المجلد: 03 العدد: 01 السنة: 2023 مجلة البحوث الأسرية ص.ص: 8 - 27
الترقيم الدولي المعياري للدورية: ISSN : 2773-3580 الترقيم الدولي الإلكتروني للدورية: EISSN : 2773-4463

أُسُسُ وَمُقَوِّمَاتُ التَّشْرِيعِ الأُسَرِيِّ فِي الجَزَائِرِ

Forms of appropriation of the estate and ways of dealing with it

خالد ضو *[1]
[1]جامعة الجزائر -1-، مخبر الشريعة، (الجزائر)
K.DOU@UNIV-ALGER.DZ

الاستلام: 2023/03/24 **القبول**: 2023/03/26

ملخص:

يدرس هذا البحث القواعد الأساسية المعتمدة في وضع التشريع الأسري الجزائري، ويهدف إلى بيان المقوّمات الأساسية التي اعتمدها المشرع الجزائري في التشريع الأسري، وتحديد أطر استقراء تلك الأسس والمبادئ من خلال النصوص، وبيان معايير تقسيمها، كما يهدف إلى تقييم قانون الأسرة الجزائري تقييما شرعيا، مع الإشارة إلى أهمية المحافظة على المرجعية الدينية، ودورها في حفظ الثوابت التشريعية، ومن أهم نتائج البحث أنّ مقوّمات التشريع الأسري كثيرة منها اعتماد الشريعة الإسلامية مصدرا أساسيا للأحكام، واعتماد ترتيب العلاقات الأسرية في بعض الأحكام، بالإضافة إلى أنّ دراسة المقوّمات الأساسية للقوانين والتشريعات تدعم العلاقة بين النصوص التشريعية والمعطيات الدينية والعرفية للمجتمع، وتساعد في تفعيل أواصرها، وكلما زادت هاته العلاقة تعمقا زادت أحكام التشريع ثباتا ويقينا وقبولا.

الكلمات المفتاح: تشريع أسري؛ قانون الأسرة الجزائري؛ مقوّمات؛ مبادئ.

Abstract:

This research studies the basic rules adopted in the development of Algerian family legislation. It aims to clarify the foundations adopted by the Algerian legislator in family legislation, and defining the ways of extrapolating these foundations and principles through the articles, and clarifying the criteria for dividing it. It also aims to evaluate the Algerian family law according to Sharia. With reference to the importance of preserving the religious beliefs، and its role in preserving legislative constants. Among the most important results of the research is that the elements of family legislation it many; including the adoption of Sharia as a primary source of rulings. Adopting the arrangement of family relations in some rulings .In addition, study of the basic components of laws and legislation supports the relationship between legislative texts and the religious and customary marbles of society, and help activate it ties. In addition, if this relationship develops, the provisions of legislation will increase stability, certainty and acceptance.

Keywords: family legislation; Algerian Family Code; ingredients; principles.

* المؤلف المرسل.

مقدّمة المقال:

الحمد لله ربّ العالمين، حتى يبلغَ الحمد منتهاه، والصّلاة والسّلام على النبيّ الأمين، محمّدٍ بن عبد الله، عليه أفضل الصّلاة وأزكى التّسليم، وعلى آله وصحبه ومن والاه، وبعد: فإنَّ الهيئات التشريعية تبني الأحكام والنصوص على جملة من الأسس والمبادئ انطلاقا من المرجعية الدينية والثقافية للمجتمع المُقنَّن له، لأنها بذلك تدعم قراراتها بالقبول الاجتماعي، وتسعى لتحقيق اليقين القانوني والقضائي.

يعدّ التشريع الأسري من أهم فروع القانون التي يجب العناية بها؛ لتعلقها بالتطورات اليومية لحياة الأفراد والأسرة، وباستقراء نصوص قانون الأسرة الجزائري، نجد أنّ أحكامه مبنيّة على جملة من الأسس والمقوّمات الشرعية والعرفية التي شكّلت دعامة أساسية له، وفي هذا البحث إن شاء الله سنورد أهم تلك المقوّمات التي استند عليها المشرع في بناء هذا القانون، ونُقسّمها وفق معيارين أساسيين.

أولا- أهمية الموضوع:

تتجلى أهمية هذا الموضوع في عدّة نقاط؛ منها:

- كونه في التشريع الأسري الذي يعد من أهم التشريعات لتعلقه المباشر بالحياة اليومية.
- تأصيله لبعض الأحكام من الشريعة الإسلامية تقويما وتدعيما.
- تفعيله للعلاقة بين الأحكام ومقوّماتها التي بُنيت عليها.
- جمعه بين عدّة آليات بحثية؛ التحليل؛ الاستقراء؛ التعليل.

ثانيا- إشكالية البحث:

ينطلقُ هذا البحث من الإشكال الآتي:

- **ما المقوّمات الأساسية التي اعتمدها المشرع الجزائري في إقامة التشريع الأسري؟**

ويندرج تحت هذا الإشكال التساؤلات الفرعية الآتية:

- ما المقصود بالمقوّمات وهل صرّح بها المشرع أم هي استقرائية؟
- ما المعايير التي يُمكن تقسيم مقوّمات التشريع الإسلامية وفقها؟
- إلى أي مدى وافق التشريعُ الأسري الجزائري الشريعةَ الإسلامية في أحكامه؟

ثالثا- أهداف البحث:

يهدف هذا البحث إلى الآتي:

- بيان المقوّمات الأساسية التي اعتمدها المشرع الجزائري في التشريع الأسري.
- تحديد أطر استقراء الأسس والمبادئ من خلال النصوص ومعايير تقسيمها.
- تقييم قانون الأسرة الجزائري تقييما شرعيا باعتبار الجزائر بلد مسلم.
- الإشارة إلى أهمية المحافظة على المرجعية الدينية ودورها في حفظ الثوابت التشريعية.

رابعا- خطة البحث:

للإجابة على الإشكالية والتساؤلات المطروحة، ولتحقيق الأهداف المنشودة قُسّم هذا البحث في مبحثيْن، تتقدمُهما مُقدّمةٌ وتمهيد، وتليهما خاتمة، وبُوّبَت خطة البحث كالآتي:

- **مقدمة:** فيها أهمية الموضوع، إشكاليته، أهدافه، خطة تقسيمه، ومنهج دراسته.
- **مبحث تمهيدي: مدخل مفاهيمي:** شكّل هذا العنصر توطئة للبحث، حيث ضمّ تعريفا مفصلا لكل من الأسس والمقومات، وبيّن المعايير التي قُسّمت وفقها المقومات المدروسة.
- **مبحث أول: الأسس المتعلقة بالعقود وأحكامها:** حوى هذا المبحث أسَاسَيْن من مقوّمات التشريع الأسري يتعلقان بالعقود في هذا التشريع ونصوصه وأحكامه.
- **مبحث ثان: الأسس المتعلقة بالأسرة وأفرادها:** حوى هذا المبحث أسَاسَيْن من مقوّمات التشريع الأسري يتعلقان بالأسرة وعناصرها والعلاقة بينهم.
- **خاتمة:** فيها أهم نتائج البحث، مع بعض التوصيات.

