المطلب الثاني: من أحكام الخِطبة وطبيعتها والآثار المترتبة على العدول عنها

الفرع الأول: من أحكام الخِطبة وطبيعتها

أولا . من أحكام الخِطبة

1 . حكم النظر إلى المخطوبة[1]:

أ . ذهب جماهير العلماء[2] إلى إباحة نظر الخاطب إلى مخطوبته، والمخطوبة إلى خاطبها استثناء من الأصل العام الذي حثّ على غض البصر، بل من العلماء من ذهب إلى استحباب ذلك بناء على أدلة كثيرة ومنها:

. عن سهل بن سعد ﷺ قال:"أنّ امرأة جاءت إلى رسول الله ﷺ، فقالت :يا رسول الله جئت لأهب لك نفسي، فنظر إليها رسول الله ﷺفصعّد النظر إليها وصوّبه، ثم طأطأ رأسه[3]" .

و هذا الحديث يدل على جواز النظر إلى المرأة قبل الارتباط بها.

. عن جابر بن عبد الله ﷺ قال:قال رسول الله ﷺ:إذا خطب أحدكم المرأة فإن استطاع أن ينظر إلى ما يدعوه إلى نكاحها فليفعل"، فقال:خطبت جارية فكنت أتخبّأ لها حتى رأيت منها ما دعاني إلى نكاحها فتزوّجتها[4]".

. ما روي عن المغيرة بن شعبة أنّه خطب امرأة فقال له النبيﷺ:"انظر إليها فإنّه أحرى أن يؤدم بينكما[5]".

يخبر المغيرة بن شعبة ﷺ النبيﷺ أنّه خطب امرأة فأمره النبيﷺأن ينظر إليها، لأن ذلك النظر قد يكون سببا في الألفة والمحبة والوفاق، ولو لم يكن النظر للمخطوبة مشروعا لما أمره ﷺبالنظر.

ب . وحكى القاضي عياض كراهة النظر إلى المخطوبة[6] تمسّكا بالأصل وهو تحريم النظر إلى النساء.

---

(1) بداية المجتهد ونهاية المقتصد: ابن رشد[3/2]، منهج الشريعة الإسلامية في حماية الأعراض: حنان بنت محمّد القحطاني[77/1 ـــــ79]
،أحكام الخِطبة والزواج في الشريعة الإسلامية : الدكتور نصر سلمان والدكتورة سعاد سطحي[41 ــ43].

(2) نيل الأوطار: الشوكاني[542/7].

(3) رواه البخاري في صحيحه، كتاب النكاح، باب النظر إلى المرأة قبل التزويج، رقم الحديث[4833].

(4) رواه أبو داود في سننه، كتاب النكاح، باب في الرجل ينظر إلى المرأة وهو يريد تزويجها، رقم الحديث[2082].

(5) رواه الترمذي في سننه، كتاب النكاح، باب ما جاء في النظر إلى المخطوبة، رقم الحديث[1093].

(6) نيل الأوطار: الشوكاني[542/7].

و يمكن ترجيح قول جماهير العلماء بإباحة النظر في الخِطبة أو استحبابها إذ هو الأقوى دليلا ونظرا، وفي الأخذ به عملا بكل الأدلة الشرعية، والعمل بالأدلة كلها أولى من إعمال بعضها وإهمال أخرى.

2 . الجزء الذي يُنظر إليه من االمخطوبة:

اختلف العلماء في ذلك إلى مذاهب:

أ . ذهب الحنفية[7] والمالكية[8] والشافعية[9] والحنابلة في رواية[10] إلى جواز النظر إلى الوجه والكفين فقط.

*ومن أدلتهم على ذلك

. قوله تعالى: ﴿وَلَا يُبْدِينَ زِينَتَهُنَّ إِلَّا مَا ظَهَرَ مِنْهَا﴾[11]، والمقصود بما ظهر منها الوجه والكفان.

. النظر أبيح للضرورة، والضرورة تقدّر بقدرها، ومما لا شك فيه أنّ الضرورة تندفع برؤية هذين العضوين.

. بالوجه يعرف حسن المرأة أو دمامتها إذ هو مجمع المحاسن، وباليدين تعرف سمنة المرأة أونحافتها، ومن ثمّة برؤية هذين العضوين يتحقّق المقصود.

. يُنظر إلى هذين العضوين قياسا على جواز كشفهما في الحجّ.

ب . وذهب الحنابلة في رواية [12] إلى جواز رؤية الوجه فقط دون الكفين.

ج . وذهب الحنابلة في رواية [13]إلى جواز النظر إلى ما يظهر من المرأة غالبا، كالكفين والقدمين ونحو ذلك ممّا تظهره المرأة في منزلها

د . وذهب الظاهرية[14] إلى جواز النظر إلى كل بدن المرأة

---

(7) المبسوط: السرخسي[152/10].
(8) مواهب الجليل لشرح مختصر خليل: الحطّاب[21/5].
(9) روضة الطالبين: النووي[366/5].
(10) الفروع: ابن مفلح[182/8].
(11) النور: 31
(12) الفروع: ابن مفلح[182/8].
(13)الفروع: ابن مفلح[182/8].
(14) المحلى: ابن حزم[31/10].

