

التفسير القضائي لنصوص قانون الأسرة الجزائري من خلال قرارات المحكمة العليا، عرض لنماذج في مختلف مسائل الزواج والطلاق

Judicial Interpretation of the Provisions of the Algerian Family Law through Supreme Court Decisions: Presentation of Examples in Various Marriage and Divorce Issues.

♦ محمد توفيق قديري

جامعة تيارت / الجزائر

مخبر الدراسات والبحوث الإسلامية والقانونية والاقتصاد الإسلامي بجامعة المسيلة / الجزائر

Medtoufik.kadiri@univ-tiaret.dz

تاريخ النشر: 2025/12/25

تاريخ القبول: 2025/11/27

تاريخ الإرسال: 2025/10/06

الملخص:

تؤدي المحكمة العليا دورا هاما وضروريا في حل الإشكالات التي يثيرها تفسير بعض نصوص قانون الأسرة التي يجد فيها قضاة الموضوع غموضا أو قصورا، حيث توجه المحكمة العليا من خلال قراراتها المختلفة قضاة الموضوع وتقدم لهم الإرشادات اللازمة خاصة حينما يوضح قضاة المحكمة العليا التوجه الفقهي لهم بما يسمح لقضاة الموضوع بالاجتهاد وفق هذا التوجه، مما يجعل من قرارات المحكمة العليا المرجعية الأولى في تفسير نصوص قانون الأسرة.

الكلمات المفتاحية: المحكمة العليا؛ قانون الأسرة؛ قرار؛ قضاة الموضوع؛ تفسير.

Abstract:

The Supreme Court plays an important and necessary role in solving the problems raised by the interpretation of certain family law texts in which the judges of the subject matter find ambiguity or incomplete. The Supreme Court guides the subject judges through its various decisions and provides them with necessary guidance, especially when the Supreme Court judges explain the judicial direction to them, allowing the subject judges to act in this direction, which makes the Supreme Court's decisions the first reference for interpreting the provisions of the Family Law.

التفسير القضائي لنصوص قانون الأسرة الجزائري من خلال قرارات المحكمة العليا، عرض لنماذج في مختلف مسائل الزواج والطلاق

Keywords: Supreme Court; Family Law; Decision; Subject Judges; Interpretation.

مقدمة:

المحكمة العليا الجزائرية هي قمة هرم التنظيم القضائي العادي، ورغم أنها ليست درجة ثالثة في التقاضي ولا تفصل في الموضوع إلا في حالات استثنائية، إلا أن المشرع أناط بها مهمة عظيمة وجلية وهي تقويم أعمال المجالس القضائية والمحاكم وتوحيد الاجتهاد القضائي في البلاد والسهر على احترام القانون، وفق ما جاء في المادة 179 من الدستور الجزائري.

وتمارس المحكمة العليا هذا الدور الهام من خلال النظر في الطعون بالنقض المرفوعة لديها ضد الأحكام والقرارات القضائية التي يرى الطاعنون أن قضاة الموضوع في الدرجتين الأولى والثانية قد خالفوا القانون، وتبسط المحكمة العليا رقابتها على صحة تطبيق القانون لا سيما في سلامة تطبيق النص القانوني على الواقعة المطروحة على القاضي، حيث وإن كان القاضي لا تثريب عليه في فهم الواقع فإنه يخضع للرقابة في فهمه للنص القانوني وحسن تطبيقه.

ومن أكثر النصوص القانونية التي تثير إشكالات في معناها وتفسيرها وحسن تطبيقها هي تلك النصوص الغامضة أو النصوص القانونية الناقصة التي لا تكمل معنى الحكم المراد توضيحه من النص، وهو ما يظهر في كثير من مواد قانون الأسرة الجزائري (القانون 84-11 المؤرخ في 09/06/1984¹ المعدل والمتمم بالأمر 02-05 المؤرخ في 27/02/2005²)، حيث يظهر اختلاف بين القضاة في المحاكم والمجالس في فهم النص القانوني في قانون الأسرة وتفسيره وتطبيقه على المنازعات المعروضة عليهم، خاصة مع غموض النص وقصوره في معالجة الواقعة المعروضة عليه. وهنا يظهر دور المحكمة العليا في تصويب اجتهاد قضاة المحاكم والمجالس وتوجيههم نحو الوضع الذي تراه أسلم وأصوب.

وتعتبر قضايا الزواج والطلاق ذات الحظ الأوفر من قرارات المحكمة العليا ولعل مرد ذلك أن منازعات الزواج والطلاق وآثارها هي الأكثر عددا في المحاكم والمجالس القضائية مقارنة بالنيابة الشرعية والموارث والتبرعات، لذلك تم التركيز في هذه المقالة على قرارات المحكمة العليا في مسائل الزواج والطلاق.

وعلى ضوء ما سبق تظهر إشكالية هذا البحث من خلال التساؤل العام التالي: ما هي مظاهر التفسير القضائي لنصوص قانون الأسرة الجزائري من خلال قرارات المحكمة العليا؟ وهذا التساؤل العام يتفرع عنه مجموعة من التساؤلات أهمها:

¹ - الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، 1984، العدد 24 مؤرخة في 12/06/1984.

² - الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، 2005، العدد 15 مؤرخة في 27/02/2005.

محمد توفيق قديري

- ما هي النصوص القانونية في مسائل الزواج والطلاق التي أثارت إشكالات في تطبيقها من طرف قضاة الموضوع؟

- كيف تعامل قضاة المحكمة العليا في تفسيرهم لتلك النصوص؟ وهل كان موقفهم مؤيدا لقضاة المحاكم والمجالس؟

- هل كان هناك اختلاف بين قرارات المحكمة العليا أم أن توجهها ثابت؟

- ما هي الاختيارات الفقهية للمحكمة العليا في تعاملها مع تلك النصوص محل الإشكال؟

ومن خلال ذلك تظهر أهمية هذا الموضوع لا سيما في جمعه بين النظري والعملي، إضافة إلى أهمية التفسير القضائي الذي تقدمه المحكمة العليا لنصوص قانون الأسرة سواء بالنسبة للقضاة أو المحامين.

والهدف من البحث هو التعرف على أهم نصوص قانون الأسرة المتعلقة بالزواج والطلاق التي أثارت إشكالات بخصوص تفسيرها وكيف تصدت لها المحكمة العليا لهذه الإشكالات وما هي الاختيارات الفقهية المعتمدة من المحكمة العليا، وقد تم ذلك باتباع المنهج الوصفي والتحليلي من عرض واستقراء نماذج لقرارات قام فيها قضاة المحكمة العليا بتفسير خاص لمواد معينة من قانون الأسرة سبب تطبيقها إشكالا لدى قضاة الموضوع سواء كانت هذه النصوص تنسم بالغموض أو القصور الذي يتطلب إتمامه.

وقد تم اعتماد المنهج الوصفي والتحليلي، حيث تقوم بعرض قرارات المحكمة العليا المرتبطة بفكرة تفسير النص القانوني الغامض ثم نحلل موقف المحكمة العليا ونبين تأصيله وتوجيهه واختياره الفقهي حال ظهوره.

ولتجسيد ما سبق كان لا بد لنا من تقسيم هذا الموضوع إلى مبحثين، نتطرق في المبحث الأول إلى نماذج من التفسير القضائي في مسائل الزواج من حيث تكوينه وآثاره، أما في المبحث الثاني فنتطرق إلى نماذج للتفسير القضائي فيما تعلق بقضايا الطلاق وآثاره.

المبحث الأول: نماذج من التفسير القضائي في مسائل الزواج

تنقسم مسائل الزواج إلى مسائل متعلقة بتكوين عقد الزواج ومسائل أخرى مرتبطة بآثاره، ومن خلال هذا المبحث نقوم بعرض نماذج لقضاء المحكمة العليا ظهر فيها تفسير قضائي لنصوص قانون الأسرة، بدءا بتكوين عقد الزواج (المطلب الأول) ثم آثار الزواج (المطلب الثاني).

المطلب الأول: نماذج من التفسير القضائي المتعلق بتكوين عقد الزواج

نتطرق فيما يلي لمجموعة من القرارات التي قام من خلالها قضاة المحكمة العليا ببيان موقفهم من تفسير نص قانوني فيما تعلق بتكوين عقد الزواج، ونعرضها كالاتي وفق ترتيب تلك الأحكام في قانون الأسرة الجزائري:

التفسير القضائي لنصوص قانون الأسرة الجزائري من خلال قرارات المحكمة العليا، عرض لنماذج في مختلف مسائل الزواج والطلاق

الفرع الأول: حق القاصر التي لم يتحصل عليها على رخصة من القاضي في فسخ الزواج قبل البناء:

كانت أهلية الزواج في المادة 7 من قانون الأسرة سنة 1984 للرجل 21 سنة وللمرأة 18 سنة ثم عدل المشرع عن ذلك وجعلها لكلا الطرفين 19 سنة مساواة بين الرجل والمرأة.¹

ونص المشرع على إجراءات خاصة بتزويج القاصر دون السن القانوني، وذلك بالحصول على إذن من قاضي شؤون الأسرة بشرط إثبات القدرة والضرورة إضافة لرضا القاصر بالزواج، وكل هذه الإجراءات كانت لحماية القاصر من تزويجها رغما عن إرادتها، وقد خلا النص من الأثر المترتب على تخلف الإجراءات، وهل يغير البناء بالزوجة من الأمر، وهنا نجد قرار المحكمة العليا رقم 255711 المؤرخ في 2001/01/21 عن غرفة الأحوال الشخصية والموارث الذي نص على المبدأ التالي: (إن الحكم بفسخ عقد الزواج قبل البناء لتمسك الزوجة بالفسخ بعد بلوغها سن الرشد لعدم رضاها هو تطبيق صحيح للقانون)،²

