

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة المسيلة

ميدان الحقوق والعلوم السياسية
تخصص: قانون أسرة

كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم الحقوق



المقاصد الشرعية في تشريع الأحوال الشخصية
- قانون الأسرة الجزائري نموذجاً -

مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر الأكاديمي، تخصص قانون أسرة

إشراف الأستاذ

أ. د. عمارة عمارة

إعداد الطالب

مراد ديلمي

لجنة المناقشة

الاسم واللقب	الرتبة العلمية	المؤسسة الجامعية	الصفة
أ.د/ بلموهوب محمد الطاهر		جامعة المسيلة	رئيساً
أ.د/ عمارة عمارة		جامعة المسيلة	مشرفاً ومقرراً
أ.د/ جمال ميمون		جامعة المسيلة	مناقشاً

تاريخ المناقشة: 08 جوان 2026

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ



ملحق بالقرار رقم 1082... المؤرخ في 27 ديسمبر 2020
الذي يحدد القواعد المتعلقة بالوقاية من السرقة العلمية ومكافحتها

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

مؤسسة التعليم العالي والبحث العلمي:

نموذج التصريح الشرفي
الخاص بالالتزام بقواعد النزاهة العلمية لإنجاز بحث

أنا الممضي أسفله.

السيد(ة): ديلي محمد الصفة: طالب، أستاذ، باحث طالب
الحامل(ة) لبطاقة التعريف الوطنية رقم: 2011.90962 والصادرة بتاريخ 2017/03/06 بالمسجلة
المسجل(ة) بكلية / معهد الحقوق والعلوم السياسية قسم الحقوق
والمكلف(ة) بإنجاز أعمال بحث (مذكرة التخرج، مذكرة ماستر، مذكرة ماجستير، أطروحة دكتوراه).
عنوانها: المخاض الشعبي في تشريع الوال أحوال الشخصية
قانون الأسرة في ظل المبادئ الحديثة
أصرح بشرفي أنني ألتزم بمراعاة المعايير العلمية والمنهجية ومعايير الأخلاقيات المهنية والنزاهة الأكاديمية
المطلوبة في إنجاز البحث المذكور أعلاه .

التاريخ: 2026.106.106...

توقيع المعني (ة)

ديلي

الإهداء

إلى من فارقا الدنيا وما فارقا قلبي يوماً.. إلى روحيهما الطاهرتين اللتين ترفرفان حولي وتدفعانني دائماً نحو النجاح.. إلى أمي وأبي الغاليين، أسأل الله أن يكون هذا النجاح صدقة جارية في ميزان حسناتهما، أسأل الله جل وعلا بمنه وكرمه أي يتغمدهما برحمته، وأن يرزقهما الفردوس الأعلى مع النبيئين والصديقين والشهداء والصالحين وحسن أولئك رفيقا، وأن يجعل قبورهما روضة من رياض الجنة وأن يتغمدهما بواسع رحمته.

إلى رفيقة الدرب، وشريكة الكفاح، ومن تحملت معي سهر الليالي ومرارة السعي....

إلى زوجتي العزيزة: أم عائشة، شكراً لكونك السند والملاذ الآمن، هذا النجاح ثمرة صبرك ودعمك اللامحدود.

إلى سر سعادتي، ونور عيني، وقرة فؤادي.. إلى زهرتي الجميلة، وابتسامتي في وجه الصعاب.. ابنتي الغالية: عائشة هبة الله، أهدي إليك هذا الإنجاز لتكوني فخورة بوالدك دائماً، ولتدركي أن الطموح لا يحده مستحيل.

إلى شقيقات روحي أخواتي الغاليات وإلى كل إخواني الأشقاء.....

وإلى كل أحبتي وإخواني في الله.

إلى كل من يعرفني من قريب أو بعيد، أهديكم جميعاً ثمرة جهدي وتخرجي هذا.

ديلمي مراد

شكر وتقدير

الحمد لله الذي بنعمته تتم الصالحات، وتدوم بشكره النعم، فلك الحمد ربي والثناء على ما أغدقت وأعطيت، ولك الشكر على ما سهّلت ويسّرت، والصلاة والسلام على رسول الهدى والنبي المجتبى محمد بن عبد الله خير خلق الله الذي علمنا "من لم يشكر الناس لم يشكر الله" وعلى آله وصحابه الغر الميامين ومن تبعهم بإحسان إلى يوم الدين.

امثالاً لهدى رسولنا الكريم عليه الصلاة والسلام، واعترافاً بالفضل.

أتقدم بأسمى عبارات الشكر والتقدير والامتنان، إلى الأستاذ الدكتور: " عمارة عمارة "، الذي تشرفت به أن يكون مشرفاً علي وموجهاً ومعيناً لي في هذه الرسالة، والأستاذ الدكتور: بالموهوب محمد الطاهر الذي لم يدخر جهداً في النصح والإرشاد والتوجيه، فشهادة الله أنهما أستاذان فاضلان منذ أن عرفناهما نشهد لهما بالتواضع والأخلاق العالية الرفيعة والسجايا الراقية السامقة، فقد تكرماً علينا بنصائحهم وإرشادهم وصبرهم، فجزاهما الله عن العلم وطلابه أفضل ما يجزي المحسنين من خيري الدنيا والآخرة، وجعل لهما الأجر والثواب، جزاء هذا العطاء السخي.

كم أتقدم بالشكر والامتنان إلى الدكاترة الفضلاء أعضاء لجنة المناقشة لتكرمهم بقراءة هذا البحث وإبداء آرائهم وملاحظاتهم القيمة، سدد الله خطاهم وجعل ذلك في ميزان حسناتهم.

كما أتقدم بالشكر لكل طاقم قسم الحقوق من مسيرين وخاصة جميع الأساتذة الذين تشرفت بالجلوس بين أيديهم، زادهم الله علماً، ورزقهم الله وافر الصحة والعافية.

كما نشكر كل من مد يد العون لنا في انجاز هذا البحث ودعمنا ولو بالدعاء والتحفيز.

أسأل الله لي ولكم التوفيق والسداد، وأن يجعل أعمالنا خالصة لوجهه الكريم إنه سميع قريب.

ديلمي مراد

مختصرات البحث

الرقم	الرمز	مدلول الرمز
01	﴿ ﴾	لآيات القرآنية
02	« »	لمتن الحديث النبوي
03	" "	لكلام العلماء
04	د م ن	دون ذكر مكان النشر
05	د ت ن	دون ذكر تاريخ النشر
06	د ط	دون ذكر الطبعة
07	د ن	دون ذكر الناشر
08	د	الدكتور
09	ج	الجزء
10	ص	الصفحة
11	ط	الطبعة
12	ت	توفي
13	ق أ ج	قانون الأسرة الجزائري

مقدمة:

الحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين، نينا محمد عليه أفضل الصلاة وأتم التسليم وعلى آله وصحبه ومن تبعهم بإحسان إلى يوم الدين.

فإن الله عزوجل قد أنزل شريعته التي تمثل نظاما شاملا لكل مجالات حياة الإنسان، ولمقاصد عظيمة، وحكم جليلة، تنظم حياة الناس، وتحقق مصالحهم، وتدفع عنهم المفساد، وإخلاء العالم من الشرور والآثام، وتجعله يسير وفق المنهج الذي رسمه الله لعباده، قال تعالى: ﴿أَلَا يَعْلَمُ مَنْ خَلَقَ وَهُوَ اللَّطِيفُ الْخَبِيرُ﴾¹.

يقول ابن القيم - رحمه الله -: "فإن الشريعة مبناها وأساسها على الحكم ومصالح العباد في المعاش والعباد، وهي عدل كلها، ورحمة كلها، ومصالح كلها، وحكمة كلها، فكل مسألة خرجت عن العدل إلى الجور، وعن الرحمة إلى ضدها، وعن المصلحة إلى المفسدة، وعن الحكمة إلى العبث، فليست من الشريعة، وإن أدخلت فيها بالتأويل، فالشريعة عدل الله بين عباده، ورحمة بين خلقه، وظله في أرضه وحكمته الدالة عليه، وعلى صدق رسوله ﷺ أتم دلالة وأصدقها، وهي نوره الذي أبصر به المبصرون، وهداه الذي اهتدى به المهتدون، وشفأؤه التام الذي له دواء كل عليل، وطريقه المستقيم الذي من استقام عليه فقد استقام على سواء السبيل".²

ولما كانت الأسرة لها مكانة كبيرة في الإسلام، لأنها أساس تكوين المجتمع ولبنته الأولى، وهي الأساس المتين الذي يقوم عليه هذا الكيان، فبصلاح الأساس يصلح البناء، فبصلاح الأساس يصلح البناء، ولهذا شرعت من الأحكام ما يمكنها من تحقيق أهدافها وغاياتها، وتفصيل أحكامها في كل مرحلة من مراحلها بداية من تكوينها، وواجبات وحقوق كل طرف تجاه الآخر، حتى في

¹ : سورة الملك: الآية 14

² : ابن القيم الجوزية: محمد بن أبي بكر بن أيوب بن سعد شمس الدين ابن قيم الجوزية (ت 751هـ)، إعلام الموقعين عن رب

العالمين، دار الكتب العلمية - بيروت، الأولى، 1411هـ - 1991م، ج 3 ص 11.

حال وقوع الانفصال بينهما، وما يترتب عليه من أحكام ورسم لذلك التشريعات الخاصة به على اتم نظام وأتقنه.

وذلك لا يتأتى إلا بواسطة فهم أسرار الشريعة والمقاصد العامة من التشريع.

لذا كان بحثنا الموسوم "المقاصد الشرعية في تشريع الأحوال الشخصية – قانون الأسرة الجزائري نموذجاً –"، نجلي فيه مقاصد الشريعة في تشريع الأحوال الشخصية من خلال هذا البحث، أسأل ربي بمنه وكرمه أن يعين ويبسّر ويسدّد، إنه ولي ذلك والقادر عليه.

أهمية موضوع البحث:

من المتقرر والمتفق عليه عند جمهور العلماء، أن الله سبحانه وتعالى لم يشرع أحكامه إلا لمقاصد عامة، ولما كانت هذه المقاصد من أهم ما يستعان به على فهم النصوص الشرعية وتطبيقها على الواقع، والاستدلال على الحكم فيما لا نص فيه وتعليل الأحكام الشرعية، أن يحيط قبل كل شيء بأسرار الشريعة والمقاصد العامة التي راعاها الشارع في التشريع.

وتتجلى أهمية هذا الموضوع فيما يأتي:

- 1- أن دراسة مقاصد الشريعة الإسلامية في تشريع الأحوال الشخصية يسهم في بناء أسرة متماسكة على أسس سليمة، منذ نشأتها إلى استقرارها، حتى في معالجة قرار انفصالها.
- 2- تشريع الأحوال الشخصية في وقتنا الحاضر أصبح مجالا يكثر فيه الخلاف وذلك نظرا لما تمر به المجتمعات من ضغوطات داخلية وخارجية، واعتبار المقاصد فيه يشكل له حصنا منيعا لهذه التغيرات وتعطي لأحكامه المرونة مع مراعاة مقصد الشارع الحكيم من تلك الأحكام.

3- المكانة الكبيرة للأسرة في الإسلام، واهتمام الشارع بأحكامها، وحرصه على تطهيرها من فوضى الجاهلية، وأدران الأهواء البشرية، لأنها هي نواة ولبنة تكوين المجتمع ومنبع صلاح أفراد.

4- المقاصد الشرعية روح التشريع ومهم جدا ان ندعم به قانون الأسرة في المجتمعات العربية التي تواجه صعوبات كثيرة في مجابهة المفاهيم العالمية للمساواة وعولمة الأسرة.

5- كما تبرز أهمية هذه الدراسة في بيان مقاصد الشريعة الإسلامية من تشريع أحكام الأحوال الشخصية وبيان أثرها فيه، وذلك عند تطبيقه على ما جاء به قانون الأسرة الجزائري، لذلك جاءت هذه الدراسة تسلط الضوء على ماورد في قانون الأسرة الجزائري وبيان المقاصد الشرعية من هذه الأحكام.

6- بيان دور المقاصد الشرعية في تحقيق الاستقرار الأسري، والعدالة في توزيع الأموال، والتكافل الاجتماعي.

اشكالية موضوع البحث:

بالنظر والتتبع والاستقصاء للواقع المعاش نجد أن الأسرة لم تعد تؤدي الدور المنوط لها الذي جاءت به الشريعة الإسلامية خاصة في هذا العصر، الذي ضعفت فيه النفوس وسيطرة فيه الأهواء ، مع كثرة المتربصين بالإسلام ، مع أن الأمر الذي أدى إلى الاستهانة بهذا البناء العظيم وهذا الكيان القويم هو الغفلة عن المقصد الشرعي الذي بني عليه، فأصبح الإنسان في هذا العصر يسعى إلى تحقيق رغبته الشخصية ومصالحه الخاصة دون النظر الى ما يترتب عليه من مفسد ضد الأفراد والجماعات ، وما ينجم عليه كذلك من كثرة الخلافات والمشاحنات التي تؤدي تشتت وتفكك الروابط الأسرية ، وانحلال المجتمع . وعليه فمن خلال هذا البحث سنحاول - بإذن الله تعالى - الإجابة على عدة تساؤلات، فالإشكال الرئيس هو:

- ماهي المقاصد الشرعية من تشريع الأحوال الشخصية؟، وما مدى أثر هذه المقاصد في قانون الأسرة الجزائري؟
- وعلى أساس هذا الإشكال الرئيس قمت بطرح الأسئلة الفرعية الآتية:
- ما هو مفهوم المقاصد الشرعية وما أقسامها، وماهي أهميتها وخطر إهمالها؟
- ما هو المقصود بتشريع الأحوال الشخصية وما علاقتها بمقاصد الشريعة الإسلامية؟
- مدى موافقة ما جاء في قانون الأسرة الجزائري لمقاصد الشريعة الإسلامية؟

أسباب اختيار الموضوع:

أما أسباب اختياري لهذا الموضوع من هذا البحث عدة دوافع أهمها ما يأتي:

- 1- يعتبر البعد المقاصدي لقانون الأسرة من أهم المواضيع التي لم تأخذ حقها من البحث، فكان هذا هو الدافع لاختيار هذا الموضوع بغرض استخلاص مقاصد التشريع من ق أ ج
- 2- الرغبة في دراسة مقاصد الشريعة لتشريع الأحوال الشخصية، وإبراز محاسن الدين الحنيف في تشريعها، وبيان أن الشريعة بمقاصدها جاءت لجلب المصالح، ودرء المفاسد عنهم في العاجل والآجل.
- 3- ارتفاع نسب الطلاق والتشتت الأسري بشكل مذهل وبالرجوع إلى ذلك نجد عدم معرفة مسؤوليات بناء الأسرة على أتم وجه، ومعرفة مقاصدها.
- 4- حاجة الناس لمعرفة مقاصد الشريعة الإسلامية، خاصة في مجال الأحوال الشخصية، لأن جميع قضاياها تمس الحياة اليومية للأفراد.
- 5- المساهمة في رد بعض الحملات التي تشوه النظرة القانونية ذات الخلفية الفقهية الإسلامية، في ظل تحديات العولمة والعصرنة.
- 6- استقراء مقاصد الشريعة الإسلامية في تشريع الأحوال الشخصية من خلال قانون الأسرة الجزائري، وإبراز محاسنه يقوي موقفه في مواجهة تيارات عولمة اجتماعية جارفة.

أهداف موضوع البحث:

لكل بحث أهداف وغايات تدفع الباحث للعناية ببذل الجهد في استيفاء البحث حقه من الناحية العلمية، من بين هذه الأهداف التي دفعتنا إلى البحث في هذا الموضوع:

- 1- بيان مقاصد الشريعة الإسلامية في تشريع الأحوال الشخصية الكلية أو الجزئية، وإظهار محاسن التشريع فيها، وكيف حافظ الشارع الحكيم على كيان الأسرة من خلالها.
- 2- إبراز مقاصد الشريعة الإسلامية في تشريع الأحوال الشخصية، ورقيها وسموها وشمولها وكمالها ويسرها وذلك لتحقيقها لمصالح العباد في العاجل والآجل.
- 3- بيان مفهوم مقاصد الشريعة الإسلامية وعلاقتها بتشريع الأحوال الشخصية.
- 4- بيان أهمية المقاصد الشرعية وعلاقتها بقانون الأسرة الجزائري من خلال ما يتعلق في باب الزواج وانحلال الرابطة الزوجية، وما يتعلق بباب المواريث وما يتعلق بباب التبرعات.

الدراسات السابقة:

حسب ما اطلعت عليه في بحثي القاصر لم أقف على دراسة بهذا العنوان بالضبط، دراسة شاملة لهذا الموضوع وخاصة أن هذا الموضوع بالغ الأهمية.

ولكن الموضوع قد تطرق إليه بطرق أخرى، فقد وجدنا كتابات ومؤلفات ورسائل جامعية كثيرة حول تشريع احكام الأسرة، وتطرقوا إليها من نواح عدة، إما فقهية وإما اجتماعية تربوية أو قانونية، وقليل منها من تناولها في جانبها المقاصدي. ومن هذه البحوث والمؤلفات يمكن أن أستعين بها في بحثنا هذا من هذه المؤلفات:

- 1- المقاصد الشرعية وأثرها في الفقه الإسلامي: للدكتور محمد عبد العاطي محمد علي أستاذ أصول الفقه بكلية الشريعة والقانون جامعة الأزهر - القاهرة - طبع دار الحديث 1427هـ الموافق لسنة 2007م.

- 2- عقود التبرع في الشريعة الإسلامية أحكامها ومقاصدها: د. يوسف نواصة، أطروحة مقدمة لنيل الدكتوراه في أصول الفقه، كلية العلوم الإسلامية، قسم الشريعة والقانون، جامعة الجزائر 1، سنة 2010-2011.
- 3- علم المقاصد الشرعية: د. نور الدين بن مختار الخادمي عضو هيئة التدريس جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية بالرياض قسم أصول الفقه، طبعت مكتبة العبيكان 1421هـ الموافق لسنة 2001م فهرسة مكتبة الملك فهد الوطنية أثناء النشر.
- 4- مقاصد الشريعة عند ابن تيمية: د. يوسف أحمد محمد بدوي، أطروحة لنيل الدكتوراه في الفقه وأصوله من الجامعة الأردنية - كلية الشريعة -، طبعت دار النفائس للنشر والتوزيع الأردن سنة 1999م.
- 5- مقاصد الشريعة الإسلامية: العلامة الطاهر بن عاشور تحقيق ودراسة محمد الطاهر الميساوي، طبع بدار النفائس للنشر والتوزيع الأردن 1421هـ الموافق لسنة 2001م.
- 6- مقاصد الشريعة وأثرها في أحكام الأسرة: د. ماجد بن خليفة السلمي، أستاذ أصول الفقه المساعد، كلية القانون والدراسات القضائية، قسم الدراسات القضائية بجامعة جدة- السعودية-.
- 7- أثر مراعاة المقاصد في أحكام الأسرة وتطبيقاته المعاصرة: د. مليكة حمادي، أطروحة لنيل الدكتوراه في الفقه وأصوله، كلية العلوم الإسلامية قسن الشريعة، جامعة باتنة 1، 2017-2018، تطرقت فيها الباحثة إلى أحكام الأسرة باب النكاح وانحلاله بالإضافة إلى بعض الأمور المستجدة والمعاصرة.
- 8- مقاصد النكاح وآثارها دراسة فقهية مقارنة: أ.د. حسن السيد حامد خطاب، أستاذ الدراسات الإسلامية بكلية الآداب جامعة المنوفية والأستاذ المشارك بكلية العلوم والآداب بالعلامة- جامعة طيبة بالمدينة المنورة- 2009.

9-مقاصد الشريعة الإسلامية في نظام الميراث - دراسة مقاصدية فقهية قانونية - : د. جابر عبد الهادي، دراسة أكاديمية شاملة تبحث في مقاصد الشريعة الإسلامية في قانون الميراث، من تأليف جابر عبد الهادي. يقدم هذا الكتاب دراسة مفصلة تجمع بين الفقه الإسلامي والتحليل القانوني لأنظمة الميراث.

10- إضافة الى بعض المقالات العلمية والبحوث العلمية التي تجمع بين المقاصد الشرعية وأحكام الأسرة أو تجمع مع أحكام الزواج أو تجمع مع أحكام الطلاق، أو تجمع مع المواريث، أو تجمع مع التشريع الأسري.

المنهج المعتمد للبحث:

البحث العلمي الأكاديمي أو الرسالة الجامعية العالية عبارة عن جزئين مهمين، لا يُستغنى بأحدهما عن الآخر:

أحدهما: رئيسي ويسمى "صلب الموضوع"، ويحتل في الغالب ثلثي الصفحة.

والآخر: تابع للأول ومكمل له، ويسمى "بالهامش أو التعليقات"، ومكانه أسفل الصفحات، ويُفصل بين القسمين بخط أفقي.

وطريقة بحثنا في القسم الأول "صلب الرسالة" تتلخص في الآتي:

إن طبيعة هذا البحث تقتضي أن يُتَّبَعَ فيه منهج استقرائي وصفي تحليلي.

1-أما الاستقرائي: وذلك عند جمع المادة العلمية لموضوع البحث، خاصة عند استقراء كل

ما يتعلق بالمقاصد سواء من الجانب النظري أو من الجانب التطبيقي.

2-أما الوصفي: ونستعمله في الجانب التطبيقي من البحث، وذلك عند تطبيق المقاصد في

قانون الأسرة الجزائري.

3-أما التحليلي: ونستعمله عند تحليل المادة العلمية المجمعة للوصول إلى نتائج مقبولة للموضوع خاصة فيما يتعلق بعلاقة المقاصد بتشريع الأحوال الشخصية.

أما طريقتنا في هوامش الرسالة فهي تتلخص في الآتي:

1. تحديد مواضع الآيات القرآنية، وذلك بذكر السورة ورقم الآية.
2. تخريج الأحاديث النبوية تخريجا علميا من المصادر الأساسية للسنة النبوية.
3. ذكر المصادر والمراجع التي استقيت منها البحث، مشيرا إلى اسم الكتاب ومؤلفه والجزء والصفحة والطبعة واسم الطابع، وتاريخ الطبع ومكانه.

الصعوبات والعوائق:

من أبرز الصعوبات التي واجهتنا في هذا البحث، ولا يخلو بحث من صعوبات:

- 1- طبيعة الموضوع من حيث عدم إمكانية حصر المقاصد الشرعية لتشريع حكم ما، فنجأ الى الاكتفاء بالتمثيل بمقصد او اثنين لصعوبة الحصر.
- 2-صعوبة تقديم النظرة المقاصدية في جميع أبواب قانون الأسرة الجزائري لذا اكتفينا بثلاث ابواب فقط باب الزواج وانحلاله وباب الميراث وباب التبرعات مع الاختصار في بيان المقاصد.

- 3-صعوبة الاختيار بين تقسيمات المقاصد بما يخدم موضوع الدراسة.
- 4-عامل الوقت وتشعب الموضوع بين الجانب الشرعي والجانب القانوني.
- 5-قلة المراجع وشحها، وإن وجدت فلا تختص في الأحوال الشخصية.
- 6-قلة الدراسات التطبيقية في مجال المقاصد الشرعية المتعلقة بقانون الأسرة خاصة باب الميراث وباب التبرعات التي تكاد أن تكون منعدمة على حسب ما اطلعت عليه.

خطة البحث:

اعتمدنا على الخطة الثنائية، يشمل البحث على مقدمة وفصل تمهيدي وفصلين، وكل فصل يحتوي على مبحثين، وخاتمة. وفيما يأتي باختصار:

فالمقدمة: كانت لبيان أهمية الموضوع، وطرح الإشكالية، وذكر أسباب اختيار الموضوع، والأهداف المرجوة منه، والدراسات السابقة له، والمنهج المعتمد في معالجة مسائله، والدراسات السابقة، والصعوبات والعوائق، وخطة البحث.

الفصل التمهيدي: تحدثت فيه عن مقاصد الشريعة الإسلامية وعلاقتها مع تشريع الأحوال الشخصية وكان هذا في مبحثين، الأول: عن مفهوم المقاصد الشرعية وأقسامها وأهمية المقاصد وخطر إهمالها في مطلبين، والمبحث الثاني: عن علاقة المقاصد بتشريع الأحوال الشخصية، مفهوم تشريع الأحوال الشخصية، وعلاقته مقاصد الشرعية، وأقسام مقاصد تشريع الأحوال الشخصية، في مطلبين.

أما الفصل الأول: تحدثت فيه عن الجانب التطبيقي وذلك بإسقاط هذه المقاصد على قانون الأسرة الجزائري، واخترت فيه باب الزواج وانحلاله، في مبحثين، الأول: المقاصد الشرعية من تشريع الأحوال الشخصية في عقد الزواج في مطلبين، والمبحث الثاني: المقاصد الشرعية من تشريع الأحوال الشخصية في انحلال عقد الزواج وذلك في مطلبين.

أما الفصل الثاني: تحدثت فيه عن الجانب التطبيقي وذلك بإسقاط هذه المقاصد على قانون الأسرة الجزائري، واخترت فيه بابين من قانون الأسرة الجزائري باب الميراث وباب التبرعات وذلك في مبحثين، الأول: المقاصد الشرعية من تشريع الأحوال الشخصية في باب الميراث، في مطلبين، والثاني: المقاصد الشرعية من تشريع الأحوال الشخصية في باب التبرعات، في مطلبين.

وأنهت هذه الدراسة بخاتمة كانت لأهم النتائج التي توصلت إليها وبعض التوصيات، كما ذيل البحث بفهارس فنية ل: الآيات والأحاديث، والمصادر والمراجع والمحتويات.

هيكل البحث:

مقدمة

الفصل التمهيدي: مقاصد الشريعة في تشريع الأحوال الشخصية

المبحث الأول: مفهوم مقاصد الشريعة الإسلامية

- المطلب الأول: تعريف مقاصد الشريعة الإسلامية

- المطلب الثاني: أنواع المقاصد الشرعية وأهميتها

المبحث الثاني: المقاصد الشرعية وعلاقتها بتشريع الأحوال الشخصية

- المطلب الأول: مفهوم تشريع الأحوال الشخصية وعلاقته بمقاصد الشريعة

- المطلب الثاني: اقسام مقاصد تشريع الأحوال الشخصية

الفصل الأول: المقاصد الشرعية من تشريع الأحوال الشخصية في قانون الأسرة الجزائري في باب الزواج وانحلاله

المبحث الأول: المقاصد الشرعية من تشريع الأحوال الشخصية في عقد الزواج من خلال قانون الأسرة الجزائري

-المطلب الأول: مقاصد الزواج في مرحلة التكوين

- المطلب الثاني: مقاصد آثار الزواج

المبحث الثاني: المقاصد الشرعية من تشريع الأحوال الشخصية في انحلال عقد الزواج من خلال قانون الأسرة الجزائري

- المطلب الأول: المقاصد الشرعية من انحلال الرابطة الزوجية

- المطلب الثاني: المقاصد المترتبة على آثار الطلاق

الفصل الثاني: المقاصد الشرعية من تشريع الأحوال الشخصية في باب الميراث وباب التبرعات من خلال قانون الأسرة الجزائري

المبحث الأول: المقاصد الشرعية من تشريع الأحوال الشخصية في باب الميراث خلال قانون الأسرة الجزائري

-المطلب الأول: مقصد تحقيق مصالح الناس

- المطلب الثاني: مقصد التيسير ورفع الحرج وإقامة العدل

المبحث الثاني: المقاصد الشرعية من تشريع الأحوال الشخصية في باب التبرعات من خلال قانون الأسرة الجزائري

- المطلب الأول: مقاصد التبرعات الخاصة بالفرد

- المطلب الثاني: مقاصد التبرعات الخاصة بالمجتمع

خاتمة

الفصل التمهيدي:

ويحتوي على مبحثين:

المبحث الأول:

ماهية المقاصد الشرعية

المبحث الثاني:

مفهوم تشريع الأحوال الشخصية وعلاقته بالمقاصد الشرعية

توطئة:

المقاصد الشرعية فن من فنون الشريعة الإسلامية، وعلم من علومها التي حظيت باهتمام كبير عند العلماء قديما وحديثا، فبذلوا فيها جهدا كبيرا في التأليف فيها والتأصيل والتنظير ، والتفريغ والتطبيق، ولاسيما في العصور المتأخرة ، وذلك أن لمقاصد الشريعة الإسلامية أثر كبير في تحقيق الغايات السامية للأحكام الشرعية المناسبة للوقائع وفق مقصود الشارع الحكيم سواء كانت في مجال العبادات ، أوفي مجال المعاملات ، اوفي مجال أم في الأحوال الشخصية ام غيرها من المجالات الأخرى .فما من حكم شرعي او قانوني إلا وله مقصد أو مقاصد شرع لتحقيقها ويعد تشريع الأحوال الشخصية مجال يكثر فيه الخلاف خاصة في هذا الوقت واعتبار المقاصد فيه يشكل السياق المنيع لهذا الخلاف وتعطي لأحكامه المرونة مع مراعات مقصد الشارع من تلك الأحكام ، ولأجل استوضح هذا الوضع جاء هذا الفصل التمهيدي كمدخل نبرز فيه مقاصد الشريعة الإسلامية وكذا تشريع الأحوال الشخصية والعلاقة التي تربط بين هذه الأفراد ، في مبحثين الأول ونبين فيه ماهية المقاصد الشرعية والمبحث الثاني تشريع الأحوال لشخصية وعلاقتها بالمقاصد.

