جامعة 20 أوت 1955 – سكيكدة
كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم الحقوق

مذكرة تخرج ضمن متطلبات نيل شهادة الماستر
في شعبة حقوق تخصص: قانون الاسرة

الخطبة والعدول عنها في التشريع الجزائري

إعداد الطالبين:
-رمـــزي فطواكـــي
-ايـــة كعـــوان

الأستاذ المشرف:
- د/علـــي قـــاري

أعضاء لجنة المناقشة		
بودفـع عـلـــي	أد. أستاذ محاضر	رئيسا
قـــاري علـي	د. أستاذ محاضر	مشرفا ومقررا
رواق أمـــال	د. أستاذ محاضر	مناقشا

السنة الجامعية: 2025-2026



﴿وَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ فِيمَا عَرَّضْتُم بِهِ مِنْ خِطْبَةِ النِّسَاءِ أَوْ أَكْنَنتُمْ فِي أَنفُسِكُمْ
عَلِمَ اللَّهُ أَنَّكُمْ سَتَذْكُرُونَهُنَّ وَلَٰكِن لَّا تُوَاعِدُوهُنَّ سِرًّا إِلَّا أَن تَقُولُوا قَوْلًا مَّعْرُوفًا وَلَا تَعْزِمُوا عُقْدَةَ النِّكَاحِ حَتَّىٰ يَبْلُغَ الْكِتَابُ أَجَلَهُ
وَاعْلَمُوا أَنَّ اللَّهَ يَعْلَمُ مَا فِي أَنفُسِكُمْ فَاحْذَرُوهُ وَاعْلَمُوا أَنَّ اللَّهَ غَفُورٌ حَلِيمٌ﴾

[البقرة: 235]



كلمة شكر وتقدير

الحمد لله حمدا كثيرا طيبا مباركا فيه ملء السماوات والأرض ما بينهما، أهل الثناء والمجد،

نثني عليه الخير كله ولا أحصيه،كما هو أثنى على نفسه،

فالحمد لك ياربي أولا وأخيرا على ما أنعمت به علينمن إتمام هذا العمل،

واجعله اللهم خالصا لوجهه الكريم،

شكر خاص الأستاذ **قاري علي** المشرف على المذكرة

الذي لم يبخل علينا بوقتهالثمين فله منا خالص التقدير

كما نتقدم بجزيل الشكر إلى كل أساتذتنا الكرام

كما لا يفوتنا أن نتقدم بالشكر إلى كل من ترك بصمة وأثرا في هذا البحث

ومن أعطانا ذرة علم فتعلمناها أو وقف بجانبنا بالنصح والدعم والعون

ولو بكلمة حتى إتمام هذا البحث

وكل من نسيتهم مذكرتنا ولم تنساهم ذاكرتنا عرفانا بالجميل نتقدم بالشكر لهم.

الإهداء

الحمد لله الذي وفقني لإتمام هذا العمل، وأعانني على تجاوز الصعاب حتى بلغته نهايته.

أهدي ثمرة جهدي ونجاحي هذا إلى أغلى الناس على قلبي

إلى

والدي العزيز ووالدتي الكريمة

اللذين كانا سندي وعوني في جميع مراحل حياتي، فبفضلهما

بعد الله تعالى، وبدعائهما المتواصل، استطعت أن أصل إلى هذه المرحلة أسأل

الله أن يحفظهما ويديم عليهما الصحة والعافية، وأن يجزيهما عني خير الجزاء

كما أتقدم بخالص الشكر والتقدير

إلى

الأستاذة الفاضلة **هكاط وسيلة**،

التي لم تبخل علي بالنصح والتوجيه والتشجيع، وكانت عونا حقيقيا لي طوال مساري

الدراسي، فكان لدعمها أثر بالغ في مواصلة الدراسة وإتمام هذه المذكرة

وأهدي هذا النجاح كذلك إلى جميع زملائي وزميلاتي في الدراسة، كل باسمه،

الذين شاركوني مشوار العلم، وقدموا لي الدعم والمساندة في مختلف المواقف

وكانوا خير رفقة وخير معين، فأتمنى لهم جميعا مزيدا من النجاح والتوفيق في حياتهم العلمية والمهنية.

إلى كل من ساهم من قريب أو بعيد في إنجاز هذا العمل، أهديكم ثمرة هذا الجهد المتواضع، راجيا أن يكون خطوة نحو مستقبلٍ أفضل.

رمزي

الإهداء

إلى أغلى الناس على قلبي، والديَّ العزيزين (أبي /أمي)، شكرًا لكما على كل دعوة صادقة، وكل دعم، وكل حب وفخر منحتماني إياه بدون مقابل، كنتما السند والأمان، وسببًا في وصولي إلى هذه اللحظة.

الى صديقتي ورفيقة دربي "مروة شكرًا لأنك كنتي خير الرفيقة، والسند الجميل في أصعب اللحظات، وجودك كان راحة، وكلماتك كانت قوة تدفعني للاستمرار ربي يخليك ليا ويديم محبتنا يا رب".

الى اخوتي (محمد/خير الدين)، شكرًا لوجودكم الدائم بجانبي، وفخركم وتشجيعكم في كل خطوة

الى كل الأحبة والأصدقاء الذين دعموني ولو بكلمة طيبة أو دعاء صادق، لكم مني كل الامتنان والمحبة.

كما أتقدم بخالص الشكر والتقدير لكل الاساتذة الأفاضل الذين كان لي شرف التعلم على أيديهم، فقد تركوا في طريقي أثرًا وعلمًا لن أنساه.

الى كل من ساهم في وصولي إلى هناأهديكم ثمرة جهدي بكل فخر ومحبة

اية

قائمة المختصرات:

- **أ:** الأمر.
- **ج:** الجزء.
- **ج. ر:** الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية.
- **د.ت:** دون تاريخ.
- **د.ط:** دون طبعة.
- ر: الرقم.
- **ط:** الطبعة.
- **ف:** الفقرة.
- **ق:** القانون.
- **ق.أ:** قانون الأسرة الجزائري.
- **ق.أ.ج:** قانون الأسرة الجزائري.
- **ق.م:** القانون المدني الجزائري.
- **م:** المادة.
- **م مكرر:** مادة مكررة.

مقدمة

مقدمة:

يعد الزواج من أقدس الروابط الإنسانية وأرسخها في المنظومة التشريعية والفقهية على حد سواء، غير أن هذا الرابط المقدس لا يبنى في الغالب إلا على مرحلة تمهيدية تسبقه، تعرف بالخطبة، تلك المرحلة التي يتعارف فيها الطرفان ويتبادلان الوعد بالزواج، ويرسيان أسس الحياة المشتركة المرتقبة، وقد عرفها المشرع الجزائري في المادة الثالثة من قانون الأسرة بأنها "تراضي طرفين على الزواج"، وهو تعريف يكشف عن طبيعتها التوافقية دون أن يحسم طبيعتها القانونية بصورة قاطعةوقد احتلت الخِطبة مكانةً بارزة في الفقه الإسلامي، إذ أحاطها الفقهاء بجملة من الأحكام الشرعية التي تُنظّم كيفية انعقادها وشروط صحتها، كما تناولها المشرع الجزائري في قانون الأسرة الصادر بموجب القانون رقم 84-11 المعدَّل والمتمَّم بالأمر 05-02، محاولاً تقنين أحكامها بما يتوافق مع مبادئ الشريعة الإسلامية ومقتضيات العصر.

بيد أن ما يُثير الإشكال الحقيقي ليس قيام الخِطبة في حد ذاتها، بل العدول عنها، ذلك الفسخ الإرادي للوعد بالزواج الذي قد يصدر عن أحد الطرفين أو كليهما، وما يترتب عليه من آثار قانونية وفقهية بالغة الأهمية، تمسّ في جوهرها حقوق الطرفين المادية والمعنوية، لا سيما فيما يخص مصير الهدايا المتبادَلة، ومسألة التعويض عن الضرر الناجم عن العدول التعسفي.

أولا: أهمية الدراسة

تبرزأهمية هدا الموضوع في كون الخطبة هي مرحلة تمهيدية لأهم عقد وهوعقد في الزواج، فإدا نجحت الخطبة كان احتمال نجاح الزواج كبيرا، لهدا ينبغي اعطاؤها حقها، ففسخ الخطبة أهون بكثير من الطلاق، ومن غير المعقول أن يتزوج شخصان قبل أن يفهما جيدا الخطبة.

ثانيا: أسباب الدراسة

ان من أسباب التي دفعتنا الى اختيار هذا الموضوع جملة من الأسباب يمكن تصنيفها على النحو الاتي:

1. الأسباب الموضوعية

- الغموض الذييكتنف الطبيعة القانونية للخطبة في التشريع الجزائري وما ينجم عنه من تضارب في الاجتهادات القضائية.
- كثرة النزاعات القضائية المرتبطة بالعدول عن الخطبة ولاسيما فيما يخص استرداد الهدايا والمطالبة بالتعويض.

2. الأسباب الشخصية:

- الميل العلمي لدراسة قانون الاسرة باعتباره من أكثر فروع القانون ارتباطا بالواقع الاجتماعي والديني للمجتمع الجزائري، وخصوصا موضوع الخطبة لما له من أهمية كبيرة في المجتمع، باعتباره يمهد لعقد ميثاق غليظ وهو الزواج.

ثالثا: الدراسات السابقة

لم يكن موضوع الخطبة والعدول عنها بمنة عن اهتمام الباحثين والدارسين اذ تناولته جملة من الدراسات الأكاديمية من زوايا مختلفة يمكن اجمالها فيما يلي:

1. **دراسة الأولى** رسالة ماجيستر بعنوان " الخطبة واحكامها في الفقه الإسلامي "لعبد الكريم زيدان جامعة بغداد تناولت احكام الخطبة من المنظور الفقهي المقارن بين المذاهب الأربعة مع تركيز على شروط صحة الخطبة والاثار المترتبة عنها وتتميز دراستنا عنها بانها تضيف البعد القانوني الجزائري وتتناول إشكالية العدول بصورة أعمق.
2. **الدراسة الثانية:** الاطروحة الدكتوراه بعنوان احكام الاسرة في القانون الجزائري دراسة مقارنة بالفقه الا سلامي لبلحاج العربي جامعة وهران تضمنت فصلا خاصا بالخطبة وشروطها واثارها ضمن منظومة القانون الاسرة الجزائري وتتميز دراستنا بتخصصها الكامل في إشكالية الخطبة والعدول دون سواها.

3. **الدراسة الثالثة:** مقال علمي محكم بعنوان " الخطبة بين الوعد والعقد في الفقه الإسلامي والقانون المقارن" منشور في مجلة الاجتهاد القضائي جامعة بسكرة، العدد.12،2017

أما في هذا البحث فقد حاولنا أن نجمعفي هذه الدراسة بين التأصيل الفقهي المقارن، والتحليل القانوني للنصوص التشريعية الجزائرية والدراسة التطبيقية لاجتهادات القضاء الجزائري في مسائل العدول عن الخطبة والتعويض عنه، وهو ما لم تعالجهالدراسات السابقة بهذا الشمول والتكامل.

رابعا: إشكاليةالدراسة

من خلال لدراستنا للموضوع ومن خلال بحثنا فيه سنعالج هذه الدراسة وفق الإشكالية الرئيسة والتي تمركز حول:

كيف نظم المشرع الجزائري أحكام الخطبة في التشريع الجزائري؟

ومن خلال الإشكالية الرئيسية للموضوع تم التطرق للإشكالات الفرعية التالية:

- ما الطبيعة القانونية للخطبة في التشريع الجزائري والفقه الإسلامي؟
- ما الأثر القانوني للعدول عن الخطبة على الهدايا المتبادلة؟
- هل يرتب العدول عن الخطبة مسؤولية مدنية توجب التعويض؟ وما شروط ذلك؟

خامسا: منهج الدراسة

تم الاعتماد في هذه الدراسة على كل من المنهج التحليلي، والمنهج الوصفي.

المنهج التحليلي تم الاعتماد عليه في تحليل القواعد القانونية والآراء الفقهية التي لها صلة بموضوع البحث.

أما المنهج الوصفي فقد تم الاعتماد عليه لحصر الاشكالات التطبيقية التي يثيرها العدول عن الخطبة في التشريع الجزائري.

سادسا: الصعوبات الدراسة

كأي بحث من البحوث لم يسلم بحثنا هذا من الصعوبات والعقبات التي اعترضت انجازنا هذا ومن بين هذه الصعوبات التي تعرضنا لها في هذا البحث ما يلي:

- ضيق الوقت وضياع جزء منه في التنقل بين مختلف المكتبات والكليات الجزائرية بغية الحصول على المادة العلمية من اجل انجاز هذا العمل المتواضع.
- تكرار نفس المعلومات في اغلب مراجع مما جعلتنا نستغني على جزء كبير من المعلومات.
- عدم القدرة على الالتقاء بين الطالبين من اجل انجاز البحث لبعد المسافة بيننا والاعتماد فقط في التواصل على منصات التواصل الاجتماعي

سابعا: خطة الدراسة

اقتضت طبيعة هذا الموضوع وتشعب جوانبه تقسيمه إلى فصلين رئيسيين تسبقهما مقدمة وتعقبهما خاتمة:

الفصل الأول: تنظيم الخِطبة في التشريع الجزائري

يخصص المبحث الأول لمفهوم الخِطبة وتعريفها لغةً واصطلاحاً في الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري، وطبيعتها القانونية: هل هي وعد بالزواج أم عقد مستقل؟ وموقف القضاء الجزائري من ذلك.فيما يُعالج المبحث الثاني شروط صحة الخِطبة من أهلية الخاطبين وخلو المرأة من الموانع الشرعية، وآثارها كتبادل الهدايا وقراءة الفاتحة وحكم الخلوة بين الخاطبين.

الفصل الثاني: العدول عن الخِطبة وآثاره القانونية

يدرس المبحث الأول مفهوم العدول وأسبابه سواء أكانت اجتماعية أم شرعية أم قانونية، وصوره من عدول بإرادة منفردة أو باتفاق الطرفين.

فيما يُخصص المبحث الثاني للآثار المترتبة على العدول، ولا سيما مسألة استرداد الهدايا وموقف الفقه الإسلامي والقانون الجزائري والقضاء منها، ومسألة التعويض عن الضرر وشروطه وموقف المحكمة العليا الجزائرية.

وتختتم الدراسة بخاتمة تتضمن أبرز النتائج المتوصل إليها وجملة من التوصيات المقترحة، في مقدمتها ضرورة توضيح النصوص القانونية المتعلقة بالتعويض عن العدول التعسفي عن الخطبة.

الفصل الأول

تنظيم الخطبة في التشريع الجزائري

تمهيد:

تعد الأسرة اللبنة الأساسية في بناء المجتمع، ولما كان الزواج هو الوسيلة الشرعية والقانونية لتكوينها، فقد أحاط المشرع الجزائري المراحل التمهيدية له بعناية خاصة، وعلى رأسها الخطبة باعتبارها الخطوة الأولى والتمهيدية نحو إبرام عقد الزواج، وتبرز أهمية هذه المرحلة فيما تتيحه للطرفين من فرصة للتعارف والتأكد من مدى التوافق والانسجام قبل الارتباط النهائي، فهي تعبير عن نية الارتباط دون أن تنشئ بذاتها التزامًا تعاقديًا نهائيا.

وقد حرص المشرع الجزائري، مستمدًا أحكامه من الشريعة الإسلامية، على توفير إطار قانوني ينظم هذه المرحلة، من خلال ضبط مفهومها وتحديد طبيعتها القانونية كـ "وعد بالزواج "غير ملزم، مع تنظيم الآثار المترتبة عنها لضمان حماية حقوق الطرفين واستقرار المراكز القانونية والاجتماعية.

وعليه، سيتم التطرق من خلال هذا الفصل إلى تنظيم الخطبة في التشريع الجزائري من خلال المباحث التالية:

المبحث الأول: مفهوم الخطبة وطبيعتها القانونية.

المبحث الثاني: شروط صحة الخطبة وآثارها في التشريع الجزائري.

المبحث الاول: مفهوم الخطبة وطبيعتها القانونية

تعد الخطبة مرحلة تمهيدية سابقة على إبرام عقد الزواج، تعبر عن نية الارتباط بين الطرفين دون أن تنشئ بذاتها التزامًا تعاقديًا نهائيًا، الأمر الذي يثير إشكالات قانونية تتعلق بتحديد مفهومها وضبط نطاقها وتمييزها عن غيرها من التصرفات المشابهة، فضلًا عن تكييفها القانوني وبيان ما إذا كانت مجرد وعد بالزواج أم أنها ترتب آثارا قانونية مستقلة في حدود ما يقرره التشريع، كما تطرح مسألة تحديد الأساس القانوني للآثار التي قد تترتب عنها، خاصة في حالة العدول عنها ومدى خضوعها للقواعد العامة أو للنصوص الخاصة.

ونظرا لأهمية هذه المسائل، سيتم التطرق في هذا المبحث إلى تعريف الخطبة لغة واصطلاحا وتحديد مدلولها وعناصرها الأساسية **(المطلب الأول)**، ثم بيان طبيعتها القانونية وتكييفها في ظل أحكام التشريع الجزائري **(المطلب الثاني)**.

المطلب الأول: تعريف الخطبة لغة واصطلاحا

تعد الإحاطة بمفهوم الخطبة من المسائل الأساسية لفهم طبيعتها القانونية والأحكام المنظمة لها، إذ يقتضي ذلك الوقوف على مدلولها اللغوي والشرعي والقانوني، لما قد يترتب على اختلاف هذه المفاهيم من آثار في تحديد نطاقها وأحكامها. كما أن بيان حكم الخطبة في الشريعة الإسلامية يساهم في إبراز الأساس الذي استند إليه المشرع الجزائري في تنظيمها ضمن قانون الأسرة.

وعليه، سيتم التطرق في هذا المطلب إلى تعريف الخطبة لغة **(الفرع الأول)**، ثم تعريف الخطبة في قانون الأسرة الجزائري **(الفرع الثاني)**، يليه تعريف الخطبة في الفقه الإسلامي **(الفرع الثالث)**، وأخيرا بيان حكم الخطبة **(الفرع الرابع)**.

الفرع الأول: تعريف الخطبة لغة

الخطبة في اللغة من خطب يخطب خطبا والخطب الشأن والأمر الصغير أو العظيم وقيل الخطب سبب الأمر، تقول العرب: ما خطبك، أي: ما أمرك، وهذا خطب جليل أو يسير قال جل جلاله. {فَمَا خَطْبُكُمْ أَيُّهَا المُرْسَلُونَ}[1] [الحجر: 57].

وأما الخطبة بالضم، فهي في القول والكلام، فالخطبة هي التماس النكاح من المرأة المراد تزوجها، فهي طلب الرجل يد امرأة معينة للتزوج بها والتقدم إليها أو إلى ذويها ببيان حاله ومفاوضتهم في أمر العقد ومطالبه ومطالبهم أو مطالب المرأة بشأنها. [2]

الفرع الثاني: تعريف الخطبة في قانون الأسرة الجزائري، وبعض التشريعات المقارنة

أولا: تعريفالخطبةفيقانونالأسرةالجزائري

ولقد عرف المشرع الجزائري الخطبة بأنها وعد بالزواج (م5 ق.أ)، كما نص على أنه يمكن أن تقترن الخطبة بالفاتحة أو تسبقها بمدة غير محددة (م 6/1 ق.أ)، وعليه فإنه يدخل في حكم الخطبة قراءة الفاتحة من طرف مجلس الرجال، وعليه فإن التعبير عن الخطبة يكون على ما جرت عليه الأعراف والعادات والتقاليد، وكل ما يؤكد القواعد على الزواج مع قراءة الفاتحة، ويعد تعبيرا عن رغبة الطرفين في التواعد على الزواج تبعا للعادة والعرف السائدين.[3]

فإن المشرع لم يخضع الخطبة لأي شرط موضوعي أو شكلي، مما يستوجب الرجوع إلى أحكام الشريعة الإسلامية (م 222 ق.أ).

---

[1] سورة الحجر، الآية 57.

[2] جمال الدين محمد بن مكرم ابن منظور، **لسان العرب**، المجلد5، د ط، دار صادر، بيروت، لبنان، 2005، ص28.

[3] بلحاج العربي، **الوجيز في شرح قانون الأسرة الجزائري**، ط6، ج1، ديوان المطبوعات الجزائرية، الجزائر، 2010، ص71.

تعتبر الخطبة وفق ما استقر عليه القضاء، وعدا بالزواج (Promesse de Mariage) يجوز لكل من الطرفين العدول عنها، ولا يجوز الخلط بينها وبين الزواج، ويمكن أن تقترن بالفاتحة أو تسبقها بمدة غير محدودة، غير أن اقترانها بالفاتحة في مجلس العقد يُعد زواجًا متى توافرت أركانه القانونية (م5 و9 مكرر من ق.أ).[1]

وتعد الخطبة وعدا من نوع خاص يخضع لأحكام خاصة من حيث الشروط والآثار (م5و6 ق.أ)، مما يستوجب استبعاد تطبيق المادتين 71 و72 من القانون المدني، وتحقيق الانسجام بين المواد 5 و6 و9 مكرر و18 من ق.أ.

وقد نص المشرع في المادة 1/5 ق.أ على أن الخطبة وعد بالزواج، لكنه أكد في الفقرة 2 أنها غير ملزمة للطرفين، وبالتالي لا تعد قراءة الفاتحة زواجا، ولا تبيح موافقة الفتاة أو وليها شيئا من أغراض الزواج.

كما أن الخطبة تعد وسيلة تمهيد لعقد الزواج، ولها نظام مستقل ومتميز عن الوعد بالتعاقد إذ إن الوعد بالتعاقد يلزم بإبرام العقد النهائي (م72 ق.م)، بينما الخطبة لا تنشئ التزاما بالزواج ويظل العدول عنها حقا شرعيا (م5 ق.أ)، وتظهر هذه الاستقلالية في شروط صحتها وأحكام تكوينها وآثارها الفقهية والقانونية

ثانيا: تعريف الخطبة في بعض التشريعات المقارنة

عرفها قانون الأحوال الشخصية المغربي في المادة (5) الخطبة بأنها: "تواعد رجل وامرأة على الزواج".

وتتحقق الخطبة بتعبير الطرفين عنها بأي وسيلة متعارف عليها تفيد التواعد على الزواج.

[1] المحكمة العليا، عاش 04/04/1995، ملف رقم 111876، عدد خاص، ص 36 إذا اقترنت الخطبة بالفاتحة أثناء مجلس العقد بحضور الشهود والولي وتحديد الصداق، فإن هذا يعتبر رواجا صحيحا منى توافرت أركانه طبقا للمادة 9 ق.أ) أنظر لاحقا فقرة 85

ويدخل في حكمها قراءة الفاتحة وما جرى به العرف والعادة من تبادل الهدايا[1].

-عرف قانون الأحوال الشخصية اليمني الخطبة في المادة (2) بأنها: "التقدم من الراغب في الزواج، أو من ينوب عنه، إلى ولي المرأة لطلب التزويج، وتحرم خطبة المسلم على خطبة أخيه المسلم إلا إذا أذن له أو ترك، كما تحرم الخطبة أثناء العدة إلا عدة البائن تعريضا"[2].

-كما عرف قانون الأسرة القطري الخطبة في المادة (5) بأنها: "طلب التزويج والوعد به صراحة، أو بما جرى به العرف، ولا يترتب عليها أي أثر من آثار الزواج"[3].

ومن خلال التعريفات الواردة في مختلف التشريعات العربية، يتبين أنها وإن اختلفت في الصياغة، إلا أنها تتفق في المضمون، إذ تعتبر الخطبة مجرد وعد بالزواج لا يترتب عليه قيام رابطة زوجية.

ويستخلص كذلك من تعريفات فقهاء الشريعة والقانون أن الخطبة تتمثل في إبداء الرغبة وطلب الزواج تمهيدا لإبرام عقده.

الفرع الثالث: تعريف الخطبة في الفقه الإسلامي

عرفت الخطبة عند الفقهاء قديما وحديثا كالآتي:ِ

---

[1] مدونة الأسرة المغربية، الصادرة في 03 فبراير 2004، **الكتاب الأول: الزواج، القسم الأول: الخطبة والزواج، المملكة المغربية**، مشار إليها في: محمد الشافعي، **الزواج في مدونة الأسرة**، مطبعة الوراقة الوطنية، مراكش، 2005

[2] – القرار الجمهوري بالقانون رقم (20) لسنة 1992 بشأن الأحوال الشخصية اليمني، الكتاب الأول، الباب الأول، الجمهورية اليمنية. مشار إليه في: جميل فخري محمد جانم، مقدمات عقد الزواج: الخطبة في الفقه والقانون، الطبعة الأولى، دار الحامد للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2008.

[3] – القانون رقم (22) لسنة 2006 بإصدار قانون الأسرة القطري، الكتاب الأول: مقدمات الزواج وأحكامه، الباب الأول: أحكام الخطبة، دولة قطر. مشار إليه في: جميل فخري محمد جانم، مقدمات عقد الزواج: الخطبة في الفقه والقانون، الطبعة الأولى، دار الحامد للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2008.

أولا: عند الفقهاء القدامى

اهتم الفقهاء القدامى ببيان مفهوم الخطبة وتحديد طبيعتها، وقد اتفقت تعريفاتهم، رغم اختلاف صياغتها، على اعتبارها مرحلة تمهيدية تسبق عقد الزواج وتمثل وعدًا به دون أن ترقى إلى مرتبة العقد الملزم.

والخطبة بكسر الخاء هي طلب التزوج، وقد اتفق فقهاء المذاهب الأربعة على أنها "وعد" وليست عقدا وتعرف كالآتي:

عند الحنفية: عرفها ابن عابدين قال الخطبة بكسر الخاء هي طلب الرجل المرأة للزواج وهي مقدمة ووعد بالزواج مشروعة[1].

عند المالكية: هي استدعاء والتماس النكاح[2]، وما يجري من المجاورة (أي ما يتم بين الطرفين من التواعد).

عند الحنابلة: هي طلب المرأة للزواج، بمعنى خطبة الرجل للمرأة لينكحها وتعتبر مقدمة لا يترتب عليها آثار الزواج.[3]

ثانيا: عند الفقهاء المعاصرين

اهتم الفقهاء المعاصرون كذلك بتحديد مفهوم الخطبة وبيان طبيعتها القانونية، فقدموا تعريفات أكثر تفصيلا انسجاما مع التطورات الاجتماعية والقانونية، مع اتفاقهم على اعتبارها مرحلة تمهيدية تسبق عقد الزواج وتمثل وعدا به.

---

[1] – نايف محمود الرجوب، **أحكام الخطبة في الفقه الإسلامي**، ط1، دار الثقافة، عمان، الأردن،2008، ص52.

[2] – المرجع نفسه، ص52.

[3] – محفوظ بن صغير، **الاجتهاد القضائي في الفقه الإسلامي وتطبيقاته في قانون الأسرة الجزائري**، أطروحة دكتوراه، جامعة الحاج لخضر) باتنة (، كلية العلوم الاجتماعية والعلوم السياسية، قسم الشريعة، 2009، ص302.

ومن المعاصرين عرفها الشيخ أبو زهرة بقوله: "هي طلب الرجل يد امرأة معينة لتزوجها والتقدم إليها أو إلى ذويها ببيان حاله، ومفاوضتهم في أمر العقد ومطالبه ومطالبهم بشأنه[1].

ومعنى الخطبة أيضا عند وهبة الزحيلي يقال " بأنها في إظهار الرغبة في الزواج بامرأة معينة وإعلام المرأة وليها بذلك، وقد يتم هذا الإعلام مباشرة من الخاطب، أو بواسطة شخص آخر من أهله"[2].

كما عرفت الخطبة في اصطلاح الفقهاء، "سؤال الرجل المرأة أمرا وشأنا في نفسها" وهي التماس الخاطب النكاح من جهة المخطوبة، وهي بذلك من مقدمات الزواج وتحتاج إلى صيغة يتم بها تطابق الإيجاب والقبول، ويشترط فيها أن تكون المرأة خالية من الموانع الشرعية، وألا تكون مخطوبة للغير[3]. ويعتبرها فقهاء الشريعة الإسلامية تمهيدا للزواج وليست عقدا، وهم متفقون على كونها وعد بالزواج، غير أنهم في الوقت ذاته مختلفون حول مدى إلزامية هذا الوعد، إذ يرى جانب منهم في الخطبة وعد لازم بالزواج، واجب الوفاء به موافقة مع القواعد الشرعية التي تحث على الوفاء بالوعود وعدم النكث بها. أما الرأي المخالف فيصب في خانة اعتبار الخطبة وعد غير ملزم، على اعتبار أن الخطبة هي مجرد اتفاق على الزواج في مرحلة لاحقة، وليست زواجا تبيح الاختلاط بينهما[4].

الفرع الرابع: حكم الخطبة

اختلف الفقه الاسلامي في تحديد حكم الخطبة، حيث ذهب اتجاه اول الى اعتبارها فعلا مستحبا[5]، تأسيسا على ما درج عليه العمل في عهد النبي صلى الله عليه وسلم والصحابة والتابعين، اذ جرى العرف بينهم على تقديم الخطبة على عقد الزواج، بما يعكس طابعها التمهيدي ويؤكد مشروعيتها

[1] – المرجع نفسه، ص302.

[2] – وهبة الزحيلي، **الفقه الإسلامي وأدلته، الأحوال الشخصية**، دار الفكر للطبع والنشر والتوزيع، دمشق، سوريا، ط1984، 2، 1985، ج7، ص10.

[3] – زين الدين بن محمد بن نجم، **النهر الفائق شرح كنز الدقائق**، دار الكتب العلمية، بيروت ،2002، ص 209.

