أثر إكراه المرأة الراشدة على الزواج ـ دراسة مقارنة ـ

بقلم: د/ سمير شيهاني *

الملخص:

يبدو لأول وهلة أن إكراه المرأة الراشدة على الزواج، أمر مفصول فيه بأنه غير جائز وأنه ظلم، وأن حكمه البطلان، وأنه يقابل مصطلح الجبر، غير أن هذا الأمر ليس بهذه البساطة والسطحية، بل هو أمر مختلف فيه؛ ذلك أن جمهور الفقهاء والمشرع الجزائري يرون عدم جوازه، وأن الزواج بالإكراه يكون باطلا، في حين يرى الحنفية أنه جائز، وأن العقد نافذٌ في حق المرأة. وفي هذا الباب أيضا يظهر الاختلاف بين الإكراه والجبر، حيث يعد الأول إرغاما للمرأة على الزواج مع رفضها له، أما الثاني فيعد تزويجا لها دون أخذ إذنها لا إرغاما عليه مع كرهها له.

هذا ما قمنا بتوضيحه من خلال البحث المقدم، حتى نظهر أن الرأي الغالب والراجح فقها وتشريعا وقضاء هو عدم جواز إكراه المرأة وحملها على الزواج بمن لا ترضاه، وأن هذا الزواج إن لم يكن باطلا فهو فاسد على أقل تقدير.

الكلمات المفتاحية: إكراه المرأة -الإجبار - الزواج.

Résumé

IL semble à prime abord clair qu'il n'est pas admis de forcer ou d'obliger une femme à se marier, sous peine que ce mariage soit nul. Néanmoins les deux termes «forcer» et «obliger» sont équivoques. La quasi-totalité de la jurisprudence, de même que le législateur algérien considèrent nul le mariage de la femme sous la contrainte, alors que les hanafites avalisent un tel mariage.

Les deux termes «forcer»; «obliger» ne renvoient pas nécessairement à la même chose. Le premier renvoie à l'idée de marier une femme malgré son refus, alors que le deuxième renvoie à l'idée de là marier sans sa permission. L'objectif de ce travail est donc, de montrer que la quasi-

*أستاذ محاضر بكلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة آكلي محند أولحاج، البويرة.

totalité de la jurisprudence et de la doctrine considèrent que le mariage de la femme sous la contrainte est nul sinon au moins caduc.

Mots clés : forcer une femme à se marier, obligation, le mariage

ABSTRACT

It seems at the first glance that the coercion of an adult woman to be married is unallowable and injust however, it's not as simple and superficial but it has different points of view. The majority of scholars and Algerian legislator see it unallowed and that forced marriage is void, while Elhanafia see it allowed and right. In this section also is shown the difference between coercion and obligation. The first one is forcing the woman to be married even she refuses. The second, is to marry her without her permission.

This what we illustrate it through the presented research so that we show the majority opinion by legislation is inadmissible of coercion the woman and carry her to marry someone she refuses. This marriage if it is not void it is wrong at the very least.

Keywords: coercion of woman – obligation – marriage.

مقدمة:

كثيرا ما نسمع عن زواج المرأة في المجتمع الجزائري خصوصًا، والمجتمعات العربية والإسلامية عموما، دون أخذ موافقتها، بل رغم رفضها وكرهها لذلك[1]. وكثيرا ما تهبّ جماعات وجمعيات، تدّعي الدّفاع عن حقوق الإنسان، لتصف الأمر بأنه جريمةٌ، تعود جذورها إلى التقاليد البالية الموروثة عن الإسلام، وأنّ تقنين الأسرة لم يرق إلى التطلّعات المطلوبة، فلم يحم حقوق المرأة، وهذا يعدّ هضمًا لحقوقها في عصر أضحت فيه سيدة القرار على أكثر الأصعدة حساسية في الدّولة.

(1)- من ذلك الإحصائيات التي أجريت في الثمانينات في الشرق الجزائري، حيث فرض الزواج على ما يزيد عن 50٪ من النساء ما بين من يقطنّ في الحضر ومن يقطنّ في الرّيف.

انظر في ذلك:

BELHADJ Larbi, Les atteintes à la liberté du mariage, étude comparé, revu Algérienne des sciences juridiques, économiques et politiques, volume 26, n°2, O.P.U, 1988.p.430.

فهل فعلا يقر الإسلام، والقانون الجزائري من بعده، إكراه المرأة على الزواج؟ لاسيما إذا علمنا أنّ نصوص المواد 4، 9 و10 من تقنين الأسرة تجعل من الزواج عقدا رضائيا، إضافة إلى أن نصّ المادة 88 من التقنين المدني جاء بمبدأ عام يحكم الإكراه، يجيز للمكره أن يبطل العقد.

وإذا كان نصّ المادة 13 من تقنين الأسرة يمنع الوليّ، ولو كان أبًا، من إجبار ابنته القاصرة على الزّواج، أو تزويجها دون موافقتها، فهل يمتدّ أثر هذا النّص ليشمل المرأة الرّاشدة، أم أنّ قصر النّص على القاصرة، يبيح له إجبار الرّاشدة على الزّواج، أو تزويجها دون موافقتها؟

وما أثر إكراه المرأة على الزّواج قبل وبعد الدّخول؟ وهل نطبق بشأنه نصوص التقنين المدني، أم نطبّق أحكام تقنين الأسرة؟

تلكم هي بعض التّساؤلات التي يمكن طرحها بخصوص هذه المسألة، سنحاول الإجابة عنها في هذه الدراسة.

أولا: أثر إكراه المرأة على الزواج في الفقه الإسلامي

إنّ مسألة إكراه المرأة على الزّواج من المسائل الفقهية المختلف فيها بين العلماء، فالحنفيّة قالوا بصحّة الزّواج رغم وقوع الإكراه، وفي الوقت نفسه أعطوا لها الحقّ في نفسها دون وليّها إن كانت بالغة عاقلة، في حين قال المالكيّة والشّافعية والحنبلية والظّاهرية بفساده أو بطلانه، مع قول أغلبهم بولاية إجبار البالغة العاقلة.

أ- صحة زواج المرأة المكرهة

يجعل الحنفيّة عقد الزّواج من جملة التّصرّفات الشّرعية، وبالتّدقيق، من التّصرّفات المنشئة التي لا تحتمل الفسخ، مثله مثل الطّلاق والرّجعة والظّهار واللّعان... فالزّواج يبقى صحيحًا حتّى مع وقوع الإكراه[1]؛ لأنّ النّصوص الدّالّة على

(1)- علاء الدين بن مسعود الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، دار الكتب العلمية، الطبعة الثانية، بيروت، لبنان، 1406هـ-1986م، ج7، ص182.

ذلك جاءت عامّة، كقوله تعالى: ﴿وَأَنكِحُواْ ٱلۡأَيَـٰمَىٰ مِنكُمۡ وَٱلصَّـٰلِحِينَ مِنۡ عِبَادِكُمۡ وَإِمَآئِكُمۡۚ﴾[1]. فالزّواج تصرّف قوليّ، والتّصرّفات القوليّة لا يؤثّر فيها الإكراه، بخلاف التّصرّفات الفعليّة، وهذا راجع إلى أنّه لا يمكن لأحد أن يستعمل لسان غيره، بأن يتكلّم غير ما يعتقده قلبه جبرًا، وعليه فكلّ إنسان حقيقةً مختارٌ حين يتكلّم لا مكرهٌ[2].

كذلك، كلّ ما يصحّ مع الهزل يصحّ مع الإكراه[3]، وهذا مصداقًا لقول النبيّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «ثَلَاثٌ جِدُّهُنَّ جِدٌّ، وَهَزْلُهُنَّ جِدٌّ: النِّكَاحُ، وَالطَّلَاقُ، وَالرَّجْعَةُ»[4]. ذلك أنّ وقوع هذه الأمور من زواج وطلاق ورجعة، لها حكم الجدّ، والهزل عكس الجِدّ، وإذا كان وقوع هذه المسائل وصحّتها رغم وجود ما يضادّ الجِدّ، فإنّ وقوعها مع الإكراه أولى؛ لأنّه ليس مضادّا للجدّ بل مضادٌّ للرّضا، والمُكرَهُ قد أُكرِه على الجِدّ فأجاب، ومن ثمّ تثبت التّصرّفات مع الإكراه[5].

ولكن ينظر في الزواج الذي تمّ بالإكراه إلى المهر الذي قُدِّمَ، أو سُمِّيَ في العقد، وإلى كفاءة الزّوج؛ فإن كان المهر مساويًا أو زائدًا عن مهر المثل، كان العقد صحيحًا

(1)- من الآية 32 من سورة النور.

(2) -الكاساني، بدائع الصنائع، ج7، ص182- 184.

(3)- زين الدين بن إبراهيم بن نجيم، البحر الرائق شرح كنز الدقائق، دار الكتب العربية الكبرى، مصر، د.ت، ج8، ص136؛ محمد أمين الشهير بابن عابدين، رد المحتار على الدر المختار شرح تنوير الأبصار، تحقيق: عادل أحمد عبد الموجود وعلي محمد عوض، دار عالم الكتب، الرياض، 1423هـ-2003م، ج9، ص191- 192.

(4)- محمد بن يزيد القزويني، سنن بن ماجه، حكم وتعليق محمد ناصر الدين الألباني، مكتبة المعارف، الطبعة الثانية، الرياض، 1417هـ، ص352، حديث رقم2039. قال الألباني: «حسن»؛ سليمان بن الأشعث السجستاني، سنن أبي داود، حكم وتعليق محمد ناصر الدين الألباني، مكتبة المعارف، الطبعة الثانية، الرياض، 1424هـ، ص382، حديث رقم 2194. قال الألباني: «حسن»؛ محمد بن عيسى بن سورة الترمذي، الجامع المختصر من السنن عن رسول الله 4، حكم وتعليق محمد ناصر الدين الألباني، مكتبة المعارف، الطبعة الأولى، الرياض، د.ت، ص282، حديث رقم 1184. وقال: «حديث حسن غريب». وقال الألباني: «صحيح».

