

جامعة محمد خيضر بسكرة
كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم الحقوق



مذكرة ماستر

الميدان: الحقوق والعلوم السياسية

الفرع: حقوق

التخصص: قانون الأسرة

رقم:.....

إعداد الطالبان:

بغورة السبتي، لطلوحي نصر الدين

يوم: 2021-06-24

أحكام الصداق بين الفقه والقانون

لجنة المناقشة:

رئيسا	جامعة بسكرة	أستاذ	د بابش عبد اللطيف
مشرفا ومقررا	جامعة بسكرة	أستاذ محاضر	عمارة علي
مناقشا	جامعة بسكرة	أستاذ	حسونة عبد الغني

السنة الجامعية: 2020-2021



بِسْمِ اللّٰهِ الرَّحْمٰنِ الرَّحِیْمِ

﴿وَاتَّوَّابَاتِ النِّسَاءِ عَدَّاتِهِنَّ بِغَلَّةٍ فَإِنْ طَلِقْنَ لَمْ يَنْهَى عَنْهُنَّ أَنْ يُخْبِرْنَ بِمَا كَفَرْنَ مِنْهُنَّ نَفْسًا فَكَلِمَةٌ

هَيِّبَةٌ لَّهُنَّ لِيُبَيِّنَنَّ لَهُنَّ أُمَّرَاتَهُنَّ

سورة النساء، الآية 04

شكر وعرفان

الشكر أولاد الله عز وجل الذي أنار لي درب العلم والمعرفة وفقني في إنجاز هذا العمل. فلك الحمد يا رب حمدا
كثيرا طيبا مباركا فيه كما ينبغي للجلال وجهك وعظيم سلطانك.

ومن باب من لا يشكر الناس لا يشكره الله.

فكل الشكر والتقدير للأستاذ الدكتور "عمارة علي" الذي تفضل علينا وقبل الإشراف بالرغم من ارتباطاته ولم
يجل علينا بتوجيهاته ونصائحه القيمة والتي كانت عوناً لنا في إتمام هذا البحث.

ولا أنسى أن أتوجه بالشكر إلى كل من ساعدني من قريب أو من بعيد.

كما أتقدم بجزيل الشكر إلى أعضاء لجنة المناقشة، الذين تكرموا بقراءة هذا العمل ومناقشته وتقديره.

قراءة

إلى من ربّنتي وأنارت دبري وأعانتني بالصلوات والدعوات.... إلى أغلى إنسان في
هذا الوجود، أُمِّي الحبيبة أبدأ وأختتم باسمها "بغورة فاطمة" حفظها الله ورعاها.

إلى روح والدي الطاهرة "بغورة محمد"... يا من علمتني كيف أمسك بالقلم وكيف
أخط الكلمات بلا دم.

إلى أُمّتي الصغيرة بمن فيهم زوجتي العزيزة التي لطالما كانت سنداً لي... وأطفالي
الصغار فلذات كبدي.

إلى كل من وقف بجانبني وأسندني.

إلى هؤلاء جميعاً أهدي ثمرة هذا العمل المتواضع الذي لا أبتغي به إلا وجه الله تعالى.

بغورة السبت

إهداء

إلى أعر من في قلبي في هذا الوجود... إلى روح والدتي الطاهرتين "سلمى حدة" و

"الحلوي مصطفى"... يا سمحما أبدأ وأختتم

إلى أوسرتي الصغيرة بمن فيهم زوجتي العزيزة التي لطالما كانت سنداً لي... وأطفالي

الصغار فلذات كبدي.

إلى كل من وقف بجانبني وأسمنوا بي.

الحلوي نصر الدين

قائمة المختصرات

ص: صفحة.

مج: مجلد.

ج: جزء.

ط: طبعة.

د.ت.ن: دون تاريخ النشر.

د.م.ن: دون مكان النشر.

د.ت.م.ن: دون تاريخ ومكان النشر.

د.د.م.ن: دون دار ومكان النشر.

د.م.ج: ديوان المطبوعات الجامعية.

ق.أ.ج: قانون الأسرة الجزائري.

ق.م.ج. القانون المدني الجزائري.

ق.ع.ج: قانون العقوبات الجزائري.

ق.إ.ج: قانون الإجراءات الجزائية.

ق.إ.م.و.إ: قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

ق.ش.أ: قسم شؤون الأسرة.

غ.أ.ش: غرفة الأحوال الشخصية.

م.ق: المجلة القضائية.

م.م.ع: مجلة المحكمة العليا.

مقدمة

مقدمة:

الحمد لله الذي أنزل بدائع تشريعاته على أحسن نظام، وخص بفهمها من سبق له منه الإحسان والإنعام، ووفقه إلى استنباط قواعد الأحكام وهدى إلى العمل بها أهل الإسلام، بمباشرة الحلال واجتنب الحرام، وأفضل صلاة وأزكى سلام على معلم الخير للأنام، وعلى آله وصحبه الكرام.

إن الله عز وجل جعل المصاهرة نسباً لاحقاً، وأمرًا مفترضاً، وحكماً عادلاً، وخيراً جامعاً أوشج بها الأرحام، وألزم بها الأنام، فقال في كتابه: ﴿يَا أَيُّهَا النَّاسُ اتَّقُوا رَبَّكُمُ الَّذِي خَلَقَكُمْ مِنْ نَفْسٍ وَاحِدَةٍ وَخَلَقَ مِنْهَا زَوْجَهَا وَبَثَّ مِنْهُمَا رِجَالًا كَثِيرًا وَنِسَاءً وَاتَّقُوا اللَّهَ الَّذِي تَسَاءَلُونَ بِهِ وَالْأَرْحَامَ إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلَيْكُمْ رَقِيبًا﴾

إنّ ما يمكن التأكيد عليه هو تلازم كل من مصطلحي الأسرة والزواج بحيث نميل للنطق بهما في نفس واحد، ومع ذلك فهما يختلفان. فالزواج عبارة عن ترابط بين الرجل والمرأة، في حين تشير الأسرة إلى مجموعة من المكونات والأدوار المكتسبة عن طريق الزواج والولادة، وهكذا تعتبر الأسرة نتاجا للتفاعل الزوجي. وقد عرفها الإعلان العالمي لحقوق الإنسان في مادته 16: « أن الأسرة هي الوحدة الطبيعية والأساسية للمجتمع، ولها الحق في التمتع بحماية المجتمع والدولة...». ويعتبرها القانون والفقهاء بأنها التنظيم القاعدي والأساسي في هيكلية المجتمع، لذا بانحلالها ينحل المجتمع. وبهذا تكتسي الأسرة مكانة بالغة الأهمية، لذا أولتها التشريعات عناية خاصة وحاربت كل ما يهدد كيانها فدعا الإسلام مثلاً إلى حسن المعاشرة الزوجية، وذلك من خلال قوله تعالى: ﴿...وَأَنْ تَعْفُوا أَقْرَبُ لِلنَّفُوسِ وَلَا تَنْسُوا الْفَضْلَ بَيْنَكُمْ إِنَّ اللَّهَ بِمَا تَعْمَلُونَ بَصِيرٌ...﴾ [البقرة، 235].

واعتبر عقد الزواج من أعظم العقود وأغلاظها لكونه يؤسس لأعظم مؤسسة على وجه الأرض، ولحماية هذه المؤسسة وحفظ استقرارها واستدامتها وأولها الشارع الحكيم حماية خاصة، وأحاطها بسياج من الضمانات المتمثلة في الأركان والشروط التي لا يصح عقد الزواج إلا بها، وفي حين تترتب آثارها القانونية والشرعية بوجودها وانعدامها.

ومما ينبغي التذكير به أن الصداق الذي وقع محل تباين بين الفقهاء وعلماء القانون، فمنهم من اعتبره ركنا من أركان الزواج في حين جعله الآخرون شرطا من شروطه، وتكاد تتفق كلمة الفقهاء على أنه أثر من آثار الزواج، بالرغم من أنه لا يخلو أي زواج منه أو بعضه، أو كما قال الصادق المصدوق: «التمس ولو خاتما من حديد»، فهو حق واجب يدفعه الزوج للزوجة.

فالإسلام حينما يناقش قضية الإنسان وحقوقه فيفرق بين الرجل والمرأة لتساويهما في الحقوق والواجبات باعتبارها شقيقة الرجل، فلا يتحقق مقصد الإنسانية إلا بهما. ولتحقيق هذا المقصد العظيم المتمثل في عمارة الأرض، جُعِلَ لكل منهما حقوق وواجبات نحو صنوه. ويتضح هذا التماثل في قوله تعالى: « وَلَهُنَّ مِثْلُ الَّذِي عَلَيْهِنَّ بِالْمَعْرُوفِ وَلِلرِّجَالِ عَلَيْهِنَّ دَرَجَةٌ وَاللَّهُ عَزِيزٌ حَكِيمٌ » [البقرة، 226]. ولكون الحقوق بينهما متبادلة والزام كل واحد منهما بالتزامه يعدُّ إحدى الضمانات التي تساهم في استقرار الأسرة وأستمرارها وحمايتها مما يهددها خاصة الحقوق المالية، وأولها الصداق والذي هو موضوع بحثنا. ولقد تباينت الآراء بين الشريعة الإسلامية والقانون في تسليط الضوء على أحكام الصداق بالرغم من أنه أول ما تنطلق به الحياة الزوجية، ودليل على صدق علاقة الرجل بالمرأة.

أسباب اختيار الموضوع

نظرا لأهمية الصداق في إنطلاق الحياة الزوجية إذ لا يخلو زواج منه بالرغم من اختلاف وجهات النظر حول أحكامه وحكمه، ويراه أغلب الفقهاء على أنه أثر من آثار الزواج ويجعله البعض أحد شروط العقد. وقد نص المشرع صراحة في قانون الأسرة على أنه شرط لانعقاد الزواج. ولذلك تناولنا أحكام الصداق لاعتبارات ذاتية وأخرى موضوعية.

أسباب ذاتية

تتمثل في الرغبة الشخصية للبحث في موضوع أحكام الصداق بين القانون والفقهاء الإسلامي من أجل الإجابة على عدة تساؤلات تدق أسماعنا وتدغدغ أذهاننا من أجل

حقيقة الصداق الذي يختلف باختلاف الأعراف والعادات من بلد لآخر ومن منطقة لأخرى ولأنه يخص الرجل أكثر من المرأة بكونه واجبا عليه دفعه للمرأة.

ولما كان الصداق أكثر المواضيع التي تطرح في المجتمع اليوم، كان من الواجب دراسته في عقد الزواج باعتباره هو الخلية الأولى لبناء الأسرة والمجتمع، ولأن المشرع حاول صياغة هذه الأحكام والضوابط التي جاءت بها الشريعة الإسلامية في جملة من النصوص القانونية التي تضبط موضوع الصداق في مختلف جزئياته. وفي دراستنا لهذا الموضوع سنتعرف على ما إذا كان المشرع قد ألم بأحكام الصداق وإيجاد الحلول الملائمة لأهم النزاعات المتعلقة به.

أسباب موضوعية

لأنّ البحث بعنوان أحكام الصداق بين الفقه الإسلامي والقانون أحد المواضيع الخاصة بقانون الأسرة، ولأنّ موضوع أحكام الصداق مسأله كثيرة ينتابها بعض الغموض وتحتاج إلى توضيح وضبط لبعض الأحكام الخاصة بها، وإيجاد الحلول المناسبة لها وذلك بسبب إختلاف الآراء حولها والشبهات تُحاك على الصداق، فلا بدّ من ردها عن طريق معرفة حقيقة الصداق وأحكامه.

أهمية الموضوع

إنّ الشرع والمشرع بتحديدتهما لأحكام الصداق يرمي إلى ضمانة العناصر الأساسية المحققة لمقاصد الزواج السامية واستمراريته، ولأنّ الحياة المعاصرة بتطورها دفعت بالناس إلى زيجات جديدة مبنية على اشتراطات غير معهودة من قبل من بينها المغالاة في المهور والإفراط في تقديم الهدايا والهبات. هذا ما يؤدي إلى نشوء الخلافات بين الطرفين بسبب عدم التفريق بين ما هو من الصداق وما هو من باب العطايا، لذا ينبغي تصحيح المفاهيم الخاطئة لدى الناس، والتي تؤدي إلى تفكيك الأسر وانحلالها بما كسبت أيديهم.

وتتجلى أهمية الدراسة في عزوف الشباب عن الزواج بسبب المغالاة في المهور، والتي أصبحت ظاهرة متفشية في المجتمع، وعلى هذا وجب دراسة القيود والأحكام التي مست موضوع الصداق من الجانبين الشرعي والقانوني.

ويكتسي أيضا موضوع أحكام الصداق بين الفقه والقانون أهمية بالغة لأنه من مواضيع الساعة بالرغم من قدمه وباعتباره شرطا لقيام الرابطة الزوجية، وأحد الضمانات لاستمرارها وحمايتها مما يهدد كيانها، وقد تكثرت النزاعات بين الناس حوله ويرجع ذلك إلى الاختلاف في الواقع المعاش وعدم الفهم الصحيح لحقيقة الصداق لذا ينبغي تحديده وتوضيح أحكامه والرد على كل ما يثار حوله من شبهات وإزالة الغموض على معظم مسأله.

الهدف من الدراسة

يتسنى لنا الهدف من الدراسة في تحديد النظرة القانونية للصداق، وضبطها وفق ما جاءت به الأحكام الشرعية، ونقد النقائص التي تضمنها قانون الأسرة، وتوضيح الرؤى المقاصدية حول مشاكل الصداق التي يعاني منها الشباب في ظل إنتشار بعض المظاهر وتحويله من رمز للمودة، والرغبة الحقيقية في الزواج إلى وسيلة للتباهي، وإهدار الأموال على شكيليات مختلفة وبعيدة عن ديننا الحنيف، بل مصدرها ثقافات غريبة بهدف إبعادنا عن ديننا وتحويل المرأة إلى سلعة تباع وتشتري، ناسين الجانب الخلفي ما يفسر إنتشار الانحلال الأخلاقي الذي يعيشه المجتمع اليوم.

وتهدف الدراسة أيضا إلى تعميق النظر في أحكام الصداق بالرغم من التنظيم الشرعي والقانوني للصداق في عقد الزواج، إلا أنه قد يقع الاختلاف حول قبض الصداق أو وصفه أو تسميته بين كل ذي مصلحة أو الورثة... إلخ.

وهذا ما يثير إشكالا حول مدى صلاحية الضوابط الشرعية والمعياري الذي كرسه المشرع لحل مختلف النزاعات الواقعة على أحكام الصداق، فهذه الدراسة تهدف إلى تقديم الحلول الممكنة لكل حالة أو صورة من صور النزاع، ولأنّ المعيار الذي أخذ به المشرع

الجزائري في المادة: 17 من قانون الأسرة يصلح فقط تطبيقه على حالة النزاع حول قبض المهر دون بقية الصور الأخرى، وفي الوقت ذاته تهدف الدراسة إلى توضيح أحكام الصداق وتبسيطها لكل دارس.

إشكالية البحث

ما من جزئية ولا كلية متعلقة بأحكام الصداق إلا وفصلتها الشريعة الإسلامية، كما أفاض المشرع الجزائري بالتنصيص على الصداق. ورغم كل هذا يبقى موضوع أحكام الصداق بين الفقه الإسلامي والقانون تتنابه بعض النقائص وتشوب أحكامه بعضاً من الغموض، وذلك بسبب تضارب الآراء وكذا اختلاف وجهات نظر الفقهاء والواقع المعاش. فهذا ما يجعلنا نطرح التساؤل التالي:

• ما مدى نجاعة الفقه والقانون في ضبطهما لأحكام الصداق في عقد الزواج؟

وتتفرع عن هذا الإشكال عدة تساؤلات أهمها ما يلي:

• ما هي تفسيرات المشرع والقانون للمفاهيم العامة المتعلقة بالصداق؟ وكيف يمكن تحديدها؟

• ما موقف الفقه والقانون من قضايا الصداق وكيف تم علاجهما للنزاعات المطروحة حول الصداق؟

• ما هي الضمانات المقررة للحفاظ على حق الزوجة في المهر؟

وللإجابة على هذه التساؤلات حاولنا تطعيم موضوع بحثنا بشيء من المقارنات بين الفقه الإسلامي والقانون الجزائري وفقاً للخطة التالية.

فقد قسمنا موضوع بحثنا هذا إلى فصلين، بحيث تطرقنا في الفصل الأول إلى "ماهية الصداق" وذكرنا أهم المفاهيم العامة فيه. أما الفصل الثاني فتحدثنا فيه عن "التنظيم

الفقهي والقانوني لأحكام الصداق". وقسمنا كل فصل منهما إلى مبحثين وكل مبحث بمطلبين وهذا من أجل جعل خطتنا متزنة ولإلمام بأغلب جوانب الموضوع.

منهج الدراسة

إن طبيعة الموضوع تقتضي اعتماد المنهج الوصفي والمنهج التحليلي بالأساس بمعية المنهج المقارن لمقارنة أحكام الصداق في الشريعة الإسلامية مع قانون الأسرة الجزائري، ولما كانت طبيعة الفقه القانوني تختلف عن طبيعة الفقه الإسلامي مصطلحا ومفهوما ومنهجا في تناولها لمفردات مسائل الأحوال الشخصية.

فالأركان والشروط في الفقه الإسلامي غيرها في القانون، وحتى أن المشرع الجزائري في نصوص كثيرة من قانون الأسرة الجزائري تأثر وتبنى أحكام ومفاهيم ومصطلحات ومنهجية الفقه الإسلامي، ولم يقتصر فقط على الأحكام مع أنه لم يعتمد مذهبنا معينا في الكثير من أحكامه. كل هذا يقتضي منا اعتماد تلك الخطة، والمقاربة في البحث مسلكا ومنهجا في دراسة هذا الموضوع وعرض مسأله. وهذا ما حملنا أيضا على جمع شتات بعض جزئيات البحث من مصادر مختلفة للفقه الإسلامي لسكوت المشرع عنها، وعدم تناولها.

الدراسات السابقة

لا يمكن القول بعدم وجود دراسات سابقة حول هذا الموضوع تحت عنوان أحكام الصداق بين الفقه والقانون أو ما تضمنه. فالعنوان يندرج ضمن المواضيع المستهلكة وإنما الاختلاف في التطرق إليه كل حسب الزاوية التي ينظر منها، والذي يراه مناسبا بذكره. وما ينبغي التذكير به أن أغلب من تطرق للموضوع هم فقهاء الشريعة الإسلامية لأنه يغلب عليه الطابع الفقهي ويمكننا الاستشهاد بذكر بعض الدراسات السابقة منها:

❖ رسالة ماجستير بعنوان ضوابط الزواج في المجتمع الجزائري بين قانون الأسرة والأعراف الاجتماعية، من إعداد حمزة جبايلي، باتنة، قسم علم الاجتماع القانوني، السنة الجامعية 2008-2009.

❖ مذكرة ماستر بعنوان أحكام الصداق دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري، من إعداد عبو فطوم، جامعة زيان عاشور الجلفة، قسم الحقوق، السنة الجامعية 2013-2014.

❖ مذكرة ماستر بعنوان الصداق وأحكامه بين الفقه الإسلامي والقانون الجزائري، من إعداد خاوي حليلة، مسيلة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، السنة الجامعية 2015.

بالإضافة إلى بعض المقالات وعلى سبيل المثال:

❖ مقال بعنوان أحكام الصداق في الشريعة الإسلامية دراسة مقارنة مع قانون الأسرة الجزائري، للكاتب سلمان نصر، 5(9). 41-68. جامعة الأمير عبد القادر قسنطينة.

بالإضافة إلى كتب الفقه والأحوال الشخصية وما هو متوفر على شبكة الأنترنت.

الصعوبات

بالرغم من وفرة المراجع حول الموضوع، إلا أنه يمكن تسجيل بعض الصعوبات التي مرت بنا من خلال البحث على عناصر الموضوع بين ثنايا كتب الفقه، وصعوبة جمعها لتشتتها وتناثرها. وكما لا ننسى صعوبة الوصول للمراجع الأصلية والتنقل إليها لأسباب ما، كغلق بعض المكتبات نتيجة انتشار الوباء. أما الجانب القانوني فقد شح علينا بالمعلومات، حيث اختصر على ذكر بعض المسائل المتعلقة بهذا العنوان دون التفصيل فيها، ولم تكن كافية للإلمام بعناصر الموضوع، كما ينتابها نوع من الغموض. وفي بعض الأحيان يستعمل المشرع مصطلحات مطاطة يصعب فهمها لاحتimalها أكثر من معنى، بالإضافة إلى تكرار الاستدلال حول رأيين مختلفين في مسألة ما، فهذا الذي أرهقنا في البحث للإجابة عن الكثير من التساؤلات التي تدغدغ أذهاننا.

خطة البحث

أحكام الصداق بين الشريعة والقانون

المقدمة

الفصل الأول: ماهية الصداق

المبحث الأول: مفهوم الصداق وبيان أحكامه

المطلب الأول: تعريف الصداق وبيان حكمه ومقصده الشرعي

الفرع الأول: التعريف اللغوي والاصطلاحي للصداق

الفرع الثاني: حكم الصداق وأدلة مشروعيته

الفرع الثالث: مقاصد الشريعة للمهر

المطلب الثاني: التكييف الفقهي والقانوني للصداق وبيان طبيعته والحقوق المتعلقة به

الفرع الأول: التكييف الفقهي والقانوني للصداق

الفرع الثاني: طبيعة الصداق

الفرع الثالث: الحقوق المتعلقة بالصداق

المبحث الثاني: تحديد أنواع الصداق وبيان شروطه ومقداره

المطلب الأول: تسميات الصداق وأنواعه وتقسيماته

الفرع الأول: تسميات الصداق

الفرع الثاني: أنواع الصداق

الفرع الثالث: تقسيمات الصداق

المطلب الثاني: مقدار الصداق وبيان شروطه

الفرع الأول: مقدار المهر

الفرع الثاني: الزيادة والحط في الصداق

الفرع الثالث: شروط المهر

الفصل الثاني: التنظيم الفقهي والقانوني لأحكام الصداق في عقد الزواج

المبحث الأول: حالات استحقاق الصداق وصور دفعه

المطلب الأول: حالات استحقاق الصداق وعدم استحقاقه

الفرع الأول: حالة استحقاق كامل الصداق

الفرع الثاني: حالة استحقاق نصف الصداق

الفرع الثالث: حالة عدم استحقاق الصداق

المطلب الثاني: صور دفع الصداق

الفرع الأول: المهر المؤجل

الفرع الثاني: المهر المعجل

الفرع الثالث: انقضاء الصداق

المبحث الثاني: الضوابط الفقهية والقانونية لضبط منازعات الصداق وأثر تخلفه في عقد الزواج

المطلب الأول: الاختلاف حول الصداق

الفرع الأول: النزاع حول الصداق في الفقه الإسلامي

الفرع الثاني: النزاع حول الصداق في القانون

الفرع الثالث: مصير المهر المقبوض

المطلب الثاني: الضمانات المقررة لحماية حق الزوجة في الصداق

الفرع الأول: ضمان قبض الصداق

الفرع الثاني: جزاء امتناع الزوج عن دفع الصداق

الفرع الثالث: أثر تخلف المهر في عقد الزواج

الخاتمة

الفصل الأول

ماهية الصداق

الفصل الأول: ماهية الصداق

إن من بين المقومات التي تنطلق بها الحياة الزوجية والتي لا يكاد أن يخلو منها عقد نكاح، ولا يجوز أن يعرى منه أي عقد بإجماع الأئمة واتفاق بين التشريعات الوضعية هو الصداق الذي يعتبر الحق المادي الأول للزوجة قبل النفقة والميراث، والذي ينبغي للزوج الالتزام بأدائه للزوجة فريضة وإكراما من الله تعالى وإبانة لشرف العقد وخطره. وكل هذا أدى إلى الاختلاف بين علماء الشريعة الإسلامية وفقهاء القانون في الأحكام المتعلقة بالصداق إذ يعتبره فريق منهم ركنا من أركان العقد أو شرط صحة له، ويرى آخرون بأنه أثر من آثار العقد وحكم من أحكامه. وهذا ما سنوضحه من خلال هذا الفصل في تحديد الصداق، بحيث قسمناه إلى مبحثين، وسوف نحدد من خلال المبحث الأول مفهوم الصداق وبعض العناصر المتعلقة، أما المبحث الثاني فسننتظر فيه إلى بيان أنواعه ومقدراه وشروطه.

المبحث الأول: مفهوم الصداق وبيان أحكامه

المطلب الأول: تعريف الصداق وبيان حكمه ومقصده الشرعي

الفرع الأول: التعريف اللغوي والاصطلاحي للصداق

أولاً: التعريف اللغوي للصداق

لم يختلف أهل اللغة كثيراً في تعريفهم للصداق، ولقد صُبَّتْ جل تعاريفهم على مفاهيم متقاربة، فالصداق عندهم: هو ما يجعله الزوج للمرأة من المال معجلاً أو مؤجلاً عند عقد الزواج وجمعه أصدقة.

- قال ابن فارس: الصاد والداد والقاف أصل يدل على قوة الشيء سواء كان ذلك الشيء قوة أو غيره ومنه الصدق الذي هو خلاف الكذب. ولكونه حقاً لازماً ويقال له: صداقٌ وصدقة وصدقه¹.

¹ ابن فارس_أبو الحسن أحمد بن فارس: معجم مقاييس اللغة، تحقيق وضبط محمد بن عبد السلام بن هارون، 1399هـ - 1979م. دار الفكر، سوريا، باب الضاد والميم وما يثلثهما ج 3، ص 393.

- ومنه قول الله عز وجل: ﴿قَالَ سَنَنْظُرُ أَصَدَقْتَ أَمْ كُنْتَ مِنَ الْكَاذِبِينَ﴾.¹
- وقال ابن رشد في بداية المجتهد ونهاية المقتصد: والصداق بفتح الصاد وفتحها ويقال صَدَّقَهُ بفتح الصاد وضم الدال وصدقه بسكون الدال. فيها متعّه. وذكر بالجمع في قوله تعالى: ﴿وَأَتُوا النِّسَاءَ صَدُقَاتِهِنَّ نِحْلَةً﴾.²
- ولفظ الصداق له مرادفات كثيرة منها الصدقة والنحلة والفريضة والأجر والعلائق والعقر والحباء إلا أن المتداول على ألسنة الناس هو الصداق أو المهر، والمهر عند أهل اللغة يقصد به الأجر والصداق.

قال ابن المنظور: فالمهر المركب من الميم والهاء والراء، أصلان يدل أحدهما على الأجر في شيء خاص، والآخر شيء من الحيوان، فالمهر هو الصداق والجمه مهور، ويقال مهر المرأة بمهرها ويمهرها مهرا بفتح الهاء وضمها، أي أعطها أجرها وصداقها³. أما المعجم الوسيط فيعرف المهر على أنه صداق المرأة والمهر بمعنى غضاريف الضلوع والمهر بسكون الهاء وضم الراء هو ما ينتج الخيل من الخيل وجمعه أمهار ومهار، وتمهر بمعنى حذق، وأمهر الفرس تبعها مهر، وأمهر المرأة سمى لها نهرا. قال ابن الرومي:

كفاني مهرا بالكفاءة إنها هي المهر للمتمهر المتخير

وقالت الخنساء:

لا نوم حتى تقود الخيل عابسة ينبذن طرحا بمهورات وأمهار

¹ للقرآن الكريم، سورة النمل، الآية 27

² القرآن الكريم، سورة النساء، الآية 04

³ ابن محمد بن مكرم بن علي أبو الفضل جمال الدين ابن منظور الأنصاري الرويفي الإفريقي: لسان العرب، المجلد السادس، باب الميم، دار صادر، بيروت، لبنان، ط 3، 1414هـ، ج 5، ص 184.

ثانياً: التعريف الاصطلاحي الفقهي للصداق

لقد اختلف الفقهاء في تحديد معنى الصداق واعطائه تعريفاً دقيقاً، فذهب فريق من الفقهاء إلى القول أنّ المهر شُرِّعَ عوضاً عن ملك الزوج للاستمتاع بزوجته شرعاً، ويرون بأنّه هو المال الذي يجب للمرأة على الرجل ثمناً لجمالها والاستمتاع بها بسبب عقد الزواج. وذهب آخرون إلى القول: بأن الصداق شرع لإبانة شرف عقد الزواج وخطره، لا عوضاً عن ملك الزوج والاستمتاع بزوجته فيعرفونه بأنه: ما يقدمه الزوج لزوجته على أنّه هدية لازمة وعطاء واجب على الزوج لزوجته يقدمه في مطلع الحياة الزوجية لامرأته وشريكة حياته، فهو من باب التكريم للمرأة والهدية الواجبة بمناسبة عقد الزواج، وهذه التعريفات سادت بعض العصور الإسلامية بسبب إنتشار الجواري والتسري.

هذا وقد كان العرب قبل الإسلام يعرفون الصداق بأنه: مقدار من المال يدفعه الزوج لوليّ الزوجة، وكل زوج خال من المهر كان مدعاة للسخرية والعار على الزوجة وقبيلتها.

فالمهر ليس ثمناً للمرأة أو جمالها أو الاستمتاع بها كما يدعيه أعداء الإسلام ويتوهمه العامة وإنما هو رمز للرغبة الأكيدة في الاقتران بالمرأة¹.

وعلى هذا نجد أن هناك تعريفات متباينة للصداق في الفقه الإسلامي وكذلك التشريعات الوضعية، وسوف نورد بعضاً منها. أولاً حسب ما عرفه فقهاء المذاهب الأربعة ثم القانون من خلال هذا الفرع كما يلي:

• المالكية:

¹ القاضي عباس زياد السعدي: شرح قانون الأحوال الشخصية، رقم 188، 1959م، وتعديلاته دراسة قانونية مقارنة وتطبيقات قضائية، ص 97-98.

عرفه المالكية بأنه ما يجعل للزوجة نظير الاستمتاع بها¹، فلا يشترط فيها أن يكون مالا متقومًا وإنما أي شيء يعطى للمرأة، إظهارا للمكانة والاحترام، وإبرازا لأهمية النكاح ومكانته.

• الحنفية:

عرفه الحنفية بأنه المال الذي يجب في عقد النكاح من الزوج في مقابلة البضع، إما بالتسمية أو بالعقد، وعرفه الكاساني بأنه: "كل مال متقوم مقدور على تسليمه"²، يفهم من هذا التعريف أن النهر مال له قيمة يمكن تسليمه، ويكون معلوما للطرفين، كالذهب والفضة وعروض التجارة والعقارات والنقود الورقية وغير ذلك من الأموال في مقابلة حق الاستمتاع مستحقا بالتسمية أو العقد.

• الشافعية:

قالوا أنه ما وجب بعقد نكاح أو وطء أو تفويت بضع قهرا كرضاع ورجوع شهود. قال الشافعي: الصداق هو الأجر والمهر وهي كلمة عربية تسمى بعدة أسماء. يفهم من التعريف أنه مال أو غيره يجب بنكاح، أو وطء أو تفويت بضع بشبه مهرا³ لهذا المحل وإظهارا لخطره.

• الحنابلة:

¹ أبو العباس أحمد بن محمد الخلوتي الشهير بالصاوي المالكي: بلغة السالك لأقرب المسالك -بجاشية الصاوي على الشرح الصغير، ج 2، دار المعارف، ص 428.

² محمد بن محمد بن محمود أكمل الدين أبو عبد الله ابن الشيخ شمس الدين ابن الشيخ جمال الدين الرومي الباريبي: العناية شرح الهداية، دار الفكر، ج 3، ص 316. علاء الدين أبو بكر بن مسعود بن أحمد الكاساني الحنفي: بدائع الصنائع، ط 2، 1406 هـ، 1986، ج 2، ص 277.

³ الخطيب الشربيني: مغني المحتاج إلى معرفة معاني المنهاج، دار الكتب العلمية، ط 1، 1415 هـ، 1994م، ج 3، ص 220.

وعرفه الحنابلة بأنه العوض في النكاح، سواء سمي في العقد أو فرض بعده بترضي الطرفين أو الحاكم، أو العوض في نحو النكاح كوطء الشبهة، ووطء المكروهة¹. يفهم من التعريف أن المهر عوض للمرأة محل الاستمتاع إظهارا وتكريما للمرأة.

تعريف بعض الفقهاء المعاصرين

يعرفه بدران أبو العينين بدران بأنه اسم للمال الذي تستحقه الزوجة بالعقد عليها أو بالدخول بها دخولاً حقيقياً². وعرفه الدكتور محمد كمال الدين بأنه ما أوجبه الشارع من المال أو المنقول بالمال حقاً للمرأة على الرجل بعقد صحيح أو دخول صحيح وكذلك الدكتور أحمد الغندور بأنه الحق المالي الذي يجب على الرجل لامرأته بالعقد عليها أو الدخول بها³. ويعرفه وهبة الزحيلي بأن الصداق: بأنه المال الذي تستحقه الزوجة على زوجها بالدخول عليها أو بالدخول بها. وقال مصطفى السباعي هو المال الذي يدفعه الرجل للمرأة رمزا لرغبته في الاقتران بها في حياة شرعية توفر الاطمئنان والسعادة لأسرتها⁴. وعرفه أبو زهرة على أنه هدية لازمة، ونحلة يقدمها الرجل للمرأة التي يريد الزواج بها إكراما لها، وإظهارا لشرف المحل، كما يقابل طاعتها وخدمتها وليس عوضا عن البضع لأن المرأة وبضعها غير قابلين للبيع ولا للعوض⁵. قال القرطبي وقد اختلف

¹البهوتي- منصور بن يونس بن صلاح الدين بن حسن بن إدريس البهوتي الحنبلي: كشاف القناع عن متن الإقناع، دار الكتب العلمية، ج 5، ص 142.

² بدران أبو العينين بدران: أحكام الزواج والطلاق في الإسلام، ط 2، مطبعة دار التأليف، 1981م، ص 148.

³ بوخلف الزهرة: حق الزوجة المالي الثابت بعقد الزواج بين الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري، مذكرة تخرج لنيل شهادة القانون، جامعة العقيد أوكلي محند الحاج، البويرة، 2012-2013، ص 10-11.

⁴ مصطفى السباعي: شرح قانون الأحوال الشخصية - الزواج وانحلاله، ط 9، دار الوراق، بيروت، 2001م، ج 1، ص 185.

⁵ محمد أبو زهرة: الأحوال الشخصية، دار الفكر العربي، بيروت، لبنان، ط 3، 1957 م، ص 160.

العلماء في المعقود عليه في عقد النكاح هل هو بدن المرأة أو منفعة البضع، أو الحل على ثلاثة أقوال، والظاهر المجموع فإن العقد يقتضي ذلك¹.

وبناء على كل ما سبق فإنّ الصداق هو رمز وتكريم واحترام للمرأة -أن مصلحة الزواج عائدة عليهما جميعا- يقدمه الزوج لزوجته حتى يديم المحبة ويوثق عرى الزوجية، ويترك له أثراً عند الزوجة ما بقي من عمر الانسان، يعيشه بسعادة وأنس مع من أنس بقربها بالزواج منها لتستقر حياته وينعم بأسرة تفر عينه بها بإذن الله تعالى.

ثالثاً: التعريف الاصطلاحي القانوني للصداق

الصداق هو المال الذي أوجبه الشارع الحكيم على الرجل للمرأة بالعقد عليها أو بالدخول بها، وذلك لتأسيس حياة زوجية دائمة وشريفة ملؤها الاطمئنان والسعادة. هذا وقد عرفه المشرع الجزائري بتعريف لا يختلف كثيرا عن تعاريف فقهاء الشريعة الإسلامية وقد تبني المشرع هذه الآراء الفقهية. وهذا ما نص عليه من خلال المادة 14 من قانون 84-11 بقوله أنّ الصداق هو: ((ما يدفع نحلة للزوجة من نقود أو غيرها من كل ما هو مباح شرعاً، وهو ملك لها تتصرف فيه كما تشاء))². وقد أخذ المشرع الجزائري برأي الأحناف باعتبار الصداق نحلة وهدية من الزوج للزوجة وبهذا يبدو أن المشرع خالف المذهب المالكي، وأخذ بمذهب الحنفية والحنابلة الذي يعتبر الصداق ملك خاص للمرأة، تتصرف فيه كيف تشاء وذلك لقول المالكية: أن الصداق ما يدفعه الزوج لزوجته لا يعتبر كله صداق وإنما عبارة عن مبلغ تستعين به المرأة على شراء ما يلزمها وتجهيز البيت الزوجية وهو ما يعبر عنه بالشوار من لبس ومتاع... إلخ³.

¹ القرطبي-محمد بن أحمد بن أبي بكر بن فرح الأنصاري الخزرجي الأندلسي، أبو عبد الله، القرطبي: الجامع لأحكام القرآن، تحقيق محمد الحفناوي، ط 9، دار الحديث، القاهرة، 2002م، ج 6، ص 24.

² قانون الأسرة الجزائري، رقم 84-11، المؤرخ: 9 يونيو 1984.

³ بلحاج العربي: أحكام الزواج في ضوء قانون الأسرة الجديد، ج 1، دار الثقافة والنشر والتوزيع، ط 1، 2012، ص 267.

أما الأستاذة تشوار حميدو زكية في منشور لها فتري أنه من بين النقائص الواردة حول ركنية الصداق عدم تحديد الزامية الزوج بدفع الصداق أثناء العقد. كما ترى أنه بإمكان المشرع أن ينص صراحة في هذه المادة: 14 على أن الصداق هو ما يدفعه الزوج لزوجته بدل النص على فعل مبني للمجهول بقوله: "ما يُدْفَع" فالعبارة الواردة ليس فيها ما يعبر عن الزواج بالصداق وخاصة وأنّ المشرع لم ينفي في أي مادة من المواد التي لها صلة بموضوع الصداق

علة ذلك. وفي نفس الوقت تقول: أن الاستغناء عن كلمة نحلة عن وضع النصوص القانونية والاكتفاء بالنص على أن الصداق هو ما يدفع للزوجة وذلك من جهتين¹.

كما يمكن أن مقارنة هذا التعريف بتعريف المشرع المغربي وذلك من أجل معرفة مستوى التشريع الوطني، فالمشرع المغربي عرف الصداق بأنه: ((ما يقدمه الزوج لزوجته إشعارًا بالرغبة في عقد الزواج وإنشاء أسرة مستقرة وتثبيت أسس المودة والعشرة بين الزوجين وأساسه الشرعي هو قيمته المعنوية والرمزية وليس قيمته المادية)) وهذا حسب نص المادة 26 في المدونة الجديدة².

الفرع الثاني: حكم الصداق وأدلة مشروعيته

أولاً: حكم الصداق في الفقه الإسلامي

جاء في الموسوعة الفقهية: والمهر ليس شرطاً في عقد الزواج ولا ركناً من أركانه عند جمهور الفقهاء، وإنما هو أثر من آثار العقد. فإذا تمّ العقد بدون ذكر المهر صح العقل باتفاق الجمهور لقوله تعالى: ﴿لَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ إِنْ طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ مَا لَمْ تَمْسُوهُنَّ أَوْ تَقَرُّضُوا لَهُنَّ فَرِيضَةً﴾³. وبالرغم من عدم اشتراطه لصحة النكاح إلا أنه حق خالص للمرأة

¹ تشوار حميدو زكية: النقص التشريعي في تنظيم ركنية الصداق، كلية العلوم القانونية والإدارية، كلية الحقوق، أبو بكر بلقايد، تلمسان، رقم: 02، 2004م، ص 41-43.

² المدونة الجديدة للأسرة: القسم الثاني الأهلية والولاية والصداق، الباب الأول الأهلية والولاية في الزواج، المادة 26.

³ القرآن الكريم، سورة البقرة، الآية 234.

ويجوز لها أن تسقط بعضاً منه أوكله إذا طابت بذلك نفسها لقوله عز وجل: ﴿فَإِنْ طِبْنَ لَكُمْ عَنْ شَيْءٍ مِنْهُ نَفْسًا فَكُلُوهُ هَنِيئًا مَرِيئًا﴾¹. قال القرطبي في تفسير الآية: إنها تدل على وجوب الصداق للمرأة وهو مجمع عليه². وعلى هذا يمكننا من خلال هذا الفرع توضيح حكم الصداق التكليفي والوضعي حسب ما يلي:

1. الحكم التكليفي

قال صاحب المبسط: يعتبر المهر حقا من حقوق المرأة على زوجها، حيث يجب على الزوج دفعه لها بمجرد إجراء العقد وفي حالة تأجيله. فهو ثابت في ذمته كبقية الحقوق ويأخذ صفة الدين المتعلقة بذمة المدين. وتبرأ ذمته بأدائه لها ويحرم عليهما التواطؤ على تركه أو إسقاطه، وإن فعلا ذلك فسخ العقد قبل الدخول، ويثبت بعده بصداق المثل. وقد دل على وجوبه الكتاب والسنة وإجماع الأمة³.

• من الكتاب

لقد تواردت عدة نصوص قرآنية تحت الرجل على وجوب دفع الصداق للمرأة، ونذكر على سبيل المثال قوله تعالى: ﴿وَأَجَلٌ لَكُمْ مَا وَرَاءَ ذَلِكَ أَنْ تَبْتَغُوا بِأَمْوَالِكُمْ مُحْصِنِينَ غَيْرَ مُسَافِحِينَ﴾⁴. ووجه الاستدلال في الآية أن الله أوجب المهر لبيان شرف المحل وإعزاز المرأة وتكريمها، كما تستعين به لتجهيز نفسها وما يلزمها في البيت الزوجية⁵. قال ابن العربي: وهذا يدل على وجوب الصداق في النكاح، لكن رخص في جواز السكوت عنه، أما قوله تعالى: ﴿وَأَتُوا النِّسَاءَ صَدَقَاتِهِنَّ نِحْلَةً﴾⁶. جاء في تفسير ابن العربي أن

¹ القرآن الكريم، سورة النساء، الآية 04.

² القرطبي: الجامع لأحكام القرآن، مرجع سابق، ج7، ص 50.

³ التواتي بن التواتي: المبسط في الفقه المالكي بالأدلة، كتاب الأحوال الشخصية، ط 2، دار الوعي، الجزائر، 2010م، ج 4، ص 141.

⁴ القرآن الكريم، سورة النساء، الآية 24.

⁵ أبو زهرة - محمد بن أحمد بن مصطفى بن أحمد: زهرة التفاسير، دار الفكر العربي، 2016م، القاهرة، مصر، ج 3، ص 164.

⁶ القرآن الكريم، سورة النساء، الآية 04.

هذه الآية تدل على وجوب الصداق للمرأة وهو مجمع عليه، وخلاف فيه إنما روي عن بعض أهل العلم من أهل العراق، حيث قررت الآية حقا من حقوق النساء التي ينشئها العقد وهو المهر، وسمي صدقة لأن تقديمه يدل على صدق النية، والإخلاص في طلب يد الزوجة¹. وكذلك قوله عز وجل: ﴿فَمَا اسْتَمْتَعْتُمْ بِهِنَّ فَاْتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ فَرِيضَةً﴾² فالظاهر أن تجعل المهر شرطاً صادقاً على الاستمتاع لبيان أنه لا يجوز اخلاء النكاح من المهر، لأنه الفارق بينه وبين السفاح. ولذلك قرن الخبر بالفاء في قوله: ﴿فَاْتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ فَرِيضَةً﴾ لأنّ الخبر جواب للشرط³. وقال تعالى: ﴿فَاَنْكِحُوهُنَّ بِاِذْنِ اٰهْلِهِنَّ وَاْتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ﴾ فالآية تدل على وجوب المهر على الأمة كالحرة. ولكن مهر الأمة عند الجمهور للسيد، لأنه وجب عوضاً عن منافع البضع المملوكة للسيد، وهو الذي أباحها للزواج بالنكاح، فوجب أن يكون هو المستحق لبدلها، وأنّ الرقيق لا يملك شيئاً أصلاً لقوله تعالى: ﴿ضَرَبَ اللّٰهُ مَثَلًا عَبْدًا مَّمْلُوكًا لَا يَقْدِرُ عَلَىٰ شَيْءٍ﴾⁴، فالفروج لا تستباح إلا بصداق لازم سواء سمي ذلك في العقد أم لا⁵.

أما قوله تعالى: ﴿لَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ إِنْ طَلَقْتُمْ النِّسَاءَ مَا لَمْ تَمْسُوهُنَّ أَوْ تَفْرِضُوا لَهُنَّ فَرِيضَةً﴾⁶. ووجه الاستدلال من الآية أنّ الله تعالى رفع الحرج والإثم على الزوج الذي طلق زوجته قبل الدخول بها ولم يسمي لها مهرها في عقد الزواج. قال ابن حزم: فصح الله تعالى النكاح الذي لم يفرض فيه للمرأة شيء، إذ صح فيه الطلاق والطلاق لا يصح إلا بعد صحة النكاح، إذ أن صحة الطلاق دليل على صحة نكاح التفويض، وهو كل

¹ ابن العربي - القاضي محمد بن عبد الله أبو بكر بن العربي المعافري الأشبيلي المالكي: أحكام القران، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ط 3، 1424هـ، 2003م، ج 1، ص 497.

القرآن الكريم، سورة النساء، الآية 24.

³ محمد الطاهر بن عاشور: تفسير التحرير والتنوير، الدار التونسية للنشر، تونس، 1984م، ج 5، ص 9 .

⁴ القرآن الكريم، سورة النحل، الآية 75.

⁵ وهبة بن مصطفى الزحيلي الدمشقي: التفسير المنير في العقيدة والشريعة والمنهج، دار الفكر المعاصر، دمشق، سوريا، ط 2، 1418هـ، ج 4، ص 240.

⁶ القرآن الكريم، سورة البقرة، الآية 234.

نكاح عقد من غير ذكر الصداق، ولا خلاف في جواز ذلك، ولكن يفرض له الصداق فيما بعد، فإذا فرض لها التحق بالعقد وجاز ذلك، وإن لم يفرض لها ووقع الطلاق فلا صداق لها ولها المتعة¹.

جاء في تفسير ابن العربي لقوله تعالى: ﴿أَنْ تَبْتَغُوا بِأَمْوَالِكُمْ مُخْصِنِينَ غَيْرَ مُسَافِحِينَ﴾². أنها تدل على وجوب الصداق في النكاح لكن رخص في جواز السكوت عنه عند العقد³.

• السنة النبوية

لقد تحدث النبي ﷺ عن الصداق في أحاديث متفرقة تدل على مشروعية الصداق ووجوبه فنذكر ما يلي:

- ما روي عن سهل ابن سعد الساعدي -رضي الله عنه-⁴ قال: "جاءت امرأة إلى رسول ﷺ فقالت: "جئت أهب نفسي لك!"، فنظر إليها النبي ﷺ فصعد النظر منها وصوبه، ثم طأطأ رأسه فلما رأت المرأة أنها لم يقض فيها شيئاً جلست، فقام رجل من الصحابة فقال: "يا رسول الله، إن لم يكن لك بها حاجة فزوجينيها"، فقال النبي ﷺ: «فهل عندك من شيء؟»، فقال الرجل: "لا والله يا رسول الله."، قال: «إذهب إلى أهلِكَ تجد شيئاً؟»، فذهب ثم رجع فقال: "لا والله ما وجدت شيئاً."، فقال رسول الله ﷺ: «ولا خاتماً من حديد؟»، فقال: "ولكن هذا إزار فلها نصفه." فقال رسول الله ﷺ: «ما تصنع بإزارك؟ إن

¹ ابن حزم -علي بن حزم الأندلسي الظاهري: المحلى في شرح المجلى بالحجج والآثار، كتاب النكاح، دار ابن حزم، بيروت، لبنان، 2016م، مسألة 1829، ج 9، ص 499.

² القرآن الكريم، سورة النساء، الآية 24.

³ ابن العربي: أحكام القرآن، مرجع سابق، ج 1، ص 497.

⁴ سهل بن سعد الساعدي من مشاهير الصحابة اسمه حزنا فسماه النبي -صلى الله عليه وسلم- سهلاً وهو من رواة الحديث. قال الزهري: مات النبي -صلى الله عليه وسلم- وهو ابن خمسة عشر سنة.

- لبسته لم يكن عليها من شيء وإن لبسته لم يكن عليك منه شيء». ووجه الدلالة في الحديث قوله ﷺ: «ولو خاتما من حديد» دليل على وجوب الصداق¹.
- وعن أنس ابن مالك رضي الله عنه -² أن النبي ﷺ رأى على عبد الرحمن بن عوف³ روعة زعفران فقال النبي ﷺ: «مهم!». فقال: «يا رسول الله تزوجت امرأة من الأنصار». قال: «ما أصدقها؟». قال: «وزن نواة من ذهب». فقال النبي ﷺ: «بارك الله لك. أولم ولو بشاة»⁴.
- وعن أنس أن النبي ﷺ: «أعتق صفية وجعل عتقها صداقها»⁵.
- وعن عائشة رضي الله عنها - عن النبي ﷺ أنه قال: «إن من أعظم النساء بركة أيسرهن مهرا»⁶.

¹ البخاري - أبو عبد الله محمد بن إسماعيل البخاري: صحيح البخاري، مطبعة مصطفى الباجي وأولاده، القاهرة، 1387هـ، باب عرض المرأة نفسها للرجل، ج 7، ص 17.

² أنس بن مالك ابن النضر، ابن ضمضم - أبو حمزة الأنصاري - خادم النبي ﷺ توفي سنة 92هـ، وعاش 102 سنة وحدث معه أن أم سليم قالت: «يا رسول الله أدعو لأنس». فقال: «اللهم أكثر ماله وولده وبارك له».

³ عبد الرحمن بن عوف ابن الحارث، أحد المبشرين بالجنة، وأحد أصحاب الشورى الستة، وأمه صفية، ولد بعد عام الفيل بعشر سنين، وأسلم قديما قبل دخول الأرقم واختلف في وفاته وقيل سنة 21هـ، ودفن بالقيع.

⁴ أخرجه البخاري في كتاب النكاح، باب الوليمة ولو بشاة، أنظر فتح الباري لشرح صحيح البخاري، ج 9، ص 221، ورواه أبو داوود في باب الصداق، كتاب باب إِيءاء النبي ﷺ بين المهاجرين والأنصار، رقم 3781، ص 721 .

⁵ أبو عيسى محمد الترمذي: سنن الترمذي، ج 3، من تحقيق: أحمد محمد شاكر وآخرون، دار إحياء التراث العربي، بيروت، لبنان، ص 423. أبو داوود: سنن أبي داود، ج 2، من تحقيق: محمد محيي الدين عبد الحميد، ص 221.

أبو عبد الرحمن أحمد بن شعيب بن علي بن سنان بن بحر بن دينار النسائي: سنن النسائي، كتاب النكاح، ج 3، ص 301. وقد ورد الحديث في سياق غزوة خيبر حيث أنه لما انتهت الغزوة كانت صفية بنت حيين بن أحطب سيد بني النضير ضمن السبايا، فأمر النبي ﷺ بإحضارها إليه، وقال لها: «هل لك في؟». قالت: «يا رسول الله تمنيت ذلك في الشرك، فكيف إذا أمكنني الله منك في الإسلام». وكانت امرأة ذات عقل وفضل وحلم، وعندما أعتقها النبي ﷺ وتزوجها جعل عتقها صداقها، أنظر كتاب نساء النبي ﷺ، عائشة عبد الرحمن بنت الشاطبي، ط 5، 1391 هـ، 1971م، دار الهلال، ص 168.

⁶ أحمد بن الحسين بن علي بن موسى الخسروجدي الخراساني المعروف بأبي بكر البيهقي: السنن الكبرى، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ط 3، 1121هـ، ج 7، ص 235، ورواه الحاكم في كتاب النكاح: باب أعظم النساء بركة أيسرهن مهرا، حديث صحيح، ج 2، ص 178.

- وعن علقمة عن ابن مسعود رضي الله عنه - أنه سئل عن رجل تزوج امرأة ولم يفرض لها صداقاً ولم يدخل بها حتى مات. فقال ابن مسعود: "لها مثل صداق نساءها، لا وكس ولا شططا وعليها العدة". فقام معقل ابن سنان الأشجعي فقال: "قضى رسول الله ﷺ في بروع بنت واشق امرأة منا مثلما قضيت ففرح ابن مسعود بذلك"¹.

• من الإجماع

لقد أجمع المسلمون على مشروعية الصداق ووجوبه في كل عقد زواج حيث يجب على الزوج أن يدفعه للمرأة المعقود عليها. حتى وإن لم يشترط تعجيله أو ذكره أو تقديره عند إبرام العقد². وفيه إظهار لخطر هذا العقد ومكانته وإعزازا للمرأة وإكراما لها وتقديم دليل على بناء الحياة الزوجية وبرهان على توفير حسن النية على المعاشرة بالمعروف ودوام الزواج.

أما كون الصداق واجب على الرجل لأنه الأقدر على ذلك، وهذا ينسجم مع المبدأ الشرعي أن على الرجل التكاليف المالية، وعلى المرأة الوظيفة المنزلية وهو ليس بالأمر الهين واليسير.

2. الحكم الوضعي

أشرنا في الأجزاء السابقة إلى الاختلاف حول اعتبار المهر ركنا أو شرطاً، وبيننا أن الأكثر يعتبره أثراً من آثار العقد، وحكما من أحكامه بينما هو ليس بالشرط ولا بالركن. قال صاحب التاج: "والمهر لازم للعقد، لا شرط هذا مذهبنا، يقصد به الزيدية، وهو قول أبا حنيفة والشافعي"³. فإذا تم العقد بدون ذكر المهر صح باتفاق الفقهاء، ولكنه مع ذلك

¹ محمد بن يزيد أبو عبد الله القزويني: سنن ابن ماجه، ج 1، (ب.ط)، من تحقيق: فواز عبد الباقي، دار الفكر العربي، بيروت، لبنان، ص 609، والنسائي: سنن النسائي، ط 2، ص 198.

² عبد الكريم زيدان: المفصل في أحكام المرأة والبيت المسلم في الشريعة الإسلامية، مؤسسة الرسالة، بيروت، لبنان، ج 7، ص 250.

³ أحمد بن قاسم العنسي اليماني الصنعاني: التاج المذهب لأحكام المذهب شرح متن الأزهار في فقه الاطهار، دار المحكمة اليمانية للطباعة والنشر والتوزيع والاعلان، صنعاء، اليمن، (د.ت.ن)، ج 2، ص 145.

