

تعديل أحكام الزواج في قانون الأسرة وأثرها على التغيرات الاجتماعية والثقافية للمجتمع

Modifying marriage provisions in the family law and its impact on the social and cultural changes of society

هشام ذبيح⁽¹⁾

Hicham debih

(1) المركز الجامعي سي الحواس بركة 1

تاريخ الإرسال: 2023 /04/29. تاريخ القبول: 2023 /05/ 01. تاريخ النشر: 2023/05/ 21

ملخص:

يعالج المقال موضوع من مواضيع العلاقة الأسرية، وذلك من خلال البحث عن أثر التعديلات التشريعية في قانون الأسرة الجزائري على الاستقرار الأسري من خلال التغير الاجتماعي والثقافي، وذلك بإلغاء المشرع مواد قانونية، وكذا بإضافة وتعديل مواد أخرى. حيث بعد تعديل قانون الأسرة الجزائري بموجب الأمر 02/05 ظهرت الكثير من الإشكالات الأسرية، وكذا ازدياد حالات الطلاق ومواضيع التفكك الأسري، وتغير في المراكز القانونية لأطراف العلاقة الأسرية، مما أثر هذا سلباً على استقرار المجتمع، فنحاول البحث عن أهم التعديلات التي حصلت والتي مست بالاستقرار في المجتمع، وإعطاء حلول لها.

الكلمات المفتاحية: تعديل تشريعي؛ قانون الأسرة؛ زواج؛ استقرار.

Abstract:

The article deals with one of the issues of the family relationship, by searching for the impact of the legislative amendments in the Algerian Family Law on family stability through social and cultural change, by cancelling the legislature legal articles, as well as by adding and amending other articles, as after amending the Algerian Family Law by Order 05 02/ A lot of family problems have emerged, as well as an increase in divorce cases and issues of family disintegration, and a change in the legal positions of the parties to the family relationship, which negatively affected the stability of society.

Keywords: legislative amendment; family law; marriage; stability.

1. مقدمة:

تعد الأسرة الخلية الأساسية للمجتمع، تتكون من أفراد تجمع بينهم صلة القرابة والزوجية، وإن الزواج هو وسيلة إنشائها، فيه تتكون ومنه تنمو، وعلى أساسه يقوم بناؤها انطلاقاً من الرابطة القدسية بين الرجل والمرأة، وبهذه الرابطة تتكون الأسر وترتبط برباط المودة والرحمة والتعاون، ومن الأسر السليمة تتكون الأمم السليمة.

إلا أن التعديلات في قضايا الأسرة، في ظل قانون الأسرة الجزائري قد أظهر الكثير من الإشكالات في إطار العلاقات الأسرية، كما أثرت على الاستقرار الأسري، بسبب ما تم إلغائه من مواد بعد تعديل قانون الأسرة بموجب الأمر 02/05، والتي كانت هذه المواد تحقق الاستقرار في الأسرة فبقائها خير من إلغائها، كموضوع الطاعة الزوجية، وكذلك بتعديل مواد في قانون الأسرة قد أثرت على استقرار الأسرة، كموضوع الولي. كما نجد أن المشرع الجزائري قد أبقى على مواد قانونية توجد فيها إشكالات أسرية كموضوع الأنكحة الفاسدة، والنسب، فمن خلال هذا الورقة البحثية، سنكشف على هذه الإشكالات التي أثارها التعديلات على قانون الأسرة الجزائري، ومنه تقوم إشكالية البحث على ما يلي: ما أثر التعديلات التشريعية في قانون الأسرة الجزائري بين الإلغاء والإضافة على الاستقرار الأسري؟

وللإجابة على الإشكالية سنتبع المنهج الوصفي والمنهج التحليلي، وذلك من خلال إتباع الخطة التالية:

المطلب الأول: أثر التعديلات التشريعية على موضوع الولي.

المطلب الثاني: أثر التعديلات التشريعية على حقوق وواجبات الزوجين.

المطلب الثالث: أثر التعديلات التشريعية على موضوع النسب.

1.2. المطلب الأول: أثر التعديلات التشريعية على موضوع الولي:

عالج قانون الأسرة موضوع الولاية في الكتاب الأول: (الزواج وانحلاله) في القسم الثاني: (في الزواج)، في المادة 9 مكرر - 11 - 13، فنحاول البحث عن أثر تعديل موضوع الولي في الزواج على الاستقرار الأسري.

الفرع الأول: تعريف الولاية لغة وشرعاً:

1- الولاية لغة: الولاية بفتح الواو وكسررها مصدر فيقال ولي عليه ولاية إذا أمكن أمره وقام به ومن معاني الولي أيضا النصير (حداد، 2006، ص 206).

2- الولاية شرعاً: سلطة شريعة أو حق شرعي تحول لصاحبها إنشاء العقود والتصرفات وجعلها نافذة، سواء كان موضوع التصرف هو أو يخص من في ولايته ممن عليه سلطة مستمدة من الشارع أو مستمدة من الغير، بما في ذلك تصرفات الوكيل في حدود عقد الوكالة.

3- الولاية في عقد الزواج في قانون الأسرة الجزائري: يتضح منهج قانون الأسرة في التعامل مع شرط الولي كما يلي:

- الطبيعة القانونية للولاية في الزواج: تميز بين حالتين:

أ- قبل التعديل: في القانون رقم 11/84 جعل المشرع الجزائري الولاية ركن في عقد الزواج من خلال م 9 ق أ.

ب- بعد التعديل: نجد أن المشرع الجزائري قد قلل من أهمية الولي فنزل به من الركن إلى الشرط وجعل الولي شرط من شروط عقد الزواج في م 9 مكرر. كما أن قبل التعديل نصت المادة 9 (يتولى زواج المرأة وليها) أي دور الولي قبل التعديل كان إيجابياً، أما بعد التعديل أصبح دوره شكلي فقط يتمثل في حضوره مجلس العقد بنص المادة (تعقد المرأة الراشدة زواجها بحضور وليها). وبذلك نجد أن المشرع الجزائري قد قلل من المقصد الشرعي الذي وضع من أجله الولي وهو اختيار الرجل الصالح لمولاته.

2- من حيث مباشرة العقد: قبل التعديل كان الذي يباشر العقد ويزوج المرأة هو وليها، وهذا الذي يحقق المقصد الشرعي من تشريع الولي، وهو ما نصت عليه المادة 1/11 قبل التعديل (يتولى زواج المرأة وليها...)، إلا أنه بعد تعديل قانون الأسرة بموجب الأمر 02/05 ميز قانون الأسرة الجزائري بين المرأة الراشدة والقاصرة، حيث قصر دور الولي على حضور مجلس العقد، بينما تباشر هي العقد بنفسها وهو ما نصت عليه م 1/11 "تعقد المرأة الراشدة زواجها بحضور وليها..)، أما بالنسبة للقاصر فإن الولي هو الذي يباشر العقد وهو ما نصت

عليه م2/11 (... يتولى زواج القصر أولياؤهم).

