

الآثار المباشرة لللعان في الشريعة الإسلامية والقانون الجزائري The direct effects of anathema in Sharia and law

الدكتور . بن ناصر نذير*
جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية (الجزائر)
docteurnadir@hotmail.fr

تاريخ إرسال المقال: 2022-01-20 تاريخ قبول المقال: 2022-05-30 تاريخ نشر المقال: 2022-06-30

الملخص: لقد جعل الله تعالى مخرجاً لمن أصيب بخيانة زوجية ولم يكن له شهود أربعة ليشهدوا بزنا زوجته، ويتمثل هذا المخرج في اللعان. ويترتب على وقوع اللعان بين الزوجين عدة آثار، منها: الآثار المباشرة المتمثلة في: رفع العقاب عن المتلاعنين، والتفريق بينهما، وتحريم اجتماعهما، ونفي نسب الولد إلى الملاعن.

ويلاحظ أن المشرع الجزائري لم ينظم هذا الموضوع، وإنما اكتفى بالإشارة إلى اللعان في المادتين 41 و138 من قانون الأسرة فقط، على أن تؤخذ باقي أحكامه من الشريعة الإسلامية؛ عملاً بالإحالة المقررة بالمادة 222 من القانون نفسه. لكن العمل بالإحالة هنا صعب؛ نظراً لاختلاف فقهاء الشريعة في كثير من تفاصيل اللعان.

الكلمات المفتاحية: اللعان – آثار اللعان – نفي النسب – التفريق بين الزوجين – تحريم الزواج – سقوط العقاب.

Abstract: God made an exit for those who have been victims of marital infidelity and who did not have four witnesses to testify of the adultery of his wife; this exit is the anathema. There are several effects with regard to the latter, including: direct effects which are: the lifting of the penalty for the spouses, the separation between them, the prohibition of their reunion, and the banishment of the parentage of the child to husband.

It should be noted that the Algerian legislator did not regulate this subject; it suffices just to mention the anathema in articles 41 and 138 of the family code, provided that the rest of its provisions are taken from sharia; apply the reference provided for in article 222 of the same law. But the work with dismissal here is difficult; because Sharia scholars disagree in many details of the anathema.

KEY WORDS: anathema – effects of anathema – the ban on filiation – separation between spouses – prohibition of marriage – fall of punishment

*المؤلف المرسل

1- المقدمة:

يعدُّ اللعان مخرجاً لمن أصيب بخيانة زوجته، وقد شرَّعه الله عزَّ وجلَّ للأزواج الذين يرمون زوجاتهم وليس لهم شهداء إلا أنفسهم؛ أي يقذفون زوجاتهم بالزنا ولكن لا شهود يشهدون لهم برؤية ذلك.

والقذف يوجب حداً إن لم يأت القاذف بشهود يشهدون برؤية ما ادَّعاه على المقذوف.

بالتالي حتى لا يحدَّ الزوج الذي لا شهود له إذا رمى زوجته بالزنا، وحتى لا يتحمل عبء السكوت عما رأى ويتضرر لمجرد أنه لم يقدر على المجيء بشهود يشهدون معه بذلك - كما قال عويمر لرسول الله صلى الله عليه وسلم: « يا رسول الله، رجل وجد مع امرأته رجلاً، أيقنته فتقتلونه، أم كيف يصنع؟ »⁽¹⁾؛ شرَّع الله تعالى اللعان، وذلك بقوله: ﴿ وَالَّذِينَ يَزْمُونَ زُرَّاجَهُمْ وَلَمْ يَكُنْ لَهُمْ شُهَدَاءُ إِلَّا أَنْفُسُهُمْ فَشَهَادَةُ أَحَدِهِمْ أَرْبَعُ شَهَادَاتٍ بِاللَّهِ إِنَّهُ لَمِنَ الصَّادِقِينَ * وَالخَامِسَةُ أَنَّ لَعْنَةَ اللَّهِ عَلَيْهِ إِنْ كَانَ مِنَ الكاذِبِينَ * وَتَدْرؤُا عَنْهَا الْعَذَابَ أَنْ تَشْهَدَ أَرْبَعَ شَهَادَاتٍ بِاللَّهِ إِنَّهُ لَمِنَ الكاذِبِينَ * وَالخَامِسَةَ أَنَّ غَضَبَ اللَّهِ عَلَيْهَا إِنْ كَانَ مِنَ الصَّادِقِينَ ﴾⁽²⁾.

ومعنى هذا أن يشهد الزوج أربع شهادات بالله تعالى على أنه صادق فيما رمى به زوجته من الزنا، ويشهد خامسة أن لعنة الله عليه إن كان كاذباً فيما رماها به، وتشهد بعده الزوجة أربع شهادات بالله تعالى أنه كاذب فيما رماها به، وتشهد شهادة خامسة أن غضب الله عليها إن كان صادقاً فيما رماها به.

ولا شك أنه يترتب على اللعان نتائج أو آثار شرَّع خصيصاً لتحقيقها، وهي ما يسمى بالآثار المباشرة، فما هي هذه الأخيرة؟

في سبيل الإجابة عن الإشكالية؛ يمكن حصر هذه الآثار في: رفع العقاب عن المتلاعنين (أولاً)، والتفريق بينهما (ثانياً)، وتحريم اجتماعهما (ثالثاً)، ونفي نسب الولد (رابعاً)، ويأتي بحثها تباعاً، وذلك وفقاً للمنهج الوصفي التحليلي مع استعمال المقارنة في إطار التكامل المنهجي.

أولاً - رفع العقاب عن المتلاعنين

عند تمام التلاعن بين الزوجين يرفع عن كل واحد منهما الحد؛ أي حد القذف عن الزوج، وحد الزنا عن الزوجة، وهذا لأن الشارع سبحانه وتعالى شرَّع اللعان لرفع الحرج، والدليل قوله تعالى: ﴿ وَتَدْرؤُا عَنْهَا الْعَذَابَ ﴾⁽³⁾، والواو للعطف على ما قبلها،

1 أبو عبد الله محمد بن اسماعيل البخاري، صحيح البخاري، (د. ط)، بيت الأفكار الدولية للنشر، الرياض، 1998، حديث رقم 4745، ص 919 - 920.

2 سورة النور، الآيات من 6 إلى 9.

3 سورة النور، الآية 8.

فدل ذلك على أن الزوج إذا رمى زوجته وليس له شهود ولكنه شهد الشهادات الخمس فإنه لا يعذب؛ أي لا يقيم عليه الحد.

وقد اتفق الحنفية⁽⁴⁾، والمالكية⁽⁵⁾، والشافعية⁽⁶⁾، والحنابلة⁽⁷⁾، على أنه يترتب على لعان الزوج رفع الحد عنه إن كانت زوجته حرة مسلمة (محصنة) أو رفع التعزير عنه إن كانت زوجته ذمية (غير محصنة)، ويترتب على لعان الزوجة أن يسقط عنها حد الزنا الذي توجب عليها بلعان الزوج.

وتجدر الإشارة إلى أنه لو لاعن الزوج ولم تلاعن الزوجة؛ فإنها تعذب؛ أي يقيم عليها الحد؛ لأنها حينئذ كالمصدقة أو الموقرة بما اتهمها به الملاحن، وبهذا قال المالكية⁽⁸⁾، والشافعية⁽⁹⁾، بينما قال الحنفية: إن امتنعت عن اللعان يحبسها الحاكم حتى تلاعن أو تصدق الملاحن⁽¹⁰⁾، وقال الحنابلة: إذا امتنعت عن اللعان تحبس حتى تقرأ أربعاً بالزنا أو تلاعن، ولا ترجم بمجرد النكول؛ لأنها لو أقرت بلسانها لم ترجم إذا تراجعت، فكيف إذا أبت اللعان⁽¹¹⁾.

وإذا قذف الزوج زوجته ولم يكن له شهود، ثم لم يلاعن وطالبته باللعان فامتنع، ما الحكم؟

لقد اختلف الفقهاء في هذه المسألة؛ فذهب المالكية إلى أنه إذا امتنع الزوج عن اللعان؛ فإنه يقيم عليه الحد أو التعزير، وهذا ما يفهم من قول خليل رحمه الله تعالى: «إنما يلاعن زوج... إن قذفها في زنا في نكاحه وإلا حُد...»⁽¹²⁾؛ أي إن امتنع عن اللعان يقيم عليه الحد.

4 محمد أمين، رد المحتار على الدر المختار شرح تنوير الأبصار، الجزء الخامس، طبعة خاصة، دار عالم الكتب للطباعة والنشر والتوزيع، المملكة العربية السعودية، 2003، ص 149.

5 أبو عبد الله محمد الخرشبي، علي العدوي، الخرشبي على مختصر سيدي خليل وبهامشه حاشية العدوي، الجزء الرابع، الطبعة الثانية، المطبعة الكبرى الأميرية، مصر، 1317هـ، ص 134 - 135.

6 شمس الدين محمد بن الخطيب الشريبي، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، الجزء الثالث، الطبعة الأولى، دار المعرفة للطباعة والنشر والتوزيع، لبنان، 1997، ص 498.

7 منصور بن يونس بن إدريس البهوتي، كشاف القناع عن متن الإقناع، الجزء الخامس، (د. ط.)، دار عالم الكتب للنشر والتوزيع، لبنان، 1983، ص 401.

8 أبو عبد الله محمد الخرشبي، علي العدوي، المرجع السابق، ص 134.

9 شمس الدين محمد بن الخطيب الشريبي، المرجع السابق، ص 498.

10 الشيخ نظام وجماعة من علماء الهند، الفتاوى الهندية، الجزء الأول، الطبعة الأولى، دار الكتب العلمية للنشر والتوزيع، لبنان، 2000، ص 543.

11 منصور بن يونس بن إدريس البهوتي، شرح منتهى الإرادات دقائق أولي النهى لشرح المنتهى، الجزء الخامس، الطبعة الأولى، مؤسسة الرسالة للنشر، (د. ب. ن.)، 2000، ص 571.

12 خليل بن إسحاق بن موسى، مختصر خليل في فقه الإمام مالك، (د. ط.)، مطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده، مصر، 1922، ص 139.

وقال الكشناوي: « ... وإن نكل الزوج جُلد حدِّ القذف ثمانين ... » (13) ؛ أي يجلد ثمانين جلدة إن هو نكل عن اللّعان.

وهو ما يفهم بمفهوم المخالفة من قول الشافعية كذلك؛ فقد قالوا إنه: « ... يتعلق بلعانه ... وسقوط الحد عنه ... » (14) ؛ أي أنه إذا امتنع عن اللّعان بعد قذف زوجته يقام عليه الحد؛ أي حد قذف الزوجة إن كانت محصنة، والتعزير إن لم تكن محصنة (15).

