The Law Journal for Researches Studies
University of Thi-Qar
College of Law
مجلة القانون للدراسات والبحوث القانونية
https://utq.edu.iq/thiqar UTjlaw@utq.edu.iq

مدى مشروعية اشتراط وصف معين في احد الزوجين وآثاره
دراسة مقارنة في الفقه الاسلامي والقانون

الباحث اشرق جميل ضيول ا.م.د.حسام عبد الواحد كاظم
جامعة ذي قار- كلية القانون - قسم القانون الخاص
alhjamyashrqa@gmail.com lawple26@utq.edu.iq

مستخلص البحث:

يعد وجود صفة الكمال في احد الخاطبين أحد الاسباب الدافعة لقبول الزوج الاخر به ، وتتمثل صفات الكمال المرغوب فيها في الزواج بالجمال والبكارة مثلا بالنسبة للمرأة وعدم الزواج بزوجة اخرى مثلا بالنسبة للرجل ، ولا يحق لأحد الزوجين الادعاء بفوات تلك الصفات الا اذا كانت واردة كشرط في صلب العقد كونها صفات ليس من مقتضيات عقد الزواج ولا يعتد بتخلفها ، الا انه يحق له الادعاء بفواتها اذا بني عقد الزواج عليها لأنه ما كان لأحد الزوجين ان يقبل بالزوج الاخر لو لا وجود صفة الكمال ، لذا اجاز بعض الفقهاء المسلمين المجوزين لاشتراط وصف معين في احد الزوجين لمشترط الوصف ان يطلب فسخ العقد عند تخلفه ، أي انه سيكون ذو اثر على استدامة العلاقة الزوجية علاوة على الاثار المالية التي يرتبها فسخ عقد الزواج على عاتق الزوجين .

المقدمة:

سنوضح في التمهيد لبحثنا الموسوم ب(مدى مشروعية اشتراط وصف معين في احد الزوجين واثاره) من خلال المحاور التالية :

اولا : التعريف بالموضوع

نظم الشارع المقدس مسألة اختيار أحد الزوجين شريكه الآخر وفق ضوابط ضرورية واجبة الاتباع كونها ذات صلة وثيقة بتنظيم اسرة متماسكة لا يمكن الحياد عنها، بل ان الفطرة الانسانية والعرف قد اقبلا على حب اختيار ذوي الدين والنسب والجمال والمهنة وكذلك الامر بالنسبة للمرأة فهي ترغب بتوفر صفات معينة في شريك حياتها، الا ان جمهور الفقهاء المسلمين باستثناء الامامية والظاهرية عد بعض المسائل المرغوب فيها في الزواج (كالدين والنسب والصنعة والسلامة من العيوب البدنية المجوزة للفسخ والحرية)من المسائل المتعلق بالكفاءة ومنح الزوجة حق طلب فسخ العقد عند تخلف الكفاءة والتي نستبعدها من نطاق بحثنا كونها تثبت بدون حاجة لإيرادها كشرط في صلب العقد ، ولكن البعض من الصفات المرغوب فيها في الزواج لا تثبت الا اذا ادرجت كشرط في صلب العقد (كالجمال والبكارة وعدم الزواج بزوجة اخرى والسن) والتي هي مدار بحثنا.

ثانيا : اهمية الموضوع

تتجسد اهمية الموضوع بما يلي :

1-معرفة مدى احقية احد الزوجين في اشراط وصف معين في الزوج الاخر .

2-بيان الوقت المعتبر لاشتراط الوصف المرغوب فيه في الزواج .

3-لكي يصبح اصحاب العلاقة على معرفة بحقوقهم عند ظهور احد الزوجين بخلاف الوصف المشروط لكي يسهل على القضاء مهمة الفصل في القضايا المنظورة من قبله وتجنب الاختلافات الفقهية التي تؤدي الى عدم استقرار الاحكام القضائية .

4-ابراز خصوصية اشتراط الوصف في الزواج عن سائر الشروط المشروعة من حيث القابلية للتنفيذ.

ثالثا : مشكلة البحث

تتجسد مشكلة الدراسة بعدم تنظيم المشرع العراقي لمسألة اشراط وصف معين في احد الزوجين وترك المسألة عائمة في الفقه الاسلامي ، الامر الذي يترتب عليه اثارة الكثير من المشاكل في الواقع العملي اذا فات الوصف المشروط في احد الزوجين منها:

ما اثر فوات الوصف المشروط على استدامة العلاقة الزوجية ؟ وما الالتزامات التي يرتبها على عاتق الزوجين؟

رابعا: المنهج المتبع للبحث

من أجل تأصيل الموضوع والتوسع فيه والتعرف على احكامه الفقهية اقتضت الدراسة اتباع المنهج الوصفي المتمثل بوصف الحالة فقهيا من خلال بيان مدى مشروعية اشتراط وصف معين في احد الزوجين وطريقة اشتراطه والاثار المترتبة على تخلفه بالإضافة الى المنهج التحليلي لاتجاهات الفقه الاسلامي والنصوص القانونية من أجل الوصول الى ارجح الآراء الفقهية مستعينين في ذلك بالمنهج المقارن كأساس للمقارنة القانونية في الفقه الاسلامي والقانون من جهة وبين بعض قوانين البلاد العربية وهي كل من قانون الاحوال الشخصية السوري والكويتي والاماراتي التي عالجت الموضوع من جهة والقانون العراقي من جهة اخرى .

خامسا: تقسيم البحث

ان دراسة الموضوع مدار البحث تحتم علينا تقسيم البحث الى مبحثين ، نتناول في المبحث الاول الأساس الشرعي والقانوني لاشتراط الوصف في الزواج ، والذي سنقسمه الى مطلبين ، اذ سنتناول في المطلب الاول موقف الفقه الاسلامي من اشتراط الوصف في أحد الزوجين فيما سنبين في المطلب الثاني ألأساس القانوني لاشتراط الوصف في احد الزوجين، فيما خصصنا المبحث الثاني لبيان آثار فوات الوصف المشروط في ترتيب الالتزامات على عاتق الزوجين ، اذ سنبين في المطلب الاول منه اثر فوات الوصف المشروط في ترتيب الالتزامات على عاتق الزوج فيما، فيما سنبين في المطلب الثاني اثر فوات الوصف المشروط في ترتيب الالتزامات على عاتق الزوجة .

المبحث الاول

الأساس الشرعي والقانوني لاشتراط الوصف في الزواج

تعد معرفة موقف الفقه الاسلامي من اشتراط وصف معين في احد الزوجين من الامور المهمة في الواقع العملي لأجل تأصيل المسألة من الناحية الفقهية ولكثرة تكرر حالات تخلف الوصف المشروط في احد الزوجين، الا ان معرفة موقف الفقه الاسلامي لا تتسم بطابع الالزام الا اذا قننت من قبل المشرع او كانت لها قوة القانون ، لذا سنقسم هذا المبحث الى مطلبين ، سنتناول في المطلب الاول بيان موقف الفقه الاسلامي من اشتراط وصف معين في احد الزوجين فيما سنبين في المطلب الثاني بيان ألأساس القانوني لاشتراط الوصف في الزواج وبالشكل التالي :

المطلب الاول

موقف الفقه الاسلامي من اشتراط الوصف في احد الزوجين

ونريد في هذا المطلب معرفة رأي الفقه الاسلامي حول مشروعية او عدم مشروعية اشتراط احد الزوجين وصفا معينا في الزوج الاخر، واستنادا لذلك نجد ان الفقهاء المسلمين قد انقسموا في ذلك الى اتجاهين اتجاه مضَيق واتجاه موسع، لذا سنقسم هذا المطلب الى فرعين نتناول في الفرع الاول الاتجاه الفقهي الرافض لاشتراط وصف معين في احد الزوجين، فيما سنبين في الفرع الثاني الاتجاه الفقهي المؤيد لاشتراط وصف معين في احد الزوجين وبالشكل التالي:

الفرع الاول

الاتجاه الفقهي الرافض لاشتراط وصف معين في احد الزوجين

ويضم هذا الاتجاه الحنفية والظاهرية ورأي للشافعية ،فقد ذهب الحنفية[1]الى عدم جواز اشتراط وصف معين في أحد الزوجين، واذا ادرج فلا يعتد به و يكون النكاح صحيحا. فقد ورد في الفتاوى الهندية بأنه:(اذا اشترط احد الزوجين على الآخر السلامة من العمى والشلل او الزمانة او شرط صفة الجمال او شرط الزوج عليها صفة البكارة فوجدها بخلاف ذلك لا يثبت له الخيار)[2].

أما الظاهرية[3] فقد ذهبوا الى عدم جواز اشتراط وصف معين في احد الزوجين كونهم لا يجيزون اقتران عقد الزواج بأي شرط الا اذا كان واردا فيه نص في الكتاب او السنة . وذهب الشافعية كذلك[4] في رأي لهم الى عدم جواز اشتراط وصف معين في أحد الزوجين فقد ورد في المجموع شرح المهذب للشيرازي بأنه (لو تزوج الرجل امرأة على انها جميلة شابة موسرة تامة بكر فوجدها عجوزا قبيحة معدمة قطعاء ثيبا أو عمياء أو بها ضر ما كان الضر غير الاربع التي سمينا فيها الخيار يعني(الجذماء والبرصاء والرتقاء والمجنونة فلا خيار له وقد ظلم من شرط هذا نفسه)

أما الادلة التي استدل بها اصحاب هذا الاتجاه :

أولا : من السنة النبوية

فقد استدلوا بالحديث المروي عن النبي (ص)(ثلاث جدهن جد وهزلهن جد النكاح والطلاق والعتاق)[5]، فيشير فقهاء الحنفية هنا الى ان الهزل واشتراط الخيار سواء لأن الهازل قاصد الى مباشرة السبب غير راض بحكمه وشارط الخيار غير راض بالحكم.

بينما استدل الظاهرية بالحديث المروي عن النبي(ص)(...من كان حالفا فلا يحلف الا بالله او فليصمت)[6]. وكذلك استدلوا بالحديث المروي عن النبي(ص)(ما بال رجال يشترطون شروطا ليست في كتاب الله كل شرط ليس في كتاب الله فهو باطل وان كان مائة شرط كتاب الله احق وشرط الله اوثق ...)[7]. اما الشافعية فليس لهم ادلة نصية من السنة وانما ادلتهم عقلية كما سنرى عند ذكر الادلة من المعقول

ثانيا: من المعقول

1- استدلوا بدليل عقلي بأن اشتراط الخيار في النكاح يؤدي الى اضافة عقد النكاح الى زمن المستقبل ، واضافة النكاح الى المستقبل يمنع صحته **(8)**.

2- قالوا ان الطرف المشترط كان عالما بوجود العيب لذا فبما انه عالم بالعيب او الصفة فقد ظهر السبب في حقه فهو راض بأصل السبب حين باشره[9].

3-استدلوا بدليل عقلي بأن النكاح ليس كالبيع فلا خيار فيه**(10)**.

الفرع الثاني

الاتجاه الفقهي المؤيد لاشتراط وصف معين في احد الزوجين

ويضم هذا الاتجاه المالكية[11] والحنابلة[12] والامامية [13] وأكثر الشافعية[14] ، فقد ذهب المالكية الى جواز اشتراط وصف معين في الزوجة فقط، أي انه اذا اشترط الزوج صفة معينة في زوجته في صلب العقد كشرط البكارة او النسب أو الجمال بل ذهبوا الى أكثر من ذلك فقالوا حتى اذا لم يشترط وانما وصفت بتلك الصفات من قبل وليها بعدَ سؤال الخاطب عن تلك الصفات وضربوا مثالاً على ذلك اذ قالو(لو قال الخطاب للولي قيل لي انها سوداء فقال الولي كذب القائل بل هي بيضاء، أو وصفها غيره بحضرته وسكت بل ولو كان الشرط بوصف الولي)الا انهم اشترطوا ان يدون الوصف المرغوب فيه في صلب العقد من قبل الموثق لكي يتم التخلص من التلفيق والكذب في الادعاء، اما اذا ظنها انها ذات شعر طويل كون اقاربها لهن شعر طويل فظهرت قرعاء فلا يعتد بظنه وليسَ له الخيار بخلاف ما لو اشترط في صلب العقد ثم تخلف الوصف المشروط فيكون له الخيار)[15]. الا انهم قالو اذا اشترط البكارة ثم ظهرت ثيباً فله الخيار الا اذا اجاز العرف المساواة بين البكر والثيب[16].

وكذلك ذهب الحنابلة الى جواز اشتراط وصف معين في أحد الزوجين على الرغم من اختلافهم في طريقة الاشتراط، فقد قالو بأنه اذا اشترط احد الزوجين وصفاً مرغوباً في الزواج الآخر او اعتقد ان الوصف المرغوب فيه متوفر في الزوج الاخر كوصف الجمال او البكارة، او النسب ثم ظهر بخلاف ذلك الوصف فله الخيار، (كما لو شرطها بكراً فبانت ثيباً او شرطها ذات نسب او بيضاء او طويلة أو شرط نفي العيوب التي لا يفسخ بها النكاح كالعمى والخرس والصم والشكل فظهرت بخلاف ما شرط فله الخيار لأنه شرط وصف مقصوداً فظهرت خلافه).

بينما اذا شرطها ذات وصف معين فظهرت ذات وصف اعلى منه او اشتراطها ذات نسب فظهرت ذات نسب اعلى منه[17].كما لو(شرطها شوهاء فظهرت حسناء او قصيرة فبانت طويلة فلا خيار له لأن ذلك زيادة خير فيها)[18].

أما الامامية فقد ذهبوا الى انه يحق لكلا الزوجين اشتراط وصف معين في الزوج الاخر، فقالوا اذا اشترط الزوج ان تكون الزوجة باكر أو تشترط ان يكون زوجها هاشمياً ثم ينعقد العقد بناءاً على هذا الشرط ثم يظهر بعد العقد بخلاف ذلك فيكون للمشترط خيار الفسخ بسبب فقدان الوصف المعين أي لا يتحقق فوات الوصف بمجرد سكوت الزوجة ووليها عن الافصاح بصفة الكمال المرغوب فيها في الزواج[19] ومثال اشتراط الوصف في العقد: "ان يقول الرجل زوجتك ابنتي البكر[20].

