

تعد قاعدة " تعدد الزوجات إعجاز علمي لا مفر منه ولا بديل له " نستهل مذكرتنا فإيماننا بالله يجعلنا نفكر في أن الأمر سر إلهي لازلنا لم ندرکه بعد لأن الله لا يظلم أحد خصوصا المرأة ، ذلك الإنسان الضعيف فكيف يظلمها وهو من رفع الظلم الذي كان مسلطا عليها قبل الإسلام .

قال تعالى في سورة النساء، الآية 40 : " إن الله لا يظلم مثقال ذرة " ، وقال أيضا في سورة يونس، الآية 44 : " إن الله لا يظلم الناس شيئا ولكن الناس أنفسهم يظلمون " ، وقوله سبحانه وتعالى في سورة التين، الآية 08 : " أليس الله بأحكم الحاكمين " (1).

وقد غابت الحقائق كلها أو بعضها عن كثير من مفكرينا لسوء الفهم تحت ستار الشعارات الغامضة التي تنادي بمجارات العصر والحضارة ، وتحريرها ونتيجة عدم التكافؤ في الإطلاع المستمر على الثقافة الأجنبية مقارنة بفقہ القرآن والسنة ، مما عرضهم لغزو فكري أجنبي تننيه معه العقول ولا تتضح الرؤية .

والإنسان في دأبه وصراعه تلمس الطريق من خلال النواة الأولى التي بها حافظ على بقائه ووجوده ألا وهي الأسرة، إذ هي الخلية الأولى التي تطورت لتشكل من بعد المجتمعات الحديثة .

كما أن نظام الأسرة يحتل مكانة بارزة في النظام الإسلامي باعتباره أحد الركائز الأساسية التي يقوم عليها المجتمع ، فقد حرصت الشريعة الإسلامية على إبراز وإظهار مكانة ومثانة النظام الأسري من خلال تحديد العلاقات الأسرية التي تقوم على الزواج كمنطلق لتكوين الأسرة كما رسمت معالم وأهداف هذا الزواج ، وأحاطته بسلسلة من الضمانات للحفاظ على العلاقات الأسرية من التشتت والضياع ، ويكفي أن القرآن الكريم سمى عقد الزواج **بالميثاق الغليظ تعظيما له** . (2).

(1) محمد متولي الشعراوي ، أحكام الزواج و الطلاق و الخلع ، مركز التراث لخدمة الكتاب و السنة (المكتبة التوفيقية) ، القاهرة ، بدون طبعة ،

(2) عبد الناصر توفيق العطار ، الأسرة وقانون الأحوال الشخصية ، المؤسسة العربية الحديثة للطبع والنشر والتوزيع ، القاهرة ، بدون طبعة ، 1985 ، ص 21.

فالزوجية سنة من سنن الله في الخلق و التكوين و هي عامة و مضطردة لا يشد عنها عالم الإنسان أو عالم الحيوان و حتى عالم النبات و قوله تعالى:

" من كل شيء خلقنا زوجين لعلكم تذكرون " (1).

فهي علاقة نفسية روحية ترقى برقي الإنسان و تسمو به عن درجة الحيوانية التي تكون العلاقة فيها بين الأنثى و الذكر هي الشهوة البهيمية فقط.

و لعل هذه الناحية النفسية الروحية هي المودة التي جعلها الله تعالى بين الزوجين و ذكرها على أنها من نعمه فهي التمازج النفسي الذي عبر الله سبحانه و تعالى في قوله: "هن لباس لكم و أنتم لباس لهن " (2).

كما يقاس نجاح أي تشريع للأسرة بمدى تشجيعه للزواج وحل مشكلاته على أساس من العدل ولو رجعت إلى جميع الأديان وكل القوانين لا تجد فيها تشريعا يشرع الزواج ويحل مشكلاته على أساس من العدل مثل الشريعة الإسلامية .

تأمل قوله تعالى(3) : " فانكحوا ما طاب لكم من النساء مثنى وثلاث ورباع " هذا جزء من آية في القرآن الكريم ، جمع أسباب نجاح أي تشريع للأسرة وهو تشجيع الزواج ثم حل مشكلاته على أساس من العدل "فإن خفتم ألا تعدلوا فواحدة أو ما ملكت أيمانكم ذلك أدنى ألا تعولوا " (4).

هذه الآية في شريعة المسلمين يحسددهم عليها أهل الأرض جميعا في قرارات أنفسهم ويهاجمها أكثر الكهنة لغيظهم منها وحقدهم على المسلمين ، كما أن الأحكام التي شرعها الله عز وجل وبلغها رسوله صلى الله عليه وسلم في مجال الأسرة تقيم توازنا دقيقا بين مصالح كل من الرجل والمرأة ، والطفل وعلاقة الأسر بعضها ببعض ومصالح الأمة كلها، وأنها لحماية المرأة والطفل أقرب باعتبار أن الأنوثة ضعف والطفولة كذلك والأحكام تشرع لحماية الضعفاء .

(1) سورة الذاريات، الآية 49.

(2) سورة النحل، الآية 72.

(3) سورة النساء، الآية 03

(4) عبد الناصر توفيق العطار، نفس المرجع، ص22.

والشريعة الإسلامية لا تتعارض مع العصر ولا مع الحضارة لأنها شريعة صالحة لكل زمان ومكان ،شريعة صالحة لكل عصر وكل حضارة ، كما أنها لا تتعارض مع التحرير الحقيقي للمرأة ، غير أن شعارات العصر والحضارة وتحرير المرأة شعارات غامضة تضيع العقيدة معها ، والصحيح أن نبحث عن أكثر الآراء اتفاقا مع أحكام القرآن والسنة وفقا لمعايير الاستنباط الدقيقة التي تعارف عليها العلماء في علم أصول الفقه .

فالحضارة والعصر ليسا هما المرجع وإنما القرآن الكريم والسنة هما المرجع وقال رسول الله صلى الله عليه وسلم: " تركت فيكم شيئين لن تظلوا بعدهما كتاب الله وسنتي".(1) فتعدد الزوجات لا يرتبط بعصر دون آخر فهو موجود في كافة العصور وإذا لم يظهر تعدد الزوجات في بعض الجماعات فإنك تجد نسبة الذين يعددون زوجاتهم في العالم المعاصر أقل بكثير من نسبة المتزوجين الذين لهم صديقات خصوصا بعد الانفتاح الخطير من مجتمع النساء على مجتمع الرجال ذلك الانفتاح الذي وجد الرجل فيه المرأة حوله في كل مكان ،وتجد الرجل حولها في كل مكان فتختار من هو أصلح لها متزوجا أو غير متزوج ، فأبي الطريقتان أعنى للمرأة وأكرم للرجل ،وأثره للمجتمع ؟ وأي المنهجين أولى بحملات التنفيذ والاستتكار ؟ (2)

فالإسلام حدد عدد الزوجات المسموح بالزواج منهن بحيث لا يجوز أن يتجاوز أربعة في عصمة واحدة في أي حال من الأحوال ثم أضاف له شرطا يجب مراعاته و هو شرط العدل المادي المتعلق بالمأكل و الملبس و السكن و المعاملة الحسنة و من لا يستطيع العدل أو خاف ألا يصل بين زوجاته وجب عليه الاكتفاء بواحدة فقط ، أما التسوية بين الزوجات في المحبة و الميل غير مكلف به لأنه لا يستطيعها .

(1) محمد متولي الشعراوي، نفس المرجع ، ص 04 .

(2)عبد الناصر توفيق العطار، نفس المرجع،ص24

لم يكن للمجتمع الجزائري أن يخالف الشريعة الإسلامية و لا أن يخرج عن المنهج الذي سارت عليه التشريعات الغالبية العظمى من المجتمعات الإسلامية في مجال الإبقاء على تعدد الزوجات و عدم تحريمه و المعاقبة عليه(1) فقد نص في المادة الثامنة من قانون الأسرة الجزائري: "يسمح بالزواج بأكثر من واحدة في حدود الشريعة الإسلامية و ذلك متى وجد المبرر الشرعي و توافر شروط نية العدل". (2)

لقد ارتأينا أن نقدم بحثنا هذا تحت عنوان "تعدد الزوجات" و هو موضوع شغل الناس كثيرا و ثار حوله جدل عنيف بين الجزائريين و غيرهم ، و على هذا الأساس تناولناه بدراسة موضوعية غير متعلقة بغاية شخصية أو علة بشرية هدفها توجيه الزوجات و توعية الأزواج الذين يعددون كيفما شاءوا ظنا منهم أن هذا المبدأ هو رخصة أباحها الله تعالى لمصلحتهم فقط دون مراعاة للقيود الواردة عليه.

و أمام هذه الضجة و الاهتمام الكبيرين بهذا الموضوع نطرح الكثير من الإشكالات و التساؤلات التي تحتاج الفصل فيها بكل دقة:

ما هي نظرة التشريعات السماوية السابقة للإسلام عن التعدد ؟

ما حكم التعدد في الإسلام و ما حكمة مشروعيته ؟ وهل لهذا النظام ما يعيبه في

القانون الجزائري؟

ما هي حدود الإباحة؟ و ما هي آثارها؟

هل يمثل تعدد الزوجات مشكلة أم هو حل للمشكلات الأسرية؟

(1) عبد العزيز سعد ، قانون الأسرة الجزائري في ثوبه الجديد (شرح أحكام الزواج والطلاق بعد التعديل) ، دارهومة ، الجزائر ، بدون طبعة، 2007 ، ص 84.

(2) القانون رقم 11.84 المؤرخ في رمضان عام 1404 الموافق ل 09 يونيو سنة 1984 ،المتضمن قانون الأسرة المعدل والمتمم ، بالأمر رقم 02-05 ، ص 02.

وقد اعتمدنا في معالم هذا الموضوع خطة كانت بدايتها بمبحث تمهيدي ، لمححة تاريخية لنظام تعدد الزوجات فيه مطلبين وبعدها جاء الفصل الأول بعنوان المبادئ الأساسية لتعدد الزوجات في الشريعة الإسلامية ينطوي تحته ثلاثة مباحث أولهم مبدأ المشروعية أما الثاني فكان مبدأ الإباحة وآخر مبحث لهذا الفصل كان مبدأ الجزاء للمخالفة ، أما الفصل الثاني كان تحت عنوان المبادئ الأساسية لتعدد الزوجات في ضوء التشريع الوطني حيث تضمن هو الآخر ثلاث مباحث نفسها المذكورة في الشريعة الإسلامية وأنهينا بحثنا هذا بخاتمة .

لقد تناول الموضوع عدة مؤلفين في العديد من المراجع نذكر منها على سبيل المثال كتاب بعنوان قانون الأسرة الجزائري في ثوبه الجديد، للكاتب عبد العزيز سعد و كتاب بعنوان الخلاصة في أحكام الزواج والطلاق في الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري حسب آخر تعديل له للكاتب عبد القادر بن حرز الله ، إضافة إلى كتاب حقوق المرأة في الشريعة الإسلامية للكاتب إبراهيم عبد الهادي أحمد النجار .

الإسلام والقيود الواردة عليه أما المراجع القانونية تضمنت التعدد في الشريعة وموقف التشريع فيها ، مؤيد ومعارض ومعظمها كانت مراجع مصرية عكس قانون الأسرة الجزائري التي هي قليلة مقارنة بالأخرى ولم يتسنى لنا إيجاد كتب خاصة بالموضوع في حد ذاته بل بحثنا في كل ثنايا المواضيع الخاصة بالأسرة ، إضافة إلى ضيق الوقت باعتبار أن الموضوع يحتاج إلى كم هائل من المعلومات والتشريعات فكان عملنا على قدر استطاعتنا وجهدنا .

مبحث تمهيدى

لمحة تاريخية لنظام تعدد الزوجات

مبحث تمهيدي**لمحة تاريخية لنظام تعدد الزوجات**

إن الإسلام ليس أول من شرع تعدد الزوجات ، فقد كان يعرف في الأمم القديمة عند اليونانيين ، والصينيين، والهنود والبابليين و قدماء المصريين، فقد أباحته الديانة اليهودية دون حد، وأنبياء التوراة قد أكثروا من النساء ، كداود وسليمان ولم يرد في كتب الديانة المسيحية نص صريح بتحريم تعدد الزوجات .

فالحقيقة أن هذا النظام كان سائدا قبل ظهور الإسلام في شعوب كثيرة منها العرب الذين تعاملوا معه دون قيد ، وعند بعض الشعوب الجرمانية و السكسونية ، وعندما جاء الإسلام الحنيف كان لابد من أن يعالج هذه المسألة الهامة ، ولذلك فإن الإسلام لم ينشئ هذا النظام إنما هذبه وعدله ونظمه ونزل به إلى حد أربع زوجات كحد أقصى ، وفضل عليه الاكتفاء بزوجة واحدة ، كما أوجب العدل بين الزوجات عند التعدد منعا للظلم والتعدي .(1)

المطلب الأول: تعدد الزوجات في الحضارات القديمة .**الفرع الأول: تعدد الزوجات عند الصين والهنود .**

كانت عادة تعدد الزوجات القديمة موجودة في الصين بحيث كانت المرأة عاقرا فللزوجة الحق أن يتزوج امرأة أخرى أو عدة نسوة ليكون له أولادا يرثونه بعد موته خاصة الذكور منهم ، وأما الزوجات المضافات على الزوجة الأولى فإنهن يأتين في المرتبة الثانية وهن خادمت للزوجة الأولى ويعتبر أولادهن أيضا نفس الاعتبار، وهم في هذه الحالة يصبحون أكثر اعتبارا من أمهاتهم .

(1) بن شويخ الرشيد، شرح قانون الأسرة الجزائري المعدل (دراسة مقارنة لبعض التشريعات العربية)، دار الخلدونية للنشر والتوزيع ، الجزائر ، الطبعة الأولى ، 1429 . 2008 ، ص 106 .

وإن الزوجة في اليابان هي المتسلطة في الزواج و لا يجوز للرجل أن يتزوج إلا زوجة واحدة شرعية . غير أنه يمكن أن يتخذ عدة نساء تقطن وحدهن أو في بيت الزوجة الشرعية نفسه ، و يعتبر أولادهن كأولاد الزوجات الشرعيات.(1)

و كان تعدد الزوجات شائعاً عند الهنود و خصوصاً عند الملوك و السادة و الأغنياء منهم ،و كان تعدد الزوجات نظاماً استثنائياً يلجأ إليه الرجل في أحوال اضطرارية كأن تكون الزوجة عاقراً أو مريضة مرض مزمن ،بالإضافة إلى الهند وجد هذا النظام عند البابليين و اليونان، وقدماء المصريين.(2)

الفرع الثاني

التعدد عند الفرس والروم .

كانت ديانة الفرس القديمة تقضي على الذي يتزوج أكثر من زوجة واحدة أن يقدم ضماناً على كفالتهم، حيث لا توجد في فارس قاعدة عرفية في قوانينها المقدسة تحدد عدد الزوجات اللاتي يحق للرجل التمتع بهن فقد كانوا ينغمسون باتخاذ الخليلات والإكثار من الصواحب، وكان تعدد الزوجات شائعاً عند العراقيين.(3)

(1) عبد الرحيم صدقي ، تعدد الزوجات جريمة جنائية أم ظاهرة اجتماعية مقارنة بين الشريعة الإسلامية والقانون ، مكتبة نهضة الشرق ، القاهرة ، 1986 ، ص 13 .

(2) أحمد فراج حسين ، أحكام الزواج في الشريعة الإسلامية ،الدار الجامعية 1997 ، ص 182

(3) عمر رضا كحالة ، سلسلة بحوث اجتماعية للزواج، مؤسسة الرسالة للطباعة والنشر والتوزيع ، بيروت ، الطبعة 3 ، الجزء الأول، 1404 . 1984 ، ص 100 .

أما بالنسبة للحضارة الرومانية فكان المبدأ هو وحدة الزوجة فليس للرجل أن يتزوج إلا امرأة واحدة و مع ذلك فقد كان نظام "التسري" و "الخليلات" شائعا ومع ذلك لم يكن يرقى إلى نظام الزواج ، رغم أنه كان من حق الزوج وفقا لبعض القوانين الرومانية اتخاذ الخليلات تثبته حقوق شرعية لهذا مشابهة لحقوق الزوجة أولا أن ذلك لما يكن ليمس نظام وحدة الزوجة. (1)

إلا أن شريعة الروم لم تكثف بذلك بل اعتبرته سببا للتطليق بنصها على أن لكل من الزوجين أن يطلب الطلاق لسبب زنا الآخر، و إقدامه على عقد زيجة أخرى و لا تقبل دعوى الزوج الذي وافق على الزنا ، أو على عقد قرينة زيجة ثانية. (2)

الفرع الثالث

التعدد عند البوذيين

البوذيون كغيرهم من الشعوب، و كان للرجل عند المغوليين زوجة واحدة و للمرأة زوج واحد بالإضافة إلى المرأة الشرعية كان هناك صبايا و قد استنتج بعض المؤرخين مما أورده "سيزار" أن تعدد الزوجات كان معمولا به إذ كان مذهب الزوجة الواحدة هو السائد تقريبا (3) و بالتالي فنظام التعدد كان قائما و إذا لم يكن معترفا به رسميا.

(1) عمر رضا كحالة، نفس المرجع ، ص 103.

(2) محمد حسين منصور، النظام القانوني للأسرة في الشرائع غير الإسلامية ، دار الجامعة الجديدة للنشر، القاهرة ، بدون طبعة ، 2003، ص 145 .

(3) عبد الرحيم صدقي ، نفس المرجع ، ص 13.

المطلب الثاني

تعدد الزوجات في الديانات السماوية

لقد سبقت اليهودية و النصرانية فلم تحرما التعدد الذي ظل قائما يمارسه اليهود و النصارى عبر العصور بمعرفة رجال الكنيسة .
و من أشهر الشعوب التي أخذت به في العصور القديمة العبريون و العرب في الجاهلية ، و طبقه إبراهيم و يعقوب و داود و سليمان و غيرهم من الأنبياء و المرسلين عليهم جميعا و على نبينا أفضل الصلاة و السلام .(1)

الفرع الأول

التعدد في اليهودية

عرف قدماء المصريين و الفرس و الأشوريين، و البابليون ، و الهندوس كما عرفه الروس و الجرمان و عمل به بعض ملوك اليونان كما عرفه اليهود .(2)
كما لم يرى بالتوراة و لا بأحكام الأنبياء نهي عن تعدد الزوجات ولا عن تحديد عددهن. وعلى العكس من ذلك فقد ورد في التوراة ما بغير تعدد الزوجات للأنبياء وغير الأنبياء، تقول أسفار التوراة " وامرأة مع أختها لا تتخذ لتكون ضررتها لكشف سواتها في حياتها ومعنى هذه الأسفار أن تعدد الزوجات لم يحرم ولكن حرم عليهم أن يتزوج الرجل شقيقة زوجته وهي تحريم الزواج في عصمة رجل واحد "(3)

(1) أحمد فراج حسين ، نفس المرجع ص 182 .

