الاجتهاد القضائي وتفعيل القيم المقاصدية في تنفيذ آثار التفريق القضائي

د صورية عائشة باية بن حسين

محاضر-أ-

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية –قسنطينة-

الملتقى الوطني

إشكاليات تنفيذ توابع التفريق القضائي بين قانون الأسرة الجزائري والاجتهاد الفقهي

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

كلية الشريعة والاقتصاد

14 ماي 2025م

الملخص :

تناقش هذه المداخلة إشكالية تزايد قضايا التفريق القضائي في القضاء الأسري الجزائري وما يترتب عنها من آثار شرعية وقانونية في ظل التحولات الاجتماعية المعاصرة. وتركز على دور الاجتهاد القضائي في تنزيل الأحكام المتعلقة بالتفريق بما يحقق مقاصد الشريعة ويحفظ حقوق أطراف الأسرة، ولا سيما المرأة المطلقة. كما تبرز ضرورة تفعيل القيم المقاصدية في تنفيذ آثار التفريق لتحقيق العدل والاستقرار الأسري. وتخلص إلى تحليل أبرز التحديات القانونية والقضائية التي تعيق تفعيل هذه القيم في الواقع العملي .

Abstract:

This paper discusses the growing phenomenon of judicial separation cases within the Algerian family judiciary and the resulting legal and Sharīʿa implications in the context of contemporary social transformations. It highlights the role of judicial ijtihād in implementing rulings related to judicial separation in a manner that fulfills the objectives of Islamic law (Maqāṣid al-Sharīʿa) and safeguards the rights of family members, particularly divorced women. The study also emphasizes the necessity of activating Maqāṣid-based values in the enforcement of the effects of separation to achieve justice and family stability. It concludes by analyzing the major legal and judicial challenges that hinder the effective application of these values in practice.

المقدمة :

يشهد القضاء الأسري في الجزائر تزايدا في القضايا المتعلقة بالتفريق القضائي وما يترتب عنه من آثار شرعية وقانونية، في ظل تعقد الحياة الأسرية وتغير السياقات الاجتماعية. ويطرح هذا الوضع إشكاليات متزايدة في كيفية تنزيل الأحكام الشرعية ذات الصلة بالتفريق ضمن الإطار القانوني، بما يحقق مقاصد الشريعة، ويحفظ كيان الأسرة وحقوق أطرافها وخاصة المرأة المطلقة.

وقد أفرزت الممارسة القضائية تحديات متعددة في تنفيذ توابع التفريق، مما جعل مسألة تفعيل القيم المقاصدية ضرورة ملحة لضمان حماية الحقوق وتحقيق العدالة الاجتماعية.

وانطلاقًا من فقه التنزيل، الذي يراعي الواقع والمآلات ويعمل على تحقيق مقاصد الشريعة، يتطلب الاجتهاد القضائي في هذا المجال تبني قراءة مقاصدية للنصوص، تجمع بين الانضباط للشريعة والمرونة مع متغيرات الأحوال. غير أن تطبيق هذه القيم في الواقع العملي يواجه تحديات قانونية وقضائية وثقافية تؤثر على فاعلية تنفيذ الأحكام.

ومن هنا، تهدف هذه المداخلة و الموسومة بعنوان : "الاجتهاد القضائي وتفعيل القيم المقاصدية في تنفيذ آثار التفريق القضائي " إلى بيان دور الاجتهاد القضائي في تفعيل القيم المقاصدية أثناء تنفيذ آثار التفريق القضائي، مع تحليل أهم التحديات التي تحول دون تحقيق هذا الهدف.

الإشكالية :

إلى أي مدى استطاع الاجتهاد القضائي في الجزائر تفعيل القيم المقاصدية أثناء تنفيذ آثار التفريق القضائي؟ وما أبرز التحديات التي تعيق تحقيق ذلك؟

وللإجابة عن هذه الإشكالية، اعتمدت الدراسة المنهج التأصيلي التحليلي، وفق الخطة الآتية:

أولا: مفاهيم اصطلاحية .

ثانيا: القيم المقاصدية المؤطرة لاجتهاد القاضي في تنفيذ آثار التفريق.

ثالثا: التحديات العملية أمام تفعيل القيم المقاصدية في تنفيذ آثار التفريق.

أولا :مفاهيم اصطلاحية

يعد ضبط المفاهيم الاصطلاحية مدخلا أساسيا لفهم موضوع البحث ، لما لها من أثر مباشر في توجيه التحليل وتحديد المقصود من المصطلحات المتداولة. ويهدف هذا المبحث إلى بيان الدلالات الاصطلاحية للمفاهيم المركزية التي يقوم عليها البحث، وعليه سيتم تناول مفاهيم: الاجتهاد القضائي، والقيم المقاصدية، والتفريق القضائي بوصفها مفاتيح منهجية لفهم الإشكالية المطروحة.

1- مدلول الاجتهاد القضائي

1-1 التعريف اللغوي و الاصطلاحي للاجتهاد القضائي

1-1-1الاجتهاد لغة :هو مصدر اجتهد ، واصله الفعل (جهد) وله معاني لغوية متعددة ومنها:

أ- الجهد والجُهد الطاقة: حيث قيل الجهد المشقة ، والجهد الطاقة ، فيقال جهد الرجل في كذا ، اي بالغ وجد فيه ويعني بدل الطاقة والوسع .

ب-الاجتهاد والتجاهد : بذل الوسع والمجهود .

ج-كما قد يراد به القياس: أي يعني رد القضية المعروضة للقاضي من خلال إلحاقها بالكتاب والسنة [1].