خامسا- المنهج المتبع:

أُنتهِجَ في معالجة تفاصيل هذا البحث وعناصره المنهج الوصفي؛ وذلك ببيان المقوّمات المدروسة بيانا وصفيا تفصيليا، كما أنّه أُستُعين في ذلك بآليتيْ التحليل والاستقراء، أمّا التحليل فقد ورد في دراسة النصوص والأحكام المُستدَل بها، وأمّا الاستقراء فقد كان في استنباط المقوّمات ومعايير تقسيمها من خلال تعميم الأحكام وتقرير الأسس وتوصيفها.

مبحث تمهيدي: مدخل مفاهيمي

اخترنا في هذا الموضوع مصطلح "الأسس"، ومصطلح "المقوّمات" دون غيرهما عمدًا؛ وليس اختيارا عفويا، فلم نقل المبادئ، ولا الأركان، ولا الضوابط، ولا القواعد، فلكل واحد من هاته المصطلحات مدلول خاص يُميّزها، وهاته معانيها اختصارًا عند أهل الفقه والأصول التشريعية:

- مبدأ الشّيء: أصله ومادّتُه التي يتكوّنُ منها، وقواعده الأساسيّة التي يقوم عليها.[1]
- ركن الشيء: ما لا وجود له إلا به؛ إذ قوام الشيء بركنه.[2]
- القاعدة: هي قضية كلية منطبقة على جميع جزئياتها.[3]
- الضابط: هو ما رتّب الشرع عليه الحكم، لكونه مظنة حصول الحكمة.[4]

لكل واحد من هاته المصطلحات -على اختلافها- علاقة بمصطلحَيْ الأسس والمقوّمات علاقة انتماء أو علاقة تفريع، وهذين المصطلحين الأخيرين سنعرّفهما تفصيلا لتعلق الموضوع بهما، ثم نذكر العلاقة بينهما وبين المصطلحات التي ذكرنا.

أولا- تعريف الأسس:

الأسس جمع أساس، وهو في اللغة من مادة (أ س س)، والأساسُ والأُسُّ: أصل البِناء، والأَسَسُ مقصورٌ منه، وجمع الأُسِّ إساسٌ، مثل عُسّ وعِساسٍ، وجمع الأَساسِ أُسُس، مثل قَذالٍ وقُذُلٍ، وجمع الأَسَسِ آساسٌ، مثل سببٍ وأسبابٍ، ومنه: قد أَسَّسْتُ البناء تأسيسا[5]، ويُقال: بنى بيته على أساسه الأول، وقلعه من أُسّه[6]، أي: من أصله.

وجاء في معجم مقاييس اللغة لابن فارس في تعريف مادة (أس) أنّ الهمزة والسين يدلّ على الأصل والشيء الوطيد الثابت، فالأسّ أصل البناء -كما ذكرنا-، والأس أصل الرجل، والأس وجه الدهر، ويقولون: كان ذلك على أس الدهر.[7]

وقال الزمخشري في بيان الاستعمال المجازي لهذا اللفظ: "ومن المجاز: فلان أساس أمره الكذب، ومن لم يؤسس ملكه بالعدل فقد هدمه".[8]

ثانيا- تعريف المقوّمات:

المقومات من القِوامُ، والقِوام، بِكَسْر القَاف من قَوْلهم: هَذَا قِوام الدّين وقِوام الحقّ؛ أَي الَّذِي يقوم بِهِ[9]، والقِوام من العيش: ما يُقِيمُك ويغنيك، وقِوامُ كل شيء: ما استقام به، والقيامُ: العماد؛ كما في قوله

سبحانه: ﴿**التي جَعَلَ اللَّهُ لَكُمْ قِياما**﴾ [النساء:5]، وقِوامُ الجسم: تمامه وطوله[10]، والقَوام، بِفَتْح القَاف: حُسن الطول، والقُوميّة: القَوام أو القَامَة.[11]

ذكرنا في تعريف الركن في التوطئة بأنّه ما يقوم به الشيء، فقوام الشيء بركنه[12]، والقوام هنا من التقوّم، وهذا يُشير إلى العلاقة بين المقوم والركن.

المقوِّمات جمع مقوّم، وهو كلّ ما يتألّف أو يتركّب منه جسم أو جهاز أو مشروع من عناصر أساسيّة تسهم في قيامه ووجوده وفاعليّته، كأنْ نقول: مُقَوِّمات الحياة.[13]

ثالثا- العلاقة بين الأسس والمقوّمات وبقية المصطلحات:

من خلال ما ذكرنا في تعريف المصطلحات الواردة نجد أنّ لفظ "الأسس" أو "المقوّمات" لفظان عامّان بالمقارنة مع بقية الألفاظ التي كان لكل منها معنى دقيق وضعت له، فالمبادئ أصول موضوعة لا يُمكن الخروج عنها، والأركان أجزاء بها قوام الكل ويُعدُّ بغيابها ناقصا، والقواعد أصول فرعيّة تجمع الأحكام، والضوابط شروط جزئية تحدد الحالات والاستثناءات، وبهذا فإنّ اللفظين اللذين استعملناهما يجمعان كلّ ما ذُكر.

رابعا- معايير تقسيم مقوّمات التشريع الأسري:

بنى المشرّعُ الجزائري قانونَ الأسرة بالاعتماد على جملة من الأسس والمقوّمات الأساسية؛ التي تحوي عددا معتبرا من الضوابط والقواعد الفرعية، وكل ضابط ينتج عنه جملة الأحكام العملية المنصوص عليها، لتشكل معًا منظومة متكاملة.

إنّ المقوّمات والأسس التي أشرنا إليها، لم يصرّح المشرع بكونها كذلك، فلم يجملها ولم يخصها بنص يجمعها، وإن كان ذكر بعضها على سبيل الحكم أو البيان، لكن الرؤية الاستقرائية لأحكام قانون الأسرة جعلنا نستنبطها، ونحاول إجمالها اجتهادًا، وحتى نُحسن ضبطها بما يتناسب مع مستوى البحث وحجمه فقد قسمناها ضمن معيارين، وسنبيّن كل معيار في مبحث، حيث سنجعل الأسس والمقوّمات المتعلقة بالعقود وأحكامها في المبحث الأول، وفي الثاني الأسس والمقوّمات المتعلقة بالأسرة وأفرادها.

المبحث الأول : الأسس والمقوّمات المتعلقة بالعقود وأحكامها

أقام المشرع الجزائري قانون الأسرة على مقوّمات اعتمدها واستعان بها في صقل أحكامه ووضع شروطه، وهاته المقومات منها ما هو منصوص عليه، ومنها ما يُفهم من خلال استقراء بعض النصوص

والأحكام، وقد اخترنا في هذا المبحث الكلام عن المقوّمات المتعلقة بأحكام التشريع الأسري عموما، حيث سنقدّم تأصيلا وتفصيلا لنموذجين منها.

المطلب الأول: اعتماد الشريعة الإسلامية مصدرا أساسيا للأحكام:

إن أوّل أساس يُمكن الجزم به في التشريع الأسري هو اعتماد المشرع الجزائري للشريعة الإسلامية مصدرا أساسيا في أحكامه، ويسهل معرفة ذلك من خلال نصوصه وأحكامه، بالإضافة إلى أنّ المشرع أوصى السلطة القضائية بالاعتماد عليها في الاجتهاد عند عدم وجود النص، وفي العناصر الآتية نسوق جملة من النصوص والأحكام التي تُثبت ذلك.