وخلاصة القرار أن الطاعن (خ.ن) تزوج المطعون ضدها (م.س) قبل أن تبلغ سن الزواج بمقتضى عقد شرعي مع وليها دون الحصول على رخصة من القاضي وتم تأجيل البناء، وبعد أن بلغت المطعون ضدها سن الرشد رفضت البناء بها وطلبت فسخ الزواج أمام محكمة الشارقة على أساس أنها لم تكن راضية بعقد الزواج فحكم لها قاضي المحكمة بفسخ الزواج لانعدام رضاها، فطعن الزوج (خ.ن) ضد الحكم على أساس أن العقد صحيح ولا مجال لفسخه لانعقاده وفق الشرع والقانون من جهة ومن جهة أخرى فإن المطعون ضدها كانت قد بلغت سن الرشد فليس لها أن تطلب الفسخ بحجة أنها كانت قاصرا، ولكن المحكمة العليا رفضت كلا الوجهين الذين تقدم بهما الطاعن وردت عليه بأن الفسخ الذي حكم به القاضي مبناه عدم توفر الرضا من القاصر بالزواج وقت عقده والدليل هو غياب الإجراءات التي يجب على الأب اتباعها (رخصة القاضي) وهو ما يؤكد غياب الرضا ويتيح للزوجة طلب الفسخ قبل البناء بها.³

حيث يظهر تفسير المحكمة العليا لنص المادة 7 بأن الرخصة هدفها التحقق من رضا القاصر وانعدام الرخصة القضائية يعني بمفهوم المخالفة عدم وجود رضا من القاصر وما أكد ذلك هو عدم وقوع البناء بالزوجة طيلة تلك المدة بين العقد وبلوغ الزوجة سن الرشد.

¹ - عبد العزيز سعد، قانون الأسرة في ثوبه الجديد: أحكام الزواج والطلاق بعد التعديل، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، ط3، 2011، ص25.

² - المحكمة العليا، المجلة القضائية، 2002، العدد2، ص424.

³ - المرجع نفسه، ص425.

الفرع الثاني: الولي في الزواج ليس بالضرورة الأب:

كانت المادة 11 من قانون الأسرة قبل تعديلها تنص على ما يلي: (يتولى زواج المرأة وليها وهو أبوها فأحد الأقارب الأولين. والقاضي ولي من لا ولي له)، والظاهر من النص أن الولي هو الأب ولا أحد غيره حال وجوده فإلّا هنا ترتيبية وليست تخييرية، ولكن المحكمة العليا رأت في إحدى قراراتها أن العم أو الأخ يمكن أن يكونا وليا حال تعذر حضور الأب، وذلك في القرار رقم 381880 الصادر عن غرفة الأحوال الشخصية والمواريث بتاريخ 2007/02/14¹، وخلاصة القضية أن الطاعنة (ب.ف) طلبت نقض قرار مجلس قضاء البلدة بتاريخ 2004/06/06 (القرار والحكم والزواج كانا في ظل القانون القديم) الذي ألغى الحكم المستأنف وقضى من جديد بعدم ثبوت العلاقة الزوجية بينها وبين المطعون ضده (ك.أ) وبرر قضاة المجلس قرارهم بأن قضاة المحكمة أخطأوا حين اعتبروا العم (ب.ك) وليا، في حين ليست له الولاية في الزواج، واعتبرت الطاعنة هذا القرار مجانباً للصواب على اعتبار أن العم ولي شرعي حاله حال الأخ يعوضان الأب حال وقوع مانع له أو بتكليف منه، وهو ما رآته المحكمة العليا حيث فسرت الفقرة الأولى من المادة 11 وبالضبط عبارة (فأحد الأقربين) بأن العم هو الأقرب بعد الأب.²

ولكن المحكمة العليا لم تبين هل عدم وجود الأب له ما يبرره أم لا خاصة وأنها بينت أنه: (ولي الزوجة لا يشترط أن يكون أباً شخصياً) ثم أردفت (بل قد يكون أخوها أو عمها في حالة وجود مانعاً لوالدها أو تكليف منه) ولم تبين هل ورد في الحكم الملغى بالقرار شيء بخصوص غياب الولي أم لا؟

وفكرة غياب الولي أو حدوث عذر له، فإن الفقهاء على أقوال؛ فالحنفية قالوا بانتقال الولاية مباشرة إلى الولي التالي، لأن الولاية ثابتة له بحكم الشرع ولم يمنعه عنها سوى وجود من قبله في الترتيب فإذا غاب الأول حلّ محله من يليه مباشرة، أما المالكية ومثلهم الحنابلة يميزون بين الغيبة القريبة غير المنقطعة والغيبة البعيدة المنقطعة، ففي الأولى لا تنتقل الولاية حتى يعذر الولي ويستدعي أو يتبين تسفاه، وفي الثانية يؤول الأمر للقاضي ليحكم بغيبة الولي ويتولى هو أمر الزواج، أما الشافعية فيرون أن الأمر موكل للقاضي سواء في حالة الغيبة القريبة أو البعيدة ففي الغيبة القريبة يرسل القاضي للولي يستحضره أو يطلب منه توكيله بالعقد، والغيبة البعيدة التي لا يرجى التواصل فيها مع الولي تنتقل الولاية للقاضي مباشرة.³

¹ - المحكمة العليا، المجلة القضائية، 2007، العدد 2، ص 483.

² - المرجع نفسه، ص 486.

³ - عند الحنفية: الحصكفي، محمد بن علي، الدر المختار شرح تنوير الأبصار وجامع البحار، تحقيق عبد المنعم خليل إبراهيم، ط1، دار الكتب العلمية، لبنان، 2002، ص 185؛ أبو زهرة، محمد، الأحوال الشخصية، دط، دار الفكر العربي، مصر، 1994، ص 116؛ بدران، بدران أبو العنين، أحكام الزواج والطلاق في الإسلام، ط2، مطبعة دار التأليف، مصر، 1961، ص 129؛ عند المالكية: البغدادي، عبد الوهاب، الإشراف على نكت مسائل الخلاف، تحقيق أبو عبيدة مشهور بن حسن آل سلمان، ج3، ط1، دار ابن القيم للنشر والتوزيع، السعودية، دار ابن عقان للنشر والتوزيع، مصر، 2008، ص 290؛ الشفقة، محمد بشير، الفقه المالكي في ثوبه الجديد، ج3، ط3، دار القلم للنشر والتوزيع، سوريا، 2007، ص 315؛ الدردير، أبو البركات أحمد بن محمد بن أحمد، الشرح الصغير على أقرب المسالك إلى مذهب الإمام مالك، وبالهامش حاشية الشيخ أحمد بن محمد الصاوي المالكي، أخرجه ونسقه وخرج أحاديثه وفهرسه وقرر عليه بالقانون الحديث مصطفى كمال وصني، ج2، دط، دار المعارف، مصر،

التفسير القضائي لنصوص قانون الأسرة الجزائري من خلال قرارات المحكمة العليا، عرض نماذج في مختلف مسائل الزواج والطلاق

الفرع الثالث: عدم جواز اعتبار الولي شاهدا في عقد الزواج:

جاء في القرار المؤرخ في 10/02/2011 الصادر عن غرفة الأحوال الشخصية والموارث في الملف رقم 600991 النص على المبدأ التالي: (لا يجوز أن يكون الولي أحد شاهدي عقد الزواج)¹، وخلاصة القضية أن المحكمة العليا نقضت قرار مجلس قضاء الشلف الذي أيد حكم محكمة تنس القاضي بتثيت الزواج العرفي بين الطاعن والمطعون ضدها، ذلك أن قضاة الموضوع أخذوا بشهادة الولي كشاهد في العقد وأهملوا صفته كولي وهو ما لا يجوز - حسب قضاة المحكمة العليا - وعليه تم نقض القرار، كما عابت المحكمة العليا على قضاة الموضوع عدم سماع شهادة إمام المسجد رغم صحة اعتباره شاهدا.²

وقضاة المحكمة العليا هنا وضخوا بعض أحكام الشهادة على عقد الزواج التي لم يفصل فيها المشرع الجزائري، حيث اكتفى المشرع في قانون الأسرة وقانون الحالة المدنية باشتراط الشهادة دون تفصيل في شروطها، بينما فصل الفقهاء المسلمون في حكم هذه المسألة فوجد فقهاء الحنفية يفرقون بين العقد على البالغة وغير البالغة، فغير البالغة أبوها هو من يباشر العقد فلا يصح أن يكون شاهدا، أما في زواج المرأة البالغة فيصح اعتبار الولي شاهدا إذا كانت المرأة حاضرة مجلس العقد فتباشر هي العقد وأبوها يعد شاهدا.³ في حين قال فقهاء المالكية والشافعية بأن الولي لا يصح أن يكون شاهدا على عقد الزواج، ذلك أنه هو من يتولى العقد، ولا يكون لمن يتولى العقد أن يشهد عليه.⁴ أما الحنابلة فالمذهب عندهم هو أن لا يكون الولي شاهدا ولكن البعض من متأخري الحنابلة كالعثيمين يرى أنه لا بأس في شهادة الولي على عقد الزواج لأنه تقبل شهادته قياسا على قبول شهادة عدو الزوجين فكيف لا تقبل شهادة الولي؟⁵

دون سنة نشر، ص 365. الغرياني، الصادق، الأسرة أحكام وأدلة، ط 10، دار ومكتبة بن حمودة للنشر والتوزيع، ليبيا، 2013، ص 82؛ ابن رشد، أبو الوليد، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، ج 2، ط 6، دار المعرفة، لبنان، 1982، ص 14؛ عند الشافعية: الحن، مصطفى والبغا مصطفى والشرنجي علي، الفقه المنهجي على مذهب الإمام الشافعي، ج 4، ط 4، دار القلم للطباعة والنشر والتوزيع، سوريا، 1992، ص 68؛ عامر، عبد العزيز، الأحوال الشخصية في الشريعة الإسلامية فقها وقضاة الزواج، ط 1، دار الفكر العربي، مصر، 1984، ص 90؛ عند الحنابلة: ابن المنجي، زين الدين المنجي بن عثمان بن أسعد التنوخي الحنبلي، المتع في شرح المقنع، تحقيق عبد الملك بن عبد الله بن دهب، ج 3، ط 3، مكتبة الأسدي، السعودية، 2003، ص 566؛ ابن قدامة، موفق الدين، الكافي، ج 4، ط 1، دار هجر للطباعة والنشر والتوزيع والإعلان، مصر، 1997، ص 232.

