الفصل الثاني

الأحكام المتعلقة بالصداق

سبق لي أن تطرقت في الفصل الأول من هذه الدراسة إلى تعريف الصداق وطبيعته وتقسيماته المتنوعة حسب كل من الفقه والقانون، أما عن هذا الفصل فإن موضوع الدراسة سيتركز أساسا على الأحكام المتعلقة بالصداق في دراسة مقارنة بين الفقه والقانون.

المبحث الأول

استحقاق الصداق، القبض والتصرف فيه وضمانه

يتضمن هذا المبحث مطلبين، المطلب الأول يحوي موضوع استحقاق الصداق والمطلب الثاني يتناول موضوع قبض الصداق والتصرف فيه وكذا ضمانه في الفقه والقانون.

المطلب الأول

استحقاق الصداق

تناولت الشريعة الإسلامية وقانون الأسرة الجزائري موضوع استحقاق الزوجة للصداق، ومن أجل دراسة هذا الموضوع، فإنه سيتم التطرق لدراسة حالات استحقاق الصداق الثلاثة: استحقاق الصداق المسمى كاملا واستحقاق نصف الصداق واستحقاق صداق المثل، في كل من الفقه الإسلامي حسب كل مذهب من مذاهبه الأربعة وقانون الأسرة الجزائري.

الفرع الأول

استحقاق الصداق في الفقه الإسلامي

تناول كل من المذاهب الأربعة موضوع استحقاق الصداق

أولا-حالة استحقاق الصداق المسمى كاملا:

سبق لنا معرفة أن المهر المسمى: وهو ما سمي في العقد أو بعده بالتراضي[1]، ونحن الأن بصدد التطرق الى مؤكدات الصداق المسمى كاملا والتي اتفق الفقهاء على بعضها، بينما اختلفوا على بعضها الأخر.

[1] -محمد بن إبراهيم بن عبد الله التويجري، موسوعة الفقه الإسلامي، المرجع السابق، ج4، ص66.

فأما المتفق عليها في المذاهب الأربعة[1] فهي:

1-الدخول الحقيقي بالزوجة:

هو الوطء أو الاتصال الجنسي ولو كان حراماً، يتأكد به وجوب المهر أو يستقر على الزوج، لاستيفاء مقابلة، فإن الزوج استوفى حقه بالدخول، فيتقرر حق الزوجة في المهر جميعه، سواء أكان مسمى في العقد، أم فرض بعده بالتراضي أو بقضاء القاضي، ولقوله عز وجل: {وَكَيْفَ تَأْخُذُونَهُ وَقَدْ أَفْضَى بَعْضُكُمْ إِلَى بَعْضٍ وَأَخَذْنَ مِنْكُمْ مِيثَاقًا غَلِيظًا}[2]، وفسر الإفضاء بالجماع.

ويترتب على استقرار المهر بالدخول: أنه لا يسقط شيء منه بعدئذ إلا بالأداء لصاحبه، أو بالإبراء من صاحب الحق[3].

2-موت أحد الزوجين:

يستقر المهر بموت أحد الزوجين قبل الدخول[4]، وقبل الخلوة الصحيحة عند **الحنفية والحنابلة**[5]، فقد انعقد الإجماع على وجوب المهر بالموت[6]، سواء أكان الذي مات هو الزوج أو الزوجة[7]، وسواء كان الموت طبيعيا أو بفعل أجنبي أو بقتل الزوج للزوجة[8] أو بقتل الزوج لنفسه[9]، ولأن الجناية منه لا تسقط حقا واجبا عليه[10]، وذلك أن المهر كان ثابتا إلى أن يوجد ما

---

[1] -أبو محمد موفق الدين عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة الجماعيلي المقدسي ثم الدمشقي الحنبلي، الكافي في فقه الإمام أحمد، دار الكتب العلمية، (د. م. ن)، ط1، 1414هـ-1994م، ج3، ص65. الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، المرجع السابق، ج2، ص291. الشيرازي، التنبيه في الفقه الشافعي، المرجع السابق، ج1، ص166. أبو الوليد محمد بن أحمد بن محمد بن أحمد بن رشد القرطبي، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، دار الحديث، القاهرة-مصر، 1425هـ -2004م، ج3، ص48.

[2] -النساء، الآية 21.

[3] -وهبة بن مصطفى الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، المرجع السابق، ج9، ص6800.

[4] -محمود علي السرطاوي، شرح قانون الأحوال الشخصية، دار الفكر، عمان-الأردن، ط3، 1431هـ-2010م، ص114.

[5] -وهبة بن مصطفى الزحيلي، المرجع نفسه، ج9، ص6800.

[6] -محمود علي السرطاوي، المرجع نفسه، ص114.

[7] -محمد أبو زهرة، الأحوال الشخصية، المرجع السابق، ص188.

[8] -محمود علي السرطاوي، المرجع السابق، ص114.

[9] - محمد أبو زهرة، المرجع السابق، ص188.

[10] -محمود علي السرطاوي، المرجع السابق، ص114.

يسقط بعضه أو كله وهو الفرقة قبل الدخول، وبالموت استحال وجود ذلك المسقط فتأكد المهر[1].

أما الاختلاف فقد قام بين الفقهاء حول مسألتي استحقاق الزوجة القاتلة لنفسها، والزوجة القاتلة لزوجها للصداق.

أ-قتل الزوجة لنفسها:

تباينت الآراء حول مسألة استحقاق الزوجة للصداق بعد قتلها لنفسها.

فبالنسبة للحنابلة والحنفية: إذا قتلت المرأة نفسها، لا يسقط عن الزوج شيء من المهر بل يتأكد ذلك أن القتل إنما يصير تفويتا للحق عند زهوق الروح؛ لأنه إنما يصير قتلا في حق المحل عند ذلك، والمهر في تلك الحالة ملك الورثة فلا يحتمل السقوط بفعلها[2]، ولأن النكاح قد بلغ غايته فقام ذلك مقام استيفاء المنفعة[3].

أما بالنسبة للشافعية وزفر من الحنفية: فإن من قتلت نفسها يسقط مهرها لأن قتلها نفسها جناية، وقد فوتت بهذه الجناية حق الزوج عليها فسقط حقها في المهر إذا لم يكن مؤكدا بالدخول من قبل، ولأن قتلها نفسها كارتدادها، وهي إذا ارتدت قبل الدخول سقط كل مهرها[4].

ب-قتل الزوجة لزوجها عمدا:

وقد انقسم الفقهاء إلى رأيين:

فذهب **الحنابلة والحنفية عدا زفر من الحنفية** إلى أن قتل الزوجة لزوجها عمدا: لا يسقط حقها في المهر، بل يتأكد بالقتل كل المهر؛ لأن جزاء القتل العمد شرعاً هو القصاص، ولم يرد دليل بسقوط المهر بهذا القتل[5].

وذهب **المالكية والشافعية وزفر** إلى: أن الزوجة إذا قتلت زوجها قبل الدخول سقط مهرها كله، وذلك لأن قتلها زوجها جناية، وما عهدت الجنايات مؤكدات للحقوق، ولأنها تحرم من الميراث منه، فأولى أن تحرم من المهر، ولأن قتلها زوجها كردتها، وردتها تسقط جميع المهر إن كانت قبل الدخول ومعاملة لها بنقيض مقصودها يسقط مهرها، لأنها تكون متهمة، ولئلا

---

[1] -محمد أبو زهرة، المرجع السابق، ص188.

[2] - الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، المرجع السابق، ج2، ص294.

[3] -البهوتي، كشاف القناع على متن الإقناع، المرجع السابق، ج5، ص150.

[4] -محمد أبو زهرة، المرجع السابق، ص189.

[5] - وهبة بن مصطفى الزحيلي، المرجع نفسه، ج9، ص6802.

يكون ذريعة لقتل النساء أزواجهن[1]. ولأن الزوجة بهذه الجناية أنهت الزواج بمعصية، وإنهاء الزواج بمعصية من الزوجة قبل الدخول يسقط المهر كله، وقد رجح الزحيلي رأي زفر والمالكية والشافعية لقوة أدلتهم[2].

3-الخلوة الصحيحة[3]:

اختلف الفقهاء في تأكد المهر بالخلوة بعد العقد الصحيح، فذهب **الحنفية** و**الحنابلة والشافعية في القديم** إلى أنه تستحق بها الزوجة الصداق.

فبالنسبة **لأبو حنيفة** فقد ذهب: إلى أنه إذا اختلى بها خلوة صحيحة، استحقت الصداق المسمى. واستدل أبو حنيفة بما رواه أبو عبيدة عن زائدة بن أبي أوفى الذي قال: " قضى الخلفاء الراشدون المهديون أنه إذا أغلق الباب، وأرخى الستر، فقد وجب الصداق "، وروى وكيع عن نافع بن جبير قال: " كان أصحاب رسول الله يقولون: إذا أرخى الستر وأغلق الباب، فقد وجب الصداق ". ولان التسليم المستحق وجد من جهتها فيستقر به البدل[4].

وقال الحنابلة: (وإذا خلا بها بعد العقد، فقال: لم أطأها وصدقته، لم يلتفت إلى قولهما، وكان حكمهما حكم الدخول، في جميع أمورهما، إلا في الرجوع إلى زوج طلقها ثلاثا، أو في الزنى، فإنهما يجلدان، ولا يرجمان) وجملة ذلك أن الرجل إذا خلا بامرأته بعد العقد الصحيح استقر عليه مهرها ووجبت عليها العدة، وإن لم يطأها[5].

وكذا فإننا نجد **الشافعية في الْقَدِيمُ** يستقر المهر عندهم بالخلوة في النكاح الصحيح حيث لم يكن مانع حسي كرتق[6]، ولا شرعي كحيض؛ لأنها حينئذ مظنة الوطء[7].

بينما خالفهم **الشافعية في الجديد والمالكية** في ذلك.

---

[1] -محمود علي السرطاوي، المرجع السابق، ص114.

[2] – وهبة بن مصطفى الزحيلي، المرجع نفسه، ج9، ص6802.

[3] – "وذلك بأن ينفرد الزوجان في مكان يأمنان فيه اطلاع أحد عليهما، ولم يكن بأحد منهما مانع شرعي، مثل أن يكون أحدهما صائما صيام فرض عليه، أو تكون حائضا، أو مانع حسي، مثل مرض أحدهما مرضا لا يستطيع معه الدخول الحقيقي، أو مانع طبيعي بأن يكون معهما ثالث." سيد سابق، فقه السنة، المرجع السابق، ج2، ص161.

[4] – سيد سابق، المرجع نفسه، ج2، ص161.

[5] -ابن قدامة المقدسي، المغني لابن قدامة، المرجع السابق، ج7، ص248-249.

[6] -"قال أبو سعيد: إنما يقال لها لاحمة كأن هناك لحما يمنع من الجماع" ابن منظور، لسان العرب، المرجع السابق، ج12، ص536.

[7] – شمس الدين، محمد بن أحمد الخطيب الشربيني الشافعي، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، دار الكتب العلمية، (د. م. ن)، ط1، 1415هـ-1994م، ج4، ص374.

فبالنسبة **للمالكية وللشافعية في الجديد:** فلا يستقر المهر بالخلوة[1]، فقد قال: وروي عن ابن عباس وشريح أن لا صداق إلا بالمسيس واحتجا أو أحدهما بقول الله تعالى {وَإِنْ طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِنْ قَبْلِ أَنْ تَمَسُّوهُنَّ}[2]، قال بهذا ناس من أهل الفقه فقالوا: لا يلتفت إلى الإغلاق وإنما يجب المهر كاملا بِالْمَسِيسِ[3].

وقال مالك والشافعي، وداود: لا يجب بإرخاء الستور إلا نصف المهر ما لم يكن المَسِيسُ[4].

غير أن **المالكية** أعطوا الزوجة كل المهر في حالة الإقامة سنة مع الزوج، حيث جاء في حاشية الدسوقي على الشرح الكبير: تقرر بسبب (إقامة سنة) بعد الدخول بلا وطء بشرط بلوغه وإطاقتها مع اتفاقهما على عدم الوطء؛ لأن الإقامة المذكورة تقوم مقام الوطء[5]، وقال ابن القاسم: إن بنى بها وطال الأمر سنة وجب لها جميع الصداق[6].

