المستوى: السنة الثانية ليسانس حقوق	**محاضرات عن بعد للموسم الجامعي: 2023-2024**
المقياس: قانون الأسرة (الزواج والطلاق)	**الأستاذ: مدّار توفيق**

المحاضرة الثامنة

آثار عقد الزواج

الزواج كغيره من العقود الثنائية ينشئ التزامات متبادلة بين الطرفين أشارت إليها كثير من النصوص منها قوله تعالى : "وَلَهُنّ مثْلُ الذي عَلَيْهِنَّ " وقوله صلى الله عليه و سلم : « ألا إن لكم على نسائكم حقا ولنسائكم عليكم حقا " للنساء من الحقوق بقدر ما عليهن من الواجبات .

أولا: الحقوق الزوجية:

01 /الحقوق المشتركة: نصت المادة 36 ق أس : يجب على الزوجين :

1 -المحافظة على الروابط الزوجية وواجبات الحياة المشتركة .

2 - المعاشرة بالمعروف، وتبادل الاحترام و المودة والرحمة .

3 - التعاون على مصلحة الأسرة ورعاية الأولاد وحسن تربيتهم .

4 - التشاور في تسيير شؤون الأسرة وتباعد الولادات .

5 -حسن معاملة كل منهما لأبوي الآخر وأقاربه و احترامهم وزيارتهم .

6- المحافظة على روابط القرابة و التعامل مع الوالدين و الأقربين بالحسني والمعروف .

7 - زيارة كل منهما لأبويه وأقاربه و استضافتهم بالمعروف .

يلاحظ أن المشرع الجزائري قد عرض هذه الحقوق بطريقة عشوائية . فيمكن إضافة الحقوق الآتية: حق التوارث بينهما، حق الاستمتاع ، حرمة المصاهرة - الذمة المالية المشتركة أو المستقلة. لكن بالرجوع إلى الحقوق الزوجية في الشريعة الإسلامية هي:

02 :حقوق الزوجة:

أ/ حق الزوجة في النفقة الزوجية: فيجب على الزوج أن ينفق على زوجته وتشمل النفقة الغذاء والكسوة والدواء وما يعتبر من الضروريات في العرف والعادة ، و تستحق الزوجة حق الإنفاق عليها بالدخول بما أو بدعوتها للزوج لذلك كما نصت عليه المادة 74 قانون الأسرة" تجب نفقة الزوجة على زوجها بالدخول بها أو دعوتها إليه ببينة مع مراعاة أحكام المواد (78 و79 و80) من هذا القانون ".

* **شروط استحقاق النفقة** : تستحق الزوجة النفقة إذا توافرت شروط ثلاثة :

*. أن يكون الزوج قد بنى بها بعقد صحيح.

المستوى: السنة الثانية ليسانس حقوق	**محاضرات عن بعد للموسم الجامعي: 2023-2024**
المقياس: قانون الأسرة (الزواج والطلاق)	**الأستاذ: مدّار توفيق**

* . أن تكون الزوجة صالحة للمعاشرة الجنسية.

*. أن لا تكون في حالة نشوز.

ب/ الحق في المهر: فالمهر حق من حقوق الزوجة وهو ملك لها تتصرف فيه كيفما تشاء ، ويبقى المهر دين في ذمة الزوج ، ولو توفي يخرج من التركة قبل توزيعها.

ج/ الحق في الرعاية لا سيما أثناء الحمل.

د/ العدل بين الزوجات: في حال التعدد ويشمل المعاملة والنفقة والمبيت ، والقسمة ، السفر ....

هـ - العشرة بالمعروف.

و/ زيارة أهلها.

03/ حقوق الزوج:

أ/ حق التعدد : بالشروط التي ذكرتها المادة 08 من قانون الأسرة.

ب/ تمكينه من نفسها .

