تنظيم أحكام الخطبة بين النقص التشريعي وضرورة التعديل

Regulation of the provisions of the marriage sermon between the legislative shortage and the need for amendment

غربي صورية♦
كلية الحقوق جامعة بوشعيب بلحاج عين تموشنت - الجزائر
gherbi-soreya@hotmail.fr

تاريخ الإرسال: 2021/10/09 تاريخ القبول: 2022/02/17 تاريخ النشر: 2022/06/03

الملخص:

تعتبر الخطبة خطوة أولى لبداية إبرام عقد الزواج، فهي لا تتمتع بأي قوة إلزامية بالنسبة للطرفين معا، لذلك يجوز لكل طرف العدول عن الخطبة. إلا أنّ هذا العدول قد يترتب عنه ضررا ماديا أو معنويا، وقد أجاز قانون الأسرة في المادة 05 منه للطرف المتضرر أن يطالب بالتعويض عن الضرر المادي والمعنوي، وأكثر من ذلك يمكن له أن يطالب باسترداد الهدايا بل وحتى الصداق في حالة ما إذا تم دفعه خاصة وأن المشرع لم يتكلم عن مصير هذا الأخير في حالة العدول عن الخطبة. لذلك نوصي المشرع بضرورة تنظيم مسألة الخطبة بمواد أكثر تكون واضحة ومفصلة؛ حتى يسهل معرفة أحكام تلك المسائل وتوحيد العمل القضائي.

الكلمات المفتاحية: الخطبة؛ النقائص؛ الحلول؛ قانون الأسرة.

Abstract:

The engagement is a first step towards the beginning of the marriage contract, as it does not have any mandatory force for both parties, so each party may refrain from the engagement. However, such a reversal may result in material or moral damage, and the Family Code in article 05 of it has authorized the injured party to claim compensation for material and moral damages, and more than that it can claim the return of gifts and even friendship in the event of payment, especially since the legislator has not spoken of the fate of the latter in the event of a renuncence of the sermon. We therefore recommend to the legislator that the issue of engagement should be regulated with more clear and detailed materials, so that the

♦ المؤلف المرسل

provisions of those matters can be easily known and judicial work consolidated.

Keywords: Marriage engagement; shortcomings; solutions; family law.

مقدمة:

لقد اعتنى المشرع بعقد الزواج عناية كبيرة فجعل له مقدمة تتمثل في الخطبة، و جعل له أركانا وشروطا لما لهذا العقد الخطير من الأهمية في حياة الرجل و المرأة[1].

وتتجلى أهمية الخِطبة [2] في كونها وسيلة للتعرف و التعارف، لكي يطمئن الطرفان على سلوك وأخلاق وعادات كل منهما[3]، فالزواج عقد العمر و له آثاره العديدة فيما بين الزوجين، والصلات الناشئة عنه لا تدور في فلك أسرتيهما فحسب ، بل تتعداهما إلى كل من يتصل بهما من قريب أو بعيد.[4]

ولهذه الأهمية البالغة تجرى قبل هذا الزواج مقدمات تعارفها الناس ورسم حدودها الشرع، حتى تتم العشرة على بينة، ويستظل كل منهما بالعيشة الراضية ، و من ثم كان على الرجل أن يسعى لاختيار شريكة لحياته اختيارا هادئا مُتّزِنا متعقلا مسترشدا بهدى الإسلام ونصائحه، غير متأثر بعاطفة هوجاء، أو مصلحة مؤقتة ، أو لذة عاجلة.[5]

إلا أنّ الخطبة التي تنتهي من غير زواج ، قد تطرح العديد من الإشكالات القانونية و التي تتعلق أساسا بالأضرار المادية و المعنوية التي يمكن أن تنجم عن العدول (أولا) ، و الهدايا التي قدمها الخاطب إلى مخطوبته أو الهدايا المتبادلة بين الخطيبين ،فضلا عن مصير الصداق كله أو جزاءا منه و الذي يقدم في الفترة الخطبة (ثانيا) وعليه نطرح الإشكال الآتي : **ما هي أبرز إشكالات العدول عن الخطبة في قانون الأسرة الجزائري؟**

---

[1]- أنظر، بلحاج العربي، مشكلات المرحلة السابقة على التعاقد في ضوء القانون المدني الجزائري، د.م.ج، الجزائر، 2011 ، ص. 15 ؛ بلحاج العربي، الإطار القانوني للمرحلة السابقة على التعاقد ، دار الحفظ، جدة ،السعودية ، 2011 ، ص. 12-13.

[2]- عرّف الفقهاء الخِطبة (بكسر الخاء) بأنها : طلب الرجل المرأة ليتزوجها ، و الخطبة تكون بالتصريح و بالتعريض، فالتصريح بالخطبة هو : الإفصاح عما في النفس مجاهرة، وهو ما يقطع بالرغبة في النكاح كقول الخاطب : " أريد أن أتزوجك أو تزوجيني، أو إذا انقضت عدتك تزوجتك"، والتعريض: ضد التصريح ، وهو إفهام المعنى بالشيء المحتمل له ولغيره ، وهو من عرض الشيء ، وهو جانبه ،كأنّه يحوم به على الشيء و لا يظهره ، فالمعرض بالكلام يوصل إلى صاحبه كلاما يفهم معناه، ومن أمثلته : " إنك مهذبة ، إنك تقية صالحة ، إني عزمت على الزواج ، أريد أن أتزوج امرأة صالحة وصفها كذا و كذا ، أريد الاتصال بكم أو الدخول في زمرتكم و ما أشبه " ؛ أحمد فراج حسين ، أحكام الزواج في الشريعة الإسلامية ، دار المطبوعات الجامعية ، د.ج ، د.ط، الإسكندرية ، مصر، 1997 ، ص. 48-49؛ أبي الفضل جمال الدين محمد بن مكرم بن منظور الإفريقي المصري، لسان العرب، ج.1، دار صادر، لبنان، 1988، ص. 362.

[3] - بلحاج العربي ، أحكام الزوجية و آثارها في قانون الأسرة الجزائري ، المرجع السابق ، ص. 116.

[4] - أحمد فراج حسين ، المرجع السابق ، ص. 26.

[5] - فإنّ ذلك كله لابد أن يؤدي بعد حين من الزواج إلى انطفاء جذوة الحب و برودة العاصفة وزوال المنفعة، فينبغي على المرء ألا يندفع في اختياره لشريكة الحياة... ؛ أحمد فراج حسين ، المرجع نفسه.

للإجابة على هذه الإشكالية سنتبع المنهج التحليلي، و ذلك للبحث و تحليل في كل ما جاء به المشرع في قانون الأسرة فيما يتعلق بالخطبة، واستعراض النقائص و إعطاء بدائل حولها.

1- أولا: إشكالية الضرر الموجب للتعويض في حالة العدول عن الخطبة

إنّ الخِطبة لا تتمتع بأية قوة إلزامية بالنسبة للطرفين معا، و لو طالت فترة الخِطبة، وهذا معناه أنّه يجوز لكل من الخاطبين التخلي نهائيا عن مشروع الزواج، بالعدول عن الخِطبة، فالخاطب و المخطوبة غير ملزمين بإتمام الزواج.[1]

و عليه فإنّ رضائية الخِطبة تجعل العدول أمرا طبيعيا إذا رفض الطرفان أو أحدهما إتمام و الزواج ، و القول بغير ذلك يجعل الخِطبة عقدا ملزما، و يجعل الزواج يتم بالإكراه ، و كـــــلاهما لا يصح باتفاق المذاهب الإسلامية.[2]

فيجوز لكل طرف العدول عن الخطبة، وهو ما نص عليه معظم التشريعات العربية. و هو نفس المسلك الذي سلكه المشرع الجزائري عندما نص في الفقرة الأولى من المادة 5 المعدلة من قانون الأسرة و التي جاء فيها: " أنّ الخطبة وعد بالزواج، ويجوز للطرفين العدول عن الخطبة ".

و قد يترتب على العدول عن الخِطبة ضرر يلحق أحد الطرفين ماديا أو معنويا[3]، وخاصة إذا استمرت الخِطبة لفترة طويلة[4] ، مما يوجب التعويض(أ) و تقديره(ب) في حالة المطالبة به.

أ- موقف قانون الأسرة من التعويض في حالة العدول عن الخطبة

نظرا لأنّ الإجبار لا يتوافق مع طبيعة الخطبة، فإنّه ليس أمام الطرف المتضرر من العدول سوى اللجوء إلى القاضي لطلب التعويض[5]، و دعاوى التعويض المتعلقة بالعدول عن الخطبة هي دعاوى حديثة لم يتعرض لها الفقهاء القدامى[6]،وذلك راجع لعدة أسباب[7]، و أهم هذه الأسباب هو اختلاف الحياة الاجتماعية

---

[1] - بلحاج العربي ، أحكام الزوجية و آثارها في قانون الأسرة الجزائري، ص. 155.

[2] - أنظر، محمد كمال الدين إمام، الزواج والطلاق في الفقه الإسلامي، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، الإسكندرية، مصر، د.س.ن، ص. 47؛ جميل فخري محمد جانم، التدابير الشرعية للحد من العدول عن الخطبة في الفقه والقانون ، ط.1، دار حامد للنشر و التوزيع ، عمان، الأردن، 2009 ، ص. 84-85؛ محمد مصطفى شلبي، أحكام الأسرة في الإسلام، الدار الجامعية للطباعة و النشر، 1983، بيروت ، لبنان ، ص. 82.

[3] - بلحاج العربي، أحكام الزوجية وآثارها في قانون الأسرة الجزائري، المرجع السابق، ص.165.

[4] - بلحاج العربي، المرجع نفسه، ص.166 .