الفرع الأول: أخذ الأحكام من الفقه الإسلامي:

إن الجزائر بلد يدين بالإسلام ولله الحمد، وقد فعّلت السلطة التشريعية فيها الفقه الإسلامي في كثير من الأحكام الوضعية؛ مع اختلاف درجة التفعيل من قانون إلى آخر، ونحن هنا بصدد التعرّض لهذا التفعيل في أحكام الأسرة والأحوال الشخصية.

تحوي الأحوال الشخصية أحكاما تفصيلية صعبة الوضع والاجتهاد لذلك نجد أغلب الدول الإسلامية أخذت أحكام هذا القانون بصفة خاصة من الشريعة الإسلامية، كذلك الأمر بالنسبة للمشرع الجزائري، والأحكام في فقه الأسرة التي يصعب التقنيين فيها وضعا كثيرة نذكر منها:

- أحكام الخطبة وضوابطها وحيثياتها؛
- أحكام الطلاق وحالاته وشروطه واستثناءاته؛
- أحكام ضبط العدة في الطلاق والوفاة؛
- أحكام الميراث؛ من تحديد الوارثين وتقسيم التركات؛
- أحكام المفقود والغائب ومن في حكمهما.

أعطى المشرع للقاضي حكما عاما في الاجتهاد عند عدم وجود النص، أو وجود نص مجمل يحتاج تفصيلا، حيث أوصاه بالرجوع لأحكام الشريعة الإسلامية، ونصّ في قانون الأسرة[14] كالآتي: "كل ما لم يرد النص عليه في هذا القانون يرجع فيه إلى أحكام الشريعة الإسلامية"[15]، وهو تصريح باعتماد الشريعة مصدرا لأحكام التشريع الأسري، وكذلك الأمر تطبيقيا حين نرجع إلى الأحكام نجد الصبغة الفقهية ظاهرة جلية، وطعم التأصيل الشرعي واضح فيها.

الفرع الثاني: نسبة اعتماد الشريعة في التشريع الأسري الجزائري:

لا يُمكن لأيّ شخص أن يجزم بنسبة التزام المشرع الجزائري بضوابط الشريعة الإسلامية وأحكامها في قانون الأسرة، وذلك لتعدد النصوص وكثرة فروعها واستثناءاتها من جهة، وكثرة الأقوال والآراء في الشريعة الإسلامية من جهة أخرى.

أقرب قانون وضعي للشريعة الإسلامية هو قانون الأسرة في الدول الإسلامية العربية التي اطلعنا على قانون الأحوال الشخصية فيها، وأما بالنسبة للجزائر فحسب تعاملنا المتكرر مع قانون الأسرة فيها فإنّ نسبة موافقته للشريعة الإسلامية تفوق 90 من المائة من أحكامه، أغلبها على المذهب المالكي.

إنّ المعمول به والمشهور عرفا أن الجزائر تعتمد المذهب المالكي[16] مذهبا رسميا لها، ومع ذلك فقد خالفت المذهب في بعض أحكام الأسرة، وتابعت مذهبا معتمدًا تارة، وأقوالا مرجوحة تارة أخرى.

أولا- ترك المذهب إلى مذهب آخر من المذاهب المعتمدة:

نص المشرع الجزائري في موضوع ولاية التزويج كالآتي: "تعقد المرأة الراشدة زواجها بحضور وليها، وهو أبوها أو أحد أقاربها أو أي شخص آخر تختاره".[17]، وهذا النص مخالف للمشهور في المذهب المالكي، وهو قول للإمام أحمد بن حنبل؛ حيث إذا لم يكن للمرأة وليّ، وليس للبلد قاض ولا سلطان، فقد ورد عنه ما يدل على أنه يجوز لها أن تأذن لرجل عدل يحتاط لها في الكفء والمهر، ويزوجها.[18]

وتجدر الإشارة هنا إلى أنه ورد قول للإمام مالك بأنّ مجرد الإسلام عند مالك صفة تقتضي الولاية على الدنيئة[19]، وذلك بأن توكل امرأة أيّ أحد من المسلمين ليباشر عقد زواجها، بشرط ألا يكون لها أب أو وصيّه، وبشرط أن تكون دنيئة لا شريفة، والدنيئة: هي الخالية من الجمال والمال، أو خالية من النسب، أو خالية من الحسب، كما تجوز الولاية العامة إذا تعذرت الولاية الخاصة.[20]

ثانيا- ترك المذهب إلى قول مرجوح:

نصّ المشرع الجزائري على ما يُسمى بالتنزيل؛ حيث حكم بتوريث الأحفاد من جدهم إذا مات أبوهم قبله، وذلك بتنزيلهم منزله كأنه موجود ويأخذون نصيبه، وقد اخذت التشريعات العربية بهاته المسألة واشتهرت بالوصية الواجبة، وهي فرض نصيب من مال الميت لفرع ولده الذي مات في حياته أو مات معه ولو حكما بمثل ما كان يستحقه هذا الولد ميراثا في تركته لو كان حيا، ويكون هذا النصيب في حدود

الثلث، بشرط أن يكون هذا الفرع غير وارث، وألا يكون الميت قد أعطاه قبل موته قدر ما يجب له بغير عوض.[21]

في هذا الباب نصّ القانون الجزائري عليها في المادة 169 من قانون الأسرة[22] كالآتي: "من توفي وله أحفاد وقد مات مورثهم قبله أو معه وجب تنزيلهم منزلة أصلهم في التركة بالشرائط التالية".

استندت التشريعات العربية في تقريرها للوصية الواجبة وفرض إلزاميتها إلى مذهب بعض الفقهاء في وجوب الوصية للأقربين غير الوارثين، وهو قول مروي عن جماعة من فقهاء التابعين وجماعة من أئمة الفقه والحديث، ومن هؤلاء سعيد بن المسيب، والحسن البصري، وطاووس، وابن جرير الطبري، وابن حزم الظاهري وغيرهم.[23]

وهذا القول مرجوح لأنّ الوصية جائزة عند الجمهور وليست بواجبة؛ وفي هذا قال أبو عبيد: وعلى هذا القول اجتمعت العلماء من أهل الحجاز وتهامة والعراق والشام ومصر وغيرهم، منهم مالك وسفيان والأوزاعي والليث وجميع أهل الآثار والرأي، وهو القول المعمول به عندنا؛ أن الوصية جائزة للناس كلهم؛ ما خلا الورثة خاصة.[24]

تأسيسا على ما ذُكر نقول بأنّ المشرع الجزائري لم يعتمد الشريعة الإسلامية اعتمادًا مُطلقا في بناء أحكام قانون الأسرة، ولم يلتزم بالمذهب المالكي في كل تفاصيل هذا القانون، لكن نسبة كبيرة جدا من أحكامه ونصوصه جاءت بصبغة شرعية دقيقة.

