

توارث الزوجين بعد الطلاق
بين ضوابط الفقه الإسلامي وموقف المشرع الجزائري
The inheritance of the spouses after divorce between
the controls of Islamic jurisprudence and the position
of the Algerian legislator



ط/د / جيلالي دوزان¹

كلية الحقوق والعلوم السياسية - عضو بمخبر نظام الحالة المدنية
جامعة الجيلالي بونعامة



تاريخ النشر: 2024/01/24

تاريخ القبول: 2024/01/22

تاريخ الإرسال: 2023/11/02

الملخص: يثبت حق التوارث بين الزوجين بالزواج الصحيح ولو لم يتم الدخول، فإذا مات أحدهما ورثه الآخر، لكن قد يقع الطلاق بين الزوجين، ومع ذلك يبقى حق التوارث بينهما قائما إذا توفي أحدهما عن الآخر، لأن من الطلاق ما يقطع العلاقة الزوجية بمجرد وقوعه، ومنه ما يقطعها بعد مدة، لتستمر الرابطة الزوجية وتبقى المطلقة خلالها في حكم الزوجة، وتظل معها آثار الزواج قائمة.

فلقد ضبط الفقه الإسلامي موضوع التوارث بين الزوجين حال طلاقهما من خلال مجموعة من الأحكام الفقهية التي اعتمدت أساسا على العدة ونوع الطلاق كمعيارين أساسيين لهذا التوارث، أما المشرع الجزائري فقد تناول هذا الموضوع بشكل مختلف عن ما جاء به الفقه الإسلامي، من خلال أحكام أثارت عديد الإشكالات القانونية.
كلمات مفتاحية: الميراث، الطلاق، آثار، الزواج، الوفاة.

Abstract:

The right of inheritance between the spouses is established by valid marriage, even if consummation is not consummated. If one of

them dies, the other inherits it, but divorce may occur between the spouses. However, the right of inheritance between them remains valid if one of them dies from the other, because divorce is what breaks the marital relationship as soon as it occurs, and some of them include: He breaks it off after a period of time, so that the marital bond continues and the divorced woman remains in the same position as the wife, and the effects of the marriage remain with her.

Islamic jurisprudence has controlled the issue of inheritance between spouses in the event of their divorce through a set of jurisprudential provisions that relied mainly on the waiting period and the type of divorce as two basic criteria for this inheritance. As for the Algerian legislator, it dealt with this issue in a different way than what Islamic jurisprudence stated, through provisions that raised many Legal problems.

Key words: inheritance - divorce - effects - marriage – death.

1- المؤلف المرسل: جيلالي دوزان، الإيميل: djilalidzn@gmail.com

مقدمة :

أقر الله التوارث، فوضع له أحكاما من خلال منظومة شرعية متكاملة لا يمكن تجاوزها، أو استبدالها بقواعد وضعية بعيدا عن تلك الضوابط والمقاصد التي استند عليها الفقه الإسلامي في الميراث، باعتباره علما يستمد قواعده من القرآن والسنة، واجتهادات الخلفاء الراشدين وبعض أئمة الصحابة وأعرفهم بعلم الميراث.

في المقابل شرع الله الزواج وجعله من أسباب الميراث إلى جانب القرابة، وهو ما أقره المشرع الجزائري في المادة 126 من قانون الأسرة¹، فما دامت

الرابطه الزوجية قائمة، يقوم حق التوارث بين الزوجين إذا توفي أحدهما عن الآخر.

أما إذا حدث الطلاق بينهما، فقد تتحلّ الرابطه الزوجية، ويؤدي ذلك إلى انقطاع آثارها، ويسقط حق التوارث باعتباره أثرا لهذه الرابطه التي يثبت بقيامها ويزول بانحلالها.

لكن من الطلاق ما لا يزيل الرابطه الزوجية بمجرد وقوعه، فتظل قائمة ولا تتحلّ إلا بعد مرور مدة معينة، وهذا ما يعرف بالطلاق الرجعي، الذي تبقى فيه العلاقه الزوجية طيلة مدة العدة، وتقوم خلالها آثار الزواج، فيثبت حق التوارث بين الزوجين خلال هذه المدة، على عكس الطلاق البائن الذي يزيل قيد النكاح بمجرد وقوعه، فتنتقطع هذه الرابطه وتنتقطع معها حقوق الزوجية حالا، فيسقط حق التوارث بين الزوجين ولو حدثت الوفاة في العدة.

إن التوارث بين الزوجين باعتباره أثرا من آثار عقد الزواج يثبت طيلة مدة العدة من الطلاق الرجعي إذا توفي أحدهما في هذه الفترة، وهذا ما أقره الفقه الإسلامي من خلال الأحكام التي نظم بها الميراث والطلاق.

بدوره أقر المشرع الجزائري هذا الحق بين الزوجين، لكنه وضع له نصوصا تجاذبتها الآراء المتباينة، فتعرضت لكثير من النقاش والنقد، لما أثارته من إشكالات قانونية وصلت حد مخالفة الأحكام الشرعية، بسبب افتقارها للدقة والوضوح في المبنى والمعنى، هذه الإشكالات التي كانت نتيجة حتمية لما أثاره موضوع الطلاق في قانون الأسرة الجزائري من غموض وتناقض.

دراستنا لموضوع التوارث بين الزوجين بعد الطلاق، تهدف إلى الوقوف على أهم الأحكام الفقهية التي ضبطه بها الفقه الإسلامي والأحكام القانونية التي نظمها بها المشرع الجزائري، من خلال الإجابة على الإشكالية التالية: هل سائر المشرع الجزائري الفقه الإسلامي في مسألة التوارث بين الزوجين بعد الطلاق؟

بقصد تحقيق الهدف من هذا الموضوع والوقوف على أهم الأحكام الفقهية والإشكالات القانونية، ارتأينا أن نتناوله من خلال محورين أساسيين:

- 1- أحكام التوارث بين الزوجين بعد الطلاق في الفقه الاسلامي.
- 2- موقف المشرع الجزائري من أحكام التوارث بين الزوجين بعد

الطلاق

1- أحكام التوارث بين الزوجين بعد الطلاق في الفقه الاسلامي

يثبت حق التوارث بين الزوجين، بمجرد انعقاد الزواج صحيحا باعتباره من أسباب التوارث بينهما، فإذا مات أحدهما ورثه الآخر، لكن قد يحدث الطلاق بين الزوجين ثم تحدث الوفاة، الأمر الذي يؤدي إلى قطع الرابطة الزوجية، لأن الطلاق في اصطلاح الفقهاء هو رفع قيد النكاح في الحال أو في المال بلفظ مخصوص²، ما يعني أن من الطلاق ما يقطع العلاقة بمجرد وقوعه وهذا ما يسمى بالطلاق البائن، ومنه ما يقطعها بعد مدة معينة، وهذا هو الطلاق الرجعي.

