ملخص رسالة دكتوراه بعنوان:
الشروط المقترنة بعقد الزواج في الفقه الإسلامي
- دراسة مقارنة بالقانون اليمني والقوانين العربية - *

د. هادي محمد ناصر المنصوري
أستاذ الأحوال الشخصية المساعد
كلية الحقوق - جامعة عدن
محاضر في المعهد العالي للقضاء
hadialmansouri@yahoo.com

الحمد لله ربِّ العالمين، الذي أوضح الحق، وأنار السبيل، والصلاة والسلام على رسول الهدى، ونبي الرحمة، وسيِّد الأولين والآخرين، وقائد الغُرِّ المحجلين محمد بن عبد الله، وعلى آله وصحبه أجمعين وسلم تسليمًا كثيرًا إلى يوم الدين. وبعد:

يعد عقد الزواج في الإسلام الركن الأصيل في تكوين الأسرة وبنائها الذي يقوم على مبدأ حرية اختيار أحد الزوجين للآخر وحسنه، والتراضي بين الطرفين، فقد كرم الله الإنسان على سائر المخلوقات، ولم يتركه لما تمليه عليه غرائزه ونزواته الشخصية، وجعل الزواج الشرعي هو الوسيلة الصحيحة لقضاء الشهوة الجنسية، والسكن النفسي، والمودة، والرحمة، قال تعالى:

﴿وَمِنْ آيَاتِهِ أَنْ خَلَقَ لَكُم مِّنْ أَنفُسِكُمْ أَزْوَاجًا لِّتَسْكُنُوا إِلَيْهَا وَجَعَلَ بَيْنَكُم مَّوَدَّةً وَرَحْمَةً إِنَّ فِي ذَلِكَ لآيَاتٍ لِّقَوْمٍ يَتَفَكَّرُونَ﴾ (1).

* نوقشت هذه الرسالة في 9 سبتمبر 2014م في كلية الحقوق جامعة القاهرة، وحصلت على تقدير ممتاز مع جائزة ملازم أول محمد قطب لأحسن رسائل الدكتوراة في العام الجامعي 2013-2014م، ودرع كلية الحقوق جامعة القاهرة، وشهادة تقديرية من كلية الحقوق جامعة القاهرة، وشهادة تقديرية من مركز الشباب بكلية الحقوق جامعة القاهرة.

(1) الآية (21) من سورة الروم.

فبالزواج تستمر الحياة، ويمتد النسل، ويتواصل النسب، ويخلِّد الخلف منهم مآثر السلف، وذكرهم الطيب، وأفكارهم النيِّرة، وسننهم في الحياة.

لذلك أرسى الإسلام للزواج أسسًا متينة، وحدَّ له حدودًا، وأحاطه بما لم يحط به أي عقد آخر، وجعل له ضوابط وأحكام تصونه من أي خدش، أو دنس، أو تصدع، أو انهيار.

فقد شغل عقد الزواج مساحة كبيرة من نصوص الكتاب، والسنة المطهرة، وما يتعلق به، ويتفرع عنه من أمور، ومن ذلك حق كل واحد من الزوجين تجاه الآخر، فمسائل الحياة الزوجية من أهم القضايا الاجتماعية التي تتطلب البحث والتحقيق، فهي متعددة الجوانب مترامية الأطراف.

والشروط في العقود-عمومًا-، وفي عقد الزواج على وجه الخصوص من أهم الموضوعات التي تختلج بها قلوب الناس، وتشغل أفكارهم، فلا يخلو عاقد في الغالب الأعم من التفكير في مصالح أو منافع يرجو تحقيقها بعد إتمام العقد، أو صفات يودُّ أو يأمل لو تحقق فيمن يوقع معه هذا العقد، فهذه الشروط تكون – في الغالب- صمام أمان في استقرار الأسرة، وتجنيب أسرة الزوجين الخلافات والمشاكل، التي يمكن أن تحصل بعد الزواج، فاتفاق الزوجين على بعض الأمور في صورة شروط مقترنة بالعقد، يؤدي إلى حسن العلاقة بين الزوجين، وتنظيمها، وتحول دون حيف الطرف المشترط له؛ لذلك تبقى العلاقة الزوجية قائمة، ومستمرة على أساس العدل، والمودة، والرحمة، وتحقيق الغاية المرجوة من الزواج، ولم يكتف الإسلام بجواز حق الاشتراط لكلا الزوجين، بل حثت نصوص الكتاب، والسنة، على الوفاء بهذه الشروط؛ لأن عدم ترتيب أي جزاء على مخالفة هذه الشروط، يعدُّ اشتراطها لا قيمة له من الناحية العملية.