*و من أدلتهم على ذلك: عن جابر بن عبد الله ﷺ قال:قال رسول الله ﷺ:إذا خطب أحدكم المرأة فإن استطاع أن ينظر إلى ما يدعوه إلى نكاحها فليفعل[15]،فجاء الحديث مطلقا ولم يحدّد الأماكن التي يجوز النظر إليها، فيبقى الجزء المنظور إليه من المخطوبة مطلقا إلا ما استثناه الشرع.

* ويمكن ترجيح قول الجمهور بالاكتفاء بالنظر إلى الوجه والكفين فقط لأنه استثناء من أصل التحريم، وأبيح للضرورة، و الضرورة تقدّر بقدرها، وقدرها الوجه والكفان، إذ الوجه يدل على الجمال أو الدمامة، واليدان تدلان على السمنة أو النحافة و بذلك يتحقّق المقصود.

3 . القيود التي وضعها المالكية لجواز النظر إلى المخطوبة[16]: وهي

أ . أن يغلب على ظنه أنّه يحظى بالموافقة من طرف المنظور إليها: فإن غلب على ظنه الرفض فلا يجوز النظر، وقد وافق المالكية الكثير من الفقهاء على هذا القيد.

ب . أمن الشهوة: بأن لا يقصد التلذّذ بالنظر إليها.

ج . أن يستأذنها ويستأذن وليها في النظر إليها:فلا يجوز استغفالها والنظر إليها بغير علمها وعلم وليها.

*ومستند المالكية في ذلك أمران:

. سد الذرائع المفضية إلى الفساد، إذ قد ينظر الفسّاق لبنات الناس، فإذا نوقشوا ادّعوا أنّهم خطّاب.

. إذا استغفلها في النظر إليها قد يرى منها ما لا يجوز النظر إليه، فربما رأى شيئا من عورتها.

*وقد خالف بقية الفقهاء المالكية في هذا القيد و رأوا بأنّه يجوز النظر إليها بغير علمها ولا علم وليها.

*ومن أدلتهم على ذلك:

. الأحاديث النبوية التي تدل على جواز النظر مطلقة ولا يوجد فيها تقييد أن يكون ذلك بإذنها وعلمها وعلم وليّها.

. حديث جابر ﷺ وقوله:"كنت أتخبّأ لها" [17] و هذا يدل على جواز النظر إليها بغير علمها ولا علم وليّها.

---

[15] أخرجه أبو داود في سننه، كتاب النكاح، باب في الرجل ينظر إلى المرأة وهو يريد تزوّجها، رقم الحديث[1424].

[16] مواهب الجليل لشرح مختصر خليل: الحطّاب[21/5]، الشرح الصغير: الشيخ الدردير[340/2]، جواهر الإكليل: الآبي الأزهري[275/1]، الذخيرة: القرافي[191/4]، أحكام الخِطبة والزواج في الشريعة الإسلامية: الدكتور نصر سلمان و سعاد سطحي [45 ــ 47].

. إذا استأذنها وعلمت بذلك ربما تزيّنت وتصنّعت له، فتفوّت عليه فرصة النظر إليها على طبيعتها.

د . ألا ينظر إليها في خلوة:فلا يجوز الخلوة بالمخطوبة والنظر إليها لأنّها في هذه المرحلة أجنبية عنه.

4 . مَنْ تباح خِطبتها[18]:

يشترط لإباحة الخِطبة شرطان:

أ . ألا يحرم الزواج بها شرعا بأن كانت من المحارم المحرّمة تحريما مؤبّدا[بالنسب/ المصاهرة/الرضاع]أو المحرّمة تحريما مؤقّتا كأخت الزوجة، وزوجة الغير، ومعتدة الغير.

*ومعتدة الغير من زواج سابق: هناك طريقتان لخِطبتها:

الطريقة الأولى: بالتصريح، وقد اتّفق الفقهاء على تحريم خِطبة المرأة المعتدة إذا كان الخاطب أجنبيا؛ سواء من وفاة أو طلاق تصريحا[19]، وذلك لأمرين: . لأنّها قد تكذب في انقضاء العدة/ . ولأنّ خِطبتها في هذا الوقت اعتداء على المطلّق أو الميّت.

الطريقة الثانية:بالتعريض خلاف التصريح، ومعناه طلب الزواج بألفاظ تحتمل الخِطبة وغيرها، غير أنّ دلالة الحال تكشف عن الرغبة في الخِطبة، كقوله:أنت تقية صالحة، أو وددت لو أنّ الله تعالى يسّر لي امرأة صالحة، أو إذا انقضت عدتك فأعلميني...

فبهذه الطريقة يختلف الحكم من حالة إلى حالة أخرى وفق التفصيل الآتي:

. إن كان سبب العدة وفاة الزوج جازت الخِطبة باتفاق العلماء لانتهاء الزوجية بالوفاة[20].

. إن كان الطلاق رجعيا حرمت الخِطبة اتفاقا لأنّ لمن طلّقها الحق في مراجعتها أثناء العدة فتكون خِطبتها اعتداء على حقه[21].

---

(17) سبق تخريجه.

(18) الخلاصة في أحكام الزواج والطلاق: الدكتور عبد القادر بن حرز الله[37 ــ 39]،أحكام الخِطبة والزواج في الشريعة الإسلامية : الدكتور نصر سلمان والدكتورة سعاد سطحي[49 ـــ 51]، أحكام الأسرة بين الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري: الدكتور عبد القادر داودي[32 ـ37].