لكن ذهب فقهاء الامامية اكثر من ذلك واجازوا فسخ العقد عند فوات صفة الكمال في احد الزوجين حتى وان لم تكن واردة بصيغة الاشتراط في صلب العقد وانما تداولت اثناء مجلس الخطبة اما اذا لم تتداول صفة الكمال او لم تشترط في صلب العقد فلا يترتب على فواتها منح الخيار للزوج الاخر[21].ويتضح لنا من ذلك ان الفقهاء المسلمين المجوزين لاشتراط وصف معين في احد الزوجين وضعوا شروطاً للمطالبة بفسخ العقد لفوات الوصف وهي:1_ ان تذكر صفة الكمال المرغوب فيها في الزواج كشرط في صلب العقد كما لو قال وكيل الزوجة للزوج زوجتك البنت البكر او البنت السالمة من العيوب وقبل الزوج في ذلك.

2_ ان تذكر صفة الكمال ليس كشرط في صلب عقد الزواج وانما تذكر بطريق الوصف عند تداول حديث الزواج وسواء صدر الوصيف منها أو من وليها ثم انعقد الزواج بناء على ذلك، بحيث يكون المفهوم من الوضع الظاهر ان العقد جرى على البنت المتصفة بهذهِ الصفات[22].

واخيرا ذهب اكثر الشافعية الى جواز اشتراط الوصف في الزواج قياسا على جواز اشتراط الوصف في المعاملات المالية ، اما الادلة التي استدل بها اصحاب هذا الاتجاه فيمكن القول ان اغلب اصحاب هذا الاتجاه كانت ادلتهم عقلية باستثناء الامامية كانت ادلتهم نصية مروية عن طريق أئمتهم وبالشكل التالي:

أولا : قول المعصوم

استدل الامامية على جواز اشتراط الوصف في الزواج من خلال الاحاديث الواردة عن أئمتهم التي تدل على جواز فسخ النكاح اذا فات الوصف المرغوب فيه منها الحديث المروي عن محمد بن الحسن بأسناده عن الحسين بن سعيد بن ابي عمير عن حماة عن الحلبي في حديث قال:(قال في رجل يتزوج المرأة فيقول لها انا من بني فلان فلا يكون كذلك فقال تفسخ النكاح او قال ترد)[23]. وجه الاستدلال بالحديث ان التظاهر بصفة النسب ثم الظهور بخلافها امر يبرر طلب فسخ العقد لان النكاح بني على تلك الصفة .

وكذلك استدلوا بالحديث الذي يرويه ابن البراج انه قال(ان الرجل اذا ادعى انه من قبيلة معينة وعقد له على امرأة ثم ظهر انه من غيرها ان عقده فاسد)[24]. وجه الاستدلال بالحديث انهم اعتبروا فوات الوصف سببا لفساد النكاح ، اي ان وجود الوصف اصبح شرطا لصحة النكاح المبني على الوصف المرغوب فيه في الزواج. وكذلك بالحديث الذي يرويه عبد الله بن جعفر عن محمد بن جزك قال كتبت الى ابي الحسن (ع)(اسأله عن رجل تزوج جارية بكرا فوجدها ثيبا هل يجب لها الصداق وافيا أم ينتقص ، قال : ينتقص)[25].وجه الاستدلال بالحديث ان فوات وصف البكارة يترتب عليه اثرا ماليا ولو لم يكن شرطا جائزا لما ترتب عليه اثر.

ثانيا : من المعقول

استدل جمهور الفقهاء من(المالكية والحنابلة واكثر الشافعية)على جواز اشتراط الوصف في النكاح بدليل عقلي بقياس النكاح على البيع اذ قالو بما انه يجوز اشتراط الوصف في المعاملات المالية فيجوز اشتراطه في النكاح لأن النكاح اهم من العقود المالية [26].

المطلب الثاني

ألأساس القانوني لاشتراط الوصف في الزواج

ان معرفة الموقف الفقهي لاكتساب الحقوق لا يتسم بطابع الالزام في فرض الحقوق وان ترتب عليه حكما شرعيا ، اي ان تقنين الحقوق هو السبيل لضمان حفظها وترتيب اثرها القانوني ، لذا سنقسم هذا المطلب الى فرعين نتناول في الفرع الاول موقف التشريعات العربية محل المقارنة من اشتراط الوصف في الزواج، بينما سنبين في الفرع الثاني موقف المشرع والقضاء العراقي من اشتراط الوصف في الزواج وبالشكل التالي :

الفرع الاول

موقف التشريعات العربية محل المقارنة من جواز اشتراط الوصف في الزواج

ويقصد بذلك هو مدى تنظيم التشريعات العربية محل المقارنة لاشتراط وصف معين في احد الزوجين ، وعند النظر اليها يمكننا القول انها قد انقسمت الى قسمين بشأن اشتراط وصف معين في أحد الزوجين ، قسم منها سكت عن بيان مدى مشروعية احد الزوجين في اشتراط وصف معين في الزوج الاخر كالمشرع السوري ،وقسم منها أجاز اشتراط وصف معين في احد الزوجين ورتب اثر الفسخ على فوات الوصف المشروط كالمشرع الكويتي في قانون الاحوال الشخصية رقم (51) لسنة 1984 وقانون الاحوال الشخصية الكويتي الجعفري رقم (124)لسنة 2019 وقانون الاحوال الشخصية الاماراتي رقم (28) لسنة 2005وبالشكل التالي:

اولا: التشريع الساكت عن بيان اشتراط الوصف في الزواج

يمكن القول ان المشرع السوري في قانون الاحوال الشخصية رقم (59) لسنة 1953 المعدل بالقانون رقم (4) لسنة 2019 لم يتطرق الى جواز اشتراط الوصف في الزواج بشكل وانما تطرق الى الشروط المشروعة التي يمكن ان تقترن بعقد الزواج بشكل عام اذ نص في المادة (14) منه على ان (1_ لكل من الزوج او الزوجة ان يقيدا عقد الزواج بشروطه الخاصة التي لا تخالف الشرع والقانون. 2_ اذا قيد العقد بشرط ينافي نظامه الشرعي او مقاصده فالشرط باطل والعقد صحيح. 3_ لا يعتد بأي شرط الا اذا نص عليه صراحة في عقد الزواج. 4_ للمتضرر من الزوجين عند الاخلال بالشروط الصحيحة حق طلب فسخ العقد). فقسم المشرع السوري الشروط التي يمكن أن تقترن بعقد الزواج الى قسمين شروط صحيحة ملزمة وشروط باطلة غير مبطلة للعقد[27].الا انه قد يرد تساؤل هل ان اشتراط الوصف في الزواج يدخل ضمن اطار الشروط المشروعة التي تطرق لها المشرع السوري؟

في الحقيقة اجاب بعض شراح القانون السوري على ذلك بأن اشتراط الوصف في احد الزوجين يعتبر من ضمن الشروط المشروعة وان لم ينص عليه بشكل صريح لان المشرع السوري نص عليها بشكل مطلق وقسمها الى شروط مشروعة وباطلة والشروط المشروعة اما مؤكده لمقتضى العقد او فيها منفعة لأحد الطرفين ، واشتراط الوصف يصنف ضمن الشروط التي فيها منفعة لأحد الزوجين [28].

ثانيا: التشريعات المؤيدة لاشتراط الوصف في الزواج

تطرقت بعض التشريعات العربية محل المقارنة الى جواز اشتراط الوصف في الزواج ومن هذه التشريعات المشرع الكويتي في قانون الاحوال الشخصية رقم (51) لسنة 1984 اذ نص في المادة (40) منه على انه (ت- اذا اقترن عقد الزواج بشرط لا ينافي اصله ولا مقتضاه وليس محرما شرعا صح الشرط ووجب الوفاء به ، فأن لم يوف به كان للمشروط له حق طلب فسخ العقد. ث- ويسري حكم الفقرة السابقة عند فوات الوصف المعين المشروط في احد الزوجين). اي ان المشرع الكويتي اجاز اقتران عقد الزواج بشرط لكن ان لا يكون هذا الشرط مخالفا للشرع او لمقتضى العقد والا صح العقد وبطل الشرط ، اما اذا كان الشرط موافقا للشرع ولم يكن منافيا لمقتضى العقد يلزم الزوج الاخر على الوفاء به اذ كان قابلا للوفاء اما اذا لم يكن قابلا للوفاء فلا يبقى امام المشترط سوى منح الخيار للطرف المشترط وكذلك الامر بالنسبة لفوات الوصف[29]. ثم نص على مسقطات حق طلب الفسخ في المادة (42) اذ نصت على انه(يسقط حق الفسخ اذا اسقطه صاحبه صراحة او ضمنا).

أما موقف المشرع الكويتي في قانون الاحوال الشخصية الجعفري رقم (124) لسنة 2019 اشتراط وصف معين في احد الزوجين ومنحهما حق طلب فسخ العقد عند تخلف صفة الكمال المشروطة في احد المتعاقدين اذ نصت المادة (154)منه على انه(اذا اشترط في ضمن العقد صفة كمال او صفة عدم النقص ، سواء من قبل الرجل او من قبل المرأة او وقع العقد مبنيا عليه ، فتبين خلاف ما اشترط ثبت خيار الفسخ لصاحب الشرط). ثم ضرب المشرع الكويتي مثالا على فوات صفة الكمال المشروطة في الزوجة اذ نص في المادة (155) منه على انه (لو شرط ان تكون الزوجة بكرا فظهرت ثيبا فله الفسخ اذا ثبت سبق الثيوبة على العقد بإقرارها او بالبينة) ثم يسترسل المشرع الكويتي ويبين ان عقد الزواج لازم غير قابل للفسخ الا بوجود العيوب المجوزة للفسخ او بوجود خيار الشرط(اي خيار شرط وصف معين).

أما موقف المشرع الاماراتي في قانون الاحوال الشخصية رقم (28) لسنة 2005 فقد اجاز اشتراط وصف معين في احد الزوجين اذ نص في المادة (20فق5) على انه(اذا اشترط احد الزوجين في الاخر وصفا معينا فتبين خلافه كان للمشترط طلب فسخ الزواج)، اي ان المشرع الاماراتي اعتبر اشتراط الوصف في الزواج من ضمن الشروط المشروعة التي لا يقتضيها العقد لكن فيها منفعة لاحد الزوجين فإذا تخلف الشرط كان للمشترط طلب فسخ العقد لأن وجود الوصف في احد الزوجين كان سببا لقبول الزوج الاخر به ومنح هذا الحق لكلا الزوجين [30].

ثم يسترسل المشرع الاماراتي ويبين مسقطات حق الفسخ لتخلف الوصف المشروط اذ نصت (فق 7) من المادة اعلاه على انه (يسقط حق الفسخ بأسقاط صاحبه او رضائه بالمخالفة صراحة او ضمنا ، ويعتبر في حكم الرضا الضمني مرور سنة على وقوع المخالفة مع العلم بها ...).

الا انه اعتبر مجرد فوات بعض صفات الكمال حتى وان لم تشترط عائقا من اتمام عقد الزواج الا بموافقة الطرفين ووجود مصلحة في اتمام الزواج وموافقة المحكمة ،اذ نصت المادة (21) منه على انه(اذا كان الخاطبان غير متناسبين سنا بأن كانت سن الخاطب ضعف سن المخطوبة او اكثر ، فلا يعقد الزواج الا بموافقة الخاطبين وعلمهما وبعد اذن القاضي ، وللقاضي ان لا يأذن به مالم تكن مصلحة في هذا الزواج)، بل ذهب المشرع الاماراتي اكثر من ذلك وأعتبر السكوت عن بعض صفات الكمال تغريرا اذا تبين من واقع الحال بأن الزواج لا يتم لو عرف احد الزوجين بفقدان تلك الخصال المرغوب فيها ،اذ نص في المادة (114) منه على انه(لكل من الزوجين حق طلب التفريق في الحالات التالية: 1- اذا حصل تغرير من الزوج الاخر أو بعلمه ادى الى ابرام عقد الزواج، ويعتبر السكوت عمدا عن واقعة تغريرا ، اذا ثبت ان من غرر به ما كان ليبرم عقد الزواج لو علم بتلك الواقعة). اي اذا اشترط احد الزوجين على الاخر وصفا معينا وقبل الزوج الاخر بالوصف على الرغم من انعدامه فيه فأن هذا السكوت يعتبر تغريرا وفقا لموقف المشرع الاماراتي ويمنح الطرف المغرر به حق طلب التفريق [31].

الفرع الثاني

موقف المشرع العراقي والقضاء من جواز اشتراط الوصف في الزواج

اولا :موقف قانون الاحوال الشخصية العراقي رقم (188) لسنة 1959 المعدل النافذ من جواز اشتراط الوصف في الزواج.

لم ينص المشرع العراقي بشكل صريح على جواز اشتراط وصف معين في احد الزوجين على الرغم من تطرقه بشكل عام الى الشروط المشروعة القابلة للوفاء من قبل الزوج الاخر في المادة(6)والتي نصت على انه(3- الشروط المشروعة التي تشترط ضمن عقد الزواج معتبرة يجب الايفاء بها

4- للزوجة طلب فسخ العقد عند عدم ايفاء الزوج بما اشترط ضمن عقد الزواج)، اي قد يقترن عقد الزواج بشرط فيه مصلحة لاحد الزوجين لكن بشرط ان يكون مشروعا ويعتبر الشرط مشروعا اذا كان يقتضيه العقد او يؤكد مقتضاه او ورد الشرع بتجويزه او العرف ، وعلى المشترط عليه تنفيذ الشرط والا يحق للزوجة طلب فسخ العقد [32].

ويعاب على موقف المشرع العراقي انه لم يعالج مسألة تخلف الزوجة عن الايفاء بالشروط المشروعة على الرغم من منحه حق الاشتراط لكلا الزوجين [33]. الا ان ذلك لا يعني ان المشرع العراقي لا يجيز اشتراط الوصف في احد الزوجين ؛ لأنه احال المسائل التي لم يرد بها نص الى الفقه الاسلامي دون التقيد بمذهب معين في المادة الاولى منه اذ نصت على انه(اذا لم يوجد نص تشريعي يمكن تطبيقه فيحكم بمقتضى مبادئ الشريعة الاسلامية الاكثر ملائمة لنصوص هذا القانون).ويتضح لنا من ذلك ان المشرع العراقي اجاز اشتراط الوصف في الزواج وان لم ينص عليه بشكل صريح لأن اغلب المذاهب الاسلامية تجيز ذلك كما رأينا سابقا.

