

العدول عن خطبة النكاح
وآثاره فى الفقه الاسلامى
« دراسة مقارنة »

بقلم

دكتور / حمدى رجب عبد الغنى حسن
مدرس الفقه المقارن بالكلية

١٤٠٩ هـ - ١٩٨٩ م

نبذة عن صاحب البحث

الاسم / د. حمدى رجب عبد الغنى حسن .

تاريخ ومحل الميلاد ١٩٤٩/٥/٤م - زهرة القبالية - دمنهور
- بحيرة .

المؤهلات العلمية التى حصل عليها :

- الليسانس من كلية الدراسات الاسلامية والعربية
- جامعة الأزهر - بالقاهرة عام ١٩٧٤م بتقدير عام «جيد جدا»
وكان ترتيبه الاول على الدفعة .

- الماجستير - فى الفقه المقارن من كلية الشريعة
والقانون - جامعة الأزهر - بالقاهرة - عام ١٩٧٨م - بدرجة
« جيد جدا » وكان موضوع رسالته « لا جريمة الا بقانون
ولا عقوبة الا بنص » فى الفقه الاسلامى والقوانين الرضعية
- دراسة مقارنة .

- الدكتوراه - فى الفقه المقارن من كلية الشريعة
والقانون بالقاهرة عام ١٩٨٦ بمرتبة الشرف الاولى - وكان
موضوع رسالته « نظام الاتهام وحق الفرد والمجتمع فى
الخصومة الجنائية » فى الفقه الاسلامى والقوانين الرضعية
- دراسة مقارنة .

بسم الله الرحمن الرحيم

تقديم :

الحمد لله والصلاة والسلام على رسول الله ورضى الله عنه وعمن اطمأن قلبه الى قبول ما عرضه عليه من الهدى والاحكام فاتبع سنته وعمل بهديه الى يوم الدين .

« وبعد »

فقد كثرت في العصر الحديث حالات العدول عن الخطبة - بكسر الخاء - لأسباب متعددة تكاد لم تكن موجودة في العصور السابقة منها :

التسرع في اتمام الخطبة قبل استكمال البحث والتحري عن الطرف الآخر ، وكثرة الغش والرياء في الزواج ، وتنوع مطالب كل من الخاطب والمخطوبة ، فلم يعد الخاطب يكتفى بأن تكون المخطوبة ربة بيت ، وانما قد يريد لها مثقفة ، لبقة متعاونة على نحر معين . الخ ، ولم تعد المخطوبة تكتفى بأن يكون الخاطب رب أسرة ، وانما قد تريده سخيلا الى درجة معينة ، متحضرا بطريقة معينة . الخ ، كما أدى اختلاط الخاطب بالمخطوبة الى اكتشاف كل منهما بعض عيوب الآخر التي يرى معها العدول عن الخطبة (١) .

وقد كان اختياري للكتابة في هذا الموضوع بالذات - العدول عن خطبة الزكاح وآثاره في الفقه الاسلامي دراسة مقارنة - لاهميته ، لانه يسترعى انتباه الجماهير الاسلامية استفاء وتطبيقا .

واذا كان يسبق كل عقد من العقود ذات الشأن والخطر مقدمات يبين كل واحد من العاقدين مطالبه ورغباته ، فاذا

(١) وانظر : د . عبد الناصر العطار - خطبة النساء - ص ١٤١ -

تلاقت الرغبات أقدمًا على اتمامه ، فعقد الزواج هو أخطر عقد لعاقديه ، لأنه يعقد على أساس النوام الى نهاية الحياة ولهذا كانت مقدماته لها خطره وشأنه ، وان الشريعة الاسلامية - كسائر الشرائع - لم تعن بمقدمات أى عقد من العقود مثله ، فقد عنيت بها وجعلت لها أحكاما خاصة . ومقدمات عقد الزواج هى ما يسمى فى لسان الشرع بالخطبة .

واذا كانت الخطبة أمرا مباحا بل ومحببا اليه فهل اذا لم يحدث توافق أثناء الخطبة يكون العدول عنها حلالا ، أم أن الامر فيه غير ذلك ، وما الذى يترتب على العدول عن الخطبة فيما يقدم من الهدايا والمهر ، وهل الامر يمكن فيه تعويض بغض النظر عن الهدايا أم لا ؟ .

وسنتكلم فى هذا الموضوع :

تعريف الخطبة ومشروعيتها فى مطلب أول ، أما المطلب الثانى فسيكون فيمن تحرم خطبتهن ، ونتناول فيه المحرمات من النساء بسبب القرابة أو المصاهرة أو الرضاع ، ثم جزاء خطبة المحرمات ، ثم حكم الخطبة على الخطبة ، وما يترتب على ذلك ، ثم من له حق القبول أو الرد ؟

أما المطلب الثالث فسنحدث فيه عن الخطبة باعتبارها وعدا بالزواج ، وفيه نتكلم عن الوعد بين الجواز والازوم ، وهل ينزل القول بوجوب الوفاء بالوعد عند القائلين به على خطبة النكاح ، أم ان الوعد بالزواج له طبيعة خاصة ، ويكون العدول عن الخطبة جائزا حتى عند القائلين بوجوب الوفاء بالوعد ؟ .

أما المطلب الرابع فسنتكلم فيه عن آثار العدول عن الخطبة فى الهدايا .

ثم المطلب الخامس ونتكلم فيه عن آثار العدول عن الخطبة فى المهر .

وأخيرا نتكلم فى مطلب سادس عن التعويض عن نسخ الخطبة .

وان اكن قد وفقت الى الصواب فمن الله وأن تكن الأخرى فمضى وحسبى اذى بذلت جهدا كبيرا فى ذلك الموضوع والكمال لله وحده .

« المطلب الاول »

فى تعريف الخطبة ومشروعيتها

تعريف الخطبة :

التعريف اللغوى :

— بكسر الخاء — فعلة كجلسة وقعدة وهى فعل الخاطب من كلام وقصد واستطاف بفعل وقول ، والخطب الرجل الذى يخطب المرأة ، يقال خطب المرأة — أى طلبها للزواج — يخطبها خطبا وخطبة فهو خاطب وخطيب وخطب ، ورجل خطاب أى كثير التصرف فى الخطبة ، ويقال أيضا هى خطيبة ومخطوبة وخطب . وخطب فلانه أى طلبها للزواج ، وخطبها إلى أهلها أى طلب منهم الزواج ، واختطب فلانا ، دعاه الى تزوج امرأة .

وفى لسان العرب ، كان الرجل فى الجاهلية يأتى الحى خاطبا فيقوم ذى ناديههم فيقول : خطب (بكسر الخاء) أى جئت خاطبا ، فيقال له نكح (بكسر النون) أى انكحناك اياها .

أما الخطبة (بضم الخاء) فهى ما يوعظ به من الكلام

• (١)

(١) وانظر : لسان العرب لابن منظور — ج ٣ — ص ٤٦٥ ، والقاموس المحيط للفيروز آبادى — ط ١٣٠١ هـ بمصر ج ١ — ص ٦٢ و ٦٣ والمعجم الوسيط ط ١٩٦٠ بمصر — ج ١ — ص ٢٤٢ . والجامع لاحكام القرآن للامام القرطبي طبعة دار الريان للتراث ج ٩٩٧/٢ .

ومما سبق يتضح ان المعنى اللغوى للخطبة (بكسر الخاء) هو طلب الرجل امرأة معينة للزواج بها .

أما معنى الخطبة فى الشريعة الاسلامية فانه لا يخرج عن معناها اللغوى ، فالخطبة فى الشريعة الاسلامية : هى طلب انخاطب الزواج بالخطوبة ، سواء أكان تصريحاً أم تعريضاً .

أما التصريح بالخطبة فهو ان يكون بعبارة صريحة ، فى طلب التزوج بالمرأة واطهار الرغبة فى ذلك بحيث لا تحتمل العبارة غير ذلك ، كما اذا قال الخاطب ان يريد التزوج بها : أريد أن أنزوجك ، ومثل ذلك من العبارات التى تفيد الرغبة فى زواج الخاطب بالخطوبة افادة صريحة .

أما التعريض بالخطبة :

فهو الكلام الذى يحتمل الرغبة فى الزواج وعدم الرغبة فيه ، أى يكون كلاماً محتملاً للأمرين معاً ، مثل أن يقول الرجل للمرأة : كثيرون يرغبون فى الزواج بك ، أو من يجد مثلك ؟ (٢) .

(٢) انظر حاشية الدسوقي على الشرح الكبير - ج٢ - ص ٢١٦ .
ومغنى المحتاج الى معرفة معانى الفاظ المنهاج لمحمد الخطيب الشربيني - طبعة دار الفكر - ج٢ - ص ١٢٥ .
وحاشية سليمان البجيرمى على شرح الخطيب - ج٢ - ص ٢١٨ وحاشيتا قليوبى وعميرة على شرح العلامة جلال الدين المحلى على منهاج الطالبين - دار احياء الكتب العربية بمصر - ج٣ - ص ٢٠٧ . والمغنى لابن قدامة ج٦ - ص ٦٠٤ .
ونيل الاوطار للشوكانى - ج٦ - ص ١٠٩ ، وسبل السلام للصنعانى - ج٢ - ص ١١٥ . والجامع لاحكام القرآن للقرطبى طبعة دار الريان - ج٢ - ص ٩٩٧ ، والفقهاء على المذاهب الأربعة للجزيرى - ج٤ - ص ٨ .
وفتح البارى بشرح صحيح البخارى - لابن حجر العسقلانى - ج٩ - ص ٨٤ ، ٨٥ . ومفاتيح الغيب المشتهر بالتفسير الكبير للامام محمد

وسنتكلم عن تجوز خطبتها تصريحاً ومن تجوز
خطبتها تعريضاً ومن لا تجوز خطبتها بعد ان نتكلم عن
مشروعية الخطبة .

« مشروعية الخطبة »

الخطبة فى الشريعة الاسلامية مشروعة بالكتاب
والسنة والاجماع ، أما الكتاب : فقوله تعالى : « ولا جناح
عليكم فيما عرضتم به من خطبة النساء أو أكننتم فى انفسكم
علم الله انكم ستذكرونهن ولكن لا تواعدوهن سرا الا أن
تقولوا قولاً معروفاً ، ولا تعزموا عقدة النكاح حتى يبلغ
الكتاب أجله » (٣) .

وجه الاستدلال :

النهى صريح فى الآية عن الماعدة سرا مع المتوفى عنها
زوجها ، وفسر العلماء الماعدة هنا بأنها الجماع ، لانه مما
يسر به : أى لا يقول فى العدة أنى قادر على هذا العمل ،
ونفى الله الأثم عن التعريض بالخطبة للمعتدة فثبت بهذا
الخص مشروعية التعريض بالخطبة .

أما السنة :

١ - فعن نافع عن ابن عمر عن النبى - صلى الله عليه
وسلم - أنه قال : « لا يبيع الرجل على بيع أخيه ، ولا يخطب

==

الرازى فخر الدين - ج ٢ - ص ٢٧٩ - الطبعة الاولى بالمطبعة العامرة -
١٣٠٨ هـ . وأساتذتنا د . محمد أبو زهرة - الاحوال الشخصية - طبعة
دار الفكر العسرى - ص ٢٨ . د . رافت عثمان - فقه النساء -
ص ١٢ - طبعة دار الاعتصام - وخطبة النساء - د . عبد الناصر العطار
- ص ٥ - مطبعة السعادة . ود . احمد الحصرى النكاح والقضايا المتعلقة
به ص ٢٤ - طبعة دار ابن زيدون - بيروت .

(٢) الآية ٢٣٥ من سورة البقرة . وأنظر القرطبى - الجامع

لاحكام القرآن - ج ٢ - ص ٧٩٧ .

على خطبة أخيه إلا ان ياذن له « حتى يذر ، وفى رواية حتى ينح أو يترك ، وفى ثالثه حتى يترك الخاطب قبله أو ياذن له الخاطب (٤) » .

٢ - قوله - صلى الله عليه وسلم : « اذا خطب أحدكم المرأة فان استطاع ان ينظر منها الى ما يدعوها الى نكاحها فليفعل » . قال جابر روى الحديث « فخطبت جارية فكنت اتخبأ لها حتى رايت منها ما دعانى الى نكاحها فتزوجتها » ، رواه أحمد وأبو داود ورجال ثقات وصححه الحاكم (٥) .

٣ - وقوله - صلى الله عليه وسلم للمغيرة بن شعبة - وقد خطب امرأة : « أنظر اليها فانه أحرى ان يؤدم بينكما » رواه الخمسة إلا أبا داود (٦) .

وجه الاستدلال :

الحديث الأول : فيه نهى من الرسول - صلى الله عليه وسلم - للمسلمين يقضى باحترام حق الخاطب فيمن خطبها ، وبعدم الاعتداء على هذا الحق وفى ذلك تأكيد صريح من رسول الله - صلى الله عليه وسلم - بأن الخطبة مشروعة وأنها تباح لصاحبها ما دام صادقاً فيها وعازماً

(٤) رواه البخارى ومسلم وأحمد والنسائى وانظر صحيح مسلم بشرح النووى - ج ٩ - ص ١٩٩ ، وسبل السلام - ج ٣ - ص ١١٣ ، ونيل الاوطار للشوكانى - ج ٦ - ص ١٠٧ .

(٥) فتح القدير - ج ٥ - ص ٤٥٢ وهناك أحاديث كثيرة وردت غيره بالفاظ متقاربة . وانظر نيل الاوطار للشوكانى - ج ٦ - ص ١١٠ ، وسبل السلام - ج ٣ - ص ١١٣ . وفى صحيح مسلم - ج ٩ - ص ٢١٠ عن أبى هريرة أن رجلاً أخبره أنه تزوج امرأة من الانصار فقال له - ﷺ : أنظرت اليها قال : لا ، قال فانهب فانظر اليها فان فى أعين الانصار شيئاً .

(٦) نيل الاوطار للشوكانى - ج ٦ - ص ١٠٩ ، ١١٠ ، وسبل السلام للصنعانى - ج ٣ - ص ٣١٣ .

حما يجب على الناس عدم الاعتداء عليه ، فهو كانت الخطبة غير مشروعة لما سحقت الرسول عن النهي عنها ، ولما امر الناس باحترامها وعدم الاعتداء عليها محذراً ان يخطب رجل على خطبه رجل سابق عليه الا باذن من الخاطب الاول .

واما الحديث الثانی : فان رسول يبين فيه ان الخطبة مشروعة وانها تباح لصاحبها ما دام صادقاً فيها وعازماً ان تكون وسيلته للنكاح مشروع ، وابان المصطفى صلوات الله وسلامه عليه ان الخطبة بجيز لصاحبها ان ينظر الى ما يرغبه في مخطوبته لكي يتم نكاحها ، والجزء الثاني في الحديث ، الخاص بما فعله جابر راوى الحديث يفيد ان الخطبة تبيح للخاطب ان ينظر الى مخطوبته بدون اذنها في ذلك ، وأنه قام بهذا العمل فنظر الى مخطوبته نظرة فاحصة كان من ذتيجتها انه تزوجها .

والحيث الثالث يؤكد ، بصفة عامة ، اقرار الرسول - صلوات الله وسلامه عليه - للخطبة وانها عمل مشروع ، فقد خطب المغيرة بن شعبة امرأة ، وعلم الرسول - صلى الله عليه وسلم - بهذا الخبر ، فلم ينكر عليه ، بل اقره وطلب منه ان ينظر من مخطوبته ما يقوى رابطة الالفه بينهما (٧) ، فدل ذلك على مشروعية الخطبة ، اذ لا يقرر الرسول - صلى الله عليه وسلم - أمراً منكراً ، ولا يسكت عليه (٨) .

(٧) انظر المراجع السابقة .

(٨) وقد اختلف الفقهاء في حكم خطبة النكاح : فيرى جمهور الفقهاء ، أنها مباحة في الاصل وقد تحرم كخطبة المحرمات وقد تكره كنسبة المحرم في الحج والعمرة ، ويرى بعض الشافعية أنها مستحبة ، ويرى بعض آخر من الشافعية أيضاً أنها تأخذ حكم الزواج لانها تابعة له . فان كان مباحاً كانت مباحة وان كان مكروهاً كانت مكروهة

هذا ، ولما كان البحث ينصب على خطبة تمت على الوجه الشرعى ثم حدث عدول عنها ثم النظر فيما يترتب على العدول فيما يختص بالهدايا والمهر فيجدر أن نسير فيما يأتى الى مالا تجوز خطبتهن من النساء وذلك فى المطلب الا تى :

« المطلب الثانى »

من تحرم خطبتهن

اشتراط الفقهاء لباحة الخطبة ان لا تكون المرأة محرمة على الرجل بسبب القرابة او الرضاع او المصاهرة (٩) .

==

وان كان مندوبا كانت مندوبة وهكذا ، وانظر المغنى والشرح الكبير - ج ٧ - ص ٣٦٨ و ٣٦٩ ، وبداية المجتهد - ج ٢ - ص ٢ ، واحياء علوم الدين للغزالي - ج ٢ - ص ٢٢٨ ، ومغنى المحتاج - ج ٢ - ص ١٣٥ ، والبجيرمى للخطيب على الشربيني - ج ٢ - ص ٣٤٥ ، وحاشية الدسوقي - ج ٢ - ص ٢١٦ ، وحاشية ابن عابدين - ج ٢ - ص ١٢ ود . عبد الناصر العطار مشار اليه سابقا - ص ١٤ . ويبدو رجحان القول بانها مباحة لانه لم يرد نص يدل على انها غير ذلك . وانظر المراجع السابقة .

