قوائم المحتويات متاحة على ASJP المنصة الجزائرية للمجلات العلمية
الأكاديمية للدراسات الاجتماعية والإنسانية
الصفحة الرئيسية للمجلة: www.asjp.cerist.dz/en/PresentationRevue/552

التعسف في استعمال الحق وأثره على بعض قضايا الأسرة
دراسة مقارنة في قوانين الأسرة المغاربية

Abuse of the right and its impact on some family issues
A comparative study of Maghreb family laws

د. بن شويخ صارة [1] *
[1] جامعة لونيسي علي البليدة 2 – الجزائر

Key words:
- *abuse*
- *harm*
- *liability*
- *engagement*
- *divorce.*

Abstract

The study of the subject of abuse of the right is of great importance in the field of legal studies in general and issues related to the family in particular, given the implications for the entity of the family and society. Therefore, most of the Arab legislations dealt with it in family laws or what is known as personal status laws, according to their specificity.

It is well known that the provisions of family laws in Islamic countries as a whole are applications of the provisions of Islamic law, whose provisions are based on the principles of justice and fairness, including those interests that God has prescribed for his servants to engage in marriage and divorce.

And from him, we chose these two important topics, which are: the issue of abuse of the right in cases of abstaining from engagement and facing responsibility in it. The second topic relates to arbitrary divorce and its impact on the marital relationship and the aspect of the responsibility that results from it. To use his right.

معلومات المقال
تاريخ المقال:
الإرسال :2020-11-28
المراجعة : 2020-12-17
القبول : 2020-12-20

الكلمات المفتاحية:
- التعسف
- الضرر
- المسؤولية
- الخطبة
- الطلاق.

ملخص

إن دراسة موضوع التعسف في استعمال الحق له أهمية بالغة في مجال الدراسات القانونية بشكل عام والمسائل المتصلة بالأسرة بوجه خاص، نظرا لما يرتبه من آثار تمس بكيان الأسرة والمجتمع. ولذلك فإن جل التشريعات العربية عالجته في قوانين الأسرة أو ما يعرف بقوانين الأحوال الشخصية، حسب خصوصيتها.

و المعلوم أن نصوص قوانين الأسرة في البلدان الإسلامية في مجملها إنما تعد تطبيقات لما ورد من أحكام في الشريعة الإسلامية، التي تقوم أحكامها على مبادئ العدل و الإنصاف، و من بين هذه المصالح التي شرّعها الله لعباده الخطبة في الزواج، و الطلاق.

ومنه وقع اختيارنا لهذين الموضوعين المهمين و هما: موضوع التعسف في استعمال الحق في قضايا العدول عن الخطبة ووجه المسؤولية فيه. والموضوع الثاني يتعلق بالطلاق التعسفي وأثره على العلاقة الزوجية ووجه المسؤولية المترتبة عليه، مركزين في هذه الدراسة على بيان التجاوزات الحاصلة جراء التمادي في استعمال الحق في هذين الموضوعين، بالشكل الذي يشكل تجاوزا لحقوق الطرف المقابل و يلحق الضرر به، و بالتالي تقوم المسؤولية في حق المتعسف في استعمال حقه.

* Corresponding author at : LOUNICI ALI University of BLIDA 2 - ALGERIA
Email : saraboraben@gmail.com

1. مقدمة

الحق ثابت في الشريعة الإسلامية، يعرفه الشاطبي على أنه: " إنما هو حق للعبد إنما ثبت كونه حقا له بإثبات الشرع ذلك له بكونه مستحقا لذلك في الأصل (**الشاطبي**، 1991). و حقوق الأفراد إنما تمارس في إطار الجماعة، فالحقوق في الشريعة الإسلامية تقوم على أسس اجتماعية تكون محدد لمفهومها و مقيدا لمجال استعمالها و مبينا للغاية التي يطلع إليها الفرد من خلال هذا الحق (**عيسوي**، 1963). و هي ليست مطلقة بل نسبية. **(Carbonnier, 2001)**

من المعلوم أن واجبا عاما يقع على عاتق الأفراد في المجتمع وهو الالتزام بعدم الإضرار بالغير وهو ثابت لا يتغير. فمن أخل بهذا الواجب وسبب أضرارا للغير يعتبر قد ارتكب خطأ يستوجب مسؤوليته المدنية سواء كانت مسؤولية عقدية أو مسؤولية تقصيرية، وقد ترقى إلى مسالة التعسف في استعمال الحق.

يعتبر موضوع التعسف في استعمال الحق من المواضيع المهمة في الدراسات القانونية وخاصة في المسائل المدنية عموما ومنها قضايا الأسرة بالنظر إلى ما يرتبه من آثار على المسؤولية المدنية.

فالقواعد القانونية تم وضعها لتنظم سلوك الأفراد في المجتمع، كما رسمت الحدود التي لا ينبغي تخطيها في القيام بالتصرفات القانونية المختلفة. ولذلك ينبغي على الفرد في المجتمع أن يسلك في معاملته مع الأفراد الآخرين السلوك السوي والسليم. وأي انحراف عن هذا السبيل يؤدي إلى مخالفة النصوص القانونية من جهة ويعد مساسا بحقوق الآخرين من جهة أخرى.

وإذا كانت أحكام القانون المدني كما هو معلوم تعد المجال الخصب لمسألة التعسف في استعمال الحق في إطار المسؤولية المدنية ، فإن مجال التعسف في استعمال الحق يمتد نطاقه لقضايا الأسرة في العديد من المواطن، حيث نجد له سلسلة من التطبيقات في قوانين الأسرة في البلاد العربية.

وفي هذه الدراسة سيتم تسليط الضوء على موضوعين نراهما من الأهمية بمكان في قضايا الأسرة في بعض التشريعات العربية، وهما موضوع العدول عن الخطبة وما يرتبه من آثار على أحكام المسؤولية في نطاق التعسف، والموضوع الثاني هو الطلاق التعسفي وما يرتبه من آثار على الحياة الزوجية.

أما اختيار هذين الموضوعين في هذه الدراسة فهو لسببين: السبب الأول ذاتي، وهو اهتمامي بالدراسات المقارنة في قضايا الأسرة خصوصا العربية منها. والسبب الثاني علمي، وهو معرفة أوجه التقاطع والاختلاف بين هذه القوانين، ومعرفة اتجاه القضاء في ضبط هذه القضايا المتشعبة في المجتمعات المغاربية، والصعوبات التي تواجهه.

وفيما يخص تحديد نطاق الدراسة، فقد اخترت منظومة تشريعية متقاربة، وهي المغرب العربي: الجزائر، المغرب، تونس، ليبيا.

وقد اخترت الجمع بين المناهج الوصفي والتحليلي والمقارن، أي عرض وشرح النصوص القانونية ومقارنتها ببعضها، وتدعيمها ببعض آراء شراح هذه القوانين وبالتطبيقات القضائية عند اللزوم. بالإضافة لبعض التعليقات الشخصية كلما لزم الأمر.

بناء على ما سبق يمكننا طرح الإشكال التالي: كيف تعاملت التشريعات المغاربية المعنية بهذه الدراسة مع مسالة التعسف في استعمال الحق في موضوعي العدول عن الخطبة في الزواج وكذا الطلاق التعسفي؟

للإجابة على هذا الإشكال قسمت الموضوع إلى محورين أساسيين: المحور الأول تناولت فيه التعسف في استعمال الحق في موضوع الخطبة في الزواج. والمحور الثاني تطرقت فيه لموضوع التعسف في استعمال الحق في الطلاق التعسفي.

2. التعسف في استعمال الحق في قضايا الخطبة في الزواج

سبقت الإشارة إلى أن موضوع التعسف في استعمال الحق لم يقتصر على أحكام القانون المدني بل إمتد نطاقه إلى قوانين الأسرة، وموضوع الخطبة يعد واحدا من هذه المواضيع. وذلك بالتعرف على الطبيعة القانونية للخطبة ثم دراسة موضوع التعسف من خلال موضوع العدول وما يرتبه من آثار في مجال المسؤولية.

1.2.تعريف الخطبة و طبيعتها القانونية

تعتبر الخطبة مقدمة للزواج، اهتمت الشريعة الإسلامية و على إثرها قوانين الأسرة المغاربية بتنظيمها تنظيما نافيا للجهالة، فاشتملت على أحكام فقهية و قانونية تبين مفهومها و طبيعتها و الآثار الناتجة عنها، لذلك وجب التطرق إلى هذه النقاط بالتفصيل للوصول إلى أحكام التعسف في استعمال الحق في مجالها.

1.1.2.تعريف الخطبة

قال الرازي في تعريف الخطبة: "خَطَبَ، الخطب: سبب الأمر، تقول ما خطبك ؟ قلت: قال الأزهري: أي ما أمرك، وتقول: هذا خَطْبٌ جليل، وخَطْبٌ يسير، وجمعه: خُطُوبٌ. (**الرازي**، 1990) و هي في اصطلاح الفقهاء، "سؤال الرجل المرأة أمرا و شأنا في نفسها" (**النهر الفائق شرح كنز الدقائق**، 2002) و هي كذلك

أن يطلب الرجل من المرأة الزواج منها، و هي بذلك من مقدمات الزواج و تحتاج إلى صيغة يتم بها تطابق الإيجاب و القبول، و يشترط فيها أن تكون المرأة خالية من الموانع الشرعية، و أن لا تكون مخطوبة للغير. (**خلاف**، 2003)

وقد دلت على مشروعية الخطبة أدلة شرعية كثيرة منها قوله تعالى: ﴿وَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ فِيمَا عَرَّضْتُمْ بِهِ مِنْ خِطْبَةِ النِّسَاءِ أَوْ أَكْنَنْتُمْ فِي أَنْفُسِكُمْ عَلِمَ اللَّهُ أَنَّكُمْ سَتَذْكُرُونَهُنَّ وَلَكِنْ لَا تُوَاعِدُوهُنَّ سِرًّا إِلَّا أَنْ تَقُولُوا قَوْلًا مَعْرُوفًا وَلَا تَعْزِمُوا عُقْدَةَ النِّكَاحِ حَتَّى يَبْلُغَ الْكِتَابُ أَجَلَهُ﴾، (**سنن أبي داوود**، 1009) (البقرة) و قوله صلى الله عليه

و سلم: "**لا يخطب أحدكم على خطبة أخيه..**" (**رد المحتار على الدر المختار**، 1992) و ما ثبت عنه و أصحابه الخلفاء الراشدين في شأن الخطبة أنهم كانوا يخطبون النساء، و بقوله صلى الله عليه وسلم:" فعليكم بسنّتي و سنّة الخلفاء الراشدين المهديين من بعدي، عضّوا عليها بالنّواجد".