أما الحنابلة؛ فقالوا: « ... إذا قذف زوجته المحصنة، وجب عليه الحد، وحُكم بفسقه، وردّ شهادته، إلا أن يأتي ببينة أو يلاعن، فإن لم يأت بأربعة شهداء، أو امتنع من اللّعان، لزمه ذلك كله » (16) ؛ أي أنه إذا امتنع عن اللّعان بعد القذف وعدم تقديم البينة فإنه يقام عليه حد القذف، ويضيف البهوتي أنه: « (فإن نكل عن اللّعان) أو نكل عن إتمامه (فعليه الحد) لقذفه إياها إن كانت محصنة، وإلا فالتعزير كما لو لم يكن زوجاً (فإن ضُرب بعضه) أي بعض الحد (فقال أنا ألاعن سُمع ذلك منه) ... » (17).

وخالف الحنفية مذهب الجمهور، وقالوا: « (فإن أبي حُبس حتى يلاعن أو يُكذّب نفسه فيحدُّ) لأنه حق مستحق عليه وهو قادر على إيفائه فيحبس حتى يأتي بما هو عليه أو يكذب نفسه ليرتفع السبب في اللّعان وهو التكاذب هكذا قالوا » (18).

أما من الناحية القانونية؛ فلا يوجد نص على هذه المسائل، وإنما في قانون العقوبات الجزائري لا يترتب على القذف حد الجلد، ولا على الزنا حد الزنا الذي هو الرجم حتى الموت بالنسبة للزوج المحصن.

بالتالي يبقى أثر اللّعان في رفع العقاب عن الزوجين أثراً مقررّاً في الشريعة الإسلامية دون القانون؛ إذ أن هذا الأخير لم يقرر حد القذف وحد الزنا على الزوج المحصن حتى يقرر رفعهما باللّعان، وكان الأولى تقرير هذه الحدود الشرعية قانوناً، وعدم رفعها إلا في الأحوال التي رفعها فيها الشارع الحكيم.

13 أبو بكر بن حسن الكشناوي، أسهل المدارك شرح إرشاد السالك في فقه إمام الأئمة مالك، الجزء الثاني، الطبعة الثانية، دار الفكر للنشر والتوزيع، لبنان، (د. ت. ن)، ص 174.

14 شمس الدين محمد بن الخطيب الشريبي، المرجع السابق، ص 498.

15 المرجع نفسه، والصفحة.

16 موفق الدين أبو محمد عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة، المغني، الجزء الحادي عشر، الطبعة الثالثة، دار عالم الكتب للطباعة والنشر والتوزيع، المملكة العربية السعودية، 1997، ص 137.

17 منصور بن يونس بن إدريس البهوتي، كشف القناع عن متن الإقناع، المرجع السابق، ص 401.

18 أبو البركات عبد الله بن أحمد بن محمود، زين الدين بن إبراهيم بن محمد أمين عابدين بن عمر عابدين بن عبد العزيز، البحر الرائق شرح كنز الدقائق (في فروع الحنفية) والشرح « البحر الرائق » ومعه الحواشي المسماة: منحة الخالق على البحر الرائق، الجزء الرابع، الطبعة الأولى، دار الكتب العلمية للنشر والتوزيع، لبنان، 1997، ص 192.

ثانياً- التفريق بين المتلاعنين

بعد أن يتلاعن الزوجان جرت السُّنة أن يفرَّق بينهما، وقد دلَّ على هذا عدة أحاديث منها ما روي عن سهل بن سعد رضي الله عنه: « أن رجلاً أتى رسول الله صَلَّى الله عليه وسلَّم فقال: يا رسول الله، أرأيت رجلاً رأى مع امرأته رجلاً، أيقته فتقتلونه، أم كيف يفعل؟ فأنزل الله فيهما ما دُكر في القرآن من التلاعن، فقال له رسول الله صَلَّى الله عليه وسلَّم: ((قد قضي فيك وفي امرأتك)) . قال: فتلاعنا وأنا شاهد عند رسول الله صَلَّى الله عليه وسلَّم، ففارقها، فكانت سنة أن يفرق بين المتلاعنين، وكانت حاملاً، فأنكر حملها، وكان ابنها يدعى إليها ... » (19).

ثم يطرح السؤال: هل ترتب الفرقة بنفس اللعان أم بحكم القاضي بالفرقة بعد تمام اللعان؟

اختلف فقهاء الشرع في جواب هذا السؤال؛ فقال جمهور الحنفية: إن التعنا بانث بتفريق الحاكم ولا تبين قبله (20)؛ أي أنه لا تقع الفرقة بنفس اللعان عندهم، ومن ثم لو طلق الملاحن الملاحنة بعد اللعان وقبل تفريق الحاكم بينهما طلاقاً بائناً؛ فإنه يقع، وكذا لو أكذب الملاحن نفسه؛ فإنه يحل الوطء دون تجديد النكاح (21)، وقال زفر إن: الفرقة تقع بلعان الزوجين؛ لقوله عليه الصلاة والسلام أن المتلاعنين لا يجتمعان أبداً (22).

وذهب بعض المالكية إلى أن الفرقة في اللعان تكون بغير حكم، وهذا هو المذهب عند ابن الجلاب والبايجي، ويفهم من هذا أنه ترتب الفرقة بنفس اللعان، بينما قال البعض الآخر: إن الفرقة بين المتلاعنين لا تكون إلا بحكم القاضي، وهذا ما اختاره ابن لبابة كما قال عياض، ومثل هذا نقل المتيطي عن غير واحد من الموثقين أنه لا يتم الفراق بينهما على قول ابن القاسم إلا بحكم القاضي (23).

وتجدر الإشارة إلى أن المالكية اختلفوا في وقت ترتب الفرقة هل بعد تمام اللعان من الزوجين أم بعد تمام لعان الزوج وحده؟ قال التنوخي في شرحه لرسالة ابن أبي زيد القيرواني: « ظاهر كلام الشيخ أن الافتراق لا يكون إلا بتمام لعانها حتى لو لم يبق من لعان المرأة إلا مرة واحدة وأكذب الزوج نفسه بقيت له زوجة وجُلد الحد وهو معروف من قول مالك وأصحابه، وقيل: بتمام لعان الزوج تنقطع العصمة بينهما وإن لم تلاعن

19 أبو عبد الله محمد بن اسماعيل البخاري، المرجع السابق، حديث رقم 4746، ص 920.

20 فخر الدين عثمان بن علي الزيلعي، شهاب الدين أحمد الشلبي، تبين الحقائق شرح كثر الدقائق وبهامشه حاشية الشلبي، الجزء الثالث، الطبعة الأولى، المطبعة الكبرى الأميرية، مصر، 1313 هـ، ص 17.

21 الشيخ نظام وجماعة من علماء الهند، المرجع السابق، ص 543.

22 فخر الدين عثمان بن علي الزيلعي، شهاب الدين أحمد الشلبي، المرجع السابق، ص 17 - 18.

23 قاسم بن عيسى بن ناجي، شرح ابن ناجي التنوخي على متن الرسالة، الجزء الثاني، الطبعة الأولى، دار الكتب العلمية للنشر والتوزيع، لبنان، 2007، ص 83.

وهو ظاهر لسحنون ونحوه لأصبع في العتبية، وهو ظاهر الموطأ أيضاً، وفي المدونة إن ماتت قبل أن تلعن وبعد لعانه ورثها وإن مات هو فإن التعنت لم ترثه وإلا ورثته. قال المتطيبي: فيأتي على هذا أن الفرقة تقع بتمام لعان الزوج إن التعنت فهي ثلاثة أقوال...» (24).

وقال الشافعية: إن الفرقة تقع بلعان الزوج وحده، ولما قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: الولد للفراش، وكانت فراشاً لم يجز أن ينفي الولد عن الفراش إلا بأن يزول الفراش، وأراد الشافعي بهذا الكلام الاحتجاج على أن قطع الفراش يحصل بلعان الزوج قبل لعانها وقبل قضاء القاضي بالطلاق (25).

وعند الحنابلة روايتان: أحدهما أنه ترتب الفرقة بتمام اللعان، والثانية أنه لا تحصل الفرقة حتى يفرق الحاكم بينهما (26).

أما قانوناً، فلا يوجد نص صريح في مسألة التفريق بين المتلاعنين عموماً، ولا في مسألة ما يقع به التفريق خصوصاً، وانعدام النص يوجب الرجوع إلى أحكام الشريعة الإسلامية تطبيقاً للمادة 222 من قانون الأسرة، لكن الإحالة في هذه المسألة لا تكفي؛ نظراً لاختلاف فقهاء الشريعة فيها.

ولهذا يجب على المشرع الجزائري أن يضع نصاً صريحاً يحسم الخلاف ويحدد ما يجب العمل به قضاءً، وبطبيعة الحال يقترح على المشرع الأخذ بقول من قال أنه لا بد من حكم القاضي بالتفريق بين الزوجين بعد تمام لعانتهما؛ لأن اللعان سواء على القول بأنه شهادة أو على القول بأنه يمين؛ فهو يحتاج في ترتيب آثاره إلى حكم القاضي.

ثم يطرح السؤال: هل التفريق بين الزوجين طلاق أم فسخ؟

لقد اختلف فقهاء الشرع في تكييف الفرقة بين المتلاعنين؛ حيث:

عند الحنفية: «... قال أبو حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى: الفرقة الواقعة في اللعان فرقة بتطليقة بائنة فيزول ملك النكاح وتثبت حرمة الاجتماع والتزوج ما دام على حالة اللعان...» (27)؛ أي أن الفرقة بسبب اللعان عندهما طلاق بائن وليس فسخاً.

بينما: «... قال أبو يوسف رحمه الله إذا افترق المتلاعنان فلا يجتمعان أبداً فيثبت بينهما حرمة مؤبدة كحرمة الرضاع وبه قالت الأئمة الثلاثة وإذا كانت حرمة مؤبدة لا تكون طلاقاً بل فسخاً...» (28).

24 المرجع نفسه، ص 82 - 83.

25 أبو المحاسن عبد الواحد بن اسماعيل الروباني، بحر المذهب في فروع مذهب الإمام الشافعي رضي الله عنه، الجزء العاشر، الطبعة الأولى، دار إحياء التراث العربي للطباعة والنشر والتوزيع، لبنان، 2002، ص 392.

26 أبو إسحاق برهان الدين إبراهيم بن محمد بن عبد الله بن محمد ابن مفلح، المبدع شرح المقنع، الجزء السابع، الطبعة الأولى، دار الكتب العلمية للنشر والتوزيع، لبنان، 1997، ص 57 - 58.

27 الشيخ نظام وجماعة من علماء الهند، المرجع السابق، ص 543.

ذهب بعض المالكية إلى أن الفرقة بين المتلاعنين فسخ، قال الخرشي: « ... وثلاثة مترتبة على لعان الزوجة ... ثانيها فسخ نكاحها اللازم ... » (29)، وقال القرطبي: « قال ابن القصار: تفريق اللعان عندنا ليس بفسخ؛ وهو مذهب المدونة: فإن اللعان حكم تفريقه حكم تفريق الطلاق، ويعطى لغير المدخول بها نصف الصداق. وفي مختصر ابن الجلاب: لا شيء لها؛ وهذا على أن تفريق اللعان فسخ » (30).