(٩) يقول الله تعالى . « حرمت عليكم امهاتكم وبناتكم وأخواتكم وعماتكم وخالاتكم وبنات الأخ وبنات الأخت وامهاتكم اللاتى أرضعنكم وأخواتكم من الرضاعة وامهات نسائكم وربائبكم اللاتى فى حجركم من نسائكم اللاتى دخلتم بهن فان لم تكونوا دخلتم بهن فلا جناح عليكم وحلائل ابنائكم الذين من أصلابكم وأن تجمعوا بين الاختين الا ما قد سلف أن الله كان غفورا رحيما ، الآية ٢٣ من سورة النساء .

وفى صحيح مسلم بشرح النووى - ج ٩ - ص ١٩٢ - قوله ﷺ . « ولا تنكح المرأة على عمتها ولا على خالتها ، فتحريم الجمع بين المرأة وعمتها أو خالتها بهذا النص النبوى فى الحديث المذكور . أما بالنسبة للتحريم بسبب الرضاع فقد روى الشيخان : البخارى ومسلم قول النبى - ﷺ . « يحرم من الرضاع ما يحرم من الرحم ،

==

وكذلك لا يجوز للإسلام أن يتزوج ممن لا تحين
بالإسلام (١٠) ، إلا أن نكون كتابية مسيحية أو يهودية
(١١) .

تـ

وفى لفظ من النسب - متفق عليه - وأنظر صحيح مسلم - ج ١٠ -
ص ٢١ وما بعدها . ونيل الاوطار للشركاني - ج ٦ - ص ٢١٧ .
وهذا الحديث يعتبر قاعدة أساسية ومبدأ عام فيما يحرم نكاحه بسبب
الرضاع وان كان هناك بعض الفقهاء له وجهة نظر فى التخريج فى
بعض الصور كمسألة « لبن الفحل » وهى أن يكون للرجل امرأتان
فترضع هذه طفلة والآخرى ترضع طفلا وهنا يجوز أن تتزوج الطفلة
بالطفل ، لان كلا منهما رضع من امرأة ولم يجتمعا على شدى واحد
كما يرى هذا البعض كسعيد بن المسيب والنخعي لكن الجمهور على
تحريم زواجهما وهو الراجح لان الرجل الذى كان منه الحمل أساسا
فى المراتين - اللقاح واحد - فكان بين الطفل والطفلة علاقة أخوة
بسبب اللقاح وهذا أجمال فى ذلك الموضوع دون تفصيل ، اذ ليس
مقصود بحثه هنا ، وأنظر صحيح مسلم نفس المرجع ، والمغنى لابن قدامة
- ج ٧ - ص ٥٤٤ ، وبداية المجتهد لابن رشد - ج ٢ - ص ٣٤
وما بعدها ، ونهاية المحتاج - ج ٧ - ص ١٧٧ ، ومغنى المحتاج
- ج ٣ - ص ١٧٨ ، ٤١٩ ، الاستاذ محمد أبو زهرة مشار اليه
سابقا - ص ٨٢ . وبدائع الضائع ج ٢/٤ .

(١٠) يقول الله تعالى : « ولا تنكحوا المشركات حتى يؤمن ولامة
مؤمنة خير من مشركة ولو أعجبتكم ولا تنكحوا المشركين حتى يؤمنوا
ولعبد مؤمن خير من مشرك ولو أعجبكم » - الآية ٢٢١ من سورة البقرة
وان كان يرى البعض خطبة بعض الطوائف منهن كالمجوس ويذكر تعليلا
لذلك ولكنه ضعيف بما يمكن أن يسمى كونه خلافا لا يذكر ولا يتسع
المقام لبسطه . وأنظر المغنى لابن قدامة - ج ٦ - ص ٥٨٠ وما بعدها .
(١١) يقول الله تعالى : « اليوم أحل لكم الطيبات وطعام الذين
أوتوا الكتاب حل لكم ، وطعامكم حل لهم والمحصنات من المؤمنات
والمحصنات من الذين أوتوا الكتاب من قبلكم اذا آتيتموهن أجورهن
محصنين غير ءسافحين ولا متخذى أخدان » الآية ٥ من سورة
المائدة .

أما المرأة المسلمة فلا يجوز أن تتزوج بغير المسلم ، وكذلك هناك ما كان تحريمه بسبب حق الغير على المرأة ، فيحرم على الرجل أن يتزوج بزوجة غيره ومن في حكم ذلك (١٢) ، كالمعتدة على خلاف بين الفقهاء في جواز خطبه في بعض أنواع المعتدات .

كما نهى الاسلام عن الخطبة على الخطبة ، وسنتكم عن النقطتين الاخيرتين بشئ من التفصيل على التوالي : -

انواع المعتدات وحكم خطبة كل منها :

المعتدات ثلاثة انواع :

١ - النوع الاول : المعتدة من وفاة ، أو من طلاق لثالث مرة ، أو من فسخ الزواج لتحريمها على زوجها ، كالفسخ بعد أن تبين أن الزوجين أخوان من الرضاع ، وما ماثل ، مما لا تحل بعده لزوجها ، كالفسخ بعد اللعان .

وهذا النوع لا يجوز التصريح فيه للمرأة بالخطبة باتفاق العلماء ، وأما التعريض بالخطبة فقد اختلف الفقهاء فيه :

اذ يرى الحنفية أنه يجوز خطبة المعتدة من وفاة فقط بطريق التعريض وأما خطبة غيرها بطريق التعريض فلا يجوز ، مستدلين بأن القرآن الكريم قد بين أنه يجوز أن تخطب المعتدة من وفاة بطريق التعريض .

فقد قال الله تعالى : « ولا جناح عليكم فيما عرضتم به من خطبة النساء » وسياق الآية الكريمة يدل على أن النساء

(١٢) وانظر المجيرى في حاشيته - ج٢ - ص ٢٤٥ ، ومغنى

الححتاج - ج٢ - ص ١٢٠ ، وحاشيتا قليوبى وعميرة - ج٢ -

ص ٢١٢ ، والمغنى لابن قدامه - ج٦ - ص ٥٩١ - وبدائع الصنائع

للكاساني - ج٢ - ص ١٤١٠ ، وعبد الناصر العطار - ص ١٩ -

المرجع السابق .

هنا هي اللاتى توفى عنهن أزواجهن لان الآية التى قبل هذه الآية تتكلم عن الزوجات اللاتى توفى أزواجهن فتوضح انه يجب عليهن الانتظار مدة اربعة أشهر وعشرة أيام قبل أن يتزوجن ، ثم بعد ذلك جاءت الآية التى معنا الآن . والثى تفيد التعريف بالخطبة ، فتبين من السياق أن - المراد التعريض بخطبة المرأة المعتدة من وفاة ، ولما كانت الآية قد قصرت الجواز على التعريض فقط ، فقد عرفنا من ذلك أن - التصريح بالخطبة لا يجوز والا لما اقتضت الآية على بيان جواز التعريض .

ولما كان الاصل هو تحريم الخطبة مطلقا للمعتدة سواء أكانت بطريق التصريح أم بطريق التعريض ، ولم يبح القرآن الا التعريض بخطبة المتوفى عنها زوجها ، فقد تبين من هذا ان الجواز مقصور على التعريض بخطبة المتوفى عنها زوجها وما عداها داخل تحت الحكم الاصلى وهو التحريم (١٣) .

هذا هو رأى الحنفية ، وأما جمهور العلماء فيرون ان جواز التعريض بالخطبة ليس قاصرا على خطبة المعتدة من وفاة ، بل التعريض بالخطبة يجوز أيضا للمعتدة من طلاق بائن بينونة كبرى .

وقد استندوا فى هذا الى الكتاب الكريم والى السنة النبوية .

أما الكتاب الكريم فقول الله تبارك وتعالى « ولا جناح عليكم فيما عرضتم به من خطبة النساء » وهى الآية التى

(١٣) وانظر نيل الاوطار للشوكانى - ج ٦ - ص ١٠٨، ١٠٩ ، والمغنى لابن قدامة - ج ٦ - ص ٦٠٨ - ٦٠٩ ، والبجيرمى على الخطيب - ج ٢ - ص ٢٤٥ ، ٢٤٦ ، وحاشيتا قليوبى وعميرة على جلال الدين المحلى - ج ٣ - ص ٢١٢ ، ٢١٣ ، وبدائع الصنائع للكاسانى - ج ٢ - ص ١٤١٠ ، وأستاذنا د. رأفت عثمان ص ١٠ وما بعدها - مشار اليه سابقا .

استدل بها الحنفية ايضاً . الا ان الحنفية قد عسروا جواز التعريض باحضبه على المعنونة من وفاة ، وجمهور العلماء انحفوا المعنونة من طلاق بائن بينونه كبرى بالمعنونة من وفاة لان كلا منهما ليس بزوجه سبيل الى الرجوع اليها الان ، فالمعنونة من وفاة ان يرجع اليها زوجها ابداً ، والمعنونة من طلاق بائن بينونه كبرى لا يجوز زواجها ان يرجع اليها الا بعد ان يتزوج غيره ، ويطلقها ذلك الغير ، وتنتهي عدتها . فليس لزواجها الان فيها مطمع .

وأما السنة : فما روته فاطمة بنت قيس ان زوجها طلقها ثلاثاً فقال لها رسول الله - صلى الله عليه وسلم : « اذا حلت فاذهبنى (أى اذا انتهت عدتك فاءلمينى) فاذهنته ، فخطبها معاوية وأبو جهم ، وأسامة بن زيد ، فقال رسول الله - صلى الله عليه وسلم : اما معاوية فرجل ترب لا مال له ، وأما أبو جهم فرجل ضراب للنساء ، ولكن أسامة ، فقالت بيدها ، هكذا أسامة أسامة ، فقال لها رسول الله - صلى الله عليه وسلم : طاعة الله وطاعة رسوله ، قالت فاطمة : فتزوجته فاغتبطت ، أى حسن حالى معه .

وقد روى هذا الحديث بلفظ : « لا تفوتينا بنفسك ، وكل هذا تعريض بخطبتها فى عدتها (١٤) .

أما النوع الثانى : وهو المعنونة من طلاق رجعى :

وهذه تحرم خطبتها باتفاق الفقهاء سواء أكانت بطريق التصريح أو بطريق التعريض ، لان المطلق رجعيًا زوجيتها

(١٤) انظر المراجع السابقة وشرح النووى - ج ٩ - ص ١٩٨ .
 وفتح البارى - ج ٩ - ص ٨٥ . ويلاحظ ان بعض العلماء يرى ان الخطبة بطريق التعريض للبائن بينونة كبرى جائزة ولكنها مكروهة ،
 الفخر الرازى - ج ٢ - ص ٤٠٠ ، فتحصل من ذلك فى البائن بينونة كبرى ثلاثة آراء وانظر المراجع السابقة وحاشية الدسوقى - ج ٢ - ص ٢١٧ ، ود . عبد الناصر العطاس - ص ٢٠ مشار اليه سابقا .

عائمة وحقوق الزوج عليها ثابتة ما دامت هي العدة فله
مراجعنها في اي وقت شاء فخطبتها كخطبة الزوج تماما (١٥)
فتكون حراما من كل الوجوه (١٦) .

(١٥) ومن باب اولى المتزوجة غير المطلقة . وانظر حاشيتا قليوبي
وعميرة على شرح جلال الدين المصلى - ج ٢ - ص ٢١٢ ، والمغنى
الشيخ محمد ابو زهرة - مشار اليه سابقا - ص ٢١ ، والمغنى
لابن قدامة - ج ٦ - ص ٦٠٩ ، وحاشية الدسوقي على الشرح الكبير
- ج ٢ - ص ٢١٨ ، والقرطبي - ج ٢ - ص ٩٩٨ ، وتفسير الرازي
- ج ٢ - ص ٢٨٥ ، وبدائع الصنائع للكاساني - ج ٣ - ص ١٤١٠ .

(١٦) ويلاحظ انه بالنسبة للزانية فان الفقهاء اختلفوا في الزواج
منها فيرى الجمهور ومنهم الفقهاء الاربعة جواز الزواج منها وان كان
خلاف الاولى عندهم . ويرى بعض الفقهاء تحريم الزواج من الزانية
ومنهم على بن ابي طالب وعائشة وابن مسعود ، وبناء على الراي الثاني
فان خطبتها تكون حراما اما من يرى جواز الزواج بالزانية وهم
الجمهور فعندهم ان من اراد الزواج بها فهو جائز وبالتالي يجوز
ان تسبقها الخطبة له منها وله ايضا ان يعقد عليها ويدخل بها ان كان
هو الذى زنى بها حتى ولو كانت حاملا لان حملها منه اما ان كان الذى
يريد الزواج منها غير من زنى بها . وهى غير حامل فانه يجوز عقد
الزواج عليها عند هؤلاء الفقهاء والدخول بها ومن باب اولى خطبتها
لانه لا عدة لها ، ذلك لانه وطء من زنى فيجوز العقد عليها ، كما يرى
الفقهاء وكذلك الدخول بها ان لم تكن حاملا وان كان كره محمد صاحب
ابى حنيفة الدخول بها قبل استبراء رحمها لجواز ان تكون حاملا .

اما اذا كانت حاملا ثبت حملها فقال ابو حنيفة والشافعي ومحمد
انه يجوز العقد عليها ولكن لا يدخل بها الا بعد الوضع وجواز العقد
لأنها حلال ولا نص ولا قياس على نص يمنع الحل ويثبت التحريم ،
واما عدم الدخول بها فلما رواه الترمذى ان رسول الله ﷺ قال :
« لا يحل لامرئ يؤمن بالله واليوم الآخر ان يسقى ماؤه زرع غيره » .

وقال مالك واحمد وابو يونس وزفر لا يصح العقد على الزانية
الحامل لحق الحمل ان لا جنابة منه ولانه باتفاق الفقهاء لا يحل الدخول
بها . والدخول حكم ملازم للعقد ، واذا منع الدخول منع العقد ،

وأما النوع الثالث : وهو المعتدة البائن التي يجوز
لزوجها أن يتزوجها فاما أن يكون مريد خطبتها هو زوجها
أولا .

فاذا كان مريد خطبتها زوجها فانه يجوز له خطبتها ،
سواء أكان ذلك بطريق التعريض أم بطريق التصريح ، وذلك
لأنه يباح له أن يتزوجها قبل أن تنتهى عدتها ، فهى بالنسبة
اليه كغير المعتدة .

وأما غير زوجها ، فقد اختلف العلماء فيه ، هل يجوز
أن يعرض لها بالخطبة أولا ؟

على رأيين :

الرأى الاول :

أنه يجوز لغير الزوج أن يعرض بخطبتها ، وهذا
الرأى يراه المالكية وبعض الشافعية وبعض الحنفية .

=

ان منع اللزوم منع للملزوم فلا يحل العقد حتى تضع وهذا الرأى الأخير
هو الراجح فى نظرنا بالنسبة للعقد سدا للزرائع ولحق الحمل
أما عن خطبتها فانها تجوز فى نظرنا فى هذه الحالة . وذلك يتفق
مع قول المجيزين للعقد عليها دون الدخول بها أما عن الفريق الثانى
الذى لا يرى صحة العقد عليها لان الدخول حكم لازم للعقد وهو
لا يجوز فان الأمر يختلف فى الخطبة لان العقد ليس أمرا لازما
للخطبة ان أنه قد يجوز الرجوع فى الخطبة وأيضا قد يوجد العقد بدون
خطبة .

وانظر أحكام القرآن للجصاص - ج ٣ - ص ٢٦٤، ٢٦٥ .

والقرطبى - ج ٧ - ص ٤٥٥٩ وما بعدها . وبداية المجتهد

- ج ٢ - ص ٣٩ . ٤٠ ، ومغنى المحتاج - ج ٣ - ص ١٣٥ ، ١٧٨

وحاشية الدسوقي - ج ٢ - ص ٢٢٠ والاستاذ محمد أبو زهرة - مشار

اليه - ص ١١٠ .

الرأى الثانى :

انه لا يجوز لمغير الزوج أن يعرض بخطبتها وهو لبعض الشافعية وجمهور الحنفية .

وقد استند الرأى الاول الى أمرين :

الأمر الاول : عموم الآية الكريمة التى أفادت رفع الجناح أى رفع الاثم عن التعريض بخطبة النساء .

الأمر الثانى : أن الزوج قد أنقضت سلطته عليها ، بالطلاق البائن قد قطع الزوجية .

وأما الرأى الثانى فقد استند الى ان الزوج لا زال يملك أن - يستبيحها بعقد جديد ، وما دام يملك استباحتها فهى من هذه الناحية تشبه المطلقة الرجعية .

وفى المذهب الحنبلى رأيان :

رأى كالاول ، ورأى كالثانى .

أما الظاهرية : فلا يحلون التصريح بخطبة امرأة فى عدتها ، ويجيزون التعريض لها بما تفهم منه الرغبة فى نكاحها ، وقد سوا فى الحكم المذكور بين المعتقدات جميعا (١٧) .

واذا كان ذلك هو حكم خطبة الرجل للمرأة فان العلماء بينوا أنه فى الحالات التى يجوز خطبة الرجل فيها ، يجوز

(١٧) المغنى لابن قدامة - ج٦ - ص ٦٠٩ ، والخرشى على مختصر خليل - ج ٣ - ص ٥٢٤ ، وحاشية الباجورى على شرح ابن قاسم القزى - ج ٢ - ص ١٧٩ ، وحاشيتا قليوبى وعميره على شرح المحلى - ج ٢ - ص ٢١٢ ، ٢١٣ ، وبدائع الصنائع للكاسانى - ج ٢ - ص ١٤١٠ ، والمحلى لابن حزم - ج ٩ - ص ٤٧٨ - ٤٨١ - طبعة دار التراث - بالقاهرة ، ود . رأفت عثمان مشار اليه - ص ١٧ . ود . أحمد الحصرى - ص ٤٥ - مشار اليه سابقا .