ولكن ليست كل الشروط التي يشترطها الزوجان في عقد الزواج صحيحة لازمة يجب الوفاء بها، بل إن هذه الشروط، منها ما هو صحيح يجب الوفاء به، ومنها ما هو غير صحيح لا يجب الوفاء به، بل قد يؤدي بعض هذه الشروط إلى بطلان العقد الذي اقترنت به، ومنها شروط اختلف الفقهاء في صحتها وقبولها، فمنهم من عدّها صحيحة

لازمة يجب الوفاء بها، ومنهم من عدّها غير صحيحة مردودة لا يجب الوفاء بها، وهو ما سنميط اللثام عنه في هذه الدراسة.

الدراسات السابقة:

لست أزعم أني أول من بحث هذا الموضوع- الشروط المقترنة بعقد الزواج- بل هناك دراسات سابقة تطرقت لهذا الموضوع، ولكن هذه الدراسات تناولت هذا الموضوع من الناحية الفقهية، وبأسلوب، وطريقة، وخصائص تختلف عمّا قمنا به في هذه الدراسة، كذلك لم تتناول هذه الدراسات الشروط المستجدة في وقتنا الراهن، وهذه الدراسات التي اطَّلعنا عليها، يمكن أن نوجزها، كما يأتي:

1) الشروط في النكاح، للباحث شاكر بكري، رسالة ماجستير، مقدمة إلى كلية الشريعة والدراسات الإسلامية، جامعة الملك عبد العزيز، سنة 1401هـ-1981م.

تناول الباحث في هذه الدراسة الشروط التي تقترن بالعقد، وقسمها إلى شروط صحيحة، وشروط فاسدة، بصورة مختصرة، وذكر الباحث بعض الشروط التي افترضها أئمة الفقه وعلماء السلف في كتبهم، وقام الباحث في هذه الدراسة بالمقارنة بين المذاهب الأربعة، وخلت الدراسة من المذاهب الأخرى غير الأربعة سوى المذهب الظاهري في حالات محدودة، وكذلك المقارنة القانونية.

2) الشروط المقترنة بعقد الزواج في الفقه الإسلامي "دراسة مقارنة" لأستاذنا الدكتور محمود بلال مهران، وهو عبارة عن بحث ترقية سنة 1406هـ-1985م.

تناول فيه الشروط المقترنة بعقد الزواج، وقسمها إلى شروط صحيحة باتفاق الفقهاء، وشروط غير صحيحة باتفاق الفقهاء، وشروط اختلف فيها الفقهاء، وتطرق إلى حكم اشتراط الزوجة تفويضها في أمر الطلاق، وحكم اشتراط الزوجة خروجها للعمل بعد الزواج.

3) أحكام العقد المقترن بشرط، للباحث إبراهيم حسن الملا، رسالة دكتوراه، مقدمة إلى كلية دار العلوم، جامعة القاهرة، سنة 1419هـ -1999م.

تناول الباحث في هذه الدراسة، الشروط التي تقترن بالعقود عمومًا، ومن هذه العقود، عقد الزواج؛ لذلك تناول الشروط المقترنة بعقد الزواج بطريقة مختصرة؛ لأنه عدَّ الشروط المقترنة بعقد الزواج جزئية من جزئيات الدراسة، فعقد الزواج تطرق له الباحث كونه واحدًا من العقود التي تقترن بها الشروط، ولم تخصص الدراسة كلها للشروط المقترنة بعقد الزواج.

4) نظرية الشرط في الفقه الإسلامي، للدكتور حسن علي الشاذلي، ونظرية الشروط المقترنة بالعقد في الشريعة والقانون، للدكتور زكي الدين شعبان سنة 1945م.

تناول الباحثان في هاتين الدراستين سائر العقود المقترن بها شرط، وحكم تعليق العقود على الشروط في الفقه الإسلامي، وآثار التعليق على الشرط، وحكم اقتران العقود بالشرط، ومن هذه العقود عقد الزواج.