و في الاصطلاح الشرعي : لقد ذكر علماء الاصول للاجتهاد في الاصطلاح العديد من التعاريف المختلفة تبعا لاختلافهم من حيث الملكات الفقهية والطاقات الفكرية والأدلة التي يتم الاعتماد عليها

فقد عرف الآمدي الاجتهاد بأنه : " استفراغ الوسع في طلب الظن بشيء من الأحكام الشرعية على وجه يحسن من النفس العجز عن المزيد فيه [2]" .كما عرفه الغزالي بقوله :"بذل المجتهد وسعه في طلب العلم بأحكام الشريعة [3]" .و نفس المعنى ذهب إليه الدكتور حمد الكبيسي من المعاصرين بقوله :" الاجتهاد بذل الفقيه وسعه في استنباط الإحكام الشرعية من أدلتها التفصيلية [4]"

يلاحظ على التعريفات أنها توافقت أحيانا في الألفاظ، واختلفت أحيانا أخرى، غير أنها التقت جميعا في المعنى والغاية؛ إذ ترمي في مجموعها إلى حث المجتهد على بذل أقصى الجهد في النظر في الأدلة التفصيلية، قصد الوصول إلى الحكم الشرعي عن طريق الاستنباط، وذلك من خلال إعمال الوسع في طلب العلم واستفراغ الطاقة الفكرية.

أما في الاصطلاح القانوني :فالاجتهاد ينقسم إلى مجموعتين :

الأولى تربط الاجتهاد بالسلطة القضائية ووظيفتها اذ تجعله يشمل جميع الاحكام والقرارات التي تصدر عن الهيئات ذات الطبيعة القضائية فتعرف الاجتهاد على انه "مجموع الحلول التي تستنبطها المحاكم بمناسبة فصلها في المنازعات المعروضة عليها وفق إجراءات متبعة على وجه الإلزام " [5].

أما المجموعة الثانية فإنها تركز في تعريفها للاجتهاد على الجانب الذهني والإبداعي للقاضي إذ أن القانون غالبا ما يصدر في صياغة موجزة غير مفصلة وبالتالي قد يعتري نصوصه القانونية الغموض أو الابهام بل وحتى النقص عن معالجة بعض المسائل ، وعندها يظهر دور القاضي المهم وسلطته التقديرية في محاولة

---

[1] ابن منظور، لسان العرب ، ط3، بيروت دار إحياء التراث العربي ، 199م ، ج2ص 395-397.و الرازي ، مختار الصحاح ، بيروت : دار الكتاب العربي ، ص114، محمد بن إبراهيم ، الاجتهاد و العرف ، ط1، القاهرة : دار السلام للطباعة و التوزيع ، 2009م ، ص 22.

[2] الآمدي ، الإحكام في أصول الإحكام ، مصر: مطبعة المعارف ، 1332هـ ، ج4 ص 162.

[3] الغزالي ، المستصفى في علم الأصول ، ط1، مصر : 1937، ص 101

[4] حمد الكبيسي و صبحي محمد جميل ، أصول الأحكام وطرق الاستنباط في التشريع الإسلامي ، بغداد : مطبعة وزارة التعليم العالي و البحث العلمي ، ص 406.

[5] عصمت عبد المجيد بكر، من مشكلات تفسير القانون ، التفسير في حالة فقدان النص ، المجلة العربية للفقه و القضاء ، الأمانة العامة لجامعة الدول العربية ، العدد31، السنة 2005ص 201.

الوصول لحل المنازعات المعروضة أمامه من خلال إزالة الغموض أو الابهام وسد ذلك النقص من خلال استنباط الأحكام القانونية [1] .

من هنا تعرف هذه المجموعة الاجتهاد بانه "الحل الذي تتخذه جهة قضائية في قضية معروضة أمامها ، في حالة عدم وجود النص القانوني الواجب التطبيق او غموضه او عدم كفايته [2]."

وبهذا نجد ان تعريف الاجتهاد في ضوء المجموعة الثانية لا يختلف كثير عن المعنى الفقهى للاجتهاد [3] .

1-1-2 القضاء لغة:

القضاء لغة الحكم، وأصله قضاي، لأنه من قضيت، إلا أن الياء لما جاءت بعد الألف همزت، والجمع الأقضية، والقاضي معناه في اللغة القاطع للأمور المحكم بها، واسْتُقضي فلان، أي جعل قاضيا يحكم بين الناس، والقضايا الأحكام، واحدتها قضيه، وأصله القطع والفصل، يقال: قضى يقضي قضاء، فهو قاض إذا حكم وفصل[4] .

ويأتي القضاء بمعنى إحكام الشيء وإمضاؤه والفراغ منه، وبمعنى الصنع والتقدير، ومنه قوله تعالى: فَقَضَاهُنَّ سَبْعَ سَمَوَاتٍ فِي يَوْمَيْنِ﴾(فصلت : 12)، أي فخلقهن وعلمهن وصنعهن وأحكم خلقهن، ويأتي القضاء بمعنى العمل، ومنه قوله تعالى: ﴿فَاقْضِ مَا أَنْتَ قَاضٍ﴾(طه : 72) ، معناه: فاعمل ما أنت عامل، ومن معاني القضاء الحتم الأمر، ومنه قوله تعالى:﴿وَقَضَى رَبُّكَ أَلَا تَعْبُدُوا إِلَّا إِيَّهُ)﴾(الإسراء :23) .

أما القضاء في الاصطلاح : تعددت التعريفات الفقهية للقضاء، فمن تعريفات الحنفية تعريف ابن الهمام للقضاء بأنه: "الإلزام" ،كما عرفه الكاساني بأنه: " الحكم بين النّاس بالحق" وهذا التعريف مستمد من المعنى اللغوي .