(2) محمد شكري، سدرة نظام الزواج في الشرائع اليهودية و المسيحية، دار الفكر العربي، القاهرة 1978.1979، ص57.

(3) أحمد شلبي، مقارنة الأديان اليهودية، مكتبة النهضة المصرية، القاهرة، الطبعة 10، ص299.

و قد كان تعدد الزوجات بموافقة الزوجة على الزواج الثاني في الحالات التي يباح فيها التعدد مثل العقم ، و لقد نادى غوستاف لوبان (1) إلى الأخذ بتعدد الزوجات ليتجنب المجتمع ويلات هذه الفوضى من أخطار الخليلات ، و للتخلص من الأولاد الذين لا أبا لهم من اللقطاء.(2)

كما أن المستشرق "غوستاف لوبان" أدرك حقيقة أن التعدد في التشريع الإسلامي مسلك وسط و قويم يتفق مع الطبيعة البشرية و مع الفطرة الإنسانية و ليس بمشكلة كما تصورها بعض المستشرقين الذين يحاولون التشكيك في النظام القانوني الإسلامي و أوردها في كتابه "حضارة العرب" بقوله : "إن تعدد الزوجات عند الشرقيين أفضل من تعدد الزواج السري عند الأوروبيين في جو من الانحلال و الفساد".(3)

(1) ويقول غوستاف لوبان " كان مبدأ تعدد الزوجات شائعا بكثرة لدى بني إسرائيل على الدوام ، و ما كان لقانون مدني أو شرعي ليعارضه، انظر أحمد شلبي، نفس المرجع، ص 300.

(2) سالم البهنساوي، قوانين الأسرة بين عجز النساء و ضعف العلماء، دار القلم، الكويت، الطبعة 2، 1994، ص 118.

(3) بلحاج العربي، الوجيز في شرح قانون الأسرة الجزائري، (الزواج و الطلاق)، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، الجزء 1، بدون طبعة، 1999، ص 92.

الفرع الثاني

التعدد عند المسيحية

إذا كان المسيحيون لا يمارسون تعدد الزوجات، فإن ذلك لا يعني أن الإنجيل يحرم ذلك، و معروف أن المسيح ولد في مجتمع يهودي، واليهود وقت ذلك كانوا يمارسون تعدد الزوجات، و لم يعرف عنه أنه نهى عنه.(1)

إلا أن رأي الكنيسة كان بعكس ذلك إذ تم حضر تعدد الزوجات و تعدد الأزواج على سواء و هو من المبادئ التي سادت المسيحية طوال العشرين قرنا الماضية و لم يكن إطلاقا موضوع خلاف على الرغم من انقسام الكنيسة إلى شرقية و غربية و إلى أرثوذكسية و كاثوليكية و بروتستانتية ،حتى أصبحت شريعة الزوجة الواحدة لها سمة و عليها علم و قد أعتبر من القواعد الأصلية في المسيحية على اختلاف مللها و نحلها و طوائفها ومذاهبها المتعلقة بصميم العقيدة الدينية و الواجبة الاحترام والخليفة والانصياع فيما بين المسيحيين.

ورغم هذا التحريم المطلق من طرف الكنيسة لتعدد الزوجات إلا أنه يتكرر في حالات كثيرة لا تحيطها الدولة ولا الكنيسة.(2)

كما نجد القس "مارتن لوثر" مؤسس أحد المذاهب الرئيسة في المسيحية "البروتستانت " كان ينظر إلى تعدد الزوجات بشيء من التسامح ويقول أن الرب لم يحرمه لأن النبي إبراهيم نفسه كانت له زوجتان سارة وهاجر ، مع العلم أن " شارلمان "ملك فرنسا و " فريدريك قيوم " أمير بروسيا كان لكل منهما زوجتان .(3)

(1) عبد العزيز سعد ، نفس المرجع ، ص82.

(2) محمد حسين منصور ، نفس المرجع ، ص 139 .

(3) عبد العزيز سعد ، المرجع السابق ، ص 82 .

الفصل الأول

المبادئ الأساسية لتعدد الزوجات في الشريعة الإسلامية

المستقر أن الشريعة الإسلامية هي شريعة القانون العام بمعنى أنها تختص أصلا بحكم العلاقات الأسرية بالنسبة للمسلمين و غيرهم ، و أن الشرائع الأخرى تختص بصفة استثنائية وعند توافر شروط معينة بحكم هذه العلاقة . (1)

فصلاح العباد مرهون بأن تسيير سفينة حياتهم في انسجام مع سنن الله و إلا يتصادم سلوكهم مع شرع الله، إذ لا بديل له و لا مفر من العمل به، فلا أرض غير أرض الله و لا سماء، ولا شريعة أفضل من الشريعة الإسلامية الغراء،(2)

فالإسلام أحرص على المساواة الخلقية و النفسية من كل نظام آخر . (3)

فقد أباح الإسلام التعدد كحكم عاليا كان التشريع أقوم و أحكم و أدق ما يكون فيها فمن الرجال من قد تكون امرأته غير منجبة أو بها مرض فيكون هو شديد الرغبة بتلبية حاجته في الحياة و قد تكبر النساء بحيث يصبح عددن أكثر من عدد الرجال لاسيما في وقت الحروب ،وعندئذ يكون التعدد حلا لمشاكل عديدة قد تطفو على سطح الحياة الزوجية والأخلاقية بعد ذلك.

و قد اتجهت أغلب التشريعات الوضعية العربية بخصوص قضية تعدد الزوجات اتجاه الشريعة الإسلامية باعتبار نصوصها ثابتة، صالحة لكل زمان و مكان و لكل عصر و حضارة . (4)

-
- (1) حسن حسن منصور ، الموسوعة القضائية في مسائل الأحوال الشخصية (مسائل غير المسلمين) ، دار الجامعة الجديدة للنشر ، القاهرة ، المجلد 3 ، بدون طبعة ، ص 248 .
 - (2) عبد الناصر توفيق العطار، نفس المرجع، ص 275 .
 - (3) عبد الكريم علوان ، الوسيط في القانون الدولي العام (حقوق الإنسان) ، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع ، عمان ، الطبعة 1 ، 1417 . 1997 ، ص 196 .
 - (4) علي علي أبوظاحون ، حقوق المرأة دراسات دينية وسوسولوجية ، المكتبة الجامعية (جامعة المنوفية) ، بدون طبعة ، 2000 ، ص 85

المبحث الأول

مبدأ المشروعية

نظمت الشريعة الإسلامية تعدد الزوجات و أحله القرآن الكريم بصيغة الجمع لا بصيغة المفرد، ودليل ذلك ما جاءت به نصوص الكتاب والسنة النبوية الشريفة، وأفعال الصحابة رضي الله عنهم(1) ، قال تعالى : " **وإن خفتن ألا تقسطوا في اليتامى فانكحوا ما طاب لكم من النساء مثنى وثلاث ورباع فإن خفتن ألا تعدلوا فواحدة أو ما ملكت أيمانكم** " .(2)

وأكدت السنة النبوية الشريفة في رواية احمد و الترميذي وابن ماجة عن ابن عمر أن غيلان الثقفي أسلم و تحته عشرة نسوة في الجاهلية ، فأسلمن معه فأمره النبي صلى الله عليه وسلم أن يختار منهن أربعاً ويفارق سائرهن .(3)

(1) محمد مصطفى شلبي ، أحكام الأسرة في الإسلام (دراسة مقارنة بين فقه المذاهب السنية والمذهب الجعفري والقانون)،الدار الجامعية للطباعة والنشر ،بيروت ، الطبعة الرابعة 1403 .1983 ،ص 255 .

(2) سورة النساء، الآية 03 نزلت هذه الآية في شأن الأولياء الذين تخرجوا من الولاية على اليتامى والزواج بهن خوفاً من الوقوع في ظلمهن وأكل أموالهم بعد الأمر بإيتانهم أموالهم ونهيهن عن أكل تلك الأموال ، ووصف ذلك بأنه إثم كبير في الآية السابقة عليها . نزلت لتبين لهم نوعاً آخر من الظلم كانوا واقعين فيه وهو ظلم النساء بالزواج بعدد غير محصور دون مراعاة العدل بينهن لأنه لا يكفي بترك الظلم أن يتركه الشخص في موضع دون غيره كأنه سبحانه يقول لهم : إن خفتن ألا تقسطوا في اليتامى فتخرجتم من الولاية عليهم أو الزواج منهن كذلك خافوا الوقوع في ظلم النساء ، وقللوا عدد الزوجات واقتصروا على أربع ، فإن خفتن الجور في الزيادة على الواحدة فاقتصروا عليها واستمتعوا بما ملكت أيديكم من الإماء ، لأن هذا الاقتصار أقرب إلى عدم الوقوع في الظلم والجور ، فالآية تشرح لهم طريقة التخلص من جور النساء كما بينت لهم الآية السابقة طريقة التخلص من ظلم اليتامى . أنظر محمد مصطفى شلبي المرجع السابق ص 255 .

(3) محمد مصطفى شلبي، المرجع السابق ص 253 ، المرجع الفقهي: أنظر صحيح بن جنان، الجزء 6 الحديث 4157،ص 253

المطلب الأول

الحكمة من تعدد الزوجات

إن إقرار الإسلام لتعدد الزوجات بعد توافر شروطه كان لعدة أسباب و له أكثر من فائدة ترجع إلى الرجل و المرأة و إلى المجتمع نجملها في الغايات التالية: (1)

غاية الخلافة في الأرض: قد تكون الزوجة عقيمة أو لا تصلح للحياة الزوجية لمرضها والزوج يتطلع إلى الذرية وهو تطلع مشروع، ولا سبيل لذلك إلا الزواج بأخرى.

غاية الحصانة من الوقوع في الحرام: و قد لا يكفي الرجل زوجة واحدة لنشاطه الجنسي، والمرأة عادة تكون معطلة وعاجزة عن مشاركته هذا النشاط.

غاية الإحسان و الكفالة الاجتماعية: وقد تكون المرأة من أقارب الرجل ولا معيل لها، وهي غير متزوجة، أو أرملة مات زوجها، ويرى هذا الرجل أن من أحسن الإحسان لها أن يضمها إلى بيته زوجة مع زوجته الأولى، فيجمع لها الإعفاف و الإنفاق عليها .

فقد تكون المرأة قد مات زوجها شهيدا و هي لا تزال شابة أو بحاجة إلى زوج، فمن الخير والصيانة لها أن تكون زوجة ثانية لزوج يرغب في نكاحها، و ترغب في نكاحه.

وقد يكون في زمان معين أو مكان معين عدد النساء أكثر من عدد الرجال، و لا سبيل إلى تصريف الزائد من عدد النساء إلا عن طريق تعدد الزوجات، إذ في أعقاب الحروب تظهر عادة مشكلة كثرة النساء، و قلة الرجال بسبب فقد الأزواج و الرجال، و ما ينتج عن ذلك من كثرة الأراامل و النساء الباكرات مع قلة الرجال، و هذه مشكلة خطيرة جدا و تلقي بثقلها على المجتمع المبتلى بها، و لا سبيل لحلها إلا بالتعدد. (2)

(1) محمد مصطفى شلبي، نفس المرجع، ص 259 .

(2) محمد متولي الشعراوي، نفس المرجع ، ص 124.

وهناك مصالح مشروعة: تدعو إلى الأخذ بالتعدد كالحاجة على توثيق روابط بين عائلتين، أو توثيق الروابط بين رئيس أو بعض أفراد رعيته، أو جماعته. مصلحة اقتصادية: و في التعدد كثرة النسل، و كثرة الأيدي العاملة، و في هذه الكثرة قوة للأمة، و زيادة في إنتاجها، و مصلحة مؤكدة لأفراد العائلة. (1)

المطلب الثاني

الاقتصار على أربع

إن آية حصر عدد الزوجات، قد نزلت في أواخر السنة الثامنة للهجرة. يقول الحق سبحانه و تعالى " و إن خفتن ألا تقسطوا في اليتامى فانكحوا ما طاب لكم من النساء مثنى و ثلاث و رباع فإن خفتن ألا تعدلوا فواحدة أو ما ملكت إيمانكم " (2) لقد أفادت الآية الكريمة إباحته ، فللرجل في شريعة الإسلام أن يتزوج بواحدة أو اثنتين أو ثلاثا أو أربعاً في أن يكون له في وقت واحد هذا العدد من الزوجات . إلا أن هذه الإباحة مقصورة على الجمع بين أربع زوجات كحد أقصى، و لا يجوز له الزيادة على الأربع، وبهذا قال المفسرون و الفقهاء و أجمع عليه المسلمون و لا خلاف فيه. (3)

(1) محمد متولي الشعراوي، نفس المرجع ، ص 125 .

(2) سورة النساء، الآية 03

(3) محمد متولي الشعراوي ، المرجع السابق، ص 119 .

فالإسلام حين أباح التعدد أباحه في حدود و اشترط له ما تسكن به حياة الأسرة و تطمئن. ولقد كان التعدد في أمم أخرى غير مقيد ولا محدد مثل الإسلام، و قد يبلغ أكثر من أربع زوجات، و لكن الإسلام حدده بحيث لا يزيد العدد عن أربعة فقط. (1)، ولهذا كان من أسلم في عهد النبي صلى الله عليه وسلم وعنده أكثر من أربع زوجات يأمره النبي صلى الله عليه وسلم بإمسك أربع زوجات ويفارق الباقي. (2)

فقد روى الإمام مالك في موطئه أن الرسول الكريم عليه صلوات الله وسلامه لقيس بن الحارث الذي أسلم، وقد جاء يذكر للنبي صلى الله عليه وسلم أن عنده ثمانية نساء فقال: "اختر منهن أربعاً". وقد روى كذلك أن الرسول صلى الله عليه وسلم قال لنوفل بن معاوية حين أسلم وله خمس نسوة: "أمسك أربعاً وفارق الأخرى"، فلم تزد الإباحة التي قيدت العدد المطلق على أربع، و لم يوجب الإسلام تعدد الزوجات، و إنما قيد ما كان مطلقاً. (3)

إذن، العدد "أربع" من الزوجات جاء الإسلام بإباحته كما نصت به الآية، و أكدته السنة، و لم يؤثر عن أحد من الصحابة، و من جاء بعدهم ممن يعتد بإسلامه أنه زاد على هذا العدد لا في خاصة نفسه، و لا في فتواه لغيره. (4)، و بالتالي، لا يحل للرجل أن يتزوج بخامسة، فإذا أراد الخامسة فعليه أن يطلق واحدة من زوجاته الأربع، فإذا عقد زواجه على خامسة كان عقده الأخير باطلاً، أما عقوده الأربع زوجات صحيحة، لأن الجمع في حدود المباح.

(1) عدلي علي أبو طاحون، نفس المرجع، ص 85.

(2) محمد متولي الشعراوي، نفس المرجع، ص 119.

(3) محمد الشماخ، المفيد من الأبحاث في أحكام الزواج و الطلاق والميراث، دار القلم، الدار الشامية و دار البشير للنشر و التوزيع، الكويت، الطبعة الأولى، 1995، ص 95.

(4) محمد مصطفى شلبي، نفس المرجع، ص 253.

و يقصد الزواج بخامسة المرأة المحرمة بسبب الزيادة عن العدد المرخص به شرعا أي الزواج بخامسة لمن كانت في عصمته أربع من النساء في ذات الوقت، فإذا توفيت إحداهن أو طلقت يجوز للزوج التزوج بخامسة عدداً، والرابعة حقيقة. (1)

لكن هل الاقتصار على زوجة واحدة أولى من التعدد؟

قال الحنابلة: "و يستحب أن لا يزيد على واحدة إن حصل لها الإعفاف لما فيه من التعرض إلى المحرم (2) ، أما لو كان متزوجاً بأربع و طلقهن طلاقاً رجعياً حرم عليه التزوج بخامسة قبل انتهاء عدتهن، أو انتهاء عدة إحداهن إذا سبقت الأخريات باتفاق الفقهاء.

أما إذا كان الطلاق بائناً فالحنفية يمنعون التزوج أيضاً حتى تنتهي العدة، و

المالكية و الشافعية، و الجعفرية يذهبون إلى حل التزوج في العدة. (3)

المبحث الثاني

مبدأ الإباحة.

إذا كانت الآلية أباحت التعدد و قصرته على ذلك العدد فإنها أيضاً ربطت هذه الإباحة بأمن العدل و القدرة على الإنفاق. (4) .

ثم إن الإسلام اشترط لمن يريد أن يتزوج بأكثر من امرأة أن يأمن في نفسه القدرة على القيام "بالعدل" بين الزوجات، العدل في المسكن و الملبس، و المطعم و النفقة و المبيت إلى نحو ذلك، و من لم يأمن في نفسه القدرة على العدل بين زوجاته فليس له أن يعدد لأن الظلم حرام، و تفريطه في الحقوق حرام، و الشرط الثاني هو "القدرة على الإنفاق" و يبقى ثابت في ذمته نحو زوجته ما دامت في عصمته. (5)

(1) عيسى حداد، عقد الزواج (دراسة مقارنة)، منشورات جامعة باجي مختار، عنابة، الجزائر ، بدون طبعة ، 2006، ص 253.

(2) محمد متولي الشعراوي، نفس المرجع، ص 119.

(3) محمد مصطفى شلبي، نفس المرجع، ص 152.

(4) محمد مصطفى شلبي ، المرجع السابق، ص 256 .

(5) عدلي علي أبو طاحون ، نفس المرجع ، ص 76.

المطلب الأول

العدل.