يستحب ألا يعرى الزواج عن تسمية الصداق، وقد اختلف الفقهاء بناء على ذلك في وقت وجوبه على قولين:

- لا يجب المهر بنفس العقد، وإنما يجب بالفرض عن الزوج، أو بالدخول حتى لو دخل قبل الفرض وجب عليه مهر المثل، ولو طلقها قبل الدخول بها وقبل الفرض لا يوجب مهر المثل بلا خلاف، وإنما تجب المتعة، ولو مات الزوجان لا يُقَضَ بشيء¹، وهو قول الشافعية، واستدلوا على ذلك بقوله تعالى: ﴿وَأَتُوا النِّسَاءَ صَدُقَاتِهِنَّ نِحْلَةً﴾. فقد سمي الصداق نحلة، والنحلة هي العطية، والعطية هي الصلة، فدل ذلك على أن المهر صلة زائدة في باب الزواج، فلا يجب بنفس العقد. وكما استدلوا بقوله تعالى: ﴿لَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ إِنْ طَلَقْتُمُ النِّسَاءَ مَا لَمْ تَمْسُوهُنَّ أَوْ تَفْرِضُوا لَهُنَّ فَرِيضَةً﴾². فإباحة الطلاق قبل المسيس، وقبل فرض الصداق يدل على جواز تسمية المهر في العقد. أما ما ذكره المولى عز وجل ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا نَكَحْتُمُ الْمُؤْمِنَاتِ ثُمَّ طَلَقْتُمُوهُنَّ مِنْ قَبْلِ أَنْ تَمْسُوهُنَّ فَمَا لَكُمْ عَلَيْهِنَّ مِنْ عِدَّةٍ تَعْتَدُونَهَا فَمَتَّعُوهُنَّ وَسَرَخُوهُنَّ سَرَاحًا جَمِيلًا﴾³، والمراد منه في زواج لا تسمية فيه، بدليل ما أوجبه المتعة بقوله ﴿فَمَتَّعُوهُنَّ...﴾، والمتعة في زواج لا تسمية فيه، دل على جواز ذلك.

- وأصحاب الرأي الثاني يرون بأن المهر يثبت بنفس العقد، وهو قول الحنفية، حتى أن من تزوج امرأة ولم يسم لها مهرا بأن سكت عن ذكره، أو تزوجها على أن لا مهر لها، ورضيت بذلك وجب لها مهر المثل بنفس العقد. ولو ماتت المرأة قبل الدخول تستحق مهر المثل من تركته، ويجوز الزواج عندهم بدون المهر حتى يثبت لها ولاية المطالبة بالتسليم،

¹ وهو قول أبي حنيفة إذا مات الزوجان، لأن موتهما في زمن واحد نادرا ما يقع، وإن الغالب أن يموتا على التعاقد فإذا لم تجز المطالبة بالمهر دل على ذلك الاستيفاء أو على إستيفاء البعض والإبراء عن الباقي، وقد قيل: أن قول أبا حنيفة محمول على ما إذا تقادما العهد حتى لم يبقى من نسائها من يعتبر به مهر مثلها كما ذكره أبو الحسن الكوفي، أبو بكر الرازي وعند ذلك يتعذر القضاء بمهر المثل، أنظر المبسط.

² القرآن الكريم، سورة البقرة، الآية 236.

³ القرآن الكريم، سورة الأحزاب، الآية 49.

واستدلوا على ذلك بقوله تعالى ﴿وَأُحِلَّ لَكُمْ مَا وَرَاءَ ذَلِكَ أَنْ تَبْتَغُوا بِأَمْوَالِكُمْ مُحْصِنِينَ غَيْرَ مُسَافِحِينَ﴾¹. فقد أخبر الله أنه أحل ما وراء ذلك بشرط الابتغاء بالمال، فدل على أنه لا جواز للزواج بدون المال وأن المراد من النحلة الدين، فيصير معنى قوله تعالى ﴿وَأَتُوا النِّسَاءَ صَدُقَاتِهِنَّ نِحْلَةً﴾²، أي ديناً وذلك يقتضي أن يكون وجوب المهر في الزواج ديناً في الذمة.

أما الأصل في الأبخاع والنفوس الحرمه، وتثبت الإباحة بالمهر، فعند عدم الشرط تبقى الحرمه على الأصل لا حكماً للتعليق بالشرط. وعن عبد الله بن مسعود رضي الله عنه - "قضى بالتي مات عنها زوجها بمثل قضاء النبي ﷺ في بروع بنت واشق الأشجعية". إن ملك الزواج لم يشرع لعينه، بل لمقاصد لا حصول لها إلا بالدوام والقرار على الزواج، ولا يدوم إلا بوجوب المهر بنفس العقد، لما يجري بين الزوجين من الأسباب التي تحمل على الفرقة والوحشة. فلو لم يجب المهر بنفس العقد لا يبالي الزوج على إزالة هذا الملك بأدنى خشونة تحدث بينهما، لأنه لا يشق عليه إزالة، لما لم يخف لزوم المهر، فلا تحصل المقاصد المطلوبة من الزوج، وأن الملك ثابت في جانب المرأة إما بالمتعة فلا تشعر بالذل والهوان، فلا بد وإن يقابله مال له خطر لينجبر ذلك الذل من حيث المعنى وهذا كله دليل.

فمن خلال ما سبق ذكره، نخلص إلى أن المهر واجب شرعاً على الزوج لزوجته بمجرد عقد النكاح الصحيح، سواء سمي المهر فيكون الواجب على الزوج جميعه بالدخول، ونصف المهر بالطلاق قبل الدخول. وفي حالة عدم التسمية، فالواجب على الزوج مهر المثل بالدخول، أما إذا حصلت الفرقة قبل الدخول، فالواجب هنا المتعة، وحال الزوج معتبر من حيث الغنى والفقير. ولا يصح عقد نكاح إلا بالمهر، وهو واجب للمنكوحه، ولا يجوز مطلها إياه. وفي حال إبرام العقد بغير مهر، يبقى العقد صحيحاً. أما حالة الوفاة، ولم يكن قد سمي المهر فلها مهر المثل لقضاء النبي ﷺ في ذلك، والمعلوم أن الشريعة

¹القرآن الكريم، سورة النساء، الآية 24.

²القرآن الكريم، سورة النساء، الآية 04.

قد تركت تحديده مراعاةً لمركز الزوج ولا حرج في تقديمه أو تأخيره كله أو تأخير جزء منه.

وقد اتفق الفقهاء على أنه لا يجوز الزواج بدون مهر لغير النبي ﷺ لقوله تعالى ﴿وَأَمْرًا مُمِينَةً إِنْ وَهَبَتْ نَفْسَهَا لِلنَّبِيِّ إِنْ أَرَادَ النَّبِيُّ أَنْ يَسْتَنْكِحَهَا خَالِصَةً لَكَ مِنْ دُونِ الْمُؤْمِنِينَ﴾¹. فقد أخبر الله تعالى أن ذلك كان خالصاً للنبي ﷺ دون سائر المؤمنين.

ثانياً: حكم الصداق في القانون

لقد نص المشرع الجزائري في قانون الأسرة، ابتداءً من شهر جوان، أن كل العلاقات الأسرية تخضع لأحكام قانون الأسرة طبقاً للمادة الأولى من نفس القانون.

وبالرجوع إلى نص المادة: 4 من قانون الأسرة الجزائري نجد أنها تتكلم على عقد الزواج وحددت معالمه التي بواسطتها يكون عقد الزواج تاماً وصحيحاً، وبالإضافة إلى هذا نجد في الباب الأول من هذا القانون أن المادة 15 تنص على أنه: ((يجب الصداق في العقد سواء كان معجلاً أو مؤجلاً)). وكما تنص أيضاً المادة 16 من نفس القانون على أن: ((تستحق الزوجة الصداق كاملاً بالدخول، أو بوفاة الزوج، وتستحق نصفه عند الطلاق قبل الدخول)).

الفرع الثالث: مقاصد الشريعة للمهر

إنَّ الله سبحانه وتعالى قد أوجب المهر لحكم طيبة، ومعان هادفة، ويمكن عرض هذه المعاني والمقاصد فيما يلي:

• **مخالفة الجاهلية الأولى:** قال تعالى: ﴿وَأَتُوا النِّسَاءَ صَدُقَاتِهِنَّ نِحْلَةً فَإِنْ طِبْنَ لَكُمْ عَنْ شَيْءٍ مِنْهُ نَفْسًا فَكُلُوهُ هَنِيئًا مَرِيئًا﴾، في هذه الآية إشعار بما كان واقعاً في الجاهلية من هضم لهذا الحق في صور شتى منها: ما كان من أخذ الولي لهذا المهر لنفسه، وكأنها صفقة بيع هو صاحبها! ومنها ما كان من تزويج الولي للمرأة التي في ولايته، في مقابل

¹ القرآن الكريم، سورة الأحزاب الآية 50.

أن يزوجه من يأخذها امرأة هي في ولاية هذا الآخر، واحدة بواحدة. صفقة بين الوليين لا حظاً فيها للمراتين، كما تبدل بهيمة ببهيمة! فجعل الإسلام الزواج التقاء نفسين عن رغبة واختيار، وحرّم هذه الصور الجاهلية للزواج كلية، وسمّى الصداق نحلة ليشير إلى بعض المعاني النفيسة، ويجعل الصداق حقاً للمرأة تأخذه لنفسها ولا يأخذه الولي، ورأى بتسمية هذا الصداق، لتقبضه المرأة فريضة لها، وجعله واجبا لا تخلف فيه. وأوجب أن يؤديه الزوج "نحلة" - أي هبة خالصة لصاحبته - وأن يؤديه عن طيب نفس، وارتياح خاطر، كما يؤدي الهبة والمنحة. فإذا طابت نفس الزوجة بعد ذلك لزوجها عن شيء من صداقها كلّه أو بعضه، فهي صاحبة الشأن في هذا، تفعله عن طيب نفس، وراحة خاطر. فالعلاقات بين الزوجين ينبغي أن تقوم على الرضى الكامل، والاختيار المطلق، والسماحة النابعة من القلب، والودّ الذي لا يبقى معه حرج من هنا أو من هناك¹

ولقد كان الناس في الجاهلية يرون أن المهر ثمناً للمرأة عند زواجها، ويطلقون عليه "النافجة"² أي الزيادة والكثرة، وكان من حق الأب، لا الابنة المخطوبة كما ذكر، ومع أن الإسلام قد جعل المهر - نقداً أو عينا - حقاً للمرأة، وألزم الزوج الوفاء به، إلا أنه حرره من عنصر "الثنوية" المادية، فلم يحدده بقدر محدد أصلاً، ولم ينظر إليه بذاته، والمهر عطية فرضها الله للمرأة، ليست مقابل شيء يجب عليها بذله إلا الوفاء بحقوق الزوجية، كما أنها لا تقبل الإسقاط - ولو رضيت المرأة - إلا بعد العقد، وهذه الآية

¹ سيد قطب - سيد قطب إبراهيم حسين الشاذلي: في ظلال القرآن، بيروت، القاهرة، دار الشروق، ط 17، 1412هـ، ج 1، ص 585.

² أصل كلمة النافجة: التعظيم والارتفاع، يقال: نَفَّجَ، يَنْفُجُ وَيَنْفُجُ نَفْجًا وَيَنْفُجُ نَفْجًا وَيَنْفُجُ نَفْجًا: أي منتفجة. وَنَفَّجْتُ الشَّيْءَ فَانْفَجَتْ: أي أعظمته، ومنه قولهم لمن ولدت له ابنة: هنيئاً لك النَّافِجَةُ، يريدون أي يأخذوا مهرها إبلا يضمنها إلى إبله فَيَنْفُجُهَا أي يعظمها ويكثرها. الطالقاني إسماعيل بن عباد: المحيط في اللغة، تحقيق: آل ياسين محمد حسن، بيروت، عالم الكتب، ط 1، 1414هـ، 1994م، ج 2، ص 123.

تَعَلَّنَ عَلَى الْمَلَأِ: ﴿وَأَتُوا النِّسَاءَ صَدُقَاتِهِنَّ نِحْلَةً فَإِنْ طِبْنَ لَكُمْ عَنْ شَيْءٍ مِنْهُ نَفْسًا فَكُلُوهُ هَنِيئًا مَرِيئًا﴾¹.

وكانت المرأة قبل الإسلام تمتلك حقّ الصداقة مع رجل آخر، غير زوجها، يكون بمثابة العشيق، لا يمتلك الزوج حقّ الاعتراض عليه أو منعها منه، وقد نهى الإسلام عن كل علاقة غير شرعية، من مصاحبة ومخادنة، وشرع المهر ليميز به النكاح عن المخادنة، قال ابن عاشور عليه رحمة الله: "والمهر علامة معروفة للفرقة بين النكاح وبين المخادنة، لكنهم في الجاهلية كان الزوج يعطي ما لا لولي المرأة ويسمونه حلوانا - بضم الحاء - ولا تأخذ المرأة شيئاً، فأبطل الله ذلك في الإسلام بأن جعل المال للمرأة بقوله تعالى: ﴿وَأَتُوا النِّسَاءَ صَدُقَاتِهِنَّ﴾².

فحكمة الشارع اقتضت أن يسمو بتشريعه ويرتقي به، ويختار من الموجود والمتعارف عليه أصلحه، ما لا تنفر منها الفطرة السليمة³.

• **إعلاء شأن المرأة ورمز لكرامتها:** بأن تكون هي المطلوبة لا الطالبة، والتي يسعى إليها الرجل، لا التي تسعى إلى الرجل، فهو يطلب ويسعى ويبذل، على عكس الأمم التي تكلف المرأة أن تبذل للرجل من مالها، أو مال أهلها، حتّى يقبل الزواج منها، كالهنود مثلاً.⁴

¹ محمد إسماعيل المقدم: عودة الحجاب، دار طيبة للنشر والتوزيع، (د.ط)، 1427 هـ - 2006 م، ج 2، ص 297، 298.

² محمد إسماعيل المقدم، نفس المرجع، ج 2، ص 297، 298.

³ ابن عاشور محمد الطاهر: التحرير والتنوير، مرجع سابق، ج 5، ص 8. شاه ولي الله الدهلوي: حجة الله البالغة، تحقيق: محمود الحلبي، بيروت: دار المعرفة، ط 1، 1417 هـ، ج 2، ص 12.

⁴ القرضاوي يوسف عبد الله: فتاوى معاصرة، مكتبة وهبة، القاهرة، مصر، ط 1، (د.ت.ن)، ج 2، ص 343 - 344.

وفي تشريع المهر إكراماً لأولياء المرأة¹، وإنما جعل الإسلام الصداق على الزوج، رغبة منه في صيانة المرأة، من أن تمتهن كرامتها في سبيل جمع المال².

• **تجهيز نفسها به:** ففي المهر منافع مادية تعود على المرأة من جهة الاهتمام بالجمال والتزين وشراء ما يستلزمه النكاح، فالمرأة تكون قبل الزواج في بيتها معززة مكرمة ينفق عليها بقدر استطاعته، فإذا انتقلت إلى بيت زوجها، فإنها ولا شك بحاجة إلى ملابس أنيقة ترتديها، وزينة تتزين بها عند زفافها من عطر، وحناء، ومساحيق، وغيرها ما أباحه الله لها كزوجة تظهر أمام زوجها بالمظهر المناسب، لتغض بصره، وتحفظ فرجه عما حرم الله عليه، والمهر في هذه الحالة يكون معيناً لها في شراء ما تحتاج إليه من ملابس وزينة ولهذا أوجب الله سبحانه وتعالى³. يقول الشيخ محمد أبو زهرة في كتابه الأحوال الشخصية: "إن المرأة إذا انتقلت من بيت أبيها إلى بيت زوجها، تستقبل حياة جديدة، وهي تحتاج في سبيل ذلك إلى ثياب وزينة، وعطر يليق بها وبجمالها فكان من اللازم أن يقدم الزوج بعض ما يعينها على ذلك، لذا أوجب الله لها المهر، وأوجب العرف تقديم بعضه على الزفاف⁴.

• **دليل على صدق إرادة الزوج للزواج بالمرأة:** فالمهر دليل على موّدة الزوج لزوجته، وعلى إرادته بناء حياة زوجية كريمة معها، فهو إظهار لحسن النية قصد معاشرتها بالمعروف ودوام الزواج⁵. والآية جاءت دلالتها صريحة في عدّ الصداق نحلة، فهو

¹ وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، الموسوعة الفقهية، الكويت: وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، ط 2، 1427 هـ، ج 24، ص 56.

² مصطفى الخن، مصطفى الأغا: الفقه المنهجي على مذهب الإمام الشافعي، دار القلم، دمشق، سوريا، ط 4، 1992 م، ج 4، ص 75.

³ وهبة بن مصطفى الزحيلي الدمشقي: الفقه الإسلامي وأدلته، دار الفكر، دمشق، سوريا، ط 4، 1418 هـ، ج 9، ص 6760. سليمان بن محمد اللهمي: إيقاظ الأفهام شرح عمدة الأحكام، السعودية، رفح، مكتبة المجلس، موقع الألوكة www.almotaqeen.net، ج 2، ص 51.

⁴ محمد أبو زهرة: الأحوال الشخصية، مرجع سابق، ص 177.

⁵ وهبة بن مصطفى الزحيلي الدمشقي: الفقه الإسلامي وأدلته، نفس المرجع، ج 9، ص 6760.

يعطيها هذا المال نحلة منه، أي عطية أو هدية منه وهو معنى راجع إلى مقاصد الزواج في ركون المرأة للرجل، واطمئنانه عندها، في السكن إليها، ما يحقق دوام العشرة بينهما. فالمهر عربون محبة وإعزاز، "والنحلة ما لم يعتض عليه، فهي نحلة من الله تعالى فرضها للزوجات على أزواجه¹.

• الإشعار بالجدية، في عقد النكاح وإدامته: في إيجاب المهر إظهار لشرف المحل وإبانة لعظم الزواج، وبيان لما للزواج من خطر وهو العشرة، وفيه تقدير لقيمة الزواج فلا يستهان به². فتصل الزوجة إلى بيت زوجها عزيزة الجانب عالية المكانة، ويحرص بذلك على صيانتها والمحافظة عليها، فلا يفرط فيها بسهولة بعد أن حصل عليها، وفي ذلك إشعار للزوج بأن الزوجة لا يسهل الحصول عليها إلا بالإنفاق والبذل³ فالزواج ليس ملهاة يتسلى بها الرجل، فيقول الرجل للمرأة؛ تزوجتك ويربطها به، ثم لا يلبث أن يدعها ليعد أخرى يقول لها ما قال للأولى .. وهكذا. وبذل المال دليل على أن الرجل جاد في طلبه للمرأة، جاد في الارتباط بها، وإذا كان الناس فيما دون الزواج يدفعون رسوما وتأمينات وعرايين، دلالة على الجدية، فلا ضرر أن تكون حياة الأسرة أحق بذلك، ولهذا يفرض الإسلام نصف المهر على من تزوج ثم طلق قبل أن يدخل بالزوجة أو يمسه، تقديرا لهذا الميثاق الغليظ والرباط المقدس⁴.

وقد رغب الشرع في تقليل المهر، وعدم المغالاة فيه، للمحافظة على مقاصده وعلى نفاسة قيمته المعنوية، فإنه إن ارتبط بتلك المفاهيم التي قلبت المهر إلى قيمة مادية، فإنه سيؤدي إلى نقيض المقصود، وتصبح المرأة بهذا عرضاً يباع ويشترى، ويبتعد الناس عن

¹ ابن رشد: المقدمات الممهדות، القاهرة، دار الحديث، (د.ط)، 1425هـ، 2004م، ص 356.

² ابن الهمام -كمال الدين محمد بن عبد الواحد السيواسي: فتح القدير للعاجز الفقير، بيروت، دار الفكر، (ب.ط)، د.س) ج 3، ص 316. ابن نجيم: البحر الرائق شرح كنز الدقائق، بيروت، دار الكتب العلمية، (د.ط)، 1992م، ج 3، ص 152.

³ الشافعي جابر عبد الهادي سالم: أحكام الأسرة الخاصة بالزواج في الفقه الإسلامي والقانون والقضاء، الإسكندرية، دار الجامعة، (د.ط)، 2007م، ص 278.

⁴ القرضاوي: فتاوى معاصرة، مرجع سابق، ج 2، ص 343 - 344.

الطريق الحلال بسبب الغلاء، ويتجهون إلى الحرام، وتفشو العنوسة، وتتكدس النساء، وقد شقّ على عمر بن الخطاب -رضي الله عنه- أن يرى الناس يتغالون في المهور ويزيدون على ما كان النبي ﷺ وصحابته الكرام، فقام رضي الله عنه وصعد المنبر فخطب الناس وقال: " ألا تغلوا صداق النساء، فإنه لو كان مكرمة في الدنيا، أو تقوى عند الله، كان أولاكم بها رسول الله صلى الله عليه وسلم، ما أصدق رسول الله امرأة من نسائه، ولا أصدقت امرأة من بناته، أكثر من اثنتي عشر أوقية، وإن الرجل ليغلي بصدقة امرأته، حتى يكون لها عداوة في قلبه وحتى يقول: كلّفت لكم علقَ القُرْبَةِ"¹

وخلاصة القول في الصداق أنه سنة إلهية جعلها الإسلام شرطاً في الزواج، الذي هو أسمى من أن يقيّم بالماديات، ومما يؤسف له أنّ البعض حولوا المهور إلى تجارة والمرأة إلى بضاعة، فأضاعوا الهدف الأسمى الذي سنّ الزواج لأجله وشرّع المهر لسببه، فمنظومة الإسلام قائمة على أمر بعيد جداً، وحكم معنوية سامية، وفي المهر رمزية قوية جدا في دلالتها على بيان شرف هذا العقد، وصيانته والمحافظة عليه، لأنه لم يستطع أن يتمّ هذا العقد ويحصل على هاته الزوجة إلا بعد أن يبذل ماله، ورمزية نفيسة في دلالتها على التكريم الإلهي للمرأة وتطبيب خاطرها، ورفع لشأنها، وإدخالها إلى زوجها عزيزة مكرمة، ومخالفة للواقع الجاهلي الذي كان يهين المرأة ويحتقرها²، وإيحاء بالقوامة والإنفاق للرجل. وإشعار من الإسلام بأن العطاء هو السمة المستدامة للرجل في الإسلام، فمن مستحقات الرجولة أن يبق هو صاحب اليد العليا في هذه الأسرة، والمرأة عندما تتلقى هذا

¹ أنظر: النسائي، سنن النسائي، كتاب: النكاح، باب: القصد في الأصدقة، رقم: 3394، ج 6، ص 118، ابن حبان -محمد بن حبان بن أحمد بن حبان بن معاذ بن معبد، صحيح ابن حبان، رقم 4620، ج 10، ص 381. أبو عبد الله الحاكم النيسابوري: المستدرک على الصحيحين، دار الكتب العلمية، بيروت، ط 1، 1411هـ - 1990م، رقم: 2725، ج 2، ص 191، وقال صحيح الإسناد ولم يخرجاه، ابن ماجه، سنن ابن ماجه، كتاب: النكاح، باب: صداق النساء، رقم: 1887.

² محمد عقله، محمد الهزيمية، مصطفى نجيب: دراسات في نظام الأسرة في الإسلام، عمان، مكتبة الرسالة الحديثة، ط 1، 1990، ص 18-119.

المهر عليها أن تشعر أنه عليها أن تُقدّر طيلة حياتها مع هذا الرجل وتكون وفيّةً مع هذا الكيان وهذه الأسرة، كون المهر سعيًا لاكتساب وديها ومحبتها.

المطلب الثاني: التكيف الفقهي والقانوني للصداق وبيان طبيعته والحقوق المتعلقة به

الفرع الأول: التكيف الفقهي والقانوني للصداق

أولاً: تكيف الفقه الإسلامي للصداق

لقد اختلف فقهاء الشريعة الإسلامية حول تكيف الصداق، هل هو ركن من أركان الزواج، أو شرط من شروطه، أم أنه أثر من آثاره. واتجهوا في ذلك إلى رأيين:

• ذهب جمهور الفقهاء وهم الحنفية¹ والشافعية² والحنابلة³ والظاهرية⁴ فقالوا بأن الصداق ليس ركناً من أركان الزواج، وليس ذكره شرط لصحة العقد، فلا يجب تسمية المهر وقت العقد، بل أثر ناشئ ومترتب عن العقد فالعقد يقتضيه وإن اتفقا على نفيه. أي أنه واجب على الزوج بعد العقد، ويصح العقد بدون تسمية المهر، وللزوجة مهر المثل بعد العقد، وسندهم في ذلك من القرآن قوله تعالى ﴿لَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ إِنْ طَلَقْتُمْ النِّسَاءَ مَا لَمْ تَمْسُوهُنَّ أَوْ تَفْرِضُوا لَهُنَّ فَرِيضَةً﴾⁵، فالآية تدل على إباحة الطلاق قبل الدخول، وقبل فرض المهر، مما يدل على أن المهر ليس بركن من أركان العقد، ولا شرط من شروطه،

¹ علاء الدين أبي بكر بن مسعود الكاساني الحنفي: بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ط 2، 1986م، ج 2، ص 274. ابن نجيم المصري - زين الدين بن إبراهيم بن محمد: البحر الرائق شرح كنز الدقائق، مرجع سابق، ص 152.

² الشافعي أبو محمد بن إدريس بن عثمان بن عبد مناف المطلب القرشي المكي - الشافعي -: الأم، دار المعرفة، بيروت، لبنان، ج 5، ص 58. أبو زكرياء محيي الدين بن شرف النووي: روضة الطالبين وعمدة المفتين، تحقيق زهير الشاويش، المكتبة الإسلامية، بيروت، دمشق، عمان، ط 3، 1412هـ - 1991م، ج 7، ص 249.

³ عبد الله بن أحمد بن قدامة المقدسي بن محمد: المغني، ج 7، ط 1، 1405هـ، دار الفكر، بيروت، لبنان، ص 211.

⁴ ابن حزم: المحلى في شرح المجلى بالحجج والآثار، مرجع سابق، ص 482.

⁵ القرآن الكريم، سورة البقرة، الآية 236.

وأن الله تعالى رفع الجناح عن طلق في نكاح لا تسمية فيه، والطلاق لا يكون إلا بعد النكاح الصحيح، فدل على جواز النكاح بلا تسمية. وبهذا يعلم أن عدم ذكر المهر لا يمنع صحة النكاح، فلو كان ركنا لما انعقد العقد، ولو كان شرطاً لما صح العقد بدون صداق، لكن العقد ينعقد ويصح دون ذكره، فدل ذلك على عدم ركنيته وشرطيته في عقد النكاح. وكذلك قول الله تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا نَكَحْتُمُ الْمُؤْمَنَاتِ ثُمَّ طَلَقْتُمُوهُنَّ مِنْ قَبْلِ أَنْ تَمْسُوهُنَّ فَمَا عَلَيْكُمْ مِنْ عِدَّةٍ تَعْتَدُونَهَا فَمَتَّعُوهُنَّ﴾¹، والمراد منها الطلاق في نكاح لا تسمية فيه، بدليل أنه أوجب المتعة لقوله: ﴿فَمَتَّعُوهُنَّ﴾، والمتعة إنما تجب في نكاح لا تسمية فيه، فدل على جواز النكاح من دون تسمية للمهر، ولأنه متى قام الدليل على أنه لا جواز لنكاح بدون ذكر للمهر، كان ذكره المهر ضرورة.

أما من السنة فاستدلوا بما روي عن علقمة عن عبد الله بن مسعود -رضي الله عنه- أن رجلاً كان يختلف إليه شهراً يسأله عن امرأة مات عنها زوجها، ولم يكن فرض لها شيئاً، وكان يتردد في الجواب فلما تم الشهر قال للسائل: "لم أجد ذلك في كتاب الله، ولا سمعته عن رسول الله ﷺ ولكن أجتهد رأيي، فإن أصبت فمن الله وإن أخطأت فمن ابن أم عبد". وفي رواية "فإن كان صواباً فمن الله، وإن كان خطأً فمني ومن الشيطان، والله ورسوله منه بريئان. أرى: أن لها مثل نسائها لا وكس ولا شطط". فقام رجل يقال له معقل بن سنان وقال: "إني أشهد أن رسول الله ﷺ قضى في بروع بنت واشق الأشجعية مثل قضائك هذا ثم قام أناس من أشجعة"، وقالوا: "إنا نشهد بمثل شهادته"، ففرح عبد الله بن مسعود فرحاً لم يفرح مثله في الإسلام لموافقة قضائه قضاء النبي ﷺ² ففي الحديث دلالة على أن بروع بنت واشق تزوجت بغير صداق، فأمضى رسول الله ﷺ نكاحها.

¹القرآن الكريم، سورة الأحزاب، الآية 49.

² محمد بن يزيد أبو عبد الله القزويني: سنن ابن ماجه، مرجع سابق، ج 1، ص 609. والنسائي: سنن النسائي، ط 2، ص 198. والبيهقي: سنن البيهقي، ج 7، مرجع سابق، ص 245، وسنن أبي داود، ج 2. من تحقيق: محمد محي الدين عبد الحميد، ص 609. وسنن الترمذي، ج 3، مرجع سابق، ص 450.

وكذلك حديث عقبة بن عامر أن رسول الله ﷺ قال لرجل: «أترضى أن أزوجك فلانة؟» قال: "نعم"، وقال للمرأة: «أترضين أن أزوجك فلاناً؟»، قالت: "نعم". فزوج أحدهما صاحبه، فدخل الرجل بها، ولم يفرض لها صداقا، ولم يعطها شيئا، وكان ممن شهد الحديبية، وله سهم بخبير فلما حضرته الوفاة قال: "إن رسول الله ﷺ زوجني فلانة، ولم أفرض لها صداقا، ولم أعطها شيئا، وأنا أشهدكم أنني أعطيتها عن صداقها سهمي بخبير"، فأخذت سهمه فباعته بمائة ألف¹. فدل هذا الحديث على صحة الزواج من غير ذكر للصداق. وبهذا يتضح أن الصداق ليس ركنا من أركان الزواج، ولا شرطا من شروطه، وهو بذلك يخالف عقود المعاوضة من حيث كون المرأة المنكوحة ليست شرطا فيه، وأن ترك العوض فيه لا يفسده.

أما دليل الجمهور من المعقول فيتضح من خلال أمرين:

- أن الغرض من النكاح هو الاستمتاع وتوابعه دون المهر، ولذلك قائم بالزوجين لأن كل واحد منهما ركن من أركان العقد، فعد ذكر المهر في العقد لا ينافي وجود الماهية.
- أما الأمر الثاني فيتمثل في أن النكاح عقد انضمام وازدواج لغة، فيتم بين الزوجين والمهر واجب شرعا إبانة لشرف المحل، ولم يشرع بدلا. فالثمن والأجر لا يحتاج إلى ذكره لصحة النكاح، وبهذا يتضح جليا أن المهر ليس ركنا، ولا شرط صحة في عقد النكاح، وإنما هو أثر من آثار العقد، وحكم من أحكامه الناشئة والمرتبة عنه.
- وذهب بعض المالكية إلى اعتبار الصداق ركنا من أركان عقد الزواج، وذلك لعدم صحة العقد إلا به، وإذا اتفق الزوجان على إسقاط المهر فهو نكاح فاسد². ويرى الإمام مالك أن النكاح عقد معاوضة كالبيع، والمهر كالثمن، والبيع بشرط لا ثمن فيه لا يصح.

¹ ابن حبان محمد بن حبان بن أحمد بن حبان بن معاذ بن معبد التميمي أبو حاتم الدارمي البستي، الإحسان في تقريب صحيح بن حبان، تحقيق وإخراج وتعليق شعيب الأرنؤوط، ط 1، 1101هـ، 1911م، مؤسسة الرسالة، بيروت لبنان. ص 381. البيهقي: سنن البيهقي، ج 7، ص 232. أبو داود: سنن أبو داود، ص 238.

² وهبة الزحيلي: الفقه الإسلامي وأدلته، مرجع سابق، ج 7، ص 254.

وكذا النكاح بشرط لا مهر فيه فهو فاسد¹. قال ابن قدامة ويستحب أن لا يعرى الزواج عن تسمية الصداق، لأن النبي ﷺ كان يزوج بناته وغيرهن ويتزوج فلم يكن يخلو ذلك من صداق. وبهذا خالف المالكية جمهور الفقهاء في تكييف الصداق بحيث لا يصح الزواج بدون ذكره في العقد، ومنه لا يصح عقد الزواج عند النص على نفيه، فلو تزوجها بشرط أن لا صداق لها، فقبلت لا يصح العقد لأنه عقد معاوضة ملك متعة بملك صداق، فيفسد بنفي شرط العوض، كما يفسد البيع بشرط نفي الثمن، فإن تزوجها ولم يسم لها مهرا فالنكاح جائز، وفي حال حصول الدخول ولها صداق المثل، ويفسخ العقد في حالة عدم الدخول. وإن طلقها قبل أن يتراضيا على الصداق فلها المتعة، وإن ماتا قبل أن يتراضيا فلها الميراث فقط. وحجتهم في ذلك ما روي عن نافع: "أن ابنة عبد الله بن عمر وأمها بنت زيد بن الخطاب كانت تحت ابن لابن عبد الله بن عمر، فمات ولم يدخل بها، ولم يسم لها مهرا، فابتغت أمها مهرا، فقال عبد الله بن عمر: "ليس لها صداق، ولو كان لها صداق لم نمسكه ولم نظلمها"، فأبت أمها أن تقبل ذلك فجعلوا بينهم زيد بن ثابت فقاضى أن لا صداق لها ولا ميراث"².

وبهذا نخلص إلى أن رأي الجمهور أقوى وأوضح من رأي المالكية بنص القرآن، وقصة بروع بنت واشق الأشجعية على جواز العقد دون تسمية للمهر. وعليه فذكر الصداق حال العقد مستحب لأنه ﷺ كان يزوج بناته وغيرهن فلم يخلو ذلك من صداق وكذلك القصة المشهورة المتمثلة في الواهبة نفسها للنبي ﷺ وقال لصاحبه «التمس ولو خاتما من

¹ ابن الهمام، فتح القدير للعاجز الفقير، مرجع سابق، ج 2، ص 304.

² عبد الله ابن أبي زيد القيرواني أبو محمد: رسالة ابن أبي زيد القيرواني، (ب.ط، ب.س)، دار الفكر، بيروت، لبنان، ص 89. الخطاب، الرعييني - شمس الدين أبو عبد الله محمد بن محمد بن عبد الرحمن الطرابلسي المغربي: مواهب الجليل في شرح مختصر خليل، ج 3، ط 2، 1398هـ، دار الفكر، بيروت، ص 419.

حديد» فلم يزد شيئاً فزوجه النبي ﷺ إياها بما معه من القرآن لأن ذلك أقطع للنزاع وأمن من الخلاف¹.

ثانياً: التكيف القانوني للصداق

من خلال فحصنا لمختلف الأحكام الخاصة للصداق في قانون الأسرة الجزائري نجد أن مشرعنا تأثر بمختلف المذاهب الفقهية في الشريعة الإسلامية، دون أن ينفرد بمذهب دون الآخر، فاعتبر المشرع الجزائري الصداق ركناً من أركان عقد الزواج، في المادة 9 من القانون 84-11 إذ نص صراحة على أن: ((يتم عقد الزواج برضى الزوجين وبولي الزوجة وشاهدين وصداق)).

أما في التعديل الجديد فقد كيف المشرع الجزائري الصداق على أنه شرط من شروط عقد الزواج وذلك من خلال المادة: 9 مكرر من الأمر 05-02 موافقا بذلك ما ذهب إليه بعض المالكية، وأخذت به معظم التشريعات العربية، وهو ما أكدته المادة 15 المعدلة في فقرتها الثانية حيث جاء فيها: ((في حالة عدم تحديد قيمة الصداق تستحق الزوجة صداق المثل)).

وفي حالة تخلف شرط الصداق فإن عقد الزواج يفسخ قبل الدخول ولا يرتب آثاره. أما بعد الدخول فيثبت ولكن بصداق المثل، وهو ما نصت عليه المادة 33 من الأمر 05-02 حيث جاء فيها: ((يبطل الزواج إذا اختل ركن الرضى، وإذا تم الزواج بدون شاهدين أو صداق أو ولي في حالة وجوبه يفسخ قبل الدخول، ولا صداق فيه ويثبت بعد الدخول بصداق المثل)).

وبهذا تراجع المشرع واعتبر الصداق أثراً من آثار العقد، حيث أخذ برأي الجمهور من خلال تعديل المواد 9. 15. 33 من قانون الأسرة الجزائري، وعليه يجب التعرض إلى

¹ محمد بن يوسف بن أبي القاسم بن يوسف العبدري الغرناطي: التاج والاكلیل لمختصر خليل، ج 3، ط 2، 1398هـ، دار الفكر، بيروت، ص 536.

هذه الأحكام المختلفة حول موضوع الصداق، باعتباره ركن من أركان الزواج، أو أثرا من آثاره في القانونين القديم والجديد:

1. الصداق باعتباره ركن من أركان الزواج

لقد تأثر المشرع الجزائري بالمذهب المالكي، والتزم بما هو سائد في البلاد في القانون القديم، وذلك من خلال النقاط التالية:

- لقد تطرق المشرع الجزائري إلى الصداق في المادة 9 من قانون الأسرة، تحت عنوان أركان الزواج بقوله: ((يتم عقد الزواج برضى الزوجين وبولي الزوجة وشاهدين وصداق))، فيستفاد من هذا النص أن المشرع جعل الصداق أحد أركان الزواج الأساسية، التي يجب مراعاتها عند إبرام العقد، وأكد هذا المبدأ القضاء الجزائري في الكثير من أحكامه حيث أنه: ((من المستقر عليه قانونا وقضاء، أن عقد الزواج يعتبر صحيحا متى تم برضى الزوجين وولي وحضور شاهدين وصداق))¹. وكما يتضح ذلك من خلال تسميته للصداق، فقد نص المشرع الجزائري على تسمية الصداق في العقد، من خلال المادة 15 من قانون الأسرة الجزائري بقوله: ((يجب تحديد الصداق في العقد سواء كان معجلا أو مؤجلا)). وبهذا خالف المشرعين العرب لأنهم يجعلون الصداق أثرا من آثار الزواج، فإن لم يسم الصداق في العقد فيكون مفسوخا سواء دخل بها أم لم يدخل. ويثبت لها صداق المثل حالة الدخول².

2. الصداق باعتباره أثرا من آثار الزواج

¹ فضيل سعد: شرح قانون الأسرة الجزائري في الزواج والطلاق، ج 1، (ب.ط، د.س)، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، ص 126.

² بلحاج العربي: الوجيز في شرح قانون الأسرة الجزائري، ج 1، 1999م، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، ص 1-2.

وقد ساير المشرع الجزائري رأي الجمهور مخالفاً بذلك رأي المالكية في القانون القديم من خلال:

- تصحيح الزواج بصداق المثل، وحسب ما ورد في نص المادة 33 من قانون الأسرة الجزائري، حيث نص على أنه: ((إذا تم الزواج بدون ولي أو شاهدين أو صداق يفسخ العقد قبل الدخول ولا صداق فيه، ويثبت بعد الدخول بصداق المثل إذا اختل ركن واحد ويبطل إذا اختل أكثر من ركن واحد)). وأكد القضاء الجزائري ذلك حيث أنه: ((من المقرر شرعا وقانونا أن للنكاح أربعة أركان وهي: الصداق، ورضى الزوجين، وشاهدين بالإضافة إلى خلو الزوجين من الموانع الشرعية، ومن المقرر أيضاً أنه إذا اختل ركنان من أركان الزواج، غير الرضى يبطل الزواج. ومن ثم فإذا النعي على القرار المطعون فيه بانتهاك الشريعة الإسلامية، والخطأ في تطبيق القانون غير وجيه ويستوجب رفضه¹. وفي هذا الجانب يعتبر الصداق أثراً من آثار النكاح بسبب إجراء العقد بدون صداق. فإذا تم الدخول يثبت العقد بصداق المثل))، وأيد القانون الجديد ذلك الحكم بنص المادة 33 الفقرة الثانية من قانون الأسرة الجزائري على أنه: ((إذا تم الزواج بدون شاهدين أو صداق أو ولي في حالة وجوبه يفسخ قبل الدخول ولا صداق فيه ويثبت بعد الدخول بصداق المثل)).

الفرع الثاني: طبيعة الصداق

أولاً: طبيعة الصداق في الفقه الإسلامي

الصداق ذو طبيعة خاصة فهو ذو طبيعة عائلية ويرتب آثاره، فالقاعدة العامة والأصلية، أن كل ما يجوز التعامل به شرعا يصلح أن يكون مهراً يقدم إلى الزوجة، سواء كان مالا منقولاً، أو عقاراً، أو منفعة تقدر بمال معين، ويشترط في ذلك ان تكون مشروعة، ويصح التعامل فيها شرعا لا قانوناً، لأن هناك ما يصح التعامل به قانوناً، ولكن لا يجوز التعامل به شرعا، ومثاله الخمر والخنزير. كما لا يجوز أن يكون فيه ضرر للغير كقتل

¹ المحكمة العليا: (غ. أ.ش)، قرار رقم 51107، بتاريخ 02-01-1989، منشور بالمجلة القضائية، العدد 3، سنة 1992، ص 53.

شخص، أو طلاق ضرة الزوجة مثلاً، فلا يجوز أن يكون صداقاً.¹ وبالنسبة لاعتبار تعليم القرآن صداق، وما يتبعه من طاعات وقربات فقد ذهب الفقهاء إلى رأيين:

فذهب الحنفية إلى القول بأنه لا يصح جعل تعليم القرآن وما يتبعه من قربات إلى الله صداقاً، لأنها طاعات لا يجوز أخذ الأجرة عليها، ويقصد منها الثواب فقط. أما متأخري الحنفية، فهو فقالوا بجواز أخذ الأجر على الطاعات، لتغير أحوال الناس وقلة الوازع الديني لديهم، وشدة حاجتهم إلى المال في معاشهم بعد قطع عطاياهم من بيت مال المسلمين، وهذا الأجر يقدر بمال، فيعتبر منفعة مستحقة به يصح أن تكون مهراً في عقد الزواج، وهو ما ثبت في السنة الفعلية للنبي ﷺ.²

ثانياً: طبيعة الصداق في القانون

أما المشرع الجزائري فيرى أن الصداق هو ما يدفع نحلة إلى الزوجة، من نقود أو غيرها، من كل ما هو مباح شرعاً، وهو ما جاءت به المادة 14 من قانون الأسرة الجزائري أخذاً بالقاعدة العامة. بالرغم من الاختلاف الفقهي بين المالكية الذين يرون بأن ما يدفعه الزوج لزوجته لا يعد كله صداق، إنما هو مبلغ تستعين به لتجهيز نفسها وبيتها الزوجية، والحنفية والحنابلة الذين يعتبرون الصداق ملكاً خاصاً للمرأة تتصرف فيه كما تشاء، وهو الرأي الذي أخذ به المشرع الجزائري في المادة 14، إذ يعتبر الصداق ملكاً لها، ولا حق للزوج في ذلك، وهو ما قضت به المادتين 12 من القانون التونسي، و 29 من مدونة الأسرة المغربية. ولمعرفة النظام القانوني للصداق يجب التعرض له باعتباره حقاً من حقوق الزوجة وملكية خاصة لها، ثم إلى استحقاق الزوجة له باعتباره من واجبات الزوج.

¹ عيسى حداد: عقد الزواج، دراسة مقارنة، منشورات باجي مختار، عنابة، 2006م، ص 182.

² حسن حسن منصور: المحيط في شرح مسائل الأحوال الشخصية، أحكام عقد الزواج، مطبعة سامي، الإسكندرية، 2001م. المجلد 2، ص 228.

الفرع الثالث: الحقوق المتعلقة بالصداق

أولاً: الحقوق المتعلقة بالصداق

وتختلف هذه الحقوق لارتباطها بوقت العقد كما يلي:

1. وقت إنشاء العقد: أي حالة الابتداء وتتعلق بها ثلاثة حقوق هي:

- **حق الشرع:** وهو حق خالص لله تعالى الذي شرع الزواج، وقرر أحكامه لحكمة سامية، بحيث لا يقل عن ربع دينار من الذهب عند الحنفية، أو ثلاثة دراهم فضة عند المالكية، أو مالا مقوما عند جمهور الفقهاء.
- **حق الزوجة:** وهو ثبوت ملكها للصداق، وألا يكون أقل من صداق مثلها، فإذا زوجها الولي بأقل من مهر مثلها، لها حق الاعتراض إن كانت راشدة، والمطالبة بالزيادة، لأن رضاه يسقط حقه في الاعتراض، أما حقها فيبقى قائماً.
- **حق الأولياء:** وهو ألا يقل عن صداق المثل، كذلك فإذا زوجت الراشدة نفسها بأقل من مهر المثل، فلوليها العاصب حق الاعتراض، والمطالبة بالزيادة، وإلا فسخ الزواج قبل الدخول¹.

2. وقت بقاء العقد

فمتى استقر الصداق في ذمة الزوج، وبعد وجوبه بعقد الزواج، كان الصداق حقاً للمرأة خالصاً لها، تتصرف فيه كما تشاء كسائر أموالها، ولها أن تهبه، أو تبرئ الزوج منه، أو ترهنه، وليس لأحد الاعتراض عليه، ولا حتى وليها ما دامت تتمتع بأهلية التصرف².

¹ عيسى حداد: عقد الزواج، دراسة مقارنة، مرجع سابق، ص 193-194.

² حسن حسن منصور: المحيط في شرح مسائل الأحوال الشخصية، أحكام عقد الزواج، مرجع سابق، ص 231.

ثانيا: سلطات الولي وغير الولي على الصداق

تختلف سلطات الولي وغير الولي على الصداق، باعتباره أبا أو غيره، بالرغم من أن المشرع أكد بأن الصداق ملك للزوجة، وجعلته الشريعة الإسلامية حقا لها، ولها الولاية الكاملة في قبضه، ولا يحق ذلك لأي شخص آخر، إلا بإذنها وهذا ما أكده المشرع الجزائري من خلال المادة 14 من قانون الأسرة، والتي تنص على أن: ((الصداق هو ما يدفع نحلة للزوجة من نقود أو غيرها من كل ما هو مباح شرعا، وهو ملك لها تتصرف فيه كما تشاء)). فهكذا تتولى الزوجة العاقلة البالغة قبض صداقها بنفسها، ولا ولاية لأحد على أموالها، إلا إذا كانت أهليتها معيبة طبقا لأحكام الأهلية¹، فيتولى وليها قبض صداقها. بالإضافة إلى كون الأعراف والعادات الجارية في بلادنا على أن الأولياء هم الذين يتولون ذلك، وينصرف أثره مباشرة إليها وهذا ما سنوضحه من خلال هذا العنصر:

1. سلطات الأب على الصداق

اختلف فقهاء الشريعة الإسلامية حول ما يأخذه الأب من صداق ابنته حسب المذاهب كما يلي:

• **الحنفية:** إن كل الصداق ملك للزوجة وليس للأب شيء منه. ولو تزوج امرأة على أن يهب لأبيها ألف درهم فهذا الألف لا يكون مهرا ولا يجبر على أن يهب لها ذلك، فلها مهر مثلها ، وإن سلم الألف فهو للواهب ،وله أن يرجع فيها إن شاء ، ولو قال : على أن أهب له عنك ألف درهم فالألف مهر فإن طلقها قبل الدخول وقد وقعت الهبة رجع عليه بنصف ذلك وهي الواهبة².

• **المالكية:** فقد فرق فقهاء المالكية بين البكر والثيب ، فأجازوا أن يأخذ شيئا من الصداق لنفسه، لأن عقد النكاح بيدها وأن للولي مباشرة العقد، كما يأخذه الوكيل على

¹ المادة 81 من قانون الأسرة الجزائري تنص على أنه من كان فاقدا الأهلية أو ناقصها لصغر أو جنون، أو عته، أو سفه، ينوب عنه قانونا ولي، أو وصي، أو مقدم طبقا لأحكام هذا القانون، - د. فضيل سعد، مرجع سابق، ج 1، ص 106.

² نظام الدين البلخي وجماعة من علماء الهند: الفتوى الهندية، ج 1، ب ط، ب س، دار المعرفة للطباعة والنشر، بيروت، لبنان، ص 309.

عقد البيع، أما إن كانت بكرا كان النكاح بيده، فلا يحق له عوض في النكاح لغير الزوجة، و ذلك باطل¹.

• **الشافعية:** لو نكح امرأة بألف على أن لأبيها ألفا، لا يصح الشرط ويجب لها مهر المثل، لأنه جعل بعض ما التزم به في مقابل البضع لغير الزوجة، فوجب مهر المثل لفساد المسمى².

• **الحنابلة:** يجوز لأب المرأة أن يأخذ شيئاً من صداق ابنته لنفسه واعتمدوا على قوله تعالى ﴿إِنِّي أُرِيدُ أَنْ نُنكَحَكَ إِحْدَى ابْنَتِي هَاتَيْنِ عَلَى أَنْ تَأْجُرَنِي ثَمَانِي حِجَجٍ﴾³. فجعل الصداق رعاية الغنم وهو شرط لنفسه، وأن للأب الأخذ من مال ولده، ولقوله ﷺ: «أنت ومالك لأبيك»، ولقوله ﷺ «إن أولادكم من أطيب كسبكم فكلوا من أموالهم»⁴. وسئل الشيخ عبد الرحمن بن ناصر السعدي رحمه الله: " هل يجوز للأب أن يأخذ من صداق ابنته شيئاً؟"، فأجاب بأن يأخذ من صداق ابنته ما شاء، ولو كان أكثره، لأنه أن يمتلك من مالها فكيف بصداقها، والله أعلم⁵ وأكد ابن قدامة ذلك: "فإذا شرط الأب لنفسه شيئاً من الصداق جاز، لأنه أخذ من مال ابنته"⁶.

وعلى هذا يغلب الرأي القائل بجواز أخذ الأب ممن صداق ابنته، ولاسيما مع الحاجة لقوله ﷺ «أنت ومالك لأبيك»، «وإن أولادكم من أطيب كسبكم فكلوا من أموالهم». دون الإجحاف بصداقها لأنه يلحق بها المضرة، والقاعدة الشرعية لا ضرر ولا ضرار.

¹ يوسف بن عبد الله بن عبد البر النمري القرطبي أبو عمر: الكافي في فقه أهل المدينة، مكتبة الرياض الحديثة، ط 1، 1398هـ، 1978م، ص 231.

² الخطيب الشربيني: مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، ج 3، مرجع سابق، ص 368.

³ القرآن الكريم، سورة القصص، الآية 27.

⁴ ابن ماجه: سنن ابن ماجه، ج 2، مرجع سابق، ص 769. - برهان الدين إبراهيم بن محمد بن عبد الله بن مفلح الحنبلي أبو إسحاق: المبدع شرح المقنع، ج 7، ب ط، ب م، 1400 هـ، المكتب الإسلامي، بيروت، لبنان، ص 144.

⁵ أبو محمد أشرف بن عبد المقصود، فتاوى المرأة المسلمة، ج 1 و ج 2، ط 2، لسنة 1996، أصول السلف، الرياض، السعودية، ص 613.

⁶ ابن قدامة، المغني، مرجع سابق، ج 7، ص 172.

أما قول المالكية أنه يجوز في الثيب ولا يجوز في البكر، تفريق بلا دليل، والحديث الشريف «أنت ومالك لأبيك» لم يفرق بين الكبير والصغير.

وكما تجدر بنا الإشارة في هذه الجزئية إلى مسالة زواج الصغيرة بأقل من مهر المثل.

- ذهب الشافعي وداود وابن حزم والساحبان والأحناف إلى أنه لا يجوز للأب أن يزوج بنته الصغيرة بأقل من مهر المثل، ولا يلزمها حكم أبيها في ذلك وثبات مهر مثلها، ولا بد فيه لأن المهر حق لها ولا حكم لأبيها في مالها.
- وقال أبو حنيفة: إذا زوج الأب ابنته الصغيرة ونقص مهرها وجاز ذلك عليها، ولا يجوز ذلك لغير الأب والجد¹.

2. سلطات غير الأب على الصداق

يجوز للأب أن يأخذ شيئاً من صداق ابنته، على نحو ما سبق. لكن هل يجوز لغير الأب أن يأخذ شيئاً لنفسه من صداق موليته؟ لا يجوز ذلك بإجماع الفقهاء، لأنه يجعل المرأة عرضة للتجارة. فإذا جاء الخاطب إلى الولي من أخ أو عم أو غيرها، يبدأ التفاوض من أجل الحصول على أكبر مبلغ ممكن، فإذا ما تم الاتفاق وأبرمت الصفقة، باحتمال الجزء الأكبر من المال لهذا الولي، وبين الفقهاء حكم ذلك، بأنه إذا اشترط الولي لنفسه شيئاً، فإن كل المشروط لها، سواء كان الولي أخاً، أو عمًا، أو غيرها.

أما المشرع الجزائري، فلم يتعرض لأخذ الولي شيء من الصداق لنفسه، كم فعل المشرع المغربي بصورة صريحة في الفصل 19 من مدونة الأحوال الشخصية، التي تنص على أنه: ((يمنع أن يأخذ الولي -أب أو غيره- من الخاطب شيئاً لنفسه مقابل تزويجه ابنته أو من له الولاية عليها))، غير أن المدونة الجديدة لم تتعرض لهذا الحكم.

¹ السيد سابق: فقه السنة، "طبعة جديدة منقحة ومخرجة الأحاديث ومذيلة الأحكام"، مؤسسة الرسالة، بيروت، لبنان، ط 3، 1430هـ-2009م، المجلد الثاني، ص 164.

المبحث الثاني: تحديد أنواع الصداق وبيان شروطه ومقدراه

المطلب الأول: تسميات الصداق وأنواعه وتقسيماته

يتنوع الصداق من حيث اللفظ إلى عدة مصطلحات، وينقسم لعدة أقسام لاعتبارات كثيرة، وفي هذه الجزئية أردت أن أتطرق إلى تسميات المهر، وأنواعه، ومن أجل ذلك ارتأيت أن أفضل طريقة يمكن الاعتماد عليها في تقسيم المهر وفق معايير مختلفة حسب التفصيل التالي، من خلال الفروع الآتية:

الفرع الأول: تسميات الصداق

اهتم الفقهاء بتعديد المصطلحات المرادفة للمهر، وقد رتبوا على ذلك أحكام متنوعة وهي الصداق، والصدقة، والنحلة، والأجر، والفريضة، والقنطار، والعقر، والحباء، وقد جمعت في قول الشاعر جرير:

صداق ومهر ونحلة وفريضة حباء وأجر ثم عقر علائق

وسنفضل كل لفظة من هذه الألفاظ الدالة على المهر كما يلي:

1. **الصداق**: لقد تم التطرق إلى تعريفه من خلال المبحث الأول، وسمي صداقا مصدره الأصداق، واسم المصدر الصداق وفي الصداق لغات، فيقال فيه صدقة بفتح الصاد وضم الدال وصدَّقَ وصدَّقُهُ بسكون الدال فيهما مع فتح الصد وضمها فهو مأخوذ من الصدق، لأن فيه إشعارا برغبة الزوج في الزواج ببذل المال. ومن هنا يمكن القول أن معنى الصداق في اللغة دفع المال المشعر بالرغبة في عقد الزواج، فيكون المعنى اللغوي مقصورا على وجوبه في العقد، فيكون أحصى المعنى الشرعي لأن المعنى الشرعي يتناول ما دفع للمرأة بوطء الشبهة وغيره مما عرفناه، وهذا على خلاف الغالب أن يكون المعنى الشرعي أخص من المعنى اللغوي.¹ والصداق اسم لما يبذله الرجل للمرأة طوعا غير الزام، والمهر اسم

¹ الجزيري أبو السعادات المبارك ابن محمد: النهاية في غريب الحديث والأثر، ج 4، بيروت، المكتبة العلمية، 1399هـ، ص 55.