فالطلاق البائن يزيل قيد النكاح بمجرد وقوعه، وتنقطع معه الحقوق الزوجية حالا، فلا تحل المطلقة لمطلقها إلا بعدد جديد ومهر³، وهو نوعان: بائن بينونة صغرى، وبائن بينونة كبرى، فالأول هو كل طلاق رجعي انتهت فيه العدة، أو حدث قبل الدخول أو كان على مال أو أحدثه القاضي، أما الثاني فهو الطلاق الذي يقع ثلاثا، وحينئذ لا تحل المطلقة لمطلقها إلا بعد أن تتزوج غيره فيدخل بها ثم يطلقها أو يموت عنها⁴.

والطلاق البائن لا توارث فيه بين الزوجين إذا توفي أحدهما، ولو كانت الوفاة خلال العدة، لانقطاع سبب التوارث بينهما، باستثناء الطلاق في مرض الموت، إذا قامت قرينة على أن المطلق قصد من خلاله حرمان زوجته من أن ترثه، هذا الطلاق يسميه الفقهاء بطلاق الفار من الميراث، حيث يثبت به ميراث المطلقة عند الجمهور غير الشافعية إذا حدثت الوفاة خلال العدة، وكذا بعد

انتهاءها عند المالكية، لأن المطلّق يعامل بنقيض قصده⁵، لكن إذا توفيت الزوجة عنه فلا ميراث له.⁶

أما الطلاق الرجعي فلا يرفع قيد النكاح بمجرد وقوعه، بل يبقى العقد قائما طيلة مدة العدة وتبقى معه آثار الزوجية قائمة.

باستقراء هذه الأحكام، فإنه من شروط ثبوت التوارث بين الزوجين بعد طلاقهما، أن يكون الطلاق رجعيا وأن تحدث وفاة أحدهما في العدة، باستثناء الطلاق في مرض الموت ولو كان بائنا.

لذا سنتناول بالدراسة كلا من الطلاق الرجعي والعدة، للوقوف على أهم الاحكام المتعلقة بهما، حتى تتمكن من معرفة الأسباب والمقاصد التي اعتمدها الفقه الإسلامي في توارث الزوجين رغم انفصالهما.

1-1- الطلاق الرجعي:

نتطرق إلى تعريف الطلاق الرجعي وأحكامه.

1-1-1- تعريف الطلاق الرجعي:

الطلاق الرجعي هو الطلاق الذي يوقعه الزوج على زوجته التي دخل بها حقيقة، حيث يملك بعده إرجاعها إلى الزوجية خلال فترة العدة من غير عقد جديد دون حاجة لرضاها، بعد الطلاق الأول والثاني غير البائن.⁷ مصداقا لقوله تعالى: ﴿الطَّلَاقُ مَرَّتَانٍ فَمِيسَاكٌ بِمَعْرُوفٍ أَوْ تَسْرِيحٌ بِإِحْسَنٍ﴾⁸.

و يعد طلاقا رجعيا أيضا بحسب الفقهاء، التطليق لعدم الإنفاق و التطليق للإيلاء، لأن قدرة الزوج على الإنفاق بالنسبة للأول تكون متوقعة في أي وقت، حيث يحق للزوج مراجعة زوجته إذا صار قادرا على أن ينفق عليها، أما الثاني فيعتبر رجعيا حتى يتمكن الزوج من العودة إلى معاشرة زوجته⁹.

والإيلاء أن يحلف الرجل على ترك معاشرة زوجته مدة حددها الشارع بأربعة أشهر¹⁰، مصداقا لقوله تعالى: ﴿لِّلَّذِينَ يُؤَلُّونَ مِن نِّسَائِهِمْ تَرَبُّصُ أَرْبَعَةِ أَشْهُرٍ فَإِنْ فَاءُوا فَإِنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَّحِيمٌ﴾¹¹، فإذا آلى الزوج من زوجته خلال هذه

المدة أو أكثر، فطلبت من القاضي تطبيقها، أعطى للزوج مدة مناسبة للرجوع إليها، فإن لم يرجع، طلقها القاضي طلاقاً رجعي، وهذان النوعان من الطلاق بحكم القاضي هما استثناء عن القاعدة العامة التي تقول أن كل طلاق بحكم القاضي يقع باننا.¹²

1-1-2- أحكام الطلاق الرجعي

من أهم أحكام الطلاق الرجعي أنه لا يزيل الملك ما لم تنته العدة، ولا يؤثر في الحل، بل يبقى الزوج يتمتع بكل حقوقه الزوجية، وله أن يراجع زوجته خلال عدتها متى شاء ولو لم ترض، ونفقتها واجبة عليه خلال هذه المدة، فإذا مات أحدهما خلال فترة العدة ورثه الآخر، إلا أن هذا الطلاق ينقص من عدد الطلاقات التي شرعت للزوج على زوجته.¹³

1-2- العدة

تعتبر العدة شرطاً أساسياً لثبوت التوارث بين الزوجين في حالة الطلاق، فما المقصود بالعدة وما هي أنواعها والحكمة منها؟

1-2-1- تعريف العدة

لغة: العدة (بكسر العين) مصدر كالعِد، والعد إحصاء الشيء، وعدة المرأة أيام قرونها، وهي أيضاً أيام إحداها على زوجها المتوفى، وجمعها عدد (بكسر العين).¹⁴

اصطلاحاً: هي مدة حددها الشارع بعد فرقة الزوجة لزوجها، أوجب على المرأة الانتظار خلالها دون زواج حتى تنقضي هذه المدة.¹⁵

1-2-2- أنواع العدة والحكمة من تشريعها

أولاً: أنواع العدة: للعدة ثلاثة أنواع: عدة بالقروء، عدة بالأشهر وعدة بوضع الحمل.

أ- العدة بالقروء: القروء أو الأقراء: جمع قرء، يطلق على الحيض وعلى الطهر، فالحنفية والحنابلة يرون أن القرء هو الحيض، لأن الحيض تعرف به

براءة الرحم، أما المالكية و الشافعية فالقرء عندهم هو الطهر، لأن الطلاق في الحيض محرّم، وأن السيدة عائشة قالت: "...و هل تدرون ما الأقراء؟ الأقراء هي الأطهار".¹⁶

هذا النوع من العدة يتعلق بالمرأة التي تحيض، وتحسب مدة عدتها بالأقراء، وهي ثلاث حيضات عند الحنفية والحنابلة، وثلاثة أطهار عند المالكية والشافعية، لقوله تعالى: ﴿وَالْمُطَلَّقَاتُ يَتَرَبَّصْنَ بِأَنفُسِهِنَّ ثَلَاثَةَ قُرُوءٍ﴾¹⁷

ب- العدة بالأشهر: وهذه العدة قسمان: عدة بالأشهر التي تقوم مقام القروء، وعدة بالأشهر التي تثبت بالأصل، فالعدة بالأشهر التي تقوم مقام القروء، تكون للنساء اللاتي لا تحضن، سواء بسبب صغر سنهن، أو لأنهن يئسن من المحيض لبلوغهن سن اليأس، وهذه المدة ثلاثة أشهر، تقوم مقام القروء، لأن المرأة عادة ما تحيض كل شهر مرة.¹⁸ مصداقا لقوله تعالى: ﴿وَأَلْيَ يَيْسَنَ مِنَ الْمَحِيضِ مَن نَّسَائِكُمْ إِن أَرَبْتُمْ فَعِدَّتُهُنَّ ثَلَاثَةُ أَشْهُرٍ وَالْيَ لَمْ يَحِضْنَ﴾¹⁹.