لما كان الرجل هو صاحب الكلمة العليا في البيت تلتزم الزوجة بطاعته، و له عليها حقوق وجب عليه التزام العدل في تعامله مع زوجته، و حسن معاملتها حتى تطيب نفسها، و يرتاح إليه قلبها امتثالاً لقوله تعالى: "و لهن مثل الذي عليهن بالمعروف و للرجال عليهن درجة"⁽¹⁾، و قوله عز شأنه: "و عاشروهن بالمعروف"⁽²⁾، و قول الرسول صلى الله عليه و سلم: "خيركم خيركم لأهله و أنا خيركم لأهلي".

و فسر بعض العلماء المعاشرة بالمعروف بأن يعاملها بما يجب أن تعامله به، بحيث لو فعلت به مثل الذي يفعل بها لقبه منها.⁽³⁾

و أشار الله سبحانه و تعالى إلى تعظيم حقوقهن في قوله: "و كيف تأخذونه، و قد أفضى بعضكم إلى بعض و أخذن منكم ميثاقاً غليظاً".⁽⁴⁾

وآخر ما وصى به رسول الله صلى الله عليه وسلم ثلاثاً كان يتكلم بهن حتى تلجج لسانه و خف كلامه جعل يقول "الصلاة الصلاة و ما ملكت أيمانكم لا تكفوهن ما لا يطيقون ،الله الله في النساء فإنهن عوان في أيديكم (يعني أسراء) أخذتموهن بأمانة الله واستحللتم فروجهن بكلمة الله ".⁽⁵⁾

(1)سورة البقرة، الآية 228 .

(2)سورة النساء، الآية 19 .

(3)عثمان التكروري ، شرح قانون الأحوال الشخصية ، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع ، عمان ، الطبعة الأولى ، الإصدار الثاني 2004 ، ص 149 .

(4)سورة النساء، الآية 21 .

(5)عدلي علي أبوظاحون ، المرجع السابق ص 80 .

غير أن موضوع العدل بموضوع التعدد هو الذي يعيننا فالعدل شرط في إباحة تعدد الزوجات قال تعالى " **وإن خفتن ألا تقسطوا في اليتامى فانكحوا ما طاب لكم من النساء مثنى وثلاث ورباع فإن خفتن ألا تعدلوا فواحدة أو ما ملكت أيمانكم** ".(1)

فإذا خاف الرجل من عدم العدل بين زوجاته إذا تزوج أكثر من واحدة كان محضورا عليه الزواج بأكثر من واحدة ، فالعدل المطلوب هو في القسم بين الزوجات ، والتسوية في حقوق النكاح ، ولا يشترط اليقين من عدم العدل لحرمة الزواج بالثانية ، بل يكفي غلبة الظن ، فإذا كان غالب ظنه أنه إذا تزوج زوجة أخرى مع زوجته ، لم يستطع العدل بينهما حرم عليه هذا الزواج ، لأن المطلوب من الرجل لإباحة التعدد له التسوية بين زوجاته .(2)

والمراد بالعدل الذي يستطيعه الزوج ويقدر عليه وهو التسوية بينهما في الأمور الظاهرة كالنفقة والمبيت وحسن العشرة ونحو ذلك من الأمور المادية ، لا العدل الذي لا يستطيعه وهو العدل في المحبة والميل القلبي ، فهو غير مطلوب لأنه خارج عن طاقة الإنسان (3) ، وهو المنفي في قوله تعالى : " **ولن تستطيع أن تعدلوا بين النساء ولو حرصتم فلا تميلوا كل الميل فتذروها كالمعلقة وإن تصلحوا وتتقوا فإن الله كان عفورا رحيفا** " (4)

فإن هذه الآية نزلت بعد الآية الأولى: (**فإن خفتن ألا تعدلوا فواحدة**) كما يدل عليه سياقها لأنها نزلت ضمن آيات الاستفتاء في النساء " **ويستفتونك في النساء قل الله يفتيكم فيهن وما يتلى عليكم في الكتاب في يتامى النساء اللاتي لا تؤتوهن ما كتب لهن وترغبون أن تنكوهن والمستضعفين من الولدان وأن تقوموا لليتامى بالقسط** ".(5)

(1) سورة النساء، الآية 03 .

(2) محمد متولي الشعراوي ، نفس المرجع ، ص 122 .

(3) رشدي شحاتة أبو زيد ، الاشتراط في وثيقة الزواج في الفقه الإسلامي وقانون الأحوال الشخصية (دراسة مقارنة) ، دار الفكر العربي ، القاهرة ، الطبعة الأولى 1421 / 2001 ، ص 517 . 518 .

(4) سورة النساء، الآية 129 .

(5) سورة النساء، الآية 126 .

وجاء رد الله عز وجل على الذين كان عندهم زوجتان أو أكثر قبل نزول آية التعدد والذين تزوجوا بعدها قاصدين العدل بين الزوجات وظنهم أنه العدل في كل شيء حتى في المحبة ففتين لهم أن العدل الكامل بين النساء ليس في مقدورهم فلا يتعلق به التكليف (1) و كأنه سبحانه و تعالى يقول لهم : "مهما حرصتم على أن تسوا بين المرأتين في كل شيء فلن تستطيعوا ذلك بحرصكم عليه، وإذا كان الأمر كذلك فلا تميلوا كل الميل إلا من تحبونها بطبيعتكم فتعرضوا عن الأخرى إعراضا تاما حتى تكون كالمعلقة لا هي متزوجة تتمتع بحقوق الزوجية و تعامل معاملة الأزواج و لا هي مطلقة تستطيع أن تبحث لها عن زوج آخر ، و إن تصلحوا في معاملة النساء و تتقوا ظلمهن و تفضل بعضهن على بعض فيما يدخل تحت اختياركم من المعاملات كالقسم في المبيت و النفقة فإن الله يغفر لكم ما دون ذلك مما لا يدخل تحت الاختيار كالمحبة و لوازمها الطبيعية من زيادة الإقبال و البشاشة .

و هذا يدل على أن العدل المنفى هو العدل الكامل الذي يشمل أعمال القلوب الذي يحرص عليه أهل الدين والورع لأنه غير مستطاع لقوله تعالى: "لا يكلف الله نفسا إلا وسعها" (2) و الميل المنهي عنه هو الميل التام الذي يتعدى إلى الأمور الظاهرة و يترتب عليه إهمال إحدى الزوجتين إهمالا تاما .

و هذا الميل المنهي عنه هو الذي حذر منه رسول الله و بين عاقبته في الآخرة فيما رواه أصحاب السنن عن أبي هريرة رضي الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه و سلم قال: "من كانت له امرأتان يميل لإحدهما على الأخرى جاء يوم القيامة يجر أحد شقيه ساقطا أو مائلا".

أما مجرد الميل و المحبة الذي لا يتعدى إلى ما وراء ذلك فليس منهيًا عنه لعدم قدرة الإنسان على دفعه أو التسوية فيه، وهذا ما عناه رسول الله فيما روته عائشة أم المؤمنين قالت : كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يقسم فيعدل فيقول " اللهم هذا قسمي فيما أملك فلا تلمني فيما تملك و لا أملك " (3)

(1) محمد مصطفى شلبي ، نفس المرجع ، ص 227/256 .

(2) سورة البقرة ، الآية 286 .

(3) محمد مصطفى شلبي ، نفس المرجع ، ص 158/157 .

وعن عائشة رضي الله عنها قالت : كان النبي صلى الله عليه وسلم لا يفضل بعضنا على بعض في القسم من مكثه عندنا وكان قل يوم إلا وهو يطوف علينا جميعا ، فيدنو من كل امرأة من غير مسيس حتى يبلغ إلى التي هو يومها فيبيت عندها .

وعن أبي قلابة عن أنس أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : " إذا تزوج البكر أقام عندها سبعا ، وإذا تزوج الثيب أقام عندها ثلاث " (1)

كان رسول الله صلى الله عليه وسلم ، وهو القدوة ، يعدل بين نسائه غاية العدل وكان إذا أراد سفرا اقرع بينهن أي أجرى القرعة بين أمهات المؤمنين فأيتهن خرج سهمها سافر بها ، وما ذلك إلا للحفاظ على المشاعر والأحاسيس وصيانة للقلوب والنفوس .(2)

وسيرته في القسم بين نسائه رغم ميله القلبي إلى عائشة رضي الله عنها أكثر من غيرها مثل أعلى يحتذى به فلم يؤثر عنه أنه فضل واحدة على غيرها في معاملته فلم يكن يدخل على واحدة في نوبة الأخرى إلا بإذنها ولمجرد السلام ، حتى أنه في مرضه الأخير كان يطاف به على بيوت زوجاته محمولا على الأكتاف ولم يرض الإقامة في بيت إحداهن خاصة محافظة على العدل بينهن إلى أن علموا رغبتهن في المقام عند عائشة لما سألهن " أين أكون غدا " فرضين بمقامه عندها وكان إلى أن توفي صلوات الله وسلامه عليه .

(1) محمد سمارة ، أحكام وأثار الزوجية (شرح مقارن لقانون الأحوال الشخصية)،الدار العلمية الدولية للنشر والتوزيع ودار الثقافة للنشر والتوزيع ، عمان ، الطبعة الأولى ، 2002 ، ص 260.

(2) عدلي علي أبوظاحون ، نفس المرجع، ص 76 .

وروي عن عمر ابن الخطاب رضي الله عنه أنه كان يقسم بين نسائه ويقول :
"اللهم قلبي فلا أملكه وأما ما سوى ذلك فأرجو أن اعدل فيه "فقد فهم أن العدل المنفى غير
العدل المشروط في إباحة التعدد.

ومما يدل أيضا على اختلاف العدل في الآيتين أن الثانية نفت استطاعته بلن لتأييد
النفي فهو غير ممكن والأولى علقت الاقتصار على واحدة على خوف انتقائه، وفي الخوف
رجاء وظن غالبا وهو دليل إمكانه في ذاته (1)، وبالتالي كل أمر يستطيع أن يعدل فيه الزوج
بين نسائه فلا يعدل فيه يدخل في نطاق هذا التهديد والتحذير الوارد في الحديث وأما الأمر
الذي لا يستطيع العدل فيه فإنه معفو عنه وذلك هو الميل القلبي (2)

و قال الفقهاء يجب القسم في المبيت و لو كان الزوج مريضا أو مجبوبا أو امتنع
عن الوطاء لمانع شرعي، أو عادة أو طبعاً، مثال: المانع الشرعي إحرام الزوجة بحج أو
عمرة، و لا يجب عليه القسم في غير المبيت كالوطء، و محل عدم وجوب القسم في
الوطء أن لا يكون فيه قصد الضرر بتركه ،و ذلك ككفه عن وطء واحدة مع قدرته عليه
لنتوفر لذته للأخرى، فيمنع و يجب عليه تركه ،و ما قيل في الوطاء يقال في الكسوة و النفقة
،و يفوت القسم في المبيت بفوات زمنه، سواء فاته لعذر أم لا فلا يقضي ،فليس للتي فانت
ليلتها ليلة بدلها و لو ظلمها، و وجه عدم القضاء أن القصد من القسم دفع الضرر الحاصل
في الحال، و ذلك يفوت بفوات زمنه و لو قيل بالقضاء لتضررت الزوجة الأولى .(3)

(1) محمد مصطفى شلبي ، نفس المرجع،ص258 .

(2) عدلي علي أبوطاحون ، المرجع السابق ،ص76

(3) عبد القادر بن حرز الله ،الخلاصة في أحكام الزواج والطلاق في الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري حسب آخر تعديل له ،دار
الخلدونية للنشر والتوزيع ،الجزائر،الطبعة الأولى ،2007_1428،،ص188 .

فإذا تزوج الرجل بامرأة أخرى فإنه يقسم للبكر سبعا من الليالي متواليات تختص بها عن البقية ، و يقسم للثيب بثلاث ، ثم يقسم بعد ذلك و الدليل على ذلك ما روي عن أنس في الحديث السابق ذكره (1) و عله تخصص الجديدة بأيام لما يلحقها من الاستيحاش و الانقباض، و الخجل عندما تتزوج ما تحتاج به إلى التأنيس ، و ذلك لا يحصل إلا بطول المقام عندها .(2)

و لا يسقط القسم عند الحنفية إلا في السفر ، فللزوجة في سفره أن يختار من بين زوجاته من تسافر معه لأنه هو الذي يقدر مشقة السفر ، و يعرف الصالحة له منهن ، فقد يثق في إحدى زوجاته حال السفر لما هي عليه من حرص على حفظ الأمتعة ، و قد يكون ترك أخرى لازما لتدبير المنزل فيضره أخذها أو يخاف الفتنة عليها ، أو لكون إحداهن سمينة عسرة الحركة و التثقل ، و الأخرى خفيفة تساعده على مهام سفره.(3)

(1) عن أبي قلابة عن أنس رضي الله عنه أن النبي صلى الله عليه و سلم قال : "إذا تزوج البكر أقام عندها سبعا، و إذا تزوج الثيب أقام عندها ثلاث ."

(2) عبد القادر بن حرز الله ، نفس المرجع ، ، 189.

(3) عثمان التكروري ، نفس المرجع ، ص 153.

تجدر الإشارة في هذا الشأن أن الجعفرية هي الوحيدة التي خالفت هذا الشرط ، فقد قصرت العدل في حالة التعدد بأربع فقط فإن قل العدد عن ذلك كان له أن يفضل إحداهن على الأخرى فإن كان للرجل امرأتان جاز له أن يبيت عند واحدة منهن ثلاث ليال وعند الأخرى ليلة واحدة ، وإن كانت عنده ثلاث نساء جاز له أن يبيت عند واحدة منهن ليلتين وعند كل واحدة ليلة واحدة. أنظر أبي جعفر بن علي الطويسى، النهاية في مجرد الفقه و الفتاوى، دار الكتاب العربي ، الطبعة الثانية 1980 ، ص 483

المطلب الثاني

القدرة على الإنفاق

للزوجة حقوقها المشروعة التي صانها الإسلام وحافظ عليها ودافع عنها وتلاحقت وصاياها بها لما لها من أهمية قصوى في حياة الأسر ، لها حقوقها من مهر ومأكل وملبس ومسكن ونفقة وغير ذلك مما هو مبسوط في كتب الفقه الإسلامي .(1)

وفي حالة التعدد فعلى الزوج أن يساوي بين زوجاته في المأكل والملبوس والسكنى، لأن النفقة تقدر على حال الزوج ، وأساس التقدير هو حاله من يسر أو عسر واحد لجميعهن ،فتجب النفقة لهن بقر واحد ، وتستوي فيها الغنية والفقيرة .(2)

القدرة على الإنفاق على أكثر من زوجة هي ثاني شرط اشتراطته الشريعة الإسلامية في كل عصر من العصور على وجوبها ولم يخالف في ذلك أحد ، والواقع أن شرط الإنفاق على الزوجة هو شرط لزواج الرجل ، سواء كان هذا الزواج بالزوجة الأولى أو بالثانية ، ويبقى هذا الالتزام ثابتا في ذمة الرجل نحو زوجته مادامت في ذمته ، ولا يسقط عنه بزواجه بأخرى ، بل يزيد التزامه التزاما آخر بالنفقة على زوجته الثانية ، فإذا كان عاجزا على الإنفاق على زوجته الثانية مع الأولى ، حرم عليه الزواج بالثانية لأن القدرة على الإنفاق شرط في إباحة أصل الزواج .

وقد دل على هذا الشرط ، قوله تعالى : " **وليستغف الذين لا يجدون نكاحا حتى يغنيهم الله من فضله** " (3) ، فقد أمر الله تعالى بهذه الآية الكريمة من يقدر على النكاح ولايجده بأي وجه تعذر أن يستغف ، ومن وجوه تعذر النكاح من لا يجد ما ينكح به من مهر ، ولا قدرة له على الإنفاق على زوجته .(4)

(1) عن ابي هريرة رضي الله عنه عن النبي صلى الله عليه وسلم قال : "من كان يؤمن بالله واليوم الآخر فإذا شهد أمرا فليتكلم بخير او ليستكلم" ، واستوصوا بالنساء خيرا "أنظر عدلي علي أبوطاحون، نفس المرجع ، ص 80 .

(2) عثمان التكروري ، نفس المرجع ، ص 152 .

(3) سورة النور ، الآية 33 .

(4) محمد متولي الشعراوي ، نفس المرجع ، ص 122. 123.

وكذلك يستدل على شرط الإنفاق بقوله تعالى : "فإن خفتم ألا تعدلوا فواحدة أو مما ملكت أيمانكم ذلك أن لا تعولوا" (1) وقد روي عن الإمام الشافعي أنه قال في معنى : " ألا تعولوا " أي " ألا يكثروا عيالكم " (2) ، وهذا إشارة إلى شرط الإنفاق ، لأن الخوف من كثرة العيال لما تؤدي إليه هذه الكثرة من ضرورة كثرة الإنفاق قد يعجز عنها من يريد الزواج بأكثر من واحدة ، فيفهم من ذلك أن القدرة على الإنفاق على الزوجات عند إرادة التعدد شرط لإباحة هذا التعدد ، كذلك يستدل على شرط القدرة على الإنفاق قوله تعالى : "لينفق ذو سعة من سعته" (3)

وقوله : " أسكنوهن من حيث سكنتم من وجدكم ، ولا تضاروهن لتضييقوا عليهن " (4) كما أن القدرة على الإنفاق شرط لإباحة الزواج الأول فهو من باب أولى شرط لإباحة الزواج بأخرى فمن يفقد القدرة على الإنفاق وغيره من الحقوق فلا زواج له شرعا (5) ، ثم إن الإقدام على الزيجة الثانية مع علمه بعجزه على الإنفاق عليها مع الأولى عمل يتسم بعدم المبالاة بأداء حقوق الغير ، ويعتبر من أنواع الظلم ، والظلم لا تجيزه شريعة الإسلام . وبناء على جميع ما تقدم ، يعتبر من الظلم المحظور أن يقدم الرجل على الزواج بأخرى مع وجود زوجة عنده ، ومع علمه بعجزه عن الإنفاق بزوجته الجديدة والسابقة (6) فالزوج مطالب بالنفقة على زوجته ولو كانت غنية ، ولا يجوز له إجبارها على إخراج شيء من مالها الخاص سواء كان عبارة عن مال ورثته عن أبيها أو كان عن طريق هبة ، أو كان عبارة عن صداق أعطاه لها أثناء العقد (7)

(1) سورة النساء ، الآية 03 .