1.2.2.الطبيعة القانونية للخطبة في القوانين المغاربية

و لأن موضوع الدراسة ينصرف بالأساس للدراسة القانونية لموضوع التعسف في استعمال حق العدول عن الخطبة، سيتم الشروع في دراسة الموضوع بالتطرق للقوانين المغاربية، ثم قوانين بلدان المشرق العربي، للتعرف على الطبيعة القانونية للخطبة في الزواج.

إن مسالة تكييف الخطبة من الناحية القانونية لها أهميتها البالغة لأنها تمكن من تحديد الطبيعة القانونية من خلال الصياغة القانونية للنصوص، و التعرف على آثارها في مجال المسؤولية.

نصت المادة الخامسة الفقرة01 من قانون الأسرة الجزائري على ما يلي: " الخطبة وعد بالزواج. ويجوز للطرفين العدول عن الخطبة" (**الجزائري**، 2005).

يتبين من خلال النص القانوني أن الطبيعة القانونية للخطبة هي وعد بالزواج غير ملزم. أي يجوز لكلا الطرفين العدول عنها (**بلحاج**، **أحكام الزواج في ضوء قانون الأسرة الجديد**، 2012).

وهو ما تأكد من خلال قرار المحكمة العليا، حيث جاء فيه: " إن الخطبة هي وعد بالزواج، ولكل من الطرفين العدول عنها" (**العليا**، 1992).

ولذاك فإن الخطبة بهذا المفهوم لا تلزم أحدا من المتواعدين، فلكل منهما الحق في التراجع عن إتمام عقد الزواج دون قيد أو شرط.

يرى الدكتور العربي بلحاج بأن العدول عن الخطبة عمل مباح، ولو كان لسبب غير ظاهر، بل ولو لم يستند إلى أسباب معقولة، وذلك لأن المشرع الجزائري لم يرتب على العدول في حد ذاته أي نوع من الالتزامات أو التعويضات (**بلحاج**، **بحوث قانونية في قانون الأسرة الجزائري الجديد**، 2014). ويقصد بذلك ممارسة حق العدول في الحدود المرسومة له.

كما نصت مدونة الأسرة المغربية الصادرة سنة2004، في مادتها الخامسة على أن:"الخطبة تواعد رجل وامرأة على الزواج.

تتحقق الخطبة بتعبير طرفيها بأي وسيلة متعارف عليها تفيد التواعد على الزواج، ويدخل في حكمها قراءة الفاتحة وما جرت به العادة والعرف من تبادل للهدايا".

ونصت المادة السادسة على أنه: "يعتبر الطرفان في فترة خطبة إلى حين الإشهاد على عقد الزواج، ولكل من الطرفين حق العدول عنها" (**المغربية م.**، 2004).

شرحا لهذا النص يرى الدكتور إدريس الفاخوري من المملكة المغربية ما يلي:" فالخطبة إذا من الناحية القانونية لا تعدوا أن تكون وسيلة لتعرف الخطيبين ببعضهما البعض، ولتحديد الشروط الموضوعية والشكلية لإبرام عقد الزواج. ونتيجة لذلك لا تتمتع الخطبة بأية قوة إلزامية بالنسبة للطرفين معا ولو طال تراكنهما، أو كان الإيجاب والقبول فيها مكتوبا. فما دام عقد الزواج لم يكتب بشكله القانوني، اعتبر ما دون ذلك خطبة غير ملزمة قانونا" (**الفاخوري**، **قانون الأسرة المغربي**، 2016).

كما نصت مجلة الأحوال الشخصية التونسية في الفصل الأول على ما يلي:" كل من الوعد بالزواج والمواعدة به لا يعتبر زواجا ولا يقضى به" (**الجندلي**، 2011).

يتضح من خلال سياق النص أن المشرع التونسي اعتبر الوعد والمواعدة في الخطبة غير ملزم، لأن هذا الوعد لا يعد زواجا.

يرى الدكتور حامد الجندلي من تونس في شرحه لهذا النص القانوني ما يلي:"فالمشرع قد نفى عن الوعد والمواعدة صفة الإلزام وأبقاهما في درجة الوعد المجرد قانونا، وهو حسب مجلة الالتزامات والعقود، مجرد الوعد لا يترتب عنه التزام(فصل18). في هذه المرحلة بالذات، يمكن الحديث عن تبني المشرع لنظرية معينة حول الطبيعة القانونية للخطبة، على اعتبار أنها تصرف قانوني غير ملزم..." (**الجندلي**، 2011).

مع الأخذ بعين الاعتبار أن المشرع التونسي لم ينص على العدول بنص صريح، لكنه مكرس في العمل القضائي من خلال أحكام محكمة التعقيب التونسية. وفي هذا الإطار قررت محكمة التعقيب التونسية بأن الفصل الأول من مدونة الأحوال الشخصية لم يرتب عن الخطبة زواجا ولا يقضى بأحكام الزواج فيما بين الخطيبين فلكل من الوعد بالزواج والمواعدة به لا يعتبر زواجا ولا يقضى به (**قرار تعقيبي**، 1992).

و نص قانون الأحوال الشخصية الليبي في المادة الأولى فقرة- أ- على أن: "الخطبة طلب التزوج والوعد به".

أما الفقرة –ب – فنصت على أنه: "يحق لكل من الخاطبين العدول عن الخطبة" (**الليبي**، 1984).

وفي المجال التطبيقي قضت المحكمة العليا الليبية بأن الخطبة مجرد وعد بالزواج وليست زواجا تترتب عليه آثار الزواج الذي لا يتم إلا بانعقاد العقد المعتد به شرعا، بل يظل كل من الخاطب والمخطوبة أجنبيا عن الآخر ... (**قرار المحكمة العليا الليبية**، 2002)

2.1.2.إثبات الخطبة في الزواج

إذا ثار نزاع بين الطرفين في موضوع الخطبة، فإنه يتوجب على من يدعي وجود خطبة أن يثبت ما يدعيه، وله في ذلك كافة طرق الإثبات. لأن القوانين السابق الإشارة إليها في البلاد العربية لا تتطلب إجراءات معينة لإفراغها في شكل معين. كما أن موضوع النزاع في وجود أو عدم وجود الخطبة لا يطرح

إلا عندما يحصل العدول عنها، فيلجا المتضرر إلى رفع دعوى يطالب بحقوقه المترتبة عن العدول.

وعلى القاضي التأكد من وجود الخطبة في المقام الأول قبل البحث في المسائل الأخرى. وإثبات الخطبة يكون إما بإقرار المدعى عليه بوجودها صراحة.

وكما يعلم الجميع فإن الإقرار يعتبر طريقا من طرق الإثبات، وقد يكون ضمنا يستخلص من مذكرات الرد في الدعوى، فعندما يناقش المدعى عليه مسألة التعويض عن العدول مثلا، فيعني ذلك ضمنا أنه أقر بوجود الخطبة. أما إذا كانت مذكرة الرد تتعلق بإنكار وجود الخطبة فهنا يتوجب على القاضي التأكد من وجود الخطبة من عدمها.

وفي الغالب، يكون إثبات الخطبة بواسطة شهادة الشهود، لأنها تتم حسب العرف الجاري بين جماعة من الناس، بين أهل الخاطب والمخطوبة، وبحضور الأصحاب والجيران. وبالتالي فإن شهادتهم قد يكون لها أثر في إثبات وجود الخطبة من عدمها.

ويرى بعض فقهاء القانون أنه متى ثار نزاع بشأن الخطبة وأنكرها أحد الطرفين صح لمن يدعيها أن يثبتها بكافة الوسائل طبقا للقاعدة الأصولية التي تقضي بأن البينة على من ادعى (**الكشبور، شرح مدونة الأسرة ج1 الزواج**، 2006).

2.2. طبيعة المسؤولية المترتبة عن العدول عن الخطبة وقضايا الإثبات

إن للحقوق أهداف موضوعية ووظائف اجتماعية، و التعسف في استعمال الحق لا ينطوي على نية الإساءة للغير فحسب، بل تتمثل أيضا في ممارسة الحقوق خارج الإطار الاجتماعي التي كرست من أجله. **(L'abus de doit)**

إن المسؤولية المترتبة عن العدول عن الخطبة تندرج ضمن آثار العدول، وسوف تقتصر هذه الدراسة فقط على طبيعة المسؤولية ونوعها دون الحديث عن موضوع الهدايا.

1.2.2. طبيعة المسؤولية ومدى جواز طلب التعويض في الفقه الإسلامي و قوانين الأسرة المغاربية

سبقت الإشارة إلى أن الخطبة هي من المراحل التمهيدية لعقد الزواج وبالتالي يتم استبعاد المسؤولية العقدية من الموضوع لتحل محلها المسؤولية تقصيرية، لأنه لا يوجد عقد زواج يربط الطرفين. وتترتب على إثرها إمكانية المطالبة بالتعويض، على أساس الخطأ الشخصي واجب الإثبات.

و إن كانت القوانين المغربية في معظمها تتجه نحو هذا المنحى فإنه تجب الإشارة إلى أن فقهاء الشريعة الإسلامية لم يتطرقوا إلى المسالة وفق نظرية التعسف في استعمال الحق أو قواعد المسؤولية التقصيرية بالشكل الذي ينظمه القانون، و إنما كان تعاملهم مع النوازل الخاصة بهذا الشأن عن طريق التفصيل في المسالة و التدقيق فيها مركزين على تطبيق مبدأ الشريعة الإسلامية المتعلق بعدم الإضرار، و من ثم رفعه إن أمكن، و ذلك بإرجاع الحالة إلى ما كانت عليه. (**التعسف في استعمال الحق في الأحوال الشخصية**، 2007)

و في مرحلة لاحقة نجد آراء لعلماء الشريعة الإسلامية انتهجوا فيها نهج تطبيق نظرية التعسف في استعمال الحق في العدول عن الخطبة، مختلفين فيما بينهم حول وجوب التعويض من عدمه، و نوع الضرر الذي يجب التعويض عنه.