(5)- أحمد بن أبي سهل شمس الدين السرخسي، المبسوط، تحقيق خليل محي الدين الميس، دار المعرفة، الطبعة الأولى، بيروت، لبنان، 1409هـ -1989م، ج24، ص42.

ولازمًا، أمّا إن كان المهر أقلّ من مهر مثلها، جاز العقد، لكن يُنظر إلى كفاءة الزّوج، فإن كان كفؤًا، قال له القاضي إمّا أن يكمل مهر المثل، وهنا يصبح العقد لازما، أو يفرّق بينهما، إلاّ إذا رضيت المرأة بنقصان المهر(1).

وفي حالة التّفريق -قبل الدّخول- بين الزّوجين بسبب كون المهر أقل من مهر المثل، فلا أثر لهذه الفرقة، أمّا بعد الدّخول، فيفرّق بين رضائها بالدّخول بها أو رضائها بنقص المهر، وبين عدم ذلك؛ فإن رضيت بالدّخول أو بنقص المهر، كان لها المسمّى من المهر وليس مهر المثل، وسقط حقّها في طلب التّفريق لنقص المهر، ولكن يبقى لأوليائها الحقّ في الفسخ عند أبي حنيفة، خلافا لأبي يوسف ومحمد بن الحسن. أمّا إن دخل بها مُكرَهةً أو دون رضًا منها، كان على الزّوج أن يكمل لها المهر(2).

أمّا في حالة عدم كفاءة الزّوج، فإنّ للمرأة ولأوليائها حقّ الفسخ، حتى ولو أكمل لها مهر المثل. وإن سقط حق المرأة في التّفريق لقبولها به؛ فإنّه لا يسقط حقّ الأولياء في ذلك(3).

وما يجدر بنا أن نشير إليه، هو أن الحنفيّة لا يرون بإجبار البالغة العاقلة-بخلاف الصّغيرة والمجنونة- ويمنحون لها مطلق الحريّة في اختيار زوجها بل وسُلْطَةَ إبرام عقد الزّواج دون وليّها، حتّى ولو كان الزّوج غير كفءٍ، أو كان المهر دون مهر المثل، في المشهور عن أبي حنيفة، وأبي يوسف في ظاهر الرّواية، وفي رواية عن محمد بن الحسن(4)، وبدرجة أقلّ، بشرط أن يكون الزّوج كفؤًا والمهر مهر المثل، في رواية

(1)-السرخسي، المبسوط، ج24، ص64؛ الكاساني، بدائع الصنائع، ج7، ص185؛ ابن عابدين، رد المحتار، ج4، ص87.

(2)- السرخسي، المبسوط، ج24، ص64؛ الكاساني، بدائع الصنائع، ج7، ص185.

(3)-السرخسي، المبسوط، ج24، ص65؛ الكاساني، بدائع الصنائع، ج7، ص185.

(4) - السرخسي، المبسوط، ج5، ص10؛ برهان الدين علي بن أبي بكر المرغيناني، الهداية في شرح بداية المبتدئ مع شرح اللكنوي، تحقيق: نعيم أشرف نور أحمد، إدارة القرآن والعلوم الإسلامية، الطبعة الأولى، كراتشي، باكستان، 1417هـ، ج3، ص31- 32؛ عثمان بن علي الزيلعي الحنفي، تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق مع حاشية الشلبي، المطبعة الأميرية الكبرى، الطبعة الأولى، مصر، 1313هـ، ج2، ص117؛ ابن نجيم، البحر الرائق، ج3، ص117؛ عبد الرحمن بن محمد

أخرى عن أبي حنيفة، وصاحبيه، والمفتى به عند المتأخرين منهم[1].

وهذه الأقوال تُظهر أنّ الحنفية -في نظري -متناقضون في المسألة؛ فمن جهة يمنعون إجبار المرأة البالغة العاقلة على الزّواج، ويجعلون الرّضا شرطًا لنفاذ العقد عليها، فإن زُوِّجَتْ دون رضاها، فلها أن تجيز العقد ولها ردّه فيبطل بذلك[2]، بصرف النّظر عن كفاءة الزّوج من عدمها أو قلّة المهر من وفوره، ومن جهة ثانية يجعلون زواج المكرهة واقعًا، وملزمًا للمرأة إن كان الزّوج كفؤا والمهر مهر المثل، ولا يكون الخيار للمرأة إلاّ حين تخلّف الكفاءة ونقص المهر. وكان الأسلم أن يقولوا بعدم لزوم زواج المكرهة، حتى يستقيم هذا مع قولهم بعدم إجبار المرأة البالغة العاقلة على الزّواج.

بـد عدم صحة زواج المرأة المكرهة

في مقابل الرّأي الأوّل، يرى المالكية بطلان العقد الذي تمّ بالإكراه، ولا تصحّحه الإجازة؛ لأنّه غير منعقد[3]، فالنبيّ ﷺ قال: «إِنَّ اللَّهَ قَدْ تَجَاوَزَ عَنْ أُمَّتِي

بن سليمان الكليبولي، مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر ومعه المنتقى، تخريج: خليل عمران المنصور، دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى، بيروت، لبنان، 1419هـ -1998م، ج1، ص488- 489؛ عبد الله بن محمود بن مودود الموصلي الحنفي، الاختيار لتعليل المختار، دار الفكر العربي، بيروت، د.ت، ج3، ص90؛ الكاساني، بدائع الصنائع، ج2، ص247؛ كمال الدين محمد بن عبد الواحد السيواسي المعروف بابن الهمام، شرح فتح القدير، تعليق وتخريج عبد الرزاق غالب المهدي، دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى، بيروت، لبنان، 1424هـ - 2003م، ج3، ص246.

(1) - السرخسي، المبسوط، ج5، ص10؛ ابن عابدين، رد المحتار، ج3، ص156- 157؛ ابن الهمام، شرح فتح القدير، ج3، ص246؛ ابن نجيم، البحر الرائق، ج3، ص118؛ الزيلعي، تبيين الحقائق، ج2، ص117؛ الكليبولي، مجمع الأنهر، ج1، ص490؛ محمد بن فراموز الشهير بمنلا خسرو، الدرر الحكام في شرح غرر الأحكام وبهامشه حاشية الشرنبلالي، مير محمد كتب خانه، كراتشي، 1308هـ، ج1، ص335؛ محمود بن أحمد العيني، البناية في شرح الهداية، دار الفكر، الطبعة الثانية، بيروت، لبنان، 1411هـ- 1990م، ج4، ص584.

(2) - الكاساني، بدائع الصنائع، ج2، ص247.

(3)- مالك بن أنس الأصبحي، المدونة الكبرى، مطبعة السعادة، مصر، 1323هـ، مج3، ج6، ص25؛ محمد بن عبد الرحمن المغربي، مواهب الجليل لشرح مختصر خليل، تحقيق زكريا عميرات، دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى، بيروت، لبنان، 1416هـ- 1995م، ج5، ص94؛ محمد عليش، شرح منح الجليل على مختصر العلامة خليل، دار صادر، د.م.ت، ج2، ص215.

الْخَطَأَ، وَالنِّسْيَانَ، وَمَا اُسْتُكْرِهُوا عَلَيْهِ»[1].

غير أنّهم يرون بإجبار الأب والوصيّ، للمرأة البكر ولو عنّست في المشهور من المذهب، في حين لا يرون الإجبار على الثّيب التي ثُيِّبَتْ بنكاحٍ صحيحٍ[2]. مع الإشارة إلى أنّ الجبر مقرون بشرط ألاّ يكون بالزّوج عيب موجب للخيار[3]، كأن يكون مجنونا، أو خصيًّا، أو مجذومًا... الخ.

وكذلك قال الشّافعية بسقوط أحكام الإكراه على القول، ولا يلزم المُكْرَهُ بما أُكْرِهَ عليه[4]، لقوله تعالى: ﴿إِلَّا مَنْ أُكْرِهَ وَقَلْبُهُۥ مُطْمَئِنٌّۢ بِٱلْإِيمَٰنِ ﴿١٠٦﴾﴾[1]، ورغم أنّ

(1) –رواه ابن ماجه، السنن، ص353، حديث رقم 2043. قال الألباني: صحيح؛ سليمان بن أحمد الطبراني، المعجم الكبير، تحقيق وتخريج: حمدي عبد الحميد، مكتبة ابن تيمية، الطبعة الثانية، القاهرة، د.ت، ج11، ص133- 134، حديث رقم 11274. قال حمدي عبد المجيد: «حديث صحيح»؛ علي بن عمر الدارقطني، سنن الدارقطني، وبذيله التعليق المغني على الدارقطني لمحمد شمس الحق العظيم آبادي، تحقيق: شعيب الأرناؤوط وآخرون، مؤسسة الرسالة، الطبعة الأولى، بيروت، لبنان، 1424هـ -2004م، ج5، ص300- 301، حديث رقم 3511؛ أحمد بن الحسين ابن علي البيهقي، السنن الكبرى (وفي ذيله الجوهر النقي)، مطبعة مجلس دائرة المعارف العثمانية، الطبعة الأولى، حيدر أباد، الهند، 1353هـ، ج7، ص356- 357؛ أحمد بن علي بن حجر العسقلاني، تلخيصا لحبير في تخريج أحاديث الرافعي الكبير، تحقيق: حسن بن عباس بن قطب، مؤسسة قرطبة، الطبعة الأولى، مصر، 1416هـ – 1995م، ج1، ص509- 510، حديث رقم 451؛ محمد ناصر الدين الألباني، التعليقات الحسان على صحيح ابن حبان، دار باوزير، الطبعة الأولى، جدة، المملكة العربية السعودية، 1424هـ – 2003م، ج10، ص282، حديث رقم 7175. وقال: «صحيح».