لها أو لوليها أن تجيبه ، وإن كانت فى حالة لا يجوز خطبة الرجل لها فيها فأجابتها كذلك منهى عنها (١٨) .

أما الثيب أن كانت فى حالة يجوز التصريح فيها بخطبتها فأجابتها أعنى قبولها الخطبة تكون حلالا ، وأن كانت فى حالة يجوز التعريض فيها لا التصريح فتكون الاجابة بالتعريض أيضا دون التصريح .

أما ان كانت فى حالة لا يجوز التصريح فيها أو التعريض فيها أيضا بالخطبة فأجابتها حينئذ بالتصريح أو التعريض تكون حراما (١٩) .

جزاء خطبة المحرمات :

إذا خطب شخص امرأة محرمة عليه كان آثما ديانة وكانت خطبته باطلة ، وتعتبر كأن لم تكن ، وبالتالي يجوز لغيره أن يخطب المرأة دون أن يعتبر معتديا عليه (٢٠) .

وإذا خطب شخص معتدة من وفاة أو معتدة من طلاق مكمل للثلاث تصريحاً لا تعريضاً أثم ديانة لان التصريح بخطبة هذه المعتدة أو تلك منهى عنه شرعا ، والنهى هنا يقتضى التحريم وفساد الخطبة ومع ذلك إذا صرح شخص بخطبة معتدة من وفاة أثناء عدتها ثم عقد الزواج عليها بعد انقضاء العدة ، صح هذا الزواج طالما استوفى شروط

(١٨) لكن يلاحظ انه فى حالة ما اذا كانت المرأة هى الخاطبة

- وهو جائز - فان الأمر يختلف قليلا بالنسبة للمرأة كما سنبين .

(١٩) وقد مثل العلماء لجواب المرأة تعريضا بأن تقول للرجل

مثلا : أنت لا ترغب عنك . وانظر المراجع السابقة ، والقرطبي - ج ٢ - ص ٩٩٦ وما بعدها .

(٢٠) وبدعى أن الزواج بامرأة محرمة باطل . وانظر المغنى لابن

قدامة - ج ٦ - ص ٥٨١ ، ٥٨٢ . والقرطبي - ج ٣ - ص ٩٩٧ ،

ومواهب الجليل - ج ٣ - ص ٤١٢ ، والرازي - ج ٢ - ص ٤٠٠ ، وشرح

المحلى على المنهاج - ج ٢ - ص ٢١٢ .

صحته ، ففساد الخطبة لا أثر له على الزواج لان الخطبة لا تعد من أركان الزواج ولا من شروط صحته (٢١) ، أما اذا عقد الخاطب الزواج على هذه المعتدة أثناء عدتها ، فعقد زواجه بها لا يصح باجماع العلماء ، ويفسخ الحاكم هذا الزواج ويفرق بين الزوجين (٢٢) .

هذا ، وبعد أن تكلمنا عن تحريم خطبتين بسبب القرابة أو الرضاع أو المصاهرة ، فسنكلم عن المخطوبة للغير فيما يأتى : -

« المخطوبة للغير »

قد يلابس الخطبة ما يجعلها ممنوعة ، وذلك اذا خطب الرجل امرأة سبق إليها غيره وخطبها فان ذلك منهى عنه الاحاديث الواردة فى ذلك ، ومنها :

ما رواه البخارى فى صحيحه عن ابن عمر - رضى الله تعالى عنهما - كان يقول : « نهى النبى - صلى الله عليه وسلم - أن يبيع بعضكم على بيع بعض ، ولا يخطب الرجل على خطبة أخيه حتى يترك الخاطب قبله أو يأذن له الخاطب » (٢٣) .

(٢١) وفى رواية عند المالكية يجب فسخ هذا الزواج لأنه مبنى على خطبة فاسدة ، وفى رواية أخرى يستحب هذا الفسخ ولو دخل الرجل بزوجه ، رسواهب الجليل - ج٢ - ص ٤١٢ ، والقرطبي - ج٣ - ص ٩٩٧ ، والمحلى - ج٩ - ص ٤٧٨ ، وابن كثير - ج١ - ص ٢٨٦ ، ٢٨٧ ، ود - عبد الناصر العطيار - مشار اليه سابقا - ص ٣٠ .

(٢٢) وقد اختلف العلماء حول ما اذا كان يحل لمن فسخ زواجه فى مثل هذه الحالة أن يتزوج بالمرأة من جديد وهذه الحالة تبحث فى الزواج .

(٢٣) انظر صحيح البخارى مطبوع مع فتح البارى لابن حجر .. ج٩ - ص ١٠٥ - دار الريان للتراث بالقاهرة .

وروى الامام مسلم فى صحيحه عن ابن عمر عن النبى
- صلى الله عليه وسلم قال « لا يبيع الرجل على بيع اخيه
ولا يخطب على خطبة اخيه الا ان ياذن له » .

وفى صحيح مسلم أيضا عن ابى هريره ان النبى
- صلى الله عليه وسلم « نهى أن يبيع حاضر لباد او
يتناجسوا او يخطب الرجل على خطبة اخيه او يبيع على
بيع اخيه ولا تسأل المرأة طلاق اختها لتكتفىء ما فى
اناتها ... » (٢٤) .

وكما هو ظاهر فان الاحاديث النبوية تحرم خطبة
الرجل على خطبة اخيه ، وكما ذكرنا فان الخطبة هى طلب
الرجل التزوج من المرأة (٢٥) ، واذا ما قبل طلبه فتكون له عليه

(٢٤) صحيح مسلم مع شرح النووى - ج ٦ - ص ١٩٧ ، ١٩٨
- دار الريان للتراث - بالقاهرة ١٩٨٧م ولا يفوتنا ان نشير الى : ان
المرأة اذا خطبت رجلا وهو جائز فى الفقه الاسلامى فان اجابها
الرجل المخطوب فحينئذ ننظر . فاما ان تكون الخاطبة الاولى مكملة
للمعد أى هى الرابعة أو كان الرجل لا يريد الزواج الا بواحدة فقط
او لم يكن هذا ولا ذاك ففي الحالة الاولى والحالة الثانية يكون تقدم
امراة اخرى لخطبة هذا الرجل حرام وان كان فى الحالة الاولى البعض
يرى أنها مكروهة ان كان عاما على طلاق احدى زوجاته وليس حراما
ولكنه ضعيف . أم افى الحالة الثالثة بأن تكون ليست مكملة للمعد
الشرعى وليس الرجل أيضا مريدا للاقتصار على زوجة واحدة فان
خطبته امراة أخرى على خطبة الاولى فانها تكون غير محرمة . وانظر
فتح البارى - ج ٩ - ص ١٠٦ ، ونهاية المحتاج - ج ٥ - ص ١٥٧
ومغنى المحتاج - ج ٣ - ص ١٢٧ ، وصحيح مسلم بشرح النووى - ج ٩ -
ص ١٩٢ ، والبجيرمى فى حاشيته على شرح الخطيب - ج ٣ - ص ٣٤٥ ،
وقليوبى وعميره - ج ٢ - ص ٢١٢ ، ٢١٣ ، والمغنى لابن قدامه ج ٦
ص ٥٩١ ، وبدائع الصنائع - ج ٣ - ص ١٤١٠ .

(٢٥) وقد يكون الطلب من المرأة للرجل كما ذكرنا .

(م ١٣ قواعد الصرف)

قد تمت ، لكن أولا : من المعول عليه فى القبول أو الرد ،
المرأة أو وليها أو هما معا ؟

وثانيا : ما الحکم لو كان هناك تردد أو رفض من
الخطيبه أو وليها بعد اجابتها فذل تجوز الخطبة على الخطب
ام لا ؟ وهذا ما سنتكلم عنه على التوالى :

من له حق القبول أو الرد ؟

يرى جمهور الفقهاء أنه يلزم فى البكر العاقلة البالغة
مع رضاها رضا وليها، أما الأحناف والظاهرية : فانه
يكفى برضاها (٢٦) .

أما اذا كانت المرأة لا يصح اجبارها على الزواج بأن
كانت ثيبا بالغة فهى التى تعتبر أجابتها للخطب أو ردها
لها لأنها أحق بنفسها من وليها .

أما الثيب الصغيرة فعند الشافعية والحنابلة لا يجوز
اجبارها ، ويرى المالكية والحنفية أنه يجوز لابيها
تزويجها (٢٧) .

أما البكر الصغيرة فقد ذهب جمهور الفقهاء الى أن
البكر الصغيرة التى لم تبلغ لوليها أن يجبرها على النكاح

(٢٦) وتسمى عند الجمهور ولاية ابيار وعند الأحناف ولاية
استحباب ، وأنظر البحر الرائق - ج ٣ - ص ١١٧ ، ١١٨ ، وشرح
فتح القدير - ج ٢ - ص ١٥٧ ، والمدونة - ج ٢ - ص ١٤١ ،
والمغنى - ج ٦ - ص ٤٨٩ ، ومننى المحتاج - ج ٢ - ص ١٤٩ ،
ونيل الاوطار - ج ٦ - ص ١٢٣ ، والمحلى لابن حزم - ج ١١ -
ص ٣٦ .

(٢٧) وزاد الحنفية الجد وغيره من الاولياء ، والبحر الرائق
- ج ٣ - ص ١٢٢ ، وحاشية ابن عابدين - ج ٣ - ص ٩٦ ،
والمجوع للنووى - ج ١٦ - ص ١١٦ ، والمغنى لابن قدامه - ج ٦ -
ص ٤٩٢ .

بشرط أن يكون كفئا لها (٢٨) .

هذا ، ويلحق بالصغيرة الصغير فجمهور الفقهاء متفقون على جواز جبر الصغير على النكاح (٢٩) .

وذهب الظاهرية إلى أن الصغير لا تثبت عليه ولاية الإيجاب بل ينتظر به حتى بلوغه فإن أجبر فالعقد مفسوخ ابدا (٣٠)

(٢٨) وذهب ابن شبرمة وأبو بكر الاصم وعثمان البتي إلى أنه لا تجبر الصغيرة على النكاح حتى تبلغ وتأن في تزويجها إلا أن تكون مجنونة أو معتوهة . المحلى - ج ١١ ص ٢٦ ، وأبو زهرة - مشار إليه سابقا - ص ١٢٤ . والمجموع - ج ١٦ - ص ١٧٠ ، والمغنى - ج ٦ - ص ٤٨٧ ، والمدونة - ج ٢ - ص ١٤٠ ، ومغنى المحتاج - ج ٢ - ص ١٤٩ ، والبحر الرائق - ج ٢ - ص ١٢٦ .

(٢٩) وإن كان المالكية يقيدون ذلك بشرط أن يكون للصغير مصلحة . وقالت الشافعية لا يجبره غير الأب . وزاد الحنابلة أو وصيه . وانظر شرح فتح القدير - ج ٢ - ص ١٧٤ ، والفقهاء على المذاهب الأربعة للجزيري - ج ٣ - ص ٢٧ ، وحاشية التسوفى - ج ٢ - ص ١٢٢ ، والمجموع - ج ١٦ - ص ١٧١ ، ١٧٢ ، والأم - ج ٥ - ص ١٨ ، والمغنى لابن قدامة - ج ٦ ص ٤٩٥ .

(٣٠) ويلحق الحكم في المجنون والمجنونة في مجمله بالحكم في الصغيرة وهو الراجح فقها وإن كان هناك تفضيل لا يتسع المقام لبسطه .

رأى المراجع السابقة .

وتجدر الإشارة إلى أنه إذا تقدم رجل يريد الزواج من المرأة ووافقت على الزواج به ولكن الولي رفض ذلك مع تحقق الكفاءة في الرجل واستعداده لدفع مهر مثلها فليس من حقه المنع ، أما إن كان من غير كفاءة لها فإن لوليها الحق في الامتناع عن تزويجها وقد اختلف العلماء فيما إذا عضل الولي هل تنتقل الولاية إلى الولي الأبعد كما إذا كن الذي عضل - أي منع بدون وجه حق - شقيق المرأة فهل تنتقل إلى الأخ لأب أو الحاكم والأولى أنها تنتقل إلى الحاكم إذا عضل الولي الأقرب . وانظر المراجع السابقة والفتاوى

وإذا كان ذلك هو الحكم فى الزواج ففى الخطبة أولى ،
ومن هنا فتعتبر الخطبة قد قبلت اذا ظهر رضا المخطوبة أو
وليها أو رضاهما معا حسب التفصيل السابق بيانه .

ويلاحظ انه قد تكون الموافقة جادة وقد يكون هناك
رفض وقد تكون ثمة حالة ثالثة فيها تردد بين القبول
والرفض فما الحكم فى ذلك وهذا ما سنتكلم عنه فيما يأتى :

أحوال الخاطب السابق : نختلِف الى ثلاثة أقسام :

الحالة الاولى :

أن تتلقى خطبته بالقبول ، وفى هذه الحال قد اتفق
على أنه لا يجوز لخطب آخر أن يتقدم للخطبة ، لان ذلك
اعتداء صريح على حق الاول بشرط أن تكون الخطبة السابقة
جائزة شرعا والا فلا عبرة بها .

الحالة الثانية :

إذا رفضت خطبة الخاطب الاول ، فقد اتفق على جواز
ان يتقدم آخر لخطبتها لان الاول لم يثبت له شيء ، ولا يحل
له أن يغضب من تقدم الثانى ، وأن غضب لا يؤبه لغضبه .
والا ما تقدم أحد قط لخطبة من تخطب وترفض خطبة
خطبها (٣١) .

=

الكبرى لابن تيمية - ج ٤ - ص ٧٣ ، وحاشية الدسوقي - ج ٢ -
ص ٢٣٢ ، وبداية المجتهد - ج ٢ - ص ١٥ ، ومغنى المحتاج - ج ٣ -
ص ١٥٧ .

(٣١) فتح البارى - ج ٩ - ص ١٠٨ ، ١٠٩ ، وحاشية ابن عابدين
- ج ٢ - ص ١٥٧ ، والخرشى على مختصر خليل - ج ٣ - ص ١٩٥
وكشاف القناع - ج ٣ - ص ١٠ ، والمغنى والشرح الكبير - ج ٧ -
ص ٣٦١ - ٣٦٤ ، والنووى على صحيح مسلم - ج ٩ - ص ١٩٧ .

=

الحالة الثالثة :

التردد بين القبول والرفض :

ذهب جمهور الفقهاء الى جواز الخطبة على الخطبة فيها
مستقلين بحديث فاطمة بنت قيس (٣٢) .

ويرى بعض الفقهاء (٣٣) أنه في حالة التردد بين قبول
الخطبة ورفضها لا يجوز للإنسان أن يخطب على خطبة
أخيه في حالة التردد بين قبول الخطبة ورفضها لأن أحاديث
النهى عن الخطبة على الخطبة قد وردت مطلقة غير مقيدة
لتمام قبول الخطبة السابقة ، ويبدو رجحان رأي الجمهور
لأن مصلحة المرأة تقتضى العمل به طالما أنها مترددة بين
القبول والرفض وهي الطرف الأضعف . هذا ويرى بعض
الفقهاء أنه في حالة عدم التردد ليس للإنسان أن يخطب على
خطبة أخيه الا خطبة الصالح على خطبة الفاسق اذا كانت
المخطوبة سالحة (٣٤) .

=

وحاشية الدسوقي على الشرح الكبير للدردير - ج ٢ ص ٢١٧ .
والأم - ج ٥ - ص ١٤٥ ، وتفسير الفخر الرازي - ج ٢ - ص ٢٧٩
وما بعدها .

(٣٢) وهو انه قد توفي زوجها فقال لها رسول الله - ﷺ :
« اذا حلت فاذنيني » أى اذا انقضت عدتك فخذى رأيى فانتت بعد
انقضاء عدتها واخبرته ان معاوية خطبها . كما خطبها أبو جهم ،
فاشار عليها الرسول - ﷺ . بالزواج من أسامة بن زيد فتزوجته .
وانظر المراجع السابقة . ونهاية المحتاج - ج ٧ - ص ١٥٨ ، وسبقت
الاشارة الى تلك القصة .

(٣٣) الظاهرية ، انظر المحلى - ج ١٠ - ص ٣٣ .

(٣٤) ابن القاسم المالكي وهو الظاهر في المذهب الظاهري
على أساس ان الدين النصيحة وأن الصالح أولى للمخطوبة من الفاسق .
وانظر مواهب الجليل - ج ٣ - ص ٤١٤ ، وحاشية الدسوقي - ج ٢ -
ص ٢١٧ . والمحلى لابن حرم - ج ١٠ - ص ٣٣ .

ويلاحظ أنه إذا أذن الخاطب الأول دون أكرام لمن يريد أن يخطب على خطبته جازت خطبة الثانى ، وهذا محل اتفاق (٣٥) .