خصائص الدراسة التي قمنا بها:

لا ريب أن الدراسات السابقة كانت ركيزة مما اتكأنا عليه في دراستنا هذه، ولكن قد تناولنا في هذه الدراسة كثيرًا من المسائل التي لم تتطرق لها الدراسات السابقة، وتجنبنا المواضيع التي لا ترتبط بموضوع البحث ارتباطًا وثيقًا، فامتاز بحثنا بما يأتي:

1) تناولنا في دراستنا هذه المقارنة بين المذاهب الفقهية الثمانية من ناحية، ومقارنتها من ناحية أخرى بالقانون اليمني، وخمسة عشر قانونًا عربيًا.
2) تناولنا الزواج السرِّي، والعرفي، وزواج المسيار.
3) تناولنا بعض أحكام القضاء المتعلقة ببعض الشروط.

4) تطرقنا للشروط المقترنة بعقد الزواج التي تحصل في بعض محافظات اليمن، ومدى توافقها أو تعارضها مع ما جاء به الشرع الإسلامي الحنيف، وقانون الأحوال الشخصية اليمني.
5) تناولنا الآثار المترتبة على عدم الوفاء بالشرط، وهي:
   أ) تأثير عدم الوفاء بالشرط على العقد والمهر.
   ب) وجوب العدة على من فسخ نكاحها لعدم الوفاء بالشرط.
   ج) هل لمن فسخت نكاحها لعدم الوفاء بالشرط نفقة، أو سكنى، أو متعة؟
   د) هل يحتاج فسخ النكاح لعدم الوفاء بالشرط إلى حكم القاضي؟
   هـ) حق الزوج بالزواج بمن فسخت نكاحها منه؛ لعدم الوفاء بالشرط مرة ثانية.
   و) مسقطات حق الزوجة في الفسخ لعدم الوفاء بالشرط.

الباعث على اختيار الموضوع:

هناك أسباب عدة دفعتني إلى اختيار هذا الموضوع، منها:

1) بيان عظمة الفقه الإسلامي، وغزارة ثروته الفكرية، وفهم مقاصد الشريعة من تنظيم أحكام الأسرة بما يكفل ديمومتها واستقرارها.
2) بيان ما جاء به الإسلام من حقوق لكلا الزوجين، ومن هذه الحقوق حق الاشتراط في عقد الزواج.
3) هناك العديد من الشروط المستجدة في وقتنا الراهن، فكان لابد من دراستها، وبيان آراء الفقهاء فيها.
4) إبراز النقص الكبير في قانون الأحوال الشخصية اليمني في موضوع الشروط المقترنة بعقد الزواج، حتى يتسنى للمقنن وضع النصوص القانونية الملائمة، والمأخوذة من الفقه الإسلامي.

5) بيان ما جرى عليه عرف الناس في المجتمع اليمني في الشروط المقترنة بعقد الزواج، ومدى توافق هذه الشروط أو تعارضها مع ما جاء به الإسلام من ناحية، وقانون الأحوال الشخصية اليمني من ناحية أخرى.
6) عزوف الناس عن اللجوء إلى القضاء للفسخ لعدم الوفاء بالشرط، واتجاههم إلى الصلح، أو التهديد والوعيد في إنهاء العلاقة الزوجية، وبيان الأسباب التي أدت إلى هذا الاتجاه.
7) المساهمة في رفد القضاء الشرعي، بموضوع الدراسة لما له من أهمية في حياة الناس.

المنهج العلمي للبحث:

أما المنهج الذي سرت عليه في كتابة هذا البحث، فهو يتلخص في النقاط الآتية:

1) أخذت بالمنهج الوصفي التحليلي الاستنتاجي المقارن، وذلك بعرض الآراء المختلفة مقرونة بأدلتها، ثم مناقشتها وتحليل الآراء والأدلة، والمقارنة بينها، ثم بينها وبين قوانين الأحوال الشخصية (محل المقارنة) وترجيح ما تبين لي أنه صواب منها وأقرب إلى تحقيق المصلحة وتحقيق مقاصد الشريعة.
2) لم أتعصب لمذهب معين دون سواه، بل أميل إلى ما أراه صائبًا أو أقرب إلى الصواب.
3) درجت في دراستي لمسائل هذا البحث على الاعتماد والرجوع إلى كتب التراث المتبحرة في النقاش، وعرض آراء المذاهب من الكتب الخاصة بكل مذهب، ولم أنقل رأي مذهب من كتب مذهب آخر، وعلى وفق الترتيب الزمني لكل مذهب، إلا إذا اقتضت الضرورة غيره.
4) تخريج الأحاديث مع بيان درجتها عند أهل الشأن، إن لم تكن في الصحيحين أو أحدهما، فإن كانت في الصحيحين أو أحدهما، اكتفي حينئذ بتخريجها.
5) تخريج الآثار من مصادرها الأصلية.
6) قمت ببيان معاني الكلمات الغريبة في الحاشية، مع الإشارة إلى مصدرها.

