PSYCHOLOGY AND EDUCATION (2024) 61(5): 969-984
ISSN: 1553-6939

International agreements to protect the family (the extent of the impact of the CEDAW Convention on legal legislation related to women's marriage in Algerian family law)

Khaldi Abdelkamel [1*], Djellab Naima[2]
[1]University of Batna1, Algeria.
[2]University of Blida2 Lounisi Ali, Algeria.
* abdelkamel.khaldi@univ-batna.dz

Received: 25/03/2024 Accepted: 22/05/2024 Published : 27 /05/2024

ABSTRACT

Family is the basic cell in constructing society. Its main purpose is to give birth to children in order to preserve the human kind continuum and promote growth and prosperity on earth. This process happens within the legal legitimate framework for marriage. Marriage in Algeria went through a number of significant changes regarding many aspects for each of men and women. This change led to reforms in laws and constitutional provisions related to marriage mainly after the approval on the CEDAW agreement; which is considered among the international agreements aiming at putting down all sorts of discrimination related to marriage and familial relationships. The CEDAW agreement guarantees equality for both genders in choosing their partners and it gives them the right to have a marriage contract as it is clearly mentioned in the 16th section of the agreement's article. The agreement insists on preserving women's rights and reinforcing their social status. The CEDAW agreement requires that all member countries apply all the necessary and all what it takes on the national level as it is declared in the 24th section article of the agreement. Accordingly, the Algerian old family law had been reviewed and reformed.

Keywords
Family; marriage; Discrimination; CEDAW agreement.

الاتفاقيات الدولية لحماية الأسرة (مدى تأثيراتفاقية سيداوعلى التشريعات القانونية المتعلقة بزواج المرأة في قانون الأسرة الجزائري

خالدي عبد الكامل*[1]، جلاب نعيمة [2]
[1]جامعة باتنة ، الجزائر.
[2]جامعة البليدة 2 لونيسي علي،الجزائر.

ملخص

الأسرة هي الخلية الأساسية في المجتمع، الهدف من تكوينها انجاب أطفال من أجل حفظ النوع الإنساني وإعمار الأرض، يحدث ذلك في الإطار الشرعي والقانوني للزواج، شهد الزواج في المجتمع الجزائري تغيرات ملموسة من مختلف الجوانب لدى كل من الرجل والمرأة، صاحب هذا التغير تعديلات في الأحكام والقوانين المتعلقة بالزواج بعد مصادقة الجزائر على اتفاقية سيداو بتحفظ، التي تعتبر من بين الاتفاقيات الدولية الساعية إلى القضاء على جميع أشكال التمييز في كافة الأمور المتعلقة بالزواج والعلاقات العائلية ولوجه خاص تضمن على أساس المساواة بين الرجل والمرأة في الحق في عقد الزواج، اختيار الزوج...الخ كما جاء في نص المادة 16 من الاتفاقية، التي أولت بدورها اهتماما بالغا بحقوق المرأة وتعزيز مكانتها في المجتمع، حيث تلزم الاتفاقية الدول الأطراف باتخاذ جميع ما يلزم على الصعيد الوطني كما جاء في نص المادة 24 بترتب عن ذلك إعادة النظر في قانون الأسرة الجزائري القديم وتعديله.

كلمات مفتاحية
الأسرة، الزواج، التمييز، اتفاقية سيداو

مقدمة

إن مساهمة مختلف المنظمات الدولية والشرعية في توفير الحماية اللازمة لحقوق المرأة على الصعيد العالمي والإقليمي ليس بالأمر الجديد، تمخضت عنه ايجابيات لا يمكن اغفالها، من أبرزها إصدار كافة الدول على اختلاف مستوياتها العديد من القوانين الداخلية التي تسعى إلى حماية حقوق المرأة، المصادقة على الاتفاقيات والمؤتمرات الدولية

التي تهدف إلى القضاء على جميع أشكال التمييز، مع إلزام الدول الأطراف بتفعيل القوانين المتفق عليها في التشريعات الداخلية. تسعى الجزائر جاهدة إلى حماية حقوق وحرية المرأة، حيث صادقت بتحفظ على اتفاقية القضاء على التمييز ضد المرأة التي تحتوي على ديباجة و30 مادة، نجم عن دلك إعادة النظر في قانون الأسرة الجزائري بما في ذلك المسائل المتعلقة بحقوق المرأة في عقد رابطة الزواج وانحلالها، من هذا المنطلق يمكننا طرح الإشكال الآتي: ما أثر المصادقة على اتفاقية سيداو في التشريعات الداخلية المتعلقة بزواج المرأة في قانون الأسرة الجزائري؟ وللإجابة على هذا الإشكال تم تقسيم البحث الى قسمين، حيث تناولنا في القسم الاول: اتفاقية سيداو، مفهومها وأهم القوانين المتعلقة بالزواج والعلاقات الأسرية، والقسم الثاني: انعكاسات المصادقة على اتفاقية سيداو في التشريعات القانونية الخاصة بزواج المرأة في قانون الأسرة الجزائري (قراءة لنصوص قانون الأسرة الجزائري القديم والمعدل).

المبحث الأول: اتفاقية سيداو، مفهومها وأهم القوانين المتعلقة بالزواج والعلاقات الأسرية

المطلب الأول: الزواج: الحكمة منه وشروط صحته

لقد جعل الشارع الحكيم الزواج لغرض معين في المجتمع الإسلامي، يهدف إلى تكوين أسرة متماسكة تكون بمثابة الشجرة المثمرة في المجتمع، ولذلك نجده قد اهتم بتنظيم هذه الرابطة وحرص على تماسكها. وأول حكمة نجدها هي:

1. السكينة والطمأنينة في النفس لقوله تعالى" **ومن آياته أن خلق لكم من أنفسكم أزواجا لتسكنوا إليها وجعل بينكم مودة ورحمة**"؛
2. الإبقاء على النوع البشري بالتناسل الناتج عن الزواج الشرعي، وتكوين سلالة بشرية نظيفة وطاهرة؛
3. تعاون كل من الزوجين على تربية النسل والمحافظة على حياته؛
4. تنظيم العلاقة بين الرجل والمرأة على أساس المودة والمحبة وتبادل الحقوق وأداء الواجبات والتعاون المثمر وتقاسم الأعباء والاحترام والتقدير المتبادل[1].

شروط صحة الزواج

شروط صحة الزواج هي التي يجب توافرها ليصير العقد صالحا لترتب الأثر الشرعي عليه، فإذا تخلف شيء منها لم يكن العقد صالحا لترتب الآثار عليه، بل يكون عقدا فاسدا.

وشروط صحة عقد الزواج تأتي بعد تحقق أركانه وتوافر شروط انعقاده وهي ثلاثة :

الشرط الأول: الإشهاد وقت إجراء العقد

اختص عقد الزواج باشتراط الشهادة عليه، دون سائر العقود، لأنه عقد له خطره وشأنه لما يترتب عليه من آثار وحقوق بالنسبة للرجل والمرأة والأولاد والنظام الاجتماعي كله .ولأن في الشهادة عليه منعا للظنون والشبهات، وقطعا

[1] بن شويخ الرشيد، **شرح قانون الأسرة الجزائري والمعدل**، دار الخلدونية، القبة، الجزائر، 2008، ص 26.