(19) فتح الباري: ابن حجر[83/11].

(20) بدائع الصنائع: الكاساني[3م204]، الشرح الكبير: الدردير[219/2]، مغني المحتاج: الشربيني[126/2]، المغني: ابن قدامة[608/6].

. إذا كان الطلاق بائنا ببينونة صغرى أو كبرى، ففي خِطبة المعتدة منه بالتعريض رأيان:

*ذهب الجمهور[22] إلى جواز الخِطبة لعموم قوله تعالى: ﴿وَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ فِيمَا عَرَّضْتُم بِهِ مِنْ خِطْبَةِ النِّسَاءِ أَوْ أَكْنَنتُمْ فِي أَنفُسِكُمْ ۚ عَلِمَ اللَّهُ أَنَّكُمْ سَتَذْكُرُونَهُنَّ وَلَٰكِن لَّا تُوَاعِدُوهُنَّ سِرًّا إِلَّا أَن تَقُولُوا قَوْلًا مَّعْرُوفًا ﴾[23].

*وذهب الحنفية[24] إلى تحريم الخِطبة في [البينونة الصغرى] لأنّ في ذلك اعتداء على حق مطلّقها لأنّ لمطلّقها أن يعقد عليها مرة أخرى قبل انقضاء العدة أو بعدها، وكذلك تحريمها في البينونة الكبرى لكيلا تكذب المرأة في الإخبار بانتهاء عدتها، ولئلا يظن أنّ هذا الخاطب كان سببا في تصدّع العلاقة الزوجية.

*ويمكن ترجيح مذهب الجمهور بجواز التعريض في البينونة الكبرى، إذ لا ضغينة في نفس الزوج، وقد أكمل الطلاق، وترجيح مذهب الحنفية في البينونة الصغرى.

5 . حكم الزواج بمعتدة الغير والدخول بها[25]:

اتّفق الفقهاء على أنّه إذا عقد على معتدة الغير ودخل بها يفسخ الزواج، ولكنّهم اختلفوا في تأبيد تحريمها عليه على قولين:

. ذهب مالك[26] وأحمد في رواية عنه[27] إلى أنّه لا يحل نكاحها أبدا وبه قضى عمر ﷺ لأنّ من استعجل الشيء قبل أوانه عوقب بحرمانه[28].

. وذهب الحنفية[29] والشافعية[30] والحنابلة[31] إلى عدم تأبيد التحريم، وأنّه يفرّق بينهما فإذا انقضت العدة فلا بأس في تزويجه مرة أخرى، وذلك لعدم وجود الدليل الدال على ذلك.

---

(21) الجامع لأحكام القرآن: القرطبي[188/3]، مغني المحتاج: الشربيني[609/6]، السيل الجرّار المتدفق على حدائق الأزهار: الشوكاني[247/2]، المحلّى: ابن حزم[478/9].

(22) الشرح الكبير: الدردير[219/2]، مغني المحتاج: الشربيني[126/2]، المغني: ابن قدامة[609/6].

(23) البقرة: 235

(24) بدائع الصنائع: الكاساني[204/3].

(25) باية المجتهد ونهاية المقتصد: ابن رشد[47/2 وما بعدها]، الفقه الإسلامي وأدلته : الدكتور وهبة الزحيلي[147/7 وما بعدها]، العرض القرآني لقضايا النكاح والفُرقة: زينب عبد السلام أبو الفضل[127].

(26) بداية المجتهد ونهاية المقتصد: ابن رشد[47/2]، أحكام القرآن: ابن العربي[215/1].

(27) المغني: ابن قدامة[482/7].

(28) القواعد الفقهية وتطبيقاتها في المذاهب الأربعة: الدكتور محمّد الزحيلي [414].

(29) أحكام القرآن: الجصّاص[225/1].

(30) الأم:الشافعي[214/5].

و يمكن القول بأنّ تأبيد التحريم حسب حال الشخص، فقد يتأبّد على شخص دون آخر من باب السياسة الشرعية.

ب ـ ألا تكون مخطوبة لخاطب آخر:والخِطبة على الخِطبة يفرّق في ذلك بين حالتين:

الحالة الأولى:عدم الركون: أي أنّ المرأة لم تجب الخاطب الأول لا بالرفض ولا بالقبول، فجاء الثاني فخطب على خِطبة أخيه، فهذا جائز.

الحالة الثانية في حالة الركون:فإذا تقدّم شخص لخِطبة امرأة ووافقت على ذلك فلا يجوز لغيره أن يتقدّم لخِطبتها.

والركون المانع من الخِطبة الثانية هو مذهب الجمهور من المالكية[32] والشافعية[33] والحنابلة[34]على اختلاف في طريقة الركون بين كونها صريحة عند الشافعية وتعريضية عند الحنابلة.

*ومن أدلتهم على ذلك

ـ ما ورد عن النبي ﷺقوله:"ولا يخطب الرجل على خِطبة أخيه حتى يترك الخاطب قبله أو يأذن له الخاطب"[35].

ـ لمّا قالت فاطمة بنت قيس ﷺ للنبيﷺ أنّ معاوية بن أبي سفيان وأبا جهم خطباها، فقال لها النبيﷺ:" أمّا أبو جهم فلا يضع عصاه عن عاتقه، وأمّا معاوية فصعلوك لا مال له انكحي أسامة بن زيد"[36].