المطلب الثاني: اعتماد التوثيق والإشهاد

ركز المشرع الجزائري في قانون الأسرة على توثيق عقد الزواج، وعقد الزواج يمثل نقطة انطلاق للعديد من الأحكام بعده التي تُبنى عليه، لذلك ألزم المشرعُ بإثبات عقد الزواج إثباتا رسميا، وأورد تفاصيل هذا التوثيق في القسم الثالث من الفصل الأول من الباب الأول من أحكام هذا القانون.

الفرع الأول: مدى اهتمام المشرع بتوثيق العقد وشروطه

يظهر اهتمام المشرع بتوثيق العقد في إحاطته بكل جوانبه، ولم يكتفِ بالإشارة إليه، فبيّن أين يتمّ هذا العقد؛ حيث نصّ: "يتم عقد الزواج أمام الموثق أو أمام موظف مؤهل قانونا مع مراعاة ما ورد في المادتين (9 و9 مكرر) من هذا القانون"[25]، وحددّ الأحكام التي تُطبّق عند تسجيله؛ فنص قائلا: "تطبق أحكام قانون الحالة المدنية في إجراءات تسجيل عقد الزواج"[26]، وأوضح ما يُثبت الزواج فقال: "يثبت

الزواج بمستخرج من سجل الحالة المدنية، وفي حالة عدم تسجيله يثبت بحكم قضائي"[27]، وأوجب تسجيل هذا الإثبات فجاء النص: "يجب تسجيل حكم تثبيت الزواج في الحالة المدنية بسعي من النيابة العامة".[28]

ومما يؤكد اعتناء المشرع الجزائري بالتوثيق هو التأكيد على كتابة الشروط ضمن عقد الزواج أو في عقد رسمي، وقد نصت المادة 19 من قانون الأسرة على ذلك بقولها: "للزوجين أن يشترطا في عقد الزواج أو في عقد رسمي لاحق كل الشروط التي يريانها ضرورية، لاسيما شرط عدم تعدد الزوجات وعمل المرأة، ما لم تتناف هذه الشروط مع أحكام هذا القانون.[29]

الألفاظ التي استعملها المشرع في الكلام عن إثبات الزواج أو شروطه كلها تقتضي إلزاميته والتركيز عليه، وهذا ما جعلنا نرشح التوثيق مُقوّما من مقومات التشريع الأسري لأنّ هذا التوثيق تُبني عله العديد من الأحكام في بابه وفي أبواب قانون الأسرة الأخرى.

الفرع الثاني: مقاصد التوثيق والإثبات

إنّ المشرع لم يبنِ اجتهاده في فرض إثبات الزواج على مجرد الاجتهاد أو لإثقال كاهل الأشخاص بالأعباء والمتابعات، إنما رأى في ذلك مصلحة بالغة فسعى إليها، ومقاصد توثيق العقد وما يتعلق به كثيرة جدا يُمكن إجمالها في الآتي:

- حفظ حق المرأة بتقليل فرص استغلالها من مرضى القلوب وضعاف النفوس.
- تسهيل عمليات تسجيل الأبناء الناتجين عن الزواج وحصولهم على حقوقهم.
- ضبط الأحكام الفرعية المتعلقة بالزواج كعقد من خلال توثيقه وإثباته.

لم يعتمد المشرع التوثيق فقط كآلية من آليات إثبات العقود وشروطها في التشريع الأسري، وإنما اعتبر الإشهاد آلية أيضا، وفي عقد الزواج مثلا يكون الإشهاد مع التوثيق كلاهما، وكلها مقاصد تدعم هذا المقوّم الأساسي من مقوّمات أحكام الأسرة.

المبحث الثاني: الأسس والمقوّمات المتعلقة بالأسرة ومكوّناتها

إنّ المشرع الجزائري في بنائه لقانون الأسرة لم يعتمد على المقوّمات المتعلقة بالعقود وأحكامها فحسب؛ إنما اعتمد أيضا على جملة من المقوّمات الأخرى، ولو استقرأنا كل نصوص هذا القانون لوجدنا جملة من المقوّمات تحت معايير مختلفة، لكننا سنكتفي بما ذكرناه في مقدمة البحث، لذلك سنُشقّع

المقوّمات المتعلقة بأحكام العقود؛ والتي ذكرناها في المبحث الأوّل؛ بالمقوّمات المتعلقة بالأسرة وتكوينها، وسنورد ذلك في هذا المبحث؛ حيث سنقدّم تأصيلا وتفصيلا لنموذجين منها أيضا.

المطلب الأول: اعتماد ترتيب العلاقات الأسرية في بعض الأحكام

من الأسس المهمة جدّا في التشريع الأسري اعتماد الأولويات الترتيبية في تقديم العلاقات بعضها على بعض في العديد من الأحكام، وهاته الأولويات في الأصل يفرضها الدين أو العرف، أو يقررها القانون إذا كانت وضعية منه اجتهادًا.

الفرع الأول: تراوح الترتيب بين الإلزام والجواز

إذا رجعنا لأحكام قانون الأسرة الجزائري نجد أن المشرع في نصوصه زاوج بين حالتين في تقريره لأولويات الترتيب، فهناك حالات جعل الترتيب فيها ضروريا، بينما جعله في حالات أخرى اختياريا.

أولا: الحالات التي يكون فيها الترتيب ضروريا

فرض المشرع الجزائري في بعض نصوصه الالتزام بترتيب معين قرّره، إما أنه اتبع فيه الشريعة الإسلامية أو اجتهد في وضعه، ومن أمثلة ذلك ما نص عليه في باب الحضانة في مسألة ترتيب الحواضن، حيث نص في المادة 64 من قانون الأسرة كالآتي: "الأم أولى بحضانة ولدها ثم الأب ثم الجدة لأم ثم الجدة لأب ثم الخالة ثم العمة ثم الأقربون درجة مع مراعاة مصلحة المحضون في كل ذلك ...".[30]

بيّن المشرع في هذا النص من لهم الحق في حضانة الطفل، لكنه غالبا عندما يقع طلاق أو خلع تكثر الخصومات في هذا الشأن، لذلك فقد رتبهم المشرع هنا حسب الأولويات ومصلحة المحضون، واستعمل في بيان الأولوية وعطفهم على بعضهم حرف العطف "ثم" ، وهذا الحرف في اللغة العربية من الحروف التي تفيد الترتيب[31]، ومن ذلك قول الله تعالى في بيان مراحل خلق الإنسان: ﴿**هُوَ الَّذِي خَلَقَكُم مِّن تُرَابٍ ثُمَّ مِن نُّطْفَةٍ ثُمَّ مِنْ عَلَقَةٍ ثُمَّ يُخْرِجُكُمْ طِفْلًا ثُمَّ لِتَبْلُغُوا أَشُدَّكُمْ ثُمَّ لِتَكُونُوا شُيُوخًا ۚ وَمِنكُم مَّن يُتَوَفَّىٰ مِن قَبْلُ ۖ وَلِتَبْلُغُوا أَجَلًا مُّسَمًّى وَلَعَلَّكُمْ تَعْقِلُونَ**﴾ [غافر:67].

من خلال أسلوب الصياغة الذي وُضع به النص يتبين أن المشرع الجزائري يقصد إلزامية الترتيب، ولو خالف أحد الترتيب واستأثر بالحضانة، وانتصب من هو أحقّ منه وطلب الحضانة فإنها تُعطى له قضاءً إذا لم يضر ذلك بمصلحة المحضون.

