جامعة أكلي محند أولحاج – البويرة

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم القانون الخاص

العدول عن الخطبة بين الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري

مذكرة مـاستر في القانون
تخصص: قانون الأسرة

إعداد الطالبين:
- صالح رقية
- كحلال عبلة

إشراف الأستاذ:
د/ ظريفي الصادق

لجنة المناقشة

الأستاذ:.....رئيسا

الأستاذ: د/. ضريفي الصادق.....مشرفا ومقررا

الأستاذ:.....ممتحنا

السنة الجامعية: 2022/2021.

إهداء

إلى كل من علمني حرف في هذه الدنيا الفانية.

إلى روح أبي الزكية الطاهرة.

إلى من رضاها غايتي وطموحي إلى أمي التي أعطتني الكثير ولم تنتظر الشكر.

إلى باعث العزم والتصميم والإرادة زوجي العزيز " حميد متيجي" صاحب البصمة الصادقة في حياتي والذي كان خير عون لي في مسيرتي.

إلى أصحاب البسمة والفرح أولادي:" بسمة وأسامة".

إلى أخي: " محمد" وأخواتي: " حياة، أحلام، ضاوية، وليندة".

إلى زميلاتي واخص بالذكر: " فيروزة، حورية، عبلة، أمينة".

إلى كل من ساندني وكان معي.

ونسال الله أن يوفقنا في تحقيق الأماني والنجاحات.

"رقيـــــة "

إهداء

أهدي هذه المذكرة إلى العائلة الكريمة والوالدين العزيزين.

ولكل من كان لهم الفضل في نجاحي خاصة أختي: " سهام".

وإلى صديقاتي: " سامية، سعاد، رقية، أمينة، إسمهان، دليلة، شهيرة، راضية".

إلى رئيس المركز الجواري للضرائب " جعيد الهادي". وإلى قابض الضرائب " قيسمي نور الدين" وأمين الصندوق " سبع مراد".

"عبلـــة"

شكر وتقدير

يقول المولى عز وجل في محكم تنزيله: " لئن شكرتم لأزيدنكم"، ويقول الحبيب المصطفى صلوات الله عليه: " من لم يشكر الناس لم يشكر الله".

نبدأ بشكر الإله المولى القدير وحمده الذي رزقنا التوكل واليقين وهبنا التوفيق وأنار لنا درب العلم والمعرفة وأعاننا على إتمام هذا البحث.

نتقدم بجزيل الشكر والامتنان إلى كل من ساعدنا من قريب أو من بعيد على إنجاز هذا العمل وتجاوز الصعوبات والعراقيل التي تواجه أي باحث، ونخص بالذكر الأستاذ المشرف الدكتور: " الصادق ضريفي" الذي لم يبخل علينا بتوجيهاته ونصائحه القيمة والتي كانت لنا خير مرشد ورفيق لإتمام البحث.

ونشكر أيضا كل الأساتذة والزملاء الذين قدموا لنا المساعدة مهما كانت طبيعتها، كما نتمز هذه الفرصة لنشكر أعضاء اللجنة المناقشة الكرام الذين تفضلوا علينا بوقتهم ومنحونا جزء منه لمناقشة هذا العمل.

قائمة أهم المختصرات:

ج. ر.ج.ج: الجريدة الرسمية الجمهورية الجزائرية

د ب ن: دون بلد النشر

د.س.ن: دون سنة النشر

ص : صفحة

ص ص: من الصفحة إلى الصفحة

ط: طبعة

ع : العدد

مقدمة

الزواج أهم حدث في حياة الرجل والمرأة بالنظر لما يدخله على حياة كل منهما من تعديل وتغيير، إذ به يصبح الزوجان بمثابة لباس لبعضهما البعض كدليل على دوام العشرة وجعل كل واحد منهما سكنا للآخر، وهذا ما أشارت إليه الآية الكريمة: " هُنَّ لِبَاسٌ لَكُمْ وَأَنْتُمْ لِبَاسٌ لَهُنَّ ".[1] وقال صلى الله عليه وسلم: "إذا جاءكم من ترضون دينه فانكحوه إلا تفعلوا تكن فتنة في الأرض وفساد عظيم".[2]

ونظرا لخطورة عقد الزواج فإن المشرع الجزائري وعلى غرار باقي التشريعات أولى له أهمية بالغة، إذا نظم أحكامه وفقا للشريعة الإسلامية من أجل بناء أسرة ملؤها الثبات والدوام والاستقرار فقد وضع لهذا العقد مقدمات ومن بين هذه المقدمات ما يسمى قانونا " بالخطبة".

فالخطبة هي أول عمل شرعي تبدأ به إجراءات الزواج فهي إظهار الرغبة في الزواج بامرأة معينة، ولإفضاء هذه الرغبة إليها، وإلى من يمثلها وهذه الرغبة تقابل بالقبول أو الرفض من جانب المرأة أو من يمثلها.

وفي ظل هذه الظروف قد يطرأ على الخاطبين العدول عن الخطبة إذا كانت لديه أسباب مشروعة تمنع إتمام الخطبة، فالخاطب والمخطوبة غير ملزمين بإتمام الزواج، فهو حق أقره الشرع والقانون لكليهما في العدول ما دامت الخطبة وعد بالزواج وليست عقدا.

فالعدول عن الخطبة أمر طبيعي ما دامت الخطبة تمهيد لعقد الزواج فقط، ووعد لا يقيد أحد المتواعدين فكل منهما أن يعدل عنه في أي وقت شاء غير أن هذا العدول عن الخطبة، وإن كان حقا لكل من الطرفين إلا أنه قد ينتج آثارا للعدول كقبض المهر وتبادل

---

[1]_ سورة البقرة، الآية 187.

[2]_ رواه الترمذي، سنن الترمذي تح، فوائد عبد الباقي، الجزء الثالث، ع 1085، مكتبة ومطبعة مصطفى الحلبي، ط2، مصر، 1975، ص 387..

الطرفين الهدايا، ومع مشروعية العدول عن الخطبة وإباحته إلا أنه يبقى مقيدا بالأسباب المشروعة يتعذر معها إتمام الخطبة واستمرار الحياة الزوجية بينهما.

إلا أن استعمال هذا الحق في غير ما شرع له يلحق الضرر والأذى بالآخرين سواء أكان العدول من الخاطب أم المخطوبة، وهذا الضرر ممنوع في الفقه الإسلامي لما قرره الإسلام لا ضرر ولا ضرار.

لأن العدول عن الخطبة لأسباب غير مشروعة يعتبر تعسفا في استعمال حق العدول.

_ أسباب اختيار الموضوع

إن الحياة الحديثة فتحت المجال للخاطب والمخطوبة أن يلتقيا مما يؤدي إلى بعض المشاكل قد تطرأ على الخطبة كحالة العدول بسبب عدم التوافق بين الخطيين، وما يترتب عن هذا العدول من ضرر بالنسبة إلى المعدول عنه خاصة بعد أن شهدت مرحلة الخطبة تغييرا على مستوى مفهومها في الوقت المعاصر بخلاف ما كانت عليه الخطبة من البساطة والسير.

_ وكذا تزايد ظاهرة العدول عن الخطبة في المجتمع بسبب أو بدون سبب.

_ أنها نقص التوعية لدى المقبلين على الزواج ووقوعهم في فترة الخطبة في محضورات.

_ أهمية الموضوع

عن لهذا الموضوع أهمية بالغة والتي تظهر:

_ تبيان أن الخطبة هي وعد بالزواج ليس عقدا.

_ معرفة الحدود المسموحة بين الخطبين.

_ التطرق للعدول عن الخطبة والتعويض عن الضرر الناتج عنه.

_ رأي المشرع الجزائري من الموضوع وكذا رأي القضاء فيه.

_ رأي الفقه الإسلامي من الموضوع ودراسة جميع الجوانب.

_ كذا التطرق إلى آثار العدول عن الخطبة وكيفية معالجته.

_ أهداف البحث

_ إن زمننا هذا طرأت عليه الكثير من التغيرات فيما يخص الخطبة نظرا للتعقيدات التي أصبحت توافق إجراءاتها التي تحتاج إلى تنظيم وإعادة البحث.

_ بيان الحد المطلوب بالنسبة للنظر للمخطوبة لأنه ذهبوا به إلى أبعد من الحد المسموح به.

_ بما أنه أصبح الخطبين يلتقيان بحجة التعرف على بعضهما البعض والتخطيط للمستقبل هذا ما قد ينتج عنه اختلافات، مما يؤدي إلى العدول عن الخطبة، إما من جانب واحد أو بالاتفاق.

_ وبما أن العدول عن الخطبة يسبب ضررا هذا ما يستوجب التعويض خاصة إذا لحق بأحدهما ضررا جسيما سواء كان ماديا أو معنويا.

_ موقف الفقه الإسلامي والمشرع الجزائري من الخطبة والعدول عنها وكذا القضاء الجزائري.

_ مناهج الدراسة

لدراسة الموضوع اقتضي الأمر بإتباع المنهج الوصفي باعتباره المنهج المناسب للسرد ووصف الظاهرة، والمنهج التحليلي وذلك بتحليلنا للنصوص القانونية وهذا لمعرفة الموضوع جيدا.

كما استخدمنا المنهج المقارن لمقارنة الأدلة وبيان القوى منها وبيان أيضا أحكام الخطبة في الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري.

_ إشكالية البحث

وعليه يمكن طرح الإشكالية التالية:

إذا كان العدول عن الخطبة حق، فمتى تترتب المسؤولية عند استعمال هذا الحق؟

هل مجرد العدول عن الخطبة يرتب الحق في التعويض عن الضرر اللاحق بأحد الطرفين؟ أم يستوجب البحث في أسباب العدول بتقرير التعويض من عدمه؟ وعلى أي أساس يتم تعويضه؟

_ خطة الدراسة

لمعالجة إشكالية البحث اخترنا تقسيم الموضوع حسب الخطة التالية:

_ **مقدمة:** احتوت على تمهيد وذلك للوصول إلى الموضوع من أجل طرح الإشكال والإشكالية، وأهمية الموضوع مع ذكر الأهداف والدوافع الاختيار الموضوع مع بيان منهج البحث ومنهجية البحث والخطة شرحا فيها أهم العناصر التي شملت دراستنا.

_ **الفصل الأول:** العدول عن الخطبة وحكمه.

_ **الفصل الثاني:** الآثار المترتبة على العدول عن الخطبة.

_ **خاتمة:** ذكرت فيها أهم ما تطرقنا إليه وكذا أهم النتائج المتوصل إليها بهد دراستنا لهذا الموضوع.

الفصل الأول:

العدول عن الخطبة وحكمه

الفصل الأول:

العدول عن الخطبة وحكمه

لما كانت الخطبة مقدمة للزواج، فإنها تنطوي على طلب يتقدم به الرجل إلى المرأة التي يرغب فيها أن تشاركه حياته الزوجية إلا أن حصول الخطبة لا يعني بالضرورة حدوث عقد الزواج، إذ قد يتم العدول أثنائها لأسباب تختلف باختلاف الظروف والأحوال، فهو تدبير وقائي شرعه الإسلام بهدف تجنب التفريق أثناء قيام الحياة الزوجية.

كما نص قانون الأسرة الجزائري على ذلك بوضوح في المادة الخامسة الفقرة الثانية تنص على: " يجوز للطرفين العدول عن الخطبة".[1] لأن القانون لا يجبر أحدا على الزواج إذا لم يرده، أو وعد به فعدل عنه، ولأن في الإجبار على تنفيذ الزواج مساس بالحرية الشخصية التي صانها الدستور، وهو ما أكده القضاء الجزائري حين قرر بأنه يجوز لكل من الخاطبين حق العدول عن الخطبة باعتبارها وعد بالزواج.

[1]– أمر رقم : 05–02 المؤرخ في: 18 محرم 1426 هـ الموافق 27 فبراير 2005 يعدل ويتمم بالقانون رقم: 84–11، المؤرخ في 09 رمضان 1404 هـ الموافق ل 09 يونيو 1984، والمتضمن قانون الأسرة، ، ج.ر.ج.ج، ع15 ، الصادر في: 2005/02/27.

المبحث الأول:

مفهوم الخطبة والعدول عنها

يعتبر عقد الزواج أحد أهم العقود في الفقه الإسلامي حيث يرمي إلى الحفاظ على النوع البشري وقد شرع الإسلام الخطبة كخطوة أولى في سبيل تحقيق ذلك، كما يمكن لأحدهما العدول عن الخطبة إذا لم يتمكنا من الاطمئنان لبعضهما البعض مما يبعدهما عن إبرام العقد.

المطلب الأول:

مفهوم الخطبة

نظرا لما تكتسبه الخطبة من أهمية بالنسبة لعقد الزواج فقد تناولها الفقه بالدراسة وتضمنتها معظم تشريعات الأحوال الشخصية بما في ذلك التشريع الجزائري، ومن هذا سنحاول تحديد مفهوم الخطبة من خلال تعريفها في الفرع الأول، وحكم الخطبة وأدلة مشروعيتها في الفرع الثاني.

الفرع الأول: تعريف الخطبة وحكمها

نتعرض من خلال هذا الفرع إلى تعريف الخطبة من الناحية اللغوية، والاصطلاحية، ومن ناحية التشريع الجزائري.

أولا: تعريف الخطبة

أ_ تعريف الخطبة في التعريف اللغوي

لغة بكسر الخاء ويكون الطاء مصدر خطب، خطب المرأة خطبة، إذا طلب أن يتزوجها، ويقال خطب المرأة، إذا طلب أن يتزوج منها، واختطبه القوم، دعوة إلى تزويجه.[1]

[1]_ ابن منظور، لسان العرب، الجزء الأول،فصل الخاء المعجمة، دار صادر، ط 3، بيروت، 1414هـ، ص ص 360-361.

فالخطبة في اللغة ترد أسم وهو التماس الشيء كما ترد بمعنى أخص وهو الدعوة إلى التزويج، قال صاحب كتاب القاموس: " خطب المرأة خطبا وخطبة... واختطبوه دعوة على تزويج صاحبتهم.[1]

والخطبة طلب الرجل الذي يخطب المرأة، ويقال أيضا هي خطبة، وخطبته التي يخطبها واختطب القوم فلانا، إذا أدعوه إلى تزويج صاحبتهم.[2]

قال تعالى: " وَلا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ فِيمَا عَرَّضْتُمْ بِهِ مِنْ خِطْبَةِ النِّسَاءِ ".[3]

وعرفها الإمام أبو زهرة بأنها: طلب الرجل يد امرأة معينة للتزوج بها والتقدم إلى ذويها ببيان حاله ومفاوضتهم في أمر العقد.[4]

إن طلب الزواج هو ما يعرف عندنا بالخطبة أو الوعد بالزواج وهي ليست عقد قانوني بل وعد بإبرام عقد الزواج.

ب_ تعريف الخطبة في الفقه الإسلامي: عرف الفقهاء الخطبة بعدة تعاريف:

_ عند فقهاء الحفصة: عرفها زين العابدين فقال: " الخطبة بكسر الخاء طلب التزويج".[5]

حتى عرفوها بأنها: " دعوة المرأة للنكاح إظهار الرغبة في ذلك بطلب الرجل يد المرأة عينها أو من وليها.

_ تعريف المالكية: بأنها: " التماس النكاح". فالخطبة بالكسر الخاء فعل الخاطب من كلام وقصد واستلطاف بفعل أو قول.[6]

---

[1]_ ابن منظور، محمد بن مكرم بن علي أبو الفضل جهال الدين بن منظور الأنصاري الإفريقي المصري، لسان العرب، المجلد الجامد، دار صادر لنشر، لبنان، 2005، ص 28.

[2]_ العلامة الشيخ عبد العلايلي، الصحاح في اللغة والعلوم، معجم وسيط، دار الحضارة للنشر، لبنان، 1975، ص 271.

[3]_ سورة البقرة، الآية 235.

[4]_ الإمام أبو زهرة، الأحوال الشخصية، دار الفكر العربي، القاهرة، ط 1، 1971، ص 28.

[5]_ زين العابدين، رد المختار على الدار المختار، ط2، دار الجامعة الفكر، 1966، ص 108.

[6]_ محمد بن أحمد الأنصاري القرطبي،الجامع في أحكام القرآن، الجزء الثالث، دار الكتب المصرية، مصر، ص 189.

وعرفوا الخطبة بأنها باستعداد النكاح وما يجري من مستلزماتها.[1]

_ تعريف الشافعية: بأنها: " التماس الخاطب النكاح من جهة المخطوبة".[2]. فالخطبة بالكسر هي محاولة الزواج بطلب المرأة مباشرة أو من وليها.

_ تعريف الحنابلة: بأنها: " خطبة الرجل المرأة لينكحها".[3]

_ أما فقهاء العصر الحديث: فيعرفون الخطبة بأنها طلب المرأة للزواج، وهو تعريف له ما يقاربه في كتب الفقه الإسلامي، فقد عرفها الفقيه الجعفري: " بأنها طلب الزوجة من نفسها أو من وليها وقد تكون بالتعريف أو التصريح.[4]

وجاء أيضا في تعريف الشيخ عساف للخطبة بأنها: " طلب الرجل من المرأة أو من وليها أن يتزوجا فإن وافقت أو وافق وليها تمت الخطبة وكانت بمثابة وعد، أما حل التمتع فلا يكون إلا بالعقد، فإذا لم يحصل العقد لا يحصل الحل.[5]

ومن هنا يمكننا تعريف الخطبة على أنها: " طلب الرجل النكاح من المرأة معينة خالية من الموانع الشرعية".[6]

ج_ تعريف الخطبة في الاصطلاح القانوني

عرف المشرع الجزائري الخطبة في الفقرة الأولى من المادة الخامسة من الأمر رقم: 05-02: " الخطبة وعد بالزواج"، كما نص في فقرة الثانية من نفس المادة على: إجازة العدول عن الخطبة كما يلي: " يجوز للطرفين العدول عن الخطبة".[7]

---

[1]_ محمد كمال الدين، أحكام الزواج في الفقه الإسلامي، دراسة تشريعية وفقهية، دار الجامعة الجديدة للنشر، مصر، 1998، ص 43.

[2]_ الشوبيني، مغني المحتاج إلى معرفة ألفاظ المنهاج، الجزء الثالث، مطبعة بابي الحلبي، مصر، 1958، ص 135.

[3]_ ابن قدامة المقدسي، المغني، الجزء السابع، دار كتاب العربي، لبنان، 1347، ص 520.

[4]_ محمد كمال الدين، المرجع السابق، ص 42.

[5]_ أحمد محمد عساف، الحلال والحرام في الإسلام، ط6، دار إحياء العلوم، لبنان،1986، ص ص 113_114.

[6]_ جميل فخري محمد جانم، مقدمات عقد الزواج، الخطبة في الفقه والقانون، ط 1، دار الحامد للنشر والتوزيع، الأردن، 2009، ص 19.