(2) محمد متولي الشعراوي ، نفس المرجع ، ص 122 .

(3) سورة الطلاق ، الآية 07 .

(4) سورة الطلاق ، الآية 06 .

(5) رشدي شحاتة أبو زيد ، نفس المرجع ، ص 517 .

(6) محمد متولي الشعراوي ، المرجع السابق ، ص 123 .

(7) بن شويخ الرشيد ، نفس المرجع ، ص 118

من السنة صح عن النبي صلى الله عليه وسلم قوله : "يا معشر الشباب من استطاع منكم الباءة فليتزوج ، فإنه أغض للبصر وأحصن للفرج ،ومن لم يستطع فعليه بالصوم فإنه له وجاء" (1).

و الباءة : القدرة على الإنفاق و مصاريف الحياة و القدرة على الوطاء كذلك . فإذا لم يستطع على مؤونة الزواج لم يجزله الزواج و إن كان هو زواجه الأول، فمن باب أولى أن لا يباح له الزواج بالثانية و عنده زوجة إذا كان عاجزا عن الإنفاق على الثانية مع إنفاقه على الأولى . (2)

و قوله صلى الله عليه و سلم: "أطعموهن مما تأكلون و أكسوهن مما تكتسون و لا تضربوهن و تقبحوهن" وقوله كذلك: "ألا و حقهن عليكم أن تحسنوا إليهن في نفقتهن، و كسوتهن و طعامهن". (3)

و عندما أمر صلى الله عليه و سلم زوجة أبي سفيان أن تأخذ ما يكفيها وولدها بالمعروف فلو لم تكن النفقة واجبة على زوجها لما أمر النبي عليه الصلاة و السلام أن تأخذ من مال زوجها ما يكفيها دون علمه، لأنه لا يجوز أموال الغير بدون وجه حق فقال عليه الصلاة و السلام : "خذي ما يكفيك وولدك بالمعروف" . (4)

- (1) أخرجه البخاري ومسلم عن عبد الله بن مسعود رضي الله تعالى عنه ، الجزء 2 ،حديث رقم 1400 ،ص 1018 .
- (2) محمد متولي الشعراوي ، نفس المرجع ،ص 123 .
- (3) عماد زكي البارودي ، تفسير الفخر الرازي ،المكتبة التوفيقية ، القاهرة ،الطبعة 09 ،ص 147 .
- (4) صحيح مسلم ،تحقيق عمر فؤاد عبد الباقي، دار إحياء التراث العربي ،لبنان ،الجزء 2 ،ص 1035 .

عن عائشة رضي الله عنها قالت:

دخلت هند بنت عتبة امرأة أبي سفيان على رسول الله صلى الله عليه و سلم فقالت : " إن أبا سفيان رجل شحيح لا يعطيني من النفقة ما يكفيني و يكفي بني إلا ما أخذت من ماله بغير علمه، فهل علي في ذلك من جناح " ، فقال عليه الصلاة و السلام : "خذي من ماله بالمعروف ما يكفيك و ما يكفي بنيك" (متفق عليه).

أي أباح لها أن تأخذ من ماله حتى و لو لم يعلم ما دام شحيحا مقصرا في ما أوجب الله عز و جل عليه من النفقة على أولاده، انظر الانترنت، قدرة الزوج على النفقة.

من المعقول: إذا عقد الزواج يوجب على الزوجة تخصيص نفسها لمتعة زوجها وتفرغها للحياة الزوجية فهي تقوم على البيت ورعايته ثم يأتي الرجل بعد كدح و عناء و مشقة ليجد بيته ساكنا مستقرا كل أموره مرتبة والأولاد وتربيتهم محبوسة على الزوج و هذا ما يمنعها من التصرف والاكتساب فوجبت نفقتها عليه، فهي لا تتمكن من العمل لتكسب قوت يومها إلا بإذن زوجها، ويلزم من هذا ألا يتركز يذهبن كما يشأن صيانة للنسل واستعدادا لما يجب للزوج لزوجته إذ المرأة بالستروالسكن أولى(1)، إلا أنه في بعض الأحيان تتوفر شروط النفقة ولكن لا تصبح مستحقة لبعض الزوجات كالناشز والعاملة.(2)

فالمرأة الناشز معناه المرأة العاصية لزوجها فيما له عليها، مما أوجبه النكاح، أصله من الارتفاع، مأخوذ من النشر و هو المكان المرتفع، فمتى امتنعت عن فراشه، أو خرجت من منزله بغير إذنه أو امتنعت من الانتقال معه إلى السكن أو من السفر معه فلا نفقة لها في قول عامة أهل العلم، فمتى نشزت عنه امرأته بعد دخوله بها سقطت عنه نفقتها إلا أن تكون حاملا فهذا تقيد صحيح، فالنفقة للولد و لا يمكن إيصالها إليه بالإنفاق عليها.

كما أن بعض الفقهاء المعاصرين يرون أن المرأة العاملة تستحق النفقة إذا عملت بإذن الزوج فإن عملت بغير إذنه فلا نفقة لها، و هذا ما ذهب إليه كثير من قوانين الأحوال الشخصية.

والصواب من القول أن التي تعمل لا نفقة لها لأن الزوج يستطيع منعها من العمل و الخروج من المنزل فذلك حقه، و هو إنما ينفق عليها لأنها متفرغة لزوجها محبوسة عليه فإذا كانت تعمل و تكسب فإن السبب الذي وجب من أجله الإنفاق عليها يكون قد زال، و منه فالنفقة تبدأ من العقد الصحيح و لو لم تنتقل الزوجة إلى بيت زوجها إلا إذا طالبتها بالانتقال إلى منزله فرفضت بغير حق شرعي.

هذا المذهب عند الحنفية و مبناه . القول . أن " الزوجة بالعقد الصحيح تصبح محبوسة لحق زوجها، فالمفروض أنها متفرغة له، فإذا طالبتها بالانتقال فرفضت فإنها تكون بذلك ناشز لا تستحق النفقة".(3)

(1) عمر سليمان الأشقر ، أحكام الزواج في ضوء الكتاب والسنة ، دار النفائس ، لندن ، الطبعة 02 ، 1997 ، ص 282.

(2) عماد زكي البارودي ، المرجع السابق ، ص 147 .

(3) عمر سليمان الأشقر ، المرجع السابق ، ص 282 .

و عند "المذاهب الثلاث" لا تجب النفقة لها بالعقد وحده، بل تجب من حين تسليم نفسها لزوجها، و قد عبر الشافعية عن ذلك بالتمكين، و عبر عنه الحنابلة بالتسليم، و قال المالكية إذا دعيت للدخول وجبت النفقة و هذا هو الذي عليه العرف في ديارنا. فإن الناس يستقبحون أن تطالب الزوجة زوجها بالنفقة من يوم العقد عليها و يرون أن ذلك واجب على الزوج من حيث انتقالها إلى بيت الزوج، فإن طلبت منه النقلة إلى بيته فرفض وجبت عليه النفقة.(1)

المبحث الثالث

مبدأ الجزاء للمخالفة

ما هو مباح في الشريعة الإسلامية إلا ويخضع للقيود كما أن الحقوق في الشريعة الإسلامية تخضع للقيود لأن تلك الشريعة لا تعرف المباح على إطلاقه وذلك لأن الحقوق في الشريعة الإسلامية مقيدة بقيدين أساسيين هما : "لا ضرر ولا ضرار" كما أن "رفع الضرر مقدم على طلب المنفعة" يلتزم بهما كل فرد أراد أن يعدد زوجاته أولاً وأن في مخالفة هاتاه القیود آثار يترتب عليها.(2)

المطلب الأول

حق المرأة في اشتراط عدم التزويج عليها

يعتبر حق المرأة في اشتراط عدم التزويج عليها ثالث شرط أضافه مبدأ الإباحة إلى الشرطين السابقين و هذا الشرط محل خلاف بين الفقهاء على رأيين: الرأي الأول : ذهب جمهور فقهاء الحنابلة و المالكية و الشافعية و الحنفية إلى عدم جواز هذا الشرط و عدم وجوب الوفاء به، أي يبطل الشرط و يصح العقد، وإن تم فليس على الزوج شيء إلا تكميل مهر المثل للزوجة إن كانت قد حصلت عنه لذلك الشرط شيئاً من صداقها.(3)

(1) عمر سليمان الأشقر، نفس المرجع، ص283 .

(2)رشدي شحاته أبو زيد ، نفس المرجع ،ص 509 .

(3)المحلي ،دار الكتب العلمية ،الجزء الثاني ،ص314 .

و ذهب الظاهرية، إلى أنه لو اشترطت المرأة على الرجل ألا يتزوج عليها أولاً ينقلها من دارها فهذا الشرط حرام و يؤدي إلى بطلان العقد المقترن بأي شرط منها لأن العقد إذا اشترط فيه شرط كانت صحته مرتبطة بذلك الشرط و كان موقوفاً على تمامه و هو العقد لأن المبنى على باطل باطل.(1)

الرأي الثاني: ذهب بعض الحنابلة : إلى أنه يجوز للمرأة أن تشترط على زوجها في عقد الزواج أن لا يتزوج عليها، و بالتالي يلزم الزوج بهذا الشرط فإذا لم يف به كان لها فسخ عقد الزواج، إذا كان هذا الشرط في مقابل جزء من المال أو مقيد بطلاق أو نحوه (2) و لا يسقط حقها في الفسخ إلا إذا أسقطته ورضيت بمخالفته، وإلى هذا ذهب الإمام أحمد ورجحه ابن تيمية و ابن القيم إذا الشرط في الزواج أكبر خطر منها في البيع و التجارة و نحوهما.(3)

واستدل جمهور الفقهاء على ما ذهبوا إليه إلى أن قيام الزوج بالزواج بأخرى دون رأي الزوجة السابقة إنما هو حلال بصريح نصوص القرآن الكريم و السنة النبوية المطهرة و من تم فإن الاتفاق على مثل هذا الشرط يعتبر اتفاقاً باطلاً لكونه يحرم الحلال".
واستدلوا من القرآن الكريم بقوله تعالى(4) : "وإن خفتم ألا تقسطوا في اليتامى فانكحوا ما طاب لكم من النساء مثنى و ثلاث و رباع، فإن خفتم ألا تعدلوا فواحدة أو ما ملكت أيما نكم ، ذلك أدنى ألا تعولوا و آتوا النساء صدقاتهن نحلة فإن طبن لكم عن شيء منه نفسا فكلوه هنيئاً".(5)

(1)رشدي شحاته أبو زيد ، المرجع السابق ، ص 510 .

(2)صحيح مسلم، تحقيق عمر فؤاد عبد الباقي، نفس المرجع ،ص 1035 .

(3)رشدي شحاته أبو زيد ، نفس المرجع ، ص 511 .

(4)سورة النساء ، الآية 03 .

(5) عمرو عيسى الفقي،التطبيق في الأحوال الشخصية للمسلمين وغير المسلمين ،دارالذهبية للتجليد، القاهرة ،دون طبعة،ص4.

فالحق تبارك و تعالى قد أباح لبعض الرسل و الأنبياء بتعدد الزوجات كسيدنا إبراهيم و يعقوب و داوود و سليمان و محمد عليهم الصلاة و السلام فهذا يدل على أن تعدد الزوجات جائز في شريعة الله تبارك و تعالى ، لأن الرسل و الأنبياء يبلغون عن ربهم و يستحيل عليهم أن يبتدعوا في دين الله ما ليس منه.(1)

و من السنة النبوية الشريفة قول الرسول صلى اله عليه و سلم: " المسلمون عند شروطهم إلا شرطاً أحل حراماً أو حرم حلالاً " فنجد أن حق الاشتراط للمرأة ليس مطلقاً بل هو مقيداً وفق الحديث .(2)

و لا شك أن اشتراط المرأة على من يريد الزواج بها ألا يتزوج عليها شرط يحرم الحلال، و قوله صلى الله عليه و سلم : "كل شرط ليس في كتاب الله فهو باطل و إن كان مائة شرط" و لا شك أن هذا الشرط ليس في كتاب الله بل هو يعارضه .

واستدل أصحاب القول الثاني بالمعقول : أن الزوجة لم تقبل الزواج الأعلى ذلك المرغوب فيه فصار كما لو باع عبداً على أنه خباز أو كاتب و هو بخلافه، و يمكن رد هذا الاستدلال بأنه قياس مع الفارق لأن المقصود في شرط كون العبد خبازاً مشروع أما المقصود في هذا الشرط وهو عدم الزواج بأخرى فغير مشروع (3) و استدل كل من الإمام أحمد و رجحه ابن تيمية و ابن القيم بالأدلة التالية:

1- قوله عليه الصلاة و السلام: " إن أحق الشروط أن توفوا ما استحلتم به الفروج".

(1) رشدي شحاته أبو زيد، نفس المرجع، ص 511.

(2) لوعيل محمد أمين، المركز القانوني للمرأة في قانون الأسرة الجزائري، دار هومة للطباعة و النشر و التوزيع، الجزائر، بدون طبعة، 2004، ص 60.

(3) رشدي شحاته أبو زيد، المرجع السابق، ص 512.

2واستدلوا كذلك أن البخاري رضي الله عنه ،روى هذا الحديث بسنده عن المسور بن مخزومة : "قال سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول على المنبر : إن بني هشام بن المغيرة استأذنوا في أن ينكحوا ابنتهم علي بن أبي طالب ، فلا آذن ثم لاآذن ، إلا أن يريد علي بن أبي طالب أن يطلق ابنتي ينكح ابنتهم ، فإنما هي بضعة مني ، يربيني ماأربها ويؤذيني ماأذاها "(1).

وقد استنبط الإمام البخاري من هذا الحديث حكمين:

الحكم الأول :أنه يجوز للأب ألا يأذن بزواج صهره على ابنته، من باب صلة الرحم والغيرة على ابنته .

الحكم الثاني : أن للزوجة التي تتأذى من مجرد زواج زوجها عليها ،أن تطلب الطلاق على مال ،أي الخلع من زوجها ،فتعوضه عن فراقها له .(2).

و قال صلى الله عليه وسلم في الحادثة نفسها : "وإنني لست أحرم حلالا، ولا أحل حراما،ولكن والله لا تجتمع بنت رسول الله وبنت عدو الله مكانا واحدا أبدا"

فهذا رسول الله ، المبلغ عن الله ، والذي كلمته الفصل في بيان الحلال والحرام ،يصرح باللفظ العربي المبين في أدق حادث يمس أحب الناس إليه ، وهي ابنته الكريمة السيدة الزهراء بأنه لا يحل حراما ،ولا يحرم حلالا ولكنه يستتكر أن تجتمع بنت رسول الله وبنت عدو الله في عصمة رجل واحد.(3).

وبالتالي فالشريعة الإسلامية اشترطت توفر أمران : الوثوق من العدل والقدرة على الإنفاق ومتطلبات المعيشة الزوجية الثنائية أو الثلاثية جازة التعدد وإذا تخلف هذين العنصرين كان العقد مع وقوع الزوج في الإثم.

(1)عبد الناصر توفيق العطار، نفس المرجع،ص251 ، أنظر فتح الباريء بشرح البخاري ،الجزء 11 ،ص240.

(2)عبد الناصر توفيق العطار ، المرجع السابق ،ص251 .

(3)محمد متولي الشعراوي ، نفس المرجع ،ص130.

المطلب الثاني

التطبيق

طالما أن الزوج يعدل بين زوجاته العدل المستطاع ، فلا يحتج عليه بقوله تعالى : "و لا تمسكوهن ضرارا لتعتدوا" كما لا يحتج عليه بقاعدة " لا ضرر ولا ضرار" يؤكد ذلك أن الزوج استعمل حقا جائزا له شرعا ،ومن استعمل حقه استعمالا مشروعا لايسأل عما يصيب غيره من ضرر نفسي أو غير نفسي ، ولأن الضرر . الذي يجيز التفريق بين الزوجين ويستوجب الضمان . ليس هو كل ضرر ، وإنما هو إلحاق مفسدة بالزوجة بغير حق أو سلوك من الزوج، مخالف للشرع، والضرار كذلك هو أن يدخل الشخص الضرر بغير حق على من أضره .

ثم إن قاعدة " لا ضرر ولا ضرار" هي أصل عام يندرج تحته عدة فروع منها من يتحمل الضرر الخاص لدفع الضرر العام ، ويختار أهون الضررين لدفع أعظمها . وقد عرفنا أن طلب الزوجة التطلاق لما أصابها من آلام نفسية بسبب جمع زوجها بينها وبين أخرى ، هو دوران حول حق الرجل في تعدد الزوجات يستهدف تعطيله والحد منه، وهو ما يؤدي إلى ضرر عام ومفاسد أعظم من الضرر الذي يصيب زوجة يتزوج عليها زوجها ، كما يؤدي إلى كثرة الزواج العرفي وكثرة الطلاق وظهور الإنحرافات الخلقية .(1)

(1) عبد الناصر توفيق العطار ، نفس المرجع ، ص 251 .

فالتطليق لتعدد الزوجات، أو لضرر نفسي ناتج عنه يصيب الزوجة، _أمر مخالف للثابت في جميع المذاهب الإسلامية _ و إذا كان المذهب "المالكي" قد أجاز للتطليق للضرر، فإن مراجعه صريحة في أن زواج الرجل بأخرى لا يعتبر ضرراً. وإذا كانت بعض مراجع الفقه المالكي سكتت عن بيان ذلك، فلا يعني هذا السكوت أنها تعتبر الزواج بأخرى ضرراً، لأن ذكر ذلك أو عدم ذكره كان في معرض التمثيل لما يعتبر ضرراً و ما لا يعتبر.(1)

و قد عرفت كتب المالكية(2) الضرر الذي يعطي الزوجة طلب التطليق بأنه:"ما لا يجوز شرعاً"، و تعدد الزوجات أمر جائز شرعاً، و من يستعمل حقه فيه استعمالاً مشروعاً، بأن يعدل بين زوجاته العدل المستطاع، لا يسأل عما يترتب على ذلك من ضرر. أما إذا أثر زوجة على أخرى بحيث أخل بأحكام العدل بين الزوجات إخلالاً غير جائز شرعاً، اعتبر هذا الإيثار ضرراً يجيز طلب التطليق، إذا كان لا يستطاع معه دوام العشرة بين أمثال الزوجين .