ثانيا: الحالات التي يكون فيها الترتيب غير ضروري

ورد في بعض نصوص قانون الأسرة الجزائري ترتيب لبعض العلاقات الأسرية في أحكام معينة بأسلوب آخر غير الذي ذكرناه أعلاه، ومن أمثلة ذلك ما جاء في بيان من يتولى ولاية التزويج، حيث نصّت المادة 11 من قانون الأسرة الجزائري[32] في فقرتين على الآتي:

- تعقد المرأة الراشدة زواجها بحضور وليها، وهو أبوها أو أحد أقاربها أو أي شخص آخر تختاره.
- دون الإخلال بأحكام المادة 7 من هذا القانون[33]، يتولّى زواج القصر أولياؤهم وهم الأب، فأحد الأقارب الأولين والقاضي ولي من لا ولي له.

فرّق المشرع بين المرأة الراشدة والقاصرة، فجعل لكل منها حكما خاصا؛ وإنْ تقارَبَ الحُكمان، وإذا دققنا النظر في الفقرتين؛ نجد أنّ المشرع في الفقرة الأولى التي تكلم فيها عن ولاية تزويج الراشدة استعمل حرف العطف "أو"، وهذا الحرف في اللغة يُفيد التخيير؛ كما في قوله تعالى: ﴿**فَفِدْيَةٌ مِّن صِيَامٍ أَوْ صَدَقَةٍ أَوْ نُسُكٍ**﴾ [البقرة:196].[34]

وعليه فإنّ قول المشرع في النص: "... وهو أبوها أو أحد أقاربها أو أي شخص آخر تختاره"[35] لا يحمل معنى الترتيب الإلزامي، وإن كانت بعض الآراء الفقهية ترتبها، وكذلك العرف يرتبها، لكننا نتكلم من خلال أسلوب صياغة النص مقارنة بما ورد سابقا في ترتيب من لهم حق الحضانة، بالإضافة إلى ما ورد في الفقرة الثانية التي تتكلم عن ولاية تزويج القاصرة، التي استعمل فيها المشرع حرف العطف "الفاء" في قوله "... وهم الأب، فأحد الأقارب الأولين ..."[36]، وهذا الحرف في اللغة يُفيد الترتيب[37]؛ أي إنّ المشرع في القاصرة تحديدا أوجب تقديم ترتيب الأب عن غيره فإن لم يكن فغيره، أما في الراشدة فيظهر من خلال سياق النص أنه لم يوجب تقديمه حيث وضعه موضع تخيير مع غيره.

الفرع الثاني: مدى اعتبار الترتيب في أحكام الأسرة في الشريعة الإسلامية

كما ذكرنا في أول عنصر من المقومات بأن المشرع الجزائري جعل الشريعة الإسلامية مصدرا أساسيا للأحكام، وعليه من الجيد أن كل عنصر نذكره من مقوّمات التشريع الأسري في التشريع الوضعي نعضّده بموقف الشريعة منه.

بيّنت أحكام الشريعة الإسلامية الأحق بالحضانة ورتّبت من لهم ذلك الحق، حتى إذا وقع خصام بينهم قُدّم الأحقُّ قضاءً، كما اعتمدت أصحاب الحق في ولاية التزويج، وإن اختلفت المذاهب الفقهية في بعض فروعها اختلافا لا يتسع المقال لتأصيله وتحليله.

قد يقال تعقيبا على هذا الأساس (أساس اعتماد الأولويات الترتيبية للعلاقات الأسرية في بعض الأحكام) بأنه ليس مقوّما مستقلا بل هو تابع لمقوم اعتماد الشريعة الإسلامية مصدرا من مصادر الأحكام، وهذا الأمر منصوص عليه في الشريعة فلا حاجة لتخصيصه، نقول ردّا على ذلك: نعم الأمر كما قيل تماما لكن القوانين الوضعية مهما اتبعت الشريعة الإسلامية فلا تصل إلى الاتباع التام، فهناك مواضع تكون مخالفة لأحكام الشريعة أو على الأقل مخالفة للراجح فيها، وقد أشرنا إلى ذلك في العناصر السابقة، ولذلك جعلنا هذا الأساس مستقلا لنثبت اعتماده من طرف المشرع.

إن اعتماد الأولويات الترتيبية في العلاقات الأسرية أمر بديهي، إذ لا يمكن ضبط أحكام القانون بدونه، ومهما كان الأمر بديهيا حسب الرؤية البسيطة فإن الرؤية المقاصدية شيء آخر، فأهمية الأمر تجعله محل ذكر وتنويه، وضروريته تجعله مطلب إشارة وتنبيه.

المطلب الثاني: مراعاة مصلحة الأطفال والقصّر

اهتم المشرع الجزائري بالأطفال والقصر وخصهم بعناية خاصة لما بهم من ضعف وعدم تمكن من المطالبة بحقوقهم، لذلك ركّزت الهيئة التشريعية عليهم، ويُعدُّ هذا التركيز مقوما من مقومات التشريع الأسري لأنه انعكس على عدد كبير من الأحكام .

الفرع الأول: نماذج من مراعاة مصلحة الأطفال والقصّر

مررنا خلال تفاصيل العناصر السابقة بنموذجين اثنين من هذه المراعاة، ولكن الكلام عن العنصر المقصود طغى عليهما فلم ينالا قدرا كافيا من الشرح والتفصيل، وهذا ما سنقوم به في هذا العنصر لمناسبة الموضع.

أولا: مراعاة القاصر في ولاية الزواج

مرّت معنا المادة 11 من قانون الأسرة الجزائري؛ والتي جاء نصها كالآتي[38]:

- تعقد المرأة الراشدة زواجها بحضور وليها، وهو أبوها أو أحد أقاربها أو أي شخص آخر تختاره.

– دون الإخلال بأحكام المادة 7 من هذا القانون[39]، يتولّى زواج القصر أولياؤهم وهم الأب، فأحد الأقارب الأولين والقاضي ولي من لا ولي له.

صرّح المشرع بتمييزه بين المرأة الراشدة والقاصرة في أحكام الولاية، فالراشدة قال: "تعقد زواجها" ونسب العقد لها إيحاءً برشدها، واعتبر الولي حضورًا فقط، فقال: "بحضور وليها"، كما أنه في تعداد من يكون وليا عن الراشدة استعمل أسلوب التخيير ونسب التخيير لها، فقال: "بحضور وليها، وهو أبوها أو أحد أقاربها أو أي شخص آخر تختاره".[40]

أمّا القاصر فقد نصّ على أنه لا يُمكنها العقد بنفسها؛ فقال بأنّ وليها هو من يتولى تزويجها، فجعل الولي فاعلا في العقد، كما أنه عندما عدّد أصحاب الولاية ميّز الأب فذكره أولا على وجه الترتيب كما فصّلنا ذلك آنفا، ثم الأولى فالأولى.