المبحث الأول: ماهية المقاصد الشرعية

قبلولوج في صلب موضوعنا الذي نحن بصدد معالجتها، لابد من بيان معاني الكلمات التي يتكون منها البحث وهي المقاصد الشرعية ما المقصود به، وماهي أنواعه وأهميته.

المطلب الأول: تعريف مقاصد الشريعة

مقاصد الشريعة الإسلامية أو مقاصد التشريع أو مقاصد الشارع الحكيم كلها عبارات واحدة سنقوم بتعريفها باعتبارها مركبا من كلمتين ثم باعتبارها لقبا، في الفرع الأول ثم في الفرع الثاني نذكر أنواع المقاصد وأهميتها.

الفرع الأول: تعريف المقاصد الشرعية كمركب إضافي

أولاً: تعريف المقاصد لغة واصطلاحاً:

1 - تعريف المقاصد لغة:

المقاصد في اللغة جمع مقصد من قصد يقصد قصداً ومقصداً، وهو أصل لثلاث معانٍ،

قال ابن فارس: "القاف والصاد والذال أصول ثلاثة يدل أحدهما على إتيان الشيء وأمه، والآخر على اكتناز الشيء.. والأصل الآخر قصدت الشيء كسرته."¹. ولكل أصل من هذه الأصول الثلاثة اشتقاقات كثيرة واستعمالات عديدة². وقد ذكرت المعاجم الأصل الأول منها معاني واستعمالات منها:

أ- إتيان الشيء والتوجه والأم والاعتزام وطلب الشيء وإتيانه: قال ابن منظور: "والقصد الاعتماد والأم.. والقصد إتيان الشيء، تقول قصدته، وقصدت له، وقصدت إليه بمعنى". وهو قصد أي اتجاهاً.³

ب- استقامة الطريق: قال ابن منظور: "القصد استقامة الطريق، وطريق قاصد سهل مستقيم." ⁴ ومنه قوله تعالى: "وعلى الله قصد السبيل ومنها جائر". (النحل 9)

¹ : ابن فارس: أبو الحسين أحمد بن فارس بن زكريا (ت 395 هـ) معجم مقاييس اللغة، شركه مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده بمصر، ط2، ج5 ص79.

² : ابن منظور: محمد بن مكرم بن علي، أبو الفضل، جمال الدين ابن منظور الأنصاري الرويفعي الإفريقي (ت 711هـ)، لسان العرب، دار صادر - بيروت، ط3، ج11 ص179 وما بعدها

³ : ابن منظور: المرجع نفسه ج11 ص179

الرازي: ين الدين أبو عبد الله محمد بن أبي بكر بن عبد القادر الحنفي الرازي (ت 666هـ) مختار الصحاح لمكتبة العصرية - الدار النموذجية، بيروت - صيدا، ط5 ص341

⁴: ابن منظور: المرجع نفسه 179/11.

- ت- الاعتدال والتوسط: وهو ضد الافراط، أي ما بين الاسراف والتقتير، قال الفيومي: "وقصد في الامر قصدا " توسط وطلب الأسد ولم يجاوز الحد "¹.
- ث- العدل: ومعناه: " على الحكم المرضي بحكمه المأتى إليه ليحكم أن لا يجوز بل يقصد أي يعدل. "²

2: تعريف المقاصد اصطلاحا:

استعمل الباحثون لفظ " المقاصد " بمعناه اللغوي فقط، لذلك لم يعتبروه مصطلحا يحتاج الى حد وتعريف وحتى الذين حاولوا تعريفه لم يخرجوا عن دلالاته اللغوية، لذا أراد عز الدين بن زغبة وضع حد للمقاصد لذا صرح ان المعنى اللغوي لا ينفك عنه فقال: " المقصد هو الهدف والغاية التي ترجى في استقامة وعدل واعتدال "³.

ثانيا: تعريف الشريعة لغة واصطلاحا:

1 - تعريف الشريعة لغة:

الشريعة والشرع في اللغة تطلق على مورد الماء قال ابن منظور: "والشرعة والشريعة في كلام العرب مشرعة الماء وهو مورد الشاربة التي يشرعها الناس فيشربون منها ويسقون "⁴.

ومن معانيها أيضا التساوي والتماثل، قال الجوهري: "هذه شرعة هذه، وهذا شرع هذا، وهما شرعان أي مثلان "⁵.

¹ : الفيومي: أحمد بن محمد بن علي الفيومي ثم الحموي، أبو العباس (ت نحو 770 هـ) المصباح المنير في غريب الشرح الكبير المكتبة العلمية - بيروت، ج2، ص504

² : ابن منظور: المرجع السابق ج3 ص335

³ : عز الدين بن زغبة: مقاصد الشريعة الخاصة بالتصرفات المالية، ركز جمعة الماجد للثقافة والتراث، دبي ص10

⁴ : ابن منظور: المرجع نفسه

⁵ : الجوهري: بو نصر إسماعيل بن حماد الجوهري الفارابي (ت 393هـ)، الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية، دار العلم للملايين - بيروت، ط4، ج3، ص1236.

2- تعريف الشريعة اصطلاحاً:

عرفت الشريعة بتعاريف متعددة يمكن القول أنها: " ما نزل من به الوحي على رسول الله صلى الله عليه وسلم من الأحكام في الكتاب والسنة مما تعلق بالعقائد والوجدانيات وأفعال المكلفين، قطعياً كان أو ظنياً"¹، قال ابن تيمية: " اسم الشريعة والشرع والشرعة... ينظم كل ما شرعه الله من العقائد والأعمال"². وقال الجرجاني: "الشريعة هي الائتثار بالالتزام العبودية"³. وقال مصطفى الزرقا: " الشريعة الإسلامية هي مجموعة من الأوامر والأحكام الاعتقادية والعملية التي يوجب الإسلام تطبيقها لتحقيق أهدافه الإصلاحية في المجتمع."⁴

تعريف لفظ الإسلامية:

هذه اللفظة مشتقة من كلمة الإسلام، وهو الانقياد لله تعالى والاستسلام له بتوحيده وعبادته والامتثال الى أوامره واجتناب نواهيه.

نور الدين خادمي: "وإطلاق الإسلامية على المقاصد دليل على ان هذه المقاصد مستندة الى الإسلام، منبثقة منه ومتفرعة عنه، وليست مستقلة عنه أو مخالفة له."⁵

¹ : وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، الموسوعة الفقهية ط2 1425 هـ -2004م، ص 194/32

² : ابن تيمية: شيخ الإسلام أحمد بن تيمية مجموع الفتاوى، مجمع الملك فهد لطباعة المصحف الشريف - المدينة المنورة - السعودية، عام النشر: 1425 هـ - 2004 م، ج19، ص306

³ : الجرجاني: علي بن محمد بن علي الزين الشريف الجرجاني (ت 816هـ) التعريفات، دار الكتب العلمية بيروت -لبنان، ط1 ص 127.

⁴ : الزرقا: مصطفى أحمد الزرقا المدخل الفقهي العام، دار القلم للطباعة والنشر والتوزيع السلسلة: الفقه الإسلامي في ثوبه الجديد ت إ: 2012، ج1 ص 48.

⁵ : نور الدين خادمي: نور الدين بن مختار الخادمي علم المقاصد الشرعية، مكتبة العبيكان ط1 1421هـ - 2001م ص14

الفرع الثاني: تعريف المقاصد الشرعية الإسلامية باعتبارها لقبا لعلم خاص

لم يذكر العلماء والأصوليون القدامى تعريف علميا للمقاصد الشرعية، وإنما فقط بينوا حقيقة المقاصد وذكر بعض القابها وأسمائها وأقسامها وأمثلتها والاشارة اليها دون تخصيص، فتارة يقصد بها ما يقصد الشارع من امر او نهى او شرع لحكم بمعنى مراد الله تعالى في شرعه، وتارة ما يستعمل فيما يتعلق بنوايا المكلفين واردة اسرار الشريعة، وتارة رفع الحرج والضيق

وقد تعددت تعريفات العلماء لمقاصد الشريعة، وفيما يلي أبرز من عرف مقاصد الشريعة:

تعريف المقاصد عند الشاطبي: لم يعرف الشاطبي -رحمه الله- المقاصد الشرعية، رغم انه شيخ المقاصد، والمؤسس والمنظر لعلم المقاصد ترتيبا وتنسيقا، فحرص على الجانب التأصيلي والتعديدي لمصطلح المقاصد.

غير ان الشاطبي قد أشار الى معنى المقاصد بقوله: "ان الشارع قد قصد بالتشريع إقامة المصالح الأخروية والدنيوية، فذلك على وجه لا يختل له به النظام، لا بحسب الكل ولا بحسب الجزء، وسواء في ذلك ما كان من قبيل الضروريات أو الحاجيات أو التحسينات".¹

ويقول الآمدي رحمه الله: "المقصود من شرع الحكم إما جلب مصلحة أو دفع مضرة أو مجموع الأمرين بالنسبة الى العبد".²

¹ : الشاطبي: أبو إسحاق إبراهيم بن موسى بن محمد اللخمي الشاطبي (ت 790 هـ) الموافقات، المحقق: أبو عبيدة مشهور بن حسن آل سلمان، دار ابن عفان، ط1: 1417 هـ - 1997 م، ج2، ص62

² : الآمدي: أبو الحسن سيد الدين علي بن أبي علي بن محمد بن سالم الثعلبي الآمدي (ت: 631 هـ) الإحكام في أصول الأحكام المحقق: عبد الرزاق عفيفي الناشر: المكتب الإسلامي، بيروت - دمشق - لبنان، د ط، د ت ن، ج 3 ص 271.

ويقول القرافي -رحمه الله -: "وموارد الأحكام على قسمين: مقاصد وهي المتضمنة للمصالح والمفاسد في أنفسها، ووسائل وهي الطرق المفضية إليها".¹

كما اجتهد المعاصرون في وضع تعريف للمقاصد وضبطها بمفردات حدية نورد منها ما يلي:

تعريف محمد الطاهر بن عاشور: يعتبر المنظر الثاني للمقاصد بعد الامام الشاطبي، وهو اول من اختصها بتعريف مميز بين نوعين منها عرف المقاصد العامة بقوله: "مقاصد التشريع العامة هي المعاني والحكم الملحوظة للشارع في جميع أحوال التشريع...".²

عرفها علال الفاسي بقوله: "الغاية منها والاسرار التي وضعها الشارع عند كل حكم من أحكامها".³

وعرفها أحمد الريسوني بقوله: هي الغايات التي وضعت الشريعة لأجل تحقيقها لمصلحة العباد".⁴

على اختلاف تعاريف العلماء قديما وحديثا الى انها تصب في معين واحد الا وهي:

ان مقاصد الشريعة الإسلامية: هي المعاني والحكم التي رعاها الشارع في التشريع عموماً وخصوصاً من أجل تحقيق مصالح العباد في الدارين الدنيا والآخرة.

المطلب الثاني: أنواع المقاصد الشرعية وأهميتها

الفرع الأول: أنواع المقاصد الشرعية

¹ : القرافي: بو العباس شهاب الدين أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن المالكي الشهير بالقرافي (ت 684هـ) أنوار البروق في أنواء الفروق، عالم الكتب، ب ط، ب ت، ج 2 ص 32.

² : محمد الطاهر بن عاشور: محمد الطاهر بن محمد بن محمد الطاهر بن عاشور التونسي (ت 1393هـ) مقاصد الشريعة الإسلامية، محمد الحبيب ابن الخوجة [ت 1433 هـ]، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، قطر، 2004 م، ج 3، ص 165

³ : علال الفاسي: مقاصد الشريعة الإسلامية ومكارمها، ط: 5؛ د.م: دار الغرب الإسلامي، 1993 م، ص 7

⁴ : أحمد الريسوني، نظرية المقاصد عند الشاطبي، الدار العالمية للكتاب الإسلامي، الرياض - السعودي 1412هـ - 1992 م ط: 2؛ ص 7

تنقسم المقاصد باعتبارات متعددة، وبحسب اعتباراتها تنقسم إلى عدة أقسام، وسوف تُعرض على سبيل الاختصار لا التفصيل ومن أشهرها:

أولاً: تقسيم المقاصد باعتبارها منشئها ومحل صدورها:

- 1- مقاصد الشارع¹: هي المقاصد التي أرادها الشارع الحكيم من أوامره ونواهيه، وهي تشمل كل الغايات والأهداف التي أرادها الله تعالى من أحكامه جلباً للمصالح ودرءاً للمفاسد.
- 2- مقاصد المكلف: وهي الغايات التي يقصدها المكلف من تصرفاته.

ثانياً: تقسيم المقاصد باعتبار مدى الحاجة إليها وقوتها:

- 1- المقاصد الضرورية: هي المقاصد التي تشمل ما يكون الناس في ضرورة الى تحصيله وإقامته في حياتهم، وتشمل الكليات الخمس: حفظ الدين، والنفس والعقل والمال والنسب.
- 2- المقاصد الحاجية: وهي لا تبلغ درجة الضروريات لمن الناس لا يستغنون عنها، أساسها رفع الضيق والعسر والحرَج عنهم.
- 3- المقاصد التحسينية: هذه المقاصد لا يتوقف عليها سير الحياة وانتظامها فهي تتعلق بمحاسن العادات، ومكارم الأخلاق، والتتزه عن سيئها ومستقبها².

ثالثاً: تقسيم المقاصد باعتبار تعلقها بعموم التشريع وخصوصه:

- 1- المقاصد العامة: هي التي تلاحظها الشريعة في جميع أغلب أحكامه ومجالاتها.
- 2- المقاصد الخاصة: هي التي تتعلق بباب معين أو أبواب معينة من أبواب الفقه..

¹ : الشاطبي: المرجع السابق الموافقات ج2 ص261 - الخادمي: الاجتهاد المقاصدي، رئاسة المحاكم الشرعية والشؤون الدينية في دولة قطر، 1419-1998 ج1، ص 5

² : الشاطبي: المرجع السابق الموافقات ج2، ص265

الطاهر بن عاشور: المرجع السابق ج3 ص232

3- المقاصد الجزئية: المقصود بها علل الأحكام وحكمها وأسرارها، التي راعاها الشارع عند كل حكم جزئي، كمباحث العلة والمناسب من المسائل القياس.¹

رابعاً: تقسيم المقاصد باعتبار القطع والظن:

1- المقاصد القطعية: هي التي دل عليها النص الذي لا يحتمل التأويل، تكاثرت عليها مجموعة من الأدلة والنصوص تفيد القطع باجتماعها.

2- المقاصد الظنية: هي التي تقع دون مرتبة القطع واليقين، منها مقصد سد الذرائع.

3- المقاصد الوهمية: وهي مردودة وباطلة، لأنها يتوهم فيها الخير والصالح.²

خامساً: تقسيم المقاصد باعتبار الأصلية والتبعية:

1- المقاصد الأصلية: هي التي لاحظ للمكلف فيها، وهي الضروريات المعتبرة في كل ملة.

2- المقاصد التبعية: هي التي روعي فيها حظ المكلف فيها كالاستمتاع بالمباحات.³

الفرع الثاني: أهمية المقاصد الشرعية

للمقاصد في دراستها وتطبيقها على أرض الواقع فوائد وأهمية كبيرة؛ حيث إنها روح الشريعة، وأهدافها ومقاصدها وغاياتها، وكما يقول الإمام الجويني في البرهان: "من لم يتقطن لوقوع المقاصد

¹ : الخادمي: المرجع السابق الاجتهاد المقاصدي ص54

² : الطاهر بن عاشور: المرجع السابق مقاصد الشريعة ج3 ص254-257

الخادمي: المرجع السابق الاجتهاد المقاصدي ج1، ص55

³ : الشاطبي: المرجع السابق الموافقات ج2 ص300

في الأوامر والنواهي فليس على بصيرة في وضع الشريعة، وهي قبلة المجتهدين، من توجه إليها من أي جهة، أصاب الحق دائماً¹.

أما أهمية معرفة مقاصد الشريعة بالنسبة للعالم والفقهاء، والباحث والمجتهد فتظهر في الاستعانة بمقاصد الشريعة في فهم النصوص الشرعية وتفسيرها بشكل صحيح عند تطبيقها على الوقائع وهذا ما أكدّه الإمام الشاطبي في قوله: "إِذَا بَلَغَ الْإِنْسَانُ مَبْلَغًا، فَهَمَّ عَنِ الشَّارِعِ فِيهِ قَصْدُهُ فَيَكِلُ مَسْأَلَةً مِنْ مَسَائِلِ الشَّرِيعَةِ وَفِي طَلَبِ بَابٍ مِنْ أَبْوَابِهَا فَقَدْ حَصَلَ لَهُ وَصْفٌ هُوَ السَّبَبُ فِي تَنْزِلِهِ مَنْزِلَةَ الْخَلِيفَةِ لِلنَّبِيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ فِي التَّعْلِيمِ وَالْفَتْوَا وَالْحُكْمِ بِمَا أَرَاهُ اللَّهُ"². الاسترشاد بمقاصد الشريعة عند تحديد مدلولات الألفاظ ومعانيها، لتعيين المعنى المقصود منها، لأن الألفاظ والعبارات قد تتعدد معانيها، وتختلف مدلولاتها، كما سبق بيانه في أسباب اختلاف الفقهاء. فتأتي المقاصد لتحديد المعنى المقصود منها. ومنها كذلك الرجوع إلى مقاصد الشريعة عند فقدان النص على المسائل والوقائع الجديدة فيرجع المجتهد والفقهاء والقاضي إلى مقاصد الشريعة لاستنباط الأحكام بالاجتهاد والقياس والاستحسان والاستصلاح وغيرها بما يتفق مع روح الدين ومقاصد الشريعة وأحكامها الأساسية. كما أن مقاصد الشريعة تعين المجتهد والقاضي والفقهاء على الترجيح عند تعارض الأدلة الكلية أو الجزئية في الفروع والأحكام، وكثيراً ما يكون التعارض ظاهرياً بين الأدلة ويحتاج الباحث إلى معرفة الراجح للتوفيق بينها، أو معرفة الوسائل للترجيح، وأن طرق الترجيح في الفقه وأصول الفقه كثيرة، ومنها الترجيح بالمقاصد الشريعة.

¹ : الجويني: عبد الملك بن عبد الله بن يوسف بن محمد الجويني، أبو المعالي، ركن الدين، الملقب بإمام الحرمين (ت 478هـ) البرهان في أصول الفقه، المحقق: صلاح بن محمد بن عويضة، دار الكتب العلمية بيروت - لبنان 1418 هـ - 1998 م ط1،

ج1، ص101

² : الشاطبي: المرجع السابق ج5 ص43

وهذه الفوائد تحتم على الباحث والعالم والفقهاء والمجتهدين أن يضع مقاصد الشريعة نصب عينيه لتضيء له الطريق، وتصحح له المسار، وتعينه على الوصول إلى الحق والعدل، والصواب والسداد.

وقد لمس رجال التشريع هذه الأهمية والفوائد، ولجأت السلطات التشريعية في الدول المعاصرة إلى وضع المذكرات التفسيرية للقانون أو للنظام، لتبين للناس عامة المقصد الخاص لكل مادة، ليستطيع شراح القانون والقضاة والمحامون من حسن فهم القانون، وحسن تطبيقه وتنفيذه بما يتفق مع روح التشريع والمقصد الذي وضع من أجله¹.

المبحث الثاني: مفهوم تشريع الأحوال الشخصية وعلاقتها بعلم المقاصد

الأسرة هي اللبنة الأساسية وركيزته ونواته الأولى التي يقوم عليها المجتمع إذا استقامت وصلحت أحوالها صلح المجتمع كله واستقام وإذا تعرضت للخلل واهتزت اهتز أيضا كله، لذلك اعتنت الشريعة الإسلامية ايما عناية بشؤون الأسرة لكي تبقى متماسكة وثابتة، حرصت على تمكينها من أداء وظائفها في بناء الفرد المسلم، لذلك شرع لها أحكاما وجعل لهذه الأحكام مقاصد وعلل، وعليه سيكون في هذا المبحث لتعريف تشريع الأحوال الشخصية، وبيان أقسامه، وتوضيح العلاقة بينها وبين مقاصد الشريعة الإسلامية.

المطلب الأول: مفهوم تشريع الأحوال الشخصية

الفرع الأول: تعريف تشريع الأحوال الشخصية باعتباره مركبا

أولا: تعريف التشريع لغة واصطلاحا

¹ : محمد الزحيلي، مقاصد الشريعة، د.ط، د.م: دار المكتبي، د.ت، ص 4

1- **لغة:** من شَرَعْتُ، أُشَرِّعُ، شَرَّعَ، مصدر تشريع، أي ما سنه الشارع¹، فيقول قد شَرَّعَ لهم سن²، والتشريع: سنُّ القوانين³، يتضح مما سبق أن معاني التشريع لا يخرج عن معنى السنّ والوضوح والتنصيب.

2- **اصطلاحاً:** لفظ التشريع في الاصطلاح له معنيان:

أ- سن الأحكام والقوانين وهو يرادف الاجتهاد الذي هو بذل الجهد في طلب الحكم الشرعي من دليل من الأدلة الشرعية⁴.

ب- وضع الشريعة مبتدأه وهذا لا يملكه في الإسلام ألا الله وحده⁵.

3- **التشريع في لقانون:** له تعاريف عديدة نختار منه تعريف غالب علي الداودي قال: "انه عملية سنُّ قواعد قانونية مكتوبة واكتسابها قوة الالتزام من قبل سلطة مختصة يمنحها الدستور اختصاص إصدار قوانين ملزمة يخضع لها جميع الأشخاص في الدولة، والتشريع بهذا المعنى العام هو ما يعد مصدراً رسمياً للقانون"⁶.

ثانياً: تعريف الأحوال الشخصية لغة واصطلاحاً

1- **لغة:** حال الشيء: صفته، وحال الإنسان ما يختص به من أموره المتغيرة الحسية والمعنوية. والشخص: يطلق على كل جسم له ارتفاع وظهور، وغلب في الإنسان،

¹ : عبد الغني أبو العزم: معجم الغني، (د.ط، د.م: موقع معاجم صخر، د.ت)، ص 15364

² : الرازي: مرجع سابق ص163

³ : نخبة من اللغويين بجمع اللغة العربية بالقاهرة: المعجم الوسيط، مجمع اللغة العربية بالقاهرة، ط2، 1972 ج1، ص456

⁴ : محمد علي السائيس: تاريخ الفقه الإسلامي، د.ط، بيروت دار الكتب العلمية د.ت، ص8

⁵ : طه جابر العلواني: الأهداف العامة للشريعة الإسلامية، رسالة دكتوراه في الشريعة الإسلامية، إشراف د، عبد الخالق، جامعة الزهراء، 1391هـ/1971م، ص21

⁶ : غالب علي الداودي: المدخل الى علم القانون، ط: المملكة الأردنية: دار وائل للطباعة والنشر، 2004م، ص99

جمعه أشخاص وشخص،¹ وقيل حال الشيء: "صفته وهيئته وكيفيته"². والشخصية صفات تميز الشخص عن غيره ويقال فلان ذو شخصية قوية ذو صفات متميزة وإرادة وكيان مستقل محدثة.

2- اصطلاحاً: الأحوال الشخصية: المسائل الشرعية المتعلقة بالأسرة كأحكام الميراث والزواج³.

ثالثاً: تعريف تشريع الأحوال الشخصية

"هي الأحكام والمبادئ والمسائل المنظمة للعلاقات داخل الأسرة، بما يشمل أحكام الخطبة والزواج، والمهر، ونفقة الزوجة وواجباتها تجاه زوجها، والطلاق وتفریق القاضي بين الزوجين والخلع والنسب والرضاع وحضانة الأولاد والميراث والوصية والوقف، وتتضمن مسائل الأحوال الشخصية بعض الأمور المالية كالميراث والوصية والوقف"⁴.

يُعرف الفقيه الحقوقي "محمد قدري باشا" الأحوال الشخصية بأنها: "مجموعة ما يتميز به الإنسان عن غيره من الصفات الطبيعية أو العائلية التي رتب القانون عليها أثراً قانونياً في حياته"⁵.

وبالتالي من خلال التعريف يمكننا القول ان الأحوال الشخصية لها عدة مصطلحات حديثة مثل: قانون الأسرة، التشريع الأسري، أحكام العائلة، فقه الأسرة، نظم الأسرة.....

¹ : ابن منظور: المرجع السابق ج7 ص45

² : أحمد مختار عبد الحميد عمر: معجم اللغة العربية المعاصرة ط، 2008 الرياض دار الكتب ج1 ص588

³ : إبراهيم مصطفى وآخرون: تحقيق مجمع اللغة العربية، المعجم الوسيط، ط 5، 2011 الإسكندرية دار الدعوة ج1 ص 475

⁴ : مجموعة من المؤلفين: موسوعة المفاهيم الإسلامية العامة ص 8

⁵ : محمد قدري باشا: محمد قدري باشا (ت 1306هـ)، مرشد الحيران إلى معرفة أحوال الإنسان، المطبعة الكبرى الأميرية

بيولاقي، 1308 هـ - 1891 م ط2، ص117

الفرع الثاني: علاقة مقاصد الشريعة الإسلامية بتشريع الأحوال الشخصية

من المعلوم ان الله تعالى شرع الشرائع وسن الاحكام وكل حكم له غاية وله مقصد ،لأن تكاليف الشريعة ترجع الى حفظ مقاصدها في الخلق وهذه المقاصد اما تتكون ضرورية او حاجية، او تحسينية لان الشريعة مبناها على جلب المصالح ودفع المضار، وهذا ما أقره الامام الشاطبي- رحمه الله - في كتابه الموافقات حيث قال : "المعلوم من الشريعة ،انها شرعت لمصالح العباد، فالتكليف كله، إما لدرء مفسدة وإما لجلب مصلحة، أولهما معا "¹. وقال الطاهر بن عاشور - رحمه الله - : " حرص الشرع على حفظ النسب وتحقيقه ورفع الشك عنه ناظراً إلى معنى عظيم نفساني من أسرار التكوين الإلهي ، علاوة على ما في ظاهره من إقرار نظام العائلة ."²

فتشريع الأحوال لشخصية يجسد مقاصد الشريعة الإسلامية كبقية التشريعات فهو يتفرع عن مقاصد الشريعة مثل أحكام الخطبة وأركان النكاح وشروطه، وانحلال رابطة النكاح، وما يتعلق بالميراث والعقود التبرعات فكلها تخدم مقاصد الشريعة جملة وتفصيلاً، بالكليات الخمس الدين والنفس والعقل العرض والمال. ولهذا فإن تشريع الأحوال الشخصية، كفيلة بتحقيق مقاصد عديدة ترمي إليها الشريعة.

المطلب الثاني: أقسام مقاصد تشريع الأحوال الشخصية

إن أحكام الشريعة الإسلامية عي الاسرة هي جزء من الاحكام التشريعية العامة للنظام الإسلامي، وبما أن مقاصد تشريع الأحوال الشخصية من جنس مقاصد الشريعة فهي تنقسم بنفس اعتباراتها ولكن نلاحظ انها تنقسم باعتبارين مهمين هما: تعلقها بعموم التشريع وخصوصه وباعتبار أصالة المقصد وتبعيته، واعتبارات مقاصدية أخرى لا يسعنا المقام الى ذكرها.

¹ : الشاطبي: المرجع السابق ج1 ص 318

² : الطاهر بن عاشور: المرجع السابق ص442

الفرع الأول: باعتبار تعلقها بعموم التشريع وخصوصه

وتنقسم مقاصد تشريع الأحوال الشخصية بهذا الاعتبار الى قسمين:

أولاً: مقاصد تشريع الأحوال الشخصية العامة

هي التي جاءت أحكام الأسرة جميعاً لتحقيقها وسنذكر منها أهمها:

1- مقصد حفظ النوع البشري:

وهو من أهم مقاصد الأحوال الشخصية إذ حفظ النوع البشري لا يتم الا عن طريق التزاوج الاسري وليس بتلك الطريقة الغريزية الحيوانية المطلقة المجردة، ثم شرعت الأحكام المتعلقة بالأسرة لتحقيق حفظ النوع البشري بما يتلاءم مع الهدف من وجوده.¹ ولتحقيق هذا المقصد لابد من العناية بثلاث جهات:

الأولى: بقاء النسل البشري على أكمل وجوه البقاء

الثانية: تحقيق كرامة الانسان بجعل نسبه ثابت.