أما القول بالتطليق لضرر نفسي أصاب الزوجة من زواج زوجها عليها فهو أمر ينظر فيه إلى نفسية الزوجة ، بصرف النظر عن سلوك الزوج ، و هو ما يتعارض مع الفقه المالكي ،ويستحيل أن يكون تخريجا على قواعده، بل و يتعارض مع نص القرآن الكريم في قوله تعالى: "فإمساك بمعروف".(3)

و هو ما يقتضي النظر إلى مسلك الزوج نفسه، فإذا كان يمسك زوجته بالمعروف، فإن ما قد يعتريها من ضيق أو ألم نفسي فهو عفو في التشريع لا يناط به حكم، و أكثره من وساوس الشيطان، و يحدث في الزواج الفردي ما يشبهه عندما يصل الزوج رحمه بأمه أو أخته أو ابنته من زوجة مطلقاً أو متوفاة، فقد تتضايق الزوجة من ذلك.(4)

(1) عبد الناصر توفيق العطار، نفس المرجع، ص 258.

(2) بعض كتب المالكية: البيان والتحصيل، ابن رشد القرطبي. القوانين الفقهية، ابن الجزري. الرسالة الفقهية، ابن أبي زيد القرواني.

(3) سورة البقرة ، الآية 229.

(4) عبد الناصر توفيق العطار، المرجع السابق ص 259.

و دليل الجمهور في بطلان هذا الشرط، لأنه أقوى و العبرة بالدليل الشرعي أقوى، و قد يبدو غريبا للبعض أن لا يجيز الفقهاء للزوجة طلب التطليق إذا قضى نصف عمره مع زوجة أخرى، بينما ويجيزون للزوجة التطليق إذا قطع كلامه عن زوجته بدون عذر أو ولى وجهه عنها في الفراش بغير عذر، و لا غرابة في الأمر، لأن زواجه عليها مع عدله بين زوجاته العدل المستطاع، إمساك منه لزوجاته بالمعروف، إذا لم يصدر منه مسلك غير جائز شرعا. فهو إمساك بغير المعروف، وبالتالي هو ضرر يجيز طلب التطليق إذا كان لا يستطاع معه دوام العشرة بين أمثالهما. بخلاف ما إذا قطع كلامه عنها بعذر، مثلا لتأهبه لصلاة يخشى فوات وقتها، أو سكوتا على كلمة نابية صدرت منها عظة لها، أو تهدئة لثورة جدل بينهما.

وكذلك الحال إذا ولى وجهه عنها في الفراش بغير عذر فهذا إمساك بغير المعروف، بأنه قد يقطع المودة بينهما و هو غير جائز شرعا فهو هجر بلا موجب شرعي، يجيز طلب التطليق، بخلاف هجرها في المضجع تأديبا لنشوزها، فهو هجر بعذر لا يجيز التطليق، و بخلاف قضائه نصف عمره مع زوجة أخرى إذ ليس فيه قصد الهجر للأخرى، طالما يعدل بينهما و إنما هو قيام بحقوقها و التزام بأحكام الشرع في العدل بينهما.

و لا يصح القول بأن التطليق لضرر تعدد الزوجات هو تخريج على مذهب الحنابلة الذي يجيز للزوجة أن تشتترط على زوجها ألا يتزوج عليها، فإذا تزوج كان لها طلب فسخ العقد، ذلك أن التخريج نوع من الاجتهاد، و الاجتهاد لا يقبل إذا كان دورانا حول نص قطعي الثبوت و الدلالة يجيز الزواج مثنى و ثلاث و رباع، إذ لا اجتهاد مع النص الصريح.(1)

(1) عبد الناصر توفيق العطار، نفس المرجع، ص259.

و الحنابلة في تصحيحهم للشرط سالف الذكر و إعمالهم لمقتضاه لا يقيمون حكمهم هذا على افتراض، أن ضررا لحق الزوجة لجمع زوجها بينها و بين أخرى، و لا على تحقق ضرر نفسي نتيجة تعدد الزوجات، و إنما يقيمونه على أساس أن كل متعاقد يلزم بما تعاقده عليه مما لا يخالف الشرع. و في نظرهم أنه طالما رضي الزوج بهذا الشرط فقد أسقط حقه في الزواج بأخرى، بينما التطلاق لضرر تعدد الزوجات يقضي القانون به و لو لم تشترط الزوجة على زوجها في العقد ألا يتزوج عليها، كما أن الحنابلة في هذه الحالة يجيزون للزوجة طلب فسخ العقد لا طلب التطلاق.

يضاف إلى ذلك أن جميع المذاهب الأخرى تخالف الحنابلة، و لا تصحح هذا الشرط و تعتبره مما يحرم الحلال، بدليل اتفاق جميع الفقهاء بما فيهم الحنابلة على حق الزوج في مخالفة هذا الشرط و الزواج بأخرى، و لو كان هذا الشرط صحيحا لما جاز للزوج أن يخالفه، و المسلمون على شروطهم إلا شرطا أحل حراما أو حرم حلالا.(1)

و إذا كان تعدد الزوجات حلالا، و الطلاق حلالا إذا لم يكن طلبا من الزوجة بطلاق ضررتها فإن الطلاق أبغض الحلال إلى الله. فكيف نشجع أبغض الحلال إلى الله لمجرد ممارسة حلال آخر، حتى في الحالات التي يكون فيها تعدد الزوجات بغیضا إلى الله عز و جل، كما لو كان مكروها ديانة، و ما بالك بحكم التطلاق و هو أبغض الحلال إلى الله في الحالات التي لا يكون تعدد الزوجات فيها بغیضا إلى الله عز و جل، بل مستحبا يثاب فاعله أو واجبا يأثم تاركه.(2)

(1) عبد الناصر توفيق العطار، نفس المرجع، ص 260.

(2) عبد الناصر توفيق العطار، المرجع السابق 265.

المطلب الثالث

حق مطالبة الزوجة المتضررة بالتعويض

الشرع لا يقيد الرجل بمنع الزواج من أخرى وإنما يبعد الضرر الواقع على الأخرى إعمالاً للمبدأ " دفع الضرر مقدم على جلب المنفعة "، والشريعة الإسلامية تمنع المتعاقدين من أن يتبادلا أثناء عقد الزواج شروطاً تتفق مع الآثار التي رتبها المشرع على عقد الزواج بشرط أن لا تحلل الحرام وتحرم الحلال. (1)

بينما هناك آراء لفقهاء المسلمين مثل **الحنفيين** فسحوا المجال واسعاً أمام المتعاقدين لاشتراط ما يروى من الشروط ضمن النظام العام.

و إذ يرى **الشافعية** أن الشروط التي يجوز اشتراطها في عقد الزواج هي التي تكون من مقتضياته ومقاصده أما عداها فهو باطل والعقد صحيح وهذا ما ذهب إليه أنصار **المالكية** (2)، بأنه إذا لحق الزوجة ضرراً من ذلك لها حق طلب التظليق كما أنه إذا كان الزواج من أخرى مباحاً في الإسلام وكان يحقق نفعاً لأطرافه فإنه يترتب عليه ضرراً للزوجة الأخرى. (3)

أما **الحنابلة** فإنهم يسلكون طريق متحرر ويرون أن الشروط التي تتنافى مع نظام العقد ومبادئ الشريعة فهي شروط صحيحة كاشتراط الزوجة ألا يتزوج عليها الزوج ما دامت في عصمته في حالة ما قام الزوج بالتعدد ويعطي مبلغ مالي للزوجة كتعويض لها واشتراط مؤجل الصداق كتعويض في حالة التعدد هو حق للزوجة تنص عليه في العقد كضمان بحيث يجعل الزوج يراجع نفسه أكثر قبل الزواج مرة ثانية. (4)

(1) عمرو عيسى الفقي ، نفس المرجع ، ص 45 .

(2) إبراهيم عبد الهادي أحمد النجار ، حقوق المرأة في الشريعة الإسلامية ، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع ، عمان ، بدون طبعة ، 1995 ، ص 115 .

(3) عمرو عيسى الفقي ، المرجع السابق ، ص 45 .

(4) إبراهيم عبد الهادي أحمد النجار ، المرجع السابق ، ص 116 .

وأخيرا فإن القول بأن الزواج بأخرى يلحق ضررا مادي أو معنوي بالزوجة هو أمر لا يعلمه إلا الله سبحانه وتعالى لأنه وجد بالقرآن الكريم وجود بعض الضرر وقد أشار في القرآن الكريم إلى وجود بعض الضرر في التعدد لقوله تعالى: "ولن تستطيعوا أن تعدلوا بين النساء ولو حرصتم ولا تميلوا كل الميل"⁽¹⁾، كذلك غير أن هناك بعض الأشياء المأمورة لنا فيها ضرر فالصيام فيه ضرر على الإنسان في جوعه وعطشه كذلك الصلاة فيها ضرر إذ قد يضطر الإنسان إلى الاستيقاظ مبكرا لأداء الصلاة (الفجر أو الصبح)، الأمر الذي يمكن معه القول بأن الله سبحانه وتعالى شرع التعدد لأن نفعه يزيد عن ضرره .(2)

(1) سورة النساء ، الآية 129 .

(2) عمرو عيسى الفقي ، نفس المرجع ،ص49 .

الفصل الثاني

المبادئ الأساسية لتعدد الزوجات في التشريع الوطني

الفصل الثاني

المبادئ الأساسية لتعدد الزوجات في التشريع الوطني .

أجل كان من بين الحلول التي أبرزت إباحة تعدد الزوجات هو نظرة الشريعة له من رفع الحرج وتحقيق المساواة بين النساء و لرفع مستوى الأخلاق .
ومن هنا، جعل المشرع الجزائري أحكام الفقه الإسلامي هي الأساس للتشريع العائلي في جميع مسائله المختلفة من خلال المادتين 222 و 223 من قانون الأسرة الجزائري بنصهما: "كل ما لم يرد النص عليه في هذا القانون يرجع فيه إلى أحكام الشريعة الإسلامية" و "تعلن جميع الأحكام المخالفة لهذا القانون" (1) وهي مصدر من المصادر الاحتياطية الأصلية للقانون الوطني الجزائري من خلال المادة الأولى من قانون الأسرة الجزائري "تخضع جميع العلاقات بين أفراد الأسرة لأحكام هذا القانون"، فالتعدد إذن علاج ووقاية وليس مشكلة كما يتصورونها بعض التشريعات أباحه الشرع الإسلامي لتجنب مشكلات المجتمع والتي لاحل لها بدون هذا النظام الاستثنائي (2)

(1) القانون رقم 11.84، المتضمن قانون الأسرة المعدل والمتمم، ص 23.

(2) بلحاج العربي، نفس المرجع، ص 93 / 94.

المبحث الأول

مبدأ المشروعية

من خلال قراءة المادة الثامنة من قانون الأسرة الجزائري نجد أن المشرعين الجزائريين لم يكن لهم أن يخالفوا أحكام الشريعة الإسلامية ولا أن يتحولوا عن النهج الذي سارت عليه معظم التشريعات في البلاد الإسلامية، في مجال الإبقاء على نظام تعدد الزوجات دون تحريمه والمعاقبة عليه(1)، لذلك وقع النص في الفقرة الأولى من المادة الثامنة من قانون الأسرة المعدلة بالأمر رقم : 02-05 على أنه "يسمح بالزواج بأكثر من زوجة واحدة في حدود الشريعة الإسلامية".

وهذا المنهج نهجته معظم القوانين العربية ، فمن البلدان التي تسمح بممارسة التعدد وفقا لقواعد الشريعة الإسلامية ودون قيد أو شرط نجد **الكويت** **المملكة السعودية** . **الجمهورية اليمنية** . **لبنان** و**السودان** .

أما البلدان الإسلامية التي تقف من نظام تعدد الزوجات موقفا مدعما بالقيود والشروط المعرقلة فنجد **المملكة المغربية** التي قيد قانونها التعدد بقيد العدل بين الزوجات ، وشرط إخبار الزوجة الثانية بأنه متزوج مع غيرها وهذا ما أورده النص في **الفصل الثالث من مدونة الأحوال الشخصية المغربية** ، ونجد **الجمهورية السورية** التي قيدت تعدد الزوجات على الإنفاق وهذا أما أورده في نص المادة 17 من **قانون الأحوال الشخصية السوري** .

كما نجد **الجمهورية العراقية** التي تقيد قوانينها حق ممارسة تعدد الزوجات بضرورة الحصول على إذن مسبق ، بعد التحقق توفر شروط العدل والمصلحة المشروعية ، والقدرة على الإنفاق وهو ما أورده النص في **القانون العراقي سنة 1959**. (2)

(1) عبد العزيز سعد ، نفس المرجع ، ص 85 .

(2) عبد العزيز سعد ، المرجع السابق ، ص 82-83 .

و أما البلدان الإسلامية التي " تقف من نظام تعدد الزوجات موقف منع وتحريم "،
وتجعل منه جريمة معاقب عليها فلا نجد منها سوى الجمهورية التونسية في منطقة دول
المغرب العربي شمال إفريقيا، التي تمنع التعدد بنص الفصل 18 من مجلة الأحوال
الشخصية و تعاقب من يمارس التعدد بالحبس لمدة " عام " وبخطية (غرامة) قدرها "240
دينار تونسي" أو بإحدى العقوبتين من نفس الفصل .

و من هنا يبدو أن من الحائز القول أن المشروعية التونسية قد حرّموها ما أحل الله
وماشوا بقية التشريعات الغربية التي تعتبر التعدد جريمة في حق المرأة يعاقب عليها
القانون(1).

(1) عبد العزيز سعد، نفس المرجع ، ص 83 / 84 .

المطلب الأول الاقتصار على أربع

وهو شرط كون التعدد في حدود ما تسمح به الشريعة الإسلامية فالمشرع لم يكن له أن يخالفها لذلك نص في المادة الثامنة من قانون الأسرة الجزائري: "يسمح بالزواج بأكثر من زوجة واحدة في حدود الشريعة الإسلامية متى وجد المبرر الشرعي وتوفرت شروط ونية العدل ، ويتم ذلك بعد علم كل من السابقة واللاحقة".

فمن البديهي القول أن عبارة يسمح بالزواج بأكثر من زوجة في حدود الشريعة الإسلامية إنما تقصد به العدد أي انه يجوز للرجل أن يتزوج اثنين أو ثلاثة أو أربعة نساء وهو الحد الأقصى المسموح به شرعا و الزواج فوق الأربعة يعتبر زواجا غير شرعي وغير مقبول شرعا وممنون قانونا(1).

نلاحظ من خلال موقف المشرع الجزائري في المادة الثامنة أنه تناول ثلاث مبادئ هامة من تلك المسائل المتعلقة بتعدد الزوجات وهي :

أولاً : عدم خروج قانون الأسرة عما حددته الشريعة الإسلامية .

ثانياً : إقرار شروط قبول التعدد وممارسته ووضع قاعدة لضمان حسن سير تطبيقها

ثالثاً : وأتم هذا المعنى بآثار مخالفة شروطه (2).

(1) عبد العزيز سعد ، نفس المرجع ،ص86.

(2) فضيل سعد ، شرح قانون الأسرة الجزائرية في الزواج والطلاق ،دار الرغبة ،الجزائر، بدون طبعة ،الجزء الأول، 1986،ص31 .

المطلب الثاني

الحكمة في تشريع التعدد .

نذكر في هذا المقام وجوه هذه الحكمة الواسعة النطاق في القانون والتي منها ظهر فريقان في هذا المقام:

فريق مضيق لا يبيح إلا زوجة واحدة وإن أدى إلى عنت الأزواج مما أدى إلى انحرافهم واتخاذ الخليلات، وفريق موسع في التعدد لا إلى حد وإن ترتب على ذلك ظلم الزوجات وعدم العدل بينهن فنظم الزواج وسلك به مسلكا وسطا بين هؤلاء وهؤلاء كما هو شأنه في كل تشريعاته، فأقر التعدد وقصره على عدد معين بالشروط السابقة، فعل ذلك ليكون ملائما لكل المجتمعات لأنه تشريع عام يخاطب الناس جميعا على اختلاف ألوانهم وطبائعهم وفيهم المعتدلون في ميولهم للنساء ومن تغلب عليهم الجدة ولا يتم للتشريع عمومته و ملاءمته إلا إذا كان فيه وفاء بحاجات الناس كلهم،(1) فكيف يفعل من تغلب عليه شهوته ولا تندفع حاجته بزوجة واحدة لكثرة ما يعرض لها من موانع لو لم يبيح التعدد على صورة تدفع عنه العنت وتهذب نفسه؟ لاشك في أنه يفتح لنفسه باب الزنا واتخاذ الخليلات رغم تحريم الشارع له .

(1) عبد القادر بن حرز الله ، نفس المرجع ،ص189 .

إذا كان تعدد الزوجات ضرورة لا بد منها و أمثاله وإلا نفرت منه تلك الطائفة من الناس ، وكان من رحمة الله بهذه الأمة ليتفق مع تحريمه للزنا تحريماً قاطعاً، ولقد جرت سنة الله في تشريعه أنه كل ما سد أمام عباده باباً من أبواب الحرام فتح لهم باباً من أبواب الحلال، ولا يضيرنا إنكار المنكرين من غير المسلمين ونقدمهم لهذا التشريع فأنهم يجهلون حقيقتهم في الإسلام ويتصورونه على أنه يتحتم على كل مسلم أن يجمع في بيته أربعاً من الزوجات يضيع حياته في التمتع بهن، على أن العقلاء منهم قد استحسنوا هذا التشريع لما بان لهم مفسد ما هم عليه .(1)

إن هذه ليست كل المبررات والحكم التي من أجلها شرع تعدد الزوجات بل هناك بالتأكيد حكم أخرى تختلف من مجتمع إلى آخر تجعل من تعدد الزوجات لبعض الناس أمراً محتوماً.

(1) عبد القادر بن حرز الله، نفس المرجع ، ص 190 .

- يقول شوينهاور الفيلسوف الألماني: "ولقد أصاب الشرقيون مرة أخرى في تقريرهم لمبدأ تعدد الزوجات لأنه مبدأ تحتمه وتبرره الإنسانية، والعجب أن الأوروبيين في الوقت الذي سيتذكرون فيه هذا المبدأ يتبعونه عملياً فما أحسب أن بينهم من ينفذوا مبدأ الزوجة الواحدة على وجهه الصحيح .