3- من حيث تحديد الأولياء وترتيبهم: يميز قانون الأسرة بين المرأة الراشدة والقاصرة فبالنسبة للراشدة ليس هناك ترتيب للأولياء وهو ما ورد في م1/11 "تعقد المرأة الراشدة زواجها بحضور وليها وهو أبوها أو أحد أقاربها أو أي شخص آخر تختاره"، ومن ثمة فلها أن تختار من تشاء أن يكون ولياً، وهو ما يعاب على المشرع الجزائري بعد التعديل فكيف يعقل أن تتخلى المرأة عن أقاربها وتأتي برجل من الشارع فيتولى زواجها وهذا لم يقله أحد من سلف الأمة ولا من خلفها. ففقهاء المالكية قالوا للأولية للأقارب فإن لم يوجد فللحاكم ثم لعامة المسلمين كما أن المشرع كان قبل التعديل أفضل بكثير حيث قصر الولاية على الأب أو أحد الأقارب فإن لم يوجد فالقاضي ولي من لا ولي له، كما استعمل المشرع في م 11 قبل تعديلها حرف الفاء الذي يفيد الترتيب، أما بعد التعديل استعمل حرف العطف "أو" التي تفيد التخيير لا الترتيب، وبذلك نجد أن المشرع الجزائري استغنى عن الترتيب الذي جاء به فقهاء الشريعة الإسلامية. أما القاصرة فقد حدد القانون الأولياء في م2/11 بنصها "... يتولى زواج القصر أولياؤهم وهم الأب فأحد الأقارب الأولين والقاضي ولي من لا ولي له".

2.2. المطلب الثاني: أثر التعديلات التشريعية على حقوق وواجبات الزوجين:

بالرجوع لطيات مواد قانون الأسرة قبل التعديل لوجدنا موضوع حقوق وواجبات الزوجين قد أوجد فيه المشرع بعد تعديل 2005 مجموعة من التغيرات وذلك بإلغاء مواد قانونية وتعديل مواد، لكن بعد البحث تبين أن هناك من المواد ما تم إلغاؤها وهي الأصل فيها تحقق الاستقرار في المجتمع، ومنها موضوع الطاعة الزوجية الذي كان منصوص عليه بموجب الفقرة الأولى للمادة 39 وموضوع إرضاع الولد المنصوص عليه بموجب الفقرة الثانية من نفس المادة لكن بعد التعديل ألغاه المشرع مطلقاً. فما هي الأسباب والتداعيات التي دفعت بالمشرع الجزائري يلغى مواداً قانونية تحقق الاستقرار الأسري، وتتماشى مع عاداتنا وموروثنا الثقافي والذي كان عليه بالأولى أن يحرص على تطبيقها وليس إلغاؤها، وسنوضح هذا أدناه:

الفرع الأول: حق القوامة والطاعة الزوجية

أ- المقصود بالطاعة الزوجية: يقصد بحق الطاعة أن تكون في حدود ما شرع الله، وليست الطاعة العمياء، "فالطاعة هو التزام على الزوجة بالانقياد للزوج في الحقوق المترتبة له على عقد

الزواج، فتتقيد بملازمة وعدم الخروج منه إلا بإذن زوجها، وتبادر إلى فراشه إذا طلبها إن لم تكن ذات عذر شرعي وأن تصون نفسها من كل ما يشينها ويلحق ضرراً بالزوج، سواء أكان في نسبه أم في شرفه وأن تحافظ على أمواله" (معوض، 1984، ص 620).

ب- أدلة مشروعية الطاعة:

أولاً: من القرآن الكريم.

-قال الله تعالى: (الرجال قوامون على النساء لما فضل الله بعضهم على بعض وبما أنفقوا من أموالهم..) [النساء 34]. وجه الدلالة: والمقصود بالقائات هن النساء المطيعات (القيام على وجه الطاعة) (الأصفهاني، 1999، ص 1221).

ثانياً: من السنة النبوية.

لقد ورد في السنة الأحاديث الكثيرة التي تحث على طاعة الزوجة زوجها منها:

1- حديث أبي هريرة، قال: قيل لرسول الله: أي النساء خير؟ قال: "الَّتِي تَسْرُهُ إِذَا نَظَرَ، وَتُطِيعُهُ إِذَا أَمَرَ، وَلَا تُخَالِفُهُ فِي نَفْسِهَا وَمَالِهَا بِمَا يَكْرَهُ" (النسائي، 1986، ص 68).

2- حديث معاذ بن جبل: أنه لما رجع من اليمن، قال: يا رسول الله، رأيت رجالاً باليمن يسجد بعضهم لبعض، أفلا نسجد لك؟ قال: "لَوْ كُنْتُ أَمْرًا بَشَرًا لَيَسْجُدُنِي بَشَرًا، لِأَمْرَتِ الْمَرْأَةِ أَنْ تَسْجُدَ لِزَوْجِهَا" (بن حنبل، 2001، ص 199-312).

ج - نطاق الطاعة:

إن طاعة الزوجة لزوجها، وإن كان حقاً له إلا أنه ليس حقاً مطلقاً، بل هو نسبي ومقيد بحدود، فانطلاقاً من القاعدة الشرعية "لا طاعة لمخلوق في معصية الخالق" يجب على الزوجة أن تطيع الزوج فيما هو مشروع، أي في غير ما نهى الله عنه، بمعنى أنه إذا أمرها بمعصية فلا تطيعه كأن يأمرها بترك الصلاة أو بفعل المحرمات...، أما إذا امتنعت الزوجة عن طاعة زوجها فيما هو مشروع، فإنها تعتبر ناشزاً لإخلالها بواجب طاعة زوجها دون حق وهو الأثر المترتب عن إخلال الزوجة بهذا الالتزام.

يرتب الشرع الإسلامي بمقتضى عقد الزواج حقوقاً للزوجين، وحقوقاً للزوج على زوجته، وحقوقاً للزوجة على زوجها، وأن الحقوق المشتركة بينهما، فالأصل فيها حل العشرة

الزوجية بينهما وحل ما يقتضيه الطبع الإنساني مما هو محرم إلا بالزواج، قوله تعالى: ﴿وَالَّذِينَ هُمْ لِأُزْوَاجِهِمْ حَافِظُونَ إِلَّا عَلَىٰ أَزْوَاجِهِمْ أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُهُمْ فَإِنَّهُمْ غَيْرُ مَلُومِينَ﴾ (المؤمنون 5-6). وفي الجملة أو ما يفيد الزواج هو حل المساكنة بين الزوجين وربط المودة بينهما (أبو زهرة، 1958، ص 402-403).

وقد أشار القرآن الكريم لهذا المبدأ وثبوت الحقوق والواجبات، فقال تعالى: ﴿وَالَّذِينَ هُمْ لِأُزْوَاجِهِمْ حَافِظُونَ إِلَّا عَلَىٰ أَزْوَاجِهِمْ أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُهُمْ فَإِنَّهُمْ غَيْرُ مَلُومِينَ﴾ (المؤمنون 5-6). وأي أن للنساء من الحقوق على الرجال مثل ما للرجال على النساء من واجبات، وأساس تزويج تلك الحقوق والواجبات مبدأ العدالة والعرف والفتوة ومع كل من الطرفين بالنسبة للعلاقة الزوجية (حرز الله، 2007، ص 175-303).