لذلك ولما يلزمه، ولهذا اختار الشرطيون في كتب المهور صداقها التي تزوجت به، ومنه الصداقة لأنها لا تكون بالزمام وإكراه، ومنه الصدقة ثم يتداخل المهر، والصداق لقرب معناهما. ¹ ومنه قول الله عز وجل ﴿وَأَتُوا النِّسَاءَ صَدُقَاتِهِنَّ نِحْلَةً﴾²، وقوله ﷺ لعبد الرحمن بن عوف في الحديث السابق: «ما اصدقتهما؟»، وقول النبي ﷺ: «فإن دخل بها فلها المهر بما استحل من فرجها»³.

2. النحلة: من النحل والمركب نحل، النون والحاء واللام كلمات ثلاث الأولى تدل على دقة وهزال والأخرى تدل على عطاء والثالثة على ادعاء، فالأولى: نحل جسمه نحولاً فهو ناحل. إذا كان دقيق ورقيق وهزيل وأنحله الهم. والنواحل: السيوف التي رقت طياتها من كثرة الضرب بها. والثانية نحلته كذا: أي أعطيته، والاسم النحل، قال أبو بكر: سمي الشيء المعطى النحلان، ويقولون أن تعطي شيئاً بلا عوض. ونحلت المرأة مهرها نحلة: أي عن طيب نفس من غير مطالبة وكذا قال المفسرون في قوله تعالى: ﴿وَأَتُوا النِّسَاءَ صَدُقَاتِهِنَّ نِحْلَةً﴾⁴. والثالثة قولهم انتحل كذا: أي تعاطاه وادعاه، وقال قوم النحلة إذ ادعاء محقا. وتتحله ادعاء مبطلا. وليس هذا عندنا بشيء، ومعنى انتحل وتتحل عندنا سواء⁵.

3. الأجر: المركب: الهمزة والجيم والراء، أصلان يمكن الجمع بينهما بالمعنى، فالأول الكراء على العمل، والثاني جبر العظم الكسير. فأما الكراء فالأجر والأجرة وزاد أبو زكرياء الإيجار ما أعطيته من أجر مقابل عمل، وقال غيره ومن ذلك مهر المرأة لقوله تعالى: ﴿فَأْتُوهُنَّ أَجُورَهُنَّ﴾⁶. قال أبو هلال: الأجر الجزاء على عمل والجمع أجور، والإيجارة من

¹ العسكري أبو هلال: الفروق اللغوية، قم المقدمة، مؤسسة النشر الإسلامي، 1412هـ، ص 310.

² القرآن الكريم، سورة النساء، الآية 04.

³ برهان الدين إبراهيم بن محمد بن عبد الله بن محمد بن مفلح أبو إسحاق، المبدع شرح المقنع، مرجع سابق، ج 7، ص 144.

⁴ القرآن الكريم، سورة النساء، الآية 04.

⁵ ابن فارس: معجم مقاييس اللغة، مرجع سابق، ج 5، ص 332.

⁶ القرآن الكريم، سورة النساء، الآية 24.

أجر ويأجر بأجره، واتجر الرجل، أي: تصدق وطلب الأجرة¹، ويقال ايضًا إنما الأجر في القول باللسان والعمل بالأيدي والأقدام ومنه قوله تعالى على لسان الشيخ الكبير: ﴿إِنِّي أُرِيدُ أَنْ أَنْكِحَكَ إِحْدَى ابْنَتَيَّ هَاتَيْنِ عَلَى أَنْ تَأْجُرَنِي ثَمَانِي حَجَّجٍ﴾². جاء في تفسير ابن كثير: أي طلب إليه الشيخ الكبير أن يرعى غنمه على أن يزوجه إحدى ابنتيه، قال شعيب الجبائي وهما صفوريا وليا.³

4. الفريضة: المركب من الفاء والراء والضاد، أصل صحيح يدل على تأثير في شيء من حزار غيره فالفرض الحز في الشيء⁴، وإن الفرض يقتضي فارضا يفرضه، وليس كذلك الواجب لأنه قد يجب الشيء في نفسه، من غير إيجاب موجب. ويقال أيضا الفريضة أخص من الواجب، لأن الواجب الشرعي والواجب إذا كان مطلوبًا يجوز حمله على العقل والشرع. ودليل ذلك قوله تعالى: ﴿أَوْ تَقْرَضُوا لَهُنَّ فَرِيضَةً﴾⁵.

5. الطول: المركب من الطاء والواو واللام، أصل صحيح يدل على فصل وامتداد في الشيء⁶، والطول ما يستطيل به الانسان على من يقصده به ولا يكون إلا من المتبوع بالتابع ولا يقال لفصل التابع عن المتبوع طول، ويقول طال عليه وتطول وطل عليه إذا سأله ذلك، ومنه قول الله تعالى ﴿وَمَنْ لَمْ يَسْتَطِعْ مِنْكُمْ طَوْلًا﴾⁷، قال الزجاج معناه: من لم يقدر منكم على مهر الحرة. والطول هو القدرة على المهر، وقال الراغب هو كناية عما

¹ ابن منظور: لسان العرب، مرجع سابق، ص 10.

² القرآن الكريم، سورة القصص، الآية 27.

³ ابن كثير - عماد الدين أبي الفداء إسماعيل بن كثير القرشي الدمشقي: تفسير القرآن العظيم، دار ابن حزم، 1420هـ -

2000م، ط 1، الآية 25-27، ص 321.

⁴ ابن فارس: معجم مقاييس اللغة، نفس المرجع، ج 5، ص 332.

⁵ القرآن الكريم، سورة البقرة، الآية 236.

⁶ ابن فارس: معجم مقاييس اللغة، مرجع سابق، ج 3، ص 339.

⁷ القرآن الكريم، سورة النساء، الآية 25

يصرف إلى المهر والنفقة، قال تعالى: ﴿ذِي الطَّوْلِ لَا إِلَهَ إِلَّا هُوَ إِلَيْهِ الْمَصِيرُ﴾¹، أي: ذا القدرة، وقيل ذا الفضل والمن².

6. القنطار: أي أعطى قنطاراً من الأجر جاء في الحديث أن القنطار ألف ومئتا أوقية، والأوقية خير مما بين السماء والأرض، وقال أبو عبيدة القناطير واحداً قنطار ولا تجد العرب تعرف وزنه ولا واحد للقنطار من لفظه، وقال ثعلب المعمول عليه عند العرب الأكثر الأربعة آلاف دينار، فإذا قالوا: قناطير مقنطرة فهي اثنتا عشر ألف دينار، وقيل أن القنطار ملء جلد ثور ذهباً، وقيل هو جملة مجهولة من المال، ومنه الحديث النبوي: «إن صفوان بن أمية قنطر في الجاهلية وقنطر أبوه»، أي: صار له قنطار من المال³. وجاء في كتاب الله: ﴿وَمَنْ أَهْلَ الْكِتَابِ مَنْ إِنْ تَأْمَنَهُ بِقِنطَارٍ يُؤَدِّهِ إِلَيْكَ وَمِنْهُمْ مَنْ إِنْ تَأْمَنَهُ بِدِينَارٍ لَا يُؤَدِّهِ إِلَيْكَ﴾⁴، وقوله تعالى: ﴿... وَالْقَنَاطِيرِ الْمُقَنْطَرَةِ مِنَ الذَّهَبِ وَالْفِضَّةِ...﴾⁵، فاختلف المفسرون في تفسير القنطار ونذكر من ذلك ما رواه ابن جرير عن بندار عن أبي هريرة أن النبي ﷺ قال: «القنطار إثنا عشر ألف أوقية، كل أوقية خير مما بين السماء والأرض»⁶.

7. العقر: هو ما تعطاه المرأة على وطء الشبهة، وأصله أن واطئ البكر يعقرها إذا افتضه، فسمي ما تعطاه للعقر عقراً، ثم صار عاماً لها وللثيب، وجمعه أعقار. وقال ابن

¹ القرآن الكريم، سورة غافر، الآية 3.

² حسين محمد المحلي: الإفصاح عن عقد النكاح على المذاهب الأربعة، ج1، ط1، حلب، دار القلم العربي، 1995م، ص 278.

³ محمد الجزيري، أبو السعادات المبارك بن محمد: النهاية في غريب الحديث والأثر، ج 4، مرجع سابق، ص 189.

⁴ القرآن الكريم، سورة آل عمران، الآية 74.

⁵ القرآن الكريم، سورة ل عمران، الآية 14.

⁶ تفسير ابن كثير، مرجع سابق، ص 408.

المظفر عقر المرأة دية فرجها إذا غصبت، وقال الجوهري: هو مهر المرأة إذا وطئت بشبهة¹، ودل على ذلك قول عمر: لها عقر نسائها².

8. العلائق: ما روي عن النبي ﷺ أنه قال: «أدوا العلائق»، قيل: «يا رسول الله، وما العلائق؟»، قال: «ما تراضى به الأهلون»³.

9. الحباء: دل عليه قول النبي ﷺ عن عمر ابن شعيب عن أبيه عن جده، قال النبي ﷺ: «أيما امرأة نكحت على صداق أو حباء أو عدة قبل عصمة النكاح فهو لها. وما كان بعد عصمة النكاح فهو لمن أعطيته. وأحق ما أكرم الرجل عليه ابن وأخت».

الفرع الثاني: أنواع الصداق

ينقسم الصداق إلى نوعين من حيث التسمية وعدمها وهو التقسيم السائد، وتختلف الأحكام المترتبة على كل نوع باختلاف آراء الفقهاء، وهذا ما سنذكره من خلال هذا الفرع حسب الفقه الإسلامي والقانون:

أولاً: بالنسبة للفقه الإسلامي

1. المهر المسمى

يعرفه أهل اللغة على أنه مشتق من التسمية، فيقال سميت فلانا كذا، وسميته وأسميته فنسمي به وهو سمي فلان إذا وافق اسمه اسم فلان، ومنه قول الله تعالى: ﴿هَلْ تَعْلَمُ لَهُ سَمِيًّا﴾⁴ أي نظيراً يستحق مثل اسمه، وقيل مسامي يساميه، والاسم مشتق من

¹ زين الدين الرازي: مختار الصحاح، تحقيق أحمد عبد الغفور عطار، مطبعة بولاق، مصر، ط 2، 1957م، ج 1، ص 187.

² ابن قدامة: المغني، مرجع سابق، ج 10، ص 98.

³ الدارقطني - أبو الحسن علي بن عمر بن أحمد بن مهدي بن مسعود بن النعمان بن دينار البغدادي الدارقطني: سنن الدارقطني، حققه عادل أحمد عبد الموجود وعلي محمود معوض، دار المعرفة، بيروت، 1422هـ-2001م، ط 1، ج 3، ص 244، والبيهقي في السنن الكبرى، وقال حديث صحيح.

⁴ القرآن الكريم، سورة مريم، الآية 25.

سموته لأنه تنويه ورفعة، وتقديره رافع المذهب منه الواو، لأن جمعه أسماء وتصغيره سمي¹.

أما في الاصطلاح: فقد عرفتة مجلة الأحكام العدلية بأنه المهر المسمى للزوجة عند عقد الزواج حين عقد النكاح، ويكون معجلاً أو مؤجلاً².

ويعرفه بدران أبو العينين على أنه الصداق الذي اتفق عليه الطرفان في العقد، أو فرض للزوجة بالتراضي بعد العقد إذا كان العقد قد خلا من تسميته، ويجب في العقد الصحيح النافذ أياً كان المسمى في العقد، وهو يضاف له ما تعارف عليه الناس ويقدمه الزوج لزوجته³.

وهو المهر الذي تحدد قيمته في مجلس العقد أو أثناء الخطبة، بحيث تعطى له قيمة بالاتفاق بين الزوجين أو الأولياء أو المتعاقدين، ولذلك أطلق عليه المسمى لأنه ذكر وسمي مقداره في المجلس وقبل الدخول.

وللزوج العاقل البالغ الرشيد أن يزيد في المهر، وهذه الزيادة تأخذ حكم المهر الأصلي، كما يجوز للزوجة كاملة الأهلية أن تنقص من الصداق المسمى في العقد، وللمرأة المالكة لأمر نفسها إذا وهبت صداقها أو بعضه لزوجها نفذ ذلك عليها، وهذا العطاء من مالها يكون بغير إكراه، ولا خلابة، ولا خوف، لأنه لو كان كذلك فلا يحل أخذه محققاً للهدف الشرعي، كتطبيب لنفس المرأة وإرضاء لها بقوامه الرجل عليها، وتوثيق الصلة وإيجاد أسباب المودة والرحمة⁴.

¹ زين الدين الرازي: مختار الصحاح، مرجع سابق، ج 1، ص 133.

² علي حيدر خواجه أمين افندي: درر الحكام في شرح مجلة الأحكام، دار الجيل، ط 1، 1411هـ، 1991م، ج 2، ص 783. وانظر محمد بن قاسم الأنصاري أبو عبد الله الرضاغ التونسي المالكي: شرح حدود ابن عرفة، المكتبة العلمية، ط 1، 1350هـ، ص 171.

³ بدران أبو العينين بدران: أحكام الزواج والطلاق في الإسلام، مرجع سابق، ص 164.

⁴ القرطبي - محمد بن أحمد بن أبي بكر بن فرح الأنصاري الخزرجي الأندلسي أبو عبد الله القرطبي: الجامع لأحكام القرآن، مرجع سابق، ج 6، ص 46.

حالات وجوبه: يختلف استحقاق الزوجة للمهر المسمى باختلاف حالاتها وعلى هذا نحصر هذه الحالات كما يلي:

❖ العقد الصحيح

❖ الدخول

❖ الخلوة الصحيحة: تأتي في اللغة على عدة معاني:

- 1- بمعنى الخلاء من خلا المكان والشيء يخلو خلوا وخلاء وأخلى المكان، إذا لم يكن فيه أحد ولا شيء فيه، وخلا الرجل وأخلى، وقع في مكان خال لا يزاحم فيه¹.
 - 2- بمعنى الإنفراد مصدر انفراد، فيقال انفرد الرجل بنفسه انقطع وتتحى وخلا الرجل بصاحبه أي معه وانفرد به².
 - 3- بمعنى الستر وهو ما يستر به أي يغطي به ويخفى وجمعه ستور ما يستر به كائنا ما كان، والخلوة تفيد ذلك لأن من معانيها الاختفاء والاستتار.
 - 4- بمعنى الاقتصار كقولهم: خلا على بعض الطعام إذا اقتصر عليه³.
 - 5- ومن هنا يتضح أن معاني الخلوة في اللغة متعددة ومتنوعة، لكنها غير متناقضة ولا متعارضة فيما بينها، بالرغم من تعددها، إلا أن جميعا لا تخلو عن معنى الستر، فالرجل المنفرد بامرأة والمنتحى بها عن أعين الناس يكون مستورا متخفيا وكلاهما متفرعا عن الآخر ومقتصرًا عليه.
- الخلوة في الاصطلاح:** اتفق الفقهاء على المعنى العام للخلوة في الشرع، وإن أضاف البعض منهم عددا من القيود، ولكن المعنى واحد.

¹ ابن فارس: معجم مقاييس اللغة، مرجع سابق، ج 2، ص 204. ابن المنظور: لسان العرب، مرجع سابق، ج 4، ص 206. مادة خلا.

² ابن فارس: معجم مقاييس اللغة: نفس المرجع، ج 4، ص 500.

³ الفيومي - أحمد بن محمد بن علي الفيومي المقري: المصباح المنير في غريب الشرح الكبير، مادة ستر، تحقيق عبد العظيم الشناوي، دار المعارف، القاهرة، مصر، ط 2، (د.ت.ن)، ص 140.

6- فقد عرفها الحنفية بأنه اجتماع الزوجية في مكان مع انتفاء الموانع الشرعية والطبيعية والحسية.

7- وعرفها المالكية بأنها اجتماع الزوجين في مكان ترخى فيها الستور إن وجدت وإلا فيكفي اغلاق الموصل لهما، بحيث لا يصل إليهما أحد، وهو ما يعرف عندهم بخلوة الاهتداء،

8- وعرفها الشافعية بأنها اجتماع الزوجان في مكان تغلق فيه أبوابه وترخى ستوره.

9- أما الحنابلة فيقولون بانفراد الرجل بزوجه بعد إبرام العقد الصحيح

ومن خلال هذه التعاريف يتضح أن الخلوة الصحيحة اجتماع الزوجان في مكان ليس هناك مانع يمنعهما من الوطء حسا أو شرعا أو طبيعيا، وهو اجتماع لا تؤمن به الريبة عادة بخلاف ما لو قطع بانتفائها عادة فلا يعد خلوة¹.

تأثير الخلوة في وجوب المهر

اختلف الفقهاء في استحقاق الزوجة للمهر كاملا بالخلوة على قولين:

- يرى الحنفية² والشافعية في القديم أن الخلوة بين الزوجين البالغين المسلمين وراء ستار أو باب مغلق يوجب المهر والعدة. وقد روي عن الخلفاء الراشدين وزيد وابن عمر وهو قول عطاء والزهري والأوزاعي وإسحاق أن الخلوة توجب المهر، واستدلوا بقوله تعالى:

¹ الفتاوى الهندية أو الفتاوى العالمية لجماعة من علماء الهند برئاسة الشيخ نظام الدين البرنهابوري بأمر من سلطان الهند محيي الدين محمد أورنك زيب، تحقيق عبد اللطيف حسن مختار، بتصحيح ومراجعة: العلامة محمد بك الحسيني، دار النوادر، (د.ت.ن)، ج 1، ص 304. ابن عابدين- محمد أمين بن عمر بن عبد العزيز عابدين الدمشقي الحنفي: رد المحتار على الدر المختار (حاشية ابن عابدين)، تحقيق عادل أحمد عبد الموجود- علي محمد معوض، عالم الكتب، 1423هـ، 2003م، ج 3، ص 116.

² شمس الدين السرخسي: المبسوط، دار المعرفة، بيروت، لبنان، ط 1، 1409هـ، 1989م، ج 5، ص 149. ابن قدامة: المغني، مرجع سابق، ج 7، ص 171. وللمالكية أربعة أقوال هي: أن المهر كاملا يستقر بمجرد الخلوة، وقيل لا يستقر إلا بالوطء، وقيل يستقر بالخلوة في بيت الإهداء، وقيل بالترقة بينه وبينها، قال القرطبي: "والصحيح استقراره بالخلوة مطلقا".

﴿وَأِنْ أَرَدْتُمْ اسْتِبْدَالَ زَوْجٍ مَكَانَ زَوْجٍ وَآتَيْتُمْ إِحْدَاهُنَّ قِنطَارًا فَلَا تَأْخُذُوا مِنْهُ شَيْئًا﴾¹، ووجه الدلالة أن الله نهى الزوج عن أخذ شيء مما سيق للمرأة من المهر، وعلل النهي بوجود الإفضاء، وهو الخلوة دخل بها أم لم يدخل، ومأخذ اللفظ دليل على أن الله أراد منه الخلوة الصحيحة لأن الإفضاء مأخوذ من الفضاء من الأرض وهو الموضع الذي لا نبات فيه ولا بناء ولا حاجز يمنع عن رؤية ما فيه، فكان المراد منه الخلوة على هذا الوجه. وهي التي لا حائل فيها ولا مانع من الاستمتاع عملاً بمقتضى النص فيفضي ألا يسقط شيء من الصداق بالطلاق وهذا يعني ثبوته.

وكما وقع الخلاف بينهم في معنى قول الله تعالى: ﴿مَنْ قَبْلَ أَنْ تَمْسُوهُنَّ﴾² فاختلّفوا في معنى المسيس، هل يقصد به الجماع أم الخلوة فقط. فتأوله علي وعمر وابن عباس وزيد وابن عمر على أن المقصود منه الخلوة، وهذا التأويل إذا كان مصدرة اللغة فيكون قولهم حجة لأنهم أدري باللغة، وإذا كان مصدره الشرع فأسماء الشرع لا تؤخذ إلا توقيفا.

وما ذكر من أدلة على أن المراد من الآية الخلوة دون الجماع قوله ﷺ: «من كشف خمار امرأة وجب الصداق دخل بها أو لم يدخل»³، وإجماع الصحابة رضي الله عنهم - فعن زرارة بن أبي أوفى قال: «قضى الخلفاء الراشدون: أن من أغلق بابا أو أرخى ستارا، فقد وجب المهر ووجبت العدة»⁴ وقال ابن قدامة: «هذه القضايا تشتهر ولم يخالفهم أحد في عصرهم فكان إجماعا»، وقد ضعفوا ما ورد عن الصحابة فما رواه ابن عباس لا

¹ القرآن الكريم، سورة النساء، الآية 20-21.

² القرآن الكريم، سورة البقرة، الآية 237.

³ البيهقي: سنن البيهقي، مرجع سابق، ج 7، ص 256. الحديث مرسل وفيه ابن لهيعة، أنظر التحقيق في أحاديث الخلاف لابن الجوزية - عبد الرحمن بن علي بن محمد الجوزي القرشي البغدادي أبو الفرج، مسعد عبد الحميد محمد السعدني، ط 1، 1415هـ، 1994م، ج 2، ص 284.

⁴ رواه البيهقي: سنن البيهقي، مرجع سابق، ج 7، ص 255.

يصح، قال أحمد يرويه ليث وليس بالقوي وقد رواه حنضلة خلاف ما رواه ليث، وحنضلة أقوى من ليث وحديث ابن مسعود منقطع قاله ابن المنذر¹.

قال عمر ابن الخطاب: "إذا أغلق باب وأرخي ستار فقد وجب لها الصداق وعليها العدة ولها الميراث"، ولما فرق عمر وعلي بين العنين وامراته، ألزمه كمال المهر وقال: "ما ذنبهن إن جاء العجز منكم"² أما لو حملت بعد تلك الخلوة لحق به الولد.

- أما القول الثاني فيرى أصحابه أن الخلوة لا توجب كامل الصداق ما لم يحصل مسيس، وهو قول الشافعي في الجديد، وأحمد وقول شريح والشعبي وطاوس وابن سيرين وابن عباس وقد بالغ في القول بهذا ابن حزم حيث نص على أنه: "من طلق قبل الدخول فلها نصف الصداق الذي سمي ولو دخل بها ولم يطنها طال مقامه معها أو لم يطل"، واستدل أصحاب هذا الرأي بقوله تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا نَكَحْتُمُ الْمُؤْمِنَاتِ ثُمَّ طَلَقْتُمُوهُنَّ مِنْ قَبْلِ أَنْ تَمْسُوهُنَّ فَمَا لَكُمْ عَلَيْهِنَّ مِنْ عِدَّةٍ تَعْتَدُونَهَا فَمَنْعُوهُنَّ وَسَرَخُوهُنَّ سَرَاحًا جَمِيلًا﴾³، فعلق الله استحقاق كامل المهر ووجوب العدة بوجود المسيس وهو الوطاء لأنه من المعلوم لم يقصد به المس باليد، وإنما أريد به الجماع، وقال ابن عباس: "إن الله يكني القبيح بالحسن، كما كنى بالمسيس عن الجماع فقد أوجب على ذلك نصف المفروض في الطلاق قبل الدخول في زواج فيه تسمية"، ولم يفرق بين وجود الخلوة من عدمها فمن أوجب كل المفروض فقد خالف النص.

أما الآية فدللت على نفي وجوب العدة، ووجوب المتعة قبل الدخول من غير فصل، ولأن النبي ﷺ قال «أيما امرأة نكحت بغير إذن وليها فنكاحها باطل، فإن دخل بها فلها المهر بما استحل من فرجها، فإن اشتجروا فالسلطان ولي من لا ولي له»⁴، ومنه فالخلوة

¹ ابن قدامة: المغني، مرجع سابق، ج 7، ص 255.

² الدارقطني: سنن الدارقطني، مرجع سابق، ج 3، ص 208، فالملاحظ على النصوص الواردة عن السلف الصالح أنها تؤكد ما حكى من إجماع.

³ القرآن الكريم، سورة الأحزاب، الآية 49.

⁴ الدارقطني: سنن الدارقطني، نفس المرجع، ج 3، ص 173.

إذا خلت عن الإصابة فهي خلوة فاسدة، فلا توجب المهر ولا العدة، لأن تقرر البديل في عقود المعاوضات بقبض المعقود عليه.

وخلاصة القول هو الجمع بينهما كما يرى أهل العلم بتكافئ الأدلة. هذا وقد قال مالك: "فيما إذا خلا بها وقبلها وكشفها وكان قريباً فلا أرى لها إلا نصف الصداق، وإن تطاول ذلك فلها المهر إلا أن تشاء أن تضع له" وهو قول وسط. وجاء في المدونة أنه سئل بن القاسم: "أرأيت إن دخل بها في بيت أهلها غير دخول البناء"، قال: "إن كان خلا بها وأمكن منها وإن لم تكن الخلوة خلوة بناء، رأيت العدة عليها وعليه الصداق كاملاً فإن شاءت المرأة أخذته كله وإن شاءت أخذت نصف الصداق"¹.

ضوابط الخلوة

اختلف الفقه في ذلك إلى قولين كما يلي:

1. أن الخلوة إذا تحققت صحيحة، فلا تؤثر فيها الموانع فإذا خلا بها وبهما أو بأحدهما مانع شرعي من الوطء، كالإحرام والصيام والحيض والنفاس، أو مانع حقيقي كالجب والعتة والرتق في المرأة، فإن الصداق يستقر كاملاً بكل حال، وهو قول عطاء وابن أبي ليلى ورواية عن أحمد، واستدلوا على ذلك بعموم ما ذكر من الأدلة السابقة، وزاد عمر في العنين أنه يؤجل سنة فإذا شفي، وإلا أخذ منه الصداق كاملاً، وفرق بينهما وعليها العدة.
2. أما القول الثاني فيرى أصحابه أن الموانع تؤثر في الخلوة، وهو قول للحنفية ورواية عن أحمد وشريح وأبي ثور، لأنه لم يتمكن من تسلمها فلم تستحق عليه مهراً يمنعها، كما لو منعت تسليم نفسها منه.

موانع الخلوة

فاعتبر الحنفية ثلاثة موانع للخلوة على خلاف مع غيرهم، ولا بأس بذكرها:

¹ أحمد بن علي الجصاص الرازي أبو بكر: مختصر اختلاف العلماء، دار النشر الإسلامي، ط 1، 1416هـ،

1995م، ج 2، ص 342.

1. **المانع الحقيقي:** وهو كون أحد الزوجين مريضًا مرضًا يمنع من الجماع، أو صغيرا لا يجامع مثله، أو كانت المرأة رتقاء أو قرناء، أما حالة العنين أو الخصي، فإن الخلوة تصح عندهم لأنهما مانعان لا يمنعان من الجماع.

وكما وقع الخلاف في المجهول، فقال الحنفية أنه تصح خلوته فلو ولدت المرأة ثبت النسب والصداق بالإجماع، وعليها العدة وإن لم يوجد وطء. وقال أبا يوسف ومحمد أن المجهول لا تصح خلوته، لأنه مانع كالرتق والقرن.

2. **المانع الشرعي:** وقد وقع الخلاف بينهم في صوم التطوع والكفارات.

3. **المانع الطبيعي:** وذلك كأن يكون معهما طرف ثالث، ويستوي أن يكون بصيرا أو أعمى، نائما أو مستيقظا بالغا أو صبيا بعد أن كان عاقلا رجلا أو امرأة أجنبية أو منكوحة. ولا خلوة في المسجد والطريق والصحراء وعلى سطوح لا حجاب فيها لانتقاء كل الاحتمالات.

2. مهر المثل

اتفق العلماء على وجوب المهر للمرأة، وأنه حق لها يجب على الرجل دفعه لها نظير العقد عليها، وينبغي تسميته في حالة عدم التسمية وحدث طارئ لإنصاف المرأة وضمان حقها المفروض لها. اتفق العلماء على أن المعقود عليها، ولم يسم لها مهرا، أو وقع خلاف يلزم الزوج بإعطائها مهر المثل.

أ. **تعريف مهر المثل:** اختلف الفقهاء في تعريفهم لمهلا المثل لاعتبارات الكفاءة:

- **المالكية:** يعرفونه بأنه ما يرغب به في مثلها لاعتبار الدين، والجمال، والحسب، والمال، والبلد، وأخت شقيقة لأب لا لأم والعمة.
- **الحنفية:** المهر الذي أعطي مثله لمن تساويها في بلدها، وعصرها، على مالها، وجمالها، وسنها، وعقلها، ودينها.

• الشافعية: عرفوه بأنه ما يرغب به في مثلها، وركنه الأعظم النسب ويعتبر سن، وعقل، ويسار، وبكارة، وثيبوبة، وما اختلف به غرض، فإن اختصت بفضل أو نقص زيد أو نقص لائق في الحال، ولو سامحت واحدة لم تجب موافقتها ولو فضفضنا للعشيرة¹.
وقيل أنه ما إعتاده الناس أن يدفعوه مهرا لمثيلاتها بحسب العادة أي ما يرغب به في مثلها².

ب. الأمور المعتمدة في مهر المثل

اختلف الفقهاء في الأمور المعتمدة في مهر المثل، وعلى هذا نفصل الأمر ونورده بحسب الآراء الفقهية، فيما ينبغي مراعاته في تقدير مهر المثل كما يلي:

- الحنفية: يرون أن من الأمور المعتمدة في مهر المثل هي أسرة المرأة من ناحية أبيها، كأختها، وعمتها، و بنت العم، ولا يعتبر جانب الأم والخالة عندهم، لأنها ليست من أسرة أبيها، وفي حالة ما إذا كانت الأم من أسرة الأب فيمكن اعتبار ذلك، وكذلك أخذوا بمعيار السن، والجمال، والمال، والبلد، والعصر، والعقل، والدين، والبكارة، والثيبوبة، والأدب، وكمال الخلق، وفي العلم أيضًا، كما راعوا ظروف الزوج وحاله، كأن يكون زوج المرأة كأزواج أمثالها من نساءها في المال والحسب وعدمهما، واشتراطوا أن يكون لها الذي أخبر بمهر المثل رجلين أو رجل وامرأتان ويشترط لفظ الشهادة عندهم وفي انعدامها، فالقول قول الزوج مع يمينه³.

¹ الخطيب الشربيني: مغني المحتاج إلى معرفة ألفاظ المنهاج، مرجع سابق، ج 4، ص 387، الشافعي-محمد بن إدريس بن العباس بن العثمان بن عبد مناف المطلب القرشي المكي: الأم، مرجع سابق، ص 273.

² الخطيب الشربيني: مغني المحتاج لمعرفة ألفاظ المنهاج، نفس المرجع، ج 4، ص 384.

³ ابن الهمام: فتح القدير، مرجع سابق، ج 2، ص 47.

• **المالكية:** ويرون أن العبرة لمن في مثلها، ومالها، وشرفها، ولا يختص بأقربائها¹، ووافقهم الحنابلة في اعتبار الدين لما في ذلك من المحافظة على أركانه، فبه تحفظ النفوس، والأموال والأزواج، وكذلك أخذوا حال الزوج بعين الاعتبار².

• **الشافعية:** اعتبروا نساء العصابات فقط، ويرون في ذلك قرب الدرجة، وكونهن على صفة المرأة، وأقربهن للأخت الشقيقة، ثم الأخت لأب، ثم بنات الأخ الشقيق، ثم بنات الأخ لأب، ثم العمة الشقيقة، والعمة لأب... وهكذا فإن كان نساء العصابات مفقودة من الأصل، فالمعتبر نساء الأرحام وهي الام وأقربائها كالجدة لأم، والخالة، وبنات الأخت، وفي حالة فقدان النساء الأرحام، فالمعتبر بمثلها من الأجنبيات، بشرط تقديم أجنبيات بلدها، كما أن الشافعية اعتبروا ما اعتبره المالكية والحنفية من سن، وعقل، وجمال، وفصاحة، وبكارة، وغيرها كما يراعى حال الزوج.

• **الحنابلة:** أما الحنابلة فقد ورد الخلاف بينهم في الرواية، فقال بعضهم أن المعتبر نساء العصابات خاصة، فوافقوا الشافعية الرأي بهذا. والقول الثاني عندهم أن المعتبر مهر نسائها من أمها، وأختها، وعمتها، وبهذا وافقوا الحنفية. ورجح الإمام ابن قدامة القول: باعتبار نساء العصابات خاصة، واحتج بما روي في قصة بروع بنت واشق الأشجعية³. أما رسول الله ﷺ فقد قضى في بروع بمثل مهر نساء قومها⁴، وأيضا لأن شرف المرأة

¹ الدسوقي - الشيخ محمد بن أحمد بن عرفة الدسوقي المالكي: حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، (د.م.ن.)، (د.ت.ن.)، ج 2، ص 257.

² الخطيب الشربيني: مغني المحتاج إلى معرفة ألفاظ المنهاج، مرجع سابق، ج 4، ص 285.

³ الخطيب الشربيني: مغني المحتاج إلى معرفة ألفاظ المنهاج، نفس المرجع، ج 4، ص 285.

⁴ هي بروع بنت واشق الكلابية أو الأشجعية، زوج هلال ابن مرة، أنظر ابن حجر، أبو الفضل، شهاب الدين - أحمد بن علي بن محمد الكناني العسقلاني: الإصابة في تمييز الصحابة، دار الكتب العلمية بيروت، 1415هـ، 1995م، ج 8، ص 528.

معتبر في مهرها، وشرفها بنسبها كما وضع ابن قدامة، وكما اعتبر في مثل حالها في الدين، والعقل، والجمال، والغنى، والفقر، والبكارة، وغير ذلك، ولم يعتبر هنا حال الزوج¹. وبهذا يتفق الفقهاء على الاعتبارات المحددة لمهر المثل، ولكنهم يختلفون في تقديم بعضها على البعض على اختلاف بينهم في خصال الكفاءة.

ت. الحالات التي يثبت فيها مهر المثل

لقد فصل فقهاء الشريعة الإسلامية الحالات التي يثبت فيها مهر المثل، وزاد بعضهم وأنقص آخرون، واتفقوا على خمس حالات وهي في مجمل ما قاله الشافعية، وسوف نكتفي بذكرها فقط، ونفصلها في مبحث لاحق:

- **عدم التسمية:** ويثبت فيها مهر المثل إذا لم يذكر في العقد، وسكت العاقدان على ذكره.

- **التسمية الفاسدة:** ويقصد بها الجهالة في التسمية، أو عدم التعيين، أو يكون على شرط فاسد، أو غير ذلك مما يفسد تسمية المهر به، وفي هذه الحالة لم يختلف الفقهاء على وجوب مهر المثل.

- **نفي المهر:** وهو اتفاق العاقدان على نفي المهر، أو كأن يتفقا عليه أنه أقل من مهر المثل، وذلك عند الشافعية زيادة، وهذا فيه قولان:

❖ فالأول منهما أنه إذا وقعت على نفي المهر، ولم يكن لها مهر المثل، فقال الشافعية والمالكية أنها تستحق مهر المثل لأنه إشتراط فاسد، والاشتراط الفاسد لا يبطل وجوب المهر².

¹ الخطيب الشربيني: مغني المحتاج لمعرفة ألفاظ المنهاج، مرجع سابق، ج 9، ص 192، ابن هبيرة - يحيى بن هبيرة الذهلي الشيباني أبو المظفر عون الدين: الإفصاح عن معاني الصحاح في الفقه على المذاهب الأربعة، دار النوادر، دمشق، 2013م، ج 2، ص 112.

² مالك بن أنس بن مالك بن عامر الأصبوحى المدني: المدونة، دار الكتب العلمية، (د.م.ن)، ط 1، 1994، ج 2، ص 181. الشافعي: الأم، مرجع سابق، ج 5، ص 61.

❖ والقول الثاني هو أنه في حالة لم تعلم به أو لم توافق عليه، فلها مهر المثل، وهو قول الحنفية والحنابلة، لأن المهر حق للموطوءة في نكاح صحيح، ومفروض أن الزوجة هي التي تفوض أمر مهرها لزوجها، فتستحق مهر المثل بلا خلاف¹، ولأن المنكوحة نكاحا صحيحا تستحق كامل مهرها، فإن لم يسم المهر في العقد، فإن لها مهر المثل سواء وافقت عند البداية على نفي المهر، أو لم توافق عليه، لأن ذلك حقها فرضه الله ولا يجوز للزوج نفيه.

- **الوطء في النكاح الفاسد:** وهو الزواج الفاسد الذي فقد أحد أركانه، أو شرطا من شروط صحته، فالقاضي يفرق بينهما ويجب فيه مهر المثل إن وطئها، ومنه لو تزوج بأختين معا، أو تزوج الخامسة وهي أمور مفسدة للزواج، ولكنها توجب مهر المثل. أما الأحناف فقالوا إذا فرق القاضي بين الرجل والمرأة في النكاح الفاسد قبل الدخول، فلا مهر لها، فيفسد بفساد العقد.

- **وطء الشبهة:** فهو يوجب المهر عند كل الفقهاء وغيرهم، إلا الرضاع بحيث إذا تزوج الرجل طفلة سنة في سن الرضاع وأرضعتها زوجته الكبيرة، فهنا يحق للرجل نصف مهر المثل، وتحرم الزوجتان عليه، وتغرم الزوجة نصف مهر المثل لزوجها².

ث. كيفية تقدير مهر المثل

فلا يجب مهر المثل حالا لأنه بدل متلف، فأشبهه بقيم المتلفات، ولا يكون إلا من نقد أهل البلد، ويقدر بحسب الاعتبارات السالفة الذكر على اختلاف بين الفقهاء، وقالوا بجواز التساهل في مهر المثل، وينظر فيه لحال الزوج، وبعد التقدير ينبغي اعتبار الأقرب فالأقرب، ويراعى فيها تحري العدالة في الطرفين، وخاصة حالة النزاع عليه.

¹ الشوكاني - محمد بن علي بن محمد بن عبد الله الشوكاني اليمني: فتح القدير، دار ابن كثير، دار الكلم الطيب، دمشق، بيروت، ط 1، 1414هـ، ج 3، ص 1660. المغني، ج 10، ص 142.

² الخطيب الشربيني: مغني المحتاج إلى معرفة ألفاظ المنهاج، مرجع سابق، ج 3، ص 224.

ثانيا: أنواع المهر في القانون

1. المهر المسمى في القانون

وهو ما يتفق عليه في العقد الصحيح، أو فرض بعده بالتراضي¹. وهو الصداق الذي يثبت بمجرد اتفاق الطرفين معا مهما بلغت قيمته، تم بإرادة ورضى بينهما، أو بعبارة أخرى ما اتفق عليه في العقد الصحيح، أو فرض بعده بالتراضي، وهذا ما اشارت إليه المادتين: 9 مكرر، والمادة 15 من قانون الأسرة الجزائري، ويعتبر من جملة الصداق في العقد، ما جرى عليه عرف الناس من تقديم الزوج للزوجة البكر قبل الزواج من ثوب ونحوه، وللزوجة أن تمنع نفسها منه حتى تقبضه، فإذا سلمت له نفسها له بعد ذلك، فليس لها إلا المطالبة بالصداق كدين في الذمة، ولا يرتب الطلاق إذا تعذر الوفاء به.

وفي حال الاختلاف في قبضه، فالقول قول الزوجة قبل الدخول وقول الزوج بعد الدخول، هذا حسب ما وضحته المادة 17 من قانون الأسرة الجزائري². وإذا كان الصداق المسمى أقل من صداق المثل، فإنه يتعين عليه في هذه الحالة موافقة الزوجة ووليها. إذا كانت هذه الأخيرة دون سن الرشد القانوني حسب نص المادة 11 الفقرة 2 من قانون الأسرة الجزائري المعدلة³، أما إذا كانت المرأة راشدة فإنها تستقل وحدها في تحديد الصداق وإبرام العقد، دون أن يتدخل وليها ويعترض على ذلك، ولو تزوجت بأقل من صداق أمثالها حسب المادة 11 الفقرة 1، والمادة 13 المعدلتين بالأمر 05-02.

وأساس الحكم أن الصداق يعتبر من المصالح المادية للزوجة، وهي محجور عليها في مصالحها المادية، قبل أن تبلغ سن الرشد القانوني المادتين 81 و87 من قانون الأسرة الجزائري، والمادة 40 من القانون المدني، فتطالب منه بالكثير والقليل.

2. صداق المثل في القانون

¹ بن شويخ الرشيد: شرح قانون الاسرة الجزائري المعدل، دار الخلدونية، ط 1، 2008، ص 75.

² بلحاج العربي: الوجيز في شرح قانون الأسرة الجزائري، أحكام الزواج، مرجع سابق، ص 271.

³ بلحاج العربي: الوجيز في شرح قانون الأسرة الجزائري، أحكام الزواج، نفس المرجع، ص 271.

يعرف على أنه ما يقدم عادة لمثل الفتاة المعنية بالأمر، ويراعى فيه عند تقديره، المركز الاجتماعي للزوجة، وللزوج والمستوى العام للصداق من حيث العادات والتقاليد بالنسبة للزوجة المستحقة، ويفرض لها في الحالات التالية: في نكاح التفويض وعندما يكون الصداق المسمى فاسداً.

وأضاف الحنفية حالة الثالثة، وهي التي يتفق فيها العاقدان على عقد الزواج بدون المهر، فالعقد هنا فاسد يثبت بعد الدخول ويفرض فيه صداق المثل¹. وعلى هذا نص المشرع الجزائري في المادتين 32 و33 من قانون الأسرة الجزائري على حالة اختلال أركان عقد الزواج، وجاء في المادة 33 من قانون الأسرة الجزائري ((إذا تم الزواج بدون ولي أو شاهدين أو صداق يفسخ قبل الدخول ولا صداق فيه. ويثبت بعد الدخول بصداق المثل إذا اختل ركن واحد، ويبطل إذا اختل أكثر من ركن واحد)).

غير أن المشرع لم يأخذ بفكرة صداق المثل قبل الدخول، لأنه واجب التسمية فإن لم يسم الصداق فالعقد مفسوخ، ولكن العقد المفسوخ قد يراه المتعاقدان صحيحاً، ويتم فيه الدخول الحقيقي، أو الحكمي، وبالتالي يصبح الصداق واجباً.

وتحقيقاً للعدل قضت المادة 33 المشار إليها سابقاً بأن الزواج الذي يتم بدون صداق أو ولي وشاهدين مفسوخ بلا صداق قبل الدخول، ويجب فيه صداق المثل بعد الدخول².

الفرع الثالث: تقسيمات الصداق

ينقسم الصداق إلى عدة تقسيمات وفق معايير مختلفة، وقد تعرضنا في الجزئية السابقة إلى تقسيمه من حيث التسمية وعدمها، وسوف نذكر في جزئية موحدة تقسيمه من

¹ أحمد الخمايشي: التعليق على مدونة الأحوال الشخصية المغربية، ج 1، مكتبة المعارف، ط 1، الرباط، 1987م، ص 134.

² فضيل سعد: شرح قانون الأسرة الجزائري في الزواج والطلاق، مرجع سابق، ج 1، ص 87.

حيث القلة والكثرة، ونعني بهذا الحد الأدنى والأعلى للصداق، أما من خلال هذا الفرع فسوف نعرض التقسيمات الباقية كما يلي:

أولاً: من حيث المالية وغير المالية

ينقسم الصداق وفق هذا المنظور إلى المهر المالي (المادي)، وغير المالي (النفعي) وهذا ما سنوضحه:

1. الصداق المالي (المادي)

وهو المهر الذي له قيمة مالية من الأموال المالية، والمنافع، والقيم المالية كالعقارات، والمنقولات، والديون، والنقد، والأعيان¹، ويشترط الحنفية والمالكية² أن يكون المهر مالا، فلا يصح الزواج بغير المال، استناداً لقوله تعالى: ﴿مُحْصِنِينَ غَيْرَ مُسَافِحِينَ﴾³ ومحصنة، أي: عفيفة، أي: ممتعة عن الفسق⁴.

وذهب الشافعية والحنابلة⁵ إلى صحة المهر، سواء كان على مال، أو غيره كالقيم المعنوية، والحرف، وكذا الأموال، والعقارات إذا اتفق الزوجان على ذلك، ومنه جواز كون القرآن الكريم مهراً، حيث يعلم الزوج زوجته ما يستطيع من القرآن، لأن الزواج ليس فقط ماديات، ودليل ذلك الحديث الذي سبق تخريجه، وتسهيل النبي ﷺ الزواج حتى بخاتم من حديد.

2. الصداق غير المالي (النفعي)

¹ محمد باوني: عقد الزواج وآثاره دراسة مقارنة بين الفقه والقانون، دار بهاء الدين للنشر والتوزيع، ص 94.
² ابن الهمام: شرح التقدير، مرجع سابق، ج 2، ص 305، أحمد بن محمد الصاوي: الشرح الصغير، مرجع سابق، ج 3، ص 429-432.

³ القرآن الكريم، سورة النساء، الآية 24

⁴ القرطبي: الجامع لأحكام القرآن، مرجع سابق، ج 5، ص 127.

⁵ الرملي - شمس الدين محمد شهاب الدين الرملي: نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج، دار الفكر، بيروت، الطبعة الأخيرة، 1404هـ، 1984م، ج 3، ص 335. ابن قدامة: المغني، مرجع سابق، ج 9، ص 450.

وهو ما اتفق عليه الطرفان على جعل الصداق منفعة، ولهذا من أنواع المهر كونه منفعة لشخص، أو عين يستحق في مقابلها المال، كزراعة، وركوب سيارة، ورعاية غنم، حكاية عن شعيب أن المهر منفعة، وهي الاستئجار ثمانية حجج فجعلت مهرا لل بنت. ويحتمل أن المشروط التزام الإجارة لا غير، أما المهر فتابع لما يعتبر في شرعهم ركنا في النكاح، والشرائع قد تختلف في معاني الماهيات الشرعية، وإذا اخذنا بظاهر الآية دل ذلك على أنهما جعلتا المهر منافع إيجار، ويحتمل أن يكون ذلك برضى بنت الشيخ الكبير لأنها سمعت وسكتت بناء على عوائد مرعية عندهم بأن ينتفع بتلك المنافع أبوها¹.

ولأن الزواج عقد على المنفعة، فجاز بما ذكر كالإجارة، ولأن منفعة الحر يجوز أخذ العوض عنها في الإجارة فجازت صداقا، لذا يصح جعل الصداق على منافع الأعيان مدة معلومة، لأن هذه المنافع أموال، والتحققت بالأموال شرعا في سائر العقود لمكان الحاجة، وإمكان الدفع بالتسليم ثابت بتسليم محالها إذ ليس فيه استخدام المرأة زوجها، فجعلت أموالا والتحققت بالأعيان فصحت تسميتها².

والحديث السابق أن النبي ﷺ زوج الرجل وكان حاضرا المجلس، ولم يكن عنده شيء، وهذا دليل على أنه لا تقدير للصداق ولا قيمة له، لذلك يجوز جعل المنافع صداقا.

ولكن يحتمل أن يكون لولي المرأة بالأصالة إن كان هو المستحق للمهر في تلك الشريعة، فإن عوائد الأمم المختلفة في تزويج ولاياهم، وقد كان في الآية إجمال لم تكن كافية في الاحتجاج على جواز جعل مهر المرأة منافع من إجارة زوجها، فيرجع النظر في صحة ذلك إلى التخريج على قواعد الشريعة، والدخول تحت عموم معنى المهر، فإن منافع الإجارة ذات قيمة فلا مانع من أن تجعل مهرا³.

¹ ابن عاشور محمد الطاهر: تفسير التحرير والتنوير، مرجع سابق، ج 10، ص 379.

² وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية: الموسوعة الفقهية الكويتية، مرجع سابق، 1427هـ، ج 39، ص 104.

³ ابن عاشور، نفس المرجع، ج 10، ص 379.

أما المشرع الجزائري فلم يشر إلى وجوب أن يكون المهر مالا، وذلك واضح من خلال تعريفه للصداق في المادة 14 من قانون الأسرة الجزائري، لذا يمكن أن يكون المهر أمورا معنوية كما ذهب إليه بعض الفقهاء.

ثانيا: من حيث الدفع

ينقسم الصداق أيضا وفق هذا المعيار الزمني، والمعلم المحدد لهذا المعيار، هو وقت الدخول فيكون مؤجلا أو معجلا.

1. **الصداق المعجل:** هو ما يدفعه الزوج إلى الزوجة أو من ينوبها أو من يمثلها، ويدفع كاملا قبل الدخول أثناء إبرام العقد مباشرة أو بعد إبرامه، وهو ما نص عليه المشرع في المادة 15¹، بغرض إعداد نفسها واقتناء أغراضها.

2. **الصداق المؤجل:** وهو الذي يتفق فيه الطرفان على تأجيله إلى ما بعد الدخول، حيث تتم تسمية الصداق، وتحدد قيمته أو نوعه أثناء إبرام العقد، ويتفق الطرفان على تسليمه في وقت لاحق. وفي حالة عدم الاتفاق على التاريخ، فإنه يستحق بالوفاة أو بالطلاق، وهذا ما نص عليه المشرع، وكما أن العرف السائد في البلاد لا يقر التأجيل، إذ لا يتصور الدخول الحقيقي والبناء دون أن يكون هناك قبض للمهر.²

ثالثا: باعتبار الزواج

وينقسم هذا النوع إلى ثلاث أنواع:

1. **زواج التسمية أو زواج التحكيم:** وهو الذي يسمى فيها ما يصح أن يكون مهرا وهو الأصل، وقد نص عليه المشرع الجزائري في المادة 15 من قانون الأسرة الجزائري بقوله: ((يحدد الصداق في العقد)). ويستفاد من هذا النص أنه يجب تحديد وتسمية الصداق، وقت إبرام العقد ويكون واجبا على الزوج بعد العقد مباشرة، وسبب وجوبه الملك الذي

¹ محفوظ بن الصغير: قضايا الطلاق في الاجتهاد الفقهي وقانون الأسرة الجزائري، المعدل بالأمر: 05-02، دار الوعي، 2012م، ص 50.

² سلمان ولد خسال: الميسر في شرح قانون الأسرة الجزائري، دار طليطلة، الجزائر، ط 1، 2010م، ص 71.

يحدث عقب العقد، لهذا كان على المرأة أن تطالب به كله أو بعضه، ولها أن تتنازل عليه إن كانت أهلا للتبرع.

2. **زواج التفويض:** وهو الزواج الذي لم يسم فيه صداق، بل يفوض الولي في تحديده، أو تفوض الزوجة زوجها في تحديده، وهو جائز اتفاقا، لقوله تعالى: ﴿لَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ إِنْ طَلَقْتُمْ النِّسَاءَ مَا لَمْ تَمْسُوهُنَّ أَوْ تَفْرِضُوا لَهُنَّ فَرِيضَةً﴾¹. فقد قسم الله المطلقة إلى حالتين، فالأولى سمي لها الصداق، والثانية لم يسم لها فدل ذلك على جواز نكاح التفويض.² ولا خلاف فيه فيفرض الصداق بعد ذلك ويلحق بالعقد وهو جائز لحديث عقبة بن عامر أن النبي ﷺ قال للرجل: «أترضى أن أزوجك فلانة؟»، قال الرجل: "نعم!"، وقال للمرأة: «أترضين ان أزوجك فلانا؟»، قالت: "نعم!" فزوج أحدهما صاحبه، فدخل بها الرجل ولم يفرض لها صداقا ولم يعطها شيئا، ولما حضرته الوفاة، قال: "إن رسول الله ﷺ زوجني فلانة ولن أفرض لها صداقا ولم أعطها شيئا، فإني أشهدكم أنني قد أعطيتها من صداقها سهمي بخبير"، فأخذت سهمه فباعته بمئة ألف³، وإن لم يفرض استحقت المرأة صداق المثل، فلو لم يجب لما استقر بالدخول، ولا ملكت المرأة حق المطالبة به قبله، وبمجرد العقد الصحيح أصبح لازما.

أما موقف المشرع الجزائري من زواج التفويض، فالأصل فيه أن الصداق شرط في عقد الزواج وجب تحديده، فإذا تم بدونه فسخ قبل الدخول، وإذا تم الدخول يثبت العقد بصداق المثل، وهو قول المالكية⁴.

3. **زواج الشغار:** ويعرف بالتبادل في الزواج، بحيث يزوج والمرأة على أن يزوجه الآخر موليته بشرط أن لا مهر بينهما، فالتسمية هنا فاسدة لكون الزواج شاغرا أي خاليا من أي مهر، وقد نهى الشارع عن مثل هذا العقد لأنه من أمر الجاهلية، فالتسمية فيه

¹ القرآن الكريم، سورة البقرة، الآية 236.

² زواج التفويض: يعرف بأنه كل زواج تم من غير ذكر للصداق وقيل يفوض فيه الولي أو يترك تحديده للزوج.

³ ابن قدامة: الكافي، دار هجر للطباعة، مصر، ط 1، 1997م-1418هـ، ج 4، ص 353.

⁴ المادة 33، قانون الاسرة الجزائري.

فاسدة. فقد روى نافع عن ابن عمر أن رسول الله ﷺ نهى عن الشغار، فقال الجمهور بفساد هذا الزواج لأنه عقد زواجين في عقدة واحدة.

وقال الحنفية بصحة هذا العقد لأنه صدر مؤبداً، غير أنه اشتمل على شرط فاسد، والزواج لا يبطل بالشرط الفاسد، فيجب فيه مهر المثل، والنهي الوارد فيه ليس على العقد، وإنما على جعل البعض صداقاً، فإذا جعل مهر المثل بطلت التسمية الفاسدة، ويبقى العقد بمهر المثل والنهي للكراهة لا للفساد¹، وبهذا يكون العقد صحيحاً والتسمية فاسدة لأنه سمي ما لا يصلح أن يكون صداقاً، فيجب لكل منهما صداق المثل، أما المالكية فقالوا بفساد العقد فيفسخ قبل الدخول ويثبت بعده بصداق المثل، وبهذا الرأي أخذ المشرع الجزائري حسب ما نص عليه في المادة 33 من قانون الأسرة الجزائري الفقرة الثانية. وأضافت المادة 35 من نفس القانون أن عقد الزواج إذا اقترن بشرط ينافيه، كان الشرط باطلاً والعقد صحيحاً، ولا يبطل الزواج بعد الدخول لاختلال شرط الصداق، إلا إذا اختل شرط آخر معه حسب نص المادة 9 من نفس القانون، وهو ما جاء به اجتهاد المحكمة العليا بأن أركان الزواج هي: الرضى، الصداق، الولي، الشاهدان، وخلو الزوجين من الموانع الشرعية، وإذا اختل ركن غير الرضى يبطل الزواج².