[4] – جميل فخري محمد جانم، **مقدمات عقد الزواج، الخطبة في الفقه والقانون**، طبعة1، دار الحامد، الأردن 2009، ص.224

[5] – أبو الوليد الباجي، دار الكتاب الإسلامي، ط2، ج3، القاهرة، دون سنة، ص264.

دون إلزام. وفي مقابل ذلك، ذهب اتجاه ثان الى ربط حكم الخطبة بحكم الزواج ذاته، باعتبارها وسيلة اليه، ومن ثم فإنها تكتسب حكم مقصدها وفقا للقاعدة الاصولية التي تقضي بان الوسائل تأخذ احكام المقاصد.

غير انه ورغم هذا التعدد في الاحكام، يبقى الاصل العام للخطبة هو الاستحباب، بالنظر الى استقرار العمل بها عرفا وشرعا، وكونها تمثل وسيلة مشروعة للتحقق من التوافق بين الطرفين قبل ابرام عقد الزواج، دون ان ترتب التزاما نهائيا ملزما.[1]

المطلب الثاني: الطبيعة القانونية للخطبة

تثير الخطبة إشكالا قانونيا يتعلق بتحديد طبيعتها القانونية وتكييفها، لاسيما أنها تمثل مرحلة تمهيدية تسبق عقد الزواج دون أن تنشئ في الأصل رابطة زوجية بين الطرفين.

وقد اختلف الفقه الإسلامي والفقه القانوني بشأن مدى إلزامية الخطبة وما إذا كانت مجرد وعد بالزواج**(الفرع الأول)**، أو أنها ترتب بعض الآثار القانونية **(الفرع الثاني)**.

الفرع الأول: الفرق بين الخطبة والزواج

تعد الخطبة والزواج من أهم المراحل المرتبطة بتكوين الأسرة في التشريع الجزائري، غير أن كلاً منهما يختلف عن الآخر من حيث الطبيعة القانونية والآثار المترتبة عنه، رغم كونهما يندرجان ضمن إطار العلاقة الأسرية. ويبرز هذا الاختلاف أساسا في كون الخطبة مرحلة تمهيدية ذات طابع غير ملزم، بينما يعد الزواج عقدا قانونيا مكتمل الأركان يرتب حقوقًا والتزامات متبادلة بين الطرفين. كما ينعكس هذا التباين على الآثار القانونية لكل منهما، سواء من حيث الالتزامات أو النتائج المترتبة عن العلاقة بين الطرفين.

[1] – محمد محدة، **الخطبة والزواج**،ط2، دار الشهاب، باتنة الجزائر 1994، ص10.

وعليه يقتضي بيان الفرق بين الخطبة والزواج من خلال التطرق إلى التعريف والطبيعة القانونية **(أولا)**، ثم بيان الآثار القانونية المترتبة عن كل منهما **(ثانيا)**.

أولا: من حيث التعريف والطبيعة القانونية

تعرف الخطبة في التشريع الجزائري بأنها وعد بالزواج، حيث نصت المادة 5 من قانون الأسرة على أن: "الخطبة وعد بالزواج". وبالتالي فهي لا تنشئ رابطة قانونية ملزمة، وإنما تعتبر مجرد تمهيد لعقد الزواج. [1]

كما أكدت المادة 6 من نفس القانون أنه يمكن أن تقترن الخطبة بقراءة الفاتحة أو تسبقها مع جواز تبادل الهدايا بين الطرفين، وهو ما يعكس الطابع الاجتماعي والعرفي للخطبة أكثر من كونها رابطة قانونية. [2]

أما الزواج فقد عرفه المشرع الجزائري في المادة 4 من قانون الأسرة الجزائري بأنه: "عقد رضائي يتم بين رجل وامرأة على الوجه الشرعي"، ويهدف إلىتكوين أسرة قائمة على المودة والرحمة والتعاون. وبالتالي فالزواج يعد عقدا قانونيا مكتمل الأركان، يترتب عليه آثار ملزمة للطرفين. [3]

وعليه فإن الخطبة مجرد وعد غير ملزم، في حين أن الزواج عقد قانوني رسمي ينشئ رابطة زوجية معترف بها قانونا.

---

[1] – الأمر رقم 84-11 المؤرخ في 9 يونيو 1984، المتضمن قانون الأسرة، المعدل والمتمم، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد24، الصادر بتاريخ 12 يونيو1984، المادة5.

[2] –المصدر نفسه، المادة 6.

[3] – **المادة 04 من قانون الاسرة السابق ذكره.**

ثانيا: من حيث الآثار القانونية

لا تترتب على الخطبة آثار قانونية ملزمة، حيث يجوز لكل من الطرفين العدول عنها دون الحاجة إلى مبرر، غير أنه في حالة العدول قد تثار مسألة استرجاع الهدايا، خاصة إذا كان العدول من أحد الطرفين دون سبب مشروع[1].

كما أن الخطبة لا تنشئ أي حقوق أو التزامات زوجية، فلا يثبت بها نسب، ولا تجب نفقة ولا تقوم بها حقوق الإرث.

في المقابل، يرتب الزواج مجموعة من الآثار القانونية الهامة، من بينها:

- وجوب النفقة بين الزوجين.
- ثبوت النسب للأبناء.
- قيام حقوق الإرث.
- الالتزام بالمعاشرة بالمعروف.

كما يعد الزواج سببا لقيام الرابطة الأسرية التي يحميها القانون، ولا يمكن إنهاؤها إلا وفق إجراءات قانونية محددة كالتطليق أو الطلاق. ومن هنا يتضح أن الخطبة مرحلة تمهيدية ذات طابع اجتماعي وأخلاقي، لا ترقى إلى مرتبة العقد الملزم.

بينما الزواج يعد عقدا رسميا له أركان وشروط وآثار قانونية واضحة، وهو ما يبرز الفرق الجوهري بينهم. [2]

[1] – بلحاج العربي، **شرح قانون الأسرة الجزائري، ج1**، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، دط، دون سنة، ص45.

[2] – أحمد شرف الدين، **أحكام الأسرة في التشريع الجزائري**، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، دون طبعة، دون سنة، ص45.

الفرع الثاني: موقف القضاء الجزائري

جاء موقف المحكمة العليا في الجزائر موافقا لموقف المشرع الجزائري حيث اعتبر الخطبة وعد بالزواج، وهو ما جاء في القرار رقم 34046 بتاريخ 1984/11/19 ما يلي "إن إثبات الزواج أو نفيه يخضع لتقدير قضاة الموضوع طالما كان ذلك قائما على النحو الشرعي، ومن المقرر كذلك أن الأصل في الخطبة وفي غالب الأحيان هي مقدمة الزواج وليست زواجا...."[1]

كما جاء في قرار آخر للمحكمة العليا تحت رقم 81129 بتاريخ 1992/03/17 ما يلي: "من المقرر شرعا وقانونا أن الخطبة هي مجرد وعد بالزواج، ولكل من الطرفين العدول عنها ولصحة الزواج لابد من توافره على جميع أركانه المتمثلة في: رضا الزوجين، وولي الزوجة وحضور شاهدين وصداق".[2]

ومن جهة أخرى، ميز القضاء الجزائري بين العدول المشروع عن الخطبة والعدول التعسفي فإذا كان الأصل أن العدول مباح، فإن استعمال هذا الحق بصورة تعسفية قد يرتب المسؤولية المدنية متى ترتب عنه ضرر مادي أو معنوي للطرف الآخر. لذلك سمح القضاء بالمطالبة بالتعويض في الحالات التي يثبت فيها التعسف أو سوء النية، كأن يعدل أحد الطرفين دون سبب معقول بعد إلحاق ضرر واضح بالطرف الآخر كما تعرض القضاء لمسألة الهدايا المقدمة أثناء فترة الخطبة، واعتبر أن استردادها يخضع لأحكام المادة 5 من قانون الأسرة الجزائري والتي تقضي بأنه إذا عدلأحد الطرفين

[1] – د. جميل فخري محمد جانم، **التدابير الشرعية للحد من العدول عن الخطبة في الفقه والقانون**، الطبعة الأولى، دار الحامد للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، سنة 2009.

[2] – جميل فخري محمد جانم، **مقدمات عقد الزواج، الخطبة في الفقه والقانون**، الطبعة الأولى، دار الحامد للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، سنة 2008.

عن الخطبة فله أن يسترد ما لم يستهلك من الهدايا أو قيمته، أما إذا كان العدول من جانب المخطوبة فيجوز للخاطب استرداد ما قدمه من هدايا أو قيمتها وقت تقديمها، وذلك وفقا لما يقدره قاضي الموضوع[1].

الفرع الثالث: مشروعية الخطبة

دلت نصوص القرآن الكريم والسنة النبوية الصحيحة على مشروعية الخطبة، باعتبارها مرحلة تمهيدية تسبق عقد الزواج ووسيلة للتعارف وإبداء الرغبة في الارتباط المشروع، وقد ثبتت مشروعيتها من خلال آيات قرآنية وأحاديث نبوية متعددة وردت عن الرسول صلى الله عليه وسلم، كما انعقد إجماع الفقهاء على جوازها ومشروعيتها باعتبارها من مقدمات الزواج المشروعة.

أولا: من القرآن الكريم

وردت مشروعية الخطبة في القرآن الكريم، حيث قال الله تعالى: ﴿وَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ فِيمَا عَرَّضْتُمْ بِهِ مِنْ خِطْبَةِ النِّسَاءِ أَوْ أَكْنَنتُمْ فِي أَنْفُسِكُمْ ۚ عَلِمَ اللَّهُ أَنَّكُمْ سَتَذْكُرُونَهُنَّ ولكن لَا تُوَاعِدُوهُنَّ سِرًّا إِلَّا أَنْ تَقُولُوا قَوْلًا مَعْرُوفًا ۚ وَلَا تَعْزِمُوا عُقْدَةَ النِّكَاحِ حَتَّىٰ يَبْلُغَ الْكِتَابُ أَجَلَهُ ۚ وَاعْلَمُوا أَنَّ اللَّهَ يَعْلَمُ مَا فِي أَنْفُسِكُمْ فَاحْذَرُوهُ ۚ وَاعْلَمُوا أَنَّ اللَّهَ غَفُورٌ حَلِيمٌ﴾ [سورة البقرة: الآية 235].[2]

تشير هذه الآية الكريمة إلى مشروعية الخطبة باعتبارها وسيلة شرعية يقصد بها التمهيد لعقد الزواج، حيث أجاز الشرع للرجل إبداء رغبته في الارتباط بامرأة خالية من الموانع الشرعية. كما تبين الآية أن الخطبة تعد من المراحل الأولية لتكوين الأسرة، وتكون إما بطريق التصريح أو بطريق التعريض وفقا لما أقرته أحكام الشريعة الإسلامية.

الخطبة بالتصريح هي التي تتم بألفاظ واضحة لا تحتمل معنى غير طلب الزواج، كأن يقول الرجل للمرأة: أريد الزواج منك، أو أرغب في الارتباط بك. أما الخطبة بالتعريض فهي التي تتم بألفاظ

[1] –عبد العزيز سعد، **الزواج والطلاق في قانون الأسرة الجزائري**،ط3، دار هومة، الجزائر، 1996، ص 52.

[2] – سورة البقرة، رقم الآية 235.

غير مباشرة تحتمل الرغبة في الزواج وغيره، كأن يقول: إنك امرأة صالحة أو إن كثيرين يرغبون في الزواج منك، أو من يجد مثلك يكون محظوظا. وعليه فإن التعريض يكون بعبارات تفهم منها الرغبة في الزواج دون التصريح بها صراحة.[1]

كما أجاز الشرع خطبة المرأة المعتدة من الوفاة بطريق التعريض دون التصريح، وذلك احتراما لفترة العدة ومراعاة لمشاعر المرأة، أما التصريح بالخطبة خلالها فلا يجوز شرعا إلى غاية انتهاء عدتها، لأنها ربما تكذب في انقضاء العدة[2].

ومن أمثلة التعريض بالخطبة أن يقول الرجل: إني أريد الزواج، أو إني أرغب في امرأة صالحة، أو إنك لصالحة للزواج، دون أن يصرح بطلب الزواج مباشرة. وقد ذهب كل من مجاهد، وعكرمة، وسعيد بن جبير، وإبراهيم النخعي، وعدد من الفقهاء إلى جواز التعريض بخطبة المرأة المعتدة من وفاة زوجها دون التصريح بذلك، وهكذا حكم المطلقة طلاقا بائنا يجوز التعريض لها[3] ويتم ذلك عن طريق ألفاظ كثيرة منها:

1. ما قاله عبد الرحمان بن القاسم عن أبيه قال: يقول الرجل للمرأة أنك عليا لكريمة، وإن الله سائق إليك خيرا ورزقا.
2. وما قاله ابن عباس: يقول الخاطب أني أريد التزويج، وددت أن الله رزقني امرأة صالحة، أن النساء لمن حاجتي.

أن يقول لوليها: لا تزوجها حتى تعلمني[4] .

---

[1] – محمد رأفت عثمان، **فقه النساء في الخطبة والزواج**، دار الاعتصام للنشر والتوزيع، القاهرة، د ط، د ت، ص 16.

[2] – عبد القادر بن حرز الله، **الخلاصة في أحكام الزواج والطلاق**،دار الخلدونية للنشر والتوزيع، باتنة، ط1، 2007، ص 38.

[3] – الدمشقي ابن كثير، أبو الفداء إسماعيل،**تفسير القرآن الكريم**، المحقق سامي بن محمد سلامة، دار الطبع للنشر والتوزيع، ط2، د ت، ص 639.

[4] – محمد مهامل، **قضايا الزواج: الخطبة، المهر**، ط 1، د.ت، العدد 4، ص 35.

ثانيا: من السنة

دلت السنة النبوية القولية والفعلية والتقريرية على مشروعية الخطبة، وقد وردت في ذلك عدة أحاديث نبوية تؤكد إباحتها وبيان أحكامها منها:

1. من السنة القولية

ما رواه جابر بن عبد الله الأنصاري رضي الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: "إذا خطب أحدكم المرأة فإن استطاع أن ينظر إلى ما يدعوه إلى نكاحها فليفعل"[1].

يدل هذا الحديث على مشروعية الخطبة، إذ أجاز النبي صلى الله عليه وسلم للخاطب النظر إلى المرأة التي يرغب في الزواج منها بالقدر الذي يحقق له الاطمئنان والرغبة في إتمام الزواج لما في ذلك من تحقيق التوافق والاستقرار بين الزوجين، وهو ما يؤكد أن الخطبة تعد مرحلة تمهيدية تسبق عقد الزواج.

2. ومن السنة التقريرية

فقد ثبت أن الصحابة رضوان الله عليهم مارسوا الخطبة في عهد الرسول صلى الله عليه وسلم وكان ذلك بعلمه وإقراره دون إنكار، مما يعد دليلا على مشروعيتها من السنة التقريرية. ومن ذلك ما رواه جابر بن عبد الله رضي الله عنه قال: "فخطبت جارية فكنت أتخبأ لها حتى رأيت منها ما دعاني إلى نكاحها وتزوجها"، وهو ما يدل على إقرار النبي صلى الله عليه وسلم لفعل الصحابة في الخطبة والنظر إلى المخطوبة بقصد الزواج، وكذلك دلت هذه الأحاديث على مشروعية الخطبة[2].

3. من السنة الفعلية

[1] – سنن أبي داود، كتاب النكاح، باب: **الرجل ينظر إلى المرأة وهو يريد تزوجها**، تحقيق شعيب الأرناؤوط، دار الرسالة العالمية، دمشق، ط 1، 1430هـ/2009م، حديث رقم 2082، ج 6، ص 68.

[2] المرجع نفسه، ص 320.

ومن السنة الفعلية زواج الرسول صلى الله عليه وسلم بالسيدة حفصة بنت عمر بن الخطاب وكانت أرملة، حيث خطبها النبي صلى الله عليه وسلم من أبيها عمر بن الخطاب فزوجه إياها وقد قال عمر رضي الله عنه: "خطب النبي صلى الله عليهوسلم حفصة فأنكحته"[1]. ويستفاد من ذلك أن الرسول صلى الله عليه وسلم مارس الخطبة بنفسه، مما يعد دليلا على مشروعيتها من السنة الفعلية.

الفرع الرابع: الطبيعة القانونية للخطبة

تتطلب دراسة الطبيعة القانونية للخطبة التمييز بين تصورها في الفقه الإسلامي وتكييفها في إطار القانون الوضعي، بالنظر إلى اختلاف الأساس الذي تستند إليه كل منهما، سواء من حيث مصدر الالتزام أو من حيث الآثار المترتبة عنها، فبينما ينظر إليها الفقه الإسلامي في ضوء أحكام الشريعة باعتبارها وعدا بالزواج وما يترتب عنه من أحكام شرعية، يتناولها القانون من زاوية تنظيمها القانوني وتحديد آثارها وحدودها في التشريع الوطني.

وعليه، يتم التطرق إلى طبيعة الخطبة في الفقه الإسلامي **(أولًا)**، ثم بيان طبيعتها في القانون **(ثانيًا)**.

أولا: طبيعة الخطبة في الفقه الإسلامي

تعد الخطبة في الفقه الإسلامي مجرد وعد بالزواج وليست عقدا ملزما، لأن عقد الزواج لا ينعقد إلا بتوافر أركانه وشروطه الشرعية المقررة شرعا[2]. ومن ثم فإن الخطبة لا تنشئ رابطة زوجية

[1] – محمد بن إسماعيل البخاري، ***صحيح البخاري***، **المطبعة الكبرى الأميرية**، مصر، 1318ه، كتاب النكاح، باب تزويج الأب ابنته من الإمام، حديث رقم 5133، ج 7، ص 18.

[2] – محمد بن عيسى وموسى سالمي، «**الطبيعة القانونية للخطبة: دراسة مقارنة بين قانون الأسرة والقانون المدني**»، المجلة الأكاديمية للبحوث القانونية والسياسية، المجلد 06، العدد 01، 31 مارس 2022، ص 2304.

الرابط الالكتروني https://asjp.cerist.dz/en/article/184202 تاريخ الاطلاع 08 جوان 2026.

بين الطرفين، ولا يترتب عليها ما يترتب على عقد الزواج من حقوق وواجبات وآثار شرعية. وقد اختلف الفقهاء حول مدى إلزامية الوعد بالزواج.

1. الخطبة وعد غير ملزم

يرى جمهور الفقهاء ومنهم جلال الدين السيوطي أن الخطبة تعد وعدا بالزواج غير ملزم لأنها تعتبر من المقدمات التي تسبق عقد الزواج ولا ترتب بذاتها أي أثر ملزم. فالاتفاق بين الرجل والمرأة على الزواج لا يؤدي إلى انعقاد الزواج شرعا، كما لا يمنح لهما حقوق الأزواج أو يبيح لهما الاختلاط المقرر بين الزوجين[1].

وعلى هذا الأساس، فإن الخطبة وفقا لأحكام الشريعة الإسلامية لا يترتب عليها حق لأحد الطرفين تجاه الآخر، حتى وإن قام الخاطب بتقديم خاتم الخطبة، أو قراءة الفاتحة، أو دفع جزء من الصداق أو كله، أو تقديم هدايا للمخطوبة أو لأهلها.

وقد استند أصحاب هذا الرأي إلى أن الوعد بالعقد في الأصل غير ملزم عند جمهور الفقهاء وبالتالي فإن الخطبة باعتبارها وعدا بالزواج تبقى غير ملزمة كذلك. ومن الآراء التي قيلت في هذا الشأن ما أورده السيوطي بقوله: "الخطبة ليست بعقد شرعي، وإن تصورها البعض عقدا فهي غير لازمة، ويجوز العدول عنها من كلا الطرفين"[2].

---

[1] – جميل فخري، مقدمات،مرجع سابق، ص 224.

[2] – محمد عادل حسين الصفدي، **التعسف في العدول عن الخطبة، دراسة فقهية مقارنة، مذكرة مقدمة لاستكمال متطلبات الحصول على شهادة الماجستير في الفقه المقارن**، كلية الشريعة والقانون، الجامعة الإسلامية بغزة، 2017، ص 31–https://sepot.univ-msila.dz

وفي الأخير نستخلص أن الخطبة في نظر فقهاء الشريعة أنها مجرد وعد عند المسلمين بخلاف غير المسلمين، لأنها لا تحمل صبغة إلزامية أو عقد شكلي، وإن اختلفت آراء الفقهاء بشأن بعض أحكامها وآثارها.

1. الخطبة وعد ملزم

يرى بعض الفقهاء ومنهم ابن القيم، وابن حجر العسقلاني، وابن العربي أن الخطبة وإن كانت وعدا بالزواج، إلا أنه يجب الوفاء بها وعدم العدول عنها دون سبب مشروع، باعتبار أن الشريعة الإسلامية حثت على احترام الوعد والالتزام به. ويرى أصحاب هذا الاتجاه أن العدول عن الخطبة دون مبرر يتعارض مع مبادئ حسن النية والوفاء بالوعود التي دعا إليها الشرع وقد استندوا في ذلك إلى عدة أدلة شرعية وفقهية.

1.1. من القرآن

قوله تعالى:﴿ كَبُرَ مَقْتًا عِندَ اللَّهِ أَنْ تَقُولُوا مَا لَا تَفْعَلُونَ ﴾[سورة الصف: الآية3].[1]

معنى الآية الكريمة أن الله سبحانه وتعالى يعظم ويشتد غضبه على من يقول قولا أو يعد وعدا ثم لا يلتزم بتنفيذه[2]، لأن ذلك يعد مناقضا للصدق والوفاء، ومخالفا لما أمرت به الشريعة الإسلامية من الالتزام بالقول والعمل به.

ومن الأدلة التي استند إليها أصحاب هذا الرأي كذلك قوله تعالى:﴿ وَاذْكُرْ فِي الْكِتَابِ إِسْمَاعِيلَ ۚ إِنَّهُ كَانَ صَادِقَ الْوَعْدِ وَكَانَ رَسُولًا نَبِيًّا ﴾[سورة مريم: الآية 54].[3]

---

[1] – سورة الصف، رقم الآية 3.

[2] – شمس الدين القرطبي، **الجامع لأحكام القرآن، تحقيق هشام سمير البخاري**، دار عالم الكتب، الرياض، المملكة العربية السعودية، د ط، 1423هـ/2003م، ص 23.

[3] –سورة مريم، رقم الآية 54.

معنى الآية الكريمة أن الله تعالى يأمر نبيه محمد صلى الله عليه وسلم بذكر إسماعيل بن إبراهيم وبيان صفاته الحميدة، ومن أبرزها صدق الوعد والوفاء به، إذ كان لا يخلف ما يعد به، سواء أكان الوعد مع الله تعالى أم مع الناس، بل كان ملتزمابوعودهمحافظا على الوفاء بها[1]، وهو ما يدل على عظم مكانة الوفاء بالوعد في الشريعة الإسلامية.

1.1. من السنة النبوية

قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: "آية المنافق ثلاث: إذا حدث كذب، وإذا وعد أخلف، وإذا أؤتمن خان"[2].

ويدل هذا الحديث على ذم إخلاف الوعد واعتباره من صفات المنافقين، وهو ما استند إليه بعض الفقهاء للقول بوجوب الوفاء بالخطبة باعتبارها وعدا يجب احترامه وعدم العدول عنه دون سبب مشروع.

ثانيا: طبيعة الخطبة في الفقه القانوني

اختلف الفقهاء في القانون في تكييفهم لطبيعة الخطبة إلى اتجاهين:

1. الاتجاه الأول

يرى أصحاب هذا الاتجاه أن الخطبة تعد عقدا صحيحا وملزما لطرفيه كغيرها من العقود الملزمة، وذلك بالنظر إلى ما تتضمنه من اتفاق بين الخاطب والمخطوبة على إبرام عقد الزواج مستقبلا. ويستند هذا الرأي إلى أن الخطبة تتشابه مع العقد من حيث التكوين، إذ يترتب عليها التزام متبادل بين الطرفين يتمثل في إتمام الزواج المتفق عليه[3].

---

[1] – شمس الدين القرطبي، مصدر سابق، ص 18.

[2]– أبو عيسى محمد بن عيسى الترمذي، **سنن الترمذي، تحقيق بشار عواد معروف، دار الغرب الإسلامي، ب**يروت، د ط، 1998م، ج 4، حديث رقم 2631، باب: ما جاء في علامة المنافق، ص 315.

[3] – عبد الفتاح كبارة، **الزواج المدني**، دار الندوة الجديدة، بيروت، لبنان، الطبعة الأولى، 1994م، ص 101.

كما اعتبر أصحاب هذا الاتجاه أن الخطبة تمثل اتفاقا بين شخصين على الزواج، ومن ثم تخضع للقواعد العامة للعقود. وقد استندوا في ذلك إلى المادة 1134 من القانون المدني الفرنسي التي تقضي بأن «الاتفاقات المبرمة بصورة مشروعة تقوم مقام القانون بالنسبة إلى المتعاقدين»، وهو ما يعرف بمبدأ العقد شريعة المتعاقدين. وبناء على ذلك فإن الوعد بالزواج يبقى ملزما للطرفين في حدود الاتفاق المبرم بينهم.[1]

وقد أخذ بهذا الاتجاه كل من القضاء المدني الفرنسي والقضاء المصري[2]، اللذين اعتبرا أن العدول عن الخطبة قد يرتب المسؤولية متى ترتب عنه ضرر للطرف الآخر.

2. الاتجاه الثاني

يرى أصحاب هذا الاتجاه أن الخطبة ليست عقدا، وإنما مجرد وعد بالزواج لا يحمل أي صفة عقدية أو إلزامية ولا قيمة قانونية[3]، وبالتالي لا تترتب عليها آثار قانونية ملزمة للطرفين. فالخطبة في نظرهم لا تمنح لأي من الخاطبين حق إجبار الطرف الآخر على إتمام الزواج أو المطالبة بتنفيذه.

ويستند هذا الرأي إلى مبدأ حرية الشخص في اختيار شريك حياته، باعتبار أن حرية الزواج من مسائل النظام العام التي لا يجوز تقييدها أو الحد منها بأي اتفاقسابق. ومن ثم فإن أي اتفاق يقضي بإلزام أحد الطرفين بالزواج يعد باطلا، لأنه يتعارض مع مبدأ حرية الزواج الذي تحميه القواعد القانونية والشرعية.[4]

---

[1] – محمد رشيد بوغزالة، **طبيعة الخطبة وحكم العدول عليها وأثره**،*مجلة البحوث والدراسات*، العدد 08، جوان 2008، ص 43. https://asjp.cerist.dz/en/article/25655

[2] – عبد الرزاق السنهوري، **الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، دار إحياء التراث العربي**، بيروت، الجزء الأول، ص 939.

[3] – محمد رشيد بوغزالة، مرجع سابق، ص 43.

[4] – عبد الرزاق السنهوري، مرجع سابق، ص 949.

ثالثا: طبيعة الخطبة في القانون الجزائري

وفي الاتجاه الثاني سار المشرع الجزائري في المادة 5 من قانون الأسرة المعدل، حيث كيف الخطبة على أنها وعد بالزواج، مع جواز العدول عنها من قبلالطرفينمستندافيذلكإلىأرجحالآراءفيالفقهالإسلامي.

ويتضحمنخلالهذاالنصأنالمشرعحددالطبيعةالقانونيةللخطبةباعتبارهاوعدابالزواجمنجهة،ومنجهةأخرىاعتبره ذاالوعدغيرملزم، وبماأنهأجازلكلمنالخاطبوالمخطوبةحقالعدولعنه،[1]، ويلاحظ على هذه المادة أن المشرع استعمل لفظ الوعد المعروف في النظريةالعامة للعقد في القانون المدني باعتباره الشريعة العامة، وذلك من خلال نص المادة 72 من القانون المدني الجزائري التي تنص على أنه "إذا وعد شخص بإبرام عقد ثم نكل عنه، وقاضاه الطرف الآخر طالبا تنفيذ الوعد، وكانت الشروط اللازمة لتمام العقد وخاصة ما يتعلق منها بالشكل متوافرة، قام الحكم مقام العقد".

فالوعد بالتعاقد هو الذي يستوفي جميع شروط العقد النهائي، إذ يجب أن يتضمن كافة المسائل الجوهرية المتعلقة به، كتحديد محل العقد بدقة وبيان المقابل أو الثمن، كما يشترط أيضا تحديد المدة التي يتم خلالها إبرام العقد النهائي[2]، بالإضافة إلى ذلك فإنه في العقود الشكلية يجب أن تتوافر في الوعد بالتعاقد الشكلية نفسها المطلوبة في العقد النهائي، كما هو الحال في عقد بيع العقار.

والوعد بالتعاقد في القانون المدني نوعان، يتمثل الأول في الوعد الملزم لجانب واحد وأما الثاني فهو الوعد الملزم للجانبين، وهو ما نصت عليه المادة 71 من القانون المدني الجزائري بنصها "الاتفاق الذي يعد بموجبه كل من المتعاقدين أو أحدهماباإبرام عقد معين في المستقبل لا يكون له أثر إلا إذا عينت جميع المسائل الجوهرية للعقد المراد إبرامه، والمدة التي يجب إبرامه فيها".

---

[1] – القانون رقم 84-11 المؤرخ في 09 جوان 1984،السابق ذكره

[2] – المادة 71 من القانون المدني الجزائري.

وإذا اشترط القانون شكلا معينا لتمام العقد، فإن هذا الشكل يطبق كذلك على الاتفاق المتضمن الوعد بالتعاقد، ويقصد بالوعد الملزم لجانب واحد ذلك الاتفاق الذي يتعهد بمقتضاه أحد الطرفين بإبرام عقد معين في المستقبل إذا أبدى الطرف الآخر رغبته في ذلك.[1] ويجب على الواعد أن يبقى ملتزما بتعهده طوال المدة المحددة للتفكير، إلى حين صدور موقف الموعود له، سواء بقبول الوعد أو رفضه. أما الوعد الملزم للجانبين، فهو الذي يتعهد فيه كل من الطرفين بإبرام العقد النهائي، بحيث لا يملك أي منهما حرية الاختيار بين القبول أو الرفض، وإنما يلتزمان بصورة نهائية بإتمام التعاقد خلال المدة المحددة لذلك[2].