لألسنة السوء، وأصحاب المقاصد الخبيثة والأغراض الدنيئة، إذا تردد رجل على امرأة يقيم معها في مسكن واحد ويعاشرها معاشرة الأزواج، وقطعا للطريق على الاباحيين الذين يتسترون بادعاء الزواج عندما يفتضح أمرهم وينشر سرهم وتثبت عليهم المعاشرة غير الشريفة.

ولأن في الشهادة عليه توثيقا لأمره واحتياطا لإثباته عند الحاجة إلى هذا الإثبات إذا نكره أحد الزوجين، فإن من يحضرون العقد يستطيعون أن يشهدوا به أمام القضاء، ويمكن أن يشهد به غيرهم ممن سمعوا بأخباره منهم، لأن الزواج مما تصح الشهادة به بناء على الشهرة والتسامح. فتكريما لعقد الزواج وإعلاء لشأنه، وإظهارا لأمره على وجه يدفع الشبهات، ويمنع من محاولة جحوده وإنكاره، اشترط الشارع فيه الشهادة.

الشرط الثاني:

ألا تكون المرأة محرمة على الرجل تحريما فيه شبهة أو فيه خلاف بين الفقهاء، فالأول كتزوج المرأة على ابنة أخيها، والثاني كتزوج المعتدة من طلاق بائن، على ما سوف نبينه من أنواع المحرمات.

وشرط كون المرأة غير محرمة على الرجل تحريما فيه شبهة، غير شرط كون المرأة محرمة على الرجل تحريما لا شبهة فيه ولا خلاف.

الشرط الثالث:

يشترط لصحة عقد الزواج أن تكون صيغته مؤبدة، ليس فيها ما يدل على التوقيت بمدة معينة أو غير معينة، طويلة أو قصيرة، فإذا قال الرجل للمرأة: تزوجتك سنة مثلا، أو مدة إقامتي في البلد وقبلت المرأة ذلك، كان هذا العقد غير صحيح شرعا لأنه عقد مؤقت بمدة والدافع إليه هو الاستمتاع وإشباع الشهوات الأمر الذي يتنافى مع المقصود من الزواج، وهو حل العشرة ودوامها، وإقامة الأسرة قلب المجتمع، وتربية الأولاد والقيام على شؤونهم وذلك لا يكون على الوجه الكامل إلا إذا كان عقد الزواج مؤبدا[2].

المطلب الثاني: الإطار المفاهيمي لاتفاقية سيداو

المؤتمرات والاتفاقيات عبارة عن اتفاق رسمي بين دول وجماعات، يتناول بشكل خاص القضايا السياسية، الاجتماعية والاقتصادية، التجارية وتتضمن مبادئ وقواعد دولية عامة تتعهد الدول المصادقة عليها باحترامها ورعايتها[3].

كان للمؤتمر العالمي الذي عقد بمناسبة السنة الدولية للمرأة في مكسيكو سنة 1975 تأثيرا في إعداد هذه الاتفاقية، إذ لاحظت لجنة العمل الناشئة عن هذا المؤتمر ضرورة إصدار اتفاقية تتعلق بإلغاء التمييز ضد المرأة مع سن إجراءات لتطبيقها، على إثر ذلك تم اعتماد الاتفاقية وعرضها للتوقيع والتصديق والانضمام بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة رقم 34/180 المؤرخ في 1979/12/18، لتدخل حيز التنفيذ في 03 سبتمبر 1981، هذه الاتفاقية صادقت عليها عدة دول عربية منها الجزائر.

[2] أحمد فراج حسين، **أحكام الزواج في الشريعة الإسلامية**، دار الجامع الجديدة للنشر، الأزاريطة، الإسكندرية، 2004. ص 103-104.

[3] منيرة بنت محمد الحديثي، تحديد سن الزواج في الاتفاقيات الدولية وموقف الشرع منه، **مجلة الدراسات الاسلامية والبحوث الأكاديمية**، العدد 79، ص 323.

تعرف اتفاقية سيداو بأنها وثيقة دولية تضمنت حقوق شاملة للمرأة والتي تضمنتها جميع المواثيق الدولية السابقة وأقرتها هيئة الأمم المتحدة بشكل متفرق فيما يتعلق بإلغاء التمييز ضد المرأة وهي الاتفاقية التي اعتمدتها الجمعية العامة للأمم المتحدة في 1979 باعتبارها مشروع قانون دولي لحقوق المرأة وتخضع في تطبيقها لمراقبة لجنة القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة المنشئة بموجبها ومقرها جينيف بالأمم المتحدة ، من أهم أهدافها المساواة من خلال ترسيخ مبدأ تكافؤ الفرص بين الجنسين والمساواة في المعاملة و كذا المساواة في الوصول للموارد وإلزام الدول الأطراف بذلك لضمان المساواة[4].

المساواة في الزواج والعلاقات الأسرية:

1. تؤكد اتفاقية سيداو (قرار الجمعية العامة 34/180، المرفق) المساواة بين المرأة والرجل في حقوق الإنسان في المجتمع والأسرة. تحتل الاتفاقية مركزا هاما بين المعاهدات الدولية المتعلقة بحقوق الإنسان.
2. ثمة اتفاقيات واعلانات أخرى تعطي أهمية بالغة للأسرة ولمركز المرأة فيها ومنها: الإعلان العالمي لحقوق الإنسان (قرار الجمعية العامة 217 ألف (د-3)، العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية (القرار 2200 ألف (د-21)[5] المرفق)، الاتفاقية المتعلقة بجنسية المرأة المتزوجة (القرار 1040 (د-17)، المرفق) والتوصية اللاحقة للها في هذا الشأن (القرار 2018 (د-20)، استراتيجية نيروبي التطلعية للنهوض بالمرأة.
3. تذكر اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة بحقوق المرأة غير القابلة للتصرف، لكنها تذهب إلى أبعد من ذلك فتعترف بأهمية الثقافة والتقاليد في تشكيل تفكير الرجل والمرأة وسلوكهما ودورهما الهام في تقييد ممارسة المرأة للحقوق الأساسية.
4. أعلنت الجمعية العامة في قرارها 44/82 سنة 1994 سنة دولية للأسرة، وتنتهز اللجنة هذه الفرصة لتؤكد أهمية التقييد بالحقوق على الصعيد الوطني.
5. تمنح المادة 9 الدول الأطراف المرأة حقا مساويا لحق الرجل في اكتساب جنسيتها أو تغييرها أو الاحتفاظ بها وتضمن بوجه خاص ألا يترتب على الزواج من أجنبي أو تغيير جنسية الزوج أثناء الزواج أن تتغير جنسية الزوجة أو أن تصبح بلا جنسية أو ان تفرض عليها جنسية الزوج، كما تمنح المادة نفسها الدول الأطراف المرأة حقا مساويا لحق الرجل فيما يتعلق بجنسية أطفالهما.
6. الجنسية لا غنى عنها للمشاركة الكاملة في المجتمع. عموما الدولة تعطي الجنسية للمولودين في البلد. يمكن اكتساب الجنسية أيضا بالإقامة أو منحها لأسباب انسانية مثل انعدام الجنسية. عندما لا تتمتع المرأة بمركز الرعية أو المواطنة

[4] بركاهم لنقار، مصادقة الجزائر على اتفاقية سيداو وتأثيرها على قانون الأسرة الجزائري، **مجلة السياسة العالمية**، المجلد 5، العدد 3، 2021، ص 446.

