



الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي  
جامعة محمد بوضياف \_ المسيلة \_  
كلية العلوم الإنسانية والاجتماعية

قسم العلوم الإسلامية

الحماية الجزائرية للأسرة في الفقه الإسلامي والقانون الجزائري

- دراسة مقارنة -

مذكرة تخرج لنيل شهادة ماستر أكاديمي في العلوم الإسلامية

تخصص: شريعة وقانون

تحت إشراف الأستاذ:

-بلخير سديد

من إعداد الطالبين:

\_ جعفر ضياء الدين

\_ بن عباس عبد الحق

لجنة المناقشة

الاسم واللقب	الجامعة	الصفة
	محمد بوضياف _ المسيلة	رئيسا
د. بلخير سديد	محمد بوضياف _ المسيلة	مشرفا ومقررا
	محمد بوضياف _ المسيلة	ممتحنا

السنة الجامعية: 1441-1442هـ / 2019-2020م

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية  
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي  
جامعة محمد بوضياف بالمسيلة



كلية العلوم الإنسانية والاجتماعية

قسم: العلوم الإسلامية

المرجع: القرار الوزاري رقم: 933 المؤرخ في: 28 جويلية 2018 المحدد للقواعد المتعلقة بالوقاية من السرقات العلمية

ومكافحتها

تصريح شرعي

خاص بالالتزام بقواعد النزاهة العلمية لإنجاز البحث

أنا الممض ي أدناه،

السيد: جعفر ضياء الدين

الصفة: طالب

الحامل لبطاقة التعريف الوطنية رقم: 203331835

والصادرة بتاريخ: 29 أوت 2018

عن دائرة: المسيلة.

المسجل بكلية: العلوم الإنسانية والاجتماعية قسم: العلوم الإسلامية

والمكلف بإنجاز أعمال مذكرة ماستر: الحماية الجزائرية للأسرة في الفقه الإسلامي والقانون الجزائري -دراسة مقارنة -.

أصرح بشرطي أنني ألتزم بمراعاة المعايير العلمية والمنهجية ومعايير الأخلاقيات المهنية والنزاهة الأكاديمية المطلوبة في إنجاز البحث المذكور أعلاه.

التاريخ: الخميس 28 أوت 2020

إمضاء المعني

✱✱✱✱✱



الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية  
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي  
جامعة محمد بوضياف بالمسيلة



كلية العلوم الإنسانية والاجتماعية

قسم: ...العلوم... إلى سلامة

المرجع: القرار الوزاري رقم: 933 المؤرخ في: 28 جويلية 2016 المحدد للقواعد المتعلقة بالوقاية من السرقات العلمية ومكافحتها

تصريح شرفي

خاص بالالتزام بقواعد النزاهة العلمية لإنجاز البحث

أنا الممضي أدناه،

السيد(ة): بن عباس عبد الحفيظ

الصفة: طالب، أستاذ باحث، باحث دائم: طالب

الحامل (ة) لبطاقة التعريف الوطنية رقم: رحمة السباحة رقم 5475118

والصادرة بتاريخ: 05 - 01 - 2017

عن دائرة: برج بوجريديج

المسجل (ة) بكلية: العلوم الإنسانية والاجتماعية قسم: العلوم الإسلامية

والمكلف (ة) بإنجاز أعمال بحث (مذكرة التخرج/مذكرة ماستر، مذكرة ماجستير، أطروحة دكتوراه)، عنوانها:

الحماية الجزائرية للأسرة في الفقه الإسلامي والقانون  
الجزائري دراسة مقارنة

أصح بشرفي أنني ألتزم بمرعاة المعايير العلمية والمتهجية ومعايير الأخلاقيات المهنية والنزاهة الأكاديمية المطلوبة في إنجاز البحث المذكور أعلاه.

التاريخ:

إمضاء المعني

[Signature]



17 SEPT 2020

2017/101

05-01-2017

عن رئيس المجلس الشعبي البلدي  
وبتفويض منه  
المتصرف الإقليمي الرئيسي  
بن زمام عبد الحميد

[Signature]

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ





الإهداء

إلى من كان سندي في دراستي والدي ووالدتي

إلى إخوتي وكل عائلتي

إلى كل من أعرفهم من قريب أو بعيد أهدي هذا العمل

جعفر ضياء الدين

الإهداء

إلى والدي الكريمين

إلى كل عائلتي

إلى كل من زاملتهم خلال دراستي أهدي هذا العمل

بن عباس عبد الحق

# الشكر والتقدير

أول مشكور هو الله عز وجل ، ثم والداي على كل مجهوداتهم منذ ولادتي إلى هذه اللحظات، أنتم كل شيء أدامكما الله لي تاجا فوق رأسي.

يسرني أن أوجه شكري لكل من نصحني أو أرشدني أو وجهني أو ساهم معي في إعداد هذا البحث بإيصالي للمراجع والمصادر المطلوبة في أي مرحلة من مراحلها، وأشكر على وجه الخصوص استاذي الفاضل الدكتور بلخير سديد على مساندي وإرشادي بالنصح والتصحيح وعلى اختيار العنوان والموضوع، كما أوجه شكري لإدارة قسم العلوم الإسلامية على ما قدموه خلال هذه السنوات من أجل إنجاح هذا الصرح.

مقدمة

الحمد لله حمدا كثيرا طيبا مباركا فيه كما ينبغي لعظيم وجهه وجلال سلطانه.  
والصلاة والسلام على من لا نبي بعده محمد صلى الله عليه وعلى آله وأصحابه، ومن  
تبعهم بإحسان إلى يوم الدين. أما بعد:

الأسرة هي الخلية الأساسية للمجتمع. لقد كانت إلى عهد قريب؛ المؤسسة  
التي تقوم بكل الوظائف التي تضطلع بها الدولة الحديثة، ولا زالت وستبقى تحتفظ بوظائف  
لا يمكن أن يقوم بها غيرها، فهي المؤسسة التي من خلالها يتم تنظيم السلوك الجنسي،  
والمحافظة على النسل والنسب، والقيام بمهمة التنشئة والتربية، إنها الوحيدة التي يتم من  
خلالها ضمان استمرار الحياة الاجتماعية والثقافية، وتنظيم المجتمع علائقيا على معاني  
الرحمة والمحبة والتعاون، قبل معاني الحقوق والالتزامات القانونية. إنها بحق الضامن  
للسلم الاجتماعي، بما تتكون منه من روابط، مثل الأمومة والأبوة والأخوة والبنوة وغيرها  
وبما تقوم عليه من نظم، مثل الزواج والنسب والحضانة والنفقة والولاية وبما تؤديه من  
وظائف بيولوجية ونفسية وثقافية واقتصادية إنها وحدة البناء ووسيلة الإنتاج، أو كما قيل  
بحق: " إنها مشئلة الدولة " .

لأجل كل هذا، تحرص الدول في أسمى قوانينها على حمايتها، مثلما جاء في  
المادة 58 من الدستور الجزائري الحالي " تحظى الأسرة بحماية الدولة والمجتمع". بل لقد  
نصت المجموعة الدولية في موثيقها ذات الصلة، على حمايتها وحفظها، وتوفير لها كل  
الضمانات لتقوم بدورها. وهذا ابتداء من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، إلى العهد  
الدولي الخاص بالحقوق الاجتماعية والثقافية، إلى اتفاقية حقوق الطفل، بالإضافة إلى  
المؤتمرات الدورية المتعاقبة، التي تقوم بها هيئاتها الدولية حول التنمية والسكان.

وبناء على ما سبق، كانت الأسرة وما تقوم عليه من علاقات، وما يتصل بها من موضوعات، وما يعترضها من مشكلات، محورا من أهم محاور البحث والدراسة، التي يهتم بها الباحثون في كثير من التخصصات العلمية، ومن ضمن ذلك العلوم الإنسانية والاجتماعية، وتحديد العلوم القانونية.

لقد اهتم المشرع الجنائي الجزائري بالأسرة، حيث أفرد لحمايتها فصلا خاصا في قانون العقوبات أسماء الجنايات والجرح ضد الأسرة والآداب، تأسيسا على الترابط المتين بين الأسرة والآداب، إذ كثير من مواضيع الآداب تندرج ضمن مواضيع الأسرة، والعكس بالعكس. إضافة إلى هذا الفصل المستقل في قانون العقوبات الخاص، توجد نصوص كثيرة في القانون الجنائي الموضوعي أو الإجرائي، تعالج موضوعات تتعلق بنظم الأسرة وروابطها، مما يجعلنا نستنتج، إحساس المشرع الجنائي بضرورة توفير الحماية، لهذه الخلية الاجتماعية الحيوية الأولى.

جاءت الشريعة الإسلامية أيضا من أجل حماية كيان الأسرة وهذا هو موضوع مذكرتنا بعنوان: " الحماية الجزائرية للأسرة في الفقه الإسلامي والقانون الجزائري - دراسة مقارنة-".

### إشكالية البحث:

ومن أجل معرفة كيف تكون الحماية الجزائرية للأسرة نطرح التساؤلات التالية:

- 1- هل هناك قوانين جنائية شرعت لأجل حماية الرابطة الأسرية؟
- 2- هل للروابط الأسرية أثر على السياسة الجنائية العامة من حيث التجريم والعقاب؟

3- كيف حافظ كل من الشرع والقانون الجنائي على الرابطة الأسرية؟

### أهمية الدراسة:

تكمن أهمية الدراسة من خلال وزن وقيمة هذا الموضوع ألا وهو الأسرة وذلك ببيان دور كل من الفقه الإسلامي والقانون الجنائي في حمايتها والمحافظة عليها ففي وقتنا الحاضر وما نراه من تجاوزات وجب وضع قواعد وأسس من أجل حمايتها.

### أسباب اختيار الموضوع:

عدة أسباب لاختيار الموضوع أنكر منها:

- 1 - مكانة وقيمة الأسرة في المجتمع تتطلب دراسات معمقة فيها
- 2 - الوصول إلى طرق حمايتها ومعرفة الفرق بين ما جاء في الفقه الإسلامي والقانون الجزائري.

### أهداف الدراسة:

أهدف من خلال دراستي لهذا الموضوع إلى:

- 1 - تسليط الضوء على الأحكام الجزائية الخاصة بحماية الأسرة الواردة في القانون الجزائري
- 2- بيان أوجه الشبه وأوجه الاختلاف بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي في حماية الأسرة من الناحية الجنائية

### الدراسات السابقة:

من خلال بحثي واطلاعي على الدراسات السابقة لم أجد الكثير ممن تحدث بشكل مفصل بالدراسة والتحليل في هذا الموضوع سوى هاتين الدراستين:

1-دراسة عبد الباقي بوزيان، (2010)، بعنوان: الحماية الجنائية للرابطة الأسرية

في التشريع الجزائري»، رسالة ماجستير، جامعة أبو بكر بلقايد \_ تلمسان\_

حيث تناولت هذه الدراسة ظاهرة الجرائم الواقعة على الأسرة وبين فلسفة المشرع الجزائري

الجنائي في حماية الروابط الأسرية، وتم ذلك من خلال تصنيف الجرائم إلى جرائم ماسة بقواعد بناء الأسرة وجرائم الإخلال بالالتزامات الأسرية والجرائم الماسة باعتبار الأسرة.

وتميزت دراستنا عنه بأننا ركزنا على الجانب العقابي بالنسبة للجرائم التي تمس الأسرة.

2-دراسة بلخير، سديد (2006/2005) بعنوان: " الحماية الجنائية للرابطة الأسرية

في الفقه الإسلامي والقانون الجزائري" -دراسة مقارنة-، رسالة ماجستير، جامعة الحاج

لخضر -باتنة - . حيث تناولت هذه الدراسة ما مدى التكامل بين التشريعات الجنائية

والقوانين الخاصة بنظام الأسرة من أجل الحفاظ على كيانها وما مدى نجاعة قانون

العقوبات في محاربة جرائم الأسرة والحد منها وإبراز دور الفقه الإسلامي في حماية

الأسرة.

وتميزت دراستنا عنه في تسليط الضوء على دور كل من الفقه الإسلامي والقانون

الجزائري في حماية الأسرة من التفكك وطرق كل واحد منهما.

### صعوبات البحث:

واجهتنا في خلال بحثي عن المادة العلمية مجموعة من الصعوبات وأذكرها فيما يلي:

- 1- قلة المصادر والمراجع في هذا الموضوع
- 2- تناثر المادة العلمية بين كتب الفقه والقانون
- 3- شمولية الموضوع لما يدخل تحته من مجالات كثيرة.

### المنهج المتبع:

اعتمدنا في مذكرتنا هاته على المنهج الاستقرائي والمقارن حيث استعملنا المنهج الاستقرائي فالاستقراء اعتمدنا عليه لاستعراض جزئيات الدراسة أما المقارنة بحكم دراستنا فكل عنصر ذكرنا ما جاء فيه في الفقه الإسلامي والقانون.

### المنهجية المتبعة:

اعتمدنا في كتاب المادة العلمية على التهميش والاقتباس من القرآن الكريم والسنة النبوية وذلك على النحو التالي:

- 1- التهميش من الكتب بذكر الكاتب والصفحة والطبعة ودار النشر وتاريخ النشر
- 2- الرجوع إلى القرآن الكريم برواية حفص عن عاصم وذكر رقم الآية والسورة أمام الآية
- 3- تخريج الأحاديث من كتب الصحاح وإذا لم نجد فيها نذهب إلى كتب السنة

4- أما بالنسبة للمواد القانونية فنذكر رقم المادة وإلى أي قانون أخذناها منه،

وبالنسبة للفهرس فقد احتوى على:

- فهرس الآيات

- فهرس الأحاديث النبوية

- فهرس الموضوعات

- فهرس المصادر والمراجع

### خطة البحث:

بالنسبة لخطة هذا البحث فقد قسمناه إلى فصلين وكل فصل إلى مبحثين

فتكلمنا في الفصل الأول على إنشاء الرابطة الأسرية وأهمية الرابطة الأسرية وحمائتها أما

الفصل الثاني فتكلمنا فيه عن حماية الأسرة من حيث التجريم وحمائتها من حيث العقاب

وختمناه بملخص للبحث وحوصلة لنتائجه وفي الأخير نرجو أن نكون قد وفقنا ولو

بالشيء اليسير من الإلمام بالموضوع وإعطاء الإفادة من هذا البحث والله ولي التوفيق.

الفصل الأول:

الحماية الشرعية والقانونية للأسرة

ويحتوي على مبحثين:

المبحث الأول:

إنشاء الرابطة الأسرية.

المبحث الثاني:

أهمية الرابطة الأسرية وحمايتها

**تمهيد:**

في بداية بحثنا يجدر بنا أن نبدأ بفصل مفاهيمي نقف فيه من خلاله على شرح مفردات عنوانه ثم نتطرق بعدها إلى شرح وبيان كيفية تشكيل الأسرة وما جاء في ذلك من أحكام فقهية وقانونية جاءت لتحمي الأسرة من التفكك والانحلال وإظهار مدى أهمية الأسرة ومكانتها في الفقه والقانون وهذا ما سنتطرق إليه في هذا الفصل.

## المبحث الأول: إنشاء الرابطة الأسرية

منذ نشأة الأسرة وهي تحظى بقواعد تنظمها لتكون على أسس قوية ونستطيع من خلالها تكوين مجتمع صالح وبلاد مزدهرة ولتشكيل هذه الأسرة يجب أن تتوفر بعض الشروط والضوابط من أجل إنشائها وهذا ما سنتحدث عنه في هذا المبحث مبتدئين ببيان مصطلحات عنوان المذكرة التي تركز عليها.

## المطلب الأول: بيان مفردات البحث الأساسية

لا بد من تبين وشرح مفردات البحث الأساسية حتى نتضح لنا معالم هذه المذكرة ونستطيع أن نستوعب ما سيأتي فيما بعد من معلومات.

## الفرع الأول: الحماية الجزائية للرابطة الأسرية:

الحماية الجزائية مصطلح قانوني، ويقابله في الفقه الإسلامي ما يسمى بحفظ المصالح من جانب عدم، يقول الشاطبي: "والحفظ لها أي المصالح الضرورية\_ يكون بأمرين أحدهما ما يقيم أركانها ويثبت قواعدها، والثاني ما يدرأ عنها الاختلال الواقع أو المتوقع فيها، وذلك عبارة عن مراعاتها من جانب عدم".<sup>1</sup>

## أولاً: الحماية الجزائية:

## 01- الحماية:

أ- لغة: من الفعل حمى يحمي حمياً وحماية، بمعنى دفع ومنع، يقال حمى الشيء أو حماه إذا دافع عنه، ومنع غيره منه، وحميت القوم بمعنى نصرتهم. وحميت المكان من الناس حمياً

1- سقني، سهيل، (الحماية الجزائية للطفل في أحكام الشريعة الإسلامية والقانون الجزائري)، رسالة ماجستير، تخصص شريعة وقانون، كلية العلوم الإنسانية والاجتماعية، جامعة الوادي، 2014/2013م، ص 1.

من باب رمى وحمية بالكسر منعه عنهم والحماية اسم منه وأحميته بالألف جعلته حمى لا يقترب ولا يتجرأ عليه<sup>1</sup>.

ب- الحماية اصطلاحاً: عند البحث عن مدلول مصطلح الحماية فيمكن القول بأن هذا المصطلح الفرنسي Protection مأخوذ عن اللاتينية من الفعل Protéger أي حمى ويعبر عن هذا المصطلح عن: احتياط يركز على وقاية شخص أو مال ضد المخاطر وضمان أمنه وسلامته، وذلك بواسطة وسائل قانونية أو مادية<sup>2</sup>.

ج- تعريف الحماية في القانون: وسائل تهدف إلى الدفاع عن حق ما<sup>3</sup>.

د- تعريف الحماية في الفقه: أخذ نفس تعريف القانون.

## 02- تعريف الجناية:

أ- لغة: من الفعل جنى جناية أي أذنب ويقال جنى على نفسه أو جنى على قومه والذنب على فلان جره إليه والثمرة ونحوها جنى وجنيا تناولها من منبتها ويقال جنى الثمرة لفلان وجنى الثمرة فلانا والذهب جمعه من معدنه فهو جان ج جناة، وجناء<sup>4</sup>.

<sup>1</sup> - أحمد بن محمد الفيومي، المصباح المنير في غريب الشرح الكبير، ط؛ بيروت، المكتبة العلمية، د. ت، ج2، ص153.

<sup>2</sup> - بلخير سديد، (الحماية الجنائية للرابطة الأسرية)، رسالة ماجستير، تخصص شريعة و قانون، كلية العلوم الإنسانية والاجتماعية والعلوم الإسلامية جامعة باتنة، 2006/2005م، ص2

<sup>3</sup> - رزيق بخوش، الحماية الجزائية للدين الإسلامي، (رسالة ماجستير في الشريعة والقانون)، منشورة، جامعة العلوم الاجتماعية والعلوم الإنسانية، الجزائر، 1426/1427هـ، 2006/2005م، ص13-14.

<sup>4</sup> - إبراهيم أنيس وآخرون، المعجم الوسيط، مجمع اللغة العربية، (د م ن)، ط4، 2004، ص 1067/141

المعنى العام: الجناية في معناها العام عند المالكية الاعتداء على النفوس والأبدان والفروج والأعراض.

فقد أطلق ابن رشد لفظ الجناية على جرائم الحدود والقصاص<sup>1</sup>

وقد زاد ابن جزى<sup>2</sup> المحظورات الأخرى الموجبة للعقوبة وجعلها في ثلاثة عشرة جناية هي القتل والجرح، والزنا، والقذف، وشرب الخمر، والسرقعة، والبغي، والحاربة، والردة والزندقة، وسب الله والملائكة، وعمل السحر، وترك الصلاة والصيام<sup>3</sup>

والجناية بمعناها العام عند بقية الفقهاء تشمل كل الأفعال المحرمة شرعا والتي رتب عليها عقوبات تختلف حسب نوعيه الجناية.

وبالوقوف على المعنى اللغوي والاصطلاحي العام للجناية تبين أنهما مترادفان، فالذنب والجرم يمتدان ليشملا كل فعل محظور يترتب على مقترفه جزاء معيناً.

المعنى الخاص: مصنفات الفقهاء لم تخصص تعريفا صريحا للجناية فيما اطلعنا عليه إلا أنهم

1 - محمد بن أحمد بن رشد القرطبي، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، صححها وقابلها على عدة نسخ مهمة نخبه من العلماء الأجلاء، دار شريفة (د،ط)، (ط،ت)، ج2، ص : 387,388

2- ابن جزى: هو محمد بن أحمد الغرناطي يكنى أبا القاسم من بيت نبيل، مؤلفاته كثيرة منها كتاب القوانين الفقهية ولد في 19 ربيع الأول عام 693 هـ وتوفي في 7 جمادى الأولى 741 هـ ، إبراهيم بن علي المالكي، الديباج المذهب في معرفة أعيان علماء المذهب، دار الكتب العلمية، بيروت ، لبنان، (د،ط)، (د،ت)، الجزء الأول ص: 295-296.

3 - ابن جزى، القوانين الفقهية قام بنشره: عبد الرحمان بن حمدة اللزام الشريف، ومحمد الأمين الكتبي بتونس، (1344هـ-1926م)

جعلوا الاعتداء الواقع على البدن والأطراف في إطار الجنايات متأثرين في ذلك بما تعارفوا عليه من إطلاق اسم الجناية على هذه الأفعال، وجعلوا الاعتداءات الأخرى في إطار باب الحدود وغيرها على أن المالكية ينظرون إلى الجناية على أنها كل ما يمس البدن والأطراف.<sup>1</sup>

تعريف وهبة الزحيلي هو إطلاق الجناية على الاعتداء الواقع على نفس الإنسان أو أعضائه وهو القتل والجرح والضرب.<sup>2</sup>

إذن نلاحظ أن التعريف الخاص بالجناية غير مرادف للتعريف اللغوي لها بل إن هذا الأخير أعم وأشمل باعتبار أن التعريف الخاص يشكل نوعاً من أنواع الجرم والاعتداء الذي يدخل في إطار التعريف اللغوي.

