جامعة العقيد أكلي محند اولحاج – البويرة

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم القانون الخاص

موانع الزواج – المحرمات من النساء–

دراسة تحليلية فقها وقانونا

مذكرة تخرج لنيل شهادة ماستر في القانون

تخصص: قانون الأسرة

إعداد الطالبة:

سيد أحمد دلال

إشراف الأستاذ:

غجاتي فؤاد

لجنة المناقشة:

الأستاذ:عثماني حسين .....رئيسا

الأستاذ: غجاتي فؤاد..... مشرفا ومقررا

الأستاذ:.ضريفي صادق .....ممتحنا

تاريخ المناقشة

2015/06/28

شكر وتقدير

الحمد والشكر لله تعالى الذي أعانني على إعداد هذا البحث

كما أتوجه بالشكر إلى الأستاذ نجاتي فؤاد

على ما أولاني من إهتمام طيلة فترة إنجاز هذا البحث ،

سائلة الله عز وجل أن يجازيه عني خير الجزاء ،

وأن يجعل ذلك في ميزان حسناته

وأشكر كل من ساعدني من قريب أو من بعيد

على إنجاز هذا العمل المتواضع .

الإهداء

نحمد الله تعالى الذي وفقني على شرب جرعة ماء من هذا العلم الواسع

فأهدي ثمرة جهدي التي لطالما تمنيت إهدائها وتقديمها في أحلى طبق...

إلى سبب وجودي في هذه الحياة ، إلى المصباح الذي لا يبخل إمدادي بالنور

إلى الذي علمني الصمود مهما دبدلت الظروف ، إلى الذي علمني بسلوكه خصالا أعتز بها في حياتي والدي العزيز لك كل التجلي والاحترام

إلى التي حملتني وهن على وهن وقاست وتألمت لألمي ، إلى من رعتني بعطفها وحنانها

إلى أول كلمة نطقت بها شفتاي أمي الحبيبة

إلى من أضعروا لي ما هو أجمل من الحياة ، إلى القلوب الطاهرة ، إلى رياحين حياتي

إخوتي ... محمد أمين ، زكريا ، أحمد ، ياسين

إلى شريك حياتي ... زوجي أنيس

إلى.....كل صديقاتي

أهدي لكم ثمرة نجاحي

قائمة المختصرات

ج: الجزء

د.ت.ن : دون تاريخ النشر

ط: الطبعة

ص : صفحة

ع : العدد

ع.خ : عدد خاص

غ.أش: غرفة الأحوال الشخصية

ق.أ.ج : قانون الأسرة الجزائري

ق.إ.م.إ.ج : قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري

ق.ع.ج : قانون العقوبات الجزائري

م.ع : المحكمة العليا

م : مجلد

مقدمة

مقدمة:

شرع الله الزواج على ألسنة أنبيائه ورسله ، إتفاقا مع الفطرة الإنسانية والسنن الكونية التي أوجدها الله عز وجل في هذا الكون ، وجعله من أسمى العقود وأعظمها أثرًا لما يترتب عنه من أحكام مختلفة.

ولما كان الزواج من الأمور التي لها أثرها الجليل على حياة الأسرة والمجتمع، أحاطه الشارع بسياج منيع وجعل له شروط ما يتفق ومشروعيته ، وشروط صحة الزواج تجعل حكم العقد صحيحا صالحا يترتب عليه كافة الأثار، إذ انعدم شرط الصحة كان العقد فاسدا.

وجاءت شروط عقد الزواج في نص المادة 09 مكرر المتضمن قانون الأسرة الجزائري واتفق الفقهاء على أن شروط عقد الزواج هي: أهلية الزواج، الصداق، الولي، الشاهدان وانعدام الموانع الشرعية للزواج وجاء نص المادة 23 "يجب أن يكون كل من الزوجين خلوا من الموانع الشرعية المؤبدة والمؤقتة"[1] .

فشروط صحة الزواج هي التي تجعل العقد صالحًا لأن يترتب عليه أحكامه ، وإذا إنعدم شرط منها يكون العقد فاسدا، وهذا بالضرورة لا يكون إلا بعد توافر شروط الإنعقاد شروط صحة الزواج ، فمن بين شروط صحة عقد الزواج أن تكون المرأة غير محرمة على الرجل الذي يريد نكاحها ، وحرمة المرأة على الرجل قد تكون مؤبدة ، و قد تكون مؤقتة .

ويطلق مصطلح المحرمات على الموانع [2] وهو في الإصطلاح القانوني كل ما يتعلق بالمرأة ويحول بينها وبين الرجل في الزواج ، فهي أسباب مانعة للزواج [3] وتنقسم المحرمات من النساء طبقا للنص المادة 23 من قانون الأسرة الجزائري :

---

[1] مر رقم 84-11المؤوخ في 09 رمضان 1404 هـ الموافق لـ 09 يونيو 1984 ، المتضمن قانون الأسرة المعدل والمتمم بالأمر 05-02 المؤرخ في 27 فبراير 2005 ، الصادر بالجريدة الرسمية ، عدد15 ، الصادر بتاريخ 27 فبراير 2005 .

[2] الموانع : مفرد مانع والمانع هو الحائل ، ويقصد به الحائل الذي يمنع من تحقق إرادة الشخصين من الزواج والإقتران ، لأن المراة لا تحل لكل عاقد بل لبعض الأشخاص .

[3] محمد كمال الدين إمام ، الزواج والطلاق في الفقه الإسلامي، دار الجامعة للطباعة والنشر والتوزيع ، ، ص 88، 89

إلى موانع الزواج المؤبدة وموانع الزواج المؤقتة والمحرمات المؤبدة من النساء أو الدائمة هو ما كان سبب التحريم فيهن وصفا لازما ، والحرمة المؤبدة لها أسبابها ، وتتنوع بتنوع هاته الأسباب أي قائما لا يزول أبدا ، بحيث لا يجوز للرجل المسلم الزواج بأحداهنّ في أي وقت من الأوقات على عكس موانع الزواج المؤقتة فهي مرتبطة بفترة معينة أو سبب معين إذ زال السبب زال المانع .

قال ابن عابدين: "ما يحرم على الرجل يحرم على الأنثى إلا ما تختص بأحد الطرفين يدليله، فيؤخذ في جانب المرأة نظير ما يؤخذ في جانب الرجل لا عينه"، والموانع أسباب حاضرة متى وجدت تمنع التصرف ابتداء وتؤدي إلى بطلانه انتهاء والمحرمات[1] .

فالشريعة الإسلامية قد حددت باب موانع الزواج وأصناف النساء اللاتي يحرم التزوج بهن والمحرمات من النساء الأحكام فيها لا تختلف باختلاف الزمان والمكان، لأنها من الأمور الثابتة التي لا تقبل التغيير ولا التبديل فهي من الأمور القطعية ، والمحرمات من النساء نوعان [2] .

محرمات من النساء بصورة مؤبدة، وهي ما كان سببه ثابتا لا يزول، وذكرت نصوص القرآن الكريم موانع الزواج المؤبدة في الآية 23 من سورة النساء منظمة لكل من المحرمات بسب القرابة والرضاع ومحرمات بسبب المصاهرة ، أما قانون الأسرة تضمنت هذا الجانب من الموانع المؤبدة في المواد 24 إلى 29 من قانون الأسرة الجزائري [3] .

ومحرمات من النساء بصورة مؤقتة، وهي ما كان سببها أمرا يتحمل الزوال كزوجة الغير و المرأة المشركة والمعتدة من طلاق أو وفاة وغير ذالك، حددتها المادة 30 من قانون أ.ج

---

[1] محمد أمين الشهير بابن عابدين ، رد المختار على الدر المختار شرح تنوير الأبصار ، ج4 ، دار الكتب العلمية للطباعة والنشر والتوزيع ، الرياض ، 2003 ، ص 1001

[2] الرشيد بن شويخ ، شرح قانون الأسرة الجزائري المعدل دراسة مقارنة لبعض التشريعات العربية ، دار الخلدونية ، الجزائر، ص84 ،85

[4] عبد الجليل أحمد، أحكام الأسرة في الشريعة الإسلامية ، مكتبة الإشعاع الفنية ، مصر ، 2001 ، ص 32

وباعتبار أن المشرع في قانون الأسرة الجزائري يستمد نصوصه من أحكام ونصوص الشريعة الإسلامية، والتي سار على منهجها في تحديد موانع الزواج وتحديد الآثار الناجمة على الزواج بإحدى هاته المحرمات .

- **وتكمن أهمية موضوع البحث في:** إن دراسة موانع الزواج المؤبدة والمؤقتة التي تعتبر شرط من أهم شروط صحة عقد الزواج ، كان من الوجوب أن تلقى صدى كبير لدى الباحث القانوننني نضرا لأهمية وحساسية مثل هذه الموضوع المرتبطة إرتباطًا وثيقا في تكوين الأسرة .

وتكمن دراسة أهمية موضوع موانع الزواج المؤبدة والمؤقتة في ضرورة تبيان ما قاله الله تعالى ورسوله الكريم عنه، من تحريم الزواج بالقرابة والرضاع، والإقتداء بتعاليم الإسلام والابتعاد عن طريق ما يضره به والابتعاد عن كل ما حرمه الله تعالى للإنسان لأنه في كل تحريم حكمة تفيد الإنسان من خلال هذا التحريم.

- **إشكالية الموضوع:** يتمحور البحث حول موضوع من المواضيع المتعلقة بشرط من شروط صحة عقد الزواج ، ألا وهو عدم وجود المانع للزواج بين المرأة والرجل، أي خلو كل منهما من الموانع المؤبدة والمؤقتة ، ومن المعلوم عند الجميع، بأن ما جاء به قانون الأسرة الجزائري مرجعه أحكام الشريعة الإسلامية.

ويمكن تحديد إشكالية البحث بطرح التساؤلات الآتية :

كيف نضم قانون الأسرة الجزائري الأحكام المتعلقة بموانع الزواج في ضل أحكام الشريعة الإسلامية وهل وفقت نصوص قانون الأسرة في تنضميها بالشكل الذي يتماشى مع ما جاءت به نصوص الشريعة الإسلامية ؟

- **التصريح بالعنوان:** إخترنا دراسة موضوع من مواضع قانون الأسرة الجزائري وبما أن مواضع قانون الأسرة مصدرها الأول مستمدة من النصوص الفقهية فكان عنوان بحثنا المُعنون بـ : موانع الزواج – المحرمات من النساء – دراسة تحليلية فقها وقانونا.

موضوع البحث هو عبارة عن دراسة تحليلية بين الفقه والقانون وبالضبط قانون الأسرة الجزائري مع ذكر بعض مواد قوانين الدول العربية ليس بقصد الدراسات المقارنة ، إنما المُراد من ذالك أن موضوع موانع الزواج المؤبدة والمؤقتة هو موضوع ثري من الناحية الفقهية وبالتالي أردنا أن يكون مزيجا بين الدراسة الفقهية والقانونية مع التركيز على قانون الأسرة الجزائري مع التطرق أحيانا للإشهاد بنصوص القوانين الدول العربية .

- **من ضمن الأسباب الداعية إلى إختيار هذا البحث تتمثل في :**

الواقع الاجتماعي المر الناتج عن جهل أو سوء فهم الأحكام الشرعية وروح قانون الأسرة، والمحافظة على هذه الرابطة المقدسة، الرابطة الزوجية، والرابطة الأسرية.

الوضع المتردي للمجتمع وجهله بأحكام وضوابط عقود الزواج خاصة فيما تتعلق في مسائل الرضاع.

- **أما أهداف البحث فتمثل في:** من خلال الأهمية التي يكتسيها البحث و من خلال دراستنا لموضوع البحث تظهر أهداف هذا الأخير في النقاط التالية :

الهدف الإجتماعي: إن هذا الموضوع يعالج أشكال التمزق داخل الأسرة قبل وقوعه، إذ تتفادى حدوث المشاكل بين الأسر وبين الأزواج، وكذا تجنب اختلاط الأنساب بين أفراد العائلة.

الهدف الديني: تحقيق أهداف مقاصد الشريعة الإسلامية والتي تهدف إلى المحافظة النسل بتحديد هاته الأنواع من موانع الزواج.

الهدف الصحي: وذلك من خلال الدراسات التي اكتشفت النتائج الوخيمة الناتجة عن اختلاط الجنات في دم الأسرة الواحدة الناتجة عن الزواج بالرضاع أو القرابة.

- **المنهج المتبع في الدراسة**
- **المنهج التحليلي** : واخترت الدراسة التحليلية لتحليل نصوص القرآن الكريم والسنة النبوية الشريفة في كل نوع من أنواع المحرمات.

المنهج المقارن: مقارنة بين النصوص القرآن الكريم ونصوص قانون الأسرة الجزائرية، وكذا مقارنة بين آراء بعض المذاهب الفقهية، مع ذكر بعض قوانين الدول العربية .

المنهج الاستقرائي : وبواسطته يتم جمع جزئيات الموضوع باستقراء النصوص وجمعها، واستخراج الأفكار منها.

- **خطة البحث**

وارتأيت تقسيم دراسة البحث في النقاط التالية :

مقدمة

الفصل الأول : المحرمات من النساء على سبيل التأبيد

المبحث الأول: التحريم بسبب القرابة والمصاهرة.

المبحث الثاني: المحرمات من النساء بسبب الرضاع

المبحث الثالث: التحريم بسبب اللعان.

الفصل الثاني: المحرمات من النساء على سبيل التأقيت

المبحث الأول: تحريم الزواج بالمرأة المطلقة والمعتدة من تعلق لما حق الغير

المبحث الثاني: تحريم الجمع بين المحارم ومنع الزواج بأكثر من أربع نسوة

المبحث الثالث: الدين كمانع مؤقت لعقد الزواج

خاتمة

الفصل الأول:

المحرمات من النسّاء على سبيل التأبيد

المحرمات المؤبدة من النساء أو الدائمة هو ما كان سبب التحريم فيهن وصفا لازما، أي قائما لا يزول أبدا، بحيث لا يجوز للرجل المسلم الزواج بإحداهنّ في أي وقت من الأوقات [1]. ويمكن حصر الموانع المؤبدة وفقا للنصوص الشريعة الإسلامية ونصوص قانون الأسرة الجزائري على النحو التالي:

- موانع القرابة الدموية
- موانع القرابة بالمصاهرة موانع القرابة بالرضاعة

ويمكن أن نضيف إلى هذه الأنواع والتي وردت في نص المادة 24من قانون الأسرة الجزائر في قولها "موانع النكاح المؤبدة هي: القرابة، المصاهرة، الرضاع ".

وموضوع اللعان كسبب أو كمانع مؤبد لعقد الزواج الصحيح وهذا ما جاءت به نصوص آيات القرآن الكريم والسنة النبوية المطهرة، التحريم بسبب الزنا إذ يعتبر هذا الأخير غائب في نصوص قانون الأسرة الجزائري[2] القديم 11-84 أو القانون الجديد المعدل بالأمر02-05.

ومن المحرمات من النساء المؤبدة، تحريم الزواج من زوجات الرسول- صلى الله عليه وسلم- تحريما أبديا باعتبارهن أمهات المؤمنين فلا يحل التزوج بهن من بعد الرسول -صلى الله عليه وسلم- طبقا لقوله تعالى:" ﴿وَمَا كَانَ لَكُمْ أَن تُؤْذُواْ رَسُولَ ٱللَّهِ وَلَآ أَن تَنكِحُوٓاْ أَزْوَٰجَهُۥ مِنۢ بَعْدِهِۦٓ أَبَدًا ۚ إِنَّ ذَٰلِكُمْ كَانَ عِندَ ٱللَّهِ عَظِيمًا﴾[3].

ولكن هذا النوع من التحريم إرتبط بفترة زمنية محددة وظروف خاصة لم تعد قائم اليوم وجب ذكره والإشارة إليها بما أننا بصدد الدراسة حول موضوع موانع الزواج، المحرمات من النساء على سبيل التأبيد وبالتالي هذا النوع انتهى وقته بالنسبة إلينا.

---

[1] عبد الجليل أحمد، المرجع السابق، ص33.

[2] نبيل صقر،قانون الأسرة نصا وفقها وتطبيقا دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع ، الجزائر ، 2006، ص64.

[3] سورة الأحزاب، الآية 53 .

المبحث الأول: المحرمات من النساء بسبب القرابة والمصاهرة

من الموانع المؤبدة للعقد الزواج الوارد نصها المادة 25 و26 من ق.أ.ج، وكذا الآية 23 من سورة النساء والتي تبين تحريم الزواج من النساء بسبب القرابة الدموية والمصاهرة.[1]

والمقصود بالقرابة الدموية هي الموانع التي تحول بين زواج الرجل بالمرأة بسبب القرابة الدموية، أما المصاهرة فهي مانع القرابة الناشئة بسبب الزواج،[2] وقسمنا هذا المبحث إلى مطلبين: المحرمات من النساء بسبب القرابة والمحرمات من النساء بسبب المصاهرة .

المطلب الأول: المحرمات من النساء بسبب القرابة الدموية

القرابة إتصال في عمود النسب يثبت حقيقة بواقعة الميلاد ويثبت شرعا بالعقد الصحيح وصوره كثيرة منها الأبوة والبنوة والأخوة وسبب التحريم وصف قائم بالشخص.

فالمحرمات من النساء بسبب القرابة هنّ سبع محرمات فلابدّ من بيان المقصود من كل صنف من هذه الأصناف وما يشمله.[3] وقسمنا هؤلاء المحرمات على الشكل التالي:

الفرع الأول: أصول الزوج وإن علون

يحرم على الرجل أن يتزوج بأصوله من النساء وإن علوا وهنّ: الأم، أم أمه وإن علت وأم الأب وأم الجد مهما علت.

---

[1] أحمد نصر الجندي، شرح قانون الأسرة الجزائري، دار الكتب القانونية دار شتات للنشر والبرمجيات، مصر، 2009، ص16

[2] عيسى حداد، عقد الزواج دراسة مقارنة ، منشورات جامعة باجي مختار، الجزائر، 2005 ، ص204-205.

[3] عبد الكريم زيدان،المفصل في أحكام المرأة والبيت المسلم في الشريعة الإسلامية ، ج6، مؤسسة الرسالة للنشر والتوزيع .ط1، لبنان 1993 ، ص 201

- **الأم – الأم لغة:** الأصل،[1] واصطلاحا هي التي ولدت الإنسان، قال تعالى: ﴿إِنۡ أُمَّهَٰتُهُمۡ إِلَّا ٱلَّٰٓـِٔي وَلَدۡنَهُمۡ﴾[2].

هي كل إمرأة لها عليك ولادة وكل أنثى تنتهي إليها نسبك بواسطة أو بغير واسطة [3].

ب- دليل التحريم : قوله تعالى في سورة النساء ﴿حُرِّمَتۡ عَلَيۡكُمۡ أُمَّهَٰتُكُمۡ﴾[4]. ويفهم من هذا أن الزواج بالأصول من النساء محرما قطعيا مهما كانت درجتهنّ.

- **الجدة:** يحرم الزواج بأصول الزوج مهما علون، والجدة هي كل أنثى من الأصول بدأً بالأم إلى ملا نهاية، والجدة محرمة سواء كانت من جهة الأب أو من جهة الأم[5]. والمراد بالأصول من النساء الأم والجدة وعلى هذا يحرم على الرجل الزواج من أمه من نسب أو رضاع وكذا بجداته من قبل أبيه ومن قبل أمه وإن علون، كأم أبيه أو أم أب أبيه، وأم أمه وأم أم أمه وإن علون .[6].

ب- دليل التحريم : الآية الكريمة نصت على تحريم نكاح الأمهات وكذا تحريم نكاح الجدات لأن الجدة في الأصل هن الأمهات، الأم معناها في اللغة الأصل، قال الله تعالى: ﴿أُمُّ ٱلۡكِتَٰبِ﴾[7]، وقال رسول الله صلى الله عليه وسلم « **الخمر أم الخبائث** » [1] أي أصلها، وعلى هذا تكون حرمة الجدات ثابتة بنص هذه الآية الكريمة.

---

[1] أبو الفضل جمال الدين إبن منضور محمد بن مكرم بن علي الأنصاري الرويفعي الإفريقي، لسان العرب، تحقيق عبد الله علي الكبير محمد أحكم حسب الله، م 1، ج09، د.ط، دار المعارف، مصر، ص140.

[2] سورة المجادلة، الآية:02.

[3] السيد سابق، فقه السنة، م2، ج 4، ط5، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت، 1971، ص351.

[4] سورة النّساء، الآية: 23.

[5] عبد الكريم زيدان، المرجع السابق، ص201.

[6] عمرو عيسى الفقي، الموسوعة الشاملة، ج2، ط1، المكتب الجامعي الحديث للنشر، مصر، 2005، ص 59

[7] سورة الرّعد ، الآية :39

وبقول أيضا إن تحريم الجدات وإن علون ثبت بدلالة النص، لأن الله تعالى حرم العمات والخالات وهنّ أولاد الأجداد، فكانت الجدات أقرب منهنّ فكان تحريمهنّ تحريما للجدات من طريق الأولى، وجاء تحريم نكاح الجدات وإن علون إجماع الأمة.[2]

ج- في قانون الأسرة الجزائري : ورد تحريم الأصول من النساء في نص المادة 25 من قانون الأسرة الجزائري التي وردت ضمن المحرمات المؤبدة بالقرابة، إلا أن المشرع الجزائري لم يتطرق إلى تعريف الأمهات، إذ يشمل في مفهومه الأم والجدة أي أصول الرجل: أمه، أم أمه، أم أبيه وجدة أبيه وجدة أمه وهكذا. [3]

طبقا لقانون.أ.ج يحرم الزواج بصفة مؤبدة من الأم والجدة أي يحرم على الرجل أصوله وإن علون.

لفرع الثاني: فروع الزوج وفروع أجداده

يحرم على الشخص بناته وبنات أولاده وان نزلن فيحرم عليه التزويج ببناته وبنات أولاده الذكور أو الإناث مهما نزلوا.

أولا: فروع الزوج وفروع فروعه

تحرم على الزوج البنت الصلبية والبنت من الزني وبنت الزوجة الملاعنة

---

[1] إبن عيسى محمد بن سورة الترميذي ، سنن التميذي ، دار الكتب العلمية للنشر والتوزيع، بيروت. علي بن عمر الدار قطني، تحقيق عبد الرحمان اليمني ، دار المعرفة، بيروت، 1966، رقم الحديث 5572.

[2] الإمام تقي الدين إبن تيمية، تحقيق محمد عبد القادر عطا، أحكام الزواج، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت، 1988، ص18

[3] أحمد نصر الجندي، شرح قانون الأسرة الجزائري، المرجع السابق، ص66.

أ-**البنت:** إسم لكل أنثى لك عليها ولادة، أو كل أنثى يرجع نسبها إليك بولادة بدرجة أو بدرجات فيدخل في ذالك كل أنثى لك عليها ولادة مباشرة كالبت الصلبية ، أو بواسطة كبنت الابن وبنت البنت مهما نزلن.[1]

ب-دليل التحريم: يحرم على الرجل نكاح بناته بنص الآية الكريمة ويتجلى هذا في قوله تعالى من سورة النساء في قوله تعالى: ﴿حُرِّمَتْ عَلَيْكُمْ أُمَّهَـٰتُكُمْ وَبَنَاتُكُمْ﴾[2].

أما فروع البنات والأبناء فإثباته كالأتي، إذ أجمع العلماء أنّ المراد بالبنت كل فرع مؤنث لأن كلمة البنت قد تطلق لغة على الفرع فالآية تتناول بنات الأولاد مهما نزلن.[3]

فدليل التحريم الثابت هو دلالة نص الآية الكريمة في قوله تعالى: ﴿حُرِّمَتْ عَلَيْكُمْ أُمَّهَـٰتُكُمْ وَبَنَاتُكُمْ وَأَخَوَٰتُكُمْ وَعَمَّـٰتُكُمْ وَخَـٰلَـٰتُكُمْ وَبَنَاتُ ٱلْأَخِ وَبَنَاتُ ٱلْأُخْتِ﴾[4]، ذالك أن الله تعالى حرم بنات الأخ وبنات الأخت ولاشك أن بنات البنات وبنات الأبناء وإن نزلن أقوى قرابة من بنات الأخوة وبنات الأخوات وبنات بنات الأخ وبنات بنات الأخت يحرمن بالإجماع .[5]

جـ- تحريم البنت من الزنى: قلنا إن البنت من النسب يحرم نكاحها، أي يحرم على الرجل نكاح بنته من النسب وهناك اختلاف بين المذاهب الفقهية حول تحريم نكاح البنت من الزنى.[6]

أ- عند الشافعية: ذهب الشافعية وبعض الزيدية إلى القول، لا يحرم نكاحها، فقد قالوا: "المخلوقة من ماء زناة سواء كانت المزنى بها مطاوعة أم لا، وسواء أنها تحقق من مائه أم لا، تحل له، لأنها أجنبية عنه ".[1]

---

[1] السيد سابق، المرجع السابق، ص352.

[2] سورة النّساء، لآية 23

[3] إبن قدامة المقدسي، المغني، ج 6، دار الكتب للطباعة والنشر والتوزيع، الرياض، ص563.

[4] سورة النّساء، الآية 23.

[5] أبو عبد الرحمان عادل بن يوسف العزازي، تمام المنّة في فقه الكتاب والسنّة، كتاب النكاح، ط 1، مؤسسة قرطبة للطبع والنشر والتوزيع، 2004، ص، 84. عبد الكريم زيدان ، المرجع السابق، ص 202.

[6] محمود علي السرطاوي، شرح قانون الأحوال الشخصية، ط 3، دار الفكر العربي، مصر، 2007 ص59.

إذ لا حرمة لماء الزنى بدليل إنتفاء سائر أحكام النسب من إرث وغيره عنها فلا يبتغض الأحكام، ولكن مع قولهم بالحل إلا أنه يكره عندهم ذالك فقد قال الفقيه الرميلي الشافعي: "والمخلوقة من ماء زناة تحل له لأنها أجنبية عنه"إذ لا يثبت لها توارث ولا غيره من أحاكام النسب لأن الشرع قطع نسبها عنه، فلا تنضر لكونها من ماء سفاح، ثم يكره نكاحها خروجا من الخلاف.[2]

ب- جمهور العلماء: تحرم البنت التي تولد من زنا إن ثبت نسبها للزاني لأن علة التحريم الجزئية وصلة الدم وهما ثابتتان معها التحريم عند جمهور الفقهاء.قال الإمام علاء الدين اللكاساني في بدائعة: "أن بنت الإنسان اسم الأنثى مخلوقة من مائه حقيقة ولا منافيه، فكانت بنت حقيقية إلا أنه يجوز الإضافة شرعا إليه لما فيه من إشاعة الفاحشة وهذا لا ينفي النسبة الحقيقية.[3]

وقال إبن قدامة الحنبلي في ردّه على من قال يحل نكاح البنت من الزنى، قال الله تعالى: ﴿حُرِّمَتْ عَلَيْكُمْ أُمَّهَٰتُكُمْ وَبَنَاتُكُمْ﴾[4]، وهذه ابنته لأنها أنثى مخلوقة من مائه وهذه حقيقة لا تختلف بالحل والحرمة.[5] **القول الراجح:**الصحيح في مسألة نكاح البنت من الزنى قول جمهور الفقهاء بحرمة هذا النكاح لقوة حجتهم وسلامة أدلتهم في هذا التحريم وضعف حجة من قال بجواز هذا النكاح ولو مع الكراهة.[6]

---

[1] شمس الدين محمد بن الخطيب الشربيني، مغني المحتاج، ج3 ، ط.1، ، دار المعرفة، 1997 بيروت، ص 175.

[2] محمد بن أحمد الرميلي، نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج، ط2، مطبعة مصطفى الحلبي، ج 6، مصر، 1356هـ، ص266

[3] علاء الدين أبو بكر الكساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، ج2، ط2، دار الكتب العلمية، بيروت، 1986، ص275.

[4] سورة النساء، الآية 23

[5] شمس الدين الشربيني، مغني المحتاج، ج3، المصدر السابق، ص176.

[6] ابن قدامة، المغني، ج2، المرجع السابق، ص528.

موقف القانون: لم يتعرض قانون الأسرة الجزائري إلى هذه المسألة، على خلاف بعض تشريعات الدول العربية كالتشريع الكويتي الذي نص في المادة 15 على أنه" يحرم على الشخص فرعه من الزنى وإن نزل ولا يحرم سواه بسبب الزنا".[1]

والتشريع الإماراتي في نص المادة 44 نص على أنه: "يحرم على الشخص فرعه من الزنا وإن نزل وإبنته المنفية باللعان." [2]

ومع غياب نصوص قانون الأسرة الجزائري يمكن الأخذ برأي جمهور العلماء إذ تحرم بنت الرجل من الزنى فتحرم عليه أن يتزوجها لأنه بنته حقيقة ولغة ومخلوقة من مائه، ولهذا يحرم ابن الزنى على أمه وهو رأي الحنفية والجعفرية والحنابلة وبعض المالكية ،وأمام كل ثغرة قانونية تصادفنا المادة 222 التي تحيلنا إلى النصوص والمذاهب الفقهية[3].

- **إثبات حكم البنت الملاعنة:** تأخذ الزوجة الملاعنة حكم البنت في التحريم فإذا نفي الزوج نسب بنته من زوجته وتلاعن الزوجان أمام القاضي فحكم بنفي نسبها منه وبإلحاقها بالأم فهي محرمة على الزوج بسبب النسب والقرابة وكذا من جهة أخرى هي بنت زوجة المدخول بها فيحرم عليه بسبب المصاهرة[4].رغم أن المشرع الجزائري لم يعالج هذه المسألة في نصوصه القانونية إلّا أننا دائما نجد سبيل الفقه والنصوص القرآنية منفذ لجميع الحلول للمسائل التي لم يعالجها القانون وإنما يترك لنا البحث في مجال الفقه الواسع والتي تحيلنا إليه المادة 222من قانون الأسرة الجزائري [5].

ثانيا: فروع أبوي الشخص – فروع أجداده وجداته– (الطبقة الأولى والمباشرة فروع الأجداد والجدات).

---

[1] قانون رقم 51 سنة 1984 في شأن الأحوال الشخصية، دولة الكويت.

[2] التشريع الإماراتي، قانون الأحوال لشخصية، الكتاب الأول، الباب الثاني، الأحكام العامة للزواج.

[3] الرشيد بن شويخ، ، ص86.

[4] إبن عابدين، الرد المختار شرح تنوير الأبصار، المصدر السابق، ص103.

[5] عمر عيسى الفقي، المرجع السابق، ص20.

يحرم على الرجل التزوج بعمته وخالته سواء أكانت شقيقة أو لأب ولأم، كما يحرم عليه التزوج بعمة أحد أصوله وخالته كذالك.

- **دليل التحريم** قوله تعالى: ﴿حُرِّمَتْ عَلَيْكُمْ أُمَّهَـٰتُكُمْ وَبَنَاتُكُمْ وَأَخَوَٰتُكُمْ وَعَمَّـٰتُكُمْ وَخَـٰلَـٰتُكُمْ وَبَنَاتُ ٱلْأَخِ وَبَنَاتُ ٱلْأُخْتِ﴾[1].

يحرم هذا النص فروع الأجداد والجدات، إذ يحرم على الرجل عمته وخالته وعمة وخالة أبيه لأب وأم أو لأب فقط أو لأم فقط بالإجماع، وكذا يحرم على الرجل عمة جده وخالته، وعمة جدته وخالته لأب أو أم أو لأب فقط، أو لأم فقط بالإجماع.[2]

وذكر مانع الزواج بالعمات والخالات في نص المادة 25 من ق.أ.ج، المحرمات بالقرابة هي: "الأمهات والبنات والأخوات والعمات والخالات، وبنات الأخ وبنات الأخت".وبتالي يحرم الزواج بفروع أجداده وجداته إذ انفصلوا بدرجة واحدة كعمته وعوخالتهوخالة أصوله سواء كانت القرابة لأبوين أو لأب وهذه الحرمة شاملة للمذكر والمؤنث فيهم سواء.[3]

أما بنات الأعمام و الأخوال وبنات العمات والخالات وفروعهن فيجوز التزوج بهنّ لعدم ذكرهنّ في المحرمات، أي الفروع الغير المباشرة للأجداد فدخلن في عموم قوله تعالى: «**وأحل لكم موراء ذلكم**» وقوله تعالى: ﴿يَـٰٓأَيُّهَا ٱلنَّبِىُّ إِنَّآ أَحْلَلْنَا لَكَ أَزْوَٰجَكَ ٱلَّـٰتِىٓ ءَاتَيْتَ أُجُورَهُنَّ وَمَا مَلَكَتْ يَمِينُكَ مِمَّآ أَفَآءَ ٱللَّهُ عَلَيْكَ وَبَنَاتِ عَمِّكَ وَبَنَاتِ عَمَّـٰتِكَ وَبَنَاتِ خَالِكَ وَبَنَاتِ خَـٰلَـٰتِكَ ٱلَّـٰتِى هَاجَرْنَ مَعَكَ﴾[4].

---

[1] سورة النساء، الآية 23.

[2] محمد أبو زهرة، الأحوال الشخصية، ط2، دار الفكر العربي، مصر، 1951، ص63.

[3] جابر عبد الهادي سالم الشافعي، أحكام الأسرة الخاصة بالزواج في الفقه الإسلامي والقانون والقضاء دراسة لقوانين الأحوال الشخصية، دار الجامعة الجديدة للنشر، مصر 2007، ص154-155.

[4] سورة الأحزاب، الآية 50.

فللأصل المُقرر في الشريعة الإسلامية أن كل حكم ثابت للنبي صلى الله عليه وسلّم ثابت لأمته ما لم يقم دليل على أن الحكم خاص بالنبي ولم يقم دليل على الخصوصية.[1]

الفرع الثالث: فروع أبوي الشخص وإن نزلن

من المحرمات المؤبدة بسبب القرابة، فروع الأبوين أو أحدهما وإن بعدت درجتهنّ وهنّ: الأخوات الشقيقات أو لأب أو لأم وبنات الإخوة والأخوات وإن نزلن [2].

أ-الأخت: هي إسم لكل أنثى جاورتك في أصلك أو في إحداهما قوله تعالى: ﴿وَأَخَوَٰتُكُم﴾[3]، سواء كنّ من أب وأم، أو لأب فقط، أو لأم فقط.[4]

إذ جاء نص المادة 25[5] ق.أ,ج على تحريم الزواج بالأخت مسايرة للنص القرآني الوارد حكمه في الآية 23 من سورة النساء ، وبتالي يحرم الزواج على سبيل التأبيد بمثل هذه الأصناف.[6]

ب-بنات الأخ وبنات الأخت:

أ. بنت الأخ: إسم لكل أُنثى لأخيك عليها ولادة بواسطة أو غير مباشرة.
ب. بنت الأُخت: إسم لكل أُنثى لأُختك عليها ولادة بواسطة أو مباشرة. [7]

---

[1] علاء الدين الكاساني، البدائع، المصدر السابق، ص275.

[2] السيد سابق، المرجع السابق، ص352.

[3] سورة النساء، الآية 23.

[4] عمر سليمان الأشقر، أحكام الزواج في ضوء الكتاب والسنة، ط1، دار النفائس للنشر والتوزيع، الأردن، 1997، ص240.

[5] المادة 25 من ق.أ.ج "المحرمات بالقرابة هي: الأمهات، والبنات، والأخوات...الخ".

[6] أحمد الجندي، شرح قانون الأسرة الجزائري، د.ط، دار الجامعة الجديدة للنشر، مصر، 2007، ص154-155.

[7] السيد سابق، المرجع السابق، ص 352.

دليل التحريم:ويحرم تحريم بنات الأخ وبنات الأُخت بالنص الصريح في الآية الكريمة في قوله تعالى: ﴿حُرِّمَتْ عَلَيْكُمْ أُمَّهَٰتُكُمْ وَبَنَاتُكُمْ وَأَخَوَٰتُكُمْ وَعَمَّٰتُكُمْ وَخَٰلَٰتُكُمْ وَبَنَاتُ ٱلْأَخِ وَبَنَاتُ ٱلْأُخْتِ﴾[1].

ويدخل في مفهوم بنات الأخ وبنات الأخت تحريم بنات الأخ، وبنات بنات الأخت وإن نزلن وعلى هذا إجماع العلماء ، وسواء كنّ لأب أو لأم، أو لأب فقط أو لأم فقط.[2]

وجاءت نص المادة 25 ق.أج [3]، التي تنص على تحريم الزواج ببنات الأخ وبنات الأخت ، يمنع الزواج بهذا الصنف شرعا وقانونا بصفة مؤبدة غير قابلة للزوال لقرابة النسب.

الفرع الرابع : حكمة تحريم موانع الزواج بسبب النّسب والقرابة الدموية

ومن حكمة نكاح المذكورات في أية التحريم التي ذكرنها في السابق من الأمهات والبنات والعمات والخالات، وبنات الأخ وبنات الأخت، قال الإمام علاء الدين الكاساني في البدائع[4] (ولأن نكاح هؤلاء يقضي إلى قطع الرحم) لأن النكاح لا يخلو من مباسطات تجري بين الزوجين عادة وبسببها تجري الخشونة بينهما وذلك يقضي إلى قطع الرحم فكان النكاح سبب لقطع الرحم مفضيا إليه وقطع الرحم حرام والمفضي إلى الحرام حرام، وهذا المعنى يعم الفرق السبع أي الأمهات ومن ذكر معهنّ في الأية، لأن قرابتهنّ محرمة والقطع واجب الوصل.[5]

أما الأخوات فالصّلة بينهما تشبه الصلة بين الوالدين والأولاد من حيث أنهم كأعضاء الجسم الواحد، فإن الأخ والأخت من أصل واحد يستويان في النسبة إليه من تفاوت بينهما، ثم إنهم ينشآن في حجر ، ليست أقوى في إحداهما على الأخرى كقوة عاطفة الأمومة والأبوة على

---

[1] سورة النساء، الآية23.