ولا يتأكد المهر بها عند **الشافعية،** أما عند **الإمام أحمد:** فإن استمتع بامرأته بمباشرة فيما دون الفرج، من غير خلوة، كالقبلة ونحوها، فالمنصوص عنده، أنه يكمل به الصداق؛ حيث قال: إذا أخذها فمسها، وقبض عليها، من غير أن يخلو بها، لها الصداق كاملا إذا نال منها شيئا لا يحل لغيره وقال في رواية مهنا: إذا تزوج امرأة ونظر إليها وهي عريانة تغتسل، أوجب عليه المهر. ورواه عن إبراهيم: إذا اطلع منها على ما يحرم على غيره، فعليه المهر؛ لأنه نوع استمتاع، فهو كالقبلة[7]. بل زاد الحنابلة على ذلك وجعلوا الخلوة في الزواج الفاسد موجبة للمهر[8].

---

[1] –الشربيني، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، المرجع السابق، ج4، ص374.

[2] –البقرة، الآية 237.

[3] –الشافعي، الام، المرجع السابق، ج7، ص247.

[4] – القرطبي، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، ج3، ص48–49.

[5] –الدسوقي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، المرجع السابق، ج3، ص301.

[6] – أبو القاسم محمد بن أحمد بن محمد بن عبد الله ابن جزي الكلبي الغرناطي، القوانين الفقهية، (د. د. ن)، (د. م. ن)، (د. ت. ن)، ج1، ص135.

[7] –ابن قدامة المقدسي، المغني لابن قدامة، المرجع السابق، ج7، ص251.

[8] –محمد مصطفى شلبي، أحكام الأسرة في الإسلام، المرجع السابق، ص395.

ثانيا-حالة استحقاق نصف الصداق المسمى:

تستحق المرأة نصف المهر بشرط أن يكون قد فرض لها مهرا محددا عند العقد[1] أو بعده بالتراضي، أما عن حالات استحقاق نصف الصداق فهي.

1-طلاق الزوجة قبل الدخول أو الخلوة الصحيحة:

لقد اتفق الفقهاء على ثبوت نصف المهر إذا طلقت المرأة قبل الدخول أو الخلوة الصحيحة[2]، فإذا طلقها قبل الدخول سقط نصف المهر، وبقي الواجب في النصف الباقي، وذلك لقوله تعالى: {وَإِنْ طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِنْ قَبْلِ أَنْ تَمَسُّوهُنَّ وَقَدْ فَرَضْتُمْ لَهُنَّ فَرِيضَةً فَنِصْفُ مَا فَرَضْتُمْ}[3]، فهذه الآية تدل على أن المهر يسقط نصفه إذا حصل الطلاق قبل الدخول، وكانت هناك تسمية وقت العقد[4]، والحكمة من إيجاب نصف المهر في هذه الحالة لها وجهتين مختلفتين، فلو نظرنا من وجهة أن الزوج بالفرقة قبل الدخول لم يستمتع بزوجته ولم تقم له بأي واجب من واجبات الزوجية، لنتج أن الزوج لا يجب عليه شيء من المهر أصلا، أما لو نظرنا من جهة أن الزوجة بالعقد ملكت زوجها حق المتعة بها ولم تمنعه من أن يستوفي حقه ينتج أن عليه المهر كاملا، وعلى هذا وفق الله سبحانه وتعالى الوجهتين وراعى الجانبين[5]، ثم إن وجوب نصف الصداق فيه معنى التسريح بإحسان الذي أمر به الله سبحانه، لأن الفرقة قبل الدخول تحرج نفس المرأة[6].

2-الفرقة من قبل الزوج لزوجته بسبب منه:

وتشمل هذه الفرقة:

الفرقة بالطلاق السالفة الذكر.

الفرقة بالإيلاء وهي: الحلف على ترك قربان الزوجة أربعة أشهر أو أكثر، فإن وطئها في الأربعة أشهر حنث في يمينه، ولزمته كفارة اليمين، وسقط الإيلاء، وإن لم يقربها حتى مضت الأربعة أشهر طلقت منه بطلقة بائنة[7].

---

[1] -محمد كمال إمام ومحمد أحمد سراج، أحكام الأسرة في الشريعة الإسلامية، المرجع السابق، ص 180.

[2] -عمر عبد الله ومحمد حامد قمحاوي، أحكام الأحوال الشخصية، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، (د. ت. ن)، ص52، ذكره: الزهرة بو خلف، الحق المالي الثابت بعقد الزواج، المرجع السابق، ص33.

[3] -البقرة، الآية 237.

[4] -محمد أبو زهرة، المرجع السابق، ص194.

[5] -الزهرة بو خلف، المرجع نفسه، ص33.

[6] -محمد أبو زهرة، المرجع السابق، ص194.

[7] - أحمد محمد علي داود، الأحوال الشخصية، دار الثقافة، عمان-الأردن، ط1، 1430هـ-2009م، ج1-2، ص298.

الفرقة باللعان: وتحصل إذا قذف الرجل امرأته أو رماها برجل أنه زنى بها[1].

الفرقة بردة الزوج عن الإسلام: إذا ارتد الزوج عن الإسلام قبل الدخول والخلوة الصحيحة انفسخ الزواج بينهما، وهذه الفرقة فسخ، لا ينقص عدد الطلقات، وحيث أنها قد أتت من قبله قبل الدخول والخلوة، فلزوجته نصف المهر[2].

الفرقة بأن تسلم الزوجة التي تحت الكافر ويأبى الزوج الإسلام، فإذا كان الزوجان غير مسلمين، وأسلمت الزوجة عرض الإسلام على الزوج، فإن أبى أن يسلم يفرق بينهما بطلقة واحدة بائنة، فإن كان حصول ذلك قبل دخول الزوج وخلوته فلها نصف المهر المسمى[3].

الفرقة بفعل الزوج بأحد أصول زوجته أو فروعها ما يوجب حرمة المصاهرة، فمثلا إذا زنى الزوج بأم زوجته قبل أن يدخل ويختلي بها حرمت عليه زوجته حرمة مؤبدة، ويجب عليه نصف المهر المسمى في عقد الزواج، لأن الفرقة أتت من قبله[4].

الفرقة بسبب من أجنبي: كرضاع أو غيره فيجب نصف المهر؛ لأنه لا جناية منها تسقط مهرها[5].

ثالثا-حالة استحقاق صداق المثل:

يتأكد صداق المثل في الحالات الأتية:

1-التزوج مع عدم تسمية الصداق: (زواج التفويض)[6]

اتفق العلماء[7] على صحة عقد النكاح وإن لم يسم فيه الصداق لقوله تعالى: {لَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ إِنْ طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ مَا لَمْ تَمَسُّوهُنَّ أَوْ تَفْرِضُوا لَهُنَّ فَرِيضَةً}[8]، فثبتت صحة الطلاق مع عدم

---

[1] -أحمد محمد علي داود، المرجع نفسه، 298. وصادر عن: وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية – الكويت، الموسوعة الفقهية الكويتية، المرجع السابق، ج35، ص246.

[2] -محمود علي السرطاوي، المرجع السابق، ص110. وأحمد محمد علي داود، المرجع نفسه، ص299.

[3] -محمود علي السرطاوي، المرجع السابق، ص110. وأحمد محمد علي داود، المرجع نفسه، ص299.

[4] -أحمد محمد علي، المرجع نفسه، ص299.

[5] – ابن قدامة المقدسي، الكافي في فقه الإمام أحمد، المرجع السابق، ج3، ص66.

[6] -"وتسمى المرأة في هذه الحالة المفوضة، لأنها فوضت أمر مهرها" محمد أبو زهرة، المرجع السابق، ص 181.

[7] – أبو المعالي ركن الدين، نهاية المطلب في دراية المذهب، المرجع السابق، ج13، ص124. ابن قدامة المقدسي، الكافي في فقه الإمام أحمد، المرجع السابق، ج3، ص70. القرطبي، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، المرجع السابق، ج3، ص51. محمد بن فرامرز بن علي، درر الحكام شرح غرر الأحكام، دار إحياء الكتب العربية، (د. م. ن)، (د. ت. ن)، ج1، ص341.

[8] -البقرة، الآية 236.

الفرض، والطلاق لا يكون إلا عن نكاح صحيح[1]، فإذا استوفى العقد أركانه وشروطه، وخلا من تسمية المهر، أو اتفق الزوجان على أن لا مهر لها، ودخل الزوج بالزوجة واختلى بها خلوة صحيحة، ففي هذه الحالة يجب مهر المثل[2].

2-الصداق المسمى تسمية فاسدة:

إذا كانت هناك تسمية، لكنها فاسدة كخمر أو خنزير، أو لجهالة فاحشة، أو لأن المسمى مال غير متقوم، ففي هذه الحال يجب مهر المثل، لأن التسمية الفاسدة تعتبر في حكم ملغاة[3].

3-الاتفاق على نفي الصداق:

إذا وقع العقد (بإسقاطه) أي على شرط إسقاطه الصداق (فيفسخ قبل الدخول) ولا شيء لها ويثبت بعده صداق المثل[4]، لأن المهر حكم من الأحكام التي جعلها الشارع مترتبة على عقد النكاح، فلا يملك العاقد نفيها، فلو نفاها بشرط متقرن بالعقد كان الشرط فاسدا، وأحكام الشروط الفاسدة في النكاح أنها إن اقترنت بالعقد يصح العقد وتلغى[5].

4-الوطء بشبهة والإكراه[6] على الزنا:

ومن وطء امرأة بشبهة، أو في نكاح فاسد أو أكره امرأة على الزنا وجب عليه مهر المثل[7].

الوطء بشبهة يوجب مهر المثل بلا خلاف.

أما للمكرهة على الزنا: فعند **أحمد** "لا يجب لها مهر إن كانت ثيب" وهذا قول **الشافعي**، وقال **أبو حنيفة** "لا مهر للمكرهة على الزنا"[8]، وأما عند **المالكية** فإن الإكراه على الزنا يوجب الصداق[9].

---

[1] -أحمد علي طه ريان، فقه الأسرة، المرجع السابق، ج1، ص141.

[2] -محمود علي السرطاوي، المرجع السابق، ص107.

[3] -محمد أبو زهرة، المرجع السابق، ص182. ومحمود علي السرطاوي، المرجع السابق، ص108.

[4] -الدسوقي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، المرجع السابق، ج2، ص303.

[5] -محمد أبو زهرة، المرجع السابق، ص182.

[6] -"الإكراه: وهو حمل المكره على أمر يفعله" محمد بن إبراهيم بن عبد الله التويجري، موسوعة الفقه الإسلامي، المرجع السابق، ج3، ص388.

[7] -الشيرازي، التنبيه في الفقه الشافعي، المرجع السابق، ج، ص168.

[8] – عبد الرحمن بن محمد بن أحمد بن قدامة المقدسي الجماعيلي الحنبلي أبو الفرج شمس الدين، الشرح الكبير على متن المقنع، أشرف على طباعته: محمد رشيد رضا صاحب المنار، دار الكتاب العربي للنشر والتوزيع، (د. م. ن)، (د. ت. ن)، ج8، ص98.

[9] -الخرشي، شرح مختصر خليل للخرشي، المرجع السابق، ج8، ص80.

وقد استدل أحمد بقول النبي صلى الله عليه وسلم " فلها الصداق بما استحللت من فرجها " [1]وهي حجة على أبي حنيفة فإن المكرهة مستحل لفرجها فإن استحلال الفعل في غير موضع الحل، ولأن الصداق عندهم " بدل المنفعة المستوفاة بالوطء وبدل المتلف"، ولأن الثيب قد أتلفت بكارتها فلا يجب عوضها مرة أخرى[2].

الفرع الثاني

استحقاق الصداق في قانون الأسرة الجزائري

نص المشرع الجزائري على استحقاق الزوجة للصداق في الفقرة الثانية من المادة 15و المادة 16 والمادة 33من ق. أ. ج، ويمكن تقسيمها إلى حالات ثلاث:

أولا-حالة استحقاق الصداق كاملا:

جاء في المادة 16 من ق. أ. ج: " تستحق الزوجة الصداق كاملا بالدخول، أو بوفاة الزوج..." حسب نص المادة فإن الزوجة تستحق الصداق كاملا في حالتين.