### في القانون الجزائري:

القانون الجزائري يعتبر الفعل جنائية إذا كان معاقب عليه بالإعدام والسجن المؤبد والسجن المؤقت طبقاً للمادة الخامسة من قانون العقوبات الجزائري<sup>3</sup> فالجرائم الخطيرة (الجنايات) أعطى في حقها المشرع عقوبات شديدة.

من خلال تعرضنا للجناية في القانون نجد أنها تدخل ضمن قسم من أقسام الجرائم وفقاً للمادة السابعة والعشرين من قانون العقوبات الجزائري<sup>4</sup>

1- الإمام مالك بن أنس، المدونة الكبرى، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت، لبنان (د.ط.)، (د.ت.)، المجلد الرابع، ص: 444

2- وهبة الزحيلي، الفقه المالكي الميسر، دار الكلم الطيب، دمشق، سوريا، ط2 (1423هـ-2002م)، ج3، ص: 490

3- المادة 5 (قانون رقم 06، 23 مؤرخ في 20 ديسمبر 2006): العقوبات الأصلية في مادة الجنايات هي: 1- الإعدام، 2-

السجن المؤبد، 3- السجن المؤقت لمدة تتراوح بين 5 سنوات و 20 سنة

4 - تنص المادة 27 بقولها: تقسم الجرائم تبعاً لخطورتها إلى جنايات وجنح ومخالفات وتطبق عليها العقوبات المقررة للجنايات أو الجنح أو المخالفات.

إنّ المشرع الجزائري أخذ بمعيار جسامة الفعل الإجرامي لكي يعتبره جناية بخلاف الفقه الإسلامي الذي يعتبر كل فعل واقع على نفس الإنسان أو أعضائه جناية بغض النظر عن جسامة الفعل.

### 03-الحماية الجنائية:

الحماية الجنائية هي أحد أنواع الحماية القانونية بل وأهمها قاطبة وأخطرها أثرا على كيان الإنسان وحرياته ووسيلتها القانون الجنائي الذي قد تنفرد قواعده ونصوصه تارة بتحقيق هذه الحماية وقد يشترك معها في ذلك الفرع الآخر من فروع القانون تارة أخرى.<sup>1</sup>

### اصطلاحاً:<sup>2</sup>

تعريف الحماية الجنائية قانوناً: فقد خلت التشريعات العقابية من تعريفها.

تعريف الحماية الجنائية فقهاً: فقد عُرفت بأنها ما يكفله القانون الجنائي بشقيه (قانون العقوبات وقانون الإجراءات الجنائية) من قواعد وإجراءات لحماية مختلف حقوق الإنسان عن طريق ما يقرره من عقوبات في حالة وقوع ثمة اعتداء أو انتهاك عليها).

### ثانياً: الرابطة الأسرية:

الرابطة لغة: العلاقة والوصلة بين الشئيين ومن الدواب ونحوها المربوطة والجماعة يجمعهم أمر يشتركون فيه يقال رابطة الأدياء ورابطة القراء ونحو ذلك وجمعها روابط.<sup>3</sup>

1 - رمزي حوحو، " الحماية الجنائية الدولية لحقوق الإنسان "، مجلة الفكر، جامعة محمد خيضر بسكرة، الجزائر، العدد 5، ص196

2 - إسراء محمد علي سالم و نبراس عبد الكاظم، "الحماية الجنائية للعتبات المقدسة (دراسة مقارنة)"، مجلة المحقق الحلي للعلوم القانونية والسياسية، كلية القانون جامعة بابل، العراق، العدد1، ص83.

3- إبراهيم أنيس وآخرون ، المعجم الوسيط، مجمع اللغة العربية، ( د م ن )، ط4، 2004، ص 1067 /223

**تعريف الأسرة:**

- أ- لغة: الدرع الحصينة وأهل الرجل وعشيرته والجماعة يربطها أمر مشترك ج أسر<sup>1</sup>.
- ب- اصطلاحاً: عند بحثي لم أجد مفهوماً محدداً للأسرة وذلك لارتباطه بعلم الاجتماع وعلم النفس وغيرها من علوم التربية لذلك سأقتصر في تعريفي لها من الجانب الفقهي والقانوني فقط.

**\*تعريف الأسرة في الفقه الإسلامي:**

الأسرة مفهوم واسع وشامل، ولم يرد لفظها صريحاً في القرآن الكريم، ولكن جاءت مرادفاتنا فقد جاءت بلفظ أهل وعشيرة ورهط ويمكن ذكر هذا التعريف بأنها هي الوحدة الاجتماعية الأولى في المجتمع، وهي التي يتمعن طريقها حفظ النوع الإنساني كله.

"الأسرة في أبسط صورها: رجل وامرأة تربط بينهما علاقة زواج شرعي وما ينتج عن هذا الزواج من أبناء"<sup>2</sup>.

**\*تعريف الأسرة في القانون الجزائري:**

عرفها قانون الأسرة الجزائري بقوله أن " الأسرة هي الخلية الأساسية للمجتمع وتتكون من أشخاص تجمع بينهم صلة الزوجية وصلة القرابة"<sup>3</sup>.

**المطلب الثاني: إنشاء الرابطة الأسرية**

لإنشاء الأسرة يوجد طريق واحد وهو الزواج وذلك لما فيه من فوائد ومنافع لكلا الزوجين وفي هذا المطلب سأحدث عن الزواج وعلى أهميته في بناء الأسرة.

1- المرجع نفسه، ص 1067/17

2 - تربية الناشئ المسلم ل د. علي عبد الحليم محمود، ص 18 ، دار الوفاء للطباعة، ط 2، 1992م

3 - المادة 2، قانون الأسرة الجزائري

## الفرع الأول: الزواج وأهميته في بناء الأسرة:

### أولاً: تعريف الزواج:

الزواج والنكاح لفظتان بمعنى واحد، كما وردتا في القرآن الكريم، لأن المقصود منهما واحد، ولذلك سأعرف كلا منهما في اللغة.

أ- الزواج لغة: وهو من الزوج، والزوج يطلق في اللغة على الشيء له نظير أو نقيض، ومثالاً لأول لأصناف والألوان، ومثال الثاني الليل والنهار والحلو والمر، والذكر والأنثى، وقيل الزوج يطلق على الاثنين، وقيل يطلق على الفرد، ويقال لفلان زوجان من الحمام يعني ذكر وأنثى.<sup>1</sup>

ب- اصطلاحاً: تعدد تبين أقوال العلماء والفقهاء المحدثين والقدامى تحديد مفهوم واحد جامع مانع للزواج، وسأعرض الآن تعريف الزواج عند القدماء ثم المحدثين ليتضح لنا الفرق بين مقصود كل فريق:

### 01- تعريف الزواج عند القدماء:

- 1- عقد شرعي يحل به استمتاع الزوجين ببعضهما ببعض على الوجه المشروع.<sup>2</sup>
- 2- اتفاق يقصد به حلُّ استمتاع كل من الزوجين بالآخر طلباً للنسل على الوجه المشروع.<sup>3</sup>

### 02- تعريف الزواج عند المحدثين:

<sup>1</sup> - معجم مقاييس اللغة لأبي الحسن أحمد بن فارس بن زكريا - (35/3) - ( 1441 هـ - 1991 م ) - دار الجيل - بيروت - لبنان

<sup>2</sup> - المغني : ل عبد الله أحمد بن قدامة المقدسي - ( 333/7 ) ، أنظر حاشية الصاوي على الشرح الصغير - (332/2)، أنظر تبين الحقائق شرح كنز الدقائق لزين الدين بن إبراهيم الحنفي - كتاب النكاح - ( 94 / 2).

<sup>3</sup> - الزواج في ظل الشريعة الإسلامية ل علي حسب الله ، ص 33.

عقد يترتب عليه حل العشرة بين الرجل والمرأة وينشئ حقوقاً وواجبات وتعاوناً بينهما، كل ذلك على أساس المودة والرحمة<sup>1</sup>."

ومن خلال النظر في التعريفات السابقة نجد أن القدماء بينوا المقصود الأصلي للزواج الذي يستوي فيه الناس جميعاً وهو استمتاع كل من الزوجين بالآخر وطلب النسل.

أما المحدثون فبالنظر إلى تعريفهم نجد أنهم بينوا من خلال التعريف المقصود الأصلي إضافة إلى بيان الآثار والغايات من ذلك الزواج.

فعقد الزواج فيه الازدواج البشري الذي دعت إليه الفطرة، وحثت عليه الدين، وتعلقت به مصالح الناس أحاداً وجماعات لا ينبغي في الإسلام أن يكون لهواً عارضاً ولا مصاحبة طليقة لا تقوم على أساس، ولا ترتبط برباط بل لا بد له أن يكون وليد اتفاق يرضى فيه الزوجان بالاقتران الدائم، ويتعاهدان على أداء ما فرض الله عليهما من حقوق، وهذا الاتفاق هو عقد الزواج<sup>2</sup>.

### ثانياً: الأهداف من الزواج وحكمته<sup>3</sup>:

شرع الزواج من أجل حكم وأهداف عظيمة، والناظر لهذا الحكم من الزواج يدرك أن الزواج هو سنة من سنن الله تعالى في خلقه، وهو سبب للتكاثر والازدياد، ولا يشذ عنها عالم الإنسان ولا الحيوان ولا النبات، والتزواج في سائر المخلوق تدفع إليه الغريزة التي جبلها الله عليها وقد جعل الله هذه الفطرة سنة تسيير عليها جميع المخلوقات، وقد عني الإسلام بالعلاقة الزوجية فوق عنايته بأي علاقة إنسانية أخرى، واهتم بكل مرحلة من مراحل هذه العلاقة ومن حكم الزواج ما يلي:

1 - من قضايا الأسرة للدسوقي ، ص 15، وأنظر الأحوال الشخصية ، لمحمد أبو زهرة ، ص 17

2 - الزواج في ظل الشريعة الإسلامية ، علي حسب الله ، ص 33 ، أنظر نظام الأسرة وحل مشكلاتها في ضوء الإسلام ل عبد الرحمان الصابوني ، ص 64

3 - شيرين زهير أبو عبود، معالم الأسرة المسلمة في القرآن الكريم، مذكرة ماجستير في التفسير وعلوم القرآن، الجامعة الإسلامية ، جامعة غزة ،كلية أصول الدين، 1431هـ - 2010م، ص 22-24

1-التقرب إلى الله تعال وتحقيق معنى العبودية له بالافتداء بسنة نبيه صلى الله عليه وسلم

حيث قال الله عز وجل في ذلك: ﴿ وَاللَّهُ خَلَقَكُمْ مِّنْ تُرَابٍ ثُمَّ مِنْ نُطْفَةٍ ثُمَّ جَعَلَكُمْ أَزْوَاجًا وَمَا تَحْمِلُ مِنْ أُنْثَىٰ وَلَا تَضَعُ إِلَّا بِعِلْمِهِ وَمَا يُعَمَّرُ مِنْ مُّعَمَّرٍ وَلَا يُنْقَصُ مِنْ عُمْرِهِ إِلَّا فِي كِتَابٍ إِنَّ ذَلِكَ عَلَى اللَّهِ يَسِيرٌ ﴾ [فاطر: 11].

2-العفة: إن في الزواج إعفاً للنفس وصيانة لها عن الوقوع في المحذور، قال تعالى:

﴿ وَالَّذِينَ هُمْ لِأُزْوَاجِهِمْ حَافِظُونَ (5) إِلَّا عَلَىٰ أَزْوَاجِهِمْ أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُهُمْ فَإِنَّهُمْ غَيْرُ مَلُومِينَ (6) ﴾ [المؤمنون: 5,6].

3-التكاثر والتوالد وحفظ النسب:

قال تعالى: ﴿ الْمَالُ وَالْبَنُونَ زِينَةُ الْحَيَاةِ الدُّنْيَا وَالْبَاقِيَاتُ الصَّالِحَاتُ خَيْرٌ عِندَ رَبِّكَ ثَوَابًا وَخَيْرٌ أَمَلًا ﴾ [الكهف: 46].

4-تقوية المجتمع ضد التفرق والضعف:

قال تعالى: ﴿ يَا أَيُّهَا النَّاسُ إِنَّا خَلَقْنَاكُمْ مِّنْ ذَكَرٍ وَأُنْثَىٰ وَجَعَلْنَاكُمْ شُعُوبًا وَقَبَائِلَ لِتَعَارَفُوا إِنَّ أَكْرَمَكُمْ عِندَ اللَّهِ أَتْقَاكُمْ إِنَّ اللَّهَ عَلِيمٌ خَبِيرٌ ﴾ [الحجرات: 13].

### الفرع الثاني: عقد الزواج

أولاً: شروطه

قال تعالى: ﴿ وَمِنْ آيَاتِهِ أَنْ خَلَقَ لَكُمْ مِنْ أَنْفُسِكُمْ أَزْوَاجًا لِتَسْكُنُوا إِلَيْهَا وَجَعَلَ بَيْنَكُمْ مَوَدَّةً وَرَحْمَةً

إِنَّ فِي ذَلِكَ لَآيَاتٍ لِّقَوْمٍ يَتَفَكَّرُونَ ﴾ [سورة الروم: 21]

أيجعل من جنسكم من بني آدم أزواجاً لتميلوا إليه وتألفوهن، وجعل بين الزوجين مودة ورحمة فهما يتوادان ويتراحمان من غير سابقة معرفة ولا قرابة ولا سبب يوجب التعاطف وما من شيء أحب من أحدهما للآخر<sup>1</sup>.

ومن هنا يظهر أن هذا الرباط المتين لا بد له من شروط تحافظ عليه وتحميه لكي يدوم وهذه الشروط هي: شروط عقد الزواج وتنقسم إلى أربعة أقسام<sup>2</sup>:

**القسم الأول: شروط الانعقاد:** وهي الشروط المشتركة في أركان العقد، وبها يوجد العقد، وبدونها ينعدم ويعتبر باطلاً.

**القسم الثاني: شروط الصحة:** وهي الشروط اللازمة لترتب الآثار على العقد، وبدونها يفسد.

**القسم الثالث: شروط اللزوم:** وهي الشروط اللازمة لبقاء العقد واستمراره، وبدونها يكون العقد جائزاً قابلاً للفسخ باختيار من له حق الخيار.

**القسم الرابع: شروط النفاذ:** وهي التي بها تترتب الآثار على العقد، وبدونها يكون العقد موقوفاً على إجازة من له حق الإجازة.

### 01- شروط الانعقاد<sup>3</sup>

وهي شروط تشترط في العاقد، والمعقود عليه، والصيغة.

#### شروط العاقد:

يشترط في عاقد الزواج الشروط التالية:

1 - التفسير الواضح د. محمد محمود حجازي، (20/3-21)، ط (10/1412 هـ - 1992م) دار التفسير، الزقازيق.

2 - أحكام الزواج في الشريعة الإسلامية، د. أحمد فراج حسين - ص 93

3 - شيرين زهير أبو عبود، المرجع السابق، 28-29

**الشرط الأول:** أهلية التصرف: بأن يكون عاقلاً مميّزاً، فالمجنون والصبي غير المميز لا ينعقد الزواج بعبارتهما، لعدم أهليتهم أو لعدم الإرادة والقصد.

**الشرط الثاني:** سماع كل عاقد لفظ الآخر: ويكفي في ذلك أن يسمع ما يفهم منه

مجمل المراد، ومعرفة الغرض والقصد، فلا يشترط سماع كافة المفردات.

**الشرط الثالث:** إسلام الزوج إن كانت الزوجة مسلمة، فعقد الكافر على المسلمة باطل.

### 02- شروط المعقود عليه الزوجة:

**الشرط الأول:** أن تكون الزوجة أنثى محققة الأنوثة: فلا تكون خنثى مشكلاً، لا يعرف كونه رجلاً أم أنثى، فإن كانت كذلك لم ينعقد الزواج.

**الشرط الثاني:** ألا تكون المرأة محرمة على الرجل: وسواء في ذلك التحريم المؤبد أو المؤقت، ومثال الأول: الأم والبنات، ومثال الثاني: أخت الزوجة، وزوجة الغير وهكذا.

**الشرط الثالث:** أن تكون الزوجة معلومة: غير مجهولة، فيجب تعيين الزوجة فإن لم تتعين فلا ينعقد الزواج.

### 03- شروط الصيغة<sup>1</sup>:

**الشرط الأول:** اتحاد مجلس الإيجاب والقبول، فإذا تفرق الإيجاب والقبول لم ينعقد الزواج، ولو عقد الزواج حال المشي، أو ركوب دابة لم ينعقد، ولكنه ينعقد في السفينة والقطار ومثل ذلك.

**الشرط الثاني:** اتفاق إرادتي العاقدين في المجلس: فإذا وجد ما يدل على عدم تلاقي الإرادتين، لم ينعقد الزواج، كإعراض أحد العاقدين بعد الإيجاب، وكالفصل بكلام أجنبي بين الإيجاب والقبول، وكانصراف الموجب من المجلس قبل قبول الآخر.

1 - يوسف قاسم، حقوق الأسرة في الفقه الإسلامي، دار النهضة العربية، القاهرة، 1403 هـ - 1984م، ص 91

**الشرط الثالث:** توافق الإيجاب والقبول: وذلك في محل العقد، وفي المهر فلو زوجه بمائة فقبل بخمسين لم ينعقد الزواج. أما إذا كانت المخالفة لخير كأن يزوجه بخمسين، فيقبل بمائة، أو أن يقول الزوج تزوجتك بمائة فتقول: قبلت بخمسين فهذا جائز.

**الشرط الرابع:** عدم رجوع الموجب قبل القبول: فإذا صدر الإيجاب ثم رجع عنه الموجب له قبل قبول الطرف الآخر لم ينعقد الزواج حتى لو وجد القبول، إذ لم يجد القبول ما يوافق به بالرجوع.

**الشرط الخامس:** أن يكون العقد ناجزاً: فلا يضاف العقد إلى زمان في المستقبل كأن يقول تزوجتك غداً، أو أن تقول: زوجتك نفسي في الشهر القادم .

### ثانياً: أركانه:

اختلف الفقهاء في تصنيف أركان العقد، وهو في مجمله خلاف اصطلاحى لا علاقة له بالأحكام، ومع ذلك فإنه من الضروري التعرف على مثل هذه الاختلافات بحسب رؤية الفقهاء للزواج ومقاصده في الشريعة الإسلامية. وبالرجوع إلى القانون 84-11 نجد في مادته التاسعة أن الرضا ليس هو الركن الوحيد في عقد الزواج بل هناك أركان أخرى إلى جانبه وهي: الولي، الصداق والشهود إلا أنه ذا القانون جاء مشوباً بالعديد من التناقضات والنقائص، حيث رتب على اختلال هذه الأركان فسخ العقد وهذا في الحقيقة لا ينسجم من الناحية القانونية لأن الفسخ يعني أن العقد مستجمع لجميع أركانه، وعلى هذا يمكن القول إنه في ظل هذا القانون كان هناك خلط واضح ما بين فكرة الركن في العقد وما يعتبر شرطاً فيه.

### أولا: ماهية الركن في الشريعة والتشريع:

الركن هو الجانب الأقوى من كل شيء، وهو عماده وملاكه الذي يقوم به ويستند إليه ويمسكه، كأركان البيت وهي زواياه التي تمسك ببناءه<sup>1</sup>.

### أ- أركان عقد الزواج في الشريعة الإسلامية:

لقد اختلف فقهاء الشريعة الإسلامية في تحديد معنى الركن، وتبعاً لذلك تباينت مواقفهم فيعدد أركان عقد الزواج، فقد عرفه جمهور الفقهاء (المالكية والشافعية والحنابلة) أنه: ما لا توجد الماهية الشرعية إلا به، أو ما تتوقف عليه حقيقة الشيء سواء أكان جزءاً منه أو خارجاً عنه، وبالتالي فأركان العقد عندهم الصيغة وهي (الإيجاب والقبول) من الزوجة، الزوج، الولي<sup>2</sup>.

وسنقتصر في ذكر أركان عقد الزواج في بحثنا هذا عند ما جاء في تصنيف المالكية فقط.

صنف جمهور المالكية أركان الزواج إلى أربعة إجمالاً وخمسة تفصيلاً وهي<sup>3</sup>:

1- الولي : ولا يصح الزواج بدونه، وشروطه هي: الإسلام البلوغ والعقل والذكورية، واختلف في اشتراط العدالة والرشد فقليل يعقد السفيه على وليته.

2- الصداق : فلا يصح نكاح بغير صداق، لكن لا يشترط ذكره عند عقد النكاح لجواز نكاح التفويض فإنه عقد بلا ذكر مهر، فإن تراضيا على إسقاطه أو اشتراطاً إسقاطه أصلاً فإن النكاح لا يصح.

1 - جبر محمود الفضيلات، بناء الأسرة المسلمة على ضوء الفقه والقانون، دار الشهاب للطباعة والنشر، الجزائر، (د.ت.ن)، ص36

2- وهبة الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلتها في الأحوال الشخصية، ج7، ط2، دار الفكر، سوريا، 1989، ص36

3 - عبيد فاطمة زهرة، عقد الزواج في ظل الشريعة الإسلامية وقانون الأسرة الجزائري، رسالة ماستر، تخصص قانون خاص معمق، جامعة عبد الحميد بن باديس، مستغانم، كلية الحقوق والعلوم السياسية، 2017-2018، ص43-44.

3-المحل: أي ما تقوم به الحقيقة، وهي لا تقوم إلا من الزوج والزوجة الخاليين من الموانع الشرعية كالإحرام أو المرض وغير ذلك، لأن المحل من الأمور النسبية التي لا تقوم إلا بمتعدد، وللمحل نوعان من الشروط عند المالكية هي شروط صحة النكاح وهي الإسلام في نكاح مسلمة، والعقل والتميز وتحقيق الذكورية، وشروط انعقاد النكاح وهي الحرية والبلوغ، والرشد والصحة والكفاءة.

4-الصيغة: وهي ما صدر من الولي ومن الزوج أو من كليهما الدالة على انعقاد الزواج.