ثانيا : موقف القضاء العراقي من جواز اشتراط الوصف في الزواج

يمكن القول ان القضاء العراقي المتمثل بمحكمة التمييز الاتحادية اجاز اشتراط وصف معين في احد الزوجين ، **الا** انه تقيد بفسخ عقد الزواج لفوات الوصف المشروط بشرط ان يكون ذلك الوصف واردا بصيغة شرط في صلب العقد وان يكون مذهب المدعي يجيز ذلك ويتضح لنا ذلك من خلال موقف محكمة التمييز الاتحادية ، اذ قضت في قرار لها جاء فيه بأن(شرط البكارة من المشروط المشروعة عند الجعفرية وللزوج الخيار في فسخ النكاح اذا ثبت سبق الثيوبة على العقد والحكم الشرعي في هذه الدعوى هو اذا اشترط الزوج في العقد بكارة المرأة فالعقد صحيح ، فاذا وجدها بخلاف ما اشترط فله الخيار في فسخ النكاح)[34].

الا انه قد يرد تساؤل هل يحق للزوج الادعاء بفوات الوصف في الزواج اذا وجد زوجته غير باكر عند الدخول بها من دون اشتراط ذلك ، بوصفه ان البكارة شرطا ضمنيا لأنه قد ورد في معلومات عقد الزواج المنظم انها باكر ؟

في الحقيقة ان القضاء العراقي المتمثل بمحكمة التمييز الاتحادية قد اجاب على هذا التساؤل ؛اذ قضت في قرار لها جاء فيه بأن (سكوت الزوجة عن اعلام زوجها بزواجها السابق بعقد شرعي لا يصلح سببا لطلب فسخ الزواج من قبل الزوج)[35] .

ويمكننا ان نستخلص المبادئ القانونية من هذا القرار :

1-لايعتبر السكوت عن الافصاح بفوات صفة الكمال تدليسا على الزوج.

2-ان وجود الزوجة غير باكر لا يبرر طلب فسخ الزواج كون انعدام البكارة ليس من الامور المجوزة لطلب الفسخ .

ونحن نرى ان محكمة التمييز الاتحادية قد اصابت صحيح الشرع والقانون ؛ لأنه كما رأينا سابقا ان الفقهاء المسلمين المجوزين لاشتراط وصف معين في احد الزوجين لا يرتبون اثرا عند السكوت عن ذكر صفة الكمال الا اذا ادرجت كشرط في صلب العقد. اي انها تبنت رأي الاتجاه الفقهي المؤيد لاشتراط الوصف في الزواج

المبحث الثاني

اثار فوات الوصف المشروط في ترتيب الالتزامات على عاتق الزوجين

تتمثل الالتزامات التي يمكن ان تقع على عاتق أحد الزوجين التي يُلزم بها عند فسخ النكاح هما الزام الزوج بدفع المهر ونفقة العدة والسكنى، اما بالنسبة للالتزامات الواقعة على عاتق الزوجة فتتمثل بالتزامها بالعدة وارجاع حقوق الزوج اذا كانت هي المسببة لفوات الوصف في الزواج ،لذا سنقسم هذا المبحث الى مطلبين : سنتناول في المطلب الاول اثر فوات الوصف المشروط في ترتيب الالتزامات على عاتق الزوج ، فيما سنبين في المطلب الثاني اثر فوات الوصف المشروط في ترتيب الالتزامات على عاتق الزوجة.

المطلب الاول

اثر فوات الوصف المشروط في ترتيب الالتزامات على عاتق الزوج

تتمثل الالتزامات الواقعة على عاتق الزوج بسبب تخلف الوصف المشروط من قبل الزوجة بإلتزامين احدهما دفع المهر والاخر دفع نفقة العدة والسكنى، لذا سنقسم هذا المطلب الى فرعين نتناول في الفرع الاول التزام الزوج بدفع المهر عند فسخ النكاح لفوات الوصف المشروط فيما سنبين في الفرع الثاني التزام الزوج بدفع نفقة العدة والسكنى عند فسخ النكاح لفوات الوصف المشروط وبالشكل التالي :

الفرع الاول

التزام الزوج بدفع المهر للزوجة عند فسخ النكاح لفوات الوصف المشروط

قسم الفقهاء المسلمون حالات استحقاق المهر[36] إلى حالتين وبالشكل التالي:

أولا : عدم استحقاق الزوجة للمهر اذا حصل الفسخ قبل الدخول

اتفق الفقهاء المسلمون على عدم استحقاق المرأة للمهر إذا حصل الفسخ قبل الدخول[37] باستثناء الظاهرية الذين يوجبون لها المهر كاملاً إذا كان مسمى ولها مهر مثلها إذا كان غير مسمى دخل بها أم لم يدخل وأياً كان سبب الفسخ، سواء كان من قبله أو من قبلها[38].

ثانيا: استحقاق الزوجة للمهر إذا حصل الفسخ بعد الدخول

اتفق الفقهاء المسلمين المجوزين لاشتراط وصف مين في احد الزوجين من(اغلب الشافعية والمالكية والحنابلة والامامية) على استحقاق الزوجة للمهر بعد الدخول، إلا انهم اختلفوا في مقدار استحقاقها.

فقد ذهب اغلب الشافعية[39] إلى انه إذا اختار البقاء معه بعد علمها بفوات السلامة الصحية أو فوات الخصال المعتبرة في الكفاءة فلها مهر مثلها. بينما ذهب المالكية[40] إلى انه إذا تخلف الوصف المشروط بعد البناء وأراد مفارقتها أو بقائها ردت لصداق مثلها وسقط ما زاد لأجل ما اشترطه ما لم يكن صداق مثلها أكثر من المسمى وإلا لزمه المسمى.

وذهب الحنابلة[41] إلى انه إذا حصل الفسخ بعد الدخول أو الخلوة فلها المهر المسمى في العقد لأنه وجب به واستقر بالدخول فلا يسقط ويرجع به على المغُر من زوجته وعاقله وولي ووكيل[42] واستدلوا بالحديث الذي قضى به الخلفاء (ان من أغلق باباً أو أرخى سترا فقد وجب لها الصداق وعليها العدة والميراث)[43].

أما الامامية [44] فقد ذهبوا الى التفصيل في المسألة فإذا كانت المرأة هي المدلسة(أي المسببة لفوات الوصف في الزواج) لم تستحق شيئاً وإن دفع لها المهر فله استعادته، أما إذا اختار البقاء معها فعليه تمام المهر، أما إذا كان المدلس غير المرأة فيلزم الزوج بالمهر المسمى عند الدخول بها لكن يستطيع أن يرجع على المدلس بالمهر. واستدل الامامية بالحديث الذي يرويه رفاعة بن موسى قال: سألت أبا عبد الله (عليه السلام) أي الإمام الصادق إلى أن قال وسألته عن البرصاء فقال قضى أمير المؤمنين (ع) في امرأةٍ زوّجَها وليها وهي برصاء انَّ لها المهر بما استحل من فرجها، وان المهر على الذي زوجها وانما صار عليه المهر لأنه دلسها ...) [45]،وجه الاستدلال بالحديث ان الزوجة تستحق المهر اذا كانت غير مسببه لفوات الوصف كونه بدل للدخول على الرغم من تدليس وليها .

ثالثا: الاتجاهات القانونية

أ-موقف التشريعات العربية محل المقارنة من استحقاق الزوجة للمهر عند فسخ النكاح لفوات الوصف المشروط

يمكن القول؛ ان التشريعات العربية محل المقارنة لم تنص بشكل صريح على مقدار المهر الذي تستحقه الزوجة عند فسخ النكاح وانما تطرقت الى حالات استحقاق الزوجة للمهر بشكل عام كالمشرع السوري والاماراتي وقانون الاحوال الشخصية الكويتي الجعفري باستثناء المشرع الكويتي في قانون الاحوال الشخصية رقم (84) لسنة 1985قد نص بشكل صريح على مقدار المهر الذي تستحقه الزوجة عند فسخ النكاح وأيا كان سبب الفسخ اذ نص في المادة (101 /أ) على ان (فسخ الزواج بعد الدخول او الخلوة الصحيحة يوجب للمرأة من المهر المسمى او مهر المثل عند عدم التسمية مقدارا مناسبا بحسب بكارة المرأة او ثيوبتها والمدة التي قضتها مع الزوج قبل الفسخ)[46] أي ان تلك المادة حددت حالات استحقاق الزوجة للمهر بعد الدخول الحقيقي او الحكمي وهو اما المهر المسمى او مهر المثل عند عدم التسمية ، لكن وفق معايير تتناسب مع جمال المرأة وبكارتها او سنها والمدة التي قضتها مع زوجها ويترك امر تحديد ذلك الى القضاء بالاعتماد على تلك المعايير في تقدير المهر[47] .

الا ان ذلك لا يعني عدم استحقاق الزوجة للمهر في التشريعات العربية محل المقارنة عند فسخ النكاح بل تطرقت تلك التشريعات الى المهر بشكل عام مما يعني ان الزوجة وفق تلك التشريعات المذكورة اعلاه تستحق المهر عند فسخ النكاح، فقد نص المشرع السوري في قانون الاحوال الشخصية في المادة (53) على(يجب للزوجة المهر بمجرد العقد الصحيح سواء أسمي عند العقد ام لم يسم او نفي اصلا) ثم يسترسل المشرع السوري ويبين سبب سقوط المهر في المادة (59فق1)التي نصت على (يسقط حق المرأة في كامل المهر اذا وقعت البينونة بسبب من قبل الزوجة قبل الدخول والخلوة الصحيحة) .

أما موقف المشرع الاماراتي فكان موقفه كالمشرع السوري تطرق الى المهر بشكل عام واعتبره واجبا بمجرد العقد الصحيح اذ نص في المادة (52 فق 2) على (يجب المهر بالعقد الصحيح ، ويتأكد كله بالدخول ، أو الخلوة الصحيحة ، او الوفاة ويحل المؤجل منه بالوفاة أو البينونة).

اما موقف المشرع الكويتي في قانون الاحوال الشخصية الجعفري فقد تطرق الى استحقاق المهر بشكل عام اذ نص في المادة (31)على (تملك الزوجة المهر كاملا بمجرد العقد ملكا متزلزلا ، ويستقر بالدخول وتملك نصفه بالطلاق قبل الدخول أو ارتداد الزوج عن فطرة قبل الدخول).ثم عاد في المادة (41) وأكد

على استقرار المهر اذ نصت المادة اعلاه على(لا يستقر المهر كله الا بالدخول فلا اثر للخلوة بالزوجة) ، ويتضح لنا من ذلك ان المشرع قد استبعد الخلوة من مؤدات المهر وهذا ما يقول به المذهب الامامي.

ب- موقف قانون الاحوال الشخصية العراقي من استحقاق الزوجة للمهر عند فسخ النكاح لفوات الوصف المشروط.

لم ينص المشرع العراقي بشكل صريح على مقدار المهر الذي تستحقه الزوجة كما فعل المشرع الكويتي الا انه تطرق الى مقدار المهر الذي تستحقه الزوجة بشكل عام واحال الامور التي لم يرد بها نص الى الفقه الاسلامي دون التقيد بمذهب معين في المادة الاولى منه ، ونص في المادة (19) على انواع المهر بقوله (تستحق الزوجة المهر المسمى بالعقد . فأن لم يسم او نفي اصلا فلها مهر المثل) ويتضح من ذلك ان المهر اما يكون مسمى عند ابرام العقد وتم التراضي عليه من قبل الزوجين او غير مسمى ولها مهر المثل (أي مهر امرأة مثلها تقابلها بنفس الصفات)[48].

ثم يسترسل المشرع العراقي ويبين مقدار المهر الذي تستحقه الزوجة في المادة (21) على (تستحق الزوجة كل المهر المسمى بالدخول او بموت احد الزوجين وتستحق نصف المهر المسمى بالطلاق قبل الدخول) ، أي ان حالات استحقاق الزوجة لكل المهر هي الدخول الحقيقي والوفاة [49]ويمكننا القول؛ انه اذا حصل الفسخ بعد الدخول بسبب فوات الوصف وفقا لهذه المادة فإن الزوجة تستحق كل المهر المسمى فما هي المعالجة القانونية للحفاظ على حقوق الزوجين المالية خصوصا اذا كانت الزوجة سببا في فوات الوصف؟ يمكننا القول ان المعالجة القانونية هي الرجوع الى المادة الاولى من قانون الاحوال الشخصية التي تحيلنا الى الفقه الاسلامي دون التقيد بمذهب معين لأنه كما رأينا سابقا ان الفقهاء المسلمون المجوزين لاشتراط الوصف في الزواج قد فصلوا في المسألة ولا حاجة لتكراره مرة اخرى .

الفرع الثاني

التزام الزوج بدفع نفقة العدة والسكنى عند فسخ النكاح لفوات الوصف المشروط

اختلف الفقهاء المسلمون في منح نفقة العدة[50] والسكنى للمرأة المفسوخ نكاحها وايا كان سبب الفسخ ، اي سواء أكان سببه من جهة الزوج أم الزوجة، وانقسموا في شأن ذلك الى اتجاهين وبالشكل التالي :

اولا : الاتجاه الفقهي المؤيد لمنح نفقة العدة والسكنى للمعتدة من النكاح المفسوخ

ذهب جمهور الفقهاء من(الحنفية والمالكية والشافعية والحنابلة) إلى منح نفقة العدة للمعتدة من نكاح مفسوخ، إلا انهم اختلفوا في منحها إذا كانت حامل أو حائل وبالشكل التالي:

فقد ذهب الحنفية[51] إلى إنَّ المعتدة من نكاح مفسوخ تستحق النفقة والسكنى ما دامت في العدة، وأياً كان سبب الفسخ سواء خيار البلوغ أو خيار عدم الكفاءة.

فقد ورد في المبسوط للسرخسي ما نصه (... والتي زوجها عمها إذا اختارت نفسها بعد البلوغ وقد دخل بها الزوج فلها النفقة ما دامت في العدة، لأن الفرقة من جهتها بسبب حق مستحق لها، وكذلك إذا فرق القاضي بينهما بعد الدخول لعدم الكفاءة فلها النفقة والسكنى ما دامت في العدة؛ لأن أصل النكاح كان صحيحاً يتوارثان به إذا مات أحدهما والفرقة إذا جاءت بسبب مستحق لا تسقط به نفقتها)[52].

بينما ذهب الشافعية[53] إلى انه إذا تزوج المرأة وحصل الدخول بها ثم انفسخ النكاح بعيب أو رضاع وجب لها السكنى في العدة، أما نفقة عدتها فإن كانت حاملاً وجبت لها وإن كانت حائلاً فليس لها نفقة عدة لأنها معتدة عن فرقة حال الحياة فكان حكمها في النفقة والسكنى كحكم المطلقة هذا إذا كان سبب الفسخ من جهة الزوج. أما إذا كان سبب الفسخ من جهتها فليس لها نفقة عدة أو سكنى[54].