7) التعريف بالأعلام.
8) إتباع الرسالة بالملاحق، والفهارس الفنية المتعارف عليها، وهي:
   - فهرس الآيات القرآنية.
   - فهرس الأحاديث النبوية.
   - فهرس الآثار.
   - فهرس الأعلام المترجم لهم.
   - فهرس الموضوعات.

خطة البحث:

وأما خطة البحث التي سرت عليها في كتابة هذا الموضوع، فقد قسمتها إلى فصل تمهيدي، وثلاثة أبواب، وخاتمة، وذلك على النحو الآتي:

المقدمة: وتشمل موضوع البحث، والدراسات السابقة له، وخصائصه، والباعث على اختياره ومنهجه.

الفصل التمهيدي: في التعريف بالزواج والشرط، وفيه مبحثان:

المبحث الأول: التعريف بالزواج.

المبحث الثاني: التعريف بالشرط.

الباب الأول: في الشروط الصحيحة باتفاق الفقهاء، وفيه فصلان.

الفصل الأول: الشروط الموافقة لمقتضى عقد الزواج أو المؤكدة له.

الفصل الثاني: الشروط التي دل على صحتها واعتبارها دليل من الشرع.

الباب الثاني: في الشروط غير الصحيحة باتفاق الفقهاء، وفيه فصلان:

الفصل الأول: الشروط غير الصحيحة التي تبطل عقد النكاح.

الفصل الثاني: الشروط غير الصحيحة التي لا تبطل عقد النكاح.

الباب الثالث: في الشروط المختلف فيها بين الفقهاء، وفيه فصلان:

الفصل الأول: مذاهب الفقهاء في الشروط المختلف فيها، وبيان أهم الشروط.

الفصل الثاني: الآثار المترتبة على عدم الوفاء بالشرط.

الخاتمة: وفيها بيان أهم النتائج التي توصلنا إليها، والتوصيات التي نرى الأخذ بها.

الملاحق: وفيها الخطاب الموجه إلى المأذونين والرد عليه، وفهرس الآيات، وفهرس الأحاديث، وفهرس الآثار، وفهرس الأعلام.

ثَبَتُ المصادر والمراجع.

فهرس المحتويات.

نسأل الله أن يمن بالعون على إكمال هذا البحث، ويجعله خالصًا لوجهه الكريم، فإنه –عزَّ وجلَّ- خير مسئول، وأكرم مأمول، وهو حسبنا ونعم الوكيل، والحمد لله رب العالمين.

الخاتمـــة

بعد هذا العرض المفصل، والبحث المتأني لموضوع الشروط المقترنة بعقد الزواج في الفقه الإسلامي والقوانين الوضعية، وقبل أن أضع القلم، أجد من اللازم علىَّ أن أسجل أهم النتائج التي توصلت إليها من خلال البحث، ثم أتبعها بأهم التوصيات، وذلك كما يأتي:

أولاً: النتائج:

مما سبق بيانه في ثنايا البحث من دراسة، وتحليل، وموازنة، ومقارنة، فقد توصلت إلى نتائج عدة، يمكنني أن أجمل أهمها، فيما يأتي:

1) حَكَمَ الله – سبحانه وتعالى- ببقاء هذا العالم إلى الأجل الذي قدَّره، ولن يتم هذا البقاء إلا من طريق التوالد والتكاثر، ولا شرعية للتوالد والتكاثر، إلا بالزواج، فالزواج هو الميثاق المقدس الذي شرعه الله – تعالى- وبه يحل الاستمتاع بين الرجل والمرأة، فالاستمتاع الذي يقع في إطاره الشرعي يتولد عنه النسل- وهو من مقاصد الزواج الأساسية- والسكن النفسي، وغير ذلك من أغراض الزواج الأخرى؛ لذلك حرم الله – سبحانه وتعالى- أي علاقة بين الرجل والمرأة خارج نطاق مؤسسة الزواج، فحرم الزنا، وكل ما يؤدي إليه، أو يسهل طريق وقوعه.
2) أن الشرط هو ما يلزم من عدمه العدم، ولا يلزم من وجوده وجود ولا عدم. وأن الشرط عند علماء الفقه والأصول ينقسم إلى قسمين: شرط شرعي، وشرط جعلي، والشرط الشرعي: هو ما يشترطه الشارع الحكيم سواء كان ذلك في العبادات، كوجوب الصلاة، أو صحتها، أو في المعاملات، كشرط انعقاد العقد أو التصرف، أو صحته، أو نفاذه ولزومه.

