الحماية القانونية للمخطوبة من استخدام وسائل الاتصال الحديثة في النظر الشرعي

أمال بلعباس (طالبة دكتوراه)
جامعة تلمسان
belabbas_amel@yahoo.com

تاريخ الإرسال: 2018/04/15 تاريخ المراجعة: 2018/04/16 تاريخ القبول: 2018/04/24

ملخص:

تستهدف هذه الدراسة تسليط الضوء على ما يجري بين الخاطبين من تبادل للصور الثابتة والمتحركة، والبحث عن مشروعية النظر الى المخطوبة باستخدام وسائل الاتصال الحديثة، وهذا في ظل قصور التشريع، ونصه بصفة عامة على التعويض عن الأضرار المادية والمعنوية المصاحبة للعدول عن الخطبة، والتعويض عن الأضرار الناتجة عن الاعتداء على الحياة الخاصة في القانون المدني، دون تخصيص نصوص قانونية مدنية لحق الشخص على صورته.

الكلمات المفتاحية: خطبة، نظر، مخطوبة، صورة، تعويض.

Abstract:

The objective of this study is to discover what happens between fiancées, from exchange of still images, And the search for the legitimacy of looking at the fiancé using modern means of communication, in accordance with the inadequate legislation which reads generally on repair for material and moral associated with damages to reverse the sermon, and repair for damages associated with assault of the private right to civilian life, without the attribution of the legal civil texts of a person right to his or her image .

Key words: engagement, looking, bride, image, repair.

ISSN: 2352-975X– http://elbahith.univ-batna.dz – EISSN: 2588-2368

مقدمة:

تحظى العقود الهامة بمقدمات من المتعاقدين، ليتبين لهما ما تحققه هذه العقود، فإذا اطمأن الطرفان من تحقيق الغرض المنشود؛ قاما بإبرام العقد النهائي، وشريعة الإسلام لم تنظم مقدمات العقود بأحكام خاصة، إلا عقد الزواج، فقد جعلت لمقدمته أحكاما خاصة بها[1]، تعرف بأحكام الخطبة.

والخِطبة[2] -بكسر الخاء- هي التماس النكاح على وجه تصح به شرعا[3]. وهي مشروعة بالكتاب[4]، والسنة[5]، والإجماع. وعرّف قانون الأسرة الجزائري[6] الخطبة بذكر طبيعتها القانونية في المادة 1/5 بقوله "الخطبة وعد بالزواج".

ولطالما كانت الخطبة تتم على أرض الواقع؛ ويتم النظر إلى المخطوبة مباشرة، لكن بعد غزو البيوت من طرف التكنولوجيا، ظهر ما يسمى بالتعارف، والخطبة، والزواج عبر وسائل الاتصال، وهذه النوازل تشكل تهديدا لتماسك الأسرة المسلمة التي تتوقف سلامتها على الطريقة التي ينشأ بها عقد الزواج.

ويمكن تعريف وسائل الاتصال الحديثة: بأنها تلك الوسائل التي عرفها الإنسان في عصر النهضة، والتي تعتبر إعجازا من اعجازاته، تتميز بخاصية الآنية؛ بحيث تنقل المعلومات في وقت قياسي[7]. وقد تم تعريف الاتصالات الالكترونية في المادة 02 من القانون المتضمن القواعد الخاصة للوقاية من الجرائم المتصلة بتكنولوجيات الإعلام والاتصال ومكافحتها[8]، بأنها: "أي تراسل أو إرسال أو استقبال علامات أو إشارات أو كتابات أو صور أو أصوات أو معلومات مختلفة بواسطة أي وسيلة إلكترونيه".

والأمر الذي دعانا إلى معالجة هذا الموضوع؛ هو ولوج الالكترونيات إلى المجتمع الإسلامي، وملامستها لأرفع العقود شأنا، والاجتهاد الفقهي الذي أصبحنا ننتظر منه الجديد كل يوم مع تجدد النوازل. فكل الكتابات موجهة نحو الزواج الإلكتروني، وقليل جدا من تحدث عن الخطبة عبر هذه الوسائل، بل ومنعدمة الدراسات القانونية التي تناولتها. زيادة على ذلك، فقد شهد التشريع تطورا هاما؛ وذلك بسن نصوص قانونية خاصة بالمعاملات الالكترونية المدنية والتجارية، والتي لم يكن لها نظير في تقنينات الأحوال الشخصية.

ومع حساسية فترة الخطبة وخاصة عبر هذه الوسائل، فان الخطر محدق إذا ما تم

ISSN: 2352-975X– http://elbahith.univ-batna.dz – EISSN: 2588-2368

تبادل الصور الثابتة والمتحركة بين الخاطبين وخاصة في جانب المخطوبة. وهذا ما يثير العديد من الإشكالات القانونية، فهل يجوز للخاطب النظر إلى المخطوبة عبر وسائل الاتصال الحديثة باستخدام الصور الثابتة والمتحركة؟ وهل النصوص القانونية المتوفرة كافية لتوفير الحماية للمخطوبة من خطر الاعتداء على صورتها؟ وهل يمكن للمخطوبة المتضررة المطالبة بالتعويض في حالة العدول عن الخطبة؟

لا يمكن الاجابة عن هذه الاشكالية دون البحث عن مشروعية وحدود النظر الى المخطوبة باستخدام الصورة الثابتة والمتحركة (أولا)، والبحث أيضا عن صور الحماية القانونية للمخطوبة من استخدام وسائل الاتصال الحديثة (ثانيا).