أما الحنابلة[55] فقالوا إذا بانت الزوجة بفسخ أو طلاق فإن كانت حامل فلها نفقة العدة تأخذها إلى يوم قبل وضع الحمل ولها السكنى والكسوة، أما إذا لم تكن حاملاً فلا شيء لها، إذا كان سبب فسخ النكاح من جهة زوجها أما إذا جاء سبب الفسخ من جهتها فلا نفقة ولا سكنى لها[56].

أما الأدلة التي استدل بها جمهور الفقهاء على وجوب نفقة العدة للمفسوخ نكاحها، فهي نفس الأدلة على وجوب نفقة الزوجة أثناء قيام العلاقة الزوجية لأن دليل الوجوب لا يفصل وكل امرأة لها سكنى لها نفقة.

1-الادلة من الكتاب

استدلوا بقوله تعالى (اسكنوهن من حيث سكنتم من وجدكم ولا تضاروهن لتضيقوا عليهن وإن كن أولات حمل فأنفقوا عليهن حتى يضعن حملهن)[57] .

2-الادلة من السنة

فقد استدلوا بقول النبي (ص)(...وان تطعمها اذا طعمت وتكسوها اذا كسيت او كسبت ...)[58]. واستدلوا على عدم استحقاق المعتدة غير الحامل لحق السكنى[59]بحديث النبي (ص) لفاطمة بنت قيس(لا سكنى لك ولا نفقة)[60].

3-**قول الصحابي :** استدلوا بما ورد في الأثر عن ابن مسعود (رض) عن قوله تعالى اسكنوهن من حيث سكنتم وانفقوا عليهن من وجدكم ولأنهما استويا في سبب الوجوب وشرطه فيستويان في الفرض مع اختلاف مقدارهما[61].

4-من المعقول

قالوا ان سبب فرض النفقة للمعتدة من فسخ هو حق الحبس عليها لصالح الزوج[62].

ثانيا : الاتجاه الفقهي الرافض لمنح نفقة العدة والسكنى للمفسوخ نكاحها

ويضم الأمامية[63] والظاهرية[64] فقد ذهب الأمامية إلى ان المعتدة من فسخ لا تستحق نفقة العدة وذلك لانقطاع العصمة بينها وبين زوجها حتى لو كانت حاملاً.

واستدلوا بدليل عقلي اذ قالو لا يمكن قياس حالة المعتدة الحائل التي فسخ نكاحها على حالة المعتدة الحامل التي بانت من زوجها وذلك لوجود الدليل الخاص بالحالة الأخيرة ولا دليل على الوجوب بالقياس إلى المعتدة للفسخ والأصل العدم.

أما الظاهرية فهم لا يوجبون نفقة العدة للمفسوخ نكاحها، لأنهم لا يلزمون المرأة المفسوخ نكاحها بالعدة فقد ورد في المحلى بأنه(ولا عدة في شيء من وجوه الفسخ الذي ذكرنا إلا في الوفاة وفي المعتقة التي تختار فراق زوجها لأمر النبي (ص) لها بالعدة ولم يأمر غيرها بعدة ولا يجوز أمرها بذلك لأنه شرع لم يأذن به الله تعالى).

ونحن نرجح الاتجاه الثاني بعدم فرض نفقة عدة للمفسوخ نكاحها لعدم وجود ما يدل على منحها بشكل صريح، ولا يمكن قياس نفقة المعتدة من الفسخ على نفقة المعتدة من طلاق لاختلاف المعنيين، أما الأدلة التي ساقها جمهور الفقهاء بشأن وجوب نفقة العدة للمعتدة من فسخ فهي أدلة واردة بشأن المعتدة من طلاق.

ثالثا: الاتجاهيات القانونية

عند النظر الى التشريعات العربية محل المقارنة بخصوص منح نفقة العدة والسكنى للمفسوخ نكاحها يمكن القول انها انقسمت في ذلك إلى اتجاهين:

الاتجاه الأول:

ويضم التشريع السوري في قانون الاحوال الشخصية رقم (59) لسنة 1953وقانون الاحوال الشخصية الكويتي رقم(51) لسنة 1984، فقد نص كلا التشريعين على استحقاق الزوجة المفسوخ نكاحها لنفقة العدة، على الرغم من عدم تفرقة كلا التشريعين بين كون المعتدة من فسخ حامل أو حائل، كما انهما لم يتطرقا لنفقة السكنى، فقد نص المشرع السوري في المادة (83) على (تجب على الرجل نفقة معتدته من طلاق أو تفريق أو فسخ) اي ان هذا النص شمل نفقة المعتدات من طلاق أيا كان نوعه والمعدات من تفريق او فسخ [65]. ثم يسترسل المشرع السوري ويبين لنا مدى تشابه نفقة العدة مع نفقة الزوجية فقد نصت المادة (84) منه على (نفقة العدة كنفقة الزوجية ويحكم بها من تاريخ وجوب العدة ولا يقضى بها عن مدة أكثر من سنة).

أما المشرع الكويتي فقد ذهب في قانون الاحوال الشخصية رقم (51) لسنة 1984 إلى الزام الزوج بنفقة العدة للمعتدة من فسخ، فقد نصت المادة (162) منه على(تجب النفقة للمعتدة من طلاق، أو فسخ، أو من دخول في زواج فاسد، أو بشبه) اي ان فرض نفقة العدة وجوبيا للأصناف التي ذكرتها المادة وايا كان نوع الطلاق لأن النص ورد مطلقا[66] ثم نص في المادة (163) على انه (تعتبر نفقة العدة ديناً في ذمة الرجل من تاريخ وجوبها ولا تسقط إلا بالأداء أو الإبراء، ويراعى في فرضها حالة يسراً وعسراً). ويتضح من ذلك ان المشرع الكويتي اعتبر نفقة العدة كنفقة الزوجية من حيث تاريخ استحقاقها، والمعيار المتبع في فرضها ، كما اعتبرها دينا صحيحا لا يسقط الا بالإبراء او الاداء[67] .

الاتجاه الثاني: ويضم قانوني الأحوال الشخصية الإماراتي رقم(28) لسنة 2005 وقانون الأحوال الشخصية الكويتي الجعفري رقم (124) لسنة 2019. فلم يتطرق كلا التشريعين إلى نفقة المعتدة من نكاح مفسوخ، ويبدو ان التشريع الإماراتي قد أخذ برأي الأمامية، أما المشرع العراقي، فلم ينص على نفقة المعتدة من نكاح مفسوخ ويبدو انه نهج منهج المذهب الأمامي في ذلك.

المطلب الثاني

أثر فوات الوصف المشروط في ترتيب الالتزامات على عاتق الزوجة

تتمثل الالتزامات الواقعة على عاتق الزوجة بسبب فسخ النكاح لفوات الوصف المشروط بالتزامين احدهما معنويا يتمثل بالتزامها بالعدة[68]والاخر التزاما ماليا يتمثل بالتزامها بإرجاع حقوق زوجها اذا جاء سبب الفسخ من جهتها، لذا سنقسم هذا المطلب الى فرعين نتناول في الفرع الاول منه التزام الزوجة بالعدة بعد فسخ النكاح لفوات الوصف المشروط فيما سنبين في الفرع الثاني التزام الزوجة المدلسة بإرجاع حقوق زوجها عند فسخ النكاح وبالشكل التالي :

الفرع الاول

التزام الزوجة بالعدة عند فسخ النكاح لفوات الوصف المشروط

ويهدف الشرع من ألزام الزوجة بالعدة[69] عند انتهاء الرابطة الزوجية بالطلاق او التفريق لأجل الحفاظ على النسب ، الا انه هل يسري هذا الالتزام على الزوجة عند فسخ النكاح ؟

لقد اجاب الفقهاء المسلمون من الحنفية [70] والمالكية [71]والشافعية[72] والحنابلة [73] والامامية [74]على هذا التساؤل وبالاتفاق بأن الفرقة قبل الدخول ايا كان سببها لا توجب العدة واستدلوا بقوله تعالى: (يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا نَكَحْتُمُ الْمُؤْمِنَاتِ ثُمَّ طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِنْ قَبْلِ أَنْ تَمَسُّوهُنَّ فَمَا لَكُمْ عَلَيْهِنَّ مِنْ عِدَّةٍ تَعْتَدُّونَهَا)[75]، أما إذا حصل الدخول ثم فسخ الزواج فهل تجب عليها العدة، وما مدة هذهِ العدة ؟ لقد اختلف الفقهاء المسلمون في ذلك الى اتجاهين :

اولا : الاتجاه الفقهي المؤيد لإلزام الزوجة بالعدة عند فسخ النكاح بعد الدخول

اتفق جمهور الفقهاء المسلمين من الحنفية[76] والمالكية[77] والشافعية[78] والحنابلة[79] والأمامية[80])باستثناء الظاهرية على وجوب العدة في الفسخ بعد الدخول، لأنهم يعتبرون الفسخ فرقة وكل فرقة فيها العدة واجبة أي انه إذا حصل الفسخ بعد الدخول فعلى الزوجة أن تعتد بشرط أن يكون دخل بها دخولاً حقيقياً كما هو الحال لدى الأمامية أو حصلت بينهما خلوة كما هو الحال لدى الحنابلة وتكون العدة في الفسخ كعدة الطلاق من حيث المدة، إلا ان تلك المدة تختلف باختلاف الحالة النسائية للمرأة، فقد اتفق الفقهاء المسلمين على ان عدة الامة حيضتان[81].

واستدل جمهور الفقهاء المسلمين على عدة الأمة بقول النبي(ص)(طلاق الأمة طلقتان وعدتها حيضتان)[82]، واتفق الفقهاء المسلمين على ان عدة المرأة منتظمة الحيض ثلاث قروء واستدلوا بقوله تعالى:(وَالْمُطَلَّقَاتُ يَتَرَبَّصْنَ بِأَنْفُسِهِنَّ ثَلَاثَةَ قُرُوءٍ)[83].

الا انهم اختلفوا بشأن عدة الصغيرة واليائس فذهب جمهور الفقهاء باستثناء الأمامية إلى إلزام اليائس والصغيرة بالعدة عند حصول الفسخ لعقد الزواج بعد الدخول[84] واستدلوا بقوله تعالى: (وَاللَّائِي يَئِسْنَ مِنَ الْمَحِيضِ مِنْ نِسَائِكُمْ إِنِ ارْتَبْتُمْ فَعِدَّتُهُنَّ ثَلَاثَةُ أَشْهُرٍ وَاللَّائِي لَمْ يَحِضْنَ)[85].

كتب التفسير:

أما الأمامية فقد خالفوا جمهور الفقهاء المسلمين بشأن عدة اليائس والصغيرة التي لم تكمل التسع فهم لا يوجبون العدة عليها عند حصول الفسخ أو الطلاق بعد الدخول[86]. واستدلوا ببعض الأحاديث المروية عن أئمتهم، منها ما يرويه محمد بن الحسن بإسناده، عن الحسين بن سعيد، عن أبي عمير عن حماد بن

عثمان، عن أبي عبد الله (عليه السلام) قال: سألته عن التي يئست من المحيض والتي لا يحيض مثلها قال: ليسَ عليها عدة)، وكذلك الحديث المروي عن علي بن حديد عن جميل بن دراج عن بعض أصحابنا عن أحدهما (عليهما السلام) (في الرجل يطلق الصبية التي لم تبلغ ولا يحمل مثلها، فقال: ليسَ عليها عدة وإن دخل بها)[87].

ثانيا : الاتجاه الفقهي الرافض لإلزام الزوجة بالعدة عند فسخ النكاح بعد الدخول

ذهب الظاهرية[88] إلى عدم وجوب العدة على المرأة في النكاح المفسوخ وأياً كان سبب الفسخ فقد ورد في المحلى لابن حزم الظاهري بأنه (ولا عدة في شيء من وجوه الفسخ الذي ذكرنا إلا في الوفاة وفي المعتقة التي تختار فراق زوجها لأمر الرسول (ص) لهما بالعدة، ولم يأمر غيرهما بعدة ولا يجوز أمرها بذلك لأنه شرع لم يأذن به الله تعالى).

وقد استدل اصحاب هذا الاتجاه بقوله تعالى(يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا جَاءَكُمُ الْمُؤْمِنَاتُ مُهَاجِرَاتٍ فَامْتَحِنُوهُنَّ اللَّهُ أَعْلَمُ بِإِيمَانِهِنَّ فَإِنْ عَلِمْتُمُوهُنَّ مُؤْمِنَاتٍ فَلَا تَرْجِعُوهُنَّ إِلَى الْكُفَّارِ لَا هُنَّ حِلٌّ لَهُمْ وَلَا هُمْ يَحِلُّونَ لَهُنَّ...وَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ أَنْ تَنْكِحُوهُنَّ إِذَا آتَيْتُمُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ)[89]. فيقول ابن عباس كان إذا هاجرت المرأة من دار الحرب إلى دار السلم لم تخطب حتى تحيض وتطهر فإذا طهرت حل لها النكاح، فيقول ابن عباس هذا فعل الصحابة على الإجمال ولا يجوز خلافه وبذلك جاء النص فلم يوجب عليهن عدة في انفساخ نكاحهن من أزواجهن الكفار بإسلامهن[90] .

وبعد عرض الاتجاهات الفقهية فنحن نرجح اتجاه جمهور الفقهاء بشأن الزام المرأة المفسوخ نكاحها بعد الدخول بالعدة، وذلك لقوة أدلتهم، ولأنها أقرب للمنطق السليم، لأن القصد منها التأكد من براءة الرحم لغرض حفظ النسب من الاختلاط، وإعلاء شأن النكاح.

ثالثا: الاتجاهات القانونية

أ-موقف التشريعات العربية محل المقارنة من الزام الزوجة بالعدة عند فسخ النكاح

عند النظر الى التشريعات العربية محل المقارنة نجدها قد نهجت نهج جمهور الفقهاء المسلمين واعتبرت عدة الفسخ كعدة الطلاق بعدة الدخول، فقد ذهب المشرع السوري في المادة (121) منه إلى تحديد عدة المرأة غير الحامل للطلاق أو الفسخ كما يلي:

1-ثلاث حيضات كاملات لمن تحيض ولا تسمع دعوى المرأة بانقضائها قبل مضي ثلاثة أشهر على الطلاق أو الفسخ.