أما العدة بالأشهر التي تثبت بالأصل، فيقصد بها عدة الوفاة، ما لم تكن المرأة حاملا، يستوي في ذلك التي تحيض والتي لا تحيض، وتقدر هذه المدة بأربعة أشهر وعشرة أيام،²⁰ لقوله تعالى: ﴿وَالَّذِينَ يُتَوَفَّوْنَ مِنْكُمْ وَيَذَرُونَ أَزْوَاجًا يَتَرَبَّصْنَ بِأَنفُسِهِنَّ أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ وَعَشْرًا فَإِذَا بَلَغْنَ أَجَلَهُنَّ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ فِيمَا فَعَلْنَ فِي أَنفُسِهِنَّ بِالْمَعْرُوفِ وَاللَّهُ بِمَا تَعْمَلُونَ خَبِيرٌ﴾²¹.

وتحسب هذه العدة بالأشهر القمرية، فإن صادف ابتداء العدة بداية الشهر، تحسب العدة بالشهر سواء كان ثلاثين يوما أو تسع وعشرين، وإن كانت بداية العدة خلال الشهر فلا يتم حساب الشهر بالهلال، بل يحسب بالأيام²²، وفي قول آخر: يحسب ما بقي من الشهر الأول ويضاف إليه ما بقي من الأيام من الشهر الأخير، وما بينهما يحسب بالأشهر الهلالية.²³

ج- العدة بوضع الحمل²⁴: إذا وقعت الفرقة بين الزوجين، سواء بسبب الوفاة أو بأي نوع من أنواع الفرقة الأخرى، وكانت الزوجة حاملا، فإن الفقهاء اتفقوا على أن عدتها تنقضي بوضع حملها، طالبت مدة الحمل أو قصرت، وقد ذهب بعض الفقهاء إلى أن المرأة يجوز لها أن تتزوج بعد نزول ما في بطنها وانفصاله منها ولو قبل دفن زوجها، دليلهم في ذلك قوله تعالى: ﴿وَأُولَتْ الْأَحْمَالِ أَجَلُهُنَّ أَنْ يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ﴾²⁵، وهو ما قال به الصحابي ابن مسعود ومن تبعه من الأئمة الأربعة، أما الإمام علي وابن عباس رضي الله عنهما ومن تبعهما، فقالوا أن عدتها لا تنقضي، بل تنتظر مرور المدة المحددة بأربعة أشهر وعشر، لأن القصد من عدة المتوفى عنها زوجها ليس براءة الرحم فقط بل حرمة زوجها المتوفى ومراعاة شعور أهله، مستدلين في ذلك بقوله تعالى: ﴿وَالَّذِينَ يُتَوَفَّوْنَ مِنْكُمْ وَيَذَرُونَ أَزْوَاجًا يَتَرَبَّصْنَ بِأَنْفُسِهِنَّ أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ وَعَشْرًا﴾²⁶.

ثانيا: الحكمة من تشريع العدة: شرعت العدة لمقاصد شرعية، تصب كلها في مصلحة حماية عقد الزواج وقدسيته، وأهم هذه المقاصد مايلي²⁷:

- تمكين الزوج من الرجوع إلى زوجته خلال مدة العدة إذا كان الطلاق رجعيا دون عقد جديد، لقيام الرابطة الزوجية خلال مدة العدة التي تعتبر كافية لهدوء النفس وزوال الغضب ومعرفة وحشة الفراق وآثاره، حفاظا على استمرار الحياة الأسرية وتربية الأولاد وسط محيط عائلي مناسب بعيدا عن التشرد والإهمال.

- التعرف على براءة الرحم منعا لاختلاط الأنساب، لأن التأكد من وجود الحمل يوجب الانتظار مدة كافية للتعرف على براءة رحم المرأة، أما إذا وجد حمل فالعدة تنتهي بوضعه.

- التعبد والتفجع على الزوج في حالة الوفاة رعاية لحق الزوج وأقاربه وإظهارا للحنن والتأثر لفقده، الأمر الذي يعد مظهرا من مظاهر وفاء الزوجة

لزوجها، وصونا لسمعتها وكرامتها، إذ لا يعقل أن تتزوج هذه المرأة برجل آخر بمجرد وفاة زوجها.

من خلال ما سبق نلاحظ أن الفقه الإسلامي أقر حق التوارث بين الزوج وزوجته رغم طلاقهما، إذا حدثت الوفاة أثناء العدة من طلاق رجعي، لأن أسباب الإرث تبقى قائمة لبقاء الزوجية طيلة هذه الفترة، وفي المقابل فإنه لا توارث بين الزوجين إذا كان الطلاق بانئا بنوعيه، لأن الطلاق البائن بينونة صغرى يزيل الملك، أما البائن بينونة كبرى فيزيل الملك والحل معا.²⁸

2- موقف المشرع الجزائري من التوارث بين الزوجين بعد الطلاق

نص قانون الأسرة الجزائري على أسباب الإرث في المادة 126 التي جاء فيها: "أسباب الإرث: القرابة والزوجية" مسائرا بذلك أحكام الفقه الإسلامي، ثم نص في المادة 132 على: "إذا توفي أحد الزوجين قبل صدور الحكم بالطلاق أو كانت الوفاة في عدة الطلاق، استحق الحي منهما الإرث". بالرجوع إلى نص المادة 132 نلاحظ أن المشرع قد اشترط في توريث أحد الزوجين حال وفاة أحدهما، أن تكون حادثة الوفاة إما قبل صدور الحكم بالطلاق أو تكون خلال العدة.

لذلك سنتناول بالدراسة مسألة التوارث بعد حدوث الوفاة قبل صدور الحكم القاضي بالطلاق، ثم في مرحلة العدة، مع الوقوف على مدى مساهمة المشرع للفقه الإسلامي هذه المسألة، وأهم الإشكالات القانونية التي أثارها نص المادة 132 من قانون الأسرة.

