الهدف الذي وضع من أجله مثل حل نهائي للمشاكل التي تحدث لزوجين غير متفاهمين, وليس للتدمير والانحلال.

(1)www.google.com

الخاتمــة

بما أن لكل بداية نهاية و لكل منطلق غاية، يستقر بنا المقام و ينتهي بنا المطاف إلى اقتراح مجموعة من التوصيات التي نوصي بها المجتمع الجزائري، وهذا للحد من معدلات الطلاق وانتشارها الواسع في المجتمع، ولتخلفها من الآثار السلبية الكثيرة والمتنوعة المترتبة من هذا الانتشار الواسع للطلاق.

ومن جملة هذه التوصيات ضرورة التبصر والتروي قبل الزواج وبعده فقبل الزواج يجب على المقبلين على الزواج ضرورة قيامهم بالاختيار الزواجي على أسس قويمة تصمن حياة زوجية مستقرة كون هذه المرحلة من الزواج تعد أهم مرحلة فيه، بحيث تمهد وتتحكم بدرجة كبيرة في مصير الزواج فيما بعد، ومن هذه الأسس القويمة التي يجب على المقبلين على الزواج وأسرهم، مراعاتها قبل إتمام الزواج على سبيل المثال.

- الزواج بالنسبة للمرأة للرجل والمرأة معا في سن معقولة، بحيث تتجاوز سن العشرين بالنسبة للمرأة والخامسة والعشرين بالنسبة للرجل، للتأكد من بلوغهما معا، النضج الكامل من كافة النواحي.
- التأكد من وجود الرغبة في الزواج بالنسبة للرجل والمرأة.
- كما أننا نوصي الأهل يترك المشورة والرأي للمقبلين على الزواج بالدرجة الأولى في اختياراتهما الزوجية، ويكون تدخلهم في توجيه هذه الاختيارات للوجهة السليمة فقط و ليس الفرض عليهم.
- مراعاة الإنفاق النسبي بين الرجل والمرأة في النواحي الثقافية والاقتصادية والاجتماعية.

أما ما يجب على الزوجين مراعاته بعد الزواج خاصة ما يلي:

- عدم تشبث الزوجين بتوافه الأمور، كتقليد الزوجة المتوسطة الحال ماديا، لجارتها الغنية مثلا والشيء نفسه بالنسبة للرجل.
- التغاضي عن بعض الهفوات والأخطاء، ولاسيما غير الأساسية وفهم الزوجين أن الحياة الزوجية شركة يجب أن يتنازل فيها كل من الطرفين عن بعض حقوقه، وعن الكثير من عاداته و نزواته التي تعلق بها قبل الزواج.

وقد أوصى الرسول عليه الصلاة والسلام كل من الرجال والنساء معا فقال للرجال أن يعرفوا طبائع النساء لغلبة الجانب العاطفي فيهن يقول صلى الله عليه وسلم "استوصوا بالنساء خيرا فإنهن خلقن من ضلع أعوج وأعوج ما في الضلع أعلاه فإن ذهبت تقومه كسرته وإن تركته لم يزل أعوج فاستمتعوا بهن على عوجهن".

ووصية المرأة ألا تنكر معروف زوجها و إحسانه، يقول عليه الصلاة و السلام أيضا:

"يا معشر النساء أني رأيتكن أكثر أهل النار، قالوا: مم يا رسول الله؟ قال: لأنكن تكفرن، قلت: تكفرن بالله؟ قال تكفرن العشير (أي الزوج) لو أحسن إليكن الدهر كله ثم أساء قلتن: ما رأينا منك خيرا قط".

وإلى جانب الأخذ بهذه التوصيات، نعتقد اعتقادا راسخا، بأن الاهتمام بدراسة مشكلة الطلاق من طرف جميع الهيآت المحتضنة وبشكل واسع، وتكثيف وسائل الإعلام على اختلاف أنواعها، لدراستها، وذلك من أجل توعية الزوجين وتهيؤها لحياة زوجية ناضجة ومستقرة.