2-سنة كاملة لممتدة الطهر التي يجيئها الحيض أو جاءها ثم انقطع ولم تبلغ سن اليأس.

3-ثلاثة أشهر للآيسة والمستحاضة.

ثم بين في المادة (124) عدة الحامل فقد نصت المادة المذكورة على انه (عدة الحامل تستمر إلى وضع حملها أو إسقاطه مستبيناً بعض الأعضاء).

ثم بين في المادة (125) الوقت الذي تبدأ به العدة فقد نصت المادة المذكورة على 1- (تبدأ العدة في الزواج الصحيح من تاريخ الطلاق أو الفسخ أو من تاريخ صدور حكم المحكمة الشرعية).ثم بين في المادة (126) عدم وجوب العدة قبل الدخول بقوله (لا تلتزم العدة قبل الدخول والخلوة الصحيحة إلا للوفاة).

أما المشرع الكويتي في قانون الاحوال الشخصية رقم 51 لسنة 1984 فلم ينص على عدة الفسخ بشكل صريح كما فعل المشرع السوري وإنما أطلق صياغة النص الخاص بالعدة فنص في المادة (155) على انه تجب العدة على المرأة (أ- بالفرقة بعد الدخول أو الخلوة صحيحة أو فاسدة لمانع شرعي في الزواج الصحيح، وبعد الدخول في الزواج الفاسد) . ويتضح من ذلك ان المشرع الكويتي قد أخذ برأي الحنفية والحنابلة الذين أوجوا العدة في الخلوة، ثم تطرق إلى وقت بداية العدة آخذاً برأي جمهور الفقهاء المسلمين اذ نصت المادة (156) منه على انه (تبدأ العدة: في التفريق القضائي من تاريخ الحكم النهائي). ثم بين المشرع الكويتي أنواع تلك العدة في المادة (157) بنصهِ على انه (ب- عدة الحامل تنقضي بوضع حملها، أو سقوطه مستبيناً بعض أعضائه ت- عدة غير الحامل في حالة غير الوفاة:

1-ثلاث حيضات كوامل في مدة لا تقل عن ستين يوماً لذوات الحيض.

2-تسعون يوماً لمن لم تر الحيض أصلاً أو بلغت سن اليأس وانقطع حيضها فإن جاءها الحيض قبل انقضائها، استؤنفت العدة بثلاث حيضات.

3-تسعون يوماً لممتدة الدم، إن لم تكن لها عادة معروفة فإن كان لها عادة تذكرها اتبعتها في حساب العدة.

4-أقل الأجلين من ثلاث حيضات، أو سنة لمن انقطع حيضها قبل سن اليأس.

أما موقف المشرع الكويتي في قانون الأحوال الشخصية الجعفري رقم (124) لسنة 2019 فنجده قد عرف العدة في المادة (199) منه بقوله (العدد جمع عدة وهي: أيام تربص المرأة بعد مفارقة زوجها، أو بعد الوطء غير المستحق شرعاً لشبهة). ثم بين في المادة (200) منه موجبات العدّة على المرأة إذ نصت المادة أعلاه على انه (موجبات العدّة على المرأة 3- فسخ العقد بالعيب أو غيره).

ثم بين في المادة (215) عدة فسخ العقد بسبب العيب فقد نصت المادة المذكورة آنفاً على (إذا فسخ أحد الزوجين عقد زواجهما بأحد العيوب المذكورة في المادة (141)، وكان ذلك بعد الدخول وجب عليها العدة، أما إذا لم يكن دخول بينهما وحصل الفسخ فلا عدة عليها). ويبدو لنا من تلك المادة ان نوع العدة الواجبة عليها بعد الدخول هي نفس عدة المطلقة التي أشار لها المشرع الكويتي في المادة (201)، وعند الرجوع إلى المادة المذكورة نجدها بينت عدة اليائس من دون وجود فرق بين المدخول بها وغير المدخول بها فقد نصت المادة أعلاه على انه (لا عدة في طلاق اليائس دون فرق بين المدخول بها وغيرها) ثم نص في المادة (203) على (لا عدة في طلاق غير المدخول بها سواء كانت بكراً أم ثيباً).

ثم بين في المادة (204) عدة الزوجة غير الحامل بقوله (عدة الزوجة غير الحامل التي تحيض وكانت مستقيمة الحيض، ثلاث قروء ويتحقق خروجها من عدتها بمجرد رؤيتها دم الحيضة الثالثة). ثم بين في المادة (205) عدة الزوجة غير الحامل والغير منتظمة الحيض بنصها على انه (تعتد الزوجة غير الحامل التي تحيض وكانت غير مستقيمة الحيض كالتي تحيض مرة في كل أربعة أشهر أو خمسة أشهر بثلاث أشهر هلالية).

ثم بين في المادة (206) عدة غير الحامل التي لا تحيض بنصها على انه (تعتد غير الحامل إذا كانت لا تحيض وهي في سن من تحيض- سواء كان عدم حيضها لخلقة أو لعارض من رضاع أو مرض- بثلاث أشهر هلالية.

أما المشرع الإماراتي فقد تطرق إلى تعريف العدة في المادة (136) بأنها (مدة تربص تقضيها الزوجة وجوباً دون زواج إثر الفرقة) ثم بين في المادة (137) الوقت الذي تبدأ فيه العدة بنصها على انه (3- تبدأ العدة في حالة القضاء بالتطليق أو التفريق أو الفسخ أو بطلان العقد أو الحكم بموت المفقود من حيث صيرورة الحكم باتاً).

ثم بين عدة الحامل في المادة (138) التي نصت على انه (2- تنقضي عدة الحامل بوضع حملها أو سقوطه). ثم بين في المادة 139/ 1 (بعدم وجوب العدة على المطلقة قبل الدخول) ويسترسل المشرع الإماراتي ويبين أنواع العدة بالنسبة للمطلقة غير الحامل في المادة 139/ 2 التي نصت على انه:

أ-ثلاثة أطهار لذوات الحيض وتصدق بانقضائها في المدة الممكنة.

ب-ثلاثة أشهر لمن لم تحيض أصلاً أو بلغت سن اليأس وانقطع حيضها فإن رأت الحيض قبل انقضائها استأنفت العدة بثلاثة أطهار.

ت-ثلاثة أشهر لممتدة الدم إن لم تكن لها عادة معروفة، فإن كانت لها عادة تذكرها اتبعتها في حساب العدة.

ث-أقل الأجلين من ثلاثة أطهار من ثلاثة أطهار أو سنة لا حيض فيها لمن انقطع حيضها قبل سن اليأس.

ب-موقف المشرع العراقي من الزام الزوجة بالعدة عند فسخ النكاح

تطرق المشرع العراقي إلى وجوب العدة في الفسخ إذ نص في المادة (47) على انه (تجب العدة على الزوجة في الحالتين الآتيتين: (1- إذا وقعت الفرقة بينها وبين زوجها بعد الدخول سواء كانت عن طلاق رجعي أو بائن بينونة صغرى أو كبرى أو تفريق أو متاركة أو فسخ أو خيار بلوغ).

ثم بين المشرع العراقي أنواع تلك العدة في المادة (48) إذ نصت تلك المادة على (1- عدة الطلاق والفسخ للمدخول بها ثلاثة قروء. 2- إذا بلغت المرأة ولم تحض أصلاً فعدة الطلاق أو التفريق في حقها ثلاث أشهر). وكان الأجدر بالمشرع أن يذكر أيضاً عدة الفسخ بالنسبة لمن لا تحيض.

ثم بين المشرع العراقي وقت بدء تلك العدة في المادة (49) إذ نصت على انه(تبتدئ العدة فوراً بعد الطلاق أو التفريق أو الموت ولو لم تعلم المرأة بالطلاق أو الموت). ويمكننا أن نسجل الملاحظات التالية على موقف المشرع العراقي:

1-لم يحدد عدة المرأة الغير منتظمة الحيض.

2-لم يحدد وقت بدأ العدة بالنسبة للفسخ فهل تبدأ العدة من تاريخ صدور القرار بفسخ عقد الزواج أم من تاريخ مصادقة محكمة التمييز الاتحادية عليه، لأن دعوى فسخ عقد الزواج من الدعاوى المتعلقة بالحل والحرمة تقوم المحكمة بإرسالها إلى محكمة التمييز في أقرب وقت لإجراء التدقيقات التمييزية عليها استناداً للمادة 309/ 1 من قانون المرافعات المدنية، وفي رأينا تعديل المادة (49) وجعلها بالشكل التالي: تبدأ العدة فوراً بعد الطلاق أو التفريق أو الموت ولو لم تعلم المرأة بالطلاق أو الموت باستثناء الفسخ تبدأ العدة فيه بعدَ مصادقة محكمة التمييز على قرار فسخ عقد الزواج.

الفرع الثاني

التزام الزوجة المدلسة بإرجاع حقوق زوجها عند فسخ النكاح لفوات الوصف المشروط

ويقصد بذلك منح الحق للزوج بالزام زوجته المدلسة عليه بإرجاع حقوقه إذا كانت سببا لفوات الوصف في الزواج بسبب تدليسها وتغريرها على زوجها بصفات مخالفة للواقع، بحيث يتكبد الزوج نتيجةً لذلك مصاريف الزواج من مهر معجل ومؤجل ونفقات الزفاف، لذا سنبين في هذا الفرع مدى احقية الزوج بالرجوع على زوجته المدلسة عليه أو وليها بنفقات الزواج اولا؟ ثم نبين موقف الاتجاهات القانونية من ذلك ثانيا .

اولا : مدى أحقية الزوج بالرجوع على زوجته المدلسة او وليها بنفقات الزواج؟

لقد اجاب الفقهاء المسلمين على هذا التساؤل الا انهم انقسموا في شأن ذلك الى اتجاهين (اتجاه مؤيد واتجاه رافض) وبالشكل التالي :

أ-الاتجاه الفقهي المؤيد للزوج بالجوع على زوجته المدلسة او وليها بنفقات الزواج

اتفق جمهور الفقهاء المسلمين من(الحنفية[91] والمالكية[92] والحنابلة[93] والأمامية[94] على انه يستطيع الزوج أن يرجع على زوجته التي دلست عليه بالمهر الذي استلمته، وإذا كان المدلس غير الزوجة فيدفع لها مهرها ويرجع به على من غره.

اما الأدلة التي استدل بها اصحاب هذا الاتجاه فهي ادلة تدل عموما على جواز رجوع الزوج على زوجته او وليها بالمهر عند تدليس الزوجة على زوجها وبالشكل التالي :

1-الادلة من السنة

استدلوا بالحديث المروي عن النبي (ص)(عندما تزوج امرأة من بني بياضة فلما دخل بها وجد في كشحها بياضاً فردها وقال دلستموني أو قال دلستم عليَّ)[95].

2-الادلة من قول المعصوم

واستدل الأمامية ببعض الأحاديث المروية عن أئمتهم منها الحديث الذي يرويه محمد بن يعقوب عن عدة من أصحابه عن أبي جعفر (ع) قال في الرجل تزوج امرأةً من وليها فوجد بها عيباً بعد ما دخل بها قال فقال: إذا دلست العفلاء والبرصاء والمجنونة والمفضاة ومن كان بها زمانة ظاهرة فأنها ترد على أهلها من غير طلاق ويأخذ الزوج المهر من وليها الذي كان دلسها فإن لم يكن وليها علم بشيء من ذلك فلا شيء عليه وترد على أهلها...)[96]. وكذلك الحديث المروي عن الإمام جعفر الصادق (ع)(في رجل ولته امرأةٌ أمرها أو ذات قرابةٍ أو جارٌ لها لا يعلم دخيلة أمرها فوجدها قد دلست عيباً هو بها قال يؤخذ المهر منها ولا يكون على الذي زوجها شيء). أي يرجع عليها بالمهر ولا شيء على وكيلها.

وكذلك استدلوا بالحديث الذي يرويه رفاعة بن موسى قال: سألت أبا عبد الله (عليه السلام) أي الإمام الصادق إلى أن(قال وسألته عن البرصاء فقال قضى أمير المؤمنين (ع) في امرأةٍ زوّجَها وليها وهي برصاء انَّ لها المهر بما استحل من فرجها وإن المهر على الذي زوجها وإنما صار عليه المهر لأنه دلّسها ولو ان رجُلاً تزوج امرأةً وزوجه إياها رجل لا يعرف دخيلة أمرها لم يكن عليه شيء وكان المهر يأخذه منها)[97]. وجه الاستدلال بالحديث ان الزوجة

ب-الاتجاه الفقهي الرافض لرجوع الزوج على زوجته المدلسة او وليها بنفقات الزواج

ويتمثل هذا الاتجاه بالشافعية [98]، الذين قالو إذا فسخ النكاح بسبب التدليس على الزوج فلا يستطيع الزوج أن يرجع عليها بإعادة المهر وإنما يرجع على وليها الذي دلس عليه وغره بها. ودليلهم في ذلك يتمثل بما ورد في الاثر ان اخوين تزوجا اختين وأهديت كل واحدة منهما الى اخي زوجها فأصابها فقضى الامام (ع) على كل واحد منهما بالصداق وجعله يرجع على الذي غره ،الا ان الشافعي قال لا يستطيع الرجوع بالصداق [99]. وجه الاستدلال بتلك الواقعة ان الشافعية لا يجيزون للزوج الرجوع على من غره على الرغم من تحقق التدليس.

ثانيا : الاتجاهات القانونية

أ-موقف التشريعات العربية محل المقارنة من الزام الزوجة المدلسة او وليها بإرجاع حقوق زوجها عند فسخ النكاح :

عند النظر الى التشريعات العربية محل المقارنة كالتشريع السوري والكويتي في كلا تشريعيه والإماراتي لم نجدها قد عالجت مسألة الزام الزوجة المدلسة او وليها بإرجاع حقوق زوجها على الرغم من أهمية تلك الحالة في الواقع العملي.

ب-موقف التشريع العراقي من أحقية الزام الزوجة المدلسة او وليها بإرجاع حقوق زوجها

كان موقف المشرع العراقي كموقف التشريعات العربية محل المقارنة فقد التزم السكوت في قانون الاحوال الشخصية عن معالجة تلك الحالة المهمة في الواقع العملي، لذا فإننا نقترح المشرع العراقي بإيراد مادة في قانون الأحوال الشخصية تنظم حقوق الزوج المالية عند فسخ الزواج بسبب من جهة المرأة أفضل من ترك المسألة مبعثرة بين آراء الفقهاء المسلمين، وضياع حقوق الزوج ونقترح على المشرع صياغتها بالشكل التالي:

للزوج بعد فسخ النكاح بخيار فوات الوصف المشروط أن يطالب زوجته التي دلست عليه أو غررت به بإعادة ما تكبده من مهر ومصاريف الزفاف).