[7]_ أمر رقم : 05-02، المرجع السابق.

ويفهم من هذه المادة أن المشرع يحيلنا إلى التعاريف التي وردت في الشريعة الإسلامية حسب المادة 222 من قانون الأسرة: " كل من لم يرد النص عليه في هذا القانون يرجع فيه إلى أحكام الشريعة الإسلامية".

إن الخطبة حسب نص المادة الخامسة هي إجراء تمهيدي يقوم به الخطيبان للتعرف على بعضهما البعض ولا يترتب أي أثر على الطرفين اللذين يمتلكان حق العدول متى شاء ذلك، أو شاء أحدهما إذا سمح المشرع الجزائري بذلك صراحة ضمن هذه المادة.

ثانيا: حكم الخطبة

اختلف الفقهاء حول حكم الخطبة فمنهم من قال بأنها مستحبة، ومنهم من القائلون بالإباحة وذهب الآخرون إلى أن الخطبة تأخذ حكم الزواج.

أ_ الفريق الأول: القائلون بأنها مستحبة

1_ ذهب المالكية: إلى القول بأنها مستحبة.

2_ الشافعية: قالوا هي سنة مطلقة واستدلوا بما يلي: يفعل النبي صلى الله عليه وسلم الذي خطب عائشة إلى أبي بكر.[1]

ب_ الفريق الثاني: القائلون بالإباحة

وهو قول الشافعية كما قال النووي: " لا ذكر للاستحباب في كتاب الأصحاب، وإنما ذكر والجواز واستدلوا لما يلي: بفعل الصحابة رضي الله عنهم بعد الرسول، وقد أمرنا صلى الله عليه وسلم أن نتبع سنة الخلفاء الراشدين المهدين من بعده فقال: " فعليكم بسنتي وسنة الخلفاء الراشدين المهدين من بعدي".[2]

---

[1]_ نايف محمود الرجوب، كتاب أحكام الخطبة في الفقه الإسلامي، ط1، دار الثقافة، عمان، الأردن، 2008، ص 54.

[2]_ خراشي فاطمة، الخطبة في ظل قانون الأسرة الجزائري، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص: قانون خاص معمق، جامعة عبد الحميد بن باديس، مستغانم، 2018/2017، ص 12.

ج_ الفريق الثالث: القائلون بأن الخطبة تأخذ حكم الزواج

فإن كان الزواج واجبا كانت الخطبة واجبة وإن كان الزواج سنة فالخطبة كذلك، ومن الذين ذهبوا إلى هذا القول: البحيرمي والحمل في حاشيته واستدلوا بما يلي: " إن الخطبة وسيلة من وسائل الزواج تأخذ حكم المقاصد".[1]

الفرع الثاني: أدلة مشروعية الخطبة والحكمة منها

دل عليها القرآن الكريم وأحاديث نبوية صحيحة مؤكدة على أن الخطبة من وضع الخالق عز وجل تمهيدا لعقد الزواج:

أولا: أدلة مشروعية الخطبة

أ_ أدلة مشروعية الخطبة من القرآن الكريم:

ظهرت دلالتها في القرآن الكريم في قوله عز وجل: " وَلا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ فِيمَا عَرَّضْتُمْ بِهِ مِنْ خِطْبَةِ النِّسَاءِ أَوْ أَكْنَنتُمْ فِي أَنفُسِكُمْ عَلِمَ اللَّهُ أَنَّكُمْ سَتَذْكُرُونَهُنَّ وَلَكِنْ لا تُوَاعِدُوهُنَّ سِرّاً إِلاَّ أَنْ تَقُولُوا قَوْلاً مَعْرُوفاً وَلا تَعْزِمُوا عُقْدَةَ النِّكَاحِ حَتَّى يَبْلُغَ الْكِتَابُ أَجَلَهُ وَاعْلَمُوا أَنَّ اللَّهَ يَعْلَمُ مَا فِي أَنفُسِكُمْ فَاحْذَرُوهُ وَاعْلَمُوا أَنَّ اللَّهَ غَفُورٌ حَلِيمٌ ".[2]

وهنا الآية الكريمة تشير إلى أن المرأة المعتدة عليها حقوق غيره، فهنا يحظر عليه الشرع خطبتها في هذه الحالة إلا أنه جاء الخطاب بأن لا خرج، ولا إثم عليكم أيها الناس فما عارضتم به للمعتدات من وفاة، من خطبة النساء، وذلك لحاجتكم إليهن، فلا تصرحوا لهن بالنكاح والحاجة إليهن، إذا كنتم في أنفسكم، فأسررتم حاجتكم إليهن وخطبتكم.[3]

عن أبي هريرة رضي الله عنه قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: " إذا خطب إليكم من ترضون دينه وخلقه فزوجوه ألا تفعلوا تكن فتنة في الأرض وفساد عظيم".

---

[1]_ خراشي فاطمة، المرجع السابق، ص 12.

[2]_ سورة البقرة، الآية 235.

[3]_ نايف محمود الرجوب، المرجع السابق، ص ص 34-35.

وعن علي بن أبي الطالب رضي الله عنه قال: يا علي: ثلاث لا تؤخرهن: الصلاة إذا أتت والجنازة إذا حضرت والأيم إذا وجدت كفؤا".

ب_ أدلة مشروعية الخطبة من السنة:

دلت السنة النبوية على مشروعية الخطبة في عدة أحاديث منها:

عن أبي هريرة: قال: رسول الله صلى الله عليه وسلم: " لا يخطب الرجل على خطبة أخيه".

وكذلك من السنة أن السيدة حفصة بنت عمر بن الخطاب تزوجها الرسول صلى الله عليه وسلم، وهي أرملة حيث خطبها من أبيها فزوجه إياها، فقال عمر: خطب النبي صلى الله عليه وسلم حفصة فأنكحته.

وثبت أيضا أن الصحابة رضوان الله عليهم مارسوا الخطبة عن عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم ولم ينكر عليهم، مثال ذلك، حديث جابر بن عبد الله قال: فخطبت جارته فكنت أتخبأ لها حتى رأيت منها ما دعاني إلى نكاحها فتزوجتها".

وعن علي بن أبي طالب رضي الله عليه قال: يا علي: ثلاث: " لا تؤخرهن: الصلاة، إذا أتت جنازة، إذا حضرت والأيم إذا وجدت كفؤا".

ج_ الإجماع:

قد أجمع علماء المسلمين ماضيا وحاضرا على جواز الخطبة ومشروعيتها فما جرى عرف المسلمين على الخطبة قبل الزواج، وهو عرف صحيح نصا في الكتاب أو السنة.[1]

ثانيا: الحكمة من الخطبة

إن لكل عقد من العقود تسبقه عادة مقدمات ليتشوق العاقد أنه يحقق رغبته فيقدم عليه وإلا فيعرض عنه ولذلك كان التسرع في الارتباط به غالبا يعقبه الندم ولهذا شرعت الخطبة لتكون طريقا ليتعرف كل من المخطوبين على الأخر إذ أنها السبيل إلى دراية

[1] _نايف محمود الرجوب، المرجع السابق، ص 53.

أخلاق وطبائع وميول كل طرف لكن هذا التعارف الأولى يكون بالقدر المسموح له شرعا.[1]

فالخطبة ليست فرضا ولا واجبا، بل هي مستحبة قبل انعقاد الزواج لأن وجودها أحرى لدوام لتمكين كلا المخطوبين من معرفة الأخر ومدى احتمال البقاء معه وعدمه لأن عقد الزواج ميثاق غليظ وعهد قوي ومؤيد وحتى يتبين لكل منهما الصفات التي يرغبها وبنشرها في الأخر بينت له الخطبة.[2]

الفرع الثالث: أنواع الخطبة والطبيعة القانونية لها

أن للخطبة أنواع سنحاول تناولها في هذا الفرع وبعدها سنبين الطبيعة القانونية للخطبة.

أولا: أنواع الخطبة

إن الخطبة ليست إلا تمهيدا لعقد الزواج، وهي وسيلة لتعارف بين المخطوبين في حدود ما استقر إليه الشرع، والتعبير عن الخطبة إما يكون بطريقة مباشرة، وإما بطريقة غير مباشرة (الخطبة بالتعرض).

أ_ الخطبة الصريحة:

وهو ما يقطع بالرغبة في النكاح ولا يحتمل غيره.[3]، فهي طلب رجل زواج من المرأة وإظهار الرغبة في ذلك صراحة.

فالخطبة بالتصريح هي الإفصاح لما في النفس من رغبة بكل لفظ يدل صراحة على إرادة الخطبة ولا يحتمل غيرها كأن يقول الرجل لمن يرغب الزواج بها إني أريد أن أخطبك، وإني أريد الزواج بك، أني راغب فيك أو يقول ولي الخاطب أريدك زوجة لابني

---

[1]_ عبد القادر بن حرز الله، الخلاصة في أحكام الزواج والطلاق، ط1، دار الخلدونية، الجزائر، 2007، ص 37.

[2]_ إكاسولن خيرة، تواتي طواس، الخطبة وآثار العدول عنها، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص القانون الخاص الشامل، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2013/2012، ص 07.

[3]_ محمد كمال الدين إمام، أحكام الأحوال الشخصية للمسلمين، الجزاء الأول، منشأة المعارف، مصر، 2000، ص 67.

فلان ومن بين العبارات المتداولة في المجتمع الجزائري بشأن طلب الخطبة أريد أن اطلب يدك للزواج.[1]

ب_ الخطبة بطريق التعويض:

هي تلك الخطبة التي يستعمل فيها الخاطب حمل وعبارات غير مباشرة أو مجرد تلميحات يفهم من خلالها طلب الخطبة وبمعنى أدق هي لفظ يظهر في المعنى إلا أنه يراد به معنى أخر، غير أن دلالة الحال تكسف عن الرغبة في الخطبة بذكر الرجل للمرأة كلا ما يفهم منه ضمنيا خطبتها دون أن يصرح بذلك كأن يقول مثلا أني أريد أن أتزوج من امرأة صالحة وجميلة في مثل أخلاقك.

فالتعويض هو ذكر الخطبة بلفظ قد يحتمل الخطبة وقد يحتمل غيرها، ويكون ظاهرة في سواها، وإذا كانت رغبة الخطبة تكشف عنها إشارات القول.[2]

كما يعتبر تقديم الهدية إلى المرأة عبارة عن تعويض وكذلك منح الشخص لنفسه أمام المرأة وذكر معانيه عبارة عن تعويض بالزواج، ويعتبر التعويض بالخطبة في التشريع الإسلامي جائزا وهذا لقوله تعالى: " وَلا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ فِيمَا عَرَّضْتُمْ بِهِ مِنْ خِطْبَةِ النِّسَاءِ أَوْ أَكْنَنتُمْ فِي أَنفُسِكُمْ عَلِمَ اللَّهُ أَنَّكُمْ سَتَذْكُرُونَهُنَّ وَلَكِنْ لا تُوَاعِدُوهُنَّ سِرّاً إِلاَّ أَنْ تَقُولُوا قَوْلاً مَعْرُوفاً وَلا تَعْزِمُوا عُقْدَةَ النِّكَاحِ حَتَّى يَبْلُغَ الْكِتَابُ أَجَلَهُ وَاعْلَمُوا أَنَّ اللَّهَ يَعْلَمُ مَا فِي أَنفُسِكُمْ فَاحْذَرُوهُ وَاعْلَمُوا أَنَّ اللَّهَ غَفُورٌ حَلِيمٌ ".[3]"

فلا يحل للرجل خطبة معتدة غيره من طلاق رجعي لا بطريق التصريح ولا بطريق التعويض لأنها في حكم زوجة الغير فخطبتها تعد تعديا على حق من حقوقه.

قالت سكينة بنت حنضلة استأذن علي محمد بن علي ولم تنقضي عدتي من مهلك زوجي فقال: لقد عرفت قرابتي من الرسول صلى الله عليه وسلم وقرابتي من علي

---

[1]_ خراشي فاطمة، المرجع السابق، ص 14.

[2]_ إسماعيل أمين نواهضة، احمد محمد الموني، الأحوال الشخصية، ط 1، المسيرة للنشر والتوزيع، الأردن، 2010، ص 43.

[3]_ سورة البقرة، الآية 235.

وموضعي من العرب قلت: غفر الله لك يا أبا جعفر ذلك رجل يؤخذ عنك، تخطبني في عدتي؟ قال عاني أخبرتك بقرابتي من الرسول ومن علي، وأسلوب التلميح غير جائز عند خطبة المرأة فله ضوابط شرعية فنجده مباحا عند المرأة المتوفي عنها زوجها وحرام عند جميع المعتدات دون باستثناء، واختلف الفقهاء في الخطبة بالتعويض بالنسبة للمطلقة طلاقة بائنا.[1]

اعتبر الفقهاء المسلمون الخطبة وعدا بالزواج، ولا ترقى إلى مستوى العقد وحتى إن تمت بتوافر رضا الطرفين، كما انه لا يترتب ذلك أي حق لأحدهما نحو الآخر.[2]

ثانيا: الطبيعة القانونية للخطبة

نجد هنا أن فقهاء القانون حول الطبيعة القانونية للخطبة إلى اتجاهين حيث ذهب البعض إلى اعتبار عقدا بينما ذهب البعض الآخر إلى تكييفها بأنها مجرد وعد.

أ_ تكيف الخطبة بأنها عقد

حسب الأنصار هذا الاتجاه فإن الخطبة بتوافر الإيجاب والقبول، وتطابق إرادة كلا من الخاطب والمخطوبة تعد عقدا لدرجة أن البعض منهم يعرف الخطبة بأنها: " عقد علني ذو صبغة دينية يتبادل فيه رجل وامرأة الوعد بالزواج الأجل[3]، ويعتمدون في ذلك على أساسين: أولهما تاريخي وثانيهما قانوني:

1_ الأساس التاريخي:

ذهب إلى أن الخطبة تعتبر تقليد قديم تعود جذوره إلى ما قبل العهد الروماني، ومن نظر إلى هذا العقد بصفة خاصة يحدان قانونه جعل الزواج على مرحلتين:

---

[1]_العربي بلحاج، الوجيز في شرح قانون الأسرة الجزائري، الجزء الأول، الزواج والطلاق، ديوان للمطبوعات الجامعية، الجزائر، 1999، ص 158.

[2]_ العربي بلحاج، أحكام الزواج في ضوء قانون الأسرة الجديد، الجزء الأول، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2012، ص 113.

[3]_ محمد محده، سلسلة فقه الأسرة الجزائري " الزواج والطلاق"، الجزء الأول، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، 1986، ص 42.

_ الأولى منها هي الخطبة:

تتضمن تطابق الإيجاب والقبول من حيث تحديد الشروط وبالتالي فهي نتيجة لما اتفق عليه من شروط وهذا ما يكسبها الصبغة العقدية يلتزم فيها الطرفان بتنفيذ تلك الالتزامات.

_ الثانية مرحلة الزواج:

وهي انتقال المرأة من بيت أهلها إلى بيت زوجها بنية الاستقرار في بت الزوجية وتحقيق ما اتفق عليه في مرحلة الخطبة تحقيقا واقعيا.[1]

2_ الأساس القانوني:

يستدل أحاب النظرية العقدية للخطبة بالمفهوم العادي للعقد والأركان العامة التي تقوم على أساسها وذلك في محالة منهم لإضفاء صفة العقد على الوعد بالزواج فيقرون بأن العقد هو اتفاق يلتزم بموجبه شخصان فأكثر بالقيام بعمل ما أو عدم القيام به.

وما دام لم يرد في ذلك القانون فإن الوعد بالزواج يبقى ملزما للجانبين في إطاره العقدي المتفق عليه.[2]

ب_ تكييف الخطبة بأنها وعد

أما الأنصار هذا الاتجاه فقد كيفوا الخطبة بأنها لا ترقى إلى مستوى العقد عكس الاتجاه الأول بل هي مجرد وعد فالخطبة بعد تمامها لا تعتبر عقدا ولا زواجا ولا يترتب عليها شيء من الالتزام بإتمام العقد ولكل من الخاطب والمخطوبة حق العدول عنها.

والوعد في العقود ليس له قوة إنشاء العقد لذا لا يترتب عليه أي أثر من آثار العقد وهذا الحكم متفق عليه في المذاهب الإسلامية كلها ومتفق عليه في الفكر القانوني الحديث في العالم العربي.[3]

---

[1]_ محمد محده، المرجع السابق، ص ص 42-43.

[2]_ فضيل سعد، المرجع السابق، ص 19.

[3]_ العربي بلحاج، أحكام الزواج في ضوء قانون الأسرة الجدي، المرجع السابق، ص 114.

وهذا ما ذهب إليه المشرع الجزائري في الفقرة الأولى من المادة الخامسة من قانون الأسرة الجزائري التي تنص على أن : " الخطبة وعد بالزواج" وبالعودة إلى أحكام القانون المدني في المادتين 71 و 72 فإن مجرد الوعد لا ينشئ التزاما.

وعليه فإن الخطبة لا تعد عقد زواج بل هي مرحلة تمهيدية تسبق مرحلة الزواج بحيث لكلا الطرفين حق العدول عنها بل إنهما غير ملزمين قانونا بإتمام مشروع الزواج.

وتجد الإشارة إلى أن المشرع الجزائري استند إلى الاتجاه القائل بأن الخطبة وعد بالزواج حيث نص عليها صراحة في الفقرة الأولى من المادة الخامسة من قانون الأسرة الجزائري.

المطلب الثاني:

مفهوم العدول عن الخطبة

إذا كانت الخطبة مجرد وعد بالزواج كما سبق الإشارة إليه، فهي لا تعتبر زواجا شرعيا ولا ترقى إلى درجة العقد وبالتالي فإنه يجوز العدول والتراجع عنها في أي مرحلة من مراحلها وفي أي وقت يريده أحد الطرفين وهذا ما سنوضحه في هذا المطلب.

الفرع الأول: تعريف العدول عن الخطبة

سنتناول في هذا الفرع تعريف العدول عن الخطبة لغة واصطلاحا كالآتي:

أولا: تعريف العدول عن الخطبة لغة

العدول لغة القصد في الأمور وهو خلاف الجور وعدل الشيء بالكسر مثله من جنسه ومقداره، وعدل بالفتح ما يقوم مقامه، ومنه قوله تعالى: " أَوْ عَدْلُ ذَلِكَ صِيَاماً".[1] وهو بمعنى الفدية في قوله تعالي: " وَإِنْ تَعْدِلْ كُلَّ عَدْلٍ لا يُؤْخَذْ مِنْهَا ".[2] وعدل عن الطريق عدولا مال عنه وانصرف.[3] عن عمر ابن الخطاب رضي الله عنه قال: الحمد

---

[1]_ سورة المائدة، الآية 95.

[2]_ سورة الأنعام، الآية 70.

[3]_ علي الفيومي، المصباح المنير، ساحة رياض الصلح، بيروت، 1990، ص 150.