[5] - عبد القادر داودي ، أحكام الأسرة بين الفقه الإسلامي و قانون الأسرة الجزائري ؛ دار البصائر للنشر و التوزيع ، الجزائر ، 2010 ، ص. 48.

[6] - أحمد شامي، قانون الأسرة الجزائري طبقا لأحدث التعديلات، المرجع السابق، ص. 36.

[7] - بلحاج العربي ، أحكام الزوجية وآثارها في قانون الأسرة الجزائري ، المرجع السابق، ص. 16، أنظر، عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، نظرية الالتزام بوجه عام ، ج. 1 ، دار إحياء التراث العربي ، دار النشر للجامعات المصرية ، مصر ، 1952 ، ص. 830.

والأعراف والعادات في عصر الفقهاء القدامى عن عصرنا الحالي، وكذا لاعتبارهم بأنّ الزواج لا يتم إلا بالرضا الكامل، وأنّ التعويض لا يكون إلا لسبب من أسباب الالتزام، و ما دام أنّ الخطبة ليست بعقد، فلا يترتب عليها أي أثر حيث لا نجد في كتـــب الفقه الإسلامي القديم من تعرض لهذا الموضوع.[1]

أما في الفقه الإسلامي الحديث فنجد في هذه المسألة أربعة آراء :

1- الرأي الأول: ذهب إلى نفي التعويض عن الأضرار المادية و المعنوية ، وممن قال بذلك الشيخ محمد بخيث المطيعي رحمه الله مفتي الديار المصرية سابقا، و لعل من أهم الأدلة التي اعتمد عليها، أنّ العدول أمر مباح، و الخطبة وعد بالزواج، إذ هي بمثابة فرصة للتريث في أمر العقد، فإذا لاحظ أحد الطرفين بأنّ هذا الرباط لا يحقق المقاصد المبتغاة منه، فمن حقه العدول، وعليه يكون القول بالتعويض فيه تناقض مع طبيعة الخطبة التي تعتبر وعدا غير ملزم ، ومن القواعد المقررة في الفقه الإسلامي أنّ : " الجواز الشرعي ينافي الضمان "[2].

2- الرأي الثاني: فقد أقرّ أصحابه التعويض عن الضرر ماديا كان أم معنويا، و ممن قال بذلك الشيخ محمد شلتوت شيخ جامع الأزهر، وقد اعتمدوا في ذلك على مجموعة من الأدلة أبرزها قواعد العدالة في الشريعة الإسلامية، و مبدأ عدم جواز التعسف في استعمال الحق ، و حديث النبي صلى الله عليه وسلم : " **لا ضرر ولا ضرار** "[3].

3- **الرأي الثالث:** فقد أقرّ أصحابه التعويض ولكن بشروط، فمجرد العدول لا يترتب عليه أي تعويض، أما إذا صاحب العدول أضرارا و كان العادل هو المتسبب فيها، وجب عليه التعويض، أما الأضرار التي لم يتسبب فيها مباشرة و كانت نتيجة العدول فلا تعويض هنا، و ممن ذهب إلى القول بذلك هو الشيخ محمد أبو زهرة ، وأحمد الغندور ، وأدلة هذا الفريق تقوم على الجمع بين أدلة القول الأول و الثاني.[4]

4- **الرأي الرابع:** فهو ما ذهب إليه أغلب الفقهاء المعاصرين، وهو أنّ التعويض يترتب على العدول عن الخطبة إذا نشأ عن ذلك ضرر مادي أومعنوي، فإذا كان لأحد الطرفين دخل في الضرر الذي أصاب الطرف الآخر، بسبب عدوله عن الخطبة، وفي هذه الحالة يجوز الحكم بالتعويض عن الضرر الحاصل، لأنه لا ضرر ولا ضرار و أنّ الضرر يزال.[5]

---

[1] - أحمد شامي، المرجع السابق، ص. 36-37 ؛ بلحاج العربي ، أحكام...، المرجع السابق، ص. 166.

[2] - بلحاج العربي ، أحكام الزوجية و آثارها في قانون الأسرة الجزائري، المرجع السابق، ص. 167.

[3] - أنظر، الموطأ للإمام مالك، باب القضاء في المرفق ،ج. 4، ط.1، مؤسسة زايد بن سلطان آل نهيان، 25 14هـ -2004 م، ص. 1078؛ مصطفى السباعي، شرح قانون الأحوال الشخصية، المرجع السابق، ص. 67-68.

[4] - أنظر، أحمد الغندور، الأحوال الشخصية ، ج.1، مكتبة الفلاح، الكويت، 1985، ص. 57؛ مصطفى السباعي، شرح قانون الأحوال الشخصية، ص. 60 و ما بعدها؛ محمد أبو الزهرة، الأحوال الشخصية، ط.3، دار الفكر العربي، 1957، ص. 38.

[5] - وهبة الزحيلي، الفقه الإسلامي و أدلته، المرجع السابق، ص. 27؛ بلحاج العربي، أحكام الزوجية وآثارها في قانون الأسرة الجزائري، المرجع السابق، ص.168؛ أما إذا لم يكن لمن عدل عن الخطبة دخل في الأضرار الناتجة عن العدول عن الخطبة، فهذا لا يلزمه شيء من التعويض لأنه لم يكن متسببا في وقوعه؛ أنظر، عبد الرزاق السنهوري،المرجع السابق، ص. 830.

ويلاحظ أنّ المشرع الجزائري قد وُفِّقَ إلى أبعد حد لما جمع في التعويض بين الضرر المادي والمعنوي من خلال الفقرة 03 من المادة 05 من قانون الأسرة و التي جاء فيها ما يلي: " إذا ترتب عن العدول عن الخطبة ضرر مادي أو معنوي لأحد الطرفين جاز الحكم له بالتعويض".

ولقد جاء هذا النص عاما ومطلقا ، حيث اعتبر أنّ التعويض لا يترتب عن العدول، وإنما عن الضرر الناجم عن العدول،" على أساس المسؤولية التقصيرية وليس العقدية، لأنّ الخطبة ليست بعقد."[1]

و بالرجوع إلى القضاء فإننا نجد المحكمة العليا تؤكد في قرار صادر لها على حق المتضرر ماديا أو معنويا من العدول عن الخطبة في الحصول على تعويض، حيث جاء فيه أنّه: "...من المقرر أيضا أنّه إذا ترتب على العدول على الخطوبة ضرر مادي أو معنوي لأحد الطرفين جاز الحكم له بالتعويض، و من ثم فإنّ القضاء بما يخالف هذا المبدأ يعد خرقا للقانون..."[2].

وعليه فإنّ المشرع لم يجعل التعويض واجبا ، وإنما جعله جائزا ؛ لأنّه من غير المعقول أنّ كل عدول عن الخطبة يصاحبه ضرر، وهو ما تؤكده الفقرة 02 من المادة 05 من قانون الأسرة بقولها: "...جاز الحكم له بالتعويض"، وهذا ما ذهب إليه أيضا المشرع المغربي في المادة 07 من مدونة الأسرة المغربية[3] ، والتي جاء فيها ما يلي: " مجرد العدول عن الخطبة لا يترتب عنه تعويض غير أنّه إذا صدر عن أحد الطرفين فعل سبب ضررا للآخر، يمكن للمتضرر المطالبة بالتعويض."

إلا أنّ الإشكال يتمثل في أنّ المشرع الجزائري لم يبين بدقة سبب حدوث الضرر الموجب للتعويض، أهو الضرر الناجم عن مجرد العدول أم هو الضرر الناجم عن تدليس أحد الطرفين ؟

و الإشكال الآخر: أنّه مادام للسلطة التقديرية للقاضي دور مهم في تقدير حصول الضرر وسببه، وكذلك تقدير التعويض، كان من المستحسن لو أضاف المشرع فقرة 03 في المادة 05 تقضي بأنّه:

"و للقاضي تقدير حصول الضرر و سببه و الحكم بالتعويض".[4]

كما أنّ المشرع الجزائري لم يبين ما إذا كانت هذه السلطة مطلقة للقاضي أم أنّ هناك ضوابط تحكم هذا التعويض، فهو لم ينص أصلا على الأسباب التي يتم بموجبها التعويض، ولم ينص عن المعيار الذي يعتمده القاضي في تقديره لحكم التعويض.

---

[1] -أنظر ، بلحاج العربي ، النظرية العامة للالتزام في القانون المدني الجزائري ، ج.2، د.م.ج ، الجزائر ، 2008، ص.33.

[2] - م ع ، غ . أ .ش ، 1998/12/25 ، ملف رقم 56097 ، م ق ، 1991 ، عدد 4 ، ص. 102.

[3] -أنظر، الأزهر محمد، شرح مدونة الأسرة المغربية الجديدة، دار النجاح، الدار البيضاء، المغرب، 2004، ص. 12؛ أحمد شامي، قانون الأسرة الجزائري طبقا لأحدث التعديلات، المرجع السابق، ص. 50.

[4] - أنظر ، لعناني سميرة ، كياس حنيفة ، بومجان حنان ، بن سلامة دنيا ، عجينة أمال ، بوكر جميلة ، هاشمي رحمة ، مرزوقي هدى ، لعمارة محمد صورية ، إشكالات قانون الأسرة بين التشريع الساري و التعديلات المقترحة ، (الزواج- الطلاق) ، مذكرة تخرج لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء، الدفعة 13 ، الجزائر ، 2002-2005 ، ص. 18.

كل هذه النقاط التي أغفلها المشرع، ستؤدي حتما إلى إشكالية تضارب مواقف القضاء في الاستناد إلى الأسباب الجدية التي يتم بموجبها الحكم بالتعويض للطرف المتضرر من العدول.

