

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية  
وزارة التعليم العالي و البحث العلمي  
جامعة الجيلاي بونعامة خميس مليانة



كلية الحقوق و العلوم السياسية  
قسم الحقوق

# النظام القانوني للصدّاق

بحث مقدم ضمن متطلبات التخرج لنيل شهادة ماستر في الحقوق

تخصص : أحوال الشخصية

إشراف الدكتور:

طحطاح علال

من إعداد الطالبين:

• بو عبد الله محمد أمين.

• محمد بلكبير فاطمة.

اللجنة المناقشة:

-1

-2

السنة الجامعية

2015/2014



بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

# شكر و عرفان

الحمد لله تعالى وأحمده، فهو المنعم و المتفضل قبل كل شيء ، و أشكره أن  
حقق لي ما أصبو إليه في استكمال درجة الماجستير في الحقوق.

أتقدم بـعظيم الشكر والتقدير إلى الدكتور: **طحاح علال** على حسن تعاونه ،  
إذ أمدني بما احتجت إليه من مؤلفات و استفسارات كان لها الأثر الكبير في انجاز  
هذه الدراسة.

والشكر موصول لأعضاء لجنة المناقشة التي قبلت تحمل عبئ مراجعة هذا  
العمل ، وتصويب أفكاره وأخطائه.

كما أنقدم بشكري أيضا لكل الذين ساعدوني من بعيد أو قريب و لو بكلمة  
تشجيع صادقة لانجاز هذا البحث.



السلام عليكم

اول شيء نبدأ بشكر الله

فله الحمد كما ينبغي لجلال وجهه وعظيم سلطانه وله الحمد والشكر على نعمه التي لا تعد

وتحصي وبعد

يا من أحمل اسمك بكل فخريا من أفتقدك منذ الصغر

يا من يرتعش قلبي لذكرك

يا من أودعتني لله أهديك هذا البحث أبي رحمة الله عليك

إلى من نذرت عمرها في أداء رسالة

صنعتها من أوراق الصبر وطرزتها في ظلام الدهر

على سراج الأمل

بلا فتور أو كلل

رسالة تعلم العطاء كيف يكون العطاء

وتعلم الوفاء كيف يكون الوفاء

إليك أُمي أهدي هذه الرسالة

وشتان بين رسالة ورسالة

جزاك الله خيراً.. وأمد في عمرك بالصالحات

## فأنت زهرة الحياة ونورها

إلى القلوب الطاهرة الرقيقة والنفوس الصافية إلى رياحين حياتي إلى من حبهم يجري في عروقي  
و يلهج بذكرهم فؤادي إلى إخوتي ( اسماء , سمية, فاطمة , علي , عبد البديع ) والي براعم العائلة  
(سيد احمد, زينب, ريتاج, اصالة) أدامهم الله لنا و حفظهم من كل سوء

لمن أرى التفاؤل بعينها .. والسعادة في ضحكته

إلى شعلة الذكاء والنور

إلى الوجه المفعم بالبراءة ولمحبتك لأزهرت أيامي وتفتحت براعم الغد.كم أتمني أن تتم حياتي  
معك

(وردة)

الآن تفتح الأشرعة وترفع المرساة لتتطلق السفينة في عرض بحر واسع مظلم هو بحر الحياة  
وفي هذه الظلمة لا يضيء إلا قنديل الذكريات ذكريات الأخوة البعيدة إلى الذين أحببتهم وأحبوني  
(أصدقائي)

سين (فوزى, منعم , حمزة, اسماعيل) (فاطمة الزهراء, اسماء, ماجدة, مريم, وفاء, مني) وإلى كل من  
لديه مكانة في قلبي

محمد أمين

## إهداء

بكل حب إلى رفيقي دربي إلى من سار معي نحو العلمي خطوة بخطوة  
بذونه معاً وحصدناه معاً وسنبقى معاً بلذن الله جازاك الله كل خير وإلى أولادي  
نزيه يا نور عيني ونجيب يا روح قلبي وريان يا سبب سعادتي أتمنى لكم كل  
النجاح والتألق.

إلى من لا يمكن للكلمات أن توفي حقها إلى من لا يمكن للأرقام أن تحصى  
فضائلها إلى والدي العزيزين أدامهما الله لي.

إلى أخواني وإخوتي وأرجوا من الله تعالى أن يحفظهما إلى عائلتي الثانية  
جلايلية.

وإلى من علموني حروفاً من ذهب وكلمات من درر من أسمى وأحلى  
عبارات في العلم إلى من صاغوا لي علمهم ومن فكرهم منارة تنير لنا مسيرة  
العلم والنجاح إلى أساتذتي الكرام.

فاطمة

# خطة البحث

المقدمة

الفصل الأول: الأحكام الموضوعية للصدّاق

المبحث الأول: ماهية المهر.

المطلب الأول: تعريف الصّدّاق وحكمه.

الفرع الأول: التعريف اللغوي.

الفرع الثاني: المهر في الاصطلاح الشرعي.

الفرع الثالث: المهر في الاصطلاح القانوني

الفرع الرابع: تسميات الصّدّاق

حكم المطلب الثاني: المهر و الحكمة من تشريعه

الفرع الأول: مشروعية المهر

الفرع الثاني: حكمة وجوب الصّدّاق.

الفرع الثالث: سبب وجوب الصّدّاق.

المطلب الثالث: التكييف الشرعي والقانوني للصدّاق.

الفرع الأول: التكييف الشرعي.

الفرع الثاني: التكييف القانوني.

المبحث الثاني: شروط وأنواع الصّدّاق وتقديراتها.

المطلب الأول: الشروط الواجب توافرها في الصّدّاق.

الفرع الأول: شروط المهر في الفقه الإسلامي.

الفرع الثاني: شروط المهر في قانون الأسرة الجزائري.

المطلب الثاني: أنواع الصّدّاق وحالاته.

الفرع الأول: أنواع المهر من حيث التسمية أو عدمها

الفرع الثاني: أنواع المهر من حيث طريقة التقديم.

المطلب الثالث: مقدار الصداق و موجباته.

الفرع الأول: تحديد مقدار المهر في الفقه الإسلامي.

الفرع الثاني: التحديد القانوني لمقدار المهر.

الفرع الثالث: المغالاة في المهور

الفرع الرابع: الحلول المقترحة لمعالجة الظاهرة.

المبحث الثالث: مؤكدات الصداق ومسقطاته.

المطلب الأول: مؤكدات الصداق

الفرع الأول: استحقاق الزوجة للمهر في الفقه الإسلامي

الفرع الثاني: حالات استحقاق الزوجة للمهر في قانون الأسرة الجزائري.

المطلب الثاني: مسقطات المهر.

الفرع الأول: سقوط نصف الصداق في الفقه الإسلامي.

الفرع الثاني: سقوط الصداق كله في الفقه

المطلب الثالث: مسقطات المهر في تقنين الأسرة

الفرع الأول: حالات استحقاق الزوجة نصف المهر في التقنين الأسرة الجزائري

الفرع الثاني: حالات سقوط المهر في تقنين الأسرة الجزائري

الفصل الثاني: الأحكام الشكلية للصداق

المبحث الأول: الأحكام العامة للإثبات

المطلب الأول: ماهية الإثبات

الفرع الأول: تعريف الإثبات.

الفرع الثاني: أهمية الإثبات.

المطلب الثاني: طرق و وسائل الإثبات.

الفرع الأول: المقصود بطرق الإثبات

الفرع الثاني: طرق الإثبات التي حددها المشرع في قانون الأسرة لإثبات الحقوق المالية للزوجين.

المطلب الثالث: دور قاضي الأحوال الشخصية في الإثبات

الفرع الأول: موقف القاضي من دفع الخصوم.

الفرع الثاني: سلطة القاضي في تقدير الأدلة.

الفرع الثالث: إثبات الصداق في التشريع الجزائري

المبحث الثاني: ولاية قبض الصداق و ضمانه.

المطلب الأول: قبض المهر وكيفية التصرف فيه.

الفرع الأول: قبض المهر والتصرف فيه في الفقه الإسلامي

الفرع الثاني: قبض المهر والتصرف فيه في تقنين الأسرة الجزائري

المطلب الثاني: ضمان دين المهر بكفالاته.

الفرع الأول: كفالة المهر في الفقه الإسلامي.

الفرع الثاني: كفالة المهر في تقنين الأسرة الجزائري

المطلب الثالث: الضمانات المقررة لحماية حق الزوجة في المهر

الفرع الأول: الجزاء المترتب على امتناع الزوج عن دفع المهر في الفقه الإسلامي.

الفرع الثاني: الجزاء المترتب على امتناع الزوج عن دفع المهر في تقنين الأسرة الجزائري.

المبحث الثالث: المنازعات حول المهر والجهاز بين الفقه وتقنين الأسرة الجزائري

المطلب الأول: المنازعة حول المهر في الفقه الإسلامي

الفرع الأول: الخلاف في أصل التسمية أو المقدار.

الفرع الثاني: الخلاف حول قبض المهر.

الفرع الثالث: الخلاف حول مهر السر ومهر العلقن.

المطلب الثاني: المنازعة حول المهر وفقا لتقنين الأسرة الجزائري.

الفرع الأول: النزاعات المتعلقة بالصداق قبل الدخول.

الفرع الثاني: النزاعات المتعلقة بالصداق بعد الدخول

المطلب الثالث: المنازعات والقضايا التي تقوم حول الجهاز.

الفرع الأول: ملكية الجهاز والخلاف فيه

الفرع الثاني: انتفاع الزوج بجهاز الزوجة.

الفرع الثالث: موقف المشرع الجزائري من هذه المسألة

الخاتمة

قائمة المراجع

مفصلة



## مقدمة:

إن الحمد لله تعالى نحمده ونستعينه ونتوب إليه ونعوذ بالله من شرور أنفسنا وسيئات أعمالنا من يهده الله فهو المهتد ومن يضلل فلن تجد وليا مرشداً، وأشهد أن لا إله إلا الله وحده لا شريك له وأشهد أن محمداً عبده ورسوله صلى الله عليه وسلم تسليماً كثيراً إلى يوم الدين وبعد،

لما كان عقد النكاح هو العهد الذي سماه الله ميثاقاً غليظاً بين الزوجين ليلتزم كل منهما بحقوقه نحو الآخر، على ذلك جاءت الآيات والسنن تنص على هذا المقصد والمطلب لما فيه من حقوق مشتركة كفيلة بإسعادها، بدليل قوله تعالى "هُنَّ لِيَاسٍ لَكُمْ وَأَنْتُمْ لِيَاسٍ لَهُنَّ".

اهتمت الشريعة الإسلامية السمحاء، اهتماماً بالغاً وخالصاً بالحياة الزوجية، ورعايتها وبيان الحقوق والواجبات لكلا الطرفين بتفاصيل الدقيق لضمان تحقيق الحياة المنشودة وتؤدي الدور الذي رسمه الله تعالى في بناء الأسرة القائمة على الاحترام المتبادل. ومن أجل هذا فإن الإسلام هو دين العدل والمساواة.

فقام بتدعيم روابط الأسرة، وبيان حقوق أفرادها بعضهم على بعض، كما قرر الجزاء الذي يكفل صيانة هذه الحقوق، فكل لذلك كامل حقوق المرأة و إنصافها في كافة النواحي والمجالات وحافظ عليها.

ومن جملة حقوقها المهر، أو ما يسمى الصداق، وقد كان الناس يتهاونون فيه ويعتبرونه ثمنا لها فأعطى النبي صلى الله عليه وسلم بيانا لحقوقها ومكانتها وإرشادات لحسنى لمعاشرتها ورعاية لحريتها وإنسانيتها لقول رسول الله صلى الله عليه وسلم : "اتقوا الله في النساء فإنكم أخذتموهن بأمان الله واستحلتم فروجهن بكلمة الله" وقال أيضا : "ولهن عليكم رزقهن وكسوتهن بالمعروف"

من روائع الشرع أنه جعله واجبا على الرجل لا على المرأة وهو عنوانا لقدرة الرجل على الزواج وتحمل التكاليف من جهته والحفاظ على كرامة المرأة من جهة أخرى.

ولقد عرفت المجتمعات القديمة والحديثة الزواج بأشكال مختلفة. وقد تأثرت . في ذلك بالعادات، والتقاليد. لكن رغم تعدد أنماط الزواج من مجتمع إلى آخر. ومن بيئة إلى أخرى فانه لم يخلو من ذكر المهر . وقد كان المهر قبل الإسلام يأخذه من كان وليا على المرأة فأتى الإسلام وأبطل هذا. ويؤكد ذلك ما جاء في كتاب الله محذرا الزوج من المساس بمهر الزوجة إلا برضاها. أو أن يحتال عليها لاسترداد صداقه. أو يعتمد سوء المعاملة لإجبارها على التنازل عنه.

لهذا يقول الحق سبحانه وتعالى "جعلناكم عليهم حفيظا وما أنت عليهم بوكيل ولا تسبوا الذين يدعون من دون أما في بعض المجتمعات الشرقية الآسيوية والغربية تدفع المرأة للرجل زواجه منها أو يدفعه أهلها. كان الزوج قد تفضل على المرأة بموافقة على الزواج منها، وهذا مساس لكرامة المرأة وإزهاق بمنزلتها.

ولكون قانون الأسرة الجزائري مستمد من الشريعة الإسلامية فإن أحكامه المتعلقة بالمهر المنصوص عليها في المواد 14-15-16-17. من قانون الأسرة المعدل والمتمم بالأمر رقم 05-02 المؤرخ في 27 فبراير 2005 لم تخرج عن إطارها ما هو مقرر في

الشريعة الإسلامية والفقہ الإسلامي لأن المشرع الجزائري نص من خلال المادة 222 من نفس القانون على أنه: كل ما لم يرد النص عليه في القانون يرجع إلى أحكام الشريعة الإسلامية.

ومن خلال هذه المادة يتجلى لنا أن موضوع الصداق هو من المواضيع التي عنيت بها التشريعات والقوانين الموضوعية عناية فائقة وعليه فإن كان موضوع المهر من المسائل المهمة في هذا العصر، فإن كان لابد أن نقف على هذا الحق المالي للزوجة سعة الفقه الإسلامي وغازرة إنتاجها الفكري، واثبات مرونته وقابليته لمواكبة كل جديد من التغييرات الاجتماعية والاقتصادية والتعرف على الفروق المتعلقة بحقوق المرأة أثناء الزوجين بين الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري.

وبناء على ذلك قمنا بطرح الإشكالية التالية:

### كيف نظم الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري الأحكام العامة للمهر؟

وعليه فالدراسة هذا الموضوع وللإجابة على هذه الإشكالية اعتمدنا في تقسيم هذا البحث إلى فصلين:

تناولنا في الفصل الأول الأحكام الموضوعية للصداق، أما الفصل الثاني فقد بينا فيه الأحكام الشكلية للصداق، وكل فصل قسمناه ثلاثة مباحث.

وعليه سنعرض الخطة على المنوال التالي:

الفصل الأول

الأحكام الموضوعية للصداق

في هذا الفصل سنتناول حق الزوجة المالي المشمول بعقد الزواج فحتى يتم عقد النكاح صحيحاً وفق الشريعة الإسلامية والنصوص القانونية، حيث تترتب عليه جملة من الحقوق والواجبات، ضمن الحقوق الواجبة على الزوج هو المهر أو ما يسمى بالصدّاق وهو الحقوق المالية، التي فرضها الله للزوجة على زوجها استناداً لقوله تعالى: " وَالْمُحْصَنَاتُ مِنَ النِّسَاءِ إِلَّا مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُكُمْ كِتَابَ اللَّهِ عَلَيْكُمْ وَأُحِلَّ لَكُمْ مَا وَرَاءَ ذَلِكَ أَنْ تَبْتَغُوا بِأَمْوَالِكُمْ مُحْصِنِينَ غَيْرَ مُسَافِحِينَ فَمَا اسْتَمْتَعْتُمْ بِهِ مِنْهُنَّ فَآتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ فَرِيضَةً وَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ فِيمَا تَرَاضَيْتُمْ بِهِ مِنْ بَعْدِ الْفَرِيضَةِ إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلِيمًا حَكِيمًا " <sup>1</sup>.

وللكلام عن المهر وأحكامه في القوانين الوضعية والشريعة الإسلامية فقد تناول في هذا الفصل فكرة شاملة حول التعريف بالمهر، ومقداره والحالات التي تستحق فيها الزوجة كل المهر أو نصفه وحالات سقوطه ومدى إمكانية تعجيل وتأجيل المهر.

وقد قسمنا هذا الفصل إلى ثلاثة مباحث:

- المبحث الأول: ماهية المهر.
- المبحث الثاني: شروط وأنواع الصدّاق وتقديراتها.
- المبحث الثالث: مؤكّدات الصدّاق ومسقطاته.

<sup>1</sup> - سورة النساء: الآية 24.

**المبحث الأول: ماهية المهر.**

الصدّاق في أصله التاريخي ثمن للمرأة عند الشعوب البدائية فقد كان الزوج عند قدماء اليونان يتم شراء المرأة بعدد من الثيران و يسلمه الخاطب لأبيها<sup>1</sup>.

ولما جاء الإسلام أكد عليه بوصفه من تقاليد الزواج التي عرفها الإنسان منذ القديم، لكنه جرده من عنصر الثمنية و جعله رمزا لمودة الرجل للمرأة.

وعليه سنتعرف من خلال هذا المبحث: تعريف المهر وبيان حقيقته الشرعية وأنواعه بحسب ما ورد في الفقه الإسلامي.

**المطلب الأول: تعريف الصدّاق وحكمه.**

المهر هو حق الزوجة، فرضه الله عز وجل على الزوج وله معنيان لغوي وشرعي.

**الفرع الأول: التعريف اللغوي.**

هو اسم مصدر لأصدق والصدقة جمع صدقات بفتح الصاد وضم الدال، لأن دخوله بين الزوجين دليل على صدقهما في موافقة الشرع. في حين المهر لغة: هو دفع المال المشعر بالرغبة في الزواج<sup>2</sup>، ويقال مهر المرأة مهرا، أي جعل لها مهرا وأعطاهها مهرا، أمهر المرأة أي سمي لها مهرا.

<sup>1</sup> - عبد الله المراغي: الزواج والطلاق في جميع الأديان، الطبعة 24 المجلس الأعلى للشؤون الإسلامية، ص 584.

<sup>2</sup> - عبد الفتاح تقيّة، مباحث في قانون الأسرة، د.د.م.ن، 1999-2000، ص 118.

وفي حديث أم حبيبة: أمهرها النجاشي من عنده بمعنى ساق لها مهرها يقول آخرون: مهرتها، فهي ممهورة، أعطيتها مهرا.

وأمهرتها: زوجها غيري على مهر. والمهيرة: الغالية، والجمع مهورو مهورة<sup>1</sup>.

### الفرع الثاني: المهر في الاصطلاح الشرعي.

فهو المال الذي أوجبه الشارع على الزوج وجعله حقا للزوجة مقابل الاستمتاع بها في النكاح الصحيح أو الوطء بشبهة والوطء في النكاح الفاسد. هذا التعريف يفيد أن الصداق واجب على الرجل لا على المرأة.

وقد أستخلص فريق من الفقهاء أن الصداق في نظرهم شرع عوضا عن ملك الاستمتاع بزوجته شرعا<sup>2</sup>. و دليلهم في ذلك قوله تعالى: " وَأَحِلَّ لَكُمْ مَا وَرَاءَ ذَلِكَ أَنْ تَبْتَغُوا بِأَمْوَالِكُمْ مُحْصِنِينَ غَيْرَ مُسَافِحِينَ"<sup>3</sup>.

وعرفه بعض الحنفية بأنه ما تستحقه المرأة بعقد النكاح أو الوطء بمعنى أن المال الذي يجب في عقد النكاح على الزوج في مقابلة منافع البضع إما بالتسمية أو العقد وهذا التعريف فيه تخصيص وتضييق لنطاق ما يدفع للمرأة كمهر بحيث قصره الحنفية على المال فقط، فلا يعيدون المنافع من ضمن الأموال ومن ثم لا يصاغ أن يكون مهرا عندهم.

أما الشافعية فلقد عرفوا الصداق بأنه: ما وجب بنكاح أو وطء أو تفويت يضع مهرا، كرضاء، ورجوع الشهود، وهذا التعريف جاء شاملا وعمما بينما يرى فريق آخر الفقهاء بأن الصداق هو ما يقدمه الزوج لزوجته على أنه هدية لازمة وعطاء، واجب على الزوج

<sup>1</sup> جمال الدين إبن منظور: لسان العرب، تنسيق علي شيري، ط 1، دار حياء، التراث 3 العربي، لبنان، 1988، مج 13 ص 207.

<sup>2</sup> أحمد بن فريحة الغريسي: في الحياة الإسلامية، ج 4، نظام الأحوال الشخصية والجزاءات، تصدير عبد الرزاق قسوم، د.م.ع، الجزائر، 2010، ص 53.

<sup>3</sup> - سورة النساء: الآية 23

لزوجته، وفي نظرهم أن الصّدّاق ما هو إلا لإبّانة شرف عقد الزواج فالصدّاق هو هدية لازمة. ودليلهم في ذلك قوله تعالى: " وَأَتُوا النِّسَاءَ صَدُقَاتِهِنَّ نِحْلَةً فَإِنْ طِبْنَ لَكُمْ عَنْ شَيْءٍ مِنْهُ نَفْسًا فَكُلُوهُ هَنِيئًا مَرِيئًا " <sup>1</sup>.

أما بالنسبة لتعريف بعض الفقهاء المعاصرين، نجد الدكتور محمد كمال الدين إمام بأنه: "ما أوجبه الشارع من المال أو المتقوم بالمال حقا للمرأة على الرجل بعقد صحيح أو الدخول الحقيقي". <sup>2</sup>

وعليه من خلال كل ما سبق ذكره أن التعريف الراجح هو تعريف الفقهاء المعاصرين وذلك للأسباب التالية:

- 1- فقد دل على أن المهر هو حق ثابت للزوجة أوجبه الله سبحانه وتعالى على الزوج.
- 2- تناول جميع حالات وجوب المهر سواء بالعقد الصحيح، أو بالدخول بها والذي يتمثل الوطاء الصحيح بعقد فاسد، أو الوطاء بشبهة.

### الفرع الثالث: المهر في الاصطلاح القانوني

قد بين المشرع الجزائري هذه الآراء الفقهية حيث نص المادة من قانون الأسرة: الصّدّاق هو ما يدفع نحلة للزوجة من نقود. أو غيرها من كل ما هو مباح شرعا، وهو ملك لها تتصرف فيه كما تشاء.

فسماه بنحلة أي: كل ما يمنح عن طيب نفس، واستعمل مصطلح: صدّاق " كما ورد في القرآن الكريم، وهذا دليل واضح على مدى تعلقه بالنص الشرعي.

<sup>1</sup> - سورة النساء: الآية 4.

<sup>2</sup> - محمد كمال الدين إمام: الزواج و الطلاق في الفقه الإسلامي، ط1، المؤسسة الجامعية للدراسات ، لبنان ، 1996، ص 12.



لكن أمام هذا التعريف فإن أحكام الهدية تختلف عن أحكام المهر. سواء من حيث شرعيتها أو من حيث ضمان العيوب الخفية، فلا يجوز أن يكون محلاً للمهر، إلا ما هو مباح شرعاً، ومن ثم فإن كل ما ليس له قيمة من الناحية الشرعية لا يصلح أن يكون مهراً<sup>1</sup>.

وعرفه مشروع القانون العربي الموحد للأحوال الشخصية من خلال شروط عقد الزواج. المادة 35 بأنه: "هو ما يبذله الزوج من مال مشعر بالرغبة في الزواج".

### الفرع الرابع: تسميات الصدّاق

الصدّاق له عدة أسماء منها: المهر، الصدقة، الأجر، العلائق، النحلة، الفريضة، العقر، طول، الحباء.

أما دليل تسميته بالمصطلحات السابقة:

- المهر: قال رسول صلى الله عليه وسلم: "أَيُّمَا امْرَأَةٍ نَكَحْتِ نَفْسَهَا بِغَيْرِ إِذْنِ وِلِيِّهَا فَنِكَاحُهَا بَاطِلٌ، فَإِنْ دَخَلَ بِهَا فَلَهَا الْمَهْرُ بِمَا اسْتَحَلَّ فَرْجَهَا- فَإِنْ تَشَاجَرُوا فَالْسلْطَانُ وِلي مِنْ لَا وِلي لَهُ".

- الصدقة: "وَأَتُوا النِّسَاءَ صَدَقَاتِهِنَّ نِحْلَةً"

- الأجر: "فَاتَّوَهُنَّ أَجُورَهُنَّ فَرِيضَةً"<sup>2</sup>

- العلائق: قول الرسول صلى الله عليه وسلم: "أَدُو الْعَلَائِقِ قَبْلَ وَمَا الْعَلَائِقُ يَا رَسُولَ اللَّهِ قَالَ: مَا يَتْرَاضِي بِهِ الْأَهْلَةُ.

<sup>1</sup>- فاطمة بن عيشوش: الحقوق الزوجية بين أحكام تشريع الأسرة والإجتهد القضائي، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، جامعة الجزائر، 2010-2011، ص 11.

<sup>2</sup>- سورة النساء: الآية 24.

- النحلة: "وَأَتُوا النِّسَاءَ صَدَقَاتِهِنَّ نِحْلَةً فَإِنْ طِبْنَ لَكُمْ عَنْ شَيْءٍ مِنْهُ نَفْسًا فَكُلُوهُ هَنِيئًا مَرِيئًا".

- الفريضة: فَاتُوهُنَّ أَجُورَهُنَّ فَرِيضَةً.

- العقر: فَنَادُوا صَاحِبَهُمْ فَتَعَاطَى فَعَقَرَ.<sup>1</sup>

- طول: وَمَنْ لَمْ يَسْتَطِعْ مِنْكُمْ طَوْلًا.

- الحباء: و قد لخص أحد الفقهاء هذه الأسماء ببيتين:

صدّاق و مهر و نحلة فريضة	حباء و أجر ثم عقر علائق
و طول نكاح ثم خرس تماما	ففرّد و عشر عد ذلك موافق.

### حكم المطلب الثاني: المهر و الحكمة من تشريعه

سنعرض لأدلة مشروعيته ثم الحكمة من وجوبه.

### الفرع الأول: مشروعية المهر

أولاً: الكتاب الكريم

قوله تعالى: "وَأَتُوا النِّسَاءَ صَدَقَاتِهِنَّ نِحْلَةً".<sup>2</sup> أي عطية من الله تعالى مبتدأة أو هدية، والمخاطب بها الأزواج عند الأكثرين. وقيل الأولياء لأنهم كانوا في الجاهلية يأخذونه ويسمونه نحلة، وهو دليل على أن المهر رمزا لإكرام المرأة ورغبة في القرآن، وقوله تعالى: "وَأَتُوهُنَّ أَجُورَهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ". أجورهن أو مهورهن.

<sup>1</sup>-سورة القمر: الآية 29.

<sup>2</sup>- سورة النساء: الآية 4.

وقوله تعالى: "وَأَحِلَّ لَكُمْ مَا وَرَاءَ ذَلِكَ أَنْ تَبْتَغُوا بِأَمْوَالِكُمْ مُحْصِنِينَ غَيْرَ مُسَافِحِينَ فَمَا اسْتَمْتَعْتُمْ بِهِ مِنْهُنَّ فَآتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ فَرِيضَةً"<sup>1</sup>.

ثانياً: في السنة النبوية:

فقد وردت في شأن الصّدّاق أحاديث كثيرة و كلها صحيحة منها: قوله صلى الله عليه وسلم: "إِنَّ أَعْظَمَ النَّسَاءِ بَرَكَاتٍ أَيْسَرُهُنَّ مَهْرًا"<sup>2</sup>

و قوله أيضاً: "إِئْتَمَسَ وَ لَوْ خَاتَمًا مِنْ حَدِيدٍ". كما ثبت عنه أنه لم يخل زواجا من مهر".

وما ثبت أيضاً أن الرسول صلى الله عليه وسلم، منع علي بن أبي طالب من الدخول على فاطمة بنت الرسول صلى الله عليه وسلم حتى يعطيها شيئاً من المهر.

ثالثاً: الإجماع

فقد أجمع المسلمون على مشروعية المهر في النكاح. والحكمة من وجوب المهر هي إظهار خطر هذا العقد و مكانته و إعزاز المرأة و إكرامها و تقديم الدليل على بناء حياة زوجية كريمة معها.

وتوفير حسن النية على قصد معاشرتها بالمعروف، و دوام الزواج و فيه تمكين المرأة من التهيأ للزواج بما يلزم لها من لباس و نفقة.<sup>3</sup>

- كما أنه شرع لإظهار شرف محل النكاح، و لم يشرع عوضاً أو بدلاً كالثمن للمبيع أو كالأجرة للمأجورة لأنه لو كان كذلك لوجب تقديم تسميته، و لما صح عقد النكاح بدون هذه التسمية<sup>1</sup>.