فناطق طاعة الزوجة لزوجها وإن كان حقاً له إلا أنه ليس حقاً مطلقاً بل هو نسبي ومقيد بحدود، فانطلاقاً من القاعدة الشرعية "لا طاعة لمخلوق في معصية الخالق"، يجب على الزوجة أن تطيع الزوج فيما هو مشروع أي في غير ما نهى الله عنه، بمعنى أنه إذا أمرها بمعصية فلا تطيعه كأن يأمرها بترك الصلاة أو بفعل المحرمات.

أما إذا امتنعت الزوجة عن طاعة زوجها فيما هو مشروع، فإنها تعتبر ناشزاً لإخلالها بواجب طاعة زوجها دون حق وهو الأثر المترتب عن إخلال الزوجة بهذا الالتزام (ذبيح، 2015).

والنشوز قد يكون من الزوجة وقد يكون من الزوج وقد يكون منهما معا فيصير شقاقا، أما نشوز الزوجة فهو عصيانتها للزوج وعدم طاعتها له وامتناعها عن فراشه أو خروجها من بيته بغير إذنه.

أما نشوز الزوج فهو تخليه عن الحقوق الواجبة عليه تجاه زوجته من حسن معايشة وإنفاق وعدل وغير ذلك أما النشوز في قانون الأسرة فقد نص عليه المشرع في المادة 55 بقولها: "عند نشوز أحد الزوجين يحكم القاضي بالطلاق وبالتعويض للطرف المتضرر".

هذا ويختلف النشوز من الناحية القانونية عن الناحية الفقهية كما أشرنا آنفاً، أما من الناحية القانونية فهو عدم امتثال أحد الزوجين لأحكام عقد الزواج ورفض تنفيذ أحكام القضاء الملزمة له بذلك، مثل عدم التحاق الزوجة ببيت الزوجية أو مغادرته دون سبب مشروع

وكذا مغادرة الزوج لبيت الزوجية أو عدم توفيره للسكن الشرعي أو التماطل في إرجاع زوجته بعد الحكم عليه بذلك فهنا لأي من الزوجين أن يطلب الطلاق مع التعويض عن الضرر اللاحق به (آث ملويا، 2015، ص 183).

وعلى المستوى التطبيقي فإن المحاكم عادة لا تعبر الزوج أو الزوجة في حالة نشوز إلا إذا كان أحد الزوجين خارج البيت ويطلب منها أو منه الرجوع إلى بيت الزوجية والقيام بواجباته المنوطة به.

فإذا امتنع الزوج أو الزوجة عن الرجوع يحكم القاضي بالنشوز، وانطلاقاً من هذا التاريخ يثبت النشوز حقيقة ويقضي القاضي بالطلاق والتعويض للطرف المتضرر والسبب الذي جعل القانون لا يعتبر النشوز خصوصاً إذا كان من الزوجة إلا ما كان خارج البيت هو مقتضيات الإثبات، فعندما يطلب القاضي من الزوج أو الزوجة العودة إلى البيت والقيام بالواجبات الشرعية ويمتنع عن ذلك يأخذ القاضي هذا الامتناع ضده ويحكم عليه بالنشوز ويحمله المسؤولية (غرايبي، 2014، ص 7-9).

وفي قرار للمحكمة العليا بتاريخ 1994/02/16 جاء فيه أن الطاعة الواجبة على الزوجة لزوجها لا تتناقى مع حقها في السكن المستقبل (المحكمة العليا، 1999).

وفي قرار آخر بتاريخ 15 أكتوبر 2008 قضى بأن نشوز الزوجة يقتضي امتناعها عن الرجوع إلى البيت الزوجي الموفر لها مسبقاً من طرف الزوج والمحكوم إليها بالرجوع إليه (المحكمة العليا، 2009).

الفرع الثاني: حق إرضاع الأولاد:

حق رضاعة الولد من الحقوق التي يتمتع بها الطفل عند ولادته إلى أن يبلغ الحولين، فلا يمكن أن نحرم الولد من حليب الأم إلا لمانع أو اتفاق، إلا أن الذي لاحظناه أن قانون الأسرة قبل التعديل كان حق الرضاع واجب على الزوجة وحق للزوج بإرضاع زوجته وأولاده، وهذا الذي يحقق الاستقرار ويوطد العلاقة الزوجية، وبه تحصل المودة والرحمة بين الزوجين، إلا أن المشرع بعد التعديل ألغى المادة 39 التي تنص على حق الرضاع مع وجود الأدلة الشرعية على هذا الحق مع الخلاف الفقهي إلا أن الأصل في أخذ الرأي ما يحقق مقاصد الشرع في

تحقيق الاستقرار وحق الرضاع من الأمور التي يتحقق بها الاستقرار في المجتمع، لذا سنبحث عن الموقف الشرعي والقانوني في موضوع حق الإرضاع.

أولاً: موقف الفقه من مسألة حق الرضاعة:

1-موقف الحنفية: قالوا بأن حق الرضاع مطالب به ديانة لا قضاء، أي أنها تأثم فيما بينها وبين الله إذا تركت إرضاع ولدها من غير عذر ومسوغ لذلك، ولا يجبرها القاضي على الإرضاع، لأن نظر القضاء يتجه إلى وجوب النفقة أو عدم وجوبها، والنفقة بالإئناق على الأب والإرضاع منها، ولا تجبر الأم على إرضاع ولدها قضاء إلا في حالة الضرورة، بأن كان الولد لا يلقم إلا ثديها، أو لم توجد مرضع سواها، أو كان الأب والولد في عسرة لا يستطيعان دفع أجرة لظفر ترضعه، ففي هذه الأحوال تجبر الأم قضاء عند الحنفية على الإرضاع، لأنها إن لم تجبر تعرض الولد للهلاك (أبو زهرة، 1958، ص 403).

2-موقف المالكية: وقال مالك إن الأم تجبر على إرضاع ولدها، إلا إذا كان من طبقة نساؤها لا يرضعن أولادهن بأنفسهن، وبذلك يتلاقى الوجوب الديني مع الوجوب القضائي في الجملة عند الإمام مالك، ولا يتلاقيان في الجملة عند أبي حنيفة (أبو زهرة، 1958، ص403).

وإذا أرضعت الأم ولدها ليس لها أجرة على ذلك، وإذا كانت الزوجية قائمة بينها وبين أبيه، أو كانت معتدة من طلاق رجعي من الأب وتجب لها قطعاً إذا كانت أجنبية الأب، بأن لا تكون هناك ولا عدة ففي هذه الحال تجب الأجرة.

3-موقف الشافعية: قالوا إن الإرضاع لا يحتم على الأم لقوله تعالى (...وإن كن أولات حمل فأنفقوا عليهن حتى يرضعن حملهن فإن أرضعن لكن فأتوهن أجورهن...) (الطلاق 6)، أي أن الأم ليست ملزمة بإرضاع الولد (العسقلاني، 2005، ص 260).