ولأنّ توحيد العمل القضائي مسألة في غاية الأهمية، نرى بأنّه من الأحسن لو يعدل المشرع من نص المادة 05 في الفقرة الثالثة، كما سبق الذكر، ومن الأفضل أن يبين الضوابط التي تحكم تقدير هذا التعويض.[1]

ب- تقدير التعويض الموجب للضرر

المشكل الذي يطرح هنا هو في صعوبة تقدير القاضي للضرر المعنوي والتعويض عليه وتقرير التعويض، إذ يجب على القاضي أن يبحث أوّلا عن المعيار الذي يعتبر معه الفعل خطأ يستوجب التعويض عن العدول عن الخِطبة، وفي ذلك يرى جمهور الفقهاء أنّ المعيار المعول عليه في هذا المجال هو المعيار الموضوعي الذي يقدر فيه بمعيار السلوك المألوف للشخص العادي إذا وُجِدَ في نفس الظروف وأدّى هذا الانحراف إلى الإضرار بالطرف المعدول عنه كان مسؤولا عن تعويض هذا الضرر، كما أنّ القاضي لابد أن يراعي في تقديره للتعويض شخص المضرور، والمعيار المعتمد هنا هو المعيار الشخصي.[2]

هذا ويرى الدكتور عبد الرحمن الصابوني بأنّ: "تقدير التعويض يكون مقيدا بنصف المهر، لأنّه يجوز الحكم بالتعويض عن العدول عن الخِطبة بأكثر مما يدفعه المطلق فيما لو تمَّ العقد بينهما وطلق زوجته قبل الدخول، لأنّ الزوج إذا طلق زوجته قبل أن يدخل بها يترتب عليه أن يدفع لها نصف المهر وضرورة تحديد التعويض بما لا يتجاوز نصف المهر هو خشية التعسف في تقدير هذا التعويض".[3]

إلا أنّ هذا الرأي مردود عليه، إذ قد يكون المهر مبالغ، وأنّ نصف المهر يجاوز بكثير حجم الضرر اللاحق بأحد الطرفين عن العدول، خصوصا ما يجري به العمل اليوم في مجتمعنا من مغالاة للمهور. هذا من جهة، وأنّ نصف المهر الذي يدفع في الطلاق قبل الدخول ليس تعويضا بل هو حق للمطلقة، من جهة أخرى.[4]

وعلى العموم فإنّ الإشكال العملي الأكبر في الحقيقة هو في إثبات وقوع الضرر، لا سيما الضرر المعنوي، لأنّه من الأمور النفسية والشخصية التي تختلف من فئة إلى أخرى ومن شخص إلى آخر.

و في جميع الأحوال، فإنّ التعويض هاهنا، أساسه الفعل الضار لا العقد، فيجوز إثباته بجميع الوسائل، لأنّه واقعة قانونية [1]، ويستوي في ذلك أن يكون الضرر ماديا أو معنويا[2]، غير أنّه يجب أن يكون هذا الضرر على صلة مباشرة مع ذلك الخطأ الذي ارتكبه الخاطب العادل.[3]

---

[1]- أنظر ، محمد مصطفى شلبي ، أحكام الأسرة في الإسلام ، الدار الجامعية للطباعة و النشر ، 1983 ، ص. 86-87.

[2]- أنظر ، محمد أبو زهرة ، محاضرات في عقد الزواج و آثاره ، المرجع السابق ، ص. 68.

[3]- أنظر، عبد الرحمن الصابوني، قانون الأحوال الشخصية السوري في الزواج و الطلاق، المطبعة الجديدة، دمشق، سوريا، 1979، ص.31.

[4]- أنظر ، إلياس مسعودة نعيمة، تعويض العدول عن الخطبة بين نصوص القانون و اجتهاد القضاء ، المرجع السابق ، ص. 278.

هذا ويقع إثبات الضرر على الطرف المضرور الذي يدعي الفعل الضار الموجب للتعويض، ويجب على قضاة الموضوع التحقيق في إدعاءات الطرفين، والنظر في جميع الأوجه والدفوع لقبولها أو رفضها، ومناقشة الوثائق والأشياء المقدمة وأسعارها ومجموعها، وتحديد مسؤولية كل طرف، وكذا التحقق في حالة المطالبة بالتعويض، من أنّ الضرر المادي أو المعنوي الذي أصاب الطرف الآخر هو ضرر أكيد ترتّب عن فعل يكون خطأ.[4]

وعليه، فإنّ مسألة تحديد التعويض هي مسألة مرتبطة بوقائع الدعوى، ترجع للسلطة التقديرية لقاضي الموضوع ولا رقابة للمحكمة العليا عليه، سواء قَلَّ مقدار هذا التعويض أو زاد فإنّ القاضي رغم ماله من سلطة تقديرية فهو مجبر على تسبيب ذلك وإلا كان قراره معيبا للقصور في التسبيب[5]، وهذا ما كرسته المحكمة العليا من خلال قرارها الصادر في 24 ماي 1994 والذي جاء فيه : " حيث أنّه من المبادئ العامة أنّ التعويضات المدنية يجب أن تكون مناسبة للضرر الحاصل و لا تكون مصدر إثراء أو تفقير لأحد الأطراف، وحيث أنّه تكريسا لهذه القاعدة فإنّه مستوجب على القضاة أن يبينوا في أحكامهم الوسائل المقدمة أمامهم والمعتمدة من طرفهم لتقدير التعويض"[6]

يتضح من خلال هذا القرار أنّ للمحكمة العليا رقابة على ما يقوم به قاضي الموضوع من الاعتداد بعناصر تقدير التعويض، وليس لقاضي الموضوع أن يختار ما يريد اختياره أو إغفاله من بين

هذه العناصر، وهذا هو المبدأ في تقدير التعويض[7].

غير أنّه يجب أن نفرق بين تقدير القاضي للتعويض بمبلغ أو نصاب معين، وبين عناصر تقدير التعويض، فالأولى هي مسألة وقائع تخضع لتقدير قاضي الموضوع وفقا لما تَوَضَّحَ له من جسامة أو يسر الضرر، دون رقابة للمحكمة العليا عليه، أما الثانية فتتمثل في كيفية تحديد هذه الجسامة أو اليسر، بمعنى كيفية تطبيق القانون على الوقائع هو الذي يكون لحل رقابة المحكمة العليا، وتنصبّ هذه الرقابة على مدى احترام القاضي للعناصر و المعايير التي وضعها المشرع أمام القاضي للوصول إلى تقدير للتعويض بما يتناسب مع حجم الضرر، ولا يتبين مدى هذا التناسب إلا بعد تحديد العناصر والشروط الواجب توافرها في الضرر حتى يكون مستحِقا للتعويض. إذ يجب

---

[1]- أنظر، بلحاج العربي، النظرية العامة للالتزام في القانون المدني الجزائري، المرجع السابق ، ص.169،23 ؛ بلحاج العربي ، أحكام الزوجية و آثارها في قانون الأسرة الجزائري، المرجع السابق، ص. 181؛ علي فيلالي، الالتزامات، ط.2، م.و .ف.م ، الجزائر، 2008، ص. 279 و ما بعدها.

[2]- فالمادة 3/5 ق.أ.ج تجيز امتداد التعويض ليشمل الضرر الأدبي أو المعنوي، إضافة إلى التعويض عن الضرر المادي، وكذا التعويض عن تفويت فرصة الزواج إذا مضى زمن طويل على الخطبة مما يتوقع معه حصول الضرر؛ بلحاج العربي ، أحكام الزوجية و آثارها ... ، المرجع السابق، ص. 181.

[3]- بلحاج العربي، نفس المرجع، ص. 181.

[4]- بلحاج العربي ، المرجع نفسه.

[5]- إلياس مسعودة نعيمة ، المرجع السابق، ص. 278.

[6]- م ع، غ م، 1994/05/24، ملف رقم 86501 ، م ق ، سنة 1997 ، عدد 01 ، ص. 123.

[7]- إلياس مسعودة نعيمة ، المرجع السابق، ص. 279.

على قاضي الموضوع أن يبين في حكمه عناصر وشروط الضرر الذي يقضي- من أجله بالتعويض، وذلك حتى يتسنى للمحكمة العليا مراقبة صحة تطبيق القواعد المتعلقة بالتعويض.[1]

و إذا كان التثبت من وقوع الضرر و مداه مسألة واقعية يستقل بها قضاة الموضوع، فإنّ تعيين هذا الضرر في الحكم و ذكر العناصر المكونة له قانونا و التي يجب أن تدخل في حساب التعويض، يعتبر من المسائل القانونية التي تهيمن عليها المحكمة العليا، ولأنّ هذا التعيين من قبيل التكييف القانوني للواقع.[2]

لهذا يجب على القاضي عند الحكم بالتعويض عن العدول عن الخطبة أن يبين في حكمه ما إذا كان هذا الضرر ماسا بحق أو بمصلحة مشروعة، وتكييفه بأنّه ضرر محقق حال أو احتمالي ووصفه بأنّه ضرر مادي أو معنوي.

وبالرجوع إلى الفقرة 01 من المادة 05 من ق.أ، نلاحظ بأنّ المشرع استعمل لفظ "الوعد"، فمن حيث الصياغة القانونية فهذا المصطلح له دلالته من الناحية القانونية في النظرية العامة للعقد في القانون المدني باعتباره الشريعة العامة، من خلال نص المادة 72 من القانون المدني، و التي تنصّ على أنّه: "إذا وعد شخص بإبرام عقد ثم نكل وقاضاه المتعاقد الآخر طالبا تنفيذ الوعد، وكانت الشروط اللازمة لتمام العقد وخاصة ما يتعلق منها بالشكل متوافرة ، قام الحكم مقام العقد".