وقال الشافعية: يترتب على لعان الزوج ولو لم تلتعن الزوجة فرقة؛ أي أنه إذا لاعن الزوج يفرّق بينهما، وهذه الفرقة فرقة فسخ كالرضاع لحصولها بغير لفظٍ وتحصل ظاهراً وباطناً (31)، وزاد في المجموع أنها: « ... فرقة توجب تحريماً مؤبداً فكانت فسخاً كالرضاع ... » (32).

وقال الحنابلة: إن فرقة اللعان فسخ، ويروا هذا بأنها: « ... فرقة توجب تحريماً مؤبداً، فكانت فسخاً كفرقة الرضاع، ولأن اللعان ليس بصريح في الطلاق، ولا نوى به الطلاق، فلم يكن طلاقاً، كسائر ما يفسخ به النكاح، ولأنه لو كان طلاقاً، لوقع بلعان الزوج دون لعان المرأة » (33).

أما قانوناً؛ فلا يوجد نص يبين طبيعة الفرقة التي تكون باللعان أهي فسخ أم طلاق؟

بالرجوع إلى العمل القضائي؛ يتبين أن المحاكم الجزائرية أخذت بالقول الذي يعتبر الفرقة التي تقع باللعان فسخاً لا طلاقاً، وهذا ما أشارت إليه العديد من قرارات المحكمة العليا؛ حيث ورد في أحدها: « حيث أن الطاعة (ق. م) طلبت نقض وإبطال القرار الصادر عن مجلس قضاء سعيدة بتاريخ 29 / 07 / 1996 القاضي بتأييد حكم محكمة سعيدة الصادر بتاريخ 30 / 12 / 1995 القاضي بفسخ عقد الزواج المؤرخ في 15 / 09 / 1993 مع التحريم المؤبد وإلحاق نسب الولد (أ) المولود بتاريخ 19 / 04 / 1994 بأمه ... » (34)؛ أي أنه بعد وقوع اللعان بين الزوجين يحكم القاضي

28 كمال الدين محمد بن عبد الواحد، أكمل الدين محمد بن محمود البابرقي، سعد الله بن عيسى، شرح فتح القدير وبهامشه شرح العناية على الهداية وحاشية الجلبي، الجزء الثالث، الطبعة الأولى، المطبعة الكبرى الأميرية، مصر، 1316 هـ، ص 256.

29 أبو عبد الله محمد الخرشي، علي العدوي، المرجع السابق، ص 135.

30 أبو عبد الله محمد بن أحمد الأنصاري القرطبي، الجامع لأحكام القرآن، الجزء الثاني عشر، الطبعة الأولى، مكتبة الصفا للنشر والتوزيع، مصر، 2005، ص 140.

31 شمس الدين محمد بن الخطيب الشريبي، المرجع السابق، ص 498.

32 محمد نجيب المطيعي، المجموع شرح المهذب: التكملة الثانية، (د. ط)، الجزء السابع عشر، المكتبة السلفية للنشر والتوزيع، المملكة العربية السعودية، (د. ت. ن)، ص 453.

33 موفق الدين أبو محمد عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة، المرجع السابق، ص 147.

34 المحكمة العليا، غرفة الأحوال الشخصية والمواريث، ملف رقم 172379، قرار بتاريخ 28 / 10 / 1997، قضية: (ق. م) ضد: (ق. أ)، نشرة القضاة، العدد 54، السنة 1999، ص 103.

بالتفريق بينهما بفسخ زواجهما، وطبعاً تترتب الحرمة المؤبدة، ويلحق الولد المنفي باللّعان أمه.

ثالثاً - تحريم اجتماع المتلاعنين

يترتب على تمام اللّعان في قول الجمهور، وتمام لعان الزوج في قول الشافعي ومن وافقه، تحريم المتلاعنين على بعضهما، لكن السؤال المطروح هنا: هل التحريم مؤبد أم مؤقت؟

اختلف فقهاء الشرع في جواب هذا السؤال؛ فذهب بعضهم إلى أنه تحريم مؤقت، وقال البعض الآخر إنه تحريم مؤبد.

ف عند الحنفية: « ... قال أبو حنيفة ومحمد الفرقة في اللّعان فرقة بتطبيقه بائنة فيزول ملك النكاح وتثبت حرمة الاجتهاد⁽³⁵⁾ والتزوج ما دام على حالة اللّعان فإن أكذب الزوج نفسه فجلد الحد أو أكذبت المرأة نفسها بأن صدقته جاز النكاح بينهما ويجتمعان ... »⁽³⁶⁾؛ أي أن الحرمة في اللّعان عند أبي حنيفة وصاحبه محمد بن الحسن رحمهما الله تعالى هي حرمة مؤقتة وليست مؤبدة.

بينما: « ... قال أبو يوسف وزفر وابن زياد هي فرقة بغير طلاق وإنها توجب حرمة مؤبدة كحرمة الرضاع والمصاهرة واحتجوا بقول النبي صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ المتلاعنان لا يجتمعان أبداً وهو نص في الباب وكذا روي عن جماعة من الصحابة رضي الله عنهم مثل عمر وعلي وعبد الله بن مسعود وغيرهم رضي الله عنهم أنهم قالوا المتلاعنان لا يجتمعان أبداً ... »⁽³⁷⁾.

وقال المالكية: إنه بتمام اللّعان بين المتلاعنين يفترق بينهما ولا يجتمعان أبداً⁽³⁸⁾؛ أي لا يجوز للملاعن أن يعيد الزوجة التي لاعنها إلى عصمته أبداً، وبعبارة أخرى: يترتب على اللّعان التحريم المؤبد بين المتلاعنين.

وقال ابن شعبان عن أبي سلمة إنه طلاق البتة وتحل له بعد زوج إن أكذب نفسه، ونحا إليه أشهب، وبه قال عبد الملك في الثمانية⁽³⁹⁾. وحكى الشيخ أبو بكر الأبهري من المذهب أن يقارن اللّعان طلاق الثلاث وتحلُّ بعد زوج، وقيل هي طلاقة رجعية⁽⁴⁰⁾.

³⁵ لقد ورد مصطلح: « الاجتهاد » في هذا الموضوع خطأ، والأصح أن يرد مصطلح: « الاجتماع »، فيكون التعبير الصحيح هو: « تثبت حرمة الاجتماع والتزوج ».

³⁶ علاء الدين أبو بكر بن مسعود الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، الجزء الثالث، الطبعة الثانية، دار الكتب العلمية للنشر والتوزيع، لبنان، 1986، ص 245.

³⁷ المرجع نفسه، والصفحة.

³⁸ أبو بكر بن حسن الكشناوي، المرجع السابق، ص 174.

³⁹ قاسم بن عيسى بن ناجي، المرجع السابق، ص 83.

⁴⁰ أبو محمد عبد العزيز بن إبراهيم بن بزيمة، روضة المستبين في شرح كتاب التلقين، المجلد الثاني، الطبعة الأولى، دار ابن حزم للنشر والتوزيع، لبنان، 2010، ص 858.

وعند الشافعية: يتعلق بلعان الزوج حرمة مؤبدة، فلا يحل له نكاح الملاعنة، وإن أكذب نفسه؛ أي حتى ولو أكذب الملعان نفسه فإن ذلك لا يفيد في عودة النكاح ولا في رفع تأبيد الحرمة؛ لأنهما حق له وقد بطلا فلا يتمكن من عودهما⁽⁴¹⁾.

وقال الحنابلة في إحدى الروايتين عندهم أنه: يترتب على تمام اللعان بين الزوجين التحريم المؤبد، وفي الرواية الأخرى: تحل له إن أكذب نفسه⁽⁴²⁾. ولا بد من الإشارة إلى أن: «... التحريم المؤبد ليس بمقصود يشرع اللعان من أجله، وإنما حصل ذلك ضمناً»⁽⁴³⁾.

ولم ينص المشرع الجزائري على مسألة تحريم الملاعنة على الملعان رغم أهميتها⁽⁴⁴⁾، وأمام غياب النص عليها يتوجب الرجوع إلى الشريعة الإسلامية طبقاً للمادة 222 من قانون الأسرة، وفيها تبين اختلاف آراء الفقهاء.

لكن ذهب اجتهاد المحكمة العليا إلى اختيار العمل بقول جمهور الفقهاء؛ حيث أشارت في موضوع إحدى قراراتها إلى أن: «نفي النسب واللعان - تأييد الحكم القاضي بفسخ عقد الزواج مع التحريم المؤبد...»⁽⁴⁵⁾؛ أي أن العمل القضائي يسير على أن التحريم بين المتلاعنين تحريم مؤبد، وبطبيعة الحال هذا ما يتماشى مع القول بأن فرقة اللعان فسخ.

ويقترح على المشرع الجزائري تقنين اجتهاد المحكمة العليا في هذه المسألة، والنص صراحة على أن: «تحرم الملاعنة على الملعان تحريماً مؤبداً»، ويدرج كمادة 24 مكرر في قانون الأسرة أو كبند آخر ضمن المادة 24 من هذا القانون: «- اللعان».

رابعا - نفي نسب الولد

يترتب على اللعان بين الزوجين أن ينفي نسب الولد إذا كان اللعان بغرض نفي النسب، وقد يقول قائل: ليس في كتاب الله تعالى أن يُنفي النسب باللعان، وإنما شرع فقط لرفع الحد عن الزوج إذا رمى زوجته بالزنا ولم يكن له أربعة شهود ورفع الحد عنها إذا لاعنت بعد زوجها؛ فكيف يترتب على اللعان نفي النسب إذن؟

يجاب على هذا الطرح بأنه: ليس في القرآن الكريم نصٌ صريح على نفي النسب باللعان، ولكن السُّنة النبوية أثبتت هذا الحكم، فقد ورد في أحاديث اللعان أن النبي صلى الله عليه وسلم نفى نسب الولد عن الملعان وألحقه بأمه، ومن هذه الأحاديث:

41 شمس الدين محمد بن الخطيب الشريبي، المرجع السابق، ص 498.

42 أبو إسحاق برهان الدين إبراهيم بن محمد بن عبد الله بن محمد ابن مفلح، المرجع السابق، ص 58 - 59.

43 موفق الدين أبو محمد عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة، المرجع السابق، ص 138.

44 لم ينص المشرع الجزائري على تحريم الملاعنة على ملاعنها سواء ضمن التحريم المؤبد أو التحريم المؤقت الذي نظمته بموجب المواد 23 إلى 31 من قانون الأسرة.

45 المحكمة العليا، غرفة الأحوال الشخصية والمواريث، ملف رقم 172379، قرار بتاريخ 28 / 10 / 1997، المرجع السابق.

عن ابن عمر رضي الله عنهما: « أن رجلاً رعى امرأته، فانتفى من ولدها، في زمان رسول الله صلى الله عليه وسلم، فأمر بهما رسول الله صلى الله عليه وسلم فتلاعنا كما قال الله، ثم قضى بالولد للمرأة، وفرّق بين المتلاعنين » (46).

وقد اتفق الحنفية (47)، والمالكية (48)، والشافعية (49)، والحنابلة (50)، على أن اللعان طريق شرعي لنفي النسب، أو بعبارة أخرى: اتفقوا على أن نفي النسب سبب من أسباب اللعان، ولم يعلم لهم مخالف؛ فكان هذا إجماعاً، والإجماع حجة.