ج/ . طاعته بالمعروف وذلك بطاعته فيما لا معصية فيه لله تعالى، فلو أمرها بمعصية، فلا طاعة لمخلوق في معصية الخالق وذلك لما روته عائشة رضي الله عنها : أن امرأة من الأنصار زوجت ابنة لها فاشتكت فسقط شعرها فجاءت به إلى النبي صلى الله عليه وسلم فذكرت ذلك له زوجها أمرني أن أصل في شعرها فقال : لا إنه قد لعن الموصلات.

د/ ألا تصوم صيام التطوع وهو حاضر ، وله أن يفسد لها صومها بإذنه ها المحافظة على ماله و أن لا تدخل أحد لبيته إلا بإذنه . - التزين والتبرج له فقط – السفر معه -

هـ/ حق التأديب: فمن حق الزوج تأديب زوجته في حالة نشوزها ،ويشمل التأديب ثلاث وسائل :هي الوعظ والإرشاد و الهجر في المضجع والضرب غير المبرح وهذه كما وردت في قوله تعالى: **وَاللَّاتِي تَخَافُونَ نُشُوزَهُنَّ فَعِظُوهُنَّ وَاهْجُرُوهُنَّ فِي الْمَضَاجِعِ وَاضْرِبُوهُنَّ فَإِنْ أَطَعْنَكُمْ فَلَا تَبْغُوا عَلَيْهِنَّ سَبِيلًا إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلِيًّا كَبِيرًا** "[1]

قال ابن كثير فالمرأة الناشز هي المرتفعة على زوجها ، التاركة لأمره ، المعرضة عنه ، المبغضة له . فمتى ظهر له منها أمارات النشوز فليعظها وليخوفها عقاب الله في عصيانه فإن الله قد أوجب حق الزوج عليها

(1) النساء :34

المستوى: السنة الثانية ليسانس حقوق	**محاضرات عن بعد للموسم الجامعي: 2023-2024**
المقياس: قانون الأسرة (الزواج والطلاق)	**الأستاذ: مدّار توفيق**

وطاعته ، وحرم عليها معصيته لما له عليها من الفضل والإفضال ،وعن ابن عباس : يعظها ، فإن هي قبلت وإلا هجرها في المضجع ، ولا يكلمها من غير أن يذر نكاحها ، وذلك عليها شديد. ...إذا لم يرتدعن بالموعظة ولا بالهجران ، فلكم أن تضربوهن ضربا غير مبرح. –أي لا يترك إثرا مع تجنب الوجه والأماكن الحساسة.

.....

ثانيا :الذمة المالية للزوجين: نصت المادة 37 من ق أس ج على أنه:" لكل واحد من الزوجين ذمة مالية مستقلة عن ذمة الآخر . غير أنه يجوز للزوجين أن يتفقا في عقد الزواج أو في عقد رسمي لاحق حول الأموال المشتركة بينهما التي يكتسباتها خلال الحياة الزوجية وتحديد النسب التي تؤول إلى كل واحد منهما ". يعني أن لكل واحد من الزوجين الحق بالتصرف بأمواله الخاصة تطبيقا لمبدأ استقلالية الذمة المالية إلا إذا اتفقا على غير ذلك كتابة بموجب عقد الزواج أو بموجب عقد رسمي لاحق بالنسبة للزوجة تحدد مكونات ذمتها المالية فيما يلي:

أ/ الأموال المنقولة والعقارات التي اكتسبتها قبل و بعد إبرام عقد الزواج .

ب/ الديون المستحقة لها اتجاه الغير والديون التي بذمتها لفائدة الغير .

ج/ ما قد يؤول إليها عن طريق الهبة أو الإرث أو الوصية أو عن طريق تعويض شخصي.

د / الصداق والهدايا التي يقدمها الزوج أثناء الخطبة أو عند إبرام عقد الزواج .

هـ/ ما تحضره لبيت الزوجية من أثاث وأمتعة ومجوهرات ...

2/ ذمة الزوج المالية :

أ/ الأموال المنقولة والعقارات التي اكتسبها قبل وبعد إبرام العقد .