[5] لجنة القضاء على التمييز ضد المرأة، الدورة الثالثة عشر، 1992، مكتبة حقوق الإنسان، **جامعة منيسوتا**، حمل بتاريخ 2023/04/25 على الموقع الالكتروني: http://hrlibrary.umn.edu/arab/b022.html.

[6] لجنة القضاء على التمييز ضد المرأة، الدورة الثالثة عشر، 1992، نفس المرجع السابق.

فإنها تحرم من حق التصويت أو التقدم لشغل وظيفة عامة، قد تحرم من المنافع العامة ومن اختيار محل إقامتها، ينبغي ان كوت المرأة الراشدة قادرة على تغيير جنسيتها، ينبغي عدم التعسف في إلغائها بسبب الزواج أو فسخ الزواج أو تغيير الزوج أو الأب لجنسيته.

7. عندما تكون المرأة غير قادرة على ابرام عقد على الإطلاق أو لا تستطيع الحصول على ائتمان مالي، أو لا تستطيع ذلك إلا بموافقة أو ضمان من زوجها أو من ذكر من أقربائها، تكون محرومة من الاستقلال القانوني، أي قيد من هذا النوع يمنعها من الانفراد بحيازة الملكية ويمنعها من الإدارة القانونية لأعمالها التجارية الخاصة، ومن ابرام أي شكل آخر من أشكال العقود. هذه القيود تحد بشكل خطير من قدرة المرأة على إعالة نفسها ومن هم في كنفها.
8. في بعض البلدان، يقيد القانون حق المرأة في إقامة الدعاوي أو يقيده عدم استطاعتها الحصول على المشورة القانونية أو التماس الإنصاف من المحكمة. في دول أخرى، يكون لمركزها كشاهدة أو لشهادتها احترام أو وزن أقل من احترام أو وزن شهادة الرجل، هذه القوانين أو الأعراف تحد فعلا من حق المرأة في السعي إلى الحصول على نصيبها العادل من الأموال أو في الاحتفاظ بها، تقلل من مكانها كعضو مستقل ومسؤول وموضع تقدير في مجتمعها وعندما تسمح البلدان لقوانينها بأن تقيد الأهلية للمرأة أو تسمح للأفراد أو المؤسسات بذلك، فإنها تحرم المرأة من حقوقها في المساواة مع الرجل، تقي قدرتها على إعالة نفسها ومن هم في كنفها.
9. مفهوم المواطن في بعض البلدان التي تأخذ بالقانون العام، يعني البلد الذي يعتزم المرء أن يقيم فيه وأن يخضع لسلطته القضائية ويكتسب الطفل في الأصل موطنه من والديه، لكن الموطن يعني في سن الرشد البلد الذي يقيم فيه الشخص عادة ويعتزم الإقامة فيه دائما، كما هو الحال في الجنسية. تبين دراسة تقارير الدول الأطراف أنه ليس مسموحا دائما للمرأة قانونا بأن تختار موطنها. ينبغي أن تكون المرأة الراشدة قادرة على تغيير موطنها بإرادتها، مثل جنسيتها، بصرف النظر عن حالتها الزوجية، وأي تقييد لحق المرأة في اختيار موطنها على قدم المساواة مع الرجل قد يحد من وصولها إلى المحاكم في البلد الذي تقيم فيه أو يمنعها من دخول أو مغادرة البلد لحريية وبحكم حقها الشخصي. كما ينبغي السماح للنساء المهاجرات اللائي يعشن ويعملن مؤقتا في بلد آخر بالتمتع بنفس حقوق الرجال في حق جلب أزواجهن أو شركائهن أو أطفالهن للانضمام إليهن[5].
10. تلزم المادة 16 الدول الأطراف باتخاذ جميع التدابير المناسبة للقضاء على التمييز ضد المرأة في كافة المتعلقة بالزواج والعلاقات الأسرية، وتضمن بوجه :
    أ. نفس الحق في التزوج ؛
    ب. نفس الحق في حرية اختيار الزوج، وفي عدم عقد الزواج إلا برضاها الحر الكامل؛
    ج. نفس الحقوق والمسؤوليات أثناء الزواج وعند فسخه؛
    د. نفس الحقوق والمسؤوليات كوالدة بصرف النظر عن حالتها الزوجية، في الأمور المتعلقة بأطفالها، في كل الأحوال تكون مصلحة الاطفال هي الراجحة؛

ه. نفس الحقوق في أن تقرر بحرية وبشعور من المسؤولية عدد أطفالها والفترة بين إنجاب طفل وآخر وفي الحصول على المعلومات والتثقيف والوسائل الكفيلة بتمكينها من ممارسة هذه الحقوق؛

و. نفس الحقوق والمسؤوليات فيما يتعلق بالولاية والقوامة والوصاية على الأطفال وتبنيهم، أو ما شابه ذلك من الأنظمة حين توجد هذه المفاهيم في التشريع الوطني، وفي جميع الأحوال تكون مصلحة الأطفال هي الراجحة؛

ز. نفس الحقوق الشخصية للزوج والزوجة، بما في ذلك الحق في اختيار اسم الأسرة، المهنة، الوظيفة؛[6]

ح. نفس الحقوق لكلا الزوجين فيما يتعلق بملكية وحيازة الممتلكات والاشراف عليها وإدارتها والتمتع بها والتصرف فيها سواء بلا مقابل أو مقابل عوض ذي قيمة.

ط. لا يكون لخطبة الطفل أو زواجه أي أثر قانوني، وتتخذ جميع الإجراءات الضرورية بما فيها التشريع، لتحديد سن أدنى للزواج ولجعل تسجيل الزواج في سجل رسمي أمرا إلزاميا[7].

المبحث الثاني: انعكاسات المصادقة على اتفاقية سيداو في التشريعات القانونية الخاصة بزواج المرأة في قانون الأسرة الجزائري (قراءة لنصوص قانون الأسرة الجزائري القديم والمعدل)

المطلب الأول: القوانين المتعلقة بعقد الزواج

بعد الاستقلال أقر المشرع الجزائري تحديد سن الزواج على أساس بلوغ عمر معين، لا على أساس الأمارات الطبيعية حيث يفترض في هذه السن أن يكون المقبل على الزواج بالغا راشدا عاملا، قادرا على إدراك المسؤولية وتحمل بناء أسرة، وتكاليفها المادية والاجتماعية، فحدد سن 18 للفتى وسن 16 للفتاة. في سنة 1984 عدل المشرع الجزائري السن القانونية للزواج فجعل أهلية الرجل تكتمل بتمام 21 سنة والمرأة بتمام 18 سنة، حيث نصت المادة **(07)** من قانون الأسرة الجزائري القديم على ما يلي:

تكتمل أهلية الرجل في الزواج بتمام 21 سنة والمرأة بتمام 18 سنة، وللقاضي أن يرخص بالزواج قبل ذلك لمصلحة أو ضرورة. نلاحظ من خلال نص هذه المادة أن المشرع الجزائري فرق بين الرجل والمرأة في اشتراط السن المؤهل للزواج. مراعيا في ذلك أعراف البلد وعاداته، وظروفه الاجتماعية والاقتصادية.