وتجدر الإشارة هنا إلى أن الولد الذي يُنفي نسبه باللعان هو الولد الذي يمكن أن يلحق الملاعن في نسبه، وهو ما يفهم من قول الحنفية (51)، والمالكية (52)، والشافعية (53)، والحنابلة (54)، حيث قالوا: إن الزوج يلعن لنفي ولد لازم له أو ممكن منه؛ فإن قام مانع شرعي من لحوقه به فلا حاجة إلى اللعان أو لا يشرع اللعان؛ لأنه حينئذ منفي عنه بغير لعان.

وهذا هو الحكم قانوناً أيضاً؛ فقد عبّر المشرع الجزائري في المادة 41 من قانون الأسرة أنه يثبت نسب الولد إلى الزوج متى كان الزواج شرعياً وأمكن الاتصال ولم ينهه بالطرق المشروعة؛ يعني أن النفي بالطرق المشروعة يكون بعد توفر شروط ثبوت النسب. وبمفهوم المخالفة، لا مجال لنفي النسب في الأحوال التي لا يثبت فيها؛ لأنه حينئذ لا وجود له، وغير الموجود منتفٍ في الأصل.

وبناء على القاعدة المتقدمة؛ لا يشرع اللعان في الولد الذي ولد لأقل من ستة أشهر من تاريخ العقد؛ لأنه لا يثبت نسبه إلى الزوج أصلاً؛ لكونه علق بالمرأة قبل أن تصير زوجة وفراًشاً، وبالتالي لا يلحق بالزوج ولا حاجة إلى إجراء اللعان؛ لأن اللعان لا ينفي نسباً غير ثابت أصلاً، وبه قال المالكية (55)، والشافعية (56)، والحنابلة (57)، وهو

46 أبو عبد الله محمد بن اسماعيل البخاري، المرجع السابق، حديث 4748، ص 920-921.

47 علاء الدين أبو بكر بن مسعود الكاساني، المرجع السابق، ص 239.

48 أحمد بن محمد بن أحمد الدردير، أقرب المسالك لمذهب الإمام مالك، (د. ط.)، مكتبة أيوب، نيجيريا، 2000، ص 77.

49 شرف الدين إسماعيل بن المقرئ، روض الطالب ونهاية مطلب الراغب، الجزء الثاني، الطبعة الأولى، دار الضياء للنشر والتوزيع، الكويت، 2013، ص 399.

50 مرعي بن يوسف الكرمي، غاية المنتهى في جمع الإقناع والمنتهى، الجزء الثاني، الطبعة الأولى، مؤسسة غراس للنشر والتوزيع، الكويت، 2007، ص 351.

51 محمد أمين، المرجع السابق، ص 152.

52 أبو البركات أحمد بن محمد بن أحمد الدردير، أحمد بن محمد الصاوي، الشرح الصغير على أقرب المسالك إلى مذهب الإمام مالك وبهامشه حاشية الصاوي، الجزء الثاني، (د. ط.)، دار المعارف للنشر والتوزيع، مصر، (د. ت. ن.)، ص 661.

53 شمس الدين محمد بن الخطيب الشربيني، المرجع السابق، ص 499.

54 موفق الدين أبو محمد عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة، المرجع السابق، ص 167.

55 أبو عبد الله محمد الخرشني، علي العدوي، المرجع السابق، ص 124.

ما يفهم بمفهوم المخالفة من قول الحنفية بأنه: « ... رجل تزوج امرأة فجاءت بولد لتمام ستة أشهر من وقت النكاح فإن القاضي يقضي بالنسب ... فلو أنه نفى هذا الولد فإنه يلاعن بينهما ... » (58).

أما قانوناً، فتتضمن المادة 42 من قانون الأسرة على أن: « أقل مدة الحمل ستة أشهر وأقصاها عشرة (10) أشهر » (59) ، ويتبين من هذا النص أن الولد الذي تأتي به الزوجة لأقل من ستة أشهر من تاريخ الزواج لا يثبت نسبه إلى الزوج، وبالتالي لا حاجة لللعان من أجل نفي نسبه عن الزوج؛ لأن اللعان شرع لنفي النسب حيث أمكن ثبوته، ولما لم يمكن ثبوته في هذه الحالة فلا حاجة لنفيه؛ لأنه منتفٍ، وبهذا يتفق القانون مع الشريعة الإسلامية.

ويلاحظ أن المشرع لم يبين التاريخ الذي يبدأ فيه حساب أقل مدة الحمل، لكن حسب اجتهاد المحكمة العليا؛ فإن تحديد أقل مدة الحمل يبدأ من تاريخ إبرام عقد الزواج، وهذا ما يفهم من قرارها أنه: « إذا كان الثابت - في قضية الحال - أن قضية الاستئناف طبقوا في قرارهم في نفي النسب بعد أن تبين لديهم أن عقد الزواج أبرم بين الطرفين يوم 02 / 11 / 1981 وأن البنت ازدادت يوم 06 / 01 / 1982 أربع وستين يوماً من تاريخ الزواج، أي بأقل من مدة ستة أشهر أقل مدة للحمل ... » (60).

كذلك لا يشرع اللعان لنفي ولد أتت به الزوجة وزوجها صبي صغير وقت الحمل، في قول الحنفية (61)، والمالكية (62)، والشافعية (63)، والحنابلة (64)، وهذا لأنه لا يتصور الحمل من زوج صبي لعدم الماء فيه حقيقة، فينتفي عنه الولد بغير لعان. كما لا يشرع اللعان كذلك لنفي ولد أتت به الزوجة وزوجها ممسوح (65)، في قول الشافعية على المذهب (66)، والحنابلة (67)، وهو ما يفهم من قول المالكية بأنه: « ...

56 أبو الحسين يحيى بن أبي الخير بن سالم العمراني، البيان في مذهب الإمام الشافعي، المجلد العاشر، (د. ط)، دار المنهاج للطباعة والنشر والتوزيع، (د. ب. ن.)، (د. ت. ن.)، ص 418.

57 موفق الدين أبو محمد عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة، المرجع السابق، ص 167 - 168.

58 الشيخ نظام وجماعة من علماء الهند، المرجع السابق، ص 547.

59 قانون رقم 84 - 11 مؤرخ في 9 رمضان عام 1404 الموافق 9 يونيو سنة 1984 يتضمن قانون الأسرة، الجريدة الرسمية عدد 24 لسنة 1984، معدل ومتمم بالأمر رقم 05 - 02 المؤرخ في 18 محرم سنة 1426 الموافق 27 فبراير سنة 2005، الجريدة الرسمية عدد 15 لسنة 2005.

60 المجلس الأعلى، غرفة الاحوال الشخصية، ملف رقم 35087، قرار بتاريخ 17 / 12 / 1984، قضية: (ت. ن. ب. أ) ضد: (ت. ص. ب. أ)، المجلة القضائية، العدد الأول، السنة 1990، ص 86.

61 فخر الدين عثمان بن علي الزيلعي، شهاب الدين أحمد الشلبي، المرجع السابق، ص 38.

62 أبو البركات أحمد بن محمد بن أحمد الدردير، أحمد بن محمد الصاوي، المرجع السابق، ص 661.

63 شمس الدين محمد بن الخطيب الشريبي، المرجع السابق، ص 499.

64 منصور بن يونس بن إدريس البهوتي، كشاف القناع عن متن الإقناع، المرجع السابق، ص 407.

65 يقصد بالمسوح: أن يكون محبوب الذكر والأنثيين. شرف الدين إسماعيل بن المقرئ، المرجع السابق، ص 410.

متى وجدت البيضة اليسرى وأنزل فلا بد من اللعان مطلقاً وأما إذا فقدت فينتفي بلا لعان مطلقاً...»⁽⁶⁸⁾ ، والممسوح فاقد البيضة اليسرى والبيضة اليمنى والذكر جميعاً، وبالتالي ينتفي عنه الولد بغير لعان، وهو ما يفهم أيضاً من قول الحنفية بأنه: «... لا يشرع اللعان بنفي الولد في الم محبوب والخصي ولمن لا يولد له لأنه لا يلحق به الولد...»⁽⁶⁹⁾ ، والممسوح لا يولد له عادة، فيدخل في جملة من لا يولد له، وينتفي عنه الولد بغير لعان. ولا يشرع اللعان لنفي ولد أنت به الزوجة وزوجها خصي⁽⁷⁰⁾ ، وهذا في قول بعض الحنفية⁽⁷¹⁾ ، والحنابلة⁽⁷²⁾ ، وهو أيضاً ما يفهم من قول المالكية بأنه ينتفي الولد عن الزوج مقطوع البيضة اليسرى بغير لعان⁽⁷³⁾ ؛ فإذا كان الولد لا يلحق مقطوع البيضة اليسرى، فمن باب أولى أنه لا يلحق مقطوع البيضتين معاً، وهو الخصي؛ خلافاً لبعض الحنفية الذين قالوا بأن الخصي كالصحيح في الولد والعدة⁽⁷⁴⁾ ، ومعنى هذا أن الخصي يلحقه الولد ولا ينتفي عنه إلا باللعان، وخلافاً للشافعية⁽⁷⁵⁾ أيضاً، حيث قالوا بأن الولد يلحق محبوب الأنثيين (الخصي)، ويمكن للمرأة أن تحمل منه، وبالتالي لا ينتفي عنه إلا باللعان.

وورد عن الإمام مالك رحمه الله تعالى لماً سئل عن الخصي أنه قال: «أرى أن يُسأل أهل المعرفة بذلك ما كان يولد لمثله لزمه الولد وإلا لم يلزمه»⁽⁷⁶⁾ ، والمعنى أنه: إذا قال أهل المعرفة، وهم الأطباء، بأن مثل هذا الرجل يولد له لزمه الولد، ولا ينتفي عنه إلا باللعان، وإن قالوا: لا يولد لمثله؛ لم يلزمه الولد، وينتفي عنه بغير لعان.

66 شمس الدين محمد بن الخطيب الشريبي، المرجع السابق، ص 499.
67 منصور بن يونس بن إدريس البهوتي، كشف القناع عن متن الإقناع، المرجع السابق، ص 407.
68 أبو عبد الله محمد الخرخشي، علي العدوي، المرجع السابق، ص 126.
69 فخر الدين عثمان بن علي الزيلعي، شهاب الدين أحمد الشلبي، المرجع السابق، ص 18.
70 يقصد بالخصي: «من كان له آلة قائمة ونزعت وسُلَّتْ خُصِيَتَاهُ [أي البيضتان]». محمد عميم الإحسان المجددي البركتي، التعريفات الفقهية، الطبعة الأولى، دار الكتب العلمية للنشر والتوزيع، بيروت، 2003، ص 87. أو بعبارة أوضح: الخصي رجل نُزعت خُصِيَتَاهُ، وبقي دَكْرُهُ.
71 أبو البركات عبد الله بن أحمد بن محمود، زين الدين بن إبراهيم بن محمد، محمد أمين عابدين بن عمر عابدين بن عبد العزيز، المرجع السابق، ص 201.
72 منصور بن يونس بن إدريس البهوتي، كشف القناع عن متن الإقناع، المرجع السابق، ص 407.
73 أبو البركات أحمد بن محمد بن أحمد الدردير، أحمد بن محمد الصاوي، المرجع السابق، ص 661.
74 أبو البركات عبد الله بن أحمد بن محمود، زين الدين بن إبراهيم بن محمد، محمد أمين عابدين بن عمر عابدين بن عبد العزيز، المرجع السابق، ص 202.
75 شمس الدين محمد بن الخطيب الشريبي، المرجع السابق، ص 499.
76 سحون بن سعيد التنوخي، المدونة الكبرى، الجزء الثاني، الطبعة الأولى، دار الكتب العلمية للنشر والتوزيع، لبنان، 1994، ص 25 - 26.