ومن تعريفات المالكية للقضاء، تعريف ابن فرحون بأنه: "الإخبار عن حكم شرعي على سبيل الإلزام"، والإخبار عن حكم شرعي يشترك فيه القضاء مع الإفتاء، لكن قيّد أن يكون ذلك على سبيل الإلزام، تمييزا للفتوى عن القضاء، لأن الفتوى إخبار عن حكم شرعي، لكن ليست على وجه الإلزام.

---

[1] عصمت عبد المجيد بكر ، أصول تفسير القانون ، ط1، 2004، ص 148.

[2] غوثي بن ملحة ، أفكار حول الاجتهاد القضائي ، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية و الاقتصادية و السياسية ، ج35، رقم 3سنة 1997 ص 619

[3] نبيل اسماعيل عمر ، سلطة القاضي التقديرية في المواد المدنية و التجارية ، ط1 ، الإسكندرية : منشأة المعارف ،1998م ، ص 479.

[4] ابن منظور ، لسان العرب ، ج6ص 476.

أما الشافعية فمن تعريفاتهم أن القضاء"فصل الخصومة بين خصمين فأكثر بحكم الله تعالى"وقد قيد أن يكون فصل الخصومة بحكم الله تعالى ،للدلالة على أن الحكم بغير حكم الله تعالى لا يعد قضاء بالمعنى الشرعي.

وأما الحنابلة فمن تعريفاتهم:" النظر بين المترافعين له ،للإلزام وفصل الخصومات" ومنها: "تبين الحكم الشرعي والإلزام به وفصل الخصومات " .[1]

1-1-3 الاجتهاد القضائي في الاصطلاح

بعد تعريف المفردتين اللتين ركب منهما مصطلح الاجتهاد القضائي، وهما الاجتهاد والقضاء يمكننا تحديد مفهوم المصطلح المركب منهما على النحو الآتي: الاجتهاد القضائي هو: " استفراغ القاضي وسعه في درك الأحكام الشرعية وتنزيلها على الواقع تنزيلا محكما يفضي إلى الفصل بين المتنازعين، وصيانة الحقوق العامة [2] "

وهكذا نخلص إلى الاجتهاد القضائي – بمعناه اللقبي– هو بذل الوسع والجهد العقلي لمعرفة الحكم، وهو على قسمين: اجتهاد في فهم النص، واجتهاد عند عدم وجود النص. كما أنه لا فرق – من الناحية العملية – بين الاجتهاد القضائي والاجتهاد الفقهي عموما، فمتى كان المتصدي للاجتهاد فقيها نكون بصدد اجتهاد فقهي، وأما إن تولاه قاض عدّ من قبيل الاجتهاد القضائي .

أما في مجال الفقه القانوني فيدل الاجتهاد القضائي على معنيين أحدهما خاص والآخر عام. ويقصد بالاجتهاد القضائي في معناه العام : "مجموع الأحكام والقرارات الصادرة عن المحاكم في مسألة قانونية معينة"، وبمعنى آخر هو: "مجموع القرارات القضائية الصادرة عن المحاكم"، كما يعرف بعض الفقه الاجتهاد القضائي بأنه: " مجموع الحلول التي تستنبطها المحاكم بمناسبة فصلها في المنازعات المعروضة عليها"، سواء في مادة

أو فرع من فروع القانون، .أما المعنى الخاص للاجتهاد القضائي فيقصد به الحل الخاص الذي يضعه القضاء بشأن قضية معينة. فإذا كان المشرع يضع قاعدة عامة، فإن الاجتهاد القضائي يتولى تطبيقها على قضية

---

[1] عبد المهدي أحمد العجلوني، قواعد تفسير النصوص وتطبيقاتها في الاجتهاد القضائي الأردني، دراسة أصولية مقارنة، دكتوراه في القضاء الشرعي، كلية الدراسات العليا، الجامعة الأردنية، س 2005، ص 14- 15.

[2] عبد الكريم زيدان ، نظام القضاء في الشريعة الإسلامية ، ط3 ، بيروت : مؤسسة الرسالة ، 2000م ، ص13-14.

معينة بشكل مخصص، ومن هذا المنظور يشكل الاجتهاد القضائي عملية ذهنية إبداعية يباشرها القاضي في بعض الحالات الخاصة [1].

1-2أنواع الاجتهاد القضائي

يقسم الاجتهاد القضائي في الفقه والقانون إلى أنواع متعددة، تختلف باختلاف مجال إعماله ووظيفته. فمنه الاجتهاد الإنشائي الذي يُنشئ فيه القاضي الحكم عند غياب النص أو قصوره، معتمدًا على القواعد العامة والمقاصد. ومنه الاجتهاد التفسيري الذي يهدف إلى بيان دلالة النصوص الشرعية أو القانونية ورفع إجمالها أو غموضها. كما يوجد الاجتهاد التطبيقي الذي يتمثل في تنزيل الأحكام على الوقائع المتجددة مع مراعاة الخصوصيات والملابسات. ويضاف إلى ذلك الاجتهاد الترجيحي عند تعارض الأدلة أو الآراء الفقهية، والاجتهاد القضائي المقارن الذي يستأنس فيه القاضي بالسوابق والاجتهادات القضائية لتحقيق العدالة واستقرار الأحكام [2] .

2- القيم المقاصدية

عرف ابن منظور القيم لغة بقوله: " القيم جمع قيمة، وهي من كلمة قوم، أي أصله الواو لأنه من يقوم مقام الشيء، والقيمة ثمن الشيء بالتقويم، أو ثمنه الذي يعادله[3]."

