الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
وزارة التعليم العالي و البحث العلمي
المركز الجامعي عبد الحفيظ بوالصوف – ميلة -
معهد الحقوق والعلوم السياسية
قسم الحقوق

محاضرات في مادة: قانون الأسرة

موجهة لطلبة: السنـة ثانية حـقـوق (السداسي الثالث) من طرف

الدكتورة: زعـيـتـر سـمـيـة

وحدة التعليم: استكشافية

المادة: قانون الأسرة (الزواج والطلاق)

الرصيد: 2

المعامل: 1

محتوى المادة:

- **المحور الأول:** مفهوم قانون الأسرة (التطور والتعريف، مميزات قانون الأسرة).
- **المحور الثاني:** الخِطبة (تعريفها، الطبيعة القانونية لها، آثار العدول عنها).
- **المحور الثالث:** الزواج (تكوين عقد الزواج، آثار عقد الزواج).
- **المحور الرابع:** انحلال عقد الزواج (صور الإنحلال: [الطلاق، التطليق، الخلع، الفسخ]، آثار الإنحلال: [العدة، الحضانة، النفقة]).

رابط منصة صب كل دروس السنة الأولى السداسي الأول:

http://elearning.centre-univ-mila.dz/a2024/course/index.php?categoryid=115

السنة الجامعية 2024/2023

تمهيد:

تعتبر الأسرة هي العمود الفقري لأي مجتمع، وهي عبارة عن مجموعة من الأفراد تربط بينهم رابطة الدم، حيث تنطلق من الزوج والزوجة اللذين ينجبان مجموعة من الأبناء، ثم يتحملان مسؤولية رعايتهم وتربيتهم تربية أخلاقية حسنة والإنفاق عليهم وتلبية حاجياتهم الضرورية التي تمكنهم من الإستمرار في الحياة، لأن الأسرة هي الوسط الصحي الذي يعيش فيه الفرد ليصبح عضوا فعالا في المجتمع.

وللأسرة مكانة كبيرة في جميع الثقافات والأديان، لاسيما الدين الإسلامي الذي حرص أشد الحرص على إرساء وتثبيت الأسرة والمحافظة عليها مما يؤذيها، والمحافظة على تماسكها مع إعطاء كل فرد من الأسرة دوراً مهماً في حياته، فالإسلام أكرم المرأة أمًا وبنتا وأختا، أكرمها أماً: فعن أبي هريرة رضي الله تعالى عنه قال جاء رجل إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال: يا رسول الله من أحق الناس بحسن صحابتي؟ قال: أمك، قال ثم من؟ قال: ثم أمك، قال: ثم من؟ قال: ثم أمك، قال: ثم من؟ قال: ثم أبوك ". رواه البخاري ومسلم.

وأكرمها بنتا: فعن أبي سعيد الخدري أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: من كان له ثلاث بنات أو ثلاث أخوات أو ابنتان أو أختان فأحسن صحبتهن واتقى الله فيهن دخل الجنة. رواه ابن حبان في صحيحه.

وأكرمها زوجة: فعن عائشة قالت قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: خيركم خيركم لأهله وأنا خيركم لأهلي. رواه الترمذي وحسَّنه، كما أعطاها حقها من الميراث وغيره، وجعل لها حقا كالرجل في شؤون كثيرة، قال عليه الصلاة والسلام: النساء شقائق الرجال. رواه أبو داود في سننه من حديث عائشة وصححه الألباني في صحيح أبي داود.

كما أوصى الإسلام بالزوجة، وأعطى لها حرية اختيار الزوج، وجعل على الأب والأم مسؤولية عظيمة في تربية أبنائهم: فعن عبد الله بن عمر رضي الله تعالى عنهما أنه سمع رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول: كلكم راع ومسؤول عن رعيته، فالإمام راع وهو مسؤول عن رعيته والرجل في أهله راع وهو مسؤول عن رعيته، والمرأة في بيت زوجها راعية وهي مسؤولة عن رعيتها، والخادم في مال سيده راع وهو مسؤول عن رعيته. قال: فسمعت هؤلاء من رسول الله صلى الله عليه وسلم. رواه البخاري ومسلم.