قائمة المصادر والمراجع

1)- المصحف الشريف

2)- كتب الحديث:

- الإمام أبي الحسين مسلم ن الحجاج القشيزي التنسابوري, صحيح مسلم، دار الكتاب المصري، المجلد الثاني.

- الحافظ عبد الله محمد بن يزيد القريوني ابن ماجة، مطبعة دار حياء، الكتب العربية، الجزء الثاني.

- السرخسي، المبسوط، الجزء الثاني.

- الشوكاني، نيل الأوطار، مصر، مطبعة عثمانية.

- سن ابن ماجة، الجزء الأول.

- شرح الخرشي، الجزء الثالث.

- صحيح مسلم، شرح النووي.

3)- المصادر:

- الإمام محمد أبو زهرة، الأحوال الشخصية.

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

- بلحاج العربي، الوجيز في شرح قانون الأسرة الجزائري، ديوان المطبوعات الجزائرية، الساحة المركزية، الجزائر، الطبعة 2005.

- رمضان علي السيد الشرنباصي، أحكام الأسرة في الشريعة الأسلامية، الدار الجامعية للطباعة والنشر، بيروت 2001.

- عبد العزيز سعد، الزواج و الطلاق في قانون الأسرة الجزائري، دار هومة، الجزائر 1996، الطبعة الثالثة.

- عثمان التكروري، شرح قانون الأحوال الشخصية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان 2004، الطبعة الأولى.

- محمود علي السرطاوي، شرح قانون الأحوال الشخصية، دار الفكر، الأردن 2007، الطبعة الثانية.

- مسعودة كمال، مشكلة الطلاق في المجتمع الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر.

- مصطفى السباعي، شرح قانون الأحوال الشخصية، دار النيرين، دمشق 2001، الطبعة السادسة.

4)- المراجـع:

- أحمد محمود الشافعي، الطلاق والحقوق الأولاد ونفقة الأولاد في الشريعة الإسلامية، 1997

- أحمد نصر الجندي، الطلاق والتطليق وآثارهما، دار الكتب القانونية، مصر 2004.
- أحمد فراج حسين، أحكام الأسرة في الإسلام، دار الجامعة الجديدة، 2004.
- الإمام العلامة أبي الفضل جمال الدين مجمد بن مكرم ابن منظور، لسان العرب، دار الكتب العربية العالمية، بيروت، الجزء الثاني.
- السيد سابق، فقه السنة، المجلد الثاني، دار الفكر، دمشق 1410م، الطبعة السابعة.
- الغوثي بن ملحة، قانون الأسرة على ضوء الفقه والقضاء، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، الطبعة الثانية.
- حسن علي السمي، الوجيز في الأحوال الشخصية 1999/1998.
- حسن الحسنين، أحكام الأسرة الإسلامية فقها و قضاءا، سنة 2001، الطبعة الأولى.
- رمضان علي السيد الشرنباصي–جابر عبد الهادي سالم الشافعي، أحكام الأسرة الخاصة بالزواج و الفرقة و حقوق الأولاد في الفقه و القضاء، لبنان، 2007 الطبعة الأولى.
- سناء الخولي، الأسرة و الحياة العائلة، دار النهضة، بيروت.
- سعيد جرار، شرح قانون الأحوال الشخصية، مكتبة ومطبعة الإشعاع الفنية، مصر 2001، الطبعة الأولى.
- عبد الحميد إسماعيل الأنصاري، تأخر الزواج و ارتفاع معدل الطلاق، دار الفكر العربي، القاهرة 2000، الطبعة الأولى.