الثالثة: رعاية النسل مادياً ودينياً وتربوياً ونفسياً.

ويتحقق هذا المقصد بأصل الزواج المثمر للذرية ويحفظ الانسان ويتعهد النسل بالرعاية والتربية.

2- مقصد تحقيق السكن والمودة والرحمة:

ان الأسرة هي مكان للسكن والهدوء والاستقرار وأول من يوجد لهم هما الزوجان لأن الله تعالى جعل بينهما مودة ورحمة كل منهما يسعى إلى اسعاد الآخر، ويلبي معه احتياجاته والفطرية والنفسية والعقلية والجسدية. قال تعالى: "﴿وَمِنْ آيَاتِهِ أَنْ خَلَقَ لَكُمْ

¹ : د. عبد المجيد النجار: مقاصد الشريعة في أحكام الأسرة، ص 09

مَنْ أَنْفُسِكُمْ أَزْوَاجًا لِّتَسْكُنُوا إِلَيْهَا وَجَعَلَ بَيْنَكُمْ مَوَدَّةً وَرَحْمَةً ۚ إِنَّ فِي ذَلِكَ لَآيَاتٍ لِّقَوْمٍ يَتَفَكَّرُونَ¹.

3-مقصد حفظ المرأة:

إن الإسلام جاء لحفظ المرأة سواء كانت بنتا أو زوجة أو أختا أو أما أو جدة أو حفيذة، ففي أي وضع كانت جعل الله لها حقوقا تمكنه من تحقيق كرامتها وصيانة وجودها ورعاية نفسياتها وطبيعتها.

4-مقصد الإحصان:

الإحصان هو توفير المناعة الكافية للمؤمن كي تصده عن الوقوع في الفاحشة وتصرفه عن التفكير فيها لأداء وظائفه الموكلة له. والإسلام دين الفطرة جعل في كل جنس ميل للآخر لكن نظم تلك الغريزة بأسلوب يجعل كل منهما في وقاية نفسية وأخلاقية².

5-مقصد انتظام أحوال الأسرة وضبط علاقاتها:

ويظهر ذلك جليا في حرص الشارع الحكيم على ان يسود النظام في المجتمع الذي يبدأ بالأسرة التي هي أساس الحضارة وذلك بضبط نظامها وجعله من مقاصد الشرائع البشرية، يقول ابن عاشور: "ولاتزال الشرائع تعني بضبط أصل نظام تكوين العائلة الذي هو اقتران الذكر بالأنثى المعبر عنه بالزواج أو النكاح."³

ثانيا: مقاصد تشريع الأحوال الشخصية الخاصة

وهي الحكم والغايات المتعلقة بحكم خاص من تشريع الأحوال الشخصية

1-مقاصد الزواج الخاصة:

¹ : سورة الروم: الآية 21

² : نور الدين أبو لحية: المقدمات الرعية للزواج، دار الأنوار للنشر والتوزيع ص32

³ : الطاهر بن عاشور: المرجع السابق ص430

أ- بناء الزواج على التأييد: ويكون غير مبني على التأقيت أما النكاح المضاف إلى وقت المعلق بشرط فلا يصح بالإجماع.¹

ب- الإشهاد والإعلان: لأن عدم الإعلان ذريعة إلى الفساد، قال ابن عاشور -
حمه الله -: "فالشهرة بت النكاح تحصل معنيين: أحدهما: أنها تحت الزوج حتى
مزيد الحصانة للمرأة، اذ يعلم أن قد علم الناس اختصاصه بالمرأة فهو يعتبر كل
ما تتطرق به إليها الريبة."²

ت- المعاشرة بالمعروف: قال تعالى: ﴿وَعَاشِرُوهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ﴾

2- مقاصد الطلاق الخاصة:

أ- مقصد تحقيق العدل ومنع الظلم:

في غالب الأحيان ما ينشأ الخصام بين الزوجين قبل الطلاق، وهذا الخصام ربما
يقود أحدهما الى ظلم الآخر والاعتداء على حقوقه لذلك حرص الإسلام على إقامة
العدل في الطلاق.

ب- مقصد التسريح بإحسان:

إذا تبين للزوجين أن الحياة الزوجية أصبحت مصدر شقاء وأنه لا يمكن أن تعايشوا
بالمعروف ولا ان يقوم كل واحد منهما بحقوقه الزوجية لأي سبب من الأسباب،
تعين عليهما أن يتفارقا، فقد حرص الإسلام على أن يكون الفراق بإحسان وذلك
للإبقاء على رابطة النسب والمصاهرة والحفاظ عليها.

الفرع الثاني: باعتبار أصالة المقصد وتبعيته

¹ : السمرقندي: أبوبكر علاء الدين السمرقندي (ت 539هـ) تحفة الفقهاء ط: 2، بيروت: دار الكتب العلمية، 1414هـ/1994 م

ج 2 ص 119

² : الطاهر بن عاشور: المرجع نفسه ص 438

وتنقسم مقاصد تشريع الأحوال الشخصية بهذا الاعتبار الى قسمين:

أولاً: مقاصد تشريع الأحوال الشخصية الأصلية:

يرى الأصوليون أن المقاصد الأصلية هي الضروريات، وأن الحاجيات والتحسينات ضمن المقاصد التبعية.¹ وهذا ما أقره الطاهر بن عاشور -رحمه الله- حين قال: "لا جرم أن الأصل الأصل في تشريع العائلة هو إحكام آصرة النكاح، ثم آصرة القرابة، ثم إحكام آصرة القرابة، ثم إحكام آصرة الصهر، ثم كيفية انحلال ما يقبل الانحلال من هذه الأواصر الثلاث".² فمقاصد العائلة الأصلية عنده هي إحكام آصرة النكاح، إحكام آصرة النسب والقرابة، إحكام آصرة الصهر أما طرق انحلالها فهي من المقاصد التبعية. لذلك حافظ عليها الشرع من جانبيين:

- جانب الوجود: بالحث على النكاح والترغيب فيه ونكاح المرأة الولود وإباحة التعدد.
- جانب عدم: بمنع ما يقطع النكاح أو يقلل حصول الولد، كموانع الحمل أو الإجهاض..

ثانياً: مقاصد تشريع الأحوال الشخصية التبعية:

هي المقاصد التي يحصل بها المقصد الأصلي، والتي روعي فيها حظ المكلف فيها كالاستمتاع بالمباحات، كطلب السكن والارتياح والاستمتاع بالحلال من محاسن النساء والتجمل بمال المرأة والتحفظ من الوقوع في المحظور من شهوة الفرج ونظرة العين فهي مقاصد تبعية. فهي مقوية ومثبتة للمقصد الأصلي، حيث يقول الامام الشاطبي -رحمه الله-: "هذه المقاصد التوابع هي مثبتة للمقصد الأصلي، ومقو لحكمته، ومستدع لطلبه وإدامته، ومستجلب لتوالي التراحم والتواصل والتعاطف، الذي يحصل به مقصد الشارع الأصلي من التماسك".³

¹ عطية: جمال الدين محمد عطية، نحو تفعيل مقاصد الشريعة، المعهد العالمي للفكر الإسلامي 2008، ص51.

² ابن عاشور: المرجع السابق ص430

³ الشاطبي: المرجع السابق ج3 ص139

الفصل الأول:

المقاصد الشرعية من تشريع الأحوال الشخصية في باب الزواج وانحلاله
من خلال قانون الأسرة الجزائري

ويحتوي على مبحثين:

المبحث الأول:

المقاصد الشرعية من تشريع الأحوال الشخصية في باب الزواج
من خلال قانون الأسرة الجزائري

المبحث الثاني:

المقاصد الشرعية من تشريع الأحوال الشخصية في باب انحلال
الزواج من خلال قانون الأسرة الجزائري

الفصل الأول: المقاصد الشرعية من تشريع الأحوال الشخصية في باب الزواج وانحلاله من خلال قانون الأسرة الجزائري

تمهيد:

يعتبر الزواج في الإسلام من أهم العقود التي شرعها الله تعالى لبناء الأسرة التي تساهم في استقرار المجتمع، وقد أولته الشريعة اهتماماً بالغاً باعتباره اللبنة الأولى في بناء صرح الأمة، فالزواج لا يعد علاقة شخصية بين رجل وامرأة، بل هو ميثاق غليظ ذو مقاصد اجتماعية ونفسية وروحية، ومن هذا المنطلق أولت الشريعة الإسلامية عناية فائقة بتنظيم شؤونه عبر منظومة "الأحوال الشخصية". وقد سعى المشرع الجزائري من خلال "قانون الأسرة" إلى استنباط الأحكام من الشريعة الإسلامية بما يحقق مقاصدها الضرورية والشرعية، مع مراعاة التطورات الاجتماعية.

يُعد قانون الأسرة الجزائري من أكثر القوانين امتداداً وارتباطاً بالفقه الإسلامي ومقاصده، نظراً لخصوصية الأسرة كأصل لبناء المجتمع. لذا نتطرق في هذا الفصل بذكر المقاصد الشرعية لقانون الأسرة في باب الزواج وانحلاله وذلك في مبحثين: المبحث الأول في ذكر المقاصد الشرعية في باب الزواج من خلال مقاصد عقد الزواج ومقدماته في مرحلة التكوين، إلى مقاصد الزواج فيما يترتب عليه من آثار كالحقوق والواجبات وحفظ الانساب

المبحث الأول: المقاصد الشرعية من تشريع الأحوال الشخصية في باب الزواج

المطلب الأول: مقاصد الزواج في مرحلة تكوينه

إن الناظر في مقاصد الزواج يجدها كثيرة ومتعددة ولكن أهم مقصد يبنى عليه الزواج الذي هو رباط مقدس هو المودة والرحمة والتعاون بين الزوجين، لذلك قبل ذكر مقاصد الزواج في مرحلة التكوين، نذكر المقصد الأصلي للزواج وهو مقصد المودة والرحمة.

الفرع الأول: مقصد تحقيق السكن المودة والرحمة

يعتبر مقصد المودة والرحمة من الأسس العاطفية والأخلاقية التي يقوم عليها عقد الزواج في الإسلام، وهو من السنن النبوية التي حث الرسول صلى الله عليه وسلم، لتحسين الفرد والمجتمع،

الفصل الأول: المقاصد الشرعية من تشريع الأحوال الشخصية في باب الزواج وانحلاله من خلال قانون الأسرة الجزائري

وقد أشار الى ذلك الطاهر بن عاشور - رحمه الله تعالى - بقوله: " بيد أن الشريعة زادت عقدة النكاح تشريفاً وتنويعاً لم يكونا ملحوظين قبلها، إذ اعتبرت أساساً لهذه الفضائل ليزيدها المقصد الديني تفضيلاً وحرمة في نفوس الأزواج وفي نظر الناس بحيث لم يبق معدوداً في عداد الشهوات. وقد نبه الأمة لذلك قول الله تعالى: ﴿وَمِنْ آيَاتِهِ أَنْ خَلَقَ لَكُمْ مِنْ أَنْفُسِكُمْ أَزْوَاجًا لِتَسْكُنُوا إِلَيْهَا وَجَعَلَ بَيْنَكُمْ مَوَدَّةً وَرَحْمَةً إِنَّ فِي ذَلِكَ لَآيَاتٍ لِقَوْمٍ يَعْقُرُونَ﴾¹ [الروم: 21].²

وقد استوحى المشرع الجزائري هذا المقصد العظيم من الشريعة وجسده في قانون الأسرة الجزائري (القانون رقم 84-11، المعدل والمتمم بالأمر 05-02)، ليجعل منه سنداً قانونياً يحمي به الأسرة ويضمن استقرارها وديمومتها، وذلك من خلال المادة 4 من ق أ ج حيث عرف عقد الزواج: "عقد رضائي يتم بين رجل وامرأة على الوجه الشرعي، من أهدافه: تكوين أسرة أساسها المودة والرحمة، والتعاون، وإحصان الزوجين، والمحافظة على الأنساب"³. فجعل أهم مقصد هو تكوين أسرة أساسها المودة والرحمة، هو غاية تعاقدية وهدف أساسي يشترطه القانون لديمومة الحياة واستمرارها.

كما نجد هذا المقصد جلياً اقره المشرع الجزائري في المادة 36⁴ من ق أ ج التي حددت حقوق وواجبات كلا من الزوجين حيث تلزم كلا من الزوجين بما يلي:

- المعاشرة بالمعروف: تلزم كلا من الزوجين بتبادل الاحترام والمودة وحسن المعاملة والبعد عن سوء المعاملة والأذى من الطرفين.

¹ : سورة: الروم الآية 21

² : الطاهر بن عاشور: المرجع السابق ص 434

³ : المادة 4 من ق أ ج: الأمر رقم 05-02 المؤرخ في 27 فبراير 2005، المعدل للقانون 84-11

⁴ : المادة 36 ق أ ج: الأمر رقم 05-02 المؤرخ في 27 فبراير 2005، المعدل للقانون 84-11

الفصل الأول: المقاصد الشرعية من تشريع الأحوال الشخصية في باب الزواج وانحلاله من خلال قانون الأسرة الجزائري

- التعاون والمشاورة: التعاون في إقامة مصلحة الأسرة والمشاورة في إدارة شؤون الأسرة وهذا كله مبني على روح التفاهم والتراحم والمودة بين الطرفين.
- المحافظة على روابط القرابة: صلة قرابة الطرفين مما يوسع دائرة الرحمة والمودة لتشمل العائلتين.

الفرع الثاني: مقصد تحقيق الرضا في عقد الزواج

يعتبر الرضا بين طرفي العقد الركن الأساسي والجوهري الذي يقوم به عقد الزواج، لذا يعتبر مقصدا هاما من مقاصد الزواج في مرحلة التكوين، لما يكون من تطابق الارادتين في بداية الحياة الزوجية لتوفير بيئة سليمة لتحقيق مقصد من مقاصد انشاء أسرة سليمة.

ومن أعظم ما يحققه عنصر التراضي في عقد الزواج، حرية التعبير عن الإرادة ولاسيما في جانب المرأة التي أصبح لها الحق في أن تعبر عن رضاها وقبولها أرفضها فيما يتعلق بمصيرها.¹

كفل الإسلام للمرأة حق الاختيار أو قبول الزوج، وأوجب ذلك واحترامه على الآباء، سواء في بادئ الامر أوفي حال الاستئناف، وذلك حرص على استقرار الأسرة، قال صلى الله عليه وسلم: «لا تتكح الأيم حتى تستأمر ولا تتكح البكر حتى تستأذن، قالوا يا رسول الله وكيف إذن؟ قال: أن تسكت»². وقال تعالى بشأن اختيارها استئنافا: ﴿فَلَا تَعْضُلُوهُنَّ أَنْ يَنْكَحْنَ أَرْوَاجَهُنَّ إِذَا تَرَاضَوْا بَيْنَهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ﴾³

وقد أولى المشرع الجزائري لهذا المقصد الشرعي والقانوني الهام، أهمية بالغة وجعله الأساس الذي تتبني عليه الأسرة لتحقيق استمرارها وديمومتها.

¹ : العربي بختي: نظام الأسرة في الإسلام والشرائع والنظم القانونية القديمة ط1، كنوز الحكمة، الجزائر 2015 ص197

² : البخاري: كتاب النكاح، باب لا ينكح الاب وغيره البكر والثيب إلا برضاها، رقم الحديث 5136، 17/7

³ : سورة البقرة: الآية 232

الفصل الأول: المقاصد الشرعية من تشريع الأحوال الشخصية في باب الزواج وانحلاله من خلال قانون الأسرة الجزائري

بيان ما نص عليه في قانون الأسرة الجزائري لمقصد الرضا في عقد الزواج:

- تجلى هذا المقصد في المادة 4 منه التي نصت على: "الزواج هو عقد رضائي يتم بين رجل وامرأة على الوجه الشرعي...".

وعليه، فإن التعبير عن رضا كل واحد من الزوجين في الاقتراب بالآخر رضا علنيا تاما دون غش أو إكراه أو تهديد هو أمر لا بد منه من توافره صراحة لإمكانية قيام عقد الزواج وسلامته.¹

- بينما في المادة 9 من ق أ ج رتب بطلان عقد الزواج على تخلف ركن الرضا بين الزوجين: "ينعقد الزواج بتبادل رضا الزوجين"، تأكيد على أن الزواج رابطة إنسانية لا تقوم إلا على رضا الزوجين.

- أما في المادة 10 من ق أ ج فقد حدد المشرع فيه كيفية التعبير عن الرضا ليكون حاملا للصبغة القانونية، فذكر أن الرضا يكون بتطابق الإيجاب والقبول بين طرفي العقد. حسب المادة 10 ق أ ج يشترط فيه:

صریحا: بلفظ النكاح صراحة أو الذي يدل على معناه أو كتابة

فعليا: ان يكون معبرا عن إرادتهما الحقيقية في التعاقد.

الإشارة الدالة على ذلك: وذلك بالنسبة للعاجز الغير قادر على التصريح بالإيجاب والقبول.

كما أن ركن التراضي في عقد الزواج يكرس بقوة مبدأ المساواة بين الزوجين في الاختيار والتفاوض والقبول والرفض، حيث جعل كل من رضا المرأة في مرتبة واحدة كما ورد في المادة العاشرة بنصها التالي: "يكون الرضا بإيجاب من أحد الطرفين وقبول من الطرف الآخر".²

¹ : عبد العزيز سعد: قانون الأسرة الجزائري، أحكام الزواج والطلاق بعد التعديل، ط3، دار هومة، الجزائر 2018، ص36

² : لوعيل محمد لمين: المركز القانوني للمرأة في قانون الأسرة الجزائري، دار هومة للنشر والتوزيع، الجزائر 2004

الفصل الأول: المقاصد الشرعية من تشريع الأحوال الشخصية في باب الزواج وانحلاله من خلال قانون الأسرة الجزائري

الفرع الثالث: مقاصد شروط صحة عقد الزواج

بالرغم من ركن التراضي في عقد الزواج وما يحققه من مقاصد، فإنه لا يكفي، لذلك أضيف إليه بعض الشروط لجبر هذا النقص وهذه الشروط نص عليها المشرع الجزائري في قانون الأسرة من المادة 9 مكرر من الأمر 02/05 وهي الأهلية والصداق والولي والشهود وانتفاء الموانع الشرعية.

أولاً: المقصد من شرط الأهلية: عرفت بأنها: "هي صلاحية الشخص لثبوت الحقوق المشروعة له ووجوبها عليه".¹ وعرفت أيضاً من الناحية القانونية على أنها: "الأهلية هي صلاحية الشخص لاكتساب الحقوق والالتزام بالواجبات، وصلاحيته لمباشرة التصرفات القانونية بنفسه".²

فمن أهم مقاصد الأهلية:

- هو ضمان أن يكون الزوجين على درجة كافية من النضج العقلي والجسدي والنفسي من تحمل مسؤولية الالتزام بعقد الزواج، والقدرة على تحمل تكاليفه.
 - ضمان قدرة الزوجين على القيام بالواجبات المشتركة وحسن تسيير شؤون الأسرة وتدبير شؤونها.
 - حماية مصالح القاصرات من بعض تصرفات الأولياء التي تقود إلى مخاطر لا يحمد عقباها.
- لذلك اشترط المشرع الجزائري سن الزواج 7 من الأمر 02/05 إلى 19 سنة كاملة بالنسبة للرجل والمرأة، مع إجازة القاضي لإعفاء السن القانوني بعد التأكد من المصلحة أو الضرورة.

¹ : وهبة الزحيلي: أ.د. وهبة مصطفى الزحيلي (ت 1436 هـ) الفقه الإسلامي وأدلته، دار الفكر - سورية - دمشق 1985، ط4، ج4 ص 2960

² : أحمد بوكرزازة: المسؤولية المدنية للقاصر: دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه علوم في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة قسنطينة 2013-2014 ص30

الفصل الأول: المقاصد الشرعية من تشريع الأحوال الشخصية في باب الزواج وانحلاله من خلال قانون الأسرة الجزائري

ثانيا: المقصد من شرط الصداق: عرف بأنه: "هو حق خالص للمرأة أوجبه الله تعالى تطيبها لخاطرها وتأليفا لقلبها".¹ وعرف المشرع الجزائري الصداق في المادة 14: "الصداق هو ما يدفع نحلة للزوجة من نقود أو غيرها من كل ما هو مباح شرعا وهو ملك لها تتصرف فيه كما تشاء". فمن أهم مقاصده:

- إخبار صدق الرجل وإخلاصه في الزواج، وتحمله لمسؤولية الزواج وبناء الأسرة.
- التمييز بين النكاح والسفاح يقول ابن عاشور -رحمه الله تعالى-: "ومن أجل هذا حرم نكاح الشغار لخلوه عن المهر".²
- توفير الأمان النفسي والمالي للزوجة وتكريما لها وإعلاء لها بأن جعل المهر لها خالصا.

ثالثا: المقصد من شرط الولي: عرفها عوض بن رجاء العوفي بقوله: "هي سلطة شرعية، لعصبة نسب أو من يقوم مقامهم، يتوقف عليها تزويج من لم يكن أهلا لعقده".³ من أهم مقاصده:

- حماية للمرأة من نفسها ابتداء حتى لا تتجر وراء عواطفها فربما انخدعت بكلام الرجل وقبلته وأصرت عليه ثم لا يكون لا إذا خلق ولا دين.

¹ : حسين طاهري: الأوسط في شرح قانون الأسرة الجزائري، دار الخلدونية الجزائر ط2009، ص41

² : الطاهر بن عاشور: المرجع السابق ص 436

³ : د. عوض بن رجاء العوفي: الولاية في النكاح، رسالة ماجستير، ج1، ط1، الجامعة الإسلامية المدينة المنورة،

السعودية، 2002، ص29

الفصل الأول: المقاصد الشرعية من تشريع الأحوال الشخصية في باب الزواج وانحلاله من خلال قانون الأسرة الجزائري

- صيانة المرأة من الوقوع في العلاقات المشبوهة وانحلال الاسر وانتشار الفواحش والجنايات على النسل يقول أبو زهرة: "أساس الولاية ان عقد الزواج لا تعود مغباته على العاقلين وحدهما، بل ينال الأسرة منه شيء من العار أو الفخار".¹
- والولي يضيف بعدا اجتماعيا وأخلاقيا للزواج لأن حضوره ومباركته يضمن الدعم الاجتماعي والأسري للزواج واستمراره.

رابعاً: المقصد من شرط الشهود: هما شخصان أو أكثر يحضرون مجلس العقد لسماع صيغة العقد الإيجاب والقبول من الطرفين.

من أهم مقاصده:

- يعتبر دليل إثبات لحفظ الحقوق والأنساب ولذلك يقال: "فإن الأشهاد على الزواج يمثل وسيلة إثبات هامة يجوز الاعتماد عليها أمام القضاء للحكم بوجود الرابطة الزوجية في حالة جحود أحد الزوجين للعلاقة الزوجية الصحيحة".²
- إشهار الزواج وإضفاء الشرعية والعلانية على عقد الزواج، يقول ابن عاشور-رحمه الله تعالى-: "فالشهرة تحصل معنيين: أحدهما: أنها تحت الزوج على مزيد الحصانة للمرأة، إذ يعلم أن قد علم الناس اختصاصه بالمرأة، فهو يتعير بكل ما تتطرق به إليها الريبة. والثاني: أنا تبعث الناس على احترامها وانتفاء الطمع فيها إذ صارت محصنة".³

¹ : محمد أبو زهرة: محمد بن أحمد بن مصطفى بن أحمد أبو زهرة (ت 1394 - 1974 م) لأحوال الشخصية، ط:2، د.م:

دار الفكر العربي، 1369هـ/1950م، ص108

² : العربي بلحاج: أحكام الزواج في ضوء قانون الأسرة الجديد، ص253

³ : الطاهر بن عاشور: المرجع السابق ص438، 439

الفصل الأول: المقاصد الشرعية من تشريع الأحوال الشخصية في باب الزواج وانحلاله من خلال قانون الأسرة الجزائري

خامسا: المقصد من شرط انتفاء الموانع الشرعية: وذلك خلو الزوجين من الموانع التي تمنع زواجهما، والقوادح التي تقدر في زواجهما (كالرضاع، المصاهرة، أو القرابة المحرمة أو الجمع بين الأختين....)، كما نص عليه المشرع في المواد: من 23، إلى 31 من ق أ.ج.

من أهم مقاصد هذا الشرط:

- صون الروابط الاجتماعية: منع خلط الأنساب وحماية العلاقات العائلية القريبة والحفاظ على قدسيتها باعتبار أن الأسرة هي الخلية الأساسية في المجتمع.
- حفظ الأنساب من الاختلاط وتجنب الأمراض الوراثية الناتجة عن بعض حالات زواج الأقارب الشديدة، التي ينجم عنها أمراض كثيرة وخطيرة.
- وعليه فإن المقصد من منع زواج المحارم في قانون الأسرة هو إنشاء أسرة قوية سليمة من الأمراض، وإيجاد إنسان صالح في جسم المجتمع من الناحيتين الصحية والنفسية.¹

الفرع الرابع: مقاصد الاشتراط في عقد الزواج

ما يحدث عادة عند عقد الزواج أن يشترط أحد الزوجين على الآخر شروطا يريد بها تحقيق منفعة لنفسه، وحماية لمصالحه أثناء سريان العقد ونفاذه، وهذا تحقيقا لمبدأ "الحرية التعاقدية".

إن الناظر إلى أقوال الفقهاء في الشروط يجد بينها اختلافا، فمن الشروط ما يجب الوفاء به اتفاقا وهو ما أمر الله تعالى به من إمساك بالمعروف أو تسريح بإحسان، ومنها ما لا يوفى به اتفاقا لما ورد من النهي عنه، ومنها ما اختلف فيه². والشروط الصحيحة التي يلزم الوفاء بها هي كل الشروط التي يعود نفعها وفائدتها إلى الزوجة، وذلك لقول النبي صلى الله عليه وسلم: « إن أحق

¹ : نسيم خوري: الزواج مقارنة نفسية واجتماعية، ط1، دار المنهل اللبناني، بيروت 2008 ص26

² : الصنعاني: محمد بن إسماعيل الأمير الصنعاني [ت 1182 هـ] سبل السلام الموصلة إلى بلوغ المرام حقه وخرج أحاديثه وضبط نصه: محمد صبحي حسن حلاق [ت 1438 هـ] دار ابن الجوزي للنشر والتوزيع - السعودية، 1433 هـ، ط3، ج6

الفصل الأول: المقاصد الشرعية من تشريع الأحوال الشخصية في باب الزواج وانحلاله من خلال قانون الأسرة الجزائري

الشروط أن توفو بها ما استحللتم به الفروج»¹، وقوله صلى الله عليه وسلم: «المسلمون على شروطهم إلا شرطاً أحل حراماً أو حرم حلالاً»².

ولذلك نرى أن المشرع الجزائري أعطى للزوجين حق اشتراط ما بدا لهما من شروط أثناء انعقاد الزواج مادامت ضمن إطاره وغير خارجة عن نطاقه، وذلك من خلال المادة 19: "(معدلة) للزوجين أن يشترطا في عقد الزواج أوفي عقد رسمي لاحق كل الشروط التي يريانها ضرورية، ولاسيما شرط عدم تعدد الزوجات وعمل المرأة، مالم تتنافى هذه الشروط مع أحكام هذا القانون". وتتمثل أهم مقاصد الاشتراط في عقد الزواج ما يلي:

- جلب المصلحة ودرء المفسدة: جلب مصلحة للمتعاقدين ودرأ مفسدة التنازع والاختلاف بينهما أثناء قيام الزوجية حول بعض المسائل، كمسألة التعدد وعمل المرأة وتحمل أعباء البيت وتربية الأولاد وغيرها من القضايا.³
- تحقيق الرضا بين الزوجين: فالاشتراط يضمن دخول الزوجين بوعي كامل دون التدليس أو الغموض في العلاقة، أي تكون الحياة مبنية على الصراحة والشفافية.

¹: البخاري: في كتاب الشروط، باب الشروط في المهر عند عقد النكاح رقم 274، 240/2.

مسلم: مسلم بن الحجاج أبو الحسن القشيري النيسابوري (ت: 261هـ)، صحيح مسلم المحقق: محمد فؤاد عبد الباقي، دار إحياء التراث العربي - بيروت، د ط، د ت ن، في كتاب النكاح باب الوفاء بالشروط في النكاح 140/4.