<sup>3</sup>- سورة النساء: الآية 24.

<sup>3</sup>- الإمام أحمد: (مسند عائشة): حديث رقم: 24999، المسند: دار الحديث: القاهرة، ط1، سنة 1995، ص 519.

<sup>3</sup>- أبو زهرة: محاضرات في عقد الزواج وآثاره، ص 288.

وخلصة القول أن الصّدّاق واجباً على الرجل دون المرأة، وهذا ما ينسجم مع المبدأ التشريعي الذي يقوم على أن المرأة لا تكلف بشيء من واجبات النفقة، سواء كانت أم بنت أو زوجة.

وهذا ما يتجلى من حكمة الله سبحانه و تعالى عندما قال: "الرِّجَالُ قَوَّامُونَ عَلَى النِّسَاءِ بِمَا فَضَّلَ اللَّهُ بَعْضَهُمْ عَلَى بَعْضٍ وَبِمَا أَنْفَقُوا مِنْ أَمْوَالِهِمْ فَالصَّالِحَاتُ قَانِتَاتٌ حَافِظَاتٌ لِّلْغَيْبِ بِمَا حَفِظَ اللَّهُ وَاللَّاتِي تَخَافُونَ نُشُوزَهُنَّ فَعِظُوهُنَّ وَاهْجُرُوهُنَّ فِي الْمَضَاجِعِ وَاضْرِبُوهُنَّ فَإِنْ أَطَعْنَكُمْ فَلَا تَبْغُوا عَلَيْهِنَّ سَبِيلاً إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلِيماً كَبِيراً"<sup>2</sup>.

#### رابعاً: القانون

لقد نص قانون الأسرة الجزائري على أن المهر يحدد في العقد سواء كان معجلاً أو مؤجلاً في المادة 15 منه، أما بقية الأحكام المتعلقة به التي لم ينص عليها القانون فقد التزم بها المشرع الجزائري وفق ما جاءت به الشريعة الإسلامية حسب المادة 222 من نفس القانون.

#### الفرع الثاني: حكمة وجوب الصّدّاق.

لقد اقتضت سنة الله في خلقه أن تكون المرأة سكناً للرجل وحرثاً للنسل، يأوي إليها الرجل فتستر المرأة همومه.

والحكمة في تقرير وجوب الصّدّاق في إظهار لمكانة هذا العقد وتقدير للمرأة، ولإشعارها بأنها موضع حبه وعطفه ورعايته.<sup>3</sup>

<sup>1</sup> - وهبة الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، 253/7.

<sup>2</sup> - سورة النساء: الآية 34.

<sup>3</sup> - د. بن شويخ الرشيد، شرح قانون الأسرة المعدل - دراسة مقارنة بعض التشريعات العربية، دار الخلدونية للنشر والتوزيع، ط1، 1429هـ، 2008م، ص74.

فالحكمة من أنه حق للمرأة تظهر في عدة مواضع من أهمها:

- إظهار خطر هذا العقد ومكانته.
- إغزاز المرأة ورفع قدرها وتكريمها وتطبيب خاطرها.
- العمل على دوام الرابطة الزوجية واستمرار هذه الشركة المقدسة.

أما الحكمة في وجوبه على الرجل فتتجلى في النقاط التالية:

- بما أن المرأة بعد عقد الزواج تدخل في طاعة الرجل، تعمل جاهدة على بناء وتهيئة سبل الحياة الكريمة، فالواجب يقتضي أن يكون المهر هدية لها مقابل جهدها ومسؤولياتها.
- الرجل أقدر على الكسب والسعي لجلب الرزق وتلك هي طبيعة الرجل.

### الفرع الثالث: سبب وجوب الصداق.

سبب وجوب الصداق يكون بأحد الأمرين:

- إما بالعقد في الزواج الصحيح.
- إما بالدخول بالمرأة في الزواج الفاسد، و الدخول بشبهة.

33 فإذا كان عقد الزواج فاسداً، كما إذا كان العقد لم يحضره شاهدان طبقاً للمادة 33 من قانون الأسرة الجزائري، لم يجب بنفس العقد شيء من المهر. كما لا يترتب عليه أي أثر من أثار الزواج الصحيح، وإنما يجب في هذه الحالة بدخول الزوج دخولا حقيقيا بمن تزوجها زواجا فاسداً، لما تقرر أن الدخول بالمرأة لا يخلو من حد أو صداق وقد سقط

الحدّ بشبهة العقد، فوجب الصدّاق، وهو الأصل من المسمى ومن الصدّاق المثل، وجدت تسمية صحيحة في العقد للصدّاق، وإلا فالواجب هو صدّاق المثل بالغاً ما بلغ.<sup>1</sup>

وإذا دخل رجل بامرأة بشبهة، فإنه يجب بهذا الدخول صدّاق المثل، أما إذا دخل رجل بامرأة دون عقد وبدون شبهة فإنه لا يجب بهذا الدخول صدّاق. بل الواجب هو الحدّ.

وعليه فإن المهر هو هدية أوجبها الله سبحانه وتعالى على الزوج لزوجته ولكن هذه المسألة اختلف الفقهاء حول دليل وجوبها، وهذا ما يجعلنا نطرح التساؤل التالي: هل وجوب المهر على الزوج هو عبارة عن عوض تملكه، أم أنه هدية أوجبها الشريعة الإسلامية في عقد الزواج؟

فيرى فريق من الفقهاء بأنه هدية وليست عوض، ومن ذلك نجد ابن رشد الجد الذي قال بأنه لإحلال فرج الزوجة واستباحته، ونفى أن يكون عوضاً عن الاستمتاع بالزوجة، لأن الزوجة تستمتع بالزوج كما يستمتع بها.

ومنه فالصدّاق ليس عوضاً وإنما النكاح بين الرجل والمرأة يقصد منه المعاشرة بالمعروف وإن الله جعله هدية واجبة على الأزواج لإكرام زوجاتهم.<sup>2</sup>

ولكن هناك فريق آخر ذهبوا إلى اعتبار المهر عوضاً عن الاستمتاع بين الزوجين، لأن الله سبحانه وتعالى سماه أجراً، وقد استدلوا على ذلك بقوله تعالى: " لَأَ جُنَاحَ عَلَيْكُمْ إِن طَلَقْتُمُ النِّسَاءَ مَا لَمْ تَمْسُوهُنَّ أَوْ تَفْرِضُوا لَهُنَّ فَرِيضَةً وَمَتَّعُوهُنَّ عَلَى الْمَوْسِعِ قَدَرَهُ وَعَلَى الْمُقْتِرِ قَدَرُهُ مَتَاعًا بِالْمَعْرُوفِ حَقًّا عَلَى الْمُحْسِنِينَ ".<sup>3</sup>

<sup>1</sup> عمر عبد الله، أحكام الشريعة الإسلامية في الأحوال الشخصية، دار المعارف، ط6، 1986، ص 274.

<sup>1</sup> عبد القادر حرز الله، الخلاصة في أحكام الزواج والطلاق، ط1، دار الخلدونية، الجزائر. ص 132.

<sup>2</sup> سورة البقرة: الآية 236.

### المطلب الثالث: التكييف الشرعي والقانوني للصدّاق.

نعني بالتكييف: الطبيعة الشرعية والقانونية للصدّاق، بمعنى هل يعتبر ركن من أركان الزواج، أم شرط صحة أو انعقاد أو وجوب).

#### الفرع الأول: التكييف الشرعي.

لقد اختلف الفقه الإسلامي في طبيعة الصدّاق، بحيث اعتبره الأحناف والشافعية والحنابلة هو حكم من أحكام عقد الزواج وأثر من أثاره، وليس ركناً من أركانه ولا شرط من شروط صحة العقد.

واستدلوا على ذلك بقوله تعالى: " لَأَجْنَاحَ عَلَيْكُمْ إِن طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ مَا لَمْ تَمْسُوهُنَّ أَوْ تَفَرِّضُوا لَهُنَّ فَرِيضَةً وَمَتَّعُوهُنَّ عَلَى الْمَوْسِعِ قَدَرُهُ وَعَلَى الْمُقْتَرِ قَدَرُهُ مَتَاعًا بِالْمَعْرُوفِ حَقًّا عَلَى الْمُحْسِنِينَ " <sup>1</sup>.

إذ دلت هذه الآية على صحة الطلاق مع عدم تسمية المهر، فلا يكون الطلاق إلا في النكاح الصحيح وإن عدم تسميته لا تمنع صحة العقد ويجب للزوجة على زوجها مهر المثل بمجرد العقد، وإذا سمي لها في العقد فيقوم مقام المثل لأنه هو المتفق عليه بالتراضي بين الزوجين وباعتبارهم للصدّاق أثر من أثار العقد في الزواج الصحيح فهو حق للمرأة ولها أن تهبه للزوج إن قبضته أو تسقطه عنه، و لكن عند تسمية المهر في العقد فلا يكون حقاً لها وحدها، إذ لأوليائها أن يعترضوا إذ سمي أقل من مهر المثل.

وأما المالكية فيرون بأن الصدّاق ركن من أركان العقد، و معنى كونه ركناً أنه لا يصح اشتراط إسقاطه لأنه لا يشترط تسميته عند العقد، ومن هنا لا يصح عقد الزواج عند

<sup>3</sup> - سورة البقرة: الآية 236.

النص على نفي الصداق فلو تزوجها بشرط أن لا صداق فقبلت لا يصح العقد لأنه عقد معاوضة "ملك المتعة بملك الصداق" فيفسد بشرط نفي العوض.

كما يفسد البيع بشرط الثمن، وبالتالي تكييف الصداق بأنه ثمن للمرأة هو فقط

لإبرازه كركن من أركان العقد وأنه يفسد شرط نفيه كما يفسد البيع شرط نفي الثمن.<sup>1</sup>

### الفرع الثاني: التكييف القانوني.

أما المشرع الجزائري أمام هذين الرأيين المتضاربين فقد سبق له أن كيف المهر في الأمر القانون 1984/06/09 على أساس أنه ركن من أركان عقد الزواج، وذلك في المادة 09 قانون الأسرة قبل التعديل، بحيث جاء في هذه المادة تحت عنوان أركان الزواج على أنه: "يتم عقد الزواج برضى الزوجين، وبولي الزوجة وشاهدين وصدّاق".

وكان المشرع يرتب في المادة 32 قانون الأسرة قبل التعديل "يفسخ النكاح إذا اختل أحد أركانه، أو اشتمل على مانع أو شرط يتنافى و مقتضيات العقد أو ثبتت ردة الزوج" غير أن المادة 33 قانون الأسرة قبل التعديل كانت تنص على أنه: "إذا تم الزواج بدون ولي أو شاهدين أو صدّاق يفسخ قبل الدخول ولا صداق فيه ويثبت بعد الدخول بصدّاق المثل إذا اختل ركن واحد ويبطل إذا اختل أكثر من ركن واحد".

في حين جاء المشرع بالتعديل الذي طرأ على أحكام الصداق في قانون الأسرة الجزائري المعدل والمتمم بالأمر: 02/05 الذي اعتبره شرط من شروط عقد الزواج وهذا استنادا للمادة 09 مكرر المضافة بنفس الأمر. والتي تنص بأنه: "يجب أن يتوفر في عقد الزواج الشروط التالية: أهلية الزواج - الصداق - الولي - الشاهدان - وانعدام موانع الزوجية"

<sup>1</sup> - د. بلحاج العربي: الوجيز في شرح ق.أ.ج. الزواج والطلاق، ج 1، ديوان المطبوعات الجامعية ، طبعة 2002، ص 101.



ومن هذه المادة يتضح لنا أن المهر هو شرط مهم كغيره من شروط عقد الزواج فإن كان البعض يعتبرونه أثرا من آثار الزواج وليس ركنا ولا شرطا لانعقاده ولا يترتب على إغفاله بطلان العقد<sup>1</sup>. فإن قانون الأسرة المعدل قد رتب على إغفاله جزءا فاسخا حيناً ومثبّتا حيناً آخر حيث ورد في الفقرة القانية من المادة 33 من الأمر 02/05.

وبالرغم أن المهر من شروط صحة عقد الزواج حسب التعديل الأخير إلا أن هذا الشرط لا يتم تسجيله عند ضابط الحالة المدنية إلى يومنا هذا والسبب في ذلك أنه شكلي. وعليه فإن إغفال ذكر المهر في عقد الزواج لا يؤثر في صحة هذا العقد وسلامته ولا يعرضه إلى البطلان<sup>2</sup>.

### المبحث الثاني: شروط وأنواع الصّدّاق وتقديراتها.

القاعدة العامة والأصلية أن كل ما يجوز التعامل فيه شرعا لا قانونا يمكن أن يكون مهرا يقدم إلى الزوجة، فإنه لا بد أن تتوفر فيه شروط معينة. وعليه تطرقنا في هذا المبحث إلى شروط المهر باعتباره شرطا من شروط عقد الزواج كما نبين أنه حق ثابت للزوجة. وما يجوز أن يكون مهرا وما لا يجوز وتحديد مقداره والحد الأدنى والأقصى له ونوعه.

### المطلب الأول: الشروط الواجب توافرها في الصّدّاق.

هناك شروط معينة زيادة على عقد الزواج حتى تستحق الزوجة المهر، فنحاول من خلال هذا المطلب تبيان شروط وجوبها في الفقه الإسلامي ثم بعد ذلك في تقنين الأسرة الجزائري.

<sup>1</sup> - بوخلف زهرة: مذكرة تخرج تخصص: العقود والمسؤولية، 2012، ص 213.

<sup>2</sup> - عبد العزيز سعد: قانون الأسرة الجزائري في ثوبه الجديد، ط 4، دار هومة، الجزائر، 2010، ص 50-51.

## الفرع الأول: شروط المهر في الفقه الإسلامي.

للفقهاء في تحديد شروط ما يصح أن يكون مهرا، آراء مختلفة ولذا سنحاول أن نذكر البعض منها وهي كالتالي:

**أولا: أن يكون ظاهرا يصح الانتفاع به:**

بمعنى أن يكون مباحا لأنه إذا لم يكن ذلك لكان حراما، والحرام لا قيمة له في نظر الشرع لأنه لا يمكن نقل ملكيته بالبيع أو الشراء، فالشرع اشترط الإباحة في الأشياء. ما دامت في إطارها الشرعي، ولو كان قد سمي للمرأة مهرا بعضه بالمال وبعضه ليس بالمال لعدم إمكانية تقويمه<sup>1</sup>.

الحنفية قالوا: كأن يتزوجها على ألف دينار وعلى طلاق ضررتها فلانة. فإن الصدّاق أصبح مركبا من المال وهو الألف دينار. وعلى طلاق ضررتها، وهو ليس بمال، ففي هذه الحالة يصبح:

- إما إذا تزوجها على ألف دينار وعلى أن يطلق فلانة، فإن هذه المرأة لم تطلق بالعقد، ولأنه وعد بتطليقها في المستقبل، فإن طلقها فهو بذلك المقصود، وإن لم يطلقها كان لزواجه الجديدة تمام الصدّاق بالمثل، إن كان المسمى ناقصا منه، وإلا فلا شيء لها.

- أما إذا سمي لها مالا حراما ومالا حلالا، مثل كأن يقول لها: تزوجتك على ألف دينار وعلى خنزير، صح العقد، ويكون لها الألف دينارا لا غير، فلا تستحق في مقابلها شيئا، وليس لها أن تطالب بصدّاق المثل إذا كانت الألف أقل من صدّاق المثل، لأن الخنزير لا منفعة فيه عند المسلمين.

<sup>1</sup> - د. وهبة الزحيلي: الفقه الإسلامي وأدلته، دار الفكر المعاصر، ج 9، ص 61-67.

الحنابلة: يرون إذا سمي لها شيئين، بعضهما يصلح للصدّاق والبعض الآخر لا يصلح أخذت الصالح الذي له منفعة، أما إذا تزوجت على حملين أحدهما مملوك له والثاني مغصوب أخذت المملوك. وطالبت بقيمة المغصوب، أو أن يتزوجها على عبيدين فظهر أحدهما عبداً والآخر حراً، فإنها تستحق الأول وتطالب بقيمة الحر.

أما إذا سمي لها صدّاقاً حلالاً ثم اتضح أنه حرام أو مغصوب كان لها مثله<sup>1</sup>.

**ثانياً: أن لا يكون الصدّاق مغصوباً:**

فإذا كان الصدّاق مغصوباً فإنه لا يصح، ولكن الذي يصح هو العقد، فيبقى صحيحاً، وكان لها صدّاق المثل، وفي ذلك اختلفت آراء الفقهاء.

**المالكية:** يرون إذا سمي لها صدّاقاً مغصوباً وغير مملوك له، وهما رشيدان فسخ العقد ويفسخ قبل الدخول، ويثبت بعده صدّاق المثل. أما إذا كان رشيدين أحدهما صغيراً، فالمعتبر هو علم الولي بالغصب، فمتى كان عالماً بأن الصدّاق غير مملوك للزوج فإن النكاح يصح.

وفي حالة ما إذا أخذه مالكة، رجعت على الزوج بمثله إن كان له مثل وإلا رجعت عليه بقيمته والفرق بين الحالتين<sup>2</sup>.

**في الحالة الأولى:** قد أقدم الزوجان على العقد بدون صدّاق، لأن المغصوب معدوم فلا يصح جعله صدّاقاً.

**أما الحالة الثانية:** فإن العلم من جانب واحد، وهو الزوج فلا يضر بالعقد.

<sup>1</sup> - عثمان التكروي: شرح قانون الأحوال الشخصية، ط 1، دار الثقافة، الأردن، 2010، ص 110.

<sup>2</sup> - عيسى حداد: عقد الزواج دراسة مقارنة، منشورات جامعة باجي مختار، عنابة، 2006، ص 181-182.

الحنفية قالوا: إذا سمي لها صدّاقا مغصوبا مثل أن يتزوجها على جمل أو على عبد، وهو غير مملوك له فإن العقد صحيح والتسمية صحيحة، سواء علما بها أو جهلا بها، ثم أجاز المالك ذلك فلها عين المسمى وإن لم يجيز كان لها قيمة المسمى فليس لها صدّاق المثل. وهذا ما ذهب الحنابلة والشافعية في هذه المسألة.

وأمام هذه الآراء الفقهية فإن المشرع الجزائري في القانون المدني ينص على أن: العقد الذي يكون محله مال الغير عقد باطل، الإبطال بمعنى لو أجاز المالك يبقى العقد صحيحاً<sup>1</sup>.

### ثالثاً: أن لا يكون الصدّاق مجهولاً:

الحنفية قالوا: إذا تزوجها على صدّاق مجهول كأن يذكر جنسه دون تقييده بنوع أو بذكر جنسه مقيداً بنوع كأن لم يصفه بصفة تميزه عن غيره مثل أن يتزوجها على ثوب أو دابة أو حيوان، فحكم هذه التسمية لا تصلح.

والقاعدة أن مل ما لا تصح فيه التسمية يثبت فيه صدّاق المثل، ولذلك فإن التسمية تلغى ويثبت فيها صدّاق المثل.

المالكية قالوا: إذا سمي لها صدّاقا مجهولاً جهالة فاحشة مثل أن يتزوجها على ثمرة لم بيد صلاحها بشرط بقائها حتى تتضح، فإنه لا يصح، ويقع العقد فاسداً ويفسخ قبل الدخول ويثبت بعده بصدّاق المثل.

الحنابلة قالوا: إذا سمي لها صدّاقا مجهولاً مثل أن يصدق لها دار غير معينة أو متاع بيته، أو ما لا يقدر على تسميته. كالطير في الهواء فإن الصدّاق لا يصح للجهالة<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> - عثمان التكروي، المرجع السابق، ص 110.

<sup>2</sup> - عبد القادر داودي، أحكام الأسرة بين الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري، دار البصائر، الجزائر، 2010، ص 131.

وأجاز أيضا الجهالة اليسيرة كأن يصدقها جملا من جماله الكثيرة فإن التسمية تصح ويكون لها واحد من بين ما ذكر لها بالقرعة، وجواز الصّدّاق على الجهالة اليسيرة أو العز واليسير وذلك لبناء الزواج على المكارمة والتسامح<sup>1</sup>.

الشافعية قالوا: إذا سمي لها صدّاقا مجهولا في الجنس أو في الوصف، مثل أن يقول لها تزوجتك على أحد الثوبين أو الفرسين. فإن التسمية لا تصح ويكون لها صدّاق المثل.

بالإضافة إلى ذلك فإنه يصح أيضا أن يكون عملا أو منفعة مما يتقوم بالمال، لكن اختلف الفقهاء حول هذه المسألة.

فهل المنفعة التي يقدمها الزوج تصلح لأن تكون مهرا ؟

وللإجابة على هذا التساؤل يرى الجمهور الفقهاء إلى أنها تصلح المنافع لأن تكون مهرا، فيجوز أن يكون المهر منفعة كتعليمها القرآن أو شيئا من العلوم الشرعية، وغير ذلك من الأعمال المباحة، أما إذا التزم الزوج بخدمة زوجته في بيتها على سبيل المهر. فقد قال فقهاء الحنفية أن ذلك لا يصلح لأن يكون مهرا، لتنافيه مع الوضع الزوجي في نظر الإسلام. ولما فيه من امتحان للزوج ومنافيا لقوامه.

أما الحنفية فقد خالفوا رأي الجمهور وقالوا بأن المنافع لا تصلح لأن تكون مهرا، كما لو تزوجت امرأة رجل على مهر وهو أن يخيط لها ثوبا مثلا، أو يزرع لها حقلا.

ولذلك فإن المنفعة التي يقدمها الزوج هي ليست مالا.

وأفتى المتأخرون منهم، بجواز أخذ الجرة على تعليم القرآن وأحكام الدين للحاجة إلى ذلك بسبب تبدل الأحوال، وتغيير الزمان فلا يستطيعوا المعلمون أن يتفرغوا للتعليم

<sup>1</sup> - د. محمد كمال الدين: الزواج والطلاق في الفقه الإسلامي، ط1، المؤسسة الجامعية للدراسات، لبنان، 1996، ص123.

دون أجر لأنه ليس هناك من يتولى شؤونهم، وعلى هذا فإنه يجوز أن يكون تعليم القرآن مهراً<sup>1</sup>.

### الفرع الثاني: شروط المهر في قانون الأسرة الجزائري.

حدد المشرع الجزائري شروط المهر في المادة 14 من قانون الأسرة الجزائري، التي تنص: "الصدّاق هو ما يدفع نحلة للزوجة من نقود أو غيرها من كل ما هو مباح شرعا وهو ملك لها تتصرف فيه كما تشاء" من خلال هذه المادة نستنتج أنه يشترط في المهر ما يلي:

أولاً: يجب أن يكون المهر مما يجوز التعامل فيه شرعا.

حتى يكون المهر صحيحاً فلا بد من توافر الشروط الشرعية التي ذكرها الفقهاء، فإذا اختلفت بعض هذه الشروط أو فقدت كلها لم يكن المال المقدم للزوجة مهراً صحيحاً قانوناً<sup>2</sup>. ولذلك ما يجوز التعامل فيه شرعا يجوز التعامل فيه قانوناً كأن يكون المهر قنطاراً من العسل، أما ما لا يجوز التعامل فيه شرعا ويجوز التعامل فيه قانوناً فإنه لا يصح أن يكون مهراً، كأن يكون قنطاراً من الخمر، فبالرغم من أنه يجوز التعامل فيه قانوناً إلا أنه شرعاً غير جائز، وهذا هو المقصود من قاعدة التعامل شرعاً لا قانوناً<sup>3</sup>.

ثانياً: يجب أن يكون المهر من النقود.

<sup>1</sup> - محمد كمال الدين: المرجع السابق، ص 124.

<sup>2</sup> - عبد القادر داودي، المرجع السابق، ص 132-133.

<sup>3</sup> - عيسى حداد: المرجع السابق، ص 185.

يجب أن يكون متقوم بالمال، كالذهب، والفضة، ويكون المهر من المنافع المشروعة، التي يجوز أخذ أجره عليها، والقاعدة الضابطة للمنفعة أو العمل الذي يصلح أن يكون مهراً، هو كل عمل يصح التزامه شرعاً يتفق مع نظام العقود والمعاملات<sup>1</sup>.

### المطلب الثاني: أنواع الصّدّاق وحالاته.

على ضوء التقسيم الذي جاء به المشرع في المادة 15 من قانون الأسرة المعدل بموجب الأمر 02/05 سنة 2005 بنصه: يحدد الصّدّاق في العقد سواء كان معجلاً أم مؤجلاً، وأضاف أنه في حالة عدم تحديد الصّدّاق تستحق الزوجة صدّاق المثل.

فمن محاولة تحليل هذه النصوص نستنتج أن المهر ينقسم إلى نوعين:

- النوع الأول: من حيث التسمية أو عدمها

- النوع الثاني: من حيث طريقة تقديم المهر

<sup>1</sup> - عبد القادر بن حرز الله: المرجع السابق، ص 136.

## الفرع الأول: أنواع المهر من حيث التسمية أو عدمها

يقسم المهر إلى نوعين في كل من الشريعة الإسلامية وتقنين الأسرة، فأحدهما إرادي وهو نتيجة الاتفاق بين الزوجين أو بين الزوج وولي الزوجة، وهو الصدّاق المسمى، والثاني لا إرادي وهو يكون لمن يتفق عليه أو عقد عليها، أم تم الدخول بها وهذا هو صدّاق المثل<sup>1</sup>.

### أولاً: المهر المسمى:

فهو ما يسمى في العقد أو بعده بتراضي بما لا يقل عن الحد الأدنى شرعاً، لعموم قوله تعالى: " وَإِنْ طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِنْ قَبْلِ أَنْ تَمْسُوهُنَّ وَقَدْ فَرَضْتُمْ لَهُنَّ فَرِيضَةً فَنِصْفُ مَا فَرَضْتُمْ إِلَّا أَنْ يَعْفُونَ أَوْ يَعْفُوَ الَّذِي بِيَدِهِ عُقْدَةُ النِّكَاحِ وَأَنْ تَعْفُوا أَقْرَبُ لِلتَّقْوَىٰ وَلَا تَنْسَوُا الْفَضْلَ بَيْنَكُمْ إِنَّ اللَّهَ بِمَا تَعْمَلُونَ بَصِيرٌ " <sup>2</sup>.

وقد اشترط المشرع الجزائري ضرورة تسمية الصدّاق في عقد الزواج، حيث نص في المادة 15 من قانون الأسرة على أنه: "يجب تحديد الصدّاق في العقد سواء كان معجلاً أو مؤجلاً"

وبذلك نلاحظ أن المشرع الجزائري قد جعل القاعدة الأساسية هي تسمية الصدّاق والأصل هو الذكر والتبيين.

<sup>1</sup> - عبد الحميد الجياش: الأحكام الشرعية للزواج والطلاق وأثارهما، ط1، دار النهضة العربية، لبنان، 2009، ص 147.

<sup>2</sup> - سورة البقرة: الآية 237.



والفقهاء المسلمون لهم آراء في ذلك فيما يخص المرأة الرشيدة. فمذهب الإمام مالك: أن الأولياء أيا كان أو غيره لاحق لهم في الاعتراض على الرشيدة إذا تزوجت بأقل من صدّاق المثل<sup>1</sup>.

ويري الشافعية أن لهم ذلك.

أما الحنفية فيرون أن الزوجة الرشيدة إذا زوجت نفسها بكفو وبأقل من صدّاق المثل. ولها ولي عاصي لم يرضى بالأقل فإنه يؤمر بتكميل صدّاق المثل. أما إذا كانت غير رشيدة فلأولياء الاعتراض عليها إذا تزوجت بأقل من صدّاق المثل.

وهناك أيضا حالة أخرى وهي إذا ذكر الصدّاق في العقد ولكن بمبلغين مختلفين وربط كل مبلغ بواقعة معينة، وفي هذا الصدد ميز المالكية بين الحالتين:<sup>2</sup>

**الحالة الأولى:** أن يكتب في عقد الزواج، الصدّاق بألف دينار إذا كان الزوج غير متزوج بامرأة أخرى وخمسة آلاف دينار إذا ظهر أنه متزوج. ففي مثل هذه الحالة فيفسد العقد ويفسخ قبل الدخول ويثبت بعده بصدّاق المثل. لأن الواقعتين اللتين ربط كل واحدة منهما مبلغ معين. إحداها محققة فعلا والأخرى غير موجودة أصلا، والصدّاق المرتبط بجهل يفسد العقد.

**الحالة الثانية:** أن يكتب في عقد الزواج أن الصدّاق ألف دينار إذ لم يتزوج عليها أو إذا لم يخرجها من مدينتها. وخمسة آلاف دينار إذا تزوج عليها أو أخرجها من بلدها.

والحكم في هذه الحالة أن الزواج يعتبر صحيحا ومعقودا على المبلغ المعين للوضعية القائمة وقت العقد، وهو ألف دينار. أما المبلغ الثاني المرتبط بالواقعة التي قد

<sup>3</sup> عبد الكريم شهبون: شرح مدونة الأحوال الشخصية المغربية، الزواج والطلاق والولادة وأثرهما، ج1، دار النشر المعرفة، الرباط، 1982، ص 110.

