1985

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

جامعة المسيلة

كلية/ معهد: الحقوق والعلوم السياسية

قسم: الحقوق

جامعة محمد بوضياف - المسيلة
Université Mohamed Boudiaf - M'sila

الرقم التسلسلي: .....

رقم التسجيل: .....

العدول عن الخطبة وأثرها في القانون الجزائري

مقدمة لنيل شهادة الماستر في تخصص قانون أسرة

من إعداد الطالبان

- جعيجع عبد السلام.
- خليفي خليفة

أمام لجنة المناقشة

الرقم	الاسم واللقب	الرتبة العلمية	الجامعة	الصفة
01	والي عبد اللطيف	دكتور	جامعة المسيلة	رئيسا
02	فريحة محمد هشام	دكتور	جامعة المسيلة	مشرفا
03	مهدي رضا	دكتور	جامعة المسيلة	مقررا

السنة الجامعية: 2022/2021

* ملحق بالقرار رقم ....1082.... المؤرخ في 2020 ..... 27 .....

الذي يحدد القواعد المتعلقة بالوقاية من السرقة العلمية ومكافحتها

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

مؤسسة التعليم العالي والبحث العلمي: جامعة محمد بوضياف - المسيلة -

نموذج التصريح الشرفي

الخاص بالالتزام بقواعد النزاهة العلمية لإنجاز بحث

أنا الممضي أسفله،

السيد(ة): جعيرج عبد السلام الصفة: طالب. أكاد. باحث ماستر ..... د

الحامل(ة) لبطاقة التعريف الوطنية رقم: 108444985 الصادرة بتاريخ 2016/12/14

المسجل(ة) بكلية / معهد الحقوق قسم العلوم القانونية والإدارية

والمكلف(ة) بإنجاز أعمال بحث (مذكرة ~~التخرج~~. مذكرة ماستر. مذكرة ~~ماجستير~~. ~~أطروحة دكتوراه~~).

عنوانها: العدول عن الخطبة وأثرها في القانون الجزائري

أصرح بشرفي أني ألتزم بمراعاة المعايير العلمية والمنهجية ومعايير الأخلاقيات المهنية والنزاهة الأكاديمية المطلوبة في انجاز البحث المذكور أعلاه.

التاريخ: 22/06/2020

توقيع المعني(ة)

رئيس المجلس الشعبي البلدي
نائب الرئيس
خليفي خليفة

*ملحق بالقرار رقم ....1082.... المؤرخ في ..... 2020 ديسمبر 27

الذي يحدد القواعد المتعلقة بالوقاية من السرقة العلمية ومكافحتها

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

مؤسسة التعليم العالي والبحث العلمي: جامعة محمد بوضياف - المسيلة -

نموذج التصريح الشرفي

الخاص بالالتزام بقواعد النزاهة العلمية لإنجاز بحث

أنا الممضي أسفله.

السيد(ة): خليفي خليفة الصفة: طالب. أكاد. باحث ماستر ع

الحامل(ة) لبطاقة التعريف الوطنية رقم: 203912915 والصادرة بتاريخ 03/01/2019

المسجل(ة) بكلية / معهد العلوم القانونية قسم الحقوق

والمكلف(ة) بإنجاز أعمال بحث (مذكرة التخرج. مذكرة ماستر. مذكرة ماجستير. أطروحة دكتوراه).

عنوانها: العدول عن الخطبة وأثرها في القانون الجزائري

أصرح بشرفي أني ألتزم بمراعاة المعايير العلمية والمنهجية ومعايير الأخلاقيات المهنية والنزاهة الأكاديمية المطلوبة في إنجاز البحث المذكور أعلاه.

التاريخ: 22/06/2020

نظرا لحالة الوباء تعذر التوقيع

توقيع المعني (ة)

بسم الله الرحمن الرحيم
١٤٢٠

الإهداء

أهدي هذا البحث إلى كل طالب علم يسعى لكسب المعرفة

وتزويد رصيده المعرفي العلمي والثقافي.

إلى من ساندتني في صلاتها ودعائها الى من سهرت الليالي

لتنير دربي إلى نبع الحنان والعطف إلى أجمل ابتسامة في حياتي أمي الغالية.

إلى من علمني أن الدنيا كفاح وسلاحها العلم والمعرفة إلى من سعى لأجل

راحتي ونجاحي إلى أعظم وأعز رجل في الكون أبي العزيز.

إلى من قاسمتني حلوة الحياة ومرها زوجتي الغالية.

إلى القلب الناصع بالبياض إلى رمز الحب وبلسم الشفاء ابنتي ابني

وإلى القلوب الطاهرة النقية والنفوس البريئة اخواني وأخواتي.

إلى من دخلوا حياتي فأناروها وكانوا نعم الإخوة والأحبة

إلى كل هؤلاء أهدي هذا البحث المتواضع

شكر وتقدير

الحمد لله الذي ساعدني على انجاز هذه المذكرة وأنار لي دربي ووفقني في مسيرتي العلمية.

أتقدم بخالص الشكر والتقدير والاحترام إلى الأستاذ الدكتور فريجة محمد هشام الذي لم يبخل عليا بكل ما لديه من معلومات ومراجع وعلى كل ما قدمه لي من نصائح وتوجيهات طيلة انجاز هذه المذكرة.

كما نشكر كل من مد لنا يد العون من قريب أو بعيد ونشكر كل أستاذة وعمال كلية الحقوق.

وفي الأخير لا يسعنا إلا أن ندعو الله عز وجل أن يرزقنا السداد والرشاد والعفاف والغنى وأن يجعلنا هداة مهتدين

rawpixel

مقدمة

مقدمة

الحمد الله رب العالمين نحمده حمدا يليق بجلاله وعظيم سلطانه، ونعوذ بالله من شرور أنفسنا ومن سيئات أعمالنا من يهده الله فهو المهتد، ومن يضلل فلن تجد له وليا مرشدا والصلاة والسلام على سيدنا وحبيبنا وقرة أعيننا محمد الحبيب المصطفى عليه أفضل الصلاة وأزكى التسليم، وعلى آله وصحابته الطاهرين ومن تبعهم بإحسان إلى يوم الدين، أما بعد:

إن للأسرة أحوال وقوانين وأبواب، من أهم هذه الأبواب الفقه التي اعتنى به الشارع الحكيم، فبين أحكامها، وذلك أنه بها تؤسس المجتمعات، وبها تنظم الأسرة التي تعتبر لبنة المجتمع ففي صلاحها صلاح المجتمع، وفي فسادها فساده.

وإن من أسباب صلاح الأسرة الزواج الصحيح القائم على أركانه وشروطه، حيث جاء في كتابه العزيز **{وَمِن ءَاياته أَن خَلَقَ لَكُم مِن أَنفُسِكُم أَزوَجا لِتَسكُنُواْ إِلَيهَا وَجَعَلَ بَينَكُم مّوَدّةً وَرَحمَةً} {الروم: 21}**، فالزواج مبناه على المودة و الرحمة و الألفة القائمة بين الزوجين ، وسماه تعالى في كتابه الحكيم بالميثاق الغليظ وذلك نظراً لعلو شأنه وخطورته ، فعلى هذا الأساس كان لِزاماً أن يسبق هذا العقد الغليظ مقدمات يحاول من خلالها الزوجان التمهيد لبناء أسرة مترابطة، وتتمثل هذه المقدمات في الخطبة ، وهي المرحلة التي يتعرف فيها الخاطبان على بعضهما؛ ويستعد كل واحد منهما لاستقبال الحياة الزوجية ، فقد يعجل الخاطب دفع المهر كله أو جزء منه ؛ ويتبادل المخطوبان الهدايا حتى تزداد الثقة بينهم ، وفي نفس الوقت إظهار النية الحسنة لكل منهما في إتمام الزواج ؛ وقد تقدم المرأة المخطوبة على إعداد جهازها تحضيراً لاستقبال الحياة الزوجية مع خطيبها .

وفي هذه الفترة من الخطوبة قد يطرأ على الخاطب والمخطوبة طارئ مفاجئ أو سبب ما يجعل أحدهما أو كليهما يتراجعان عن الخطبة، وهو ما يسمى ب: " العدول عن الخطبة "، ونظرا لأهمية هذا الموضوع باعتباره الخطوة الأولى في مشروع بناء الأسرة المسلمة، وما

يترتب عليه من أمور قانونية وأحكام فقهية، اخترت أن أتناوله بالبحث في مذكرتي للماستر في تخصص: قانون الأسرة، بعنوان العدول عن الخطبة وأثره في القانون الجزائري مع الإشارة إلى ما ورد في الفقه الإسلامي بخصوصه.

أولاً) إشكالية البحث:

وعليه يمكن طرح الإشكال التالي:

- ماهي أثار العدول عن الخطبة في القانون الجزائري.

وتتفرع عن هذا الإشكال أسئلة جزئية على النحو التالي:

- ما ذا نعني بالخطبة والعدول عنها؟ وفيما تتمثل ضوابط الخطبة؟
- هل تعتبر الخطبة وعد ملزم؟ وما حكم العدول عنها؟ وماهي الأسباب المؤدية إلى العدول عن الخطبة؟
- ما هي الآثار المترتبة عن العدول عن الخطبة؟

ثانياً) أهمية البحث:

تتمثل أهمية موضوع العدول عن الخطبة في النقاط التالية:

1. كون الخطبة مقدمة تمهيدية ضرورية لعقد الزواج، أي أن الزوجان يمران عبر هذه المرحلة، وبالتالي يتعين على كل مسلم معرفة أحكامها وآثارها.

2. تفادي الارتباط بزواج فاشل، لأن الخطبة مقدمة من مقدمات الزواج الذي يساهم في بناء الأسرة التي هي قوام المجتمع.

ثالثاً) أهداف الدراسة:

تسعى هذه الدراسة لتحقيق الأهداف التالية:

1. بيان الأحكام الفقهية المتعلقة بالعدول عن الخطبة.
2. بيان الأسانيد القانونية تحكم العدول عن الخطبة.

3. نشر الوعي بين الخاطبين، حتى يتسنى لكل واحد منهما معاملة صاحبه وفق أحكام الشرع.

4. بيان أسباب كثرة انتشار هذه الظاهرة في المجتمع وللتخفيف من حدتها.

رابعاً) أسباب اختيار الموضوع:

لقد دفعتني عدة أسباب لاختيار هذا الموضوع، ويمكن إجمالها في النقاط التالية:

1. بحكم توجيه الإدارة التي ألزمتنا بمجموعة من العناوين المقترحة، فوقع اختياري على هذا الموضوع.

2. ميلي إلى دراسة المواضيع المتعلقة بقانون الأسرة والفقه الإسلامي.

3. معرفة موقف المشرع الجزائري من حكم العدول عن الخطبة وأهم الآثار المترتبة على ذلك، وما مدى موافقته للفقه الإسلامي.

خامساً) الدراسات السابقة للموضوع:

بعد قيامي بالبحث عن الدراسات المشابهة لموضوع بحثي وقفت على البحوث التالية:

1. "**آثار العدول عن الخطبة في الفقه والقانون «للباحث: أسامة محمد منصوري الحمودي**، مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية، المجلد 27 – العدد الثالث– 2011.

تناول الباحث هذا الموضوع بصفته مختصرة من الناحية الفقهية والقانونية معتمدا على القانون السوري، إلا أنني سأتناول الموضوع بصفة مفضلة، مقتصرة على المقارنة بين المذاهب الفقهية، إضافة إلى الإشارة بشكل مجمل إلى موقف قانون الأسرة الجزائري.

2. " **أحكام الخطبة دراسة فقهية معاصرة "للباحثة: مريم سليماني:** مذكرة ماستر تخصص: الفقه وأصوله جامعة الوادي، السنة الجامعية: 1435 – 1436 هـ /2014 – 2015 م.

تطرقت الباحثة في دراستها إلى جزئية من موضوع بحثي دون تفصيل حيث أن دراستها شملت مجمل الأحكام المتعلقة بالخطبة أي لم تختص بالعدول عن الخطبة، إلا أن دراستي خصصتها للعدول عن الخطبة والآثار المترتبة على ذلك.

3. " **أحكام الخطبة وآثار العدول عنها بين المفهوم القانوني والاجتهاد القضائي: للباحث فاروق خلف**، مجلة الدراسات الفقهية والقضائية، جامعة الوادي، جوان 2016 م.

اقتصرت هذه الدراسة على الناحية القانونية والقضائية دون الناحية لفقهية.

4. "**التعسف في العدول عن الخطبة – دراسة فقهية مقارنة –** " **للباحث: محمد عادل حسين الصفدي** (رسالة ماجستير) تخصص الفقه المقارن، كلية الشريعة والقانون، الجامعة الإسلامية (غزة)، السنة الجامعية: 2017 م – 1438هـ.

قيد الباحث دراسته بمسألة أو جزئية محددة وهي: " التعسف في العدول عن الخطبة"، بينما دراستي شملت مجمل الآثار المترتبة عن العدول.

سادساً) منهج البحث:

بحكم الموضوع الذي يتناول نظرة المشرع الجزائري وكذا نظرة الفقه الإسلامي يتطلب الأمر مني معالجته بطريقة المنهج الوصفي التحليلي من خلال عرض أقوال الفقهاء وأدلتهم، والنصوص القانونية التي تحكم هذه التصرفات في العدول عن الخطبة. كما تم الاستعانة بالمنهج المقارن وذلك بذكر أقوال الفقهاء وأدلتهم ومناقشتها مع بيان الرأي الراجح، ورأي القانون الجزائري في ذلك.

سابعاً) منهجية البحث:

1. اتبعت المنهجية التالية في توثيق المعلومات:

تقديم اسم المؤلف، وتجنبت ذكر اسمه الكامل إذا كان طويلاً، وإذا كان لديه اسم مشهور أكتفي به مع تأخير اسمه الكامل لفهرس المصادر والمراجع، ثم يليه عنوان الكتاب، ثم اسم المحقق، فإذا كان اثنان أذكرهما، أما إذا كانوا أكثر من ذلك أكتفي بذكر واحد فقط وإضافة

عبارة (وآخرون)، ثم دار النشر وبلد النشر إن وجدت، وأتبعها بذكر الطبعة ورقمها إذا كانت هناك طبعات متعددة، مع تاريخ الطبعة، ثم الجزء والصفحة.

وهذا كله عند ذكر الكتاب لأول مرة، أما إذا ذكر مرة أخرى اكتفي بذكر اسم المؤلف وعنوان الكتاب، مع الجزء والصفحة هذا إن حالت بينهم الصفحات. فإن تتابع النقل مباشر: المصدر نفسه، وإن حال بينهما مصدر آخر: المصدر السابق.

2. رتبت فهرس الآيات والسور على حسب ترتيب المصحف لها.

3. أدرجت الأحاديث النبوية من مصادرها، فإن كان الحديث أو الأثر في الصحيحين أو أحدهما أكتفي في التخريج به، وإن كان في غيرهما خرجته من مصدره مع بيان درجته.

4. عند تخريج الأحاديث أذكر اسم المصدر الموجود فيه، ثم الكتاب والباب مع ذكر رقم الحديث، وأخرت البيانات المتعلقة بالكتاب إلى قائمة المصادر والمراجع.

5. نسبة الأقوال إلى أصحابها بالرجوع إلى المصادر، إلاّ إذا تعذر الوصول لها.

6. المسائل المختلف فيها ذكرت أقوال العلماء وأدلتهم مع المناقشة والترجيح، إلا في بعض المسائل التي ذكرتها في بحثي عرضاً فقد بينت اختلاف العلماء دون ذكر الأدلة.

7. لم أترجم لأزواج النبي صلى الله عليه وسلم والصحابة لشهرتهم، وكذا أئمة المذاهب الفقهية وبالإضافة للإعلام المعاصرين لعدم وجود مصادر معتمدة علميا في ترجمة لهم حسب اطلاعي.

8. وضعت الآيات بين **{...}**.

9. وضعت الأحاديث النبوية بين " ".

10. ما أنقله من نصوص دون تغيير أضعه بين " "، وما أتصرف فيه أشير إليه في الهامش بكلمة " ينظر".

11. وضعت فهارس للآيات والأحاديث، القواعد الفقهية والأعلام والمصادر وفي الأخير فهرس الموضوعات.

ثامنا: قائمة أهم الرموز والمختصرات:

- **ج:** جزء.
- **مج:** مجلد.
- **ص:** صفحة.
- **تح:** تحقيق.
- **د.ت:** دون تحقيق.
- ط: الطبعة.
- **د. ط:** دون طبعة.
- **ق.أ.ج:** قانون الأسرة الجزائري.
- **م:** المادة.
- **ف:** الفقرة.

تاسعا: خطبة البحث:

اشتملت دراستي لهذا الموضوع على:

- **مقدمة:** احتوت على ذكر التمهيد الذي مهدت فيه للوصول إلى الموضوع من اجل طرح الإشكالية، وأهمية الموضوع، بالإضافة إلى ذكر الأهداف المسطرة من وراء هذه الدراسة، مع ذكر دوافع اختيار الموضوع، مع بيان منهج البحث، ومنهجية البحث، وخطة بحثي شرحت فيها أهم العناصر التي شملته دراستي.
- **الفصل الأول:** وعنونته بحقيقة الخطبة، واحتوى على ثلاث مباحث، المبحث الأول بعنوان تعريف الخطبة والعدول عنها؛ وبدوره احتوى على مطلبين. أما المبحث الثاني فعنونته بأدلة مشروعية الخطبة، شروطها، ومستحباتها، وهو بدوره اشتمل على مطلبين. أما المبحث الثالث فعنونته بعنوان حكم العدول عن الخطبة، أسبابها وأنواعها واشتمل هو الأخر على مطلبين.

- **الفصل الثاني:** فعنوانه آثار العدول عن الخطبة، واشتمل على مبحثين، المبحث الأول بعنوان أحكام المهر والهدايا بعد العدول عن الخطبة، وقسمته الى مطلبين. أما المبحث الثاني فعنوانه حكم التعويض عن الضرر المادي والمعنوي للعدول عن الخطبة واستند على ثلاث مطالب.
- **خاتمة:** استندت فيها على أهم النتائج المتوصل إليها بعد دراستي لهذا الموضوع وكذا المقترحات المتوصل إليها ، وفي الأخير ختمته بذكر مجموعة من الفهارس.

الفصل الأول

الفصل الأول:

ماهية الخطبة في القانون الجزائري

من المعلوم أن الزواج رابطة سماوية تقوم على المودة والرحمة بين الطرفين ونظرا لأهمية هذه الرابطة كان من الطبيعي أن تسبقها مقدمات تؤكد النية على انعقادها وتسمى تلك المقدمات بالخطبة.

وقد دونت في هذا الفصل للتعريف بالخـــطبة وشروطها ومـــستحباتها وحكم العدول عنها والأسباب المؤدية إلى ذلك.

- **المبحث الأول: تعريف الخطبة والعدول عنها.**
- **المبحث الثاني: مشروعية الخطبة، شروطها ومستحباتها**
- **المبحث الثالث: حكم العدول عن الخطبة، أسبابه وأنواعه**

المبحث الأول: حقيقة الخطبة.

المطلب الأول: تعريف الخطبة.

الفرع الأول: تعريف الخطبة "لغة "

لفظ "الخِطبة " مشتق من الفعل الثلاثي "خَطَبَ "

ومنه خطب المرأة يَخْطِبُها خَطْباً وخِطبَة.

ولفظ "الخِطبة " في لغة العرب له عدة معاني منها:

1. الكلام بين اثنين.
2. الطلب أن يزوج[1]، قَالَ تَعَالَى: **{وَلَا جُنَاحَ عَلَيكُم فِيمَا عَرَّضتُم بِهِ مِن خِطبَةِ النّسآءِ}** **{البقرة:235}**.
3. **الخِطْب:** هو الذي يخطب المرأة ويقال فلانٌ خِطْبٌ فلانة إذا كان يحبطها. وجمع الخاطب: خُطَّاب.
4. **الخِطْبُ:** المرأةُ المخْطُوبَة.
5. يقال خطب القوم فلاناً أو أخطبوه بمعنى دعوه إلى تزويج صاحبتهم وكان الرجل في الجاهلية إذا أراد الخطبة قام في النادي فقال: خِطْبٌ. ومن أراد قال: **نِكْحٌ**[2]

الفرع الثاني: تعريف الخطبة.