لله الذي جعلني في قوم إذا مِلْتُ عدلوني كما يعدل السهم في الثقاف أي قوموني، وعدل الشيء ساواه وأقامه .[1] وفلان عدل عن طريقه أي رجع عنه.[2]

ثانيا: تعريف العدول عن الخطبة اصطلاحا

هو أن يتراجع الخاطبان أو أحدهما عن الخطبة ويفسخانها بعد تمامها وحصول الرضا والقبول.[3] وهو أن يتخلى الخاطبان عن مشروع الزواج والتوقف عن تمام السير في متابعة الأعمال والإجراءات المؤدية إلى تحقيق إبرام العقد كما كان مخططا له في أول الأمر بعد إتمام الخطبة.[4]

وعرف العدول عن الخطبة في الفقه الحديث بأنه تراجع طرفي الخطبة أو أحدهما عنها بعد تمامها، أو التحلل من الوعد الذي بين الطرفين بإبرام عقد الزواج في المستقبل، باعتبار أن العدول عن الخطبة حق للخاطب والمخطوبة.[5] ولذلك فإنه يجوز لكل من الخطيبين أن يعدل عن الخطوبة ويمتنع عن الاستمرار فيها دون موافقة الطرف الآخر، وهو رأي جمهور الفقهاء أن الخطبة وعد غير ملزم إلا أن هناك من رأى بأن العدول عن الخطبة مكروه لأن فيه خلف للوعد.[6] ويرى البعض أن العدول عن الخطبة فيه كراهة إذا كان العدول لغرض غير مشروع .[7]

ويرى " فتحي الدريني" أن الوفاء بالوعد واجب دينا وخلقا ومروءة، إلا إذا كان ثمة مسوغ قومي يقتضي العدول عن الخطبة والوفاء بالوعد التزام خلقي وديني لا قضائي،

---

[1]_ ابن منظور، لسان العرب، الجزء الرابع، دار صادر، بيروت، 2001، ص 276.

[2]_ إبراهيم مصطفى، معجم وسيط، (مطابع أوغست)، د.ب.ن، 1995، ص 528.

[3]_ نايف محمد الرجوب، المرجع السابق، ص 224.

[4]_ عبد العزيز سعد، الزواج والطلاق في قانون الأسرة الجزائري، الجزاء الأول، ط 3، دار هومة، الجزائر، 1996، ص 25.

[5]_أحمد عبيد الكبيسي، الأحوال الشخصية في الفقه والقضاء والقانون، الجزاء الأول، مطبعة العاتك للنشر، القاهرة، 2007، ص 44.

[6]_ جميل فخر محمد جانم، المرجع السابق، ص 19.

[7]_ زبير مصطفى حسين، الطبيعة القانونية لعقد الزواج، مكتب الفكر للنشر السليمانية، العراق، 2008، ص 208.

حفاظا على الكرامة أن تهدر، والمشاعر أن تمس وللشهبات أن تثور وللسمعة أن تنال منها الأقاويل.[1]

الفرع الثاني: أسباب العدول عن الخطبة

إن من جملة الأسباب التي أدت إلى انتشار ظاهرة العدول يمكن حصرها فيما يلي:

أولا: أسباب مادية

_ الطمع في مال الفتاة أو الفتى.

_ مطالبة الخاطب خطيبته بتقديم استقالتها من الوظيفة التي تشغلها بمجرد خطبتها.

_ حصول الخاطب أو المخطوبة على تأشيرة الخروج إلى بلاد أجنبية وبعد فترة من الإقامة يصرف النظر عن الخطبة ويعلن عدوله عنها.[2]

ثانيا: أسباب اجتماعية

_ تدخل الأهل المبالغ فيه يؤدي إلى نشوب نزاعات عائلية بين أسرتي الخاطب والمخطوبة.

_ التخلي عن إتباع أحكام الشرع وتقليد الغرب.

_اختلاف العادات والتقاليد بين الطرفين.

_ عدم التفاهم والوضوح من البداية وتأخير الأمور إلى ما قبل الزواج.[3]

_ اختلاف المستوى العلمي والثقافي.

_ قد يرى الولي لها مصلحة في الرجوع عن هذا لأنه نائب عنها .[4]

---

[1]_ محمد فتحي الدريني، دراسات وبحوث في الفكر الاسلامي المعاصر، الجزء الثاني، دار قتيبة، بيروت، د.س.ن، ص 730.

[2]_ كريمة واعرب، الخطبة في قانون الأسرة الجزائري، مذكرة تخرج لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء، الدفعة 17، الجزائر، 2006، ص ص 39-40.

[3]_ مروة يوسف عاشور، أسباب فسخ الخطبة، موقع الكتروني.

[4]_ كريمة واعرب، المرجع السابق، ص ص 39- 40.

ثالثا: أسباب أخلاقية ونفسية

_ الاضطراب وعدم الشعور بالقدرة على تحمل المسؤولية.

_ قد يكون العدول لظهور خاطب آخر.

_ قد يكون العدول ناتجا عن تبين سوء السلوك من أحد الطرفين، وشراسة طباعه فتكون أسباب المودة بين الزوجين منعدمة ودواعي الألفة بينهما غائبة.

_ كثرة الانتقادات والخلافات والغيرة الزائدة عن الحد.

_ سوء الاختيار .[1]

الفرع الثالث: أنواع العدول عن الخطبة

الخطبة وعد بالزواج ولكلا الطرفين حق العدول عنها وبالتالي رفض المضي قدما في إبرام عقد الزواج الموعود به، وهذا ما تضمنه قانون الأسرة في المادة الخامسة منه أين أجاز للخطيبين فسخ الخطبة متى شاء ذلك باعتبار العدول حق لهما دون أي قيد أو شرف قانوني، فالقول بخلاف ذلك ينتج عنه إبرام عقد الزواج بدون رضى أحد الخطيبين وذلك ليس من مقتضيات عقد الزواج الذي يفترض فيه أن يكون الرضا ركن أساسي فيه يترتب على مخالفته البطلان طبقا للمادة 09 من القانون رقم: 09-05، المؤرخ في: 04 ماي 2005.

ولقد أجمع الفقهاء على أن الخطبة وعد بالزواج يحق للطرفين العدول عنها لأن ذلك يتفق مع الحكمة منها، فإلزام أحد الطرفين بإجراء العقد يتضمن إكراه وهو ما لا يجوز في عقد الزواج إذ أنه عقد أبدي يستوجب أن تكون الجدية في إنشائه أكثر من غيره من العقود.[2]

---

[1]_ خرصي صورية، الخطبة وآثار العدول عنها في قانون الأسرة الجزائري، مذكرة ماستر تخصص أحوال شخصية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خضير، بسكرة، 2015/2014، ص 65.

[2]_ حسين بن الشيخ آث ملويا، الملتقى في قضاء الأحوال الشخصية، الجزء الأول، ط 2، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2006، ص 33.

والعدول عن الخطبة يكون إما بالإرادة المنفردة أو بالإرادة المشتركة للخطيبين .[1]

أولا: العدول بالإرادة المنفردة

قد يتم العدول عن الخطبة بالإرادة المنفردة للخطيب، كما قد تقوم به المرأة، ولم يجعل المشرع الجزائري العدول عن الخطبة مقرونا بأي شرط، غير أنه ليس معنى ذلك أن العدول عن الخطبة ليس مقيدا يستعمل دون مساءلة، فقد أباح المشرع لأحد الخاطبين الرجوع عن الوعد إذا كان هناك مبرر، ولكل منهما العدول بإرادته المنفردة دون الرجوع إلى الطرف الآخر ودون طلب موافقته.[2] باعتبار أن العدول حائز شرعا وقانونا، وقد أكدت المحكمة العليا: أن الخطبة في الشريعة الإسلامية هي وعد بالزواج وليست عقدا وإن تمت بالاتفاق بين الطرفين وهي لا تبيح لهما اختلاط الأزواج وعلى هذا فإن الخطبة بعد تمامها لا تعتبر عقدا ولا زواجا ولا يترتب عليها شيء من الإلزام بتمام العقد انطلاقا من مبدأ الرضائية.[3]

وعلى هذا لا تقبل الدعوى التي يقيمها الخطيب على خطيبته أو العكس لإتمام عقد الزواج تأسيسا على الخطبة التي تمت بينهما، وأن القاضي لا يلزم الطرف بالزواج لأن هذا يعد إكراها وتدخلا في حرية الاختيار.

غير أن حق العدول عن الخطبة إذا ما أسيء استعماله يعد تجاوزا، وبذلك يكون الخطيب الذي تصرف بعدوله عن الخطبة يكون هذا العدول منافيا لتعهده، وبالتالي يكون موجبا لمسؤوليته، ولا يتماشى العدول عن الخطبة لأنه يعد تعسفا في استعماله.[4]

وعادة ما يلجأ أحد المخطوبين إلى إبداء رغبته في إنهاء الخطبة بالإرادة المنفردة دون أن يصل إلى علم الطرف الثاني، ولكن يفهم ضمنيا من خلال تصرفات الخاطب أو

---

[1]_ عبد العزيز سعد، الزواج والطلاق في قانون الأسرة الجزائري، المرجع السابق، ص 85.

[2]_ مسعودة نعيمة إلياس، التعويض عن الضرر في بعض مسائل الزواج والطلاق، رسالة الدكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2010، ص 61.

[3]_ المحكمة العليا: غرفة الأحوال الشخصية، قرار رقم: 34089 الصادر بتاريخ: 1999/02/25.

[4]_ عبد الله مبروك النجار، التعويض عن فسخ الخطبة، ط 1، دار النهضة العربية، القاهرة، 2002، ص 42.

المخطوبة كأن يقوم الخاطب مثلا بخطبة فتاة أخرى ثم تعلم خطيبته بذلك أو عزوف الخاطب عن زيارة المخطوبة في الأعياد والمناسبات والتخلي عن كل الواجبات التي تقع على الخاطب بعد إتمام الخطبة.[1]

ثانيا: العدول عن الخطبة بالإدارة المشتركة

لم ينظم المشرع الجزائري العدول عن الخطبة بالإدارة المشتركة لا قبل تعديل سنة 2005 ولا بعده وهذا لا يمنع من استنتاجه من خلال ما نعيشه اليوم في مجتمعنا إذا كثرت في الحقبة الأخيرة حالات العدول عن الخطبة ومن بينهما العدول بالإرادة المشتركة للمخطوبين، وذلك يتحقق بمحض إرادتهما على إنهاء الخطبة القائمة بينهما بعد مناقشة أو قيام نزاع، مما يؤدي إلى اتخاذ قرار الرجوع عن الخطبة.

كما قد يلجأ أحد المخطوبين إلى إبداء رغبته صراحة في إنهاء الخطبة لأسباب معينة يقوم بشرحها للطرف الثاني بعد مناقشتها واقتناع هذا الأخير بجدية السبب كأن يطلب الخاطب من مخطوبته بتقديم استقالتها من وظيفتها بعد إبرام عقد الزواج ورفضها دون إقناع أحدهما للآخر برأيه فيتم الاتفاق بمحض إرادتهما على العدول ليتم الإعلان عن ذلك بحضور ولي المخطوبة وأقارب الخاطب بانقضاء الخطبة .[2]

إن المادة الخامسة من قانون الأسرة نصت على العدول الذي يتم بالإرادة المنفردة لأحد المخطوبين باعتباره حقا يجوز اللجوء إليه دون تبيان أسباب وبواعث هذا العدول نظرا لكونه حق شخصي يخضع لاعتبارات خاصة لكل من طرفي الخطبة ولا سلطة للقضاء عليه بحيث تركت الحرية الكاملة في الإقدام أو الإحجام عن الزواج إذ أن الشخص هو الأدرى بشؤونه والأعرف بمصالحه الخاصة.

---

[1] _ كريمة واعرب، المرجع السابق، ص 39.

[2] _ المرجع نفسه، ص 39.

المبحث الثاني:

حكم العدول عن الخطبة

تعتبر الخطبة مجرد وعد بالزواج، بحيث تكون فرصة للتعارف بين المخطوبين، لذا في هاته الفترة يمكن أن يكتشفا عدم ملائمة أحد الطرفين للطرف الآخر، وبما أن الخطبة وعد يشترط فيه التوافق والملائمة يحق لهما الانسحاب منها وعدم إتمام الزواج، وطول مدة الخطبة أو قصرها لا يشكل فرقا عند العدول وبالتالي يجوز العدول عن الخطبة في أي وقت من مراحل الخطبة ويجوز للطرفين الرجوع عنها.

المطلب الأول:

حكم العدول عن الخطبة في الفقه الإسلامي

اتفقت كلمة الفقهاء على أن الخطبة ليست عقدا تحمل صفة الإلزام التي يحملها العقد لأن تعريف الخطبة عند الفقهاء لا تعد وأن تكون طلب النكاح، وليس في هذا التعريف ما يحمل صفة العقد أو الالتزام ومع ذلك فقد اختلفوا في حكم العدول عن الخطبة على قولين:

الفرع الأول: جواز العدول عن الخطبة

يجوز للخاطب أن يعدل عن الخطبة إذا كان هناك سبب مشروع لذلك وهذا حق له، كما يجوز ذلك للمخطوبة ووليها.

أما إذا لم يتوفر سبب مشروع ومعقول للعدول فإن ذلك يكره الرجوع عن الخطبة بسبب الوعد لأن الوعد يترتب عليه الوفاء، وهذا قول كل من مذهب الشافعية والحنابلة وعللوا ذلك بـ:

_ أن عقد بالزواج عقد عمري يدوم الضرر فيه لذا فإن لكل واحد من الخاطبين النظر في أمره، وفترة الخطوبة هي فترة نظر وتردد لكل واحد منهما أن يحتاط لنفسه وأن ينظر في

حظه قبل أن يعزم على الزواج ولأن الحق لم يلزم الخاطبين بعد، كمن ساوم على سلعة ثم بدى له أن يبيعها.[1]

_ أدلتهم من السنة

1_ عن ابن عمر رضي الله عنه كان يقول: " نهى النبي صلى الله عليه وسلم أن يبيع بعضكم على بيع بعض، ولا يخطب الرجل على خطبة أخيه حتى يترك الخاطب قبله أو يأذن له الخاطب" .[2]

فمحل الشاهد من الحديث حتى يترك الخاطب قبله أو يأذن له الخاطب فالحديث في هذه الحالة يدل على جواز العدول عن الخطبة ولو كان مكروه لنبه إليه النبي صلى الله عليه وسلم وقوله حتى يترك دليل قاطع على جواز العدول ويكون بطريقتين: إما الترك أو إعطاء الإذن للغير وفيه إشعار بإسقاطه حقه النابع من العدول عن الخطبة.[3]

2_ جاء في الحديث أن عليا خطب بنت أبي جهل، فسمعت بذلك فاطمة فأتت رسول الله صلى الله عليه وسلم فقالت: يزعمُ قومك أنك لا تغضب لبناتك، وهذا عليٌّ ناكح بنت أبي جهل فقام رسول الله صلى الله عليه وسلم، فسمعتُه حين تشهد يقول: أمّا بعد انكحتُ أبا العاص بن الربيع فحدثني وصدقني، وإن فاطمة بَضْعَةُ مني، وإني أكره أن يسؤها والله لا تجتمع بنت رسول الله وبنت عدوّ الله عند رجل واحد، فترك على الخطبة .[4]

---

[1]_ نايف محمود الرجوب، المرجع السابق، ص 224.

[2]_ محمد بن إسماعيل، صحيح البخاري، ط 1، دار بن كثير، دمشق، بيروت، 2002.

البخاري، أخرجه في صحيحه كتاب النكاح، باب لا يخطب على أخيه حتى ينكح أو يترك، رقم 5145، مسلم أخرجه في صحيحه كتاب النكاح باب تحريم الخطبة على خطبة أخيه حتى يأذن أو يترك رقم 1412، ص 1450.

[3]_ أبو عرقوب، أثر العدول عن الخطبة، دار الإفتاء، موقع الكتروني.

[4]_ محمد بن إسماعيل، صحيح البخاري، المرجع السابق،

البخاري، أخرجه في صحيحه كتاب فضائل، أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم، باب ذكر أصهار النبي صلى الله عليه وسلم، رقم 3729، مسلم أخرجه في صحيحه كتاب فضائل فاطمة بنت النبي صلى الله عليه وسلم، رقم 2448، ص 1530.

دل الحديث على أن النبي صلى الله عليه وسلم أجاز العدول عن الخطبة، ولو كان هذا الفعل مكروه لما أنكر على علي رضي الله عنه كي لا يضطره للوقوع في المكروه.[1]

الفرع الثاني: كراهية العدول عن الخطبة

يكون العدول عن الخطبة من الخاطب أو المخطوبة أو وليها إذا كان العدول من المخطوبة أو وليها لأجل خاطب آخر فيحرم ذلك وهذا قول المالكية،[2] وعلى الرغم من حق كلا الطرفين في العدول فإن الشريعة الإسلامية قرآنا وسنة تنص على ضرورة الوفاء بالوعد [3] تبعا لقوله تعالي: " وأوفوا بالعهد إن العهد كان مسؤولا ".[4]

فالآية عامة تشمل إيجاب الوفاء بكل الوعود بما عاهد الله على نفسه من النذور والدخول في القرب فألزمه الله تعالى إتمامها وعليه يستدل بها في كراهة الإخلاف بالوعد بالزواج لأنه عقد من العقود التي أمر الله بالوفاء بها فلذا يكره الرجوع عنه.[5]

_ أما دليلهم من السنة

فعن أبي هريرة رضي الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: " آية المنافق ثلاث: إذا حدث كذب، وإذا وعد أخلف، وإذا أؤتمن خان".[6]

---

[1]_ أبو عرقوب، أثر العدول عن الخطبة، دار الإفتاء، موقع الكتروني.

[2]_ نايف محمود الرجوب، المرجع السابق، ص 225.

[3]_ محمد كمال الدين إمام، الزواج في الفقه الإسلامي دراسة تشريعية وفقهية، دار الجامعة الجديدة للنشر، د.ب. ن، 1998، ص 53.

[4]_ سورة الإسراء، الآية 34.

[5]_ الخصائص، أحكام القرآن الكريم، الجزء الخامس، دار إحياء التراث العربي ومؤسسة التاريخ العربي، بيروت، لبنان، 1412هـ-1992م، ص 334.

[6]_ محمد بن إسماعيل، صحيح البخاري، المرجع السابق،
البخاري، أخرجه في صحيحه كتاب الإيمان، باب علامة المنافق، رقم 33، مسلم أخرجه في صحيحه كتاب الإيمان، باب خصال المنافق، رقم 58.