إنّ ما تمّ ذكره من تمييز المشرع للقاصر عن الراشدة يُعدُّ زيادة عناية بها ورعاية، وليس تضييقا، بل عزّز رأيها برأي وليها، ولأنّ الأب يكون أحنّ الأولياء على من يتولى قدّمه في حقها، لأنه لا يوجد من يحب الخير للشخص أكثر من والديه، وهذا كله مراعاة لمصلحة القاصر.

ثانيا : مراعاة مصلحة المحضون في الحضانة

نصت المادة 64 من قانون الأسرة الجزائري كالآتي: "الأم أولى بحضانة ولدها ثم الأب ثم الجدة لأم ثم الجدة لأب ثم الخالة ثم العمة ثم الأقربون درجة؛ مع مراعاة مصلحة المحضون في كل ذلك، وعلى القاضي عندما يحكم بإسناد الحضانة أن يحكم بحق الزيارة".[41]

صرّح المشرع في النص المذكور بمراعاته لمصلحة المحضون، وصرّح بذلك أيضا في المادة الموالية، حيث نصت كالآتي: "تنقضي مدة حضانة الذكر ببلوغه 10 سنوات، والأنثى ببلوغها سن الزواج، وللقاضي أن يمدد الحضانة بالنسبة للذكر إلى 16 سنة إذا كانت الحاضنة أمّا لم تتزوج ثانية، على أن يراعي في الحكم بانتهائها مصلحة المحضون"[42]، وتصريح المشرع بمراعاته لمصلحة المحضون في أكثر من موضع دليل على شدة اهتمامه بذلك.

راعى المشرع الجزائري مصلحة المحضون فعليّا وتطبيقيا وليس تنظيرا فقط، ويؤكد ذلك إسناده الحضانة إلى النساء لكونهن أقدر وأصبر من الرجال على تربية الولد، مع الإشارة بأن هذا الترتيب ليس ملزما للقاضي الذي باستطاعته أن يعين الحاضن دون مراعاة الترتيب الوارد في المادة 64 من قانون الأسرة، وإنما

مراعاة مصلحة المحضون هو المعيار المعتمد في اختيار الحاضن المناسب له، وفي هذا السياق صدر عن المحكمة العليا قرار بتاريخ 23 فيفري 1993م (ملف رقم: 89672) جاء فيه: "من المقرر قانونا أنه لا يمكن مخالفة الترتيب المنصوص عليه في المادة 64 من قانون الأسرة بالنسبة للحاضنين إلا إذا ثبت بالدليل من هو أجدر للقيام بدور الحماية والرعاية للمحضون".[43]

الفرع الثاني: مقاصد مراعاة الظروف الخاصة

من خلال النموذجين اللذَيْن أوردناهما أعلاه نرى جليا جهودَ المشرّع الجزائري في مراعاة الظروف الخاصة في أحكام الأسرة، ويعدُّ هذا الأمر ميزة إيجابية في التشريع، كما أنّ ما رأيناه من حرص من المشرّع في التأكيد عليها مثل "مصلحة المحضون" وكذلك "الولاية على القاصر" وغيرهما من النماذج؛ يُرقيها إلى أن تكون من مقوّمات التشريع وأسسه التي تنبني عليه جملة من أحكامه.

إنّ مراعاة المشرع لمصالح بعض الأطراف ليس أمرا عفويا أو اعتباطيا، إنما يتطلع بذلك إلى تحقيق جملة من المقاصد، أهمها:

- إقامة العدل بين الأطراف بمؤازرة الطرف الضعيف في القضية.
- قطع الطريق أمام من يفكر في استغلال الظروف الخاصة للأطراف.
- إضفاء شيء من القوة على أحكام التشريع لتزداد قابليته.
- تحقيق المواءمة التشريعية مع أحكام الشريعة الإسلامية والتشريعات الوضعية.
- الموازنة بين الأحكام التشريعية والاجتهادات القضائية لتحقيق اليقين القضائي.

من خلال ما أوردنا في تفاصيل المقوّمات الأربعة المذكورة في البحث يُمكن القول بأنّ الأسس والمقوّمات التي اعتمدها المشرع الجزائري في التشريع تُعدُّ منطلقا للتشريع ومُستندًا للأحكام، وفي الوقت نفسه تُمثّل تسبيبًا للحكم عند إيراده، وحجة داعمة له عند النطق به، لذلك فهي تخرج من كونها مجرد أساس مرجعيّ إلى كونها تفعيل حقيقي في معترك النصوص والأحكام.

خاتمة المقال:

بفتح الله وتوفيقه تم البحث، وفي ختامه نعرض جملة من نتائجه، مع بعض الاقتراحات وذلك في الآتي:

أولا : النتائج

1- دراسة المقوّمات الأساسية للقوانين والتشريعات؛ استنباطا وبيانا وتأصيلا؛ تدعم العلاقة بين النصوص التشريعية والمعطيات الدينية والعرفية للمجتمع، وتساعد في تفعيل أواصرها، وكلما زادت هاته العلاقة تعمقا زادت أحكام التشريع ثباتا ويقينا وقبولا.

2- أسّس المشرع الجزائري التشريع الأسري في قانون الأسرة على جملة من المقوّمات الدينية والعرفية والقانونية، سعى من خلالها إلى ضبط أحكام الأسرة وتدقيق نصوص قانونها، وكسب ثقة الناس ورضوخهم، ولم يعتمد على مقوّمات تتعلق بالعقود وأحكامها فقط، إنما اعتمد أيضا على جملة من المقوّمات المتعلقة بالأسرة وأفرادها.

3- من مقوّمات التشريع الأسري والمتعلقة بالعقود وأحكامها اعتماد الشريعة الإسلامية مصدرا أساسيا للأحكام، اعتماد التوثيق والإشهاد، ومن المقومات المتعلقة بالأسرة وتركيبها اعتماد ترتيب العلاقات الأسرية في بعض الأحكام، مراعاة مصلحة الأطفال والقصّر.

4- الأسس والمقوّمات المعتمدة في التشريع تُمثل مُستندًا للأحكام من جهة، وفي الوقت نفسه تكون آلية من آليات تسبيب الأحكام القضائية، وحجة تدعمها عند النطق بها، وهذا يؤكد تفعيلها الحقيقي في نقطة الالتقاء بين السلطات الثلاث؛ التشريعية، القضائية، التنفيذية.

5- تُرشّح مقومات التشريع الأسري من حيث مدى أهميتها، فكل حيثية ركّز عليها المشرع، وبنى عليها أحكاما تكون أحد مقوماته، وتختلف المقومات في ذاتها في درجة الأهمية والضرورة حسب درجة حجيتها، وحسب الأحكام الفرعية المتعلقة بها.

ثانيا: الاقتراحات

1- اهتمام المشرّعين بالمرجعيات الدينية والثقافية للشعوب والمجتمعات وتأسيس القوانين عليها، لأن نصوصها وأحكامها تلقى بذلك قبولا ويقينا أكثر.

2- إشارة المشرع إلى الأسس والمقوّمات الأساسية المعتمدة في بناء كل تشريع في ديباجة التشريع نفسه، لكون ذلك داعمًا قويا لما جاء فيه.

3- تفعيل الدراسات التأصيلية للتشريعات المختلفة لبيان مقوماتها الأساسية، وذلك لدعم بقائها واعتبارها عند تعديل أو مراجعة ذلك التشريع.