1-الدخول:

تستحق الزوجة كامل الصداق بالدخول، طبقا لنص المادة 16 من ق. أ. ج، وذلك بعد إبرام عقد الزواج صحيحا وتمام الدخول بالزوجة[3]، والصداق متى تأكد للزوجة لا يسقط إلا بالأداء أو الإبراء[4]، ومن المقرر شرعا أن انتقال الزوجة إلى بيت الزوجية واختلاء الزوج بها في بيته وغلق بابه عليها وهو الذي يعبر عنه شرعا (بإرخاء الستور) أو (خلوة الاهتداء) يعتبر دخولا فعليا يرتب عليه الأثار الشرعية وتنال الزوجة كامل صداقها[5]، ومما يلاحظ هنا أن المشرع الجزائري لم يفرق بين الدخول الحقيقي الدخول الحكمي.

2-الوفاة:

وفقا لنص المادة 16من ق. أ. أعطى المشرع الجزائري للزوجة كامل الصداق بالوفاة، أي وفاة

---

[1] -أبو داود، سنن أبي داود، المرجع السابق، ج2، ص241.

[2] -ابن قدامة المقدسي، الشرح الكبير على متن المقنع، المرجع السابق، ج8، ص98.

[3] – محفوظ بن صغير، أحكام الزواج في الاجتهاد الفقهي وقانون الأسرة الجزائري، المرجع السابق، ص159.

[4] -المحكمة العليا، غ. أ. ش، ملف رقم:264555، بتاريخ: 2001/10/17، م. ق، العدد 2، 2003، ص282.ذكره: العربي بلحاج، الوجيز في شرح قانون الأسرة الجزائري، المرجع السابق، ص216.

[5] -المحكمة العليا، غ. أ. ش، ملف رقم:55116، بتاريخ:1989/10/2، قضية بين :(ب. ب) ضد:(ب. خ). ذكره: محمد لمين لوعيل، الأحكام الإجرائية والموضوعية لشؤون الأسرة وفق التعديلات الجديدة والاجتهاد القضائي، دار هومه، الجزائر، ط2، 2012، ص49.

أحد الزوجين[1]، وهذا ما أشارت إليه المحكمة العليا في قرارها الصادر بتاريخ 1987/3/9 بقولها: "من المقرر قانونا وشرعا أن الزوجة تستحق كامل الصداق إذا توفي الزوج قبل الدخول"[2] والمشرع لم يفرق بين الوفاة الطبيعية والقتل بخلاف ما ذهب إليه فقهاء الشريعة الإسلامية، حيث لم ينص المشرع الجزائري في حالة ما إذا كانت وفاتها غير طبيعية كالانتحار أو القتل على حكم استحقاقها للمهر[3].

ثانيا-حالة استحقاق نصف الصداق:

وفقا لنص م 16 من ق. أ. فإن الزوجة تستحق نصف الصداق، في حالة طلاقها من زوجها بعد إنجاز العقد وقبل الدخول بها[4]، ومؤدى ذلك أنه يوجد عقد زواج صحيح شرعا، لأن الطلاق لا يكون إلا في زواج صحيح[5]، وهذا ما أشارت إليه المحكمة العليا في قرارها الصادر بتاريخ 1993/10/16 بقولها:" من المقرر قانونا أنه عند الطلاق قبل البناء تستحق الزوجة نصف الصداق"[6]، وما يلاحظ على نص م 16 أن استعمال لفظ الطلاق جاء بصيغة العموم، ولم يحدد المتسبب في الطلاق[7]

ثالثا-حالة استحقاق صداق المثل:

ويكون في حال عدم تحديد الصداق أو تسميته بعد الدخول، فهنا تستحق الزوجة صداق المثل، كما جاء في نص الفقرة 33 أنه يثبت صداق المثل بعد الدخول إذا تم الزواج دون

---

[1] -محفوظ بن صغير، المرجع السابق، ص159.

[2] -المحكمة العليا، غ. أ. ش، ملف رقم: 45301، بتاريخ:1987/3/9، م. ق، العدد:19923. ذكره: نبيل صقر، قانون الأسرة نصا وفقها وقانونا، دار الهدى، عين مليلة-الجزائر، (د. ت. ن)، ص52.

[3] -محفوظ بن صغير، المرجع السابق، ص159-160.

[4] -عبد العزيز سعد، قانون الأسرة الجزائري في ثوبه الجديد، المرجع السابق، ص48.

[5] -محفوظ بن صغير، المرجع السابق، ص160.

[6] - المحكمة العليا، غ. أ. ش، ملف رقم: 96801، بتاريخ: 1993/10/16، م. ق، ع. خ، ص266. ذكره: يوسف دلاندة، قانون الأسرة (منقح بالتعديلات التي أدخلت عليه بموجب الأمر رقم: 05-02، مدعم بأحدث مبادئ واجتهادات المحكمة العليا في مادتي شؤون الأسرة والمواريث)، دار هومة، الجزائر،2014، ص31-32.

[7] -الرشيد بن شويخ، شرح قانون الأسرة الجزائري المعدل (دراسة مقارنة ببعض التشريعات العربية)، دار الخلدونية، الجزائر، ط1، 1429هـ-2008م، ص78.

صداق[1]، وهذا ما أيده قرار المحكمة الصادر بتاريخ:1998/11/17 بقوله: "إن عدم تحديد الصداق لا يبطل الزواج لأنه عند النزاع يقضي للزوجة بصداق المثل"[2].

غير أن المشرع لم يبين ماهية صداق المثل، وكيفية تحديده، وهو ما يستدعي الرجوع إلى ما ذهب إليه فقهاء الشريعة الإسلامية في تحديد صداق المثل[3].

والملاحظ أن المشرع الجزائري لم يتطرق إلى صداق المكرهة على الزنا رغم أهميته، وتناول الشريعة الإسلامية له في كل مذهب من المذاهب الفقهية الأربعة، حيث نجده ينص على عقوبة جريمة الاغتصاب المعبر عنها في قانون العقوبات[4] بجريمة هتك العرض في المادتين 336: "كل من ارتكب جناية هتك عرض يعاقب بالسجن المؤقت من خمس إلى عشر سنوات. وإذا وقع هتك العرض ضد قاصرة لم تكمل السادسة عشرة فتكون العقوبة السجن المؤقت من عشر سنوات إلى عشرين سنة".

وم337: "إذا كان الجاني من أصول من وقع عليه الفعل المخل بالحياء أو هتك العرض أو كان من فئة من لهم سلطة عليه أو كان من معلميه أو ممن يخدمونه بأجر أو كان خادما بأجر لدى الأشخاص المبينين عاليه أو كان موظفا أو من رجال الدين أو إذا كان الجاني مهما كانت صفته قد استعان في ارتكاب الجناية بشخص أو أكثر فتكون العقوبة السجن المؤقت من عشر سنوات إلى عشرين سنة في الحالة المنصوص عليها في الفقرة الأولى من المادة 334 والسجن المؤبد في الحالتين المنصوص عليهما في المادتين 335 و336"، فنجده يضع عقوبات أصلية وأخرى تكميلة في م9مكرر1[5]، ليس من ضمنها تقديم تعويض مالي إلى المغتصبة كتعويض على الضرر المادي والنفسي الذي أصابها، فلو أن المشرع قد أضاف إلى العقوبات المقررة عقوبة إلزام المغتصب تعويض المعتدى عليها ماديا كعقوبة تكملية إضافية لربما شكل هذا وسيلة ردع إضافية للمعتدي بحيث إضافة إلى العقوبات المقررة السالبة للحرية والعقوبة

[1] –محفوظ بن صغير، المرجع السابق، ص161.

[2] –المحكمة العليا، غ. أ. ش، ملف رقم: 10422، بتاريخ:1998/11/17، قضية: (م. ح) ضد:(س. و) ذكره: لوعيل محمد لمين، الأحكام الإجرائية والموضوعية لشؤون الأسرة وفق التعديلات الجديدة والاجتهاد القضائي، المرجع السابق، ص50.

[3] – محفوظ بن صغير، المرجع السابق، ص161.

[4] –الأمر 66–156 المؤرخ في 18 صفر عام 1386 الموافق 8 يونيو سنة 1966، المتضمن قانون العقوبات، الجريدة الرسمية، العدد 49، المؤرخ في 21 صفر عام 1386 الموافق 11 يونيو سنة 1966، المعدل والمتمم.

[5] –أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، دار هومة، الجزائر، ط14، 2012، ج1، ص95، 101–102.

الحرمان من ممارسة الكثير من الحقوق الوطنية سيكون مثقلا بإلتزامات مادية نحو المعتدى عليها.

المطلب الثاني

القبض والتصرف في الصداق وضمانه

يثبت للزوجة نتيجة عقد الزواج حق في تملك الصداق وقبضه بنفسها أو بتوكيل غيرها لقبضه، والتصرف فيه بكل أوجه التصرف المقبولة شرعا دون أن يزاحمها في ذلك أحد، وهذا الحق أقره كل من القانون والفقه الإسلامي وحماه وذلك بضمانه عن طريق الكفالة، وهذا ما سأتطرق لدراسته من خلال هذا المطلب حيث يتناول الفرع الأول قبض الصداق والتصرف فيه وفي الفرع الثاني ضمان الصداق، حسب الفقه والقانون.

الفرع الأول

قبض الصداق والتصرف فيه

أولا-قبض الصداق:

الصداق حق خالص للزوجة، لها قبضه بمجرد العقد ولها أن تمتنع عن تسليم نفسها حتى تقبضه إلا أن يكون هناك شرط تأجيل.

1-قبض الصداق في الفقه الإسلامي:

قبض الصداق هو حق أعطته الشريعة الإسلامية للمرأة رفعا مكانتها، كما وقد أعطتها حقها في تملكه، وجعلته حقاً لها على الرجل يكرمها به، وهذا ما نصت عليه الآية الكريمة، قال تعالى: {وَآتُوا النِّسَاءَ صَدُقَاتِهِنَّ نِحْلَةً فَإِنْ طِبْنَ لَكُمْ عَنْ شَيْءٍ مِنْهُ نَفْسًا فَكُلُوهُ هَنِيئًا مَرِيئًا}[1]، حيث كانت العرب في الجاهلية لا تمنح النساء من الصداق شيئا، ولذلك كان إذا ولدت للواحد منهم بنتا يهنئونه بقولهم: هنيئا لك النافجة: أي أنك ستأخذ مهرها إبلا فتضمها إلى إبلك، وقال بعض علماء اللغة: النافجة: ما يأخذه الرجل من الحلوان إذا زوج ابنته، فنهى الله تعالى عن ذلك وأمر الأولياء بدفع الحق إلى أهله، في الآية 4 من سورة النساء وهذا قول جمهور العلماء وأهل اللغة[2].

وقال أيضا: {فَمَا اسْتَمْتَعْتُمْ بِهِ مِنْهُنَّ فَآتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ فَرِيضَةً وَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ فِيمَا تَرَاضَيْتُمْ بِهِ مِنْ بَعْدِ الْفَرِيضَةِ إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلِيمًا حَكِيمًا}[3].

---

[1] -النساء، الآية 4.

[2] – محمد عبد اللطيف قنديل، فقه النكاح والفرائض، (د. د. ن)، (د. م. ن)، (د. ت. ن)، ج1، ص200.

[3] -النساء، الآية 24.

فالله أمر بإيتائهن مهورهن وسمى المهر فريضة[1]

وقد تشعبت الآراء الفقهية في هذا الموضوع حسب كل مذهب حيث:

ذهب الحنفية بالنسِبة للصغيرة إلى أنه: فللاب والجد والوصي دون سائر الأولياء ولو أما فلو دفعه إلى أمها فإن وصية برئ وإلا خيرت بعد بلوغها بين أخذها منه أو منها وله أن يرجع على الأم إن أخذت منه البنت، وللأب والجد المطالبة به وإن كانت صغيرة لا يستمتع بها. والقاضي كالأب إلا إذا زفت، أما إذا كانت ثيبا بالغة فليس لأحد قبض صداقها إلا هي، أما إن كانت بكرا بالغة فلا يملك الأب قبض صداقها إلا برضاها، والجد كالأب[2].