اصطلاحا:

هناك عدة تعريفات للخطبة في اصطلاح الفقهاء والمعاصرين إلاّ أني اقتصرت على عرض تعريف واحد فقط في كل مذهب، ذلك لأنها وإن اختلفت صياغتها إلاّ أن معناها واحد.

---

[1] ابن فارس، معجم مقاييس اللغة، تح: عبد السلام هارون، دار الفكر، (د،ط)، ج2، ص 198.

[2] ابن منظور، لسان العرب، (د،تح)، دار صادر بيروت، (د،ط)، مج 1، ص 360. الجوهري، الصحاح، تح: احمد عبد الغفور عطّار، دار الملايين، مج 1، ص 121. الخليل، معجم العين، تح: مهدي المخزومي، إبراهيم السامرائي، (د،ط)، ج4، ص 222. محمد مرتضي، تاج العروس، تح: على هلالي، ط2، 1407 هـ، 1987 م، ج2، ص 370 –371.

أولا: تعريف الخطبة عند الفقهاء:

- **عرفها الحنفية:** "هي طلب التزوج"[1].
- **عرفها المالكية:** "التماس النكاح "[2].

- **التعقيب على تعريف الحنفية والمالكية:**

نجد أن الحنفية والمالكية عند تعريفهم للخطبة أطلقوا لفظ " التزويج" ولم يقيدوه بالخطبة الصحيحة، فهو لفظ عام يشمل من تصح خطبتها ومن لا تصح.

- **عرفها الشافعية:**"التماس الخاطب النكاح من جهة المخطوبة"[3].
- **عرفها الحنابلة:**" خِطبة الرجل المرأة لينكحها"[4].

- **التعقيب على تعريف الشافعية الحنابلة:**

يعاب على التعريفين أمور هي كالتالي:

1. اشتمالهما على الدور وهو من عيوب التعريف.
2. أن كلاهما حصر كون الخطبة من جهة الخاطب فقط، والحقيقة أن الخطبة تكون من الجهتين، إلاّ أنه قد يلتمس لهم عذر من ناحية العرف فقد جرى أن الخطبة من جهة الخاطب.
3. إطلاقهما في لفظ الخطبة ولم يقيدوها بالخطبة الصحيحة [5].

[1]ابن عابدين، رد المختار، تح: عادل أحمد عبد الموجود، علي محمد معوض / دار عالم الكتب، الرياض، ط ع: 1423 هـ ن 2003 م، ج4، ص 66.

[2]أحمد الصاوي، بلغة السالك لأقرب المسالك، (د،تح)، دار الكتب العلمية، بيروت –لبنان، ط1415ا:هـ، 1995 م، ج2، ص 216.

[3]الخطيب الشربيني، مغني المحتاج، (د،تح)، دار المعرفة، بيروت – لبنان ط١: 1418 هـ، 1997 م، ج3، ص 183.

[4]ابن قدامة، المغني، تح: عبد الله بن عبد المحسن التركي، عبد الفتاح الحلو، دار عالم الكتب، ط٣: 1417 هـ، 1997 م، ج9، ص 567.

[5]ينظر: محمود الرجوب، أحكام الخطبة في الفقه الإسلامي، دار الثقافة عمان – الأردن، ط١: 2008 م، ص 53.

ثانيا: تعريف الخطبة في اصطلاح المعاصرين

" هي تقدم الرجل أو وكيله إلى المرأة أو وليها، طالباً الزواج منها"[1].

- **التعقيب على التعريف:**

يوجه إلى هذا التعريف نفس الانتقادات السابقة.

✓ **التعريف المختار:**

بعد عرض هذه التعريفات اختار تعريف الحنفية والمالكية حيث عرفوا الخطبة بأنها (إلتماس النكاح) مع إضافة قيد جديد لهذا التعريف وهو (على وجه تصبح به شرعاً) وعليه يمكن صياغة التعريف على النحو التالي:"" التماس النكاح على وجه تصبح به شرعا"[2].

فيصير التعريف جامعاً مانعاً، جامعا: من حيث الخطبة تكون من جهة الرجل والمرأة أو من ينوب عليهما، ومانعا : من حيث أن إضافة قيد "تصح به شرعاً " فيشمل الخطبة الصحيحة فتخرج من لا تصح خطبتها شرعا كخطبة المعتدة تصريحا مثلا , ويشمل على كل خطبة يكون الرد فيها إيجاباً , ويخرج منه كل الخطبة يكون الرد فيها سلبا لأن الخطبة التي يكون الرد فيها بالسلب لا يعتد بها أصلا , ولا تعتبر خطبة [3].

ثالثا: تعريف الخطبة عند المشرع الجزائري:

عرف المشرع الجزائري الخطبة في المادة 05 من قانون الأسرة:" الخطبة وعد بالزواج "[4].

- **الملاحظ على التعريف القانوني:**

لم يعطي المشرع الجزائري تعريفا صريحا للخطبة، وإنما اقتصر على وصفها بأنها "مجرد وعد بالزواج" وهنا بين أن الخطبة في تكييفها القانوني "وعد" وكأنه أراد القول أن الخطبة لا يترتب على فسخها أو العدول عنها أحكام فك رابطة أو عقد الزواج ولم يحل للمخطوبين ما يحل بعقد الزواج.

---

[1] الصادق الغرياني، مدون الفقه المالكية وأدلته، مؤسسة الريان بيروت – لبنان، ط1: 1423 هـ، 2002م، ج2، ص 494.

[2] محمود الرجوب، أحكام الخطبة في الفقه الإسلامي، ص 53.

[3] ينظر: محمود الرجوب، المرجع نفسه، ص 53.

[4] قانون الأسرة الجزائري المادة 05 الفقرة الأولى، أمر رقم 05-02 مؤرخ في 27 فبراير، سنة 2005، ط: 2015 م – 2016 م.

المطلب الثاني: تعريف العدول عن الخطبة.

الفرع الأول: تعريف العدول لغة واصطلاحا:

أولا: لغة:

لفظ "العدول" مشتق من الفعل "عَدَلَ " عدلا وعدولا.

وجاء في استعمال العرب بعدة معاني منها:

1. الاستواء.

2. اعوجاج [1].

3. الرجوع، فيقال عدل إليه عدولا بمعنى رجع.

4. التنحي، فيقال انعدل عنه بمعنى تنحى.

5. وتقول العرب: عدل الفحلُ عن الإبل إذا ترك الضراب، وعدل الجَمَّالُ الفحل عن الضراب بمعنى: نجاه.

6. الميل: يقال عدل عن الطريق أي مال[2].

ثانيا: تعريف العدول اصطلاحاً:

ليس للعدول معنى اصطلاحي إلاّ إذا أضيف إلى شيء كقولنا عدل عن البيع أي تراجع عنه ... الخ، فدون الإضافة يبقى على أصل معناه اللغوي وهو التراجع والميل والتنحي ...الخ.

الفرع الثاني: تعريف العدول عن الخطبة:

لم أجد تعريفاً عند الفقهاء المتقدمين للعدول عن الخطبة، ولكن عثرت على بعض التعريفات عند الباحثين المعاصرين وهي كالتالي:

---

[1]ابن فارس، معجم مقاييس اللغة، ج4، ص246 – 247.

[2]ابن منظور، لسان العرب، ج[9]، ص[87]، محمد مرتضي. تاج العروس، ج[29]، ص [449]. الفيروز آبادي القاموس المحيط، تح: محمد نعيم العرقوسي، مؤسسة الرسالة، ط8: 1426 هـ، 2005 م، ص 1030.

1) "أن يتراجع الخاطبان أو أحدهما عن الخطبة و يفسخانها بعد إتمامها و حصول الرضا و القبول"[1].

2) "رجوع أحد الطرفين ، أو كليهما عن الخطبة ، وفسخها بعد إتمامها وحصول الرضا منهما"[2]

3) " أن يتخلى الخاطبان عن مشروع الزواج ، والتوقف عن تمام السير في متابعة الأعمال و الإجراءات المؤدية إلى تحقيق إبرام العقد ، كما كان مخططاً له في أول الأمر بعد إتمام الخطبة "[3].

*** ما يلاحظ على هذه التعريفات:**

1. يلاحظ على جميع التعريفات أنها استخدمت الدور بلفظ " **الخاطبان**"، " **الخطبة** " وهذا مما يعاب عليه في التعريف.

2. يعاب على التعريف الأول والثاني أنهما استعمالا لفظ "**الفسخ**" وهو يعبر في فسخ العقود والخطبة ليست عقداً حتى يعبر عنها بالفسخ.

3. أما التعرف الأخير فيعاب عنه من ناحية الإطناب بإدخال تفصيلات كثيرة نحن في غنا عنها في التعريفات.

4. ويعاب على التعريف الأخير أيضاً كونه حصر العدول بالإرادة المشتركة فقط، متغافلاً عن كون العدول معظمه يكون بالإرادة المنفردة من أحد الطرفين وليس كلاهما.

التعريف الراجح والجامع:

بعد عرض التعريفات السابقة يمكن أن أستخلص التعريف التالي: " هو أن يتخلى أحد الخاطبين أو كلاهما عن إتمام مشروع الزواج بعد حصول الرضا."

---

[1] محمود الرجوب، أحكام الخطبة في الفقه الإسلامي، ص 224.

[2] جانم، مقدمات عقد الزواج، دار حامد، عمان – الأردن، ط1: 2009م، ص 236.

[3] ذمينة كنزة، رسالة ماستر بعنوان " تعويض الضرر المعنوي المصاحب عن الخطبة " أشراف: شراد صوفيا، جامعة بسكرة كلية الحقوق والعلوم السياسية، السنة الجامعية: 2015 –2016 م، ص 26.

بحيث يصير التعريف جامعا من حيث اشتماله على العدول بنوعية العدول بالإرادة المنفردة، والعدول بالإرادة المشتركة، ومانعا من حيث يمنع دخول الخطبة الغير التامة فيه بقولنا بعد حصول الرضا".

المبحث الثاني: مشروعية الخطبة، شروطها ومستحباتها.

يقوم هذا المبحث على مطلبين: الأول لأدلة مشروعية الخطبة وشروطها، بينما يكون الثاني لبيـان مستحباتها.

- **المطلب الأول: مشروعية الخطبة وشروطها.**
- **المطلب الثاني: مستحبات الخطبة.**

المطلب الأول: أدلة مشروعية الخطبة وشروطها.

الفرع الأول: أدلة مشروعية الخطبة.

قبل عرض أدلة مشروعية الخطبة أتطرق إلى بيان حكم الخطبة.

أولاً: حكم الخطبة.

اختلف الفقهاء حول حكم الخطبة، ذهب فريق إلى القول باستحباب الخطبة [1]،وذهب فريق آخر إلى القول بأن الخطبة تأخذ حكم الزواج[2]، حيث جاء في قول زكريا الأنصاري:[3] " والراجح استحبابها لمن يستحب له النكاح وكراهتها لمن يكره له وكذا لمن يحرم عليه ... وحيث كانت وسيلة كان لها حكم مقصدها، ان وجب وجبت وان حرم حرمت "[4]. وذلك باعتبار أن الخطبة وسيلة والزواج مقصد، ويفهم من ذلك أنه قد تعتريها أحكام مختلفة من كراهة وتحريم واستحباب ووجوب.

---

[1]الباجي، المنتقي (د، تح)، دار الكتاب الإسلامي . القاهرة، ط2، ج3، ص264. القرافي، الذخيرة، تح: محمد بوخبزة، دار الغرب الإسلامي، ط1: 1994م، ج4، ص191. الخطيب الشربيني، مغني المحتاج، ج3، ص183.

[2]الخطيب الشربيني، مغني المحتاج، ج3، ص183. البجيرمي على الخطيب، (د، تح)، دار الكتب العلمية، بيروت . لبنان، ط1: 1417هـ، ج4، ص150.

[3]هو زكريا ابن محمد بن الحمد بن زكريا الأنصاري، السنكي، المصري، وهو فقيه شافعي، اختلف في سنة ولادته والراجح أن ول د823هـ. 1423م، ولد في سنكية ونشأ بها وتولى منصب قاضي القضاة، أخذ العلم عن شيوخ منهم: القياتي، الحجازي، ابن الهمم...، ومن تلامذته: ابن حجر الهيثمي ...، ومن مؤلفاته: فتح الرحمن، غاية الوصول، المنهج ...ومؤلفات أخرى في شتى العلوم لا تعد ولا تحصى، (ت926هـ، 1520م) بالقاهرة ودفن بالقرافة. (الزركلي، الإعلام، ج3، ص46، شهاب الدين، شذرات الذهب، مج10، ص186.187).

[4]زكريا الأنصاري، حاشية البجيرمي على شرح المنهج، (د، تح)، (د،ط)، ج3، ص118.

إلاً أن الحكم الأصلي للخطبة هو الاستحباب كونه يتوافق مع فعل النبي صل الله عليه وسلم والصحابة و من بعدهم الذين كانوا في الأغلب يسبقون الزواج بالخطبة، وما تركوا الخطبة إلاً نادراً وهذا الوصف ينسجم مع الفعل المستحب[1].

ثانياً: أدلة مشروعية الخطبة.

1. من القرآن:

قَال تَعَالَى: {وَلَا جُنَاحَ عَلَيكُم فِيمَا عَرَّضتُم بِهِ خِطبَةِ النِّسَآءِ أَو أَكنَنتُم في أَنفُسِكُم}

{البقرة 235.}

- **وجه الدلالة:**

دلت الآية على جواز خطبة المعتدة من وفاة تعريضاً وحُرم عليها التصريح بالخطبة[2]، والتعرض نوع من الخطبة فيدل بمفهوم المخالفة على جواز الخطبة لمن تصح خطبتها شرعاً.

2. **من السنة:** هناك عدة نصوص من السنة التي تدل على مشروعية الخطبة نذكر منها:

أ- السنة الفعلية:

فقد خطب رسول الله صلى الله عليه وسلم بعض زوجاته حفصة وعائشة وأم سلمة رضي الله عنهن أجمعين. فقد روي عن عروة رضي الله عنه قال: أن النبي صلى الله عليه وسلم خطب عائشة إلى أبي بكر، فقال له أبو بكر: أنما أنا أخوك، فقال له: " أنت أخي في دين الله وكتابه، وهِيَ لي حِلاَل"[3].

- **وجه الدلالة:**

فعل النبي صل الله عليه وسلم بالإقدام على الخطبة دليل على جواز مشروعيتها [4].

---

[1]ينظر: محمود الرجوب، أحكام الخطبة في الفقه الإسلامي. ص59.

[2]ينظر: ابن العربي، أحكام القرآن، (د، تح)، دار الكتب العلمية، بيروت. لبنان، (د، ط)، ج1، ص 285.

[3]البخاري، أخرجه في صحيحه، كتاب النكاح، باب تزويج الصغار من الكبار، رقم:5081.

[4]ينظر: العسقلاني، فتح الباري، (د، تح)، ط1: المطيعة الكبرى المبرية ببولاق ـ مصر، سنة 1300 هـ، ج9، ص 107.

ب- السنة القولية:

قول النبي صل الله عليه وسلم " ... ولا يخطب أحدكم على خطبة أخيه ... "[1].

- **وجه الدلالة:**

نهى النبي صل الله عليه وسلم الخطبة على خطبة الغير، وهذا دليل على جواز الخطبة، ولو لم تكن مشروعة لما أجازها للخاطب الأول وأولاها الشارع أهمية[2].

الفرع الثاني: شروط الخطبة.

لكي تكون الخطبة مقدمة صحيحة من جهة الشرع تكلل بعقد الزواج لا بد من أن تتوفر فيها شروط، وهذه الشروط هي:

- **الشرط الأول:** يشترط في المخطوبة أن لا تكون مخطوبة للغير، لأنه من باب التعدي على الغير، فمادامت المخطوبة رضيت بالخاطب فلم يبقى إلاّ العقد، وتجويز ذلك فيه انتهاك لحرمة المسلمين، والدليل على ذلك قوله صلى الله عليه وسلم:" لا يخطب أحدكم على خطبة أخيه حتى ينكح أو يترك[3].

وجاء في تفسير الحديث:" وظاهر النهي في هذا الحديث وغيره يدل التحريم، نهي عن الإضرار بالناس، فكان مقتضاه التحريم كالنهي عن أكل ماله وسفك دمه[4].

وقال ابن قدامة: "لا يوجد خلاف بين أهل العلم، إلا أن قوماً حملوا النهي الكراهة"[5].

والخطبة على الخطبة لا يمكن أن تخرج على الحالات الثلاثة التالية:

1. إما أن يخطب الرجل المرأة فتركن إليه، ويترضيا بينهما. وهذه الحالة هي المقصودة في النهي الوارد في الحديث السابق، وقد اتفق الفقهاء على تحريم خطبتها.

---

[1]البخاري، أخرجه في صحيحه، كتاب النكاح، باب لا يخطب على خطبة أخيه حتى ينكح أو يدع، رقم:5142، مسلم، أخرجه في صحيحه، كتاب النكاح، باب تحريم الخطبة على خطبة أخيه حتى يأذن أو يترك، رقم:1412.

[2]ينظر: العسقلاني، فتح الباري، ح9، ص 170 – 171.

[3]سبق تخريجه، ص 22.

[4]ابن عبد البر، الاستذكار، (د، تح)، دار قتيبة، دمشق – بيروت، ط1: 1414 هـ، 1993 م، مج 16، ص 07.

[5]ابن قدامة، المعني، ج9، ص 567.

2. وأما أن يخطب الرجل المرأة فترفضه، ولا توافقه. ففي هذه الحالة لا حرج في خطبتها، ولا يشملها النهي الوارد في الحديث[1].

3. أما إذا كانت في حالة مشاورة وتردد، فلم تصرح فيها بقبول أو رفض، فاختلفوا فيها،

- فقال **المالكية:**"بعدما لتحريم[2]"ووافقهم الشافعية فقالوا :" لمتحرم في الأظهر[3].
- وقالت **الحنابلة:** لا يحل لغيره خطبتها وقالوا: " بأنه قد يوجد ما يدل على الرضا من المرأة تعويضاً لا تصريحاً[4]"

الشرط الثاني: يشترط في المرأة المراد خطبتها أن تكون خالية من الموانع الشرعية وقت الخطبة وهذه الموانع قد تكون موانع مؤبدة كالأخت من الرضاعة، أو النسب، المصاهرة ... الخ، وقد تكون موانع مؤقتة كالمطلقة، والمتزوجة، والمعتدة سواءً وفاة أو طلاق. ولقد فضل الفقهاء في هذه المسألة:

فنجد أن الفقهاء اتفقوا على حرمة التصريح بخطبة المعتدة مطلقاً، وتحريم مواعدتها[5]، قَالَ تَعَالَى: **{لَّا تُوَاعِدُوهُنَّ سِرًّا}** {البقرة: 235}.

وأما التعريض فاتفقوا على جوازه للمعتدة من وفاة واتفقوا على تحريمه للمعتدة من طلاق رجعي[6] أما المعتدة من طلاق بائن فاختلفوا فيه.

---

[1]ينظر: مالك، الموطأ، تح: بشار عواد معروف، دار الغرب الإسلامي، ط1: 1417 هـ، 1997 م، مج2، ص 27 – 28، ابن عبد البر، مج 16، ص 07، أبي زيد القيرواني، النوادر والزيادات، تح: محمّد حجيّ، دار الغرب الإسلامي، ط1: 1999 م، مج 4، ص 391.

[2]ابن عبد البر، المصدر السابق، مج 16، ص 07.

[3]قليوبي وعميرة، حاشيتان لقليوبى وعميرة، (د، تح)، شركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده بمصر، ط3: 1375 هـ، 1956 م، ج3، ص 214.

[4]ابن قدامة، المعني، ج9، ص567.

[5]ينظر: الكاساني، بدائع الصنائع، (د، تج)، دار الكتاب العربي، بيروت–لبنان، ط2: 1394 هـ، 1974م، ج3، ص204، ابن عبد البر، الاستذكار، مج16، ص 15. البهوتي، شرح منتهى الإرادات، تح: عبد المحسن التركي، مؤسسة الرسالة، ط1: 1421 هـ، 2000م، ج5، ص 111، ابن حزم :المحلى، تح :إحياء التراث العربي، دار الجيل، ودار الآفاق الجديدة، بيروت، (د، ط)، ج9، ص 478.