والشرط الجعلي: هو ما كان مصدر اشتراطه المكلف أو أمر يَعُدُّه المكلف ويعلق عليه تصرف من تصرفاته، وهو نوعان: الأول: شرط التعليق، وهو الذي يعلق عليه الشخص التزامه أو تصرفه، والآخر: شرط التقييد

المقترن بالعقد- موضوع دراستنا- وهو أن يقترن العقد أو التصرف بالتزام أحد الطرفين بالوفاء بأمر زائد عما يقتضيه العقد أو التصرف بناءً على اشتراط الطرف الآخر.

3) أن الشرط عند فقهاء القانون ينقسم من حيث طبيعته إلى قسمين: شرط واقف، وشرط فاسخ. وأن الشرط الواقف: هو الذي يتوقف على تحققه وجود الالتزام. والشرط الفاسخ: هو الذي يعلق على تحققه زوال الالتزام، وعلى تخلفه أن يصبح الالتزام أمرًا مقطوعًا به.

وينقسم من حيث تدخل الإرادة في إحداثه إلى ثلاثة أنواع: شرط احتمالي، وشرط مختلط، وشرط إرادي. وأن الشرط الاحتمالي: هو الذي يتوقف تحققه على محض الصدفة. والشرط المختلط: هو الذي يتوقف على إرادة أحد طرفي الالتزام (الدائن أو المدين) وإرادة الغير في وقت واحد.

والشرط الإرادي: هو الذي يتعلق بإرادة أحد طرفي الالتزام.

4) أن نصوص الكتاب والسنة جاءت بالحث على الوفاء بالشروط والمحافظة عليها على وجه العموم، وكذلك جاءت بوجوب الوفاء بالشروط في الزواج على وجه الخصوص، وأنها من آكد الشروط وأحقها بالوفاء لتعلقها بأهم عقد وأقدسه يبرمه الزوجان في حياتهما، وأن الاشتراط في الزواج حق للزوجة والزوج، ولا فرق بين قيام الزوجة بالاشتراط، أو أن يقوم الزوج بذلك.

5) أن الشروط المقترنة بعقد الزواج، منها ما هو صحيح باتفاق الفقهاء، ومنها ما هو غير صحيح باتفاق الفقهاء، ومنها ما هو محل خلاف بين الفقهاء؛ أي أجازها بعض الفقهاء، ومنعها البعض الآخر.

6) أن الشروط الصحيحة باتفاق الفقهاء، هي ما كانت موجبة لحكم من أحكام عقد الزواج أو مؤكدة لحكم يقتضيه العقد، أو دل على صحتها واعتبارها دليل من الشرع، فالشروط الموجبة لحكم من أحكام عقد الزواج منها، شروط من مصلحة الزوج مثل: أن يشترط الزوج على زوجته أن تكون ذات دِينٍ، أو أن تقرَّ في بيت الزوجية وألا تخرج منه إلا بإذنٍ منه، أو أن تكون له القوامة عليها،

أو أن تكون مطيعة له في غير معصية، أو تكون الزَّوجة خالية من الموانع الشرعية، فلا تكون زوجة لغيره أو في عِدَّته.

ومنها شروط من مصلحة الزوجة، مثل: اشتراط الزوجة على زوجها أن يدفع لها مهرًا، أو ينفق عليها، أو عدم الإضرار بها في نفسها ومالها وعرضها، أو العدل في النفقة إن كان له زوجة أخرى، أو يكون الزوج كفوًا لها.

ومنها شروط من مصلحة الزوجين، مثل: المعاشرة بالمعروف، أو التوارث بينهما، أو شرط السلامة من العيوب التي تثبت الخيار في عقد الزواج.

والشروط المؤكدة لحكم يقتضيه عقد الزواج، مثل: أن تشترط الزوجة أو وليها أن يكون والد الزوج أو أي شخص آخر ضامنًا لوفاء الزوج بالمهر إن لم يعط الزوج، أو يضمن نفقات الزوجة إن لم ينفق الزوج، أو يضمن نفقتها في حال كون الزوج في السفر، ونحو ذلك.