4-موقف الحنابلة: رضاع الولد على الأب وجده، وليس له اجبار أمه على رضاعه دينية كانت أو شريفة، سواء كانت في حبال الزوج أو مطلقة (بن قدامه، 1997، ص 430).

ثانياً: حق إرضاع الولد قانوناً:

أما فيما يتعلق بإرضاع الأولاد فإن نفس المادة 39 الملغاة ذكر فيها إرضاع الأولاد

عند الاستطاعة بعد أن كان مكرساً في قانون 84-11 حيث جاء في الفقرة الثانية منها (...إرضاع الأَوْلَاد عند الاستطاعة وتربيتهم...) والذي أكدت عليه نصوص كثيرة في الشريعة الإسلامية وعلى رأسها قوله تعالى: ﴿وَالْوَالِدَاتُ يُرْضَعْنَ أَوْلَادَهُنَّ حَوْلَيْنِ كَامِلَيْنِ لِمَنْ أَرَادَ أَنْ يُبْرِئَ الرِّضَاعَةَ وَعَلَى الْمَوْلُودِ لَهُ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ﴾ سورة البقرة، الآية 233.

وبهذا ألغى المشرع واجب الرضاعة عندما ألغى نص المادة 39 من القانون رقم 84-11 وهذا بالرغم من حملات الوعي التي قامت بها الدولة الجزائرية عن طريق وزارة الصحة إظهار وإبرازا لفوائد حليب الأم الكثيرة (ولد خسال، 2010).

والمرأة حال الرضاع والولادة إما تكون حال زوجية قائمة وإما تكون مطلقة فإن كانت حال زوجية فإن العرف والقانون يلزمها بإرضاع طفلها دون أجر وهذا سواء كانت زوجيتها قائمة أو كانت في عدتها من طلاق رجعي (غراي، 2014، ص 7-9).

ولا يوجد تفسير لهذا الإلغاء في اعتقادي بترجيح مصلحة الأم عن مصلحة الطفل رغم كون المشرع في مواد الحضانة إن لم نقل كلها على وجوب مراعاة مصلحة المحضون، ومصلحة المحضون من إلغاء المادة 39 لم يعد موجوداً على اعتبار أن الإرضاع من أولى مصالح المحضون التي يحتاج إليها في بداية نشأته.

وبالنظر للمرجعية الفقهية لحق الرضاعة سابقة الذكر لوجدنا أن المشرع في قانون 11/84 قبل التعديل أخذ برأي المالكي الذي قال بلزوم الرضاعة، إذا أن المشرع جعل من واجبات الزوجة تجاه زوجها إرضاع أولاده بدون أجر يذكر، لكن بعد التعديل قد ألغى هذا الحق مطلقاً، مما تبين أنه انتقل من المذهب المالكي في رأيه إلى المذهب الحنفي.

لكن ما هي الأسباب والتداعيات التي جعلت بالمشرع يلغى هذا الحق مع أنه أقره الشرع وأخذ به مذهب فقهي يُعمل به في الجزائر كمذهب أول وتأخذ به الإدارة الوصية المتمثلة في وزارة الشؤون الدينية والأوقاف؟ ولماذا المشرع الجزائري يلغى حكماً يحصل به الاستقرار الأسري ولا يشكل أي خطر بوجوده في الأسرة الجزائرية بل ويتوافق مع عادات وتقاليد والموروث الثقافي للأسرة الجزائرية منذ القديم؟

لعل الإجابة نجدتها بالبحث في الاتفاقيات والمعاهدات الدولية التي صادقت عليها الجزائر، والتي تنادي بحرية المرأة المطلقة والتي أصبحت تشكل خطراً على الأسرة الجزائرية وعلى الهوية الوطنية والموروث الثقافي، فهذه الاتفاقيات تم وضعها من طرف دول لا تمت للإسلام بصلة، بمعنى وضعت خارج النطاق الديني واحترام المرجعية الدينية للدول، بل المناداة بالمساواة المطلقة مهما كان الثمن، وبالتالي وجود مثل هذه الاتفاقيات يشكل خطر على استقرار الأسرة والمجتمع.

3.2 المطلب الثالث: أثر التعديلات التشريعية على موضوع النسب:

الزواج هو الطريق الشرعي الوحيد لتأسيس أسرة وتكوينها على أساس المحبة، والنسب يعتبر نتيجة طبيعية وشرعية للنكاح الصحيح، وهو الرباط العضوي والفيزيولوجي الذي يربط الإنسان بأصوله وفروعه وحواشيه، وهو الرباط الذي يكون الأسرة والعشيرة والقبيلة والشعب والأمة.

ونتيجة للتطور العلمي في المجال الطبي الذي أحدثته العولمة ظهرت طرق جديدة في مجال النسب وإثباته ومن أهمها البصمة الوراثية، والتي أول ما ظهرت سنة 1985، إلا أن التشريع الجزائري لم يقر هذا الطريق في مجال النسب إلا سنة 2005 بعد التعديل الأخير لقانون الأسرة بموجب الأمر 02/05 أضاف طريقاً جديداً لإثبات النسب وهو اللجوء إلى الطرق العلمية لإثبات النسب ومن بينها البصمة الوراثية. فنحاول عرض إشكالية أَرَزَت القضاء الجزائري وخاض فيها الفقه الشرعي بين أخذ ورد وهي إشكالية تعارض اللعان الذي يُعتمد لنفي النسب، مع البصمة الوراثية التي أثبتت نسب الولد من أبيه الذي تم نفيه بطريق اللعان.

أولاً: تعريف البصمة الوراثية.

1- البصمة لغة: هي: "أثر الختم بالإصبع"، وبصمَ بصمًا إذا ختمَ بطرف أصبعه (مجمع اللغة العربية، 2004).

2- الوراثة لغة: مجموعة من الصفات الفيزيولوجية والتشريحية والعقلية المتشابهة أو المتفرقة بين الأفراد الذين تربطهم صلة قرابة، والمتوارثة من جيل إلى آخر (بلحاج، 2010، ص 405-406).

3-البصمة الوراثية اصطلاحاً: يقصد بالبصمة الوراثية (ADN) هي البنية الجينية التفصيلية التي تدل على هوية كل فرد بعينه (ذيايي، 2010، ص 124).

4-دور البصمة الوراثية في إثبات النسب أو نفيه: نجد أن المشرع الجزائري من خلال قانون الأسرة رقم 11/84 بموجب المادة 40 قد جعل البصمة الوراثية كطريق لثبوت النسب، ولم يتكلم على أنه طريق لنفي النسب وهو ما جاءت به الفقرة الأخير من المادة 40 (...ويجوز للقاضي اللجوء إلى الطرق العلمية لإثبات النسب)، ولم يقل لنفي النسب مما يعبر أن المشرع الجزائري أخذ بالرأي الذي يعتمد على البصمة الوراثية كطريق لإثبات النسب لا نفيه، فالتعديل الأخير 02/05 أضاف بموجبه الطرق العلمية المتمثلة فأقواها البصمة الوراثية، فإنه لا يجوز تقديمها على الطرق الشرعية والقانونية لثبوت النسب التي أوردتها المشرع في المادة 1/40 ق الأسرة، كما أنه لا يمكن اللجوء للبصمة الوراثية لإبطال الأبوة الثابتة بهذه الطرق الشرعية أو التشكيك فيها. وبالإضافة إلى هذا فإن نفي النسب الثابت بالطرق الشرعية لا يكون إلا عن طريق اللعان وفقاً للمادة 41 ق. أ (المحكمة العليا، 1993).