<sup>2</sup> محمد الخماشي: الزواج والطلاق، الجزء 1، 1996، ص 131.

تحدث مستقبلاً فهو لا يلزم الزوج بأدائه عند مخالفته لتعهدده ولو أن من الناحية الدينية يستحب الوفاء بما اشترطه على نفسه.

### ثانياً: صدّاق المثل وحالاته:

صدّاق المثل: هو صدّاق من تماثل المراد العقد عليها من أسرة أبيها أو من غيرها وقت كتابة العقد، وتكون المماثلة فيما يعتد به من صفات الزوجة التي يرغب فيها من أجلها كالدين والأدب والعقل والتعليم والجمال والسن والبركة والثبوبة والمهنة والمكانة الاجتماعية والبلد الذي تعيش فيه، فإذا لم يوجد من قوم أبيها من يماثلها في هذه الأوصاف فيعتبر من يماثلها من أسرة تماثل أسرة أبيها من أهل بلدها<sup>1</sup>.

وقد أشار المشرع الجزائري إلى مهر المثل في المادة 02/15 ف 5 المعدلة بنصه: "في حالة عدم تحديد الصدّاق تستحق الزوجة صدّاق المثل. كما أشارت المادة 2/33 إلى الصدّاق المثل في حالة ما إذا تم الزواج بدون صدّاق. وقد اتبعه دخول المرأة في مثل هذه الحالة تستحق صدّاق المثل.

وصدّاق المثل يفرض للزوجة في الحالات التالية:

**الحالة الأولى:** في نكاح التفويض والمعنى الشرعي لهذا النوع من النكاح هو إخلاء الزواج عن المهر، وفي بيانه وحكمه تفصيل المذاهب<sup>2</sup>:

<sup>1</sup> محمد قادري باشا: الأحكام الشرعية في الأحوال الشخصية، شرحه لمحمد زيد الأبياني، ط2، دار السلام، مصر، 2002، ص 201-202.

<sup>2</sup> عبد الرحمن الجزيري: الفقه على المذاهب الأربعة، الطباعة والنشر والتوزيع، بيروت، لبنان، م.ن، تعليق من: إبراهيم محمد رمضان، ص 132-133.

## القول الأول:

الحنفية قالوا: المرأة التي زوجت بلا مهر، ويقال لها مفوضة لتفويض أمرها إلى الولي. لأن الولي فوضها للزوج. لا يخلو من أن يدخل بها الزوج بأن يطأها أو يخلو بها خلوة صحيحة، أو يطلقها، أو يموت عنه قبل الوطء والخلوة، فإن كان الأول فقد ثبت لها مهر المثل.

## القول الثاني:

الشافعية قالوا: نكاح التفويض: هو إخلاء النكاح عن المهر. وينقسم إلى قسمين:

تفويض المهر: كأن يقول: زوجني بما شئت، أو شاء فلان من الصدّاق.

تفويض البضع: كقولها للولي زوجني بلا مهر، أو زوجيني بلا مهر لا في الحال ولا بعد الوطء وتسمى المفوضة، ويصح أن تفوض للولي بشرط أن تكون رشيدة.

أما حكم نكاح التفويض أن الولي إذا زوجها بمهر المثل، وقد نقد البلد المعروف ثبت لها المسمى، وإن زوجها بلا مهر أصلاً. لا بمهر المثل أو بمهر من غير نقد البلد، أو سكت عن ذكر المهر وجب لها بالوطء مهر المثل، وكذا بالموت فإن طلقها قبل أن يفرض لها مهر المثل و قبل الوطء فلا مهر لها. ولكن لها المتعة، أما إذا مات عنها قبل أن يفرض لها مهراً فإنه يتقرر لها مهر المثل لأن الموت كالوطء فلا مهر لها. ولكن لها المتعة.

## القول الثالث:

المالكية قالوا: نكاح التفويض هو عقد صحيح جائز ومثله نكاح التحكيم، ثم أن الزوجة تستحق مهر مثلها بالوطء. و لو كان مانع من موانع الشرعية.<sup>1</sup>

#### القول الرابع:

الحنابلة قالوا: نكاح التفويض يطلق على أمور:

- 1- أن يزوج الأب المجرى من له عليها الولاية بدون مهر.
  - 2- أن تأذن المرأة لوليها أن يزوجه بدون مهر.
- ويقال للمرأة في كلتا الحالتين. إنها مفوضة البضع أي جعلت أمر العقد عليه راجعا إلى الولي.
- 3- أن يفوض إليه الزوج مهرها بأن يتزوجها على ما شاءت من المهر.
- ومثل ذلك إذا تزوجه على ما شاء فلان من المهر، ويقال للمرأة في هذه الحالة مفوضة المهر وهي تشبه حالة نكاح التحكيم عند المالكية.
- أما حكم نكاح التفويض بجميع أنواعه عند الحنابلة فهو الصحة في جميع أنواعه ويجب الخلوة. وموت أحدهما إما إذا طلق قبل الوطء والخلوة. وقبل أن يفرضه الحاكم، أو يترضيا على فرضه وحيث لها المتعة بالنظر إلى حال زوجها من اليسر والعسر.
- الحالة الثانية: عندما يكون الصدّاق المسمى فاسدا، أي ليس مما يصح التزامه شرعا كما إذا كان فيه غزو، أو مما لا يصح الانتفاع به شرعا أو مرفقا بشرط أن يؤثر على انتفاع الزوجة به كصدّاق دار مع شرط بقاءها مسكنا لها بدون مقابل.<sup>2</sup>

<sup>1</sup> - عبد الرحمان الجزيري: المرجع السابق، ص 132-133.

<sup>2</sup> - محمد أبو زهرة: المرجع السابق، ص 220.

فيعتبر العقد فاسدا لصدّاقه إذا فسخ قبل الدخول لم تستحق الزوجة شيئا وإذا تم الفسخ بعد الدخول. صحح العقد بفرض صدّاق المثل عوض صدّاق المسمى فاسدا.

الحالة الثالثة: جعل كل من المرأتين صدّاقا للأخرى وهذا ما يسمى نكاح الشغار حيث كان هذا الزواج شائعا في الجاهلية. وهو عبارة عن زواج في نظير زواج من دون مهر في الزواجين، فهو عند الفقهاء أن يتزوج اثنان امرأتين على أن تكون إحداهما في صدّاق الأخرى. وفي صحة ذلك وعدمه اختلاف أقوال المذاهب..

### القول الأول:

عند المالكية الشغار ينقسم إلى ثلاثة أقسام :

1- شغار صريح: وهو أن يقول له زوجني أختك مثلا. على أن أزوجك أختي بحيث لا يكون لإحداهما مهرا. بل بعضها نظير بضع الأخرى.<sup>1</sup>

2- يقال له: وجه الشغار و هو أن يقول له زوجني أختك بمائة على أن أزوجك أختي بمائة. فالأول صريح لأنه رفع منه المهر رأسا فلم يسميها لأحد مهرا. و الثاني يقال له وجه شغار لأنه وإن كان قد سمي لكل منهما صدّاقا. ولكنه اشترط زواج أحدهما في نظر الأخرى.

3- المركب منهما وهو أن يقول له زوجني أختك مثلا وخمسين دينار على أن أزوجك أختي أو أمتي بلا مهر.

وحكم الشغار الصريح البطلان. فيفسخ العقد قبل الدخول وبعده كان لهما مهر المثل بالوطء<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> - د. وهبة الزحيلي: المرجع السابق، ص 680.

<sup>2</sup> - وهبة الزحيلي: الفقه الإسلامي وأدلته، ج 75، دار الفكر، ج 7، ص 702.

وحكم وجه الشغار البطلان ولكن يفسخ قبل الدخول لا بعده بطلاق أما بعده فإن العقد فيه يثبت بالأكثر من المسمى وصدّاق المثل.

أما حكم المركب منهما فإن المسمى لها يفسخ عقدها قبل الدخول ويثبت بعده بالأكثر من المسمى ومهر المثل وأما غير المسمى لها فإن عقدها يفسخ قبل الدخول وبعده. ولها في حال الفسخ بعد الدخول صدّاق المثل.

### القول الثاني:

الشافعية قالوا: هو أن يقول له: زوجتك بنتي على أن تزوجني بنتك. ويصح كل منهما صدّاق الأخرى، فإذا ذكر المال لم يخرج البضع عن كونه صدّاقاً وعليه التحريم أنه كلا منهما مشتركاً فيها، فإن لم يذكر البضع فإن العقد يصح ولكن يبطل المسمى.<sup>1</sup>

### القول الثالث:

أما الحنفية قالوا: أن هذا الزواج مؤبد أدخل فيه شرط فاسد حيث شرط فيه أن يكون يضع كل واحدة منهما مهر الأخرى والْبضع لا يصلح مهراً والنكاح لا تبطله الشروط الفاسدة كما إذا تزوج امرأة على أن يطلقها.

وخلاصة القول أن حكم نكاح الشغار عند جمهور الفقهاء هو باطل. أما الحنفية فقد قالوا أن الزواج فاسد ولكن هذا الفساد يزول إذا سمي صدّاق وإن لم يسمى فإن الزواج يصح بمهر المثل.

ومنشأ الخلاف هو الحكمة من النهي فالجمهور يقولون إن هذا النوع من الزواج قد نهى عنه رسول صلى الله عليه وسلم<sup>2</sup> وما كان كذلك فهو باطل. وأما الحنفية فيقولون أن

<sup>1</sup> - عبد الرحمن الجزيري، المرجع السابق، ص 201.

<sup>2</sup> - أ. محمد كمال الدين: المرجع السابق، ص 123.

النهي من أجل عدم التسمية وما فيها من إجحاف للمرأة وظلم لها. من حيث هضم حقها من الصدّاق<sup>1</sup>.

رأينا في هذا الخلاف:

ليست الحكمة من النهي ترجع إلى عدم التسمية كما قال الحنفية بل إلى النهي هو تكريم للمرأة ورفع شأنها من أن تكون سلعة في مقابلة سلعة، حتى ولو ذكر صدّاق بعد ذلك فلا يزال الزواج باطلا، حيث لا يليق بالمرأة التي هي شريكة حياة أن يتم زواجها بهذه الطريقة، في نظير عقد آخر بين رجل آخر وامرأة أخرى.

وقد تناول المشرع الجزائري هذا النوع من المهر في المادة 54 من ق.أ.ج. حين جعله كبديل للخلع و خاصة عند عدم الاتفاق على المبلغ الذي تقدمه الزوجة مقابل ذلك بحيث أعطى السلطة للقاضي في أن يتدخل من أجل تحديد المبلغ شريطة أن لا يتعدى مهر المثل وقت الحكم لا وقت الزواج<sup>2</sup>. وكذلك يستقل قاضي الموضوع بتقرير مهر المثل ويجب عليه أن يبين في حكمه عناصر المقارنة التي اعتمدها في تحديده إما فيما يخص المهر المسمى في قانون الأسرة الجزائري هو ما اتفق عليه العاقدان في العقد فيثبت باتفاقهما والأصل أن هذا النوع جاء من أن الطرفين هما اللذان يسميان المهر.

ويذكرانه ويحددان مقداره وقيّمته وكميته وهذا ما أشارت إليه المادة 15 من

ق.أ.ج. وعليه فإن المشرع الجزائري يعتبر من المهر المسمى ما جرى عرف الناس

<sup>1</sup> - أ. طاهر حسين، الأوسط شرح قانون الأسرة الجزائري، ط1، دار الخلدونية للنشر والتوزيع ، 1430هـ، 2009، ص 84.

<sup>1</sup> - تنص المادة 54 ق.أ.ج. "يجوز للزوجة دون موافقة الزوج أن تخالع نفسها بمقابل مالي، إذ لم يتفق الزوجان على المقابل المالي للخلع، بحكم القاضي بما لا يتجاوز قيمة صدّاق المثل وقت صدور الحكم".

بتقديمه للزوجة قبل الزفاف. وهو ما يعرف في المجتمع بالجهاز. فالمهر المسمى إذن يكون بحسب ما صرح به وما هو متفق عليه ويكون أيضا بحسب ما جرى عليه العرف<sup>1</sup>.

### الفرع الثاني: أنواع المهر من حيث طريقة التقديم.

لقد أباح المشرع الجزائري على منوال الشريعة الإسلامية أن يكون الصدّاق معجلا أو مؤجلا وهذا ما نصت عليه المادة 15 ق.أ.ج. المعدلة " تحدد الصدّاق في العقد سواء كان معجلا أو مؤجلا ولكنه لم يفرق بين مختلف الحالات إذ أنه لم يفرق بين ما إذا كان الصدّاق معيناً أم لا أي بحالة ما إذا سمي الصدّاق ولكن لم يبين ما إذا كان معجلا أو مؤجلا؟ أو إذا سمي لها صدّاقا معلوما ولكن نصفه مؤجل ونصف معجل ولم يذكر وقت استحقاقه كأن يكون الجل مجهول ولكن المشكل يثار عندما الزوجة تمتنع من الانتقال إلى بيت الزوجية إذ لم يدفع لها زوجها المعجل المتفق عليه هل يصلح لها الامتناع أم لا؟ ورجوعا لفقهاء الشريعة نجد بأنهم أجازوا تعجيل كل الصدّاق كما يجوز الاتفاق على تأجيله كله أو بعضه مع التفرقة بين التقنين من عدمه. بشيء من التفصيل:

### أولاً: طرق تقديم المهر في الفقه الإسلامي.

هناك طريقتين لتقديم المهر، فيحق للمرأة أن تأخذه إما بطريقة التعجيل أو التأجيل.

#### 1. طريقة التعجيل:

لما كان المهر أثر من آثار عقد الزواج الصحيح وحكما من أحكامه حسب رأي بعض الفقهاء، كان الأصل والواجب تعجيله فور تمام العقد صحيحا، وذلك لتمكين الزوجة من تجهيز نفسها<sup>2</sup>، كما نجد أيضا في هذا الصدد أن أكثر العلماء يميلون إلى استحباب تعجيل المهر ولو بعضه قبل الدخول، وذلك تطيبيا لخاطر المرأة التي يريد الزواج بها،

<sup>1</sup> - الغوتي بن ملحّة، قانون الأسرة الجزائري على ضوء الفقه والقضاء، ط1، د.م.ج، الجزائر، 2005، ج1، ص 56.

<sup>2</sup> - د.جابر عبد الهادي سالم الشافعي، المرجع السابق، ص. 284



والذي نجد منهم شيخ الإسلام ابن تيمية الذي فضل التعجيل إتباعاً لهدي السلف؛ لأنه ثبت عن النبي صلى الله عليه وسلم منع علي بن أبي طالب من الدخول على زوجته فاطمة رضي الله عنها حتى يعطيها شيء من المهر.<sup>1</sup>

## 2. طريقة التأجيل

لقد ذهب جمهور الفقهاء إلى أنه لا يشترط تعجيل المهر كله قبل الدخول، بل يجوز أن يكون المهر مؤجلاً كله أو بعضه إلى أجل قريب أو بعيد، كأيام معدودة أو أشهر أو سنة، فإذا كان محدد الأجل فإنه تستحقه الزوجة بحلوله، أما إذا كان التأجيل مطلقاً فتستحقه بأحد الأجلين وهما الطلاق أو الوفاة، لكن بشرط أن يكون التأجيل معلوماً وليس مجهولاً جهالة فاحشة.

أما بالنسبة للمالكية فقد ذهبوا إلى كراهة تأجيل المهر؛ لأن المهر ركن من أركان عقد الزواج فإن وقع شيء منه مؤخرًا، فلا يجوز أن يطول الأجل، حتى لا يتذرع الناس إلى الزواج من غير مهر<sup>2</sup>، وفصلوا كذلك في حكمه وقالوا أنه لا يصح تأجيل المهر حتى ولو رضيت الزوجة به إذا كان معيناً حاضراً في البلد؛ لأنه يجب تسليمه للزوجة أو وليها يوم العقد، إلا إذا كان الأجل قريباً كالأيومين أو الخمسة أو كان المهر غائباً عن بلد العقد فيجوز التأجيل ويكون تعجيله في حقها إلى حين قبضه بأجل قريب<sup>3</sup>.

لكن ما تجدر الإشارة إليه هنا أنه إذا سمي المهر ولم يذكر شيء خاص بتعجيله أو تأجيله، فإنه في هذه الحالة يقول أبو حنيفة وأصحابه بإتباع عرف البلد الذي كان فيه عقد

<sup>1</sup> - د. عمر سليمان الأشقر، المرجع السابق، ص. 262، نقلاً عن: مجموع الفتاوى لشيخ الإسلام، 195/32.

<sup>2</sup> - د. بلحاج العربي: المرجع السابق، ص. 212 نقلاً عن: المغنى، 7/ 188. حاشية الدسوقي، 1/ 249.

<sup>3</sup> - د. مصطفى عبد الغني شيبه: أحكام الأسرة في الشريعة الإسلامية، ط 1، منشورات جامعة سبها، ليبيا، 2001، ص. 375.

الزواج؛ لأن المعروف عرفاً كالمشروط شرطاً، فإذا كان العرف يقضي بتقديم كل المهر معجلاً قدم كل المعجل فور العقد، ولكن بعض الفقهاء يقولون أنه إذا لم ينص في العقد أن المهر معجل أو مؤجل فإنه يعمل بالأصل ويجب تعجيله قبل الدخول<sup>1</sup>.

**ثانياً: طرق تقديم المهر في تقنين الأسرة الجزائري.**

لقد نص المشرع الجزائري في المادة 15 من قانون الأسرة الجزائري على طريقتين لتقديم المهر وهو بذلك قد مال إلى رأي جمهور الفقهاء.

حيث يلاحظ أن هذه المادة كانت تنص على وجوب تحديد المهر في العقد، لكن بعد التعديل حذفت كلمة "يجب" وأضيفت فقرة ثانية وهي "في حالة عدم تحديد قيمة الصداق تستحق الزوجة صداق المثل"، فبهذه الفقرة تكمن شموليتها، بمعنى أنه في حالة عدم تحديد قيمة المهر تستحق الزوجة مهر المثل<sup>2</sup>.

أما بالنسبة لتأجيل المهر في تقنين الأسرة الجزائري، نجد المادة 15 السالفة الذكر تنص على أنه يجوز أن يكون المهر مؤجلاً كله أو بعضه بحسب الاتفاق، أما إذا اتفقا على تاريخ معين فإن دفع المهر المؤجل يجب الوفاء به بحلول الأجل المتفق عليه.

غير أن المحكمة العليا لم تفرق بين جميع الحالات وحملت ولي الزوجة مسؤولية عدم الدخول بقرارها الصادر بتاريخ: 1988/11/21 الذي جاء فيه: "من المقرر شرعاً أن المرأة البكر إذا تزوجت فإن زوجها هو المسؤول عنها إلى أن يدخل لها فإذا رفضت الدخول فوليتها هو الذي يطالب بإلزامه بالدخول وإن بقيت مصرة على ذلك ولم يتم الزواج فولية يتحمل عدم الدخول ولما كان ثابتاً في قضية الحال. أن الأب لم يستعمل ولايته كما

<sup>1</sup> - د. بدران أبو العينين بدران، المرجع السابق، ص 189.

<sup>2</sup> - د. يوسف دلاندة: استشارات قانونية في قضايا شؤون الأسرة، دار هومة، الجزائر، 2011، ص 78-88.

هو مطلوب منه شرعا بل هو الذي رفض إتمام الزواج فإن المجلس بقضائه يرد ما قبضته من الصداق الذي تثبت مسؤوليته فيه طبق القانون تطبيقا صحيحا.

ولو أنه من الناحية العملية نجد بأنه نادرا ما يكون هناك مؤخرا صداق رغم جواز ذلك، فسواء تم دفعه أثناء فترة الخطوبة أي قبل انعقاد العقد شرعا وقانونا فإنه يجوز أن يسمى أثناء العقد ويؤجل كله أو جزء منه إلى ما بعد الدخول وإذا لم يتفق المتعاقدان على تاريخ معين لدفع الصداق فإنه ينصرف حتما إلى تاريخ الوفاة أو إلى تاريخ الطلاق. وهذا ما أكدته المشرع الجزائري. أما إذا ما اتفق على تاريخ معين فإن الدفع المعجل من الصداق يجب الوفاء به بحلول هذا التاريخ فإن لم يدفع للزوجة جاز لها على حسب بأن تطالب بتعويض الناجم من جراء التأخير في الدفع وذلك على اعتبار أن الصداق دين بذمة الزوج.

كما أن مؤخر الصداق لا يعتبر طلبا جديدا إذا طلبت به الزوجة أثناء مرحلة الاستئناف وذلك ما أكدته المحكمة العليا بقرارها الصادر بتاريخ: 1987/04/16 بأنه: "متى كان من المقرر قانونا أنه لا تقبل الطلبات الجديدة في الاستئناف ما لم تكن خاصة بمقاصة أو كانت بمثابة دفاع في الدعوى. فإن القضاء بالاستجابة إلى الطلبات المتعلقة بتوابع العصمة المقدمة لأول مرة أمام قضاة الاستئناف لا يعتبر قضاة في طلبات الجديدة باعتبار أنها مشتقة من الطلب الأصلي. الذي هو فك العصمة الزوجية<sup>1</sup>.

إذا كان الثابت في قضية الحال أن المطعون ضدها لمتطلبات مؤخر الصداق أمام محكمة الدرجة الولي. وأنها طالبت به أمام قضاة الاستئناف وحكموا لها به فإن هؤلاء القضاة التزموا بتطبيق القانون فيما قضوا به مما يجعل نعني الطاعن بالوجه المثار من طرفه بمخالفة أحكام هذا المبدأ غير سديد ومن كان ذلك استوجب رفض الطعن.

<sup>1</sup> - القرار رقم 516120 الصادر بتاريخ: 1988/11/21 الموجود بالمجلة القضائية الصادرة عن المحكمة العليا، العدد 2، 1992، ص 52.

**المطلب الثالث: مقدار الصّدّاق و موجباته.**

من خلال النصوص الشرعية لمسألة مقدار الصّدّاق لا يوجد نص يحدد الحد الأقصى للصدّاق. لأنّ الشريعة الإسلامية جعلت المر مطلقاً للأزواج في منح الصّدّاق بمقدار ما شاء من المال. لكل على حسب طاقته وحسب حالته.

ولما كان النص القرآني والحديث النبوي صريحين في عدم تحديد مهر الزوجة. فإننا سنحاول أن نبين في الفرع الأول آراء الفقهاء حول تحديد مقدار المهر. أما الفرع الثاني فسنتطرق فيه إلى كيفية تحديده في قانون الأسرة الجزائري.

## الفرع الأول: تحديد مقدار المهر في الفقه الإسلامي.

تشعبت آراء فقهاء الشريعة الإسلامية حول تحديد مقدار المهر كما يلي:

### أولاً: مقدار المهر من حيث حده الأقصى

أجمع الفقهاء الشريعة على أنه ليس للصدّاق حد أقصى يجب الالتزام به وعدم الزيادة عليه. فيجوز للرجل أن يقدم لزوجته ما شاء ليكون مهراً لها، كما يجوز للمرأة أن تطالب ما تشاء من المهر وعلى هذا فإن المهر من حيث هذا الحد متروك لحرية التعاقدين وعلى حسب حال الزوج والزوجة.<sup>1</sup>

والشاهد على ذلك أن عمر بن الخطاب رضي الله عنه أراد أن يضع حداً للمهر ويمنع الناس من المغالات فيه ليسهل ويخفف على الناس فصعد المنبر ونهى أن يزداد في مقدار المهر أربعمئة درهم. فقالت امرأة من قريش ليس هذا إليك يا عمر، فقال ولما؟ قالت: لأن الله تعالى يقول "وإن أنتم إحداهن قنطاراً فلا تأخذوا منه شيئاً"<sup>2</sup>. فقال عمر: أصابت امرأة وأخطأ عمر. فهذه القصة تدل على أن المهر لا حد فيه لأعلاه.

ومن خلال ما سبق ذكره فإذا كان الشرع لم يضع حد أقصى إلا أنه حث على عدم مغالات في المهور ليظل باب الزواج سهلاً لأن المغالاة في المهور تعد واحدة من الظواهر المنتشرة في بلادنا. وتؤثر تأثيراً سلبياً على الفرد والأسرة والمجتمع ككل بما تحدثه من مشكلات اقتصادية ونفسية. فقد أصبح التفكير في الزواج وإكمال نصف الدين لدى الشباب مقترناً بهموم لا نهاية لها تبدأ من تفكير في المهر<sup>3</sup>، وتنتهي بالدخول في طائفة

<sup>1</sup> - د. وهبة الزحيلي: المرجع السابق، ص 504.

<sup>2</sup> - عبد الرحمن الجزيري: الفقه على المذاهب الأربعة، ج4، دار إحياء التراث العربي، بيروت، لبنان، 1969، ص23.

<sup>3</sup> - د. بلحاج العربي: الوجيز في قانون الأسرة، ج1، أحكام الزواج، ط6، دم.ج، الجزائر، 2010، ص 209.

الديون التي تؤرق مستقبله وتهدد استقراره مما يؤدي إلى الاختلاف والشقاق بين الزوجين.

ولكن هل للصدّاق حد أدنى؟

**ثانياً: مقدار المهر من حيث حده الأدنى:**

لقد اختلف الفقهاء بين تحديد أقل المهر وبين عدم تحديده وانقسموا بذلك إلى

فريقيين:

الفريق الأول: قال بتحديد أقل المهور الحنفية والمالكية فالحنفية يحدّدونه بعشرة دراهم ويجب أن لا يقل عن ذلك<sup>1</sup>. لأن المهر عندهم يتعلق بالحقوق التالية:

- 1- أنه حق الله عز وجل ومعنى ذلك أن المرأة وأولياءها لا يملكون إسقاطه ولا أن يجعلوه أقل من عشرة دراهم. فلو رضيت المرأة بالزواج من غير مهر فوجب لها مهر المثل. أما إذا رضيت بأقل من عشرة دراهم فإنه تجب لها العشرة بحكم الشرع.
- 2- أنه حق للولي فيظهر أثر هذا الحق فيما لو زوجت المرأة نفسها وهي بالغة عاقلة حرة بمهر أقل من مثلها دون رضي الولي العاصي فيكون العقد موقوفاً. وله أن يعترض على هذا العقد ويطلب فسخه حتى يكتمل الزوج مهر المثل. أو يرضى الولي العاصي بالأقل عشرة دراهم. لأن الولي لا يسقط حقه في هذه الحالة حتى وإن أسقطت المرأة حقها.
- 3- أنه حق للزوجة لا يشاركها فيه أحد ولا يمكنها أن تتنازل عنه قبل وجوبه على الزوج، أما إذا أبرأت الزوجة زوجها منه كله أو بعضه يعد وجوبه في ذمته بالعقد صح إبرائها، حتى ولو قبضته ثم بعد ذلك وهبته له ولا يجوز لأي أحد يعترضها في ذلك<sup>1</sup>.

<sup>1</sup> الحميدي بن صالح: الحقوق الزوجية في الإسلام، دار الرشيد، الرياض، د.ت.ن.، ص 66.

---

<sup>1</sup>- رمضان على السيد الشرنباصي: أحكام الأسرة بين الفقه الإسلامي وقانون .إ.ج. دار البصائر. الجزائر، ص169-70.

أما المالكية فيحددونه برّبع دينار من الذهب وثلاثة دراهم من الفضة خالصة من الغش أو ما قيمته ذلك<sup>1</sup>. لأن المهر واجب في الزواج وإظهار الكرامة للمرأة. الفريق الثاني: يرى الشافعية والحنابلة أنه لا حد لأقل المهر وما يجوز أن يكون ثمنًا في البيع يجوز تسميته مهرا. ويجوز بأي مالي تفق عليه الطرفان، فالرأي الصائب هو القائل بعدم تحديد المهر.

والذي نراه أن الصّدّاق ليس له حد أدنى وسبب ذلك أن الشارع أراد أن يترك تقدير الصّدّاق سواء قل أم كثر إلى الزوجين. حسب الاتفاق والتراضي دون تدخل من الشارع الحكيم بعد تقرير المبدأ وهو أن يكون الصّدّاق فرضا لا بد منه.

والله تبارك وتعالى قد أشار إلى هذا الحكم بنصوص صريحة في الكتاب، حيث يقول سبحانه: " وَالْمُحْصَنَاتُ مِنَ النِّسَاءِ إِلَّا مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُكُمْ كِتَابَ اللَّهِ عَلَيْكُمْ وَأُحِلَّ لَكُمْ مَا وَرَاءَ ذَلِكَ أَنْ تَبْتَغُوا بِأَمْوَالِكُمْ مُحْصِنِينَ غَيْرَ مُسَافِحِينَ فَمَا اسْتَمْتَعْتُمْ بِهِ مِنْهُنَّ فَآتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ فَرِيضَةً وَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ فِيمَا تَرَاضَيْتُمْ بِهِ مِنْ بَعْدِ الْفَرِيضَةِ إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلِيمًا حَكِيمًا "2.