[6]ينظر :الكاساني، المصدر السابق، ج3، ص204. ابن عبد البر، المصدر السابق، مج16 ، ص..15 الخطيب الشربيني، مغني المحتاج، ج3 ، ص.184 البهوتي، شرح منتهى الإرادت، ج5 ، ص.112

وقبل بيان اختلاف الفقهاء، سأوضح معنى مصطلح التعريض والتصريح في الخِطبة:

التصريح: هو الكلام الواضح الذي لا يحتمل معنى سوى الخطبة. مثال :أرغب في الزواج منك ،أريد أن تكوني زوجة لي...وغيرها من الألفاظ الصريحة الدالة على الزواج[1].

أما التعريض: هو ذكر لفظ يحتمل معنيين ، أو أن يطلق لفظ ويريد به معنى آخر، كأن يقول لها : أنت جميلة، وددت لو يسر الله لي زوجة صالحة[2].ودليله مع الجواز التعريض للمعتدة من وفاة **قَالَ تَعَالَى: {وَلَا جُنَاحَ عَلَيكُم فِيمَا عَرَّضتُم بَهِ مِن خِطبَةِ النِسَآءِ}{البقرة 235}**

واستدلوا بما روى عن سكينة بنت حنطلة قالت: "استأذن علي محمد بن علي زين العابدين ولم تنقض عدتي من وفاة زوجي فقال: قد عرفت قرابتي من رسول الله وقرابتي من على وموضعي من العرب فقلت غفر الله لك يا أبا جعفر. و إنك رجل يؤخذ عنك و تخطبني في عدتي. قال: أنما أخبرتك بقرابتي من رسول الله ومن علي "[3].

أما المعتدة من طلاق بائن فقد اختلفوا في التعرض في خطبتها، فذهب الحنيفة إلى القول بعدم جواز التعرض للمعتدة من طلاق بائن[4]، و أجاز الشافعية التعرض للمعتدة من طلاق بائن ولم يفرقوا بين المطلقة طلاقاً بائناً ببينونة صغرى أو كبرى[5]، أما المالكية فأجازوا التعريض للمعتدة بإطلاق[6]، أما الحنابلة فالمعتدة من طلاق بائن عندهم فيها وجهان أحدهما يجوز لعموم الآية السابقة، والآخر لا يجوز[7].

---

[1]ينظر: البهوتي، المصدر نفسه، ج5، ص 111. مطلوب الوجيز في أحكام الأسرة الإسلامية المختار، ط1: 1425 هـ، 2004 م، ص 16.

[2]ينظر :الرافعي، العزيز شرح الوجيز، تح: علي محمد معوض، عادل أحمد عبد الموجود، دار الكتب العلمية، بيروت –لبنان، ط1: 1417 هـ، 1997م، ح7، ص 484. العواشية، الموسوعة الفقهية الميسرة، المكتبة الإسلامية، عمان – الأردن، دار ابن حزم، بيروت –لبنان، ط1: 425 هـ، 2004 م، ج5 ، ص30.

[3]القرطبي، الجامع لأحكام القرآن، تح :عبد الله بن عبد المحسن التركي، ومحمد رضوان عرقسوسي، مؤسسة الرسالة، ط1: 1427 هـ، 2006 م، ج4 ص 145.

[4]ابن الهمام، شرح فتح القدير، (د، تح)، دار الكتب العلمية بيروت – لبنان، ط1:2003 م، 1424 هـ، ج4 ، ص308 .

[5]الخطيب الشربيني، المغني المحتاج، ج3، ص184.

[6]القرافي، الذخيرة، ج4 ، ص191 .

[7]ابن قدامة، المغني، 9، ص573 ، الرحيباني، مطالب أولي النهى، (د، تح) ، المكتب الإسلام بدمشق،) د، ط(، ج5 ، ص23.

المطلب الثاني: مستحبات الخطبة.

ذكر الفقهاء عدة مستحبات للخطبة، بعضها متعلق بالخطبة في حد ذاتها من حيث شكلها، وبعضها الآخر متعلق بالخاطب والمخطوبة، وعليه سيكون فرعا للقسم من الخطبة، والفرع الثاني للخاطب والمخطوبة.

الفرع الأول: مستحبات متعلقة بالخطبة

يمكن إجمالها في النقاط التالية:

1 يستحب عدم إعلام الخطبة: يستحب أسرار الخطبة إلى وقت عقد النكاح، وذلك خشية كيد وتدخل الحاسدين والمفسدين لإفساد الخطبة[1]. وبذلك يعلم أن ما يفعله الناس من إشهار بالخطبة وإقامة ما يسمونه في عرف الجزائريين (الملاَكْ) وهو حفل إلباس الخاتم للمخطوبين، أمر فيه من إسراف وتبذير وارتكاب معاصي داخل الحفل، نجده من ناحية أخرى مخالفة للسنة وهي إسرار الخطبة لقوله صلى الله عليه وسلم: "استعينوا على إنْجَاح حوائجكم بالكتمان فإن كل ذي نعمة محسود"[2].

2. تستجب الخُطبة عند الخِطبة: أجمع الفقهاء على استحباب الخُطبة عند الخِطبة[3]، إلاّ أن هناك من خالف و هو أبو داود الظاهري و حملها على الوجوب[4].

والخُطبة بالضم هي: "كلام مفتتح بحمد مختتم بوعظ ودعاء[5]".

والدليل على ذلك ما رواه عبد الله بن مسعود أنه قال: " علمنا رسول الله صل لله عليه وسلم خُطبة الحاجة فليقل: إن الحمد لله نحمده ونستعينه ونستغفره ونعوذ بالله من شرور أنفسنا وسيئات أعمالنا من يهده الله فلا مضل له ومن يضلل الله فلا هادي له، وأشهد أن لا إله إلا الله وحده لا شريك له

---

[1] الخطيب الشربيني، البجيرمي على الخطيب، ج4، ص156، مغني المحتاج، ج3، ص186.

[2] الطبراني، أخرجه في المعجم الصغير، باب الياء. مناسمه يزيد، رقم: 1186، (قال الألباني: إسناد جيد، السلسلة الصحيحة، رقم: 1453).

[3] القرافي، الذخيرة، ج4، ص 197، الخطيب الشربيني، البجيرمي على الخطيب، ج4، ص156، ابن قدامة، المغني، ج9، ص466.

[4] ابن قدامة، المغني، ج9، ص466.

[5] الخطيب الشربيني، البجيرمي على الخطيب، ج4، ص156، مغني المحتاج، ج3، ص186.

وأن محمد ورسوله. ثم يقرأ **قوله تعالى: {يَأَيُّهَا الَّذِينَ آمنوا اتَّقُواْ اللهَ حَقَّ تُقَاتِهِ وَلَا تَمُوتُنَّ إِلَّا وأَنتُم مُّسِلمُونَ}** {آل عمران: 102}.

وقوله تعالى: {وَاتَّقُواْ اللَّهَ الَّذِى تَسَآءَلُونَ بِهِ وَالأَرحَامَ إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلَيكُم رَقِيبًا} {النساء: 01}.

وقوله تعالى: {يَأَيُّهاَ الَّذِينَ ءَامَنُواْ اتَّقُواْ اللَّهَ وَقُولُواْ قَولًا سَدِيداً}{الأحزاب :70}"[1].

ثم يقول أما بعد فإن فلان راغب فيكم، وانضوى إليكم، وفرض لكم من الصداق كذا وكذا فأنكحوه هذه السنة"[2].

3. تستحب الخِطبة يوم الجمعة بعد العصر: تستحب في ذلك الوقت لقربه من الليل، وسكون الناس فيه والهدوء فيه ويكون في صدر النهار لما فيه من التفرق والانتشار[3]. وهذا كله مراعاة لكتمان أمر الخطبة التي حثنا عليه النبي صلى الله عليه وسلم خشيه كيد الحاسدين، حيث جاء في قوله صلى الله عليه وسلم: «**استعينوا على إنجاح حوائجكم في الكتمان فإن كل ذي نعمة محسود.**"[4] ، وكذا لما في يوم الجمعة من بركة وساعة إجابة، جاء في قوله صلى الله عليه وسلم:" إن في الجمعة لساعة لا يوافقها عبد مسلم وهو **قائم يصلي** يسأل الله تعالى شيئا إلا أعطاه إياه وأشار بيده يُقللها "[5].

الفرع الثاني: مستحبات متعلقة بالخاطب والخطوبة.

1.يستحب لكل من الخاطب و المخطوبة مشاوره أهل الفضل: ومعنى ذلك أن يستشير الخاطب أناس فيهم الصلاح و الخير بأن يدلوه على امرأة صالحة لزواج وكذلك الشأن للمخطوبة فلها أن

---

[1]أبو داود، أخرجه في سننه، كتاب النكاح، باب في خُطبة النكاح، رقم: 2118، الترميذي، أخرجه فيسننه، كتاب النكاح، باب ما جاء في خُطبة النكاح، رقم:1331 النسائي، أخرجه في سننه، كتاب النكاح، باب ما يستحب من الكلام عند النكاح، رقم:3277) قال الألباني: حديث صحيح، رقم:607، إرواء الغليل).

[2]القرافي، الذخيرة، ج4، ص197.

[3]الحطاب، مواهب الجليل لشرح مختصر خليل،) د، تح)، دارع المال كتب، (د، ط)، ص26 ، الرحيباني، مطالب أولي النهى، ج5، ص 26.

[4]سبق تخريجه، ص 26.

[5]البخاري، أخرجه في صحيحه، كتاب الجمعة، باب الساعة التيفييوم الجمعة، رقم 935، مسلم فيصححه، كتاب الجمعة، باب الساعة التيفييوم الجمعة، رقم:13.

تستعين بأهل الخير و الصلاح في ذلك[1]. ودليل على ذلك أن فاطمة بنت قيس أتت النبي صلى الله عليه وسلم فقالت:" إن معاوية بن أبي سفيان وأبا جهل خطباني، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : "**أمّا أبو جهل فلا يضع عصاه على عاتقه، وأما معاوية فصعلو كلام الله ، انكحي أسامة بن زيد**[2]".

2.يستحب أن تكون ذات دين[3]: وهذا خاص بالخاطب و المخطوبة إلا أنه وجه للمرأة لأنه على يدها يتربى الأولاد ويأخذوا من طباع الأم في الغالب، و هذا لا ينفي عدا ما اشتراطا لصلاح وحسن الخلق في الخاطب ، فقدر وعن أبي هريرة رضي الله عنه قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم :" إذا خطب إليكم من ترضون دينه وخُلُقَه فزوجوه ..."[4].

أما الدليل على تخير ذات الدين جاء في الحديث عن أبي هريرة رضي الله عنه ،عن النبي صلى الله عليه وسلم ":تنكح المرأة لأربع : لمالها، ولحسبها، ولجمالها، ولدينها، فاظفر بذات الدين تربت يداك"[5] .

3. يستحب أن تكون بكراً[6] : لأن البكر تتوثق بها صلة وتدوم معها العشرة[7]، لقوله صلى الله عليه وسلم:" عليكم بالأبكار فإنهن أعذب أفواهاً وأنتقُ أرحاماً[8]وأرضى باليسير"[9].

---

[1]الصادق الغرياني، الفقه المالكي وأدلته، ج2 ،ص494 .

[2]مسلم، أخرجه في صحيحه، كتاب الطلاق، باب المطلقة ثلاثاً لا نفقة لها، رقم 1480.

[3]ابن مفلح، المبدع شرح المقنع، تح: محمد حسن إسماعيل الشافعي، ط1: 1418 هـ، 1997 م، ج8، ص 16.

[4]الترميذي، أخرجه في سننه، كتاب النكاح، باب ما جاء فيمن ترضون دينه، رقم: 109، ابن ماجه، أخرجه في سننه، كتاب النكاح، باب الأكفاء، رقم 1997. (قال الالباني: حديث حسن، رقم 1868، إرواء الغليل).

[5]البخاري، أخرجه في صحيحه، كتاب النكاح، باب الاكماء في الدين، رقم 5090.

[6]المرداوي، الإنصاف، ج8، ص16، محمد بخيت المطيعي، تكملة المجموعة شرح المهذب للشيرازي، (د،تح)، مكتبة، الإرشاد، جدّة – المملكة العربية السّعودية، (د، ط)، ج17، ص 211.

[7]بلقاسم شتوان، الخطبة ز الزواج في الفقه المالكي، قسنطينة، دار الفجر، ص 26.

[8]أنتق أرحاماً: أي أكثر أولاداً، يقال للمرأة الكثيرة الولد: نانتق: لأنها ترمي الأولاد نِتقاً. (شروح سنن ابن ماجه، كتاب النكاح، باب تزويج، الأبكار، رقم: 1861).

[9]ابن ماجه، أخرجه في سننه، باب تزويج الابكار، رقم: 1861. (قال الالباني: حديث حسن، السلسلة الصحيحة، مج 2، ص 195).

4.يستحب أن تكون ولوداً[1]: يعرف ذلك من خلال النظر إلى قريباتها، وإن كان غير منضبط لأن ذلك من أمور الغيب التي لا يعلمها إلاّ الله غير أنه يمكن الاستهداء بذلك لمعرفتها، وذلك لتحقيق الغاية من الزواج وهو التكاثر و المحافظة على النسل ، **عملاً بقوله تعالى :{وَاللهُ جَعَلَ لَكُم مّن أَنفُسِكُم أَزوَجاً وَجَعَلَكُم بَنِينَ وَحَفَدَةً وَرَزَقَكُم مّنَ الطَّيّبَاتِ}** {النحل : 72} ، ومن السنة: قوله صلى الله عليه وسلم : **تزوجوا الودود الولود فإني مكاثر بكم الأمم يوم القيامة** "[2].

بالإضافة إلى مستحبات أخرى[3] اذكرها على سبيل الإجمال منها: أن تكون حسيبة، وذات جمال، كما يستحب فيها عدم الغيرة، وأن تكون شريفة ... الخ[4].

[1]المرداوي، الإنصاف، ج8، ص16 القنوجي، الروضة الندية، (د، تح)، دار الجيل، بيروت – لبنان، ج2، ص 04.

[2]ينظر: القنوجي، الروضة الندية، ج2، ص 04.

[3]أبو داود، أخرجه في سننه، كتاب النكاح، باب النهي عن تزويج من لم يلد من النساء، رقم:2050، النسائي، أخرجه في سننه، كتاب النكاح، باب كراهية ترويج العقيم، رقم:3227. (قال الالباني: حديث صحيح، رقم:1784، أرواء الغليل).

[4]ابن مفلح، المبدع شرح المقنع، مج6، ص 83، النووي، روضة الطالبين، عادل أحمد عبد الموجود، علي محمد معوض، دار عالم الكتب – الرياض، دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان، طع: 1423 هـ، 2003 م، ج 5، ص 365. المرداوي، الإنصاف، ج8، ص 16، الشوكاني، الأدلة الرضية، تح: محمد صبحي حسن حلاق، دار الهجرة، طإ: 1411 هـ، 1991 م، ص 164 – 165.

المبحث الثالث: حكم العدول عن الخطبة، أسبابه وأنواعه.

يحتوي هذا المبحث على بيان التكييف الفقهي والقانوني للخطبة وحكم العدول عنها، بالإضافة الى بيان اهم الأسباب المؤدية إلى العدول، وأنواعه.

- ✓ **المطلب الأول: حكم العدول عن الخطبة.**
- ✓ **المطلب الثاني: أسباب العدول عن الخطبة وأنواعه.**

المطلب الأول :حكم العدول عن الخطبة.

الفرع الأول :التكييف الفقهي والقانوني للخطبة.

الخطبة مقدمة تمهيدية لعقد الزواج، ومرحلة الخطوبة هي مرحلة تحري وتشاور، ولا يمكن أن تصل إلى رتبة العقد، إذ الخطبة لا تتعدى أن تكون مجرد وعد بالزواج وهذا محل اتفاق بين العلماء.

ولكنهم اختلفوا في مدى اللزوم بهذا الوعد ،فذهب جمهور الفقهاء[1] إلى القول أن الخطبة وعد غير ملزم ، وبالتالي ليس لها قوة الإلزام التي في العقود، حيث جاء في الحاوي..." والظاهر أن الخطبة ليس بعقد شرعي وإن تخيل كونها عقداً فليس بلازم بل جائز من الجانبين قطعاً"[2]. وخالف المالكية[3] فيقول لهم أن الوعد ملزم إذا علقه على سبب ما وهو قول عند الحنفية[4].

---

[1]القرافي، الذخيرة، ج6، ص 299، ابن حزم، المحلي ج8، ص28.السيوطي، الحاوي للفتاوى، (د، تح)، دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان، 1402 هـ، 1982 م، ج1، ص 187.

[2]السيوطي، المرجع نفسه، ج1 ، ص 187.

[3]القرافي، المصدر السابق، ج6 , ص 29 , ابن رشد، البيان والتحصيل، تح: أحمد الحبابي، دار الغرب الاسلامي، بيروت – لبنان، ط2: 1408هـ، 1988م، ج 15، ص 343.

[4]علي حيدر، دار الحكام، (د، تح)، دار عالم الكتب، دار الجيل، بيروت، ط ع: 1423 هـ ,2003م، مج1, ص87.

و ذهب فريق آخر إلى القول بلزوم الوفاء بالوعد مطلقاً و هو قول عند الظاهرية[1] وظاهر قول أشهب[2] وابن وهب[3]من المالكية[4] واختيار ابن العربي[5]*.

أما من الناحية القانونية نجد أن ق. أ ج قد صرح في م.05. ف1 " أن الخِطبة وعد بالزواج"[6] . فهو يصرح كما بينا سابقا بأن الخطبة وعد بالزواج وليست عقداً ولا يلزم منها ما يلزم من عقد الزواج.

قال فتحي الدريني: " **ولو اعتبرت عقداً ملزماً بإجراء عقد الزواج مستقبلاً لفقدت وظيفتها و الغاية من أصل تشريعها ، لأنها ما شرعت إلاّ ضماناً كافياً لحرية الزواج ، لا للالتزام به ، ولا للإكراه عليه ...**"[7] .

وعليه إذا كانت الخطبة في تكييفها الفقهي والقانوني مجرد وعد بالزواج. فما حكم العدول عنها؟

الفرع الثاني: حكم العدول عن الخطبة.

بما أن الخطبة ليس عقداً يلزم الوفاء به كما بينا سابقاً، وأن الخطبة لا تعدو أن تكون مجرد وعد بالزواج، ولكن اختلافهم في مدى لزوم الوفاء بهذا الوعد، أدى بهم إلى الاختلاف في حكم العدول.

---

[1]ابن حزم، المحلي، ج8 , ص18.

[2]هو أشهب بن عبد العزيز بن داود القيسي العامري، الجعدي، أبو عمرو، فقيه الديار المصرية في عصره، اختلف في سنة ولادته بين (140هـ و145هـ)، قال عنه الشافعي: ما أخرجت مصر أفقه من أشهب لولا طيش فيه، من شيوخه: مالك ابن أنس، الليث بن سعد، يحي بن أيوب، ...., ومن تلاميذته: الحارث بن مسكين، يونس بن عبد الأعلى، ومحمد بن عبد الله بن عبد الحكم ...., وتوفي سنة (204هـ). (ينظر: الزركلي، الأعلام، ج1 , ص333 , الذهبي، سير أعلام النبلاء، ج9، ص 501.

[3]هو أبو محمد عبد الله بن وهب بن مسلم، القرشي بالولاء، الفقيه المالكي المصري، اختلف في سنة ولادته بين (124 هـ , 125هـ) بمصر، كان أحد أئمة عصره وصحب الإمام مالك عشرين سنة، من شيوخه: مالك، الليث، عمرو بن الحارث ...., وجمع ابن وهب بين الفقه، والرّواية، والعبادة، توفي سنة (197هـ)، (ينظر: ابن خلكان، وفيات الأعيان، مج 3 ص36 , شهاب الدين، شذرات الذهب، مج 2 , ص 455.)

[4]ابن رشد، البيان والتحصيل، ج15، ص 347،345.

[5]ابن العربي، أحكام القرآن، ج2، ص 07.