وقد علق الحاج بلعربي على نص المادة، فقال :

ساير المشرع الجزائري هاهنا اعتبارات سن الرشد القانوني والمالي ومسائل النمو الديموغرافي في الجزائر غير أنه قدر الأوضاع والعادات في البلاد، فأجاز للقاضي أن يرخص بالزواج قبل ذلك لمصلحة أو ضرورة وهذا من السياسة الشرعية ضمانا لمصلحة الشباب والمجتمع.

[6] لجنة القضاء على التمييز ضد المرأة، الدورة الثالثة عشر، 1992، نفس المرجع السابق.

[7] مفوضية الأمم المتحدة السامية لحقوق الإنسان، **المعاهدات الدولية الأساسية لحقوق الإنسان**، الأمم المتحدة، نيويورك وجنيف، 2006، ص 91.

ونصت المادة **(07)** من قانون الأسرة الجزائري الجديد (أمر رقم 05-02 المؤرخ في 27 فبراير 2005)": تكتمل أهلية الرجل والمرأة في الزواج بتمام 19 سنة، وللقاضي أن يرخص بالزواج قبل ذلك لمصلحة أو ضرورة، متى تأكدت قدرة الطرفين على الزواج.

يكتسب الزوج القاصر أهلية التقاضي فيما يتعلق بآثار عقد من حقوق والتزامات". يمكن لنا أن نبسط شرح هذه المادة القانونية على شكل نقاط على النحو الآتي:

نلاحظ على المادة **07** المعدلة أن المشرع الجزائري ساوى بين الرجل والمرأة في سن أهلية الزواج، وسبب هذه المساواة عند البعض من الشرع فقالوا رفع من سن زواج المرأة لأنه أعطاها مسؤولية كبيرة، وهو تجريد الولي من تزويجها وبإمكانها أن تزوج نفسها، وهو سن يتزامن مع بلوغها مستوى معين من الثقافة والنضج الاجتماعي، فلا يعتبر أنه قد مس بحرية زواج المواطن إذ أنه من المحتمل أنه راعى الناحية الاقتصادية الحالية للمجتمع الجزائري من حيث زيادة عدد السكان زيادة مذهلة ومخيفة دون أن تقابلها زيادة موازية في الإنتاج، أو أن يكون قد راعى الناحية الاجتماعية للمواطن من حيث تربية الأجيال القادمة وتعليمها وتوفير الصحة والأمن والعدل للجميع.

كما أن المشرع الجزائري منح للقاضي سلطة الترخيص بالإعفاء من سن أهلية الزواج لمصلحة أو ضرورة بعد مراعاة إجازة الولي (زواج المجنون أو المعتوه)، وما إذا كان المرخص لهما يتمتعان بالقدرة الكافية على الزواج سواء كان ذلك فيزيولوجيا أو اقتصاديا أو اجتماعيا.

إن القاضي المختص الذي يمنح رخصة الإعفاء من سن أهلية الزواج مقيد بالتحقق قبل ذلك من إثبات صغر السن، وتوفر المصلحة والضرورة وقدرة الطرفين على الزواج مع العلم أن هذه الرخصة لا تقبل أي طريقة من طرق الطعن. إن اكتساب الزواج القاصر لحقوق التقاضي فيما تعلق بعقد الزواج فقط (الطلاق، النفقة...).

1. الشروط العامة لعقد الزواج في قانون الأسرة الجزائري

وهي الشروط العامة التي يطلبها المشرع الجزائري في قانون الأسرة لإبرام عقد الزواج.

أ. أهلية الزواج في قانون الأسرة الجزائري

اعتبر القانون الجزائري الزواج من التصرفات التي تقتضي توفر الأهلية الكاملة، لما يترتب عليه من الالتزامات المالية والواجبات الاجتماعية العائلية ذلك أنه ليس من المصلحة الخاصة والعامة السماح لكل فرد الإقدام عليه من غير نضج فكري وقدرة مالية ومعرفة بشؤون الحياة والأعباء الزوجية. فبعد أن كانت أهلية الزواج في الأمر الصادر في 4 فيفري 59 ارتفعت في قانون الأسرة الجزائري الصادر في 84 إلى 21-18 (م 7)[8].

ب. شروط أهلية الزواج

[8] عبد القادر بن حرز الله، **الخلاصة في أحكام الزواج والطلاق، في الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري حسب آخر تعديل**، دار الخلدونية للنشر والتوزيع، القبة القديمة، الجزائر، ط 1، 2007، ص 88.

تعرف أهلية الزواج بأنها تمتع الشخص بالحقوق والالتزامات ابتداء من اللحظة التي يبلغ فيها الشخص السن المعين للزواج، وقد تطرق الفقهاء إلى هذا الشرط بإسهاب ومختلف التشريعات العربية ومنها المشرع الجزائري الذي حددها في المادة: 7 من قانون الأسرة.

ج. موقف قانون الأسرة الجزائري من أهلية الزواج قبل التعديل

حدد قانون الأسرة أهلية الزواج في نص المادة 7 حيث جعلها للرجل 21 سنة وللمرأة 18 سنة. وجاز لمن لم يبلغ هذا السن المحدد بالنسبة للجنسين ومن كان يرغب في الزواج فقد أوجب عليه الحصول على رخصة قبلية من القاضي وهذا يستدعي التطرق لمسألة الأهلية في الزواج بالتعرض للنقاط التالية :

- **الغاية من اشتراط المشرع لسن 21 للذكر و18 للأنثى**

إن النحو الذي اتخذه المشرع في تحديده للسن كان يقصد من ورائه إعطاء أهمية كبرى لعقد الزواج فبغض النظر عن البلوغ الجنسي الذي أصبح خصوصا في عصرنا الحالي غير كاف لوحده لإبرام عقد الزواج ولهذا كان يجب تنظيم السن الذي من ورائه تتحقق أهداف الزواج وذلك بتحقيق سلامة الفرد والمجتمع نظرا لما ثبت في الطب وعلم الاجتماع أن زواج الصغار يترتب عليه آثار غير مرغوب فيها، وتترتب عنه أضرار كثيرة على الجسم والنفس، من الناحية الاجتماعية صعوبة الحياة المعيشية ولهذا فإن ما ذهب إليه المشرع في تحديد السن الأدنى للزواج لم يكن بصفة جامدة وإنما راعى ما قد يستدعيه الوضع في بعض الأحيان أين تستدعي الضرورة أو المصلحة النزول على ذلك الحد ونظم المشرع هذه الحالة عن طريق الاشتراط على النزول على هذا الحد الحصول على الترخيص من طرف القاضي. يكون الزواج قبل اكتمال الأهلية باطلا بطلانا مطلقا ويمكن الطعن فيه قبل الدخول من طرف أحد الزوجين أو النيابة العامة أو أي شخص له مصلحة.