ثانياً: تعريف اللعان:

1- اللعان لغة: المبالغة. الرازي، (1994)، ويأتي بمعنى الطرد والإبعاد، يقال لعنه، أي طرده وأبعده أو سبه فهو لعين وملعون.

2-إصطلاحاً: اللعان أو الملاعنة، هو حلف الزوج بألفاظ مخصوصة على زنا زوجته، أو نفي ولدها منه، وحلف الزوجة على تكذيبه فيما قذفها به (بن السيد سالم، 2003، ص370).

3-اللعان في قانون الأسرة الجزائري: لم ينص قانون الأسرة على اللعان في باب الطلاق كسبب من أسباب انحلال الرابطة الزوجية، ولكنه أشار إليه في موضعين من قانون الأسرة:

أ- في المادة 41: "ينسب الولد لأبيه متى كان الزواج شرعياً، وأمكن الاتصال ولم ينه بالطرق المشروعة"، والمعالم أن من الطرق المشروعة لنفي النسب اللعان.

ب- كما أنه ذكر اللعان في المادة 138 ق أ (يمنع من الإرث اللعان والردة) (بن حرز الله، 2007، ص 175-303).

وبذلك فقانون الأسرة الجزائري لم يأخذ باللعان كسبب للتفريق بين الزوجين في باب الطلاق، مع أنه منصوص عليه شرعاً، إلا أنه أخذ به كسبب مانع من الميراث في م138 وكان على المشرع أن ينص عليه في باب الطلاق تحت عنوان التفريق القضائي، نظراً لما يترتب من نتائج على الزوجين، وقد تمتد هذه النتائج والآثار إلى النسب والميراث (ذبيح، 2015).

4-أسباب اللعان: وسببه عند العلماء أمران وهما:

أ-القذف بالزنا: قذف الرجل زوجته قذفاً بالزنا يوجب حد الزنا. وهو عند المالكية: إدعاء رؤية الزنا بشرط أن لا يطأها بعد الرؤية، فإن ادعى الزنا دون الرؤية حد للقذف، ولم يجز اللعان على المشهور عندهم خلافاً لغيرهم من الفقهاء.

ب-نفي الولد: نفي الحمل أو الولد، ولو من وطئ شبهة أو نكاح فاسد، واشترط المالكية لنفي الحمل أن يدعي الزوج أنه لم يطأ زوجته لأمد يلحق به الولد، وأن يدعي الاستبراء بحيضة واحدة، وأن ينفيه قبل وضعه، فإن سكت حتى وضعته حُدَّ ولم يلاعن (الزحيلي، 2010، ص223).

ثالثاً: إشكالية تعارض اللعان مع البصمة الوراثية:

كما عرفنا سابقاً أن البصمة الوراثية دليل لإثبات النسب، تصل اليقينية فيه إلى 99 بالمئة، وبالمقابل نجد اللعان طريق شرعي لنفي النسب، فإذا حصل التعارض بين ادعاء الزوج نفي النسب باللعان، وأثبتت البصمة الوراثية صحة النسب فأيهما يرجح، هل اللعان باعتبار طريق تعبدي أم البصمة الوراثية باعتباره طريق علمي يقيني؟ وهو ما سنوضحه أدناه.

أولاً: موقف فقهاء الشريعة الإسلامية من مسألة الترجيح بين الطرق الشرعية والطرق العلمية في نفي النسب.

اختلف فقهاء الشريعة الإسلامية إلى أربعة أقوال:

-القول الأول: لا ينتفي النسب الشرعي الثابت بالفراش (الزوجية) إلا باللعان فقط، ولا يجوز تقديم البصمة الوراثية على اللعان، وهذا القول عليه عامة الفقهاء المعاصرين ومنهم علي محي الدين القرّة داغي وعبد الستار فتح الله سعيد، ومحمد الأشقر.

وعليه قرار مجمع الفقه الإسلامي في دورته السادسة عشرة المنعقدة بمكة المكرمة، في المدة من 21 . 1422/10/26 هـ الذي يوافق من 5-10/1/2002م، تبين من خلال الأبحاث المقدمة أن نتائج البصمة الوراثية تكاد تكون قطعية في إثبات نسبة الأولاد إلى الوالدين أو نفيهم عنهما، فهي أقوى بكثير من القيافة العادية، وأن الخطأ في البصمة الوراثية ليس واردًا من حيث هي، وإنما الخطأ في الجهد البشري أو عوامل التلوث ونحو ذلك، وبناء على ما سبق قرر ما يأتي:

1- إن استعمال البصمة الوراثية في مجال النسب لا بد أن يحاط بمنتهى الحذر والحيطه والسرية، ولذلك لا بد أن تقدم النصوص والقواعد الشرعية على البصمة الوراثية.

2- لا يجوز شرعًا الاعتماد على البصمة الوراثية في نفي النسب، ولا يجوز تقديمها على اللعان.

3- لا يجوز استخدام البصمة الوراثية بقصد التأكد من صحة الأنساب الثابتة شرعًا، ويجب على الجهات المختصة منعه وفرض العقوبات الزاجرة، لأن في ذلك المنع حماية لأعراض الناس وصورًا لأنسابهم.

القول الثاني: يمكن الاستغناء عن اللعان والاكْتفاء بنتيجة البصمة الوراثية إذا تيقن الزوج أن الحمل ليس منه، وهذا الرأي ذهب إليه محمد المختار السلامي. السلامي، (1413هـ)، ويوسف القرضاوي، وعبد الله محمد عبد الله.

القول الثالث: إن الطفل لا ينفى نسبه باللعان إذا جاءت البصمة الوراثية تؤكد صحة نسبه للزوج ولو لاعن، وينفى النسب باللعان فقط إذا جاءت البصمة تؤكد قوله وتعتبر دليلاً تكمياً، وهذا الرأي ذهب إليه نصر فريد واصل، وعليه الفتوى بدور الإفتاء المصرية (نصر واصل، 1422هـ، ص 30).

القول الرابع: إذا ثبت يقيناً بالبصمة الوراثية أن الحمل أو الولد ليس من الزوج فلا وجه لإجراء اللعان وينفى النسب بذلك، إلا أنه يكون للزوجة الحق في طلب اللعان لنفي الحد عنها لاحتمال أن يكون حملها بسبب وطء شبهة، وإذا ثبت عن طريق البصمة الوراثية أن

الولد من الزوج وجب عليه حد القذف، وهذا الرأي ذهب إليه سعد الدين هلال (سعد الدين مسعد الهاللي، 1422هـ، ص 21).