¹ المحكمة العليا، المجلة القضائية، 2011، العدد 2، ص 274.

² نفس المرجع، ص 276.

³ الحصكفي، محمد بن علي، المرجع السابق، ص 178.

⁴ عند المالكية: الدميري، برهام، الدرر في شرح المختصر وبهامشه شفاء الغليل في حل مقفل خليل، تحقيق حافظ بن عبد الرحمن خير وأحمد بن عبد الكريم نجيبويه، ط 1، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية لدولة قطر، 2014، ص 878؛ عند الشافعية: النووي، محيي الدين، روضة الطالبين وعمدة المفتين، ج 7، ط 3، منشورات المكتب الجامعي لبنان، 1991، ص 46.

⁵ البهوتي، منصور، شرح منتهى الإرادات، تحقيق عبد الله بن محسن التركي، ج 4، ط 1، مؤسسة الرسالة، لبنان، 2000، ص 78؛ العثيمين، محمد صالح، الشرح المتع على زاد المستقنع، ج 12، ط 1، دار ابن الجوزي للنشر والتوزيع، السعودية، 2004، ص 100.

محمد توفيق قديري

ويظهر أن قانون الأسرة الجزائري قد اختار قول الحنفية وهو الأنسب للعمل به لحل النزاعات المستقبلية احتراماً لتوجه المشرع، ذلك أن المرأة الراشدة تعقد زواجها أمام ضابط الحالة المدنية، والولي يحضر- فيجوز أن يتم اعتباره شاهداً، أما بالنسبة للقاصر فإن الأصل أنه الإجراءات التي وضعها المشرع - كما ذكرناه في التعليق على القرار الأول- في المادة 7 الغاية منها هو حماية رضا القاصر والمنطق يقتضي- أنه إذا احترمت تلك الإجراءات القانونية وحصل الولي على الإذن فإن العقد يتحصن من الفسخ لعدم الرضا ما لم تثبت القاصر أنها كانت ضحية إكراه أو تدليس أو غش مع التأكيد على أنه في هذه الحالة تطبق القواعد الشرعية بخصوص هذه العيوب وليس قواعد القانون المدني.

ونكتفي بهذه الأمثلة مع التأكيد على وجود أمثلة أخرى ولكن منها ما هو اجتهاد فيما لا نص فيه، ومنها ما هو تقرير لمعنى النص.

وننتقل في المطلب الموالي لنرى نماذج للتفسير القضائي فيما تعلق بآثار الزواج.

المطلب الثاني: نماذج للتفسير القضائي فيما تعلق بآثار الزواج

يترتب على الزواج آثار كثيرة شرعية وقانونية، أهمها هو الآثار المادية والمعنوية التي تكون بين الزوجين على رأسها المعاشرة بالمعروف والتعاون على تسيير الأسرة، والتزام الزوج بالنفقة على الزوجة والأولاد وتنفيذ كل من الزوجين الشروط المتفق عليها حال وجودها، إضافة إلى نسب الأولاد. وهذه هي عادة أكثر مجالات النزاع فيما تعلق بآثار الزوجية.

الفرع الأول: لا يمكن إجبار الزوجة على الدخول ولو كان الزواج صحيحاً:

جاء النص على هذا المبدأ في قرار المحكمة العليا غرفة الأحوال الشخصية والموارث بتاريخ 2008/03/12 تحت رقم: 1415123¹، وخلاصة القضية أن الطاعن تزوج من المطعون ضدها ولكنها رفضت إتمام الزواج والبناء بها، فرفع ضدها دعوى أمام محكمة العلة يطلب فيها إجبارها على الدخول طبقاً لعقد الزواج المبرم بينهما، فردت الزوجة دعواه بأنها اشترطت عليه السكن في سطيف والبقاء في ممارسة العمل بالعلمة بينما هو نفى ذلك وطالب بإجبارها على الدخول والسكن في مروانة، فصدر حكم محكمة العلة بتاريخ 2005/03/05 برفض دعواه لعدم التأسيس، فقام الزوج باستئناف الحكم أماماً مجلس قضاء سطيف الذي أيد الحكم بقرار مؤرخ في 2005/10/12، فتم الطعن بالنقض من الزوج معللاً طعنه بأن المحكمة والمجلس لم يبينوا وجه رفض طلبه، وهو ما اعترضت عليه المحكمة العليا مستندة إلى المادتين 4 و9 من قانون الأسرة وأكدت أن الزواج مبناه الرضا ولا يمكن إجبار الزوجة على الدخول ما لم ترضى به.²

¹ - المحكمة العليا، المجلة القضائية، 2008، العدد 1، ص 275.

² - المرجع نفسه، ص 277.

التفسير القضائي لنصوص قانون الأسرة الجزائري من خلال قرارات المحكمة العليا، عرض لنماذج في مختلف مسائل الزواج والطلاق

والتفسير الذي ذهبت إليه المحكمة العليا لتأسيس رفضها للطعن كان موقفاً لحد ما حيث لا يمكن إكراه المرأة على تنفيذ زواج لا ترغب به خاصة وأن هناك فكرة عدم تنفيذ اشتراط لها.

ولكن غاب عن قضاة المحكمة العليا أو تجنبوا الخوض فيه كون الأمر من مسائل الواقع لا القانون، أن يحددوا كيف سيكون مصير هذا الزواج المعلق أو موقف النفاذ؟ وما هو الحكم الشرعي له؟ كما لم يحاول قضاة المحكمة العليا تخرج المسألة فقها واكتفوا بنصي المادتين 4 و9 من قانون الأسرة وهو أمر غير موفق.

الفرع الثاني: المسؤولية عن رد الصداق حال عدم إتمام الزواج

رغم أن القرار الذي نحن بصددده قديم (1988) إلا أنه فريد من نوعه في تقرير المسؤولية عن رد الصداق في ظل القانون 11-84 وهو صالح للتطبيق إلى يومنا هذا لا سيما وأن العرف الجاري العمل به أن الذي يستلم الصداق هو ولي الزوجة، حيث أن قرار غرفة الأحوال الشخصية بالمجلس الأعلى (المحكمة العليا حالياً) بتاريخ 1988/11/21 في الملف رقم 51612 تضمن مجموعة من المبادئ أهمها: (... أن الأب لم يستعمل ولايته كما هو مطلوب منه شرعاً بل هو الذي رفض إتمام الزواج، فإن المجلس بقضائه برد ما قبضته أي الزوجة- من الصداق الذي ثبتت مسؤوليته فيه-أي الأب- طبق صحيح القانون).¹

وخلاصة القضية أن الطاعنة تزوجت المطعون ضده ولكن لم يتم البناء بها ورفض والدها إتمام إجراءات الزواج فتم الطلاق قبل البناء بسبب منها وحكمت عليها محكمة عنابة بتاريخ 1984/11/28 برد الصداق كاملاً فاستأنفت الحكم أمام المجلس القضائي بعناية فأيد الحكم القضائي، فقامت الطاعنة بالطعن بالنقض في القرار مستندة إلى أن قضاة المجلس خالفوا القانون والشرع حينما حكموا برد الصداق كاملاً وألزموا الأب بذلك، ولكن قضاة المجلس الأعلى رأوا صحة ما ذهب إليه قضاة المجلس لأن الأب هو الولي وهو من بيده عقدة النكاح (الأب كان هو من يتولى العقد قبل تعديل 2005 طبقاً للمادة 11 فقرة 1) وهو من رفض إتمام الزواج حسب الشاهد المحقق معه، وبالتالي فهو المسؤول عن رد الصداق للزوج.²

وهذا التفسير الذي ذهب إليه قضاة المجلس الأعلى لنصي المادة 11 والمادة 16، اعتمد على القواعد الشرعية أكثر من القواعد القانونية، ذلك أن الظاهر من نص القرار أن قضاة المجلس الأعلى حينما أرادوا تقرير مسؤولية الأب بناء على مسؤوليته كولي رجعوا لقوله تعالى في سورة البقرة في الآية 237 حيث قوله تعالى: {وَإِذَا طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِنْ قَبْلِ أَنْ تَمْسُوهُنَّ وَقَدْ فَرَضْتُمْ لَهُنَّ فَرِيضَةً فِرْضُهُ فِرْضٌ مِمَّا فَرَضْتُمْ إِلَّا أَنْ يَعْفُونَ أَوْ يَعْفُوَ الَّذِي بِيَدِهِ

¹ - المحكمة العليا، المجلة القضائية، 1992، العدد 2، ص 52.

² - المحكمة العليا، المجلة القضائية، 1992، العدد 2، المرجع السابق، ص 54.