فوصف النبي صلى الله عليه وسلم مخلف الوعد بالمنافق وأنها من خصال النفاق، فإتيانها والاتصاف بها مكروه والخطبة وعد بالزواج فكان مكروه العدول عنها بعد الوعد لأن إخلافه من صفات النفاق.[1]

المطلب الثاني:

حكم العدول عن الخطبة في قانون الأسرة الجزائري والقضاء الجزائري

إن العدول عن الخطبة يعني تراجع أحد الخطبين والتخلي نهائيا عن مشروع الزواج بالخطيب الآخر والتوقف تماما عن السير في متابعة الأعمال والإجراءات المؤدية إلى تحقيق إبرام عقد الزواج كما كان مخططا في أول الأمر بعد إتمام الخطبة.[2]

الفرع الأول: حكم العدول عن الخطبة في قانون الأسرة الجزائري

نصت عليه المادة الخامسة من قانون الأسرة الجزائري: " ولكل من الطرفين العدول عنها" حيث يتضح من نص المادة أنه يصح لكل من الطرفين أن يعدل عن الخطبة بإرادته المنفردة دون الرجوع للطرف الثاني، وذلك لأن عقد الزواج عقد رضائي وليس عقد إذعان، وأن المحكمة التي تحكم بالإلزام الطرف المتراجع بالإبقاء على الخطبة أو الفاتحة المنعدمة ركن الرضا وإجباره على متابعة إجراءات عقد الزواج فإنها تكون دمرت أهم ركن لإبرام عقد الزواج وتكون قد خرقت أحكام الشريعة والقانون .[3]

وما يمكن قوله أنه يحق لكل الخاطب أو المخطوبة العدول عن وعده، فلا التزام بإتمام الزواج ما لم يوجد عقد، مادام أن المشرع أجاز العدول ولم يقيده بشرط ولا قيد خاص، ومن ثم يبقى لكل من الخاطب أو المخطوبة حق العدول بإرادته المنفردة دون

---

[1]_ أبو عرقوب، أثر العدول عن الخطبة، دار الإفتاء، موقع الكتروني.

[2]_ عبد العزيز سعد، الزواج والطلاق في قانون الأسرة الجزائري، المرجع السابق، ص 18.

[3]_ عبد العزيز سعد، قانون الأسرة الجزائري في ثوبه الجديد، دار هومة، الجزائر، 2005، ص 18.

الرجوع إلى الطرف الآخر وطلب رضائه في ذلك العدول لكونه مباح شرعا وجائز قانونا.[1]

الفرع الثاني: حكم العدول عن الخطبة في القضاء الجزائري

وهذا ما ذهبت إليه المحكمة العليا من خلال قرارها الصادر في: 1989/12/25 حيث قضت بموجبه:" بأنه من المقرر فقها وقضاء أن الخطبة في الشريعة الإسلامية هي وعد بالزواج وليس عقدا، وإن تمت بالاتفاق بين الطرفين وهي لا تتيح لهما أن يختلطا اختلاط الأزواج، وعلى هذا فالخطبة بعد تمامها لا تعتبر عقدا ولا زواجا ولا يترتب عليها شيء من الالتزام بتمام العقد انطلاقا من مبدأ الرضائية في العقد.[2]

ومن ثم فإن العادل عن الخطبة يمارس حقا خالصا له وليس لأحد من سبيل عليه لأنه عدول عما يدوم الضرر فيه ولا تقبل الدعوى التي يرفعها أحدهما للمطالبة بإتمام الزواج تأسيسا على سابقة الخطبة لأن المصلحة العامة والخاصة توجب أن يكون كل من الطرفين حرية تامة قبل إبرامه لأنه عقد يدوم العمر ومن المصلحة التروي وترديد الأمر قبل الإقدام عليه لأن أي تدخل من القضاء يعتبر إكراها على الزواج وتدخلا في حرية الاختيار.[3]

وكل من المرأة والرجل سواء العدول عن الخطبة احتياطا لنفسه في عدم الإقدام على زواج لم يعد يجد فيه الاستقرار النفسي لأن الشريك الذي اختاره وتواعد على الزواج معه بموجب الخطبة لا يتوافق أهواءه وطباعه.

ولذلك فقد التفت المشرع الجزائري إلى إمكانية العدول في حالة وقوع ضرر لأحد الطرفين لأن العدول حق مقرر لكل من الطرفين إلا أنه كغيره من الحقوق قد يساء استعماله فيترتب عنه ضرر للطرف الآخر ولذلك فقد أجاز العدول.

---

[1]_ محمد محده، الخطبة والزواج، ط 3، دار الشبهات، 2000، ص 57.

[2]_ القرار الصادر عن المحكمة العليا، غرفة الأحوال الشخصية، الصادر بتاريخ: 1989/12/25، رقم الملف: 34089، المجلة القضائية، العدد الرابع، 1990، ص 102.

[3]_ مسعودة نعيمة إلياس، المرجع السابق، ص 65.

وإن كانت مسألة التوافق النفسي والاجتماعي بين الخطبين من أدق الأمور الشخصية التي يصعب على القاضي تقديرها إلا أنه من غير الجائز أن يعدل الخاطب عن عزمه لمجرد طيش أو نزوة فردية بغير مبرر منطقي أو معقول، حتى يكون هذا عدول لغرض صحيح، ويستحسن التعجيل في العدول إذا ما بدا سبب واضح يقتضي ذلك ويبقى تقدير هذا السبب لسلطة القاضي والذي قد يختلف من شخص إلى آخر.[1]

[1]_ مسعودة نعيمة إلياس، المرجع السابق، ص 66.

الفصل الثاني:

الآثار المترتبة على العدول عن الخطبة

الفصل الثاني:

الآثار المترتبة على العدول عن الخطبة

أن طبيعة الخطبة تمنح طرفيها إمكانية الاستمرار فيها أو التحلل من الوعود دون أن يتمكن الطرف من الاعتراض عن ذلك لأنها مجرد وعد بالزواج وليست زواجا قانونيا ولا عقدا ملزما، ولكن لا يجب أن يلحق العدول عن الخطبة وفسخها ضرر بالطرف الأخر لأنه متى تحقق ذلك أمكن إثارة مسؤولية الشخص المتعسف في العدول عن الخطبة.

ومن شأن ذلك أنها أن يرتب آثار قانونية للهدايا المتبادلة بين الطرفين والمهر الذي يمكن أن يقدمه الخاطب للمخطوبة أثناء الخطبة وقبل إتمام عقد الزواج إلى جانب ما يتعلق بالضرر المادي أو المعنوي الذي يصاحب العدول عن الخطبة.

المبحث الأول:

أحكام الهدايا والمهر بعد العدول عن الخطبة

سنتطرق في هذا المبحث إلى مفهوم الهدايا وحكم استردادها في الفقه الإسلامي وقانون الأسرة في المطلب الأول، أما في المطلب الثاني سنتطرق إلى مفهوم المهر وحكم استرداده في الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري.

المطلب الأول:

مفهوم الهدايا وحكم استردادها في الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري

تشمل الهدايا كل ما يقدمه المهدي إلى المُهدى من نقد وحلي وأمتعة.

الفرع الأول: مفهوم الهدايا ومشروعيتها

حيث أننا سوف نتطرق إلى تعريف الهدية لغة واصطلاحا وعند المذاهب الأربعة ومشروعيتها من الكتاب والسنة والإجماع.

أولا: تعريف الهدية

أ_ لغة: الهدية مفرد، والجمع هدايا، يقال أهداه وإليه وهو ما يقدمه القريب أو الصديق من التحف والألطاف، والتهادي أن هدي بعضهم إلى بعض.[1]

ب_ اصطلاحا: الهدية نوع من أنواع الهبة، وهي ما يقدمه الواهب للموهوب له على وجه الإكرام والتودد والمكافأة، وما يقدمه الواهب للموهوبين له على وجه الإكرام والتودد بهدية، أما إذا كان يقصد ثواب الآخرة فهي صدقة، وإن لم يقصد شيئا فهي هبة، قال البهوتي وأنواع الهبة: صدقة ونحلة وعطية، فغن قصد بإعطائه ثوب الآخرة فقط فصدقة، وإن قصد بإعطائه إكرام وتوددا ومكافأة فهدية، وإن لم يقصد شيئا مما ذكر فهبة وعطية ونحلة

[1]_ محمد بن ابي بكر الرازي، مختار الصحاح، دار القلم، بيروت، لبنان، د.س.ن، ص 693.

[1] والهدايا شاملة لكل ما يقدمه المهدي إلى المهدى إليه من النقد والفضة والذهب والملابس والأثاث والسيارات وغير ذلك.[2]

وتعرف الهدية عند المذاهب الأربعة كالتالي:

_ الأحناف: تمليك العين في الحال بغير عوض.

_ المالكية: تمليك من له التبرع ذاتا تنقل شرعا لا عوض لأهل.

_ الشافعية: التمليك لعين بلا عوض في حال الحياة تطوعا.

_ الحنابلة: التبرع في حال الحياة بلا عوض.

وتلتقي التعريفات في أن الهدية تملك بلا عوض في حال الحياة.

ثانيا: مشروعية الهدية

وهي مشروعة بالكتاب والسنة والإجماع ومن المنقول.

أ_ من الكتاب: قال الله تعالي: " فَإِنْ طِبْنَ لَكُمْ عَنْ شَيْءٍ مِنْهُ نَفْساً فَكُلُوهُ هَنِيئاً مَرِيئاً ".[3]

ب_ من السنة: عن أبي هريرة رضي الله عنه عن النبي صلى الله عليه مسلم قال: " تهادوا تحابوا " وفي رواية الترمذي عن أبي هريرة رضي الله عنه عن النبي صلى الله عليه وسلم قال: " تهادوا فإن الهدية تُذْهِبُ وَحَرَ الصدر، ولا تحقرن جارة جارتها ولو بشق فرسان شاه".[4]

تدل هذه الأحاديث وغيرها على استحباب الهدايا وأنها سبب للتودد والتحاب بين الناس.

ج_ من الإجماع: انعقد إجماع المسلمين على استحباب الهدية، قال الشريني: " وانعقد الإجماع على استحباب الهدية وجميع أنواعها".

---

[1]_ جميل فخري محمد جانم، المرجع السابق، ص 211.

[2]_ نايف محمد الرجوب، المرجع السابق، ص 288.

[3]_ سورة النساء، الآية 04.

[4]_ أبو عيسى الترمذي، الجامع الكبير، سنن الترمذي، الجزء الرابع، أبواب الولاىء والهبة، باب في حث النبي (ص) على الهدية، رقم 2130، ط1، دار الغرب الإسلامي، د.ب.ن، 1996، ص 441.

د_ من المعقول: أن الهدية توجب التودد والتحالف وتؤدي إلى إقامة الألفة فيما بين الناس ويزداد استحباب الهدية بمناسبة الخطبة، وقد كرّه بعض الصحابة الدخول بالزوجة دون أن يقدم لها شيئا من المهر أو الهدية.[1]

والخطبة كمقدمة للزواج تستهدف تمكين الخاطبين من التقرب من بعضهم ولتقوية أواصر هذه القربى يبدأ ببذل كل منهما للآخر من ماله بما يشعره بالمحبة، ومن هنا كانت الهدايا المتبادلة عند تراجع هذه المشاعر وانتهائها إلى العدول عن الخطبة ومن ثم استرداد الهدايا المتبادلة إبانها.[2]

الفرع الثاني: أحكام الهدايا بعد العدول عن الخطبة في الفقه الإسلامي

أولا: القائلون بالرجوع بالهدايا بعد العدول عن الخطبة وأدلتهم

أ_ القائلين: بجواز الرجوع بالهدايا بعد العدول عن الخطبة بدورهم ينقسموا إلى فريقين هما:

1_ الفريق القائل بالجواز دون اعتبار لجهة العادل، وهو قول عند الحنفية والشافعية وقول عند الحنابلة إلا أن الحنفية يقولون بالرجوع بالهدايا القائمة دون الهالكة أو المستهلكة لأنها في معنى الهبة عندهم ومن المعاصرين من تبنى هذا القول عبد الحكيم فوداه.[3]

2_ الفريق القائل بجواز الرجوع بالهدايا مع التفريق بين العدول من جهة الخاطب والعدول من جهة المخطوبة فعليها الرجوع بما أهداه لها، وهي فتوى الأحناف والقول المفتى به عند المالكية ورواية عند الحنابلة.[4]

---

[1]_ جميل فخري محمد جانم، المرجع السابق، ص 214.

[2]_ مصباح نوري المهايني، استرداد هدايا الخطبة، ط1، د.ب.ن، 2001، ص 09.

[3]_ عبد الحكيم فواده ومنذر عبد العزيز، أحكام الزواج والطلاق في المذهبين السني والجعفري، منشأة المعارف، د.ب.ن، 20011، ص 105.

[4]_ الحبيب بن طاهر، الفقه المالكي وأدلته، الجزء الثالث، ط 3، لبنان، 2005، ص 202.

_ أدلتهم

عن ابن عباس أن امرأة ثابت بن قيس أتت النبي صلى الله عليه وسلم فقالت يا رسول الله ثابت بن قيس ما أعتب عليه في خلق ولا دين ولكن لا أطيقه، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم أتردين عليه حديقتُه؟ قالت: نعم.[1]

إذا كان الحديث ينص على إعادة المهر بعد الدخول بها، إذا طُلبَ الطلاق من طرفها فالأحرى والأولى أن ترد ما قدمه لها من هدايا إذا كان فسخ الخطبة من طرفها.[2]

ثانيا: القائلون بعدم الرجوع بالهدايا بعد العدول عن الخطبة وأدلتهم

ذهب القول بعدم الرجوع بالهدايا مطلقا بعد العدول عن الخطبة وهو الأصل في المذهب المالكي وهو قول آخر عند الحنابلة.[3]

_ أدلتهم

عن ابن عباس رضي الله عنه قال النبي صلى الله عليه وسلم " العائد في هبته كالعائد في قيئه.[4]

وفي رواية الأخرى عن ابن عباس قال: قال النبي صلى الله عليه وسلم: " ليس لنا مثل السوءِ الذي يعود في هبته كالكلب يرجع في قيئه".[5]

هنا شبه النبي صلى الله عليه وسلم العائد في هبته كالكلب العائد في قيئه، وهذا تشبيه مذموم، والذم في الحديث للنهي والنهي يقتضي التحريم.[6]

---

[1]_ محمد ابن إسماعيل، المرجع السابق،

البخاري، أخرجه في صحيحه، كتاب الطلاق، باب الخلع، وكيف الطلاق فيه، رقم 5273.

[2]_ التواتي بن التواتي، المبسط في الفقه المالكي وأدلته، ط 2، الروبية الجزائر، 2010، ص 109.

[3]_ الأزهري، جواهر الاكليل شرح مختصر خليل، الجزء الأول، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، د.س.ن، ص 389.

[4]_ محمد ابن إسماعيل، المرجع السابق،

البخاري، أخرجه في صحيحه، كتاب الهبات، باب لا يحل لأحد أن يرجع في هبته وصدقته، رقم 2621.

[5]_ المرجع نفسه، البخاري، أخرجه في صحيحه، رقم 2622.

[6]_ الصنعاني، محمد ابن إسماعيل، سبل السلام، شرح بلوغ المرام، الجزء الثالث، ط1، مكتبة المعارف، الرياض، 2006، ص 249.

الفرع الثالث: حكم الهدايا في قانون الأسرة الجزائري

لقد نظم قانون الأسرة الجزائري من الفقرة الرابعة والخامسة من المادة المعدلة حكم الهدايا المقدمة عند العدول عن الخطبة حيث جاء النص كالتالي:

" لا يسترد الخاطب من الخطوبة شيئا مما أهداها إن كان العدول منه، وعليه أن يرد للمخطوبة ما لم يستهلك مما أهدته، له أو قيمته.

وإن كان العدول من المخطوبة، فعليها أن ترد للخاطب ما لم يستهلك من هدايا أو قيمته".

فإن كان العدول من جهة الخاطب، فلا يحق له أن يسترد شيئا من الهدايا سواء كانت قائمة أو مستهلكة، حتى لا يجمع عليها بين ألمين، ألم رفضها، وألم تغريمها ما أهداه لها، وهو ما أكده النص في قانون الأسرة في المادة الخامسة الفقرة الأولى.

وإن كان العدول من طرف المخطوبة، فيرى المالكية بأنه على الخاطب أن يرجع عليها بكل ما قدمه من هدايا إذا كانت قائمة، فإن استهلكت استرد قيمتها، وهو ما أكده نص المادة الخامسة الفقرة الثانية من قانون الأسرة.

وحسبنا فعل المشرع بأخذه برأي المالكية لما يتصف به من الاتزان، فمن يتسبب في العدول عن الخطبة فإنه يتحمل تبعة ذلك من الخسارة في الهدايا المقدمة مما يحقق العدالة في اقتسام الأضرار الناشئة عن العدول بين الطرفين.[1]

إذ تجدر الإشارة إلى أن المشرع لم يذكر صراحة حق المخطوبة في استرداد ما أهدته للخاطب من هدايا في حال عدولها عنه، كما أن ربط استرجاع الهدايا بالعدول عن الخطبة على النحو المذكور قد يبدو منطقيا سهل التطبيق لكن الواقع عكس ذلك، ذلك أنه من الناحية العلمية لا يتم العدول عن الخطبة بدون سبب إلا نادرا والغالب أن يقترن

[1]_ حاج أحمد عبد الله، العدول عن الخطبة وأثره في استرداد المهر والهدايا " دراسة مدعمة بالاجتهاد القضائي"، مجلة العلوم القانونية والسياسية، ع 04، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الوادي، 2012، ص 184.

بسبب كأن يكتشف أحد الطرفين من أحوال الآخر ما يدعوه إلى إنهاء الخطبة، أو يأتي ذلك نتيجة لاشتراطات معينة من هذا الجانب أو ذاك.[1]

وعليه فإن هذه الأحوال تجعل من غير المنطقي أن نكتفي بالنظر إلى من أعلن فسخ الخطبة، بل من الأولى أن يكون البحث عن سبب فسخها، لأن هناك حالات يكون الراغب عن الخطبة هو الذي يملي شروطا يضطر بها الآخر إلى العدول، لذا فإن ما قررته الفقرة الرابعة والخامسة من المادة الخامسة من قانون الأسرة بحاجة إلى تعديل بربط الحق في استرداد الهدايا بسبب العدول لا بالعدول ذاته مع منح القضاء حق تحديد ذلك السبب.[2]

ويضيف محمد محده أن الكلام السابق عن الهدايا قبل العقد أما بعده فقد صارا زوجين بدلا من خطيبين، وانتقل من الهدايا إلى الصداق.