(٣٥) وانظر المراجع السابقة وصحيح مسلم بشرح النووي - ج ٩ - ص ١٩٧ وفتح البارى - ج ٩ - ص ١٠٦ ، ١٠٧ . وكذلك إذا ارتد الخاطب الأول وزاد الشافعية سفر الخاطب الأول سفرا بعيدا وقطع مراسلته لمخطوبته وأيضا حينما تشهد قرائن الاحوال بعود الخاطب الأول عن خطبته كان يتزوج بمن يحرم الجمع بينها وبين المخطوبة أو يعتقد على أربع من خمس خطبهن معا أو مرتبا أولا يعلن خطبته مما أدى الى جهل الخاطب الثانى بالمخطبة الاولى . أو ان تكون خطبة الاولى محرمة كان خطب فى عدة الغير ، ويتفق الحنابلة مع الشافعية فى الاعذار السابقة بل وزادوا عليها اعدارا أخرى . منها أن يؤخر الخاطب الأول العقد لمدة طويلة وتتضرر من ذلك المخطوبة أو ان نزول ولاية من أجنب الخاطب الى خطبته بموت أو جنون أو نزول ولاية المرأة عن نفسها بجنونها وكانت هى التى جابت الخاطب ، وفى المذهب الحنفى : لا تبنى قواعد المذهب الحنفى الاعذار السابق ذكرها لاتفاقها مع قاعدة « لا ضرر ولا ضرار » لكن لم تذكر هذه الاعذار مفصلة فى كتب الحنفية . وإن كانت تفهم من مجمز ما يكتب فيها . وذهب الظاهرية الى ان العذر المبيح للمخطبة على الخطبة هو ما ذكرته السنة وهو الأذن من الخاطب الأول - بالخطبة أو تركه لخطبته ، أو اذا كان الخاطب الثانى أفضل فى دينه وحسن صحبته من الخاطب الأول .

أما فسق الخطيب الأول فلا يعد عذرا يجيز الخطبة على خطيب عند الجمهور ويعد عذرا مجيزا عند ابن حزم ، ويرى المالكية أنها تجوز إذا كانت المخطوبة صالحة وكان الخاطب اثنائى صالحا أو مجهول الحال . أما خطبة الصالح فلا تجوز ، كذلك لا يجوز ان يخطب مسلم انش كتابية مخطوبة لغير مسلم عند الجمهور لعدم الاحاديث الواردة فى النهى ويرى البعض - الحنابلة - جواز ذلك وهو مجروح لأنه يؤدى الى الفتن . وانظر التيجانى على الخطيب - ج ٣ - ص ٢٤٦ ومغنى المحتاج ج ٣ - ص ١٣٦ ، وبدائع الصنائع

هذا ، وإذا حصل قبول - للخطبة - وتمت بالموافقة عليها فهذا يترتب عليه الحق في عدم اعتداء خطبة رجل آخر على تلك الخطبة ، هذا من ناحية ، ومن ناحية ثانية يترتب على العدول عنها من جانب كل من الخاطب ومخطوبته آثار والمعول عليه في العدول هو المرأة ان كانت ثيبا أو هي أو وليها ان كانت بكرا حسب البيان السابق .

ما يترتب على الخطبة على خطبة الغير

ويلاحظ أن عدم حواز الخطبة على خطبة غيره أمر ديني . فإذا خطب على خطبة غيره ، وتمت خطبته ، وعقد العقد نتيجة لها ، كان العقد صحيحا من كل الوجوه ، ولكنه أثم بخطبته على خطبة أخيه ولكن ذلك الأثم لا أثر له في صحة العقد ، لأنه لم يصاحب العقد بل كان الأمر سبقه ، ولم يتصل بشروط صحته ولا بأركانها .

وهذا القول هو أحد أقوال ثلاثة ، وهو قول جمهور الفقهاء ، وقد جعلوا له نظيراً في عدم تأثيره في صحة العقد وهو أن من اغتصب ماء ثم توضأ به فانه تصح به الصلاة ولكن يأنثم بالاغتصاب ، فالأثم اتصل بالوسائل ولم يصب العقد .

وقال داود الظاهري : اذا تزوجها الخاطب على خطبة أخيه كن الزواج غير صحيح وفسخ لأن النهي منصب على النكاح لا على الخطبة في ذاتها أو وحدها اذ النهي عنها ما كان الا لأنها وسيلة للزواج فالنهي لأجله فيكون فاسدا

- ج ٣ ص ١٣٥٤ والأستاذ محمد ابو زهرة مشار اليه سابقا ص ٢٢ ، ونيل الأوطار ج ٦ ص ١٠٧ ، والمغنى لابن قدامة - ج ٦ - ص ٦٠٦ ، وحاشية الدسوقي - ج ٢ - ص ٢١٧ ، وفتح للباري - ج ٩ - ص ١٠٦ ، وصحيح مسلم - ج ٣ - ص ١٩٧ ، و د . عبد الناصر العطار ص ٢٧ ، و د . أحمد الحصري ص ٥٤ .

ويجب الفسخ سواء دخل بها أم لم يدخل . وروى عن مالك رضى الله عنه ثلاثة أقوال ، ولها هو قول الجمهور ، وثانيها قول الظهيرية ، وثالثها أن الفسخ يكون قبل الدخول ولا يجوز بعده ، لأنه بالدخول تأكد العقد ، فلا يسوغ الفسخ ، والأثم فى عنق صاحبه ويلازمه (٣٦) .

هذا وبعد أن تكلمنا عن تحريم خطبتهم من النساء ومن له حق القبول أو الرد ؟ فسنتكلم فيما يأتى عن الخطبة بآثارها وعدا بالزوج وذلك فى المطالب الآتى :

« المطلب الثالث »

الخطبة باعترابها وعدا بالزوج

الخطبة من مقدمات الزواج فى الشريعة الإسلامية وبالتالي فهى ليست عقدا وإنما هى مقدمات عقد وأقصى ما تؤدیه الخطبة إذا اتمت هو أن تكون وعدا بعقد وليست عقدا ، وأما ما يذكر عادة عند الخطبة من قراءة الفاتحة فهو ليس أمرا شرعيا لازما وإن جرى به عرف كثير من المسلمين أن لم يكونوا جميعا قاصدين به توثيق الخطبة وتأكيد الارتباط بها لكنه لا يترتب على قراءة الفاتحة

-
- (٣٦) انظر صحيح مسلم مطبوع مع شرح النووى - ج ٩ - ص ١٩٧ ، وفتح البارى - ج ٩ - ص ١٠٦ - ١٠٨ ، وحاشية الدسوقي على الشرح الكبير - ج ٢ - ص ٢١٩ ، والمغنى لابن قدامة - ج ٦ - ص ٦٠٤ - ٦٠٩ ، ٥٣٦ ، وحاشيتا قليوبى وعديرة - ج ٣ - ص ٢١٢ ، ٢١٤ ، والمحلى لابن حزم - ج ١٠ - مسألة ١٨٨٠ ونيل الاوطار - ج ٦ - ص ١٠٧ ، والقرطبى - ج ٢ - ص ٩٧٩ وابن كثير - ج ١ - ص ٢٨٦ ، والرازى - ج ٢ - ص ٢٩٠ وما بعدها ، وحاشية ابن عابدين - ج ٢ - ص ١٥٧ ، وبدائع الصنائع - ج ٣ ص ١٢٢٣ وما بعدها ، والخرشى على مختصر خليل - ج ٢ - ص ١٩٥ ، ود . رافقت عثمان ششار إليه سابقا ص ٢٢ ، ود . عبد الناصر العطار - مشار إليه سابقا - ص ٣٣ .

عند الخطبة أو قبلها أو بعدها تغيير في وصف الخطبة (٢٧)
فلا ينتقل وصفها من كونها وعدا الى كونها عقدا ولا يكون
الرجوع بعد ذلك رجوعا عن العقد وانما هو أخلاف للوعد (٣٨)
الذى اتفقا عليه الى وقت انشاء الزواج .

ولكن يلاحظ أن الخطبة ان تمت بكلام يفيد حصول
الزواج ، فانها حينئذ عقد زواج وليست مجرد خطبة كما
لو قال الأب مثلا في جلسة في قراءة الفاتحة زوجتك ابنتي ،
وقال الخاطب قبلت وكان ذلك بحضرة شاهدين فهو عقد زواج

(٢٧) وأنظر د . عبد الناصر العطار مشار اليه سابقا - ص ٧٨ .
١٤١ ود . محمد مص مطفى شحاته الاحوال الشخصية - ص ٣٥ ،
ود . رأفت عثمان مشار اليه سابقا - ص ١٢ .

(٣٨) ليس هناك مانع شرعى من قراءة الفاتحة ، لكن ان أخلف
القارئ لها ما كان قد قرأه على اتفاقهما فكأنه حلف ثم حنث في
يمينه وعليه الكفارة . يقول صاحب المغنى (ابن قدامه) - ج ٧ -
ص ٦٩٥ وما بعدها « الحلف بالقرآن أو بآية منه يمين واذا انعقب
اليمين ثم حنث صاحبها فيها فعليه الكفارة وبهذا قال ابن مسعود
والحسن وقتادة ومالك والشافعى وابن حنبل وأبو عبيدة وعامة أهل
العلم خلافا لأبى حنيفة الذى لا يرى ذلك . ولكن رأيه فى هذا ضعيف
هذا من ناحية ومن ناحية ثانية اذا حلف الانسان بالعهد فقال وعهد الله
فذلك يمين ، وبهذا قال الحسن وطاوس والشعبى وقتادة والأوزاعى
ومالك وابن حنبل وكذلك الشافعى ، ولكن الشافعى قيدها بما اذا
نوى بعهد الله اليمين .

أما أبو حنيفة فانه لا يرى أنها يمين ورأيه فى هذا مرجوح .
وأنظر القرطبى - ج ٤ ص ٢٢٦٢ ، ج ٦ - ص ٢٧٨٦ ، وأنظر
المغنى نفس المرجع .

ومن هنا فان من حضر قراءة الفاتحة فى خطبة النكاح ثم حصل
أخلاف لذلك فان من عليه التعويل فى الاستمرار أو الرد ثم أخلف
فيكون عليه الكفارة . أما من قرأ من الحاضرين فقرأته للتبرك
وليس عليه كفارة كما يبدو لى ، لأن الخلف لم يكن منه أن أنه ليس
هو المعول عليه فى القبول أو الرد .

نافذ شرعا وان كان مجردا عن ذكر المهر وتقرتب عليه آثاره الشرعية .

وأز لم ينفذ قانونا حيث لم يثبت فى الوثيقة الرسمية لدى الموظف المختص كما جاء فى قانون الأحوال الشخصية (الفقرة الرابعة من المادة رقم ٩٩ من المرسوم بقانون سنة ١٩٣١) المشتمل على لائحة ترتيب المحاكم الشرعية والاجراءات المتعلقة بها .

على أنه « لا تسمع عند الإنكار دعوى الزوجية والإقرار بها إلا اذا كانت ثابتة بوثيقة زواج رسمية فى الحوادث الواقعة من أول أغسطس سنة ١٩٣١ ، وهذا المبدأ المعمول به حتى الان (٣٩) .

واذا كانت الخطبة وعدا بالزواج واذا لم يصاحبها أيجاب وقبول بلفظ الزواج وبحضرة شاهدين أو بمعنى آخر اذا لم تتحول الى عقد كما ذكرنا آنفا بل لا زالت وعدا واذا كان بعض الفقهاء يرى أن فى الوعد قوة الزام - أى يجب الوفاء به فهل ينطبق ذلك على الوعد بالزواج أم أن وجه الوفاء بالوعد يمكن أن يكون له تفسير غير الفعل فيما يختص بالزواج أى اتمامه ؟ .

وبناء على ذلك فسنتكلم عن الوعد وارااء الفقهاء فى حكم الوفاء به ثم يتفرع بنا الحديث عن حكم الوفاء بالوعد لاتمام الزواج فيما يأتى : -

الوعد بين الجواز والالزام

اتفق الفقهاء على أن الوفاء بالوعد مطلوب لان ذلك من مكارم الأخلاق ولكنهم اختلفوا فى ان هذا الوفاء واجب أو مستحب على أربعة حالات :

(٣٩) الأستاذ محمد أبو زهرة مشار اليه سابقا ص ٢٢٠ .

و د . محمد مصطفى شحاته - الأحوال الشخصية - ص ١٧٠ ،

و د . رافقت عثمان ص ٩٠ مشار اليه سابقا .

الرأى الاول :

وهو لابن شبرمه ورجحه ابن الشاط وهو أنه يجبر الواعد على الوفاء بما وعد به مطلقا سواء اكان الوعد مقرونا بسبب أو كان مجردا عن السبب ، ومثال الوعد المقرون بسبب أن يقول زيدا / الواعد ، لعمرؤ / الموعود له ، ابن بيتنا وأنا أعطيك الف جنيه . ويستوى هنا أن يدخل الموعود له وهو عمرو فى السبب (التنفيذ) أم لا .

والمثال الثانى : ان يقول شخص لآخر سأعطيك مائة جنيه دون ذكر سبب فهو وعد مجرد ، اذ الواعد لم يقيد وعده بسبب .

الرأى الثانى :

وهو لجمهور الفقهاء (الحنفية والشافعية والحنابلة والظاهرية وبعض المالكية وغيرهم) أنه لا يجبر الواعد على الوفاء بما وعد به مطلقا .

الرأى الثالث :

وهو لبعض فقهاء المالكية وقضى به عمر بن عبد العزيز وهو أنه يجب الوفاء بالوعد أن كان مقرونا بسبب ولو لم يدخل الموعود له فى السبب كقولك أريد أن أتزوج ، أو أن اشتري كذا ، أو أن أقضى غرمائى فأسلفنى كذا ، أو أريد أن أركب غدا الى مكان كذا فاعرنى دابتك ، فقال : نعم ، ثم بداله أى عدم الدخول فى السبب . فانه ذلك يلزمه ويقضى عليه به .

الرأى الرابع :

أنه يقضى به كان مقرونا بسبب ودخل الموعود فى كلفة من أجل ذلك الوعد وهذا هو المشهور عند المالكية وهو مذهب ابن القاسم قال فى المدونة : (لو أن رجلا

أشترى عبدا من رجل على أن يعينه فلان بدائف درهم ، فقال له فلان : انا أعينك بألف درهم فاشترى فعلا أو سعى في شرائها أن ذلك لازم لفلان (٤٠) .

ويستنتج من ذلك أن الرأي الثالث الذى يرى وجوب الوفاء بالوعد المقرون بسبب سواء دخل الموعد له فى السبب أى التنفيذ أم لا . يقيد اطلاق الرأي الاول الذى يرى وجوب الوفاء بالوعد مطلقا لكن الرأي الرابع يقيد اطلاق الرأي الثالث أيضا وهو أنه ان كان مقرونا بسبب ودخل الموعد له فى السبب وبالتالي فهو أى الرأي الرابع يقيد الرى الاول أكثر مما يقيده الرأي الثالث .

وسوف نتعرض لادلة الفقهاء فى ذلك بايجاز .

استدل أصحاب الرأي الاول القائل بوجوب الوفاء بالوعد مطلقا بالكتاب والسنة :

أما الكتاب فمن ذلك :

١ - قوله تعالى : « يا أيها الذين آمنوا لم تقولون مالا تفعلون كبر مقتا عند الله أن تقولوا مالا تفعلون » (٤١)

٢ - يا أيها الذين آمنوا أوفوا بالعقود (٤٢) .

٣ - وأوفوا بالعهد أن العهد كان مسئولا (٤٣) .

(٤٠) وانظر فتح العلى المالك للشيخ عليش ج ١ ص ٢٥٤ والفروق للقرافى - ج ٤ - ص ٢٠ وما بعدها ، وتهذيب الفروق - ج ٤ ص ٤٢ ، والمدونة الكبرى ج ٣ - ص ٤٦٤ - دار الفكر - بيروت ، والشرح الكبير للدردير - ج ٣ - ص ٣٣٥ ، وشرح النووى مع صحيح مسلم ج ٢ - ص ٤٦ ، وفتح البارى مطبوع مع صحيح البخارى ج ١ - ص ١١٢ والمطلى لابن حزم ج ٨ ص ٢٨ .

(٤١) الآية ٣ من سورة الصف .

(٤٢) الآية رقم ١ من سورة المائدة .

(٤٣) الآية ٢٤ من سورة الاسراء .

وجه الدلالة من النص الاول :

الآية ابتدأت بالاستفهام الانكارى -ن يقول ولا يفعل
ومعلوم ان الوعد اذا اخلف فهو قول لم يفعل . وقد ذم الله
الله من يتصف بذلك (كبر مقتا عند الله ان تقولوا ما لا
تفعلون) ومن هنا فيكون الوفاء بالوعد واجبا اد اليوم
لا يكون الا على ترك واجب . ونوقش ذلك بأنه روى ان -
الآية نزلت فى قوم كانوا يقولون جاهدنا وأبليا رجم يسعوا
قاله قتادة : وقال الحسن نزلت فى المنافقين وسماهم
بالايمان لظهارهم له (٤٤) .

فالآية لا تقوى للاستدلال لهم على مدعاهم .

اما قوله تعالى : « يا أيها الذين آمنوا اوفوا بالعقود »
فقد ذكروا فى وجه الدلالة فيها أن الله أوجب عنيضا الوفاء
بالعقود والوعد يدخل فيها ، ولكن يرد عليه بان هناك ذمنا
بين العقد والوعد ذلك أن الوعد غير ملزم على الواجب .

ثانيا - العقد يتقيد بصيغة الماضى غالبا وقد يتقيد
بالمضارع اذا دلت على ذلك قرينة .

اما الوعد فهو انشاء المخبر معروفا فى المستقبل (٤٥) .

(٤٤) وانظر : الفروق للقرافى - ج ٤ - ص ٢١ ، وتهذيب الفروق

- ج ٤ - ٤٣ ، وابن كثير - ج ٤ - ص ٥٠٠ ، وفتح العلى المالك
نفسه والمحلى لابن حزم - ج ٨ - ص ٢٩ .

والجصاص : أحكام القرآن - ج ٣ - ص ٣٤٣ ، وأحكام القرآن
لابن العربى - ج ٤ - ص ١٨٠٠ ، وفتح البارى ، وشرح النووى مع
صحيح مسلم - مشار اليهما سابقا .

(٤٥) كما ذكر ابن عرفة الدسوقي ، وانظر فتح العلى المالك
للشيخ عيش - ج ١ - ص ٢٥٤ ، ٢٥٥ ، والجصاص - ج ٣ -
ص ١٤٢ . وانظر د . سيف رجب قزامل . الوعد بالتعاقد - بحث
بمجلة كلية الشريعة والقانون بطنطا - العدد الثانى - ص ١٤١
وما بعدها .