الخاتمة:

بعد إنَ بينا موقف الفقهاء المسلمين والموقف القانوني للتشريعات العربية محل المقارنة من جهة والتشريع العراقي من جهة اخرى من مشروعية اشتراط وصف معين في احد الزوجين توصلنا الى النتائج والتوصيات التالية :

اولاً: النتائج

1-يعد اشتراط الوصف في الزواج من الشروط المشروعة التي فيها نفعاً لأحد الزوجين .

2-يحق لأحد الزوجين اشتراط وصف معين في الزوج الاخر وفق رأي اغلب الفقهاء المسلمين باستثناء الحنفية والظاهرية ورأي للشافعية .

3-تخلف الوصف المشروط لا يبيح للطرف المشترط إلزام المشروط عليه بتنفيذ الشرط كونه شرط معنوي غير قابل للتنفيذ بخلاف الشروط الاخرى التي تقترن بعقد الزواج التي تكون قابلة للتنفيذ عند تخلف الشرط ، ويقتصر حق مشترط الوصف على طلب فسخ العقد.

4-لا يحق لأحد الزوجين التمسك بفوات صفة البكارة المذكورة في عقد الزواج بوصفها شرطا ضمنيا الا اذا ادرجت كشرط صريح في صلب العقد .

5-لم يعالج المشرع العراقي مسألة تدليس احد الزوجين على الاخر بالتظاهر بصفات الكمال المرغوب فيها في الزواج واحال تلك المسائل الى الفقه الاسلامي على الرغم من ان التدليس سببا من اسباب فوات الوصف في الزواج .

6-ان وقت حصول التدليس بالوصف المشروط هو قت الخطوبة كونها طريق ممهد لأنعقاد العقد .

7-يترتب على فوات الوصف المشروط التزامات مالية ومعنوية تقع على عاتق الزوجين .

ثانياً : التوصيات

1-نقترح على المشرع العراقي اضافة فقرة جديدة على المادة السادسة من قانون الاحوال الشخصية كونها لم تتطرق الى مسألة اشتراط وصف معين في احد الزوجين وانما تطرقت الى الشروط المشروعة التي يمكن ان تقترن بعقد الزواج بشكل عام وصياغتها بالشكل التالي : يحق لأحد الزوجين اشتراط وصف معين في الزوج الاخر، ويعد فوات الوصف المشروط الباعث على الزواج سببا مبررا لطلب فسخ العقد .

2-نقترح على المشرع العراقي ايراد مادة جديدة في قانون الاحوال الشخصية تنظم حقوق الزوجين المالية والمعنوية عند فوات الوصف المشروط في الزواج وصياغتها بالشكل التالي: لا يحق لأحد الزوجين مطالبة الزوج الأخر بحقوقه المالية الناشئة عن عقد الزواج اذا كان هو المسبب لفوات الوصف في الزواج .

3- نقترح على المشرع العراقي إيراد مادة في قانون الاحوال الشخصية تنص على وجوب ان يكون اشتراط الوصف المرغوب فيه في الزواج وارداً بصيغة شرط في صلب العقد للتخلص من الأثبات ولأجل ضمان حقوق المتداعين وصياغتها بالشكل التالي: لا يحق لأحد الزوجين الادعاء بفوات الوصف المرغوب فيه في الزواج كالجمال والسن والبكارة الا اذا كان وارداً بصيغة شرط في صلب العقد.

4-نقترح على المشرع العراقي جعل خيار الفسخ لتخلف الوصف في الخصال المرغوب فيها في الزواج يثبت على الفور وصياغة النص بالشكل التالي: على الزوجين استخدام خيار فسخ العقد لفوات الوصف في الخصال المرغوب فيها في الزواج بشكل فوري بعد اطلاع احدهما على الآخر واكتشافه حقيقة الوصف الفائت والا سقط حقهما بالمطالبة بالفسخ الا اذا أبدا أحدهما عذراً مشروعاً.

5-نقترح على المشرع العراقي إيراد مادة في قانون الاحوال الشخصية تمنح الحق لأحد الزوجين بطلب فسخ العقد اذا بني على التزوير بشكل ادى الى تغيير الصفة المشروطة كتغيير حالته من متزوج الى أعزب وصياغة المادة بالشكل التالي: يعد تزوير أحد الزوجين للصفة المشروطة من قبل الزوج الآخر سببا مبررا لطلب الفسخ اذا كانت تلك الصفة سببا لقبول احد الزوجين بالآخر.

هوامش البحث

(1)ينظر: السرخسي ،محمد بن احمد بن ابي سهل شمس الأئمة ،المبسوط، بدون طبعة، دار المعرفة، بيروت، 1993، ج5، ص98، وللمزيد ينظر : الكاساني ،علاء الدين ابو بكر بن مسعود بن احمد ، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع،ط2، دار الكتب العلمية ، بدون مكان طبع ، 1986، كتاب النكاح ، ج2، ص322.

2)ينظر: الشيخ نظام، الفتاوى الهندية، تحقيق مصطفى احمد الباز ، ط2،المطبعة الكبرى الاميرية ،مصر ، 1310ه ، ج1، ص273.

[3]) فقد ورد في المحلى لأبن حزم الظاهري في المسألة (1857)بأنه (ولا يصح نكاح على شرط اصلا ،حاش الصداق الموصوف في الذمة او المدفوع ، او المعين ، وعلى ان لا يضر بها في نفسها و مالها امساك بمعروف او تسريح بإحسان ....) اشار اليه : ابن حزم ، ابي محمد علي بن احمد بن سعيد ،المحلى شرح المجلى ، تحقيق احمد شاكر ، ط4،دار احياء التراث العربي ، بيروت ، لبنان ، 2009،ج11، ص66.

4)ينظر : النووي ، ابو زكريا محي الدين يحيى بن شرف ، المجموع شرح المهذب ، بدون طبعة دار الفكر ، بدون مكان نشر ، بدون سنة نشر كتاب النكاح ، ج16،ص270.

5)اخرجه ابو داود ، الامام الحافظ سليمان بن الاشعث السجستاني، سنن ابو داود ،ط2، دار الفجر للتراث ، القاهرة ، 2013، كتاب النكاح في باب الطلاق على الهزل ، ص367، واخرجه الترمذي، الامام الحافظ ابي عيسى محمد بن عيسى بن سورة ، سنن الترمذي ، ط2،دار الفجر للتراث ، القاهرة ،2013، كتاب الطلاق واللعان عن رسول الله (ص) في باب ما جاء في الجد والهزل في الطلاق ، ص320. واخرجه ابن ماجة ،الامام الحافظ ابي عبد الله محمد بن يزيد القزويني ، سنن ابن ماجه ،ط2، دار الفجر للتراث ، القاهرة ، 2013، كتاب الطلاق في باب من طلق او نكح او راجع لاعبا ، ص343، واخرجه الدار قطني ، الامام الحافظ ابو الحسن علي بن عمر بن احمد بن مهدي بن مسعود بن النعمان بن دينار بن عبد الله ، سنن الدار قطني ، تحقيق وتعليق مجدي بن منصور ، ط1، دار الكتب العلمية ، بيروت ، لبنان ، 1996،ج3، ص179.

6) اخرجه البخاري ، محمد بن اسماعيل البخاري ،صحيح البخاري ،،ط2، دار الفجر للتراث ، القاهرة ، 2013،كتاب الايمان والنذور باب لا تحلفوا بآبائكم ،1115، وأخرجه مسلم بن الحجاج القشيري ، صحيح مسلم ، تحقيق محمد فؤاد عبد الباقي ،ط1،دار الحديث ،1991،كتاب الايمان باب النهي عن الحلف بغير الله تعالى ، ص1267، اخرجه الترمذي في سنن الترمذي في كتاب النذور والايمان في باب ما جاء في كراهية الحلف بغير الله ،مصدر سابق ،ج16، ص418، اخرجه ابو داود في سنن ابي داود في كتاب الايمان والنذور في باب كراهة الحلف بالآباء ، مصدر سابق ، ص552، واخرجه البيهقي في السنن الكبرى في باب خيار الامة تعتق وزوجها مملوك ، مصدر سابق ، كتاب الطلاق ، ج3، ص365.

7) اخرجه البخاري في صحيح البخاري في كتاب المكاتب في باب المكاتب وما لا يحل من الشروط التي تخالف كتاب الله ، مصدر سابق ، ص458-459، واخرجه مسلم في صحيح مسلم في كتاب العتق في باب انما الولاء لمن اعتق ، مصدر سابق ، ص1142، أخرجه ابي داود في سنن ابي داود في كتاب العتق في باب بي باب بيع المكاتب اذا فسخت الكتابة ، ص656،اخرجه ابن ماجه في سنن ابن ماجة في كتاب العتق في باب المكاتب ، مصدر سابق ، ص428.

(8)ينظر : السرخسي ، مصدر سابق ، كتاب النكاح ، ج5، ص95.

(9) المصدر نفسه ، ص98.

(10)ينظر : النووي ، مصدر سابق ، كتاب النكاح ، ج16،ص270.

(11) ينظر: ابو عبد الله المالكي ،محمد بن احمد بن محمد عليش، منح الجليل شرح مختصر خليل ، بدون طبعة، دار الفكر ، بيروت ، 1989،باب النكاح ، ج3، ص387-388.

(12) ينظر: البهوتي ، منصور بن يونس بن صلاح الدين، كشاف القناع عن متن الاقناع، بدون طبعة، دار الكتب العلمية، بدون سنة نشر، كتاب النكاح وخصائص النبي (ص)، ج5، ص99.

(13) ينظر: السيد علي الحسيني السيستاني، منهاج الصالحين (المعاملات)، ط20، دار المؤرخ العربي، بيروت، لبنان، 2015، ج3، ص101.

[14])ينظر : شمس الدين محمد بن ابي العباس احمد بن حمزة شهاب الدين الرملي ، نهاية المحتاج الى شرح المنهاج ، الطبعة الاخيرة ، دار الفكر، بيروت ، 1984، ج6،ص316.
(15) المصدر نفسه، ص387-388-.
(16) يُنظر: محمد عرفه الدسوقي، محمد بن احمد بن عرفه الدسوقي، الشرح الكبير للشيخ الدرير، بدون طبعة ، دار الفكر ، بدون سنة نشر، باب في النكاح وما يتعلق به ، ج2، ص280.
17) ينظر: ابن قدامة ،ابو محمد موفق الدين عبدالله بن احمد بن محمد ، الكافي في فقه الامام احمد ، ط1، دار الكتب العلمية، بدون مكان نشر،1994 ،كتاب النكاح، ج3، ص 49-50.
(18)المصدر نفسه ،ص 49-50.
(19) ينظر: السيد علي الحسيني السيستاني، المسائل المنتخبة، بدون طبعة، بدون مطبعة، 1422هـ، ص215.
(20) ينظر: محمد جواد مغنيّة، الفقه على المذاهب الخمسة، ط4، مؤسسة الصادق للطباعة والنشر، 1998، ص336.
(21) ينظر: السيد ابي الحسن الاصفهاني، وسيلة النجاة، ط1، مطبعة الامارات وسبان، 1388هـ، ج2، ص471.
(22) ينظر: محمد جواد مغنيّة، الفقه على المذاهب الخمسة، ط4، مؤسسة الصادق للطباعة والنشر، 1998، ص337.
(23) اخرجه الحر العاملي، الحر العاملي ، محمد بن الحسن ، وسائل الشيعة ،ط2،مؤسسة ال البيت (ع) لأحياء التراث ، ايران ،قم ، 1414،،ج21، ص519.
24)اخرجه الحر العاملي في وسائل الشيعة في باب حكم الرجل اذا تزوج وقال انا نمن بني فلان فظهر كاذبا ، مصدر سابق ، ج21، ص236.
25)اخرجه الطوسي، ابي جعفر محمد بن الحسن ، تهذيب الاحكام في شرح المقنعة ، تصحيح وتعليق علي اكبر الغفاري ، دار الكتب الاسلامية ، طهران ، 1382، في باب التدليس في النكاح وما يرد منه وما لا يرد ،ج7، س492-493،واخرجه الكليني ، محمد بن يعقوب ،الكافي ، ط1، منشورات الفجر ، بيروت ،لبنان ، 2007، كتاب النكاح في باب الرجل يتزوج المرأة فيدخل بها قبل ان يعطيها شيئا ، ج5، ص249، واخرجه الحر العاملي في وسائل الشيعة في باب حكم من تزوج امرأة على انها بكر فظهرت ثيبا ، مصدر سابق ، ج21، ص223.
[26]) شمس الدين محمد بن ابي العباس احمد بن حمزة شهاب الدين الرملي ، مصدر سابق ، ج6،ص316.
[27] ينظر: أ. د. مصطفى ديب البغا وأ. د محمد الحسن البغا، شرح قانون الاحوال الشخصية السوري، بدون طبعة، بدون مطبعة، بدن سنة نشر، ص164.
[28]) ينظر : د. وهبة الزحيلي ، الفقه الاسلامي وأدلته، ط2،دار الفكر ،دمشق، 1985،ج7، ص57-58.
[29]) ينظر: د احمد الغندور ، الاحوال الشخصية في التشريع الاسلامي مع بيان مشروع قانون الاحوال الشخصية الكويتي وما عليه العمل في محاكم الكويت –ط2،مكتبة الفلاح ، الكويت ، 1982، ص76.
[30]) ينظر : د محمد عبد الرحمن الضويني ، الشروط المقترنة بعقد النكاح وتطبيقاتها – دراسة تحليلية في ظل قانون الاحوال الشخصية الاماراتي ، ط2، معهد دبي القضائي ، 2013، ص46.
[31]) ينظر : أ.د ماجد ابو رخية وأ.د عبد الله محمد الجبوري ، فقه الزواج والطلاق وما عليه العمل في قانون الاحوال الشخصية الاماراتي ، بدون طبعة ، بدون مطبعة ، الشارقة، الامارات العربية المتحدة ، 2006، ص57، وللمزيد ينظر :د. عبد الرحمن الصابوني ، احكام الزواج في الفقه الاسلامي وما عليه العمل في دولة الامارات العربية المتحدة ، ط2،دار القلم للنشر والتوزيع، الامارات ،2000،ص244-245.
[32]) ينظر : د احمد الكبيسي ،الوجيز في شرح الاحوال الشخصية وتعديلاته ، بدون طبعة ، العاتك ، القاهرة ، بدون سنة نشر ، ج 1، ص46.
[33])ينظر : د علي عبد العالي الساعدي ، المرجع الجامع في الاحوال الشخصية ، ط1،العاتك ، بيروت ، 2021، ص79.
(34) ينظر : قرار محكمة التمييز الاتحادية المرقم 2503/ش/1970 في 1971/2/24 اشار اليه : المحامي فوزي كاظم المياحي ، صديق المحامي في دعاوى الاحوال الشخصية ، بدون طبعة ، مكتبة الصباح ، بغداد، 2011 ،ص64.
(35)ينظر :قرار محكمة التمييز الاتحادية المرقم 707/ هيئة الاحوال الشخصية الاولى /2007في 2008/3/9. اشار اليه : دريد داود سلمان الجنابي، الاحوال الشخصية في قرارات محكمة التمييز الاتحادية ، ط1،بدون مطبعة ، 2011،ج3،ص24-25.
36)عُرف المهر لغةً بأنه: الميم والهاء والراء أصلان يدلُ أحدهما على أجرٍ في شيء خاص، والآخر شيء من الحيوان، فالأول المهر: مَهرُ المرأةِ أجرُها، تقول: مهرتها بغير ألفٍ، فإذا زوجتها من رجلٍ على مهر قلت: امهرتها، وامرأةٌ مهيرة ونساء مهائر أما المعنى الثاني المُهر: الفرس ذات المهر: وهو عظم في زور الفرس، اشار اليه :أبي

الحسين، أحمد بن فارس بن زكريا، الرازي ،ابي الحسن بن فارس بن زكريا ، معجم مقاييس اللغة ، ط3،دار الكتب العلمية ، بيروت ، لبنان ،2011، ج5، ص281.