أما محبوب الذكر⁽⁷⁷⁾؛ دون الأنثيين، فقليل بأنه يلحقه الولد، ولا ينتفي عنه إلا باللعان، وعللوا ذلك بأن مقطوع الذكر فقط دون الأنثيين يمكن أن يسحق فينزل ما يخلق منه الولد، وهو ما أخذ به المالكية⁽⁷⁸⁾، والشافعية⁽⁷⁹⁾، والحنابلة⁽⁸⁰⁾.

ومن الناحية القانونية: أجاز المشرع الجزائري للقاضي اللجوء إلى الوسائل العلمية لإثبات النسب، بموجب المادة 40 / 2 من قانون الأسرة، ومن ثم يمكنه الاستعانة بهذه الأخيرة لتحديد من يمكن أن تحمل منه المرأة، ومن ثم يثبت نسب ولدها إليه، ولا ينفي عنه عندئذ إلا باللعان، ومن لا يمكن أن تحمل منه المرأة فلا ينسب ولدها إليه ولا حاجة حينئذ إلى اللعان فيه، وهذا طبعاً في مختلف الحالات، كحالة الخصي والمحبوب والممسوح ومن لا يولد له وغيرها.

وكذلك لا يشرع اللعان لنفي ولد ادّعتة مشرقية على مغربي أو مغربية على مشرقي في قول المالكية⁽⁸¹⁾، والشافعية⁽⁸²⁾، والحنابلة⁽⁸³⁾، ومعنى هذه الحالة: أن يكون بين الزوجين من المسافة ما إن قديم بعد العقد كان الباقي لا يمكن فيه الولد أو الحمل على الوجه الذي هو به، وهذا خلافاً للحنفية؛ حيث قالوا: «... يثبت به النسب لما ذكرنا أنه يُحتال لإثباته فصار كتزوج المغربي المشرقية وبينهما مسيرة سنة فجاءت بولد لسته أشهر من يوم تزوجها للإمكان العقلي وهو أن يصل إليها بخطوة كرامة من الله تعالى...»⁽⁸⁴⁾؛ أي أنه عندهم يثبت نسب الولد الذي تدعيه المشرقية على المغربي أو المغربية على المشرقي، وبالتالي لما ثبت النسب لا ينتفي إلا باللعان، فيشرع عندهم اللعان في هذه الحالة خلافاً للجمهور، ويؤكد هذا قولهم: «... إذا تزوج الرجل امرأة ولم يدخل بها ولم يرها حتى جاءت بولد فنفاه فإنه يلاعنها ويلزم الولد أمه وعلى الزوج المهر كاملاً...»⁽⁸⁵⁾؛ أي أنه يثبت نسب الولد الذي تأتي به هذه الزوجة إذا أتت به لسته أشهر فأكثر من تاريخ الزواج، رغم أن الزوج لم يدخل بها بل لم يرها حتى، ولهذا إذا أراد نفيه يتوجب عليه اللعان.

77 يقصد بمحبوب الذكر: مقطوع الذكر.

78 محمد عليش، منح الجليل على مختصر العلامة خليل، الجزء الرابع، الطبعة الأولى، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع، لبنان، 1984، ص 276.

79 شمس الدين محمد بن الخطيب الشريبي، المرجع السابق، ص 499.

80 منصور بن يونس بن إدريس البهوتي، كشاف القناع عن متن الإقناع، المرجع السابق، ص 407.

81 خليل بن إسحاق بن موسى، المرجع السابق، ص 139.

82 يوسف بن إبراهيم الأردبيلي، الأنوار لأعمال الأبرار، الجزء الثالث، الطبعة الأولى، دار الضياء للنشر والتوزيع، الكويت، 2006، ص 33.

83 منصور بن يونس بن إدريس البهوتي، كشاف القناع عن متن الإقناع، المرجع السابق، ص 407.

84 فخر الدين عثمان بن علي الزيلعي، شهاب الدين أحمد الشلبي، المرجع السابق، ص 39.

85 الشيخ نظام وجماعة من علماء الهند، المرجع السابق، ص 546.

وزاد الشافعية⁽⁸⁶⁾، والحنابلة⁽⁸⁷⁾، حالة من تزوجها الرجل وطلقها في نفس المجلس، ثم أتت بعد مدة بولد وادعت أنه من هذا الرجل؛ ففي هذه الحالة كذلك ينتفي الولد عن الرجل بغير لعان، وهذا طبعاً لأنه لا يلحقه نسبه، وعند الحنفية: إذا تزوج الرجل امرأة وطلقها في نفس المجلس أو قال إن تزوجتها فهي طالق، ففي القياس لا يثبت النسب؛ لأن الوطاء غير ممكن لوقوع الطلاق عقيب الزواج من غير مهلة، وهو قول زفر وقول محمد الأول، وفي الاستحسان يثبت النسب، وهو القول الأخير لمحمد؛ لأن النسب يُحتال لإثباته، وقد أمكن ذلك هنا⁽⁸⁸⁾.

أما قانوناً، فالولد الذي تدعيه امرأة مشرقية على زوجها المغربي أو مغربية على زوجها المشرقي أو تدعيه من تزوجها الرجل وطلقها في نفس المجلس أو مات فيه، فهذه الحالات معناها أنه لم يمكن الاتصال بين الزوجين، وبالتالي لا يثبت النسب فيها قانوناً، طبقاً للمادة 41 من قانون الأسرة التي اشترط فيها المشرع إمكانية الاتصال بين الزوجين، فلما انتفى هذا الشرط في هذه الحالات فإنه لا يثبت النسب، وحيث لم يمكن ثبوت النسب؛ فلا حاجة إلى اللعان لنفيه.

فإذا كان الزوج أمام حالة يثبت فيها نسب من تلده زوجته إليه؛ هل يلاعن بمجرد علمه بحمل امرأته أم ينتظر الوضع أم هو على الخيار في ذلك؟
اختلف الفقهاء في هذه المسألة أيضاً، فذهب المالكية في المشهور إلى أنه يلاعن الزوج إذا قذف زوجته بنفي حملها الظاهر بشهادة امرأتين، ولا يؤخر اللعان حتى تضع الحمل⁽⁸⁹⁾.

وذهب الحنفية إلى أنه إذا نفى الرجل حمل امرأته؛ فقال هو من زنا؛ فلا لعان بينهما ولا حد قبل الوضع؛ لأن الحمل قد يكون رباحاً أو انتفاخاً لا جنيناً⁽⁹⁰⁾.
وروي عن مالك أيضاً تأخير اللعان إلى وضع الحمل؛ خوف انفشاش ما اعتقده الزوج حملاً بعد اللعان⁽⁹¹⁾.

وذهب الحنابلة في المذهب إلى أنه إذا نفى الزوج حمل امرأته فلا ينتفي إلا إذا نفاه عند وضعها له، وهذا ما نقله الجماعة عن الإمام أحمد، وعليه أكثر الأصحاب⁽⁹²⁾.

⁸⁶ يوسف بن إبراهيم الأردبيلي، المرجع السابق، ص 33.

⁸⁷ علاء الدين أبو الحسن علي بن سليمان بن أحمد السعدي المرادوي، شرف الدين أبو النجا موسى بن أحمد بن سالم الجاوي، التنقيح المشبع في تحرير أحكام المقنع وبهامشه حاشيتنا التنقيح، الطبعة الأولى، مكتبة الرشد للنشر، المملكة العربية السعودية، 2004، ص 404.

⁸⁸ فخر الدين عثمان بن علي الزيلعي، شهاب الدين أحمد الشلبي، المرجع السابق، ص 38.

⁸⁹ محمد عليش، المرجع السابق، ص 274.

⁹⁰ شمس الدين السرخسي، المبسوط، الجزء السابع، (د. ط.)، دار المعرفة للنشر والتوزيع، لبنان، 1989، ص 44، 45.

⁹¹ عثمان بن المكي التوزري، توضيح الأحكام على تحفة الحكام، الجزء الثاني، الطبعة الأولى، المطبعة التونسية، تونس، 1339 هـ، ص 112.

وقال بعض الحنابلة: يصح نفي الحمل قبل وضعه، ونقله ابن منصور في لعانه، وقال الخلال عن رواية ابن منصور: إنها قول أول، بينما قال النجاد: إنها المذهب⁽⁹³⁾.
وذهب الشافعية إلى أنه للزوج الخيار، فله أن ينفي الحمل، وله أن يؤخر ذلك إلى أن تضع⁽⁹⁴⁾، وطبعاً يجوز له تأجيل النفي إلى أن تضع في حال ما إذا كان انتظاره من أجل أن يتيقن من وجود ولد حتى يلاعن على يقين؛ لأن المتهمم حملاً قد يكون ريحاً فينفس، أما إذا كان الزوج ينتظر الوضع رجاء موت الولد؛ فإن حقه في النفي يبطل؛ لتفريطه مع علمه⁽⁹⁵⁾.

من الناحية القانونية لم ينص المشرع على هذه المسألة رغم ضرورة النص؛ نظراً لاختلاف فقهاء الشرع فيها، ولكن ما يمكن قوله هو أن فقهاء الشرع حين قالوا بتأخير اللعان حتى تضع الزوجة حملها عللوا قولهم باحتمال أن يكون انتفاخ بطن المرأة ريحاً أو مرضاً وليس حملاً، ومن المعلوم أنه في الزمن الحاضر يمكن التيقن من كون انتفاخ بطن المرأة حملاً أم ريحاً بواسطة الوسائل العلمية الحديثة، وبالتالي يكون العمل بالقول الذي يقضي باللعان المعجل في الحمل من غير تأخير للوضع أمراً يسيراً وسهلاً، وهو ما يقترح على المشرع الجزائري أن يأخذ به.

وقد سار العمل القضائي أيضاً على أن اللعان فور العلم بالحمل دون انتظار الولادة؛ فقد ورد في إحدى قرارات المحكمة العليا أن: « مدة اللعان حسب استقرار اجتهاد المحكمة العليا هي أسبوع من يوم رؤية الزنا أو العلم بالحمل »⁽⁹⁶⁾.