المبحث الثاني

مبدأ الإباحة

في هذا المبحث سنتطرق إلى رأي المشرع الجزائري في التعديل و كما تمت الإشارة سابقا أن أغلب القوانين الإسلامية سايرت مسلك الشريعة الإسلامية بالنسبة لتعدد الزوجات في إطار شروط و قيود الإقدام على هذا النظام القانوني الأخلاقي في ظل الحقوق و الواجبات و الالتزامات الي تترتب بعد إنشاء العقد.

و من البلدان التي تقف في نظام تعدد الزوجات موقفا مدعما بالقيود و الشروط - كما سبق الذكر - نجد القانون الجزائري، القانون السوري، القانون المغربي.(1) و في هذا المبحث سنتناول تحليلا للمادة الثامنة من قانون الأسرة الجزائري و التي نصت: "يسمح بالزواج بأكثر من واحدة في حدود الشريعة الإسلامية متى وجد المبرر الشرعي وتوفرت شروط ونية العدل.

يجب على الزوج إخبار الزوجة السابقة والمرأة التي يقبل على الزواج بها وأن يقدم طلب ترخيص بالزواج إلى رئيس المحكمة لكان مسكن الزوجية، ويمكن رئيس المحكمة أن يرخص بالزواج الجديد، إن تأكد من موافقتهما وأثبت الزوج المبرر الشرعي وقدرته على توفير العدل والشروط الضرورية للحياة الزوجية".

(1) عبد العزيز سعد ، نفس المرجع ، ص 85 .

المطلب الأول

إثبات المبرر الشرعي

إن قانون الأسرة الجزائري وإن كان قد اشترط لإمكانية تعدد الزوجات وجوب وجود المبرر الشرعي إلا أن "تقديره متغير" عليه هو أنه لم يحدد ماهية المبرر الشرعي ولم يضرب ولو مثالا واحدا لذلك كما لم يضع أي معيار للتفريق بين المبرر الشرعي وغير الشرعي وترك للقضاة كل الحرية يمارس سلطتهم التقديرية المطلقة لتقييم المبرر الذي يقدمه الزوج للزواج بثانية وما إذا كان مبررا شرعيا أو غير شرعي.

غير أن ما يمكن أن نضعه ضمن قائمة المبررات الشرعية لإمكانية الزواج بامرأة ثانية أثناء قيام حالة الزواج السابق هو أن تكون الزوجة السابقة عاقرا لا تلد، ولا توفر أحد أهداف الزواج، أو أنها تكون مريضة مرضا حادا لا يسمح لها بالقيام بالالتزامات الزوجية، حيث أن هاتين الحالتين وما يماثلها يعتبران من المبررات الشرعية التي تسمح للرجل أن يعقد زواجا على زوجة ثانية.(1)

والملاحظ أن المشرع الجزائري قد أورد هذا الشرط في المادة الثامنة من قانون الأسرة الجزائري إلى جانب نية العدل وعلم كل من الزوجة السابقة واللاحقة ولقد بين منشور وزارة العدل رقم 102/84، ذلك إذ جاء فيه: "وإن تحقق المبرر الشرعي لديه (ضابط الحالة المدنية، أو الموثق) أخبر كل من الزوجتين السابقة واللاحقة إذ حضرت برغبة الزوج في إبرام عقد الزواج بثانية ويسجل في صلب العقد رضا كل منهما أو اعتراف الزوجة السابقة ليكون حجة يرجع إليها عند التنازع، فإن تعذر حضور هذه الأخيرة يتعين إحضارها في أجل معقول بعقد قضائي بواسطة مصلحة التبليغ بالمحكمة والمكان الذي سيبرم فيه عقد الزواج الثاني، فإذا حضرت واعترضت على سجل الموثق، أثبت اعتراضها كما سبق، وإذا تغيبت اثبت غيابها وأبرم العقد" (2).

(1) عبد العزيز سعد ، نفس المرجع ،ص 86.

(2) منشور وزارة العدل ، الصادر في تاريخ 1989/12/23 ،الجزائر .

المطلب الثاني

إخبار الزوجة السابقة واللاحقة بالرغبة في الزواج

بعد أن نصت الفقرة الأولى من المادة الثامنة على تقييد الزواج بثانية إلا بشرط أن يكون ضمن ما حددته الشريعة عددا و بشرط وجود المبرر الشرعي و شرط توفر العدل و ليس نية العدل(1)، بمعنى أن يثبت الزوج قدرته على توفير العدل من الناحية المادية ، كقدرته على النفقة و توفير المسكن و غير ذلك من الأمور المادية. و يجب عليه تقديم الإثباتات اللازمة بذلك كسند الملكية أو عقد الإيجار و كشف الراتب أو السجل التجاري و غيرها و أن يصرح بأنه ينوي العدل في الجانب المعنوي،(2) جاء في الفقرة الثانية على أنه: " يجب على الزوج إخبار الزوجة السابقة و المرأة التي يقبل على الزواج بها".

و من محاولة تحليل هذه الفقرة من هذه المادة سنجد أنها تعلق تعدد الزوجات و لا تبيحه مطلقا و لا تسمح بإبرام عقد زواج مع امرأة ثانية في ظل زواج قائم مع امرأة سابقة إلا بعد القيام بإجراءات معينة يعتبرها قانون الأسرة المعدل و المتمم بموجب الأمر رقم 05 - 02 لسنة 2005(3) شرطا لابد من توفره قبل القيام بإجراءات إبرام عقد الزواج مع المرأة الثانية و يتمثل هذا الشرط أو هذا القيد في وجوب قيام الزوج بإخبار زوجته السابقة بأنه سيعقد زواجا مع امرأة أخرى و بإخبار زوجته المستقبلية بأنه متزوج مع غيرها زواجا رسميا صحيحا.(4)

(1) عبد العزيز سعد، نفس المرجع، ص 88.

(2) بن شويخ الرشيد، نفس المرجع ، ص 111.

(3) مرسوم الجريدة الرسمية الجمهورية الجزائرية رقم 02_05 المؤرخ في 18 محرم 1426 الموافق ل 27 فيفري 2005 ، العدد 15، ص 19.

(4) عبد العزيز سعد، المرجع السابق، ص 88.

غير أن ما يمكن أن نعييه على قانون الأسرة في مجال ما يتعلق بإخبار أو تبليغ و إخطار الزوجة السابقة و اللاحقة هو أنه لم يحدد و لم يعين أية كيفية و لا أية طريقة إخبار الزوجتين تكون مقبولة لدى ضابط الحالة المدنية أو الموثق الذي سيتولى تحرير و توثيق عقد الزواج أو القاضي عندما يتصدى للفصل في مدى صحة أو عدم صحة الإخبار. فهل يكفي أن يخبرها شفويا بحضور شهود، أو يمكن أن يخبر كل واحدة منهما بكتاب مرسل عن طريق الأهل أو عن طريق البريد المضمون، أو أنه يجب أن يتم إخبارهما عن طريق المحضر القضائي مقابل محضر تبليغ يحرره وفقا لإجراءات التبليغ النصوص عليها في قانون الإجراءات المدنية؟(1)

وعلى كل حال فإذا كانت الفقرات الأولى من المادة الثامنة من قانون الأسرة تؤسس السماح بالتعدد على شروط المبرر الشرعي، و توفر نية العدل، و على إخبار الزوجة السابقة و اللاحقة، و كذلك على الرخصة المسبقة من رئيس المحكمة لإبرام عقد الزواج مع الثانية، فإن الفقرة الأخيرة من هذه المادة قد علقت رخصة رئيس المحكمة على التحقق و التأكد من موافقة الزوجتين دون أي توضيح للطريقة أو الوسيلة التي يستطيع رئيس المحكمة بواسطتها من أن يتأكد من ثبوت إخبار الزوجتين و ثبوت موافقتهما، فهل يطلب إحضارهما أمامه، أو تكليفهما بالحضور لتعلن كل واحدة منهما على قبولها للزواج بهذا الرجل، و هل يكتفي بسماعهما شفويا أم لابد من تحرير محضر بذلك توقعه كل منهما مع القاضي و الكاتب؟.

أسئلة لم يجب عليها قانون الأسرة و لا يمكن الإجابة عليها(على رأي عبد العزيز سعد) إلا بعد أن نرى مواقف رؤساء المحاكم من تطبيق هذه المادة و بعد أن ينشأ موقف اجتهادي للمحكمة العليا بشأن ذلك.(2)

(1) بن شويخ الرشيد، نفس المرجع، ص112.

(2) عبد العزيز سعد، نفس المرجع، ص89.

و قد يظهر للقارئ للمادة الثامنة من قانون الأسرة الجزائري لأول مرة أن هذا الأمر ما أتى الله به من سلطان و أنه مخالف لكتاب الله فكيف يصح القول أن التعدد مسموح به للرجل و يضعه المشرع بيد الزوجة السابقة التي تأذن له بالزواج و ذلك ليس من طبع الإسلام فيكون هذا النص تعليقا لزواج الرجل بامرأة ثانية على مشيئة الأولى.

إن أصالة المشرع الجزائري و تمسكه بهويته الإسلامية و اقتناعه بشمولية التشريع الإسلامي جعلته يبحث عن حقيق قيد التعدد و أصالته و بذلك فنن حديثا نبويا شريفا في المادة الثامنة عندما نص على ضرورة علم الزوجتين السابقة و اللاحقة.

طبقا لما حصل في عهد الرسول "صلى الله عليه و سلم" عندما رفض اجتماع الكفر و الإيمان في بيت علي ابن أبي طالب، و ذلك لأن المصاهرة تتشئ قرابة، و لا قرابة بين الكفر و الإيمان لذلك فإن علم المرأة السابقة و اللاحقة ليس طلبا للترخيص و إنما إعلانا لانتفاء الغش في هذا الزواج، لأن اشتراط علم المرأة السابقة و اللاحقة لا يمنع الرجل من ممارسة حقه في التعدد وفقا للمادة الثامنة من قانون الأسرة و إنما حق لا يتعسف الرجل في هذا الحق.(1)

و ما يجدر بنا الإشارة إليه هو أن ظاهرة الزواج العرفي في الجزائر تضخمت خلال الفترة بسبب التعديلات على قانون الأسرة و التي نصت بضرورة موافقة الزوجة الأولى عند الزواج ثانية، خاصة أن أئمة المساجد التزموا بتوصيات السلطات بعدم عقد زواج شرعي أو قراءة الفاتحة لتعبير عن إتمام الزواج إلا في حالة وجود عقد زواج مدني موثق.

و بالموازاة مع هذا الجدل الدائر بشأن الزواج المدني و الشرعي وفي ظل الصعوبات التي أنتجها تعديل قانون الأسرة عام 2005 فقد فضلت طائفة من الجزائريين اللجوء للزواج العرفي التي لا تختلف أسباب انتشاره في المجتمع الجزائري عن غيره من المجتمعات الأخرى، فبالإضافة لغلاء المهور و ارتفاع تكاليف الزواج مقابل انتشار فاحش البطالة و انعدام السكن هناك أسباب أخرى أفرزتها رغبة البعض في التعدد لكنهم يصطدمون بعوائق اجتماعية و قانونية.(2)

(1) فضيل سعد، نفس المرجع، ص 31، 35 .

(2) أنظر الإنترنت " تعدد الزوجات في القانون الجزائري و إذن الزوجة الأولى"

و هذا الأسلوب -الزواج العرفي- يتم تثبيته في مرحلة لاحقة بحكم قضائي تمهيدا لتسجيله ليصبح أمرا واقعا، و الأمر في غاية البساطة في القانون الجزائري لأنه لا يزال يسمح بالزواج خارج الدوائر الرسمية استنادا لما تضمنته المادة 22 من قانون الأسرة:
"يثبت الزواج بمستخرج من سجل الحالة المدنية، و في حالة عدم تسجيله يثبت بحكم قضائي، يجب تسجيل حكم تثبيت الزواج في الحالة المدنية بسعي من النيابة العامة".(1)

(1) بن شويخ الرشيد، نفس المرجع، ص 13.

حسب ما ورد في **جريدة الشروق اليومية** فإن الاحصائيات تؤكد لوجود 4 آلاف قضية إثبات نسب في المحاكم جراء الزواج العرفي الذي من أسبابه اشتراط موافقة الزوجة الأولى ، فوزارة العدل الجزائرية تحصي ما نسبته 40 ألف حالة طلاق سنويان 60% من القضايا تتعلق بالخيانة الزوجية و 15% بالخلع ، كما عرفت قضايا إثبات النسب المتعلقة بالزواج العرفي انتشارا واسعا في المحاكم التي سجلت 4 آلاف حالة ، كما أعلنت الوزارة المكلفة بالمرأة عن 11 مليون عانس بالجزائر تنتظر و العدد في ارتفاع بسبب قيود التعدد ، مما دفع بالمختصين إلى المطالبة بمراجعة بعض بنود قانون الأسرة المتعلقة بالتعدد الذي بات شبه محرم في الجزائر، مما فتح المجال لانتشار العديد من الظواهر السلبية الدخيلة عن المجتمع الجزائري، انظر الصفحة 15 ليوم الأربعاء 10 جوان 2011 الموافق ل 29 جمادى الثانية 1432 ، العدد 3311.

المطلب الثالث

الحصول على رخصة بالزواج الثاني (إن القاضي)

إن من الشروط التي تضمنها المادة الثامنة من قانون الأسرة من أجل إمكانية الزواج بامرأة ثانية إضافة إلى زواج سابق ما يزال قائماً، هو ما ورد النص عليه في الشطر الثاني من الفقرة الثانية من هذه المادة، حيث جاء فيها أنه: "يجب على الزوج أن يقدم طلباً بالترخيص بالزواج إلى رئيس المحكمة، بمكان مسكن الزوجية" ثم جاءت الفقرة الثالثة و نصت على أنه: "يمكن لرئيس المحكمة أن يبرخص بالزواج الجديد إذ تأكد من موافقتها، و أثبت الزوج المبرر الشرعي وقدرته على توفير العدل وعلى الشروط الضرورية للحياة الزوجية".

ومن محاولة تحليل وشرح مضمون المادة الثامنة هذه يمكننا أن نلاحظ أن هذه المادة قد اشتملت على أحكام وقواعد قانونية مبعثرة، وأنها صيغت صياغة معقدة وحررت بأسلوب باهت، بعيداً عن الصياغة والأسلوب القانونية، ورغم كل ذلك فإننا سنبدل أقصى ما في جهدنا لبناء مضمون هذه المادة مما يتعلق بشرط الحصول على رخصة مسبقة لإمكانية إبرام عقد زواج امرأة ثانية فنقول: كأن الشروط الأولى لا تكفي فأضيف إليها شرط آخر يمكن أن يساعد على منع تعدد الزوجات، ويمكن أن يرضى فريق المعارضين له، فنقول: (على رأي عبد العزيز سعد)

أولاً : إن واضعي قانون الأسرة الجزائري . بالنسبة إلى مسألة تعدد الزوجات . حالوا أن يجمعوا بين إرضاء فريق دعاة الإلغاء، وإرضاء فريق دعاة الإبقاء ، فاخترتوا أن يقفوا موقفاً وسطياً بشكل يضمن الإبقاء على نظام تعدد الزوجات من جهة ويضمن تقييده بقيود وشروط تعجيزية تهدف إلى منع أو عرقلة ممارسته من جهة ثانية، حيث نص على السماح بالزواج بأكثر من زوجة واحدة في حدود العدد المحدد في الشريعة الإسلامية ، ثم قام بتقييده بشروط المبرر الشرعي، وشرط توفر العدل أو نية العدل، " وشرط ترخيص رئيس المحكمة".

ثانيا : إن المشرعين الجزائريين وهم يحاولون كسب المعارضين لممارسة نظام تعدد الزوجات قد أخضعوا إبرام عقد الزواج بامرأة ثانية إلى وجوب الحصول على إذن مسبق من رئيس المحكمة التي يوجد بدائرة اختصاصها مسكن أو مقر الزوجية، كما قيدوا رئيس المحكمة بأن لا يمنح إلى الزوج رخصة الزواج الثاني إلا إذا كان الزوج قدم له ما يثبت كلا من الزوجة السابقة و الزوجة اللاحقة راضية بالزواج الثاني، وقدم له ما يثبت وجود المبرر الشرعي، و ما يثبت قدرته على توفير العدل، و توفير الشروط الضرورية للحياة الزوجية.

هذا و على الرغم من أننا نعتقد أن عبارات:توفير العدل، و توفير الشروط الضرورية للحياة الزوجية عبارات عامة جدا و غير عملية و تمنح للرئيس المحكمة حرية مطلقة في تقدير ما يضمن توفير العدل أولا يضمنه، و حرية مطلقة في تقدير ما يوفر الشروط اللازمة للحياة الزوجية، و هي أمور لا تسمح للمحكمة العليا بمراقبة تطبيق هذه المادة تطبيقا سليما.(1)

أما في حالة عدم حصول الزوج على الترخيص المسبق من رئيس المحكمة الذي يثبت احترامه للشروط الواردة في المادة الثامنة من قانون الأسرة الجزائري المعدلة، و تم استكشاف ذلك قبل الدخول بالزوجة اللاحقة من طرف من له مصلحة أي الزوجة السابقة أو الزوجة اللاحقة أو وليها فيفسخ الزواج الجديد و هذا ما ورد في المادة 08 مكرر 1 المضافة بموجب الأمر 05-02 بنصها " يفسخ الزواج الجديد قبل الدخول، إذا لم يستصدر الزوج ترخيصا من القاضي وفقا للشروط المنصوص عليها في المادة 08 أعلاه".(2)

و بهذا نكون قد سلطنا الضوء على أحكام القانون الجزائري في إباحة تعدد الزوجات و ثبت وفقا لذلك أن القانون الجزائري أباح التعدد لكنه قيده بشروط و قاضي المحكمة المختصة هو الذي يقدر مدى التزام الزوج و قدرته على تنفيذ هذه الشروط من عدمها.

(1) عبد العزيز سعد، نفس المرجع، ص 90_91.

(2) مرسوم الجريدة الرسمية الجمهورية الجزائرية رقم 02_05 ، العدد 15 ، 2005 ، ص 20.