[2] عبد الكريم زيدان، المرجع السابق، ص215.

[3] نبيل صقر، المرجع السابق، ص30.

[4] محمد أبو زهرة، المرجع السابق، ص67-68.

[5] محمد أبو زهرة المرجع السابق، ص 68.

عاطفة البنوة، لهذه الأسباب يكون أنس أحدهما بالآخر إذ لا يوجد بين البشر صلة أخرى فيها هذا النوع من المساواة الكاملة وعواطف الود والثقة المتبادلة.[1]

أمّا العمّات والخالات فهنّ من طينة الأب والأم ، ولهذا المعنى الذي كانت به صلة العمومة من صلة الأبوة، وصلة الخؤولة من صلة الأمومة، فقالوا تحريم الجدات متدرج في تحريم الأمهات وداخل فيه، فكان من محاسن دين الفطرة المحافظة على صلة العمومة والخؤولة وذلك بتحريم نكاح العمات والخالا ، ونفس القول يقال بالنسبة لبنات الأخ وبنات الأخت فهما من الإنسان بمنزلة بناته، حيث أن أخاه وأخته كنفسه، وبينهما عاطفة فطرية.[2]

ثم أن عطف الرجل على بنته يكون أقوى لكونها بضعة منه، نمت وترعرعت بعنايته ورعايته و أنسه بأخيه وأخته يكون أقوى من أنسه ببناتهما لما تقدم.[3]

هذه الأنواع من القرابة القريبة التي يتراحم الناس ويتعاطفون ويتوادون ويتعاونون بينهما وبما جعل الله لها في النفووس من الحب والحنان والعطف والاحترام، فحرم الله فيها النكاح.[4]

وتكوين الأسرة يقتضي عادة اتصال الأب ببنا ته والأبناء بأمهاتهم والإخوة والأخوات بعضهم ببعض واجتماعهم في منزل واحد فلو كان التزويج بينهم مباحا لما وجب اجتماع الرجل بالنساء على انفراد وهذا لأنه يفتح باب الطمع ويؤدي للصراع بين الإخوة والأقارب فجاء التحريم لتسود المحبة أفراد الأسرة ويكون اجتماعهم بريئا وطاهرا [5].

---

[1] السيد سابق، المرجع السابق، ص 364

[2] محمد بن إبراهيم بن عبد الله التويجري، موسوعة الفقه الإسلامي، ج4، د.ط، المملكة العربية السعودية، 2009، ص34.

[3] السيد سابق ن المرجع السابق، ص 364

[4] عبد الكريم زيدان، المرجع السابق، ص215.

[5] محمد زيد الألباني، شرح الأحكام الشرعية في الأحوال الشخصية، ج 1، ط 2، مطبعة علي، 1329هـ، ص79.

ومن حكمة التحريم الزواج بسبب القرابة الدموية، حيث أثبتت الدراسات الطبية أن زواج الأقارب ينتج نسلا ضعيفا لذا فمن مصلحة الطفل أن يولد من أبوين بعيدين عن الأقارب ليكون قويا وسالما من الأمراض[1].

المطلب الثاني: المحرمات بالمصاهرة

جاء في لسان العرب لابن منظور: الصهر والأصهار هم أهل بيت المرأة ويقال صاهرت القوم إذا تزوجت فيهم والصهر هو زوج بنت الرجل وزوج أخته، والأختين: هو أبو امرأة الرجل وأخو امرأته ، ويحرم على الرجل الزواج بصفة دائمة من أي امرأة بسبب علاقة المصاهرة، والمصاهرة هي خلطة تشبه القرابة وجدتها التزويج، وسنوضّح في هذا المطلب النساء اللواتي يحرم الزواج بهنّ بسبب المصاهرة.[2]

الفرع الأول: فروع الزوج وأصولها

أولا – فروع الزوجة : يحرم الزواج بفروع الزوجة أي بناتها وبنات بناتها وبنات أبنائها وإن نزلن بصفة مؤبدة وذلك إن تحقق شرط الدخول بالأم.

أ- **المقصود بالربائب:** هي جمع ربيبة وهي بنت امرأة الرجل من غيره وسميت ربيبة لأن زوج أمها يربيها. ويشمل مفهوم الربائب كل بنت لامرأة الرجل من غيره سواء كانت بنتها من نسب أو رضاع، وبتعبير أخر يشمل مفهوم الربائب فروع زوجة الرجل التي دخل بها من غيره، وهنّ بناتها وبناتهنّ وبنات أبائها وإن نزلن[3].

---

[1] عبد الجليل أحمد، المرجع السابق، ص35.

[2] ابن منظور، لسان العرب، المرجع السابق، ج6، ص141-142.

[3] عيسى حداد، المرجع السابق، ص217.

دليل التحريم الزواج بفروع الزوجة: قال الله تعالى: ﴿حُرِّمَتْ عَلَيْكُمْ أُمَّهَٰتُكُمْ وَبَنَاتُكُمْ وَأَخَوَٰتُكُمْ وَعَمَّٰتُكُمْ وَخَٰلَٰتُكُمْ ...وَرَبَٰٓئِبُكُمُ ٱلَّٰتِى فِى حُجُورِكُم مِّن نِّسَآئِكُمُ ٱلَّٰتِى دَخَلْتُم بِهِنَّ فَإِن لَّمْ تَكُونُواْ دَخَلْتُم بِهِنَّ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ﴾[1].

ب-**شروط تحريم الربائب:** يمنع الزواج بالفروع الزوجة وحتى تقع هذه الحرمة يجب أن تتوفر الشروط التالية:

1- أن تكون الربيبة في حجر زوج أمها: وقد أخذ بهذا الشرط فقهاء المذهب الضاهري قالوا: لا تحرم الربيبة على زوج أمها إلا إذا كانت في حجره ودخل بأمها [2]، لقوله تعالى: ﴿وَرَبَٰٓئِبُكُمُ ٱلَّٰتِى فِى حُجُورِكُم مِّن نِّسَآئِكُمُ ٱلَّٰتِى دَخَلْتُم بِهِنَّ﴾ وفلم يحرم الله تعالى الزواج بالربيبة إلّا بتحقق هذا الشرطين والمقصود في قوله تعالى "في حجوركم" في الآية الكريمة أي تربيبكم وبيوتكم (بيت الزوج).[3]

قول جمهور الفقهاء: كون الربيبة في حجر زوج أمها ليس بشرط لتحريمها عليه لأن مارد في الآية الكريمة من قيد في ""حجوركم""إنما خرج مخرج الوصف الغالب أحوال الربائب.

وهو كونهنّ في حجور أزواج أمهاتهنّ وما خرج مخرج الغالب لا يصح الإحتجاج بمفهومه أي يجعله شرطا للحكم بحيث ينتفي الحكم بإنتفائه وعليه فلا ينتفي التحريم عن الربيبة، إذ لم يكن في حجر زوج أمها مادام قد دخل بها ، كذالك قوله تعالى ورد على هذا **حُجُورِكُمْ** الوجه أي على غالب حال الربائب وهو كونهنّ في حجور أزواج أمهاتهنّ[4].

القول الراجح:

---

[1] سورة النساء، الآية 32

[2] محمد بن علي بن أحمد بن حزم الضاهري، المحلى ج9، منشورات المكتب التجاري، للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت، ص527.

[3] محمد بن أبي بكر الرازي، التفسير الكبير، ج10، د.ط، المطبعة البهية المصرية، القاهرة، 1357، ص33.

[4] إبن قدامة، المغني، المصدر السابق، ص529.

والراجح قول جمهور العلماء ويدل هذا الرجحان قوله تعالى: ﴿فَإِنْ لَّمْ تَكُونُواْ دَخَلْتُم بِهِنَّ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ﴾ فقد دلّ هذا القول الكريم على رفع الحرج في تزويج الربيبة إذ لم يحصل بأمها دخول، ولو كان وجودها في حجر الزوج شرطا أيضا لذكره أيضا باعتباره شرطا لرفع التحريم كما إشترط عدم الدخول[1] .

أ- **الشرط الثاني**- الدخول بالأم : وهذا شرط نصت عليه الآية الكريمة في قوله تعالى: ﴿وَرَبَٰٓئِبُكُمُ ٱلَّٰتِي فِي حُجُورِكُم مِّن نِّسَآئِكُمُ ٱلَّٰتِي دَخَلْتُم بِهِنَّ﴾[2].

وعلى هذا إذ لم يدخل الزوج بزوجته وفارقها بطلاق لم تحرم عليها بناتها من غيره، وجاز له أن يتزوج بهنّ. ولا يقوم موت الزوجة مقام الدخول بها أيضا.

فيحرم على الرجل أن يتزوج ببنت زوجته التي دخل بها وكذلك ببنت بنتها أو بنت ابنها مهما نزل ، فالدخول على الأم يحرم البنات حرمة مؤبدة إمّا إذا عقد الشخص على المرأه ولم يدخل بها فلا تحرم عليه[3]، وهذا الحكم خاص بالربيبة فنص القرآن الكريم صريح في أن الربية لا تحرم على زوج الأم إلاّ بعد دخوله بها.

ب-الموقف القانوني للمشرع الجزائري: رأينا فيما سبق أن فروع الزوجة محرمة حرمة أبدية على زوج أمها وهذا إن حصل شرط الدخول فإن لم يحصل دخول حقيقي بالأم صار بالإمكان التزوج بابنتها، وكان هذا رأي جمهور الفقهاء.

أما شرط أن تكون الربيبه في حجر زوج الأم لم يؤخذ بشرط أساسي لدى جمهور الفقهاء، وقانون الأسرة الجزائري في نص المادة 25 تنص على: "المحرمات بالمصاهرة هي ... فروعها إن حصل الدخول بها" فنص المادة واضحة على تحريم فروع الزوجة بشرط الدخول بالأم فأداة الشرط "أن" واضحة في الفقرة 2 من نص المادة 25 من قانون الآسرة "إن حصل

---

[1] أحكام القران للجصاص، أحمد الجصاص، أحكام القرآن، ج2، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت، 1994، ص129.

[2] سورة النساء، الآية 23.

[3] عمر سليمان الأشقر، المرجع السابق، ص243.

الدخول بها"[1].فالدخول بالآم شرط ليقع التحريم المؤبد بالزواج بالربيبية أو بفروع الزوجة مهما نزلن. وإن حصل وإن عقد شخص عقد زواج على الأم ولم يحص الدخول جازت له، وفي هذه الحالة تخرج البنت من دائرة التحريم[2].

ثانيا: أصول الزوجة-أمهات الزوجات : يحرم الزواج بصفة مؤبدة بأصول الزوجة ويعتبر هذا المانع غير قابل للزوال للدرجة القرابة الناشئة بسبب المصاهرة.

أ- **المقصود بتحريم الزواج بأصول الزوجة:** والمقصود بأصول الزوجة هي أمهات نسائكم أي أمهات الزوجات، أصول الزوجة من الإناث وهي: أم أمها وأم أبيها أي أم الزوجة وجدّاتها من جهة الأب والأم وإن علون وسواء كن من نسب أو رضاع فيحرم على الرجل أم زوجته بنص الكتاب العزيز [3].

ب- **دليل التحريم :** قوله عزوجل: ﴿وَأُمَّهَٰتُ نِسَآئِكُمْ﴾" معطوفا على قوله: ﴿حُرِّمَتْ عَلَيْكُمْ أُمَّهَٰتُكُمْ وَبَنَاتُكُمْ﴾[4].

أمّا تحريم أصول الزوجة أي جدّاتها من جهة الأب أو الأم وإن علون فقد بينت حرمتهنّ بالإجماع أو بأن النّص يشملهنّ باعتبار أنّ لفظ الأمّهات يشمل الجدّات مجازا، ويصح القول

أن المراد من الأمهات الأصول ،لان الأم هي الأصل في بعض الإطلاقات، ويجوز أن تكون هنا كذالك[5].

ج- شروط تحريم نكاح أصول الزوجة:

- عدم اشتراط الدخول بالزوجة لتحريم أصلها على الزوج:

---

[1] نبيل صقر، المرجع السابق، ص68.

[2] عيسى حداد، المرجع السابق، ص217.

[3] عبد الجليل أحمد، المرجع السابق، ص35.

[4] سورة النساء، الآية 23.

[5] ابن قدامة، المغني، المصدر السابق، 529، أبن جزي المالكي، المصدر السابق، 231، ابن حزم الظاهري، المصدر السابق، ص528.

هناك إختلاف فقهي حول شرط الدخول بالزوجة لتحريم أصولها من الإناث على الزوج وهناك من إشترط فقط وجود العقد لهذا التحريم. ذهب جمهور الفقهاء إلى أن تحريم أصول الزوجة يثبت بمجرد عقد نكاح الصحيح عليها ولا يشترط لثبوت التحريم الدخول بالزوجة، وهذا مروي عن ابن مسعود وابن عمر وابن عباس وجابر وكثير من التابعين وبه قال المالكية والشافعية والحنفية والحنابلة.[1]

بينما ذهب رأي أخر للقول انه يشترط الدخول بالزوجة حتى تحرم نكاح أصولها، وحكي عن علي رضي الله عنه قال: أن الحرمة لا تثبت إلّا بالدّخول وروي عن هذا عن ابن الزبير ومجاهد وهو اختيار بعض الزيدية.[2]

وعن زيد بن ثابت قال: إن طلقها قبل الدخول جاز له أن يتزوج أمها، وإن ماتت قبل الدخول حرم عليه أن يتزوج أمها.

أدلّة الجمهور على أنّ مجرد العقد على المرأة يحرم أصولها: إحتج الجمهور بجملة من الأدلة على أن الدخول بالزوجة ليس بشرط لتحريم أصولها من الإناث على الزوج ، أي بمعنى مجرد عقد الزواج على الزوجة يحرم أصول الزوجة على الزوج دون إشتراط الدخول بها.

أ- **الدليل الأول:** قوله تعالى: ﴿وَأُمَّهَٰتُ نِسَآئِكُمْ﴾ من غير قيد الدخول والمعقود عليها هي من نسائه فتدخل في عموم الآية بدون قيد الدخول.[3]

ب- **الدليل الثاني:** وروي عن عمر بن شعيب عن أبيه عن جده أن النبي صلى الله عليه وسلّم قال:« إما رجل تزوج إمرأة فطلقها قبل أن يدخل بها أو ماتت عنده فلا بأس أن يتزوج ببنتها، وإما رجل تزوج امرأة فطلقها قبل أن يدخل بها أو ماتت عنده فلا يحل له أن يتزوج أمها».[4]

---

[1] ابن قدامة، المغني، المصدر السابق، ص 569. الشربيني، مغني المحتاج، المصدر السابق، ص 177. علاء الدين الكاساني، البدائع، ج 2، ص257.

[2] إبن عابدين، الدر المختار ورد المحتار، المصدر السابق، ص30.

[3] سورة النساء، الآية 24.

[4] رواه الترميذي، جامع الترميذي.

ج- **الدليل الثالث:** إن حرمة أم الزوجة على الزوج تثبت بالدخول بالزوجة بالإجماع، والعقد عليها سبب الدخول بها، والسبب يقوم مقام المسّبب في موضع الإحتياط، وهذا يقتضي حرمة نكاح أم البنت بمجرد العقد على البنت ة فلو تزوج إمراة وطلقها قبل أن يدخل بها لم يحل له التزوج بأمّها، لأنّها حرمت عليه بمجرد العقد على إبنتها.[1]

- أدلة المشترطين بالدخول بالزوجة لتحريم أصولها على الزوج:

إحتجّو بقوله تعالى: ﴿وَأُمَّهَٰتُ نِسَآئِكُمْ وَرَبَٰٓئِبُكُمُ ٱلَّٰتِي فِي حُجُورِكُم مِّن نِّسَآئِكُمُ ٱلَّٰتِي دَخَلْتُم بِهِنَّ﴾[2].

ووجه الإحتجاج بهذه الأية في نضرهم أن الله تعالى ذكر أمّهات النساء وعطف ربائب النساء عليهنّ في التحريم بحرف العطف ، ثم عقب الجملتين بشرط الدخول ، فينصرف هذا الشرط إلى الجملتين جميعا ، فلا تثبت الحرمة بدونه.

بالقياس على البنت، فإن تحريم الزواج بها على زوج أمّها مشروط بالدخول بالأم فكذلك بالنسبة للأم فلا تحرم على زوج بنتها إلّا بالدخول بالبنت[3].

- **القول الراجح:** والرأي الراجح قول جمهور الفقهاء: (قول ابن مسعود، وعمران بن حصين، ومسروق وطاووس، وعكرمة، ومكحول وبن سيرين، وقتادة والزهري، وهو مذهب الأئمة الأربعة، والفقهاء السبعة، وجمهور الفقهاء قديما وحديثا) [4]

أن مجرد عقد النكاح الصحيح على البنت يحرم الزواج بأمها وسائر أصولها هى زوج البنت دون إشتراط الدخول بالزوجة.[5]

---

[1] عمر سليمان الأشقر، المرجع السابق، ص242.

[2] سورة النساء، الآية 23

[3] أحمد الجصاص، المصدر السابق، ص127.

[4] عماد الدين إسماعيل إبن كثير، تفسير القرآن الكريم، ج2، د.ط، مكتبة المعرفة، بيروت، 1982، ص237.

[5] إبن قدامة، المغني، المصدر السابق، ج 6، ص596.

تحرم أصول الزوجة وإن علون سواء دخل بالزوجة أو لم يدخل، ومجرد العقد على المرأة يحرم أصولها على الرجل لقوله تعالى: (وأمّهات نسائكم) فالحرمة هنا تحصل بالعقد وقد وضع العلماء ضابطا يقول:العقد على البنات يحرم الأمهات والدخول بالأمهات يحرم البنات، وقد ذكر ابن كثير أن بعض أهل العلم أرجع الضمير في قوله تعالى: ﴿مِّنْ نِّسَآئِكُمُ ٱلَّـٰتِى دَخَلْتُم بِهِنَّ﴾، إلى الأمهات والربائب، وذكر هذا القول مروي عن علي وزيد بن ثابت وعبد الله بن الزبير[1].

وهو الرأي الذي أخّذ به المشرع الجزائري في نص المادة 26 من ق.أ.ج 02/05 في الفقرة الأولى منها والتي تنص: "المحرمات بالمصاهرة هي أصول الزوجة بمجرد العقد عليها."

وكذا جاء في نص المادة 14من القانون الكويتي في الفقرة: "يحرم على الرجل بسبب المصاهرة، فروع زوجته التي دخل بها دخولا حقيقيًا وإن نزلن"[2].

والمادة 25 من قانون الأحوال الشخصية الأردني: "يحرم على التأبيد بسبب المصاهرة تزوج الرجل من: فروع زوجته التي دخل بها وإن نزلن".[3]

الفرع الثاني: زوجات أصول الزوج وفروعه

أولا: زوجات الأصول

أ- **المقصود بزوجات أصول الزوج:** هي منكوحة الأب التي يشملها التحريم، زوجة الأب التي عقد عليها سواء دخل بها أو لم يدخل بها ويقع العقد وعلى الوطء فيحرم على كل واحد منهما.

ويشمل منكوحة الأب إمرأة الأب وإمرأة الجد ، أبي الأب وإمراة الجد أبي الأم قرب الجد أو بَعُد ، فتحرم على الرجل إمرأة أبيه قريبا كان أو بعيدا وارثا أو غير وارث،

---

[1] تفسير ابن كثير، ج2، ص238.

[2] مجموعة التشريعات الكويتية، قانون الأحوال الشخصية، المعدل بأرقام 61 لسنة 1996، ولسنة 2004، ولسنة 2008، وقانون دعاوى النسب، وتصحيح الأسماء، إصدار وزارة العدل، فبراير 2011.

[3] قانون الأحوال الشخصية الأردني، رقم 36، لسنة 2010، الباب الأول الزواج ومقدماته، الفصل الأول مقدمات الزواج.

من نسب أو رضاع وسواء في هذا من إمرأة أبيه وإمرأة جدّه لأبيه وجدّه لأمّه قرب أو بعد[1].

ب-دليل تحريم زوجات الأصول :

- **دليل تحريم زوجة الأب:** ودليل تحريم زوجات أصول الزوج في الأية الكريمة قوله تعالى: «ولا تنكحوا ما نكح آباؤكم من النساء إلّا ماقد سلف».

ج- دليل تحريم زوجات الأجداد: أمّا تحريم زوجات الأجداد على أحفادهم الأبناء فهو الإجماع ولأن إسم الأب يطلق على الجد على وجه المجاز ،والدليل على صحة إطلاق إسم الأب على الجد. قوله تعالى: ﴿حَرَجٍۚ مِّلَّةَ أَبِيكُمۡ إِبۡرَٰهِيمَ﴾[2]

وقوله تعالى: ﴿وَٱتَّبَعۡتُ مِلَّةَ ءَابَآءِيٓ إِبۡرَٰهِيمَ وَإِسۡحَٰقَ وَيَعۡقُوبَ﴾[3] فأطلق عليم إسم الأباء مع بعدهم.

وقال عليه الصلاة والسلام لقوم رآهم يرمون فقال: « إرموا فإن أباكم إسماعيل كان راميا » [4] فسمي إسماعيل آباهم من بعده.

ثانيا- زوجات الفروع(فروع الزوج) : يحرم على الرجل أن يتزوج إمراة فرعه من النسب أو الرضاع .

أ- **المقصود بحلائل الأبناء:** هم أزواج الأبناء وسميت إمرأة حليلة لإنها محللة له ولأنّها تحل مع زوجها، ويشمل معنى حلائل أبناكم حليلة الإبن وحليلة إبن الإبن وحليلة إبن البنت وإن

---

[1] عبد الكريم زيدان، المرجع السابق، ص219.

[2] سورة الحج ، الآية 78.

[3] سورة يوسف، الآية 38.

[4] أبي عبد الله محمد بن إسماعيل البخاري، صحيح البخاري، تحقيق مصطفى البغا، د.ط، دار موفم للنشر، الجزائر، 1992، رقم الحديث، 407.

نزلوا، ويشمل أيضا هذا المفهوم زوجات فروع الرجل وإن نزلت درجة هؤلاء الفروع ولا خلاف هذا بين أهل العلم سواء كان من نسب أو رضاع [1].

ب-دليل التحريم: دليل تحريم زوجة إبن الرجل من صلبه قوله تعالى: ﴿حُرِّمَتْ عَلَيْكُمْ ... وَحَلَٰٓئِلُ أَبْنَآئِكُمُ ٱلَّذِينَ مِنْ أَصْلَٰبِكُمْ﴾[2].

ودليل تحريم زوجة إبن الإبن وزجة إبن البنت إن نزلن من الإجماع ، ولأنّ إبن الإبن وإبن البنت وإن نزل يسمى إبن مجاز، قال تعالى: ﴿۞ يَٰبَنِيٓ ءَادَمَ﴾[3] ولأنّ تحريم حليلة الإبن على أبيه متحققة في تحريم حليلة إبن أبنه .

د- شرط تحريم حلائل الأبناء: لا يشترط الدخول لثبوت التحريم لأنّ النّص جاء مطلقا عن شرط أو قيد الدخول، فطالما وجد عقد النكاح صحيح فإنها تحرم على أبيه حرمة مؤبدة [4].

الفرع الثالث: ما تثبت به الحرمة بالمصاهرة والحكمة من التحريم

أولا- ما تثبت به حرمة المصاهرة :حرمة المصاهرة تثبت بالعقد أو بالوطء، وكما قلنا سابقا أن المحرمات المؤبدة بالمصاهرة هم أربه أصناف، والأصناف الّتي تثبت حرمتهنّ بالعقد هنّ[5]:

1- **حرمة المصاهرة بالعقد:** والأصناف التي تثبت حرمتهنّ بالمصاهرة بمجرد عقد النّكاح هي: أمّهات الزوجات وأن علون، وزوجات الأباء وإن علون، وزوجات الأبناء و إن نزلوا، ويشترط في عقد النكاح الذي تحرم به هذه الأصناف الثلاثة: أن يكون عقد نكاح صحيح فإن كان فاسدا فلا تثبت به.

---

[1] إبن قدامة، المغني، المصدر السابق، ص 580.

[2] سورة النساء، الآية 23.

[3] سورة الأعراف، الآية 31.

[4] محمد زيد الألباني، المرجع السابق، ص 44.

[5] عبد الوهاب خلاف، المرجع السابق، ص 35 ، 36.

يكون بعقد نكاح صحيح، ويثبت الحرمة بالمصاهرة بالإجماع في جميع أصناف المحرمات بالمصاهرة بما فيها الأصناف السابقة الذكر الّتي تحرم بمجرد العقد الصحيح، وكذلك بالنسبة للرّبيبة وحده حرمة المصاهرة [1].

2- **حرمة المصاهرة بالوطء:** وتثبت حرمة المصاهرة بالوطء:

أ- **الوطأ المباح:** وهذا الوطأ يكون بعقد النكاح الصحيح فيتعلق به، وتثبت حرمة المصاهرة (أمهات الزوجات وإن علون، زوجات الآباء وإن علوا، زوجات الأبناء وإن نزلوا).

وتحرم هذه الأصناف الثلاثة على أن يكون عقد نكاح صحيح، وبمجرد العقد الصحيح، وتحرم الربيبة لأن الشرط في حرمتها على زوج أمها وطء الزوج للأم بعقد نكاح صحيح[2].

ب-**الوطء الفاسد:** وهذا الوطأ يكون بموجب عقد نكاح فاسد[3]، فهذا الوطء الفاسد يتعلق به التحريم ،كتعلقه بالوطء المباح فتثتبت به حرمة المصاهرة في جميع أصناف المحرمات بالمصاهرة[4].

فالدخول بالمرأة بناء على شبهة كأن يعقد على إمراة لم يراها ثم زفت إليه إمرأة أخرى فدخل بها ثم تبينت أنها ليست زوجته مثلا أو كمن تزوج رجل إمرأة بدون شهود، قال إبن المنذر:"أجمع كل مانحفظ عنه العلم من علماء الأمصار على أن الرجل إذا وطء إمرأة بنكاح فاسد فإنها تحرم على أبيه وعلى إبنه وعلى أجداده وعلى ولد ولده [5] .

وهذا مذهب مالك والأوزاعي والشافعي والثوري وأحمد وأصحاب الرأي ولأن هذا الوطء يلحق به النسب فيثبت به تحريم المصاهرة كما يثبت به الوطء المباح.

---

[1] محمد زيد الأنباني، المرجع السابق، ص 44.

[2] عبد الكريم زيدان المرجع السابق، ص222.

[1] النكاح الفاسد: هو كل عقد وجد فيه الإيجاب والقبول أي الرضاء إلا انه فقد أو اختل شرط من شروط الصحة والواردة في نص المادة 9 مكررمن ق .أ.ج.

[4] إبن عابدين، الدر المختار على شرح تنوير الأبصار، المصدر السابق، ص107.

[5] الرميلي، نهاية المحتاج، المصدر السابق، ص269.

وفي هذه الحالة لا يصير الرجل بهذا الوطء الفاسد محرما لمن حرمت عليه بهذا الوطء، لأن هذا الوطء ليس بمباح وعلى هذا لا يحل لها الخلو بها أو السفر بها وبتعبير آخر يثبت بهذا الوطء حرمة المصاهرة فقط ، فلا يحل للرجل الزواج بمن حرّمت عليه ولكن لا يعتبر محرما لها كما يكون لها في حرمة المصاهرة بنكاح صحيح.[1]

3- مدى ثبوت حرمة المصاهرة بالزنا: إختلف الفقهاء في ثبوت حرمة المصاهرة بالزنا:

القول الأول: وقال به مذهب الحنابلة والحنفية، وروي نحو ذلك عن عمران بن حصين، وبه قال الحسن وعطاء ومجاهد والشيعي والثوري وإسحاق.

قالوا أن الوطء الحرام- الزني – وإن كان حراما إلا أنه تثبت به حرمة المصاهرة، فهو كالوطء الحلال والوطء الفاسد، فإذا زنى رجل بمرأة حرمت على أبيه و أبنه، وحرمت عليه أمه وابنته، كالوطء الحلال أو الوطء بشبهة [2].

وإستدل أصحاب هذا القول ب قوله تعالى: "ولا تنكحوا مانكح أبائكم من النساء".

يرون أنّ الزنى يعد سببا من أسباب التحريم والمقصود بكلمة النكاح عند الحنفية والحنابلة-الوطء-لا العقد ومن هذا يعني أن الزنا عندهم سببا للتحريم[3].

القول الثاني: وقال به الشافعي وأبو ثور ومالك، وابن المنذر، وبه قال سعيد بن المسبب ويحيى بن يعمر وعروة والزهري، إن الوطء الحرام لا يحرم أي لا تثبت به حرمة المصاهرة، واستدل أصحاب هذا الرأي بقول الرسول- صلى الله عليه وسلم- « لا يحرم الحرام الحلال »[4]، وبأن هناك فرق بين وطء حلال ووطء حرام، فالأول تثبت به حرمة المصاهرة لما في هذا من التحريم من حكمة، فحرمة المصاهرة نعمة وهذه النعمة لا تنال بالزنى وهو حرام فلا تثبت به حرمة المصاهرة وروي عن الإمام الشافعي أنه قال: "وطء حمدت به، ووطء رجمت به فكيف

---

[1] إبن قدامة، المغني، المصدر السابق، ص577.

[2] إبن جزي المالكي، المصدر السابق، ص 231 – إبن قدامة، المغني، المصدر السابق، ص576.

[3] علاء الدين الكساني، المصدر السابق، ج 2، ص261.

[4] صحيح البخاري، كتاب البيوع، باب الحلال بين والحرام بين وبينهما مشابهات، رقم الحديث 1946.

يشتبهان؟ "[1].واستدلوا في قوله تعالى: ﴿وَهُوَ ٱلَّذِى خَلَقَ مِنَ ٱلْمَآءِ بَشَرًا فَجَعَلَهُۥ نَسَبًا وَصِهْرًا﴾[2].

فأثبت الله تعالى الصهر في الموضع الذي أثبت النسب، ولما لا يثبت بالزنى النسب لم يثبت به الصهر[3].

القول الثالث: وذهب بهذا الرأي، مذهب الظاهري، وقالوا لا يحرم وطء حرام نكاحا حلالا إلا في موضع واحد، وهو ان يزني الرجل بإمرأة، فلا يحل نكاحها لأحد مما تناسل منه إبدأ، ومعنى ذلك أن الوطء الحرام لا تثبت به حرمة المصاهرة[4]، وإحتج الظاهرية في قوله تعالى: "ولا تنكحوا مانكح أبائكم من النساء"، فإذا نكح الرجل أي إمرأة بحلال أو حرام، فهي حرام على ولده بنص القرآن الكريم، ولكن لم يأت نص بتحريم نكاح حلال من أجل وطء حرام ، فالقول به لا يحل ولا يجوز لأنه شرع لم يأذن به الله عز وجل[5].

القول الراجح: والراجح هو القول الأول (المالكية، والحنفية، والحنابلة)، فالوطء الحرام تثبت به حرمة المصاهرة، باعتباره وطأً يتولد بسببه الولد وتتحقق بهذا الولد الجزئية فيما بينه وبين الواطئ، والموطوءة، كما هو الحال في الوطء الحلال.

إثبات تحريم المصاهرة من غير الوطء:أي يقوم النظر أو اللّمس مقام الوطء في ثبوت حرمة المصاهرة، وإختلفت أراء الفقهاء والمذاهب الفقهية، وسنحاول أن نبين أهم الآراء على النحول التالي:

1- **المذهب الحنفي:** قالوا من مسته إمرأة بشهوة، تثبت به حرمة المصاهرة وكذا من نظر إلى فرج أمراة وعللوا الحنفية ان اللمي والنظر داعيان إلى الوطء، فيقام كل منهما مقام الوطء،

---

[1] علي بن أبي بكر المرغيناني، الهداية شرح بداية المبتدئ ج2، د.ط، المكتبة الإسلامية، د.ت.ن، ص368.

[2] سورة الفرقان، الآية 54.

[3] الشربيني، مغني المحتاج، المصدر السابق، ج 2، ص187.

[4] أبن حزم الظاهري، المصدر السابق، ج9، ص532.

[5] إبن حزم الظاهري، المحلى، المصدر السابق، ج 9، ص532.

في موضع الإحتياط، وإحتجوا لما روي عن الرسول – صلى الله عليه وسلم–«من نظر إلى فرج إمرأة لم تحل له أمها ولا ابنتها [1]» فإذا ثبتت الحرمة بالنظر فاللمس أولى[2].

2- **المذهب الشافعي:** لا يثبت حرمة المصاهرة بلمس المرأة أو بالنظر إلى فرجها، جاء في المجموع شرح المهذب[3] "المباشرة في فيما دون الفرج بشهوة في ملك أو شبهة، في أحد القولين هو كالوطء في التحريم، لانها مباشرة لا تستباح إلا بملك، والقول الثاني لا يحرم بها مايحرم بالوطء لقوله تعالى: ﴿فَإِنْ لَّمْ تَكُونُواْ دَخَلْتُم بِهِنَّ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ﴾[4]، ولأنها مباشرة لا توجب العدة، فلا يتعلق بهذا التحريم كالمباشرة أي اللمس بغير شهوة.

وجاء في مغني المحتاج: "وليست مباشرة كلمس وقبلة بشهوة أو أمة او أجنبية، كوطء في الفول الأظهر، لأنها لا توجب العدة، فكذا لا تجب الحرمة[5] .

3- **المذهب المالكي:** وحرم فصول الزوجة إن تلذذ بزوجته(الأم)، في قوله تعالى: وربائبكم اللاتي في حجوركم ، والمراد بالدخول مطلق التلذذ، ولو بغير جماع[6].

وقالوا أيضا: أن بنات الزوجة فلا يحرمن بمجرد العقد بل بالوطء، وفي معنى الوطء مقدماته من نحو القبلة والمباشرة أي فيما دون الفرج [7].

4- الرأي الراجح: والرأي الراجح ما ذهب إليه الشافعية هو أن حرمة المصاهرة تثبت بالوطء ولا تثبت باللمس، أو بالنظر بشهوة أو بغير شبهة[1].

---

(1) حديث منكر، محمد ناصر الدين الألباني، سلسلة الأحاديث الضعيفة والموضوعية د.ط، م1، ج11، مكتبة المعارف للنشر والتوزيع، الرياض، د.ت.ن، ص668.

(2) علاء الدين الكساني، البدائع، ج2، المرجع السابق، ص260.

(3) محي الدين بن شرف النووي، المجموع شرح المهذب، تأليف أبي إسحاق إبراهيم بن علي يوسف الشيرازي، ج10، مطبعة القاهرة، ص377.

(4) سورة النساء، الآية 23

(5) الشربيني، مغني المحتاج، المرجع السابق، ج2، ص 178.

(6) أبي محمد بن أبي زيد القرواني، الرسالة في فقه الإمام مالك ، المرجع السابق، ص 66.

(7) محمد عرفة الدسوقي، حاشية الدسوقي، على الشرح الكبير لأبي البركات سيدي أحمد الدردير، ج2 ، د.ط ، دار إحياء الكتب العربية، سوريا، د.ت.ن، 399.

الدليل الأول على الترجيح: الإحتجاج بالإخذ بالإحتياط المستلزم للتحريم باللمس والنظر، يرد عليه، أن هذا ليس للإحتياط المرغوب فيه لعدم وجود سند شرعي له[2] .

الدليل الثاني: حديث من نظر إلى فرج إمرأة لم تحل له أمها وأبنتها، قال الدار قطني أنه ضعيف، وقيل هو موقوف على ابن مسعود، وهو قد يحمل الكناية على الوطء، فلا يكون حجة للقول بوقوع حرمة المصاهرة بالنظر[3].

الدليل الثالث:تثبت المصاهرة بـ: العقد النكاح الخالي من الوطء، وإما الوطء، الألفاظ النكاح يطلق على هذين المعننين، والوطء هو المعبر عنه بالدخول في قوله تعالى: وربائبكم ..التي دخلتم بهنّ فتفسير (الدخول) يعني التلذذ بالوطء أو مقدماته، وهو من قبيل تحميل النص من المعاني أكثر مما يحتمل، فلا يجوز ،وقالوا المفسرين في قوله تعالى (دخلتم بهنّ) كناية عن الجماع والوطء، وبهذا التفسير يخرج اللمس والنظر من مفهوم الدخول[4].

المبحث الثاني: المحرمات من النساء بسبب الرضاع

الرضاع المثبت للحرمة في الزواج الإسلامية له مفهوم معين ، يتعلق بقدر وعدد معين ومدة معينة وسن معين ووسائل تثبت بها. وقد ثبت تحريم الرضاع في الكتاب والسنة وصنف في نص المادة 24 من قانون الأسرة الجزائري 05/02 من الموانع المؤبدة للعقد الزواج في الفقرة الثالثة منه، حيث تناول قانون الأسرة الجزائري موضوع الرضاع في مواد من المادة 27 إلى المادة 29 من نفس القانون [5].

كما فصلت آيات الله الحكيم مسألة الرضاع كمانع مؤبد لعقد الزواج ، وبتالي خصصنا دراسة موضوع الرضاع من خلال مطلبين :

---

[1] إبن قدامة، المغني، المرجع السابق، ص 580.

[6] فتح القدير، المرجع السابق، ص367.