ولكن إذا سمي المهر في العقد. وكانت التسمية صحيحة. فإنه يلزم الزوج بدفع المسمى فقط<sup>3</sup>.

إلا إذا حصلت زيادة على المهر بعد العقد. وهذه الزيادة تلزم الزوج وتلتحق بالمسمى في العقد. وتأخذ حكمه في غالب الأحوال، وحتى تصح هذه الزيادة لا بد أن تتوفر فيها الشروط التالية:

<sup>1</sup> - أ. الحميد بن صالح الحميدي: المرجع السابق، ص 67.

<sup>2</sup> - سورة النساء: الآية 24.

<sup>3</sup> - محمد سماره: أحكام وأثار الزوجية، ط1، الدار العلمية ودار الثقافة، عمان، 2002، ص 163-164.



- 1- أن يكون الزوج من أهل التبرع بمعنى أن يكون عاقلا رشيدا لأن هذه الزيادة في المهر تعتبر نوع من التبرع.
  - 2- أن تكون الزيادة معلومة.
  - 3- أن تقبل الزوجة الزيادة في المجلس إن كانت مكلفة أو قبول وليها إن كانت قاصرة.
  - 4- أن تكون الزيادة حال قيام الزوجية حقيقة وبقاءها لأن الزيادة تلتحق بأصل العقد، فلا بد من قيامه لكي تلتحق بأصله.
- وعليه فإنه ليس في أقل المهر تحديد ثابت في نص صحيح كما بينا وما ثبت في مقادير بعض مهور النبي صلى الله عليه وسلم، والصحابة رضوان الله عليهم، لا يعد وأن يكون من باب الجواز.

وأما ما ورد في كون المهر خاتما من حديد، كما في حديث المرأة التي وهبت نفسها، أو كونه منفعة. كتزويج النبي صلى الله عليه وسلم للرجل من المرأة الواهبة، فهذا من الباب الرخصة عند عدم الاستطاعة.<sup>1</sup>

### الفرع الثاني: التحديد القانوني لمقدار المهر.

أما المشرع الجزائري فلم يجعل للصدّاق حدا أدنى ولا أعلى، بل ترك ذلك لتراضي الطرفين، وحالة الناس وأمرائهم.

أخذ في ذلك بما ذهب إليه الشافعية والحنابلة، وفقا للمادة 14 قانون الأسرة التي جارت مطلقة في هذا الشأن يفهم ذلك من عبارة: "ما يدفع نحلة للزوجة من نقود ونحوها وهذا الموقف الذي اتخذه المشرع يتماشى وروح التشريع في التسيير ورفع الحرج، بما

<sup>1</sup>- د. وهبة الزحيلي: المرجع السابق، ص 504.

يتناسب وجميع طبقات المجتمع غنيها و فقيرها. أي أنه لا يعجز الفقراء، ولا يقيد إرادة البعض الآخر في الرفع من مبلغ الصداق.

وعلى هذا فإن المعمول به في أغلب المجتمع الجزائري أن المهر يفوق بكثير الحد الأدنى الذي ذكره المالكية والحنفية. فلا جدوى إذن من الخوض في قضية أقل المهر لأن عمليا في الواقع غير موجود. ولقد أجبر الشباب الجزائري على العزوبية بسبب ظاهرة المغالاة في المهور وتكاليف العرس الذي يدفع بعض الشباب أن يسلك طريق الخطأ والدفع بهم إلى الإنغماس في الرذيلة، بعدما تصعب عليهم الزواج الذي بات معقدا أكثر من أي وقت. وعليه نطرح الإشكالية التالية:

ما هي الأسباب التي تؤدي إلى المغالاة في المهور؟ ومن المسؤول عن ذلك؟

### الفرع الثالث: المغالاة في المهور

الاستقرار والاستقامة لا تتحقق إلا بإكمال الشباب لنصف دينهم كما يقال من خلال الزواج الذي من خلاله يبدوون مشوارا جديدا في حياتهم. ولكن هناك حجر عثرة تقف أمام النير منهم، وهي غلاء المهور التي تعد واحدة من الظواهر المنتشرة في بلادنا. وتؤثر تأثيرا سلبيا على الفرد والأسرة والمجتمع ككل.

فحاولت من خلال هذا الفرع إيجاد الأسباب والنتائج وفي الأخير الحلول الممكنة

والمقترحة.

أولا: أسبابها:

للتعالي في المهور أسباب كثيرة من أبرزها الأمور التالية:

- 1- رغبة الزوج في الظهور بمظاهر الغني القادر وحرصه على إقناع أولياء الزوجة. وهذا ما يؤدي إلى حصول حالات كثيرة يخطب الرجل فيها ويوافق أهل الزوجة والطرفان لا يعرفان بعضهم البعض.
- 2- طمع بعض الأولياء وعدم إدراكهم لقيمة الزواج وأهدافه الرئيسية، بالإضافة إلى ما سيتحملونه من كثرة المصروفات والالتزامات التي يرون أنها ضرورية لذلك حتى لا ينسبوا للتقصير.
- 3- تغيير النظرة إلى الزوج الكفاء واختلاف الناس في فهم ذلك، بحيث تصبح عملية الزواج عملية بيع وشراء الرابح فيها من يكسب المال الكثير. ولا يهمله بعد ذلك النتائج وأثارها.
- 4- وهو من أبرز الأسباب في نظرنا. التقليد الذي استولى على مشاعر الناس جميعا وسلبهم التفكير وعطل عقولهم فما عمله فلان لا بد أن يعملوه ولا يقصروا منه. بل يجب أن يزيديا عليه. وهكذا تفاقم الأمر حتى بلغ هذا الحد.
- 5- وكذلك من الأسباب الرئيسية لتزايد ارتفاع غلاء المهور في الجزائر يعود بالدرجة الأولى إلى غلاء مستوى المعيشة من جهة ومن جهة أخرى ازدياد تكاليف الزواج في حد ذاته. فالزوجة أصبحت تكلف نفسها كثيرا من أجل إعداد جهازها من ألبسة وفراش و مصوغ. وكذلك الشأن بالنسبة للزوج فهو مكلف بتحضير مسكن الزوجية.<sup>1</sup>

### ثانياً: الآثار المترتبة على ارتفاع الصدّاق

<sup>1</sup> - أ. مسعودة كسال: مشكلة الطلاق في المجتمع (دراسة ميدانية حول عينه من المطلقات في الوسط الحضري الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، 1986، ص 126.

من المعلوم أن الزواج الذي تم بتكاليف باهظة يترك أثرا في حياة كل من الزوج والزوجة، بحيث يكون بالنسبة للفقير الأثر السلبي على حياته النفسية والاجتماعية مما يكون مدينا بزواج تم وفق عادات و تقاليد معينة.

ولعل أهم النتائج لهذه الظاهرة ما يلي:

1- بقاء الرجال أيامي، وبقاء البنات عوانس، وهذا معناه تعطيل الزواج، وإيقاف سنة الله في الحياة.

2- حصول الفساد الأخلاقي في الجنسين عندما ييأسون من الزواج إذ يبحثون عن بديل لذلك.

3- التزويج بالأجنبيات الذي لا يكلف شيئا.

4- كثرة المشكلات الاجتماعية بسبب عدم حرية الأمور بطبيعتها و وضع الشيء في غير موضعه.

5- ارتفاع العنوسة في وسط الشباب وذلك لقلّة الموارد المالية، وقد أكدت الدراسات أن معدل سن الزواج بالنسبة للجزائريين أصبح حاليا يتعدى الثلاثين سنة بالنسبة للإناث وأربعون سنة بالنسبة لذكور.

**ثالثا: حكم المغالاة في المهور**

الإسلام يحرم المغالاة في المهور إذ تسبب في تأجيل أو منع الزواج لذلك فأقل النساء مهرا أكثرهن بركة، والمسؤول الأول هو الولي وبعدها البنت، فالأصل في الرجل الصالح هو الخلق والدين لا المال والترّف، أما أقوال الفقهاء فيما يخص حكم مغالاة في المهور ففي ذلك قولان:

**القول الأول:**

أنه يجوز المغالاة بدليل قوله تعالى: "وَأَتَيْتُمْ إِحْدَاهُنَّ قِنطَارًا"<sup>1</sup>. فالآية فيها دليل على جواز مغالاة في المهور لأن الله سبحانه و تعالى لا يمثل الأشباح، وقد خطب عمر رضي الله عنه فقال: ألا تغالوا في صدقات النساء فإنها لو كانت مكرمة في الدنيا أو تقوى عند الله لكان أولاكم بها الرسول صلى الله عليه وسلم. ما أصدق قط امرأة من نساءه ولا بناته فوق أثنى عشرة أوقية. فقامت إليه امرأة فقالت: يا عمر يعطينا الله وتحرمنا أليس الله تعالى يقول: " وَإِنْ أَرَدْتُمْ اسْتِبْدَالَ زَوْجٍ مَكَانَ زَوْجٍ وَأَتَيْتُمْ إِحْدَاهُنَّ قِنطَارًا فَلَا تَأْخُذُوا مِنْهُ شَيْئًا أَتَأْخُذُونَهُ بُهْتَانًا وَإِثْمًا مُبِينًا"<sup>2</sup>. فقال عمر: كل أفقه منك يا عمر وترك الإنكار.

### القول الثاني:

قال أصحاب هذا القول عن الآية التي استشهد بها على الجواز ليس فيها دلالة

لأمور مها:

- إن التمثيل بالقنطار إنما هو على جهة المبالغة كأنه قال: أوتيتهم هذا القدر العظيم الذي توتيه أحد.

- أنه يلزم من جعل الشيء شرطاً لشيء آخر كون ذلك الشرط في نفسه جائز الوقوع.

وخلاصة ما سبق ذكره: أن المغالاة في المهور أمر نسبي حسب الوضع

الاجتماعي لوسط الزوجة والزوج، فإن لم يكن فيه تضيق على الزوج ولم يكن من باب المباهاة والتفاخر فلا شيء فيه.

<sup>1</sup>- سورة النساء: الآية 20.

<sup>2</sup>- سورة النساء: الآية 20.

## الفرع الرابع: الحلول المقترحة لمعالجة الظاهرة.

من خلال دراستنا لأسباب والآثار المترتبة لتزايد ارتفاع المهور كان لابد علينا تقديم اقتراحات نابعة عن قناعتنا الشخصية. ويمكن أن نلخصها في الاقتراحات التالية:

1- الاهتمام بدراسة الظاهرة بشكل عام في جانب الميداني والعلمي.

2- توعية الناس من خلال وسائل الإعلام، وذلك عن طريق تخصيص برامج خاصة حول المغالاة بالمهور.

3- اصدر ا كتيبات أو منشورات حول الآثار السلبية الناجمة عن هذه الظاهرة ويتم توزيعها على الآباء والخطباء في المساجد والمناسبات<sup>1</sup>.

4- الرجوع إلى الأحكام الشرعية الإسلامية فيما يتعلق بالصدق والابتعاد كلياً عن العادات والتقاليد السائدة، مما أدى إلى تقسيم ظاهرة الجهل مجتمعنا والابتعاد عن التعاليم الإسلامية طبقاً لحديث النبي صلى الله عليه وسلم: قال: "إلزموا النساء الرجال ولا تغالوا المهور"<sup>2</sup>.

أ- إعادة النظر في نصوص قانون الأسرة وذلك من خلال صياغة نصوص مكملة للنصوص الحالية فيما يتعلق بموضوع المهر وقد أعد علماء الاجتماع على ضرورة الإسراع في تطبيق الحلول المقترحة من طرق أهل الاختصاص، لهذا أوضحت الدراسات المبينة المختلفة أن أكبر مشكلة تواجه الشباب بعد الزواج هي الديون، وهذا الذي حصل إنما هو سبب مخالفة تشريع الله تعالى، فعلى المسلم الذي يريد العفاف أن يسير على نفسه ليعيش حياة سعيدة، وينعم بعيشته هادئة لا هم فيها ولا نصيب.

<sup>1</sup> د. سيف بن راشد الجابوري: مهر الزوجات بين الشريعة والعادات، دائرة الشؤون الإسلامية والعمل الخيري، دبي، ط2، 2008، ص40.

<sup>2</sup> عبد الفتاح تقيّة: مباحث في قانون الأسرة، د.د.م.ن، 1999-2000، ص 118.



### المبحث الثالث: مؤكّدات الصّدّاق ومسقطاته.

قد تناول فقهاء المسلمين وكذا قانون الأسرة الجزائري مسألة استحقاق الزوجة للمهر. وعليه فإن هذا الأخير لا يعد ثابتاً بمجرد الاتفاق عليه في العقد، إذ أنه في حالات تستحقه كاملاً وفي حالات أخرى تستحق نصفه وعليه لمعرفة كل هذا نتعرض أولاً إلى حالات استحقاق الزوجة للمهر في الفقه الإسلامي. ثم بعد ذلك إلى كيفية تنظيمها في تقنين الأسرة الجزائري.

#### المطلب الأول: مؤكّدات الصّدّاق

المهر يجب بنفس العقد إن كان الزواج صحيحاً، والواجب هو المسمى إن كانت التسمية صحيحة، ومهر المثل إن لم تكن هناك تسمية أو كانت التسمية فاسدة أو كان هناك اتفاق على نفي المهر.

#### الفرع الأول: استحقاق الزوجة للمهر في الفقه الإسلامي

لقد أوضح فقهاء الشريعة الإسلامية الحالات التي تستحق فيها الزوجة المهر كاملاً أو نصفه على النحو التالي:

#### متى يتأكد الصّدّاق كاملاً؟

اتفق الفقهاء المسلمون على أنه يتأكد وجوب الصّدّاق في العقد الصحيح بالدخول أو الوفاة سواء كان صدّاقاً مسمى أو صدّاق المثل.



إلا أنهم اختلفوا في تأكده في حالة الخلوة الصحيحة وإقامة الزوجة مدة سنة بعد الزفاف بلا وطء<sup>1</sup>.

فقال الحنفية والحنابلة: يتأكد الصداق أيضا بالخلوة الصحيحة، وخالفهم في ذلك المالكية والشافعية.

بينما قال المالكية ينقصر الصداق بإقامة الزوجة مدة سنة بعد الزفاف بلا وطء لأن الله سبحانه و تعالى يقول: " وَإِنْ أَرَدْتُمْ اسْتِبْدَالَ زَوْجٍ مَكَانَ زَوْجٍ وَأَنْتُمْ إِحْدَاهُنَّ قَنْطَارًا فَلَا تَأْخُذُوا مِنْهُ شَيْئًا أَتَأْخُذُونَهُ بُهْتَانًا وَإِثْمًا مُبِينًا " <sup>2</sup>.

والطلاق لا يكون إلا بعقد زواج صحيح. أما النكاح غير الصحيح فلا يكون لها نصف الصداق بالعقد لأنه لم يتبين أمره قبل الدخول لفسخ العقد والقاعدة أن كل فسخ قبل الدخول لا يستلزم مهرا<sup>3</sup>.

ولذلك فإن مؤكدات الصداق كاملا لدى فقهاء المالكية هي:

1- الدخول الحقيقي.

2- وفاة الزوجة أو الزوج.

3- إقامة الزوجة سنة في بيت الزوجة بدون وطء.

هذا ما ذهب إليه المشرع الجزائري في المادة 46 من ق.ا.ج حيث تنص على أنه تستحق الزوجة الصداق كاملا بالدخول، أو بالوفاة الزوج، وتستحق نصفه عند الطلاق قبل الدخول، وقد خالفه القانون السوري في الخلوة الصحيحة، عندما نص في المادة 58 من

<sup>1</sup> - بوخلف الزهرة: حق الزوجة المالي الثابت بعقد الزواج، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر القانون، 2013، ص 28.

<sup>2</sup> - سورة البقرة: الآية 237.

<sup>3</sup> - عبد الفتاح تقيّة: المرجع السابق، ص 120.

قانون الأحوال الشخصية على أنه: "إذا سمي المهر في العقد الصحيح، ووقع طلاق قبل الدخول والخلوة الصحيحة وجب نصف المهر". وبذلك اعتبر القانون السوري الدخول الحقيقي كاخلوة الصحيحة آخذاً بالمذهب الحنفي.

أ- البناء الحقيقي:

إذا بني الزوج بزوجه تقرر حقها في الصدّاق كاملاً سواء كان مسمى وقت العقد أو قدر بعده بالتراضي بينهما أو بقضاء القاضي.

ويشترط في البناء الموجب للصدّاق كله أن يكون واقعا من بالغ، وأن تكون المرأة صالحة للمخالطة الجنسية، فإن كانا صغيرين لا يتقرر بينهما كل الصدّاق عند الفقهاء الحنفيّة والمالكيّة، ولا يشترط في هذا البناء أن يكون حلالاً، بل أن حصوله مع وجود المانع الشرعي كالحيض أو النفاس أو كون أحدهما صائماً مثلاً يستمر به الصدّاق ويثبت<sup>1</sup>.

1- مفهوم الخلوة:

يقصد بالخلوة في اللغة إنفراد الإنسان بنفسه أو بغيره كما قد تعني المكان الذي يتم فيه ذلك. ومنه المراد بالخلوة الصحيحة أن يجتمع الزوجان بعد عقد صحيح بمكان يأمّنان فيه من دخول أحد عليهما بدون إذنهما أو يطلع عليهما وليس هناك مانع يمنعهما من المخالطة الجنسية وإن كان العكس ووجد مانع فلا تصح.

ومن موانع المخالطة الجنسية نذكر منها:

- المانع الحقيقي: هو ما يسمى بالحسي كالمرض الذي يحول بين الزوجين وبين التمتع الكامل والعيب الخلفي للمرأة.

<sup>1</sup> جميل فخري محمد جاسم: المرجع السابق، ص 152، نقلاً عن: تفسير الفخر الرازي: 152/6، 14-46/10.

- المانع الشرعي: ومثله أن يكون أحد الزوجين صائماً في رمضان أو محرماً أو بعمره أو تكون المرأة حائضاً أو نفساء. لأن المانع الشرعي يجعل المخالطة الجنسية محرمة.
- المانع المادي: ومثله أن يكون مع الزوجين شخص ثالث عاقل ولو كان صغيراً يستطيع التعبير عما وقع أي ما حدث بينهما من أقوال وأفعال وحركات.
- وللخوة مفاهيم مختلفة حسب المذاهب منها:

فقهاء المذهب الحنفي هم القائلون بأن الخلوة الصحيحة هي التي يتأكد بها الصدّاق، حيث أعطوها حكم الدخول الحقيقي وهذا وفق النتائج التالية:

- 1- تأكيد الصدّاق أي كلا من الخلوة الصحيحة والدخول الحقيقي يترتب عليه تأكيد الصدّاق للمرأة .
- 2- بثبوت النسب: لأنه من زوجة في عقد زواج صحيح وهذا ما يترتب تماماً على الدخول الحقيقي<sup>1</sup>.
- 3- وجوب العدة: تجب العدة على المرأة إذا طلقت بعد الخلوة الصحيحة وهذا هو الحال بالنسبة للدخول الحقيقي.
- 4- وجوب النفقة: تجب النفقة للمرأة التي اختلى بها زوجها.
- 5- حرمة التزوج بإحدى محارمها، مادامت الزوجة في عصمته فيحرم الزواج بمحارمها وهذا ما يترتب عن الدخول الحقيقي.

أما بالنسبة لأوجه الاختلاف الخلوة الصحيحة على الدخول الحقيقي فسوف نلخصها في النقاط التالية:

<sup>1</sup> - محمد أبو زهرة: المرجع السابق، ص 372.

- الدخول الحقيقي: يحصن الزوجين. أما الخلوة وإن كانت صحيحة فلا تحصنها.
- الدخول الحقيقي: يحرم فروع الزوجة أما الخلوة الصحيحة فلا تحرمهم. لأن الله تعالى يقول: "حُرِّمَتْ عَلَيْكُمْ أُمَّهَاتُكُمْ وَبَنَاتُكُمْ وَأَخَوَاتُكُمْ وَعَمَّاتُكُمْ وَخَالَاتُكُمْ وَبَنَاتُ الْأَخِ وَبَنَاتُ الْأَخْتِ وَأُمَّهَاتُكُمُ اللَّائِي أَرْضَعْنَكُمْ وَأَخَوَاتُكُم مِّنَ الرَّضَاعَةِ وَأُمَّهَاتُ نِسَائِكُمْ وَرَبَائِبُكُمُ اللَّائِي فِي حُجُورِكُمْ مِّن نِّسَائِكُمُ اللَّائِي دَخَلْتُمْ بِهِنَّ فَإِن لَّمْ تَكُونُوا دَخَلْتُمْ بِهِنَّ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ وَحَلَائِلُ أَبْنَائِكُمُ الَّذِينَ مِنْ أَصْلَابِكُمْ وَأَنْ تَجْمَعُوا بَيْنَ الْأُخْتَيْنِ إِلَّا مَا قَدْ سَلَفَ إِنَّ اللَّهَ كَانَ غَفُورًا رَحِيمًا"<sup>1</sup>.

## 6- إثبات الخلوة:

إذا تصادق الزوجان على الخلوة الصحيحة فلا إشكال حيث يثبت لها الصدّاق كاملاً أما إذا وقع الإنكار فعلى الزوجة إثبات الخلوة بالبينة فإن عجزت وجه القاضي اليمين إلى الزوج، فإن حلف على نفي الخلوة كان لها نصف المهر لأنها تعتبر مطلقة قبل الدخول والخلوة<sup>2</sup>.

- وهذا ما أكدته المحكمة العليا في قراراتها الصادرة بتاريخ 89/10/02 بقولها أن: من المقرر شرعاً أن انتقال الزوجة إلى بيت الزوجية واختلاء الزوج بها في بيته وغلط بابيه عليها وهو الذي يعتبر عنه شرعاً -"بارخاء- الستور" أو "خلوة الاهتداء" يعتبر دخولا فعليا يترتب عليه الآثار الشرعية وتنتال الزوجة كامل صدّاقها<sup>3</sup>.

<sup>1</sup>- سورة النساء: الآية 23.

<sup>2</sup>- قرار المحكمة العليا رقم 55116 بتاريخ: 1989/10/20، المجلة القضائية، العدد 1، لسنة 1991، ص 34.

<sup>3</sup>- ملف رقم 55116 الصادر بتاريخ: 1989/10/02، الموجود بالمجلة القضائية الصادرة عن المحكمة العليا العدد 1 لسنة 1990، ص 75 وما بعدها.

ومقرر أيضا أن الدخول المسلم به يوجب العدة حتى ولو اتفق الطرفان على عدم الوطء، ويوجب نفقتها ونفقة ما قبلها في غياب المسقط عليها، ومن ثم فإنّ النفي على القرار المطعون فيه بمخالفة القانون في غير محله يستوجب رفضه.

ج- وفاة الزوجة أو الزوج:

تعتبر واقعة الوفاة أحد الزوجين من مؤكّدات الصّدّاق كاملا، سواء كانت الوفاة قبل الدخول أو الخلوة أو بعدهما، وذلك لأنّ الصّدّاق كان ثابت بالعقد.<sup>1</sup> ولذلك استحققت المرأة الصّدّاق كاملا باتفاق الفقهاء إذا كان الصّدّاق مسمى في العقد، لأنّ العقد لا يسقط بالموت، وإنما ينتهي به، لانتهاء أمره وهو الحياة، فتقرر جميع أحكامه بانتهائه، ومنها الصّدّاق، وكذلك أيضا اجتماع الصحابة رضوان الله عليهم على استقرار الصّدّاق بالموت.

أما في نكاح التفويض، وهو النكاح الذي لم يسلم فيه الصّدّاق. ومات بعده أحد الزوجين فلا شيء فيه عند المالكية قياسا للموت على الطلاق. لأنّ الطلاق قبل الدخول وقبل التسمية لا شيء فيه، فكذلك أيضا الموت.

أما إذا كانت الوفاة ناتجة عن تصرف إرادي فهل يتأكد للمرأة الصّدّاق بأكمله وهل القتل مثل الموت؟

أما إذا حدث القتل من أجنبي لأحد الزوجين، أو قتل أحد الزوجين لأخر، أو قتل أحدهما نفسه بعد الدخول. فهو كالموت الطبيعي يقر به الصّدّاق.

وخالفه الشافعية ونفر من الحنفية في حالة ما إذا قتلت الزوجة نفسها عمدا.<sup>2</sup> حيث قالوا: لا تستحق شيئا لأنّ قتلها نفسها يشبه ارتدادها على الإسلام.

<sup>1</sup> - محمد أبو زهرة: المرجع السابق، ص 249.

<sup>2</sup> - بدران أبو العينين بدران: المرجع السابق، ص 207.

إلا أن جمهور الفقهاء علقوا على ذلك وقالوا بأن قياس الانتحار على الردة غير صحيح لأن الصّدّاق في حالة الردة لا يتعلق به حق لغير الزوجة فيسقط بفعالها. أما في حالة القتل: فإن المهر يتعلق به حق الورثة ولذلك فلا يجوز أن يسقط بفعل من جانبها.

أما إذا قتلت الزوجة عمدا زوجها قبل الدخول والخلو هل يسقط حقها أم لا ؟

للفقهاء رأيان: الحنابلة والحنفية ما عدا نفر، لا يسقط حقها في الصّدّاق بل يتأكد بالقتل كل المهر. لأن جزاء القتل العمد شرعا هو القصاص. ولم يرد دليل سقوط المهر بهذا القتل بينما قال المالكية الشافعية نفر، يسقط حقها في الصّدّاق لأن قتل زوجها جنائية. والجنائيات لا تؤكد الحقوق ولأنها بهذه الجنائية أنهت الزواج بمعصية ولذلك حرم الشارع القاتل من الميراث.

ومذهب الجعفري، إذا مات أحد الزوجين قبل الدخول استحققت الزوجة نصف

الصّدّاق. وإن كانت هي الميئة، أما في حالة موت الزوج فينبغي التصالح على شيء.<sup>1</sup>

د- إقامة الزوجة سنة في بيت الزوج بلا وطء.

ينقرر أيضا الصّدّاق كاملا لدى فقهاء المالكية. متى أقامت الزوجة سنة كاملة في

بيت زوجها متى كان الزوجة والزوج قادرين على المواطأة وبذلك منحها حكم الدخول الحقيقي والوفاء من حيث استكمال النصف الثاني من الصّدّاق.<sup>2</sup> ودليلهم في ذلك قوله

تعالى: "لَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ إِنْ طَلَقْتُمُ النِّسَاءَ مَا لَمْ تَمْسُوهُنَّ أَوْ تَفْرِضُوا لَهُنَّ فَرِيضَةً

وَمَتَّعُوهُنَّ عَلَى الْمَوْسِعِ قَدْرَهُ وَعَلَى الْمُقْتَرِ قَدْرَهُ مَتَاعًا بِالْمَعْرُوفِ حَقًّا عَلَى الْمُحْسِنِينَ".<sup>3</sup>

<sup>1</sup> - د. وهبة الزحيلي: المرجع السابق، ص 504.

<sup>2</sup> - بدران أبو العينين بدران: المرجع السابق، ص 12.

<sup>3</sup> - سورة البقرة: الآية 236.

وخلصة كل ما سبق ذكره، يتأكد المهر عند الحنفية بأحد السباب الآتية: الدخول الحقيقي والخلوة و موت أحد الزوجين، وعند المالكية بأحد الأسباب ثلاثة هي: الدخول أي الوطء، وموت أحد الزوجين. وإقامة سنة بعد الدخول بلا و طء بشرط بلوغه و إطاقتها وعند الشافعية يستقر المهر بأحد أمرين الوطء. وموت أحد الزوجين. وعند الحنابلة بالدخول والموت أو القتل. الطلاق في مرض الموت الزوج قبل الدخول بالزوجة

**الفرع الثاني: حالات استحقاق الزوجة للمهر في قانون الأسرة الجزائري.**

فمن خلال المادتين 16 و 33 من ق.أ.ج يتبين لنا أن المشرع الجزائري سواء كان مسمى أم غير مسمى وهو مهر المثل و سنوضحه في النقاط التالية:

الحالة الأولى: لقد ورد النص في المادة 16 من تقنين الأسرة على أنه تستحق الزوجة الصداق كاملا بالدخول أو بوفاة الزوج..... ومن هنا نستنتج أن عقد الزواج متى كان صحيحا فإن الصداق المسمى يجب للزوجة كاملا وتستحقه بمجرد انعقاد هذا العقد وإتمام الدخول بها إلى منزل الزوجية كما تستحقه أيضا بوفاة الزوج قبل الدخول والبناء بها.

ومنه بمجرد الدخول تستحق الزوجة كامل المهر المسمى<sup>1</sup>. وقد أشارت المحكمة العليا في قراراتها إلى أن الدخول الحقيقي يتأكد المهر كاملا للزوجة<sup>2</sup>.