المراجع والمصادر:

- **القرآن الكريم:** برواية حفص عن عاصم.

الكتب والأبحاث:

إبراهيم رحماني، **المدخل إلى دراسة التشريع الإسلامي**، مطبعة سخري، الوادي، الطبعة الأولى، 1431هـ/ 2010م.

أحمد مختار عبد الحميد عمر، بمساعدة فريق عمل، **معجم اللغة العربية المعاصرة**، عالم الكتب، القاهرة، الطبعة الأولى، 1429هـ/ 2008م.

إيثار موسى، **الحضانة حسب قانون الأسرة في الجزائر** (مقال على منتدى استشارات قانونية مجانية)، تاريخ النشر: 16 أغسطس 2017م، تاريخ الاطلاع: 23 مارس 2023م، الرابط: https://bit.ly/3yX4ZbP

الجوهري؛ أبو نصر إسماعيل بن حماد الفارابي، **الصحاح** (تاج اللغة وصحاح العربية)، تحقيق: أحمد عبد الغفور عطار، دار العلم للملايين، بيروت، الطبعة الرابعة، 1407هـ/ 1987م.

أبو الحارث الغزي؛ محمد صدقي بن أحمد بن محمد آل بورنو، **الوجيز في إيضاح قواعد الفقه الكلية**، مؤسسة الرسالة، بيروت، الطبعة الرابعة، 1416هـ/ 1996م.

خالد ضو، **الوصية الواجبة في قانون الأسرة الجزائري وبعض التشريعات العربية** -دراسة مقارنة مع الفقه الإسلامي-، مجلة أبحاث قانونية وسياسية، جامعة جيجل، الجزائر، المجلد السابع، العدد الأول، جوان 2022م.

ابن دريد الأزدي؛ أبو بكر محمد بن الحسن، **جمهرة اللغة**، تحقيق: رمزي منير بعلبكي، دار العلم للملايين، بيروت، الطبعة الأولى، 1987م.

ابن رشد الحفيد؛ أبو الوليد محمد بن أحمد بن محمد، **بداية المجتهد ونهاية المقتصد**، دار الحديث، القاهرة، (د.ط)، 1425هـ/ 2004م.

الزجاجي؛ أبو القاسم عبد الرحمن بن إسحاق البغدادي النهاوندي، **حروف المعاني والصفات**، تحقيق: علي توفيق الحمد، مؤسسة الرسالة، بيروت، الطبعة الأولى، 1984م.

الزمخشري؛ جار الله أبو القاسم محمود بن عمرو بن أحمد، **أساس البلاغة**، تحقيق: محمد باسل عيون السود، دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى، 1419هـ/ 1998م.

سيد سابق، **فقه السنة**، دار الكتاب العربي، بيروت، الطبعة الثالثة، 1397هـ/ 1977م.

الشريف الجرجاني؛ علي بن محمد بن علي الزين، **كتاب التعريفات**، تحقيق: جماعة من العلماء بإشراف الناشر، دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى، 1403هـ/ 1983م.

الطوفي؛ أبو الربيع نجم الدين سليمان بن عبد القوي بن الكريم الصرصري، **شرح مختصر الروضة**، تحقيق: عبد الله بن عبد المحسن التركي، مؤسسة الرسالة، بيروت، الطبعة الأولى، 1407هـ/ 1987م.

أبو عُبيد القاسم بن سلاّم بن عبد الله الهروي البغدادي، **الناسخ والمنسوخ في القرآن العزيز وما فيه من الفرائض والسنن**، دراسة وتحقيق: محمد بن صالح المديفر، مكتبه الرشد/ شركة الرياض، الرياض، الطبعة الثانية، 1418هـ/ 1997م.

ابن فارس؛ أبو الحسين أحمد بن فارس بن زكرياء القزويني الرازي، **معجم مقاييس اللغة**، تحقيق: عبد السلام محمد هارون، دار الفكر، (د.ط)، 1399هـ/ 1979م.

الفراهيدي؛ أبو عبد الرحمن الخليل بن أحمد بن عمرو بن تميم البصري، **كتاب العين**، تحقيق: مهدي المخزومي، إبراهيم السامرائي، دار ومكتبة الهلال، (د.ط)، (د.ت).

ابن قدامة المقدسي؛ أبو محمد موفق الدين عبد الله بن أحمد بن محمد الجماعيلي المقدسي ثم الدمشقي الحنبلي، **الكافي في فقه الإمام أحمد**، دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى، 1414هـ/ 1994م.

الكفوي؛ أبو البقاء أيوب بن موسى الحسيني القريمي الحنفي، **الكليات** (معجم في المصطلحات والفروق اللغوية)، تحقيق: عدنان درويش، محمد المصري، مؤسسة الرسالة، بيروت، (د.ط)، (د.ت).

محمد عميم الإحسان المجددي البركتي، **قواعد الفقه**، الناشر: الصدف ببلشرز، كراتشي، الطبعة الأولى، 1407هـ/ 1986م.

المكودي؛ أبو زيد عبد الرحمن بن علي بن صالح، **شرح المكودي على الألفية في علمي النحو والصرف** لجمال الدين محمد بن عبد الله بن مالك الطائي الجياني الأندلسي المالكي، تحقيق: عبد الحميد هنداوي، المكتبة العصرية، بيروت، (د.ط)، 1425هـ/ 2005م.

ابن هشام الأنصاري؛ أبو محمد جمال الدين عبد الله بن يوسف بن أحمد، **شرح قطر الندى وبل الصدى**، تحقيق: محمد محيي الدين عبد الحميد، القاهرة، الطبعة الحادية عشرة، 1383هـ.

وهبة بن مصطفى الزحيلي، **الفقه الإسلامي وأدلته**، دار الفكر، دمشق، الطبعة الرابعة، (د.ت).

النصوص القانونية:

1- أمر رقم 05-02 مؤرخ في 18 محرم 1426هـ، الموافق 27 فبراير 2005م، يعدل ويتمم القانون رقم 84-11 المؤرخ في 9 رمضان 1404هـ الموافق 9 يونيو 1984م، والمتضمن قانون الأسرة، الجريدة الرسمية (عدد 15)، الصادر بالتاريخ نفسه.

2- قانون رقم 84-11 مؤرخ في 09 رمضان 1404هـ، الموافق 09 يونيو 1984م، يتضمن قانون الأسرة؛ المعدّل والمتمم.

3- قانون رقم 05-09 مؤرخ في 25 ربيع الأول 1426هـ/ 04 مايو 2005م، يتضمن الموافقة على الأمر 05-02 المؤرخ في 18 محرم 1426هـ، الموافق 27 فبراير 2005م، الذي يعدل ويتمم القانون رقم 84-11 المؤرخ في 9 رمضان 1404هـ الموافق 9 يونيو 1984م، والمتضمن قانون الأسرة، الجريدة الرسمية (عدد 43) الصادر بتاريخ 22 يونيو 2005م.

هوامش المقال:

1. أحمد مختار عمر، بمساعدة فريق عمل، **معجم اللغة العربية المعاصرة**، عالم الكتب، القاهرة، ط1، 2008م، ج1، ص168. مادة (ب د أ)

2. أبو البقاء الكفوي، **الكليات**، تحقيق: عدنان درويش، محمد المصري، مؤسسة الرسالة، بيروت، (د.ط)، (د.ت)، ص481.