[3] إبن قدامة، المغني، المرجع السابق، ص580.

[4] الزمخشري جاد الله محمود بن عمر، الكشاف عن حقائق غوامض التنزيل وعيوب الأقاويل في وجوه التأويل، دون طبعة، دار الكتب العلمية، بيروت، ج1 ، ص 496

[5] عبد الكريم زيدان، المرجع السابق، ص 230.

المطلب الأول: تعريف الرضاع المحرم وشروطه ومقدار الرضاعة المحرمة

والكلام عن المحرمات بسبب الرضاعة يتطلب بيان شروط الرضاع المحرم، ومقداره لجعله مانع مؤبد للزواج، ثم بيان ماتثبت به الرضاعة، ولكن قبل هذا لابدّ من تعريف الرضاع [1].

الفرع الأول: تعريف الرضاع المحرم ودليل مشروعيته

ستتطرق من خلال هذا الفرع إلى التعريف اللغوي والإصطلاحي لمعنى الرضاع، ثم نتطرق إلى دليل تحريم النكاح بسبب الرضاع في الشرع والقانون.

أولا : تعريف الرضاع – تعريف الرضاع لغة –

أ– :الرضاع بفتح الراء وكسرها ويقال : رَضاعة أو رِضاعة ومعناه في اللغة أنّنه إسم لمص الثدي ، سواء كان من ثدي أدمية أو ثدي بهيمة نحو ذلك[2].

فيقال لغة لمن مص ثدي بقرة أو شاه أنّه رضعها فإن حلب اللبن وشرب الصبي فلا يقال له رضعه[3].

ب – الرضاعة مشتقة من الفعل (رضع – يرضع – رضعا– رضاعة)، فهو جمع رُضّع، والرّاضع من ثدي أمه دون واسطة، وقيل الذي رضع اللؤم من ثدي أمه أي أنه في اللؤم [4].

جـ – يقال رضاعة أو رضاعا وإسم الفاعل –راضع–وهو مص الثدي مطلقا [1].

---

[1] عبد الرحمان الجزيري، عبد الرحمان الجزيري، كتاب الفقه على المذاهب الأربعة، ج4، ط1، دار الكتاب العربي، لبنان، 2005، ص 138–139.

[2] ابن منظور، لسان العرب، م 2 ،ج 17، المصدر السابق، ص139.

[3] محمد كمال الدين إمام، الزواج والطلاق في الفقه الإسلامي، دار الجامعة للطباعة والنشر والتوزيع، ص93.

[4] عيسى حداد، المرجع السابق، ص213.

تعريف الرضاع شرعا :

أ – هو مص الطفل من ثديها في مدة معينة كما يلحق بالمص في حكم التحريم إعطاء الطفل لبن المراة في إناء أو أنبوبة أو عن طريق الأنف لإيصاله إلى جوفه.[2]

ب – هو شرب لبن المرأة أما كانت أو غيرها للتغذي به[3].

جـ – وصول لبن أدمية إلى جوف الطفل عن طريق مص الثدي والتعبير بالمص جرى على الغالب، لأن المراد وصول اللبن إلى الجوف من فمه أو أنفه لا بإقطار في الأذن أو الإحليل والجائفة والأمة والحقنة[4].

ثانيا: مشروعية تحريم الزواج بسبب الرضاع في الشرع والقانون

أ- مشروعية تحريم الرضاع في الشريعة الإسلامية:

التحريم بالرضاع حرمة مؤبدة ثابت بالكتاب العزيز والسنة النبوية المطهرة، وإجماع الفقهاء.

1- **مشروعية تحريم الرضاع من الكتاب:** نص في القران الكريم على تحريم الزواج بسبب الرضاع من سورة النساء في قوله تعالى: ﴿وَأُمَّهَٰتُكُمُ ٱلَّٰتِيٓ أَرۡضَعۡنَكُمۡ وَأَخَوَٰتُكُم مِّنَ ٱلرَّضَٰعَةِ﴾[5] فدليل تحريم الزواج بسبب الرضاع واضح بثبوت قطعية الدليل.

2- **مشروعية تحريم الرضاع في السنة:** قوله عليه الصلاة والسلام «يحرم من الرضاع ما يحرم من النّسب » [1]

---

[1] صلاح محمد أبو الحاج، سبل الوفاق في أحكام الزواج والطلاق، مؤسسة الوراق والتوزيع، الأردن، 2005، ص92.

[2] عبد الرحمان الجزيري، المرجع السابق، ص 139.

[3] عبد القادر حرز الله، الخلاصة في أحكام الزواج والطلاق في الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري حسب أخر تعديل له، دار الخلدونية، ط1، 2007، ص171.

[4] صلاح محمد أبو الحاج، المرجع السابق، ص93.

[5] سورة النساء الآية23.

3- **من الإجماع:** أجمع الفقهاء على أنّ النساء اللّواتي يحرم ويمنع الزواج بهنّ بسبب الرضاع بصفة دائمة هنّ النّساء اللّواتي ذكرتهم الآية السابقة من سورة النساء وكذلك من شملهم الحديث الشريف[2].

ب- تحريم عقد النكاح بسبب الرضاع في قانون الأسرة الجزائري : جاء في نص المادة 27 والمادة 28 من قانون الأسرة الجزائري 05/02 إذ جاء في نص المادة 27 منه على : "يحرم من الرضاع ما يحرم من النّسب" وجاء في نص المادة 28 من نفس القانون على: "يحرم الطفل الرضيع وحده دون إخوته وأخواته ولدا للمرضعة وزوجها وأخا لجميع أولادها، ويسري التحريم عليه وعلى فروعه".

أي أن الطفل الرضيع يعد وحده دون إخوته وأخواته ولدا للمرضعة وزوجها ويعد أخ بالرضاعة لجميع أولادها ويسري التحريم عليه وعلى فروعه[3].

الفرع الثاني: شروط الرضاع المحرمة

يشترط لتحقيق الرضاع الشرعي الموجب لتحريم عقد الزواج شروط معينة ومقدار رضاع معين حتى يكون سببا أو مانعا مؤبد لعقد الزواج، فتختلف هذه الشروط إذ بعضها تتعلق بالمرأة المرضع والأخرى تتعلق بالرضيع، وبين إختلاف المذاهب الفقهية في كل شرط منه سنحاول أن نوضح شروط الرضاع في الفرع الأول ومقدار الرضاع المحرم في الفرع الثاني.

أولا: شروط الرّضاعة المحرمة للعقد الزواج في الفقه الإسلامي

هناك عدة شروط حتى تثبت حرمة الرضاع

أ- ما يتعلق بالمرأة المرضع

---

[1] رواه البخاري، رقم الحديث 2451، ومسلم رقم الحديث 2621 ، والنسائي رقم الحديث 3249، وإبن ماجة رقم الحديث 1927.

[2] ابن عابدبن، الدر المختار ورد المحتار، ج3 ، المصدر السابق، ص209.

[3] عبد العزيز سعد، قانون الأسرة الجزائري في ثوبه الجديد، أحكام الزواج والطلاق بعد التعديل، دار هومة للنشر والتوزيع، الجزائر، 2007، ص31 .

1- تكون المرأة المرضعة حية أدمية

ب- **عند المالكية:** يشترط في المرضعة ان تكون إمرأة فلو كانت بهيمة فإن الرضاع منها لا يعتبر[1]، وكذا إذا نزل اللبن من رجل فإنّه لا يحرم ولو كان كثيرا، وإن كان لبن خنثئ فإنّه ينشر الحرمة على الظاهر، ولا يشترط أن تكون المرضعة على قيد الحياة بل إذا ماتت ودب طفل وإرتضع ثديها فأنّه ينشر الحرمة وعلم أنّ بثديها لبن ، لا يشترط أن تكون المرأة كبيرة فإذا نزل لبن لصغيرة لا تطيق الوطء فرضعها طفل فإنه يعتبر وينشرالحرمة [2].

ت- **عند الشافعية:** يشترط أن تكون أنثى آدمية فإن رضع من بهيمة فإن الرضاع لا يعتبر، كذا إذ رضع طفل من لبن رجل خنثى لم يتبين كونه إمرأة فإن رضاعه لا يتعلق به، ولكن إذا رضعت طفلة لبن رجل مشكل فإنه يكره التزوج بها من التي رضعت منها[3].

وكذا يشترط لدى الشافعية أن تكون المرأة على قيد الحياة ، من رضع من ثدي أنثى ميتة أو كانت تفارق الحياة، فإن الرضاع لا يعتبر ولا ينشر[4]، واعتمد هذا الرأي الجعفرية، وإحتج القائلون لعدم نشر الحرمة بشرب لبن الميتة، بأن المرأة خرجت بالموت عن التحاق أحكام الرضاع بها، فقد صارت من هذه الناحية كحليب البهيمة [5].

بينما ذهب رأي الحنفية والحنابلة والضاهرية والزيدية والمالكية أن لبن المرأة الميتة يحرم، فلا يشترط لتحريم لبن المرأة كونها حية، وعلى هذا إن ارتضع الطفل لبن إمرأة ميتة، فإن هذا الرضاع ينشر الحرمة، وقالوا أن الإرتضاع من الميتة كالإرتضاع من الحية، ولا أثر للموت فيه لأن اللبن لا يموت وهو منبت للحم ومنشر للعضم كلبن الحية، ولو حلب في حياتها فشربه

---

[1] أبي يوسف بن عبد الله، الكافي في فقه أهل المدينة المالكي، ط2، دار الكتب العلمية، لبنان، 1992، ص 242.

[2] أبي البركات أحمد بن محمد بن أحمد الدردير، الشرح الصغير على أقرب المسالك إلى مذهب الإمام مالك، وبالهامش حاشية العلامة الشيخ أحمد بن محمد الصاوي المالكي، ج1، د.ط ، دار المعارف، مصر، د.ت.ن ، ص514.

[3] إبن قدامة، المغني، المرجع السابق، ج6، ص 540.

[4] الشربيني، مغني المحتاج، المصدر السابق، ج 3، ص415.

[5] الحلي، شرائع الإسلام، المصدر السابق، ج2، ص283.

الطفل بعد موتها ينشر الحرمة، وكذالك بقاء اللبن في ثديها لا يمنع ثبوت الحرمة بشربه، لأن ثديها لا يزيد عن الإناء في عدم الحياة[1].

القول الراجح في ثبوت تحريم لبن المرأة الميتة: لبن المرأة الميتة يحرم، إذا إرتضع الطفل لبن إمرأة ميتة، فلا يبدو أثر للموت في صفة لبن المرأة، فيبقى هذا اللبن محرمًا ناشرًا للحرمة إذا إرتضعه كما هو الحال في شرب لبن المرأة الحية .

- وأن تكون المرأة سن تسع سنين قمرية على التقريب، وهذا السن هي سن الحيض فيعتبر الرضاع منها ولم يحكم ببلوغها لأن سن الحيض يجعلها تحمل أن تلد، ولا يشترط أن تكون المرأة بكرا أو ثيبا متزوجة أو غير متزوجة قال الإمام أحمد: "لا يحرم الرضاع إلّا إذا كان بلبن في ضرع المرأة بسبب حمل"[2].

ب-ما يتعلق باللبن من شروط:

ث- **أن يكون اللبن مائعا:** أي يبقى على أصله الحقيقي ، أن يكون لونه لون لبن فإن كان أصفر أو أحمر فإنه لا يعتبر، وكذا يشترط أن لا يخلط اللبن بالطعام فإن نزل لبن إمرأة في طعام ومسته النّار فأنضجته فأكل منه الصّبي فإنه لا يعتبر[3] ، وإذا خلط اللبن بطعام وطبخ على نار، فذهب الحنفية إلى عدم ثبوت الحرمة سواء كان اللبن غالبا أو مغلوبا، كأن يتحول اللبن إلى جبن أو سمن ثم فإنه لا يثبت التحريم للزوال الإسم عنه [4].

أما اذا إختلط اللبن الحقيقي بغيره أو من لبن اخر أو مزج وأعطى للطفل هنا يكون على النحو التالي ، أن يكون الحليب أقوى من السائل الذي اُختلط به وفي هذه الحالة فإن الرضاع

---

[1] إبن عابدين، الرد المختار ورد المحتار، ج 3 ، ص 218.

[2] الشربيني، مغني المحتاج، المصدر السابق، ج 3، ص 414.

[3] أبي إسحاق الشيرازي، بقلم محمد الزحيلي، المهذب للشيرازي، ج2، د.ط، دار القلم، سوريا، د،ت،ن، ص127. حاشية الدسوقي، ج2، ص 503

[4] علاء الدين الكاساني، المصدر السابق، ج 4، ص09.

يكون الرضاع معتبراَ شرعا ويترتب عليه تحريم الزواج بالمرضعة وأبنائها دون خلاف فقهي سواء كان الرضيع ذكرا أو أنثى[1].

ج- إذا قلت كمية الحليب على السائل المخلوط به أي غير السائل طعم الحليب ولونه فالقاعدة تقول : "الكثير يستهلك القليل" أي الإعتبار للحليب ولا يترتب أي أثر ولا يكون سبب للتحريم [2] .

ح- إذا كان الحليب مساويا للسائل المخلوط به ، فالتحريم يكون للإحتياط ، فإذا تساوى حليب إمرأتين فالتحريم يكون لهما معًا وهذا يساير رأي المالكية الذي يجعل القليل سببًا للتحريم وهو الرأي نفسه لدى المشرع الجزائري في نص المادة 2/29 من قانون الاسرة الجزائري[3].

ج- **أن يتحقق وصول اللبن إلى جوف الرضيع:** اللبن الذي يترتب عليه التحريم وصوله بالفعل إلى معدة الرضيع بواسطة مص الثدي أو بصبّه في حلقه ولا يصل هذا إلّا عن طريق الفم والأنف، والسعوط [4]والوجور[5] ، يحرم إذا وصل إلى الجوف في الحولين إمّا لو وصل اللبن الى جوف الرضيع عن طريق حقن أو تقطير في الأذن فلا يترتب عليه التحريم لأن هذه الطرق لا توصل اللبن إلى المعدة فلا يتغذّى به الجسم، والتغذي مناط التحريم ، وختلف الفقهاء في مسألة السعوط والوجور.

قول جمهور الفقهاء : يحصل التحريم بالسعور والوجور كما يحصل الرضاع، عند الحنابلة وكذا الشافعية والحنفية والمالكية ، والحجة لهذا القول هو حصول الغذاء باللبن وفيه إنبات للحم وإنشاز العضم وسد المجاعة ، وهذه الأمور تحصل بالوجور والسعوط كما يحصل بارتضاع الطفل من ثدي أمه ، فيجب أن يتساويا في مع الرضاع في التحريم.[6]

---

[1] أبن قدامة، المغني، المصدر السابق، ج 8 ، ص 174.

[2] عيسى حداد، المرجع السابق، ص 234.

[3] المادة 2/29 ق.أ.ج :" لا يحرم الرضاع إلا ما حصل قبل الفطام أو في الحولين سواء كان اللبن قليلا أو كثيراً "

[4] تعريف السعوط : هو أن يصب اللبن في أنف الطفل من إناء أو غيره.

[5] تعريف الوجور: هو أن يصب اللبن في حلق الصبي صباً من غير الثدي.

[6] الشربيني، نهاية المحتاج، ج 7، ص265 – أبن قدامة، المغني، المرجع السابق، ج 7 ص527.

مذهب الظاهرية : قالوا أن الرضاع المحرم هو إمتصاص الطفل لبن المرأة من ثدي المرأة قال الفقيه إبن حزم الضاهري [1]:"وأما صفة الرضاع المحرم فإنما هو مامتصه الطفل من ثدي المرضعة بفمه فقط، فأما من سقي لبن إمرأة فشربه من إناء أو حلب في فمه وبلعه، أو صب في فمه أو أنفه، أو حقن به ، فكل ذلك لا يحرم شيئا،ولوكان غذاءه دهره كله."

واستدلوا في قوله تعالى: ﴿وَأُمَّهَٰتُكُمُ ٱلَّٰتِيٓ أَرۡضَعۡنَكُمۡ وَأَخَوَٰتُكُم مِّنَ ٱلرَّضَٰعَةِ﴾[2].

وقوله صلى الله عليه وسلم :«**يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب** »[3]

فذهبوا بالقول أن الله تعالى ولا رسوله صلة الله عليه وسلم لم يحرم الرضاع بهذا المعنى إلأ بالإرضاع ، والرضاعة فقط ، ولا يسمى إرضاعا إلا ما وضعته المرأة المرضعة من ثديها في فم الرضيع ، ولا يسنى رضاعا إلا ما أخذه الرضيع بفمه الثدي وامتصاصه أياه[4].

مذهب الجعفرية: قالوا: لا بد من إرتضاعه من الثدي ، فلو وجر في حلقه أو وصل إلى جوفه بحقنة ما شكلها لم ينشؤ الحرمة [5]، فالوجور والسعوط لا يقوم مقام إرتضاع الطفل من ثدي المرأة في التحريم لدى المذهب الظاهري والجعفري.

أما فيما يخص مسألة وصول اللبن إلى الرضيع بالحقنة، ذهب كل من الحنابلة والضاهرية والجعفرية وكذا الشافغية ، أن وصول اللبن إلى جوف الرضيع بالحقنة لا يحصل به التحريم ،معلّلين ذلك بأن الحقنة تستعمل لأسهال ماانعقد في الأمعاء، فلم يكن فيها تغذي للطفل[6].

---

[1] أبن حزم الضاهري، المحلى، المرجع السابق، ج 10، ص07.

[2] سورة النساء، الآية 23.

[3] رواه البخاري، رقم الحديث 2451، ومسلم رقم الحديث 2621، والنسائي رقم الحديث 3249، وإبن ماجة رقم الحديث 1927.

[4] إبن حزم الضاهري، المحلى، المرجع السابق، ج 10، ص07.

[5] الحلي، شرائع الإسلام، ج 2، المصدر السابق، ص 283.

[6] إبن قدامة، المغني، المصدر السابق ،ج 7 ، ص 539 – نهاية المحتاج ، المصدر السابق ، ج 7 ، ص 160– شرائع الإسلام، ج 2، ص283.

وعند الحنفية: الحقنة لا تحرم بأن حقن بها الطفل بلبن المرأة ، وروي عن الإمام أحمد أنها تحرم بحجة وصولها إلى جوف الرضيع ، فكانت كالفم ، ووجه ضاهر الرواية هو المعتبر في الحرمة هو معنى التغذي ، وبالحقنة لا يصل اللبن إلى موضع الغذاء وهو المعدة، وبتالي لا يحصل به نبات اللحم ونشوز العضم وندفاع الجوع ، فلا توجب الحرمة[1].

وقال المالكية: تحرم الحقنة إذا حقن بها الطفل بلبن المرأة ، وكان ذلك غذاء له بالفعل، فإن لم تكن الحقنة بهذه الصفة، فإن اللبن الواصل إلى جوفه بالحقنة لا يحصل به التحريم[2].

د-أن يكون وصوله يقينًا: فلو إلتقمة الرضيع الحلمة دون أن يمتص اللبن من الثدي بالفعل ولم يحصل اليقين بوصول اللبن إلى معدته ، فلا يثبت التحريم في هذه الحالة بالأصل هو الحل ولا يترك إلاّ إذا ثبوتا يقينا، تطبيق لقاعدة (اليقين لايزول بالشك) ولم يعلم وصول اللبن إلى جوفه أولا فلا يعتبر لأنّ المانع الشك.[3]

و- أن يكون الرضاع خلال مدة معينة - وقت الرضاع- : إختلف الفقهاء في تحديد مدة الرضاع المحرمة، والمقصود بهذه المرحلة، هي وقت الرضاع المحرم، وهي فترة الطفولة حيث يكون الصغير معتمدا على لبن المُرضعة الّذي يتغذى منه ولا يمكن الإستغناء عنه قبل الفطام.

رأي جمهور الفقهاء والمالكية والشافعية : يرى جمهور الفقهاء أن مدة الإرضاع سنتان[4] من تاريخ ميلاد الطفل ، والعبرة هنا بواقعة الميلاد لا بواقعة التسجيل في مكاتب الصحة لإستخراج ميلاد الطفل فأذا تم الإرضاع بعد مرور العامين، فلا يعتبر الإرضاع مثبتا للتحريم وليس صلة بتحريم فعل الإرضاع ذاته ، وقد إستدلوا على ذلك من القرأن والسنة :

---

[1] علاء الدين الكساني، البدائع، المرجع السابق، ج 4، ص 09.

[2] الإمام مالك ، المدونة الكبرى ، ج3 ، ص 405.

[3] حاشية الدسوفي ، ج 2 ، ص 502 ،503 .

[4] إبي يوسف بن عبد البر النمري القرطبي (الكافي)، المرجع السابق ، ص 232

القرآن الكريم: مصداقًا لقوله تعالى: "**والوالدات يرضعن أولادهنّ حولين كاملين لمن أراد أن يتم الرضاعة**" [1]

وقوله تعالى: ﴿وَفِصَٰلُهُۥ فِي عَامَيۡنِ﴾[2]، فالدّلالة في هاتين الآيتين صريحة في تحديد مدة الرضاع التام الذي يعقبه الفطام فالإرضاع الذي يتم خلال هذه المدة حتى ولو كان بعد الفطام فأنه يتعلق به التحريم.

أما الإرضاع الذي تم بعد مضي المدة (سنتين-2سنة)من عمر الطفل ولو قبل الفطام فإنه لا يتعلق به التحريم والدليل على ذالك من السنة .

قوله عليه الصلاة والسلام:« **لا رضاع إلّا ماكان في الحولين** » [3]، أي يثبت التحريم إذا تم الإرضاع بعد الحولين.

- **رأي الحنفية:** أن مدة تحريم الرضاع فيها ثلاثون شهرًا مستدلين بقوله تعالى: ﴿وَحَمۡلُهُۥ وَفِصَٰلُهُۥ ثَلَٰثُونَ شَهۡرًا﴾[4]ووجه الإستدلال أن هذه الأية تجمع بين مدة الحمل والفصال وعليه تحسب الثلاثون شهر للحمل ونحسب للرضاع [5].

- **رأي الإمام مالك:** على الرغم ان الإمام مالك قال مع جمهور الفقهاء بالحولين لمدّة تامة لرضاع المحرم إلّا أنه إحتاط للإمر بشهرين بعد هذه المدة بحجة أن الطفل قد يحتاج إلى مثل هذه المدة بحجة أن الطفل قد يحتاج إلى مثل هذه المدة زيادة عن الحولين ليتدرج في مدة الإنتقال من تغذية اللبن إلى تغذية الغير فإذا حصل الرضاع في مدة الحولين والشهرين ترتب عليه الحكم[6] . وذهب نفر من مذهب الحنفية من إتخذ من قدر مدة الرضاع بثلاث سنوات و

---

[1] سورة البقرة، الآية 223

[2] سورة لقمان ، الآية 14

[3] ابن عيسى محمد بن سوؤة الترميذي، سنن الترميذي، د.ط، دار الكتب العلمية، للنشر والتوزيع ج4، رقم الحديث 313

(4) سورة الأحقاف ، الآية 15

(5) علاء الدين الكساني ، المصدر السابق ، ص ج4 ، ص 6

[6] حاشية الدسوقي ، ج2 ، ص 503

الرضاع المحرم هو ثلاثون شهرا أوبزيادة ستة أشهر على الحولين. وحجتهم أنّ الإستغناء عن الرضاع لا يتم دفعة واحدة فتكون مدة الرضاع المحرم ثلاث سنوات [1].

وهذا القول مبنى على المعقول ولا معقول في مقابلة النص ولذلك ليس بمعتبر.

مذهب داوود الضاهري وإبن حزم: ذهبوا أن إرضاع الكبير والصغير يحرم ، فقالوا أن إرضاع الكبير يثبت به التحريم واو أنه شيخ كبير.وإستدلو أصحاب هذا القول بما يلي: [2]

بما روي عن زينب بنت أم سلمة قالت: قالت أم سلمة لعائشة إنه يدخل على الغلام الأيفع الذي ما أحب أن يدخل عبي'فقالت عائشة أما لك في رسول الله صلى الله عليه وسلم أسوة حسنة، وقالت :إن إمرأة أبي حذيفة قالت يارسول الله ، إن سالما يدخل علي وهو رجل وفي نفس أبي حذيفة منه شيئ ، فقال عليه الصلاة والسلام:« **أرضعيه حتى يدخل عليك** » [3]

وذهب جمهور الفقهاء من المالكية والشافعية والحنابلة ، وأبو يوسف ومحمد بن الحنفية، وابن عباس وابن مسعود والزهري ، بالرد على على الرأي ، على أن الرضاع لا ينشر الحرمة إلّا إذا كان الرضيع صغيرًا وأجابوا عن قصة سالم بأنها خاصة به[4].

خ- **الرأي الراجح** :يرجح أن مدة الإرضاع المُتبعة للتحريم الزواج ماذهب إليه جمهور الفقهاء ، لقوة الدليل ووضوحه و أفادة الحكم ، أقصى مدة الرضاع سنتان ، فلا عبرة للرضاع الكبير أو مازاد عن السنتين ، لأن الحكمة في تحريم الرضاع هو نشوز العضم ونمو الطفل من لبن

---

[1] سَيد قطب ، في ضِلال القرآن ، ط1 ، ج 09 ، دار الشروق ، القاهرة ، 1412 ، ص131

[2] إبن حزم الظاهري ، ج10 ، ص 22

[3] الإمام الحافظ بن الحسين مسلم بن الحجاج ، صحيح مسلم ، بيت الأفكار الدولية للنشر والتوزيع الرياض ، 1998، باب الرضاع ، رضاعة الكبير ، رقم الحديث ، 2636

[4] إبي الوليد إبن رشد الفرطبي ، بداية المجتهد ونهاية المقتصد ، تحقيق وتخريج عبد الله العبادي ، ط 1 ، طبعة دارالسلام للنشر و التوزيع ، ج 3 ، 1416 هـ مصر، ص 43

الرضاع خلال فترة الرضاعة والتي تتمثل في العامين الأولين من حياته إذ يعتبر اللبن سبب في تكوينه[1]

فقال الشيخ إبن تيمية في مجموع الفتاوى ، أن الإرتضاع بعد الفطام لا ينشر الحرمة[2] لقوله صلى الله عليه وسلم:« **لا يحرم من الرضاع إلا مافتق الأمعاء في الثدي، وكان قبل الفطام**[3] » ومعنى قوله في ((الثدي)) أي وقته ، وهو الحولان ، كما جاء في الحديث :« **إن إبني أبراهيم مات في الثدي**[4] » أي في زمن الرضاع .

حكم رضاع الكبير: عرفنا فيما سبق أقول الفقهاء في مدة الرضاع المحرم بالنسبة للطفل ، وهنا نتكلم غن رضاع الكبير الذي يزاد سنه عن مدة الرضاع، وفيا هذا ختلف قول الفقهاء:

القول الأول : ذهب جمهور الفقهاء ، من الحنفية والمالكية والشافعية والحنابلة ، ومن وافقهم أن رضاع الكبير لا يثبت ،وماروته السيدة عائشة ، قوله صلى الله عليه وسلم « **انضرن من إخوانكم إنما الرضاعة من المجاعة** [5] » ، ودل قول الحديث أن الرضاعة المحرمة التي تكون من المجاعة، ولا يصدق هذا إلا على الصغير . الذي يشبعه اللبن ويسد جوعته وليس له من عذاء غيره، وقد ورد الحديث يصيغة الحصر، أما الكبير فلا يصدق عليه ذلك[6].

القول الثاني :ذهب ليث بن سعد وداوود الضاهري وابن حزم ، أن رضاع الكبير يحرم ، وستدلوا بقول الله عزوجل : **وَأُمَّهَاتُكُمُ اللَّاتِي أَرْضَعْنَكُمْ وَأَخَوَاتُكُمْ مِنَ الرَّضَاعَةِ** [7] ، فقالوا أن

---

[1] الإمام برهان الدين المعالي، أخرجه وقدمه نعيم أشرف نور أحمد ، المحيط البرهاني ، كتاب النكاح ،م 4 ، ط1 ، ج4 طبع في مؤسسة نزيه تركي ، بيروت ، 2004 ، ص 96

[2] إبن تيمية ، المسائل الفقهية ، من إختيارات شيخ الإسلام إبن تيمية ، جمع برهان الدين ابراهيم ابن قيم الجوزية ، ط1 ، دار ابن عفان ، مصر ، 2007 ص 102

[3] أخرجه الترميذي في الرضاع ، '313/4

[4] إبن تيمية ، المسائل الفقهية من إختيارات ، المرجع السابق ، ، 102

[5] يحي بن شرف النوري، شرح صحيح مسلم، د.ط،ج ، دار إحياء التراث العربي، بيروت، ص 34

[6] إبن القيم الجوزية ، إختيارات شيخ الإسلام إبن تيمية ، المرجع السابق ، ص 2003

[7] سورة النساء الآية، الآية 23

معنى الآية عامة ، أي أن الله اعالى لم يقل في الحولين ولا في وقت دون وقت زائد علة الآيات الأخر، ولا يجوز تخصيص هذا العموم إلا بنص يبين أنه مخصص له [1].

ومن السنة : إستدلوا بقصة سالم ، حيث جاءت سهلة بنت سهل إلى رسول الله – صلى الله عليه وسلم – فقالت يارسول الله إن سالمًا–مولى أبي حذيفة– معنا في بيتنا وقد بلغ مايبلغ الرجال – ونزلت آية الحجاب ، فقال – صلى الله عليه وسلم– لها :« **أرضعيه تحرمي عليه** » ووجه الدلالة أن رسول الله – صلى الله عليه وسلم –أمر سهلة بأن ترضع سالما ، وكان رجلا كبيرا ، حيث ورد في بعض الرويات أنها قالت : كيف أرضعه وهو رجل كبير، فتبسم – عليه السلام – وقال لها :« قد علمت لأنه رجل كبير »، فدل هذا على أن رضاع الكبير يحرم [2].

وذهب رأي آخر إلى الجمع بين القولين ، بإعتبار الرضاع محرما إذا دعت الحاجة إلى إرضاع الكبير الذي لا يمكن إحتجاب النساء عنه أو إحتجابه عنهن كما هو الحال لسالم ، ولقد نهج هذا النهج وسلك هذا المسلك أبن تيمية وتبعه الصنعاني[3] حيث قال : " والأحسن جمع حديث سهلة " وماعرضه كلام أبن تيمية فإنه قال: " إنه يعتبر الصغر في الرضاعة ، إلّا إذ دعت الحاجة كرضاع الكبير الذي لا يستغني عنه دخوله على المرأة وشق إتجابها عنه ، كحال سالم مع إمرأة أبا حذيفة ، فمثل هذا الكبير إذا أرضعته للحاجة له أثر الرضاعة وأما ماعداه لابد من الصغر" .

الرأي الراجح : نجد أن القول الراجح هو قول جمهور الفقهاء من المالكية والحنفية والحنابلة والشافعية أذ ردوا على أدلة المذهب الضاهري و الجعفري بـ :إن القول بأن الآية : **وَأُمَّهَاتُكُمُ اللَّاتِي أَرْضَعْنَكُمْ وَأَخَوَاتُكُمْ مِنَ الرَّضَاعَةِ** [4]– عامة لم تحدد وقت التحريم ، فالله سبحانة وتعالى وتعالى حدد وقت مدة الرضاع بآية البقرة بقوله تعالى : **والوالدات يرضعن أولادهنّ حولين**

---

[1] إبن حزم الضاهري ، المرجع السابق ، ج10 ص 22

[2] رواه مسلم ، ج 10 ، ص 31

[3] محمد بن إسماعيل الصنعاني ، سبل السلام الموصلة إلة بلوغ المرام ط1، ج3 ، دار إبن الجوزي ، المملكة العربية السعودية ، 1418 هـ، ص 115

[4] سورة النساء ، الآية 23

كاملين لمن أراد أن يتم الرضاع [1] ، فقد بين الله تعالى زمان الرضاعة لمن أراد تماما وليس بعد التمام شيء ، أما قول بأن حديث سالم يدل على أن رضاع الكبير حرام ، فإن هذا الحكم خاص بسالم وحده فلا يتعدى حكمه إلى غير هذه الحالة والدليل على ذلك قول أم سلمة – رضي الله عنها– لعائشة لا نرى هذا خاصا بسالم ، ولا ندري لعله رخصة له ، وسار على هذا أمهات المؤمنين عدا عائشة [2] .

إن حديث سالم منسوخ بقوله –عليه السلام–« الرضاع ماأنبت اللحم وأنشز العضم » وهذا لا يحصل في رضاع الكبير ، وقصة سالم هذه وقعت بعد نزول آيات الحجاب [3].

فرضاع الكبير لا ينشر الحرمة ، وماحدث سالم أنما كان خاصا به فلا يقاس عليه غيره وهو نادر ولا حكم لنادر [4] .

شروط الرضاع المحرم في قانون الأسرة الجزائري: لم يتعرض المشرع الجزائري إلى تعريف الرضاع لكن صنف الرضاع ضمن الموانع المؤبدة للزواج في نص المادة 24 من أ.ج ،وكذلك لم يتعرض إلى شروط الرضاع المحرم لكن نجد في نص المادة 29 من نفس القانون تنص : لا يحرم الرضاع إلّا ما حصل قبل الفطام أو في الحولين"، وعليه يشترط مدة الرضاع المحرم أن يكون في العامين الأولين , ومانلاحظه ، من خلال المادة 29 ق.أ.ج سار على رأي الجمهور إذ يمنع الزواج بصفة مؤبدة إذا حصل الرضاع في مدة العامين [5].

وعن أم سلمة : قال عليه الصلاة والسلام: "لايحرم من الرضاعة إلّا مافتق الأمعاء في الثدي وكان قبل الفطام" [6] ، وفي رواية عن أبي داوود البهيقي عن إبن مسعود إن رسول الله عليه وسلّم قال: "لا رضاع ألّا ماشد العظم وأنبت اللحم" [1]

---

[1] سورة البقرة، الآية 223

[2] فتح الباري ، شرح صحيح البخاري ، ج09 ، ص 148

[3] الصنعاني ، سبل السلام ، المرجع السابق ، ج3 ، ص 115

[4] نيل الأوطار ، المصدر السابق ، ج 6 ، ص 314

[5] نبيل صقر ، المرجع السابق ، ص 65،66

[6] أخرجه الترميذي ، باب الرضاع ، صحيح أبن حبان ، ج10 ، ص 37

الفرع الثالث : مقدار الرضاعة المحرمة

إختلفت المذاهب الفقهية في مقدار الرضاع المحرم وفي عدد الرضعات المحرمة وسناحاول أن نبين كل موقف من مواقف الفقهاء المختلفة [2]:

المذهب الأول :مذهب الحنفية والمالكية ، يذهبون برأيهم إلى أنّه ليس للرضاع المحرم قدر معين وأنه لا فرق بين قليل الرضاع وكثيره فيتحقق التحريم ولو كانت رضعة واحدة وغير مُشبعة وسندهم في ذلك أن النصوص الوادرة بالتحريم جاءت مطلقة ولم تقيدة بقدر معين "وآمّهاتكم اللّاتي أرضعنكم "[3] ، وقوله صلى الله عليه وسلم :«يحرم من الرضاع مايحرم من النسب» [4] .

فالشارع الحكيم جعل الرضاع سببًا في التحريم ولم يقيد ذلك بعدد معين من الرضعات ولا بكمية معينة ولا يشترطون أن يحصل الإرضاع في زمن متباعد ، فمن رضع من إمرأة صار أخًا لأولادها ولو كانوا مولودين من قبله أو بعده [5] . ويثبت التحريم ولو بمصّة واحدة متى تحقق وصول اللبن إلى معدة الطفل في مدة الإرضاع ، أن الإرضاع يجعل الرضيع كجزء من المرضعة بسبب دخول اللبن في تكوينه وهذا يحدث بالقليل أو الكثير [6] .

---

(1) موطأ مالك ، ج 2 ، 607

(2) محمد علي السرطاوي ، المرجع السابق ، ص 31

(3) سورة النساء ، الآية 23

(4) سنن أبن ماجة ، ص 645

(5) إبن رشد ، بداية المجتهد ن المصدر السابق ، ج2،ص 29

(6) حاشية الدسوقي على الشرح الكبير ، المصدر السابق ، ص 507

المذهب الثاني : مذهب الشافعية والحنابلة ، مقدرا الرضاعة المحرمة هي خمس رضعات فصاعدًا , متفرقات وقد روي عن هذا عن عبد الله بن مسعود ،عن عائشة وإبن الزبير وعطاء وطاووس وإستدلوا على ذلك، [1]

كان المحرم في الرضاع عشر رضعات ، ثم نسخ ذلك بجعل الرضاع المحرم خمسا ،و روي مالك بن الزهري عن عروة عن عائشة عن سهلة بنت سهيل ان النبي صلى الله عليه وسلم قال: « **إرضعي سالمًا خمس رضعات مشبعات تحرمي عليه** » [2] وعلة التحريم كون الإرضاع منبتا للحم ومنشزا للعظم ولا يكون بما دون خمس رضعات مشبعات[3].

ويعتبر في الرضعة قيود ثلاث ، كمال الرضعة ، وإمتصاصها من الثدي وألّا تفصل بين الرضعات برضاع غير المرضعة ، وإكتفاء الرضيع في الرضعة أن يترك الثدي من تلقاء نفسه دون أن يعود إليه غأنّه إذا نزعه نزعًا لا تعتبر رضعة مشبعة.