(2)- محمد عرفة الدسوقي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، دار إحياء الكتب العربية، د.م.ت، ج2، ص222-223؛ أحمد بن محمد الدردير، الشرح الصغير على أقرب المسالك إلى مذهب الإمام مالك وبهامشه حاشية الصاوي، تحقيق: مصطفى كمال وصفي، دار المعارف، القاهرة، 1986م، ج2، ص353؛ أحمد بن غنيم بن سالم النفراوي المالكي، الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني، دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى، بيروت، لبنان، 1418هـ - 1997م، ج2، ص8؛ محمد الخرشي، شرح مختصر خليل وبهامشه حاشية العدوي، المطبعة الأميرية الكبرى، الطبعة الثانية، بولاق، مصر، 1317هـ، ج3، ص176؛ الحطاب الرعيني، مواهب الجليل، ج5، ص54- 55؛ علي بن خلف المنوفي المالكي، كفاية الطالب الرباني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني، وبالهامش حاشية العدوي، تحقيق: أحمد حمدي إمام، مطبعة المدني، الطبعة الأولى، مصر، 1407هـ - 1987م، ج3، ص83- 84.

(3)- النفراوي، الفواكه الدواني، ج2، ص8؛ الخرشي، شرح مختصر خليل، ج3، ص176؛ محمد عليش، منح الجليل، ج2، ص15.

(4)- الشافعي، الأم، ج4، ص496؛ مصطفى الخن وآخرون، الفقه المنهجي على مذهب الإمام الشافعي، دار القلم، الطبعة

الزّواج من التّصرفات الإنشائيّة التي لا تحتمل الفسخ، وتكون لازمة بمجرد انعقادها، إلاّ أنّ حصول الإكراه يجعله غير ثابت ولا يرتّب أثرًا، فالتّلفّظ بالكفر أشدّ من أي قول شرعًا، ومع ذلك لم يترتب عليه أثر، فكان ما دونه أولى بعدم الاعتبار[2]. وممّا يؤكّد هذا المنحى، حديث خَنْسَاءَ بِنْتَ خِذَامٍ رضي الله عنها «أَنَّ أَبَاهَا زَوَّجَهَا وَهْيَ ثَيِّبٌ فَكَرِهَتْ ذَلِكَ، فَأَتَتْ رَسُولَ اللَّهِ صلى الله عليه وسلم، فَرَدَّ نِكَاحَه»[3]. وحديث عَائِشَةَ رضي الله عنها أَنّها قَالَتْ: «جَاءَتْ فَتَاةٌ إِلى رَسُولِ اللَّهِ صلى الله عليه وسلم فَقَالَتْ: يَا رَسُولَ اللَّهِ إِنَّ أَبِي زَوَّجَنِي ابْنَ أَخِيهِ يَرْفَعُ بِي خَسِيسَتَهُ. فَجَعَلَ الأَمْرَ إِلَيْهَا. قَالَتْ فَإِنِّي قَدْ أَجَزْتُ مَا صَنَعَ أَبِي وَلَكِنْ أَرَدْتُ أَنْ تَعْلَمَ النِّسَاءُ أَنْ لَيْسَ لِلآبَاءِ مِنَ الأَمْرِ شَيءٌ»[4].

ولهذا قال الشّافعي بأنّ أيّ وليّ زوّج امرأة دون إذنها، فإنّ هذا الزّواج باطل[5]، لكن يستثنى من ذلك الأب في البكر-والسّيّد- فإنّ له أن يزوّج ابنته ولو دون إذنها، وما قول النّبيّ صلى الله عليه وسلم: «الأَيِّمُ أَحَقُّ بِنَفْسِهَا مِنْ وليّهَا وَالبِكْرُ تُسْتَأْذَنُ فِي نَفْسِهَا وَإِذْنُهَا

الثالثة، دمشق، 1413هـ - 1992م، ج7، ص208.

(1)- من الآية 106 من سورة النحل.

(2)- مصطفى الخن، الفقه المنهجي، ج7، ص208.

(3)- رواه محمد بن إسماعيل البخاري، الجامع المسند الصحيح المختصر من أمور رسول الله 4وسننه وأيامه، دار طوق النجاة، الطبعة الأولى، بيروت، لبنان، 1422هـ، ج7، ص18.

(4) - أحمد بن محمد بن حنبل، المسند، تحقيق: أحمد محمد شاكر وحمزة أحمد الزين، دار الحديث، الطبعة الأولى، القاهرة، 1416هـ-1995م، ج17، ص496، حديث رقم24924. قال حمزة أحمد الزين: «إسناده صحيح»؛ أحمد بن شعيب بن علي النسائي، سنن النسائي، حكم وتعليق محمد ناصر الدين الألباني، مكتبة المعارف، الطبعة الأولى، الرياض، د.ت، ص506، حديث رقم3269؛ ابن ماجه، السنن، ص326، حديث رقم 1874. قال الألباني: «ضعيف شاذ»؛ الدارقطني، السنن، ج4، ص334-336، حديث رقم 3555-3557. وقال: «كل هذه الأحاديث مراسيل»؛ البيهقي، السنن الكبرى، ج7، ص118؛ السنن الصغير، تخريج وتعليق: عبد المعطي أمين قلعجي، دار الوفاء، الطبعة الأولى، المنصورة، 1410هـ- 1989م، ج3، ص27، حديث رقم 2400؛ معرفة السنن والآثار، تحقيق: عبد المعطي أمين قلعجي، دار الوفاء، القاهرة، 1411هـ - 1991م، ج10، ص48، حديث رقم 13590 و13592. وقال: «حديث مرسل».

(5) - محمد بن إدريس الشافعي، الأم، تحقيق: رفعت فوزي عبد المطلب، دار الوفاء، الطبعة الأولى، مصر، 1422هـ - 2001م، ج6، ص47.

صُمَاتُهَا»[1]، إلاّ للتّفرقة بين الثّيّب والبكر، وجعل الاستئذان لتطييب النّفس، فهو من باب الاختيار لا الفرض، فإن زوّجها وهي كارهة كان العقد لازمًا لها، مع الكراهة لوليّها[2].

غير أنّ إمكان تزويج الأب لابنته البكر دون النّظر إلى رضاها لا بدّ له من شروط حتى يصحّ، هي[3]:

- ألاّ يكون بين المرأة ووليّها عداوة ظاهرة.
- ألاّ يكون بينها وبين الزّوج عداوة.
- أن يكون الزّوج كفؤًا.
- ألاّ يكون مهرها دون مهر المثل.
- أن يكون المهر من نقد البلد.
- ألاّ يكون الزّوج مُعْسِرًا بمهر المثل أو بحال الصّداق.

(1) - مالك بن أنس، الموطأ برواياته الثمانية، تحقيق: سليم بن عيد الهلالي، مكتبة الفرقان، دبي، 1424هـ - 2003م، ج3، ص186، حديث رقم 1201. قال سليم بن عيد الهلالي: «صحيح»؛ أحمد بن حنبل، المسند، ج2، ص441-442، حديث رقم 1888 وص444، حديث رقم 1897 وص550، حديث رقم 2163، و ج3، ص78، حديث رقم2365. قال أحمد محمد شاكر: «إسناده صحيح»؛ مسلم بن الحجاج القشيري النيسابوري، الجامع الصحيح، المطبعة العامرة، الطبعة الأولى، دار الخلافة العلية، 1331هـ، ج4، ص141؛ الترمذي، السنن، ص262، حديث رقم 1108. وقال: «حديث حسن صحيح»؛ أبو داود، السنن، ص363، حديث رقم 2098-2099؛ النسائي، السنن، ص505، حديث رقم 3260-3262؛ ابن ماجه، السنن، ص325، حديث رقم 1870. قال الألباني: «صحيح».

(2)- الشافعي، الأم، ج6، ص47.

(3)- محمد بن محمد الشربيني الخطيب، مغني المحتاج إلى معرفة ألفاظ المنهاج، دار المعرفة، الطبعة الأولى، بيروت، لبنان، 1418هـ -1997م، ج3، ص201؛ الإقناع في حل ألفاظ أبي شجاع، تحقيق: علي محمد معوض وعادل أحمد عبد الموجود، دار الكتب العلمية، الطبعة الثالثة، بيروت، لبنان، 1425هـ - 2005م، ج2، ص251- 252؛ محمد بن أبي العباس أحمد بن حمزة الرملي، نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج، دار الفكر، بيروت، 1404هـ -1984م، ج6، ص228-229؛ محمد بن عمر البجيرمي، تحفة الحبيب على شرح الخطيب، دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى، بيروت، لبنان، 1417هـ - 1996م، ج4، ص158-160؛ شهاب الدين القليوبي وشهاب الدين البرلسي، حاشيتا قليوبي وعميرة، مطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده، الطبعة الأولى، مصر، 1375هـ - 1956م، ج3، ص222؛ زكريا بن محمد بن زكريا الأنصاري، أسنى المطالب في شرح روضة الطالب، دار الكتاب الإسلامي، د.م.ت، ج3، ص127.

- ألاّ يكون المهر مؤجّلا.
- ألاّ يكون الزّوج ممّن تتضرّر معه كأن يكون شيخًا هَرِمًا أو أعمى.
- ألاّ يكون قد وجب عليها الحجّ فيكون زواجها مانعًا لها من إتمامه بسبب منع الزّوج لها عن أدائه في حينه.

أما الحنابلة فقالوا ببطلان التّصرفات القوليّة مع وجود الإكراه، باستثناء الزواج، الذي يقع صحيحًا، وهذا قياسا للمكره على الهازل[1]، حيث للأب إجبار ابنته البكر التي لم تبلغ تسع سنين بعد، أما التي بلغتها فجمهور الحنابلة مع الجبر[2]، والمحققون منهم ضده[3].

(1) –انظر في ذلك: الموسوعة الفقهية الكويتية، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، الطبعة الأولى، الكويت، 1427هـ-2006م، ج6، ص110.

وقد أحالت الموسوعة على كتاب الإنصاف، والمغني، والمقنع. غير أنني لم أجد ما يشير إلى أن النكاح مستثنى أو غير مستثنى، فكل ما ذكر يتعلق بطلاق المكره، وأضافوا إليه العتق واليمين، كما في عبارة المرداوي في الإنصاف: «الإِكْرَاهُ عَلَى العِتْقِ وَاليَمِينِ وَنَحْوِهِمَا: كَالإِكْرَاهِ عَلَى الطَّلَاقِ». علاء الدين أبو الحسن علي بن سليمان المرداوي، الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف على مذهب الإمام أحمد بن حنبل، تحقيق: محمد حامد الفقي، دار إحياء التراث العربي، بيروت، 1375هـ- 1956م، ج8، ص442.