2-1- حدوث الوفاة قبل صدور الحكم القاضي بالطلاق:

حتى يثبت التوارث بين الزوجين في حالة طلاقهما اشترط المشرع الجزائري أن تحدث وفاة أحدهما قبل صدور الحكم بالطلاق، لكنه لم يحدد في نص المادة 132 نوع الطلاق، بل أورد لفظه على عمومه دون تفريق بين الطلاق بإرادة الزوج والطلاق بطلب من الزوجة.

وتجدر الإشارة هنا إلى فترة ما قبل صدور الحكم في حالة التطلق والخلع واضحة، فهي تمتد من تاريخ رفع الدعوى إلى ما قبل النطق بالحكم، لكن في حالة الطلاق بالإرادة المنفردة للزوج فإنها قد تحتل معنيان، فإما أن تكون فترة ما قبل رفع دعوى الطلاق، إذا تلفظ الزوج بطلاق زوجته، ثم توفى أحدهما قبل رفعها، وقد تكون مرحلة السير في الدعوى التي تتخللها فترة محاولات الصلح، و هي ما تسمى عادة بمرحلة ما قبل صدور الحكم، هذه المرحلة غالبا ما تكون طويلة بحكم طول مدة إجراءات التقاضي، ما يترتب عن ذلك عديد الإشكالات القانونية، لاسيما تلك المتعلقة بمدة العدة، لكن في المقابل لا يمكن إهمال مرحلة ما قبل رفع الدعوى لأن هذه المسألة تفرض نفسها في الواقع.

لذا سنتطرق إلى المرحلتين و نناقشهما في حالة الطلاق بالإرادة المنفردة للزوج، ثم في حالة طلب الزوجة التطلق أو الخلع طبقا للمادتين 53 و 54 من قانون الأسرة.

2-1-1- مرحلة ما قبل رفع الدعوى:

هذه المرحلة لا تقوم إلا في حالة تلفظ الزوج بالطلاق، فقد يطلق الزوج زوجته خارج دوائر القضاء، ثم يتوفى أحد الزوجين قبل رفع الدعوى، وقد تحدث الوفاة أثناء العدة الشرعية من هذا الطلاق أو بعدها، والفقه الإسلامي الذي لا يشترط صدور الحكم، يعتد بنوع الطلاق، فإذا كان رجعيًا وحدثت الوفاة في العدة فإنه يثبت التوارث بين الزوجين، وإذا حدثت بعد انتهاء العدة فلا توارث بينهما، لأن هذا الطلاق ينقلب بائنا، أما إذا كان الطلاق بائنا من أصله فلا توارث بينهما ولو لم تنته العدة.

بالرجوع إلى قانون الأسرة الجزائري، وبحسب بعض الآراء التي تقول أن المشرع لا يعتد بالطلاق ولا تكون له أي قيمة قانونية ما لم ترفع بشأنه

دعوى ويصدر فيه حكماً²⁹، فقد تصبح هذه المرحلة غير مقصودة في نص المادة، لأنه لا طلاق إلا بحكم القاضي بحسب هذا الرأي.

لكن البعض الآخر يرى بوجوب الاعتداد بالطلاق الذي يتلفظ به الزوج قبل رفع الدعوى، مستنداً في ذلك إلى المادة 50 التي تنص على: "من راجع زوجته أثناء محاولة الصلح لا يحتاج إلى عقد جديد ومن راجعها بعد صدور الحكم بالطلاق يحتاج إلى عقد جديد." على أساس أن المشرع اعترف في نص هذه المادة بطلاق الزوج خارج المحكمة، وقبل أن يصدر بشأنه حكم قضائي.³⁰ أما إذا طلق الزوج زوجته طلاقاً بائناً ثم توفي قبل أن يرفع دعوى الطلاق، فنرى أنه في هذه الحالة ومسيرة للفقه الإسلامي يعتد بطلاقه ويستوجب على مطلقة أو ورثته من الناحية القانونية تثبيت هذا الطلاق بحكم قضائي، ولا ترث هذه المطلقة، لأن الطلاق البائن لا يثبت به حق التوارث، ما لم يكن هذا الطلاق بقصد حرمانها من الميراث.

2-1-2- مرحلة سير الدعوى (مرحلة إجراء محاولات الصلح):

بالنظر إلى الإشكالات التي تثيرها هذه المرحلة التي تتضمن إجراءات محاولات الصلح، فإنها تختلف في الطلاق بالإرادة المنفردة للزوج عنها في الطلاق بطلب من الزوجة، ما يستدعي دراستها في الحالتين:

أولاً/ حالة الطلاق بالإرادة المنفردة للزوج: إذا رفع الزوج دعوى الطلاق دون أن يكون قد تلفظ به³¹، فإنه لا يثار أي إشكال بشأن مرحلة ما قبل صدور الحكم بما في ذلك مدة محاولات الصلح، حيث تبدأ هذه المرحلة بمجرد رفع الزوج للدعوى، وحينئذ لا يكون قد وقع طلاق من الزوج، وتبقى الرابطة الزوجية قائمة إلى حين إصدار القاضي حكمه بالطلاق، فيقع في هذه الحالة بحكم القاضي وليس بتلفظ الزوج، ووفاة أحد الزوجين قبل صدور الحكم بالطلاق في هذه الحالة توجب حق التوارث بينهما لأن الطلاق لم يقع أصلاً.

أما إذا رفع الزوج دعوى الطلاق بعد أن يكون قد تلفظ به خارج المحكمة³²، ففي هذه الحالة يثور الإشكال حول حق التوارث بين الزوجين قبل صدور الحكم، لأن بداية حساب العدة يتجاذبه رأيان: رأي يقول بأن حساب العدة يبدأ من تاريخ التلفظ الزوج بالطلاق، ورأي يقول بحساب العدة ابتداء من تاريخ صدور الحكم بالطلاق، وهو ما سنناقشه عندما نتطرق إلى حساب العدة. في هذه المرحلة يقوم القاضي بإجراء محاولات الصلح طبقا للمادة 49 التي تنص على: "لا يثبت الطلاق إلا بحكم بعد عدة محاولات صلح يجريها القاضي دون أن تتجاوز مدته ثلاثة (3) أشهر ابتداء من تاريخ رفع الدعوى". وهذه هي المرحلة المتعارف عليها عادة بمرحلة ما قبل صدور الحكم، فالقاضي بمجرد رفع الدعوى يسمع الطرفين ثم يقوم بعدة محاولات صلح وجوبا قبل أن يصدر الحكم بالطلاق، فإما أن يتوصل إلى الصلح بين الطرفين ويرجعان إلى بعضهما وتستمر الحياة الزوجية، أو تبوء محاولات الصلح بالفشل، فيصدر حكمه بالطلاق، وفي كلتا الحالتين يحضر القاضي محضرا بما توصلت إليه محاولات الصلح.³³

وبحسب المشرع فإن وفاة أحد الزوجين في هذه المرحلة توجب التوارث بينهما ما دامت تسبق الحكم، وكأن المشرع يرى أن قيام فترة محاولات الصلح قرينة على عدم انتهاء فترة العدة، إذ أنه ما دامت فترة الصلح قائمة فإن العدة لم تنته³⁴، وحق التوارث يبقى قائما ما لم يصدر حكم بالطلاق حسب المشرع، وهذا ما يثير إشكالات شرعية وقانونية في حساب العدة كما سنراه لاحقا.

