

## الإطار القانوني لاستناد القاضي الجزائري إلى مبادئ الشريعة الإسلامية في أحكامه

### The legal framework for the Algerian judge to rely on the principles of Islamic law in his rulings

إعداد الدكتورة/ عائشة عبد الحميد

دكتوراه علوم في القانون الدولي والعلاقات الدولية، أستاذة محاضرة، جامعة الشاذلي بن جديد الطارف، الجزائر

الهاتف: 00213659745334

البريد الإلكتروني: [malekcaroma23@gmail.com](mailto:malekcaroma23@gmail.com)

#### ملخص:

تعرف السلطة القضائية بأنها الجهة المكلفة بالفصل في المنازعات والخصومات بين أشخاص المجتمع، ويؤدي القضاء دورا كبيرا في تحقيق العدالة بين أفراد المجتمع، واستقرار المعاملات بينهم، وذلك من خلال سلطة تمارسها الدولة وتباشر كل ما يخصها، تسمى "السلطة القضائية" التي تشكل ركيزة دولة القانون، وضامن الحماية للحقوق والحريات. يمارس القاضي الجزائري سلطاته وفقا للقانون ونعني بالقانون مجموعة القواعد الوضعية التي هي من صنع آلة التشريع.

حيث يؤسس حكمه القاضي بالعقوبة وفقا للقانون الوصفي طبقا للمادة 01 من القانون المدني الجزائري. حيث تعد الشريعة الإسلامية المصدر الثاني للحكم بعد التشريع، هذا التوجه جاء من خلال خلفيات تاريخية واستعمارية لأن الجزائر وبحكم احتلالها من فرنسا لأزيد من 130 سنة، وهذه الأخيرة أي فرنسا لم تكن تستعمل أحكام الشريعة الإسلامية إلا في القضايا المتعلقة بالأسرة، وقد سار المشرع الجزائري على منهجه، فلا يستعمل القاضي الجزائري مبادئ الشريعة الإسلامية إلا في القضايا المتعلقة بالأسرة.

**الكلمات المفتاحية:** أحكام القضاء، التشريع، الشريعة الإسلامية، القانون الجزائري، العدالة.

## The legal framework for the Algerian judge to rely on the principles of Islamic law in his rulings

### Abstract:

The judicial authority is known as the body charged with settling disputes and disputes between people of society, and the judiciary plays a major role in achieving justice among members of society and stabilizing transactions between them, through an authority exercised by the state and carrying out everything related to it. State of law, and a guarantor of protection for rights and freedoms.

The Algerian judge exercises his powers in accordance with the law, and by law we mean a set of man-made rules that are the creation of the legislative instrument.

Where he establishes his sentence ruling the punishment according to the descriptive law according to Article 01 of the Algerian Civil Code.

Where Islamic law is the second source of rule after the legislation. This approach came from historical and colonial backgrounds because Algeria, by virtue of its occupation of France for more than 130 years, and the latter, namely France, did not use the provisions of Islamic law except in cases related to the family, and the Algerian legislator followed suit. In his approach, the Algerian judge does not use the principles of Islamic law except in cases related to the family.

**Keywords:** Judicial provisions, legislation, Islamic law, Algerian law, justice.

### مقدمة:

لم يكن للجزائر قبل الاستعمار الفرنسي عام 1830، أي قانون عدا القانون الذي نصت عليه الشريعة الإسلامية، واستمر هذا القانون في السريان إلى فترة قصيرة بعد الاستعمار، حيث كانت تطبق العقوبات الشرعية، وإن لم يكن هذا التطبيق شاملا لكل أنحاء الجزائر.

ففي غرب الجزائر مثلا، أقبل الأمير عبد القادر على الوظائف الشرعية، فعين في كل عمالة وكل دائرة واسعة الأنحاء قاضيا عالما، يفضل في القضايا الشرعية على مذهب الإمام مالك، وشرط أن يكون فقيها، نزيها، مشهورا بالعفاف والقيام بأمر الدين، وقد حاولت السلطات الفرنسية، أن تبسط قوانينها التي تخدم مصالحها في كل مكان، ولما يتسنى لها ذلك،

عمدت إلى تجزئة القوانين، حيث وضعت للنزاعات التي يكون أطرافها أو أحدهما فرنسيا قانونا خاصا، وهو قانون العقوبات الفرنسي، وأما النزاعات التي تقوم بين الجزائريين فيما بينهم، فيطبق فيها القانون الجزائري، وفي 26 سبتمبر 1842، طبقت السلطات الفرنسية التنظيم القضائي الفرنسي الجديد في الجزائر، وبدأ العمل به في جانفي 1843، وبذلك مسح القضاء الإسلامي نهائيا.<sup>1</sup>

وقد طبقت السلطات الفرنسية بعد ذلك قوانين متعددة على الجزائريين، لا وجود لها في قانون العقوبات الفرنسي، وإنما كانت عقوبات تتماشى مع مصالحها.