المذهب الثالث:مذهب سليمان بن يسار وسعيد بن جبير وأبي ثورر وبه قال أبوعبيد ، وداوود الظاهري و أصحابه ماعدا الإمام أبن حزم[4] ، وغيرهم: لايثبت التحريم بالرضاع بأقل من ثلاث رضعات وإستدلوا بقوله صلى الله عليه وسلم:« لاتحرم الإملاجة ولا الإملاجتان» فيفهم من ذالك أن مايحرم بأقل من ثلاث رضعات[5] .

القول الرابع : روي عن عاشة – رضي الله عنها – أنها قالت : «أنما يحرم من الرضاع سبع رضعات » وروي عنها وعن حفصة– رضي الله عنهما–أنه :« لا يحرم دون عشر رضعات » أن مقدار الرضاع المحرم عشرة رضعة متوالية لا يفصل بينهما الرضاع برضاع إمراة اخرى أو رضاع يوم وليلة[6] .

---

[1] حافظ الدين النسقي، البحر الرائق شرح كنز الدقائق ،المصدر السابق ، ج 3 ، ص 304

[2] رواه أبو داوود في سننه ، الباب،10،09كتاب النكاح، ومالك في الموطأ ، الباب 13، كتاب الرضاع

[3] أبن قدامة ، المغني ،ج7 ،المرجع السابق ، ص535 ،536

[4] إبن حزم الظاهري ، المحلى ، ج10 ، ص 10

[5] صحيح مسلم بشرح النووي ج10 ، ص 28 ، سنن أبي داوود ، ج6 ، ص 69

[6] إبن حزم الظاهري (المحلى) ، المرجع السابق ، ج 10،10

الرأي الراجح: والرأي الراجح ماذهب إليه الحنفية والمالكية [1]،لأن حديث المصة والإملاجة في إسناده إضطرابا ،فإن مداره على عروة بن الزبير عن عائشة وعروة كان على مذهبه خلاف ذلك،فقد سئل عن الرضاعة المحرمة فقال مكان في الحولين وإن قطرة واحدة محرم ، والراوي لحديث إذا كان عمله على خلاف مارواه كان ذلك موجبا وهنا وضعفا في ثبوت الحديث.

ولأن حديث السيدة عائشة في خمس رضعات قال عنه صاحب البدائع إنه حديث منكر وفي متنه إضطرابا لا يصح قبوله [2].

وإذا كان تحريم الرضاع يقوم بسبب هو تغذي الرضيع بلبن المرضعة وصيرورته بذلك من المرضعة فتكون له أما ولما كان التغذي بالرضاع أمر خفي غير مضبط لايمكن أن يحدد المقدار الذي يثبت الجزئية،لزم أن يربط الحكم وهو التحريم بمطلق الرضاع من غير تحديد ويكون قليل الرضاع وكثيره سبب للتحريم [3] .

* **مقدار الرضاع في قانون الأسرة الجزائري:** المشرع الجزائري أخذ برأي المذهب الحنفي والمالكي، حيث لم يقيد تحريم الرضاع بعدد معين من الرضعات فسوى بين الرضاع القليل والكثير وجعلها سبب للتحريم حتى لا يترك المجال للتفسيرات التي قد تؤدي إلى أحكام تخرج عن إطار الشرع والقانون فقيد الرضاع بمدة معينة ولم تقيد مقدار الرضعات [4] .

حيث نصت المادة:29 من قانون الأسرة الجزائري على:لايحرم من الرضاع إلّا ماحصل قبل الفطام أو في الحولين سواء كان اللبن قليلًا أو كثيرًا. يعني أن مقدار الرضاع القليل منه يُعدّ سبب للتحريم وكثير الرضاع يُعدّ سببًا للتحريم أيضا.

المطلب الثاني: إثبات الرضاع والحكمة من تحريم الزواج بسبب الرضاعة

[1] حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، المصدر السابق ، ص 44

[2] علاء الدين الكساني ، بدائع الصنائع ، المصدر السابق ، ص 255

[3] إبن تيمية ، أحكام الزواج ، المرجع السابق ، ص 69

[4] أبي يوسف بن عبد البر النمري القرطبي ، الكافي في الفقه المالكي ، المرجع السابق ، ص 242

قبل أن نتطرق إلى طرق إثبات واقعة الرضاعة وإلى الحكمة من تحريم هاذا النوع من الزواج لابد أن نتطرق أولًا إلى أصناف النساء اللّواتي يقع عليهنّ التحريم بسبب الرضاعة والصور المستثناة من هذا التحريم في الفرع الأول ثمّ نبين طرق الإثبات، وفي الأخير سنبين الحكمة من التحريم في الفرع الثالث من هذا المطلب.

الفرع الأول:أصناف النساء المحرمة بالرّضاع

يحرم من النساء بسبب الرضاع ثمانية أصناف كما يحرم الرضاع بالمصاهرة كما يحرم بالنسب.[1]

-أولا:الأصناف الثمانية المحّرمة بالرضاع:

1-أصول الشخص من الرضاع وإن علوا:فيحرم على الرجل أمّه من الرضاع وجدته من الرضاع وأم أبيه وأمها أي يشمل المرضعة وأم المرضعة وأم زوج المرضعة [2].

2-فروع الشخص من الرضاع: فيحرم عليه التزوج ببنته من الرضاع وبنت إبنه من الرضاع وبنت بنته من الرضاع مهما نزلت.

3-فروع الأبوين من الرّضاع : وهنّ الأخوات من الرضاعة وبنات الإخوة والأخوات مهما نزلن لأنهنّ خالات المُرضع، وتحرم بنات الأخ و بنات والأخت [3] .

4-فروع الجد والجدة من الرضاع:وهنّ العمّات والخالات رضاعًا والعمة من الرضاعة هي أخت زوج المُرضع ولا تحرم بنات العمات والأعمام وبنات الخالات والأخوال من الرضاعة.

5-أصول زوجة الشخص من الرّضاع:أي أمها وجدتها من الرضاع مهما علت وسواء أكان مدخولا بها أو لم يدخل بها

---

[1] عبد الجليل أحمد، أحكام الأسرة في الشريعة الإسلامية، مكتبة الأشعاع الفنية، 2001، مصر، ص 27،26

[2] أحمد بخيت الغزالي ، المرجع السابق ، ص 67،68

[3] عبد الفتاح إبراهيم بهنسي، أحكام الأسرة في الشريعة الإسلامية ، فقها وقانونا، مكتبة الإشعاع الفنية ، الإسكندرية، 37.

6-فروع الزوجة المدخول بها من الرضاع:وهي فروع زوجته من الرضاع أي بنتها وبنت إبنها من الر ضاع مهما نزلت بشرط أن تكون الزوجة مدخولا بها.

7-زوجات الفروع من الرضاع: أي زوجة إبنه أو زوجة إبن إبنه، أو زوجة إبن بنته رضاعا وإن لم يدخل الفرع بزوجته [1].

8-زوجات الأصول من الرضاع: زوجة الأب والجد من الرضاع وإن علا سواء دخل الأب والجد بها أو لم يدخل [2] .

9- يحرم على الرجل الجمع بين المرأة وأختها من الرضاع ، وبين المرأة وعمتها من الرضاع، أو خالتها، أو اي إمرأة أخرى ذات رحم محرم من ناحية الرضاع [3].

وسند تحريم الأصناف الأربعة الأولى قوله تعالى: ﴿وَأُمَّهَٰتُكُمُ ٱلَّٰتِيٓ أَرۡضَعۡنَكُمۡ وَأَخَوَٰتُكُم مِّنَ ٱلرَّضَٰعَةِ﴾[4] وقوله: - صلى الله عليه وسلم-«يحرم من الرضاعة ما يحرم من النسب »

أمّا تحريم الأصناف الاربعة الأخيرة الخاصة بالمصاهرة فسنده إتفاق عليه جمور الفقهاء ومنهم الأئمة الأربعة، على أنّه يحرم بالرضاع كل ما يحرم بالمصاهرة، وذلك بما يثبت بأن الرضاع بشيء صلة أمومة وبنوة بين المرضع والرضيع فتكون التي أرضعت كالتي ولدت ولهذا يحرم بالرضاع مايحرم بالمصاهرة، الأم الرضاعية للزوجة، زوجات الإبن الرضاعي ، البنت الرضاعية للزوجة [5] .

---

[1] إبن تيمية ، أحكام الزواج ، المرجع السابق ، ص 28

[2] محمد أبو زهرة ، المرجع السابق ، ص 83

[3] الإمام أبى محمد بن أبي زيد القيرواني ، المرجع السابق ، ص 66

[4] سورة النساء ، الآية 23

[5] ابن القيم ، زاد المعاد ، المصدر السابق ، ص 129

ذهب الجعفرية وإبن تيمية وابن القيم[1] إلى أنّه لا يحرم بالرضاع مايحرم بالمصاهرة ، لعدم وجود دليل قرآني في السنة.قال أبن القيم:إن الله لم ينص في كتابه على تحريم الرضاع إلّا من جهة النسب ولم ينبه على التحريم من جهة الصهر لا بنص ولا إيماء ولا إشارة والنبي صلى الله عليه وسلم أمر أن يحرم به مايحرم به النسب في ذلك إرشاد وإشارة إلى أنه يحرم به.

ما يحرم بالصهرولو أراد لذكر في قوله عليه الصلاة والسلام يحرم من الرضاعة ما يحرم من النسب بالإضافه والصهر[2]، أما جمهور الفقهاء يرون بوجوب الحرمة أي ما يحرم بالرضاع يحرم بالمصاهرة [3].

إن المصاهرة لا تكون إلّا مع النّسب ولا نص ولا قياس يجعل أقارب المرأة رضاعا كأقاربها نسبًا سوى تحريم إحداهما على الآخر فلا توارث بينهما ولا نفقة ولا ولاية ...الى غير ذلك [4] .

أما بالنسبة للقانون الأسرة الجزائري: أنه لم ينص في مواده من تحريم المصاهرة وبذلك ظهر موقف المشرع قاصدًا عدم التوسع ، وقد نصت المادة 28 من قانون الأسرة 05/02 : "يعد الطفل الرضيع وحده دون إخوته ولدا للمرضعة زوجها وأخا لجميع أولادها ويسري التحريم عليه وفروعه" .

إذ العلاقة الرضاعية المحرمة تكون قائمة فقط بين الرضيع والمرأة المُرضع ذكرًا أم أنثى وزوجها ونسلها ، وأثر التحريم يبقى منحصرا في الرضييع وفروعه لا يمتد إلى إخوته حسب المادة 28 من قانون الأسرة ولعلّ أنه أخذ برأي الذين يرفضون التحريم بهذه الصورة قاصدا عدم التوسع [5] .

صور مستثناة من التحريم بسبب الرضاع

[1] إبن تيمية ، الإختبارات الفقهية ، المصدر السابق ، ص 213

[2] إبن تيمية ، الإختبارات الفقهية ، المصدر السابق ، ص 213

[3] أبن قدامة ، المغني ، المصدر السابق ، ص 542

[4] إبن تيمية ، أحكام الزواج ، المرجع السابق ، ص 29

[5] بلحاج العربي ، المرجع السابق ، ص 175

إستثنى الفقهاء عدة صور من التحريم بسبب الرضاع وإن كانت محرمة من النسب منها مايلي:

- أم الأخ أو الأخت من الرضاع: فإنه يجوز للرجل أن يتزوج من أم أخيه وأم أخته من الرضاع فلو أرضعت إمرأة طفلا وكان لها إبن من النسب فإنه يجوز لهذا الإبن أن يتزوج بأم هذا الطفل التي هي أم أخيه من الرضاع ، كما يجوز لأخ هذا الطفل من النسب أن يتزوج بالمرأة التي أرضعت هذا الطفل التي هي أم أخيه من الرضاع بينما لا للرجل أن يتزوج أم أخيه أو أم أخته من النسب لأنها تكون أمه أو زوجة أبيه [1].

أ- أخت الإبن أو البنت من الرضاع: فإنه يجوز للرجل أن يتزوج من أخت إبنه أو أخت إبنته من الرضاع ، فلو أرضعت إمرأة طفلا فإنه يجوز للزوج هذه المرأة ان يتزوج من أخت هذا الطفل التي هي اخت ابنه من الرضاع ، كما يجوز لأب هذا الطفل من النسب أن يتزوج ببنت هذه المرأة التي هي أخت ابنه من الرضاع بينما لا يجوز للرجل أن يتزوج أخت ابنه أو أخت ابنته من النسب لأنها إما تكون ابنته أو بنت زوجته المدخول بها [2].

والمادة 28 من قانون الأسرة الجزائري واضحة في إستثناء بعض الصور التي لا تحرم أو يجوز فيها الزواج بسبب الرضاع [3].

الفرع الثاني: إثبات الرضاع

من أهم مقاصد الشريعة الإسلامية في تشريع القضاء كهيئة مستقلة هو إضهار الحق والإعانة عليه وقمع الباطل ولعلّ أهم الأسباب التي تؤدي إلى إصال الحقوق إلى أهلها الإثبات ، والإثبات هو تقديم الدليل على صحة الإدعاء أو البرهنة على وجود واقعة مبيّنة، ولم يتعرض قانون الأسرة الجزائري لوسائل إثبات الرضاع في حالة إذا ماتبين إختلاف حول مسائل الرضاع

---

[1] عبد الكريم زيدان ، المرجع السابق ، ص 242

[2] محمد سمارة ، المرجع السابق ، ص 84

[3] عبد القادر بن حرز الله ، المرجع السابق ، ص 155

وبتالي يستوجب الرجوع إلى مبادئ الشريعة الإسلامية ، وبتالي نطبق القواعد العامة للإثبات ,الإقرار والبينّة للإثبات واقعة الرضاع [1] .

أولا: الإقرار هو إعتراف الرجل والمرأة أو أحدهما بوجود الرضاع المحرم بينهما وهذا يكون قبل الزواج وقد يكون بعده ولكلّ حالة حكم يختص بها [2].

1- إعتراف بوجود الرضاع المحرم بين الزوج والزوجة قبل الزواج

إذا أقرّ كل من الرجل والمرأة بوجود الرضاع المحرم بينهما قبل الزواج فإن إعترفا أنهما أخوان من الرضاعة مثلا ' فلا يحل لهما الإقدام على الزواج فإن تزوجا كان العقد فاسد ويترتب عليه مايترتب على العقد الفاسد من الأحكام [3].

- **الإقرار من الزوجة** : إذا كان الإقرار من الزوجة وكذّبها الرجل 'إذ كان قبل العقد لم يحل لهذه المرأة أن تتزوج بذلك الرجل أمّا بالنسبة للرجل فيحل له أن يتزوجها إذا وقع في تكذيبها ولم يؤكد مايؤكد قولها لأنّ الإقرار حجة قاصرة على المُقر فلا يعتبر إقرارها بالنّسبة إليها [4] .

- **الإقرار من الزوج** : إذا كان الإقرار وحده من الزوج ولن تصدّقه المرأة كأن يقول أن فلانة أُخته من الرضاع فلا يحل له أ يتزوجها قبل العقد لإعترافه بما يوجب منع المرأة عليه، لايحل الإقدام على زواجها.

ب- الإقرار بعد الزواج: إذا أقرّ كل من الرجل والمرأة معًا بارضاع وجب عليها الإقتراق فإن لم يفترقا إختيارا فرق القاضي بينهما خيرًا لأنه بالإقرار يبين أن العقد فاسدا ليأخذ حكمه[5] .

---

[1] أحمد محمد على داوود ، المرجع السابق ، ص 134

[2] محمد كمال الدين إمام ، المرجع السابق ، ص 94

[3] جابر عبد الهادي سالم الشافعي ، المرجع السابق ، ص 164

[4] عثمان التكروري ، شرح قانون الأحوال الشخصية ، ط1 ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ،الأردن ، 2007 ، ص 94

[5] عمرو عيسى الفقي ، المرجع السابق ، ص 70، 71

1- الإقرار من جانب الزوج :أذا كان الإقرار من جانب الزوج بعد الزواج وجب عليه ان يفارقها إختيارا وإلّا جبرا بأمر من القاضي ، لأنه أقر بفساد الزواج يملك إزالته في الحال بالطلاق فلا يكون متهما في هذا الإقرار ، فإن لم يفرقها بإختياره وجب على القاضي أن يفرق بينهما جبر[1].

2- الإقرار من جانب الزوجة :إذا كان الإقرار من جانب الزوجة وحدها وكذبها الرجل فلا يكون لها لهذا الإقرار تأثير على عقد الزواج ‘لأنها متهمّة من هذا الإقرار باحتمال أن تكون قد أقرت بالرضاع كذبا للتخلص من الزوج لذلك لا يعول على قولها وتكون حلالًا لزوجه[2].

إذا كان التفريق قبل الدخول وجب للزوجة نصف المهر وإذا كان بعد الدخول وجب لها المهر المسمى جميعه ‘ ولها النفقة والسكنى في العدة ويعامل الزوج بإقراره ولا يسري على الزوجة فيما هو حقها وهو المهر والنفقة والسكنى في مدة العدة [3].

د- الرجوع عن الإقرار : يشترط ان يصر المقر عليها بإقراره بأن يشهد عليه أو يقول هو حق أو صدق أو لا شك فيه عندي.وفي هذه الحالة لا يقبل منه الرجوع عن الإقرار بعد ذلك لوجود التناقض الضاهر بين إقراره ورجوعه [4] .

أما اذ لم يصر المقر على إقراره بأن قال : أخطأت أو كنت ناسيا أو كنت واهما، أو نحو ذلك ورجع عن إقراره فيقبل رجوعه لإن الرضاع من الأمور التي يخفى شأنها ويجوز فيها الشهادة بالسماع فيحتمل أنه أقرّ بالرضاع بناء على اخبار غيره , ولما تبين له كذبه عدل عن إقراره لذلك يفتقر فيه التناقض [5] .

---

[1] عيسى حداد ، المرجع السابق ، ص 241

[2] محمود علي السرطاوي ، المرجع السابق ، ص 68،69

[3] طاهري حسين المرجع السابق ، ص 29

[4] محمد أبو زهرة ، المرجع السابق ، ص 67

[5] عبد الكريم زيدان ، المرجع السابق ، ص 267

ثانيا: البينّة : هي شهادة الشهود وهذا باتفاق جمهور الفقهاء على أن الشهادة تعد وسيلة من وسائل الإثبات في مسائل الإرضاع ، وتكون بشهادة رجلين أو رجلين إمرأة أو إمرأتين من أهل الثقة، وقد إختلف الفقهاء في ثبوت الرضاع بشاهدة إمرأتين أو أربع نساء وهذا ماسنبيّنه من خلال أراء الفقهاء [1] .

1- **الحنفية:** لا تقبل إلّا شهادة رجلين أو رجل وامرتين ، لقوله تعالى: "واستشهدوا شاهدين من رجالكم فإن لم يكونا رجلين فرجل وإمرأتان ممّن ترضون من الشهداء".

ولم يعارضوا شهادة النّساء وحدهنّ إلّا عند الضرورة، في الحالات التي لا يمكنوا للرجال الإطلاع عليها ، وذلك في الأمور التي لا يجوز أن يطلع عليها إلّا النّساء ، غير أنه ذكر بعض الفقهاء أن الضرورة غير محققة في الرضاع لانه يجوز أن يطلع عليه محارم المرأة من الرجال [2] .

2- **الشافعية واحمد:** عن الإمام أحمد بن حنبل، يجوز شهادة النّساء وحدهم غير الرجال لأنّ الرضاع من الأمور لا يمكن للرجال الإطلاع عليها مثل الولادة، إذ لا يجوز النضر إلى ثدي المرأة الإجنبية ، ومرأتان تمثلان رجلا واحدًا، غير أنهم لا ينكرون شهادة الرجل. ولا يقبل إلّا شهادة رجلين فالنّساء أولى[3].

وهذا الرأي لا يمكن الإعتماد عليه ،لان المرأة اليوم أصبحت تضع حملها في المستشى على يد رجل وبتالي يمكن أخذ شهادة الرجل في حالة إختلاف المولود مثلا ذكر أم أنثى، وتجوز شهادة للرجلين أو رجل وإمرتين أو أربع نسوة [4]

3- **مذهب الزيدية:** يثبت الرضاع بشهادة رجلين ، أو رجل وإمرتين سوى المرضعة ،لأنها تشهد على إمضاء فعلها [5] .

---

[1] إبن قدامة ، المغني ، المصدر السابق ، 558

[2] علاء الدين الكاساني ، ج4 ، المصدر السابق ، ص14 ، 15

[3] إبن قدامة ، المغني ، ج6، المصدر السابق ، ص 559

[4] الشربيني ، مغني المحتاج ، ج3، المصدر السابق ، ص 424

[5] الإمام عبد الله بن أبي القاسم الشهير بابن المفتاح ، شرح الازهار المنتزع من الغيث المدرار ، ص 296

4-**مذهب الجعفرية:** يثبت الرضاع بشهادة رجلين عدلين أو رجل وأمرتين عدول ، ولا يثبت بالنساء إذ إنفردن [1] .

5-مذهب الضاهرية : وعند الضاهرية كما قال إبن حزم الظاهري :يقبل في الرضاع وحده إمرأة واحدة عدلة ،أو رجل واحد عدل [2] .

6-المالكية :يثبت الرضاع بشهادة رجل ومرأة واحدة كما يثبت بشهادة إمرأتين على شرط أن يعلنوا هذا القول بين الناس قبل العقد أو حتى قبل أن يفكر الرجل في خطبة في هذه الفتاة ولأن الغالب لا تطلع عليه إلّا النساء جازت شهادتين لهذا السبب.

الرأي الراجح: والقول الراجح في الشهادة المثبتة للرضاع هو قول أن الرضاع يثبت بشهادة إمراة واحدة أو المراة المرضعة ، لدلالة الحديث الشريف ، قال إبن حجر العسقلاني : ويؤخذ من الحديث عند من يقول الأمر بفراقها لم يكن لتحريمها عليه بقول المرضعة بل لإحتياط [3] ،وعلى هذا تقبل شهادة المراة الواحدة في الرضاع ، سواء كانت هي المرضعة أو غيرها .

الفرع الثالث : الحكمة من تحريم الزواج بسبب الرضاع

تنفرد الشريعة من بين الشرائع بجعل الرضاع سببا مانعا للنكاح و وذلك للأمور التالية:[4]

أولا – المشابهة بين الأم المرضعة والأم النسبية الأصلية: ويعود هذا السبب لإشتراكهما في تغذية جسم واحد ونفس واحدة لإن الرضاع ينبت اللحم وينشز العضام فالمرضع تغذي الرضيع بجزء من جسمها ‘لأن اللبن التي تغذيه به إنما هو ناتج من دمها فالأم الحقيقية تغذي الجنين

---

[1] عبد الكريم رضا الحلي ، الأحكام الجعفرية في الاحوال الشخصية ، ص 98

[2] إبن حزم الظاهري ، المصدر السابق ، ص 396

[2] حاشية الدسوقي ، ج 2، المصدر السابق ، ص 508

[3] فتح الباري بشرح صحيح البخاري للعسقلاني ، ج 9 ، ص 153

[4] عبد الوهاب خلاف، المرجع السابق، ص ، 44

بالدم وهو في بطنها والمرضعة تغذي بدمها بعد أن يولد .فإن كانت الأم الحقيقية محرمة على ابنها حرمة مؤبدة فكذلك الذي أرضعته [1] .

ومع إكتشاف العلم الحديث فقد وجد العلماء أن حليب المرضعة يحتوي على جسيمات مناعية تعد إرضاع الطفل من ثلاث إلى خمس جرعات وذلك يكتسب بعض الصفات الوراثية الخاصة بالمناعة الناتجة عن الحليب وبالتالي يكون مشابها لأخيه أو أخته من الرضاع في بعض الصفات الوراثية التي قد تنتقل في النسل الجديد وتندمج مع جناته وهذا يعني أن الزواج بين الأخوة بالرضاعة يشمل مخاطر تشبه المخاطر الناتجة عن طريق الدم [2] .

كما أكدت بعث الأبحاث العلمية الحديثة أن اللبن الذي يرضعه الطفل في العامين الأولين يكون السبب في تكوين لحمه وعضامه ويحتوي على بعض البروتينات التي لها دور في بناء الصفات الوراثية بين الأم والإبن الذي يكون اكثر عرضة للإمراض الوراثية كما ان دم الأم والإبن واحد ويتفاقم في حالة زواجه من أمه و أخته من الرضاعة وعلى هذا الأساس حرم الفقهاء بنوك اللبن لما تترتب عليها من إختلاط الأنساب وكما تساعد في إنتشار الكثير من الأمراض كمرض الإديز ومرض إلتهاب الكبد الوبائي وغيرها من الأمراض [3] .

ثانيا - المرضعة تندمج في الأسرة :التي ترضع أحد اولادها كما ان الطفل يكون في بيت المرضعة مندمجا في أسرتها ، فيكون ذلك التشابك سببا في جعل أسرة الطفل هي أسرتها [4] ، إذ أن الرضاعة تضفي نوع من الحنان والعاطفة على الطفل الرضيع وتنضر المرأة المُرضع إلى من ترضعه بثديها بمنزلة ولدها والطفل بمنزلة أمه ' وقد أعجب أهل الفقه في أوروبا بتعاليم الإسلام في الرضاع فقالوا أن التشجيع على الإرضاع إجبارا للأطفال الذين ليسول لهم أمهات يرضعنهم لما يوفره من الحنان الأسري وعطف الأمومة على الطفل الرضيع[5].

---

[1] عمرو عيسى الفقى، المرجع السابق، ص27

[2] بلحاج العربي ، المرجع السابق ، ص 177

[3] عيسى حداد ، المرجع السابق ، ص 246،247

[4] محمد بن أبراهيم بن عبد الله التويجري ، المرجع السابق ، ص 34

[5] طاهري حسين،المرجع السابق،ص،28

المبحث الثالث: تحريم اللعان

لم يتطرق إليه المشرع الجزائري كطريق من طرق إنهاء الرابطة الزوجية أو كمانع للعقد الزواج واخذ به كمانع من موانع الميراث حسب المادة 138 من قانون الأسرة التي تنص "يمنع من الإرث اللعان والردة" ، وفي ظل وجود هذا الفراغ القانوني حول أحكام اللعان يمكن التوجه مباشرة إلى المادة 222 من قانون الأسرة التي تقضي بتطبيق أحكام الشريعة الإسلامية في حالة عدم وجود نص في مسألة معينة

المطلب الأول: مفهوم اللعان

من النّساء التي تمنع وتحرم على الرجل بصفة مؤبدة بعقد النكاح عليها ، المرأة الملاعنة ،إذ يحرم على الرجل الزواج منها بصفة مؤبدة وهذا لا رجوع عنه للورود النص القطعي فيه في الكتاب والسنة ، رغم أن المشرع الجزائري لم يصنف اللعان كمانع من موانع الزواج المؤبدة. إلاّ نصوص الشريعة الإسلامية جاءت مبينة وموضحة أن اللعان من الموانع المؤبدة لعقد الزواج، فلا يجوز الزواج بين المتلاعنين ، و سنبين كل هذا من خلال دراستنا لموضوع العان كمانع مؤبد لعقد الزواج [1] .

الفرع الأول: تعريف اللعان ودليل مشروعيته

أولا : تعريف اللعان

1-التعريف اللغوي :

الطرد والإبعاد ، يقال لعنه أي طرده وأبعده أو سبّه فهو لعون وملعون [2] .

---

[1] أحمد فراج أحسن ،أحكام الأسرة في الإسلام : الخلع وحقوق الأولاد،نفقة الأقارب وفقا لأحدث تشريع،دار الجامعة الجديدة للنشر والتوزيع ،مصر،2004،صفحة،162

[2] لسان العرب ، للإبن منضور ، المرجع السابق ، صفحة ،4044

قال في شأن إبليس إن عليك اللعنة ،أي الطرد والإبعاد من الرحمة ولاعن الرجل زوجته قذفها بالفجور، يقال ، إن عليك اللعنة ،أي الطرد والإبعاد من الرحمة ولاعن الرجل زوجته قذفها بالفجور.

اللعن والملاعنة كلاهما مصدر فعله لاعن ، وهو الطرد من الخير وهذا من الله ،أما من الخلق فهو السب والدعاء[1] .

2- التعريف الإصطلاحي : شهادات تجري بين الزوجين سببه قذف الرجل زوجته قذفا يوجب الحد بأن يقول لها أنت زانية ، أو رأيتك تزنين .أو ينفي ولدها عن نفسه [2] .

شهادات مؤكدات بالأيمان، مقرونة باللعن من جهة الزوج وبالغضب من جهة الزوجة، قائمة مقام حد القذف في حق الزوج، ومقام حد الزنى في حق الزوجة. وسُمِّي اللعان بذلك؛ لقول الرجل في الخامسة: أن لعنة الله عليه إن كان من الكاذبين، ولأن أحدهما كاذب لا محالة، فيكون ملعونا [3] .

1. موضوع اللعان : يكون اللعان في صورتين

دعوى رؤية الزنا ، دعوى نفي الحمل فإن حصل ذلك من الزوج فله ثلاث حالات:

الأولى: أن يقيم البينة الشرعية على صحة دعواه ، وهي أربعة شهود ، فإن قام البينة أقيم على زوجته حد الزنا .

الثانية : إذا لم يكن له بينة ، وأقرت هي بذلك، فيقام عليه حد الزنا ،**الثالثة** : إذا لم يكن للزوج بينة ، ولم تقر الزوجة بالزنا ، فيقام عليه حد القذف إلا أن يسقط حد القذف باللعان [4].

---

[1] أبن منضور ، المصدر السابق ، ص 4441

[2] أحمد محمد المومني وإسماعيل أمين، نواهظة ،الأحوال الشخصية :فقه الطلاق والفسخ والتفريق والخلع،الطبعة الأولى، دار المسيرة للنشر والتوزيع والطباعة،الأردن،2009.صفحة ،135

[3] محمد بن عبد الله التويجري ، المرجع السابق ، ص 236

[4] الشيخ علي الخفيف ، فرق الزواج في المذاهب الإسلامية ، ط1 ، دار الفكر العربي ، 2008، ص 229

فإذا قذف الرجل زوجته بالزنا ، وتعسر عليه إقامة البينة فقد جعل الله له فرجا ومخرجا ثالثا غير البينة والحد ، بأن شرع اللعان بين الزوجين [1] .

ثانيا : دليل المشروعية

أ- من القران الكريم

قوله تعالى: ﴿وَٱلَّذِينَ يَرۡمُونَ ٱلۡمُحۡصَنَٰتِ ثُمَّ لَمۡ يَأۡتُواْ بِأَرۡبَعَةِ شُهَدَآءَ فَٱجۡلِدُوهُمۡ ثَمَٰنِينَ جَلۡدَةٗ وَلَا تَقۡبَلُواْ لَهُمۡ شَهَٰدَةً أَبَدٗاۚ وَأُوْلَٰٓئِكَ هُمُ ٱلۡفَٰسِقُونَ ۝٤ إِلَّا ٱلَّذِينَ تَابُواْ مِنۢ بَعۡدِ ذَٰلِكَ وَأَصۡلَحُواْ فَإِنَّ ٱللَّهَ غَفُورٞ رَّحِيمٞ ۝٥ ﴾[2].

﴿وَٱلَّذِينَ يَرۡمُونَ أَزۡوَٰجَهُمۡ وَلَمۡ يَكُن لَّهُمۡ شُهَدَآءُ إِلَّآ أَنفُسُهُمۡ فَشَهَٰدَةُ أَحَدِهِمۡ أَرۡبَعُ شَهَٰدَٰتِۭ بِٱللَّهِ ۙ إِنَّهُۥ لَمِنَ ٱلصَّٰدِقِينَ ۝٦ وَٱلۡخَٰمِسَةُ أَنَّ لَعۡنَتَ ٱللَّهِ عَلَيۡهِ إِن كَانَ مِنَ ٱلۡكَٰذِبِينَ ۝٧ وَيَدۡرَؤُاْ عَنۡهَا ٱلۡعَذَابَ أَن تَشۡهَدَ أَرۡبَعَ شَهَٰدَٰتِۭ بِٱللَّهِ ۙ إِنَّهُۥ لَمِنَ ٱلۡكَٰذِبِينَ ۝٨ وَٱلۡخَٰمِسَةَ أَنَّ غَضَبَ ٱللَّهِ عَلَيۡهَآ إِن كَانَ مِنَ ٱلصَّٰدِقِينَ ۝٩ ﴾[3].

ب-من السنة النبوية:عن أبي هريرة أنه سمع رسول الله (ص) يقول:« حينما نزلت آية الملاعنة أيما امرأة أدخلت على قوم رجلاً ليس منهم فليست من الله في شيء ولا يدخلها الله جنته، وأيما رجل جحد ولده وهو ينظر إليه احتجب الله عز وجل منه وفضحه على رؤوس الأولين والآخرين يوم القيامة » [4].

---

[1] محمد بن عبد الله التويجري ، المرجع السابق ، ص 236

[2] سورة النور ، الآية 04 ، 05

[3] سورة النور ، الآية 06 ،09

[4] رواه أبو داوود ، ج 2، رقم الحديث ، 695

عن ابن عمر أن الرسول صلى الله عليه وسلم لاعن بين رجل وامرأته فانتفى من ولدها ففرق بينهما والحق الولد بالمرأة [1].

وقوله صلى الله عليه وسلم:« المتلاعنان لا يجتمعان أبدا » [2]

ذ- **اللعان في قانون الأسرة الجزائري** :لم يرد تعريفا للعان في قانون الأسرة الجزائري ، إنما القانون الجزائري جرم الزنا باعتباره ماسكا بكيان الأسرة وسلامتها إذ تعتبر الزنا إعتداء خطير على نضام الأسرة ، فيتسبب في إختلاط الأنساب وضياع النسل [3].

فعقوبة جريمة الزنا هو الجلد للبكر والرجم للثيب لقوله تعالى: ﴿وَٱلَّٰتِى يَأۡتِينَ ٱلۡفَٰحِشَةَ مِن نِّسَآئِكُمۡ فَٱسۡتَشۡهِدُواْ عَلَيۡهِنَّ أَرۡبَعَةً مِّنكُمۡۖ فَإِن شَهِدُواْ فَأَمۡسِكُوهُنَّ فِى ٱلۡبُيُوتِ حَتَّىٰ يَتَوَفَّىٰهُنَّ ٱلۡمَوۡتُ أَوۡ يَجۡعَلَ ٱللَّهُ لَهُنَّ سَبِيلاً﴾[4].أما قانون العقوبات الجزائري فيعاقب على جريمة الزنا في المادة 339 من قانون العقوبات بالحبس من سنة إلى سنتين دون التمييز بين الزوج و الزوجة [5].

ولما كان اللعان هو قذف الرجل زوجته بالزنا لابد من التطرق إلى تعريف القذف.

القذف هو: الرمي بوطئ حرام ، وهو قذف المحصن بالزنا أو بنفي النسب "يعد قذفا كل ادعاء يواقعة من شأنها المساس بشرف واعتبار الأشخاص أو الهيئة المدعي عليها به أو إسنادها

---

[1] سنن أبي داوود ، ج7 ، رقم الحديث ، 1493، ص 1130

[2] سنن أبي داوود ، ج7 ، رقم الحديث ، 1493 ، ص 1130

[3] بلخير سديد ، الأسرة وحمايتها في الفقه الإسلامي والقانون الجزائري ، دراسة مقارنة ، ط1 ، دار الخلدونية ، الجزائر ، 2009 ، ص 119

[4] سورة النساء ، الآية 15

[5] أمررقم 66-156 المؤرخ في 18 صفر 1386هـ الموافق لـ 08 يونيو 1966، يتضمن قانون العقوابت الجزائري، المعدل والمتمم بالقانون رقم 06-23 المؤرخ في 20 ديسمبر 2006، الصادر بالجريدة الرسمية، عدد 84، الصادر بتاريخ 21 ديسمبر 2006

إليهم أو إلى تلك الهيئة . م(296 ف.ع.ج) [1] ، ومن الواجبات المتبادلة في ق.أ.ج (م 36) المحافضة على الروابط الزوجية ووجبات الحياة المشتركة [2].

الفرع الثاني: شروط اللعان

هناك بعض الشروط التي تعود على الزوجين المتلاعنين وبعضها يعود إلى الدعوى الموجبة للعان أما ما يعود إلى الزوجين

1- الشروط المتعلقة بالزوجين:

ر- أن يكون اللعان بين الزوجين لقوله تعالى: ﴿وَٱلَّذِينَ يَرۡمُونَ أَزۡوَٰجَهُمۡ﴾[3] فخصت الآية الزوج باللعان.

ز- قيام الزوجية الصحيحة بين القاذف ومن قذفها سواء دخل بها أو لم يدخل أي العبرة بوجود عقد زواج صحيح فيقع اللعان بين الزوج وزوجته كما يقع بينه وبين المطلقة منه رجعيا أن كانت في العدة مدام النكاح صحيحا لأنها في حكم الزوجة لقيام النكاح الصحيح بينهما ، فالله سبحانه وتعالى خص اللعان بالأزواج ، لا لعان في زوجية فاسدة [4] .

وذهب الشافعي إلى انه يلاعن في النكاح الفاسد والوطء بشبهة لنفي الولد لحاجته إلى ذلك لأنه إذا كان له نفي في النكاح الصحيح فأولى أن يكون له ذلك في النكاح الفاسد والوطء بشبهة ولأى ذلك ذهب مالك [5] .

---

[1] بلخير سديد ، المرجع السابق ، ص 127

[2] باديس ذيابي ، صور وأثار فك الرابطة الزوجية في قانون الأسرة الجزائري ، دار الهدي ، الجزائر ، 2012، ص 50

[3] سورة النور ، الآية 06

[4] أحمد فراج أحسن ، المرجع السابق ، ص 164

[5] الشافعي ، الأم ، المصدر السابق ، ج 8 ، ص 316

كذالك لا لعان إلى قبل النكاح ، ولو كان ثم نسب يريد أن ينفيه على الأصح وقيل :له اللعان لنفي النسب وإلى قول الشافعي ذهب الزيدية والشيعة والجعفرية [1] .