أما إذا كانت المرأة ناقصة الأهلية أو كانت غير رشيدة أو محجورا عليها*، فإن وليها في المال يقبض مهرها[3].

أما الشافعية فإنه عندهم: وإن كانت المنكوحة صغيرة أو غير رشيدة سلم المهر إلى من ينظر في مالها وإن كانت بالغة رشيدة وجب تسليمه إليها، وقال الشيرازي: ومن أصحابنا من خرج في البكر البالغة قولاً آخر أنه يجوز أن يدفع إليها أو إلى أبيها وجدها لأنه يجوز إجبارها على النكاح فجاز للولي قبض صداقها بغير إذنها كالصغيرة[4].

وبالنسبة **للحنابلة:** ويدفع صداق المرأة إليها إن كانت رشيدة، وإلى من يلي مالها إن كانت غير رشيدة؛ لأنه مال لها، فأشبه ثمن مبيعها. وفي البكر البالغة العاقلة وجهان:

أحدهما: لا يدفع إلا إليها كذلك.

والثاني: يجوز دفعه إلى أبيها؛ لأنه العادة، ولأنه يملك إجبارها على النكاح، فأشبهت الصغيرة[5].

---

[1] –عبد الوهاب خلاف، أحكام الأحوال الشخصية في الشريعة الإسلامية، مطبعة دار الكتب المصرية، القاهرة–مصر، ط2، 1357هـ–1938م، ج1، ص77.

[2] –ابن نجيم المصري، البحر الرائق شرح كنز الدقائق، المرجع السابق، ج3، ص118.

*–"وأصل الحِجْرِ في اللغة ما حَجَرْتَ عليه أي منعتَه من أن يوصَلَ إِلَيْهِ وكل مَا مَنَعْتَ مِنْهُ فقد حَجَرْت عليه". محمد بن أحمد بن الأزهري الهروي أبو منصور، تهذيب اللغة، دار إحياء التراث العربي، بيروت–لبنان، ط1، 2001م، ج4، ص82.

[3] –أحمد محمد علي داود، الأحوال الشخصية، المرجع السابق، ص315.

[4] – أبو اسحاق إبراهيم بن علي بن يوسف الشيرازي، المهذب في فقه الإمام الشافعي، دار الكتب العلمية، (د. م. ن)، (د. ت. ن)، ج2، ص465.

[5] –ابن قدامة المقدسي، الكافي في فقه الإمام أحمد، المرجع السابق، ج3، ص63.

وذهب **المالكية:** إلى أن من يتولى قبض الصداق هو ولي الزوجة المجبر حيث جاء في حاشية الصاوي" وقبضه: أي المهر (مُجْبرٌ) أب أو وصيه* أو سيد"[1]، وإذا لم يكن، وكانت بالغة عاقلة رشيدة تتولى قبض مهرها بنفسها، أو توكل وكيلا يقبضه عنها بكرا كانت أو ثيبا. وإن كانت سفيهة* قبضه ولي المال إن وجد، فإذا لم يكن لها ولي، قبضه الحاكم أو من ينيبه لذلك[2].

2-قبض الصداق في قانون الأسرة الجزائري:

الصداق حق من حقوق المرأة فهي التي تقبضه وتتصرف فيه حسب ما جاء في المادة 14* من ق. أ. ج "...هو ملك لها..."[3]، فلها بذلك أن تقبضه بنفسها أو توكل أحد من أوليائها ليقبضه حسب ما ورد في المادة 11* من ق. أ. ج[4]، فقد أعطى القانون للمرأة الراشدة حق اختيار أي شخص كولي لها[5]، ومن هنا فإن ما جرى عليه العرف في بعض الأوساط الاجتماعية، من قبض الولي للمهر[6]، هو عرف لا يقره الشارع الإسلامي ولا القانون، وليس للولي أو غيره أن يأخذ جزءا منه[7]، لأن الصداق ملك لها.

ثانيا-التصرف في الصداق

التصرف في الصداق هو حق للمرأة دون سواها بصفتها المالكة له فيجوز لها أن تتنازل لزوجها عن شيء منه ويحل لزوجها أكل ذلك دون حرج ما دام بسماح زوجته وإذنها، وقد تناول كل من الفقه الإسلامي والقانون الجزائري موضوع التصرف في الصداق وهذا ما سندرسه، حيث سنتطرق إلى دراسته في الفقه الإسلامي أولا ثم في قانون الأسرة الجزائري.

---

*-"القَيِّم بأَمْر الْيَتِيم". محمد بن أحمد بن الأزهري الهروي، أبو منصور، تهذيب اللغة، المرجع السابق، ج11، ص103.

[1] -الصاوي المالكي، حاشية الصاوي على الشرح الصغير، المرجع السابق، ج2، ص463.

*-"السفيه في اصطلاح الفقهاء: هو الذي لا يحسن القيام على شئون ماله وتدبيره، فيبذر في غير موضع الإنفاق". محمد عبد اللطيف قنديل، فقه النكاح والفرائض، المرجع السابق، ج1، ص151.

[2] -أحمد محمد علي داود، المرجع السابق، ص316.

*-أنظر: المادة 14 من قانون الأسرة الجزائري.

[3] - العربي بلحاج، المرجع السابق، ص215.

*-أنظر: المادة 11 من قانون الأسرة الجزائري.

[4] -الزهرة بو خلف، المرجع السابق، ص41-42

[5] -يوسف دلاندة، استشارات قانونية في قضايا شؤون الأسرة، دار هومة، الجزائر، 2011، ص17.

[6] -العربي بلحاج، المرجع السابق، ص215.

[7] -عيسى حداد، المرجع السابق، ص181.

1-التصرف في الصداق في الفقه الإسلامي:

اتفق الفقهاء على أن للمرأة الرشيدة أن تتصرف في مهرها بما تشاء بيعاً أو هبة ونحوهما، وتصرفها نافذ[1].

ولا يجوز لأحد أن يتصرف فيه إلا بإذنها ورضاها[2]، لأن المهر ملكها فتتصرف فيه كما تتصرف في سائر أملاكها[3]، فلها أن تشتري به وتبيعه وتهبه لأجنبي أو لزوجها.

وليس لأحد يجبرها على فوات شيء منه لزوجها أو لغيره ولو كان أباها أو أمها.

وإذا كان المهر من الأعيان التي تتعين بالتعيين كعشرة فدادين محدودة ووهبتها الزوجة لزوجها، أو وهبت له نصفها ثم طلقها قبل الدخول بها حقيقة أو حكما، فليس لها مطالبته بشيء سواء كانت هبتها له بعد القبض أو قبله، لأن وقوع الطلاق قبل الدخول يجعله مستحقا لخمس فدادين من العشرة، وقد عاد له عين ما يستحقه وإن كان عوده من طريق الهبة.

وكذلك إذا كان المهر مما لا يتعين بالتعيين كعشرة قناطير قطن أشموني، وهبتها كلها أو نصفها لزوجها قبل أن تقبضها، ثم طلقها قبل الدخول فليس له مطالبتها بشيء، لأنه بالطلاق قبل الدخول وقبل تسليمها الصداق يستحق براءة ذمته من نصفه، وقد برئت ذمته منه فقد استوفى حقه.

وأما إذا كان مما لا يتعين بالتعيين كمائة جنيه وقامت بقبض الصداق ثم وهبته له فطلقها قبل الدخول فله مطالبتها نصف الصداق، لأن المائة التي أخذها بالهبة ليست هي التي أعطاها إياها مهرا، فكأنها وهبته أي مائة.

فالأصل أنه إذا عاد للزوج بالهبة من زوجته عين ما يستحقه بالطلاق قبل الدخول لا يطالب الزوجة بشيء. ولا عبرة بكونه عاد إليه من طريق الهبة وهو استحقه من طريق الطلاق قبل الدخول؛ لأن اختلاف الطريق لا يضر ما دام عين الحق قد وصل.

فلو كانت إعادته إليه بأن باعته له وليس بالهبة فهذا لا يؤثر في استحقاقه نصف المهر على أي حال، لأن ما يسقط حقه في مطالبتها هو عود عين حقه إليه بغير عوض[4].

---

[1] -وهبة بن مصطفى الزحيلي، المرجع السابق، ج9، ص6794.

[2] – محمد بن إبراهيم بن عبد الله التويجري، موسوعة الفقه الإسلامي، المرجع السابق، ج4، ص71.

[3] -وهبة بن مصطفى الزحيلي، المرجع السابق، ج9، ص6494.

[4] -عبد الوهاب خلاف، أحكام الأحوال الشخصية في الشريعة الإسلامية، المرجع السابق، ج1، ص94-95.

2-التصرف في الصداق في قانون الأسرة الجزائري:

الصداق حق من حقوق المرأة التي يثبت لها بمجرد تمام العقد[1]، ولها التصرف فيه بكل أوجه التصرف من معاوضة أو تبرع[2]، ما دامت كاملة الأهلية[3]، وحق المرأة في التصرف في مالها كما تشاء هو حق أقرته الشريعة الإسلامية وأكده قانون الأسرة الجزائري في الفقرة الأولى من المادة 37 منه حيث نصت على:" لكل واحد من الزوجين ذمة مالية مستقلة عن الأخر"، وفي المادة 14 التي نصت على أن الصداق:" هو ملك لها تتصرف فيه كما تشاء"[4].

فلها أن تشتري به ما تريد أو تبيعه، وتهبه، أو تتنازل عنه لزوجها[5]، ولا يجوز لأحد الاعتراض على ذلك، كما لا يحق للزوج مطالبة الزوجة بتأثيث المنزل أو فرشه عوضا عن الصداق الذي قدمه لها[6].

الفرع الثاني

ضمان الصداق

يصح ضمان الصداق وذلك حماية لحق الزوجة في الصداق عن طريق الكفالة التي يقوم بها ولي الزوج أو ولي الزوجة وضمانه في حال الهلاك والإستهلاك، وهو ما سيتم التطرق إليه في هذا الفرع.

أولا-ضمان الصداق في الفقه الإسلامي:

1-الكفالة:

يصح للأب أن يكفل ابنه الذي في ولايته بما وجب عليه من الصداق لزوجته، وكذا فإنه تصح الكفالة* من ولي الزوجة[7]، ومن الأجنبي، وهذا إذا كان المهر دينا يثبت في الذمة

---

[1] -الرشيد بن شويخ، المرجع السابق، ص79.

[2] -لحسين بن الشيخ أث ملويا، المرجع السابق، ص50.

[3] -الرشيد بن شويخ، المرجع السابق، ص79.

[4] -يوسف دلاندة، استشارات قانونية في قضايا شؤون الأسرة، المرجع السابق، ص26.

[5] -الرشيد بن شويخ، المرجع السابق، ص79.

[6] -محمد لمين لوعيل، المركز القانوني للمرأة في قانون الأسرة الجزائري، المرجع السابق، ص133.

*-"عبارة عن ضم ذمة إلى ذمة في المطالبة دون الدين بل أصل الدين في ذمة الأصيل على حاله" أبو بكر بن علي بن محمد الحدادي العبادي الزبيدي اليمني الحنفي، الجوهرة النيرة، المطبعة الخيرية، (د. م. ن)، ط1، 1322هـ، ج1، ص310.

[7] -محمد كمال إمام ومحمد أحمد سراج، المرجع السابق، ص191. ومحمود علي السرطاوي، المرجع السابق، ص123.

كالنقود، ويشترط لصحة الكفالة قبول الزوجة لها في مجلس الإيجاب، وإن كانت صغيرة أو مجنونة فيجب أن يقبل وليها[1].

ويترتب على الكفالة الصداق الأحكام التالية:

1-حق الزوجة وأوليائها في مطالبة الكفيل أو المكفول عنه "الزوج" بما وجب لها من المهر.