ويفهم منه جواز خِطبة المخطوبة قبل الرضا والركون، وتحرم بعده.

*وذهب الحنفية[37] وابن حزم[38] إلى أنّ مجرد خِطبة امرأة يحرم على الغير التقدّم لخِطبتها إذا كان يعلم بأنّ هناك من تقدّم لخِطبتها.

---

(31) المغني: ابن قدامة[482/7].

(32) جواهر الإكليل شرح مختصر خليل: الآبي الأزهري[387/1].

(33) نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج: شهاب الدين الرملي[204/06].

(34) الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف: المرداوي[35/8]

(35) أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب النكاح، باب لا يخطب على خِطبة أخيه حتى ينكح أو يدع، رقم الحديث[4848].

(36) أخرجه مسلم في صحيحه، كتاب الطلاق، باب في الإيلاء واعتزال النساء وتخييررهن وقوله تعالى وإن تظاهرا عليه، رقم الحديث[1480].

(37) حاشية الطحاوي على الدر المختار شرح تنوير الأبصار: الطحاوي[229/2].

(38) المحلى: ابن حزم[167/9].

ويمكن ترجيح رأي الجمهور بأنّ الركون للخاطب الأول هو المانع للخاطب الثاني، أمّا قبل الركون فيبقى جائزا حسبما دلّت عليه الأدلة النقلية والعقلية.

6 . حكم الزواج في الخِطبة على الخِطبة[39]:

اختلف الفقهاء في هذا الزواج على ثلاثة مذاهب:

*ذهب مالك في رواية عنه[40] و الظاهرية[41]إلى عدم صحة العقد وإلى فسخه.

*ومن أدلتهم على ذلك:

. نهي النبي ﷺعلى خِطبة الرجل على خِطبة أخيه، والنهي يفيد التحريم ويقتضي فساد المنهي عنه فيكون باطلا.

. سد هذا الباب بالحكم على بطلان الزواج وفسخه ليرتدع من يفعل ذلك ولا يعود لمثله.

*و ذهب الحنفية[42] ومالك في رواية عنه[43] والشافعية[44]والحنابلة[45] إلى صحة العقد وعدم فسخه.

ومن أدلتهم على ذلك: أنّ العقد وقع صحيحا بجميع أركانه وشروطه، والنهي وقع على الخِطبة وهي خارجة عن العقد.

*و ذهب مالك في رواية ثالثة عنه[46] إلى فسخ العقد قبل البناء وثبوته بعده.

وقد يستدل لهذا القولبأنّ الفسخ قبل الدخول سد لذريعة الإفساد على الناس، وعدم فسخه بعد الدخول مراعاة لمصالح الناس ودرء المفاسد عنهم مراعاة للخلاف باعتباره من أصول المالكية.

*و يمكن ترجيح القول الثاني بلحوق الإثم مع عدم فسخ عقد الزواج، وقد يرجّح القول الثالث لردع المعتدين.

ثانيا . طبيعة الخِطبة فقها و قانونا[47].

---

(39) معالم السنن : الخطابي[3/195]، فتح الباري بشرح صحيح البخاري: ابن حجر العسقلاني[9/468/469].

(40) حاشية الدسوقي على الشرح الكبير: الدسوقي[2/217]

(41) المحلى: ابن حزم[10/34]

(42) بداية المجتهد ونهاية المقتصد: ابن رشد[2/3]

(43) حاشية الدسوقي على الشرح الكبير: الدسوقي[2/217]

(44) بداية المجتهد ونهاية المقتصد: ابن رشد[2/3]

(45) معالم السنن : الخطابي[3/195]

(46) حاشية الدسوقي على الشرح الكبير: الدسوقي[2/217]

1 . طبيعة الخِطبة فقها:

اتفّق الفقهاء على اعتبار كون الخِطبة وعدا بالزواج[48]، واختلفوا في طبيعة هذا الوعد، بين الإلزام وعدمه أو التفصيل على ثلاثة مذاهب:

أ . ذهب جماهير العلماء إلى أنّه وعد غير ملزم[49].

ب . و ذهب البخاري وابن حجر العسقلاني[50] وابن الشاط من المالكية إلى اعتباره وعدا ملزما[51].

ج . وذهب المالكية إلى أنّ الوعد إذا كان مرتبطا أو مبنيا على سبب ودخل أحد الطرفين في الفعل بذلك السبب أصبح ملزما، مثل:أهدم دارك وأنا أسلفك، فتصير بذلك السلفة واجبة إذا تمّ هدم الدار بهذا الوعد، وأمّا مجرد الوعد فلا إلزام فيه، والأمر نفسه بالنسبة للخطبة، فإذا قال الرجل للمرأة استقيلي من عملك وسأخطبك فاستقالت من عملها فلزمته خطبتها، وإن قال لها سأخطبك مطلقا فلا يكون الوعد ملزما[52].

ويمكن ترجيح قول الجمهور باعتباره وعدا غير ملزم مع التنبيه إلى ما نبّه إليه العلماء من أنّ العدول جائز بشرط أن يكون له مبرّر، و إلا كُره مراعاة لمشاعر الناس وأحاسيسهم.