ب/ الديون المستحقة له تجاه الغير والديون التي بذمته لفائدة الغير .

ج/ ما قد يؤول إليه عن طريق الهبة أو الإرث أو الوصية أو عن طريق تعويض شخصيو. انطلاقا من المادة 37 ف1 فإن القاعدة العامة في النظام المالي للزوجين هي استقلالية الذمة المالية واستئثار كل واحد منهما لممتلكاته وعوائد عمله وأملاكه وأصوله

3/ الأموال المشتركة بين الزوجين :نظام الأموال المشتركة هو نظام يختاره الزوجان عند إبرام العقد وهدف إلى جعل العقارات ملكا مشتركا بين الزوجين ، العقارات المكتسبة بعد الزواج أو بعد إبرام عقد

المستوى: السنة الثانية ليسانس حقوق	**محاضرات عن بعد للموسم الجامعي: 2023-2024**
المقياس: قانون الأسرة (الزواج والطلاق)	**الأستاذ: مدّار توفيق**

الاشتراك ما لم تكن ملكيتها مأتية لأحد ما عن طريق الهبة أو الوصية . ويمكن للزوجين الاشتراك في أي عمل استثماري بأموالهما مع تحديد نسبة الفائدة لكل مساهم منهما.

ثالثا: النسب.

إثبات النسب : الولد ثبوت نسبه من جهة الأم ثابت في كل الحالات سواء أكان

نصت المادة 40: (أمر رقم 05-02 المؤرخ في 27 فبراير 2005)

يثبت النسب بالزواج الصحيح أو بالإقرار أو بالبينة أو بنكاح الشبهة أو بكل زواج تم فسخه بعد الدخول طبقا للمواد (32 و33 و34) من هذا القانون.

يجوز للقاضي اللجوء إلى الطرق العلمية لإثبات النسب.

انطلاقا من نص المادة فإن طرق إثبات النسب في القانون الجزائري هي كالآتي:

1 - الزواج الصحيح و الفاسد.

2 - الدخول بشبهة.

3 - الإقرار.

4- البينة.

01-الزواج الصحيح: الذي يكون تام الأركان والشروط فإذا نتج الولد عن هذا الزواج فينسب مباشرة لأبيه و نجد هذا في قوله صلى الله عليه و سلم : " الولد للفراش " و المقصود بالفراش الزوجية ، حيث نصت المادة 41 على أنه:" ينسب الولد لأبيه متى كان الزواج شرعيا وأمكن الاتصال ولم ينفه بالطرق المشروعة". وانطلاقا من هذا النص يثبت النسب الناتج عن الزواج الصحيح الشروط الآتية:

أ/ أن تكون الزوجية قائمة بين الرجل و امرأته حين ابتداء الحمل.

المستوى: السنة الثانية ليسانس حقوق	**محاضرات عن بعد للموسم الجامعي: 2023-2024**
المقياس: قانون الأسرة (الزواج والطلاق)	**الأستاذ: مدّار توفيق**

ب/ أن يثبت التلاقي بين الزوجين من تاريخ العقد فلا عبرة بالعلاقة بين الزوجين قبل العقد وإن كان يثبت به النسب.

ج/ ولادة الولد بين أقل و أقصى مدة الحمل : طبقا للمادة 42 من قانون الأسرة الجزائري التي تنص على أنه: " أقل مدة الحمل 06 أشهر و أقصاها 10 أشهر " .ونصت المادة 43 على أنه: ينسب الولد لأبيه إذا وضع الحمل خلال عشر (10) أشهر من تاريخ الانفصال أو الوفاة.

د/ أن لا ينفه الأب بالطرق المشروعة بمعنى أن الأب لا ينف نسبه عنه فإن نفاه بالطرق الشرعية فإنه لا ينسب له حتى يثبت العكس.