ثانيا/ حالة الطلاق بطلب من الزوجة: قد تطلب الزوجة من القاضي تطليقها، وهذا مانص عليه المشرع في المادتين 53 و 54 عندما أجاز للمرأة طلب التطليق طبقا للمادة 53، والخلع طبقا للمادة 54، وفي هذه الحالة لا يثور إشكال في مرحلة ما قبل صدور الحكم التي تمتد من تاريخ رفع المرأة دعوى التطليق أو الخلع إلى ما قبل نطق القاضي بالحكم بالطلاق، والتي يتخللها إجراء

محاولات الصلح، ووفاة أحد الزوجين في هذه الفترة يثبت بها توارثهما، لأن الطلاق لم يقع ما دام القاضي لم يصدر حكمه به.

ما يلاحظ على نص المادة 132 أن لفظ "صدور الحكم بالطلاق" ورد على عمومه، دون تفريق بين الطلاق الرجعي والطلاق البائن، وإن كان المشرع لم يتناول بالنص الصريح الطلاق الرجعي الذي نص عليه الفقه الإسلامي، ما يقتضي إخضاع نص هذه المادة للتفسير بما يتوافق وأحكام الشريعة الإسلامية، لأن الطلاق البائن يمنع التوارث بين المطلقين ولو حدثت الوفاة في العدة.

2-2- حدوث الوفاة في فترة العدة:

أقرّت المادة 132 ثبوت التوارث بين الزوجين في حالة طلاقهما، عندما نصت على حدوث الوفاة قبل صدور الحكم أو حدوثها في فترة عدة الطلاق، وهو ما يوحي بأن المشرع يرى أن فترة العدة تكون بعد صدور الحكم، لذلك سنتناول بالدراسة والتحليل مرحلة صدور الحكم وطبيعته القانونية التي تؤثر في مسألة التوارث، ثم نتطرق إلى حساب العدة وكيف يتم هذا الحساب مع إبراز أهم الإشكالات القانونية المتعلقة بذلك.

2-2-1- صدور الحكم بالطلاق:

نصت المادة 48 من قانون الأسرة على: "مع مراعاة أحكام المادة 49 أدناه، يحل عقد الزواج بالطلاق الذي يتم بإرادة الزوج أو بتراضي الزوجين أو بطلب من الزوجة في حدود ما ورد في المادتين 43 و 54 من هذا القانون"، ثم نص في المادة 49 على: "لا يثبت الطلاق إلا بحكم بعد عدة محاولات صلح يجريها القاضي دون أن تتجاوز مدته ثلاثة (3) أشهر ابتداء من تاريخ رفع الدعوى".

لقد أثارت الطبيعة القانونية للحكم القاضي بالطلاق نقاشا واسعا بين أساتذة القانون، ما جعل من ذلك يؤثر في جميع المسائل المتعلقة به، لاسيما الآثار

المرتبة عن الطلاق، حيث ذهب بعض الرأي إلى اعتبار هذا الحكم منشأ حتى لو كان الطلاق بإرادة الزوج³⁵، بل أنه ذهب رأي ثان إلى إنكار الطلاق الذي يتم بعيدا عن القضاء، لأنه يرى بأن لا وجود لطلاق دون حكم قضائي صادر بشأنه، لأن المشرع لا يعترف بالطلاق الشفهي للزوج ولا يعترف بالطلاق الرجعي³⁶، ما يعني أن كل آثار الطلاق تبدأ بعد صدور الحكم بحسب هذا الرأي.

لكن أصحاب الرأي الآخر يرون أن الحكم القاضي بالطلاق يختلف طبيعته القانونية باختلاف صور انحلال الرابطة الزوجية بالطلاق، فإذا كان الطلاق بإرادة الزوج، يكون الحكم كاشفا، لأن الطلاق ينشأ من يوم صدوره من الزوج، وما الحكم القاضي به إلا مجرد إثبات له³⁷.

وعلى هذا الأساس يقترح الأستاذ الرشيد بن شويخ وجوب إعادة صياغة المادة 48، إذا كان المشرع فعلا يعترف بالطلاق الذي يتلفظ به الزوج في المادة 50، مع التفريق بين صورتين لطلاق الزوج كما يلي:

الصورة الأولى: إذا رفع الزوج دعواه دون أن يكون قد تلفظ بالطلاق، قاصدا بذلك إيقاع الطلاق عن طريق القاضي، فالحكم هنا سيكون منشأ لواقعة الطلاق، وينتج الحكم آثار الطلاق من تاريخ صدوره³⁸، فإذا توفي أحد الزوجين قبل صدور الحكم ورثه الآخر، لأن حساب العدة في هذه الحالة يبدأ من تاريخ صدور الحكم بالطلاق، ولا يثور حينئذ أي إشكال.

الصورة الثانية: إذا تلفظ الزوج بالطلاق قبل رفع الدعوى، فطلق زوجته ثم توجه إلى المحكمة لرفع دعواه، فإن الحكم القاضي بالطلاق في هذه الحالة يكون كاشفا، لأن الحكم جاء ليكشف عن واقعة الطلاق الذي تلفظ به الزوج³⁹، وبالتالي فإن آثار الطلاق تبدأ من تاريخ تلفظ الزوج لا من صدور الحكم، وثبوت التوارث بين الزوجين إذا توفي أحدهما يتوقف على قيام العدة التي يبدأ حسابها من تاريخ تلفظ الزوج بالطلاق إذا كان هذا الطلاق رجعيا.

أما إذا كان حل الرابطة الزوجية بطلب من الزوجة طبقا للمادتين 53 و54، فإن الحكم بالطلاق يكون منشئا ولا يثير ذلك أي إشكال، لكن هذا النوع من الطلاق لا يثبت به التوارث لأنه يقع بائنا، عدا ما تعلق بالتطليق لعدم الإنفاق والتطليق للإيلاء.

2-2-2- حساب العدة:

نصت المادة 58 من قانون الأسرة الجزائري على: "تعتد المطلقة المدخول بها غير الحامل بثلاثة قروء، واليائس من المحيض بثلاثة أشهر من تاريخ التصريح بالطلاق".