ويمكن ترجيح قول المالكية القائل بالتفصيل، إذ كلا القولين قويّ.

2 . طبيعة الخِطبة قانونا[53]:

---

[47] أحكام الخِطبة والزواج في الشريعة الإسلامية: الدكتور نصر سلمان والدكتور سعاد سطحي[57 وما بعدها]، أحكام الأسرة بين الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري: الدكتور عبد القادر داودي[47وما بعدها]، الخلاصة في أحكام الزواج والطلاق: الدكتور عبد القادر بن حرز الله[42وما بعدها]، الخِطبة والزواج: الدكتور مُحَمَّد محدة[42وما بعدها]، التدابير الشرعية للحد من العدول عن الخِطبة في الفقه والقانون: الدكتور جميل فخري مُحَمَّد جاتم[74وما بعدها]، أحكام الخِطبة والزواج في الشريعة الإسلامية: الدكتور نصر سلمان والدكتور سعاد سطحي[61]، أحكام الزواج في ضوء الكتاب والسنة: الدكتور عمر سليمان الأشقر[68وما بعدها]، فقه الأسرة المسلمة في المهاجَر[هولندا نموذجا]: الدكتور مُحَمَّد العمراني[292وما بعدها].

[48] خِطبة النكاح: الدكتور عبد الرحمان عتر[357وما بعدها]

[49] خِطبة النكاح: الدكتور عبد الرحمان عتر[357وما بعدها]، محاضرات في عقد الزواج وآثاره: أبو زهرة[71/70].

[50] فتح الباري بشرح البخاري: ابن حجر العسقلاني[290/5].

[51] إدرار الشروق على أنواء الفروق بحاشية الفروق للقرافي: الإمام ابن الشاط[49/4]

[52] الفروق: القرافي[47/4].

[53] أحكام الخِطبة والزواج في الشريعة الإسلامية: الدكتور نصر سلمان والدكتور سعاد سطحي[60]، الخِطبة والزواج: الدكتور مُحَمَّد محدة[42وما بعدها].

اختلف القانونيون في طبيعة الخِطبة بين كونها عقدا من نوع خاص أو وعدا بالزواج غير ملزم ولكلٍ العدول عنه على مذهبين:

أ . اعتبره القانون الروماني وبعض القانونيين العرب مثل:سمير أورفلي ومُحَمَّد المنصف بوقرة وحسني نصّار إلى أنّه عقد من نوع خاص لاحتوائه على الإيجاب والقبول.

ب . ذهبت قوانين الأسرة العربية عموما وقانون الأسرة الجزائري خصوصا إلى أنّه وعد بالزواج غير ملزم ولكلٍ العدول عنه، حيث جاء في المادة[5] من قانون الأسرة الجزائري:[الخِطبة وعد بالزواج يجوز للطرفين العدول عن الخِطبة].

الفرع الثاني : العدول عن الخِطبة والآثار المترتبة على ذلك فقها وقانونا[54].

أولا . العدول عن الخِطبة والآثار المترتبة على العدول عن الخِطبة بالنسبة للمهر والهدايا

1 . حقيقة العدول عن الخِطبة وحكمه[55].

أ . حقيقة العدول لغة: بمعنى الرجوع والإقلاع والتخلي[56].

ب . حقيقة العدول اصطلاحا: ومن تعريفاته:

. رجوع أحد الطرفين أو كليهما عن الفعل، وفسخه بعد تمامه وحصول الرضا[57].

ومنه العدول عن الخِطبة: بمعنى الرجوع عن الخِطبة وعدم إتمام عقد الزواج بعدها، سواء كان الرجوع من طرف الخاطب أو المخطوبة، بسبب أو بغير سبب.

. أو هي:رجوع أحد الطرفين أو كليهما عن الخِطبة، وفسخها بعد تمامها، وحصول الرضا منهما.

---

(54) أحكام الخِطبة في الفقه الإسلامي: نايف محمود الرجوب[124وما بعدها]، أحكام الخِطبة والزواج في الشريعة الإسلامية: الدكتور نصر سلمان والدكتور سعاد سطحي[57 وما بعدها]، أحكام الأسرة بين الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري: الدكتور عبد القادر داودي[47وما بعدها]، الخلاصة في أحكام الزواج والطلاق: الدكتور عبد القادر بن حرز الله[42وما بعدها]، الخِطبة والزواج: الدكتور مُحَمَّد محدة[42وما بعدها]، التدابير الشرعية للحد من العدول عن الخِطبة في الفقه والقانون: الدكتور جميل فخري مُحَمَّد جاتم[74وما بعدها]، فقه الأسرة المسلمة في المهاجَر[هولندا نموذجا]: الدكتور مُحَمَّد العمراني[303وما بعدها].

(55)التدابير الشرعية للحد من العدول عن الخِطبة في الفقه والقانون: الدكتور جميل فخري مُحَمَّد جاتم[88].

(56) تكملة المعاجم العربية: رينهارت دوزي [157/7].

(57) مقدمات عقد الزواج الخِطبة في الفقه والقانون: الدكتور جميل فخري مُحَمَّد جانم [236].