يتضح من خلال نص هذه المادة أنّ الوعد بالتعاقد في النطاق المدني ملزم للواعد، إلا أنّ المشرع خالف هذه القاعدة في قانون الأسرة، فمن جهة ، اعتبر الخطبة وعدا بالزواج. ومن جهة أخرى اعتبرها غير ملزمة، أي أجاز لكلا الطرفين العدول عنها، وتطبيق النصوص القانونية بهذه الحالة يؤدي إلى إشكالية تضارب الأحكام في القانون المدني وقانون الأسرة في المصطلح القانوني الواحد، ولأنّ توحيد مفهوم المصطلح القانوني مسألة مهمة من الناحية القضائية، نرى أنّه من المستحسن العدول عن هذه الصياغة في قانون الأسرة، و إيجاد صياغة أخرى بديلة عن مصطلح الوعد لتحقيق الفرض المقصود.

وقد اقترح الأستاذ بن شويخ الرشيد صياغة جديدة تتمثل في استبدال لفظ " الوعد" بلفظ "تمهيد" ليصبح النص على النحو التالي : " الخطبة تمهيد للزواج و لكل طرف العدول عنها"[3]. ويرى بأنّ "استعمال هذا اللفظ يحقق المقصود من جهة في اعتباره الخطبة مجرد مرحلة تمهيدية للعقد، ومن جهة أخرى فإنّ استعمال هذا اللفظ يؤدي إلى القول بأنّه ما دامت الخطبة مجرد تمهيد، فإنّه لا إلزام ولا التزام، إذ يحق لكل طرف العدول عن الخطبة، وبهذا نتحاشى التناقض الموجود في النص السابق."[4].

---

[1]- إلياس مسعودة نعيمة ، المرجع نفسه.

[2]- أنظر، سليمان مرقس، الوافي في شرح القانون المدني، ج .2 ، ط.5 ، دار الكتاب العربي الحديث ، لبنان، 1992، ص. 184 ؛ إلياس مسعودة نعيمة، المرجع السابق، ص. 279.

[3]- بن شويخ الرشيد ، المرجع السابق، ص. 31.

[4]- بن شويخ الرشيد ، المرجع نفسه.

ويضيف الأستاذ بن شويخ الرشيد أنّه: "قد يقال بأنّ النص الموجود في قانون الأسرة هو نص خاص، والنص الموجود في القانون المدني هو نص عام باعتباره الشريعة العامة، وبالتالي فإنّ النص الخاص يقيد النص العام، ونحن لا نعترض على المفهوم، ولكن في نفس الوقت نرى بأن لا حاجة في تسمية الخطبة بالوعد، لأنّ المصطلح فيه خلاف فقهي، وبالتالي استعمال مصطلح بديل أفضل كي يتضح المعنى"[1].

وفي الأخير، فإنّ تقدير التعويض هو مسألة موضوعية من اختصاص قضاة الموضوع، غير أنّه يجب إخضاعه إلى ضوابط موضوعية، بعيدا عن كل مغالاة أو تعسف، وهذا يعني أنّه لا يجوز التعويض عن الضرر المادي أو المعنوي إلا إذا بلغ حدا من الجسامة، بحيث لا يمكن للشخص العادي الذي مَرَّ بالظروف والمواقف ذاتها، ويتمتع بالإمكانات والقدرات الخلقية والنفسية ذاتها، أن يتحمل مثل ذلك الضرر الذي نجم عن العدول عن الخِطبة[2]، لأنّ الخِطبة بحكم طبيعتها تفرض عدم إمكانية التعويض عن الأضرار المادية والمعنوية المألوفة، لأنّ التعويض شبه إكراه على الزواج[3]، وهذا لا ينسجم مع مبادئ الرضا و الحرية التي تقوم عليها الخِطبة[4].

ثانيا: إشكالية إسترداد الهدايا والصداق بعد العدول عن الخطبة

الخِطبة في صورتها الاجتماعية، يترتب عليها تواصل بين الطرفين، وتقديم لهدايا ثمينة عند إعلان الخِطبة، و تبادل للهدايا بين الطرفين في كثير من المناسبات التي تعارف عليها الناس[5](أ) ، بل قد يصل إلى تقديم الصداق كتعبير عن نية الزوج في اتمام الزواج (ب)

أ- إشكالية استرداد الهدايا بعد العدول عن الخطبة

إن مشكلة العدول عن الخِطبة تستوجب البحث عن مصير هذه الهدايا، خاصة وأنّ الفقه الإسلامي لم يجمع على حكم موحد بشأن وجوب رد الهدايا في حالة العدول عن الخِطبة[6].

وبالرجوع إلى قانون الأسرة الجزائري، فقد نص المشرع في المادة 05 منه والتي تم تعديلها بموجب الأمر رقم 02/05، مصير الهدايا المقدمة من أحد الخطيبين بعد العدول عن الخِطبة من أحدهما[7]، فجاء في نصها كما يلي: "لا يسترد الخاطب من المخطوبة شيئا مما أهداها إن كان العدول منه، وعليه أن يرد للمخطوبة مالم يستهلك مما أهدته له أو قيمته. وإن كان العدول من المخطوبة فعليها أن ترد للخاطب ما لم يستهلك من هدايا أو قيمته". و هو نفس المبدأ الذي تضمنته المادة 08 من مدونة الأسرة المغربية والتي جاء فيها:"لكل من الخاطب والمخطوبة

[1] - بن شويخ الرشيد، المرجع نفسه.
[2] - بلحاج العربي ، أحكام الزوجية و آثارها في قانون الأسرة الجزائري، المرجع السابق ، ص. 182.
[3] - إلياس مسعودة نعيمة، المرجع السابق، ص. 280.
[4] - بلحاج العربي، أحكام الزوجية وآثارها في قانون الأسرة الجزائري، المرجع السابق، التهميش رقم 04، ص.182.
[5] - محمد كمال الدين إمام، الزواج والطلاق في الفقه الإسلامي، المرجع السابق، ص. 50.
[6] - محمد كمال الدين إمام، المرجع السابق، ص. 51،.
[7] - أنظر ، عبد العزيز سعد ، قانون الأسرة الجزائري في ثوبه الجديد ، المرجع السابق ، ص. 18-19.

أن يسترد ما قدمه من هدايا، ما لم يكن العدول عن الخطبة من قبله، ترد الهدايا بعينها أو بقيمتها بحسب الأحوال، أما قانون الأحوال الشخصية السوري [1] فقد نص في المادة 04 الفقرة 03 منه على أنّه: "تجري على الهدايا أحكام الهبة"، كما نصت المادة 05 من قانون الأحوال الشخصية الكويتي على ما يلي: "إن كان العدول بمقتض، استرد ما أهداه إن كان قائما أو قيمته يوم القبض إن كان هالكا أو مستهلكا"[2].

وبالرجوع إلى المادة 05 من قانون الأسرة الجزائري، فإنه يلاحظ بأنّ الفقرة التي تعالج مصير الهدايا قد أخِذت من رأي المالكية على العموم مع بعض التعديل في هذا الرأي، فالمالكية يفرقون أمرين وهما: أولا- إذا كان العدول من الخاطب فلا يسترد ما قدمه من هدايا، وقالوا حتى لا يجتمع عليها ألمان، ألم الإعراض و ألم الاسترداد.[3]

ثانيا- أما إذا كان العدول من المخطوبة فعليها رد الهدايا إن كانت قائمة، فإن كانت هالكة أو مستهلكة ترد مثلها إن كانت من المثليات أوقيمتها إن كانت من القيميات.[4]

والإشكال هو أنّ النص القانوني بدايته كانت متطابقة مع رأي المالكية، أما نهاية الفقرة فقد خالفت رأي المالكية في الموضوع حينما لا يقع الرد في حالة الاستهلاك، وهذا الرأي هو للأحناف حيث يعد من موانع الرجوع في الهبة [5]، ومن المستحسن لو أخذ المشرع برأي المالكية على إطلاقه، لأنّه رأي وجيه، لكونه يحمّل الطرف العادل عن الخطبة قدرا من المسؤولية، بتحمل تبعات خسارة الهدايا المقدمة، و أما إذا عدل من تسلم الهدايا فمن المنطقي أن يرد ما أخذه على سبيل الهدية، إذ لا يعقل أن يعدل عن الخطبة ثم يحتفظ بالهدايا حتى و إن استهلكت.

كما أنّ الإشكال الآخر، هو أنّ المشرع لم يبين هل المخطوبة عندما تعدل تسترجع الهدايا التي قدمتها هي للخاطب، بما أنها تلزم برد الهدايا التي قدمها لها ؟ أم نطبق عليها نفس حكم الخاطب، الذي يعدل، وبذلك لا تسترد الهدايا التي قدمتها للخاطب إذا عدلت ؟ [6].

كما أنّه يوجد إشكال آخر يتعلق بعبارة " مالم يستهلك " الموجودة في الفقرة 3 من المادة 05 من ق.أ، إذ توحي بأنّ الطرف العادل إذا استهلك الهدايا أو تصرف فيها بأي شكل من الأشكال الناقلة للملكية، فإنّه لا يردها لأنه لم يعدلها وجود، بالإضافة إلى أنّ لفظ الاستهلاك هو مصطلح اقتصادي، ولا يشترط فيه زوال الشيء،

---

[1] - وهو القانون الصادر بمرسوم تشريعي رقم 59 الصادر بتاريخ 1953/09/07، المتضمن قانون الأحوال الشخصية السوري. المعدل بالقانون رقم 34 الصادر بتاريخ 1975/12/31 .

[2] - أنظر، أحمد نصر الجندي، الأحوال الشخصية في القانون الكويتي، دار الكتب القانونية، مصر، 2006، ص. 25.

[3] - بلحاج العربي، أحكام الزوجية... ، المرجع السابق، ص. 161-162 .