لقد ورد نص هذه المادة على عمومها، دون أن يفرق المشرع بين أنواع الطلاق التي نصت عليها المادة 48، حيث لا يثور أي إشكال في بداية حساب العدة إذا كان الطلاق بطلب من الزوجة وفقا للمادتين 53 و 54، إذ تبدأ من تاريخ صدور الحكم، وهو تاريخ التصريح بالطلاق في هذه الحالة.

لكن الإشكال يثور في حالة الطلاق بإرادة الزوج، فالمادة نصت على أن حساب العدة يبدأ من تاريخ التصريح بالطلاق، ولم توضح صراحة فيما إذا كان يقصد بعبارة "تاريخ التصريح بالطلاق" تاريخ تصريح القاضي به، أم تصريح الزوج والتلفظ به في هذا النوع من الطلاق.⁴⁰

من جهة أخرى فإن المشرع اعتبر الطلاق بعد صدور الحكم بائنا في نص المادة 50 الذي جاء فيه: "من راجع زوجته أثناء محاولة الصلح لا يحتاج إلى عقد جديد ومن راجعها بعد صدور الحكم بالطلاق يحتاج إلى عقد جديد"، لأنه نص على أن مراجعة الزوجة بعد صدور الحكم بالطلاق تكون بعقد جديد، ولم يوضح المشرع إن كان الطلاق بائنا لأن فترة العدة تنقضي بانقضاء فترة محاولات الصلح، أم لأنه صدر بحكم القاضي ملغيا بذلك الطلاق بإرادة الزوج.

بعض الرأي يعتبر أن فترة محاولات الصلح توافق زمنا مدة العدة التي لا تتجاوز ثلاثة أشهر⁴¹، وما يؤكد ذلك بحسب هذا الرأي ما نص عليه المشرع

في المادة 50 عندما قال أن مراجعة الزوجة أثناء محاولة الصلح لا يحتاج إلى عقد جديد، في إشارة إلى المراجعة خلال العدة من طلاق رجعي.

بينما يرى أصحاب الرأي الذين لا يعترفون بالطلاق خارج دائرة القضاء أن العدة تبدأ بعد صدور الحكم في كل الحالات، وأن الرجعة التي نصت عليها المادة ليست الرجعة الشرعية المعروفة في الفقه الإسلامي، بل هي رجعة قانونية أوجدها المشرع⁴².

إن المشرع باعتباره الطلاق بانئا بعد صدور الحكم، مع عدم الاعتراف بالطلاق خارج المحكمة بحسب بعض الرأي، يؤدي إلى القول بأن لا وجود للطلاق الرجعي في قانون الأسرة، وبالتالي لا وجود لطلاق الزوج بإرادته المنفردة، وبالنتيجة لا ثبوت للتوارث بين الزوجين في هذه الحالة، ما نعتبره تعديا صارخا على حكم شرعي، وإخلال بالنظام العام.

لذا يفترض أن تبدأ العدة من تاريخ التلفظ بالطلاق ما دام المشرع قد اعترف ضمنيا بطلاق الزوج في المادة 50 عندما نص على مراجعة الزوجة أثناء محاولة الصلح، أي قبل صدور الحكم، كما أن فترة العدة لا توافق زمنيا فترة الصلح، لأن العدة لا تحسب بالأشهر فقط، بل تحسب بالقروء التي لا توافق بالضرورة مدة ثلاثة أشهر، و بوضع الحمل إذا كانت الزوجة حاملا.

إن الطلاق يرتبط بتاريخين، تاريخ التلفظ به من الزوج وتاريخ الحكم به من القاضي، و حتى يزيل المشرع اللبس ولا ينكر الطلاق بإرادة الزوج، ويكون الطلاق بانئا بعد صدور الحكم، كان عليه أن ينص صراحة على أن حساب العدة يبدأ من تصريح الزوج بالطلاق وينتهي عند صدور الحكم، لأن حساب العدة يجب أن يكون بالأشهر القمرية، باعتبارها من النظام العام.

وإذا كان المشرع يعتبر الطلاق بعد صدور الحكم بانئا، والعدة تبدأ بعد صدوره، ثم ينص على أن التوارث يثبت قبل صدور الحكم، فهذا يعني أنه لا

يثبت بعد صدوره، وفي نفس الوقت يثبت أثناء العدة التي تبدأ بعد صدور الحكم بالطلاق، وبالتالي يثبت من طلاق بائن.

إن كل هذه التناقضات التي وقع فيها المشرع تفرز إشكالات قانونية مهمة ومخالفات واضحة للأحكام الشرعية، يجب تداركها عن طريق التفسير الذي يتماشى وأحكام الفقه الإسلامي مادامت هذه النصوص القانونية تثير هذه الإشكالات والتناقضات، و تطبيقها بحرفيتها يؤدي إلى نتائج سلبية.

من جهة أخرى، كيف يثبت التوارث أثناء العدة إذا كان الطلاق بطلب من الزوجة طبقا للمادتين 53 و 54 من قانون الأسرة؟ وهذا الطلاق يعتبره الفقهاء بالإجماع طلاقا بائنا، باستثناء التطليق لعدم الانفاق والتطليق للإيلاء.

لقد ذهب الأستاذ الغوثي بن ملحة إلى القول بأنه لا حق لأحد الزوجين في ميراث الآخر بعد الفرقة بالطلاق، مخالفا بذلك نص المادة 132، لأن الطلاق برأيه يقع بائنا بعد صدور الحكم.⁴³

وهو ما ذهب إليه أيضا المستشار السابق بالمحكمة العليا عبد العزيز سعد، مبررا رأيه بأن الزوج المطلق إذا توفي أثناء عدة الطلاق، فإن مطلقته لا ترثه، لأن طلاقها الواقع أمام المحكمة يعتبر بائنا لا توارث فيه بين الزوجين⁴⁴، وهو إن كان بهذا الرأي قد أصاب في جانب، فإنه حسب تفسيره هذا يكون المشرع قد خالف حكما شرعيا، مادام لا يعترف بالطلاق الرجعي، لأنه لا يرى بحدوث الطلاق الشفهي للزوج حسب قوله⁴⁵، ما يعني أن هذا الرأي يكون قد أنكر حكما قانونيا عندما أهمل نص المادة 132 من قانون الأسرة، التي تقر التوارث بين الزوجين المطلقين.

ثم بحسب هذا الرأي، نستنتج أنه لا توارث مطلقا بين الزوجين في حالة طلاقهما، مادام هذا الطلاق يعد بائنا بعد صدور الحكم به من جهة، ومادام المشرع لا يعترف بالطلاق الشفهي من جهة أخرى بحسب نفس الرأي.

إن المشرع الجزائري أثار عديد الإشكالات القانونية والخروقات الشرعية بنص المادة 132 من قانون الأسرة، ما يجعلنا أمام حالات توريث لأحد الزوجين بناء على ما يسميه البعض بالعدة القانونية، رغم عدم استحقاقه هذا الميراث لانقضاء العدة الشرعية، الأمر الذي سيؤدي إلى تعد صارخ على الأحكام الشرعية للميراث.