فإن كان من المقرر شرعا أن الزوجة المطلقة بعد الدخول تستحق كامل المهر فإنه لا يعتبر حسب القضاء دخولا ما يقع بين الزوجين قبل إبرام عقد الزواج من علاقات جنسية بل هو مجرد عمل غير شرعي لا يثبت عنه نسب الولد. و لما كان القرار

<sup>1</sup> - المحكمة العليا، ق.ش.ا.غ.ا.ش، 1984/11/19، ملف رقم: 35107، م.ق، 1990، عدد 1، ص 55.

<sup>2</sup> - المحكمة العليا، ق.ش.ا.غ.ا.ش، 1984/11/19، ملف رقم: 34046، م.ق، 1990، عدد 1، ص 67.

المطعون فيه قد قضى بتصحيح عقد الزواج بعد إثبات توافر أركانه و ينفى نسب الولد، فإنه بقضائه هذا وافق أحكام الشريعة الإسلامية.<sup>1</sup>

ولقد أشارت المحكمة العليا في قرار حديث لها. أن دخول الزوجة لببيت الزوجية و لو ليلة واحدة يعد بناء.

أما فيما يخص وفاة أحد الزوجين قبل دخول فلقد نص المشروع على أنه تستحق الزوجة الصّدّاق بالدخول أو بوفاة الزوج، بكل عموم واطلاق، وهذا بالرغم اختلاف الفقهاء حول إذا توفي الزوج قبل الدخول وقبل التسمية. كما أنه لم يفرق بين الوفاة الطبيعية والقتل، فإذا مات أحد الزوجين ثبت المهر.

هذا ما أشارت إليه المحكمة العليا إلى أنه بوفاة الزوج قبل الدخول دون أن يحكم بفسخ أو الطلاق، تستحق الزوجة المهر المسمى كاملاً، ومن ثم فإن قضاة المجلس برفضهم طلب أب الزوج باسترجاع نصف المهر لوفاة ابنه قبل الدخول، طبقوا بذلك المبادئ الفقهية تطبيقاً سليماً.<sup>2</sup>

- أما بالنسبة للخلوة الصحيحة فقد سكت المشرع الجزائري على اعتبارها حالة من حالات استحقاق الزوجة المهر، وبما أنه أحالنا حسب النص المادة 222 ق.إ.ح إلى أحكام الشريعة الإسلامية، في حالة عدم وجود نص في القانون.<sup>3</sup>

الحالة 2: هل حدد المشرع الجزائري حالات وجوب مهر المثل؟

لم يجدد لنا هذه الحالات تحديداً مرتباً، إلا أنه يمكن استخلاص هذه الحالات من خلال نص المادتين 15 و 33 من تقنين الأسرة ج وهي:

<sup>1</sup>- د. وهبة الزحيلي، المرجع السابق، ص 504.

<sup>2</sup>- المحكمة العليا: ق بين.أ.ذ.غ.أ، سنة 1996/09/24، م.ر 143725، عدد خاص 2001، ص 269.

<sup>3</sup>- بلحاج العزي: المرجع السابق، ص 220-221.



- إذا لم يتم تحديد المهر في العقد مطلقاً، طبقاً للمادة 2/15 ق.ا.ج

- إذا تم الدخول بدون المهر، طبقاً للمادة 2/33 ق.ا.ج

لكن المشرع لم يحدد ما يستدعي بنا الرجوع إلى فقهاء الشريعة الإسلامية.<sup>1</sup>

### المطلب الثاني: مسقطات المهر.

نص الفقهاء على أحوال سقط فيها المهر عن الزوج بعد ثبوته وقبل تأكده. إذا حصل بينه وبين زوجته فراق وقد اختلفوا في هذه الأحوال على الآراء بحسب اختلاف مذاهبهم. وهناك وقائع تسقط بعض المهر وأخرى تسقط كل الصدّاق.

#### الفرع الأول: سقوط نصف الصدّاق في الفقه الإسلامي.

قال الحنفية ما يسقط به نصف المهر نوعان:

النوع الأول: إذا طلقت المرأة قبل الدخول أو الخلوة الصحيحة والحكمة من إيجاب نصف المهر في هذه الحالة أن لها وجهتين مختلفتين فلو نظرنا من وجهة أن الزوج بالفرقة قبل الدخول حقيقة أو حكماً لم يستمتع بزوجه و لم تتم له بأي واجب من الواجبات الزوجية لتنتج أن الزوج لا يجب عليه شيء من المهر أصلاً.<sup>2</sup>

غير أن الفقهاء اختلفوا ما إذا كان المراد بالصدّاق هو المسمى وقت انعقاد العقد. وليس المسمى بعده بتراضي الزوجين أو بحكم قضائي عند اختلافهما فيه ولا زيادة فيه على المسمى بالعقد.

<sup>1</sup> - بو لعودر زوبير: أركان شروط عقد الزواج وأثر تخلفها في الشريعة الإسلامية في الشريعة والقانون، مذكرة لنيل إجازة المعهد الوطني للقضاء.

<sup>2</sup> - حسين الطاهري: المرجع السابق، ص 51.

النوع الثاني: ما يسقط به نصف المهر. والكل صورة وهو كل طلاق تجب فيه المتعة وهو كل فرقة جاءت من جهة الزوج قبل الدخول في نكاح لا تسمية فيه، فرأى الحنفية أن المراد به التسمية وقت العقد فقط. ولا ينصف ما يسمى بعده ولا مزيد عليه من جانب الزوج ولو تزوجها بدون تسمية للصدّاق وقت العقد ثم سمي بعد التراضي أو بالقضاء ثم طلقها قبل البناء أو الخلوة فلا تجب لها إلا المتعة.

## الفرع الثاني: سقوط الصداق كله في الفقه

يسقط الصداق كله بعد ثبوته بالعقد الصحيح إذا طرأ عليه سبب من السباب الآتية:

1- إذا وهبته الزوجة لزوجها قبل البناء أو بعده متى توافرت فيها أهلية التبرع، وقبل الزوج الهبة في المجلس سواء كانت الهبة قبل قبض الصداق أو بعده، أو أبراته منه وهي راشدة، إذا كان ديناً في ذمة الزوج سواء كان قبل البناء أو بعده.<sup>1</sup>

2- إذا حصلت الفرقة بينهما بسبب من جانبها قبل البناء أو الخلوة الصحيحة، سواء كان السبب أمراً مشروعاً أو غير مشروع كارتدادها عن الإسلام أو أبائها عنه إذا أسلم زوجها ولم تكن كتابية أو ارتكبت ما يوجب حرمة المصاهرة، إذ يفسخ عقد الزواج ولا صداق لها.

3- وإن كان الفسخ من جهة الزوجة لا بسبب من الزوج.

إذا خالعة الزوجة زوجها فيسقط المهر في هذه الحالة، وهذا ما قالت به الحنفية، فإذا كان المهر غير مقبوض فإنه لا تستطيع الزوجة المطالبة به، لأن الخلع يعني البراءة.<sup>2</sup>

4- إذا أبرأت الزوجة زوجها وهو أن تبرأ الزوجة زوجها من كل المهر سواء كان ذلك قبل الدخول أو بعده لكن شرط أن تكون أهل التصرف، والمهر ما يزال ديناً في ذمة الزوج.<sup>3</sup>

<sup>1</sup> - حسين الطاهري: المرجع السابق، ص 51.

<sup>2</sup> - محمد أحمد سراج ومحمد كمال إمام: المرجع السابق، ص 260.

<sup>3</sup> - عبد الحميد الجياش: الأحكام الشرعية للزواج والطلاق وأثارهما، ط1، دار النهضة العربية، لبنان 2009، ص 161-162.

### المطلب الثالث: مسقطات المهر في تقنين الأسرة

إذا كان الأصل العام أن الزوجة تستحق كل المهر أو نصفه بحسب الحالة التي تكون عليها إذا تم عقد الزواج صحيحا وتوافرت كل شروطه، فإنه قد تحدث ظروف تؤدي إلى حرمانها منه.

### الفرع الأول: حالات استحقاق الزوجة نصف المهر في التقنين الأسرة الجزائري

نص المشرع الجزائري على هذه الحالة في الشطر الثاني من المادة 16 من ق.أ.ج... وتستحق نصفه عند الطلاق قبل الدخول" ومن خلال هذه المادة نستنتج أن الزوجة تستحق نصف المهر في حالة قيام عقد الزواج صحيحا بين الزوجين ووقوع الطلاق بينهما قبل الدخول والبناء متى توفرت الشروط الآتية:

- أن يكون عقد الزواج صحيحا.
  - أن تكون الفرقة قبل الدخول الحقيقي أو الحكمي بسبب من قبل الزوج.
  - أن يكون الصداق قد سمي في العقد ذاته تسمية صحيحة<sup>1</sup>.
- لكن ما نستنتجه من هذه المادة أنه أستعمل لفظ " الطلاق" بصفة العموم فلم يحدد بدقة من المتسبب في الطلاق كما لم يحدد الطرف الذي فك الرابطة الزوجية هل هو الزوج أم الزوجة أو باتفاق الطرفين.

<sup>1</sup>- بلحاج العربي: المرجع السابق، ص 226.

فكان من المفروض على المشرع الجزائري في هذا النص حسب رأي الدكتور بن شويخ الرشيد: أن يحدد بدقة الشخص الذي طلق والذي هو الزوج لأن هذه الحالة هي المقصودة إذ أنه من غير المعقول أن يكون الزوج هو المتسبب في الطلاق كي يسترد المهر كله<sup>1</sup>.

وعلى هذا الأساس فقد أشارت المحكمة العليا في قراراته إلى أنه لا تستحق الزوجة نصف المهر إلا عند الطلاق قبل الدخول ولما كان ثابتا في قضية الحال. أن الطاعنة هي التي عدلت عن إتمام الزواج بدون مبرر شرعي أو قانوني، فإنه في هذه الحالة لا يمكن تحميل المطعون ضده بالخسائر المترتبة على ذلك وأن دفع الطاعنة بأحققتها في نصف المهر إنما يتحقق لو تم الطلاق بإرادة الزوج، و منه القضاة أصابوا في قضائهم<sup>2</sup>.

### الفرع الثاني: حالات سقوط المهر في تقنين الأسرة الجزائري

لم يذكر المشرع الجزائري حالات سقوط المهر. ولم ينص عليها بنص صريح، وذلك إما لأنه رأى أنه نادرة الحدوث. وإما أنه رجع إلى الرجوع إلى أحكام الشريعة الإسلامية حسب المادة 222 ق.أ.ج. وعليه فإن جميع الحالات التي تعرضت لها الشريعة الإسلامية هي حالات تسقط المهر في قانون الأسرة الجزائري ولا تستحق الزوجة منه شيئا<sup>3</sup>.

أما فيما يخص وفاة الزوجين قبل الدخول فلقد نص المشرع على أنه تستحق الزوجة الصداق كاملا بالدخول أو بوفاة الزوج بكل عموم وإطلاق وهذا بالرغم اختلاف الفقهاء حول إذا توفي الزوج قبل الدخول وقبل التسمية، كما أنه لم يفرق بين الوفاة الطبيعية والقتل.

<sup>1</sup> - أ. د. بن شويخ رشيد: المرجع السابق، ص 78.

<sup>2</sup> - المحكمة العليا: ق.ش.ا.غ.ا.ش، 13/07/1993 ملف رقم: 92714، م.ق، 1995، عددا، ص 138.

<sup>3</sup> - عيسى حداد: عقد الزواج دراسة مقارنة، منشورات باجي مختار، عنابة، 2006، ص 192.

فإذا مات أحد الزوجين قبل الدخول دون أن يحكم بفسخ أو الطلاق تستحق الزوجة المهر المسمى كاملاً ومن ثم فإن قضاة المجلس برفضهم طلب أب الزوج باسترجاع نصف المهر لوفاة ابنه قبل الدخول. طبقوا بذلك المبادئ الفقهية تطبيقاً سليماً.<sup>1</sup>

أما بالنسبة للخلوّة الصحيحة فقد سكت المشرع الجزائري على اعتبارها حالة من حالات استحقاق الزوجة المهر. وبما أنه أحالنا نص المادة 222 ق.ا.ج. إلى أحكام الشريعة الإسلامية في حالة عدم وجود نص القانون.

الحالة الثانية: حدد المشرع الجزائري حالات وجوب مهر المثل. لم يحدد لنا هذه الحالات تحديداً مدنياً، إلا أنه يمكن استخلاص هذه الحالات من خلال نص المادتين 15 و 33 من تقنين الأسرة و هي كالتالي:

- إذا لم يتم تحديد المهر في العقد مطلقاً طبقاً للمادة 2/15.

- إذا تم الدخول بدون مهر طبقاً للمادة 2/33.

لكن المشرع لم يحدد لنا المعايير التي استند إليها لتحديد مهر المثل. وهو ما تستدعي بنا الرجوع إلى فقهاء الشريعة الإسلامية.<sup>2</sup>

وهذا ما أكدته المحكمة العليا في قرارها الصادر بتاريخ: 1984/10/02.

<sup>1</sup> المحكمة العليا: ق.ش.ا.غ.ا.ش. 1996/09/24 ملف رقم: 143725، م.ق، عدد خاص، 2001، ص 269.

<sup>2</sup> بولعود زوبير: أركان و شروط عقد الزواج وأثر تخلفها في الشريعة والقانون، مذكرة لنيل إجازة المعهد الوطني للقضاء، ص 51.

بقولها أن: من المقرر شرعا أن إنتقال الزوجة إلى بيت الزوجية وإختلاء الزوج بها في بيته وغلق بابه عليها وهو الذي يعبر عنه شرعا "بإرجاء الستور" أو "خلوة الإهتداء" يعتبر دخولا فعليا يترتب عليه النثار الشرعية وتنتال الزوجة كامل صدّاقها. ومقرر أيضا أن الدخول المسلم به يوجب العدة حتى ولو إتفق الطرفان على عدم الوطاء. و يوجب نفقتها و نفقة ما قبلها في غياب المسقط عليها. و من ثم فإن النفي على القرار المطعون فيه بمخالفة القانون في غير محله يستوجب رفضه.<sup>1</sup>

<sup>1</sup> - ملف رقم 155116 الصادر بتاريخ: 1984/10/02 الموجود بالمجلة القضائية الصادرة عن المحكمة العليا، العدد 1، لسنة 1990، ص 75، وما بعدها.

الفصل الثاني

الأحكام الشكلية للصدائق



رغم الوضوح الدقيق في التشريع الجزائري فإنه يصطدم بالواقع الاجتماعي عند إبرام العقد، لأن الإشكال يطرح عندما لا يتم الفصل بين ما هو صدّاق وما هو جهاز وما هو شرط.

فإذا تم البناء وصلحت الأسرة لا يطرح إشكال، لكن الأمر يثير إشكالا و صعوبة عندما يظهر خلاف بين الزوج و الزوجة و يطرح النزاع على القضاء، مما يجعل المحاكم والمجالس عاجزة عن الفصل في بعض المسائل وما دفع بالمتقاضين اللجوء إلى المحكمة العليا والتي حاولت بدورها في بعض القرارات توجيه المجتمع من أجل التخلي عن هذه العادات التي وقفت حائلا دون الفصل في تحديد ما هو صدّاق و ما هو جهاز وما هو شرط حتى يتمكن من تحديد حقوق الطرفين، كما تبرز نقطة الخلاف أيضا في مسألة الصدّاق الخفي والظاهر، وعند طرح الإشكال بين الزوجين يثار الخلاف من حيث تحديد المبلغ الذي يجب الأخذ به.

من جهة أخرى أن أكبر نسبة تحرير عقود الزواج تتم أمام ضابط الحالة المدنية، ومهمة هذا الأخير هي تسجيل عقد الزواج في سجلات الحالة المدنية فقط، دون تحديد قيمة المهر أو الشروط المالية وغيرها مما يخلق عجز في الإثبات في حال النزاع. وعليه اقتضت طبيعة الموضوع أن نقسمه إلى ثلاثة مباحث نتعرض في المبحث الأول للأحكام العامة للإثبات وناقش في المبحث الثاني ولاية قبض الصدّاق وضمّانه. ثم نتطرق في المبحث الثالث إلى المنازعات المتعلقة بالصدّاق والجهاز.

## المبحث الأول: الأحكام العامة للإثبات

ونظرا لاتساع موضوعات الإثبات وأهميتها، رأينا أن نقسم هذا المبحث إلى ثلاثة مطالب نتطرق في الأول إلى تعريف الإثبات ومبادئه الأساسية و في الثاني إلى الطرق التي حددها المشرع للإثبات وأخيرا دور قاضي الأحوال الشخصية في الإثبات.

### المطلب الأول: ماهية الإثبات

إن لإثبات الحقوق والوقائع القانونية التي تنشئها أهمية عملية و علمية غنية عن كل بيان، هي التي دعت جميع الشرائع من قديم الزمان إلى تنظيمه، و إن اختلفت فيما بينها في هذا التنظيم. حين يعد الإثبات أمرا ضروريا و جوهريا في حياة الناس، ذلك أن الحق و هو موضوع التقاضي يتجرد من كل قيمه إذا لم يقم الدليل على الحادث الذي يستند إليه، والإثبات هو المحور الذي تدور حوله الخصومة، و يمثل الجانب الأكبر من نشاط الخصوم والقاضي.

### الفرع الأول: تعريف الإثبات.

أولاً: لغة: ثبت الشيء أي دام و استقر فهو ثابت و به سمي، و ثبت الأمر أي صح<sup>1</sup>.

ثانياً: شرعاً: الإثبات بمعناه العام هو إقامة الدليل على حق أو واقعة من الوقائع. وبمعناه الخاص إقامة الدليل أمام القضاء بالطرق التي حددتها الشريعة على حق أو على واقعة معينة تترتب عليها آثار.<sup>2</sup>

<sup>1</sup> - الفيروز آبادي: القاموس المحيط: مكتبة و مطبعة مصطفى الحلبي وأولاده، مصر، ط 2، 1952م.

<sup>2</sup> - موسوعة جمال عبد الناصر في الفقه الإسلامي، الصادرة عن المجلس الأعلى للشؤون الإسلامية، القاهرة 1968، ج2، ص 136.

## ثالثا: الإثبات في الاصطلاح القانوني.

إقامة الدليل على حقيقة أمر مدعى به، نظرا لما يترتب عليه من آثار قانونية.<sup>1</sup>

## رابعا: الإثبات في الاصطلاح القضائي يحمل ثلاث معان.

- حسب مفهومه الواسع هو إقامة الدليل أمام القضاء من أجل إثبات الإدعاء.

- في مفهومه الضيق، يقصد بالإثبات كل الوسائل التي تقنع، و في هذا الصدد فالإثبات يتمثل في الطرق التي يستعملها الخصم لإقناع القاضي بصحة الواقعة و حقيقة قيام الحق، مثل الأوراق المحررة و الشهود و القرائن.

- و أخيرا يطلق مصطلح الإثبات على النتيجة التي وصل إليها الشخص، و هكذا يقال ثم الإثبات بمعنى أن الخصم قد أثبت إدعاءه.

ويستخلص من هذه المفاهيم الثلاثة بأن فكرة الإثبات تدل على الوصول إلى الحقيقة والبحث عنها، وفي الميدان القضائي الإثبات إقامة الدليل على وجود واقعة قانونية أو تصرف قانوني يترتب آثاره).<sup>2</sup>

حيث يقابل بين الإثبات والثبوت فيقول إن الأول هو إقامة الدليل على ثبوت ما يدعيه قبل المدعى عليه وأن الثبوت إنما هو قيام الحق المدعى أي وصف قائم بذات الشيء المدعى قبل المدعى عليه.<sup>3</sup>

<sup>1</sup>- د. سليمان مرقس: أصول الإثبات و إجراءاته في المواد المدنية، دار عالم الكتب، من دون سنة طبع، ج 1، ص

11.

<sup>2</sup>- د. الغوثي بن ملحة: قواعد و طرق الإثبات و مباشرتها في النظام القانوني الجزائري، دم ج، ط 1، 2001.

<sup>3</sup>- د. أحمد أبو الوفا: التعليق على نصوص قانون الإثبات، ط 1، 1978.

**الفرع الثاني: أهمية الإثبات.**

في ساحة القضاء حيث تتقارع المزاعم وتتصارع المصالح، تظهر أهمية الإثبات<sup>1</sup> فإن استطاع صاحب الحق إثباته قضي له به. وإلا ضاعت عليه مزية هذا الحق.

لذا يعتبر الإثبات الأداة الضرورية التي يعول عليها القاضي في التحقق من الوقائع القانونية، والوسيلة العملية التي يعتمد عليها الأفراد في صيانة حقوقهم المترتبة على تلك الوقائع، حتى أنه ليصح القول بأن كل نظام قانوني وكل تنظيم قضائي يقضي حتما وجود نظام إثبات. والواقع أن جميع الشرائع في مختلف العصور نزلت على حكم هذه الضرورة وعنيت بالإثبات.

**ومن المبادئ الأساسية في الإثبات.**

يقوم نظام الإثبات على جملة من المبادئ الرئيسية تعد سندا ثابتا لأهم قواعده، من هذه المبادئ:

**أ - حق الخصم في الإثبات:**

حق كل خصم في تقديم ما لديه من أدلة على الواقعة التي يدعيها أو على نفي الواقعة التي يدعيها خصمه مع مراعاة الشروط التي يفرضها القانون لذلك.

**ب - حق الخصم في إثبات العكس:**

تمكين كل خصم من مناقشة الدليل المقدم من خصمه و تفنيده و إثبات عكسه فلا يجوز للقاضي أن يأخذ بدليل دون أن يعرضه على من يحتج عليه به و أن يمكنه من مناقشته و إدحاضه.

<sup>1</sup> - د. عبد الرزاق السنهوري: الوسيط، دار النشر للجامعات المصرية، ج 2، ص 14.

ج- عدم جواز الأخذ بدليل يصطنعه أحد الخصوم لنفسه:

الأصل في القانون أنه لا يجوز للقاضي أن يقضي للخصوم بناء على دليل من صنع هذا الخصم نفسه، كورقة صادرة منه أو قرارات أو يمين تطوع.

د- عدم جواز إجبار الخصم على تقديم دليل ضد نفسه:

القاعدة العامة في القانون أن الإثبات حق للخصم، و من ثم فلا يجوز إجباره على تقديم دليل على الواقعة التي يدعيها خصمه. و مع ذلك جرى القضاء في فرنسا و مصر، على إجازة تكليف الخصم خصمه بتقديم ورقة موجودة تحت يده، من شأنها إثبات الحق المدعى به، على أن يكون إمتناع الأخير عن تقديمها محل إعتبار من المحكمة بسبب دلالاته المحتملة، فيجوز لها أن تتخذ من هذا الامتناع دليلا على صحة الواقعة المدعاة<sup>1</sup>.

**المطلب الثاني: طرق و وسائل الإثبات.**

نظم القانون طرق الإثبات في القانون المدني، خاصة في باب إثبات الالتزام، و حسب ترتيب منطقي يتحمل سبب قوة كل وسيلة من هذه الأدلة، و هي الكتابة والبيئة بمعنى سماع الشهود، الإقرار، اليمين و القرائن.

هذا بشكل عام، لكن في مسائل الأسرة لاسيما الحقوق المالية حدد وسائل معينة

لإثبات. فما هي هذه الطرق ؟

<sup>1</sup> - د. سليمان مرقس: المرجع السابق، ج 1، ص 26.

## الفرع الأول: المقصود بطرق الإثبات

طرق الإثبات: هي الوسائل القانونية التي تمكن المتقاضى من تقديم الدليل على حقه أمام القضاء.<sup>1</sup>

المراد بالطرق التي تثبت بها الدعوى و الحوادث أمام القضاء، بالأدلة التي جاء بها المشرع و أقرها و نظمها.

والأدلة جمع دليل و معنى الدليل في اللغة هو المرشد، و في الاصطلاح هو ما يلزم من العلم به العلم بشيء آخر. فإذا أعلم المدعي القاضي بحجته على دعواه لزم من علم القاضي بتلك الحجة مع اقتناعه بما علمه بصدق دعوى المدعي فيما إدعاه والحكم له به.<sup>2</sup>

هذا وأن المشرع هو الذي بين وحدد طرق الإثبات، وأن القاضي لا يسوغ له أن يؤسس اقتناعه بناءً على وسائل و أدلة غير التي نظمها القانون.

## الفرع الثاني: طرق الإثبات التي حددها المشرع في قانون الأسرة لإثبات الحقوق المالية للزوجين.

### أ - الكتابة:

أورد المشرع الجزائري في قانون الأسرة، الكتابة كوسيلة من وسائل الإثبات من خلال المادة 15 "يحدد الصدّاق في العقد سواء كان معجلاً أو مؤجلاً" و جاء في المادة 18 "يتم عقد الزواج أمام الموثق أو أي موظف مؤهل قانوناً".

<sup>1</sup> - د. الغوثي بن ملحّة: المرجع السابق، ص 31.

<sup>2</sup> - مجلة الحقوق للبحوث القانونية والاقتصادية، تصدرها كلية الحقوق في جامعة فاروق الأول مصر، العدد الأول مارس 1943، ص 05.

كما جاء في المادة 37: "يجوز للزوجين أن يتفقا في عقد الزواج أو في عقد رسمي لاحق حول الأموال المشتركة بينهما". هذا يدل على الكتابة الرسمية و ذلك لما لها من قوة إثبات.<sup>1</sup>

### (1) الإثبات بالكتابة ذات القوة المطلقة:

الإثبات بالكتابة هي الوسيلة التي يستعملها المتقاضي بواسطة دليل كتابي لإثبات حقيقة أو إتفاق ما أو واقعة قانونية التي هي مصدر الحق المدعى به.

حيث عرف المشرع الجزائري، المحرّرات الرسمية في المادة 324 من القانون المدني "العقد الرسمي عقد يثبت فيه موظف أو ضابط عمومي أو شخص مكلف بخدمة عامة، ما تم لديه أو ما تلقاه من ذوي الشأن وذلك طبقا للأشكال القانونية وفي حدود سلطته واختصاصه"<sup>2</sup>.

### (2) ما يشترط في الورقة الرسمية: يشترط في الورقة الرسمية ما يلي:

#### - صدورها من موظف عمومي:

فالموظف العام هو شخص يعهد إليه إجراء عمل من الأعمال المتعلقة بالمصلحة العامة، بمعنى المرفق العام، مثل موظف الحالة المدنية، كتاب الضبط، المحضرين والموثقين.<sup>3</sup>

<sup>1</sup> - المادة 15-18-37 من الأمر 02/05 المنشور بالجريدة الرسمية رقم 15 مؤرخة في 27 فبراير 2005.

<sup>2</sup> - المادة 324 من القانون المدني الجزائري.

<sup>3</sup> - المادة 03 من القانون 02/06 المؤرخ في 20/2/2006 المتضمن تنظيم مهنة الموثق.

أن يتمتع هذا الموظف بسلطة و اختصاص:

لقد حدد القانون مهام الموظف العمومي وكذلك اختصاصه نوعيا ومحليا، وذلك يكون أثناء ثبوت ولايته ومما يدخل في اختصاصه، فالقاضي ليس مختصا بتحرير محاضر الجلسة، كما أن كاتب الجلسة ليس مختص بتحرير الحكم، كما أن لهؤلاء الموظفين إختصاص في دائرة إقليمية معينة لا يجوز لهم تخطيها.

### -مراعاة الأوضاع المقررة في كتابة الورقة الرسمية:

قرر القانون لكل نوع من الأوراق الرسمية أوضاع و قواعد يلتزم بها الموظف العام المختص في كتابة الورقة الرسمية، و لابد من مراعاتها حتى تعتبر الورقة رسمية و صحيحة و مثال ذلك المادة 26 من القانون 02/06 المتضمن تنظيم مهنة الموثق الصادر في 20 فبراير 2006: "تحرر العقود التوثيقية<sup>1</sup>، تحت طائلة البطلان، باللغة العربية في نص واحد وواضح، تسهل قراءته و بدون اختصار أو بياض أو نقص. وتكتب المبالغ والسنة والشهر ويوم التوقيع على العقد بالحروف و تكتب التواريخ الأخرى بالأرقام. ويصادق على الإحالات في الهامش، أو في أسفل الصفحات، وعلى عدد الكلمات المشطوبة في العقد بالتوقيع بالأحرف الأولى من قبل الموثق، والأطراف، وعند الاقتضاء الشهود والمترجم".

و تنص المادة 29 من نفس القانون: "دون الإخلال بالبيانات التي تستلزمها بعض النصوص الخاصة، يجب أن يتضمن العقد الذي يحرره الموثق البيانات التالية:

- اسم و لقب الموثق و مقر مكتبه.

- اسم و لقب و صفة موطن و تاريخ و مكان ولادة الأطراف و جنسيتهم.

<sup>1</sup>- د. الغوثي بن ملحمة: قواعد و طرق الإثبات و مباشرتها في النظام القانوني الجزائري، دم ج، ط 1، 2001.