و يثبت أيضا **بالزواج الفاسد أو الباطل** :وهو الذي اختل فيه ركن من أركان الزواج أو شرط من شروطه وهو ما عبّر عنه المشرع الجزائري بقوله "...بكل زواج تم فسخه بعد الدخول طبقا للمواد (32 و33 و34) من هذا القانون." حيث يقصد هنا الزواج الباطل والفاسد. كما أنه جاء في المادة 34 ما يلي : " كل زواج بإحدى المحرمات يفسخ قبل الدخول و بعده و يترتب عليه ثبوت النسب ووجوب الإستبراء ".

02-**الإقرار:** إثبات النسب بالإقرار .هناك نوعان من الإقرار بالنسب و هما الإقرار بالبنوة و الأمومة ، و الإقرار في غير الأبوة و البنوة و الأمومة .

أ/ بالنسبة للإقرار المتعلق بنفس المقر : و هو الإقرار بالبنوة أو الأبوة أو الأمومة ، و النسب المقرب إليه في هذه الحال محمول على نفس المقر لا على غيره لأن المقر يقول : هذا ابني أو هذا أبي آو هذه أمي ، فإن المشرع الجزائري يشترط لصحة اعتباره شرطين هامين و هما :

- أن ينصب الإقرار على شخص مجهول النسب .
- و أن يكون من النوع الذي يصدقه العقل أو تصدقه العادة . و هو ما جاء في المادة 44 ق أ و التي تنص : " يثبت النسب بالإقرار بالبنوة أو الأبوة أو الأمومة لمجهول النسب ، و لو في مرض الموت متى صدقه العقل أو العادة " .

المستوى: السنة الثانية ليسانس حقوق	**محاضرات عن بعد للموسم الجامعي: 2023-2024**
المقياس: قانون الأسرة (الزواج والطلاق)	**الأستاذ: مدّار توفيق**

ب/ بالنسبة للإقرار المتعلق بغير المقر : أو الإقرار المحمول على الغير فالشروط السابقة معتبرة هنا أيضا ، و يضيف إليها القانون الجزائري شرط آخر و هو أن يوافق المحمول له عليه بالنسبة على هذا الإقرار ، ففي قوله : هذا أخي ،يشترط لثبوت نسبه مع الشروط السابق أن يصدقه أبوه في ذلك ، و هذا ما نصت عليه المادة 45 من ق أ : " الإقرار بالنسب في غير البنوة ، و الأبوة ، و الأمومة ، لا يسري على غير المقر إلا بتصديقه " ، فالإقرار بالأخوة و العمومة يشترط فيه أن يصدقه المقر عليه ، للأب عند الإقرار بالأخوة ، و الجد عند الإقرار بالعمومة ، و أن يقيم المقر البينة على إقراره .

03-ثبوت النسب بعد الدخول بشبهة :يثبت نسب المولود من الوطء بشبهة إذا جاءت به ما بين أقل مدة الحمل و بين أكثرها ، لتؤكد ولادته حينئذ من ذلك الوطء ، و نكاح الشبهة هو نكاح يقع خطأ بسبب غلط يقع فيه الشخص ، و الشبهة في عقد الزواج و بأشكال مختلفة ، كالشبهة في الحكم كما لو جهل الزوج حكما من أحكام الزواج و نشأعنه الدخول بالمرأة ، و الشبهة في العقد كالعقد على امرأة و بعد الدخول تبين أنها من المحرمات ، و الشبهة في الفعل كما لو دخل رجل على امرأة ظنا منه أنها زوجته ثم تبين له أنها ليست زوجته .