وبذلك فحكم استخدام البصمة الوراثية في نفي النسب، فإن الشريعة الإسلامية جاءت بطرق معتبرة لإثبات النسب، وهي: الفراش، أو الإقرار، أو البيعة، أو القيافة، ولا يجوز نفيه أو إبطاله مهما ظهر من أمارات قد تحمل عليه أي قرائن قد تدل عليه، لأن الشارع الحكيم يحتاط للأنسب، ويتشوف إلى ثبوتها، ويكتفي في إثباتها بأدنى سبب، فإذا ما ثبت النسب فإنه يتشدد في نفيه، ولا يحكم به إلا بأقوى الأدلة، قال ابن قدامة -رحمه الله-: "فإن النسب يحتاط لإثباته ويثبت بأدنى دليل، ويلزم من ذلك التشديد في نفيه وأنه لا ينتفي إلا بأقوى الأدلة".

ومن تشديد الشارع الحكيم في نفي النسب بعد ثبوته أنه حصر نفيه بطريق واحد هو اللعان، واشترط لإقامته شروطاً كثيرة تحد من حصوله وتقلل من وقوعه، وبناء على ذلك فإنه لا يجوز استخدام البصمة الوراثية في نفي نسب ثابت، كما لا يجوز الاكتفاء بالبصمة الوراثية عن اللعان في نفي النسب بمقتضى نتائجها الدالة على انتفاء النسب بين الزوج والمولود على فراشه، وذلك لأن اللعان حكم شرعي ثابت بالكتاب والسنة والإجماع، وله صفة تعبدية في إقامته، فلا يجوز إلغاؤه وإحلال غيره محله أو قياس أي وسيلة عليه مهما بلغت من الدقة والصحة في نظر المختصين بها، وإن كان بعض الفقهاء المعاصرين قد ذهبوا إلى جواز الأخذ بالبصمة الوراثية والاكتفاء بها عن اللعان إذا دلت نتائجها على انتفاء النسب بين الزوج والمولود على فراشه.

ومع التقدير للقائلين بهذا القول فإن فيه من المصادمة للنصوص الشرعية، والجزاء على إبطائها وإلغاء العمل بها، ما يحمل على رد هذا القول وعدم الأخذ بذلك؛ لأن الأحكام الشرعية الثابتة لا يجوز إلغاؤها أو إبطال العمل بها إلا بنص شرعي يدل على ذلك. بل لو أقرت الزوجة بصدق زوجها فيما رماها به من الفاحشة فإن النسب يلحق الزوج، لقول الرسول صل الله عليه وسلم «الْوَلَدُ لِلْفِرَاشِ، وَلِلْعَاهِرِ الْحَجَرُ». مالك، (2004)، ولا ينتفي عنه إلا باللعان (بن عبد الله المسند، 2017).

هذا ومع أنه لا يجوز الاكتفاء بالبصمة الوراثية عن اللعان، فإنه يحسن الاستعانة بها على اعتبار أنها قد تحمل الزوج على العدول عن اللعان، فيما إذا ثبت من خلال نتائج البصمة الوراثية أن المولود على فراشه هو ابنه قد تخلق من مائه، وهذه مصلحة شرعية يدعو إليها الشرع المطهر ويتشوف إليها، لما فيها من تأكيد للأصل الشرعي، وهو: أن الولد للفراش، ولما فيها من درء مفسدة اللعان وضرره، فإن أصبر الزوج على طلب اللعان للاتفاء من نسب المولود على فراشه فذلك حق له لا يجوز منعه، بناءً على ما ظهر من نتائج البصمة الوراثية من كون المولود المراد نفيه هو ابنه.

أولاً: موقف القانون والقضاء الجزائري من مسألة الترجيح بين الطرق الشرعية والطرق العلمية في نفي النسب.

إذا كان المشرع الجزائري أجاز للقاضي اللجوء إلى الطرق العلمية لإثبات النسب في المادة 40 من قانون الأسرة، فإنه سكت عن ذلك فيما يتعلق بدعاوى نفي النسب، إذ ترك المادة 41، كما هي تنص على أنه ينسب الولد من لأبيه متى كان الزواج شرعياً وأمكن الاتصال ولم ينفه بالطرق المشروعة، والطريق الشرعي الوحيد الذي قال به فقهاء الشريعة الإسلامية في مسألة نفي النسب هو اللعان.

ليطرح إشكال يتعلق بتقدير سلطة القاضي في الأخذ بالطرق العلمية في دعاوى نفي النسب، فهل يصح نفيه بالطرق العلمية سواء ما تعلق بالوسائل القطعية كنظام ال(ADN) أو الظنية كنظام ال(ABO).

الرأي لم يكن واحد حول هذا الإشكال إذ ذهب بعض الفقهاء إلى عدم جواز تقديم نظام البصمة الوراثية على اللعان في نفي النسب، وذلك ما تبناه مؤتمر المجمع الاسلامي التابع لرابطة العالم الإسلامي كنظرية جاء فيها:

"لا يجوز شرعاً الاعتماد على البصمة الوراثية في نفي النسب، ولا يجوز تقديمها على اللعان" (ديابي، 2010، ص 124).

والواقع أن القضاء الجزائري سار على هذا الاتجاه، ولعل أبرز قضية تتعلق بالطفلة "صفية" الذي ظهر فيها إشكالية تعارض اللعان مع البصمة الوراثية، والتي في آخر المطاف لم يعترف القضاء على البصمة الوراثية كطريق لنفي النسب، وأبقى على نسب الطفلة الثابت

بالزواج الصحيح، وأقر أن الطريق الوحيد لنفي النسب هو اللعان المنصوص عليه بموجب المادة 41 من ق. أ.

-المخرج من الرأيين:

وترتيباً على ذلك فإننا نرى أنه متى تبين أن زماننا يتيح لنا تنظيم هذه الوسيلة وتنفيذ هذه التدابير التوسلية الصرفة، بدائل أكثر نجاعة وفاعلية ومصدقية وأكثر تحقيماً للمقصود فلا شك في أن الأخذ بها وإقرار أحكامها وإحلالها محل ما جرى به العمل في الصدر الأول عمل مشروع، وتعبير غير ممنوع، لأن ما غيرناه لم يكن تعديداً ولم يكن مقصوداً وليس هو مصلحة في ذاته وإنما مصلحته فيما يفضي إليه، ونعني هنا بالدرجة الأولى ضرورة الاستعانة اليوم بالتقنيات الطبية الحديثة مع الإبقاء على اللعان للوصول لنتائج يقينية تبعد الشك، فالمفروض أن تطبق هنا قاعدة (الشك يزول باليقين).