رابعاً: من حيث السرية والعلانية

قد يتم الاتفاق على مقدار معين من المهر، ويخفى هذا المقدار ولا يعلن عليه، ويعلن غيره لاعتبارات اجتماعية كالمباهاة والمفاخرة، وتحديد المهر الحقيقي منهما يرجع فيه إلى وسائل الإثبات والأدلة المرجحة المحددة لطبيعة المهر³، فإن تزوجها على صداقين: صداق في السر وصداق في العلانية، فالواجب عند الجمهور من شافعية، ومالكية، وحنفية، ما عقد به العقد، لأن الصداق يجب بالعقد، ولأن إظهار العلانية ليس

¹ بدران أبو العينين بدران: أحكام الزواج والطلاق في الإسلام، مرجع سابق، ص 147.

² المحكمة العليا: (غ.أ.ش)، ملف رقم: 1107، قرار صادر بتاريخ: 02-01-1989، المجلة القضائية لسنة 1992، العدد: 03، ص 53.

³ محمد باوني: عقد الزواج وآثاره دراسة مقارنة بين الفقه والقانون، مرجع سابق، ص 98.

بالعقد، ولا يتعلق به وجوب شيء، ويؤخذ بالعلانية عند الحنابلة، وإن كان صداق السر قد انعقد به النكاح¹، لأنه إذا عقد في الظاهر عقد بعد عقد السر، فقد وجد منه بذل الزائد على مهر السر، فيجب الزائد عليه كما لو زادها على صداقها².

أما القانون فبالرجوع للمشرع الجزائري فلم ينص في قانون الأسرة على مهر السر والعلن، بل إن المشرع عمل على علاج مثل هذه الحالات، وما يعترئها من نزاعات، في إطار الفقرة الثانية من المادة 15 حيث تنص على: ((في حالة عدم تحديد قيمة الصداق تستحق الزوجة صداق المثل))، وهذه الفقرة جامعة لكل أنواع المهر، سيما مهر السر والعلن، حيث لو اختلف الزوجان على المهر، فيفرض للزوجة مهر المثل.

المطلب الثاني: مقدار الصداق وبيان شروطه

الفرع الأول: مقدار المهر

أولاً: مقدار المهر في الفقه الإسلامي

جاءت الآراء حول مقدار المهر متنوعة، وهذا ما سنورده من خلال هذا الفرع:

1. الحد الأدنى

وهو أقل ما يمكن أن تمهر به الزوجة، حيث أنه يجب عند القائلين بمالية المهر لصحة الزواج، واختلاف الفقهاء في تحديد الحد الأدنى للمهر بين مؤيد ومعارض، ونتيجة لذلك تفرعت المذاهب الفقهية إلى اتجاهين:

أ. الاتجاه القائل بوجوب وضع حد أدنى للمهر: وأصحاب هذا المذهب يرون أن للمهر حدًّا أدنى، وهو قول سعيد بن جبير، والنخاعي، وابن شبرمة، ومالك، وأبا حنيفة، واستدلوا على ذلك بقوله تعالى: ﴿وَأَحَلَّ لَكُمْ مَا وَّرَاءَ ذَلِكَ أَنْ تَبْتَغُوا بِأَمْوَالِكُمْ﴾³. فشرط الله

¹ ابن قدامة: المغني، مرجع سابق، ج 8، ص 82.

² وهبة الزحيلي: الفقه الإسلامي وأدلته، مرجع سابق، ج 9، ص 244.

³ القرآن الكريم، سورة النساء، الآية 24.

تعالى أن يكون المهر مالا، وكذلك أن المهر فيه حق للشرع قصد به إبانة خطر البضع وصيانة له عن شبهة الابتدال، بإيجاب مال له خطر في الشرع، كما في نصاب السرقة، واختلف القائلون بتحديد مقدار المهر الأدنى في قيمته حسب الأقوال التالية:

• **فذهب الحنفية:** إلى أن أدناه عشرة دراهم أو ما قيمة عشرة دراهم¹، واستدلوا بقوله تعالى: ﴿وَأَجَلْ لَكُمْ مَا وَرَاءَ ذَلِكَ أَنْ تَبْتَغُوا بِأَمْوَالِكُمْ مُحْصِنِينَ غَيْرَ مُسَافِحِينَ﴾². فقاوسا الصداق على قطع اليد في السرقة، واليد عند أبي حنيفة لا تقطع إلا في دينار ذهبي أو عشرة دراهم كيلا، ولا صداق عنده أقل من ذلك، وعلى ذلك جماعة أصحابه وأهل مذهبه، وهو قول أكثر أهل بلده في قطع اليد لا في أقل الصداق.

وعن جابر رضي الله عنه - عن رسول الله ﷺ أنه قال: «لا مهر دون عشرة دراهم»، وعن عمر وعلي وعبد الله بن عمر رضي الله عنهم - أنهم قالوا: "لا يكون المهر أقل من عشرة دراهم"، فهذين النصين جعلوا الحنفية يختلفون فيما لو كان المسمى أقل من عشرة على قولين:

❖ فالرأي الأول عندهم قالوا بأنه يكمل العشرة، وهو قول جمهور الحنفية، واستدلوا على ذلك من المعقول بقولهم أنه لما كان أدنى المقدار، الذي يصلح مهرا في الشرع هو العشرة، كان ذكر بعض العشرة ذكرا للكل، لأن العشرة في كونها مهرا لا يتجزأ وذكر البعض فيما لا ينبعض يكون ذكرا لكلمة، كما في الطلاق والعفو عن القصاص، وكذلك تقسد التسمية إذا لم يكن المسمى مالا أو كان مجهولا، وهاهنا المسمى مالا، وإن قل فهو معلوم أنه لا يصح مهرا بنفسه إلا بغيره، فكان ذكره ذكرا لما هو الأدنى من المصلح بنفسه، وفيه تصحيح يصرفه بالقدر الممكن، فكان أولى من إلحاقه بالعدم.

¹ تعتبر القيمة عندهم يوم العقد لا يوم التسليم حتى ولو كانت قيمته يوم العقد عشرة فلم يسلمه إليها حتى صارت قيمته ثمانية فليس له إلا ذلك، ولو كانت القيمة يوم العقد أقل من عشرة فلم يسلمها حتى صارت عشرة فلها ذلك بالزيادة، واستدلوا على ذلك أن: ما جعل مهرا لم يتغير في نفسه، وإنما التغير في رغبات الناس بحدوث فتور فيها، ولهذا لو غصب شيء قيمته عشرة فتغير سعره، وصار يساوي خمسة فردها على المالك لا يضمن شيئا، أنظر: الكاساني: بدائع الصانع في ترتيب الشرائع، مرجع سابق، ج 2، ص 276.

² القرآن الكريم، سورة النساء، الآية 24.

❖ أما القول الثاني للحنفية فيرون أن لها مهر المثل، وهو قول زفر، واستدل على أن ما دون العشرة لا يصلح مهراً، ففسدت التسمية كما لو سمي خمرًا، أو خنزيرًا، فيجب مهر المثل. وأخرج الدارقطني في مسنده مبشر بن عبيد متروك وروي عن داود الأودي عن الشعبي عن علي - رضي الله عنه-: "لا يكون المهر أقل من عشرة دراهم".

❖ أما المالكية: فيرون أن المقدار الأدنى هو ربع دينار ذهبي، أو ثلاث دراهم فضية، قال مالك في الموطأ: "لا أرى أن تتكح المرأة بأقل من ربع دينار، وذلك أدنى ما يجب به القطع"، واستدلوا على ذلك كما قال مالك بأدنى ما يجب به القطع، فمن نكح بأقل من أقله أتم الباقي وإلا فسخ قبل الدخول، وإن دخل أتمه جبراً.¹

وقد علل بعض المالكية سبب اختيار مالك أدنى ما يجب به القطع كحد أدنى للمهر بقوله -كما حكاه عند القرطبي-: "وكان أشبه الأشياء بذلك قطع اليد، لأن البضع عضو، واليد عضو يستباح بمقدار من المال، وذلك ربع دينار، أو ثلاثة دراهم كيلا فرد مالك البضع إليه قياساً على اليد"².

واختار مالك هذه العلة سبباً لعتاب الفقهاء من أصحابه، وغيرهم عليه، واعتبروه في ذلك أنه متأثر بأبي حنيفة، قال الدراوردي لمالك إذ قال: لا صداق في أقل من ربع دينار: تعرقت فيها يا أبا عبد الله، أي سلكت فيها سبل أهل العراق، وقال ابن عبد البر: قد تقدمه إلى هذا أبو حنيفة، ففاس الصداق على قطع اليد، وقد وردت أقوال أخرى تحدد المهر، والتي لا نعلم وجه الاستدلال فيها، وهي أن أقله خمسون درهماً، وهو قول ابن جبير وقيل أن أقله أربعون درهماً، وهو قول النخاعي، وربما يكون مقصده من ذلك أن يكون المال له قيمة، وليس تحديد الأربعين، فقد روي عنه أنه قال: "أكره أن يكون مثل مهر البغي، ولكن العشرة والعشرون"³. وقال ابن شبرمة أن أقله خمس دراهم وفي ذلك

¹الغرناطي- محمد بن يوسف أبي القاسم بن يوسف العبدي الغرناطي: التاج والإكليل لمختصر خليل، مرجع سابق، ج 5، ص 187.

²القرطبي: تفسير القرطبي، مرجع سابق، ج 5، ص 128

³بن عبد البر -يوسف بن عبد الله بن محمد بن عبد البر النمري الأندلسي أبو عمر: التمهيد لما في الموطأ من المعاني والأسانيد، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، المغرب، 1412هـ، ط2، ج 21، ص 119.

تقطع اليد عنده، وروي عن ابن عباس عن علي رضي الله عنه-: "لا مهر أقل من خمسة دراهم".

مما سبق ذكره في المسألة فالأساس في المهر هو التراضي بين الطرفين، وهو الواقع الذي يعمل به الناس، فلذلك لم تحدد النصوص الشرعية قيمة بعينها، بل رغبت في التيسير والتسهيل في المهر، ولما ذهب أكثر المحققين من المالكية وغيرهم إلى هذا، قال القرطبي: "واختلف من قال بذلك في قدر ذلك فتعلق الشافعي بعموم قوله تعالى في الآية 24 من سورة النساء ﴿بِأَمْوَالِكُمْ﴾ في جواز الصداق بالقليل والكثير، وهو الصحيح"، ثم قال: "وهذا قول جمهور أهل العلم، وجماعة أهل الحديث من أهل المدينة وغيرهم، كلهم أجازوا الصداق بقليل المال وكثيره، وهو قول عبد الله بن وهب صاحب مالك واختاره ابن المنذر وغيره، قال سعيد بن المسيب: لو أصدقها صوتا حلت به¹

وقد اعتبر ابن القيم القول بتحديد الحد الأدنى للمهر من رد السنة الصحيحة الثابتة بالفهومة الخاصة، والآثار الضعيفة، والقياس الفاسد، فقال: "رد السنة الصحيحة الصريحة المحكمة في جواز الزواج بما قل من المهر، ولو خاتما من حديد، مع موافقتها لعموم القرآن: ﴿وَأَحَلَّ لَكُمْ مَا وَرَاءَ ذَلِكَ أَنْ تَبْتَغُوا بِأَمْوَالِكُمْ وَأَنْفُسِكُمْ﴾² وللقياس في جواز التراضي بالمعاوضة على القليل والكثير، بأثر لا يثبت، وقياس من أفسد القياس على قطع يد السارق، وأين النكاح من اللصوصية؟ وأين استباحة الفرج به من قطع اليد في السرقة؟"³

ب. الاتجاه القائل بعدم وجوب وضع حد أدنى للمهر:

ونجد في هذا المذهب كل من المذهب الشافعي والحنبلي، حيث أن أقل المهر غير مقدر عندهم، بل كل ما جاز أن يكون ثمنا أو مبيعا، أو أجرة أو مستأجرا جاز أن يكون

¹ القرطبي: تفسير القرطبي، مرجع سابق، ج 5، ص 127.

² القرآن الكريم، سورة النساء، الآية 24.

³ ابن القيم الجوزية: إعلام الموقعين عن رب العالمين، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 1411هـ، 1991م، ج 2، ص 252.

صداقا قل أو أكثر، ما لم ينته في القلة إلى حد لا يتمول به¹، وبهذا قال الحسن، وعمرو بن دينار، وابن أبي ليلى، والثوري، والأوزاعي، والليث، وإسحاق، وأبو ثور، وداود² وقد استدلوا بما جاء في السنة المطهرة من أحاديث وأثار لتدعيم رأيهم: فعن عبد الله بن عامر بن ربيعة، عن أبيه: "أن رجلا من بني فزارة تزوج على نعلين، فأجاز النبي ﷺ نكاحه"³. وأن عمر بن الخطاب - رضي الله عنه قال: "في ثلاث قبضات زيب مهر"، وقال ابن المسيب: "لو أصدقها سوطا جاز"، وقال ربيعة: "درهم"، قال: قلت: "وأقل؟" قال: "ونصف درهم" قال: قلت: "فأقل؟" قال: "نعم وحب حنطة، أو قبضة حنطة"⁴. وقوله ﷺ للرجل الذي أراد التزوج، ولم يجد ما يصدق به قال: «التمس ولو خاتما من حديد»، فالتمس الرجل فلم يجد شيئا، فقال له رسول الله ﷺ: «فهل معك من القرآن شيء؟» قال: "نعم، سورة كذا وسورة كذا" لسور سماها، فقال له رسول الله ﷺ: «قد زوجتكها بما معك من القرآن»⁵ فالنبي ﷺ أجاز للخاطب بنعلين، وبخاتم من حديد واعتبره مهرا يقدم، وهما قيمتان قد يقصرا عن العشرة دراهم أو حتى عن الثلاثة، فلو كان المهر لا يجوز بالقليل فما رضي النبي ﷺ بهما، فكانت موافقته دليل على جواز كون المهر مما قل⁶.

2. الحد الأعلى

ليس فيه نص ويتفق الفقهاء على عدم تحديده ولذلك قال ابن رشد: "وأما قدره فإنهم اتفقوا على أنه ليس لأكثره حد، وأنه متوقف على تراضي الزوجين بدون تفريط من الزوج، أو إفراط من الزوجة، أو مغالاة من أهلها"، ومنه قوله تعالى: ﴿وَإِنْ أَرَدْتُمْ اسْتِبْدَالَ زَوْجٍ

¹صادر عن: وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، الكويت، الموسوعة الفقهية الكويتية، طبع الوزارة، ط 2، 1404هـ-1427هـ، ج 39، ص 160-161.

² ابن قدامة المقدسي: المغني، مرجع سابق، ج 7، ص 210.

³ ابن ماجه: سنن ابن ماجه - باب صداق النساء-، حديث رقم 1888، ج 1، ص 680.

⁴ إسماعيل بن يحيى بن إسماعيل أبو إبراهيم المزني: مختصر المزني، دار المعرفة، بيروت، لبنان، 1410هـ-1990م، ج 8، ص 280.

⁵ أبو داود: سنن أبو داود، باب الصداق، حديث رقم 2111، ج 2، ص 236.

⁶ عبير يحيى شاكرك القيدومي: النصف في استعمال الحق في الأحوال الشخصية، دار الفكر، عمان، الأردن، ط 1، 1428هـ-2007م، ص 104.

مَكَانَ رَوْحٍ وَآتَيْتُمْ إِحْدَاهُنَّ قِنطَارًا فَلَا تَأْخُذُوا مِنْهُ شَيْئًا أَتَأْخُذُونَهُ بُهْتَانًا وَإِنَّمَا مُبِينًا¹ ،
والقنطار المال الكثير².

أما من السنة فقد روي عن الشعبي قال :خطب عمر بن الخطاب- رضي الله عنه - الناس، فحمد الله تعالى وأثنى عليه وقال: "ألا لا تغالوا في صداق النساء، فإنه لا يبلغني عن أحد ساق أكثر من شيء ساقه رسول الله ﷺ، أو سيق إليه إلا جعلت فضل ذلك في بيت المال" ثم نزل، فتعرضت له امرأة من قريب فقالت: "يا أمير المؤمنين أكتب الله أحق أن يتبع أو قولك؟" قال: "بل كتاب الله تعالى، فما ذلك؟" قالت: "نهيت الناس أنفا أن يغالوا في صداق النساء، والله تعالى يقول في كتابه: ﴿وَآتَيْتُمْ إِحْدَاهُنَّ قِنطَارًا فَلَا تَأْخُذُوا مِنْهُ شَيْئًا﴾" ، فقال عمر رضي الله عنه: "كل أحد أفقه من عمر مرتين أو ثلاثا"، ثم رجع إلى المنبر فقال للناس: "إني قد نهيتكم أن لا تغالوا في صداق النساء ألا فليفعل رجل في ماله ما بدا له"³ .

لكنهم مع ذلك كرهوا المغالاة فيه، ومجاوزه المهر لصداق النبي ﷺ لأزواجه وصداق بناته عليهم رضوان الله، فالإسلام عندما حث على الزواج ودعا إليه بقوله ﷺ: «يا معشر الشباب من استطاع منكم الباءة فليتزوج»⁴، ولم يناقض نفسه بتضييق سبل الزواج بفرض المهور الغالية حتى لا يعجز الشباب فيهجروا الزواج، وترك الأمر إلى التراضي مع دعوته المتكررة إلى عدم المغالاة في المهور⁵، وقد وردت في السنة أحاديث وآثار تحث على التيسير والتسهيل في المهور منها: عن ابن عباس قال: قال ﷺ: «خيرهن أيسرهن صداقا»⁶،

¹ القرآن الكريم، سورة النساء، الآية 20.

² تأليف مجموعة من المؤلفين: الفقه الميسر في ضوء الكتاب والسنة، مجمع مالك، فهد للطباعة، المصحف الشريف، (د. م. ن)، 1424هـ، ج 1، ص 302.

³ أبو بكر البيهقي: السنن الكبرى، باب لا وقت في الصداق كثر أو قل، حديث رقم 14336، ج 7، ص 380.

⁴ مسلم - مسلم بن الحجاج بن مسلم بن ورد بن كوشاذ القشيري النيسابوري، أبو الحسن: صحيح مسلم، باب استحباب النكاح لمن تاقت نفسه إليه ووجد مؤنه واشتغال عن عجز المؤمن بالصوم، حديث رقم: 1400، ج 2، ص 101-107.

⁵ عبير يحي شاکر القيدومي، مرجع سابق، ص 102-107.

⁶ ابن حبان: الاحسان في تقريب صحيح ابن حبان، كتاب النكاح، حديث رقم: 434، ج 9، ص 342.

وقوله ﷺ: «من أعطى في صداق امرأة سُوِيَقًا أو تمرًا فقد استَحَلَّ»¹، ولأن المغالاة في المهور ينتج عنها إتقال كاهل الزوج، ويسبب بغض الزوج لزوجته²، فإذا ساءت العلاقة بين الزوج والزوجة، وكان المهر بهذا القدر الباهظ، فإنه لا تسمح نفسه غالباً بمفارقتها بإحسان، بل يؤذيها، ويتعبها لعلها ترد شيئاً مما دفع إليها، ولو كان المهر قليلاً لهان عليه فراقها، وكذا فإن المغالاة في المهر تعطل الكثير من الرجال والنساء عن النكاح³.

ثانياً: مقدار المهر في القانون

من خلال ما سبق نجد أن المشرع الجزائري أخذ بما ذهب إليه الشافعية والحنابلة، وبالتالي فهو لم يحدد الحد الأدنى للمهر تاركاً ذلك للظروف المادية والاجتماعية المحيطة بالزوج، كما أنه لم يحدد الحد الأعلى له، وهذا ما يفهم من خلال نص المادة 14 من قانون الأسرة الجزائري والتي تقضي بأن: ((الصداق هو ما يدفع نحلة للزوجة من نفود أو غيرها، من كل ما هو مباح شرعاً وهو ملك لها تتصرف فيه كيف تشاء))، وعملاً بقوله تعالى: ﴿وَأَتَيْتُمُ إِحْدَاهُنَّ قِنطَارًا﴾⁴، وهذا دليل على أن تقدير المهر، ولم يحدد بحد معين، ما مرداه أن المهر ليس له حد أعلى، وإنما أمره متروك للناس وأعرافهم⁵، وبالتالي لا مانع من أن يدفع الزوج لزوجته ما شاء من المهر طالما كان قادراً، ولكن المشكلة هي المغالاة في المهر، ونفقات الأعراس مما يمثل عبئاً على الرغبة في الإقدام على الزواج مما نتج عنه عزوف الكثير من الشباب على الزواج، وليس ذلك من مصلحة المجتمع لما ينشأ عن ذلك من أخطار اجتماعية وأخلاقية تحول دون انتشار الزواج وظهور المفاسد⁶.

¹ ابن حجر العسقلاني: بلوغ المرام من أدلة الأحكام، باب الصداق، دار الفلق، الرياض، ط 7، 1424هـ، حديث رقم: 1062، ص 209.

² محمد بن إبراهيم بن عبد الله التويجري: موسوعة الفقه الإسلامي، بيت الأفكار الدولية، (د. م. ن)، ط 1، 1430 هـ-2009م، ج 4، ص 65.

³ محمد بن صلاح بن العثيمين: الزواج، مدار الوطر، (د. م. ن)، 1425هـ، ج 1، ص 38.

⁴ القرآن الكريم، سورة النساء، الآية 20.

⁵ أحمد نصر الجندي: شرح قانون الأسرة الجزائري، دار الكتب القانونية، مصر، الغمارات، 2014م، ص 55.

⁶ بلحاج العربي: الوجيز في شرح قانون الأسرة الجزائري، مرجع سابق، ص 210.

ومنه فلا حد لأقل الصداق ولا لأكثره، وكل ما صح التزامه شرعا صلح أن يكون صداقا سواء كان عقارا، أو منقولاً، أو منفعة، أو غيره مما تراضيا عليه الطرفان واتفقا عليه.

وبالرغم من أن المشرع الجزائري لم ينص على تحديد المهر، على غرار بعض الدول التي قامت بتحديد المهر، نجد دولة الإمارات العربية المتحدة تضع قانون تحديد المهر، الذي سنه الشيخ زيد، حيث جاء في كتاب مهر الزوجات بين الشريعة والعادات، على لسان كاتبه: أن مأذون شرعي فعندما أجري عقود الزواج يطلب مني وضع مهر عاليا فأرفض الكتابة، إلا بما جاء به الأمر السامي من رئاسة الدولة. وعليه فإنه من الأجدر عدم تحديد الحد الأعلى للمهر، لأن الله تعالى عندما أعطى المرأة حقها في المهر لم يحدده بحد أعلى، فكان الأحرى ترك مسألة تحديد قيمته للزوجة وأهلها، لأنها أدري بأحوالها، وخاصة ما هو عليه المجتمع الجزائري من استخدام الصداق في شراء الكثير من مستلزمات اللباس والأثاث.

الفرع الثاني: الزيادة والحط في الصداق

أولا: الزيادة في الصداق

إذا زاد الزوج في صداق زوجته بعد العقد وبعد الاتفاق على صداق معين، سواء أكانت الزيادة من جنس الصداق أو خلاف جنسه، لزمته هذه الزيادة الزوج، والتحققت بالمسمى متى كان من أهل التبرع، وكانت الزيادة معلومة غير مجهولة، وحال قيام الزوجية حقيقة أو حكما، وهو رأي الحنفية والحنابلة ودليلهم في ذلك قوله تعالى: ﴿وَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ فِيمَا تَرَاضَيْتُمْ بِهِ مِنْ بَعْدِ الْفَرِيضَةِ﴾¹. ووجه الدلالة أن الآية تناولت ما تراضى الزوجان على إلحاقه أو إسقاطه، ومعنى إلحاق الزيادة بالصداق أنه يثبت لها حكم المسمى بالعقد، ويشترط قبول الزوجة للزيادة في مجلس العقد، ويقوم قبول وليها إذا لم تكن أهلا للقبول، ويجوز لولي الصغير أو غير الأهلية، إذا كان أبا أو جدا أن يزيد في الصداق وتلزم هذه

¹ القرآن الكريم، سورة النساء، الآية 24.

الزيادة متى قامت شروط التبرع لأن الولي يحرس على رعاية الصغير، فلا يقدم على الزيادة إلا إذا كانت هناك مصلحة تدعو لذلك¹.

وقد اختلف الفقهاء في حالة حصول طلاق قبل الدخول وبعد الزيادة:

- فقال أبو حنيفة ومحمد: أن الزيادة لا تنصّف وتسقط بالطلاق قبل الدخول لأن التصنيف يختص بالمفروض بالعقد فقط.

- أما الشافعية وبعض الحنفية فقالوا أن الزيادة على الصداق لا تلحق به لأنها تعد هبة عندهم، وتأخذ أحكام الهبة، وفي حالة الطلاق بعد الزيادة والتي هي هبة، لم يرجع بشيء من الزيادة، وسندهم في ذلك أن الزيادة جاءت بعد لزوم العقد، فلا تكون عوضاً في النكاح، والعقد قد جرى بالتراضي على المسمى، ولذلك فالزيادة لا تلحق به. كما أن الزيادة والحط يأخذان حكم التصرف الجديد، بحيث يهب بهما الزوجان ما شاءا كل منهما للآخر، وتجري على كل هذا أحكام الهبة، وليس أحكام الصداق.

- أما الجمهور فيرون أن الزيادة تلحق بالصداق، لأن الإنسان يمكن أن يلزم نفسه بعد العقد، ويتراضى الطرفان على أن يكون اللاحق جزء منه، وبذلك تلحق الزيادة العقد، ويعد كل من الزيادة والحط في حكم العقد الأصلي، فيلزم فيهما ما يلزم فيه².

ثانياً: الحط في الصداق

أما بالنسبة للحط من الصداق، فإنه يكون في الغالب من الزوجة إذا كانت بالغة، عاقلة، راشدة، وغير مريضة مرض الموت بعد تمام العقد، وتسمية الصداق صح ذلك، لأن الصداق بعد التسمية وتتمام العقد أصبح ملكاً للزوجة، وحقاً لها تتصرف فيه كما تشاء كشأنه في سائر أموالها وأملكها، وإذا كان الحط نوعاً من التبرع، فلها ذلك متى كانت أهلاً لهذا التصرف، ويكون بأحد أمرين:

¹ بدران أبو العينين بدران: أحكام الزواج والطلاق في الإسلام، مرجع سابق، ص 103.

² محمد سمارة: أحكام وآثار الزوجية - شرح مقارن لقانون الأحوال الشخصية، دار الثقافة، عمان، 2010م، ص 214-215.

1. الإبراء: تستطيع الزوجة أن تبرئ ذمة زوجها بجزء من الصداق أو كله، إذا كان الصداق ديناً ثابتاً دون شرط قبوله، بل يشترط عدم رفضه، لأن الحط عند الحنفية يكون بإرادة منفردة، لكن يرتد بالرد.

2. الهبة: وتكون إذا كان الصداق عينا من الأعيان كالدار المعينة، أو الحيوان، ولم يثبت ديناً في الذمة، وهنا لا بد لصحة الحط لقبول الزوج به، ولا يكفي سكوته على أنه لا يجوز لولي الصغيرة، أو من في حكمها ولو كان أباً، أو جداً أن يحط من صداقها، لأن الصداق المسمى في العقد يدخل في ملكيتها الخاصة، ولا يملك أحد إسقاطه أو إسقاط شيء منه¹. أما إذا كانت أهلاً لذلك فيتوقف ذلك على إجازتها ورضاها.

ومن خلال ما سبق نقول أن الصداق لا حد لأكثره أو أقله، فكل ما صح التزامه شرعاً يصلح صداقاً، بما يتفق مع نظام العقود والمعاملات، سواء كان عينا أو منفعة أو خدمة أو حتى الحقوق المعنوية، ويجوز للزوجان باعتبارهما طرفان في العقد الزيادة والحط إذا تراضيا على ذلك، ما دام يتمتعان بالأهلية المطلوبة لهذا.

الفرع الثالث: شروط المهر

لقد اختلف الفقهاء في تحديد شروط المهر، إلا أن القاعدة في ذلك أنه يشترط في المال الذي يقدم صداقاً ما يشترط في المال الذي يصح ثمناً في البيع وفقاً للعناصر التالية:

1. أن يكون طاهراً: فلا يصح الصداق بشيء نجس كالخمر والخنزير.
2. أن يكون منتفعا به: فلا يصح أن يكون بمال لا نفع فيه، ولا فائدة ترجى من ورائه، وأن يكون مقدوراً على تسليمه، فلا يصح الصداق بشيء يعجز المرء على تسليمه للمرأة، ولا سبيل لتحصيله أو كونه شيء مغصوب، أو مسروق لما فيه من الغرر.

¹ بدران أبو العينين بدران: أحكام الزواج والطلاق في الإسلام، مرجع سابق، ص 164.

3. أن يكون معلوما: حيث يكون معلوم القدر والصفة وتغتفر الجهالة اليسيرة إذ يصح مع وجودها لقيامه على المكارمة. المكايسة والمشاحات¹.

ويشترط العلم به قدرا وصفة في حالة ذكره عند العقد، أما إذا لم يذكر في العقد ككناح التفويض فلا تضر الجهالة فيه².

وبعد ذكر هذه العناصر نحاول تسليط الضوء عليها وفقا لما ذكره فقهاء الشريعة الإسلامية، وما تضمنته النصوص القانونية كما يلي:

أولا: شروط المهر في الفقه الإسلامي

من الشروط التي نص عليها الفقه الإسلامي، والتي لا يعتبر المهر مهرا إلا بتوافرها على اختلاف بينهم ما يلي:

1. أن يكون متقوما

فيعرف المال المتقوم عند أهل اللغة من أقام الشيء أي أعدله، وقوم المتاع أي جعل له قيمة. أما في الاصطلاح فالمال المتقوم عند أهل الفقه على أحد أمرين، أولهما ما يباح الانتفاع به شرعا والثاني ما يقابله في عرف الناس، وسبب هذه التفرقة هو أن الحنفية قسموا المال إلى قسمين فاعتبروا المتقوم: ما يحل الانتفاع به شرعا في حال الاختيار، وغير المتقوم ما لا يحل الانتفاع به شرعا من الأموال.

بينما يرى الجمهور أن اشتراط حل الانتفاع في ماهية المال وعلى هذا لا يتصور عندهم ما لا يحل الانتفاع به شرعا لانعدام الماهية بانتفاء شرطها، غير أن الذي يرد على ألسنتهم أن المال المتقوم بمعنى المال الذي تقابله قيمة مادية في عرف الناس. فذهب كل من الحنفية والمالكية إلى اشتراط أن يكون المال متقوما، لقوله تعالى: ﴿وَأَجَلٌ لَّكُمْ مَا وَرَاءَ

¹ عبد القادر داودي: أحكام الأسرة بين الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري، دار البصائر، الجزائر، 2010م، ص 132.

² محمد بن أحمد بن جزئيء الغرناطي: القوانين الفقهية في تلخيص مذهب المالكية والتنبية على مذهب الشافعية والحنفية والحنابلة، ط 1، دار ابن حزم، بيروت، لبنان، 1434هـ - 2013م، ص 149.

ذَلِكُمْ أَنْ تَبْتَغُوا بِأَمْوَالِكُمْ مُحْصِنِينَ غَيْرَ مُسَافِحِينَ¹، ووجه الدلالة أن يكون المهر مالا، فما لا يكون مالا، لا يصح تسميته مهرا، لقوله تعالى: ﴿وَإِنْ طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِنْ قَبْلِ أَنْ تَمْسُوهُنَّ وَقَدْ فَرَضْتُمْ لَهُنَّ فَرِيضَةً فَنِصْفُ مَا فَرَضْتُمْ²، فأمر الله بتنصيف المفروض في الطلاق، فيقتضي كونه محتملا للتنصيف وهذا لا يصلح إلا في المال.

وذهب الشافعي، وأحمد بن حنبل، والثوري، وابن حزم الظاهري، والأوزاعي، وابن وهب وهم أصحاب مالك إلى عدم اشتراط التقوم في المال. وأن كل ما جاز تملكه بالهبية أو الميراث يصلح أن يكون صداقا، سواء حل بيعه أم لا كالماء، والكلب، والسنور، والتمر قبل بدو صلاحها، وقال به أصحاب الحديث من سلف وخلف. وقد أجاز ابن حزم أن يكون الصداق كل ما له نصف قل أو كثر، ولو كان حبة من بر أو شعير وكل عمل حلال موصوف كتعليم القرآن أو أي حرفة إذا تراضيا بذلك³. واستدل على ذلك بآيات الصداق، وقال بأن الله تعالى لم يذكر شيء من كتابه عن الصداق، فجعل فيه حدا بل أجمله إجمالا، ولو شاء لجعل له حدا لا يكون أقل منه لما أهمله أو أغفله، وإنما عظم أمر الصداق في وجوب آدائه وتحريم أخذه بغير رضى. وذلك موجود في كل حق سواء قل أو كثر كما قال في كتابه: ﴿فَمَنْ يَعْمَلْ مِثْقَالَ ذَرَّةٍ خَيْرًا يَرَهُ وَمَنْ يَعْمَلْ مِثْقَالَ ذَرَّةٍ شَرًّا يَرَهُ⁴.

وكما صح عن النبي ﷺ أحاديث لم يشترط فيها أن يكون المهر متقوما، كقوله ﷺ: «التمس ولو خاتما من حديد»، فالتمس الرجل ولم يجد شيئا، فقال: «أمعك شيء من القرآن؟» قال: «نعم! سورة كذا وكذا»، قال: «قد زوجناكها بما معك من القرآن»⁵، قال ابن حزم: "الحديث مشهور ونقل نقل التواتر عن طريق الثقات، ولا بأس بذكر قول ابن حزم". وكذا حديث أنس بن مالك السابق ذكره عن النبي ﷺ مع عبد الرحمن بن عوف،

¹ القرآن الكريم، سورة النساء، الآية 24.

² القرآن الكريم، سورة البقرة، الآية 237.

³ ابن حزم الظاهري: المحلى في شرح المجلى بالحجج والآثار، مرجع سابق، ج 9، ص 90.

⁴ القرآن الكريم، سورة الزلزلة، الآية 8.

⁵ البخاري: صحيح البخاري، مرجع سابق، ج 2، ص 315.

قال أنس: "وذاك دانقان من ذهب"، وقد حدد ابن حزم الدانقان قيمته في عصره بأنه سدس الدرهم الطبري ويقابله سدس المثقال من الذهب. وعن ابن عباس رضي الله عنه - قال: "لو رضيت بسواك من أراك لكان مهرا". وعن سعيد ابن المسيب أنه زوج ابنته لابن أخيه، فقيل له: "أصدق؟" فقال: "درهمين". وعن يحيى ابن الأنصار قال: "يحل المرأة ما رضيت من قليل أو كثير".

وخلاصة القولين أن حجة الرأي الثاني تفوق أصحاب الرأي الأول والذي يتمشى مع مقصد الشرع من زواج وتفريق وسائر المعاوضات، لأن الصداق ليس بعوض وأن العبرة فيه ما تراضى عليه الطرفان، فعن عامر ابن ربيعة أن امرأة من بني قزاعة تزوجت على نعلين، فقال لها النبي ﷺ: «أرضيت من نفسك ومالك بنعلين؟»، قالت: "نعم!"، فأجازه النبي ﷺ¹. وبناء على هذا اختلف الفقهاء في اعتبار تحفيظ القرآن صداقا على قولين:

فذهب الحنفية والمالكية في المشهور عندهم ورواية لأحمد إلى القول بعدم جواز اعتبار القرآن صداقا، وقالوا أن المرأة لا يمكن استباحتها إلا بالمال، وذكر الله الطول بمعنى المال والقرآن لا يعتبر مالا لأن النبي ﷺ نهى أن يؤكل بالقرآن أو يتعوض به شيء من أمور الدنيا لما روي عن عبادة رضي الله عنه - قال: "كنت أعلم أناسا من أهل الصفة القرآن، فأهدى إلي رجل منهم قوسا على أن أقبله في سبيل الله فذكرت للنبي ﷺ ذلك"، فقال: «إن أردت أن يطوئك الله بها طوقا منه فاقبلها»²، فتحفيظ القرآن ليس بمهر. وقالوا أن المقصود من الحديث هو ما معك من بركة القرآن.

وخالف الشافعية أصحاب هذا الرأي بجواز جعل تحفيظ القرآن صداقا، وهو خلاف لدى بعض المالكية ورواية لأحمد وأكثر أهل العلم أنهم أجازوا ذلك، واستدلوا بالحديث

¹ الترمذي: سنن الترمذي، مرجع سابق، ج 6، ص 309. وقال حديث حسن صحيح، ورواه الترمذي، ج 6، ص 309، والبيهقي: سنن البيهقي، مرجع سابق، ج 7، ص 138، وأحمد: المسند، مرجع سابق، ج 3، ص 445.

² رواه البيهقي: سنن البيهقي، مرجع سابق، ج 6، ص 125.

الثابت أن النبي ﷺ زوج الرجل على تعليمه للمرأة سورا من القرآن سماها، وهو حجة على صحة اخذ الأجرة على تعليم القرآن. وبهذا يتضح أن أصحاب الرأي الأول يرجح على قول الشافعي ولكن يبقى ذلك مرهونا بحال الحاجة والضرورة وليس مطلقا. لأن النبي ﷺ لم يذكر القرآن إلا بعد شعوره بفاقة الرجل الشديدة¹.

• حكم جعل المنافع صداقا

اختلف الفقهاء في جعل المنافع صداقا إلى اتجاهين:

❖ يرى الشافعية والحنابلة بصحة الزواج على عمل معلوم، كخياطة ثوب معين، أو بناء دار، وغير ذلك من كل ما هو مباح شرعا، ويجوز أخذ الأجرة عليه، بل يصح تعليمها علما معينا. فإن تعلمت ما اصدقها تعليمه من غيره، أو تعذر عليه تعليمها بأن اصدقها تعليم صنعة فتعذر، لزمته أجرة التعليم لأنه إذا تعذر الوفاء بالواجب، وجب الرجوع إلى بدله فإن علمها، ونسيت ما علمها فلا شيء عليه، لأنه قد وفاها، وإن لقنها الجميع ثم نسيت لم يعتدوا بذلك، لأن العرف لا يعده تعليمًا، وإن ادعى الزوج تعليمها وخالفته بعدم تعليمها فالقول قولها.

فإن طلقها قبل الدخول وقبل تعليمها، فعليه نصف أجرة المثل من تعليم ما اصدقها تعليمه، لأنها في حكم الأجنبية، وعليه بطلاقها قبل التعليم، وبعد الدخول تستقر كل الأجرة. وإن كان قبل الدخول وبعد التعليم رجع عليها بنصف الأجرة. وإن حصلت الفرقة من جهتها قبل الدخول وبعد التعليم، رجع عليها بالأجرة كاملة لتعذر الرجوع بالتعليم². ومن أدلتهم ما جاء في قوله تعالى حكاية عن شعيب مع موسى -عليهما السلام- قال: ﴿إِنِّي أُرِيدُ أَنْ

¹ قال الزرقاوي روي عن مالك هذا التفسير أن يعلمها ما معه من القرآن مقدارا ما منه فيكون ذلك صداقها، رواه عنه ابن مضر الأندلسي واحتج به شيوخ العراق على أن منافع الأعيان يصح أن تكون عوضا عن البضع، أنظر المنتقى في الأحكام الشرعية من كلام خير البرية لابن تيمية -عبد السلام بن تيمية مجد الدين أبو البركات الحراني، دار ابن الجوزي بالدمام، 1429هـ، ط 1، ج 3، ص 186.

² البهوتي: كشف القناع عن متن الإقناع، مرجع سابق، ج 5، ص 131، وانظر الشافعي: الأم، مرجع سابق، ص 145.

أُنكِحَكَ إِحْدَى ابْنَتَيَّ هَاتَيْنِ عَلَى أَنْ تَأْجُرَنِي ثَمَانِي حَجَّ فَإِنْ أَنْمَمْتَ عَشْرًا فَمِنْ عِنْدِكَ وَمَا أُرِيدُ أَنْ أَمْلِكَ عَلَيْكَ سَتَجِدُنِي إِنْ شَاءَ اللَّهُ مِنَ الصَّالِحِينَ¹، فوجه الدلالة من الآية أن منفعة الحر يجوز أخذ العوض عنها في الإجارة فجازت صداقا.

❖ وذهب الحنفية بعدم جواز جعل المنافع صداقا²، وقد فرق الحنفية بين المنافع المتعلقة بالزواج، كأن يصدقها خدمته وهو حر، أو على تعليم القرآن فلم يجيزوها. أما لو تزوجها على منافع سائر الأعيان من عقار، ومنقول، وزراعة أرض، ونحوها من المنافع مدة معلومة صحت التسمية، لأن هذه المنافع بمثابة أموال، ويمكن الدفع فيها بالتسليم. وهذا الرأي الذي قال به أغلب الفقهاء ورجحوه، لأن العبرة في المهر بالتراضي ويكون موافقا في العادة للمصالح التي يسعى إليها كلا الطرفين، والشرع لا يلزم طرفا بما لا يرضاه.

2. أن يكون جائز التملك

اتفق فقهاء الشريعة الإسلامية على أنه لا يعتبر مهرا ما لا يجوز تملكه كالخمر والخنزير. فلو تزوج مسلم بمسلمة على أن يكون صداقها ميتة، أو خنزيرا، أو خمرا، فلم تصح تسميته صداقا، لأن ذلك ليس بمال في حق أحد والخمر والخنزير ليسا بمال متقوم في حق المسلم، بالرغم من أنه متقوم عند غير المسلمين، لأن له قيمة عندهم، ويطالب بتعويض من قام بإتلافه، لذا لا يصح تسميته مهرا.

وقد اختلف الفقهاء فيما أنه لو حدث وسمي في الزواج صداقا محرما كالخمر والخنزير على قولين:

¹ القرآن الكريم، سورة القصص، الآية 27.

² اختلف المالكية في جعل المنافع صداقا على ثلاثة أقوال، فكرهه مالك ومنعه ابن القاسم، وقال يفسخ العقد قبل البناء ويثبت بعده، وأجازه غيرهما، وقال اصبح: إن نقد معه سيء ففيه اختلاف وإن لم ينقد فهو أشد، فإن ترك مضى على كل حال: أنظر أحكام القرآن لابن العربي، ج 3، ص 500، وبداية المجتهد ونهاية المقتصد لابن رشد، ج 2، ص 16.

❖ فذهب جمهور الفقهاء منهم الشافعية والحنفية والثوري والأوزاعي على أن التسمية فاسدة، والزواج صحيح وحكي عن مالك¹ أنه إذا كان ذلك بعد الدخول، فيثبت الزواج وإن كان قبله يفسخ، وحثهم في ذلك أنه عقد لا يفسد بجهالة العوض، فلا يفسد بتحريمه كالخلع، وأن فساد العوض لا يزيد على عدمه، فإنه لو انعدم المهر لكان العقد صحيحاً، فكذلك إذا فسد.

❖ ويرى الحنابلة بأن الزواج فاسد، لأن الصداق جعل محرماً فهو أشبه بزواج الشغار².

ورجح الفقهاء القول الأول لأن المهر جزء مكمل للعقد وليس ركناً منه، ومع ذلك فقول مالك له مكانته من حيث مراعاة المفاصد التي قد تترتب على الفرقة بعد الدخول، ولهذا فرق بين الحالتين وهو الصحيح لأن الذي يقدم على تقديم محرماً، إما أن يكون فاسقاً، أو فاجراً، أو مستهيناً بالميثاق الغليظ، فذلك أفتى مالك بالفسخ قبل الدخول، أما بعده فيثبت العقد بصداق المثل، أي تصحيح للفاصد بإعطاء مهر صحيح، لا بالتفريق بينهما درءاً للمفاصد التي قد تترتب عنه.

3. أن يكون معلوماً

كون المهر معلوماً ويتحقق ذلك بان يكون خالياً من الجهالة الفاحشة، وتكون الجهالة في الجنس، والنوع كأن يسمى بها حيواناً، أو بنياناً، أو قنطاراً، لما في هذه التسمية من غموض. وقد اتفق الفقهاء على اشتراط ذكر الجنس والنوع، واختلفوا في ذكر الوصف على قولين:

❖ فذهب جمهور الفقهاء من حنفية، ومالكية، وحنابلة، إلى أنه لا تضر الجهالة في الوصف لأنها خفية لا تؤدي إلى خلاف، بحيث يشترطون الوسط من الصفات، ويخير

¹ قال مالك في المدونة هذه المسألة إذا دخل بها كان لها صداق المثل، وهو بمنزلة الجنين في بطن أمه أو البعير الشارد أو الثمرة التي لم يبدو صلاحها. ولم يدخل بها فسخ زواجها ولم يثبتا عليه. أنظر المدونة، ج 2، ص 174.

² برهان الدين إبراهيم بن محمد بن عبد الله بن مفلح الحنبلي أبو إسحاق: المبدع شرح المقنع، ج 7، مرجع سابق، ص 89. البهوتي: كشاف القناع عن متن الإقناع، مرجع سابق، ج 5، ص 98.

الزوج بدفع الوسط، أو ما يقابله قيمة، لقوله ﷺ: «أدوا العلائق إلى أهلها!» قيل: «يا رسول الله، وما العلائق؟» قال: «العلائق ما تراضى عليه الأهلون»¹، هذا وقد تراضوا عليه. ❖ أما القول الثاني فهو مذهب الشافعية، وقالو بأن الجهالة في الوصف تفسد التسمية، فلو سمى قنطاراً من الصوف، وبين نوعه ولم يبين درجة جودته فسدت التسمية، وأخذوا في ذلك بالقياس على المعاوضات، فهنا الأجر أن يعين الجنس والنوع والصفة، وخاصة هذا العصر الذي تعتبر فيه النوعية والجودة والقيم.

4. أن يكون المال مملوكاً

بحيث يشترط في المال المقدم مهراً أن يكون مملوكاً، فيخرج من هذا المعنى المال المغصوب والمسروق... إلخ لما فيه من الغرر، واختلفوا في كون المال المشبوه ومثلاً على ذلك بتملك الابن الصغير في ولاية أبيه والصحيح أن ذلك حق للمرأة.

5. ألا يقل المهر عن الحد الأدنى المقدر شرعاً

ويتعلق هذا الشرط بالحد الأدنى والأقصى وغيره من المسائل المتعلقة به، وهو محل خلاف بين الفقهاء، وقد سبق الحديث والتفصيل في هذه الجزئية.

ثانياً: شروط المهر في القانون

لقد تناول المشرع الجزائري الصداق في المواد: 9 مكرر، و14 و15 و16 و17 من قانون الأسرة الجزائري، وقد اعتبره المشرع شرطاً من شروط الزواج التي نصت عليها المادة 9 مكرر، بالأمر 05-02 على أنه: ((يجب أن تتوفر في عقد الزواج الشروط التالية أهلية الزواج، الصداق، الولي، شاهدان، انعدام الموانع الشرعية للزواج))، وعرفه في المادة 14 من قانون الأسرة على أن: ((الصداق هو ما يدفع نحلة للزوجة من نقود أو

¹ قال ابن حجر: رواه الدارقطني والبيهقي من حديث ابن عباس وإسناده ضعيف جداً، ورواه أبو داود في المراسيلن الدارقطني من حديث أبي سعيد الخدري وإسناده أيضاً ضعيف وأخرجه البيهقي من حديث عمر بإسناد ضعيف وقال أحمد: ليس بشيء من التحقيق في أحاديث الخلاف، ج 2، ص 281. أنظر الدارقطني: سنن الدارقطني، ج 3، ص 244.

غيرها من كل ما هو مباح شرعا وهو ملك لها تتصرف فيه كما تشاء)). ويستخلص من نص المادة ما يلي:

- أن كل ما يدفع للزوجة يعتبر صداقا، سواء كان هذا المدفوع نقودًا، أو غيرها مما يتمول به شرعا من عروض، أو منقولات، أو عقارات.
- ويشترط أن يكون مباحًا شرعًا، حيث يجب أن تتوفر فيه الشروط الشرعية المذكورة سابقًا، وإلا لن يصح أن يكون صداقًا شرعًا وقانونًا.
- ثبوت ملكية الصداق للمرأة، ولها كامل الحرية في التصرف فيه كما تشاء، وليس لأحد أن يحضر عليها حق التصرف ما دامت كاملة الأهلية¹.
- اعتبر المشرع الجزائري وفق تعديل 2005 أن الصداق شرط لصحة الزواج تبعا لما هو مقرر عند بعض فقهاء المالكية، بخلاف ما كان منصوصا عليه في الماد 9 من القانون 1984 على أن المشرع كان يعتبر الصداق ركنا من أركان الزواج. وهذا ما أكدته الفقرة الثانية من المادة 33 من قانون الأحوال الشخصية الجزائري، ونصت على ما يلي: ((إذا تم الزواج بدون شاهدين أو صداق أو ولي في حالة وجوبه، يفسخ قبل الدخول ولا صداق فيه. ويثبت بعد الدخول بصداق المثل))، حيث اعتبر المشرع الصداق شرطا من شروط النكاح وليس ركنا من أركانه².

خلاصة الفصل

إن ما يمكن التأكيد عليه أننا أطلنا الحديث في عنصري الخلوة، وصداق المثل لارتباطهم الشديد بعناصر الموضوع، ومن أجل عدم تكرارهما في الفصل الموالي، كما تطرقنا للمفاهيم العامة للصداق من حيث تحديد معانيه، وحكمه، وأدلة مشروعيته ومقاصده الشرعية، وبيننا طبيعته في جوانبه المختلفة وشروطه ومقداره. وما يلاحظ على هذا الفصل

¹ عبد القادر داودي: أحكام الأسرة بين الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري، مرجع سابق، ص 132.

² عدلت المادة بالأمر رقم 05-02 المؤرخ في 27 فبراير 2005.

أنه يغلب عليه طابع الفقه الإسلامي، لأنه عبارة عن مفاهيم ومصطلحات خاصة بمختلف عناصر الصداق، وهي من اختصاص الفقه.

وقد اختلف الفقهاء من حيث تعريف الصداق لاعتبارات متضاربة، فاعتبره البعض عوضاً عن البضع مقابل الاستمتاع، ويراه آخرون على أنه عطية وهبة من الله تدل على صدق نية الزوج وخطر العقد. واتفقوا في حكمه على وجوبه، أما تقسيماته فتعددت باختلاف المعايير المعتمدة منها التسمية، والزمن، ونوع الزواج، وغيره. أما طبيعته فكيفه فريق منهم على أنه أثر من آثار الزواج واعتبره فريق آخر شرط من شروط صحته، والذي تبناه المشرع الجزائري من خلال نص المادة 9 مكرر، إلا أن ذلك لا يغير من طبيعته كأثر من آثار الزواج، حيث لو اتفق الزوجان على إسقاطه، أو شابهه عيب فيحل مكانه صداق المثل، وما يعاب على المشرع هو إقحامه على تعريف الصداق وتركيزه على الجانب المادي وإهماله للجانب المعنوي والذي يجسد الحكمة من تشريع الصداق، فالأولى به لو تجنب التعريفات لأنها ليست من اختصاصاته.

وعليه فالصداق يبقى واجبا على الزوج وعليه الوفاء به، وملك للزوجة، ولها الحق في مطالبته أو التنازل عليه عن طريق الإبراء أو الهبة إذا كان دينا في ذمة الزوج، إضافة إلى كل هذا نجد المشرع الجزائري قد لم يتناول بعض الجزئيات الأساسية كمقدار الصداق وشروطه، ولهذا نجده يواجه العديد من الإشكالات القانونية في مسائل قبضه وضمانه وما عليه إلا بالرجوع إلى القواعد العامة للفقه الإسلامي لحل أهم النزاعات المطروحة عليه للفصل فيها، وهذا ما سنفصل فيه من خلال الفصل الموالي.

الفصل الثاني

التنظيم الفقهي والقانوني لأحكام الصداق

الفصل الثاني: التنظيم الفقهي والقانوني لأحكام الصداق

لقد تم تحديد المفاهيم العامة للصداق، وفي هذا الفصل سوف يجرننا الحديث إلى توضيح الجزئيات المتبقية من هذا الموضوع، تحت عنوان التنظيم الفقهي والقانوني لأحكام الصداق، وسنوضح من خلاله بعض الضوابط والعلاجات لمعظم النزاعات التي تقع حول الصداق، وبالتالي سنتطرق في المبحث الأول إلى الحديث عن حالات استحقاق الصداق وطرق دفعه، وقد قسمناه إلى مطلبين بحيث يحمل المطلب الأول التفصيل عن حالات استحقاق الصداق، ويصلنا الحديث في المطلب الثاني عن طرق دفعه وانقضائه.

أما المبحث الثاني فسوف نذكر فيه أهم الضوابط الفقهية والقانونية التي تحكم النزاعات الواقعة على الصداق، ونذكر في المطلب الأول أهم الاختلافات التي تقع على الصداق بين الزوجين، ونبين أقوال الفقهاء ورأي القانون في كيفية علاج هذه الخلافات، ثم ننتقل إلى ذكر بعض الضمانات المقررة للحفاظ على حق المرأة، وذلك من خلال المطلب الثاني، وهذا ما سنفصل فيه.

المبحث الأول: حالات استحقاق الصداق وصور دفعه

لقد أخذ فقهاء الشريعة الإسلامية والتشريعات الوضعية، ومن بينها المشرع الجزائري غمار الحديث عن الحالات، التي تستحق فيها المرأة الصداق كاملاً ووضحو الحالات التي ينصف فيها الصداق، كما ذكروا الحالات التي لا تستحق المرأة فيها الصداق، وهذا ما سنتطرق إليه من خلال هذا المطلب، ومن باب التنظيم والترتيب يجرننا الحديث إلى ذكر الجانب الفقهي أولاً ثم القانوني.

المطلب الأول: حالات استحقاق الصداق وعدم استحقاقه

الفرع الأول: حالات استحقاق كامل الصداق

أولاً: عند فقهاء الشريعة الإسلامية

1. حالات استحقاق كامل الصداق المسمى

لقد فصل فقهاء الشريعة الإسلامية حالات معينة تستحق فيها المرأة صداقها كاملاً إذ يختلف هذا الصداق من حيث وجوده وعدمه تبعاً لنوع العقد، صحيحاً كان أم فاسداً، ولقد اتفق الفقهاء المسلمون على أنه يتأكد وجوب كامل الصداق في العقد الصحيح بالدخول الحقيقي، أو الحكمي، والوفاء، سواء كان صداقاً مسمى أو صداق المثل. إلا أن الخلاف الذي وقع بينهم في تأكيد الصداق كاملاً في حالتين: الخلوة الصحيحة، وإقامة الزوجة مدة سنة في بيت زوجها بلا وطء.