المبحث الثالث مبدأ الجزاء للمخالفة

إن الطلاق حق للزوج يملكه ويتصرف فيه بنفسه أو ينوب عنه غيره، لكن الشريعة الإسلامية لم تهمل جانب الزوجة، فمنحتها حق التطلاق إذا ما وجدت نفسها غير مطلقة للعلاقة الزوجية أن ترفع أمرها للقاضي ليحكم لها بذلك.

فقد نص المشرع الجزائري في المادة: **48 قانون الأسرة الجزائري: " يحل عقد الزواج بالطلاق الذي يتم بإرادة الزوج أو بتراضي الزوجين أو بطلب من الزوجة في حدود ما ورد في المادتين 53 و54 من هذا القانون "**.

فالمركز القانوني الناشئ عن عقد الزواج، قد ينقضي بسبب وقائع تتمسك بها الزوجة أمام القضاء، في حالة إخلال الزوج بأحد التزاماته أي تتمسك بالضرر الذي لحقها، كما أنه إذا كانت المادة الثامنة من قانون الأسرة قد اشتملت عمدا على تكديس مجموعة من الشروط التعجيزية بغرض منع ممارسة التعدد دون أن تشتمل على قدر من الشجاعة الكافية لتحريم التعدد بشكل واضح وصريح، فماذا يمكن أن يحصل من آثار لو أن الرجل قد قام بإبرام عقد زواجه رغم مخالفة لأحد أو بعض الشروط التي تضمنتها المادة الثامنة المعدلة والمتممة لموجب الأمر رقم **02/05 لسنة 2005**؟ وما هو جزاء من يخالف شرطا أو أكثر من هذه الشروط؟ (1).

(1) عبد العزيز سعد، نفس المرجع، ص 91.

المطلب الأول

التطليق

التطليق هو حق للزوجة المتضررة، ترفع أمرها للقاضي الذي يطلقها و هذا ما جاء في نص المادة 53 من قانون الأسرة الجزائري الفقرة الثامنة بنصها: يجوز للزوجة أن تطلب التطليق للأسباب التالية: بسبب تزوج الزوج مرة ثانية بدون علم الزوجة الأولى،⁽¹⁾ ويشترط لقبول دعوة التطليق:

1- أن تكون المرأة طالبة التطليق زوجة بعقد صحيح فالعقد الفاسد لا يعطيها هذا الحق و لا يشترط الدخول أو الخلوة فيكفي العقد الصحيح لإثبات حق الزوجة في طلب التطليق إذا تزوج زوجها بأخرى.⁽²⁾

2- أن يكون الضرر المتحقق بما يتعذر معه دوام العشرة بين أمثالها و معناه أنه يصعب العشرة بين الزوجين، فالضرر الذي يتعذر معه دوام العشرة أخف مدة و وطأة من الضرر الذي يستحيل معه دوام العشرة و المعيار في تعذر دوام العشرة بين أمثال الزوجين معيار شخصي يختلف باختلاف البيئة للزوجين ووسطهما الاجتماعي كما يدخل فيها ثقافتها.⁽³⁾

3- أن يثبت على الزواج بأخرى بضرر مادي أو معنوي للزوجة طالبة التطليق فإن لم يثبت الضرر يرفض طلب التطليق و يقع على المرأة عبئ الإثبات لهذا الضرر.

4_ و يكون الضرر معتبر شرعيا.⁽⁴⁾

(1) الغوتي بن ملح، قانون الأسرة على ضوء الفقه و القضاء، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، الطبعة الأولى، 2005، ص.53.

(2) عمر و عيسى الفقي، نفس المرجع، ص.45.

(3) معوض عبد التواب، الدفع الشرعية في دعاوي الأحوال الشخصية، دار الفكر الجامعي، القاهرة، الطبعة الأولى، 1997، ص 168.

(4) عمر و عيسى الفقي، المرجع السابق، ص.46.

- أو يكون كذلك إذا لم يوفر الزوج السكن اللائق الشرعي و هذا ما قضت به المحكمة العليا بقرارها الصادر في 03-02-1971: "حيث أنه لا مجال لإخبار الزوجة على العودة على السكن الذي يسكنه و خاصة مع الضرة، و لو لم يثبت الضرر لها بالمشاجرة و نحوها... فإسكان الزوجة منفردة واجب لها، كوجوب النفقة و إن لم تقبل البقاء مع زوجها و طلبت التظليق للضرر أجيب له، و القرار الطعون فيه إذا أعتبر تمادي الزوج في الرفض المذكور مضرا بالزوجة فلها الحق في التظليق بسببه". (1)

و هو نفسه رأي الحنفية حيث أجازت أن سكن كل زوجة في بيت مستقل ضمن دار واحدة. (2)

ب_ إذا أساء المعاشرة الزوجية: عن طريق إهانات خطيرة أو جسمية أو قساوة المعاملة "قرار المحكمة العليا في 13-01-1986

ج_ إذا أهمل النفقة الشرعية مع تركه لبيت الزوجية و هذا ما جاء به قرار المحكمة العليا الصادر في 03-02-1971. "حيث أن قضاة الأساس استنتجوا من وقائع الدعوى بما لهم من سلطة تقديرية مطلقة بأن بقاء الزوج مع زوجته الثانية بعيدا عن الزوجة الأولى فيه ضرر و أن بقاء الزوجة الأولى وحدها في الواحات بينما يسكن الزوج في العاصمة مع زوجته الثانية مخالف لأحكام العدل المأمور بها شرعا"

وذهب الأئمة الثلاث مالك و الشافعي و أحمد على زواج التفريق و عدم الإنفاق في جميع الحالات التي يمتنع فيها الزوج عن الإنفاق و أن إمساكه لها مع الامتناع و ضرر بالغ بها.

(1) بلحاج العربي، قانون الأسرة الجزائري، مبادئ الاجتهاد القضائي وفقا لقرارات المحكمة العليا، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، الطبعة الثانية، 2000، ص 09.

(2) محمد سمارة، نفس المرجع، ص 261.

المشروع الجزائري أخذ برأي "المالكية" أعطى الحق للزوجة في طلب التطليق للضرر (1) و هذا عملا بقوله تعالى: " و عاشروهن بالمعروف " (2)، و قال أيضا "فإمساك بمعروف أو تسريح بإحسان". (3)

د_ إذا تهرب من الواجبات الزوجية بدون سبب شرعي، و هذا ما قضت به المحكمة العليا في القرار الصادر في 05-05-1986: "حيث أن الزوج لم يقدّم بواجباته الزوجية اتجاه المدعية في الطعن يمضي معظم أوقاته مع الزوجة الثانية و بالتالي فإن الزوج لم يطبق قاعدة المساواة بين الزوجتين طبقا للشريعة الإسلامية، وأن بناء على ذلك قضى الحكم المعاد الصادر في 26 سبتمبر 1981، بالتطليق بين الزوجين و بالنفقة للزوجة و أولادها بإسناد حضانتهم لها...". (4)

و منه، فالمشروع الجزائري لم يتقيد بضرر معين تاركا للقاضي سلطة تقدير الضرر مثل هذه القضايا بكل موضوعية و بدون أي قيد و لا يخضع لرقابة المحكمة العليا في تقديره هذا كما أن المشروع لم يحدد المعيار الذي بواسطته يمكننا التمييز بين السلوك الضار و السلوك غير الضار إذا ادعت الزوجة أضرار الزوج بها. (5)

كما أن الضرر المقصود في المادة 9/53 هو الضرر المعتبر شرعا و المعترف به قانونا، (6) سواء الضرر بالقول أو بالفعل و نحو ذلك مما يחדش شعورها و يؤدي كرامتها، مما ينتج عنه استحالة الاستمرار في الحياة المشتركة فالضرر الخفيف لا يخول للزوجة طلب التطليق. (7)

(1) بلحاج العربي، نفس المرجع، ص 42.

(2) سورة البقرة، الآية 225.

(3) سورة البقرة، الآية 229.

(4) بلحاج العربي، المرجع السابق، ص 87.

(5) فضيل سعد، نفس المرجع، ص 33، 34.

(6) الغوتي بن ملحّة، نفس المرجع، ص 53.

(7) بن شويخ الرشيد، نفس المرجع، ص 117.

المطلب الثاني

حق مطالبة الزوجة المتضررة بالتعويض

لقد خول المشرع الجزائري رفع دعوى التعويض جراء الضرر الذي يلاحقها سواء كان الضرر مادي أو معنوي.

وانطلاقاً من نص المادة **124 قانون مدني جزائري**: "كل عمال أي كان يرتكبه المرء و يسبب ضرراً للغير يلزم من كان سبباً في حدوثه بالتعويض"⁽¹⁾ فإن دعوى التعويض للضرر نتيجة إخفاء الزوج على زوجته سواء السابقة أو اللاحقة أنه متزوج و الضرر الناجم بعد التعدد تقوم على أساس المسؤولية التقصيرية التي يشترط إثبات قيامها بجميع أركانها: من خطأ، ضرر، و علاقة سببية.

و يكون التعويض إما بناء على اتفاق الطرفين أو يخضع للسلطة التقديرية للقاضي. فبالنسبة للتعويض الذي يقرره الطرفان و بما أن عقد الزواج من العقود الرضائية، قد يتفق طرفا العقد على وضع شروط فيه، و تختلف هذه الشروط من الزوجة على الزوج بحسب الفائدة تطبيقاً للمبدأ المعروف "العقد شريعة المتعاقدين "

فقد تشترط المرأة عدم زواج زوجها عليها ما دامت في عصمتها و في حالة ما قام الزوج بالتعدد يعطي لها مبلغ مالي كتعويض لها⁽²⁾ و هذا ما ورد في نص المادة **19 من قانون الأسرة الجزائري بنصها**: "للزوجين أن يشترطاً في عقد الزواج أو في عقد رسمي لاحق كل الشروط التي يريانها ضرورية، و لاسيما شرط عدم تعدد الزوجات و عمل المرأة، ما لم تتنافى هذه الشروط مع أحكام هذا القانون"⁽³⁾

(1) الأمر رقم 58_75 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق ل 26 ديسمبر 1975 المتضمن القانون المدني.

(2) إبراهيم عبد الهادي أحمد النجار، نفس المرجع، ص 215.

(3) مرسوم الجريدة الرسمية الجمهورية الجزائرية رقم 02_05 ، العدد 15 ، 2005.

و نستخلص من هذه المادة أنه يحق للمرأة كطرف في العقد وضع أي شرط يبدو لها أنه سيحميها من تعسفات الزوج أو قيامه بأعمال تنعكس على حياتها خلال مرحلة قيام علاقتهما الزوجية كاشتراطها مؤجل الصداق كتعويض لها، و بالتالي إعطائها الحق في التطليق عند الإخلال بهذا الشرط أو حق فسخ العقد و في الواقع العملي لا يمكن للمرأة الجزائرية اشتراط ذلك لأن المشرع أضاف في نهاية المادة 19 المتعلقة بحق الاشتراط عبارة "لا يتنافى و هذا القانون" (1)

أما إذا اشترطت ألا يتزوج عليها أو لا يطلقها أبدا أو يطلق الزوجة السابقة، أو أن يكون الطلاق بيدها تستعمله متى شاءت و لا يكون الأبناء على رغبتها فإن هذه الشروط كلها حكمها البطلان لأنها تعتبر مخالفة لأحكام قانون الأسرة و تتنافى مع نصوص المادة الثامنة من قانون الأسرة الجزائري التي تسمح بتعدد الزوجات بأكثر من زوجة واحدة في حدود الشريعة و تتعارض مع مقتضى العقد الذي من خصائصه الديمومة الهادئة و الاستمرارية لذلك فإن الزوج لا يلزم بالوفاء بأي شرط ورد في العقد و كان مخالفا لأحكام قانون الأسرة، و لا يجوز مطالبته بذلك أمام القضاء و ليس عليه أي مسؤولية و إذا رفض الوفاء بمثل هذه الشروط فليس للزوجة أن تطلب فسخ الزواج أو التطليق اعتمادا على عدم الوفاء بما هو مشروط في عقد الزواج من هذه الشروط. (2)

و بالتالي يعتبر اشتراط بعدم الزواج ثانية مخالف أو يتنافى مع أحكام المادة 19 من قانون الأسرة الجزائري و حتى المادة 35 التي نصت أنه: "إذا اقترن عقد الزواج بشرط ينافيه كان ذلك الشرط باطلا و العقد صحيح"، (3) و يتبين أن المشرع الجزائري أخذ بالمذهب "الحنبلي" من خلال المادة 19 من قانون الأسرة الجزائري.

أما بالنسبة للتعويض الذي يقرره القاضي، هو تعريف غير اتفاقي الذي لا دخل لإرادة المتعاقدين فيه، (4)

(1) لوعيل محمد لمين، نفس المرجع، ص 61.

(2) عبد العزيز سعد، الزواج و الطلاق في قانون الأسرة الجزائري، دار هومة للطباعة و النشر و التوزيع، الجزائر، الطبعة 2، 1996، ص 178.

(3) لوعيل محمد لمين، المرجع السابق، ص 62.

(4) فضيل سعد، نفس المرجع، ص 35.

فقد رتب القانون حق المرأة في طلب التظليق من القاضي في حالة ما إذا أساء الزوج لها وذلك حقها في الشرع الإسلامي ويكون للقاضي السلطة التقديرية في تقرير التعويض.(1)

من خلال قراءة المادة الثامنة "مكرر" والمادة الثامنة مكرر "1" المتممتين للمادة الثامنة نجد أن الأولى تنص على أنه: "في حالة التدليس يجوز لكل زوجة رفع دعوى قضائية ضد الزوج للمطالبة بالتظليق"، و الثانية تنص على أن: "الزواج الجديد يفسخ قبل الدخول إذا لم يستصدر الزوج ترخيصا من القاضي وفقا للشروط المنصوص عليها في المادة الثامنة. فمن خلال محاولة تحليل هاتين المادتين تحليلا مبسطا ومختصرا، يتبين لنا أن قانون الأسرة الجزائري قد فرض جزءا صريحا عن مخالفة القانون فيما يتعلق بعدم إخبار الزوجة الأولى بأنه مقبل على الزواج بامرأة ثانية، وبعدم إخبار المرأة المقبل على الزواج بها بأنه متزوج مع غيرها زواجا مازال قائما لم ينفصم ، ويتمثل هذا الجزاء ليس في معاقبة الزوج المخالف عقوبة جزائية، ولكن في منح كل واحدة من الزوجة السابقة واللاحقة حق رفع دعوى مدنية أمام قسم فرع الأحوال الشخصية بالمحكمة التي يوجد موطن الزوج ضمن دائرة اختصاصها لتطلب الحكم بالتظليق إذا كان الزوج قد أبرم عقد زواج ثاني مع امرأة ثانية وأخفى على كل واحدة منهما وضعيته.(2)

(1) بلحاج العربي، نفس المرجع، ص 218 .

(2) عبد العزيز سعد، قانون الأسرة الجزائري في ثوبه الجديد(شرح أحكام الزواج و الطلاق بعد التعديل) ، دار هومة، الجزائر ، دون طبعة، 2007 ، ص 91 / 92 .

وإن أية واحدة منهما لم تكن قد رضيت بهذا الزواج، وذلك لأنه يمكن أن نستنتج عن طريق المفهوم المخالف أنه إذا كان الزوج قد أبرم عقد زواجه الثاني باستعمال الغش أو التدليس و مع ذلك رضيت إحدى الزوجتين أو كلاهما بالأمر الواقع فإن من رضيت منهما بذلك وعلمت بالزواج الجديد ولم تطلب التظليق ستكون قد صفحت عن زوجها، وأنه سيكون في حل من أي جزاء، ولا يجوز لأية زوجة منهما بعد مرور مدة من الزمن أن تطلب التظليق. (1)

وإذا رفضت الزوجة العيش مع الضرة وفي هذه الحال يكون التعويض بناء على جبر ضرر حاصل من فعل غير مشروع فعل الغش ولا يمكن أن يعرض للزوجة التي رفضت العيش مع ضررتها أي رفضت العيش في عصمة رجل عدد زوجاته، لأنه مارس حقه الشرعي ولا تعويض عن ممارسة الحق متى كان خاليا من التعسف. (2)

(1) عبد العزيز سعد، نفس المرجع، ص 92 .

(2) فضيل سعد، نفس المرجع، ص 35 .

من خلال تناولنا لموضوع التعدد في القانون الوطني طرحت علينا مجموعة من الإشكالات و حاولنا من خلال مذكرتنا هذه الإجابة عليها:

فحسب تعاليم الشريعة الإسلامية لا يمكن للمرأة أن تكون على ذمة أكثر من رجل واحد بينما يمكن للرجل أن يتخذ أربع زوجات متى وجد المبرر الشرعي شرط أن يعدل بينهم

فالمادة الثامنة من قانون الأسرة الجزائري المعدل تقر للرجل الحق في تعدد الزوجات شرط حصوله على تصريح من القاضي (رئيس المحكمة) الذي يراقب مدى توفر شروط صحة التعدد:

. أن يتوفر المبرر الشرعي كأن تكون المرأة عاجزة مثلا.

. أن يخبر زوجته الأولى والمقبل بنيته في الزواج مرة ثانية وأن يوافق كل منهما

. أن يتزوج الزوج على نية وإمكانية العدل بينهما.

. ألا يتجاوز العدد المقرر شرعا وهو 4.

كما يفسخ عقد الزواج الثاني، قبل البناء عند عدم الحصول على تصريح القاضي، يمكن للمرأة أن يتزوج زوجها ثانية دون رضاها، أن تطلب فسخ العقد قبل البناء على أساس عدم حصوله على التصريح المذكور سالفًا أما بعده فلا يمكنها إلا طلب الطلاق (طلاقها هي منه) المادة 8 مكرر.(1)

(1) تساؤلاتكم القانونية (الأسرة) الخطبة ، الزواج ،الطلاق ، دالي إبراهيم ،الجزائر 2006 ،ص 14 /15.

الخاتمة

إن مسألة التعدد في الإسلام شرعها الله سبحانه و تعالى ، فأكدته كحق للزوج لكن حدد له ضوابط وجب على المعدد إتباعها و جزاء مخالفته لهذه الضوابط يقابلها الحماية للزوجة.