وبيّن صاحب كشّاف القناع تكملة عبارة «ونحوهما» بقوله: «كالظهار». انظر: منصور بن يونس بن إدريس البهوتي، كشاف القناع عن متن الإقناع، وزارة العدل، الطبعة الأولى، المملكة العربية السعودية، 1429 هـ- 2008م، ج12، ص192.

وقد ورد في مجموع الفتاوى لابن تيمية ما يفيد خلاف ذلك حين قال: «وَإِذَا أُكْرِهَ عَلَى الْعُقُودِ، كَالْبَيْعِ، وَالنِّكَاحِ، وَالطَّلَاقِ...وَنَحْوِ ذَلِكَ، فَمَذْهَبُ الْجُمْهُورِ، كَمَالِكٍ، وَالشَّافِعِيِّ، وَأَحْمَدَ، أَنَّ كُلَّ قَوْلٍ أُكْرِهَ عَلَيْهِ بِغَيْرِ حَقٍّ فَهُوَ بَاطِلٌ...».

تقي الدين أحمد بن تيمية الحراني، مجموع الفتاوى، تخريج: عامر الجزار وأنور الباز، دار الوفاء، الطبعة الثالثة، المنصورة، مصر، 1426هـ- 2005م، ج8، ص296.

(2) - أحمد بن محمد بن قدامة المقدسي، المغني شرح مختصر الخرقي، تحقيق: عبد الله بن عبد المحسن التركي وعبد الفتاح محمد الحلو، دار عالم الكتب، الطبعة الثالثة، الرياض، 1417هـ -1997م، ج9، ص404؛شمس الدين محمد بن عبد الله الزركشي، شرح الزركشي على متن الخرقي، تحقيق: عبد الملك بن عبد الله بن دهيش، مكتبة الأسدي، الطبعة الثالثة، مكة المكرمة، 1430هـ -2009م، ج3، ص148-151؛ المرداوي، الإنصاف، ج8، ص54.

(3) - ابن تيمية، مجموع الفتاوى، ج32، ص19- 20، وص30؛ محمد بن أبي بكر بن قيم الجوزية، زاد المعاد في هدي خير العباد، دار الكتاب العربي، الطبعة الأولى، بيروت، لبنان، 1425هـ- 2005م؛ شمس الدين الزركشي، شرح الزركشي، ج3، ص149؛ المرداوي، الإنصاف، ج8، ص54؛ عبد الرحمن بن محمد بن قاسم العاصمي، حاشية الروض المربع شرح

وقال الظّاهرية[1] بأن الإكراه على الكلام، ومنه الزّواج، لا أثر له على المكرَه، لقوله صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «إِنَّمَا الأَعْمَالُ بِالنِّيَّاتِ وَلِكُلِّ امْرِئٍ مَا نَوَى»، فكلّ من أُكْرِه على قولٍ لم ينْوِه مختارًا، فإنّه لا يكون ملزما له، ومن ثمّ إذا بلغت المرأة فلا جبر عليها، بكرا كانت أم ثيّبا[2].

ثانيا: أثر إكراه المرأة على الزواج في القانون

يختلف أثر الإكراه في تقنين الأسرة عنه في التّقنين المدني، وهذا أمر طبيعيّ، كون تقنين الأسرة لا يتعلق بالتّصرّفات الماليّة غالبًا، بل بالعلاقات والرّوابط بين ذوات الأشخاص، في حين ينظم التّقنين المدني الرّوابط بين الأشخاص في الإطار الماليّ.

أ- أثر الإكراه في تقنين الأسرة

مرّت الجزائر فيما يخص الأحكام المطبقة على الزواج بمراحل عدة قبل أن يصدر تقنين خاص ينظم ذلك سنة 1984،لهذا قسمنا دراسة هذه النقطة إلى مرحلتين، مرحلة ما قبل صدور تقنين الأسرة سنة 1984، ومرحلة ما بعد صدوره.

أ-1- مرحلة ما قبل صدور تقنين الأسرة

قبل الاحتلال الفرنسي كان المذهب المالكي هو السّائد في الجزائر، عدا ما كان مطبّقًا على الجالية التّركية في الجزائر العاصمة، أين كان يطبّق عليها المذهب الحنفي، والإباضيّة، الذين كان يطبق عليهم مذهبهم فيما بينهم. وعند مجيء الاستعمار، خوّل قضاة المسلمين سلطة الفصل بينهم (أي بين المسلمين) وفق المذهب المالكي، كما أقرّ المذهب الإباضي في منطقة وادي ميزاب، وأنشأ لهم محاكم خاصة في المدن الكبرى للفصل في المنازعات التي تقع بين الأفراد النازحين إليها، وأقرّ أيضا الأعراف السّائدة

زاد المستنقع، المطابع الأهلية للأوفست، الطبعة الأولى، د.م، 1397هـ، ج6، ص256؛ ابن تيمية، مجموع الفتاوى، ج32، ص30.

(1)- علي بن أحمد بن سعيد بن حزم، المحلى بالآثار، تحقيق: محمد منير الدمشقي، إدارة الطباعة المنيرية، الطبعة الأولى، مصر، 1351هـ، ج8، ص329.

(2)- ابن حزم، المحلى، ج9، ص459-462.

عند البربر، والمستقى أغلبها من الفقه المالكي، ولو أنّ كثيرًا منها مأخوذٌ من أقوال مَرْجُوحَةٍ بل ومُنْكَرَة[1].

ثمّ بدأت الإدارة الفرنسيّة بإصدار بعض التّشريعات التّي تتعلّق بالأحوال الشّخصيّة، فصدر القانون رقم57-778، المتعلق بنظام الولاية والغيبة، ونصّ في المادّة الأولى منه بفقرتيها الأولى والثّانية[2]، على أنّ القصّر الذّين يبلغون من العمر أقلّ من واحد وعشرين سنةً، ذكورًا أو إناثًا، والمحجور عليهم، يكونون تحت الولاية، وهذه الولاية تخوّل لصاحبها إبرام جميع العقود المتعلّقة بالحياة المدنيّة، ولا يستثنى من ذلك إلاّ العقود المتعلّقة بالمال[3].

وهذا يعني أنّ للأب ولاية إجبار على ابنته التي لم تبلغ بعدُ الواحدَ والعشرين من عمرها، على أنّ هذه السّن مأخوذة من القانون الفرنسي، وليس من الفقه الإسلامي[4].

ثمّ صدر الأمر رقم 59-274، المتعلّق بتنظيم عقود الزّواج، وجعل بموجب نصّ المادة 2، عقد الزواج الذي يتمّ دون رضا الزّوجين يكون باطلاً، وأنّ هذا الرّضا يجب أن يكون شفاهة، علنيا وشخصيا[5]. وقد نص المرسوم 59-1082، الخاصّ باللاّئحة المتعلّقة بتنفيذ الأمر رقم 59-274، في نصّ المادّة الثّانية منه على تأكيد ما نصت

(1)- محمد الحسيني حنفي، تقنينات الأحوال الشخصية في الجزائر، مجلة العلوم القانونية والاقتصادية، السنة السادسة عشر، العدد الثاني، مطبعة عين شمس، مصر، يوليو 1974، ص167- 168.

(2)- ART1 "Tous mineur est de plein droit en état d'incapacité et placé en tutelle.

Le mineur est l'individu de l'un ou de l'autre sexe qui n'a point encore l'âge de vingt et un ans accomplis".

(3)-A. Colomer. La tutelle des mineurs en droit musulman Algérien (loi du 11 juillet 1957). Revue internationale de droit comparé, Année 1960, Volume 12, Numéro 1. p.125.

(4) قال«*Colomer*» إن هذه السن مأخوذة من الفقه المالكي:

A. Colomer. Op.cit. p.117 et plus.

(5)- Art 2: "le mariage se forme par le consentement des deux époux.

A peine du nullité, le consentement est exprimé verbalement, publiquement et en personne…".

عليه المادّة 2 من الأمر 59- 274، حيث جاء فيها: «يَتَعَيَّنُ أَنْ يَكُونَ رِضَا الزَّوْجَيْنِ وَاضِحًا، لاَ لُبْسَ فِيهِ، وَأَلاَّ يَكُونَ مُضَافًا إلى أَجَلٍ وَلاَ مُعَلَّقًا عَلَى تَحْقِيقِ حَدَثٍ مُسْتَقْبَلٍ غَيْرَ مُؤَكَّدِ الوُقُوعِ.

وَيَسْتَتْبِعُ الغَلَطُ فِي الشَّخْصِ أو الإِكْرَاهُ بُطْلاَنَ عَقْدِ الزَّوَاجِ»(1).

أ-2- مرحلة صدور القانون 84-11

في ظلّ القانون 84-11، المتضمّن تقنين الأسرة، قبل تعديله بموجب الأمر 05-02، وطبقا لنصّ المادّة 13 منه، لا يجوز إجبار الوليّ لمن هي تحت ولايته، أبًا كان أم غيره، وفوق ذلك، لا يجوز له أن يزوّجها دون موافقتها. فحسم المشرّع الجزائري النّزاع القديم والطّويل، القائم حول مدى سلطة الوليّ في إجبار من هي تحت ولايته ممّن لا تريده أو تبغضه، فمنع الوليّ من جبر ابنته على الزّواج، سواءً كانت ثيّبًا بأنْ سبق لها الزّواج أم كانت بِكرًا، وسواء أكانت المرأة راشدة، أم قاصرة تمّ إعفاؤها من شرط السّن القانونيّة للزّواج(2).