أما بعد الدخول فيصبح البطلان نسبيا ويمكن الطعن فيه من طرف الزوجين فقط. هناك كذلك العقوبة الجنائية التي تطبق ضد كل من ساهم في انعقاد الزواج دون احترام شروط السن الشرعي وهي الحبس من 15 يوم إلى 3 أشهر، أو بغرامة مالية من 400 إلى 1000 دج والعقوبة تشمل ضابط الحالة المدنية أو قاضي الأحوال الشخصية، وكذلك الممثلين الشرعيين للزوجين.

يشترط في أهلية الزواج العقل والبلوغ م (81-82) وللقاضي الإذن بعد مراعاة إجازة الولي بزواج المجنون والمعتوه إذا ثبت بتقرير هيئة من أطباء الأمراض العقلية أن زواجه يفيد في شفائه وعليه يجب أن يكون كل من الزوجين عاقلا بالغا وخاليا من الموانع الشرعية وأن الزواج دون سن الرشد القانوني متوقف على موافقة الولي وترخص من القاضي.

هذا وإن خرج المشرع الجزائري عن القاعدة العامة لسن أهلية الزواج والسماح بعد ذلك بالزواج دون السن المحددة مراعاة منه لعادات المجتمع لم يكن خروجا سلبيا أو استسلاميا، وإنما هو خروج مقيد بتعليق الزواج دون السن المحددة على شرط طلب إعفاء مسبق يقدم إلى القاضي الذي يتعين عليه دراسة الطلب دراسة جدية، وفحصه بعناية

تامة تمكنه من معرفة ما إذا كان في هذا الزواج مصلحة للزوجين أو أحدهما، أو كانت هناك ضرورة لتزويج الفتى أو الفتاة، وذلك يعني أن المشرع الجزائري قد جعل من القاضي رقيبا على تزويج الأشخاص الذين لم يبلغوا السن القانونية المحددة، وجعل منه وليا غير مباشر لهم وأمينا على مصالحهم ومقدرا عادلا لظروفهم الخاصة.[9]

يلاحظ أن المشرع الجزائري قام بتحديد سن عالية للزواج مقارنة بالقانون السابق، ولعله في ذلك قد راعى مدى قدرة الزوج على تحمل المسؤولية، وكذا تكاليف ومطالب الحياة الزوجية، مع مراعاة مسألة النمو الديموغرافي في الجزائر[10].

- **سن أهلية الزواج بعد المصادقة على اتفاقية سيداو(المعدل) :**

قام المشرع الجزائري بتوحيد سن الزواج 19 سنة لكل من الرجل والمرأة حسب نص المادة 7 من الأمر 02/05 المعدل والمتمم لقانون رقم 11/84 «تكتمل أهلية الرجل والمرأة في الزواج بتمام 19 سنة، وللقاضي أن يرخص بالزواج قبل ذلك لمصلحة أو ضرورة متى تأكدت قدرة الطرفين على الزواج»[11].

- **الترخيص القضائي القبلي للزواج**

كما سبق ذكره فإن المشرع لما اشترط سنا معينة لاكتمال أهلية الزواج راعى وضعية وحالة بعض الأشخاص ونص في الشطر الثاني من المادة السابقة على أنه:« **... للقاضي أن يرخص بالزواج لمصلحة أو ضرورة متى تأكدت قدرة الطرفين على الزواج»**. يمكن دراسة هذا الترخيص في النقاط التالية :

فقد أجاز القاضي لكل من لم يبلغ السن المحددة لأهلية الزواج أن يتزوج قبل ذلك، إذ أثبت أن هناك ضرورة أو مصلحة في ذلك الزواج المراد إبرامه، واستطاع أيضا أن يحصل نتيجة لذلك على إعفاء من السن المطلوب من القاضي المختص[12].

المادة 07: **(معدلة)** تكتمل أهلية الرجل والمرأة في الزواج بتمام 19 سنة. للقاضي أن يرخص بالزواج قبل ذلك لمصلحة أو ضرورة، متى تأكدت قدرة الطرفين على الزواج. يكتسب الزوج القاصر أهلية التقاضي فيما يتعلق بآثار عقد الزواج من حقوق والتزامات[13].

المادة 7 مكرر: **(جديدة)** يجب على طالبي الزواج أن يقدما وثيقة طبية، لا يزيد تاريخها عن ثلاثة أشهر تثبت خلوهما من أي مرض أو أي عامل قد يشكل خطرا يتعارض مع الزواج.

يتعين على الموثق أو ضابط الحالة المدنية، أن يتأكد من قبل تحرير عقد الزواج من خضوع الطرفين للفحوصات الطبية ومن علمهما بما قد تكشف عنه من أمراض أو عوامل قد تشكل خطرا يتعارض مع الزواج. ويؤشر بذلك في عقد الزواج. تحدد شروط وكيفيات تطبيق هذه المادة عن طريق التنظيم[14].

---

[9] عبد القادر بن حرز الله، المرجع السابق، ص 90.

[10] العربي بلحاج، **الوجيز في شرح قانون الأسرة الجزائري**، الجزء الأول: الزواج والطلاق، ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر، ط 4، 2005، ص 62.

[11] المادة 7: (أمر رقم 05-02 المؤرخ في 27 فبراير 2005.

[12] عبد العزيز سعد، **الزواج والطلاق في قانون الأسرة الجزائري**، دار الهومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، ط 3، 1996، ص 96.

[13] عدلت بالأمر رقم 05-02 المؤرخ في 27 فبراير 2005 (ج. ر 15 ص.19).

المادة 8: **(معدلة)** يسمح بالزواج بأكثر من زوجة واحدة في حدود الشريعة الإسلامية متى وجد المبرر الشرعي وتوفرت شروط ونية العدل.

يجب على الزوج إخبار الزوجة السابقة والمرأة التي يقبل على الزواج بها وأن يتقدم طلب الترخيص بالزواج إلى رئيس المحكمة لمكان مسكن الزوجية.

يمكن لرئيس المحكمة أن يرخص بالزواج الجديد، إذا تأكد من موافقتهما وأثبت الزوج المبرر الشرعي وقدرته على توفير العدل والشروط الضرورية للحياة الزوجية[15].

المادة 8 مكرر 1: **(جديدة)** في حالة التدليس، يجوز لكل زوجة رفع دعوى قضائية ضد الزوج بالتطليق[16].

المادة 8 مكرر1: **(جديدة)** يفسخ الزواج الجديد قبل الدخول، إذا لم يستصدر الزوج ترخيصا من القاضي وفقا للشروط المنصوص عليها في المادة 8 أعلاه[17].

- **أركان عقد الزواج**

أصبح عقد الزواج يقوم على ركن التراضي بين الزوجين فقط مع وجوب توفر بعض الشروط لصحته كالولي:

المادة 9 : (معدلة) ينعقد الزواج بتبادل رضا الزوجين[18].

- **الرضا كركن وحيد لعقد الزواج**

كان قانون الأسرة الجزائري 11/84 يقيم عقد الزواج على وجوب توافر ركن الرضا و الولي، الصداق، الشهود، لكن بعد التعديل وحسب ما جاء في نص **المادة 9 مكرر (جديدة)** يجب أن تتوفر في عقد الزواج الشروط الآتية (أهلية الزواج، الصداق، الولي، شاهدان، انعدام الموانع الشرعية للزواج).[19]

المادة 10: يجب أن يكون الرضا بإيجاب من أحد الطرفين وقبول من الطرف الآخر بكل لفظ يفيد معنى النكاح شرعا. ويصح الإيجاب والقبول من العاجز بكل ما يفيد معنى النكاح لغة أو عرفا كالكتابة والإشارة.