2-حق الكفيل في الرجوع على المكفول عنه بما أداه، فإذا أدى الكفيل الصداق كان له الرجوع بما أداه على الزوج إذا كانت الكفالة بأمره، أما إذا لم تكن الكفالة بأمره فلا يحق للكفيل الرجوع بشيء على الزوج لأنه في هذه الحالة يعتبر متبرعا، ونفس الحكم ينطبق على كفالة الزوج الكبير فإذا كفله بأمره فله الرجوع وإذا لم تكن بأمره ليس له الرجوع، أما إذا كان الزوج صغيرا وكان قد كفله الأب فليس له الرجوع عليه بما أداه لزوجته من الصداق إلا أن يكون قد أشهد عليه وقت الكفالة أو الأداء بأنه أدى له ليرجع عليه بما أداه، والأم كالأب في هذا.

3-يبرأة الكفيل ببراءة الأصيل، فلو أبرأت الزوجة الزوج من الصداق سقط حقها في المطالبة به سواء أمام الزوج أو كفيله[2].

2-هلاك واستهلاك الصداق:

أ-هلاك واستهلاك الصداق قبل القبض:

إذا هلك المهر أو استهلك قبل القبض وهو في يد الزوج، فإنه يكون مضمونا على الزوج سواء كان بفعله أو بأفة سماوية، لأن الزوج ملتزم به قبل قبضها فيضمن مثله أو قيمته[3].

وإن استهلكه غيرها سواء كان الزوج أو غيره لزمه ضمانه فترجع على المستهلك بمثله إن كان مثليا أو بقيمته إن كان قيميا[4]. وإن هلك بفعل الزوجة اعتبرت مستوفية له بهذا الهلاك، وإن هلك بفعل أجنبي فالزوجة بالخيار بين تضمين الأجنبي وبين تضمين الزوج وهو يرجع بما ضمن على الأجنبي[5].

---

[1] -بدران أبو العينين بدران، المرجع السابق، ص166-167.

[2] -محمد كمال إمام ومحمد أحمد سراج، المرجع السابق، ص191-192. بدران أبو العينين بدران، المرجع السابق، ص167.

[3] -زكي الدين شعبان، المرجع السابق، 299. ومحمد مصطفى شلبي، المرجع السابق، ص221.

[4] -محمد مصطفى شلبي، المرجع السابق، ص421.

[5] -زكي الدين شعبان، المرجع السابق، ص299.

ب-هلاك واستهلاك الصداق بعد القبض:

إذا هلك المهر في يد الزوجة بعد أن قبضته فهلاكه عليها ولا ترجع على الزوج بشيء، وكذلك إذا استهلكته وإن استهلكه غيرها لزمه ضمان مثله إن كان مثليا وقيمته إن كان قيميا[1].

ثانيا-ضمان الصداق في القانون:

لم ينص قانون الأسرة على الكفالة وبالرجوع للمادة 222 من ق. أ. ج نجدها تنص على:" كل ما لم يرد النص عليه في هذا القانون يرجع فيه إلى أحكام الشريعة الإسلامية "، وتماشيا مع أحكام الشريعة الإسلامية التي نصت على أن "الكفالة عقد جائز"[2]، فإنه يصح كفالة الصداق قانونا، وذلك أن المشرع برغم من أنه لم ينص صراحة على كفالة الصداق إلا أننا نجده يفرد في القانون المدني[3] للكفالة الباب الحادي عشر، ونجده يفصل في أركانها وأثارها، وأما عن التعريف بالكفالة فقد جاء في المادة 644: "الكفالة عقد يكفل بمقتضاه شخص تنفيذ التزام بأن يتعهد للدائن بأن بهذا الالتزام إذا لم يف به المدين نفسه".

أما بخصوص هلاك الصداق واستحقاقه فإن قانون الأسرة لم ينص عليه هو الأخر، وهنا كذلك نجدنا نرجع للمادة 222 من ق. أ. ج السالفة الذكر، وقياسا على أحكام الشريعة الإسلامية فإن الزوج ملزم بضمان الصداق إذا هلك قبل القبض في يده بما أن الصداق دين في ذمته وبالرجوع للمادة 160 ف 1 ق. م نجدها تنص على: "المدين ملزم بتنفيذ ما تعهد به".

أما عن هلاك الصداق أو استهلاكه بعد القبض فإعمالا لأحكام الشريعة الإسلامية، فإنها لا ترجع على الزوج وهلاكه عليها.

---

[1] -زكي الدين شعبان، مرجع نفسه، ص299.

[2] -محمد بن إبراهيم بن عبد الله التويجري، موسوعة الفقه الإسلامي، المرجع السابق، ج3، ص513.

[3]-الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق 26 سبتمبر سنة 1975، المتضمن القانون المدني، الجريدة الرسمية، العدد 78، المؤرخة في 1975/09/30معدل ومتمم.

المبحث الثاني

المسائل المتعلقة بالصداق

يحتوي هذا المبحث المسائل المتعلقة بالصداق من خلال مطلبين يتضمن المطلب الأول ومسائل النزاع التي تخص الصداق، ويتضمن المطلب الثاني أثر تخلف الصداق في العقد وحالات سقوطه، والتطرق لهذه الدراسة سيكون حسب الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري.

المطلب الأول

مسائل النزاع المتعلقة بالصداق

ستتضمن الدراسة في هذا المطلب مسائل الاختلاف المتنوعة التي يمكن أن تقع بين الزوجين حسب الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري.

الفرع الأول

في الفقه الإسلامي

قد يحدث نزاع بين الزوجين، ويكون هذا النزاع بسبب الاختلاف بين الزوجين حول تسمية الصداق أو مقداره أو قبضه أو صفته. وقد اختلفت المذاهب الفقهية حول هذه المسائل فجاءت متنوعة.

أولا-الاختلاف في أصل التسمية:

وهو أن يختلف الزوجان في تسمية الصداق وقت العقد، فيدعي أحد الزوجين التسمية بينما ينكرها الزوج الأخر.

عند الحنفية: يجب مهر المثل؛ لأن الواجب الأصلي في باب النكاح هو مهر المثل؛ لأنه قيمة البضع، وقيمة الشيء مثله من كل وجه، فكان هو العدل، وإنما التسمية تقدير لمهر المثل[1]، ولأن من يقول بالتسمية مدعي والأخر منكر، فلقول قول المنكر بيمينه، وسواء في ذلك كان الاختلاف قبل الدخول أو بعده، إلا أنه في حالة الاختلاف قبل الدخول إن ثبت المسمى وجب نصف أحدهما أو بعد موتهما[2].

[1] -الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، المرجع السابق، ج2، ص305.

[2] -محمود علي السرطاوي، المرجع السابق، ص129.

وذهب **أبو حنيفة** إلى أنه: لا يحكم بصداق المثل في حالة ما إذا كان الاختلاف بين ورثة الزوجين أو أحدهما وورثة الأخر، لأنه يقدر بمهر أقرانها من عشيرتها، فيصعب الحكم به لتفاوت الوصف والوقت[1].

أما بالنسبة للشافعية: فإن المرأة إن ادعت التسمية، والزوج أباها أصلاً، فيتجه أن نقول: القول قول النافي مع يمينه، فإذا ثبت النفي، ولم تحلف الزوجة، رجعنا إلى مهر المثل.

وقال **الشافعي** في تحالف الزوجين: " أبدأ في الزوج بالتحليف"[2].

كما ذهب **الشافعية** إلى أنه في حالة ادعت الزوجة صداقا مسمى أكبر صداق المثل، وادعى الزوج صداق المثل فإنه:" يصدق الزوج بيمينه لموافقته للأصل ويجب مهر المثل، ولو ادعى تسمية لقدر أقل من مهر المثل فأنكرت ذكرها تحالفا أيضا على الأصح" [3].

أما المالكية: إن أقام المدعي البينة على ما يدعيه قضي له بما ادعى، أما إذا لم يقم البينة، كان القول للذي يشهد له العرف في التسمية وعدمها مع يمينه[4]، فلو ادعى الزوج أنه تزوج المرأة تفويضاً بدون تسمية عند معتاديه[5]، وادعت هي التسمية، فالقول له بيمينه، ولو بعد الدخول أو الموت أو الطلاق، فيلزمه أن يفرض لها صداق المثل بعد الدخول، ولا شيء عليه في الطلاق أو الموت قبل الدخول. فإن كان المعتاد هو التسمية فالقول قول المرأة بيمينها، وثبت النكاح[6].

وبالنسبة للحنابلة: إن أنكر الزوج تسمية الصداق، وادعت تسمية مهر المثل، وكان الخلاف بعد الطلاق قبل الدخول، ففيه وجهان، بناء على الروايتين. فإن قلنا: القول قول الزوج، وجبت المتعة. وإن قلنا بالرواية الأخرى، فلها نصف مهر المثل، وإن اختلفا قبل الطلاق بعد الدخول، فقد استقر لها مهر مثلها، وإن كان قبله، فلها المطالبة بفرض مهر المثل، ولا يشرع التحالف. وإن ادعت أكثر من مهر المثل، حلف على نفي الزيادة[7].

---

[1] –محمود علي السرطاوي، المرجع السابق، ص129.

[2] –أبو المعالي ركن الدين، نهاية المطلب في دراية المذهب، المرجع السابق، ج13، ص130.

[3] –الشربيني، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، المرجع السابق، ج4، ص400.

[4] –وهبة بن مصطفى الزحيلي، المرجع السابق، ج9، ص6820.

[5] – الصاوي المالكي، حاشية الصاوي على الشرح الصغير، المرجع السابق، ج2، ص494.

[6] –وهبة بن مصطفى الزحيلي، المرجع السابق، ج9، ص6820.

[7] –ابن قدامة المقدسي، الكافي في فقه الإمام أحمد، المرجع السابق، ج3، ص73.

ثانيا-الاختلاف في مقدار التسمية:

عند الحنابلة: إذا اختلفا أي الزوجان أو اختلف ورثتهما أو أحدهما، وورثة الآخر أو اختلف زوجٌ، وولي الصغيرة أو ولي زوج الصغير مع زوجة رشيدة أو مع ولي غيرها أو مع وارثها في قدر صداق بأن قال تزوجتك على عشرين فتقول بل على ثلاثين، فالقول للزوج بيمينه أو وارثه أو وليه بيمينه، لأنه منكر[1].

أما عند الشافعية فإنه: (ولو اختلف في قدره زوج وولي صغيرة أو مجنونة تحالفا في الأصح) لأن الولي هو العاقد، وله ولاية قبض المهر، فكان اختلافه مع الزوج كاختلاف البالغة معه ولأنه يقبل إقراره في النكاح والمهر فلا يبعد تحليفه، والفائدة من التحالف أنه ربما ينكل الزوج فيحلف الولي فيثبت مدعاه ولك أن تقول كما قال شيخنا: إن هذه الفائدة تحصل بتحليف الزوج من غير تحالف. والثاني: لا تحالف؛ لأنا لو حلفنا الولي لأثبتنا بيمينه حق غيره، وذلك محذور. ويؤيده ما في الدعاوى من أنه لو ادعى دينا لموليته فأنكر المدعى عليه ونكل لا يحلف[2].

وبالنسبة للمالكية: إذا اختلف الزوجان في مقدار المهر مثل ألف وألفين، قبل الدخول تحالفا وتفاسخا النكاح هذه رواية ابن القاسم، وعند المالكية تبدأ المرأة باليمين، فإن حلفا كلاهما فسخ النكاح ولا شيء لها، وإن حلفت ونكل زوجها لزمه نصف ما ادعته من صداقها وان نكلت وحلف زوجها لم يكن لها إلا ما ادعته بفسخ النكاح، اما إن كان الاختلاف بعد الدخول وفإن اختلفا في مبلغه واتفقا على عينه فالقول للزوج فيما أقر به من الصداق مع يمينه وروى ابن وهب عن مالك ان لها صداق مثلها إذا دخل والنكاح ثابت[3].

أما بالنسبة للحنفية: فإنه إن ادعت المرأة أن الزوج تزوجها على ألفين وقال الزوج على ألف تحالف ويبدأ بيمين الزوج، فإن نكل أعطاها ألفين، وإن حلف تحلف المرأة، فإن نكلت أخذت ألفا، وإن حلفت يحكم لها بمهر المثل إن كان مهر مثلها مثل ما قالت أو أكثر، فلها ما

---

[1] -البهوتي، شرح منتهى الإرادات، المرجع السابق، ج3، ص23.

