الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

وزارة التعليم العالي و البحث العلمي

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية **كلية الشريعة والاقتصاد**

قسنطينة **قسم الشريعة والقانون**

الرقم التسلسلي.....2014

رقم التسجيل.....

جبر الضرر المعنوي في الفقه الإسلامي وفي القانون الوضعي

–دراسة تطبيقية في قوانين الأحوال الشخصية العربية–

بحث مقدم لنيل درجة دكتوراه العلوم في العلوم الإسلامية

تخصص شريعة وقانون.

إعداد الطالبة **إشراف الأستاذ الدكتور:**

شهرزاد بوسطلة **بلقاسم شتوان**

لجنة المناقشة

الاسم و اللقب	الرتبة العلمية	الصفة
1/أ,د, عبد القادر جدي	أستاذ التعليم العالي	رئيسا
2/أ/د بلقاسم شتوان	أستاذ التعليم العالي	مشرفا و مقررا
3/د/ نور الدين ميساوي	أستاذ محاضر	عضوا مناقشا
4/ د/عبد الرزاق بوضياف	أستاذ محاضر	عضوا مناقشا
5/د/عبد المجيد بوكركب	أستاذ محاضر	عضوا مناقشا
6/د/ عز الدين كيحل	أستاذ محاضر	عضوا مناقشا

السنة الجامعية .....2013../.....2014..

ملخص باللغة العربية

قواعد الضرر و ما يتصل بها من أحكام لها أهميتها الموضوعية والتطبيقية ،حيث تنظم مسائل تمس جوانب عديدة من حياة الفرد سواء المادي منها و المعنوي،وهي بذلك وسيلة لحفظ حقوقه وصيانتها ؛و في الفقه الإسلامي تعتبر قاعدة الضرر من القواعد الكبرى التي تندرج تحتها كثير من القواعد و الضوابط المنظمة لكيفية منع الضرر قبل وقوعه و جبره بعده .و في القانون الوضعي عالجت قواعد المسئولية المدنية مسائل الضرر ،فالضرر ركن في قيام المسئولية المدنية و استحقاق التعويض كوسيلة لجبره.

والضرر على نوعين، مادي :وهو الذي يصيب الشخص في ماله أو جسمه أو أي مصلحة تقدر بمال ، وضرر معنوي أو أدبي: وهو الذي يصيب الشخص في شعوره أو عاطفته أو شرفه واعتباره . و الضرر على كل الأحوال حكمه وجوب إزالته .

لكن وإن اشترك كل من الفقه الإسلامي والقوانين الوضعية في لفظ الضرر فإن بينهما اختلاف ، إن من حيث الاصطلاح أو من حيث الحكم ،فبينما تقضي القواعد القانونية بالتعويض في حال ثبوت الضرر بنوعيه، نجد أحكام الضمان هي التي تواجه مسائل الضرر.

وللضمان أحكام تناول الفقهاء فيه مبدأ جبر الضرر ضمن مسائل متفرقة تعود كلها أو جلها إلى مبدأ التعويض عن الضرر المادي، دون أن تكون هناك نظرية واضحة تأصيلا وتطبيقا فيما يتعلق بالضرر المعنوي ، فضلا عن تبيان حكم التعويض عنه.

ومما لاشك فيه أن الضرر المعنوي، أو كما يسميه البعض الضرر الأدبي مسألة أسالت ولازالت أقلام كثير من الباحثين القانونيين وفقهاء الشريعة في العصر الحال، من حيث مبدأ التعويض عنه أو جبره في ظل قواعد المسؤولية وقواعد الضمان .

هذا وقوانين الأحوال الشخصية في البلدان العربية مستمدة في جملتها من أحكام الشريعة الإسلامية والمنازعات التي تدور حولها لا تخل من مسائل الضرر المعنوي خاصة مسائل الخطبة والطلاق. ومن ثم تبدو الحاجة الملحة لدراسة الضرر المعنوي في الفقه الإسلامي حتى يتسنى لنا معرفة حكمه في ميزان الشريعة الإسلامية بالمقارنة مع تلك القواعد التي قررها القانون الوضعي، و ما يجري عليه القضاء.