ثم يبقى من المهم طرح سؤال آخر وهو: هل يشترط لنفي نسب الولد ذكره في صيغة اللعان أم أنه ينفي ولو لم يذكر في الصيغة؟

لقد اختلف الفقهاء في جواب هذا السؤال؛ فذهب البعض، ومنهم: أبو بكر من الحنابلة، إلى أن نسب الولد ينتفي باللعان ولو لم يذكر في الصيغة؛ أي أنه إذا تضمن اللعان قذف الزوجة بالزنا فقط؛ فإنه ينتفي ولدها باللعان، وبعبارة أخرى: لا حاجة إلى ذكر الولد في صيغة اللعان ونفيه، وحجتهم في هذا أنه: « ... ينتفي بزوال الفراش؛ لأن حديث سهل بن سعد الذي وصف فيه اللعان، لم يذكر فيه الولد، وقال فيه: ففرّق رسول الله صلى الله عليه وسلم بينهما، وقضى أن لا يُدعى ولدها لأب، ولا يُرمى ولدها. رواه أبو داود »⁽⁹⁷⁾.

⁹² علاء الدين أبو الحسن علي بن سليمان المرادوي، الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف على مذهب الإمام المجل أحمد بن حنبل، الجزء التاسع، الطبعة الأولى، (د. د. ن)، (د. ب. ن)، 1956، ص 255. المرجع نفسه، والصفحة.

⁹⁴ محمد نجيب المطيعي، المرجع السابق، ص 417.

⁹⁵ شمس الدين محمد بن الخطيب الشريبي، المرجع السابق، ص 499 - 500.

⁹⁶ المحكمة العليا، غرفة الأحوال الشخصية، ملف رقم 296020، قرار بتاريخ 25 / 12 / 2002، قضية: (ق. ح) ضد: (ع. ع)، المجلة القضائية، العدد الأول، السنة 2004، ص 282.

⁹⁷ موفق الدين أبو محمد عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة، المرجع السابق، ص 153.

بينما ذهب الشافعية⁽⁹⁸⁾، والخرقي من الحنابلة⁽⁹⁹⁾، إلى أنه يشترط ذكر الولد في صيغة اللّعان حتى ينفي نسبه؛ أي أنه لا ينتفي نسب الولد عن الزوج إن لم يذكر في اللّعان. وهو ما يفهم من تعبير الحنفية بأنه: « ... ولو قذفها بالزنا ونفي الولد ذكر في اللّعان الأمرين ... »⁽¹⁰⁰⁾؛ أي على الزوج أن يذكر في لعانه زنا زوجته وأن ولدها ليس منه ولا يقتصر على ذكر زناها فقط.

وتجدر الإشارة إلى أنه لا يكفي لنفي نسب الولد أن يذكر مرة واحدة فقط في صيغة اللّعان؛ بل يجب ذكره في كل شهادة من الشهادات الخمس، ولو أغفل ذكر الولد في بعض الشهادات احتاج إلى إعادة اللّعان من أجل نفيه⁽¹⁰¹⁾.

ثم هل يشترط ذكر الولد في التعان كل من الزوجين حتى يُنفي نسبه أم يكفي أن يذكره الزوج فقط؟

لقد اختلف الذين اشتروا ذكر الولد في صيغة اللّعان في هذه المسألة، وجاء في المغني أنه: « ... متى كان اللّعان لنفي ولد، فلا بد من ذكره في لعانهما. وقال الشافعي: لا تحتاج المرأة إلى ذكره؛ لأنها لا تنفيه، وإنما احتاج الزوج إلى ذكره لنفيه ... ولنا، أن من سقط حقه باللّعان، اشترط ذكره فيه، كالمراة، والمرأة أحد الزوجين، فكان ذكر الولد شرطاً في لعانها كالزوج، ولأنهما متحالفان على شيء؛ فيشترط ذكره في تحالفهما كالمختلفين في اليمين ... »⁽¹⁰²⁾، ورأي الحنفية في هذه المسألة مثل رأي الحنابلة؛ فقد قالوا: « ... وإن كان بنفي ولد ذكره ... »⁽¹⁰³⁾؛ أي إن كان القذف بنفي ولد؛ فعلى الزوجين معاً أن يذكره في التعانها.

ويترتب على تمام اللّعان بين الزوجين في القانون الجزائري أن ينفي نسب ولد اللّعان عن الزوج؛ فقد نصّت المادة 41 من قانون الأسرة أن: « ينسب الولد لأبيه متى كان الزواج شرعياً وأمكن الاتصال ولم ينفه بالطرق المشروعة »⁽¹⁰⁴⁾، والمراد بالطرق المشروعة هنا هو اللّعان، وهذا ما أكدته المحكمة العليا في العديد من قراراتها، والتي

⁹⁸ شمس الدين محمد بن الخطيب الشريبي، المرجع السابق، ص 491.

⁹⁹ أبو إسحاق برهان الدين إبراهيم بن محمد بن عبد الله بن محمد ابن مفلح، المرجع السابق، ص 60.

¹⁰⁰ أبو بكر بن علي بن محمد الحداد، الجوهرية النيرة على مختصر القدوري، الجزء الثاني، (د. ط)، مكتبة حقانية للنشر والتوزيع، باكستان، (د. ت. ن)، ص 150.

¹⁰¹ شمس الدين محمد بن الخطيب الشريبي، المرجع السابق، ص 491.

¹⁰² موفق الدين أبو محمد عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة، المرجع السابق، ص 180 - 181.

¹⁰³ أبو البركات عبد الله بن أحمد بن محمود، زين الدين بن إبراهيم بن محمد، محمد أمين عابدين بن عمر عابدين بن عبد العزيز، المرجع السابق، ص 196.

¹⁰⁴ قانون رقم 84 - 11، المتضمن قانون الأسرة، المرجع السابق.

منها: « ... أما المادة 41 ق. أفتنصُّ على أن الولد ينسب لأبيه متى كان الزواج شرعياً ولم ينفه باللعان ... »⁽¹⁰⁵⁾.

ثم هل ينتفي نسب الولد بمجرد لعان الزوج أم بتمام اللعان أم بحكم القاضي؟ ذهب الشافعية إلى أن آثار اللعان تترتب على لعان الزوج وحده وإن لم تلتعن الزوجة، ولا يترتب على لعانها سوى رفع الحد عنها، وبالتالي إذا لعن الزوج لنفي نسب الولد؛ فإنه ينتفي بمجرد أن يفرغ الزوج من التعانه⁽¹⁰⁶⁾.

وورد عند المالكية أن: « ... سقوط الحد وانتفاء النسب متعلق بلعان الزوج وحده؛ لأن ذلك هو مقتضى لعانه. وسقوط الحد عن المرأة متعلق بلعانها ... »⁽¹⁰⁷⁾. وهذا الكلام يحتمل أن النسب ينتفي بمجرد فراغ الزوج من لعانه، وبالتالي حسب هذا القول ينتفي نسب الولد ولو لم تلاعن الزوجة، ولا شك أن هذا يتفق مع قول الشافعية. بينما قال التوزري: « ... فإذا تم اللعان منهما على الكيفية الواردة شرعاً افترقا ... ويسقط الحد وينتفي الولد عن الزوج ... »⁽¹⁰⁸⁾؛ أي ينتفي النسب بتمام اللعان من الزوجين لا قبل ذلك.

وقال الحنابلة: لا يسقط النسب إلا بالتلعان الزوجين جميعاً؛ لأن الفراش قائم والولد للفراش⁽¹⁰⁹⁾؛ أي لا ينتفي نسب الولد عن الزوج إلا بتمام اللعان. وقال الحنفية: « ... وإذا فرّق القاضي بينهما بعد اللعان يلزم الولد أمه وروى بشر عن أبي يوسف رحمه الله تعالى أنه لا بد أن يقول القاضي فرّق بينكما وقطعت نسب هذا الولد منه حتى لو لم يقل ذلك لا ينتفي النسب عنه وهذا صحيح كذا في المبسوط، وهكذا في النهاية ... »⁽¹¹⁰⁾، ويفهم من هذا القول أن نسب الولد لا ينتفي بمجرد لعان الزوج؛ بل حتى يحكم القاضي بالفرقة بعد تمام لعان الزوجين معاً ويقضي بنفي النسب. وقد أصاب أبو يوسف فعلاً لما اشترط أن يصرّح القاضي بنفي الولد حتى ينتفي؛ لأنه ليس بالضرورة في كل لعان أن يُنفي النسب؛ فقد يلاعن الزوج لرؤية الزنا ليدراً عنه العذاب دون أن ينفى ولداً.

ومن الناحية القانونية لم يصرح المشرع الجزائري بموقفه من هذه المسألة فهو أشار إلى نفي النسب بالطرق المشروعة في المادة 41 من قانون الأسرة، وهذا لا يكفي البتة؛ لأنه يحتمل أن النسب ينتفي بمجرد لعان الزوج؛ نظراً لأن النص يتعلق بنسب

¹⁰⁵ المحكمة العليا، غرفة الأحوال الشخصية والموارث، ملف رقم 172379، قرار بتاريخ 28 / 10 / 1997، المرجع السابق.

¹⁰⁶ محمد بن محمد بن محمد الغزالي، الوسيط في المذهب، المجلد السادس، الطبعة الأولى، دار السلام للطباعة والنشر والتوزيع، (د. ب. ن)، 1997، ص 69، 107.

¹⁰⁷ أبو محمد عبد العزيز بن إبراهيم بن بزيّة، المرجع السابق، ص 857.

¹⁰⁸ عثمان بن المكي التوزري، المرجع السابق، ص 113.

¹⁰⁹ منصور بن يونس بن إدريس البهوتي، كشاف القناع عن متن الإقناع، المرجع السابق، ص 401.

¹¹⁰ الشيخ نظام وجماعة من علماء الهند، المرجع السابق، ص 547.

الولد إلى الزوج، كما قد يفهم منه أنه بتمام اللعان ينتفي الولد، ويحتمل كذلك أنه لا ينتفي إلا بعد حكم القاضي بنفيه، وبالرجوع إلى العمل القضائي لا يوجد شيء صريح وواضح، ولكن قد يفهم من تعبير المحكمة العليا بأن: « ... تأييد الحكم القاضي بفسخ عقد الزواج مع التحريم المؤبد وإلحاق نسب الولد بأمه ... »⁽¹¹¹⁾، أن النسب لا ينتفي إلا بحكم القاضي بنفيه بعد تمام اللعان؛ لأنه يترتب على تمام اللعان أن يحكم القاضي بترتيب آثاره؛ فيفرق بين الزوجين ويقطع نسب الولد عن الزوج.

الخاتمة:

يستخلص ممّا تقدّم أن اللعان بين الزوجين يربّب آثاراً هامة شرعاً وقانوناً، وتتنوع هذه الأخيرة إلى آثار مباشرة وغير مباشرة.

ويقصد بالآثار المباشرة: تلك النتائج التي يرمي الشارع إلى تحقيقها من وراء تشريع اللعان، ويمكن حصرها في أربعة: رفع العقاب عن الزوجين إذا تلاعنا، والتفريق بينهما، وتحريم اجتماعهما، ونفي نسب الولد عن الملاحن وإلحاقه بالملاعنة.