فلو طلقت الممنوحة هدايا وصداقا قبل الدخول لا كلام معها عن الهدايا ولو عظمت قيمتها، بل ولها زيادة عن ذلك نصف الصداق إن كان مقدرا وسميت بذلك مطلقة لا معد ولا عنها.[3]

وهناك مسألتين لم يتحدث عن أثارهما مع إمكانية وقوعهما، حيث تتعلق المسألة الأولى بوفاة أحد الطرفين أثناء قيام الخطبة، بينما تتعلق المسألة الثانية بحالة فسخ الخطوبة بالاتفاق بين الطرفين بسبب الاختلاف في وجهات النظر، فالنص اقتصر في تعرضه على حالة صدور العدول من أحد الطرفين دون الطرف الآخر، فأعطى حكما معينا للهدايا في هذه المسألة دون غيرها.[4]

---

[1]_ محفوظ بن صغير، الاجتهاد القضائي في الفقه الإسلامي وتطبيقاته في قانون الأسرة الجزائري، جامعة الحاج لخضر، كلية العلوم الاجتماعية والعلوم الإسلامية، قسم الشريعة، رسالة الدكتوراه، 2009/2008، ص 307.

[2]_ محمد محده، المرجع السابق، ص 64.

[3]_ المرجع نفسه،، ص ص 64-65.

[4]_ بن شويخ الرشيد، شرح قانون الأسرة الجزائري المعدل (دراسة مقارنة لبعض التشريعات العربية)، ط 1، دار الخلدونية، الجزائر، 2008، ص 45.

أما عن موقف الاجتهاد القضائي الجزائري من المسألة، فإننا نجد القرار الصادر عن المحكمة العليا بتاريخ: 1999/03/16م حيث نص على ما يلي: " من المقرر قانونا أنه لا يسترد الخاطب شيئا مما أهداه إذا كان العدول منه.

متى تبين في قضية الحال أن الطرفين جرت بينهما خطبة زواج، ثم وقع العدول عن الخطبة من طرف الخاطب، فإن القضاة بقضائهم بتأييد الحكم المستأنف والقاضي برفض إتمام الزواج وإلزام المدعى عليها بردها إلى المدعي ما قدمه لها من هدايا وحلي ونقود واعتبرها صداقا دون الرد على دفوع الطاعنة أخطأوا في تطبيق القانون، وعرضوا قرارهم للقصور في التسبيب ومتى كان ذلك استوجب نقض القرار المطعون فيه.[1]

ومن هذا الاجتهاد القضائي أنه طبق النص القانوني الوارد في الفقرة الرابعة من المادة الخامسة بهذا الشأن، حيث لا يمكن للخاطب أن يسترد شيئا مما أهداه للمخطوبة إذا كان العدول منه، إلا أن قضاة الموضوع قضوا برد المخطوبة _ المدعى عليها _ ما قدمه لها من هدايا، وهذا يشكل خرقا للنص القانوني المذكور، مما عرض قرارهم للنقض، وعلى خلاف هذه القضية بالنسبة للقرار التالي، فقد رفض قضاة الموضوع استرجاع الهدايا للخاطب الذي عدل عن الخطبة، مما أدى بقضاة النقض لتأييد القرار المطعون فيه.

حيث جاء في القرار الصادر عن المحكمة العليا بتاريخ: 1991/04/23 من المقرر شرعا وقانونا أنه لا يسترد الخاطب شيئا مما أهداه إن كان العدول منه، ومن ثم فإن النهي على القرار المطعون فيه بتناقض الأسباب غير سديد يستوجب رفضه.

ولما كان من الثابت في قضية الحال أن الطاعن تراجع عن إتمام إجراءات الزواج والدخول على الرغم من طلبه من طرف الزوجة، فإن قضاة الموضوع برفضهم طلب

[1]_ القرار الصادر عن المحكمة العليا، غرفة الأحوال الشخصية، المجلة القضائية، العدد الخاص، 2001، ص 39.

الطاعن لاسترجاع الهدايا طبقوا صحيح القانون ومتى كان كذلك استوجب رفض الطعن.[1]

كما جاء في القرار المؤرخ في: 1993/07/13: " من المقرر قانونا أنه يتوجب على المرأة المخطوبة عند عدولها عن إتمام الزواج أن ترد ما لم يستهلك من هدايا وغيرها، ولا تستحق الزوجة نصف الصداق إلا عند الطلاق قبل الدخول.

ولما ثبت _ في قضية الحال _ أن الطاعنة هي التي عدلت عن إتمام الزواج وبدون مبرر شرعي أو قانوني فإنه لا يمكن والحالة هذه تحميل المطعون ضده _ بالخسائر والأضرار المترتبة عن ذلك، وأن دفع الطاعنة المتعلق بأحقيتها في نصف الصداق إنما يتحقق لو تم الطلاق بإرادة الزوج مما يتعين القول أن قضاة الموضوع أصابوا في قضائهم ويتوجب رفض الطعن.[2]

المطلب الثاني:

مفهوم المهر وحكم استرداده في الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري

إن المهر هو العوض المالي الذي تستحقه الزوجة بالعقد عليها وبالدخول بها، لذا يقول عز وجل :" وَآتُوا النِّسَاءَ صَدُقَاتِهِنَّ نِحْلَةً ".[3]

لكن قد يقدم هذا المهر كله أو جزء منه عند إعلان الخطبة أو أثنائها تأكيدا لجدية سعيه أو التعجيل لإتمام الزواج أي قبل العقد على المخطوبة والدخول بها، وذلك حسب ما جرت عليه العادة في بعض المجتمعات.

---

[1]_ القرار الصادر عن المحكمة العليا، غرفة الأحوال الشخصية، ملف رقم: 73919، المجلة القضائية، العدد الثاني، 1993، ص 58.

[2]_ القرار الصادر عن المحكمة العليا، غرفة الأحوال الشخصية، ملف رقم: 92714، المجلة القضائية، العدد الأول، 1995، ص 128.

[3]_ سورة النساء، الآية 04.

الفرع الأول: مفهوم المهر

حيث أننا سوف نتعرض إلى تعريف المهر وأنواعه وكذا إلى مشروعيته وحكمه في الشريعة الإسلامية.

أولا: تعريف المهر

يقصد بالمهر ما يبذله الرجل من مال في سبيل الجهاز، وقد يكون معجلا أو يكون بعضه مؤجلا ويجوز أن يعقد الزواج بدون أن يكون المهر مسمى، والمهر له أسماء كثيرة حصرها الفقهاء في تسعة أسماء هي: الصداق، النحلة والمهر والأجر والصدقة والفريضة والعلائق والعقر والحباء.

ويعرف المهر بأنه ما أوجبه الشارع من المال أو المنفعة التي تقوم بالمال حقا للمرأة على الرجل في عقد زواج صحيح أو دخول بشبهة أو دخول مبني على عقد فاسد.[1]

ثانيا: مشروعية المهر

أ_ من الكتاب:" وَأُحِلَّ لَكُمْ مَا وَرَاءَ ذَلِكُمْ أَنْ تَبْتَغُوا بِأَمْوَالِكُمْ مُحْصِنِينَ غَيْرَ مُسَافِحِينَ ".[2]

ب_ من السنة: جاء في حديث صحيح أن رسول الله عليه وسلم رأى على عبد الرحمان بن عوف ردع زعفران فقال النبي صلى الله عليه وسلم" مهيم؟ " فقال: يا رسول الله تزوجت امرأة قال: " ما أصدقتها؟ قال وزن نواة من ذهب قال: بارك الله لك ولو بشاة".[3]

عن أنس أن النبي صلى الله عليه وسلم: أعتق صفية وجعل عتقها صداقتها وثبت أن النبي صلى الله عليه وسلم لم يشهد زواجا خلى من مهر، ولم يسمع بحصوله وأقره على الإطلاق، وإنما أمر به وحث عليه، حيث قال للرجل الذي طلب منه أن يزوجه

---

[1]_ رشدي شحاتة أبو زيد، الإجراءات القانونية لمسائل الأحوال الشخصية، ط 1، دار الوفاء للطباعة والنشر، مصر، 2008، ص 448.

[2]_ سورة النساء، الآية 24.

[3]_ أبي الحسن مسلم بن الحجاج، صحيح مسلم، كتاب النكاح، باب الصداق وجواز كونه تعليم القرآن وخاتم حديد وغير ذلك من قليل وكثير، رقم 1467، بيت الأفكار الدولية للنشر، السعودية، 1998، ص 651.

المرأة التي وهبت نفسها للنبي، " هل عندك من شيء تمهرها" قال: " لا " قال الرسول صلى الله عليه وسلم " إلتمس ولو خاتما من حديد".[1]

1_ حكم المهر

المهر واجب شرعي في كل عقد نكاح على الزوج لزوجته بمجرد عقد النكاح الصحيح إلا أن ذكره في العقد ليس شرطا لصحة العقد.

قال الله تعالى: " لا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ إِنْ طَلَّقْتُمْ النِّسَاءَ مَا لَمْ تَمَسُّوهُنَّ أَوْ تَفْرِضُوا لَهُنَّ فَرِيضَةً ".[2] رفع الله تعالى الجناح عن الطلاق في نكاح لم يسمى فيه المهر، والطلاق لا يكون إلا في نكاح بعقد صحيح، فدل ذلك على جواز عقد النكاح وصحته بدون تسمية المهر فيه.

2_ مؤكدات المهر

_ بالدخول الحقيقي: يثبت للزوجة المهر كاملا إذا دخل بها زوجها واتصل بها اتصالا جنسيا من شأنه أن يفضي إلى التناسل لأنه بهذا الدخول يكون قد استوفى حكم العقل من جانب الزوجة فيستقر حقها في المهر كاملا تبعا لذلك.[3]

_ موت أحد الطرفين: لا خلاف بين الفقهاء في أن المهر يستقر ويتأكد من موت أحد الزوجين ولو قبل الدخول، لأنه بالموت ينتهي عقد الزواج فتتقرر أحكامه ومنها المهر والميراث، سواء كان الموت طبيعيا أو بجناية من غير الطرف الآخر.[4]

---

[1]_ أبي عبد الله محمد بن إسماعيل البخاري، صحيح البخاري، كتاب النكاح، باب من جعل عتق الأمة صداقها، رقم 5186، بيت الأفكار الدولية للنشر، السعودية، ص 1009.

[2]_ سورة البقرة، الآية 236.

[3]_ وهبة الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، الأحوال الشخصية، الجزء السابع، ط 2، دار الفكر، دمشق، سوريا، 1985، ص 289.

[4]_ عمر سليمان الأشقر، أحكام الزواج في ضوء الكتاب والسنة، ط1، دار النفائس للنشر والتوزيع، الأردن، 1997، ص 256.

_ الخلوة الصحيحة: إذا اختلى الزوج بزوجته خلوة صحيحة تستحق الزوجة المهر المسمى وتكون الخلوة بانفراد الزوج لزوجته في مكان بإنسان فيه عدم الإطلاع من أحد عليها.[1]

ثالثا: أنواع المهر

أ_ المهر المسمى: وهو المهر المتفق عليه عند العقد إذا كانت التسمية صحيحة تم في العقد، فإن اتفق العاقدان على مقدار معين في العقد أو فرض للزوجة بالتراضي بعد العقد، كان مهرا مسمى.

ب _ مهر المثل: ويجب مهر المثل عند عدم تسمية الزوج مهرا وقت العقد.[2]

الفرع الثاني: حكم استرداد المهر في الفقه الإسلامي

لا خلاف بين الفقهاء في أن المهر يجب رده في حال العدول عن الخطبة، سواء كان العدول من طرف الخاطب أو من طرف المخطوبة، لأن المهر أثر من أثار عقد الزواج الصحيح، وحق من حقوق الزوجة، والخاطب إذا دفعه في أثناء الخطبة، فعلى سبيل إتمام الخطبة بعقد الزواج ولم يتم، فيجب رده إلى الخاطب إذا دفعه أثناء الخطبة فعلى سبيل إتمام الخطبة بعقد الزواج ولم يتم، فيجب رده إلى الخاطب في حال العدول عن الخطبة، لعدم تعلق حق المخطوبة به إذ لم تصبح زوجة.[3] ويد المخطوبة عليه يد أمانة، وحكمه حكم الوديعة، فإن كان المهر مثليا استرد مثله، وله الحق في استرداد عينه إن كان قائما، وقيمته إن هلك أو استهلك.[4] وإن كان المهر نقدا، أو بقي على حاله إلى

---

[1]_ رشدي شحاتة أبو زيد، المرجع السابق، ص 453.

[2]_ فريحة حمزة، عمرون عبد الرحمان، آثار العدول عن الخطبة، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر الأكاديمي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بوضياف، المسيلة، 2020/2019، ص 44.

[3]_ زكي الدين شعبان، الأحكام الشرعية، ط 06، منشورات جامعة قار يونس، بنغازي، ليبيا، 1993، ص 79.

[4]_ وهبة الزحيلي، المرجع السابق، ص 24.

حين العدول عن الخطبة وجب على المخطوبة أن تعيده إلى خاطبها كاملا، سواء أكان من طرفها أو من طرفه أو كان الاتفاق بين الطرفين.[1]

وكذلك لو كان المهر أشياء عينية إذا بقيت أعيانا إلى حين العدول، فإن تصرفت وجب على المخطوبة إعادة مثلها أو عينها، وإن تلفت بقوة قاهرة لا يد لها فيها فلا ضمان عليها، لأن لها في هذه الحالة حكم الوديعة، وإن كان المهر بستانا فعليها إعادة البستان مع قيمة ثمارها، وإن كان مواشي فعليها إعادة المواشي مع مواليدها، ويحق لها أن ترجع على خاطبها بما أنفقته لإطعام المواشي وصلاح الثمر، وأما ما يفقد من المواشي، وما يتلف من الثمار فلا تضمن منه شيئا إلا في حالة التعدي، وبالتالي فإن الفقهاء أجمعوا على أن للخاطب الحق في استرداد ما دفعه من مهر إلى مخطوبته، سواء كله أو جزء منه لأن المخطوبة لا تستحق المهر إلا بعقد الزواج بحيث إذا لم يتم العقد فيبقى المهر خالصا للخاطب، وكلاهما _ الخاطب والمخطوبة _ يستويان فيما ينتج بعد العدول.[2]

الفرع الثالث: استرداد المهر في القانون الجزائري

في الفقرة الأولى من المادة 15 من قانون الأسرة الجزائري يصرح بوجوب تحديد الصداق سواء كان معجلا أو مؤجلا بقوله: " يحدد الصداق في العقد سواء كان معجلا أو مؤجلا" فالمهر يعتبر من أساسيات ومستلزمات عقد الزواج، وذلك من أجل استطاعة استحقاق الخاطب للمهر الذي قدمه للمخطوبة عند العدول بسهولة حسب نص المادة الخامسة من قانون الأسرة الجزائري.[3] فإن كان العدول من طرف الخاطب فعليه تسليم المبيعات التي اشترتها المخطوبة بالمهر المقدم لها، وعلى الخاطب الوفاء بكل الديون التي لم توفي المخطوبة قبل العدول سواء ديون الخياطة أو غيرها، أما إذا كان العدول من طرف المخطوبة فعليها رد المهر كله للخاطب سواء في صفته العينية أو المثلية أو

---

[1]_ محمد محده، المرجع السابق، ص 56.

[2]_ خرصي صورایة، المرجع السابق، ص 70.

[3]_ عيسى حداد، عقد الزواج، منشورات جامعة باجي مختار، عنابة، 2006، ص 2006، ص 195.

القيمة كما انه غير مجبر بقبول ما اشترته المخطوبة من لباس أو حلي لكون أن لكل ذوق مختلف عن الآخر فربما لا يجد من تقبل هذا النوع من الأشياء، هذا من جهة ومن جهة أخرى في حالة ما إذا أخذ كل ما اشترته المخطوبة قصد إعادة بيعه ثانية، قد يعرضه السوق للخسارة فلا يحصل على القيمة الحقيقية للمهر الأول الذي قدمه للمخطوبة، ففي هذه الحالة يكون قد جمع بين ضررين ضرر العدول وضرر انخفاض قيمة المهر.[1]

وفي قانون الأسرة الجزائري لم يتعرض لمسألة المهر المقدم خلال فترة الخطبة لا في القانون رقم: 84-11 الصادر في: 1984/06/09 ولا في التعديل بالأمر رقم: 05-02 المؤرخ في: 2005/02/27 لا صراحة ولا ضمنيا.[2] مما يستوجب الرجوع إلى أحكام المادة 222 التي تحلينا إلى الشريعة الإسلامية.[3] وبالتالي فإن القضاة يلجأون إلى سلطتهم التقديرية وفي هذه الحالة يعتبر كل من الخاطب والمخطوبة مدعيا ومنكرا فأيهما أقام البينة على دعواه، وأقنع القاضي حكم له وفقا لتقديره قوة حجته حسب الأدلة المقدمة.[4]

أما موقف القضاء نجد القرار الصادر عن المحكمة العليا بتاريخ: 1993/07/13 الذي اعتبر أن الصداق حكم من أحكام الزواج تطبيقا للمادة 09 مكرر من قانون الأسرة الجزائري والذي جاء فيه ما يلي:

العدول عن إتمام الزواج _ من طرف المخطوبة _ نزاع بشأن التعويض والصداق والهدايا يتوجب على المرأة المخطوبة عند عدولها عن إتمام الزواج أن ترد ما لم يستهلك من هدايا وغيرها.

---

[1]_ يوسف دلاندة، الدعوى القضائية، دار هومة للطبع والنشر والتوزيع، الجزائر، 2008، ص ص 11-12.

[2]_ عبد العزيز سعد، الزواج والطلاق في قانون الأسرة الجزائري، المرجع السابق، ص 20.

[3]_ بلحاج العربي، المرجع السابق، ص 159.

[4]_ بوجاني عبد الكريم، إشكاليات العدول عن الخطبة بين النقص التشريعي وضرورة التعديل، مجلة الفقه والقانون، ع 20، المغرب، 2014، ص 77.

ولا تستحق الزوجة نصف الصداق إلا عند الطلاق قبل الدخول ولما كان ثابتا في قضية الحال _ أن الطاعنة هي التي عدلت عن إتمام الزواج وبدون مبرر شرعي أو قانوني، فإنه لا يمكن في هذه الحالة تحميل المطعون ضده بالخسائر والأضرار المترتبة عن ذلك وأن دفع الطاعنة بأحقيتها في الصداق، إنما يتحقق لو تم الطلاق بإرادة الزوج، مما يتعين القول أن قضاة الموضوع أصابوا في قضائهم ويتوجب رفض الطعن ومتى كان كذلك استوجب رفض الطعن.[1]

_ الاختلاف بين المخطوبين في كون المرسل للمخطوبة هدية أم مهرا

قد يرسل الخاطب إلى المخطوبة خلال الخطبة هدايا مختلفة من أموال أو ذهب، ولم يبين إن كانت هذه الأشياء من المهر أو من الهدايا، ووقع خلاف بينهما عند عدول أحدهما فإذا ادعى الخاطب أن المرسل إليها مهر يثبت له حق استرداده في كل الأحوال، وإذا ادعت المخطوبة أنه هدية حتى لا يثبت للخاطب حق الاسترداد فيما هلك أو استهلك ففي هذه الحالة يعتبر كل من الخاطب والمخطوبة مدعيا ومنكرا، فأي الطرفين أقام على إدعائه كان الحكم القضائي إلى جانبه، لأنه أثبت دعواه بالحجة والبينة.[2]

وعند تقديم الطرفين المتنازعين البينة تقدم بينة من لم يشهد له الظاهر، معناه تقدم بينة المخطوبة لأن البيانات شرعت لإثبات خلاف الظاهر والظاهر في هذا النزاع يشهد للخاطب لأنه يعطي ليبرئ ذمته من المهر الواجب عليه، ثم بعد ذلك يتبرع، وإن عجز عن إقامة البينة فإن دور العرف يظهر في هذه الحالة ونحكمه فإن كان التعارف بين الناس أن ما يهدي في هذه الحالة من المهر كان القول قول الخاطب مع اليمين.[3]

---

[1]_ القرار الصادر عن المحكمة العليا، غرفة الأحوال الشخصية، ملف رقم: 92714، المجلة القضائية، العدد الأول، 1995، ص 128.