- اسم و لقب و صفة و موطن و تاريخ و مكان ولادة الشهود عند الاقتضاء.
- اسم و لقب و موطن المترجم عند الاقتضاء.
- تحديد موضوعه.
- المكان و السنة و الشهر و اليوم الذي أبرم فيه.
- وكالات الأطراف مصادق عليها التي يجب أن تلحق بالأصل.
- التنويه على تلاوة الموثق على الأطراف، النصوص الجبائية والتشريع الخاص المعمول به.
- توقيع الأطراف و الشهود و الموثق و المترجم عند الاقتضاء.

### ب- إثبات عن طريق الشهود (البينة) :

من أدلة إثبات الدعاوى الشهادة بالإجماع، وهي و إن أصبحت في المكان الثاني في اعتبار القوانين المدنية ، لها المكان الأول في الدعاوى التي لا يمكن إثباتها بالكتابة، إذ هي الدليل الوحيد فيه، و بعدها القرائن.<sup>1</sup> و فضل الشهادة كبير في القرآن الكريم و لقد قال تعالى:

"وَأَشْهِدُوا ذَوِي عَدْلٍ مِّنْكُمْ".<sup>2</sup>

"وَأَسْتَشْهِدُوا شَهِيدَيْنِ".<sup>3</sup>

"وَلَا تَكْتُمُوا الشَّهَادَةَ".<sup>1</sup>

<sup>1</sup>- مجلة الحقوق للبحوث القانونية والاقتصادية، كلية الحقوق، مصر، العدد الأول، سنة 1943، ص 12، 13.

<sup>2</sup>- سورة الطلاق: الآية 2.

<sup>3</sup>- سورة البقرة: الآية 281.

وقد خصص القانون المدني أربع مواد في موضوع الشهادة (333، 334، 335، 336).

الإثبات في مسائل الأحوال الشخصية بشكل عام:

#### أ- الشهادة:

يرى موران أن شهادة الشهود تعتبر أبرز دليل في الإثبات في الشريعة الإسلامية، وبالتالي يمكن إثبات الزواج بالشهود.<sup>2</sup>

إن حضور الشهود ضمان لشرعية الزواج و لإثباته و ذلك لقول صلى الله عليه وسلم " لا نكاح إلا بوليّ و شاهدي عدل".

إستعان المشرع بالبينة لإثبات الحقوق المالية في كثير من المواد، كما ورد في المادة 17 " في حال النزاع في الصداق بين الزوجين أو ورثتهما و ليس لأحدهما بينة ... " وكذا المادة " 73 إذا وقع النزاع بين الزوجين أو ورثتهما في متاع البيت و ليس لأحدهما بينة..".

و كذا النزاعات المتعلقة بالنفقة كما جاء في المادة 74 " تجب نفقة الزوجة على زوجها بالدخول بها أو دعوتها إليه ببينة ... " و المادة 80 " تستحق النفقة من تاريخ رفع الدعوى و للقاضي أن يحكم باستحقاقها بناء على بينة لمدة لا تتجاوز سنة قبل رفع الدعوى".

و الملاحظ أن المشرع اعتمد كثيراً على البينة لإثبات الحقوق المتنازع عليها، فإن لم توجد بينة فلا مناص من توجيه اليمين.

<sup>1</sup> - سورة البقرة: الآية 282.

<sup>2</sup> - أ. صالح إبراهيم، الإثبات بشهادة الشهود في القانون الجزائري، بحث لنيل شهادة الماجستير في العقود والمسؤولية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 1992، ص 93.

الأصل أنه لا يجوز للشاهد أن يشهد بشيء لم يعاينه بنفسه من المشهود عليه بعينه أو أذنه، لكن بحكم الضرورة، و رعاية لمصالح الناس في مسائل تجوز الشهادة فيها بناء على أخبار العدول الذين يوثق بخبرهم أو بناءً على إستفاضة الأمر و شيوعه حتى تطمئن بصدقه النفوس<sup>1</sup>.

### ب -الإثبات عن طريق اليمين:

اليمين هو إخبار عن أمر مع الاستشهاد بالله تعالى على صدق الخبر<sup>2</sup> و هي طريق غير عادي للإثبات، يلجأ إليه الخصم، عندما يعوزه الدليل، فلا يجد مفرّاً من الاحتكام إلى ضمير خصمه، بتوجيه اليمين إليه، يحسم بها النزاع، فتسمى باليمين الحاسمة، أو يلجأ إليها القاضي لإتمام ما في الأدلة من نقص، فيوجهها من تلقاء نفسه إلى أي من الخصوم، فتسمى باليمين المتممة.

### 1. أشكال اليمين أو الصيغة:

لم يرد ذكر صيغة اليمين لا في القانون المدني ولا في قانون الإجراءات المدنية، وحسب ما هو معمول به ، فإن تأدية اليمين تكون بالصيغة التالية : "أقسم بالله الذي لا إله إلا هو ... مع رفع اليد اليمنى.

### -أنواع اليمين القضائية:

#### (1) اليمين الحاسمة:

هي اليمين التي يوجهها الخصم إلى خصمه، عندما يعوزه الدليل حتى يحسم بها النزاع، وعليه فإن حكم القاضي هو موقوف على تأدية نفس اليمين أو نكولها.

<sup>1</sup> - مجلة الحقوق للبحوث القانونية والاقتصادية، كلية الحقوق، مصر، العدد الأول، 1943، ص 13.

<sup>2</sup> - د. سليمان مرقس، المرجع السابق، ج 1، ص 595.

وجاء في المادة 343: "يجوز لكل من الخصمين أن يوجه اليمين الحاسمة إلى الخصم الآخر. إذ هي حق للخصم و ليس للقاضي أن يأمر بها بدون طلب من خصمه.

## (2) اليمين المتممة:

نصت المادة 348: " للقاضي أن يوجه اليمين تلقائياً إلى أي من الخصمين، ليني على حكمه في موضوع الدعوى أو في ما يحكم به... "الغرض من اليمين المتممة إشارة القاضي و إراحة ضميره عندما تكون الأدلة في الدعوى غير كافية، فهي إجراء يتخذه القاضي رغبة منه في إستقصاء الحقيقة، ثم يكون له بعد إتخاذ هذا الإجراء السلطة المطلقة في تقدير النتيجة<sup>1</sup>.

و قد قضت المحكمة العليا بأن توجيه اليمين المتممة من طرف القاضي رغم وجود بيئة كاملة، لا تعتبر مخالفة يترتب عليها إلغاء الحكم<sup>2</sup>.

## المطلب الثالث: دور قاضي الأحوال الشخصية في الإثبات

إن القاضي عندما تطرح عليه مسألة واضحة، ليست له الحرية في تقدير كل وسيلة من وسائل الإثبات، على أن القانون هو الذي يحدد حجية كل واحدة منها باستثناء شهادة الشهود والقرائن التي يملك فيها القاضي السلطة التقديرية.

وهكذا فإن إستدل طرف الخصومة بدليل كتابي أو طلب من خصمه أداء اليمين الحاسمة، أو استند إلى إقرار قضائي، فعلى القاضي أن يأخذ بعين الاعتبار إثبات الوقائع حتى و لو كان اقتناعه ينصب على حقيقة أخرى بالنسبة للواقع.

<sup>1</sup>- د. سليمان مرقس: المرجع السابق، ص 679.

<sup>2</sup>- المحكمة العليا، غ م، 1978/03/22، قرار رقم 12724، لم ينشر، د. الغوثي بن ملح، المرجع السابق، ص

زد على ذلك فإن القاضي هو الذي يحدد فعالية كل وسيلة من وسائل الإثبات المختلفة إذا حصل تضارب بينها، و بالتالي فالقانون يوجه القاضي إلى الوسيلة التي يتعين عليه ترجيحها، مثل الحالة التي لا يمكن فيها تغليب تصريحات شاهد على مضمون محرر<sup>1</sup>.

إذا كان للخصوم هذا الدور الإيجابي في الإثبات، فما هو دور قاضي الأحوال الشخصية في مرحلة الإثبات؟ و ما هو عمله كقاضي موضوع إزاء ما يقدمه الخصوم من أدلة و دفوع لإثبات أو نقض الحقوق المدعي بها؟

### الفرع الأول: موقف القاضي من دفوع الخصوم.

إن العمل المكلف به الخصم لا يعني أن يقف قاضي الأحوال الشخصية مكتوف اليدين منحصرا دوره في تلقي الأدلة و البراهين دون أن يمارس دورا فعالا إزاءها، وإنما له دورا فعالا في مجال الإثبات و إدارة الدليل.<sup>2</sup>

فللقاضي أن يقدر المعلومات التي يقدمها له أطراف النزاع، وهذا ما أكدته المادة 340 من القانون المدني. إذا له السلطة التامة في فهم الواقع في الدعوى، وفي بحث الدلائل والمستندات المقدمة إليه والموازنة بينها.<sup>3</sup>

و لقاضي الأحوال الشخصية الحق في توجيه اليمين المتممة لأي من الطرفين ليؤسس على ذلك حكمه في موضوع الدعوى أو في قيمة ما يحكم ب<sup>4</sup>.

<sup>1</sup>- د. الغوثي بن ملحة، المرجع السابق، ص 22.

<sup>2</sup>- د. محمد حجري، المرجع السابق، ص 57.

<sup>3</sup>- نقض مدني مصري، طعن رقم 2126 ق.أ.ش، جلسة 20/02/1997 جاء فيه "لمحكمة الموضوع السلطة التامة في تحصيل فهم الواقع من الدعوى وتقدير ما يقدم إليها من أدلة ولا عليها في الأخذ بأي دليل تكون قد اقتنعت به ما دام هذا الدليل من طرق الإثبات المقررة قانونا"، محمد حجري: المرجع السابق، ص 57.

<sup>4</sup>- المادة 348 من القانون المدني الجزائري.

كما أن للمحكمة و من تلقاء نفسها أن تأمر بالتحقيق في الأحوال التي يجوز الإثبات فيها بالبينة، و استدعاء من ترى سماع شهادتهم إظهارا للحقيقة، كما أن للمحكمة استنباط القرائن القضائية<sup>1</sup>.

### الفرع الثاني: سلطة القاضي في تقدير الأدلة.

إن كان قاضي الأحوال الشخصية يتمتع بسلطة مطلقة في تقدير الأدلة، كفايتها والموازنة بينها، ولا يخضع في ذلك لرقابة محكمة النقض، إلا أنه مع ذلك مقيد في سلطته وتقديره بأن يكون تقديره سائغا وإلا خضع لرقابة محكمة النقض من خلال التسييب.

وأخيرا فإن قاضي الأحوال الشخصية كقاضي موضوع مقيد في تقديره للدليل القانوني بالتأكد من توافر شروط هذا الدليل، فإن انتهى إلى توافرها كان ملزم بالأخذ بهذا الدليل كالإقرار، اليمين الحاسمة أو النكول عنها، والقرينة القانونية<sup>2</sup>.

### الفرع الثالث: إثبات الصداق في التشريع الجزائري

بالنسبة للصدّاق في القانون الجزائري فقد أوجب تحديد المهر عند التعاقد، حيث جاء نص المادة 15 صريحا بأنه: "يجب تحديد الصداق في العقد سواء كان معجلا أو مؤجلا". والتحديد هو التسمية، التعيين ومقدار ما يدفعه الرجل للمرأة. فلم يعد بإمكان أحدهما السكوت عنه، سيما إذا تم أمام الموثق. و أما ما يتعلق بالمنازعات التي تثور بشأن المهر فيما يتعلق بقبضه من عدمه، أو وصف المقبوض، فقد أخذ القانون بمذهب مالك بنص المادة 17: "في حالة النزاع في الصداق بين الزوجين أو ورثتهما، و ليس

<sup>1</sup> - المادة 340 من القانون المدني الجزائري.

<sup>2</sup> - د. محمد حجاري: المرجع السابق، ص 58.

لأحدهما بينة و كان قبل الدخول، فالقول للزوجة أو ورثتها مع اليمين، و إذا كان بعد الدخول فالقول للزوج أو ورثته مع اليمين".

ففي حالة النزاع قبل الدخول بأن تدعي الزوجة عدم التسمية، أو عدم القبض، ويدعي الزوج خلافها، فيطالب بالبينة على دعواه، و إلا صدقت الزوجة بعد تحليفها إن كانت هي المدعية أو ورثتها.

هذا إذا حصل النزاع قبل تسجيل العقد، أما إذا حصل بعد تسجيل العقد فالكلمة الفصل في ذلك للعقد.

أما في حال النزاع بعد الدخول فالكلمة للزوج أو ورثته، و يصدقون في دعواهم إذا كانوا مدعين، أو في أقوالهم الفرعية متى كانوا مدعى عليهم.<sup>1</sup>

<sup>1</sup> - قرار المحكمة العليا، غ.أ.ش 18/06/1991، ملف رقم: 73515، م.ق 1992، ص 69.

## المبحث الثاني: ولاية قبض الصداق و ضمانه.

لقد سبق القول بأنه لا بد من تحديد المهر في العقد، فهو حق خالص للزوجة، وعليه فإنه من خلال هذا المبحث سنحاول أن نوضح هذه الحماية من حيث حكم الشريعة الإسلامية، ومن حيث موقف قانون الأسرة الجزائري، وذلك ببيان كيفية قبض المهر والتصرف فيه في المطلب الأول، باعتباره عطية ومنحة من الله تعالى للمرأة تتصرف فيه كما تشاء، ثم نتناول بعد ذلك طرق استيفائه، وأخيرا فسننتظر في المطلب الثالث إلى إشكالات الصداق في المجتمع الجزائري.

### المطلب الأول: قبض المهر وكيفية التصرف فيه.

تعتبر الذمة المالية للزوجة من بين أهم الحقوق الممنوحة لها شرعا وقانونا، وبها أصبحت لها ذمة مستقلة عن ذمة الزوج، فليس للزوج أي تأثير على أموالها إذا كانت بالغة راشدة غير محجور عليها، فهي تبقى إذن مالكة لكل الأموال التي جاءت بها قبل الزواج أو بعده، وتتمتع بأهلية التصرف فيها بكل حرية دون أي قيد أو شرط<sup>1</sup>، وعلى هذا فإنه يدخل في أموال الزوجة التي تتصرف فيها بكل حرية المهر الذي يقدمه الزوج لها، فكان لا بد عليه أن يتحمل هذا العبء المالي دون أن تكون له أي سلطة عليه<sup>2</sup>، وهذا ما قرره الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري، فنحاول من خلال هذا المطلب أن نوضح كل هذا، وذلك لمعرفة متى يكون للزوجة الحق في المطالبة به.

<sup>1</sup> - د. عبد الفتاح تقية، المرجع السابق، ص 147.

<sup>2</sup> - د. هجيرة دنوني، النظام المالي للزوجين في التشريع الجزائري، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، العدد الأول، معهد الحقوق والعلوم الإدارية، جامعة وهران، 1994، ص 165.



## الفرع الأول: قبض المهر والتصرف فيه في الفقه الإسلامي

بمجرد أن يستوفي العقد أركانه وشروطه يصبح المهر حقا خالصا للزوجة في ذمة زوجها، لكن السؤال الذي يثور هنا:

**لمن تثبت ولاية قبض المهر؟ أثبت للعاقدة وليا كان أم وكيلًا أم للزوجة؟**

وللإجابة على هذا التساؤل لا يخلو الأمر من حالتين هما:

إما أن تكون الزوجة بالغة عاقلة رشيدة، أي كاملة الأهلية.

وإما أن تكون صغيرة أو كبيرة في حكم الصغيرة كالمجنونة مثلا.

فإذا كانت الزوجة رشيدة غير المحجور عليها، فقد اتفق الفقهاء على أنه هي التي

لها ولاية قبض مهرها بنفسها والتصرف فيه، ولها توكيل غيرها بالقبض؛ لأنها كاملة الأهلية في التصرف، وعلى هذا لا يكون لأحد من أوليائها كائنا من كان أن يقبض مهرها إلا بتوكيل منها<sup>1</sup>.

أما بالنسبة إذا كانت الزوجة صغيرة أو كبيرة في حكم الصغيرة فإن ولاية قبض مهرها تكون لوليها المالي؛ لأنها ليست من أهل التصرف، وولي المال عند الحنفية ستة وهم: الأب ووصيه، الجد ووصيه، القاضي ووصيه، وقال المالكية أن ولي الزوجة المجرى هو: الأب ووصيه، فإذا أعطى الزوج مهر زوجته الصغيرة أو الكبيرة في حكم الصغيرة إلى من له الولاية على مالها برئت ذمته، أما إذا سلمه إليها أو إلى غير وليها لا تبرأ ذمته والزوجة بعد بلوغها أو بعد إفاقتها أن تطالبه به.<sup>2</sup>

<sup>1</sup> - د. محمد محي الدين عبد الحميد: المرجع السابق، ص 165.

<sup>2</sup> - د. رمضان علي السيد الشرنباصي: المرجع السابق، ص 174.

غير أن المحكمة العليا لم تفرق بين جميع الحالات وحملت ولي الزوجة مسؤولية عدم الدخول بقرارها الصادر بتاريخ: 1988/11/21 الذي جاء فيه: " من المقرر شرعا أن المرأة البكر إذا تزوجت فإن زوجها هو المسئول عنها إلى أن يدخل لها فإذا رفضت الدخول فوليتها هو الذي يطالب إلامه بالدخول وإن بقيت مصرة على ذلك ولم يتم الزواج فولية يتحمل عدم الدخول ولما كان ثابتا في قضية الحال<sup>1</sup>. أن الأب لم يستعمل ولايته كما هو مطلوب منه شرعا بل هو الذي رفض إتمام الزواج فإن المجلس بقضائه يرد ما قبضته من الصداق الذي تثبت مسؤوليته فيه طبق القانون تطبيقا صحيحا.

ومن خلال كل هذا نستنتج أن المهر حق خالص للزوجة تتصرف فيه بكل أنواع التصرفات الجائزة شرعا شأنها شأن كل مالك في ملكه، فلها أن تشتري به ما تشاء أو تبيعه أو أن تهبه لمن تشاء، لكن بالرغم من ذلك فقد أباحت الشريعة الإسلامية قبض الولي للمهر بشرط أن يكون أبا، أو جدا، أو أحد أقاربها الأولين، غير أنه لا يجوز أن يتصرف فيه كيف شاء بدون موافقة الزوجة، كما يمنع عليه أن يأخذ شيئا منه<sup>2</sup>.

### الفرع الثاني: قبض المهر والتصرف فيه في تقنين الأسرة الجزائري

بالرجوع إلى نص المادة 14 من ق.أ.ج يتبين لنا من خلالها أن المهر هو حق خالص للزوجة تتصرف فيه كما تشاء، فلها بذلك أن تقبضه بنفسها أو توكل أحد من أوليائها لقبضه حسب ما ورد في المادة 11 من ق.أ.ج<sup>3</sup>، أما ما جرى عليه العرف في بعض الأوساط الاجتماعية من قبض الولي للمهر والتصرف فيه كيف شاء هو عرف لا يقره التشريع الإسلامي ولا القانون؛ لأن المهر هو ملك للزوجة ولها مطلق الحرية في

<sup>1</sup> -

<sup>2</sup> - د. محمد محي الدين عبد الحميد، المرجع السابق، ص 166

<sup>3</sup> - تنص المادة 11 على أنه: "تعقد المرأة الراشدة زواجها بحضور وليها وهو أبوها أو أحد أقاربها أو أي شخص آخر تختاره. دون الإخلال بأحكام المادة 7 من هذا القانون، ويتولى زواج القصر أولياؤهم وهم الأب، فأحد الأقارب الأولين والقاضي ولي من لا ولي له.

التصرف فيه ما دامت كاملة الأهلية، ويكون هذا دلالة واضحة على أن المهر في القانون الجزائري لا يعدوا أن يكون إلا مجرد مبلغ معنوي أو رمزي. وفي ذلك محاولة إيجابية لتغيير بعض العادات والأعراف السائدة في المجتمع الجزائري وما ينشأ عنها من خلافات ومنافسات بين الأسر في التجهيز والمغالة في المهور.<sup>1</sup>

### المطلب الثاني: ضمان دين المهر بكفالاته.

لقد أحاطت الشريعة الإسلامية وكذا قانون الأسرة حق الزوجة في المهر بضمانات لحمايته، فإذا كان الزوج غير قادر على تسليم زوجته المهر، فإنه يمكن له أن يقدم كفيلا يضمن لها حقها فيه، أما إذا كان قادرا على تسليمها ذلك وحدث خلاف بينهما أو امتنع عن الوفاء به، فإنه لا بد على الزوجة إثبات حقها، كما يحق لها أن تمتنع عن تسليم نفسها له إلا بعد أن تتسلمه، أو تلجأ إلى القضاء لاستيفائه أو المطالبة بفسخ العقد.

### الفرع الأول: كفالة المهر في الفقه الإسلامي.

لقد اتفق جمهور الفقهاء<sup>2</sup> على جواز ضمان المهر وأن تأخذ الزوجة لاستيفاء حقها كفيلا، وبما أن الكفالة من عقود التوثيق والتبرعات في الفقه الإسلامي فهي كسائر العقود تتم بإيجاب وقبول، وعليه إذا وجد كفيل للزوج في مهر زوجته فإنه لا بد لصحة هذه الكفالة ونفاذها أن تقبلها الزوجة في مجلس الإيجاب أو أن يقبلها عنها وليها إذا كانت صغيرة أو كبيرة في حكم الصغيرة<sup>3</sup>، ولا بد أيضا أن يكون الكفيل من أهل التبرع، أي أن يكون راشدا عاقلا غير محجور عليه وكذلك أن يكون بصحة جيدة، أما إذا كان مريضا وقت الكفالة فتبرعه يعتبر وصية على ما هو مقرر في الفقه الإسلامي، وعلى هذا فإنه

<sup>1</sup> - د. بلحاج العربي: المرجع السابق، ص 215-216.

<sup>2</sup> - د. محمد علي السرطاوي: المرجع السابق، ص 123، نقلا عن: المغنى 6/225.

<sup>3</sup> - د. عبد الوهاب خلاف: المرجع السابق، ص 94.

يكون مقيدا بالثلث في تركته، فإذا كان المهر أقل من الثلث، فالضمان سائر على مقتضى ما تم الاتفاق عليه وإذا كان أكثر من الثلث، فالضمان لا يكون إلا فيما يساوي الثلث فقط؛ لأن الوصية لا تنفذ في أكثر من الثلث إلا بإجازة الورثة<sup>1</sup>.

وبناء على هذا فإذا تمت الكفالة وكانت نافذة فإنه تترتب عليها الأحكام التالية:

- (1) يحق للزوجة أو أوليائها مطالبة الزوج أو من كفله بالمهر.
- (2) يحق للكفيل الرجوع على الزوج إذا كانت الكفالة بأمره، أما إذا كانت دون أمره فلا يمكنه الرجوع عليه؛ لأن الكفيل في هذه الحالة يعتبر متبرعا فلا يكون أن يأخذ منه شيئا جبرا عنه.
- (3) يبرأ الكفيل ببراءة الأصيل، فلو أبرأت الزوجة زوجها من كل المهر أو بعضه، تكون بذلك قد أبرأت الكفيل<sup>2</sup>

وعليه في الأخير نستنتج أن المهر يتم ضمانه بالكفالة في حالة عدم هلاكه أو استهلاكه أو استحقاقه، فإذا هلك المهر بفعل الزوجة أو استهلكته، فإنه يكون هلاكه عليها ولا ترجع على الزوج؛ لأنه برئت ذمته، أما إذا هلك في يد الزوج أو استهلكه غيرها فإن الزوج يكون ضامنا لمثله أو لقيمته، أما في حالة استحقاقه فتكون الزوجة بذلك قد استوفت حقها، لكن تبين بعد ذلك أن المهر المسمى لها ليس ملك للزوج، ففي هذه الحالة كان ضامنا لمثله أو لقيمته<sup>3</sup>.

<sup>1</sup>- د. محمد أبو زهرة: المرجع السابق، ص 275.

<sup>2</sup>- د. محمد أحمد سراج ومحمد كمال إمام: المرجع السابق، ص 191.

<sup>3</sup>- د. عمر عبد الله وحامد قحماوي: المرجع السابق، ص 61-62.

## الفرع الثاني: كفالة المهر في تقنين الأسرة الجزائري

لم ينظم المشرع الجزائري هذه النقطة في تقنين الأسرة الجزائري، لكن بالرجوع إلى القانون المدني نجده ينص في المادة 644 على أن: "الكفالة هي عقد يكفل بمقتضاه شخص تنفيذ التزام بأن يتعهد للدائن بأن يفي بهذا الالتزام إذا لم يف به المدين نفسه"<sup>1</sup> وعليه فإنه طبقاً للقواعد العامة الخاصة بالكفالة هي التي تطبق في هذه الحالة.

وإذا كان الأصل أن الزوج هو المسؤول شخصياً عن تقديم المهر، فإنه قد يرد أن يكون شخص آخر هو الذي يتكفل بأدائه عليه بموجب عقد؛ لأنه إذا دفع الكفيل المهر بعد الاتفاق فإنه يمكن له الرجوع عليه لاستفاء ما قدمه للزوجة، أما إذا قام بدفعه دون علم الزوج فإنه في هذه الحالة يعتبر قد تصرف بإرادته المحضة ولا يمكنه أن يطالب بما أداه عنه لأن ذلك يعتبر بمثابة هدية وليس مهر، وعليه يجب على الزوجة أن تثبت أن الزوج قد قدم كفيلاً للمهر لكي تستطيع أن تستوفي حقها.<sup>2</sup>

## المطلب الأول: الضمانات المقررة لحماية حق الزوجة في المهر

قد يرى البعض أن إلزام شاب و شابة مقبلين على الزواج بإتباع الإجراءات الشكلية وتحذيرهم من ضياع حقوقهم في حال التصريحات المخالفة للحقيقة، يبعث سوء النية في نفسية كل منهما، لاسيما و أن الزواج مدعاة للمحبة و الائتمان، لكن و بالنظر للقضايا المثارة أمام المحاكم و ما يتبعها من إهدار للحقوق عند العجز في الإثبات يجعل النظر بمنظور آخر.

<sup>1</sup> - القانون رقم 75-58 المؤرخ في 20 رمضان 1395 الموافق 26 سبتمبر 1975 والمتضمن القانون المدني، الجريدة الرسمية عدد 78 المؤرخة في 30 سبتمبر 1975، المعدل والمتمم؛ وتجدر الإشارة هنا أن المحكمة العليا تحفظت في بعض قراراتها عن تطبيق القانون المدني على قضايا الأحوال الشخصية، وذلك باعتبار أن قانون الأسرة نصاً خاصاً مقدماً على النص المتضمن في القانون المدني.

<sup>2</sup> - د. الغوثي بن ملحة: المرجع السابق، ص 61.

**الفرع الأول: الجزاء المترتب على امتناع الزوج عن دفع المهر في الفقه الإسلامي.**

إذا امتنع الزوج عن دفع المهر الواجب إلى زوجته، سواء كان معجلاً أو مؤجلاً فإنه يحق للزوجة أن تمنع نفسها عنه وغير ذلك من الحقوق الزوجية كعدم الطاعة، وكذلك يحق لها أيضاً أن تفسخ عقد الزواج.

**أولاً: حق الزوجة في الامتناع عن تسليم نفسها لزوجها.**

لقد ذهب الفقهاء إلى أن للزوجة أن تمنع نفسها عن زوجها حتى تستوفي مهرها المعجل<sup>1</sup>، ولكن السؤال الذي يمكن طرحه هنا هو:

**هل يمكن للزوجة التي سلمت نفسها قبل قبض مهرها المعجل أن تمتنع عنه بعد ذلك حتى يدفع مهرها المعجل أو ما بقي منه؟**

وفي هذا اختلف الفقهاء المسلمون على النحو التالي:

يرى المالكية أنه يحق للزوجة منع نفسها من الدخول عليها إذا كان المهر غير معين وهو المضمون الموصوف في الذمة، بل يكره لها أن تسلم نفسها قبل قبضها أقل المهر والذي هو ربع دينار، أما إذا كان مؤجلاً فليس لها منع نفسها قبل قبضه؛ لأن رضاها بتأجيله يعتبر قد رضيت بتسليم نفسها والتسليم هنا وجب عليها واستقر قبل قبضه.

أما الحنفية فيرون أنه يمكن لها أن تمنع نفسها من الدخول في حالتين وهما:

**الحالة الأولى:** حالة بيان مقدار المعجل من المهر سواء كان كله أو بعضه، ففي هذه الحالة يجب على الزوج أن يسلمها المعجل كاملاً، فإذا لم يسلمه سقطت حقوقه المقررة بعقد الزواج.

<sup>1</sup> - د. أحمد محمد علي داود، المرجع السابق، ص 277. نقلاً عن: بداية المبتدى والهداية، 211/1-212؛ المغنى، 80/8.

**والحالة الثانية:** هي حالة إذا كان المهر مؤجلا، واشترط الدخول قبل حلول الأجل لم يكن لها الحق في منع نفسها؛ لأنها رضيت بالتأجيل.