وتجدر الإشارة إلى أن المشرع الجزائري لم ينص على آثار اللعان عامة ولا على آثاره المباشرة خاصة بشكل كاف وواف، وإنما شح في ذلك كثيراً، واقتصر على الإشارة إلى أن اللعان طريق شرعي لنفي النسب، وهذا بطبيعة الحال عكس ما يتميز به الفقه الإسلامي من وفرة وغزارة وتفصيل ودقة في هذا الموضوع وفي غيره.

وقد توّصلنا من خلال هذا البحث إلى نتائج كثيرة، أهمها:

- اتفق فقهاء الشريعة الإسلامية على أنه بتمام اللعان يرفع العقاب عن الزوجين معاً، فلا يحُدّ الزوج بحد القذف ولا الزوجة بحد الزنا، ولا بالتعزير.

- يترتب على التعان الزوج أن يرفع عنه العقاب، ولا يتوقف ذلك على التعان الزوجة.

- يترتب على التعان الزوجة أن يرفع عنها العقاب.

- المشرع الجزائري لم ينص على العقوبات المقررة شرعاً للزنا والقذف، ولم ينص بالتالي على رفعها باللعان.

- إذا لاعن الزوج ولم تلاعن الزوجة، فإنها تعاقب؛ لأنها كالمقررة بما اتهمها به الزوج في قول المالكية والشافعية، وتحبس حتى تقرأ أو تلاعن في قول الحنفية والحنابلة.

- إذا قذف الزوج زوجته ولم يأت بشهود ولم يلاعن رغم مطالبة زوجته إياه باللعان، فإنه يعاقب بعقوبة القذف في قول الجمهور، ويحبس حتى يلاعن أو يكذب نفسه في قول الحنفية.

- يترتب على اللعان أن يفرق بين المتلاعنين، وهذا الأثر ثابت بالسنة النبوية الشريفة.

- لم ينص المشرع الجزائري على التفريق بين الزوجين المتلاعنين رغم ما للأمر من أهمية.

¹¹¹ المحكمة العليا، غرفة الأحوال الشخصية والمواريث، ملف رقم 172379، قرار بتاريخ 28 / 10 / 1997، المرجع السابق.

- اختلف الفقهاء حول ما تبني عليه الفرقة بين المتلاعنين، فذهب جمهور الحنفية وبعض المالكية والحنابلة في إحدى الروايتين إلى أن الملاعنة تبين بحكم القاضي لا قبله، وقال زفر وبعض المالكية والحنابلة في الرواية الثانية إن الفرقة تقع بنفس اللعان، وذهب الشافعية إلى أن الفرقة تترتب بتمام لعان الزوج.

- لم ينص المشرع الجزائري على ما تقع به الفرقة بين المتلاعنين، هل بتمام اللعان أم بلعان الزوج وحده؟ وهل بنفس اللعان دون حاجة إلى حكم القاضي بها أم لا تقع إلا بحكم القاضي؟

- اختلف الفقهاء في تكييف الفرقة التي تترتب على اللعان، فقال أبو يوسف وبعض المالكية والشافعية والحنابلة إنها فسخ، وذهب أبو حنيفة وصاحبه محمد وبعض المالكية إلى أنها فرقة بتطليقة بائنة؛ أي أنها تعدُّ طلاقاً لا فسخاً.

- لم ينص المشرع الجزائري على تكييف الفرقة بسبب اللعان هل تعدُّ طلاقاً أم فسخاً، رغم ما للمسألة من أهمية بالغة.

- ذهب الاجتهاد القضائي الجزائري إلى أن الفرقة التي تترتب على اللعان فسخ لا طلاق.
- يترتب على تمام اللعان تحريم اجتماع المتلاعنين بعده، وذهب الشافعي ومن وافقه إلى أن ذلك يترتب بمجرد تمام لعان الزوج.

- اختلف الفقهاء حول طبيعة تحريم اجتماع المتلاعنين بعد اللعان هل على سبيل التأييد أم التأقيت؟ فذهب أبو حنيفة ومحمد وبعض المالكية إلى أنه تحريم مؤقت، وذهب أبو يوسف وزفر وابن زياد والشافعية والحنابلة في رواية إلى أنه تحريم مؤبد، وقال الحنابلة في الرواية الثانية إن الملاعنة تحل لزوجها إن أكذب نفسه.

- لم ينص المشرع الجزائري على طبيعة تحريم الملاعنة على الملاعن هل هي حرمة مؤبدة أم مؤقتة؟

- ذهب الاجتهاد القضائي الجزائري إلى أن تحريم الملاعنة على الملاعن تحريم مؤبد.
- يترتب على اللعان نفي نسب الولد الملاعن فيه، إن كان اللعان قد تضمن نفي ولد.
- نفي النسب باللعان قرره السنة النبوية الشريفة، وقد اتفق الفقهاء على أن اللعان طريق لنفي النسب.

- نص المشرع الجزائري على أن اللعان طريق لنفي النسب، وهو ما يفهم من المادة 41 من قانون الأسرة.

- يشترط لنفي النسب باللعان أن تتوفر شروط ثبوت النسب أولاً، فإن لم تتوفر هذه الأخيرة فلا يوجد نسب، وبالتالي لا جدوى من نفيه.

- يشترط لثبوت النسب أن يكون الزواج شرعياً، والاتصال بين الزوجين ممكناً، وطبعاً هذا لإثبات نسب الولد إلى أبيه، أما نسب الولد إلى أمه فيثبت بالولادة؛ فينسب إلى امرأة معينة مجرد أنها ولدته.

- لا يثبت النسب لولد وُلد لأقل من ستة (6) أشهر من تاريخ العقد؛ لأنه علق بالمرأة قبل أن يكون هناك زواج شرعي تصير به المرأة فراشاً، وهذا ما قال به الفقهاء وأخذ به المشرع الجزائري.

- المشرع الجزائري لم يحدد تاريخ بداية حساب أقل مدة الحمل هل من تاريخ العقد أو من تاريخ الدخول، وذهب الاجتهاد القضائي إلى أنها تحسب من تاريخ عقد الزواج.

- لا يثبت النسب ولا يشرع اللّعان في ولد أتت به الزوجة وزوجها صغير باتفاق الفقهاء؛ لأنه لا يتصور الحمل من زوج صبي لعدم الماء فيه حقيقة.

- المشرع الجزائري لم ينص على عدم ثبوت النسب من زوج صبي صراحة، ولعل هذا لندرة تزويج الصبيان قبل بلوغهم.

- لا يثبت النسب ولا يشرع اللّعان لنفي ولد أتت به المرأة وزوجها ممسوح، في قول الفقهاء بلا خلاف.

- لا يثبت النسب ولا يشرع اللّعان لنفي ولد أتت به الزوجة وزوجها خصي أي مقطوع البيضتين معاً في قول بعض الفقهاء، بينما قال بعضهم أن الخصي كالصحيح، يلحقه النسب، وبالتالي لنفيه يجب اللّعان، وذهب الإمام مالك إلى أنه ينبغي سؤال أهل المعرفة عن الخصي، فإن كان يولد لمثله فيلحقه النسب، ويجب اللّعان لنفيه، وإن قالوا لا يولد لمثله فلا يلحقه النسب، وأهل المعرفة هنا هم الأطباء.

- أجاز المشرع الجزائري للقاضي اللجوء إلى الوسائل العلمية لإثبات النسب، ومن ثم يجوز له أن يلجأ إليها لتحديد انتفاء النسب.

- ذهب الجمهور إلى أن محبوب الذكر يلحقه النسب، وبالتالي لا ينتفي عنه إلا باللّعان.

- ذهب الجمهور إلى أنه لا يثبت النسب ولا يشرع اللّعان لنفي ولد ادعته مشرقية على مغربي أو مغربية على مشرق (أي زوجان بعيدان عن بعضهما)؛ خلافاً للحنفية.

- لا يثبت النسب وبالتالي لا يشرع اللّعان حسب المشرع الجزائري إذا كان الزوجان بعيدان عن بعضهما وثبت عدم إمكانية الاتصال بينهما؛ لانتفاء أحد شروط ثبوت النسب.

- لا يثبت النسب ولا يشرع اللّعان في حالة من تزوجها الرجل وطلقها مباشرة في نفس المجلس في قول الشافعية والحنابلة، وذهب بعض الحنفية إلى أنه في الاستحسان يثبت النسب؛ لأن النسب يُحتال لإثباته.

- لا يثبت النسب ولا يشرع اللّعان في حالة من تزوجها الرجل وطلقها في نفس المجلس مباشرة حسب المشرع الجزائري؛ لأنه في هذه الحالة لم يمكن الاتصال بين الزوجين.

- إذا ثبت النسب فيجب على الزوج نفيه باللّعان.

- ذهب المالكية في المشهور إلى أنه لا يجوز تأخير اللّعان إلى وضع الحمل، بل يلاعن الزوج بمجرد علمه بحملها، وقال الحنفية إنه لا يلاعن الزوج حتى تضع حملها، وروي هذا عن مالك أيضاً، وذهب الشافعية إلى أن للزوج الخيار فله أن يلاعن لنفي الحمل وله

- أن يؤخر اللعان حتى تضع الحمل، والمذهب عند الحنابلة أنه لا ينتفي الولد إلا إذا نفاه بعد وضعه، بينما قال بعضهم إنه يصح نفي الحمل.
- لم ينص المشرع الجزائري على وقت اللعان هل ينفي الحمل أم حتى يوضع؟ وهذا رغم أن هذه المسألة هامة جداً.
- ذهب الاجتهاد القضائي الجزائري إلى أن اللعان يكون فور العلم بالحمل، وأنه لا يجوز تجاوز أسبوع من رؤية الزنا أو العلم بالحمل.
- اشترط بعض الفقهاء ذكر الولد في صيغة اللعان من أجل نفيه، وذهب البعض إلى أنه لا يشترط ذكره في صيغة اللعان.
- اختلف الفقهاء في اشتراط ذكر الولد في كل شهادات اللعان، وهل يذكره الزوج فقط أم يجب أن تذكره الزوجة أيضاً؟
- يترتب على اللعان نفي نسب الولد إلى الملاحن في القانون الجزائري، ويفهم من تعبير المشرع في المادة 41 من قانون الأسرة أنه يشترط ذكره في صيغة اللعان حتى ينفي.
- اختلف الفقهاء في لحظة انتفاء النسب هل بمجرد لعان الزوج أم بتمام لعان الزوجين معاً أم بحكم القاضي بنفي النسب؟
- لم ينص المشرع الجزائري على لحظة انتفاء النسب رغم أهمية هذه المسألة، وما يترتب عنها من آثار.
- وأمام كل هذه النتائج، نقترح على المشرع الجزائري:
- العمل بالحدود والعقوبات الشرعية المقررة للقذف والزنا، وعدم رفعها إلا في الأحوال التي تقرر رفعها شرعاً، كحالة اللعان.
- وضع نص صريح يؤكد ترتب التفريق بين المتلاعنين قانوناً.
- وضع نص صريح يحدد ما تقع به الفرقة بين المتلاعنين، كأن تكون الفرقة بنفس اللعان وبتمامه.
- وضع نص يؤيد الاجتهاد القضائي الذي سار على اعتبار الفرقة باللعان فسخاً لا طلاقاً.
- وضع نص يؤيد الاجتهاد القضائي الذي سار على اعتبار تحريم الملاعنة على الملاحن تحريماً مؤبداً، وإدراج اللعان ضمن الموانع المؤبدة للزواج في المادة 24 من قانون الأسرة.
- وضع نص يؤيد الاجتهاد القضائي ويوضح تاريخ بداية حساب أقل مدة الحمل، وأنه من تاريخ إبرام عقد الزواج.
- وضع نص صريح ينص على عدم ثبوت النسب من زوج صبي؛ لأن هذه الحالة لا تدخل في حالات عدم إمكانية الاتصال بين الزوجين.
- وضع نص صريح يؤكد ضرورة اللجوء إلى أهل الخبرة لمعرفة مدى ثبوت النسب من عدمه بالنسبة للخصي والمجبوب.