أولا: مشروعية وحدود النظر الى المخطوبة باستخدام الصورة الثابتة والمتحركة

اعتمدت المجتمعات القديمة على الاتصال المباشر بين الأفراد، من خلال مواجهة شخصية فعلية كاملة وبعد اتساع الرقعة الجغرافية للشعوب تعذر ايجاد فرص اتصال مباشر بينهم، فاستعانت المجتمعات الكبيرة على وسائل غير مباشرة للتواصل الاجتماعي، الى ان تم تفجير ثورة الاتصال الخامسة التي اضافت عنصر التفاعلية الى وسائل الاتصال[9]، وأصبحت تستخدم في النظر الذي المخطوبة الذي شرع لحكمة التوافق الزواجي، وبالتالي بناء أسرة مستقرة. لذلك وجب علينا البحث في الحكمة من النظر الى المخطوبة ومشروعيته عبر وسائل الاتصال الحديثة(أ)، لننتقل بعد ذلك الى حدود النظر الشرعي الى المخطوبة(ب).

أ- مشروعية النظر الى المخطوبة عبر وسائل الاتصال الحديثة

إن الأصل في شريعتنا الإسلامية أنه لا يجوز للرجل والمرأة أن ينظر بعضهم إلى بعض إلا في حالات استثنائية[10]، لكن الأمر يختلف بالنسبة للخطبة، اذ يستحبُّ النظر إلى المخطوبة شخصيا. والبحث في مشروعية النظر الى المخطوبة يقتضي البحث عن الحكمة من تشريع النظر (1) ثم نبحث بعد ذلك عن الآراء الفقهية الحديثة حول استخدام وسائل الاتصال الحديثة لهذا الغرض(2).

1: الحكمة من النظر الى المخطوبة

لا سبيل من التعرف الى المخطوبة، جمالا وقواما، ومعنى، الا بالرؤية، لأنها أبلغ وسائل التبين[11]. والحكمة من استحباب النظر الى المخطوبة هو ان يعرف الخاطب

ISSN: 2352-975X– http://elbahith.univ-batna.dz – EISSN: 2588-2368

مخطوبته، فينتفي الجهل والغش، ويستقر كلاهما على الاقدام على الزواج أو الاحجام عنه[12]. ويجوز ترديد النظر الى المخطوبة، ومداومته عند الاقتضاء، تأكيدا للرغبة، تحقيقا لما يروق للخاطب، وما يدعوه الى نكاحها[13]، فالجمال مطلب مهم في الزواج لقوله صلى الله عليه وسلم: "تنكح المرأة لمالها ولحسبها ولجمالها ولدينها فاظفر بذات الدين تربت يداك"[14].

والسبب في استحباب النظر الى المخطوبة، هو أن يكون التزوج بعد الرؤية، أبعد عن الندم الذي يلزم الزوج اذا تزوج دون ان يقتنع بزوجته[15]، فقد روى الترمذي عن بكر بن عبد الله المنزنّي عن المغيرة بن شعبة، أنه خطب امرأة فقال النبي صلى الله عليه وسلم قال: "اُنْظُر اليها فانَّهُ أحْرَى أن يُؤْدَم بَينكُما"[16]، ومعنى أن يُؤدم بينكما أي أن يدوم بينكما[17]. فالمخطوبة سوف تصبح زوجته وشريكة حياته. لذلك، أباح الشرع للخاطب النظر اليها، لكي يحدث الائتلاف النفسي بينهما وبالتالي زواج مستقر، بالإضافة الى أن النظر يسمح له بالتحقق من خلو مخطوبته من العيوب الظاهرة.

2- الآراء الفقهية الحديثة حول مشروعية النظر الى المخطوبة عبر وسائل الاتصال

توفر وسائل الاتصال نقلا سريعا، وبجودة عالية للصور الثابتة والمتحركة، وراج استخدامها بين الخاطبين في المحادثات وتبادل الصور. لكن، لم يتفق العلماء المعاصرون على مشروعية رؤية الخاطبين لبعضهما عبر هذه الوسائل، وكانت آراؤهم كالآتي:

الرأي الأول: القائلون بمنع استخدام الصورة الثابتة والمتحركة لغرض النظر الشرعي الى المخطوبة

ومن القائلين بهذا الرأي: الشيخ محمد بن صالح العثيمين، والشيخ الألباني، الدكتور عبد الكريم بن عبد الله الخضير، والشيخ فركوس[18]، والشيخ بدر المشاري والشيخ محمد المنجد، والشيخ سعود العنزي، والشيخ الجبرين[19]. والامام ابن باز[20]، وصدرت فتوى بتاريخ 2009 من دائرة الافتاء العام بالمملكة الأردنية[21] الهاشمية بحرمة استخدام الماسنجر في المحادثات مع الجنس الآخر، وعليه فمن باب أولى تحريم تبادل الصور فيما بين بينهم لأنها أبلغ خطورة.

ISSN: 2352-975X– http://elbahith.univ-batna.dz – EISSN: 2588-2368

وسبب منعهم وتحريمهم لاستخدام الصورة الثابتة والمتحركة في النظر الشرعي الى المخطوبة، هو أن المرأة في مرحلة الخطبة لا تزال أجنبية عن خاطبها، وفي ارسال الصورة الفتوغرافية أو استخدام مؤتمر الفيديو خطورة كبيرة على المرأة المسلمة، وفي منع ذلك صيانة لها وسد للذرائع.

وان استخدام هذه الوسائل فيه ابتعاد عن هدي رسولنا الكريم صلى الله عليه وسلم، وفي ارسال المرأة لصورتها واستخدامها للوسائل متعددة الوسائط قد ينطوي على مخاطر كبيرة وله عواقب وخيمة، فلا بأس أن يسلك الخاطب طرقاً يستطيع فيها رؤية المخطوبة مثل أن يطلب من وليها النظرة الشرعية وأن لم يتم ذلك فله أن يبعث امرأة ثقة تتأملها ثم تصفها له[22].