كما حرص على غرس مبدأ تقدير واحترام الأبناء للآباء والأمهات والقيام برعايتهم وطاعة أمرهم إلى الممات، حيث قال الله سبحانه وتعالى في كتابه العظيم: "وقضى ربك ألا تعبدوا إلا إياه وبالوالدين إحسانا إما يبلغن عندك الكبر أحدهما او كلاهما فلا تقل لهما أف ولا تنهرهما وقل لهما قولا كريما" الإسراء/23.

أما قانونا، فقد شكل صدور قانون الأسرة الجزائري سنة 1984 أهمية بالغة باعتباره الاطار القانوني الوحيد الذي يحكم العلاقات الأسرية في الجزائر، لذلك حرصنا في هذه المحاضرات على محاولة شرح وإظهار النصوص القانونية الموجودة في القانون والتعديلات التي طرأت عليه بالأمر 02/05 المؤرخ في 2005/02/27، موضحين أهم النقائص والفراغات التي تتخلله راجعين في كل مرة إلى آراء فقهاء الشريعة الإسلامية في المسائل التي لم يفصل فيها المشرع الجزائري استنادا لنص المادة 222 التي أقرت على أنه: "كل ما لم يرد عليه النص في هذا القانون يرجع فيه إلى أحكام الشريعة الإسلامية".

المحور الأول: مفهوم قانون الأسرة (التطور والتعريف، المميزات)

على غرار باقي الدول الإسلامية، هيمنت الشريعة الإسلامية على النظام القانوني في الجزائر منذ دخول سكان الجزائر في الإسلام إلى غاية الاحتلال الفرنسي، وكانت أحكام المذهب المالكي تحديدا هي المطلقة على الأهالي في كل أنحاء الوطن ونستوحي ذلك مما قاله ابن خلدون في مقدمته: "وأما مالك - رحمه الله - فاختص بمذهبه أهل المغرب والأندلس، وإذ كان يوجد في غيرهم إلا أنهم لم يقلدوا غيره إلا في القليل... ، فالمذهب المالكي هو مصدر القضاة في تلك الفترة ما عدا الإباضين الذين كانوا يحتكمون للمذهب الاباضي.

أما بعد احتلال الجزائر من طرف الفرنسيين، فقد أصدر الحاكم العام مرسوما في 22 مارس 1905 ينص فيه على تكوين لجنة خاصة بغرض تقنين الفقه الإسلامي، حيث تشكلت اللجنة برئاسة "مارسيل موران" MARCEL MORAND عميد مدرسة الحقوق بالجزائر آنذاك، وباشرت في عملها حتى انتهت منه في 16 ماي 1914 مصدرة مجلة الأحكام الإسلامية، أو مجموعة موران، متضمنة ما تم التوصل إليه من نتائج في الفقه الإسلامي والقانون الفرنسي في 781 مادة موزعة على: الاحوال الشخصية، الوقف العقاري، الديانات، وغرض الفرنسيين من هذا التقنين هو دمج اختصاص المحاكم الاسلامية في القانون الفرنسي لكن هذا المشروع لم يحظ بالصفة الرسمية، و بقي الوضع على حاله إلى أن عمد المقنن الفرنسي إلى سن مجموعة من القوانين تنظم بعض مسائل الأحوال الشخصية بغرض إحكام قبضته على الأسرة الجزائرية، نذكر منها:

- القانون رقم 778/57 الصادر بتاريخ 1957/07/11 المتضمن أحكام الولاية والوصاية، والقوامة والحجز، وأحكام المفقود، وكيفية إثبات الزواج.
- الأمر رقم 274/59 المؤرخ في 1959/02/04 المتضمن تنظيم عقود الزواج التي يعقدها الأشخاص الخاضعون للأحوال الشخصية المحلية وذلك في عملات الجزائر والواحات

والساورة وذلك ماهو ثابت من خلال الجريدة الرسمية الصادرة في 1959/02/11، يتكون هذا الأمر من 12 مادة، تطرق فيها إلى مسائل تخص انعقاد الزواج وتسجيله وسن الزواج وانحلاله.