وإذا تمّت مخالفة هذا النّص بأنْ قام أحد أولياء المرأة بتزويجها جبرًا عنها ودون موافقتها، فإنّ العقد يكون باطلاً بطلانًا مطلقًا في نظر الدّكتور بلحاج العربي(3)، وهو

(1) – Art 2: "Le consentement des époux doit être explicite, non équivoque et ne peux être donné à terme ou subordonné à la réalisation d'un évènement futur et incertain.

L'erreur dans la personne ou la violence entraîne la nullité du mariage".

(2)- عبد العزيز سعد، الزّواج والطلاق في قانون الأسرة الجزائري، دار هومة، الطبعة الثالثة، الجزائر، 1996م، ص123؛ عبد القادر بن حرز الله، الخلاصة في أحكام الزّواج والطلاق في الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري حسب آخر تعديل له، دار الخلدونية، الجزائر، 2007م، ص69.

ورغم منع الجبر، فإن الكاتبة فريدة دخيل تقول بأن قانون الأسرة سجل تراجعا حقيقيا وغير مبرّر بإقراره السلطة الأبويّة المبنيّة على تأثير صورة الأب على الأسرة التي تجسّد السلطة والخوف!

V: Farida DEKHIL, Le principe D'égalité dans le mariage au regard du droit positif Algérien, revue Algérienne des sciences juridiques, économiques et politiques, volume 26, n° 3 et 4, O.P.U, 1988. p. 719.

(3)- بلحاج العربي، الوجيز في شرح قانون الأسرة الجزائري، الجزء الأول، الزواج والطلاق، ديوان المطبوعات الجامعية،

رأي الدّكتور عبد العزيز سعد في حال إبرام عقد الزّواج في بلد أجنبيّ يقبل بولاية الإجبار، حيث لا يُعتَرَفُ به لدى الجهات الإداريّة وغير الإداريّة في الجزائر، ذلك أنّ نصّ المادّة 97 من تقنين الحالة المدنيّة يشترط لصحّة زواج الجزائريّين الذي عُقِدَ في بلد أجنبيّ ألاّ يخالف هذا العقد الشروط الأساسية التي يتطلّبها القانون الجزائريّ لإمكان عقد الزّواج(1). بل وهناك من الشّرّاح من جعل الرّضا في الزّواج من النّظام العام ممّا يمنح للقاضي أن يثيره من تلقاء نفسه(2).

ورغم أن هذا الرأي يتمشّى مع ما ذهب إليه جمهور الفقهاء، بالنسبة للمرأة البكر والثّيّب على السّواء، إلاّ أنّ نصوص تقنين الأسرة وقتها لم تكن واضحة بالشّكل الكافي للقول ببطلان العقد، وهذا راجع إلى جملة من الأمور:

- أنّ نصّ المادّة الرّابعة حينها، لم يذكر أنّ الزّواج عقدٌ رضائيٌّ، يتمّ بين الرّجل والمرأة،

الجزائر، 2004م، ص65.

(1)- عبد العزيز سعد، الزّواج والطلاق في قانون الأسرة الجزائري، ص123؛ قانون الأسرة في ثوبه الجِدّيد، شرح أحكام الزواج والطلاق بعد التعديل، دار هومة، الطبعة الثانية، 2009م، ص38.

وفي خلاف هذا الرأي:

Aurélie LEO, Le Mariage forcé chez les jeunes filles, D'origine Magrébine, Analyse d'une forme de violence, mémoire pour l'obtention de la Maîtrise Administration Economique et Sociale mention «Développement Social», Université Montpellier III. 2003. p.p. 36- 37.

حيث تقول بأنه لا توجد إجراءات لإبطال الزّواج الذي تم دون موافقة الزّوجة في بلدان المغرب، وليس أمامها إلا أن تدفع مبلغا من المال لقاء حريتها- مشيرة إلى الخلع-، وهذا ليس من البطلان ولا من الطلاق في شيء، كما لا يعتبره القاضي الفرنسي طلاقا. أمّا إن كانت المرأة المجبرة لها جنسية فرنسية أيضا فلها أن تقدم طلب إبطال الزّواج أمام القاضي الفرنسي.

وحقيقة الأمر خلاف ما ذَكَرَتْ، لأن الزّواج الذي يتم دون موافقة أحد الزوجين يمكن إبطاله كما أوضحنا، وقد صدرت في ذلك أحكام وقرارات قضائية عدّة تفيد به، ولم يشر أي منها إلى مسألة الخلع.

(2)- V: Ghaouti BENMELHA, Eléments du droit Algérien de la famille, O.P.U. 1983, p. 50; Le droit Algérien de la famille, O.P.U, Alger, 1993. P. 52; BENDJABALLAH Souad, La problématique d'une définition du mariage dans le code de la famille algérien, Revue Algérienne des sciences juridiques, économiques et politiques, Université D'Alger, volume 39, n° 03, 2001. p.12.

بل أورد أنّه عقد يتمّ بين رجل وامرأة على الوجه الشّرعي... وذِكْرُ الرّضائيّة كان بموجب تعديل القانون 84-11 بالأمر 05-02.

- أنّ نصّ المادّة التّاسعة لم يقتصر على رضا الزّوجين لانعقاد العقد إلاّ بموجب هذا الأمر، في حين كان قبلها يتطلّب لتمام وليس انعقاد الزّواج، كلاًّ من رضا الزّوجين، ووجود الوليّ، والشّاهدين، والصّداق.
- أنّ نصّ المادّة33 الذي رتّب بصريح العبارة، على اختلال ركن الرّضا، بطلان العقد، لم يكن يشير بتاتا إلى مسألة الرّضا في ظلّ القانون 84-11 قبل تعديله سنة 2005، بل إلى مسألة تخلّف الوليّ أو الشّاهدين أو الصّداق.

وعليه فإنّ قولي الأستاذين بلحاج العربي، وعبد العزيز سعد، صحيحان لو كانا في ظل الأمر 05-02، ولكنهما غير حاسمين في ظل القانون 84-11.

وفي نفس الصّدد يقول الدّكتور بن شويخ رشيد[1]، بأن المشرّع أغفل حالة إجبار الوليّ للمرأة على الزّواج من حيث الحكم على العقد ذاته، ومن حيث نسبة الأولاد إنْ تمّ الدّخول بالمرأة. ويرى أنّه يجب التفرقة بين حالتين: حالة انعدام الرّضا، وحالة كونه معيباً، على غرار ما هو موجود في التّقنين المدني؛ فإذا انعدم الرّضا كان العقد باطلاً بطلانًا مطلقًا، وإن كان معيباً بأن أُكرِهَت بصورة لا تعدم الرّضا، كان العقد قابلاً للفسخ بطلب من المرأة قبل الدّخول وبعده.

ولعلّ رأي الأستاذ مبنيّ على قول من يجعل عقد الزّواج مثل عقد البيع والإيجار والرّهن وغيرها من العقود، حيث يجعلون عقد الزّواج المشوب بعيب من العيوب قابلا للإبطال، طبقا لنصّ 88 من التقنين المدني المتعلق بحالة الإكراه، ونص المادّة 101 المتعلق بمدد الإبطال، أو باطلاً بطلانًا مطلقًا إن تخلّف الرّضا تخلّفًا كلّيًّا.

ثم تساءل عن آثار هذا الزّواج إن حملت المرأة من زوجها وأنجبت الأولاد وتقرر بطلان العقد أو فسخه، هل ينسب الأولاد إلى أبيهم أم لا؟

(1)- الرشيد بن شويخ، شرح قانون الأسرة الجزائري المعدّل، دراسة مقارنة لبعض التشريعات، دار الخلدونية، الطبعة الأولى، الجزائر، 1429هـ- 2008م، ص67- 68.

وفي نظره أن المشرّع الجزائري أغفل هذه المسألة كذلك.

وحقيقة الأمر أنّ المشرّع تناول هذه المسألة ولم يغفلها؛ فقد أشرنا إلى وجوب توافر رضا الزّوجين، بمقتضى نصوص المواد 4، 9، ونصّ المادّة 1/33 الصّريح في المسألة، الذي جاء فيه: «يَبْطُلُ الزَّوَاجُ إِذَا اخْتَلَّ رُكْنُ الرِّضَا»، وبه يكفي القول إن إجبار المرأة على الزّواج يؤدّي إلى بطلان العقد بطلانًا مطلقًا.

كما لم يغفل مسألة الآثار المترتّبة عن الزّواج في حالة الحمل وإنجاب الأولاد، حيث نصّ المشرّع في المادّة 40 على أن: «يَثْبُتُ النَّسَبُ... بِكُلِّ زَوَاجٍ تَمَّ فَسْخُهُ بَعْدَ الدُّخُولِ طِبْقًا لِلْمَوَادِّ 32، 33 و34». فهذا النّص، ولو أنّه لم يساير التّعديل الذي أجري فيما يتعلّق بالمصطلحات، حيث أبقى على مصطلح الفسخ رغم أنّ النصوص الجديدة تتكلّم عن البطلان، إلاّ أنّه أشار إلى أنّ العقود المتكلّم عنها في المواد 32- 34، يثبت فيها النّسب. وحسنٌ فعل المشرّع الجزائري، مراعاةً للمقاصد الشّرعيّة لا سيما مصلحة الأولاد.

غير أنّنا نرى بأنّ القول ببطلان العقد فيه كثير من التّشدّد، والأصلح هو القول بفساد العقد، وإمكان فسخه بطلب من المرأة؛ لأنّ المرأة المكرهة على الزّواج، وبعد عشرتها لزوجها مدّة من الزّمن يمكن أن تكون قد نشأت بينها وبينه مودّة، كما يمكن أن تكون مريدةً لبقاء الرّابطة الزّوجيّة حفاظا على تماسك أسرتها وعدم تشتّت الأولاد.

فالقول بفسخ العقد بطلبها يتمشّى مع مقاصد الشّرع من المحافظة على الرّوابط الأسريّة، بينما القول ببطلانه يعني عدم وجود خيار للمرأة في الإبقاء على العلاقة الزّوجية رغم أنّها قد تبدّل رأيها بشأن هذا الزّواج، زيادة على أن البطلان يجعل العقد منعدمًا ولا يرتّب أيّ أثرٍ، واستمرار علاقة نشأت باطلة هو زنا، ولا يمكن للمرأة ولا لأهلها ولا لغيرهم أن يرضوا بالإبقاء على رابطة غير شرعيّة، في حين أنّ العقد الفاسد يرتب آثاره، لا سيما ثبوت النسب، واستمرار العلاقة بين الزوجين يكون في الإطار الشرعي إذا ما تمت إجازته.