وقال الشيخ محمد بن صالح العثيمين بعدم جواز ارسال المرأة لصورها عبر الانترنت، أو غيرها الى الخاطب في مكان بعيد لأنه قد يشاركه غيره في النظر اليها، اضافة الى أن الصورة لا تحكي حقيقة المخطوبة،

والصورة لا تقوم مقام النظر المباشر، لما يمكن أن يطرأ عليها من تحسينات، كما يمكن للخاطب ان يحتفظ بالصورة ويعدل عن الخطبة ويلعب بها كما شاء[23]، وهو ما يسبب ضررا للمرأة المخطوبة. وهذا أيضا رأي بعض العلماء الذين أفتوا بعدم جواز استخدام وسائل الاتصال الحديثة في النظر بغرض الخطبة لما تحدثه من فتنة باستدراج من الشيطان.

الرأي الثاني: القائلون بجواز استخدام الصورة الثابتة والمتحركة لغرض النظر الشرعي الى المخطوبة

وهم الشيخ خالد عبد المنعم، والشيخ عبد المحسن العبيكان الشيخ عبد الرحمن السحيم، فيقول الأول، بأن النظر الى المخطوبة مستحب ولا يؤثر في صحة عقد الزواج، ويمكن أن تقوم الصورة الثابتة أو المتحركة مقام النظر، اذا احتاج لذلك وأمنت المرأة المفسدة في انتشار صورتها[24].

ويرى الشيخ عبد المحسن العبيكان بأنه يجوز استخدام وسائل الاتصال الحديثة كالمسنجر في النظر الى المخطوبة بشرط احترام حدود النظر الشرعي، وأنها وسيلة ترفع الحرج من دخول الخاطب الى منزل خطيبته غير أن الشيخ العبيكان تراجع عن

ISSN: 2352-975X– http://elbahith.univ-batna.dz – EISSN: 2588-2368

فتواه لما أخبروه بخطورة الماسنجر على كرامة المرأة وامكانية التشهير بها[25].

اضاف هذا الرأي بأن الوسيلة المستعملة في الرؤية لا تعتبر مانعا، إذا تم التقيد بالضوابط الشرعية، وهذا القول ينطبق على الصور الفوتوغرافية، والفيديو وعبر الانترنت وأجهزة الهاتف الحديثة وغيرها[26].

ويرى عمر الأشقر بجواز رؤية المخطوبة عبر الصور الفوتوغرافية أو عبر التلفزيون لأنها تدخل في حديث الرسول صلى الله عليه وسلم: "إذا خطب أحدكم المرأة فان استطاع ان ينظر إلى ما يدعوه إلى نكاحها فليفعل[27]، على أن يتم التأكد من بعد مسافة المرأة بحيث تتعذر رؤيتها[28] بشكل واقعي، غير أنه يجب التقيد بشروط الرؤية الشرعية.

وهذا أيضا رأي الشيخ عبد الرحمن السحيم الذي أفتى بجواز رؤية صورة المخطوبة من أجل اتمام الخطبة، لأنه يجوز ان ينظر اليها مباشرة، فالصورة من باب أولى، وأضاف الشيخ بأنه يخشى أن تكون الصورة لا تمثل حقيقة شكل المخطوبة، أو يتم سرقة الصورة ونشرها[29].

المناقشة والترجيح بين الرأيين

ان الحجج التي استند عليها الفريق الأول في منع الرؤية في الخطبة عبر وسائل الاتصال الحديثة انما هو احتياط للمخاطر التي تشكلها هذه الآلات على المرأة خاصة، وهذا الرأي تحدث عن المخاطر وعن أصحاب النوايا السيئة الذين يقومون بنشر الصور والاساءة الى المخطوبة باستخدام هذه التقنيات.

أما الرأي الذي يقال بجوازها، فلم يحدد الوسائل التي يمكن بها رؤية المخطوبة تحديدا دقيقا، ومناسبا لشخصية الخطبة. فمثلا التلفاز أصبح وسيلة لعرض الصور، والتعارف بين الخاطبين في برامج مخصصة للخطبة، وهذا أمر فيه تشهير بالمرأة واساءة الى كرامتها.

وبعد أن ثبتت خطورة الانترنت والتصوير على المرأة، وأن استخدامها في مرحلة الخطبة فيه فتنة، وخطر كبير، نرجح ما ذهب اليه الرأي الأول، وهو فقط مجرد ترجيح دون أن يلزم أحدا، وذلك لما تعيشه بناتنا في العالم الافتراضي وخطورة ذلك عليهن، خاصة مع اتشار الشخصيات الزائفة على مواقع التواصل الاجتماعي،

ISSN: 2352-975X– http://elbahith.univ-batna.dz – EISSN: 2588-2368

ومحترفون في استدراج النساء وخداعهم، والتشهير بهم. ومادام الوضع كذلك، فان الأمر يستدعي دفع مفسدتها، بمنعها طبقا للمخاوف والمحاذير التي قال بها الراي الأول.

ب- حدود النظر الشرعي الى المخطوبة

بما أن التكنولوجيا أمر مستحدث لم يكن موجودا في عصر الفقهاء القدامى رحمهم الله، لكن، يمكن لنا أن نذكر اختلاف الفقهاء في حدود النظر الى المخطوبة في الحالة الطبيعية.