---

[14] أضيفت بالأمر رقم 05-02 المؤرخ في 27 فبراير 2005 (ج. ر 15 ص.19)

[15] عدلت بالأمر رقم 05-02 المؤرخ في فبراير 2005 (ج. ر 15 ص.19)، حررت في ظل القانون رقم 84-11 المؤرخ في 9 يونيو 1984 كما يلي:

يسمح بالزواج بأكثر من زوجة واحدة في حدود الشريعة الإسلامية متى وجد المبرر الشرعي وتوفرت شروط ونية العدل ويتم ذلك بعد علم كل من الزوجة السابقة واللاحقة ولكل واحدة الحق في رفع دعوى قضائية ضد الزوج في حالة الغش والمطالبة بالتطبيق في حالة عدم الرضا.

[16] أضيفت بالأمر رقم 05-02 المؤرخ في 27 فبراير 2005 (ج. ر 15 ص.20).

[17] أضيفت بالأمر رقم 05-02 المؤرخ في 27 فبراير 2005 (ج. ر 15 ص.20).

[18] عدلت بالأمر رقم 05-02 المؤرخ في 27 فبراير 2005 (ج. ر 15 ص.20).

[19] أضيفت بالأمر رقم 05-02 المؤرخ في 27 فبراير 2005 (ج. ر 15 ص.20).

المادة 11: (معدلة) تعقد المرأة الراشدة زواجها بحضور وليها وهو أبوها أو أحد أقاربها أو أي شخص آخر تختاره. دون الإخلال بأحكام المادة 7 من هذا القانون، يتولى زواج القصر أولياؤهم وهم الأب، فأخذ الأقارب الأولين والقاضي ولي من لا ولي له.[20]

المادة 12: (ملغاة)[21]

المادة 13: (معدلة) لا يجوز للولي، أبا كان أو غيره، أن يجبر القاصرة التي هي في ولايته على الزواج، ولا يجوز له أن يزوجها بدون موافقتها[22].

المادة 14: الصداق هو ما يدفع نحلة للزوجة من نقود أو غيرها من كل ما هو مباح شرعا وهو ملك لها تتصرف فيه كما تشاء.

المادة 15: **(معدلة)** يحدد الصداق في العقد، سواء كان معجلا أو مؤجلا.

في حالة عدم تحديد قيمة الصداق، تستحق الزوجة صداق المثل[23].

المادة 16: تستحق الزوجة الصداق كاملا بالدخول، أو بوفاة الزوج، وتستحق نصفه عند الطلاق قبل الدخول.

المادة 17: في حالة النزاع في الصداق بين الزوجين أو ورثتهما وليس لأحدهما بينة وكان قبل الدخول، فالقول للزوجة أو ورثتها مع اليمين وإذا كان بعد البناء فالقول للزوج أو ورثته مع اليمين.

عقد الزواج

المادة 18: **(معدلة)** يتم عقد الزواج أمام الموثق أو أمام موظف مؤهل قانونا مع مراعاة ما ورد في المادتين 9 و 9 مكرر من هذا القانون.[24]

المادة 19: (معدلة) للزوجين أن يشترطان في عقد الزواج أو في عقد رسمي لاحق كل الشروط التي يريانها ضرورية، ولا سيما شرط عدم تعدد الزوجات وعمل المرأة، ما لم تتنافى هذه الشروط مع أحكام هذا القانون[25].

---

[20] عدلت بالأمر رقم 05-02 المؤرخ في 27 فبراير 2005 (ج. ر 15 ص.20)

[21] ألغيت بالأمر رقم 05-02 المؤرخ في 27 فبراير 2005 (ج. ر 15 ص.20) حررت في ظل القانون رقم 84-11 المؤرخ في 9 يونيو 1984 كما يلي: لا يجوز للولي أن يمنع من في ولايته من الزواج إذا رغبت فيه وكان أصلح لها. وإذا وقع المنع فللقاضي أن يأذن به مع مراعاة أحكام المادة 9 من هذا القانون. غير أن للأب الحق أن يمنع بنته البكر من الزواج إذا كان في المنع مصلحة للبنت.

[22] عدلت بالأمر رقم 05-02 المؤرخ في 27 فبراير 2005 (ج. ر 15 ص.20) حررت في ظل القانون رقم 84-11 المؤرخ في 9 يونيو 1984 كما يلي: لا يجوز للولي أبا كان أو غيره أن يجبر من في ولايته على الزواج، ولا يجوز له أن يزوجها بدون موافقتها.

[23] عدلت بالأمر رقم 05-02 المؤرخ في 27 فبراير 2005 (ج.ر 15 ص.20).

[24] عدلت بالأمر رقم 05-02 المؤرخ في 27 فبراير 2005 (ج.ر 15 ص.20)

حررت في ظل القانون رقم 84-11 المؤرخ في 9 يونيو 1984 كما يلي:

يتم عقد الزواج أمام الموثق أو أمام موظف مؤهل قانونا مع مراعاة ما ورد في المادة 9 من قانون الأسرة.

المادة 20: (ملغاة)[26]

المادة 21: تطبق أحكام قانون الحالة المدنية في إجراءات تسجيل عقد الزواج.

المادة 22:(**معدلة)** يثبت الزواج بمستخرج من سجل الحالة المدنية، وفي حالة عدم تسجيله يثبت بحكم قضائي.

يجب تسجيل حكم تثبيت الزواج في الحالة المدنية بسعي من النيابة العامة.[27]

اختيار الزوجين

مما لا شك فيه أن الزوج والزوجة أهم أركان الأسرة، وهما المنجبين للأولاد، وعنهما يرثون كثيرا من المزايا والصفات والتقاليد والعادات ولهذا فان الإسلام يرشدنا إلى اختيار الزوجة ذات الدين والخلق، وينبه إلى عدم الاعتماد على مجرد الجمال والمال والنسب العريق وليس معنى ذلك أن نهمل جانب الجمال، فهو من بواعث الألفة والمودة، وكذلك الجوانب الأخرى وإنما أهم شيء يراعيه الإنسان هو الخلق والدين قبل أي شيء آخر.

وفي هذا روى أبو هريرة قوله عليه الصلاة والسلام " تنكح المرأة لأربع لمالها ولحسبها ولجمالها ولدينها فأضفر بذات الدين تربت يداك"، وروى عن عائشة رضي الله عنها أن رسول الله قال " تخيروا لنطفكم وانكحوا الأكفاء"[28].