وبصدور الأمر الجديد في 23 نوفمبر 1944، أصبح بموجبه جميع الجزائريين خاضعين على العموم للتشريع النافذ على الفرنسيين، وقد حمل هذا الأمر بعض الإصلاحات، حيث نظم طرق المعارضة، وإجراءات التنفيذ المؤقت والقضاء المستعجل.

وحصر اختصاص القاضي الشرعي في الأحوال الشخصية وحدد اختصاص المحاكم وألغى التمييز بين الجزائريين، وغيرهم، كما ألغى العقوبة الإدارية، وباندلاع الثورة التحريرية في 01 نوفمبر 1954، ألغت فرنسا بعض الإصلاحات بموجب الأمر السابق، فأنشأت الأحكام العسكرية والخاصة، وفي 22 ديسمبر 1958 صدر الأمر رقم 1297/58 والذي عدل المادة 447 من قانون العقوبات الفرنسي، وأصبح بمقتضاه قانون العقوبات المطبق في فرنسا هو المطبق في الجزائر.

وعند حصول الجزائر على استقلالها عام 1962، صدر الأمر رقم 62-157، المؤرخ في 31 ديسمبر 1962، ويقضي بتمديد مفعول التشريع الفرنسي المطبق في الجزائر، في ذلك التاريخ، إلا باستثناء الأحكام التي تتعارض مع السيادة الوطنية.<sup>2</sup> إن خضوع القاضي الجزائري للقانون يجعله يستنبط أحكامه من القانون الوضعي وفقا للأحكام الدستورية، ولكنه في أحيان عديدة يلجأ إلى أحكام الشريعة الإسلامية خاصة إذا ما تعلق الأمر بالمبادئ الناظمة لشؤون الأسرة، ولكن يبقى اعتماد، على مبادئ الشريعة الإسلامية بصفة احتياطية ولكنها مصدر رسمي ثان.

نعتمد في دراستنا على المنهج التحليلي والمنهج الوصفي.

لنجيب عن هذه الإشكالية:

- ما هو معيار استناد القاضي الجزائري إلى مبادئ الشريعة الإسلامية في أحكامه؟

ونقوم بتقسيم المداخلة إلى:

- **أولا:** الاستناد إلى التشريع الوضعي كمصدر رسمي.

- **ثانيا:** الاستناد إلى مبادئ الشريعة الإسلامية كمصدر احتياطي.

**أولا- الاستناد إلى التشريع الوضعي كمصدر رسمي:**

ولاية القضاء من أعلى الولايات قدرا وأجلها خطرا وأعزها مكانا، وأعظمها شأنًا، وأشرفها ذكرا، فقد أصبح مبدأ الاستقلال القضاء جزءا من الضمير الإنساني بحيث لم يعد من القبول إنكاره، بل أصبح مبدأ حتميا لتأمين العدالة، وكفالة الحقوق وصون الحريات.

<sup>1</sup>- منصور رحمان، الوجيز في القانون الجنائي العام، دار العلوم، غنابة، الجزائر، 2006، ص 46.

<sup>2</sup>- منصور رحمان، مرجع سابق، ص 50.

ومن ثم فإن القضاء سلطة من سلطات الدولة الثلاث، وليس وظيفة من وظائفها، وأن يكون محايدا بعيدا عن كل نزعة مذهبية أو عقائدية، وأن يكون القضاة متحررون من أي تدخل أو إشراف أو رقابة.<sup>1</sup>

وبالرجوع إلى القانون العضوي رقم 04-11، المؤرخ في 6 سبتمبر 2004، يتضمن القانون الأساسي للقضاء، يعني القضاة بموجب مرسوم رئاسي بناءً على اقتراح من وزير العدل وبعد مداولة المجلس الأعلى للقضاء.<sup>2</sup>

حيث تنص المادة 08 من القانون الأساسي للقضاء على ما يلي: "يجب على القاضي أن يصدر أحكامه طبقا لمبادئ الشرعية والمساواة، ولا يخضع في ذلك إلا للقانون، وأن يحرص على حماية لمصلحة العليا".