فهناك جانب من العلماء يقول بألا تعويض إطلاقا في حالة العدول عن الخطبة على أساس أن الخطبة ليست بعقد و أن الأحكام الشريعي تجيز لكلا الطرفين العدول عنها، و القول بالتعويض عند العدول عن الخطبة مع جواز العدول عنها، فيه إكراه ضمني على الطرف العادل لإتمام عقد الزواج الذي يقوم أساسا على مبدأ الرضا بالزواج.

إضافة إلى أن القول بالتعويض في العدول عن الخطبة يوجب إبراز المبررات و الأسباب التي دعت غلى العدول عن الخطبة و تقدير حجم الضرر لتحديد التعويض الملائم، و في ذلك كشف لأسرار العائلات و هتك لحرمة البيوت أمام المحاكم. (**القدومي ع.، التعسف في استعمال الحق في الأحوال الشخصية**، 2007)

أما الجانب الثاني من علماء الشريعة الإسلامية فيقولون بوجوب التعويض عن الضرر المترتب عن العدول عن الخطبة مختلفين في ذلك إلى قولين:

أحدهما للشيخ محمد أو زهرة والدكتور عبد الرزاق السنهوري بأن الضرر الموجب للتعويض هو الضرر المادي الثابت دون المعنوي، كون أن تقدير الضرر المادي يكون أسهل و أظهر، و لأن الأضرار المعنوية غالبا ما تكون نتيجة الاغترار لا التغرير (**محاضرات في عقد الزواج و آثاره**، 1971).

أما القول الثاني، فيمثله معظم علماء الشريعة الإسلامية المتأخرين، مفاده وجوب التعويض عن الضرر المترتب عن العدول عن الخطبة، في حال ثبوت الضرر بغض النظر عما إذا كان ماديا أم معنويا، كون أن العدول عن الخطبة و إن كان مشروعا لكلا الطرفين، إلا أن هذا الحق مشروط بعدم إلحاق الضرر بالآخرين، لأن الحق في الإسلام مقيد و ليس مطلق، فإذا أصاب غيره ضرر بسبب عدوله حكم عليه بالتعويض. (**القدومي ع.، التعسف في استعمال الحق في الأحوال الشخصية**، 2007).

أما من الناحية القانونية، فما دامت الخطبة لا تلزم أحدا وحق العدول مقرر لكلا الطرفين بنص القانون، فالأصل أنه لا تعويض في الموضوع ، وبالرغم من ذلك فإن التشريعات الأسرية المغاربية متباينة في معالجة الموضوع في قوانينها.

نصت الفقرة الثانية من المادة الخامسة من قانون الأسرة الجزائري على أنه:" إذا ترتب عن العدول عن الخطبة ضرر مادي أو معنوي لأحد الطرفين جاز الحكم بالتعويض".

يتضح من خلال هذه الفقرة أن قانون الأسرة الجزائري رتب الحق في طلب التعويض عن الضرر لمجرد العدول كما هو

واضح من صياغة النص. فمن جهة كرس للخاطب الحق في العدول عن الخطبة. وفي المقابل يطالبه بالتعويض عما يترتب على العدول من نتائج.

والقاعدة أنه ما دام هذا العدول مكرس بمقتضى القانون فلا التزام فيه ولا يرتب شيئا، لأن الطرف الذي مارس حق العدول عن الخطبة في الحقيقة لم يستعمل سوى حقه المقرر قانونا. والآراء الفقهية في هذا الموضوع متعددة (**الفاخوري، الزواج و الطلاق في مدونة الأحوال الشخصية** ، 1993).

وأما نص الفقرة الثالثة من المادة الخامسة من قانون الأسرة الجزائري فإنها على ما يبدو قد كرست مبدأ الحق في طلب التعويض شريطة حصول الضرر، وتركت المسألة تقديرية للقاضي يقررها حسب الإثباتات المقدمة من خلال الوقائع.

يرى الدكتور بن شويخ الرشيد في تعليقه على هذا الموضوع ما يلي: "وفي الحقيقة، فإن أي عدول عن الخطبة لابد أن يصاحبه ضرر ما، ولو من باب الخدش في الشعور. إلا أن هذا الضرر في اعتقادي لا يمكن التعويض عنه، لأنه يعد من الأضرار المألوفة في هذا المجال، ولأن كل طرف يعلم مسبقا بأن حق العدول مقرر لكليهما" (**الرشيد، شرح قانون الأسرة الجزائري المعدل**، 2008).

فالضرر الذي يكون له أثر في الواقع ويعتد به القانون، يجب ألا يتوقف عند حد العدول، وإنما يتخطاه إلى ارتكاب أفعال، أو أقوال من شأنها أن تلحق الضرر بالطرف الآخر. كما هو الحال في الضرب والسب والشتم أو الإهانة، أو التشهير وتشويه السمعة، وهي وقائع يمكن إثباتها بكافة طرق الإثبات.

كما قد يتحقق ذلك أيضا من خلال الاشتراطات، كأن يشترط أحدهما أن يشتري الطرف الآخر تجهيزا معينا أو الاستقالة من الوظيفة أو التوقف عن الدراسة ونحوها، ثم يعدل عن الخطبة بلا مبرر معقول. فهنا يستوجب المسؤولية عن هذه الأفعال وإلزامه بالتعويض عن الضرر. لأنه أدخل الطرف الآخر في وضع جديد بهذا الشرط. في حين لو تم العدول دون شرط فلا تعويض إذا لم يرتكب خطئا يستوجب مسؤوليته الشخصية.

وقد يتحقق التعسف من خلال التغرير، وهي وقائع يمكن إثباتها بكافة طرق الإثبات. لأن التغرير يوجب الضمان.

وأما التعويض فهو بالضرورة يشمل الضرر المادي والضرر المعنوي أيضا. فالضرر المادي هو ما يصيب الطرف المتضرر في حق ثابت، أو في مصلحة مالية له. والضرر الأدبي يصيب الشخص في مصلحة غير مالية، كالضرر المعنوي الناتج عن التشهير وتشويه السمعة.

يقول الدكتور العربي بلحاج في هذا السياق بأنه من الأضرار المعتبرة قانونا الإستغواء أو الإستهواء للتغرير بالطرف الآخر والتماطل عن إتمام الزواج أو استعمال الخديعة والغش، وكذا العدول التعسفي بدون مبرر شرعي أو قانوني، وعدول الخاطب عن الخطبة بعد مضي زمن طويل على الخطبة ومطالبة الطرف الآخر بمطالب معينة مما ينجر عنه الخسارة الواضحة (**بلحاج، بحوث قانونية في قانون الأسرة الجزائري الجديد**، 2014).

وما يلاحظ على القانون الجزائري هو إغفاله لذكر عنصر الخطأ كأساس للمسؤولية واكتفى بذكر الضرر وكذلك عدم الإشارة لموضوع التعسف وهو ما أثار اللبس والغموض مما يوحي بأن المسؤولية هنا مجردة من الخطأ، أي أنها مسؤولية موضوعية وهو ما لا يستقيم في هده الوضعية. ولذلك اقترح الدكتور الرشيد بن شويخ على المشرع إعادة صياغة النص بالإشارة إلى موضوع الخطأ في التعديلات القادمة.

وفيما يخص القانون المغربي نصت مدونة الأسرة على حكم جديد في هذا المجال، حيث جاء في المادة السابعة ما يلي:" مجرد العدول عن الخطبة لا يترتب عنه تعويض.

غير أنه إذا صدر عن أحد الطرفين فعل سبب ضررا للآخر، يمكن للمتضرر المطالبة بالتعويض".

جاء في الدليل العملي لمدونة الأسرة المغربية ما يلي: التراجع عن الخطبة حق لكل واحد من الخطيبين، فلا يترتب عن ممارسته تعويض ولا تتحقق صفة التعسف فيه وإن لم يكن له مبرر ظاهر، لأن الرضا بالزواج أمر شخصي يرجع ما يرغب فيه أو عنه إلى المقدم عليه وحده، ولا يخضع للقواعد العامة المتعلقة باستعمال الحق.

نعم إذا صدر من أحد الطرفين فعل أو تصرف ألحق ضررا بالطرف الآخر ثم اختار التراجع عن الخطبة، أمكن للمتضرر مطالبته بالتعويض طبقا للقواعد العامة مثل أن يحمل الخطيب خطيبته على الانقطاع عن الدراسة أو الاستقالة من الوظيفة ثم يفسخ الخطبة دون سبب أو أن تحمل الخطيبة خطيبها على تغيير مهنته أو إنفاق مصاريف لكراء أو تأثيث محل، ثم تتراجع دون أي سبب عن الخطبة" (**المغربية و.، الدليل العملي لمدونة الأسرة** ، 2006).

يتضح من خلال ما سبق بأن العدول المجرد لا يمكن التعويض عنه ولو حصل فيه ضرر، وحسنا فعل المشرع المغربي حيث رتب وبوضوح مسألة التعويضات على المتسبب بخطئه الشخصي في إشارة واضحة لعنصر الخطأ باعتباره أساس المسؤولية، وقد يصل هذا الخطأ إلى حد التعسف في استعمال الحق في إشارة إلى كلمة العدول دون سبب بعد أن أدخل الطرف الآخر في وضع معين. و بالرجوع إلى العمل القضائي المغربي بخصوص التعويض عن الضرر الناتج عن العدول عن الخطبة نجد بعض الاجتهادات القضائية تذهب في اتجاه أنه: "...يتعين للحكم بالتعويض عن العدول عن الخطبة، أن تتوفر شرائط المسؤولية التقصيرية، بأن يكون العدول قد لازمه أفعال خاطئة في حد ذاتها، و مستقلة عنه استقلالا تاما، و منسوبة لأحد الطرفين، و أن ينتج عنها ضرر مادي أو أدبي للطرف الآخر. (**الكشبور، شرح مدونة الأسرة، الزواج**، 2006) وبالنسبة للقانون التونسي لم ينص على مسالة التعويض عن الضرر المترتب عن العدول، وإنما

طبقه القضاء التونسي، حيث جاء في قرار لمحكمة التعقيب ما يلي: الوعد بالزواج وإن كان غير ملزم بإتمامه، لكنه من قبيل الحق الذي ينبغي عدم إساءة استعماله، وإساءة استعماله تمكن من المطالبة بجبر الضرر على قاعدة الجنحة المدنية لا من الغرم الناتج عن عدم الوفاء بالالتزام (**الأحمر**، 2013).