حقوق الزوجين، مسألة القوامة وتعدد الزوجات

- **حقوق الزوجين:** آثار عقد الزواج تتمثل في الحقوق والواجبات الزوجية، فبعد أن كانت المواد 36، 37،38،39 من القانون 11/48 تميز بين حقوق وواجبات الزوج والزوجة وحتى المشتركة بينهما، تم إلغاء هذا التقسيم المفصل الذي يبين ما لي كل من زوج من حقوق وما عليه من واجبات، جمعت في المادة 36 وأصبحت كلها حقوقا مشتركة بينهما، استجابة لبنود اتفاقية سيداو من خلال المادة 16 منها"...نفس الحقوق والمسؤوليات أثناء الزواج..."
- **مسألة القوامة:** كانت المادة 39 من القانون 11/84 تنص على أنه: "يجب على الزوجة طاعة زوجها ومراعاته باعتباره رئيس العائلة...". هذا الحق ثبت للرجل بسبب قوامته على المرأة من نفقة وتكليف ورعاية...الخ فمنح رئاسة العائلة للزوج هو حق معنوي، الهدف منه الحماية والرعاية المسؤولة فقط. هذه المادة كذلك حذفت وألغيت بموجب الأمر رقم 02/05، أصبح لكليهما حق القيام بشؤون الأسرة وحماية أفرادها.[29]

ـ تعدد الزوجات

---

[25] عدلت بالأمر رقم 05-02 المؤرخ في 27 فبراير 2005 (ج.ر 15 ص.20)، حررت في ظل القانون رقم 84-11 المؤرخ في 9 يونيو 1984 كما يلي: للزوجين أن يشترطا في عقد الزواج كل الشروط التي يريانها ما لم تتنافى مع هذا القانون.

[26] ألغيت بالأمر رقم 05-02 المؤرخ في 27 فبراير 2005 (ج.ر 15 ص.20)

حررت في ظل القانون رقم 84-11 المؤرخ في 9 يونيو 1984 كما يلي: يصح أن ينوب عن الزوج وكيله في إبرام عقد الزواج بوكالة خاصة.

[27] عدلت بالأمر رقم 05-02 المؤرخ في 27 فبراير 2005 (ج.ر 15 ص.20)

حررت في ظل القانون رقم 84-11 المؤرخ في 9 يونيو 1984 كما يلي:

يثبت الزواج بمستخرج من سجل الحالة المدنية، وفي حالة عدم تسجيله يثبت بحكم إذا توافرت أركانه وفقا لهذا القانون ويتم تسجيله بالحالة المدنية.

[28] بن شويخ الرشيد، **شرح قانون الأسرة الجزائري المعدل**، دار الخلدونية، القبة، الجزائر، ط1، 2008، ص ص 25-26.

[29] بركاهم لنقار، المرجع السابق، **مجلة السياسة العالمية**، المجلد 5، العدد 3، 2021، ص 451.

عندما جاء الإسلام الحنيف كان لابد من أن يعالج هذه المسألة الهامة، لذلك فإن الإسلام لم ينشئ هذا النظام وإنما هذبه وعدله ونظمه، ونزل به إلى حد أربع زوجات كحد أقصى، وفضل عليه الاكتفاء بزوجة واحدة كما أوجب العدل بين الزوجات عند التعدد، منعا للظلم والتعدي، حيث قال تعالى في سورة النساء " **وإن خفتم ألا تقسطوا في اليتامى فانكحوا ما طاب لكم من النساء مثنى و ثلاث ورباع، فان خفتم ألا تعدلوا فواحدة أو ما ملكت أيمانكم ذلك أدنى ألا تعولوا**". [30]

وعلى ذلك فالآية دالة على منع الزيادة فوق أربع نسوة كحد أقصى وقد جاءت السنة النبوية موافقة لهذا النص، فقد روي أن غيلان الثقفي أسلم، وتحته عشر نسوة تزوجن في الجاهلية وأسلمن معه، فقال له الرسول عليه الصلاة والسلام:" أمسك أربعا وفارق سواهن".

ولم نجد في حياة الرسول، ولا بعده إلى يومنا هذا أحدا قد جمع بين أكثر من أربع زوجات في زواج صحيح. فكان هذا بمثابة إجماع عملي على عدم جواز الزيادة فوق أربع زوجات، رغم أن بعض الفقهاء أجازوا ذلك استنادهم إلى فحوى النص القرآني المذكور.

وأما زواج الرسول عليه الصلاة والسلام بأكثر من أربع نساء فهو أمر يختص به وحده ولا تشاركه فيه الأمة. حيث قال الله تعالى:" لا يحل لك النساء من بعد ولا أن تبدل بهن من أزواج ولو أعجبك حسنهن"، وكان هذا بعد الزيادة فوق أربع زوجات.

تعرض قانون الأسرة لموضوع تعدد الزوجات في المادة الثامنة منه المعدلة بالأمر رقم 5-2 لعام 2005 ونص على أنه يسمح بأكثر من زوجة في حدود الشريعة الإسلامية. متى وجد المبرر الشرعي وتوفرت شروط ونية العدل. ويتم ذلك بعد علم كل من الزوجة السابقة واللاحقة. ولكل واحدة الحق في رفع دعوى قضائية ضد الزوج في حالة الغش والمطالبة بالتطليق في حالة عدم الرضا وأخضع تعدد الزوجات إلى ترخيص من رئيس المحكمة بعد أن يتحقق من توفر شروط المبرر الشرعي والعدل ووسائل الحياة الضرورية لذلك فمن تحليل النص يمكن أن نستنتج بسهولة :

- أن المشرع الجزائري قد أبقى على نظام تعدد الزوجات كما في الشريعة الإسلامية وذلك متى وجد المبرر الشرعي وتوفرت في الزوج شروط ونية العدل بين الزوجات. وقيده بشرط إحاطة كل من الزوجة الأولى والثانية علما بذلك قبل إبرام العقد.

- وضح لكل واحدة منهما حق المطالبة بالتطليق في حالة قيام الغش من الزوج وعدم الرضا يذلك من الزوجة المعنية. لكن الذي يهمنا بالنسبة لنظام الحالة المدنية الذي هو موضوع حديثنا يمكن أن نوجزه في أن مشروع قانون الأسرة الذي قدمته وزارة العدل إلى الحكومة كان ينص في مادته على السماح للمتزوج أن يتزوج مع امرأة أخرى إذا استطاع أن يحصل على إذن من المحكمة وكان طالب الحالة المدنية يطالب عند تحرير عقد مثل هذا الزواج أن يمتنع عن تحرير عقد مثل هذا الزواج إلا بعد أن يقدم إليه مثل هذا الإذن. أما اليوم فإن مسألة الزواج الثاني لم تعد تهم ضابط الحالة المدنية لأن

[30] سورة النساء الآية 3.

قانون الأسرة لما صدر لم يعد يشترط أي إذن مسبق لإبرام أو تسجيل أو تقييد عقد مثل هذا الزواج، لكن عندما وقع تعديله سنة 2005 عاد واشترط أن يكون هناك إذن سابق من رئيس المحكمة لإمكانية الزواج بثانية.[31]

المطلب الثاني: القوانين المتعلقة بانحلال الرابطة الزوجية

ساوى المشرع الجزائري بين الرجل والمرأة من حيث أحقية فك الرابطة الزوجية فمنح للمرأة حق الخلع زيادة على التطليق مثلما منح للزواج الطلاق، أما من حيث أحقية فك الرابطة الزوجية، فمنح للمرأة حق الخلع زيادة على التطليق مثلما منح للزوج الطلاق، أما من حيث الآثار فقد أعاد ترتيب مراتب المستحقين للحضانة وأعطى للأم الحاضنة حق الولاية على أبنائها القصر.