بالنسبة للحنفية والحنابلة فقد قالوا بأن الصداق يتأكد بالخلوة الصحيحة، وخالفهم في ذلك المالكية والشافعية، فقال المالكية: "يتقرر الصداق أيضاً بإقامة الزوجة مدة سنة بعد الزفاف بلا وطء"¹، وسندهم في ذلك ما جاء في القرآن الكريم: ﴿وَإِنْ طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِنْ قَبْلِ أَنْ تَمْسُوهُنَّ وَقَدْ فَرَضْتُمْ لَهُنَّ فَرِيضَةً فَلَكُمْ نِصْفُ مَا فَرَضْتُمْ﴾²، ووجه الدلالة من الآية أن الطلاق لا يكون إلا بعد زواج صحيح، أما النكاح الغير الصحيح -الفاسد- فلا يكون لها نصف المهر بالعقد، لأنه لم يتبين أمره بعد قبل الدخول لفسخ العقد. والقاعدة أن كل فسخ قبل الدخول لا يستلزم مهراً، وعليه فالنكاح الفاسد أو الوطء بشبهة لا نصف فيهما بل للموطوءة حقيقة الصداق كاملاً بالدخول³.

قال الحنفية: الأمور التي يتأكد بها المهر ولا تحتل السقوط خمسة:

أحدها الوطء حقيقة أو حكماً في عقد صحيح، وثانيها موت أحد الزوجين، حيث أنه إذا مات الزوج موتاً طبيعياً أو مات مقتولاً بيد أجنبي أو بيد زوجته أو قتل نفسه، فإن الصداق المسمى يتقرر كله للزوجة، فإن لم يكن مسمى تقرر لها صداق المثل كله، وكذلك بالنسبة لموت الزوجة، ولم يفرقوا بين الحرة والأمة إلا إذا قتل مولى الأمة أمته قبل الدخول فإنه يسقط إذا كان سيدها عاقلاً بالغاً، أما إذا كان صبياً أو مجنوناً فإنه لا يسقط لأن فيه

¹ وهبة الزحيلي: الفقه الإسلامي وأدلته، مرجع سابق، ص 288.

² القرآن الكريم، سورة البقرة، الآية 237

³ محمود محمد محدة: سلسلة فقه الأسرة -الخطبة والزواج، ط 2، مطبعة عمار فرقي، باتنة 1994م، ص 91.

إجحافاً بحقهما، هذا إذا مات أحد الزوجين. أما إذا ماتا معا فإن تقادم العهد، ولم يتيسر للقاضي معرفة مهر المثل فإنه لا يقضي لورثة الزوجة بشيء عند أي حنيفة. وفي حالة عدة التقادم والتمكن من معرفة مهر المثل فإنه يقضي به باتفاق. ثالثاً الخلوة الصحيحة إذا توفرت شروطها فإنه يتأكد بها الصداق عند الحنفية. الأمر الرابع الطلاق بعد الدخول فإذا وقع طلاق بائن بعد الدخول بها فإنه يثبت لها الصداق كاملاً. وزادوا الخامسة وهي فضااض البكارة بأي وسيلة.

أما الحنابلة فقالوا أن المهر يتأكد بأربعة أمور: أحدها الوطء في قبل أو دبر ولو كان ممنوعاً بأن وقع في حيض أو نفاس أو غيرها، ثانيها الخلوة، ثالثها اللمس بشهوة والنظر إلى فرجها بشهوة، رابعاً موت أحد الزوجين، فإذا كان للزوج عيب يوجب الفسخ ومات أحدهما قبل الفسخ كان لها الصداق كاملاً لأنه يتقرر بالموت ولا يرجع به الزوج على أحد، لأن سبب الرجوع الفسخ وهو لم يحصل، أما إذا فسخ قبل الموت وقبل الدخول فلا شيء لها. وزاد الحنابلة اللمس بشهوة، والقبلة بحضور الناس فجعلوا ذلك من الأسباب التي تؤكد المهر وترفع احتمال سقوطه.

وتارة يكون بعقد فاسد ويترتب على وطء العقد الصحيح تأكد المهر كله، أما الوطء في العقد الفاسد فإن المهر الذي يجب به تفصيل بين المذاهب.

قال الحنفية ينظر فيه إلى التسمية من عدمها، فإذا سمي لها مهراً فلها مهر المثل إذا كان المسمى أكثر، وإذا كان مهر المثل أقل من المسمى فلها المسمى وهذا يعني أنها تستحق الأقل إلا في حالة ما إذا كان المسمى أقل من مهر المثل.

أما الشافعية فقالوا بأنه يتأكد جميع المهر متى كان العقد صحيح، إلا في نكاح المفوضة¹، وقالوا أنها لا يتقرر لها شيء قبل الوطء، وكذلك يتقرر لها مهر المثل بموت أحدهما أو بحكم القاض، أي أما النكاح الباطل كالأنكحة الفاسدة فلا شيء لها عندهم.

أما المالكية فقد قالوا الأمور التي يتأكد بها كل الصداق بعد أن ثبت نصفه بالعقد ثلاثة: الأول الوطء ويشترط فيه أن يكون واقعا من بالغ وأن تكون المرأة مطيقة، والثاني موت أحد الزوجين ويتقرر به جميع المهر المسمى في العقد أو بعده، أما إذا مات أحدهما في نكاح التفويض، فإنها لا تستحق شيئا إذا سبقها الزوج بالموت وقبل الدخول وقبل أن يفرض لها مهر، ولا فرق عندهم في كون العقد صحيحا أم فاسدا، وما كان فاسدا عندا المالكية يعتبر صحيحا عند الحنفية، فيجب به كل المهر حال الموت ونصفه حال الطلاق، وإذا ماتت المرأة بقتل نفسها فإن لها الحق في كل الصداق، أما إذا قتلت زوجها تخلصا منه فعليه خلاف الظاهر، أي لا تستحق الصداق، وتعامل بنقيض غرضها لئلا يكون ذلك ذريعة لقتل النساء أزواجهن وكذا إذا قتل السيد أمته المتزوجة، فإن صداقها لا يسقط عن زوجها وإن لم يدخل بها فإن إقامتها عنده مدة سنة يتقرر بها الصداق، فتقوم مقام الوطء.

ولهذا يتقرر الصداق كاملا لدى فقهاء الشريعة الإسلامية في الحالات التالية:

✓ الدخول الحقيقي.

✓ وفاة أحد الزوجين.

✓ الخلوة الصحيحة.

✓ إقامة الزوجة في بيت زوجها سنة دون وطء.

أ. **الدخول الحقيقي بالزوجة:** ويكون إذا دخل الزوج بها حقيقة بعد العقد الشرعي

ويكون بينهما اتصال جنسي، فإن الصداق يثبت لها كاملا لقوله تعالى: ﴿فَمَا اسْتَمْتَعْتُمُ

¹ نكاح المفوضة: وهي التي تفوض أمر زواجها إلى الولي بدون مهر، فإنه يتقرر لها بالوطء مهر المثل، أو يفوض الأمر إلى زوجها.

بِهِ مِنْهُنَّ فَأَتْوَهُنَّ أَجُورَهُنَّ فَرِيضَةً¹، ووجه الدلالة من الآية أي بمجرد الدخول الحقيقي الوطاء إذا كان الزوج بالغا والمرأة مطيقة فتستحق الصداق المسمى، والصداق متى تحقق تأكيده للزوجة فلا يسقط إلا بالآداء أو الإبراء. أما في الصداق الفاسد فيتأكد مهر المثل بعد الدخول، أما قبل الدخول فلا يثبت شيء في الزمة. ويلحق بهذا النوع الدخول الحكمي، وهو ما يعرف بالخلوة الصحيحة، فهو كالدخول الحقيقي وهذا عند الأحناف والحنابلة خلافا للمالكية الذين لم يعتبروا الخلو الصحيحة كالدخول الحقيقي في وجوب الصداق كاملا.

ب. **الخلوة الصحيحة:** فالخلوة الصحيحة في الزواج تؤكد المهر كالدخول الحقيقي عند من يقول بها. بلا مانع حقيقي أو طبيعي أو شرعي، وكذلك الزوجة، فإن حصل الاجتماع على ذلك النحو فقد حصلت الخلوة ويتأكد المهر وتجب العدة حتى وإن لم يحدث في الاجتماع دخول حقيقي² وعلى هذا نجد أن الفقهاء اختلفوا في تأكد وجوب الصداق بالخلوة إلى مذهبين: حيث ذهب الحنفية والحنابلة إلى القول بثبوت الصداق في الخلوة الصحيحة وخالفهم في ذلك الشافعية والمالكية.

وتجدر بنا الإشارة إلى ذكر أحكام الخلوة على سبيل المعرفة والاستفادة كما يلي:

- يعد الطلاق بعد الخلوة طلاقا بائنا ويرتب آثاره بالنسبة للقائلين بها.
- ثبوت المهر كاملا ولو طلقها تستحق الصداق المسمى بعد الدخول وصداق المثل إن لم يسمى لها صداقا.
- ثبوت النسب: فلو طلقها وجاءت بالولد بعد ستة أشهر³ تجب العدة إذا وقعت الفرقة بعد الخلوة الصحيحة كما تجب بعد الدخول الحقيقي عند جمهور الفقهاء من حنفية ومالكية وحنابلة⁴.
- حرمة الزواج بالمحرمات من النساء من قريباتها.

¹ القرآن الكريم، سورة النساء، الآية 24.

² أحمد علي داود: الأحوال الشخصية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، 2011م، ص 285.

³ بلحاج العربي: الوجيز في شرح قانون الأسرة، مرجع سابق، ص 287.

⁴ مصطفى السباعي: شرح قانون الأحوال الشخصية - الزواج وانحلاله، مرجع سابق، ص 193.

• نفقة العدة والسكن، فلو طلقها بعد الخلوة الصحيحة وجب ذلك كما في الطلاق بعد الدخول، هذا ويرى بعض الفقهاء أن الخلوة الصحيحة يترتب عليها ثبوت المهر والعدة فقط أما النسب وثبوته فهو من أحكام العقد مطلقاً، أما النفقة وحرمة النكاح فهي من أحكام العدة وآثارها.

ت. **الموت قبل الدخول:** فإذا مات الزوج ورثت الزوجة الصداق كاملاً فضلاً عن ميراثها، وإن ماتت الزوجة فيكون الحق لورثتها في الصداق الذي أصبح في حكم التركة بعد دفعه كاملاً.

وقد اختلف الفقهاء فيما إذا توفي الزوج قبل الدخول وقبل التسمية، ففي هذه الحالة قال الحنفية أن للزوجة صداق المثل كاملاً، وفي حينها يرى المالكية أنها لا تستحق صداقاً وإنما تجب لها المتعة فقط، أما المشرع فقد جاء نصه بصيغة العموم ولم يفصل في هذه الحالات حسب نص المادة 16 من قانون الأسرة الجزائري، وهذا ما يعاب عليه¹. أما بعد الدخول فاتفق الفقهاء على استقرار المهر، ووقع الخلاف بينهم فيما إذا قتل أحدهم الآخر أو قتل نفسه أو قتله أجنبي، وقد فصل الفقه الإسلامي في مثل هاته المسائل كما سبق الحديث عنها.

ث. **إقامة الزوجة سنة عند زوجها:** ذهب المالكية إلى أن إقامة الزوجة في بيت زوجها سنة كاملة مع انتفاء المانع الجنسي، وكان الزوج بالغا والزوجة مطيقة فيثبت لها المهر دون دخول حقيقي، وذلك لأن إقامتها سنة كاملة في بيت زوجها تقوم مقام الوطء أو تأخذ حكم الخلوة الصحيحة والدخول الحقيقي في استحقاق الصداق كاملاً، فالمالكية يركزون على ما يصاحب الخلوة من وطء ولا ينظرون إلى الخلوة الضيقة، ولا يحكمون بتأكد الصداق إلا إذا ثبت بالقرائن أو الشهادة بالوطء أو المسيس.

2. حالات استحقاق صداق المثل

¹ بلحاج العربي: الوجيز في شرح قانون الأسرة الجزائري، مرجع سابق، ص 289.

بعد ذكر حالات استحقاق كامل الصداق المسمى، ارتأينا أن ندرج ضمن هذه الجزئية السالفة الذكر حالات استحقاق الزوجة لكامل مهر المثل، وهي كثيرة:

❖ **نكاح التفويض¹**: وتسمى المرأة مفوضة لأنها فوضت أمر مهرها، قال الحنفية: المفوضة المرأة المتزوجة بلا مهر لها مهر المثل في حالة طلاقها قبل الوطء، وفي حالة الدخول فلها المتعة، وحكم التفويض عندهم إذا تزوجت بمهر المثل، ومن نقد البلد المعروف فلها المسمى، وحالة السكوت وجب لها مهر المثل بالوطء والموت والفرض، وقبل الوطء فلا شيء لها.

أما المالكية نكاح التفويض هو عقد خال من المهر يفسخ قبل العقد، ويثبت بعده بصداق المثل، أما الطلاق قبل الوطء وقبل الدخول، ومات أحدهما لا شيء لها، إن لم يفرض لها صداق. وفي حالة الفرض لها مهر المثل بعد الدخول، ونصفه قبل الدخول.

أما الجمهور فالمفوضة إذا طلقها قبل الوطء لا شيء لها، وإنما تجب لها المتعة، ويتقرر لها مهر المثل بموت أحدهما، أو يفرض لها من طرف القاضي برضاها، وكذلك يتقرر لها بالعقد الفاسد للشبهة.

❖ **الأنكحة الفاسدة**: القاعدة كل وطء لا يجب فيه الحد يوجب العدة، ويثبت النسب، ويجب فيها مهر المثل عند جمهور الفقهاء،

✓ أما المالكية فحكم الفاسد إذا فسخ قبل العقد فلا شيء فيه، سواء كان الفساد سببه العقد أو بسبب الصداق ومثله الفرقة بين المتراضعين، والقاعدة عندهم ما هو صحيح عند الحنفية فاسد عند المالكية.

✓ فقال الحنفية فيه مهر المثل إن لم يكن مسمى، وفيه المسمى إذا كان حراماً، والخلو عندهم في النكاح الفاسد لا توجب الصداق خلافاً للمالكية.

¹ محمد أبو زهرة: الأحوال الشخصية، مرجع سابق، ص 181.

✓ أما الحنابلة فقالوا الوطاء المترتب على النكاح الفاسد يوجب المهر المسمى، فإن لم يكن مسمى وجب مهر المثل.

✓ وقال الشافعية بوجوب مهر المثل كمن ظن في نائمة ولا حد فيه.

• **نكاح الشغار:** وهو تزويج الرجل ابنته أو أخته على أن يزوجه الآخر بنته أو أخته بدون مهر، وسمي شغارا لشغوره من الصداق، والشغار عند المالكية يفسخ عند الدخول ولا شيء فيه، وبعد الدخول لها صداق المثل. أما الشافعية فقالوا المبني على الفاسد فاسد، فالنكاح الفاسد عندهم يثبت مهر المثل، أما الحنفية، فيرون أن العقد صحيح، ويثبت بمهر المثل، والحنابلة قالوا أن مهر المثل يفرضه الحاكم قياسا على نساء قريباتها. ويضاف إليه نكاح المتعة.

• **المستبرأة:** ففيها الحد لأنه زنى إلا إذا جهلت الحرمة سواء منها، أو من شريكها، فلا يحد من جهل الحرمة.

• **مسألة المكروهة على الزنى:** فيجب لها كامل مهر المثل، وقد اختلف الفقهاء في ذلك، فقال أبو حنيفة: "لا مهر للمكروهة"، ويرى الشافعي وأحمد أنه لا يجب لها مهر إن كانت ثيبا، أما المالكية فقالوا بأن الإكراه على الزنى يوجب الصداق¹، وقد استند أحمد على قوله بما اثر عن النبي ﷺ «فلها الصداق بما استحللت من فرجها»²، وهي حجة على أبي حنيفة، فإن المكروهة مستحل فرجها، استحلال الفعل غير موضع الحل =، ولأن الصداق بدل للمنفعة المستوفاة بالوطء وبدل للعضو المتلف، ولأن الثيب قد أتلفت بكارتها فلا يجب عوضها مرة أخرى³.

❖ **حكم المريض مرض الموت:** فالمريض مرض الموت ومعناه الذي يعجز فيه أحد الزوجان عن القيام بالأعمال المعتادة ويتصل به الموت، فلا حرج في زواج الرجل المريض

¹ خاوي حليلة: الصداق وأحكامه بين الفقه الإسلامي والقانون الجزائري، جامعة المسيلة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، 2015-2016، ص 51.

² أبو داود: سنن أبو داود، مرجع سابق، ص 241.

³ خاوي حليلة: الصداق وأحكامه بين الفقه الإسلامي والقانون الجزائري، نفس المرجع، ص 52.

ويكون الصداق بحالتين: إما صداق المثل وهنا يكون لازماً، سواء صح فتأخذه الزوجة من ماله إذا تزوج بأكثر من صداق المثل، فإن صح لزمته الزيادة، وإن مات فإن الزيادة تأخذ أحكام الوصية، فتنفذ في حدود الثلث من التركة، أما ما تجاوز الثلث فتخضع لإجازة الورثة¹.

ثانياً: حالة استحقاق الزوجة كامل الصداق في القانون

1. حالة استحقاق الزوجة كامل الصداق المسمى

نص المشرع الجزائري على استحقاق المرأة للصداق كاملاً، في الفقرة الثانية من المادة 15 من تقنين الأسرة الجزائري: ((في حالة عدم تحديد قيمة الصداق تستحق الزوجة صداق المثل))، وكذلك المادة 16 من ذات القانون، والتي تنص على: ((تستحق الزوجة الصداق كاملاً بالدخول أو بوفاة الزوج، تستحق نصفه عند الطلاق قبل الدخول))، ومن خلال استقراء المادتين، يمكننا استنباط الحالات التي تستحق فيها المرأة الصداق في القانون الجزائري كما يلي:

❖ **الدخول الحقيقي:** فتستحق الزوجة الصداق بالدخول، وفق ما نصت عليه المادة 16 من قانون الأسرة الجزائري لسنة 84-11، وذلك بعد إبرام عقد الزواج صحيحاً وتام الدخول بالزوجة، والملاحظ على النص التشريعي، أنه يوافق ما ذهب إليه جمهور الفقهاء، بالرغم من أن المشرع لم يبين المقصود بالدخول، هل هو الدخول الحقيقي؟ أو الدخول الحكي -الخلوة الصحيحة-؟ أو أنه جاء بصيغة العموم يجمع كلا الحالتين؟ غير أن القضاء فصل ما المراد بالدخول في عقد الزواج بعبارات صريحة، فأخذ بالدخول الحكي كسبب موجب لكل الصداق، خلافاً للمذهب السائد في البلاد وهو رأي المالكية².

¹ محمد أبو زهرة: محاضرات في عقد الزواج وآثاره، دار الفكر العربي، بيروت، ص 247، مصطفى السباعي: شرح قانون الأحوال الشخصية، مرجع سابق، ص 198.

² خلاف المالكية الذين يقولون بعدم تأكد الصداق في الخلوة.

فقد قضى المجلس الأعلى للقضاء بنصه: ((من المتفق عليه فقها أن الخلوة الصحيحة توجب جميع الصداق المسمى...))¹، وقضى المجلس ذاته بتاريخ 09-05-1988 على أنه: ((من المقرر فقها وشرعا أن الزوجة تستحق الصداق كاملا بموجب الدخول واختلاء الزوج بها. ومن ثم فإن القضاء بخلاف هذا المبدأ يعد خرقا لأحكام الشريعة، ولما كان ثابتا في -قضية الحال- أن الزوج لم يدخل بزوجته بعد انتقاله لداره لكونه كان في حالة اعتقال مما يتعذر إتمام الخلوة، ومن ثم فإن المجلس القضائي لما قضى بالطلاق واستحقاق الزوجة لكامل الصداق، يكون بقضائه كما فعل خرق القواعد الشرعية وانتهاك للنصوص القانونية))².

وهذا ما أكدته المجلس ذاته أيضا في قرار آخر حيث قضى بأنه: ((من المقرر شرعا أن انتقال الزوجة للبيت الزوجية، واختلاء الزوج بها في بيته، وغلق بابها عليها وهو الذي يعبر عنه شرعا -إرخاء الستور- و -خلوة الاهتداء- يعتبر دخولا فعليا، يترتب عليه الآثار الشرعية، وتنتال الزوجة كامل صداقها، فإن قضاة الاستئناف الذين حكموا للزوجة بكامل الصداق، فإن قضاءهم هذا يندرج ضمن المادة 16 من قانون الأسرة))³.

تقول الأستاذة حميدو تشوار زكية⁴: ومن تحليل هذه القرارات في ضوء معطياتها، وبالرجوع إلى المفردات المستعملة فيها، يتضح لنا أن المحكمة العليا أدرجت كلمة الدخول

¹ المجلس الأعلى: (غ. أ. ش)، بتاريخ: 19-11-1984، ملف رقم: 35107، (م. ق) لسنة 1989، العدد: 01، ص 66.

² المجلس الأعلى: (غ. أ. ش)، بتاريخ: 09-05-1988، ملف رقم: 49283، المجلة القضائية لسنة 1992، العدد: 02، ص 44.

³ المجلس الأعلى: (غ. أ. ش)، بتاريخ: 02-10-1989، ملف رقم: 55116، (م. ق) لسنة 1991، العدد: 01، ص 34.

⁴ تشوار حميدو زكية: النقص التشريعي في تنظيم ركنية الصداق، كلية العلوم القانونية والإدارية، كلية الحقوق، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، رقم: 02، 2004م، ص 38-39. والتعليق على المادة 16 من قانون الأسرة الجزائري، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والإقتصادية والسياسية، جامعة الجزائر، عدد: 03، 2008م، ص 78-79.

الحقيقي والدخول الحكمي، ولكن هذا الموقف لا يخلو من عدة نقائص، إذا فسرنا النصوص بالنصوص:

ورد في نص المحكمة العليا (من المتفق عليه فقها)، ذكرت هنا اتفاق الفقهاء في هذه المسألة، فنجد أنها خلافية بين الفقهاء.

ومن زاوية النصوص القانونية لا يبدو مستقيما مع روح المواد، جعل الدخول الحكمي في درجة الدخول الحقيقي. فإذا نص المشرع في المادة 16 من قانون الاسرة الجزائري على أن الزوجة لها كامل الصداق بالدخول الحقيقي، فيقضي بالتتويه هنا بشدة إلى أن الدخول الفعلي، هو الذي أخذ به المشرع الجزائري في هذا الصدد.

وأن المادة 17 من ذات القانون تظهر بجلاء هذه الصفة الأساسية، إذ تقول: ((في حالة النزاع في الصداق بين الزوجين، أو ورثتهما، وليس لأحدهما بينة، وكان قبل الدخول فالقول قول الزوجة، أو ورثتها مع اليمين. وإذا كان بعد البناء فالقول للزوج، أو ورثته مع اليمين)).

وجاء المشرع في المادة 51 من قانون الاسرة الجزائري على أنه: ((لا يمكن أن يراجع الرجل من طلقها ثلاث مرات متتالية، إلا بعد أن تتزوج غيره وتطلق منه، أو يموت عنها بعد البناء))، ومن هذه النصوص التشريعية يتضح لنا أن المشرع قد أعطى في المادة 17 للدخول نفس معنى البناء، وأن البناء المستعمل من طرف المشرع في المادة 51 من ذات القانون يقصد به الدخول الحقيقي، أو الدخول الحكمي¹.

❖ **موت أحد الزوجين:** كما تستحق الزوجة الصداق بالدخول تستحقه كذلك بالوفاة - وفاة الزوج- وفق ما نص عليه المشرع في المادة 16 من قانون الاسرة الجزائري، فالملاحظ على المشرع انه يؤكد كامل الصداق للزوجة بوفاة زوجها، ولم يذكر هل تشمل كلمة الزوج

¹ المجلس الأعلى: (غ. أ. ش)، بتاريخ: 02-10-1989، ملف رقم: 55116، (م. ق) لسنة 1991، العدد: 01، ص 34.

الزوجة أيضا، أم أراد بلفظ الزوج هنا الزوج والزوجة معا، كما ورد في الذكر الحكيم: ﴿قُلْنَا يَا آدَمُ إِنَّ هَذَا عَدُوٌّ لَكَ وَلِزَوْجِكَ﴾¹، في حين نجد أن المشرع الجزائري، قد فرق في أكثر من موطن بين لفظ الزوج والزوجة حيث استعملت الأولى على الرجل والثانية على المرأة وذلك في المواد: 31، 9، 16، 17، 32، 37، 38، 39... وهل يفهم من وراء ذلك أن المرأة يسقط حقها في مهرها بعد وفاته؟ أم أن النصف الباقي أصبح معلقا بالدخول؟

أما أن كل هذه التساؤلات، لا بد من التأكيد على أن المرأة يتأكد لها كل المهر بعد الوفاة، والدخول بها، أو عدم الدخول، لذلك كان على المشرع أن ينص: ((... أو بوفاة الزوج قبل الدخول))، وهذا ما قضى به المجلس الأعلى في قراره الصادر في 09-03-1987 الذي جاء فيه: ((ومن المقرر شرعا أن الزوجة تستحق كامل الصداق إذا توفي الزوج قبل الدخول))²، في حين نرى أن الفقه الإسلامي أمام هذا النقص التشريعي، متفق على أن للمرأة كامل الصداق إذا توفيت، وبالتالي تستوي وفاة الرجل ووفاة المرأة من حيث مؤكدات الصداق لها، وهذا ما كان على المشرع إدراجه في قانون الاسرة الجزائري.

وتذكر الدكتورة زكية تشوار أن ما يمكن أن نتمسك به هو أن الزوجة في حالة قتلها لزوجها، فإن حقها في المهر يسقط لأنها هي التي كانت السبب لإسقاطه، وأن العمل به أصل للمجتمع حتى تكون الجرائم سببا في التعميم عن القتل المتسبب من الزوجة. فماذا عن القتل بفعل الزوج؟ سواء أكان عمدي، أم غير عمدي، في جميع الحالات يتأكد للزوجة كل الصداق³. وهذه الملاحظة التي تسجل على المشرع أنه لم يفصل حالات القتل كما فعل علماء الشريعة الإسلامية.

2. حالة استحقاق الزوجة كامل صداق المثل

¹ القرآن الكريم، سورة طه، الآية 117.

² المجلس الأعلى: (غ. أ. ش)، بتاريخ: 09-03-1987، ملف رقم: 35301، (م. ق) لسنة: 1993، العدد: 03، ص 66.

³ تشوار حميدو زكية: النقص التشريعي في تنظيم ركنية الصداق، مرجع سابق، ص 41-43.

أما إذا لم يتم تحديد الصداق المسمى في العقد وبعد الدخول، فتستحق الزوجة صداق المثل¹. وهذا الذي نص عليه المشرع الجزائري في الفقرة الثانية من المادة 15 المعدلة بالأمر: 02-05، حسب قولها: ((في حالة عدم تحديد قيمة الصداق تستحق الزوجة صداق المثل))²، وكذلك ما دلت عليه المادة 33 في فقرتها الثانية بقولها: ((إذا تم الزواج بدون شاهدين أو صداق أو ولي وفي حالة وجوبه، يفسخ قبل الدخول ولا صداق فيه، ويثبت بعد الدخول بصداق المثل))، والملاحظ على هذا أن ما يعاب على المشرع أنه لم يبين ماهية صداق المثل، ولا طريقة تحديده، وهذا ما يحيلنا بالرجوع إلى القواعد العامة لأحكام الشريعة الإسلامية، وفق ما نصت عليه المادة 222 من ذات القانون.

وكما تجدر الإشارة إلى أن المشرع في نصوصه لم يتعرض إلى صداق المكرهه على الزنى رغم أهميته، بالرغم من أنه نص على جريمة الاغتصاب، والمعبر عنها في قانون العقوبات بجريمة هتك العرض في المادتين 336 و337 من قانون العقوبات الجزائري. وفي المادة 9 مكرر، فليس من ضمنها تقديم تعويض مالي إلى المغتصبة كتعويض عن الضرر المادي والنفسي الذي أصابها.

الفرع الثاني: حالات استحقاق نصف الصداق

أولاً: استحقاق الزوجة نصف المهر في التشريع الإسلامي

إن استحقاق الزوجة لنصف المهر يكون في حالة طلاقها من زواج صحيح قبل الدخول أو الخلوة الصحيحة، باتفاق الفقهاء لقوله تعالى: ﴿وَإِنْ طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِنْ قَبْلِ أَنْ تَمْسُوهُنَّ وَقَدْ فَرَضْتُمْ لَهُنَّ فَرِيضَةً فَنِصْفُ مَا فَرَضْتُمْ﴾³، قال المالكية: "يجب بالعقد الصحيح نصف المهر، لا كل المهر كما هو في المذهب". وأضافوا إلى هذا نكول الزوجة عن

¹ صداق المثل: بمعنى صداق مثيلاتها من نساءها وقد سبق التفصيل فيه في جزئية أنواع الصداق.

² المحكمة العليا: (غ. أ. ش)، بتاريخ: 17-11-1998، ملف رقم: 210422، (أ. ق. غ. ش)، عدد خاص، ص 53.

³ القرآن الكريم، سورة البقرة، الآية 237.

الحلف في خلوة الاهتداء، فيثبت لها نصف المهر فقط. وكما ذكروا في وجوب نصف المهر فرقة المتلاعنين قبل الدخول. أما إذا فسخ الزواج بعد الدخول فيثبت بصداق المهر عندهم.

وقال الحنفية يتقرر في حالة واحدة، إذا طلقها قبل الدخول أو الخلوة الصحيحة سقط نصف المهر، وكذلك الحكم في كل فرقة جاءت من الزوج، بسبب الردة، أو الزنى بأم امرأته، أو بنتها، وتقبلها بشهوة، فإن فعل هذه الأمور سقط نصف المهر.

ومن خلال هذه الأقوال نستنبط الشروط التالية لثبوت نصف المهر:

- أن يكون العقد صحيح.
- أن تكون الفرقة قبل الدخول الحقيقي أو الحكمي بسبب من الزوج.
- أن يكون الصداق قد سمي في العقد ذاته تسمية صحيحة.

ثانياً: استحقاق الزوجة لنصف المهر في القانون

أما استحقاق الزوجة لنصف المهر في القانون، فقد حدد المشرع حالة واحدة، وتكون من زواج صحيح قبل الدخول، وهذا حسب ما نصت عليه المادة 16 من قانون الاسرة الجزائري: ((وتستحق نصفه عند الطلاق قبل الدخول))، وبهذا يكون قد أخذ بما جاء في القرآن الكريم: ﴿وَإِنْ طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِنْ قَبْلِ أَنْ تَمْسُوهُنَّ وَقَدْ فَرَضْتُمْ لَهُنَّ فَرِيضَةً فَلَكُمْ نِصْفُ مَا فَرَضْتُمْ¹، وعلى هذا استقر الاجتهاد القضائي، ونجد في بعض قراراته المتعددة القرار الصادر في 16-04-1984: ((من المقرر شرعا أن الزوجة المطلقة بعد الدخول بها تستحق كامل الصداق. أما إذا لم يقع الدخول بها فلا تستحق إلا نصفه، ولا يعتبر دخولا ما يقع بين الزوجين قبل إبرام الزواج من علاقات جنسية بل هو عمل غير شرعي...))

¹ القرآن الكريم، سورة البقرة، الآية 237.

أما من حيث قضائه بكامل الصداق للزوجة المطلقة قبل الدخول بها أنه يعد خروجاً عن هذه المبادئ، مما يؤدي إلى نقضه وإبطاله في هذه الجزئية فقط¹.

وكذا القرار الذي ينص على: ((من المقرر قانوناً أنه عند الطلاق قبل البناء تستحق الزوجة نصف الصداق))²، وكذلك القرار الواضح في نصه: ((من المقرر قانوناً أنه تستحق الزوجة الصداق كاملاً بالدخول أو بوفاة الزوج، وتستحق نصفه عند الطلاق قبل الدخول. ولما كان ثابتاً في قضية الحال أن الزوجة طلقت قبل البناء، فإن قضاة الموضوع باعتبارهم الطلاق المحكوم به فسخا والحكم على الطاعنة بإرجاع كامل الصداق، مع أنها تستحق نصفه، خالفوا أحكام المادة 16 من قانون الأسرة الجزائري، مما يستوجب نقض القرار المطعون فيه))³. والملاحظ على هذا القرار أنه جاء مؤكداً لما ذهب إليه الفقه الإسلامي وبخصوص المذهب المالكي من استحقاق المطلقة نصف الصداق قبل الدخول⁴.

الفرع الثالث: حالات عدم استحقاق الصداق

أولاً: في الفقه الإسلامي

لقد تطرق علماء الشريعة الإسلامية إلى ذكر العديد من الحالات التي لا تستحق الزوجة فيها المهر، وليس لها حق المطالبة به، خاصة إذا وقعت البينونة بسبب من المرأة قبل الدخول أو الخلوة الصحيحة، فيسقط مهرها كاملاً، ومثاله إذا اختارت زوجاً غير كفاء

¹ المحكمة العليا: (غ. أ. ش)، الصادر بتاريخ: 19-11-1984، ملف رقم: 134046، (م. ق) لسنة: 1990، عدد: 01، ص 67.

² المحكمة العليا: (غ. أ. ش)، الصادر بتاريخ: 16-10-1993، ملف رقم: 998001، (أ. ق. غ. أ. ش)، عدد خاص، ص 66. نقلاً عن بلحاج العربي ص 266.

³ المحكمة العليا: (غ. أ. ش)، الصادر بتاريخ: 24-09-1996، ملف رقم: 143725، (أ. ق. غ. أ. ش)، عدد خاص، ص 89.

⁴ الصادق عبد الرحمن الغرياني: مدونة الفقه المالكي أدلته، مؤسسة الريان للطباعة والنشر، 2002، ج 2، ص 600.

وفسخ القاضي العقد بناء على اعتراض من الولي¹. ويمكننا عد هذه الحالات ثم التفصيل فيها كما يلي:

- ✓ إذا وقعت الفرقة بين الزوجين قبل الدخول حقيقة أو حكماً بسبب من الزوجة.
- ✓ فعل الزوج أو الزوجة بالأصول أو الفروع ما يوجب حرمة المصاهرة قبل الدخول.
- ✓ الإبراء من كل الصداق قبل الدخول أو بعده.
- ✓ الخلع.

ويمكن التفصيل في هذه الحالات كما يلي:

1. الفرقة بغير طلاق قبل الدخول والخلو الصحيح: يرى جمهور الفقهاء أن كل فرقة حصلت بغير طلاق قبل الدخول وقبل الخلو الصحيح، تسقط جميع المهر سواء كان من قبل الزوجة أو الزوج، وإنما كان لذلك لأن الفرقة بغير طلاق تعتبر فسخاً للعقد، وفسخ العقد قبل الدخول في الأصل يوجب سقوط المهر ولا شيء للمرأة، لأن العقد رفعه من الأصل وجعله كأن لم يكن.

وفي هذا يذكر القرطبي: "كما لو ارتدت قبل الدخول سقط صداقها"² أو أبت الإسلام إذا أسلم الزوج، ولو لم تكن كتابية، أو اختارت فسخ العقد لعيب في الزوج عند من يجيز لها هذا الفسخ، لأنها بإقدامها على سبب الفرقة مع علمها بأنه لا يوجب ما يؤكد المهر، تعتبر ساعية في إسقاط حقها، لاسيما إذا كان سبب الفرقة معصية، كردتها لأن المعصية لا توجب حقاً³.

ومن أمثلة هذا النوع من الفرقة عند الحنفية خيار البلوغ، وخيار العتق، واختيار المرأة نفسها لعيب العنة، والخصاء، والخنوثة. أما الحنابلة فمثلوا لهذه الفرقة باللعان قبل

¹ مصطفى السباعي: شرح قانون الأحوال الشخصية، مرجع سابق، ص 195.

² القرطبي: الكافي في فقه أهل المدينة، مرجع سابق، ص 556.

³ زكي الدين شعبان: الأحكام الشرعية للأحوال الشخصية، منشورات جامعة قار يونس، بنغازي ليبيا، ط 6، 1993م، ص 291-292.

الدخول، وفسخ الزوج النكاح لعيب في الزوجة قبل الدخول، وكذلك الفسخ لعيب في الزوج ككونه عنيئا، أو أمثل ونحوه، هذا كله قبل الدخول مسقطا للمهر.

2. قيام أحد الزوجين بفعل يوجب حرمة المصاهرة: كذلك يسقط الصداق إذا قامت الزوجة بفعل يوجب حرمة المصاهرة، كالزنى بأحد أصول الزوج أو فروعه، أو تختار نفسها عند البلوغ وقبل الدخول بها، عندما يكون من زوجها هو ولي غير الأب والجد¹، وكذلك الفرقة بطلب من الزوجة بسبب وجود عيب في الزوج².

أما الشافعية فينتفون مع جمهور الفقهاء في أصل سقوط المهر عند حصول الفرقة من جهة الزوجة قبل الدخول بها، أو إذا تسببت في الفرقة، أو تسبب وليها، كما لو فسخ الزواج بناء على طلب ولي الزوجة لعدم كفاءة الزوج لها. وفي هذه الحالة لا تستحق مهرا وليس لها الحق في طلبه، لأن هذه الفرقة وقعت بسببها وقبل وليها بذلك³، إلا أنهم يختلفون مع الجمهور في تطبيق هذا الأصل ويمثلون على هذا النوع بإسلام الزوجة بنفسها، أو بالتبعية، وفسخها لعيبه، أو بعنتها تحت رقيق، أو ردتها، أو إرضاعها زوجة زوجها الصغيرة، ومن أمثلة النوع الثاني فسخ الزواج بسبب عيب فيها. أما الفرقة التي لا تكون منها ولا بسببها كالطلاق، وإسلام الزوج، وردته، ولعانه، فإنها تتصف لها المهر.

3. الإسقاط عن طريق الإبراء أو الهبة:

أ. الإبراء: ذهب الحنفية والشافعية إلى أن الإبراء من كل المهر قبل الدخول، وبعده إذا كان ديناً فإنه يسقط المهر، لأن الإبراء إسقاط ممن هو أهل لذلك في محل قابل للسقوط يوجب السقوط. وقال الحنابلة إن طلق الزوج زوجته قبل الدخول بها، فأى الزوجين عفى عن صاحبه لما وجب له بالطلاق من نصف المهر عينا كان، أو ديناً، والعافي جائز

¹ محمد كمال إمام ومحمد أحمد سراج: أحكام الأسرة في الشريعة الإسلامية، دار المطبوعات الجامعية، مصر، 1999م، ص 304.

² أحمد محمد علي داود: الأحوال الشخصية، مرجع سابق، ص 304.

³ زكي الدين شعبان: الأحكام الشرعية للأحوال الشخصية، مرجع سابق، ص 291-292.

التصرف برئ منه صاحبه، وإن كان المعفو عنه عينا بيد أحدهما، فلمن بيده العين أن يعفو بلفظ العفو والهدية والتمليك، ولا يصح بلفظ الإبراء والإسقاط، لأن الأعيان لا تقبل ذلك أصالة. وإن عفى غير الذي هو بيده زوجا كان العافي أو زوجة، صح العفو بهذه الالفاظ كلها.

وإن أبرأته نصف المهر، ثم طلقها الزوج قبل الدخول، رجع النصف الباقي وجاء في كتاب نهاية المطلب في دراية المذهب قال تعالى: ﴿إِلَّا أَنْ يَعْفُوَ أَوْ يَعْفُونَ أَوْ يَعْفُوَ الَّذِي بِيَدِهِ عُقْدَةُ النِّكَاحِ﴾¹، أراد به أن يكون العفو عن المهر من الزوجان، فيخلص الكل للأزواج²، ويحق للزوجة إبراء زوجها من الصداق كله قبل الدخول أو بعده، إذا كانت تتمتع بأهلية التبرع، وكان المهر دينا في الذمة، وهو النقود وجميع المكيلات، والموزونات، والمعدودات، إذا لم تكن معينة مقصودة لذاتها³.

والإبراء هو أن تبرئ الزوجة زوجها من كل المهر، سواء كان ذلك قبل الدخول أو بعده، لكن يشترط أن تكون من أهل التصرف، والمهر لا يزال دينا في ذمة الزوج⁴.

ب. هبة الزوجة صداقها لزوجها: وهو أن تهب الزوجة مهرها كله لزوجها متى كانت أهلا للتبرع، وقبل الزوج الهبة في المجلس، وسقوط المهر في الهبة يتحقق قبل القبض وبعده، سواء كان المهر دينا أو عينا مما يتعين بالتعيين. وهذا بخلاف الإبراء فإنه لا يسقط به المهر، إلا إذا كان دينا. فقد عد الحنفية هبة كل المهر قبل القبض من أسباب سقوط المهر كله، وقالوا أن المهر لا يخلو إما أن يكون عينا، وإما أن يكون دينا، والحال لا يخلو أن يكون قبل القبض أو بعده، وهبة كل المهر أو بعضه.

¹ القرآن الكريم، سورة البقرة، الآية 237.

² عبد المالك يوسف بن محمد الجويني أبو المعالي ركن الدين: نهاية المطلب في دراية المذهب، حققه عبد العظيم محمود الدين، دار المناهج، (د.م.ن)، ط 1، 1428هـ، 2007م، ج 13، ص 149.

³ زكي الدين شعبان: الأحكام الشرعية للأحوال الشخصية، مرجع سابق، ص 292.

⁴ عبد الحميد الجياش: الأحكام الشرعية للزواج والطلاق وآثارهما، دار النهضة، بيروت- لبنان، 1430هـ-2009م ط 1، ص 162.

فإن وهبت كل المهر قبل القبض، ثم طلقها قبل الدخول بها، فلا شيء لها، سواء كان المهر عينا أو دينا، وإن وهبته بعد القبض فإن كان الموهوب عينا فقبضته، ثم وهبته لم يرجع عليها بشيء لأن الذي تستحقه بالطلاق قبل الدخول، هو نصف الموهوب بعينه، وقد رجع إليها بعقد الهبة لا يوجب الضمان، ولم يكن له الرجوع عليها.

وإن كان دينا في الذمة فإن كان حيوانا أو عروضاً كذلك لم يرجع عليها بشيء، وإن كان كالدراهم، معدودة، أو مكيلا، أو موزونا فقبضته، ثم وهبته منه ثم طلقها، فهنا يرجع عليها بنصف مثله. وكذلك إذا كان المهر دينا فقبضت الكل، ووهبت البعض للزوج فإن له أن يرجع عليها بنصف المقبوض، ولأن له أن يرجع عليها كذلك إذا وهبت له كل مهرها.

وفي حالة قبضها للنصف، ثم وهبت النصف الباقي، أو وهبت الكل، ثم طلقها قبل الدخول، قال أبو حنيفة: "لا يرجع الزوج عليها بشيء"، وقال أبو يوسف ومحمد: "يرجع عليها بربع المهر"، أما المالكية فقالوا إذا وهبت الزوجة لزوجها جميع صداقها، ثم طلقها قبل البناء، لم يرجع عليها بشيء. وكأنها عجلت إليه بالصداق، وإذا وهبته نصف الصداق ثم طلقها فلها الربع، وكذلك إذا وهبت أكثر من النصف، فلها دوما نصف ما بقي.

وفي حالة قبضها لصداقها ووهبته لأجنبي، فيرجع عليها الزوج بالنصف¹، وقال الشافعية: إذا وهبت المرأة لزوجها صداقها، ثم طلقها قبل الدخول طلاقا يملك به نصف الصداق، فهذا لا يخلو من أحد أمرين:

✓ إن كان عينا سواء وهبته قبل الدخول أو بعده فقبضه، فقالوا في الجديد أنه يرجع عليها بنصفه وهو الظاهر، والقول الثاني أنه لا يرجع.

✓ وإذا كان الصداق دينا له على زوجته، فأبرأته منه، ثم طلقها قبل الدخول، لم يرجع عليها بشيء على المذهب، لأنه لم تأخذ منه مالا، ولم تحصل منه شيئا.

¹ شعبان زكي الدين: الأحكام الشرعية للأحوال الشخصية، مرجع سابق، ص 292.

أما الحنابلة فقالوا إذا أصدق امرأته عينا، فوهبته له، ثم طلقها قبل الدخول بها، فقالو يرجع عليها بنص قيمته، وقول ثاني أنه لا يرجع عليها إلا أن تزيد العين، أو تنقص، ثم تهبها له لأن الصداق عاد إليه، ولو لم تهبه له لم يرجع بشيء، وعقد الهبة لا يقتضي ضمانا، ولأن نصف الصداق تعجل له بالهبة، وإذا كان الصداق ديناً فأبرأته منه. وإن قلنا لا يرجع ثم رجع فهنا أولى، وإن قلنا يرجع ثم خرج هنا وجهان¹:

- ✓ لا يرجع لأن الإبراء إسقاط لحق، وليس بتمليك الاعيان، ولهذا لا يفتقر إلى قبول.
- ✓ يرجع لأنه عاد إليه بغير الطلاق، فهو كالعين بمنزلة الهبة، ولهذا يصح بلفظها.

وإن قبضت الدين منه، ثم وهبته له، ثم طلقها، فهو بمثابة هبة العين، لأنه تعيين بقبضه، ويحتمل ألا يرجع لأنه عاد عليه ما اصدقها، فأشبه ما لو كان عينا فقبضتها، ثم وهبها. أو وهبته العين، أو أبرأته من الدين، ثم فسخت النكاح بفعل من جهتها كإسلامها، أو ردتها، أو إرضاعها لمن يفسخ نكاحها برضاعه، ففي الرجوع بجميع الصداق عليها روايتان كما بالرجوع في النصف سواء².

4. الخلع: يسقط المهر في هذا الحالة وهو مذهب الحنفية، وإذا كان المهر غير مقبوض، فإن الزوجة لا تستطيع المطالبة به، لأن الخلع لعن البراءة³، فالحقوق المالية لكل من الزوج والزوجة تسقط وقت الخلع، والتي تكون مقررة بموجب عقد الزواج، والتي سلبت بالخلع ولا أثر لهذا الأخير في الحقوق الثابتة الأخرى التي لا علاقة لها بهذا الزواج. وفي سقوط الحقوق المالية أو عدم سقوطها، تعددت الآراء الفقهية، وهذا ما سنتطرق إليه:

¹ عبد العزيز عامر: الأحوال الشخصية في الشريعة الإسلامية فقها وقضاء - الزواج، ط 1، دار الفكر العربي، القاهرة، مصر، 1984م، ص 163.

² عبد العزيز عامر: الأحوال الشخصية في الشريعة الإسلامية فقها وقضاء - الزواج، نفس المرجع، ص 183.

³ حسين طاهري: الأوساط في شرح قانون الأسرة الجزائري، ط 1، دار الخلدونية، الجزائر، 2009م، ص 51.

• **الحنفية:** يرون أن الخلع يسقط كل حق ثابت لكل من الزوجين على الآخر، كالمهر مثلاً.

• **الجعفرية:** ترى أن الخلع لا يسقط أي حق، ولا يوجب إلا ما اتفق عليه الزوجان بأي لفظ، لأنه يشبه المفاوضة، ولكن كل من لفظي الخلع والمبرأة صريحا في الدلالة على سقوط ذلك الحق. فهذا الرأي يفرق بينه إذا وقع الخلع بلفظه، أو بلفظ المبرأة. ففي الأول لا يجب إلا ما اتفق عليه الطرفان، والثاني يوافق رأي الحنفية، والخلع بمعناه فراق بين الزوجين بعبوض تقدمه الزوجة لزوجها. وروي عن النبي ﷺ أنه كره أن يأخذ من المختلعة أكثر مما أعطاه¹. وفي حالة نشوء نزاع بين الزوجين، فإن وجد لهما مخرج وهو الخلع مقابل الصداق بحيث يسقط إن لم تكن قبضته الزوجة، وتفتدي به نفسها في حالة القبض. وأجمع جمهور الفقهاء على أن الزوجة تفتدي بالصداق مقابل الخلع.

ثانياً: حالات عدم استحقاق المهر في القانون

إن من المتعارف عليه، أن الزوجة تستحق المهر كله أو نصفه، بحسب حالتها في الزواج الصحيح، وفي بعض الأحيان يحدث طارئ، فيؤدي ذلك إلى حرمانها من حقوقها ومن بينها المهر، وبالرغم من هذا فإن المشرع الجزائري لم يتطرق بالتصدي لهذه الحالة والنص عليها، وذلك ندرتها. وبهذا يحيلنا في مثل هذه المسألة إلى تطبيق قواعد الشريعة الإسلامية، وهذا ما اشارت إليه المادة 222 من قانون الأسرة الجزائري² أنه: ((في حالة عدم وجود نص قانوني تطبق أحكام الشريعة الإسلامية))، ولهذا يمكننا تلخيص حالات سقوط المهر في حالتين كما يلي:

1. حالة سقوط نصف المهر: ويكون في حالة الطلاق قبل الدخول في الزواج الصحيح. وقد سبق الحديث عنه في استحقاق الزوجة نصف المهر، وكما نص على المشرع في المادة 16 من تقنين الاسرة الجزائري بقوله: ((وتستحق نصفه قبل الدخول))،

¹ الدارقطني: السنن (باب المهر)، حديث رقم: 2630، مرجع سابق، ج 4، ص 377.

² المادة 222 (ق. أ. ج) تنص على: ((كل ما لم يرد النص عليه في هذا القانون يرجع فيه لأحكام الشريعة الإسلامية)).

والملاحظ على المشرع أنه لم يوضح ما يقصده بكلمة الدخول، إلا أن ما أكدته المحكمة العليا في بعض قراراتها السالفة الذكر، أن المقصود بالدخول يجمع بين الدخول الحقيقي والدخول الحكمي. وتطبيقاً لهذا، قد قضت المحكمة العليا في الكثير من قراراتها على أن للمرأة نصف الصداق في الطلاق قبل الدخول بالنسبة للزواج الصحيح. ويستند المشرع في نصه إلى ما ذهب إليه الفقه الإسلامي، وفصله القرآن بقوله تعالى: ﴿وَإِنْ طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِنْ قَبْلِ أَنْ تَمْسُوهُنَّ وَقَدْ فَرَضْتُمْ لَهُنَّ فَرِيضَةً فَنِصْفُ مَا فَرَضْتُمْ﴾¹.

2. حالة سقوط كل المهر: يسقط الصداق كاملاً إذا طرأ على الزواج سبب من الأسباب

التالية:

• **الزواج الفاسد قبل الدخول:** نصت المادة 33 من تقنين الاسرة الجزائري في فقرتها الثانية على أنه: ((إذا تم الزواج بدون شاهدين، أو صداق، أو ولي في حالة وجوبه، يفسخ قبل الدخول ولا صداق فيه))، فيستفاد من النص التشريعي أن المشرع قد رتب الفسخ قبل الدخول، وكما نص على سقوط المهر، وذلك حالة عدم احترام نص المادة 9، والمادة 9 مكرر من قانون الأسرة الجزائري، والتي تحدد الشروط القانونية لإبرام عقد الزوج، ومتى قام المتعاقدان بمخالفتها فسخ العقد، وسقط الصداق.

• **الخلع:** إذا خلعت الزوجة زوجها، سواء وقع قبل الدخول أم بعده، فإن الصداق يسقط عنها، وهذا حسب ما نصت عليه المادة 54 من ذات القانون: ((يجوز للزوجة دون موافقة الزوج أن تخالع نفسها بمقابل مالي، إذا لم يتفق الطرفان على المقابل المالي للخلع يحكم القاضي بالطلاق فيما لا يتجاوز صداق المثل وقت صدور الحكم))، وما يمكن استخلاصه من هذه المادة، هو أن القانون أجاز للزوجة المطالبة بإنهاء الرابطة الزوجية مقابل مبلغ مالي تقدمه للزوج فدية لها، فإن قبل به القاضي بما لا يتجاوز صداق المثل وقت صدور الحكم، فصل بينهما.

¹ القرآن الكريم، سورة البقرة، الآية 237.

- إذا تم فسخ العقد لسبب من جهة الزوجة: إذا صدر من الزوجة فعل، كالردة أو قامت بما يحرم المصاهرة، فإنه يقتضي فسخ العقد وهذا ما يستخلص من القواعد العامة للشريعة الإسلامية فيسقط حقها، في المهر، وليس لها حق المطالبة به.
- حالة الهبة والإبراء: حيث إذا تنازلت المرأة عن صداقها، وأبرأت زوجها سقط حقها في المطالبة به، وكذلك حالة الهبة، حيث إذا وهبت الزوجة مهرها كلها لزوجها يسقط مهرها، إلا أن المشرع يشترط في الهبة قبول الزوج، وقد نص على أحكامها التي ينبغي الأخذ بها وفقا للقانون.

المطلب الثاني: صور دفع الصداق

تختلف طرق دفع الصداق حسب اتفاق الطرفين، أو حسب العرف السائد في البلاد، وفي بعض الأحيان يتفقان على تقديم كل الصداق أو بعضه، وفي حالات أخرى يتفق الطرفان على تأجيل الصداق، وتسري عليه أحكام التأجيل في حالة وقوع النزاع بين الطرفين، وهاته الأحكام تتمثل من بينها في حبس المرأة نفسها من الانتقال إلى البيت الزوجية، ولهذا يقسم المهر وفق هذا المعيار الزمني، والمعلم المحدد لهذا المعيار هو وقت الدخول، فيكون المهر مؤجلا أو معجلا كما يلي.

الفرع الأول: المهر المؤجل

أولاً: في الفقه الإسلامي

يعرف المهر المؤجل على أنه ما يؤخر دفعه بتركه لحين الدخول، أو الوفاة، والفراق بين الزوجين، وقد يكون كامل المهر، أو جزء منه، بحسب الاتفاق بينهما، والأصل فيه أن يتم تعجيل جزء من المهر، بحسب ما هو متعارف عليه بين الناس¹. ولقد أجاز الفقهاء تأجيل المهر بأقوالهم كما يلي:

¹ وهبة الزحيلي: الفقه الإسلامي وأدلته، مرجع سابق، ج 2، ص 244.

• الحنفية: قالوا بجواز تأجيل الصداق، وتعجيله كله، أو بعضه بشرط ألا يكون الأجل مجهولا جهالة فاحشة، كأن يقول تزوجتك بمائة إلى ميسرة، أو يأتي الغيث، أو إلى أن تمطر السماء، ففي هذه الحالة يجب المسمى حالا.

أما إذا كان معلوم الأجل ومقبوض بعض الصداق المسمى ويؤجل بعضه لأجل مسمى، فهذا جائز عندهم ولا بأس به، ويلحق بالأجل المعلوم تأجيل كل الصداق إلى الفراق، سواء بالموت، أو الطلاق، أو لأجل مضروب. ويسمى بـ -المنجم- فهذا جائز عندهم، ويدفع على أقساط على أن يتم دفعه إذا حل أحد الآجال.

وإذا سمي الصداق، ولم يوضح الأجل للمؤجل منه، فلها أن تأخذ حينئذ قدر مثيلاتها من النساء من أهل البلد، لأن الثابت بالعرف كالثابت بالشرط، ما لم تشترط تعجيل الصداق أو تأجيل كله.

وإذا سمي صداقا معلوما نصفه ومجهولا مؤجله، فيبطل المؤجل، وتستحق الصداق كاملا في الحال، أما حالة طلاق الرجعة، فيتعجل المهر المؤجل، ولها الحق في أخذه حالا. ولهذا يتضح أنه يصح كون المهر معجلا أو مؤجلا كله أو بعضه إلى أجل قريب، أو بعيد، أو أقرب الأجلين. الطلاق، أو الوفاة، أو الأجل المضروب¹.