أما القيم فيالاصطلاح فهي: " هي مجموعة من الأهداف والمثل العليا التي توجه الانسان سواء في علاقته بالعالم المادي أو الاجتماعي أو السماوي.[4]" أو هي: " الفضائل الدينية والخلقية والاجتماعية التي تقوم عليها حية المجتمع الانساني.[5]"

تعد القيم إطارا معياريا ناظما لسلوك الإنسان، إذ هي جملة من المعتقدات والمشاعر والسلوكيات التي تنبع إما من مصدر رباني وإما من اجتهاد بشري، وبها تقاس الأفعال والأشياء قبولا أو رفضا، حسنا أو

---

[1] بوعلالة عمر ، دور التقعيد الفقهي في ضبط الاجتهاد القضائي –أحكام الأسرة في التشريع الجزائري أنموذجا – رسالة دكتوراه ، إشراف دشوالين محمد السنوسي ، جامعة وهران : كلية العلوم الانسانية و العلوم الإسلامية ، 2018م ، ص 112.

[2] بوعلالة عمر ، دور التقعيد الفقهي في ضبط الاجتهاد القضائي ، ص 114-115.

[3] ابن منظور، لسان العرب، ط3، بيروت: دار صادر، ج7ص 547.

[4] محمد الهادي عفيفي، أصول التربية الإسلامية، القاهرة: مكتبة الأنجلو، 1970م، ص 379.

[5] أحمد مختار عمر، معجم اللغة العربية المعاصرة، ط1، بيروت: عالم الكتب، 2008م، ج3ص 1878.

قبحا، فتوصف القيم بالإيجابية أو السلبية بحسب ما تحققه من مصالح أو تدرؤه من مفاسد. وباختلاف مصادر القيم تتباين المجتمعات في مواقفها من السلوك الواحد بين الإقرار والإنكار.

ولا تقف القيم عند حدود التصور النظري، بل تترجم إلى سلوك واعٍ في حياة الفرد والمجتمع، وتنعكس آثارها في مختلف المجالات، ولا سيما المجال القضائي الذي يعد من أبرز ميادين تنزيل القيم عمليا. وفي السياق الإسلامي، تكتسب القيم بعدا أعمق، إذ تتأسس على المرجعية الشرعية وتندرج ضمن منظومة الأحكام التكليفية، فتغدو موجِها لاجتهاد القاضي في فهم النصوص وتنزيلها، وضابطا لتفعيل القيم المقاصدية؛ كالعدل بوصفه قيمة حاكمة في الفصل بين الخصومات، والرحمة في تقدير الظروف الملابسة للنزاع، ورفع الحرج في التخفيف عند المشقة، وحفظ الكرامة الإنسانية في مراعاة آثار الأحكام على الأطراف، وتحقيق المصلحة ودرء المفسدة في تقدير المآلات. وبذلك يرتبط الحكم القضائي بالغاية التي خلق الإنسان من أجلها وبالمصير الذي ينتهي إليه، بما يضمن انسجام القضاء مع مقاصد الشريعة وروحها الكلية، ويُسهم في تحقيق الاستقرار والإنصاف داخل المجتمع[1].

3- التفريق القضائي

التفريق لغة : جاء **التفريق** في المعاجم اللغوية بمعانٍ متقاربة، تدور في مجملها حول الفصل والتمييز الانقسام، ومن ذلك:

-ورد في لسان العرب :فَرَقَ الشيء يَفْرُقُه فرقا وتفريقا، أي فصله وميزه، والتفريق ضد الجمع، ويقال: فُرِّق بين القوم إذا زال اجتماعهم [2].

-وجاء في القاموس المحيط :التفريق هو الفصل بين الشيئين، وإزالة الاتصال بينهما [3].

-وفي مقاييس اللغة لابن فارس: أصل مادة (ف ر ق) يدل على التمييز والانفصال، ومنه الفرق بين الشيئين إذا تباينا بعد اجتماع [4].

---

[1] محمد أحمد يعقوب رشيد، قيم ترشيد الاستهلاك في السنة النبوية، مجلة دراسات علوم الشريعة والقانون، المجلد43، الملحق4، 2016م، ص1645.

[2] ابن منظور ، لسان العرب ، ج10ص 301.

[3] الفيروزآبادي، القاموس المحيط، تحقيق مكتب تحقيق التراث بإشراف محمد نعيم العرقسوسي، ط8، بيروت مؤسسة الرسالة للطباعة والنشر، 2005 م، ج1ص 270.

[4] بن فارس، *معجم مقاييس اللغة*، تحقيق عبد السلام محمد هارون، ط2، القاهرة : طبعة شركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده، 1972، ج1ص 391.

وعليه، فالتفريق في أصل استعماله اللغوي يدل على إحداث الفصل بعد الاتصال، وهو المعنى الذي انتقل إلى الاستعمال الشرعي والقانوني في سياق التفريق بين الزوجين.

أما التفريق في الاصطلاح :فهو يعد أحد الحلول التي قررها الشرع الإسلامي، وسار عليها القانون الوضعي، لمعالجة المشكلات الزوجية التي يتعذر حلها بالصلح أو الإصلاح الودي، لخفائها أو لتعقّدها، بما يستلزم تدخل القاضي لرفع النزاع بين الزوجين استنادا إلى البينة أو اليمين. ويقوم التفريق القضائي على مبدأ المساواة بين الزوجين في حق رفع الدعوى، متى وجد سبب معتبر شرعا و مقرر قانونا يحول دون استمرار الحياة الزوجية. ويتم هذا التفريق بموجب حكم قضائي صادر عن الجهة المختصة، مستندا إلى قواعد الفقه الإسلامي في رفع الضرر وتحقيق العدل، وإلى النصوص القانونية المنظمة لشؤون الأسرة. ويهدف إلى معالجة حالات الشقاق والتعسر التي يتعذر معها تحقيق مقاصد الزواج من سكن ومودة ورحمة، مع ترتيب الآثار الشرعية والقانونية المترتبة عن انحلال الرابطة الزوجية من حقوق مالية وشخصية، بما يحقق مصلحة الطرفين ويحفظ استقرار الأسرة والمجتمع [1].