[4] - بطاهري حسين ، الأوسط في شرح قانون الأسرة الجزائري، المرجع السابق، ص. 14 .

[5] - أحمد شامي، المرجع نفسه، ص. 42 ؛ لعناني سميرة.... ، المرجع السابق، ص. 12.

[6] - لعناني سميرة،كياس حنيفة، بومجان حنان، بن سلامة دنيا، عجيلة أمال، بوبكر جميلة، هاشمي رحمة، مرزوقي هدى، لعمارة محمد صورية، إشكالات قانون الأسرة بين التشريع الساري و التعديلات المقترحة ، المرجع السابق ، ص. 13.

بل يصدق عليه وصف المستهلك حتى و لو كان موجودا في يد المخطوبة، لكنه باستعماله لمدة معينة صار في حكم المستهلك، بمعنى أنّه صار من الأشياء المستعملة، وقد لا يرى الخاطب فائدة في المطالبة باسترداد الهدايا، و إنما يطالب بقيمتها، كأن يكون خاتما من الذهب استعمل مدة معينة، فطبيعي أنّ قيمته نقصت كثيرا عن قيمة الشراء، أو جهازا معينا استعمل، وبالتالي فإنّ قيمته نقصت، لذلك فقد أجاز النص المعدل طرف أن يطالب بقيمة الهدية.[1]

و الإشكال هو أنّ بقاء النص على هذه الصورة قد تؤدي إلى التحايل بأن تطلب المخطوبة من الخاطب تقديم هدايا ذات قيمة معتبرة، ثم تتصرف فيها بشكل من الأشكال الناقلة للملكية وبشكل صوري كالهبة الصورية أو البيع الصوري، ثم تعدل عن الخطبة، فعندما يطالب الخاطب باسترداد الهدايا تدّعي المخطوبة بأنّ الهدايا قد استهلكت، والنص يقول:"فعليها أن ترد للخاطب ما لم يستهلك"، أي أنها ترد ما كان قائما تحت يدها فقط، أما إذا استهلكته فلا ترده،كما أنها قد تتصرف في الهدايا بحسن نية و بعقد حقيقي كالبيع، فربما كانت بحاجة إلى المال فتقوم ببيع الهدية للحصول على الثمن، كأن تبيع الذهب الذي قُدم لها كهدية لشراء أغراض أخرى[2].

كما أنّ الإشكال الآخر، هو أنّ المشرع لم يفرق بين ما إذا كانت الهدايا مقدمة من أهل وأقارب الخاطب إلى المخطوبة، ولا بين ما إذا كانت مقدمة من أهل وأقارب المخطوبة إلى الخاطب، إذ جعلها فقط مقتصرة بين الخاطب والمخطوبة دون ذكر أهلها، مما يجعلنا نعتقد أنّ مثل هذه الهدايا تأخذ أحكام الهبة[3].

كما أنّ المشرع قد أغفل نقطة مهمة، ألا و هي حكم المتسبب في العدول عن الخطبة، فقد يدفع الخاطب هدايا ذات قيمة معتبرة و ربما تكون بطلب من المخطوبة، وبعدها تلجأ إلى التحايل بأن تقوم بتصرفات لا ترضي خطيبها أو تتعمد الخصام ، فتدفعه إلى العدول عن الخطبة[4]، أو يمكن أن يكون عدولا اضطراريا كأن يكتشف يكتشف أحدهما عيبا أو نقصا أو مرضا في جانب الطرف الآخر، وبالتالي يجب على القاضي قبل الحكم في مسألة كهذه أن يبحث عن المتسبب في العدول بأن قام بتدليس الطرف الآخر ما دفعه إلى العدول عن الخطبة جاز أن يقضي على الطرف المتسبب في العدول بإرجاع الهدايا ، ولو أنّ العدول كان من الآخر[5].

---

[1] - بن شويخ الرشيد ، شرح قانون الأسرة الجزائري المعدل ، المرجع السابق ، ص. 42.

[2] - بن شويخ الرشيد ، شرح قانون الأسرة الجزائري المعدل، المرجع السابق، ص. 42.

[3] - أنظر ، يوسف دلاندة ، دليل المتقاضي في شؤون الأسرة ، الزواج و الطلاق ، ط.2 ، دار هومة ، الجزائر ، 2008 ، ص. 12-13.

[4] - أنظر، عبد العزيز سعد، قانون الأسرة الجزائري في توجيه الجديد، المرجع السابق، ص. 20.

[5] - " إذا أنّ المتعارف عليه أنّ التغرير يوجب الضمان في أحكام الشريعة الإسلامية "؛ أنظر، محمد محدة، الأحكام الأساسية في الأحوال الشخصية، الخطبة و الزواج، ج . 1 ، ط.2 ، الجزائر ، 1999 ، ص. 63؛ نبيل صقر، قانون الأسرة نصا و فقها و تطبيقا، دار الهدى الجزائر، 2006، ص. 13؛ أحمد شامي، قانون الأسرة الجزائري طبقا لأحدث التعديلات، المرجع السابق، ص. 45.

كما أنّ الإشكال هو أنّ استرجاع الهدايا بعد العدول عن الخطبة هو في الحقيقة أمر صعب التطبيق في الواقع الجزائري، إذ أنّ العدول عن الخطبة لا يتم بدون سبب إلا نادرا، فغالبا ما يقترن العدول بسبب معين ، لذلك وجب التنقيب عن السبب لتحديد الأحق بامتلاك الهدايا[1].

ومن ثم كان من المستحسن على المشرع التحري عن سبب العدول قبل البحث عمن أعلن العدول أولا ، لأنّه أحيانا نجد الراغب في العدول يملي شروطا صعبة التحقيق تضطر بالطرف الآخر إلى الانسحاب و العدول، وغالبا ما تكون هذه الشروط مفتعلة ليستأثر لنفسه بالهدايا، وحسنا فعل المشرع عندما استعمل لفظتي الخاطب و المخطوبة في المادة 05 من ق.أ ، ولم يقل الزوج و الزوجة ، ذلك لأنّه بعد العقد يصبحان زوجا وزوجة، وهنا لا نتكلم عن الهدايا بل على الصداق، فلو طلقت الممنوحة هدايا وصداقا قبل الدخول، فلا كلام عن الهدايا ولو عظمت قيمتها، بل لها زيادة على ذلك نصف الصداق إن كان مقدرا ، و سميت بذلك مطلقة لا معدولا عنها[2].

كما أنّه يوجد مسألة أخرى كثيرا ما تحدث من الناحية العملية لم يتعرض لها المشرع، و هي حالة العدول عن الخطبة بالاتفاق بين الطرفين بسبب الاختلاف في وجهات النظر مثلا، فنعتقد أنّ كل واحد له الحق في استرجاع هداياه ، لأنّ النص القانوني تكلم فقط عن العدول من أحد الطرفين دون الطرف الآخر و أعطى حكما معينا للهدايا ، أما الحالة هذه فلم يتحدث عنها[3].

وهناك أمر آخر لم يتعرض له النص، وهو كون أحد الطرفين قد توفي بعد الخطبة، فنرى عدم استرداد الهدايا ، لأنّ الوفاة لا دخل لإرادة الإنسان فيها.

" وبالتالي نقترح إضافة فقرة لنص المادة 05 من قانون الأسرة، حتى يشتمل النص القانوني أغلب الحالات التي تحدث في الحياة العملية"[4].

" ولذلك نرى ضرورة إعادة صياغة فقرات النص بصورة عامة تشمل الطرفين معا، وتتضمن الحالات التالية :
- لا يسترد من عدل عن الخطبة هداياه إذا كان العدول منه، و إن كان العدول من الطرف الآخر، فعليه رد الهدايا إن كانت قائمة أو قيمتها إن كانت هالكة أومستهلكة.

يسترد كل طرف هداياه في حالة العدول بالاتفاق بينهما، أو قيمتها في حالة التعذر، ما لم يقضي الاتفاق بينهما على خلاف ذلك.

إذا تسبب أحد الطرفين بخطئه في العدول لا يسترد هداياه و لو كان العدول من الطرف الآخر.

---

[1] - محمد محدة ، المرجع السابق ، ص.63 ؛ أحمد شامي ، المرجع السابق، ص. 45 ؛ بوجاني عبد الحكيم ، المرجع السابق، ص.35.
[2] - أحمد شامي، قانون الأسرة الجزائري طبقا لأحدث التعديلات، المرجع السابق، ص. 45.
[3] - بن شويخ الرشيد ، المرجع السابق ، ص. 45 ؛ عبد الحكيم بوجاني ، المرجع السابق، ص. 35 .
[4] - بن شويخ الرشيد، المرجع السابق، ص. 45.

لا استرداد للهدايا في حالة وفاة أحد الطرفين."[1].

وخلاصة القول، فالعدول عن الخطبة حق لكل من الطرفين، ولكن لا يجوز استعماله بطريقة تعسفية، و الخطبة التزام لا يجب نقضه دون سبب موجب لذلك شرعا، وكل ضرر موجب للضمان، وكل ضرر يلزم من تسبب فيه بالتعويض كمبدأ عادل يقره العقل و الشرع و القانون[2].

ونظرا لأهمية موضوع استرداد الهدايا عند العدول عن الخطبة، فإننا نرى بضرورة تعديل نص، الفقرة 03 من المادة 05 من ق.أ ، لأنّه يشوبها الكثير من النقص، بالإضافة إلى وجود العديد من الثغرات القانونية التي تم ذكرها، و ذلك لكي يكون النص القانوني أكثر فعالية وملاءمة للفصل في أغلب الإشكالات المطروحة في مسألة استرداد الهدايا عند العدول عن الخطبة.