عندما يتحدثون عن القاضي، يتصورون في مخيلتهم الرجل المحترم، المتعلم المستغني عن الآخرين، ماديا وعقليا، وأضيف إلى تلك الصورة النموذجية، كون الرجل دارسا للقانون متدربا على يد القانونيين المخضرمين ومتدرجا في وظائف القضاء، مشهودا له بتحري العدل والنزاهة.

ثم إن حق التقاضي مكفول للناس، فلكل شخص حق اللجوء إلى القضاء، بقصد الحصول على الحماية القضائية، وتكفل الدولة تقريب القضاء من المتقاضين وسرعة الفصل في القضايا.

حيث يحكم القاضي خلال حكمه بإحدى الوسيلتين:

- **نظام القاضي الفرد:** وهو النظام الذي يبعث في نفس القاضي الشعور بالمسؤولية، فيحمله على الإخلاص في العمل مما يدفعه إلى الدقة من أجل العمل على التطبيق السليم للقاضي، ويكون هذا في المحكمة الابتدائية.
  - **نظام تعدد القضاة:** وهو أن يشترك في الحكم عدة قضاة، مما يسمح بمناقشة القضية، ونظام تعدد القضاة يبعد القاضي عن المؤثرات والرغبات مما يكفل له النزاهة والاستقلالية، ويبرز هذا النظام في محاكم الاستئناف.<sup>3</sup>
- إن الترتيب الوارد في المادة الأولى ملزم، على الرغم من ضرورة إعادة النظر فيه، وذلك بإعادة الاعتبار للشرعية الإسلامية، وجعلها مهيمنة على التشريع كله، وبمختلف مراتبه، تطبيقا للمادة الثانية من للدستور الجزائري والتي تنص على ما يلي: "الإسلام دين الدولة"<sup>4</sup>، يستند القاضي الجزائري إلى القانون الوضعي أو ما يسمى التشريع من أجل تطبيقه على النزاع المطروح أمامه.

### 1- التشريع كمصدر رسمي للقضاء الجزائري:

يعد التشريع مصدرا وطنيا (داخليا) للقانون<sup>5</sup>، فالتشريع هو مختلف القواعد القانونية التي تصدر عن السلطة التشريعية (البرلمان بغرفتيه)، ويصدر في شكل قانون Loi.

إن التشريع كمصدر رسمي للقانون، هو وضع القواعد القانونية المكتوبة بواسطة السلطة العامة المختصة بذلك في الدولة وهي عادة السلطة التشريعية.<sup>6</sup>

وتختلف التشريعات في قوتها وطريقة سننها بحسب السلطة المصدرة لها، فأعلاها درجة هو الدستور (التشريع الأساسي)، وأوسطها هو التشريع العادي وأدناها هو التشريع الفرعي، إن كلمة قانون تستعمل للتعبير عن التشريع العادي،

1- طاهري حسين، التنظيم القضائي الجزائر، دار هومة، 2013، ص53.

2- القانون العضوي للقضاء رقم 04-11، ج.ر عدد 57 لسنة 2004.

3- فريجة حسين، المبادئ الأساسية في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ديوان المطبوعات الجامعية، 2013، ص07.

4- نسرين شريقي، سعيد بوعلي، القانون الدولي الخاص الجزائري، دار بلقيس، 2013، ص12.

5- الدستور الجزائري 06 مارس 2016.

6- حبيب ابراهيم الخلي، المدخل للعلوم القانونية، ديوان المطبوعات الجامعية، 2012، ص131.

فهو يعبر عن مجموعة القواعد المنظمة لسلوك وعلاقات الأشخاص في المجتمع على وجه ملزم سواء كان مصدرها التشريع أو غيره من المصادر، فإراعي دائما إصداره من صاحبة الاختصاص في وضع التشريع وهو السلطة التشريعية حيث تنص المادة 165 من الدستور على ما يلي: "لا يخضع القاضي إلا للقانون".