وشروط الصيغة هي أن تكون بما يقتضي الإيجاب والقبول، كلفظ التزويج والتمليك ويجري مجراهما، وإلا تكون معلقة على شرط غير محقق، وأن تكون فورا من الطرفين، فإن تراخى فيه القبول عن الإيجاب يسير اجاز، وإن يكون اللفظ على التأييد.

### ب-أركان عقد الزواج في القانون الجزائري:

حاول المشرع تدارك التناقضات التي كانت تعترى أحكام قانون الأسرة القديم من خلال التعديل الجديد الذي جاء به بموجب الأمر رقم 05-02 والذي أبقى فيه على ركن واحد وأساسي في عقد الزواج وهو الرضا أي الإيجاب والقبول. وهذا من خلال المادة 09 المعدلة بنصها على أنه "ينعقد الزواج بتبادل رضا الزوجين" مسائرا بذلك المذهب الحنفي، واعتبر الباقي شروط لهل يضع حدا فاصلا بينما يعد ركنا وما يعد شرطا فيعقد الزواج<sup>1</sup>.

أولا\_ تعريف ركن الرضا: يعتبر الرضا السمة المميزة لسائر العقود بوجه عام، وعقد الزواج بوجه خاص سنقوم بتعريف الرضا لغة واصطلاحا على النحو الآتي:

1 - الرشيد بن شويخ، شرح قانون الاسرة الجزائري المعدل ،دراسة مقارنة ببعض التشريعات العربية،ط1، دار الخلدونية للنشر والتوزيع،الجزائر،2008،ص55

**1- تعريف ركن الرضا لغة:** تستعمل كلمة الرضا للدلالة على القناعة الذاتية بأمر معين في

قال رضي عنه ورضي عليه رضا ورضوانا ومرضاة: ضد سخط، وأرضاه بمعنى أعطاه ما يرضيه، واسترضاه وترضاه أي طلب رضاه، ورضي بها أي ارتضاها لصحبته وخدمته.<sup>1</sup>

**2-تعريف الرضا اصطلاحا:** لقد عرف الفقه الإسلامي الرضا بأنه توافق إرادة الطرفين في

الارتباط بواسطة التعبير الدال عن التصميم على إنشاء الارتباط وإيجاده، ويتمثل التعبير فيما يجري من عبارات بين المتعاقدين من إيجاب وقبول<sup>2</sup>، أو هو الإيجاب والقبول الصادرين من المتعاقدين الذين يرتبط أحدهما بالآخر فيفيدان تحقق المراد من صدورهما<sup>3</sup>، ولما كان الرضا وتوافق الإرادة شيئا كامنا في النفس، فهو أمر خفي وباطني لا يمكن الاطلاع عليه إلا بمظهر ملموس، تنوب الصيغة عنه في إبرازه وإظهاره، لأنها هي المعبرة عنه وتتخذ شكل الإيجاب والقبول.<sup>4</sup>

وقد سار المشرع على منوال الفقه الإسلامي، فاعتبر الرضا أمرا جوهريا فيعقد يرتبط فيه

شخصان ارتباطا مؤبدا عرفه في المواد التالية حيث نص في المادة الرابعة من ق.أ.جعل أن:"الزواج عقد رضائي " كما نص في المادة التاسعة منه على أنه: "ينعقد الزواج بتبادل رضا الزوجين".

كما جاء في نص المادة 10 فإنه: " يكون الرضا بإيجاب من أحد الطرفين وقبول من

الطرف الآخر بكل لفظ يفيد معنى النكاح شرعا".

1 - الطاهر أحمد الزاوي، مختار القاموس، مرتب على طريقة مختار الصحاح والمصباح المنير، الدار العربية للكتب، تونس، د ت ن، ص 151

2-علي أحمد عبد العال الطهطاوي، شرح كتاب النكاح، ط1، دار الكتب العلمية، لبنان، 2005، ص61

3-بدران أبو العينين بدران ، أحكام الزواج والطلاق في الشريعة الإسلامية، ط1، دار الجماهيرية للنشر والتوزيع والاعلان، مصراتة، 1990، ص53

4- بدران أبو العينين بدران ، المرجع نفسه ، ص 53.

ومن خلال الوقوف على هذه التعاريف نجد بأن ركن الرضا فيعقد الزواج يتحقق من شقين هما الإيجاب والقبول ولكن ما يلاحظ على نص المادة العاشرة أنها حددت قسماً الرضا دون أن تعرفهما. \*الإيجاب والقبول عند جمهور الفقهاء: خلافاً للمشرع الجزائري قام الفقهاء المسلمين بتحديد معنى كل منهما على النحو الآتي:

فالإيجاب عند جمهور الفقهاء هو اللفظ الصادر من قبل الولي أو من يقوم مقامه كالوكيل لأن القبول إنما يكون للإيجاب فإذا وجد قبله لم يكن قبولاً لعدم وضوح معناه، أما القبول فهو اللفظ الدال على الرضا بالزواج الصادر من الزوج، وقد خالفهم الحنفية في أن الإيجاب هو ما صدر أولاً من أحد العاقدين، سواء أكان الزوج أو الزوجة، والقبول هو ما صدر ثانياً من الطرف الآخر، فإذا قال الرجل للمرأة: زوجيني نفسك، فقالت قبلت، كان الأول عند الحنفية إيجاباً والثاني قبولاً، أما عند الجمهور عكس ذلك لأن ولي المرأة هو الذي يملك الزوج حقاً لاستمتاع، فكلامه هو الإيجاب والرجل يملك ذلك فكلامه هو القبول<sup>1</sup>.

ورغم هذا الاختلاف في التسمية الاصطلاحية للإيجاب والقبول، إلا أن الفقه الإسلامي يميل إلى الرأي الحنفي في أن ما صدر أولاً هو الإيجاب وما صدر ثانياً هو القبول، ذلك أن تسمية أية صيغة قبولاً تشعر بأن شيئاً قد تقدمها حتى سميت كذلك، وإلا فكيف يمكن أن تسمى صيغة قبولاً في الوقت الذي لم يتقدم عليها شيء يرد عليه هذا القبول<sup>2</sup>.

أما فيما يخص المشرع فقد سائر المذهب الحنفي فالإيجاب هو ما يصدر أولاً من أحد المتعاقدين دالاً على رضاه بالعقد، والقبول هو ما يصدر ثانياً من المتعاقدين الآخر دالاً به على موافقته

1- محمد حدة ، المرجع نفسه، ص140

2- محمد رأفت عثمان ، المرجع نفسه ، ص 107

وقبوله فيما رغب فيه الأول، وبهذه الموافقة وذلك القبول يحدث للتطابق بين الإيجاب والقبول ومن ثم ينعقد العقد.<sup>1</sup>

### المبحث الثاني: أهمية الرابطة الأسرية وحمايتها

أکید أن للأسرة أهمية كبيرة في المجتمع فهي تعتبر اللبنة الأولى والحجر الأساسي في المجتمع وإذا كانت سليمة كان مجتمعا سليما ولذلك سأبين في هذا المبحث أهمية الرابطة الأسرية ومكانة الأسرة في كل من الفقه الإسلامي والقانون الجزائري مبرزا بعد ذلك كيفية حمايتها والمحافظة عليها.

#### المطلب الأول: أهمية الرابطة الأسرية

للحديث عن أهمية الرابطة الأسرية سوف أتكلم في هذا المطلب على وظائف ودور الأسرة ومكانتها في الفقه الإسلامي والقانون الجزائري.

#### الفرع الأول: الوظائف العامة للأسرة:

كانت الأسرة تقوم بكافة الوظائف الضرورية بداية من جمع القوت وتوفيره لأعضائها والقيام بمستلزمات الحياة بمعنى أنها وحدة اقتصادية منتجة وبعد التطور انتزعت منها مجموعة الوظائف من طرف هيئات أنشأها المجتمع، حيث أكدت بعض الدراسات أن التحولات الاقتصادية والاجتماعية والتربوية تركت آثارها على الأسرة، باعتبارها نواة لهيكل المجتمع الكبير، المتلقي لمختلف التأثيرات التي نتجت بإفرازاتها المتواصلة مؤسسات تولت البعض من مهام الأسرة لكن هناك وظائف بالغة الأهمية لازالت الأسرة تقوم بها نظرا لمدى أهميتها في المجتمع ويقول هنا فاخر عاقل " الأسرة اضطرت للعديد من الأسباب على التخلي عن الكثير من وظائفها و أعمالها وواجباتها لمؤسسات أخرى كالمدرسة والمعبد والنادي ومنظمات الشباب من المؤسسات، حتى تساءل علماء التربية عما إذا كانت أهمية الأسرة في التربية قد تضاءلت من وجهة

1 - محمد حدة ، المرجع نفسه، ص 141

تربوية أم أنه بقي لها من الأهمية الشيء الكثير؟<sup>1</sup> " ومع ذلك فالأسرة جماعة اجتماعية لها أهميتها الكبرى في المجتمع، لذلك فهي تتأثر بما يتأثر به المجتمع من خلال تغيراته وتطوراتها، فالأسرة مرتبطة بأنظمة المجتمعات وأشكال الحضارة، "حيث سارت وظائف الأسرة الأساسية على نفس السنن التي سار عليها نطاقها، فقد تطورت هذه الوظائف في أغلبها من الأوسع إلى الواسع، ثم الضيق فالأضيق"، لذلك يمكن القول إن وظائف الأسرة كانت شاملة وواسعة لشؤون الحياة الاجتماعية منذ القديم.

ولقد شهدت الأسرة تغيرات وتطورات متباينة، وذلك حسب الأزمنة والأمكنة، ويظهر ذلك في مظهرين أساسيين يتفق عليهما أغلب العلماء والمتمثلان في البناء والوظيفة.

إذ تتعرض الأسرة منذ قرن من الزمان لتغيرات في أبنيتها ووظائفها، وقد ازداد معدل

هذا التغير بشكل خاص خلال الخمسة والعشرين عاما الأخيرة، ويمكن ملاحظة هذه التغيرات في المجتمعات المعاصرة، بدرجات متفاوتة وتغيرات في المكان والزمان دون شك، وينتج عن ذلك انتقال عدد كبير منها أي الوظائف إلى مؤسسات وتنظيمات خارج نطاق الأسرة.

ويكون هذا كنتيجة لتعقد المجتمع الحديث " فالمجتمع أتى على معظم الوظائف التي كانت تقوم

الأسرة بها وسار بعدها خطرته أكثر خطورة، حيث قضى على الوظائف التي تمس كيان الأسرة المتمثلة في اغتصاب بعض المجتمعات من الأسرة وظيفة التنشئة الاجتماعية.<sup>2</sup>»

غير أنه رغم المحاولات العديدة لانتزاع وظائف الأسرة بسبب التطور الذي شهدته البشرية أو نتيجة لبعض الإيديولوجيات، إلا أنها ما تزال المؤسسة الأولى في التنشئة الاجتماعية، ومن هنا يمكن تحديد بعض الوظائف التي تقوم ولا تزال تقوم بها الأسرة كما يلي:

1 - فاخر عاقل، معالم التربية ، ط5، بيروت ، دار العلم للملايين ، 1983، ص 54

2 - مصطفى الخشاب ، دراسات في علم الاجتماع العائلي، القاهرة، الدار القومية للطباعة والنشر، 1966، ص 50

أولاً: الوظيفة الاقتصادية:

يعتبر العامل الاقتصادي من أهم العوامل في حياة الأسرة، ويبدو ذلك واضحاً في أن الأسرة إذا لم تجد الموارد الاقتصادية الضرورية فإنها تصبح عاجزة عن أداء وظائفها بنفسها، وتذب فيها عوامل الفساد والتفكك، وبما أن الأسرة في السابق تقوم بكل مظاهر النشاط الاقتصادي، وكانت تعتمد على نفسها" كما كانت عليه في الماضي فهي تقوم باستهلاك ما تنتجه، وبالتالي لم تكن هنالك حاجة للبنوك أو المصانع أو المتاجر"<sup>1</sup>. ولقد كانت الأسرة تكفي ذاتها بذاتها، فالطعام يحضر في الأسرة وكذلك اللباس وكل ما تحتاجه الأسرة.<sup>2</sup>

ثانياً: الوظيفة البيولوجية:

تعتبر الأسرة النظام الإنساني الأول، ومن وظائفها استمرار النوع والمحافظة عليه وضمان بقاء مجموعة العلاقات التي تربط الأفراد فيما بينهم داخل الأسرة وبالتالي فالأسرة هي التي تحفظ المجتمع من الانقراض والفناء، وهذه الوظيفة البيولوجية دائمة مع الأسرة، فكل مجتمع لا يقبل أطفالاً شرعيين في حضيرته إلا من أفراد شرعيين متزوجين مهما كانت ثقافة هذا المجتمع ومستواه الحضاري، حيث تعد الأسرة المؤسسة التي تضمن استمرار المجتمع، من خلال توفير أصلح نظام للتناسل والرعاية الاجتماعية للأفراد صغاراً وكباراً فالبيت هو مركز العالم بل هو البيئة الثقافية والاجتماعية الأولى التي تؤسس لما يليها من التراكمات الثقافية التي تؤسس بناء شخصية الإنسان<sup>3</sup>

ثالثاً: الوظيفة النفسية العاطفية للأسرة:

يتعلم الطفل أول درس في الحب والكراهية فتنشأ العواطف المختلفة من محبة وتعاون وتضحية واحترام، ويتعين على الآباء أن يتفهموا هذه المشاعر وألا يحاولوا الحد منها، وللأسرة دور هام في

1 - مصطفى الخشاب ، المرجع نفسه ، ص 50

2 - فاخر عاقل ، معالم التربية ، المرجع السابق ، ص 54

3 - سلطان بلغيث، دليل المربين في التعامل مع الناشئين ، ط1، الجزائر، دار قرطبة للنشر والتوزيع ، د س.

تطعيم أنواع الحنان والعطف لأعضاء الأسرة فهي ضرورية في التكامل الانفعالي لأفراد الأسرة بما لها من إشباع نفسي، وتعتبر هذه الوظيفة بالنسبة للطفل كالفيتامينات للجسم.

إن العلاقات الاجتماعية الأولى للطفل مع أفراد أسرته تحدد خبراته عن الحب والعاطفة والحماية والانتماء وتشعره بقيمته وذاته، وتنمي وعيه بنفسه وتهيئ استعداداته البيولوجية ليتفاعل مع محيطه<sup>1</sup> "

#### رابعاً: الوظيفة التربوية:

الأسرة من فجر التاريخ الإنساني هي أولاً لبيئات التي فيها العملية التربوية والجهاز الوحيد للتربية المقصودة حيث كانت " الأسرة هي المؤسسة التربوية الوحيدة التي لا يساعدها في عملياتها التربوية إلا التجمعات البدائية كالعشيرة أو القبيلة، وكانت الأسرة تتعهد بالطفل جسداً ونفساً، تعلمه طرائقها في الحياة وتنقل إليه خبرتها ومعارفها ومهاراتها، وغالباً ما كان يرث الطفل مهنة الأب إن كان له مهنة<sup>2</sup>."

#### خامساً: وظيفة الضبط الاجتماعي:

الأسرة هي البيئة الاجتماعية الأولى التي يبدأ فيها الطفل بتكوين ذاته والتعرف على نفسه عن طريق عملية الأخذ والعطاء والتعامل بينه وبين أعضائها وفي هذه البيئة يتلقى أول إحساس بما يجب وما لا يجب القيام به، بالأعمال التي إذا قام بها تلقى المديح والأعمال الأخرى التي إذا قام بها تلقى الذم والاستهزاء، وبذلك تبعده عن طريق هذا التوجيه للاشتراك في حياة الجماعة بصفة عامة "إن تعلم الطفل السلوك المقبول توضيح الصواب من الخطأ يتشرب الطفل المعايير الأخلاقية الأسرية.

1 - نادية بعبع ، أهمية الرعاية الوالدية في نمو وتطور شخصية الفرد ، مجلة العلوم الإنسانية جامعة قسنطينة، ع 19 جوان

2003، ص 95

2- فاخر عاقل ، معالم التربية ، مرجع سابق ، ص 53

## الفرع الثاني: دور الأسرة:

إن الأسرة باعتبارها الوحدة الاجتماعية الأولى التي ينشأ فيها الطفل، فهي تمثل العامل الأول المؤثر في صنع سلوك الطفل بصيغة اجتماعية، ومن ثم تبدو أكثر جماعات التنشئة أهمية وكفتها أكثر ترجيحاً عن المؤسسات الأخرى، لما تتركه في شخصية الطفل من آثار ايجابية أو سلبية<sup>1</sup>، فلا يمكن أن تحل أي مؤسسة أخرى محل الأسرة في المراحل المبكرة من عمر الأبناء، فهي التي تبدأ بتعليم الطفل اللغة وتهيئته لاكتساب الخبرات المتخلفة ليصبح فرداً يخدم نفسه أولاً ومجتمعه ثانياً.

\*الدور التربوي للأسرة:

إن الأسرة هي التي تنشأ الروابط الأسرية والعائلية للطفل، والتي تكون بدايات العواطف والاتجاهات الاجتماعية لحياة الطفل وتفاعله مع الآخرين، كما أنها تهيب للطفل اكتساب مكانة معينة في البيئة والمجتمع، حيث تعد المكانة التي توفرها الأسرة للطفل بالميلاد والتنشئة محددًا مهمًا للشكل الذي سوف يستجيب به الآخرون تجاهه، "يكاد يتفق جل علماء الاجتماع وعلم النفس والأنثروبولوجي الاجتماعية على أن الأسرة هي الخلية الأساسية التي يقوم عليها كيان المجتمع، ولذلك عدت من أهم المؤسسات التربوية التي تساهم بقوة في تشكيل الفرد، كما أنها مصدر السلوك الشخصي<sup>2</sup>.

فهي توفر للطفل المصدر الأول لإشباع الحاجات الأساسية له، فهي الأساس الاجتماعي والنفسي أيضاً، كما توجد بالأسرة أدوار مختلفة داخلها، ومن أهمها: دور الأم ودور الأب ودورها معاً.

1- السيد سلامة الخميسي، التربية والمدرسة والمعلم (دراسة ثقافية)، دار الوفاء لنديا الطباعة والنشر، الإسكندرية، مصر، 2000، ص 167

2- بلقاسم سلاطينية، علي بوغناقة، علم الاجتماع التربوي مدخل ودراسات قضايا المفاهيم، جامعة محمد خيضر، بسكرة، ب ت، ص 201

## الفرع الثالث: مكانة الرابطة الأسرية:

## أولاً: مكانة الرابطة الأسرية في الإسلام:

اهتم الإسلام في تنظيم الأسرة بحيث تُبنى على أسس الصلاح، فقد ذُكر في القرآن الكريم والسنة النبوية الشريفة على استقرار وتنظيم الأسرة وتثبيت الركائز الأساسية لبنيانها، ونظام الأسرة في الإسلام يقوم على أسس تنظيمية تساعد على تأسيس أسرة مثالية، ومن أهم هذه الأسس (المودة والرحمة، الدين والخلق الحسن، النفقة على الأسرة، رعاية الأولاد وتربيتهم) كما جاء في قوله تعالى: ﴿وَجَعَلَ بَيْنَكُمْ مَوَدَّةً وَرَحْمَةً﴾ [سورة الروم: 21]

وبالرجوع إلى قواعد الإسلام التي تنظم الأسرة، فقد حرص الشرع على وضع القواعد التي تعالج مختلف جوانب الحياة بالإضافة إلى وضع الحلول والإجراءات الوقائية التي من شأنها حماية الأسرة والمحافظة عليها، وحث الأفراد على العمل وتذكيرهم بها وذلك بقول الرسول الكريم صلى الله عليه وسلم: "خيركم خيركم لأهله وأنا خيركم لأهلي"<sup>1</sup>

ونظراً إلى دور الأسرة الهام والأساسي في المجتمع فإنها تعد النواة الأساسية بها يتحقق السكن والمأمن لأفرادها، ويأتي دورها في التربية الصالحة لما تزرعه من مبادئ في نفوس الأطفال، فقد حرص الإسلام على غرس مبدأ التقدير والاحترام للأباء والأمهات والقيام برعايتهم وطاعة أمرهم إلى الممات وذلك من أجل توثيق المحبة والاحترام بين أفراد الأسرة، وغير ذلك من القواعد من أجل الحفاظ على الأسرة وكيانها ورعاية أفرادها، كما حرم الإسلام العديد من الأفعال التي كانت تُرتكب في الأسرة وتعد انتهاكاً لها، كمحاربه قتل الأولاد أو دفن البنات وحرمة الزنا والفسق والقذف.

1- أخرجه الترمذي (ت 279 هـ) في سننه، باب في فضل أزواج النبي صلى الله عليه وسلم، رقم الحديث 3895. سنن الترمذي-

الجامع الكبير، تحقيق: بشار عواد معروف، دار الغرب الإسلامي، بيروت، (د ط)، 1998، ج 6، ص 188

كما حمى الإسلام المرأة وبين وألزم وأوصى على إعطائها حقوقها كما ورد عن الرسول الكريم الأحاديث التي توصي بالنساء مثل [واستوصوا بالنساء خيرا<sup>1</sup>]، فرغ من مكانتها وقدر شأنها وصانها، فأعطاه حق التصرف بمالها من ملك وأن تتولى شؤون أموالها بنفسها، وإعطائها حقوقها من الميراث، بالإضافة إلى إلزام الرجل بالإنفاق على الزوجة والأولاد، وقد شدد العقوبة على الذين يرمون المحصنات وعاقبهم بالجلد الذي من شأنه المحافظة على مكانة المرأة وحمايتها، فينظر الإسلام إلى الأسرة بأنها اللبنة الأساسية في المجتمع. فصلاح الأسرة وتقويمها من تقويم وصلاح المجتمع وفسادها يعبر عن فساد المجتمع.