محمد توفيق قديري

عُقْدَةُ النِّكَاحِ}، حيث اعتبر قضاة المحكمة العليا أن الولي هو من يملك عقدة النكاح وبالتالي له حق العفو ومن له العفو فعليه العزم ويتحمل مسؤولية رد الصداق للزوج المطلق.¹

ويظهر أن قضاة المجلس الأعلى قد اختاروا قول المالكية في تفسير معنى الذي بيده عقد النكاح خاصة أن الأب كان هو الولي وهو المباشر للعقد فاختاروا قول المالكية، والمسألة مختلف فيها بين الفقهاء باختلاف تفسيرهم للمقصود من الآية أهو الزوج أم ولي الزوجة فاختار الحنفية والشافعية التفسير بأنه الزوج واختار المالكية التفسير بأنه الولي.²

الفرع الثالث: اعتبار الواقعة الناتجة عن جريمة الاغتصاب وجريمة الإغراء وفساد الأخلاق وطء شبهة يثبت به النسب:

نحن هنا بصدد الحديث عن قرارين للمحكمة العليا وليس قرارا واحدا؛ وذلك لاتحاد موضوعها وهو تفسير قضاة المحكمة العليا للمادة 40 من قانون الأسرة التي تحدد حالات ثبوت النسب، في نقطته الخاصة بنكاح الشبهة أو وطء الشبهة، ولم يبين المشرع المقصود بنكاح الشبهة ونطاق تطبيقه تاركا الأمر لاجتهاد القضاة.

ونكاح الشبهة أو الوطء بالشبهة هو كل اتصال جنسي بين رجل وامرأة لكنه لا يعتبر زنا ولا يكون ناتجا عن عقد زواج صحيح أو فاسد، كمن تزف له امرأة غير زوجته وظنها زوجته فوطأها، وكمن يطأ مطلقته التي بانت منه ظنا منه أنها تحل له، ويثبت النسب للواطئ إذا وضعت المرأة حملها لأقل مدة الحمل أي 6 أشهر من الوطأ، وإذا فارقتها بعد أن وطأها يعامل كمن فارقتها عن زواج فاسد.³

أما الاغتصاب وهو الاتصال الجنسي بالإكراه الممارس على المرأة من الرجل فإن الفقهاء قالوا بأنه وطء بالإكراه يعتبر وطأ شبهة يترتب عنه ثبوت نسب الطفل لأبيه وليس أمه كما حال ابن الزنا وحالة اللعان.

وقد أثارت المحكمة العليا هذه المسألة في مرتين؛ الأولى سنة 2011 بموجب القرار 617374 بتاريخ 2011/05/12 غرفة شؤون الأسرة والمواريث حيث نص مبدأ القرار: "الاغتصاب، الثابت بحكم قضائي، يعد وطأ بالإكراه، وكيف يكونه نكاح شبهة، يثبت به النسب".⁴

والمرة الثانية هي سنة 2016 بقرار غرفة شؤون الأسرة والمواريث بتاريخ 2016/12/07 في الملف رقم 1027105 وجاء في المبدأ الذي صدر به القرار: "إغراء المعاقبة ووطؤها، الثابت بالحكم القاضي بإدانة المعني

¹- المرجع نفسه، ص 54.

²- لمزيد التفصيل: أبو عبد الله محمد بن أحمد بن أبي بكر القرطبي، الجامع لأحكام القرآن، تحقيق عبد المحسن التركي، مؤسسة الرسالة للطباعة والنشر والتوزيع، لبنان، ط1، 2006، ج4، صص: 171-173؛ ابن العربي، أبو بكر محمد بن عبد الله المعافري، أحكام القرآن، تحقيق محمد عبد القادر عطا، ج1، ط3، دار الكتب العلمية، لبنان، ط3، 2003، صص: 293-296.

³- الزحيلي، وهبة، الفقه الإسلامي وأدلته، ج7، ط2، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع، سوريا، 1985، ص 688.

⁴- المحكمة العليا، المجلة القضائية، 2012، العدد1، ص 294.

التفسير القضائي لنصوص قانون الأسرة الجزائري من خلال قرارات المحكمة العليا، عرض لنماذج في مختلف مسائل الزواج والطلاق

بجريمة الإغراء وفساد الأخلاق، يعد من قبيل الوطء بالإكراه ويأخذ حكم وطء الشبهة، يثبت به نسب البنت الناتجة عن هذا الوطء".¹

وخلاصة القضية الأولى أن الطاعنة طلبت نقض قرار مجلس قضاء معسكر الذي أيد حكم محكمة غريس الذي ألغى نسب ابنتها من المطعون ضده لأن الطفلة ولدت بعد شهر من إبرام الزواج دون مراعاة لواقعة الاغتصاب وأن المطعون ضده هو من قام بتسجيل الطفلة باسمه بعد الزواج الذي أبرمه تفادياً للمتابعة الجزائية بعد الاغتصاب، وقد نقضت المحكمة العليا القرار المطعون فيه واستجابت لطلب الطاعنة وأسست المحكمة العليا قرارها على اعتبار أن قضاة الموضوع أهملوا واقعة الاغتصاب الثابتة بحكم قضائي والتي تعد وطأ بالإكراه وكيف كونه نكاح شبهة يثبت به النسب.²

أما خلاصة القضية الثانية فتتمثل في أن الطاعنة معاقبة من فئة الصم البكم وكانت ضحية لجريمة الإغراء على الفسق وفساد الأخلاق الثابتة بحق المطعون ضده بحكم وقرار جزائيين سنة 2010 وأن الوطء الناتج عن الجريمة التي وقعت سنة 2009 ترتب عنه بنت، طالبت الضحية بعد ذلك سنة 2012 بإثبات نسب البنت أمام محكمة قالمة التي أجبتهما لطلبها بحكم قضائي بتاريخ 2012/03/28، ولكن مجلس قضاء قالمة بتاريخ 2013/10/18 ألغى الحكم المستأنف وفصل من جديد برفض الدعوى لعدم التأسيس، فتم الطعن بالنقض ضد هذا القرار واستندت فيه الضحية إلى أن قضاة المجلس لم يطبقوا المادة 40 من قانون الأسرة وأخطأوا في تكييف الواقعة ولم يعتبروا ما حدث للطاعنة وطأ شبهة يستوجب إثبات النسب، فاستجابت المحكمة العليا لطلبها وقالت أن الوجه المثار صحيح وأن الوطء بسبب جريمة الإغواء يعتبر وطء بالإكراه وكيف أنه نكاح شبهة يستوجب ثبوت النسب للأب.³

واعتبار الاغتصاب وطء شبهة لم يقل به- في حدود اطلاع الباحث- قضاء آخر سوى القضاء الجزائري، لأن وطء الشبهة يقتضي حسب الفقهاء الخطأ وحسن النية، ولكن قضاة المحكمة العليا ربطوا بين الاغتصاب ووطء الشبهة من حيث كونها يجتمعان في الوطء الحرام الذي لا يوجب الحد، وهو اجتهد محل نظر وخلاف بين الفقهاء مرده إلى الاختلاف حول ثبوت النسب لابن الزنى والاغتصاب فرع عن الزنى، ولكن المحكمة العليا نحت منحي جريئاً في تكييف الاغتصاب وطء شبهة، والظاهر في قضائها هذا أنها بنته إضافة لفكرة الوطء المحرم الذي لا يوجب الحد- على حماية نسب الطفل الذي لم تكن أمه زانية بل مكرهة على الزنى كما

¹- المحكمة العليا، المجلة القضائية، 2016، العدد2، ص228.

²- المحكمة العليا، المجلة القضائية، 2012، العدد1، المرجع نفسه، ص296.

³- المحكمة العليا، المجلة القضائية، 2016، العدد2، المرجع نفسه، ص229 و230..

محمد توفيق قديري

اشتترطت ثبوت ذلك بحكم قضائي نهائي ويبقى مسألة كون المرأة متزوجة أم غير متزوجة فلم يظهر تخصيص بذلك.¹ وتبقى هذه المسألة في حاجة إلى تدقيق أكبر ومعالجة دقيقة، كل حالة بمعزل عن غيرها وعدم التعميم.

وبهذا ننتهي من الجزء المخصص لقرارات المحكمة العليا فيما يتعلق بالزواج وآثاره وننتقل للجزء المخصص لقرارات المحكمة العليا فيما يتعلق بالطلاق.

المبحث الثاني: نماذج من التفسير القضائي في مسائل الطلاق

من خلال هذا المبحث سنقوم بعرض نماذج لقرارات المحكمة العليا التي تضمنت تفسيراً لنصوص قانون الأسرة في المسائل التي تخص الطلاق من ناحية صوره التي نصت عليها المادة 48 من قانون الأسرة الجزائري أي الطلاق بالإرادة المنفردة والطلاق بالتراضي والتطليق والخلع، ومن ناحية آثاره المادية أو المعنوية.

وعليه نتطرق في المطلب الأول إلى قرارات المحكمة العليا الخاصة بصور الطلاق وفي المطلب الثاني لقرارات المحكمة العليا فيما يتعلق بآثار الطلاق.

المطلب الأول: نماذج التفسير القضائي فيما يتعلق بصور الطلاق وإجراءاته

تتعدد صور فك الرابطة الزوجية وفق قانون الأسرة الجزائري حسب المادة 48 إلى طلاق بالإرادة المنفردة للزوج والطلاق بالتراضي والتطليق والخلع، وقد أثارت النصوص القانونية المتعلقة بهذه الصور وإجراءاتها إشكالات عديدة لدى التطبيق العملي لها، وهو ما ظهر في عديد قرارات المحكمة العليا اخترنا منها المسائل التالية:

الفرع الأول: قرارات خاصة بالصلح بين الزوجين:

جاء النص على الصلح بين الزوجين كإجراء وجوبي قبل الحكم بالطلاق في المادة 49 من قانون الأسرة، وقد بيّن قانون الإجراءات المدنية والإدارية إجراءات الصلح، ولكن المشرع لم يبين عدد مرات محاولات الصلح التي يتعين على القاضي القيام بها كما لم يبين مسألة حضور الطرفين لزوماً لإجراءات الصلح، وهو ما نص عليه مجموعة من القرارات نبينها كالاتي:

¹ - لمزيد التفصيل في المسألة: الرعي، أحمد سعد علي، التخرج الفقهي لتنسب أولاد الزنا والاعتصاب نظرة فقهية مع تطور العمل بالبصمة الوراثية، مجلة دار الإفتاء المصرية، دار الإفتاء المصرية، مصر، مجلد4، العدد22، أفريل 2012، ص:108-153؛ الأحمد، سهيل، إلحاق نسب ولد المغتصبة غير المتزوجة بالمغتصب في الفقه الإسلامي، مجلة الاجتهاد القضائي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بسكرة، الجزائر، مجلد12، العدد2، أكتوبر2019، ص:85-104؛ مزوزي أحمد بن يوسف، نسب ولد المتزوجة المغتصبة في التشريع الجزائري، مجلة القانون والعلوم السياسية، جامعة النعامة، الجزائر، مجلد9، العدد1، أفريل2023، ص:196-203؛ خالدي صفاء هاجر، إلحاق ولد الاعتصاب دون ولد الزنا وفقا للأحكام الفقهية والتطبيقات العلمية والقضائية، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، جامعة الجلفة، الجزائر، مجلد9، العدد4، ديسمبر2016، ص:328-350.