*هو محمد بن عبد الله بن محمد المعافري الاشبيلي، المالكي، أبو بكر ابن العربي، ولد سنة (468هـ) باشبيلية، من حفاظ الحديث ، رحل إلى المشرق ، بلغ رتبة الاجتهاد في علوم الدين ، من شيوخه : خاله الحسن بن عُمر الهَوْزنّي، أبي بكر الشاشي، أبي حامد الغزالي ... ، ومن تلاميذ ته : عبد الرحمن بنُ صابر ، و أخوه ، الحسن بن علي القرطبي ، محمد بن إبراهيم الفخار ... ، وولي قضاء اشبيلية ، من مؤلفاته : العواصم من القواصم ، عارضة الأحوذي ، أحكام القرآن ... و مؤلفات أخرى في شتى العلوم لا تعد ولا تحصى ، توفي سنة (543 هـ) باشبيلية بقرب فاس ودفن بها . (ينظر: الذهبي، سير أعلام النبلاء، ج20، ص 198، 200 الزركلي، الإعلام، ج6، ص 230.

[6]قانون الأسرة الجزائري المادة 05 الفقرة الأولى أمر رقم 05 – 02 مؤرخ في 27 فبراير 2005 م، ط: 2015 – 2016 م.

[7]فتحي الدريني، بحوث مقارنة في الفقه الإسلامي، مؤسسة الرسالة، ط2: 1429 هـ، 2008م، ج2، ص 462.

ألاّ أنهم اتفقوا على أن العدول عن الخطبة لم يبلغ درجة التحريم ما لم يكن الرد لأجل خطبة الثاني[1].

أولاً: القائلين بجواز العدول عن الخطبة نصوصهم وأدلتهم.

1) القائلين بجواز العدول عن الخطبة.

ذهب جمهور الفقهاء من الحنفية[2] إلى القول بجواز العدول عن الخطبة غير أنه ليس لهم قول صريح في ذلك، ولكن يفهم من ثنايا الكلام حين سئل في الفتاوى الهندية عمن أنفق وأهدى لمخطوبته ثم عدلت هي أو وليها. هل يرجع أم لا؟ فعدم إنكاره لهذا الفعل دليل على جوازه عندهم. والشافعية من خلال قولهم: "**والظاهر أن الخطبة ليست بعقد شرعي وإن تخيل كونها عقداً فليس بلازم بل جائز من الجانبين**"[3]. معنى ذلك بمأن الخطبة ليست بعقد لازم عندهم فالعدول عن الخطبة جائز.

والحنابلة فقولهم صريح، حيث جاء في المعنى:" ولا يكره للولي الرجوع عن الإجابة، إذا رأى المصلحة لها في ذلك ..."[4].

غير أن الحنابلة اشترطوا أن يكون العدول لمسوغ ومن المعاصرين من وافق الحنابلة منهم: محمود شلتوت[5]،ومحمد رأفت عثمان[6] ... وآخرون.

2) أدلة القائلين بالجواز:

استدل القائلين بالجواز بأدلة من السنة النبوية وهي كالتالي:

---

[1]الدردير، الشرح الصغير على أقرب المسالك، (د، تح)، دار المعارف، (د، ط)، ج2، ص 342. حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، (د،تح)، (د، ط)، ج3، ص 07، الرحيباني، مطالب أولى النهى، ج5، ص 25، محمود شلتوت، الفتاوى، دار الشروق، ط18: 1448 هـ، 2001 م، ص 260.

[2]ينظر:الهمام، الفتاوى الهندية، (د، تح) ، دار الكتب العلمية ، بيروت – لبنان ، ط1: 1431 هـ ، 2000م ، ج1 ، ص 354 .

[3]ينظر: زكريا الأنصاري، حاشية البجيرمي على المنهج، ج3، ص 118 – 119، الخطيب، المغني المحتاج، ج3، ص 184.

[4]ابن قدامة، المغني، ج9، ص571، الرحيباني، مطالب أولى النهى، ج5، ص25.

[5]محمود شلتوت، الفتاوى ص 260.

[6]محمد رأفت عثمان، فقه النساء في الخطبة والزواج، دار الاعتصام، القاهرة، (د، ط)، ص 40.

من السنة:

1) عن ابن عمر رضي الله عنهما، 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"[1].

وجه الدلالة:

فمحل الشاهد من الحديث" حتى يترك الخاطب قلبه 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 بإسقاط حقه النابع من العدول عن الخطبة[2].

2) جاء في الحديث أن عليّا خطب بنت أبي جهل، فسمعت بذلك فاطمة، فأتت رسول الله صلى الله عليه وسلم. فقالت: يزعمُ قومُك، أنّك لا تغضب لبناتك، وهذا عليٌّ ناكح بنت ابي جهل فقام رسولُ الله صلى الله عليه وسلم، فسمِعتُه حين تشهد يقول: أمّا بعدُ أنكحتُ أبا العاص بن الرّبيع فحدَّثني وصدقني، وإنّ فاطمة بَضْعَةُ مني، وإني أكرهُ أن يَسوؤها، والله لا تجتمع بنتُ رسول الله و بنت عدو الله عند رجلٍ واحدٍ، فترك عليٌّ الخِطبة"[3].

وجه الدلالة:

دل الحديث على أن النبي صلى الله عليه وسلم لأجز العدول عن الخطبة، ولو كان هذا الفعل مكروه لما أنكر في قول النبي على عليّ رضي الله عنه كي لا يضطره للوقوع في المكروه[4].

---

[1]البخاري، أخرجه في صحيحه، كتاب النكاح، باب لا يخطب على خطبة أخيه حتى ينكح أو يترك، رقم:5142، مسلم، أخرجه في صحيحه، كتاب النكاح، باب تحريم الخطبة على خطبة أخيه حتى يأذن أو يترك،رقم:1412.

[2]ينظر: أبو عرقوب، أثر العدول عن الخطبة، دار الإفتاء، موقع الكتروني، تاريخ الدخول: 06 – 03 – 2019 م.

[3]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 الصحابة، باب فضائل فاطمة بنت النبي صلى الله عليه وسلم، رقم: 2449.

[4]ينظر: أبو عرقوب، أثر العدول عن الخطبة، دار الإفتاء، موقع الكتروني، تاريخ الدخول: 09 – 03– 2019 م.

3) جاء في قول النبي صلى الله عليه وسلم: "من حلف على يمين فرأى غيرها خيراً منها فليكفر عن يمينه و ليفعل الذي هو خير"[1].

وجه الدلالة:

دل الحديث على " ان الشارع أباح، بل طلب أن يحنث الإنسان في يمينه إذا تبين له أن المصلحة في نقضها ، و إذا جاء ذلك في اليمين فانه من – باب أولى – يجوز في الاتفاق المجرد عن اليمين متى تبين أن الخير في نقضه"[2].

ثانياً: القائلين بكراهة العدول عن الخطبة نصوصهم وأدلتهم:

ثانياً: القائلين بكراهة العدول عن الخطبة نصوصهم وأدلتهم.

1) القائلين بكراهة العدول عن الخطبة:

ذهب المالكية[3] إلى القول بكراهة العدول عن الخطبة، حيث جاء في مواهب جليل:" هل لمن ركنت له امرأة وانقطع عنها الخطاب لركونها إليه ان يتركها أو يكره؟ فأجاب فقال والظاهر أنه يكره ... "[4].

وجاء في كفاية الطالب الرباني:" ... **ولا يحرم على المرأة ولا على وليها الرجوع نعم هو مكروه لأنه من إخلاف الوعد** ... "[5].

وهو قول آخر عند الحنابلة[6]، غير أن الحنابلة قيدوا الكراهة إذا كان العدول لغير مسوغ، وجاء في المغني:"... **وإن رجعا عن ذلك لغير غرض كره لما فيه من إخلاف الوعد** ... "[7].

---

[1]مسلم، أخرجه في صحيحه، كتاب الأيمان، باب ندب من حلف يميناً فرأى غيرها خيراً أن يأتي الذي هو خير، ويكفر عن يمينه، رقم: 1650

[2]محمود شلتوت، الفتاوى، ص 260.

[3]الخطاب، مواهب الجليل شرح مختصر خليل، (د، تح)، دار عالم الكتب، (د، ط)، ج5، ص31، علي بن خلف، كفاية الطالب الرباني، تح / أحمد حمدي إمام، مطبعة المدني المؤسسة السعودية بمصر – القاهرة، ط1: 1409 هـ، 1989 م، ج3، ص 103.

[4]الخطاب، المصدر السابق، ج5، ص 31.

[5]علي بن خلف، المصدر السابق، ج3، ص 103.

[6]ابن قاسم، الأحكام شرح أصول الأحكام، (د، تح)، ط2: 1406 هـ، مج3، ص 503، ابن قدامة، المغني، ج9، ص 571.

[7]ابن قدامة، المغني، ج9، ص 571.

وجاء في مطالب أولي النهى:" ... وإلا يكن الرجوع لغرض صحيح كره منه ومنها، لما فيه من إخلاف الوعد ... "[1].

2) أدلة القائلين بكراهة العدول عن الخطبة:

- **من القرآن:**

1. قال تعالى: **{وَأَوفُوا بِالعَهدِ إِنَّ العَهدَ كَانَ مَسئُولاً}** {الإسراء :34}

وجه الدلالة:

فالآية عامة تشمل إيجاب الوفاء بكل الوعود بما عاهد الله على نفسه النذور والدخول في القرب فألزمه الله تعالى إتمامها[2]. وعليه يستدل بها في كراهة الإخلاف بالوعد بالزواج لأنه عقد من العقود التي أمر الله بالوفاء بها فلذا يكره الرجوع عنه.

2. قال تعالى: {كَبُرَ مَقتًا عِندَ اللهِ أَن تَقُولُوا مَا لَا تَفعَلُونَ} {الصف " 3.}

وجه الدلالة:

فقد دلت هذه الآية على أن الله سبحانه يذم من يلزم نفسه أو يعد بفعل يفعله وهو مباح ثم يخلف وعده[3].

- **من السنة:**

عن أبي هريرة رضي الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: "**آيةُ المِنافِقُ ثلاثُ: إذَا حدَّثَ كَذَبَ، وإذاَ وعدَ أَخْلَفَ، وَإِذَا أوْتُمِنَ خان**"[4].

---

[1]الرحيباني، مطالب أولي النهى، ج5، ص25.

[2]الجصاص، أحكام القرآن، تح: الصادق القمحاوي، دار إحياء التراث العربي، ومؤسسة التاريخ العربي، بيروت – لبنان، ط: 1412 هـ 1992 م، ج5، ص 334.

[3]المصدر نفسه، ج5 ص 27.

[4]البخاري، أخرجه في صحيحه، كتاب الإيمان، باب علامة المنافق، رقم: 33 مسلم، أخرجه في صحيحه، كتاب الإيمان، باب خصال المنافق، رقم: 58.

وجه الدلالة:

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

موقف المشرع الجزائري من العدول عن الخطبة:

صرح المشرع الجزائري بجواز العدول عن الخطبة وذلك في م. 05. ف02 فقال" يجوز للطرفين العدول عن الخطبة"[2]، وبذلك يكون المشرع الجزائري قد نحى منحى جمهور الفقهاء القائلين بجواز العدول عن الخطبة.

ثالثا: الترجيح:

بعد عرض أدلة الفريقين وبيان رأي المشرع الجزائري لي القول بجواز العدول عن الخطبة إذا كان لغرض مشروع، وذلك لقوة الأدلة التي استدل بها القائلون بالجواز وهي نص في المسألة، بخلاف القائلين بالكراهة فقد استدلوا بآيات وأحاديث عامة تدل بصفة عامة على الوفاء بالوعد، وليس لهم نص في المسألة على كراهة هذا الفعل. كما أن الخطبة لا تحمل صفة الإلزام بل هي فرصة للتحري والبحث والتروي ويستدل بقول الدريني حينما قال: " ولو اعتبرت عقداً ملزماً بإجراء عقد الزواج مستقبلاً لفقدت وظيفتها والغاية من أصل تشريعات، لأنها ما شرعت إلاّ ضماناً كافياً لحرية الزواج، لا للالتزام به، ولا للإكراه عليه... ط[3].

وبما أنه جاز للزوج أن يطلق بعد العقد مع ما يترتب على ذلك من آثار فمن باب أولى أنه يجوز العدول عن الخطبة قبل العقد[4].

[1]ينظر: أبو عرقوب، أثر العدول عن الخطبة، دار الإفناء، موقع إلكتروني، تاريخ الدخول: 06-03-2019م.

[2]قانون الأسرة الجزائري، المادة 05 الفقرة الثانية، أمر رقم 05-02، مؤرخ في 27فبراير 2005 م.

[3]فتحي الدريني، بحوث مقارنة في الفقه الإسلامي، ج2ص 462.

[4]محمود الرجوب، أحكام الخطبة في الفقه الإسلامي، ص226.

المطلب الثاني: أساب العدول عن الخطبة وأنواعه.

الفرع الأول: أساب العدول عن الخطبة.

إن من جملة الأسباب التي أدت إلى انتشار ظاهرة العدول يمكن حصرها في النقاط التالية:

✓ **أسباب اجتماعية:**

1. التخلي عن إتباع أحكام الشرع وتقليد الغرب.
2. اختلاف العادات والتقاليد بين الطرفين.
3. قد يرى الوالي لها مصلحة في الرجوع عن هذا لأنه نائب عنها[1].
4. تدخل الأهل المبالغ فيه مما يؤدي إلى نشوب نزاعات عائلية بين أسرتي الخاطب والمخطوبة.
5. عدم التفاهم والوضوح من البداية وتأخير الأمور إلى ما قبل الزواج[2].
6. اختلاف المستوى العلمي والثقافي.

✓ **أسباب أخلاقية ونفسية:**

1. قد يكون العدول ناتجاً عن تبين سوء السلوك من أحد الطرفين، وشراسة طباعه فتكون أساب المودة بين الزوجين معدومة ودواعي الألفة بينهما غائبة.
2. قد يكون العدول اتقاء للضرر الذي قد يعسر العمل زواله، وتنشأ به الأسرة وفي جسمها عناصر زوالها وزعزعة استقرارها[3].
3. قد يكون العدول لظهور خاطب آخر.
4. الاضطراب والشعور بعدم القدرة على تحمل المسؤولية.
5. كثرة الانتقادات والخلافات والغيرة والزائدة عند أحد (هكذا) الطرفين فقد (هكذا) تتحول إلى شك وعدم الثقة.

---

[1] ينظر: التواتي بن التواتي، المبسط في الفقه المالكي وأدلته، دار الوعي، الروبية – الجزائر، ط2: 1431 هـ، 2010 م، ج4ص 108.

[2] مروة يوسف عاشور، أسباب فسخ الخطبة، شبكة الألوكة (موقع الكتروني (http://www.alukah.not/fatawa) ، تاريخ الدخول: 07-03-2019م.

[3] ينظر: محمود شلتوت، الفتاوى، ص 260. التواتي بن التواتي، المصدر السابق، ص 107.

6. سوء الاختيار[1].

✓ **أسباب مادية:**

1. الطمع في مال الفتاة أو الفتى[2].
2. مطالبة الخاطب خطيبته بتقديم استقالتها من الوظيفة التي تشغلها لمجرد خطبتها.
3. مطالبة المخطوبة خاطبها بإعداد منزل الزوجية مستقبل عن أهل الخاطب.
4. حصول الخاطب أو المخطوبة على تأشيرة الخروج إلى بلاد أجنبية وبعد فترة من الإقامة يصرف النظر عن الخطبة و يعلن عدوله عنها[3].

الفرع الثاني: أنواع العدول عن الخطبة.

من خلال عرض التعريف السابق للعدول عن الخطبة يتبين أن العدول نوعان هما:

1. العدول بالإرادة المنفردة: وفي هذه الحالة يكون التراجع صادراً من طرف واحد فقط إما الخاطب أو المخطوبة[4]، ألاّ أن هذا العدول قد يكون بالتصريح أو التعريض ، أما التصريح هو اللفظ الصريح الذي لا يتحمل معنى آخر إلا آخر ألا التراجع و التخلي عن الخطبة .

أما التعرض بالعدول فيكون تلميحاً لا تصريحاً و من صورة:" كأن يطول الزمن بعد إجابته **(هكذا)** حتى تشهد قرائن الأحوال بالإعراض **(هكذا)**، أو يتزوج من يحرم الجمع بينها وبين المخطوبة، أو تطرأ ردته لان **(هكذا)** الرده قبل الوطء تفسخ العقد فالخطبة أولى، أو **(هكذا)**

---

[1]ينظر: خرصي صورية، رسالة ماستر بعنوان " الخطبة وآثار العدول عنها في قانون الاسرة الجزائري اشراف: لشهب حورية، تخصص أحوال شخصية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر – بسكرة – السنة الجامعية: 2014 – 2015 م، ص 65. كريمة وعراب، الخطبة في قانون الأسرة الجزائري، ص39 –40، مذكرة تخرج لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء، الدفعة 17، الجزائر 2006، 2009، بواسطة إكاسولن خيرة وتواتي طاوس، رسالة ماستر بعنوان " الخطبة وأثار العدول عنها"، اشراف: مقنانة مبروكة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمن – ميرة – بجاية، السنة الجامعية: 2012 – 2013 م، ص30.

[2]مروة يوسف عاشور، اسباب فسخ الخطبة موقع الكتروني، تاريخ الدخول: 07-03-2019م.

[3]ينظر: كريمة وعراب، الخطبة في قانون الاسرة الجزائري ص 39 –40 بواسطة إكاسولن خيرة وتواتي طاوس، رسالة ماستر بعنوان" الخطبة وآثار العدول عنها"، ص30.

[4]إكاسولن خيرة، تواتي طاوس، المرجع نفسه، ص29.

يعقد على أربع من خمس خطبهن معاً أو مرتباً"[1]، أو ينقطع عن زيارتها هي وأهلها ، أو ظهور الإهمال منه ، وكذا لو سافر سفراً منقطعاً[2]. وهذه الصور تنطبق على المخطوبة إذا كان العدول من جهتها أيضاً.

2.العدول بالإرادة المشتركة: وفي هذه الحالة يكون التراجع والعدول عن الخطبة من الطرفين، ويتحقق بمحض إرادتهما على إنهاء الخطبة القائمة بينهما بعد مناقشة أو قيام نزاع ممّا يؤدّي إلى اتخاذ قرار الرجوع عن الخطبة.

ويتخذ ذلك التراجع باقتناع الطرفين بأنّ كلاّ منهما لا يصلح أن يكون زوجاً للآخر، ونجد أن هذه الطريقة منتشرة في وقتنا الحاضر وذلك نتيجة للتطّور الثقافي والوعي لدى الأفراد بخطورة السير في إجراءات إبرام عقد زواج فاشل، يصعب التخلص منه بعد انعقاده[3].

[1]زكريا الانصاري، حاشية البجيرمي على المنهج، ج3، ص 119، الخطيب الشربيني، المغني المحتاج، ج3، ص184.

[2]عبد الرحمن عنتر، خطبة النكاح، مكتبة المنارة، الأردن –الزرقاء، ط1: 1405 هـ، 1985 م، ص 154.

[3]ينظر: كريمة وعراب/ الخطبة في قانون الأسرة الجزائري، ص 38، بواسطة: إكاسولن خيرة، توتي طاوس، الخطبة وآثار العدول عنها، ص29.

الفصل الثاني

الفصل الثاني:

الآثار المترتبة عن العدول عن الخطبة في القانون الجزائري:

إن مرحلة الخطبة باعتبارها مرحلة تعارف وتودد بين الخاطب والمخطوبة، كثيرا ما تتخللها بعض الهدايا بين الطرفين، بل ربما عجل الخاطب بعض المـــال واعتبره مهراً أن تكللت الخطبة بعقـد الزواج، وهنا يثور التـساؤل حول حـكم تلك الأمـوال التي يتبادلـها الطرفـان الخاطـب والمـخطوبة إن عدل أحـدهما أو تم العدول من قبلهـما جميعـا؟ هذا ما سأحـاول الإجابة عنـه فـي هـذا الفصل، مـن خـلال مطلبين اثنين، يعالج الأول أحـكام المـهر والهـدايا، فيمـا يختص الثاني بحكم التعويض عن الضرر اللاحق بالطرف الآخر جراء هذا العدول.

- **المبحث الأول: حكم المهر والهدايا بعد العدول عن الخطبة.**
- **المبحث الثاني: حكم التعويض عن الضرر المادي والمعنوي.**

المبحث الأول: أحكام المهر والهدايا بعد العدول عن الخطبة.

يحتوي هذا المبحث على بيان حكم المهر، وحال اختلافهم فيما قدمه الخاطب أهو من المهر أم من الهدايا؛ إضافة إلى حكم الهدايا بعد العدول عن الخطبة.