• المالكية²: قالوا بجواز التأجيل وزادوا على ذلك شرطين:

- ❖ الشرط الأول: أن يكون الأجل معلوما، فإن كان مجهولا كالتأجيل للموت، أو الفراق فسد العقد ووجب فسخه، إلا إذا دخل الرجل بالمرأة فيثبت العقد، ويجب صداق المثل.
- ❖ الشرط الثاني: أن يكون الأجل بعيدا جدا خمسين سنة فأكثر، لأنه مظنة إسقاط الصداق، والدخول على إسقاط مفسد.

¹ محمد باوني: عقد الزواج وآثاره دراسة مقارنة بين الفقه والقانون، مرجع سابق، ص 98

² الخطيب الشربيني الشربيني: مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، مرجع سابق، ج 2، ص 222. البهوتي: كشف القناع عن متن الإقناع، مرجع سابق، ج 11، ص 462. ابن قدامة: المغني، مرجع سابق، ج 8، ص 22.

وقد قالوا أن الصداق، إما أن يكون معيناً كالحيوان، معلوماً بالرؤية، أو وصف، أو غير معين في الذمة. وفي حالة ما إذا كان معيناً، فيجوز تأجيله كله، أو بعضه بشرط التقيد بالأجل.

أما إذا كان الأجل مجهولاً، فيفسد العقد ولها مهر المثل على المشهور، بشرط أن تكون الجهالة مقصودة، أما حالة الغفلة والنسيان عن تحديد الأجل، فيرجع فيه لعرف أهل البلد، ويلحق به الأجل الفاحش كخمسين سنة، لأنه إذا كان الزوجان صغيران يمكنهما اللحاق بالأجل، ويلحق به أجل الدخول، وكذلك يمثل له بأجل جني الثمار. فإن لم تكن عادة في البلاد، فسخ العقد قبل الدخول، والأصل لا شيء فيه ويثبت بعده بمهر المثل. أما أجل الميسرة إذا ثبت وجود المال عنده، يفسخ قبل الدخول، ويثبت بعده وإذا كان معيناً وجب تسليمه¹.

• الشافعية والحنابلة²: ذهب الشافعية والحنابلة إلى إمكانية تأجيل المهر كله، أو بعضه لأجل معلوم، وإن أُجِّلَ لأجل مجهول لم يصح المهر. وعند الحنابلة صحيح ومحلّه الفرقة. وعند الشافعية المهر فاسد، ولها مهر المثل. قال الحنابلة: يجوز أن يؤجل الصداق كله، أو بعضه، بشرط أن يكون الأجل مشهوراً. أما حالة السكوت عن تحديد الأجل، فيحمل على التنفيذ، إما بالفرقة، أو الطلاق، أو الموت. وفي حالة الاتفاق على التأجيل وأن يدفع على أقساط، لا يحل قبضه إلا بحلول الأجل. أما الشافعية فقد قالوا بالجواز كذلك بشرط ألا يكون الأجل مجهولاً. وفي هذه الحالة، قد يكون الصداق مؤجلاً كله أو معجلاً في بعضه، وهذا يعني أنه إذا لم يكن الصداق قد تم دفعه أثناء الخطبة أو خلال العقد، فإنه يجوز تأجيله أو بعضه إلى ما بعد العقد أو بعد الدخول، لقوله تعالى: ﴿وَلَا

¹ سليمان الضوء: الرسالة (أحكام المهر في الفقه الإسلامي)، تحت إشراف د. عبد الغاني محمد عبد الخالق، جامعة الأزهر، كلية الشريعة والقانون، دار مصطفى للنسخ والطبع، 1398هـ-1978م، ص 20.

² الكساني: بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، مرجع سابق، ج 2، ص 288.

جُنَاحَ عَلَيْكُمْ فِيمَا إِذَا تَرَاضَيْتُمْ بِهِ مِنْ بَعْدِ الْفَرِيضَةِ¹، وإذا لم يحدد وقت دفعه فإنه ينصرف إلى تاريخ الوفاة أو الطلاق، وإذا انفقا على أجل معين فيحق للمرأة المطالبة به بحلول الأجل.

ثانيا: المهر المؤجل في القانون

تنص المادة 15 من قانون الأسرة الجزائري المعدلة بموجب الأمر 05-02 على أنه: ((يحدد الصداق في العقد سواء كان معجلا أو مؤجلا في حالة عدم تحديد قيمة الصداق، تستحق الزوجة صداق المثل))، ويستفاد من نص المادة أنه يجوز تأجيل المهر كله أو بعضه، بحسب الاتفاق في حالة ما إذا اتفق الطرفان على أجل معين، فإن دفع المهر المؤجل، يجب الوفاء به بحلول الأجل المتفق عليه.

أما إذا لم يوجد هناك أجل فلم ينص المشرع على ذلك، وإنما يحيلنا إلى الرجوع إلى القواعد العامة، والتي تقضي بوجوب العودة إلى عرف البلد، لكن تجدر الإشارة هنا أن العرف السائد في قطر البلاد لا يقر بالتأجيل، إذ لا يتصور الدخول الحقيقي والبناء دون أن تكون الزوجة قد قبضت مهرها²، لكن إن حدث وتأجل المهر، فإن المشرع الجزائري يشترط العناية والالتزام بالنقاط التالية:

- ✓ أن يكون المهر معيناً تعييناً تاماً حتى لا يرتب نزاعاً بين المتعاقدين عند التنفيذ.
- ✓ أن يكون التأجيل في العقد الصحيح المتكامل الأركان والشروط.
- ✓ الاتفاق المسبق بين الزوجين على تأجيل المهر وتحديد تاريخ معين بالسنة والشهر أو اليوم، لأنه بدون هذا الاتفاق لا يمكن أن يبرم العقد.³

¹ القرآن الكريم، سورة النساء، الآية 24.

² سليمان ولد خسال: الميسر في شرح قانون الأسرة الجزائري، مرجع سابق، ص 71.

³ دليلة معزوز: إجراءات عقد الزواج الرسمي وطرق إثباته ومشكلة لإثبات في الزواج العرفي، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، فرع عقود ومسؤولية، جامعة الجزائر، 2003-2004، ص 62-63.

وعليه فمهما يكن الأمر، سواء كان المهر معجلاً أو مؤجلاً فإن المادة 15 من قانون الأسرة الجزائري تستلزم أن يتم تحديد المهر، لأنه يعد ملكاً خالصاً للزوجة بعد إبرام العقد تتصرف فيه كما تشاء، وهو مبدأ أقرته الشريعة الإسلامية قبل القانون¹.

الفرع الثاني: المهر المعجل

أولاً: في الفقه الإسلامي

يعرف المهر المعجل على أنه المهر الذي يدفع كله أو جزؤه قبل الدخول بغرض إعداد المرأة نفسها واقتناء أغراضها². وتتجلى أهمية معرفة المعجل من المهر عند امتناع الزوجة عن الانتقال إلى البيت الزوجية إذا لم يدفع لها زوجها المعجل المتفق عليه، أما إذا دفعه لها كاملاً فلا حجة لها في الامتناع عن الالتحاق ببيت الزوجية³، وعليه فالصداق وفق هذا التقسيم إما أن يكون معجلاً كله، فيدفعه الزوج إلى زوجته مباشرة، أو إلى من ينوبها، أو أنه يبقى مؤجلاً لما بعد الدخول، حيث يتفق الطرفان على تسمية المهر في مجلس العقد وتسليمه بعد البناء، وقد يكون المهر معجلاً في جزء منه ومؤجلاً في الجزء الآخر، فإذا لم يحدد تاريخ معين لدفع الجزء المؤجل فميعاد أدائه هو الطلاق أو الوفاة⁴. وعلى هذه الأحكام وقع الخلاف فيما يجب به المهر، وبيان وقت وجوبه، وهذا ما سنوضحه من خلال أقوال الفقهاء التالية:

يجب المهر في النكاح الصحيح بالعقد عند كافة الفقهاء، لأنه إحداث للملك والمهر يجب بمقابلة، لأنه بإبرام العقد يترتب عليه إحداث الملك⁵، ولأنه عقد معاوضة، وهو

¹ عبد العزيز ساعد، قانون الأسرة الجزائري في ثوبه الجديد، دار هوما، الجزائري، ط 2، 2009م، ص 48.

² محمد باوني: عقد الزواج وآثاره - دراسة مقارنة بين الفقه والقانون، مرجع سابق، ص 98.

³ بلحاج العربي: الوجيز في شرح قانون الأسرة الجزائري، ج 2، ص 107.

⁴ ساعد عبد العزيز: قانون الأسرة الجزائري في ثوبه الجديد، نفس المرجع، ص 47.

⁵ الكاساني: بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، مرجع سابق، ج 2، ص 287-288.

معاوضة البضع بالمهر فيقتضي وجوب العوض كما في المعاملات المالية كالبيع، فتسلم المبيع ويقدم الثمن.

أما الشافعية فاختلّفوا في المفروض بعد العقد، فذهب بعضهم إلى أنه يجب بالعقد قولاً واحداً، وإنما بالفرض والدخول إذا كان التفويض صحيحاً، وإن كان فاسداً فيجب عندهم مهر المثل.

أما الجمهور فقالوا أنه يجب بالعقد، وحثّهم أنها تملك المطالبة به فكان واجباً كالمسمى، وإنه لو لم يجب بالعقد لما استقر بالموت، كما في العقد الفاسد، ولأن العقد لا يجوز أن يعرى من المهر، والقول بعدم وجوبه يقضي إلى خلوه عن الصداق.

وقت وجوب المهر المعجل: ويجب عقب العقد كما تقدم بحيث يجب الملك، والملك يحدث عقب العقد مباشرة، ولأن المعاوضة تقتضي ثبوت الملك في العوضين في وقت واحد، وقد ثبت الملك في أحدهما، وهو البضع عقب العقد، فيثبت العوض الآخر، وإذا طالبت المرأة بالمهر، وجب على الزوج تسليمه أولاً. لأن حق الزوج في المرأة متعين بالعقد، وحق المرأة في المهر، لم يتعين بالعقد إنما يتعين بالقبض. فوجب على الزوج التسليم كما في البيع¹. وفي هذا نذكر الأقوال التالية:

ذهب المالكية والحنفية إلى أنه يجب على الزوج تسليم المهر أولاً، فقالوا إن تعجيل المهر للزوجة أو الولي واجب على الزوج إن تعين المهر، ويمنع تأخيره إذا كان بشرط، وإلا فلا يؤخر المهر. غير أنهم يرون فساد النكاح إن دخلا على التأجيل إلا إذا كان الأجل قريباً فجاز عندهم ذلك. وهذا يقتضي أن التعجيل حق الله، وأنه يفسد العقد بشرط التأجيل، ولو رضيت المرأة. وإن لم يشترط فالحق لها في تعجيل العين، ولها حق التأخير لأن المهر ملك لها وحقها².

¹ ابن قدامة: المغني، مرجع سابق، ج 2، ص 720-721.

² ابن نجيم المصري: البحر الرائق شرح كنز الدقائق، مرجع سابق، ج 3، ص 179. الكاساني: بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، مرجع سابق، ج 2، ص 177.

ومن خلال هذه الأقوال نخلص إلى أن المهر عند المالكية والحنفية إذا كان من العروض، أو الرقيق، أو الحيوان، فإن كان غائبا عن بلد العقد صح النكاح إن أجل إلى أجل قريب. بحيث لا يتغير فيه غالبا، وإلا فسد النكاح بتأخيره. وإن كان حاضرا في البلد وجب تسليمه لها، أو لوليها بعد إبرام العقد. ولا يجوز تأخيره ولو رضيت بذلك، حيث اشترط التأخير في صلب العقد، وإلا فيجوز هذا إذا تعين المهر، فإن لم يكن المهر معينا ووقع النزاع فيمن يبدأ أولا بتقديم المهر، أو تقديم البضع فلها منع نفسها¹.

وللشافعية في هذه مسألة تسليم المهر للزوجة ثلاثة آراء²:

❖ إذا طالبت به الزوجة ووقع النزاع بينهم بأن أجبرها على التسليم، فقالوا لا إجبار لها. وإذا طالبت به، ولم يسلمها فلها الحق في عدم الانتقال إلى بيت الزوجية، إلا بعد القبض.

❖ حالة الاستواء في الحق: بحيث أنه على الزوج تسليم المهر، وعلى الزوجة تسليم المقابل، إلا إذا كان هناك شرط بينهما.

❖ إجبارهما معا: فيجبر الزوج على تعجيل المهر، وتجبر الزوجة على الانتقال إلى بيت الزوجية، وتسليم نفسها.

أما الحنابلة فينتفون مع الحنفية والمالكية على أنه يجب على الزوج تسليم المهر مجبرا، ثم تجبر الزوجة على التسليم. لأن في إجبارها خطرا لإتلاف البضع، والامتناع عن بذل المهر.

هذا ما جاء في وجوب المهر ووقت وجوبه، ويتضح أنه لا خلاف بين الأئمة في وجوبه بالعقد في النكاح الصحيح، إذا كان مسمى في العقد، ومهر المثل إذا لم يسمى، أو في النكاح الفاسد.

¹ سليمان الضوء: أحكام المهر في الفقه الإسلامي، مرجع سابق، ص 18.

² الخطيب الشربيني: مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، مرجع سابق، ج 3، ص 223. الرملي: نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج، مرجع سابق، ج 6، ص 15.

أما إذا كان مفروضا بعد العقد كما في نكاح التفويض، فإن الشافعية أدق بعضهم وخالف في ذلك، ويقول أن المفروض يجب بالفرض، لا بالعقد إن كان التفويض صحيحا، أما إن كان التفويض فاسدا، فلا يخالف في وجوبه بالعقد لأن الواجب عليه مهر المثل.

وفي النكاح الفاسد فإن الفقهاء يتفقون أنه لا يجب بالعقد لفساده، وإنما يجب بالدخول كما أنه لا خلاف في أنه يجب على الزوج تسليم المهر للزوجة أولا إذا طالبت به، واستثناء إذا لم تطالبه به¹.

ثانيا: المهر المعجل في القانون

الأصل أن في الزواج يعجل المهر كاملا للزوجة وقت إبرام عقد الزواج، باعتباره شرطا في العقد²، وحسب ما نص عليه المشرع في قانون الأسرة، وهو رأي المالكية، والذين يقولون بكراهية تأجيل الصداق³ إذا لم يكن هناك عرف، ولا شرط للتأجيل، فإنه يجب حالا بمجرد إتمام العقد، وما يترتب عليه من أحكام، وعقود المعاوضة تقتضي المساواة بين طرفي العقد⁴. وعليه فإنه ليس للزوج أن يجبر زوجته على الدخول حتى يمكنها من صداقها، وهو رأي الأحناف، ولا تعد المرأة ناشزا لأنها تستخدم حقها الشرعي. وعلى هذا تبدو أهمية تحديد المؤجل من الصداق في امتثال الزوجة لزوجها، والانتقال إلى بيت الزوجية. فمتى دفع الزوج الصداق كاملا، فلا حق لها في الامتناع عن متابعة زوجها إلى السكن الشرعي الذي أعده لها. وإذا لم يكن هناك اتفاق فبالرجوع للقواعد العامة التي يحيلنا إليها المشرع من خلال المادة 222، فينظر إلى العرف لأن المعروف عرفا كالمشروط شرطا⁵. ويرى مالك والشافعي وأبا يوسف ومحمد أنه إذا رضيت الزوجة

¹ سليمان الضوء: أحكام المهر في الفقه الإسلامي، مرجع سابق، ص 21-22.

² حسن حسن المنصور: المحيط في شرح مسائل الأحوال الشخصية، مرجع سابق، ص 229.

³ بلحاج العربي، الوجيز في شرح قانون الأسرة الجزائري، مرجع سابق، ص 212.

⁴ محمد كمال الدين إمام وجابر عبد الهادي سالم الشافعي: مسائل الأحوال الشخصية الخاصة بالميراث والوصية والوقف في الفقه والقانون والقضاء، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2010، ص 296.

⁵ سليمان ولد خسال: الميسر في شرح قانون الأسرة الجزائري، مرجع سابق، ص 89.

بالدخول قبل أن تقبض معجل الصداق، فقد سلمت المعقود عليه، ولا حق لها في المنع ما دامت رضيت بالدخول، وتطلبه كدين في ذمة الزوج، وإذا امتنعت اعتبرت ناشزا.¹

وهو ما اخذ به المشرع في تقنين الأسرة الجزائري من خلال المادة 16، والتي تنص على أن: ((تستحق الزوجة الصداق كاملا بالدخول))، ولها أن تسقط حقها. وتقبل بالدخول، وليس بعد ذلك لها إلا المطالبة بالصداق كدين في ذمة الزوج، وجاء في نص المادة 17 أنه في حالة النزاع الناشئ بين الزوجين، وكان قد دخل بزوجه فالقول له مع يمينه. وهو ما أكدته المحكمة العليا في قرارها: ((من المقرر شرعا أنه في النزاع بين الزوجين على مؤخر الصداق، يؤخذ بقول الزوجة مع يمينها إن لم يدخل بها، وبعد البناء يكون القول للزوج مع يمينه)).²

وفي حالة عدم تحديد وقت دفعه فإنه ينصرف إلى تاريخ الوفاة أو الطلاق، فإذا اتفقا على أجل معين لدفع المؤجل من الصداق، فيجب الوفاء به بحلول التاريخ. سواء كان الصداق معجلا أو مؤجلا، فإن قانون الأسرة الجزائري في المادة 15 منه ينص على وجوب تحديد الصداق، وذكره في وثيقة الزواج، لكن ما يؤخذ على المشرع الجزائري أنه وبالرغم من أن الصداق شرط في عقد الزواج، إلا أن ضابط الحالة المدنية لا يسجله، وذلك بسبب أن سجلات الحالة المدنية لا زالت على نماذجها بالشكل القديم، ولا تساير التطورات والتعديلات التي شهدتها القوانين الجزائرية.³

وعلى هذا يحق للمرأة تعجيل الصداق، أو تأجيله حسب حال الزوج للتسهيل عليه. بالرغم أن المعتبر عند المالكية يكرهون تأجيل الصداق، باعتبارهم له أنه ركن من أركان العقد. وكذلك نص المشرع في المادة 9 من ذات القانون على أن جعله أحد شروط إتمام

¹ بلحاج العربي: أحكام الزواج في ضوء قانون الأسرة الجديد، مرجع سابق، ص 212-214.

² المحكمة العليا (غ. أ. ش)، قرار صادر بتاريخ: 12-01-1987، ملف رقم: 44058، (م. ق) لسنة: 1989، عدد: 02، ص 97.

³ سليمان ولد خسال: الميسر في شرح قانون الأسرة الجزائري، مرجع سابق، ص 69.

إبرام العقد. وفي حالة التأجيل يبقى الصداق ديناً في ذمة الزوج، إذا كان الأجل معلوماً، ولا يجوز المطالبة به قبل حلول أجله إلا إذا وقعت الفرقة بسبب الموت، أو الطلاق، فينقطع الأجل المعلوم لتأدية الصداق المؤجل، وذلك بانتقال الحق إلى تركة الزوج وأصبح الدين متعلقاً بها، فالوفاة تقطع الأجل وتجعل الدين حالاً، وواجب الوفاء¹.

الفرع الثالث: إنقضاء الصداق

لقد جعل الشارع والمشرع الصداق حقاً للمرأة تتصرف فيه كما تشاء، إن شاءت قبضته أو أبرأت زوجها منه، إن كانت تتمتع بالأهلية الكاملة، وتتأكد ملكيتها له بالعقد عليها، فتستوفي الزوجة العاقلة قبض صداقها بنفسها، ولا ولاية لأحد على أموالها إلا إذا كان بها عيب في أهليتها، وبهذا تكون ذمة الزوج قد برأت من الصداق. وهناك حالات تبرأ ذمة الزوج من الصداق، ولا يحق للمرأة المطالبة به، وهذا ما سنوضحه من خلال هذا الفرع.

أولاً: إنقضاء الصداق وفقاً للفقهاء الإسلاميين

لقد حدد الفقهاء الإسلاميين حالات ينقضي فيها الصداق، وتبرأ به ذمة الزوج، ولا يحق للمرأة المطالبة به ويمكننا تقسيمها إلى حالتين: حالة السقوط بدون وفاء، وحالة السقوط بالوفاء.

1. حالة السقوط بدون وفاء: فيسقط المهر كله أو نصفه، وفي حالة سقوط المهر كله يسقط حق المرأة في المطالبة به، ولهذا يمكننا القول أن ذمة الزوج قد برأت من دفع الصداق للمرأة، وهذه الحالات قد سبق نكرها ولا بأس بالتذكير بها كما يلي:

- إذا كانت الفرقة من جهة الزوج، وكانت استعمالاً² لحق شرعي أعطاه الشارع إياه، كالفرقة بخيار البلوغ، أو خيار الإفاقة، وكان قبل الدخول والخلوة، لأن هذه الفرقة تكون

¹ محمد سمارة: أحكام وآثار الزوجية - شرح مقارن لقانون الأحوال الشخصية، مرجع سابق، ص 184-185.

² ابن قدامة: المغني، مرجع سابق، ج 2، ص 255. الخطيب الشربيني: مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ

المنهاج، مرجع سابق، ج 3، ص 234.

فسخا للعقد. وفسخه قبل الدخول يوجب سقوط كل المهر، ولا يطالب الزوج بالوفاء به، فلا يترتب عليه أي التزام.

• إذا كانت الفرقة من جانب المرأة، وكانت استعمالاً لحق شرعي ويعد ذلك كنقض للعقد من أصله، فإنها تسقط كل المهر، كاختيار نفسها بالبلوغ، أو الإفاقة، أو العتق، فكلها تعتبر نقضا للعقد من أصله زيادة على أنها المتسببة في فسخ الزواج، فلا تستحق شيئاً من المهر، ولا يلتزم الزوج اتجاهها بشيء.

• كذلك يسقط كل المهر إذا كانت الفرقة فسخاً من جانب المرأة، وكانت بالمعصية، لأن المعصية لا توجب حقاً، ولأن الفسخ جاء من قبلها، ولم يكن بسبب الزوج.

• وكذلك يسقط المهر إذا كانت الفرقة من الزوج، ولكن بسببها كفسخه لعيب فيها، لأنه بسبب العيب أصبحت كأنها هي الفاسخة.

• ولأن الزوج بذل العوض في مقابلة منافعها، فإذا كانت معيبة فالفسخ من مقتضى العقد إذا لم يسلم له حقه، والزوجة لم تبذل شيئاً في مقابلة المنافع، فكان مقتضاه الفسخ ولا شيء لها.

وذكر الحنابلة في فرقة اللعان قولين: أحدهما أنها تسقط كل المهر، لأن الفسخ من قبلها، لأنه يحصل عند تمام لعانها، والثاني اعتبرها كطلاق الزوج، لأن سبب اللعان قذفه الصادر منه، فلا تسقط كل المهر بل نصفه¹.

• ويكون بعدم الوفاء كالإبراء منه قبل الدخول أو بعده، بحيث تتنازل المرأة عن حقها، فتبرئ الزوج من الصداق كاملاً تبرعاً منها، إذا كان ديناً. لأن الإبراء إسقاط والإسقاط ممن هو أهل له في محل قابل للسقوط يوجب السقوط.

• كما يسقط أيضاً بالهبة من المرأة لزوجها، ولكن بإسقاطها لأنه خالص حقها، لا بحكم الشارع، ويشترط في أحكام الهبة قبول الزوج، حسب ما نص المشرع عليه في أحكامها، خلافاً عن الإبراء الذي لا يشترط فيه قبول الطرف الآخر.

¹ ابن عابدين: رد المحتار على الدر المختار - حاشية ابن عابدين، مرجع سابق، ج 2، ص 359.

2. حالة السقوط بالوفاء : وهنا يكون الوفاء بعد ثبوت الصداق بالعقد، بقبض المعجل منه من طرف المرأة، أو من ينوبها، إذا كانت لا تتمتع بالأهلية الكاملة، يكون الوفاء إما بالقبض، فتستوفي المرأة صداقها بقبضها له في المعجل. وكذلك إذا كان حالا بالأجل المحدود بالنسبة للمؤجل أو الطلاق أو الوفاة، بحيث يسلم الزوج لها كامل صداقها، فيكون قد برأت نتمته منه، ولا يحق للمرأة المطالبة به إلا الزيادة التي أعلن عليها في المجلس فيلتزم الزوج كذلك بالوفاء بها حسب أقوال الفقهاء.

ثانيا: إنقضاء الصداق وفقا للقانون

تستوفي الزوجة العاقلة صداقها من زوجها بقبضها له، وإن كانت لا تتمتع بأهلية فيتولى وليها قبض صداقها وينصرف أثره إلى المرأة، فيكون نافذا في مواجهتها، فينقضي بما ينقضي به الالتزام، والحق الشخصي، حيث ينقضي عموما، إما بتنفيذه بالوفاء، أو بما يعادل الوفاء، وقد ينقضي بدون وفاء كالإبراء والهبة.

1. الانقضاء بوفاء : يثبت الصداق للزوجة بعد العقد عليها، ويلتزم الزوج بالوفاء به

لأنه أصبح دينا في نتمته، ولكن الوقت يختلف بين وقت الوفاء ووقت تقديره¹.

أ. وقت الوفاء : فالأصل في الصداق أنه يعجل كله وقت إبرام العقد، باعتباره شرطا لصحته، حسب ما نصت عليه المادة 9 مكرر من قانون الاسرة الجزائري. واستثناء أنه يمكن تأجيله كله، أو بعضا منه بعد العقد وقبل الدخول، وهذا حسب الاتفاق، وقد نص المشرع الجزائري في المادة 15 من قانون الأسرة على أنه يحدد في العقد، سواء كان مؤجلا أو معجلا. وأكد عليه الاجتهاد القضائي بقرار من المحكمة العليا بقولها: ((مؤخر الصداق الثابت بعقد رسمي هو حق للزوجة، وعلى الزوج يقع عبء إثبات الوفاء به))².

¹ حسن حسن المنصور: المحيط في شرح مسائل الأحوال الشخصية، مرجع سابق، ص 184-185.

² المحكمة العليا (غ. أ. ش)، قرار صادر بتاريخ: 17-10-2001، ملف رقم: 264555، (م. ق) لسنة: 2003، عدد: 02، ص 262.

أما حالة عدم توافق الطرفين فيسري عليه عرف بلد اهل الزوج حسب قرار المحكمة العليا: ((إن عدم تحديد الصداق لا يبطل الزواج لأنه عند النزاع يقضى للزوجة بصداق المثل ومتى تبين في قضية الحال أن الشهود الذين وقع سماعهم قد أكدوا توافر أركان الزواج العرفي ما عدا الصداق بقي مؤجلا حسب عادة المنطقة))¹، فهذا ما نصت عليه المادة 14 من قانون الأسرة، باعتبار الصداق حق للزوجة ولها أن تتصرف فيه كما تشاء، وإذا تسلمه وليها، فإن هذا التسليم يسري عليها، ويكون نافذا في حقها، إلا إذا رفضت صراحة عدم تسلم وليها له، وهذا الذي جرت عليه عادة الناس، وإذا رفعت دعوى لرد الصداق أو النشوز فإنها ترفع ضدها، باعتبارها هي المالكة للصداق وليس وليها.

وإذا نازعت زوجها فليس لها ذلك، لأنه قد برئت ذمته بدفعه إياه لوليها²، وقد جاء في قرار للمحكمة العليا بنصها: ((ترفع دعوى الطلاق أو التطليق قبل البناء من طرف الزوجة وليس من طرف الولي))³، وهذا ما يؤكد مسؤوليتها القضائية حالة حدوث أي نزاع.

ب. وقت تقدير الصداق: ويختلف وقت تقديره باختلاف تسميته من حيث التأجيل والتقديم، فيقدر الصداق المسمى وقت إبرام العقد بتسميته أو بقيمته. أما إذا كان غير محدد، ويكون صداق المثل وقت الوفاء حالة الاختلاف، وليس وقت إبرام العقد⁴. وفي حالة وفاة الزوج، يستخلص من تركه الزوج باعتباره من الديون الممتازة، ولا يسقط بالتقادم لأن الزوجية قائمة. أما إذا انحلت الزوجية بطلاق، أو وفاة، بدأ التقادم بالسريان. إن ماتت الزوجة قبل أخذها للصداق، فالحق للورثة المطالبة به. أما موت الزوج قبل دفعه يؤخذ من تركته باعتباره دينا يستوفى قبل قسمة التركة، وهذا ما نص عليه المشرع في المادة 180 في الفقرة الثانية من قانون الأسرة الجزائري أن: ((الديون تستوفى قبل قسمة التركة)).

¹ المحكمة العليا (غ. أ. ش)، قرار صادر بتاريخ: 17-11-1998، ملف رقم: 210422، (م. ق)، عدد خاص، ص 53.

² عبد العزيز ساعد: قانون الاسرة الجزائري في ثوبه الجديد، مرجع سابق، ص 229-230.

³ المحكمة العليا (غ. أ. ش)، ملف رقم: 369494، (م. ق) لسنة 2007، عدد: 02، ص 449.

⁴ حسن حسن المنصور: المحيط في شرح مسائل الأحوال الشخصية، مرجع سابق، ص 229-230.

وهذا ما أقرته المحكمة العليا بقولها: ((إن تسلم الصداق يتأكد بقبضها له وتكون مستحقة له بالدخول، لأنه من المقرر فقها وشرعا أن الزوجة تستحق كامل الصداق بمجرد الدخول واختلاء الزوج بها، ومن ثم فإن القضاء بهذا المبدأ يعد خرقا لأحكام الشريعة))¹. هذا كله قد نص عليه المشرع من خلال المواد من 258 إلى غاية 284 من القانون المدني الجزائري على انقضاء الدين بالوفاء بحيث يتم تنفيذ المدين ما التزم به، فيقوم الزوج بدفع الصداق كاملا لزوجته بعد إبرام عقدها حسب الاتفاق، أو الفراق بالطلاق أو الوفاة.

2. الانقضاء بمقابل: وفي هذه الحالة يوفى بها المدين مدينه بشيء آخر، حسب ما هو منصوص عليه في المادة 285 من القانون المدني الجزائري، وينطبق عليها صداق المثل وكما نص المشرع على مثل هذا الوفاء أن أحكام المثليات تختلف عن أحكام القيميات، وصور الانقضاء بوفاء اثنان هما:

أ. المقاصة: وقد نصت على هذا النوع من الوفاء المواد 297-303 من القانون المدني، ويشترط القانون أن يكون دينين متقابلين متماثلين.

ب. اتحاد الذمة المالية: حسب ما نص عليه المشرع في المادة 37 في فقرتها الثانية على ما يلي: ((غير أنه يجوز للزوجين أن يتفقا في عقد الزواج أو عقد رسمي لاحق حول الأموال المشتركة بينهما التي يكتسبانها خلال الزوجية وتحديد النسب التي تؤول إلى كل واحد منهما))، ويستفاد من نص المادة أنه يجوز انضمام الذمة المالية للزوجة ومن بينها الصداق إلى ذمة الزوج كأن يتم تحرير ذلك في عقد وفي وثيقة رسمية على يد الموثق بصفته ضابطا عموميا، وبهذا تبرأ ذمة الزوج من الصداق².

¹ المحكمة العليا (غ. أ. ش)، قرار صادر بتاريخ: 09-05-1988، ملف رقم: 49283، منشور المجلة القضائية لسنة 1992، عدد: 02، ص 44.

² بن داود عبد القادر: الوجيز في شرح قانون الأسرة الجزائري، مرجع سابق، ص 108.

3. الانقضاء بدون مقابل: وهذه الحالة تبرأ ذمة الزوج من الصداق ولا يحق للمرأة

المطالبة به حسب الصور الآتية:

أ. الإسقاط بالإبراء أو الهبة: وقد سبق التفصيل فيهما

ب. استحالة التنفيذ: فيستحيل أو استحالة الوفاء. بسبب الإعسار مثلاً، واستحالة

مادية كهلاك المحل في القيميات وهذا الهلاك إما أن يكون جزئي أو كلي، فإذا كان

الهلاك جزئياً فيضمن الباقي، والباقي دين في الذمة، ولا ينقضي إلا بالوفاء أو الإبراء.

أما المثليات فيحل مثلها مكانها لأنها لا تهلك، ويمثل عليها في الصداق بضمان هلاكه،

واستحقاقه واستهلاكه، وما يترتب عليها من أحكام.

ت. التقادم المسقط: وقد نصت عليه المواد 308-322 من القانون المدني الجزائري،

وتحدد فيها مدة معينة ينقضي فيها الصداق، بحيث إذا انحلت الزوجية بطلاق أو وفاة

فيبدأ التقادم بالسريان، أما إن ماتت الزوجة قبل زوجها، فلورثتها المطالبة بالصداق، وإن

مات الزوج يؤخذ من تركته باعتباره ديناً يستوفى قبل القسمة. أما حالة قيام الزوجية فلا

يسقط بأي حال من الأحوال.

المبحث الثاني: الضوابط الفقهية والقانونية لضبط منازعات الصداق وأثر

تخلفه في عقد الزواج

المطلب الأول: الاختلاف حول الصداق

لقد تعددت قضايا المهر، وتشعبت، والحديث عنها كثير في كتب الفقهاء، وسنكتفي

بذكر أهمها فيما يلي، مع بيان ما يجب العمل به:

الفرع الأول: النزاع حول الصداق في الفقه الإسلامي

أولاً: الاختلاف في المهر

كثيراً ما يقع الخلاف بين الزوجين على الصداق، ويؤدي ذلك إلى فك الرابطة

الزوجية، وذلك بسبب الاختلاف الواقع على المهر، ويكون ذلك إما في أصل التسمية، أو

في مقدار المهر، أو في قبض المسمى، أو وصفه. ولقد اختلف الفقهاء في كيفية علاجها والحكم فيها، وهذا ما سنورده وفقا للعناصر التالية:

1. الاختلاف في أصل التسمية

وهذا الاختلاف يكون من حيث تسمية المهر وعدمها، فإذا ادعى أحد الزوجين تسمية وأنكرها الآخر فعلى مدعيها الإثبات، فإن أقام البينة على دعواه قضى له بها، وإن عجز عن إقامة البينة، وطلب تحليف المنكر وجهت إليه اليمين، فإن نكل عن الحلف ثبتت التسمية، وحكم عليه بالمسمى، لأن النكول عن اليمين حجة للمدعى على المدعى عليه، وإن حلف لم تثبت التسمية، وقضى بمهر المثل. ولأن اليمين حجة كافية لاعتبار العقد خاليا عن التسمية وحينها يكون مهر المثل هو الواجب¹ بشرط أن لا يزيد على ما ادعته المرأة إذا كانت هي مدعية التسمية لرضاها بذلك القدر، ولا ينقص عما ادعاه الزوج إن كان هو مدعي التسمية، ويقضى بمهر المثل إذا كان الاختلاف في حال تستحق فيه الزوجة المهر بتمامه، إذا كانت الزوجية صحيحة، وقائمة، أو حصلت فرقة بعد وجود ما يؤكد وجوب المهر بتمامه من دخول حقيقي، أو خلوة، أو موت أحد الزوجين.

أما لو طلقها قبل الدخول والخلوة، وحصل الاختلاف السابق، وعجز المدعى عن الإثبات، وحلف المنكر اليمين. فإنه لا يقضى بمهر المثل، بل يكون الواجب هو المتعة لأنها تقوم مقام مهر المثل عند عدم التسمية. هذا حالة الخلاف بين الزوجين في الحياة، أما بعد موت أحدهما، فإن الحكم لا يختلف عما كان عليه في حياتهما، وإنما يكون الخلاف بين أحد الزوجين وورثة الآخر.

أما الشافعية فذهبوا إلى القول أنه إذا اختلف الزوجان في أصل التسمية، بأن ادعاها وأنكرها الآخر، فإما لأن يدعي التفويض أولا، وذلك كأن تدعي الزوجة تسمية قدر أكثر من مهر المثل، فينكرها الزوج ويدعي أنه لم تقع تسمية أصلا ولم يدع تفويضا، أو

¹ الكاساني: بدائع الصانع في ترتيب الشرائع، مرجع سابق، ج 2، ص 305. ابن عابدين: رد المحتار على الدر المختار، مرجع سابق، ج 2، ص 391.

يدعي الزوج تسمية لقدر أقل من مهر المثل، فتتكر الزوجة ذكرها، ولم تدعي تفويضا أيضا ففي هذه الحال عندهم أنهما يتحالفان، لأن هذا الاختلاف يتضمن اختلافهما في القدر، لأن المنكر يقول الواجب مهر المثل والآخر يدعي أكثر منه أو أقل، فإن حلفا قضي بينهما بمهر المثل، وإن حلف أحدهما، ونكل الآخر قضي للحالف بما ادعاه.

وإن ادعى المنكر منهما التفويض فالأصل عدم التسمية من جانب وعدم التفويض من جانب، فيحلف كل منهما على نفي ما يدعيه الآخر تمسكا بالأصل، فإن حلفت وجب لها مهر المثل، وإلا ثبت ما يدعيه الزوج. وفي قول آخر للشافعية أنه لا يسمع لدعواهما، فإن كانت بينة لأحدهما، كان القول قوله، وإن أقام بينتان فوجهان أصحهما أنهما يتعارضان فيتساقطان فيتحالفان ويجب مهر المثل، ولا يختلف الحكم بموت أحدهما.

أما المالكية فنجد أنهم في حالة الاختلاف في التسمية، فسروا إنكارها على الزوج أو ورثته. فقالوا إذا ادعى الزوج بعد الطلاق، أو الموت، أنه لم يسمي لها شيئا من المهر حين العقد وأنه تزوجها تفويضا. أو ادعى ورثته ذلك، وادعت المرأة أنه تزوجها نكاح تسمية، وأنه سمى لها كذا وكذا. أو ادعى ورثتها ذلك فالقول قول الزوج أو ورثته بيمين. إذا كان الزوجان من قوم عادتهم الزواج على التفويض فقط. أو التفويض هو الغالب عندهم على التسمية لصدق الاعتقاد بذلك، فيحلف الزوج في الطلاق وورثته في الموت، ولا شيء لها من المهر ولها الميراث¹. وإن كانوا من قوم اعتادوا التسمية، فالقول قول الزوجة في الطلاق، وقول ورثتها في الموت بيمين. إذا حصل ذلك بعد الدخول، فالقول قول الزوج أو ورثته من باب أولى².

وذهب الحنابلة إلى أنه إذا اختلف الزوجان في التسمية، فإما أن يكون ذلك بعد الدخول، أو قبله. فإن كان بعد الدخول، إن ادعت المرأة مهر مثلها، أو دونه. فلها ذلك

¹الداسوقي: الشرح الكبير مع حاشية الداسوقي، مرجع سابق، ج 2، ص 334.

² محمد بن عبد الله الخرشبي المالكي أبو عبد الله: شرح مختصر خليل للخرشي، دار الفكر للطباعة، بيروت-لبنان، (د.ت.ن)، ج 3، ص 299.

من غير يمين لأنها لو صدقته في إنكاره لوجب مهر المثل، فلا فائدة من الحلف والاختلاف. وإن ادعت أكثر من مهر المثل، لزمته اليمين على نفي دعواها ويجب لها مهر المثل، وهذا إن لم تكن لها بينة، وإلا عمل بها. وإن كان الاختلاف قبل الدخول، ففي المذهب روايتين:

الأولى أن القول قول الزوج مع يمينه، وقال صاحب الفروع وهو الصواب، والثانية أن القول قولها في تسمية مهر المثل مع يمينها. وعلى الروايتين لها مهر المثل إن وجد ما يؤكد، فإن طلقها فلها المتعة على الرواية الأولى، وعلى الرواية الثانية لها نصف مهر المثل، لأنه المسمى لها لقبول قولها فيه، وكذلك الحكم بين أحد ورثتهما.

وعند الحنابلة إذا أنكر الزوج أن لزوجته عليه مهرا، فالقول قولها قبل الدخول، وبعده. فيما يوافق مهر مثلها، سواء ادعى أنه أوفأها المهر، أو ادعى أنها أبرأته منه، أو قال لا تستحق شيئا لأنه قد تحقق موجب، والأصل عدم براءة ذمته منه¹.

2. الاختلاف في مقدار المهر

إذا اتفق الزوجان على أصل التسمية، واختلفا في المقدار المسمى، وكان ذلك حال قيام النكاح مطلقا قبل الدخول، أو بعده وكذا بعد الطلاق والدخول. فهنا نجد أئمة الحنفية قد اختلفوا في الحكم:

قال أبو حنيفة ومحمد يحكم بمهر المثل، فجعلوا القول لمن يشهد له مهر المثل بيمينه. فإن كان يشهد للزوج بأن كان مثل ما يدعيه، أو أقل منه يحلف، فإن حلف لزمه

¹ البهوتي: كشف القناع عن متن الإقناع، مرجع سابق، ج 5، ص 154. ابن قدامة: المغني، ج 2، ص 711-

ما أقر به تسميته¹، وإن نكل لزمه ما ادعته الزوجة على أنه مسمى، لإقراره، أو بذله بالنكول.

وإن كان مهر المثل يشهد لها بأن كان مثل ما ادعت، أو أكثر منه تحلف، فإن نكلت فلها ما أقر به الزوج تسمية. وحجتهم في ذلك أن القول في الشرع والعقل لمن يشهد له الظاهر، والظاهر يشهد لمن يوافق قوله مهر المثل، لأن الناس في العادات الجارية يقدرون المسمى بمهر المثل، ويبنونه عليه، لا برضى الزوج بالزيادة عليه، والمرأة وأولياؤها لا يرضون بالنقصان عنه. فكانت التسمية تقديرا لمهر المثل، وبناء عليه كان الظاهر شاهدا لمن يشهد له مهر المثل².

وأيهما أقام البينة قبل منه على الوجهين كالشهادة، وإن أقام بينة من لم يشهد له الظاهر، لأنها تثبت الحط أو الزيادة. وإن لم تكن لأحدهما حجة تحالفا لأن كل واحد منهما مدع والآخر منكر له، وهنا يطبق قوله ﷺ «واليمين على من أنكر»، ويبدأ القاضي بأيهما شاء، فأيهما نكل لزمه دعوى الآخر، لأن النكول إقرار، أو بذل. وإن حلفا فلها مهر المثل لأنه الواجب الأصلي، وإنما المسمى تقديرا له كما تقدم، هذا على تخريج الرازي على مذهب أبي حنيفة، وحاصله أن التحالف فيما إذا خالف مهر المثل بقولهما³، أما إذا وافق قول أحدهما، فالقول له كما في الجامع الصغير.

وفي حالة ما إذا ادعى الزوج ما لا يصلح أن يكون مهرا لمثلها عرفا، فيقضى بمهر المثل. وكذلك الخلاف في حالة وفاة أحدهما، وورثة الآخر، فقال أبو حنيفة ومحمد فالحكم كما هو في الحال، أما بعد موتها معا فقد اختلفا، فقال أبو حنيفة لا يجب مهر

¹ محمد بن علي بن محمد الرحمن الحنفي الحسكفي: الدر المختار شرح تنوير الأبصار وجامع البحار، دار الكتب العلمية، بيروت، 1423هـ - 2002م، ط 1، ص 392.

² الكاساني بدائع الصانع في ترتيب الشرائع، مرجع سابق، ج 2، ص 305. ابن نجيم: والبحر الرائق شرح كنز الدقائق، مرجع سابق، ص 193.

³ الكاساني: بدائع الصانع في ترتيب الشرائع، نفس المرجع ج 2، ص 306. وابن عابدين: رد المحتار على الدر المختار، مرجع سابق، ج 2، ص 392.

المثل، ولا يحكم به لأنه لا يمكن معرفته. فإن كان لأحدهما بينة ثبت ما ادعاه، وإن لم توجد لكليهما بينة، تنهار البينتين. وأما محمد فلا يختلف الحكم عنده عن حال الحياة¹. هذا ما ذهب إليه الحنفية ويتفق، معهم الشافعية.

أما المالكية فقالوا أنه إذا اختلف الزوجان في مقدار المهر، فلا يخلو الحال من أن يكون قبل الدخول، أو بعده. فإن كان قبل الدخول، فأيهما أقام البينة قضي له بها، وإن أقاما بينتين متساويتين، فالظاهر أنهما يتساقطان ويتحالفان. فإن حلفا فسخ النكاح² بالطلاق، ولا شيء لهما، وكذلك الحكم إن نكلا عن اليمين. فإن حلف أحدهما ونكل الآخر فالقول قول الحالف. فإن نكل حلف الآخر، وإلا فسخ وهذا ما لم يرضى أحدهما بقول الآخر كذلك يفسخ.

أما إذا كان الاختلاف بعد الدخول، أو الطلاق، أو الموت، فالقول قول الزوج، أو ورثته بيمين. وإن انفرد قول الزوجة بالشبه فالقول قولها، أو ورثتها بيمين. فإن نكلت كان القول قول الزوج بيمين. فإن نكلا قضي لهما بما ادعت، فإن لم يشبه قول واحد منهما حلفا معا، ووجب مهر المثل شرط ألا يزيد على ما تدعيه، أو ينقص على ما يدعيه. ولكن المعتمد والذي به الفتوى، أن القول للزوج مطلقا بيمين في التنازع في القدر. فإن نكل، حلفت المرأة في الطلاق، وورثتها في الموت. فإن نكلت هي أو ورثتها قضي للزوج³.

أما الحنابلة فيرون أن الزوجين، إذا اختلفا في قدر المهر⁴، وليس لواحد منهما بينة، فالقول قول من يدعي مهر المثل، لأن الظاهر يشهد له. فإذا ادعت المرأة مهر

¹ أبو زهرة: الأحوال الشخصية، مرجع سابق، ص 260.

² والفسخ هنا يتوقف عندهم على الحكم ويفسخ ظاهرا وباطنا. أنظر الداسوقي: الشرح الكبير مع حاشية الداسوقي، مرجع سابق، ج 2، ص 333.

³ الداسوقي: الشرح الكبير مع حاشية الداسوقي، نفس المرجع، ج 2، ص 333، ابن رشد -أبو الوليد محمد بن أحمد بن رشد القرطبي: بداية المجتهد ونهاية المقتصد، دار الحديث القاهرة، (ب.ط)، دار الحديث، القاهرة، 1425هـ-2004م، ج 2، ص 29.

⁴ ابن قدامة: المغني، مرجع سابق، ج 2، ص 775.

مثلها، أو أقل منه، فالقول قولها مع يمينها. وإن ادعى الزوج مهر مثلها، أو أزيد فالقول قوله مع اليمين، وهذا يتفق مع أبي حنيفة ومحمد.

وهناك رواية عن أحمد¹ أن القول قول الزوج بكل حال، ولو لم يكن ما ادعاه مهر المثل، لأنه منكر لما يدعى عليه. فدخل في عموم قوله ﷺ: «واليمين على من انكر»، وفي هذا يتفق مع أبو يوسف من الحنفية، إلا أن يدعي مهرا لا يزوج به في العادة لاستتكاره عرفا، ولا تحالف عند الحنابلة في هذه الحال. خلافا للشافعية وحبجهم أن الظاهر قول من يدعي مهر المثل، فكان القول قوله قياسا على المنكر في سائر الدعاوي، وعلى المدعى إذا ادعى التلف أو الرد. ولأنه عقد لا يفسخ بالتحالف، فلا يشرع، ولا يختلف الحكم عندهم في حالة الخلاف بين ورثة أحدهما، والآخر بعد وفاتهما. لأن كل وارث يقوم مقام مورثه².

3. الاختلاف في القبض

إذا اختلف الزوجان في قبض المهر، أو في مقدار المقبوض. فإن الحكم في هذه الحال يختلف بالدخول، وعدمه. فإذا كان قبل الدخول، فعلى الزوج إثبات ما يدعيه بالبينة، لأن الظاهر شاهد لها ببقاء المهر في ذمته بالعقد. فكان الأصل يقوم مقام الدليل على خلافه، فلا تطالب هي بالبينة. وإن كان الاختلاف بعد الدخول، فإن كان في أصل القبض بأن ادعى أنه سلمها المهر، وأنكرت ذلك فدعواها لا تسمع، وهو رأي أبو الليث من المالكية، حيث قال: "إن كان الزوج بنى بها فإنه يمنح منها مقدار ما جرت العادة بتعجيله، ويكون القول قول المرأة فيما زاد على المعجل إلى تمام مهر مثلها"³. ورجحه ابن عابدين

¹ الكاساني: كشف القناع عن متن الإقناع، مرجع سابق، ج 5، ص 154.

² ابن قدامة: المغني، مرجع سابق، ج 2، ص 206-208.

³ ابن عابدين: رد المحتار على الدر المختار، مرجع سابق، ج 2، ص 393. أبو زهرة: الأحوال الشخصية، مرجع

سابق، ص 254.

وذلك لاستنكارها، ومعارضتها للعرف العام القاضي بتقديم بعض المهر، ويقضى له بما ادعى، وعليه جرى العمل.

وإن كان الاختلاف في مقدار المقبوض، بأن ادعى أنه دفع قدراً، وادعت أقل منه، فعليه البينة. فإن أقامها قضي له، وإن عجز فالقول قولها مع يمينها، وذلك لأن حقها ثابت في المهر بمقتضى عقد الزواج. هذا ولا فرق في الاختلاف في أصل القبض، أو قدر المقبوض بين الزوجين أو بين أحدهما، وورثة الآخر، فالحكم واحد هذا ما يراه الحنفية. وذهب المالكية إلى أنه إذا اختلف في القبض فقول الزوج بيمينه قبل الدخول إن كانت راشدة، فإن حلفت دفع الزوج المعجل ثانياً، وإن صرفت اليمين إليه حلف وبرئ منه. فإن لم تكن رشيدة حلف وليها، فإن نكل غرم لها لإضافته بنكوله ما حل من الصداق.

وإن كان بعد الدخول فالقول قول الزوج بيمين، وهو قول الإمام مالك. قال بعض أصحابه: "إنما قال مالك ذلك"، لأن العرف بالمدينة كان عندهم أن لا يدخل الزوج حتى يدفع المهر، فإن كان في بلد ليس فيه هذا العرف، كان القول قولها أبداً والقول بأن القول قولها أبداً أحسن، لأنها مدعى عليه¹. ولكن الإمام مالك رأى قوة الشبه التي لماذا دخل بها الزوج؟

أما الحنابلة فذهبوا إلى أن القول قول الزوجة بيمينها مطلقاً قبل الدخول، أو بعده للحديث: «اليمين على من أنكر»، ولأنه ادعى تسليم الحق الذي عليه، فلا يقبل منه بغير بينة، فإن أقامها قضي له بها، وإلا فالقول قولها مع اليمين².

4. مهر السر والعلن

¹ ابن رشد: بداية المجتهد ونهاية المقتصد، مرجع سابق، ج 2، ص 30. والخرشي: شرح مختصر خليل للخرشي، مرجع سابق ج 3، ص 300.

² ابن قدامة: المغني، مرجع سابق، ج 2، ص 710. الكاساني: كشف القناع عن متن الإقناع، ج 5، ص 154.

ومن صور الاختلاف في المهر، هذه الصورة التي تتمثل في مهر السر والعلن. وفيها وجهان: الأول منهما أنه إذا اتفق الطرفان على مهر، ثم تعاقدوا في العلانية بأكثر منه. فإذا اتفقا على المواضعة فالمهر مهر السر، وإن اختلفا حكم بالمهر المسمى بالعلن في العقد ما لم يقم الزوج البينة على أن الزيادة سمعة وتفاخر. فإن أقامها ثبت مهر السر، وهذا إن اتحد الجنس. فإن اختلف الجنس ولم يتفقا على المواضعة فالمهر هو المسمى في العقد، وإن اتفقا عليها انعقد بمهر المثل¹.

والثاني إذا تعاقدوا في السر على مهر، وأشهدا أنهما يجددان العقد بأكثر منه، فالمهر الأول هو المعتبر، لأن العقد الثاني له. وبالإشهاد يعلم أنهما قد فسدا ما أعلنوا عليه، فإن لم يشهدا في ذلك، فيحكم بمهر العلانية عند أبي حنيفة، فقد تأصل العقد عنده بالعقد الثاني، وإن صار لغوا، فما ذكر فيه من الزيادة يكون معتبرا، ونظيره من قال لعبد وهو أكبر سنا منه هذا ابني فهو لغو صريح².

وذهب المالكية إلى أن الزوجين إذا اتفقا على مهر بينهما في السر، وأظهر في العلانية مهر يخالفه قدرا، أو صفة، أو جنسا، فإن المعول عليه عندهم ما اتفق عليه في السر، سواء كان قليلا أو كثيرا. وإن تنازعا وادعت المرأة على الزوج على أنه رجع لما اتفقا عليه في السر إلى ما أظهره في العلانية، وأنكر الزوج ذلك، فإن حلف عمل بمهر السر، وإن نكل أخذ بمهر العلانية بعد حلفهما.

ومحل حلف الزوج ما لم يقم بينة على أن مهر العلانية لا أصل له، وإنما هو أمر ظاهري، والمعتبر هو السر. فإن أقامها عمل به من غير تحليف. وكذلك لو كان مهر السر كثيرا، وادعى الزوج الرجوع عنه، وأنكرت المرأة فإنه يحلفها إن لم تقم لها بينة، فإن نكلت عمل بمهر العلانية القليل³.

¹ ابن عابدين: رد المحتار على الدر المختار، مرجع سابق، ج 2، ص 401.

² شمس الدين السرخسي: المبسوط، مرجع سابق، ج 5، ص 82.

³ الدسوقي: الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي، مرجع سابق، ج 2، ص 313.

أما الحنابلة فلم قولان في المسألة الأخذ بمهر العلانية، قاله الحزفي: "إذا تزوجها على صداقين سرا وعلانية، أخذ بالعلانية وإن كان السر قد انعقد به النكاح". قال ابن قدامة: وظاهر هذا أن الرجل إذا تزوج المرأة في السر بمهر، ثم عقد عليها في العلانية بمهر آخر أنه يؤخذ بالعلانية، وهو ظاهر قول أحمد والشعبي وابن أبي ليلى وغيرهما.

والثاني ما ذهب إليه القاضي¹ أبو يعلى محمد بن الحسين، وهو أن الواجب هو المهر الذي انعقد به النكاح سرا كان، أو علانية، وهذا يتفق مع ما ذهب إليه الشافعية. وحمل كلام الحزفي وأحمد على أن المرأة لم تقر بنكاح السر، فثبت مهر العلانية لأنه الذي ثبت به النكاح، لأن العلانية ليس بعقد ولا يتعلق به وجوب الشيء.

5. الاختلاف في وصف المقبوض

لقد اعتاد الناس أن يبعث الزوج شيئاً للمرأة بعد الخطوبة، وبعد العقد ثم يختلفون بعد ذلك في أنه هدية، أو من باب الهبة، أو أنه يلحق الصداق. فيدعي الزوج بأنه من المهر، وتقول الزوجة أنه هدية، فإذا قام أحدهما ببينة، قضي له بها. وإن قامت الزوجة بالبينة على أنه صدر منه وقت العطاء ما يدل على أنه هدية حكم بمقتضاها، وإن أقام هو بينة على أنه وقت التقديم، صرح انه جزء من المهر ثبت ما قامت عليه البينة.