أما قوله تعالى : « واوفوا بالعهد ان العهد كان مسولا ، فهم يرون في وجه الدلالة فيه هو ان الله أمر بالوفاء بالعهد والامر يفيد الوجوب ما لم توجد قرينة تصرفه عن الوجوب الى الخدب .

ولكن يرد عليهم بأن الله أوجب الوفاء بما عاهد الله على نفسه من النذر والدخول في القربات فإلزمه الله إتمامها وهو كقوله تعالى : « ومنهم من عاهد الله نثن آتانا من فضله لنصدقن ولنكونن من الصالحين فلما آتاهم من فضله بخلوا به وتولوا وهم معرضون » (٤٦) .

وقيل أوفوا بالعهد في حفظ مال اليتيم مع قيام الحجة عليكم بوجوب حفظه (٤٧) .

ثم استدلل أصحاب هذا الرأي القائل بوجوب الوفاء بانواع بالسنة .

١ - بما رواه مسلم في صحيحه عن عبد الله بن عمرو ان رسول الله - صلى الله عليه وسلم - قال : أربع . . . من كن فيه كان منافقا خالسا ومن كانت فيه خلة منهن كانت فيه خلة من نفاق حتى يدعها اذا حدث كذب واذا عاهد غدر واذا وعد أخلف واذا خاصم فجر غير ان في حديث سفيان

(٤٦) الآيتان ٧٥ ، ٧٦ من سورة البقرة ، وانظر أحكام القرآن للجصاص - ج ٣ - ص ١٤٢ .

(٤٧) الجصاص في أحكام القرآن - ج ٣ - ص ٢٠٢ ، ٢٠٣ ، وفتح الباري - ج ١ ص ١١٣ ، وصحيح مسلم بشرح النووي - ج ٢ - ص ٤٦ ، ٤٧ وسبل السلام ج ٤ - ص ١٨٧ ، وابن كثير - ج ٢ - ص ٣٧٤ ، وأحكام القرآن لابن العربي - ج ٤ ص ٤٤٢ ، والمصلى لابن حزم - ج ٨ - ص ٢٨ ، ٢٩ .

(٤٨) تهذيب الفروق - ج ٤ - ص ٤٤ وما بعدها . وصحيح مسلم مطبوع مع شرح النووي - ج ٢ - ص ٤٦ ، ٤٧ . وفتح الباري - ج ١ - ص ١١٢ ، ١١٣ ، وسبل السلام للصنعاني - ج ٤ - ص ١٨٧ .

وان حانت فيه خصلة منهن حانت فيه خصلة من النفاق .
وما رواه مسلم ايضاً عن أبى هريرة - رضى الله عنه - قال ،
قال رسول الله - صلى الله عليه وسلم من علامات المنافق
ثلاثة اذا حدث كذب وادأ وعد اخلف واذا ائتمن خان (٢٨) .

وجه الدلالة فى الحديثين هو ان الرسول - صلى الله
عليه وسلم - ذكر اخلاف الوعد فى سياق الذم وذلك دليل
على تحريمه فعل على أن الوفاء به واجب ، ونوقش ذلك
بان الحديثين صحيحان ولكن كما يذكر الخطابى ان
الحديثين ليسا على ظاهرهما ثم نجد الامام القرطبى يذكر
ما يفيد ان للحديثين تاويلات فيقول :

ان العلماء اختلفوا فى تأويل هذين الحديثين فقال
طائفة أن ذلك مخصوص بالمنافقين زمان رسول الله - صلى
الله عليه وسلم - وتعلقوا بما رواه مقاتل بن حيان عن
سعيد بن جبير عن ابن عمرو ابن عباس قالا : أتينا رسول
الله - صلى الله عليه وسلم - فى أناس من أصحابه فقالنا
يا رسول الله ، انك قلت « ثلاث من كن فيه فهو منافق وان
صام وصلى وزعم أنه ممن اذا حدث كذب وادأ وعد اخلف
واذا ائتمن خان ومن كانت فيه خصلة منهن ففيه ثلث
النفاق » ، فظننا نا لم نسلم منهن أو من بعضهن ولم يسلم
منهن كثير من الناس ، فضحك رسول الله - صلى الله
عليه وسلم - وقال : « ما لكم ولهن انما خصصت بهن
المنافقين كما خصهم الله فى كتابه أما قولى اذا حدث كذب
فذلك قوله عز وجل « اذا جاءك المنافقون » الآية (٤٩) أفانتم
كذلك ؟ .

قلنا : لا . قال : لا عليكم أنتم من ذلك براء وأما قولى
اذا وعد أخاف فذلك فيما أنزل الله على « ومنهم من عاهد

الله لئن آتانا من فضله « الآيات الثلاث (٥٠) أفانتم كذلك ؟ قلنا : لا ، والله لو عاهدنا الله على شيء أو فينا به »

قال : « لا عليكم أنتم من ذلك براء ، وأما قوسى وإذا أنتم من خان فذلك فيما أنزل الله على أنا عرصنا الامانة على السموات والأرض والجبال » (٥١) .

فكل انسان مؤمن على دينه فالمؤمن يغتسل من الجنابة فى السر والعلانية (المنافق لا يفعل ذلك الا فى العلانية) أفانتم كذلك ؟ قلنا : لا . قال : « لا عليكم أنتم من ذلك براء » والى هذا صار حثير من التابعين والائمة .

ويقول القرطبي : قال ابن العربي : والذي عندي أنه لو غلبت عليه المعاصى ما كان بها كافرا ما لم تؤثر فى الاعتقاد قال علماؤنا : أن اخوة يوسف عليه السلام عاهدوا أباهم فخلفوه وحدثوه فكذبوه ، وأئتمنهم على يوسف فخانوه وما كانوا منافقين . قال عطاء بن أبى رباح : قد فعل هذه الخلال اخوة يوسف ولم يكونوا منافقين بل كانوا انبياء (٥٢) .

ويذكر الامام النووى فى شرحه على صحيح مسلم ان هذا النص ليس فيه أشكال ، لان العلماء أجمعوا على أن من كان مصحقا بقلبه ولسانه وفعل هذه الخصال لا يحكم عليه بكفر ولا هو منافق يخلد فى النار ، ثم ذكر قصة اخوة يوسف سالفة الذكر ثم قال ما نصه : « قال جماعة من

(٥٠) يعنى الآيات ١٧٥ : ١٧٧ من سورة التوبة .

(٥١) صدر الآية ٧٢ من سورة الاحزاب .

(٥٢) انظر الفرق للقرافى - ج ٤ - ص ٢٢ وما بعدها ، وتهذيب

الفرق - ج ٤ - ص ٤٥ ، والقرطبي - ٥ - ص ٣٠٥٢ ، وما بعدها .

وشرح النووى - ج ٢ - ص ٤٦ ، ٤٧ . وفتح البارى - ج ١ -

ص ١١٢ ، ١١٣ ، ١١٤ . وأحكام القرآن لابن العربي - ج ٤ -

ص ٤٤٢ ، وأحكام القرآن للجصاص - ج ٣ - ص ٤٤٢ ، وسبل السلام

- ج ٤ - ص ١٧٩ .

العلماء والمراد به أى بالنص الوارد فى علامات المنافق «
المنافقون الذين كانوا فى زمن النبى - صلى الله عليه وسلم -
فحدثوا بايمانهم وكذبوا واؤتمنوا على دينهم فخانوا
ووعدوا فى أمر الدين ونصره فاخلفوا وفجروا فى خصوماتهم
وهذا قول سعيد بن جبير وعطاء بن أبى رباح ورجع اليه
الحسن البصرى - رحمه الله - بعد أن كان على خلافه وهو
مروى عن ابن عباس وابن عمر - رضى الله عنهم - وروياه
أيضا عن النبى - صلى الله عليه وسلم - قال القاضى عياض
رحمه الله واليه مال كثير من أئمتنا وحكى الخطابى رحمه
الله قولاً آخر أن معناه التحذير للمسلم أن يعتاد هذه
الخصال التى يخاف عليه أن تقضى به الى حقيقة النفاق
وحكى الخطابى - رحمه الله - أيضا عن بعضهم أن الحديث
ورد فى رجل بعينه منافق وكان النبى - صلى الله عليه وسلم -
لا يواجههم بصريح القول فيقول فلان منافق وانما
كان يشير اشارة كقوله - صلى الله عليه وسلم - ما بال
أقوام يفعلون كذا ٠٠ والله أعلم ٠

ويذكر الخطابى فى تعليقه على الحديثين بأن المراد
باطلاق النفاق الانذار والتحذير عن ارتكاب هذه الخصال.
وأن الظاهر غير مراد ، ومن هنا فإن ما استدلل به القانون
بوجوب الوفاء بالوعد قد رد عليهم بأن الحديثين ليسا على
ظاهرهما بل لهما تأويل وتخصيص كما بينا (٥٣) ٠

ويؤيد هذا الاتجاه رأى القائلين بالوجوب بأن موضوع
كون الوعد مألواً هو فى الخير ، أما فى الشر فيستحب

(٥٣) صحيح مسلم مع شرح النووى - ج ٢ - ص ٤٦ ، ٤٧ ، ٤٨ -
والقرطبى - ج ٥ - ص ٢٠٥٢ ، والجصاص - ص ٤٤٣ - ج ٢ -
المرجع السابق ، وفتح البارى بشرح صحيح البخارى لابن حجر
العسقلانى - ج ١ - ص ١١٢ ، ١١٣ ٠ وسبل السلام للصنعانى - ج ٤
ص ١٨٧ ، ١٨٨ ٠

اخلافه ، وقد يجب أى اخلافه - فى الشر - ما لم يترتب
على ترك انفاذه مفسرة - أى أكبر (٥٤) .

وهذا يدل على أنه ليس كل وعد يجب الوفاء به بل
ما تعين على الانسان ادائه فقط كما أشرنا .

أدلة الجمهور :

استدل الجمهور وهم القائلون بأنه لا يجبر الواعد
على الوفاء وإن كان الافضل الوفاء لما رواه أبو داود عن
أبى هريرة أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : اذا وعد
الرجل أخاه ومن نيته أن يفى فلم يَف ولم يجىء للميعاد
فلا أثم عليه (٥٥) .

وجه الدلالة : يدل هذا الحديث على أن من وعد وهو
ينوى الوفاء ثم لم يَف لعذر منعه فلا أثم عليه .

ومفهومه أن من وعد وهو ينوى عدم الوفاء فانه يكون
آثما سواء وفى بعد ذلك أم لا . لان ذلك من صفات
المنافقين .

ولم يتعرض الحديث لمن وعد وهو ينوى الوفاء ولم يَف
بغير عذر فهو أمر مسكوت عنه ولا يصح القول بأنه خلف .

وورد على هذا الحديث بأن اسناده (ليس بالقوى (٥٦)
ولكنه ورد فى كتاب الاحياء بأنه) ورد حديث ليس الخلف
أن يعد الرجل ومن نيته أن يفى ، وفى لفظ آخر اذا وعد الرجل
الرجل ومن نيته أن يفى ، وفى لفظ آخر اذا وعد الرجل أخاه وفى
نيته أن يفى ولم يجد فلا اثم عليه رواه أبو داود والترمذى

(٥٤) فتح البارى - ج١ - ص ١١٢ ، ١١٣ . وصحيح مسلم

- مشار اليه سابقا . والجصاص مشار اليه سابقا - ج٣ - ص ٤٤٣ .

(٥٥) ولكن الترمذى ضعفه بهذا اللفظ . وأنظر عون المعبود شرح

سنن أبى داود - ج١٣ - ص ٣٣٩ .

(٥٦) المرجع السابق .

وضعه من حديث ابن أرقم باللفظ السابق الا أنهما قالا فلم
يف (٥٧) .

ويذكر العلامة أبى الطيب محمد آبادى صاحب كتاب
لا يقدح الا اذا كان العزم على الخلف مقارنا للوعد أما لو كان
عازما على الوفاء ثم عرض له مانع أو بدا له رأى فهذا لم
توجد منه صورة النفاق الواردة فى حديث آية المنافق
ثلاث : اذا حدث كذب واذا وعد أخلف واذا ائتمن خان وفى
الطبرانى فى حديث طويل ما يشهد له ففيه من حديث سلمان
اذا وعد وهو يحدث نفسه أنه يخلف وكذا قال فى باقى
الخصال واسناده لا بأس به ليس فيهم من أجمع على
تركه .

وبذكر العلامة أبى الطيب محمد آبادى صاحب كتاب
عون المعبود فى شرح سنن أبى داود ما نصه ، قال النووى :
أجمعوا على أن من وعد أنسانا شيئا ليس بمنهى عنه
فينبغى أن يفي بوعده وهل ذلك واجب أو مستحب ، فيه
خلاف ، ذهب الشافعى وأبو حنيفة والجمهور الى أنه
مستحب فلو تركه فاته الفضل (٥٩) .

وارتكب المكروه كراهة شديدة ولا يأتى معنى من حيث
هو خلف وان كان يأتى أن قصد به الأذى .

قال : وذهب جماعة الى أنه واجب منهم عمر بن
عبد العزيز وبعضهم الى التفصيل (٦٠) .

وأیضا استدل الجمهور بما رواه مالك عن صفوان بن
سليم أن رجلا قال لرسول الله - صلى الله عليه وسلم :

(٥٧) أحیاء علوم الدین الغزالی - ج ١ - ص ١١٢ .

(٥٨) ج ١ - ص ١١٢ ، ١١٣ ، والمحلى لابن حزم - ج ١ -

ص ٢٩ ، ود . سيف رجب - أشار اليه سابقا - ص ١٤٥ .

(٥٩) عون المعبود فى سنن ابن داود - ج ٣ - ص ٣٤١ .

(٦٠) كما بينا .

أكذب امرأتى يا رسول الله فقال رسول الله - صلى الله عليه وسلم - لا خير فى الكذب ، فقال الرجل يا رسول الله أعدّها وأقول لها ، فقال رسول الله - صلى الله عليه وسلم - لا جناح عليك (٦١) .

ووجه الدلالة : أن عدم الوفاء بالوعد لا حرج فيه ولا يسمى كذبا لجعله - صلى الله عليه وسلم - قسيم الكذب ، فيكون الوفاء بالوعد غير واجب .

ونوقش هذا الحديث بأن رفع النبى - صلى الله عليه وسلم - الحرج عن الواعد لاحتمال الوفاء لان الواعد اذا وفى فلا جناح .

وكذلك اذا لم يوف مضطرا وان لم يوف مختارا ، أى لغير عذر فعليّه الاثم اذ يحل ذلك على النفاق وهو منهى عنه .

وأنه صلى الله عليه وسلم لم يجعل الوعد قسيم الكذب من حيث هو كذب وانما جعله قسيم الخبر عن غير المستقبل الذى هو كذب فكان قسيمه من جهة كونه مستقبلا والكذب غير مستقبل (٦٢) .

واستدل أصحاب الرأى الثالث القائل بوجوب الوفاء بالوعد اذا - اقترن بسبب ولو لم يدخل الموعد له فى السبب أى فى التنفيذ .

استدلوا بالاضافة الى ما ذكره القائلون بالوجوب مطلقا من أدلة - أصحاب الرأى الاول .

(٦١) الموطأ للإمام مالك - ج ٣ - ص ١٥٢ ، وعون المعبود فى سنن أبى داود - ج ٣ - ص ٣٤١ ، وفتح العلى المالك - ج ١ - ص ٢٥٥ ، أحياء علوم الدين للغزالي - ج ١ - ص ١١٢ .

(٦٢) وأنظر الفرق للقرافى - ج ٤ - ص ٢٠ ، ٢١ ، وتبذير الفرق - ج ٤ - مطبوع مع الفروغ - ص ٤٦ ، وفتح العلى المالك - ج ١ - ص ٢٥٦ ، وأحياء علوم الدين للغزالي - ج ١ - ص ١١٢ ، ١١٣ .

بأن مجيء الوعد على هذه الصورة دليل على تأكيد العزم على الوفاء وأن اقتران الوعد بسبب يرفعه من دائرة الاستحباب الى دائرة الوجوب وذلك من أجل اقتران الوعد بسبب .

أما أصحاب الراى الرابع وهم القائلون بوجوب الوفاء بالوعد اذا أقترن بسبب ودخل الموعود له فى السبب أى فى التنفيذ .

فقد استدلوا بما ذكره أصحاب الراى الاول والثالث ، بالاضافة الى أنهم قالوا ان عدم الوفاء بالوعد بعد البدء فى التنفيذ ربما يضر الموعود له وذلك معارض لحديث رسول الله - صلى الله عليه وسلم - « لا ضرر ولا ضرار » (٦٢) . ويرى البعض بأن إلزام الواعد بوعدده فيما يبدو لم يكن بسبب الوعد فحسب وانما بسبب خطأ الواعد خطأ تقصيربأ أدى الى اضرار بالموعود له وهذا مما يستوجب الضمان (التعويض) وخير ضمان أن يلزم الواعد بالوفاء بوعدده .

