جامعة العربي بن مهيدي أم البواقي

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق

اجابة نموذجية لسداسي الثالث في مقياس قانون الأسرة(الزواج والطلاق) لطلبة السنة الثانية المجموعة الثانية نظام ل م د

الجواب الاول:

1. **موضوع المادة :** حكم اقتران الخطبة بالفاتحة
2. **الاحكام الواردة ضمن الفقرة 1 و2 من المادة 6 ق ا هي:**

تعد الخطبة شرعا و قانونا من ممهدات الزواج و هي مقدمة له و لا تعدو أن تكون فقط مجرد وعد به و هذا هو الأصل طبقا لأحكام المادة 5 من قانون الأسرة. لكن المتوارث في ثقافتنا و عاداتنا كمجتمع جزائري مسلم هو أن يحدث وتقترن الخطبة بهذا الوصف الشرعي و القانوني بقراءة الفاتحة و هو المعتاد في مجتمعنا.

ما يمكن حدوثه في واقع المجتمع الجزائري أنه قد تحدث خطبة بمفهومها المتضمن الوعد بالزواج فهي تعد إجراء تحضيريا يفصح فيه عن الرغبة في الزواج و إبرام العقد في وقت لاحق لذلك وهو ما ورد في الفقرة 1 من المادة 6. كما قد لا يقتصر الأمر على مجرد إبداء الرغبة بالزواج و إنما يتعدى ذلك إلى اجتماع يحضره عادة الأهل و الأقارب و الأصدقاء لكل من الخاطب و المخطوبة ، مع حضور أولياء الطرفين وكذا أعيان المنطقة، حيث يتم فيه التعبير عن رضا كلا الطرفين بالزواج و تحديد الصداق و تأكيد شهادة الحضور بأنه تم إبرام عقد الزواج بين الطرفين و يتم قراءة الفاتحة و التذكير بمدى قدسية هذا العقد و الدعاء لهما بالصلاح و الألفة و هنا نكون أمام عقد زواج يسمى بالزواج الشرعي أو العرفي، حيث أنه فيه تقترن الخطبة بالفاتحة بمجلس العقد و هو ما تضمنته أحكام المادة 6 في فقرتها الثانية.

وعليه فرق المشرع بموجب المادة 6 من ق ا بين الفاتحة التي تستتبع بالخطبة و التي يتم قراءتها على سبيل التبرك و نية التوفيق حيث تبقى مجرد وعد بالزواج طبقا للمادة 6 الفقرة الأولى منها ، وبين أما اذا اقترنت الخطبة بالفاتحة بمجلس العقد و توفرت في هذا المجلس ما تضمنته المادة 9 من ق أ و كذا المادة9 مكرر من ذات القانون فنحن هنا أمام زواج شرعي عرفي شفهي.

أما عن الاثار المترتبة عن هذين الحكمين من تفريق في حكم ما يقع هل هو مجرد وعد بالزواج أم أنه عقد زواج وفقا لما عالجته أحكام المادة 6 في فقرتها الأولى و الثانية يترتب عنه نتيجتين و هما: أنه وفقا للفقرة الأولى من المادة 6 يبقى تكييف ما حدث هو مجرد وعد بالزواج لأن العبرة ليست بقراءة الفاتحة و إنما يتعلق الأمر بمدى قيام مجلس عقد من عدمه، وهنا تنصرف لهما كل الآثار المترتبة عن الخطبة من ذلك الآثار المصاحبة للعدول، و عدم الخلوة و عدم التوارث بينهما في حال الوفاة و كذا عدم اثبات النسب و الحقوق الزوجية الاخرى.

أما إن تم تكييف ما حدث بين الطرفين وفق ما تضمنته الفقرة الثانية من المادة 6 فإن الأمر يختلف هنا حيث نكون أمام مراكز قانونية جديدة يصبح الطرفين بموجبهما زوج و زوجة، و يترتب عن ذلك التوارث بينهما في حالة الوفاة قبل الدخول و كذا استحقاق المهر و امكانية الخلوة الشرعية و اثبات النسب و كذا ثبوت الحقوق الزوجية. إضافة إلى ذلك فإنه في هذه الحالة لا يتم حل هذه الرابطة إلاّ عن طريق الطلاق قبل الدخول، حيث لا مجال لمصطلح العدول هنا.

**الجواب الثاني:**

1. باعتبار أنه وبعد غياب امير تم ابرام عقد زواج عرفي بين سامية وسمير فإنه في هذه الحالة يتوجب بدء اثبات العلاقة الزوجية من خلال تسجيل الزواج العرفي المبرم بين ياسر وسامية طبقا لما هو وارد ضمن المادة 22 فقرة 1 من قانون الاسرة ، ثم العمل على ابطال هذا العقد لاشتماله على مانع مؤقت للزواج طبقا للمادة 30 "الزواج بمحصنة" و 34 من ق ا حينها يمكن للقاضي الاستجابة لطلب أمير المتضمن رجوع سامية إلى بيت الزوجية لان عرى الزوجية لازلت قائمة.
2. مصير عقد زواج كل من ياسر وسامية الفسخ بعد الدخول طبقا للمادة 34 من قانون الاسرة لاشتماله على مانع مؤقت وهو كون المرأة محصنة وبالتالي فهذا العقد هو باطل طبقا للمادة 32 من ذات القانون.
3. نعم يثبت نسب الطفلة "رقية" طبقا للمادة 34 من قانون الاسرة ، حيث يتم اثبات الزواج العرفي المبرم بين ياسر وسامية طبقا لما هو وارد في المادة 22/1 من قانون الاسرة حيث يتم عن طريق القضاء ويتم تسجيله في الحالة المدنية بسعي من النيابة العامة . ويتم بناء على ذلك اثبات النسب بقوة القانون طبقا لما جاء في المادة 34 من ذلك القانون.