وخالف الشافعي في ذلك وقال :عليه حد القذف ولا لعان بناء على الآية السابقة في رمي المحصنات إذ لا فرق بينها وبين اللأجنبية إلّا من ناحية زمن رميها .

أن يكون كل من الزوجين مسلما عاقلا بالغا:فلا لعان بين الزوجين الغير المسلمين ولا بين المختلفين دينًا وإعتبار الحرية والعقل والبلوغ والإسلام والنطق شرطا عند الحنفية لإنهم يرون أن اللعان شهادات مؤكدات بالإيمان مقرونة باللعن في حقه وبالغضب في حقها وقائمة مقام حد القذف في جانبه ومقام الزنا في جانبها [2] .

فوجب لذلك مراعاة شروط الشهادة في المتلاعنين ،إذ ان الآية تدل على اعتبارهما شاهدين بدليل تعبيرها عند الإستثناء إذ جاء فيها ¤"ولم يكن لهم إلّا أنفسهم"¤[3] وقوله تعالى: ¤"فشاهدة أحدهم "¤وقوله:¤"ويدرأ عنها العذاب أن تشهد أربع شهادات بالله"¤ ولذا شرط فيه الشهادة .

أما الشافعية فلم يشتطرو في الزوج إلّا ان يكون زوجا يصح طلاقه وهو البالغ العاقل المختار حرا كان أو عبدا مسلما كان أو ذميا رشيدا كان أو سفيها ،محدود في القذف أو لا، عدلا أو فاسقا،وإلى هذا ذهب الجعفرية وبه قال سعيد بن المسيب وسليمان بن يسار، وخالف مالك في الذمي مشترطا مرافعتهما إلينا ورضاهما في حكمنا [4] .

---

[1] إبن قدامة ، المغني ج 9 ، المصدر السابق ، ص 218 – الدردير ، الشرح الكبير ،ج 2 ، المصدر السابق ، ص 463

[2] علاء الدين الكاساني ، المصدر السابق ، 241

[3] الشيخ علي الخفيف ، المرجع السابق ، ص 232

[4] الرميلي ، نهاية المحتاج ، المصدر السابق ، ج7 ، ص 113

،كما في قوله تعالى: ﴿إِذَا جَآءَكَ ٱلۡمُنَٰفِقُونَ قَالُواْ نَشۡهَدُ إِنَّكَ لَرَسُولُ ٱللَّهِۘ وَٱللَّهُ يَعۡلَمُ إِنَّكَ لَرَسُولُهُۥۗ وَٱللَّهُ﴾[1].

- لا يصح اللعان من الصبي والمجنون لأن اللعان يمين أو شهادة وكلاها لا يصح من مجنون وغير بالغ ولا عبرة لو رمى الزوج البالغ زوجته البالغة بالزنا في الصغر فلا لعان لأن فعلهما لا يعد زنا شرعا [2].
- ومن شروط اللعان أن يكون الزوج مختارا غير مكره.
- ولا يشترط الإبصار والنطق فيصح لعان الأعمى ولعان الإخرس إذا فهم منه قصد اللعان بالإشارة المفهومة أو الكتابة الواضحة ،قال تعالى:¤"والذين يرمون أزواجهم"¤
- أن تكون ممن يجد قاذفها بأن تكون عفيفة ، لو كان نكاحها فاسدا أو قذفها الزوج أو كان ولد ليس له أب معروف ،أو كانت قد زنت في حياتها ولو مرة أو وطئت حراما بشبهة ولو مرة فلا لعان لو قدفها زوجها [3] .
- مطالبة الزوجة القاضي بموجب القذف وهو الحد الأدنى لأنها حقها لدفع العار فكان لابد من طلبها كسائر حقوقها ، وإذا طلبت الزوجة اللعان طلبه القاضي من الزوج فإن لاعفيها وأن أبى حبس حتى يلاعن أو يكذب نفسه أو يطلقها طلاق بائن ، فإن كذب نفسه حدّ القذف ولا يحد قبل أن يكذب نفسه[4].

عند الحنفية: فإن إلتعن وجب عليها أن تلاعن فإن أبت حبست حتى تلاعن أو تصدقه فأذا صدقته اندفع اللعان ولا نحد[5]، إذا يشترط أن يكون اللعان على يد حاكم أو من ينوب عنه كالقاضي ، أن تُكَذِّبَ المرأة الرجل في قذفه هذا، ويستمر تكذيبها له إلى انقضاء اللعان.

2- مندوبات اللعان:

---

[1] سورة المنافقون ، الآية 01

[2] الدردير ، الشرح الكبير ، المصدر السابق ، ص 457

[3] الشيخ علي الخفيف ، المرجع السابق ، ص231

[4] بدران أبوالعينين بدران ، المرجع السابق ، ص 280

[5] علاء الدين الكاساني ، المصدر السابق ، ص 242

*المكان والزمان:أما المكان فينبغي أن يتم في أشرف مكان وهو المسجد

*الزمان:فبعد الصلاة، لا يجوز تبديل كلمة "أشهد"بالحلف أو اللعن بالغضب.

* يشترط الموالاة بين الكلمات الخمس في الجانبين .

* إذا كانت الزوجة حاضرة يُشير إليها وقيل يضيف ذكر الإسم للتأكيد ، أما إذا كانت غائبة فيسميها بما يميزها دفعًا للإشتباه.

* يبين القاضي وعظهما كأن يقول :كما قال عليه الصلاة والسلام "'تّق الله فأن عذاب الدنيا أهون من عذاب الآخرة".

* أن يتلاعنا قائمين لقوله عليه الصلاة والسلام لهلال بن أمية"(قم فاشهد أربع شهادات).

* يشترط ان يحضر اللعان جماعة أقلها أربعة من العدول.

* أما الذي يبأ باللعان من الزوجين فيجب البدأ بالرجل إلى المرأة وهكذا [1].

***صيغة اللعان** : يبدء الرجل – بعد أن إتهم زوجته بالزنا أو أنكر ولده – فيقول: «أشهد بالله إني لمن الصادقين فيما قلت من قذفها» أو «من نفي ولدها» يكرر هذه العبارة أربع مرات.
ثم يقول مرة واحدة:«لعنة الله عليّ إن كنتُ من الكاذبين«.
–ثم يأتي دور الزوجة، فتقول:«أشهد بالله أنه لمن الكاذبين في مقاله من الرمي بالزنا» أو «نفي الولد»، تقول هذه العبارة أربع مرات.

ثم تقول مرة واحدة: "إنّ غضب الله عليّ إن كان من الصادقين"[2] .

الفرع الثالث: الحكمة من تحريم اللعان

[1] أبن قدامة ، المغني ، المصدر السابق ، ج09 ، ص 34

[2] بدران أبو العينين بدران ، المرجع السابق ، ص 182

شرع الحكيم العليم اللعان لحكمة جليلة سامية، هي من أدق الحكم وأسماها في صيانة المجتمع وتطهير الأسرة، وعالج القرآن بهذا التشريع الدقيق ناحية من أخطر النواحي التى يواجهها الإنسان فى حياته الواقعية الأليمة، حين يرى بعينه (جريمة الزنى) ترتكب في أهل بيته فلا يستطيع ن يتكلم، ولا أن يجهر بها [1].

وتشآء حكمة الله أن تقع مثل هذه الحوادث في أفضل العصور (عصر النبوة) وبين أطهر الأقوام(صحابة الرسول) والقرآن ينزل ، ليكون درساً عملياً تربوياً يتلقاه المسلمون بكل صلابة[2]، عندما جاء هلال بن أمية بيته مساء فيرى بعينه ويسمع بأذنيه صوت الخيانة واضحاً فذهب إلى رسول الله – صلى الله عليه وسلم – فيقول له: (البينة أو حد في ظهرك). فيقول هلال: يارسول الله والله إني لصادق وإني لأرجو أن يجعل الله لي منها فرجاً ومخرجاً ، وينزل الوحى على الرسول بهذه الآيات التى أصبحت قرآنا يتلى ، ودرساً يحفظ ، ونظاماً يطبقه المسلمون في حياتهم. ويقول الرسول الكريم: (أبشر ياهلال فقد جعل الله لك فرجاً ومخرجاً).

فشرع الله عز وجل (اللعان) لـ:.

فهو بطريق اللعان إذ يترك الأمر معلقاً لا يستطيع أحد أن يجزم بوقوع الجريمة أو بخيانة الزوجة ، ولا يقطع بكذب الزوج إذ يحتمل أن يكون صادقاً ثم يفرق بينهما فرقة مؤبدة تخلص الإنسان من الشقاء، وتقطع ألسنة السوء وتصون كرامة الأسرة [3] .

والحكمة من مشروعية اللعان للزوج: ألاّ يلحقه العار بزناها، ويفسد فراشه، ولئلا يلحقه ولد غيره، وهو لا يمكليستر المولى على عباده زلاتهم ، ويفسح أمامهم المجال للتوبة والإنابة،ولولا هذا التشريع الحكيم لأُريقت الدماء ، وأُزهقت الأرواح في سبيل الدفاع عن (العرض والشرف) ، فكان في هذا التشريع الإلهي الحكيم أسمى ما يتصوره المرء من

[1] عبد الفتاح إبراهيم البهنسي ، المرجع السابق ، ص 41

[2] محمد علي الصابوني ، المرجع السابق ، ص 97

[3] محمد بن عبد الله التويجري ، المرجع السابق ، 234

العدالة والحماية وصيانة الأعراض وقبر الجريمة في مهدهانه إقامة البينة عليها في الغالب، وهي لا تقر بجريمتها [1] .

ليستر المولى على عباده زلاتهم ، ويفسح أمامهم المجال للتوبة والإنابة،ولولا هذا التشريع الحكيم لأُريقت الدماء ، وأُزهقت الأرواح في سبيل الدفاع عن (العرض والشرف) ، فكان في هذا التشريع الإلهي الحكيم أسمى ما يتصوره المرء من العدالة والحماية وصيانة الأعراض وقبر الجريمة في مهدها [2] .

المطلب الثاني: مدى تطبيق القضاء الجزائري للعان

سنحاول أن نبين في هذا المطلب تطبيق القضاء الجزائري للعان رغم غياب نصوص القانون الجزائري وسنحاول أن نتطرق إلى تطبيق الإجتهادات القضائية في ضل غياب النصوص القانونية .

الفرع الأول: إجراءات الملاعنة بين الزوجين

عندما يتحقق سبب اللعان في ذهن الزوج وتغلب عنده إحتمال خيانة زوجته له، ثم يريد أن ينفي المولود أتت به أدنى وأقصى مدة الحمل أثناء قيام الرابطة الزوجية ، فليس له ألّا يكتب عريضة بهذا المعنى على نسختين ويقدمها ألى رئيس مكتب الضبط بالمحكمة التي يوجد بها مقر الزوجية (م 40 ق. إ. م. إ) [3] ويرفع بذلك دعوى اللعان أمام المحكمة بعد أن يكون قد دفع المصاريف والرسوم القضائية المقررة.

---

[1] الشيخ على الخفيف ، المرجع السابق ، ص 229

[2] محمد علي الصابوني ، المرجع السابق ، ص 98

[3] قانون رقم 08-09 مؤرخ في 18 صفر عام 1429هـ الموافق لـ 25 فبراير سنة 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري، الجريدة الرسمية، العدد 21، الصادر بتاريخ 23 أبريل 2008.

[2] عبد العزيز سعد ، الزواج والطلاق في قانون الأسرة الجزائري ، ط 3 ، دار هومة للنشر والتوزيع ، الجزائر 1996 ، ص 366

وبعد تقديم العريضة وتسجيلها وتقديم الرسوم اللازمة يتولى كاتب الضبط إعداد ملف الدعوى وتعيين جلسة سرية يحضرها الزوج والزوجة وتكون غالبا في مكتب القاضي وبحضور كاتب الضبط ، وليس من الواجب المحامي ، وفي هذه الجلسة يطلب القاضي من الزوج عرض أفكاره وطلباته ، ويعطي الزوجة فرصة للرد في نفس الجلسة ، وأذا أصر الزوج على إتهام الزوجة بالزنا وأمر على نفي الولد فإن القاضي سيأمره بأن يحلف ويقول <<أشهد بالله أني لمن الصادقين فيما رميتها به،ويكرر قوله هذا اربع مرات ،وفي المرة الخامسة يقول ،لعنة الله عليه أن كان من الكاذبين، ثم يأمر الزوجة بعد ذالك ان تحلف وتقول ك<<أشهد بالله أنّه لمن الكاذبين وتكررها أربع مرات وفي المرة الخامسة تقول أن غضب الله عليها أن كان من الصادقين [1] .

وبعد الإنتهاء من هذه الصيغة الشرعية يثبت القاضي ذلك في حكمه ويقرر التفريق بينهما حالًا بطلقة بائنة [2].

الفرع الثاني: إشكالات تطبيق القضاء الجزائري للعان

تظهر لنا إشكالات عديدة منها مكان تنفيذه واشتراط القاضي لصحته وترتيب نتائجه.

1- مكان تنفيذ اللعان: فما لا شك فيه أن الفقهاء يعتبرون المساجد هي المحل المفضل لإجراء اللعان نظرا لما تتصف به من قدسية واحترام في نفوس الزوجين والحاضرين، يلاعن كل من زوجين في مسجد كل بلد وان كانت الزوجة حائض التعن الزوج في المسجد والزوجة خارج المسجد[3] ، قال ابن قدامة : ومعنى التغليظ بالمكان أنهما إذا كانا بمكة لاعن بينهما بين الركن والمقام فانه اشرف البقاع وان كانا بالمدينة المنورة فعند منبر رسول الله ص وفي بيت المقدس ، عند الصخرة وفي سائر البلدان في جوامعها [4] .

---

[2] عبد العزيز سعد ، الزواج والطلاق في قانون الأيرة الجزائري ، المرجع السابق ، ص 366

[3] الشافعي ،الأم ، المصدر السابق ، ص 273

[4] إبن قدامة ، المغني ، المصدر السابق ، ص 68

2- **اشتراط القاضي لصحته وترتيب نتائجه:** ولما كانت المساجد هي المكان المفضل لإيقاع اللعان بحضور جماعة من الرجال العدول فهل يكفي لإجراء هذه الأيمان بين الزوجين أن يقوم بها إمام المسجد أم يشترط في ذلك وجود قاضي في هذا الصدد قال الإمام مالك في المدونة : ..يلتعن في دبر الصلوات بمحضر من الناس ولابد للإمام أن يلاعن بينهما [1] .

وقال الشافعي كذلك في هذا الصدد : "يقول اشهد بالله أني لمن الصادقين فيما رميت به زوجتي فلانة بنت فلان ويشير إليها إن كانت حاضرة يقول ذلك أربع مرات ثم يقعده الإمام"[2] .

من خلال ما سبق يتضح لنا سطحيا أن الإمام هو من يشرف على عملية اللعان إلا أن لفظ الإمام في الموضوع ينصرف إلى القاضي أو الحاكم بدليل قول الجصاص عقب الفكرة المذكورة آنفا: "وقال الشافعي اذا علم الزوج بالولد فأمكنه الحاكم إمكانا بينا..." فهنا عبر الإمام المذكور في الفقرة الأولى بالحاكم بالإضافة إلى ذلك نجد تعريف ابن عرفة للعان منتهيا بحكم القاضي حيث قال: " حلف الزوج على زنا زوجته أو نفي حملها اللازم له وحلفها على تكذيبه إن اوجب نكولها حدها بحكم قاض[3] .

وهكذا وبناء على ما تقدم فان إجراء اللعان بين الزوجين لا يكون إلا من اختصاص القاضي أو من يعينه الحاكم لهذه المهمة فإذا قام بها الإمام أو أي شخص آخر بإجراء أيمان اللعان بدون تكليف أو إذن يكون بذلك متعديا على القاضي أو من ينوبه أو من له الولاية على ذلك.وفي حال الإشراف على اللعان من طرف شخص غير مختص به أو غير معين من طرف الحاكم للقيام بهذه المهمة فان العلماء مجمعون على انه لعان غير شرعي، ولا يرتب أي اثر من أثار اللعان الشرعي[4].

الفرع الثالث : مدى تطبيق القضاء الجزائري للعان

---

[1] الإمام مالك ، المدونة المصدر السابق ، ص 167

[2] الشافعي ، الأم ، المصدر السابق ، ص 274

[3] الشربيني ، مغني المحتاج ، المصدر السابق ، ص 372

[4] عزالدين كيجل، اللعان بين الزوجين في الفقه الإسلامي ومدى تطبيقه في القضاء الجزائري، مجلة الفكر، ع3، جامعة محمد خيضر، بسكرة ، ص 127

على ضوء ما تم تقريره من فقه اللعان بين الزوجين نعود للإجابة عن السؤال المتمثل في إمكانية تطبيق موضوع اللعان في القضاء الجزائري تنفيذا للمادة 222 من قانون الأسرة وما يمكن تسجيله في هذا الإطار هو ندرة قضايا اللعان سواء بما يتعلق بتهمة الزنا أو دعوى نفي نسب الحمل من الزوج.

أما ما يتعلق بقرارات المحكمة العليا فان ما وقع بين أيدينا قليل يتعذر معه الخروج بتصور كامل عن تطبيق اللعان وفي هذا الصدد فقد ورد في قرار المحكمة العليا في ملف رقم 172379 بتاريخ 1997/10/28 قضية نفي النسب [1] .

تأييد الحكم القضائي بفسخ عقد الزواج مع التحريم المؤبد وإلحاق نسب الولد بأمه، وإن اللعان لا يتم بالمحكمة وإنما بالمسجد وفي أجل لا يتجاوز ثمانية أيام من يوم العلم بالحمل الذي يراد نفيه ، وعلى ضوء هذا القرار يمكن استخلاص ما يلي:

1- دعوى اللعان لا تسمع إلا وفقا للشروط المنصوص عليها في الفقه المالكي.
2- للزوج وحده حق المطالبة بالملاعنة فلا يثار هذا الطلب من طرف الزوجة ولا تثيره المحكمة من تلقاء نفسها.
3- عند تحقق شروط قبول دعوى اللعان واقتناع القاضي بذلك يحيل الزوجين بموجب حكم إلى مسجد البلدة التي بها مسكن الزوجية أو أي مسجد في المدن الكبيرة كالمسجد العتيق مثلا الذي ذكر في قرار المحكمة العليا.
4- لا تجري أيمان اللعان بين الزوجين إلا بتكليف محضر قضائي بحضور ومعاينة الواقعة وتبليغ الزوجين بصيغة الأيمان وتحرير محضر بذلك يقدمه للقاضي ليبني عليه الأحكام المترتبة عنه.
5- يصدر القاضي في اجل لاحق أحكامه المترتبة على اللعان وتتمثل في التفريق بين الزوجين ونفي نسب الحمل[2] .

---

[1] قرار المحكمة العليا ، ملف رقم 172379 بتاريخ 1997/10/28

[2] عزالدين كيجل ، المرجع السابق ، ص 127

الفرع الرابع: الآثار الشرعية للعان

إذا تم اللعان مستجمعا الشروط الواجبة ترتب عليه ما يلي :

- إن أول أثر مباشر من أثار اللعان الواقع أمام القاضي ، وبعد الأنتهاء من إجراءات الملاعنة بين الزوجين أن يقضي في نفس الجلسة بالتفريق بين الزوجين بطلقة بائنة ، وتتحول الزوجة إلى أمرأة أجنبية ، فيحرم على الزوج الإتصال بها [1].
- إثبات إتهام الزوجة بالزنا وإنتقالها من أمرأة شريفة وزوجة مخلصة إلى أمرأة فاجرة وزوجة خائنة بالإضافة إلى تحطيم سمعتها والمس بسمعة أهلها [2] .
- التحريم المؤبد أذ تم اللعان بشروطه ترتب عليه التحريم المؤبد الذي لا يجتمع الزوجان بعده أبدًا ،التحريم المؤبد فعن عمر رضي الله عنه قال :" المتلاعنان لا يجتمعان إبدًا "

- إنّ النفرة الحاصلة من إساءة لايسمح بالتمام شملهما ثانية [3] .
- نسب الولد ينقطع عن أبيه ،إنتفاء الولد الملاعن شريطة أن يكون ذكره في اللعان ويلحق الولد بأمه فترثه ويرثها، للقضاء رسول الله صلى الله عليه وسلم "في ولد المتلاعنين أنه يرث أمه وترثه" [4] .
- الإبن يحكم كونه أجنبيا فيما يتعلق ب: النفقة ، فلا تجب بينهما نفقة الأباء على الأبناء والعكس وكذا **الإرث:** فلا توارث بينهما بمعنى أن قرابة الأبوة غير معبرة في الإرث يستبيح نكاح أربع نسوة سواها.
- يسقط حق الرجل في مؤخر الصداق بما دخل بزوجته ، و لانفقة للملاعنة ولا سكنى في العدة [5].

---

[1] صلاح محمد أبو الحاج ، المرجع السابق ، ص 313

[2] عبد العزيز سعد،الزواج والطلاق في القانون الجزائري،المرجع السابق، ص 138

[3] إبن قدامة ،المغني، ج7،المصدر السابق ، ص 313

[4] محمد بن عبد الله التويجري ، المرجع السابق ، ص 239

[5] أحمد محمد المومني ، المرجع السابق ، ص 141

الفصل الثاني

المحرمات من النّساء على السبيل التأقيت

الموانع المؤقتة للعقد الزواج هي الموانع الشرعية التي يكون فيها التحريم غير مؤبد، أي على سبيل التوقيت والمحرمات من النساء مؤقتا هنّ من يحرم نكاحهنّ لوصف معين فيهنّ أو لحالة خاصة تتعلق بهنّ أو لسبب معين يمنع نكاهنّ وهذه العوارض من أوصاف أو حالات أو أسباب يجمعها جامع التوقيت أي كونها يمكن أن تزول فيزول التحريم ويسقط المانع ويعود جواز نكاهنّ لأنّه إذا زال المانع جاز الممنوع [1] .

وقد نص المشرع الجزائري في المادة 30 من قانون الأسرة الجزائري 05-02 وحصر الموانع المؤقتة في:

- المرأة المحصنة
- المرأة المعتدة من طلاق أو وفاة
- الجمع بين المحارم
- زواج المسلمة بغير المسلم

وهناك موانع مؤقتة لم ينص قانون الأسرة 05/02 ولا قانون 11/84 كمانع الإحرام بالحج والعمرة ومانع المرض المفضي للموت ، ومانع الجمعة إلّا أن هذا الأخير يعتبر مانع مؤقت بفترة زمنية محدودة جدّا وهي مرتبطة بزمن الصلاة إذ قال المالكية إنه يحرم الزواج إذا صعد الإمام على المنبر قياسا على البيع لقوله تعالى: يآيها الذين آمنوا إذا نودي للصلاة من يوم الجمعة فاسعوا إلى ذكر الله وذرو البيع [2].

وهذا النوع أشرنا إليه فقط لأنّ مانع التوقيت مقتصرا على فترة قيام صلاة الجمعة فقط.

سنتطرق في هذا الفصل إلى المحرمات من النساء المؤقتة الوارد ذكرهنّ في المادة 30 – 11 من قانون الأسرة الجزائري 11/84 .

---

[1] بلحاج العربي ،المرجع السابق ، ص ،178

[2] سورة الجمعة ، الآية 09

المبحث الأول: تحريم الزواج بالمرأة المطلقة والمعتدة والمرأة المحصنة

من الموانع المؤقتة لعقد الزواج أن تكون المراة في عصمة رجل أخر أو تكون في فترة العدة من طلاق او وفاة أذ يحرم على الرجل الزواج بهنّ إلى أن يزول المانع ، وسنرى كل هذا بشيئ من التفصيل بالنسبة للتحريم الزواج بالمراة المطلقة طلاقا بائنا والمرأة المعتدة، والمرأة المتزوجة.

المطلب الأول: تحريم الزواج بالمرأة المطلقة

أباحت الشريعة الإسلامية الطلاق للرجل وأباحت أن يراجع زوجته بعد مرة من المرتين أذا كان الطلاق رجعيا ، كما أباحت الزواج بالمرأة المطلقة ثلاثا لكن بشرط أن تتزوج غيره ، فيعتبر هذا الضرف فترة مؤقتة أو مانع مؤقت للعقد الزواج [1].

الفرع الأول : تعريف الطلاق ومشروعيته

أولا : تعريف الطلاق

1- التعريف اللغوي: الطلاق لغة مؤخوذ من الإطلاق وهو الإرسال والترك [2].

2- التعريف الإصطلاحي: الطلاق هو حل لرابطة الزواج وإنهاء العلاقة الزوجية، وهو رفع قيد النكاح في الحال أو في المآل بلفض صريح أو كنائي صادر من الزوج أو من وكيله فيرتفع قيد النكاح [3].

3- أقسام الطلاق: ينقسم الطلاق من حيث الآثار المترتبة عليه إلى:

---

[1] محمد أبو زهرة ، المرجع السابق ، ص 84

[2] أبن منضور، للسان العرب، م5، ص 269 فائزة اللبان ، إعجاز التشريع الإسلامي في أحكام الأسرة ، كلية العلوم الإجتماعية والعلوم الإسلامية ، قسم الشريعة ،جامعة الحاج للخضر ، باتنة، ص،2843 .

[3] فائزة اللبان ، إعجاز التشريع الإسلامي في أحكام الأسرة ، كلية العلوم الإجتماعية والعلوم الإسلامية ، قسم الشريعة،جامعة الحاج للخضر ، باتنة، ص،284

أ- **طلاق رجعي** : وهو طلاق لا ينهي الزوجية إلّا بإنقضاء العدّة أو هو الطلاق الذي يملك فيه الزوج مراجعة زوجته المدخول بها مادامت في العدة ، لأن الزوجية لا تزال قائمة ، فترجع إليه بلا عقد ولا مهر ولا شهود وتبقى على عصمة زوجها طيلة العدة وتسكن في بيته أو بيت شرعي ن وينفق عليها ويتوارثان إذا مات احدهما خلال العدة [1] .

ب-**الطلاق البائن** : هو كل طلاق ينهي الزوجية ويحل العصمة ويحّرم المتعة بالرزوجة ولا رجعة فيه إلّا بعقد جديد ، بكل شروط عقد النكاح وهو قسمان [2] .

- **الطلاق البائن ببيونة صغرى:** وهو الذي لا يستطيع الرجل بعده أن يعيد المطلقة إلى الزوجية إلّا بعقد ومهر ، وسواء ذالك أن تكون في عدتها أو بعد إنتهاء فترة العدة.

- **الطلاق البائن ببيونة كبرى** : هو الذي لا يمتلك فيه الزوج إرجاع مطلقته لا في عدتها ولا بعد إنتهاء العدة إلّا بعد ان تتزوج بزوج أخر زواجا صحيحا ويدخل بها ثم يفارقها أو يموت عنها ، وتنقضي عدتها منه ، وذلك بعد الطلاق الثلاث حيث لا يملك الزوج أن يعيد زوجته إليه إذا تزوجت بزوج آخر [3].

- **الطلاق في قانون الأسرة الجزائري** : جاء تعريف الطلاق في نص المادة 47 من قانون الاسرة الجزائري :02/05 " تنحل الرابطة الزوجية بالطلاق أو الوفاة" ، فالطلاق في قانون الاسرة هو حل الرابطة الزوجية. وجاء أقسام الطلاق في نص المادة50 من نفس القانون :"من راجع زوجته إثناء محاولة الصلح لا يحتاج إلى عقد جديد ومن راجعها بعد صدور الحكم بالطلاق يحتاج إلى عقد جديدي" ، طبقا للقانون الأسرة الجزائري يمكن للزوج أن يراجع زوجته قبل صدور الحكم دون عقد جديد ، أما بعد صدور الحكم فيمكن للزوج مراجعة زوجته بعقد

[1] بدران أبو العينين بدران ، المرجع السابق ، ص ، 243 ، 244

[2] محمد زيد الأنباني ، المرجع السابق ، صفحة 342

[3] الرسالة في فقه الإمام مالك ، المرجع السابق ، صفحة 68

زواج جديد ، أما المادة 51 جاءت تنص على الطلاق البائن ببيونة كبرى لا يمكن للزوج مراجعة زوجته إلّا بعد أن تتزوج زوجا غيره وتفارق بطلاق أو موت[1].

ثانيا: مشروعية الطلاق

1-من القرآن الكريم: قال الله تعالى: ﴿ٱلطَّلَٰقُ مَرَّتَانِ ۖ فَإِمۡسَاكُۢ بِمَعۡرُوفٍ أَوۡ تَسۡرِيحُۢ بِإِحۡسَٰنٍ﴾[2].

وقال سبحانه وتعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلنَّبِيُّ إِذَا طَلَّقۡتُمُ ٱلنِّسَآءَ فَطَلِّقُوهُنَّ لِعِدَّتِهِنَّ﴾[3].

2-من السنة : عن ابن عمر رضي الله عنه قال :كانت تحتي إمرأة أُحبها ، وكان أبي يكرهها ، فأمرني أن أطلقها فأبيت .فذكر ذلك للنبّي صلى الله عليه وسلم وقال: «ياعبد الله بن عمر طلّق إمرأتك »[4] ، وعن إبن عمر رضي الله عنه أن رسول الله طلّق حفصة ثم راجعها [5] .

3-من الإجماع : فقد أجمع أهل العلم على مشروعية الطلاق من لدن رسول الله صلى الله عليه وسلم إلى يومنا هذا ولم يخالف ذلك احد.

4-من المعقول : فإذا فسد الحال بين الزوجين وصارت الحياة الزوجية تؤدي إلى مفسدة وإلحاق الضرر بإحد الزوجين أو بكليهما ، وحتى لا يستفحل الضرر فقتضى ذلك مايزيل النكاح كي تزول المفسدة ويتفع الضرر ، وهذا هو المعقول من مشروعية الطلاق[6] .

الفرع الثاني: حكم تحريم الزواج بالمرأة المطلقة طلاقا بائنا

إن للزوج بعد أن يطلق زوجته الطلقة الثانية ثلاث حالات:

---

[1] المادة 51 من ق.أ.ج : " لا يمكن أن يراجع الرجل من طلقها ثلاث مرات متتالية إلا بعد أن تتزوج غيره وتطلق منه أو يموت عنها بعد البناء " .

[2] سورة البقرة، الآية :229

[3] سورة الطلاق ، الآية : 01

[4] مسند أحمدج/42/2، رقم53 – سنن الترميذي رقم 3580

[5] سنن أبي داوود رقم 2283 – سنن النّسائي رقم 3580 –أبن ماجة رقم 2016

[6] أحمد يخيث الغزالي ، المرجع السابق ، ص228

الأولى: أن يتراجعا في العدة وهو المراد بقوله تعالى:¤"فإمساك بمعروف"¤

الثانية : أن لا يراجعها بعد الطلقة الثانية بل يتركها حتى تنقضي عدتها وتقع البيونة بينهما وهو المراد بقوله تعالى : ﴿أَوۡ تَسۡرِيحُۢ بِإِحۡسَٰنٖ﴾ [1]

الثالثة: أن يطلقها طلقة ثالثة وهو المراد بقوله تعالى: ﴿فَإِن طَلَّقَهَا فَلَا تَحِلُّ لَهُۥ مِنۢ بَعۡدُ حَتَّىٰ تَنكِحَ زَوۡجًا غَيۡرَهُۥۖ فَإِن طَلَّقَهَا فَلَا جُنَاحَ عَلَيۡهِمَآ أَن يَتَرَاجَعَآ إِن ظَنَّآ أَن يُقِيمَا حُدُودَ ٱللَّهِۗ وَتِلۡكَ حُدُودُ ٱللَّهِ يُبَيِّنُهَا لِقَوۡمٖ يَعۡلَمُونَ﴾[2].

يحرم على المسلم أن يتزوج إمرأة طلقها ثلاث مرات لأنه إستنفذ جميع الطلاقات وبانت منه ببيونة كبرى ، صارت محرمة عليه حتى تنكح زوجا غيره بزواج صحيح ، فإذا طلقها هذا الأخير أو توفي عنها ،فإنها تحل له بعد ذلك ويجوز له أن يتزوجها مطلقها الأول بعقد ومهر جديدين.

قال تعالى: "الطلاق مرتان فامساك بمعروف أو بتسريح بإحسان".

ولقوله تعالى: "فإن طلقها فلا جناح عليهما أن يتراجعا إن ضننا أن يقيما حدود الله". وهو ما أشارت إليه المادة 30 /3 من قانون الأسرة.

الفرع الثالث : شروط زواج التحليل

إذا طلق الرجل زوجته ثلاث تطليقات فلا تحل له مراجعتها حتى تتزوج بعد إنقضاء عدتها من زوج أخر زواجا صحيحا لا بقصد التحليل ، وذلك يجب أن تتوفر شروط النكاح وتحليلها للزوجها الاول وهي :

[1] سورة البقرة ،الآية 229

[2] سورة البقرة ، الآية 230

أ- **صحة عقد النكاح:** يشترط في عقد نكاح الزوج الثاني على المطلقة ثلاثا ، أن يكون عقد نكاح صحيح، فإن كان فاسدا فلا تحل للمطلقها الأول ، لأن هذا الزواج الثاني بهذا العقد الفاسد ليس بزوج لها ففلا يعتبر زواجها الزواج المعتبر[1] .

ب-**أن يكون نكاح رغبة:** ويشترط في نكاح الزوج الثاني على المطلقة ثلاثا أن يكون نكاح رغبة لا نكاح تحليل لمطلقها الأول ، فإن تزوجها ، أن يعقد عليها عقد النكاح ثم يطلقها قبل ان يطأها أو بعد أن يطأها ليحلها إلى مطلقها الأول.

والشرط أن يكون عقد النكاح صحيحا فأن لم يكن صحيحا لم يقع الإحلال ، وماقلناه من بطلان عقد النكاح بقصد الإحلال سواء كان هذا القصد أو الغرض مصرح به في العقد أو متفقا به قبل العقد ، أو كانت قرائن الأوال تدل عليه ،ففي جميع الأحوال يعتبر العقد باطلا ولا يقع به الإحلال [2] .

أنّ الآية الكريمة إشترطت لحل المطلقة ان تنكح زوجا غيره ثم يفارقها بموت أو طلاق، وذهب سعيد بن المسبب بالقول : ان مجرد عقد النكاح يكفي لتحقيق شرط ""ان تنكح زوجا غيره" وقال عامة العلماء لا يكفي مجرد العقد بل لابد من الدخول بها وحتجوا بما يأتي :

الدليل الأول: قوله تعالى: ﴿حَتَّىٰ تَنكِحَ زَوۡجًا غَيۡرَهُۥ﴾[3] قال أهل العلم أن النكاح في هذه الآية يعني الجماح لان تعالى قال (زوجا غيره) فقد تقدمت الزوجية على النكاح فصار يعني الجماع ، أي أن قوله تعالى (حتى تنكح) يدل على الوطء وقوله (زوجا) يدل على عقد الزواج.

الدليل الثاني: عن عائشة رضي الله عنها قالت :جائت إمرأة رفاعة القرطبي إلى رسول الله صلى الله عليه وسلّم فقالت : كنت إني كنت عند رفاعة فطلقني ومامعه إلّا مثل هُدْبةُ الثوب، فبتسم النّبي صلى الله عليه وسلم وقال :« أتريدين أن ترجعي إلى رفاعة »

---

[1] السيد سابق ، المرجع السابق ، المرجع السابق ، ص 332

[2] عبد الكريم زيدان ، ج 06 ، المرجع السابق ، ص 302

[3] سورة البقرة ، الآية 230

ونزل في ذلك قوله تعالى: ﴿فَإِن طَلَّقَهَا فَلَا جُنَاحَ عَلَيۡهِمَآ أَن يَتَرَاجَعَآ إِن ظَنَّآ أَن يُقِيمَا حُدُودَ ٱللَّهِۗ وَتِلۡكَ حُدُودُ ٱللَّهِ﴾[1].

وأخرج البخاري ومسلم عن عائشة رضي الله عنها أنّ رجلا طلق إمرأته ثلاثا فتزوجت فطلقت، فسئل النبي أتحلُّ للأول، فقال: « لا حتى يذوق عسيلتها كما ذاق الأول » [2].

وقال العلماء في دلالة هذين الحديثين الشريفين أنه لايحصل التحليل للزوج الأول المطلق إلّا بدخول الزوج الثاني بها أن يوطئها وهدا هو معنى [حتى يذوق عسيلته وتذوق عسيلته] لأن هذه العبارة كناية عن الجماع [3] .

والقول الصحيح هو وجوب الوطء للتحليل فلا تحل للمطلقة ثلاثا حتى تنكح زوجا غيره فيطأها ثم إذا فارقها بطلاق أو موت وإنقضت عدتها جاز لمطلقها ان يعقد عليها عقد نكاح جديد برضاها [4] .

الحكمة من تشديد شروط الإحلال:

يتبين مما ذكرناه من شروط إحلال المطلقة ثلاثا ورفع التحريم المؤقت عنها بالنسبة لعوتها إلى مطلقها ، هذه الشروط ثقيلة وصعبة وهي مقصودة قطعا من الشارع الحكيم ،للزجر والردع ولا يجوز الإحتيال عليها و الإتقاف بإجراء عقد نكاح صوري ، أو عدم وطئها من قبل الزوج الثاني ثم يفارقها لإحلالها للزوج الأول ،أي مطلقها الأول[5] .