[2]_ أحمد فراج حسين، أحكام الزواج، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، مصر، 1997، ص ص 75-76.

[3]_ عبد الوهاب خلاف، أحكام الأحوال الشخصية في الشريعة الإسلامية، ط 3، دار الكتب المصرية، مصر، 1357هـ_1938م، ص 100.

وإن كان عكس فالقول قول المخطوبة مع اليمين وإذا نكل أحدهما عن اليمين حكم للآخر، لأن النكول عن اليمين إقرار لصحة دعوى الخصم، وإذا لم يكن هناك عرف أو كان العرف مشتركا، بأن يسوغ أن يكون ما قدمه إليها مهرا أو أن يكون هدية، فالقول فول الخاطب مع اليمين، لأنه هو المعطي، وهو الأدرى بما أعطى إن كان مهرا أو هدية، إلا إذا كان الذي أعطاه لا يستساغ في عرف الناس أن يكون مهرا، كالأطعمة المهيأة للأكل، فلا يكون القول له فيه، وتصدق فيه بيمينها لأن الظاهر مثل هذه الأشياء هدايا.[1]

[1]_ مصطفى شبلي، أحكام الأسرة في الإسلام (دراسة مقارنة)، ط 04، الدار الجامعية للطباعة والنشر، لبنلن، 1983، ص 86.

المبحث الثاني:

الحكم بالتعويض عن الضرر في العدول عن الخطبة

كما سبق وتطرقنا إلى أن العدول عن الخطبة يعتبر حقا مقرر لكل من الخاطبين، ولكن قد يصاحب هذا العدول ضررا بالطرف الآخر إما ضرر مادي أو معنوي فهذين الأخيرين لم يتعرض لهما فقهاؤنا القدامى في مدوناتهم، وذلك يعود في نظر بعض الباحثين المعاصرين إلى جملة من الأسباب نوردها على سبيل الإجمال: أنهم لم يعطوا الخطبة فوق ما تستحقه، فهم يدركون أن الخطبة مجرد وعد لا يلزم أحد الطرفين بشيء، كما أن فترة الخطبة لم تكن تستغرق زمنا طويلا في زمانهم، بالإضافة إلى تمسكهم بتعاليم الدين الإسلامي والطريق التي رسمها الشارع الحكيم، حيث أن مسألة العدول بدأت بتقليد الغرب وتغير أنماط الحياة بدعوى الانفتاح على الخارج وتأثرهم بالعادات الغربية، والتخلي عن تعاليم الشارع الحكيم.[1]

المطلب الأول:

مفهوم الضرر

للضرر معاني متعددة وهو ما ضد النفع، ولا شك أن التشريع الإسلامي يجعل مبدأ الضرر أساسا من أسسه، سواء على مستوى الفرد أو المجتمع، فكل ما يعود بالضرر على النفس البشرية وما يحيط بها في العاجل والآجل مدفوع في التشريع الإسلامي، بل أبعد من ذلك فالضمان على مسبب الضرر عقوبة له، وجبرًا لخاطر المتضرر وكل ذلك لحفظ التوازن بين الناس وتحقيق المثل العليا في المجتمع.

[1]_ عمر سليمان الأشقر، المرجع السابق، ص 75.

الفرع الأول: تعريف الضرر

أولا: التعريف اللغوي

الضرر هو ضد النفع، والمضرة خلاف المنفعة، وضره يضره ضرا وضر به وأضر به وضاره ومضارة وضرار، والضرر فعل الواحد والضرار فعل الاثنين، والضرر ابتداء الفعل والضرار الجزاء عليه، وقيل: الضرر ما تضر به صاحبك وتنتفع أنت به والضرار أن تضره من غيره أن تنتفع.[1]

ثانيا: التعريف الاصطلاحي: اختلف الفقهاء في التفريق بين الضرر والضرار على أقوال هي: الضرر إلحاق مفسدة بالغير مطلقا، والضرار إلحاق مفسدة بالغير على وجه الضرر دون ملاحقة الجزاء.

الضرر أن يدخل على غيره ضررا بما ينتفع هو به، والضرار هو أن يدخل على غيره ضرار بما لا منفعة له به.[2]

والتعريف الجامع لما سبق هو:

" الضرر هو كل أذى يلحق الشخص سواء كان في مال متقوم محترم، أو جسم معصوم، أو عرض مصون".[3]

الفرع الثاني: أنواع الضرر

أولا: الضرر المعنوي

هو كل أذى يصيب الإنسان في عرضه أو عاطفته أو شعوره وسمي ضررا أدبيا أو معنويا لأنه غير مادي فإن محله العاطفة والشعور، ويظهر فيما لو شتم أحد غيره، فآلمه في نفسه أو رماه بما يكره أو لطمه على وجهه أو جرحه ولم يترك له أثرا.[4]

---

[1]_ ابن حجر الهيثمي، فتح المبين لشرح الأربعين، دار إحياء الكتب العربية، د.ب.ن، 1532هـ، ص 237.

[2]_ محمد سعيد البوطي، ضوابط المصلحة في الشريعة الإسلامية، ط04، دار الفكر، بيروت، 2007، ص 23.

[3]_ محمد بن المدين بوساق، التعويض عن الضرر في الفقه الاسلامي، دار اشبيليا، الرياض، 1998، ص 28.

[4]_ العربي بلحاج، المرجع السابق، ص 101.

ومن الأضرار المعنوية نذكر تأخير زواج المخطوبة مدة ارتباطها بالخطبة معه وتفويت فرصة خاطب أفضل أو ضياع فرصة الزواج كليا، دون نسيان ما يسم كرامة الطرف الأخر من التشهير بسمعة المخطوبة نتيجة مخالطة لها والتردد على بيتها، وجدير بالتنويه أن يستوجب على الخاطب الذي يعدل عن الخطبة أن يكون كريم النفس عفيف اللسان، فيبتعد عن الإساءة بالقول أو بالعمل ولا يفتري على المخطوبة، فإن ذلك يلحق الضرر الجسيم بها وبأسرتها.

ثانيا: الضرر المادي

هو ما يصيب الشخص في جسمه أو ماله، ويتمثل في الخسارة المالية والجسمانية التي تترتب عن المساس بحق أو مصلحة مشروعة للمضرور.[1]

وعلى سبيل المثال يترتب عن الضرر المادي عادة عند المساس بالذمة المالية للمضرور كإتلاف المحاصيل وتهديم العقار وأيضا التعدي على السلامة الجسدية للإنسان كالضرب أو الجرح العمدي أو القتل وكذلك الخسارة التي تلحق بالضحية بسبب العجز الكلي أو الجزئي عن الكسب فكلها أضرا مادية تقيم المسؤولية التقصرية.

وبالنسبة للضرر المادي في العدول عن الخطبة يتمثل في المصاريف التحضير للزواج من إعداد المسكن وتجهيزه، تجهيز العروس، فكلها مصاريف تنفق على الزواج فإذا لم يتم بسبب عدول أحد الطرفين عن الخطبة يكون وعده له بنية الإضرار بالطرف الآخر تقوم المسؤولية وهذا يعد ضررا ماديا يوجب المساءلة.[2]

---

[1]_ العربي بلحاج، النظرية العامة للالتزام في القانون المدني الجزائري، الجزء الثاني، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2001، ص 101.

[2]_ علي فيلالي، الالتزامات، الفعل المستحق للتعويض، ط02، موقم للنشر، الجزائر، 2001، ص 283.

الفرع الثالث: شروط ضبط الضرر

يعتبر الضرر أهم ما ترتكز إليه المسؤولية من أركان بحيث لا مسؤولية بلا ضرر ذلك أن الفعل الضار لا يوجب مسؤولية فاعله من الناحية المدنية إذا لم تترتب عليه تلك النتيجة.

والقول بمشروعيته التعويض عن الأضرار ليس على إطلاقه بل له ضوابط تضبطه وتوجهه وفق ما جاء به التشريع الإسلامي والقانون.[1]

أولا: أن يكون الضرر مباشرا

أي يكون الضرر قد نجم عن فعل فاعل مباشرة، سواء كان ضررا ماديا أو معنويا والمباشر هو ما كان نتيجة طبيعة للفعل الضار أو العمل الغير مشروع، ومن المهم هاهنا تقييد حالة المباشرة هذه بكون الفعل الضار مما لا يستطيع أن يتوفاه ببذل جهد معقول داخل نطاق الممكنات.[2]

والضرر المباشر في العدول عن الخطبة هو الذي ينجر عن التعسف في استعمال حق العدول وذلك بأن يعدل الخاطب عن المخطوبة بعد مدة من الوعد بالزواج وبدون أي مبرر أو سابق إنذار فيسبب لها ضررا ماديا أو معنويا من جراء العدول فهذا يعد ضررا مباشرا.[3]

---

[1]_ نذير عبد الكريم، العدول عن الخطبة في قانون الأسرة الجزائري والفقه الإسلامي وتطبيقاته، مذكرة التخرج لنيل شهادة الماستر حقوق، تخصص: أحوال شخصية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة زيان عاشور، الجلفة، 2018/2017، ص 969.

[2]_ عبد المجيد محمود الصلاحين، التعويض عن الأضرار المعنوية في الفقه الإسلامي والقانون المدني، بحث مقدم بمجلة الدراسات الأردنية، ط02، 2004، ص ص 400-401.

[3]_ بريكي حجيلة، التعسف في العدول عن الخطبة، مذكرة ماستر، فرع القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة البويرة، 2014/2013، ص 52.

ثانيا: أن يكون الضرر محققا

الضرر المحقق معناه أنه ضرر وقع بالفعل أو أنه سيقع حتما في المستقبل ولكن الأمر ليس بهذا الوضوح في جميع حالات الفعل الضار، فمن الأفعال الضارة ما لا يمكن معرفة الأضرار الناشئة عنها بشكل دقيق حال وقوعها وإنما قد يترتب عليه آثار بسيطة ما تلبث أن تتفاقم مع مرور الزمن، فالقضاء لا يستطيع أن يحدد جسامة تلك الأضرار في الحال وهذه هي الأضرار المستقبلية، وهي إن تحققت أسبابها إلا أن نتائجها تراخت إلى المستقبل.[1]

ثالثا: أن يكون الضرر شخصيا

ومعنى ذلك أن يكون الضرر قد أصاب الشخص المدعي فأنشأ له الحق في طلب التعويض بسبب الفعل الضار، وهذا لا ينفي التوكيل للمطالبة بهذا الحق، وإنما المقصود هو أن لا يتبرع شخص ما بالمطالبة بتعويض شخص آخر لم يفوضه تفويضا معتبرا بالمطالبة.[2]

ويلاحظ أن الإجماع كان دائما ولا زال منعقدا دون أية شبهة أو تردد على أن الحق في التعويض عن الضرر المادي ينتقل إلى الورثة دون قيد أو شرط سواء كان المضرور قد حصل على حكم نهائي به قبل وفاته أو لم يكن، وسواء طالب به أو لم يطالب، طالما أنه لم يتنازل عن حقه حال حياته ولم يبرئ منه المسؤول عنه.[3]

---

[1]_ عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، ط 03، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 1998، ص 696.

[2]_ سليمان مرقس، الوافي في شرح القانون المدني في الالتزامات، ط05، مطبعة السلام، القاهرة، د.س.ن، ص 133.

[3]_ مقدم سعيد، التعويض عن الضرر المعنوي في المسؤولية المدنية، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، 1992، ص ص 38-39.

رابعا: أن يصيب حقا أو مصلحة مشروعة للمتضرر

ولإمكانية المطالبة بجبر الضرر الناشئ عن الفعل الضار يجب أن يصيب الضرر حقا أو مصلحة مشروعة للمتضرر، وبناء على ذلك سنتطرق إلى الإخلال بالحق ثم عن مصلحة المشروعة.

أ_ الإخلال بالحق

لكل شخص الحق في سلامة حياته وسلامة جسمه، فالتعدي على الحياة ضرر، والتعدي على إخلال بحق يعتبر ضرر وإتلاف عضو أو إحداث جرح أو إصابة الجسم أو العقل بأي أذى آخر من شأنه أن يخل بقدرة الشخص على الكسب أو يتكبد نفقة في العلاج هو أيضا ضرر مادي .[1]

وهذا الحق سواء كان استئثار بشيء أو بقيمة استئثار يحميه القانون، أو ما كان مصلحة يحميها القانون، وسواء كان هذا الحق ماليا أو غير مالي فإن انتهاكه يرتب عنه مسؤولية جبر ما يمكن أن ينشأ عنه من ضرر.[2]

ب_ إخلال بمصلحة مشروعة

وقد عرفت المصلحة على أنها: " المنفعة التي قصدها الشارع الحكيم لعباده من حفظ دينهم ونفوسهم وعقولهم، ونسلهم، وأموالهم طبق ترتيب معين فيما بينهما.[3]

قد يكون الضرر إخلالا بمصلحة مشروعة سواء كانت مالية أو غير ذلك[4]، أما المصلحة غير المشروعة فلا يعتد بها ولا يعتبر الإخلال بها ضررا يستوجب التعويض، فالمصلحة إذن شرط للحصول على التعويض عن الضرر الذي لحق بالمضرور.[5]

---

[1]_ عبد الرزاق السنهوري، الفمرجع السابق، ص 971.

[2]_ عزيز كاظم، جبر الضرر المرتد وتعويضه في المسؤولية التقصرية (دراسة مقارنة)، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، د.ب.ن، 1998، ص 41.

[3]_ محمد سعيد رمضان البوطي، المرجع السابق، ص 37.

[4]_ عبد الرزاق السنهوري، المرجع السابق، ص 974.

[5]_ مقدم سعيد، المرجع السابق، ص ص 38-39.

المطلب الثاني:

التعويض عن الضرر في العدول عن الخطبة

سنتعرض في هذا المطلب إلى موقف الاتجاه المؤيد والمعارض إلى التعويض عن العدول عن الخطبة، ثم سنتعرض إلى الأساس القانوني للتعويض عن العدول عن الخطبة.

والخطبة لا تعد وكونها وسيلة للزواج على أساس التفاهم والاحترام، إلا أنه قد يحدث ما يعرقل الغاية المنشودة وهي الزواج، وهكذا فإن انقضاء الخطبة قد يكون سببه خارج إرادة الطرفين.

الفرع الأول: التعويض عن الضرر في العدول عن الخطبة في الفقه الإسلامي

مسألة التعويض عن ضرر العدول عن الخطبة انقسم بين مؤيد ومعارض، فقد ذهب اتجاه إلى رفض فكرة التعويض عن العدول عن الخطبة، أما الاتجاه الثاني فقد ذهب إلى التعويض عن العدول عن الخطبة، وهذا ما سنوضح فيما يلي:

أولا: الاتجاه الرافض للتعويض عن الضرر في العدول عن الخطبة

يرى أصحاب هذا الاتجاه بعدم التعويض عن العدول عن الخطبة حتى لو ألحق ضرر، على اعتبار أن الخطبة هي وعد بالزواج.[1]

فالعدول عن الخطبة حق ثابت للخطبين دون قيد أو شرط، والحكم بالتعويض يعد عقوبة، ذلك أن الأمر المباح لا يترتب عنه أية عقوبة[2]، إذ أنه يجوز لكلا الخطبين حق العدول فلا يلزم الطرف الآخر بتعويض له، لأن العدول عن الخطبة مكفول حتى ولو ترتب عنه نتائج وأضرار بالتعويض.[3]

---

[1]_ عبد الرحمان عنتر، خطبة النكاح، مكتبة المنار الزرقاء، ط1، الأردن، 1985، ص 396.

[2]_ محمد رأفت عثمان، فقه السنة في الخطبة والزواج، مطبعة دار الفصيلة،د.س.ن، ص 40.

[3]_ محمود علي السرطاوي، شرح قانون الأحوال الشخصية الأردني، القسم الأول، عقد الزواج وآثاره، ط2، مطبعة الجامعية الأردنية، عمان، 1996، ص 37.

كما أن الحكم بالتعويض فيه إلزام استكمال إجراءات الزواج، وفي هذا ضرر لما قد يترتب عليه من إنشاء أسرة سرعان ما تنهار، مما يلحق ما هو أكبر من ضرر العدول، فعقد الزواج ينبغي أن يقوم على عناصر الرحمة والمودة لا على التوتر والاضطراب، حيث أن فشل الخطبة أفضل من فشل الزواج الذي قام تحت تهديد التعويض، وعلى هذا البعض إلى القول أنه: لا يسوغ التعويض وليس للقاضي أن يحكم به، لأن العدول حق للخاطب والمخطوبة بلا قيد أو شرط [1]، كما أن الحكم بالتعويض عن العدول عن الخطبة، يفرض بيان الضرر، وهذا الضرر قد يكون مما ينبغي نشره لكونه من الأضرار العائلية الخاصة.[2]

ثانيا: الاتجاه القائل بالتعويض وأدلتهم

هذا الاتجاه ينقسم إلى اتجاهين:

_ فمنهم من ذهب إلى القول بالتعويض عن الضرر المادي والمعنوي حسب العدول عن الخطبة كل من: عبد الرزاق السنهوري[3]، ومصطفى السباعي[4]، وعبد الرحمان الصابوني[5]، وفتحي الدريني[6]...وآخرون.

استدل الفريق القائل بجواز التعويض عن الضرر المادي والمعنوي كما يلي:

1_ إن العدول عن الخطبة، وإن كان أمرا مباحا فإنما أبيح لهدف نعين، وهي لإقامة الفرصة لكل من الخاطبين لتفادي الارتباط بزواج لا يرضاه، أما إذا رافق هذا الفسخ خطأ

---

[1]_ علي حسب الله، الزواج في الشريعة الإسلامية، دار الفكر العربي، القاهرة، د.س.ن، ص 39.

[2]_ عبد الرحمان عنتر، المرجع السابق، ص 396.

[3]_ عبد الرزاق السنوري، المرجع السابق، ص 830.

[4]_ مصطفى السباعي، الأحوال الشخصية، طبعة جامعة الخليل، د.ط، ص 69.