وعليه تتحدد الإشكالية الرئيسية للموضوع في مشروعية جبر الضرر المعنوي في ظل أحكام الفقه الإسلامي و في القوانين الوضعية بالإضافة إلى الأحكام المتعلقة به ضوابطا و أنواعا، وتطبيقاته في مسائل الأحوال الشخصية :الخطبة و الطلاق التعسفي خاصة .و من ثم يكون موضوع الأطروحة إجابة على السؤال التالي:

كيف عالج كل من الفقه الإسلامي والقانون الوضعي مسائل جبر الضرر المعنوي ؟

Résumé en Français

Les règles du dommage et les dispositions relatives sont importantes en point de vue du fond et leurs applications, d'où elles réglementent les situations qui touchent de nombreux aspects de la vie d'une personne, à la fois physiques et morals, ainsi est un moyen de sauver ses droits et de les sauvegarder.

La jurisprudence islamique considère la « règle du dommage » une des plus grandes règles regroupant différentes règles afin d'éviter ces dommages et leur résolution dans le cas pire.

D'autre part pour la responsabilité civile les dommages sont considérés comme élément primordiale pour l'acquisition de l'indemnisation.

Les dommages sont en deux types : Matériel: qui affecte une personne dans sa richesse ou de son corps, Morale: celui qui affecte une personne dans ses sentiments et l'honneur, et en tout cas ces deux types de dommage devraient être réparés.

La jurisprudence islamiques ainsi le droit civil se partagent l'utilisation du même terme « Dommage » mais se trouvent différents sur les dispositions du règlement.

Les anciennes études islamiques au sujet du dommage se sont basées sur le principe de l'indemnisation du dommage matériel sans la prise en charge de l'indemnisation du dommage moral, alors plusieurs études juridiques et islamiques modernes, leurs recherches ont concentré spécialement sur la légitimité du principe de l'indemnisation du dommage morale.

Les lois du statut personnel dans les pays arabes sont issues des dispositions de la charia islamique et dont beaucoup de conflits enregistrés au sujet de ces lois tournent autour des dommages moraux lies au divorce et fiançailles.

En résultat de ce qui précède, la problématique principale de cette recherche tourne au tour de la légitimité de l'indemnisation du dommage morale en vertu des dispositions de la jurisprudence islamique et dans les lois civiles et ses principales applications en matière de statut personnel en se posant la question suivante :

Quelles sont les dispositions de l'indemnisation du dommage morale dans la jurisprudence islamique et la jurisprudence du droit civil, et quelles sont ses applications dans les dispositions des lois relatives au statut personnel?l

Abstract in english

The rules of the damage are important in terms of background and applications, where they regulate situations that affect many aspects of a person's life, both physical and morals and is a means of saving his rights and safeguard.

Islamic jurisprudence considers the "rule" of damage one of the biggest rules involving different rules to prevent such damage and their resolution in the worst case.

In addition to civil liability damages are considered crucial element for the acquisition of compensation.

Damage is of two types: Material: affects a person in his wealth or his body, Morality: one that affects a person's feelings and honor, and in any case these two types of damage should be repaired.

Islamic jurisprudence and civil law share the use of the same term "Damage" but are different on the provisions of the Regulation.

The former Islamic studies about the damage that is based on the principle of compensation for damage without support of compensation for non-pecuniary damage, while many modern legal and Islamic studies, their research has focused specifically on the legitimacy the principle of compensation for moral damage.

The personal status laws in Arab countries are derived from the provisions of Islamic Sharia and many conflicts recorded about these laws revolve around moral damages related to divorce and engagement.

As a result of the above, the main problem of this research turns around the legitimacy of compensation for moral damages under the provisions of Islamic jurisprudence and the civil laws and its main applications in matters of personal status by the following question:

What provision of compensation for moral damage in Islamic jurisprudence and case law of civil law, and what are its applications in the provisions of the laws relating to personal status?