واضح أن القضاء التونسي قد طبق قواعد المسؤولية التقصيرية بالإشارة إلى مسألة التعسف في العدول، ضمن سياق القواعد العامة في المسؤولية التقصيرية.

وفي هذا السياق ترى الأستاذة فاطمة الزهراء بن محمود ما يلي: ....لكن الخطبة تصرف خطير والعدول عنها تنتج عنها أضرار اجتماعية ومالية، لذلك وجدت محكمة التعقيب في نظرية عدم جواز التعسف في استعمال الحقوق التي تبناها التشريع التونسي سندا لإقرار إمكانية المطالبة بجبر الضررين المادي والمعنوي الناجمين عن النكول عن الخطبة (**محمود**، 2015).

ونص القانون الليبي في الفقرة –د – من المادة1 على أنه: إذا سبب العدول عن الخطبة ضررا تحمل المتسبب فيه التعويض عنه.

يتضح بأن القانون الليبي وإن كان يعتبر الخطبة مجرد وعد غير ملزم، فإنه في نفس الوقت يقيم المسؤولية التقصيرية على المتسبب في حصول الضرر.

وقد طبقت محكمة بنغازي هذا الأمر، ومما جاء في حكمها:" ذلك أن عدول المدعى عليه عن خطبة المدعية بعد مرور ثلاث سنوات تقريبا وبعد أن اتفقا على موعد للزواج عام1995 وتصويره معها وخروجه وأياها على مرأى من العامة، ومنعها من التعيين بعد تخرجها، وتفويت فرصة الزواج عليها من آخرين بحجة أنها مخطوبة... كل هذه الأمور مجتمعة تشكل خطأ في تصرفات المدعى عليه، وألحقت الضرر المعنوي بها، أي المدعية".

وقد سبقت الإشارة إلى أن أي عدول مهما كان لابد وأن يسبب ضررا ما ولو من باب الخدش في الشعور. وهذا النوع من الضرر لا يمكن التعويض عنه .

غير أنه إذا ارتكب أحد الطرفين من الأقوال والأفعال ما يلحق الضرر بالطرف الآخر، ففي هذه الحالة يكون ضامنا لهذا الضرر. ولو أن هذه الأفعال تكون لاحقة على العدول، كأفعال السب والشتم وتشويه السمعة والتشهير وغيرها مما يحصل في الواقع العملي.

2.2.2. إثبات عناصر المسؤولية في العدول عن الخطبة

من خلال ما سبق يتضح بأن العدول وإن كان حقا مشروعا لكلا الطرفين، فيجب استعماله في الحدود المرسومة حتى لا تترتب عنه المسؤولية. وفي حال الخروج عن هذه الحدود يكون هناك تعسف. وبالتالي أمكن الحكم بالتعويض كلما ثبت الخطأ والضرر والعلاقة السببية بينهما.

كما أنه ينبغي في هذه الحالة وضع بعض المعايير تحكم قاعدة التعسف وتجلي بوضوح ظاهرة التعسف، يمكن للقاضي أن يستأنس بها. ومن ضمنها مثلا معيار عدم جدية الخاطب، أو المخطوبة، ومعيار التغرير، ومعيار قصد الإضرار والضرر الفاحش، وغيرها من المسائل التي يستعملها قاضي الموضوع لاستجلاء الحقائق بوضوح (**القدومي**، 2007).

ويجب على المدعي في المقام الأول إثبات حصول الخطبة، وأن المدعى عليه هو المتسبب في العدول، وأن لهذا العدول غير المبرر صلة وثيقة بالضرر الحاصل.

وبعبارة أخرى إقامة الدليل على عناصر المسؤولية التقصيرية، من خطا وضرر وعلاقة سببية بينهما.

والقضاء الليبي طبق قواعد المسؤولية عن الفعل الشخصي في هذا الموضوع، حيث قررت المحكمة العليا الليبية ما يلي:" إن المناط في التعويض هو الخطأ والضرر والعلاقة السببية بينهما، وعلى المحكمة عند نظر طلب التعويض أن تتحقق من ذلك ثم تقدر التعويض وفق الأسس والمعايير التي حددها القانون" (**زبيدة**، 2013).

هذا و يرى الدكتور إدريس الفاخوري من المملكة المغربية أنه: "يبقى للطرف المتضرر من العدول إثبات نية إضرار لدى المتعسف في استعمال لحقه، كما يكون عليه إثبات الضرر، و كذلك إثبات خطأ الطرف العادل عن الخطبة، و بيان العلاقة السببية بين الخطأ و الضرر الذي أصابه، و في ذلك يمكن اللجوء إلى القواعد العامة للإثبات. (**الفاخوري، قانون الأسرة المغربي، الزواج**، 2005) و في هذا السياق، رفض قسم قضاء الأسرة بالمحكمة الابتدائية بالحسيمة المغربية (**حكم صادر عن قسم قضاء الأسرة بالمحكمة الابتدائية**، 2008)، الطلب الذي تقدمت به الخطيبة ضد خطيبها الذي فسخ الخطبة و أقدم على الزواج بفتاة أخرى بعدما تبين للمحكمة بأن الخاطب مارس حقه في العدول عن الخطبة، و أن الضرر اللاحق بالمخطوبة و إن لم يكن له مبرر ظاهر، فإنه لا يرقى غلى تعويض على أساس أنه لا يمثل أفعالا أو أقوالا مستقلة عن ضرر العدول. (**شكرة**، 2010.2009)

3.الطلاق التعسفي وقضايا الإثبات فيه

يعتبر الطلاق التعسفي أيضا من أهم المواضيع التي تستحق الدراسة من الناحية القانونية والتطبيقية نظرا للمخاطر الكبيرة التي تهدد كيان الأسرة والمجتمع من جراء هذا النوع من الطلاق.

1.3.الطلاق التعسفي في القوانين المغاربية

إن وصف الطلاق بالتعسف من عدمه كما هو معلوم يختص به قاضي الموضوع، ولذلك فإننا نتعرض لهذا الموضوع من خلال التشريعات العربية المشمولة بهذه الدراسة ومعرفة اتجاه القضاء.

نصت المادة 52 المعدلة من القانون الجزائري على ما يلي:" إذا تبين للقاضي تعسف الزوج في الطلاق حكم للمطلقة بالتعويض عن الضرر اللاحق بها".

هذا النص قد أعطى للقاضي السلطة التقديرية في الحكم على الزوج بالتعويض المالي إذا تبين له بأن الزوج قد تعسف في الطلاق، بأن لم يقدم المبررات التي دعته لطلب الطلاق. أو تبين له بأنه طلقها بقصد الإضرار بها. فهنا لابد من حفظ حقوق المرأة بالكامل كالصداق والمتاع والأموال الخاصة بها، بالإضافة إلى التعويض عن الطلاق التعسفي، لجبر الضرر الذي لحق بها.

ويلاحظ أن النص المتعلق بالتعويض في حالة الطلاق التعسفي في القانون الجزائري جاء عاما في صياغته دون تمييز بين الطلاق قبل الدخول وبعده، وهو ما يطرح تساؤلا في الموضوع.

وبمعنى آخر هل تستحق الزوجة المطلقة قبل الدخول تعويضا عن الضرر الذي أصابها بالإضافة إلى حقها في نصف الصداق؟. أم أن حصولها على نصف الصداق هو في حد ذاته تعويضا لها؟

على المستوى التطبيقي نجد قرار المحكمة العليا الجزائرية يعطي تعويضا للمطلقة قبل الدخول جاء فيه: يحق للزوجة في حالة الطلاق قبل الدخول بها الحصول على تعويض من جراء تفويت فرصة الزواج من الغير عليها. (**قرار المحمة العليا الجزائرية**، 2006)

وفي قرار آخر يتعلق باستحقاق الزوجة نصف المهر جاء فيه: متى كان من المقرر شرعا أن عقد الزواج الصحيح والرابطة الزوجية تنحل بالطلاق سواء قبل البناء أو بعده، فإذا فارق الرجل امرأته قبل الدخول بها وجب عليه نصف المهر. (**المحكمة العليا الجزائرية**، 1986)

الملاحظ أن هذين الحكمين جاءا متضمنين حالة واحدة دون الأخرى أي الحكم بالتعويض في القرار الأول والقضاء بنصف المهر في القرار الثاني. وما ندري ما إذا كان يمكن الجمع بينهما، أي القضاء بنصف المهر كحق من حقوق الزوجة المطلقة من الزوج، بالإضافة إلى حقها في التعويض من جراء الطلاق التعسفي من الزوج قبل الدخول في حالة ثبوته؟

اعتقد وبحسب المادة 52 التي جاءت عامة في صياغتها أن لها الحق في الحصول على التعويضين معا. لأن استحقاقها نصف الصداق غير مرتبط بالتعسف فهي تستحقه بمجرد طلاق الزوج حتى ولو طلقها بغير تعسف.

مع الأخذ بعين الاعتبار ألا تكون الزوجة هي المتسببة في الطلاق، فمن غير المعقول أن تتسبب في الطلاق وتستحق نصف المهر والتعويض. فالقول بغير هذا يفتح باب التحايل. ولهذا كان على المشرع النص على هذه الحالة على غرار بعض التشريعات العربية.