أبي داود: أبو داود سليمان بن الأشعث بن إسحاق بن بشير بن شداد بن عمرو الأزدي السجستاني (ت: 275هـ)، سنن أبي داود، المحقق: محمد محيي الدين عبد الحميد، المكتبة العصرية، صيدا - بيروت د ط، د ت ن. في كتاب النكاح، باب الرجل يشترط لها دارها رقم 2139، 650/1.

²: الترمذي: محمد بن عيسى بن سورة بن موسى بن الضحاك، الترمذي، أبو عيسى (ت: 279هـ)، سنن الترمذي تحقيق وتعليق: أحمد محمد شاكر (ج 1، 2)، ومحمد فؤاد عبد الباقي (ج 3)، وإبراهيم عطوة عوض المدرس في الأزهر الشريف (ج 4، 5)، شركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي - مصر ط 2، 1395 هـ في كتاب الأحكام، باب ما ذكر عن رسول الله صلى الله عليه وسلم في الصلح بين الناس، رقم 1352، 634/3.

³: عبد القادر داودي: أحكام الأسرة بين الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري، دار البصائر للنشر والتوزيع، الجزائر، 2010، ص 154.

الفصل الأول: المقاصد الشرعية من تشريع الأحوال الشخصية في باب الزواج وانحلاله من خلال قانون الأسرة الجزائري

- استقرار العلاقة الزوجية: وذلك بمعرفة كل من الزوجين ماله وما عليه تقل الخصومات والشقاقات والنزاعات بينهما.
- يعتبر وسيلة أساسية لتحقيق المقاصد الأساسية للزواج حيث تعتبر أداة لحماية حقوق الزوجين وتأكيد لها وضمانه لأدائها واحترامها.

المطلب الثاني: مقاصد آثار الزواج

بعدما تطرقنا إلى مقاصد الزواج في مرحلة تكوينه، ننتقل في هذا المطلب إلى دراسة مقاصد آثار الزواج وما يترتب عنه من حقوق وواجبات، وإثبات النسب، وما يترتب عنه من مقاصد للنفقة والسكن.

الفرع الأول: مقاصد حقوق وواجبات الزوجين

من المعلوم عند عقد الزواج ينشأ عنه حقوق وواجبات لكل من الزوج والزوجة بالإضافة إلى هذه الحقوق والواجبات التي يتمتع بها كل من الزوج والزوجة على حدى إلا أن هناك حقوق وواجبات مشتركة بينهما حيث يتساوى أمامها الرجل والمرأة وتجب لكل منها على الآخر وهذا للحفاظ على الأسرة. وقد نص المشرع الجزائري في المادة 36¹ ق أ ج على مجموعة من الحقوق والواجبات المترتبة على عقد الزواج، وهي المحافظة على الروابط الزوجية وواجبات الحياة المشتركة، المعاشرة بالمعروف وتبادل الاحترام والمودة والرحمة، التعاون على مصلحة الأسرة ورعاية الأولاد وحسن تربيتهم، التشاور في تسيير شؤون الأسرة وتباعد الولادات حسن معاملة كل منهما لأبوي الآخر وأقاربه واحترامهم وزيارتهم المحافظة على روابط القرابة والتعامل مع الوالدين والأقربين بالحسنى والمعروف زيارة كل منهما لأبوي الزوج الآخر وأقاربه واستضافتها بالمعروف.

¹ : المادة 36، ق أ ج: الأمر رقم 05-02 المؤرخ في 27 فبراير 2005، المعدل للقانون 84-11

الفصل الأول: المقاصد الشرعية من تشريع الأحوال الشخصية في باب الزواج وانحلاله من خلال قانون الأسرة الجزائري

من خلال هذه الحقوق نجد أن أهم المقاصد التي تتدرج تحتها هي:

- المحافظة على الروابط الزوجية وذلك لتمتين العلاقة بينهما بالاحترام المتبادل والقيام بكل ما من شأنه تقوية أواصر المودة والرحمة داخل الأسرة.
- تحقيق مصلحة الأسرة بالتعاون على شؤونها المادية والمعنوية.
- تحقيق التعاون في تسيير شؤون الأسرة وتربية الأولاد تربية صالحة.
- تحصين روابط القرابة والتعامل مع الوالدين والأقربون المعاملة الحسنة، والحفاظ عليها من الانهيار.

الفرع الثاني: مقصد حفظ الأنساب

يكتسي النسب في الإسلام أهمية كبيرة، فهو الحصن الحصين الذي يحمي كيان المجتمع المسلم، وحفظ الأنساب هو من أهم دعائم قيام الحياة الإنسانية الاجتماعية وضمان استقرارها ونقائها وطهارتها، وفي المقابل فإن ضياع الأنساب فيه انحراف عن قواعد الفطرة السليمة وإهدار لقيمة الحياة الإنسانية، "فالنسب هو إلحاق الولد بأبيه ونسبته إليه بالطرق الشرعية".¹ ود ذكر ابن عاشور: "ان النسل المعتبر شرعا هو الناشئ عن اتصال الزوجين بواسطة عقد النكاح المنتفي عنها الشك في النسب".²

وهذا ما أكد عليه الإسلام بجعل حفظ النسب من أهم مقاصد الشريعة الإسلامية المحافظة على كيان الأسرة كخلية أساسية لتكوين المجتمع، وهو ما حاولت تجسيده المشرع الجزائري وذلك من خلال الأحكام الواردة في قانون الأسرة المتعلق بالنسب على اعتبار أنه من الحقوق المعنوية المترتبة على عقد الزواج.

¹ : الطاهرين عاشور: المرجع السابق ص441

² : الطاهرين عاشور: المرجع نفسه ص441

الفصل الأول: المقاصد الشرعية من تشريع الأحوال الشخصية في باب الزواج وانحلاله من خلال قانون الأسرة الجزائري

حيث ذكر المشرع الجزائري في ق أ ج يثبت النسب بطرق متعددة وهي الزواج مطلقا سواء أكام صحيا أم باطلا ونكاح الشبهة والوطء بشبهة، والإقرار والبينة. كما يجوز اللجوء إلى الطرق العلمية لإثباته، وهذا ما نصت عليه المادة 40، ثم جاءت المواد من 41 إلى 46 تبين بعض أحكام النسب، فنصت المواد 41 42 43 على شروط إثبات نسب الولد لأبيه، وتناولت المادة 44 طرق إثبات النسب المجهول، وفي الأخير نصت المادة 46 على منع التبني.

ولحفظ الأنساب مقاصد عظيمة منها:

- تقادي اختلاط الأنساب وحفظها حماية للأسرة والمجتمع وهو المقصد الأساسي للزواج.
- دفع التنازع على الأنساب وذلك بتعدد طرق إثبات النسب.
- حفظ عرض الأسرة ومالها من أن ينتسب إليها من ليس منها وغلق الباب أمام كل الادعاءات التي لا تقوم على أساس من الشرع أو القانون.
- حسن القيام بحق الأولاد، لأن من لا نسب له هالك، لعدم من يربيه ومن ينفق عليه¹.
- حتى يكون تكوين المجتمع كله عن طريق الزواج فيكون مجتمعا مصونة أعراضه، محفوظة أنسابه.²

الفرع الثالث: مقصد النفقة والسكن

تعتبر النفقة من الأمور الضرورية التي تحفظ للإنسان كرامته بل حياته، وذلك بتوفير المأكل والمشرب والسكن، ونجد أن الشريعة حفظت هذا الحق للمرأة، بأن ينفق عليها الزوج في حالة قيام العلاقة الزوجية ولو كانت غنية.

¹ : ابن نجيم: زين الدين بن إبراهيم بن محمد، المعروف بابن نجيم المصري (ت 970 هـ) البحر الرائق شرح كنز الدقائق د ط،

د ت، ج 8 ص 244

² : حسن السيد حامد خطاب: مقاصد النكاح وآثارها، دراسة فقهية مقارنة-المدينة المنورة 2009 ص 49.

الفصل الأول: المقاصد الشرعية من تشريع الأحوال الشخصية في باب الزواج وانحلاله من خلال قانون الأسرة الجزائري

اتفق الفقهاء على وجوب نفقة الزوجة تكون على عاتق الزوج ما لم تكن ناشزا لقوله تعالى: ﴿وَعَلَى الْمَوْلُودِ لَهُ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ﴾¹، وقوله تعالى: ﴿لِيُنْفِقَ ذُو سَعَةٍ مِّن سَعَتِهِ وَمَن قُدِرَ عَلَيْهِ رِزْقُهُ فَلْيُئْفِقْ مِمَّا آتَاهُ اللَّهُ لَا يُكَلِّفُ اللَّهُ نَفْسًا إِلَّا مَا آتَاهَا سَيَجْعَلُ اللَّهُ بَعْدَ عُسْرٍ يُسْرًا﴾² وقوله تعالى: ﴿أَسْكِنُوهُنَّ مِنْ حَيْثُ سَكَنْتُمْ مِنْ وَجْدِكُمْ وَلَا تُضَارُوهُنَّ لِتُضَيِّقُوا عَلَيْهِنَّ﴾³. ومن السنة قوله صلى الله عليه وسلم في خطبة حجة الوداع: «ولهن عليكم رزقهن وكسوتهن بالمعروف»⁴.

فالنفقة هي: "كفاية من يموه من الطعام والكسوة والمسكن وتوابعها"⁵.

تطلق النفقة الزوجية وتشمل الطعام والكسوة والسكنى، والتطبيب بالقدر المعروف، وخدمة الزوجة التي يكون لأمثالها خادم.⁶

وهذا ما أقره المشرع الجزائري في ق أ ج من خلال المادتين 74 و 75 منه، تعتبر النفقة والسكن من حقوق الزوجة والأولاد على عاتق الأب في حالة القدرة على الإنفاق، والمواد من 76 إلى 80 تبين فيها بعض الأحكام المتعلقة بالنفقة.

لذلك تجلت أهم المقاصد النفقة والسكن:

¹ : سورة البقرة: الآية 233

² : سورة الطلاق: الآية 7

³ : سورة الطلاق: الآية 6

⁴ : صحيح أخرجه الإمام مسلم في صحيحه ضمن كتاب الحج، وأخرجه أيضاً أصحاب السنن

⁵ : برهان الدين ابن المفلح: برهان الدين إبراهيم بن محمد بن مفلح المقدسي الصالحي الحنبلي، المبدع شرح المقنع، ركائز

للنشر والتوزيع - الكويت ط1، 1442 هـ - 2021 ج7 ص631م

⁶ : عبد الرحمان الصابوني: شرح قانون الأحوال الشخصية السوري. ج1 ص302

الفصل الأول: المقاصد الشرعية من تشريع الأحوال الشخصية في باب الزواج وانحلاله من خلال قانون الأسرة الجزائري

- تحصين المرأة وتكريمها: لذا أوجب الله تعالى على الزوج الإنفاق عليها حتى وإن كانت الزوجة غنية، صونا لكرامتها من السعي وراء لقمتها، لتفرغها لمهمتها الأسرية.
- حماية الاستقرار الأسري واستمرار الحياة: وذلك بمنع تشرد أفراد العائلة، فإن منعها يعتبر المساس بالحق في الحياة.
- تحقيق الأمن الاجتماعي والصحي والنفسي: وذلك بتوفير النفقة الغذائية والاجتماعية بالإضافة إلى نفقة العلاج وبتوفير السكن الذي يحقق الاستقرار النفسي.
- تحقيق السكن والمودة والرحمة: وهذا إذا كان السكن متوفرا على مستلزماته يوفر الحماية الأمنية لأفراد الأسرة وتحقيق الراحة والسكينة لهم.
- توفير بيئة حرة للزوجة تمارس فيها حريتها، مما يهدف إلى عزل أسرار الحياة الزوجية وحمايتها من تدخل الآخرين.

المبحث الثاني: المقاصد الشرعية من تشريع الأحوال الشخصية في باب انحلال الرابطة الزوجية

إن الشارع الحكيم، مع حرصه على استقرار الحياة الزوجية وتوفير كل السبل الكفيلة لتحقيق ذلك، كما رأينا في المبحث السابق، إلا أنه ومع ذلك ومراعاة للواقع، ودرءا للمفاسد التي قد تنتج عن استمرار الحياة الزوجية، وقد ينتج ما يشتملها ويهدد تماسكها، شرح الأحكام التي تنهي العلاقة الزوجية، وضبطها بضوابط دقيقة حتى يقلل من آثار التفريق وأسبابه ما أمكن.

فكما لم يغفل الفقه الإسلامي من وضع أحكام وطرق لانحلال الرابطة الزوجية، لم يغفل أيضا المشرع الجزائري عن تنظيم أحكام انحلال الرابطة الزوجية.

الفصل الأول: المقاصد الشرعية من تشريع الأحوال الشخصية في باب الزواج وانحلاله من خلال قانون الأسرة الجزائري

مع العلم ان الطرق العادية التي ينحل بها عقد الزواج هي الطلاق الذي عرفه المشرع الجزائري في المادة¹ 48 من ق أ ج بإرادة الزوج أو بتراضي الزوجين التطليق، أو بطلب من الزوجة الخلع فيما ورد في المادتين 53 و54 من ق أ ج.

وعليه فإن بحثنا المقاصدي في هذه الناحية يطرد مع مقاصد الشرع وما جاء في ق أ ج، يكون في مطلبين اثنين، الأول: المقاصد الشرعية من الطلاق ونذكر من خلاله مقصد دفع الضرر ورفعاً للمشقة والحرص وتحقيق لمصلحة الزوجين، أما المطلب الثاني: في المقاصد المترتبة عن آثار الطلاق ونذكر منها العدة والحضانة والنفقة.

المطلب الأول: المقاصد الشرعية من انحلال الرابطة الزوجية

انحلال الرابطة الزوجية المقصود منها هي: "إنهاء عقد الزواج، والتفريق بين الزوجين لانقطاع العلاقة الزوجية بينهما لأي سبب يقتضي ذلك كطلاق، أو خلع، أو لعان أو بواسطة التطليق ونحو ذلك من أسباب الفرقة كموت أحد الزوجين، أو فسخ عقد الزواج لأي سبب من الأسباب الشرعية.²

لكن المشرع الجزائري في قانون الأسرة في المادة³ 47 منه ذكر انحلال الرابطة الزوجية بالطلاق أو الوفاة. وأدرج جميع أنواع انحلال الرابطة الزوجية في الفصل الأول الطلاق والثاني آثار الطلاق والثالث النفقة، لذلك سنذكر المقاصد الشرعية من الطلاق والتي يندرج تحتها جميع طرق الانحلال الأخرى من تراضي الزوجين التطليق، أو بطلب من الزوجة الخلع.

¹ المادة 48 من ق أ ج: الأمر رقم 02-05 المؤرخ في 27 فبراير 2005، المعدل للقانون 11-84

² : د. محفوظ بن الصغير: قضايا الطلاق في الاجتهاد الفقهي وقانون الأسرة الجزائري المعدل بالأمر 05-02 دار الوعي، ط2

1436هـ - 2015 م، ص 15-16

³ : المادة 47 ق أ ج: الأمر رقم 02-05 المؤرخ في 27 فبراير 2005، المعدل للقانون 11-84

الفصل الأول: المقاصد الشرعية من تشريع الأحوال الشخصية في باب الزواج وانحلاله من خلال قانون الأسرة الجزائري

فالطلاق: هو حل الرابطة الزوجية الصحيحة من جانب الزوج بلفظ مخصوص أو ما يقوم مقامه في الحال أو المآل¹.

اما المشرع الجزائري عرفه في المادة 48 من ق أ ج بقوله: "الطلاق حل عقد الزواج ويتم بإرادة الزوج أو بتراضي الزوجين أو بطلب من الزوجة في حدود ما ورد في المادتين 53 و54 من هذا القانون." ولم يشرع الإسلام الطلاق إلا إذا وصل الأمر إلى طريق مسدود تتعذر معه حياة الزوجين، وذلك لحكم ومقاصد أرادها الشارع الحكيم، لبناء أسرة وإيجاد نسل وتكوين مجتمع سليم. ومن ذلك سنذكر مقاصد الطلاق فيما يلي:

الفرع الأول: المقاصد الشرعية من الطلاق

قد يطرأ على الحياة الزوجية بعض منغصات التي ربما قد يفسد الحال بين الزوجين، فيصبح الزواج مفسدة، محضة وضرا مجردا بإلزام الزوج النفقة والسكنى، وحبس المرأة، مع سوء العشرة، والخصومة الدائمة من غير فائدة، فاقترضى ذلك شرع ما يزيل عقد النكاح لتزول المفسدة الحاصلة منه. يقول الطاهر بن عاشور: "والمقصد الشرعي من حل آصرة الطلاق من قبل الزوج هو ارتكاب أخف الضرر عن تعسر استقامة المعاشرة، وخوف ارتباك حالة الزوجين، وتسرب ذلك الارتباك إلى الأرباك إلى حالة العائلة، فكان شرع الطلاق لحل آصرة النكاح وقد أشار إلى ذلك قوله تعالى: ﴿إِلَّا أَنْ يَخَافَا أَلَّا يُقِيمَا حُدُودَ اللَّهِ﴾² خوفا من عدم إقامة حدود الله تعالى هو

¹ : مصطفى شلبي: أحكام الأسرة في الإسلام، دراسة مقارنة بين فقه المذاهب السنية والمذهب الجعفري، دار الجامعة بيروت

1403 -1982، ص491

² : سورة البقرة: الآية 229

الفصل الأول: المقاصد الشرعية من تشريع الأحوال الشخصية في باب الزواج وانحلاله من خلال قانون الأسرة الجزائري

المقصد الرئيسي من التشريع.¹ ومن ذلك ما ذكره ابن الهمام: "أن من محاسنه ثبوت التخلص به من المكاره الدينية والدنيوية".²

قال بدران أبو العينين بدران: "...ولكن إذا ما عجز الزوج عن إصلاح زوجه، أو عجزت الزوجة عن إصلاح زوجها لم يتركهما يتخبطان في الظلام بل أوضح لهما المخرج والمخلص، فقد شرع الطلاق حسما للشقاق الذي لم تجمععه الوسائل...".³

وبهذا يتبين لنا أن مقصود الشارع من مشروعية الطلاق: درء مفسد العشرة الزوجية الفاشلة وتلافي ما يترتب عليها من آلام نفسية، ناتجة عن تعذر الألفة والنفرة الواقعة بينهما.⁴

وأكد المشرع الجزائري هذا المقصد في المواد 52، 53، 56، من ق أ ج.

الفرع الثاني: مقصد رفع المشقة والحرَج

إن من حكم الله تعالى انه شرع للأزواج، إذا أرادوا استبدال زوج مكان زوج والتخلص من المرأة، الطلاق، وجعله بحكمته ثلاثا توسعة على الزوج، إذ لعله يبدو له ويندم فيراجعها، وهذا من تمام حكمته ورأفته ورحمته بهذه الأمة.

ولأن مقاصد النكاح إذا لم تحصل لم يكن في بقاء النكاح فائدة، فتقع الحاجة إلى التفريق.⁵

¹ : الطاهر بن عاشور: المرجع السابق، ص 456-455

² : ابن الهمام: كمال الدين، محمد بن عبد الواحد السيواسي ثم السكندري، المعروف بابن الهمام الحنفي (ت 861 هـ) فتح القدير شركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده بمصر، ط 1 1970 ج 3 ص 465

³ : بدران أبو العينين بدران: أحكام الزواج والطلاق في الإسلام، ط 2، مكتبة دار التأليف، مصر، 1961م ص 214.

⁴ : عبد الناصر حمدان بيومي إبراهيم: أثر الاستدلال بالمقاصد الجزئية في فرق النكاح، تقديم جمال عطية، ط 1، دار الكلمة للنشر والتوزيع مصر، القاهرة، 2015، ج 2، ص 686

⁵ : الكاساني: علاء الدين، أبو بكر بن مسعود الكاساني الحنفي الملقب بـ «بملك العلماء» (ت 587 هـ) بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع مطبعة شركة المطبوعات العلمية بمصر ومطبعة الجمالية بمصر، ط 1: 1328، ج 2 ص 337

الفصل الأول: المقاصد الشرعية من تشريع الأحوال الشخصية في باب الزواج وانحلاله من خلال قانون الأسرة الجزائري

وقال الإمام الشاطبي -رحمه الله تعالى-: " ولأن النكاح لا يلزم فيه القصد إلى البقاء المؤبد، لأن هذا هو التضييق الذي تأباه الشريعة، ولأجله شرع الطلاق، وهو كنكاح النصارى.¹ لأن النصارى كان النكاح عندهم مؤبد لا طلاق فيه، وفي المقابل كان أهل الجاهلية يطلقون بلا حد معين، وفي كلاهما ضرر على الزوجة والزوج عند فساد المعيشة من أحدهما.

ومشروعية الطلاق إنما هو للحاجة ودفع الضرر كما تباح المحرمات للضرورة قال ابن تيمية: "والطلاق في الأصل مما يبغضه الله، فهو أبغض الحلال إلى الله وإنما أباح منه ما يحتاج إليه الناس كما تباح المحرمات للحاجة".²

ومما ذكره ابن همام قال: " وأما سببه فالحاجة إلى الخلاص عند تباين الأخلاق وعروض البغضاء الموجبة عدم إقامة حدود الله تعالى وشرعه رحمة منه سبحانه تعالى".³

الفرع الثالث: مقصد تحقيق مصلحة الزوجين والأولاد

أولاً: تحقيق مصلحة الزوجين

إن النكاح عقد مصلحة لكونه وسيلة إلى مصالح الدنيا والدين، والطلاق إبطال له، وإبطال المصلحة مفسدة وقد قال الله عز وجل: " والله لا يحب الفساد ". (البقرة: 205)، وهذا معنى الكراهة الشرعية عندنا ان الله تعالى لا يحبه ولا يرضى به، إلا أنه قد يخرج من أن يكون لمصلحة لعدم توافق الأخلاق، وتباين الطباع، أو لفساد يرجع إلى نكاحها، بأن علم الزوج أن المصالح تقوته بنكاح هذه المرأة، أو أن المقام معها سبب فساد دينه ودنياه، فتتقلب المصلحة في الطلاق ليستوفي مقاصد النطاح من امرأة أخرى.⁴

¹ : الشاطبي: المرجع السابق ج3 ص21

² : ابن تيمية: المرجع السابق، ج33، ص21.

³ : ابن همام : المرجع السابق ج3 ص 463

⁴ : الكاساني: المرجع السابق ج3 ص95

الفصل الأول: المقاصد الشرعية من تشريع الأحوال الشخصية في باب الزواج وانحلاله من خلال قانون الأسرة الجزائري

عندما يتحول عقد الزواج من مصدر للسكن والمودة والرحمة إلى مصدر للضرر النفسي أو الجسدي، يصبح الطلاق وسيلة لتحقيق مصالح ضرورية للزوجين، وذلك من خلال إنهاء علاقة مليئة بالشقاق والشجار المستمر، والعنف وسوء العشرة. ويعطيها فرصة جديدة لبدء حياة جديدة مع شريك آخر يكون أكثر تفاهما وتوافقا معه.

وقد خرج من أن يكون مصلحة بمخالفة الأخلاق ومباينة الطباع، أو غير ذلك من المعاني ويقع اليأس عن استيفاء المصالح من هذه المرأة، فشرع الطلاق لاستيفاء المصالح المطلوبة من النكاح من زوجة أخرى.¹

وهذا كله بعد محاولات الصلح التي يجريها القاضي بين الطرفين، حسب ما أقره المشرع الجزائري في المادتين 49 و56 من ق أ ج.

ثانيا: تحقيق مصلحة الأولاد

إن الناظر للوهلة الأولى أن الطلاق ضار بالأولاد، لكن قد يكون فيه مصلحة لهم وأقل الضررين بأن ينشؤوا في بيئة منفصلة لكن يسودها الهدوء والاحترام، أفضل لهم من العيش في بيت مليء بالصراعات اليومية والاهانات بين الوالدين والتي تدمر سلامتهم النفسية، لأن استمرار المشاحنات أمام الأولاد يورثهم الخوف والقلق والاضطراب النفسي الذي ينعكس سلبا على مشوارهم الدراسي وسلوكياتهم الاجتماعية.

فالأمة لا تنعم بأطفالها صغارا، ولا تنتفع بهم كبارا، إلا إذا نشؤا متقلبين في أحضان الآباء والأمهات، متلقين لدروس العطف والحنان من قلبين متعاطفين إلا من قلب واحد.²

¹ : المرجع نفسه ج3 ص127

² : أحمد محمود قعدان: مقاصد الشريعة الإسلامية وعلاقتها بأحكام الأسرة، ط1، دار النفائس للنشر والتوزيع، الأردن، 1435هـ

2014- م، ص 142-143

الفصل الأول: المقاصد الشرعية من تشريع الأحوال الشخصية في باب الزواج وانحلاله من خلال قانون الأسرة الجزائري

المطلب الثاني: المقاصد الشرعية من الآثار المترتبة على الطلاق

بالنظر في قانون الأسرة الجزائري نجد أنه رتب آثارا على انحلال الرابطة الزوجية في الفصل الثاني نت الباب الثاني المتعلق بانحلال الرابطة الزوجية تحت عنوان آثار الطلاق، وذلك من المادة 58 إلى المادة 80، وقد حصر آثار الطلاق في: العدة والحضانة والنفقة، ولكل من هذه الآثار لها حكم ومقاصد شرعية راعاها المشرع الجزائري وسنذكر هذه المقاصد لكل أثر منها.

الفرع الأول: المقصد من العدة

عرفها فقهاء الشريعة بتعاريف عدة من بينها: " اسم لمدة تتربص فيها المرأة عن التزويج بعد وفاة زوجها أو فراقه لها، إما بالولادة، أو بالأقراء، أو بالأشهر"¹. فهي المدة التي أوجبها الشارع على الزوجة التي فارقها زوجها، فلا يحق لها أن تتزوج غيره إلا بعد انتهاء هذه المدة.

وقد نص المشرع الجزائري على أحكام العدة في المواد من 58 إلى 61 من قانون الأسرة. فذكر فيها أنواع العدة وعدم مغادرة المعتدة مسكن الزوجية. ولم يذكر آثارها.

وبهذا فإن العدة ليست مجرد مدة وفترة زمنية تقضيها الزوجة التي فارقت زوجها، بل لها مقاصد وحكم كثيرة نذكر منها:

- **أولاً: استبراء الرحم وحفظ الأنساب والأعراض:** يقصد به التأكد من عدم وجود حمل من الرجل منعا لاختلاط الأنساب، فإذا كان الحمل موجودا تنتهي العدة بوضعه لتحقيق الهدف المقصود من العدة، وإذا لم يتأكد من الحمل بعد الدخول بالمرأة وجب الانتظار للتعرف على براءة الرحم حتى الوفاة. حيث يذكر أهل العلم أن براءة الرحم من أهم مقاصد تشريع

¹: ابن حجر العسقلاني: أحمد بن علي بن حجر العسقلاني (773 - 852 هـ) فتح الباري فتح الباري بشرح البخاري ام بإخراجه وتصحيح تجاربه: محب الدين الخطيب (ت 1389 هـ) المكتبة السلفية - مصر ط1: المكتبة السلفية - مصر ج9 ص470، الصنعاني: المرجع السابق ج3 ص196

الفصل الأول: المقاصد الشرعية من تشريع الأحوال الشخصية في باب الزواج وانحلاله من خلال قانون الأسرة الجزائري

العدة، إذ لا يمكن التعرف على خلو رحم الزوجة من ماء زوجها إلا بحيضة تحيضها بعد طلاقها في طهر لم تمس فيه، وأما الحيضتان الأخريان فهما على سبيل التحفظ والاحتياط توقي اختلاط الانساب. بقول ابن سعدي - رحمه الله تعالى - : "وأما الاستبراء فهو للسرية، والقصد منه: العلم ببراءة الرحم"¹.

- **ثانيا: تمكين الزوج من الرجعة:** وذلك إذا كان الطلاق أقل من ثلاث، فربما أن زوجها ندم على فراقه لها، فجعلت له هذه المدة، ليتروى بها، وهي المدة المعقولة للزوجين ليراجعا أنفسهما ويستخيرا ربهما ويستشيرا أهل الخير والصالح، عليهما أن يعدلا عن قرارهما ويأويا إلى رشدتهما إن كان فيه مصلحة لهما.