1. إقرار الخلع كحق للزوجة دون موافقة الزوج

دون الرجوع إلى أحكام التطليق التي وسع التعديل الجديد لقانون الأسرة في أسبابها لتصبح عشرة أسباب بدل السبعة، حيث تستطيع الزوجة وزيادة على حلها للرابطة الزوجية أن تتحصل على تعويض مادي إذا كانت متضررة و أثبت ذلك للقاضي. نجد أن قانون الأسرة 11/84 واستنادا إلى أحكام الشريعة الإسلامية قد مكنها من فك الرابطة كذلك بواسطة الخلع حسب المادة 54 منه وإن كان النص محل خلاف بين من يشترط موافقة الزوج أو عدم موافقته على ذلك ، كون المادة المذكورة لم تكن توضح هذا الأمر لهذا السبب نجد أن الأمر 05/05 قد عدل المادة 54منه وإن كان هذا النص محل خلاف بين من يشترط موافقة الزوج أو عدم موافقته على ذلك، كون المادة المذكورة لم تكن توضح هذا الأمر لهذا السبب نجد أن الأمر 02/05 قد عدل المادة 54 تأكيدا لما جاء في قرار المحكمة العليا رقم 262141 المؤرخ في 1996/07/03 الذي جاء فيه"... إن الخلع حق خولته الشريعة الإسلامية للزوجة عند الاقتضاء..."[32].

2. المساواة في الحضانة والولاية على الأطفال

جاء في المادة 62 من قانون الأسرة الجزائري" الحضانة هي رعاية الولد وتعليميه والقيام بتربيته على دين أبيه والسهر على حمايته وحفظه صحة وخلقا، يشترط في الحاضن أن يكون أهلا للقيام بذلك.[33]أحدث المشرع الجزائري تغيير في المادة 64 بمناسبة التعديل الوارد بموجب الأمر رقم 05-02 إذ نصت على ما يلي: " الأم أولى بحضانة ولدها، ثم الأب، ثم الجدة لأم، ثم الجدة لأب، ثم الخالة، ثم العمة، ثم الأقربون درجة مع مراعاة مصلحة المحضون في كل ذلك، وعلى القاضي عندما يحكم بإسناد الحضانة أن يحكم بحق الزيارة"،[34] كما تمنح الولاية للأب على أولاده القصر وبعد وفاته تحل الأم محله نفس الشيء عند غيابه أو حصول مانع له، هذا إذا كانت الرابطة الزوجية قائمة، أما في حالة الطلاق

[31] بن شويخ الرشيد، مرجع سبق ذكره ، ص 111.

[32] بركاهم لنقار، نفس المرجع السابق، ص451.

[33] عبد الكريم نذير، **الحضانة في التشريع الجزائري**، مجلة العلوم القانونية والاجتماعية، المجلد 6، العدد 4، 2021، ص472.

[34] بن داود حنان، بن عمار محمد، الحضانة في قانون الأسرة الجزائري، **مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية**، المجلد 4، العدد 02، 2019، ص236.

وهذا هو الجديد الذي يكرس مبدأ المساواة بين الزوجين، فإن القاضي يمنح الولاية للطرف الذي أسندت له الحضانة حسب نص المادة 84 من الأمر 02/05"... وفي حالة الطلاق يمنح القاضي الولاية لمن أسندت له حضانة الأولاد..."[35].

خاتمة

تعتبر اتفاقية سيداو من بين الاتفاقيات الدولية التي سعت جاهدة إلى الإقرار بحقوق المرأة والقضاء على جميع أشكال التمييز العنصري ضدها، ذلك أنها تلزم الدول الأطراف بضرورة تجسيد مختلف التدابير والتوصيات التي صادقت عليها في القوانين الداخلية المتعلقة بالأسرة وزواج المرأة. كان لمصادقة الجزائر على اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز العنصري ضد المرأة تأثيرا ايجابيا وسلبيا على الأسرة الجزائرية، من بين التعديلات التي قام بها المشرع الجزائري في قانون الأسرة تحديد سن الرشد 19 سنة لدى كل من الرجل والمرأة وهو سن الرشد المدني، هذا الأخير نراه أمر ايجابي يساهم في محاربة تزويج الفتيات في سن مبكرة، أيضا مساندة المرأة في إثبات مكانتها الاجتماعية والاقتصادية في المجتمع، ومنحها الحق في العمل، المشاركة السياسية، حمايتها من مختلف أشكال العنف الذي قد يمارس عليها من طرف الزوج. من المسائل المثيرة للجدل في قانون الأسرة الجزائري المعدل شرط الولي في ابرام عقد زواج المرأة، حيث أعطى للمرأة الراشدة الحق في ابرام عقد زواجها بنفسها مع اختيار وليها للحضور معها، قد يكون أبيها أو أحد أقاربها أو أي شخص تختاره هي، هذا ما يتنافى مع قيم الأسرة الجزائرية المسلمة التي تستند على نصوص الشريعة الإسلامية خاصة في المسائل المتعلقة برابطة الزواج وانحلالها.

قائمة المراجع

الكتب

1. بن شويخ الرشيد، **شرح قانون الأسرة الجزائري المعدل**، دار الخلدونية، القبة، الجزائر، ط1، 2008.
2. عبد العزيز سعد، **الزواج والطلاق في قانون الأسرة الجزائري**، دار الهومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، ط 3، 1996.
3. عبد القادر بن حرز الله، **الخلاصة في أحكام الزواج والطلاق، في الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري حسب آخر تعديل**، دار الخلدونية للنشر والتوزيع، القبة القديمة، الجزائر، ط 1، 2007.
4. العربي بلحاج، **الوجيز في شرح قانون الأسرة الجزائري**، الجزء الأول: الزواج والطلاق، ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر، ط 4، 2005

المقالات

5. بركاهم لنقار، **مصادقة الجزائر على اتفاقية سيداو وتأثيرها على قانون الأسرة الجزائري**، مجلة السياسة العالمية، المجلد 5، العدد 3، 2021.

[35] بركاهم لنقار، المرجع السابق، ص 452.

6. بن داود حنان، بن عمار محمد، الحضانة في قانون الأسرة الجزائري، **مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية**، المجلد 4، العدد 02، 2019.
7. علي جداي، **السن القانوني للزواج**، مجلة البحوث والدراسات، العدد 16، 2013.
8. منيرة بنت محمد الحديثي، **تحديد سن الزواج في الاتفاقيات الدولية وموقف الشرع منه**، مجلة الدراسات الاسلامية والبحوث الأكاديمية، العدد 79.

الانترنيت

9. بولعواد زوبير، **أركان وشروط عقد الزواج وأثر تخلفها في الشريعة الاسلامية**، حمل بتاريخ 2023/03/12 على الموقع الالكتروني: https://almerja.net/reading.php?idm=115431.
10. لجنة القضاء على التمييز ضد المرأة، الدورة الثالثة عشر، 1992، مكتبة حقوق الإنسان، جامعة منيسوتا، حمل بتاريخ 2023/04/25 على الموقع الالكتروني: http://hrlibrary.umn.edu/arab/b022.html
11. محمد أحمد لوح، **أركان النكاح وشروطه**، حمل بتاريخ 2023/04/04، على الموقع الإلكتروني: http://www.drmalo.com/spip.php?article274