وإن أقاما بينتين ترجح بينة المرأة، وإن لم تقم هناك بينة حكم بالعرف باختلاف العصور والبلاد. فإن شهد بأن ما قدم من الطعام الذي يؤكل، أو الفواكه فالقول قولها مع يمينها، لأن الظاهر يشهد لها بذلك. وإن كان العرف يشهد على أنه مهر كالنقود مثلاً، فالقول قول الزوج بيمينه على أن ما أعطاه مهر، وليس هدية. وهذا استحساناً لجريان العادة بإهدائه، فكان الظاهر يشهد بذلك، وإن كان القول قول الزوج، وحلف ثبت أن المقبوض مهر. فإن كان قائماً بيد الزوجة بالخيار بين احتسابه من المهر، أو رده إلى

¹ إذا أطلق القاضي عند الحنابلة فالمراد به أبو يعلى محمد بن الحسين ابن محمد بن خالد بن أحمد الفراء، المدخل إلى مذهب الإمام أحمد بن حنبل، ص 204.

الزوج، ورجوعها عليه بالمهر كاملاً، وإن كان قد هلك أو استهلك احتسب عليه بقيمته، واستوفت الباقي لها من المهر، إن بقي لها شيء¹.

ولو بعث الزوج عليها بشيء، وبعث ابوها أيضاً، ثم قال الزوج هو من المهر فلأب ان يرجع في هبته إن كان من مال نفسه، وكان الموهوب قائماً. فإن كان هالكا لا يرجع، وإن كان من مال البنت بإذنها، فليس لها الرجوع لأنه هبة منها، وهي لا ترجع فيما وهبت لزوجها.

وفي فتاوي أهل سمرقند بعث إليها هدايا، وعوضته المرأة، ثم زفت إليه ثم فارقها، وقال بعثتها إليك عارية، وأراد استردادها وأرادت هي أن تسترد العوض، فالقول قوله في الحكم لأنه أنكر التملك. وإذا استرد تسترد هي ما عوضته²، والذي يظهر من هذا أن قيام الزوجية، لا يمنع الرجوع في هذه الصورة لأن هبتها كانت على أساس هديته، وقد ظهر بطلان هديته، فيحق لها الرجوع في هبتها، أو تبرعها³، هذا ما ذهب إليه الحنفية.

وذهب الشافعية إلى أن القول قول الزوج بيمينه، ولو لم يكن المعطى من جنس الصداق، لأنه أعرف بكيفية إزالة ملكه هذا.

وإذا كان المقبوض من جنس الصداق، وقع عنه كما جاء في الأصل. وإن لم يكن من جنسه، فإن رضي ببيعة الصداق، فذاك وإلا استرده، وأدى الصداق فإن كان تالفاً، فله البدل عليها⁴.

وذهب الحنابلة إلى أنه إذا كان الاختلاف في نية الزوج بأن قالت الزوجة أنه قصد الهبة، أو الهدية، وقال بل قصدت دفع الصداق، فالقول قوله بلا يمين لأنه أعلم بما نواه.

¹ الكاساني: بدائع الصانع في ترتيب الشرائع، مرجع سابق، ج 2، ص 308. أبو زهرة: الأحوال الشخصية، مرجع سابق، ص 261. ابن عابدين: رد المحتار على الدر المختار، مرجع سابق، ج 2، ص 394.

² الشوكاني: فتح القدير، مرجع سابق، ج 2، ص 479.

³ أبو زهرة: الأحوال الشخصية، مرجع سابق، ص 262.

⁴ الخطيب الشربيني: مغني المحتاج إلى معرفة ألفاظ المنهاج، مرجع سابق ج 3، ص 243.

وإن اختلف في لفظه، فقالت قد قلت: "خذي هذا هبة، أو هدية"، فالقول قوله أيضا مع يمينه، وطالبته بمهرها الواجب، لأنه لا يقبل قوله في المعاوضة بلا بينة¹.

الفرع الثاني: النزاع حول الصداق في القانون

ويقصد بهذه المنازعة، أن يقع الاختلاف بين الزوجين على الصداق في التسمية، أو المقدار، أو الصفة، أو القبض من عدمه. وفي هذه المنازعة ذهب الأحناف إلى تطبيق قاعدة "البينة على من ادعى، واليمين على من أنكر" سواء في حياة الزوجين أو بعد وفاتهما. أما المالكية فقد ذهبوا إلى أن على المدعي البينة، فإن أقامها قضي له بقوله، وإن لم يقمها كان القول لمن يشهد له الظاهر، أي العرف في التسمية وعدمها مع يمينه. أما الحنابلة فيرون أن القول للزوج بيمينه، وأخيرا الشافعية فيقولون بوجود مهر المثل في هذا الحالة.

إذ هذه المنازعة تناولها المشرع في نص المادة 17 من تقنين الاسرة الجزائري، والتي قسمت النزاعات الواقعة على الصداق إلى حالتين: نزاع قبل الدخول وآخر بعد الدخول. دون أن تحدد ما هي الخلافات المتعلقة بالصداق، والتي تطبق عليها قاعدة الإثبات المنصوص عليها في نص المادة 17، وبالتالي هذه القاعدة المذكورة تطبق على جميع حالات النزاع، سواء كانت متعلقة بالتسمية، أو المقدار، والصفة، أو النوع. ويمكن تلخيصها في حالتين:

أولاً: حالة الخلاف حول الصداق قبل الدخول

لقد نص المشرع الجزائري في نص المادة 17 على أنه: ((في حالة النزاع حول الصداق بين الزوجين، أو ورثتهما، وليس لأحدهما بينة، وكان ذلك قبل الدخول. فالقول للزوجة، أو ورثتها مع اليمين))، وما يستفاد من هذه المادة أنه إذا لم يكن هناك دخول، وثار نزاع بين الزوجين، أو بين أحد من الزوجين وورثة الزوج الآخر، أو بين ورثة الزوجين،

¹ ابن قدامة: المغني، مرجع سابق، ج 2، ص 710. الكاساني: كشاف القناع عن متن الإقناع، مرجع سابق، ج 5، ص 155.

ولم تكن هناك بيئة للمدعي، أو المدعى عليه، فالقول هنا للزوجة، أو ورثتها مع اليمين. ولقد جسد هذا في التطبيقات القضائية منها القرار الصادر عن المحكمة العليا، والذي ينص على: ((من المقرر قانوناً أنه في حالة النزاع على الصداق بين الزوجين أو ورثتهما، وليس لأحدهما بيئة، وكان قبل الدخول، فالقول للزوجة أو ورثتها مع اليمين))¹، وفي حال النكول، يقضى للطرف الآخر ما يدعيه.

والذي يعاب على المشرع أنه قام بتحديد الحالة قبل الدخول، وأوكل ذلك إلى الزوجة، ولم يرق بما قام به فقهاء الشرعية الإسلامية من تفصيل لهذه المسألة، فلم يذكر الحالة التي تتساوى فيها بيئة الطرفين، وكذلك الحل إذا ما قام الطرفان باليمين.

ثانياً: حالة النزاع حول الصداق بعد الدخول

حسب ما نص عليه المشرع الجزائري في سياق نص المادة 17 من تقنين الأسرة الجزائري بقوله: ((... وإذا كان بعد البناء، فالقول للزوج أو ورثته مع اليمين))، ويستفاد من نص المادة أن المشرع حسم الأمر بقوله "وجعله موكولاً للزوج بيمينه"، لأنه يعلم ما أدى من المهر من حيث القيمة أو القبض أو التسمية. ويلاحظ من خلال هذه المادة التي وإن لم تكن بالدقة الفقهية، إلا أنها جاءت مواكبة لمنهج المالكية في إطار عام في معالجة النزاع حول الصداق.

ولقد زكت المحكمة العليا هذا الطرح للمشرع الجزائري من خلال اجتهادها حول هذا الجزئية، وما ينبغي الاستدلال به الاجتهاد الذي ينص على: ((من المقرر شرعاً أن في حالة نشوء خلاف بين الزوجين على مؤخر الصداق يؤخذ بقول الزوجة مع يمينها إذا لم يدخل بها. وبعد البناء يمكن القول للزوج مع يمينه إذا ما تمت مخالفة هذا المبدأ

¹ المحكمة العليا (غ. أ. ش)، قرار صادر بتاريخ: 18-06-1991، رقم: 73515، عدد: 02، (م. ق) لسنة: 1993،

يستوجب نقض القرار الذي قضي على الزوج لرد مؤخر الصداق المتنازع¹، فواضح أن هذا الاجتهاد القضائي يعكس مدى حرص المشرع الشديد على التوقيت المرتبط بالدخول أو عدمه، وما يترتب على ذلك من يمين للزوجة إذا كان قبل البناء وللزوج إذا كان بعده لأن الأمر خطير يتعلق ببذل المهر وانتهاك البضع.

وفي هذا الاجتهاد كذلك النص على أمر باقي الصداق المعجل ما تناوله بمعنى: (مؤخر الصداق)، حيث أن ذلك يعتبر إثراء للنص القانوني العام، الذي لم ينص على قبض باقي الصداق المعجل، وكذلك الاجتهاد القضائي الذي ينص على أن: ((مؤخر الصداق الثابت بعقد رسمي حق للزوجة وعلى الزوج يقع عبء إثبات الوفاء به))²، وقياساً على هذا الاجتهاد فإن عبء الإثبات يقع على الطرف المدعي، وأيضا بحسب توقيت ونوع النزاع الواقع بين الطرفين من حيث الدخول وعدمه.

الفرع الثالث: مصير المهر المقبوض

أولاً: مصير المهر المقبوض في الفقه الإسلامي

إن مصير المهر المدفوع محل خلاف فقهي، فهل تتصرف فيه الزوجة أم تجهز به نفسها؟ فالجهاز معناه ما يلزم لإعداد بيت الزوجية من الأثاث، والفرش، والأدوات المنزلية، تعده الزوجة هي وأهلها ليكون معها في البيت الزوجية إذا دخل بها الزوج. وقد اعتاده الناس، وجرى العرف بينهم على ذلك من باب إدخال السرور على الزوج بمناسبة الزفاف.

¹ المحكمة العليا (غ. أ. ش)، قرار صادر بتاريخ: 12-01-1987، ملف رقم: 44058، (م. ق) لسنة 1989، عدد: 02، ص 97.

² المحكمة العليا (غ. أ. ش)، قرار صادر بتاريخ: 17-10-2001، ملف رقم: 264555، (م. ق) لسنة 2003، عدد: 02، ص 282.

هذا وقد ثبت في الأثر عن علي -كرم الله وجهه- أنه قال: "جهز النبي ﷺ فاطمة في خميل¹ وقربة ووسادة حشوها إذخرا"²، والأصل أن الرجل هو المسؤول عن متاع البيت وتجهيزه، ولا شيء على المرأة، والصداق يعتبر بمثابة الاستمتاع، وليس عوضاً عن متاع البيت، فهو ملكها الخاص تتصرف فيه كما تشاء³. وقد انقسم الفقهاء في هذه المسألة على رأيين:

❖ يرى الحنفية، وجوهرة من الفقهاء غير المالكية أن المهر حق خالص للمرأة، وليس عليها أن تتجهز به أو بشيء منه إلى زوجها، وأنه على الزوج أن يعد المنزل بكل ما يحتاج إليها، ليكون سكناً شرعياً لائقاً بهما حتى لو زاد الزوج في المهر عن مهر مثلها، فليس عليها الإعداد لأن الزوج ملزم شرعاً بدفع المهر لها، في مقابل حق المتعة لا في مقابل الجهاز⁴، إلا إذا كان ما دفعه زيادة عن المهر منفصلاً عنه واشترط التجهيز به، أو جرى به العرف، ففي هذه الحالة تكون الزوجة ملزمة بالجهاز أو رد المال، وله المطالبة به إلا إذا سكت عنها بعد زفافها، وسكوته دليل على أن الغرض لم يكن الجهاز⁵.

وإذا جهزت المرأة بملكها الخاص، سواء اشترت بمالها، أو مال أبيها، وإن كان غير ملزم شرعاً بتجهيزها إلا أنه إن جهزها وهي بالغة، وسلمها الجهاز في حال صحته على أنه هبة ملكته بالقبض. ولا يجوز لأبيها أو ورثته استرداد شيء منه، لأن القرابة المحرمية تمنع الرجوع في الهبة. أما إذا كان مريضاً مرض الموت فيأخذ أحكام الوصية في حدود الثلث وما زاد فيخضع لإجازة الورثة. وإذا جهزت بنته الصغيرة نفسها في ولايته، فإنه بمجرد الشراء يكون الجهاز ملكاً لها.

¹ الخميل: ثوب من وبر، والإذخر: نبات طيب الرائحة تحشى به الوسادة.

² النسائي -أحمد بن علي بن شعيب بن علي بن سنان بن بحر بن دينار، أبو عبد الرحمن الخرساني النسائي: سنن النسائي -كتاب النكاح، ج 6، ص 135.

³ سيد سابق: فقه السنة، مرجع سابق، المجلد الثاني، ص 212.

⁴ د. يوسف موسى: الأحوال الشخصية، ص 213.

⁵ ابن عابدين، رد المحتار على الدر المختار -حاشية ابن عابدين، مرجع سابق، ج 2، ص 398.

فالجهاز عندهم يدخل ضمن النفقة¹، ويلتزم به الزوج وفقا للمعاشرة بالمعروف. ويأخذ الصداق عندهم حالتين: إما أن تعطيه بإرادتها أو من باب الإبراء أو الهبة إذا كانت تتمتع بأهلية التصرف، واحتجوا بقوله تعالى: ﴿فَإِنْ طَبْنَ لَكُمْ عَنْ شَيْءٍ مِنْهُ نَفْسًا فَكُلُوهُ هَنِيئًا مَرِيئًا﴾².

❖ أما المالكية فعندهم أن المهر ليس حقا خالصا للزوجة، لأنه يلزمها أن تتجهز بما قبضته من مهره، إن كان عينا على العادة في جهاز مثلها، سواء كان القبض قبل البناء وكان المهر حالا أو مؤجلا، وحل قبل الدخول. وقيل إنما يلزمها التجهيز بما قبضت قبل الدخول، فلا حق للزوج في التجهيز به. فإن تأخر القبض إلى بعد الدخول لم يلزمها التجهيز به إلا لشرط، أو عرف. كما لا يلزمها التجهيز إذا كان المهر مما يكال، أو يوزن، أو حيوانا، أو عقارا، أو فائدة، فهي غير ملزمة ببيعه للتجهيز.

ودليلهم في ذلك أن المهر ليس حقا خالصا لها، لذا لا يجوز لها عندهم أن تنفق منه على نفسها، ولا تقضي منه دينا عليها إلا إذا كانت محتاجة، فتتفق القليل بالمعروف، وتقضي الدين اليسير إن كان المهر كثيرا. أما إذا كان قليلا فتقضي منه بحسبه. هذا ويقضى للزوج عليها بقبض ما حل من صداقها إن دعاها لقبضه قبل الدخول للتجهيز به³.

ثانيا: مصير المهر المقبوض في القانون

لقد اعتبر المشرع الجزائري الصداق حقا للمرأة، حسب ما نص عليه في المادة 14 من تقنين الاسرة الجزائري، إلا أنه حسب نص المادة لم يذكر الجهاز بالرغم من انتشار المسألة في أوساط المجتمع وشيوعها بين الناس، وكما تتسبب في إحداث نزاعات بينهم بسبب عدم التفريق بين ما هو من الصداق، وما هو من قبل الهدية أو الهبة.

¹حسن حسن المنصور: المحيط في شرح قانون الأحوال الشخصية، مرجع سابق، ص 241.

²القرآن الكريم، سورة النساء، الآية 05.

³الداسوقي: الشرح الكبير وحاشية الداسوقي، ج 2، ص 321-322.

بينما ما تناولته النصوص القانونية هو ذكر مادة واحدة تتعلق بالنزاع حول متاع البيت في حال عدم وجود البينة. وحسم القانون الفصل في هذا النزاع على حالتين: بالنسبة للمعتاد من النساء، فالقول للزوجة أو ورثتها مع اليمين، أما المعتاد للرجال، فالقول للزوج أورثته مع اليمين. أما النزاعات الأخرى فيحيلنا فيها المشرع إلى الرجوع للقواعد العامة المتعلقة بوسائل الإثبات، وكذلك أحكام الشريعة الإسلامية حسب ما نص المادة 222 من ذات القانون.

والثابت عن المحكمة العليا بأنه إذا أقر الزوج ملكية المتاع فلا جدوى من اليمين بقولها: ((من المقرر أنه يجوز للقاضي منع توجيه اليمين إذا كان الخصم متعسفا في ذلك. ومن ثم فإن النعي على القرار المطعون فيه بخرق القانون غير سديد، ولما كان من الثابت في قضية الحال أن المجلس القضائي لما رفض توجيه اليمين إلى الزوجة فيما يخص مؤخر الصداق والأمتعة الباقية في البيت الزوجية باعتبار أن الزوج لم يذكر ذلك، يكون بقضائه كما فصل طبق القانون تطبيقا صحيحا وعلل قراره تعليلا كافيا))¹.

وأضاف في اجتهاد آخر أنه: ((لا يجوز الحكم دون أداء المدعي اليمين إذا لم يقم البينة مما أدى إلى نقض قرار قضاة الموضوع الذين منحوا الموضوع إلى الزوجة واعتبره صداق دون قيام بما هو واجب شرعا وهو أداء اليمين المرجحة))².

وبهذا يكون المشرع قد سلك مسلك الحنفية، مخالفا بذلك مذهب المالكية في أن المهر ملك للزوجة. فإذا قام الأب بتجهيز ابنته من ماله فهو حق لها، ولا يحق لورثة الزوج المطالبة به على أساس أنه مهر ابنهم المتوفي في حالة الوفاة، وهذا حسب العرف. أما إذا كان عكس ذلك، وكما لا يمكن للزوج إرغام الزوجة على تجهيز البيت الزوجية من

¹ المحكمة العليا (غ. أ. ش)، قرار صادر بتاريخ: 30-04-1990، ملف رقم: 59339، (م. ق) لسنة 1992، عدد: 01، ص 29.

² المحكمة العليا (غ. أ. ش)، قرار صادر بتاريخ: 18-06-1991، ملف رقم: 73515، (م. ق) لسنة 1992، عدد: 04، ص 69.

المهر المدفوع حسب نص المادة والاجتهاد القضائي. لكن السواد الأعظم من النساء تعملن على تجهيز بيت الزوجية من المهر المدفوع لهن، باعتقاد منهن أن ذلك تقاسم للأعباء المشتركة مع الزوج.

أما ما يتعلق بالتفريق بين الصداق والهدايا في حالة الخلاف فيرجع ذلك للبيئة، فإن أثبت أحدهما شيئاً فله ذلك، وفي حالة وجود بينتان فيرجح قول الزوجة لأنها هي المدعية مع اليمين على أن ما قدمه الزوجة هدية وليس صداقاً، ويصدق الرجل إذا كان ما قدمه من مشتملات الصداق¹، وفي حالة عدم تقديم البيئة فيفصل العرف بينهما، وإذا حلف أحدهما، ونكل الآخر فيحكم لصاحب اليمين ما يدعيه. وإذا لم يكن العرف فالقول للزوج مع اليمين².

المطلب الثاني: الضمانات المقررة لحماية حق المرأة في الصداق

الفرع الأول: ضمان قبض الصداق

أولاً: قبض الصداق في الفقه الإسلامي

تثبت الملكية في المهر للزوجة بعقد زواج صحيح، سواء كانت هناك تسمية له في العقد أم لا لأنه سبب وجوبه، وإن لم تكن هناك تسمية تثبت لها حق الملكية في مهر المثل، إلا أن قبضها لمهرها يختلف بآراء الفقهاء.

فذهب الحنابلة والشافعية إلى أن للمرأة الرشيدة قبض مهرها، فلا يبرأ الزوج منه إلا بالتسليم إليها، أو إلى وكيلها وليس للأب أو غيره قبضه³، ولو بكرأ إلا بإذنها لأنها المتصرفة في مالها، فإن سلمته للزوج أو أبيها أو غيره، فلا يبرأ منه إن كانت بكرأ، أو ثيباً، إلا بإذن منها. قال الإمام أحمد: "إذا أخذ مهر ابنته وأنكرت ذلك فلها الرجوع على

¹ محمد أبو زهرة، مرجع سابق، ص 224.

² بلحاج العربي، مرجع سابق، ص 231.

³ ابن قدامة: المغني، مرجع سابق، ج 5، ص 735. وكشاف القناع، ج 5، ص 138.

زوجها بالمهر ويرجع الزوج على الأب، فإن كانت غير رشيدة لصغر أو سفه أو جنون قبض مهرها ولي مالها من أبيها أو وصيه أو الحكم أو من أقامه قيما عليها لأنه من جملة أموالها".

أما المالكية، فأجازوا قبض المهر من المجر، وهو الأب في ابنته البكر والوصي الذي أوصاه الأب بإنكاحها وأمره بجبرها، أو عين له الزوج¹. وكذلك ولي السفهية الغير مجبرة على النظر في مالها، فإن لم يكن هناك مجبر ولا وصي ولا مقدم فالقاضي ولي من لا ولي له، فالرشيدة تقبض مهرها بنفسها، أما اليتيمة التي ليست في ولاية إذا كان مهرها مما يتجهز به هذا ويقبض عنها المجر أو الوصي المهر، ثم ادعى اتلافه بلا تقريط صدق بالقبض ويبرأ الزوج منه، سواء قامت بينة على القبض أو لم تقم، وهو قول مالك وابن القاسم، وقال أشهب بعدم براءته ويغرمه للزوجة إذا لم تكن بينة على قبضها له.

وبالتالي فإن الشريعة الإسلامية قد أباحت للولي أن يقبض الصداق شرط أن يكون وليا عاصبا ابتداء بالأب ثم الجد للأب ثم الأقرب فالأقرب، وهو ما جرى عليه العرف في الغالب ما إذا كانت الزوجة لا تتمتع بأهلية ذلك، أما إذا كانت راشدة فلها قبض صداقها باعتباره حقا خالصا لها بمجرد العقد². وتسري في هذه الحالة الأحكام العامة المطبقة على التصرفات المالية ويترتب على قبض الصداق براءة ذمة الزوج وانتقالها إلى الذمة المالية للزوجة، فلها أن تتصرف فيه مادامت تتمتع بأهلية ذلك³. والعناصر التي يمكن نكرها هي:

✓ اشتراط الولي شيئا لنفسه وسلطاته على الصداق.

¹ الشرح الكبير، حاشية الداسوقي، ج 2، ص 327-328. والزرقاوي، ج 4، ص 40، والخرشي علي خليل، ج 3، ص 292.

² بلحاج العربي، مرجع سابق ص 215.

³ حسن حسن المنصور، مرجع سابق، ص 238.

✓ كفالة الصداق.

✓ ضمان هلاك الصداق واستحقاقه واستهلاكه.

✓ مسألة الإعسار.

1. اشتراط الولي شيئاً من الصداق لنفسه وسلطته عليه: فالمتفق عليه بين أهل العلم أن الصداق حق للمرأة، لكن قد يشترط الولي أن يكون له جزء من المهر، وقد اختلف الفقهاء في ذلك، فقال الشافعية بفساد التسمية لورودها على البعض والصداق فاسد، ويحل مكانه صداق المثل¹. أما الحنابلة فيرون بجواز ذلك إذا كان أباً أو جداً، ولا يجوز لغيرهما ودليلهم في ذلك قصة شعيب مع موسى -عليهما السلام-، والذي جعل صداق ابنته رعاية لغنمه وهو شرط لنفسه، وهذا ما ورد في قوله تعالى: ﴿قَالَ إِنِّي أُرِيدُ أَنْ أُنكِحَكَ إِحْدَى ابْنَتَيَّ هَاتَيْنِ عَلَى أَنْ تَأْجُرَنِي ثَمَانِي حِجَجٍ﴾².

وأضافوا أن الصداق مال للبنات وللوالد حق أخذ مال أولاده، لقوله ﷺ «أنت ومالك لأبيك»، فإذا أخذ المال، فقد أخذ مالها والتسمية صحيحة، وشرطه ألا يجحف بمال البنت إذا رجع عليها بالنصف في حالة طلاقها قبل الدخول، أما النصف الثابت فله الحق في الأخذ منه بلا إجحاف، أما اشتراط خلاف الأب فلا شيء له وللزوجة كامل الصداق.

2. كفالة الصداق: أجاز الفقهاء أن ينوب عن المرأة الغير راشدة إذا لم يوجد ولي الوصي أو المقدم حسب أحكام الولاية على اختلاف بين الفقهاء، ولضمان حقها في الصداق كذلك من باب التيسير أجاز كفالة الصداق، سواء كان الكافل ولياً أو أجنبياً، ويشترط قبول الزوجة إن كانت أهلاً لذلك، أو وليها، وفي حالة عدم أهليتها. أما الكافل فهو متبرع، فلا يرجع عليه الزوج إلا إذا كان الكفيل أباً³.

¹ وهبة الزحيلي، مرجع سابق، ص 276.

² القرآن الكريم، سورة القصص، الآية 27.

³ سمارة محمد، مرجع سابق، ص 212.

3. ضمان هلاك الصداق واستحقاقه: أما تبيعة الهلاك فتأخذ أحكام المعاملات قياساً، ومثالها عقد البيوع، حيث إذا كانت قبل القبض فيضمنه الزوج إلا إذا كان الصداق غير قابل للتعيين، أما بعد قبضه، فلا يرجع على الزوج بشيء، بشرط عدم تدخل الغير، ويلحق بالحكم حالة استهلاكه¹. أما العيوب الفاحشة في الصداق فللزوجة قبولها، ولها طلب التعويض، وأخذ قيمتها يوم العقد². وللفقهاء أقوال في هذه المسألة كما يلي:

• **الحنفية:** قالوا إذا تزوجها على مهر معين كثوب، وفرس، وغلة، وهلك قبل القبض، فإذا كان من نوات الأمثال بأن كان معدوداً، أو مكيلاً، أو موزوناً، وجب على الزوج دفع مثله أو قيمته. أما حالة القبض فيهلك في يدها ووقع الطلاق قبل الدخول فتضمن النصف منه، وإذا بقي شيء منه قضي به وردت الباقي. أما حالة تصرفها في الصداق فتضمن مثله، أو قيمته إذا كانت الفرقة من قبل الزوج فتضمن النصف، وإذا كانت بسببها فتضمنه كله من يوم قبضها.

• **المالكية:** قالوا يكون الصداق قبل الوطء مشتركاً بين الزوجين في ضمانه، أو نتاجه، فهذا حكم الصداق في العقد الصحيح، فيأخذ أحكام العارية. أما العقد الفاسد، فإن ضمانه يكون على الزوجة بعد القبض بلا تفصيل.

• **الشافعية:** فقالوا قبل القبض يضمنه الزوج أو يضمن قيمته، وله ثلاث صور:

- ✓ إذا كان هلاكه بأفة سماوية، فيقضى لها بمهر المثل.
- ✓ إذا كان هلاكه بسبب أجنبي، فعلى الزوج الضمان ويرجع بعده على الأجنبي.
- ✓ إذا تسبب في إتلافه أحد الزوجين، فإذا كانت المرأة وهي راشدة، فلا شيء ولها. وإذا أتلفه الزوج فيجب لها مهر المثل.

• **الحنابلة:** قالوا إذا كان معيناً وهلك قبل القبض، أو بعده لزم الزوجة لأنه في ضمانها وهي تملكه بمجرد العقد عليها، وقبل القبض أمانة بيد الرجل، إلا إذا طلبته منه فامتنع عن دفعه فإنه يضمن هلاكه.

¹ بدران أبو العينين بدران، مرجع سابق، ص 167.

² وهبة الزحيلي، مرجع سابق، ص 302-331.

4. مسألة الإعسار: وفيه حالتين قبل الدخول وبعده:

أ. قبل الدخول: فإذا كان الزوج معسر الحال قبل تسليم الصداق، فللزوجة طلب الفسخ، وهو مذهب الشافعية والمالكية.

ب. بعد الدخول: فليس لها طلب الفسخ عند المالكية والشافعية، لفساد العوض بالدخول. وفي حالة قبضها لشيء من الصداق فقولان: فالرأي الأول يقول أن ليس لها طلب الفسخ لقبولها بالعقد عليها. والرأي الثاني يرى بأن لها طلب الفسخ سدا لذريعة الزوجة، بأن يمكنها من مهرها، حتى لا يسقط حقها بطلب الفسخ. وتكون هي السبب في الفراق¹.

وكذا حالة رضائها بالتأصيل عند الأحناف، وقال أبو يوسف أن للزوجة منع نفسها حتى وقت حلول أجل الدفع².

ثانيا: قبض الصداق في القانون

إن المشرع لم يتعرض لهذا التفصيل، لكن من خلال استقراءنا لنص المادة 14 من قانون الأسرة الجزائري، نجد أن المشرع الجزائري اكتفى بجعل الصداق حقا للمرأة، حيث لا ينازعها أحد فيه، وهو مقابل الاستمتاع بها، ولا يستطيع وليها جبرها على ذلك³.

أما ما يتعلق بضمان الصداق، وهلاكه، وحالة الإعسار، فإن المشرع الجزائري لم يتطرق لمثل هذه الجزئيات بالتفصيل، واكتفى بذكر حالة واحدة، في المادة 53 من القانون الجزائري حيث ذكر فيها أنه يجوز للمرأة طلب التطليق. بسبب إعسار الزوج، وتضمن حقوقها. أما باقي الحالات فيحيلنا فيها إلى أحكام الشريعة الإسلامية حسب ما نص عليه في المادة 222 من ذات القانون.

¹ سمارة محمد، مرجع سابق، ص 204-205.

² وهبة الزحيلي، مرجع سابق، ص 208.

³ محمد سمارة، مرجع سابق، 228.

الفرع الثاني: جزاء امتناع الزوج عن دفع الصداق

أولاً: في الفقه الإسلامي

في حالة امتناع الزوج عن الالتزام بدفع الصداق، فإنه ينال جزاءه، إما بحبس الزوجة نفسها عن الانتقال إلى البيت الزوجية، وإما بحبسه في حالة طلبها له وامتناعه عن الوفاء به، فترفع أمرها للقاضي، فيمكن أن يأمر بحبسه، وهذا ما سنفصله من خلال هذه الجزئية:

1. حبس الزوجة نفسها

يحق للزوجة الامتناع عن تسليم نفسها، حتى يدفع لها الزوج صداقها الحال، ولنا أن نفرق بين حالة امتناع الزوجة عن تسليم نفسها، وحالة الانتقال إلى البيت الزوجية، إذا لم يدفع لها الصداق المعجل، والمؤجل المتفق عليه. وسوف نبين هذا في حالتين:

أ. حالة امتناع الزوجة عن الانتقال إلى بيت الزوجية: وهذه الحالة تحدث عند عدم تسليم الزوج الصداق المعجل المتفق عليه إلى زوجته، فذهب الجمهور¹ إلى القول بجواز حبس المرأة نفسها على الانتقال إلى البيت الزوجية حتى تستلم صداقها لأن الزواج من عقود المعاوضة، وأن الصداق مقابل البضع²، كالثمن عوضاً عن البيع، وللبائع حق الحبس لاستيفاء الثمن. فكان للمرأة حق حبس نفسها، لاستيفاء الثمن المتمثل في المهر، ولا تجبر على التسليم خشية إتلاف البضع، والامتناع عن بذل الصداق. فلا يمكن الرجوع في البضع بخلاف المبيع الذي يجبر على تسليمه. واستدل الجمهور بقصة زواج علي - كرم الله وجهه-، فعن عكرمة عن ابن عباس أن علياً قال: "تزوجت فاطمة فقالت: يا

¹ مسعود رشيد: النظام المالي للزوجين في التشريع الجزائري دراسة مقارنة، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2005-2006، ص 27.

² الخطاب، مواهب الجليل، ج 3، ص 119، الكساني: بدائع الصانع، ج 2، ص 288.

رسول الله، ابن لي. فقال: أعطها شيئاً. فقلت: ما عندي شيء. قال: فأين درعك الحطامية؟. قلت: هو عندي. قال: فأعطها إياه.¹

وخالفهم في الحكم ابن حزم الظاهري، فألزم الزوجة بتسليم نفسها سواء سمي الصداق، أو لم يسم، فله الدخول بها أحببت أم كرهت، ولا يمنع من أجل ذلك من الدخول بها، لكن يقضى له عاجلاً من الدخول. ويقضى لها عليه حسب ما يوجد عنده من الصداق. فإن كان لم يسم لها شيئاً، قضى عليه بمهر مثلها، إلا أن يتراضيا بأكثر، أو أقل من ذلك²، واحتج بقوله تعالى: ﴿إِلَّا عَلَىٰ أَزْوَاجِهِمْ أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُهُمْ﴾³.

ولا خلاف بين أحد من المسلمين، من أهل العلم في أنه من حين عقد الزواج، فإن المرأة تصبح زوجة له. فهو حلال لها وهي حلال له، فمن منعها منه حتى يعطيها الصداق أو غيره فقد حال بينه، وبين امرأته بلا نص من الله تعالى، ولا من السنة النبوية لكن لا تمنعه حقه منها، ولا تمنع هي حقها من صداقها. واستدلوا بحديث عقبة بن عامر المشهور: "أن رجلاً تزوج امرأة على عهد النبي ﷺ، ولم يفرض لها شيئاً ودخل بها ولم ينهها النبي ﷺ على ذلك"⁴.

ب. امتناع الزوجة عن تسليم نفسها بعد الدخول: إذا امتنع الزوج عن تسليم الصداق، وقبلت الزوجة بالانتقال إلى بيتها الزوجية، ومكنته من نفسها، فدخل بها قبل استلام صداقها المعجل المتفق عليه. فهل يحق لها بعد ذلك الامتناع أم لا؟ والجواب على هذه المسألة خلاف بين الفقهاء:

¹ رواه البيهقي: سنن البيهقي الكبرى، ج 7، مرجع سابق، ص 234. وأبو داود، ج 2، ص 240.

² ابن حزم: المحلى في شرح المجلى بالحجج والآثار، ج 9، مرجع سابق، ص 490.

³ القرآن الكريم، سورة المؤمنون، الآية 06.

⁴ الخطاب: مواهب الجليل، مرجع سابق، ج 3، ص 502.

ذهب المالكية¹ والشافعية² إلى القول بعدم جواز المرأة أن تمنع نفسها بعد ذلك. كما لو تبرع البائع بتسليم المبيع، فإنه لا يحق للبائع استرداده من المشتري، ليحبسه حتى يستلم الثمن.

أما الحنفية والحنابلة فأقروا بجواز امتناع الزوجة عن تسليم نفسها بعد الدخول، لأن الصداق مقابل بجميع ما يستوفى منه البضع، وغير خاص بالوطأة الأولى إنما يجمع الجميع³.

2. حبس الزوج

اختلف الفقهاء في حكم حبس الزوج إذا لم يدفع الصداق الذي حل أجله على قولين:

- يرى جمهور العلماء أنه لا يحل حبس الزوج، بمجرد قول المرأة أن الصداق ملك لها، وأنه عينت ماله. وقد انتصر لهذا الرأي ابن القيم، وبين البديل عن الحبس، بأن يثبت الحاكم ويتحرى، فإن تبين له مطلب الزوجة، وظلمه، ضربه إلى أن يوفي أو يحبسه، وإن تبين له بالقرائن والأمارات عجزه، لم يحل له أن يحبسه، ولو أنكرت الزوجة إعساره. ومن دليل ذلك أن الرسول ﷺ لم يحبس طول حياته أحدا بسبب دين قط، وكذلك أبا بكر بعد، ولا عمر ولا عثمان رضي الله عنهم - أجمعين، وقد كان علي - كرم الله وجهه - لا يحبس في دين ويقول إنه ظلم⁴.

- ويرى آخرون بجواز حبسه، ففي هذا الرأي تسأل الزوجة عن حاله، من حيث إعساره في حالة عدم دفع الصداق لها، فإن أقرت بإعساره، لم يحبس له. وإن أنكرت

¹ الشرازي: الشبه، مرجع سابق، ص 166. النووي: روضة الطالبين وعمدة المفتين، ج 7، ص 259.

² ابن قدامة: المغني، ص 201.

³ مسعود رشيد: النظام المالي للزوجين في التشريع الجزائري، مرجع سابق، ص 27.

⁴ بولحية نور الدين: الحقوق المادية للزوجة، دار الكتاب الحديثة، القاهرة، مصر، ص 17.

إعساره طلبت حبسه، لأن الأصل بقاء عوض المهر عنده والتزامه للقسم الآخر باختياره، بدلا على قدرته على الوفاء وهو قول للحنفية¹.

ثانيا: جزاء امتناع الزوج عن دفع الصداق في القانون

نظرا لوجود الكثير من الثغرات في قانون الأسرة الجزائري خاصة ما يتعلق بأحكام الصداق، وذلك بسبب المشرع لصدوره لأحكام متناقضة مع مختلف المذاهب، فسكوته عن الكثير منها من بينها الخاص بسلطان الولي على الصداق، وحماية حق المرأة من تعسف الزوج لعدم دفع صداقها لها، وخاصة بعد الدخول بها. لذا ينبغي وضع نصوص قانونية بهذا الشأن تحمي حق الزوجة من طمع الولي من جهة، وتلزم الزوج بتسليم الصداق المعجل المتفق عليه حال الدخول بها، لكونه من أهم العناصر المكونة للذمة المالية للزوجة.

فالمشرع لم يعد يقر بإمكانية حبس المدين في حالة عدم الوفاء، وهذا في القانون 09-08 الساري المفعول منذ بداية 2009. كما هو الحال بالنسبة للزوج الذي يمتنع عن دفع الصداق للزوجة، والذي يعتبر حقا وملكا لها باعتباره دينا في ذمته. وبالتالي لا يمكن للزوجة حبس الزوج في حالة عدم الوفاء بالمهر².

ولقد نص المشرع الجزائري في المادة 15 من قانون الاسرة الجزائري إلى أن الصداق يحدد في العقد، سواء كان معجلا أو مؤجلا. وعلى هذا الأساس إذا امتنع الزوج عن تقديم المهر، فإنه يحق للزوجة اللجوء إلى القضاء لتستوفي حقها، كما يمكنها أيضا طلب فسخ عقد الزواج.

¹ نفس المرجع، ص 17-18.

² للمزيد من التفصيل، أنظر يحيوي حياة: الإكراه البدني في التشريع الجزائري (دراسة مقارنة مع التشريع الفرنسي)، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مستغانم، 2017-2018، ص 69.

يحق للزوجة اللجوء إلى القضاء، وذلك طبقاً لإجراءات التقاضي العادية المنصوص عليها في قانون الإجراءات المدنية، والإدارية¹، فإذا كان قانون الأسرة قد تضمن القواعد الأساسية لبناء هيكل الأسرة الجزائرية وبيان حقوقها وواجباتها، فإنه لم يتناول الإجراءات التي تحدد كيفية ممارسة هذه الحقوق وضمان القيام بهذه الواجبات، مما يدفعنا إلى البحث عنها في قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري.

وبالرجوع إلى المادة 426 فقرة 8 من هذا القانون، نجد أنه يسند الاختصاص الإقليمي للنظر في المنازعات التي تثور حول المهر إلى المحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها، موطن المدعى عليه. لكن في حالة عدم وجود موطن معروف يحال الاختصاص للجهة القضائية التي يقع فيها آخر موطن له، وفي اختيار الموطن يؤول الاختصاص للجهة القضائية التي يقع فيها الموطن المختار، وهذا حسب نص المادة 37 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية².

أما ما يخص الاختصاص النوعي فإنه حسب نص المادة 1/423 من ق. أ. م. و. أ يسند الاختصاص إلى قسم شؤون الأسرة³، وبما أن المهر يدخل ضمن الدعاوى المتعلقة بالزواج فإنه يعود الاختصاص إليه⁴، وعليه كما هو معروف بأن الاختصاص

¹ قانون رقم: 08-09، المؤرخ في: 18 سفر 1429 هـ الموافق لـ 25 فبراير 2008، والمتضمن الإجراءات المدنية والإدارية، الجريدة الرسمية، عدد: 21، المؤرخة: 23-04-2008.

² تنص المادة 8/426 بأنه: ((تكون المحكمة المختصة إقليمياً: ... 8- في موضوع المنازعة حول الصداق بمكان موطن المدعى عليه...)) وتنص المادة 37 بأنه: ((يؤول الاختصاص الإقليمي للجهة القضائية التي يقع في دائرة اختصاصها موطن المدعى عليه، وإن لم يكن له موطن معروف، فيعود الاختصاص للجهة القضائية التي يقع فيها آخر موطن له، وفي حالة اختيار الموطن يؤول الاختصاص الإقليمي للجهة القضائية التي يقع فيها الموطن ما لم ينص القانون على خلاف ذلك)).

³ مسعودي عبد الله: الوجيز في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ط 3، دار هومة، الجزائري، 2009، ص 328.

⁴ بريارة عبد الرحمن: شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ط 2، منشورات بغدادي، الجزائري، 2009، ص 328.

النوعي من النظام العام، فإنه يجوز للقاضي إثارته من تلقاء نفسه، وذلك استنادا لأحكام المادة 36 من ق. أ. م. و. أ.¹.

ومن كل هذا فإن الدعوى تكون صحيحة لا بد أن تقام وتسجل لدى كتابة الضبط بموجب عريضة افتتاحية، والتي يجب أن تكون وفقا للأشكال المنصوص عليها في المواد 13-17 والمادة 64 من ق. أ. م. و. أ، وأن يكون رافع الدعوى متمتعا بأهلية التقاضي، وفي كامل قواه العقلية، وغير محجور عليه، كما يجب أن تتوفر فيه الصفة، ولتحقيق هذا الشرط لا بد من الزوجة أن تكون هي المدعية، ولها مصلحة في ذلك، كما يجب أن تتضمن العريضة كل الوقائع، والأسباب وتختتم بالطلبات، ويستوجب أيضا إرفاقها بالوثائق اللازمة، والتي تعتبر ضرورة لدعم أوجه دفاعه، وطلباته كعقد الزواج والشهادة العائلية وكل ما يثبت الصفة².

كما نجد أيضا أن المشرع الجزائري في إطار صدور القانون 05-02 المعدل والمتمم أنشأ المشرع مادة قانونية جديدة تحت رقم 3 مكرر³، فأصبح يتعين على كل من يرفع دعوى أمام قسم شؤون الأسرة أن تتضمن عريضة افتتاحية باسم عضو النيابة

¹ تنص المادة 36 على ما يلي: ((عدم الاختصاص النوعي من النظام العام تقضي به الجهة القضائية تلقائيا في أي مرحلة كانت عليها الدعوى)).

² تنص المادة 13 على أنه: ((لا يجوز لأي شخص التقاضي ما لم تكن له صفة، وله مصلحة قائمة أو محتملة يفرقها القانون، يثير القاضي تلقائيا انعدام الصفة في المدعى أو المدعى عليه، كما يثير تلقائيا الإذن إذا ما اشترطه القانون))، وتنص المادة 14 بأنه: ((ترفع الدعوى أمام المحكمة بعريضة مكتوبة موقعة ومؤرخة تودع لدى أمانة الضبط من المدعى أو وكيله أو محاميه بعدد النسخ يساوي عدد الأطراف))، وتنص المادة 15 على أنه: ((يجب أن تتضمن عريضة الدعوى تحت طائلة عدم قبولها شكلا البيانات الآتية: -الجهة القضائية المختصة- اسم ولب المدعى وموطنه- اسم ولقب وموطن المدعى عليه فإن لم يكن له موطن معلوم فأخر موطن له، والإشارة إلى تسمية وطبيعة الشخص المعنوي ومقره الاجتماعي وصفة ممثله القانوني والاتفاقي وعرض موجز للوقائع والطلبات والوسائل التي تؤسس عليها الدعوى والإشارة عند الاقتضاء إلى المستندات والوثائق المؤيدة للدعوى))، وتنص المادة 16 على تسجيل العريضة وترتيبها تحت رقم قضية معينة كما تنص المادة 17 على تقييدها والمادة 64 على حالات بطلانها.

³ تنص المادة 3 مكرر على أنه: ((تعد النيابة العامة طرفا أصليا في جميع القضايا الرامية إلى تطبيق أحكام القانون)).

العامة ممثلة من طرف وكيل الجمهورية، باعتبارها طرفاً أصيلاً في الدعوى، بحيث أن إغفال ذلك يؤدي إلى عدم قبول الدعوى، وعلى هذا الأساس يحضر ممثل النيابة الجلسات ويقدم ملاحظات وطلبات، وكما أن لها صلاحية التدخل في العديد من قضايا الأسرة لأن وظيفة النيابة العامة كما هو معلوم الدفاع عن مصالح المجتمع ككل والحفاظ على النظام العام وحماية مصالح الأسرة والقصر وفي كل الأحوال الحرص على تطبيق القانون¹.

الفرع الثالث: أثر تخلف الصداق في عقد الزواج

أولاً: أثر تخلف الصداق في عقد الزواج وفقاً للفقهاء الإسلاميين

يعتبر المهر من الديون الممتازة، ويحل شرعاً بعد مصروفات الجنابة، ولا يسقط بالتقادم، ما دامت الزوجية قائمة، وعلى هذا فإنه يحق للزوجة المطالبة به بمجرد انعقاد العقد عليها، مهما طالبت فترة الزواج. لكن إذا حدث وامتنع الزوج عن أدائه لها، فإننا نجد أن الفقهاء الإسلاميين وكذا تقنين الأسرة الجزائري قد راعى حال الزوجة الضعيفة، وقام بحمايتها حتى لا يتضرع الأزواج لحرمان زوجاتهم من المهر.

ومن خلال مراجعتنا واستقراءنا للنصوص الفقهية، والقانونية التي تناولت الصداق نجد أنه مسألة خلافية بين الفقهاء، حيث اعتبره البعض ركناً من أركان الزواج، ويراه آخرون بأنه أثر من آثاره، واعتبره المشرع الجزائري شرطاً من شروط الزواج، وعلى هذا يمكننا ذكر تأثير هذه الشروط في الزواج بالفسخ.

وفي حالة تخلف الشرط أو الركن في العقد فإنه يترتب عليه الفسخ أو البطلان، وبالتالي يحق للمرأة إذا لم تستوفي صداقها المؤجل أو المعجل المتفق عليه أن تتخذ إجراءات حددها الفقهاء الإسلاميين اتجاه الزوج، لإجباره على دفع الصداق أو ما بقي منه، ومن بين هذه الإجراءات، فلها حبس نفسها من الانتقال إلى البيت الزوجية، أو عدم تسليم نفسها لزوجها بعد الانتقال، فقد فصلنا هذه الجزئية وذكرنا آراء الفقهاء فيها. وفي حالة

¹ حسين طاهري، مرجع سابق، ص 253.

استمرار الزوج في الامتناع عن أداء هذا الحق الذي هو ملك للزوجة وأصبح ديناً في ذمة الزوج، فلها الحق في المطالبة به أو طلب فسخ العقد بسبب تخلفه.

والفسخ في حقيقته يختلف مفهومه ومدلوله بين الشريعة والقانون، وحقيقته في الاصطلاح الفقهي حل رابطة العقد¹، وقيل هو حل العقد المنعقد لعدم توفر الرضا التام بعد انعقاده، ولتعذر التزام كان مقرراً بمقتضى العقد أو لمخالفة شرط فيه².

ويظهر من التعريف أن الفسخ إنما يدخل على العقد الصحيح لخلل واقع فيه، وخالفه الأحناف فجعلوه يدخل على الصحيح والفاقد، لأن هذا الثاني عرضة للفسخ لما اعتراه من خلل، والمالكية يجعلون الفسخ يدخل حصرياً على عقد الزواج الفاسد دون الصحيح، لأن الصحيح يلحقه الطلاق، والضابط هنا أن الفسخ إنما يرد على عقد منعقد لأن الباطل معدوم لا وجود له وإنما يفسخ الموجود وفي اللغة يقصد به فسخ العقد وإزالة أثره ورفع حكمه.

أما العلاقة بين الفسخ والبطلان فلم تتمايز اصطلاحات عبارات الفسخ والانفساخ والبطلان نظراً لتشابههما من حيث الأثر، أي إعادة المتعاقدين إلى الحالة التي كان عليها قبل التعاقد³، وإن تعرض بعض الفقهاء للتمييز بينهما. يقول القرافي: "ثم الفسخ قلب كل واحد من العوضين لصاحبه، والانفساخ انقلاب كل واحد من العوضين لصاحبه، فالأول فعل المتعاقدين أو الحاكم إذا ظفروا بالعقود المحرمة، والثاني صفة العوضين". وكذلك لفظ الفساد والفسخ يترادفان، والغالب استعمال الفسخ كأثر للفساد⁴.

¹ ياقوت الحموي - شهاب الدين أبو عبد الله ياقوت بن عبد الله الحموي: غمز عيون البصائر في شرح الأشباه والنظائر، دار الكتب العلمية، بيروت، ط 1، 1405هـ، 1985م، ج 3، ص 442.

² حوران محمد سليمان: نظرية الفسخ، ط 1، دمشق، دار النوادر، 2012، ص 51.

³ حوران محمد سليمان: نظرية الفسخ، نفس المرجع، ص 102.

⁴ وهبة الزحيلي: الفقه الإسلامي وأدلته، مرجع سابق، ج 4، ص 315.

أما الفرق بين الفسخ والبطلان في القانون، فالبطلان يكون جراء العقد المعدوم نتيجة تخلف ركن من أركانه، أما الفسخ فيلحق العقد الصحيح الساري حين يخل أحد الأطراف بالتزاماته الناشئة، وعلى هذا يحق للمرأة طلب الفسخ حينما يخل الزوج بالتزامه الناشئ المتمثل في تقديم المهر. والحكم بالفسخ يكون جوازي بالنسبة للقاضي، أما الحكم بالبطلان فيكون وجوبي والتصحيح قد يلحق بالعقد المفسوخ دون إنشائه من جديد ولا يلحق بالعقد الباطل¹.

والفسخ يكون إما اتفاقياً وإما قانوني أي بقوة القانون، وإما أن يكون قضائياً رعاية لحق العبد أي حماية لمصلحة المتعاقد عند الفسخ بالعيب، أو لفوات الوصف المشروط، أو الامتناع عن الوفاء بالشرط الصحيح عند الحنابلة، ومن الأول فسخ الأنكحة المختلف فيها إذا رفعت إلى القضاء حسبة لله في رأي المالكية وغيرهم. وكذلك المشرع الكويتي في قانون الأحوال الشخصية صرح بأن الفسخ لا يكون إلا قضائياً².

أما أثر الفسخ في عقد الزواج الباطل ويطلق الفقهاء فسخ العقد الباطل، ويقصدون به تنفيذ حكم البطلان بوجوب التفريق بين الزوجين فيه، وهو يلحق بالنظام العام، أو حق الله في لغة الفقهاء رعاية للمصلحة العامة. والبطلان هنا مقرر بإرادة الشارع ولا يلتفت لإرادة المتعاقدين، والعقد الباطل معدوم، ويترتب عليه العدم. أما الفسخ في العقد الفاسد فهو مستحق للفسخ رعاية لحق الشارع في دفع الفساد وسببه إذ الفساد في العقد معصية والزجر عنها، وعدم إقرار الفاسد على فساده واجب في الشرع.

والعقد المفسوخ عديم مسلوب المشروعية، وإن كان منعقداً من وجه³، وفي عقد النكاح يفسخ لتعلقه بالكرامة الإنسانية، فتجعل العلاقة الزوجية لا تقوم إلا على الحلية والمشروعية التامة، فإذا تبين فساد النكاح وجب على الزوجين فسخه، فإذا امتنعا وجب

¹ عبد الوهاب عرفة، الفسخ والانسفاخ، مرجع سابق، ص 222.

² الكويتي: قانون الأحوال الشخصية، في المواد 97-98-99.

³ محمد فتحي الريني: النظريات الفقهية، ط 4، دمشق، منشورات جامعة دمشق، 1997، ص 380.

على القاضي التفريق بينهما، وهو معدوم بمنطوق الشرع. فإن كان مختلفا فيه ففسخه موكول للسلطة التقديرية في الفقه الإسلامي.

وعلى اعتبار الشرط في فسخ العقد المقترن به إما أن يكون صحيحا أو فاسدا، فالصحيح يؤثر في العقد بعدم الوفاء، والفاقد يؤثر في العقد بوجوده، أما الفسخ لعدم الوفاء بالشرط الصحيح حالة احتمال الفسخ عند عدم التزام الطرف الآخر بالشرط، فذهب الجمهور إلى عدم الفسخ رعاية لاستقرار الزواج وعدم تعرضه للانحلال، أما الحنابلة فقالوا أنه للطرف الشارط عند عدم الوفاء طلب فسخ النكاح ويحكم له بذلك.

أما فسخ الزواج فقد اتفق الفقهاء على فسخه مطلقا لفساده، أو ما كان الخلاف فيه ضعيفا أو ما ورد النهي عنه بنص شرعي¹. وهي قاعدة عامة لها استثناءات خاصة عند الحنفية الذين لم يفسخوا نكاح التحليل، والشغار لعدم فساده عندهم، والجمهور يفسخونه²، وقد سبق ذكر غالب الشروط المتفق على فساد الزواج بها مما يؤثر في صلب العقد ومكوناته الأساسية كاشتراط إسقاط الشهادة أو المهر.

قال القاضي عبد الوهاب المالكي: "مسألة: هل يفسد النكاح بفساد المهر؟ فيه روايتان، أحدهما أنه لا يفسد وهو قول أبو حنيفة والشافعي، والثاني أنه يفسد فوجه القول الأول أن النكاح والمهر عقدان بدليل أنه يتأخر المهر عند العقد في المفوضة، وإذا كان كذلك ففساد أحد العقدين لا يوجب فساد الآخر، ووجه القول الثاني بأنه يفسد العقد قوله تعالى: ﴿أَنْ تَبْتَغُوا بِأَمْوَالِكُمْ﴾³، فأخبر أن من تشرط الإباحة أن يبتغيها بالمال، ولأنه عقد

¹ ابن رشد: بداية المجتهد ونهاية المقتصد، مرجع سابق، ج 4، ص 317-325، ويعلل هنا ابن رشد فسخ الإمام مالك لصريح الشغار بقوله: "فساد العقد هنا من قبل فساد الصداق لتعلق النهي به"، لأن القاعدة عند الجمهور أن النكاح لا يفسد بفساد العوض.

² سيد سابق: فقه السنة، مرجع سابق، ج 2، ص 227-233.

³ القرآن الكريم، سورة النساء، الآية 24.

معاوضة، ولأن العوض في النكاح أكد بدليل انه يجب لحق الله تعالى، فكان فساد العقد بفساده أولى منه في سائر العقود¹.