- **ثالثا: تعظيم خطر الزواج:** وذلك بإظهار قدره ورفع شرفه، بحيث لا ينعقد الزواج إلا باجتماع شهود وإعلان، ولا ينفك وتنتقل الزوجة من زوج إلى آخر إلا بانتظار وتربص فكان من تعظيم هذا الدين الحنيف لشعيرة النكاح في انعقاده وفي فكه. قال السيد سابق - رحمه الله تعالى - أن من حكم العدة ومصالحها التنويه بفخامة أمر النكاح، حيث لم يكن أمرا ينتظم إلا بجمع الرجال، ولا ينفك إلا بانتظار طويل، ولولا ذلك لكان بمنزلة لعب الصبيان ينظم ثم ينفك في ساعة².

الفرع الثاني: المقصد من الحضانة

تعد الحضانة من المسائل الجوهرية التي تثار بعد حصول الطلاق أو الفرقة بين الزوجين لما لها من علاقة وثيقة بمصلحة الطفل ورعايته في المراحل الأولى من حياته. وتكمن أهميتها في كونها تتعلق بحقوق الضعفاء، وهم الأطفال الذين لا يستطيعون تدبير شؤونهم بأنفسهم.

¹ : عبد الرحمان بن ناصر السعدي: التعليقات على عمدة الأحكام، ج3 ص1007.

² : سيد سابق: سيد سابق (ت 1420هـ) فقه السنة، دار الكتاب العربي، بيروت - لبنان ط3: 1977 ص672

الفصل الأول: المقاصد الشرعية من تشريع الأحوال الشخصية في باب الزواج وانحلاله من خلال قانون الأسرة الجزائري

ومن هنا حرص الفقه الإسلامي، وكذلك المشرع الجزائري على تنظيم أحكام الحضانة وتحديد ضوابطها وشروطها، بما يحقق مصلحة المحضون ويحفظ حقوق الأبوين.

لقد تناول المشرع مرضوع الحضانة في المواد من 62 الى 72 من قانون الأسرة.

"الحضانة عي تربية الولد لمن له حق الحضانة وحفظه في مبيته ومؤنه وطعامه، ولباسه ومضجعه وتنظيف جسمه"¹. وعرفها أبو زهرة أنها: تربية الولد في المدة التي لا يستغني فيها عن النساء ممن له الحق في تربيته شرعاً² وقد عرفها المشرع الجزائري في نص المادة 62 من ق أ ج التي مفادها أن: "الحضانة هي رعاية الولد وتعليمه والقيام بتربيته على دين أبيه والسهر على حمايته وحفظه صحة وخلقا...".

وللحضانة مقاصد عديدة نذكر منها:

- **مقصد حفظ حياة المحضون:** ويقصد به المحافظة على حياته، وذلك في بناء جسده ونمائه وتغذيته وتحقيق ما ينفعه، ومن جهة أخرى إبعاد ما يمكن أن يسبب له الأذى له، ومن المعلوم أن حفظ النفس من الضرورات التي اتفقت عليها جميع الشرائع السماوية والفطر السوية والديانات. فإن من بين تعريفات الحضانة: "هي القيام بجميع أمور المحضون ومصالحه"³، وحفظ حياته يكون بالقيام بكل عمل يضمن للطفل النماء والزيادة، وبتغذيته وتحقيق ما ينفعه، حفظاً لحياته، فقد أوجب الشارع الرضاعة للأم، فالأم أولى

¹ : ابن عرفة: احمد بن محمد ابن عرفة الورغمي التونسي المالكي، أبو عبد الله (ت 803 هـ) مختصر الفقهي المحقق: د. حافظ عبد الرحمن محمد خير ج 5 ص 49

ابن عابدين: محمد أمين، الشهير بابن عابدين (ت 1252 هـ) حاشية رد المحتار على الدر المختار شركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده بمصر، ط 2: 1962 ج 3 ص 559.

² : محمد أبو زهرة: المرجع السابق ص 406

³ : العدوي : أبو الحسن، علي بن أحمد بن مكرم الصعيدي العدوي (نسبة إلى بني عدي، بالقرب من منفوط) (ت 1189 هـ)، حاشية العدوي على شرح كفاية الطالب الرباني، دار الفكر - بيروت ، ب ط ، ج 2 ص 129.

الفصل الأول: المقاصد الشرعية من تشريع الأحوال الشخصية في باب الزواج وانحلاله من خلال قانون الأسرة الجزائري

بحضانة ولدها كم في المادة 64 ق أ ج ونفقة الرضاع على عاتق الأب، وهذا لحرص الشرع على تربية الطفل بدنيا ونفسيا. وهذا ما أقره المشرع الجزائري في المادة 62 ق أ ج: الحضانة هي رعاية الولد وتعليمه.

- **مقصد حفظ الدين:** فالتربية العقائدية الشرعية للمحضون لا تقل أهمية عن التربية الجسدية، بل قد تفوقها، ولأن حفظ الدين من الضروريات الخمس، ولهذا نجد أن كثير من الفقهاء منعوا حضانة الكافر للصبي المسلم، ومنهم من أجازوها شريطة ألا يتأثر دين المحضون، وإذا كانت الأم كتابية فإن حضانة الأولاد تعود إلى أبيهم المسلم¹. لأن حفظ الدين يقصد به التنشئة الصالحة السليمة للعمل للأخرة حتى يلقي العبد ربه. وهذا ما أشار إليه المشرع الجزائري في المادة 62 ق أ ج: "والقيام بتربيته على دين أبيه".

- **مقصد حفظ العرض والنسب:** العرض هو موضع المدح والذم من الإنسان وهذا المقصد ظاهر في حفظه في لا تشريع الحضانة ولتحقيقه أمر الشارع بحسن اختيار الأب والام، لذلك ذهب بعض الفقهاء إلى نفي حضانة الأم غير عفيفة الفاجرة أو المتزوجة من فاسق لبننتها. قال الموصلي: "ولا تدفع الصبية إلى غير محرم ماجن فاسق"². وهذا حفضا لعرضها وصيانتها فمنع حضانة المحرم الفاسق والغير محرم، وقد ذكر المشرع هذا المقصد في المادة 64 ق أ ج: "مع مراعاة مصلحة المحضون في ذلك".

- **مقصد التربية الحسنة على الأخلاق والآداب:** فمن مقاصد الشرع المحافظة على مكارم الأخلاق، والآداب المحمودة. فقد قيل: "...وعلى الوالد ألا يسهو عن تأديب ولده وذلك بأن يحسن عنده الحسن ويقبح فبي عينه القبيح، وليحثه على مكارم الأخلاق وجميل الآداب

¹ :ابن عابدين: المرجع السابق ج3 ص 556

² : عبد الله الموصلي: اعبد الله بن محمود بن مودود الموصلي الحنفي، الاختيار لتعليل المختار مطبعة الحلبي ، القاهرة1937

الفصل الأول: المقاصد الشرعية من تشريع الأحوال الشخصية في باب الزواج وانحلاله من خلال قانون الأسرة الجزائري

وليحظه على تعلم العلم والأدب ويديره على ذلك¹. وقد ذكر المشرع هذا المقصد في المادة 62 ق أ ج: "الحضانة هي رعاية الولد وتعليمه".

الفرع الثالث: المقصد من النفقة

لقد فرض الشارع الحكيم على المرأة المطلقة أن تعتد ومنعها من الزواج، حتى تقضي عدتها وذلك لمقاصد شرعية ذكرناها، ولكن لحكمته لم يتركها بدون أن يضمن لها مؤونة طعامها وشرابها وسكنها وملبسها، فأوجب على المطلق الإنفاق عليها لأنه هو الذي بيده عقدة النكاح وهو المتسبب في الطلاق ولأن العدة حقه فهي ممنوعة من الزواج حتى تنتضي العدة صيانة لها. لذلك ألزم المطلق النفقة عليها حتى تنتهي فترة العدة التي هي حق من حقوقه.

فالنفقة عند الفقهاء منها أنها: "قوت وإدام وكسوة ومسكن بالعادة"². وعرفها شراح القانون منهم الأستاذ فضيل سعد بأنها: «مجموعة من الوسائل الضرورية لضمان حياة الشخص وحفظ صحته وكرامته»³ كما أجمعوا على أن المعتدة من طلاق رجعي أو بائن أو حامل لها النفقة والسكنى.

وقد تناول المشرع الجزائري موضوع النفقة من المادة 74 الى المادة 80 من قانون الأسرة الجزائري.

وعرف النفقة في المادة 78 منه: "تشمل النفقة: الغذاء والكسوة والعلاج، والسكن وأجرته، وما يعتبر من الضروريات في العرف والعادة".

¹ : علاء الدين زعتري: مقاصد الشريعة ودورها في الحفاظ على حقوق الطفل ص 10

² : أحمد الصاوي: أحمد بن محمد الصاوي المالكي (ت 1241هـ) بلغة السالك لأقرب المسالك، المعروف بحاشية الصاوي على الشرح الصغير للدريير، دار المعارف، ب ط، ب ت، ج 2 ص 731

³ : فضيل سعد: شرح قانون الأسرة الجزائري، ج1، الزواج والطلاق المؤسسة الوطنية للكتاب سنة 1986، ص177، مقتبس من رسالة ماجستير حق الزوجة في الشريعة والقانون.

الفصل الأول: المقاصد الشرعية من تشريع الأحوال الشخصية في باب الزواج وانحلاله من خلال قانون الأسرة الجزائري

فالإسلام أراد من الزوج في حال العدة أن يتحمل مسؤولية المرأة ورعاية شؤونها بكفايتها من الإنفاق وذلك تحقيقاً لعدة مقاصد منها:

- مراعاة لطبيعة المرأة، وفطرتها السليمة، بحيث يغلب عليها الضعف، والرقّة، واللين والانفاق يحتاج إلى الكسب والكد، وتحمل مشاق الحياة، لذلك ألزم الزوج بالنفقة في مرحلة العدة. وهذا ما أقره المشرع في المادة 74 من ق أ ج: "تجب نفقة الزوجة على زوجها".

- تحقيق مقصد صيانة المرأة وحفظ كرامتها، وذلك من الاضطرار إلى التوجه إلى سوق العمل. من أجل توفير الحد الأدنى من احتياجاتها المعيشية، وهذا ما قد يحط من كرامتها وأنوثتها ويعرضها للاستغلال والظلم نظراً لاستنزاف طاقتها وقدراتها. مقابل أجور متدنية. لا تكفيها توفير حياة كريمة¹. وهذا كذلك مراعاة للمادة 74 من ق أ ج: "تجب نفقة الزوجة على زوجها". ولا تخرج المرأة لسوق العمل إلا إذا عجز الأب عن تقديم النفقة لزم الأم النفقة وهذا ما أقره المشرع في المادة 76 من ق أ ج: "في حالة عجز الأب تجب نفقة الأولاد على الأم إذا كانت قادرة على ذلك".

- تحقيق مقصد حفظ الأعراض، فقد تدفعها الحاجة، إلى العمل في أماكن قد يشرف عليها ضعاف النفوس والإيمان، فتكون عرضة للابتدال والمضايقات والابتزاز المهين. وهذا بعد تخلي الزوج عن النفقة في مرحلة العدة.

فالمقصد من تشريع النفقة على المرأة هو صيانتها، وحفظ كرامتها، بحيث يكفيها الرجل التكسب ويضمن لها النفقة فلا تحتاج إلى أحد ولو في مرحلة العدة لأنه هو المتسبب لها في ذلك ومازالت في ذمته إذ يمكن أن يراجعها إن كان الطلاق رجعي وحتى إن كان بائناً. فإن المشرع كفل لها ذلك.

¹ : أبوزيد: أوضاع المرأة المالية والاقتصادية في الإسلام ص 242

الفصل الثاني:

المقاصد الشرعية من تشريع الأحوال الشخصية في باب الميراث
والتبرعات من خلال قانون الأسرة الجزائري

ويحتوي على مبحثين:

المبحث الأول:

المقاصد الشرعية من تشريع الأحوال الشخصية في باب الميراث
من خلال قانون الأسرة الجزائري

المبحث الثاني:

المقاصد الشرعية من تشريع الأحوال الشخصية في باب التبرعات
من خلال قانون الأسرة الجزائري

الفصل الثاني: المقاصد الشرعية من تشريع الأحوال الشخصية في باب الميراث والتبرعات من خلال قانون الأسرة الجزائري

تمهيد:

للمال في الإسلام مكانة مهمة في حياة الفرد والمجتمع، وله تأثيره الكبير في الدنيا والآخرة، لأنه يعتبر وسيلة هامة لتحقيق مقاصد شرعية دنيوية وأخروية، فردية وجماعية. فلا يستطيع المرء أن يحافظ على حياته المادية إلا بالمال فهو الوسيلة الأساسية التي تساعد الناس على تأمين العيش وتبادل المنافع والاستفادة من جوانب الحياة الكثيرة وإلا صارت الحياة لا قوام لها. ولأن مقاصد الشريعة تهدف في مجملها إلى حفظ الدين وحفظ النفس وحفظ العقل وحفظ النسل، وذلك لأن الشريعة إنما جاءت لتراعي مصالح العباد في معاشهم ومعادهم، وهذا في كافة أحكامها، فما من حكم إلا وفيه جلب مصلحة ودفع مفسدة.

وحفظ الأموال من جملة المقاصد التي راعتها الشريعة من حيث ما يؤمن وجوده ومن حيث ما يصونه ويمنع عنه كافة المفسدات وذلك في جميع مجالات الحياة لاسيما فيما يتعلق بالأحوال الشخصية، فقد نظمت الشريعة الإسلامية قواعد متينة لضمان حفظ المال فيما يتعلق بالأسرة الواحدة حفاظا على حقوقهم وترابط أواصرهم، وذلك فيما يخص نظام الإرث وعقود التبرعات، وهذا ما أخذ به المشرع الجزائري في قانون الأسرة الجزائري 84-11 المعدل والمتمم بالأمر 02-05.

وسنبين إن شاء الله في هذا الفصل المقاصد الشرعية من تشريع باب الميراث وباب التبرعات من خلال قانون الأسرة الجزائري، في مبحثين: الأول: المقاصد الشرعية من تشريع باب الميراث، وفيه مطلبين: الأول: مقصد تحقيق مصالح الناس والثاني: مقصد التيسير ورفع الحرج وإقامة العدل. والمبحث الثاني: المقاصد الشرعية من تشريع باب التبرعات، وفيه مطلبين: الأول: مقاصد التبرعات المتعلقة بالفرد، والثاني مقاصد التبرعات المتعلقة بالمجتمع.

الفصل الثاني: المقاصد الشرعية من تشريع الأحوال الشخصية في باب الميراث والتبرعات من خلال قانون الأسرة الجزائري

المبحث الأول: المقاصد الشرعية من تشريع الأحوال الشخصية في باب الميراث من خلال قانون الأسرة الجزائري

إن أحكام الميراث في الشريعة الإسلامية تميزت بأنها تشريع إلهي، وبالتالي لن يدخل في هذا التشريع ظلم أو حيف، لأن باب الميراث كغيره من أبواب أحكام الأسرة جاء لتحقيق كل المقاصد العامة، ففيه رعاية المصالح وتمتين التماسك الاجتماعي وتعميق معنى حفظ النفس وحفظ المال، ولهذا سنبين المقاصد الشرعية من تشريع أحكام الميراث من خلال ما جاء في قانون الأسرة الجزائري. سنتطرق في هذا المبحث إلى المقاصد الشرعية من تشريع أحكام الميراث التي تضمن تحقيق مصالح الناس، وتعمل على رفع الحرج والتيسير وإرساء العدل بين أفراد الأسرة الواحدة وفي المجتمع.

علم الميراث هو علم يعرف به من يرث ومن لا يرث ومقدار ما لكل وارث.¹ أما المشرع الجزائري لم يورد تعريفا للميراث، تاركاً ذلك للفقه والقضاء، في حين عرفت المحكمة العليا بأنه ما يخلفه المورث من أموال وحقوق مالية جمعها وتملكها أثناء حياته لمن استحقها بعد موته.²

ولقد تناول قانون الأسرة الجزائري أحكام الميراث في الكتاب الثالث من المادة 126 إلى المادة 183 فتضمن 57 مادة مقسم على عشرة فصول.

المطلب الأول: مقصد تحقيق مصالح الناس في باب الميراث من خلال ق أ ج

¹ : الصاوي: أحمد بن محمد الصاوي المالكي [ت 1241 هـ] بلغة السالك لأقرب المسالك، المعروف بحاشية الصاوي على

الشرح الصغير، دار المعارف، د ط، د ت، ج 4 ص 615

² : المحكمة العليا، غ م 14/04/1982، ملف رقم 24770، م ق: 1989، عدد 4، ص 55

الفصل الثاني: المقاصد الشرعية من تشريع الأحوال الشخصية في باب الميراث والتبرعات من خلال قانون الأسرة الجزائري

لقد اقتضت حكمة الله تعالى ألا تخلو أحكام الشريعة من حكم وغايات وذلك لتحقيق مصالح العباد في الدنيا والاخرة، وهذه المصالح هي مقاصد الشريعة التي أمر بحفظها.

يقول الشاطبي -رحمه الله تعالى-: "تكاليف الشريعة ترجع إلى حفظ مقاصدها في الخلق وهذه المقاصد لا تعدو ثلاثة أقسام: أحدها: أن تكون ضرورية، والثاني: أن تكون حاجية، والثالث: أن تكون تحسينية"¹.

الفرع الأول: مقصد تحقيق المصالح الضرورية

وهي التي تقوم حياة الناس عليها، ويتوقف عليهم وجودهم في الدنيا، بحيث لو فقدت لعمت فيهم الفوضى، وتعرض وجودهم للخطر والدمار. وهذه المقاصد هي حفظ الكليات الخمس: هي الدين والنفس والعقل والنسل والمال. والناظر في باب الموارث يجد أن هذه المقاصد كلها مراعاة وسنورها باختصار على التوالي:

أولاً: مقصد حفظ الدين: يعد أكبر الكليات وأقواها. ومعناه: "تثبيت أركان الدين وأحكامه في الوجود الإنساني وأحكامه في الوجود الإنساني والحياة الكونية، وكذلك العمل على إبعاد ما يخالف دين الله ويعارضه، كالبدع ونشر الكفر، والرذيلة، والالحاد، والتهاون في أداء واجبات التكليف."² لذلك شرع له الأحكام والنظم ليحافظ على دينه من ناحية الوجود ومن ناحية عدم.

ويتحقق مقصد حفظ الدين في الميراث فيما يلي:

¹ : الشاطبي: المرجع السابق ج2 ص 17

² : الخادمي: المرجع السابق ص 81

الفصل الثاني: المقاصد الشرعية من تشريع الأحوال الشخصية في باب الميراث والتبرعات من خلال قانون الأسرة الجزائري

- **منع المرتد من الميراث: الردة:** "هي قطع الإسلام بنية الكفر".¹ أي هو الراجع عن دينه بمحض إرادته واختياره ولو رجع إلى دين آخر.

ولا خلاف بين الفقهاء في أن المرتد لا يرث من غيره مطلقا ممن يجمعه بهم سبب من أسباب الميراث، فلا يرث المرتد من المسلم ولا من أهل الدين الذي انتقل إليه ولا من مرتد مثله يستوي في ذلك ما إذا كان المرتد رجلا أو امرأة.

وهذا ما نص عليه المشرع الجزائري في قانون الأسرة في المادة 138: "يمنع من الإرث اللعان والردة".

- **واختلاف الدين:** مانع من موانع الميراث إلا أن المشرع الجزائري لم يذكره صراحة في قانون الأسرة.

لكن أصدرت المحكمة العليا بعدم الأحقية في الميراث للزوجة التي لم تسلم إلا بعد وفاة زوجها لأن في ذلك مخالفة للقانون وتحايل عليه.²

لذلك أصدر المجلس الإسلامي الأعلى فتوى شهيرة عام 1987 نصت على أنه لا يجوز التوارث مع اختلاف الدين.³

ثانيا: مقصد حفظ النفس: ومعناها "مراعاة حق النفس في الحياة والسلامة والكرامة والعزة قال تعالى: ﴿وَلَقَدْ كَرَّمْنَا بَنِي آدَمَ﴾⁴. وقال تعالى: ﴿لَقَدْ خَلَقْنَا الْإِنْسَانَ فِي كَبَدٍ﴾⁵. ومن أجل حفظ

¹ : النووي: أبو زكريا محيي الدين يحيى بن شرف النووي (ت 676هـ) منهاج الطالبين وعمدة المفتين في الفقه، المحقق: عوض قاسم أحمد عوض، دار الفكر، ط1، 2005، ص 293

² : المحكمة العليا: غ أ ش، 20/06/2001، ملف رقم 244899، م ق، 2003، عدد 1 ص 345

³ : المجلة الجزائرية، كلية الحقوق، الجزائر، 1993، عدد 4 ص 949

⁴ : سورة الإسراء: الآية 70

⁵ : سورة البلد: الآية 4

الفصل الثاني: المقاصد الشرعية من تشريع الأحوال الشخصية في باب الميراث والتبرعات من خلال قانون الأسرة الجزائري

النفس شرعت أحكام كثيرة منها: منع القتل، وتشريع القصاص، ومنع التمثيل والتشويه، ومعاقبة المحاربين وقطاع الطرق ¹.

ويتحقق هذا المقصد في منع القاتل من الميراث، فقد اتفق الفقهاء على أن القتل يعد مانعا من موانع الميراث، فإذا قتل مورثه فإنه لا يرث منه، لقوله صلى الله عليه وسلم: «ليس للقاتل من الميراث شيء».²

وهذا ما نص عليه قانون الأسرة الجزائري في المادة 135: مفصلة على النحو التالي:

- قاتل المورث عمدا أو عدوانا سواء كان القاتل فاعلا أصليا أو شريكا.
- شاهد الزور الذي أدت شهادته إلى الحكم بالإعدام وتنفيذه.
- العالم بالقتل أو تدبيره إذا لم يخبر السلطات المعنية.

فمنع القتل العمد من الميراث سواء كان بطريقة مباشرة أو التسبيب هو رأي المالكية.

وبالتالي فالمشرع الجزائري حافظ على مقصد حفظ النفس في قانون الأسرة في باب الميراث وذلك حماية للمورث وتجسيذا للمحافظة على النفس، وتحذيرا وزجرا عن ارتكاب هذه الجريمة البشعة التي يستحق فاعلها العقوبة في الدنيا والآخرة، ففي الدنيا حرمانه من الميراث على القاعدة: "من استعجل الشيء قبل أوانه عوقب بحرمانه".

ثالثا: مقصد حفظ النسل والعرض والنسب: حفظ النسل هو التناسل والتوالد لأعمار الكون.

وحفظ النسب معناه: القيام بالتناسل المشروع عن طريق العلاقة الزوجية الشرعية الصحيحة.

¹ : الخادمي: المرجع السابق، ص 82

² : أبو داود: أبو داود سليمان بن الأشعث بن إسحاق بن بشير بن عمرو بن عمران الأزدي السجستاني المشهور بأبي داود

(275-202)هـ (إمام أهل الحديث في زمانه سنن أبو داود (4564)، ج 2 ص 382

الفصل الثاني: المقاصد الشرعية من تشريع الأحوال الشخصية في باب الميراث والتبرعات من خلال قانون الأسرة الجزائري

وحفظ العرض معناه: صيانة العفة والكرامة والشرف، وهذه المعاني الثلاث تعد من المقاصد الكلية التي أقرها الإسلام فبي نصوصه وأحكامه، وأثبتته وجذره من خلال تشريعات عدة نذكر منها¹:

- الحث على الزواج والترغيب فيه وتخفيف أعبائه.
- منع الزنا وسد منافذه وذرائعه، ومعاقبة المنحرفين الممارسين للزنا أو اللواط أو السحاق.
- الأمر بالتمسك بالأخلاق الفاضلة والقيم العليا والنهي عن الرذائل والفواحش والمنكرات.
- منع التبني، ووجوب أن يدعى الإنسان بأبيه وليس بمتبنيه، قال تعالى: ﴿ادْعُوهُمْ لِآبَائِهِمْ هُوَ أَقْسَطُ عِنْدَ اللَّهِ﴾².

نلاحظ أن مقصد حفظ النسل والعرض في باب الميراث يتجلى فيما يلي:

- **منع ولد الزنا من الميراث:** وهو من جاءت به المرأة من معاشرة غير شرعية وسمى بالولد غير الشرعي فلا يثبت نسبه إلا من أمه لأن الشارع جعل ثبوت النسب منوطاً بالفراش وهو الزوجية الصحيحة الشرعية فما لم يكن ثمرة لها فلا يثبت نسبه من أبيه غير الشرعي ولا من أقارب ذلك الأب، فإن النبي صلى الله عليه وسلم قال: «الولد للفراش وللعاهر الحجر»³. وبالتالي يكون ميراث هذا الولد من أمه فقط. فإذا لم يثبت النسب لم يثبت الميراث لعدم تحقق النسب.

وفي قانون الأسرة الجزائري: نظم إثبات النسب في المواد من 40 الى 46 فمتى ثبت النسب تحققت القرابة وهي التي أشار إليها في المادة 126: "أسباب الإرث: القرابة والزوجية".

¹ : الخادمي: المرجع السابق ص 84

² : سورة الأحزاب: الآية 5

³ : البخاري: محمد بن إسماعيل بن إبراهيم بن المغيرة البخاري، أبو عبد الله (ت 810هـ - 870 م) أخرجه البخاري 6818، مسلم: مسلم بن الحجاج بن مسلم القشيري النيسابوري، أبو الحسين (820هـ - 875م) أخرجه مسلم 1458

الفصل الثاني: المقاصد الشرعية من تشريع الأحوال الشخصية في باب الميراث والتبرعات من خلال قانون الأسرة الجزائري

- **تحريم الميراث بسبب التبني:** فقد أبطل الإسلام التبني والميراث بالتبني وادعاء النسب قال تعالى: ﴿وَمَا جَعَلَ أَدْعِيَاءَكُمْ أَبْنَاءَكُمْ ذَلِكُمْ قَوْلُكُمْ بِأَفْوَاهِكُمْ وَاللَّهُ يَقُولُ الْحَقَّ وَهُوَ يَهْدِي السَّبِيلَ﴾¹ وقد منعه المشرع الجزائري فلا يترتب عليه قرابة قانونية توجب الميراث، جاء في المادة 46 من قانون الأسرة: "يمنع التبني شرعا وقانونا".

- **حرمان ولد اللعان من الميراث:** فهو الولد الذي جاءت به الزوجة وهي في عصمة زوجها بزواج صحيح، لكن الزوج أنكر بنوته ولم يعترف بهذه البنوة، وبعد الملاعنة بين الزوجين بالصفة والشروط المعروفة يحكم القاضي بالفرقة بين الزوجين وينفي نسب الولد من أبيه وإلحاقه بأمه، وحكم ميراثه كميراث ولد الزنا فإنه يرث من أمه فقط دون أبيه ولا أقاربه. وهذا ما أخذ به قانون الأسرة الجزائري في المادة 138: "يمنع من الإرث اللعان والردة".

رابعاً: مقصد حفظ العقل: حفظ العقل من المقاصد التي اقراها الإسلام وأثبتها في كثير من المواضع والمواطن. من ذلك: اهتمامه بالعقل وجعله شرطاً في التكليف فهما وتنزيلاً، ومناطاً في التعامل مع أحوال النفس والكون، ومنع ما يعيقه ويعطله، وذلك كمنع المسكرات والمخدرات والمفترقات وكل ما يغيب العقل عن دوره في التفكير والتدبير.²

لأن العقل هو مناط التكليف وبه يتحقق العلم والتقدم، لذا فإن حفظه ضرورة لا غنى عنها ولا تستقيم حياة الناس بدون حفظه. لذلك الشريعة حرمت كل أنواع المسكرات والمخدرات من عناصر التركة لأنها مال حرام وفيها ضرر أنها مفسدة للعقول ومضرة بالأبدان ومفسدة للأموال.

¹ : سورة الأحزاب: الآية 04

² : الخادمي: المرجع السابق ص 82

الفصل الثاني: المقاصد الشرعية من تشريع الأحوال الشخصية في باب الميراث والتبرعات من خلال قانون الأسرة الجزائري

جاء في قانون الأسرة الجزائري بشكل عام غير مفصل في نص المادة 128: " يشترط لاستحقاق الإرث أن يكون الوارث حيا أو حملا وقت افتتاح التركة، مع ثبوت سبب الإرث وعدم وجود مانع من الإرث".

لذلك لم يحدد المشرع بعض الأموال غير المتقومة التي أجمع عليها العلماء من أن الخمر وجميع أنواع المسكرات والمخدرات لا تدخل ضمن التركة في الإسلام مراعاة لمقصد حفظ العقل.

خامسا: مقصد حفظ المال: وهذا معناه إنمائه وصيانته من التلف والضياع والنقصان، فهو قوام الأعمال، وبهذا جعلت الشريعة طرقا للمحافظة عليه، بالحث على العمل، والبحث عن الرزق، والنهي عن التبذير والإسراف وإضاعة المال، وتحريم السرقة، والغصب والغش والرشوة والربا، وكل وجه من وجوه أكل المال بالباطل، منع اكتناز الأموال وتكديسها¹....