وبالرجوع إلى مدونة الأسرة المغربية، لا نجد نصا خاصا بالطلاق التعسفي كما في القانون الجزائري وإنما أشير إلى مسالة التعسف في المادة84 فقرة1 كما يلي: تشمل مستحقات الزوجة: الصداق المؤخر إن وجد، ونفقة العدة، والمتعة التي يراعى في تقديرها فترة الزواج والوضعية المالية للزوج، وأسباب الطلاق، ومدى تعسف الزوج في توقيعه.

فهذه العبارة الأخيرة في النص تشير بوضوح إلى مسألة تعسف الزوج في الطلاق. والتعسف يعتبر من جملة المعايير التي يأخذها القاضي في الحسبان عند تقدير التعويض للزوجة.

ويرى بعض شراح القانون المغربي ما يلي:" أن نصوص مدونة الأسرة سيما النصوص المنظمة لمسطرتي التطليق للضرر والشقاق للطرف المتضرر الحق في تقديم طلب التعويض عما لحق به من ضرر، حال تعسف خصمه في استعمال حقه، حيث عد هذا الأمر من مظاهر انفتاح المدونة وأخذها بأحكام قانون الالتزامات والعقود، وخصوصا تلك المتعلقة بالمسؤولية، لكن مع مراعاة خصوصية المادة الأسرية والتعويض يقضى به في الحالات التالية:

• إذا تعسف المدعي في استعمال مسطرة التطليق للشقاق دون داع مقبول...".

ومما جاء عنه أيضا: " فالحق في الطلاق إما أن يباشر بحسن نية وفق أصوله المعية، معضدا بأسباب سائغة تبرر اللجوء إليه باعتباره أبغض الحلال إلى الله، أو أنه يباشر مجردا من ذلك فيكون مشوبا بالتعسف موجبا للتعويض لمن وقع عليه الضرر (**حامدي**، 2016) ".

ويرى الدكتور محمد الكشبور في هذا السياق أيضا ما يلي: " الظاهر أن هذا الحكم الجديد قد جاء متأثرا بالقواعد العامة للمسؤولية التقصيرية عموما وبالتعسف في استعمال الحق على وجه الخصوص. فالزوجة قد تطلق لدون سبب ظاهر، أو لسبب يفتقر إلى الجدية، أو تطلق بعدما احتال عليها الزوج فاقتنى بمالها أو بجزء منه أشياء منقولة أو عقارية كتبت باسمه وحده، أو تطلق بعد وصولها إلى سن متأخرة من العمر بعد خدمتها لزوجها بكل تفان وإخلاص مدة ثلاثين أو أربعين سنة.

والضرر الذي يصيب الزوجة في مثل هده الأحوال – سواء كان ماديا أو معنويا- يجب أن يعوض الزوج المطلق عنه قضائيا عن طريق الرفع من مبلغ المتعة بمقدار ذلك الضرر" (**الكشبور، شرح مدونة الأسرة**(ج2، **انحلال ميثاق الزوجية**)، 2006).

ويرى الدكتور إدريس الفاخوري:" إن مدونة الأسرة تحمل المسؤولية للطرف المتعسف في المطالبة بإنهاء الرابطة الزوجية للشقاق حين يتضح للمحكمة بأن طالب الإنهاء للشقاق لم تكن لديه مبررات معقولة لهذا الإنهاء ويمكن للمحكمة الاستئناس في ذلك بتقرير الحكمين وكذا بالاستماع من طرف المحكمة لطالب الشقاق وتكوين قناعة القاضي بمدى وجاهة الأسباب من عدمها، وبالتالي الحكم بالتعويض أو عدمه لفائدة الطرف الآخر، ويمكن للمحكمة أيضا أن تحكم لصالح الزوجة طالبة

إنهاء الزواج للشقاق إذا كان الزوج متعسفا ومتعنتا" (**الفاخوري، إنحلال الرابطة الزوجية في مدونة الأسرة مع أحدث الاجتهادات القضائية**، 2012).

وجاء في الدليل العملي لمدونة الأسرة المغربية ما يلي:" وعلى المحكمة عند تقديرها للمتعة أن تراعي مدى تعسف الزوج من عدمه في إيقاع الطلاق ، فإذا ثبت لها أن الزوج طلق بدون مبرر مقبول تعين عليها أن تراعي ذلك عند تقدير المتعة وما يمكن أن يلحق الزوجة من أضرار" (**المغربية و.، الدليل العملي لمدونة الأسرة**، 2006).

وعلى المستوى التطبيقي قرر المجلس الأعلى بأن تقدير المتعة يعتمد على عدة عناصر محددة في المادة 84 من مدونة الأسرة، وليس فقط على مدى تعسف الزوج في توقيع الطلاق مما تكون معه المحكمة استعملت سلطتها التقديرية وبنت قضائها على أسباب سائغة (**الفاخوري، العمل القضائي الأسري** (ج1 **الزواج**)، **دار الآفاق المغربية**).

وأما القانون التونسي فلم ينص على الطلاق التعسفي وإنما تحدث عن الطلاق للضرر في الفصل 31 منه. حيث يستلزم التعويض عنه، وقد يدخل ضمن الضرر الطلاق التعسفي حسب الوقائع. علما بأن القانون التونسي يعرف ما يسمي الطلاق إنشاء يشترك فيه الزوجان معا ولهما مطلق الحرية في ممارسته.

وبصدد التعليق على هذه المسألة ترى الأستاذة فاطمة الزهراء بن محمود ما يلي: واعتبارا أنه من حق الزوجين الانخراط الحر في مؤسسة الزواج، فإنه الحق الذي يقابله هو حتما حق طلب الطلاق الذي يمارسه الرجل والمرأة على حد السواء ويتحملان فيه ذات النتائج مع تكريس تمييز إيجابي يفرضه الواقع لفائدة المرأة المطلقة.

وجاء عنها أيضا: ليس هناك أي تمييز بين الزوجين في أسباب طلب الطلاق وفق ما نصت عليه أحكام هذا الفصل الذي حدد ثلاث صور للطلاق والمتمثلة في اتفاق الزوجين على طلب الطلاق، أو في طلب أحد الزوجين الطلاق بسبب ما حصل له من ضرر، أو في رغبة الزوج إنشاء الطلاق أو مطالبة الزوجة به برغبة خاصة منها. (**محمود**، 2015)

وتأكيدا لهذا الحق المشترك قررت محكمة التعقيب التونسية: إن طلب الطلاق إنشاء من الزوج أو المطالبة به من الزوجة حسب الفقرة الثالثة من الفصل31 من مجلة الأحوال الشخصية ناشئ عن إرادة منفردة صادرة عن أحد الزوجين ونافذة الأثر وجوبا بحكم القانون. (**قرار محكمة التعقيب التونسية**، 1982)

غير أن القضاء التونسي كما يعتبر الطلاق إنشاء فإن من يمارسه يتحمل نتائجه في حالة التعسف في استعماله. حيث جاء في قرار لمحكمة التعقيب التونسية ما يلي:

المبدأ: لا تقدر غرامة الطلاق التعسفي على أساس السبب أو الداعي إليه وإنما على أساس النتائج الناجمة عنه للطرف المكره على الطلاق وظروف كل من الطرفين (**محكمة التعقيب التونسية**، 1975).

وفي قرار آخر جاء فيه: إن الطلاق برغبة منفردة تنعدم به الأسباب المبررة ذلك وأن طلبه ينشئ قرينة على التعسف في استعمال حق الطلاق الأمر الذي يخول لمن تسلط عليه الطلاق أن يطلب غرم ضرره (قرار محكمة التعقيب التونسية، 2010).

وفيما يخص القانون الليبي لم ينص صراحة على الطلاق التعسفي لكنه أدرجه ضمن الطلاق للضرر. ومن التطبيقات في القضاء الليبي ما قررته المحكمة العليا الليبية، حيث جاء فيه:" من المقرر شرعا أن من أوقع الطلاق بغير حاجة إلى الخلاص، فطلاقه واقع، وهو آثم شرعا، وإثمه دليل على أنه أساء استعمال الحق الذي جعله له الشارع، ولم يستعمل حقه على الوجه المشروع، وإذا كان ثمة دليل على إساءته استعمال الحق فكل مطلق آثم شرعا بإيقاع طلاقه، لأنه أساء استعمال الحق، فإذا ترتب ضرر للمطلقة يلزم بتعويض هذا الضرر، أما إذا طلق لحاجة من الخلاص أو لم يترتب للمطلقة ضرر فلا تعويض" (**زبيدة**، 2013).

وعلى هذا الاتجاه سارت المحاكم الليبية الأدنى درجة في تكريس التعويض جراء الطلاق التعسفي، ومن هذه الأحكام:

1/ "إن الطلاق صدر من الزوج بإرادته المنفردة دونما سند أو مبرر، وهو تعسف في استعمال الحق لم يوجد مبرر له، وعليه فقد ألحق الطلاق ضررا بالمدعى عليها ضررا موجبا للتعويض" (**زبيدة**، 2013).

2/" إن المدعى عليه قد طلق زوجته المدعية ولم تظهر به حاجة بينة للخلاص، أو سببا يدعو له، وبالتالي فهو مخطئ بطلاقه، وقد استعمله في غير وجهه المشروع، ويكون به مسببا للضرر بالزوجة ماديا ومعنويا الأمر الذي يكون معه متعينا على المحكمة إلزامه بدفع تعويض مناسب" (**زبيدة**، 2013).

2.3: قضايا الإثبات في الطلاق التعسفي

من المسلم به أن ترك حق الطلاق على إطلاقه دون تقييد قد يؤدي إلى إساءة استعماله تعسفيا في حق الزوجة، الأمر الذي يستدعي تبريره لكي لا يكيف من قبل القاضي على أنه كذالك

(La dissolution du mariage par la volonté unilatérale de l'un des époux en droit musulman et en droit algérien, 2006)

إن مسألة تبرير الطلاق تحتاج إلى إثبات، فمتى تمكن طالب الطلاق من إثبات المبررات الموضوعية و الجادة و التي يقتنع وفقها القاضي بألا مسؤولية تقع على عاتقه، سيستجيب بالحكم له بالطلاق من دون تقرير التعويض الذي ينتفي بانتفاء صفة التعسف، أما لم يتمكن طالب الطلاق من إثبات المبررات التي يبني عليها طلبه و لم يقتنع القاضي بجديتها أو كان للطالب دخل فيها، فإنه لن يتوان عن تقرير التعويض

للزوجة المتضررة بعد أن يضفي على الطلاق صفة التعسف.