فقد جاء في الأحاديث النبوية ما يدل على مشروعية نظر الخاطب إلى مخطوبته، فقد روى أبو داود في سننه عن جابر بن عبد الله قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: "إذا خطب أحدكم المرأة فان استطاع أن ينظر الى ما يدعوه إلى نكاحها فليفعل" فقال: فخطبت جارية فكنت أتخبأ لها، حتى رأيت ما دعاني إلى نكاحها (وتزوجتها) فتزوجتها[30]. والحديث الشريف يدل على مشروعية نظر الخاطب، أو الشخص الذي يعزم على الزواج وينوي الخطبة. وكذلك قوله صلى الله عليه وسلم قال: "اُنْظُر اليها فانَّهُ أحْرَى أن يُؤْدَم بَينكُما"[31]، فالنظر الى المخطوبة مشروع بالاتفاق، لكن اختلف في حدود هذا النظر.

فذهب المالكية إلى جواز رؤية الوجه والكفين، شرط أن يكون بإذنها، سدا لذريعة مخافة أن يتسبب أهل الفساد بالنظر ويقولوا كنا خطابا[32]. أما الشافعية فذهبوا أيضا الى جواز رؤية الوجه والكفين، وقالوا بأولية النظر بإذنها وله تكرير النظر اذا احتاج ليتبين هيئتها كي لا يندم بعد النكاح[33].

وأجاز أبو حنيفة النظر إلى القدمين مع الوجه والكفين[34]، وأما الحنابلة فيجيزون النظر إلى وجه المخطوبة من غير خلوة بها، وقالوا أيضا بالنظر إلى ما يظهر منها غالبا كالوجه والرقبة واليدين والقدمين[35].

ويرى ابن حزم الظاهري بجواز نظر الخاطب إلى كامل بدن المخطوبة، متغفلا أو غير متغفل[36].

المناقشة والترجيح

يرجع سبب اختلاف الفقهاء، الى أنه ورد الأمر بالنظر إليهن مطلقا؛ فالأحاديث لم

ISSN: 2352-975X– http://elbahith.univ-batna.dz – EISSN: 2588-2368

تعين مواضع النظر، بل أطلقت ليحصل المقصود منه في قوله صلى الله عليه وسلم "انظر اليها"، كما ورد بالمنع مطلقا في قوله تعالى: "قُل لِّلْمُؤْمِنِينَ يَغُضُّوا مِنْ أَبْصَارِهِمْ وَيَحْفَظُوا فُرُوجَهُمْ ذَٰلِكَ أَزْكَىٰ لَهُمَ"[37]، وورد أيضا مقيدا بالوجه والكفين[38] في قوله تعالى "وَلَا يُبْدِينَ زِينَتَهُنَّ إِلَّا مَا ظَهَرَ مِنْهَا"[39].

وقول الظاهرية بجواز النظر إلى كل المخطوبة، أمر مردود عليه، فقد استدلوا بعموم النصوص وهذا غير مسلم به عند الفقهاء[40]، حيث جاء في الحديث "اُنْظُرْ إِلَيْهَا" والناظر إلى وجه الإنسان سمي ناظرا إليه ومن رآه وعليه أثواب سمي رائيا له[41]، لقوله تعالى "وَإِذَا رَأَيْتَهُمْ تُعجبُكَ أَجْسَامُهُمْ"[42]. ولا يشترط النظر الى كامل الجسم حتى يسمى ناظرا، فاللغة لا تسعف الظاهرية في قولهم[43].

وبالتالي فالنظر إلى المخطوبة يكون إلى ما يظهر من المرأة أمام الناس في الحالة العادية، وان رؤية وجه المرأة وكفيها يحقق الغرض من الرؤية، فالوجه موضع الجمال والكفين تظهران خصوبة البدن، والراجح هو ما ذهب إليه المالكية والشافعية.

والنظر ليس مقصورا على الرجل وإنما من حق المرأة كذلك النظر الى خاطبها فانه يعجبها منه ما يعجبه منها[44]، لقوله تعالى: "وَلَهُنَّ مِثْلُ الَّذي عَلَيهنَّ بالمَعْرُوف"[45].

بالرغم من اختلاف الفقهاء حول مشروعية استخدام وسائل الاتصال الحديثة لغرض النظر الشرعي، الا أنها واقعيا تستخدم وبكثرة بين الخاطبين، وقد يتسبب الخاطب في احداث اضرار للمخطوبة ترتبط أساسا بنوع الوسيلة المستخدمة، وهو ما يلزمنا بالبحث عن صور الحماية القانونية للمخطوبة.

ثانيا: صور الحماية القانونية للمخطوبة من استخدام وسائل الاتصال الحديثة في النظر الشرعي

نتطرق الى الحماية المقررة للمخطوبة من استخدام وسائل الاتصال الحديثة (أ) ثم الحماية الجناية(ب).

أ- الحماية المدنية للمخطوبة من استخدام وسائل الاتصال الحديثة

نبحث عن هذه الحماية في قانون الأسرة (1) ثم في القانون المدني(2).

1- في قانون الأسرة

اقتصرت نصوص قانون الأسرة الجزائري على اعطاء التكييف القانوني للخطبة

ISSN: 2352-975X– http://elbahith.univ-batna.dz – EISSN: 2588-2368

بأنها وعد بالزواج في الفقرة الاولى من المادة 05، والتعويض عن الضرر المترتب عن العدول عن الخطبة في الفقرة الثانية من نفس المادة، بالإضافة الى أحكام الهدايا في الفقرة 4 و5 من ذات المادة. أما أحكام النظر الى المخطوبة وغيرها من الأحكام، فقد أُوكل للقاضي مهمة البحث عنها في أحكام الشريعة الاسلامية بمختلف مذاهبها بنص المادة 222 من قانون الاسرة.

وبإلقاء نظرة على قوانين الأحوال الشخصية للدول العربية؛ لم نجد نصا تناول مسألة استخدام وسائل الاتصال في الخطبة والزواج بالرغم من أنها قضايا تطرح نفسها بإلحاح في المجتمع.