وورد على استدلال أصحاب هذا الراى بالاضافة الى ما سبق من الرد على أصحاب المذهب الأول والثالث ، بأنه لا نص يقضى بالزام الواعد بالوفاء ولان الموعود له هو الذى غر نفسه ، وهذا القول هو الذى يتفق مع طبيعة الوعد فى نظرنا بناء على ما سبق من أدلة للجمهور وما رد به الجمهور على القائلين بوجوب الوعد حسب التفصيل السابق من أدلة ومن مناقشة لادلة المخالفين :

ومن هنا فالرجح فى نظرنا هو ما يراه الجمهور وهو ان الوفاء بالوعد مستحب وغير واجب . هذا ، وبعد أن

(٦٢) المحلى لابن حزم - ج ٨ - ص ٢٨ ، ٢٩ ، وشرح النووى لصحيح مسلم - ج ٢ - ص ٤٨ ، وسبل السلام - ج ٤ - ص ١٨٨ ، وفتح العلى لمالك - ج ١ - ص ٢٥٦ ، ود . عبد الناصر العطيار - نظرية الالتزام - ص ٨٦ ، ٨٧ ، ود . سيف قزامل مشار اليه سابقا ص ١٤٧ .

استعرضنا آراء الفقهاء فى حكم الوعد فانه يجدر أن ننزل على حكم العدول عن الخطبة ، والا فما هو تفسير القول بوجوب الوفاء بالوعد عند من يرى ذلك بمعنى أن وجوب الوفاء بالوعد عند القائلين به هل يشمل الوفاء بالوعد بالزواج أم ان الوعد بالزواج له طبيعة خاصة ، سنرى أن الظاهر فى الفقه الإسلامى هو جواز العدول عن الخطبة فليس لها قوة الالتزام ولكن أقصى ما تؤديه الخطبة اذا تمت أن تكون وعدا بعقد وليست عقدا .

فاذا وعد كل من الخاطب والمخطوبة الآخر بالزواج منه فهذا الوعد لا يكون ملزما حتى على الرأى الذى يعتبر الوعد ملزما عند المالكية لان لزوم الوعد فى هذا الرأى انما كان فى العقود المالية .

وعقد الزواج ليس كذلك كما يجبولى ، يقول الامام الطرابلسى فى معين الحكام (٦٤) « المال فى باب النكاح ليس بغرض أصلى » هذا من ناحية ، ومن ناحية ثانية فان الوفاء بهذا الوعد يفضى أن يمضى عقد الزواج على شخص غير راض به ولا يجوز الاكراه على هذا العقد الخطير (٦٥) .

فقد ورد فى الصحيحين : البخارى ومسلم أن خنساء بنت جزام زوجها أبوها وهى كارهة وكانت ثيبا فأتت رسول الله - صلى الله عليه وسلم - فرد نكاحها .

وروى البخارى أن فتاة جاءت الى رسول الله - صلى الله عليه وسلم - فقالت : ان أبى زوجنى ابن أخيه ليرفع خسيسته فجعل - صلى الله عليه وسلم - الامر اليها فقالت : قد أجزت ما صنع أبى ولكنى ردت أن أعلم النساء أن ليس للآباء من الأمر شئ » .

(٦٤) ص ١٥١ - طبعة مصطفى الحلبى بمصر ١٩٧٢م .

(٦٥) وانظر الامام محمد ابو زهرة - مشار اليه سابقا - ص ٣٨ ،

واستانذا د . عبد الناصر العطار - خطبة النساء - ص ١٤٣ - مشار

اليه سابقا .

فهو لا يصح لما ذكرنا يضاف الى ذلك أنه لو صح
لكان متعارضا مع النظام العام الذى يكفل حرية الزواج
وأیضا ما قد يترتب علیه من ضرر بازوجین وبالمجتمع .

ومن هنا فلكل من الخاطب والمخطوبة أن يرجع عن
قوله وان فعل فهو يستعمل خالص حقه والمصلحة توجب ان
يكون كل من طرفى عقد الزواج له الحرية التامة قبل
ابرامه ، لانه عقد الحياة ، ومن المصلحة التروى وترديد
الامر فيه حتى اذا تم كان ذلك برضا صحيح كامل لم تشبه
شائبة (٦٦) .

ولا يشتبه ذلك بكونه معارضا لمن يرى انه يجب الوفاء
بالوعد ذلك أنه لا يمكن تفسير الوفاء بالوعد فيما نحن
بصدده . بالالزام باستمرار الخطبة وابرام عقد الزواج (٦٧)
ولكن تفسيره يمكن أن يكون بالزام الواعد بتعويض الموعد
به اذا ترتب علیه ضرر ، لانه اذا كان الوعد ملزما فانه فى
هذه الحالة - الخطبة - يفضى الى كونه التزاما باتمام
الزواج والالتزام باتمام الزواج التزام بعمل ولا يمكن تنفيذه
جبرا كما ذكرنا ، ومن هنا فان الوفاء به يمكن أن يتحول الى
تعويض اذا ترتب علیه ضرر ، أما الالتزام بمعنى اتمام الزواج
فانه لو ألزم الخاطب بخطبته لكان فى ذلك اجبار على العقد
وهو اكراه لا يجوز العقد به .

وهذا ما تقرره كتب الفقه من غير خلاف ، وقد ذكرنا
ما يدل على ذلك من نصوص وتعليل لهذا الحكم .

(٦٦) يلاحظ أن تحريم الخطبة على الخطبة لا يرجع الى أن الخطبة
ملزمة للخاطب أو للمخطوبة ولكنه يرجع الى أن فيها اضرارا بالخاطب
الأول ، وأنظر المرجعين السابقين .

(٦٧) لخطورته وخطورة آثاره .

وبالبحث في كتب الفقه الاسلامي وجدنا ان عبارات الفقهاء أجازت العدول عن الخطبة بمبرر (٦٨) أو بغير مبرر (٦٩) .

يذكر صاحب حاشية الدسوقي ما نصه (٧٠) : « الخطبة غير لازمة لجواز الرجوع عنها » .

ويذكر صاحب كتاب المغنى (٧١) قوله : ولا يكره للولي الرجوع ان رأى مصلحة للمخطوبة في ذلك ولا يكره للمخطوبة الرجوع ان كرهت الخاطب لانه عقد عمرى يدوم الضرر فيه فكان لها الاحتياط لنفسها والنظر في حظها وان رجعا عن ذلك لغير غرض كره لما فيه من اخلاف الوعد والرجوع عن القول ولم يحرم لان الحق بعد لم يلزمهما .

وفى حاشية الشيخ سليمان بجيرمى على شرح الشربيني الخطيب (٧٢) . يقول ما نصه : « والخطبة ليست بعقد شرعى » .

وقد استظهره السيوطى فقال : الخطبة ليست بعقد شرعى وان - تخيل كونها عقدا فليس بلازم بل جائز من

(٦٨) لغرض صحيح لان عقدهما يدوم الضرر فيه فكان لكل منهما الاحتياط لنفسه بالنظر فى خطبته .

(٦٩) أى لغير غرض صحيح وهو جائز وان مكروها لما فيه من اخلاف الوعد والرجوع عن القول لكنه لم يحرم لأن الحق بعد لم يلزم ، وانظر المغنى لابن قدامة - ج ٦ - ص ٦٠٨ ، وكشاف القناع - ج ٢ - ص ١٠ ، ١١ ، ومطالب أولى النهى - ج ٥ - ص ٢٥ والفتاوى الانقروية - ج ١ - ص ٤٧ .

(٧٠) ج ٢ - ص ٢٢٨ .

(٧١) ج ٦ - ص ٦٠٨ ، ٦٠٩ ، وفى مطالب أولى النهى مثل

ذلك النص ج ٢ - ص ١٠ ، ١١ .

(٧٢) ج ٢ - ص ٣٤٥ .

الجانبين قطعا (٧٣) .

ويذكر صاحب كتاب « فتح العلى المالك » الشيخ عليش (٧٤) ، ما نصه « وأما العدة فليس فيها إلزام الشخص نفسه شيئا الآن وإنما هي كما قال ابن عرفة أخبار عن انفسا المخبر معروفا فى المستقبل » .

ومن هنا فالخطبة حتى باعتبارها وعدا بالزواج وهذا أقصى ما يمدن وصفها به فانه يجوز العدول عنها (٧٥) ، بمبرر او بغير مبرر وقد ذكرنا ما يؤيد ذلك مما نص عليه الفقهاء فى كتبهم .

هذا ، وبعد أن تكلمنا عن حكم العدول عن خطبة النكاح فينبغى أن نتكلم عن آثار العدول عن الخطبة فيما يقدم من الهدايا والمهر وسنخصص لكل من الهدايا والمهر مطلباً على التوالى . ثم نتكلم بعد ذلك عما اذا كان يترتب على العدول عن الخطبة تعويض أم لا ؟

(٧٣) وفى الدر المختار شرح تنوير الابصار مطبوع معه حاشية رد المختار لابن عابدين - ج ٢ - ص ١٢ ما يدل على ذلك . وانظر أيضا الفتاوى الانقروية - ج ١ - ص ٤٧ ، وكشاف القناع - ج ٢ - ص ١٠ . ١١ .

(٧٤) ج ١ - ص ٢٥٤ .

(٧٥) للعدول عن الخطبة مزايا ومساوئ : وأهم مزاياه انه يحول دون اتمام زواج فاشل قد يصعب التخلص منه وبغيره قد يعيش الزوجان فى نعاسة وأولادهما فى شقاء فالعدول وقاية من ما المستقبل المظلم والوقاية خير من العلاج ، ولهذا ينبغى كما ذكرنا الاعتراف لكل من الخطيبين بحرية العدول حتى لا يجبر أحدهما على زواج الا برضاه أما مساوئ العدول فاهمها : ما قد يلحق بسمة أحد الخاطبين وخصوصا الخطوبة من اقاويل وما قد يصيبهما أو أحدهما من مغارم مالية أنفقها فى الاستعداد لزواج لم يتم ، وما قد يضيع عليه من منافع كفرصة لزواج آخر موفق أو فرصة لاستكمال دراسة أو الالتحاق بعمل . وانظر د . العطار مشار اليه سابقا - ص ١٤١ .

« المطلب الرابع »

آثار العدول عن الخطبة فى الهداية

تهديد :

حث التشريع الاسلامى على الهدية ورغب فيها لأنها من العوامل التى تغرس فى القلوب المحبة ، وتحقق فى المجتمع روابط الود والألفة .

يقول النبى - صلى الله عليه وسلم : « تهادوا تحابوا » (٧٦) .

وعن عائشة - رضى الله عنها - قالت « كان رسول الله - صلى الله عليه وسلم - يقبل الهدية ويثيب عليها » (٧٧) .

ولما توصف به الهدية من وصف سام فقد وصف الله تعالى نفسه بها فقال « ووهبنا لحواد سليمان نعم العبد » (٧٨) .

فالهبة عنوان المودة وقلبها النابض وهى تجمع على المودة والوئام ، والهبة بمعنى الهدية وهى تقوى حبل الاتصال لمن أراد الصلة بينه وبين سائر جنسه . وفيها دلالة على تعظيم الموهوب له وتكريمه أو معاونته ودفع شر الحاجة عنه والاصل فى الهبة أنه مندوب اليها اذا أتت على وجهها الصحيح وهى داخلة تحت العمومات من الكتاب الكريم ، قال تعالى : وافعلوا الخير لعلمكم تفلحون » (٧٩) .

وقال تعالى : « واذا حييتم بتحية فحيوا بأحسن منها أو ردوها » (٨٠) .

(٧٦) نيل الاوطار - ج ٦ - ص ١٠١ .

(٧٧) سبل السلام للصنعانى ج ٣ - ص ٩٠ ، وصحيح البخارى

ج ٣ - ص ١٩٥ .

(٧٨) سورة (ص) الآية ٣٠ .

(٧٩) سورة الحج - الآية ٧٧ .

(٨٠) سورة النساء - الآية ٨٦ .

وقيل التحية هنا بمعنى العطية ويرى البعض حملها على الهبة إذا كانت للثواب ويرى البعض أن المراد بالتحية السلام ، الا أنهم قالوا أن حملها على العطية اظهر (٨١) .

هذا ، وقد أجمع العلماء على جواز الهدية واستحبابها لأنها بر قال تعالى : « وتعاونوا على البر والتقوى » (٨٢) ولأنها سبب التواد والتعاطف . ويجب أن تكون الهدية من مال حلال ويلاحظ أن الهدية لا تقدر عند الفضلاء بارتفاع سعرها وانما بقدر ذوقها ومدى حرص صاحبها على ادخال السرور على من يهديها اليه .

=

وقد جرى عرف الناس على أن يقدم الخاطب الى المخطوبة بعض الهدايا في فترة الخطبة وقد يتبادل الطرفان الهدايا ، وهذا أمر مستحب في الشريعة بشرط أن لا يكون فيه إلزام أو أجبار (٨٣) ، وأن لا تكون من مال حرام أو مقصودا بها أمر غير مشروع .

وقد يقدم الخاطب للمخطوبة في حفل اعلان الخطبة هدية عينية من الحلوى وتسمى (الشبكة) .

وسنتناول الآن آثار العدول عن الخطبة في الهدايا :

ما قدمه الخاطب من الهدايا كالخاتم والساعة والثياب والطعام ، وما يقدم من هدايا في المناسبات والمواسم

(٨١) أنوار التنزيل وأسرار التأويل للبيضاوى - ص ١٠٤ ،
وتفسير القرطبي - ج ٥ - ص ٢٩٧ .

(٨٢) بعض الآية ٢ من سورة المائدة .

(٨٣) في مجمع الضمانات ص ٣١٤ « خطبت امرأة في بيت أخيها فأبى أن يدفعها حتى تدفع اليه دراهم فدفع وتزوجها يرجع بما دفع لأنها رشوة » وانظر فتاوى قاضيخان - ج ١ - - ص ٢٣١ - وأستاذنا د . عبد الناصر العطار مشار اليه سابقا - ص ١٢٧ .

والأعياد ، قد اختلف الفقهاء فى رده أو رد قيمته (٨٤) على الوجه التالى :

الحنفية :

يرى الأحناف ان هذه الهدايا تعتبر هبة وتأخذ حكمها وتطبق عليها قواعد الهبة ومن قواعد الهبة عندهم أن الواهب له حق الرجوع فى الهبة ما لم يوجد مانع من موانع الرجوع فيها كهلاكها أو استهلاكها أو تغير حالها بالزيادة المتصلة ، وعلى هذا اذا كان ما أهداه الخاطب لمخطوبته موجودا فى يدها ولم يطرأ عليه ما يمنع الرجوع فى الهبة فللخاطب الحق فى استرداده منها .

وأما اذا كان ما أهداه اليها ليس قائما عندها على حاله بأن هلك أو استهلك أو تغير بالزيادة أو باعته كان كان طعاما فأكل أو خاتما فضاع أو قماشا فخيט ثوبا ففى كل هذا ، ليس للخاطب الحق فى استرداد ما أهداه ولا استرداد بدله لان هلاك الوصوب وخروجه من يد الموهوب له والزيادة المتصلة فيه كلها من موانع الرجوع فى الهبة (٨٥) .

المالكية :

اختلف المالكية فى هذه المسألة على ما يأتى :

١ - يرى بعضهم أن الخاطب ليس له الحق فى استرداد شيء من الهدايا التى قدمها الى مخطوبته سواء

(٨٤) يلاحظ أن ما يقدم من المصوغ والحلى (الشبكة المتعارف عليها) تأخذ حكم الهدايا ان قدمت على سبيل الهدايا ، أما ان قدمت على أنها جزء من المهر فتأخذ حكمه كما سنبين .

(٨٥) وانظر حاشية ابن عابدين - ج ٢ - ص ١٥٢ وما بعدها ، وبدائع الصنائع للكاسانى - ج ٨ - ص ٢٧٠٤ ، والمبسوط للسرخسى - ج ١٢ - ص ١٥١ . وتبيين الحقائق - ج ٥ - ص ١٠١ ، وقرة عيون الاخيار - ج ٢ - ص ٤٤٥ .

أكان العدول عن اتمام الزواج من جهة المخطوبة أم من جهة الخاطب . وسواء أكانت الهدية باقية على حالها أم لا .

ومعناه : أن الخطيب لا يسترد ما قدمه من هدايا الى مخطوبته ولو كان الرجوع من جانبها ، وهذا هو أصل المذهب كما يذكر الامام الدردير وابن عرفة .

٢ - ويرى بعضهم : وهو الراجح والمفتى به فى المذهب : أنه اذا كان العدول عن الخطبة من جانب الخاطب فلا يسترد شيئاً مما أهداه اليها ولو كانت قائمة بحالها .

أما اذا كان العدول من جانب المخطوبة استرد الخاطب ما قدمه من الهدايا فان كان ما قدمه قائماً استرده بعينه وان كان هالكا أو مستهلكا رجع عليها بمثله أو قيمته .

ولقد جاء فى الشرح الكبير للدردير وفى حاشية الدسوقي عليه : ان الخاطب ان أهدى أو أنفق ثم تزوجت غيره لم يرجع عليها بشئ ولو كان الرجوع من جهتها .

والاوجه الرجوع عليها اذا كان الامتناع من جهتها الا لعرف أو شرط (٨٦) لان الذى أعطى لاجله لم يتم ، أما اذا كان العدول من جهته فلا رجوع له قولا واحداً (٨٧) .

ويلاحظ مما سبق أمران :

١ - أن العدول اذا كان من جهة الخاطب فلا يحق له أن يسترد شيئاً مما أهدى اتفاقاً .

أما اذا كان من جهتها فرأى يقول بعدم أحقيته فى ذلك ، ورأى يرى أن له حق الاسترداد وهو المفتى به فى المذهب كما ذكرنا .

(٨٦) أنظر حاشية الدسوقي على الشرح الكبير للدردير - ج ٢ - ص ٢١٨ ، ٢١٩ - مطبوعان معا . وشرح الخرشى - ج ٥ - ص ١١٨ . ومواهب الجليل - ج ٦ - ص ٦٦ .
(٨٧) الاستاذ محمد أبو زهرة - مشار اليه سابقا - ص ٤٣ .

