

الخاتمة

من خلال دراستنا لموضوع العدول عن الخطبة -دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون- نستخلص النتائج التالية:

- أن الخطبة هي مرحلة تمهيدية لعقد الزواج، ولا ترقى لدرجة العقد الرسمي، فهي وعد بالزواج مستقبلاً، ولذلك كان العدول عن الخطبة حقاً مقرباً شرعاً وقانوناً لكل واحد من الخطيبين.
- أن الشارع الحكيم نظم أحكام الخطبة لكي تبني علاقة الخطيبين على مبادئ عظيمة ودعائم قوية لتحقيق مقاصد الزواج، وحتى وإن لم تؤدي الخطبة في بعض الأحيان إلى الزواج، فيعدل أحدهما أو هما معاً، بحيث يكون تصرفهم مبني على أساس أخلاقي ولا يلحق الأذية بهما، ولهذا لا بد أن تكون الخطبة وفق حدود معينة رسمها الشارع الحكيم، وبمخالفة هذه القواعد يكون الإثم الكبير.
- مشروعية الخطبة ثابتة بالقرآن والسنة والإجماع لعموم الأدلة التي ترغب في الخطبة، وتبيح النظر إلى المخطوبة بأساليب محددة وفق ما تقتضيه طبيعة الخطبة، ويحرم كل ما فيه خلوة لأنها إيذاء لهم، وانتهاك للحرمان.
- أن الخطبة شرعها الله سبحانه وتعالى لتكون المرحلة الأولى لعقد الزواج الذي هو مقدس في الشريعة الإسلامية، ولخطورة هذا العقد، ومن هنا الخطبة يتبين تنطوي على كثير من الفضائل والحكم العظيمة للسير الحسن مستقبلاً في بناء أسرة على أسس نبيلة وقيم واضحة، وهذا لا يتحقق بدون الخطبة، ولقد اختلف الفقهاء في حكمها فمنهم من يرى بأنها مستحبة وغير واجبة، ومنهم من يرى أنها مباحة، ومنهم من يقول أنها تأخذ حكم الزواج.
- أن الخطبة هي مرحلة سابقة على عقد الزواج لمعرفة كل واحد منهما الآخر، وفي حالة استحالة الاستمرار في الخطبة وإنشاء العقد، فالعدول عن الخطبة جائز حتى لا يكون الزواج بالإكراه.
- حرمت الخطبة على الخطبة لعموم الأدلة الواردة بشأنها، لما يترتب عليه من إيقاع للعداوة والبغضاء التي نهى الإسلام عنها.

- لما كانت الخطبة وسيلة لعقد الزواج، فكان لابد من شروط خاصة بها، فهناك شروط شرعية، فلقد حرمت خطبة المعتدة من طلاق رجعي تصريحاً لأنها لا تزال في حكم الغير، والطلاق الرجعي نوعان بائن بينونة كبرى وبائن بينونة صغرى، ولقد أجمع الفقهاء على جواز التصريح بخطبتها واختلفوا في جواز التعريض إلى قولين فيرى الجمهور جواز التعريض بخلاف الحنفية الذين يرون أنه لا يجوز خطبتها بطريق التعريض، والمعتدة من وفاة فلقد اتفق الفقهاء بأنه تحرم خطبتها بطريق التعريض إذ بعد انقضاء العدة لا التصريح لانقطاع الرابطة الزوجية، وتحل خطبة المرأة المشتركة إذا أعلنت إسلامها، وإلى جانب ذلك هناك شرط آخر بأن لا يسبقه غيره بخطبة شرعية لما ينجر عنه من الشقاق والاعتداء على حق الخاطب الأول، وهناك أيضاً شروط مستحسنة يجب مراعاتها.

- أن الخطبة من حيث التعبير عنها بنوعين خطبة بالتصريح في الدلالة على طلب الزواج وخطبة بالتعريض وهو التلميح والإيحاء ويفهم منه قصد الزواج، وهذا احتمال غير وارد حقيقة.

- إذا لم تحقق الخطبة الغرض المقصود وهو عقد الزواج، فينشأ عن ذلك العدول عن الخطبة الذي يتلخص مفهومه في رجوع واحد منهما، أوهما معا عن مشروع الزواج.

- أن العدول عن الخطبة مختلف في الحكم فيه بين الفقهاء، فإذا كان لهذا العدول مبررات ومسوغات شرعية تبيحه، والشرعية السحاء لا تلزم على الزواج بالإكراه، لأن إذا لم تكن هناك مبررات قوية وجدية لهذا العدول كره، وهذا هو قول الشافعية والحنابلة لما فيه من إخلاف للوعد و هذا يتنافى مع الأخلاق، أما فقهاء المذهب المالكي فقد اختلفوا في مسألة القضاء بالوعد، و المشرع الجزائري سار بالرأي القائل بجواز العدول عن الخطبة، وهو ما جاءت به المادة 05 من قانون الأسرة.