وبخصوص القضاء الجزائريّ، فقد قرّر في أحكام عدّة أنّ زواج المرأة الذي يتمّ دون موافقتها أو جبرًا عنها، هو عقد فاسد[1]، وقضى في أخرى أنه باطل بطلانا مطلقا، وللقاضي إثارته من تلقاء نفسه[2].

ونشير إلى أنّ نصّ المادّة 13 من تقنين الأسرة بعد تعديله بموجب الأمر 05-02، الذي جاء فيه: «لاَ يَجُوزُ لِلْوَلِيِّ، أَبًا كَانَ أو غَيْرَهُ، أَنْ يُجْبِرَ القَاصِرَةَ التِي هِيَ فِي وِلاَيَتِهِ عَلَى الزَّوَاجِ... »؛ يمنع الوليّ من أن يجبر المرأة القاصرة على الزّواج، أمّا المرأة الرّاشدة ففوق عدم إجبارها، لها أن تبرم عقد زواجها بنفسها، بشرط حضور وليّها الذي تختاره، أبًا كان أو غيره، طبقًا لنصّ المادّة 11 من تقنين الأسرة[3].

وإذا كان الأمر هكذا بالنسبة إلى المرأة القاصرة، والمرأة البالغة العاقلة، فإن المشرّع قد أغفل أمر المرأة التي تكون فاقدةً للأهلية لجنون أو عته، أو ناقصةَ الأهلية

(1)- قرار المحكمة العليا بتاريخ 1966/02/09، قرار مجلس سيدي بلعباس بتاريخ 1968/12/21، قرار مجلس قضاء مستغانم بتاريخ 1966/06/03، حكم محكمة الجزائر بتاريخ 195/07/23 و1966/04/21. أشار إليها: بلحاج العربي، المرجع السابق، ص69 و 126.

(2)- انظر القرار الصادر عن المحكمة العليا بتاريخ 1966/12/07 ذكره:

Ghaouti BENMELHA, le droit Algérien de la famille, p. 58.

والقرار الصادر بتاريخ 1890/06/14، قضى بأن ضرب الفتاة بعصا يعتبر إكراها مبطلا للرضا.

انظر في ذلك: حسام الدين كامل الأهواني، شرح مبادئ الأحوال الشخصية في شريعة الأقباط الأرثوذكس، دار الطباعة الحديثة، مصر، 2000- 2001م، ص233. نقلا عن: دالوز، 1891- 2- ص153.

(3)- ترى الدكتورة بن جاب الله سعاد، أن واضعي قانون الأسرة لسنة 1984 لم يعطوا للقاضي ولا لضابط الحالة المدنية إمكانية التحقق من غياب التراضي؛ فأمام ضابط الحالة المدنية لا يوجد نصّ شرعي يلزمه التأكيد على إحضار الزّوجة، ولا الموثقون الذين يقولون بأنهم يطبقون أحكام السنة التي تشترط حضور الوليّ والزوج والشهود فقط. في الوقت الذي سجل الاجتهاد القضائي تراجعا في مواقفه حيث اقتصر على احترام تطبيق أحكام نصّ المادّة 13 التي تمنع الوليّ من إجبار المرأة على الزّواج.

V: BENDJABALLAH Souad, Op. Cit. p.12.

وحقيقة الأمر أن القاضي له كل السلطة للتحقق من وجود التراضي، ولكن بعد رفع الأمر إليه. أما ضابط الحالة المدنية فمنصبه ليس منصبا قضائيا حتى تعطى له هذه السلطة، مع الإشارة إلى أنه غالبا ما يسأل عن الزوجين وعن الولي، وعن كون الأطراف متفقين.

لسفه أو غفلة، وقد أكملت تسع عشرة سنة.

فبمقتضى نصّ المادّة 13 من تقنين الأسرة قبل التّعديل، نستطيع أن نقول إنّ فاقدي وناقصي الأهليّة للأسباب المذكورة، يدخلون فيه بسبب عمومه، رغم أنّ من الشُرّاح[1] من خصّ به المرأة الرّاشدة دون دليل. أمّا في ظلّ النّص الجديد للمادّة 13، فإنّه لا يمكن بالنّظر إلى ظاهره أن ندخلهم مع المرأة القاصرة؛ لأنّ القاصر هو كل من لم يبلغ من العمر تسع عشرة سنة، سواء كان مميّزا أم فاقد التّمييز، بينما من ذكرناهم قد بلغوا تلك السّن، ولكن اعترتهم عوارض للأهلية، أصليّة كانت أم عرضيّة.

ومع ذلك يمكننا النّظر إلى الغرض الذي ابتغاه المشرّع الجزائري من تقريره نصّ المادّة 13 سالف الذّكر، وهو إلغاء ولاية الإجبار بشكل تامّ.

ب- أثر الإكراه في التقنين المدني

إن الإكراه في التّقنين المدني، سواء كان على الأفعال أو التّصرّفات، لا يخلو من أن يكون مُعْدِمًا للإرادة، أو مُعيبا لها؛ فإن كان معدما لها، كان التّصرّف أو الفعل المكره عليه باطلا بطلانا مطلقا. وأمّا إن كان معيبا للإرادة فقط كان العقد قابلا للإبطال[2]، بمقتضى نصّ المادّة 1/88 من التقنين المدني الذي جاء فيه: «يَجُوزُ إِبْطَالُ العَقْدِ لِلإِكْرَاهِ إِذَا تَعَاقَدَ شَخْصٌ تَحْتَ سُلْطَانِ رَهْبَةٍ بَيِّنَةٍ بَعَثَهَا المُتَعَاقِدُ الآخَرُ فِي نَفْسِهِ دُونَ حَقٍّ».

فمن هذا المنظور، لا يحق للمُكرَه طلب إبطال العقد إلاّ إذا كان الإكراه واقعًا من المتعاقد الآخر، وفي حالة الزّواج، لا بدّ أن يكون واقعًا من الزّوج، في حين أنّ الغالب

(1)- عبد العزيز سعد، الزّواج والطلاق في قانون الأسرة الجزائري، ص123.

(2)- انظر في ذلك: عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، مج1، نظرية الالتزام بوجه عام، مصادر الالتزام، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الثالثة، بيروت، لبنان، 2000م، ص360- 361؛ محمد صبري السعدي، شرح القانون المدني الجزائري، النظرية العامة للالتزامات، ج1، العقد والإرادة المنفردة، دار الهدى، الطبعة الثانية، الجزائر، 2004م، ص192؛ عبد الحق صافي، القانون المدني، ج1، المصدر الإرادي للالتزامات، العقد، الكتّاب الأول، تكوين العقد، مطبعة النجاح الجديدة، الطبعة الأولى، الدار البيضاء، المغرب، 1427ه- 2006م، ص349.

أن يكون الإكراه واقعًا من وليّ الزّوجة لا من الزوج. وفي هذه الحالة لا يمكن للمرأة استنادًا إلى نصّ المادّة 88، طلب إبطال الزّواج، ولكن يمكن لها ذلك بمقتضى نصّ المادّة 89 من التّقنين المدني، أي بشرط أن يكون الزّوج عالمًا بوقوع الإكراه أو من المفروض أن يعلم به، كأن يسمع أو تُصَرِّحَ المرأة للزّوج بكرهها له، أو بميلها إلى شخص آخر.

فإنْ كان المتعاقد حسن النّية، فإنّ العقد يبقى ساريًا، ولا يمكن إبطاله، ولكن يمكن لمن وقع عليه الإكراه أنْ يطلب التّعويض ممّن أكرهه، باعتبار الإكراه عملا غير مشروع، لا باعتباره عيبًا من عيوب الرضا(1).

وهذا يجعلنا نقول إنّ نصوص التّقنين المدني قاصرة عن مواجهة جميع نواحي المسألة المطروحة؛ لأنّ المقصود هو تعميم الحكم ليتسنّى للمرأة إبطال العقد سواء كان الإكراه من وليّها أو من غيره، وسواء علم الزّوج بالإكراه أم جهل، ذلك أنّ هذا العقد يتعلق بذات المتعاقد أي ذات المرأة وليس خارجا عنها كالتّصرفات الماليّة، وإلاّ فما جدوى حصول المرأة على تعويض ماليّ من الولي الذي أكرهها، مع بقائها تحت سقف واحد ممن تريد البقاء معه ولا تجمعها به أي مودّة؟

وزيادة على ما سبق، الحقّ في الإبطال يسقط بمقتضى نصّ المادّة 101 من التّقنين المدني، بمِضيّ خمس سنوات من وقت انقطاع الإكراه، أو عشر سنوات من وقت انعقاد العقد، فإذا انقضت إحدى المدّتين، فإنّه لا يكون للمرأة أن تبطل العقد بل يكون العقد ملزمًا لها؛ ويرتب العقد القابل للإبطال آثاره إلى حين إبطاله، ليصبح كأن لم يكن. وهذا خلافُ القولِ بفساد العقد أو بطلانه، حيث يكون في حالة الفساد موقوفًا، غير مرتب لآثاره إلى حين إجازته، وللمكره الحق في طلب الفسخ حتى ولو مرّت المدّة المذكورة سابقا؛ لأنّه لا تحديد لوقت الإجازة أو الردّ في العقد الموقوف،

(1)- السنهوري، المرجع السابق، ص382؛ سليمان مرقس، الوافي في شرح القانون المدني، ج2، في الالتزامات، مج1، نظرية العقد والإرادة المنفردة، الطبعة الرابعة، دون مكان طبع، 1987م، ص403- 404؛ أنور سلطان، الموجز في النظرية العامة للالتزام، مصادر الالتزام، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 1998م، ص111.

ولو أنه تطبّق عليها مدة التقادم الطويلة المنصوص عليها في نصّ المادّة 308، وهي خمس عشرة سنة من وقت العقد.