٢ - يلاحظ أن قيد عدم الرجوع بحال ما ، اذا لم يكن هناك شرط للرجوع عند تقديم الهدية فان الشرط ينفذ وهو لم يكن خادعا لها بهذا الشرط وكذلك اذا كان هناك عرف بسوغ الرجوع فانه يكون كالمشروط ، فلا يكون ثمة خداع اذ المعروف عرفا كالمشروط شرطا .

الشافعية :

يرى الشافعية : ان الهدايا تسترد بعينها ان - كانت قائمة أو بقيمتها ان هلكت أو استهلكت وسواء أكان الرجوع من جانب الخاطب أو من جانب المخطوبة بشرط أن يكون ما أنفق الخاطب لأجل تزوجه بها ، أما ان قصد مجرد الهدية فلا حق له فى الرجوع .

وعلى الشافعية ذلك بأن الخاطب وان لم يصرح بأن مابعثه اليهم كان هدية لكن نفسه لم تطلب الا على أساس أن الزواج سيتم وهنا لا يحل لهم عدم رجوع هديته اليه ، اذ أن مال المسلم لا يحل الا عن طيب نفس منه كما فى الحديث الشريف .

يذكر الامام الغزالى : « أن من نزل بقوم بغير دعوة فأطعموه شيئاً حياء منه ، لم يحل له الأكل » وبين الغزالى أن الغصب نوعان :

غصب استيلاء ، وغصب استحياء .

فأما غصب الاستيلاء فهو أن يكون الشخص قد أخذ المال بصورة الاستيلاء والقهر والغلبة .

أما غصب الاستحياء فهو أن يكون الشخص قد أخذ المال بنوع من الحياء عند صاحبه ، قال الغزالى : وهما حرامان لا فرق بين الاكراه على أخذ الاموال بالسياط الظاهرة وبين أخذها بالسياط الباطنة ، والغزالى يقصد بالسياط الباطنة الحياء .

وقال الرافعى (من كبار علماء الشافعية) : « وفى كل محل أعطى الانسان فيه شئ على قصد تحصيل غرض أو عوض فلم يحصل فانه لا يباح له أكله ، فعلى هذا اذا خطب امرأة فاجابوه فبعث شيئا ولم يصرح بكونه هدية وقصد اباحتها على قصد أن يزوجه ، فاذا لم يزوجه كان له الرجوع عليهم » .

ويستنتج مما سبق أنه اذا كان ما بعثه الخاطب اليهم من هدايا بقصد أن يزوجه فله أن يسترد ما قدمه من هدايا سواء أكان الرجوع من جانبه أو من جانب المخطوبة .

أما اذا قصد مجرد الهدية فلا حق له فى الرجوع ، وذلك هو ما يراه جمهور الشافعية ، وهناك رأى ثان لبعض الشافعية - المتأخرين منهم - ويرى أصحابه أنه لا حق للخاطب فى الرجوع فى هداياه لمخطوبته كان فسخ الخطبة من جهته لان علة الرد أنه ما انفق الا ليزوجه ولم يحصل غرضه فى ما اذا كان الفسخ من جهة المخطوبة ، أما اذا كان الفسخ من جهته فالعلة قد انتفت حيث قد فوت على نفسه غرضه (٨٨) .

الحنابلة :

بينت كتب الحنابلة أنه اذا كان أهل المخطوبة قد وعدوا الخطاب بأن يعقدوا له عليها ولم يفوا بهذا الوعد فله حق استرجاع ما أهداه الى المخطوبة ، وذلك لأنه أهدى الى

(٨٨) وانظر : حاشية البجيرمى على الشريبنى الخطيب - ج ٣ - ص ٣٤٧ ، ٣٤٨ ، وفتاوى الرملى - ج ٢ - ص ١٦٩ ، وحاشيتا قليوبى وعميرة - ج ٢ - ص ٣١٦ ، والفتاوى الكبرى لابن حجر - ج ٤ - ص ١١٢ . ود . رأفت عثمان - مشار اليه سابقا - ص ٣٤ ، والاستاذ أبر زهرة - ص ٤٤ - مشار اليه . ود . عبد الناصر العطار - مشار اليه سابقا - ص ١٥٩ .

المخطوبة فى مقابل حصول العقد عليها ولكنهم امتنعوا عن العقد فالسبب منهم (٨٩) .

أما ان عدل هو عن الخطبة فليس له أن يسترد ما كان قد قدمه من هدايا أو ان يحتفظ بما كانت قد قدمته له من هدايا .

ومعنى ذلك أن من تسبب فى عدم اتمام الزواج بعدوله عن الخطبة لا يصح له أن يسترد ما قدمه من هدايا أو أن يحتفظ بهدايا الآخر لانهم ان كانوا وعدوه بالزواج فقدم هدايا فقد كان هو المتسبب فى عدم تحقيقه وبالتالي لا يجوز له ان عدل عن الخطبة أن يسترد هداياه أو أن يحتفظ بهدايا الآخر . سواء أكان عدوله بمبرر أو بغير مبرر .

ويستخلص مما سبق أن الحنابلة والرأى المفتى به عند المالكية يرون أنه لا يسترد من عدل عن الخطبة هداياه ولا يحتفظ بهدايا الآخر وعليه ردها له أن كانت قائمة ورد قيمتها ان هلكت أو ستهلكت ما لم يوجد شرط أو عرف يقضى بغير ذلك ، وان هناك رأيا ثان للمالكية يقول بعدم استرداد هدايا الخطبة سواء أكان الرجوع من جانبه أو من جانبها ، وان الحنفية يرون جواز الرجوع فى الهدايا ما لم يوجد مانع من موانع الرجوع كما بينا . وان الشافعية يرون أن الهدايا تسترد بعينها ان كانت قائمة أو بقيمتها ان

(٨٩) جاء فى مطلب أولى النهى - ج ٤ - ص ٢٨٣ « القاعدة

فى المذهب الحنبلى هى عدم جواز استرداد الهبة الا اذا دفعت رجاء المعاوضة أو قضاء حاجة مما أهدى اليه فلم يفعل .

وانظر كشاف القناع - ج ٥ - ص ١٥٢ ، وحاشية الروض المربع

لعبد الله - العتقى - ج ٣ - ص ١١٤ . وفتاوى النساء لابن تيمية

- د ١٢٥ - طبع مكتبة القرآن ببولاق ، ود . رأفت عثمان مشار اليه

سابقا - ص ٣٤ ، ود . أحمد الحصرى - مشار اليه سابقا - ص ٧٤ ،

ود . عبد الناصر العطار - مشار اليه - ص ١٥٩ .

هتكت أو التستهكت سواء أكان الرجوع منها أو منه ما لم تكن الهدايا التي كانت قدمت كانت مجردة عن قصد الزويج (٩٠) .

والراجع في نظرنا هو ما يراه الحنابلة والراى المفتى به عند المالكية (٩١) حتى لا يجمع على المهدى الم العدول

(٩٠) ويرى بعض المتأخرين منهم أن العادل لا يسترد الهدايا كما ذكرنا سابقا .

(٩١) ويلاحظ أن هذا هو الحكم الهدايا إذا تمت على وجه شرعى ثم حدث عدول عن الخطبة من جانب أحدهما ، تكن قد يتفق الاثنان على العدول وهنا يكون الحكم فى الهدايا هو ما اتفقا عليه معا ، والا فتسرى على الهدايا أحكام البية ، ويلاحظ أيضا أن الخطبة قد تكون تمت على وجه شرعى ، ثم ظهر بعد الخطبة وبدء أن قدم الخاطب هداياه ، علم للخاطب والمخطوبة أنهما يحرمان على بعض بسبب الرضاع مثلا ولم يكونا يعلمان به قبل ذلك ، وهنا فإن انتهاء الخطبة يكون واجبا لحق الله وذلك لعدم جواز لزواج بالمحرمات ومنها بسبب الرضاع يكون الحكم فى الهدايا هو استردادها ، وذلك عند الاحناف لجواز الرجوع فيها عندهم ما لم يوجد مانع من موانع الرجوع كما بينا ويكون عند الأكثرين من الشافعية الاسترداد إذا كان قد قدم الهداية بقصد أن يزوجه ولم يتحقق الزواج ، ويكون عند الحنابلة استرداد الهدايا أيضا وذلك لما يلاحظ فيما يظهر من ذهبهم أن هدايا الخطبة هبات يقدمها الخاطب بقصد أن يزوجه ، وفى هذه الحالة لم يتحقق الزواج مع ملاحظة أن العدول لا يعتبر من جهة واحدة حتى نقول أن الذى قدم الهدايا هو الذى عدل فالعدول ليس متعمدا فيها بسبب مقتعل أو بغير سبب انما هو تنفيذ لشرع الله وهو عدم صحة استمرار خطبة ظهر فيها ما يمنع من دوامها وهو العلم بانها اخته من الرضاع بعد أن خطبها وقدم هدايا مثلا ، أما المالكية فالراى المفتى به عندهم أن هدايا الخطبة لا تسترد ما دام العدول عنها كان من جهة من قدمها ، وهنا - كما يبدو لا يعتبر انتهاء الخطبة بينهما عدولا تسبب فيه أحدهما

=

والغرم المالى ان كان العدول من جانب المخطوبة وحتى لا يجمع على المهدى اليه الم العدول وغرامة الاسترداد ان لم يكن هو الذى عدل عن الخطبه ، واذا كان العمل يجرى بالقضاء فى مسانه الهدى طبقا للمذهب الحنفى فانا نرجو ان يتناول قانون الاحوال الشخصية ذلك بالتعديل فى هذه المسألة طبقا لما يراه الحنابلة والراى المفتى به عند المالكية فيها ، لانه اوفق وأعدل . هذا ، وقد يتفق عادة فى فترة الخطبة على المهر الذى يقدمه الحاطب ومعلوم أنه وفق أحكام الشريعة الإسلامية فان الزوج يلزم بدفع المهر المسمى أو مهر مثلها ولذوى الشأن الاتفاق على طريقة دفع المستحق من المهر .

ولكن ما الحكم فى المهر اذا حدث عدول عن الخطبة قبل عقد الزواج ؟ ، وهذا ما نخصص له المطلب الآتى : -

« المطلب الخامس »

آثار العدول عن الخطبة فى المهر

اذا كان الحاطب قد قدم المهر أو بعضه فان الفقهاء متفقون على القول بالتزام المخطوبة برد ما أخذت من المهر على كل حال سواء أكان العدول عن الخطبة من جانبه هو

=

باختياره ولكنه انتهاء للخطبة حينما ظهر بعد أنهما يحرمان على بعض فالعدول تطبيق لشرع الله وهنا ترد الهدايا الى صاحبها لانه لم يعتمد العدول من جانبه ، وبناء على ذلك فان الخطبة اذا حدث لها سبب ينهيها كهذا فانه على ضوء الحكم الفقهي فى العدول لمجرد عدم الرضا باستمرار الخطبة فانه فى الصالة التى معنا وهى حدوث العلم للحاطب والمخطوبة بوجود مانع شرعى لم يكونا يعلمان به كمثال الرضا المذكر يمكن القول بأن الهدايا تسترد لمن قدمها لما ذكرنا . وانظر المراجع السابقة مع ملاحظة أن المهر فى هذه الحالة يكون الحكم فيه بالرد للحاطب .

او من جانبها على لانها لا تستحق تسينا من المهر الا بعقد الزواج الشرعى وهو لم يوجد فان كان ما اخذته من المهر قائما بعينه ردت له للخاطب وان كان قد هلك ردت مثله ان كان منيا وفيمنه ان كان قيميا (٩٢) .

راى ومناقشته :

يرى بعض المعاصرين (٩٢) انه ينبغى من الناحية العملية ان يكون للمخطوبة اذا عدل الخاطب عن الخطبة الخيار بين اعادة المهر نقدا أو تسليم الجهاز المشترى به لان تسليم المهر للمخطوبة أو لوليها يتضمن الاذن لها بشراء بعض قطع الجهاز منه فكان عدلا ان يكون للمخطوبة الخيار بين اعادة عين المهر أو قيمته وبين تسليم الجهاز المشترى به ولا تلزم المخطوبة برد أكثر من قيمة المهر .

وتحتفظ لديها بالجهاز الباقي ، ونرى كذلك انه ليس لها الزام الخاطب بدفع قيمة الباقي من الجهاز طالما لم يكلفها بشرائه لاننا اذا افترضنا ادنه بشراء ما يعادل ما دفع من مهر فلا نستطيع ان نفترض ادنه بشراء أكثر من ذلك ، على أنه اذا كانت قطع الجهاز التى ستريها المخطوبة عوضا عن المهر تزيد قليلا على قيمة هذا المهر وكان فى تبعية الجهاز (أى تجزئته) ضرر للمخطوبة أو الخاطب فعندئذ يكون للمخطوبة تسليم هذه القطع للخاطب على ان يدفع لها باقى قيمتها لأنه لا ضرر ولا ضرار .

(٩٢) وانظر : الاستاذ أبو زهرة - المرجع السابق - ص ٤١ ،
ود . احمد الحصرى - المرجع السابق - ص ٧٢ ، ود . رافت عثمان
- المرجع السابق - ص ٣٠ .

(٩٣) استاذنا الدكتور / عبد الناصر العطار - ص ١٤٩ -
مشار اليه سابقا - وهذا الراى تعمل به بعض البلاد العربية
كسوريا م ٤ فقرة ١ ، ٢ احوال شخصية سورى وهو يؤيده - المرجع
نفسه .

وإذا كانت الخطوبة هي التي عدلت عن الخطبة ردت المهر نقدا كما استلمته حتى لو أشتريت به الجهاز حتى لا يضار الخاطب من عدولها .

أما فيما يختص بحالة عدول الخاطب عن الخطوبة فهذا ما تؤيده فيه في هذا الزمان لوجهته وتمشييه مع مبادئ الشريعة الإسلامية .

أما في حالة عدول الخطيبة عن الخاطب فينبغي :

١ - أن يكون للخاطب نفس الحق في الخيار بين أن يأخذ ما دفعه نقدا حتى لو اشتريت به الجهاز لكي لا يضار من عدولها ما لم يكن هناك تعسف منه في المعاملة تضررت منه الخطوبة ودفعها إلى العدول عن الخطبة .

٢ - وله الخيار أيضا في أن يأخذ الجهاز المشتري بما دفعه (٩٤) ، لأنه قد يكون ضمن ما دفعه مثلا قطعة من الذهب كان قد اشتراها بألف جنيه وهي محسوبة من المهر أو كان قد اشتري حجرة نوم بألف وحين عدولها عنه كان السعر قد ارتفع فأصبح ما كان قد دفع فيه ألفا يساوي ألفا ونصف الألف .

ومن هنا فينبغي أن يكون ما هو مقترح للخطيبة في تلافي الضرر عنها يكون مقترحا ما يماثله للخطيب كذلك دون تفرقه وحتى يكون عموم حديث رسول الله - ﷺ : « لا ضرر ولا ضرار » شاملا لكل منهما .

هذا ، وبعد أن تكلمنا عن حكم الهدايا والمهر إذا حدث عدول عن الخطبة فلا يفوتنا أن نتكلم عما إذا كان قد حدث لأحد الخطيبين ضرر بسبب العدول عن الخطبة ، فهل يكون هناك تعويض لذلك أم لا ؟

وسنتكلم عن ذلك في المطلب الآتي : -

(٩٤) مع ملاحظة أنه إذا كان في تبويض الجهاز أى تجزئته ضرر للخطوبة أو الخاطب فعندئذ يكون تسليم هذا البعض الخاطب على أن يدفع لها باقى قيمته .

« المطلب السادس »

التعويض عن فسخ الخطبة

ذكرنا فيما سبق أن الخطبة ليست عقدا وإنما هي مجرد طلب من الرجل الزواج بالمرأة وإذا وافقت المرأة أو وليها (٩٥) على الارتباط بالرجل فكأنهم وعدوه باتمام الزواج وكأنه وعدهم باتمامه .

وأقصى ما تؤديه الخطبة هو كونها وعدا بالزواج ، وهذا الوعد بالزواج قد يتحقق وقد لا يتحقق الزواج .

وذكرنا أنه يجوز العدول بمبرر أو بغير مبرر (٩٦) وليس لأحد إحراز أى منهما على الزواج بالآخر ، وهذا قدر متفق عليه بين الفقهاء .

ونتعرض هنا لمسألة التعويض عن فسخ الخطبة ، إذ من الواضح أن الشخص المعدول عنه قد تلحقه أضرار أدبية فيكون موضوعا للقليل والقال ، وبجانب الإلم النفسى الذى يحدث له نتيجة ترك الطرف الآخر له ، وقد تلحقه أضرار مادية ، فقد يكون الخاطب قد باع شيئا يملكه استعدادا لاتمام الزواج ولولا اقدمامه على الزواج لما تصرف فيما يملكه بالبيع .

وقد يكون قد قام باستئجار منزل ليكون بيت الزوجية أو غير ذلك مما قد يحدث ويكون من نتيجته تحمل بعض التبعات المالية التى لولا الزواج لما حدثت هذه التبعات .

وقد تكون المخطوبة قد اشترت بعض جهازها أو كل الجهاز فهل عدول الخاطب عن أتمام الزواج يعطى الحق للمخطوبة فى طاب التعويض ؟ وبالمثل هل عدول المخطوبة عن اتمام الزواج يعطى الحق للخاطب فى هذا التعويض ؟

(٩٥) ذكرنا فيما سبق من له حق الإيجاب - أو الاعتراض .

(٩٦) وإن كان بغير مبرر يعتبر مكروها كما بينا .

وبادىء ذى بدء أود أن أشير الى انى لم أعثر فيما
اطلعت عليه من كتب القدامى فى الفقه الاسلامى التعرض
لمسألة التعويض عن فسخ الخطبة (٩٧) .