وقال المفسرون والعلماء في حكمة ذلك: فمن طلق زوجته ثلاث طلقات حرمت عليه حتى تنكح زوجاً غيره نكاح رغبة لا نكاح تحليل، والحكمة من ذلك صيانة عصمة المرأة من

---

[1] سورة البقرة ، الآية 230

[2] صحيح مسلم ، باب النكاح ، رقم الحديث 1433 ، صحيح البخاري باب الشهادات ، رقم الحديث 2496 ، سنن النسائي، باب النكاح ، رقم الحديث 3296

[3] إبن قدامة ، المغني ، المصدر السابق ، ص

[4] جابر عبد الهادي سالم الشافعي ، المرجع السابق ، ص 181

[5] بدران أبو العينين بدران ، المرجع السابق ، ص 98

عبث الزوج وتحذيره من الإقدام على الطلاق الثلاث وهو عقوبة له إن أقدم على ذلك ، وحكمة هذا التشريع العظيم ردع الأزواج عن الاستخفاف بحقوق أزواجهم، وجعلهن لعباً في بيوتهم، فجعل للزوج الطلقة الأولى هفوة، والثانية تجربة، والثالثة فراقاً [1] .

وقد رتب الله على الطلقة الثالثة حكمين وهما: سلب الزوج حق المراجعة بمجرد الطلاق، وسلب المرأة حق الرضا بالرجوع إليه إلا بعد زوج، واشترط التزوج بزوج ثان بعد ذلك لقصد تحذير الأزواج من المسارعة بالطلقة الثالثة، إلا بعد التأمل والتريث الذي لا يبقى بعده رجاء في حسن المعاشرة للعلم بحرمة العود إلا بعد زوج، فهو عقاب للأزواج المستخفين بحقوق المرأة، إذا تكرر منهم ذلك ثلاثاً، بعقوبة ترجع إلى إيلام الوجدان، لما ارتكز في النفوس من شدة النفرة من اقتران امرأته برجل آخر [2].

المطلب الثاني:تحريم الزواج بالمرأة المحصنة

لا خلاف بين الفقهاء على انه يحرم على الرجل الزواج من إمرأة غيرة أو المرأة المعتدة من طلاق أو وفاة ، فلا يجوز نكاح المرأة المعتدة والمراة المتزوجة حتى يزول سبب المنع [3]

الفرع الاول: تحريم الزواج بالمراة المتزوجة

يحرم الزواج بمن تعلق بها حق الغير أي المراة المتزوجة التي لا تزال في عصمة زوجها ، فإن طلقها أو توفي عنها ، خرجت من دائرة التحريم وتصبح حلال التزوج بها.

أولا: المقصود بالمرأة المحصنة

ولفظ المحصنة لفظ عام يشمل كل متزوجة سواء كانت مسلمة أو كتابية ، والمحصنة هي المراة التي قد تكون رابطتها الزوجية قائمة مع شخص أخر ، فلو تقدم رجل أخر لخطبتها

---

[1] علي أحمد عبد العال الطهطاوي ، تنبيه الأبرار بأحكام الخلع والطلاق والظهار ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، ص 116

[2] السيد سابق ، المرجع السابق ، ص 333

[3] محمد علي السرطاوي ، المرجع السابق ، ص 29

كان معتديا على حق زوجها ومن هذا المنطلق يحرم على المسلم أن يتزوج من تعلق بها حق الغير بها بزواج أو طلاق أو وفاة [1] .

ثانيا : دليل التحريم قوله تعالى: ﴿۞ وَٱلۡمُحۡصَنَٰتُ مِنَ ٱلنِّسَآءِ إِلَّا مَا مَلَكَتۡ أَيۡمَٰنُكُمۡ﴾[2] عطفا على قوله سبحانه وتعالى: ﴿حُرِّمَتۡ عَلَيۡكُمۡ أُمَّهَٰتُكُمۡ﴾ والمراد بالمحصنات في هذه الأية جميع ذوات الأزواج [3].

والمراد على قوله تعالى: "حرمت عليكم أمهاتكم " فيكون المعنى حرمت عليكم أمهاتكم وحرمت عليكم المتزوجات من النّساء في أية ملة سواء أكنّ مؤمنات أم غير مؤمنات وهذا العموم المستفاد من صيغة الجمع المعروف (أل)قد أكد بقوله تعالى :"من النساء".

وقد أشارت المحكمة العليا [4] إلى أنه من الموانع المؤقتة المانعة للزواج وجود المراة في عصمة رجل أخر ، ومن ثم فالزواج بها ولو توافرت أركانه فهو غير صحيح ، وان المحصنة تحرم على الزوج الثاني ، وان الزواج يفسخ قبل الدخول وبعده ويترتب عليه ثبوت النسب (المادة 30و34من قانون الأسرة الجزائري)[5].

الفرع الثاني: حكمة تحريم زوجة الغير

وحكمة تحريم نكاح زوجة الغير هو ما في عذا النكاح من إعتداء على حرمة الزوج وحقه وإعتداء على الزوجة وعرضها ، ولما في هذا النكاح من مخالفة صريحة للإسلام، لأن من بدهيات أحكام الإسلام وتعالمه يحرم تعدد الأزواج بالنسبة للمرأة ، فلا يجوز لها ان تكون زوجة

---

[1] عبد الكريم زيدان ن المرجع السابق ، ص 301

[2] سورة النساء، الآية 24

[3] إبن قدامة ، المغني ، المصدر السابق ، ص 243

[4] بلحاج العربي ، المرجع السابق ، ص 178

[5] قرار المحكمة العليا ، غ.أ.ش ، بتاريخ 1986/02/03 ، ملف رقم 39362 ، غير منشور

لأكثر من رجل في وقت واحد ولأن هذا النكاح يفضي إلى إختلاط المياه وإشتباه الأنساب وضياع الولد وتفكك الأسرة [1] .

المطلب الثالث: تحريم الزواج بالمرأة المعتدة

لا يجوز الزواج بالمراة المعتدة من طلاق أو وفاة لتعلق حق الغير بها ولأن ذلك يقضي إلى إشتباه الأنساب[2].

الفرع الأول :المقصود بالمرأة المعتدة وحكم تحريم نكاحها في الشرع والقانون

أولا : تعريف العدّة

العدّة في اللغة : مأخوذ من العدد فهي مصدر سماعي لعدّ ، بمعنى أحصى ، يقول عددت الشيئ عدّة إذا إحصيته إحصاء [3] .

التعريف الإصطلاحي : هي تربص المراة مدّة محددة شرعًا، بسبب فرقة النكاح من طلاق أوفاة [4] .

ثالثا– أنوا العدّة : سنتطرق إلى أنواع العدة لمعرفة فترة العدة وأختلافها من نوع لآخر إذ تعتبر فترة العدة مانعا مؤقتا لإبرام عقد الزواج .

العدة ثلاث أنواع ، عدة بالإقراء ،وعدة بالأشهر ،وعدة بوضع الحمل وعدّة الطلاق ثلاث أنواع : ثلاثء قروء لمن تحيض ، وضح حمل الحامل ،ثلاثة أشهر لليائسة والصغيرة، والتي لم تحض [5] .

وعدة الوفاة نوعان : الحامل بوضع الحمل ، وغير الحامل أربعة أشهر وعشرة أيام [1].

---

[1] رمضان السيد الشرنباصي ، المرجع السابق ، ص 88 ، 89

[2] محمد علي السرطاوي ، المرجع السابق ، ص 69

[3] إبن منظور لسان العرب ، المرجع السابق ، ص

[4] محمد بن عبد الله التويجري ، المرجع السابق ، ص 341

[5] محمد بن ابراهيم التويجري ، المرجع السابق ، ص 244

الفرع الثالث: حكم تحريم نكاح المرأة المعتدة في الشرع والقانون

يحرم على الرجل المسلم الزواج بالمرأة المعتدة من طلاق رجعي أو بائن وفاة،فمتى إنتهت فترة العدة جاز له نكاحها ، فتعتبر فترة العدة مانع مؤقت للعقد الزواج ، فمتى زال المانع يزول التحريم [2] .

تحريم زواج المرأة المعتدة في الشرع :

إتفق الفقهاء على تحريم زواج المعتدة من الغير سواء كان السبب طلاقا أو وفاة حتى تنتهي العدة الشرعية ، للقوله تعالى: ﴿فَمَا لَكُمْ عَلَيْهِنَّ مِنْ عِدَّةٍ تَعْتَدُّونَهَا﴾[3] وقوله عز وجل: ولا تعزموا عقد النكاح حتى يبلغ الكتاب أجله". أي لا تعقدو النكاح إلّا بعد إنتهاء المدة التي فرض الله على المعتدة بعد فرقة زوجها [4].

أما بالنسبة للمعتدات من طلاق جاء في قوله تعالى: "والمطلقات يتربصن بأنفسهن ثلاث قروء " ومعنى التربص هو الأنتظار، فلا يتزوجن مدة العدة ، وفيما يتعلق بالمعتدة من وفاة في قوله عز وجل: "والذين يتوفون منكم ويذرون أزواجا يتربصن بأنفسهنّ أربعة أشهر وعشرًا".

أولا : تحريم الزواج بالمرأة المعتدة في القانون

جاءت المادة 30 معدلة بالأمر 05-02 من قانون الأسرة الجزائري ،يحرم من النساء مؤقتا "المعتدة من طلاق أو وفاة "[5] .

ويلحق بالمعتدة من طلاق أو وفاة (م.2/30)المُستبرأة من نكاح فاسد أو شبهة (م. 34.ق.أ.ج) لأن الحمل في كل منهما لا حق بغيره ، والخشية من إختلاط الأنساب قائمة [6].

---

[1] عبد الرحمان الجزيري ، المرجع السابق ، ص

[2] بن شويخ الرشيد ، المرجع السابق ، ص 93

[3] سورة الأحزاب ، الآية 49

[4] صلاح محمد أبو الحاج ، المرجع السابق ، ص 106

[5] نبيل صقر ، المرجع السابق ، ص 72

[6] بلحاج العربي ، المرجع السابق ، ص 179

وحرمة الزواج بالمعتدة قاصر على الغير لأن الزواج مزال قائما أما زوجها السابق الذي تعتد من زواجها به فيجوز له أن يستأنف معها الزواج بدون عقد إذا كانت في عدة الطلاق الرجعي وبعقد جديد إذا كانت في عدة طلاق البائن ،(م.50.ق.أ.ج) [1] .

وقد أشارت المحكمة العليا [2]،بأن العدة تستوجب للمرأة المُطلقة والمتوفي عنها زوجها ،ولا تستوجب للمرأة المطلقة غير المدخول بها ،وجاء نص المادة 27 من القانون الأردني :"يحرم العقد على زوجة أخر ومعدته"

الفرع الثاني: حكم نكاح معتدة الغير والحكمة من التحريم

أولا : حكم نكاح المرأة المعتدة :

إن نكاح معتدة الغير من قبل الذي تعتد لأجله نكاح باطل ،لأنها ممنوعة من النكاح لِحق الزوج الأول ، فكان نكاحه باطلا كما لو تزوجت وهي في نكاحه ويجير أن يفرق بينه وبينها ، فإن لم يكن قد دخل بها فالعدة بحالها لا نتقطع بعقد النكاح الثاني لأنه باطل لا تصير به المرأة فراشا للعاقد ، وإن وطأها دخل بها أن قطعت العدة سواء علم بالتحريم او يعلم وهاذا ما أخذ به مذهب الحنابلة ، وقال أبو حنيفة لا تنقطع ، وقال القاضي الحنبلي إذا دخل بها عالما بأنها معتدة وأنها تحرم عليه ، فهو زان فلا تنقطع العدة بوطئه لأنها لا تصير به فراشا والعدة ترد للإستبراء وكونه فراشا يُنافي ذلك فوجب أن يقطعها.

وقال إبن قدامة موضحا ومحتجا له فقال (ولنا)أن هذا وطء بشبهة فتنقطع به العدة كما لو جهل ، وقولهم إنها لا تصير به فراشا [3] .

وقال أبو حنيفة يتدخلان فتاتي بثلاثة قروء بعد مفرقة الثاني يكون عن بقية عدة الأول وعدة الثاني لأن القصد معرفة براءة الرحم منهما جميعا ، وكن رد إبن قدامة على القول بتداخل العدتين فقال : ولنا ماروى مالك بن يسار إبن شهاب عن سعد بن المسبب وسليمان بن يسار .

---

[1] عيسى حداد ، المرجع السابق ، ص 248

[2] محمد سمارة ، المرجع السابق ، ص 83

[3] إبن قدامة ، المغني ، ج 7 ، المصدر السابق ، ص 480

أن طليحة كانت تحت رشيد الثقفي فطلقها ونكحها غيره في عدتها فضربها عمر بن الخطاب وضرب زوجها ضربات بمخفقه وفرق بينهما ثم قال :'أنما إمرأة نكحت في عدتها فإن كان زوجها الذي تزوجها لم يدخل بها فرق بينهما ثم إعتدت بقية عدتها من زوجها الأول وغن كان دخل بها فرق بينهما ثم إعتدت بقية عدتها من الأول ثم إعتدت من الأخر ولا ينكحها أبد .

ثم قال إبن قدامة :وروي مالك بإسناده عن علي أنه قضى في التي تزوج في عدتها أنه يفرق بينهما ولها الصداق لما استحل من فرجها وتكمل ما أفسدت من عدة الاول.

وتعتد من الأخر، وهو ماذهب إليه الأوزاعي والجعفرية [1] .

وقال المالكية إذا دخل بها في تحرم عليه حرمة مؤبدة ، وذهب الحنفية والشافعية والحنابلة وبه قال الثوري وابن مسعود واليهقي إلى انه يفرق بينهما وإذا انقضت العدة فلا بأس في تزويجه إياها مرة ثانية [2] .

فالزواج في العدة باطل يفسخ قبل البناء وبعده ويترتب عليه ثبوت النّسب طبقا لنص المادة 34 من ق.أ.ج .

ثانيا : الحكمة من تحريم الزواج بالمراة المعتدة من طلاق أو وفاة

والحكمة في تحريم معتدة الغير هي ان الزواج قائما ، فحق غيره بها مزال باقيا ببقاء أثاره ولخشية إختلاط الأنساب منع ذلك [3] .

ولان بعض احكام النكاح يعتبر ثابتا فيكون النكاح ثابتا من وجه والثابت من وجه كالثابت من كل وجه في باب المحرمات احتياطا ، ولانه لا يجوز خطبة المعتدة في فترة العدة لا تصريحا ولا تلميحا، وهذا التشدد الذي نلحضه في الخطبة، والخطبه هي وعد بالزواج وليس

---

[1] إبن قدامة ، المغني ، المصدر السابق ، ص 475

[2] عبد الكريم زيدان ، المرجع السابق ، ص 299

[3] محمد أبو زهرة ، المرجع السابق ، ص 97

بعقد زواج ، ولأن عقد النكاح يفضي إلى الدخول بها وإذا حصل يُفضي إلى إختلاط المياة واشتباه الانساب وهذا حرام وما يفضي إلى الحرام حرام [1] .

المبحث الثاني: تحريم الجمع بين المحارم ومنع الزواج بأكثر من أربع نسوة

جاء في نص المادة 30 من قانون الأسرة الجزائري بمنع الزواج بصفة مؤقتة، إذ يحرم الزواج بالمرأة الخامسة أي ما يزيد عن العمد المرخص به شرعا، وكذا يحرم الجمع بين الأختين، وبين المرأة وعمتها أو خالتها، وكذا يحرم الزواج الجمع بين المرأة على بنت الأخ أو بنت الأخت، وقسمنا هذا المبحث إلى مطلبين:

المطلب الأول: تحريم الزواج بين دوات الأرحام

المقصود بالجمع بين ذوات الأرحام في باب النكاح هو حرمة الجمع بين إمرأتين لو فرضت إحداها رجلا لم يحل نكاحه بالأخرى على أن يكون هذا الافتراض بالنسب لكل منهما، ويشمل هذا الجمع المحرم، الجمع بين الأختين، والجمع بين المرأة وعمتها أو خالتها، أو الجمع بين العمتين أو الخالتين[2].

الفرع الأول: تحريم الجمع بين الأختين لا يجوز للرجل أن يجمع بين أختين في عصمته بنكاح، ويجوز الجمع بين الأختين بملك اليمين ولكن إذا وطئ إحداهما لم تحل له الأخرى، حتى يحرم الموطوءه بإخراج عن ملكه أو تزوج من غيره بعد الاستبراء[3].

أولا: الدليل الشرعي في تحريم الجمع بين الأختين

قال الله تعالى في المحرمات من النساء: ﴿حرمت عليكم أمهاتكم...﴾[1]، إلى قوله تعالى: ﴿وأن تجمعوا بين الأختين﴾[2]، دلت هذه الآية الكريمة على حرمة الجمع بين الأختين في

---

[1] عبد الكريم زيدان ، المرجع السابق ، ص 297

[2] محمد أبو زهرة، المرجع السابق، ص84.

[3] محمد بن إبراهيم التويجري، المرجع السابق، ص33.

النكاح سواء كانت من نسب أو رضاع، حرتين كانتا أو آمتيين، أو حرة وآمة من أبوين أو كانتا من أب ومن أم وختين غير الشقيقة وسواء كان قبل الدخول الزوج بهما أو بإحداهما أو بعد الدخول وكل ذلك لعموم الآية[3].

فالنص يدل على أنه يحرم على الرجل أن يجمع في عصمته بين امرأة وأختها، فلا يحل لرجل أن يتزوج الأخت على أختها، سواء أكانت الأخت الأولى باقية عنده أم كان قد طلقها ولم ننقص عدتها، لأنه لما كانت آثار الزواج باقية ببقاء العدة اعتبر وجود الأثر كوجود الأصل[4].

ثانيا: يحرم الجمع بين الأختين في القانون

ذهب المشرع الجزائري في المادة 4/30 المعدلة بالأمر 02/05 بقوله: "كما يحرم مؤقتا الجمع بين الأختين"[5]، إذ يحرم على الرجل الجمع بين الأختين أي أن يعقد عقد النكاح عليهن وجمعا بينهما في وقت واحد في القانون الجزائري.

حكم نكاح أخت الزوجة بعد المفارقة:الأصل هو تحريم الجمع أي الممنوع هو الجمع بين الأختين في النكاح القائم، أما إذا طلق الرجل زوجته أو ماتت جاز له أن يتزوج أختها، لأن الممنوع كما قلنا هو أن تكون زوجتين له في وقت واحد، وليس من الممنوع أن يتزوج الأختان بالتوالي، بعد أن يفارق الأخت الأولى بطلاق أو بموتها، ثم تتزوج الآخر الأخرى، لأن زواجه بهذه الكيفية لا يسمى جمعا بين الأختين، فتحريم الجمع بين المحارم في باب النكاح المحظور هو جعلها زوجتين في وقت واحد، وليس المحظور أن يتزوجها بعد مفارقة الأولى بطلاق أو غيره، لأن المنهي عنه إنما هو الجمع بينها[6].

---

(1) سورة النساء، الآية.

(2) سورة النساء، الآية73.

(3) عبد الكريم زيدان، ج6، ص279.

(4) عيسى حداد، المرجع السابق، ص99.

(5) بلحاج العربي، المرجع السابق، ص183.

(6) إبن قدامة ، المغني، المصدر السابق ، ص571.

تحريم جمع المحارم (الأختين) بنسب أو رضاع: لا فرق في تحريم الجمع بين المحارم بنسب أو رضاع، فسواء كانت المحرمية بينهن بنسب أو رضاع لأنه يحرم بالرضاع ما يحرم بالنسب، ولأن الضابط في تحريم الجمع أن لا يجوز الجمع في عصمة رجل واحد بين امرأتين لو فرضت إحداهما رجلا لحرمت الأخرى عليه[1].

لأن المرأة المحرمة بسبب الرضاع مثل المحرمة بسبب النسب، فكما لا يجوز للرجل أن يجمع بين الأختين نسبا فكذلك لا يجوز له أن يجمع بين الأختين رضاعا، وكذلك البنت وخالتها من الرضاع والبنت وعمتها من الرضاع والمرأة وابنة أخيها من الرضاع والمرأة وابنة أختها من الرضاع [2].وهذا الضابط يشمل المحارم بسبب النسب كما يشمل المحارم بسبب النسب، فقال الشافعية "ضابط من يحرم الجمع بينهما، كل امرأتين بينهما قرابة أو رضاع لوقدرت إحداهما ذكرا لحرم تناكحهما"[3].

كذلك جاء في المدونة الكبرى عن مالك ابن أنس إن تزوج بأخت زوجته بالرضاعة فرق بينهما.قال الإمام مالك: "إذا وطئ إحداهما فليمسك عن الأخرى حتى يحرم عليه فرج التي وطئ ثم إن شاء وطئ الأخرى وإن شاء أمسك عنها"، فقيل لمالك: "الرضاعة في هذا والنسب في قول مالك سواء قال: نعم"[4].

وقد نصت المادة 5/30 من قانون الأسرة: "كما يحرم الجمع بين الأختين... من رضاع".

فيحرم الجمع بين الأختين من رضاع أو القرابة الناشئة عن الرضاع وكذا يحرم جمع البنت مع خالتها أوعمتها من الرضاع، أو بين المرأة وبنت أخيها أو بنت أختها من الرضاع[5].

الرضاع[5].

---

[1] المدونة الكبرى، للإمام مالك، ج2 ، المصدر السابق ، ص282.

[2] علاء الدين الكساني ، البدائع، المصدر السابق ، ص262.

[3] الشربيني ، نهاية المحتاج، ، المصدر السابق ، ص272.

[4] المدونة الكبرى، للإمام مالك، المصدر السابق ، ص282.

[5] بلحاج العربي، المرجع السابق، ص183.

الفرع الثاني: تحريم الجمع بين المرأة وعمتها أو خالتها وبين المرأة على بنت الأخ أو بنت الأخت

أولا : تحريم الجمع بين المرأة وعمتها أو خالتها:

لا يجوز الجمع بين المرأة وعمتها أو خالتها في النكاح بأن تكون زوجتين له في وقت واحد ودليل هذا المنع ما ورد في السنة النبوية الشريفة[1].

1: دليل التحريم: جاء تحريم الجمع بين المرأة وعمتها أو خالةها في السنة.

أ- **الدليل الأول:** روى الإمام البخاري عن أبي هريرة رضي الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: "لا يجمع بين المرأة وعمتها ولا بين المرأة وخالتها"، وفي رواية للإمام مسلم قال: "لا تنكح العمة على بنت الأخ ولا ابنة الأخت على الخالة"[2].

ب- **الدليل الثاني:** أخرج أبو داوود والترميذي عن أبي هريرة قال، قال رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: "لا تنكح المرأة على عمتها ولا العمة على بنت أخيها، ولا المرأة على خالتها، ولا الخالة على بنت أختها ولا تنكح الكبرى على الصغرى، ولا الصغرى على الكبرى"، والمقصود هنا بالكبرى العمة أو الخالة، والمقصود بالصغرى ابنة الأخ أو ابنة الأخت[3].

ت- **الدليل الثالث:** قال الإمام النووي في شرح الإمام مسلم: "لا يجمع بين المرأة وعمتها ولا بين المرأة وخالتها"[4]، وهذا دليل لمذاهب العلماء كافة أنه يحرم الجمع بين المرأة وعمتها، وبين المرأة وخالتها، سواء كانت عمة حقيقية وهي أخت الأب أو خالة حقيقية وهي أخت الأم، أو كانت عمة مجازية وخالة مجازية وهما أخت أبي الأب وإن علت وأخت أم الأم من جهتي الأب والأم وإن علت يحرم الجمع بينهما بإجماع العلماء[5].

---

[1] محمد سمارة ، المرجع السابق ، ص 80

[2] صحيح مسلم ، بشرح النووي ، ج 09 ، المصدر السابق ، ص 190 ،191

[3] شرح سنن أبو داوود ، المصدر السابق ص 73

[4] علاء الدين الكاساني البدائع ،المصدر السابق ، ص 262

[5] صحيح مسلم بشرح النووي ، ج9 ، ص 190،191

وجاء في المغني: "يحرم الجمع بين المرأة وبين عمتها وبينها وبين خالتها، قال ابن المنذر: أجمع أهل العلم على القول به للسنة الثانية به عن رسول الله صلى الله عليه وسلم"[1].

ثانيا: تحريم الجمع بين المرأة وعمتها أو خالتها في القانون

نص المشرع الجزائري في المادة 5/30 من قانون الأسرة الجزائري "كما يحرم مؤقتا الجمع بين الأختين أو بين المرأة وعمتها أو خالتها".

3-إكراه الجمع بين العمة والخالة وبين العمتين والخالتين:

أخرج أبو داوود في سننه عن ابن عباس رضي الله عنهما عن النبي صلى الله عليه وسلم قال: "أنه كره أن يجمع بين العمة والخالة، بين الخالتين والعمتين"[2].

ويتصور حصول هذا الجمع المحظور وتصور حالاته التي يشير إليها الحديث الشريف.

أ- يحرم الجمع بين خالتين، بأن ينكح كل واحد من رجلين بنت الآخر، فيولد لكل واحد منهما بنت فكل من البنتين خالة للأخرى، لأنها أخت أمها لأبيها[3].

ب-يحرم الجمع بين عمتين بأن ينكح كل واحد من بنت الآخر، فيولد لكل واحد منهما بنت في كل من البنتين عمة لأخرى، لأنها أخت أمها لأبيها.

ج- يحرم الجمع بين عمة وخالة بأن ينكح الرجل امرأة وينكح ابنه أمها، فيولد لكل واحد منهما فبنت بنت الابن خالة ابن بنت الأب، وبنت الأب عمة بنت الابن[4].

وروى البخاري أن جابر بن زيد كره الجمع بين ابنتي عم لأجل وقوع القطيعة بينهما وجاء أبي بكر وعمر وعثمان أنهم يكرهون الجمع بين القرابة مخافة الضغائن وتبعهم في ذلك الحسن وعكرمة وابن أبي ليلى وزفر وغيرهم[1].

---

[1] المغني لابن قدامة، المصدر السابق، ص575.

[2] منصور بن إدريس، كشف القناع ، المصدر السابق ، ص 43

[3] عبد الكريم زيدان، الجزء السادس، ص281.

[4] كشاف القناع، الجزء الثالث، ص43.

1- تحريم الجمع بين المرأة وابنة الأخت أو ابنة الأخ:

يحرم على الرجل التزوج بالمرأة وابنة الأخت أو ابنة الأخ، ولا فرق في هذا التحريم هنا أن يكون محرمين بسبب النسب أو بسبب الرضاع.

دليل التحريم: قال الرسول صلى الله عليه وسلم: "لا تنكح على عمتها ولا على خالتها ولا على ابنة أخيها ولا على ابنة أختها".

والمشرع الجزائري يذكر حالة الجمع بين المرأة على ابنة الأخ أو على ابنة الأخت.

الفرع الثالث: حكم عقد النكاح على ذوات الأرحام والحكمة من التحريم

أولا: حكم عقد النكاح في حالة الجمع بين محرمين (من لا يجوز الجمع بينهما)

إذا جرى النكاح على امرأتين لا يجوز الجمع بينهما، لو أن رجلا أقدم على الجمع بين امرأتين يحرم الجمع بينهما، كالجمع بين الأختين، أو على المرأة وعمتها أو خالتها بأن جرى النكاح[2] عليها بعقد واحد، فسد النكاح نكاحهما أي فسد نكاحها جميعا، لأنه لا يمكن تصحيحها ولا تصحيح أحدهما لأنه مزية لأحدهما على الأخرى حتى يرجع تصحيح نكاحها دون الأخرى وسواء علم بحرمة الجمع حال العقد أو بعده.

1. إذ تزوج إحداهما بعد الأخرى فنكاح الأولى هو الصحيح إذا تزوج إحداهما بعد الأخرى والأولى لا تزال في نكاحه، فنكاح الأولى صحيح، لأنه لم يحصل فيه جمع بين اثنين لا يجوز الجمع بينهما ونكاح الثانية باطل لأنه حصل الجمع بين من لا يجوز الجمع بينهما وهو حرام، وليس هذا خلاف بين أهل العلم[3].

---

[1] المغني ابن قدامة، الجزء السابع، ص182.

[2] رمضان على السيد الشرنباصي، المرجع السابق، ص101-102.

[3] عبد الكريم زيدان، الجزء السادس، المرجع السابق، ص283.

2.إن لم يعلم أي العقدين أسبق وجب التعريف بينهما فإن تزوجها بعقدين أو لم يعلم أي العقدين هو الأول وجب التعريف بينهما، إن لم ينفرقا رضا باختيارهما لأن إحداهما نكاحها باطل ولا نعرفه ولا سبيل لتجنب وطئها المحرم، إلا بفراقهما بأن يطلق الاثنين[1].

وإن كان هذا التفريق قبل الدخول بهما أو بإحداهما جاز له بعقد على إحداهما بالحال.

وإن كان هذا التفريق بعد أن دخل بإحداهما فإن أراد نكاحها طلقت التي لم يدخل بها، وعقد على التي دخل بها في الحال، وإن أراد نكاح التي لم يدخل بها طلقت التي دخل بها، ثم انتظرها حتى تنتهي عدتها ثم يتزوج الأخرى.

وإذا كان قد دخل جميعا، وجرى التفريق بينهما فليس له نكاح واحدة منها حتى يطلق الأخرى وتنقضي عدتها وتنقضي عدة الثانية من حين دخوله بها، وإن لم يرد واحدة منها، طلقها وإن ولدت إحداهما أو كلاهما فالنسب لاحق به[2].

2- الجمع في حالة الطلاق:

أ- إذا كان الطلاق قبل الدخول جاز للزوج المطلق أن يتزوج أختها ونحوها من اللاتي لا يجوز الجمع بين إحداهن وبين مطلقه قبل الطلاق، لأنه لا عدة له عليها فترتفع النكاح بهذا الطلاق.

ب-إذا طلقت زوجته المدخول بها طلاقا رجعيا فالتحريم باق قي قول الفقهاء جميعا، فلا يجوز له أن يتزوج من لا يجوز الجمع بينها وبين مطلقة، لأن الطلاق الرجعي لا يرفع ملك النكاح فتبقى هي زوجته خلال العدة فلا يجوز نكاح من لا يجوز جمعها معها كأختها مثلا[3].

---

[1] قوانين الأحكام الشرعية لابن جزي المالكي، ص132. المغني، الجزء السادس، ص551.

[2] عبد الكريم زيدان، ج6، المرجع السابق، ص284.

[3] إبن قدامة ، المغني، المصدر ص543-544.

ج- إذا كان الطلاق بائنا أو رجعيا وانقضت عدتها فصار بائنا، فذهب قول الحنابلة وروى ذلك عن إبن عباس وزيد بن ثابت وبه قال سعيد بن المسبب إلى أن لا يجوز أن ينكح من لا يحل له الجمع بينهما وبين مخلقه قبل أن يطلقها حتى تنقضي عدتها[1].

وقال القاسم بن محمد ومالك الشافعي وابن ثور وابن المنذر "يجوز له نكاح أختها"، وروي ذلك عن زيد بن ثابت لأن المحرم هو الجمع بينهما في النكاح بدليل قول تعالى: "وأن تجمعوا بين الأختين " والبائن ليست في نكاحه فشبهت المطلقة قبل الدخول".

ثالثا- الحكمة من التحريم:

إن الجمع بين الأختين يقضي إلى قطيعة الرحم، لأن العداوة بين الضرتين ظاهرة وأنها تفضي إلى قطيعة الرحم، وقطيعة الرحم حرام فكذا ما يفضي إليه.

والواقع أن هذا المغني الذي تقوم عليه حكمة التحريم موجود في أنواع الجمع المحظور في النكاح كالجمع بين المرأة وعمتها أو خالتها بل قد وردت بعض الأحاديث النبوية الشريفة وفيها بيان لهذه الحكمة من ذلك ما أخرجه الطبراني في النهى عن الجمع بين من ذكرنا وهو قوله صلى الله عليه وسلم "فإنكم وإن فعلتم ذلك –أي جمعتم من لا يحل الجمع بينهما- قطعتم أرحامكم"، وأخرج أبو داوود في مراسيله عن عيسى بن طلحة قال "نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم أن تنكح المرأة على قرابتها مخافة القطيعة"[2].

المطلب الثاني: تحريم الزواج على القدر المسموح به شرعا

أباحت الشرعية الإسلامية وقانون الأسرة الجزائري للرجل الزواج بأكثر من زوجة واحدة في وقت واحد وحرمت عليه الزواج بأكثر من أربع زوجات وعليه سنقسم هذا المطلب إلى

---

[1] سورة النساء، الآية23.

[2] عبد الكريم زيدان، ، المرجع السابق، ص282.

فروع، سنبين أولا معنى تعدد الزوجات وشروطه والحكمة من العدد ثم معنى حرمة ما زاد على أربع زوجات[1].

الفرع الأول: المقصود بالتعدد وشروطه

أولا: المقصود بالتعدد الزوجات

هو إباحة للرجل الزواج بأكثر من زوجة واحدة في حدود الشرع والقانون، وكان هذا النظام سائدا قبل ظهور الإسلام، ولم يكن مقيدا أو محدد بعدد الزوجات معينة وأباحت الشريعة الإسلامية للرجل أن يتزوج أربع زوجات ليس بينهم قرابة محرمية.

الدليل الشرعي في إباحة التعدد:

أ- **من القرآن الكريم:** قال الله تعالى: ﴿وَإِنۡ خِفۡتُمۡ أَلَّا تُقۡسِطُواْ فِي ٱلۡيَتَٰمَىٰ فَٱنكِحُواْ مَا طَابَ لَكُم مِّنَ ٱلنِّسَآءِ مَثۡنَىٰ وَثُلَٰثَ وَرُبَٰعَۖ فَإِنۡ خِفۡتُمۡ أَلَّا تَعۡدِلُواْ فَوَٰحِدَةً أَوۡ مَا مَلَكَتۡ أَيۡمَٰنُكُمۡۚ ذَٰلِكَ أَدۡنَىٰٓ أَلَّا تَعُولُواْ﴾[2]، ويظهر أن نزول الآية أن الله تعالى شرعه بذوات المال منهن ولا يقسطون فيهن من أجل ذلك أباح لهم أن يتزوجوا غيرهن مثنى وثلاث ورباع.

ب-**من السنة:** ما أخرجه البخاري بسنده إلى قول ابن شهاب: "أخبرني عروة بن الزبير أنه يسأل عائشة عن قول الله تعالى: "وإن خفتم ألا تقسطوا" فقالت: يا ابن أختي هذه اليتيمة تكون في حجر وليها تشركه في ماله ويعجبه مالها وجمالها فيزيد وليها أن يتزوجها بغير قسط في صداقها فيعطيها مثل ما تعطيها غيره، فنهوا عن ذلك ألا يقسطوا لهن، فأمروا أن ينكحوا ما طاب لهم من النساء سواهن"[3].

---

[1] الرشيد بن شويخ، نفس المرجع السابق، ص97.

[2] سورة النساء، الآية03

[3] عبد الرحمن العمراني، تقييد المباح في بعض قوانين الأسرة العربية وفي بعض الاجتهادات الفقهية المعاصرة، مراكش، المغرب، ص07

- **حكم إباحة تعدد الزوجات:** أباح الإسلام نظام تعدد الزوجات، وهناك عدة مبررات تعد كافية لهذا النظام من حيث إلزامية وجوده والفوائد التي تعود في النهاية لمصلحة كل من الرجل والمرأة والمجتمع ومنها:[1]

الزيادة الطبيعية في عدة الإناث أكثر من عدد الذكور وأمام هذا الوضع لا يجوز لامرأة متزوجة حرمان أختها من حق الزواج وقد نهى الرسول صلى الله عليه وسلم لقوله: "لا يحل لامرأة أن تسأل طلاق أختها"[2].

مرض الزوجة الذي يحول دون أداء الزوج لحقه في المعاشرة والاستمتاع بنعمة الولد، فلا مضر من أن يتزوج بثانية لها أن تقبل هذا الزواج والعيش في كنف زوجها، وبكرامتها على أن ترفض فيكون على الزوج إما أن يتجرأ على إرتكاب الحرام، أو أن يطلقها فيتزوج بثانية.

قد يحدث وأن يتعلق قلب الرجل بحب امرأة أخرى فيعيش بين أمرين إما إتباع هواه، مرتكبا الحرام خفية عن زوجته وأسرته وإما إعلان ذلك أمامهم وهو خير من الوقوع في الحرام.

وفي مثل هذه الحالات يكون التعدد مطلوبا لدفع الحرج والعنن عن المرأة وصونا لها من الدنس.

قد يكون التعدد علاجا إجتماعيا لنقص يعرض الأمة في رجالها، فقد يقل عدد الرجال للإنسان في بعض الأمم بسبب الحروب ففي هذه الحال يكون التعدد مطلوبا ليكثر النسل وتنمو الأمة وتعوض ما فقدت[3].

ثانيا: تعدد الزوجات في قانون الأسرة الجزائري

جاء نظام تعدد الزوجات في ق.أ.ج مسايرا لتعاليم الشريعة ، إذ المشرع الجزائري تبنى هذا النظام على عكس بعض الدول العربية والغربية إلا أن قانون الأسرة الجزائري قيد هذا

---

(1) جابر عبد الهادي سالم الشافعي، المرجع السابق، ص188.

(2) عمر وعيسى الفقي، المرجع السابق، ص80.