والشروط التي دل على صحتها واعتبارها دليل من الشرع، مثل: اشتراط الزوج على زوجته أن يكون الطلاق بيده، أو يشترط عليها الالتزام بالحجاب خارج البيت أو مع غير المحارم، أو أن تشترط الزوجة على زوجها، أن تكمل تعليمها بعد الزواج، ونحو ذلك.

7) أن القوانين العربية (محل المقارنة) تناولت الشروط الصحيحة باتفاق الفقهاء بنص عام يشمل كل الشروط الصحيحة، عدا القانون اللبناني، وكذلك القانون التونسي الذي عدَّ اشتراط الزوج أن يكون الطلاق بيده اشتراطًا غير صحيح؛ لأن هذا القانون أسند الطلاق إلى القضاء؛ لذا لا يمكن للزوج في تونس إنهاء العلاقة الزوجية إلا لدى المحكمة.

8) أن الشروط غير الصحيحة باتفاق الفقهاء، منها ما هو باطل مبطل للعقد، ومنها ما هو باطل في نفسه غير مبطل للعقد.

فالشروط الباطلة المبطلة لعقد الزواج عند جمهور الفقهاء، هي كل شرط ورد النص عن الشارع، بتحريمه، أو إبطاله، إضافة إلى بعض الشروط التي تناقض العقد، مثل: أن يشترط أحد الزوجين أو كليهما في عقد الزواج أن

يكون زواج متعة أو مؤقت، أو أن يشترط على الرجل أن يتزوج المطلقة ثلاثًا، ثم يطلقها ليُحلَّها لزوجها الأول، أو اشتراط تعلُّق زواج امرأة بزواج أخرى؛ أي أن يزوج شخص ابنته أو أخته مثلاً لشخص آخر، على أن يزوجه الآخر ابنته أو أخته أو أي امرأة في ولايته، وليس بينهما صداق، بل جعل بُضْعِ كلٍّ منهما صداق للأخرى، وهو ما يسمى بنكاح الشغار، أو اشتراط تعليق العقد – أي عقد الزواج- على شرط، أو الخيار فيه، أو اشتراط أحد الزوجين على الآخر نفي حل الاستمتاع بينهما، أو عدم الوطء.

والشروط الباطلة التي لا تبطل العقد، منها ما يناقض مقتضى عقد الزواج، ومنها ما هو مخالف للشرع، مثل: اشتراط أحد الزوجين كتمان النكاح وعدم إظهاره وهو ما يسمى بنكاح السر، أو يوصي بكتمانه مع عدم توثيقه، وهو ما يسمى بالزواج العرفي، أو اشتراط الزوج على زوجته أن تتنازل عن بعض حقوقها، كالنفقة، والسكن، والقسم، وهو ما يسمى بزواج المسيار، أو اشتراط الزوج على زوجته ألا يكون لها مهر، أو ألا ينفق عليها، أو هي التي تنفق عليه، أو ألا يعاشرها بالمعروف، أو أن تشترط الزوجة على زوجها أن يكون لها حق الخروج من بيت الزوجية متى تشاء أو في أي وقت تريد دون استئذان منه، أو أن تكون لها القوامة عليه، أو أنها غير ملزمة بطاعته، أو اشتراط الزوجة على زوجها طلاق ضرَّتها، أو اشتراط ألا يتزوَّج أحدهما بعد موت الآخر، أو اشتراط أحدهما على الآخر الطاعة في معصية، ونحو ذلك.

9) أن الشروط الباطلة لا تأثير لها على صحة العقد في بعض قوانين الأحوال الشخصية (محل المقارنة) عدا شرط أن يكون النكاح متعة، وكذلك النكاح المعلق على شرط – باستثناء القانون المغربي الذي جعل النكاح المعلق على شرط صحيحًا وأبطل الشرط- فقد أجمعت هذه القوانين على بطلان الزواج المقترن بشرط المتعة، أو المعلق على شرط.

10) أن الشروط المختلف فيها بين الفقهاء، هي الشروط التي لم يَنْهَ عنها الشارع، أو يأمر بها، أولا تكون موافقة لمقتضى عقد الزواج، ولا منافية لمقتضاه، ويكون فيها

منفعة للمشترط، مثل: اشتراط المرأة أو وليها على الزوج ألا يتزوج عليها، أو اشتراط المرأة خروجها للعمل أو الاستمرار فيه بعد الزواج، أو ألا ينقلها من دارها أو بلدها، أو ألا يسافر بها إلى بلد آخر، أو يشترط عليه أن يدفع لها مهرها من نقد معين، أو اشتراط صفة معينة في أحد الزوجين.