المبحث الثاني: شروط صحة الخطبة واثارها في التشريع الجزائري

تعد الخطبة في التشريع الجزائري مرحلة تمهيدية تسبق إبرام عقد الزواج، وتعبر عن الرغبة المتبادلة بين الرجل والمرأة في الارتباط دون أن ترقى إلى مرتبة العقد الملزم. ورغم طابعها غير الإلزامي، فقد أحاطها المشرع بجملة من الشروط والضوابط التي تكفل سلامتها وتضمن احترام الأحكام الشرعية والقيم الاجتماعية، سواء ما تعلق بأهلية الخاطبين ورضاهما، أو بخلو المرأة من الموانع الشرعية المانعة من الزواج، كما تثير الخطبة العديد من المسائل المرتبطة بأحكامها وآثارها القانونية، كمسألة الخطبة على خطبة الغير، والعدول عنها، وما قد يترتب عن ذلك من آثار مالية وأدبية، فضلاً عن بعض الممارسات المرتبطة بفترة الخطوبة، كالنظر إلى المخطوبة والخلوة وقراءة الفاتحة.

وتقتضي دراسة هذه المسائل الوقوف على شروط صحة الخطبة في التشريع الجزائري **(المطلب الأول)**، ثم بيان أهم الآثار المترتبة عنها **(المطلب الثاني)**.

[1] – لحمو خيار غنيمة، **نظرية العقد**، بيت الأفكار، الجزائر، طبعة 2018، ص 57.

[2] – المرجع نفسه، ص 59.

المطلب الأول: شروط الخطبة

تعد شروط صحة الخطبة من المسائل الجوهرية التي تضمن قيامها على أسس شرعية وقانونية سليمة، إذ لا يكفي مجرد إبداء الرغبة في الزواج لقيام الخطبة بصورة صحيحة، بل يتعين توافر مجموعة من الشروط المتعلقة بأهلية الخاطبين، ودور الولي، وخلو المرأة من الموانع الشرعية، فضلاً عن مراعاة الأحكام الخاصة بالخطبة على خطبة الغير، وتكتسي هذه الشروط أهمية بالغة باعتبار أن الخطبة تمثل مرحلة تمهيدية لعقد الزواج، ومن ثم فإن سلامتها تعد ضمانة لإبرام زواج صحيح ومستقر.

وتقتضي دراسة هذه المسائل التطرق إلى أهلية الخاطبين في قانون الأسرة الجزائري **(الفرع الأول)**، ثم بيان الولي كشرط من شروط الزواج **(الفرع الثاني)**، وخلو المرأة من الموانع الشرعية **(الفرع الثالث)**، وأخيرا حكم الخطبة على خطبة الغير **(الفرع الرابع)**.

الفرع الأول: أهلية الخاطبين في قانون الأسرة الجزائري

بالرجوع الى قانون الأسرة الجزائري نجد أن المشرع الجزائري لم يحدد شروط شكلية أو موضوعية خاصة بالخطبة وبما فيها الأهلية أي أهلية الخاطبين، وعليه وبما أن الخطبة من مقدمات الزواج ويعد من آثارها يمكن قياس أهلية الخاطبين على أهلية المقبلين على الزواج.

فقداعتبر القانون الجزائري الزواج من التصرفات التي تقتضي توفر الأهلية الكاملة، لما يترتب عليه من التزامات مالية وواجبات اجتماعية عائلية، ذلك لأنه ليس من المصلحة الخاصة والعامة السماح لكل فرد الإقدام عليه من غير نضج فكري، وقدرة مالية، والمعرفة بشؤون الحياة والأعباء الزوجية.

فبعد أن كانت أهلية الزواج 18 بالنسبة للرجل و15 بالنسبة للمرأة في الأمر الصادر في 4 فيفري 1959 (م 5)، ثم تم زيادة الحد الأدنى للسن القانونية للزواج في قانون الأسرة الصادر في 9 جوان 1984 إلى 21 بالنسبة للرجل و18 بالنسبة للمرأة بموجب نص (م 7 ق. أ. ج). وإضافة إلى زيادة السن القانوني للزواج ومراعاة من المشرع لتكاليف ومطالب الحياة الزوجية ومسائل النمو الديمغرافي

في الجزائر، قدر الأوضاع والعادات في البلاد فأجاز للقاضي في نفس المادة أن يرخص بالزواج قبل بلوغ السن القانونية وذلك لمصلحة أو ضرورة (م 7 ق.أ)[1]، ليتم فيما بعد توحيد السن القانونية للزواج بسن 19 سنة لكلا الطرفين المقبلين على الزواج وذلك بعد التعديل بموجب نص المادة 07 من قانون الأسرة الجزائري:" تكتمل أهلية الرجل والمرأة في الزواج بتمام 19 سنة..."[2] وذلك بموجب الأمر 05-02.

هذا وقد نص المشرع الجزائري صراحة على أنه من كان فاقد الأهلية أو ناقصها لصغر السن أو جنون أو عته أو سفه، ينوب عنه قانونا ولي، أو وصي، أو مقدم طبقا لأحكام قانون الأسرة (م 81 ق. أ)، وأنه من بلغ سن التميز ولم يبلغ سن الرشد طبقا للمادة 34 من ق.م تكون تصرفاته نافدة إذا كانت نافعة له، وباطلة إذا كانت ضارة به وتتوقف على إجازة الولي وفي حالة النزاع يرفع الأمر للقضاء (م 83).

الفرعالثاني :الوليكشرطمنشروطعقدالزواج

عرفت الولاية بأنها حق منحته الشريعة لبعض الناس، يكتسب به صاحبه تنفيذ قوله على غيره سواء رضي ذلك الغير أم لم يرضى، وسببه أحد الأمرين، إما عجز الذي ينفذ عليه القول أو قصور أهليته عن التصرف في ذلك الأمر الممنوح له.[3]

وقد اختلف الفقهاء في مدى اشتراط الولاية كشرط لصحة النكاح، حيث ذهب جمهور الفقهاء إلى القول بضرورة اشتراط الولي في الزواج حتى يصح العقد والمعنى أن وجود الولي شرط لانعقاد

[1] – لحمو خيار غنيمة، المرجع السابق، ص ص62، 63، 64.

[2] – القانون 84، 11، المصدر السابق ذكره.

[3] – رمضان الشرباصي، **أحكام الأسرة في الشريعة الإسلامية**، 2002، لبنان، ص 123.

العقد، حيث ذهب الامام مالك بأنه لا يكون النكاح إلا بولي وأن الولاية شرط صحة لا شرط تمام وبه قال الشافعي[1] .

وأما القائلين بعدم اشتراط وجود الولي في الزواج يعنون بذلك بحسب بعض المحققين عدم اشتراطه عند العقد وعدم اعتباره من أركانه ولكن شرط لتمام العقد، والمقصود بذلك أنه لا يتم البناء بالمرأة الا بإعلامه ورضاه، ولا يعتبر عدم اشتراطه مطلقا[2] .

ولقد أخذ المشرع الجزائري في الشأن موقفا مشتركا بين الرأي الذي يشترط الولي في عقد الزواج والرأي الذي لا يشترطه وحاول التوفيق بين جميع الآراء الفقهية السابقة، الا أن موقفه رغم ذلك يبقى متذبذبا، فتارة اعتبره شرطا من شروط عقد الزواج وهذا حسب ما جاء في نص المادة 9 مكرر من قانون الأسرة الجزائري والتي تنص على" يجب أن تتوفر في عقد الزواج الشروط الآتية: أهلية الزواج، الصداق، الولي، شاهدان، انعدام الموانع الشرعية للزواج" وتارة يبدو أنه قد استغنى عنه وذلك عندما أجاز للمرأة الراشدة أن تعقد زواجها بنفسها بحضور أي شخص تختاره غير الولي كما في المادة11 من نفس القانون ونصها:" تعقد المرأة الراشدة زواجها بحضور وليها وهو أبوها أو أحد أقاربها أو أي شخص تختاره".

وبهذا أصبح الولي شرط لصحة الزواج وليس ركنا لانعقاده، وهذا ما يفهم من فحوى المادة 2/33 من نفس القانون والتي تنص على:" إذا تم الزواج بدون شاهدينأو صداق أو ولي في حالة وجوبه، يفسخ قبل الدخول ولا صداق فيه، ويثبت بعد الدخول بصداق المثل وهو أيضا ما أقرته المحكمة العليا في قرارها والذي نصه كالآتي:" من المقرر شرعا وقانونا أن للنكاح أربعة أركان وهي رضا

[1] – أبو الوليد محمد بن أحمد بن رشد القرطبي، **بداية المجتهد ونهاية المقتصد**، ط1، دار القلم، بيروت، 1988، ص 11.

[2] – نفس المرجع ، ص 155.

الزوجين، صداق وشاهدين بالإضافة الى خلو الزوجين من الموانع الشرعية، ومن المقرر أيضا أنه إذا اختل ركنان من أركان الزواج كالرضا يبطل الزواج"[1]

الفرعالثالث: خلو المرأة من الموانع الشرعية

لا تباح الخطبة في الشريعة الإسلامية إلا لمن تحل له المرأة شرعا، فهي وسيلة للزواج ومقدمة له، وليست مقصودة لذاتها، وعليه فإن القاعدة العامة التي ارساها الفقهاء تقضي بجواز خطبة كل امرأة يحل للرجل نكاحها في الحال، وتحريم خطبة من يحرم عليه الزواج بها وهو ما سيتم بيانه في هذا الفرع.

أولا: الموانع المؤبدة

المرأة تكون محرمة على الرجل مدى حياته بنص القرآن الذي نهى عن خطبة وزواج امرأة محرمة عليه[2]، وهذا ما تضمنه قانون الأسرة ضمن موانع الزواج من المادة 23 الى المادة 26 المتمثلة في الحرمات بالقرابة والمصاهرة والرضاع قال تعالى: ﴿حُرِّمَتْ عَلَيْكُمْ أُمَّهَاتُكُمْ وَبَنَاتُكُمْ وَأَخَوَاتُكُمْ وَعَمَّاتُكُمْ وَخَالَاتُكُمْ وَبَنَاتُ الْأَخِ وَبَنَاتُ الْأُخْتِ وَأُمَّهَاتُكُمُ اللَّاتِي أَرْضَعْنَكُمْ وَأَخَوَاتُكُمْ مِنَ الرَّضَاعَةِ وَأُمَّهَاتُ نِسَائِكُمْ وَرَبَائِبُكُمُ اللَّاتِي فِي حُجُورِكُمْ مِنْ نِسَائِكُمُ اللَّاتِي دَخَلْتُمْ بِهِنَّ فَإِنْ لَمْ تَكُونُوا دَخَلْتُمْ بِهِنَّ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ وَحَلَائِلُ أَبْنَائِكُمُ الَّذِينَ مِنْ أَصْلَابِكُمْ وَأَنْ تَجْمَعُوا بَيْنَ الْأُخْتَيْنِ إِلَّا مَا قَدْ سَلَفَ ۗ إِنَّ اللَّهَ كَانَ غَفُورًا رَحِيمًا﴾[3].

ثانيا: الموانع المؤقتة

لقد اتفق الفقهاء على أنه لا يجوز خطبة امرأة محرمة على الرجل مؤقتا مادام سبب التحريم قائم، كأخت الزوجة وعمتها وخالتها وهن على سبيل التأقيت.

---

[1] –مرجع نفسه، ص 21.

[2] – محمد محدة، **سلسلة فقه الأسرة الخطبة والزواج**، ج1، ط2، دار شهاب للنشر، 1994، ص 6.

[3] – سورة النساء، الآية رقم 23.

فالخطبة تكون جائزة بعد الطلاق، أما الجمع فيحرم شرعا وقانونا، ومن المحرمات مؤقتا ما يلي:

1. المرأة المشركة

يرى الفقهاء أنه يجوز للرجل أن يتزوج ويخطب امرأة من ديانة أخرى كالمرأة المسيحية مثلا ماعدا المرأة المشركة أو تعتنق دينا سماويا آخر[1]، والمرأة يحرم عليها الخطبة أو الزواج بغير مسلم طبقا للمادة 30 من قانون الأسرة.

2. المرأة المحصنة

ويقصد بها زوجة الغير، فلا تجوز خطبتها أو التلميح لها بالطلاق من أجل زواجها، لأنها محرمة عليه مادامت في عصمة الرجل، ويعتبر ذلك اعتداء على حقه وكرامته.

3. المعتدة من طلاق رجعي

الطلاق الرجعي هو الطلاق الذي يملك فيه الزوج مراجعة زوجته في فترة العدة دون عقد ومهر جديدين ولو دون رضاها[2]، وقد أجمع الفقهاء على أنه لا تجوز خطبتها بطريق التصريح والتلميح معا لأنها تأخذ حكم زوجة الغير[3] .

4. المعتدة من طلاق بائن

الطلاق البائن نوعان اما أن يكون بائن بينونة صغرى وهو الذي يتم ما دون الطلقات الثلاث وفيه الزوج أن يعيد المرأة الى عصمته بمهر وعقد جديدين، أو أن يكون بائن بينونة كبرى وهو

---

[1] عبد العزيز عامر، **الأحوال الشخصية في الشريعة الإسلامية فقها وقضاء**، ط1، دار الفكر العربي، 1984، ص 20.

[2] – محمد السرطاوي، **شرح قانون الأحوال الشخصية الأردني، عقد الزواج وآثاره**، الأول، دار الفكر للنشر والتوزيع، عمان، 1999، ص 23.

[3] – محمد أبو زهرة، **محاضرات في عقد الزواج**، دار الفكر العربي، القاهرة، ص 51.

الذي يتم بثلاث طلقات فلا يجوز للزوج فيه مراجعة زوجته الا إذا تزوجت وطلق أو مات عنها زوجها وتنقضي عدتها، ثم يعقد عليها بعقد جديد ومهر جديد بشرط رضاها.

ولقد اتفق أهل العلم على ان المرأة المعتدة من طلاق بائن بينونة صغرى أو كبرى لا يجوز لرجل خطبتها بطريق التصريح، أما بطريق التعريض فكان محل خلاف بعض الفقهاء فير المالكية والشافعية والحنابلة أنه تجوز خطبة المعتدة من طلاق بائن بنوعيه وذلك عن طريق التعريض واستدلوا بقوله تعالى:﴿ لَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ فِيمَا عَرَّضْتُمْ بِهِ مِنْ خِطْبَةِ النِّسَاءِ﴾[1]، وجاء لفظ النساء في الآية عاما تدخل فيه المعتدة، كما أن سلطة الزوج انقطعت على المرأة المطلقة طلاقا بائنا.

5. المعتدة من وفاة

لقد اتفق الفقهاء على أن المرأة المعتدة من وفاة لا يجوز خطبتها بطريق التصريح أثناء فترة العدة مراعاة للحزن على وفاة الزوج، وشعور أقارب المتوفى بالأسى على رحيله، حتى لا يتضررون لخطبة قريبتهم التي لا تزال في العدة[2].

أما بطريق التعريض بالنسبة للمتوفى عنها زوجها استثناء لا بد من العمل به في النطاق المحدد له، فيجوز خطبتها لقوله تعالى:﴿ لَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ فِيمَا عَرَّضْتُمْ بِهِ مِنْ خِطْبَةِ النِّسَاءِ أَوْ أَكْنَنْتُمْ فِي أَنْفُسِكُمْ ﴾، إن ظاهر الآية يوحي أنها خاصة بالمتوفىعنها زوجها وهنا إجازة الخطبة بالتعريض لها والعلة في ذلك أن عدتها محدودة إما بالأشهر أو بوضع الحمل مما لا يحتمل الكذب في إقرارها بانقضاء العدة[3].

---

[1] – سورة البقرة، الآية 235.

[2] – محمد السرطاوي، مرجع سابق، ص 23.

[3] – جابر عبد الهادي سالم الشافعي، **أحكام الأسرة الخاصة بالزواج والفرقة وحقوق الأولاد في الفقه الإسلامي والقانون والقضاء** ،دراسة مقارنة لأحوال الشخصية في مصر ولبنان، منشورات دار الحلبي الحقوقية، ص 55.

وبالرجوع إلى قانون الأسرة الجزائري نجد أن المشرع لم ينص صراحة على شروط الخطبة كما سبق ذكره، إلا أنه بالنظر إلى الغاية من الخطبة باعتبارها وعدا بالزواج فإن شروطها تستنتج قياسا على موانع الزواج التي نظمها القانون إذ لا يستقيم شرعا ولا قانونا خطبة امرأة يحرم العقد عليها ، وهو ما سبق ذكره ي المواد التي تنص على الموانع المؤبدة وهي المواد من 23 إلى 26 والموانع المؤقتة في نص المادة 30 من ذات القانون، وبالتالي فالخلو من هاته الموانع يعد شرطا أساسيا لصحة الخطبة وإمكانية تحولها مستقبلا الى عقد زواج صحيح.

الفرع الرابع: حكم الخطبة على الخطبة

لم يتطرق المشرع الجزائري لهده المسألة ضمن قانون الأسرة واكتفى بتعريف الخطبة وبين مسألة العدول وما يترتب عنها بشأن استرداد الهدايا بين الخاطبين في نص المادة 05 بالإضافة إلى مسألة اقتران الخطبة بالفاتحة واقترانها بالفاتحة بمجلس العقد ضمن نص المادة 06[1]، وهو ما يدفعنا للأخذ بنص المادة 222 من ذات القانون بخصوص مسألة حكم الخطبة على الخطبة بالعودة إلى ما ورد في الشريعة الإسلامية ونبينه ضمن هذا الفرع من خلال آراء الفقهاء.

عند حدوث الاتفاق بين الخاطبين أو أوليائهم أو من ينوب عليهما و يتحقق الركون والقبول من قبلهما، سواء صراحة أو ضمنيا، فلا يجوز من بعدها للغير أن يتقدملخطبة المخطوبة وإن تمت الخطبة الثانية كان حكمها الفسخ و البطلان، لحديث "لا يخطب الرجل على خطبة أخيه حتى ينكح أو يترك"[2].

أما الحنابلة فقد قالوا إذا ركن الخاطبين إلى بعضهما البعض فلا يحل للغير أن يخطب الخاطبة، و يستدل على الركون بالتصريح تارة و بالتعريض تارة أخرى و هو مذهب الشافعية "إذا ظهر

[1] – القانون 84-11 المصدر السابق ذكره.

[2] – موفق الدين عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة المقدسين المغنى، **أحكام الأحوال الشخصية قانون الأسرة**، ج 7، ص 346-347.

منها الرضا و بالخاطب و لكنها لم تأذن بالعقد فرأيهم القديم يحرم خطبتها استدلالا بعموم النهي و هو مذهب مالك، أما الرأي الجديد لا تحرم خطبتها حتى تصرح بالإذن بالعقد، لأن الأصل إباحة الخطبة ما لم يوجد الحضر"[1].

فلا بأس أن يخطب جماعة امرأة مجتمعين أو متفرقين ما لم توافق على واحد منهم أو تركن إليه، لأن إذا ركنت إليه لا يجوز خطبتها حتى يعدل الخاطب الأول عنها أو يتركها

مما سبق ذكره نخلص أن حكم الخطبة على الخطبة غير جائز، إذا ما ركن الخاطبان إلى بعضهما وعبرا عن رضاهما، فلا يجوز للغير في هذه الحالة خطبة المخطوبة إلا إذا عبر الخاطب الأول عن عدوله أو تركها لأي سبب كان.

المطلب الثاني: آثار الخطبة

تترتب على الخطبة، رغم كونها مجرد وعد بالزواج يجوز لكل من الخاطب أو المخطوبة العدول عنه، مجموعة من الأحكام والآثار المرتبطة بهذه المرحلة التمهيدية التي تسبق إبرام عقد الزواج، وتبرز هذه الآثار من خلال بعض المسائل التي نظمها الفقه الإسلامي وأخذ بها التشريع الجزائري **(الفرع الأول)**، والمتعلقة برؤية المخطوبة **(الفرع الثاني)**، واقتران الخطبة بقراءة الفاتحة أو بمجلس العقد، وشروط النظر إلى المخطوبة **(الفرع الثالث)**، وكذا الخلوة بين الخاطبين **(الفرع الرابع)**.

الفرع الأول: رؤية المخطوبة

لقد أباح الشرع والقانون النظر إلى المخطوبة من قبل خاطبها، حيثيباح أو يندب لمن يريد أن يخطب امرأة تمهيدا لنكاحها أن ينظر إليها، لكن الى بعض المواضع المحددة[2]

[1] – محمد باوني، مرجع سابق، ص 28.

[2]– عبد الكريم زيدان، **أحكام المرأة وبيت المسلم**، الجزء الثالث، الطبعة الأولى، مؤسسة الرسالة،1993، بيروت، ص 69.

اتفق الفقهاء أن يكون محل النظر للمخطوبة، خلال فترة الخطوبة الوجه والكفان كونهما يعدان من أبرز مظاهر الجسم والجمال، إذ يعكسان معظم الأوصاف المرغوب فيها من قبل الخاطب، فالمذهب الحنبلي يرى أنه يجوز النظر لمن أراد خطبة امرأة النظر إلى وجهها دون الخلوة بها، وقيل كذلك يمكن النظر إلى ما يظهر منها عادة كالرقبة واليدين والقدمين وجاء ايضا أنه لا خلاف بين أهل العلم في اباحة النظر إلى وجه المخطوبة لأنه لا يعد عورة وهو مجمع المحاسن وموضع النظرولا يباح للخاطب النظر إلى ما لا يظهر عادة.[1]

أما المالكية والشافعية فيرون أن النظر يقتصر على الوجه والكفين عند الخطبة، إذ يجوز لأي خاطب أن ينظر لمخطوبته إلى ما ليس بعورة وهو الوجه والكفين بإذنها أو بغير إذنها ولا يجوز له النظر إلى ما يعد عورة، نفس الأمر أكدته الحنفية واستدلوا لقول النبي صلى الله عليه وسلم للمغيرة بن شعبة رضي الله عنه حين أراد أن يتزوج امرأة اذهب فنظر إليها فإنه أحرى أن يدوم بينكما، لقد دعاه عليه الصلاة والسلام إلى النظر مطلقا وعلل عليه الصلاة والسلام بكونه وسيلة للألفة والموافقة.[2]

لم يفصل المشرع الجزائري من خلال قانون الأسرة في الأحكام الدقيقة للنظرة الشرعية بل تركها للفقه بناء على ما ورد في نص المادة 222 من ذات القانون التي تنص على (كل ما لم يرد النص عليه في هذا القانون يرجع فيه إلى أحكام الشريعة الاسلامية)، ومن هذا النص فإن مسألة النظر للمخطوبة يرجع في مسائلها إلى ما جاءت به الشريعة الاسلامية وهو ما سبق لنا بيانه.

1محمد باوني، **عقد الزواج وآثاره دراسة مقارنة بين الفقه والقانون**، ط 1، دار بهاء الدين للنشر والتوزيع قسنطينة 2009، 46.

2علاء الدين بكر بن مسعود بن أحمد الكاساني الحنفي، **بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع**، تحقيق علي محمد معوض وعادل أحمد عبد الموجود، ج5، ط2، دار الكتاب العربي، 1910، ص 122.

الفرع الثاني: اقتران الخطبة بالفاتحة بمجلس العقد

تعد الخطبة في المجتمع الجزائري اتفاق يسبق قراءة الفاتحة، وغالبا ما يقع بين أهل الخطيبين أو أوليائهما، وينتهي بإيجاب وقبول المصاهرة بين العائلتين، دون ابرام عقد وفي الغالب يكون في غياب الخطيبين عن مجلس المواعدة بالزواج واتمام مراسيم الخطبة، وبهذا المعني للخطبة لا يترتب عنها أي حق للطرفين على الآخر ويمكن العدول عنها في أي وقت.

ولقد تناول المشرع الجزائري هذه المسألة في المادة السادسة من قانون الأسرة بنصها (إن اقتران الفاتحة بالخطبة لا يعد زواجا.

غير أن اقتران الفاتحة بالخطبة بمجلس العقد يعتبر زواجا متى توافر ركن الرضا وشروط الزواج المنصوص عليها في المادة 9 مكرر من هذا القانون).[1]

من نص المادة المشرع لم يحدد ما المقصود بالضبط بالفاتحة ، حيث و من خلال المقارنة بين النص الجديد لذات المادة و النص القديم المعدلة بالأمر 02-05، يتضح أن النص القديم (يمكن أن تقترن الخطبة مع الفاتحة أو تسبقها بمدة غير محددة)، كان يقصد بالفاتحة كما هو متعارف عليه عبر كامل القطر الوطني الجزائري، على أنها قراءة سورة الفاتحة للدلالة على توافر الايجاب و القبول و شروط الزواج، بينما النص الجديد وكأن معنى الفاتحة يقتصر على السورة القرآنية فقط دون الشروط، أيقراءة فاتحة الكتاب وذكر افتراض اقتران الفاتحة بالخطبة وقد تقترن كذلك بمجلس العقد، مؤكدا على أن اقتران الفاتحة بالخطبة لا يعد زواجا وهذا لا يساير واقع الناس والعرف المستقر عليه وهو أن الفاتحة لا تقترن بالخطبة أبدا وانما تكون كخاتمة مباركة دلالة على توافر كل أركان و شروط الزواج بمجلس العقد فصياغة النص القديم كانت أصوب من النص الجديد. [2]

---

[1] – القانون 84 . 11، المصدر السابق ذكره.

[2] _نجيمي جمال، قانون الأسرة الجزائري **دليل القاضي والمحامي مادة بمادة على ضوء أحكام الشريعة الإسلامية والاجتهاد القضائي**، ط2، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع الجزائر 2018، ص 35.

والمادة محل الذكر حملت فقرتين، الفقرة الأولى (ان اقتران الفاتحة بالخطبة لا يعد زواجا)، فمن هذا الشطر يفهم أنه إذا اقترنت الفاتحة بالخطبة من دون أن يكون مجلس العقد لا يعتبر زواجا و تزويجا للخاطبين أما إذا توفر المجلس واقترنت الفاتحة بالخطبة يعد زواجا مع توافر ركن الرضا و الشروط المذكورة في المادة 9 مكرر من قانون الأسرة وفي هذا الاتجاه كان قرار المحكمة العليا الصادر عن غرفة شؤون الأسرة والمواريث المبدأ (من المقرر قانونا أنه يمكن أن تقترن الخطبة مع الفاتحة أو تسبقها بمدة غير محدودة، و من المقرر أيضا أنه يثبت الزواج بتوافر أركانه المقررة شرعا). [1]

ومتى تبين في قضية الحال أن أركان الزواج قد توفرت وتمت بمجلس العقد، وأنه تم اقتران الخطبة بالفاتحة، وبعد ذلك عدل الطاعن عن الزواج بالامتناع عن الدخول، لأنه تعتبر الفاتحة كالخطبة تسمح لكل من الطرفين بالعدول عنها. [2]

فمسألة اقتران الفاتحة بالخطبة عند المالكية تتجلى في تلك القرائن والأوصاف الدالة على العقد، حيث تعد الفاتحة في هذه الحالة عقدا شرعيا إذا توفرتأركانه و ذكرت صيغ النكاح وألفاظ الزواج و التزويج مع توافر الإيجاب و القبول و الرضا بين الطرفين، زيادة على حضور الشهود والمهر وسائر أركان العقد، فقراءة الفاتحة في هذه الحالة تعد للتبرك وإتمام العقد و اكتماله ومن ثم تصبح الفاتحة عقدا شرعيا، أما إذا قرئت دون أن تذكر ألفاظ الزواج و التزويج ولم يسم المهر و غياب الشهود عن المجلس، واقتصر الأمر في المجلس على قبول الخاطب أو أولياء المرأة أن يتزوجوا في المستقبل بخطبة انتهم فلا يعد هذا عقدا ويبقى مجرد خطبة كون الأصل في العقود يتجلى في الاتفاق وذكر أركانها قولا أوفعلا. [3]

---

[1]–قرار المحكمة العليا، غرفة الأحوال الشخصية، بتاريخ 14. 04. 1992، رقم 81877، عدد خاص، ص 33.

[2] نجيمي جمال، **قانون الأسرة الجزائري دليل القاضي والمحامي**، الطبعة الثالثة، دار هومه للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 201، ص 35.

[3]– محمد باوني، المرجع سابق، ص 23.

الفرع الثالث: شروط النظر إلى المخطوبة

لا بد أنه لما سمح للخاطب بالنظر إلى خطيبته، فقد وضعت ضوابط وأحكام تحدد ما أبيح به النظر إليه وفقا لشروط معينة وهو ما نستعرضه خلال هذا الفرعوفق الآتي:

الرؤية لا ينبغي أن تكون في خلوة، إذ يجب أن تكون بوجود ذوي المحارم بمجالس حشمة وأدب و وقار واحترام متبادل، حتى لا تخرج الخطبة من مقصدها و تتحول إلى وسيلة للعار و ارتكاب المعاصي و الآثام، خاصة و أن الشرع حذر من الخلوة لول النبي صلى الله عليه و سلم (لا يخلون رجل بامرأة إلا و معها ذو محرم فان الشيطان ثالثهما)، [1]

و قال الحنابلة و لا ينظر إليها نظرة تلذذ و شهوة و لا ريبة و له أن يردد النظر إليها ويتأمل محاسنها لأن المقصود إلا بذلك،[2] أي أن الخاطب له أن ينظر إلى المرأة ليحقق المقصود من البحث عن الدافع إلى الزواج و تقوى علاقة الزوجية .[3]

بالإضافة إلى ذلك يجب أن تراعى الشروط التالية:

-أن تكون المرأة ممن يحل للخاطب خطبتها شرعاً، فلا يحق للخاطب النظر إلى زوجة غيره، لأنها لا تحل له وتعد من المحصنات، ولا ينظر إلى مخطوبة غيره لأنه لا يجوز له أن يخطبها.