غير أن الجد يثور حول أساس التعويض ما إذا كان بناء على الخطأ والتعسف في استعمال حق الطلاق، أم المقياس في ذلك هو الضرر الذي أصاب المرأة.وبمعنى آخر هل التعويض عن فعل الطلاق التعسفي أم عن الضرر الذي نتج عنه؟

و الراجح أن التعويض يبنى على التعسف باعتباره صورة من صور الخطأ فيشمل فعل التعسف، وما نجم عنه من أضرار. فكل منهما مرتبط بالآخر حيث تتحقق به عناصر المسؤولية من خطأ وضرر وعلاقة سببية بينهما. (**القدومي**، 2007)

وهذا المفهوم يتماشى تماما مع قواعد المسؤولية المدنية سواء كانت عقدية أو تقصيرية. إذ أن عناصرهما كما هو معلوم واحدة وهي، الخطأ والضرر والعلاقة السببية بينهما. وهذه العناصر مجتمعة متحققة في الطلاق التعسفي.

ففعل التعسف هو الانحراف عن السلوك السوي، ولذلك فإن الزوج يتحمل نتائجه بتقرير تعويض مناسب يراه القاضي حسب درجة وطبيعة التعسف في الموضوع، وهذا حسب الوقائع المعروضة.

فعلى طالبة التعويض جراء الطلاق التعسفي أن تقيم الدليل على وجود التعسف في الطلاق، وعليها أن تقيم الدليل على ذلك بكافة طرق الإثبات، بالكتابة أو بالبينة وشهادة الشهود أو بالإقرار.

كما يمكن للقاضي أن يستخلص دليل التعسف من أوراق القضية ومن مناقشة الأطراف والشهود، وهي قرينة قضائية يستخلصها القاضي من وقائع الدعوى ومن الأوراق. فعبارة (إذا تبين للقاضي تعسف الزوج في الطلاق) في القانون الجزائري تشير إلى هذا الموضوع، باستعمال السلطة التقديرية للكشف عن موضوع التعسف في الطلاق (**تقية**، 2011).

ومن التطبيقات القضائية في الموضوع من القضاء الجزائري: حيث قررت المحكمة العليا بأنه يعد مخالفا للقانون حرمان الزوجة من التعويض عن الطلاق التعسفي مادام عقد الزواج لا يتضمن شرط البكارة (**قرار المحكمة العليا الجزائرية**، 2009).

وقضت أيضا بأنه: من الأحكام الشرعية أن للزوجة المطلقة طلاقا تعسفيا نفقة عدة ونفقة إهمال، نفقة متعة، وكذلك التعويض قد يحكم به لها من جراء الطلاق التعسفي، وينبغي عند الحكم تحديد طبيعة المبالغ المكوم بها لصالح المطلقة وفي أي إطار تدخل (**سايس**، 2013).

ومن القضاء التونسي ما قررته محكمة التعقيب التونسية بأنه: لا تقدر غرامة الطلاق التعسفي على أساس السبب أو الداعي إليه وإنما على أساس النتائج الناجمة عنه للطرف المكره على الطلاق وظروف كل من الطرفين.

ولا يطالب القائم بالطلاق إنشاء ببيان الأسباب التي دفعته إلى ذلك القيام، إذ له مطلق الحق في ذلك، غير أنه يتحمل نتائج قيامه التعسفي وذلك بتعويض الضرر الحاصل للطرف المقابل (**قرار تعقيبي مدني**، 1975).

كما قررت أيضا بأن التعويض عن الضرر المعنوي هو حق أقره المشرع لفائدة الزوج المكره على الطلاق لما يترتب عن الطلاق التعسفي من تأثير نفسي ومعنوي على الزوج المكره عنه كيفما يتجلى ذلك بوضوح من أحكام الفصل31 من م ا ش (**قرار تعقيبي مدني**، 2006).

ومما قررته أيضا أن الطلاق برغبة منفردة تنعدم به الأسباب المبررة لذلك وأن طلبه ينشئ قرينة قانونية على التعسف في استعمال حق الطلاق الأمر الذي يخول لمن تسلط عليه الطلاق قهرا أن يطلب غرم ضرره (**قرار تعقيبي مدني**، 2010).

وفي قرار أخر لمحكمة التعقيب جاء فيه: أن تقدير مبلغ التعويض عن ضرر الطلاق التعسفي موكول لاجتهاد محكمة الموضوع بحسب ما تستشفه من الظروف الحافلة بالقضية بدون أن تكون خاضعة في ذلك لرقابة محكمة التعقيب إذا ما أوضحت بحكمها العناصر المؤسس عليها تقدير المبلغ المقضى به (**كرمي**، 2018).

كما قررت أيضا بأن تقدير جبر الضرر المعنوي الناجم عن الطلاق التعسفي يعد من مسائل الواقع الموكولة لمطلق اجتهاد محكمة الأساس دون رقابة عليها في ذلك من محكمة القانون. (**قرار تعقيبي مدني**، 2017)

ومن القضاء الليبي ما أكدته المحكمة العليا الليبية بشأن ثبوت الضرر بسبب الطلاق بالإرادة المنفردة أو التطليق بحكم القضاء أو عدم ثبوته مما يستقل بتقديره قاضي الموضوع بلا معقب عليه في ذلك من محكمة النقض، إلا أنه مشروط بأن يقيم قضاءه على أسباب سائغة ومقبولة، وتؤدي عقلا ومنطقا إلى النتيجة التي انتهى إليها (**قرار المحكمة العليا الليبية**، 2006).

والقضاء الليبي كما أشرنا سابقا في مجموعة من القضايا يعتبر الطلاق تعسفيا عند إساءة استعمال حق الطلاق، أو اللجوء إلى الطلاق دون مبرر معقول ومقبول في العرف والعادة. أو كما عبر عنه القضاء الطلاق دونما حاجة إليه. وهو تفسير سليم ومنطقي، ويتماشى مع النصوص الشرعية والقانونية.

ويبقى السؤال المطروح عن إمكانية التعويض للمرأة عن الطلاق قبل الدخول إذا كان متعسفا فيه. فالنص في المادة 52 من قانون الأسرة الجزائري جاء عاما وشاملا دون تخصيص، مما يوحي بشمولية التعويض في هذه الحالة.

وفي قرار للمحكمة العليا جاء فيه: المبدأ: يحق للزوجة في حالة الطلاق قبل الدخول بها، الحصول على تعويض من جراء تفويت فرصة الزواج من الغير عليها. (**قرار المحكمة العليا الجزائرية**، 2006) و في قرار آخر بتاريخ 1999/03/16قضى بتطليق الزوجة قبل البناء وتعويض الزوجة على أساس تعسف الزوج وثبوت الضرر.

وأما مسالة استظهار قرينة التعسف وإثباتها واستخلاصها من الوجهة القضائية فهي مسالة تدخل في اختصاص وسلطة قاضي الموضوع، فحو المكلف بالكشف عن موضوع التعسف من خلال ما يقدم أمامه من إثباتات، أو من خلال جلسات الصلح التي يجريها القاضي بنفسه. أو من خلال تقارير المحكمين في حالة التحكيم، أو من خلال شهادة الشهود.

ومن وجهة النظر الشخصية فإن موضوع التعسف يمكن استخلاصه من خلال المعطيات التالية:

أولا: إذا قدم الزوج مبررات معقولة لطلاقه وفق العرف والعادة فلا يكون الزوج متعسفا في الطلاق أو في طلب الطلاق.لأن طلاقه في هذه الحالة بني على أساس معقول.

ثانيا: الحالة الثانية وهي أن الزوج قدم مبررات لطلاقه لكنها لم تكن جدية في العرف والعادة ولم يقتنع القاضي بها فهنا يكون الطلاق تعسفيا من الزوج.

ثالثا: الحالة الثالثة وهي أن الزوج لم يقدم المبررات أصلا لعدم وجودها فهنا يكون الطلاق تعسفيا أيضا لأنه مطالب بتقديم مسببات معقولة للطلاق أمام المحكمة.

رابعا: الحالة الرابعة هي أن للزوج مبررات جدية لكنه امتنع عن تقديمها أمام قاضي الموضوع لوقوعه في الحرج، ولذلك فهو لا يريد أن يكشف المستور من باب الحفاظ على الروابط الأسرية داخل الأسرة. كما هو الحال في الجرائم الأخلاقية، كالخيانة الزوجية والجرائم التي تقع بين الأقارب.

وفي هذا الإطار قررت المحكمة العليا في الجزائر أن من حق الزوج تحمل مسؤولية الطلاق دون أن يفصح للقاضي عن الأسباب التي دفعته للطلاق وذلك تجنبا للحرج أو تخطيا لقواعد الإثبات.... وعليه فإن قضاة الموضوع لما قضوا بالطلاق بإرادة الزوج المنفردة دون تبرير طبقوا صحيح القانون (**قرار المحكمة العليا الجزائرية**، 1999).

من خلال هذا القرار يظهر جليا أن المحكمة منحت الحق للزوج في الطلاق بالإرادة المنفردة دون إلزامه بذكر أسباب الطلاق، غير أن المشكلة تكمن أساسا في التكييف ووصف الطلاق، فهل يعتبره القاضي طلاقا تعسفيا أم لا يعتبره كذلك بسبب ما وقع له من حرج؟

اعتقد من خلال سياق العبارات الدالة في الحكم أن الطلاق يعتبره القاضي تعسفيا بدليل عبارة" أن من حق الزوج تحمل مسؤولية الطلاق دون أن يفصح للقاضي عن الأسباب".والمعنى واضح في ذلك ، لأن القاضي مطالب بتسبيب حكمه حتى لا يتعرض للنقض.