04-إثبات النسب بالبينة :نص المشرع الجزائري في الفقرة الأولى من المادة 40 من قانون الأسرة بأنه يثبت النسب بالزواج الصحيح ، و بالإقرار و بالبينة...". و المراد بالبينة هي الدلائل و الحجج التي تؤكد وجود واقعة مادية وجودا حقيقيا بواسطة السمع أو البصر أو غيرهما من وسائل الإثبات الواردة في قانون الإجراءات ، و البينة هي أقوى من الإقرار من حيث الإثبات .و يكون الإثبات بالبينة الكاملة عن طريق شهادة رجلين عدلين ، أو رجل وامرأتين عدول ، فإذا تنازع نسب ولد أكثر من شخص وادعى كل منهم أنه ابنه فهو ابن من يقيم البينة الكاملة على دعواه ن كما انه إذا ادعى إنسان على آخر بنوة آو أبوة أو أخوة ، أو عمومة ، أو أي نوع من القرابة و أنكر المدعى عليه دعواه ، فللمدعي أن يثبت دعواه بالبينة.

05-**إثبات النسب بالطرق الحديثة** :قد أضاف التعديل الأخير لقانون الأسرة بموجب الأمر رقم 05 / 02 المادة 45 مكرر المادة 45 مكرر: (أمر رقم 05-02 المؤرخ في 27 فبراير 2005)يجوز للزوجين اللجوء إلى التلقيح الاصطناعي.

المستوى: السنة الثانية ليسانس حقوق	محاضرات عن بعد للموسم الجامعي: 2023-2024
المقياس: قانون الأسرة (الزواج والطلاق)	الأستاذ: مدّار توفيق

يخضع التلقيح الاصطناعي للشروط الآتية:

- أن يكون الزواج شرعيا،
- أن يكون التلقيح برضا الزوجين وأثناء حياتهما،
- أن يتم بمني الزوج وبويضة رحم الزوجة دون غيرهما.
- لا يجوز اللجوء إلى التلقيح الاصطناعي باستعمال الأم البديلة.

رابعا- أحكام التبني :

نصت المادة 46: يمنع التبني شرعا وقانونا.

إن التبني هو أن يتخذ الإنسان إبن غيره إبنا له و سواء كان معلوم النسب او مجهول النسب ، و قد كان نظام التبني موجود في الجاهلية وامتد مدة من الزمن في صدر الإسلام حتى أبطله و حرمه الله تعالى بقوله في سورة الأحزاب : " و ما جعل أدعياءكم أبناءكم ذلكم قولكم بأفواهكم و الله يقول الحق و هو يهدي السبيل ادعوهم لآبائهم هو أقسط عند الله ، فإن لم تعلموا آبائهم فإخوانكم في الدين و مواليكم و ليس عليكم جناح فيما أخطأتم به و لكن ما تعمدت قلوبكم و كان الله غفورا رحيما. "

و تطبيقا لهذا المعنى نصت المادة 46 ق أ على : " يمنع التبني شرعا و قانونا " و منه فالتبني لا يثبت به نسب المتبنى و لا يترتب عليه اي حق من الحقوق الثابتة بين الآباء و الأبناء و لا يثبت النسب بالتبني و لو كان الولد المتبنى مجهول النسب ، و هذا بخلاف اللقيط الذي يثبت له النسب لمن ادعاه.

و قد جاء النص القانوني مانعا لنظام لتبني اقتداء بالشرع الإسلامي بأن الشريعة الإسلامية ما حرمت التبني إلا لمنع اختلاط الأنساب و تداخل الحقوق ن لأن التبني يعطي كل الحقوق التي هي ثابتة للابن الحقيقي من نسب و علاقة حرمة و نفقة واجبة و ميراث ، لكن المشرع الجزائري يمنع نظام التبني لكنه يقر بنظام الكفالة و الذي نص عليه في قانون الأسرة في المواد من 116 إلى 125 ، و الكفالة هي التزام على وجه التبرع بالعناية بولد قاصر من نفقة و

المستوى: السنة الثانية ليسانس حقوق	**محاضرات عن بعد للموسم الجامعي: 2023-2024**
المقياس: قانون الأسرة (الزواج والطلاق)	**الأستاذ: مدّار توفيق**

تربية و رعاية ، حيث تتم بعقد شرعي أمام المحكمة آو امام الموثق ، و يستوي أن يكون الولد المكفول مجهول النسب أو معلوم .