بينما الشافعية قالوا بأنه يمكن للزوجة أن تمنع نفسها عن الزوج إذا لم تقبض مقدم مهرها بتمامه، ولا فرق في هذه الحالة بين أن يكون معيناً أو حالاً، أما إذا كان المهر مؤجلاً فليس لها أن تمنع نفسها سواء حل الأجل قبل التسليم أو لم يحل؛ لأنها رضيت بالتأجيل.

وأخيراً فرق الحنابلة بين حالتين:

**الحالة الأولى:** وهي إذا كان قبل الدخول بها فإنه يمكن للزوجة أن تمتنع عن تسليم نفسها.

**أما الحالة الثانية:** فهي إذا كان دخل بها وانعقدت لهما الخلوة قبل أن تقبض المهر فإنه في هذه الحالة لا يمكنها أن تمنع نفسها؛ لأن قبولها الدخول والخلوة الصحيحة قد أسقطت حقها في استيفاء المهر ورضيت بالتأجيل.<sup>1</sup>

**ثانياً: حق الزوجة في طلب فسخ العقد.**

إذا امتنع الزوج عن تقديم المهر لزوجته فلها أيضاً أن تطلب فسخ العقد، إلا إذا كانت عالمة مسبقاً بإعسار زوجها وقبلت الزواج منه على حالته قبل الدخول؛ لأن الضرر لا يتجدد والحاصل قد رضيت به، وهذا ما إتفق عليه جمهور الفقهاء، ولكنهم اختلفوا في حالة إذا لم ترض الزوجة بذلك وقسموها إلى حالتين:

<sup>1</sup> - د. عبد المالك رابح، الصداق في قانون الأسرة الجزائري، دراسة مقارنة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في العلوم القانونية، جامعة الجزائر 1996، ص 105-107.

حالة الإعسار قبل الدخول: يرى المالكية والحنابلة والشافعية في قول إلى أن للزوجة حق فسخ النكاح قبل الدخول؛ لأنه تعذر الوصول إلى عوض العقد، وقال المالكية بإمهاله فترة معقولة لا تتضرر الزوجة بطولها، ويلزمه نصف المهر بعد التفريق؛ لأنه طلاق.<sup>1</sup>

أما الحنفية والشافعية في قول آخر ذهبوا إلى أنه ليس للزوجة حق فسخ العقد قبل الدخول ما دام العقد قد تم مع الكفاءة.

حالة الإعسار بعد الدخول: في هذه الحالة يرى الحنفية والمالكية والشافعية والحنابلة في قول إلى أنه ليس للزوجة حق فسخ العقد بعد الدخول؛ لأن المعوض قد تلف وصار العوض ديناً في الذمة تطالب به الزوجة كما تطالب بالدين، لكن هناك قول آخر للشافعية والحنابلة أجازوا فيه للزوجة الحق في أن تطالب بالفسخ؛ لأن البضع لا يتلف حقيقة بالدخول.<sup>2</sup>

### الفرع الثاني: الجزاء المترتب على امتناع الزوج عن دفع المهر في تقنين الأسرة الجزائري.

لقد نص المشرع الجزائري في المادة 15 من ق.أ.ج إلى أنه يحدد الصدّاق في العقد سواء كان معجلاً أو مؤجلاً، وهذا معناه أنه يجب تحديد المهر في عقد الزواج، وعلى هذا الأساس إذا امتنع الزوج عن تقديم المهر، فإنه يحق للزوجة اللجوء إلى القضاء لتستوفي حقها، كما يمكنها أيضاً أن تطالب بفسخ عقد الزواج.

أولاً: حق الزوجة في اللجوء إلى القضاء.

<sup>1</sup> - د. محمد سمارة: المرجع السابق، ص 203. نقلاً عن الشرح الكبير 437/2.

<sup>2</sup> - د. جميل فخري محمد جانم: المرجع السابق، ص 199. نقلاً عن: بداية المجتهد، 51/2؛ شرح الخرشي، 259/3-206 المغنى، 81/8؛ مغنى المحتاج، 444/3.



يحق للزوجة اللجوء إلى القضاء لمطالبة زوجها بالمهر في حالة امتناعه عن دفع المعجل أو المؤجل، وذلك طبقاً لإجراءات التقاضي العادية المنصوص عليها في قانون الإجراءات المدنية والإدارية<sup>1</sup>، فإذا كان قانون الأسرة قد تضمن القواعد الأساسية لبناء هيكل الأسرة الجزائية وبيان حقوقها وواجباتها، فإنه لم يتناول الإجراءات التي تحدد كيفية ممارسة هذه الحقوق وضمان القيام بهذه الواجبات، مما يدفعنا إلى البحث عنها في ق.إ.م.و.إ.

فالرجوع إلى المادة 8/426 من هذا القانون، نجد أنه يسند الاختصاص الإقليمي للنظر في المنازعات التي تثور حول المهر، للمحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها مكان موطن المدعى عليه؛ لكن في حالة إن لم يكن للمدعى عليه موطن معروف يعود الاختصاص للجهة القضائية التي يقع فيها آخر موطن له، وفي اختيار الموطن يؤول الاختصاص للجهة القضائية التي يقع فيها الموطن المختار وهذا حسب ما نصت عليه المادة 37 من ق.إ.م.و.إ. بأنه: "يؤول الاختصاص الإقليمي للجهة القضائية التي يقع في دائرة اختصاصها موطن المدعى عليه، وإن لم يكن له موطن معروف، فيعود الاختصاص للجهة القضائية التي يقع فيها آخر موطن له، وفي حالة اختيار الموطن يؤول الاختصاص الإقليمي للجهة القضائية التي يقع فيها الموطن ما لم ينص القانون على خلاف ذلك".<sup>2</sup>

<sup>1</sup> - قانون رقم 08-09 المؤرخ في 18 صفر 1429، الموافق لـ 25 فبراير 2008 والمتضمن الإجراءات المدنية والإدارية، الجريدة الرسمية، عدد 21 المؤرخة في 23 أبريل 2008.

<sup>2</sup> - تنص المادة 426، بأنه: " تكون المحكمة المختصة إقليمياً: ...8- في موضوع المنازعة حول الصدّاق بمكان موطن المدعى عليه... ". وتنص المادة 37 بأنه: " يؤول الاختصاص الإقليمي للجهة القضائية التي يقع في دائرة اختصاصها موطن المدعى عليه، وإن لم يكن له موطن معروف، فيعود الاختصاص للجهة القضائية التي يقع فيها آخر موطن له، وفي حالة اختيار الموطن يؤول الاختصاص الإقليمي للجهة القضائية التي يقع فيها الموطن ما لم ينص القانون على خلاف ذلك"

أما بخصوص الاختصاص النوعي فإنه يسند حسب المادة 1/423 من ق.إ.م.وإ إلى قسم شؤون الأسرة<sup>1</sup>، وبما أن المهر يدخل ضمن الدعاوى المتعلقة بالزواج فإنه يعود الاختصاص إليه<sup>2</sup>. وعليه كما هو معروف بأن الاختصاص النوعي من النظام العام، فإنه يجوز للقاضي إثارته من تلقاء نفسه، وذلك استناداً لأحكام المادة 36 من ق.إ.م.وإ.<sup>3</sup>

ومن كل هذا فإن الدعوى حتى تكون صحيحة لا بد أن تقام أو تسجل لدى كتابة الضبط بموجب عريضة تعنون بعريضة افتتاح الدعوى، التي يجب أن تكون وفقاً للأشكال المنصوص عليها في المواد من 13 إلى 17 والمادة 64 من ق.إ.م.وإ، وهي أن يكون رافع الدعوى متمتعاً بأهلية التقاضي ومتمتعاً بكامل قواه العقلية وغير محجور عليه، كما يجب أن يكون له صفة، ولتحقيق هذا الشرط لا بد أن تكون الزوجة هي المدعي في هذه الدعوى ولها مصلحة منها.

كما أنه يجب أن تتضمن عريضة افتتاح الدعوى الوقائع والأسباب وتختتم بالطلبات، ويستوجب أيضاً إرفاقها بالوثائق اللازمة التي يراها المدعي ضرورية لدعم أوجه دفاعه وطلباته كعقد الزواج والشهادة العائلية، وكل ما يثبت صفته.<sup>4</sup>

<sup>1</sup> - د. عبد الله مسعودي: الوجيز في شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ط 3، دار هومة، الجزائر، 2011، ص 116 وتنص المادة 1/423 على ما يلي: ينظر في قسم شؤون الأسرة على الخصوص في الدعاوى الآتية 1 الدعاوى المتعلقة بالخطبة والزواج....

<sup>2</sup> - د. عبد الرحمان بربارة: شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ط 2، منشورات بغدادي، الجزائر، 2009، ص 328.

<sup>3</sup> - تنص المادة 36 على ما يلي: "عدم الاختصاص النوعي من النظام العام، تقتضي به الجهة القضائية تلقائياً في أي مرحلة كانت عليها الدعوى".

<sup>4</sup> - تنص المادة 13 على أنه: ((لا يجوز لأي شخص، التقاضي ما لم تكن له صفة، وله مصلحة قائمة أو محتملة يقرها القانون. يثير القاضي تلقائياً إنعدام الصفة في المدعي أو المدعى عليه كما يثير تلقائياً انعدام الإذن إذا ما اشترطه القانون))؛ وتنص المادة 14 بأنه: ((ترفع الدعوى أمام المحكمة بعريضة مكتوبة، موقعة، ومؤرخة، تودع بأمانة الضبط من قبل المدعي أو وكيله أو محاميه، بعدد النسخ يساوي عدد الأطراف))؛ وتنص المادة 15 بأنه: ((يجب أن تتضمن عريضة افتتاح الدعوى، تحت طائلة عدم قبولها شكلان البيانات الآتية: 1- الجهة القضائية المختصة. 2- اسم ولقب

كما نجد أيضا أن المشرع الجزائري في إطار صدور القانون 05-02 المعدل والمتمم أنشأ المشرعون مادة قانونية جديدة تحت رقم 03 مكرر<sup>1</sup>، فأصبح يتعين على كل من يرفع دعوى أمام قسم شؤون الأسرة أن تتضمن عريضة افتتاح الدعوى اسم عضو النيابة العامة ممثلة من طرف وكيل الجمهورية كطرف أصلي في الدعوى، بحيث أن إغفال ذلك يؤدي إلى عدم قبول الدعوى، وعلى هذا الأساس يحضر ممثل النيابة الجلسات ويقدم ملاحظات وطلبات و كما لها أيضا صلاحية التدخل في العديد من القضايا؛ لأن وظيفة النيابة العامة كما هو معلوم الدفاع عن مصالح المجتمع ككل والحفاظ على النظام العام وحماية مصالح الأسرة والقصر وفي كل الأحوال الحرص على تطبيق القانون.<sup>2</sup>

### ثانيا: حق الزوجة في طلب فسخ العقد.

يمنح كذلك للزوجة حق فسخ العقد، وقد نص المشرع الجزائري على هذا في المادة 2/33 من ق.أ.ج، والتي تقضي بأنه إذا تم الزواج بدون شاهدين أو صدّاق أو ولي فإنه يمكن طلب فسخه قبل الدخول باعتباره عقدا فاسدا وليس باطلا ويثبت بعد الدخول بمهر المثل<sup>3</sup>، وفي هذا يرى الأستاذ فضيل سعد، أن المهر في قانون الأسرة الجزائري هو

المدعي وموطنه. 3- اسم ولقب وموطن المدعي عليه، فإن لم يكن له موطن معلوم، فأخر موطن له. 4- الإشارة إلى تسمية وطبيعة الشخص المعنوي، ومقره الاجتماعي وصفة ممثله القانوني أو الإتفاقي. 5- عرضا موجزا للوقائع والطلبات والوسائل التي تؤسس عليها الدعوى. 6- الإشارة عند الاقتضاء، إلى المستندات والوثائق المؤيدة للدعوى؛ وتنص المادة 16 على أنه: ((تقيد العريضة حالا في سجل خاص تبعا لترتيب ورودها، مع بيان أسماء وألقاب الخصوم ورقم القضية وتاريخ أول جلسة (... وتنص المادة 17 بأنه ((لا تقيد العريضة إلا بعد دفع الرسوم المحددة قانونا، ما لم ينص القانون على خلاف ذلك...))؛ وتنص المادة 64 بأنه: (( حالات بطلان العقود غير القضائية والإجراءات من حيث موضوعها محددة على سبيل الحصر فيما يأتي: 1- انعدام الأهلية للخصوم)).

<sup>1</sup>- تنص المادة 03 مكرر على أنه: ((تعد النيابة العامة طرفا أصليا في جميع القضايا الرامية إلى تطبيق أحكام هذا القانون)).

<sup>2</sup>- د. حسين طاهري: المرجع السابق، ص 253.

<sup>3</sup>- أنظر المادة 33 من قانون الأسرة.

شرط صحة، بحيث إذا تخلف كان العقد قابلاً للإبطال أي باطلاً بطلاناً نسبياً<sup>1</sup>. وحول هذه المسألة يقول الدكتور العربي بلحاج أنه كان يستوجب على المشرع الجزائري عدم التركيز على مصطلح صدّاق المثل طالما نص أن يتم تحديد المهر رسمياً في عقد الزواج<sup>2</sup>.

### المبحث الثالث: المنازعات حول المهر والجهاز بين الفقه و تقنين الأسرة الجزائري

تناول فقهاء الشريعة الإسلامية المنازعة التي تثور حول المهر وقسموها إلى منازعات، حول التسمية وأخرى حول مقداره وصفته وجنسه ونوعه، أما المشرع الجزائري فبصدور تقنين الأسرة الجديد حصر هذا النزاع في حالتين، حالة النزاع على المهر قبل الدخول وبعد الدخول.

#### المطلب الأول: المنازعة حول المهر في الفقه الإسلامي

الاختلاف حول المهر له أحوال متعددة ذكرها الفقهاء، لكن لا يسمح لنا المجال لذكرها بالتفصيل، وعليه فسنتناولها باختصار على النحو التالي:

#### الفرع الأول: الخلاف في أصل التسمية أو المقدار.

فإذا اختلف الزوجين في هذه المسألة وادعى أحدهما أن المهر قد سمي معلوماً، كألف دينار مثلاً، وأنكر الآخر حصول هذه التسمية، فالقاعدة تقتضي بأن البينة على من

<sup>1</sup> - د. فضيل سعد: شرح قانون الأسرة الجزائري، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، 1986، ج 1، ص 109-110.

<sup>2</sup> - د. بلحاج العربي: المرجع السابق، ص 235-236.

ادعى واليمين على من أنكر، ونفس القاعدة تطبق في حالة وفاة الزوجين أو أحدهما<sup>1</sup>، وهذا ما ذهب إليه الحنفية، أما المالكية فقد ذهبوا إلى أن على المدعي البينة فإن أقامها قضى له وإن لم يقيمها كان القول لمن شهد له العرف في التسمية أو عدمها مع توجيه اليمين له، وقالت الحنابلة أن القول للزوج بيمينه، وأخيرا الشافعية ترى وجوب مهر المثل.

### الفرع الثاني: الخلاف حول قبض المهر.

وهو أن يختلف الزوجان حول قبض معجل المهر كله أو بعضه، كقول الزوج بأنه قدم المعجل من المهر، ثم أنكرت الزوجة ذلك فإنه في هذه الحالة ذهب جمهور الفقهاء إلى أنه إذا ثار هذا النزاع قبل الدخول، وجب على الزوج إثبات ما يدعيه بإقامة البينة، فإن أقامها حكم له بما ادعاه، أما إذا لم يقيمها فالقول للزوجة مع يمينها، وفي حالة إثارته بعد الدخول فالقول قول الزوجة مع يمينها وهذا إن لم يكن عرف يقضي بخلاف ذلك، أما عند المالكية فقد قالوا أنه إذا كان قبل الدخول فالقول قول الزوجة، وإذا كان بعد الدخول فالقول قول الزوج، وأخيرا عند بعض الحنفية أضافوا مراعاة عرف المنطقة في حل مثل هذه الخلافات<sup>2</sup>.

### الفرع الثالث: الخلاف حول مهر السر ومهر العن.

ويقصد بمهر السر والعلانية في الفقه الإسلامي أن يتفق الزوجان أو ولي الزوجة على مهر بينهما، إلا أنهما يعلنان أمام الناس وقت العقد أكثر منه، وهذا ما جرت عليه عادة بعض الناس في إعلان غير ما تم الاتفاق عليه من المهر، وذلك من أجل للشهرة

<sup>1</sup>- د. عبد العزيز سعد: المرجع السابق، ص 49.

<sup>2</sup>- وهبة الزحيلي: الفقه الإسلامي وأدلته، ط 2، دار الفكر، بيروت، 1984، ج 7، ص 307-310.

والسمعة والتباهي بزيادته وكثرتة، وكذلك ليوهموا الناس أن هذه المرأة تزوجت بمهر مبالغ فيه<sup>1</sup>، فإذا كان الاتفاق بين الزوجين صريحا بهذه الصورة، فإنه لا عبرة به عند جمهور الفقهاء ويطالب الزوج بمهر السر، أما إذا حصل نزاع بينهما وتمسك الزوج بمهر السر، وتمسكت هي بمهر العن، فالقول قول الزوجة ويلزم الزوج بدفع المهر المعلن عليه؛ لأنه الشيء الذي يشهد له الظاهر.<sup>2</sup>

### المطلب الثاني: المنازعة حول المهر وفقا لتقنين الأسرة الجزائري.

إن المنازعة حول المهر تناولها تقنين الأسرة في المادة 17 والتي تنص بأنه: "في حالة النزاع في الصّدّاق بين الزوجين أو ورثتهما وليس لأحدهما بينة وكان قبل الدخول، فالقول للزوجة أو ورثتها مع اليمين وإذا كان بعد البناء فالقول للزوج أو ورثته مع اليمين"، ومن خلال هذه المادة يتضح لنا أن المشرع نظم من خلالها كيفية الفصل في النزاع الذي يقوم بين الزوجين على المهر أو ورثتهما، وقسم هذه النزاعات إلى نزاعات قبل الدخول وأخرى بعده دون أن يقوم بتحديد ما هي أنواع هذه الخلافات والتي تطبق عليها القواعد العامة في الإثبات.

### الفرع الأول: النزاعات المتعلقة بالصدّاق قبل الدخول.

أولا: تسمية الصّدّاق في الخطبة.

لقد جرت العادات في الجزائر على أن يمنح الخاطب لمخطوبته قبل إبرام عقد الزواج المهر كله أو جزء منه، وذلك من أجل تحضير بيت الزوجية حسب الاتفاق والعرف. فلم يحدد القانون وقت دفع الصّدّاق.<sup>3</sup>

<sup>1</sup>- د. محمد سمارة: المرجع السابق، ص 190.

<sup>2</sup>- د. بلحاج العربي: المرجع السابق، ص 231. نقلا عن: السرخسي، 87/5.

<sup>3</sup>- د. عبد العزيز سعد، المرجع السابق، ص 49.

فالخطبة هي مرحلة سابقة عن العقد الذي هو الغرض النهائي لاتفاق الخاطبين. ولكن ذلك المبتغى قد لا تسمح ظروف أحد الطرفين ببلوغه، فأعطى المشرع هذه المرحلة حتى لا يقحم الشخص نفسه في التزام قد يصعب عليه التخلص من نتائجه بالسهولة المتوقعة.

وقد أباح المشرع ذلك للطرفين على حد سواء، وهذا ما تؤكد المادة الخامسة من قانون الأسرة المعدلة بالأمر 02/05 حيث نصت على أن الخطبة وعد بالزواج يجوز للطرفين العدول عنها.

وبالتالي يكون المشرع قد ساير القرآن والسنة. حيث أن الله سبحانه وتعالى يقول "لا جناح عليكم فيما عرضتكم به في خطبة النساء".

ولكن الإشكال المطروح هو: ما حكم المهر في حالة العدول عن الخطبة؟

بالرجوع إلى قانون الأسرة نجد أن المشرع لم يبين لنا مصير المهر بعد العدول عن الخطبة و لكن تطبيقاً للمادة 222 من قانون الأسرة. قد أجمع الفقه الإسلامي على أنه يجب على المخطوبة رد المهر بأكمله سواء كان العدول منه أو منها. ومهما كان المتسبب فيه لأن المهر هو شرط من شروط صحة عقد الزواج والمخطوبة ليس لها الحق فيه إلا عند إبرام العقد. ويتأكد ذلك بالدخول<sup>1</sup> وما يهم هو حالة قبض المخطوبة للصدّاق أو جزء منه، وعليه سواء كان العدول من الرجل أو المرأة، أو كليهما فإن الصدّاق يرد كاملاً إلى الرجل لأن المرأة لا تستحق الصدّاق شرعاً وقانوناً إلا بعد العقد، إلا أنه وجد استثناءاً على هذه القاعدة وهو في حالة الافتراق بعد العقد وقبل الدخول الفعلي. وهنا تستحق

<sup>1</sup> - أ. د. بن شويخ الرشيد: المرجع السابق، ص 48.

المرأة نصف المهر وفي حالة الهلاك أو الاستهلاك فإن المهر يرجع بقيمته إن كان قيما أو بمثله إن كان مثاليا مهما كان سبب العدول.<sup>1</sup>

رغم أنه في الواقع نجد هذا صعب التطبيق، خصوصا أن المشرع الجزائري يعاب عليه أنه أغفل ذكر هذه المسألة حيث كان الأجدر أن يذكرها كما ذكر مسألة الهدايا، فقد تكون هناك حالات معينة يتم فيها دفع الصداق أو المهر أثناء الخطبة لإبراز الجدية في الزواج، وأمام هذا الوضع فعلى القضاة الاجتهاد أمام هذه الوقائع لإيجاد حلول مناسبة، فذهب البعض منهم إلى إلزام المخطوبة بإرجاع قيمة الصداق والبعض الآخر ذهب إلى إلزامها بتسليم الأشياء التي اشترتها إلى الخاطب مقابل مبلغ من المهر الذي تصرف فيه.

أما فيما يخص عدم تعرض المشرع إلى هذه الحالة فقد نظر إلى أن عادات المجتمع الجزائري متعارف عليها في أن المهر يدفع بعد أو أثناء الخطبة،<sup>2</sup> ومع ذلك كان من المفروض لو تعرض لهذا الموضوع لرفع اللبس حوله.

### ثانيا: حالة قيام النزاع قبل الدخول.

لقد نص المشرع الجزائري على هذه الحالة في المادة 17 من ق.أ.ج، ويعني هذا أنه إذا حدث نزاع بين الزوجين أو بين أحد الزوجين وورثة الزوج الآخر أو بين ورثة الزوجين حول المهر قبل الدخول، ولم تكن هناك بينة للمدعي أو المدعي عليه فالقول هنا قول الزوجة أو ورثتها مع أدائها اليمين أمام القاضي المطروح عليه النزاع<sup>3</sup>، فتحلف بالله

<sup>1</sup>- د. عبد العزيز سعد: المرجع السابق، ص 49.

<sup>2</sup>- د. بن شويخ الرشيد: المرجع السابق، ص 49.

<sup>3</sup>- د. أحمد نصر الجندي، المرجع السابق، ص 58.



العلي العظيم بأنها لم تستلم شيء من المهر لا شخصيا ولا بواسطة وليها، وكذلك يطبق نفس الحكم على الورثة إذا كانت الزوجة قد توفيت قبل الدخول<sup>1</sup>.

وعلى هذا الأساس فقد جسد هذا الحكم في العديد من التطبيقات القضائية، والتي منها القرار الصادر عن المحكمة العليا المؤرخ في 18/06/1991، ملف رقم 73515، والذي جاء فيه أنه من المقرر قانونا في حالة النزاع على الصّدّاق بين الزوجين أو ورثتهما قبل الدخول، فالقول للزوجة أو ورثتها مع اليمين، وعليه لما كان ثابت في قضية الحال أن المجلس القضائي برفضه توجيه اليمين إلى الزوجة فيما يخص مؤخر المهر باعتبار أن الزوج لم ينكر ذلك، قد طبق القانون تطبيقا صحيحا ولا يتم اللجوء إلى اليمين إلا عند غياب وسائل الإثبات.<sup>2</sup>

### الفرع الثاني: النزاعات المتعلقة بالصدّاق بعد الدخول

وهو ما تناوله المشرع الجزائري في الشطر الثاني من المادة 17 والتي تعني أنه إذا كان النزاع حول المهر قد نشأ بين الزوجين أو ورثتهما وليس لأحدهما بينة بعد الدخول، فالقول قول الزوج أو ورثته مع أداء اليمين القانونية على صدق ما يدعيه، وهذه اليمين هي يمين مرجحة مفروضة بحكم القانون ولا تخضع لرغبة القاضي ولا لرغبة الخصوم وغير قابلة للرد<sup>3</sup>. وهذا ما تم تجسيده في قرار المحكمة العليا الصادر في 17/10/2001، ملف رقم 264555 والذي قضى أنه إذا كان بعد البناء فالقول للزوج أو ورثته مع اليمين، ومن ثم فإن القضاء إذا خالف ذلك يعد مخالفا للقانون، ولما كان ثابت في قضية الحال أن قضاة الموضوع الذين منحوا المصوغ باعتباره مهر للزوجة

<sup>1</sup>- د. عبد العزيز سعد، المرجع السابق، ص 49.

<sup>2</sup>- المحكمة العليا: ق.ش.أ، غ.أ.ش، 18/6/1991. ملف رقم 73515، م.ق، عدد 4، 1992، ص 69.

<sup>3</sup>- سليمان ولد خسال: المرجع السابق، ص 74/73.

دون القيام بما هو واجب شرعا في هذه المسألة قد خالفوا القانون، ومتى كان كذلك استوجب نقض القرار جزئيا.<sup>1</sup>

وخلاصة القول من كل ذلك، أن المشرع الجزائري في نصه للمادة 17 يتفق مع فقهاء الشريعة الإسلامية من حيث تقسيمه للنزاع الذي يثور على المهر؛ لأن هذه المادة هي في حقيقة الأمر نص لقاعدة فقهية شرعية قديمة، إلا أنه نجده قد خالف الأحكام التي جاءت بها الشريعة الإسلامية، بحيث وضع قاعدة عامة واحدة وطبقها على جميع حالات النزاع المتعلقة بالمهر في حين أن فقهاء الشريعة الإسلامية كما سبق ذكره قد خصصوا لكل حالة نزاع قاعدة إثبات خاصة بها.

ولكن ما تجدر الإشارة إليه هنا أنه لا بد على القاضي أن يميز مبدئيا فيما إذا كان النزاع حاصلًا قبل الدخول أو بعده، وأن يتأكد أيضا قبل الفصل في موضوع النزاع من أن المدعي من الزوجين أو من ورثتهما ليس له أي حجة لإثبات ما يزعمه، هذا إن كانت الدعوى مقامة من أحد الزوجين الحي اتجاه الآخر. أما إذا كانت الدعوى مقامة من أحد أو بعض ورثة الزوج المتوفي اتجاه الزوج الآخر الحي فإن على القاضي أن يتأكد من كون المدعي وارثًا حقيقة، ومن أن الزوج المورث مات حقيقة، وعندها فقط يستطيع الفصل في موضوع النزاع إما بمنح الزوجة مهرها بعد أدائها اليمين بأنها لم تتسلمه، وإما بإعفاء الزوج منه بعد أدائه اليمين بأنه سدد المهر لزوجته مباشرة أو بالواسطة.<sup>2</sup>

### المطلب الثالث: المنازعات والقضايا التي تقوم حول الجهاز.

<sup>1</sup> - المحكمة العليا: ق.ش.أ، 2001/10/17، ملف رقم 264555، م.ق، 2003، العدد 2، ص 282.

<sup>2</sup> - المحكمة العليا: ق.ش.أ، 2001/10/17، ملف رقم 264555، م.ق، 2003، العدد 2، ص 283.

الجهاز هو ما يعد به بيت الزوجية من أثاث وأدوات منزلية تأتي به الزوجة عند زفافها إلى زوجها أو ما جرى في العرف على إعداده للزوجة بمناسبة الزواج وللانتفاع به في حياتهما الزوجية.

وغالبا ما يدفع الزوج لزوجته قبل الدخول صدقا كاملا أو المعجل منه فالتساؤل الذي كثيرا ما تقع بشأنه نزاعات بين الزوجين هو على من يقع جهاز بيت الزوجية هل هو على من يقع جهاز بيت الزوجية هل هو على الزوجة أم على الزوج اختلف الفقهاء في ذلك، فمنهم من يقول ان الصداق تأخذه الزوجة ملك خاص لها و إن على الزوج ان يهيئ للزوجة المسكن الملائم قبل أن يدخل بها و لم يوجب على الزوجة جهاز ولا غيره ويرون أنه لا صلة بين الصداق الذي يدفعه بين تجهيز بيت الزوجية فكلاهما مما يجب على الزوج.<sup>1</sup>

وهناك من الفقهاء من لاحظ ان العرف الجاري ان الزوجة توجب على تجهيز البيت حسب العرف و العادة فإذا لم تقبض شيئا من صداقها قبل زفافها فلا تطالب بالجهاز إلا إذا اشترط عليها الزوج ذلك و قبلته أو جرى عرف الصداق في بلدهما لان الزوجة تجهز البيت وان لم تقبض صداقها، فكأنما الصداق يدفع للجهاز.