[5]_ عبد الرحمان الصابوني، نظام الأسرة في الإسلام، دار الفكر المعاصر، بيروت ودار الفكر، دمشق، السعودية، الإعادة الثالثة، 2005، ص 61.

[6]_ محمد أبو زهرة، محاضرات في عقد الزواج وآثاره، دار الفكر العربي، د.ط، د.ب.ن، ص ص 75.

أو ضرر، فإنه يحق للآخر المطالبة بالتعويض، فلا تحمي الشريعة عدولا طائشا لا يبرره مسوغ.[1]

2_ أن التعويض الذي يفرض أن يكون جبرا للضرر الواقع للطرف الآخر، والضرر مرفوض بكل أنواع في الشرع إيقاعا ووقوعا.[2]

3_ أن الخطبة وعد بالزواج، والعدول عنه حق مشروع لكلا الطرفين لكنه مشروط بعدم إلحاق الضرر بالطرف المتضرر عند عدم الوفاء بما يتناسب مع الضرر الذي ألحقه وتسبب به.[3]

ثالثا: الاتجاه الذي فصل في التعويض عن العدول عن الخطبة

ذهب هذا الفريق إلى أن مجرد العدول عن الخطبة لا يوجب التعويض، أما الضرر الناشئ عن التدخل العادل غير مجرد العدول، فيجب فيه التعويض، وقد استدلوا على ذلك بما استدل به أصحاب المذهب الثاني وأضافوا أن الأفعال الضارة المصاحبة للعدول هي منشأ المسؤولية، والتعويض لا مجرد العدول لأنه حق مقرر شرعا لا اعتداء فيه، لا مسؤولية تطبيقا لقاعدة الجواز الشرعي ينافي الضمان.

إن العدول بغير مبرر لا يخلو من تغرير وضرر، لأن العادل سبق أنه أكد رغبته في الزواج ولو ضمنيا بتبادل الهدايا مثلا، ثم عدل بعد أخذ الهبة في الزواج، والسير في الأسباب المؤدية إلى إتمامه، وتفتح باب النفقات، فعدوله بغير مبرر لا يخلو من تغرير وضرر، ولا الضرر يزول، وطريق إزالته التعويض، فليس التعويض لأنه استعمل حقا، ولكن لأنه استعمل في وقت ينزل فيه الضرر بغيره، ولكل حق ميقات.[4]

---

[1]_ عبد الرزاق السنوري، المرجع السابق، ص 828.

[2]_ فتحي الدريني، بحوث مقارنة في الفقه الإسلامي، المرجع السابق، ص 472.

[3]_ محمد جانم، مقدمات عقد الزواج، ص 258.

[4]_ جميل فخري محمد جانم، المرجع السابق، ص 129.

إن مبدأ التعويض نتيجة تدخل الطرف العادل في إيقاع الضرر يقره الشرع، وتؤكده مبادئ الشريعة في أصلين شرعيين:

ـ الأصل الأول: مبدأ إساءة استعمال الحق، وهو حق ثابت، ومقرر بالشريعة الإسلامية في عدد من الفروع والتفصيلات الفقهية.

ـ الأصل الثاني: مبدأ الالتزام في الفقه المالكي، فإذا إلزام عن الوعد ارتباط الموعود بعمل، ومثله إذا ارتبط بعقد أو قول، كان سببه ذلك الوعد ونشأ تخلف الواعد في تنفيذ وعده ضرر ما، حكم عليه بتنفيذ ذلك الوعد.

بل له الرجوع عن وعده لخطورة عقد الزواج، والإجماع على انه لا يجوز الإكراه فيه بشكل ما، كان لابد من اعتبار الضرر الناشئ عن هذا الوعد، فلابد من القول بوجوب التعويض عنه

الفرع الثاني: التعويض عن الضرر العدول عن الخطبة في قانون الأسرة الجزائري

الخطبة وعد بالزواج فقط، لهذا أجاز المشرع لكلا الطرفين العدول عنها، وقد ينشئ عن ذلك العدول الضرر المادي أو المعنوي لأحدهما، فإنه يجوز للقاضي أن يحكم بالتعويض للطرف المتضرر على اعتبار أن الخطبة التزام بإتمام الزواج، فإن تخلى أحد الطرفين عن ذلك الالتزام دون سبب وجيه، فإن ذلك يعتبر خطأ منه لكونه أخل بالتزامه، وبالتالي يجوز الحكم عليه بالتعويض في حالة ثبوت الضرر المادي أو المعنوي.[1]

وليس الطرف المتضرر من العدول سوى اللجوء إلى القاضي بطلب التعويض ويبدو أن المشرع قد وفق إلى أبعد حد لما جمع في التعويض بين الضرر المادي والمعنوي من خلال نص المادة الخامسة الفقرة الثانية من قانون الأسرة الجزائري، والتي تنص: " إذا

[1] _ بوجاني عبد الكريم، المرجع السابق، ص 71.

ترتب عن العدول عن الخطبة ضرر مادي أو معنوي لأحد الطرفين جاز له الحكم بالتعويض".[1]

حيث يلاحظ المشرع لم يجعل التعويض واجبا وإنما جعله جائزا لأنه من غير المعقول أن كل عدول عن الخطبة يصاحبه ضررا إلا أن المشرع لم يبين بدقة سبب حدوث الضرر الموجب للتعويض، أهو ضرر ناجم عن تدليس أحد الطرفين.

كما أن المشرع لم يبين ما إذا كانت هذه السلطة مطلقة للقاضي أم أن هناك ضوابط تحكم هذا التعويض، فهو لم ينص أصلا على الأسباب التي يتم بموجبها التعويض.

كل هذه النقاط التي أغفلها المشرع قد تؤدي إلى إشكالية تضارب مواقف القضاء في الإسناد إلى الأسباب الجدية التي يتم بموجبها الحكم بالتعويض للطرف المتضرر من العدول.[2]

الأصل أن العدول لا يرتب أي مسؤولية لأنه حق شرعي وإذا اقترن هذا العدول بضرر يحدثه أحد الطرفين لآخر فيلزم بالتعويض عن هذا الضرر الناجم عن العدول على أساس المسؤولية التقصيرية لا العقدية لأن الخطبة ليست بعقد.

إذ لم يستقر القضاء على أي اجتهاد فيما يخص التعويض عن الأضرار المادية والمعنوية التي قد تصاحب استعمال الحق في العدول عن الخطبة فقد عمد إلى تطبيق النص المتضمن في المادة الخامسة من قانون الأسرة الجزائري، ومن أمثلة ما ورد في ذلك: القرار الصادر عن المحكمة العليا المؤرخ في: 1989/12/25:" من المقرر قانونا أن الإقرار القضائي هو اعتراف الشخص بعراقة قانونية مدعى عليه أمام القضاء وهو حجة قاطعة على المقرر، ومن المقرر أيضا أنه يترتب على العدول عن الخطبة ضرر مادي أو معنوي لأحد الطرفين جاز الحكم بالتعويض، ومن ثم فإن القضاء بما يخالف هذين المبدأين يعد خرقا للقانون.

---

[1]_ بوجاني عبد الكريم، المرجع السابق، ص ص 71-72.

[2]_ بلحاج العربي، المرجع السابق، ص ص 103-104.

ولما كان من الثابت في قضية الحال أن المجلس القضائي بإلغائه الحكم المستأنف ورفضه الدعوى المتضمنة طلب تعويض من الطاعن على الضرر الذي أصيب به بالرغم من إقرار المطعون ضدها بفسخ الخطبة أمام القضاء يكونوا قد خالفوا القانون ومتى كان ذلك استوجب نقض القرار المطعون فيه.[1]

الفرع الثالث: طرق التعويض عن الضرر المترتب عن العدول عن الخطبة في قانون الأسرة الجزائري

طبقا لنص المادة 132 من القانون المدني الجزائري: " يعين القاضي طريقة التعويض تبعا للظروف، ويصح أن يكون التعويض مقسطا، كما يصح أن يكون إيرادا مرتبا، ويجوز في هاتين الحالتين إلزام المدين بأن يقدم تأمينا. [2]

ويقدر التعويض بالنقد على أنه يجوز للقاضي تبعا للظروف وبناء على طلب المضرور أن يأمر بإعادة الحالة إلى ما كانت عليه، وأن يحكم وذلك على سبيل التعويض بأداء الإعانات التي تتصل بالفعل غير المشروع.[3]

أولا: التعيين العيني

وهو الذي يتخذ التعويض فيه شكل التنفيذ العيني، أما الوفاء بالتعويض عينا، أي إعادة الحالة إلى ما كانت عليه، ونجد هذا النوع من التعويض في الالتزامات التعاقدية، والقاضي ملزم بالحكم بالتعويض العيني إذا كان ممكنا[4] في المسؤولية التقصيرية، وفي مجال العدول عن الخطبة فإن من عدل إذا كان قد استولى على مال من الطرف الآخر

---

[1]_ القرار الصادر عن المحكمة العليا، رقم: 56097، غرفة الأحوال الشخصية، الصادر بتاريخ: 1982/12/25، المجلة القضائية، العدد الرابع، 1991، ص 102.

[2]_ الأمر رقم : 75_58، المؤرخ في 20 رمضان 1975، الموافق لـ 26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون المدني، ج ر، ع 78، الصادرة في 30 سبتمبر 1975 المتمم والمعدل.

[3]_ سعيدي كريمة، أحكام الخطبة، دراسة فقهية قانونية مقارنة، مذكرة تخرج لنيل شهادة ماستر في القانون الخاص، تخصص: قانون الأسرة، 2014/2013، ص 94.

[4]_ محمد صبري السعدي، شرح القانون المدني الجزائري، دار الهدى للطبع والنشر والتوزيع، الجزائر، 2004، ص 156.

مثل المهر والهدايا المقدمة إلى المخطوبة فهنا التعويض العيني يكون بإرجاع ما استولى عليه الخاطب من مهر وهدايا إلى الخاطب.

وقد يكون الخطأ متمثلا في إشاعة كذبة اتخذت طريق النشر من المدعى عليه كتشويه سمعة المخطوبة والطعن في شرفها أو إفشاء بعض أسرارها الخاصة أو ينشر صورة كاذبة لها، فيمكن للقاضي بناء على طلب المضرور أن يلزمه بنشر تكذيب لما قاله ويكون ذلك بمثابة تعويض عيني للطرف المضرور.[1]

ثانيا: التعويض بمقابل

الأصل في المقابل الذي يراد به إزالة الضرر أو إصلاحه أن يكون مبلغا من النقود ومع هذا قد يكون التعويض أحيانا غير نقدي.[2]

وهو صورة الغالبة في التعويض في المسؤولية التقصيرية، ويتمثل في المبلغ المالي الذي يقدره القاضي لجبر الضرر الذي لحق بالمضرور، فكل ضرر بما فيه الضرر الأدبي الذي يمكن تقويمه بالنقد والأصل أن يكون التعويض النقدي مبلغا مجمدا يدفع للمضرور دفعة واحدة أو أقساطا، وإما أن يكون إيرادا مرتبا له مدى الحياة أو بمدة معينة، وهو ما نصت عليه المادة 132 من قانون الأسرة الجزائري التي نصت على أنه: " يعين القاضي طريقة التعويض تبعا للظروف، ويصح أن يكون التعويض مقسطا كما يصح أن يكون مرتبا، كما يصح أن يكون إيرادا مرتبا، ويجوز في هاتين الحالتين إلزام المدين بأن يقدم تأمينا".

ويقدر التعويض بالنقد على أنه يجوز للقاضي وبناء على طلب المضرور أن يأمر بإعادة الحالة إلى ما كانت عليه، وأن يحكم وذلك على سبيل التعويض[3] بأداء بعض

---

[1]_ عبد الله مبروك النجار، المرجع السابق، ص ص 104-105.

[2]_ بلحاج العربي، النظرية العامة، المرجع السابق، ص 266.

[3]_ حسين علي الذنون، المبسوط في شرح القانون المدني، الضرر، ط 01، دار وائل للنشر، الأردن، 2006، ص 366.

الإعانات التي تتصل بالفعل غير المشروع ويجوز في هاتين حالتين إلزام المدعي أن يقدم تأمينا[1]، والقاضي بطبيعة الحال هو الذي يحدد التعويض في مقداره وطبيعته وفي كيفية الوفاء به.[2]

[1]_ بلحاج العربي، النظرية العامة، المرجع السابق، ص ص 266-267.

[2]_ إدريس العلوى العبدلاوي، المرجع السابق، ص 193.

خاتمة

خاتمة

تعتبر الخطبة الخطوة الأولى والتمهيدية للزواج ووسيلة شرعية وقانونية لتسيير سبل التعارف بين الخطيبين وعائلتهما بتنمية المودة والطمأنينة، وتساعد على التكيف التدريجي على العشرة بمعرفة عادات وطبائع وأعراف كل طرف، كما تمكن كلاهما من الاستقرار النفسي بحكم كونها رابطة تمكنهما من الزواج مستقبلا.

لكن مقابل ذلك شرع العدول عنها كحق ثابت لكل من الخاطب والمخطوبة حتى لا يكون إرغام على الزواج لضمان استمرارية ونجاح هذا العقد، إلا أنه إذا تم استعمال هذا الحق بطريقة تعسفية بأن يكون الهدف من العدول هو إلحاق ضرر بالطرف الآخر أو يكون العدول لأسباب غير مشروعة أو يكون الضرر جراء العدول أشد وأكبر من الفائدة التي تحصل عليها، أقر المشرع قيام المسؤولية التقصيرية للعادل بهدف الحد من ظاهرة العدول عن الخطبة.

وما تجدر الإشارة إليه أن العدول تترتب عنه آثار قانونية تنصرف إلى المهر الذي يجب رده في حالة العدول امتثالا لما ذهب إليه غالبية فقهاء المذاهب الأربعة، وإلى الهدايا المتبادلة بين الطرفين حيث الخاطب إذا عدل عن الخطبة لا يسترد شيئا مما أهداه، كما ألزمه القانون بأن يرد للمخطوبة ما لم يستهلك مما أهداته أو قيمته.

كل هذا فضلا على إقرار المشرع لحق الطرف المتضرر من العدول عن الخطبة في الحصول على تعويض لجبر الضرر المادي و/أو المعنوي الذي لحق به جراء العدول عن الخطبة.

ولكن رغم هذا نقول أنه رغم التعديل الذي طرأ على قانون الأسرة إلا في جوانب من بينها الخطبة إلا أنه ما يزال يحتاج إلى دراية كبيرة نظرا لأهمية هذا القانون في المجتمع

لأنه قانون ينظم حياة أفراد الأسرة فيما بينهم وعلاقة الأسرة مع الأسرة الأخرى في المجتمع خاصة من جانب التعاملات والتعويضات والآثار.

أما في الفقه الإسلامي إن الخطبة وعدا بالزواج غير ملزم أي هي وعد بالعقد وليس عقد في حد ذاته كما أن الزواج يقوم على الرضا، فمن غير المعقول إجبار الخاطب أو المخطوبة عليه، وقد نفر أحدهما أو كلاهما من الآخر ليس معقول.

تباينت أقوال المذاهب الفقهية في الشريعة الإسلامية بالنسبة لمسألة أثر العدول عن الخطبة على الهدايا، ويعد الرأي خلص إليه المذهب المالكي الأكثر إقرانا من غيره، حيث ميزوا بين كون الرجوع من طرق الخاطب أو كونه من طرف المخطوبة وهو ما ذهب إليه قانون الأسرة الجزائري في المادة الخامسة الفقرة الرابعة والخامسة المعدل حيث أخذ برأي المالكية في المسألة.

كما أن الاجتهاد القضائي الجزائري استقر على تطبيق النص القانوني الوارد في المادة الخامسة قانون الأسرة الجزائري فيما يتعلق بأثر العدول على الخطبة والهدايا، إلا أن النص المذكور لم يتعرض لموضوع المهر عند العدول عن الخطبة، بل اقتصر على وضع حل للهدايا فقط، وللقاضي الحرية من أجل الحكم بالتعويض للمضرور بالطريقة التي يراها مناسبة وملائمة لجبر الضرر وذلك إما أن يكون عينيا أو بمقابل.

ويعتد عند تقدير التعويض على الضرر سواء مادي أو معنوي بتاريخ صدور الحكم وليس بتاريخ وقوع الضرر باعتبار أن الأحكام الصادرة بالتعويض عن الضرر هي أحكام مقررة للحصول على التعويض وليست منشئة لها، فيكون ملزم الدفع ويتمتع بحماية قانونية من تاريخ الحكم.

_ المقترحات والتوصيات

_ ضرورة تعديل قانون الأسرة فيما يخص مسألة العدول عن الخطبة على اعتبار أنها لم تشمل معظم المسائل.

_ سكوت المشرع الجزائري يطرح الكثير من النزاعات أمام القضاء.

_ ضرورة التعرض للحالة التي يكون فيها العدول سبب مشروع ومبرر معقول.

_ اغفل المشرع الجزائري عن وضع أحكام خاصة بالتعويض عن الضرر المعنوي وهذا الأمر الذي يحيلنا دائما إلى تطبيق الأحكام العامة.

_ ضرورة تعرض المشرع الجزائري لمسألة المهر المقدم أثناء الخطبة، وإيجاد حل للإشكال حول المرسل بين المخطوبين هل هو مهر أم هدية؟.

قائمة المصادر والمراجع

قائمة المصادر والمراجع

أولا: المصادر

_ القرآن الكريم: برواية حفص عن عاصم.

ثانيا: المراجع

أ_ المعاجم

1. إبراهيم مصطفى، معجم وسيط، (مطابع أوغست)، د.ب.ن، 1995.
2. العلامة الشيخ عبد العلايلي، الصحاح في اللغة والعلوم، معجم وسيط، دار الحضارة للنشر، لبنان، 1975.

ب_الكتب

1. ابن حجر الهيثمي، فتح المبين لشرح الأربعين، دار إحياء الكتب العربية، د.ب.ن، 1532هـ.
2. ابن قدامة المقدسي، المغني، الجزء السابع، دار كتاب العربي، لبنان، 1347.
3. ابن منظور، لسان العرب، الجزء الأول، فصل الخاء المعجمة، دار صادر، ط 3، بيروت، 1414هـ.
4. ابن منظور، لسان العرب، الجزء الرابع، دار صادر، بيروت، 2001.
5. ابن منظور، محمد بن مكرم بن علي أبو الفضل جهال الدين بن منظور الأنصاري الإفريقي المصري، لسان العرب، المجلد الجامد، دار صادر لنشر، لبنان، 2005.
6. أبو عيسى الترمذي، الجامع الكبير، سنن الترمذي، الجزء الرابع، أبواب الولاىء والهبة، باب في حث النبي (ص) على الهدية، رقم 2130، ط1، دار الغرب الإسلامي، د.ب.ن، 1996.