التفسير القضائي لنصوص قانون الأسرة الجزائري من خلال قرارات المحكمة العليا، عرض لنماذج في مختلف مسائل الزواج والطلاق

أولاً: عدد محاولات الصلح:

المبدأ الذي نصت عليه المحكمة العليا في هذا الشأن جاء في القرار الصادر عن غرفة شؤون الأسرة والموارث بتاريخ 2014/03/13 في الملف رقم 0870291 وجاء على النحو التالي: (استقر اجتهاد غرفة شؤون الأسرة والموارث بالمحكمة العليا على خضوع عدد محاولات الصلح للسلطة التقديرية للقاضي الموضوع ولا رقابة للمحكمة العليا عليه).¹

وخلاصة القضية أن الطاعن والمطعون ضدها صدر حكم من محكمة تيارت يقضي - بالطلاق بينهما مع تحميل الزوج المسؤولية والحكم عليه بدفع التعويضات والزامه بالنفقة ومنح الحضانة والولاية للمرأة، فقام الطاعن بطلب نقض حكم محكمة تيارت الصادر بتاريخ 2012/12/03 واستند على عدة أوجه أولها هو المتعلق بعدد محاولات الصلح والذي عاب فيه على قاضي المحكمة مخالفته الجوهرية للقانون باكتفائه بمحاولة صلح واحدة، وردت المحكمة العليا على هذا الوجه بأن اجتهاد المحكمة العليا مستقر على أن عدد محاولات الصلح متروك للسلطة التقديرية للقاضي ولا رقابة للمحكمة العليا عليه، إضافة إلى أن الثابت من أوراق الدعوى أن الطاعن تمسك بالطلاق في جلسة الصلح وبالتالي فلا وجه للطعن. وقد رفضت المحكمة العليا بقية أوجه الطعن بالنقض لارتباطها بالجانب المادي القابل للاستئناف وأيضاً عدم جدوى الوجه الأخير.²

ويبدو أن هذا المبدأ يتوافق وطبيعة الصلح في الطلاق وما يتمتع به من خصوصية، لا سيما فيما تعلق بحالة الطلاق بإرادة الزوج والذي قد تكون محاولة الصلح فيه غير ذات جدوى شرعاً وقانوناً خاصة حين يتبين للقاضي أن عدة الطلاق الرجعي قد انتهت أو أنه أمام طلاق بائن سواء بينونة صغرى أن بينونة كبرى.

ثانياً: وجوب حضور طرفي الدعوى محاولات الصلح:

صدر بهذا الخصوص قرارات عديدة، نعرضها وفق التسلسل الزمني لإصدارها:

1- قرار غرفة الأحوال الشخصية والموارث للمحكمة العليا بتاريخ 2008/01/16 في الملف رقم 417622³:

وجاء في مبدأ القرار لا تجوز النيابة عن الزوجين في محاولة الصلح، وخلاصة القضية أن الطاعنة طعنت بتاريخ 2005/12/17 بالنقض في حكم محكمة برج بوعريش الصادر بتاريخ 2005/10/19 والذي قضى - نهائياً بالطلاق بينها وبين المطعون ضده وابتدائياً حكم لها بالتعويضات والنفقة وبقية توابع العصمة، ولكنها طعنت بالنقض وعابت على الحكم مخالفته وخطأه في تطبيق القانون لا سيما المادة 49 من قانون الأسرة على أساس أن المطعون ضده لم يحضر. أي جلسة من جلسات الصلح وأتاب عنه شخصاً آخر وهو ما يخالف

¹- المحكمة العليا، المجلة القضائية، 2014، عدد2، ص268.

²- المرجع نفسه، ص270.

³- المحكمة العليا، المجلة القضائية، 2009، عدد1، ص302.

محمد توفيق قديري

القانون، وقد رأى قضاة المحكمة العليا صحة هذا الوجه الوحيد وقضوا بنقض وإبطال القرار المطعون فيه وفسروا في سياق ذلك مفهوم الصلح في المادة 49 من قانون الأسرة حيث اعتبروا إجراء الصلح بين الزوجين استثناء من قواعد الصلح يستوجب أن يكون بين فقط الزوجين طرفي الخصومة ولا يمكن النيابة فيه عنها.¹

ولعل مرد هذا القرار هو نظرة المحكمة العليا للطلاق على أنه من صميم مسائل الحالة اللصيقة بالشخص وهي تلك المسائل التي لا تجوز النيابة فيها لارتباطها بالحقوق اللصيقة بالشخصية.

2- قرار غرفة الأحوال الشخصية والموارث للمحكمة العليا بتاريخ 2009/01/18 في الملف رقم 474956:

وجاء في المبدأ الذي صدر به القرار: (يجب على الزوج طالب فك الرابطة الزوجية، حضور جلسة الصلح شخصياً، تحت طائلة رفض دعواه)، وخلاصة القضية أن المطعون ضده رفع دعوى طلاق ضد الطاعنة كانت موضوع حكم محكمة سكيكدة الذي قضى بالطلاق بين الزوجين بتاريخ 2006/11/19 فتم الطعن بالنقض بتاريخ 2007/01/13 واستندت الطاعنة على وجهين الأول متعلق بعدم الاختصاص المحلي والذي رأت المحكمة العليا أنه لا اثر له لعدم إثارة الدفع بعدم الاختصاص المحلي لأول مرة أمام المحكمة وهو غير مرتبط بالنظام العام، أما الوجه الثاني فهو الخطأ في تطبيق القانون وبالذات المادة 49 من قانون الأسرة المتعلقة بالصلح حيث أن قاضي الأحوال الشخصية بمحكمة سكيكدة اكتفى بنبأة المحامي عن موكله في حضور جلسات الصلح رغم أنها يجب أن تكون بحضور الزوجين، وهو الوجه الذي رأت المحكمة العليا صحته ونقضت الحكم المطعون فيه لأن قاضي محكمة سكيكدة خالف جوهر المادة 49 من قانون الأسرة وخالف ما استقر عليه اجتهاد المحكمة العليا من أن الزوج الذي طلب فك الرابطة الزوجية يجب عليه حضور جلسة الصلح شخصياً وإلا خسر- دعواه، وأمام هذا نقضت المحكمة العليا الحكم دون إحالة.³

3- قرار غرفة شؤون الأسرة والموارث بالمحكمة العليا بتاريخ 2013/05/09 في الملف رقم 40798882:

وجاء في المبدأ الذي نص عليه القرار: (استقر اجتهاد غرفة شؤون الأسرة والموارث بالمحكمة العليا على وجوب حضور طالب فك الرابطة الزوجية شخصياً لجلسات محاولة الصلح)، وحالها تقريباً نفس الحالة التي قبلها وهي صدور حكم بالطلاق بين الزوجين دون أن يحضر الزوج جلسات الصلح في الدعوى التي رفعها، وطعن المرأة بالنقض في الحكم وذكرت من بين أوجه الطعن مخالفة القانون بالذات المادة 49 من قانون الأسرة وهو ما استجابت له المحكمة العليا ونقضت على أساسه حكم محكمة تيزي وزو الصادر بتاريخ 2011/11/24 على أساس مخالفته للقانون لحكمه بالطلاق رغم غياب الزوج رافع الدعوى عن جميع جلسات الصلح وهو ما

¹- المحكمة العليا، المجلة القضائية، 2009، عدد1، المرجع السابق، ص304.

²- المحكمة العليا، المجلة القضائية، 2009، العدد2، ص271.

³- المرجع نفسه، ص273.

⁴- المحكمة العليا، المجلة القضائية، 2013، العدد1، ص286.

التفسير القضائي لنصوص قانون الأسرة الجزائري من خلال قرارات المحكمة العليا، عرض لنماذج في مختلف مسائل الزواج والطلاق

يخالف ما استقر عليه اجتهاد المحكمة العليا ومن شأنه أن يجعل الوجوب المنصوص عليه في المادة 49 بخصوص
الصلح دون جدوى.¹

4- قرار غرفة شؤون الأسرة والموارث بالمحكمة العليا بتاريخ 2021/07/07 في الملف رقم 1477236²:

ولم يختلف المبدأ في هذا القرار عن المبدأ المذكور في القرار السابق، ولكن وردت عبارة هامة في هذا
القرار تتبين فهم قضاة المحكمة العليا للمادة 49 من قانون الأسرة وتفسيرهم القانوني لها بغض النظر عن الواقعة
الشرعية أي الطلاق، حيث جاء في قرار المحكمة العليا: (... وحيث إنه يتبين فعلا بالرجوع إلى الحكم محل الطعن
بالنقض أن المحكمة عاينت أن المطعون ضده-بصفته مدعيا في دعوى الطلاق- تغيب عن جلسات محاولة
الصلح، ومع ذلك استندت إلى عريضة افتتاح دعواه واعتبرت ذلك تعبيرا عن الإرادة وإصرارا على الطلاق،
مع أن هناك فارقا بين كبرا بين رفع الدعوى-دعوى الطلاق- وبين إجراءات الصلح،....)، ثم انتقلت المحكمة
العليا لتعيد سر المبدأ المتعلق بضرورة حضور المدعي في الطلاق جلسات محاولة الصلح ولا أصبح الوجوب
دون جدوى لتختم عبارات تؤكد توجهها في تفسير المادة 49 من قانون الأسرة كما سيأتي بيانه حيث قالت بعد
أن قررت أن النقض سيكون دون إحالة لعدم وجود ما سيقضى فيه مجددا بعض نقض الحكم: (... وحيث إنه
المطعون ضده لم يحضر جلسات محاولة الصلح، فلم يبق من النزاع ما يتطلب الفصل فيه فإن نقض الحكم دون
إحالة، فإن تصالح الزوجان فالصلح خير، وإلا فلن له مصلحة الرجوع إلى الحكم بما يراه مناسبا...)³.

