المستوى: السنة الثانية ليسانس حقوق	**محاضرات عن بعد** **الموسم الجامعي:2024 – 2025**
المقياس: قانون الأسرة (الزواج والطلاق)	**الأستاذ: مدّار توفيق**

المحاضرة الأولى:

مقدمة.

تعتبر الأسرة الخلية الأساسية للمجتمع ، حيث تتكون من أشخاص تجمع بينهم صلة الزوجية وصلة القرابة ، حيث تعتمد الأسرة في حياتها على الترابط والتكافل وحسن المعاشرة والتربية الحسنة وحسن الخلق ونبذ الآفات الاجتماعية. ونص المشرع الجزائري على خضوع كل العلاقات بين أفراد الأسرة لأحكام قانون الأسرة.كما جعل النيابة العامة طرفا أصليا في جميع القضايا الرامية إلى تطبيق أحكام هذا القانون.

وقانون الأسرة ينتمي إلى القانون الخاص باعتباره ينظم العلاقات بين الأفراد، ويسمى هذا القانون في معظم البلاد العربية بقانون الأحوال الشخصية (قانون الأحوال الشخصية السوري، مجلة الأحوال الشخصية التونسية، مدونة الأحوال الشخصية المغربية قانون الأحوال الشخصية العراقي، قانون الأحوال الشخصية الكويتي، قانون الأحوال الشخصية الإماراتي، قانون حقوق العائلة العثماني، قانون حقوق العائلة الأردني، قانون المحاكم الشرعية السوداني، القانون المتعلق بالزواج والطلاق الليبي، أما في الجزائر فاختار المشرع الجزائري تسميته بقانون الأسرة.

والمقصود بالأحوال الشخصية" الأوضاع التي تكون بين الإنسان وأسرته، وما يترتب على هذه الأوضاع من آثار قانونية والتزامات معنوية أو مادية".

وفي هذا المقياس – أي قانون الأسرة الجزائري- سنعالج الكتاب الأول منه الذي يحتوي على بابي الزواج والطلاق من المادة 04 إلى المادة 80.

أولا : تعريف قانون الأسرة الجزائري

يعرف هذا القانون أيضا بأنه" مجموعة القواعد القانونية التي تنظم علاقات أفراد الأسرة بوصفهم أعضاء في أسرة واحدة تجمعهم علاقات النسب والمصاهرة، وينظم مسائل الزواج والطلاق وآثارهما، والولادة ونتائجها والأهلية والنيابة الشرعية، والميراث، والوصية والوقف والهبة.

المستوى: السنة الثانية ليسانس حقوق	**محاضرات عن بعد** **الموسم الجامعي:2024 – 2025**
المقياس: قانون الأسرة (الزواج والطلاق)	**الأستاذ: مدّار توفيق**

وقد صدر قانون الأسرة الجزائري بموجب القانون رقم 84 /11 المؤرخ في 09جوان سنة 1984م المتضمن قانون الأسرة، المعدل والمتمم بالقانون 02/05 المؤرخ2005/02/27م

ثانيا : مصادر قانون الأسرة الجزائري

إن المتتبع لأحكام ونصوص قانون الأسرة الجزائري يلاحظ أن المشرع اعتمد بشكل كبير على مذهب الإمام مالك بن أنس، باعتباره مذهب أهل المغرب العربي، كما أخذ من المذاهب الأخرى الأحناف والشافعية والحنابلة، بالإضافة إلى ذلك قنن بعض الأعراف والعادات الاجتماعية التي لا تتناقض مع الشرع الإسلامي لما لها من أهمية وقيمة في المجتمع، فضلا على أنه انفتح على بعض القوانين العربية التي كان لها السبق في التقنين، مراعيا في ذلك مصلحة ومتطلبات المجتمع الجزائري، وما ينسجم كذلك مع سياسته التشريعية في حماية الأسرة والسير على ترقيتها بكافة الوسائل وتعتبر الشريعة الإسلامية المصدر الأصلي والرسمي لمسائل الأحوال الشخصية، حيث نصت المادة 222 من قانون الأسرة عمى أنه" كل ما لم يرد النص عليه في هذا القانون يرجع فيه إلى أحكام

الشريعة الإسلامية"، كما نصت المادة 223 عمي أنه" تلغي جميع الأحكام المخالفة لهذا القانون"

ثالثا : موضوعات قانون الأسرة

يشمل قانون الأسرة الجزائري على 224 مادة مقسمة عمى أحكام عامة وأربعة كتب كما يأتي : - الأحكام العامة: (من المادة 1 إلى غاية المادة 3 مكرر .)