فإذا علم بناء على تلك النتائج أن الولد ليس منه يمكن إجراء اللعان لنفي الولد لأنه ثبت يقيناً أن الولد ليس منه، أما إذا علم من تلك النتائج أن الولد منه، فلا يمكن من إجراء اللعان لأجل نفي الولد، وإنما يمكن من اللعان كإجراء شرعي لدرء الحد عن الزوجين، وللتفريق بينهما، لأن الزوج لربما يكون متأكداً من صلة زوجته غير المشروعة بغيره، وهنا يكون من حقه إجراء اللعان دون نفي الولد، ومن ثم فإن الركون للنتائج الطبية قد يحقق غايتين إحداهما: إمكانية تراجع الملاحن قبل الفحص، وثانيهما: إمكانية إثبات الفحص عكس مزاعم الملاحن، وبذلك تتحقق الغاية من مقاصد الشريعة الإسلامية التي تتشوف للحقوق النسب، وبهذا نكون قد فهمنا النص على أساس ضرورات التطور الاجتماعي والعلمي دون أن يعني ذلك إهماله أو تجاوزه وإنما هو النفاذ إلى جوهره وما وراءه، وقد ندعم هذا الموقف بالحجج التالية:

1- أن الشريعة أعظم من أن تبني أحكامها على مخالفة الحس والواقع، فإن الشرع أرفع قدراً من ذلك والميزان الذي أنزله الله للحكم بين الناس بالحق يأبى كل الإباء ذلك، فلو استلحق رجلاً من يساويه في السن وادعى أنه أبوه فإننا نرفض ذلك لمخالفته للعقل والحس فلا يمكن أن يتساوى أب وابن في السن مع أن الاستلحاق في الأصل مشروع.

قال ابن تيمية: "فلا تتناقض الأدلة الصحيحة العقلية والشرعية، ولا تتناقض دلالة القياس إذا كانت صحيحة ودلالة الخطاب إذا كانت صحيحة فإن القياس الصحيح حقيقته التسوية بين المتماثلين وهذا هو العدل الذي أنزل الله به الكتب وأرسل به الرسل والرسول لا يأمر بخلاف العدل" (بن تيمية، 1422هـ، ص 239).

2- أن آية اللعان قيدت إجراءه بما إذا لم يكن ثمة شاهد إلا الزوج، ومفهومه أنه لو كان هناك بينة من شهود فإنه لا يجري اللعان بل يثبت ما رمى به الزوج زوجته.

ومن البديهي لو كانت هناك بينة أخرى غير الشهادة فلا وجه لإجراء اللعان كما لو أقرت الزوجة زوجها فيما رماها به من الزنا، فإذا منعنا وقوع اللعان لوجود سبب مانع له، فما وجه إجرائه مع وجود بينة قطعية (البصمة الوراثية) تخالف دعوى الزوج، فإننا إذا قمنا بذلك كان ضرباً من المكابرة ومخالفة للحس والعقل، واللعان معقول المعنى معروف السبب وليس تعدياً محضاً.

قال ابن القيم: "والشاهدان من البينة، ولا ريب أن غيرها من أنواع البينة قد يكون أقوى منها كدلالة الحال على صدق المدعي، فإنها أقوى من دلالة إخبار الشاهد...". (ابن القيم الجوزية، د. ت).

فإذا علمنا أن الشهادة أقوى من قول الزوج في اللعان لأن الشهادة مبنية على غلبة الظن أما قول الزوج في اللعان فهو متساوي الطرفين في الصدق أو الكذب أي بنسبة (50%) لأنه إما أن يكون صادقاً أو تكون الزوجة صادقة، فهل من الفقه أن ندع بينة قطعية تصل لـ 99.9% تؤكد كذب الزوج ونأخذ ما هو محتمل للصدق بنسبة 50% وننسب ذلك للشرعية؟

قال ابن القيم: "والله أعلم وأحكم وأعدل أن يخص طرق العدل وأماراته وأعلامه بشيء، ثم ينفي ما هو أظهر وأقوى دلالة وأبين أمانة، فلا يجعله منها، ولا يحكم عند وجودها وقيامها بموجبها، بل بين سبحانه بما شرعه من الطرق أن مقصوده إقامة العدل بين عباده وقيام الناس بالقسط، فأبي طريق استخراج بما العدل والقسط فهي من الدين ليست مخالفة له".

3- قوله تعالى: "ادْعُوهُمْ لِآبَائِهِمْ هُوَ أَقْسَطُ عِنْدَ اللَّهِ" (الأحزاب 5)، فإلحاق نسب الطفل بأبيه مقصد عظيم من مقاصد الشريعة، فإذا أثبتت البصمة الوراثية نسب طفل وأراد الأب لأوهام وشكوك أو للتهرب من النفقة أو لأي غرض آخر - مع ضعف الذم في هذا الزمان

— فإن العدل يقتضي أن نلحق الطفل بأبيه ولا نتمكن الأب من اللعان لئلا يكون سبباً في ضياع الطفل (ابن القيم الجوزية، 1994، ص 371).

خاتمة:

من خلال ما سبق اتضح أن التعديلات التشريعية على قانون الأسرة الجزائري رقم 11/81 بموجب الأمر 02/05 من خلال الإلغاء والإضافة قد أوجد مجموعة من الإشكالات القانونية في المجتمع، والتي مست الاستقرار في الأسرة الجزائرية، كما أنها أظهرت العديد من الظواهر الاجتماعية السلبية مما يحتم إعادة النظر في مواد قانون الأسرة، بما يتماشى مع المقصد الشرعي في تحقيق الاستقرار الأسري، ومع عادات وتقاليد المجتمع الجزائري، ومن النتائج المتوصل لها نذكر:

—أوجد تعديل 2005 في موضوع الولي إشكالية تغيير المركز القانوني للولي، والذي كان يعتبر ركنا أصبح شرطاً، ولما كان الولي يباشر العقد أصبحت تباشره المرأة بحضور الولي، ولما كان هناك ترتيب للأولياء حسب درجة القرابة أصبحت ترتيب الأولياء غير موجود بعد التعديل، وهذا يؤثر الاستقرار في الأسرة، وهو ما أثبتته الكثير من الحالات في المجتمع.

—ألغى تعديل 2005 مواد قانونية وبعد البحث وجدنا أن هذه المواد الإبقاء عنها خير من إلغائها، وهي بعض مواد حقوق وواجبات الزوجين، منها حق الطاعة الزوجية وهو ما نصت عليه المادة 39 الملغاة، وحق الطاعة ثابت بنصوص شرعية لكن المشرع ألغى هذه المادة مع أنها تحقق الاستقرار في الأسرة، كما أنه ألغى حق الرضاع، وهو حق الزوج على زوجته بإرضاع أولاده وقال به المالكية بالوجوب، لكن المشرع ألغى هذا الحق، لذا نرى بإبقائه.

—التعديل الأخير في قانون الأسرة أضاف مواد منها موضوع البصمة الوراثية كطريق لإثبات النسب، وتبين أن البصمة الوراثية الأصل فيها القطعية، إلا أنه قد ترد عليها الظنية ليس في ذاتها فيه قوة من ناحية النتائج التي تصل إلى القطعية، ولكن الظنية تكون واردة لاحتمال ورود الخطأ البشري أو عوامل التلوث في المختبرات الطبية، ما زالت البصمة الوراثية في الجزائر لا ترقى إلى اليقينية التي تتماز بها الدول الأخرى التي تتماز بالتطور العلمي، نظراً لوجود عراقيل مادية تمنع دون تحقيق اليقينية، ومن أبرزها وجود مخبر واحد على مستوى قطر الوطن وهذا غير مقبول، ولا يوصل إلى الدقة لاحتمال حصول عوامل التلوث والخطأ لأنه

جهد بشري، وكذا كثرة ملفات النسب وقضايا الإثبات الجنائي التي تأتي من أنحاء القطر الوطني قد تؤثر على السير الحسن لهذا المخبر، ونتيجة لهذا لا يمكن تقديم البصمة الوراثية كطريق علمي على اللعان كطريق تعبدية.