- بخصوص طبيعة الخطبة في الفقه الإسلامي فقد اختلف الفقهاء في مدى إلزامية الوعد في العدول عن الخطبة فمنهم من اعتبر الخطبة وعدا ملزما يجب الوفاء به، وإذا كان بدون سبب معقول حرم هذا العدول، ومنهم من اعتبر الخطبة وعدا غير ملزم، ولهذا تبقى الحرية ممنوحة للطرفين في الزواج، وفي القوانين الوضعية ينظر إلى الخطبة بشقين الأول عقدي تبنته فرنسا وبعض الطوائف، والثاني يعتبرها وعدا لا أكثر ومستندهم في ذلك أن حرية العدول مجردة من كل قيد وإلزامية الوعد تتنافى مع حرية الزواج، وهو أيضا ما كرسته أغلب القوانين العربية على أن الخطبة وعد بالزواج وليست عقدا، ولاسيما المشرع الجزائري الذي بدا واضحا في المادة 05

من قانون الأسرة الذي حدد الطبيعة القانونية للخطبة بأنها وعد، وهذا الوعد قد تصاحبه قراءة الفاتحة أو تسبقه بمدة معينة، ولهذا لم يربط بين الخطبة و الفاتحة واعتبار هذه الأخيرة زواجا يكون مقترن بتوافر ركن الرضا والشروط المنصوص عليها في المادة 09 مكرر.

- أن العدول عن الخطبة تترتب عليه آثار متمثلة في المهر المقدم أثناء فترة الخطبة ولقد أجمع الفقهاء أن بعد العدول عن الخطبة وفي حالة تقديم الخاطب المهر كله أو جزء منه له الحق في استرداده إذا كان موجودا وبقيته إن كان هالكا، لأنه يجب بالزواج، والمشرع الجزائري لم يتعرض لهذه المسألة عكس بعض القوانين العربية التي فصلت فيه، مما يوحي بالرجوع إلى أحكام الشريعة تطبيقا لنص المادة 222.

- و بالنسبة لآثار الهدايا المقدمة أثناء فترة الخطبة فقد اختلف فيها الفقهاء فالحنفية يعتبرونها في حكم الهبة، أما الشافعية فيرون أن ترجع الهدايا إن بقيت وببديلها إن تلفت، وفصل الحنابلة بين أن يكون العدول من جهة الخاطب أو المخطوبة، وقد نص المشرع الجزائري على حكم الهدايا في المادة 04 في الفقرة 05 التي سار في البداية وفق المذهب المالكي، غير أنه خالفه حينما لا يقع الرد في الاستهلاك، وهذا رأي الحنفية وهو من موانع الرجوع في الهبة.

- قد ينجم عن العدول عن الخطبة ضرر مما يستوجب التعويض، وهذه المسألة لم يتعرض لها الفقهاء القدامى لبساطة الخطبة والالتزام بتعاليم الإسلام آنذاك، غير أن الفقهاء المعاصرين تعرضوا لهذه المسألة، وانقسموا كل حسب وجهة نظره، اتجاه يرى عدم التعويض مطلقا، أي رفض التعويض الناجم عن العدول عن الخطبة، واتجاه آخر يرى ضرورة التعويض في العدول عن الخطبة، واتجاه ثالث يرى بأن مجرد العدول عن الخطبة لا يوجب التعويض، أما الضرر الناشئ عن تدخل العادل فيوجب التعويض، والمشرع الجزائري يأخذ بهذا الرأي فإذا اقترن بالعدول عن الخطبة أفعال ألحقت ضررا ماديا أو معنويا جاز الحكم بالتعويض، لأنه إذا كان

العدول عن الخطبة حق، إلا أن استعمال هذا الحق ليس قرينا بالتعسف فيه، و بالتالي يصبح صاحب الحق متعسفا في استعمال حقه، كأن يعدل عن الخطبة بدون مبرر معقول أو بقصد الضرر، ولم يتعرض الفقهاء القدامى لمسألة التعسف في العدول عن الخطبة، لعدم الحاجة إليها، أما الفقه المعاصر فقد انقسم إلى اتجاهين فريق يرى بأن العدول عن الخطبة بغير مبرر يعتبر تعسفا، لأن منح حق العدول لا يبرر استعماله على وجه ضار، واتجاه يرى بأن العدول عن الخطبة بغير مبرر لا يعد تعسفا لأنه وسيلة مثبتة بالقانون.

و بعد دراسة هذا الموضوع تمكنت من الخروج بجملة من المقترحات والتوصيات:

المقترحات و التوصيات:

- ضرورة تعديل قانون الأسرة في ما يخص مسألة العدول عن الخطبة على اعتبار أنها لم تشمل معظم المسائل، وسكوت المشرع الجزائري يطرح الكثير من النزاعات أمام القضاء.
- الاستفادة من الأحكام المقررة في الشريعة الإسلامية في مجال العدول عن الخطبة.
- إعادة النظر في المادة 05 من ق،أ،ج في الفقرة 04 ومراعاة مسألة المتسبب في العدول عن الخطبة، وعدم الأخذ به يطرح عدة نقائص أمام القضاء، كأن يكون عدول أحد الطرفين عدولا اضطراريا، لهذا كان من الأجدر الاعتماد على هذا الشرط لتحقيق العدالة.
- دعوة المشرع إلى تقييد إطلاق المادة 05 في الجانب المتعلق بالتعويض المعنوي بعدم مخالفة أحكام الشريعة الإسلامية.
- على المشرع الجزائري أن يتعرض لمسألة المهر المقدم أثناء فترة الخطبة، والنص أيضا على مسألة مهمة تطرح العديد من الإشكالات العملية، وهي اختلاف كل من الخاطب والمخطوبة في كون المرسل أهو هدية أم هو صداق؟