وعليه، متى تم مراعاة الحدود الشرعية في النظر الى المخطوبة، كأن يرى الخاطب مخطوبته عبر وسائل الاتصال باستخدام مؤتمر الفيديو في حضور أحد محارمها، وتم بعد ذلك العدول عن الخطبة، والتشهير بها من قبل الخاطب والإساءة لسمعتها، أو اجراء تعديلات على صورتها المحتشمة وتحويلها الى صورة مخلة بالحياء وقام بنشرها وغير ذلك من صور الاساءة، ففي هذه الحالات من تشويه السمعة والاعتداء على صور المخطوبة، يمكنها المطالبة بالتعويض عن الضرر المعنوي الذي أصابها، طبقا للفقرة الثالثة من المادة 05 من الأمر 05-02 المتضمن تعديل قانون الأسرة، والتي جاء فيها: " اذا ترتب عن العدول عن الخطبة ضرر مادي أو معنوي لأحد الطرفين جاز الحكم له بالتعويض"، ويخضع تقدير التعويض لقاضي الموضوع وهو ما استقرت عليه قرارات المحكمة العليا(46).

وتزداد الاضرار التي يمكن ان تصيب المخطوبة في ظل ما تتميز به الانترنت من سرعة في انتشار المعلومة، والقابلية للنسخ والنشر على أوسع نطاق، وترتفع أيضا قيمة التعويض المقدرة من طرف القاضي بحسب اتساع نطاق نشر الصورة والضرر الناتج عنها.

أما اذا تم النظر دون مراعاة للحدود الشرعية؛ كالاختلاء بالمخطوبة بمؤتمر الفيديو، وبالرغم من انها خلوة معنوية غير مادية لا يمكن فيها للخاطب لمس المخطوبة الا انها ترتب اضرار نفسية لا تعويض عنها، وتبقى أفعال خارجة عن موضوع الخطبة والهدف من تشريعها، وان أساء اليها الخاطب. واذا ما تم العدول عن الخطبة فحتما

ISSN: 2352-975X– http://elbahith.univ-batna.dz – EISSN: 2588-2368

سوف تتضرر المخطوبة معنويا للطعن الذي تلقته في شرفها، ولا تستحق التعويض عن هذا الضرر. وهو ما يستنتج من عدة قرارات للمحكمة العليا(المجلس الاعلى سابقا) التي أكدت بأنه لا تعويض عن الاضرار التي تكون بمناسبة مخالفة الأحكام الشرعية في الخطبة، كالخلوة بالمخطوبة وما يترتب عنه[47].

2- في القانون المدني

لم يفرد النظام القانوني الجزائري حق الشخص على صورته بنص خاص يحميه، ولكن يدخل هذا الحق في اطار الحقوق الملازمة للشخصية، التي يوفر لها يوفر القانون حماية خاصة بمقتضى نص المادة 47 من القانون المدني[48] التي جاء فيها: "لكل من وقع عليه اعتداء غير مشروع في حق من الحقوق الملازمة لشخصيته أن يطلب وقف هذا الاعتداء والتعويض عما لحقه من ضرر". وبالتالي يمكن للمخطوبة طلب وقف اعتداء الخاطب أو غيره على صورتها وطلب التعويض عما لحقها من ضرر طبقا لنص المادة 124 المدني التي تنص على المسؤولية الخطئية، والتي بدورها لم تعد تتماشى مع متطلبات العصر، وسرعة المعاملات الالكترونية.

ورغم تعديلات القانون المدني الا أنه لم يُفَصّل في موضوع المعاملات الالكترونية المدنية، واقتصر على الاثبات في الشكل الالكتروني بنص المادة 323 مكرر1 منه التي لا يمكن الاعتماد عليها لإثبات الخطبة لكون أن الخطبة مرحلة حساسة، تقوم على الثقة المتبادلة، والأمانة بين الخطيبين. لأنه وببساطة لا الشرع، ولا القانون، ولا العرف يوجب افراغ الخطبة في محرر مكتوب[49]. وطبعا هذا لا يمنع من اثبات الخطبة بكافة الوسائل بما فيها البينة، والقرائن والصور الفوتوغرافية والهاتف المحمول والأجهزة الرقمية[50].

وتجدر الإشارة إلى ان طلب التعويض في حد ذاته سوف يكون أمام المحاكم، وعلانية الجلسات تساهم في كشف الخصوصيات، وبالتالي فالحماية القبلية والوقائية تبقى أفضل حل لمثل هذه الأمور.

1- الحماية الجنائية للمخطوبة من استخدام صورها لغض النظر الشرعي

أما تجريم الاعتداء على الحياة الخاصة للمخطوبة؛ بالتقاط صورها ونشرها باستخدام وسائل الاتصال الحديثة، فهو متوقف على شرط أن تلتقط هذه الصور دون

ISSN: 2352-975X– http://elbahith.univ-batna.dz – EISSN: 2588-2368

اذن المخطوبة، أو رضاها، طبقا لنص المادة 303 مكرر التي أضافها المشرع بالقانون 06-23[51] المتضمن تعديل قانون العقوبات التي جاء فيها: "يعاقب بالحبس من ستة(6) أشهر الى ثلاث(3) سنوات وبغرامة من 50.000 دج، الى 300.000 دج، كل من تعمد المساس بالحياة الخاصة بالحياة الخاصة للأشخاص، بأية تقنية كانت وذلك بالتقاط او تسجيل أو نقل صورة لشخص في مكان خاص، بغير اذن صاحبها أو رضاه".

وعليه، لا يحق له التقاط صور لها دون اذنها. وما يمكن ملاحظته ان المشرع العقابي اكتفى بحماية جنائية للصور الملتقطة في المكان الخاص مهملا بذلك الصور الملتقطة في مكان عام.