كما أنّه في فترة الخطبة قد يتم تقديم الصداق كله أو بعضه و هو ما جرى عليه العرف، كأن يقوم الخاطب بتعجيل تقديم الصداق أثناء الخطبة [3]، إلا أنّ المشرع لم يتعرض لهذه المسألة، و هو ما سيتم تبيانه في المطلب الآتي.

ب- إشكالية استرداد الصداق بعد العدول عن الخطبة

إنّ الصداق شرط من شروط صحة الزواج، وهذا ما أكده المشرع في قانون الأسرة في المواد 09 مكرر [4]، 14 [5]، 15 [6]، 16 [7]، 17 [8]، وقد أشارت إلى ذلك المحكمة العليا في العديد من قراراتها[9].

---

[1]- بن شويخ الرشيد، المرجع السابق، ص. 45 ؛ بوجاني عبد الحكيم ، المرجع السابق، ص. 36.

[2] -أنظر، بن داود عبد القادر، الوجيز في شرح قانون الأسرة الجديد الصادر بالأمر الرئاسي 02/05 ، المؤرخ في 2005/02/27 ، دار الهلال للخدمات الإعلامية ، موسوعة الفكر القانوني ، 2005 ، ص. 65؛ أحمد شامي، المرجع السابق، ص. 44-45.

[3]- أنظر، محمد حسين الذهبي، الأحوال الشخصية بين مذهب أهل السنة ومذهب الجعفرية، ط.1، شركة الطبع و النشر و الأهلية، بغداد، العراق، 1957، ص. 39.

[4]- تنص المادة 9 مكرر من ق.أ.ج على ما يلي: " يجب أن تتوفر في عقد الزواج الشروط الآتية: أهلية الزواج، الصداق، الولي، شاهدان، انعدام الموانع الشرعية للزواج".

[5]- تنص المادة 14 من ق .أ.ج على ما يلي: "الصداق هو ما يدفع نحلة للزوجة من نقود أو غيرها من كل ما هو مباح شرعا و هو ملك لها تتصرف فيه كما تشاء".

[6]- تنص المادة 15 المعدلة من ق.أ.ج على ما يلي: "يحدد الصداق في العقد سواء كان معجلا أو مؤجلا. في حالة عدم تحديد قيمة الصداق، تستحق الزوجة صداق المثل".

[7]- تنص المادة 16 من ق.أ.ج على ما يلي: "تستحق الزوجة الصداق كاملا بالدخول، أو بوفاة الزوج، وتستحق نصفه عند الطلاق قبل الدخول".

[8]- تنص المادة 17 من ق.أ.ج على ما يلي:" في حالة النزاع في الصداق بين الزوجين أو ورثتهما وليس لأحدهما بينة وكان قبل الدخول، فالقول للزوجة أو ورثتها مع اليمين وإذا كان بعد البناء فالقول للزوج أو ورثته مع اليمين".

[9]- ومثاله القرار الصادر عن المحكمة العليا بتاريخ 1989/01/02 والذي جاء فيه: "لما كان من الثابت في قضية الحال – أنّ الشاهد الأول صرح أنّه لا يوجد ولي ولا صداق، وأنّ الشاهد الثاني صرح أنّه استدعي لحفلة عشاء ولا يعرف شيئا عن الزوج والزوجة، فإنّ قضاة الاستئناف الذين قضوا بإلغاء الحكم المستأنف الذين قضوا بإلغاء الحكم المستأنف لديهم ومن جديد القضاء برفض الدعوى لعدم التأسيس لانعدام ركنين من أركان

إلا أنّ الخاطب قد يبادر بدفعه في فترة الخِطبة سعيا منه لإبراز نيته واستعداده لإبرام عقد الزواج. غير أنّه إذا تم فسخ الخِطبة بطلب من أحد الطرفين، أو اتفاقهما معا، يثار التساؤل حول مصير ما تم دفعه من صداق و مدى حق الطالب في استرداده؟[1]

والإشكال هو أنّ المشرع لم يتعرض في قانون الأسرة لمسألة الصداق المقدم في فترة الخطبة، لا في القانون 11/84 و لا الأمر رقم 02/05 المعدل و المتمم له[2].

وهذا على عكس ما تضمنته المادة 09 من مدونة الأسرة المغربية والتي جاء فيها: "إذا قدم الخاطب الصداق أو جزءا منه، وحدث عدول عن الخطبة أو مات أحد الطرفين أثناءها، فللخاطب أو لورثته استرداد ما سلم بعينه إن كان قائما، وإلا فمثله أو قيمته يوم تسلمه. إذا لم ترغب المخطوبة في أداء المبلغ الذي حول إلى جهاز، تحمل المتسبب في العدول ما قد ينتج عن ذلك من خسارة بين قيمة الجهاز والمبلغ المؤدى فيه".

وعليه فإنّ المشرع المغربي يرى أنّ للخاطب حق استرداد ما قدمه الخاطب من الصداق في حال العدول عن الخطبة، أو استرداد قيمته أو مثله في حال الهلاك و الاستهلاك، لأنّه دفعه لغاية الزواج، فلما تعذرت الغاية استحق استرداد الوسيلة، لأنّ الصداق إنما يشترط وجوبه بالعقد، ويكمل بالدخول، فلا تستحق المرأة شيئا منه دون العقد والدخول، سواء صدر العدول من الطرفين أو من أحدهما[3].

وهو تقريبا نفس ما تضمنته المادة 07 من القانون 2006/22 المتضمن قانون الأحوال الشخصية القطري التي تنص على أنّه: " لكل من طرفي الخطبة العدول عنها.و إذا سلم الخاطب لمخطوبته قبل العقد مالا على أنّه مهر ثم عدل أحد الطرفين عن الخطبة. أو مات أثناءها. فيحق له أو لورثته استرداد ما سلم بعينه إن كان قائما و إلا فمثله أو قيمته يوم القبض و إذا اشترت المخطوبة بمقدار مهرها أو بعضه جهازا ثم عدل الخاطب فلها الخيار بين إعادة المهر أو تسليم ما يساويه من الجهاز كله أو بعضه وقت الشراء مع الباقي من المهر".

وهو نفس المعنى الذي تضمنته المادة 04 من قانون الأحوال الشخصية الكويتي [4]، والمادة 18 من قانون الأحوال الشخصية الإماراتي [1]، والفقرة 1 و 2 من المادة 04 من قانون الأحوال الشخصية السوري[2].

الزواج هما الولي والصداق، فإنهم بقضائهم كما فعلوا طبقوا قواعد الشريعة الإسلامية ثم القانون تطبيقا سليما"؛ م ع، غ.أ.ش، 1989/01/02، ملف رقم 51107، م ق، 1992، العدد 03، ص.53؛ أنظر، جمال سايس، الاجتهاد الجزائري في مادة الأحوال الشخصية، ج.2، ط.1، منشورات كليك، الجزائر، 2013، ص.602-603.

[1]- أحمد شامي، قانون الأسرة الجزائري طبقا لأحدث التعديلات، المرجع السابق، ص. 37.

[2]- سليمان ولد خسال، الميسر في شرح قانون الأسرة الجزائري، المرجع السابق ،ص. 32-33.

[3]- أحمد شامي، المرجع السابق، ص. 38-39.

[4]- تنص المادة 04 من ق.أ.ش الكويتي على أنه :" أ- إذا اعدل أحد الطرفين عن الخطبة فللخاطب أن يسترد المهر الذي أداه أو قيمته يوم قبضه إن تعذر رد عينه. ب- يعتبر من المهر الهدايا التي جرى العرف باعتبارها منه. ج- إذا اشترت المخطوبة بمقدار مهرها أو بعضه جهازا ثم عدل الخاطب فلها الخيار بين إعادة المهر أو تسليم ما يساويه كلا أو بعضا من الجهاز وقت الشراء".

وبالرجوع إلى الفقه الإسلامي، فإننا لا نجد خلافا بين الفقهاء على أنّ الخطبة إذا انتهت بالعدول، و كان الخاطب قد سلم الصداق كله أو جزء منه إلى المخطوبة، فإنّ له الحق في استرداد عين ما أداه إن كان قائما أو بدله مثلا أو قيمته إن هلك أو استهلك[3]، لأنّ دفع الصداق من آثار عقد الزواج، فإذا لم يوجد العقد عاد الصداق إلى الخاطب ولا تستحق المرأة منه شيئا، أيا كان سبب العدول من جانب الخاطب أو من جانب المخطوبة.

وهذا ما أقره القضاء الجزائري حيث اعتبرت المحكمة العليا في قرار صادر لها بتاريخ 13 جويلية سنة 1993 على أنّه ما دام الزواج لم يتم فعلا، فلا حق للمخطوبة في الاحتفاظ به، و ذلك تطبيقا لمبدأ عدم الإثراء بلا سبب مشروع. حيث جاء في هذا القرار ما يلي: "...والحال أنّ الزوجة في هذه القضية هي التي عدلت عن إتمام الزواج وحالت دون وقوعه فلا يعقل أن تطالب بنصف الصداق أو يكون لها الحق فيه"[4].

كما اعتبرت المحكمة العليا في قرار آخر صادر عنها بتاريخ 18 جوان 1991 على أنّ المخطوبة ملزمة برد الصداق للخاطب أو لورثته إذا كان قد توفي قبل الإشهاد على الزواج، والأمر نفسه إذا توفيت المخطوبة، فيحق له أو لورثته استرداده بعينه إن كان قائما، وإلا فمثله و قيمته يوم القبض[5].