3. محمد عميم الإحسان المجددي البركتي، **قواعد الفقه**، الناشر: الصدف ببلشرز، كراتشي، ط1، 1986م، ص420. ويُنظر أيضا: أبو الحارث الغزي آل بورنو، **الوجيز في إيضاح قواعد الفقه الكلية**، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط4، 1996م، ص14.

4. نجم الدين الطوفي، **شرح مختصر الروضة**، تحقيق: عبد الله بن عبد المحسن التركي، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط1، 1987م، ج3، ص511.

5. الجوهري، **الصحاح**، تحقيق: أحمد عبد الغفور عطار، دار العلم للملايين، بيروت، ط4، 1987م، ج3، ص903. مادة (أسس)

6. أبو القاسم الزمخشري، **أساس البلاغة**، تحقيق: محمد باسل عيون السود، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 1998م، ج1، ص27.

7. ابن فارس، **مقاييس اللغة**، تحقيق: عبد السلام هارون، دار الفكر، (د.ط)، 1979م، ج1، ص14.

8. أبو القاسم الزمخشري، **أساس البلاغة**، ج1، ص27.

9. ابن دريد الأزدي، **جمهرة اللغة**، تحقيق: رمزي بعلبكي، دار العلم للملايين، بيروت، ط1، 1987م، ج2، ص978.

10. الخليل بن أحمد الفراهيدي، **كتاب العين**، تحقيق: مهدي المخزومي، إبراهيم السامرائي، دار ومكتبة الهلال، (د.ط)، (د.ت)، ج5، ص233.

11. ابن دريد الأزدي، **جمهرة اللغة**، ج2، ص978.
12. يُنظر: الشريف الجرجاني، **التعريفات**، تحقيق: جماعة من العلماء بإشراف الناشر، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 1983م، ص112.
13. أحمد مختار عمر، بمساعدة فريق عمل، **معجم اللغة العربية المعاصرة**، ج3، ص1879. مادة (ق و م) .
14. القانون رقم 84-11 المؤرخ في 09 رمضان 1404هـ، الموافق 09 يونيو 1984م، المتضمن قانون الأسرة؛ المعدل والمتمم بالأمر رقم 05-02 المؤرخ في 18 محرم 1426هـ، الموافق 27 فبراير 2005م، الجريدة الرسمية (عدد 15) الصادر بالتاريخ نفسه، والموافَق عليه بالقانون رقم 05-09 المؤرخ في 25 ربيع الأول 1426هـ، الموافق 04 مايو 2005م، الجريدة الرسمية (عدد 43) الصادر بتاريخ 22 يونيو 2005م.
15. المادة 222 من القانون نفسه.
16. انتشر المذهب المالكي في الحجاز ودول الخليج العربي والسودان وجنوب مصر والمغرب العربي وأكثر الدول الإفريقية. يُنظر: إبراهيم رحماني، **المدخل إلى دراسة التشريع الإسلامي**، مطبعة سخري، الوادي، ط1، 2010م، ص104.
17.الفقرة الأولى من المادة 11 من قانون الأسرة الجزائري.
18. ابن قدامة المقدسي، **الكافي في فقه الإمام أحمد**، دار الكتب العلمية، ط1، 1994م، ج3، ص.15
19. ابن رشد الحفيد، **بداية المجتهد ونهاية المقتصد**، دار الحديث، القاهرة، (د.ط)، 2004م، ج3، ص41.
20. وهبة الزحيلي، **الفقه الإسلامي وأدلته**، دار الفكر، دمشق، ط4، (د.ت)، ج9، ص.6694
21. سيد سابق، **فقه السنة**، دار الكتاب العربي، بيروت، ط3، 1977م، ج3، ص.662
22.القانون رقم 84-11 المؤرخ في 09 رمضان 1404هـ الموافق 09 يونيو 1984م والمتضمن قانون الأسرة المعدل والمتمم.
23. خالد ضو، **الوصية الواجبة في قانون الأسرة الجزائري وبعض التشريعات العربية** -دراسة مقارنة مع الفقه الإسلامي-، مجلة أبحاث قانونية وسياسية، جامعة جيجل، الجزائر، المجلد السابع، العدد الأول، جوان 2022م، ص.896
24. أبو عُبيد القاسم بن سلاّم، **الناسخ والمنسوخ في القرآن العزيز وما فيه من الفرائض والسنن**، دراسة وتحقيق: محمد بن صالح المديفر، مكتبه الرشد/ شركة الرياض، الرياض، ط2، 1997م، ص.234
25. المادة 18 من قانون الأسرة الجزائري.
26. المادة 21 من القانون نفسه.
27. الفقرة الأولى من المادة 22 من القانون نفسه.
28. الفقرة الثانية من المادة 22 من القانون نفسه.
29. المادة 19 من القانون نفسه.
30. المادة 64 من القانون نفسه.
31. يُنظر: ابن هشام الأنصاري، **شرح قطر الندى وبل الصدى**، تحقيق: محمد محيي الدين عبد الحميد، القاهرة، ط11، 1383هـ، ص304.
32. المادة 11 من قانون الأسرة الجزائري؛ المُعدّلة بموجب الأمر: 05- 02 المذكور سابقا.
33. المادة 7 من قانون الأسرة الجزائري؛ المُعدّلة بموجب الأمر: 05- 02 نفسه، ونصّها كالآتي:

- تكتمل أهلية الرجل والمرأة في الزواج بتمام 19 سنة، وللقاضي أن يرخص بالزواج قبل ذلك لمصلحة أو ضرورة متى تأكدت قدرة الطرفين على الزواج.
- يكتسب الزوج القاصر أهلية التقاضي فيما يتعلق بآثار عقد الزواج من حقوق والتزامات.

34. أبو القاسم الزجاجي، **حروف المعاني والصفات**، تحقيق: علي توفيق الحمد، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط1، 1984م، ص13.
35. يُنظر: الفقرة الأولى من المادة 11 من قانون الأسرة الجزائري.
36. يُنظر: الفقرة الثانية من المادة 11 من قانون الأسرة الجزائري.
37. أبو زيد المكودي، **شرح المكودي على الألفية في علمي النحو والصرف** لابن مالك الطائي الجياني، تحقيق: عبد الحميد هنداوي، المكتبة العصرية، بيروت، (د.ط)، 2005م، ص225.
38. المادة 11 من قانون الأسرة الجزائري؛ المُعدّلة بموجب الأمر: 05- 02 المذكور سابقا.
39. سبق ذكرها في الحاشية رقم 18.
40. يُنظر: الفقرة الأولى من المادة 11 من قانون الأسرة الجزائري.
41. المادة 64 من القانون نفسه.
42. المادة 65 من القانون نفسه.
43. إيثار موسى، **الحضانة حسب قانون الأسرة في الجزائر** (مقال على منتدى استشارات قانونية مجانية)، تاريخ النشر: 16 أغسطس 2017م، تاريخ الاطلاع: 23 مارس 2023م، الرابط: https://bit.ly/3yX4ZbP .