يعد القضاء الجزائري معتمدا اعتمادا رئيسا على القانون الوضعي أو التشريع، وهو ما يصدر عن السلطة التشريعية سواء أكان قانونا عضويا أو قانونا عاديا، ويظل خضوعه الأسمى للدستور وقوانين الجمهورية، فالأحكام القضائية التي تصدر عن المحاكم، مجرد قرارات فردية تصدر تطبيقا للقواعد القانونية، لهذا لا يتصور أن يكون القضاء مصدرا للقانون، بهذا المعنى، فإن الأحكام تطبق القواعد القانونية ولا تخلقها<sup>1</sup>.

فالقاضي يمارس سلطة واسعة في تفسير القانون الوضعي نظرا لعمومية القواعد القانونية وتجريدها، والقضاء تحت ستار تفسير النصوص يساهم في خلق قواعد قانونية سدا للثغرات في النصوص التشريعية أو تحقيقا لملائمة هذه النصوص للظروف الاجتماعية اللاحقة أو وضعها.

## 2- القوانين الوضعية المعتمد عليها من طرف القاضي الجزائري:

يولى القانون الجزائري أهمية كبيرة للتشريع، ويعقد له الغلبة كمصدر للقانون، حيث يعد القاضي الجزائري السلطة لتطبيق القوانين الوضعية المصدرة من طرف السلطة التشريعية، كمصدر رسمي للقانون الجزائري وعلى رأسها الدستور كتشريع أساسي أو أعلى في الدولة، ويليه التشريع العادي، وفي مقدمته التشريعات العادية التقنيات الجزائرية التي صدرت في فروع القانون المختلفة وهي على سبيل المثال لا الحصر:

- الأمر رقم 66-155، المؤرخ في 8 يونيو 1966، المتضمن قانون الإجراءات الجزائية.
- الأمر رقم 66-156، المؤرخ في 8 يونيو 1966، المتضمن قانون العقوبات الجزائري.
- الأمر رقم 75-58، المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، يتضمن القانون المدني المعدل والمتمم.
- الأمر رقم 75-59، المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون التجاري المعدل والمتمم.
- القانون رقم 79-07، المؤرخ في 21 يوليو 1979، المتضمن قانون الجمارك، المعدل والمتمم.
- القانون رقم 08-09، المؤرخ في 25 فيفري 2008، المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية.
- القانون رقم 09-03، المؤرخ في 25 فيفري 2009، يتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش.
- القانون رقم 04-02، المؤرخ في 23 يونيو 2004، يتضمن القواعد المطبقة على الممارسات التجارية.
- القانون رقم 05-01، المؤرخ في 6 فيفري 2005، يتعلق بالوقاية من تبييض الأموال وتمويل الإرهاب ومكافحتها.
- الأمر رقم 05-17، المؤرخ في 31 ديسمبر 2005، يتضمن الموافقة على الأمر 05-06، المؤرخ في 23 أوت 2005، والمتعلق بمكافحة التهريب.
- القانون رقم 06-01، المؤرخ في 20 فيفري 2006، يتعلق بالوقاية من الفساد وكافحته.
- القانون رقم 84-11، المؤرخ في 9 يونيو 1984، والمتضمن قانون الأسرة المعدل والمتمم بالأمر رقم 05-02.

<sup>1</sup>- حبيب ابراهيم الخليلي، مرجع سابق، ص 164.

## ثانيا - الاستناد إلى مبادئ الشريعة الإسلامية كمصدر احتياطي:

إن الأصل في القانون هو حرية استخلاص الأحكام من أي مصدر، فقد تراعي القواعد الأخلاقية على الاعتبارات الاقتصادية، أو الاعتبارات الدينية على القواعد الاقتصادية، كما لو حرم المشرع بيع الخمر وهنا تعد الشريعة الإسلامية المصدر الرئيسي للقانون، كل ذلك في إطار قواعد النظام العام والآداب العامة.<sup>1</sup> ويختلف مبدأ استناد القاضي من دولة إلى أخرى، وبالرجوع إل نص المادة الأولى من القانون المدني الجزائري نجدها تنص على ما يلي: "يسري القانون على جميع المسائل التي تتناولها نصوصه في لفظها أو في فحواها، وإذا لم يوجد نص تشريعي، حكم القاضي بمقتضى مبادئ التشريعية الإسلامية، فإذا لم يوجد فبمقتضى العرق، فإذا لم يوجد فبمقتضى مبادئ القانون الطبيعي وقواعد العدالة".<sup>2</sup>

حيث تعد الشريعة الإسلامية المصدر الرسمي الثاني لقواعد القانون.