### ثانيا: مكانة الرابطة الأسرية في القانون الجزائري:

اهتم القانون الجزائري بالأسرة وحرص على تنظيم أمورها وأعطى لها مكانة مرموقة نظرا لأنها عنصر حساس في المجتمع وذلك تجلى بقوله " الأسرة هي الخلية الأساسية في المجتمع .... "<sup>2</sup> وعالج فيها أمور مختلفة لتسيير وتنظيم حياتها وقال فيها أيضا " تعتمد الأسرة في حياتها على الترابط والتكافل وحسن المعاشرة والتربية الحسنة... "<sup>3</sup>

تبياننا للمعاني التي جاءت قوانينه للحفاظ على هذه القيم الموجودة فيها.

### المطلب الثاني: الحفاظ على الرابطة الأسرية:

الشريعة جعلت النكاح الصحيح أساسا للفضائل مثل السكن والمودة والرحمة لقوله تعالى:

﴿ومن آياته أن خلقكم من أنفسكم أزواجا لتسكنوا إليها﴾ [سورة الروم: 21] ولذلك

1- أخرجه البخاري، كتاب أحاديث الأنبياء، باب خلق آدم عليه السلام وذريته، (4 / 133)، برقم: (3331)، ومسلم، كتاب الرضاع،

باب الوصية بالنساء، (2 / 1091)، برقم: (1468)

2 - المادة 2 قانون الأسرة الجزائري

3 - المادة 3 قانون الأسرة الجزائري

عملت للحفاظ على الأسرة طرق ووسائل من أجل الإبقاء على كيانها وعدم المساس بها.

### الفرع الأول: الحفاظ على الرابطة الزوجية من جانب الوجود:

حرصت الشريعة الإسلامية على الحفاظ على الرابطة الأسرية ووردت فيها نصوص وأحاديث

كثيرة وفي بحثي هذا سأذكر بعضها على سبيل الذكر لا الحصر.

وقد رغبت الشريعة في الزواج وذكرت آيات كثيرة تصب كلها في هذا المعنى فقالت إنها من سنن المرسلين وذلك في قوله تعالى:

﴿وَلَقَدْ أَرْسَلْنَا رُسُلًا مِّن قَبْلِكَ وَجَعَلْنَا لَهُمْ أَزْوَاجًا وَذُرِّيَّةً﴾ [سورة الرعد:38]

وقال تعالى مُرَغَّبًا فِي النِّكَاحِ: ﴿فَانكِحُوا مَا طَابَ لَكُمْ مِّنَ النِّسَاءِ مَثْنَى وَثُلَاثَ وَرُبَاعَ فَإِن خِفْتُمْ

أَلَّا تَعْدِلُوا فَوَاحِدَةً أَوْ مَا مَلَكَتْ يَمِينُ﴾ [سورة النساء:03]

فعل النبي صلى الله عليه وسلم: فَقَدَ تَزَوَّجَ النَّبِيُّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ بِأَكْثَرِ مِنْ امْرَأَةٍ، وَقَالَ: "إِنِّي

أَتَزَوَّجُ النِّسَاءَ، فَمَنْ رَغِبَ عَن سُنَّتِي فَلَيْسَ مِنِّي"<sup>1</sup>

وقد حثَّ عليه الشارع، لما يترتَّب عليه من مصالح دينية ودنيوية، فمن ذلك:

أولاً: تكثير نسل أمة محمد صلى الله عليه وسلم: فالأمة كلما كثرت حصل لها من العزة والهيبة

ما لا يحصل لها في حال القلة، ولهذا امتن الله على بني إسرائيل بقوله: ﴿وَجَعَلْنَاكُمْ أَكْثَرَ نَفِيرًا﴾

[سورة الإسراء:06] ، روى أبو داود في سننه من حديث مَعْقِلِ بْنِ يَسَارٍ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ قَالَ: "جَاءَ

رَجُلٌ إِلَى النَّبِيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ فَقَالَ: إِنِّي أَصَبْتُ امْرَأَةً دَاتَ حَسَبٍ وَجَمَالٍ، وَإِنَّهَا لَا تَلِدُ أَفَأُ

1- أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب النكاح، باب الترغيب في النكاح، رقم الحديث 5063، صحيح البخاري، دار ابن

كثير، بيروت، ط1، ص1292

تزوجها؟ قَالَ: لَا، ثُمَّ أَتَاهُ الثَّانِيَةَ فَنَهَاةً، ثُمَّ أَتَاهُ الثَّلَاثَةَ فَقَالَ: تَزَوَّجُوا الْوُدَّ الْوُلُودَ، فَإِنِّي مُكَاتِرٌ بِكُمْ الْأُمَّمَ.<sup>1</sup>

ثانياً: إحصان الزوجين: فالزواج حصن للرجل والمرأة من الوقوع فيما حرم الله، قَالَ تَعَالَى: ﴿وَلَا تَقْرُبُوا الزَّوْجَ إِتْنَهُ كَانَ فَاحِشَةً وَسَاءَ سَبِيلًا﴾ [سورة الإسراء:32]

ثالثاً: أن الزواج ستر للزوجين ووقاية وجمال: قَالَ تَعَالَى: ﴿هُنَّ لِبَاسٌ لَكُمْ وَأَنْتُمْ لِبَاسٌ لَهُنَّ﴾ [سورة البقرة : 187]

رابعاً: أن المرأة سكن للرجل: قَالَ تَعَالَى: ﴿هُوَ الَّذِي خَلَقَكُمْ مِنْ نَفْسٍ وَاحِدَةٍ وَجَعَلَ مِنْهَا زَوْجَهَا لِيَسْكُنَ إِلَيْهَا﴾ [سورة الأعراف:189]

فكما أن الإنسان يتخذ المسكن ليستتر به ويتقي به الحر والبرد وغير ذلك، فإن الزوجة تكون سكناً لزوجها يطمئن إليها ويجد في قربها الأُنس والراحة.

خامساً: السعادة والإعانة على الطاعة، والخير: روى ابن حبان في صحيحه من حَدِيثِ سَعْدِ رَضِيَ اللهُ عَنْهُ: أَنَّ النَّبِيَّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَالَ: «أَرْبَعٌ مِنَ السَّعَادَةِ: الْمَرْأَةُ الصَّالِحَةُ، وَالْمَسْكَنُ الْوَاسِعُ، وَالْجَارُ الصَّالِحُ، وَالْمَرْكَبُ الْهَيْءُ»<sup>2</sup>.

أيضاً حرصت الشريعة على بيان حقوق وواجبات الزوجين تجاه بعض كي تستقر حياتهم وأذكر منها: للزوجة على زوجها حقوق مالية وهي: المهر، والنفقة والسكنى.

وحقوق غير مالية: كالعدل في القسم بين الزوجات، والمعاشرة بالمعروف، وعدم الإضرار بالزوجة.

1- أخرجه أبو داود (ت 275 هـ) في سننه، باب في تزويج الأَبكار، رقم الحديث: 2050. سنن أبي داود، تحقيق شعيب الأرنؤوط وآخرون، دار الرسالة العالمية، 2009، ج3، ص395

2- أخرجه ابن حبان في صحيحه، كتاب النكاح، ذكر الأخبار عن الأشياء التي هي من سعادة المرء في الدنيا، رقم الحديث: 4032 الإحسان في تقريب صحيح ابن حبان، تحقيق شعيب الأرنؤوط، مؤسسة الرسالة، ج9، ص 340

وحقوق الزوج على الزوجة من أعظم الحقوق، لقول الله تعالى: ﴿وَلَهُنَّ مِثْلُ الَّذِي عَلَيْهِنَّ

بِالْمَعْرُوفِ، وَلِلرِّجَالِ عَلَيْهِنَّ دَرَجَةٌ﴾ [سورة البقرة: 228]

وأذكر من هذه الحقوق وهو أشملها وهو وجوب الطاعة: جعل الله الرجل قوَّاماً على المرأة

بالأمر والتوجيه والرعاية، كما يقوم الولاية على الرعية، بما خصه الله به الرجل من خصائص جسمية وعقلية، وبما أوجب عليه من واجبات مالية.

قال تعالى: ﴿الرِّجَالُ قَوَّامُونَ عَلَى النِّسَاءِ بِمَا فَضَّلَ اللَّهُ بَعْضَهُمْ عَلَى بَعْضٍ وَبِمَا أَنْفَقُوا مِنْ

أَمْوَالِهِمْ﴾ [سورة النساء: 34].

### الفرع الثاني: الحفاظ على الرابطة الزوجية من جانب العدم:

كما حرصت الشريعة للحفاظ على الأسرة من جانب الوجود حرصت أيضا على منع كل من

يتسبب في تفككها وذلك ما سأحاول توضيحه في هذا المطلب.

#### أولاً: علاج نشوز الزوجة:

التأديب: للزوج تأديب زوجته عند عصيانها أمره بالمعروف لا بالمعصية؛ لأن الله تعالى أمر

بتأديب النساء بالهجر والضرب عند عدم طاعتهم.

وذلك مصداقا لقوله تعالى: ﴿وَاللَّاتِي تَخَافُونَ نُشُوزَهُنَّ فَعِظُوهُنَّ وَاهْجُرُوهُنَّ فِي الْمَضَاجِعِ

وَاضْرِبُوهُنَّ﴾ [سورة النساء: 34]

#### ثانياً: التفريق بين الزوجين للشقاق:

إذا وقع الشقاق بين الزوجين، وتعدر عليهما الإصلاح، فقد شرع بعث حكيمين من أهلها، للعمل

على الإصلاح بينهما وإزالة أسباب النزاع والشقاق، بالوعظ وما إليه، قال تعالى:

﴿ وَإِنْ خِفْتُمْ شِقَاقَ بَيْنِهِمَا فَابْعَثُوا حَكَمًا مِنْ أَهْلِهِ وَحَكَمًا مِنْ أَهْلِهَا إِنْ يُرِيدَا إِصْلَاحًا يُوَفِّقِ اللَّهُ بَيْنَهُمَا إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلِيمًا حَبِيرًا ﴾ [سورة النساء: 35]

ثالثا: علاج نشوز الزوج :

قال تعالى: ﴿وَإِنْ امْرَأَةٌ خَافَتْ مِنْ بَعْلِهَا نُشُورًا أَوْ إِعْرَاضًا فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا أَنْ يُصْلِحَا بَيْنَهُمَا صُلْحًا وَالصُّلْحُ خَيْرٌ ﴾ [سورة النساء: 128]

أي أن المرأة يجب أن تحرص على الحفاظ على الأسرة قدر الإمكان كي لا تصل إلى الانحلال.

رابعا: كراهة الطلاق

ورد في القرآن الكريم بأنّ على الزوج أن يمسك زوجته ولو كرهاً، حيث قال تعالى:

﴿فَإِنْ كَرِهْتُمُوهُنَّ فَعَسَى أَنْ تَكْرَهُوا شَيْئًا وَيَجْعَلَ اللَّهُ فِيهِ خَيْرًا كَثِيرًا﴾

[ سورة النساء: 19 ]

وجاء في شرح قوله تعالى فإن كرهتموهن أي لدمامة أو سوء خلق من غير ارتكاب فاحشة أو نشوز؛ فهذا يندب فيه إلى الاحتمال، فعسى أن يؤول الأمر إلى أن يرزق الله منها أولادا صالحين. وأن رفع ب عسى وأن والفعل مصدر. قلت: ومن هذا المعنى ما ورد في صحيح مسلم عن أبي هريرة قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: لا يفرك مؤمن مؤمنة إن كره منها خلقا رضي منها آخر أو قال غيره.

## ملخص الفصل:

لقد سعى كل من الشريعة الإسلامية والقانون الجزائري من أجل أن تتشكل الأسرة بطريقة قويمه وتتمتع بكل حقوقها ولذلك وضعت ضوابط وقواعد وشروط في عقد الزواج بحيث تكون كل إجراءاتها منظمة ولا يقع أي لبس فيها، وللأسرة أهمية كبيرة في تنشئة الفرد وذلك لما لها من وظائف وأدوار مختلفة تلعب دورا هاما في حياته، وأولى كل من الشريعة الإسلامية والقانون الجزائري قيمة كبيرة للأسرة ففي الفقه دعى إلى حسن المعاملة بين أفراد الأسرة وأوصى بالنساء خيرا فرفع من مكانتها ورفع شأنها وصانها، وكذلك فعل القانون الجزائري وعالج فيها أموراً مختلفة لتسيير وتنظيم حياتها، كما حرصت الشريعة الإسلامية على حماية الأسرة من جانب الوجود والعدم وذلك بالترغيب في الزواج، وإبراز محاسن ومنافع الزواج وأيضا سعت إلى الإصلاح بين الزوجين ، وبينت طرق التعامل مع المشاكل الواقعة بينهما من أجل ديمومة واستقرار الأسرة وعدم تفككها.

الفصل الثاني:

حماية الأسرة من حيث السياسة الجنائية

ويحتوي على بحثين:

المبحث الأول:

حماية الأسرة من حيث التجريم

المبحث الثاني:

حماية الأسرة من حيث العقاب

**تمهيد:**

إن ما يهدد الأسرة أو الرابطة الأسرية ككل هي الأفعال الماسة باستقرارها والمخلة لترابطها وتماسكها والتي تعتبر كجرائم ضارة بها ولقد أحاطتها التشريعات السماوية والوضعية بحماية خاصة لضمان استقرارها والمحافظة على استمرارها من خلال تجريم كل الأفعال التي من شأنها أن تمس بحرمة الأسرة وتعرضها للتفكك والانحلال مثل زنا المحارم وقتل الأصول.

كما أباحت التشريعات السماوية والوضعية بعض الأفعال التي تعتبر كجرائم ولكنها داخل الأسرة تعتبر كأفعال تأديبية كتأديب الأولاد وغيرها وهذا ما سأتطرق إليه في هذا الفصل.

### المبحث الأول: حماية الأسرة من حيث التجريم

من أجل حماية كيان الأسرة من الأفعال الماسة بنظامها وضمانا لاستقرار العلاقات الأسرية بين أفرادها وضمانا لأداء أفضل للأسرة و للتفاعل والتكامل بينها وبين المجتمع و من أجل حمايتها وسعيا لتعزيز تماسكها وترابطها ومكافحة كل ما يعرضها للخطر فقد قرر المشرع الجزائري تجريم بعض الأفعال وأقر عقوبات عليها والتي يمكن تسميتها بجرائم العنف الأسري أو الإكرام الأسري والذي نعني به "الظواهر الإجرامية داخل نطاق الأسرة الواحدة بسبب ما يستجد في الحياة من متغيرات تترك أثارها في الجريمة فتغير من شكلها و من وسائل إتمامها " كما قرر المشرع الجزائري الحماية من خلال إجراءات المتابعة الخاصة التي راع فيها الرابطة الأسرية المميزة ومصصلحة الأسرة الفضلى.

### المطلب الأول: تجريم الأفعال المخلة بالروابط الأسرية

#### الفرع الأول: تصنيف الجرائم الماسة بالأسرة

تأخذ جرائم الأسرة أشكالا متعددة فقد تكون هذه الجرائم موجهة ضد الأطفال وقد توجه من الزوج ضد زوجته أو من الزوجة ضد زوجها مما يعني أن فردا أو أفرادا قد يتعرضون للعنف الأسري داخل الأسرة<sup>1</sup>

واهتماما من المشرع الجزائري بحمايتها أدرج في الكتاب الثالث من تقنين العقوبات ضمن الباب الثاني فصل ثاني بعنوان الجنائيات والجنح ضد الأسرة والآداب الأخرى.

ويضم هذا الفصل سبعة أقسام تحتوي على الجرائم التالية :

1- مناحي نايف الشيباني، معالجة صحيفة الرياض لجرائم العنف الأسري، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماجستير، جامعة نايف العربية

الإجهاض ، ترك الأطفال و العاجزين وتعريضهم للخطر، الجنايات والجرح التي من شأنها الحيلولة دون التحقق من شخصية الطفل ، خطف القصر وعدم تسليمهم ، ترك الأسرة ، انتهاك الآداب ، تحريض القصر على الفسق والدعارة ولم يكتفي المشرع بهذه الجرائم بل أدرج بعض المواد في تقنين الحالة المدنية لتجريم بعض الأفعال الماسة بنظام الأسرة ورغم تعدد تصنيفات الجرائم الماسة لهذا النظام إلا أنه فضل اعتماد التصنيف على أساس موضوع الحماية الذي يقصده المشرع من وراء تجريم كل فعل وأول موضوعات الحماية الذي نبدأ به هو تحديد الجرائم الماسة بأساس نشأة الأسرة وما يترتب على الإخلال بها وأخيرا الجرائم الماسة باعتبار الأسرة.

### الفرع الأول: الجرائم الماسة بقواعد بناء الأسرة:

حرصا من المشرع على أهمية كيان الأسرة فقد جعل حمايتها سابقة على بنائها فالأساس الذي تقوم عليه سعادة البشرية وصلاح المجتمعات الإنسانية يبدأ على أساس متين ألا وهو عقد الزواج<sup>1</sup> إذ قد ترتكب جرائم أثناء إبرام عقد الزواج الذي يعد أهم علاقة في تدعيم روابط الاستقرار في الأسرة والذي على أساسه تبنى كافة العلاقات الأسرية الأخرى.<sup>2</sup>

ويعد الزواج العلاقة الشرعية الوحيدة لبناء أسرة سوية يفترض لها النجاح والاستقرار والاستمرار في تحقيق الغرض الذي أنشئت من أجله ويعد هذا الاهتمام سياسة وقائية في ميدان حماية الأسرة لمواجهة الخطورة الإجرامية المهددة للعلاقة الأسرية بما يضمن الخلاص لها عن طريق تحديد صور السلوك المجرم و الجزاءات المقررة له فسنتناول أول جريمة و هي عدم تسجيل عقد الزواج في سجل الحالة المدنية ثم ثانيا نتطرق إلى جريمة زواج قاصر دون ترخيص قضائي ثم ننتقل للإحاطة بجريمة زواج قاصر دون موافقة وليه و أخيرا جريمة زواج المرأة قبل انقضاء فترة عدتها.

1 - عيسى حداد ، عقد الزواج ،دراسة مقارنة ،منشورات جامعة باجي مختار ،غناية ،2006،ص02

2 - أحمد يحي عبد الحميد ،الأسرة و البيئة ،المكتب الجامعي الحديث ،الإسكندرية 1998 ،ص 67

### أولاً: جريمة عدم تسجيل عقد الزواج في سجل الحالة المدنية

نكون أمام جريمة عدم تسجيل عقد الزواج في حال مخالفة نص المادة 72 من قانون الحالة المدنية،<sup>1</sup> التي تلزم ضابط الحالة المدنية بتسجيل عقد الزواج في سجلاته حال إتمامه أمامه ويسلم إلى الزوجين دفترًا عائليًا مثبتًا للزواج إذ تترتب المسؤولية الجزائية على ضابط الحالة المدنية في حالة مخالفة الشروط الواجبة لتحريّر عقد الزواج.<sup>2</sup>

فإذا كان ضابط الحالة المدنية هو الذي حرر العقد فيكون قد سجله في نفس الوقت، لأن العقد يحرر في سجل الزواج بالحالة المدنية فيوقع عليه كل من ضابط الحالة المدنية والزوجين والولي والشاهدين، أما إذا كان الموثق هو الذي حرر عقد الزواج فيجب عليه أن يرسل ملخصًا عن العقد في أجل ثلاثة أيام إلى ضابط الحالة المدنية الذي يقوم بنسخه في سجل الحالة المدنية خلال مهلة خمسة أيام من تاريخ استلامه ويسلم إلى الزوجين دفترًا عائليًا ويكتب بيان الزواج على هامش عقد ميلاد كل واحد من الزوجين.<sup>3</sup>

إلا أن العقوبة المقررة لا تتناسب مع درجه الآثار المترتبة عن عدم تسجيل عقد الزواج إذ جعل العقوبة غرامه مالية لا تتجاوز 200 دج طبقًا للفقرة الثانية من المادة 77 من ق.ح.م<sup>4</sup> وهذا مع اشتراط صدور حكم عن المحكمة النازرة في المسائل المدنية و يلاحظ في هذا النوع من الجرائم أن المشرع قد قصر المتابعة الجزائية على أصحاب الصفة المكلفين بتسجيل الزواج دون ترتيب المسؤولية الجزائية في مواجهة الأفراد الذين لا يقومون بتسجيل الزواج في حينه وإنما قرر إجراءات

1 - راجع الأمر رقم 70\_20 المؤرخ في 19 فيفري 1979، المتعلق بالحالة المدنية

2- بن عبيدة عبد الحفيظ، الحالة المدنية وإجراءاتها في التشريع الجزائري، ط 2 دار هومة، الجزائر 2000، ص 107

3- بن عبيدة عبد الحفيظ، المرجع السابق، ص 34

4 - الفقرة الثانية، المادة 77 من قانون العقوبات

أخرى لأجل إثباته وتسجيله بموجب حكم قضائي<sup>1</sup>، والحكمة من معاقبة الشخص المكلف بالالتزام بتسجيل عقد الزواج هو أنه لم يحترم المركز القانوني الظاهر ولم يثبتته وامتنع عن تسجيل العقد نتيجة الإهمال أو التسبب أو اللامبالاة فالعقوبة هنا تشمل الأشخاص المكلفين بإبرام عقد الزواج دون أطراف العقد .