(3) محمد أبو زهرة، نفس المرجع السابق، ص92

النظام بشروط(8 ق.أ.ج ، يجوز للرجل أن يتزوج اثنين أو ثلاثة أو أربع نساء وهو الحد الأقصى المسموح به شرعا، وهو العدد المنصوص عليه في القرآن والسنة وإجماع العلماء جاء نص المادة 1/8 "يسمح بالزواج بأكثر من زوجة واحدة في حدود الشريعة الإسلامية"[1].

الفرع الثاني: حرمة الزواج ما زاد على الربع نسوة

يمنع الزواج بالمرأة الخامسة بصفة مؤقتة في الشرع والقانون.

أولا: الحكم الشرعي في زواج المرأة الخامسة

1- تحريم ما زاد على أربع زوجات:

تحريم ما زاد على أربع زوجات ثابت بنص القرآن والسنة، على إباحة التعدد إلى حد أربع زوجات قال الله تعالى: "فانكحوا ما طاب لكم من النساء مثنى وثلاث ورباع..." [2]، كما زاد على هذا العدد، أي نكاح ما زاد على الأربع لا يجوز فيحرم على الرجل أن يجمع في وقت واحد أكثر من أربع زوجات[3].

أكدت السنة الشريفة في أحاديث تمنع الزواج بأكثر من أربع نسوة.

إن غيلان بن سليمة الثقفي أسلم تحته عشرة نسوة فقال له النبي صلى الله عليه وسلم أمسك ربع وفارق سائرهن[4].

إن قيس بن الحارث رضي الله عنه قال: أسلمت وعندي ثمان نسوة فقلت له ،فقال النبي صلى الله عليه وسلم: "اختر منهن أربعا".

---

[1] حسين مهداوي، دراسة نقدية للتعديلات الواردة على قانون الأسرة في مسائل الزواج وآثاره، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في قانون الأسرة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2010، ص 64

[2] سورة النساء، الآية03

[3] صلاح محمد أبو الحاج، المرجع السابق، ص101

[4] سنن الترميذي، ج3، ص435

ومنه قوله صلى الله عليه وسلم لتوفر بن معاوية حين أسلم وله خمس نسوة: "امسك أربعا وفارق الأخرى"، وأجمعت الأمة على أنه لا يجوز الزيادة على أربعة نساء فيحرم على الرجل الزواج بأكثر من أربع زوجات، وعلى هذا أجمع العلماء

قال ابن قدامة الحنبلي: "ليس للحر أن يجمع بين أكثر من أربع زوجات"[1].

2- بطلان عقد الخامسة والزوجة الخامسة:

إذ تزوج الرجل المرأة الخامسة وعنده أربع زوجات أو نكح أربع زوجات بعقد واحد أو بعقود متعاقبة، ثم عقد الزواج على الخامسة كان عقده الأخير على الخامسة باطلا، أما عقده على زوجاته الأربع قبل الخامسة فهي صحيحة لأن الجمع في حدود المباح[2].

3- حكم تزوج الخامسة في عدة احدى الزوجات الأربع:

أ- **في الطلاق الرجعي:** إذا طلقت الرجل احدى زوجاته الأربع وكان الطلاق رجعيا، فلا يتزوج له أن يتزوج بخامسة في عدة طلاق مطلقته، لأن الطلاق الرجعي يبقى النكاح والحل بين الزوجين، وبالتالي تعتبر الزوجة قائمة ما دامت عدة الطلاق الرجعي غير منتهية.

ب-**في حالة الطلاق البائن:**وإن كان الطلاق بائن فلا يجوز للرجل أن يتزوج بالمرأة الخامسة حتى تنتهي عدة الطلاق البائن، وروي ذلك عن علي وابن عباس وزيد بن ثابت والشوري والحنفية والحنابلة وقال مالك والشافعي وابن المنذر له وغيرهم له نكاح المرأة الخامسة بحجة أن المحضور هو الجمع بين الزواج بالخامسة وبين الزوجات الأربع، حيث المرأة المطلقة طلاقا بائنا لم تعد زوجة له، لأن الطلاق البائن يرفع ملك النكاح والحل، فلا يكون الزواج بالخامسة جمعا بين أكثر من أربع زوجات لأن الطلاق هذه الصورة بقطع صلة الزوجة، فلا تكون قد جمع أكثر من أربع زوجات في عصمته[3].

---

[1] المغني لابن قدامة، المصدر السابق، ص539

[2] رمضان علي السيد الشرباطي، نفس المرجع السابق، ص97.

[3] المغني لابن قدامة، الجزء السادس، ص582.

4- الزواج بخامسة في حالة وفاة إحدى زوجاته الأربع:إذا كانت إحدى الزوجات الأربع جاز للزوج أن يتزوج امرأة أخرى في الحال لأنه لم يبقى لنكاحها أثر[1].

ثالثا: منع الزواج على أكثر من أربع زوجات في القانون

جاء في نص المادة 30 من قانون 11/64 على أن: "يحرم من النساء مؤقتا... والتي تزيد على العدد المرخص به شرعا"، أما التعديل 05-02 فإنه لم يذكر الزواج بالمرأة الخامسة لمانع من موانع الزواج المؤقتة[2].

ونقصد هنا المرأة التي تزيد على العدد المرخص به شرعا هي المرأة التي يكون زوجها المستقبل متزوج من أربع زوجات شرعيا ورسميا في عصمة الزوج، فإن هذا الرجل يحرم عليه الزواج بها مؤقتا، ولا تحل له شرعا وقانونا إلا إذا طلقت إحدى زوجاته الموجودات في عصمة وانقضت عدتها، وهي في اليوم من الحالات النادرة في مجتمعنا[3].

لم يتطرق التعديل الجديد إلى هذه المسألة إلا أن الزواج على القدر المسموح به شرعا يعتبر مانع من موانع الزواج المؤقتة ، ولا بأس أن نذكر هذا المانع في بعض القوانين العربية :

نص القانون المغربي على هذا المانع في نص المادة 1/39 "الزيادة في الزوجات على العدد المسموح به شرعا"،القانون الإماراتي في نص المادة 24 "الجمع بين أكثر من أربع نسوة".

المادة 6/28 من القانون الأردني يحرم بصورة مؤقتة ما يلي "الجمع بين أكثر من أربع زوجات أو معتدات من طلاق رجعي"، و المادة 21 من قانون الأحوال الشخصية الكويتي "لا يجوز أن يتزوج الرجل بخامسة قبل أن ينحل زواجه بإحدى زوجاته الأربع"

---

[1] عبد الكريم زيدان، ج6، نفس المرجع السابق، ص 278

[2] نبيل صقر، نفس المرجع السابق، ص72.

[3] عبد العزيز سعد، الزواج والطلاق في قانون الأسرة الجزائري، نفس المرجع السابق، ص107.

المبحث الثالث: الدين كمانع مؤقت لعقد الزواج

من بين موانع الزواج المؤقتة مايرجع إلى العقيدة الدينية لما يترتب عليه من آثار سلبية على مستوى الأسرة والمجتمع بسبب الزواج غير المتحد الأطراف من الجانب الديني.

وهذه المسألة تخص العالم الإسلامي بصفة عامة والمجتمع الجزائري بصفة خاصة، كما ينتج من آثار سلبية ناتجة عن الزواج بالأجنبيات، إذ من خلال هذا المبحث خصصنا دراسة المانع المؤقت الذي يحول بين الرجل والمرأة في الزواج وهو الدين، وسنرى في المطلب الأول زواج المسلمة بغير المسلم، وفي المطلب الثاني زواج المسلم بغير المرأة المسلمة[1].

المطلب الأول: زواج المسلمة بغير المسلم

وتقصد هنا بالمرأة المسلمة هي كل امرأة تدين بدين الإسلام، وتحريم زواج المسلمة بغير المسلم هو تحريم ثابت مهما كان دين غير المسلم سواء كان من أهل الكتاب أو ثنيا أو لا يدين بأي دين[2].

الفرع الأول: تحريم زواج المسلمة بغير المسلم

إتفق الفقهاء على عدم جواز تزويج المسلمة بغير المسلم سواء كان مشركا أو كتابيا

المقصود بالرجل الكتابي : هو كل رجل يدين سماوي كالمسيحية واليهودية.

الرجل المشرك: هو كل رجل لا يدين بدين سماوي، وسمي مشركا لأنه يشرك بالله تعالى، فمثاله الديانة اليهودية، والوثنية...الخ[3].

أ- **التحريم:** جاءت نصوص القرآن الكريم واضحة في تحريم زواج المرأة المسلمة بالرجل الغير المسلم أي الذي لا يدين الإسلام.

---

[1] محمد كمال الدين إمام، المرجع السابق، ص100.

[2] عيسى حداد، المرجع السابق، ص284.

[3] محمد سمارة، المرجع السابق، ص82.

من القرآن:قال الله تعالى: ﴿وَلَن يَجْعَلَ ٱللَّهُ لِلْكَٰفِرِينَ عَلَى ٱلْمُؤْمِنِينَ سَبِيلاً﴾[1].

وقال الله تعالى: ﴿وَلَا تُنكِحُواْ ٱلْمُشْرِكِينَ حَتَّىٰ يُؤْمِنُواْ﴾[2].

ب-دلالة الآيات على تحريم نكاح المسلمة بغير المسلم:

وقد دلّ في القرآن الكريم على تحريم زواج المسلمة بغير المسلم، وقال الإمام القرطبي في تفسير الآية 221 من سورة البقرة "أي لا تزوجوا المسلمة من المشرك" وأجمعت الأمة على أنّ المشرك لا يطأ المؤمنة بوجه لما في ذلك من الفضاضة على الإسلام.

وروى البيهقي عن ابن عباس رضي الله عنه قال: أنّ الله عزّ وجل بعث محمد صلى الله عليه وسلم بالحق ليظهره على الدين كلّه؛ فديننا خير الأديان، وملتنا فوق المل ورجالنا فوق نسائهم ولا يكون رجالهم فوق نسائنا.

ولقد فرق سيدنا عمر رضي الله عنه بين رجل بني ثعلب أسلمت زوجته وأبى هو أن يسلم.

هذا وإذا لأسلمت المرأة وزوجها كافر عرض عليه القاضي الإسلام فإن أسلم فهي امرأته وزوجته وإن أبى عن الإسلام فرق بينهما. وكان ذلك طلاقا بائنا عند أبي حقيقة وقال أبو يوسف هي فرقة بغير طلاق[3].

أقوال الفقهاء في تحريم نكاح المسلمة بغير المسلم:

أولا: قال الإمام الشافعي، في كتابه القسم "الأم": "فإن أسلمت المرأة، أو ولدت على الإسلام، أو أسلم أحد أبويها وهي صبية لم تبلغ حرم على كل مشرك كتابي أو وثني نكاحها بكل حال"[4].

---

[1] سورة النساء، الآية141.

[2] سورة البقرة، الآية221.

[3] سنن البيهقي، ج7 ، ص172،

[4] الأم، للإمام الشافعي، ج6، ص64.

ثانيا: وقال علاء الدين الكساني "البدائع"، فلا يجوز إنكاح المسلمة الكافر الكتابي، كما لا يجوز إنكاحها الوثني والمجوسي"[1].

ثالثا: وفي المغني لابن قدامة الحنبلي: "إن أسلمت الكتابية قبله، أي قبل زواجها الكافر، وقبل الدخول تعجلت الفرقة سواء كان كتابيا أو غير كتابي، فلا يجوز لكافر نكاح مسلمة، قال ابن المنذر أجمع على هذا كل ما نحفظ عنه من أهل العلم[2].

رابعا: وقال الفقيه ابن جزي المالكي: "ونكاح كافر مسلمة يحرم على الإطلاق بإجماع"[3].

ج- في قانون الأسرة الجزائري: نصت المادة 30 من قانون الأسرة الجزائري المعدلة 05 04 صراحة على تحريم زواج المسلمة بغير المسلم وهو ما تقضي به جلّ التشريعات الإسلامية، ويلحق بهذا الحكم المرتد عن الإسلام اختيارا بدون إكراه، على تركه فإنّه يفرق بينه وبين زوجته على أساس مانع الكفر، وهو ما نص عليه المشرّع الجزائري في المادة 32 من قانون 11/84 هلى أنّه يبطل النكاح إذا ثبت ردة الزوج.

الفرع الثاني: آثار زواج المسلمة بغير المسلم

أي زواج يتم بين امرأة مسلمة وأي رجل لا يؤمن بالإسلام يعتبر عقدا باطلا لا وجود له مطلقا في نظر الشريعة الإسلامية أو في نظر قانون الأسرة الوضعي على السواء، رغم أن القانون لم ينص صراحة على بطلانه وذلك بغض النظر أن يكون هذا الرجل يؤمن بدين المسيحية أو اليهودية.

وعليه فإن زواج المسلمة يغير المسلم مصيره البطلان المطلق ولا يكون له أي أثر من آثار الزواج الصحيح ولا حتى الفاسد سواء قبل الدخول أو بعده ولا ينشئ أي التزام قانوني أو شرعي وكلا من الشريعة والقانون يعتبرانه غير موجود وهذه المسألة من المسائل التي يتفق فيها

---

[1] علاء الدين الكاساني ، ج 2، ص07.

[2] المغني، ج2، ص634.

[3] الرسالة للإمام مالك، المرجع السابق، ص27-28.

قانون الأحوال الشخصية في كل من سوريا والمغرب وتونس وباقي تشريعات الأحوال الشخصية في بلدان العالم الإسلامي[1].

إذا وقع إبرام عقد زواج المسلمة بغير المسلم بين يدي موثق جزائري أو أي موظف آخر مؤهل قانونا وسجل في سجلات الحالة المدنية فإنه يبقى عقدا باطلا ولا أثر له وأنه لا يقبل من الزوجة أو الزوج أن يرفع ضد زوج الآخر لطلب الحكم له بأي حق من حقوق المثربة على الزواج، ولو قدم المدعي نسخة عقد زواج مستخرجة من مجلات الحالة المدنية، لأن تسجيل العقد الباذل لا يزيل عنه صفة البطلان ولا يترتب عنه أي أثر شرعي أو قانوني[2].

وإذا علم الموثق أو ضابط الحالة المدنية أو غيرهما ضمن أهلهم القانون لتحرير عقود الزواج، أن عقد الزواج المطلوب منهم تحريره وتسجيله هو عق د يربط كل من مسلم وغير مسلمة، فإنه يتعين عليهم رفض تسجيل هذا العق د وإخبار وكيل الجمهورية بذلك لن تحرير هذا العقد وتسجيله من قبل موظف جزائري يعتبر كلا مخالفا للنظام العام[3].

في بلادنا من شأنه تحليل ما حرم الله وما حرم القانون ويحتمل أن من شأنه تحليل ما حرم الله وما حرم القانون ويحتمل أن يتعرض الموظف الذي حرره ويبخله رغم عمله ببطلان العقد إلى إجراءات تأديبية ومتابعة جزائية.

وإذا كان عقد الزواج بين المسلمة وغير المسلم لم يحرر أمام الموظفين الجزائريين ولم يسجل في تسجيلات الحالة المدنية الوطنية وكان قد حرر في بلد أجنبي في سجلات أجنبية فإن مصيره البطلان ولا يجوز أن يقع الاحتجاج به أمام القضاء الجزائري لإثبات الحقوق الزوجية، سواء كانت المرأة المسلمة ممن يحملون الجنسية الجزائري أو ممن يحملون جنسيته أجنبية.

---

[1] عبد العزيز سعد، قانون الأسرة في ثوبه الجديد، المرجع السابق، ص345.

[2] عبد العزيز سعد، الزواج والطلاق في قانون الأسرة الجزائري، المرجع السابق، ص109.

[3] عبد العزيز سعد، قانون الأسرة في ثوبه الجديد، المرجع السابق، ص35.

إذا فقد الزواج شرط الإسلام بعد الزواج انفسخ العقد وإذا عقد رجل غير مسلم على امرأة مسلمة يقع العقد باطلا ولا يثبت به نسب أو توارث[1].

الفرع الثالث: الحكمة من التحريم

منع الله تعالى الزواج بالرجل الكافر الغير المسلم، وحكمة ذلك أن للرجل حق القوامة على زوجته وأن عليها طاعته فيما يأمرها به وفي هذا معنى الولاية والسلطات عليها، وما كان لكافر أن يكون له سلطان على مسلم أو مسلمة، بقول الله تعالى في كتابه الحكيم: ﴿وَلَنَ يَجۡعَلَ ٱللَّهُ لِلۡكَٰفِرِينَ عَلَى ٱلۡمُؤۡمِنِينَ سَبِيلاً﴾[2].ثم أن الكافر لا يعترف بدين المسلمة، بل يكذب بكتابها، وبحجة رسالة نبيها، ولا يمكن تبيين أن مستقر ولا الحياة تستمر مع هذا الخلاف الواسع والبَوْنِ التاسع[3].

وعلى العكس من ذلك، المسلم إذا تزوج بكتابه فإنه يعترف بدينها ويجعل الإيمان بكتابها، ونبيها جزءا لا يتم إيمانه[4].

المطلب الثاني: زواج المسلم يغير ذات الدين

لا يحل للرجل المسلم الزواج بالمرأة الكافرة مع بقائها على كفرها، بأي حال من الأحوال، فالزواج من الكافرة لا ينعقد عقدا صحيحا بسبب الكفر، فإن دخلن الإسلام جاز نكاحهن

---

[1] بلحاج العربي، المرجع السابق، ص164.

[2] سورة النساء، الآية141.

[3] السيد سابق، المرجع السابق، ص282.

[4] محمد كمال الدين إمام، المرجع السابق، ص101.

فحرمتهن مؤقتة بكفرهن وأباح نكاح المرأة الكتابية[1]. وسنرى في هذا المطلب زواج المسلم بالمرأة الغير المسلمة وبالمرأة الكتابية والحكم كل منهما[2].

الفرع الأول: تحريم زواج المسلم بغير ذات الدين

لا يحل للرجل المسلم أن يتزوج من المرأة التي ليس لها دين سماوي.

أ- **تعريف المرأة المشركة:** هي المرأة التي لا تؤمن بكتاب سماوي، وكل امرأة تعبد الأوثان أو الشمس أو النجوم، كذلك المرأة المجوسية وهم عبدة النار، وكذلك التي تعبد النجوم والهندوسية، عابدة الأبقار.

ب-**تعريف المرأة الكتابية:** وهي التي تؤمن بنبي مرسل وبكتاب منزل كصحف إبراهيم وزابور داوود، أو مسيحية أو يهودية.

أولا: حرمة الزواج من المرأة المرتدة والمرأة المشركة

يلحق بالمرأة المشركة المرأة المرتدة ويحرم نكاحهن لمانع الكفر، ومتى زال هذا المانع الكتابية العقد والزواج بهن.

ثانيا: بطلان زواج المسلم بالمرتدة عن الإسلام : المرتدة هي الراجعة عن الإسلام بعد أن كانت مسلمة، إذ المرتدة عن الإسلام لا تعبر ذات دين ولو حتى انتقلت من الإسلام إلى دين كتابي، لأن تشكل خطيئة لا تفتقر ومن ثم فإن الشريعة الإسلامية تعتبر مثل هذا الزواج وكأنه لم يكن[3].

---

[1] بلجاج العربي، المرجع السابق، ص136.

[2] عمرو عيسى الفقي، المرجع السابق، ص81.

[3] عبد الكريم زيدان، ج7، ص31.

أقوال الفقهاء في زواج المسلم بمرتدة:

1- جاء في المغنى "والمرتدة يحرم نكاحها على أي دين كانت" لأنه لم يثبت لها حكم أهل الدين الذي انتقلت إليه ولا في إقرارها عليه، ففي حكمها أولى[1].

2- جاء في المبسوط لسرخسي: "وكذلك لا يجوز نكاح المرتدة مع أحد، لأنها مأمورة بالتأمل لتقود إلى الإسلام، وممنوعة من الاشتغال بشيء آخر، ولأنها بالردة صارت محرمة والنكاح.

مختص بمحل الحل ابتداء، فلهذا لا يجوز نكاحها مع أحد" [2].

3- وفي الهداية في فقه الحنفية أيضا: "كذا المرتدة لا يتزوجها مسلم ولا كافر"، وكذلك لا يجوز أن يتزوجها مرتد مثلها لأنه ما يقران على ردتهما [3].

4- وفي شرح الأزهار في فقه الزيدية: "المرتدة فإنها محرمة على كل أحد من مسلم وكافر مرتد مثلها أو كافر أصلي"[4].

ثانيا: حرمة الزواج بالمرأة المشركة

يحر م نكاح المرأة الكافرة أو المشركة إذ لا تحل للرجل المسلم إلا إذا أسلمن فإذا دخلن جاز نكاحهن، فحرمتهن مؤقتة بسبب الكفر .

ولا يجوز التزويج بالمرأة الملحدة التي تنكر الأديان ولا تؤمن بوجود الله، ومن لا تؤمن بدين غير سماوي[5].

دليل التحريم: قال الله تعالى: ﴿وَلَا تَنكِحُواْ ٱلۡمُشۡرِكَٰتِ حَتَّىٰ يُؤۡمِنَّۚ﴾[6].

---

[1] إبن قدامة، المغني، المصدر السابق، ص592.

[2] محمد بن أحمد بن أبي سهل السرخبي، المبسوط، ج 5 ، دار الكتب العربية، بيروت 1993، ص 49

[3] علي بن إبي بكر المرغيناني، شرح الهداية ، ج 2 ، المصدر السابق ، ص505

[4] شرح الأزهار ، ج2 ، المصدر السابق ، ص 209

[5] محمد سمارة، المرجع السابق، ص82.

[6] سور ة البقرة، الآية221

قال الله تعالى: ﴿وَلَا تُمۡسِكُواْ بِعِصَمِ ٱلۡكَوَافِرِ﴾[1].

الفرع الثاني: زواج المسلم بالكتابية

بخلاف المرأة المسلمة فإنه يجوز للرجل المسلم أن يتزوج بالكتابية المؤمنة

1- إباحة زواج المسلم من الكتابية من القرآن الكريم:

قال الله تعالى: ﴿وَلَا تَنكِحُواْ ٱلۡمُشۡرِكَٰتِ حَتَّىٰ يُؤۡمِنَّ﴾[2].

وقال عز وجل في قوله: ﴿ٱلۡيَوۡمَ أُحِلَّ لَكُمُ ٱلطَّيِّبَٰتُۖ وَطَعَامُ ٱلَّذِينَ أُوتُواْ ٱلۡكِتَٰبَ حِلّٞ لَّكُمۡ وَطَعَامُكُمۡ حِلّٞ لَّهُمۡۖ وَٱلۡمُحۡصَنَٰتُ مِنَ ٱلۡمُؤۡمِنَٰتِ وَٱلۡمُحۡصَنَٰتُ مِنَ ٱلَّذِينَ أُوتُواْ ٱلۡكِتَٰبَ مِن قَبۡلِكُمۡ﴾[3].

دلالة الآيتين الكريمتين: دلت الآية الكريمة على تحريم نكاح المشركات فلا يحل للمسلم أن يتزوج مشركة ودلت الآية الثانية على حل نساء أهل الكتاب الحرائر العفيفات، فيجوز للمسلك أن يتزوج من نساء أهل الكتاب، فإن قلنا أن الكتابية مشركة فيحرم نكاحها بموجب الآية الأولى ولكنها أستثنيت من التحريم بموجب الآية الثانية أو قلنا أن لفظ المشركات عند إطلاقه لا يشمل الكتابية.

الآية الثانية هي المتأخرة في النزول، وهي صريحة في إباحة زواج المسلم بنساء أهل الكتاب، فيكون العمل بها لا بالآية الأولى بالتسمية لزواج المسلم بالكتابية[4].

---

[1] سورة الممتحنة، الآية10

[2] سور ة البقرة، الآية221.

[3] سور ة المائدة، الآية05.

[4] عبد الكريم زيدان، المرجع السابق، ص13،12

جاء في المغني لابن قدامة الحنبلي "وسائر الكفار غير أهل الكتاب كمن عبد ما استحسن من الأصنام والأحجار والشجر والحيوان، فلا خلاف بين أهل العلم في تحريم نسائهم وذبائحهم لما ذكرناهم من الآيتين وعدم المعارضة"[1].

وقد حرم الفقه الإسلامي على الرجل المسلم أن يتزوج بالمرأة الكافرة حتى تؤمن ومثل هذا الزواج يعتبر زواجا في الإسلام[2].

إذن يباح للمسلم أن ينحكم الحرة من نساء أهل الكتاب [3].

في القانون الجزائري: اقتصرت المادة 30-5 من قانون الأسرة الجزائري المعدلة بالأمر 02/05 على منع زواج المسلمة من غير المسلم، إلا أن فقه الإسلامي يجيز زواج المسلم بالكتابية عند الضرورة طبقا لنص المادة 222 من نفس القانون، فإن اختلاف الدين وإن كان قد يؤدي إلى تعكير صفو الحياة الزوجية إلا أنه ما دامت القوامة للرجل فإنه لا خوف عليه في عقيدته، علما أن الديانات السماوية[4] هي تؤمن بكتاب منزل وبوجود الله تعالى وهذا القول عز وجل: ﴿شَرَعَ لَكُم مِّنَ ٱلدِّينِ مَا وَصَّىٰ بِهِۦ نُوحًا وَٱلَّذِيٓ أَوۡحَيۡنَآ إِلَيۡكَ وَمَا وَصَّيۡنَا بِهِۦٓ إِبۡرَٰهِيمَ وَمُوسَىٰ وَعِيسَىٰٓۖ أَنۡ أَقِيمُواْ ٱلدِّينَ وَلَا تَتَفَرَّقُواْ فِيهِ﴾[5].

ويترتب على زواج المسلم من الكتابية،بعض الاثار القانونية السلبية و التي نذكر منها :

- لا توارث بين الزوج المسلم وزوجته الكتابية ، لأن إختلاف الدين مانع من موانع الأرث
- الأودلا المزدادون من هذا الزواج ، فيرثون آبائهم لا أمهم بسبب الإتحاد في الدين .

---

[1] المغني لابن قدامة، الجزء السادس، المرجع السابق، ص592

[2] عبد الجليل أحمد، المرجع السابق، ص240.

[3] المغني لابن قدام ة ةةة، المصدر السابق، ص589-590

[4] محمد بن إبراهيم، موسوعة الفقه الإسلامي، المرجع السابق، ص35

[5] سورة الشورى، الآية13.

- يتبع الأولاد والدهم في الدين سواء كانوا ذكورا أو إناثا م (62 ق.أ.ج)ويحملون جنسيته طبقا لقانون الجنسية الجزائري م (06 و07) من قانون الجنسية [1] .
- تجوز الوصية بين الزوج المسلم وزوجته الكتابية ، لأن الوصايا لا يشترط فيها إتحاد الدين م(200 ق.أ.ج)
- يخظع زواج الجزائريين والجزائريات بالأجانب من الجنسين إلة أحكام تنظيمية م(31 ق.أ.ج) إلى أحكام الدولي الخاص الجزائري [2].

2- حكم زواج الرجل المسلم من المرأة الكتابية:

أقوال الفقهاء المختلفة في حكم زواج الرجل المسلم بالكتابية.

القول لأول: حل نساء أهل الكتابيحل للمسلم نكاح نساء أهل الكتاب: فيجوز له نكاح يهودية أو نصرانية، وهذا قول جماهير أهل العلم من السلف والخلف واستدلوا على ذلك قوله تعالى: ﴿ٱلۡيَوۡمَ أُحِلَّ لَكُمُ ٱلطَّيِّبَٰتُۖ وَطَعَامُ ٱلَّذِينَ أُوتُواْ ٱلۡكِتَٰبَ حِلّٞ لَّكُمۡ وَطَعَامُكُمۡ حِلّٞ لَّهُمۡۖ وَٱلۡمُحۡصَنَٰتُ مِنَ ٱلۡمُؤۡمِنَٰتِ وَٱلۡمُحۡصَنَٰتُ مِنَ ٱلَّذِينَ أُوتُواْ ٱلۡكِتَٰبَ مِن قَبۡلِكُمۡ﴾[3].

وفي المغني لابن قدامة الحنبلي ليس بين أهل العلم بحمد الله اختلاف في حل حرائر نساء هل الكتاب وقال ابن المنذر: ولا يصح عن أحد من الأوائل أنه حرم ذلك، وبه قال سائر أهل العلم[4].

القول الثاني: كراهة نكاح نساء أهل الكتاب

وهو رأي المالكية وهو المنقول عن الإمام مالك، فقد جاء في تفسير القرطبي "وعن مالك نكاح اليهودية والنصرانية، وإن كان قد أحله تعالى مستثقل مذموم".

---

[1] الأمر 70-86 المؤرخ في 17 شوال 1390 ،الموافق لـ 19 ديسمبر 1970 ،المتضمن قانون الجنسية الجزائرية المعدل والمتمم .

[2] بلحاج العربي ، المرجع السابق ، ص 186

[3] سورة المائدة، الآية05

[4] جابر عبد الهادي، سالم الشافعي، المرجع السابق، ص174

وفي الشرح الصغير للدردير في فقه المالكية "وحرمت الكافرة إلا الحرة الكتابية فيحل نكاحها بكرة عند الإمام مالك وجوزه ابن الفاهم".

وفي شرح الخراشي في فقه المالكية "يجوز زواج الكتابية الحرة ويكره"[1].

وفي هذا الرأي أيضا ذهب الشافعية إلا أنهم قيدو كراهة نكاح الكتابية بوجود مسلمة بتزوجها المسلم، فقد جاء في مغني المحتاج في فقه الشافعية "وحل نكاح الكتابية لكن فكرة حربية وكذا تكره ذمية على الصحيح، هذا وجد مسلمة وإلا فلا كراهة كما قال الزركسي"[2].

حجة القول الثاني، قال الله تعالى: ﴿وَلَا تَنكِحُواْ ٱلۡمُشۡرِكَٰتِ حَتَّىٰ يُؤۡمِنَّ﴾[3]، والكتابية مشركة ولا يجوز نكاحها، ويؤيد هذا ما روي عن ابن عمر أنه كان إذا سئل عن نكاح اليهودية والنصرانية قال: "إن الله حرم المشركات على المسلمين، ولا أعلم من الشرك شيئا أكبر من أن تقول ربها عيسى أو عبد من عبيد الله"[4].

القول الثالث: تحريم نكاح نساء أهل الكتاب ، ذهب البعض من فقهاء الزيدين إلى تحريم نكاح الكتابية وغيرها من المشركات لقوله عز وجل: ﴿وَلَا تَنكِحُواْ ٱلۡمُشۡرِكَٰتِ حَتَّىٰ يُؤۡمِنَّ﴾. وفي تفسير الرازي عنه روي عن إعطاء أنه قال "إنما رخص الله تعالى في التزويج بالكتابية في ذلك الوقت".

لأنه كان في المسلمات قلة، وأما الآن ففهين الكثرة العظيمة فزالت الحاجة، فلا جرم زالت الرخصة ومعنى ذلك أن نكاح الكتابيات لا يحل لزوال الرخصة.

وعقد الجعفرية يحرم نكاح الكتابية في النكاح الدائم لا المؤقت[5]

---

[1] الشرح الصغير لدردير، ج1، المصدر السابق، ص294

[2] الشربيني ، مغني المحتاج ، ج3، المصدر السابق، ص178

[3] سورة المائدة، الآية05

[4] أحكام القرآن للجصاص، ج1، المصدر السابق ، ص332.

[5] تفسير الرازي، ج11، ص147.

القول الراجح: في حكم نكاح المرأة الكتابية :

والراجح قول الجمهور كما استدلوا به، وعلى هذا يباح للمسلم أن يتزوج الكتابية يهودية أو نصرانية[1]:إذا تزوج مسلم بكتابية ثم اعتنقت دينا آخر غير سماوي اعتبرت مرتدة، ويتم فسخ زواجها إذا لم تعد تدين سماوي ووفقا لما ذهب رأي جمهور الفقهاء لأنها تقر عليه[2].

3- إكراه نكاح المرأة الكتابية:

1. **الحالة الأولى:** جاء في المغني لابن قدامة الحنبلي "الأولى أن لا يتزوج المسلم الكتابية، لقول عمر للذين تزوجوا من نساء أهل الكتاب طلقوهن، فقد كتب سيدنا عمر بن الخطاب رضي الله عنه إلى حذيفة بن اليمان أن يخلي سبيل المرأة الكتابية اليهودية التي تزوجها، وكتب إليه حذيفة أحرام هذا الزواج بأمير المؤمنين أم حلال، فكتب إليه سيدنا عمر بأن هذا الزواج حلال ولكنني لا أخشى عليكم منه[3].

وقال الكمال بن الهمام، ويجوز نكاح الكتابية والأولى أن لا يفعل إلا لضرورة[4].

وفي مغني المحتاج في فقه الشافعية "تحل كتابية ولكن تكره حربية ليست بدار الإسلام"[5].

وقال المالكية ويتأكد الكره لكراهية نكاح الكتابية إلى إذا تزوجها بدار الحرب، لأن لها قوة بها، لم تكن لها بدار الإسلام فربما رتبت ولده على دينها ولم ينال بإطلاع أبيه على ذلك[6]، إذ إذ يكره الزواج بالمرأة الكتابية إن كانت حربية.

ت- **الحالة الثانية:** يكره الزواج بالكتابية في حالة وجود المسلمة التي يمكن للمسلم نكاحها [7]، قال الشيخ ابن يتمية "ويركه نكاح الحرائر الكتابيات مع وجود الجزائر المسلمات"، وهذا

---

(1) أحكام القرآن للجصاص المصدر السابق ، ص333.

(2) جابر عبد الهادي سالم الشافعي، المصدر السابق، ص178

(3) ابن قدامة، المغني ، ج6، المصدر السابق ، ص590

(4) كمال بن الهمام ، فتح القدير ، ج 2 ، المصدر السابق ، ص 372

(5) الشربيني ، مغني المحتاج، ج3، المصدر ، ص717

(6) الدردير ، الشرح الصغير ، ج1، ص406

(2) جابر عبد الهادي سالم الشافعي، المرجع السابق، ص175

تقييد حسن هو أن كراهة نكاح الكتابيات فقيد بوجود الحرائر المسلمات، لأن المسلمة أولى من الكتابية بزواج المسلم، لأن بهذا الزواج ضمان تربية سليمة وإسلامية للطفل[1].

فالزواج من الكتابيات إذا كان جائزا شرفا إلا أنه مكروه، إلا للضرورة كافية من المشاكل الناتجة عن الزواج المختلط بالأجنبيات وما يرد عنه من مشاكل هو أحسن دليل على فشله[2].

كما يستحب نكاح الكتابية من جهة أخر، إذا رجي إسلامها قال الزركشي كما جاء في معنى المحتاج "وقد يقال باستحباب نكاح الكتابية إذا ربحي إسلامها، وضد روي أن عثمان بن عفان رضي الله عنه تزوج نصرانية فأسلمت وحسن إسلامها"[3].

4- حكمة حل نكاح الكتابيات:

والحكمة في حل نكاح الكتابية، تألف أهل الكتاب ليروا حسن هاته المسلمين وسهولة شرعية الإسلام، لأن هذا يظهر بالتزويج منهم، لأن الرجل هو صاحب الولاية والقوامة على المرأة، فإذا تزوج المسلم كتابية وأحسن معاملتها وعشرتها كان ذلك دليلا على أن ما هو عليه من الدين القويم يدعوا إلى الحق، وإلى العدل وحسن المعاملة مع المسلمين ومع غير المسلمين، وقد يدعو ذلك المرأة الكتابية إلى اعتناق الإسلام عن رضا واختيار منها دون جبر أو إكراه[4] ، وقال الإمام علاء الدين الكاساني في بيان نكاح الكتابيات من قبل المسلم "أنه يجوز نكاح الكتابية لرجاء إسلامها، لأنها أمنت بكتب الأنبياء ورسله في الجملة والزواج يدعوها إلى الإسلام وينبهها إلى حقيقة الأمر[5]، فكان في نكاح المسلم إياها رجاء إسلامها، فجاز نكاحها لهذه العاقبة الحميدة والنساء في العادة تتبعون الرجال فيما يؤثرون من الأفعال ويقلدونهم في الدين[6].

---

[1] الإختيارات الفقهية من إختيارت أبن تيمية ، ص 217

[2] عثمان التكروري، المرجع السابق، ص102

[3] مغني المحتاج، ج3، المصدر السابق ص178

[4] عبد الكريم زيدان، الجزء7، ص18

[5] علاء الدين الكساني ، البدائع، المصدر السابق ، ص270

[6] أحمد نصر الجندي، الأحوال الشخصية في الإسلام، المرجع السابق، ص18-19

الفرع الثاني: زواج المسلم بالمرأة الحرية في دار الحرب

1- المقصود بالمرأة الحرية: هي المرأة الكافرة من رعايا دولة كافرة، وتعيش عادة في إقليم دولتها الكافرة [1].

فإذا كانت المرأة كتابية من رعايا غير دولة إسلامية وتعيش في إقليم دولتها، وهنا يجب التفريق بين حالتين إذا كان الرجل المسلم كان دخوله دار الحرب بأمان منها، وأنه يستطيع الخروج منها باختباره، كطالب العلم أو العامل والتاجر والثانية إذا كان ملزما على البقاء في دار الحرب ولا يستطيع الخروج منها باختياره كالأسرة مثلا[2].

2- زواج المسلم بالكتابية الحرية:

الحالة الأولى:

من يدخل باختيار وبأمان دار الحرب في هذه الحالة يقول صاحب "المغني" ابن قدامة الحنبلي "وأما الذي يدخل بأمان كالتاجر ونحوه، فلا ينبغي له التزويج لا بأمن أن تأتي امرأته لولد فيستولي عليه الكفار، وربما نشأ بينهم فبصير على دينهم، فإن غلبت الشهوة أبيح له نكاح مسلمة، لأنها حالة ضرورية ويعزل عنها، كي لا تأتي يولد، ولا يتزوج منهم، لأن امرأته إذا كانت منهم غلبته على ولدها، فيتبعها على دينها[3].