في المجتمعات القديمة كان القانون مختلطا بالدين، إلى درجة أن رجال الدين كانوا هم في نفس الوقت رجال القانون، وكان احترام القواعد القانونية يعتمد أساسا على الاعتقاد بأنها تعبير عن الإرادة الإلهية، ومن هنا استمد القانون في تلك العصور هيئته.

وكان للدين دور وتأثير كبير في تكوين قواعد القانون التي كانت إما قواعد دينية أو قواعد عرفية، أسهمت الأديان في تقويمها على ضوء مبادئها.

ثم جاءت الأديان السماوية ومنها ما تناول أمور الدين والدنيا، بتنظيم شامل، وفي ظل الشريعة الإسلامية، قد ارتبط القانون بالدين ارتباطا وثيقا.

فقد كانت الشريعة الإسلامية مطبقة في كثير من البلاد الإسلامية، بحيث تعد المصدر الرسمي للأصيل للقانون في هذه البلاد، ثم تقلص دور الشريعة نتيجة لاقتباس هذه البلاد قوانينها من القوانين الغربية الحديثة.

ومع ذلك فما زالت الشريعة الإسلامية مصدرا رسميا أصليا للقانون في بعض الدول الإسلامية، فضلا عن ذلك فهي المصدر الرسمي للأصيل بالنسبة للأحوال الشخصية.<sup>3</sup>

تعد مبادئ الشريعة الإسلامية المصدر الرسمي الاحتياطي الأول للقانون الجزائري، ويقصد بذلك أن على القاضي الجزائري أن يلجأ إلى مبادئ الشريعة الإسلامية لإيجاد الحل على هداها حيث لا تسعفه النصوص التشريعية في فروع القانون المختلفة أو المبادئ العامة في القانون الوضعي الجزائري بالحل المنشود لموضوع النزاع القائم أمامه.

ويقصد بمبادئ الشريعة الإسلامية التي يجوز للقاضي - في غيبة النصوص التشريعية وغيبة المبادئ العامة للقانون الوضعي الجزائري - استنباط الحلول منها، المبادئ العامة لهذه الشريعة، أي المبادئ المتفق عليها بلا خلاف بين المذاهب الإسلامية، وهي أربعة مذاهب: المذهب الحنفي، والمذهب المالكي، والمذهب الشافعي والمذهب الحنبلي.

بحيث لا يملك القاضي أن يستند في حل النزاع القائم أمامه على القواعد التفصيلية التي تختلف بشأنها المذاهب.<sup>4</sup>

1- محمد الصغير بعلي، المدخل للعلوم القانونية، دار العلوم، غنابة، الجزائر، 2006، ص52.

2- الأمر رقم 58-75، المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم.

3- حبيب إبراهيم الخليلي، مرجع سابق، ص163.

4- حبيب إبراهيم الخليلي، مرجع سابق، ص 174.

يلاحظ في التشريع الجزائري، أنه في مجال الأحوال الشخصية لا تعد الشريعة الإسلامية مجرد مصدر احتياطي، بل هي ما زالت مصدرا رسميا أصيلا للقانون الجزائري في هذا المجال.

وبقدر ما يصدر من تشريعات منظمة للأحوال الشخصية، يتأثر دور الشريعة الإسلامية كمصدر رسمي أصيل إذ يقوم مقامها عندئذ التشريع كمصدر رسمي أصيل. فبمقتضى النظام الإسلامي أن تكون جميع أنواع التشريع، وعلى رأسها الدستور، غير مخالفة للقرآن والسنة، حيث يستمد التشريع شرعيته منها، وهو ما يتوافق ظاهريا مع نص المادة 02 من الدستور الجزائري التي تنص على أ الإسلام دين الدولة.<sup>1</sup>