وفي الحالة التي يكون فيها عمر المخطوبة يقل عن ثمانية عشر(18) سنة[52]، فحماية صورها وحياتها الخاصة قررها قانون حماية الطفل رقم 15-12 في المواد 140 و141 منه، اللّتان تنصان على التوالي: "يعاقب بالحبس من سنه إلى ثلاث سنوات وبغرامة من 150.00 دج إلى 300.000 دج، كل من ينال أو يحاول النيل من الحياة الخاصة للطفل بنشر أو ببث نصوص و/ أو صور بأية وسيلة يكون من شأنها الاضرار بالطفل"، "دون الإخلال بالعقوبات الأشدّ، يعاقب بالحبس من سنة الى ثلاث سنوات وبغرامة من 150.000 دج إلى 300.000 دج، كل من يستغل الطفل عبر وسائل الاتصال مهما كان شكلها في مسائل منافية للآداب العامة والنظام العام"، نلاحظ أن القانون يوفر حماية جزائية للطفلة المخطوبة والخلوة غير الأخلاقية ولو كانت عبر وسائل الاتصال، فإنها تعتبر مخالفة للنظام العام، باعتبار أن المسائل المنافية للنظام العام المنصوص عليها في المادة السالفة الذكر هي كل فعل يتضمن مخالفة القواعد الأخلاقية الأساسية في الدولة.

وبعد هذا التحليل للنصوص القانونية التي نراها غير كافية لحماية المخطوبة في ظل تطور الاتصال وخطورته على الحياة الخاصة، نرى بضرورة الاسراع الى تعديل قانون الأسرة، تماشيا مع متطلبات العصر والتوسع في النصوص القانونية ليتم التفصيل في مسائل الخطبة والأثار المترتبة عنها، ومنها النص على التعويض عن الأضرار المادية والمعنوية المترتبة عن الاساءة الى الحياة الخاصة لأفراد الاسرة، فعمومية النصوص لم تعد تتماشى مع التطور التقني وسهولة التقاط الصور ونشرها، والأمر يتطلب ردعا

ISSN: 2352-975X– http://elbahith.univ-batna.dz – EISSN: 2588-2368

قانونيا لأن استخدام وسائل الاتصال في النظر أصبح واقعا اجتماعيا مؤلما.

كما يتوجب تعديل نصوص القانون المدني لأن الخطأ صعب الاثبات في ظل المعاملات الالكترونية. وكذلك قواعد الاسناد المطبقة على الخطبة فينبغي النص صراحة على القانون الواجب التطبيق، لأن العنصر الأجنبي محتمل جدا وجوده في قضايا الخطبة عبر وسائل الاتصال الحديثة.

خاتمة

في ختام هذا البحث نورد مجموعة من النتائج توصلنا اليها على النحو الآتي:

إن العقد المزمع إبرامه هو ميثاق غليظ، ويجب أن يحتاط له، ولمقدماته كونها بداية الائتلاف بين زوجي المستقبل. ولذلك على الخاطب أن يسعى الى رؤية فعلية ومباشرة لمخطوبته.

ان القصور التشريعي الذي يعاني منه قانون الأسرة وباقي القوانين، لا يمنع من حق المخطوبة في تحصيل التعويض عن الأضرار المعنوية التي تصيبها من استخدام صورها، متى كان فيه مساس بشرفها، وسمعتها ولم يكن فيه مخالفة للأحكام الشرعية.

لا تعويض عن الأضرار التي تصيب المخطوبة من استخدام وسائل الاتصال في النظر، والتي تكون بمناسبة مخالفة الاحكام الشرعية.

يوفر القانون حماية جنائية لحق الشخص على صورته، وحماية خاصة في قانون الطفل، وعليه متى كانت المخطوبة قاصرا كانت العقوبة أشد في حالة الاعتداء على الحق في الصورة الثابتة والمتحركة.

كما توصلنا أيضا الى التوصيات الآتية:

يبقى قانون الأسرة بحاجة الى تعديلات تتماشى ومتطلبات العصر وذلك بادراج وسائل الاتصال الحديثة، واستحداث نصوص قانونية تستهدف حماية حق أفراد الاسرة على صورهم من مرحلة الخطبة الى ما بعد الزواج، وكذلك تخصيص نصوص قانونية لحماية الحياة الخاصة لأفراد الاسرة.

ويتطلب الأمر أيضا تعديل أحكام المسؤولية في القانون المدني، وقواعد حماية الحياة الخاصة بإدراج نص صريح على حق الشخص على صورته،

ويحتاج أيضا القانون المدني الى استحداث نص في قواعد الاسناد، اذ يستلزم الامر

ISSN: 2352-975X– http://elbahith.univ-batna.dz – EISSN: 2588-2368

تحديد القانون الواجب التطبيق على الخطبة، لأن العنصر الأجنبي محتمل وجوده في الخطبة عبر وسائل الاتصال الحديثة.

الهوامش:

(1)- انظر، محمد رأفت عثمان، فقه النساء في الخطبة والزواج، دار الاعتصام، القاهرة، دون سنة نشر، ص.14.

(2)- الخطبة لغة اسم لفعل ثلاثي خطب، والخِطبُ الرجل الذي يخطب المرأة ويقال أيضا هي خطبه وخطبته التي يخطبها، انظر، أبي نصر اسماعيل بن حماد الجُوهريّ، الصّحاح تاج اللغة وصِحاح العربية، دار الحديث، القاهرة، 2009، ص.327.

(3)- انظر، نايف محمد الرجوب، احكام الخطبة في الفقه الاسلامي، ، دار الثقافة، الاردن، 2008، ط1، ص.353.