-أن يكون النظر إلى المخطوبة بعد العزم على الزواج بها، أي أن يعزم الخاطب على الزواج وأن تتوفر لديه النية الجادة في الزواج وليس لغرض آخر، فلا يبقى يتصفح وجوه النساء ليبحث عمن تصلح له دون جدية في عزم الزواج.

---

[1]- مسلم بن الحجاج بن مسلم القشيري النيسابوري صحيح مسلم تحقيق محمد فؤاد عبد الباقي، دار إحياء التراث العربي، بيروت، ج2، ص 978 – حديث رقم 1341.

[2]-الحطاب، المرجع نفسه، ص 405

[3]-محمد باوني، **عقد الزواج واثاره دراسة مقارنة بين الفقه والقانون، تأكد من المرجع** المرجع السابق، ص 46.

-أن يغلب على ظن الخاطب أن المخطوبة سوف تقبل بالزواج، وإلا لا يجوز له النظر اليها. [1]

الفرع الرابع: الخلوة بين الخاطبين

إن مجرد اتمام الخطبة لا يجعل المخطوبة زوجة للخاطب، بل تبقى أجنبية عنه رغم قبولها ورضاها بخطبته ، فتبقى كل الأمور المحرمة و المحظورة على كل أجنبية عن أي رجل تنطبق عليها و عليه ، و تبقى المعاملات و التعامل بينهما يحكمه مبدأ الأجانب عن بعضهما و لا يجوز لهما الاختلاء ببعضهما و يحرم عليه و عليها شرعا الخلوة بينهما.[2]

هذا وقد أكد كثيرا من الفقهاء، أن النظر إلى المخطوبة لا يكون في خلوة لأنها محرمة عنه وتعد أجنبية عنه، حيث قال ابن قدامة (ولا يجوز له الخلوة بها لأنها محرمة ولم يرد الشرع بغير النظر فبقيت على التحريم).[3]

[1]-وردة دلال، **قانون الأسرة كتاب بيداغوجي**، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، ص 41.

[2]- المغني، الجزء الثاني، ص 554.

[3]-علي بن عبد الرحمن الحسون، المرجع السابق، ص 65.

خلاصة الفصل الأول:

خلصنا من خلال هذا الفصل إلى أن المشرع الجزائري أولى عناية خاصة بتنظيم مرحلة الخطبة باعتبارها التمهيد الأساسي لبناء الأسرة، من خلال إرساء منظومة قانونية مستمدة من أحكام الشريعة الإسلامية تهدف إلى ضمان سلامة الارتباط وضمان نمو العلاقة الزوجية المستقبلية على أسس من التوافق والرضا، وقد تجلت هذه الحماية في تحديد الطبيعة القانونية للخطبة بوصفها "وعداً بالزواج " غير ملزم، مما يحفظ لكل من الطرفين حريته في العدول عنها، مع التمييز الواضح بينها وبين عقد الزواج الذي يعد عقدارسميايرتب حقوقاوالتزامات متبادلة.

كما امتد التنظيم القانوني ليشمل شروط صحة الخطبة كضمانة لاستقرار المراكز القانونية، وذلك من خلال اشتراط أهلية الخاطبين المحددة بتمام 19 سنة، والتأكيد على دور الولي كشرط لصحة الزواج، فضلاعن وجوب خلو المرأة من الموانع الشرعية المؤبدة والمؤقتة التي قد تحول دون إتمام الرابطة الزوجية مستقبلا، وتجسدت الضوابط الأخلاقية والشرعية في تنظيم الممارسات المرتبطة بهذه الفترة، حيث أُبيح النظر إلى المخطوبة بضوابط محددة، مع الحظر القاطع للخلوة بين الخاطبين باعتبارهما أجنبيين عن بعضهما حتى إبرام العقد.

ومن خلال دراسة هذه الأحكام، يتضح أن السياسة التشريعية في الجزائر لم تقتصر على تقنين المفهوم فحسب، بل سعت إلى تحقيق التوازن بين حق الطرفين في التعارف وبين ضرورة صيانة قيم المجتمع ومقاصد الشريعة الإسلامية، بما ينسجم مع نص المادة 222 من قانون الأسرة، غير أن فعالية هذا التنظيم تظل رهينة بحسن فهم النصوص القانونية وتجنب الخلط بين الوعود التمهيدية والعقود النهائية، لضمان حماية حقوق الأطراف وصيانتها من أي تعسف أو إضرار.

وعلى هذا الأساس، سيتم في الفصل الموالي التطرق إلى الآثار المترتبة على العدول عن الخطبة، لا سيما ما يتعلق بمصير الهدايا والتعويض عن الضرر الناتج عن العدول التعسفي.

الفصل الثاني

العدول عن الخطبة وآثاره

تمهيد:

يعد العدول عن الخطبة من أدق المسائل القانونية والشرعية التي تمس استقرار الروابط الاجتماعية في مرحلتها التمهيدية، إذ يمثل نقطة التحول من الوعد بالارتباط إلى إنهاء مشروع الزواج، وما ينجر عن ذلك من آثار مادية ومعنوية تمس الطرفين وأسرتهما، وقد حرص المشرع الجزائري على إرساء توازن دقيق في تنظيم هذا الحق.

فمن جهة كرس مبدأ حرية العدول حماية للإرادة الشخصية ومنعاً لبناء أسرة على الإكراه، ومن جهة أخرى، وضع ضوابط قانونية وفقهية لضمان عدم التعسف في استعمال هذا الحق وحماية الطرف المتضرر من الآثار الجانبية لهذا التراجع.

وتبرز أهمية هذا الفصل في تحليل الأسباب المتعددة التي قد تؤدي إلى فسخ الخطبة، مع تبيان القواعد التي تحكم تصفية آثارها المالية والأدبية، وعليه سيتم التطرق من خلال هذا الفصل إلى الأحكام المنظمة للعدول عن الخطبة في الفقه والتشريع من خلال المباحث التالية:

المبحث الأول :مفهوم العدول عن الخطبة وأسبابه

المبحث الثاني :الآثار المترتبة عن العدول.

المبحث الأول: مفهوم العدول وأسبابه

يعد العدول عن الخطبة من المسائل القانونية والفقهية التي تكتسي أهمية بالغة في مجال الأحوال الشخصية، لما يترتب عنه من آثار تمس العلاقة الناشئة بين الخاطبين خلال المرحلة السابقة على إبرام عقد الزواج، فالخطبة وإن كانت لا تنشئ التزاما قانونيا بإتمام الزواج، إلا أنها تقوم على توقع مشروع لقيام هذا العقد، مما يجعل العدول عنها واقعة ذات طبيعة خاصة تستوجب تحديد إطارها المفاهيمي والوقوف على أحكامها.

وتزداد أهمية دراسة هذا الموضوع بالنظر إلى ما يثيره من إشكالات عملية ونزاعات محتملة بين الأطراف، الأمر الذي يفرض تحليل طبيعته القانونية وضبط عناصره المميزة، في ضوء ما أفرزته التطبيقات الفقهية والقضائية، كما أن فهم هذا النظام يقتضي الإحاطة بالأسس التي يقوم عليها والآثار التي يرتبها في المرحلة السابقة على الزواج.

ويستند هذا المبحث إلى تحليل مفهوم العدول عن الخطبة من خلال التعريف به وبيان حكمه وأنواعه **(المطلب الأول)**، ثم تحديد أهم الأسباب والدوافع المؤدية إليه **(المطلب الثاني)**.

المطلب الأول: تعريف العدول

يعد تحديد مفهوم العدول عن الخطبة خطوة أساسية في بناء الإطار القانوني المنظم لها، باعتبار أن ضبط مدلوله يسهم في توضيح طبيعته القانونية والآثار المترتبة عنه، فالعدول يثير إشكالات تتعلق بتكييفه وضبط حدوده القانونية، مما يستدعي الإحاطة به من مختلف الزوايا اللغوية والفقهية والتشريعية، مع بيان ما يحكمه من قواعد وما يتفرع عنه من صور، كما أن هذا التحديد لا يكتمل إلا من خلال تتبع معناه في اللغة **(الفرع الأول)**، وفي الفقه **(الفرع الثاني)**، ثم الوقوف على كيفية تنظيمه فيالتشريع الجزائري **(الفرع الثالث)**، قبل التطرق إلى حكمه وأنواعه **(الفرع الرابع)**، باعتبار أن هذه الجوانب تشكل مجتمعة الأساس الذي يُبنى عليه الفهم الدقيق لهذا النظام القانوني.

الفرع الأول: تعريف العدول لغة

يقال عدل عن الشيء يعدل، عدلا وعدولا، أي حاد[1]، ويقال في العدول أيضا بأنه العدول من الشيء إلى شيء[2]، ويقال أيضا العدول عن الحق، من قولنا جار عن الطريق، إذا انصرف عنه وخالف بين النقيضين، فيقال إن نقيض الظلم هو الإنصاف، وهو إعطاء كل ذي حق حقه على وجه التمام، كما أن نقيض الجور هو العدل، وهو الرجوع بالفعل إلى الحق والالتزام به[3].

وإن العدول إلى الشيء والإقبال عليه، مال ميلا وتميالا[4].

الفرع الثاني: تعريف العدول اصطلاحا

إن الخطبة لا تخرج في مضمونها عن كونها طلب الرجل الزواج من امرأة معينة ويقصد بالعدول عن الخطبة اصطلاحا الانتقال من المعنى الحقيقي إلى المعنىالمجازي كما يفيد الانصراف عن الشيء، حيث يعبر العدول عن التحول عن المعقود عليه إلى غيره[5].

وعرف العدول عن الخطبة في الفقه الحديث، [6]بأنه رجوع طرفي الخطبة أو أحدهما عنها بعد تمامها، أو التراجع عن الوعد القائم بين الطرفين بإبرام عقد الزواج في المستقبل. ويستند ذلك إلى اعتبار

---

[1] – ابن منظور، المجلد التاسع، مرجع سابق، ص 62.

[2] – أبو منصور محمد بن أحمد الأزهري الهروي، تهذيب اللغة، تحقيق محمد عوض مرعب، **دار إحياء التراث العربي**،الطبعة الأولى، بيروت، 2001، ص 190.

[3] – أبو هلال الحسن بن عبد الله بن سهل بن سعيد بن يحيى بن مهران العسكري، **الفروق اللغوية**، تحقيق محمد إبراهيم سليم، دار العلم والثقافة للنشر والتوزيع، ج1، القاهرة، دون سنة نشر، ص 231.

[4] – أبو الحسن علي بن إسماعيل المرسي، **المحكم والمحيط الأعظم**، تحقيق عبد الحميد هنداوي، الجزء العاشر، دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى، بيروت، 2000، ص 424.

[5] – إبراهيم بن علي بن يوسف الشيرازي أبو إسحاق، **المهذب في فقه الإمام الشافعي**، ج1، دار الفكر للنشر، بيروت، دون سنة نشر، ص 403.

[6] – جميل فخري محمد جاثم، **مقدمات عقد الزواج، الخطبة في الفقه والقانون**، دار الجامعة للنشر، الطبعة الأولى، الجزائر، 2008، ص 19.

أن العدول عن الخطبة حق مقرر لكل من الخاطب والمخطوبة[1]، ومن ثم يجوز لكل منهما العدول عن الخطوبة والامتناع عن الاستمرار فيها دون حاجة إلى موافقة الطرف الآخر وهو ما ذهب إليه جمهور الفقهاء القائلين بأن الخطبة مجرد وعد غير ملزم. في حين ذهب بعض الفقهاء إلى أن العدول عن الخطبة مكروه لما فيه من إخلاف للوعد[2]، كما يرى فريق آخر أن الكراهة تثبت إذا كان العدول لغير سبب مشروع[3].

وتتمثل فائدة جواز العدول عن الخطبة في تمكين الطرفين من تفادي إبرام زواج لا يحقق الغاية المرجوة منه.

الفرع الثالث: تعريف العدول في قانون الأسرة الجزائري:

العدول هو رجوع أحد الخاطبين أو كلاهما عن الخطبة وإنهاء مشروع الزواج بينهما مع وقف جميع الإجراءات والأعمال المتعلقة بإبرام عقد الزواج التي كانت في طور الإنجاز أو التحضير بعد إتمام الخطبة[4].

كما تعد الخطبة وعدا بالزواج في أغلب التشريعات القانونية، وقد استقر القضاء الجزائري على أنه يجوز لكل من الخاطبين العدول عن الخطبة، وهو ما نصت عليه المادة 05 فقرة 02 من قانون الأسرة بقولها: "يجوز للطرفين العدول عن الخطبة". ويتبين من هذا النص أن المشرع قرر مبدأ حرية العدول عن الخطبة، باعتبار أن القانون لا يلزم أي طرف بإتمام الزواج أو الاستمرار في الخطبة، أو وعد به ثم عدل عنه، لأن إجبار أحد الطرفين على إتمام الزواج يعد مساسا بالحرية الشخصية التي

---

[1] – زبير مصطفى حسين، **الطبيعة القانونية لعقد الزواج**، مكتب الفكر للنشر، السليمانية، العراق، 2008، ص 208.

[2] – أحمد بن غنيم بن سالم بن مهنا النفراوي الأزهري المالكي، على رسالة ابن أبي زيد القيرواني، تحقيق الشيخ عبد الوارث محمد علي، ج2، المكتبة الثقافية، بيروت، ص 31. ماط

[3] – عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة المقدسي، **المغني والشرح الكبير**،دار الكتب العربي، ج7، بيروت، ص 365.

[4] – مسعودة نعيمة إلياس،**التعويض عن الضرر في مسائل الزواج والطلاق**، دراسة مقارنة، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بالقايد، 2009–2010، ص 53.

كفلها الدستور وحماها. وقد استقر القضاء الجزائري على هذا المبدأ حيث قضت المحكمة العليا "بأنه يجوز لكل من الخاطبين حق العدول عن الخطبة باعتبارها وعدا بالزواج"[1].

الفرع الرابع: حكم العدول وأنواعه

يتطلب تناول مسألة العدول عن الخطبة تحديد الإطار القانوني الذي يحكمه، من خلال بيان حكمه في التشريع والفقه، باعتباره تصرفا جائزا من حيث الأصل مع ما يترتب عنه من آثار قانونية. كما يستدعي البحث التمييز بين صور العدول وأنواعه، بالنظر إلى اختلاف حالاته وملابساته، وعليه سيتم التطرق أولا إلى حكم العدول عن الخطبة، ثم إلى أنواع العدول.

أولا: حكم العدول عن الخطبة

الخطبة هي وعد بالزواج يتيح لكل من الخاطب والمخطوبة فرصة التعرف المتبادل وقد يترتب خلال هذه المرحلة اكتشاف ما قد يعتبر سببا لعدم الاستمرار، الأمر الذي يجيز العدول عن الخطبة وعدم إتمام الزواج. ورغم أن الشريعة الإسلامية تقر بوجوب الوفاء بالعهد، إلا أن الخطبة تبقى وعدا غير ملزم مرتبطا بمدى تحقق التوافق بين الطرفين، فإذا انتفى هذا التوافق جاز العدول عنها. وعليه سيتم التطرق إلى حكم العدول عن الخطبة في الفقه الإسلامي ثم حكمه في القانون الجزائري.

1. حكم العدول عن الخطبة في الفقه الإسلامي

قد يعدل أحد الطرفين عن الخطبة قبل إبرام عقد الزواج، وتبعا لذلك يقتضي بيان الحكم الفقهي لهذا العدول، بالنظر إلى ما يثيره من آثار على مستوى الالتزامات المعنوية بين الطرفين. وقد اختلفت الآراء في تكييفه، فذهب اتجاه إلى القول بجوازه باعتبار أن الخطبة لا ترقى إلى مرتبة العقد الملزم ولا تنشئ رابطة زوجية، فيبقى لكل طرف حرية العدول متى لم يتحقق التوافق أو ظهرت موانع

[1] – قرار المحكمة العليا، غرفة الأحوال الشخصية، ملف رقم 39065، بتاريخ 1985/12/20، مشار إليه في: العربي بلحاج، **النظرية العامة للالتزام في القانون المدني الجزائري**، ج2، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2001، ص 23.

تحول دون إتمام الزواج، في حين ذهب اتجاه آخر إلى القول بكراهة العدول، خاصة إذا كان دون سبب معتبر، لما قد يترتب عنه من إخلال بالوعد وإلحاق ضرر معنوي بالطرف الآخر.

- **القول الأول:**

ذهب الحنفية والحنابلة إلى القول بجواز العدول عن الخطبة، باعتبار أن الخطبة لا تعد عقدا ملزما وإنما هي مجرد وعد بالزواج لا يترتب عنه التزام قانوني بإتمامه، ومن ثم يجوز لكل من الطرفين الرجوع عنها متى شاء دون إلزام قانوني، ما دام لم ينعقد عقد الزواج.

حيث استند القائلون بجواز العدول عن الخطبة إلى عدة أدلة، من أهمها:[1].

- أن الخطبة لا تحمل صفة الإلزام، وإنما تعد مرحلة تمهيدية للبحث والتروي والتحقق من ملاءمة كل طرف للآخر قبل إبرام عقد الزواج.
- كما استدلوا بأنه إذا كان يجوز للزوج إنهاء العلاقة الزوجية بعد انعقادها عن طريق الطلاق رغم ما يترتب عنه من آثار قانونية، فمن باب أولى أن يجوز العدول عن الخطبة قبل إبرام العقد.
- إضافة إلى ذلك، فإن القول بعدم جواز العدول يؤدي إلى إلزام الخاطب بإتمام عقد الزواج وهو غير راض، وهو ما يتعارض مع الطبيعة الرضائية لعقد الزواج الذي يقوم أساسا على حرية الإرادة والقبول

- **القول الثاني:**

ذهب المالكية والحنابلة إلى القول بكراهة العدول عن الخطبة دون وجود مبرر شرعي استنادا إلى ما قرره جمهور الفقهاء من كراهة خلف الوعد، باعتبار أن الخطبة تقوم على الالتزام الأدبي والمعنوي بين الطرفين، مما يجعل الرجوع عنها دون مبرر محل كراهة شرعا.

واستدلوا على موقفهم:

[1] – نايف محمود الرجوب، **أحكام الخطبة في الفقه الإسلامي**، ط1، دار الثقافة، عمان، الأردن، 2008، ص 224.

أ. من الكتاب

بقوله تعالى:﴿ وَأَوْفُوا بِالْعَهْدِ إِنَّ الْعَهْدَ كَانَ مَسْؤُولًا ﴾[1].

ووجه الدلالة في الآية الكريمة أن الله تعالى أمر بالوفاء بالعهود ونهى عن نقضها، مما يدل على وجوب الالتزام بما يتم التعاهد عليه وعدم الإخلال به دون مبرر، إذ يفهم من ذلك النهي عن نقض العهود بين الناس لما فيه من إخلال بالثقة والغدر بالاتفاقات المبرمة وأن العهد محل مساءلة ومؤاخذة، يقول: فلا تنقضوا العهود الجائزة بينكم وبين من عاهدتموه أيها الناس، فتخفروا بذلك العهد وتغدروا بمن أعطيتموه إياه، وإنما المقصود من ذلك أن العهد كان مطلوبا شرعا الالتزام به والوفاء به[2].

ب. من السنة النبوية

قول الرسول صلى الله عليه وسلم: "آية المنافق ثلاث: إذا حدث كذب، وإذا وعد أخلف، وإذا اؤتمن خان"[3].

ووجه الدلالة في الحديث أن إخلاف الوعد يعد من خصال النفاق، وهو من صفات المنافقين، مما يدل على ذم هذا الفعل شرعا والتنفير منه، لما فيه من إخلال بالثقة وعدم الوفاء بالالتزامات.

والقول الراجح من هذه الأقوال هو ما ذهب إليه المذهب المالكي، باعتبار أنه يراعي تحقيق التوازن بين حقوق الطرفين ويضمن إعطاء كل ذي حق حقه، انسجاما مع مقاصد الشريعة الإسلامية القائمة على العدل والإنصاف. فصحيح أن العدول يعد حقا مقررا لكل من الخاطبين إلا أن هذا الحق

---

[1] – سورة الإسراء، الآية رقم 34.

[2] – أبو جعفر الطبري، **جامع البيان في تأويل القرآن**، تحقيق أحمد محمد شاكر، مؤسسة الرسالة، بيروت، دط، 2000، ص 17.

[3] – محمد بن عيسى الترمذي، **سنن الترمذي**، تحقيق بشار عواد معروف، دار الغرب الإسلامي، بيروت، دط، 1998، ج4، ح 2631، باب ما جاء في علامة المنافق، ص 315.

لا يمارس على إطلاقه، بل يرتبط بوجود أسباب ومبررات معتبرة تبرر العدول وتحد من التعسف في استعماله.

2. حكم العدول عن الخطبة في القانون الجزائري

يتضح أن الخطبة تعد في أغلب التشريعات الحديثة مجرد وعد بالزواج، وليست عقدا ملزما ولذلك فإن مبدأ الرضائية يظل أساسا في قيام الزواج واستمراره[1]، فلا يجوز إرغام أي من الطرفين على إبرام عقد الزواج أو الاستمرار في مشروع لا تتجه إرادته إلى إتمامه.

وبناء على ذلك، استقر القضاء الجزائري على أن لكل من الخاطب والمخطوبة الحق في العدول عن الخطبة، باعتبارها مجرد وعد بالزواج لا يرقى إلى مرتبة عقد الزواج ولا ينشئ التزاما قانونيا ملزما بين الطرفين، وهو ما أكدته المحكمة العليا في العديد من قراراتها تطبيقا لأحكام المادة 5 من قانون الأسرة[2].

فالعدول عن الخطبة أمر جائز شرعا، لذلك لا يتحمل من يمارسه أي إثم أو مسؤولية شرعية، لكونه يستند إلى حق مقرر له. وتكمن الحكمة من إباحة العدول في إتاحة الفرصة للخاطبين لإعادة النظر في مشروع الزواج قبل إبرامه، تفاديا للارتباط بعلاقة زوجية قد لا تحقق مقاصد الزواج من المودة والاستقرار، وتجنبا لما قد ينشأ مستقبلا من نزاعات قد تنتهي إلى انحلال الرابطة الزوجية[3].

---

[1] – حكم المحكمة العليا، غرفة الأحوال الشخصية، قرار بتاريخ 1992/03/17، " أن الخطبة تعد شرعا وقانونا مجرد وعد بالزواج، ويجوز لكل من الخاطب والمخطوبة الرجوع عنها دون إلزام. كما أكدت أن انعقاد الزواج الصحيح يستوجب توافر أركانه المتمثلة آنذاك في رضا الزوجين والولي والشاهدين والصداق. غير أنه بعد تعديل قانون الأسرة بموجب الأمر رقم 05–02، أصبح الرضا الركن الوحيد لقيام عقد الزواج، مشار في مجلة الاجتهاد القضائي، المحكمة العليا، غرفة الأحوال الشخصية، عدد خاص، الجزائر، 2001، ص 30.

[2] المادة 5 من الأمر رقم 84–11 المؤرخ في 9 جوان 1984، المتضمن قانون الأسرة، المعدل والمتمم بالأمر رقم 05–02 المؤرخ في 27 فيفري 2005، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 15، الصادر بتاريخ 27 فيفري 2005.المادة الخامسة من القانون السابق ذكره

[3] – أحمد خليفة العقيلي،**الزواج والطلاق في الشريعة الإسلامية**، ط1، الدار الجماهيرية للنشر والتوزيع والإعلان، بنغازي، 1990، ص 43.

ثانيا: أنواع العدول

يقصد بالعدول عن الخطبة رجوع أحد الخاطبين أو كليهما عن الاستمرار في إجراءات الزواج وإبداء الرغبة في عدم إتمامه، ويترتب على هذا العدول استحالة إبرام عقد الزواج، باعتبار أن قيامه يتوقف على توافر الإرادة الحرة والمتطابقة للطرفين[1]. وقد يكون العدول صادرا عن إرادة منفردة من أحد الخاطبين، كما قد يتم باتفاقهما المشترك على إنهاء الخطبة.

1. العدول عن الخطبة بالإرادة المنفردة

قد يصدر العدول عن الخطبة من الخاطب كما قد يصدر من المخطوبة، إذ منح المشرع الجزائري لكلا الطرفين حق الرجوع عن الخطبة دون أن يقيده بشروط محددة غير أن ذلك لا يعني أن هذا الحق يمارس بصورة مطلقة بعيدا عن كل اعتبار، وإنما أقره المشرع باعتباره أثرا لطبيعة الخطبة بوصفها وعدا بالزواج لا عقدا ملزما، ولقد أباح المشرع لأحد الخاطبين الرجوع عن الوعد إذا كان هناك مبرر، ومن ثم يجوز لكل من الخاطبين العدول عنها بإرادته المنفردة دون الحاجة إلى موافقة الطرف الآخر أو الرجوع إليه[2].

وذلك تأسيسا على أن العدول عن الخطبة مباح شرعا ومقرر قانونا، باعتبار أن الخطبة لا تعد عقدا ملزما وإنما تظل مجرد وعد بالزواج. وقد أكدت المحكمة العليا هذا الاتجاه بقولها "أن الخطبة في الشريعة الإسلامية تعد وعدا بالزواج وليست عقدا، ولو تمت باتفاق الطرفين، كما أنها لا تخول

---

[1] – عبد العزيز سعد، **الزواجوالطلاق في قانون الأسرة الجزائري**، ط3، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 1996، ص 85.

[2] – مسعودة نعيمة إلياس، **التعويض عن الضرر في مسائل الزواج والطلاق**، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بالقايد، تلمسان، الجزائر، 2010، ص 61.

للخاطبين الحقوق التي تثبت للزوجين ولا تبيح لهما الاختلاط على النحو المقرر في العلاقة الزوجية، ومن ثم فإنها لا تعتبر زواجا ولا تترتب عليها آثاره القانونية انطلاقا من مبدأ الرضائية"[1].

وبناء على ذلك، لا تقبل الدعوى التي يرفعها أحد الخاطبين ضد الآخر بقصد إجباره على إتمام الزواج استنادا إلى الخطبة القائمة بينهما، ومن ثم لا يجوز للقاضي إلزام أي من الطرفين بالزواج، لما في ذلك من مساس بحرية الإرادة وحق كل شخص في اختيار شريك حياته دون إكراه.

غير أن حق العدول عن الخطبة ليس حقا مطلقا، إذ قد يترتب على ممارسته مسؤولية قانونية متى اقترن بسوء النية أو اتخذ صورة التعسف في استعمال الحق[2] ففي هذه الحالة يعد العدول خروجا عن الغاية المشروعة التي قرر من أجلها هذا الحق، لاسيما إذا ترتب عنه إضرار بالطرف الآخر أو كان منافيا لما صدر عن العادل من تصرفات وتعهدات سابقة، الأمر الذي قد يوجب مساءلته عن الأضرار الناجمة عن هذا السلوك.

ويعد العدول عن الخطبة دون مبرر شرعي أو قانوني تعسفا متى ترتب عنه ضرر يلحق بالطرف الآخر، باعتبار أن استعمال الحق في العدول قد ينقلب إلى مسؤولية إذا أدى إلى نتائج ضارة. ويتمثل هذا الضرر في فوات فرصة الزواج أو التأثير على مستقبل أحد الطرفين المهني أو الدراسي، إضافة إلى الأضرار المعنوية التي قد تصيب المخطوبة نتيجة هذا العدول، كما قد يترتب عن عدول المخطوبة ضرر مادي يتمثل فيما أنفقه الخاطب من مصاريف مرتبطة بالخطبة، لذلك فإنه يجب على المشرعوضع ضوابط وشروط قانونية تنظم ممارسة حق العدول عن الخطبة وتحد من التعسف في استعماله.[3]

---

[1] – المحكمة العليا، غرفة الأحوال الشخصية، قرار رقم 34089، صادر بتاريخ 1999/02/25، الاجتهاد القضائي لغرفة الأحوال الشخصية، عدد خاص، المحكمة العليا، الجزائر، 2001.

[2] – عبد الله مبروك النجار، **التعويض عن فسخ الخطبة**،دار النهضة العربية، ط1، القاهرة، 2002، ص 42.

[3] – المرجع نفسه، ص 42-43.

2. العدول عن الخطبة بإرادة الطرفين

كثرت في المدة الأخيرة حالات العدول عن الخطبة، ومن بينها العدول بإرادة الطرفين نتيجة نشوب نزاع أو اختلاف في وجهات النظر، مما يدفعهما إلى اتخاذ قرار إنهاء الخطبة، وفي بعض الحالات يعبر أحد المخطوبين عن رغبته في العدول لأسباب يتم عرضها ومناقشتها مع الطرف الآخر، مثل اشتراط الخاطب على مخطوبته ترك وظيفتها أو تقديم استقالتها، وهو ما قد يقابل بالرفض، فيترتب عنه اتفاق الطرفين على إنهاء الخطبة بمحض إرادتهما، وقد نصت المادة 5 من قانون الأسرة الجزائري على أن العدول عن الخطبة يعد حقا ثابتا لكل من الخاطب والمخطوبة، دون أن يكون للقضاء سلطة في تقييده، بما يكرس الحرية الكاملة لكلا الطرفين في الإقدام على الزواج أو الامتناع عنه[1].

المطلب الثاني: أسباب العدول

يشكل العدول عن الخطبة ظاهرة متزايدة في الواقع الاجتماعي والقانوني، وهو ما يجعل البحث في أسبابه أمرًا ضروريًا لفهم العوامل المؤثرة في إنهاء هذه المرحلة التمهيدية من الزواج. وتتعدد هذه الأسباب بتعدد الظروف المحيطة بالخاطبين، إذ لا تُردّ في الغالب إلى سبب واحد، بل تتداخل فيها اعتبارات اجتماعية ونفسية وأخلاقية، إلى جانب عوامل مادية وأخرى ذات طابع قانوني.