إلا أنّه بالنظر إلى الواقع المعاش في المجتمع الجزائري، فإنّ مسألة تقديم الصداق للمخطوبة خلال فترة الخطوبة وقبل إبرام عقد الزواج شائعة الحدوث في الكثير من ربوع الوطن، مما يطرح إشكالية مدى إمكانية استرداد ما قدمه الرجل من صداق، وما هو الحل لو اشترت المخطوبة بمقدار صداقها أو بعضه جهازا من ثياب أو أثاث و غير ذلك؟[6].

---

[1]- تنص المادة 18 من ق.أ .ش الإماراتي على أنه : "... من المهر الهدايا التي جرى العرف على اعتبارها مهرا و في حالة عدول أحد الطرفين عن الخطبة أو وفاته يسترد الرجل المهر الذي أداه عينا أو قيمته يوم القبض إن تعذر رده عينا و في حالة شراء المخطوبة بمقدار المهر أو ببعضه جهازا فلها الخيار بين أعادة المهر أو تسليم ما يساويه وقت الشراء".

[2]- تنص المادة 04 من فقرتها 01 من ق.أ.ش السوري على ما يلي :" إذا دفع الخاطب المهر نقدا و اشترت المرأة به جهازا ثم عدل الخاطب فللمرأة الخيار بين إعادة النقود أو تسليم الجهاز". وتنص الفقرة 02 من نفس القانون على أنه : " إذا عدلت المرأة فعليها إعادة المهر أو قيمته" .

[3]- وهبة الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته ، ج.7، المرجع السابق، ص. 26؛ بلحاج العربي، الوجيز في شرح قانون الأسرة الجزائري ، د.م.ج، ط. 5، ج.1، 2007 ، ص. 53.

[4]- م ع، غ.أ.ش، 1993/07/13 ، ملف رقم 92714 ، م ق ، سنة 1995 ، العدد 01 ، ص. 128 ؛ باديس دياني ، قانون الأسرة على ضوء الممارسة القضائية، المرجع السابق ، ص. 2 ؛ بلحاج العربي ، أحكام الزوجية و آثارها في قانون الأسرة الجزائري، المرجع السابق، التهميش رقم 02 ، ص. 158.

[5]- م ع ، غ.أ.ش ، 1991/06/18 م ، ملف رقم 73515 ، م ق ، 1992 ، العدد 04 ، ص. 69 ، جمال ساسي ، الاجتهاد الجزائري في مادة الاحوال الشخصية ، ج. 2 ، ص. 630-631 ، بلحاج العربي، المرجع نفسه، ص. 158.

[6]- أنظر، مصمودي مراد وغربي عدلان، السلطة التقديرية لقاضي شؤون الأسرة في الزواج و انحلاله، مذكرة التخرج لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء، الدفعة 16، الجزائر، 2005-2008، ص. 08.

والإشكال أنّه من خلال الواقع العملي نجد أنّ ذلك صعب التطبيق، لأنّه من عاداتنا أنّ المخطوبة عندما تتسلم الصداق فإنها تتصرف فيه لتحضير جهازها و ما يلزم من فراش ولباس وحلي، وقد يتم العدول من الخاطب أو من المخطوبة فيستحيل عليها إرجاعه [1] .

وبالتالي يبقى هذا الإشكال العملي مطروحا أمام القضاء، طالما أنّ المشرع الجزائري لم يتكلم عن هذه المسألة، و هذا ما دعا القضاء إلى محاولة إيجاد حلول لهذه المسألة، فذهب البعض منهم إلى إلزام المخطوبة بإرجاع قيمة الصداق كاملا على أساس العدول عن الخطبة، إلا أنّ قضاة المحكمة العليا اعتبروا ذلك خطأ في تطبيق القانون، لأنّ الأمر متعلق بعقد الزواج الذي تم بين الطرفين[2].

حيث جاء في قرار المحكمة العليا الصادر في 16 أكتوبر سنة 1993 على أنّه: "و لما تبين أنّ قضاة الموضوع طبقوا المادة 05 من قانون الأسرة على الطلاق قبل البناء و قضوا بإرجاع الصداق كاملا على أساس العدول عن الخطبة قد أخطأوا في تطبيق القانون لأنّ الأمر متعلق بعقد الزواج الذي تم بين الطرفين"[3].

وعليه، فإنّه بمفهوم المخالفة لما جاء به القرار المذكور أعلاه، يجعلنا نقول أنّ الصداق الذي يدفع في فترة الخطبة دون أن يتم عقد الزواج بين الطرفين يلزم المخطوبة بإرجاع قيمة الصداق.

وبالتالي فإنّ القضاة يلجأون إلى إعمال سلطتهم التقديرية، و ذلك بالرجوع لأحكام الشريعة الإسلامية اعتمادا على نص المادة 222 من قانون الأسرة التي سمحت بالرجوع لأحكام الشريعة في كل ما لم يرد النص عليه [4] ، وفي هذه الحالة يعتبر كل من الخاطب و المخطوبة مدعيا ومنكرا ، فأيهما أقام بينه على دعواه، وأقنع القاضي حكم له وفقا لتقديره قوة حجته وبينته حسب الأدلة المقدمة[5].

و يرى الدكتور بلحاج العربي في هذه الحالة: "أنّ الخسارة الناتجة عن قيمة الجهاز والمبلغ المؤدى فيه يجب أن يتحملها من تسبب في العدول عن الخطبة؛ فإذا كان العدول من الخاطب فإنّ للمخطوبة الخيار بين مثل النقد أو تسليم الجهاز، وأما إذا كان العدول من المخطوبة فعليها رد مثل الصداق أو قيمته" [6] .

و يرى بأنّ هذا: "حكم عادل، إذ لا يقبل أن يلحق الرجل الأذى بالمرأة بالعدول، ثم نضيف إلى ذلك إلحاق خسارة مادية بأن تتحمل جهازا ومصاريف ونفقات لم تعد بحاجة إليها. ومن هنا قال المالكية بأن يقسم ما اشترته

---

[1] - مصمودي مراد و غربي عدلان، نفس المرجع .

[2] - بلحاج العربي ، أحكام الزوجية وآثارها في قانون الأسرة الجزائري، المرجع السابق ، ص. 158-159.

[3] - م ع ، غ.أ.ش ، 1993/10/16 ، ملف رقم 96801 ، إ.ق.غ.أ.ش ، عدد خاص، ص. 266.

[4] - تنص المادة 222 من ق.أ .ج على أنه : "كل ما لم يرد النص عليه في هذا القانون يرجع فيه إلى أحكام الشريعة الإسلامية".

[5] - مصمودي مراد و غربي عدلان، المرجع السابق، ص. 08.

[6] - بلحاج العربي ، أحكام الزوجية وآثارها في قانون الأسرة الجزائري، المرجع السابق، ص. 159-160.

إلى نصفين، تأخذ هي نصفه ويأخذ هو النصف الآخر، و لا ترغم على الاحتفاظ بالجهاز كله و إرجاع نصف قيمة الصداق نقدا للزوج"[1].

هذا ويوجد إشكال آخر يتمثل في أنّ المشرع لم ينص على مسألة مهمة غالبا ما تحدث إشكالات عملية من حيث التطبيق، ألا وهي اختلاف كل من الخاطب و المخطوبة في كون المرسَل أهو هدية أم هو صداق؟ و الإشكال هو أنّ المشرع لم يحدد الهدايا التي جرى العرف على اعتبارها صداقا لدى أوساط المجتمع.

يرى الدكتور أحمد فراج حسين: "أنّ الخاطب إذا ادعى أنّ المرسَل الذي قدمه هو عبارة عن صداق ليثبت له حق استرداده في جميع الأحوال، و أنّ المخطوبة إذا ادّعت أنّه هدية حتى لا يثبت للخاطب حق الاسترداد فيما لو هلك أو استهلك أو أصابه أي مانع من موانع الرجوع في الهبة، فأيهما يثبت ما يدعيه يحكم لصالحه تطبيقا لقاعدة البنية على من ادعى، فإذا قدم الخاطب بينة على

أنّ ما قدمه كان جزءا من الصداق قبلت دعواه و ثبت له حق استرداده"[2].

ويضيف الدكتور القول أنّه: "أما إذا أقام كل منهما بينة على ما يدعيه كانت بينة المخطوبة هي الراجحة لأنها تثبت خلاف الظاهر، والبينات شرعت لإثبات خلاف الظاهر، والظاهر معه لا معها، إذ هو يسعى لإسقاط ما في ذمته من الصداق"[3] .

أما في الحالة التي لا يكون لأحدهما بينة فيرى بأنّه: "ينظر إلى العرف، فإذا كان المتعارف عليه بين الناس أنّ ما يهديه في مثل هذه الحالة من الصداق كان القول قول الخاطب مع يمينه. وإذا كان العرف يقضي بأنها هدية فالقول قول المخطوبة مع يمينها لأنّ الظاهر يشهد لها، أما لو كان العرف مشتركا، بأن يسوغ أن يكون صداقا أو يكون هدية، فالقول قول الخاطب مع يمينه، أما لو كان العرف يستنكر أن يكون ما أهدي من الصداق كالطعام المهيأ للأكل، و كل ما يفسد ببقائه، فلا يكون القول قوله، بل قولها لأنّ الظاهر يكذبه، و القول لمن يشهد له الظاهر"[4] .

و عليه، فكان من المستحسن بالمشرع أن ينظم هذه المسألة المهمة بنص قانوني، وأن يضع حلا لها تفاديا لما يمكن أن يحدث من اضطرابات في العلاقات الاجتماعية بين الناس، آخذا في ذلك بما اتفق عليه الفقهاء في استرداد الصداق عند العدول عن الخطبة، ومنوها إلى أهمية التفريق في الحكم بإعادة أصل الصداق كما دفع، وبين إعادة الأشياء التي اشترتها المخطوبة.مع ضرورة مراعاة أنّ حكم العدول من قبل المخطوبة يجب أن يقيد بما إذا كان العدول بسبب منها لا من الخاطب، وحكم العدول من قبل الخاطب يجب أن يقيد بما إذا كان العدول بسبب منه لا بد من المخطوبة.