(4)- جاء في كتاب الله عز وجل قوله تعالى: " وَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ فِيمَا عَرَّضْتُم بِهِ مِنْ خِطْبَةِ النِّسَاءِ..."، سورة البقرة، الآية، 235.

(5)- روي عن ابي داود عن جابر بن عبد الله قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: "اذَا خَطَبَ أحَدُكُمْ امرأة فان اسْتَطاعَ أَنْ يَنظُر الى ما يَدْعُوه الى نكَاحها فَلْيَفْعَلْ"، أنظر، ابي داود سليمان بن الاشعث السجتاني الأزدي، سنن ابي داود، كتاب النكاح، دار ابن حزم، بيروت، 1997، ج2، ط1، ص.390.

(6)- القانون رقم 84- 11 المعدل والمتمم بالأمر رقم 05- 02، المؤرخ في 2005/02/27، ج.ر.ج.ج، ع 15، سنة 2005، ص.18.

(7)- عرفها قانون الاتحاد الاوربي للمواصلات السلكية واللّاسلكية الاتصالات في 1986 أنها: "نقل أو بث أو التقاط العلاقات والارشادات والكتابات والصور والأصوات أو التخابر بأي شكل من الاشكال سواء سلوكيا أو مرئيا أو بواسطة أي من الأنظمة المغناطيسية الكهربائية الأخرى"، مقتبس عن رامي صالح الوريكات، التعاقد عبر الهاتف الخلوي، مذكرة ماجستير، القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة الشرق الأوسط، 2013، ص.12.

(8)- القانون رقم 09- 04، مؤرخ في 2019/08/05، يتضمن القواعد الخاصة للوقاية من الجرائم المتصلة بتكنولوجيات الاعلام والاتصال ومكافحتها، ج.ر، ع47، 16 اوت 2009، ص.05.

(9)- انظر، فلاح جابر الغرابي، وسائل الاتصال الحديثة ودورها في احداث التغير الاجتماعي، مجلة القادسية في الآداب والعلوم التربوية، جامعة القادسية، العراق، مجلد 8، ع2، 2009، ص.207؛ تطور الاتصال من خلال خمس ثورات أساسية، كانت اعظمها، ثورة الاتصال الخامسة في النصف الثاني من القرن العشرين من خلال دمج التكنولوجيا لظاهرتي تفجير المعلومات Informations

ISSN: 2352-975X– http://elbahith.univ-batna.dz – EISSN: 2588-2368

(Explosion) وتطور وسائل الاتصال عن بعد (Télécommunication) وهو ما أضاف خاصية جديدة وهي التفاعل (Interactivité) الذي يقصد به قدرة وسيلة الاتصال الجديدة على الاستجابة لحديث المستخدم تماما كما يحدث في المحادثة المباشرة بين شخصين، انظر، سميرة شيخاني، الاعلام الجديد في عصر المعلومات، مجلة جامعة دمشق، مجلد 26، دمشق، ع 1و2، 2010، ص .442.

(10)- لقوله تعالى: "قُلْ للمُؤمنين يَغُضُّوا منْ ابْصَارهُمْ وَيَحْفَظُوا فُرُوجَهُم ذَلكَ اَزْكَى لَهُمْ انَّ اللّه خَبير بمَا يَصنَعُون "، سورة النور، الآية 30.

(11)- أنظر، فتحي الدريني، بحوث فقهية مقارنة في الفقه الاسلامي وأصوله، مؤسسة الرسالة، بيروت، 2008، طبعة2، ص.464.

(12)- انظر، عبد الناصر توفيق العطار، خطبة النساء في الشريعة الاسلامية والتشريعات العربية للمسلمين وغير المسلمين، مطبعة السعادة، مصر، 1976، ص.112.

(13)- أنظر، فتحي الدريني، المرجع السابق، ص.466.

(14)- انظر، عبد المحسن بن حمد العباد، حكم النظر الى المخطوبة عبر الصورة الفتوغرافية، http://ar.islamway.net، اطلع عليه بتاريخ 2016/10/12 على الساعة 21.50.

(15)- أنظر، بدران أبو العينين بدران، أحكام الزواج والطلاق في الاسلام، بحث تحليلي ودراسة مقارنة، مطبعة دار التأليف، مصر، 1961، طبعة2، ص.41.

(16)- انظر، الحافظ محمد بن عيسى بن سورة الترميذي، سنن الترميذي، مكتبة المعارف للنشر والتوزيع، الرياض، د.س.ن، ط1، ص.257.

(17)- انظر، شمس الدين محمد بن الخطيب الشربيني، مغني المحتاج الى معرفة معاني الفاظ المنهاج، كتاب النكاح، دار الكتب العلمية، بيروت، المنهاج، 2000، ج3، ص.172.

(18)- انظر فتاوى العلماء في الخطبة والزواج عبر الشبكة، http://www.ajurry.com. 2017/03/19، الساعة 17.35.

(19)- انظر، محمد الفنخور العبدلي، فقه النظر في مسألة النظر(النظرة الشرعية للمخطوبة)، ص.10- 11، https://al.maktaba.co.in/book/5476.html، 2018/04/12، الساعة 00.30.ص.10- 11.

(20)- انظر، الامام ابن باز، فتوى رقم 7955، طلب الخطيب من مخطوبته صورة لها، https://binbaz.org.sa/fatwas/7955، 2018/04/12، الساعة 01.00.

(21)- انظر، دار الافتاء العام بالمملكة الاردنية الهاشمية، التحدث مع الجنس الاخر عن طريق الماسنجر، فتوى رقم 310، http://www.aliftaa.jo، 2018/04/13، 07.30.