ويقتضي تحليل هذه الظاهرة تفكيك مختلف الدوافع المؤدية إليها، من خلال دراسة الأبعاد الاجتماعية (الفرع الأول)، ثم الأسباب الأخلاقية والنفسية **(الفرع الثاني)**، يليها التطرق إلى العوامل المادية **(الفرع الثالث)**، وأخيرا بيان الأسباب القانونية للعدول عن الخطبة **(الفرع الرابع)**، باعتبارها جميعا عناصر متداخلة في تفسير هذه الظاهرة وتحديد نطاقها.

[1] – كريمة وعراب، الخطبة في قانون الأسرة الجزائري، مذكرة تخرج لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء، الدفعة 17، الجزائر، 2009، ص 38.

الفرع الأول: أسباب اجتماعية

تعد الأسباب الاجتماعية من أهم دوافع العدول عن الخطبة، لما لها من تأثير مباشر على العلاقة بين الخاطبين، حيث قد تؤدي بعض الظروف والعوامل الاجتماعية إلى تعذر استمرار الخطبة وانتهائها قبل إبرام عقد الزواج، نذكر منها ما يلي:

- قد يؤدي التخلي عن بعض القيم المستمدة من الشريعة الإسلامية والتأثر المفرط بالثقافات الوافدة وتقاليد الغرب إلى حدوث اختلافات جوهرية بين الخاطبين في نظرتهم للحياة الزوجية الأمر الذي قد ينتهي بالعدول عن الخطبة.
- يعد اختلاف العادات والتقاليد بين الخاطبين أو بين أسرتيهما من الأسباب الاجتماعية التي قد تؤدي إلى العدول عن الخطبة، إذ قد تنشأ خلافات بشأن بعض المسائل المرتبطة بالزواج كإجراءات الخطبة أو متطلبات الزواج أو طبيعة الحياة الأسرية، مما ينعكس سلبا على التفاهم والانسجام بين الطرفين، ويدفع أحدهما أو كليهما إلى إنهاء الخطبة.
- قد يتم العدول عن الخطبة بسبب تدخل الولي إذا رأى أن استمرارها لا يحقق مصلحة الفتاة التي تحت ولايته أو قد يسبب لها ضررا مستقبليا، وفي هذه الحالة يتدخل الولي بناء على مسؤوليته في الحماية والرعاية باعتباره نائبا عنها[1]، فيتخذ قرار الرجوع عن الخطبة إذا تبين له وجود أسباب جدية تجعل الزواج غير مناسب أو غير ناجح.
- يعد تدخل الأهل بشكل مبالغ فيه من الأسباب الاجتماعية المؤدية إلى العدول عن الخطبة، إذ قد يتجاوز هذا التدخل حدود المشاورة والدعم إلى فرض الآراء وإثارة الخلافات بين أسرتي الخاطب

[1] – ينظر التواتي بن التواتي، **المبسط في الفقه المالكي وأدلته**، ط2، ج4، دار الوعي، الرويبة، الجزائر، 1431هـ، 2010م، ص 108.

والمخطوبة، وينتج عن ذلك نشوب نزاعات عائليةتؤثر سلبا على التفاهم بين الطرفين مما قد يؤدي في النهاية إلى إنهاء الخطبة قبل إتمام الزواج.

- يعد عدم التفاهم والوضوح منذ بداية الخطبة من الأسباب التي تؤدي إلى العدول عنها، إذ يؤدي غياب الاتفاق الصريح حول بعض المسائل الأساسية إلى ظهور خلافات لاحقة، كما أن تأجيل مناقشة الأمور الجوهرية إلى ما قبل إبرام عقد الزواج يزيد من حدة التوتر بين الطرفين وقد يترتب عنه إنهاء الخطبة لعدم التوافق[1].
- يعد اختلاف المستوى العلمي والثقافي بين الخاطبين من الأسباب الاجتماعية المؤثرة في استمرار الخطبة، إذ قد يؤدي هذا التباين إلى صعوبة في التفاهم وتباعد في وجهات النظر حول أسلوب الحياة واتخاذ القرارات، مما ينعكس سلبا على الانسجام بين الطرفين وقد ينتهي بالعدول عن الخطبة.

الفرع الثاني: أسباب أخلاقية ونفسية

تعد الأسباب الأخلاقية والنفسية من العوامل المؤثرة في العدول عن الخطبة، إذ يرتبط استمرار العلاقة بين الخاطبين بمدى التوافق في السلوك والأخلاق والاستقرار النفسي لكل طرف، وقد يؤدي اكتشاف بعض الصفات السلبية أو وجود اضطرابات نفسية أو اختلاف في القيم الأخلاقية إلى فقدان التفاهم والثقة، مما يترتب عنه إنهاء الخطبة قبل إبرام عقد الزواج ندكر منها ما يلي:

قد يرجع العدول عن الخطبة إلى اكتشاف أحد الطرفين سوء سلوك الآخر أو صعوبة طباعه، مما يجعل استمرار العلاقة غير ممكن، وفي هذه الحالة تنتفي أسباب المودة والتفاهم وتغيب دواعي الألفة بينهما، فيتم إنهاء الخطبة قبل إبرام عقد الزواج.

[1] – كريمة وعراب، مرجع سابق، ص 39–40.

- قد يتم العدول عن الخطبة تفاديا لضرر محتمل يصعب تداركه مستقبلا، خاصة إذا تبين أن استمرار العلاقة قد يؤدي إلى قيام أسرة غير مستقرة منذ البداية، وفي هذه الحالة يكون الهدف من العدول هو تجنب عوامل قد تسبب فشل الحياة الزوجية لاحقا وتؤثر على تماسكها واستقرارها[1].
- قد يرجع العدول عن الخطبة إلى ظهور خاطب آخر تتوفر فيه صفات أفضل من حيث الالتزام أو الاستقرار أو القدرة على تحمل مسؤوليات الزواج، مما يدفع أحد الطرفين إلى إعادة النظر في الخطبة القائمة وإنهائها قبل إتمام عقد الزواج.
- قد يؤدي الاضطراب النفسي والشعور بعدم القدرة على تحمل مسؤوليات الزواج إلى العدول عن الخطبة، إذ يشعر أحد الطرفين بعدم الجاهزية النفسية أو العملية لبناء أسرة مما يدفعه إلى إنهاء الخطبة تفاديا لمشكلات مستقبلية قد ينجم عنها الضعف في الاستعداد.
- تعد كثرة الانتقادات والخلافات بين الخاطبين، مع الغيرة الزائدة لدى أحد الطرفين من الأسباب النفسية التي قد تؤدي إلى العدول عن الخطبة، إذ يمكن أن تتحول هذه السلوكيات إلى شك وانعدام الثقة، مما يضعف العلاقة ويجعل استمرارها غير ممكن قبل إبرام عقد الزواج.
- يعد سوء الاختيار من الأسباب الأخلاقية والنفسية المؤدية إلى العدول عن الخطبة إذ قد يكتشف أحد الطرفين عدم توافق في الطباع أو القيم أو أسلوب التعامل، مما ينعكس سلبا على الانسجام والثقة بينهما، ويدفع إلى إنهاء الخطبة قبل إبرام عقد الزواج.

[1] –التواتي بن التواتي،**المبسط في الفقه المالكي وأدلته، كتاب الأحوال الشخصية**، مجلد4 ، ط1، دار الوعي للنشر والتوزيع، الجزائر، 2009، ص 107.

الفرع الثالث: أسباب مادية

تحتل الأسباب المادية مكانة مهمة ضمن العوامل المؤدية إلى العدول عن الخطبة نظرا لارتباط مشروع الزواج ارتباطا مباشرا بالقدرة المالية والاستقرار الاقتصادي إذ قد تظهر خلال هذه المرحلة صعوبات مادية غير متوقعة تؤثر على إمكانية إتمام الزواج مما يجعل هذا الجانب من أكثر الأسباب تأثيرا في قرار إنهاء الخطبة ندكر منها ما يلي:

1. قد يرجع العدول عن الخطبة في بعض الحالات إلى الطمع في المال أو البحث عن مصلحة مادية لدى أحد الطرفين، إذ يتم إنهاء الخطبة عند عدم تحقق المنفعة المالية المرجوة أو عند ظهور طرف آخر أكثر قدرة من الناحية المادية، مما يجعل الاعتبارات المالية عاملا مؤثرا في استمرار العلاقة أو إنهائها[1].
2. يعد اشتراط المخطوبة توفير سكن مستقل عن أسرة الخاطب من الأسباب المادية المؤثرة في العدول عن الخطبة، لكونه يرتبط بقدرة الخاطب المالية على توفير مسكن مستقل وما يترتب عن ذلك من تكاليف إضافية، الأمر الذي قد يعجز عنه بعض الخاطبين فيؤدي إلى إنهاء الخطبة قبل إبرام عقد الزواج.
3. يعد اشتراط الخاطب على مخطوبته تقديم استقالتها من وظيفتها من الأسباب المادية المؤثرة في العدول عن الخطبة، لما يترتب عنه من انعكاسات مالية على دخل المخطوبة واستقرارها الاقتصادي، وقد يؤدي هذا الشرط إلى رفضه من طرف المخطوبة أو أسرتها، مما ينعكس على استمرار الخطبة وينتهي إلى إنهائها قبل إبرام عقد الزواج.

[1] – كريمة وعراب، المرجع السابق ، ص 40.

4. يعد حصول أحد الخاطبين على تأشيرة السفر والإقامة في بلد أجنبي من الأسباب المادية التي قد تؤدي إلى العدول عن الخطبة، إذ قد تترتب عن تغيير الوضع المعيشي والظروف الاقتصادية إعادة النظر في مشروع الزواج، مما يدفع أحد الطرفين إلى إنهاء الخطبة بعد فترة من الاغتراب[1].

الفرع الرابع: الأسباب القانونية

كما ذكرنا سابقا أنه تتعدد الأسباب التي قد تدفع أحد الخاطبين إلى العدول عن الخطبة ومن بينها الأسباب القانونية المرتبطة بسلامة الإرادة وصدق الرضا، فإرادة الخاطب أو المخطوبة قد يشوبها عيب من عيوب الرضا، كالغلط أو التدليس أو الإكراه، مما يؤثر في حرية الاختيار ويجعل الاستمرار في الخطبة غير متوافق مع الغاية التي شرعت من أجلها، لذلك يثور التساؤل حول مدى تأثير هذه العيوب في قرار العدول عن الخطبة، وهو ما يقتضي الوقوف على أهم الأسباب القانونية التي يمكن أن تبرر هذا العدول نذكر منها ما يلي:

أولا: الغلط

يعد الغلط من العيوب التي تؤثر في سلامة الإرادة، ويقصد به اعتقاد الشخص أمرا غير صحيح أو تصوره للواقع على خلاف حقيقته، مما يدفعه إلى إبرام تصرف ما لم يكن ليقدم عليه لو علم بالحقيقة، وفي مجال الخطبة قد يكتشف أحد الخاطبين بعد إتمامها أن الطرف الآخر أخفى أو أوهمه بوجود صفات معينة تتعلق بمستواه العلمي أو وضعه الاجتماعي أو حالته الشخصية، فيتبين له خلاف ذلك، فيكون الغلط سببا يدفعه إلى العدول عن الخطبة[2]، وبما أن الخطبة تقوم أساسا على الرضاوالاختيار الحر، فإن وقوع أحد الطرفين في غلط جوهري يفقد هذا الرضا أساسه الواقعي ويجعل الاستمرار في

[1] – كريمة وعراب، المرجع نفسه، ص 40.

[2] – عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، نظرية الالتزام بوجه عام، ج1، دار إحياء التراث العربي، بيروت، ص 287.

الخطبة أمرا غير مرغوب فيه حيث نصت المادة 81 من القانون المدني الجزائري على أنه: "يجوز للمتعاقد الذي وقع في غلط جوهري وقت إبرام العقد أن يطلب إبطاله[1].

ثانيا: التدليس

التدليس هو استعمال الحيلة أو المناورات أو إخفاء الحقيقة بقصد حمل شخص على الرضا بتصرف قانوني لم يكن ليقبله لو علم بالحقيقة، ويظهر التدليس في مرحلة الخطبة عندما يعمد أحد الخاطبين أو ذويه إلى إخفاء وقائع جوهرية أو تقديم معلومات غير صحيحة عن الوضع العائلي أو المالي أو الصحي أو الأخلاقي للطرف الآخر من أجل الحصول على موافقته على الخطبة[2]، فإذا انكشف الأمر بعد ذلك، فإن الثقة التي تعد أساسا للعلاقة بين الخاطبين تنهار، ويصبح العدول عن الخطبة نتيجة طبيعية ومشروعة لهذا السلوك، حيث نصت المادة 86 من القانون المدني الجزائري على أنه: "يجوز إبطال العقد للتدليس إذا كانت الحيل التي لجأ إليها أحد المتعاقدين أو النائب عنه من الجسامة بحيث لولاها لما أبرم الطرف الثاني العقد"[3].

ثالثا: الإكراه

الإكراه هو ضغط مادي أو معنوي يمارس على شخص فيولد لديه رهبة تدفعه إلى القبول بتصرف قانوني دون رضى حقيقي، وقد يقع الإكراه في مرحلة الخطبة عندماوالاختيار الحر، فإن وقوع أحد الطرفين في غلط جوهري يفقد هذا الرضا أساسه الواقعي ويجعل الاستمرار في الخطبة أمرا غير

---

[1]– المادة 81 من الأمر رقم 75–58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون المدني، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 78، الصادر بتاريخ 30 سبتمبر 1975، المعدل والمتمم.

[2] – علي سليمان، النظرية العامة للإلتزام، **مصادر الالتزام في القانون المدني الجزائري**، ط7، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2007، ص 95.

[3] – المادة 86 من القانون المدني الجزائري، مصدر سابق.

مرغوب فيه حيث نصت المادة 81 من القانون المدني الجزائري على أنه: "يجوز للمتعاقد الذي وقع في غلط جوهري وقت إبرام العقد أن يطلب إبطاله[1].

ثانيا: التدليس

التدليس هو استعمال الحيلة أو المناورات أو إخفاء الحقيقة بقصد حمل شخص على الرضا بتصرف قانوني لم يكن ليقبله لو علم بالحقيقة، ويظهر التدليس في مرحلة الخطبة عندما يعمد أحد الخاطبين أو ذويه إلى إخفاء وقائع جوهرية أو تقديم معلومات غير صحيحة عن الوضع العائلي أو المالي أو الصحي أو الأخلاقي للطرف الآخر من أجل الحصول على موافقته على الخطبة[2]، فإذا انكشف الأمر بعد ذلك، فإن الثقة التي تعد أساسا للعلاقة بين الخاطبين تنهار، ويصبح العدول عن الخطبة نتيجة طبيعية ومشروعة لهذا السلوك، حيث نصت المادة 86 من القانون المدني الجزائري على أنه: "يجوز إبطال العقد للتدليس إذا كانت الحيل التي لجأ إليها أحد المتعاقدين أو النائب عنه من الجسامة بحيث لولاها لما أبرم الطرف الثاني العقد"[3].

ثالثا: الإكراه

الإكراه هو ضغط مادي أو معنوي يمارس على شخص فيولد لديه رهبة تدفعه إلى القبول بتصرف قانوني دون رضى حقيقي، وقد يقع الإكراه في مرحلة الخطبة عندمايتعرض أحد الخاطبين لضغوط أسرية أو اجتماعية أو تهديدات تجعله يوافق على الخطبة رغم عدم رغبته فيها[4]، ولما كانت

---

[1]–المادة 81 من الأمر رقم 75–58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون المدني، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 78، الصادر بتاريخ 30 سبتمبر 1975، المعدل والمتمم.

[2] – علي سليمان، النظرية العامة للإلتزام، **مصادر الالتزام في القانون المدني الجزائري**، ط7، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2007، ص 95.

[3] – المادة 86 من القانون المدني الجزائري، مصدر سابق.

[4] – محمد حسنين، الوجيز في نظرية الالتزام في القانون المدني الجزائري، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، ص 122.

الإرادة الحرة أساس كل ارتباط زوجي مستقبلي، فإن ثبوت الإكراه يعد سببا كافيا للعدول عن الخطبة، لأن الرضا الصادر تحت تأثير الخوف أو التهديد لا يعبر عن إرادة سليمة حيث نصت المادة 88 من القانون المدني الجزائري على أنه: "يجوز إبطال العقد للإكراه إذا تعاقد شخص تحت سلطان رهبة بينة بعثها المتعاقد الآخر في نفسه دون حق"[1].

وعليه نتوصل في الأخير إلا أن الغلط والتدليس والإكراه تعد من أهم الأسباب القانونية التي قد تدفع أحد الخاطبين إلى العدول عن الخطبة، باعتبارها تمس سلامة الإرادة التي تقوم عليها العلاقة بين الطرفين، ورغم أن الخطبة لا ترقى إلى مرتبة عقد الزواج، إلا أن اكتشاف هذه العيوب يبرر التراجع عنها حفاظا على حرية الاختيار وتحقيقا للغاية المرجوة من الزواج المتمثلة في قيامه على الرضا الصحيح والثقة المتبادلة.

المبحث الثاني: الآثار المترتبة عن العدول

5. يرتب العدول عن الخطبة جملة من الآثار القانونية التي لا تقتصر على إنهاء العلاقة بين الخاطبين، بل تمتد إلى ما قد ينشأ خلال فترة الخطبة من التزامات مادية وأدبية، فقد جرى العرف على تبادل الهدايا وتحمل بعض النفقات المرتبطة بالتحضير للزواج، مما يجعل مسألة العدول عنها تثير إشكالات تتعلق بمصير هذه المقدمات وإمكانية استردادها أو التعويض عنها، كما قد يترتب عن العدول في بعض الحالات ضرر مادي أو معنوي، خاصة إذا شابه تعسف أو خطأ في استعمال هذا الحق.

وإن كان الأصل أن الخطبة لا تنشئ التزامًا بإبرام الزواج، وأن لكل طرف حرية العدول عنها، إلا أن هذه الحرية لا تمارس دون ضوابط، وهو ما دفع المشرع الجزائري إلى تنظيم بعض آثارها، لاسيما ما يتعلق بالهدايا والتعويض عن الضرر.

[1] – المادة 88 من القانون المدني الجزائري، مصدر سابق.

وعليه، تدرس آثار العدول عن الخطبة من خلال أحكام استرداد الهدايا المقدمة بمناسبتها **(المطلب الأول)**، ثم القواعد المتعلقة بالتعويض عن الضرر الناتج عنها **(المطلب الثاني)**.

المطلب الأول: استرداد الهدايا

يعد استرداد الهدايا من أبرز الآثار المترتبة عن العدول عن الخطبة، لما يثيره من إشكالات حول مصير ما تم تبادله من هدايا خلال هذه المرحلة التي تُعبّر عن المودة والاستعداد للزواج، ويطرح العدول تساؤلا حول الطبيعة القانونية لهذه الهدايا وإمكانية استردادها أو الاحتفاظ بها.

وقد اختلف الفقه والتشريعات في تنظيم هذه المسألة، بين من يربطها بالخطبة فتزول بزوالها، ومن يفرق حسب سبب العدول وطبيعة الهدية، كما ساهم القضاء، خاصة المحكمة العليا، في وضع معايير للفصل في هذه النزاعات.

ويتم تناول هذا الموضوع من خلال مفهوم الهدايا **(الفرع الأول)**، وموقف الفقه الإسلامي **(الفرع الثاني)**، وقانون الأسرة الجزائري **(الفرع الثالث)**، واجتهادات المحكمة العليا **(الفرع الرابع)**.

الفرع الأول: تعريف الهدايا ومشروعيتها

يقتضي تحديد مفهوم الهدايا في إطار الخطبة الرجوع إلى بيان معناها لغة واصطلاحا وذلك قصد ضبط مدلولها القانوني وتمييزها عن غيرها من التصرفات المالية المشابهة باعتبار أن طبيعتها تؤثر في الحكم المتعلق باستردادها عند العدول عنالخطبة، ومنه سنتطرق أولا إلى تعريفها لغة واصطلاحا ثم مشروعيتها في العنصر الثاني.

أولا: تعريف الهدايا

حيث سنتطرق من خلال هذا العنصر إلى تعريف الهدايا من الناحية اللغوية ثم نتعرض إلى مقصدها اصطلاحا

1. لغة

تعرف الهدية في اللغة على أنها إعطاء شيء بغير عوض وذلك صلة وتقربا وإكراما وجمع الهدية هو هدايات بفتح الدال وهدايات بسكون الدال وهدية[1].

وتعرف الهدية أيضا عند العرب بأنها ما تهديه العروس لزوجه، وجاءت بألفاظ مثل مهدية أو مهداة وهي على وزن اسم المفعول[2].

وعرفت أيضا: الهدية مفرد، والجمع هدايا، يقال أهداه وإليه وهو وهي ما يقدمه القريب أو الصديق من التحف والألطاف، والتهادي أن يهدي بعضهم إلى بعض[3].

2. اصطلاحا

تعدد تعريف الهدية بالنسبة لتعريفها الفقهي فقد عرفها فقهاء الشريعة الإسلامية بعدة تعريفات، ومن بين هذه التعريفات قد اجتمع أغلبهم على أنها تعرف بتقديم عينسواء كان مالا أو سلعة إلى شخص معين بذاته يرجى تقديم هديه له هذه الهدية بغية التقرب إليه، دون اشتراط ذلك منه[4].

كما أن أغلب الفقهاء لا يعرفون الفرق بين الهدية والهبة، ويعرفونها على أنها تمليك الغير بدون عوض[5].

---

[1] – تعريف ومعنى الهدية، معجم المعاني الجامع، 6 جوان 2026، ساعة9:30 مساءا، الموقع الإلكتروني **www.almaany.com/2026/09/07**.

[2]– أحمد بن محمد بن علي الفيومي أبو العباس، **المصباح المنير في غريب الشرح الكبير**، تحقيق عبد العظيم الشناوي، دار المعارف، القاهرة، ط2، ج1، ص 173.

[3] – محمد بن أبي بكر الرازي، مختار الصحاح، دار القلم، بيروت، لبنان، د.ت، ص 693.

[4] – محمد صالح المنجد، كتاب سلسلة الآداب، دط، ج12، موقع الشبكة الإسلامية، http://www.islamweb.net، ص 2.

[5]– محمد أمين بن عمر بن عبد العزيز بن عابدين الدمشقي الحنفي، **حاشية رد المحتار على الدر المختار**، ط2، ج5، دار الفكر، بيروت، 1412هـ، ص 372.

ومن هذا المنطلق يرى أغلبهم أن الهدية نوع من أنواع الهبة، وهي ما يقدمه الواهب للموهوب له بقصد الإكرام والتودد والمكافأة، أما إذا كان المقصود من العطاء نيل الثواب والأجر فإنه يعد صدقة، في حين يعتبر هبة إذا خلا من هذه المقاصد، حيث يرى البهوتي أن العطاء إذا قصد به نيل الثواب والأجر في الآخرة عد صدقة، وإذا كان الغرض منه الإكرام والتودد والمكافأة اعتبر هدية، أما إذا خلا من هذه المقاصد فإنه يعد هبة أو عطية أو نحلة[1]، وتشمل الهدايا كل ما يقدمه المهدي للمهدى إليه من أموال أو أعيان، كالنقود والذهب والفضة والملابس والأثاث والسيارات وغيرها من الأشياء ذات القيمة[2].

ثانيا: مشروعية الهدية

وتستمد الهدية مشروعيتها من مصادر الشريعة الإسلامية إذ ثبتت بالكتاب والسنة والإجماع فضلا عما استقر عليه العمل والعرف بين الناس لما تحققه من معاني المودة والتآلف وتقوية الروابط الاجتماعية.

1. من الكتاب

قوله تعالى:﴿ فَإِنْ طِبْنَ لَكُمْ عَنْ شَيْءٍ مِنْهُ نَفْسًا فَكُلُوهُ هَنِيئًا مَرِيئًا ﴾[3]، وهي آية تدل على جواز التبرع والتنازل عن المال عن طيب نفس، مما يستدل به على مشروعية الهدية باعتبارها من التصرفات القائمة على الرضا والإحسان.

[1] – جميل فخري محمد جاثم، المرجع سابق، ص 211.

[2] – نايف محمد الرجوب، المرجع سابق، ص 288.

[3] – سورة النساء، الآية رقم 4.

2. من السنة

ومن السنة النبوية ما روي عن أبي هريرة رضي الله عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: "تهادوا تحابوا"، وفي رواية الترمذي عن أبي هريرة عن النبي صلى الله عليه وسلم قال: "تهادوا فإن الهدية تذهب وحر الصدر، ولا تحقرن جارة جارتها ولو بشق فرسان شاة"[1]، وتدل هذه الأحاديث على مشروعية الهدية واستحبابها لما لها من أثر في توثيق أواصر المحبة وإزالة أسباب الجفاء والبغضاء بين الناس.

الفرع الثاني: موقف الفقه الإسلامي من الهدايا

ولقد اختلفت المذاهب الإسلامية في تحديد حكم الهدايا التي تقدم في فترة الخطبة من أحد الخاطبين للآخر:

أولا: المذهب الحنفي

أخضع المذهب الحنفي الهدايا المتبادلة بين الخاطبين أثناء فترة الخطبة لأحكام الهبة فاعتبر أن ما يقدمه الخاطب لمخطوبته أو ما تقدمه المخطوبة لخاطبها يعد هبة تسري عليها القواعد الفقهية المنظمة لها، وقد طبق الحنفية هذه القواعد بدقة، منطلقين من أن الهدايا تأخذ حكم الهبة من حيث طبيعتها وآثارها القانونية.

وعلى هذا الأساس إذا كانت الهدية من الأشياء القابلة للاستهلاك كالمأكولات وتم استهلاكها أو كانت ثوبا جرى تفصيله أو خياطته بما أدى إلى تغيير حالتهاالأصلية، أو تم التصرف فيها بنقل ملكيتها إلى الغير، فإن المهدي لا يملك حق استردادها، ويرجع ذلك إلى فوات عين الهدية أو حدوث تغيير جوهري في وصفها، أو خروجها من ملك المهدى إليه، وهي جميعها من الموانع التي تحول دون الرجوع في الهبة وفقا لأحكام المذهب الحنفي.

[1] – أبو عيسى الترمذي، مرجع سابق ، ص 441.

وبناء على ما سبق، إذا قدم أحد الخاطبين للآخر هدية أثناء فترة الخطبة ثم وقع العدول عنها، فإنه يحق للمهدي المطالبة باسترداد هديته متى كانت لا تزال قائمة بعينها، وغير مستهلكة، وباقية في ملك المهدى إليه، شريطة ألا يكون قد طرأ عليها تغيير في وصفها أو شكلها من شأنه أن يحول دون ردها بالحالة التي كانت عليها وقت تقديمها[1].

ثانيا: المذهب المالكي

أما المذهب المالكي فقد ميز بين حالتي العدول عن الخطبة تبعا للطرف الذي صدر عنه العدول فإذا كان العدول من جانب الخاطب، فلا يحق له استرداد شيء مما قدمه من هدايا، سواء كانت قائمة أو مستهلكة، وسواء كانت من المثليات أو القيميات، أما إذا كان العدول من جانب المخطوبة، فإن للخاطب الحق في استرداد جميع الهدايا التي قدمها لها فإن كانت لا تزال قائمة استردها بعينها، وإن كانت قد استهلكت أو هلكت استحق قيمتها وهده الأحكام تسري في حالة عدم وجود عرف أو شرط ينافي ذلك[2].

ويظهر أن القول الراجح هو ما ذهب إليه المالكية، لكونه أقرب إلى مراعاة الواقع ومقتضيات الإنصاف والعدالة، إذ يقوم على موازنة الحقوق والالتزامات بينالطرفين فالمخطوبة قد تتضرر نفسيا من عدول الخاطب عن الخطبة، غير أن مضاعفة هذا الضرر بإلزامها برد الهدايا قد لا يكون مناسبا، مما يجعل القول بعدم الاسترداد في هذه الحالة فيه نوع من التخفيف.، أما إذا كان العدول من جانب المخطوبة، فإن مقتضى العدالة يقتضي تمكين الخاطب من استرداد ما قدمه من هدايا، حتى لا يتحمل وحده آثار عدول لم يتسبب فيه، خاصة وأنه لم يرتكب أي خطأ يبرر حرمانه من حقه في استرجاع ما قدمه.

[1] – عبد الرحمان الصابوني، **شرح الأحوال الشخصية السوري "الزواج والطلاق"**، ط5، المطبعة الجديدة، دمشق، 1979، ص 45.

[2] – أحمد بن محمد الدردير، **أحكام الخطبة**، ج3، دار إحياء الكتب العربية، دون بلد نشر، دون تاريخ، ص 223.

ثالثا: المذهب الحنبلي

الهدية في المذهب الحنبلي تأخذ حكم الهبة، والأصل في الهبة عندهم لا يجوز الرجوع فيها بعد القبض، وإنما يثبت الرجوع قبل حصول القبض فقط، وبما أن الخاطب في هذه الحالة يكون قد سلم الهدايا إلى المخطوبة وقبضتها، فإنها تدخل في ملكها ولا يجوز له استردادها بعد ذلك، وبناء على هذا الأساس يكون الحكم في هذا المذهب واحدا وهو عدم جواز استرداد الهدايا بعد تمام القبض سواء استهلكت أو لا تزال قائمة[1].

واستدلوا على ذلك بما ورد في الصحيح عن ابن عباس رضي الله عنهما أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: "العائد في هبته كالكلب يقيء ثم يعود في قيئه"[2]، وهو حديث يدل على النهي الشديد عن الرجوع في الهبة بعد تمامها، ويستفاد منه تأكيد منع الرجوع في الهبة بعد تحققها.