ثانيا : القيم المقاصدية المؤطرة لاجتهاد القاضي في تنفيذ آثار التفريق.

لايقتصر دور القاضي في قضايا التفريق القضائي على إصدار الحكم بإنهاء الرابطة الزوجية فحسب، بل يمتد إلى مرحلة تنفيذ آثاره، وهي المرحلة الأكثر حساسية لتعلقها بحقوق الزوجين والأبناء. وهنا يبرز دور القيم المقاصدية بوصفها إطارا موجها لاجتهاد القاضي، يضمن تحقيق العدل ورفع الضرر وحفظ المصالح، بما ينسجم مع مقاصد الشريعة وروح التشريع الأسري.

1- قيمة العدل والإنصاف في تنفيذ آثار التفريق

إن الخطاب الآمر بالحكم بالعدل في الكتاب العزيز يتوجه إلى من يتولون الفصل بين الناس في الخصومات، ممن أنيطت بهم مهمة القضاء أو التحكيم أو ما في حكمهما. ويناط بالمكلف بالحكم بين المتنازعين واجب بذل العناية في تمييز المحق من المبطل، وإظهار الحق لأحد الخصمين وتمكينه منه، ورده ممن اعتدى عليه. ويقصد بالعدل إقرار المساواة بين الناس في إسناد الحقوق إلى مستحقيها، وتمكين كل ذي حق من حقه دون زيادة أو نقصان. وهو مبدأ شامل يسري في جميع المعاملات، وينسجم مع مقتضيات الفطرة السليمة.

[1] صالح بن سعيد المعمري، التفريق القضائي و إشكاليات التنفيد ،مجلة كلية القانون الكويتية العالمية، السنة 9، العدد4، 2021م ،ص 477-478.

ويعد العدل في الحكم وأداء الشهادة بالحق أساس صلاح المجتمع الإسلامي وقوام استقراره، إذ إن الانحراف عنه —ولو يسيرا— يفضي إلى فساد متراكم ومتسلسل. ولا ريب أن هذا المعنى، لو انفرد، لكفى في جعل العدل مقصدا قرآنيا عاما، لما له من أثر مباشر في تحقيق صلاح المجتمع والأمة، وهو من أعظم المقاصد التي اعتنى بها الإسلام وحث عليها القرآن الكريم. كما أن الشريعة جاءت بالنهي عن جميع صور الفساد، والعدل هو الوسيلة الكفيلة بمنعه ودفعه، فهو مقصود لذاته ومقصود لغيره معا.

فكونه مقصودا لذاته يتجلى في تظافر نصوص القرآن والسنة على الأمر بإيتاء كل ذي حق حقه، وتحريم العدوان، ووجوب رفعه إن وقع، إما بإعادة الحق إلى صاحبه أو بجبر الضرر اللاحق به. وأما كونه مقصودا لغيره، فلأن صلاح العالم لا يتحقق إلا به، وكل ما يتوقف عليه المقصود الشرعي ولا يتحقق بدونه يكون مقصودًا شرعا تبعا، وإلا أدى ذلك إلى تناقض الأدلة الشرعية وتهاترها، وهو ما يتنزه عنه الشارع سبحانه وتعالى.

وانطلاقا من ذلك، يعد العدل من أعظم المقاصد الكلية الحاكمة للاجتهاد القضائي، ويتجلي أثره بوضوح في تنفيذ آثار التفريق القضائي، ولاسيما في مسائل النفقة، والسكن، والمتعة، والحضانة. إذ يطالب القاضي بتحقيق التوازن بين حقوق الزوجين دون تحيّز، مع مراعاة ظروف كل طرف وقدرته المادية والاجتماعية. ويقتضي تحقيق العدل في هذا السياق تجاوز الجمود على التطبيق الحرفي للنص، إلى استحضار مقاصده وغاياته، بما يحول دون الظلم والتعسف، ويكفل حماية الحقوق وصيانة الكرامة الإنسانية [1].

2- قيمة رفع الضرر ودفع الحرج في تنفيذ آثار التفريق القضائي

يرتكز التفريق القضائي في أصله على قاعدة رفع الضرر، غير أن مقتضى هذه القاعدة لا ينحصر في مجرد إنهاء الرابطة الزوجية، بل يمتد أثره إلى مرحلة تنفيذ ما يترتب عنه من آثار شرعية وقانونية. فمقصد الشارع لا يتحقق بمجرد التفريق، ما لم يُقترن ذلك بإزالة ما قد يترتب عليه من ضرر لاحق أو حرج مستمر. ولهذا يُراعى في تقدير النفقة والسكن والحضانة تحقيق التوازن بين طرفي النزاع، مع إيلاء عناية خاصة بالطرف الأضعف، وغالبًا ما تكون الزوجة أو الأبناء. ويعد اجتهاد القاضي في هذا المجال تنزيلا عمليا لقاعدتي

[1] https://al-furqan.com/ محمد سليم العوا ، مقصد العدل في القرآن الكريم ، مؤسسة الفرقان للتراث الإسلامي .

«الضرر يزال» و«المشقة تجلب التيسير»، من خلال مراعاة القدرة المالية والظروف الاجتماعية لكل طرف. ويهدف هذا الاجتهاد إلى منع التعسف في استعمال الحق، وضمان الحد الأدنى من الكرامة الإنسانية بعد التفريق. وبذلك يتحقق رفع الضرر والحرج، وتصان المصلحة الأسرية، ويسهم القضاء في ترسيخ الأمن الأسري والاجتماعي[1] .