(22)- انظر، محمد الفنخور العبدلي، المرجع السابق، ص.13، https://al.maktaba.co.in/book/5476.html

ISSN: 2352-975X– http://elbahith.univ-batna.dz – EISSN: 2588-2368

(23)- انظر، الشيخ محمد بن صالح العثيمين، فتوى رقم 4027، منشور على موقع الاسلام سؤال وجواب، بتاريخ 1999/09/13، https://islamqa.info/ar، أطلع عليه بتاريخ 2017/03/20، الساعة 23.45 .

(24)-أنظر، الشيخ خالد عبد المنعم الرفاعي، فتوى رقم 69926، استخدام الصور بانواعها بديلا عن الرؤية الشرعية، https://ar.islamway.net، 2018/04/13، الساعة 08.30.

(25)- الشيخ عبد المحسن الكبيعان، رؤية الماسنجر جائزة وأفضل من غيرها، صدرت الفتوى بجريدة المدينة بتاريخ 2008/09/18، وقد تراجع الشيخ عن فتواه في وقت لاحق لتلقيه العديد من الانتقادات، مقتبس عن موقع http://www.al- afak.com، بتاريخ 2017/03/21، الساعة 01.00.

(26)- نايف محمد الرجوب، المرجع السابق، ص.140.

(27)- حديث سبق ذكره؛ أنظر ايضا، عمر الاشقر، أحكام الزواج في ضوء أحكام الزواج في ضوء الكتاب والسنة، دار النفائس، الاردن، 1997، ط1، ص.61.

(28)- عمر الاشقر، نفس المرجع، ص.61.

(29)- فتوى الشيخ عبد الرحمن السحيم، ما حكم رؤية المخطوبة عبر النت؟ http://www.almeshkat.net/vb/showthread.php?t=77922، بتاريخ 2017/12/19، 15.00.

(30)- انظر، ابي داود، المرجع السابق، ص.391.

(31)- انظر، الترميذي، المرجع السابق، ص.257.

(32)- انظر، ابي عبد الله محمد بن محمد بن عبد الرحمن المغربي، مواهب الجليل لشرح مختصر خليل، كتاب النكاح، دار عالم الكتب، د.س.ن، ج5، ص.21؛ انظر ايضا، شمس الدين الشيخ محمد عرفة الدسوقي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، باب في النكاح، دار احياء الكتب العربية، د.س.ن، ج2، ص.215.

(33)- شمس الدين محمد بن الخطيب الشربيني، مرجع سابق، ص. 173.

(34)- انظر، أبي الوليد محمد بن احمد بن محمد بن رشد الحفيد، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، تعليق وتحقيق وتخريج محمد صبحي حسن حلاق، مكتبة ابن تيمية، القاهرة، 1415 ه، ج3، ط1، ص.10.

(35)- انظر، موفق الدين عبد الله بن احمد بن قدامة المقدسي، المقنع، دار الكتب العلمية، بيروت، 1979، ط1، ص.206.

(36)- أنظر، أبو محمد علي بن احمد بن سعيد بن حزم الاندلسي، المحلى بالأثار، كتاب النكاح، دار الكتب العلمية بيروت، 2003، ج9، ط1، ص.161.

(37)- سورة النور، الآية 30.

(38)- ابي الوليد محمد بن احمد بن محمد بن رشد الحفيد، المرجع السابق، ص.10

(39)- سورة النور، الآية 31.

ISSN: 2352-975X– http://elbahith.univ-batna.dz – EISSN: 2588-2368

(40)- انظر، سفيان محمود هيلات، الزيادة واثرها في الاحوال الشخصية، مذكرة ماجستير، الفقه اصوله، كلية الشريعة والدراسات الاسلامية، جامعة اليرموك، الاردن، 2004، ص.31.

(41)- أنظر، موفق الدين ابي محمد عبد الله بن احمد بن محمد بن قدامى المقدسي الجماعلي الدمشقي الصالحي الحنبلي، المغني، دار عالم الكتب، الرياض، 1997، ج9، ط، 3ص.490.

(42)- سورة المنافقون، الآية 4.

(43)- سفيان محمود هيلات، المرجع السابق، ص31.

(44)- انظر، علي احمد عبد العال الطهطاوي، شرح كتاب النكاح، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 2005، ص.36.

(45)- سورة البقرة، آية 236.

(46)- انظر، المحكمة العليا، غرفة الأحوال الشخصية، 1999/03/16، ملف رقم 216865، المجلة القضائية، عدد خاص، 2001، ص.265.

(47)- انظر، المجلس الاعلى، غرفة الأحوال الشخصية، 1984/10/13، ملف رقم 11236، المجلة القضائية، عدد1، 1990، ص.23.

(48)- الأمر 75- 58، مؤرخ في 1975/11/2، المتضمن القانون المدني، ج.ر.ج.ج، ع78، 1975/11/30، ص.990، المعدل والمتمم.

(49)- انظر، عبد الرزاق الشيخ نجيب، طبيعة الخطبة في رؤية فقهية جديدة، مجلة الحقوق، الكويت، السنة 25، عدد1، 2001. ص.380.

(50)- انظر، بلحاج العربي، احكام الزوجية واثارها في قانون الاسرة الجزائري، دار هومة، الجزائر 2013، ص.180.

(51)- أضيفت بالقانون رقم 06- 23، 2006/12/20، جريدة رسمية عدد84، ص.23، يعدل ويتمم الامر رقم 66- 156، المؤرخ في 1966/06/08، المتضمن قانون العقوبات.

(52)- وجاء القانون رقم 15- 12، المؤرخ في 2015/07/15 المتعلق بحماية الطفل، ج.ر، سنة 2015، عدد 93 في المادة 2 منه "الطفل: كل شخص لم يبلغ 18 سنة كاملة".

ISSN: 2352-975X– http://elbahith.univ-batna.dz – EISSN: 2588-2368