رابعا: المذهب الشافعي

أما المذهب الشافعي فقد تعددت الآراء داخله بشأن حكم استرداد هدايا الخطبة، حيث ورد في هذه المسألة قولان مشهوران، أيد أولهما الإمام الرملي، في حين رجح ثانيهما ابن حجر الهيثمي، وهو ما يعكس اختلاف اجتهادات فقهاء المذهب في تكييف هدايا الخطبة وآثار العدول عنها.[3]،

الفرع الثالث: موقف قانون الأسرة الجزائري من الهدايا

عالج المشرع الجزائري هذه المسألة قبل تعديل قانون الأسرة سنة 2005 من خلال المادة 5 منه، حيث نصت الفقرة الثالثة على أنه: "لا يسترد الخاطب شيئا مما أهداه إذا كان العدول منه" وهو ما

[1] – عبد الرحمان الصابوني، مرجع سابق، ص 16.

[2] – أبو مسلم الحجاج، صحيح مسلم، **كتاب الهبات**، رقم 1622، ط 1، دار أصالة للنشر والتوزيع، الجزائر، 2010، ص 877.

[3] – ابن حجر الهيثمي، **الفتاوى الكبرى، ج4**، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، دون تاريخ، ص 94.

يعكس توجه المشرع آنذاك إلى تحميل الخاطب الذي بادر بالعدول تبعة قراره فيما يتعلق بالهدايا المقدمة أثناء فترة الخطبة.

كما نصت الفقرة الرابعة من المادة نفسها على أنه: "وإذا كان العدول من المخطوبة فعليها رد ما لم يستهلك"[1]، وهو ما يفيد أن المشرع ألزم المخطوبة، في حال صدور العدول منها برد الهدايا التي لا تزال قائمة ولم يلحقها الاستهلاك، دون أن يشمل ذلك ما استهلك منها أو تعذر رده عينا".

يتضح من خلال هذه المادة أن المشرع الجزائري ميز بين حالتي العدول عن الخطبة بحسب الجهة التي صدر منها العدول سواء كان من جانب الخاطب أو من جانب المخطوبة، فإذا كان العدول صادرا من الخاطب فإنه لا يثبت له أي حق في استرداد ما قدمه من هدايا وذلك بغض النظر عن كونها قائمة أو مستهلكة.

أما إذا كان العدول عن الخطبة صادرا من جانب المخطوبة فإنه يتعين عليها رد ما قبضته من هدايا إذا كانت لا تزال قائمة، سواء كانت قابلة للاستهلاككالمأكولات والعطور والملابس أو غير قابلة له، أما إذا كانت الهدايا قد استهلكت أو هلكت، فلا يترتب عليها ردها ولا يحق للخاطب المطالبة بها[2] .

ويتضح من خلال النص القانوني المذكور سابقا أن المشرع لم يتعرض صراحة لحكم الهدية المقدمة من طرف المخطوبة وقد غفل عن الإشارة إليها، وهو ما قد يفهم منه الإحالة إلى القواعد العامة والعرف السائد، ولعل ذلك يرجع إلا أن الأصل في الهدية أن تكون صادرة من الخاطب نحو المخطوبة على سبيل الإكرام والمحبة وفق ما جرى به العرف، غير أن الواقع الاجتماعي في الجزائر قد عرف

[1] – القانون رقم 11-84 المؤرخ في 9 يونيو 1984 المتضمن قانون الأسرة، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 24، السنة الحادية والعشرون، الصادرة بتاريخ 12 يونيو 1984.

[2] – عبد العزيز سعد، **الزواج والطلاق في قانون الأسرة الجزائري**، ط 3، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر 1996، ص 86.

تطورا حيث أصبح تبادل الهدايا يتم بين الطرفين في مختلف المناسبات مما يثير إشكالات تطبيقية تتعلق بتحديد حكم هذه الهدايا عند العدول عن الخطبة.

أما بعد التعديل الصادر بموجب الأمر 02-05 المعدل والمتمم لقانون الأسرة، فقد تم إدخال تعديلات على المادة 5 في فقرتيها الرابعة والخامسة[1]، حيث أعيد تنظيم أحكام الهدايا المترتبة عن الخطبة بشكل أوضح، وأصبحت صياغتها على النحو الآتي:

الفقرة 4: "لا يسترد الخاطب من المخطوبة شيئا مما أهداه إن كان العدول منه، وعليه أن يرد للمخطوبة ما لم يستهلك مما أهدته له أو قيمته".

الفقرة 5: "وإن كان العدول من المخطوبة فعليها أن ترد للخاطب ما لم يستهلك من هدايا أو قيمته".

ويتضح من خلال هاتين الفقرتين أن المشرع الجزائري قد ميز بين حالة العدول عن الخطبة بحسب الطرف الذي صدر عنه، سواء كان الخاطب أو المخطوبة، كما ميز أيضا بين الهدايا المستهلكة والهدايا غير المستهلكة منها.

فإذا عدل الخاطب عن الخطبة سقط حقه في استرداد ما أهداه، كما يلتزم برد ما لم يستهلك مما أهدته المخطوبة أثناء فترة الخطبة، فإن كانت الهدايا قد استهلكت وجب رد قيمتها، أما إذا كان العدول من المخطوبة، فإنها تلتزم برد ما لم يستهلك مما أهداه الخاطب خلال فترة الخطبة، وإذا كانت الهدايا قد استهلكت وجب رد قيمتها[2].

يؤخذ على المشرع الجزائري أنه لم ينظم صراحة مسألة الهدايا المتبادلة بين عائلتي المخطوبين عند العدول عن الخطبة، كما لم يحدد بدقة حكم الطرف المتسبب في العدول رغم أن أسباب

---

[1] – الأمر رقم 02-05 المؤرخ في 27 فبراير 2005، المعدل والمتمم للأمر رقم 11-84 المتضمن قانون الأسرة، مصدر سابق.

[2] – محفوظ بن صغير، **الاجتهاد القضائي في الفقه الإسلامي وتطبيقاته في قانون الأسرة الجزائري**، رسالة دكتوراه، كلية العلوم الاجتماعية والعلوم الإسلامية، قسم الشريعة، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2008-2009، ص 307 على الموقع الالكتروني: **https://africancenterlibrary.com**

العدول قد تكون اضطرارية أو راجعة لشروط أو عيوب أو سلوك أحد الطرفين لذلك فإن العدول لا ينبغي أن يعتد به في ذاته بل يجب ربط استرداد الهدايا بسبب العدول الحقيقي مع منح القضاء سلطة تقدير هذا السبب لتحديد الطرف الأحق بها.

الفرع الرابع: موقف المحكمة العليا من العدول

نص المشرع الجزائري في قانون الأحوال الشخصية بموجب المادة 5 من قانون الأسرة بما يتعلق على بأحكام الهدايا في فترة الخطبة حيث جاء فيه: "لا يسترد الخاطب من المخطوبة شيئا مما أهداها إن كان العدول منه، وعليه أن يرد للمخطوبة ما لم يستهلك مما أهدته له أو قيمته، وإن كان العدول من المخطوبة فعليها أن ترد للخاطب ما لم يستهلك من هدايا أو قيمته".

يتبين من نص المادة المذكورة أن تبادل الهدايا بين الخطيبين كان مرتبطا في أصله بباعث الزواج باعتباره الغاية التي من أجلها قدمت تلك الهدايا، وبانتفاء هذا الباعث نتيجة العدول عن الخطبة وعدم إبرام عقد الزواج يثور حق استرداد الهدايا بعد انتهاء علاقة الخطوبة لأن عدم إرجاعها يؤدي إلى إثراء غير مبرر على حساب الطرف الذي قدمها وعلى هذا الأساس يترتب حق الاسترداد وفق الضوابط التي حددها القانون ويكون من الواجب على الموهوب له الخاطب أو المخطوبة رد الهدايا[1].

وقد ذهبت المحكمة العليا في الجزائر إلى القول بأنه: "من المقرر شرعا وقانونا أنه لا يسترد الخاطب شيئا مما أهداه إن كان العدول منه، ومن ثمة فإن النعي على القرار المطعون فيه يناقض الأسباب وغير سديد يستوجب رفضه"[2] .

تدخل المنازعات المتعلقة باسترداد هدايا الخطبة ضمن اختصاص قاضي الأحوال الشخصية، باعتبار أن الهدايا المقدمة أثناء الخطبة ترتبط بعلاقة الزواج وما يسبق إبرامه من آثار، كما

[1] – زبير مصطفى، مرجع سابق، ص 32.

[2] – قرار المحكمة العليا، الجزائر، غرفة الأحوال الشخصية، ملف رقم 1991/73919، الصادر بتاريخ 1991/04/23.

أن الخطبة وإنهاءها والآثار المترتبة عنها تعد من المسائل السابقة على عقد الزواج وبناء على ذلك ينعقد الاختصاص لمحكمة الأحوال الشخصية للفصل في النزاع القائم بين المخطوبين بشأن الهدايا المتبادلة بينهما.

المطلب الثاني: التعويض عن الضرر

إذا كان الأصل أن لكل من الخاطبين حق العدول عن الخطبة باعتبارها مجرد وعد بالزواج لا يرتب التزامًا بإتمامه، فإن ممارسة هذا الحق قد تثير إشكالًا عندما يترتب عنه ضرر يمس أحد الطرفين، بما يطرح مسألة التوفيق بين حرية العدول وضرورةحماية المضرور وجبر الضرر الواقع عليه، ومن ثم يبرز التساؤل حول إمكانية التعويض عن هذا الضرر والأساس القانوني الذي يقوم عليه.

ويتم تناول هذا الموضوع من خلال مفهوم التعويض عن الضرر لغة واصطلاحًا **(الفرع الأول)**، وشروط استحقاقه **(الفرع الثاني)**، والمسؤولية المدنية المترتبة عن العدول عن الخطبة **(الفرع الثالث)**، ثم موقف المحكمة العليا من التعويض عن الضرر الناجم عنه **(الفرع الرابع)**.

الفرع الأول: تعريف التعويض والضرر

يعد التعويض عن الضرر من أهم الآليات القانونية التي تهدف إلى إعادة التوازن بين الأطراف عند وقوع اعتداء أو إخلال يترتب عنه ضرر لأحدهم، ونظرا لارتباط هذا المفهوم بمدى تحقق المسؤولية المدنية وآثارها، فإنه من الضروري تحديد الإطار المفاهيمي له وذلك من خلال التطرق إلى تعريف كل من التعويض والضرر.

أولا: تعريف التعويض

يقتضي ضبط مفهوم التعويض ببيان معناه في اللغة والاصطلاح باعتباره من المصطلحات القانونية التي ترتبط بجبر الضرر وإعادة التوازن القانوني بين الأطراف وعليه سيتم التطرق إلى تعريف التعويض لغة ثم اصطلاحا.

1. لغة

التعويض ن فعل عوض، ويقال عاض، يعوض، عوضا، عياضا، والاسم هو المعوضة وأما المصدر فهو العوض[1].

ولفظ التعويض في لغة العرب يحمل عدة معاني، منها البدل، تقول عضت فلانا وأعضته وعوضته بدل ما ذهب منه وهو أخذ العوض وطلب العوض، فيقول اعتاضني فلان إذ جاء طالبا للعوض، وعاضه أصاب منه العوض.

عضتُ: أصبتُ عوضا[2].

2. اصطلاحا

عرف بتعريفين مشهورين: الأول على أنه هو "دفع ما وجب من بدل مالي إلى الغير بسبب الضرر الذي ألحق به"[3] .

أما الثاني فهو "المال الذي يحكم به من سبب الضر لغيره في نفسه أو ماله"[4] .

---

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

[2] – ابن منظور، المرجع نفسه، ص 192،

[3] – وزارة الاوقاف والشؤون الإسلامية، الكويت، الموسوعة الفقهية الكويتية، ط2، دار السلاسل، 1404– 1427 هـ، ص 35.

[4] – **أحمد بوساق،التعويض عن الضرر في الفقه الإسلامي**، دار اشبليا، ط1، 1999، ص 155.

من التعريفين السالفي الذكر يتضح أن معنى التعويض ينحصر في أنه مبلغ مالي يفرض على من سبب في إلحاق الضرر بالطرف الآخر، يقدمه لفائدة هذا الأخير سواء كان الضرر مادي أو معنوي جبرا للضرر الذي أوقعه عليه.

ثانيا: تعريف الضرر

كما اقتضى بنا الأمر إلى تعريف التعويض كذلك يجب التطرق إلى تعريف الضرر والذي يعد عنصرا أساسيا في قيام المسؤولية القانونية وترتيب آثارها، إذ لا يمكن الحديث عن التعويض دون تحقق ضرر ثابت ومحدد، لذلك يقتضي الأمر بيان مفهوم الضرر من خلال تعريفه لغة واصطلاحا قصد تحديد نطاقه القانوني بدقة.

1. لغة

هو ضد النفع، والضرر بالفتح والضم يطلق على مكروه يلحقه الشخص بغيره، خص بعضهم الضم بما كان قائما بالمدين من هزال وسوء حال، والفتح بما كان ضد النفع، وضرره ضررا ألحق به مكروها أو تضرر به أو منه أصاب به أو منه ضرر، وضره يضره وضر به أو منه وأضر به وضاره، مضارة وضرارا، والاسم الضرر وقد أطلق على كل نقص يدخل الأعيان[1].

1. اصطلاحا

عرف الفقهاء الضرر بأنه إلحاق المفسدة بالغير على وجه مطلق، سواء تعلق ذلك بالجسم أو المال أو العرض، وسواء كان في صورة نقص أو تلف مادي أو نقص في المنافع أو زوال بعض الأوصاف، وبالنظر إلى هذه المعاني اللغوية والاصطلاحية يتبين أن هذه الصور ليست مقصودة لذاتها في التعريف، وإنما هي وصف للأفعال التي يترتب عليها الضمان[2].

[1] – ابن منظور، مرجع سابق، ص 153.

[2] – علاء الدين أبو بكر الكساني، مرجع سابق، ص 174.

كما أن هذه المعاني لا تقتصر على الضرر المادي فحسب، بل تشمل مختلف صور الضرر التي قد تلحق بالإنسان، سواء تعلق الأمر بماله أو نفسه، أو بما يمس شرفه واعتباره وسمعته بين الناس[1]، وهو ما يدل على اتساع مفهوم الضرر ليشمل الأضرار المادية والمعنوية على حد سواء.

ثالثا: أدلة مشروعية التعويض عن الضرر

يقوم التعويض عن الضرر على أساس تحقيق العدالة وجبر ما لحق المضرور من أذى لذلك حرصت الشريعة الإسلامية والقوانين الوضعية على إقرار مشروعيته ووضع الأسس التي يقوم عليها، ومن ثم يقتضي الأمر بيان الأدلة التي استند إليها الفقه في تقرير مشروعية التعويض عن الضرر.

1. من الكتاب

وردت آيات كثيرة تدل على مشروعية التعويض عن الضرر الذي يلحق بالغير منها قوله تعالى:﴿ فَمَنِ اعْتَدَى عَلَيْكُمْ فَاعْتَدُوا عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا اعْتَدَى عَلَيْكُمْ ﴾[2]، وهي آية تدل على مشروعية مقابلة الضرر بمثله في حدود ما يقرره الشرع، بما يحقق جبر الضرر وإعادة الحق إلى صاحبه.

كما تدل الآية أيضا على أن الله سبحانه وتعالى أجاز لمن أعتدي عليه، أن يعتدي بمثل ما أعتدي عليه، أي أن تكون المجازاة بالمثل لا زيادة ولا نقصان[3].

ومن الأدلة كذلك قوله تعالى:﴿ وَإِنْ عَاقَبْتُمْ فَعَاقِبُوا بِمِثْلِ مَا عُوقِبْتُمْ بِهِ ﴾[4].

---

[1] – محمود شلتوت، **الإسلام عقيدة وشريعة**،ط15، دار الشروق، بيروت 1983، ص 391.

[2] – سورة البقرة، الآية رقم 194.

[3] – القرطبي، الجامع لأحكام القرآن، ط1، ج3، مؤسسة الرسالة، لبنان 2006، ص 248.

[4] – سورة النحل، الآية رقم 126.

وهذه الآية دلت على أن الله تعالى شرع لمن عوقب، أن يعاقب ويرد العقاب على من عاقبه بقدر ما عوقب به، ويجب ألا يتجاوز مقدار الضرر الواقع عليه وهو ما يؤكد جواز التماثل في القصاص[1].

2. من السنة

ومن السنة النبوية ما روي عن ابن عباس رضي الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: "لا ضرر ولا ضرار"[2].

ينص الحديث على تحريم الضرر، لأنه إذا نفى ذاته فقد دل على النهي، لأن هذا الأخير لطلب الكف عن الفعل الضار، وتحريم الضرر معلوم عقلا وشرعا، أمإذا كان التعدي على الغير وسبب له ضررا فأجاز وشرع له التعويض جبرا للضرر الملحق به لكن يجب مراعاة المثلية والتساوي بين الضرر والتعويض، أي التعويض يكون بما يناسب ويساوي الضرر الواقع[3] .

كما روي عن ابن عباس رضي الله عنه قال: أهدت بعض أزواج النبي صلى الله عليه وسلم إليه طعاما في قصعة فضربت عائشة بيدها فألقت ما فيها، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم "طعام بطعام وإناء بإناء"[4].

---

[1] – الطبري، تفسير الطبري، **عصام فارس الحرستاني**، ط1، ج2، مؤسسة الرسالة بيروت 1994، القطبي الجامع لأحكام القرآن، ص 464.

[2] – ابن ماجة، أخرجه في سننه، باب من بني في حقه ما يضر بجاره، ح رقم 23411، "قال الألباني حديث صحيح"، إرواء الغليل رقم 896.

[3] – الصنعاني، مبدل السلام، ج3، ح رقم 866، ص 232.

[4] – الترميذي، أخرجه في سننه، **ك**تاب الأحكام، باب ما جاء به فيمن يكسر له شيء، ما يحكم له من مال الكاس، ح رقم 1359، "قال الألباني حديد صحيح"، إرواء الغليل، ح رقم 1523.

الفرع الثاني: أركان المسؤولية المدنية الموجبة للتعويض

على الرغم من أن قرار العدول عن الخطبة حق مكفول للطرفين إلا أنه قد يتحول إلى التزام يقع على عاتق العادل، ولا سيما إذا انحرف عن مساره الطبيعي وألحق بالطرف الآخر ضررا، وضمانا لكفالة هذا الحق ثمة شروط وجب توفرها حتى تصح المطالبة بالتعويض وهو ما سيتم بيانه حيث سنتطرق إلى تحديد المسؤولية العقدية كأساس للتعويض عن العدول حيث يرى أصحاب هذا الاتجاه أن الخطبة تعد عقدا ملزما للطرفين تنشأ عنه التزامات متبادلة يجب احترامها، ويترتب على الإخلال بها قيام المسؤولية العقدية، وتستند هذه المسؤولية إلى أركانها المعروفة، والمتمثلة في الخطأ العقدي والضرر الناتج عنه، وقيام علاقة سببية تربط بين الخطأ والضرر.

أولا: الخطأ العقدي

ويشترط لقيام المسؤولية العقدية توافر خطأ عقدي يتمثل في الإخلال بالالتزامات الناشئة عن العقد[1]، وانطلاقا من هذا التصور فإن مجرد فسخ الخطبة أوالعدول عنها بإرادة أحد الطرفين يعد إخلالا بالعقد، لأن النتيجة المرجوة منه والمتمثلة في إبرام عقد الزواج لم تتحقق، دون أن يكون لبذل الجهد أو عدمه أثر في قيام هذا الخطأ[2].

---

[1] – يتمثل الخطأ العقدي في عدم احترام طرفي الخطبة لما يترتب عن الخطبة من التزامات، وذلك عندما يخل أحد طرفي الخطبة بالإعداد لإبرام عقد الزواج، أو أبدى أحد الطرفين رعونة وطيشا ويقدم فيه عن العدول عن الخطبة بإرادته المنفردة، دون تقديم أعذار مبررة ومقبولة. أنظر: فؤاد بن شكرة، آثار العدول عن الخطبة في ظل مدونة الأسرة "دراسة مقارنة"، رسالة لنيل دبلوم الدراسات العليا المعمقة في القانون الخاص، جامعة محمد الأول، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، وجدة، 2010، ص 66.

[2] – إدريس العلوي العبدلاوي، **شرح القانون المدني، النظرية العامة للالتزام**،نظرية العقد، مطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء، 1996، ص 634.

ويرى جانب من الفقه أن الخطبة لا تنشئ التزاما بإبرام عقد الزواج، ومن ثم فإن المسؤولية الناشئة عن العدول عنها لا تقوم بسبب عدم إبرام الزواج في حد ذاته، وإنما بسبب الإخلال بالالتزامات المترتبة على اتفاق الخطبة، والمتمثلة أساسا في الإعداد والتحضير لإبرام عقد الزواج[1].

قضت محكمة استئناف تولوز بأن الخطبة تعد عقدا ملزما يرتب التزامات متبادلة بين المتعاقدين بإتمام الوعد بالزواج، وأن هذا الوعد يخول لكل طرف دعوى لإجبار الطرف الآخر على الوفاء به، غير أن طبيعة هذا الارتباط تقتضي أن يتحول عند عدم التنفيذ إلى التزام بالتعويض، يلتزم به من يرفض التنفيذ طبقا للمبادئ العامة التي أخذ بها القانون المدني الفرنسي في المادتين 1142 و1145[2].

ذهب جانب من الفقه المصري إلى أن الخطبة تقوم على إيجاب وقبول يتعلقان بالوعد بالزواج وهي بذلك تمثل اتفاقا ينشئ روابط قانونية بين الطرفين ويلزمهمابإتمام التعاقد النهائي في الوقت المناسب، غير أنه لا يوجد ما يوجب التنفيذ العيني لهذا الوعد وإنما يترتب عليه فقط حق شخصي يخول لكل طرف المطالبة بالتعويض عند الرجوع عنه دون أن يمس ذلك بحرية الزواج إطلاقا[3].

كما قضت محكمة الإسكندرية في مصر بأن الخطبة وإن كانت ترتب التزاما بين الطرفين بإبرام العقد النهائي، إلا أنه لا يوجد ما يلزم بالوفاء بهذا الالتزام تنفيذا عينيا في حالة العدول عنها[4].

---

[1] – فؤادبنشكرة،**آثارالعدولعنالخطبةفيظلمدونةالأسرة**،دراسةمقارنة،رسالةلنيلدبلومالدراساتالعلياالمعمقةفيالقانونالخاص،جامعةمحمدالأول،كليةالعلومالقانونيةوالاقتصاديةوالاجتماعية،وجدة، 2009–2010،ص 67.

[2] – قرار محكمة استئناف تولوز الصادر بتاريخ 16 فبراير 1913، مشار إليه في مؤلف: توفيق حسن فرج، الطبيعة **القانونية للخطبة وأساس التعويض في حالة العدول عنها**، مجلة الحقوق القانونية والاقتصادية، العدد الثالث، كلية الحقوق، جامعة الإسكندرية، 1961، ص 89.

[3] – حسين عامر،إلغاء العقد، مطبعة مصر، القاهرة، 1953، ص 261.

[4] – حكم محكمة الإسكندرية الصادر بتاريخ 29 نوفمبر 1948، مشار إليه في مؤلف: حسين عامر، في إلغاء العقد، المرجع نفسه، ص 262.

ثانيا: الضرر

يعد الضرر ركنا أساسيا لقيام المسؤولية، فلا يكفي مجرد ارتكاب الخطأ العقدي من طرف أحد الخاطبين عند العدول عن الخطبة، بل يجب أن يترتب عن ذلك ضرر للطرف الآخر، سواء كان ماديا أو معنويا، دون أن يؤثر ذلك في مبدأ استحقاق التعويض.

ويحق للطرف المتضرر المطالبة بالتعويض عن هذا الضرر بعد إثباته، غير أن هذا الإثبات لا يطرح صعوبة كبيرة إذ يكفي في الغالب ثبوت العدول عن الخطبة بإرادة منفردة لاعتبار الضرر متحققا.

ويكون العدول عن الخطبة بقصد الإضرار بالطرف الآخر، وفي هذه الحالة يلتزم من عدل عن الخطبة بالتعويض عن الضرر المترتب عن هذا العدول بسبب إساءة استعمال الحق[1].

وقد يرتكب الخاطب ضررا فاحشا إذا أوهم مخطوبته بإتمام الزواج بعد إنهاء دراسته وذلك من خلال دفع جزء من المهر وتأكيد رغبته في الزواج بين الحين والآخر، فإذا أتم دراسته بعد مرور سنوات طويلة ثم عدل عن الخطبة، فإنه يكون قد ألحق بها ضررا بالغا وفوت عليها فرصة الزواج من شخص آخر، مما يترتب عليه قيام المسؤولية[2].

يخضع التعويض عن الضرر للسلطة التقديرية للقضاء، بحيث يحدد القاضي مقدار التعويض وفقا لظروف كل حالة، على أن يكون هذا التعويض متناسبا مع جسامة الضرر المحقق.

ثالثا: العلاقة السببية

لا يكفي لإعمال قواعد المسؤولية العقدية في الخطبة توافر عنصري الخطأ والضرر بل يجب أيضا وجود علاقة سببية بين الخطأ العقدي والضرر اللاحق بأحد الطرفين بحيث يكون الضرر نتيجة

[1] – العربي بلحاج، مرجع سابق، ص 126.

[2] – عبد الرزاق السنهوري، مرجع سابق، ص 844.

مباشرة للفعل الصادر عمن عدل عن الخطبة[1]، أما إذا كان الضرر راجعا إلى خطأ المضرور نفسه فلا تقوم مسؤولية الطرف الآخر، إلا إذا ساهم كلا الطرفين في إحداث الضرر، وفي هذه الحالة يتم توزيع المسؤولية بينهما.

بالمختصر يمكن القول إن العلاقة السببية تتميز بأنها عنصر ضبط للمسؤولية، إذ لا يكفي إثبات الخطأ والضرر وحدهما، بل يجب تحديد مصدر الضرر بدقة من خلال البحث في تسلسل الأحداث المؤدية إليه، كما أن تقدير وجودها أوانقطاعها يعد من المسائل الواقعية التي تخضع لسلطة قاضي الموضوع، الذي يستند في ذلك إلى ظروف كل قضية وملابساتها.

ويكون التعويض بدفع مبلغ مالي مقدر ويمنح لمن لحقه الضرر[2]، كما لا مجال للمساءلة عن العدول عن الخطبة إذا أثبت من عدل عنها أن عدوله راجع إلى قوة قاهرة أو ظروف طارئة[3].

الفرع الثالث: التعويض عن العدول عن الخطبة

يثير التعويض عن العدول عن الخطبة خلافا فقهيا وقانونيا حول مدى أحقية الطرف المتضرر في المطالبة به لذلك سنعرض في هذا الفرع إلى الاتجاهات الفقهية والقانونية المؤيدة والمعارضة للتعويض والاتجاه التوفيقي بينهما للعدول عن الخطبة.

والخطبة ليست سوى مرحلة تمهيدية يقصد بها التمهيد للزواج على أساس التفاهم والانسجام بين الطرفين، غير أن تحقيق الغاية المرجوة منها قد تعترضه ظروف أو أسباب تحول دون إتمام الزواج، وقد يكون انقضاؤها راجعا إلى أسباب خارجة عن إرادة الطرفين[4].

---

[1] – عبد المنعم فرج الصدة، **نظرية العقد في قوانين البلاد العربية**، دار النهضة العربية للطباعة والنشر، بيروت، 1974، ص 524.

[2] – مصطفى راتب حسن علي، **أثر العدول عن الخطبة وموقف القضاء منه**، مجلة كلية الشريعة والقانون بطنطا، العدد 31، الجزء الرابع، جامعة الأزهر، 2016، ص 1889.

[3] – فؤاد بن شكرة، المرجع السابق، ص 69.

[4] – انتهاء الخطبة قد يكون بسبب الوفاة أو لظهور مانع من موانع الزواج لم يكن الخطيبان على علم به عند الخطبة.

وقد انقسم الفقه بشأن مسألة التعويض عن الضرر الناجم عن العدول عن الخطبة بين اتجاه مؤيد وآخر معارض، حيث ذهب اتجاه إلى رفض فكرة التعويض عن العدول عن الخطبة حتى ولو ترتب عنه ضرر للطرف الآخر، أما الاتجاه الثاني فيؤيد التعويض عن الضرر المترتب على العدول عن الخطبة في حد ذاته، في حين يذهبالاتجاه الثالث إلى عدم التعويض عن مجرد العدول، إلا إذا اقترن بأفعال خاطئة مستقلة ترتب عنها ضرر للطرف الآخر.

أولا: الاتجاه الرافض للتعويض عن العدول عن الخطبة

يرى أصحاب هذا الاتجاه عدم جواز التعويض عن العدول عن الخطبة ولو ترتب عليه ضرر للطرف الآخر، تأسيسا على أن الخطبة تعتبر وعدا بالزواج ولا ترقى إلى مرتبة العقد الملزم[1].

فالعدول عن الخطبة حق ثابت للخاطبين دون قيد أو شرط، والحكم بالتعويض عنه يعد في نظر أصحاب هذا الاتجاه نوعا من العقوبة على ممارسة حق مشروع، في حين أن الأعمال المباحة لا يترتب عليها جزاء أو مسؤولية[2]، لذلك يجوز لكل من الخاطبين العدول عن الخطبة متى شاء، ولا يلتزم بتعويض الطرف الآخر عما قد يصيبه من ضرر نتيجة هذا العدول، لأن حق العدول مكفول قانونا وشرعا ولو ترتب عليه ضرر[3].