المطلب الأول: حكم المهر بعد العدول عن الخطبة.

المطلب الثاني: حكم الهدايا بعد العدول عن الخطبة.

المطلب الأول: حكم المهر بعد العدول عن الخطبة.

الفرع الأول: حكم المهر.

إن العدول عن الخطبة يُسقط حق المرأة في المهر، لأن المهر أثر من آثار الزواج، وإذا كانت المطلقة قبل الدخول بها لا يثبت لها إلاّ نصف المهر، وكذا في حالة انفساخ العقد قبل الدخول بها لعيب من عيوب النكاح يسقط المهر كله، فالعدول عن الخطبة من باب أولى أن يسقط حق المرأة في المهر مادام ليس بينهما عقد، وهذا لا خلاف بين الفقهاء فيه[1].

كما جاء في كتاب حاشية رد المحتار: "خطب بنت رجل وبعث إليها أشياء، ولم يزوجها أبوها، فما بعث للمهر يسترد عينه قائماً أو قيمته هالكاً "[2].

غير أن المهر لا يخرج عن حالتين هما:

أ) إما أن يكون موجوداً بعينه، وهذا لا خلاف في أن للخاطب أن يسترده كما بينا سابقاً.

ب) أو قد يكون استهلك وأهتلك مثل أن تجهزت به المرأة تحضيراً لبيت الزوجية، وهناك اختلاف بين السادة الفقهاء في هذه المسألة على النحو التالي:

[1] ينظر: ابن عابدين، حاشية رد المحتار، ج 4، ص 304. الحطاب، مواهب الجليل، ج5، ص32. الغزالي، الوسيط في المذهب، تح: محمد تامر، دار السلام، ط1: 1417 هـ، 1997 م، مج5، ص 164. ابن قدامة، المغني، ج9، ص 452. الرحيباني، مطالب أولي النهى، ج5 ص223.

[2] ابن عابدين، المصدر السابق، ج4، ص 304.

1. ذهب الحنفية وتبعهم فريق من المعاصرين إلى القول بردّ مت دفعه من صداق لأن الصداق ما دفع إلاّ من أجل النكاح، فلم يتم فوجب ردُّه بعينه إن كان قائماً أو بقيمته إن هلك أو استهلك[1].

2. للمالكية في المهر الذي تجهزت به المرأة قولان:

أ) **القول الأول:** يرجع بما اشترته من جهاز دون أن يُلزمها ببيعه، وذلك في الحالات التالية: إن كان أذن لها، أو كان على علم بذلك، أو جرى عرف تلك المنطقة على ذلك.

ب)**القول الثاني:** أن يرجع بالمهر نقداً، وذلك عند انتقاء الحالات السابق ذكرها[2].

جاء في شرح الزرقاني[3]:" لو خطب شخص امرأة ودفع لها الصداق قبل العقد فتجهزت به، ثم لم يحصل عقد لمنازعتهما فهل يرجع بما اشترته أو بالنقد؟ والظاهر الأول إن أذن لها، أو علم أو جرى به عرف، والثاني عند انتقاء ذلك"[4].

3. ومن الباحثين المعاصرين من ذهب إلى التفريق من حيث جهة العدول، فإذا كان من جانب الخاطب وكان على علم بشراء الجهاز، لا تكلف المرأة ببيعه وردّ ما دفعه لما فيه الغُرم، أما إن كان العدول من جانب المخطوبة فإنها تلزم بردّ ما دفعه من الصداق،

---

[1]ابن عابدين، المصدر نفسه، ج4، ص 304. محمد رأفت عثمان، فقه النساء في الخطبة والزواج، ص41. وهبة الزحيلي، الفقه الاسلامي وأدلته، دار الفكر، دمشق، طـ: 1404 هـ، 1984م/1405 هـ، 1985 م، ج7، ص25. محمد أبو زهرة، محاضرات في عقد الزواج وآثاره، دار الفكر العربي، (د، ط)، ص65.

[2]ينظر: الزرقاني، شرح الزرقاني على مختصر خليل، تح: عبد السلام محمد أمين، دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان، (د، ط)، ج4، ص55.

[3]هو محمد بن عبد الباقي بن يوسف بن أحمد بن علوان الزرقاني المصري الازهري الملكي، ولد بالقاهرة، ويكنى بالزرقاني نسبة الى زرقان (من قرى منوف بمصر) ولد سنة 1020 هـ، من شيوخه: والده النور الشبرملسي، محمد البابلي .... وآخرون، ومن مؤلفاته: شرح على الموطأ، شرح على المواهب، وصول الاماني ..... وغيرهم ضحى يوم الخميس رابع عشر في رمضان، سنة 1099 هـ، بمصر ودفن بترتبة المجاورين، (ينظر: المحبي، خلاصة الاثر في أعيان القرن الحادي عشر، ج2، ص 287. المرَادي، سلك الدرر، ج4، ص33. الزركلي، الاعلام، ج6، ص 184.)

[4]الزرقاني، المصدر السابق، ج4، ص55.

وان غَرِمَتْ في بيع الجهاز[1]، ذلك لأن العرف جرى أن ما دفعه الخاطب للمخطوبة على أساس المهر تُجَهِز به تحضيراً لبيت الزوجية.

هذا كله في حال اتفاق الطرفين أن ما قُدم مهر، إلاّ أنه قد يحصل نزاع بين الطرفين حول ما قدمه الخاطب هل يعتبر مهراً أم هدية؟

الفرع الثاني: اختلاف الخاطبين فيما قدم للمخطوبة.

إذا اختلف الخاطب ومخطوبته حول ما قدم لها هل هو من المهر ام من الهدية فلا يخرج عن الحالات التالية للحكم بينهما:

1. في حال اختلافهم فيما قدم للمخطوبة فالقول قول الدافع مع يمينه، إذا كان من جنس المهر، لان الظاهر يصدقه فالزوج يسعى إلى إسقاط ما هو واجب في ذمته وهو المهر أولاً، ثم يصير الى ما هو من باب التبرع الذي يتمثل في الهدايا، كما أنه هو مَلَّكَهُ فكان أعرف بجهة تمليكه[2].

أما إذا كان من غير جنس المهر كالمأكول أو غير ذلك فلا يعتبر مهراً وإنما هدية، لأنه خلاف الظاهر، جاء في بدائع الصنائع:" ...

القول قوله إلاّ فيما يكذبه الظاهر وهو الطعام الذي يؤكل لأنه لا يبعث مهراً عادة."[3] بمعنى ما يبعثه الخاطب للمخطوبة وهو قابل للاستهلاك والتلف بمرور الوقت كالمأكولات والمشروبات فلا يعقل أن يبعث للمرأة عل سبيل المهر لأنه جرت العادة أنه هدية.

---

[1]ينظر: أبو مالك، صحيح فقه السنة وأدلته، المكتبة التوفيقية، (د، ط)، ج3، ص26، محمد محدّه، الاحكام الاساسية في الاحوال الشخصية، دار الشهاب، باتنة – الجزائر، ص،33.

[2]الكاساني، بدائع الصنائع، تح: علي محمد معوض، عادل أحمد عبد الموجود، دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان، ط2 " 2003م، 1424 هـ، ج3، ص554. أحمد العيني، البناية شرح الهدية، (د، تح)، دار الفكر، بيروت، ط2: 1411هـ، 1990 م، ج4، ص 733. ابن حجر الهيثمي، الفتاوى الكبرى الفقهية، (د، تح)، ط: عبد الحميد أحمد الحنفي، ج4 ص 112. ابن قدامة، الكافي في فقه الامام أحمد، تح: محمد فارس، مسعد عبد الحميد السّعدني، دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان، ط: 1414 هـ 1994 م، مج3، ص 76.

[3]الكاساني، المصدر السابق، ج3، ص 554.

2. يعتبر كل واحد منهما في هذه الحالة مدعٍ ومدعى عليه بحيث يدعي هو المهر حتى له الرجوع في كل الأحوال، سواء هلك أو لم يهلك، وهنا تكون المخطوبة ندعى عليها، وتكون المخطوبة أيضا مدعية بحيث تدعي ما قدم هدية حتى لا يثبت لها حق الرجوع في حال تلفها وغيرها من الحالات المانعة من الرجوع في الهدية، وهنا في هذه الحالة يكون الخاطب مدعى عليه. فإذا أقام المتنازعان البينة، فالبينة لمن لم يشهد له الظاهر، والظاهر كما بينا سابقاً يشهد للزوج، لأن البيّنة شرعت لإثبات خلاف الظاهر ذلك أن البينة هي الدليل الذي ينو ربه المدعي دعواه، وإذا كانت البينة من طرف واحد فقط قضي له بذلك[1].

3. أما إذا عجز عن إقامة البينة رجع إلى العرف، فينظر إلى عرف تلك المنطقة، يعتبر ما بعثه مهراً أم هديةً؟[2] لأن القاعدة الفقهية تقضي بأن "المعروف عرفاً كالمشرط شرطاً"[3].

المطلب الثاني: حكم الهدايا بعد العدول عن الخطبة.

الفرع الأول: القائلين بالرجوع بالهدايا بعد العدول عن الخطبة وأدلتهم.

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

1. الفريق القائل بالجواز دون اعتبار لجهة العادل، وهو قول عند الحنيفة[4]، و الشافعية[5]، وقول عند الحنابلة[6]، إلاّ أن الحنفية[7]، يقولون بالرجوع بالهدايا القائمة دون الهالكة أو المستهلكة لأنها في

---

[1]ينظر: ابن عابدين، حاشية رد المحتار، ج4، ص 297. شلبي، أحكام الاسرة في الاسلام، الدار الجامعية، بيروت، ط4: 1403 هـ، 1983 م، ص 85.

[2]مصطفى شلبي، المرجع نفسه، ص 85. مطلوب، الوجيز في أحكام الاسرة الاسلامية، ص، 24.

[3]الزرقا: شرح القواعد الفقهية، دار القلم، دمشق – بيروت، ط2: 1409 هـ، ص 165. أحمد الندوي، القواعد الفقهية، دار القلم، دمشق، ط3: 1412 هـ، 1991 م، ص 56. أبو الحارث الغزي، موسوعة القواعد الفقهية، مؤسسة الرسالة، بيروت – لبنان، ط1: 1424 هـ، 2003 م، ج9 ص 749.

[4]ابن عابدين، حاشية رد المحتار، ج4، ص 304.

[5]حاشية قليوبي وعميرة، ج3، ص 216. فتاوى الرملي، ج3، ص 175.

[6]المرداوي، الانصاف، ج8، ص 296.

[7]ابن عابدين، المصدر السابق، ج4، ص 304، فتاوى قاضيخان، كتاب النكاح، ص 101.

معنى الهبة عندهم ، و من المعاصرين من تبنى هذا القول : عبد الحكيم فوداه[1]، أبو مالك ابن السيد سالم[2].

2.الفريق القائل بجواز الرجوع بالهدايا مع التفريق بين العدول من جهة الخاطب و العدول من جهة المخطوبة، فإذا كان العدول من جهة الخاطب فلا رجوع عليه، أما إذا كان العدول من جهة المخطوبة فعليها الرجوع بما أهداه لها، وهي فتوى عند الأحناف[3]، و القول المفتى به عند المالكية[4]، ورواية عند الحنابلة[5].

ثانيا) أدلة القائلين بالجواز:

استدل القائلين بالجواز بما يلي:

1. عن ابن عمر رضي الله عنهما، عن النبي صلى الله عليه وسلم قال: "**من وهب هِبَةً، فهو أحقُ بِهَا ما لمْ يَثِبْ مِنْهَا**"[6].

وجه الدلالة:

دل الحديث على جواز الرجوع في الهبة التي لم يُثَبْ عليها، وإذا كانت الهدية في معنى الهبة فيجوز

الرجوع بالهدايا حال العدول عن الخطبة[7].

---

[1]عبد الحكيم فوداه، ومنذر عبد العزيز، أحكتم الزواج والطلاق في المذهبين السني والجعفري، منشأة المعارف، ط: 2011م، ص 105.

[2]أبو مالك، صحيح فقه السنة وادلته، ج3، ص 127.

[3]الهمام، الفتاوى الهندية، ج1، ص 254.

[4]الدردير، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، ج3، ص 11-12. الحبيب بن طاهر الفقه المالكي وادلته، مؤسسة المعارف، بيروت – لبنان ط3: 1426 هـ، 2005 م، ج3، ص 202.

[5]الرحيباني، مطالب أولي النهي، ج5، ص 214.

[6]الحاكم، المستدرك على الصحيحين، كتاب البيوع، رقم: 2323، حديث صحيح على شرط الشيخين ولم يخرجاه إلا أن نكل الحمل فيه على شيخنا، المصدر نفسه، ص 60). (قال الألباني: حديث ضعيف، رقم: 363، سلسلة الأحاديث الضعيفة والموضوعة).

[7]ينظر: ابن عبد الرحيم المباركفوري، تحفة الأحوذي، (د، تح)، دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان ط1: 1410 هـ، 1990 م، ج4، ص 436. الصنعاني، سبل السلام، (د، تح)، مكتبة المعارف، الرياض، ط1: 1427 هـ، 2006 م، ج3، ص 258.

2. 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 الرسول الله عليه وسلم:" **أتردّين عليه حديقَتُه؟ قالت: نعم**"[1].

وجه الدلالة:

إذا كان الحديث ينص على إعادة المهر الدخول بها، إذا طُلب الطلاق من طرفها، فالأحرى و الأولى أن تردّ ما قدّمه لها من هدايا إذا كان فسخ الخِطبة من طرفها[2].

3. أن الخاطب ما دفع لها الهدية إلاّ من أجل التوادّ والتقرب بين الأسرتين عن أبي هريرة رضي الله عنه عن النبي صلى الله عليه وسلم قال:" **تَهَادُوا تَحَابُوا**"[3]. وبالرجوع لم يحصل المقصود من الهدية، ومن هنا كان له الحق بالرجوع في هديته التي أهداها حال العدول لأنها معارضة لم تتم.

الفرع الثاني: القائلين بعدم الرجوع بالهدايا بعد العدول عن الخطبة وأدلتهم.

أولاً) ذهب إلى القول بعدم الرجوع بالهدايا مطلقاً بعد العدول عن الخطبة وهو الأصل في المذهب المالكي[4]، وهو قول آخر عند الحنابلة[5].

ثانيا) أدلة القائلين بعدم الرجوع بالهدايا بعد العدول:

1. عن ابن عباس رضي الله عنهما، قال: النبي صلى الله عليه وسلم: "**العَائِدُ فِي هِبَتِهِ كالعَائِدِ في قيئه**"[6].

---

[1]البخاري، أخرجه في صحيحه، كتاب الطلاق، باب الخلع، وكيف الطلاق فيه، رقم: 5273.

[2]التواتي بن التواتي، المبسط في الفقه المالكي، ج4، ص 109.

[3]البخاري، أخرجه في الأدب المفرد، باب قبول الهبة، رقم: 594.

[4]الأزهري، جواهر الإكليل شرح مختصر خليل، (د، تح)، دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان، (د، ط)، ج1، ص 389 – الخطاب، مواهب الجليل، ج5، ص 4.

[5]ابن قدامة، المغني، ج8 ص 277.

[6]البخاري، أخرجه في صحيحه، كتاب الهبات، باب لا يَحِلُّ لأحدٍ أن يرجع في هبته وصدقته، رقم: 2621. مسلم، أخرجه في صحيحه، كتاب الهبات، باب تحريم الرجوع في الصدقة والهبة والقبض إلا ما وهبه لوالده وإن سفل، رقم: 1622.

وفي رواية أخرى عن ابن عباس قال : قال النبي صلى الله عليه وسلم : " **كيْسَ لنَا مثَلُ السَّوْء ، الذِي يَعُودُ في هِبَتهِ كالكلب يَرْجِعُ في قَيئِهِ**"[1].

وجه الدلالة:

هنا شبه النبي صل الله عليه وسلم العائد في هبته كالكلب في قيئه، وهذا تشبيه مذموم، و الذّم في الحديث للنهي، و النهي يقتضي التحريم[2].

2. عن عبد الله بن عمر، عن النبي صلى الله عليه وسلم قال: «لاَ **يَحِلُّ لِأَحدٍ أنْ يُعطيَ عَطِيَّةُ فيَرْجِعَ فِيهَا إلاَّ الوَالِدّ فِيمَا يُعْطِي وَلَدَهُ**"[3].

وجه الدلالة:

يدل هذا الحديث عن النهى بالرجوع في العطية، والهدية تدخل في معنى العطية، والهدية تدخل في معنى العطية، والنهي في هذا الحديث واضح.

3. أن الهدية عقد من العقود التي أمرنا الله بالوفاء بها، وعمل مبارك وجدير بنا ألا تبطله بالرجوع بها[4]. قالَ تَعَالَى: **{يَأيُّهَا الذِّينَ ءَامَنُواْ بِالعُقُودِ} {المائدة: 1}.**

- ✓ **موقف المشرع الجزائري:**

لقد نص المشرع الجزائري في م. 05: "لا يسترد الخاطب شيئا مما أهداها إذا 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"[5].

---

[1]البخاري، أخرجه في صحيحه، رقم: 2622.

[2]ينظر: الصنعاني، سبل السلام، ج3، ص 249.

[3]الترميذي، أخرجه في سننه، كتاب البيوع، باب الرجوع في الهبة، 1299، ابن ماجه، أخرجه في سننه كتاب الهبات، باب من أعطى ولده، ثم رجع فيه، رقم: 2377. (قال الألباني: حديث صحيح، رقم: 1624، إرواء الغليل).

[4]ينظر: ابن الرحيم المباركفوري، تحفة الأحوذي، ج4، ص 436.

[5]عبد الرحمن عنتر، خطبة النكاح، ص 367.

الملاحظ على المشرع الجزائري:

نجد أن المشرع الجزائري من خلال هاتين الفقرتين بين حكم الهدايا بعد العدول مع أخذه بعين الاعتبار جهة العادل، ومن يمكن القول أن المشرع الجزائري تبنى المذهب المالكي[1].

الفرع الثالث: المناقشة والترجيح.

أولاً) المناقشة:

1. مناقشة أدلة المجيزين:

- يجاب عن حديث ابن عمر رضي الله عنهما أنه حديث ضعيف لا يرقى إلى مرتبة الاحتجاج به ، كما أن هناك أحاديث مروية عن النبي صلى الله عليه وسلم ترده منها قوله صلى الله عليه وسلم :" **العائد في هبنه كالكلب يعود في قيئه** "[2]، وهذا حديث صحيح .

[4]أما حديث ابن عباس فيجاب عنه أنه نص في المهر والهدية لا تأخذ حكم المهر، بدليل اختلاف الفقهاء في الرجوع الهدايا بعد العدول، وعدم اختلافهم في الرجوع بالمهر بعد العدول، ومن هنا يكون قياسها على المهر قياس مع الفارق.

2. مناقشة أدلة المانعين:

- يمكن الرد على الأحاديث الدالة على عدم الرجوع بالهدايا بعد العدول على الخطبة بأن الهدايا ليست كالهبة، لأن من الشرط الهبة – **عندهم** – ان تكون بغير عوض والواهب في الخطبة إنما وهب بشرط بقاء العقد، فإذا زال ملك الرجوع كالهبة بشرط الثواب، فكأنما قبض بسبب النكاح حكمه حكم المهر[3].

[1]تشوار جيلالي، محاضرات في قانون الأسرة الجزائري، السنة الثالثة خاص، 2014 – 2015 م، ص 25

[2]سبق تخريجه، ص 48.

[3]ابو ملك، صحيح فقه السنة وأدلته، ج3, ص127.

ثانيا) الترجيح:

القول الذي يترجح بعد عرض الأدلة والمناقشة، هو القول الذي يأخذ بعين الاعتبار الذي صدر منها العدول، وهو قول وسط بين المانعين والمجيزين، وهو أعدل الأقوال. لأن إيجاب رد الهدايا عند عدول الخاطب يجمع على المخطوبة ألم العدول وألم الاسترداد، وكذلك منع رد الهدايا عند عدول المخطوبة يجمع على الخاطب ألم العدول والغرم المالي[1]، إلا إذا كان في تلك المنطقة عرف أو شرط ما فيعمل به.