خاتمة:

من خلال ما توصلنا إليه في بحثنا، يمكن القول أن الفقه الإسلامي قد ضبط أحكام التوارث بين الزوجين في حال انحلال الرابطة الزوجية بالطلاق، عندما ربط بينها وبين أحكام الطلاق في شكل منظومة شرعية متكاملة، أما المشرع الجزائري فلم يكن موفقا في هذه المسألة، لأنه لم يحافظ على ذلك التكامل في صياغة النصوص المتعلقة بالطلاق، خصوصا تلك المتعلقة بطلاق الزوج بإرادته المنفردة، وبالتالي لم يوفق في موضوع توارث الزوجين بعد الطلاق، فأثار عديد الإشكالات القانونية التي كانت نتيجة حتمية لعدم الانسجام في النصوص القانونية المتعلقة بالطلاق، والتي جاءت مخالفة للأحكام الشرعية، هذه الإشكالات والحلول الممكنة لها نوجزها في ما يلي:

- موضوع الطلاق في قانون الأسرة أثار عديد الإشكالات القانونية، ما جعل هذا القانون بمنأى عن الضوابط الشرعية لبعض المسائل، كتلك المتعلقة بطلاق الزوج، والطبيعة القانونية للحكم القاضي به، ما يستدعي إعادة النظر في هذه المسائل بما يوافق أحكام الشريعة الإسلامية عن طريق اعتراف المشرع صراحة بطلاق الزوج وما يترتب عنه من آثار، لأن الحكم القضائي الصادر بشأنه مجرد حكم كاشف عن إرادة الزوج عندما يتلفظ بالطلاق.

- إن المشرع بتسميته لكل أنواع الفرقة في نص المادة 48 طلاقا دون التفريق بين الطلاق بإرادة الزوج والطلاق بطلب من الزوجة، ثم إخضاع هذه الأنواع لنفس الأحكام في بعض الحالات يثير عديد الإشكالات، مما يستوجب

على القاضي تحديدا أن يفرق بين هذه الأحكام، فيقوم بتفسير النصوص القانونية التي عادة ما تكون مخالفة للأحكام الشرعية لمصلحة النظام العام الذي يقتضي من القاضي والنيابة العامة المحافظة عليه وإثارته كلما تطلب الأمر ذلك.

- ضبط مسألة حساب العدة التي يجب أن تبدأ من تاريخ تلفظ الزوج بالطلاق لا من تاريخ صدور الحكم، مع عدم ربطها بفترة محاولات الصلح، إذ على القاضي أن يتأكد من تاريخ تلفظ الزوج بالطلاق حين إجراء محاولات الصلح، حتى يتمكن من معرفة تاريخ قيام العدة أو انقضائها بكل الوسائل المتاحة، فإن بقيت قائمة أجرى الصلح، وإن انقضت حكم بالطلاق.

- تعديل نص المادة 132 بما يوافق أحكام الفقه الإسلامي في مسألة التوارث بين الزوجين المطلقين، باعتماد قيام العدة من طلاق رجعي كمعيار وشرط في ثبوت هذا التوارث، على عكس الاعتماد على تاريخ صدور الحكم الذي يثير عديد الإشكالات القانونية.

وفي الأخير يمكن القول أنه بات من الضروري على المشرع أن يعيد النظر في كثير من المسائل التي أثارها عديد الإشكالات القانونية، لاسيما تلك المتعلقة بالطلاق، هذه الإشكالات التي بدورها كان لها الأثر البالغ في مسائل أخرى كموضوع التوارث الذي تطرقنا إليه في بحثنا، وقبل ذلك ومن أجل تدارك هذه الإشكالات، على القاضي أن يخضع النصوص القانونية التي يؤدي تطبيقها إلى نتائج مخالفة للأحكام الشرعية إلى أحكام التفسير وفقا لمبادئه، بما يوافق مصلحة المجتمع والمحافظة على النظام العام الذي يعتبر من أولويات دور القاضي والنيابة العامة.

الهوامش:

¹ تنص المادة 126 من قانون الأسرة الجزائري على: "أسباب الإرث: القرابة والزوجية"

- 2 عبد القادر بن حرز الله، الخلاصة في أحكام الزواج والطلاق في الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري حسب آخر تعديل له (قانون 09/05 المؤرخ في 2005/05/04)، دار الخلدونية، الطبعة الأولى، الجزائر، 1428هـ-2007م، ص 212، أحمد ذيب، قواعد الطلاق وضوابط الفراق، دار هومة، الجزائر 2015. ص 18.
- 3 وهبة الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، الجزء السابع، الطبعة الثانية، دار الفكر، دمشق 1405 هـ - 1985 م، ص 432، محمد أبو زهرة، الأحوال الشخصية، الطبعة الثانية، دار الفكر العربي، القاهرة، ص 279.
- 4 محمد أبو زهرة، المرجع السابق، ص 316، وهبة الزحيلي، نفس المرجع، ص 432
- 5 وهبة الزحيلي، نفس المرجع، ص 440
- 6 وهبة الزحيلي، نفس المرجع، ص 453
- 7 علي أحمد عبد العال الطهطاوي، الخلع والطلاق والظهار، الطبعة الأولى 2003-1424، دار الكتب العلمية، بيروت، ص 111، وهبة الزحيلي، نفس المرجع، ص 432، السيد سابق، فقه السنة، الجزء الثاني، الفتح للإعلام العربي، القاهرة، ص 176.
- 8 سورة البقرة الآية 229
- 9 وهبة الزحيلي، نفس المرجع، ص 433، محمد بن أحمد بن محمد بن رشد الحفيد، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، تحقيق: محمد صبحي حسن حلاق، ج3، مكتبة ابن تيمية، الطبعة الأولى، القاهرة، 1415 هـ، ص 190.
- 10 أحمد ذيب، نفس المرجع، ص 145
- 11 سورة البقرة، الآية 226
- 12 أحمد ذيب، نفس المرجع، ص 145
- 13 علي أحمد عبد العال الطهطاوي، نفس المرجع، ص 113، أبو زهرة، نفس المرجع، ص 312.
- 14 أبو الفضل جمال الدين محمد بن مكرم ابن منظور الإفريقي المصري، لسان العرب، المجلد الثالث، دار صادر بيروت، ص 281 - 284
- 15 وهبة الزحيلي، نفس المرجع، ص 624 - 625.