والقضاء التونسي أيضا يسير في هذا الاتجاه، حيث قررت محكمة التعقيب التونسية بأنه: لا يطالب القائم بالطلاق إنشاء ببيان الأسباب التي دفعته إلى ذلك، إذ له مطلق الحق في ذلك، غير أنه يتحمل نتائج قيامه التعسفي وذلك بتعويض الضرر الحاصل للطرف المقابل. (**قرار تعقيبي مدني**، 1975)

وفيما يتعلق بالقرينة على حصول التعسف والضرر فإن محكمة التعقيب التونسية قررت بأنه: يستشف من روح التشريع أن المشرع وضع قرينة حصول ضرر لمن سلط عليه الطلاق قهرا، وهو لذلك غير مطالب بإثبات مضرته وإنما على من يدعي عدم حصولها أن يقدم الدليل على زعمه.

وفيما يتعلق بالتعسف في الطلاق في مرض الموت بقصد الحرمان من الميراث، فلا بد من إثبات قصد المطلق وتكييفه بأنه طلاق الفار من الميراث. فمتى ثبت هذا حسب الوقائع لدى قاضي الموضوع، فالطلاق يتحقق. ولكن الزوجة المطلقة يكون لها الميراث. بالإضافة إلى حقها في التعويض، إذا تبين للقاضي تعسف الزوج في إيقاع الطلاق.

أما إذا لم يكن القصد هو حرمانها من الميراث، فإن الطلاق هنا يدخل في سياقه العادي. وهذه المسائل يستخلصها القاضي من وقائع القضية ومن الأوراق والإثباتات الموجودة في ملف القضية ويكون له في النهاية السلطة التقديرية.

وما يلاحظ أن التشريعات المغاربية لم تنص على هذه المسالة الهامة والدقيقة فربما ترى في النص العام أنه يشمل هذه الحالة. غير أنه من وجهة نظري أرى أن يفرد لهذا الموضوع نصوص أو فقرات خاصة ضمن النصوص رفعا لأي لبس ومنعا لأي تحايل على الحقوق الشرعية للزوجة المطلقة في مرض الموت.

4. خاتمة

بعد التعرض لموضوع التعسف في استعمال الحق و أثره على بعض قضايا الأسرة مع اختيار موضوعين هامين هما: التعسف في استعمال حق العدول عن الخطبة، و التعسف في استعمال حق الطلاق، في قوانين الأسرة المغاربية الجزائري و المغربي و التونسي و الليبي، وبعد الاطلاع على مجمل النصوص القانونية وبعض الآراء الفقهية ، وجملة من التطبيقات القضائية المتوفرة لإثراء الموضوع محل الدراسة يمكن الخروج في النهاية ببعض النتائج لهذا البحث وعرض بعض المقترحات لتعديل النصوص القانونية في هذه التشريعات.

فبخصوص النتائج المتوصل إليها، يمكن تلخيصها في الآتي:

-ثبت وجود قواسم مشتركة بين التشريعات المغاربية محل الدراسة، مع الاختلاف في التفاصيل.

- هناك اتفاق بين هذه التشريعات بأن الطبيعة القانونية للخطبة هي وعد بالزواج غير ملزم وذلك من خلال التعاريف المختلفة لهذه التشريعات.

- اتفقت كل التشريعات العربية المشار إليها في أنه يجوز العدول عن الخطبة في الزواج، غير أن أغلبها لم تنص على الآثار المترتبة على العدول من حيث المسؤولية، عدا القليل منها الذي رتب المسؤولية بنصوص صريحة مثل القانون الجزائري

والمغربي والليبي، والقانون التونسي لم ينص عليه وإنما طبقه من خلال العمل القضائي أي أقر بالمسؤولية المترتبة عن سوء استعمال حق العدول.

- وجدنا بأن تعقد الأوضاع الاقتصادية والاجتماعية في المجتمعات المغاربية وما نجم عنها من طول انتظار فيما يتعلق بمشروع الزواج والذي كثيرا ما يفشل في مهده الأول، هو من مسببات كثرة العدول عن الخطبة في الزواج.

أما بخصوص المحور الثاني المتعلق بالطلاق التعسفي فكل التشريعات نصت عليه بصورة صريحة أو ضمنية، كما أن التطبيقات القضائية متفقة على إعطاء الزوجة تعويضا مناسبا حسب درجة التعسف واختلفت التشريعات بينها في التفاصيل.

- ففي حين نص المشرع الجزائري على التعسف بصورة صريحة وترك تقدير التعويض يبد القضاء، أشار المشرع المغربي للموضوع بصفة غير مباشرة من خلال معايير تقدير التعويضات تتم مراعاة مسألة التعسف، بينما لم ينص المشرع التونسي على المسألة من أصلها، على أساس أن الطلاق حق مشترك يمارسه كل طرف بكل حرية. فإذا مارسه بطريقة متعسفة تحمل المسؤولية وهذا ما أكده القضاء التونسي، و يختلف المشرع الليبي عن كل هذه التشريعات بأن أدرجه ضمن الضرر، فإذا ثبت للقضاء تعسف الزوج في إيقاعه يقضي للمتضرر بالتعويضات المناسبة.

و من ضمن النتائج المتوصل إليها فيما يخص تقدير التعويض فإن التشريعات في المغرب العربي أعطت السلطة التقديرية للقاضي في تقدير التعويض، كالتشريع الجزائري والمغربي والقضاء التونسي والليبي دون تحديد لمدة معينة.

و لتفادي النقائص و الثغرات التي أسفر عنها البحث في الموضوع في ظل التشريعات محل الدراسة، يمكن اقتراح جملة من المقترحات كالآتي:

1- تنظيم أحكام المسؤولية المترتبة على العدول عن الخطبة بغير مقتضى وتحميل الطرف المتعسف في العدول المسؤولية حفظا لحقوق الطرف المتضرر، مع تأسيسها على عنصر الخطأ باعتباره أساس المسؤولية كما فعل المشرع المغربي.

2- أعطاء السلطة التقديرية للقاضي في استخلاص دليل التعسف وتقدير التعويض حسب درجة التعسف وحجم الضرر.

3- من الأهمية بمكان الأخذ بعين الاعتبار المتسبب في العدول عن الخطبة لتقرير مدى المسؤولية منعا للتحايل والتملص من المسؤولية كما فعل المشرع الليبي.

4- فيما يخص الطلاق التعسفي من الأهمية بمكان وضع نصوص واضحة المعالم في التشريعات المغاربية التي لم تنص على التعسف بصورة صريحة رفعا لأي لبس على المستوى التطبيقي، للتمييز بين الطلاق التعسفي والطلاق المبني على مبررات معقولة.

5- ضرورة النص على حق التعويض للزوجة المطلقة بصورة تعسفية قبل الدخول، بالإضافة إلى حقها الشرعي في نصف المهر شريطة ألا تكون هي المتسببة فيه.

6- النص على حق مراجعة مقدار التعويض حسب تغير الأحوال والظروف الاقتصادية حينما يكون ممتدا لفترة معينة.

7- النص على موضوع الطلاق التعسفي في مرض الموت وإعطاء حق طلب التعويض، بالإضافة للحقوق الشرعية الأخرى وذلك بنصوص صريحة.

8- النص على الطلاق التعسفي في مرض الموت لمنع التحايل على أحكام الميراث وحفظ حقوق المرأة المطلقة.

هذه هي جملة المقترحات التي رأيناها ضرورية بعد دراستنا للمنظومة القانونية في التشريعات المغاربية التي شملتها الدراسة لإثراء هذه القوانين، لما لها من أهمية بالغة في حياة الأسرة والمجتمع العربي المغاربي.

تضارب المصالح

❖ يعلن المؤلف أنه ليس لديه تضارب في المصالح.

5.المصادر و المراجع

Carbonnier, J. (2001). Pour une sociologie du droit sanscrigueur. Flixible droit , p. 487.

M, M. N. (2006). La dissolution du mariage par la volonté unilatérale de l'un des époux en droit musulman et en droit algérien. Revue internationale de droit comparé , p. 92.

Tourneau, l. C. (s.d.). L'abus de doit. Encyclopédie de droit civil. Dalloz , p. 51.

الأحمر، ع. (2013). مجلة الأحوال الشخصية التونسية محينة. منشورات مجمع الأطرش للكتاب المتخصص.

الأمر 66-156 المعدل والمتمم بالقانون 16-02. (08 جوان، 1966). قانون العقوبات الجزائري. الجزائر، الجزائر: الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية.

الأمر 84-11 المعدل والمتمم بالقانون رقم 05-02، الجريدة الرسمية عدد21. (09 جوان، 1984). قانون الأسرة الجزائري. الجزائر، الجزائر: الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية.

الآية. (s.d.).

البقرة، ا، 2. (s.d.).

الجزائري، ق. ا. (2005، فيفري 27). الأمر رقم 84-11 المعدل و المتمم بالأمر رقم 05-02 . قانون الأسرة الجزائري . الجزائر، الجزائر: الجريدة الرسمية.

الجندلي، ح. (2011). قانون الاحوال الشخصية التونسي و علاقته بالشريعة الإسلامية. تونس: مجمع الأطرش للكتاب المتخصص.

الرازي، م. ب. (1990). مختار الصحاح. بيروت: دار الكتب العلمية.

الرشيد، ب. ش. (2008). شرح قانون الأسرة الجزائري المعدل. الجزائر: دار الخلدونية.

الشاطبي، إ. ب. (1991). الموافقات في أصول الشريعة الإسلامية. بيروت: دار الكتب العلمية.

الغوثي بن ملحة. (2008). قانون الأسرة على ضوء الفقه والقضاء. الجزائر: ديوان المطبوعات الجامعية.

الفاخوري، إ. (1993). الزواج و الطلاق في مدونة الأحوال الشخصية. وجدة: دار النشر الجسور.

الفاخوري، إ. (دار الآفاق المغربية). العمل القضائي الأسري (ج1 الزواج). المملكة المغربية: دار الآفاق المغربية للنشر و التوزيع.