[1]ينظر: المرجع نفسه، ج، ص127

المبحث الثاني: حكم التعويض عن الضرر المادي والمعنوي

بعد بيان ان العدول عن الخطبة حق مقرر لكل من الخاطبين، وعلى هذا الأساس يمكن لكل الطرفين العدول عن الخطبة، ولكن قد يصاحب هذا العدول ضررا بالطرف الاخر إما ضرر مادي أو معنوي. وعليه ما حكم التعويض عن الضرر المصاحب للعدول؟ وهذا ما سنحاول بيانة بإذن الله تعالى.

إن مسألة التعويض عن الضرر المادي والمعنوي لم يتعرض لها 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 , ولم تكن لتثار هذه المسألة لدينا نحن المسلمين ؛ لولا تقليد الغرب وتغير أنماط الحياة ؛ بدعوى الافتتاح على الخارج وتأثرهم بالعادات الغربية ؛ والتخلي عن تعاليم الشارع الحكيم[1] .

وقبل عرض حكم التعويض، لابد من بيان معنى التعويض، وما مدى مشروعيته، وشروطه.

- ✓ **المطلب الأول: تعريف التعويض وشروطه.**
- ✓ **المطلب الثاني: رأي العلماء والقانون الجزائري.**
- ✓ **المطلب الثالث: المناقشة والترجيح.**

المطلب الأول. تعريف التعويض وشروطه.

الفرع الأول. تعريف التعويض.

أولا) تعريف التعويض لغة واصطلاحا:

[1]ينظر: عمر الأشقر، أحكام الزواج في ضوء الكتاب والسنة، دار النفائس، الأردن، ط1: 1418هـ، 1997م، شلبي، أحكام الإسلام، ص 86.

1. تعريف التعويض لغة:

التعويض من الفعل "**عوض**" ومنه يقال: عاضَ يَعُوضُ عَوْضًا وعياضاً. والاسم: الموضَةُ، والمصدر: العَوَضُ[1].

لفظ "التعويض" في لغة العرب له عدة معاني منها[2]:

أ) البدل، تقول: عُضْتُ فُلاَنًا وأعَضْتُهُ إذا أَعْطيْتَهُ منهُ.

ب) أخذ العِوَضَ.

ت) طلب العِوضَ، فتقول: اعْتضاَني فُلانُ إذَا جاء طَالبًا لِلْعِوضِ.

ث) عَاضَهُ: اَصَابَ مِنْهُ العِوَضَ

ج) عُضِتُ: أَصَبْتُ.

2. تعريف التعويض اصطلاحا:

أ) عرف بأنه "هو دفع ما وجب من بدل مالي، بسبب إلحاق ضرر بالغير"[3].

ب) وعرف أيضًا: "هو المال الذي يحكم به أوقع ضرراً على غيره في نفس أو مال"[4].

الملاحظ على التعريفين:

من خلال هذين التعريفين يتضح معنى التعويض على أنه مبلغ مالي يفرض على من تسبب في وقوع ضرر على الأخر، سواء كان ضرراً مادي أو معنوي جبراً للضرر الواقع عليه.

ثانيا) أدلة مشروعية التعويض:

هناك جملة من الأدلة التي تنص على مشروعية التعويض عن الضرر اللاحق بالغير وردعاً للمعتدي، من الكتاب والسنة النبوية الشريفة:

1. من القرآن:

---

[1]ابن منظور، لسان العرب، ج7، ص 192. ابن فارس، معجم مقاييس اللغة، ج4، ص 188.

[2]ابن منظور، المصدر السابق، ج7، ص 192. الفراهيدي، معجم العين، ج2، ص 193. ابن فارس، معجم العين، ج4، ص 188.

[3]الموسوعة الفقهية الكويتية، طباعة ذات السلاسل، الكويت، ط2: 1419هـ، 1999 م، ص 35.

[4]بوساق، التعويض عن الضرر في الفقه الإسلامي، دار اشبليا، ط1: 1419 هـ، 1999 ص 155.

دلت آيات كثيرة على التعويض عن الضرر اللاحق بالغير نقتصر على ما يلي:

- قَالَ تَعَالَى: **{فَمَنِ اعتَدَى عَلَيكُم فَاعتَدُواْ عَلَيهِ بِمِثلِ مَا اعتَدَى عَلَيكُم} {البقرة: 194}.**

وجه الدلالة:

دلت الآية على أن الله سبحانه وتعالى أجاز لمن تُعُدَّىَ عليه أنْ يتَعدَّى بمثل ما تُعُدَّىَ به عليه، أي أن تكون المجازاة بالمثل، في حالة الاعتداء على الغير[1].

- قَالَ تَعَالَى: **{وَإِن عَاقَبتُم فَعَاقِبُواْ بِمِثلِ مَا عُوقِبتُم بِهِ} {النحل: 126}.**

وجه الدلالة:

دلت الآية أن الله تعالى شرع لمن عُوقِبَ بعقوبةٍ أن يُعَاقب من عاقبه بمثل الذي عوقب به ، وأن لا يتجاوز مقدار الضرر الواقع عليه ، وعليه هذه الآية دليل على جواز التماثل في القصاص[2].

2. من السنة:

عن ابن عباس رضي الله عنه قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم :" لا ضَرَرَ ولاَ ضِرَارَ "[3].

وجه الدلالة:

دل الحديث على تحريم الضرر، لأنه إذا نفى ذاته، دل على النهي عنه، لأن النهي لطلب الكف عن الفعل، و تحريم الضرر معلوم عقلاً و شرعاً[4]. أما إذا تعدى على الغير وسبب له ضرراً، فإنه شرع التعويض جبراً للضرر الواقع على الطرف المتضرر، مع مراعاة المثلية بأن يكون التعويض مساوي للضرر.

[1] القرطبي، الجامع لأحكام القرآن، مؤسسة الرسالة، بيروت – لبنان، ط1: 1427 هـ، 2006 م، ج3، ص 248.

[2] ينظر: الطبري، تفسير الطبري، تح: بشار عواد معروف، عصام فارس الحرستاني، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط1: 1415 هـ، 1994 م، مج4، ص 571. القرطبي، الجامع لأحكام القرآن، ج12، ص 464.

[3] ابن ماجه، أخرجه في سننه، باب من بني في حقه ما يضر بجاره، رقم: 2341. (قال الألباني: حديث صحيح، إرواء الغليل، رقم: 896).

[4]

ما روي عن ابن عباس رضي الله عنه قال: **أهدتْ بعض أزواج النبي صلى الله عليه وسلم إليه طعاماً في قصعة فضربت عائشة بيدها فألقت ما فيها. فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم: "طعامُ بِطعامٍ، وإناءُ بِإناءٍ**[1].

وجه الدلالة:

دل الحديث دلالة صريحة على مشروعية التعويض، مع الحرص على المماثلة بين الضرر والعوض[2]، وعدم ترك تقدير التعويض للطرف المضرور أو الضار. وإنما يتكفل بتقدير ذلك القاضي. بدليل أن النبي صلى الله عليه وسلم تكفل بنفسه في تقدير التعويض فكان حكمًا بينهما[3].

الفرع الثاني: شروط التعويض.

للتعويض شروط ينبغي توفرها فيه حتى تصح المطالبة به، وهي كالتالي:

1. **التعدي:** وهو مجاوزة ما ينبغي أن يقصر عليه شرعاً أو عرفاً أو عادة. سواء كان خطأً أو عمداً أو تقصيراً، أو إهمالاً[4]، حتى لا يُظلم ولا يَظلم، لأن التعويض في الشريعة الإسلامية يقوم على مبدأ تحريم أكل أموال الناس بالباطل، أي أنه لا يطالب بالتعويض إلاّ في حالة تحقق الاعتداء والمجاوزة من الطرف الآخر[5].

كما أن إيجاب التعويض من غير مبرر شرعي له يعد من التعدي على أملاك الغير بغير وجه حق[6].

---

[1]الصنعاني، سبل السلام، رقم: 866، ج3، ص 232.

[2]الترميذي، أخرجه في سننه، كتاب الأحكام، ما جاء فيمن يُكسر له الشّيءُ، ما يُحكمُ لَهُ مِن مَال الكَاسِرِ، رقم: 1359. (قال الألباني: حديث صحيح، إرواء الغليل، رقم 1523).

[3]ينظر: الشوكاني، نيل الاوطار، تح: محمّد صُبحي بن حسن حلاّق، دار ابن الجوزي –المملكة العربية السعودية، ط1: شوال 1427 هـ، ج11، ص90 – 91. (الصنعاني، سبل السلام، رقم ك 843، ج3، ص 190 – 191).

[4]محمد الزحيلي، موسوعة قضايا إسلامية معاصرة، دار المكتبي، ط1: 1430 هـ، 2009 م، ج5، ص 81.

[5]ينظر: بلحاجي عبد الصمد، مجموعة محاضرات في مقياس مستجدات فقهية معاصرة " حكم الشرط الجزائي الوارد على الأعمال وصورة تطبيقه في المصارف الإسلامي"، السنة الثانية ماستر تخصص الفقه المقارن وأصوله، ص 07.

[6]ينظر: ابن حزم، المحلي بالآثار، تح: عبد الغفار سليمان، دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان، ط1: 2003 م، 1424 هـ، ج6، ص 429.

2. **الضرر**[1]: من شروط المطالبة بالتعويض لابد من تحقق وقوع الضرر فعلاً أي لا يكون محتمل الوقوع، و من هنا يمكن القول بأن الضرر الاحتمالي لا يحكم فيه بالتعويض، لأنه لم يقع و لا يوجد ما يؤكد أنه سيقع على غِرَار الضرر المحقق الذي يحكم بالتعويض فيه، لأنه وقع له ما يدل عليه من إثبات[2].

بمعنى أن يكون هناك ضرر قد لحق بالطرف الآخر حتى يثبت له حق التعويض، والضرر نوعان: مادي ومعنوي.

- **أما الضرر المادي:** فهو الضرر الذي يصيب الشخص في ذمته المالية كأن يجهز الخاطب البيت بناءاً على رغبة خطيبته ثم تعدل عن ذلك ... إلخ.
- **أما الضرر المعنوي:** هو الأذى الذي يصيب الشخص في شرفه و عرضه من فعل أو قول يعد مهانة له، وفيها يصيبه من ألم في جسمه، أو في عاطفته، كتفويت رجال آخرين قد منعتهم الخطبة من التقدم، أو سوء التقول من بعض الناس[3].

3. **السببية أو الإفضاء:** ومعنى ذلك أنه لابد من وجود الصلة الرابطة بين الفعل وأثره، وانتفاء وجود أي واسطة أخرى تربط بين الفعل الضار ة الضرر الواقع[4].

وفي حالة ما إذا توسط بينهما سبب آخر ففي هذه الحالة لا يُلزم بالتعويض، **مثال:** انتهاء الخطبة بوفاة أحد الخاطبين ففي هذه الحالة انتهاء الخطبة كان بسبب خارج عن إرادة الطرفين ، فلا يلزم الطرف الآخر بالتعويض[5].

---

[1]محمد الزحيلي، موسوعة قضايا إسلامية، ج5، ص81.

[2]ينظر: ذمينة كنزة، تعويض الضرر المعنوي المصاحب للعدول عن الخطبة، اشراف: شراد صوفيا، رسالة ما ستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بسكرة، ص 23.

[3]ينظر: على خفيف، الضمان في الفقه الإسلامي، دار الفكر العربي، القاهرة، 2000 م، ص44.

[4]ينظر: محمد الزحيلي، موسوعة قضايا إسلامية، ج5، 81. ذمينة كنزة، المرجع السابق، ص 25.

[5]ينظر: رهيفة سليمان حمادة، العرف وأثره في حقوق الزواج في الفقه الإسلامي، إشراف: مازن إسماعيل هنية كلية الشريعة والقانون في الجامعة الإسلامية -غزة السنة الجامعية: 1434 هـ، 2014 م ص 45.

المطلب الثاني: رأي العلماء والقانون الجزائري.

قبل عرض أقوال العلماء في المسألة لابد من بيان مواطن الاتفاق والاختلاف بين العلماء في المسألة.

تحرير محل النزاع:

يتفق العلماء في الأمور التالية:

1. أن الخطبة مجرد وعد بالزواج.
2. مجرد العدول عن الخطبة لا يكون سبباً موجباً للتعويض[1]، ولم يخالف إلاّ محمود شلتوت[2] الذي يقول بالتعويض لمجرد العدول عن الخطبة.
3. من صدر منه العدول ليس له المطالبة بالتعويض حتى وإن تضرر، لأنه هو من غرر بنفسه[3].

ولكن اختلف العلماء في الضرر الناتج عن العدول هل يلزم منه التعويض أم لا؟

الفرع الأول: القائلين بعدم التعويض مطلقاً.

ذهب من المعاصرين إلى القول بعدم التعويض مطلقاً كل من: بخيت المطيعي، وعمر سليمان الأشقر[4]، كمال ابن السيد سالم [5]، و السرطاوي[6]، ونايف محمود الرجوب[7]، وسالم بن عبد الغني الرافعي[8]، ... وآخرون.

---

[1]عبد الرزاق السنهوري، الوسيط، دار إحياء التراث العربي، بيروت ـ لبنان، (د، ط)، ج1، ص 830. عبد الكريم زيدان، المفضل، مؤسسة الرسالة، بيروت ـ سوريا، ط1: 1413 هـ، ج6، ص76.

[2]عمر الأشقر، أحكام الزواج في ضوء الكتاب والسنة، ص 75.

[3]ينظر: محمود الرجوب، أحكام الخطبة في الفقه الإسلامي، ص 241.

[4]عمر الأشقر، أحكام الزواج في ضوء الكتاب والسنة ص 75، 77.

[5]أبو مالك، فقه السنة وأدلته، ص 127.

[6]السرطاوي، شرح قانون الأحوال الشخصية، دار الفكر، عمان – الأردن، ط3: 2010 م، 1431 هـ، ص 24.

[7]محمود الرجوب، أحكام الخطبة في الفقه الإسلامي، ص 249.

[8]سالم، أحكام الأحوال الشخصية للمسلمين في الغرب، دار ابن حزم، بيروت – لبنان ط1: 1423 هـ، 2002 م، ص 222.

أولا: أدلة القائلين بعدم التعويض مطلقاً:

استدل الفريق القائل بعدم التعويض عن الضرر المادي والمعنوي المصاحب للعدول عن الخطبة بما يلي:

1. التعويض يخالف طبيعة الخطبة، لأن الخطبة لا تعدو أن تكون مجرد وعد بالزواج كما بينا سابقاً، فلا يمكن أن نحملها مقتضى العقد، فللخاطب و للمخطوبة حق العدول عن الخطبة، والقول بالتعويض ينافي حقيقة الخطبة[1].

2. الرجوع عن الخطبة جائز، و القاعدة تقضي أن " الجواز الشرعي ينافي الضمان "[2] ، وهذا مقرر في الفقه الإسلامي ، لأن الخاطب حين العدول استعمل حقه في الرجوع باعتبار أن العدول عن الخطبة حق ثابت للطرفين في أي وقت وبدون قيد أو شرط ، فإن العادل لا يكون مسئولاً عما يترتب عن ذلك ، وإنما المسؤولية تنشأ عن المجاوزة ة الاعتداء ، وفي هذه الحالة كلاهما لا يعتبران متعديان إذا استعملا حقهم في العد ول[3].

3. أن العلم المسبق لكل من الطرفين أن الخطبة مجرد وعد بالزواج لا تلزم أحد الطرفين بشيء ، فكان لِزاماً عليهما أخذ الحيطة و الحذر قبل الوقوع فيما لا يُحمد عقباه و على سبيل **المثال** : إذا تسرعت المرأة واستقالة من وظيفتها بطلب من الخاطب فهذا يعتبر تهوراً منها وكذا لو توقفت عن دراستها[4].

4. أن القول بالتعويض يعمق المشكلة ويؤصلها ولا يحلها، ذلك لأن الضرر الذي ينشأ ما هو إلاّ نتيجة المبالغة وإعطاء الناس الخطبة فوق ما تستحقه، لأن الخطبة وعد، والوعد لا يبني عليه الناس تصرفات وأفعال في واقع الحياة تعود عليهم بالضرر.

---

[1]ينظر: عمر الأشقر، أحكام الزواج في ضوء الكتاب والسنة، ص 78.

[2]أبو الحارث الغزي، موسوعة القواعد الفقهية، مؤسسة الرسالة، بيروت –لبنان، ط1: 1424 هـ، 2003 م، ج3 ن ص 58.

[3]ينظر: عبد الكريم زيدان، المفصل، ج6، ص 78. أسامة عمر الأشقر، مستجدات فقهية، دار النفائس –الأردن، ط1: 1420هـ، 200 م، 58.

[4]ينظر: عبد الكريم زيدان، المرجع السابق، ج6، ص 78.

5. القول بالتعويض يفتح باب المنازعات، وربما الاتهامات والفضائح التي يكون ضررها أفحش من الضرر المادي المعي به [1]، والمقرر في القاعدة الفقهية أن "الضرر الأشد يزال بالضرر الأخف "[2]

6. القول بالتعويض بدفع الطرف العادل إلى الإقدام على الزواج وهو كاره له، وبذلك يكون قد فسد الزواج بفساد ركنه الأعظم وهو الرضا، وذلك هروباً من التعويض[3].

7. القول بالتعويض مخالف لإجماع الأمة الإسلامية[4].

8. المطالبة بالتعويض عند العدول هو من أجل الاغترار لا من أجل التغرير، و الضمان عند التغرير لا عند الاغترار[5]، ذلك لأن الاغترار: الشخص المتضرر هو الذي غرر بنفسه ولا دخل لطرف الآخر ، أما التغرير : يكون الضرر سببه الطرف الآخر .

9. أنه عند الطلاق قبل الدخول له أن يسترد نصف المهر، ولا يمكن أن يكون العدول عن الخطبة أكثر إلزاماً من العقد المبرم الذي يحدث الطلاق بعده، فلا يعقل أن يقرر لها تعويضًا غير محدد للعدول عن خطبة لا تعدو أن تكون مجرد وعد[6].

10. أن القول بالتعويض بالإضافة إلى ما يُسببه من ضرر وألم، ستشهد قاعات المحاكم باب شر جديد، يتعب القضاة، وحسبنا دليلاً على ذلك ما نشاهده واقعاً من إشكالات على مستوى عقود الزواج والطلاق فكيف إذا فتحنا باباً جديداً؟[7].

---

[1]ينظر: عمر الأشقر، أحكام الزواج، ص 77. عبد الكريم زيدان، المفصل، ج6، ص 78.

[2]أبو الحارث الغزي، موسوعة القواعد الفقهية، ج5، ص 253. عزت عبيد الدعاس، القواعد الفقهية، دار الترميذي –دمشق، "3: 1409 هـ، 1989 م، ص 32.

[3]ينظر: عمر الأشقر، المصدر السابق، ص 78.

[4]ينظر: المرجع نفسه، ص 78.

[5]أسامة عمر الأشقر، مستجدات فقهية، ص 59.

[6]ينظر محمد سمارة، أحكام وآثار الزوجية، دار الثقافة، عمان – الأردن، ط1: 2008 م، ص 42.

[7]عمر الأشقر، المصدر السابق، ص 78.

الفرع الثاني: القائلين بالتعويض وأدلتهم.

أولا: القائلين بالتعويض.

وهذا الاتجاه بدوره ينقسم إلى اتجاهين:

أ. فمنهم من ذهب إلى القول بالتعويض عن الضرر المادي و المعنوي المصاحب للعدول عن الخطبة، وذهب إلى هذا القول كل من: عبد الرزاق السنهوري[1]، و مصطفى السباعي[2]، وعبد الرحمن الصابوني[3]، و فتحي الدريني[4]، ومصطفى شلبي[5]، ومحمد كمال الدين إمام[6]، وعبد المجيد مطلوب[7]، .... وآخرون.

ب. وذهب إلى القول بالتعويض عن الضرر المادي فقط، دون الضرر المعنوي: محمد أبو زهرة[8].

ثانياً: أدلة القائلين بجواز التعويض:

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

1. أن العدول عن الخطبة، وإن كان أمراً مباحاً فإنما أبيح لهدف معين، و هي إقامة الفرصة لكل من الخاطبين لتفادي الارتباط بزواج لا يرضاه، أما إذا رافق هذا الفسخ خطأ وضرر، فإنه يحق للآخر المطالبة بالتعويض، فلا تحمي الشريعة عدولاً طائشاً لا يبرره مسوغ[9].