وفي البطلان المطلق أيضا لا يرتب العقد أيّ أثر أصليّ، ولا يكون معتبرا أصلاً، كما لا يمكن تصحيحه أو إجازته مهما طالت المدّة عن وقت انعقاده[1]، ولكن تسقط دعوى البطلان فيه بمضي خمس عشرة سنة من وقت العقد طبقا لنصّ المادّة 102 من التقنين المدني، غير أن الدفع ببطلان العقد لا يسقط مهما طالت المدّة[2].

وبين الأحكام الثلاثة، نرى أن القول بفساد العقد الذي تم بالإكراه، هو الأسلم والأصلح في مسألة الزّواج، ذلك أن القول بالبطلان المطلق قد تكون له من الآثار السلبيّة ما لا يمكن تداركه، لا سيما ما يتعلّق بطبيعة العلاقة بين الزّوجين، وما ينتج عن هذه العلاقة من وجود أولاد. والقول بالإبطال إنّما ينسجم مع التّصرّفات الماليّة، ولكنّه لا ينسجم مع عقد الزّواج، ويظهر ذلك بوضوح في أنّ العقد القابل للإبطال مرتّب لآثاره من وقت العقد، وهذا يجعله ملزمًا للمتعاقد المكره إلى حين طلب الإبطال، بخلاف القول بفساده وعدم نفاذه إلى حين إجازته.

خاتمة:

يظهر لنا من هذه الدراسة أن فقهاء الشريعة والقانون يكادون يتفقون على عدم جواز إكراه المرأة البالغة العاقلة على الزّواج؛ فكلهم مجمعون على أن الثيب لا تجبر. أما البكر فيرى فيها الحنفية عدم الإجبار، رغم التناقض الظاهري الذي يتجلى في لزوم العقد إذا أكرهت وكان الزوج كفؤا والمهر مهر المثل، وكذلك الظاهرية. والمالكية والشافعية والحنابلة يرون ألاّ إكراه في الزّواج في الجملة، ولكنّهم يستثنون الأب، والوصيّ عند المالكية.

وهذا الاستثناء مقيد بشروط، هي كفاءة الزوج، وعدم وجود عيب فيه يوجب

(1)- السنهوري، المرجع السابق، ص536؛ سليمان مرقس، المرجع السابق، ص433- 434.

(2)-السنهوري، المرجع السابق، ص573؛ محمد صبري السعدي، المرجع السابق، ص264.

الخيار عند المالكية، وبشروط أكثر شدة عند الشافعية كعدم وجود العداوة بين المرأة وأبيها أو بينها وبين الرجل المتقدم إليها. كما أن المحققين لمذهب الحنابلة كابن تيمية وابن القيم وغيرهما، ينفون مسألة إجبار المرأة مطلقا، ثيّبا كانت أم بكرا، وهو ما نؤيّده، وهذا ما سار عليه المشرع والقضاء الجزائري.

وإذا كان متفقا أن إكراه المرأة في الفقه والتشريع والقضاء غير جائز، فإنّ أثر هذا الإكراه غير متفق عليه، فالحنفية يرون أن العقد غير لازم للمرأة، فلا ينفذ في حقها إلا بإجازتها، وأما قولهم بنفاذه إذا كان الزوج كفؤا والمهر مهر المثل -فيما نرى- إنّما هو في الصّغيرة لا الكبيرة.

والمالكية يرون بطلان العقد بطلانًا لا يصحّ مع الإجازة، وبمثله قال الشافعية والحنابلة والظاهرية.

والظّاهر من نصوص تقنين الأسرة هو بطلان العقد، لاسيما نصّ المادّة 33 من تقنين الأسرة، غير أنّ مقصود النصّ ليس البطلان بل الفساد، بسبب ترتب آثار على العقد الذي تمّ دون رضا الزّوجة، وهو ما ذكرته قرارات وأحكام القضاء. بخلاف نصوص التقنين المدني التي تجعل عقد المكره قابلا للإبطال.

ونعتقد وجوبَ تطبيق نصوص وأحكام تقنين الأسرة، لتعلق المسألة بالزواج الذي ينظمه هو دون التقنين المدني، ولكن يجب إثراء وتعديل نصوص تقنين الأسرة بشكل يرفع كل لبس بهذا الخصوص. وعلى هذا نرى وجوب توضيح مسألة أثر إكراه المرأة على الزّواج صغيرة وكبيرة، وجعل النصوص متسقة مع بعضها البعض، وذلك بتعديل نصّ المادّة 13 منة تقنين الأسرة ليصبح كالآتي: «لاَ يَجُوزُ لِلْوَلِيِّ، أَبًا كَانَ أو غَيْرَه، أَنْ يُجْبِرَ مَنْ فِي وِلاَيَتِهِ عَلَى الزَّوَاجِ، وَلاَ يَجُوزُ لَهُ أَنْ يُزَوِّجَهُ دُونَ مُوَافَقَتِهِ». وهذا حتّى يشمل المنع القصّر والبالغين، ذكورا كانوا أم إناثا.

ثم يضاف إليها نصّ المادّة13 مكرّر يبيّن جزاء وقوع الإكراه، مفاده: «كُلُّ زَوَاجٍ تَمَّ بِالإِكْرَاهِ يُعْتَبَرُ غَيْرَ نَافِذٍ فِي حَقِّ صَاحِبِهِ، فَلَهُ أَنْ يُجِيزَهُ أو يُبْطِلَهُ، قَبْلَ الدُّخُولِ

وَبَعْدَهُ».

ثمّ تعديل نصّ المادّة33 بما يتلاءم مع نصّي المادّتين 13 و13 مكرّر من تقنين الأسرة، فيجعل بدل عبارة «اختل» عبارة «انعدم»، ليصبح النصّ كالآتي: «يَبْطُلُ عَقْدُ الزَّوَاجِ إِذَا اِنْعَدَمَ رُكْنُ الرِّضَا»، لأنّ الاختلال قد يقصد به أنّه عِيبَ، وهذا لا شكّ غير موجب للبطلان المطلق.

قائمة المراجع:

المراجع الشرعية:

أولا: القرآن الكريم

ثانيا: كتب الحديث

- أحمد بن الحسين بن علي البيهقي، السنن الصغير، تخريج وتعليق: عبد المعطي أمين قلعجي، دار الوفاء، الطبعة الأولى، المنصورة، 1410هـ - 1989م.
- أحمد بن الحسين بن علي البيهقي، السنن الكبرى (وفي ذيله الجوهر النقي)، مطبعة مجلس دائرة المعارف العثمانية، الطبعة الأولى، حيدر أباد، الهند، 1353هـ.
- أحمد بن الحسين ابن علي البيهقي، معرفة السنن والآثار، تحقيق: عبد المعطي أمين قلعجي، دار الوفاء، القاهرة، 1411هـ - 1991م.
- أحمد بن شعيب بن علي النسائي، سنن النسائي، حكم وتعليق محمد ناصر الدين الألباني، مكتبة المعارف، الطبعة الأولى، الرياض، د. ت.
- أحمد بن علي بن حجر العسقلاني، تلخيصا لحبير في تخريج أحاديث الرافعي الكبير، تحقيق: حسن بن عباس بن قطب، مؤسسة قرطبة، الطبعة الأولى، مصر، 1416هـ – 1995م.
- أحمد بن محمد بن حنبل، المسند، تحقيق: أحمد محمد شاكر وحمزة أحمد الزين، دار الحديث، الطبعة الأولى، القاهرة، 1416هـ -1995م.
- سليمان بن أحمد الطبراني، المعجم الكبير، تحقيق وتخريج: حمدي عبد الحميد،

مكتبة ابن تيمية، الطبعة الثانية، القاهرة، د. ت.

- سليمان بن الأشعث السجستاني، سنن أبي داود، حكم وتعليق محمد ناصر الدين الألباني، مكتبة المعارف، الطبعة الثانية، الرياض، 1424هـ.

- علي بن عمر الدار قطني، سنن الدار قطني، وبذيله التعليق المغني على الدارقطني لمحمد شمس الحق العظيم آبادي، تحقيق: شعيب الأرناؤوط وآخرون، مؤسسة الرسالة، الطبعة الأولى، بيروت، لبنان، 1424هـ -2004م.

- مالك بن أنس، الموطأ برواياته الثمانية، تحقيق: سليم بن عيد الهلالي، مكتبة الفرقان، دبي، 1424هـ - 2003م.

- محمد بن إسماعيل البخاري، الجامع المسند الصحيح المختصر من أمور رسول الله 4وسننه وأيامه، دار طوق النجاة، الطبعة الأولى، بيروت، لبنان، 1422هـ.

- محمد بن عيسى بن سورة الترمذي، الجامع المختصر من السنن عن رسول الله 4، حكم وتعليق محمد ناصر الدين الألباني، مكتبة المعارف، الطبعة الأولى، الرياض، د. ت.

- محمد بن يزيد القزويني، سنن بن ماجه، حكم وتعليق محمد ناصر الدين الألباني، مكتبة المعارف، الطبعة الثانية، الرياض، 1417هـ.

- محمد ناصر الدين الألباني، التعليقات الحسان على صحيح ابن حبان، دار باوزير، الطبعة الأولى، جدة، المملكة العربية السعودية، 1424هـ – 2003م.

- مسلم بن الحجاج القشيري النيسابوري، الجامع الصحيح، المطبعة العامرة، الطبعة الأولى، دار الخلافة العلية، 1331هـ.

ثالثا: كتب الفقه

- أحمد بن أبي سهل شمس الدين السرخسي، المبسوط، تحقيق خليل محي الدين الميس، دار المعرفة، الطبعة الأولى، بيروت، لبنان، 1409هـ -1989م.

- أحمد بن غنيم بن سالم النفراوي المالكي، الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني، دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى، بيروت، لبنان، 1418هـ - 1997م.

- أحمد بن محمد الدردير، الشرح الصغير على أقرب المسالك إلى مذهب الإمام مالك وبهامشه حاشية الصاوي، تحقيق: مصطفى كمال وصفي، دار المعارف، القاهرة، 1986م.