فواقع التعدد، كما يجري في مجتمعاتنا ليس مرآة صافية لما بيناه و أوضحناه، حيث انتشرت الممارسات الشاذة الظاهرة للعيان، و انتشر ما يسمى اليوم بفوضى التعدد، فتشريع الإسلام للتعدد هو لصالح المرأة قبل أن يكون لصالح الرجل إذ كيف يفصل التشريع أمام هذا الفائض في عدد السكان في البقاء عليهن بلا أزواج و في حالة تعيسة من العنوسة ليفجر أولئك الرجال الشهوانيين أو ينصرف عن الزواج الشرعي الشباب العزب ما دام الحرام ميسورا، حيث أن هناك من يقدم على هذا المشروع لتشهي لا لضرورة، و من ثم فإن باعث التشهي لديه يجعله يتأفف من التقيد بالشروط التي كلفه الشارع بها، و الصعوبة في ذلك، ليست آتية من أنها أمور غير ممكنة و إنما آتية من أن الرجل ينطلق فيما فعل من شهوة يبتغيها لا من ضرورة سيق إليها.

و قد بحثنا مبدأ تعدد الزوجات محاولين معرفة مبرراته و قيوده وفقا للشريعة الإسلامية و قانون الأسرة الجزائري فاتضح لنا بأنه تشريع لمواجهة حالات استثنائية التي تحدث بسبب عدم التوازن بين الرجال و النساء، و التي لا يمكن تحقيقها أبدا في الظروف العادية التي يتكافئ فيها عدد الجنسين لأنه من الصعب عندئذ وجود امرأة بلا رجل .

و ما نلمسه من تجاوزات و مخالفات لأحكام الشريعة الإسلامية في مجتمعاتنا العربية و الإسلامية لا يتحمل الإسلام شيئا من أوزارها ، و إنما من يتحمل المسؤولية فيها كل المسؤولية هو القضاء، أي أن الإسلام لا يتحمل مسؤولية من قد يرتكب من خلال إقدامه على التعدد موبقات قد لا تقل خطورة في ميزان الإسلام عن الانزلاق في الفواحش أو اللجوء إلى الطلاق، وإنما الذي يتحمل ذلك هو القضاء الذي عليه أن يتعقب هؤلاء المخالفين و أن يتشدد في المسائل التي هناك داع من التشديد فيها كقدرة الزوج على الإنفاق في حالة التعدد.

فالشريعة الإسلامية حينما أباحت التعدد قيدته بضوابط من شأنها رعاية كرامة المرأة وحقها و حفظ العدالة التي يجب أن تبقى سارية داخل هذه الأسرة.

إذن فالتعدد ليس محنة كما تظن بعض النسوة، و جرحا لمشاعرهن رغم موافقتهن عليه، لأنه أمر من الله تعالى، بل هو باب طوارئ لسد الذرائع ومعالجة اختلاط النسب. فالإسلام حينما قيد تعدد الزوجات بأربع جاء معللا بعلّة، و مشروط بشرط العدل و القدرة على الإنفاق و العدد المرخص شرعا، فاعتبر ما زاد عن ذلك باطلا و مخالفا لمبادئه، لأنه حكم إباحتة لا حكم وجوب، يقل و يكثر تبعا لنظرة المجتمع.

و صفوة القول أن العيب ليس في تشريع تعدد الزوجات، و لكن في سوء استعمال الحق الذي رخصه الله في أحوال خاصة فترك تقديرها لضمير المسلم الحي، فهو نعمة أنعم بها الله عز وجل على عباده و جعله السبيل الوحيد في توحيد الأسرة، و عدم الوقوع في أي إشكال من شأنه زعزعة استقرارها، فإصلاح الخلل لا يكون بمنع التعدد و تحريم ما أباح الله بل بتهديب النفوس و تنوير العقول و تعليم الناس حقائق هذا الدين، سواء كانوا رجال أم نساء على حد سواء، و حل تعدد الزوجات يتم في الإسلام بعقد صحيح لكل زوجة و ليس في الخفاء أو الظلام و يمكن أن:

_ نلتمس من السلطات المختصة و أهل العلم و غيرهم، الاهتمام بالدراسات الميدانية، الإحصائية و الاجتماعية لإدراك الواقع أكثر.

_ نرى أنه لا بد من إعادة النظر في مسؤولية الموثقين و ضباط الحالة المدنية بشأن تحرير عقود الزواج، و سلطتهم في مراقبة أو عدم مراقبة صحة توافر شروط إبرام عقد الزواج.

_ يطلب من أئمة المساجد و الدعاة و الفقهاء و العلماء، أن ينبهوا بفوائد التعددية بالنسبة للرجل و المرأة.

حسبنا أننا بذلنا جهدا في ذلك والمجتهد مأجور على لسان النبي المعصوم عليه
الصلاة والسلام .

ونسأل الله العظيم أن يفتح عيوننا عميا، وآذاننا صما ويزيل الغشاوة عن الأبصار
لترى الحقيقة واضحة كالشمس في رابعة النهار وأن يهدي به ذوي الحاجة والأفكار ويثبتنا
على المحجة البيضاء التي ليلها كالنهار والله يقول الحق ويهدي إلى سواء السبيل والحمد
لله رب العالمين .

هذا إن أصبنا فمن الله وإن أخطأنا فمن أنفسنا والشيطان والله ولي التوفيق .

قائمة المراجع

- 1 - إبراهيم عبد الهادي أحمد النجار، حقوق المرأة في الشريعة الإسلامية، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، بدون طبعة، 1995 .
- 2 . الغوثي بن ملح، قانون الأسرة على ضوء الفقه والقضاء، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، الطبعة الأولى، 2005.
- 3 . بلحاج العربي، الوجيز في شرح قانون الأسرة الجزائري (الزواج و الطلاق)، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، بدون طبعة، 1999، الجزء الأول.
- 4 . بلحاج العربي، قانون الأسرة الجزائري، مبادئ الإجتهد القضائي وفقا لقرارات المحكمة العليا، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، الطبعة الثانية، 2000.
- 5 . بن شويخ الرشيد، شرح قانون الأسرة الجزائري المعدل (دراسة مقارنة لبعض التشريعات العربية)، دار الخلدونية للنشر والتوزيع ، الجزائر ، الطبعة الأولى ، 1429 . 2008 .
- 6_ محمد الشماع، المفيد من الأبحاث في أحكام الزواج و الطلاق والميراث، دار القلم، الدار الشامية و دار البشير للنشر و التوزيع، الكويت، الطبعة الاولى.
- 7 _ محمد حسين منصور، النظام القانوني للأسرة في الشرائع غير الإسلامية، دار الجامعة الجديدة للنشر، القاهرة ، بدون طبعة ، 2003.
- 8 - محمد مصطفى شلبي ، أحكام الأسرة في الإسلام (دراسة مقارنة بين فقه المذاهب السنية والمذهب الجعفري والقانون)،الدار الجامعية للطباعة والنشر، بيروت ، الطبعة الرابعة 1403. 1983 .
- 9 - محمد متولي الشعراوي ،أحكام الزواج و الطلاق و الخلع، مركز التراث لخدمة الكتاب و السنة (المكتبة التوفيقية)، القاهرة، بدون طبعة.
- 10 - محمد سمارة، أحكام وأثار الزوجية (شرح مقارن لقانون الأحوال الشخصية)،الدار العلمية الدولية للنشر والتوزيع ودار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الطبعة الأولى، 2002.

- 11 . معوض عبد التواب، الدفع الشرعية في دعاوي الأحوال الشخصية، دار الفكر الجامعي، القاهرة، الطبعة الأولى، 1997.
- 12 - حسن حسن منصور، الموسوعة القضائية في مسائل الأحوال الشخصية (مسائل غير المسلمين)، دارالجامعة الجديدة للنشر، القاهرة، المجلد 3، بدون طبعة .
- 13 . لوعيل محمد لمين، المركز القانوني للمرأة في قانون الأسرة الجزائري، دار هومة للطباعة و النشر و التوزيع، الجزائر، بدون طبعة، 2004.
- 14 . عبد الكريم علوان، الوسيط في القانون الدولي العام (حقوق الإنسان) ، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الطبعة 1، 1417 . 1997.
- 15 - عبد الناصر توفيق العطار، الأسرة وقانون الأحوال الشخصية، المؤسسة العربية الحديثة للطبع والنشر والتوزيع، القاهرة، بدون طبعة، 1985.
- 16 . عبد العزيز سعد، الزواج والطلاق في قانون الأسرة الجزائري، دارهومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، الطبعة الثانية، 1996 .
- 17 - عبد العزيز سعد، قانون الأسرة الجزائري في ثوبه الجديد (شرح أحكام الزواج والطلاق بعد التعديل)، دار هومة، الجزائر، بدون طبعة، 2007.
- 18 - عبد القادر بن حرز الله، الخلاصة في أحكام الزواج والطلاق في الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري حسب آخر تعديل له ،دار الخلدونية للنشر والتوزيع، الجزائر، الطبعة الأولى، 1428_2007.
- 19 - عدلي علي أبوطاحون، حقوق المرأة دراسات دينية وسوسولوجية، المكتبة الجامعية (جامعة المنوفية)، بدون طبعة، 2000.
- 20 - عمرو عيسى الفقي، التطلاق في الأحوال الشخصية للمسلمين وغير المسلمين ، دارالذهبية للتجليد، القاهرة، دون طبعة.
- 21 - عمر رضا كحالة ، سلسلة بحوث اجتماعية للزواج، مؤسسة الرسالة للطباعة والنشر والتوزيع ، بيروت، الطبعة الثالثة، الجزء الأول، 1404 . 1984.
- 22 . عيسى حداد، عقد الزواج(دراسة مقارنة)، منشورات جامعة باجي مختار، عنابة، الجزائر، بدون طبعة، 2006.

- 23_ عثمان التكروري ، شرح قانون الأحوال الشخصية ، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع
،عمان ، الطبعة الأولى ،الإصدار الثاني 2004.
- 24_ فضيل سعد ،شرح قانون الأسرة الجزائرية في الزواج والطلاق ،دار الرغاية ،الجزائر،
بدون طبعة ،الجزء الأول، 1986.
- 25_ رشدي شحاتة أبو زيد ،الاشتراط في وثيقة الزواج في الفقه الإسلامي وقانون الأحوال
الشخصية (دراسة مقارنة) ، دار الفكر العربي ، القاهرة ، الطبعة الأولى 1421 / 2001.
- 26 _ تساؤلاتكم القانونية (الأسرة) الخطبة ، الزواج ،الطلاق ، دالي إبراهيم ،الجزائر
2006 .
- 27_ انظر الأنترنت، " تعدد الزوجات في القانون الجزائري و اذن الزوجة الأولى " ، " قدرة
الزوج على النفقة " .

النصوص القانونية

- _ القانون رقم 84-11 المؤرخ في 09 رمضان عام 1404 الموافق ل 9 يونيو 1984، المتضمن قانون الأسرة، المعدل و المتمم بالأمر 02_05 .
- _ مرسوم الجريدة الرسمية الجمهورية الجزائرية رقم 02_05 المؤرخ بتاريخ 18 محرم 1426 الموافق ل 27 فبراير 2005، العدد 15.
- الأمر رقم 75_58 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق ل 26 ديسمبر 1975 المتضمن القانون المدني.
- منشور وزارة العدل الصادر في تاريخ 23 ديسمبر 1989 ، الجزائر.

الرسائل الجامعية والمجلات

1_ عمير أحمد، العياشي أحمد " تعدد الزوجات دراسة مقارنة ما بين الشريعة الإسلامية و القانون " مذكرة تخرج لنيل شهادة الليسانس، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة مولاي الطاهر، سعيدة، 2006_2007.

2_ حجاج فاطمة، آغا فاطمة، عبید الله فتیحة " القيود الواردة على تعدد الزوجات في ظل الشريعة الإسلامية و قانون الأسرة الجزائري " مذكرة تخرج لنيل شهادة الليسانس، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة مولاي الطاهر، سعيدة، 2006_2007.

3_ نوري فاطمة الزهراء، ويس خيرة " تعدد الزوجات بين الشريعة الإسلامية و القانون الوضعي " مذكرة تخرج لنيل شهادة الليسانس، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة مولاي الطاهر، سعيدة، 2009_2010.

المجلات

_جريدة الشروق اليومية " مختصون يطالبون بتعديل قانون الأسرة و إطلاق حرية تعدد الزوجات " الأربعاء 10 جوان 2011 الموافق ل 29 جمادى الثانية 1432 ، العدد 3311، ص 15.

فهرس الآيات القرآنية

الصفحة	الآية	السورة
01	رقم 04 " إن الله لا يظلم مثقال ذرة "	سورة النساء
01	رقم 44 " إن الله لا يظلم الناس شيئاً ولكن الناس... "	سورة يونس
01	رقم 08 " أليس الله بأحكم الحاكمين "	سورة التين
02	رقم 49 " من كل شيء خلقنا زوجين لعلكم تذكرون "	سورة الذاريات
02	رقم 72 " هن لباس لكم وأنتم لباس لهن "	سورة النحل
15	رقم 03 " فإن خفتم ألا تقسطوا في اليتامى فانكحوا ما طاب... "	سورة النساء
20	رقم 228 " ولهن مثل الذي عليهن بالمعروف... "	سورة البقرة
20	رقم 19 " وعاشروهن بالمعروف "	سورة النساء
20	رقم 21 " وكيف تأخذونه ،وقد أفضى بعضكم إلى بعض... "	سورة النساء
21	رقم 129 " ولن تستطيعوا أن تعدلوا بين النساء... "	سورة النساء
21	رقم 126 " ويستفتونك في النساء قل الله يفتيكم... "	سورة النساء
22	رقم 286 " لا يكلف الله نفساً إلا وسعها "	سورة البقرة
26	رقم 33 " وليستعفف الذين لا يجدون نكاحاً حتى يغنيهم... "	سورة النور
27	رقم 07 " لينفق ذو سعة من سعته "	سورة الطلاق
27	رقم 06 " أسكنوهن من حيث سكنتم من وجدكم... "	سورة الطلاق
31	رقم 03 " وآتوا النساء صدقاتهن نحلة... "	سورة النساء
35	رقم 229 " فإمساك بمعروف أو تسريح بإحسان... "	سورة البقرة
58	رقم 225 " وعاشروهن بالمعروف "	سورة البقرة

الصفحة	الحدِيث	رقم الأحاديث
03	قال عليه الصلاة والسلام: " تركت فيكم شيئين لن تظلوا..."	01
15	قال (ص) لغيلان الثقافي: " أمسك منهن أربعا وفارق سائرهن "	02
18	قال (ص) لقيس ابن الحارث: " إختار منهن أربعا "	03
18	قال (ص) لنوفل ابن معاوية: " أمسك أربعا وفارق الأخرى "	04
20	قال (ص): " خيركم خيركم لأهله وأنا خيركم لأهلي "	05
20	قال (ص): " الصلاة الصلاة، وما ملكت أيمانكم لا تكلفوهم..."	06
22	قال (ص): " من كانت له امرأتان يميل لإحدهما ... "	07
22	قال (ص): " اللهم هذا قسمي فيما أملك فلا تلمني ... "	08
23	قال (ص): " إذا تزوج البكر أقام عندها سبعا وإذا ... "	09
28	قال (ص): " يا معشرالشباب من استطاع منكم الباءة فليتزوج "	10
28	قال (ص): " أطعموهم مما تأكلون وأكسوهم مما تكتسون ... "	11
28	قال (ص): " ألا وحقهن عليكم أن تحسنوا إليهن ... "	12
28	قال (ص) لزوجة أبي سفيان: "خذي ما يكفيك وولدك بالمعروف"	13
32	قال (ص): " المسلمون عند شروطهم إلا شرطا أحل حراما..."	14
32	قال (ص): " كل شرط ليس في كتاب الله فهو باطل ... "	15
32	قال (ص): " إن أحق الشروط أن توفوا ما استحللتم ... "	16
33	قال (ص): " إن بني هاشم بن المغيرة استأذنوا ... "	17
33	قال (ص): "وإني لست أحرم حلالا، ولا أحل حراما، ولكن والله لا تجتمع بنت رسول الله وبنت عدو الله مكانا واحدا أبدا "	18

الفهرس

الصفحة	العنوان
5/1	مقدمة
8/6	مبحث تمهيدي: لمحة تاريخية لنظام لتعدد الزوجات
8	المطلب الأول: تعدد الزوجات في الحضارات القديمة
9/8	الفرع الأول: التعدد عند الصين والهنود
10/9	الفرع الثاني: التعدد عند الفرس والروم
10	الفرع الثالث: التعدد عند البوذيين
11	المطلب الثاني: تعدد الزوجات في الديانات السماوية
12/11	الفرع الأول: التعدد في اليهودية
13	الفرع الثاني: التعدد عند المسيحية
16/14	الفصل الأول: المبادئ الأساسية لتعدد الزوجات في الشريعة الإسلامية
17	المبحث الأول: مبدأ المشروعية
19/18	المطلب الأول: الحكمة من تشريع التعدد
21/19	المطلب الثاني: الإقتصار على أربع
21	المبحث الثاني: مبدأ الإباحة
27/22	المطلب الأول: العدل
32/28	المطلب الثاني: القدرة على الإنفاق
32	المبحث الثالث: مبدأالجزاء للمخالفة
35/32	المطلب الأول: حق المرأة في اشتراط عدم التزويج عليها
39/36	المطلب الثاني: التطليق
41/40	المطلب الثالث: حق مطالبة الزوجة المتضررة بالتعويض
44/42	الفصل الثاني: المبادئ الأساسية لتعدد الزوجات في التشريع الوطني
46/45	المبحث الأول: مبدأ المشروعية
47	المطلب الأول: الإقتصار على أربع
49/48	المطلب الثاني: الحكمة من تشريع التعدد
50	المبحث الثاني: مبدأ الإباحة
51	المطلب الأول: إثبات المبرر الشرعي

55/52	المطلب الثاني: إخبار الزوجة السابقة واللاحقة بالرغبة في الزواج
57/56	المطلب الثالث: الحصول على رخصة بالزواج الثاني (إذن القاضي)
58	المبحث الثالث: مبدأ الجزاء للمخالفة
61/59	المطلب الأول: التطليق
66/62	المطلب الثاني: حق مطالبة الزوجة المتضررة بالتعويض
70/67	خاتمة
73/71	قائمة المراجع
74	الرسائل الجامعية والمجلات
75	النصوص القانونية