---

[1]عبد الرزاق السنهوري، الوسيط، ج1، ص 830.

[2]مصطفى السباعي، الأحوال الشخصية، طبعه جامعة الخليل، (د، ط)، ص 69، بواسطة: محمود الرجوب، أحكام الخطبة في الفقه الإسلامي، ص 242.

[3]عبد الرحمن الصابوني، نظام الأسرة في الإسلام، دار الفكر المعاصر، بيروت – لبنان، ودار الفكر، دمشق – السعودية، الإعادة الثالثة: 1426 هـ 2005 م، ص 61.

[4]فتحي الدريني، بحوث مقارنة في الفقه الإسلامي وأصوله، مؤسسة الرسالة، ط2: 1429 هـ، 2008 م، ج2، ص 470.

[5]مصطفى شلبي، أحكام الأسرة في الإسلام، ص 25.

[6]محمد كمال الدين، الزواج والطلاق في الفقه الإسلامي، المؤسسة الجامعية، ط1: 1416 هـ، 1996 م، ص 53.

[7]مطلوب الوجيز في أحكام الأسرة في الإسلام، ص 25.

[8]محمد أبو زهرة، محاضرات في عقد الزواج وآثاره، دار الفكر العربي، (د، ط)، ص 75.

[9]ينظر: عبد الرزاق السنهوري، المرجع السابق، ج1، ص 828. توفيق العطار، خطبة النساء، مطبعة السعادة، (د، ط)، ص 169.

2. أن التعويض الذي يفرض يكون جبراً للضرر الواقع للطرف الآخر، والضرر مرفوض بكل أنواعه في الشرع إيقاعاً ووقوعاً[1]، كما هو مقرر في القاعدة الفقهية المستفادة من قوله صلى الله عليه وسلم: "**لا ضرر ولا ضرار** "[2].

3. لقد وضع مصطفى السباعي جملة من الشروط إذا تحققت حكم بموجبها بالتعويض وهي كالتالي:

أ. أن يثبت أن العدول لم يكن بسبب من المخطوبة.

ب. أن العدول قد أضر بها مادياً أو معنوياً غير الاستهواء الجنسي.

ت. أن الخاطب قد أكد رغبته في الزواج من المخطوبة بما يستدل به عادة وعقلاً على تأكيد خطبته وتصميمه عل إجراء عقد الزواج[3].

4. إن العدول وإن كان معيباً في باعثه أو نتيجة ومآله، يوجب المسؤولية إذا بالطرف الآخر ضرر محقق مادي أو معنوي[4].

5. إن الخطبة وعد بالزواج، والعدول عنه حق مشروع لكلا من الطرفين، لكنه مشروط بعدم إلحاق الضّرر بالطرف المتضرّر عند عدم الوفاء بما يتناسب مع الضرّر الذي ألحقه وتسبب به[5].

6. أن العدول عن الخطبة فيه تغرير، والتغرير محرم في الشرع وهو موجب للضمان[6].

7. العدول عن الخطبة قد يعرض الخاطبين أيضاً إلى القصص والحكايات حول أسباب العدول، فليحق به الكثير من الضرر المعنوي، والذي قد يصل إلى ضرر مادي خاصة كانت له مكانة اجتماعية رفيعة تتأثر سلباً بالأحبار الشائعة التي تمس سمعته.

---

[1]ينظر: فتحي الدريني، بحوث مقارنة في الفقه الإسلامي، ص 472.

[2]سبق تخريجه، ص 53.

[3]ينظر: عبد الرزاق السنهوري، الوسيط، ج1، ص 828، 830. مصطفى السباعي، الأحوال الشخصية، بواسطة: محمود الرجوب، أحكام الخطبة في الفقه الإسلامي، ص 242.

[4]فتحي الدريني، المرجع السابق، ج2، ص 471.

[5]محمود جانم، مقدمات عقد الزواج، ص 258.

[6]ينظر: مطلوب، الوجيز في أحكام الأسرة الإسلامية، ص 25.

8. قد تستمر الخطبة لسنوات مما قد يفوت على المخطوبة خطاباً آخرين وفرصاً أخرى للزواج[1] .

✓ **موقف المشرع الجزائري:**

نص ق. أ. ج. م05. ف 03 : " إذا ترتب عن العدول عن الخطبة ضرر مادي أو معنوي لأحد الطرفين جاز الحكم له بالتعويض"[2].

الملاحظ على المشرع الجزائري:

من خلال نص المشرع الجزائري في قضية التعويض عن الضرر المادي و المعنوي المصاحب العدول جاء عاماً و مطلقاً[3]، أي دون بيان من صدر منه العدول ؛ ويفهم من نصه أن الطرف العادل حتى لو تضرر فإنه يعوض عن كل ما لحقه الضرر، و جاء مطلقا بحيث يشمل كل ضرر أيا كان جنسه أو مجاله .

المطلب الثالث: المناقشة والترجيح.

الفرع الأول: مناقشة أدلة المانعين للتعويض.

1. يجاب عن قولهم " **بأن العدول حق للخاطب والحق لا يترتب عليه تعويض**" فهذا مسلم به، ونحن لا نقول بالتعويض لمجرد العدول، بل هو تعويض لإساءة استعمال الحق بحيث أدى إلى ضرر بالغير[4]، لأن "الضرر يزال شرعاً[5]، المستفاد من قوله صلى الله عليه وسلم:" **لا ضرر ولا ضرار**"[6].

2. يجاب عن قولهم " **أن التعويض يقيد حرية الزواج** ... "فلا يسلم بهذا القول، لأن لكل من الطرفين أن يعدل عن إتمام الزواج، ولكن إذا كان ذلك قد حدث في صورة متهورة عنيفة، و لم

---

[1] رهيفة سليمان حمادة رسالة ماجيستر في الفقه المقارن، بعنوان " العرف وأثره في حقوق الزوج في الفقه الإسلامي «، ص 48 –49.

[2] قانون الأسرة الجزائري، أمر رقم 05–02 مؤرخ في 27 فبراير سنة 2005 م.

[3] بلحاج العربي، الوجيز في شرح قانون الأسرة الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، المركزيةُ بن عكنون –الجزائر، ط3: 2004 م، ج1، ص 58.

[4] عبد العزيز عامر، الأحوال الشخصية، دار الفكر العربي، ط1: 1404 هـ، 1984 م، ص 29. محمد جانم، مقدمات في عقد الزواج، ص 261 –262.

[5] ابن نُجيم، الأشاه والنظائر، تح: محمد مطيع الحافظ، دار الفكر، ط1: 1403 هـ، 1983 م، ص 94.

[6] سبق تخريجه، ص 53.

يكن للعدول عن إتمام الزواج مسوغ مشروع بل كان لمجرد الهوى و الطيش، فإن ذلك مما يبرر وجوب الحكم بالتعويض رداً لكرامة المعدول عنه[1].

3. يجاب عن قولهم: إن المطلق قبل الدخول لا يُلزم بأكثر من نصف المهر ... "بأن التعويض يجب أن لا يترك لتقدير القاضي الشرعي، وأن يحدد هذا التعويض، حتى لا يزيد عن نصف المهر، خشية التعسف في تقدير التعويض[2].

4. يجاب عن قولهم "أن المطالبة بالتعويض عند العدول هو لأجل الاغترار لا من أجل التغرير " هذا القول غير مسلم به على إطلاقه، وذلك لأن ما قام به الخاطب اتجاه خطيبته، من تقديم الهدايا والمهر كله أو بعضه، مع إصراره على إنجاز الزواج، وقد تكون صبرت مع الخاطب زمناً طويلاً ثمّ لتفاجئ في الأخير بالعدول منه، ألا يعتبر هذا تغريراً منه ؟[3].

الفرع الثاني: مناقشة: أدلة المجيزين.

1. يجاب عن قولهم " أن العدول عن الخطبة بغير مبرَّر، تعسف في استعمال الحقّ يستوجب التعويض" بأن العدول عن الخطبة حقُ، والحقُ لا يترتب عليه تعويض، كما ناقص أصحاب هذا الرأي الفقه الإسلامي، عندما اعتبر الخِطبة عقداً يلزم طرفيه بذل الجهد بإتمام الزواج، بل إنّه ناقض نفسه عندما عاد إلى الاعتراف بأنّ الخِطبة لا تلزم بإجراء عقد الزواج، ولكلٌّ من الزوجين العدول عن الخطبة[4].

2. ويجاب عن قولهم " بأن العدول عن الخطبة حقُ مشروع، لكنه مشروع بعد الضرر ... ط على أن ذلك يتعارض مع الحكمة من مشروعية الخِطبة، كما أنّ فيه إكراهاً ضمنياً عل إتمام عقد الزواج، مما يترتب عليه ضرر أكبر من الضرر المراد دفعه، وهو قيام أسرة على أسس غير سليمة، كما أنه يستطيع حسم الأمر بالزواج أو عدمه قبل حصول الضرر[5].

---

[1] محمد رأفت عثمان، فقه النساء في الخطبة والزواج، ص 53.

[2] الصابوني، نظام الأسرة وحل مشكلاتها في ضوء الإسلام، ص 62.

[3] محمد جانم، المرجع السابق، ص 262.

[4] محمد جانم، مقدمات في عقد الزواج، ص 263.

[5] ينظر: المرجع نفسه، ص 263. عبد العزيز عامر، الأحوال الشخصية، ص 29.

3. يجاب عن قولهم " بأن العدول عن الخِطبة فيه تغرير ... " بأنّ العدول عن الخطبة بغير مبرر لا يعد تغريراً لأن طلب أحد الخطيبين الزواج من الآخر، و تأكيد رغبته في الزواج منه ثمّ عدوله، لا يُعد تغريراً لأن كل من الطرفين على علم أن للآخر حق العدول عن الخِطبة، فوجب عليه أن يحتاط[1].

4. يجاب عن قولهم: بأن العدول الطائش لا يخلو من خطأ" ذلك أن مسائل الخطبة و الزواج يصح أن يكون للهوى موضوع فيها، لأنها مسائل شخصية لا يستطيع تقديرها إلا صاحبها، وعدم الميل هوى في النفس لا ينبغي التغاضي عنه و إهداره تحت زعم أنه طيش، و بالتالي فإن العدول عن الخطبة لا يصح أن يعتبر خطأ[2].

الفرع الثالث: الترجيح.

بعد عرض أقوال العلماء في مسألة التعويض عن الضرر المادي والمعنوي وأدلتهم، وبيان نوقف المشرع الجزائري في ذلك، يترجح لي – والله أعلم– القول بعدم التعويض، وذلك القوة الأدلة التي استدلوا بها ، ووجاهة الرد المقدم للقائلين بجواز التعويض، كما أن القول بالتعويض ما جاء إلاّ نتيجة التأثر بالقوانين الغربية وما دامت الخطبة لا تعدوا أن تكون مجرد وعد فلا يمكن أن يلزم أحد طرفيها بإتمام عقد الزواج كارها، لأنه بذلك يهدم الركن الأعظم للزواج وهو الرضا بين الطرفين، كما أن مسألة العدول ليست مستحدثة و إنما وقعت في زمن النبي صلى الله عليه وسلم و الصاحبة رضوان الله عليهم و التابعين من بعدهم، ولم يُروى عن أحدٍ أنه ألزم الطرف العادل بالتعويض، أما قولهم بأنه يسبب للطرف المعدول عنه ضرراً مادياً أو معنوياً.

فنقول أن الضرر المعنوي يتمثل فيما يلحق بسمعه المخطوبة بسبب طول فترة الخطبة؛ و التجوال و التنزه مع بعضهم البعض، فهذا أمر لم يبحه الشرع وفيه مخالفة لأحكام الله تعالى فكيف نرتب التعويض على إهمال المكلف بالشرع، أيعصي المرءُ الله تعالى فيكافأ؟، أما ادعائهم التعويض عن

[1] توفيق العطار، خطبة النساء، ص 170 –بتصرف–

[2] ينظر: المرجع نفسه، ص 170..

الضرر المادي فنقول أليس تركها للعمل والدراسة وشرائها الأثاث الذي طلبه الخاطب قبل العقد سوء تصرف منها، و ما هو إلاّ نتيجة تسرع و تهور و خطأ في حساب عواقب الأمور ؟[1].

[1]ينظر: أبو عرقوب، أثر العدول عن الخطبة، موقع الكتروني، تاريخ الدخول: 09-04-2019م.

خاتمة

خاتمة

من خلال دراستي لهذا الموضوع فقد توصلت إلى مجموعة من النتائج أذكرها على النحو التالي:

1- أن الخطبة مجرد وعد بالزواج، وعلى فرض من قال بأن الخطبة وعد ملزم، فهو ملزم من ناحية الدين لا من ناحية القضاء.

2- الخطبة هي التماس النكاح على وجه تصح به شرعاً.

3- لا يوجد معنى اصطلاحي للعدول بصفة عامة إلا إذا أضيف إلى شيء آخر مثل الخطبة.

4- العدول عن الخطبة هو أن يتخلى أحد الخاطبين أو كلاهما عن إتمام الزواج بعد حصول الرضا بينهما من إيجاب وقبول.

5- أن حكم الخطبة مستحبة، ويجب أن تتوفر على شرطيين أساسيين في المرأة، وهي ألا تكون مخطوبة للغير، وأن تكون خالية من الموانع الشرعية مثلها مثل الزواج.

6- العدول عن الخطبة جائز وهو حق مقرر لكل من الخاطب والمخطوبة.

7- العدول عن الخطبة لم يبلغ درجة التحريم ما لم يكن الرد من أجل خطبة الثاني.

8- أن المهر أثر من آثار النكاح، ويسقط في حق المرأة بمجرد العدول عن الخطبة.

9- في حال تجهيز المرأة بالمهر، فالأولى التفريق بينهما من جهة العدول، فإذا كان العدول من جهة الخاطب فإنها لا تُغرم ببيع الجهاز، ويكتفي برد الأشياء التي تجهزت بها ما لم تستهلك، أما إذا كان العدول من جهة المخطوبة فإنها تلزم برد المهر نقداً للخاطب.

10- ولعل من بين النتائج المتوصل إليها في حكم الهدايا بعد العدول هو القول الذي يأخذ بعين الاعتبار الذي صدر منه العدول، وهو قول وسط بين المانعين والمجيزين، وهو أعدل الأقوال. لأن إيجاب ردّ الهدايا عند عدول الخاطب يجمع على المخطوبة ألم العدول وألم الاسترداد، وكذلك منع ردَّ الهدايا عند عدول المخطوبة يجمع على الخاطب ألم العدول والخسارة المالية.

وعليه فان مسألة التعويض عن الضرر المادي والمعنوي الصاحب للعدول عن الخطبة، القول بعدم التعويض وذلك عملاً بالقاعدة الفقهية التي تقضي أن الجواز الشرعي ينافي الضمان.

قائمة

المراجع

أولا: القرآن الكريم.

ثانيا: الكتب:

1. محمد سمارة، أحكام وآثار الزوجية، دار الثقافة، عمان – الأردن، ط$_1$: 2008 م.

2. ابن العربي، أحكام القرآن، (د، تح)، دار الكتب العلمية، بيروت. لبنان، (د، ط)، ج1.

3. ابن الهمام، شرح فتح القدير، (د، تح)، دار الكتب العلمية بيروت – لبنان، ط$_1$:2003 .م، 1424هـ، ج.4

4. ابن حزم :المحلى، تح :إحياء التراث العربي، دار الجيل، ودار الآفاق الجديدة، بيروت، (د، ط)، ج9.

5. ابن حزم، المحلي بالآثار، تح: عبد الغفار سليمان، دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان، ط$_1$: 2003 م، 1424 هـ، ج6.

6. ابن عابدين، حاشية رد المحتار، ج 4، ص 304.الحطاب، مواهب الجليل، ج5، ص32. الغزالي، الوسيط في المذهب، تح: محمد تامر، دار السلام، ط$_1$: 1417 هـ، 1997 م، مج5.

7. ابن عابدين، حاشية رد المحتار، ج4، ص 297.شلبي، أحكام الأسرة في الإسلام، الدار الجامعية، بيروت، ط$_4$: 1403 هـ، 1983 م.

8. ابن عابدين، رد المختار، تح: عادل أحمد عبد الموجود، علي محمد معوض / دار عالم الكتب، الرياض، ط $_{غ}$: 1423 هـ ن 2003 م، ج4.

9. ابن عبد البر، الاستذكار، (د، تح)، دار قتيبة، دمشق – بيروت، ط1: 1414 هـ، 1993 م، مج 16.

10. ابن عبد الرحيم المباركفوري، تحفة الأحوذي، (د، تح)، دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان ط$_1$: 1410 هـ، 1990 م، ج4، ص 436.الصنعاني، سبل السلام، (د، تح)، مكتبة المعارف، الرياض، ط$_1$: 1427 هـ، 2006 م.

11. ابن فارس، معجم مقاييس اللغة، تح: عبد السلام هارون، دار الفكر، (د، ط)، ج2، ص 198.

12. ابن قاسم، الأحكام شرح أصول الأحكام، (د، تح)، ط$_2$: 1406 هـ، مج3، ص 503، ابن قدامة، المغني، ج9.

13. ابن قدامة، الكافي في فقه الامام أحمد، تح: محمد فارس، مسعد عبد الحميد السّعدني، دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان، ط: 1414 هـ 1994 م، مج3.

14. ابن قدامة، المغني، تح: عبد الله بن عبد المحسن التركي، عبد الفتاح الحلو، دار عالم الكتب، ط$_3$: 1417 هـ، 1997 م.

15. ابن قدامة، المغني، ج9، ص573، الرحيباني، مطالب أولي النهى، (د، ت) ، المكتب الإسلامي بدمشق، (د، ط)، ج.5

16. ابن مفلح، المبدع شرح المقنع، تح: محمد حسن إسماعيل الشافعي، ط$_1$: 1418 هـ، 1997 م، ج.

17. ابن مفلح، المبدع شرح المقنع، مج6، ص 83، النووي، روضة الطالبين، عادل أحمد عبد الموجود، علي محمد معوض، دار عالم الكتب – الرياض، دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان، ط$_{غ}$: 1423 هـ، 2003 م، ج 5، ص 365. المرداوي، الإنصاف، ج8.

18. ابن منظور، لسان العرب، (د، تح)، دار صادر بيروت، (د، ط)، مج 1.

19. ابن منظور، لسان العرب، ج7، ص 192. ابن فارس، معجم مقاييس اللغة، ج4.

20. ابن نُجيم، الأشباه والنظائر، تح: محمد مطيع الحافظ، دار الفكر، ط1: 1403 هـ، 1983 م.

21. أبو الحارث الغزي، موسوعة القواعد الفقهية، مؤسسة الرسالة، بيروت – لبنان، ط$_1$: 1424 هـ، 2003 م، ج9.

22. أبو الحارث الغزي، موسوعة القواعد الفقهية، مؤسسة الرسالة، بيروت –لبنان، ط1: 1424 هـ، 2003 م، ج3.

23. أبو مالك، صحيح فقه السنة وأدلته، المكتبة التوفيقية، (د، ط)، ج3، ص26، محمد محدّه، الأحكام الأساسية في الأحوال الشخصية، دار الشهاب، باتنة – الجزائر.

24. أحمد الصاوي، بلغة السالك لأقرب المسالك، (د، تح)، دار الكتب العلمية، بيروت –لبنان، ط1415$_1$: هـ، 1995 م، ج2.

25. أحمد العيني، البناية شرح الهدية، (د، تح)، دار الفكر، بيروت، ط2: 1411هـ، 1990 م، ج4، ص 733.ابن حجر الهيثمي، الفتاوى الكبرى الفقهية، (د، تح)، ط: عبد الحميد أحمد الحنفي.

26. الأزهري، جواهر الإكليل شرح مختصر خليل، (د، تح)، دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان، (د، ط)، ج1، ص 389 – الخطاب، مواهب الجليل.

27. الباجي، المنتقي (د، تح)، دار الكتاب الإسلامي . القاهرة، ط2، ج3، ص264. القرافي، الذخيرة، تح: محمد بوخبزة، دار الغرب الإسلامي، ط1: 1994م، ج4، ص191. الخطيب الشربيني، مغني المحتاج، ج.

28. بلحاج العربي، الوجيز في شرح قانون الأسرة الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، المركزيةُ بن عكنون –الجزائر، ط3: 2004 م، ج1.