أما في الشريعة الإسلامية فالعقد الصحيح للزواج هو العقد المستوفي لأركانه الخمسة "الصيغة، الزوج، الزوجة، الولي، الشهادة عليه" حتى ولو لم يوثق لدى الجهات الرسمية المختصة إلا أنه و في وقتنا الحالي تفاديا للمشاكل و حفظا للحقوق من الأفضل توثيقه ولا تترتب مسؤولية الضابط العمومي في حالة ما إذا قدم الأفراد وثائق مزورة تتعلق بشهادة الميلاد الرسمية والمستخرجة من سجل الحالة المدنية قصد إخفاء حالة الزواج الأول ، حيث تؤكد هذه الأخيرة تاريخ زواج أو طلاق المعني إذ يعمد البعض للتزوير خاصة إذا كان يقطن خارج الولاية باعتبار الضابط العمومي مقيدا بالوثائق التي بحوزته ويتوجب عليه مراعاة توافر الوثائق المستلزمة لإبرام عقد الزواج مثل الترخيص المتطلب لإبرام عقد الزواج فإن حدث وقام الضابط بإبرام عقد الزواج دون الحصول على الترخيص المتطلب لإبرامه قامت مسؤوليته وهذا ما سنبينه الآن:

ثانيا: جريمة زواج قاصر دون ترخيص قضائي:

للنيابة العامة حق التدخل التلقائي في القضايا التي يحددها القانون او للدفاع عن النظام العام<sup>2</sup> وأهلية الزواج من المسائل المتعلقة بالنظام العام حيث تتعدم إمكانية إبرام عقد الزواج دون توافر السن

1 - المادة 22 من الأمر رقم 02\_05 المؤرخ في 27 فيفري 2005 المعدل و المتمم للقانون رقم 84\_11 المؤرخ في 09 جوان

1984 المتضمن قانون الأسرة

2 - بربارة عبد الرحمان ،شرح قانون الإجراءات المدنية و الإدارية ط1 ،منشورات بغدادي الجزائر 2009،ص194

القانونية<sup>1</sup> حتى ولو ارتضى ذلك الطرفان قياسا على القواعد العامة التي تحكم الأهلية حيث يجب أن يكون الشخص المقبل على الزواج بالغاً سناً معينة ولا بالغاً بلوغاً جنسياً فقط وهذا ما دفع المشرع الجزائري إلى تحديد أهلية الزواج على أساسين تقديريين بحت<sup>2</sup> وهو السن وذلك بمقتضى المادة 07 من ق، أ.<sup>3</sup>

ومع أن الأخذ بهذا التحليل إذا كان يتوافق ومتطلبات الواقع فهو يخالفها في متطلبات استثنائية مما سمح المشرع بإبرام عقد الزواج حتى ولو لم تتوفر في الشخصين الأهلية القانونية شريطة حصولهما على إذن قضائي بناء على دوافع قوية وهذا ما أكدته المادة السابعة في شطرها الثاني من قانون الأسرة فهذا الاستثناء يحول دون التحايل الذي يحتمل أن يقوم به بعض الأشخاص كمحاولة التخلص من السن القانونية في الزواج العرفي.<sup>4</sup> ويتمثل الإذن بالزواج هنا في قرار تتخذه السلطة القضائية المختصة قصد السماح لشخص غير راشد مدنياً بالزواج دون توافر شرط السن الدنيا المقررة قانوناً لذلك وهو تعبير مؤكد لمبدأ حرية الزواج لدى القاصر ذكراً كان أو أنثى مراعاة لظروفه الشخصية التي لا تسمح بانتظار بلوغه سن الزواج<sup>5</sup> في بعض الأحيان

والقاضي المختص بمنح الترخيص القضائي لإبرام عقد الزواج لا يمكنه منح الإعفاء من السن القانونية إلا بناء على تقديره لحالة الضرورة أو المصلحة وعليه أن لا يلجأ إلى هذه الرخصة كغطاء لمنح ترخيص بالزواج بغية تغطية فضيحة أخلاقية لأن الغرض من منح هذا الترخيص أسمى من

1- نصت المادة 12 البند 2 من الميثاق الإفريقي لحقوق الطفل ورفاهيته المصادق عليها من طرف الجزائر على أنه " يحظر زواج الأطفال أو خطوبة البنات و البنين ويجب إتخاذ تدابير فعالة بما فيها القوانين لتحديد السن الأدنى باللائم للزواج و هو ثماني عشر سنة و لجعل عقد الزواج إلزاميا في سجل رسمي "

2- تشوار جيلالي، سن الزواج بين الإذن و الجزاء م، ج، ع، ق، إس 1999 جزء 37 عدد 4 ص 75

3- تنص المادة 07 من ق الأسرة "تكتمل أهلية الرجل و المرأة بتمام 19 سنة و للقاضي أن يرخص بالزواج قبل ذلك لمصلحة أو ضرورة متى تأكدت قدرة الطرفين على الزواج ."

4- تشوار الجيلالي، سن الزواج ..... المرجع السابق ص 476

5- تشوار الجيلالي رضا الزوجين على التلقيح الاصطناعي م، ع، ق، إ، كلية الحقوق، تلمسان 2006 عدد 4 ص 56\_57

ذلك وأنه إذا كانت المادة 326 فقرة 2 من قانون العقوبات تضع حدا لمتابعة جزائية للخاطف في حالة تزوجه بالمخطوفة أو المبعدة<sup>1</sup>، فإنه مع ذلك لا يمكن لها الزواج إلا بوجود ترخيص وأعطى المشرع وصف المخالفة لهذا الفعل بالرغم من خطورته وما يترتب عليه من أخطار بمجرد قيام الضابط العمومي بإبرام عقد الزواج دون التأكد من وجود الإذن وانصراف إرادته إلى إبرامه ذلك أن المشرع لما قيد زواج ناقص الأهلية بإذن القضاء لم يوقفه على إذن الولي وعلى إجازته وإنما يكون قد عبر في الوقت ذاته على أن أحكام الأهلية من المسائل المتعلقة بالنظام العام باعتبار أنها تمس الأشخاص في مجموعهم وإن كان الغرض منها حماية مصالح خاصة.

ومن القواعد الآمرة المتعلقة بالنظام العام ما ورد في نص المادة 40 من القانون المدني<sup>2</sup>

وأي اتفاق على مخالفتها يعد باطلا إذ للنيابة العامة صفة القيام بإبطال هذا الزواج طبقا لنص المادة 260 من قانون إ، م، د<sup>3</sup>

أما في الفقه الإسلامي فأجمع العلماء على أن ولي البنت القاصر هو المخول لتزويجها إذا رأى في ذلك مصلحتها ولم يرد فوات الزوج الكفاء على ابنته أما إذا لم يرد مصلحتها فهو زواج باطل<sup>4</sup>. هذا ما جاء مستلزما في تقييد حرية القاصر في إبرام عقد الزواج بوجوب حصول موافقة وليه فإذا انتفى هذا الشرط كنا أمام جريمة أخرى وهي زواج قاصر دون موافقة وليه.

**ثالثا: جريمة زواج قاصر دون موافقة وليه**

1 - المادة 326 الفقرة 2 " وإذا تزوجت القاصرة المخطوفة أو المبعدة من خاطفها فلا تتخذ إجراءات المتابعة الجزائية ضد الأخير إلا بناء على شكوى الأشخاص الذين لهم صفة في طلب إبطال الزواج و لا يجوز الحكم عليه إلا بعد القضاء بإبطاله"  
2- تنص المادة 40 على أن "كل شخص بلغ سن الرشد متمتعا بقواه العقلية و لم يحجر عليه يكون كامل الأهلية لمباشرة حقوقه المدنية و سن الرشد 19 سنة كاملة "

3- المادة 260 من القانون رقم 09\_08 المؤرخ في 25 فبراير المتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية.

4- فتاوى الشيخ عبد العزيز بن فوزان الفوزان على البيوتوب

حرية الزواج منظمة طبق شروط قانونية راعت في نفس الوقت حرية الفرد واستقرار الأسرة ومصالحة المجتمع بأكمله<sup>1</sup> وهذه الشروط القانونية لا تعد قيوداً لإرادة الأفراد بل تعد تنظيمياً لها ومن بين النصوص المنظمة بقانون الأسرة نص المادة 11 الفقرة الثانية التي جاءت بما يلي " دون الإخلال بأحكام المادة السابعة من هذا القانون يتولى زواج القصر أولياؤهم وهم: الأب فأحد الأقارب الأولين والقاضي ولي من لا ولي له "

### زواج القاصر دون موافقة وليها في الفقه الإسلامي:

فزواج القاصر دون موافقة وليها هو زواج فاسد غير صحيح فالعلماء أجمعوا على أنه يجب موافقة الولي لزواج الفتاة القاصر

إن مخالفة المادة 07 من قانون الأسرة<sup>2</sup> من قبل الموظف المكلف بتحرير عقد الزواج بدون رخصة الأشخاص المؤهلين لحضور عقد الزواج يتعرض للعقوبة المقررة في المادة 441 فقرة 1 من قانون العقوبات<sup>3</sup> والتي جاءت بما يلي " يعاقب بالحبس من عشرة أيام على الأقل إلى شهرين على الأكثر وبغرامة من 8.000 إلى 16.000 دج أو بإحدى هاتين العقوبتين

1 - ضابط الحالة المدنية الذي يقيد وثيقة للحالة المدنية في ورقة عادية مفردة وفي غير

السجلات المعدة لذلك والذي لا يتحقق من موافقة الوالدين أو غيرهما من الأشخاص إذا اشترط القانون هذه الموافقة لصحة الزواج والضابط الذي يتلقى عقد الزواج امرأة سبق زواجها.

وذلك قبل مضي الميعاد الذي حدده القانون المدني " والركن المعنوي هنا هو القصد الجنائي فانه يتمثل في تحقيق العلم لدى ضابط الحالة المدنية بأن موافقة الأولياء واجبة لأن القصد في هذه الجريمة واقع باعتبار أن ضابط الحالة المدنية يفترض فيه العلم والدراية بهذه المسائل بحكم

1 - تشوار الجيلالي، رضا الزوجين، المرجع السابق، ص 56

2 - المادة 07 من قانون الأسرة

3 - الفقرة الأولى، المادة 441 من قانون العقوبات

اختصاصه وتكليفه إلا أنه أحيانا لا يفترض في الأشخاص المؤهلين لإبرام عقد الزواج العلم والدراية نظرا لطبيعة الوضع فلا يتحقق لديهم العلم مهما كان الأمر إلا إذا أعلن عن ذلك الأطراف وهذا ما سنراه في حالة امرأة تقدمت إلى إبرام عقد الزواج أمام الضابط العمومي وهي في فترة عدتها

#### رابعاً: جريمة زواج المرأة قبل مضي فترة عدتها

تخص هذه الجريمة حالة ووضع المرأة المعتدة، سواء من طلاق أو وفاة مخالفة للمادة 30 من قانون الأسرة<sup>1</sup> التي رتبت منع الزواج مؤقتاً لحالة المرأة المعتدة وتحقيقاً لهذا الغرض رتب قانون العقوبات الجزاء بمجرد أن يقوم الضابط العمومي بإبرام عقد زواج امرأة معتدة ويسجله بسجلات الحالة المدنية مع تحقق العلم بوضع المرأة أنها في فترة العدة وتنتفي مسؤولية الشخص المكلف بإبرام عقد الزواج إذا أثبت أنه وقع ضحية تدليس أو تحايل من المرأة المعتدة وقد اعتبر المشرع هذه الأفعال مخالفة حيث عاقب ضابط الحالة المدنية مرتكبها بالحبس من 10 أيام على الأقل إلى شهرين على الأكثر وبغرامة مالية من 8.000 إلى 16.000 دج أو بأحد هاتين العقوبتين طبقاً لنص المادة 441 من قانون العقوبات<sup>2</sup> وعزز المشرع هذه الحماية عن طريق مراقبة أي تجاوزات في أعمال ضابط الحالة المدنية من طرف النائب العام أو من يمثله من وكلاء الجمهورية طبقاً لنص المادة 25 من قانون الحالة المدنية.<sup>3</sup>

#### زواج المرأة قبل مضي فترة عدتها في الفقه الإسلامي:

اتفق العلماء انه لا يجوز للمرأة الزواج وهي فترة عدتها سواء من طلاق أو وفاة استناداً لقوله

تعالى: ﴿وَلَا تَعْرَمُوا عُقْدَةَ النَّكَاحِ حَتَّىٰ يَبْلُغَ الْكِتَابُ أَجَلَهُ﴾ [سورة البقرة: 235]

1 - الفقرة الأولى من المادة 30 من قانون الأسرة

2 - المادة 441 ، من قانون العقوبات

3 - المادة 25 من قانون الحالة المدنية

فإن حدث وتزوجت المرأة وجب التفريق بينهما وهذا المجال من الحماية يمكن وصفه بالعمل الوقائي قبل إنشاء هذا الكيان الأسري فإذا تحقق وجوده وجب كذلك بقاء وتوسيع مجال الحماية من خلال تحديد الالتزامات الأسرية والجزاء المترتبة على مخالفتها فلذلك سنستعرض في الفرع الثاني بعض الجرائم المخلة بالروابط الأسرية والعقوبات المقدرة لها.<sup>1</sup>

### الفرع الثاني: بعض الجرائم المخلة بالروابط الأسرية

إن عقد الزواج الصحيح المستوفي لجميع الأركان والشروط لا بد أن يشكل نواة الأسرة كجماعة صغيرة تتولد بين أفرادها عدد من الواجبات والحقوق والتي تشكل النظام القانوني للأسرة ويتعين على أفراد الأسرة احترامها والعمل بها وأي إخلال بهذه الواجبات والحقوق قد يؤدي إلى الإضرار بكيانها وتؤدي بها إلى التفكك والانحلال الأسري والمجتمعي ولهذا فالاعتداء عليها يعتبر جريمة تستوجب العقاب لهذا سنستعرض بعض الجرائم المخلة بالروابط الأسرية.

### أولاً: جريمة التخلي عن الزوجة الحامل في القانون الجزائري

إن من بين الجرائم الماسة بالكيان الأسري جريمة ترك الزوج لزوجته و إهمالها عمدا أثناء فترة حملها و يعتبرها المشرع جنحة و نص عليها في الفقرة الثانية من المادة 330 ق.ع،<sup>2</sup> و التي تجرم الزوج الذي يتخلى عمدا عن زوجته لمدة تتجاوز شهرين بالحبس من شهرين إلى سنة و بغرامة مالية 25.000 إلى 100.000 دج علاوة على ذلك يجوز الحكم على المتهم بعقوبة تكميلية، بالحرمان من حق أو أكثر من الحقوق الوطنية و ذلك من سنة إلى خمس سنوات مع علمه بأن زوجته حامل و ذلك لسبب غير جدي فجعل المشرع من السبب الجدي مبررا للتخلي عن الزوجة الحامل و أعفى الزوج من المتابعة و الجزاء في حالة قيامه. وهو متروك للسلطة التقديرية لقضاة الموضوع باعتباره

1 - عبد الباقي بوزيان، الحماية الجنائية للرابطة الأسرية في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في العلوم الجنائية و علم

الإجرام، جامعة ابو بكر بلقايد ، تلمسان ، (2010/2009)، ص 20

2 - الفقرة الثانية من المادة 330 ق.ع

مسألة واقع والسبب الجدي واجب الإثبات من قبل الزوج الذي ترك زوجته لأن سوء النية مفترضة في هذه الحالة.<sup>1</sup>

ووضع المشرع الجزائي ضوابط وشروط لاعتبار هذا السلوك الإجرامي قائماً أولها ألا يكون الزواج عرفياً يعني أن يكون مسجلاً في سجلات الحالة المدنية ثانيها، شرط مغادرة الزوج محل الزوجية وليس الزوجة مع علمه أنها حامل ولقد قصد المشرع حماية الزوجة الحامل من عده جوانب بنص المادة 330 ق.ع<sup>2</sup> التي لم يحدد فيها موضوع التخلي عنها سواء أكان مادياً أو معنوياً مما يسبب لها جملة من الأضرار التي تؤثر سلباً عليها وعلى الجنين في حد ذاته الذي ليس بمعزل عنها وذلك من عدة نواحي جراء التخلي عنها وهي كالتالي:

### 1- الحالة المعنوية:

مما لا شك فيه أن الحالة النفسية لها أهمية بالغة في حياة الفرد عموماً والزوجة الحامل خصوصاً حيث أن تركها لوحدها دون وجود من يقف إلى جانبها في مثل هذا الحال التي تتعرض فيه إلى تغيرات فيزيولوجية عديدة تصاحبها حالة نفسية غير مستقرة محفوفة بالقلق والتوتر النفسي العميق الذي يؤثر حتماً على نفسية الجنين الذي يرتبط بأمه مباشرة والذي يتأثر بكل ما تتأثر به وتشعر به ويكون لذلك تأثير في تحديد طبائعه وشخصيته مستقبلاً.

### 2 - الحالة المادية :

إن الرعاية المادية للأسرة بطبيعة الحال واجبة على الزوج أساساً فهو المطالب بالنفقة عليها وعلى أبنائها وخاصة إذا كانت حامل فهي تحتاج إلى نفقات إضافية بحكم الحمل الذي يتطلب المتابعة المستمرة والغذاء الجيد والعلاج وتوفير الظروف الملائمة لها ولقد نص المشرع أنه يتحقق الفعل و المسؤولية الجنائية حينما يغادر الزوج مقر الزوجية بإرادته وهو يعلم أن زوجته حامل وهي

1 - أحسن بوسقيعة، المرجع السابق ص 148

2 - المادة 330 ق.ع

بحاجة إليه ولا يقوم بالتزاماته المقررة قانوناً فبالرغم من عدم ذكر المشرع في هذه المادة وجوب قيام الزوج بالتزاماته المادية تجاه زوجته لكن لا يتصور إعفاؤه من هذه الواجبات بحكم ان منشأها عقد الزواج كما لا يمكن حماية الجنين الذي تحمله الزوجة إن لم تحظى بالرعاية المادية والمعنوية من الزوج في فترة الحمل وعلى ذلك فإن حماية الجنين لا يمكن أن تتأتى بعيداً عن الزوجة الحامل فحمايتها حماية للجنين ذاته بتوفير التغذية الجيدة لها والرعاية الطبية لها ومتابعة حملها من طبيب مختص وبالتالي لا يمكن تصور حماية الطفل بمعزل عن الأم التي تحمله سواء في غذائه وصحته لكن في حالة مغادرة الزوجة البيت الزوجي بمحض إرادتها كان تذهب إلى بيت أهلها وتمكث عندهم أكثر من شهرين فهنا لا تقوم الجريمة.

وبالتالي فإن تخلي وترك الزوجة الحامل يكون من قبل الزوج إضراراً بها أي أنه يغادر البيت الزوجية دون سؤال عن حالها وحال حملها أما الترك لمدة أكثر من شهرين الذي يتخلله انقطاع عن طريق العودة إلى مقر الزوجية فإنه يوحي بالرغبة في استئناف الزواج والحياة الزوجية ويزيل عن الفعل عنصر التخلي عن الزوجة الحامل عمداً ويقصد وبالتالي تنتفي عنه صفة الجريمة.

### جريمة تخلي الزوج عن زوجته الحامل في الفقه الإسلامي:

أجمع العلماء أنه لا يجوز للرجل هجر زوجته وتركها لوحدها خاصة وإن كانت حاملاً فوجب عليه معاشرتها بالحسن والتقرب منها والإنفاق عليها وقال ابن باز رحمه الله تعالى أن الواجب عليه أن يتقي الله سبحانه وتعالى وألا يغيب عنها غيبة طويلة يكون فيها خطر عليها.<sup>1</sup>

<sup>1</sup> - الموقع الإلكتروني : <https://bin.bas.org.sa/fatwas/>

### ثانيا: جريمة الزنا

هدف الزواج هو إحسان الزوجين وهذا ما يرتب على عاتقهما التزاما بالاحترام المتبادل وصون شرف وعرض بعضهما حماية لكيان الأسرة بصفة عامة ضد الجرائم الخلقية ومن الأفعال الماسة بهذا الالتزام جريمة الزنا والتي تعتبر من أخطر الجرائم المدمرة للحياة الزوجية وللأسرة وحتى المجتمع.

والزنا لغة هو " زنى أي أتى المرأة من غير عقد شرعي ويقال زنى بالمرأة زان وهي زانية جمعها زوان " <sup>1</sup>

أما في القانون الجزائري لم يتطرق المشرع إلى تعريفها رغم تخصيصه 3 مواد من ق.ع للكلام عن هذه الجريمة.

وعرفها عبد العزيز سعد قانونا بأنها " هو كل وطء أو جماع تام يقع من رجل متزوج أو مع امرأة متزوجة استنادا إلى رضائهما المتبادل وتنفيذا لرغبتهما الجنسية " <sup>2</sup>

وقد حرص المشرع الجزائري على وضع عقوبات تمنع انتشار الزنا في المجتمع لذا نص نصوصا تلزم العقاب لمرتكب هذه الجريمة حيث جاء في المادة 339 من ق.ع <sup>3</sup> بأن " يقضى بالحبس من سنة إلى سنتين على كل امرأة متزوجة ثبت ارتكابها جريمة الزنا " وتطبق العقوبة ذاتها على كل من ارتكب جريمة الزنا مع امرأة يعلم أنها متزوجة.

ويعاقب الزوج الزاني بالحبس من سنة إلى سنتين وتطبق ذات العقوبة على شريكته خلاف ما كان معمول به قبل تعديل 1982 حيث كان يعاقب الزوج نصف عقوبة الزوجة. <sup>4</sup>

1 - المعجم الوجيز ،مجمع اللغة العربية ص 294

2 - ع العزيز سعد ، الجرائم الأخلاقية في قانون العقوبات الجزائري ص 52

3 - المادة 339 من ق.ع

4 - عبد العزيز سعد، الجرائم الواقعة ....،المرجع السابق ص 67،مقدمة المذكرة ص 05

ونلاحظ أن القانون الوضعي حصر الزنا في حال زنا الشخص المتزوج حالة قيام الزوجية أما ما تحصل من غير المتزوج فلا تعتبر زنا وإنما إخلال بالحياء فقط.<sup>1</sup>

### جريمة الزنا في الفقه الإسلامي:

عند المالكية هو " إيلاج مسلم مكلف حشفته في فرج آدمي مطبق عمدا بلا شبهة "<sup>2</sup>

عقوبة الزنا في الشريعة الإسلامية:

من القرآن الكريم: قوله تعالى { الزَّانِيَةُ وَالزَّانِي فَاجْلِدُوا كُلَّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا مِائَةَ جَلْدَةٍ وَلَا تَأْخُذْكُمْ بِهِمَا رَأْفَةٌ فِي دِينِ اللَّهِ إِنْ كُنْتُمْ تُؤْمِنُونَ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الْآخِرِ وَلْيَشْهَدْ عَذَابَهُمَا طَائِفَةٌ مِّنَ الْمُؤْمِنِينَ } [النور: 2]

من السنة النبوية قوله صلى الله عليه وسلم {خذوا عني خذوا عني قد جعل الله لهن سبيلا البكر بالبكر جلد مائة ونفي سنة والثيب بالثيب جلد مائة والرجم}.<sup>3</sup> أما في الإجماع فأجمعت الأمة الإسلامية على وجوب جلد الزاني والزانية ما لم يكونا محصنين جلد مائة جلدة و ذهب أبو حنيفة إلى أنهما لا يغربان إلا إذا رأى الإمام مصلحة في تغريبهما<sup>4</sup> وذهب الشافعية إلى وجوب تغريبهما مع الجلد<sup>5</sup>، و به قال الحنابلة<sup>6</sup>، أما المالكية فقالوا بوجوب تغريب الرجل دون المرأة.<sup>7</sup>

<sup>1</sup> - عبد القادر عودة ، التشريع الجنائي الإسلامي مقارنا بالقانون الوضعي ، ج2 (د.ط) دار الكاتب العربي ، بيروت (د س ن) ص 346.