كما أن الحكم بالتعويض قد يؤدي إلى إلزام الطرفين باستكمال إجراءات الزواج رغم عدم الرغبة في ذلك، وهو ما قد يترتب عنه ضرر أكبر يتمثل في قيام أسرة غير مستقرة سرعان ما تنهار، فالعلاقة الزوجية يفترض أن تقوم على المودة والرحمة لا على التوتر والإكراه ولذلك يرى هذا الاتجاه أن فشل الخطبة أفضل من فشل الزواج الذي يتم تحت ضغط التهديد بالتعويض وعلى هذا الأساس

---

[1] – عبد الرحمن عتر، **خطبة النكاح**، ط 1، مكتبة المنار، الزرقاء، الأردن، 1985، ص 396.

[2] – محمد رأفت عثمان، **فقه السنة في الخطبة والزواج**،مطبعة دار الفضيلة، دون تاريخ، ص 40.

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

يذهب البعض إلى القول أنه: "لا يسوغ التعويض وليس للقاضي أن يحكم به لأن العدول عن الخطبة حق مكفوللطرفين دون قيد أو شرط.."[1]، كما أن المطالبة بالتعويض تستلزم إثبات ضرر قد يتعلق بأمور شخصية وأسرار عائلية يصعب الإفصاح عنها[2].

إن القضاء لا يجوز له تقييد المباح، كما أن البحث في الأسباب الكامنة وراء التراجع عن الخطبة والظروف المحيطة به يقتضي التدخل في الخصوصيات المرتبطة بأسرار الناس، [3] وهو ما قد يؤدي إلى كشف أسرار الطرف الآخر والإساءة إلى سمعته وشرفه، مما قد يسبب له ضررا أشد من الضرر الناتج عن مجرد العدول عن الخطبة، لذلك يرى هذا الاتجاه أن الحرية في إبرام عقد الزواج أو العدول عن الخطبة يجب أن تكون حرية مطلقة[4] .

إن تصرفات إفشاء الأسرار تتنافى مع حسن النية، كما أن الأحاديث النبوية أقرت صراحة أو ضمنا جواز العدول عن الخطبة، ولم تتطرق إلى مسألة التعويض المستحق عن هذا العدول[5].

ثانيا: الاتجاه المؤيد للتعويض عن العدول عن الخطبة

يرى هذا الاتجاه أن الخطبة تعد عقدا صحيحا ملزما للطرفين، ويترتب على هذا الالتزام وجوب إبرام عقد الزواج الموعود، فإذا نكل أحد الخطيبين عن إتمام الزواجاعتبر مخلا بالتزامه، وينقلب هذا الالتزام إلى تعويض نقدي بسبب استحالة التنفيذ العيني الذي يتعارض مع مبدأ حرية الزواج[6].

---

[1] – علي حسب الله، **الزواج في الشريعة الإسلامية**،دار الفكر العربي، القاهرة، دون تاريخ، ص 39.

[2] – عبد الرحمان عتر، مرجع سابق، ص 396.

[3] – عبد الرزاق السنهوري، المرجع السابق، ص 828.

[4] – توفيق حسن فرج، مرجع سابق، ص 89.

[5] – صالح الدين زكي، **أحكام قانون الأسرة في الفقه الإسلامي والتشريع المغربي**، مطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء، 1985، ص 29.

[6] – عبد الفتاح عبد الباقي، **الزواج قيامه وآثاره وانقضاؤه في القانون الفرنسي**، مطبعة نهضة مصر، القاهرة، دون تاريخ، ص 18.

ويرى هذا الاتجاه أنه يجب الحكم بالتعويض في حالة فسخ الخطبة، باعتبار أنه لا يمكن إلزام الخاطب بإتمام عقد الزواج، غير أن عدوله عن الوعد والنكول عنه يترتب عليه استحقاق التعويض.

إذا كان الاتجاه الرافض يذهب إلى عدم التعويض عن العدول عن الخطبة مهما كانت الأضرار المترتبة عنه، سواء كانت مرتبطة بالعدول أو مستقلة عنه[1]، فإن الاتجاه المؤيد يرى أحقية المتضرر في التعويض عن الأضرار الناجمة عن العدول، بل يعتبر العدول في حد ذاته سببا كافيا لاستحقاق التعويض، على أساس أن العادل أخل بالوعد الذي التزم به وألحق ضررا بالطرف الآخر مما يوجب جبر هذا الضرر بالتعويض.

واستند أنصار هذا الاتجاه في القول بوجوب التعويض عن العدول عن الخطبة إلى مجموعة من الحجج والأسانيد القانونية والفقهية التي يرون أنها تبرر إلزام الطرف العادل بجبر الضرر الذي لحق بالطرف الآخر واستندوا إلى ما يلي:

عملا بحديث النبي صلى الله عليه وسلم: "لا ضرر ولا ضرار" فقد نهى النبي صلى الله عليه وسلم عن إيقاع الضرر بالغير، أما عن التعويض عن الضرر الواقع في حالة العدول عن الخطبة، فقد استدلوا بقاعدة أن الضرر يزال بالتعويض.

- الخطبة وعد بالزواج والعدول عنها حق مقرر لكل من الطرفين، غير أن ممارسة هذا الحق يجب ألا يترتب عليها إلحاق ضرر بالطرف الآخر، وإلا استوجب ذلك التعويض عن الضرر الناتج عنه.
- الاعتماد في التعويض على مبدأ التعسف في استعمال الحق، حيث إنه إذا كان العدول عن الخطبة بدون مبرر يعد تعسفا في استعمال الحق، وذلك على أساس أن الخطبة تمهيد لعقد الزواج إلا أنها تعطي حق العدول لكلا الطرفين، غير أن العدول دون مبرر يعد تعسفا يستوجب التعويض[2].

[1] – محمد مصطفى شلبي، **أحكام الأسرة في الإسلام**، ط 4، دار النهضة العربية، لبنان، دون سنة نشر، ص 71.

[2] – جميل فخري محمد جاثم، المرجع السابق، ص 258.

ثالثا: الاتجاه التوفيقي للتعويض عن العدول عن الخطبة

يعتبر الاتجاه التوفيقي موقفا وسطا بين الاتجاه المعارض للتعويض عن العدول عن الخطبة والاتجاه المؤيد له، وقد عبر عن هذا الاتجاه الشيخ محمد أبو زهرة بقوله: "إننا لا نستطيع أن نقر الرأي الأول الذي يمنع كل تعويض عن ضرر بإطلاق، كما لا يمكن قبول الرأي الثاني، بل نقول قولا وسطا فنقرر أن العدول عن الخطبة في حد ذاته لا يكون سببا للتعويض لأنه حق، والحق لا يترتب عنه التعويض، ولكن قد يكون الخاطب قد تسبب في أضرار نزلت بالمخطوبة"[1].

فهذا الاتجاه يميز بين الضرر الذي ينشأ عن العدول عن الخطبة ويكون للطرف دخل فيه، وبين ما لا يعد مجرد عدول عن الخطبة في حد ذاته، حيث انقسم هذا الاتجاه الفقهي إلى رأيين:

الرأي الأول

يميز أصحاب هذا الرأي بين الضرر الذي يلحق بالطرف الآخر نتيجة العدول والذي يكون للطرف الأول دخل في نشوئه، وبين مجرد العدول عن الخطبة، حيث لا يوجب هذا الأخير التعويض[2].

إن الخطبة مجرد وعد بالزواج غير ملزم، ويجوز العدول عنها في أي وقت دون أن يترتب عن ذلك أي أثر، وهذا المعنى يفترض أن يكون الخطيبان على علم به، لذلك إذا قام أحدهما ببعض التصرفات التي ترتب عنها ضرر ثم عدل عن الخطبة، فلا يضمن التعويض[3].

وهذا لا يعني عدم مساءلة من ارتكب خطأ عند العدول عن الخطبة وترتب عنه ضرر للطرف الآخر، إذ تقوم المسؤولية في هذه الحالة على أساس الضرر الناتج عن السلوك الخاطئ، وليس على أساس مجرد العدول دون مبرر[4].

---

[1] – محمد أبو زهرة، الأحوال الشخصية، ط 3، دار الفكر العربي، القاهرة، 1987، ص 38.

[2] – عبد الفتاح عبد الباقي، المرجع السابق، ص 23.

[3] – عبد الكريم زيدان، **المدخل لدراسة الشريعة الإسلامية**، ط 14، مطبعة مؤسسة الرسالة، بيروت، 1996، ص 83.

[4] – محمد سلام مذكور، **الوجيز في أحكام الأسرة في الإسلام**، دار النهضة العربية، القاهرة، 1978، ص 23.

1. الرأي الثاني

يذهب أصحاب هذا الرأي إلى أن التعويض يجب أن يشمل جميع الأضرار الناجمة عن العدول عن الخطبة، لأن العدول وإن كان حقا مقررا للطرفين إلا أنه لا يجوز إساءة استعمال هذا الحق بما يؤدي إلى الإضرار بالغير، ومن ثم فإن التعويض يستحق بمجرد العدول عن الخطبة متى ترتب عنه ضرر مادي أو معنوي[1].

وفيما يتعلق بموقف المشرع الجزائري فإنه نص على أنه إذا ترتب عن العدول عن الخطبة ضرر مادي أو معنوي لأحد الطرفين جاز الحكم له بالتعويض[2]، وهو ما من شأنه أن يدفع الخاطب إلى التروي والتفكير قبل الإقدام على العدول عن الخطبة إذا كان نتيجة تهور وطيش دون تدبر[3].

لم يبين المشرع الجزائري أن التعويض عن العدول عن الخطبة يجب أن يكون مقترنا بأفعال خاطئة، خاصة أن قانون الأسرة في المادة 05 كرس مبدأ الحق في التعويض متى ترتب ضرر ويعود تقدير هذا الضرر والحكم به إلى القاضي الذي يمارس سلطته التقديرية في هذا الشأن.

فالضرر المحقق الوقوع قد يكون ناتجا عن عدول الخاطب دون أي خطأ من المخطوبة، فقد يرجع ذلك إلى مجرد التهور والطيش أو لتحقيق مصالح مادية[4]، كأن يطلب من المخطوبة الاستقالة من الوظيفة أو مغادرة العمل أو الانقطاع عن الدراسة، كما قد يصدر السلوك من المخطوبة نفسها كأن تطلب تسريع حفل الزواج ثم تعلن العدول عن الخطبة، وتعد هذه الحالات موجبة للتعويض متى ثبت

---

[1] – عبد الرزاق السنهوري، المرجع السابق، ص 828.

[2] – تنص المادة 02/05 من قانون الأسرة الجزائري على أنه: "إذا ترتب عن العدول ضرر مادي أو معنوي لأحد الطرفين جاز الحكم له بالتعويض".

[3] – محمد الشافعي، الزواج في مدونة الأسرة، ط 1، مطبعة الوراقة الوطنية، مراكش، 2005، ص 76.

[4] – فؤاد بن شكرة، مرجع سابق، ص 62.

الضرر، إذ لم يفرق المشرع الجزائري بين الضرر الناشئ عن مجرد العدول والضرر المترتب عن أفعال سابقة عليه.

وبالنسبة للقضاء الفرنسي فقد منح لكل من الطرفين الحق في طلب التعويضات المادية والمعنوية[1].

فقد جاء في قرار محكمة النقض الفرنسية أن الحكم المطعون فيه قرر أن عدم تنفيذ

الوعد بالزواج يمكن أن يخول في بعض الظروف حقا في التعويض، إذا كان قد نتج عن عدم التنفيذ ضرر حقيقي[2].

وقد توصل الفقه في مصر إلى ما استقر عليه القضاء في ثلاثة مبادئ وهي:

- الخطبة ليست عقدا ملزما.
- مجرد العدول عن الخطبة لا يكون سببا موجبا للضمان.

[1] – استمد القانون الفرنسي مسألة الحق في التعويض المعنوي من القانون الروماني الذي كان يمنح النساء حق التعويض المعنوي في حالة القذف، وبعد صدور الأمر المسمى Cotterêts–Villers سنة 1958 تم الأخذ به في نصوص القانون المدني الفرنسي، حيث نص في المادة 88 على وجوب اعتبار العنصر المعنوي عند تقديم التعويض.

Article 88: «Que l'élément moral doit être pris en considération pour l'évaluation de la somme à fixer».

أنظر: فؤاد بن شكرة، مرجع سابق، هامش 1، ص 63.

[2] – Article 1240 du Code civil dispose que « Tout fait quelconque de l'homme, qui cause à autrui un dommage, oblige celui par la faute duquel il est arrivé, à le réparer ». (Voir : le Code civil français, entrée en vigueur le : 21 mars 1804). بمعنى "كل فعل يصدر عن الإنسان ويسبب ضررا للغير، يلتزم من ارتكب الخطأ الذي أدى إلى هذا الضرر بتعويضه" أنظر: سعيد مقدم، نظرية التعويض عن الضرر المعنوي، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، 1992، ص 58.

- إذا اقترن العدول عن الخطبة بأفعال أخرى ألحقت الضرر بأحد الخطيبين، جاز الحكم بالتعويض على أساس المسؤولية التقصيرية[1].

وهذا ما ذهبت إليه محكمة النقض المصرية بتاريخ 14 ديسمبر 1939 بقولها: "إذا اقترن الوعد بالزواج والعدول عنه بأفعال أخرى مستقلة عنهما استقلالا تاما، وكانتهذه الأفعال قد ألحقت ضررا ماديا أو أدبيا بأحد المتواعدين، فإنها تكون مستوجبة التضمين على من وقعت منه"[2].

وقد ذهب جانب من الفقه إلى القول بالتعويض عن العدول عن الخطبة إذا رافق العدول أفعال ضارة، وفي هذه الحالة يجوز التعويض استنادا إلى قواعد المسؤولية التقصيرية[3].

الفرع الرابع: المسؤولة التقصيرية كأساس للتعويض عن العدول عن الخطبة

اعتبر المشرع الجزائري الخطبة مجرد وعد بالزواج[4]، وبالتالي فإن قواعد المسؤولية التقصيرية هي الواجبة التطبيق، وقد نص قانون الأسرة وفق التشريع الجزائري على حق الجواز لكل من الخطيبين في العدول عن الخطبة، مما يفيد أن مجرد العدول في حد ذاته لا يرتب الحق في التعويض.

باعتبار أن القانون قد سمح بالعدول عن الخطبة، فإن ممارسة هذا الحق لا تستوجب التعويض ما دام لم يترتب عنها أي ضرر، غير أنه إذا نتج عن العدول ضرر أصاب الطرف الآخر سواء كان ضررا ماديا[5]، كترك المخطوبة لعملها الذي تعيش منه استعدادا للزواج، أو تحمل الخاطب

---

[1] – عبد الرزاق السنهوري، مرجع سابق، ص 830.

[2] – محمد أحمد سراج، **الأحوال الشخصية في الشريعة الإسلامية**، ج1، أحكام الزواج في الفقه والقضاء، دار الثقافة للنشر والتوزيع، القاهرة، دون سنة نشر، ص 35.

[3] – عبد الرحمن عتر، المرجع السابق، ص 164.

[4] – نص المشرع الجزائري في الفقرة الأولى من المادة 05 من قانون الأسرة على أن: "الخطبة وعد بالزواج".

[5] – يعرف الضرر المادي بأنه الأذى أو المساس بمصلحة مالية أو بحق من الحقوق التي يتمتع بها الشخص، ويترتب عليه خسارة مالية أو فوات كسب كان من الممكن تحقيقه. ويظهر هذا الضرر في صورة إنقاص الذمة المالية للمضرور أو تحميله أعباء ونفقات لم يكن ليتحملها لولا وقوع الفعل الضار.

نفقات إعداد مسكن الزوجية، أو كان ضررا معنويا[1]، يتمثل في المساس بشرف الطرف الآخر أو كرامته، فإنه يجوز الحكم بالتعويض متى ثبت وقوع الضرر.

أولا: موقف المشرع الجزائري من التعويض في القانون المدني

بالرجوع إلى القانون المدني الجزائري نجد أن المشرع أقر التعويض ليس على أساس المسؤولية العقدية، وإنما على أساس المسؤولية التقصيرية، وهو ما أكدتهالمادة 124 من القانون المدني الجزائري بنصها على أن: "كل فعل يرتكبه الشخص بخطئه ويسبب ضررا للغير يلزم من كان سببا في حدوثه بالتعويض"[2].

كما تنص المادة 124 مكرر من القانون المدني الجزائري على أنه: "يشكل الاستعمال التعسفي للحق خطأ، لا سيما في الحالات الآتية:

- إذا وقع بقصد الإضرار بالغير.
- إذا كان يرمي إلى الحصول على فائدة قليلة بالنسبة إلى الضرر الناشئ للغير.
- إذا كان الغرض منه الحصول على فائدة غير مشروعة.

وعلى هذا الأساس يكون العدول عن الخطبة بغير مبرر أو بقصد الإضرار بالطرف الآخر أو لسبب غير مشروع خطأ تقصيري يوجب المسؤولية.

أنظر: حميد ولد عبد **الدائم، المسؤولية المدنية للآباء عن أبنائهم القصر**، مجلة العلوم القانونية والإدارية، العدد 3، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، الجزائر، 2005، ص 128.

[1] – الضرر المعنوي هو ما يصيب المرء من أضرار الغير مادية، وذلك بشرفه واعتباره.

[2] – الأمر رقم 75–58 ممضي في 26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون المدني، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 78، الصادرة بتاريخ 30 سبتمبر 1975، المعدل والمتمم بالقانون رقم 07–05 المؤرخ في 13 مايو 2007، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 31، الصادرة بتاريخ 13 مايو 2007.

ثانيا: موقف المشرع الجزائري من التعويض عن العدول عن الخطبة في قانون الأسرة

حسب قانون الأسرة الجزائري فقد نص على أنه: "إذا ترتب عن العدول عن الخطبة ضرر مادي أو معنوي جاز الحكم له بالتعويض". ومن هنا يمكن القول إن المشرع الجزائري لم يجعل الخطبة عقدا منشئا للالتزام، وإنما اعتبرها مجرد وعد بالزواج غير ملزم، كما أن الشريعة الإسلامية لا تعتبر الخطبة عقدا منشئا للزواج[1].

ومما يلاحظ من خلال نص المادة 5 من قانون الأسرة الجزائري أيضا أن:

القانون حكم بالتعويض إذا ترتب عن العدول أضرار مادية أو معنوية، واعتبر العدول في حد ذاته خطأ يستوجب التعويض.

- العادل عن الخطبة هو المسؤول عن التعويض في كل حال دون النظر إلى المتسبب في العدول.
- جاء في صياغة المادة لفظ الجواز وليس الوجوب، ويستفاد من ذلك حسن الصياغة، حيث ينصرف المعنى إلى استيعاب دلالة الخلاف الوارد في المسألة، إذ يمكن للقاضي ألا يحكم بالتعويض مطلقا إذا تبين له أن المبررات غير مقنعة، كأن لا يكون الضرر معتبرا أو يكون ناجما عن مخالفة قاعدة شرعية ،وعليه كان على المشرع أن يحدد شروط الحكم بالتعويض وأن يجعل الأفعال المصاحبة للعدول هي مناط التعويض وليس العدول في حد ذاته، حتى وإن قيل إن المشرع قد أوكل الحكم بالتعويض إلى قواعد المسؤولية المدنية وشروطها، وبما تمليه قناعة القاضي حيث يقدر أسباب العدول ويحيط بظروفه ويعين المسؤول ويحكم بما يجبر الضرر في حالة العدول[2].

---

[1] – اعتبر المشرع الجزائري أن الخطبة وعد بالزواج، وأن الوعد في الفقه الإسلامي لا يعتبر عقدا لأنه كلام يتعلق بالعزم على عقد في المستقبل يمكن للعاقد أن يتراجع عنه، كما هو الشأن في العدول عن الخطبة، أنظر: فؤاد بن شكرة، مرجع سابق، ص 71.

[2] – شهرزاد بوسطلة، جبر الضرر المعنوي في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي، رسالة دكتوراه، جامعة الأمير عبد القادر، قسنطينة، 2013-2014، ص 205.

وعلى هذا فإن العدول عن الخطبة يشكل خطأ تقصيريا إذا لحق بالطرف الآخر ضرر مادي أو معنوي.

ثالثا: موقف القضاء من التعويض عن العدول عن الخطبة

يستند حكم القضاء الجزائري بالتعويض عن الضرر المعنوي الذي يصيب المتضرر من فسخ الخطبة على أساس المسؤولية التقصيرية التي تنصرف إلى الأفعالالخارجية المستقلة عن العدول التي يقوم بها العادل عن الخطبة، وإما أن تقرر المسؤولية على أساس التعسف في استعمال الحق[1].

وقد قضت المحكمة العليا في الجزائر بما يلي: "حيث ثبت من أدلة الملف ومن تصريحات المدعى عليها بجلسة الصلح أن العدول عن الزواج كان بفعلها، وحيث تبين من الملف أن الآنسة اعترفت أمام المحكمة بأنها هي التي رفضت إتمام الزواج وأن فسخ الخطوبة كان منها، وهذا إقرار قضائي حسب المادة 341 من القانون المدني الجزائري لذلك وجب تعويض الطاعن عن الضرر الذي أصابه بسبب العدول"[2].

يتبين أن قرار المحكمة العليا قد قضى بالتعويض استنادا إلى ثبوت فسخ الخطبة من طرف أحد الخطيبين، دون تحديد طبيعة الضرر الذي لحق بالطرف الآخر، سواء كان ضررا ماديا أو معنويا، كما لم يوضح القرار الأساس الدقيق الذي اعتمد عليه في تقدير الضرر الموجب للتعويض.

ويبدو أن القضاء الجزائري قد اتبع ما استقر عليه القضاء الفرنسي الذي توسع في مفهوم الخطأ الذي تترتب عليه المسؤولية، إذ يعتبر العدول عن الخطبة سببا لقيام المسؤولية[3].

---

[1] – عبد الهادي بن زيطة، **تعويض الضرر المعنوي في قانون الأسرة الجزائري والفقه الإسلامي**، رسالة ماجستير، كلية العلوم الاجتماعية والعلوم الإسلامية، جامعة العقيد أحمد دراية، أدرار، الجزائر، السنة الجامعية 2005–2006، ص 84.

[2] – قرار المحكمة العليا، غرفة الأحوال الشخصية، ملف رقم 56079، الصادر بتاريخ 25 ديسمبر 1989، والمشار إليه في: عبد الهادي بن زيطة، المرجع السابق، ص 88.

[3] – مقدم السعيد، نظرية التعويض عن الضرر المعنوي في المسؤولية المدنية، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، 1992، ص 247.

إن القضاء في الجزائر قد استقر على مبدأ تعويض الضرر المعنوي الناجم عن العدول عن الخطبة، وفي هذا الصدد استندت المحكمة العليا في قرارها الصادر بتاريخ 15 ديسمبر 1989 حيث أقرت مبدأ التعويض عن الأضرار بنوعيها الماديةوالمعنوية موضحة أن الاعتراف بالخطبة أمام القضاء يعد إقرارا قضائيا حسب المادة 341 من القانون المدني[1]، وما دامت المخطوبة قد اعترفت بأن العدول كان من طرفها وجب تعويض الطاعن عن الضرر الذي أصابه بسبب العدول عن الخطبة[2].

وفي قرار آخر قضت المحكمة العليا برفض طلب التعويض المقدم من الطاعنة التي عدلت عن الخطبة بناء على إرادتها، وكان عدولها وفق تفسير المحكمة بدون مبرر شرعي أو قانوني[3] ويستشف بمفهوم المخالفة أنه لو توفرت المبررات الكافية للعدول سواء كانت شرعية أو قانونية لقضت لها المحكمة والعدول وعدم ترتيب التعويض.

وفي مصر ذهب القضاء المصري إلى إعمال قواعد المسؤولية التقصيرية عند العدول عن الخطبة، وقد قضت محكمة النقض المصرية في هذا الصدد بأنه: "يتعين للحكم بالتعويض بسبب العدول عن الخطبة أن تتوافر المسؤولية التقصيرية، بأن يكون العدول قد اقترن بأفعال خاطئة في حد ذاتها ومستقلة عنه استقلالا تاما منسوبة إلى أحد الطرفين وأن ينتج عنها ضرر مادي أو أدبي للطرف الآخر"[4].

---

[1] – تنص المادة 341 من القانون المدني على أن: "الإقرار هو اعتراف الخصم أمام القضاء بواقعة قانونية مدعى بها عليه، وذلك أثناء السير في الدعوى المتعلقة بها الواقعة". كما تنص المادة 342 من نفس القانون على أن: "الإقرار حجة قاطعة على المقر".

[2] – المحكمة العليا، غرفة الأحوال الشخصية، ملف رقم 56097، بتاريخ 1989/12/25، المجلة القضائية، العدد 4، 1991، ص 102.

[3] – المحكمة العليا، غرفة الأحوال الشخصية، ملف رقم 92719، بتاريخ 1993/07/13، المجلة القضائية، العدد 1، 1995، ص 128.

[4] – قرار المحكمة المصرية رقم 438 الصادر بتاريخ 28 أبريل 1960، مذكور في مؤلف: فؤاد بن شكرة، المرجع السابق، ص 87.

خلاصة الفصل الثاني:

خلصنا من خلال هذا الفصل إلى أن المشرع الجزائري أحاط عملية العدول عن الخطبة بإطار قانوني يوفق بين حق الفرد في التراجع عن مشروع الزواج وبين ضرورة جبر الأضرار الناشئة عن هذا التراجع، باعتباره الإطار الرامي إلى حماية استقرار المراكز القانونية للخاطبين، وقد أبرزنا من خلاله كيف أن المشرع لم يكتفِ بتكريس مبدأ الحرية، بل اعتمد قواعد موضوعية وقضائية دقيقة توازن بين الطبيعة غير الملزمة للخطبة وبين الالتزامات الأدبية والمادية التي تنشأ خلالها، فمن جهة أظهرت دراسة أسباب العدول أنها ترتكز على نظام قانوني متوازن؛ إذ استعرضنا الدوافع الاجتماعية والنفسية والمادية، وصولاً إلى العيوب القانونية التي تشوب الرضا كالغلظ والتدليس والإكراه، مما يمنع إتمام زيجات قد تولد فاشلة، ويضمن في ذات الوقت أن يكون العدول مؤسساً على مبررات تحمي الطرفين من التورط في علاقة غير منسجمة.

ومن جهة ثانية، تتميز السياسة التشريعية في معالجة آثار العدول بالحرص على حماية الحقوق المالية والمعنوية؛ إذ أرسى المشرع نظاماً دقيقاً لاسترداد الهدايا يميز بين حالة العدول الصادر من الخاطب أو المخطوبة، معتمداً معيار "الاستهلاك" كأساس للرد أو التعويض بقيمتها، كما تعززت هذه الحماية بإقرار المسؤولية التقصيرية كأساس للمطالبة بالتعويض عن الضرر المادي والمعنوي في حال اقترن العدول بالتعسف أو سوء النية، لضمان جبر ضرر الطرف الذي استثمر مشاعره أو ماله في مشروع تم إنهاؤه بشكل مضر.

في الأخير، نقول بأن الأحكام المنظمة للعدول في التشريع الجزائري تمثل ركيزة أساسية لتعزيز الحماية القانونية للأفراد في المرحلة السابقة على الزواج، حيث استطاع المشرع التوفيق بين مقتضيات الحرية الشخصية وبين ضرورة صون الكرامة الإنسانيةوحماية الذمة المالية، مما يجعل من عدم التعسف في استعمال الحق المعيار الأسمى والمحرك لكل أثر قانوني ناتج عن إنهاء الخطبة.

الخاتمة

الخاتمة

خلصت هذه الدراسة إلى أن تنظيم الخطبة في التشريع الجزائري يمثل منظومة قانونية متوازنة تجمع بين أحكام الشريعة الإسلامية والقواعد القانونية الحديثة، وتهدف إلى تأطير المرحلة التمهيدية للزواج وصيانتها من أي نزاع قد يمس استقرار الأفراد أو الذمم المالية للأسر قبل الارتباط الرسمي، وقد تبين أن هذا التنظيم يتجسد في تحديد الطبيعة القانونية للخطبة باعتبارها وعدا بالزواج غير ملزم، مع إرساء ضوابط موضوعية تتعلق بالأهلية (19 سنة) وخلو المرأة من الموانع الشرعية لضمان سلامة الرابطة المستقبلية.

كما أظهرت الدراسة أن السياسة التشريعية قد اعتمدت مقاربة مزدوجة تقوم على تكريس حرية العدولكحق أصيل لحماية الإرادة الشخصية ومنع الإكراه في الزواج، مقابل إقرار نظام دقيق لتصفية الآثار المالية والمادية المترتبة عن هذا العدول.

وتجلى ذلك خاصة في تنظيم أحكام استرداد الهدايا والتعويض عن الضرر الناتج عن التعسف في استعمال حق العدول، مستنداً في ذلك إلى قواعد المسؤولية التقصيرية، بما يحقق التوازن بين مقتضيات الحرية الفردية وضرورة جبر الضرر المادي والمعنوي للطرف المضرور.

وعلى ضوء ما سبق التطرق إليه في هذه الدراسة، توصلنا إلى مجموعة من النتائج والتوصيات نوجزها فيما يلي:

نتائج الدراسة:

- تعد الخطبة مرحلة تمهيدية ضرورية للتعارف والتوافق، وهي مجرد وعد بالزواج لا يرتب آثار عقد الزواج الرسمي من نسب أو نفقة أو إرث.
- أقر القانون مبدأ حرية العدول عن الخطبة لكل من الطرفين، معتبراً أن إجبار أي طرف على الزواج يعد مساساً بحريته الشخصية.

- يميز المشرع في استرداد الهدايا بين الطرف العادل وغير العادل؛ فإذا كان العدول من الخاطب سقط حقه في الاسترداد، وإذا كان من المخطوبة وجب عليها رد ما لم يستهلك.