ج . حكم العدول عن الخِطبة: يختلف حكم العدول بناء على طبيعة الخِطبة بين كونه محرّما أو جائزا أو مكروها؛ فتحريمه على اعتبار الخِطبة وعدا ملزما، وجائزا على اعتبار وعد الخِطبة غير ملزم، ومكروها إذا كان لغير حاجة ولا لسبب مقنع باعتباره خلفا للوعد ومنافاته لمكارم الأخلاق ومحاسنها[58].

2 . الآثار المترتبة على العدول عن الخِطبة بالنسبة للمهر فقها وقانونا.

أ . بالنسبة للمهر[59]:

* من الناحية الفقهية: اتّفق الفقهاء على استرداد المهر كاملا سواء كان العدول منه أو منها لأنّ المهر تستحقه المرأة بالعقد والدخول وليس بالخِطبة[60].

* من الناحية القانونية: لم يتعرّض قانون الأسرة الجزائري سواء قبل التعديل أو بعده لموضوع المهر عند العدول عن الخِطبة، لا صراحة ولا ضمنا، ويرجع حينئذ إلى المادة[222]، والتي تنص على:[كل ما لم يرد النص عليه في هذا القانون يرجع فيه إلى أحكام الشريعة الإسلامية]، وعليه يكون حكم المهر في قانون الأسرة هو نفسه في الشريعة الإسلامية باسترداده كله بغض النظر عن العادل.

ملاحظة هامة: والمشكلة أنّ المرأة المخطوبة التي أُعطيت المهر قد تكون تصرّفت فيه فاشترت به أغراضها، فهل الخاطب يسترجع الأغراض المشتراة أم المال نقدا؟

للدكتور مُحَمَّد محدة في كتابه[الخِطبة والزواج] تفصيل مهم وواقعي، وخلاصته أنّ العدول إذا كان من الخاطب فيتحمّل تبعات المهر ويتسلّم الأغراض فإذا بقي أحد الدائنين لم يتسلّم حقه كالنجّار والخيّاط أدّى له حقّه، وإن كان العدول من المخطوبة ترجع له مهره نقدا وتتحمّل هي المسؤولية.

ب . بالنسبة للهدايا:

* من الناحية الفقهية[61]:

---

[58] أحكام الخِطبة والزواج في الشريعة الإسلامية: الدكتور نصر سلمان والدكتور سعاد سطحي[61]، أحكام الزواج في ضوء الكتاب والسنة: الدكتور عمر سليمان الأشقر[68وما بعدها]، أحكام الخِطبة في الفقه الإسلامي: نايف محمود الرجوب[224وما بعدها]، الخِطبة والزواج: الدكتور مُحَمَّد محدة[59وما بعدها].

[59] الخِطبة والزواج: الدكتور مُحَمَّد محدة[59وما بعدها]، التدابير الشرعية للحد من العدول عن الخِطبة في الفقه والقانون: الدكتور جميل فخري مُحَمَّد جاتم[74وما بعدها]، أحكام الخِطبة والزواج في الشريعة الإسلامية: الدكتور نصر سلمان والدكتور سعاد سطحي[62 وما بعدها]، الفقه الإسلامي وأدلته: الدكتور وهبة الزحيلي[26/7].

[60] رد المحتار على الدر المختار: ابن عابدين[100/3/ 153]، منح الجليل شرح على مختصر سيدي خليل: مُحَمَّد عليش[416/3]، المهذّب في فقه الإمام الشافعي: الشيرازي[80/2]، نيل المآرب بشرح دليل الطالب:الشيباني الحنبلي[138/2].

. عند الحنفية[62]:طبّق عليها الحنفية أحكام الهبة فاشترطوا لنفاذها قبضها، فيجوز الرجوع فيها ما لم تهلك أو تستهلك أو تتصل بزيادة يستحيل فصلها، فإن هلكت كعِقْد فُقِد، أو استهلكت كطعام أُكل، أو زادت زيادة متصلة لا يمكن فصلها كقماش خيط ثوبا لا يجب ردّها.

. عند المالكية[63]: فيها تفصيل واختلاف على النحو الآتي:

***إن كان عرف أو شرط عُمل به بالرد أو بعدمه.**

***إذا لم يكن عرف أو شرط ففيه قولان:**

القول الأول:لا يحق له أن يستردّ ما أهداه لمخطوبته سواء كان العدول منه أو منها.

القول الثاني: وهو الأوجه والذي عليه الفتوى وهو التفريق بين أن يكون العدول منه أو منها.

فإن كان العدول منه فلا يسترد شيئا ممّا أهداه حتى لا يجمع عليها بين ألمين، ألم رفضها وألم تغريمها بما أهداه لها.

وإن كان العدول منها ردّت إليه هداياه حتى لا تجمع عليه بين ألمين، ألم رفضه وألم أكل ماله.

. عند الشافعية[64] والحنابلة[65]:قالوا ترد هدايا الخِطبة مطلقا سوا كانت قائمة أم هالكة، وسواء كان العدول منه أو منها لأنّها من هبات الثواب التي يجوز الرجوع فيها، لأنّ الباعث على تقديمها إتمام عقد الزواج فإذا لم يتحقّق هذا الباعث جاز الرجوع فيها.