<sup>2</sup> - الشرح الصغير ، الدردير ، 4/122

<sup>3</sup> - صحيح مسلم ، كتاب الحدود ، باب الزنى حديث رقم 3301

<sup>4</sup> - علاء الدين بن أحمد الكاساني ، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع ، دار الكتب العلمية ، ط2، 1406هـ ، 7/39

<sup>5</sup> - محمد بن إدريس الشافعي ، الأم ، دار المعرفة بيروت ، (د.ط) ، 1410هـ . 276/9

<sup>6</sup> - موسى بن أحمد الحجاوي المقدسي ، الإقناع ، دار المعرفة بيروت ، لبنان 4/215

<sup>7</sup> - محمد ابن أحمد القرطبي ، ابن رشد ، بداية المجتهد و نهاية المقتصد ، دار الحديث \_ القاهرة ، (د.ط) ، 436/ 1425

وبالتالي فالمشرع الجزائري لم يأخذ بالشريعة الإسلامية كونها تعاقب الزاني والزانية سواء كانا متزوجين أم لا بل الشريعة اعتبرت الزواج معيارا لتشديد العقوبة من الجلد إلى الرجم.

والملاحظ أن هناك اختلافا كبيرا في ماهية الزنا ومقدار عقوبتها بين الفقه الإسلامي والقانون الجزائري ويرجع هذا الاختلاف إلى أساس تجريم الزنا في كلا التشريعين فالقانون الجزائري يعتبر زنا الرجل المتزوج أو المرأة المتزوجة جنحة جزاؤها السجن لأشهر قليلة ولا عقوبة على الشرع فيها مادامت ليست جناية أما الشريعة الإسلامية اعتبرته من الجرائم الجسيمة التي تفتك بالروابط الأسرية وبالأفراد والمجتمعات فهي حد من حدود الله تعالى لا يجب التساهل والتجاوز عنها.

### ثالثا: جريمة الإجهاض

تعتبر جريمة الإجهاض من جرائم القتل إلا أنها ترتكب في الغالب لأسباب خلقية وذلك من أجل إخفاء جرائم الخيانة الزوجية الزنا، الاغتصاب، زنا المحارم إلى غيرها من الجرائم. والإجهاض هو "انفصال الجنين عن أمه ميتا ويسمى: سقطا"<sup>1</sup>

أما القانون الجزائري لم يتطرق إلى تعريفه بل نص على الطرق والوسائل التي تكون سببا في حدوث الإجهاض بالقوانين الوضعية كلها اتفقت على أن:

1- الجنين في بطن أمه إنسان حي وأي اعتداء عليه يعتبر اعتداء على الأسرة ويشكل جريمة يعاقب عليها القانون.

2- تشديد العقوبة على الجاني المرتكب لهذه الجريمة

3- أنه إذا تم الإجهاض لإنقاذ حياة الأم من خطر محقق فهنا تعتبر الجريمة من حالات

امتناع المسؤولية للجاني و الأم التي تقبل بذلك

<sup>1</sup> - الموسوعة الفقهية، وزارة الأوقاف و الشؤون الإسلامية \_ الكويت \_ 2/63

وأباحه المشرع الجزائري في المادة 72 الفقرة الأولى من قانون الصحة<sup>1</sup> إذا اقتضت الضرورة ذلك لإنقاذ حياة الأم من الخطر أو للمحافظة على توازنها الفيزيولوجي والعقلي.

واشترط أن يتم الإجهاض العلاجي طبيا لدى طبيب مختص بالإضافة إلى إجازة هذا الفعل في المادة 308 من ق.ع<sup>2</sup> مع تحقق شروط ذلك " لا عقوبة على الإجهاض إذا استجوبته ضرورة إنقاذ الأم من الخطر متى أجراه طبيب أو جراح في غير خفاء وبعد إبلاغه السلطة الإدارية."

وقد أقر المشرع الجزائري عقوبات صارمة على مرتكبي هذه الجريمة ووسع مجال المعاقبة

ليصل إلى حد معاقبة الشخص المحرض على الإجهاض طبقا لنص المادة 310 من ق.ع<sup>3</sup> حتى ولو لم يؤدي إلى النتيجة من خلال الدعاية في العيادات الطبية الحقيقية أو المزعومة.

وشدد أيضا العقوبة في المادة 305 التي نصت على أن "إذا ثبت أن عادة الأفعال المشار إليها

في المادة 304 من ق.ع<sup>4</sup> فتضاعف عقوبة الحبس في الحالة المنصوص عليها في الفقرة الأولى وترفع عقوبة السجن المؤقت إلى الحد الأقصى."

"إذا أفضى الإجهاض إلى الموت ترفع عقوبة السجن المؤقت من 10 سنوات إلى 20 سنة إلى

الحد الأقصى " هذا ما جاء في الفقرة الثانية من المادة 304 من ق.ع .

وتعتبر جنائية وقد تتعدى حتى إلى حرمان من قام بفعل الإجهاض أو له صلة به من مزاوله

مهنته أو أي مهنة في المؤسسات العامة حسب المادة 311<sup>5</sup> عكس المادة 304 التي هي مقصورة على الأطباء ومن شابههم فقط.

1 - الفقرة الأولى المادة 72 من قانون الصحة 05\_85

2 - المادة 308 من ق.ع

3 - المادة 310 من ق.ع

4 - المادة 304 من ق.ع

5 - المادة 311 من ق.ع

بينما نجد الجزاء في الفقه الإسلامي مختلفا على حسب اختلاف حالات إسقاط الجنين<sup>1</sup>

أ\_ انفصال الجنين عن أمه ميتا فالعقوبة هي دية الجنين أي خمسة إبل.

ب\_ انفصال الجنين عن أمه حيا ومات بسبب الفعل القصاص عند من يراه قتلا عمدا والدية عند من رأوا أنه شبه عمد والدية باتفاق في حال الخطأ.

ج\_ انفصال الجنين حيا ولم يميت فالعقوبة هنا تعزيرية يقدرها القاضي.

هذا بالإضافة إلى عقوبة الكفارة التي يوجبها كثير من الفقهاء كعقوبة تبعية.

وفي الأخير نلاحظ أن كلا من الشريعة والقانون الوضعي جرما الإجهاض وعاقبا عليه للحفاظ على الأجنة وحمايتها وإعطائها الحق في الحياة والنمو الطبيعي إضافة إلى الحفاظ على صحة الأم وبالتالي الحفاظ على الرابطة الأسرية ككل.

### المطلب الثاني: أساس إباحة الجرائم الماسة بالرابطة الأسرية:

تجرم الأفعال التي تحمل في طياتها معنى الاعتداء على حق يحميه القانون فإذا تجردت هذه الأفعال من معنى العدوان ابتداء كانت أفعالا مباحة<sup>2</sup>، لا علاقة لها بالركن الشرعي لأنها لا ترد على أفعال مجرمة فهي ترد على أفعال لها صورة وقائع إجرامية ولكنها ليست جرائم والغرض من النص القانوني عليها هو تنظيمها وبيان حدودها وتفصيل القيود التي ترد عليها. وقد تحتوي الحياة الأسرية من خلال علاقة الأفراد فيما بينهم أو مع المجتمع على أوضاع يجوز القيام فيها ببعض التصرفات التي تظهر وكأنها مجرمة حسب النصوص الجنائية.

1 - عبد القادر عودة . نفس المرجع السابق 2/293

2 - رؤوف عبيد، مبادئ القسم العام دار الفكر العربي ، الإسكندرية ، 1966 ص 125

الفرع الأول: ماهية أسباب الإباحة وطبيعتها

أولاً: تعريف أسباب الإباحة

1- في الفقه الإسلامي :

عرفه الأستاذ عبد القادر عودة " يباح الفعل المجرم في الشريعة الإسلامية لأسباب متعددة ولكنها كلها ترجع إما لاستعمال حق وإما لأداء واجب فاستعمال الحقوق وأداء الواجبات هو الذي يبيح إتيان الأفعال المحرمة على الكافة ويمنع من مؤاخذة الفاعل"<sup>1</sup>.

02- في القانون الجزائري :

عبر عنها المشرع بمصطلح " الأفعال المبررة وتتضمن الظروف والوقائع التي يترتب على تواجدها نفي الصفة غير المشروعة عن الفعل"<sup>2</sup>.

أسباب الإباحة:

إن أسباب الإباحة ذات طبيعة موضوعية من حيث أساسها وعناصرها فالإباحة تركز على أساس حماية حق أو مصلحة جديرة بالحماية أي أنها تركز على عناصر موضوعية لا علاقة لها بنفسية الجاني أو المجني عليه غير أن القانون في جرائم الأسرة وخاصة في حالة استعمال أو ممارسه حق التأديب ضمن العلاقة الأسرية يتطلب عنصرا نفسيا كحسن النية.

وتتحصر أسباب الإباحة في صدد موضوعنا في صورة ما تعلق بتأديب الزوجة أو تأديب الأولاد بما يسمى حق التأديب لمن يخول له القانون استعمال هذا الحق وهذا ما سيأتي في الفرع الثاني.

1 - عبد القادر عودة ، التشريع الجنائي المرجع نفسه ، 01/467

2 - عادل قورة ، محاضرات في قانون العقوبات \_ القسم العام : الجريمة ص 07

## الفرع الثاني: صور الإباحة في إطار الرابطة الأسرية

### أولاً: تأديب الزوجة

#### 1- في الفقه الإسلامي:

لقد أباحت الشريعة الإسلامية حق تأديب الزوجة وحددت شروطاً لممارسة هذا الحق مصداقاً لقوله تعالى: ﴿وَاللَّاتِي تَخَافُونَ نُشُوزَهُنَّ فَعِظُوهُنَّ وَاهْجُرُوهُنَّ فِي الْمَضَاجِعِ وَاضْرِبُوهُنَّ فَإِنْ أَطَعْتَكُمْ فَلَا تَبْغُوا عَلَيْهِنَّ سَبِيلًا إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلِيمًا كَبِيرًا﴾ [سورة النساء : 34]

وقوله صلى الله عليه وسلم في حجة الوداع "استوصوا بالنساء خيراً فإنما هن عندكم عوان لا تملكون منهن شيئاً غير ذلك إلا أن يأتين بفاحشة مبينة فإن فعلن فاهجروهن في المضاجع واضربوهن ضرباً غير مبرح فإن أطعنكم فلا تبغوا عليهن سبيلاً".<sup>1</sup>

وأجمع الفقهاء على إباحة تأديب الزوج لزوجته في حال نشوزها أو إن هي خرجت عن طاعته وموجب التأديب في أحكام الشريعة الإسلامية هو حالة النشوز غير أن بعض الفقهاء قد وسعوا في موجب التأديب لغير حالة النشوز فقالوا يحق للزوج أن يؤدب زوجته عن كل معصية لم يرد بشأنها حد مقرر شرعاً.<sup>2</sup>

وإن ثبت ارتكاب الزوجة لمعصية فلا يجوز للزوج اللجوء إلى الضرب قبل استنفاد الشروط التي قررتها الشريعة الإسلامية تدرجاً في وسائل التأديب المتمثلة في الوعظ أولاً ثم الهجر في المضجع ثانياً فإذا استمرت الزوجة في المعصية وجب الضرب الغير مبرح.

1 - أخرجه الترمذي ( ت 279 هـ ) في سننه، باب ما جاء في حق المرأة على زوجها ، رقم الحديث 1163 . سنن الترمذي - الجامع

الكبير، تحقيق : بشار عواد معروف، دار الغرب الإسلامي، بيروت ، ( د ط ) ، 1998 ، ج 2 ، ص 455

2- الكساني ، المرجع السابق ص 24

وفيما يتعلق بضرب الزوجة ليس للزوج أن يضرب زوجته أي ضرب شاء بل ضربا غير مبرح حيث يجب ألا يكون شديدا أو شائنا حتى وإذا ثبت له أن إصلاح الزوجة لا يكون إلا بضرب شديد أو شائن فلا يجوز اللجوء إليه ويشترط أن يكون في غير المواضع المنهي عنها كالوجه والرأس أو الأماكن التي قد تؤدي إلى الضرر البالغ أو إلى الهلاك.<sup>1</sup>

## 2- في التشريع الجزائري:

إن موقف المشرع الجزائري من مسألة تأديب الزوجة جاء غامضا ولم يصرح به القانون الجزائري ولم يسن قوانين خاصة به وبالتالي الإشكال الذي يطرح في هذه الحالة يتمثل أساسا في حق التأديب طبقا لأحكام القانون الجزائري وللإجابة على هذه الإشكالية لابد من الرجوع إلى نص المادة 39 من قانون العقوبات التي تنص على ما يلي " لا جريمة إذا كان الفعل قد أمر أو أذن به القانون".

ويقصد من هذا التعبير أن يأذن القانون لصاحبه باستعمال حقه فلفظ القانون المستعمل في المادة 39 هو لفظ مطلق ويعبر عن كل قاعدة قانونية سواء كانت نصا تشريعا أو قاعدة واردة في الشريعة الإسلامية أو عرفا ساريا غير مكتوب .

وغني عن البيان أن قواعد الشريعة الإسلامية بالقدر الذي تعتبر فيه جزءا من النظام العام القانوني فهي تعد قانونا في هذا المعنى وتصبح مصدرا يرتقي بالحقوق إلى مرتبة الحقوق المدنية وعليه فتأديب الزوجة يعد من تطبيقات استعمال الحق أو الإذن القانوني وهذا الرأي مأخوذ به من غالبية الفقه في الجزائر.<sup>2</sup>

1 - بارش سليمان ،المرجع السابق ص 73

2- بن عودة حسكر مراد أ مساعد ، محاضرات كلية الحقوق ، جامعة أبي بكر بلقايد تلمسان ، الجزائر

## ثانياً: تأديب الأولاد

يعد حق تأديب الأولاد من الحقوق الملازمة لحق الولاية الذي يمارسه الآباء على أولادهم لذا فقد استقرت النظم القانونية والأعراف والعادات على أن الأب له حق تأديب ولده بغية تهيئته وتقويم سلوكه من الانحراف وبالتالي فتأديب الأولاد يستند إلى قواعد تجيزه والإسلام أيضاً أجاز له للوالد بغية تربية ولده ونشأته على الطريق المستقيم.

### 1- تأديب الصغير في الفقه الإسلامي :

أباحت الشريعة الإسلامية للوالد حق تأديب ولده حرصاً على أحواله وتهذيبه لصالح أمره التي يصلح بها المجتمع.

أ- أساس إباحتها تأديب الصغير:

ذهب جمهور الفقهاء إلى القول بأن تربية الصغير وتهذيبه من أهم الواجبات التي يضطلع بها رب الأسرة ذلك أن الصغير أمانة عند والديه ويصونه والده بتأديبه وتهذيبه وتعليمه محاسن الأخلاق والتربية الإسلامية الصحيحة وإباحتها نجد سندها الشرعي في القرآن والسنة والإجماع:

قال تعالى: ﴿إِذْ قَالَتِ امْرَأَتُ عِمْرَانَ رَبِّ إِنِّي نَدَرْتُ لَكَ مَا فِي بَطْنِي مُحَرَّرًا فَتَقَبَّلْ مِنِّي إِنَّكَ أَنْتَ

السَّمِيعُ الْعَلِيمُ﴾ [سورة آل عمران: 35]

تدل هذه الآية على أن للأب حق تأديب ولدها وتعليمه وإمساكه وتهذيبه ولولا قدرتها على إتيان

هذه الأفعال ما كانت تستطيع أن تنذره الله تعالى.<sup>1</sup>

<sup>1</sup> - ابن العربي ، أحكام القرآن ، المرجع السابق ص 11

وفي السنة النبوية نجد قول رسول الله صلى الله عليه وسلم " مروا صبيانكم بالصلاة إذا بلغوا سبعا واضربوهم عليها إذا بلغوا عشرا وفرقوا بينهم في المضاجع"<sup>1</sup>

استقرت قواعد الشريعة الإسلامية على اعتبار بلوغ الصغير سن السابعة من عمره أهلا للتمييز، ومن ثم يؤدب إذا قامت موجبات التأديب أما إذا كان الصغير دون سن السابعة من عمره فلا مجال للقول بتأديبه. فيباح للولي تأديب الصغار إذا أمرهم بالمعروف ولم يمتثلوا أو نهاهم على منكر ولم ينتهوا<sup>2</sup>.

### ب\_ وسائل تأديب الأولاد وقيوده :

حددت الشريعة الإسلامية واشترطت الوسائل التي يمارسها الآباء في تأديب أولادهم الصغار إذا ما تحققت موجبات التأديب حيث أن رسول الله صلى الله عليه وسلم بين هذه الوسائل إذ قرر بأمر الصغير بأداء الصلاة في سن السابعة فإذا بلغ عشر سنوات فإن هذا الأمر يتحول إلى ممارسه أفعال الإيذاء البدني على جسم الصغير.

وذهب بعض علماء الإسلام<sup>3</sup> إلى القول بأن الوالد يستعين على تأديب صغيره بحيائه أو تميزه وأول ما يجب أن يؤدبه عليه ألا يأخذ الطعام إلا بيمينه وأن يقول بسم الله عند أخذه و عند عدم امتثاله يذمه على فعله كما يمدح الصغير المتأدب ثم يعوده على تعلم القرآن وأحاديث الرسول صلى الله عليه وسلم فإذا خالف ذلك مرة أو مرتين فينبغي أن يتغافل عنه فإذا لم يمتثل الصغير بالوعظ واللين كان لوليه أن يؤدبه بالضرب ويشترط بهذا الضرب ألا يكون مبرحا وبدون أداة تجاوز أثارها أفعال التأديب وأن لا يكون في مواضع يخشى من إيقاع الضربات عليها هلاك الصغير.<sup>4</sup>

1 - رواه أحمد ، عن عبد الله بن عمرو ، كتاب مسند المكثرين من الصحابة ، رقم : 6402 ، ج : 7 ، ص 456

2 - حاشية ابن عابدرش، مطبعة مصطفى الطلبي ، مصر ، 1308 هـ، ص 354

3 - أبو حامد الغزالي ، معارج القدس في معرفة مدارج النفس ، مطبعة المعلى ، مصر، بدون سنة طبع ، ص 70

4 - حاشية ابن عابدين، المرجع السابق ص 354

وبالتالي فحق تأديب الصغير ليس مطلقا بل يخضع لذات القيود التي يخضع لها حق تأديب الزوج لزوجته ويجب أن يكون استعماله لحق التأديب متفقا مع الحكمة المقصودة شرعا وألا يترتب على هذا التأديب ضرر يتجاوز الضرر الذي تقرره ضرورة التأديب.

ذهب بعض فقهاء الشريعة الإسلامية كالحنفية وبعض الشافعية وبعض الحنابلة إلى تقصير

أفعال التأديب على الضرب ثلاثا لتكون الزيادة على هذا العدد تجاوزا في استعمال الحق<sup>1</sup>

بينما يرى المالكية والغالبية من الشافعية جواز الزيادة عن هذا العدد<sup>2</sup>

استقر فقهاء الشريعة الإسلامية على ثبوت حق تأديب الصغير للأب والأم أو الجد الصحيح

ولالأخ والعم وبقية العصابات من جهة الأب وذهب البعض الآخر من الفقهاء إلى القول بجواز تأديب

معلم القرآن للصبي ولمعلم الحرفة أن يضرب الصبي إن كان في مصلحته لتعلم الحرفة كما ثبت

لعامة المسلمين إذا لم يوجد من يؤدب الصغير على النحو السابق ذكره.<sup>3</sup>

## 2- موقف المشرع الجزائري من تأديب الأولاد :

لم ينص المشرع الجزائري ولم يسن قوانين حول تأديب الأولاد ولغياب نص مكتوب

وطبقا للمادة الأولى من القانون المدني والمادة 222 من قانون الأسرة نلجأ لأحكام الفقه

الإسلامي الذي أجاز تأديب الصغار.<sup>4</sup>

1 - أحمد فتحي بهنسي ، المسؤولية الجنائية في الفقه الإسلامي ، دار الشروق ، القاهرة ، ط4 ، 1988 ص 142

2 - أحمد فتحي بهنسي ، المرجع السابق ص 142، 143

3 - بن عودة حسكر مراد ، الحماية الجنائية للأسرة في القانون الوضعي ، دراسة مقارنة، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون العام

4- شفية قشي ، الرابطة الأسرية في القانون الجنائي ص 92

وأيضاً ما دام أن المادة 39 الفقرة 1 من قانون العقوبات قد أباحت ضمناً حق التأديب ضمن ما يبيحه العرف العام مع الأخذ بعين الاعتبار التطور التربوي الحاصل الذي يكون عرفاً جديداً يجب التقيد به.

وأعطى المشرع الجزائري الحق في تأديب الأولاد لعدة أشخاص واعتبرهم أولياء على الطفل وهم كالتالي (الأب الأم الحاضن أم الأم أم الأب، المعلم،،،، الكفيل، إلخ).

### أ\_ وسائل وشروط تأديب الصغير في التشريع الجزائري:

ما تجدر الإشارة إليه أن حق التأديب هو حق نسبي وليس مطلق أي مقيد بقيود وشروط فالمشرع الجزائري<sup>1</sup> يرى أن حق تأديب الصغير مقيد بثلاثة شروط:

أولها أن يكون حق التأديب للأب والوصي والأم وكذلك الولي على النفس إذا لم يوجد الأب.