3–قيمة حفظ مصلحة الأبناء

يقوم التفريق القضائي في جوهره على تحقيق المصلحة ودرء المفسدة، باعتباره وسيلة استثنائية تلجأ إليها عندما تتحول العلاقة الزوجية من إطار للسكن والمودة إلى سبب للضرر والنزاع المستمر. فالمقصد من التفريق لا يتمثل في إنهاء الرابطة لذاتها، وإنما في حفظ مصالح أطرافها، وفي مقدمتهم الأبناء، وصيانة كيان الأسرة من التفكك المؤذي والآثار السلبية الممتدة. ومن ثم، فإن المصلحة تعد مقصدا حاكما لمرحلة الحكم بالتفريق وما يترتب عليه من آثار لاحقة.

ويتجلى هذا المقصد بوضوح في أحكام الحضانة، بوصفها الأثر الأكثر اتصالا بمصلحة الطفل وحمايته. فالحضانة لا تقرر جزاء لأحد الأبوين، ولا استجابة لرغبة ذاتية، وإنما تبنى على ما يحقق المصلحة الفضلى للمحضون من حيث الرعاية والاستقرار النفسي والتربوي. ويناط بالقاضي في هذا المجال ترجيح الأصلح للطفل، ولو خالف ذلك رغبة أحد الأبوين، مراعيا في اجتهاده مقومات البيئة الحاضنة، واستمرارية التنشئة والتعليم، والروابط العاطفية. وبهذا تغدو الحضانة تطبيقا عمليا لمقصد المصلحة في التفريق القضائي، وتجسيدا للقيم المقاصدية التي تهدف إلى حماية النشء وضمان سلامة المجتمع واستقراره [2].

4–قيمة الاستقرار الأسري والاجتماعي

يهدف الاجتهاد القضائي في تنفيذ آثار التفريق إلى صيانة قيمة الاستقرار الأسري والاجتماعي والحد من الآثار السلبية المترتبة على انحلال الرابطة الزوجية، وذلك من خلال تنظيم الحقوق والواجبات على نحو يمنع

---

[1] مازن عبد الطيف البخاري ، مقصد رفع الحرد في باب الخلع و الطلاق دراسة تطبيقية مقاصدية ، مجلة جامعة الملك عبد العزيز: الآداب و العلوم الانسانية ، المجلد29، العدد 2، السنة :2021م ، ص75-76.

[2] مولاي الهاشمي وبوترعة عبد القادر، مصلحة المحضون في قانون الأسرة الجزائري ودورها في حماية الطفل، مجلة صوت القانون، المجلد 9عدد خاص ، السنة 2023م ، ص162-163.

تفاقم النزاعات ويحد من امتداد الخصومة إلى ما بعد الحكم القضائي. فحسن تنزيل آثار التفريق، ولا سيما ما يتصل بالنفقة، والحضانة، والسكنى، والزيارة، يسهم في الحفاظ على قدر من التوازن الأسري، ويحول دون تحوّل الخلاف الزوجي إلى صراعات ممتدة تمسّ الأبناء وتنعكس سلبًا على المجتمع.

ويعد الاستقرار، بمختلف مستوياته، من أهم مرتكزات العيش الكريم وعمارة الأرض والقيام بمهمة الاستخلاف والتمكين، إذ جعله القرآن الكريم أصلًا من أصول وجود الإنسان على الأرض، كما دلّ عليه قوله تعالى: ﴿وَلَكُمْ فِي الْأَرْضِ مُسْتَقَرٌّ وَمَتَاعٌ إِلَى حِينٍ﴾ (البقرة: 36)، حيث يفيد المستقر معنى القرار والأمن والطمأنينة. ومن ثمّ، فإن فقدان الاستقرار الأسري أثناء تنفيذ أحكام التفريق يفضي لا محالة إلى الاضطراب والتوتر، ويعطل مقاصد الشريعة في حفظ النفس والنسل والكرامة الإنسانية.

غير أن آثار هذا الاضطراب تختلف في شدتها واتساعها باختلاف مجالها وحدودها الزمنية، مما يجعل من استحضار قيمة الاستقرار الأسري مقصدا حاكما لاجتهاد القاضي عند تنفيذ آثار التفريق القضائي، تحقيقا للمصلحة ودرءا للمفسدة على مستوى الفرد والأسرة والمجتمع [1].

ثالثا: التحديات العملية أمام تفعيل القيم المقاصدية في تنفيذ آثار التفريق.

على الرغم من وضوح القيم المقاصدية المؤطرة لاجتهاد القاضي في تنفيذ آثار التفريق القضائي، إلا أن تفعيلها عمليا يواجه جملة من التحديات الواقعية والتشريعية والإجرائية، تحول دون تنزيلها الكامل على أرض الواقع. وتكشف هذه التحديات عن فجوة بين التأصيل المقاصدي والتنفيذ العملي، ما يستدعي الوقوف عليها قصد معالجتها .

1- التحديات التشريعية والنصية

على الرغم من العناية التي يوليها المشرّع الجزائري للأسرة والمسائل المرتبطة بها، باعتبارها نواة المجتمع وأساس استقراره، فإن قانون الأسرة —بوصفه الإطار القانوني المنظم لمعظم شؤون الأسرة— لا يخلو من ثغرات وفراغات تشريعية أفرزت إشكالات عملية، تتجلى بوضوح عند مرحلة تنفيذ الأحكام القضائية الصادرة في قضايا شؤون الأسرة، ولا سيما أحكام التفريق وآثارها. إذ يلاحظ في هذا السياق حدوث نوع من الاختلال بين النص القانوني من جهة، والحكم القضائي من جهة ثانية، والتنفيذ الميداني للأحكام من جهة ثالثة، بما يضعف أحيانا قدرة القضاء على تحقيق مقاصد الشريعة في هذا المجال..