وبعد استقلال الجزائر، واجهت الدولة الجزائرية فراغا هائلا في كل الميادين القانونية والتنظيمية، حيث وجدت نفسها أمام مجموعة من القوانين الفرنسية التي كانت تحكم الجزائر، وفقا لما كان يهدف إليه المستعمر من تمزيق وحدة الشعب الفكرية، والثقافية قصد إبعاده عن أصالته ومقوماته الشخصية العربية الإسلامية وخاصة في ميدان الاسرة، وأصبح المشرع الجزائري أمام اختيار صعب للغاية، فهل يبقى على القوانين السائرة إلا ما يتعارض مع السيادة الوطنية ومع سلوك المجتمع وأعرافه، أو يعمد إلى سن أي تشريع ليس فقط في ميدان الأسرة وإنما في كل المجالات، وهذا الأمر بات مستحيلا استحالة مطلقة، لأن إصدار أي قانون في أي مجال يتطلب بالضرورة وقتا غير يسير، ووجد نفسه أمام عنصر الزمن الذي كان يضغط بشدة، فاضطر إلى سن قانون رقم 157/62 الصادر في 31/12/1962 الذي نص على ضرورة استمرارية العمل بالقانون الفرنسي فيما عدا مواده الاستعمارية والعنصرية أو المخالفة للحقوق و الحريات العامة، حيث مدد بواسطته العمل بالتشريع القديم وأقر في مادته الثانية بأن: "كل نص تشريعي باطل إذا مس بالسيادة الداخلية أو الخارجية للدولة الجزائرية أو كان مستوحى من بواعث استعمارية أو ذو طبيعة تمييزية أو بالممارسة الطبيعية للحريات الديمقراطية "، وبذلك استمر القضاء المتعلق بالأسرة في الجزائر وفق قواعد النظام الفرنسي حتى صدور قانون 29 جوان 1963 المتعلق بتنظيم سن الزواج و إثبات العلاقة الزوجية، لكن منذ تاريخ 1975/07/01 ألغى المشرع الجزائري كل القوانين السابقة والمتعلقة بقضايا الأسرة الجزائرية لتصبح أحكام الشريعة الإسلامية هي القانون الوحيد المطبق في جميع مجالات الأحوال الشخصية في الجزائر، فالمشرع الجزائري أكد على الصفة الرسمية لأحكام الشريعة الاسلامية في مجال قضايا الأحوال الشخصية لدورها المتميز والبناء في قضايا الأسرة.

واستمرت الجزائر على ذلك الحال إلى غاية 1984/06/09 وهو تاريخ أول تشريع نظم الاسرة بعد الاستقلال بموجب القانون رقم 11/84 الصادر في 1984/6/9 بعد ما يقارب 22 سنة من الإستقلال، هذا القانون الذي استند لأحكام الشريعة الإسلامية في حال عدم وجود نص تشريعي بموجب المادة 222 منه والتي تنص على أنه:" كل ما لم يرد النص عليه في هذا القانون يرجع فيه إلى أحكام الشريعة الإسلامية".

لم يخل قانون الاسرة الجزائري من الانتقادات باعتبار أن قواعده تتضمن بعض النقائص، مع اشتمال أحكامه على بعض الغموض كما أنه لم يأت بأشياء جديدة غير متوقعة فيما يخص قضايا الأسرة، لكن المشرع الجزائري تجاهل ذلك إلى غاية 2005، أين أصدر تعديلا لقانون الاسرة بموجب الأمر 05-02 المؤرخ في 2005/02/27 ومع ذلك بقيت الجوانب التطبيقية

لهذا القانون تظهر في الحقيقة العديد من النقائص بسبب سوء الصياغة القانونية، كما تظهر بعض التناقضات بين النصوص القانونية والأحكام الشرعية، أضف إلى الفراغات التشريعية في بعض المسائل مما أدى بالمهتمين بقضايا الاسرة إلى المطالبة بمراجعة هذا القانون وإعادة صياغة نصوصه بما يحقق الجوانب التطبيقية له تماشيا مع ما جاءت به الشريعة الإسلامية.