ثانيها أن يكون هذا الحق بقصد التهذيب والتأديب وإذا خرج عن مضمونه استوجب الفعل المساءلة القانونية.

ثالثاً يشترط أن يكون حق التأديب من حيث الوسيلة محدوداً بأن يكون الضرب خفيفاً بغير تعذيب وألا يؤدي إلى الإضرار بالولد سواء نفسياً أو جسدياً.

<sup>1</sup> - رضا فرج ، شرح قانون العقوبات الجزائري ، القسم العام ، شركة وان ، الجزائر ، (د ت ن) ، ص 147

### المبحث الثاني: حماية الأسرة من حيث العقاب

إن كون الأسرة هي الوحدة الاجتماعية الأولى تحدد وتصقل شخصية الفرد طالما أنها تلعب دورا هاما وبارزا في تقرير النماذج السلوكية لأفراد العلاقة الأسرية من جهة وبالنظر للرابطة الأسرية بين الجاني والضحية من جهة أخرى فإن المشرع الجزائري قد يعمد إلى إسقاط المسؤولية الجزائية أو العقاب أو يقرر تخفيف العقوبة أو تشديدها وهذا ما سنبينه في هذا المبحث.

#### المطلب الأول: الرابطة الأسرية كعذر مخفف للعقوبة

إن الظروف المخففة هي أسباب متروكة لتقدير القاضي تخول له حق تخفيف العقوبة في الحدود التي عينها القانون وهي تتناول كل ما يتعلق بالعمل الإجرامي في ذاته وبشخص المجرم في هذا الفعل وبمن وقعت عليه الجريمة وكذلك كل ما أحاط ذلك الفعل ومرتكبه والضحية من ملابسات وظروف.<sup>1</sup>

وهذا كله من أجل حماية كيان الأسرة وترابطها وفيما يلي بيان ذلك التخفيف في الفقه الإسلامي والقانون الجزائري.

#### الفرع الأول: الرابطة الأسرية كعذر مخفف في الفقه الإسلامي

إن موقف التشريع الإسلامي في مسألة التخفيف والتشديد يبرز أثره بشكل واضح في التعزير لأن الشارع خول للقاضي وأعطاه سلطة واسعة في تقدير الأحكام فيشدد حين يرى التشديد هو الكفيل بالردع للجاني، ويخفف حين يرى أن التخفيف هو المناسب لجان آخر، أما في الحدود والقصاص فالحديث عن التشديد والتخفيف فيهما إنما هو من باب تفسير تشديد العقوبات المقدره أو تخفيفها لا غير.

<sup>1</sup> - جندي عبد الملك المرجع السابق ص 664

ولا شك أن المحافظة على الروابط والعلاقات الأسرية تعد كأحد الظروف المهمة التي يضعها القاضي نصب عينيه وهو يقدر العقوبات التعزيرية حيث يلجأ إلى التخفيف متى علم أنه سيساهم في توطيد العلاقات الأسرية ويحفظ كيان الأسرة وتماسكها.<sup>1</sup>

ومن الأمثلة على ذلك في الفقه الإسلامي:

### أولاً: قتل الأصل فرعه قتلا عمداً

إن هذا الفعل لا يوجب القصاص في الفقه الإسلامي لشبهه الأبوة لأن صفة الأبوة تحتل الشفقة الطبيعية وبالتالي تمنع قصد العمد في الفعل هذا ما ذهب إليه الحنفية والشافعية والحنابلة.<sup>2</sup>

أما المالكية فقد خففوا وصف الجنائية أصلاً واعتبروها قتلاً غير عمد ومنه منعوا القصاص عن الأب ولكنهم غلظوا دية القتل في هذه الحالة.<sup>3</sup>

واستدلوا بقول رسول الله صلى الله عليه وسلم {لا تقام الحدود في المساجد ولا يقتل الوالد بالولد}<sup>4</sup>

وبما جاء في الموطأ: أن رجلاً من بني مدلج يقال له قتادة حذف ابنه بالسيف فأصاب ساقه فنزى في جرحه فمات فقدم سراقه ابن جعشم على عمر بن الخطاب رضي الله عنه فذكر له ذلك فقال له عمر اعدد على ماء قديد عشرين ومائة بعير حتى أقدم عليك فلما قدم إليه عمر بن الخطاب أخذ من تلك الإبل ثلاثين حقة وثلاثين جذعة وأربعين خلفه ثم قال أين أخو المقتول قال ها أنا ذا قال خذها فإن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: {ليس لقاتل شيء}<sup>5</sup>

1- بلخير سديد ، المرجع السابق ص 161

2- الكاساني بدائع الصنائع 7/305 ، الشافعي ، الأم 6/50

3- ابن العربي ، أحكام القرآن 1/65 ، 66 ، ابن رشد 16/49

4 - رواه الترمذي عن ابن عباس ، كتاب الديات باب ماجاء في الرجل يقتل ابنه...، رقم:1401، ج:4 ، ص :12 و رواه ابن ماجه عن عمر ابن الخطاب ، كتاب الديات ، باب لا يقتل الوالد بولده، رقم :2662، ج:3 ، ص: 283

5- رواه مالك عن عمرو بن شعيب، كتاب العقول ، باب ما جاء في ميراث العقل ..، رقم :10، ج:2 ، ص:867

والملاحظ في هذا المثال أن الإسلام قد راعى رابطة الأبوة ومقام الوالدين حتى في أخطر الجرائم حيث أسقط القصاص على الوالد الذي يقتل ولده لشبهة ما تقتضيه هذه الرابطة من شفقة ورحمة وعطف نحو الأبناء.

وبالرغم من اتفاق الفقهاء على إسقاط العقوبة إلا أنهم أقرروا أن الجريمة لا تسقط والإثم ثابت والتعزير واجب والذي يسقط هو عقوبة القصاص فقط.<sup>1</sup>

وهذا صيانة للنفس البشرية وحتى ينزجر أمثال هؤلاء الأصول عن الاستخفاف بحرمة دماء أبنائهم.

### ثانيا: التعسف في الدفاع عن العرض

اعتبر الفقه الإسلامي أن هذا من الدفاع الشرعي، فإذا قتل الزوج زوجته ومن يزني بها فإنه لا قصاص عليه لأنه غير منكرا ولأنه معذور فيخفف عنه العقاب بعذر تجاوز حدود الدفاع الشرعي وبعذر الاستفزاز الذي وقع فيه.<sup>2</sup>

### الفرع الثاني: الرابطة الأسرية كعذر مخفف في القانون الجزائري

لقد أورد المشرع الجزائري على أنه يستفيد الجاني من أعذار مخففة في الجرائم الأسرية وذكر من بينها:

#### أولاً: قتل الأم لولدها حديث العهد بالولادة

لقد راعى المشرع الجزائري صفة الأمومة في جريمة قتل الأم للطفل الحديث العهد بالولادة المنصوص عليها في المادة 259 من قانون العقوبات ونص المادة 261 من نفس القانون الفقرة

1 - أبو زهرة ، الجريمة ، ص 388

2 - ناصر خليفي ، الظروف المشددة و المخففة في عقوبة التعزير في الفقه الإسلامي ، ص 381

الثانية على تخفيف العقوبة في حق الأم سواء كانت فاعلة أصلية أو شريكة في قتل ابنها حديث العهد بالولادة وذلك بالسجن من عشرة سنوات إلى عشرين سنة بدلا من عقوبة الإعدام بنصها " ومع ذلك تعاقب الأم سواء كانت فاعلة أصلية أو شريكة في قتل ابنها حديث العهد بالولادة بالسجن المؤقت من عشر سنوات إلى عشرين سنة على أن لا يطبق هذا النص على من ساهموا أو اشتركوا في ارتكاب الجريمة".<sup>1</sup>

ولتحقق العذر في هذه الجريمة يجب توافر الأركان التالية:

1- أن يولد الطفل حيا.

2- أن تقوم الجنائية بفعل يؤدي حتما إلى وفاة المولود.

3- صفة الجانية: أن تكون أم المجني عليه .

4- أن يتوافر القصد الجنائي.

وحكمة المشرع من هذا التخفيف هي: أن الأم بطبعها تحنوا على وليدها بالغ الحنان وهي لا ترتكب هذه الجريمة الشنعاء إلا تحت ظروف قاسية مريرة قد تكون نفسية جراء آلام الطلق والمخاض وقد تكون لظروف عائلية. كما قدر المشرع تلك الآلام النفسية التي تتعرض لها الأم بعد فقد وليدها وتظل تقاسي منها طيلة حياتها<sup>2</sup>

### ثانيا: تخفيف العقاب في حالة التلبس بجرم الزنا

اعتبر المشرع الجزائري أن الزوج الذي يقوم بقتل أو ضرب أو جرح زوجه أو شريكه أثناء مفاجأته له في حاله تلبس بالزنا عذرا مخففا للعقوبة المقررة لهذه الجريمة طبقا للمادة 279 من ق.ع

1 - المادة 261 من قانون العقوبات

2 - إسحاق إبراهيم منصور ، شرح قانون العقوبات الجزائري \_جنائي خاص\_ ص : 46

" يستفيد مرتكب القتل والجرح والضرب من الأعذار إذا ارتكبها أحد الزوجين على الزوج الآخر أو على شريكه في اللحظة التي يفاجئه فيها في حاله تلبس بالزنا" .

وبالتالي فإن المشرع اعتبر مفاجأة الزوج زوجته متلبسة بالزنا من الأمور الاستثنائية التي تولد غيضا في نفسية الزوج وغضبا شديدا وانفعالا وبالتالي تفقده السيطرة على نفسه لما يحسه من طعن في شرفه فيقدم على فعله دون إدراك تام لما يفعله ودون تفكير هادئ ولا أي قدر من الاختيار وللاخذ بهذا العذر لا بد من توفر عدة شروط وهي:

- قيام رابطة زوجية: بمعنى أن الزوج الذي يفاجئ زوجته وهو متلبس بالزنا هو الوحيد المخول له ارتكاب هذه الجرائم فلا تقبل أعذار الجرائم التي يرتكبها والد الزوج المضرور أو أخوه حتى وإن فوجئوا وشاهدوا بأعينهم جريمة ارتكاب الزنا.

أن يكون الزوج قد ارتكب الجريمة فور مفاجأته لزوجه حالوا ارتكابه لفعل الزنا بنص المادة 279 " في اللحظة التي يفاجئه فيها»...

### المطلب الثاني: الرابطة الأسرية كعذر مشدد للعقوبة

إن الحفاظ على الروابط الأسرية هو مقصد التشريع الإسلامي والتشريع الجنائي لذلك نجد التشديد للعقوبة في بعض الجرائم التي تخل بهذا المقصد وقد يلجأ أحيانا التشريع الجنائي إلى الرفع من مقدار العقوبة في ظروف معينة حفاظا على بعض المصالح الضرورية التي يؤدي التساهل مع المخلين بها إلى زعزعة كيان المجتمع أو الإخلال بالنظام العام. وفيما يلي بيان ذلك في الفقه الإسلامي والقانون الجزائري.

### الفرع الأول: الرابطة الأسرية كعذر مشدد في الفقه الإسلامي

لقد شدد المشرع الإسلامي في بعض الجرائم التي تهدد كيان الأسرة وتشكل خطرا كبيرا على أواسرها وعلى المجتمع ومن أمثلة ذلك في الفقه الإسلامي:

#### أولا: جريمة قتل الأصول

إذا نظرنا إلى تعاليم الدين الإسلامي تبين لنا مقدار اهتمامه بالوالدين رعاية وطاعة وإحسانا لهما حيث سئل النبي صلى الله عليه وسلم عن أحق الناس بحسن الصحبة فقال أمك وكررها ثلاثا ثم قال ثم أبوك وهذا تعظيما لهما ورفعاً لشانهما وقال الله تعالى:

﴿وَقَضَىٰ رَبُّكَ أَلَّا تَعْبُدُوا إِلَّا إِيَّاهُ وَبِالْوَالِدَيْنِ إِحْسَانًا إِمَّا يَبُلُغَنَّ عِنْدَكَ الْكِبَرَ أَحَدُهُمَا أَوْ كِلَاهُمَا فَلَا تَقُلْ لَهُمَا آفٌ وَلَا تَنْهَرْهُمَا وَقُلْ لَهُمَا قَوْلًا كَرِيمًا﴾ [سورة الإسراء: 23]

هذا لمن قال لهما آف فمن باب أولى ألا يقع فعل القتل عليهما وفعل القتل محرم حتى مع غيرهما قال سبحانه وتعالى: ﴿وَلَا تَقْتُلُوا النَّفْسَ الَّتِي حَرَّمَ اللَّهُ إِلَّا بِالْحَقِّ ذَلِكُمْ وَصَّاكُمْ بِهِ لَعَلَّكُمْ تَعْقِلُونَ﴾ [سورة الأنعام: 151]

ولكنه مشدد في حال وقوعه على الوالدين كونها تعتبر شنيعة، فالذي يرتكب مثل هذه الجريمة يعتبر ولدا عاقا ناكرا لروابط الدم والقربى ولا ينتظر منه أدنى ذرة خير ودل هذا على الخطورة الإجرامية الكامنة في نفسية الولد الجاني فتوجب بذلك تشديد العقوبة وإعدامه فورا وعدم الرأفة به.

#### ثانيا: الزاني المحصن

إن جريمة الزنا من أعظم الجرائم زعزعة لكيان الأسرة. والإسلام يقدس الأسرة والعلاقات الأسرية ويحرص على سلامتها وصيانتها من كل الشوائب لهذا تعتبر هذه الجريمة من الجرائم المشددة في الفقه الإسلامي التي لا يمكن الصفا عنها ووجب تطبيق حدها ألا وهو الجلد مائة جلدة والتغريب لمن لم يكن محصنا.

والزاني المحصن يلحقه ظرف مشدد وهو الإحصان يشدد عقوبته ويرفعها من جلد مائة وتعريب عام إلى القتل (الرجم).<sup>1</sup>

### ثالثاً: زنا المحارم

الفحشاء أو السفاح ويقصد بها فعل الفاحشة (الزنا) بين ذوي المحارم أي بين الشخص وأحد محارمه من أقاربه أو أصهاره بتراض منهما صريح ومتبادل.<sup>2</sup>

وأصحاب هذه الجريمة ارتكبوا جريمتين عظيمتين والتي هي الزنا وثانياً كونه مع محرم فالحالة هنا تقتضي التشديد لخطورة الجريمتين .

ولما فيها من تعد صارخ على حدود الله تعالى ولما فيها من اعتداء على الروابط الأسرية مخلة بكيان الأسرة وترابطها ومؤثرة على علاقة الأفراد فيما بينهم وقد اختلف العلماء في عقوبة الزنا بين المحارم فذهب الرأي الأول إلى القول أنه من وقع على ذات محرم لا حد عليه بل يقتل على كل حال لقوله صلى الله عليه وسلم " من وقع على ذات محرم فاقتلوه"<sup>3</sup>

هذا رأي أبي حنيفة والثوري وقد اختاره ابن القيم ورجحه بقوله: " هذا القول هو الصحيح وهو مقتضى حكم رسول الله صلى الله عليه وسلم وقضاؤه أحق وأولى"<sup>4</sup>

أما الرأي الثاني فقالوا أن من تزوج بذات محرم أو زنى بها فعليه الحد فقط في قول أكثر أهل العلم منهم الحسن البصري ومالك والشافعي وأحمد وأبو يوسف ومحمد.<sup>5</sup>

1- ناصر خليفي ، الظروف المشددة و المخففة في عقوبة التعزير في الفقه الإسلامي ، ص 334

2- أحسن بوسقيعة، المرجع السابق ، ص:139

3- رواه الترمذي عن ابن عباس ، كتاب الحدود باب ماجاء فيمن يقول للآخر يا مخنث رقم : 1462 . ج : 4 ، ص؛51

4- ابن القيم ، زاد المعاد، 3/202

5- ابن العربي ، عارضة الأحوذى بشرح الترمذي 6/248 ، 249 . ابن الهمام فتح القدير ، 5/41 . ابن فرحون تبصرة الحكام

2/195 . ابن قدامة ، المغني ، 10/152

### الفرع الثاني: الرابطة الأسرية كعذر مشدد في القانون الجزائري

لم يكتف المشرع الجزائري بإيراد نصوص جزائية خاصة لحماية الأسرة من الاعتداءات الماسة بها بل راح يشدد العقوبة على بعض الجرائم التي تخل بالروابط الأسرية وعلى سبيل المثال نذكر بعض الجرائم التي شدد فيها المشرع العقوبة.

#### أولاً: حالة قتل الأصول

عرفها المشرع الجزائري "قتل الأصول هو إزهاق روح الأب أو الأم أو أي من الأصول الشرعيين"<sup>1</sup>.

فهي الجريمة التي يقوم بها الأبناء أو الأحفاد في قتل آبائهم أو أمهاتهم أو أجدادهم أو جداتهم، ولا تنطبق هذه الجريمة على قتل الإخوة والأخوات أو غيرهم من الأقارب ولا تنطبق على زوج الأم أو زوجة الأب لأنهم ليسوا من الأصول الشرعيين.<sup>2</sup>

فإذا كانت العقوبة المقررة لجريمة القتل العمد العادية هي السجن المؤبد إضافة إلى العقوبات التكميلية الجوازية فإن المشرع قرر عقوبة الإعدام ضد من اقترف جريمة قتل الأصول ومهما كانت الظروف والملابسات التي ارتكب فيها هذا الجرم، فلا يستفيد الجاني من أية أعمار مخففة.

#### ثانياً: جريمة زنا المحارم

يطلق عليها القانون الجزائري اسم جريمة الفحش وتعرف بأنها " كل فعل من أفعال الاتصال الجنسي المباشر التي تقع بين شخص ذكر كان أو أنثى وبين أحد محارمه شرعا من أقاربه أو غيرهم برضاهم الصحيح المتبادل"<sup>3</sup>.

1 - المادة 258 ، قانون العقوبات الجزائري

2 - إسحاق إبراهيم منصور ، شرح قانون العقوبات الجزائري، جنائي خاص ، دم ج الجزائر ، 1983 ، ص 40

3 - عبد العزيز سعد ، الجرائم الأخلاقية ، ص 45

وبالتالي إذا كان الفعل بغير رضا أحد الطرفين فلا يعتبر جريمة فحش.

وقد فصل فيها المشرع الجزائري بنص المادة 337 مكرر " تعتبر من الفواحش بين ذوي

المحارم العلاقات الجنسية التي ترتكب بين:

1-الأقارب من الفروع أو الأصول،

2-الإخوة والأخوات الأشقاء، من الأب أو الأم،

3-بين شخص وابن أحد إخوته أو أخواته من الأب أو الأم أو مع أحد فروعهم،

4- الأم أو الأب والزوج أو الزوجة والأرمل أو أرملة ابنه أو مع أحد آخر من فروعهم،

5-والد الزوج أو الزوجة أو زوج الأم أو زوجة الأب وفروع الزوج الآخر،

6-من أشخاص يكون أحدهم زوجا لأخ أو لأخت.

تكون العقوبة بالسجن من عشر إلى عشرين سنة في الحالتين 1 و2 وبالحبس من خمس إلى

عشر سنوات في الحالات رقم 3 و4 و5 وبالسجن من سنتين إلى خمس سنوات في الحالة رقم 6.

وفي جميع الأحوال إذا ارتكبت الفاحشة من شخص راشد على شخص قاصر يبلغ من العمر

18 عاما فإن العقوبة المفروضة على الراشد تفوق وجوبا العقوبة المفروضة على الشخص القاصر.

ويتضمن الحكم المقضي به ضد الأب أو الأم فقدان حق الأبوة أو الوصاية الشرعية.<sup>1</sup>

### ثالثا: إجهاض الأم المؤدي إلى الموت

شدد المشرع عقوبة الفاعل إذا ما أدت جريمة الإجهاض إلى وفاة الأم بفعله ويكون ذلك في

حالة وضع حد لحياة الجنين بإجهاضه لكن النتيجة تعدت إلى وفاة الأم دون قصد إحداثها ويكون

<sup>1</sup> - المادة 337 مكرر من قانون العقوبات الجزائري

تشديد العقاب على الفاعل الذي تربطه علاقة قرابة بالضحية بالسجن المؤقت من 10 إلى 20 سنة وفي جميع الحالات يجوز الحكم علاوة على ذلك بالمنع من الإقامة.<sup>1</sup>

ولتشديد العقاب في هذه الجريمة يجب توافر عدة شروط أو عناصر متمثلة في :

**أ\_ السلوك المادي:** ونعني به السلوكيات التي تشمل أعمال العنف على جسم الأم الحامل أو استعمال أي وسيلة من الوسائل التي يعتقد الفاعل أنها تؤدي إلى الإجهاض.

**ب\_ تحقق نتيجة الوفاة:** أي وفاة الأم المراد إسقاط حملها بالوسائل المقدمة لها أو الأعمال المادية الواقعة على جسمها وهذا ما يتطلب علاقة سببية قوية بين نتيجة الموت وبين الأشياء المقدمة لها أو الوسائل المستعملة.<sup>2</sup>

**ج\_ القصد الجرمي:** لم يشترط قانون العقوبات لقيام جريمة الإجهاض المؤدية إلى وفاة الأم أن تتوفر النية الجرمية أو أن يتوفر أي قصد خاص بشأن الوفاة وإنما اكتفى على أنه إذا أفضى عمل الإجهاض إلى الوفاة فإن العقوبة ستكون من عشرة إلى عشرين سنة.

1 - المادة 304 من قانون العقوبات الجزائري

2 - عبد العزيز سعد ، الجرائم الواقعة....، المرجع السابق ص: 47.46

## ملخص الفصل:

لقد سعى كل من الشريعة الإسلامية والتشريع الجزائري إلى الحفاظ على الأسرة ومقوماتها وضمان استقرارها واستمرارها وذلك بتجريم كل الأفعال المخلة بتماسكها وترابطها والمؤدية إلى تفككها وانحلالها كجريمة التخلي عن الزوجة الحامل مثلاً.