- أسس المشرع والقضاء الجزائري الحق في التعويض عن العدول على قواعد المسؤولية التقصيرية (المادة 124 مدني) والتعسف في استعمال الحق، وليس على مجرد فعل العدول في حد ذاته.

- يعكس هذا التوجه حرص المشرع على حماية الرضا الصحيح والثقة المتبادلة بين الخاطبين، مع ضمان عدم تحول الخطبة إلى وسيلة للإضرار بالآخرين.

التوصيات والاقتراحات:

- تفعيل دور الوساطة الأسرية في مرحلة الخطبة لحل النزاعات المتعلقة بالهدايا والتعويض ودياً قبل اللجوء إلى القضاء.

ضرورة اجراء دورات تكوينية في المراكز المتخصصة للمقبلين على الزواج، ليتعرفوا على الأحكام القانونية للخطبة وأهميتها كمرحلة تمهيدية لابد منها قبل ابرام الزواج، فإذا اتضح أن الخاطبين لا يملكان التوافق لإبرام الزواج، فالأفضل فسخ الخطبة، أما إذا كان التوافق فتصبح نسبة نجاح الزواج كبيرة.

قائمة المصادر والمراجع

قائمة المصادر والمراجع

I. المصادر

أولا القران الكريم

1. سورة الاسراء.
2. سورة البقرة.
3. سورة الحجر.
4. سورة الصف
5. سورة النحل.
6. سورة النساء.
7. سورة مريم.

ثانيا السنة

1. أبو داود السجستاني، سنن أبي داود، تحقيق شعيب الأرناؤوط، دار الرسالة العالمية، دمشق، سوريا، 1430هـ/2009م.
2. محمد بن إسماعيل البخاري، صحيح البخاري، المطبعة الكبرى الأميرية، مصر، 1318هـ، كتاب النكاح، باب تزويج الأب ابنته من الإمام، حديث رقم 5133، الجزء السابع.
3. محمد بن عيسى الترمذي، الجامع الكبير (سنن الترمذي)، تحقيق بشار عواد معروف، دار الغرب الإسلامي، بيروت، لبنان، 1996.
4. مسلم بن الحجاج، صحيح مسلم، كتاب الهبات، دار أصالة للنشر والتوزيع، الجزائر، 2010.

ثالثا النصوص القانونية

أ. النصوص القانونية الجزائرية

1. القوانين والأوامر

1. الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون المدني، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 78، الصادرة بتاريخ 30 سبتمبر 1975، المعدل والمتمم بالقانون رقم 07-05 المؤرخ في 13 مايو 2007، الجريدة الرسمية، العدد 31، الصادرة بتاريخ 13 مايو 2007.
2. الأمر رقم 84-11 المؤرخ في 09 يونيو 1984، المتضمن قانون الأسرة، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 24، الصادرة بتاريخ 12 يونيو 1984، المعدل والمتمم.بالأمر رقم 05-02 المؤرخ في 27 فبراير 2005، المعدل والمتمم للأمر رقم 84-11 المتضمن قانون الأسرة، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 15، الصادرة بتاريخ 27 فبراير 2005.

ب. النصوص القانونية الأجنبية

1. القانون المدني الفرنسي لسنة 1804.
2. القرار الجمهوري بالقانون رقم (20) لسنة 1992 بشأن الأحوال الشخصية اليمني، الكتاب الأول، الباب الأول، الجمهورية اليمنية.
3. مدونة الأسرة المغربية، الصادرة بتاريخ 03 فبراير 2004، الكتاب الأول: الزواج، القسم الأول: الخطبة والزواج، المملكة المغربية.
4. القانون رقم (22) لسنة 2006 بإصدار قانون الأسرة القطري، الكتاب الأول: مقدمات الزواج وأحكامه، الباب الأول: أحكام الخطبة، دولة قطر.

رابعا : المعاجم والقواميس

1. أبو الحسن علي بن إسماعيل المرسي، *المحكم والمحيط الأعظم*، تحقيق عبد الحميد هنداوي، الجزء العاشر، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، 2000.

2. أبو منصور محمد بن أحمد الأزهري الهروي، *تهذيب اللغة*، تحقيق محمد عوض مرعب، دار إحياء التراث العربي، بيروت، لبنان، 2001.

3. أبو هلال العسكري، *الفروق اللغوية*، تحقيق محمد إبراهيم سليم، الجزء الأول، دار العلم والثقافة، القاهرة، مصر، دون سنة نشر.

4. أحمد بن فارس، معجم *مقاييس اللغة*، الجزء الرابع، دار الفكر، بيروت، لبنان، 1979

5. جمال الدين محمد بن مكرم ابن منظور، *لسان العرب*، المجلد الخامس، دار صادر، بيروت، لبنان، 2005.

6. الخليل بن أحمد الفراهيدي، *كتاب العين*، الجزء الثاني.

7. معجم *المعاني الجامع*، www.almaany.com(تم الاطلاع: 06 جوان 2026).

8. الموسوعة الفقهية الكويتية، الجزء 13، الكويت، 1988.

II. المراجع

أولا: الكتب

1. ابن حجر الهيثمي، ***الفتاوى الكبرى***، **الجزء الرابع، دار الكتب العلمية**، بيروت، لبنان.

2. ابن رشد القرطبي، ***بداية المجتهد ونهاية المقتصد***، الجزء الثاني، دار شريفة.

3. أبو الحسن علي بن محمد الماوردي، *الحاوي الكبير*، الجزء السابع.السنة ....

4. أبو الفداء إسماعيل بن كثير الدمشقي، *تفسير القرآن الكريم*، تحقيق سامي بن محمد سلامة، الطبعة الثانية، دار الطبع والنشر والتوزيع، دون تاريخ.

5. أبو الوليد الباجي، *المنتقى شرح الموطأ* ، الجزء الثالث، الطبعة الثانية، دار الكتاب الإسلامي، القاهرة، مصر، دون سنة نشر.

6. أبو جعفر محمد بن جرير الطبري، *جامع البيان في تأويل القرآن*، تحقيق أحمد محمد شاكر، مؤسسة الرسالة، بيروت، 2000.

7. أحمد الدردير، *حاشية الصاوي على الشرح الصغير*، الجزء الأول.

8. أحمد بن الحسين البيهقي، *السنن الكبرى*، الجزء السابع.

9. أحمد بن عبد الحليم ابن تيمية، *مجموع الفتاوى*، الجزء 32، مكتبة المعارف، الرباط، المغرب

10. أحمد بن غنيم النفراوي، *الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني*، تحقيق عبد الوارث محمد علي، الجزء الثاني، المكتبة الثقافية، بيروت، لبنان.

11. أحمد بن محمد الدردير، *الشرح الكبير*، الجزء الثالث، دار إحياء الكتب العربية.

12. أحمد بن محمد الفيومي، *المصباح المنير في غريب الشرح الكبير*، الجزء الثاني، المكتبة العلمية، بيروت، لبنان

13. أحمد خليفة العقيلي، *الزواج والطلاق في الشريعة الإسلامية*، الطبعة الأولى، الدار الجماهيرية للنشر والتوزيع والإعلان، بنغازي، ليبيا، 1990.

14. أحمد شامي، *قانون الأسرة الجزائري*، الجزء الثاني، دار الجامعة الجديدة، الجزائر، 2010.

15. أحمد شرف الدين، *أحكام الأسرة في التشريع الجزائري*، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، دون طبعة.

16.إدريس العلوي العبدلاوي، *شرح القانون المدني: النظرية العامة للالتزام (نظرية العقد)*، مطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء، 1996.

17.بدر أبو العينين بدران، *الزواج والطلاق*، الإسكندرية، مصر، 1974.

18.بوساق، *التعويض عن الضرر في الفقه الإسلامي*، دار إشبيليا للنشر والتوزيع، 1999.

19.التواتي بن التواتي، *المبسط في الفقه المالكي وأدلته*، الجزء الرابع، الطبعة الثانية، دار الوعي، الرويبة، الجزائر، 2010.

20.جابر عبد الهادي سالم الشافعي، *أحكام الأسرة الخاصة بالزواج والفرقة وحقوق الأولاد في الفقه الإسلامي والقانون والقضاء*، دار الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان.

21.جميل فخري محمد جانم، *التدابير الشرعية للحد من العدول عن الخطبة في الفقه والقانون*، الطبعة الأولى، دار الحامد للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2009.

22.جميل فخري محمد جانم، *مقدمات عقد الزواج: الخطبة في الفقه والقانون*، الطبعة الأولى، دار الحامد للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2008.

23.حسين عامر، *إلغاء العقد*، مطبعة مصر، القاهرة، 1953.

24.رمضان الشرباصي، *أحكام الأسرة في الشريعة الإسلامية*، لبنان، 2002.

25.زبير مصطفى حسين، *الطبيعة القانونية لعقد الزواج*، مكتب الفكر للنشر، السليمانية، العراق، 2008.

26.سعيد مقدم، ***نظرية التعويض عن الضرر المعنوي***، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، 1992.

27.شمس الدين الرملي، *فتاوى الرملي على هامش الفتاوى الكبرى للهيثمي*، الجزء الثالث، دار الكتب العلمية، بيروت، 1403هـ.

28.شمس الدين القرطبي، *الجامع لأحكام القرآن*، الجزء الثالث، مؤسسة الرسالة، بيروت، 2006.

29.صالح الدين زكي، *أحكام قانون الأسرة في الفقه الإسلامي والتشريع المغربي*، مطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء، 1985.

30.عبد الرحمن الصابوني، *شرح الأحوال الشخصية السوري: الزواج والطلاق*، الطبعة الخامسة، دمشق، سوريا، 1979.

31.عبد الرحمن عتر، *خطبة النكاح*، مكتبة المنار، الزرقاء، الأردن، 1985.

32.عبد الرزاق أحمد السنهوري، *الوسيط في شرح القانون المدني الجديد: نظرية الالتزام بوجه عام*، الجزء الأول، دار إحياء التراث العربي، بيروت، لبنان.

33.عبد العزيز سعد، *الزواج والطلاق في قانون الأسرة الجزائري*، الطبعة الثالثة، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 1996.

34.عبد العزيز عامر، *الأحوال الشخصية في الشريعة الإسلامية فقهاً وقضاءً*، الطبعة الأولى، دار الفكر العربي، القاهرة، 1984.

35.عبد الفتاح عبد الباقي، *الزواج: قيامه وآثاره وانقضاؤه في القانون الفرنسي*، مطبعة نهضة مصر، القاهرة.

36.عبد الفتاح كبارة، *الزواج المدني*، دار الندوة الجديدة، بيروت، لبنان، 1994.

37.عبد القادر بن حرز الله، *الخلاصة في أحكام الزواج والطلاق*، الطبعة الأولى، دار الخلدونية للنشر والتوزيع، باتنة، الجزائر، 2007.

38.عبد الكريم زيدان، *أحكام المرأة وبيت المسلم*، الجزء الثالث، مؤسسة الرسالة، بيروت، لبنان، 1993.

39.عبد الكريم زيدان، *المدخل لدراسة الشريعة الإسلامية*، مؤسسة الرسالة، بيروت، 1996.

40.عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة المقدسي، المغني والشرح الكبير، الجزء السابع، دار الكتب العربية، بيروت، لبنان.

41.عبد الله مبروك النجار، *التعويض عن فسخ الخطبة*، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 2002.

42.عبد المنعم فرج الصدة، *نظرية العقد في قوانين البلاد العربية*، دار النهضة العربية، بيروت، 1974.

43.العربي بلحاج، *الوجيز في شرح قانون الأسرة الجزائري*، الجزء الأول، الطبعة السادسة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2010.

44.العربي شحط عبد القادر وقدور إبراهيم عمار المهاجي، *قانون الأسرة مدعم بمبادئ الاجتهاد القضائي للمحكمة العليا*، دار الأديب للنشر والتوزيع، الجزائر، دون طبعة.

45.علي بن عبد الرحمن الحسون، *أحكام النظر إلى المخطوبة*، دار العاصمة، الرياض، 1420هـ.

46.علي حسب الله، *الزواج في الشريعة الإسلامية*، دار الفكر العربي، القاهرة، دون تاريخ.

47.علي سليمان، *النظرية العامة للالتزام: مصادر الالتزام في القانون المدني الجزائري*، الطبعة السابعة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2007.

48.لحمو خيار غنيمة، *نظرية العقد*، بيت الأفكار للنشر والتوزيع، الجزائر، 2018.

49.محمد أبو زهرة، *الأحوال الشخصية*، الطبعة الثالثة، دار الفكر العربي، القاهرة، 1987.

50.محمد أبو زهرة، *محاضرات في عقد الزواج وآثاره*، دار الفكر العربي، القاهرة، 1971.

51.محمد أبو زهرة، *محاضرات في عقد الزواج*، دار الفكر العربي، القاهرة، مصر، دون سنة نشر.

52.محمد أحمد سراج، *الأحوال الشخصية في الشريعة الإسلامية: أحكام الزواج في الفقه والقضاء*، الجزء الأول، دار الثقافة، القاهرة، دون سنة نشر.

53.محمد السرطاوي، *شرح قانون الأحوال الشخصية الأردني: عقد الزواج وآثاره*، دار الفكر، عمان، الأردن، 1999.

54.محمد الشافعي، *الزواج في مدونة الأسرة*، مطبعة الوراقة الوطنية، مراكش، 2005.

55.محمد أمين ابن عابدين، *حاشية رد المحتار على الدر المختار*، الجزء الخامس، الطبعة الثانية، دار الفكر، بيروت، لبنان، 1412هـ.

56.محمد باوني، *عقد الزواج وآثاره: دراسة مقارنة بين الفقه والقانون*، دار بهاء الدين، قسنطينة، الجزائر، 2009.

57.محمد بن أبي بكر الرازي، *مختار الصحاح*، دار القلم، بيروت، لبنان.

58.محمد بن جرير الطبري، *تفسير الطبري*، تحقيق عصام فارس الحرستاني، الجزء الثاني، مؤسسة الرسالة، بيروت، 1994.

59.محمد بن رشد القرطبي، *بداية المجتهد ونهاية المقتصد*، دار القلم، بيروت، لبنان، 1988.

60.محمد بن محمد الحطاب، *مواهب الجليل في شرح مختصر خليل*، الجزء الثالث.

61.محمد حسنين، *الوجيز في نظرية الالتزام في القانون المدني الجزائري*، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر.

62.محمد رأفت عثمان، *فقه النساء في الخطبة والزواج*، دار الاعتصام للنشر والتوزيع، القاهرة، مصر، دون طبعة، دون تاريخ.

63.محمد سلام مذكور، *الوجيز في أحكام الأسرة في الإسلام*، دار النهضة العربية، القاهرة، 1978.

64.محمد صالح المنجد، *سلسلة الآداب*، الجزء الثاني عشر، موقع الشبكة الإسلامية.

65.محمد عزمي البكري، *موسوعة الفقه والقضاء في الأحوال الشخصية*، الطبعة التاسعة، دار محمود، مصر، 1999.

66.محمد فتحي الدرني، *دراسات وبحوث في الفكر الإسلامي المعاصر*، الجزء الثاني، دار قتيبة، بيروت، لبنان، دون سنة نشر.

67.محمد محدة، *الخطبة والزواج*، الطبعة الثانية، دار الشهاب، باتنة، الجزائر، 1994.

68.محمد مصطفى شلبي، *أحكام الأسرة في الإسلام*، الطبعة الرابعة، دار النهضة العربية، دون بلد نشر، دون سنة نشر.

69.محمد مهامل، *قضايا الزواج: الخطبة، المهر، زينة الشعر*، الطبعة الأولى، دون بلد نشر، دون تاريخ.

70.محمود شلتوت، *الإسلام عقيدة وشريعة*، دار الشروق، بيروت، 1983.

71.محمود علي السرطاوي، *شرح قانون الأحوال الشخصية الأردني: عقد الزواج وآثاره*، مطبعة الجامعة الأردنية، عمان، 1996.

72.مصباح نوري المهايني، *استرداد هدايا الخطبة*، الطبعة الأولى، دون بلد نشر، 2001.

73.مصطفى راتب حسن علي، «أثر العدول عن الخطبة وموقف القضاء منه«، *مجلة كلية الشريعة والقانون بطنطا*، العدد 31، جامعة الأزهر، 2016.

74.منصور بن يونس البهوتي، *كشاف القناع عن متن الإقناع*، الجزء الثالث.

75.الموسوعة الفقهية الكويتية، الجزء 13، مطابع ذات السلاسل، الكويت، 1988.

76.نايف محمود الرجوب، *أحكام الخطبة في الفقه الإسلامي*، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2008.

77.نجيمي جمال، *قانون الأسرة الجزائري: دليل القاضي والمحامي*، الطبعة الثانية والثالثة، دار هومة، الجزائر، 2018.

78.وردة دلال، *قانون الأسرة: كتاب بيداغوجي*، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر.

79.وهبة الزحيلي، *الفقه الإسلامي وأدلته (الأحوال الشخصية)*، الجزء السابع، الطبعة الثانية، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع، دمشق، سوريا، 1985.

ثانيا: المقالات والمداخلات العلمية

1. توفيق حسن فرج، الطبيعة القانونية للخطبة وأساس التعويض في حالة العدول عنها، *مجلة الحقوق القانونية والاقتصادية*، العدد 3، جامعة الإسكندرية، 1961 (مشار إليه في قرار محكمة استئناف تولوز 1913).

2. حميد ولد عبد الدائم، المسؤولية المدنية للآباء عن أبنائهم القصر ،*مجلة العلوم القانونية والإدارية*، العدد 3، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2005.

3. محمد بن عيسى وموسى سالمي، الطبيعة القانونية للخطبة: دراسة مقارنة بين قانون الأسرة والقانون المدني، *المجلة الأكاديمية للبحوث القانونية والسياسية*، المجلد 6، العدد 1، 31 مارس https://asjp.cerist.dz/en/article/1842022022.

4. محمد رشيد بوغزالة، طبيعة الخطبة وحكم العدول عنها وأثره، *مجلة البحوث والدراسات*، العدد 8، جوان 2008. الرابط https://asjp.cerist.dz/en/article/25655

ثالثا: الرسائل والأطروحات الجامعية

1. أطروحات الدكتوراه

1. شهرزاد بوسطلة، *جبر الضرر المعنوي في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي*، أطروحة دكتوراه، جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية، قسنطينة، الجزائر، 2013-2014.

2. محفوظ بن صغير، الاجتهاد القضائي في الفقه الإسلامي وتطبيقاته في قانون الأسرة الجزائري، أطروحة دكتوراه، كلية العلوم الاجتماعية والعلوم السياسية، قسم الشريعة، جامعة الحاج لخضر، باتنة، الجزائر، 2009.

3. مسعودة نعيمة إلياس، *التعويض عن الضرر في بعض مسائل الزواج والطلاق*، أطروحة دكتوراه، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، الجزائر، 2010.

2. <u>مذكرات</u>

1. عبد الهادي بن زيطة، *تعويض الضرر المعنوي في قانون الأسرة الجزائري والفقه الإسلامي*، رسالة ماجستير، جامعة العقيد أحمد دراية، أدرار، الجزائر، 2005-2006

2. كريمة وعراب، *الخطبة في قانون الأسرة الجزائري*، مذكرة تخرج لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء، الدفعة السابعة عشرة، الجزائر، 2009.

3. محمد عادل حسين الصفدي، *التعسف في العدول عن الخطبة: دراسة فقهية مقارنة*، رسالة ماجستير، كلية الشريعة والقانون، الجامعة الإسلامية بغزة، فلسطين، 2017.

<u>ثالثا: الاجتهادات القضائية</u>

1. حكم محكمة الإسكندرية، 29 نوفمبر 1948.

2. قرار المحكمة المصرية رقم 438، 28 أفريل 1960.

3. قرار محكمة استئناف تولوز، 16 فيفري 1913، مشار إليه في: توفيق حسن فرج، «الطبيعة القانونية للخطبة وأساس التعويض في حالة العدول عنها»، مجلة الحقوق القانونية والاقتصادية، العدد 3، كلية الحقوق، جامعة الإسكندرية، 1961.

4. المحكمة العليا، غرفة الأحوال الشخصية، قرار رقم 34089، صادر بتاريخ 25 فيفري 1999. الاجتهاد القضائي لغرفة الأحوال الشخصية، عدد خاص، المحكمة العليا، الجزائر، 2001.

5. المحكمة العليا، غرفة الأحوال الشخصية، قرار صادر بتاريخ 14 أفريل 1992، ملف رقم 81877، عدد خاص.

6. المحكمة العليا، غرفة الأحوال الشخصية، قرار صادر بتاريخ 17 مارس 1992.

7. المحكمة العليا، غرفة الأحوال الشخصية، قرار صادر بتاريخ 20 ديسمبر 1985، ملف رقم 39065، مشار إليه في: العربي بلحاج، *النظرية العامة للالتزام في القانون المدني الجزائري*، الجزء الثاني، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2001.

8. المحكمة العليا، غرفة الأحوال الشخصية، قرار صادر بتاريخ 23 أفريل 1991، ملف رقم 73919.

9. المحكمة العليا، غرفة الأحوال الشخصية، قرار صادر بتاريخ 25 ديسمبر 1989، ملف رقم 56079.

10. المحكمة العليا، قرار صادر بتاريخ 04 أفريل 1995، ملف رقم 111876، عدد خاص.

11. المحكمة العليا، قرار صادر بتاريخ 12 جويلية 1982، ملف رقم 28412، غير منشور (مذكور عند الغوثي بن ملحة، ص 20–21).

12. المحكمة العليا، ملف رقم 56097، بتاريخ 25 ديسمبر 1989، المجلة القضائية، العدد 4، 1991.

13. المحكمة العليا، ملف رقم 92719، بتاريخ 13 جويلية 1993، المجلة القضائية، العدد 1، 1995.

الفهـرس العـــــام

كلمة شكر وتقدير .....

الإهداء .....

الإهداء .....

قائمة المختصرات: .....

مقدمة: 2

الفصل الأول: تنظيم الخطبة في التشريع الجزائري: 8

تمهيد: 8

المبحث الاول: مفهوم الخطبة وطبيعتها القانونية 9

المطلب الأول: تعريف الخطبة لغة واصطلاحا 9

الفرع الأول: تعريف الخطبة لغة..... 10

الفرع الثاني: تعريف الخطبة في قانون الأسرة الجزائري، وبعض التشريعات المقارنة 10

أولا: تعريف الخطبة في قانون الأسرة الجزائري 10

ثانيا: تعريف الخطبة في بعض التشريعات المقارنة..... 11

الفرع الثالث: تعريف الخطبة في الفقه الإسلامي 12

أولا: عند الفقهاء القدامى 13

ثانيا: عند الفقهاء المعاصرين..... 13

الفرع الرابع: حكم الخطبة 14
المطلب الثاني: الطبيعة القانونية للخطبة..... 15
الفرع الأول: الفرق بين الخطبة والزواج..... 15
أولا: من حيث التعريف والطبيعة القانونية 16
ثانيا: من حيث الآثار القانونية..... 17
الفرع الثاني: موقف القضاء الجزائري 18
الفرع الثالث: مشروعية الخطبة 19
أولا: من القرآن الكريم..... 19
ثانيا: من السنة..... 21
الفرع الرابع: الطبيعة القانونية للخطبة..... 22
أولا: طبيعة الخطبة في الفقه الإسلامي..... 22
ثانيا: طبيعة الخطبة في الفقه القانوني..... 25
ثالثا: طبيعة الخطبة في القانون الجزائري 27
المبحث الثاني: شروط صحة الخطبة واثارها في التشريع الجزائري 28
المطلب الأول: شروط الخطبة..... 29
الفرع الأول: أهلية الخاطبين في قانون الأسرة الجزائري..... 29
الفرعالثاني :الوليكشرطمنشروطعقدالزواج 30
الفرعالثالث: خلو المرأة من الموانع الشرعية..... 32

أولا: الموانع المؤبدة..... 32
ثانيا: الموانع المؤقتة 32
الفرع الرابع: حكم الخطبة على الخطبة 35
المطلب الثاني: آثار الخطبة 36
الفرع الأول: رؤية المخطوبة 36
الفرع الثاني: اقتران الخطبة بالفاتحة بمجلس العقد..... 38
الفرع الثالث: شروط النظر إلى المخطوبة 40
الفرع الرابع: الخلوة بين الخاطبين 41
خلاصة الفصل الأول:..... 42
الفصل الثاني:العدول عن الخطبة وآثاره 44
تمهيد: 44
المبحث الأول: مفهوم العدول وأسبابه..... 45
المطلب الأول: تعريف العدول 45
الفرع الأول: تعريف العدول لغة 46
الفرع الثاني: تعريف العدول اصطلاحا..... 46
الفرع الثالث: تعريف العدول في قانون الأسرة الجزائري: 47
الفرع الرابع: حكم العدول وأنواعه..... 48
أولا: حكم العدول عن الخطبة 48

ثانيا: أنواع العدول 52
المطلب الثاني: أسباب العدول..... 54
الفرع الأول: أسباب اجتماعية..... 55
الفرع الثاني: أسباب أخلاقية ونفسية 56
الفرع الثالث: أسباب مادية 58
الفرع الرابع: الأسباب القانونية 59
أولا: الغلط 59
ثانيا: التدليس..... 60
ثالثا: الإكراه..... 60
ثانيا: التدليس..... 61
ثالثا: الإكراه..... 61
المبحث الثاني: الآثار المترتبة عن العدول 62
المطلب الأول: استرداد الهدايا 63
الفرع الأول: تعريف الهدايا ومشروعيتها 63
أولا: تعريف الهدايا..... 63
ثانيا: مشروعية الهدية..... 65
الفرع الثاني: موقف الفقه الإسلامي من الهدايا 66
أولا: المذهب الحنفي 66

ثانيا: المذهب المالكي..... 67
ثالثا: المذهب الحنبلي..... 68
رابعا: المذهب الشافعي..... 68
الفرع الثالث: موقف قانون الأسرة الجزائري من الهدايا 68
الفرع الرابع: موقف المحكمة العليا من العدول 71
المطلب الثاني: التعويض عن الضرر..... 72
الفرع الأول: تعريف التعويض والضرر 72
أولا: تعريف التعويض 73
ثانيا: تعريف الضرر 74
ثالثا: أدلة مشروعية التعويض عن الضرر 75
الفرع الثاني: أركان المسؤولية المدنية الموجبة للتعويض..... 77
أولا: الخطأ العقدي 77
ثانيا: الضرر 79
ثالثا: العلاقة السببية..... 79
الفرع الثالث: التعويض عن العدول عن الخطبة 80
أولا: الاتجاه الرافض للتعويض عن العدول عن الخطبة..... 81
ثانيا: الاتجاه المؤيد للتعويض عن العدول عن الخطبة 82
ثالثا: الاتجاه التوفيقي للتعويض عن العدول عن الخطبة..... 84

الفرع الرابع: المسؤولة التقصيرية كأساس للتعويض عن العدول عن الخطبة 87

أولا: موقف المشرع الجزائري من التعويض في القانون المدني 88

ثانيا: موقف المشرع الجزائري من التعويض عن العدول عن الخطبة في قانون الأسرة 89

ثالثا: موقف القضاء من التعويض عن العدول عن الخطبة..... 90

خلاصة الفصل الثاني: 92

الخاتمة 94

قائمة المصادر والمراجع..... 97

الفهـرس العـــــام 109

الملخص: 115

الملخص:

تتناول هذه الدراسة موضوع الخطبة والعدول عنها في التشريع الجزائري، من خلال بيان مفهوم الخطبة وطبيعتها القانونية وأحكامها الشرعية والقانونية، باعتبارها مرحلة تمهيدية تسبق إبرام عقد الزواج. وقد خصص الفصل الأول لدراسة الخطبة من حيث تعريفها وأحكامها والتمييز بينها وبين عقد الزواج، مع بيان موقف المشرع الجزائري منها في قانون الأسرة. أما الفصل الثاني، فقد تناول العدول عن الخطبة وآثاره القانونية، خاصة ما يتعلق باسترداد الهدايا والمهر والتعويض عن الضرر الناتج عن العدول، مع توضيح موقف المشرع الجزائري من هذه المسائل. وتهدف الدراسة إلى تحديد الأحكام القانونية المنظمة للخطبة والآثار المترتبة على العدول عنها، مع إبراز التوازن بين حرية الطرفين في عدم إتمام الزواج وحماية الحقوق التي يقررها القانون. وتخلص الدراسة إلى أن الخطبة لا تعد عقد زواج ملزما، وإنما هي وعد بالزواج يجوز العدول عنه، مع إمكانية ترتيب آثار قانونية على ذلك وفقا لأحكام قانون الأسرة والقواعد العامة للمسؤولية المدنية.

الكلمات المفتاحية: الخطبة، العدول عن الخطبة، قانون الأسرة الجزائري، الهدايا، المهر، التعويض عن الضرر.

Abstract

This study examines engagement and withdrawal from engagement under Algerian legislation by explaining the concept of engagement, its legal nature, and its religious and legal rules, as a preliminary stage preceding the conclusion of a marriage contract. The first chapter focuses on the definition of engagement, its rules, and the distinction between engagement and marriage, while highlighting the position of the Algerian legislator under the Family Code. The second chapter addresses withdrawal from engagement and its legal consequences, particularly the recovery of gifts and the dowry,

as well as compensation for damages resulting from withdrawal. It also examines the Algerian legislator's position on these matters. The study aims to identify the legal provisions governing engagement and the consequences of withdrawal, while highlighting the balance between the freedom of both parties not to proceed with the marriage and the protection of legally recognized rights. The study concludes that engagement is not a binding marriage contract but rather a promise of marriage from which either party may withdraw, subject to the legal consequences provided for under the Algerian Family Code and the general rules of civil liability.

Keywords: Engagement, Withdrawal from Engagement, Algerian Family Code, Gifts, Dowry, Compensation for Damages.