أما اصطلاحا فقد عرفها الفقهاء المسلمون المهر بتعريفات مختلفة، فقد عرفها الحنفية بأنه (عهدةٌ زائدة في حق الزوج صلةً لها فلا يصير عوضاً إلا بالتسمية)اشار اليه: الكاساني ، مصدر سابق ،كتاب النكاح ، ج2، ص274.. أما الشافعية فقد عرفوه بأنه(العوض المستحق في عقد النكاح)، اشار اليه : أبو الحسن علي بن محمد بن محمد بن حبيب البصري، الحاوي الكبير، تحقيق الشيخ علي محمد عوض- الشيخ عادل أحمد عبد الموجود، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت- لبنان، 1999، ج9، ص393. وعرفه المالكية بأنه (ما يعطى للزوجة في مقابلة الاستمتاع بها)اشار اليه الدسوقي، ، مصدر سابق، كتاب النكاح ، ج2، ص293.. وعرفه الحنابلة بأنه (النحلة: الهبة والصداق في معناها لأن كل واحد من الزوجين يستمتع بصاحبه، وجعل الصداق للمرأة فكأنه عطية بغير عوض وقيل نحلة من الله)،اشار اليه: ابن قدامة ،ابو محمد موفق الدين عبد الله بن احمد بن محمد ، المغني لأبن قدامة، بدون طبعة ، مكتبة القاهرة ، بدون مكان نشر ، بدون سنة نشر قدامة، ج7، ص209. أما الظاهرية فلم يعرفوا المهر، وأخيراً عرفه الامامية بأنه (ما تستحقه المرأة بجعله في العقد أو بتعينه بعده، أو بسبب الوطء أو ما بحكمه) آية الله العظمى السيد علي الحسيني السيستاني، منهاج الصالحين، مصدر سابق، ج3، ص90.

(37) ينظر: أبو الحسن علي بن الحسين بن محمد السغدي، النتف في الفتاوي، تحقيق الدكتور صلاح الدين الناهي، ط2، دار الفرقان/ مؤسسة الرسالة، عمان، الأردن، 1984، ج1، ص305. وللمزيد ينظر: محمد بن إدريس، ابو عبد الله بن العباس بن عثمان بن شافع بن عبد المطلب ، كتاب الام ، بدون طبعة ، دار المعرفة ،بيروت ،ج 1990،6، ج6، ص261.

ومحمد بن أحمد بن عرفة الدسوقي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، مصدر سابق، ج2، ص280. و البهوتي ، مصدر سابق، ج5، ص100، والشيخ زين الدين العاملي، الروضة البهية في شرح اللمعة الدمشقية، تحقيق مجمع الفكر الاسلامي ، ط13، شريعة –قم ، 1437 ، ج2، ص463.

(38) ينظر: ابن حزم الظاهري، المحلى شرح المجلى، مصدر سابق، ج11، ص39.

(39)ينظر: محمد بن إدريس الشافعي، مصدر سابق ، ، ج6، ص261- 262.

(40)ينظر: محمد بن عرفه الدسوقي، مصدر سابق، ج2، ص280.

(41)ينظر: أحمد بن عبد الله بن أحمد البعلي، الروض الندي شرح كافي المبتدي، مصدر سابق، ص743- 744.

(42) ينظر: المصدر نفسه، ص743- 744.

[43]) اخرجه الدار قطني ، الامام الحافظ ابو الحسن علي بن عمر بن احمد بن مهدي بن مسعود بن النعمان بن دينار ، سنن الدار قطني ، تحقيق وتعليق مجدي منصور ، ط1، دار الكتب العلمية ، بيروت ، لبنان ،ج3، 1996، ص212-213، واخرجه محمد ناصر الالباني ، ارواء الغليل ، مصدر سابق ، ج7، ص195.

(44)ينظر: آية الله العظمى السيد الخميني، تحرير الوسيلة، مصدر سابق، ج2، ص295.

وللمزيد ينظر: آية الله العظمى السيد علي الحسيني السيستاني، منهاج الصالحين، مصدر سابق، ج3، ص87.

(45) وأخرجه الحر العاملي في وسائل الشيعة، باب ان المهر يلزم بالدخول إن كان بالمرأة عيب ويرجع به الزوج على وليها إن كان دلسها، مصدر سابق، ج21، ص212 و214.

[46]) ويمكننا القول ان هذه المادة تتطابق مع ما قال به محمد قدري باشا وهو(اذا تزوج الرجل امرأة بأزيد من مهر مثلها، واشترط في مقابل الزيادة وصفا يرغب فيه كالجمال والبكارة فأن وجد ما اشترطه لزمه كل المسمى ، وان لم يوجد فلا يلزمه الا مهر المثل وتسقط عنه الزيادة ؛لأنه ما اتى به الا في مقابلة وصف ولم يوجد فلا تستحق) ينظر :محمد قدري باشا ، الاحكام الشرعية في الاحوال الشخصية ، تحقيق أ.د محمد احمد السراج وأ.د علي جمعة محمد ، ط1،دار السلام ،مصر ، القاهرة،2006، ص242

[47]) ينظر : د فهد عبد المحسن الحسيني ، قانون الاحوال الشخصية الكويتي –دراسة فقهية نقدية ، ط1،دار ركائز للنشر والتوزيع ، بدون مكان نشر 2019 ، ص66.

[48]) ينظر: القاضي اياد احمد سعيد الساري ، شرح قانون الاحوال الشخصية رقم (188) لسنة 1959 المعدل الزواج والطلاق واثارهما ، ط1،العاتك ، بيروت ، 2021، ص82.

[49]) ينظر : القاضي اياد احمد سعيد الساري، مصدر سابق ، ص85.

50)عرفت النفقة لغة :بأنها اسم من المصدر نَفقَ، يقال: نفقت الدراهم نفقاً: نفذت، وجمع النفقة نفاقُ مثل رقبة ورقاب، وتجمعُ على نفقاتٍ ويقال: نفق الشيء نفقا فني، وأنفقته: أفنيتهُ ونفقت السلعةُ والمرأةُ نفاقاً، كثُرَ طُلَّابُها وخُطّابُها) اشار اليه :الموسوعة الفقهية الكويتية، ط2، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية- الكويت، طبع الوزارة، 1404- 1427ه، ج41، ص34، وللمزيد ينظر: أبي الحسين، أحمد بن فارس بن زكريا الرازي، مصدر سابق، ج2، ص571. اما اصطلاحا فلم يخص الفقهاء المسلمين تعريفاً لنفقة العدة وإنما عرفوا النفقة بشكل عام، ويمكن أن يُعلل سبب ذلك إلى ان الزوجة أثناء العدة هي زوجة حكمية فلا يوجد ما يبرر لتخصيص تعريف لنفقة العدة، لذا نجدهم عرفوا النفقة بشكل عام مع اختلافهم في صياغة التعريف فقد عرفها الحنفية بأنها (الإدرار على الشيء بما به يقوم بقاؤه) اشار اليه : محمد بن محمد بن محمود، أكمل الدين أبو عبد الله ابن الشيخ شمس الدين، مصدر سابق، كتاب النكاح ، ج4، ص378، وعرفها المالكية بأنها (قوت وإدام وكسوة ومسكن بالعادة بقدر وسعة) ينظر: أبو عبد الله المواق محمد بن يوسف بن أبي القاسم العبدري، مصدر سابق، كتاب النكاح ، ج5، ص541، وعرفها الشافعية بأنها (الإخراج ولا تستعمل إلا في الخير)اشار اليه : الشربيني ، مصدر سابق، كتاب النكاح ،ج5، ص151،وعرفها الحنابلة بأنها (كفاية من يمونه خبزاً وإداماً وكسوة) اشار اليه: منصور بن يونس بن صلاح الدين بن حسن، ، مصدر سابق، ج5، ص459، أما الظاهرية فلم يعرفوا النفقة بالشكل الصريح وإنما تطرقوا إلى سبب وجوبها وهو الزوجية ووقت بدأ الالتزام بها (منذ انعقاد العقد بين الزوجين ولا أثر لكونها يتيمة الأب أو لا، بكراً أم ثيباً، دعاها للزفاف أم لا، صغيرة كانت أم كبيرة، حرةُ أم أمةُ، وحددوا معيار الانفاق بحسب مقدرة الزوج المالية) اشار اليه : ابن حزم، مصدر سابق، كتاب النكاح ، ج11، ص154، أما الأمامية فقد عرفوا النفقة بأنها (القيام بما تحتاج إليه المرأة من طعام وإدام وكسوة وإسكان وإخدام وآلة الأدهان، تبعاً لعادة أمثالها من أهل البلد) اشار اليه :المحقق الحلي، ، مصدر سابق، ج2، ص570.

(51) ينظر: الكاساني ، مصدر سابق، كتاب النكاح ،ج4، ص16- 22.

(52) ينظر: السرخسي، مصدر سابق، كتاب النكاح ،ج5، ص206.

(53)ينظر: الشيرازي، أبو اسحاق إبراهيم بن علي بن يوسف ، المهذب في فقه الإمام الشافعي، بدون طبعة ،دار الكتب العلمية، بدون مكان نشر ، بدون سنة ،كتاب النكاح ،ج3، ص157.

(54) ينظر: المزني، أبو إبراهيم إسماعيل بن يحيى بن إسماعيل، مختصر المزني ، دار المعرفة – بيروت، كتاب النكاح ، ج8، ص277.

(55) ينظر: موسى بن أحمد بن موسى بن سالم، الإقناع في فقه الإمام أحمد بن حنبل، تحقيق عبد اللطيف محمد موسى، بدون طبعة، دار المعرفة بيروت- لبنان، بدون سنة نشر، ج4، ص139.

مصدر سابق، ج4، ص139.

(56) المصدر نفسه، ج3، ص201.

(57) سورة الطلاق، الآية رقم 6.

(58) اخرجه ابو داود في سننه في كتاب النكاح في باب حق المرأة على زوجها ، مصدر سابق، ص357،واخرجه ابن ماجه في سننه في باب حق المرأة على الزوج ، مصدر سابق ، ص 312 ،وأخرجه الالباني محمد ناصرالدين ، إرواء الغليل في تخريج احاديث منار السبيل ، اشراف زهير شاويش ، ط2، المكتب الاسلامي ، ، بيروت ، 1985،ج7، ص227.

(59) ينظر: البهوتي ، مصدر سابق، كتاب النكاح ،ج5، ص464.

(60) اخرجه الترمذي في سننه في كتاب الطلق في باب ما جاء في المطلقة ثلاثا لا سكنى لها ولا نفقة ، مصدر سابق ، ص319، واخرجه ابو داود في سننه في كتاب الطلاق في باب نفقة المبتوتة ، مصدر سابق ، ص384، واخرجه ابن ماجة في سنن ابن ماجة في كتاب الطلاق في باب المطلقة ثلاثا هل لها سكنى ونفقة، مصدر سابق ، ص 342 ، وأخرجه البيهقي في سننه في باب اذا استشارت المرأة رجلا فيمن يخطبها ، مصر سابق ، كتاب النكاح ، ج3، ص273،واخرجه الألباني، مصدر سابق، ج7، ص228.

(61) ينظر: الكاساني، مصدر سابق، كتاب النكاح ، ج4، ص23.

(62) المصدر نفسه، ، ص16- 22.

(63)ينظر: السيد الخميني، مصدر سابق، ج2، ص314،والمحقق الحلي، شرائع الاسلام ، تحقيق وتعليق السيد صادق الشيرازي ، ط2 ، امير –قم ، طهران 1409ه.ج2، ص569- 570.

(64) ينظر: ابن حزم الظاهري ، مصدر سابق، كتاب النكاح ،ج11، ص154.