وعليه يظهر من خلال القرارات السابقة وهذا القرار الأخير بالذات تمسك قضاة المحكمة العليا أنه لا طلاق إلا
بحكم القاضي ولا اعتداد بمجرد رفع دعوى الطلاق من طرف الزوج وعدم عد ذلك تعبيرا صريحا عن إرادته في
الطلاق وغيباه عن جلسات الصلح يؤدي إلى رفض دعواه، ومنه يظهر لنا بوضوح المنحى الذي سلكه قضاة
المحكمة العليا في تفسير المادة 49 من قانون الأسرة وتحديد معنى وجوب الصلح بربطهم صحة وقوع الطلاق بتمام
جلسات الصلح، وهو أمر غير دقيق خاصة إذا لم يتم القاضي بالتحقيق اللازم ولم يتبين من الزوجة هل تم
التلفظ بالطلاق أم لا، وهي واقعة شرعية لها آثار كثيرة وكبيرة، خاصة وأن نقض الحكم يعني اعتبار الطلاق
كأن لم يكن وهو ما يبدو من خلال النقض دون إحالة وما أكدته المحكمة العليا في القرار الأخير.

وهذا الأمر يبين من جديد الفراغ القانوني في مادة شؤون الأسرة خاصة مع عدم التقيد بخصوصية نصوص
قانون الأسرة وخصوصية منازعاته التي تجمع بين الطابعين الشرعي والقانوني ولا يمكن تجاهل الأول لحساب
الثاني.

¹- المرجع نفسه، ص 288.

²- المحكمة العليا، المجلة القضائية، 2021، العدد 2، ص 84.

³- المرجع نفسه، ص 86.

الفرع الثاني: قرارات خاصة بالخلع

إن القرارات القضائية للمحكمة العليا المتعلقة بالخلع كثيرة، ولكن منذ أن تم تعديل قانون الأسرة في 2005 ثبت توجه المحكمة العليا حول عدم لزوم إرادة الزوج لصحة الخلع، ولكن أحيانا تظهر إشكالات حول ذلك مثل هل الخلع حق أم رخصة، وهل الخلع يصح طلبه من الزوجة قبل البناء بها؟

أولا: لا خلع قبل البناء بالزوجة:

جاء النص على هذا المبدأ في قرار غرفة الأحوال الشخصية والمواريث بالمحكمة العليا في الملف رقم 258613 المؤرخ في 2006/04/16 عن غرفة الأحوال الشخصية والمواريث حيث نص على المبدأ التالي: "طلب الخلع حق للزوجة بعد الدخول وليس قبل الدخول".¹

وخلاصة القضية أن الطاعن طلب نقض الحكم الذي قضى بتطبيق المطعون ضدها عن طريق الخلع، وعاب الطاعن على الحكم مخالفة القانون من عدة أوجه وقد ردت المحكمة العليا على الوجوه مجتمعة بقولها: "... حيث أن الحكم محل الطعن قد خالف القانون وأساء تطبيقه وذلك أن طلب الخلع لا يمكن للزوجة أن تطالب به قبل الدخول بل يمكن لها المطالبة به فقط بعد الدخول، وعند بلوغ حياتها الزوجية مع زوجها حالة من الكراهية والنفور يتعذر معه مواصلة العشرة الزوجية...".²

وهذا أمر منطقي جدا، حيث أن حقيقة الخلع تقتضي أن تنفر المرأة من زوجها وهو ما لا يتوفر حقيقة إلا بعد الزواج والعشرة ولو لمدة قليلة. ذلك أن حقيقة الشخص لا يمكن أن تظهر قبل العشرة مما طالت العلاقة بين الزوجين قبل البناء، فإذا حدث ورأت المرأة أنها لن تكمل فليس لها إلا طريق التخليق أو الفسخ إذا توفرت مبرراتها الشرعية والقانونية.

ثانيا: الخلع حق إرادي للزوجة يقابل حق الزوج في الطلاق بالإرادة المنفردة:

من خلال قرار المحكمة العليا الصادر عن غرفة شؤون الأسرة والمواريث بتاريخ 2011/09/15 في الملف رقم 656259 جاء النص على المبدأ التالي: (الخلع حق إرادي للزوجة، يقابل حق العصمة للزوج)³، وخلاصة القضية أن الطاعن طعن بالنقض في حكم محكمة تندوف قسم شؤون الأسرة الصادر بتاريخ 2008/01/24 الذي قضى - بفك الرابطة الزوجية بينه وبين المطعون ضدها عن طريق الخلع والحكم له بالتعويض والمطعون ضدها بالنفقة والحضانة، وعاب الطاعن على الحكم أن القضاة قضوا للمطعون ضدها بالخلع دون أن يتيقنوا من وجود مبرر جدي وحقيقي، وهو ما رفضه قضاة المحكمة العليا حيث رأوا أن حكم المحكمة

¹- المحكمة العليا، المجلة القضائية، 2006، العدد 2، ص 421.

²- نفس المرجع، ص 424.

³- المحكمة العليا، المجلة القضائية، 2012، العدد 1، ص 319.

التفسير القضائي لنصوص قانون الأسرة الجزائري من خلال قرارات المحكمة العليا، عرض نماذج في مختلف مسائل الزواج والطلاق

مسبب بما فيه الكفاية حين ذكر الحكم أن الخلع هو حق إرادي للزوجة يقابل حق العصمة للزوج إضافة إلى أن القاضي أجرى محاولة الصلح وتبين له تمسك المطعون ضده بالخلع.¹

وهذا القرار أجاب بطريقة مباشرة على سؤال مهم وهو هل يجب على المرأة أن تبرر طلب الخلع أم لا؟ لأن مسألة رضا الزوج من عدم رضاه حسمها المشرع منذ تعديل قانون الأسرة بالأمر 02-05 وتعديله للمادة 54 بهذا الشأن، أما مسألة التبرير أو المبرر فهي مرتبطة بالأساس بالحكم الشرعي للخلع من حيث الجواز والكراهة وترتبط أيضا بعلّة حكم الخلع والحكمة منه، ومن أفضل ما قيل في معنى الخلع ما جاء على لسان ابن رشد في بداية المجتهد: (... والفقه أن الفداء إنما جعل للمرأة في مقابلة ما بيد الرجل من الطلاق، فإنه لما جعل الطلاق بيد الرجل إذا فرك المرأة جعل الخلع بيد المرأة إذا فركت الرجل...).² وبهذا يكون قضاة المحكمة العليا لم يخالفوا أحكام الشريعة الإسلامية فيما ذهبوا إليه.

ونكتفي بهذه النماذج فيما يتعلق بمضمون هذا المطلب، وننتقل بما يلي إلى المطلب الثاني الخاص بآثار الطلاق.

المطلب الثاني: نماذج التفسير القضائي فيما يتعلق بآثار الطلاق

آثار الطلاق منها ما هو مادي ومنها ما هو معنوي، ومنها ما يتعلق بالزوجين ومنها ما يتعلق بالأولاد، وفيما يلي نعرض مجموعة من القرارات الصادرة عن المحكمة العليا فيما يخص آثار الطلاق، وذلك على النحو التالي:

الفرع الأول: لا تعويض عن التطليق بسبب العقم

نجد هنا قراراتين للمحكمة العليا الأول قبل أن يدرج المشرع الجزائري المادة 53 مكرر التي نص فيها على أنه في حالة التطليق يجوز للقاضي أن يحكم للمطلقة بالتعويض على الضرر اللاحق بها، والثاني بعد أن تم إدراج هذا النص سنة 2005، وفي كلتا المرتين المبدأ ذاته وهو عدم أحقية الزوجة في طلب التعويض عند الحكم لها بالتطليق بسبب عقم الزوج.

أولا: قرار المحكمة العليا غرفة الأحوال الشخصية والمواريث في الملف رقم 87301 بتاريخ 1995/12/22:

نص هذا القرار على المبدأ التالي: "من المقرر قانونا وقضاء، أنه يجوز للزوجة طلب التطليق استنادا لوجود عيب يحول دون تحقيق هدف الزواج، كتكوين أسرة، وتربية الأبناء.

¹- المرجع نفسه، ص 319 و 320.

²- أبو الوليد ابن رشد، المرجع السابق، ج 2، ص 68.

محمد توفيق قديري

ولما أسس قضاة الموضوع قرارهم القاضي بالتطليق على عدم إمكانية الإنجاب الأولاد، استنادا لنتائج الخبرة الطبية التي خلصت إلى عقم الزوج، فإنهم قد وفروا لقضائهم الأسباب الشرعية الكافية، ما عدا ما يتعلق بإلزام الزوج بالتعويض، مما يتوجب نقضه جزئيا في هذا الجانب لانعدام التعسف "1.