11) أن أوسع المذاهب في الأخذ بالشروط، هو المذهب الحنبلي، فالأصل فيه صحة الشروط، ما لم يرد الدليل الشرعي على المنع والتحريم، وهو المذهب الذي رجحناه.

12) أن اشتراط الزوجة على زوجها ألا يتزوج عليها لا يتعارض مع مبدأ تعدد الزوجات؛ لأن هذا الاشتراط لا يلغي التعدد من أصله، فالتعدد ثابت بنص كتاب الله، وإنَّما يجوز للزوج أن يتنازل عن حقه في التعدد.

13) أن اشتراط الزوجة على زوجها تفويضها في طلاق نفسها اشتراطًا صحيحًا عند جمهور الفقهاء وهذا التفويض لا يسلب حق الزوج في الطلاق، فحقه في الطلاق أصيل، يظل ثابتًا مع هذا التفويض.

14) أن الأثر المترتب على عدم الوفاء بالشرط، هو ثبوت حق الفسخ للمشترط في فسخ العقد، وهو مذهب الإمام أحمد – رحمه الله- وبعض الفقهاء، وهو المذهب الذي رجحناه.

15) أن قوانين الأحوال الشخصية (محل المقارنة) أخذت بمذهب الحنابلة ومن وافقهم في الشروط المقترنة بعقد الزواج، إلا أن القانون اليمني، والمصري، والسوداني، واللبناني، والليبي، والموريتاني، لم تنص على أي جزاء مترتب على مخالفة الشرط وعدم الوفاء به؛ لذا يصير النص عليها لا فائدة له من الناحية العملية.

16) أن نسبة من يتعاملون بالشروط المقترنة بعقد الزواج ضئيلة في المحافظات اليمنية (محل المقارنة) وأن وجود الشروط غير الصحيحة في هذه المحافظات (محل المقارنة) يعود إلى عدم قيام المأذونين بدورهم في تبصرة الزوجين بما يجوز لهما الاتفاق عليه من شروط في عقد الزواج، فأغلب المأذونين ليس لديهم

علم ولا فقه في مسألة الشروط، وكذا عدم وجود مكان خاص بالشروط الصحيحة في وثيقة عقد الزواج؛ لأن ذلك يمنع تسجيل الشروط غير الصحيحة.

17) أن الفسخ لعدم الوفاء بالشرط لا يقع إلا بحكم القاضي؛ لأنه – أي التفريق لعدم الوفاء بالشرط- مختلف فيه. وأن الفسخ لعدم الوفاء بالشرط لا ينقص به عدد الطلقات، ويحق للزوج مراجعة الزوجة، بشرط أن يكون ذلك بعقد ومهر جديدين.

هذه أهم النتائج التي توصلت إليها، وهناك نتائج أخرى لم أذكرها، وذلك لوضوحها وبيان تفصيلاتها في ثنايا البحث.

ثانيًا: التوصيات:

بعد بيان أهم الاستنتاجات من هذه الدراسة، ونظرًا لأهمية عقد الزواج، وما يقترن به من شروط، فإنني أوصي بما يأتي:

1) تعديل المادة السادسة من قانون الأحوال الشخصية اليمني رقم (20) لسنة 1992م وتعديلاته الخاصة بتعريف الزواج التي تنص على أن: "الزواج هو ارتباط بين زوجين بعقد شرعي تحل به المرأة للرجل شرعًا وغايته تحصين الفروج وإنشاء أسرة قوامها حسن العشرة" حيث تصبح بعد التعديل على النحو الآتي: "الزواج هو ارتباط بين زوجين بعقد شرعي بنية التأبيد وبه يحل استمتاع كل من الزوجين بالآخر شرعًا وغايته تحصين الفروج وإنشاء أسرة قوامها حسن العشرة".
2) نوصي المشرع السوري، والموريتاني، واللبناني بتعديل النص الخاص بجعل الاشتراط في عقد الزواج حق للمرأة فقط، إلى جعل الاشتراط حق للمرأة والرجل، أسوة بما أخذت به قوانين الأحوال الشخصية العربية (محل المقارنة) وفي ذلك مستند فقهي صحيح.