- الكتاب الأول : الزواج وانحلاله (من المادة 4 إلى غاية المادة 80)، ويشمل مسائل الزواج وما يتعلق

به من آثار، من حقوق وواجبات الزوجين والنسب، ومسائل الطلاق وآثاره من عدة وحضانة ونفقة. - الكتاب الثاني : النيابة الشرعية من المادة 81 إلى غاية المادة 125 ، ويشمل مسائل الولاية

والوصاية والتقديم والحجر والمفقود والغائب والكفالة.

- الكتاب الثالث : الميراث (من المادة 126 إلى غاية المادة 183)، ويشمل أحكام عامة وأصناف

الورثة والعصبة، أحوال الجد، الحجب التنزيل، الميراث بالتقدير، المسائل الخاصة...

المستوى: السنة الثانية ليسانس حقوق	**محاضرات عن بعد** **الموسم الجامعي:2024 – 2025**
المقياس: قانون الأسرة (الزواج والطلاق)	**الأستاذ: مدّار توفيق**

- الكتاب الرابع : التبرعات من المادة 184 إلى غاية المادة 224 ، ويشمل الهيبة والوصية والوقف.

بالإضافة للأحكام الختامية .

رابعا : نشأة وتطورقانون الأسرة الجز ائري

لقد مر قانون الأسرة الجزائري في نشأته على ثلاثة مراحل أساسية؛ وهي مرحلة ما قبل الاستعمار ، والمرحلة الاستعمارية ، ومرحلة ما بعد الاستقلال.لذلك سنعالج هذه المراحل وفق ما يأتي باختصار:

01/ مرحلة ما قبل الاستعمار

كان القضاء في الجزائري كما في البلاد العربية والإسلامية يعتمد عى أحكام الفقه الإسلامي في معالجة جميع المسائل المتعمقة بنواحي الحياة المختلفة، فكان مصدر الأحوال الشخصية أحكام الكتاب والسنة، وفتاوى الصحابة، واجتهاد القضاة، والرجوع إلى أمهات كتب الفقه الإسلامي، وكان المذهب المالكي هو المطبق فيها كما في بلاد المغرب الإسلامي، وكذلك المذهب الإباضي في بعض المناطق، وكذلك المذهب الحنفي مذهب الدولة العثمانية، بالإضافة إلى المعاملات والأعراف المحمية التي لا تتعارض مع أحكام الشريعة الإسلامية، والتي كانت متعارف عليها ومعتمدة قبل الفتوحات الإسلامية.

02/ المرحلة الاستعمارية

ابتداء من سنة 1830 م عمد المستدمر الفرنسي إلى محاولة يائسة هدفها دمج نظريات الفقه الإسلامي في منظومة القانون الفرنسي، وطمس كل مقومات الهوية الجزائرية، ومن أجل ذلك حارب فقهاء النزعة الاستعمارية الفقه الإسلامي مدعين بأنه نظام ديني لا يصلح إلا للعبادة فقط وليس نظام حياة، وفي سبيل تحقيق هذه الغاية قام المشرع الفرنسي بسن مجموعة من التشريعات، التي تهدف إلى التدخل في أحكام و نظام الأسرة الجزائري والتي نذكر منها: القانون الصادر في 2 ماي 1930 م المتعلق بالخطبة وسن الزواج، والمرسوم المؤرخ في 19 ماي 1931 م المتعلق بالحالة القانونية للمرأة الجزائرية، اعتمد فيه على الأعراف المحلية على حساب الأحكام الشرعية ، وكذا الأمر الصادر في 23 نوفمبر 1944 م المتعلق بتنظيم القضاء الإسلامي، بالإضافة إلى القوانين الصادرة في 11 جويلية 1957 م المتعلقة بأحكام

المستوى: السنة الثانية ليسانس حقوق	**محاضرات عن بعد** **الموسم الجامعي:2024 – 2025**
المقياس: قانون الأسرة (الزواج والطلاق)	**الأستاذ: مدّار توفيق**

المفقود والوصاية والحجر وكيفية إثبات الزواج، والأمر الصادر في 4 فبراير1959م المتضمن أحكام الزواج والطلاق في الجزائر، وكذا المرسوم المؤرخ في 17 سبتمبر 1959 م المتعلق بتنظيم الزواج وانحلاله في الجزائر.