*** من الناحية القانونية[66]:**

---

(61) أحكام الخِطبة والزواج في الشريعة الإسلامية: الدكتور نصر سلمان والدكتور سعاد سطحي[64وما بعدها]، أحكام الزواج في ضوء الكتاب والسنة: الدكتور عمر سليمان الأشقر7268وما بعدها]، أحكام الخِطبة في الفقه الإسلامي: نايف محمود الرجوب[228وما بعدها]، الخِطبة والزواج: الدكتور مُحَمَّد محدة[61وما بعدها].

(62)حاشية رد المحتار على الدر المختار: ابن عابدين[2/395].

(63) حاية الدسوقي على الشرح الكبير: الدسوقي[2/219]، مواهب الجليل في شرح مختصر خليل: الحطّاب[3/405].

(64)حاشية الجمل على شرح المنهج: زكريا الأنصاري[4/129].

(65) الإنصاف في معرفة الراجح في الخلاف: المرداوي[8/296].

(66) أحكام الخِطبة والزواج في الشريعة الإسلامية: الدكتور نصر سلمان والدكتور سعاد سطحي[67وما بعدها]، الخِطبة والزواج: الدكتور مُحَمَّد محدة[63وما بعدها]، أحكام الأسرة بين الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري[47وما بعدها]، شرح قانون الأسرة الجزائري المعدّل: الدكتور بن شويخ الرشيد[42وما بعدها].

قبل التعديل:تكلّم قانون الأسرة الجزائري[1984م]قبل التعديل عن مصير الهدايا في حالة العدول فنصّ على ما يأتي:[لا يسترد الخاطب شيئا مما أهداه إن كان العدول منه وإن كان العدول من المخطوبة فعليها رد ما لم يستهلك].

فالملاحظ أنّ المشرّع الجزائري في هذه المادة مشى مع المذهب المالكي إلا في عبارة ما لم يستهلك فقد خالفه ونحا منحى المذهب الحنفي، لأنّ المالكية ينصون على أنّه إذا كان العدول من المخطوبة فإنّها ترد جميع الهدايا ولو المستهلكة، وذلك برد مثلها أو قيمتها، أمّا الحنفية فلا يفرّقون بين ما إذا كان العدول من الخاطب أو المخطوبة، فترد هدايا الخِطبة عندهم القائمة منها دون المستهلكة.

بعد التعديل: تكلّم قانون الأسرة الجزائري[2005م]بعد التعديل عن مصير الهدايا في حالة العدول فنصّ على ما يأتي:[لا يسترد الخاطب من المخطوبة شيئا مما أهداها إن كان العدول منه وعليه أن يرد للمخطوبة ما لم يستهلك مما أهدته له أو قيمته و إن كان العدول من المخطوبة، فعليها أن ترد للخاطب ما لم يستهلك من هدايا أو قيمته].

فذكر قيمة الهدية، وهي غالبا تكون في المستهلك أو التالف منها ممّا قد يعني إلغاء شرط عدم الاستهلاك وثبوت حق الاسترداد للطرف المتضرّر، ولو كانت الهدايا المقدّمة قد استهلكت من قِبل العادل المتسبّب في الضرر، ومن ثمّة يكون المشرّع الجزائري بهذا قد أخذ بالمذهب المالكي مطلقا في مسألة استرجاع الهدايا، وهذا الرأي هو الأوجه والأقوى من الناحية الشرعية والقانونية والعرفية والواقعية.

ملاحظة هامة:قد يلجأ بعض الناس إلى التحايل أحيانا بوضع شروط غير منطقية، أو ارتكاب تصرّفات استفزازية لجعل الطرف الآخر يعدل عن الخِطبة ويحتفظون هم بالهدايا، ولذلك يرى الدكتور مُحَمَّد محدة في كتابه[الخِطبة والزواج]:أنّ المفروض ربط استرجاع الهدايا بسبب العدول وليس بالعدول ذاته، حيث قال:[فإنّنا نرى بأنّ ما قرّرته المادة الخامسة في فقرتيها الثالثة والرابعة في مسيس الحاجة إلى تعديل وذلك بربط الحق في استرجاع الهدايا بسبب العدول لا بالعدول ذاته، مع منح القضاء حق تحديد ذلك السبب...].

ثانيا ـ الآثار المترتبة على العدول عن الخِطبة بالنسبة للأضرار المادية والمعنوية فقها وقانونا[67].

إنّ العدول عن الخِطبة قد يسبّب أضرارا مادية أو معنوية وأدبية لأحد الطرفين، إذ قد تستمرّ الخِطبة زمنا طويلا ويعلم الناس بذلك ثم يعدل الخاطب، وعندها تكون المخطوبة قد تقدّمت في السن فتتضرّر بفوات خاطب مناسب، وقد تكون موظّفة أو تتابع دراستها فتقدّم استقالتها، أو تتوقّف عن دراستها استعدادا للزواج ولتكوين أسرة، ثم بعد

---

[67] خِطبة النكاح: الدكتور عبد الرحمان عتر[393وما بعدها]، أحكام الخِطبة والزواج في الشريعة الإسلامية: الدكتور نصر سلمان والدكتور سعاد سطحي[70وما بعدها]، الخِطبة والزواج: الدكتور مُحَمَّد محدة[65وما بعدها]، أحكام الزواج في ضوء الكتاب والسنة: الدكتور عمر سليمان الأشقر[74وما بعدها]، أحكام الزواج في الفقه الإسلامي: الدكتور عبد الرحمان الصابوني[80وما بعدها].