[2] -الشربيني، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، المرجع السابق، ج4، ص401.

[3] – أبو عمر يوسف بن عبد الله بن محمد بن عبد البر بن عاصم النمري القرطبي، الكافي في فقه أهل المدينة، تحقيق: محمد أحيد ولد ماديك الموريتاني، مكتبة الرياض الحديثة، الرياض-المملكة العربية السعودية، ط2، 1400هـ-1980م، ج2، ص557.

قالت وإن كان مهر مثلها مثل ما قال الزوج أو أقل، فلها ما قال، وإن كان مهر مثلها أقل مما قالت أو أكثر مما قال، فلها مهر مثلها، وهذا قول أبي حنيفة ومحمد[1].

ثالثا-الاختلاف في قبض الصداق:

وهو ادعاء الزوج تسليم الصداق أو جزءا منه للزوجة بينما تنكر هي، أو أن يدعي تسليم مقدار من المهر فتدعي أنه قد سلمها أقل مما يدعي. وقد خصت المذاهب الفقهية هذا الموضوع بالدراسة.

بالنسبة للشافعية: وإن اختلفا في قبض المهر فادعاه الزوج وأنكرت المرأة فالقول قولها لأن الأصل عدم القبض وبقاء المهر وإن كان الصداق تعليم سورة فادعى الزوج أنه علمها وأنكرت المرأة فإن كانت لا تحفظ السورة فالقول قولها لأن الأصل عدم التعليم وإن كانت تحفظها ففيه وجهان: أحدهما أن القول قولها لأن الأصل أنه لم يعلمها والثاني أن القول قوله لأن الظاهر أنه لم يعلمها غيره[2].

وعند الحنفية: إن حصل الخلاف بينهما قبل الدخول، كان القول للزوجة بيمينها، وعلى الزوج إثبات ما يدعيه بالبينة. أما إن كان الخلاف بينهما بعد الدخول، فإن لم يكن هناك عرف بتقديم شيء، فالقول قول الزوجة بيمينها، وإن كان هناك عرف فيحكم العرف في النزاع على أصل القبض، بأن قالت الزوجة: أنها لم تقبض شيئاً من الصداق، فإن جرى العرف بتقديم النصف أو الثلثين، قضي عليها به، وتكون الزوجة كاذبة لأن العرف جاء مكذبا لها في ادعائها عدم قبض شيء من الصداق قبل الزفاف.

أما متأخرو **الحنفية** فقد أفتوا بعدم تصديق المرأة بعد الدخول في قولها بأنها لم تقبض المشروط تعجيله من الصداق، مع أنها منكرة للقبض؛ لأن العرف جرى عندهم بأن تقبض المرأة المعجل قبل الزفاف. وإن كان النزاع في قبض بعض المعجل، بأن قالت الزوجة: إنها قبضت بعض مهرها، وادعى الزوج أنه قبضها كامل الصداق، فالقول قول الزوجة بيمينها؛ لأن الناس يتساهلون عادة في المطالبة بتسليم كل المهر بعد قبض بعضه، ويتم الزفاف قبل قبضه[3].

---

[1] -الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، المرجع السابق، ج2، ص305.

[2] -الشيرازي، المهذب في فقه الإمام الشافعي للشيرازي، المرجع السابق، ج473.

[3] - وهبة بن مصطفى الزحيلي، المرجع السابق، ج9، ص6823.

أما بالنسبة الحنابلة وإن اختلفا في قبض الصداق، أو إبرائه منه، فالقول قولها؛ لأن الأصل معها[1].

وقد وافق **الحنابلة الشافعية والحنفية** في أن القول هو قول الزوجة دون تفرقة بين قبل الدخول وبعد الدخول[2].

أما عند المالكية فإنه: إن اختلف الزوجان في قبض الصداق، فإن كان دخل بها فالقول قول الزوج مع يمينه، هذا هو المشهور من قول مالك وقال إسماعيل بن اسحاق وجماعة من أصحابه إنما قال هذا مالك بالمدينة لأن عادتهم جرت بدفع الصداق قبل الدخول فإن كانت العادة في غيرها كذلك وإلا فالقول قول المرأة لأن الرجل قد أقر بالصداق وادعى البراءة منه مدعى عليها في ذلك فالقول قولها مع يمينها، ولا خلاف أنه إن ادعى عليها قبضها للصداق ولم يدخل بها دخول بناء أن القول هو قولها مع يمينها[3].

رابعا-الاختلاف فيما بعثه الزوج لزوجته فيما إذا كان أحدهما يدعي أنه صداق والأخر يدعي أنه من الهبة أو الهدية:

بالنسبة للشافعية فإنه: لو أعطاها مالا، فقالت: أعطيته هدية وقال: بل صداقا، فالقول قوله بيمينه، وإن لم يكن المعطى من جنس الصداق، لأنه أعرف بكيفية إزالة ملكه[4].

أما فيما يخص المالكية فإن مالك يقول: إن كان مما جرت العادة بهديته كالثوب والخاتم فالقول قولها، لأن الظاهر معها وإلا فالقول قوله[5].

وعند الحنابلة أنه: إن دفع إليها ألفا ثم اختلفا، فقال: دفعتها إليك صداقا. وقالت: بل هبة، فإن كان اختلافهما في نية الزوج كأن قالت: قصدت الهبة. وقال: بل قصدت دفع الصداق. فالقول قول الزوج بلا يمين، لأنه أعلم بنيته، وإن اختلفا في لفظه، فقالت: قد قلت خذي هذا هبة أو هدية. فأنكر ذلك، فالقول قوله مع يمينه. لكن إن كان ما دفعه الزوج من غير جنس الواجب

[1] -ابن قدامة المقدسي، الكافي في فقه الإمام أحمد، المرجع السابق، ج3، ص76.

[2] - وهبة بن مصطفى الزحيلي، المرجع السابق، ج9، ص6823.

[3] -القرطبي، الكافي في فقه أهل المدينة، المرجع السابق، ج2، ض558.

[4] -الشربيني، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، المرجع السابق، ج4، ص402.

[5] - ابن قدامة المقدسي، المغني لابن قدامة، المرجع السابق، ج7، ص236.

عليه، كأن أصدقها دراهم، فدفع إليها عوضا، ثم حصل الاختلاف بينهما، وحلف أنه دفع إليها ذلك من صداقها، فيحق للمرأة رد العرض، وأن تطالبه بصداقها[1].

وعند الحنفية: ولو بعث الزوج إلى امرأته شيئا، فاختلفا، فقالت المرأة: هو هدية.

وقال الزوج: هو من المهر، فالقول قول الزوج إلا في الطعام الذي يؤكل؛ لأن الزوج هو المملك، فكان أعرف بجهة تمليكه، فكان القول قوله إلا فيما يكذبه الظاهر، وهو الطعام الذي يؤكل؛ لأنه لا يبعث مهرا عادة[2].

الفرع الثاني

في قانون الأسرة الجزائري

تحدث المشرع على مسائل الخلاف التي تحدث بين الزوجين أو ورثتهما حول الصداق في المادة 17 من ق. أ. ج: "في حالة النزاع في الصداق بين الزوجين أو ورثتهما وليس لأحدهما بينة وكان قبل الدخول، فالقول للزوجة أو ورثتها مع اليمين وإذا كان بعد البناء فالقول للزوج أو ورثته مع اليمين". حيث حصر قانون الأسرة هذا الخلاف في حالتين فيما إذا كان النزاع قبل الدخول أو بعده[3]، دون تحديد الخلافات المتعلقة بالصداق التي تطبق عليها قاعدة الإثبات* المنصوص عليها في نص المادة، وبالتالي تطبق هذه القاعدة على جميع حالات النزاع، والتي تنقسم إلى حالتين:

1-حالة الاختلاف في الصداق قبل الدخول:

نص المشرع الجزائري في المادة 17 من ق. أ. ج: "أنه في حالة النزاع في الصداق بين الزوجين أو ورثتهما وليس لأحدهما بينة وكان قبل الدخول فالقول للزوجة أو ورثتها مع اليمين". فإذا لم يحصل الدخول ووقع النزاع بشأن الصداق بين الزوجين أو أحدهما ورثة الأخر أو حصل بين ورثة الزوجين، ولم تكن هناك بينة للمدعي أو المدعى عليه، فالقول قول الزوجة أو ورثتها مع اليمين[4]، وعلى الزوجة أن تبرهن بأنها لم يحصل استلام شيء من الصداق من الزوج تحلف على ذلك "بالله العلي العظيم" لا بنفسها ولا بواسطة غيرها وإن فعلت تستحق الصداق.

---

[1] – ابن قدامة المقدسي، المغني لابن قدامة، المرجع السابق، ج7، ص236.

[2] –الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، المرجع السابق، ج2، ص308.

[3] –عيسى حداد، المرجع السابق، ص194.

*–"القواعد العامة في الإثبات، كتقديم البينة بالكتابة، الشهود، القرائن". ذكره: الرشيد بن شويخ، المرجع السابق، ص80.

[4] –محفوظ بن صغير، المرجع السابق، ص169.

ونفس الإجراء يطبق على الورثة عندما يتعلق الأمر بإنكار استلام الصداق في حالة وفاة الزوجة قبل البناء[1]. وهذا ما أشارت إليه المحكمة العليا في العديد من قرارتها ونذكر منها القرار المؤرخ في 18/ 06/ 1991 والذي ينص على: " من المقرر قانونا أنه في حالة النزاع على الصداق بين الزوجين أو ورثتهما وليس لأحدهما بينة وكان قبل الدخول فالقول للزوجة أو ورثتها مع اليمين "[2].

2-حالة الاختلاف في الصداق بعد الدخول:

وهو ما نص عليه المشرع الجزائري في أيضا في المادة 17 من ق. أ. ج حيث نصت على:" ...وإذا كان بعد البناء فالقول للزوج أو ورثته مع اليمين".

ففي حالة وقوع النزاع بين الزوجين أو بين أحد الزوجين وورثة الزوج الأخر أو بين ورثة الزوجين في حالة وفاتهما بعد الدخول، ولم تكن لأحدهما بينة فالقول هنا للزوج أو ورثته مع اليمين[3]، وعلى الزوج أن يحلف بالله العلي العظيم أو يحلف ورثته عند وفاته بأن الصداق قد تم تسليمه إلى الزوجة ويعفى من إلزامه بدفع قيمة الصداق[4]. وهذا ما جسدته المحكمة العليا في قرارها الصادر بتاريخ: 18/ 06/ 1991 والذي ينص على: "...وإذا كان بعد البناء فالقول للزوج أو ورثته مع اليمين ومن ثم فالقضاء بما يخالف هذا المبدأ يعد مخالفا للقانون"[5].

وعلى عكس الفقه الإسلامي الذي جاء على ذكر العديد من حالات النزاع بين الزوجين حول الصداق فإن المشرع الجزائري قد حصر في المادة 17 من قانون الأسرة هذه الحالات في النزاع قبل الدخول وبعده[6].

---

[1]-عبد العزيز سعد، المرجع السابق، ص49.

[2] -المحكمة العليا، غ. أ. ش، ملف رقم: 73515، بتاريخ:18 /06/ 1991، قضية:(أ. م) ضد:(م. ف)، م. ق، العدد الرابع، 1992م، ص69. ذكره: فضيل العيش، قانون الأسرة (مدعم باجتهادات قضاء المحكمة العليا مع تعديلات 2005)، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون-الجزائر، ط2، 2007، ص26.

[3] - محفوظ بن صغير، المرجع السابق، ص170.

[4] -عبد العزيز سعد، المرجع السابق، ص49.

[5] -المحكمة العليا، غ. أ. ش، ملف رقم: 73515، بتاريخ:18/ 06/ 1991، قضية:(أ. م) ضد:(م. ف)، م. ق، العدد الرابع، 1992م، ص69. ذكره: فضيل العيش، مرجع نفسه، ص26.

[6] - محفوظ بن صغير، المرجع السابق، ص170.

ثانيا-المحكمة المختصة بالنظر في مسائل النزاع المتعلقة بالصداق:

وتنقسم الدراسة هنا إلى قسمين، يدرس في القسم الأول الاختصاص النوعي ويدرس في القسم الثاني الاختصاص الإقليمي.