لذلك نظم الشارع الحكيم طريقة انتقاله بعد الموت عن طريق الميراث الشرعي لأقارب المتوفي، وبذلك يكون الميراث طريقة آمنة لنقل ملكية المال بعد الوفاة لأقارب المتوفي.

ويتحقق حفظ المال في الشريعة بما يلي:

- **مقصد الحفظ والتداول:** فالميراث يحفظ المال من التبذير ويجعل الحرص على تتميته وصيانته، فيدخل في ضمن التركة كل ما يعد مالا من وجهة نظر الشرع، فالميراث يؤدي إلى تداول المال من الوارث إلى الورثة ويحفظه من الضياع.

بهذا بينت المادة 127 من ق أ ج: " يستحق الإرث بموت المورث حقيقة أو باعتباره ميتا بحكم القاضي." فمقصد حفظ المال مراعى في الميراث بحيث يجب انتقال الملكية من

¹ : الخادمي: المرجع السابق ص 85

الفصل الثاني: المقاصد الشرعية من تشريع الأحوال الشخصية في باب الميراث والتبرعات من خلال قانون الأسرة الجزائري

الوارث الى الورثة لا تكون إلا بتحقق الوفاة حقيقة او حكما إذا تدخل القاضي وفق إجراءات قانونية.

فالمال يجب أن يتداول كله، فإن بقي بعضه بعد أخذ أصحاب الفروض فروضهم ولا يوجد عاصب رد المال على أحد الزوجين إذا لم يوجد عاصب أو أحد من أصحاب الفروض بنسب، حسب المادة 167 ق أ ج: "إذا لم تستغرق فروض التركة ولم يوجد عصبه من النسب رد الباقي على غير الزوجين من أصحاب الفروض بنسب فروضهم. ويرد باقي التركة إلى أحد الزوجين إذا لم يوجد عصبه من النسب أو أحد أصحاب الفروض النسبية، أو أحد ذوي الأرحام." كذلك من باب الاحتياط في المادة 180 ق أ ج: "فإن لم يوجدوا آلت إلى الخزينة العامة. "

- **مقصد الوضوح والثبات والعدل:** نظام الإرث في الإسلام نظام محكم كل شيء فيه محدد ودقيق وثابت، وفيه تحديد لكل وارث نصيبه الشرعي، وهذا دون الظلم الذي يترتب على حرمان بعض الورثة حقوقهم وإعطائها إلى آخرين يختارهم المتوفي، وهذا يُنشئ الحقد والبغضاء والعداوة والكراهية، وبذلك يكون الشارع قد حقق العدل ورفع النزاع أو الخلاف الذي يزرع الأحقاد والكراهية والبغضاء ويؤدي إلى تقطيع الأرحام. وفي قانون الأسرة الجزائري حاول المشرع أن يقنن هذا النظام فجعل مادة الإحالة على الشريعة الإسلامية هي المادة 222. وهذا مراعاة لتحقيق مقصد حفظ المال من حيث الوضوح والثبات في تقسيم التركة وتحديد الأنصبة المستحقة لكل وارث.

الفرع الثاني: مقصد تحقيق المصالح الحاجية

الفصل الثاني: المقاصد الشرعية من تشريع الأحوال الشخصية في باب الميراث والتبرعات من خلال قانون الأسرة الجزائري

تقع بعد مرتبة المقاصد الضرورية، ويعتبر تركها غير مفوت لمصالح الدين والدنيا، ولكنه يوقع الانسان في الحرج الشديد والمشقة العظمى¹. قال الجويني: "الوصف الحاجي هو ما يتعلق بالحاجة العامة، ولا ينتهي إلى حذ الضرورة."² لها دور في قيام حاجات الانسان ومطالبه المهمة القريبة من الضروريات اللازمة والأكيدة.

من القاصد الحاجية في نظام الإرث أقرها الشارع الحكيم ما يلي:

- **تجهيز الميت:** هو ما يحتاج إليه الميت من وقت موته إلى دفنه في قبره من نفقات غسل وكفن وحمل ودفن حسب العرف والشرع من غير اسراف ولا تقتير.
أخذ المشرع الجزائري بهذا المقصد في المادة 180 ق أ ج: "مصاريف الدفن والتجهيز بالقدر المشروع."

- **قضاء الديون:** لا تقسم التركة دون مراعاة المقصد الحاجي من قضاء الديون من الحقوق المتعلقة بالتركة. وهي التي للناس على المتوفي كدين القرض وثنن الشراء والأجرة المستحقة وما إلى ذلك.

وطبقا للمادة 180 الفقرة 2 ق أ ج: "الديون الثابتة في ذمة المتوفي". وتكون ثابتة إما بالكتابة أو الشهادة أو القرائن، وإما أن تكون عينية أو مطلقة.
الديون العينية هي التي تتعلق بأعيان الأموال قبل وفاة المدين فيكون أصحابها أولى بها في الوفاء بديونهم قبل قسمة التركة.

الديون المطلقة هي التي تتعلق بذمة المدين ولم تتعلق بعين معينة وتسمى الديون الشخصية أو المرسلة.

¹ : الخادمي: المرجع السابق ص 87

² :الجويني : عبد الملك بن عبد الله بن يوسف بن محمد الجويني، أبو المعالي، ركن الدين، الملقب بإمام الحرمين (ت 478هـ) البرهان في أصول الفقه المحقق: صلاح بن محمد بن عويضة، دار الكتب العلمية بيروت - لبنان ط1 1997، ج2ص97.

الفصل الثاني: المقاصد الشرعية من تشريع الأحوال الشخصية في باب الميراث والتبرعات من خلال قانون الأسرة الجزائري

الفرع الثالث: مقصد تحقيق المصالح التحسينية

هي المقاصد التي تقع دون الضرورية والحاجية، وهي التي تحسن حال الإنسان، وتكمل عيشه على أحسن الأحوال، وتتم سعادته في العاجل والآجل. وتسمى المقاصد الكمالية أو التكميلية أو بالكماليات¹. وقد عرفها الشاطبي بقوله: "إنها الأخذ بما يليق من محاسن العادات، وتجنب الأحوال والمدنسات التي تأنفها العقول الراجحات، ويجمع ذلك قسم مكارم الأخلاق"².

من بين هذه المقاصد التحسينية الخاصة بنظام المواريث:

تجهيز الزوجة من تركة زوجها: إذ ماتت الزوجة في حياة زوجها فإن تجهيزها يكون على عاتق الزوج ولا تجهز من مالها سواء كانت الزوجة غنية أو فقيرة وسواء وجد من أقاربها من تجب عليه نفقاتها أم لا، لأن نفقة الزوجة واجبة على زوجها مطلقا وتجهيزها من نفقتها، وهذا رأي أكثر الفقهاء. فلا يحسب نفقة تجهيزها من تركتها أي من نصيبها الشرعي بل يكون على نفقة الزوج، وإذا مات قبل تجهيزها تحسب من تركته أيضا كما تحسب نفقات تجهيز كل من تلزمه نفقته.

في ق أ ج رتب المشرع في المادة 180 ما يؤخذ من التركة قبل أن يصلح ما يكون موروثا من بينها: "مصاريف التجهيز والدفن بالقدر المشروع." فهي تشمل الميت ومن تلزمه نفقته شرعا من باب الحاجة.

تجهيز من تجب على الميت نفقته: فإنه يقدم أيضا تجهيز من تلزمه نفقته شرعا كأبنائه الصغار أو الفقراء أو العاجزين عن الكسب إذا مات أحدهم قبله واو بلحظة ولم يجهز ولم يدفن بعد كذلك

¹ : الخادمي: المرجع السابق ص 89

² الشاطبي: المرجع السابق ج2، ص11

الفصل الثاني: المقاصد الشرعية من تشريع الأحوال الشخصية في باب الميراث والتبرعات من خلال قانون الأسرة الجزائري

بالنسبة لكل قريب للميت تجب عليه نفقته كوالديه الفقيرين أو أخيه أو أخته ونفقة هؤلاء واجبة عليه في حال حياته فتجب عليه في ماله بعد وفاته.

وهذا كله أحذا بمحاسن العادات وتجنبنا لما تأنفه العقول الراجحات من الأمور المذنبات، فهو يتفق مع الكرامة الإنسانية بالإضافة إلى أن فيه تكريما للزوجة واعترافا بالعشرة التي كانت بينهما، وبالتالي فهو يحقق مقصدا تحسينيا أخذ به المشرع الجزائري في باب الميراث استنباطا من المادتين 1/180 و222 ق أ ج.

المطلب الثاني: مقصد التيسير ورفع الحرج وإقامة العدل

جعل الشارع الحكيم نظام الميراث متكامل ومنظم مبناه على التيسير ورفع الحرج في تقسيم المال على مستحقيه ومبناه على العدل، فيتم التقسيم في يسر وسلاسة مراعاة لهذه المقاصد العظيمة، وسنتناول في هذا المطلب: مقصد التيسير ورفع الحرج والفرع الثاني مقصد إقامة العدل.

الفرع الأول: مقصد التيسير ورفع الحرج

فإن المتأمل في نصوص الشريعة الغراء سيجدها مبنية على السماحة واليسر ورفع الحرج، بل إن التيسير ورفع الحرج أصل من أصول الشريعة الإسلامية كما قال الامام الشاطبي: "إن الأدلة على رفع الحرج عن هذه الأمة بلغت مبلغ القطع".¹ إن الله تبارك وتعالى وضع هذه الشريعة بين المباركة سمحة سهلة محببة إلى نفوس الخلق، ولو عملوا بخلاف ذلك لدخل عليهم الحرج والمشقة والعنت لا يعلمه إلا الله.

فمقصد التيسير ورفع الحرج يخرج من الأصل العام الذي قامت عليه الشريعة من جلب المصالح ودفع المفاسد، وفي رفع الحرج جلب المصالح ودفع المفاسد.

¹ : الشاطبي: المرجع السابق ج1، ص520

الفصل الثاني: المقاصد الشرعية من تشريع الأحوال الشخصية في باب الميراث والتبرعات من خلال قانون الأسرة الجزائري

وإذا ما تتبعنا أحكام الشريعة الإسلامية وجدنا مقصد التيسير ولافع الحرج متحقق فيها بكثرة، ومن ذلك بعض أحكام الميراث حين يتصالح الورثة أو يتفقوا تيسيرا لقسمة التركة حين تتعذر القسمة حسب الفروض وهذا خاصة في حال وجود عقار واحد، وأكثر من وارث، وتتعذر قسمته أو تؤدي هذه القسمة إلى الإضرار بوظيفة العقار أو نقص قيمته، فيلجأ إلى ما يسمى بالتخارج.

والتخارج هو اتفاق الورثة على أن يخرج بعضهم من الميراث في مقابل بدل معين من التركة أو غيرها، فهو عقد معاوضة أحد البدلين فيه نصيب الوارث من التركة والبدل الآخر مال معين من التركة أو من المال الخاص لباقي الورثة كلهم أو بعضهم. ويترتب عليه تملك الوارث لما أخذه وزوال ملكيته عن نصيبه من التركة سواء علم مقداره أو لم يعلم.

يقول سيد سابق: "والتخارج هو أن يتصالح الورثة على إخراج بعضهم من الميراث على شيء معلوم، فإذا تخارج أحد الورثة مع آخر منهم استحق نصيبه وحل محله في التركة. وإذا تخارج أحد الورثة مع باقيه، فإن كان المدفوع له من التركة قسم نصيبه بينهم بنسبة أنصبتهم فيها وإن كان المدفوع من مالهم ولم ينص في عقد التخارج على طريقة قسمة نصيب الخارج قسم عليهم بالسوية بينهم".¹

في قانون الأسرة الجزائري لن يتطرق إلى موضوع التخارج في باب الميراث، وجعل المنفذ في ذلك إلى الرجوع لأحكام الشريعة الإسلامية تطبيقاً للمادة 222.

وبالرجوع إلى القانون المدني الجزائري نجد التصييص عليه يسمى آخر وهو الصلح ففي المادة 459 منه: "الصلح عقد ينهي به الطرفان نزاعاً قائماً أو يتوقيان نزاعاً محتملاً، وذلك بأن يتنازل كل منهما على وجه التبادل عن حقه."

¹ : سيد سابق: سيد سابق (ت 1420هـ) فقه السنة دار الكتاب العربي، بيروت - لبنان ط3: 1977 ج3 ص 658-659

الفصل الثاني: المقاصد الشرعية من تشريع الأحوال الشخصية في باب الميراث والتبرعات من خلال قانون الأسرة الجزائري

وهذا تحقيقا لمقصد التيسير على الناس ورفع الحرج عنهم وحسما لمادة النزاع المتوقع حول أحقية كل وارث في العين الموروثة محل النزاع، أخذ بأحكام الصلح بين الورثة تطبيقا للمادة 459 من القانون المدني الجزائري.

الفرع الثاني: مقصد إقامة العدل

العدل من القيم العليا التي تتصف بها الشريعة وتصد إليها في كثير من نصوصها وتعاليمها السامية، فقد جاء الإسلام بالعدل المطلق بحيث يمنع شتى أنواع الظلم، فلم يترك المورث يتشبث بتركته فيخص بها من يستخلفه ويحرم الباقي من الورثة بل جعل له مقدار الثلث يوصي فيه بما شاء لمن يريد، ولم يقصد ميراث الفروع دون الأصول ولم يحرم الزوجة من ميراث زوجها ولا الزوج من ميراث زوجته، ولم يسمح لأحد من الورثة أن ينفرد بالتركة دون سواه، ولم يسو بين الأقارب ولا بين الذكر والأنثى في الأنصبة ولم يحرم الأطفال حتى الجنين في بطن أمه يصبح مساويا للرجل في الميراث والمرأة أصبحت أصيلة في الميراث كالرجل تماما.

وهذا المقصد يظهر جليا تحققه في نظام الإرث بكثرة وذلك من خلال العول والرد والمسألة المشتركة وغيرها الكثير تهدف إلى تحقيق العدل والمساواة بين الورثة دون اجحاف بينهم.

- **أولاً: تحقيق مقصد العدل في العول:** وهو ازدحام فروض لا يتسع لها المال، أي زيادة في السهام ونقصان في الأنصبة، أي يكون مجموع سهام أصحاب الفروض أكثر من أصل المسألة ففي هذه المسألة تزدحم الفروض في التركة ولا تتسع لها، وبالتالي لا يمكن أن يأخذ أصحاب الفروض فروضهم كاملة وإنما يدخل النقص على فروض جميع الورثة كل نسبة فرضه، وذلك تحقيقا لمقصد العدل.

وبهذا أخذ المشرع الجزائري في المادة 166 ق أ ج: "العول هو زيادة سهام أصحاب الفروض على أصل المسألة، فإذا زادت أنصبة الفروض عليها قسمت التركة بينهم بنسبة

الفصل الثاني: المقاصد الشرعية من تشريع الأحوال الشخصية في باب الميراث والتبرعات من خلال قانون الأسرة الجزائري

أنصبتهم." وهذا مراعاة لمقصد العدل لأنه لا يمكن التفرقة بينهم بلا مبرر. " كما أنه لا شك في أن بعضهم ليس بأولى من بعضهم الآخر، فنعطي الأول نصيبه وننقص الآخر وهذا غير مقبول لأنهم مستوون في الاستحقاق وكأنهم دائنون استووا في الدرجة فيقسم بينهم مال المدين حسب حصصهم.¹

- **ثانيا: تحقيق مقصد العدل في الرد:** هو عكس العول زيادة في الأنصاء ونقص في السهام، مجموع السهام أقل من أصل المسألة، وفيها يتم رد القدر الفائض من التركة على الورثة المستحقين للرد بنسبة سهام كل منهم وهذا إن لم يوجد عاصب.

وقد أخذ به المشرع الجزائري في المادة 167 ق أ ج: " إذا لم تستغرق فروض التركة ولم يوجد عصبه من النسب رد الباقي على غير الزوجين من أصحاب الفروض بنسبة فروضهم ويرد باقي التركة إلى أحد الزوجين إذا لم يوجد عصبه من النسب أو أحد من أصحاب الفروض النسبية أو أحد ذوي الأرحام."

وذلك لتحقيق مقصد العدل، فلا يستأثر صاحب فرض بما زاد من التركة ولا يرد عليهم بالتساوي لذلك يأخذ كل ذي فرض بقدر نسبة فرضه.

- **ثالثا: تحقيق مقصد العدل في المسألة المشتركة:** هذه المسألة التي خرجت على القاعدة المطردة في المواريث أن العاصب لا يرث إلا بعد استيفاء أصحاب الفروض عملا بقوله صلى الله عليه وسلم: «ألحقوا الفرائض بأهلها، فما بقي فهو لأولى رجل ذكر»². وهذه المسألة تكون إذا وجد الإخوة لأم اثنين فأكثر، ومعهم أخ شقيق فأكثر سواء وجدت معهم أخت شقيقة فأكثر أم لم توجد، واستغرقت الفروض كل التركة ولم يبق منها شيء يرثه الأخوة الأشقاء.

¹ : د. فشار عطاء الله فشار: أحكام الميراث في قانون الأسرة الجزائري، د ط، 2006، ص159

² : البخاري: صحيح البخاري ص6732، مسلم: صحيح مسلم: 1615

الفصل الثاني: المقاصد الشرعية من تشريع الأحوال الشخصية في باب الميراث والتبرعات من خلال قانون الأسرة الجزائري

هذه المسألة عرضت على عمر بن الخطاب رضي الله عنه، واشتكى الأخوة الأشقاء بسقوطهم من الميراث أمام الأخوة لأم وقالوا له: هب أن أبانا كان حماراً أو حجراً ملقى في اليم ألا نشترك معهم في الأم. رأى عمر أن التشريك في الثلث هو العدل يقسم بينهم بالسوية ذكورهم كإناثهم وسميت هذه الفريضة بالمشاركة، أو المشتركة، أو العمارية، أو الحجرية، أو اليمية.¹ وذلك لتحقيق مقصد العدل والمساواة.

وقد أقر هذا المقصد المشرع الجزائري في المادة 176 من ق أ ج: "يأخذ الذكر من الأخوة كالأنثى في المشاركة وهي، زوج أو جدة وإخوة لأم وأخوة أشقاء، فيشتركان في الثلث الأخوة لأم والأخوة الأشقاء الذكور والإناث في ذلك سواء على عدد رؤوسهم لأن جميعهم من أم واحدة.

المبحث الثاني: المقاصد الشرعية من تشريع الأحوال الشخصية في باب التبرعات من خلال قانون الأسرة الجزائري

من المعلوم أن الشريعة الإسلامية مبنية على أصول قوية، من قواعد متينة وأصول فاضلة، جعلت أحكامها متوازنة، فلا نجد في فروع الشريعة إلا ما هو خادم أو راجع لتلك القواعد والمقاصد.

يقول العز بن عبد السلام: "إن الله شرع في كل تصرف من التصرفات ما يحصل مقاصده ويوفر مصالحه، فشرع في كل باب ما يحصل مصالحه العامة والخاصة."²

ومن بين أبواب الشريعة التي لها مقاصد عظيمة باب التبرعات، التي هي مصلحة حاجية جلية، وأثر خلق إسلامي نبيل.

¹ : القطان: مناع بن خليل القطان (ت 1420هـ) تاريخ التشريع الإسلامي مكتبة وهبة. 2001م، ص 227

² : العز بن عبد السلام: أبو محمد عز الدين عبد العزيز بن عبد السلام بن أبي القاسم بن الحسن السلمي الدمشقي، الملقب بسلطان العلماء (ت 660هـ) قواعد الأحكام في مصالح الأنام مكتبة الكليات الأزهرية - القاهرة، د، ط، د ت، ج 2 ص 143

الفصل الثاني: المقاصد الشرعية من تشريع الأحوال الشخصية في باب الميراث والتبرعات من خلال قانون الأسرة الجزائري

فالتبرعات: "هي تصرفات مالية بدون عوض مالي، أي هي ما يعطيه المعطي من مال على سبيل الإحسان والمعروف، وبقصد وجه الله تعالى، ونيل مرضاته والفوز بجناته، وهي تشمل الصدقات والهبات وإسقاط الحقوق المالية، كإسقاط حق الدين، أو الضمان أو ما شابه ذلك"¹.

فمن خصائصها: أنها عقود اختيارية تطوعية غير واجبة شرعا، وأنها عقود غير نفعية لا يقصد بها تحصيل النفع المادي أو المعنوي، وأنها عقود إلزامية تخضع لإرادة المتبرع وشروطه في التبرع.²

إلا أن المشرع الجزائري لم يعرف التبرع في ق أ ج رغم أنه ضمنه "كتاب التبرعات" وذكر فيها ثلاثة عقود مشهورة: الوصية والهبة والوقف. وعرفها في مواد مستقلة. واختصهم بأحكام مبينة في ق أ ج من المادة 184 إلى المادة 220.

وسنتطرق في هذا المبحث إلى ذكر مقاصد عقود التبرعات على ضوء قانون الأسرة الجزائري في مطلبين: المطلب الأول: مقاصد التبرعات المتعلقة بالفرد، والمطلب الثاني مقاصد التبرعات المتعلقة بالمجتمع.

المطلب الأول: مقاصد التبرعات المتعلقة بالفرد

هو الغاية أو الحكمة التي يحققها الفرد من خلاله قيامه بعقود التبرعات أي بمعنى أنها خاصة بالمتبرع نفسه، "الباعث عليه أريحية دينية، ودافع خلقي عظيم"³ وهي مقصد عبادة الله والتقرب إليه، مقصد تهذيب النفوس وتركيتها مقصد رضا المتبرع، مقصد التكثير من التبرعات ومقصد التوسع في التبرعات ووسائل انعقادها، ونفصل ذلك كمايلي:

¹ : الخادمي: المرجع السابق ص 176

² : عبد الكريم أحمد قندور: المالية الإسلامية، إعداد صندوق النقد العربي، دولة الإمارات 2019 م ص 70.

³ : الطاهر ابن عاشور: المرجع السابق ج3 ص 513.

الفصل الثاني: المقاصد الشرعية من تشريع الأحوال الشخصية في باب الميراث والتبرعات من خلال قانون الأسرة الجزائري

الفرع الأول: مقصد عبادة الله والتقرب إليه

إن الهدف الرئيسي من خلق الإنسان الذي أقره الإسلام هو عبادة الله والتقرب إليه بمختلف العبادات والأعمال الصالحة، فقال سبحانه وتعالى: ﴿وَمَا خَلَقْتُ الْجِنَّ وَالْإِنْسَ إِلَّا لِيَعْبُدُونِ﴾¹، ومما شرعه الله من العبادات عقود التبرعات إنما شرعها الله تعالى لنيل رضاه والفوز بالثواب، وطريقا لعبادته، والتقرب إليه سبحانه وتعالى، لذا جاء الإسلام ليرغب في الصدقات والتبرعات، يقول محمد رشيد رضا: "وقد جاء في الكتاب والسنة من الترغيب في بذل المال في سبل البر وجعله من أكبر آيات الإيمان وموجبات الثواب والرضوان، وتبوء غرف الجنان، وتسميته إقراضا للرحمان، مالم يجيء مثله في أي عمل من أعمال البر والإحسان".²

نرى هذا المقصد جليا في قانون الأسرة الجزائري في باب التبرعات في الوصية من المادة 184 إلى 201 المادة، حيث ذكر أن الوصية هي تمليك مضاف إلى ما بعد الموت بطريق التبرع، ويجوز للشخص أن يوصي بثلث ماله أو أقل لجهات خيرية أو للفقراء تقربا إلى الله بعد وفاته، لينال الأجر والثواب من الله تعالى.

وذكر في ق أ ج من المادة 202 إلى المادة 212 الهبة التي هي تمليك بلا عوض، والتي يراد بها وجه الله تعالى.

وذكر في ق أ ج من المادة 213 إلى المادة 220 الوقف الذي هو حبس المال عن التملك لأي شخص على وجه التأييد والتصدق، والهدف منه حبس أصل المال سواء عقارا أو ومنقول ومنع

¹ : سورة الذاريات: الآية 56

² : محمد رشيد رضا: محمد رشيد بن علي رضا بن محمد شمس الدين بن محمد بهاء الدين بن منلا علي خليفة القلموني

الحسيني (ت 1354هـ) تفسير المنار، الهيئة المصرية العامة للكتاب، 1990 ج 11 ، ص 26

الفصل الثاني: المقاصد الشرعية من تشريع الأحوال الشخصية في باب الميراث والتبرعات من خلال قانون الأسرة الجزائري

التصرف فيه وتوجيه منفعته لجهات البر والخير (كالمساجد والمدارس القرآنية والفقراء والمساكين، والمستشفيات، دور الأيتام.....)

الفرع الثاني: مقصد تهذيب النفوس وتزكيتها

إن هذا المقصد من المقاصد الذي جاء بها القرآن الكريم الذي هو أساس الدين وقوامه، وقد ذكر هذا المقصد في نصوص كثيرة من القرآن والسنة النبوية وذلك أن تزكية نفوس الخلق، وتهذيبها، هو السبيل والطريق لتحقيق سعادتهم وصلاحهم في الدنيا والآخرة، قال تعالى: ﴿كَمَا أَرْسَلْنَا فِيكُمْ رَسُولًا مِّنْكُمْ يَتْلُو عَلَيْكُمْ آيَاتِنَا وَيُزَكِّيكُمْ وَيُعَلِّمُكُمُ الْكِتَابَ وَالْحِكْمَةَ وَيُعَلِّمُكُم مَّا لَمْ تَكُونُوا تَعْلَمُونَ﴾¹. قال ابن كثير: "ويزكيهم: أي يطهرهم من رذائل الأخلاق، ودنس النفوس وأفعال الجاهلية".²

ويعتبر هذا المقصد من المقاصد الرئيسية لعقود التبرعات وذلك لكثرة النصوص الشرعية التي رغبت في ذلك منها أن التبرع منجي من فتنة المال بالتبرع به في أوجه الخير وأنه كذلك يزكي النفس من الشح والبخل.

وأشار إلى ذلك المشرع الجزائري في المواد المتعلقة بالهبة (202 إلى 212) تزكية نفس الواهب تخرج الإنسان من حب التملك المطلق وحب النفس والأنانية وتحتة على العطاء والتبرع بدافع المودة والإحسان، فتنبع من إرادة الخير للغير وطهارة للنفس والمال.

وفي المادة 213 ق أ ج الوقف الذي يعد ذروة تزكية النفس، لأنه يمثل تجردا كاملا عن ملكيته للمال لصالح المجتمع، بصيغة الصدقة الجارية.

¹ : سورة البقرة: الآية 151

² : بن كثير: أبو الفداء إسماعيل بن عمر بن كثير القرشي الدمشقي (700-774هـ) تفسير القرآن العظيم تحقيق: سامي سلامة، دار طيبة للنشر والتوزيع. الرياض 1420هـ/1999م ، ط2: ج1، ص 464.

الفصل الثاني: المقاصد الشرعية من تشريع الأحوال الشخصية في باب الميراث والتبرعات من خلال قانون الأسرة الجزائري

كذلك فيما يتعلق بالوصية المادة 185 أن تكون في حدود الثلث حماية للورثة من الفقر والمادة 189 منع الوصية للوارث إلا إذا أجازها الورثة حفضا للنفوس من الضغينة.

لفرع الثالث: مقصد رضا المتبرع

من المعلوم أن كل تصرف يقوم به الإنسان في أي عقد من العقود لا بد له من ركن الرضا فهو أمر لا يستهان به في كافة العقود ففي التبرعات يجب أن تصدر عن طيب نفس، وذلك لعدة أسباب ذكرها بن عاشور: "حتى لا يخالجه تردد، لأنها من المعروف والسخاء، ولأن فيها إخراج جزء من المال المحبوب بدون عوض، فتمحض أن يكون قصد المتبرع النفع العام والثواب الجزيل، ولذلك كان من مقصد الشارع فيها أن تصدر عن أصحابها صدورا من شأنه أن لا تعقبه ندامة حتى لا يجيء ضرر للمحسن من جراء إحسانه فيحذر الناس فعل المعروف، إذ لا ينبغي أن يأتي الخير بالشر"¹.

لذلك نهت الشريعة الإسلامية من استغلال عقود التبرعات لأغراض غير مشروعة ومنهي عنها، منها منع الهبة إذا كانت بقصد التحايل على الزكاة، وجعل حدود الوصية لا تتجاوز الثلث، لضمان توزيع التركة بطريقة عادلة، وأيضا إبطال الوقف على الذكور من الذرية دون إناثهم.