- عبد الرحمان الجزيري، الفقه على المذاهب الأربعة، المجلد الرابع، بيروت، دار إحياء التراث 1980.
- عمر عبد الله – محمد حامد القمحاوي، أحكام الأحوال الشخصية للمسلمين، دار المطبوعات الجامعية، إسكندرية 2003.
- كمال صالح البنا، المشكلات العملية في دعاوى الطلاق والفسخ و الخلع للمصريين وغير المصريين.
- لحسين بن الشيخ آث ملويا، المنتقى في قضاء الأحوال الشخصية، دار هومة للطباعة والنشر، الجزائر 2006، الطبعة الثانية.
- محمد احمد سراج–محمد كمال ايمام، أحكام الأسرة في الشريعة الإسلامية، دار المطبوعات الجامعية الإسكندرية 1999.
- محمد كمال الدين إمام، الزواج والطلاق في الفقه الإسلامي، بيروت 1996، الطبعة الأولى.
- محمد صالح الصديق، نظام الأسرة في الإسلام، دار هومة، الجزائر 1999.
- محمد محي الدين عبد الحميد، الأحوال الشخصية في الشريعة الإسلامية، بيروت، لبنان، 2007.
- محمد كمال الدين إمام، أحكام الأحوال الشخصية للمسلمين، منشأة المعارف، إسكندرية 2001، الجزء الثاني.

- محمد صبحي نجم، محاضرات في قانون الأسرة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1999.
- معن خليل عمر، علم اجتماع الأسرة.
- وهبة الزحيلي، الفقه الإسلامي و أدلته، دار الفكر، الجزء السابع.
- وفاء معتوق حمزة فراس، الطلاق وآثاره المعنوية و مالية في الفقه الإسلامي، دار القاهرة، مصر 2000، الطبعة الأولى.

الفهـرس

المقدمة.....