1-الاختصاص النوعي:

ينعقد الاختصاص في قضايا النزاع المتعلقة بالصداق إلى قسم شؤون الأسرة الذي كان يسمى سابقا بقسم "الأحوال الشخصية"، وقد نص المشرع على قسم شؤون الأسرة ضمن الفصل الأول من الباب الأول وأوكلت له مهمة التكفل بجميع المسائل والنزاعات المتعلقة بالأسرة[1].

ويسند الاختصاص بالنسبة لقسم شؤون الأسرة، إلى مضمون قانون الأسرة رقم 84-11 المؤرخ في 9 رمضان عام 1404 الموافق 9 يونيو سنة1984 المتضمن قانون الأسرة، المعدل والمتمم بالأمر رقم 05-02 المؤرخ في 27/ 02/ 2005، الذي يضبط الجانب الموضوعي المتعلق بقضايا الأسرة في حين ينظم قانون الإجراءات الشق الإجرائي، وقد ورد النص على الاختصاص النوعي لقسم شؤون الأسرة في المادة 423 من قانون الاجراءات المدنية والإدارية، حيث نصت على:" ينظر قسم شؤون الأسرة على الخصوص في الدعاوى الأتية:

1-الدعاوى المتعلقة بالخطبة والزواج والرجوع إلى بيت الزوجية وانحلال الرابطة الزوجية وتوابعها حسب الحالات والشروط المذكورة في قانون الأسرة.

2-دعاوى النفقة والحضانة وحق الزيارة.

3-دعاوى إثبات الزواج والنسب.

4-الدعاوى المتعلقة بالكفالة.

5-الدعاوى المتعلقة بالولاية وسقوطها والحجر والغياب والفقدان والتقديم."[2]، والجدير بالذكر أن هذه الدعاوى الخمسة المذكورة في المادة 423 هي مذكورة على سبيل المثال لا الحصر نظرا لأنها تعد أهم الدعاوى التي يختص بها قسم شؤون الأسرة[3].

---

[1] -عبد السلام ذيب، قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد (ترجمة للمحاكمة العادلة)، موفم للنشر، (د. م. ن)، ط3، (د. ت. ن)، ص337.

[2] -قانون08-09المؤرخ في 18 صفر 1429 الموافق 25 فبراير 2008، الذي يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الجريدة الرسمية، العدد 21، المؤرخ في 17 ربيع الثاني 1429 الموافق 29 أفريل 2008.

[3] -عبد الرحمن بربارة، شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية (قانون رقم08-09 مؤرخ في 25 فيفري 2008)، منشورات بغداوي، (د. م. ن)، ط1، 2009، ص328.

2-الاختصاص الإقليمي:

إن مسألة الاختصاص الإقليمي التي حددتها المادة 426 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، لا تخلو من الأهمية لما ينجر عنها من آثار اجتماعية في مرحلة تكون فيها العلاقة العائلية متوترة[1]، والاختصاص الإقليمي لقسم شؤون الأسرة يحدد تبعا لطبيعة كل نزاع، إما في موطن المدعي أو بناء على اختيار الطرفين[2].

وفي مسألة النزاع حول الصداق فقد نصت المادة 426 علي:" تكون المحكمة مختصة إقليميا:

1-في موضوع العدول عن الخطبة بمكان وجود موطن المدعى عليه

2-في موضوع إثبات الزواج بمكان وجود موطن المدعى عليه

3-في موضوع الطلاق أو الرجوع بمكان وجود المسكن الزوجي، وفي الطلاق بالتراضي بمكان إقامة أحد الزوجين حسب اختيارهما

4-في موضوع الحضانة وحق الزيارة والرخص الإدارية المسلمة للقاصر المحضون بمكان ممارسة الحضانة

5-في موضوع النفقة الغذائية بموطن الدائن بها

6-في موضوع متاع بيت الزوجية بمكان وجود المسكن الزوجي

7-في موضوع الترخيص بالزواج بمكان طالب الترخيص

8-في موضوع المنازعة حول الصداق بمكان موطن المدعى عليه

9-في موضوع الولاية بمكان ممارسة الولاية".

حيث إذا كانت المنازعة ترمي إلى استرداد الصداق بعد فسخ الخطبة أو الحصول على مؤخر الصداق يختص قاضي مكان تواجد موطن المدعى عليه[3].

[1] -عبد السلام ذيب، المرجع السابق، ص337.

[2] -عبد الرحمن بربارة، المرجع السابق، ص329.

[3] -عبد السلام ذيب، المرجع السابق، ص338.

المطلب الثاني

أثر تخلف الصداق في العقد وحالات سقوط الصداق

تنقسم الدراسة في هذا المطلب إلى فرعين، يتضمن الفرع الأول أثر تخلف الصداق في العقد، والفرع الثاني حالات سقوط الصداق بعد ثبوته كحق من الحقوق الزوجية المقررة للزوجة.

الفرع الأول

أثر تخلف الصداق في العقد

إن اختلاف المذاهب الفقهية في تكييف الصداق جعلهم يختلفون في الأثار المترتبة عن تخلفه في العقد، وقد رتب قانون الأسرة الجزائري هو بدره أثارا على تخلف الصداق في العقد تحدث عنها في المادة 33، هذا ما ستتم دراسته في جزئيين حيث يتضمن:

أولا-أثر تخلف الصداق في العقد في الفقه الإسلامي.

ثانيا-أثر تخلف الصداق في قانون الأسرة الجزائري.

أولا-أثر تخلف الصداق في عقد الزواج بالنسبة للفقه الإسلامي:

اختلف فقهاء الشريعة الإسلامية في الأثار المترتبة على تخلف الصداق في عقد الزواج تبعا لاختلافهم في تكييفه.

فبالنسبة للحنفية: صح النكاح بلا ذكره "أي بلا ذكر المهر"، وكذا مع نفيه[1]، وفي هذا قال القدوري: "لها مهر مثل نسائها": لأن النكاح عقد انضمام، وازدواج لغة، فيتم بالزوجين، ويصح بلا تسمية المهر، قال عز وجل: {فَانْكِحُوا}[2]، فلو شرطنا التسمية فيه لزدنا على النص، ثم المهر واجب شرعا، إبانة لشرف المحل، فلا يحتاج إلى ذكره لصحة النكاح، وقد استدلوا على صحة النكاح دون ذكر المهر[3]، بقوله تعالى: {لَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ إِنْ طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ}[4]، فقد حكم بصحة الطلاق مع عدم التسمية، ولا يكون الطلاق إلا في النكاح الصحيح[5].

وقال الشافعي: ليس بشرط، ويجوز النكاح بدون المهر حتى إن من تزوج امرأة، ولم يسم لها مهرا بأن سكت عن ذكر المهر أو تزوجها على أن لا مهر لها ورضيت المرأة بذلك "يجب مهر

---

[1] – الزيلعي، تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق وحاشية الشلبي، المرجع السابق، ج2، ص136.

[2] –النساء، الآية 3.

[3] –العيني، البناية شرح الهداية، المرجع السابق، ج5، ص130-131.

[4] –البقرة، الآية 236.

[5] –العيني، البناية شرح الهداية، المرجع السابق، ج5، ص131.

المثل" بنفس العقد عندنا حتى يثبت لها ولاية المطالبة بالتسليم[1]. ورغم جواز إخلاء النكاح من المهر إلا أن الماوردي والمتولي وغيرهما صرحوا بكراهة ذلك، لأنه صلى الله عليه وسلم لم يخلي نكاحا عنه[2].

وبالنسبة للحنابلة فقد قالوا: إن أخل بتسميته انعقد النكاح ووجب مهر المثل[3]. والملاحظ أنه ورغم من تكييف الحنفية الصداق بأنه "شرط جواز نكاح المسلم "[4] وتكييف الحنابلة والشافعية له بأنه حكم وليس بشرط، إلا أنهم قد اتفقوا على صحة النكاح إذ اتفق الطرفان على أن نفيه أو عدم ذكره يترتب عليه وجوب مهر المثل.

أما المالكية: الذين اعتبروا الصداق ركنا من أركان[5] عقد الزواج –أو شرط صحة عند البعض[6]–فإن تخلف الصداق بعدم تسميته أو بالاتفاق على إسقاطه يجعل العقد غير صحيح.

غير أنه قد جاء في المدونة قال مالك: من نكح ولم يفرض صداقا جاز وفرض صداق المثل إن بنى، ولا يجب صداق المثل في نكاح التفويض إلا بالبناء إذ لو مات قبل البناء والتسمية لم يكن لها صداق ولا متعة ولها الميراث[7].

ثانيا–أثر تخلف الصداق في قانون الأسرة الجزائري:

إذا كانت المادة التاسعة من قانون الأسرة المعدلة بالأمر 05–02 سنة 2005 قد أشارت إلى الصداق كشرط لابد من توافره في عقد الزواج[8]، فإن المادة 33 من نفس قانون قد نصت فقرتها الثانية على أثر تخلف شرط الصداق في عقد الزواج: "إذا تم الزواج بدون شاهدين أو صداق أو ولي في حالة وجوبه، يفسخ قبل الدخول ولا صداق فيه، ويثبت بعد الدخول بصداق المثل." وعليه فإن حالات تخلف الصداق في عقد الزواج يمكن تقسيمها إلى قسمين[9]:1

---

[1] –الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، المرجع السابق، ج2، ص274.

[2] –الشربيني، مغني المحتاج إلى معرفة ألفاظ المنهاج، المرجع السابق، ج4، ص367.

[3] – أبو الخطاب الكلوذاني، الهداية على مذهب الإمام أحمد، المرجع السابق، ج1، ص402.

[4] – الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، المرجع السابق، ج2، ص274.

[5] –المواق، التاج والإكليل لمختصر خليل، المرجع السابق، ج5، ص172.

[6] –ابن رشد القرطبي، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، المرجع السابق، ج3، ص45.

[7] – المواق، التاج والإكليل لمختصر خليل، المرجع السابق، ج5، ص199

[8] –عبد العزيز سعد، المرجع السابق، ص50.

[9] –محفوظ بن صغير، المرجع السابق، ص172.

1-حالة تخلف شرط الصداق وتم معرفة ذلك قبل الدخول:

حسب الفقرة الثانية من المادة 33 فإنه: "يفسخ قبل الدخول ولا صداق فيه" ومعنى ذلك أنه إذا ثبت إغفال الصداق في عقد الزواج، وكان ذلك قبل الدخول وتمت معرفة ذلك قبل الدخول، فإنه في هذه الحالة يمكن طلب فسخه باعتباره عقدا فاسدا وليس باطلا[1]، ولا تستحق الزوجة الصداق[2]، وهذا ما جسده قرار المحكمة العليا الصادر بتاريخ:09/ 03/ 1987 والذي جاء فيه: "من المقرر قانونا وشرعا بأن الزوجة تستحق كامل الصداق إذا توفي الزوج قبل الدخول ولم يحكم بفسخ العقد أو بالطلاق "[3].

كما جاء في القرار المؤرخ في 24/ 09/ 1986 أنه: "من المقرر قانونا أنه تستحق الزوجة الصداق كاملا بالدخول أو بوفاة الزوج، وتستحق نصفه عند الطلاق قبل الدخول.

ولما كان ثابتا-في قضية الحال-أن الزوجة طلقت قبل البناء، فإن قضاة الموضوع باعتبارهم الطلاق المحكوم به فسخا والحكم على الطاعنة بإرجاع كامل الصداق مع أنها تستحق نصفه خالفوا أحكام المادة 16 من قانون الأسرة مما يستوجب نقض القرار فيه"[4].