- لا يجوز أن تتقدم البصمة الوراثية على الطرق الشرعية والقانونية لثبوت النسب التي أوردتها المشرع في م1/40ق أ كما أنه لا يمكن اللجوء للبصمة الوراثية لإبطال البنوة الثابتة بهذه الطرق الشرعية أو التشكيك فيها.

-التوصيات:

- إعادة النظر في مواد قانون الأسرة الملغاة والمضافة بما يحقق الاستقرار الأسري.
- إعادة النظر في المركز القانوني للولي وإحياء دوره في اختيار الزوج الصالح لمولاته.
- موضوع الطاعة الزوجية وإرضاع الأولاد من الأمور التي تحقق المودة بين الزوجين، والتي أنشأ الزواج لتحقيقها، وهو ما يوافق عادات وتقاليد الشعب الجزائري، فتكريسها ضرورة لا بد منها.
- الزيادة في عدد مخابر تحاليل البصمة الوراثية، بأن تكون المخابر جهوية، شرق وغرب شمال وجنوب لزيادة اليقينية في تحاليل البصمة الوراثية، تجنباً للخطأ البشري، ثمة يمكن التكلم على موضوع الترجيح بين اللعان والبصمة والوراثية.

المراجع:

1. ابن القيم الجوزية. (د.ت) الطرق الحكمية، مكتبة دار البيان، ج1، د. ط.
2. أبو القاسم الحسين الأصفهاني. (1999) تفسير الراغب الأصفهاني، جامعة طنطا، تحقيق: محمد عبد العزيز بسيوني، ج3، ط: 1؛ مصر.
3. أبو محمد بن قدامه، (1997) المغني. دار عالم الكتب، ط: 1؛ السعودية.
4. الاجتهاد القضائي لعرفة الأحوال الشخصية، عدد خاص، 2001.
5. أحمد بن حجر العسقلاني، (2005) فتح الباري شرح صحيح البخاري، دار طيبة، ج 12، ط: 1؛ الرياض.
6. أحمد بن شعيب بن علي النسائي ت 303هـ، (1986)، المجتبى من السنن، مكتبة المطبوعات الإسلامية، تحقيق: عبد الفتاح أبو غدة، ج6، ط: 2؛ حلب سوريا.
7. أحمد بن محمد بن حنبل ت241هـ، (2001) مسند الإمام أحمد بن حنبل، مؤسسة الرسالة. تحقيق: شعيب الأرنؤوط، ج3، ج 32 ط: 1؛ بيروت.
8. باديس ديايي، (2010) حجية الطرق الشرعية والعلمية في دعاوى النسب على ضوء قانون الأسرة

- الجزائري، دار الهدى، الجزائر، ص 124.
9. بلحاج العربي، (2010) الوجيز في شرح قانون الأسرة الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، ج1، ط: 6، الجزائر، ص 405-406.
10. تقي الدين بن محمد بن تيمية، (1422 هـ) جامع المسائل لابن تيمية المجموعة الثانية، دار عالم الفوائد، باب مجموع الفتاوى لابن تيمية 22 / 332، ط: 1، ص 239.
11. حسين بن شيخ آث ملويا، (2015) المرشد في قانون الأسرة، دار هومة، ط2، ص 183.
12. -ذبيح هشام. (2014-2015). المركز القانوني للزوج في فك الرابطة الزوجية على ضوء قانون الأسرة الجزائري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة الشهيد حمه لخضر، الوادي، مذكرة ماجستير، تخصص قانون الأحوال الشخصية.
13. عبد القادر بن حرز الله، (2007) الخلاصة في أحكام الزواج والطلاق، ط: 1، القبة الجزائر، دار الخلدونية، ص 175-303.
14. عيسى حداد، عقد الزواج، منشورات جامعية، جامعة برج باجي مختار، عنابة، ص 206.
15. غرابي أحمد. (2014) إشكالية النصوص الملغاة في قانون الأسرة، في ملتقى وطني حول: التشريع والأسرة في الجزائر واقع وآفاق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، بقاعة المحاضرات مجيد علاهم، جامعة محمد بوضياف المسيلة.
16. قانون رقم 84-11 المؤرخ في 9 رمضان 1404 الموافق ل 9 يونيو 1984 والمتضمن: قانون الأسرة، المعدل والمتمم بالأمر رقم 05-02 المؤرخ في 18 محرم 1426 الموافق ل 27 فبراير 2005 (الجمهورية الجزائرية، الجريدة الرسمية، العدد 15، السنة 42، 27 فبراير 2005).
17. كمال بن السيد سالم، (2003) المكتبة التوفيقية، صحيح فقه السنة، لا. ط، القاهرة، ص 370.
18. سعد الدين مسعد الهلالي. (1422هـ) البصمة الوراثية ومجالات الاستفادة منها، بحث مقدم للمجمع الفقهي الحادي عشر بالرابطة.
19. مالك، الموطأ. (2004) مؤسسة زايد بن سلطان آل نهيان للأعمال الخيرية والإنسانية، ج3، ط: 1، الإمارات، ص 1079.
20. المجلة القضائية، عدد 2، 1994.
21. مجلة المحكمة العليا، عدد 01، 2009.
22. مجمع اللغة العربية. (2004) المعجم الوسيط، مكتبة الشروق الدولية، ج1، ط: 4، مصر.
23. محمد ابن القيم الجوزية. (1994)، زاد المعاد لابن القيم، مؤسسة الرسالة، ج5، ط: 27، بيروت.
24. محمد أبو زهرة. (1958) الأحوال الشخصية. دار الفكر العربي، ط: 3؛ د. م.
25. محمد المختار السلامي. (1413هـ) إثبات النسب بالبصمة الوراثية لمحمد المختار السلامي ضمن البحوث المقدمة للندوة الفقهية الحادية عشرة من أعمال المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية، ص 405.
26. محمد بن أبي بكر بن عبد القادر الرازي. (1994) أحكام القرآن، دار الكتب العلمية، تحقيق: عبد

السلام محمد علي شاهين، ج2، لا. ط، بيروت.

27. معوض عبد التواب. (1984) موسوعة الأحوال الشخصية، لا. ن، ج1 ط: 4؛ مصر.

28. نصر فريد واصل. (1422هـ) البصمة الوراثية ومجالات الاستفادة منها، بحث مقدم للمجمع الفقهي

الحادي عشر بالرابطة

29. وهبة الزحلي. (2010) الفقه الميسر المالكي، دار الكلم الطيب، ج3، لا. ط، بيروت.