-أهم القضايا والمنازعات التي تقوم حول الجهاز هي:

### الفرع الأول: ملكية الجهاز والخلاف فيه

كثير ما نجد في بلادنا ان الزوجة هي التي تقوم بتجهيز بيت الزوجية سواء كان ذلك من صداقها الذي قدمه لها زوجها أو تزيد عليه من مالها، أو يزيد وليها من ماله ويعتبر هذا الجهاز ملك لها سواء اشترى من صداقها أو زادت عليه شيئا من مالها أو

<sup>1</sup> - د. عبد العزيز سعد: المرجع السابق، ص 49، 50.

تبرع بها وليها فلا يجوز لوليها ولا لأحد من الورثة إسترداد الجهاز أو قيمتها لأن القيمة التي تبرع بها الولي تعتبر هبة.

أما إذا كان وليها غير متبرع بما دفعه من ماله في تجهيز من في ولايته فإن من دفعه أعتبر ديناً في ذمتها، إذا كان قد سلمه على سبيل التملك أو يكون ما اشتراه من الجهاز من ماله الخاص عارية مضمونة ان كان ما سلمه لها بقصد الانتفاع لا تملك<sup>1</sup>.

إذا وقع خلاف فادعى الولي أو ورثته عارية وأنكرت الزوجة ذلك، أو أنكر الزوج بعد وفاتها وأدعى هو أو وارثها أنه كان هبة لا عارية أعتبر كل من طرفي النزاع مدعياً، وكل من أقام البينة حكم له بمقتضاها وإذا ما تشابهت البيانات ترجح بينة من لم يشهد له الآن البينة شرعة لإثبات خلاف الظاهر، والظاهر هو ما يقضي به العرف.

### الفرع الثاني: انتفاع الزوج بجهاز الزوجة.

وقع خلاف بين الفقهاء بين المذهب المالكي حول هذه المسألة، فالفقه الحنفي يلزم الزوج بتجهيز بيت الزوجية دون الزوجة وإذا أحضرت الزوجة كل الجهاز أو بعضه كان ملكاً خالصاً لها ولا يحق للزوج أن يستعمله لنفسه أو لضيوفها بغير إذنها وان من حقها أن تمنعه من استعماله وليس له الحق في الاعتراض على تصرفاتها أما الفقهاء المذهب المالكي الذين يعطون للزوج حق الانتفاع بجهاز زوجته وهذا لا يؤثر على ملكية الزوجة لجهازها وحقها بتصرف فيها بحيث يكون الزوج مسؤولاً عن تصرفه في أعيان الجهاز دون المصوغات الخاصة بها ولباسها.<sup>2</sup>

<sup>1</sup>- د. وهبة الزحيلي: المرجع السابق، ص 280.

<sup>2</sup>- محمد سلام مذکور: أحكام الأسرة في الإسلام (الزواج وأثره في الفقه الإسلامي)، ط2، 1969، ص 266.

قبل الشروع في معالجة هذه المسألة الهامة، يجب أولاً التفرقة بين ما هو المقصود بالجهاز و ما هو مقصود بمتاع البيت؟

فالممتاع أعم من الجهاز وأشمل، حيث يشمل ما يخص كلا من الزوجين، بينما الجهاز هو تعدده الزوجة بمناسبة الزواج، وقد يضيف الزوج إلى ما جهزت به الزوجة بعض الأمتعة و الأثاث.

وقد يحدث نزاع بين الزوجين بعد ذلك، ويختلفان على ما في البيت من أمتعة و فراش، وغيرهما وكل ما يدعي ملكيتها له، كما قد يحدث الخلاف بين أحدهما و ورثة الآخر أو بين وارثهما.

أولاً: إذا حدث النزاع بين الزوجين في ملكية المتاع، أعتبر كل منهما مدعياً، حكم لمن قدم منهما بيينة تثبت دعواه، و إن أقام كل منهما البيينة، رجحت بيينة من يدعي خلاف الظاهر، والظاهر هنا ما يصلح للرجال فقط، يكون للزوج وما يصلح للنساء فقط يكون للزوجة.

وإن عجز عن البيينة، يكون القول قول الزوج بيمينه فيما يصلح للرجال فقط، فإن حلف حكم له به، ويكون القول قول الزوجة بيمينها فيما يصلح للنساء فقط، فإني حلفت حكم لها به، أن نكل أحدهما أو كلاهما عن اليمين يكون إقرار منه بالدعوى الآخر فيحكم له.

عند الحنفية رأيان<sup>1</sup>:

<sup>1</sup> - محمد سلام مذكور: المرجع السابق، ص 270.

(1) لأبي يوسف، و هو أن: القول للزوجة في مقدار ما يجهز به مثلها في العادة، و ما زاد على ذلك، يكون القول للزوج، عملاً بتغليب اليد المتصرفة، لأن البيت بيته و يده هي المتصرفة فيه.

(2) لأبي حنيفة و محمد، و هو أن القول للزوج بيمينه، لأنه صاحب البيت و يده هي صاحبة التصرف.

ثانياً: إذا حدث النزاع بين أحد الزوجين و ورثت الآخر، فهو عند أبي يوسف و محمد كالخلاف الذي يقع بين الزوجين.

أما الإمام أبي حنيفة، فلنّه يرى أن القول للحي من الزوجين مع يمينه.<sup>1</sup>

ثالثاً: إذا حدث النزاع بين ورثة كل منهما، فالمسألة أيضاً لا تختلف عما إذا كان الخلاف بين الزوجين، لأن ورثة كل منهما تقوم مقامه اتفاقاً.

### الفرع الثالث: موقف المشرع الجزائري من هذه المسألة

لقد نص المشرع الجزائري في المادة (73) من قانون الأسرة على غرار تشريعات الأحوال الشخصية في البلاد العربية حول مسألة المنازعات التي تثور بين الزوجين و لم يكن لأحد المتنازعين بينة و لم يتمكن القاضي من الفصل بين ما يصلح لاستعمال النساء و ما يصلح لاستعمال الرجال و لم يستطع أن يتوصل إلى معرفة العرف الجاري.

فقد أكدت هذه المادة على أنه: "إذا وقع النزاع بين الزوجين أو ورثتها في متاع البيت و ليس لأحد بينة فالقول للزوجة أو ورثتها مع اليمين في العتاد من النساء و القول للزوج أو ورثته مع اليمين في المعتاد للرجال. و المشاركات بينهما يقتسمانها مع اليمين. و واضح جداً أن هذا النص يتفق مع ما ذهب إليه الفقه الإسلامي.

<sup>1</sup> - د. وهبة الزحيلي: المرجع السابق، ص 280.

ومهما يكن من الأمر فإن قانون الأسرة الجزائري يفتقر إلى العديد من النصوص التي تساعد القاضي على فض العديد من المنازعات المعروضة فهو لم يتعرض ألى مسألة أحقية انتفاع الزوج من الجهاز خاصة إذا ثار نزاع بينهما بالرغم من أن المذهب المالكي يعطي الحق للزوج في الانتفاع من جهاز زوجته.

وأخيرا للحد من المنازعات المتعلقة بالمهر يجب فرض على محرري عقد الزواج إبداء النصح للمقبلين على إبرام عقد الزواج و حتى لا يتم ضياع الحقوق لاسيما بالنسبة للزوجة، توعيتهم بمخاطر عدم التصريح بالاتفاق الحقيقي حول قيمة المهر، و القبض يجب أن يكون أمام نظر الموثق، و إن كان هناك مؤجل يجب تحديد الوقت الذي يتم فيه الدفع وتحرير مخالصة بذلك.<sup>1</sup>

<sup>1</sup> - د. محمد حجازي: المرجع السابق، ص 62.

خاتمة



### خاتمة:

إن المهر من أهم المواضيع التي يدور حولها الزواج فالصداق هو هدية و عوض رمزي في مقابل الاستمتاع بها فهو حق خالص للزوجة تتصرف فيه كما تشاء ولا يجوز لأي أحد من أولياءها أن يأخذ مهرها إلا برضاها.

وعليه من النتائج التي تم التوصل إليها من خلال هذه الدراسة ما يلي:

- المهر حق واجب يقدمه الرجل للمرأة لمزيد من التعارف والتآلف.
- الأولى والأقرب لمقاصد الدين وسنة الرسول الأمين هي يسر المهر وتخفيفه بما يناسب حال الراغبين.
- من صلاحيات ولي الأمر تحديد المهر وضبطه في مقداره الأعلى.
- إن كانت المغالات في المهور سببا من أسباب عزوف الشباب عن الزواج.
- أو تأخر سن المقبلين عليه مما يؤدي إلى فتنة اجتماعية بين الناس وعلاج هذه المشاكل لابد أن يكون متكاملا وشاملا.
- تتضافر فيه جهود الدولة بأجهزتها ومؤسساتها مع المجتمع المدني بكامل أطرافه المعينة وكل ذلك في سبيل تحقيق الأمر وتيسيره ولعل مما قد يذكر في هذا المجال توعية الناس مع توفير فرص العمل وتفعيل دور الزكوات والصداقات وإقامة الأعراس الجماعية.
- الأصل العام عدم وجود حد أو مقدار أدنى أو أعلى للمهر ولكن ذلك مقيد بسقف الاعتدال وعدم الإسراف.

إن الشريعة الإسلامية والقانون قرره وسهل وطرقا لحماية هذا الحق كما جعل لها أيضا إمكانية المطالبة بحقها عن طريق السلطة القضائية إذا امتنع الزوج عن أدائها بحسب الحالات التي تم التطرق إليها.

ما يتضح لنا من خلال هذه الدراسة أن المشرع الجزائري استمد عدة أحكام من الشريعة الإسلامية حول هذا الموضوع و صاغه في شكل نصوص معينة أصبحت قواعد قانونية تشريعية لكنه لم يوفق إلى حد كبير.

في الأخذ بهذه الأحكام فنجد عدة مسائل لم يتكلم عنها المشرع فكان الأولى أن يضع لكل مسألة حلا مناسباً لها.

فبرغم أن قانون الأسرة الجزائري له العديد من المميزات في حماية حقوق الزوجة الثابتة لها بموجب عقد الزواج إلا أنه كان على المشرع الجزائري أن يعيد النظر بان يقوم بضبط المصلحات القانونية المستعملة في بعض النصوص التي يشوبها الغموض مع تكملة معنى النص ومثال ذلك أنه كان على المشرع وهو بصدد التعديل الجزئي للمادة 15 من قانون الأسرة الجزائري يضيف العناصر الذي يعتمد عليها القاضي في تحديد مهر المثل.

كمعرفة العرف السائد في المكان الذي يوجد فيه الزوجان ومراعاة الوسط الاجتماعي للزوجان ومن ثم يبقى مشكل امتلاك المرأة للمهر وتسليمها لها أصبحت مسألة معقدة مادام لا يذكر في عقد الزواج.

تم بحمد الله وعونه.

فائمة العراب

## قائمة المراجع:

### أ. القرآن الكريم

### ب. الكتب:

- (1) أبو زهرة: محاضرات في عقد الزواج وآثاره.
- (2) أحمد أبو الوفا: التعليق على نصوص قانون الإثبات، ط 1، 1978.
- (3) أحمد بن فريحة الغريسي: في الحياة الإسلامية، ج 4، نظام الأحوال الشخصية والجزاءات، تصدير عبد الرزاق قسوم، دم.ع، الجزائر، 2010.
- (4) أحمد حمزة، أحكام التوثيق في مسائل الأحوال الشخصية، دراسة مقارنة بين الشريعة الإسلامية
- (5) أحمد محمد علي داود. نقلا عن: بداية المبتدى والهداية، 211/1-212؛ المغنى، 8/80.
- (6) بلحاج العربي: الوجيز في شرح ق.أ. ج. الزواج والطلاق، ج 1، ديوان المطبوعات الجامعية، طبعة 2002
- (7) بلحاج العربي: الوجيز في قانون الأسرة، ج1، أحكام الزواج، ط6، دم.ج، الجزائر، 2010.
- (8) بن شويخ الرشيد، شرح قانون الأسرة المعدل - دراسة مقارنة بعض التشريعات العربية، دار الخلدونية للنشر والتوزيع، ط1، 1429هـ، 2008م.
- (9) جميل فخري محمد جانم: نقلا عن: بداية المجتهد، 51/2، ؛ شرح الخرشي، 206-259/3 المغنى، 81/8؛ مغنى المحتاج، 444/3.
- (10) الحميدي بن صالح: الحقوق الزوجية في الإسلام، دار الرشيد، الرياض، د.ت.ن.
- (11) رمضان على السيد الشرنباصي: أحكام الأسرة بين الفقه الإسلامي وقانون. إ.ج. دار البصائر. الجزائر.
- (12) سليمان مرقس: أصول الإثبات و إجراءاته في المواد المدنية، دار عالم الكتب، من دون سنة طبع، ج 1.

- (13) سيف بن راشد الجابوري: مهر الزوجات بين الشريعة والعادات، دائرة الشؤون الإسلامية والعمل الخيري، دبي، ط2، 2008.
- (14) طاهر حسين، الأوسط شرح قانون الأسرة الجزائري ، ط1، دار الخلدونية للنشر والتوزيع، 1430هـ، 2009.
- (15) عبد الحميد الجياش: الأحكام الشرعية للزواج والطلاق وأثارهما ، ط1، دار النهضة العربية، لبنان، 2009.
- (16) عبد الرحمان بربارة: شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ط 2، منشورات بغداددي، الجزائر، 2009.
- (17) عبد الرحمن الجزيري: الفقه على المذاهب الأربعة، الطباعة والنشر والتوزيع، بيروت، لبنان، م.ن، تعليق من: إبراهيم محمد رمضان.
- (18) عبد الرزاق السنهوري: الوسيط، دار النشر للجامعات المصرية، ج 2.
- (19) عبد العزيز سعد: قانون الأسرة الجزائري في ثوبه الجديد، ط 4، دار هومة ، الجزائر، 2010.
- (20) عبد الفتاح تقيّة: مباحث في قانون الأسرة، د.د.م.ن، 1999-2000.
- (21) عبد القادر حرز الله، الخلاصة في أحكام الزواج والطلاق، ط1، دار الخلدونية، الجزائر.
- (22) عبد القادر داودي: أحكام الأسرة بين الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري ، دار البصائر، الجزائر، 2010.
- (23) عبد الكريم شهبون: شرح مدونة الأحوال الشخصية المغربية ، الزواج والطلاق والولادة وأثرهما، ج1، دار النشر المعرفة، الرباط، 1982.
- (24) عبد الله المراغي: الزواج والطلاق في جميع الأديان، الطبعة 24 المجلس الأعلى للشؤون الإسلامية.
- (25) عبد الله مسعودي: الوجيز في شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ط 3، دار هومة، الجزائر، 2011.
- (26) عثمان التكروي: شرح قانون الأحوال الشخصية، ط 1، دار الثقافة ، الأردن، 2010.

- (27) عمر سليمان الأشقر: نقلا عن: مجموع الفتاوى لشيخ الإسلام، 195/32.
- (28) عمر عبد الله، أحكام الشريعة الإسلامية في الأحوال الشخصية ، دار المعارف، ط6، 1986.
- (29) عيسى حداد: عقد الزواج دراسة مقارنة، منشورات جامعة باجي مختار، عنابة، 2006.
- (30) الغوتي بن ملح، قانون الأسرة الجزائري على ضوء الفقه والقضاء ، ط1، دم.ج، الجزائر، 2005، ج1.
- (31) الغوثي بن ملح: قواعد و طرق الإثبات و مباشرتها في النظام القانوني الجزائري، دم ج، ط 1، 2001.
- (32) فضيل سعد: شرح قانون الأسرة الجزائري، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، 1986، ج 1.
- (33) محمد الخماشي: الزواج والطلاق، الجزء 1، 1996.
- (34) محمد سلام مذكور: أحكام الأسرة في الإسلام (الزواج وأثره في الفقه الإسلامي)، ط2، 1969.
- (35) محمد سماره: أحكام وأثار الزوجية، ط1، الدار العلمية ودار الثقافة ، عمان ، 2002.
- (36) محمد قادري باشا: الأحكام الشرعية في الأحوال الشخصية ، شرحه لمحمد زيد الأبياني، ط2، دار السلام، مصر، 2002.
- (37) محمد كمال الدين إمام: الزواج والطلاق في الفقه الإسلامي ، ط1، المؤسسة الجامعية للدراسات، لبنان، 1996.
- (38) مسعودة كسال: مشكلة الطلاق في المجتمع (دراسة ميدانية حول عينه من المطلقات في الوسط الحضري الجزائري ، ديوان المطبوعات الجامعية ، 1986.
- (39) مصطفى عبد الغني شيبية: أحكام الأسرة في الشريعة الإسلامية، ط 1، منشورات جامعة سبها، ليبيا، 2001.
- (40) وهبة الزحيلي: الفقه الإسلامي وأدلته، دار الفكر المعاصر، ج 9.

(41) يوسف دلاندة: استشارات قانونية في قضايا شؤون الأسرة، دار هومة، الجزائر، 2011.

### ج. المذكرات:

- (1) صالح إبراهيم، الإثبات بشهادة الشهود في القانون الجزائري، بحث لنيل شهادة الماجستير في العقود والمسؤولية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 1992.
- (2) بو لعودر زوبير: أركان شروط عقد الزواج وأثر تخلفها في الشريعة الإسلامية في الشريعة والقانون، مذكرة لنيل إجازة المعهد الوطني للقضاء.
- (3) بوخلف الزهرة: حق الزوجة المالي الثابت بعقد الزواج، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر القانون، 2013.
- (4) عبد المالك رابح، الصداق في قانون الأسرة الجزائري، دراسة مقارنة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في العلوم القانونية، جامعة الجزائر 1996.
- (5) فاطمة بن عيشوش: الحقوق الزوجية بين أحكام تشريع الأسرة والاجتهاد القضائي، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، جامعة الجزائر ، 2010-2011.

### د. التشريعات والنصوص القانونية:

- (1) قانون رقم 08-09 المؤرخ في 18 صفر 1429، الموافق لـ 25 فبراير 2008 والمتضمن الإجراءات المدنية والإدارية، الجريدة الرسمية، عدد 21 المؤرخة في 23 أبريل 2008.
- (2) القانون رقم 75-58 المؤرخ في 20 رمضان 1395 الموافق 26 سبتمبر 1975 والمتضمن القانون المدني، الجريدة الرسمية عدد 78 المؤرخة في 30 سبتمبر 1975، المعدل والمتمم.
- (3) المادة 03 من القانون 02/06 المؤرخ في 20/2/2006 المتضمن تنظيم مهنة الموثق.

- (4) المادة 15-18-37 من الأمر 02/05 المنشور بالجريدة الرسمية رقم 15  
مؤرخة في 27 فبراير 2005.
- (5) القانون المدني الجزائري.
- (6) قانون الأسرة الجزائري.

### • القرارات:

- (1) قرار المحكمة العليا رقم 55116 بتاريخ: 1989/10/20، المجلة القضائية ،  
العدد 1، لسنة 1991.
- (2) قرار المحكمة العليا، غ.أ.ش 1991/06/18، ملف رقم: 73515، م.ق،  
1992.
- (3) القرار رقم 516120 الصادر بتاريخ: 1988/11/21 الموجود بالمجلة  
القضائية الصادرة عن المحكمة العليا، العدد 2، 1992.
- (4) المحكمة العليا: ق.ش.ا.غ.أ.ش. 1996/09/24، ملف رقم: 143725، م.ق،  
عدد خاص، 2001.
- (5) المحكمة العليا: ق.ش.ا.غ.أ.ش، 1993/07/13، ملف رقم: 92714، م.ق،  
1995، عدد 1.
- (6) المحكمة العليا: ق.ش.أ، 2001/10/17، ملف رقم 264555، م.ق، 2003،  
العدد 2.
- (7) المحكمة العليا: ق.ش.أ، غ.أ.ش، 1991/6/18، ملف رقم 73515، م.ق،  
عدد 4، 1992.
- (8) المحكمة العليا، غ م، 1978/03/22، قرار رقم 12724، لم ينشر، د. الغوثي  
بن ملحّة.
- (9) المحكمة العليا، ق.ش.ا.غ.أ.ش، 1984/11/19، ملف رقم: 34046، م.ق،  
1990، عدد 1.
- (10) المحكمة العليا، ق.ش.ا.غ.أ.ش، 1984/11/19، ملف رقم : 35107، م.ق،  
1990، عدد 1.



## ه. المقالات والمجلات:

- (1) هجيرة دنوني، النظام المالي للزوجين في التشريع الجزائري، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، العدد الأول، معهد الحقوق والعلوم الإدارية، جامعة وهران، 1994.
- (2) ملف رقم 155116 الصادر بتاريخ: 1984/10/02 الموجود بالمجلة القضائية الصادرة عن المحكمة العليا، العدد 1، لسنة 1990.
- (3) ملف رقم 55116 الصادر بتاريخ: 1989/10/02، الموجود بالمجلة القضائية الصادرة عن المحكمة العليا العدد 1 لسنة 1990.
- (4) مجلة الحقوق للبحوث القانونية والاقتصادية، تصدرها كلية الحقوق في جامعة فاروق الأول مصر، العدد الأول مارس 1943.
- (5) مجلة الحقوق للبحوث القانونية والاقتصادية، كلية الحقوق، مصر، العدد الأول، سنة 1943.

## و. القواميس:

- (1) الإمام أحمد: (مسند عائشة): حديث رقم: 24999، المسند: دار الحديث: القاهرة، ط1، سنة 1995.
- (2) الفيروز أبادي: القاموس المحيط: مكتبة و مطبعة مصطفى الحلبي وأولاده، مصر، ط 2، 1952م.
- (3) جمال الدين ابن منظور: لسان العرب، تنسيق علي شيري، ط 1، دار حياء، التراث 3 العربي، لبنان، 1988، مج 13

## الفهرس

	كلمة شكر
	إهداء
	المقدمة
02	الفصل الأول: الأحكام الموضوعية للصداق
03	المبحث الأول: ماهية المهر.
03	المطلب الأول: تعريف الصداق وحكمه.
03	الفرع الأول: التعريف اللغوي.
04	الفرع الثاني: المهر في الاصطلاح الشرعي.
05	الفرع الثالث: المهر في الاصطلاح القانوني
06	الفرع الرابع: تسميات الصداق
07	المطلب الثاني: تشريعه من الحكمة و المهر حكم
07	الفرع الأول: مشروعية المهر
07	أولاً: الكتاب الكريم
08	ثانياً: في السنة النبوية:
08	ثالثاً: الإجماع
09	رابعاً: القانون
09	الفرع الثاني: حكمة وجوب الصداق.
10	الفرع الثالث: سبب وجوب الصداق.
11	المطلب الثالث: التكييف الشرعي والقانوني للصداق.
11	الفرع الأول: التكييف الشرعي.
12	الفرع الثاني: التكييف القانوني.

14	المبحث الثاني: شروط وأنواع الصداق وتقديراتها.
14	المطلب الأول: الشروط الواجب توافرها في الصداق.
14	الفرع الأول: شروط المهر في الفقه الإسلامي.
14	أولاً: أن يكون ظاهراً يصح الانتفاع به:
15	ثانياً: أن لا يكون الصداق مغصوب:
16	ثالثاً: أن لا يكون الصداق مجهولاً:
18	الفرع الثاني: شروط المهر في قانون الأسرة الجزائري.
19	المطلب الثاني: أنواع الصداق وحالاته.
20	الفرع الأول: أنواع المهر من حيث التسمية أو عدمها
20	أولاً: المهر المسمى:
21	ثانياً: صداق المثل وحالاته:
27	الفرع الثاني: أنواع المهر من حيث طريقة التقديم.
28	أولاً: طرق تقديم المهر في الفقه الإسلامي.
29	ثانياً: طرق تقديم المهر في تقنين الأسرة الجزائري.
31	المطلب الثالث: مقدار الصداق و موجباته.
32	الفرع الأول: تحديد مقدار المهر في الفقه الإسلامي.
32	أولاً: مقدار المهر من حيث حده الأقصى
33	ثانياً: مقدار المهر من حيث حده الأدنى:
35	الفرع الثاني: التحديد القانوني لمقدار المهر.
36	الفرع الثالث: المغالاة في المهور
36	أولاً: أسبابها:
37	ثانياً: الآثار المترتبة على ارتفاع الصداق

38	ثالثا: حكم المغالاة في المهور
39	الفرع الرابع: الحلول المقترحة لمعالجة الظاهرة.
41	المبحث الثالث: مؤكدات الصداق ومسقطاته.
41	المطلب الأول: مؤكدات الصداق
41	الفرع الأول: استحقاق الزوجة للمهر في الفقه الإسلامي
48	الفرع الثاني: حالات استحقاق الزوجة للمهر في قانون الأسرة الجزائري.
50	المطلب الثاني: مسقطات المهر.
50	الفرع الأول: سقوط نصف الصداق في الفقه الإسلامي.
51	الفرع الثاني: سقوط الصداق كله في الفقه
52	المطلب الثالث: مسقطات المهر في تقنين الأسرة
52	الفرع الأول: حالات استحقاق الزوجة نصف المهر في التقنين الأسرة الجزائري
53	الفرع الثاني: حالات سقوط المهر في تقنين الأسرة الجزائري
54	الفصل الثاني: الأحكام الشكلية للصداق
55	المبحث الأول: الأحكام العامة للإثبات
55	المطلب الأول: ماهية الإثبات
55	الفرع الأول: تعريف الإثبات.
55	أولا: لغة:
55	ثانيا: شرعا:
56	ثالثا: الإثبات في الاصطلاح القانوني.
56	رابعا: الإثبات في الاصطلاح القضائي يحمل ثلاث معان.
57	الفرع الثاني: أهمية الإثبات.
58	المطلب الثاني: طرق و وسائل الإثبات.

59	الفرع الأول: المقصود بطرق الإثبات
59	الفرع الثاني: طرق الإثبات التي حددها المشرع في قانون الأسرة لإثبات الحقوق المالية للزوجين.
65	المطلب الثالث: دور قاضي الأحوال الشخصية في الإثبات
66	الفرع الأول: موقف القاضي من دفع الخصوم.
67	الفرع الثاني: سلطة القاضي في تقدير الأدلة.
67	الفرع الثالث: إثبات الصداق في التشريع الجزائري
69	المبحث الثاني: ولاية قبض الصداق و ضمانه.
69	المطلب الأول: قبض المهر وكيفية التصرف فيه.
70	الفرع الأول: قبض المهر والتصرف فيه في الفقه الإسلامي
71	الفرع الثاني: قبض المهر والتصرف فيه في تقنين الأسرة الجزائري
72	المطلب الثاني: ضمان دين المهر بكفالاته.
72	الفرع الأول: كفالة المهر في الفقه الإسلامي.
74	الفرع الثاني: كفالة المهر في تقنين الأسرة الجزائري
74	المطلب الأول: الضمانات المقررة لحماية حق الزوجة في المهر
75	الفرع الأول: الجزاء المترتب على امتناع الزوج عن دفع المهر في الفقه الإسلامي.
75	أولاً: حق الزوجة في الامتناع عن تسليم نفسها لزوجها.
76	ثانياً: حق الزوجة في طلب فسخ العقد.
77	الفرع الثاني: الجزاء المترتب على امتناع الزوج عن دفع المهر في تقنين الأسرة الجزائري.
78	أولاً: حق الزوجة في اللجوء إلى القضاء.
81	ثانياً: حق الزوجة في طلب فسخ العقد.

82	المبحث الثالث: المنازعات حول المهر والجهاز بين الفقه وتقنين الأسرة الجزائري
82	المطلب الأول: المنازعة حول المهر في الفقه الإسلامي
82	الفرع الأول: الخلاف في أصل التسمية أو المقدار.
83	الفرع الثاني: الخلاف حول قبض المهر.
83	الفرع الثالث: الخلاف حول مهر السر ومهر العلقن.
84	المطلب الثاني: المنازعة حول المهر وفقا لتقنين الأسرة الجزائري.
84	الفرع الأول: النزاعات المتعلقة بالصدوق قبل الدخول.
84	أولاً: تسمية الصدوق في الخطبة.
86	ثانياً: حالة قيام النزاع قبل الدخول.
87	الفرع الثاني: النزاعات المتعلقة بالصدوق بعد الدخول
88	المطلب الثالث: المنازعات والقضايا التي تقوم حول الجهاز.
89	الفرع الأول: ملكية الجهاز والخلاف فيه
90	الفرع الثاني: انتفاع الزوج بجهاز الزوجة.
92	الفرع الثالث: موقف المشرع الجزائري من هذه المسألة
93	الخاتمة
98	قائمة المراجع