والقول الثاني للمالكية وقالوا: النكاح مع المهر في حكم العقدين، بل كل ذلك عقد واحد يتناول عوضاً ومعوذاً عنه. فإذا فسد العوض فسد المعوض عنه، وابن العربي يقر ما يخالف ذلك بقوله: "والصداق عقد منفصل عن النكاح بآئن عنه في ذاته وأحكامه بين فساد التسمية، والجهالة في المهر وبين إسقاطه بالشرط، فالمهر الحرام أو المجهول جهالة فاحشة يفسخ قبل الدخول"، والمالكية يفردون ألا بعده، وجمهور الحنفية والشافعية والحنابلة يقولون قاعدة لا يفسد النكاح بفساد صداقه².

وخلاصة الحديث أن المهر على اعتباره ركن من أركان الزواج يترتب على تخلفه بطلان الزواج، وعلى اعتباره شرطاً من شروطه يقتضي طلب فسخ العقد، وهو مسألة خلافية بين الفقهاء، بين مؤيد ومعارض.

ثانياً: أثر تخلف الصداق في عقد الزواج وفقاً للقانون

كما بينا سابقاً أنه يحق للزوجة اللجوء إلى القضاء في حالة عدم امتناع الزوج عن الوفاء بالصداق، فيحق لها طلب فسخ العقد أو بطلانه.

1. حق الزوجة في طلب فسخ العقد

كذلك يمنح القانون للزوجة فسخ العقد في حالة عدم تسلمها لمهرها في الزواج الصحيح، وامتناع الزوج عن ذلك طلب فسخ العقد، وقد نص المشرع الجزائري على هذا

¹ القاضي عبد الوهاب: الإشراف على نكت مسائل الخلاف، تحقيق الحبيب بن الطاهر، ط 1، ج 2، بيروت، دار ابن حزم، 1999، ص 714.

² أبو الحسين القدوري الحنفي - أحمد بن محمد بن أحمد بن جعفر بن حمدان أبو الحسين القدوري: التجريد، دار السلام، القاهرة، ط 2، 1427هـ - 2006م، ج 9، ص 4622، أبو حامد الغزالي - أبو حامد محمد الغزالي الطوسي النيسابوري الأشعري: الوسيط في المذهب، دار السلام، القاهرة، ط 1، 1417هـ، ج 5، ص 228، وابن قدامة: المغني، مرجع سابق، ج 6، ص 366.

في المادة 2/33 من ق. أ. ج، والتي تقضي بأنه إذا تم الزواج بدون شاهدين أو صداق أو ولي فإنه يمكن طلب فسخه قبل الدخول باعتباره عقدا فاسدا وليس باطلا، ويثبت بعد الدخول بمهر المثل¹، وفي هذا يرى الأستاذ ساعد أن المهر في قانون الأسرة الجزائري هو شرط صحة بحيث إذا تخلف كان العقد قابلا للإبطال أو باطلا بطلانا نسبيا².

وفي هذه المسألة يقول الدكتور بلحاج العربي أنه: "كان يستوجب على المشرع الجزائري عدم التركيز على مصطلح صداق المثل طالما نص أن يتم تحديد المهر رسميا في عقد الزواج"³.

ولقد تعرض المشرع الجزائري لهذه الحالة في نص المادة 32 من تقنين الأسرة الجزائري، والتي جاءت بقاعدة عامة وهي فسخ عقد الزواج لعدم توفر ركن من أركانه، وكذلك ما وضحته المادة 33 من ذات القانون، وما يستفاد من هذه المواد أن المشرع الجزائري رتب الفسخ على تخلف شرط الصداق قبل الدخول. كما أنه حسم المسألة وفصل فيها بعدم استحقاق الزوجة المهر: "فما دام الزواج لم يتم فعلا، فلا حق للمخطوبة في الاحتفاظ به تطبيقا لمبدأ عدم الإثراء بلا سبب، وعليه فإنه في حال انقضاء الخطبة أو فسخها من الطرفين أو من أحدهما، وكان الخاطب قد دفع الصداق كله أو بعضه معجلا وجب على المخطوبة أن ترد ما قبضته عينا، إن وجد أو قيمته إن تلف أو استهلك، بقطع النظر عن مسألة العدول وأسبابها، لأن الصداق لا علاقة له بالخطبة، فالمخطوبة ملزمة برده للخاطب، أو لورثته إن كان قد توفي قبل الإشهاد على الزواج"⁴.

¹ المادة 33 من ق. أ. ج: ((يبطل الزواج إذا اختل ركن الرضا. إذا تم الزواج بدون شاهدين أو صداق أو ولي في حالة وجوبه، يفسخ قبل الدخول ولا صداق فيه، ويثبت بعد الدخول بصداق المثل))

² ساعد عبد العزيز: شرح قانون الأسرة الجزائري، المؤسسة الوطنية في الكتاب، الجزائر، 1986م، ج 1، ص 109-110.

³ بلحاج العربي: أحكام الزواج في ضوء قانون الأسرة الجديد، مرجع سابق، ص 235-236.

⁴ لعل سعاد: الزواج وانحلاله في قانون الأسرة الجزائري، أطروحة دكتوراه، جامعة الجزائر 1، كلية الحقوق، 2014-2015، ص 12.

وقد تعرض المشرع الجزائري إلى تخلف شرط الصداق وذلك في المادة 2/33 المعدلة بالأمر رقم 02-05 أنه إذا ثبت انعقاد الزواج بدون صداق، وكان ذلك قبل الدخول أمكن طلب فسخه -الزواج-، وهذا ما أكدته المحكمة العليا وجسدته في قرارها الصادر بتاريخ 09-03-1987 تحت رقم 45301 الذي جاء فيه: ((من المقرر شرعا أن الزوجة تستحق كامل الصداق إذا توفي زوجها قبل الدخول بها، ولم يكن قد وقع حكم لفسخ العقد أو بالطلاق ومن ثم فإن النعي في القرار المطعون فيه بانتهاك القواعد الشرعية غير سديد، ولما كان من الثابت في قضية الحال أن الزوج المطعون ضده توفي قبل الدخول قبل أن يحكم بفسخ العقد أو بالطلاق، فإن قضاة المجلس برفضهم طلب أب الزوج باسترجاع نصف الصداق لوفاة ابنه قبل الدخول طبقوا المبادئ الفقهية تطبيقا سليما، ومتى كان كذلك استوجب رفض الطعن، أما إذا ثبت انعقاد الزواج بدون صداق وكان ذلك بعد الدخول إن ثبت تخلف الصداق بعد الدخول، ففي هذه الحالة يثبت الزواج وللزوجة صداق المثل)).

وكذلك القرار الصادر عن المحكمة العليا بتاريخ 17-11-1998 والذي جاء فيه: ((إن عدم تحديد الصداق لا يبطل الزواج، لأنه عند النزاع يقضى للزوجة بصداق المثل، ومتى تبين في قضية الحال أن الشهود الذين وقع سماعهم أنه قد توافرت أركان الزواج العرفي ما عدا الصداق بقي مؤجلا حسب عادة المنطقة، فإن قضاة المجلس بقضائهم بتأييد الحكم القاضي برفض الدعوى الرامية إلى إثبات الزواج رغم توافر أركانه فإنهم عرضوا قرارهم للتناقض والقصور في التسبب لأن عدم تحديد الصداق لا يبطل الزواج))¹، أي أن المشرع رتب على تخلف الصداق جزاء فاسخا حيناً ومثبثا حيناً آخر، حسب ما يلاحظ عليه في المادة 2/33 على رأي عبد العزيز ساعد².

¹ المحكمة العليا (غ. أ. ض) قرار صادر بتاريخ: 17-11-1998، ملف رقم: 210472، (ق. ع. أ. ش)، عدد خاص، ص 53.

² ساعد عبد العزيز: قانون الأسرة الجزائري في ثوبه الجديد، مرجع سابق، ص 51.

2. حق الزوجة في طلب بطلان العقد

الصداق يكون في العقد الفاسد بعد الدخول باستدراك ذات البين، أما في العقد الباطل فلا يكون الصداق لانعدام العقد واستحالة المعاشرة الزوجية¹. وقد نص المشرع على هذه الحالة في نص المادة 2/33 من قانون الاسرة الجزائري: ((الزواج بدون شاهدين أو صداق أو ولي في حالة وجوبه يفسخ قبل الدخول ولا صداق فيه))، فيستفاد من المادة أنها تتضمن عدم وجوب الصداق في الزواج الفاسد قبل الدخول وهو نفس الحكم الذي يكون في الزواج الباطل².

أما بعد الدخول بالزوجة فيجب المهر، وهو الأقل من المسمى ومن مهر المثل³. وهذا ما جسده المحكمة العليا في قرارها الصادر بتاريخ 18-06-1991 تحت الرقم 73515 الذي قضي فيه ب: ((... وإذا كان بعد البناء فالقول للزوج أو ورثته مع اليمين ومن ثم فالقضاء بما يخالف هذا المبدأ يعد مخالفا للقانون)).

وما يلاحظ على المشرع أنه خالف نص المادة 17 من ذات القانون في الأحكام التي وضعتها الشريعة الإسلامية، بحيث حصر المسائل في قاعدة عامة واحدة وطبقها على جميع حالات النزاع المتعلقة بالصداق، في حين نجد أن فقهاء الشريعة الإسلامية كما سبق ذكره قد خصصوا لكل نزاع قاعدة إثبات خاصة بها، ووضحوا الحكم الذي يليق بها، وهذا حتى وإن اتفق المشرع الجزائري في تقسيمه للنزاع حول الصداق مع فقهاء الشريعة الإسلامية إلى نزاع قبل الدخول ونزاع بعده.

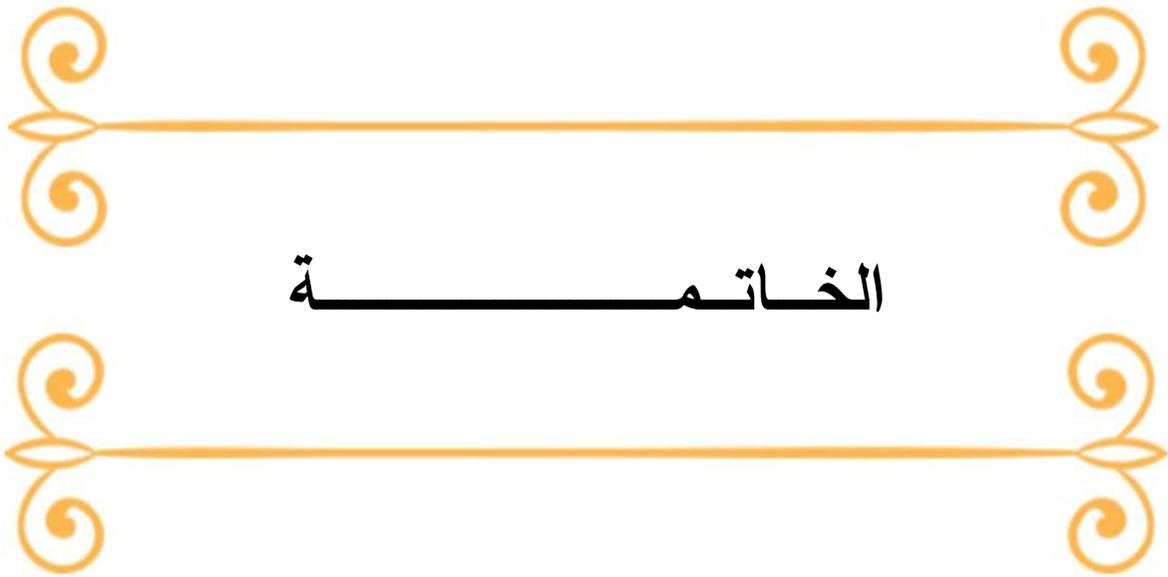
¹ إبراهيم إسلام: الفساد والبطلان في عقد الزواج، مذكرة ماستر، جامعة محمد خيضر بسكرة، كلية الحقوق، 2016-2017، ص 62.

² فضيل سعد، شرح قانون الأسرة الجزائري في الزواج والطلاق، مرجع سابق، ج 1، ص 165.

³ أبو القاسم بن الزين: عقد الزواج المقترن بالشرط الفاسد بين الفسخ والتصحيح، 2014-2015، جامعة الوادي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، ص 125.

وكخلاصة لهذا الفصل أنه يغلب عليه الجانب القانوني لأنه متعلق بمسائل النزاعات الخاصة بالصداق وهي من اختصاص القضاء لتطبيق القانون الواجب عليها في الفصل فيها. فقد تحدثنا من خلال المبحث الأول عن الحالات التي يثبت فيها الصداق للمرأة والمعيار المعترف في ذلك على اختلاف بين الفقهاء، حيث يعتمد البعض الدخول ويرى آخرون في ثبوت الصداق اعتبار الوطء. وقد حسم المشرع المسألة وتبنى رأي الجمهور، حيث يعتبر في ثبوت المهر معيار التوقيت وهذا ما أكده الاجتهاد القضائي في ثبوت كامل الصداق للمرأة بعد الدخول، ولها نصفه قبل الدخول. أما النزاعات الواقعة على الصداق فأخذ بنفس المعيار حيث يكون القول للزوجة وأهلها مع اليمين قبل الدخول، وللزوج وورثته بعد الدخول مع اليمين، أما ما يتعلق بتعجيل وتأجيل الصداق، فهذا حسب الاتفاق.

وفي حالة امتناع الزوج عن الوفاء به فيمكن للزوجة أن تمتنع عن الانتقال للبيت الزوجية أو تسليم نفسها حسب آراء بعض الفقهاء، وفي حالة استمرار الزوج فيمكن طلبه عن طريق القضاء، ويحتمل فسخ العقد أو بطلانه كما يمكن تصحيحه. أما المشرع فقد نص على تحديد الصداق في العقد، وبالرغم من هذا فإنه قد أهمل جانبا كبيرا من جزئياته، ولم يوضح الآليات الكافية لحماية حق المرأة في صداقها، بالرغم من أنه تعرض في نصوصه للنزاعات الواقعة حول متاع البيت، وأهمل الكثير من الجوانب المهمة المتعلقة بالنزاعات.



الخاتمة:

على ضوء كل ما سبق التطرق إليه يتضح لنا أن المهر حق مالي للمرأة يوجبه الشرع والقانون، ويستحق بالعقد أو بالدخول الحقيقي.

ومن أهم الأحكام التي يمكن استخلاصها والتي جاء بها الفقه الإسلامي هي:

- إنعقاد الإجماع على وجوب المهر للزوجة على زوجها إقتداء بخير البرية ﷺ، ومن بعده إلى يومنا هذا.
- أن الراجح في المهر بين الفقهاء هو أنه ليس بشرط ولا ركن في عقد النكاح، وإنما هو أثر من آثار العقد، وحكم من أحكامه الناشئة والمرتبة عليه، وقد قال بعضهم أنه عقد منفصل عن عقد الزواج، وله أحكام.
- والراجح في الخلوة الصحيحة تقريرها وتأكيدها للمهر كاملا للزوجة، وهذا الذي يجب العمل به درء للمفاسد وسدًا للذريعة.
- الدخول الحقيقي بالزوجة مؤكد ومقرر لكامل المهر.
- حدوث الموت لأحدهما أو كليهما هو أيضا مقرر للمهر كاملا بشرط ألا يكون لأحدهما يد في ذلك للورثة.
- قتل الزوجة لنفسها مؤكد للمهر لأنه حق تقرر للورثة، ومتعلق بجميع أموالها التير تركتها.
- قتل الزوجة لزوجها يحرم من المهر كما يحرم من الميراث فهذا أولى.
- يعتبر الصداق ملك خاص للزوجة يقدم من طرف الزوج تتصرف فيه كما تشاء، كما لها أن تبرئ زوجها منه أو تهبه له.
- للولي الاعتراض إذا رضيت المرأة بزواج غير كفؤ وكان صداقها أقل من صداق المثل.

- يعتبر المؤخر من الصداق دينا في ذمة الزوج وعليه الوفاء به متى طلبته الزوجة إذا كان مؤجلا، وفي حالة الامتناع للزوجة حبس نفسها عن الانتقال إلى منزل الزوجية، أو طلب فسخ العقد.
- الأصل في المهر أن يكون حال غير مؤجل وكامل غير مقسط، وهذا ما دل عليه فعل النبي ﷺ.

وهذا كله إظهار لخطر العقد من جهة وفي الارتباط بالزوجة من جهة أخرى، وهذا ما يحقق التوازن والإنصاف بين طرفي العقد، وكما ينبغي مراعاة كل من حال الرجل والمرأة.

أما في القانون، فمن خلال مراجعتنا واستقراءنا للنصوص التي تناولت الصداق في التشريع الجزائري من المادة 14-17، وكذلك المادة 19 و32 و33 و35، يمكننا القول عنها ما يلي:

- أن من القواعد الأساسية التي تضمنتها واعتبار الصداق في عقد الزواج وحده يفسد العقد قبل العقد وتخلفه مع شرط آخر من شروط عقد الزواج، والتي عليها الماد 9 و9 مكرر يترتب عليها بطلان العقد.
- وأن المشرع نص صراحة على وجوب دفع مبلغ معين للزوجة باعتباره صداقا وجعله شرطا من شروط الزواج.
- الأصل في تحديد الصداق سواء كان معجلاً أو مؤجلاً وجود تسميته في العقد، وفي حالة عدم التسمية والتحديد فتستحق الزوجة صداق المثل.
- لا حد لأقل الصداق، ولا لأكثره، فكل مال مباح شرعا يصح أن يكون صداقاً، وفي حالة الخلاف يمكن أن يترتب أقل من الصداق حسب بعض الآراء الفقهية.
- تستحق الزوجة الصداق كاملاً بالدخول أو الوفاة أو الطلاق ولها النصف في حالة طلاقها قبل الدخول.

• حالة النزاع على الصداق فإن العبرة بالدخول، فقبل الدخول القول للزوجة أو ورثتها مع اليمين أما الدخول فالقول للزوج أو ورثته مع اليمين.

فهذه مختلف الأحكام التي نص عليها المشرع في موضوع الصداق وقد جاءت مقتضيةً ومنقذةً في كثير من الأحيان. بالرغم من أن المشرع لم يوفر حماية جزائية لحق الزوجة في الصداق، ويمكن للزوجة التنازل عن حقها أو طلبه، وفي حالة امتناع الزوج عن أدائه يحتتمل فسخ العقد أو بطلانه، وهذا ما يجعلنا نقترح بعض التوصيات جدير الأخذ بها للتوضيح وحل المشكلات التي تطرح في أحكام الصداق كما يلي:

- يرجى من باب المصلحة تحديد السقف الأعلى للمهر، وهذا أفضل للناس.
- توجيه الناس من خلال التشريعات والندوات والجمعيات الاجتماعية بالرجوع إلى الفهم الصحيح للمهر وخاصة بعد المشكلات الكثيرة التي باتت تعرقل أحكام الزواج.
- إيجاد الحلول المناسبة والتشريعات القانونية لدفع المغالاة في الصداق والتي باتت مشكلة حقيقية يذوق ويلاتها شباب اليوم، والذي يعاني قبلها من أزمة البطالة.
- تغيير نماذج سجلات الحالة المدنية التي لا تساير التعديلات التي جاء بها القانون وجعلها تتساير مع الوضع الراهن.

• وجود الكثير من حالات استحقاق الزوجة للصدّق خضعت للاجتهاد القضائي، ولم ينص عليها المشرع كأحكام الخلوّة الصحيحة، لذا على المشرع إدراجها ضمن نص المادة 16 من ق.أ.ج.

• الإشارة إلى حالات سقوط المهر والتي لم يتناولها المشرع بتاتا، ولم يعط أي اعتبار لأسباب الفرقة لاختلاف الأحكام التي تترتب على مثل هاته الحالات.

• تحديد المذهب الذي ينبغي اعتماده ويستند فيه القضاء لحل النزاعات المختلفة في باقي مسائل الصداق التي لم يفصل فيها القانون، والتي بقيت محل خلاف بين آراء الفقهاء، مما يصعب استصدار حكم دقيق، لأن مثل هذه الأحكام مطاطة لتراوحها بين الآراء الفقهية. ولأن نص المادة 222 من ق.أ.ج جاء عاما يؤدي إلى تناقض الاجتهادات

القضائية ويقف عقبة أمام باحثي القانون، لذا ينبغي تقييده بمذهب معين من باب التسيير والتسهيل والتدقيق.

- ضرورة توفير حماية جزائية لحق المرأة في إطار قانون العقوبات، ووضع آلية خاصة لكيفية استلام الزوجة لصدقتها واستيفائه من زوجها أو وليها.
- توعية المرأة المقبلة على الزواج بحقوقها وإيجاد حلول ناجعة لأحكام الصداق.

والله تعالى أعلى وأعلم وأسأله أن يجعل هذا العمل خالصًا لوجهه الكريم وأن يوفق الجميع لم يحب ويرضى، وصل اللهم وسلم وبارك على نبينا محمد وعلى آله وصحبه ومن تبعهم بإحسان إلى يوم الدين، وآخر دعوانا أن الحمد لله رب العالمين.

قائمة المصادر والمراجع

القرآن الكريم

السنة النبوية

- 1- البخاري - أبو عبد الله محمد بن إسماعيل البخاري: صحيح البخاري، مطبعة مصطفى الباجي وأولاده، القاهرة، 1387هـ، باب عرض المرأة نفسها للرجل، ج 7.
- 2- الترمذي - أبو عيسى محمد الترمذي: سنن الترمذي، ج 3، من تحقيق: أحمد محمد شاكر وآخرون، دار إحياء التراث العربي، بيروت، لبنان.
- 3- أبو داود: سنن أبي داود، ج 2، من تحقيق: محمد محيي الدين عبد الحميد.
- 4- أبو عبد الرحمن أحمد بن شعيب بن علي بن سنان بن بحر بن دينار النسائي: سنن النسائي، كتاب النكاح، ج 3.
- 5- أحمد بن الحسين بن علي بن موسى الخسروجدي الخراساني المعروف بأبي بكر البيهقي: السنن الكبرى، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ط 3، 1121هـ، ج 7.
- 6- أبو عبد الله محمد بن يزيد أبو عبد الله القزويني: سنن ابن ماجه، ج 1، (ب.ط)، من تحقيق: فواز عبد الباقي، دار الفكر العربي، بيروت، لبنان.
- 7- أبو عبد الله الحاكم النيسابوري: المستدرک علی الصحیحین، دار الكتب العلمية، بيروت، ط 1، 1411هـ - 1990م، رقم: 2725، ج 2.
- 8- ابن حبان محمد بن حبان بن أحمد بن حبان بن معاذ بن معبد التميمي أبو حاتم الدارمي البستي، الإحسان في تقريب صحيح بن حبان، تحقيق وإخراج وتعليق شعيب الأرنؤوط، ط 1، 1101هـ، 1911م، مؤسسة الرسالة، بيروت لبنان.

- 9-الدارقطني -أبو الحسن علي بن عمر بن أحمد بن مهدي بن مسعود بن النعمان بن دينار البغدادي الدارقطني: سنن الدارقطني، حققه عادل أحمد عبد الموجود وعلي محمود معوض، دار المعرفة، بيروت، 1422هـ-2001م، ط 1، ج 3.
- 10-مسلم -مسلم بن الحجاج بن مسلم بن ورد بن كوشاذ القشيري النيسابوري، أبو الحسن: صحيح مسلم، باب استحباب النكاح لمن تاقت نفسه إليه ووجد مؤنه واشتغال عن عجز المؤمن بالصوم، حديث رقم: 1400، ج 2.

المصادر الفقهية

- 1-أبو العباس أحمد بن محمد الخلوتي الشهير بالصاوي المالكي: بلغة السالك لأقرب المسالك -بحاشية الصاوي على الشرح الصغير، ج 2، دار المعارف.
- 2-محمد بن محمد بن محمود أكمل الدين أبو عبد الله ابن الشيخ شمس الدين ابن الشيخ جمال الدين الرومي الباري: العناية شرح الهداية، دار الفكر، ج 3.
- 3-علاء الدين أبو بكر بن مسعود بن أحمد الكاساني الحنفي: بدائع الصنائع، ط 2، 1406 هـ، 1986، ج 2.
- 4-البهوتي - منصور بن يونس بن صلاح الدين بن حسن بن إدريس البهوتي الحنبلي: كشف القناع عن متن الإقناع، دار الكتب العلمية، ج 5.
- 5-القرطبي-محمد بن أحمد بن أبي بكر بن فرح الأنصاري الخزرجي الأندلسي، أبو عبد الله، القرطبي: الجامع لأحكام القرآن، تحقيق محمد الحفناوي، ط 9، دار الحديث، القاهرة، 2002م، ج 6.
- 6-التواتي بن التواتي: المبسط في الفقه المالكي بالأدلة، كتاب الأحوال الشخصية، ط 2، دار الوعي، الجزائر، 2010م، ج 4.
- 7-أبو زهرة -محمد بن أحمد بن مصطفى بن أحمد: زهرة التفاسير، دار الفكر العربي، 2016م، القاهرة، مصر، ج 3.

- 8- ابن العربي- القاضي محمد بن عبد الله أبو بكر بن العربي المعافري الأشبيلي المالكي: أحكام القرآن، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ط 3، 1424هـ، 2003م، ج 1.
- 9- محمد الطاهر بن عاشور: تفسير التحرير والتنوير، دار التونسية للنشر، تونس، 1984م، ج 5.
- 10- وهبة بن مصطفى الزحيلي الدمشقي: التفسير المنير في العقيدة والشريعة والمنهج، دار الفكر المعاصر، دمشق، سوريا، ط 2، 1418هـ، ج 4.
- 11- وهبة بن مصطفى الزحيلي الدمشقي: الفقه الإسلامي وأدلته، دار الفكر، دمشق، سوريا، ط 4، 1418 هـ، ج 9.
- 12- ابن حزم -علي بن حزم الأندلسي الظاهري: المحلى في شرح المجلى بالحجج والآثار، كتاب النكاح، دار ابن حزم، بيروت، لبنان، 2016م، مسألة 1829، ج 9.
- 13- أحمد بن قاسم العنسي اليماني الصنعاني: التاج المذهب لأحكام المذهب شرح متن الأزهار في فقه الاطهار، دار المحكمة اليمانية للطباعة والنشر والتوزيع والاعلان، صنعاء، اليمن، (د.ت.ن)، ج 2.
- 14- سيد قطب - سيد قطب إبراهيم حسين الشاذلي: في ظلال القرآن، بيروت، القاهرة، دار الشروق، ط 17، 1412هـ، ج 1.
- 15- مصطفى الخن، مصطفى الأغا: الفقه المنهجي على مذهب الإمام الشافعي، دار القلم، دمشق، سوريا، ط 4، 1992 م، ج 4.
- 16- ابن رشد: المقدمات الممهديات، القاهرة، دار الحديث، (د.ط)، 1425هـ، 2004م.
- 17- ابن نجيم: البحر الرائق شرح كنز الدقائق، بيروت، دار الكتب العلمية، (د.ط)، 1992م، ج 3.

- 18- عبد الله بن أحمد بن قدامة المقدسي بن محمد: المغني، ج 7، ط 1، 1405هـ، دار الفكر، بيروت، لبنان.
- 19- الشافعي أبو محمد بن إدريس بن عثمان بن عبد مناف المطلب القرشي المكي -الشافعي-: الأم، دار المعرفة، بيروت، لبنان، ج 5.
- 20- أبو زكرياء محيي الدين بن شرف النووي: روضة الطالبين وعمدة المفتين، تحقيق زهير الشاويش، المكتب الإسلامي، بيروت، دمشق، عمان، ط 3، 1412هـ - 1991م، ج 7.
- 21- علاء الدين أبي بكر بن مسعود الكاساني الحنفي: بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ط 2، 1986م، ج 2.
- 22- عبد الله ابن أبي زيد القيرواني أبو محمد: رسالة ابن أبي زيد القيرواني، (ب.ط، ب.س)، دار الفكر، بيروت، لبنان.
- 23- الخطاب، الرعيني -شمس الدين أبو عبد الله محمد بن محمد بن عبد الرحمن الطرابلسي المغربي: مواهب الجليل في شرح مختصر خليل، ج 3، ط 2، 1398هـ، دار الفكر، بيروت.
- 24- محمد بن يوسف بن أبي القاسم بن يوسف العبدي الغرناطي: التاج والاكلیل لمختصر خليل، ج 3، ط 2، 1398هـ، دار الفكر، بيروت.
- 25- يوسف بن عبد الله بن عبد البر النمري القرطبي أبو عمر: الكافي في فقه أهل المدينة، مكتبة الرياض الحديثة، ط 1، 1398هـ، 1978م.
- 26- برهان الدين إبراهيم بن محمد بن عبد الله بن مفلح الحنبلي أبو إسحاق: المبدع شرح المقنع، ج 7، ب ط، ب م، 1400 هـ، المكتب الإسلامي، بيروت، لبنان.
- 27- السيد سابق: فقه السنة، "طبعة جديدة منقحة ومخرجة الأحاديث ومذيلة الأحكام"، مؤسسة الرسالة، بيروت، لبنان، ط 3، 1430هـ-2009م، المجلد الثاني.

- 28- الجزيري أبو السعادات المبارك ابن محمد: النهاية في غريب الحديث والأثر، ج 4، بيروت، المكتبة العلمية، 1399هـ.
- 29- ابن كثير -عماد الدين أبي الفداء إسماعيل بن كثير القرشي الدمشقي: تفسير القرآن العظيم، دار ابن حزم، 1420هـ-2000م، ط 1.
- 30- حسين محمد المحلي: الإفصاح عن عقد النكاح على المذاهب الأربعة، ج1، ط 1، حلب، دار القلم العربي، 1995م.
- 31- محمد بن قاسم الأنصاري أبو عبد الله الرصاع التونسي المالكي: شرح حدود ابن عرفة، المكتبة العلمية، ط 1، 1350هـ.
- 32- الفيومي- أحمد بن محمد بن علي الفيومي المقرئ: المصباح المنير في غريب الشرح الكبير، مادة ستر، تحقيق عبد العظيم الشناوي، دار المعارف، القاهرة، مصر، ط 2، (د.ت.ن).
- 33- ابن عابدين- محمد أمين بن عمر بن عبد العزيز عابدين الدمشقي الحنفي: رد المختار على الدر المختار (حاشية ابن عابدين)، تحقيق عادل أحمد عبد الموجود- علي محمد معوض، عالم الكتب، 1423هـ، 2003م، ج 3.
- 34- شمس الدين السرخسي: المبسوط، دار المعرفة، بيروت، لبنان، ط 1، 1409هـ، 1989م، ج.
- 35- أنظر التحقيق في أحاديث الخلاف لابن الجوزية- عبد الرحمن بن علي بن محمد الجوزي القرشي البغدادي أبو الفرج، مسعد عبد الحميد محمد السعدني، ط 1، 1415هـ، 1994م، ج 2.
- 36- أحمد بن علي الجصاص الرازي أبو بكر: مختصر اختلاف العلماء، دار النشر الإسلامي، ط 1، 1416هـ، 1995م، ج 2.

- 37- الدسوقي- الشيخ محمد بن أحمد بن عرفة الدسوقي المالكي: حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، (د.م.ن)، (د.ت.ن)، ج 2.
- 38- ابن حجر، أبو الفضل، شهاب الدين- أحمد بن علي بن محمد الكناي العسقلاني: الإصابة في تمييز الصحابة، دار الكتب العلمية بيروت، 1415هـ، 1995م، ج 8.
- 39- ، ابن هبيرة -يحي بن هبيرة الذهلي الشيباني أبو المظفر عون الدين: الإفصاح عن معاني الصحاح في الفقه على المذاهب الأربعة، دار النوادر، دمشق، 2013م، ج 2.
- 40- مالك بن أنس بن مالك بن عامر الأصبوحى المدني: المدونة، دار الكتب العلمية، (د.م.ن)، ط 1، 1994، ج 2.
- 41- الشوكاني -محمد بن علي بن محمد بن عبد الله الشوكاني اليمني: فتح القدير، دار ابن كثير، دار الكلم الطيب، دمشق، بيروت، ط 1، 1414هـ، ج 3.
- 42- الرملي -شمس الدين محمد شهاب الدين الرملي: نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج، دار الفكر، بيروت، الطبعة الأخيرة، 1404هـ، 1984م، ج 3.
- 43- ابن قدامة: الكافي، دار هجر للطباعة، مصر، ط 1، 1997م-1418هـ، ج 4.
- 44- بن عبد البر -يوسف بن عبد الله بن محمد بن عبد البر النمري الأندلسي أبو عمر: التمهيد لما في الموطأ من المعاني والأسانيد، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، المغرب، 1412هـ، ط2، ج 21.
- 45- ابن القيم الجوزية: إعلام الموقعين عن رب العالمين، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 1411هـ، 1991م، ج 2.
- 46- إسماعيل بن يحي بن إسماعيل أبو إبراهيم المزني: مختصر المزني، دار المعرفة، بيروت، لبنان، 1410هـ -1990م، ج 8.

- 47- تأليف مجموعة من المؤلفين: الفقه الميسر في ضوء الكتاب والسنة، مجمع مالك، فهد للطباعة، المصحف الشريف، (د. م. ن)، 1424هـ، ج 1.
- 48- ابن حجر العسقلاني: بلوغ المرام من أدلة الأحكام، باب الصداق، دار الفلق، الرياض، ط 7، 1424هـ.
- 49- محمد بن إبراهيم بن عبد الله التويجري: موسوعة الفقه الإسلامي، بيت الأفكار الدولية، (د. م. ن)، ط 1، 1430 هـ-2009م، ج 4.
- 50- محمد بن صلاح بن العثيمين: الزواج، مدار الوطر، (د. م. ن)، 1425هـ، ج 1.
- 51- البرية لابن تيمية - عبد السلام بن تيمية مجد الدين أبو البركات الحراني: المنتقى في الأحكام الشرعية من كلام خير، دار ابن الجوزي بالدمام، 1429هـ، ط 1، ج 3.
- 52- الصادق عبد الرحمن الغرياني: مدونة الفقه المالكي وأدلته، مؤسسة الريان للطباعة والنشر، 2002، ج 2.
- 53- عبد المالك يوسف بن محمد الجويني أبو المعالي ركن الدين: نهاية المطلب في دراية المذهب، حققه عبد العظيم محمود الدين، دار المناهج، (د. م. ن)، ط 1، 1428هـ، 2007م، ج 13.
- 54- محمد بن عبد الله الخرشي المالكي أبو عبد الله: شرح مختصر خليل للخرشي، دار الفكر للطباعة، بيروت-لبنان، (د. ت. ن)، ج 3.
- 55- محمد بن علي بن محمد الرحمن الحنفي الحصكفي: الدر المختار شرح تنوير الأبصار وجامع البحار، دار الكتب العلمية، بيروت، 1423هـ-2002م، ط 1.
- 56- ابن رشد - أبو الوليد محمد بن أحمد بن رشد القرطبي: بداية المجتهد ونهاية المقتصد، دار الحديث القاهرة، (ب. ط)، دار الحديث، القاهرة، 1425هـ-2004م، ج 2.

57- محمد فتحي الريني: النظريات الفقهية، ط 4، دمشق، منشورات جامعة دمشق، 1997.

58- القاضي عبد الوهاب: الإشراف على نكت مسائل الخلاف، تحقيق الحبيب بن الطاهر، ط 1، ج 2، بيروت، دار ابن حزم، 1999.

59- أبو الحسين القدوري الحنفي -أحمد بن محمد بن أحمد بن جعفر بن حمدان أبو الحسين القدوري: التجريد، دار السلام، القاهرة، ط 2، 1427هـ - 2006م، ج 9.

60- أبو حامد الغزالي -أبو حامد محمد الغزالي الطوسي النيسابوري الأشعري: الوسيط في المذهب، دار السلام، القاهرة، ط 1، 1417هـ، ج 5، ص 228، وابن قدامة: المغني، مرجع سابق، ج 6.

المصادر الرسمية القانونية

1- المدونة الجديدة للأسرة: القسم الثاني الأهلية والولاية والصداق، الباب الأول الأهلية والولاية في الزواج، المادة 26.

2- وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، الموسوعة الفقهية، الكويت: وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، ط 2، 1427 هـ، ج 24.

3- صادر عن: وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، الكويت، الموسوعة الفقهية الكويتية، طبع الوزارة، ط 2، 1404هـ - 1427هـ، ج 39.

4- قانون رقم 84-11 مؤرخ في 9 يونيو سنة 1984 والمتضمن قانون الأسرة، المعدل والمتمم الأمر رقم 05-02 المؤرخ في 27 فبراير 2005.

5- قانون رقم: 08-09، المؤرخ في: 18 سفر 1429هـ الموافق لـ 25 فبراير 2008، والمتضمن الإجراءات المدنية والإدارية، الجريدة الرسمية، عدد: 21، المؤرخة: 23-04-2008.

المعاجم اللغوية

1- ابن فارس _أبو الحسن أحمد بن فارس: معجم مقاييس اللغة، تحقيق وضبط محمد بن عبد السلام بن هارون، 1399هـ - 1979م. دار الفكر، سوريا، باب الضاد والميم وما يثلثهما ج 3.

2- ابن محمد بن مكرم بن علي أبو الفضل جمال الدين ابن منظور الأنصاري الرويفعي الإفريقي: لسان العرب، المجلد السادس، باب الميم، دار صادر، بيروت، لبنان، ط 3، 1414هـ، ج 5.

3- إسماعيل بن عباد: المحيط في اللغة، تحقيق: آل ياسين محمد حسن، بيروت، عالم الكتب، ط 1، 1414هـ، 1994م، ج 2.

4- العسكري أبو هلال: الفروق اللغوية -قم المقدمة، مؤسسة النشر الإسلامي، 1412هـ.

5- زين الدين الرازي: مختار الصحاح، تحقيق أحمد عبد الغفور عطار، مطبعة بولاق، مصر، ط 2، 1957م، ج 1.

6- ياقوت الحموي -شهاب الدين أبو عبد الله ياقوت بن عبد الله الحموي: غمز عيون البصائر في شرح الأشباه والنظائر، دار الكتب العلمية، بيروت، ط 1، 1405هـ، 1985م، ج 3.

المراجع

الكتب

1- لقاضي عباس زياد السعدي: شرح قانون الأحوال الشخصية، رقم 188، 1959م، وتعديلاته دراسة قانونية مقارنة وتطبيقات قضائية.

- 2- الخطيب الشربيني: مغني المحتاج إلى معرفة معاني المنهاج، دار الكتب العلمية، ط 1، 1415هـ، 1994م، ج 3.
- 3- بدران أبو العينين بدران: أحكام الزواج والطلاق في الإسلام، ط 2، مطبعة دار التأليف، 1981م.
- 4- مصطفى السباعي: شرح قانون الأحوال الشخصية - الزواج وانحلاله، ط 9، دار الوراق، بيروت، 2001م، ج 1.
- 5- محمد أبو زهرة: الأحوال الشخصية، دار الفكر العربي، بيروت، لبنان، ط 3، 1957 م.
- 6- بلحاج العربي: أحكام الزواج في ضوء قانون الأسرة الجديد، ج 1، دار الثقافة والنشر والتوزيع، ط 1، 2012.
- 7- بلحاج العربي: الوجيز في شرح قانون الأسرة الجزائري، ج 1، 1999م، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر.
- 8- تشوار حميدو زكية: النقص التشريعي في تنظيم ركنية الصداق، كلية العلوم القانونية والإدارية، كلية الحقوق، أبو بكر بلقايد، تلمسان، رقم: 02، 2004م.
- 9- عبد الكريم زيدان: المفصل في أحكام المرأة والبيت المسلم في الشريعة الإسلامية، مؤسسة الرسالة، بيروت، لبنان، ج 7.
- 10- محمد إسماعيل المقدم: عودة الحجاب، دار طيبة للنشر والتوزيع، (د.ط)، 1427 هـ - 2006 م، ج 2.
- 11- شاه ولي الله الدهلوي: حجة الله البالغة، تحقيق: محمود الحلبي، بيروت: دار المعرفة، ط 1، 1417هـ، ج 2.
- 12- القرضاوي يوسف عبد الله: فتاوى معاصرة، مكتبة وهبة، القاهرة، مصر، ط 1، (د.ت.ن)، ج 2.

- 13- سليمان بن محمد اللهيبيد: إيقاظ الأفهام شرح عمدة الأحكام، السعودية، رفح، مكتبة المجلس، موقع الألوكة www.almotaqeen.net ، ج 2.
- 14- ابن الهمام -كمال الدين محمد بن عبد الواحد السيواسي: فتح القدير للعاجز الفقير، بيروت، دار الفكر، (ب.ط، د.س) ج 3.
- 15- الشافعي جابر عبد الهادي سالم: أحكام الأسرة الخاصة بالزواج في الفقه الإسلامي والقانون والقضاء، الإسكندرية، دار الجامعة، (د.ط)، 2007م.
- 16- محمد عقله، محمد الهزايمة، مصطفى نجيب: دراسات في نظام الأسرة في الإسلام، عمان، مكتبة الرسالة الحديثة، ط 1، 1990م.
- 17- فضيل سعد: شرح قانون الأسرة الجزائري في الزواج والطلاق، ج 1، (ب.ط، د.س)، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر.
- 18- عيسى حداد: عقد الزواج، دراسة مقارنة، منشورات باجي مختار، عنابة، 2006م.
- 19- حسن حسن منصور: المحيط في شرح مسائل الأحوال الشخصية، أحكام عقد الزواج، مطبعة سامي، الإسكندرية، 2001م. المجلد 2.
- 20- نظام الدين البلخي وجماعة من علماء الهند: الفتوى الهندية، ج 1، ب ط، ب س، دار المعرفة للطباعة والنشر، بيروت، لبنان.
- 21- أبو محمد أشرف بن عبد المقصود، فتاوى المرأة المسلمة، ج 1 و ج 2، ط 2، لسنة 1996، أصول السلف، الرياض، السعودية.
- 22- علي حيدر خواجه أمين افندي: درر الحكام في شرح مجلة الأحكام، دار الجيل، ط 1، 1411هـ، 1991م، ج 2.
- 23- الفتاوى الهندية أو الفتاوى العالمية لجماعة من علماء الهند برئاسة الشيخ نظام الدين البرنهابوري بأمر من سلطان الهند محيي الدين محمد أورنك زيب، تحقيق عبد

- اللطيف حسن مختار، بتصحيح ومراجعة: العلامة محمد بك الحسيني، دار النوادر، (د.ت.ن)، ج 1.
- 24- بن شويخ الرشيد: شرح قانون الاسرة الجزائري المعدل، دار الخلدونية، ط 1، 2008.
- 25- أحمد الخمايشي: التعليق على مدونة الأحوال الشخصية المغربية، ج 1، مكتبة المعارف، ط 1، الرباط، 1987م.
- 26- محمد باوني: عقد الزواج وآثاره دراسة مقارنة بين الفقه والقانون، دار بهاء الدين للنشر والتوزيع.
- 27- محفوظ بن الصغير: قضايا الطلاق في الاجتهاد الفقهي وقانون الأسرة الجزائري، المعدل بالأمر: 02-05، دار الوعي، 2012م.
- 28- سلمان ولد خسال: الميسر في شرح قانون الاسرة الجزائري، دار طليطلة، الجزائر، ط 1، 2010م.
- 29- عبير يحي شاكرك القيدومي: النصف في استعمال الحق في الأحوال الشخصية، دار الفكر، عمان، الأردن، ط 1، 1428 هـ - 2007م.
- 30- أحمد نصر الجندي: شرح قانون الأسرة الجزائري، دار الكتب القانونية، مصر، الغمارات، 2014م.
- 31- محمد سمارة: أحكام وآثار الزوجية - شرح مقارن لقانون الأحوال الشخصية، دار الثقافة، عمان، 2010م.
- 32- عبد القادر داودي: أحكام الأسرة بين الفقه الإسلامي وقانون الاسرة الجزائري، دار البصائر، الجزائر، 2010م، ص 132.

- 33- محمد بن أحمد بن جزيء الغرناطي: القوانين الفقهية في تلخيص مذهب المالكية والتبنيه على مذهب الشافعية والحنفية والحنابلة، ط 1، دار ابن حزم، بيروت، لبنان، 1434هـ- 2013م.
- 34- محمود محمد محدة: سلسلة فقه الأسرة -الخطبة والزواج، ط 2، مطبعة عمار فرقي، باتنة 1994م.
- 35- أحمد علي داود: الأحوال الشخصية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، 2011م.
- 36- محمد أبو زهرة: محاضرات في عقد الزواج وآثاره، دار الفكر العربي، بيروت.
- 37- زكي الدين شعبان: الاحكام الشرعية للأحوال الشخصية، منشورات جامعة قار يونس، بنغازي ليبيا، ط 6، 1993م.
- 38- محمد كمال إمام ومحمد أحمد سراج: أحكام الأسرة في الشريعة الإسلامية، دار المطبوعات الجامعية، مصر، 1999م.
- 39- عبد الحميد الجياش: الأحكام الشرعية للزواج والطلاق وآثارهما، دار النهضة، بيروت- لبنان، 1430هـ- 2009م ط 1.
- 40- عبد العزيز عامر: الأحوال الشخصية في الشريعة الإسلامية فقها وقضاء -الزواج، ط 1، دار الفكر العربي، القاهرة، مصر، 1984م.
- 41- حسين طاهري: الأوساط في شرح قانون الأسرة الجزائري، ط 1، دار الخلدونية، الجزائر، 2009م.
- 42- سليمان الضوء: الرسالة (أحكام المهر في الفقه الإسلامي)، تحت إشراف د. عبد الغاني محمد عبد الخالق، جامعة الأزهر، كلية الشريعة والقانون، دار مصطفى للنسخ والطبع، 1398هـ- 1978م.
- 43- عبد العزيز ساعد، قانون الأسرة الجزائري في ثوبه الجديد، دار هوما، الجزائري، ط 2، 2009م.

44- محمد كمال الدين إمام وجابر عبد الهادي سالم الشافعي: مسائل الأحوال الشخصية الخاصة بالميراث والوصية والوقف في الفقه والقانون والقضاء، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2010.

45- بولحية نور الدين: الحقوق المادية للزوجة، دار الكتاب الحديثة، القاهرة، مصر.

46- مسعودي عبد الله: الوجيز في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ط 3، دار هومة، الجزائري، 2009.

47- بربارة عبد الرحمن: شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ط 2، منشورات بغدادي، الجزائري، 2009.

48- ساعد عبد العزيز: شرح قانون الاسرة الجزائري، المؤسسة الوطنية في الكتاب، الجزائر، 1986م، ج 1.

49- حوران محمد سليمان: نظرية الفسخ، ط 1، دمشق، دار النوادر، 2012.

المذكرات والرسائل الجامعية

1- بوخلف الزهرة: حق الزوجة المالي الثابت بعقد الزواج بين الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري، مذكرة تخرج لنيل شهادة القانون، جامعة العقيد أوكلي محند الحاج، البويرة، 2012-2013.

2- خاوي حليلة: الصداق وأحكامه بين الفقه الإسلامي والقانون الجزائري، جامعة المسيلة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، 2015-2016.

3- تشوار حميدو زكية: النقص التشريعي في تنظيم ركنية الصداق، كلية العلوم القانونية والإدارية، كلية الحقوق، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، رقم: 02، 2004م.

4- دليلة معزوز: إجراءات عقد الزواج الرسمي وطرق إثباته ومشكلة لإثبات في الزواج العرفي، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، فرع عقود ومسؤولية، جامعة الجزائر، 2003-2004.

- 5- مسعود رشيد: النظام المالي للزوجين في التشريع الجزائري دراسة مقارنة، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2005-2006.
- 6- يحيوي حياة: الإكراه البدني في التشريع الجزائري (دراسة مقارنة مع التشريع الفرنسي)، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مستغانم، 2017-2018.
- 7- لعلى سعاد: الزواج وانحلاله في قانون الأسرة الجزائري، أطروحة دكتوراه، جامعة الجزائر 1، كلية الحقوق، 2014-2015.
- 8- إبراهيم إسلام: الفساد والبطلان في عقد الزواج، مذكرة ماستر، جامعة محمد خيضر بسكرة، كلية الحقوق، 2016-2017.
- 9- أبو القاسم بن الزين: عقد الزواج المقترن بالشرط الفاسد بين الفسخ والتصحيح، 2014-2015، جامعة الوادي، كلية الحقوق والعلوم السياسية.

المجلات القضائية

- 1-المجلة القضائية 1989، عدد 1.
- 2-المجلة القضائية 1989، عدد 2.
- 3-المجلة القضائية 1990، عدد 1.
- 4-المجلة القضائية 1991، عدد 1.
- 5-المجلة القضائية 1992، عدد 1.
- 6-المجلة القضائية 1992، عدد 2.
- 7-المجلة القضائية 1992، عدد 4.
- 8-المجلة القضائية 1993، عدد 2.
- 9-المجلة القضائية 1993، عدد 3.
- 10-المجلة القضائية 1993، عدد خاص.

- 11- المجلة القضائية 1996، عدد خاص.
- 12- المجلة القضائية 1998، عدد خاص.
- 13- المجلة القضائية 2003، عدد 2.
- 14- المجلة القضائية 2007، عدد 2.

الفهرس

أ	مقدمة
ب	أسباب إختيار الموضوع
ت	أهمية الموضوع
ث	الهدف من الدراسة
ج	إشكالية البحث
ح	منهج الدراسة
ح	الدراسات السابقة
خ	الصعوبات
د	خطة البحث

ماهية الصداق

19	الفصل الأول: ماهية الصداق
20	المبحث الأول: مفهوم الصداق وبيان أحكامه
20	المطلب الأول: تعريف الصداق وبيان حكمه ومقصده الشرعي
20	الفرع الأول: التعريف اللغوي والاصطلاحي للصداق
20	أولاً: التعريف اللغوي للصداق
22	ثانياً: التعريف الاصطلاحي الفقهي للصداق
25	ثالثاً: التعريف الاصطلاحي القانوني للصداق
26	الفرع الثاني: حكم الصداق وأدلة مشروعيته
26	أولاً: حكم الصداق في الفقه الإسلامي
34	ثانياً: حكم الصداق في القانون
34	الفرع الثالث: مقاصد الشريعة للمهر

المطلب الثاني: التكييف الفقهي والقانوني للصداق وبيان طبيعته والحقوق المتعلقة به	40
الفرع الأول: التكييف الفقهي والقانوني للصداق	40
أولاً: التكييف الفقهي الإسلامي للصداق	40
ثانياً: التكييف القانوني للصداق	44
الفرع الثاني: طبيعة الصداق	46
أولاً: طبيعة الصداق في الفقه الإسلامي	46
ثانياً: طبيعة الصداق في القانون	47
الفرع الثالث: الحقوق المتعلقة بالصداق	48
أولاً: الحقوق المتعلقة بالصداق	48
ثانياً: سلطات الولي وغير الولي على الصداق	49
المبحث الثاني: تحديد أنواع الصداق وبيان شروطه ومقدراه	52
المطلب الأول: تسميات الصداق وأنواعه وتقسيماته	52
الفرع الأول: تسميات الصداق	52
الفرع الثاني: أنواع الصداق	56
أولاً: بالنسبة للفقه الإسلامي	56
ثانياً: أنواع المهر في القانون	68
الفرع الثالث: تقسيمات الصداق	69
أولاً: من حيث المالية وغير المالية	70
ثانياً: من حيث الدفع	72
ثالثاً: باعتبار الزواج	72
رابعاً: من حيث السرية والعلانية	74
المطلب الثاني: مقدار الصداق وبيان شروطه	75
الفرع الأول: مقدار المهر	75
أولاً: مقدار المهر في الفقه الإسلامي	75

81 ثانيا: مقدار المهر في القانون
82 الفرع الثاني: الزيادة والحط في الصداق
82 أولا: الزيادة في الصداق
83 ثانيا: الحط في الصداق
84 الفرع الثالث: شروط المهر
85 أولا: شروط المهر في الفقه الإسلامي
91 ثانيا: شروط المهر في القانون
92 خلاصة الفصل

التنظيم الفقهي والقانوني لأحكام الصداق

95 الفصل الثاني: التنظيم الفقهي والقانوني لأحكام الصداق
95 المبحث الأول: حالات استحقاق الصداق وصور دفعه
95 المطلب الأول: حالات استحقاق الصداق وعدم استحقاقه
95 الفرع الأول: حالات استحقاق كامل الصداق
95 أولا: عند فقهاء الشريعة الإسلامية
103 ثانيا: حالة استحقاق الزوجة كامل الصداق في القانون
107 الفرع الثاني: حالات استحقاق نصف الصداق
107 أولا: استحقاق الزوجة نصف المهر في التشريع الإسلامي
108 ثانيا: استحقاق الزوجة لنصف المهر في القانون
109 الفرع الثالث: حالات عدم استحقاق الصداق
109 أولا: في الفقه الإسلامي
115 ثانيا: حالات عدم استحقاق المهر في القانون
117 المطلب الثاني: صور دفع الصداق
117 الفرع الأول: المهر المؤجل

117.....	أولاً: في الفقه الإسلامي
120.....	ثانياً: المهر المؤجل في القانون
121.....	الفرع الثاني: المهر المعجل
121.....	أولاً: في الفقه الإسلامي
124.....	ثانياً: المهر المعجل في القانون
126.....	الفرع الثالث: إنقضاء الصداق
126.....	أولاً: إنقضاء الصداق وفقاً للفقه الإسلامي
128.....	ثانياً: إنقضاء الصداق وفقاً للقانون
	المبحث الثاني: الضوابط الفقهية والقانونية لضبط منازعات الصداق وأثر تخلفه في عقد الزواج
131.....	
131.....	المطلب الأول: الاختلاف حول الصداق
131.....	الفرع الأول: النزاع حول الصداق في الفقه الإسلامي
131.....	أولاً: الاختلاف في المهر
142.....	الفرع الثاني: النزاع حول الصداق في القانون
142.....	أولاً: حالة الخلاف حول الصداق قبل الدخول
143.....	ثانياً: حالة النزاع حول الصداق بعد الدخول
144.....	الفرع الثالث: مصير المهر المقبوض
144.....	أولاً: مصير المهر المقبوض في الفقه الإسلامي
146.....	ثانياً: مصير المهر المقبوض في القانون
148.....	المطلب الثاني: الضمانات المقررة لحماية حق المرأة في الصداق
148.....	الفرع الأول: ضمان قبض الصداق
148.....	أولاً: قبض الصداق في الفقه الإسلامي
153.....	الفرع الثاني: جزاء امتناع الزوج عن دفع الصداق
153.....	أولاً: في الفقه الإسلامي

- 156..... ثانيا: جزاء امتناع الزوج عن دفع الصداق في القانون
- 159..... الفرع الثالث: أثر تخلف الصداق في عقد الزواج
- 159..... أولا: أثر تخلف الصداق في عقد الزواج وفقا للفقهاء الإسلاميين
- 163..... ثانيا: أثر تخلف الصداق في عقد الزواج وفقا للقانون
- 169..... الخاتمة:**