2-حالة تخلف شرط الصداق ولم يتم معرفة ذلك إلا بعد الدخول:

حسب الفقرة الثانية من المادة 33 فإنه: "يثبت بعد الدخول بصداق المثل"، مما يعني أنه إذا ثبت إغفال الصداق وقت إبرام عقد الزواج، وكان ذلك بعد الدخول، وحصل العلم بتخلف شرط الصداق بعد الدخول، فإنه في مثل هذه الحالة يمكن تثبيت الزواج بصداق المثل[5]، [6]وتترتب عليه آثار العقد الصحيح، وينشأ للزوجة الحق في صداق المثل، وهذا ما جسده قرار المحكمة العليا الصادر بتاريخ:17/ 11/ 1998 الذي جاء فيه: "إن عدم تحديد الصداق لا يبطل الزواج العرفي ما عدا الصداق بقي مؤجلا حسب عادة المنطقة، فإن قضاة المجلس بقضائهم بتأييد الحكم القاضي برفض الدعوى الرامية إلى إثبات الزواج رغم توافر أركانه، فإنهم

---

[1] -عبد العزيز سعد، المرجع السابق، ص50.

[2] -محفوظ بن صغير، المرجع السابق، ص172.

[3] -المحكمة العليا، غ. أ. ش، ملف رقم: 45301، بتاريخ: 09/ 03/ 1987، م. ق، عدد 3، 1992. ذكره: نبيل صقر، المرجع السابق، ص35.

[4] -المحكمة العليا، غ. أ. ش، ملف رقم: 143725، بتاريخ: 24/ 09/ 1986، م. ق، عدد خاص، 2001، ص269. ذكره: محفوظ بن صغير، المرجع السابق، ص172-173.

[5] -عبد العزيز سعد، المرجع السابق، ص50.

[6] -محفوظ بن صغير، المرجع السابق، ص173.

عرضوا قرارهم للتناقض والقصور في التسبيب لأن عدم تحديد الصداق لا يبطل الزواج"[1]. وخلاصة القول أن قانون الأسرة الجزائري، قد رتب على تخلف أو إغفال الصداق في عقد الزواج أثرا فاسخا أحيانا وذلك إذا لم يتم الدخول، وأثرا مثبتا للزواج وذلك إذا تم الدخول حيث يثبت الزواج بصداق المثل، وكون الصداق في قانون الأسرة الجزائري يعتبر شرط صحة فإن تخلفه في العقد يجعله قابلا للإبطال[2].

الفرع الثاني

سقوط الصداق

قد يسقط الصداق كله عن الزوج، فلا يجب عليه شيء منه للزوجة، في حالات كثيرة، وقد فصلت الشريعة الإسلامية في هذه الحالات وكذلك قانون الأسرة وهذا ما ستتم دراسته في هذا الفرع.

أولا –في الفقه الإسلامي:

بعد استحقاق الصداق قد يحدث أن يسقط عن الزوجة فلا يعود لها حق المطالبة به في حالات عديدة منها:

1–عند حصول الفرقة بين الزوجين قبل الدخول والخلوة الصحيحة بسبب من الزوجة:

في هذا يقول القرطبي من المالكية: "كما لو ارتدت قبل الدخول سقط صداقها"[3]، أو أبت الإسلام إذا أسلم الزوج ولم تكن كتابية أو اختارت فسخ الزواج لعيب في الزوج عند من يجيز لها هذا الفسخ، لأنها بإقدامها على سبب الفرقة مع علمها بأنه لا يوجد ما يؤكد المهر تعتبر ساعية في إسقاط حقها، ولا سيما إذا كان سبب الفرقة معصية كردتها أو إبائها الإسلام، لأن المعصية لا توجب حقا[4]، وكذلك يسقط الصداق إذا فعلت ما يوجب حرمة المصاهرة كالزنا مع أحد أصول زوجها أو فروعه، أو تختار نفسها عند البلوغ وقبل الدخول بها عندما يكون من

[1] –المحكمة العليا، غ. أ. ش، ملف رقم: 210422، بتاريخ: 17/ 11/ 1998، قضية:(م. ح) ضد:(س. و)، م. ق، عدد خاص، 2000، ص53. ذكره: يوسف دلاندة، قانون الأسرة، المرجع السابق، ص34.

[2] –عبد العزيز سعد، المرجع السابق، ص51. ومحفوظ بن صغير، المرجع السابق، ص173.

[3] –القرطبي، الكافي في فقه أهل المدينة، المرجع السابق، ج2، ص556.

[4] –زكي الدين شعبان، الأحكام الشرعية للأحوال الشخصية، المرجع السابق، ص291–292.

زوجها هو ولي غير الأب أو الجد[1]. وكذلك الفرقة بطلب من الزوجة بسبب وجود عيب أو علة في الزوج[2].

وكذا إذا كان سبب الفرقة من جهة ولي الزوجة، كما لو فسخ الزواج بناء على طلب ولي الزوجة لعدم كفاءة الزوج، فالزوجة في هذه الحالة لا تستحق المهر، لأن هذه الفرقة تعتبر فرقة من جهة الزوجة لأن وليها هو من قبل بالفرقة[3].

2-الإبراء من الصداق:

جاء في كتاب نهاية المطلب في دراية المذهب: قال تعالى: {إِلَّا أَنْ يَعْفُونَ}[4]، أراد به الزوجاتِ يعفون عن المهر، فيخلص الكل للأزواج[5]، فيحق للزوجة إبراء زوجها من الصداق كله قبل الدخول أو بعده، وذلك إذا كانت من أهل التبرع وكان المهر دينا في الذمة، وهو النقود وجميع المكيلات والموزونات إذا لم تكن معينة مقصودة لذاتها[6].

3-الخلع على الصداق:

الخلع هو فراق الزوج زوجته بعوض يُدفع له منها، قال الله تعالى: {الطَّلَاقُ مَرَّتَانِ فَإِمْسَاكٌ بِمَعْرُوفٍ أَوْ تَسْرِيحٌ بِإِحْسَانٍ وَلَا يَحِلُّ لَكُمْ أَنْ تَأْخُذُوا مِمَّا آتَيْتُمُوهُنَّ شَيْئًا إِلَّا أَنْ يَخَافَا أَلَّا يُقِيمَا حُدُودَ اللَّهِ فَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا يُقِيمَا حُدُودَ اللَّهِ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا فِيمَا افْتَدَتْ بِهِ}[7]، وروي عن عطاء عن النبي-صلى الله عليه وسلم -«أَنَّهُ كَرِهَ أَنْ يَأْخُذَ مِنْ الْمُخْتَلِعَةِ أَكْثَرَ مِمَّا أَعْطَاهَا»[8]. فإذا عُدمت المحبة بين الزوجين، وحل محلها الكراهة والبغضاء، ووجدت المشاكل، وظهرت العيوب من

---

[1] -محمد كمال إمام ومحمد أحمد سراج، أحكام الأسرة في الشريعة الإسلامية، المرجع السابق، ص185.

[2] -أحمد محمد علي داود، المرجع السابق، ص304.

[3] -زكي الدين شعبان، المرجع السابق، ص291-292.

[4] -البقرة، الآية 237.

[5] -أبو المعالي ركن الدين، نهاية المطلب في دراية المذهب، المرجع السابق، ج13، ص149.

[6] -زكي الدين شعبان، المرجع السابق، ص292.

[7] -البقرة، الآية 229.

[8] - أبو الحسن علي بن عمر بن أحمد بن مهدي بن مسعود بن النعمان بن دينار البغدادي الدارقطني، سنن الدارقطني، حققه وضبط نصه وعلق عليه: شعيب الارنؤوط، حسن عبد المنعم شلبي، عبد اللطيف حرز الله، أحمد برهوم، باب المهر، حديث رقم: 3630، مؤسسة الرسالة، بيروت-لبنان، ط1، 1424هـ-2004م، ج4، ص377.

الزوجين أو من أحدهما، فإن الله عز وجل جعل للخروج من ذلك سبيلا ومخرجا[1]، ألا وهو الخلع مقابل الصداق، بحيث يسقط إن لم تكن قبضته وترده إليه إن كانت قبضته[2].

4-هبة الزوجة الصداق للزوج:

أن تهب الزوجة المهر كله للزوج متى كانت أهلا للتبرع، وقبل الزوج الهبة في المجلس، وسقوط المهر بالهبة يتحقق قبل القبض وبعده، سواء كان المهر دينا أم عينا مما يتعين بالتعين أولا، وهذا بخلاف الإبراء فإنه لا يسقط به المهر إلا إذا كان دينا[3].

5-حصول الفرقة بين الزوجين قبل الدخول من قبل الزوج لعيب في الزوجة:

وذلك بفسخ العقد بطلب من الزوج لوجود عيب أو علة في الزوجة قبل الدخول، فيسقط عنها المهر، لأنها كالفرقة من جهتها، فكأنها هي الفاسخة للعقد[4].

ثانيا-سقوط الصداق في قانون الأسرة الجزائري:

هناك حالات لا تستحق الزوجة فيها الصداق نهائيا، والملاحظ أن المشرع الجزائري لم يأتي على ذكر جميع الحالات التي يسقط فيها الصداق إلا أن نص المادة 222[5] من قانون الأسرة يحيلنا إلى مبادئ الشريعة الإسلامية في حالة عدم وجود النص في القانون، أما عن الحالات التي ذكرها فمن بينها:

1-الزواج الفاسخ قبل الدخول:

نصت المادة 33 في فقرتها الثانية على: " إذا تم الزواج بدون شاهدين أو صداق أو ولي في حالة وجوبه، يفسخ قبل الدخول ولا صداق فيه ..."[6]. ومن خلال استقراء نص المادة فإن الملاحظ أن المشرع قد رتب على الفسخ قبل الدخول سقوط الصداق، وذلك في حال إذا تم الزواج بدون شرط من الشروط المنصوص عليها في المادة 9 مكرر.

---

[1] – محمد بن إبراهيم بن عبد الله التويجري، مختصر الفقه الإسلامي في ضوء القرآن والسنة، دار أصداء المجتمع، المملكة العربية السعودية، ط11، 1431هـ-2010م، ج1، ص844

[2] –محمد كمال إمام ومحمد أحمد سراج، المرجع السابق، ص185.

[3] – زكي الدين شعبان، المرجع السابق، ص292.

[4] –محمود علي السرطاوي، المرجع السابق، ص112. أحمد محمد علي داود، المرجع السابق، ص304.

[5] –المادة 222 تنص على: "كل ما لم يرد النص عليه في هذا القانون يرجع فيه إلى أحكام الشريعة الإسلامية"

[6] –يوسف دلاندة، استشارات قانونية في قضايا شؤون الأسرة، المرجع السابق، ص93.

2-خلع الزوجة لزوجها:

إذا خلعت الزوجة زوجها سواء كان قد دخل بها أو لم يدخل فإن الصداق يسقط عنها، حيث نصت المادة 54 من قانون الأسرة على أنه: "يجوز للزوجة دون موافقة الزوج أن تخالع نفسها بمقابل مالي.

إذا لم يتفق الزوجان على المقابل المالي للخلع، يحكم القاضي بالطلاق بما لا يتجاوز قيمة صداق المثل وقت صدور الحكم." وما يمكن استخلاصه من نص المادة هو أن القانون أجاز للزوجة المطالبة بإنهاء الرابطة الزوجية مقالب مبلغ من المال تعرضه على الزوج فإن قبل به يتم اعتماده من القاضي وإن لم يقبل به يتم تحديده من طرف القاضي بما لا يتجاوز قيمة صداق المثل وقت صدور وقت صدور الحكم[1].

[1] – يوسف دلاندة، مرجع نفسه، ص45-46.

ملخص الفصل الثاني

تستحق الزوجة الصداق بعقد النكاح، وتختلف حالات استحقاقها له بين استحقاقها لكل المسمى واستحقاقها لنصفه واستحقاقها لصداق المثل، كما ويثبت لها الحق في قبض الصداق والتصرف فيه شرعا وقانونا بكل الطرق المشروعة كما تشاء وحدها دون مزاحمة من أحد، أما مسائل النزاع المتعلقة بالصداق فهي كثيرة لا يمكن حصرها إلا أن المشرع حصرها في الاختلاف قبل الدخول وبعده، وعن تخلف الصداق في عقد الزواج فالاختلاف الفقهي في تكييف الصداق نتج عنه اختلافهم في أثر تخلفه، أما قانونا فإنه يرتب الفسخ قبل الدخول وثبوت الزواج بصداق المثل بعده قانونا، أما حول سقوط الصداق فإنه يحصل عندما نكون بصدد تحقق إحدى الحالات المقررة شرعا وقانونا لسقوطه.