وخلاصة القضية أن الطاعن طلب نقض قرار مجلس قضاء معسكر بتاريخ 1990/06/20 الذي قرر المصادقة على الخبرة الطبية المأمور بها والقضاء بتطليق المستأنفة من زوجها والحكم عليه بمجموعة من المبالغ كنفقة العدة (1200 دج) وتعويض (10.000 دج) ونفقة غذائية (300 دج) من تاريخ رفع الدعوى. وعاب الطاعن على قضاة الموضوع أنهم قضوا بالتطليق بينه وبين زوجته دون احترام إجراءات الصلح الوجوبية من جهة ومن جهة أخرى فإن الاستناد للعقم يعني فسخ الزواج والفسخ لا يترتب عنه توابع العصمة، إلا أن قضاة المحكمة العليا رفضوا الطعن لأن محاولات الصلح احترمت أمام المحكمة وأن العقم ثابت بالخبرة وهو سبب كاف للتطليق، ولكنهم رأوا أن الزوج غير ملزم بالتعويض لأنه غير متعسف ولا تعسف في التطليق.²

وهذا القرار جاء متوافقا مع أحكام القانون لأن الزوج العقيم لا يد له في العقم ولم تقدم الزوجة على ما يبدو ما يدل على تدليس الزوج أو إخفائه لحالة العقم وبالتالي تنتفي فكرة إضراره بزوجه، وأن حقها في التطليق نابع عن عيب يحول دون تحقيق أهداف الزواج والضرر فيه لاحق للطرفين معا. ولكن يستغرب استعمال قضاة المحكمة العليا للفظ التعسف وربما قصدهم هو الظلم أو تعمد الإضرار.

ثانيا: قرار المحكمة العليا غرفة الأحوال الشخصية والموارث في الملف رقم 596191 بتاريخ 2011/01/13:³

وجاء في المبدأ الذي نص عليه هذا القرار ما يلي: (لا يتحمل الزوج، المصاب بمرض العقم، مسؤولية تعويض الزوجة، طالبة التطليق، عن الضرر الحاصل لها، بفعل عدم قدرته على الإنجاب)، وخلاصة القضية أن الطاعن طعن بالنقض في قرار مجلس قضاء باتنة الصادر بتاريخ 2008/11/28 في الذي أيد حكم محكمة بركة، الذي حكم بعد التطليق للزوجة بالتعويض عن عدم القدرة على الإنجاب، وهو ما رفضه الطاعن واستند في طعنه بالنقض على وجهين الأول هو مخالفة القانون لأن التعويض الممنوح للزوجة بسبب التطليق يكون على أساس الضرر الناشئ عن الزوج وفي حالة العقم فالأمر خارج عن إرادته والوجه الثاني القصور في التسييب لأن العقم حالة طبيعية لا دخل لإرادة الزوج به. وقد قبلت المحكمة العليا الطعن ونقضت القرار المطعون فيه وأجابت عن الوجهين لتشابههما وقضت أن مرض العقم وعدم القدرة على الإنجاب، وإن كان فعلا يشكل سببا من أسباب التطليق، طبقا للمادة 53 من قانون الأسرة، ويحول الزوجة الحق في المطالبة به، فهو لا يحمل الزوج المصاب به أية مسؤولية عن دفع التعويض لها عنه، ذلك أنه لا دخل لإرادته فيه، ومن ثم فإن قضاة المجلس لما أيدوا الحكم المستأنف الذي حكم على الطاعن بدفع التعويض استنادا فقط إلى مجرد الضرر الناتج عن

¹- المحكمة العليا، المجلة القضائية، 1995، العدد2، ص92.

² - المرجع نفسه، ص93، ص94.

³- المحكمة العليا، المجلة القضائية، 2011، العدد2، ص270.

التفسير القضائي لنصوص قانون الأسرة الجزائري من خلال قرارات المحكمة العليا، عرض لنماذج في مختلف مسائل الزواج والطلاق

العقم بغض النظر عن مصدره هل هو بإرادة الطاعن أم لا، يكونون قد جانبوا الصواب ويكون قرارهم قابل للنقض الجزئي في الشق الخاص بالتعويضات.¹

وهذا القرار كان أكثر وضوحا من سابقه وربما كان الداعي إلى ذلك نص المادة 53 مكرر من قانون الأسرة التي تمنح القاضي سلطة منح تعويض بعد الحكم بالتطليق، دون قيد على حالة أو أخرى، فكان لزاما على القضاء تحت إشراف المحكمة العليا أن تبين وتفسر نص المادة 53 مكرر بما يتناسب وحقيقته والغاية منه.

الفرع الثاني: الحالة المادية الجيدة للزوجة المطلقة لا يعني الزوج المطلق من النفقة:

تعتبر النفقة على المرأة المطلقة وعلى ابنائها الذين في حضانتها من أهم الالتزامات الملزمة على عاتق الزوج المطلق، وتقديرها متروك للقاضي طبقا لما ورد في المادة 79 من قانون الأسرة الجزائري حيث على القاضي أن يراعي حين تقدير النفقة حال الطرفين وظروف المعاش، ولكنه لم يفضل أكثر، وهنا نجد قرار المحكمة العليا غرفة الأحوال الشخصية والموارث في الملف رقم 237148 بتاريخ 2000/02/22 نجد مثالا لتفسير نص المادة 79 يتعلق بطلب الزوج إعفاءه من النفقة بحجة يسار الزوجة وقدرتها على الإنفاق على نفسها، أين قرر قضاء المحكمة العليا المبدأ التالي: "من المقرر شرعا أن يسار الزوجة لا يسقط حقها وحق أولادها في النفقة بدون مبرر شرعي.

إن قضاء الموضوع بقضائهم بإلغاء النفقة المقضي بها في الحكم المستأنف بحجة يسار الزوجة (الطاعنة) رغم عدم إثبات عسر المطعون ضده أخطأوا في تطبيق القانون".²

وخلاصة القضية أن الطاعنة طلبت نقض قرار مجلس قضاء البليدة الذي قضى- بإلغاء الحكم المستأنف جزئيا فيما يتعلق بنفقة الزوجة والعدة ونفقة البنين المحضونين والتصدي من جديد لهذه الجزئية برفض طلبها في النفقة بحجة أنها ميسورة الحال بصفتها طبيبة في المستشفى، وعابت الطاعنة على قضاء المجلس مخالفتهم للقانون لأن يسار الزوجة لا يعتبر سببا في سقوط النفقة خصوصا وأن المطعون ضده لم يثبت عسره وهو طبيب له عيادة خاصة، وقد رأت المحكمة العليا أن وجه الطعن هذا كاف لنقض قرار المجلس على اعتبار أن قضاء الموضوع خالفوا القانون لأن يسار الزوجة لا يعتبر سببا لسقوط حقها في النفقة وحق بناتها باعتبارهما بنات للمطعون ضده.³

¹- المرجع نفسه، ص 272.

²- المحكمة العليا، المجلة القضائية، 2001، العدد 1، ص 284.

³- المرجع نفسه، ص 285.

محمد توفيق قديري

ولا يظهر في هذا الشأن اختيار فقهي معين، بل هو تفسير مبني على أساس أو مصدر التزام الزوج بالنفقة وهو الحكم القضائي المبني على النص القانوني الملزم بالنفقة وبالتالي فلا يدخل في تحديد الحق أو الالتزام عنصر خارجي عنه هو الحالة المادية للزوجة المطلقة.

الفرع الثالث: تحديد المقصود بصدّق المثل في المادة 54

جاء في المادة 54 من قانون الأسرة الجزائري أنه حين عدم الاتفاق على بدل الخلع يحكم القاضي بما لا يتجاوز صدّق المثل وقت صدور الحكم، ولكن المشرع لم يحدد ما هو صدّق المثل في هذه الحالة وهو ما تصدّت له المحكمة العليا في قرارها الصادر عن غرفة شؤون الأسرة والموارث بتاريخ 2017/02/01 في الملف رقم 1054305 وجاء في مبدأ القرار: "إذا لم يتفق الطرفان على مقابل الخلع، فإن القاضي هو الذي يحدده، بما لا يتجاوز صدّق المثل، وقت صدور الحكم. يقصد بصدّق المثل في الشريعة الإسلامية، صدّق مثل أقارب المخالعة وحالها في حسبها ومالها وجالها، مثل مهر الأخت الشقيقة أو لأب، فضلا عن العرف السائد في المنطقة التي أبرم فيها عقد زواج الطرفين".¹

وخلاصة القضية أن الطاعنة طعن بالنقض في قرار مجلس قضاء ورقلة الذي ألغى حكم محكمة تقرت وفصل من جديد برفع بدل الخلع إلى 70000 دج عوض 3000 دج وأيضا قضى بحذف مصاريف الوضع والنفاس بسبب التقادم، وبنت المحكمة العليا قرارها على أساس أن قضاة المجلس أخطؤوا في تحديد المكان الذي على أساسه يحدد صدّق المثل بأنه مكان بيت الزوجية، مع أن الأصل حسب ما ذهبت إليه المحكمة العليا أن صدّق المثل في الشريعة الإسلامية صدّق مثل أقارب الطاعنة وحالها في حسبها ومالها وجالها مثل مهر الأخت الشقيقة أو لأب، فضلا عن العرف السائد في المنطقة التي أبرم فيها عقد الزواج، وهو أمر يظهر اختيار المحكمة العليا فيه لقول الجمهور من الحنفية والمالكية والحنابلة دون الشافعية الذين يرون أن يقاس فقط على النساء من عصبتها بغض النظر مكان وجودهم أو اختلافهم عنها في الدين والسن والمال والجمال والحسب والنسب.²

وإلى هنا نكتفي بهذا القدر من الأمثلة على التفسير القضائي لنصوص قانون الأسرة، مع التأكيد على وجود عشرات النماذج الأخرى التي قام فيها قضاة المحكمة العليا بتفسير نصوص قانون الأسرة والتي تحتاج إلى تحليل وتعليق بما يخدم أي تعديل محتمل لقانون الأسرة.