ذلك يعدل الخاطب عن الخِطبة...أو أنّ الخاطب طُلب منه إعداد منزل خاص في مدينة معيّنة كلّفه ذلك مبالغ مالية كبيرة ثم يحدث عدول من المخطوبة...إضافة إلى أنّ مجرد العدول يسبّب أضرارا معنوية تتمثّل في المساس بسمعة الشخص المعدول عنه وشرفه مما يفتح باب التأويلات والظنون السيئة به.

*فهل يجب التعويض عن هذه الأضرار المادية والمعنوية من الناحية الفقهية والقانونية أم لا؟

1 . من الناحية الفقهية:هذه المسألة لم يبحثها الفقهاء القدامى لأنّها لم تقع في عصرهم، وإنّما هي أمر مستحدث اجتهد فيه العلماء المعاصرون، فكانوا فيه على ثلاثة مذاهب:

المذهب الأول:ذهب أصحابه إلى التعويض عن الأضرار التي تصاحب الخِطبة المادية والمعنوية وممّن قال بذلك الشيخ مُحَمَّد شلتوت شيخ الأزهر السابق[68].

ومن أدلتهم: عدم جواز التعسّف في استعمال الحق، والحق ليس مطلقا، وإنّما هو مقيّد بعدم الإضرار بالآخرين.

المذهب الثاني:عدم التعويض عن الأضرار المادية والمعنوية، وممّن قال بذلك الشيخ مُحَمَّد بخيت المطيعي مفتي الديار المصرية سابقا، والدكتور عمر سليمان الأشقر[69].

ومن أدلتهم: الجواز الشرعي ينافي الضمان، إذ الشريعة الإسلامية أجازت العدول عن الخِطبة، فكيف نغرّمه بالعدول عنها، وكذلك الشريعة الإسلامية لم تلزم المطلّق قبل الدخول إلا بنصف المهر فكيف تلزمونه بدفع مبالغ قد تكون كبيرة مقابل الأضرار المادية والمعنوية المنجرّة عن العدول.

المذهب الثالث:ذهب أصحابه إلى أنّ مجرد العدول عن الخِطبة ولو ترتّبت عليها أضرار مادية أو معنوية فلا تعويض عليها، أمّا إذا صاحب العدولَ أضرار وكان العادل هو المتسبّب فيها وجب التعويض ومن أصحاب هذا الرأي الدكتور عبد الرزاق السنهوري[70].

كأن يطلب من مخطوبته التخلي عن وظيفتها ويؤكّد لها العقد، والدخول بعد فترة يعدل، فهذا العدول صاحبه تغرير فوجب فيه التعويض، أو جاء بأقوال يبرّر بها العدول بما يمس شرفها وهي بريئة فيجب التعويض في هذه الحالة.

---

[68]أحكام الزواج في ضوء الكتاب والسنة: الدكتور عمر سليمان الأشقر[75]، خِطبة النكاح: الدكتور عبد الرحمان عتر[397]، أحكام الزواج في الفقه الإسلامي: الدكتور عبد الرحمان الصابوني[81].

[69]أحكام الزواج في ضوء الكتاب والسنة: الدكتور عمر سليمان الأشقر[75]، أحكام الزواج في الفقه الإسلامي: الدكتور عبد الرحمان الصابوني[80]، أحكام الخِطبة والزواج في الشريعة الإسلامية: الدكتور نصر سلمان والدكتور سعاد سطحي[74].

[70]أحكام الزواج في ضوء الكتاب والسنة: الدكتور عمر سليمان الأشقر[75]، أحكام الزواج في الفقه الإسلامي: الدكتور عبد الرحمان الصابوني[85].

والذاهبون هذا المذهب منهم؛ من جعل التعويض عن الضرر المادي والمعنوي كالشيخ مصطفى السباعي، ومنهم من جعل التعويض للمتضرّر سواكان خاطبا أو مخطوبة كالشيخ عبد الرحمان الصابوني، ومنهم من قصر التعويض عن الضرر المادي فحسب وهو قول الشيخ أبي زهرة[71].

*ويمكن ترجيح هذا القول المفصّل والذي يشمل التعويض عن الضرر المادي والمعنوي، جمعا بين أدلة المذهب الأول والثاني، وذلك أن التعويض لا يقوم على مجرد العدول وإنّما على الأضرار التي يتسبّب فيها الطرف العادل.

2 . من الناحية القانونية:جاء المشرّع الجزائري بمبدأ التعويض عن الضرر المادي والمعنوي اللاحق بأحد الطرفين[قبل التعديل وبعد التعديل] حيث جاء في المادة [05 من ق.أ.ج:[إذا ترتّب عن العدول عن الخِطبة ضرر مادي أو معنوي لأحد الطرفين جاز له الحكم بالتعويض]، و هذا محل اجتهاد ونظر من القاضي في تعيين الضرر المادي والمعنوي وتقديرهما ثم تقدير العوض المناسب لهما[يرجع للسلطة التقديرية للقاضي].

[71]أحكام الزواج في ضوء الكتاب والسنة: الدكتور عمر سليمان الأشقر[76/77]، خِطبة النكاح: الدكتور عبد الرحمان عتر[399]، أحكام الزواج في الفقه الإسلامي: الدكتور عبد الرحمان الصابوني[80وما بعدها].