وقد راعى المشرع الجزائري هذا المقصد هو أن يصدر التبرع عن إرادة حرة، خالية من عيوب الإرادة (الإكراه أو الغلط....) وبالتالي يشترط المشرع الجزائري الإفصاح عن رغبته في التبرع بماله، ففي الوصية المادة 186 يشترط أن يكون الموصي أهلا للتبرع، ويجوز له الرجوع في الوصية احتراماً لرضاه إذا تغير أو ندم طبقاً للمادة 192 ق أ ج

¹ : الطاهر ابن عاشور: المرجع السابق ص 489

الفصل الثاني: المقاصد الشرعية من تشريع الأحوال الشخصية في باب الميراث والتبرعات من خلال قانون الأسرة الجزائري

وفي عقد الهبة المادة 203 ق أ ج يشترط الواهب أن يكون عاقلا بالغاً سن الرشد غير محجور عليه يكون خالي من عوارض الأهلية (الجنون والسفه....)، والمادة 204 الهبة الصادرة في مرض الموت تأخذ حكم الوصية وتكون في حدود الثلث نظراً لأن إرادة المتبرع قد يكون مشوباً بضعف الإرادة. وفي الوقف المادة 213 إن يكون الوقف بنية الخير للغير.

الفرع الرابع: مقصد التكثير من التبرعات

إن الناظر في عقود التبرع يجد أن الشارع الحكيم قصد التكثير من هذه العقود لما تحققه من مصالح عامة وخاصة للناس وذلك لوفرة النصوص الشرعية من الكتاب والسنة التي جاءت للترغيب لعقود التبرع، منها قوله تعالى: ﴿خُذْ مِنْ أَمْوَالِهِمْ صَدَقَةً تُطَهِّرُهُمْ وَتُزَكِّيهِمْ بِهَا وَصَلِّ عَلَيْهِمْ إِنَّ صَلَاتَكَ سَكَنٌ لَهُمْ وَاللَّهُ سَمِيعٌ عَلِيمٌ﴾¹، وقوله تعالى: ﴿مَنْ ذَا الَّذِي يُقْرِضُ اللَّهَ قَرْضًا حَسَنًا فَيُضَاعِفَهُ لَهُ أَضْعَافًا كَثِيرَةً وَاللَّهُ يَقْبِضُ وَيَبْسُطُ وَإِلَيْهِ تُرْجَعُونَ﴾².

فعقود التبرعات أصل بذاتها ولا تقاس على غيرها، لأنها مبنية على الاحسان الصرف، فلا ضرر إن احتوت على الغرر أو الجهالة أو غير ذلك للتكثير منها ومنع تقليدها³.

ويلاحظ أن التكثير من هذه العقود يعود نفعها على الأفراد والمجتمع بحيث أنها تساهم في التنمية الاقتصادية، والتكافل الاجتماعي، وتساعد في ازدهار المجتمع.

ويبرز هذا المقصد جلياً فيما ذهب إليه المشرع الجزائري في إقرار الوصية الواجبة المادة 169 ق أ ج حيث فرضها المشرع للأحفاد الذين توفى والدهم في حياة جدهم تعويضاً لهم وسداً لحاجتهم

¹ : سورة التوبة: الآية: 103

² : سورة البقرة: الآية: 245

³ : القرافي: أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن (ت:684هـ)، أنوار البروق في أنوار الفروق (المشهور بالفروق) ، عالم الكتب القاهرة، مصر (ب، ن)، ج 1 ص 151.

الفصل الثاني: المقاصد الشرعية من تشريع الأحوال الشخصية في باب الميراث والتبرعات من خلال قانون الأسرة الجزائري

وفرضه المشرع توسيعا لنطاق التبرع وتحقيقا للتكافل الاجتماعي. وفي الهبة في المادة 204 أجاز المشرع الهبة في مرض الموت واعتبرها وصية، وفي المادة 205 توسع في الهبة من الأعيان إلى المنافع ما يفتح مجالات أوسع للتبرع. كذلك في الوقف أن يكون القصد مقرون بنية التأبيد، وهذا كله لاستدامة النفع وتكثير التبرع.

الفرع الخامس: ومقصد التوسع في التبرعات ووسائل انعقادها

رغم أن التبرعات تحمل في طياتها الأريحية الدينية والدوافع الخلقية العظيمة، إلا أنها لا تخلو من تحديات قد تتمثل في مجاذبة شح النفوس واستئثار لأهل الثروة بالمال، وذلك عن طريق الطمع، والاستغلال الشيطاني والكفران بالنعمة، ومع ذلك تعمل الشريعة الإسلامية على تعزيز الفضائل وتحفيز الانسان على التصديق والتبرع، والتوسع في كفايات انعقادها.¹ كما أن التوسع في التبرعات يزيد في حجم وتأثير الدعم المالي والموارد المخصصة والمشاريع المخصصة للأعمال الخيرية والمشاريع الاجتماعية، حيث ان المتبرعين يمكنهم اختيار أي مجال يتبرعون فيه ويرغون في دعمه.

وهذا الذي فرق بين عقود المعاوضات التي يقدم فيها شيئا ويتلقى مقابله، عكس عقود التبرعات التي يلتزم فيها المتبرع تقديم المبلغ أو الخدمة أو الهبة دون أن يتلقى شيئا بالمقابل، فيكون التركيز على المساهمة الخالية من التبادل المباشر، والتي تعكس إرادة المتبرع غي دعم قضية معينة أو شخص بعينه أو جهة دون توقع المقابل.

يقول ابن عاشور: "ولهذا أباحت الشريعة تعليق العطية على حصول موت المعطي بالوصية وبالتدبير، مع أن ذلك منافي لأصل التصرف في المال، لأن المرء إنما يتصرف في ماله مدة

¹ : رمزي بن علي العياري: مقاصد أحكام التبرعات في الإسلام، رسالة ماجستير، جامعة الزيتونة، المعهد الأعلى لأصول

الفصل الثاني: المقاصد الشرعية من تشريع الأحوال الشخصية في باب الميراث والتبرعات من خلال قانون الأسرة الجزائري

حياته، ولذلك أعملت شروط المتبرعين في مصارف تبرعاتهم: من تعميم، وتخصيص، وتأجيل، تأبيد، وسائر الشروط مالم تكن منافية لمقصد أعلى.¹

يتجلى هذا المقصد إضافة إلى ما ذكرناه في المقصد السابق في أن المشرع الجزائري جوز الهبة والوصية للجنين في بطن أمه في المادة 187 والمادة 209 بشرط أن يولد حيا، والمادة 212 هبة المنفعة والمادة 169 الوصية الواجبة حتى وإن لم يوص الجد صراحة.

المطلب الثاني: مقاصد التبرعات المتعلقة بالمجتمع.

الغاية أو الحكمة من هذا المقصد هو أثر عقود التبرعات في المجتمع، ويتضمن هذا المقصد بعض المقاصد التي تدرج تحته منها: مقصد رواج الأموال ودورانها، مقصد إقامة مصلحة ضعاف المسلمين ورفع الخرج عنهم، مقصد التكافل الاجتماعي وتحقيق الأخوة وتقويتها، ومقصد ألا يجعل التبرعات ذريعة لإضاعة أموال الغير، ونفصل ذلك كما يلي:

الفرع الأول: مقصد رواج الأموال ودورانها

إن من المبادئ التي أقرتها الشريعة الإسلامية مبدأ تداول الأموال وأهمية دورانها بين أيدي أكبر عدد ممكن من الناس، وذلك لتحقيق التوازن في المجتمع، ذكر بن عاشور أن أحد المقاصد الشرعية من الأموال: "الرواج، ومقصود ذلك دورانه بين أيدي أكثر من يمكن من الناس بوجه حق، ولأجل ذلك شرعت عقود المعاملات لنقل الحقوق المالية بمعاوضة أو تبرع".² ولذلك يمكن القول أن عقود التبرعات تلعب دورا كبيرا في رواج الأموال ودورانها مقارنة بالمعاوضات، لأن

¹ : الطاهر ابن عاشور: المرجع السابق: 492

² : الطاهر ابن عاشور: المرجع نفسه ص 464-465

الفصل الثاني: المقاصد الشرعية من تشريع الأحوال الشخصية في باب الميراث والتبرعات من خلال قانون الأسرة الجزائري

عقود التبرعات تشمل الانتزاع المندوب، للأموال ليتم توجيه الأموال في الغالب إلى المستفيدين الضعفاء الذين يحتاجون إليها.

ولأجل دوران المال بين أفراد المجتمع حرم الإسلام الربا بجميع أنواعه، وحرم اكتناز المال وتعطيل استثماره. وشرع أحكاما مساعدة على تداول المال لمدة أطول.

منها الوقف: تحويل رؤوس الأموال من كنوز معطلة إلى أموال مستثمرة ومستعملة في تنمية المجتمع.

أخذ المشرع الجزائري هذا المقصد بعين الاعتبار وذلك في المادة 206 ق أ ج بمجرد تمام الهبة يكون هناك نقل ملكية فوري وحيازتها للموهوب له والمادة 205 هبة المنافع أو الدين والاستفادة منها بعد أن كانت معطلة والمادة 211 عدم الرجوع في الهبة إلا للأبوين وبشروط، كذلك المادة 185 تقييد الوصية بالثلث وانتقال المال لغير الورثة فتنتقل لعدة ذمم مالية، وبالتالي في كل التبرعات تحول المال من التكنيز والتعطيل إلى الحركة والتداول.

الفرع الثاني: مقصد إقامة مصلحة ضعاف المسلمين ورفع الحرج عنهم

إن المقصد الأعظم من عقود التبرعات هو إقامة مصالح ضعاف المسلمين وقضاء حوائجهم، ولا يتحقق هذا المقصد إلا إذا كان التبرع بصورة دائمة وعامة.

لأن نظام التبرعات يلعب دورا حيويا في حفظ حقوق شرائح الضعفاء في المجتمع، مثل الفقراء والمحتاجين، والغارمين وغيرهم، حيث يتيح هذا النظام تحقيق العدالة الاجتماعية وتوفير العيش الكريم للفئات الأكثر احتياجا لها.¹ وبمراعاة مقصد رفع الضيق والحرج والمشقة عن الناس التي

¹ : يوسف دراوشة: مقاصد التشريع الإسلامي المتعلقة بأحكام التبرعات ص660

الفصل الثاني: المقاصد الشرعية من تشريع الأحوال الشخصية في باب الميراث والتبرعات من خلال قانون الأسرة الجزائري

دعت إليه الشريعة، نلاحظ أن هذه القاعدة تتجلى في عقود التبرعات فهي تشجع على التصدق والتبرع لمن هم في حاجة، سواء كانوا فقراء أو محتاجين أو الغارمين، أو غير ذلك.

قد خص المشرع الجزائري الفئات الأكثر ضعفا واحتياجا كالأبناء القصر والمرضى والفقراء ببعض الأحكام منها حيازة الهبة للصغار والمجانين كما نصت المادة 208 ق أ ج والمواد الخاصة بالوقف من 213 إلى 220 ق أ ج وتحقيق المقصد منها توجيه الريع والمداخل لرعاية الفقراء والمساكين...

الفرع الثالث: مقصد التكافل الاجتماعي وتحقيق الأخوة وتقويتها

المقصود من التكافل الاجتماعي أن تكون كل القوى في المجتمع متعاونة على المحافظة على مصالح الأفراد، ودفع الضرر عنهم، وهذا لا يتحقق إلا إذا برزت معاني الأخوة في المجتمع، حيث يكون الإخاء على أساس الدين والحرمة، وليس على أساس النسب.

وعقود التبرعات متفاوتة وتختلف في قدرتها على تحقيق هذا المقصد، حيث يمكن أن تكون لجمع كبير من المتبرع لهم، كما هو الحال في الوقف، وقد تكون عقودا خاصة كالهبة أو الوصية. ومن المسائل المتعلقة بهذا المقصد، مراعاة عدم جواز الرجوع في الهبة إلا للوالد فيما يهب لولده مالم يتصرف به.

يتجلى هذا المقصد في أن الوصية تكون في حدود الثلث ولغير الورثة كما في المادة 185 يمكن أن يكون قريب غير وارث مما يقوي أواصر الأخوة والمحبة والوفاء، وفي الهبة كذلك المادة 202 تمليك لشخص بلا عوض وأصلها الهدية التي تجلب المحبة والألفة بين الأفراد. وبالنسبة للوقف المادة 213 هو الأقوى لتحقيق التكافل المستدام سواء كان الوقف على الذرية أو الوقف الخيري.

الفصل الثاني: المقاصد الشرعية من تشريع الأحوال الشخصية في باب الميراث والتبرعات من خلال قانون الأسرة الجزائري

الفرع الرابع: مقصد ألا يجعل التبرعات ذريعة لإضاعة أموال الغير

من مقاصد الشريعة العامة في عقود التبرعات ضمان عدم استغلال التبرعات كوسيلة لإضاعة مال الآخرين، سواء كانوا ورثة أو دائنين ففي الجاهلية كانت الوصايا تعامل بمثابة الميراث، حيث كان الأفراد يميلون إلى تحديد تلك الوصايا بطريقة تؤدي إلى حرمان الأقرباء وإعطائها لكبراء القوم كوسيلة للفخر بالسقاء والمكانة في المجتمع.¹

ويتجه الكثير من الناس للتبرعات كوسيلة لتغيير لتوزيع الورثة أو للتوصل من الديون، معتقدين أن ذلك يبرؤهم من الذنب لأنهم قاموا بفعل خيري، لذلك جعل ضوابط لمنع هذا الاستخدام، لأنه يمكن أن يتسبب في حرمان الورثة.

لذلك تأكيدا لهذا المقصد اتخذت الشريعة الإسلامية التدابير لحفظ حقوق الآخرين من الضياع، فشرعت على قصر الوصية على غير وارث، ومنعتها بأكثر من ثلث، وأيضاً منعت التبرع في مرض الموت لحرمان الورثة وأصحاب الحقوق من أموال التركة، وغيرها من الأحكام الأخرى التي تحافظ على حقوق الآخرين، وتمنع بعض التصرفات التي فيها إضاعة لأموال الغير.

وحقق هذا المقصد المشرع الجزائري في المادة 204 ق أ ج تنص على أن كل تصرف تبرعي يصدر من شخص مريض مرض الموت لا يصح إلا في حدود الثلث وذلك لمنع المريض من إضاعة أموال التركة، واشترط المشرع الجزائري حياة الشيء الموهوب فعليا إلى الموهوب له قبل موت الواهب وإلا بطلت الهبة وهذا طبقا لنص المادة 206 ق أ ج فالمشرع أكد على الحياة الفعلية لضمان جدية التبرع وعدم اتخاذه وسيلة للتحايل.

¹ : خالد سماحي: النظرية العامة لعقود التبرعات دراسة مقارنة، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم، تخصص حقوق، جامعة

أبي بكر بلقايد تلمسان 2012-2013، ص 64

الفصل الثاني: المقاصد الشرعية من تشريع الأحوال الشخصية في باب الميراث والتبرعات من خلال قانون الأسرة الجزائري

وكذلك في المادة 211 ق أ ج حالة الرجوع عن الهبة للأبوين الممنوحة لأبائهم وذلك
مراعاة لمصلحتهم ومصلحة العائلة، ومما يضمن عدم إضاعة أموال الأسرة.

الخاتمة:

الحمد لله الذي بنعمته تتم الصالحات، والحمد لله من قبل ومن بعد، فبعد هذه الرحلة العلمية الماتعة، والغوص في مقاصد الشريعة الإسلامية ومن المعلوم أن الله تعالى أنزل شريعته لمقاصد عظيمة وحكم جليلة، ومقاصد الأحوال الشخصية من أهم المواضيع التي لا بد من التطرق إليها لأنها تتعلق بالحياة الأسرية التي هي اللبنة الأولى لقيام المجتمعات، فإذا بنيت على قواعد متينة وأسس سليمة، وفق ما أقره الشارع الحكيم كانت لبنة إيجابية في هذا المجتمع، لذلك كان لا بد من إبراز مقاصد الشريعة من تشريع الأحوال الشخصية، وهذا ما تناولناه في بحثنا هذا الموسوم بمقاصد الشريعة الإسلامية من تشريع الأحوال الشخصية متخذاً من قانون الأسرة الجزائري نموذجاً تطبيقياً وميداناً للدراسة، وهذا لإبراز مدى مطابقة لما جاء به المشرع الجزائري من خلال قانون الأسرة لمقاصد الشريعة الإسلامية التي مبناها على جلب المنافع والمصالح ودفع المفسدات والمحافظة على الحقوق والواجبات لبناء أسرة مستقرة ومتماسكة أساسها المودة والرحمة والتفاهم بعيدة عن البغضاء والشحناء.

ومن خلال هذه الرحلة البحثية المقاصدية المقترنة بقانون الأسرة الجزائري يمكننا تدوين أبرز النتائج والتوصيات التي خلصنا بها من هذا البحث.

أولاً: النتائج

1. بعد الاسترسال في البحث الذي يظهر لنا جلياً أن كل باب من أبواب الشريعة الإسلامية له مقاصد شرعية خاصة به وتتنوع هذه المقاصد على حسب كل باب، لا سيما في باب الأحوال الشخصية المتعلقة بأحكام الأسرة من زواج وطلاق، زما يتعلق بالميراث وعقود التبرعات وهذا ما تضمنه قانون الأسرة الجزائري.

2. مقاصد الشريعة في باب الأحوال الشخصية ليست هي أحكام فقط بل إنها تحمل في طياتها معاني لغايات إنسانية واجتماعية، على رأسها المقصد الرئيسي للأسرة، ألا وهو

تحقيق المودة والسكن والرحمة والرأفة والتفاهم وإقامة العدل بين الزوجين وحفظ المقاصد الضرورية والحاجية والتحسينية، لاسيما في أحكام الزواج والطلاق وما يترتل عنهما من آثار.

3. الأحوال الشخصية في باب الميراث ما جاء في قانون الأسرة الجزائري منسجم وموافق لمقاصد الشريعة الإسلامية وذلك في كل المواد التي نظمت تقسيم الميراث (المستمدة بالكامل من الفقه الإسلامي) تحقق المقاصد الكلية ومبنية على العدل والإحسان والمساواة العادلة بين المستحقين للإرث.

4. بالنظر في المقاصد الشرعية في باب التبرعات (الوصية والهبة والوقف) والتي أدرجها المشرع الجزائري في قانون الأسرة لما تقتضيه من مقاصد خاصة بالفرد ومقاصد خاصة بالمجتمع، تضمن التكافل الاجتماعي وإبراز قيم التآلف وقيم البر والإحسان.

5. من خلال دراستنا لهذا البحث تبين لنا أن قانون الأسرة الجزائري قد استلهم في كثير من مواده روح الفقه الإسلامي، ولم يكن مجرد مواد قانونية ونصوص جافة بل جاء ليحقق مقاصد إسلامية عظيمة في كل أبوابه.

6. تبقى المادة 222 من قانون الأسرة الجزائري صمام أمان لرجوع القاضي إلى الشريعة الإسلامية وبالنظر إلى المقاصد وما يحقق المصالح ويدرو المفاصد في كل مالم يرد النص فيه.

ثانيا: التوصيات

بناء على ما توصلنا إليه من نتائج من هذه الدراسة، فإننا نتقدم بهذه التوصيات:

1. أن تكون العناية من الباحثين بدراسة المقاصد الشرعية لكل باب من أبواب الأحوال الشخصية لإبراز مقاصد الشريعة الإسلامية العظيمة، وإبراز هذه المقاصد في القضايا المعاصرة.

2. تفعيل دور الوساطة الأسرية وآليات الصلح عند حلول النزاعات الأسرية قبل اللجوء إلى القضاء، وذلك تحقيقاً للمقصد الشرعي ألا وهو الإصلاح واستدامة المودة والرحمة والألفة بين أفراد الأسرة الواحدة.

3. إبراز المقاصد الشرعية في القضاء، بحيث لا يقتصر الحكم على النص القانوني البحت بل يمتد الحكم لروح النص وغايته، والأخذ باعتبار مآلات الأحكام، لما فيه صلاح الأسرة.

4. تكثيف الدراسات المقاصدية المتعلقة بقانون الأسرة الجزائري لما يساعد رجال القانون على الاجتهاد القضائي الذي يخدم فيه مصلحة الأسرة سواء المعنوية أو المادية.

وختاماً وبعد اكمال هذا البحث المتواضع، نرجو أن يكون إضافة إلى ما كان من دراسات اقتصادية وقانونية، وما من بحث إلا ويعتريه النقص.

كما ذكر ذلك حجة الإسلام الإمام أبو حامد الغزالي في رسالة صنفها بعنوان "أيها الولد" استجابة لطلب أحد طلابه الذي اشتغل بالتحصيل وقراءة العلم على يديه حتى جمع دقائق العلوم، واستكمل فضائل النفس.. ذكر في المقدمة قول العماد الأصفهاني: "إني رأيت أنه لا يكتب إنساناً كتاباً في يومه، إلا قال في غده: لو غير هذا لكان أحسن، ولو زيد كذا لكان يستحسن، ولو قدم هذا لكان أفضل، ولو ترك هذا لكان أجمل وهذا من أعظم العبر، وهو دليل على استيلاء النقص على جملة البشر."

اسأل الله تبارك وتعالى، أن نكون قد وفقنا في هذا البحث، لما فيه الخير والنفع، وأن يرزقنا وإياكم الإخلاص في الأقوال والأعمال، وأن يمن علينا وعليكم بالقبول والتوفيق لما يحبه ويرضاه، إنه سميع قريب مجيب.

وآخر دعوانا أن الحمد لله رب العالمين.

فهرس سور وآيات القرآن الكريم

فهرس الأحاديث النبوية الشريفة

قائمة المصادر والمراجع

فهرس الموضوعات

فهرس سور وآيات القرآن الكريم والأحاديث النبوية

فهرس سور وآيات القرآن الكريم

السورة والآية	رقم الآية	رقم الصفحة
سورة البقرة		
فَلَا تَعْضُلُوهُنَّ أَنْ يَنْكَحْنَ أَزْوَاجَهُنَّ إِذَا تَرَاضَوْا بَيْنَهُمْ بِالْمَعْرُوفِ ٣٣	232	33
وَعَلَى الْمَوْلُودِ لَهُ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ	233	43
إِلَّا أَنْ يَخَافَا أَلَّا يُقِيمَا حُدُودَ اللَّهِ ٤٦	299	46
كَمَا أَرْسَلْنَا فِيكُمْ رَسُولًا مِنْكُمْ يَتْلُو عَلَيْكُمْ آيَاتِنَا وَيُزَكِّيكُمْ وَيُعَلِّمُكُمُ الْكِتَابَ وَالْحِكْمَةَ وَيُعَلِّمُكُم مَّا لَمْ تَكُونُوا تَعْلَمُونَ	151	75
مَنْ ذَا الَّذِي يُقْرِضُ اللَّهَ قَرْضًا حَسَنًا فَيُضَاعِفَهُ لَهُ أَضْعَافًا كَثِيرَةً ٧٧ وَاللَّهُ يَقْبِضُ وَيَبْسُطُ وَإِلَيْهِ تُرْجَعُونَ	245	77
سورة التوبة		
خُذْ مِنْ أَمْوَالِهِمْ صَدَقَةً تُطَهِّرُهُمْ وَتُزَكِّيهِمْ بِهَا وَصَلِّ عَلَيْهِمْ ٧٧ إِنَّ صَلَاتَكَ سَكَنٌ لَهُمْ ٧٧ وَاللَّهُ سَمِيعٌ عَلِيمٌ	103	77
سورة الإسراء		
وَلَقَدْ كَرَّمْنَا بَنِي آدَمَ	70	60
سورة الأحزاب		
ادْعُوهُمْ لِآبَائِهِمْ هُوَ أَقْسَطُ عِنْدَ اللَّهِ	05	62
وَمَا جَعَلَ أَدْعِيَاءَكُمْ أَبْنَاءَكُمْ ۚ ذَلِكُمْ قَوْلُكُمْ بِأَفْوَاهِكُمْ ۚ وَاللَّهُ يَقُولُ الْحَقَّ وَهُوَ يَهْدِي السَّبِيلَ	04	63
سورة الذاريات		
وَمَا خَلَقْتُ الْجِنَّ وَالْإِنْسَ إِلَّا لِيَعْبُدُونِ	56	74
سورة الطلاق		

فهرس سور وآيات القرآن الكريم والأحاديث النبوية

43	07	لِيُنْفِقْ ذُو سَعَةٍ مِّن سَعَتِهِ ۖ وَمَن قُدِرَ عَلَيْهِ رِزْقُهُ فَلْيُنْفِقْ مِمَّا آتَاهُ اللَّهُ ۚ لَا يُكَلِّفُ اللَّهُ نَفْسًا إِلَّا مَا آتَاهَا ۚ سَيَجْعَلُ اللَّهُ بَعْدَ عُسْرٍ يُسْرًا
43	06	أَسْكِنُوهُنَّ مِنْ حَيْثُ سَكَنْتُمْ مِنْ وَجْدِكُمْ وَلَا تُضَارُوهُنَّ لِتُضَيِّقُوا عَلَيْهِنَّ ۚ
سورة البلد		
60	04	لَقَدْ خَلَقْنَا الْإِنْسَانَ فِي كَبَدٍ

فهرس الأحاديث النبوية الشريفة

رقم الصفحة	الحديث
33	«لا تتكح الأيم حتى تستأمر ولا تتكح البكر حتى تستأذن، قالوا يا رسول الله وكيف إذن؟ قال: أن تسكت»
39	«إن أحق الشروط أن توفو بها ما استحللتم به الفروج»
39	«المسلمون على شروطهم إلا شرطاً أحل حراماً أو حرم حلالاً»
43	«ولهن عليكم رزقهن وكسوتهن بالمعروف»
61	«ليس للقاتل من الميراث شيء»
62	«الولد للفرش وللعاهر الحجر»
71	«ألحقوا الفرائض بأهلها، فما بقي فهو لأولى رجل ذكر»

قائمة المصادر والمراجع

أولاً: النصوص القانونية

القانون رقم 84-11 المؤرخ في 9 رمضان عام 1404 هـ الموافق 9 يونيو سنة 1984، المتضمن قانون الأسرة الجزائري، المعدل والمتمم بالأمر رقم 05-02 المؤرخ في 18 محرم عام 1426 الموافق 27 فبراير سنة 2005 (ج ر 15 مؤرخة في 27 فبراير 2005)

ثانياً: الاجتهادات القضائية

1. المحكمة العليا، غ م 14/04/1982، ملف رقم 24770، م ق: 1989، عدد 4، ص 55
2. المحكمة العليا: غ أ ش، 20/06/2001، ملف رقم 244899، م ق، 2003، عدد 1 ص 345

ثالثاً: الكتب

1. القرآن الكريم برواية حفص عن نافع المدني
2. إبراهيم مصطفى وآخرون: تحقيق مجمع اللغة العربية، المعجم الوسيط، ط 5، 2011 الإسكندرية دار الدعوة ج 1 ص 475
3. ابن القيم الجوزية: محمد بن أبي بكر بن أيوب بن سعد شمس الدين ابن قيم الجوزية (ت 751 هـ)، إعلام الموقعين عن رب العالمين، دار الكتب العلمية - بيروت، الأولى، 1411 هـ - 1991 م، ج 3 ص 11.
4. ابن الهمام: كمال الدين، محمد بن عبد الواحد السيواسي ثم السكندري، المعروف بابن الهمام الحنفي (ت 861 هـ) فتح القدير شركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده بمصر، ط 1 1970 ج 3 ص 465

قائمة المصادر والمراجع

5. ابن تيمية: شيخ الإسلام أحمد بن تيمية مجموع الفتاوي، مجمع الملك فهد لطباعة المصحف الشريف - المدينة المنورة - السعودية، عام النشر: 1425 هـ - 2004 م، ج 19، ص 306
6. ابن حجر العسقلاني: أحمد بن علي بن حجر العسقلاني (773 - 852 هـ) فتح الباري فتح الباري بشرح البخاري أم بإخراجه وتصحيح تجاربه: محب الدين الخطيب (ت 1389 هـ) المكتبة السلفية - مصر ط1: المكتبة السلفية - مصر ج9 ص470،
7. ابن عابدين: محمد أمين، الشهير بابن عابدين (ت 1252 هـ) حاشية رد المحتار على الدر المختار شركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده بمصر، ط2: 1962 ج3 ص 559
8. ابن عرفة: أحمد بن محمد ابن عرفة الورغمي التونسي المالكي، أبو عبد الله (ت 803 هـ) مختصر الفقهي المحقق: د. حافظ عبد الرحمن محمد خير ج5 ص49
9. ابن فارس: أبو الحسين أحمد بن فارس بن زكريا (ت 395 هـ) معجم مقاييس اللغة، شركه مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده بمصر، ط2، ج5 ص79.
10. ابن كثير: أبو الفداء إسماعيل بن عمر بن كثير القرشي الدمشقي (700-774 هـ) تفسير القرآن العظيم تحقيق: سامي سلامة، دار طيبة للنشر والتوزيع. الرياض 1420 هـ/1999م ، ط2: ج1، ص 464.
11. ابن منظور: محمد بن مكرم بن علي، أبو الفضل، جمال الدين ابن منظور الأنصاري الرويفعي الإفريقي (ت 711 هـ)، لسان العرب، دار صادر - بيروت، ط3، ج11 ص 179 وما بعدها
12. ابن نجيم: زين الدين بن إبراهيم بن محمد، المعروف بابن نجيم المصري (ت 970 هـ) البحر الرائق شرح كنز الدقائق د ط، د ت، ج8 ص244
13. أبوزيد: أوضاع المرأة المالية والاقتصادية في الإسلام ص 242