- أحمد بن محمد بن قدامة المقدسي، المغني شرح مختصر الخرقي، تحقيق: عبد الله بن عبد المحسن التركي وعبد الفتاح محمد الحلو، دار عالم الكتب، الطبعة الثالثة، الرياض، 1417هـ -1997م.
- برهان الدين علي بن أبي بكر المرغيناني، الهداية في شرح بداية المبتدئ مع شرح اللكنوي، تحقيق: نعيم أشرف نور أحمد، إدارة القرآن والعلوم الإسلامية، الطبعة الأولى، كراتشي، باكستان، 1417هـ.
- تقي الدين أحمد بن تيمية الحراني، مجموع الفتاوى، تخريج: عامر الجزار وأنور الباز، دار الوفاء، الطبعة الثالثة، المنصورة، مصر، 1426هـ - 2005م.
- زكريا بن محمد بن زكريا الأنصاري، أسنى المطالب في شرح روضة الطالب، دار الكتاب الإسلامي، د. م. ت.
- زين الدين بن إبراهيم بن نجيم، البحر الرائق شرح كنز الدقائق، دار الكتب العربية الكبرى، مصر، د. ت.
- شمس الدين محمد بن عبد الله الزركشي، شرح الزركشي على متن الخرقي، تحقيق: عبد الملك بن عبد الله بن دهيش، مكتبة الأسدي، الطبعة الثالثة، مكة المكرمة، 1430هـ -2009م.
- شهاب الدين القليوبي وشهاب الدين البرلسي، حاشيتا قليوبي وعميرة، مطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده، الطبعة الأولى، مصر، 1375هـ - 1956م.
- عبد الرحمن بن محمد بن قاسم العاصمي، حاشية الروض المربع شرح زاد المستنقع، المطابع الأهلية للأوفست، الطبعة الأولى، د. م، 1397هـ.
- عبد الرحمن بن محمد بن سليمان الكليبولي، مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر ومعه المنتقى، تخريج: خليل عمران المنصور، دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى، بيروت، لبنان، 1419هـ -1998م.
- عبد الله بن محمود بن مودود الموصلي الحنفي، الاختيار لتعليل المختار، دار الفكر العربي، بيروت، د. ت.
- عثمان بن علي الزيلعي الحنفي، تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق مع حاشية الشلبي،

المطبعة الأميرية الكبرى، الطبعة الأولى، مصر، 1313هـ.

- علاء الدين أبو الحسن علي بن سليمان المرداوي، الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف على مذهب الإمام أحمد بن حنبل، تحقيق: محمد حامد الفقي، دار إحياء التراث العربي، بيروت، 1375هـ - 1956م.

- علاء الدين بن مسعود الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، دار الكتب العلمية، الطبعة الثانية، بيروت، لبنان، 1406هـ -1986م.

- علي بن أحمد بن سعيد بن حزم، المحلى بالآثار، تحقيق: محمد منير الدمشقي، إدارة الطباعة المنيرية، الطبعة الأولى، مصر، 1351هـ.

- علي بن خلف المنوفي المالكي، كفاية الطالب الرباني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني، وبالهامش حاشية العدوي، تحقيق: أحمد حمدي إمام، مطبعة المدني، الطبعة الأولى، مصر، 1407هـ - 1987م.

- كمال الدين محمد بن عبد الواحد السيواسي المعروف بابن الهمام، شرح فتح القدير، تعليق وتخريج عبد الرزاق غالب المهدي، دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى، بيروت، لبنان، 1424هـ - 2003م.

- مالك بن أنس الأصبحي، المدونة الكبرى، مطبعة السعادة، مصر، 1323هـ.

- محمد الخرشي، شرح مختصر خليل وبهامشه حاشية العدوي، المطبعة الأميرية الكبرى، الطبعة الثانية، بولاق، مصر، 1317هـ.

- محمد أمين الشهير بابن عابدين، رد المحتار على الدر المختار شرح تنوير الأبصار، تحقيق: عادل أحمد عبد الموجود وعلي محمد عوض، دار عالم الكتب، الرياض، 1423هـ - 2003 م.

- محمد بن أبي العباس أحمد بن حمزة الرملي، نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج، دار الفكر، بيروت، 1404هـ -1984م.

- محمد بن أبي بكر بن قيم الجوزية، زاد المعاد في هدي خير العباد، دار الكتاب العربي، الطبعة الأولى، بيروت، لبنان، 1425هـ - 2005م.

- محمد بن إدريس الشافعي، الأم، تحقيق: رفعت فوزي عبد المطلب، دار الوفاء،

الطبعة الأولى، مصر، 1422هـ -2001م.

- محمد بن عبد الرحمن المغربي، مواهب الجليل لشرح مختصر خليل، تحقيق زكريا عميرات، دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى، بيروت، لبنان، 1416هـ - 1995م.

- محمد بن عمر البجيرمي، تحفة الحبيب على شرح الخطيب، دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى، بيروت، لبنان، 1417هـ - 1996م.

- محمد بن محمد الشربيني الخطيب، الإقناع في حل ألفاظ أبي شجاع، تحقيق: علي محمد معوض وعادل أحمد عبد الموجود، دار الكتب العلمية، الطبعة الثالثة، بيروت، لبنان، 1425هـ - 2005م.

- محمد بن محمد الشربيني الخطيب، مغني المحتاج إلى معرفة ألفاظ المنهاج، دار المعرفة، الطبعة الأولى، بيروت، لبنان، 1418هـ -1997م.

- محمد عرفة الدسوقي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، دار إحياء الكتب العربية، د. م. ت.

- محمد عليش، شرح منح الجليل على مختصر العلامة خليل، دار صادر، د. م. ت.

- محمود بن أحمد العيني، البناية في شرح الهداية، دار الفكر، الطبعة الثانية، بيروت، لبنان، 1411هـ - 1990م.

- مصطفى الخن وآخرون، الفقه المنهجي على مذهب الإمام الشافعي، دار القلم، الطبعة الثالثة، دمشق، 1413هـ - 1992م.

- منصور بن يونس بن إدريس البهوتي، كشاف القناع عن متن الإقناع، وزارة العدل، الطبعة الأولى، المملكة العربية السعودية، 1429هـ - 2008م.

- الموسوعة الفقهية الكويتية، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، الطبعة الأولى، الكويت، 1427هـ -2006م.

رابعا: المراجع القانونية

باللغة العربية:

- أنور سلطان، الموجز في النظرية العامة للالتزام، مصادر الالتزام، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 1998م.

- بلحاج العربي، الوجيز في شرح قانون الأسرة الجزائري، الجزء الأول، الزواج والطلاق، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2004م.
- حسام الدين كامل الأهواني، شرح مبادئ الأحوال الشخصية في شريعة الأقباط الأرثوذكس، دار الطباعة الحديثة، مصر، 2000- 2001م.
- الرشيد بن شويخ، شرح قانون الأسرة الجزائري المعدّل، دراسة مقارنة لبعض التشريعات، دار الخلدونية، الطبعة الأولى، الجزائر، 1429هـ - 2008م.
- سليمان مرقس، الوافي في شرح القانون المدني، ج2، في الالتزامات، مج1، نظرية العقد والإرادة المنفردة، الطبعة الرابعة، 1987م، دون مكان طبع.
- عبد الحق صافي، القانون المدني، ج1، المصدر الإرادي للالتزامات، العقد، الكتاب الأول، تكوين العقد، مطبعة النجاح الجديدة، الطبعة الأولى، الدار البيضاء، المغرب، 1427هـ - 2006م.
- عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، مج1، نظرية الالتزام بوجه عام، مصادر الالتزام، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الثالثة، بيروت، لبنان، 2000م.
- عبد العزيز سعد، الزّواج والطلاق في قانون الأسرة الجزائري، دار هومة، الطبعة الثالثة، الجزائر، 1996م.
- عبد العزيز سعد، قانون الأسرة في ثوبه الجِدّيد، شرح أحكام الزواج والطلاق بعد التعديل، دار هومة، الطبعة الثانية، 2009م.
- عبد القادر بن حرز الله، الخلاصة في أحكام الزّواج والطلاق في الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري حسب آخر تعديل له، دار الخلدونية، الجزائر، 2007م.
- محمد الحسيني حنفي، تقنينات الأحوال الشخصية في الجزائر، مجلة العلوم القانونية والاقتصادية، السنة السادسة عشر، العدد الثاني، مطبعة عين شمس، مصر، يوليو 1974م.
- محمد صبري السعدي، شرح القانون المدني الجزائري، النظرية العامة للالتزامات، ج1، العقد والإرادة المنفردة، دار الهدى، الطبعة الثانية، الجزائر، 2004م.

باللغة الفرنسية:

- Aurélie LEO, Le Mariage forcé chez les jeunes filles, D'origine Magrébine, Analyse d'une forme de violence, mémoire pour l'obtention de la Maîtrise Administration Economique et Sociale mention «Développement Social», Université Montpellier III. 2003.
- BELHADJ Larbi, Les atteintes à la liberté du mariage, étude comparé, revu Algérienne des sciences juridiques, économiques et politiques, volume 26, n°2, O. P. U, 1988.
- BENDJABALLAH Souad, La problématique d'une définition du mariage dans le code de la famille algérien, Revue Algérienne des sciences juridiques, économiques et politiques, Université D'Alger, volume 39, n° 03, 2001.
- A. Colomer. La tutelle des mineurs en droit musulman Algérien (loi du 11 juillet 1957). Revue internationale de droit comparé, Année 1960, Volume 12, Numéro 1.
- Farida DEKHIL, Le principe D'égalité dans le mariage au regard du droit positif Algérien, revue Algérienne des sciences juridiques, économiques et politiques, volume 26, n° 3 et 4, O. P. U, 1988.
- Ghaouti BENMELHA, Eléments du droit Algérien de la famille, O. P. U. 1983.
- Ghaouti BENMELHA, Le droit Algérien de la famille, O. P. U, Alger, 1993.