03/ مرحلة ما بعد الاستقلال

بعد الاستقلال استمر القضاء وفق قواعد النظام الفرنسي، وذلك سدا للفراغ التشريعي والقانوني تطبيقا للقانون 62 /157 ، الذي ينص على ضرورة استمرار العمل بالقانون الفرنسي عدا مواده الاستعمارية والعنصرية، أو المخالفة لمحقوق والحريات العامة . وفي مجال الأسرة صدرت سلسلة من القوانين بين سنة 1963 م وسنة 1984 م، والمتمثلة في القانون 29 جوان 1963 م المتعلق بتنظيم سن الزواج 16 سنة بالنسبة للمرأة و 18 سنة بالنسبة للرجل) واثبات العلاقة الزوجية، والأوامر الصادرة في 23 جوان 1966 م، و 2 سبتمبر 1971 م الخاص بكيفية إثبات الزواج ، إلى أن ألغى الأمر79/75

الصادر في 5 جويلية1975م

وقد تأخر قانون الأسرة الجزائري عن الصدور مقارنة بالقوانين الأخرى ، حيث استغرق أكثر من عشرين سنة بعد الاستقلال بعد طول نقاش وحوار، حيث صدر بالقانون رقم 84 /11 بتاريخ 9 جوان 1984 م، الذي عدل وتم بالأمر05/02 المؤرخ في 27 فيفري 2005 م .

خامسا : مميزات قانون الأسرة الجز ائري

يتميز قانون الأسرة الجزائري عن غيره من القوانين بعدة خصائص

تتمثل فيما يأتي :

01-هو القانون الوحيد الذي استمد أحكامه من الشريعة الإسلامية، ومن الفقه الإسلامي دون التقيد بمذهب معين، وإن كانت أغلب أحكامه مستمدة من الفقه المالكي ، وما يدل على ذلك هو نص المادة

المستوى: السنة الثانية ليسانس حقوق	**محاضرات عن بعد** **الموسم الجامعي:2024 – 2025**
المقياس: قانون الأسرة (الزواج والطلاق)	**الأستاذ: مدّار توفيق**

222 منه، فنص المادة يسمح للقاضي العودة إلى أحكام الشريعة الإسلامية، دون تحديد المذهب فقهي معين إذا عرضت عليه مسألة لم يرد بشأنها نص قانوني[1].

02- يتميز بالشمول من حيث المواضيع التي نظمها، فهو أول قانون في الوطن العربي قنن أحكام الأسرة في قانون واحد يشتمل على جميع أحكام الأحول الشخصية، والمتمثلة في مسائل الزواج وانحلاله ، والنيابة الشرعية والميراث والتبرعات

03- إنه قانون مستقل عن القانون المدني خلافا لما هو موجود في الدول الغربية، التي جرى العمل فيها على أن يشتمل القانون المدني على نوعين من الأحكام؛ قواعد الأحوال الشخصية وقواعد الأحوال المدنية.

04-هو قانون يجمع بين الثبات والمرونة، فلم يتم تعديله إلا مرة واحدة سنة 2005 م، هذا من جهة الاستقرار فقد حافظ على الثوابت، أما من جهة المرونة فقد تم تعديل واستحداث بعض المواد استجابة لتطلعات ومتطلبات المجتمع الجزائري ، من ذلك سكن الحاضنة، التلقيح الاصطناعي، إثبات النسب بالطرق العلمية، تعديل سن الزواج، وغيرها من المواد .

05- مجاراته لعرف المجتمع الجزائري ، ولم يصطدم بما تعارف عليه أفراد المجتمع من أعراف وأحكام، كاستعماله لكلمة الفاتحة في المادة 6 إذا عرفنا أن المراد من استعمالها هو التعبير عن عقد الزواج الذي يتم طبقا للشريعة الإسلامية، إذ ألف الناس قراءة سورة الفاتحة بعد تمام العقد الشرعي تبركا بها، ثم أصبح يعبر عنه بالفاتحة.

1 ارواحنة نادية محاضرات في قانون الأسرة (الزواج والطلاق)، ص 11.