- لا ينبغي للمسلم أن يدرج في دار الحرب التي دخلها بأمان من هذه الدار.
- إذا غلبت عليه شهوته أبيح له الزواج بمسلمة.
- لا يتزوج من كتابية من نساء دار الحرب التي دخلها.

2.الحالة الثانية: زواج الأسير في دار الحرب

---

[1] محمد زيد الأنباني، المرجع السابق، ص201

[2] عبد الكريم زيدان، الجز7، المرجع السابق، ص21

[3] إبن قدامة ، المغني، ج 8، المصدر السابق ، ص455-456

إذا كان المسلم في إقامته في دار الحرب مضطرا أو مكرها على نحو لا يمكنه الخروج من دار الحرب بإرادته واختياره كالأسير أو المسلم الذي دخل بأمان ومنعته دار الحرب من الخروج وألزمته الإقامة الجبرية في إقليمها أو حبسته فهؤلاء لا يجوز لهم النكاح في دار الحرب لا من كتابية حربية ولا من مسلمة، فقد جاء في المغنى لابن قدامة "وأما الأسير فظاهر كلام أحمد أنه لا يحل له التزوج ما دام أسيرا، لأنه منعه من وطء امرأته إذا أسرت معه مع صحة نكاحها ضمنه من ابتداء النكاح والوطء فيه أولى بالمنع، وهذا قول الزهري فإنه قال: لا يحل للأسير أن يتزوج ما كان في أيدي العدو، وسئل الإمام أحمد عن أسير أسرت معه امرأته أبطأها؟ فقال: كيف بطأها، فلعل غيره منهم بطؤها، قال الأثرم: قلت له ولعلها تعلق بولد فيكون قال وهذا أيضا"، ويقاس على الأسير ممن ذكرناهم من الخروج من دار الحرب [1] .

[1] إبن قدامة ، المغني ، المصدر السابق ، ص 456

خاتمة

خاتمة

ورد في قانون الأسرة الجزائري تحت عنوان موانع الزواج، ما نصت عليه المادة 23 أنه بحث أن يكون كل من الزوجين خلوا من الموانع الشرعية المؤبدة والمؤقتة، وما نصت عليه المادة 25 من ذكر المحرمات بالقرابة التي هن، الأمهات والنبات والأخوات والعمات والخالات وبنات الأخ وبنات الأخت، ونصت المادة 26 على المحرمات بالمصاهرة وهم أصول الزوجة بمجرد العقد عليها، وفروعها إن حصل الدخول بها، وأرامل ومطلقات أصول الزوج وأن علوا، وأرامل أو مطلقات فروع الزوج وإن نزلوا، كما نصت المادة 27 محرم الزواج بسبب الرضاع، والمادة 30 جاءت بتحديد المحرمات المؤقتة.

وإذا كان عقد الزواج قد أبرم مع أحد المحرمات المشار إليهن فإنه يمكن للمرء أن يتساءل مما إذا كان مثل هذا العقد صحيحا أو باطلا أو قابل للإبطال، استنادا إلى طلب من له مصلحة في ذلك، وللجوانب يمكن القول أن كل عقدا فاسخا وقابل للطعن يجعله سواء قبل الدخول بالزوجة أو بعده، وسواء بناء على طلب الزوج أو الزوجة أو من غيرهما ممن له مصلحة في الطعن فيه وحتى من يمثل النيابة العامة عقد الشطر الأول من المادة 34 من قانون الأسرة الجزائري التي نصت على كل زواج بإحدى المحرمات بفسخ قبل الدخول وبعده[1].

إذا كان عقد الزواج قد أبرم مع إحدى المحرومات فإن بإمكان المرء أن يتساءل أيضا عن آثار مثل هذا العقد إذا وقع الدخول بالمرأة المحرمة وكانت قد حملت أو ولدت وجاء في نص المادة 34 من قانون الأسرة كل زواج بإحدى المحرومات بفسخ قبل الدخول وبعده، ويترتب عليه ثبوت النسب ووجوب الاستبراء[2]، كما أن المادة 32 من قانون الأسرة المعدلة بالأمر 05-02، تقضي بأنه يبطل الزواج إذا اشتمل على مانع أو شرط يتنافى ومقتضيات العقد.

---

[1] عيد العزيز سعد، المرجع السابق، ص112.

[2] نبيل صقر، المرجع السابق، ص65-67.

ومن هذا فإن وجود موانع شرعية بين الزوجين، سواء منها المؤبدة أو المؤقتة يجعل من الزواج باطلا، ويكون الزواج منعدما شرعا وقانونا، والفسخ هنا واجب بدون طلاق، لأن فساد متفق عليه لدى المذاهب الفقهية[1].

فالزواج المجمع على فسادة أي الزواج الباطل وفقا للمادة 32 يبطل قبل النساء (الدخول) والفسخ يعد الدخول بدون طلاق لأن العقد فقد ركنا من أركان انعقاده، وتحكم المحكمة بطلان الزواج تطبيقا لأحكام 34 من قانون الأسرة، ولو تلقائيا بمجرد إطلاعها عليه أو بطلب من كل ذي مصلحة في إثارته.

ويترتب على هذا الزواج ثبوت النسب وحرمة المصاهرة ووجوب العدة، ونفقة العدة وكذا صداق المثل المادة 2/33 و34.

وقد أشارت المحكمة العليا في قراراتها إلى أن الزواج الباطل هو زواج غير صحيح، ولا يمكن إصلاحه، ويفسخ الزواج الباطل قبل الدخول ويعده، مع ثبوت النسب والاستيراء[2].

إذا كان الزوجان سيئا القصد والنية بأن يكون على علم ثام بأن زواجهما محرم وباطل فإن الحد يطبق عليها، وبالإضافة إلى هذا فإن الزواج الباطل لا يكون سبب للتوازن بين الزوجين م131.

وذهبت المحكمة العليا في إحدى قراراتها إلى أنه اعتمادا على أحكام الشريعة الإسلامية التي تنص على أن المرأة المتزوجة تحرم على الزوج الثاني، وأن هذا الزواج يفسخ قبل الدخول وبعده ويترتب عليه ثبوت النسب[3].

---

[1] بلحاج العربي، المرجع السابق، ص198.

[2] المحكمة العليا ، .غ.أ.ش ، ملف رقم 271 الصادر في 1986/05/13 ، غير منشور

[3] المحكمة العليا، غ .أ .ش ، ملف رقم 39362 الصادر في 1986/02/24

ويترتب على الزواج الباطل والزواج الباطل هو الذي فقد شرط من شروط الانعقاد، فإن فقدان أي شرط من هذه الشروط يوجب خلالا وصلب العقد وركنه، ومن ثم لا يترتب عليه شيء من الآثار التي تترتب على العقد الصحيح[1].

يعد الدخول الصداق والاستيراء، مما يترتب عليه عند حسن النية لحقوق النسب وحرمة المصاهرة، فلو تزوج الشخص من الرضاع مثلا دون علمها، وثم الدخول والحمل خطأ، فإن الولد يلحق بالزوج، ولا يطبق عليها الحد للشبهة، قال ابن عاصم المالكي: "وحيث درء الحد يلحق الولد في كل ما من النكاح قد فسد"[2].

ومن خلال دراسة المواد المتعلقة بالمحرمات من النساء في المادة 23 إلى 31 من قانون الأسرة الجزائري نلاحظ أن المشرع الجزائري:

1. المشرع الجزائري لم يوضح مسألة الوطء المحرم أو الزنا كسبب من أسباب للتحريم الزواج، ولقد جرى الفقه المالكي بعدم التحريم لأن ماء الزنا لا حرمة له، ولا يحرم المصاهرة بالزنا، في حين ذهب الفقه الحنفي إلى اعتبار الوطء المحرم كالزنا ونحوه سببا محرما للزواج، فمن زنا بامرأة حرصت عليه أصولها، وفروعها نسبيا ورضاعا، ورحمت هي على أصوله وفروعه كما في الوطء الحلال[3].
2. وأمام سكوت المشرع فإننا ترجع للمادة 222 من قانون الأسرة الجزائري ونرى العمل يحرمه المصاهرة بالزنا في عصر ملؤه الفتن وضعف الوازع الديني والأخلاقي، وهذا لتكملة الفقرة 1 و2 من المادة 26 احتياطا للدين، على أن يقتصر في تطبيق التحريم على الفروع والأصول فقط، وأما عدا الأصول والفروع فإننا نرى الآخذ بمذهب المالكية يعدم التحريم، لن ماء الزنا لا حرمة له، ولن الحرام لا يحرم الحلال.
3. لم يوضح حكم الرضاع مع المصاهرة، واكتفى بذكر محرم الرضاع من النسب في المادة 27 من قانون الأسرة، وعليه بحيث على القاضي عدم التوسع في هذه الحرمة، وخاصة إذا

---

[1] أمين دربة، تنازع القوانين في مجال الزواج وانحلاله بين القانون الجزائري والقوانين المقاربة، دفاتر السياسية والقانون، ع4، جامعة مولاي طاهر، سعيدة الجزائر، جانفي 2011 ، ص 123

[2] ابن رشد، بداية المجتهد ، المصدر السابق ، ص129.

[3] إبن جزي ، القوانين الفقهية ، المصدر السابق ، ص 235

علمنا أن الحرمة بالرضاع حرمة استثنائية ولا توسيع في الاستثناء، وهنا نحن أمام المادة 27 جاءت تصريحية "يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب" وبالتالي لا يمكن الرجوع إلى المادة 222 من قانون الأسرة لأننا لسنا أمام حالة سكوت القانون، ولا مجال للعمل برأي الجمهور أو الرجوع للمذهب المالكي لمبدأ نقض القانون، طالما أن القانون رفض الأخذ لما سكت عن صراحة، وقدم أخذ القانون الجزائري برأي الإمامين، ابن تيمين وابن القيم الجوزية وعدم التوسع في هذه الحرمة، والاقتصار على محرمات الرضاع من النسب[1].

سكت المشرع الجزائري عن حكم الزوجة الملاعنة، وهي تحرم على زوجها حرمة مؤبدة أو مؤقتة، كما وعليه لابد التوضع هذه الأحكام لرجوع إلى مبادئ الفقه المالكي حسب المادة 222 من قانون الأسرة الجزائري والتي تقضي بأنه من لاعن زوجته فإنها تحرم عليه حرمة مؤبدة[2].

فذهب الجمهور الفقهاء من المالكية والشافعية والحنابلة بالقول بأن اللعان من الموانع المؤبدة، فلا تحل له أبدا لقوله صلى الله عليه وسلم: "المتلاعبان لا يجتمعان أبدا"[3].

وجاء في موطأ مالك أن رجلا لاعن امرأته في زمن النبي صلى الله عليه وسلم انتفى من ولدها وألحق الولد بالمرأة[4].

وقد جاءت المادة 41 من قانون الأسرة إلى أن الطريق الشرعي لنفي النسب هو اللعان فقط بشروطه القانونية لما أشارت المادة 138 إن حصل اللعان فلا توازن بين الزوجين.

أشارت المحكمة العليا بخصوص اللعان إلى أنه إذا وقع اللعان بسقط نسب الولد، ويقع التحريم بين الزوجين، وأنه يمكن تقييم النسب عن طريق اللعان في أجل محدد قدره أسبوع من رؤية الزنا أو العلم بالحمل.

---

[1] بلحاج العربي ، المرجع السابق ، ص 201

[2] ابن رشد، بداية المجتهد، ج 2، المرجع السابق، ص345.

[3] رواه أبو داوود عن سهل ابن سعد، وأخرجه الدار قطني في سننه 3/276، كتاب النكاح، باب المهر، حديث رقم 116.

[4] أخرجه مالك ، الموطأ، المصدر السابق ، ص 469

- اقتصرت المادة 30 من قانون الأسرة الجزائري المعدلة 05-02 على منع زواج المسلمة من غير المسلم، إلا أن فقه الإسلامي يجيز زواج المسلم بالكتابة عند الضرورة المادة 222 من الأسرة، فالمشرع الجزائري لم يفصل في هذه المسألة وترك المجال للفقه، إذ أجاز هذا النوع من الزواج مع الكراهة.

وإغفال المشرع الجزائري عن بعض النقاط التي ورد حكمها في الشريعة الإسلامية وأمام الثغرات التي تصادفنا في مواد قانون الأسرة، إلا أننا يمكن القول أن القانون الجزائري تمسك بمبادئ الشريعة الإسلامية، إذ حافظت على تمسكها في المذهب المالكي الذي اعتمد أو التقنين للأسرة تحت رقم 84-11 الصادر في 09-06-1984، والذي عدل بموجب الأمر 05-02 الذي مزال يعمل به إلى يومنا هذا.

قائمة المصادر والمراجع

كتب التفسير:

1- أحمد الجصاص، أحكام القرآن الكريم، الطبعة الأولى، دار الكتب العلمية، 1994، بيروت.
2- الزمخشري جاد الله محمود بن عمر، الكشاف عن حقائق غوامض التنزيل وعيوب الأقاويل في وجوه التأويل، د.ط ، دار الكتب العلمية، بيروت.
3- سَيد قطب ، في ضِلال القرآن ، ط1 ، ج 09 ، دار الشروق ، القاهرة ، 1412
4-
5- الشوكاني محمد بن علي، فتح القدير، د.ط، دار إحياء التراث العربي، بيروت.
6- عماد الدين أسماعيل ، إبن كثير ، تفسير القرأن العظيم ، د.ط ، مكتبة المعرفة، بيروت، 1982 .
7- محمد بن أبي بكر الرازي، التفسير الكبير، المطبعة البهية المصرية، 1357هـ، القاهرة.
8- محمد علي الصابوني، روائع البيان، تفسير آيات الأحكام من القرآن، الجزء الثاني، مكتبة الفرابي، د. ط، 1981.

ثانيا: السنة

كتب الحديث:

1- أبي عبد الله محمد بن إسماعيل البخاري، تحقيق مصطفي البغا ، د.ط ، دار موفم للنشر، الجزائر ، 1992.
2- محمد بن إسماعيل الصنعاني ، سبل السلام الموصلة إلة بلوغ المرام ط1، ج3 ، دار إبن الجوزي ، المملكة العربية السعودية ، 1418
3- أبو عبد الرحمان بن شعيب النسائي، سنن النسائي، شرح الحافظ السيوطي، دار إحياء التراث العربي، بيروت.
4- الإمام الحافظ بن الحسين مسلم بن الحجاج ، صحيح مسلم ، بيت الأفكار الدولية للنشر والتوزيع الرياض ، 1998، باب الرضاع .
5- ابن عيسى محمد بن سوؤة الترميذي، سنن الترميذي، د.ط، دار الكتب العلمية، للنشر والتوزيع.

6- أحمد ابن حنبل، المسند، د.ط، دار صادر بيروت.
7- أحمد بن الحسين البيهقي، السنن الكبرى، د.ط، دار الفكر، بيروت.
8- أحمد بن علي بن حجر العسقلاني، فتح الباري، شرح صحيح البخاري، تحقيق عبد العزيز بن عبد الله بن بار، إخراج مجد الدين الخطيب، د.ط، دار المعرفة، بيروت.
9- سليمان بن الأشعث السجناني الأزدي، أبو داوود، سنن أبو داوود، د.ط، المكتبة العصرية، للنشر والتوزيع، لبنان.
10- علي بن عمر الدار قطني، سنن الدار قطني، تحقيق عبد الله اليمنى، د.ط، دار المعرفة، 1966.
11- محمد بن إسماعيل الشوكاني، نيل الأوطار، شرح منتقى الأخبار، د.ط، المطبعة العثمانية المصرية، 1357هـ، القاهرة.
12- الإمام مالك ابن أنس، الموطأ، تحقيق محمد فؤاد عبد الباقي، د.ط، دار إحياء التراث العربي، 1985، بيروت.
13- محمد بن عيسى الترميذي، سنن الترميذي، تحقيق محمد شاكر، د.ط، إحياء التراث العربي، بيروت.
14- محمد بن يزيد القزويني، ابن ماجه، سنن ماجه، الطبعة الثانية، دار المعرفة، 1997، بيروت.
15- يحي بن شرف النوري، شرح صحيح مسلم، د.ط، دار إحياء التراث العربي، بيروت.

ثالثا: الكتب الفقهية

أ- فقه الحنفية:

1- كمال الدين المعروف بابن الهمام، فتح القدير، ج7 و8، د.ط، مكتبة التجارية الكبرة لمصطفى محمد.
2- إبن تيمية ، المسائل الفقهية ، من إختيارات شيخ الإسلام إبن تيمية ، جمع برهان الدين ابراهيم ابن قيم الجوزية ، ط1 ، دار ابن عفان ، مصر ، 2007

3- عثمان بن علي الزيغلي، تبيين الحقائق، شرح كنز الحقائق، الطبعة الثالثة، المطبعة الكبرى ببولاق، 1315هـ، مصر.
4- علاء الدين محمد السمر قندي، تحققه الفقهاء، د.ط، دار الكتب العلمية، بيروت.
5- علاء الدين أبو بكر الكساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، د.ط، دار الكتب العلمية، 1986، بيروت.
6- محمد بن أحمد بن أبي سهل السرخبي، المبسوط، دار الكتب العربية، 1993، بيروت.
7- علي بن إبي بكر المرغيناني ، الهداية شرح بداية المبتدئ ج2 ،د.ط ، المكتبة الإسلامية، د.ت. ن

ب-فقه الشافعية:

1- عبد الرحمان بن أبي بكر السيوطي، الأشباه والنظائر في الفروع، د.ط، مطبعة مصطفى محمد، 1356هـ، مصر.
2- محمد بن أحمد الرميلي، نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج، الطبعة الثانية، مطبعة مصطفى البابي الحلبي، 1386هـ، مصر.
3- محمد بن الخطيب الشرينني، معنى المحتاج إلى معرفة ألفاظ المنهاج على منن منهاج الطالبين للإمام أبي زكريا، يحي النووي الشافعي، الطبعة الأولى، دار المعرفة، 19978، بيروت.
4- محمد بن إدريس الشافعي، الأم، تحقيق فوزي عبد المطلب، الطبعة الأولى، دار الوفاء، 2001، المنصورة.

جـ : فقه المالكية:

1- أبي الوليد إبن رشد القرطبي ، بداية المجتهد ونهاية المقتصد ، تحقيق وتخريج عبد الله العبادي ، ط 1 ، طبعة دارالسلام لنشر والتوزيع ، ج 3 ، 1416 هـ، مصر ص 43
2- أبي عبد الله محمد الخرشي، شرح الخرشي على مختصر سيدي الخليل، د.ط، دار صادر، بيروت.

3- سيدي أحمد بن محمد العدوى الشهير بالذردير، الشرح الكبير على مختصر سيدي الخليل، دار إحياء الكتب العربية، مصر
4- محمد عرفة الدسوقي ، حاشية الدسوقي ، على الشرح الكبير لأبي البركات سيدي أحمد الدردير ، ج2 ، د.ط ، دار إحياء الكتب العربية ، سوريا ، د.ت.ن
5- أبي البركات أحمد بن محمد بن أحمد الدردير ، الشرح الصغير على أقرب المسالك إلى مذهب الإمام مالك، وبالهامش حاشية العلامة الشيخ أحمد بن محمد الصاوي المالكي ، ج1 ، د.ط ، دار المعارف ، مصر ، د.ت.ن
6- الإمام مالك، المدونة الكبرى، د.ط، مطبعة السعاد، مصر.
7- الإمام عبد الله بن أبي زيد القيرواني، الرسالة في فقه الإمام مالك، د.ط، منشورات محمد على بيضون، دار الكتب العلمية، بيروت.

د- فقه الحنابلة:

1- أبي محمد عبد الله بن أحمد بن قدامة المقدسي، المغني، ط3، طبع إدارة المنارة، 1367هـ، مصر.
2- منصور بن إدريس الحنبلي، كشاف القناع عن متن الاقناع، الطبعة الأولى، المطبعة الشرفية، 1319هـ، مصر.

و- فقه الظاهرية :

1- أبو الفضل جمال الدين محمد بن علي بن أحمد بن حزم الضاهري ، المحلى ج9، منشورات المكتب التجاري ، للطباعة والنشر والتوزيع ، بيروت ،

هـ : فقه الجعفرية :

1- جعفر بن الحسن الحلي ، شرائع الإسلام في مسائل الحلال والحرام ، ط1 ، منشورات ذوي القربى .د.ت.ن

- المعاجم:

ابن منظور محمد بن مكرم بن علي الأنصاري الإفريقي، لسان العرب، تحقيق عبدو الله علي بير، محمد أحكم حسب الله، د.ط، دار المعارف، مصر.

- النصوص القانونية:

1- أمر رقم 66-156 المؤرخ في 18 صفر 1386هـ الموافق لـ 08 يونيو 1966، يتضمن قانون العقوبات الجزائري، المعدل والمتمم بالقانون رقم 06-23 المؤرخ في 20 ديسمبر 2006، الصادر بالجريدة الرسمية، عدد 84، الصادر بتاريخ 21 ديسمبر 2006.
2- أمر رقم 84-11 المؤرخ في 09 رمضان 1404هـ الموافق لـ 09 يونيو 1984، المتضمن قانون الأسرة الجزائري المعدل والمتمم بالأمر رقم 05-02 المؤرخ في 27 فبراير 2005، الصادر بالجريدة الرسمية، عدد 15، الصادر بتاريخ 27 فبراير 2005.
3- قانون رقم 08-09 مؤرخ في 18 صفر عام 1429هـ الموافق لـ 25 فبراير سنة 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري، الجريدة الرسمية، العدد 21، الصادر بتاريخ 23 أبريل 2008.
4- الأمر 70-86 المؤرخ في 17 شوال 1390 ،الموافق لـ 19 ديسمبر 1970 ،المتضمن قانون الحنسية الجزائرية المعدل والمتمم
5- قانون الأحوال الشخصية الأردني المؤقت 2010، الباب الأول الزواج ومقدماته .
6- قانون رقم 51 لسنة 1984 في شأن الأحوال الشخصية، دولة الكويت.
7- قانون الأحوال الشخصية السورية الصادرة بموجب قرار رئيس مجلس الوزراء رقم 2437 الصادر في 2007/06/07، الكتاب الثاني الزواج.

- الاجتهادات القضائية:

1- قرار المحكمة العليا، الصادر بتاريخ 1983/01/03، ع3، 1984.
2- قرار المحكمة العليا، الصادر بتاريخ 1983/01/03، ع.أ.ش، المجلة القضائية، ع3، 1984.

3- قرار المحكمة العليا، الصادر بتاريخ 1986/02/24، غ.أ.ش، ملف رقم 401/4، غير منشور.

4- قرار المحكمة العليا غ أ ش بتاريخ 1986/02/24،، ملف رقم 39362

5-قرار المحكمة العليا، غ.ج، الصادر بتاريخ 1986/05/13، ملف رقم 271، غير منشور.

6- قرار المحكمة، غ.أ.ش، الصادر بتاريخ 1989/01/02، ملف رقم 52207، م.ق، ع4، 1989.

7- قرار المحكمة العليا، ع.أ.ش، الصادر بتاريخ 1989/05/19، ملف رقم 1989.

8- قرار المحكمة العلاي، غ.أ.ش، الصادر بتاريخ 1995/09/26، ملف رقم 122443، ن.ق، ع55-1995.

9- قرار المحكمة العلاي، غ.أ.ش، الصادر في 2001/05/23، ملف رقم 251656، م.ق، ع1، 2002.

10- قرار المحكمة العليا، ع.أ.ش، الصادر في 2002/12/25، ملف رقم 296020، م.ق، ع1، 2004.

المراجع:

1- ابن القيم الجوزية، زاد المعاد في هدى حبر العباد، ج4، د.ط، مكتبة المنار الإسلامية، لبنان.

2- أبو عبد الرحمان عادل بن يوسف الغزاري، تمام المنة في فقه الكتاب وصحيح السنة، كتاب النكاح، ط1، مؤسسة قرطبة للطبع والنشر والتوزيع، 2004.

3- أحمد حسين فراج، أحكام الأسرة في الإسلام، د.ط ، دار الجامعة الجديدة، ، 2004

4-أحمد محمد علي داوود، الأحوال الشخصية، فقه الأحوال الشخصية المقارن، ط1، دار الثقافة، للنشر، الأردن، 2009.

5- أحمد محمد المومني وإسماعيل أمين، الأحوال الشخصية، فقه.

6- أحمد علي عيد الجليل، أحكام الأسرة في الشريعة الإسلامة فقها وقانونا، د.ط، مكتبة الإشعاع الفنية، مصر، 2001.

7- باديس ذيابي، صور فك الرابطة الزوجية على ضوء القانون والقضاء في الجزائر، ج2، د.ط، دار الهدى، الجزائر، 2007.
8- بدران أبو العينين بدران، الفقه المقارن للأحوال الشخصية الزواج والطلاق، ج1، د.ط، دار النهضة العربية للطباعة والنشر، لبنان، 2009.
9- بلخير سديد ، الأسرة وحمايتها في الفقه الإسلامي والقانون الجزائري ، دراسة مقارنة ، ط1 ، دار الخلدونية ، الجزائر ، 2009
10- الإمام برهان الدين المعالي، أخرجه وقدمه نعيم أشرف نور أحمد ، المحيط البرهاني ، كتاب النكاح ،م 4 ، ط1 ، ج 4 ، طبع في مؤسسة نزيه تركي ، بيروت ، 2004
11- جابر عبد الهادي سالم الشافعي، أحكام الأسرة الخاصة بالزواج في الفقه الإسلامي والقانون والقضاء، دراسة لقوانين الأحوال الشخصية، د.ط، دار الجامعة الجديدة للنشر، مصر، 2007.
12- حسين طاهري، الأوسط في شرح قانون الأسرة، ط1، دار الخلدونية، الجزائر، 2008.
13- الرشيد بن شويخ، شرح قانون الأسرة الجزائري، المعدل، ط1، دار الخلدونية، الجزائر، 2008.
14- رمضان على السيد الشرنباطي، أحكام الأسرة في الشريعة الإسلامية، د.ط، منشورات الحلبي الحقوقية للنشر والتوزيع، لبنان، 2002.
15- السيد سابق، فقه السنة ، د.ط ، دار الفكر، للطباعة والنشر والتوزيع، لبنان، 1983.
16- الشيخ علي الخفيف، فرق الزواج في المذاهب الإسلامية، ط1، دار الفكر العربي، 2008.
17- صلاح محمد أبو الحاج، سبل الوفاق في أحكام الزواج والطلاق، مؤسسة الوراق والتوزيع، الأردن، 2005.
18- عبد الرحمان الجزيري، كتاب الفقه على المذاهب الأربعة، ج4، ط1، دار الكتاب العربي، لبنان، 2005.
19- عبد الحميد الجياش، الأحكام الشرعية للزواج والطلاق وآثارهما، دراسة فقهية مقارنة، ط1، دار النهضة العربية، مكتبة الزهراء للنشر والتوزيع، لبنان، 2009.

20- عبد الرحمان الصابوني، مدى حرية الزوجين في الطلاق في اشلريعة الإسلامية، دراسة مقارنة مع الشرائع السماوية وقوانين الأحوال الشخصية العربية والأجنبية، دار الفكر للنشر.

21- عبد العزيز سعد، الزواج والطلاق في قانون الأسرة الجزائري، ط3، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 1996.

22- عبد العزيز سعد، قانون الأسرة الجزائري في ثوبه الجديد، د.ط، دار هومة للنشر والتوزيع، الجزائر، 2007.

23- عبد الفتاح تقية، محاضرات في مادة الأحوال الشخصية، مشنورات ثالة، الجزائر، 2007.

24- عبد القادر بن حرز الله، أحكام الزواج والطلاق في الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري، د.ط، دار الخلدونية للنشر والتوزيع، الجزائر، 2007.

25- عبد الوهاب خلاف، أحكام الشخصية في الشريعة الإسلامية، ط2، دار القلم للنشر والتوزيع، الكويت، 1990.

26- عثمان التكروري، شرح قانون الأحوال الشخصية، ط1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2007.

27- العربي بلحاج، الوجيز في شرح قانون الأسرة الجزائري، الزواج والطلاق، ج1، ط6، ديوان المطبوعات الجامعية، للنشر والتوزيع، الجزائر، 2010.

28- عبد الكريم زيدان، المفضل في أحكام المرأة والبيت المسلم في الشريعة الإسلامية، ج6 و ج7، مؤسسة الرسالة للنشر والتوزيع، ط1، لبنان، 1993.

29- علي عبد العال الطهطاوي، تنبية الأبرار، بأحكام الخلع والطلاق والظهار، ط1، دار الكتب العلمية للنشر والتوزيع، لبنان، 2003.

30- عمرو عيسى الفقي، الموسوعة الشاملة، ج2، ط1، المكتب الجامعي الحديث للنشرن مصر، 2005.

31- عمر سليمان الأشقر، أحكام الزواج في ضوء الكتاب والسنة، ط1، دار النفائس للنشر والتوزيع، الأردن، 1997.

32- عيسى حداد، عقد الزواج، دراسة مقارنة، د.ط، منشورات جامعة باجي مختار، الجزائر، 2006.

33- الغوثي بن ملحة، قانون الأسرة على ضوء الفقه والقضاء، ط1، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2004.
34- محمد أبو الحاج، سبل الوفاق في أحكام الزواج والطلاق، د.ط، مؤسسة الوراق والتوزيع، الأردن، 2005.
35- محمد أبو زهرة، الأحوال الشخصية، ط3، دار الفكر العربي للنشر والتوزيع، مصر، 1957.
36- محمد بن إبراهيم بن عبد الله التويجري، موسوعة الفقه الإسلامي، ج، د.ط، المملكة العربية، السعودية، 2009.
37- محمود على السرطاوي، شرح قانون الأحوال الشخصية، ط3، دار الفكر العربي، مصر، 2007.
38- محمد زيد الأبياني، شرح الأحكام الشرعية في الأحوال الشخصية، ج1، ط2، مطبعة علي، 1329هـ.
39- محمد سمارة، أحكام وآثار الزوجية، شرح مقارن لقانون الأحوال الشخصية، ط1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2008.
40- محمد صبحي نجم، محاضرات في اقنون الأسرة، ط3، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1992.
41- محمد عاطف عبد المقصود طه، الزواج والطلاق في الإسلام، وحقوق الزوجة والأولاد، ط1، مؤسسة عماري للنشر والتوزيع، مصر، 2001.
42- محمد كمال الدين إمام، محمد أحمد فراج، أحكام الأسرة في الإسلام، د.ط، دار المطبوعات الجامعية، سوريا، 1998.
43- محمد كمال الدين إمام، الزواج والطلاق في الفقه الإسلامي، ط1، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، مصر، 1996.
44- نبيل صقر، قانون الأسرة نصا وفقها وتطبيقا، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2006.

- المقالات والمجلات القانونية:

1- عبد الرحمان العمراني، تقييد المباح في بعض قوانين الأسرة العربية وفي بعض الاجتهادات الفقهية المعارصة، جامعة القاضي عياض، مراكش، المغرب.
2- عبد الحليم بن مشري، جريمة الزنا في قانون العقوبات الجزائري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، بسكرة.
3- أمين دربة، تنازع القوانين في مجال الزواج وانحلاله بين القانون الجزائري والقوانين المقاربة، دفاتر السياسية والقانون، ع4، جامعة مولاي طاهر، سعيدة الجزائر، جانفي 2011.
4- عزالدين كيجل، اللعان بين الزوجين في الفقه الإسلامي ومدى تطبيقه في القضاء الجزائري، مجلة الفكر، ع3، جاعة محمد خيضر، بسكرة.

- الرسائل والمذكرات الجامعية:

1- حسين مهداوي، دراسة نقدية الواردة على قانون الأرسة في مسائل الزواج وآثاره، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في قانون الأسرة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2010.
2- حمزة جبايلي، ضوابط الزواج في المجتمع الجزائري بين قانون الأسرة الجزائري والأعراف الاجتماعية، مينة خنشلة نموذج، مذكرة لنيل شهادة ماجستير، تخصص علم الإجماع القانوني، كلية العلوم الاجتماعية والعلوم الإسلامةي، تخصص علم الاجتماع القانوني، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2009.
3- ربيحة إلغات، الحقوق الزوجية على ضوء الاجتهاد القضائي الجزائري، أطروحة دكتوراه في الحقوق، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2011.
4- فائزة اللبان، إعجاز التشريع الإسلامي في أحكام الأسرة، رسالة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه العلمة في الشريعة الإسلامية، تخصص الفقه وأصوله، كلية العلوم الاجتماعية والعلوم الإسلامية، قسم الشريعة، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2010.

5- اليزيد عيسات بلمامي، التطليق بطلب من الزوجة في قانون الأسرة الجزائري مدعما بالاجتهاد القضائي للمحكمة العليا، لنيل شهادة الماجستير في القانون، كلية الحقوق، بن عكنون.

الفهرس

مقدمة .....أ

الفصل الاول : المحرمات من النساء على سبيل التأبيد **07**

المبحث الاول : المحرمات من النساء بسبب القرابة والمصاهر.....**08**

المطلب الاول : المحرمات من النساء بسبب القرابة الدموية **08**

الفرع الاول : أصول الزوج وإن علون 08

الفرع الثاني : فروع الزوج وفروع أجداده 10

الفرع الثالث : فروع أبوي الشخص إن نزلن 15

الفرع الرابع : حكنة تحريم موانع الزواج 16

المطلب الثاني :المحرمات بالمصاهرة **18**

الفرع الأول : فروع الزوج وأصولها 18

الفرع الثاني : زوجات أصول الزوج وفروعه 24

الفرع الثالث : ماتثبت به حرمة المصاهرة والحكمة من التحريم.....26

المبحث الثاني : المحرمات من النساء بسبب الرضاع **31**

المطلب الاول : تعريف الرضاع المحرم وشروطه ومقدار الرضاعة المحرمة 32

الفرع الأول : تعريف الرضاع المحرم ودليل مشروعيته 32

الفرع الثاني : شروط الرضاعة المحرمة 34

الفرع الثالث : مقدار الرضاعة المحرمة 45

المطلب الثاني : إثبات الرضاعة والحكمة من تحريم الزواج بسبب الرضاعة 47

الفرع الأول : أصناف النساء المحرمة بالرضاع.....48

الفرع الثاني : إثبات الرضاع 51

الفرع الثالث : الحكمة من تحريم الزواج بسبب الرضاع 55

المبحث الثالث : تحريم اللعان 57

المطلب الأول : مفهوم اللعان 57

الفرع الأول : تعريف اللعان ودليل مشروعيته 57

الفرع الثاني : شروط اللعان 61

الفرع الثالث : الحكمة من تحريم اللعان 65

المطلب الثاني : مدى تطبيق القضاء الجزائري للعان 65

الفرع الأول : إجراءات الملاعنة بين الزوجين 65

الفرع الثاني : إشكالات تطبيق القضاء الحزائري للعان 68

الفرع الثالث : مدى تطبيق القضاء الجزائري للعان 94

الفرع الرابع : الآثار الشرعية للعان 70

الفصل الثاني : المحرمات من النساء على سبيل التأقي.....72

المبحث الاول : تحريم الزواج بالمرأةالمطلقة والمعتدة والمراة المحصنة 74

المطلب الأول : تحريم الزواج بالمرأة المطلقة 74

الفرع الأول: تعريف الطلاق ومشروعيته 74

الفرع الثاني : حكم تحريم الزواج بالمرأة المطلقة ثلاثا 77

الفرع الثالث : شروط زواج التحليل 78

المطلب الثاني : تحريم الزواج بالمرأة المحصنة 80

الفرع الأول : تحريم الزواج بالمرأة المحصنة 80

الفرع الثاني : حكمة تحريم زوجة الغير 80

المطلب الثالث : تحريم الزواج بالمراة المعتدة 82

الفرع الاول : المقصود بالمرأة المعتدة وحكم تحريم نكاحها في الشرع والقانون 82

الفرع الثاني : حكم تحريم نكاح المراة المعتدة في الشرع والقانون 83

الفرع الثالث : حكم نكاح معتدة الغير والحكمة من التحريم 84

المبحث الثاني : تحريم الجمع بين المحارم ومنع الزواج بأكثر من أربع نسوة.....119

المطلب الأول : تحريم الزواج بين ذوات الأرحام 86

الفرع الاول : تحريم الجمع بين الأختين 86

الفرع الثاني : تحريم الجمع بين المرأة وعمتها أو خالتها 87

الفرع الثالث : حكم عقد النكاح على ذواتالأرحام والحكمة من التحريم.....91

المطلب الثاني : تحريم الزواج على القدر المسموح به شرعا.....94

الفرع الأول : المقصود بتعدد الزوجات 94

الفرع الثاني : الفرع الثاني : حرمة الزواج مازاد على أربع نسوة 96

المبحث الثاث : الدين كمانع مؤقت لعقد الزواج :.....99

المطلب الأول : زواج المسلمة بغير المسلم 99

الفرع الاول : تحريم زواج المسلمة بغير المسلم 99

الفرع الثاني : آثار زواج المسلمة بغير المسلم 101

الفرع الثالث : الحكمة من التحريم 103

المطلب الثالث : زواج المسلمة بغير ذات الدين 104

الفرع الأول : تحريم زواج المسلم بغير ذات الدين 104

الفرع الثاني ::زواج المسلم بالكتابية 106

الفرع الثالث : زواج المسلم بالمرأة الحربية في دار الحرب 112

خاتمة 115

قائمة المصادر والمراجع 121

الفهرس 132