خاتمة:

من خلال هذا البحث قمنا بعرض نماذج متنوعة قديمة وحديثة لقرارات المحكمة العليا الجزائرية التي تضمنت تفسيراً لنصوص قانون الأسرة في مسائل الزواج والطلاق وآثارها، وقد انطلقنا من تساؤل عام حول

¹- المحكمة العليا، المجلة القضائية، 2017، العدد 01، ص 161.

²- وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية لدولة الكويت، الموسوعة الفقهية، ج 39، ط 1، منشورات وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، الكويت، 2000. ص 154؛ عبد الوهاب البغدادي، المرجع السابق، ج 3، ص 356.

التفسير القضائي لنصوص قانون الأسرة الجزائري من خلال قرارات المحكمة العليا، عرض لنماذج في مختلف مسائل الزواج والطلاق

مظاهر التفسير القضائي لنصوص قانون الأسرة الجزائري من خلال قرارات المحكمة العليا وطرحنا مجموعة من التساؤلات ومن خلال ما تم تناوله من نماذج توصلنا للنتائج التالية:

- النصوص القانونية المتعلقة بمسائل الزواج والطلاق التي أثارت إشكالات في تطبيقها من طرف قضاة الموضوع كثيرة ومتعددة وهو راجع لطبيعة صياغة نصوص قانون الأسرة التي تميزت بالاختصار والاقتصار، حيث أنها شملت معظم أحكام قانون الأسرة وقد عرضنا نماذج متعددة منها،

- تعامل قضاة المحكمة العليا في تفسيرهم لتلك النصوص القانونية كان على شكلين أو طريقتين، الأولى كانت التفسير القانوني أي الاعتماد على قواعد التفسير المعهودة والطريقة الثانية هي التفسير وفق المرجعية الشرعية أي الاعتماد على الأصل المادي للنص القانوني وهو أحكام الشريعة الإسلامية،

- معظم القرارات التي عرضناها ارتكزت على توجه ثابت لقضاء المحكمة العليا في غرفة الأحوال الشخصية والمواريث سابقا وغرفة شؤون الأسرة والمواريث حاليا،

- قلّ أن تعلن المحكمة العليا عن مرجعيتها الفقهية ولكن يمكن بالبحث والتحليل استخراج هذه المرجعية، خاصة حينما يكون التفسير معتمدا على المرجعية الشرعية لنصوص قانون الأسرة.

ونكرر هنا ما سبق وأن ذكرناه في متن المقال، وهو أن ما عرضناه من نماذج هو مجرد عينة من عشرات ومئات القرارات وهو خاص بما فيه نص في قانون الأسرة وليس بما لا نص فيه والذي استحوذ على حظ وافر من الدراسات البحثية سواء في شكل مقالات أو مذكرات أو أطروحات.

قائمة المراجع:

أولا: الكتب:

- 1- أبو زهرة، محمد، الأحوال الشخصية، د.ط، دار الفكر العربي، مصر، 1994.
- 2- بدران، بدران أبو العنين، أحكام الزواج والطلاق في الإسلام، ط2، مطبعة دار التأليف، مصر، 1961.
- 3- البغدادي، عبد الوهاب، الإشراف على نكت مسائل الخلاف، تحقيق أبو عبيدة مشهور بن حسن آل سلمان، ج3، ط1، دار ابن القيم للنشر والتوزيع، السعودية، دار ابن عفان للنشر والتوزيع، مصر، 2008.
- 4- البهوتي، منصور، شرح منتهى الإرادات، تحقيق عبد الله بن محسن التركي، ج4، ط1، مؤسسة الرسالة، لبنان، 2000.
- 5- الحصكفي، محمد بن علي، الدر المختار شرح تنوير الأبصار وجامع البحار، تحقيق عبد المنعم خليل إبراهيم، ط1، دار الكتب العلمية، لبنان، 2002.
- 6- الحن، مصطفى والبغا مصطفى والشريحي علي، الفقه المنهجي على مذهب الإمام الشافعي، ج4، ط4، دار القلم للطباعة والنشر والتوزيع، سوريا، 1992.

محمد توفيق قديري

- 7- الدردير، أبو البركات أحمد بن محمد بن أحمد، الشرح الصغير على أقرب المسالك إلى مذهب الإمام مالك، وبالهامش حاشية الشيخ أحمد بن محمد الصاوي المالكي، أخرجه ونسقه وخرج أحاديثه وفهرسه وقرر عليه بالقانون الحديث: مصطفى كمال وصفي، ج2، دط، دار المعارف، مصر، دون سنة نشر.
- 8- الدميري، بهام، الدرر في شرح المختصر وبهامشه شفاء الغليل في حل مقفل خليل، تحقيق حافظ بن عبد الرحمان خير وأحمد بن عبد الكريم نجيبويه، ط1، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية لدولة قطر، 2014.
- 9- ابن رشد، أبو الوليد، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، ج2، ط6، دار المعرفة، لبنان، 1982.
- 10- الزحيلي، وهبة، الفقه الإسلامي وأدلته، ج7، ط2، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع، سوريا، 1985.
- 11- الشفقة، محمد بشير، الفقه المالكي في ثوبه الجديد، ج3، ط3، دار القلم للنشر والتوزيع، سوريا، 2007.
- 12- عامر، عبد العزيز، الأحوال الشخصية في الشريعة الإسلامية فقها وقضاء الزواج، ط1، دار الفكر العربي، مصر، 1984.
- 13- عبد العزيز سعد، قانون الأسرة في ثوبه الجديد أحكام الزواج والطلاق بعد التعديل، ط3، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2011.
- 14- العثيمين، محمد صالح، الشرح المتمتع على زاد المستقنع، ج12، ط1، دار ابن الجوزي للنشر والتوزيع، السعودية، 2004.
- 15- ابن العربي، أبو بكر محمد بن عبد الله المعافري، أحكام القرآن، تحقيق محمد عبد القادر عطا، ج1، ط3، دار الكتب العلمية، لبنان، ط3، 2003.
- 16- الغرياني، الصادق، الأسرة أحكام وأدلة، ط10، دار ومكتبة بن حمودة للنشر والتوزيع، ليبيا، 2013.
- 17- ابن قدامة، موفق الدين، الكافي، ج4، ط1، دار مخرج للطباعة والنشر والتوزيع والإعلان، مصر، 1997.
- 18- ابن المنجي، زين الدين المنجي بن عثمان بن أسعد التنوخي الحنبلي، المتمتع في شرح المقنع، تحقيق عبد الملك بن عبد الله بن دهبش، ج3، ط3، مكتبة الأسدي، السعودية، 2003.
- 19- النووي، محيي الدين، روضة الطالبين وعمدة المفتين، ج7، ط3، منشورات المكتب الجامعي لبنان، 1991.
- 20- وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية لدولة الكويت، الموسوعة الفقهية، ج39، ط1، منشورات وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، الكويت، 2000.

ثانياً: المقالات:

- الأحمد، سهيل، إلحاق نسب ولد المغتصبة غير المتزوجة بالمغتصب في الفقه الإسلامي، مجلة الاجتهاد القضائي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بسكرة، الجزائر، مجلد12، العدد2، أكتوبر2019، ص: 85-104.
- البرعي، أحمد سعد علي، التخرج الفقهي لتنسب أولاد الزنا والاعتصاب نظرة فقهية مع تطور العمل بالبصمة الوراثية، مجلة دار الإفتاء المصرية، دار الإفتاء المصرية، مصر، مجلد4، العدد12، افريل 2012، ص: 108-153.
- خالدي صفاء هاجر، إلحاق ولد الاعتصاب دون ولد الزنا وفقاً للأحكام الفقهية والتطبيقات العلمية والقضائية، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، جامعة الجلفة، الجزائر، مجلد9، العدد4، ديسمبر2016، ص: 328-350.

التفسير القضائي لنصوص قانون الأسرة الجزائري من خلال قرارات المحكمة العليا، عرض لنماذج في مختلف مسائل الزواج والطلاق

- مزوزي أحمد بن يوسف، نسب ولد المتزوجة المغتصبة في التشريع الجزائري، مجلة القانون والعلوم السياسية، جامعة النعامة، الجزائر، مجلد9، العدد1، أبريل2023، صص:196-203.

- ثالثا: النصوص القانونية:

- القانون 84-11 المؤرخ في 9 رمضان عام 1404 الموافق 9 يونيو سنة 1984، المتضمن قانون الأسرة، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، 1984، العدد 24، مؤرخة في 12/06/1984، ص910، المعدل والمتمم بالأمر 02-05 المؤرخ في 18 محرم عام 1426 الموافق 27 فبراير 2005، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، 2005، العدد 15، المؤرخة في 27/02/2005، ص18.

- المجالات القضائية:

- المحكمة العليا، المجلة القضائية، 1992، العدد2.
- المحكمة العليا، المجلة القضائية، 1995، العدد2.
- المحكمة العليا، المجلة القضائية، 2001، العدد1.
- المحكمة العليا، المجلة القضائية، 2002، العدد2.
- المحكمة العليا، المجلة القضائية، 2006، العدد2.
- المحكمة العليا، المجلة القضائية، 2007، العدد2.
- المحكمة العليا، المجلة القضائية، 2008، العدد1.
- المحكمة العليا، المجلة القضائية، 2009، عدد1.
- المحكمة العليا، المجلة القضائية، 2009، العدد2.
- المحكمة العليا، المجلة القضائية، 2011، العدد2.
- المحكمة العليا، المجلة القضائية، 2012، العدد1.
- المحكمة العليا، المجلة القضائية، 2013، العدد1.
- المحكمة العليا، المجلة القضائية، 2014، عدد2.
- المحكمة العليا، المجلة القضائية، 2016، العدد2.
- المحكمة العليا، المجلة القضائية، 2017، العدد1.
- المحكمة العليا، المجلة القضائية، 2021، العدد2.