وقد اختلف المعاصرون فى حكم مسألة التعويض عن
فسخ الخطبة :

فيرى بعض رجال الفقه الوضعى (٩٨) وجوب الحكم
بالتعويض للطرف الذى عدل عنه ، وذلك باعتبار أن العدول

(٩٧) يشير الى ذلك أيضا الامام محمد أبو زهرة فى كتابه
(الاحوال الشخصية) - ص ٤٠ ، ود . محمد مصطفى شحاته
- الاحوال الشخصية - ص ٢٤ ، ود . زكريا البرى فى احكام الأسرة -
ص ١٧ وما بعدها ، ود . عبد الناصر انعطار - ص ١٦٤ - مشار
اليه سابقا . ود . رأفت عثمان - مشار اليه - ص ٣٨ .

ويبدو أن عدم تعرض الفقهاء لبحث هذه المسألة بذاتها أن
الناس لم تكن نفوسهم مشرئبة دائما الى التعويض عن أى امر يسيء
اليهم بل أن روح التسامح كانت موجودة فى كثير من تصرفاتهم
بالمثل التى حبيت فيها الشريعة ومن ذلك العفو عن بعض الحقوق .
ومن ذلك ما يستحقه المرأة اذا طلقت بعد العقد عليها وقبل الدخول
بها فقد رغبتا الله فى استعمال المعروف - العفو - فيه ونهانا عن عدم
استعمال المعروف فيه وفى غيره ، فقال تعالى : « وان طلقتموهن من
قبل أن تمسوهن وقد فرضتم لهن فريضة فنصف ما فرضتم الا أن
يعفون او يعفوا الذى بيده عقدة النكاح وان تعفوا أقرب للتقوى
ولا تنسوا الفضل بينكم » ، الآية ٢٢٧ من سورة البقرة .
بالاضافة الى أن موضوع فسخ الخطبة لم يكن يحدث الا قليلا ،
وحين يحدث فكما ذكرنا كانت روح التسامح موجودة فلم تكن
القضية بحاجة الى البحث فيها أو بتعبير آخر لم تفرض المسألة
نفسها عندهم بمثل ما هى فى عصرنا الامر الذى دعا لعرضها على
بساط البحث ، وانظر المرجع السابق .

(٩٨) حلمى بطرس ، احكام الاحوال الشخصية للمصريين غير
المسلمين طبعة ١٩٥٦ بمصر - ص ١٥١ وما بعدها مشار اليه فى
- عبد الناصر انعطار - ص ١٦٦ . مشار اليه سابقا .

من الخطبة اخلال بالتزام تعاقدى يستوجب التعويض على أساس أن الخطبة عقد يلزم الخاطب والمخطوبة باتمام الزواج ، والعدول عنه اخلال بهذا الالتزام مما يعتبر خطأ يرتب المسؤولية العقدية ، ما لم يكن بمبرر .

وهذا رأى منتقد لان اتمام الزواج ليس التزاما فى الخطبة بدليل أن كلا من الخاطب والمخطوبة لا يجبر على اتمام الزواج ، والا فان الخطبة تفقد أهميتها مع أنها مرحلة تمهيدية للزواج يقدر فيها كل من الخطيبين ما اذا كان الآخر سيصلح زوجا له فيقدم على الزواج به أو لا يصلح لذلك فيعدل عن الزواج به .

فاذا أجبر فى هذه الحالة على الزواج به فما الداعى الى الخطبة ثم أن الاجبار بدون رضا عن الزواج يمس حريته وهى من النظام العام ، واذا قيل بأن الالتزام بابرام الزواج التزام بعمل يتعذر تنفيذه عينا فينفذ بمقابل أى بطريق التعويض فانه يودى الى نفس النتائج السابقة .

لأن الخوف من دفع التعويض يودى الى اجبار أحد الخطيبين على ابرام زواج لا يرضاه . ولا يصح القول بأن وجود مبرر العدول ينفى عن العادل الخطأ لان العدول عن الخطبة أمر جائز غير ممنوع ووجود المبرر لا يزيد فى جوازه شيئا . وعدم وجود المبرر لا يجعله خطأ ، لأن الجواز يذافى الضمان ، فطالما أن العدول بمبرر أو بغير مبرر جائز وغير ممنوع فلا محل للتعويض عنه .

ويتضح مما سبق أن اتمام الزواج ليس التزاما فى الخطبة ، وطالما أن الخطبة لا يصح اعتبارها ملزمة بابرام الزواج فيترتب على ذلك أن - العدول عنها لا يعتبر خطأ عقديا .

ولا محل لتطبيق القواعد العامة فى الالتزامات عند العدول عنها ، لان هذه القواعد تطبق اذا كان هناك التزام .

ولأن هذه القواعد وضعت لتنظيم المعاملات المالية والخطبة علاقة شخصية (٩٩) .

بينما يذهب رأى آخر (١٠٠) الى أن العدول عن الخطبة بغير مبرر تعسف فى استعمال الحق وذلك على أساس أن الخطبة عقد يلزم طرفيه ببذل الجهد لاتمام الزواج الا أن هذا العقد يعطى كلا من طرفيه الحق فى العدول عن الخطبة .

لكن هذا الحق اذا أسئ استعماله فتم العدول بغير مبرر فان ذلك يعتبر خطأ يستوجب التعويض .

لكن هذا الرأى منتقد أولا من جهة اعتبار الخطبة عقدا ملزما للجانبين يوجه اليه ما وجه للرأى السابق من نقد .

أما من جهة اعتباره العدول بغير مبرر تعسفا فى استعمال الحق فيؤخذ عليه أن العدول عن الخطبة انما هو حق لكل من الخطيبين وكونه بغير مبرر لا يخرج عن دائرة الجوازا فلا محل للتعويض عن العدول ما لم تصاحبه أفعال أخرى تتطلب تعويضا .

ويرى البعض (١٠١) أن العدول عن الخطبة بغير مبرر يعتبر خطأ تقصيريا وقد أتجه أصحاب هذا الرأى الى القول

(٩٩) المرجع السابق . ود . زكريا البرى فى أحكام الاسرة

ص ١٨ .

(١٠٠) د . شفيق شحاته - مشار اليه فى د . عبد الناصر العطار

- المرجع السابق - ص ١٦٧ ، وانظر د . زكريا البرى - المرجع السابق -

ص ١٨ .

(١٠١) مصطفى السباعى فى شرح قانون الاحوال الشخصية

ص ٤١ ومصطفى مرقى فى المسؤولية المدنية بندى ١١٧ ، ١٢١ .

والاسكندرية الكلية الوطنية فى ١٠/١٢/١٩٢٠ . المجموعة الرسمية

س ٣١ - ع ٥٣ نقلا عن د . عبد الناصر العطار - مشار اليه

سابقا - ص ١٦٩ . وانظر د . زكريا البرى - مشار اليه سابقا -

ص ١٨ ، ١٩ .

بأنه وفقا للقواعد الشرعية الاسلامية ينبغي أن يعتبر العدول بغير مبرر خطأ تقصيريا لأنه غير ناشئ عن إخلال بالتزام عقدي نظرا لان الشريعة الاسلامية لا تعتبر الخطبة عقدا .

ووجه الخطأ في العدول بغير مبرر أنه عدول طائش وأنه لا يخلو من تغيير واضرار ، فهو عدول طائش لأن العادل كان يجب عليه قبل الخطبة أن يتحرى ويسأل وطالما تمت الخطبة برضاه التام ثم عدل عنها بغير مبرر فان هذا العدول الطائش الذي لا يبرره مسوغ لا يخلو من خطأ .

والعدول بغير مبرر لا يخلو كذلك من تغيير وضرر لأن العادل سبق أن أكد رغبته في الزواج ولو ضمنا بتبادل الهدايا مثلا ثم عدل بعد أخذ الأهبة في الزواج والسير في الأسباب المؤدية الى اتمامه وتفتح أبواب النفقات فعدوله بغير مبرر لا يخلو من تغيير وضرر ، ولا ضرر ولا ضرار ، والضرر يزال وطريق ازاله التعويض (١٠٢) .

وبرى البعض (١٠٣) ان الحكم بالتعويض لا يجوز وليس للقاضي أن يحكم به لان العدول حق للخطاطب والمخطوبة (١٠٤) ولان الذي وقع في الضرر من الطرفين بعلم أن الطرف الآخر له العدول في أى وقت شاء .

أما القول بأن العدول الطائش لا يخلو من خطأ يرد عليه بان مسألة الخطبة شخصية لا يستطيع تقديرها الا

(١٠٢) وانظر المرجعين السابقين ، والاستاذ محمد أبو زهرة دشار اليه سابقا - ص ٤٠ وما بعدها .

(١٠٣) محكمة استئناف مصر في ٢٣ مايو ١٩٣٦ ، والاستاذ محمد أبو زهرة - دشار اليه سابقا - ص ٤١ . ود . عبد الناصر العدليار دشار اليه - ص ١٧٠ ، ود . رأفت عثمان - دشار اليه - ص ٤٠ .

(١٠٤) وحديثا هذا الرأي يمكن أن يرد بها على أصحاب الرأي السابق .

صاحبها فقد يجد الخاطب أنه لا يميل الى الخطوبة رغم التحري والسؤال عنها ، وقد تجد الخطوبة الأمر ذاته في نفسها رغم عدم وجود مبرر آخر للعدول عن الخطوبة ، وعدم الميل هوى في النفس لا ينبغي التغاضي عنه في مرحلة الخطبة ، أو اهداره تحت زعم أنه طيش أو غيير ذلك ، وبالتالي فان العدول الطائش عن الخطبة لا يصح ان يعتبر خطأ .

ولما كان كل من الخطيبين يعرف ان الخطبة قد لا تنتهى بالزواج فوجب عليه أن يحتاط ، ومن هنا فاذا أقدم على عمل بناء على الخطبة ثم حصل عدول ، فالضرر نتيجة لاغتراره ، ولم يغرر به احد ، والضمان عند التغير لا عند الاغترار ولأنه لو حمل العادل عن الخطبة مغارم لكان في ذلك بعض الاكراه على الزواج ، ويجب أن يتوافر في عقد الزواج كامل الرضا ، وكامل الحرية ، وأنه كان على من وقع به الضرر بسبب العدول أن يطلب قبل الدخول فيما يسبب الضرر - البت - بقطع الخطبة أو امضاء الزواج . وأنه اذا لم يفعل فليتحمل مغبة تصديره من غير أن يشركه أحد (١٠٥) .

ويرى الأكثرون (١٠٦) الحكم بالتعويض عن الأفعال الضارة المصاحبة للعدول . وعند أصحاب هذا الرأي أن مجرد العدول عن اتمام الزواج لا يوجب الحكم بالتعويض وإنما يكون التعويض عن الاعمال الأخرى التي تصاحب العدول ، كما اذا كان قد طالبها بان تستقيل من وظيفتها فاستجابت له ، أو أن تشتري جهازا معيناً فاشترته . أو

(١٠٥) وأنظر المراجع المشار إليها في الهامش السابق .

(١٠٦) وأنظر أحكام الأسرة للاستاذ زكريا البري - ص ١٩ .

والاستاذ محمد أبو زهرة - مشار اليه - ص ٤١ . ود . رافت عثمان مشار اليه - ص ٤١ . ود . عبد الناصر العطار - مشار اليه - ص ١٧٦ .

كان قد نسب اليها امرا تمس كرامتها وسمعنها وقد يكون من ذلك أن يكون الخاطب قد عدل عن الخطبة بنون سبب داع الى ذلك بعد أن انتظرت طويلا لانعام الزواج .

فهذا الراى يستند الى أن الافعال التى اضررت بالمخاطبة تستوجب التعويض وليس العدول المجرد هو المستوجب للتعويض ، وقد عبرت محكمة النقض المصرية عن هذا الراى فقالت : « ان الخطبة ليست الا تمهيدا لعقد الزواج ، وهذا الوعد بالزواج لا يقيد أحدا من المتواعدين فلكل منهما أن يعدل عنه فى أى وقت شاء ، وخصوصا أنه يجب فى هذا العقد أن يتوفر للمتعاقدين كامل الحرية فى مباشرته ، لما للزواج من الخطر فى شأن المجتمع .

وهذا لا يكون اذا كان أحد الطرفين مهذا بالتعويض ، ولكن اذا كان الوعد بالزواج والعدول عنه باعترار أنهما مجرد وعد فعدول ، قد لازمتها افعال أخرى مستقلة عنهما استقلالا تاما . وكانت هذه الافعال قد ألحقت ضررا ماديا أو أدبيا بأحد المتواعدين فانها تكون مستوجبة للتضمين على من وقعت منه وذلك على أساس أنهاهى فى حد ذاتها - بعض النظر عن العدول المجرد - أفعال ضارة موجبة للتعويض .

هذه هى آراء رجال القضاء فى التعويض عن فسخ الخطبة ، ونرى أن الراى الثالث يعتمد على سبب يجعله فى نظرنا أولى بالقبول وهذا الراى هو الذى استقر عليه رأى القضاء فى مصر (١٠٧) .

وهو الراجع فى نظرنا لان الضرر قسمان :

ضرر ينشأ عن مجرد الخطبة والعدول من غير عمل من جانب العادل فهذا لا تعويض فيه .

وضرر ينشأ وللخاطب دخل فيه غير مجرد الخطبة والعدول عنه فهذا يكون الحكم فيه بالتعويض لأنه تغرير والتغرير يوجب الضمان كما هو معروف في الفقه الاسلامي .

حكم الاتفاق على تعويض عند فسخ الخطبة (الشرط الجزائي)

هل يجوز أن يتفق كل من الخاطب والمخطوبة على أن يدفع من يعدل منهما عن الخطبة للآخر تعويضا معينا ويسمى هذا الاتفاق بالشرط الجزائي ؟ . . .

للم يرد بالشريعة الاسلامية فيما يبدو لي ما يجيز الاتفاق على هذا الشرط ذلك أن الخطبة غير ملزمة بالزواج ويجوز العدول عنها بمبرر وبغير مبرر كما ذكرنا . والاتفاق على تعويض عند العدول عنها من شأنه أن يجعلها شبه ملزمة لان كلا من الخاطب والمخطوبة قد يخشى دفع التعويض عند عدوله عن الخطبة . مما قد يدفعه الى أبرام الزواج وهو غير راض عنه الأمر الذي يتعارض مع حرية الزواج وهي من النظام العام ، ومن هنا فالشرط الجزائي بمثل تلك الصورة يتعارض مع النظام العام وبالتالي يعتبر باطلا ولا يجوز الحكم به أو ترتيب أى أثر عليه (١٠٨) .

ويلاحظ أن موضوع التعويض عن العدول والذي سبق الكلام فيه (١٠٩) انما هو دون أن يكون ذلك بناء على شرط جزائي .

(١٠٨) انظر د . عبد الناصر العطار - ص ١٧٥ - مشار اليه

سابقا .

(١٠٩) في التعويض عن العدول عن الخطبة .

هل يجوز التعويض اذا عاشر الخاطب المخطوبة جنسيا ؟

تعتبر المخطوبة كالمرأة الأجنبية بالنسبة لخطيبها لأن المخطوبة قبل العقد لا زالت بالنسبة للخاطب كالمرأة الأجنبية ، وتحرم المعاشرة الجنسية بينهما بل ويحرم عليه أن يختلئ بها ولا يجوز أن يوجد معها فى مكان بعيد عن أعين الناس إلا مع محرم كالآخ والأب وغيرها (١١٠) .

قال - رحمه الله : « من كان يؤمن بالله واليوم الآخر فلا يخلون بامرأة ليس معها ذو محرم منها فان ثالثهما الشيطان » (١١١)

وقد يحدث بين الخاطب ومخطوبته عند اختلائهما بعيدا عن أعين أقاربهما من المساوىء الأخلاقية ما يحدث ، وقد يحدث أن يعدل الخاطب عن اتمام الزواج بعد ذلك ، ونذكر هنا أنه اذا حدثت معاشرة جنسية فهى زنا ، وهذا أمر لا يتسع المقام لبسطه .

أما بالنسبة للتعويض فان ما حدث لا يصح الحكم فيه بتعويض للمخطوبة لأنها أتت أمرا غير مشروع بمحض رغبتها ولم يغرر بها أحد ، لأنها أصلا قد فرطت فى حقها .

(١١٠) المغنى لابن قدامة مع الشرح - ج٧ - ص ٤٥٣ ، وحاشيتنا قليوبى وعميرة - ج٢ - ص ٢٢١ ، ربدية المجتهد - ج٢ - ص ٣٤ ، والاشباه والنظائر لابن نجيم - ج٢ - ص ١١١ ، وحاشية ابن عابدين - ج٥ - ص ٢٢٦ ، وتفسير القرطبي - ج٥ - ص ٢٢٣ ، والامام محمد أبو زهرة - محاضرات فى معهد الدراسات العربية بند ٦٣ .
ود . عبد الناصر العطار - ص ١٨٠ مشار اليه سابقا .

(١١١) صحيح مسلم بشرح النووي - ج١٤ - ص ١٠٠ ، ١٥١ ، وسبل السلام للصنعانى - ج٢ - ص ١١٣ .

اما ما قدمه الخاطب من هدايا غنى مثل تلك الحالة فانه يسرى عليه ما سبق أن ذكرناه بالنسبة للهدايا عند العدول عن الخطبة .

اما فيما يختص بالمهر فانه اذا عدل الخاطب عن الخطبة نى هذه الحالة استرد ما دفعه من المهر ، لان المهر حكم من احكام الزواج وهو فى هذه الحالة لم ينعقد .

هذا ، وبالله التوفيق ،،،

« دكتور »

حمدى رجب عبد الغنى حسن

المدرس بقسم الفقه المقارن

بكلية الشريعة والقانون بدمهور