قائمة المصادر والمراجع

14. أبي داود: أبو داود سليمان بن الأشعث بن إسحاق بن بشير بن شداد بن عمرو الأزدي السجستاني (ت: 275هـ)، سنن أبي داود، المحقق: محمد محيي الدين عبد الحميد، المكتبة العصرية، صيدا - بيروت د ط، د ت ن. في كتاب النكاح، باب الرجل يشترط لها دارها رقم 2139، 650/1.
15. أحمد الريسوني، نظرية المقاصد عند الشاطبي، الدار العالمية للكتاب الإسلامي، الرياض - السعودي 1412هـ - 1992 م ط: 2؛ ص 7
16. أحمد محمود قعدان: مقاصد الشريعة الإسلامية وعلاقتها بأحكام الأسرة، ط1، دار النفائس للنشر والتوزيع، الأردن، 1435هـ - 2014 م، ص 142-143
17. أحمد مختار عبد الحميد عمر: معجم اللغة العربية المعاصرة ط، 2008 الرياض دار الكتب ج 1 ص 588
18. الآمدي: أبو الحسن سيد الدين علي بن أبي علي بن محمد بن سالم الثعلبي الآمدي (ت: 631هـ) الإحكام في أصول الأحكام المحقق: عبد الرزاق عفيفي الناشر: المكتب الإسلامي، بيروت - دمشق - لبنان، د ط، د ت ن، ج 3 ص 271.
19. البخاري: محمد بن إسماعيل أبو عبد الله البخاري الجعفي صحيح البخاري، كتاب النكاح، باب لا ينكح الاب وغيره البكر والثيب إلا برضاها، رقم الحديث 5136، 17/7
20. بدران أبو العينين بدران: أحكام الزواج والطلاق في الإسلام، ط2، مكتبة دار التأليف، مصر، 1961م ص 214
21. برهان الدين ابن المفلح: برهان الدين إبراهيم بن محمد بن مفلح المقدسي الصالحي الحنبلي، المبدع شرح المقنع، ركائز للنشر والتوزيع - الكويت ط1، 1442 هـ - 2021 ج 7 ص 631م
22. الترمذي: محمد بن عيسى بن سورة بن موسى بن الضحاك، الترمذي، أبو عيسى (ت: 279هـ، سنن الترمذي تحقيق وتعليق: أحمد محمد شاكر (ج 1، 2)، ومحمد فؤاد عبد

قائمة المصادر والمراجع

- الباقي (ج 3)، وإبراهيم عطوة عوض المدرس في الأزهر الشريف (ج 4، 5)، شركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي - مصر ط2، 1395 هـ في كتاب الأحكام، باب ماذكر عن رسول الله صلى الله عليه وسلم في الصلح بين الناس، رقم 1352، 634/3.
23. الجرجاني: علي بن محمد بن علي الزين الشريف الجرجاني (ت 816هـ) التعريفات، دار الكتب العلمية بيروت - لبنان، ط1 ص 127.
24. الجوهري: بو نصر إسماعيل بن حماد الجوهري الفارابي (ت 393هـ)، الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية، دار العلم للملايين - بيروت، ط4، ج3، ص1236.
25. الجويني: عبد الملك بن عبد الله بن يوسف بن محمد الجويني، أبو المعالي، ركن الدين، الملقب بإمام الحرمين (ت 478هـ) البرهان في أصول الفقه المحقق: صلاح بن محمد بن عويضة، دار الكتب العلمية بيروت - لبنان ط1 1997، ج2 ص 97.
26. الجويني: عبد الملك بن عبد الله بن يوسف بن محمد الجويني، أبو المعالي، ركن الدين، الملقب بإمام الحرمين (ت 478هـ) البرهان في أصول الفقه، المحقق: صلاح بن محمد بن عويضة، دار الكتب العلمية بيروت - لبنان 1418 هـ - 1998 م ط1، ج1، ص101.
27. حسن السيد حامد خطاب: مقاصد النكاح وآثارها، دراسة فقهية مقارنة-المدينة المنورة 2009 ص49.
28. حسين طاهري: الأوسط في شرح قانون الأسرة الجزائري، دار الخلدونية الجزائر ط2009، ص41.
29. خالد سماحي: النظرية العامة لعقود التبرعات دراسة مقارنة، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم، تخصص حقوق، جامعة أبي بكر بلقايد تلمسان 2012-2013، ص 64.
30. د. فشار عطاء الله فشار: أحكام الميراث في قانون الأسرة الجزائري، د ط، 2006، ص159.

قائمة المصادر والمراجع

31. د. محفوظ بن الصغير: قضايا الطلاق في الاجتهاد الفقهي وقانون الأسرة الجزائري المعدل بالأمر 05-02 دار الوعي، ط2، 1436هـ - 2015 م، ص 15-16
32. الرازي: ين الدين أبو عبد الله محمد بن أبي بكر بن عبد القادر الحنفي الرازي (ت 666هـ) مختار الصحاح لمكتبة العصرية - الدار النموذجية، بيروت - صيدا، ط5 ص341
33. الزرقا: مصطفى أحمد الزرقا المدخل الفقهي العام، دار القلم للطباعة والنشر والتوزيع السلسلة: الفقه الإسلامي في ثوبه الجديد ت إ: 2012، ج1 ص 48.
34. السمرقندي: أبوبكر علاء الدين السمرقندي (ت 539هـ) تحفة الفقهاء ط:2، بيروت: دار الكتب العلمية، 1414هـ/1994 م ج2 ص 119
35. سيد سابق: سيد سابق (ت 1420هـ) فقه السنة، دار الكتاب العربي، بيروت - لبنان ط3: 1977 ص672
36. الشاطبي: أبو إسحاق إبراهيم بن موسى بن محمد اللخمي الشاطبي (ت 790 هـ) الموافقات، المحقق: أبو عبيدة مشهور بن حسن آل سلمان، دار ابن عفان، ط1: 1417 هـ - 1997 م، ج2، ص62
37. الصاوي: أحمد بن محمد الصاوي المالكي [ت 1241 هـ] بلغة السالك لأقرب المسالك، المعروف بحاشية الصاوي على الشرح الصغير، دار المعارف، د ط، د ت، ج4 ص615
38. الصنعاني: محمد بن إسماعيل الأمير الصنعاني [ت 1182 هـ] سبل السلام الموصلة إلى بلوغ المرام حققه وخرج أحاديثه وضبط نصه: محمد صبحي حسن حلاق [ت 1438 هـ] دار ابن الجوزي للنشر والتوزيع - السعودية، 1433 هـ، ط3، ج6 ص144
39. طه جابر العلواني: الأهداف العامة للشرعية الإسلامية، رسالة دكتوراه في الشريعة الإسلامية، إشراف د، عبد الخالق، جامعة الزهراء، 1391هـ/1971م، ص21
40. عبد الرحمان الصابوني: شرح قانون الأحوال الشخصية السوري. ج1 ص302
41. عبد الرحمان بن ناصر السعدي: التعليقات على عمدة الأحكام، ج3 ص1007

قائمة المصادر والمراجع

42. عبد العزيز سعد: قانون الأسرة الجزائري، أحكام الزواج والطلاق بعد التعديل، ط3، دار هومة، الجزائر 2018، ص36
43. عبد الغني أبو العزم: معجم الغني، (د.ط، د.م: موقع معاجم صخر، د.ت)، ص 15364
44. عبد القادر داودي: أحكام الأسرة بين الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري، دار البصائر للنشر والتوزيع، الجزائر، 2010 ص154.
45. عبد الكريم أحمد قندور: المالية الإسلامية، إعداد صندوق النقد العربي، دولة الإمارات 2019 م ص 70.
46. عبد الله الموصلي: عبد الله بن محمود بن مودود الموصلي الحنفي، الاختيار لتعليل المختار مطبعة الحلبي، القاهرة 1937 ج4 ص16
47. عبد المجيد النجار: مقاصد الشريعة في أحكام الأسرة، ص09
48. عبد الناصر حمدان بيومي إبراهيم: أثر الاستدلال بالمقاصد الجزئية في فرق النكاح، تقديم جمال عطية، ط1، دار الكلمة للنشر والتوزيع مصر، القاهرة، 2015، ج2، ص686
49. العدوي: أبو الحسن، علي بن أحمد بن مكرم الصعيدي العدوي (نسبة إلى بني عدي، بالقرب من منفلوط) (ت 1189هـ)، حاشية العدوي على شرح كفاية الطالب الرباني، دار الفكر - بيروت، ب ط، ج2 ص 129.
50. العربي بختي: نظام الأسرة في الإسلام والشرائع والنظم القانونية القديمة ط1، كنوز الحكمة، الجزائر 2015 ص197
51. العربي بلحاج: أحكام الزواج في ضوء قانون الأسرة الجديد، ص253
52. عز الدين بن زغبة: مقاصد الشريعة الخاصة بالتصرفات المالية، ركز جمعة الماجد للثقافة والتراث، دبي ص10

قائمة المصادر والمراجع

53. العز بن عبد السلام: أبو محمد عز الدين عبد العزيز بن عبد السلام بن أبي القاسم بن الحسن السلمي الدمشقي، الملقب بسلطان العلماء (ت 660هـ) قواعد الأحكام في مصالح الأنام مكتبة الكليات الأزهرية - القاهرة، د، ط، د ت، ج 2 ص 143
54. عطية: جمال الدين محمد عطية، نحو تفعيل مقاصد الشريعة، المعهد العالمي للفكر الإسلامي 2008، ص 51.
55. علاء الدين زعتري: مقاصد الشريعة ودورها في الحفاظ على حقوق الطفل ص 10
56. علال الفاسي: مقاصد الشريعة الإسلامية ومكارمها، ط: 5؛ د.م: دار الغرب الإسلامي، 1993 م، ص 7
57. غالب علي الداودي: المدخل الى علم القانون، ط: المملكة الأردنية: دار وائل للطباعة والنشر، 2004م، ص 99
58. الفيومي: أحمد بن محمد بن علي الفيومي ثم الحموي، أبو العباس (ت نحو 770 هـ) المصباح المنير في غريب الشرح الكبير المكتبة العلمية - بيروت، ج 2، ص 504
59. القرافي: أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن (ت: 684هـ)، أنوار البروق في أنوار الفروق (المشهور بالفروق)، عالم الكتب القاهرة، مصر (ب، ن)، ج 1 ص 151
60. القرافي: بو العباس شهاب الدين أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن المالكي الشهير بالقرافي (ت 684هـ) أنوار البروق في أنواء الفروق، عالم الكتب، ب ط، ب ت، ج 2 ص 32
61. القطان: مناع بن خليل القطان (ت 1420هـ) تاريخ التشريع الإسلامي مكتبة وهبة. 2001م، ص 227
62. الكاساني: علاء الدين، أبو بكر بن مسعود الكاساني الحنفي الملقب بـ «بملك العلماء» (ت 587 هـ) بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع مطبعة شركة المطبوعات العلمية بمصر ومطبعة الجمالية بمصر، ط 1: 1328، ج 2 ص 337

قائمة المصادر والمراجع

63. لوعيل محمد لمين: المركز القانوني للمرأة في قانون الأسرة الجزائري، دار هومة للنشر والتوزيع، الجزائر 2004
64. المجلة الجزائرية، كلية الحقوق، الجزائر، 1993، عدد 4 ص 949
65. مجموعة من المؤلفين: موسوعة المفاهيم الإسلامية العامة ص 8
66. محمد أبو زهرة: محمد بن أحمد بن مصطفى بن أحمد أبو زهرة (ت 1394 - 1974 م) لأحوال الشخصية، ط: 2، د.م: دار الفكر العربي، 1369هـ/1950م، ص 108
67. محمد الزحيلي، مقاصد الشريعة، د.ط، د.م: دار المكتبي، د.ت، ص 4
68. محمد الطاهر بن عاشور: محمد الطاهر بن محمد بن محمد الطاهر بن عاشور التونسي (ت 1393هـ) مقاصد الشريعة الإسلامية، محمد الحبيب ابن الخوجة [ت 1433 هـ]، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، قطر، 2004 م، ج 3، ص 165
69. محمد رشيد رضا: محمد رشيد بن علي رضا بن محمد شمس الدين بن محمد بهاء الدين بن منلا علي خليفة القلموني الحسيني (ت 1354هـ) تفسير المنار، الهيئة المصرية العامة للكتاب، 1990 ج 11، ص 26
70. محمد علي السائيس: تاريخ الفقه الإسلامي، د.ط، بيروت دار الكتب العلمية د.ت، ص 8
71. محمد قدري باشا: محمد قدري باشا (ت 1306هـ)، مرشد الحيران إلى معرفة أحوال الإنسان، المطبعة الكبرى الأميرية ببولاق، 1308 هـ - 1891 م ط 2، ص 117
72. مسلم: مسلم بن الحجاج أبو الحسن القشيري النيسابوري (ت: 261هـ)، صحيح مسلم المحقق: محمد فؤاد عبد الباقي، دار إحياء التراث العربي - بيروت، د ط، د ت ن، في كتاب النكاح باب الوفاء بالشروط في النكاح 140/4
73. مصطفى شلبي: أحكام الأسرة في الإسلام، دراسة مقارنة بين فقه المذاهب السنية والمذهب الجعفري، دار الجامعة بيروت 1403 - 1982، ص 491

قائمة المصادر والمراجع

74. نخبة من اللغويين بمجمع اللغة العربية بالقاهرة: المعجم الوسيط، مجمع اللغة العربية بالقاهرة، ط2، 1972 ج1، ص456
75. نسيم خوري: الزواج مقارنة نفسية واجتماعية، ط1، دار المنهل اللبناني، بيروت 2008 ص26
76. نور الدين أبو لحية: المقدمات الرعية للزواج، دار الأنوار للنشر والتوزيع ص32
77. نور الدين خادمي: نور الدين بن مختار الخادمي علم المقاصد الشرعية، مكتبة العبيكان ط1 1421 هـ - 2001 م ص14
78. النووي: أبو زكريا محيي الدين يحيى بن شرف النووي (ت 676 هـ) منهاج الطالبين وعمدة المفتين في الفقه، المحقق: عوض قاسم أحمد عوض، دار الفكر، ط1، 2005، ص 293
79. وهبة الزحيلي: أ.د. وهبة مصطفى الزحيلي (ت 1436 هـ) الفقه الإسلامي وأدلته، دار الفكر - سورية - دمشق 1985، ط4، ج4 ص 2960
80. يوسف دراوشة: مقاصد التشريع الإسلامي المتعلقة بأحكام التبرعات ص660

خامسا: الرسائل العلمية الجامعية

1. أحمد بوكرزازة: المسؤولية المدنية للقاصر: دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه علوم في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة قسنطينة 2013-2014 ص30
2. د. عوض بن رجاء العوفي: الولاية في النكاح، رسالة ماجستير، ج1، ط1، الجامعة الإسلامية المدينة المنورة، السعودية، 2002، ص29
3. رمزي بن علي العياري: مقاصد أحكام التبرعات في الإسلام، رسالة ماجستير، جامعة الزيتونة، المعهد الأعلى لأصول الدين، 2006 م، ص149
4. فضيل سعد: شرح قانون الأسرة الجزائري، ج1، الزواج والطلاق المؤسسة الوطنية للكتاب سنة 1986، ص177، مقتبس من رسالة ماجستير حق الزوجة في الشريعة والقانون

رابعاً: المقالات

1. د. محمد لاتي: مقاصد الزواج في قانون الأسرة الجزائري، مجلة القانون والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بالقائد، المجلد 8 العدد 1 سنة 2022.
2. د. ماجد بن خليفة السلمي: مقاصد الشريعة وأثرها في أحكام الأسرة، المجلد 4، العدد 36، حولية كلية الدراسات الإسلامية والعربية للبنات بالإسكندرية.
3. همسة فؤاد ويوسف دراوشة: مقاصد التشريع الإسلامي المتعلقة بأحكام التبرعات، المجلة العربية للنشر العلمي العدد 32 تاريخ الاصدار 02 حزيران 2021.

فهرس الموضوعات

الصفحة	العنوان
أ	مقدمة
12	الفصل التمهيدي
13	توطئة
13	المبحث الأول: ماهية المقاصد الشرعية
13	المطلب الأول: تعريف المقاصد الشرعية
14	الفرع الأول: تعريف المقاصد الشرعية كمركب إضافي
14	أولاً: تعريف المقاصد لغة واصطلاحاً
14	1 - تعريف المقاصد لغة
15	2- تعريف المقاصد اصطلاحاً:
15	ثانياً: تعريف الشريعة لغة واصطلاحاً:
15	1 - تعريف الشريعة لغة
16	2 - تعريف الشريعة اصطلاحاً
17	الفرع الثاني: تعريف المقاصد الشرعية الإسلامية باعتبارها لقبا لعلم خاص
18	المطلب الثاني: أنواع المقاصد الشرعية وأهميتها
18	الفرع الأول: أنواع المقاصد الشرعية
19	أولاً: تقسيم المقاصد باعتبارها منشئها ومحل صدورها
19	ثانياً: تقسيم المقاصد باعتبار مدى الحاجة إليها وقوتها
19	ثالثاً: تقسيم المقاصد باعتبار تعلقها بعموم التشريع وخصوصه
20	رابعاً: تقسيم المقاصد باعتبار القطع والظن
20	خامساً: تقسيم المقاصد باعتبار الأصلية والتبعية
20	الفرع الثاني: أهمية المقاصد الشرعية

22	المبحث الثاني: مفهوم تشريع الأحوال الشخصية وعلاقتها بعلم المقاصد
22	المطلب الأول: مفهوم تشريع الأحوال الشخصية
22	الفرع الأول: تعريف تشريع الأحوال الشخصية باعتباره مركبا
22	أولا: تعريف التشريع لغة واصطلاحا
23	1- لغة
23	2- اصطلاحا
23	3- التشريع في لقانون
23	ثانيا: تعريف الأحوال الشخصية لغة واصطلاحا
23	1- لغة
24	2- اصطلاحا
24	ثالثا: تعريف تشريع الأحوال الشخصية
25	الفرع الثاني: علاقة مقاصد الشريعة الإسلامية بتشريع الأحوال الشخصية
25	المطلب الثاني: أقسام مقاصد تشريع الأحوال الشخصية
26	الفرع الأول: باعتبار تعلقها بعموم التشريع وخصوصه
26	أولا: مقاصد تشريع الأحوال الشخصية العامة
26	1- مقصد حفظ النوع البشري
26	2- مقصد تحقيق السكن والمودة والرحمة
27	3- مقصد حفظ المرأة
27	4- مقصد الإحصان
27	5- مقصد انتظام أحوال الأسرة وضبط علاقاتها
27	ثانيا: مقاصد تشريع الأحوال الشخصية الخاصة
27	1- مقاصد الزواج الخاصة
28	2- مقاصد الطلاق الخاصة
28	الفرع الثاني: باعتبار أصالة المقصد وتبعيته
28	أولا: مقاصد تشريع الأحوال الشخصية الأصلية

29	ثانيا: مقاصد تشريع الأحوال الشخصية التبعية
30	الفصل الأول: المقاصد الشرعية من تشريع الأحوال الشخصية في قانون الأسرة الجزائري في باب الزواج وانحلاله
31	المبحث الأول: المقاصد الشرعية من تشريع الأحوال الشخصية في باب الزواج
31	المطلب الأول: مقاصد الزواج في مرحلة تكوينه
31	الفرع الأول: مقصد تحقيق السكن المودة والرحمة
33	الفرع الثاني: مقصد تحقيق الرضا في عقد الزواج
35	الفرع الثالث: مقاصد شروط صحة عقد الزواج
35	أولا: المقصد من شرط الأهلية
36	ثانيا: المقصد من شرط الصداق
36	ثالثا: المقصد من شرط الولي
37	رابعا: المقصد من شرط الشهود
38	خامسا: المقصد من شرط انتفاء الموانع الشرعية
38	الفرع الرابع: مقاصد الاشتراط في عقد الزواج
40	المطلب الثاني: مقاصد آثار الزواج
40	الفرع الأول: مقاصد حقوق وواجبات الزوجين
41	الفرع الثاني: مقصد حفظ الأنساب
42	الفرع الثالث: مقصد النفقة والسكن
44	المبحث الثاني: المقاصد الشرعية من تشريع الأحوال الشخصية في باب انحلال الرابطة الزوجية

45	المطلب الأول: المقاصد الشرعية من انحلال الرابطة الزوجية
46	الفرع الأول: المقاصد الشرعية من الطلاق
47	الفرع الثاني: مقصد رفع المشقة والحرّج
48	الفرع الثالث: مقصد تحقيق مصلحة الزوجين والأولاد
48	أولاً: تحقيق مصلحة الزوجين
49	ثانياً: تحقيق مصلحة الأولاد
50	المطلب الثاني: المقاصد الشرعية من الآثار المترتبة على الطلاق
50	الفرع الأول: المقصد من العدة
50	أولاً: استبراء الرحم وحفظ الأنساب والأعراض
51	ثانياً: تمكين الزوج من الرجعة
51	ثالثاً: تعظيم خطر الزواج
51	الفرع الثاني: المقصد من الحضانة
54	الفرع الثالث: المقصد من النفقة
56	الفصل الثاني: المقاصد الشرعية من تشريع الأحوال الشخصية في باب الميراث وباب التبوعات من خلال قانون الأسرة الجزائري
58	المبحث الأول: المقاصد الشرعية من تشريع الأحوال الشخصية في باب الميراث من خلال قانون الأسرة الجزائري
58	المطلب الأول: مقصد تحقيق مصالح الناس في باب الميراث من خلال ق أج
59	الفرع الأول: مقصد تحقيق المصالح الضرورية
59	أولاً: مقصد حفظ الدين
60	ثانياً: مقصد حفظ النفس
61	ثالثاً: مقصد حفظ النسل والعرض والنسب
63	رابعاً: مقصد حفظ العقل

فهرس الموضوعات

64	خامسا: مقصد حفظ المال
65	الفرع الثاني: مقصد تحقيق المصالح الحاجية
67	الفرع الثالث: مقصد تحقيق المصالح التحسينية
68	المطلب الثاني: مقصد التيسير ورفع الحرج وإقامة العدل
68	الفرع الأول: مقصد التيسير ورفع الحرج
70	الفرع الثاني: مقصد إقامة العدل
70	أولا: تحقيق مقصد العدل في العول
71	ثانيا: تحقيق مقصد العدل في الرد
71	ثالثا: تحقيق مقصد العدل في المسألة المشتركة
72	المبحث الثاني: المقاصد الشرعية من تشريع الأحوال الشخصية في باب التبرعات من خلال قانون الأسرة الجزائري
73	المطلب الأول: مقاصد التبرعات المتعلقة بالفرد
74	الفرع الأول: مقصد عبادة الله والتقرب إليه
75	الفرع الثاني: مقصد تهذيب النفوس وتركيتها
76	الفرع الثالث: مقصد رضا المتبرع
77	الفرع الرابع: مقصد التكثير من التبرعات
78	الفرع الخامس: ومقصد التوسع في التبرعات ووسائل انعقادها
79	المطلب الثاني: مقاصد التبرعات المتعلقة بالمجتمع
79	الفرع الأول: مقصد رواج الأموال ودورانها
80	الفرع الثاني: مقصد إقامة مصلحة ضعاف المسلمين ورفع الحرج عنهم

فهرس الموضوعات

81	الفرع الثالث: مقصد التكافل الاجتماعي وتحقيق الأخوة وتقويتها
82	الفرع الرابع: مقصد ألا يجعل التبرعات ذريعة لإضاعة أموال الغير
84	خاتمة
87	الفهارس
88	فهرس سور وآيات القرآن الكريم
89	فهرس الأحاديث النبوية الشريفة
90	قائمة المصادر والمراجع
100	فهرس الموضوعات

ملخص البحث:

تناول هذا البحث الموسوم بـ: "المقاصد الشرعية في تشريع الأحوال الشخصية - قانون الأسرة الجزائري نموذجا -"، حيث تعتبر المقاصد الشرعية مجالا مهما في تشريعات الأحوال الشخصية، حيث جاءت هذه الدراسة لرصد وتتبع تجليات مقاصد الشريعة الإسلامية في كافة أبواب ونصوص قانون الأسرة الجزائري، وتكمن إشكالية البحث في بيان مقاصد الشريعة في تشريع الأحوال الشخصية، ومدى موافقة المشرع الجزائري في موافقته بين ما جاء في الشريعة الإسلامية وما وافق المقاصد الشرعية، من خلال استقراء نصوص قانون الأسرة الجزائري في جل أبوابه، إلا باب النيابة الشرعية لم نتطرق إليه كليا ولكن تطرقنا إلى مقاصد الحضانة والنفقة من آثار الطلاق. وقد جاءت هذه الدراسة في مقدمة طرحت فيها الإشكالية الرئيسية وفصل تمهيدي ذكرنا فيه ماهية مقاصد الشريعة الإسلامية وعلاقتها بالأحوال الشخصية وفصلين هما صلب الموضوع فصل في المقاصد الشرعية من تشريع لأحوال الشخصية في باب الزواج وانحلاله من خلا قانون الأسرة الجزائري حيث أظهرت الدراسة فيه أن المشرع الجزائري جسد فيه حفظ الكليات الخمس مع حفظ المقصد الرئيس من الزواج الذي هو السكن والمودة والرحمة والألفة، والفصل الثاني المقاصد الشرعية من تشريع الأحوال الشخصية في باب الميراث والتبرعات والتي حقق فيها المشرع الجزائري مقصد تحقيق العدالة في توزيع الأموال وحفظ الكليات الخمس، ومقصد التكافل الاجتماعي. حيث خلصنا في الأخير أن قانون الأسرة الجزائري جاء مستمدا من أحكام الشريعة الإسلامية وموافقا لمقاصدها الشرعية المنتقاة من وحي القرآن الكريم والسنة النبوية.

الكلمات المفتاحية:

مقاصد الشريعة الإسلامية، التشريع، قانون الأسرة الجزائري، الأحوال الشخصية

Research Abstract

This research, titled "**The Sharia Objectives in Personal Status Legislation : The Algerian Family Code as a Model**," explores the vital role that Sharia objectives (*Maqasid al-Sharia*) play in personal status legislations. This study aims to monitor and trace the manifestations of the objectives of Islamic law across all sections and provisions of the Algerian Family Code.

The core research problem lies in clarifying the objectives of Sharia in personal status legislation, and evaluating the extent to which the Algerian legislator succeeded in aligning its provisions with Islamic jurisprudence and its higher objectives. This was achieved by analyzing the texts of the Algerian Family Code across most of its chapters—excluding the section on legal guardianship (*Al-Niyabah al-Shar'iyyah*), while focusing on the objectives of child custody (*Hadanah*) and alimony (*Nafaqah*) as post-divorce effects.

The study is structured into an introduction presenting the main problem, a preliminary chapter defining the nature of Sharia objectives and their relationship to personal status, and two core chapters that form the substance of the research :

- **The first chapter** examines the Sharia objectives in the legislation of personal status regarding marriage and its dissolution within the Algerian Family Code. The study demonstrates that the Algerian legislator embodied the preservation of the five necessities (*Al-Kulliyyat al-Khams*) alongside the primary purpose of marriage, which is tranquility, affection, mercy, and intimacy.
- **The second chapter** investigates the Sharia objectives in the legislation of inheritance and donations, where the Algerian legislator achieved the objectives of justice in wealth distribution, the preservation of the five necessities, and social solidarity.

Ultimately, the study concludes that the Algerian Family Code is deeply derived from the rulings of Islamic Sharia and is fully aligned with its legal objectives, which are inspired by the Holy Quran and the Prophetic Sunnah.

Keywords : Objectives of Islamic Sharia (*Maqasid al-Sharia*), Legislation, Algerian Family Code, Personal Status.