المبحث التمهيدي: ماهية الطلاق وتطوره في المجتمع الجزائري 01

المطلب الأول :ماهية الطلاق..... 02

الفرع 1:تعريف الطلاق. 02

الفرع2 : حكمة مشروعيته..... 04

الفرع 3 : الدليل على جوازه..... 06

المطلب الثاني : خصائص الطلاق 09

الفرع 1: الأصل في الطلاق الحظر. 02

الفرع 2 : الأصل في الطلاق انه بيد الزوج. 12

الفرع 3 : الأصل في الطلاق التتابع. 13

المطلب الثالث :قيود الطلاق. 15

الفرع 1: أن يكون الطلاق لسبب يدعو إليه. 15

الفرع 2 : أن يكون الطلاق في حالة طهرلم يجامعها فيه..... 16

الفرع 3 : أن لا يكون الطلاق بأكثر من واحدة. 17

المطلب الرابع : تطور الطلاق في المجتمع الجزائري..... 18

الفرع 1:مرحلة ما قبل الاستقلال. 18

الفرع 2 :مرحلة ما بعد الاستقلال. 20

الفصل الأول : طرق الطلاق وأقسامه. 22

المبحث الأول : طرق الطلاق. 23

المطلب الأول :الطلاق بالإرادة المنفردة للزوج. 24

الفرع 1: شروط المطلق. 25

الفرع2 : شروط المطلقة. 29

الفرع 3 : شروط الصيغة. 32

المطلب الثاني : الطلاق بالإرادة المشتركة للزوجين. 35

الفرع 1: الطلاق بالتراضي. 35

الفرع 2 : الطلاق بواسطة الخلع. 37

الفرع 3 : آثار الخلع. 39

المطلب الثالث : الطلاق بطلب من الزوجة. 41

الفرع 1:التطليق لعدم الإنفاق والتطليق للضرر. 41

الفرع 2 : التطليق للعيوب والتطليق للهجر في المضجع. 43

الفرع 3 :التطليق للحكم بعقوبة والتطليق للغياب. 46

المطلب الرابع :الطلاق بحكم الشرع. 50
الفرع 1:الايلاء. 50
الفرع 2 :اللعان. 53
الفرع 3 : الظهار. 56
المبحث الثاني : أقسام الطلاق وأنواعه. 59
المطلب الأول : من حيث صفته. 60
الفرع 1:الطلاق السني. 60
الفرع2 :الطلاق البدعي. 61
المطلب الثاني : من حيث دلالة اللفظ على معناه 63
الفرع 1: الطلاق الصريح. 63
الفرع 2 : الطلاق الكناية. 64
المطلب الثالث :من حيث الصيغة. 65
الفرع 1:الطلاق المنجز. 65
الفرع 2 : الطلاق المضاف إلى المستقبل. 65
الفرع 3 : الطلاق المعلق. 66
المطلب الرابع : من حيث ترتب الحكم على الصيغة 68
الفرع 1:الطلاق الرجعي. 68
الفرع 2 : الطلاق البائن. 70
الفصل الثاني : إجراءات الطلاق وآثاره. 72
المبحث الأول : إجراءات الطلاق. 74
المطلب الأول : طرق رفع الدعوى إلى المحكمة. 75
الفرع 1: طرق رفع الدعوى. 75
الفرع2 : شروط قبول الدعوى. 76
الفرع 3 : كيفية سير الدعوى. 79
المطلب الثاني : إجراءات الصلح والتحكيم. 79
الفرع 1: إجراءات الصلح. 79
الفرع 2 : إجراءات التحكيم. 81
الفرع 3 : أثار التحكيم. 82
المطلب الثالث : قواعد الاختصاص 84
الفرع 1: المحكمة المختصة بالفصل في الطلاق و المراجعة 84
الفرع 2 : المحكمة المختصة بالفصل في دعاوى الحضانة 85
الفرع 3 : المحكمة المختصة بالفصل في دعاوى النفقة 86
المطلب الرابع : تنفيذ الأحكام و القرارات المتعلقة بالطلاق 87

الفرع 1: الحكم القابل للتنفيذ 87
الفرع 2 :الموظف المؤهل للقيام بالتنفيذ 88
الفرع 3 :الشروع في التنفيذ 88
المبحث الثاني : أثار الطلاق. 90
المطلب الأول : العدة. 91
الفرع 1: تعريفها وحكمة مشروعيتها. 91
الفرع 2 : أنواعها. 93
الفرع 3 : تحول العدة. 96
الفرع 4 : انقضاء العدة ونفقاتها. 97
المطلب الثاني : الحضانة. 98
الفرع 1: تعريفها. 98
الفرع 2 : أصحاب الحق في الحضانة وشروط صلاحياتهات. 99
الفرع 3 : مدة الحضانة ونفقة المحضون. 101
الفرع الرابع : انتهاء الحضانة. 102
المطلب الثالث : النفقة. 104
الفرع 1: تعريفها وشمولها. 104
الفرع2 : تقدير النفقة. 105
الفرع 3 : استحقاق النفقة. 106
المطلب الرابع : تعويض المطلقة وإسكانها والنزاع حول متاع البيت. 108
الفرع 1:التعويض عن الطلاق وشروطه. 108
الفرع2 : حق إسكان المطلق وشروطه. 109
الفرع 3 : النزاع حول متاع البيت الزوجية. 110
الفصل الثالث : عوامل وآثار الطلاق في المجتمع الجزائري. 111
المبحث الأول : عوامل الطلاق في المجتمع الجزائري. 112
المطلب الأول : عوامل الطلاق الخاصة بالزوجين. 113
الفرع 1: عوامل الطلاق الخاصة بالزوجين قبل الزواج. 113
الفرع2 : عوامل الطلاق الخاصة بالزوجين بعد الزواج. 114
المطلب الثاني : العوامل الأسرية للطلاق. 116
الفرع 1: السن المبكرة للزواج. 116
الفرع 2 : الزواج المستعجل. 117
الفرع 3 : نقص الوازع الديني والأخلاقي. 118
المطلب الثالث : العوامل الاجتماعية للطلاق. 119
الفرع 1: عامل المرأة وتأثيره على شخصيتها. 119

الفرع 2 : أزمة السكن. 120
الفرع 3 : النزوات الفردية الطائشة. 121
المبحث الثاني: آثار الطلاق في المجتمع الجزائري. 123
المطلب الأول : آثاره على المطلقين. 124
الفرع 1: آثاره على الزوجة. 124
الفرع2 : آثاره على الزوج. 125
المطلب الثاني : آثاره على أطفال المطلقين. 127
الفرع 1: الجريمة. 127
الفرع 2 : التفكك الأسري. 128
الفرع 3 : الأثر النفسي. 128
المطلب الثالث : أثاره على المجتمع. 130
الفرع 1: الأمراض. 131
الفرع 2 : الأمية. 131
الخاتمة. 132
قائمة المصادر والمراجع..... 134
الفهرس..... 140