---

[1] - بلحاج العربي، المرجع نفسه، التهميش رقم 01 ، ص. 160.
[2] - أحمد فراج حسين ، أحكام الزواج في الشريعة الإسلامية ، المرجع السابق ، ص. 75-76.
[3] - أحمد فراج حسين ، المرجع نفسه.
[4] - أحمد فراج حسين ، ص. 76.

و نقترح أن يصاغ النص في تنظيم استرداد الصداق عند العدول عن الخطبة على النحو التالي: "في حالة العدول عن الخطبة، فللخاطب أن يسترد الصداق الذي أدّاه، فإذا دفع الخاطب الصداق نقدا واشترت المخطوبة به جهازها، أو بعضه، ثم عدل الخاطب لأسباب لا تعود إليها، فلها الخيار بين رد الصداق نقدا، أو تسليم ما يساويه من الجهاز وقت الشراء.

و إذا عدلت المخطوبة لأسباب لا تعود إلى الخاطب فعليها رد الصداق نقدا أو عينا، أو قيمته يوم القبض إن تعذر رد عينه [1].

ومن الصداق الهدايا التي جرى العرف على اعتبارها صداقا، و في حالة عدول أحد الطرفين عن الخطبة، فإنّ نفس الأحكام تطبق على هذا الصداق كما هو مبين أعلاه" [2].

خاتمة:

و في الأخير، نقول أنّه توجد إشكالات عديدة تتعلق بأحكام الخطبة، سواء كانت هذه الإشكالات قانونية أو قضائية، و هذا ناتج عن قلة عدد النصوص القانونية، فالمشرع كان مقتضبا جدا في تنظيمه لموضوع الخطبة في القانون الجزائري.

لذلك نوصي المشرع بضرورة تنظيم ما لم يتم تنظيمه من مسائل متعلقة بخطبة الزواج في نصوص واضحة ومفصلة، حتى يسهل معرفة أحكام تلك المسائل و توحيد أحكامها، و إيجاد حلول موحدة لإشكالاتها، وهذا من أجل استقرار العمل القضائي عدم تضاربه في أحكامه القضائية.[3]

قائمة المراجع

أولا المراجع العامة:

1-أبي الفضل جمال الدين محمد بن مكرم بن منظور الإفريقي المصري، لسان العرب، ج.1، دار صادر، لبنان، 1988.

2- الموطأ للإمام مالك، باب القضاء في المرفق ،ج. 4، ط.1، مؤسسة زايد بن سلطان آل نهيان، 25 14هـ -2004 م.

3- بلحاج العربي، الإطار القانوني للمرحلة السابقة على التعاقد ، دار الحفظ، جدة ،السعودية ، 2011.

4- بلحاج العربي ، النظرية العامة للالتزام في القانون المدني الجزائري ، ج.2، د.م.ج ، الجزائر ، 2008

5- بلحاج العربي، مشكلات المرحلة السابقة على التعاقد في ضوء القانون المدني الجزائري، د.م.ج، الجزائر، 2011.

6- عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، نظرية الالتزام بوجه عام ، ج. 1 ، دار إحياء التراث العربي ، دار النشر للجامعات المصرية ، مصر ، 1952.

[1] -عبد الحكيم بوجاني ، إشكالات انعقاد و انحلال الزواج ، المرجع السابق ، ص. 41.

[2] - عبد الحكيم بوجاني ، ، المرجع نفسه.

[3] - عبد الحكيم بوجاني، إشكالات العدول عن الخطبة بين النقص التشريعي وضرورة التعديل، المرجع السابق، ص. 80.

7- علي فيلالي، الالتزامات، م.و .ف.م ، الجزائر، ط.2، 2008،

8- وهبة الزحيلي، الفقه الإسلامي و أدلته، ج.4، الأحوال الشخصية ، ط.2، دار الفكر العربي ، سوريا، 1405هـ-1985م.

ثانيا المراجع الخاصة:

أحمد الغندور، الأحوال الشخصية ، ج.1، مكتبة الفلاح، الكويت، 1985.

3-أحمد فراج حسين ، أحكام الزواج في الشريعة الإسلامية ، دار المطبوعات الجامعية ، د.ج ، د.ط، الإسكندرية ، مصر ، 1997.

باديس دياني ، قانون الأسرة على ضوء الممارسة القضائية،ج.1، دار الهدى ، الجزائر، 2012.

بطاهري حسين ، الأوسط في شرح قانون الأسرة الجزائري، ط.1، دار الخلدونية، الجزائر، سنة 1403هـ-2009.

4- بلحاج العربي ، أحكام الزوجية و آثارها في قانون الأسرة الجزائري، دار هومه للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2013.

بلحاج العربي، الوجيز في شرح قانون الأسرة الجزائري ، د.م.ج، ط. 5، ج.1، 2007 ،

بن شويخ الرشيد ، شرح قانون الأسرة الجزائري المعدل،دراسة مقارنة لبعض التشريعات العربية، ط.1، دار الخلدونية ، الجزائر، 2008.

جمال سايس، الاجتهاد الجزائري في مادة الأحوال الشخصية، ج.2، ط.1، منشورات كليك، الجزائر، 2013

جميل فخري محمد جانم، التدابير الشرعية للحد من العدول عن الخطبة في الفقه والقانون ، ط.1، دار حامد للنشر و التوزيع ، عمان، الأردن، 2009

سليمان مرقس، الوافي في شرح القانون المدني، ج .2 ، ط.5 ، دار الكتاب العربي الحديث ، لبنان، 1992

عبد العزيز سعد، قانون الأسرة الجزائري في توجيه الجديد، شرح أحكام الزواج والطلاق بعد التعديل، ط.3، دار هومه، الجزائر، 2011.

عبد القادر داودي ، أحكام الأسرة بين الفقه الإسلامي و قانون الأسرة الجزائري ؛ دار البصائر للنشر و التوزيع ، الجزائر ، 2010.

عبد الرحمن الصابوني، قانون الأحوال الشخصية السوري في الزواج و الطلاق، المطبعة الجديدة، دمشق، سوريا، 1979.

حمد أبو الزهرة، الأحوال الشخصية، ط.3، دار الفكر العربي، القاهرة، 1957.

محمد أبو زهرة ، محاضرات في عقد الزواج و آثاره ، دار الفكر العربي، القاهرة، د.سن.

محمد الأزهر ، شرح مدونة الأسرة المغربية الجديدة، دار النجاح، الدار البيضاء، المغرب، 2004

محمد حسين الذهبي، الأحوال الشخصية بين مذهب أهل السنة ومذهب الجعفرية، ط.1، شركة الطبع و النشر و الأهلية، بغداد، العراق، 1957

محمد كمال الدين إمام، الزواج والطلاق في الفقه الإسلامي، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، الإسكندرية، مصر، د.س.ن.

محمد محدة، الأحكام الأساسية في الأحوال الشخصية، الخطبة و الزواج، ج . 1 ، ط.2 ، الجزائر ، 1999 .

محمد مصطفى شلبي، أحكام الأسرة في الإسلام، الدار الجامعية للطباعة و النشر، 1983، بيروت ، لبنان .

9- 10- مصطفى السباعي، شرح قانون الأحوال الشخصية، ج.1، الزواج والطلاق، ط.7، المكتب الإسلامي، سوريا، 1997-1417.

مصمودي مراد وغربي عدلان، السلطة التقديرية لقاضي شؤون الأسرة في الزواج و انحلاله، مذكرة التخرج لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء، الدفعة 16، الجزائر، 2005-2008

نبيل صقر، قانون الأسرة نصا و فقها و تطبيقا، دار الهدى الجزائر، 2006

يوسف دلاندة ، دليل المتقاضي في شؤون الأسرة ، الزواج و الطلاق ، ط.2 ، دار هومة ، الجزائر ، 2008.

المقالات:

1-إلياس مسعودة نعيمة، تعويض العدول عن الخطبة بين نصوص القانون و اجتهاد القضاء، مجلة اعلوم القانونية والإدارية والسياسية، كلية الحقوق، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2009، رقم08.

2-بن داود عبد القادر، الوجيز في شرح قانون الأسرة الجديد الصادر بالأمر الرئاسي 02/05 ، المؤرخ في 2005/02/27 ، دار الهلال للخدمات الإعلامية ، موسوعة الفكر القانوني ، 2005.

مذكرات الماجستير:

أحمد شامي، قانون الأسرة الجزائري طبقا لأحدث التعديلات، دراسة فقهية ونقدية مقارنة، مذكرة ماجستير في الحقوق ،كلية الحقوق، جامعة الإسكندرية، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2010.

مذكرات المدرسة العليا للقضاء:

2- -لعناني سميرة ، كياس حنيفة ، بومجان حنان ، بن سلامة دنيا ، عجينة أمال ، بوبكر جميلة ، هاشمي رحمة ، مرزوقي هدى، لعمارة محمد صورية ، إشكالات قانون الأسرة بين التشريع الساري و التعديلات المقترحة ، (الزواج- الطلاق) ، مذكرة تخرج لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء ، الدفعة 13 ، الجزائر ، 2002-2005

النصوص القانونية:

1-القانون رقم 84-11 الصادر في 09 رمضان 1404هـ الموافق ل 09 جوان 1984 المتضمن قانون الأسرة، ج.ر، ع.24 الصادرة في 12 يونيو 1984م، المعدل والمتمم بالأمر رقم 05-02 المؤرخ في 18 محرم 1426 هـ الموافق ل 27 فبراير 2005، ج.ر، ع.15.