3) نوصي المشرع اليمني، والمصري، والسوداني، واللبناني، والليبي، والموريتاني، أن ينص على الأثر المترتب على مخالفة الشرط وعدم الوفاء به، وهو حق المشترط له في طلب الفسخ عند الإخلال بالشرط وعدم الوفاء به.
4) نوصي المشرع التونسي بإلغاء الفصل (18) الذي يمنع التعدد ويرتب على مخالفته عقوبة السجن والغرامة؛ لأن ذلك يتنافى مع أحكام الشريعة الإسلامية التي تسمح بالتعدد إذا توافر شرط العدل، وكذلك نوصي بتعديل الفصل (30) الذي لا يعتد بجعل الطلاق بيد الزوج، وأسند الطلاق إلى القضاء، ونقترح على المشرع التونسي النص الآتي: "يقع الطلاق من زوج مختار مكلف أو من وكيله ولو كانت الزوجة وعلى الزوج أن يوثق طلاقه أمام الموثق أو القاضي".
5) أمام النقص الكبير في قانون الأحوال الشخصية اليمني في موضوع الشروط المقترنة بعقد الزواج نقترح على المشرع اليمني إضافة المواد الآتية:
المادة الأولى: إذا اقترن عقد الزواج بشرط ينافي أصله بطل العقد.
المادة الثانية: إذا اقترن عقد الزواج بشرط لا ينافي أصله ولكن ينافي مقتضاه أو كان محرمًا شرعًا بطل الشرط وصح العقد.
المادة الثالثة: إذا اقترن عقد الزواج بشرط لا ينافي أصله ولا مقتضاه وليس محرمًا شرعًا وفيه مصلحة مشروعة لمن اشترطه صح الشرط ووجب الوفاء به.
المادة الرابعة: إذا أخل بالشرط مَنْ شُرِطَ عليه كان لمن شَرَطَ له طلب فسخ الزواج سواء أكان من جانب الزوجة أم من جانب الزوج.
المادة الخامسة: يسقط حق الفسخ إذا أسقطه صاحبه صراحة أو ضمنًا، أو استحال تنفيذه، أو زال سببه.
المادة السادسة: لا يعتد بأي شرط إلا إذا نص عليه صراحة في عقد الزواج.
6) نوصي المشرع اليمني تعديل المادة (349) التي تنص على أنه: "كل ما لم يرد به نص في هذا القانون يعمل فيه بأقوى الأدلة في الشريعة الإسلامية" لتصبح

بعد التعديل: "كل ما لم يرد به نص في هذا القانون يعمل فيه بالراجح من المذهب الشافعي" لأن أغلب سكان اليمن تعتمد المذهب الشافعي، وحتى لا يتوه القاضي في البحث عن أحكام المسائل في الأدلة الشرعية، وهذا النص يؤدي إلى ثبات أحكام القضاء وعدم اهتزازها.

7) نوصي وزارة العدل اليمنية وضع مكان في وثيقة عقد الزواج يسمى (الشروط الخاصة) تتضمن الشروط التي يشترطها أحد الزوجين على الآخر أو كلاهما.
8) نوصي وزارة العدل اليمنية وضع معايير خاصة في اختيار المأذونين الشرعيين، ومن هذه المعايير أن يكون لديهم العلم والفقه بأمور الشريعة حتى يميزوا بين الشروط الصحيحة وغير الصحيحة.
9) نقترح إنشاء مراكز اجتماعية للاستشارات الشرعية والقانونية والاجتماعية والنفسية من أجل إزالة الغموض في المسائل التي يحتاج إليها الناس والملتصقة بحياتهم، ومن هذه المسائل الشروط المقترنة بعقد الزواج.
10) نقترح عقد ندوات ومحاضرات في المدن والقرى والأحياء بقصد التوعية والإرشاد في قضايا الأسرة، وتفعيل عمل الأئمة والخطباء في ذلك، وإعطاءَهم دورات شرعية في حقوق المرأة والرجل وكل ما يتعلق بالأسرة.
11) إيجاد توعية إعلامية بالوسائل المرئية، والمسموعة، والمقروءة في موضوع الشروط المقترنة بعقد الزواج، وأن تعقد حلقات نقاش في هذه الشروط حتى لا يقع الزوجان في الشروط غير الصحيحة.

والحمد لله الذي بنعمته تتم الصالحات وصلى الله على سيدنا محمد، وعلى آله وصحبه وسلم تسليمًا كثيرًا.