[1] محمد بودادن ، مقصد الاستقرار الأسري في القرآن الكريم بين ثوابت البناء و متغيرات الواقع ، مجلة المعرفة ، العدد19، سبتمبر 2024، ص39

وتعد محدودية بعض النصوص القانونية أو جمودها من أبرز التحديات التشريعية والنصية التي تعيق تفعيل القيم المقاصدية، إذ لا تسمح هذه النصوص دائمًا باستيعاب الخصوصيات الاجتماعية والنفسية للأطراف، ولا بمراعاة مآلات الحكم وآثاره الواقعية. كما أن غلبة الطابع الإجرائي في الصياغة القانونية قد تؤدي إلى تراجع استحضار البعد المقاصدي، الأمر الذي يُقيّد سلطة القاضي التقديرية في تنزيل قيم العدل، ورفع الضرر، وحفظ الكرامة الإنسانية، وتحقيق الاستقرار الأسري، وهو ما يستدعي إعادة النظر في كيفية توظيف النصوص التشريعية بما ينسجم مع المقاصد الكلية للشريعة عند الفصل في قضايا التفريق وتنفيذ آثارها [1].

2-التحديات المرتبطة بالاجتهاد القضائي

تتمثل هذه التحديات في تفاوت مستوى التكوين الفقهي والمقاصدي بين القضاة، الأمر الذي ينعكس مباشرة على اختلاف أساليب تنزيل القيم المقاصدية عند تنفيذ آثار التفريق القضائي. فغياب التأهيل المتخصص في فقه المقاصد وفقه المآلات قد يؤدي إلى تضييق أفق الاجتهاد القضائي، وحصره في الفهم الجزئي للنصوص دون استحضار غاياتها الكلية. كما يغلب على بعض الأحكام الطابع الشكلي أو الحرفي للنص القانوني، على حساب مراعاة المصالح الواقعية للأطراف، ولا سيما ما يتعلق بحماية الأبناء والحفاظ على الحد الأدنى من الاستقرار الأسري.

ويترتب على ذلك صدور أحكام صحيحة من حيث الشكل، لكنها قاصرة من حيث تحقيق العدل ورفع الضرر، بما يحدّ من فاعلية القضاء الأسري في أداء وظيفته المقاصدية. ويبرز هذا التحدي بوصفه عاملًا مؤثرًا في اتساع الفجوة بين النص القانوني ومقاصده عند التطبيق العملي لأحكام التفريق[2] .

3- التحديات الاجتماعية والاقتصادية

تعد التحديات الاجتماعية والاقتصادية من أبرز العوامل المؤثرة في تنفيذ آثار التفريق القضائي، إذ تنعكس الأوضاع المعيشية للأطراف بشكل مباشر على مدى فاعلية تنزيل الأحكام المتعلقة بالنفقة، والسكن، والحضانة. فكثيرًا ما يؤدي ضعف الإمكانيات المادية، أو تهرّب أحد الطرفين من الالتزامات المفروضة

---

[1] لجلط فواز ، إشكالات تنفيد الأحكام القضائية في مادة شؤون الأسرة ، مجلة البحوث القانونية و الإنسانية ، العدد8، جوان 2017، ص 100.

[2] أنظر : بوفاتح الطيب ، أهمية المقاصد في الاجتهاد القضائي ، مجلة النوازل الفقهية و القانونية ، المجلد6، العدد2، السنة 2022م .

قضائيًا، إلى تعطيل مقاصد العدل وحفظ الكرامة الإنسانية، رغم صدور الحكم القضائي مستوفيًا لشروطه الشكلية والموضوعية.

ويصدر الحكم القاضي بفك الرابطة الزوجية مشتملا على مجموعة من التدابير المنظمة للحقوق والواجبات المتبادلة، ولا سيما ما يتعلق بالأولاد والالتزامات المالية المشتركة، غير أن قابليته للتنفيذ تبقى رهينة إمهاره بالصيغة التنفيذية وفقًا لأحكام قانون الإجراءات المدنية والإدارية. كما يتم تنفيذ أحكام التفريق وفق الإجراءات ذاتها المقررة لتنفيذ بعض الأحكام الأسرية الأخرى، مع اختلاف جوهري يتمثل في تحديد الطبيعة القانونية لكل التزام على حدة؛ فالتعويض عن الطلاق التعسفي لا يخضع لنفس النظام القانوني المطبق على النفقة، بالنظر إلى الحماية الجزائية التي يوليها المشرّع لهذه الأخيرة. وتُثير هذه التعددية في الطبيعة القانونية للالتزامات إشكالات عملية أثناء التنفيذ، لاسيما في ما يتصل بقيمة الخلع، أو المقاصة بين الديون المتبادلة بين الزوجين، وهو ما قد يُفضي إلى إطالة أمد النزاع وإضعاف الأثر المقاصدي للأحكام القضائية في تحقيق الاستقرار الأسري والاجتماعي[1] .

نتائج البحث:

1- تعد القيم المقاصدية أداة مركزية في الحد من الآثار السلبية للتفريق القضائي، إذ تسهم في تحقيق التوازن بين مقتضيات النص القانوني ومتطلبات الواقع الاجتماعي، بما يضمن حماية الحقوق الأساسية للأطراف، ولا سيما الأطفال، وتعزز قيم العدل والرحمة والاستقرار الأسري.