7. أبي الحسن مسلم بن الحجاج، صحيح مسلم، كتاب النكاح، باب الصداق وجواز كونه تعليم القرآن وخاتم حديد وغير ذلك من قليل وكثير، رقم 1467، بيت الأفكار الدولية للنشر، السعودية، 1998.
8. أبي عبد الله محمد بن إسماعيل البخاري، صحيح البخاري، كتاب النكاح، باب من جعل عتق الأمة صداقها، رقم 5186، بيت الأفكار الدولية للنشر، السعودية.
9. أحمد عبيد الكبيسي، الأحوال الشخصية في الفقه والقضاء والقانون، الجزاء الأول، مطبعة العاتك للنشر، القاهرة، 2007.
10. أحمد فراج حسين، أحكام الزواج، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، مصر، 1997.
11. أحمد محمد عساف، الحلال والحرام في الاسلام، ط6، دار إحياء العلوم، لبنان،1986.
12. الأزهري، جواهر الاكليل شرح مختصر خليل، الجزء الأول، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، د.س.ن.
13. إسماعيل أمين نواهضة، احمد محمد الموني، الأحوال الشخصية، ط 1، المسيرة للنشر والتوزيع، الأردن، 2010.
14. الإمام أبو زهرة، الأحوال الشخصية، دار الفكر العربي، القاهرة، ط 1، 1971.
15. بلحاج العربي، الوجيز في شرح قانون الأسرة الجزائري، الجزء الأول، الزواج والطلاق، ديوان للمطبوعات الجامعية، الجزائر، 1999.
16. بن شويخ الرشيد، شرح قانون الأسرة الجزائري المعدل (دراسة مقارنة لبعض التشريعات العربية)، ط 1، دار الخلدونية، الجزائر، 2008.
17. التواتي بن التواتي، المبسط في الفقه المالكي وأدلته، ط 2، الروبية الجزائر، 2010.

18. جميل فخري محمد جانم، مقدمات عقد الزواج، الخطبة في الفقه والقانون، ط 1، دار الحامد للنشر والتوزيع، الأردن، 2009.
19. الحبيب بن طاهر، الفقه المالكي وأدلته، الجزء الثالث، ط 3، لبنان، 2005.
20. حسين بن الشيخ آث ملويا، الملتقى في قضاء الأحوال الشخصية، الجزء الأول، ط 2، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2006.
21. حسين علي الذنون، المبسوط في شرح القانون المدني، الضرر، ط 01، دار وائل للنشر، الأردن، 2006.
22. رشدي شحاتة أبو زيد، الإجراءات القانونية لمسائل الأحوال الشخصية، ط 1، دار الوفاء للطباعة والنشر، مصر، 2008.
23. رواه الترمذي، سنن الترمذي تح، فوائد عبد الباقي، الجزء الثالث، ع 1085، مكتبة ومطبعة مصطفى الحلبي، ط2، مصر، 1975.
24. زبير مصطفى حسين، الطبيعة القانونية لعقد الزواج، مكتب الفكر للنشر السليمانية، العراق، 2008.
25. زكي الدين شعبان، الأحكام الشرعية، ط 06، منشورات جامعة قار يونس، بنغازي، ليبيا، 1993.
26. زين العابدين، رد المختار على الدار المختار، ط2، دار الجامعة الفكر، 1966.
27. سليمان مرقس، الوافي في شرح القانون المدني في الالتزامات، ط05، مطبعة السلام، القاهرة، د.س.ن.
28. الشوبيني، مغني المحتاج إلى معرفة ألفاظ المنهاج، الجزء الثالث، مطبعة بابي الحلبي، مصر، 1958.
29. الصنعاني، محمد ابن إسماعيل، سبل السلام، شرح بلوغ المرام، الجزء الثالث، ط1، مكتبة المعارف، الرياض، 2006.

30. عبد الحكيم فواده ومنذر عبد العزيز، أحكام الزواج والطلاق في المذهبين السني والجعفري، منشأة المعارف، د.ب.ن، 2011.

31. عبد الرحمان الصابوني، نظام الأسرة في الإسلام، دار الفكر المعاصر، بيروت ودار الفكر، دمشق، السعودية، الإعادة الثالثة، 2005.

32. عبد الرحمان عنتر، خطبة النكاح، مكتبة المنار الزرقاء، ط1، الأردن، 1985.

33. عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، ط 03، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 1998.

34. عبد العزيز سعد، الزواج والطلاق في قانون الأسرة الجزائري، الجزاء الأول، ط 3، دار هومة، الجزائر، 1996.

35. عبد العزيز سعد، قانون الأسرة الجزائري في ثوبه الجديد، دار هومة، الجزائر، 2005.

36. عبد القادر بن حرز الله، الخلاصة في أحكام الزواج والطلاق، ط1، دار الخلدونية، الجزائر، 2007.

37. عبد الله مبروك النجار، التعويض عن فسخ الخطبة، ط 1، دار النهضة العربية، القاهرة، 2002.

38. عبد الوهاب خلاف، أحكام الأحوال الشخصية في الشريعة الإسلامية، ط 3، دار الكتب المصرية، مصر، 1357هـ_1938م.

39. العربي بلحاج، أحكام الزواج في ضوء قانون الأسرة الجديد، الجزء الأول، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2012.

40. العربي بلحاج، النظرية العامة للالتزام في القانون المدني الجزائري، الجزء الثاني، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2001.

41. عزيز كاظم، جبر الضرر المرتد وتعويضه في المسؤولية التقصرية (دراسة مقارنة)، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، د.ب.ن، 1998.
42. علي الفيومي، المصباح المنير، ساحة رياض الصلح، بيروت، 1990.
43. علي حسب الله، الزواج في الشريعة الإسلامية، دار الفكر العربي، القاهرة، د.س.ن.
44. علي فيلالي، الالتزامات، الفعل المستحق للتعويض، ط02، موقم للنشر، الجزائر، 2001.
45. عمر سليمان الأشقر، أحكام الزواج في ضوء الكتاب والسنة، ط1، دار النفائس للنشر والتوزيع، الأردن، 1997.
46. عيسى حداد، عقد الزواج، منشورات جامعة باجي مختار، عنابة، 2006، ص 2006.
47. محمد أبو زهرة، محاضرات في عقد الزواج وآثاره، دار الفكر العربي، د.ط، د.ب.ن.
48. محمد بن ابي بكر الرازي، مختار الصحاح، دار القلم، بيروت، لبنان، د.س.ن.
49. محمد بن أحمد الأنصاري القرطبي،الجامع في أحكام القرآن، الجزء الثالث، دار الكتب المصرية، مصر.
50. محمد بن إسماعيل، صحيح البخاري، ط 1، دار بن كثير، دمشق، بيروت، 2002. البخاري، أخرجه في صحيحه كتاب النكاح، باب لا يخطب على أخيه حتى ينكح أو يترك، رقم 5145، مسلم أخرجه في صحيحه كتاب النكاح باب تحريم الخطبة على خطبة أخيه حتى يأذن أو يترك رقم 1412، ص 1450.
51. محمد بن المدين بوساق، التعويض عن الضرر في الفقه الاسلامي، دار اشبيليا، الرياض، 1998.
52. محمد رأفت عثمان، فقه السنة في الخطبة والزواج، مطبعة دار الفصيلة،د.س.ن.

53. محمد سعيد البوطي، ضوابط المصلحة في الشريعة الإسلامية، ط04، دار الفكر، بيروت، 2007.

54. محمد صبري السعدي، شرح القانون المدني الجزائري، دار الهدى للطبع والنشر والتوزيع، الجزائر، 2004.

55. محمد فتحي الدريني، دراسات وبحوث في الفكر الإسلامي المعاصر، الجزء الثاني، دار قتيبة، بيروت، د.س.ن

56. محمد كمال الدين إمام، أحكام الأحوال الشخصية للمسلمين، الجزاء الأول، منشأة المعارف، مصر، 2000.

57. محمد كمال الدين إمام، الزواج في الفقه الإسلامي دراسة تشريعية وفقهية، دار الجامعة الجديدة للنشر، د.ب. ن، 1998.

58. محمد كمال الدين، أحكام الزواج في الفقه الإسلامي، دراسة تشريعية وفقهية، دار الجامعة الجديدة للنشر، مصر، 1998.

59. محمد محده، الخطبة والزواج، ط 3، دار الشبهات، 2000.

60. محمد محده، سلسلة فقه الأسرة الجزائري " الزواج والطلاق"، الجزء الأول، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، 1986.

61. محمود علي السرطاوي، شرح قانون الأحوال الشخصية الأردني، القسم الأول، عقد الزواج وآثاره، ط2، مطبعة الجامعية الأردنية، عمان، 1996.

62. مصباح نوري المهايني، استرداد هدايا الخطبة، ط1، د.ب.ن، 2001.

63. مصطفى السباعي، الأحوال الشخصية، طبعة جامعة الخليل، د.ط.

64. مصطفى شبلي، أحكام الأسرة في الإسلام (دراسة مقارنة)، ط 04، الدار الجامعية للطباعة والنشر، لبنلن، 1983.

65. مقدم سعيد، التعويض عن الضرر المعنوي في المسؤولية المدنية، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، 1992.

66. نايف محمود الرجوب، كتاب أحكام الخطبة في الفقه الإسلامي، ط1، دار الثقافة، عمان، الأردن، 2008.

67. وهبة الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، الأحوال الشخصية، الجزء السابع، ط 2، دار الفكر، دمشق، سوريا، 1985.

68. يوسف دلاندة، الدعوى القضائية، دار هومة للطبع والنشر والتوزيع، الجزائر، 2008.

ثالثا :الرسائل والمذكرات الجامعية

أ –الرسائل

1. محفوظ بن صغير، الاجتهاد القضائي في الفقه الإسلامي وتطبيقاته في قانون الأسرة الجزائري، جامعة الحاج لخضر، كلية العلوم الاجتماعية والعلوم الإسلامية، قسم الشريعة، رسالة الدكتوراه، 2009/2008.

2. مسعودة نعيمة إلياس، التعويض عن الضرر في بعض مسائل الزواج والطلاق، رسالة الدكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2010.

ب _ المذكرات

1. إكاسولن خيرة، تواتي طواس، الخطبة وآثار العدول عنها، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص القانون الخاص الشامل، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2013/2012.

2. بريكي حجيلة، التعسف في العدول عن الخطبة، مذكرة ماستر، فرع القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة البويرة، 2014/2013.

3. خراشي فاطمة، الخطبة في ظل قانون الأسرة الجزائري، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص: قانون خاص معمق، جامعة عبد الحميد بن باديس، مستغانم، 2018/2017
4. خرصي صورية، الخطبة وآثار العدول عنها في قانون الأسرة الجزائري، مذكرة ماستر تخصص أحوال شخصية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خضير، بسكرة، 2015/2014.
5. سعيدي كريمة، أحكام الخطبة، دراسة فقهية قانونية مقارنة، مذكرة تخرج لنيل شهادة ماستر في القانون الخاص، تخصص: قانون الأسرة، 2014/2013.
6. فريحة حمزة، عمرون عبد الرحمان، آثار العدول عن الخطبة، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر الأكاديمي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بوضياف، المسيلة، 2020/2019.
7. كريمة واعرب، الخطبة في قانون الأسرة الجزائري، مذكرة تخرج لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء، الدفعة 17، الجزائر، 2006.
8. نذير عبد الكريم، العدول عن الخطبة في قانون الأسرة الجزائري والفقه الإسلامي وتطبيقاته، مذكرة التخرج لنيل شهادة الماستر حقوق، تخصص: أحوال شخصية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة زيان عاشور، الجلفة، 2018/2017.

رابعا: النصوص القانونية

1. الأمر رقم : 75_58، المؤرخ في 20 رمضان 1975، الموافق لـ 26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون المدني، ج ر، ع 78، الصادرة في 30 سبتمبر 1975 المتمم والمعدل.
2. أمر رقم : 05-02 المؤرخ في: 18 محرم 1426 هـ الموافق 27 فبراير 2005 يعدل ويتمم بالقانون رقم: 84-11، المؤرخ في 09 رمضان 1404 هـ الموافق ل

09يونيو 1984، والمتضمن قانون الأسرة، ، ج.ر.ج.ج، ع15 ، الصادر في: 2005/02/27.

خامسا: المجلات

أ_ المقالات

1. بوجاني عبد الكريم، إشكاليات العدول عن الخطبة بين النقص التشريعي وضرورة التعديل، مجلة الفقه والقانون، ع 20، المغرب، 2014.
2. حاج أحمد عبد الله، العدول عن الخطبة وأثره في استرداد المهر والهدايا " دراسة مدعمة بالاجتهاد القضائي"، مجلة العلوم القانونية والسياسية، ع 04، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الوادي، 2012.
3. عبد المجيد محمود الصلاحين، التعويض عن الأضرار المعنوية في الفقه الإسلامي والقانون المدني، بحث مقدم بمجلة الدراسات الأردنية، ط02، 2004.

ب_ المجلات القضائية

1. القرار الصادر عن المحكمة العليا، غرفة الأحوال الشخصية، الصادر بتاريخ: 1989/12/25، رقم الملف: 34089، المجلة القضائية، العدد الرابع، 1990.
2. القرار الصادر عن المحكمة العليا، رقم: 56097، غرفة الأحوال الشخصية، الصادر بتاريخ: 1982/12/25، المجلة القضائية، العدد الرابع، 1991.
3. القرار الصادر عن المحكمة العليا، غرفة الأحوال الشخصية، ملف رقم: 73919، المجلة القضائية، العدد الثاني، 1993.
4. القرار الصادر عن المحكمة العليا، غرفة الأحوال الشخصية، ملف رقم: 92714، المجلة القضائية، العدد الأول، 1995.

5. المحكمة العليا: غرفة الأحوال الشخصية، قرار رقم: 34089 الصادر بتاريخ: 1999/02/25.

6. القرار الصادر عن المحكمة العليا، غرفة الأحوال الشخصية، المجلة القضائية، العدد الخاص، 2001.

سادسا: مواقع الانترنت

1. أبو عرقوب، أثر العدول عن الخطبة، دار الإفتاء، موقع الكتروني.

2. مروة يوسف عاشور، أسباب فسخ الخطبة، موقع الكتروني.

فهرس المحتويات

فهرس المحتويات:

العنوان	الصفحة
الإهداء	
شكر وتقدير	
قائمة أهم المختصرات	
مقدمة	02
الفصل الأول: **العدول عن الخطبة وحكمه**	07
المبحث الأول: **مفهوم الخطبة والعدول عنها**	08
المطلب الأول: مفهوم الخطبة	08
الفرع الأول: تعريف الخطبة وحكمها	08
أولا: تعريف الخطبة	08
ثانيا: حكم الخطبة	11
الفرع الثاني: أدلة مشروعية الخطبة والحكمة منها	12
أولا: مشروعية الخطبة	12
ثانيا: حكمة من الخطبة	13
الفرع الثالث: أنواع الخطبة والطبيعة القانونية لها	14
أولا: أنواع الخطبة	14
ثانيا: الطبيعة القانونية للخطبة	16
المطلب الثاني: مفهوم العدول عن الخطبة	18

الفرع الأول: تعريف العدول عن الخطبة	18
أولا: تعريف العدول عن الخطبة لغة	18
ثانيا: تعريف العدول عن الخطبة اصطلاحا	19
الفرع الثاني: أسباب العدول عن الخطبة	20
أولا: أسباب مادية	20
ثانيا: أسباب اجتماعية	20
ثالثا: أسباب أخلاقية ونفسية	21
الفرع الثالث: أنواع العدول عن الخطبة	21
أولا: العدول بالإرادة المنفردة	22
ثانيا: العدول عن الخطبة بالإدارة المشتركة	23
المبحث الثاني: **حكم العدول عن الخطبة**	24
المطلب الأول: حكم العدول عن الخطبة في الفقه الإسلامي	24
الفرع الأول: جواز العدول عن الخطبة	24
الفرع الثاني: كراهية العدول عن الخطبة	26
المطلب الثاني: حكم العدول عن الخطبة في قانون الأسرة الجزائري والقضاء الجزائري	27
الفرع الأول: حكم العدول عن الخطبة في قانون الأسرة الجزائري	27
الفرع الثاني: حكم العدول عن الخطبة في القضاء الجزائري	28
الفصل الثاني: **الآثار المترتبة على العدول عن الخطبة**	31

المبحث الأول: **أحكام الهدايا والمهر بعد العدول عن الخطبة**	32
المطلب الأول: مفهوم الهدايا وحكم استردادها في الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري	32
الفرع الأول: مفهوم الهدايا ومشروعيتها	32
أولا: تعريف الهدية	32
ثانيا: مشروعية الهدية	33
الفرع الثاني: أحكام الهدايا بعد العدول عن الخطبة في الشريعة الإسلامية	34
أولا: القائلون بالرجوع بالهدايا بعد العدول عن الخطبة وأدلتهم	34
ثانيا: القائلون بعدم الرجوع بالهدايا بعد العدول عن الخطبة وأدلتهم	35
الفرع الثالث: حكم الهدايا في قانون الأسرة الجزائري	36
المطلب الثاني: مفهوم المهر وحكم استرداده في الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري	39
الفرع الأول: مفهوم المهر	40
أولا: تعريف المهر	40
ثانيا: مشروعية المهر	41
ثالثا: أنواع المهر	41
الفرع الثاني: حكم استرداد المهر في الشريعة الإسلامية	42
الفرع الثالث: استرداد المهر في القانون الجزائري	43
المبحث الثاني: **الحكم بالتعويض عن الضرر في العدول عن الخطبة**	47

المطلب الأول: مفهوم الضرر	47
الفرع الأول: تعريف الضرر	48
أولا: التعريف اللغوي	48
ثانيا: التعريف الاصطلاحي	48
الفرع الثاني: أنواع الضرر	48
أولا: الضرر المعنوي	48
ثانيا: الضرر المادي	49
الفرع الثالث: شروط ضبط الضرر	50
أولا: أن يكون الضرر مباشرا	50
ثانيا: أن يكون الضرر محققا	51
ثالثا: أن يكون الضرر شخصيا	51
رابعا: أن يصيب حقا أو مصلحة مشروعة للمتضرر	52
المطلب الثاني: التعويض عن الضرر في العدول عن الخطبة في الفقه الإسلامي	53
الفرع الأول: الاتجاه المؤيد والمعارض للتعويض عن الضرر في العدول عن الخطبة والتوفيق بينهما	53
أولا: الاتجاه الرافض للتعويض عن الضرر في العدول عن الخطبة	53
ثانيا: الاتجاه القائل بالتعويض وأدلتهم	54
ثالثا: الاتجاه الذي فصل في التعويض عن العدول عن الخطبة	55
الفرع الثاني: التعويض عن الضرر العدول عن الخطبة في قانون الأسرة الجزائري	56

الفرع الثالث: طرق التعويض عن الضرر المترتب عن العدول عن الخطبة في قانون الأسرة الجزائري	58
أولا: التعيين العيني	58
ثانيا: التعويض بمقابل	59
خاتمة	62
قائمة المصادر والمراجع	66
فهرس المحتويات	77