وأباح كل من الشريعة والتشريع الجزائري بعض الأفعال التي تبدو كجرائم خارج نطاق الأسرة ولكنها داخل الأسرة ضرورية للتنشئة السليمة والتربية الحسنة كتأديب الأولاد.

وشدد كل من الشريعة والتشريع الجزائري العقوبة على بعض الجرائم فيما خففا على البعض الآخر كل هذا من أجل حماية الرابطة الأسرية وضمانا لحسن سيرها واستقرارها.

خاتمة

لقد عنت كل من الشريعة الإسلامية والقوانين الوضعية ومنها القانون الجزائري بحماية الأسرة لأنها النواة الأساسية في المجتمع ولذلك فقد وضع المشرع الجنائي فصلا خاصا في قانون العقوبات لحماية الأسرة تحت عنوان " الجنايات والجنح ضد الأسرة والآداب "

كما جاءت الشريعة أيضا بإجراءات صارمة ورادعة كحد الزنا بالجلد وغيرها من الحدود التي تردع وتزجر كل من يحاول المساس والإخلال بأمن واستقرار الأسرة كما حرصت على حمايتها من جانب عدم الوجود لضمان ديمومتها والمحافظة عليها.

ومن خلال ما تطرقنا له في هذا الموضوع توصلنا إلى مجموعة من النتائج:

1- بينت الدراسة أهمية الأسرة في الشريعة الإسلامية من خلال المحافظة عليها من جانب الوجود والعدم.

2- للروابط الأسرية أثر على السياسة الجنائية العامة من حيث العقاب فأحيانا تكون سببا في تشديد العقوبة وأحيانا لتخفيفها.

3- وضع المشرع الجزائري قوانين جنائية من أجل حماية الأسرة لما لها من أهمية.

4 - حافظ كل من الشرع والقانون الجزائري على الرابطة الأسرية من خلال وضع ضوابط وقواعد تكفل للأسرة حفظ حقوقها وحمايتها من التفكك.

التوصيات:

1- إعادة كل ما يتعلق بقانون الأسرة من الشريعة الإسلامية في القانون الجزائري.

2- توفير الظروف الملائمة لنشأة الأسرة لتجنب كثير من الانحرافات.

3- عدم التساهل في جرائم الزنا والسرقة والقتل لأن ذلك يشجع على الفاحشة والرذيلة ولا يردعها.

# الفهارس



32	35	﴿وَأِنْ خِفْتُمْ شِقَاقَ بَيْنِهِمَا فَابْعَثُوا حَكَمًا مِنْ أَهْلِهِ وَحَكَمًا مِنْ أَهْلِهَا إِنْ يُرِيدَا إِصْلَاحًا يُوَفِّقِ اللَّهُ بَيْنَهُمَا إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلِيمًا خَبِيرًا﴾
32	128	﴿وَإِنْ امْرَأَةٌ خَافَتْ مِنْ بَعْلِهَا نُشُوزًا أَوْ إِعْرَاضًا فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا أَنْ يُصْلِحَا بَيْنَهُمَا صُلْحًا وَالصُّلْحُ خَيْرٌ﴾
<b>سورة الأنعام</b>		
66	151	﴿وَلَا تَقْتُلُوا النَّفْسَ الَّتِي حَرَّمَ اللَّهُ إِلَّا بِالْحَقِّ ذَلِكَُمْ وَصَاكُمْ بِهِ لَعَلَّكُمْ تَعْقِلُونَ﴾
<b>سورة الأعراف</b>		
31	189	﴿هُوَ الَّذِي خَلَقَكُمْ مِنْ نَفْسٍ وَاحِدَةٍ وَجَعَلَ مِنْهَا زَوْجَهَا لِيَسْكُنَ إِلَيْهَا﴾
<b>سورة الرعد</b>		
30	38	﴿وَلَقَدْ أَرْسَلْنَا رُسُلًا مِنْ قَبْلِكَ وَجَعَلْنَا لَهُمْ أَزْوَاجًا وَذُرِّيَّةً﴾
<b>سورة الإسراء</b>		
30	06	﴿وَجَعَلْنَاكُمْ أَكْثَرَ نَفِيرًا﴾
66	23	﴿وَقَضَىٰ رَبُّكَ أَلَّا تَعْبُدُوا إِلَّا إِيَّاهُ وَبِالْوَالِدَيْنِ إِحْسَانًا إِمَّا يَبُلُغَنَّ عِنْدَكَ الْكِبَرَ أَحَدُهُمَا أَوْ كِلَاهُمَا فَلَا تَقُلْ لَهُمَا أُفٍّ وَلَا تَنْهَرْهُمَا وَقُلْ لَهُمَا قَوْلًا كَرِيمًا﴾
30	32	﴿وَلَا تَقْرَبُوا الرِّزْيَ إِنَّهُ كَانَ فَاحِشَةً وَسَاءَ سَبِيلًا﴾

سورة الكهف

15

46

﴿الْمَالُ وَالْبَنُونَ زِينَةُ الْحَيَاةِ الدُّنْيَا وَالْبَاقِيَاتُ الصَّالِحَاتُ خَيْرٌ عِنْدَ رَبِّكَ ثَوَابًا وَخَيْرٌ أَمَلًا﴾

سورة المؤمنون

15

06-05

﴿وَالَّذِينَ هُمْ لِفُرُوجِهِمْ حَافِظُونَ (5) إِلَّا عَلَىٰ أَزْوَاجِهِمْ أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُهُمْ فَإِنَّهُمْ غَيْرُ مَلُومِينَ (6)﴾

سورة النور

50

02

{ الزَّانِيَةُ وَالزَّانِي فَاجْلِدُوا كُلَّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا مِائَةَ جَلْدَةٍ وَلَا تَأْخُذْكُمْ بِهِمَا رَأْفَةٌ فِي دِينِ اللَّهِ إِنْ كُنْتُمْ تُؤْمِنُونَ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الْآخِرِ وَلَيْشِهْدُ عَذَابَهُمَا طَائِفَةٌ مِّنَ الْمُؤْمِنِينَ }

سورة الروم

29-28-16

21

﴿وَمِنَ آيَاتِهِ أَنْ خَلَقَ لَكُمْ مِنْ أَنْفُسِكُمْ أَزْوَاجًا لِتَسْكُنُوا إِلَيْهَا وَجَعَلَ بَيْنَكُمْ مَوَدَّةً وَرَحْمَةً إِنَّ فِي ذَلِكَ لَآيَاتٍ لِّقَوْمٍ يَتَفَكَّرُونَ﴾

سورة فاطر

15

11

﴿وَاللَّهُ خَلَقَكُمْ مِنْ تُرَابٍ ثُمَّ مِنْ نُطْفَةٍ ثُمَّ جَعَلَكُمْ أَزْوَاجًا وَمَا تَحْمِلُ مِنْ أُنْثَىٰ وَلَا تَضَعُ إِلَّا بِعِلْمِهِ وَمَا يُعَمَّرُ مِنْ مُعَمَّرٍ وَلَا يُنْقَصُ مِنْ عُمْرِهِ إِلَّا فِي كِتَابٍ إِنَّ ذَلِكَ عَلَى اللَّهِ يَسِيرٌ﴾

سورة الحجرات

15	13	﴿ يَا أَيُّهَا النَّاسُ إِنَّا خَلَقْنَاكُمْ مِّن ذَكَرٍ وَأُنثَىٰ وَجَعَلْنَاكُمْ شُعُوبًا وَقَبَائِلَ لِتَعَارَفُوا إِنَّ أَكْرَمَكُمْ عِنْدَ اللَّهِ أَتَقَاكُمْ إِنَّ اللَّهَ عَلِيمٌ خَبِيرٌ ﴾
----	----	---

فهرس الأحاديث النبوية

الصفحة	الحديث النبوي الشريف
28	"خيركم خيركم لأهله وأنا خيركم لأهلي"
28	"واستوصوا بالنساء خيرا"
30	"إِنِّي أَتَزَوَّجُ النِّسَاءَ، فَمَنْ رَغِبَ عَن سُنَّتِي فَلَيْسَ مِنِّي"
30	"جَاءَ رَجُلٌ إِلَى النَّبِيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ فَقَالَ: إِنِّي أَصَبْتُ امْرَأَةً ذَاتَ حَسَبٍ وَجَمَالٍ، وَإِنَّهَا لَا تَلِدُ أَفَأُتَزَوِّجُهَا؟ قَالَ: لَا، ثُمَّ أَتَاهُ الثَّانِيَةَ فَنَهَا، ثُمَّ أَتَاهُ الثَّلَاثَةَ فَقَالَ: تَزَوَّجُوا الْوُدُودَ الْوُلُودَ، فَإِنِّي مُكَاتِرٌ بِكُمْ الْأُمَّمَ."
31	"أَرْبَعٌ مِنَ السَّعَادَةِ: الْمَرْأَةُ الصَّالِحَةُ، وَالْمَسْكَنُ الْوَاسِعُ، وَالْجَارُ الصَّالِحُ، وَالْمَرْكَبُ الْهَيْئُ"
50	{خذوا عني خذوا عني قد جعل الله لهن سبيلا البكر بالبكر جلد مائة ونفي سنة والثيب بالثيب جلد مائة والرجم}
55	"استوصوا بالنساء خيرا فإنما هن عندكم عوان لا تملكون منهن شيئا غير ذلك إلا أن يأتين بفاحشة مبينة فإن فعلن فاهجروهن في المضاجع واضربوهن ضربا غير مبرح فإن أطعنكم فلا تبغوا عليهن سبيلا"
58	"مروا صبيانكم بالصلاة إذا بلغوا سبعا واضربوهم عليها إذا بلغوا عشرة وفرقوا بينهم في المضاجع"
62	"لا تقام الحدود في المساجد ولا يقتل الوالد بالولد ليس لقاتل شيء"
67	"من وقع على ذات محرم فاقتلوه"

قائمة المصادر والمراجع

أولاً: الكتب

- 1- القرآن الكريم برواية حفص عن عاصم
- 2- أحمد بن محمد الفيومي، المصباح المنير في غريب الشرح الكبير، ط؛ بيروت، المكتبة العلمية، د. ت، ج 2
- 3- إبراهيم أنيس وآخرون، المعجم الوسيط، مجمع اللغة العربية، (د. م. ن.)، ط 4، 2004
- 4- محمد بن أحمد بن رشد القرطبي، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، صححها وقابلها على عدة نسخ مهمة نخبة من العلماء الأجلاء، دار شريفة (د،ط)، (ط،ت)
- 5- ابن جزري، القوانين الفقهية قام بنشره: عبد الرحمان بن حمدة اللزام الشريف، ومحمد الأمين الكتبي بتونس (1344هـ-1926م)
- 6- الإمام مالك بن أنس، المدونة الكبرى، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت، لبنان (د.ط)، (د.ت)، المجلد الرابع
- 7- وهبة الزحيلي، الفقه المالكي الميسر، دار الكلم الطيب، دمشق، سوريا، ط 2 (1423هـ-2002م)، ج 3
- 8- علي عبد الحلیم محمود، تربية الناشئ المسلم، دار الوفاء للطباعة، ط 2، 1992م
- 9- معجم مقاييس اللغة لأبي الحسن أحمد بن فارس بن زكريا، دار الجيل، بيروت، لبنان، (1441هـ - 1991م)
- 10- يوسف قاسم، حقوق الأسرة في الفقه الإسلامي، دار النهضة العربية، القاهرة، 1403 هـ 1984م

- 11- جبر محمود الفضيلات، بناء الأسرة المسلمة على ضوء الفقه والقانون، دار الشهاب للطباعة والنشر، الجزائر ، (د.ت.ن)
- 12- وهبة الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته في الأحوال الشخصية، ج7، ط2، دار الفكر، سوريا، 1989
- 13- الرشيد بن شويخ، شرح قانون الاسرة الجزائري المعدل ،دراسة مقارنة ببعض التشريعات العربية، ط1، دار الخلدونية للنشر والتوزيع،الجزائر، 2008
- 14- علي أحمد عبد العال الطهطاوي، شرح كتاب النكاح، ط1، دار الكتب العلمية، لبنان، 2005
- 15- بدران أبو العينين بدران ، أحكام الزواج والطلاق في الشريعة الإسلامية، ط1، دار الجماهيرية للنشر والتوزيع والاعلان، مصراتة، 1990
- 16- فاخر عاقل، معالم التربية ، ط5، بيروت ، دار العلم للملايين ، 1983
- 17- مصطفى الخشاب ، دراسات في علم الاجتماع العائلي، القاهرة، الدار القومية للطباعة والنشر، 1966
- 18- سلطان بلغيث ، دليل المربين في التعامل مع الناشئين ، ط1، الجزائر، دار قرطبة للنشر والتوزيع ، (د س)
- 19- السيد سلامة الخميسي، التربية والمدرسة والمعلم ( دراسة ثقافية)، دار الوفاء لنديا الطباعة والنشر، الإسكندرية، مصر، 2000
- 20- سنن الترمذي- الجامع الكبير، تحقيق : بشار عواد معروف، دار الغرب الإسلامي، بيروت ، (د ط) ، 1998
- 21- سنن أبي داود، تحقيق شعيب الأرنؤوط وآخرون ،دار الرسالة العالمية، 2009.

- 22- الإحسان في تقريب صحيح ابن حبان، تحقيق شعيب الأرنؤوط، مؤسسة الرسالة.
- 23- بن عبيدة عبد الحفيظ، الحالة المدنية وإجراءاتها في التشريع الجزائري، ط2، دار هومة، الجزائر 2000
- 24- بربارة عبد الرحمان، شرح قانون الإجراءات المدنية و الإدارية ط1، منشورات بغدادي الجزائر، 2009.
- 25- عبد القادر عودة، التشريع الجنائي الإسلامي مقارنا بالقانون الوضعي، (د.ط) دار الكاتب العربي، بيروت (د س ن)
- 26- علاء الدين بن أحمد الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، دار الكتب العلمية، ط2، 1406هـ
- 27- محمد بن إدريس الشافعي، الأم، دار المعرفة بيروت، (د.ط)، 1410هـ
- 28- موسى بن أحمد الحجاوي المقدسي، الإقناع، دار المعرفة بيروت، لبنان
- 29- الموسوعة الفقهية، وزارة الأوقاف و الشؤون الإسلامية، الكويت
- 30- رؤوف عبيد، مبادئ القسم العام دار الفكر العربي، الإسكندرية، 1966
- 31- حاشية ابن عابدرش، مطبعة مصطفى الطلبي، مصر، 1308 هـ
- 32- أبو حامد الغزالي، معارج القدس في معرفة مدارج النفس، مطبعة المعلى، مصر، (د.س.ط)
- 33- أحمد فتحي بهنسي، المسؤولية الجنائية في الفقه الإسلامي، دار الشروق، القاهرة، ط4، 1988،
- 34- رضا فرج، شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم العام، شركة وان، الجزائر، (د. ت. ن)

- 35- إسحاق إبراهيم منصور ، شرح قانون العقوبات الجزائري، جنائي خاص ، د،م ج الجزائر  
1983.

### ثانيا: المقالات

- 1- رمزي حوحو، " الحماية الجنائية الدولية لحقوق الإنسان "، مجلة الفكر، جامعة محمد  
خضير بسكرة، الجزائر، العدد 5
- 2- إسرائ محمد علي سالم و نبراس عبد الكاظم، "الحماية الجنائية للعتبات المقدسة (دراسة  
مقارنة)"، مجلة المحقق الحلي للعلوم القانونية والسياسية، كلية القانون جامعة بابل،  
العراق، العدد 1
- 3- نادية بعبيع ، أهمية الرعاية الوالدية في نمو وتطور شخصية الفرد ، مجلة العلوم الإنسانية  
جامعة قسنطينة، ع 19 جوان 2003
- 4- تشوار جيلالي ،سن الزواج بين الإذن و الجزاء م،ج،ع،ق،إس 1999، ج 37، العدد 4

### ثالثا: البحوث الأكاديمية

- 1- سقني، سهيل، (الحماية الجنائية للطفل في أحكام الشريعة الإسلامية والقانون الجزائري)  
رسالة ماستر، تخصص شريعة وقانون ، كلية العلوم الإنسانية والاجتماعية ، جامعة  
الوادي، 2014/2013م.
- 2- بلخير سديد،(الحماية الجنائية للرابطة الأسرية) (رسالة ماجستير، في الشريعة والقانون)،  
كلية العلوم الإنسانية والاجتماعية والعلوم الإسلامية جامعة باتنة، 2006/2005م
- 3- رزيق بخوش، الحماية الجنائية للدين الإسلامي، (رسالة ماجستير في الشريعة والقانون،)  
منشورة، كلية العلوم الإنسانية والاجتماعية والعلوم الإسلامية، جامعة  
باتنة، 1426/1427هـ، 2006/2005م

- 4- شيرين زهير أبو عبود، معالم الأسرة المسلمة في القرآن الكريم، مذكرة ماجستير في التفسير وعلوم القرآن، الجامعة الإسلامية ، جامعة غزة ،كلية أصول الدين، 1431هـ- 2010م
- 5- عبيد فاطمة زهرة، عقد الزواج في ظل الشريعة الإسلامية وقانون الأسرة الجزائري، رسالة ماجستير، تخصص قانون خاص معمم، جامعة عبد الحميد بن باديس ، مستغانم، كلية الحقوق والعلوم السياسية، 2017-2018
- 6- مناحي نايف الشيباني، معالجة صحيفة الرياض لجرائم العنف الأسري ،مذكرة تخرج لنيل شهادة الماجستير ،جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية ، 2008
- 7- عبد الباقي بوزيان، الحماية الجنائية للرابطة الأسرية في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في العلوم الجنائية و علم الإجرام، جامعة ابو بكر بلقايدh ، تلمسان ، (2010/2009)

#### رابعاً: المحاضرات الجامعية

- 1- بلقاسم سلاطنية ، علي بوعنافة، علم الاجتماع التربوي مدخل ودراسات قضايا المفاهيم ، جامعة محمد خيضر، بسكرة، (ب ت)
- 2- عيسى حداد ،عقد الزواج ،دراسة مقارنة ،منشورات جامعة باجي مختار ،عنابة ، 2006
- 3- بن عودة حسكر مراد ، محاضرات كلية الحقوق ، جامعة أبي بكر بلقايد تلمسان ، الجزائر

خامسا: القوانين

- 1- قانون العقوبات
- 2- قانون الأسرة الجزائري
- 3- قانون الحالة المدنية
- 4- قانون الصحة

فهرس الموضوعات

<u>الصفحة</u>	<u>الموضوع</u>
<u>أ</u>	<u>المقدمة</u>
<u>07</u>	<u>الفصل الأول: الحماية الشرعية والقانونية للأسرة</u>
<u>08</u>	<u>تمهيد</u>
<u>09</u>	<u>المبحث الأول: إنشاء الرابطة الاسرية</u>
<u>09</u>	<u>المطلب الأول: بيان مفردات البحث الأساسية</u>
<u>12</u>	<u>المطلب الثاني: إنشاء الرابطة الزوجية</u>
<u>23</u>	<u>المبحث الثاني: أهمية الرابطة الاسرية وحمايتها</u>
<u>23</u>	<u>المطلب الأول: أهمية الرابطة الاسرية</u>
<u>29</u>	<u>المطلب الثاني: الحفاظ على الرابطة الاسرية</u>
<u>34</u>	<u>ملخص الفصل</u>
<u>37</u>	<u>الفصل الثاني: حماية الأسرة من حيث السياسة الجنائية</u>
<u>38</u>	<u>تمهيد</u>
<u>39</u>	<u>المبحث الأول: حماية الأسرة من حيث التجريم</u>
<u>39</u>	<u>المطلب الأول: تجريم الأفعال المخلة بالروابط الأسرية</u>
<u>54</u>	<u>المطلب الثاني: أساس إباحة الجرائم الماسة بالرابطة الأسرية</u>
<u>60</u>	<u>المبحث الثاني: حماية الأسرة من حيث العقاب</u>
<u>61</u>	<u>المطلب الأول: الرابطة الأسرية كعذر مخفف للعقوبة</u>
<u>65</u>	<u>المطلب الثاني: الرابطة الأسرية كعذر مشدد للعقوبة</u>
<u>71</u>	<u>ملخص الفصل</u>

<u>73</u>	<u>خاتمة</u>
	<u>فهرس الآيات</u>
	<u>فهرس الأحاديث</u>
	<u>فهرس المصادر والمراجع</u>
	<u>فهرس الموضوعات</u>
	<u>ملخص المذكرة</u>

ملخص

لا شك أن الأسرة هي الخلية الأساسية والحساسة داخل كل مجتمع لذلك عنيت بأهمية كبيرة سواء في الفقه الإسلامي أو القانون الوضعي وهذا ما تجلى في القوانين التي جاءت رادعة لكل من يحاول أن يخل بكيانها أو يحاول تفكيكها وخلال هذه الدراسة تطرقنا إلى تعريف الأسرة والحماية الجنائية لها كما عرجنا على كيفية إنشاء هذه الرابطة الأسرية وصولاً إلى مكانتها ثم تطرقنا في الفصل الثاني من الدراسة إلى الجرائم المخلة بالرابطة الأسرية وكيف تعامل كل من الفقه والقانون تجاه هذه الجرائم وختمناه بتأثير القرابة في درجة العقوبة فتارة تكون سبباً في تشديد العقوبة وتارة في تشديدها .

## الملخص باللغة الإنجليزية:

There is no doubt that the family is the basic and sensitive cell within every society, so I was concerned with great importance, whether in Islamic jurisprudence or positive law, and this was evident in the laws that came as a deterrent to everyone who tries to violate its existence or tries to dismantle it and during this study we touched on the definition of the family and criminal protection for it as well. We discussed how this family bond was established to reach its position, then we discussed in the second chapter of the study the crimes that violate the family bond and how both jurisprudence and law dealt with these crimes and concluded it with the effect of kinship in the degree of punishment, sometimes it is a reason for the severity of the punishment and sometimes its severity.