- 16 وهبة الزحيلي ، المرجع السابق ، ص 630-632، أبو مالك كمال بن السيد سالم، صحيح فقه السنة، الجزء الثالث، دار التوفيقية للتراث والطبع والنشر، مصر 2010، ص 285 - 286، الإمام محمد بن إدريس الشافعي، الأم، الجزء 6، الطبعة الأولى، دار الوفاء للطباعة والنشر والتوزيع المنصورة، مصر 2001، ص 530 .
- 17 سورة البقرة الآية 228
- 18 محمد أبو زهرة، نفس المرجع ، ص 375 - 376
- 19 سورة الطلاق الآية 04
- 20 محمد أبو زهرة، نفس المرجع ، ص 375-376
- 21 سورة البقرة الآية 234
- 22 محمد أبو زهرة، نفس المرجع ، ص 377
- 23 عبد الرحمان الجزيري، الفقه على المذاهب الأربعة، الجزء الرابع، الطبعة الثانية، دار الكتب العلمية، بيروت 1424 هـ - 2003 م، ص 468
- 24 عبد الرحمان الجزيري ، المرجع السابق، ص 464
- 25 سورة الطلاق الآية 04
- 26 سورة البقرة الآية 234
- 27 وهبة الزحيلي، نفس المرجع ، ص 627-628
- 28 أبو مالك كمال بن السيد سالم، نفس المرجع، ص 248-249
- 29 بن شويخ الرشيد، شرح قانون الاسرة الجزائري المعدل، دراسة مقارنة لبعض التشريعات العربية، الطبعة الأولى، دار الخلدونية، الجزائر 2008، ص 180، عبد العزيز سعد، الزواج والطلاق في قانون الأسرة الجزائري، الطبعة الثالثة، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر 1996، ص 243
- 30 علال طحطاح، دراسة نقدية تقويمية لنص المادة 49 من قانون الأسرة، مجلة صوت القانون، جامعة الجليلي بونعامة خميس مليانة، العدد الثامن، 2017، ص 280
- 31 الرشيد بن شويخ، نفس المرجع ، ص 181
- 32 الرشيد بن شويخ، ص 181
- 33 عبد العزيز سعد، نفس المرجع ، ص 346

- 34 علال طحطاح، نفس المرجع ، ص 278
35 الرشيد بن شويخ، نفس المرجع، ص 180
36 عبد العزيز سعد، نفس المرجع ، ص 316
37 علال طحطاح، نفس المرجع ، ص 272
38 الرشيد بن شويخ، نفس المرجع ، ص 181
39 الرشيد بن شويخ، نفس المرجع ، ص 181
40 علال طحطاح، نفس المرجع ، ص 281، الرشيد بن شويخ، نفس المرجع ، ص 225
41 أكلي نعيمة، في إشكالات الطلاق الكاشف بين أحكام الشريعة الإسلامية وقانون الأسرة الجزائري، مجلة دراسات وأبحاث، المجلة العربية للأبحاث والدراسات في العلوم الإنسانية والاجتماعية، جامعة البويرة، المجلد 12 العدد الثالث، 2020، ص 174
42 علال طحطاح، نفس المرجع، ص 275، بن قوية سامية، الصلح في قانون الأسرة الجزائري، إشكالات شرعية وقانونية، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والسياسية، جامعة بن يوسف بن خدة الجزائر، مجلد 53 العدد 05 ، 2016، ص 342
43 الغوثي بن ملح، قانون الأسرة على ضوء الفقه والقضاء، الطبعة الثالثة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر 2015، ص 122- 123
44 عبد العزيز سعد، نفس المرجع، ص 289
45 عبد العزيز سعد، نفس المرجع ، ص 316

قائمة المراجع:

• المؤلفات:

- 1- أبو الفضل جمال الدين محمد بن مكرم ابن منظور الافريقي المصري، لسان العرب المجلد الثالث، دار صادر، بيروت.
- 2- عبد الرحمان الجزيري، ، الفقه على المذاهب الأربعة، الجزء الرابع، الطبعة الثانية، دار الكتب العلمية، بيروت 1424 هـ - 2003 م.
- 3- وهبة الزحيلي، ، الفقه الإسلامي وأدلته، الجزء السابع، الطبعة الثانية، دار الفكر، دمشق 1405 هـ - 1985 م.

- 4- الإمام محمد بن إدريس الشافعي، الأم، الجزء السادس، الطبعة الأولى، دار الوفاء للطباعة والنشر والتوزيع، المنصورة، مصر 2001.
 - 5- أبو مالك كمال بن السيد سالم، صحيح فقه السنة الجزء الثالث، دار التوفيقية للتراث والطبع والنشر والتوزيع، مصر 2010.
 - 6- السيد سابق، فقه السنة، الجزء الثاني، الفتح للإعلام العربي، القاهرة.
 - 7- محمد أبو زهرة، الأحوال الشخصية، الطبعة الثانية، دار الفكر العربي، القاهرة.
 - 8- محمد بن أحمد بن محمد بن رشد الحفيد، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، تحقيق: محمد صبحي حسن حلاق، ج3، الطبعة الأولى، مكتبة ابن تيمية، القاهرة، 1415هـ،
 - 9- أحمد ذيب، قواعد الطلاق وضوابط الفراق، دار هومة، الجزائر 2015.
 - 10- الخوئي بن ملح، قانون الأسرة على ضوء الفقه والقضاء، الطبعة الثالثة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر 2015
 - 11- بن شويخ الرشيد، شرح قانون الأسرة الجزائري المعدل، دراسة مقارنة لبعض التشريعات العربية، الطبعة الأولى، دارالخلدونية، الجزائر 2008
 - 12- عبد العزيز سعد، الزواج والطلاق في قانون الأسرة الجزائري، الطبعة الثالثة، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر 1996.
 - 13- عبد القادر داودي، أحكام الأسرة بين الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري، دار البصائر للنشر والتوزيع، الجزائر 2010 .
- النصوص القانونية:

- 1- الأمر 02/05 المؤرخ في 2005/02/27، المعدل للقانون 11/84 المؤرخ في 1984/06/09 المتضمن قانون الأسرة الجزائري، الجريدة الرسمية رقم 15 المؤرخة في 2005/02/27.

• المقالات العلمية:

- 1- علال طحطاح، دراسة نقدية تقويمية لنص المادة 49 من قانون الأسرة، مجلة صوت القانون، جامعة الجيلالي بونعامة خميس مليانة، العدد الثامن، 2017.
- 2- أكلي نعيمة، في إشكالات الطلاق الكاشف بين أحكام الشريعة الإسلامية وقانون الأسرة الجزائري مجلة دراسات وأبحاث، المجلة العربية للأبحاث والدراسات في العلوم الإنسانية والاجتماعية، جامعة البويرة، المجلد 12 العدد الثالث، 2020.
- 3- بن قوية سامية، الصلح في قانون الأسرة الجزائري، إشكالات شرعية وقانونية، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والسياسية، جامعة بن يوسف بن خدة الجزائر، مجلد 53، العدد الخامس، 2016.