2-يثبت البحث أن تفعيل القيم المقاصدية في تنفيذ آثار التفريق القضائي يظل متفاوتا في التطبيق العملي، نتيجة اختلاف الخلفية الفقهية والمقاصدية للقضاة، وهو ما يؤدي إلى تباين الأحكام القضائية في تقدير المآلات ومراعاة المصالح الواقعية، رغم وحدة النصوص القانونية.

3- تكشف الدراسة عن وجود فجوة بين النص التشريعي والتنفيذ الميداني للأحكام القضائية الأسرية، تعود في جانب منها إلى جمود بعض النصوص أو قصورها عن استيعاب التعقيدات الاجتماعية

[1] لكحل سمية ، إشكالات تنفيذ الأحكام القضائية في مسائل الأحوال الشخصية ، مذكرة ماستر ، إشراف العربي مجيدي ، جامعة المسيلة ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، 2017م ، ص 25-26.

والاقتصادية، مما يحد من فاعلية القيم المقاصدية في تحقيق مقاصد الشريعة، خاصة حفظ الكرامة والاستقرار الأسري.

المصادر والمراجع :

- الآمدي ، الإحكام في أصول الإحكام ، مصر: مطبعة المعارف ، 1332هـ

-ابن منظور، لسان العرب ، ط3، بيروت دار إحياء التراث العربي .

-أحمد مختار عمر، معجم اللغة العربية المعاصرة، ط1، بيروت: عالم الكتب، 2008م.

-الرازي ، مختار الصحاح ، بيروت : دار الكتاب العربي .

-الغزالي ، المستصفى في علم الأصول ، ط1، مصر : 1937م.

-الفيروزآبادي، القاموس المحيط، تحقيق مكتب تحقيق التراث بإشراف محمد نعيم العرقسوسي، ط8، بيروت مؤسسة الرسالة للطباعة والنشر، 2005 م.

-بن فارس، معجم مقاييس اللغة، تحقيق عبد السلام محمد هارون، ط2، القاهرة : طبعة شركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده، 1972م.

-بوعلالة عمر ، دور التقعيد الفقهي في ضبط الاجتهاد القضائي –أحكام الأسرة في التشريع الجزائري أنموذجا – رسالة دكتوراه ، إشراف دشوالين محمد السنوسي ، جامعة وهران : كلية العلوم الانسانية و العلوم الإسلامية ، 2018م.

-بوفاتح الطيب ، أهمية المقاصد في الاجتهاد القضائي ، مجلة النوازل الفقهية و القانونية ، المجلد6، العدد2، السنة 2022م

-حمد الكبيسي و صبحي محمد جميل ، أصول الأحكام وطرق الاستنباط في التشريع الإسلامي ، بغداد : مطبعة وزارة التعليم العالي و البحث العلمي.

-صالح بن سعيد المعمري، التفريق القضائي و إشكاليات التنفيد ،مجلة كلية القانون الكويتية العالمية، السنة 9، العدد4، 2021م.

-عبد الكريم زيدان ، نظام القضاء في الشريعة الإسلامية ، ط3 ، بيروت : مؤسسة الرسالة ، 2000م .

-عبد المهدي أحمد العجلوني، قواعد تفسير النصوص وتطبيقاتها في الاجتهاد القضائي الأردني، دراسة أصولية مقارنة، دكتوراه في القضاء الشرعي، كلية الدراسات العليا، الجامعة الأردنية، 2005م.

-عصمت عبد المجيد بكر ، أصول تفسير القانون ، ط1، 2004.

-عصمت عبد المجيد بكر، من مشكلات تفسير القانون ، التفسير في حالة فقدان النص ، المجلة العربية للفقه و القضاء ، الأمانة العامة لجامعة الدول العربية ، العدد31، السنة 2005م..

-غوثي بن ملحة ، أفكار حول الاجتهاد القضائي ، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية و الاقتصادية و السياسية ، ج35، رقم 3سنة 1997 ص 619

-لجلط فواز ، إشكالات تنفيد الأحكام القضائية في مادة شؤون الأسرة ، مجلة البحوث القانونية و الإنسانية ، العدد8، جوان 2017م.

-لكحل سمية ، إشكالات تنفيذ الأحكام القضائية في مسائل الأحوال الشخصية ، مذكرة ماستر ، إشراف العربي مجيدي ، جامعة المسيلة ،كلية الحقوق و العلوم السياسية ، 2017م

-مازن عبد الطيف البخاري ، مقصد رفع الحرد في باب الخلع و الطلاق دراسة تطبيقية مقاصدية ، مجلة جامعة الملك عبد العزيز: الآداب و العلوم الانسانية ، المجلد29، العدد 2، السنة :2021م.

-محمد أحمد يعقوب رشيد، قيم ترشيد الاستهلاك في السنة النبوية، مجلة دراسات علوم الشريعة والقانون، المجلد43، الملحق4، 2016م.

-محمد الهادي عفيفي، أصول التربية الإسلامية، القاهرة: مكتبة الأنجلو، 1970م.

-محمد بن إبراهيم ، الاجتهاد و العرف ، ط1، القاهرة : دار السلام للطباعة و التوزيع ، 2009م.

-محمد بودادن ، مقصد الاستقرار الأسري في القرآن الكريم بين ثوابت البناء و متغيرات الواقع ، مجلة المعرفة ، العدد19، سبتمبر 2024م.

-مولاي الهاشمي وبوترعة عبد القادر، مصلحة المحضون في قانون الأسرة الجزائري ودورها في حماية الطفل، مجلة صوت القانون، المجلد 9عدد خاص ، السنة 2023م .

-نبيل اسماعيل عمر ، سلطة القاضي التقديرية في المواد المدنية و التجارية ، ط1 ، الإسكندرية : منشأة المعارف ،1998م .