- وضع نص صريح يؤكد صحة اللعان لنفي الحمل قبل وضعه؛ لأنه صار ممكناً معرفة مدى وجود الحمل من عدمه وكون انتفاخ بطن المرأة مجرد مرض بواسطة الوسائل العلمية الحديثة.

- وضع نص صريح يوجب ذكر الولد في صيغة اللعان من أجل نفيه؛ لأن اللعان قد يكون لمجرد رؤية الزنا لا لنفي ولد.

- وضع نص دقيق يبين وقت ترتب انتفاء النسب، والأجدر اختيار العمل في هذه المسألة بقول أبي يوسف رحمه الله تعالى، حيث لا ينفي النسب إلا بحكم القاضي.

قائمة المراجع:

أولاً - القرآن الكريم برواية حفص عن عاصم.

ثانياً- النصوص القانونية:

- قانون رقم 84 - 11 مؤرخ في 9 رمضان عام 1404 الموافق 9 يونيو سنة 1984 يتضمن قانون الأسرة، الجريدة الرسمية عدد 24 لسنة 1984، معدل ومتمم بالأمر رقم 05 - 02 المؤرخ في 18 محرم سنة 1426 الموافق 27 فبراير سنة 2005، الجريدة الرسمية عدد 15 لسنة 2005.

ثالثاً- الكتب:

1- أبو إسحاق برهان الدين إبراهيم بن محمد بن عبد الله بن محمد ابن مفلح، المبدع شرح المقنع، الجزء السابع، الطبعة الأولى، دار الكتب العلمية للنشر والتوزيع، لبنان، 1997.

2- أبو البركات أحمد بن محمد بن أحمد الدردير، أحمد بن محمد الصاوي، الشرح الصغير على أقرب المسالك إلى مذهب الإمام مالك وبهامشه حاشية الصاوي، الجزء الثاني، (د. ط.)، دار المعارف للنشر والتوزيع، مصر، (د. ت. ن.).

3- أبو البركات عبد الله بن أحمد بن محمود، زين الدين بن إبراهيم بن محمد، محمد أمين عابدين بن عمر عابدين بن عبد العزيز، البحر الرائق شرح كنز الدقائق (في فروع الحنفية) والشرح «البحر الرائق» ومعه الحواشي المسماة: منحة الخالق على البحر الرائق، الجزء الرابع، الطبعة الأولى، دار الكتب العلمية للنشر والتوزيع، لبنان، 1997.

4- أبو الحسين يحيى بن أبي الخير بن سالم العمراني، البيان في مذهب الإمام الشافعي، المجلد العاشر، (د. ط.)، دار المنهاج للطباعة والنشر والتوزيع، (د. ب. ن.)، (د. ت. ن.).

5- أبو المحاسن عبد الواحد بن اسماعيل الروياني، بحر المذهب في فروع مذهب الإمام الشافعي رضي الله عنه، الجزء العاشر، الطبعة الأولى، دار إحياء التراث العربي للطباعة والنشر والتوزيع، لبنان، 2002.

6- أبو بكر بن حسن الكشناوي، أسهل المدارك شرح إرشاد السالك في فقه إمام الأئمة مالك، الجزء الثاني، الطبعة الثانية، دار الفكر للنشر والتوزيع، لبنان، (د. ت. ن.).

7- أبو بكر بن علي بن محمد الحداد، الجوهرة النيرة على مختصر القدوري، الجزء الثاني، (د. ط.)، مكتبة حقانية للنشر والتوزيع، باكستان، (د. ت. ن.).

8- أبو عبد الله محمد الخرشني، علي العدوي، الخرشني على مختصر سيدي خليل وبهامشه حاشية العدوي، الجزء الرابع، الطبعة الثانية، المطبعة الكبرى الأميرية، مصر، 1317هـ.

المجلد: 08	العدد: 02	السنة: جوان 2022 م-ذو الحجة 1443 هـ	ص: 194 - 217
9-	أبو عبد الله محمد بن أحمد الأنصاري القرطبي، الجامع لأحكام القرآن، الجزء الثاني عشر، الطبعة الأولى، مكتبة الصفا للنشر والتوزيع، مصر، 2005.		
10-	أبو عبد الله محمد بن اسماعيل البخاري، صحيح البخاري، (د. ط)، بيت الأفكار الدولية للنشر، المملكة العربية السعودية، 1998.		
11-	أبو محمد عبد العزيز بن إبراهيم بن بزيعة، روضة المستبين في شرح كتاب التلقين، المجلد الثاني، الطبعة الأولى، دار ابن حزم للنشر والتوزيع، لبنان، 2010.		
12-	أحمد بن محمد بن أحمد الدردير، أقرب المسالك لمذهب الإمام مالك، (د. ط)، مكتبة أيوب، نيجيريا، 2000.		
13-	الشيخ نظام وجماعة من علماء الهند، الفتاوى الهندية، الجزء الأول، الطبعة الأولى، دار الكتب العلمية للنشر والتوزيع، لبنان، 2000.		
14-	خليل بن إسحاق بن موسى، مختصر خليل في فقه الإمام مالك، (د. ط)، مطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده، مصر، 1922.		
15-	سحنون بن سعيد التنوخي، المدونة الكبرى، الجزء الثاني، الطبعة الأولى، دار الكتب العلمية للنشر والتوزيع، لبنان، 1994.		
16-	شرف الدين إسماعيل بن المقري، روض الطالب ونهاية مطلب الراغب، الجزء الثاني، الطبعة الأولى، دار الضياء للنشر والتوزيع، الكويت، 2013.		
17-	شمس الدين السرخسي، المبسوط، الجزء السابع، (د. ط)، دار المعرفة للنشر والتوزيع، لبنان، 1989.		
18-	شمس الدين محمد بن الخطيب الشربيني، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، الجزء الثالث، الطبعة الأولى، دار المعرفة للطباعة والنشر والتوزيع، لبنان، 1997.		
19-	عثمان بن المكي التوزري، توضيح الأحكام على تحفة الحكام، الجزء الثاني، الطبعة الأولى، المطبعة التونسية، تونس، 1339 هـ.		
20-	علاء الدين أبو الحسن علي بن سليمان المرداوي، الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف على مذهب الإمام المجلد أحمد بن حنبل، الجزء التاسع، الطبعة الأولى، (د. د. ن)، (د. ب. ن)، 1956.		
21-	علاء الدين أبو الحسن علي بن سليمان بن أحمد السعدي المرداوي، شرف الدين أبو النجا موسى بن أحمد بن سالم الحجاوي، التنقيح المشيع في تحرير أحكام المقنع وبهامشه حاشيتا التنقيح، الطبعة الأولى، مكتبة الرشد للنشر، المملكة العربية السعودية، 2004.		
22-	علاء الدين أبو بكر بن مسعود الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، الجزء الثالث، الطبعة الثانية، دار الكتب العلمية للنشر والتوزيع، لبنان، 1986.		
23-	فخر الدين عثمان بن علي الزيبي، شهاب الدين أحمد الشلبي، تبين الحقائق شرح كنز الدقائق وبهامشه حاشية الشلبي، الجزء الثالث، الطبعة الأولى، المطبعة الكبرى الأميرية، مصر، 1313 هـ.		
24-	قاسم بن عيسى بن ناجي، شرح ابن ناجي التنوخي على متن الرسالة، الجزء الثاني، الطبعة الأولى، دار الكتب العلمية للنشر والتوزيع، لبنان، 2007.		

- 25- كمال الدين محمد بن عبد الواحد، أكمل الدين محمد بن محمود البابرتي، سعد الله بن عيسى، شرح فتح القدير وبهامشه شرح العناية على الهداية وحاشية الجلبي، الجزء الثالث، الطبعة الأولى، المطبعة الكبرى الأميرية، مصر، 1316 هـ.
- 26- محمد أمين، رد المحتار على الدر المختار شرح تنوير الأبصار، الجزء الخامس، طبعة خاصة، دار عالم الكتب للطباعة والنشر والتوزيع، المملكة العربية السعودية، 2003.
- 27- محمد بن محمد بن محمد الغزالي، الوسيط في المذهب، المجلد السادس، الطبعة الأولى، دار السلام للطباعة والنشر والتوزيع، (د. ب. ن)، 1997.
- 28- محمد عليش، منح الجليل على مختصر العلامة خليل، الجزء الرابع، الطبعة الأولى، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع، لبنان، 1984.
- 29- محمد عميم الإحسان المجددي البركتي، التعريفات الفقهية، الطبعة الأولى، دار الكتب العلمية للنشر والتوزيع، لبنان، 2003.
- 30- محمد نجيب المطيعي، المجموع شرح المهذب: التكملة الثانية، (د. ط)، الجزء السابع عشر، المكتبة السلفية للنشر والتوزيع، المملكة العربية السعودية، (د. ت. ن).
- 31- مرعي بن يوسف الكرعي، غاية المنتهى في جمع الإقناع والمنتهى، الجزء الثاني، الطبعة الأولى، مؤسسة غراس للنشر والتوزيع، الكويت، 2007.
- 32- منصور بن يونس بن إدريس البهوتي، كشاف القناع عن متن الإقناع، الجزء الخامس، (د. ط)، دار عالم الكتب للنشر والتوزيع، لبنان، 1983.
- 33- منصور بن يونس بن إدريس البهوتي، شرح منتهى الإرادات دقائق أولي النهى لشرح المنتهى، الجزء الخامس، الطبعة الأولى، مؤسسة الرسالة للنشر، (د. ب. ن)، 2000.
- 34- موفق الدين أبو محمد عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة، المغني، الجزء الحادي عشر، الطبعة الثالثة، دار عالم الكتب للطباعة والنشر والتوزيع، المملكة العربية السعودية، 1997.
- 35- يوسف بن إبراهيم الأردبيلي، الأنوار لأعمال الأبرار، الجزء الثالث، الطبعة الأولى، دار الضياء للنشر والتوزيع، الكويت، 2006.

رابعاً- الاجتهاد القضائي:

- 1- المجلة القضائية، العدد الأول، السنة 1990.
- 2- نشرة القضاة، العدد 54، السنة 1999.
- 3- المجلة القضائية، العدد الأول، السنة 2004.