29. البهوتي، شرح منتهى الإرادات، تح: عبد المحسن التركي، مؤسسة الرسالة، ط1: 1421 هـ، 2000م، ج5

30. بوساق، التعويض عن الضرر في الفقه الإسلامي، دار اشبليا، ط1: 1419 هـ،1999.

31. التواتي بن التواتي، المبسط في الفقه المالكي وأدلته، دار الوعي، الروبية – الجزائر، ط2: 1431 هـ، 2010 م.

32. جانم، مقدمات عقد الزواج، دار حامد، عمان – الأردن، ط1: 2009م.

33. الجصاص، أحكام القرآن، تح: الصادق القمحاوي، دار إحياء التراث العربي، ومؤسسة التاريخ العربي، بيروت – لبنان، ط: 1412 هـ 1992 م، ج5.

34. حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، (د، تح)، (د، ط)، ج3، ص 07، الرحباني، مطالب أولى النهى، ج5، ص 25، محمود شلتوت، الفتاوى، دار الشروق، ط18: 1448 هـ، 2001 م.

35. الحبيب بن طاهر الفقه المالكي وادلته، مؤسسة المعارف، بيروت – لبنان ط3: 1426 هـ، 2005 م، ج3.

36. الحطاب، مواهب الجليل لشرح مختصر خليل،) د، تح)، دار عالم الكتب، (د، ط)، ج5 ، ص26 ، الرحيباني، مطالب أولي النهى، ج.5

37. الخطاب، مواهب الجليل شرح مختصر خليل، (د، تح)، دار عالم الكتب، (د، ط)، ج5. علي بن خلف، كفاية الطالب الرباني، تح / أحمد حمدي إمام، مطبعة المدني المؤسسة السعودية

38. الخطيب الشربيني، مغني المحتاج، (د، تح)، دار المعرفة، بيروت – لبنان ط$_1$: 1418 هـ، 1997 م، ج3.

39. الخطيب الشربيني، مغني المحتاج، ج3، ص183. البجيرمي على الخطيب، (د، تح)، دار الكتب العلمية، بيروت . لبنان، ط1: 1417هـ، ج4.

40. الخليل، معجم العين، تح: مهدي المخزومي، إبراهيم السامرائي، (د، ط)، ج4.

41. الدردير، الشرح الصغير على أقرب المسالك، (د، تح)، دار المعارف، (د، ط)، ج2.

42. الدردير، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، ج3.

43. ذمينة كنزة، تعويض الضرر المعنوي المصاحب للعدول عن الخطبة، اشراف: شراد صوفيا، رسالة ما ستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بسكرة.

44. الرافعي، العزيز شرح الوجيز، تح: علي محمد معوض، عادل أحمد عبد الموجود، دار الكتب العلمية، بيروت –لبنان، ط1: 1417 هـ، 1997م، ح7، ص 484. العواشية، الموسوعة الفقهية الميسرة، المكتبة الإسلامية، عمان – الأردن، دار ابن حزم، بيروت –لبنان، ط$_1$: 425 هـ، 2004 م.

45. الزرقا: شرح القواعد الفقهية، دار القلم، دمشق – بيروت، ط$_2$: 1409 هـ، ص 165. أحمد الندوي، القواعد الفقهية، دار القلم، دمشق، ط$_3$: 1412 هـ، 1991 م.

46. الزرقاني، شرح الزرقاني على مختصر خليل، تح: عبد السلام محمد أمين، دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان، (د، ط)، ج4.

47. زكريا الأنصاري، حاشية البجيرمي على المنهج، ج3، ص 118 – 119، الخطيب، المغني المحتاج، ج3.

48. زكريا الأنصاري، حاشية البجيرمي على شرح المنهج، (د، تح)، (د، ط)، ج3.

49. سالم، أحكام الأحوال الشخصية للمسلمين في الغرب، دار ابن حزم، بيروت – لبنان ط1: 1423 هـ، 2002 م.

50. السرطاوي، شرح قانون الأحوال الشخصية، دار الفكر، عمان – الأردن، ط3: 2010 م، 1431 هـ.

51. الشوكاني، الأدلة الرضية، تح: محمد صبحي حسن حلاق، دار الهجرة، ط1: 1411 هـ، 1991 م.

52. الشوكاني، نيل الاوطار، تح: محمّد صُبحي بن حسن حلاّق، دار ابن الجوزي –المملكة العربية السعودية، ط1: شوال 1427 هـ، ج11.

53. الصادق الغرياني، مدون الفقه المالكية وأدلته، مؤسسة الريان بيروت – لبنان، ط1: 1423 هـ، 2002م، ج2.

54. الطبري، تفسير الطبري، تح: بشار عواد معروف، عصام فارس الحرستاني، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط1: 1415 هـ، 1994 م، مج4، ص 571.القرطبي، الجامع لأحكام القرآن، ج12.

55. عبد الحكيم فوداه، ومنذر عبد العزيز، أحكتم الزواج والطلاق في المذهبين السني والجعفري، منشأة المعارف، ط: 2011م.

56. عبد الرحمن الصابوني، نظام الأسرة في الإسلام، دار الفكر المعاصر، بيروت – لبنان، ودار الفكر، دمشق – السعودية، الإعادة الثالثة: 1426 هـ 2005 م.

57. عبد الرحمن عنتر، خطبة النكاح، مكتبة المنارة، الأردن –الزرقاء، ط1: 1405 هـ، 1985 م.

58. عبد الرزاق السنهوري، المرجع السابق، ج1، ص 828. توفيق العطار، خطبة النساء، مطبعة السعادة، (د، ط).

59. عبد الرزاق السنهوري، الوسيط، ج1، ص 828،830. مصطفى السباعي، الأحوال الشخصية، بواسطة: محمود الرجوب، أحكام الخطبة في الفقه الإسلامي.

60. عبد الرزاق السنهوري، الوسيط، دار إحياء التراث العربي، بيروت ـ لبنان، (د، ط)، ج1.

61. عبد العزيز عامر، الأحوال الشخصية، دار الفكر العربي، ط1: 1404 هـ، 1984 م.

62. عبد الكريم زيدان، المفصل، ج6، ص 78. أسامة عمر الأشقر، مستجدات فقهية، دار النفائس –الأردن، ط1: 1420هـ، 200 م.

63. عبد الكريم زيدان، المفضل، مؤسسة الرسالة، بيروت ـ سوريا، ط1: 1413 هـ، ج6.

64. العسقلاني، فتح الباري، (د، تح)، ط1: المطيعة الكبرى المبرية ببولاق ـ مصر، سنة 1300 هـ، ج9.

65. على خفيف، الضمان في الفقه الإسلامي، دار الفكر العربي، القاهرة، 2000 م.

66. علي حيدر، دار الحكام، (د، تح)، دار عالم الكتب، دار الجيل، بيروت، ط خ: 1423 هـ ,2003م، مج1.

67. عمر الأشقر، أحكام الزواج في ضوء الكتاب والسنة، دار النفائس، الأردن، ط1: 1418هـ، 1997م، شلبي، أحكام الإسلام.

68. فتحي الدريني، بحوث مقارنة في الفقه الإسلامي وأصوله، مؤسسة الرسالة، ط2: 1429 هـ، 2008 م، ج2.

69. فتحي الدريني، بحوث مقارنة في الفقه الإسلامي، مؤسسة الرسالة، ط2: 1429 هـ، 2008م، ج2.

70. الفراهيدي، معجم العين، ج2، ص 193. ابن فارس، معجم العين، ج4.

71. الفيروز آبادي القاموس المحيط، تح: محمد نعيم العرقوسي، مؤسسة الرسالة، ط8: 1426 هـ، 2005 م.

72. القرافي، الذخيرة، ج4، ص 197، الخطيب الشربيني، البجيرمي علي الخطيب، ج4، ص156، ابن قدامة، المغني، ج9.

73. القرافي، الذخيرة، ج6، ص 299، ابن حزم، المحلي ج8، ص28.السيوطي، الحاوي للفتاوى، (د، تح)، دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان، 1402 هـ، 1982 م، ج1.

74. القرطبي، الجامع لأحكام القرآن، تح :عبد الله بن عبد المحسن التركي، ومحمد رضوان عرق سوسي، مؤسسة الرسالة، ط1: 1427 هـ، 2006 م، ج.

75. القرطبي، الجامع لأحكام القرآن، مؤسسة الرسالة، بيروت– لبنان، ط1: 1427 هـ، 2006م، ج3.

76. قليوبي وعميرة، حاشيتان لقليوبى وعميرة،) د،تح)، شركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده بمصر، ط3: 1375 هـ، 1956 م، ج3.

77. الكاساني، بدائع الصنائع، (د، تج)، دار الكتاب العربي، بيروت–لبنان، ط2: 1394 هـ، 1974م، ج3.

78. الكاساني، بدائع الصنائع، تح: علي محمد معوض، عادل أحمد عبد الموجود، دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان، ط2 " 2003م، 1424 هـ، ج3.

79. مالك، الموطأ، تح: بشار عواد معروف، دار الغرب الإسلامي، ط1: 1417 هـ، 1997 م، مج2، ص 27 – 28، ابن عبد البر، مج 16، ص 07، أبي زيد القيرواني، النوادر والزيادات، تح: محمّد حجيّ، دار الغرب الإسلامي، ط1: 1999 م، مج 4، ص 391.

80. محمد الزحيلي، موسوعة قضايا إسلامية معاصرة، دار المكتبي، ط1: 1430 هـ، 2009 م، ج5.

81. محمد رأفت عثمان، فقه النساء في الخطبة والزواج، دار الاعتصام، القاهرة، (د، ط).

82. محمد كمال الدين، الزواج والطلاق في الفقه الإسلامي، المؤسسة الجامعية، ط1: 1416 هـ، 1996 م.

83. محمد مرتضي، تاج العروس، تح: على هلالي، ط2: 1407 هـ، 1987 م، ج2.

84. محمود الرجوب، أحكام الخطبة في الفقه الإسلامي، دار الثقافة عمان– الأردن، ط1: 2008 م.

85. المرداوي، الإنصاف، ج8، ص16 القنوجي، الروضة الندية، (د، تح)، دار الجيل، بيروت – لبنان، ج2.

86. المرداوي، الإنصاف، ج8، ص16، محمد بخيت المطيعي، تكملة المجموعة شرح المهذب للشيرازي، (د، تح)، مكتبة، الإرشاد، جدّة – المملكة العربية السّعودية، (د، ط)، ج17.

87. مصطفى السباعي، الأحوال الشخصية، طبعه جامعة الخليل، (د، ط)، ص 69، بواسطة: محمود الرجوب، أحكام الخطبة في الفقه الإسلامي.

88. الهمام، الفتاوى الهندية، (د، تح)، دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان، ط1: 1431 هـ، 2000م، ج1.

89. وهبة الزحيلي، الفقه الاسلامي وأدلته، دار الفكر، دمشق، ط2: 1404 هـ، 1984م/1405 هـ، 1985 م، ج7.

ثالثا: البحوث والرسائل العلمية:

1. إكاسولن خيرة وتواتي طاوس، رسالة ماستر بعنوان " الخطبة وأثار العدول عنها"، اشراف: مقنانة مبروكة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمن – ميرة – بجاية، السنة الجامعية: 2012 – 2013 م.

2. رهيفة سليمان حمادة، العرف وأثره في حقوق الزواج في الفقه الإسلامي، إشراف: مازن إسماعيل هنية كلية الشريعة والقانون في الجامعة الإسلامية غزة السنة الجامعية: 1434 هـ، 2014 م.

3. خرصي صورية، رسالة ماستر بعنوان " الخطبة وآثار العدول عنها في قانون الاسرة الجزائري اشراف: لشهب حورية، تخصص أحوال شخصية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر – بسكرة – السنة الجامعية: 2014 – 2015 م.

4. ذمينة كنزة، رسالة ماستر بعنوان " تعويض الضرر المعنوي المصاحب عن الخطبة "أشراف: شراد صوفيا، جامعة بسكرة كلية الحقوق والعلوم السياسية، السنة الجامعية: 2015 –2016 م.

5. بلقاسم شتوان، الخطبة والزواج في الفقه المالكي– دراسة أكادمية مدعمة بالأدلة الشرعية وقانون الأسرة الجزائري، جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الاسلامية، قسنطينة، دار الفجر.

6. كريمة وعراب، الخطبة في قانون الأسرة الجزائري، ص39 –40، مذكرة تخرج لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء، الدفعة 17، الجزائر 2006.

رابعا: المواقع الالكترونية:

1. يوسف عاشور: مروة، أسباب فسخ الخطوبة، شبكة الألوكة موقع الكتروني(http://www.alukah.not/fatawa).

2. **أبو عرقوب:** حسان، أثر العدول عن الخطبة، دار الإفتاء، موقع الكتروني (http://www.aliftaa.jo).

خامسا:

1. **قانون الاسرة الجزائري:** أمر رقم 05-02 مؤرخ في 27 فبراير سنة 2005، ط: 2015م-2016م.

فهرس

الموضوعات

الموضوعات	رقم الصفحة
اهداء	
شكر وتقدير	
مقدمة	6
الفصل الأول: ماهية الخطبة في القانون الجزائري	
المبحث الأول: تعريف الخطبة والعدول عنها	15
المطلب الأول: تعريف الخطبة	15
الفرع الأول: تعريف الخطبة لغة	15
الفرع الثاني: تعريف الخطبة اصطلاحا	16
المطلب الثاني: تعريف العدول عن الخطبة	18
الفرع الأول: تعريف العدول لغة واصطلاحا	18
الفرع الثاني: تعريف العدول عن الخطبة	18
المبحث الثاني: مشروعية الخطبة شروطها ومستحباتها.	21
المطلب الأول: مشروعية الخطبة وشروطها	21
الفرع الأول: مشروعية الخطبة	21

الفرع الثاني: شروط الخطبة	23
المطلب الثاني: مستحبات الخطبة	26
الفرع الأول: مستحبات متعلقة بالخطبة	26
الفرع الثاني: مستحبات متعلقة بالخاطب والخطوبة	27
المبحث الثالث: حكم العدول عن الخطبة ، أسبابه وأنواعه.	30
المطلب الأول: حكم العدول عن الخطبة.	30
الفرع الأول: التكييف الفقهي والقانوني للخطبة.	30
الفرع الثاني: حكم العدول عن الخطبة.	31
المطلب الثاني: أسباب العدول عن الخطبة وأنواعه.	37
الفرع الأول: أسباب العدول عن الخطبة.	37
الفرع الثاني: أنواع العدول عن الخطبة.	38
الفصل الثاني: الآثار المترتبة عن العدول عن الخطبة في القانون الجزائري	
المبحث الأول: حكم المهر والهدايا بعد العدول عن الخطبة	42
المطلب الأول حكم المهر بعد العدول عن الخطبة	42
الفرع الأول: حكم المهر.	42
الفرع الثاني: اختلاف الخاطبين فيما قدم للمخطوبة	44

المطلب الثاني: حكم الهدايا بعد العدول عن الخطبة	45
الفرع الأول: القائلين بالرجوع بالهدايا بعد العدول عن الخطبة وأدلتها	45
الفرع الثاني: القائلين بعدم الرجوع بالهدايا بعد العدول عن الخطبة وأدلتها	47
الفرع الثالث: المناقشة والترجيح.	49
المبحث الثاني: حكم التعويض عن الضرر المادي والمعنوي.	51
المطلب الأول: تعريف التعويض وشروطه.	51
الفرع الأول: تعريف التعويض.	51
الفرع الثاني: شروط التعويض.	54
المطلب الثاني: رأي العلماء والقانون الجزائري .	56
الفرع الأول: القائلين بعدم التعويض وأدلتهم.	56
الفرع الثاني: القائلين بالتعويض وأدلتهم ورأي القانون الجزائري .	59
المطلب الثالث: المناقشة والترجيح	61
الفرع الأول: مناقشة أدلة المانعين للتعويض.	61
الفرع الثاني: مناقشة أدلة المجيزين.	62
خاتمة	66

استمارة معلومات

المعلومات الشخصية:

الاسم: عبد السلام اللقب: حميرج

اسم الأب: المسعود اسم ولقب الأم: الضاوية حميرج

تاريخ الازدياد: 1982/12/21 مكان الازدياد: محافر الضاهة

رقم الهاتف: 0664 3660.19

البريد الالكتروني:

العنوان الشخصي: حي الوفاء بلدية تامدرت الملحة

الباكالوريا:

المعدل: 11,50 الشعبة/التخصص: علوم طبيعية سنة الحصول على شهادة الباكالوريا: 2001

الليسانس:

تخصص الليسانس: حقوق الدفعة/سنة التخرج: 2006

الماستر:

تخصص الماستر: قانون أسرة الدفعة/ سنة التخرج: 2022

المعدل الترتيبي للماستر: (المعدل العام)

الوضعية المهنية:

موظف: ☒ عاطل عن العمل: ☐

في حالة موظف:

وظيف عمـومي: قطاع خاص: محامي

المصلحة المستخدمة: اسم المؤسسة / الشركة: محاماة

الرتبة في العمل:

الصيغة:

موظف دائم: موظف في إطار عقود: نوع العقد:

امضاء الطالب

استمارة معلومات

الصورة

المعلومات الشخصية:

الاسم: خليفة اللقب: خليفي

اسم الأب: محمد اسم ولقب الأم: مفتش صر لعودة

تاريخ الازدياد: 1984/10/14 مكان الازدياد: بوقادو

رقم الهاتف: 0664.97.02.71

البريد الالكتروني:

العنوان الشخصي: حي الرخايل بلدية السوامع

الباكالوريا:

المعدل: 10,74 الشعبة/التخصص: آداب وفلسفة سنة الحصول على شهادة الباكالوريا: 2004

الليسانس:

تخصص الليسانس: حقوق الدفعة/سنة التخرج: 2008

الماستر:

تخصص الماستر: تحولات الأسرة الدفعة/ سنة التخرج: 2022

المعدل الترتيبي للماستر: (المعدل العام)

الوضعية المهنية:

موظف: ☑ عاطل عن العمل: ☐

في حالة موظف:

وظيف عمومي: ✓ قطاع خاص:

المصلحة المستخدمة: اسم المؤسسة / الشركة: بلدية السوامع

الرتبة في العمل: نائب رئيس المجلس الشعبي البلدي

الصيغة:

موظف دائم: ✓ موظف في إطار عقود: نوع العقد:

امضاء الطالب

ملخص المذكرة

تعتبر الخطبة مقدمة لعقد الزواج، فالخطبة بكسر الخاء هي طلب الرجل الزواج من امرأة معينة، وتُكييف الخطبة على أنها وعد بالعقد وليست عقدا، إذ لا ينعقد النكاح بالوعد و/أو بالهدية، ولا يترتب عن الخطبة شيء من الإلزام، وتتم الخطبة بالتراضي بين الطرفين وذويهما دون إجراءات شكلية، تنتهي بإيجاب وقبول المصاهرة، وقد تحتكم للعرف بتلك المنطقة حسب مسمياتها فطبيعة الخطبة بهذه الصيغة تمنح طرفيها إمكانية الاستمرار فيها أو التحلل من هذا الوعد دون أن يتمكن الطرف الآخر من الاعتراض عن ذلك، لأنها مجرد وعد بالزواج وليست زواجا قانونيا ولا شرعيا ولا عقدا ملزما، لكن لا يجب أن يلحق العدول عن الخطبة وفسخها ضرر بالطرف الآخر لأنه متى تحقق ذلك أمكن إثارة مسؤولية الشخص المتعسف في العدول عن الخطبة ومن شأن ذلك أيضا أن يرتب آثار قانونية بالنسبة للهدايا المتبادلة بين الخطيبين والمهر الذي يمكن أن يكون قد قدمه الخاطب للمخطوبة أثناء فترة الخطبة وقبل إتمام عقد الزواج .

كما أن المشرع الجزائري عرف الخطبة في الفقرة الأولى من المادة الخامسة من الأمر رقم :02-05 بأن الخطبة وعد بالزواج كما نص في الفقرة الثانية من نفس المادة على أنه يجوز العدول عن الخطبة كما يلي: " يجوز للطرفين العدول عن الخطبة.". وهو الأمر الذي يتوافق فيه المشرع الجزائري مع الفقه الإسلامي في أغلب أرائه علمائه الفقهية.