### 1- الأحكام الموجودة في القانون الجزائري المستمدة من الشريعة الإسلامية:

تظل الشريعة الإسلامية بالنسبة للمسائل التي ينظمها التشريع هي المصدر المادي والتاريخي، لأن التشريع في هذه المسائل يعترف منها وتظل مصدرا رسميا احتياطيا بالنسبة لمسائل الأحوال الشخصية المنظمة بتشريع أسوة بمسائل الأحوال العينية على غرار الكثير من المسائل التي عالجهما التقنين المدني على ضوء أحكام الفقه الإسلامي ومن أهمها:

- نظرية التعسف في استعمال الحق: المادة 41 من القانون المدني.
- نظرية الظروف الطارئة: المادة 107 من القانون المدني.
- أحكام خيار رؤية الشيء المبيع: المادة 325 من القانون المدني.
- أحكام البيع في مرض الموت: المادة 408 من القانون المدني.
- أحكام الشفعة: المادة 794 من القانون المدني.<sup>2</sup>

يأخذ القاضي بأحكام الشريعة الإسلامية في:

### 2- المسائل المتعلقة بالنظام العام والآداب العامة للمجتمع الجزائري:

يقصد بالنظام العام مجموعة المصالح الجوهرية للمجتمع أو مجموعة الأسس التي يقوم عليها كيان الجماعة سواء كانت سياسية أو اجتماعية أو اقتصادية أو خلقية منها تعدد الزوجات، وإباحة الطلاق في حين أنه يحرم المعاشرة السيئة.

أما الآداب العامة فهي تلك الأسس الخلقية الضرورية لحفظ كيان المجتمع وهي جزء من النظام العام، وهي بمثل الجانب الأخلاقي في المجتمع، حيث يعد ضرورة اتخاذ العلاقة بين الرجل والمرأة شكلا معيناً وهو الزواج حتى تكون علاقة مشروعة ولهذا تعد القواعد الأمرة للزواج قواعد أمرة.<sup>3</sup>

نجد أيضا من ناحية أخرى أوجه عديدة لاستناد القاضي لمبادئ الشريعة الإسلامية على غرار عقوبة الإعدام – رغم أنها مازالت محل جدل كبير في التشريع الجزائري- حيث نجد أن قانون القضاء العسكري الجزائري، رقم 14-18 يحيلنا إلى المرسوم رقم 64-193 المؤرخ في 3 يونيو 1964، والمرسوم رقم 64-201، المؤرخ في 7 يوليو 1964، حيث يكمن مضمون المرسومين أن عقوبة الإعدام تكون وفقا لأحكام الشريعة الإسلامية.<sup>4</sup>

1- محمد الصغير بعلي، مرجع سابق، ص38.

2- حبيب إبراهيم الخليلي، مرجع سابق، ص175.

3- حبيب إبراهيم الخليلي، مرجع سابق، ص111.

4- القانون رقم 14-18، المؤرخ في 29 يوليو 2018، يتضمن قانون القضاء العسكري الجزائري، (ج.ر. عدد 47 لسنة 2018).

### 3- قانون الأحوال الشخصية (قانون الأسرة الجزائري):

ترك المشرع الجزائري تنظيم الأحوال الشخصية للقواعد الدينية وهي هنا القواعد المستمدة من الشريعة الإسلامية، نذكر منها:

- الذمة المالية للمرأة: تحكمها المادة 37 من قانون الأسرة، رقم 05-02، حيث أعطى للمرأة الحرية في التصرف في مالها.<sup>1</sup>
- تقرير شروط الحضانة في التشريع الجزائري وهذا ما يتوافق مع الشريعة الإسلامية.<sup>2</sup>
- طلب الخلع طبقا للمادة 54 من قانون الأسرة.
- أحكام التطليق، طبقا للمادة 53 من قانون الأسرة.<sup>3</sup>
- الشروط الاتفاقية لعقد الزواج.<sup>4</sup>
- أركان انعقاد عقد الزواج، إذ يفسخ الزواج عند تخلفها قبل الدخول، ويثبت بعد الدخول بصدق المثل<sup>5</sup> ويعطي القاضي الجزائري أهمية بالغة لتطبيق الأحكام الخاصة المتعلقة بالميراث وأحكامه للشريعة الإسلامية وللقرآن الكريم، منها: (أسباب الإرث، أصناف الورثة، أصحاب الميراث "الأنصبة")، العاصب، الحجب، وغيرها.