الفاخوري، إ. (2012). إنحلال الرابطة الزوجية في مدونة الأسرة مع أحدث الاجتهادات القضائية. الرباط: دار أبي رقراق للطباعة و النشر.

الفاخوري، إ. (2016). قانون الأسرة المغربي. الرباط: دار نشر المعرفة.

الفاخوري، إ. (2005). قانون الأسرة المغربي، الزواج. وجدة: دار النشر الجسور.

القدومي، ع. ر. (2007). التعسف في استعمال الحق في الأحوال الشخصية. عمان: دار الفكر.

القدومي، ع. ر. (2007). التعسف في استعمال الحق في الأحوال الشخصية. عمّان: دار الفكر.

القدومي، ع. ر. (2007). التعسف في استعمال الحق في الأحوال الشخصية. عمّان: دار الفكر.

القدومي، ع. ر. (2007). التعسف في استعمال الحق في الأحوال الشخصية. عمّان: دار الفكر العربي.

الكشبور، م. (2006). شرح مدونة الأسرة ج1 الزواج. الدار البيضاء: مطبعة النجاح الجديدة.

الكشبور، م. (2006). شرح مدونة الأسرة(ج2، انحلال ميثاق الزوجية). الدار البيضاء: مطبعة النجاح الجديدة.

الكشبور، م. (2006). شرح مدونة الأسرة، الزواج. الدار البيضاء: مطبعة النجاح الجديدة.

الليبي، ق. ا. (1984). القانون رقم 10 لسنة 1984. طرابلس، ليبيا.

المحكمة العليا الجزائرية، 39022 (المحكمة العليا الجزائرية جانفي 27، 1986).

المغربية، م. ا. (2004، فبراير 03). ظهير شريف رقم 1.04.22 . الرباط، المملكة المغربية: الجريدة الرسمية عدد 5184 ص 418.

المغربية، و. ا. (2006). الدليل العملي لمدونة الأسرة . الرباط: جمعية نشر المعلومة القانونية.

المغربية، و. ا. (2006). الدليل العملي لمدونة الأسرة. الرباط: جمعية نشر المعلومة القانونية.

اليزيد عيسات. (2003/2002). التطليق بطلب من الزوجة في قانون الأسرة الجزائري مدعما بالاجتهاد القضائي للمحكمة العليا. مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون . الجزائر، كلية الحقوق، الجزائر: جامعة الجزائر.

بلحاج العربي. (2010). الوجيز في شرح قانون الأسرة الجزائري، أحكام الزواج. الجزائر: ديوان المطبوعات الجامعية.

بلحاج العربي. (2007). قانون الأسرة مع تعديلات أمر 05-02 ومعلقا عليه بمبادئ المحكمة العليا. الجزائر: ديوان المطبوعات الجامعية.

بلحاج، ا. (2012). أحكام الزواج في ضوء قانون الأسرة الجديد. عمان، المملكة الأردنية: دار الثقافة للنشر و التوزيع.

بلحاج، ا. (2014). بحوث قانونية في قانون الأسرة الجزائري الجديد. الجزائر: ديوان المطبوعات الجامعية.

بلحاج، ا. (2014). بحوث قانونية في قانون الأسرة الجزائري الجديد. الجزائر: ديوان المطبوعات الجامعية.

بلقاسم شتوان. (بلا تاريخ). نماذج من الزوجات المحرومات من النفقة. مجلة المعيار ، الصفحات 384-385.

بن شويخ الرشيد. (2008). شرح قانون الأسرة الجزائري، دراسة مقارنة لبعض التشريعات العربية. الجزائر: دار الخلدونية.

تقية، ع. ا. (2011). قضايا شؤون الأسرة بين منظور الفقه و التشريع و القضاء. الجزائر: مؤسسة نالة.

جبر محمود الفضيلات. بناء الأسرة المسلمة على ضوء الفقه والقانون. الجزائر: دار الشهاب للطباعة والنشر.

حامدي، ع. (2016). الدليل الفقهي و القضائي للقاضي و المحامي في المنازعات الأسرية. الرباط: مطبعة المعارف الجديدة.

حكم صادر عن قسم قضاء الأسرة بالمحكمة الابتدائية، 303 (المحكمة الابتدائية بالحسيمة المغربية يوليوز 07، 2008).

خلاف، ع. ا. (2003). أحكام الأحوال الشخصية في الشريعة الإسلامية. الكويت: دار القلم للنشر و التوزيع.

داوود، أ. (1009). سنن أبي داوود. بيروت: دار الرسالة العلمية.

زبيدة، ا. (2013). أحكام الأسرة في التشريع الليبي(ج1 الزواج و أحكامه). طرابلس: مؤسسة شرق دار البلد.

زهرة، م. أ. (1971). محاضرات في عقد الزواج و آثاره. القاهرة: دار الفكر العربي.

زهرة، م. أ. (1971). محاضرات في عقد الزواج و آثاره. القاهرة: دار الفكر العربي.

سايس، ج. (2013). الاجتهاد الجزائري في مادة الأحوال الشخصية. الجزائر.

شامي أحمد. (2014/2013). السلطة التقديرية لقاضي شؤون الأسرة (دراسة مقارنة بين الشريعة الإسلامية والقوانين الوضعية). تلمسان، كلية الحقوق والعلوم السياسية، الجزائر: جامعة أبو بكر بلقايد.

شكرة، ف. ب. (2009-2010). أثر العدول عن الخطبة في ظل مدونة الأسرة. وجدة، كلية العلوم القانونية و الاقتصادية و الاجتماعية جامعة محمد الأول وجدة، المملكة المغربية.

عابدبن، ا. (1992). رد المحتار على الدر المختار. بيروت: دار الفكر.

عيسوي، ع. م. (1963). التعسف في استعمال الحق في الفقه الإسلامي. مجلة العلوم القانونية و الاقتصادية، 15 p.

غرفة الأحوال الشخصية. (1989). قرار بتاريخ 1984/07/09. المجلة القضائية للمحكمة العليا ، صفحة 119.

غرفة الأحوال الشخصية. (1997). ملف رقم 136604 بتاريخ 1996/04/23.

غرفة الأحوال الشخصية. (1989). ملف رقم 15715 بتاريخ 1989/01/16. المجلة القضائية للمحكمة العليا ، صفحة 55.

غرفة الأحوال الشخصية. (2001). ملف رقم 237148 المؤرخ في 2000/02/22. صفحة 284.

غرفة الأحوال الشخصية. (1981). ملف رقم 32812 بتاريخ 1980/12/15. النشرة القضائية للمحكمة العليا ، صفحة 105.

غرفة الأحوال الشخصية. (2008). ملف رقم 46639 بتاريخ 2008/11/12. المجلة القضائية للمحكمة العليا ، صفحة 317.

قرار المحكمة العليا الجزائرية، 223019 (المحكمة العليا الجزائرية جوان 15، 1999).

قرار المحكمة العليا الجزائرية، 372290 (المحكمة العليا الجزائرية نوفمبر 15، 2006).

قرار المحكمة العليا الجزائرية، 480264 (المحكمة العليا الجزائرية فيفري 11، 2009).

قرار المحكمة العليا الليبية، طعن شرعي رقم 49/48 (المحكمة العليا الليبية جانفي 31، 2002).

قرار المحكمة العليا الليبية، 10/56ق (المحكمة العليا الليبية جوان 25، 2006).

قرار المحمة العليا الجزائرية، 372290 (المحكمة العليا الجزائرية نوفمبر 15، 2006).

قرار تعقيبي، مدني رقم 26431 (محكمة التعقيب جوان 02، 1992).

قرار تعقيبي مدني، 11786 (محكمة التعقيب التونسية أفريل 30، 1975).

قرار تعقيبي مدني، 11786 (محكمة التعقيب التونسية أفريل 30، 1975).

قرار تعقيبي مدني، 5582 (محكمة التعقيب التونسية جانفي 12، 2006).

قرار تعقيبي مدني، 42805 (محكمة التعقيب التونسية مارس 14، 2010).

قرار تعقيبي مدني، 44513 (محكمة التعقيب التونسية أفريل 05، 2017).

قرار محكمة التعقيب التونسية، 7065 (محكمة التعقيب التونسية ديسمبر 07، 1982).

قرار محكمة التعقيب التونسية، 42805 (محكمة التعقيب التونسية مارس 11، 2010).

قرار نقض، الملف رقم 81129 (المحكمة العليا مارس 17، 1992).

كرمي، ن. (2018). مجلة الأحوال الشخصية مثارة بقرارات تعقيبية. تونس: الشركة التونسية للنشر.

مازن اسماعيل هنية، منال محمد العشي. (بلا تاريخ). نفقة وإنفاق الزوجة العاملة. تاريخ الاسترداد 02 نوفمبر، 2018، من site.iugaza.edu.ps/mashy/files/هنية-مازن-أ.د-نفقة وإنفاق الزوجة العاملة

محكمة التعقيب التونسية، 11786 (محكمة التعقيب التونسية أفريل 30، 1975).

محمد أبو زهرة. الأحوال الشخصية. مصر: دار الفكر العربي.

محمود، ف. ا. (2015). التعليق على مجلة الأحوال الشخصية(قراءة في فقه القضاء). تونس: مجمع الأطرش للكتاب المتخصص.

نبيل اسماعيل عمر. (2008). سلطة القاضي التقديرية في المواد المدنية والتجارية (دراسة تحليلية وتطبيقية). الاسكندرية-مصر: دار الجامعة الجديدة.

نجم، ز. ا. (2002). النهر الفائق شرح كنز الدقائق. بيروت: دار الكتب العلمية.

يوسف دلاندة. (2011). استشارات قانونية في قضايا شؤون الأسرة. الجزائر: دار هومة.

كيفية الإستشهاد بهذا المقال حسب أسلوب APA :

المؤلف بن شويخ صارة، (2021)، التعسف في استعمال الحق وأثره على بعض قضايا الأسرة دراسة مقارنة في قوانين الأسرة المغاربية، مجلة الأكاديمية للدراسات الاجتماعية والإنسانية، المجلد 13، العدد 01، جامعة حسيبة بن بوعلي بالشلف، الجزائر، الصفحات.ص ص: 377-389