### خاتمة:

إن القاضي ملزم بتطبيق القانون، فهو لا ينحرف عن الوقائع التي جاء بها أطراف الخصومة القضائية، ولا يجوز للقاضي أن يتعدها تطبيقا واحتراما لمبدأ حياد القاضي، ومعنى حياد القاضي هو أن يزن المصالح القانونية للخصوم بالعدل. فهو يحكم بما يقرره القانون، ومما تقدم نخلص إلى النتائج التالية:

- 1- إن حكم القاضي هو الأثر القادم في القاعدة القانونية الموضوعية أو الإجرائية.
- 2- استناد القاضي إلى القانون الوضعي ناتج عن الموروث القانوني الاستعماري قضاءا وحكما. ونتوصل إلى الاقتراحات التالية:
- 1- إن مسألة التكييف القانوني هي من أساسيات العمل القضائي، وبالتالي حكم القاضي يحدد تبعا لأسباب رفع الدعوى.
- 2- إن تقرير المادة 01 من القانون المدني والاستناد إلى مبادئ الشريعة الإسلامية احتياطا بعد القانون هو حكم مبدئي فقط.

1- عبد الفتاح تقيّة، الذمة المالية للزوجة في الشريعة الإسلامية وقانون الأسرة الجزائري، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، العدد 2، جوان، 2011، ص157.

2- سامية بن قوية، آثار الحضانة في الشريعة الإسلامية وقانون الأسرة الجزائري، المجلة الجزائرية للعلوم الاقتصادية والقانونية والسياسية، العدد1، 2010، ص137.

3- لمطاعي نور الدين، سلطة قاضي شؤون الأسرة في التكييف القانوني للوقائع، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والسياسية والاقتصادية، العدد3، 2012، سبتمبر، 2012، ص327.

4- العشي نورة، الشروط الاتفاقية في عقد الزواج في قانون الأسرة، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والسياسية والاقتصادية، العدد3، مارس 2013، ص369.

5- العشي نورة، مدى نجاعة التعديلات الواردة في الأمر رقم 05-02 في حماية عقد الزواج، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، عدد02، جوان 2012، ص167.



## قائمة المصادر والمراجع:

- 1- القانون العضوي للقضاء رقم 11-04، ج.ر عدد 57 لسنة 2004.
- 2- الأمر رقم 58-75، المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم.
- 3- حبيب إبراهيم الخليلي، المدخل للعلوم القانونية، ديوان المطبوعات الجامعية، 2012.
- 4- الدستور الجزائري 06 مارس 2016.
- 5- سامية بن قوية، آثار الحضارة في الشريعة الإسلامية وقانون الأسرة الجزائري، المجلة الجزائرية للعلوم الاقتصادية والقانونية والسياسية، العدد 1، 2010.
- 6- طاهري حسين، التنظيم القضائي الجزائر، دار هومة، 2013.
- 7- عبد الفتاح تقيّة، الذمة المالية للزوجة في الشريعة الإسلامية وقانون الأسرة الجزائري، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، العدد 2، جوان، 2011.
- 8- العشي نورة، الشروط الاتفاقية في عقد الزواج في قانون الأسرة، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والسياسية والاقتصادية، العدد 3، مارس 2013.
- 9- العشي نورة، مدى نجاعة التعديلات الواردة في الأمر رقم 02-05 في حماية عقد الزواج، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، عدد 02، جوان 2012.
- 10- فريجة حسين، المبادئ الأساسية في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ديوان المطبوعات الجامعية، 2013.
- 11- القانون رقم 14-18، المؤرخ في 29 يوليو 2018، يتضمن قانون القضاء العسكري الجزائري، (ج.ر عدد 47 لسنة 2018).
- 12- لمطاعي نور الدين، سلطة قاضي شؤون الأسرة في التكييف القانوني للوقائع، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والسياسية والاقتصادية، العدد 3، 2012، سبتمبر، 2012.
- 13- محمد الصغير بعلي، المدخل للعلوم القانونية، دار العلوم، عنابة، الجزائر، 2006.
- 14- منصور رحمانى، الوجيز في القانون الجنائي العام، دار العلوم، عنابة، الجزائر، 2006.
- 15- نسرين شريقي، سعيد بو علي، القانون الدولي الخاص الجزائري، دار بلقيس، 2013.

جميع الحقوق محفوظة © 2021، الدكتورة/ عائشة عبد الحميد، المجلة الأكاديمية للأبحاث والنشر العلمي.

(CC BY NC)