65)ينظر :ا.د مصطفى ديب البغا ومحمد الحسن البغا ، مصدر سابق ، ص253.
66) ينظر : د احمد الغندور ، مصدر سابق ، ص563.
67) المصدر نفسه ، ص564.
68) عرفت العدة لغة بأنها: الإحصاء، فيقال أعددت الشيء أي أحصيته إحصاء، وقد يطلق على المعدود فيقال عدة المرأة أي أيام اقرائها وأيام احدادها على الزوج اشار اليه : الفيروز ابادي ، مصدر سابق ، ص263-264.أما اصطلاحا فقد عرفت بتعاريف مختلفة فقد عرفها الحنفية بأنها (اسم لأجل ضرب لانقضاء ما بقي من آثار النكاح) اشار اليه: الكاساني ، مصدر سابق ، كتاب النكاح ، ج2، ص190. وعرفها المالكية بأنها (مدة منع النكاح لفسخه أو موت الزوج أو طلاقه)اشار اليه : محمد بن يوسف بن ابي القاسم ، مصدر سابق ، ج5، ص470.وعرفها الشافعية بأنها (اسم لمدة تتربص فيها المرأة لمعرفة براءة رحمها ان كانت ممن تحمل أو للتعبد بالنسبة للآيسة والصغيرة أو لتفجعها على زوجها بالنسبة للمتوفي عنها زوجها)اشار اليه: الشربيني ، شمس الدين محمد بن احمد الخطيب الشربيني الشافعي ، مغني المحتاج الى معرفة معاني الفاظ المنهاج ، ط1،دار الكتب العلمية ، بدون مكان نشر ، 1994 ، كتاب النكاح ،ج5، ص78 . وعرفها الحنابلة بأنها (التربص المحدود شرعاً على كل امرأة فارقها زوجها في حياته بعد المسيس والخلوة ولو في نكاح فاسد). اشار اليه: موسى بن أحمد بن موسى بن سالم، مصدر سابق ،كتاب النكاح ،ج4، ص108. أما الأمامية فقد عرفوا العدة بأنها: (أيام تربص المرأة بعد مفارقة زوجها أو بعد الوطء غير المستحق شرعاً لشبهة) اشار اليه آية الله العظمى السيد علي الحسيني السيستاني، منهاج الصالحين، مصدر سابق، ص165.
69) عُرفت العَدَّة لغةً بأنه: الإحصاء، فيقال أعددت الشيء أي أحصيته إحصاء، وقد يطلق على المعدود فيقال عدة المرأة أي أيام اقرائها وأيام احدادها على الزوج : اشار اليه :مجد الدين محمد بن يعقوب الفيروز ابادي، القاموس المحيط ، تحقيق عبد الخالق السيد عبد الخالق، ط1، مكتبة الايمان، المنصورة، 2009، 63- 264. أما اصطلاحاً فقد عرفها الفقهاء المسلمين بتعاريف مختلفة فقد عرفها الحنفية بأنها(اسم لأجل ضرب لانقضاء ما بقي من آثار النكاح)اشار اليه: الكاساني، مصدر سابق، ج2، ص190، وعرفها الشافعية بأنها (اسم لمدة تتربص فيها المرأة لمعرفة براءة رحمها ان كانت ممن تحمل أو للتعبد بالنسبة للآيسة والصغيرة أو لتفجعها على زوجها بالنسبة للمتوفي عنها زوجها) ينظر: الشربيني ، مصدر سابق، كتاب النكاح ،ج5، ص78، وعرفها الحنابلة بأنها (التربص المحدود شرعاً على كل امرأة فارقها زوجها في حياته بعد المسيس والخلوة ولو في نكاح فاسد) اشار اليه: موسى بن أحمد بن موسى بن سالم، مصدر سابق ، كتاب النكاح ،ج4، ص108.
70)ينظر : الكاساني ، مصدر سابق ، كتاب النكاح ،ج 2، ص327.
71) ينظر : محمد بن يوسف المواق ، مصدر سابق ، كتاب النكاح ،ج5، ص147.
72) ينظر:: المزني ، مصدر سابق ، ص324.
73)ينظر : ابو الخطاب الكلوذاني ، مصدر سابق ، ص487.
74) ينظر: اية الله العظمى السيد علي الحسيني السيستاني ، منهاج الصالحين ، مصدر سابق ، ج 3، ص173.
(75) سورة الأحزاب، الآية رقم 49.
76)ينظر : بدر الدين العيني ،مصدر سابق ، ج5، ص596-597.
77)ينظر :محمد بن يوسف بن ابي القاسم بن يوسف العبدري المالكي ، التاج والاكليل لمختصر خليل، ط1،دار الكتب العلمية ، بدون مكان طبع ،1994، كتاب النكاح ، ج5، ص147.
78) ينظر : الشربيني ، مصدر سابق ،كتاب النكاح ،ج5، ص84.
79) ينظر: ابن قدامة ،الكافي في فقه الامام احمد بن حنبل ،مصدر سابق ، ج3، ص194-195.
80) وآية الله العظمى السيد علي الحسيني السيستاني، منهاج الصالحين، مصدر سابق، ج3، ص171- 172.
(81) ينظر: بدر الدين العيني ، ابو محمد محمود بن احمد بن موسى بن احمد بن حسين الغيتابي ، البناية شرح الهداية ، ط1، دار الكتب العلمية ،بيروت ، 2000 ،ج5، ص596- 597. وللمزيد ينظر: ابن قدامة، الكافي في فقه الإمام أحمد بن حنبل، مصدر سابق، ج3، ص194- 195.، الشربيني، مصدر سابق، كتاب النكاح ،ج5، ص84.
(82)وأخرجه الترمذي في سننه في كتاب الطلاق واللعان عن رسول الله (ص) في باب ما جاء ان طلاق الامة تطليقتان ، مصدر سابق ، ص320، وأخرجه الألباني ،مصدر سابق، ج7،، ص201.

83) سورة البقرة ، الآية رقم 228.
(84)ينظر: بدر الدين العيني، مصدر سابق، ج5، ص596- 597، وللمزيد ينظر: الشربيني، ، مصدر سابق، ج5، ص84. وابن قدامة، الكافي في فقه الإمام أحمد بن حنبل، مصدر سابق، ج3، ص194- 195، وابن رشد الحفيد، ، ابو الوليد محمد بن احمد بن محمد بن احمد ،بداية المجتهد ونهاية المقتصد ، بدون طبعة ، دار الحديث ، القاهرة ، بدون سنة نشر،ج3، ص108.
(85) سورة الطلاق الآية رقم 4.
(86) ينظر: السيد روح الله مصطفى بن موسى الخميني، تحرير الوسيلة، ط2، ردمك، طهران، 1390هـ ، ج2، ص335.
(87) وأخرجه الطوسي في تهذيب الاحكام في كتاب الطلاق ، مصدر سابق ، ج8، ص131، واخرجه الصدوق في من لا يحضره الفقيه في باب طلاق التي لم تبلغ المحيض والتي قد يئست من المحيض والمستحاضة والمسترابة ، مصدر سابق ، ج3، ص339، وأخرجه الطوسي كذلك في الاستبصار في ما اختلف من الاخبار في كتاب الطلاق في باب التي تبلغ الحيض والآيسة منه اذا كانتا في سن من لا تحيض لم يكن عليها العدة ، مصدر سابق ، ج3، ص 414، وأخرجه الحر العاملي في وسائل الشيعة في باب لا عدة على اليائسة إذا طلقت وباب الصغيرة قبل بلوغ التسع سنين إذا طلقت، مصدر سابق، ج22، ص177- 178.
88) ينظر : ابن حزم الظاهري ، مصدر سابق ، كتاب النكاح ،ج11، ص213.
(89) سورة الممتحنة، الآية رقم 10.
(90) ينظر: ابن حزم الظاهري، ، مصدر سابق، كتاب النكاح ، ج11، ص213.
[91]) ينظر :السرخسي ، مصدر سابق ، كتاب النكاح ،ج5، ص95.
[92]) ينظر : مالك بن عامر الاصبحي ، المدونة الكبرى ،مصدر سابق ، ج2، ص143.
[93]) ينظر : موسى بن احمد بن سالم بن عيسى ، مصدر سابق ، ج3، ص194.
[94]) ينظر : المحقق الحلي ، مصدر سابق ،ج2، ص542-543. وللمزيد ينظر :السيد روح الله مصطفى بن موسى الخميني، مصدر سابق ، ج2،ص295، والسيستاني ،منهاج الصالحين ، مصدر سابق ،ج3، ص87
(95) اخرجه البيهقي ، مصدر سابق ، ج 7، 257،واخرجه الالباني ، مصدر سابق ، كتاب النكاح ، ج6،ص326.
(96) أخرجه الحر العاملي في وسائل الشيعة في باب المهر يلزم بالدخول إن كان بالمرأة عيب ويرجع به الزوج على وليها إن كان دلسها، ص211- 212.
وعرفها الحنابلة بأنها (كفاية من يمونه خبزاً وإداماً وكسوة) اشار اليه: منصور بن يونس بن صلاح الدين بن حسن، ، مصدر سابق، ج5، ص459، أما الظاهرية فلم يعرفوا النفقة بالشكل الصريح وإنما تطرقوا إلى سبب وجوبها وهو الزوجية ووقت بدأ الالتزام بها (منذ انعقاد العقد بين الزوجين ولا أثر لكونها يتيمة الأب أو لا، بكراً أم ثيباً، دعاها للزفاف أم لا، صغيرة كانت أم كبيرة، حرةً أم أمةً، وحددوا معيار الانفاق بحسب مقدرة الزوج المالية) اشار اليه : ابن حزم، مصدر سابق، كتاب النكاح ، ج11، ص154، أما الأمامية فقد عرفوا النفقة بأنها (القيام بما تحتاج إليه المرأة من طعام وإدام وكسوة وإسكان وإخدام وآلة الأدهان، تبعاً لعادة أمثالها من أهل البلد) اشار اليه :المحقق الحلي، ، مصدر سابق، ج2، ص570.
(97) سبق تخريجه عند الكلام عن استحقاق الزوجة للمهر عند فسخ النكاح بعد الدخول لفوات الوصف المشروط .
(98) ينظر: المزني ، مصدر سابق، مختصر في النكاح الجامع من كتاب النكاح و ما جاء في امر النبي (ص) وازواجه،ج8، ص277.
99) ينظر : الشافعي ، مصدر سابق ، ج7، ص181.

قائمة المصادر

اولا : القران الكريم

ثانيا :كتب الحديث

1- البيهقي،الامام ابي عبد الرحمن احمد بن شعيب النسائي ، السنن الكبرى ، تحقيق الدكتور عبد الغفار سليمان البنداري وسيد كسروي حسن ، ط1، دار الكتب العلمية ،بيروت 1991.

2- ابو داود، الامام الحافظ سليمان بن الاشعث السجستاني ،ط2، دار الفجر للتراث ، القاهرة ، 2013.

3- الدار قطني ،الامام الحافظ ابو الحسن علي بن عمر بن احمد بن مهدي بن مسعود بن النعمان بن دينار، سنن الدار قطني ،تحقيق وتعليق مجدي بن منصور ، ط1، دار الكتب العلمية ، بيوت ،لبنان ، 1996.

4- الطوسي ،ابي جعفر محمد بن الحسن ، الاستبصار فيما اختلف من الاخبار ، تصحيح وتعليق علي اكبر الغفاري ، ط1، دار الحديث للطباعة والنشر ، قم ، 1382ه.

5- الطوسي، ابي جعفر محمد بن الحسن ، تهذيب الاحكام في شرح المقنعة ، تصحيح وتعليق علي اكبر الغفاري ، دار الكتب الاسلامية ، طهران ، 1382.

6- الحر العاملي ، محمد بن الحسن ، وسائل الشيعة ،ط2،مؤسسة ال البيت (ع) لأحياء التراث ، ايران ،قم ، 1414.

7- -محمد بن اسماعيل البخاري ،صحيح البخاري ،،ط2، دار الفجر للتراث ، القاهرة ، 2013.

8-الصدوق، ابي جعفر محمد بن علي بن الحسين ، من لا يحضره الفقيه ، تصحيح وتعليق الشيخ حسين الاعلمي ، ط1، مؤسسة الاعلمي للمطبوعات ، بيروت ، لبنان ، 1986.

9-الترمذي، الامام الحافظ ابي عيسى محمد بن عيسى بن سورة ، سنن الترمذي ، ط2،دار الفجر للتراث ، القاهرة ،2013.

10-محمد ناصرالدين الألباني، إرواء الغليل في تخريج احاديث منار السبيل ، اشراف زهير شاويش ، ط2، المكتب الاسلامي ، ، بيروت ، 1985.

11-مسلم بن الحجاج القشيري ، صحيح مسلم ، تحقيق محمد فؤاد عبد الباقي ،ط1،دار الحديث ،1991.

12-محمد بن يعقوب الكليني ،الكافي ، ط1، منشورات الفجر ، بيروت ،لبنان ، 2007.

13-ابن ماجة ،الامام الحافظ ابي عبد الله محمد بن يزيد القزويني ،ط2، دار الفجر للتراث ، القاهرة ، 2013.

ثالثا : كتب اللغة

1- الرازي ،ابي الحسن بن فارس بن زكريا ، معجم مقاييس اللغة ، ط3،دار الكتب العلمية ، بيروت ، لبنان ،2011، ص504.

2- مجد الدين محمد بن يعقوب الفيروز ابادي، القاموس المحيط ، تحقيق عبد الخالق السيد عبد الخالق، ط1، مكتبة الايمان، المنصورة، 2009.

3- الموسوعة الفقهية الكويتية، ط2، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية- الكويت، طبع الوزارة، 1404.

رابعا: كتب الفقه

أ -في الفقه الحنفي

1- أبو الحسن علي بن الحسين بن محمد السغدي، النتف في الفتاوي، تحقيق الدكتور صلاح الدين الناهي، ط2، دار الفرقان، مؤسسة الرسالة، عمان، الأردن، 1984.

2- الكاساني ،علاء الدين ابو بكر بن مسعود بن احمد ، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع،ط2، دار الكتب العلمية ، بدون مكان طبع ، 1986.

3- السرخسي ،محمد بن احمد بن ابي سهل شمس الأئمة ،المبسوط، بدون طبعة، دار المعرفة، بيروت، 1993.

4- بدر الدين العيني ، ابو محمد محمود بن احمد بن موسى بن احمد بن حسين الغيتابي ، البناية شرح الهداية ، ط1، دار الكتب العلمية ،بيروت ، 2000.

5-الشيخ نظام، الفتاوى الهندية، تحقيق مصطفى احمد الباز ، ط2،المطبعة الكبرى الاميرية ،مصر ، 1310ه.

ب-في الفقه المالكي

1-مالك بن أنس بن مالك بن عامر الأصبحي، المدونة الكبرى، ط1،دار الكتب العلمية، بدون مكان طبع 1994.

2-الحطاب الرعيني ، شمس الدين ابو عبد الله محمد بن احمد بن عبد الرحمن ، مواهب الجليل في شرح مختصر خليل ، ط3،دار الفكر ، بدون مكان طبع، 1992.

3-محمد بن احمد بن عرفه الدسوقي، الشرح الكبير للشيخ الدرير، بدون طبعة ، دار الفكر ، بدون سنة نشر.

4-ابو عبد الله المالكي ،محمد بن احمد بن محمد عليش، منح الجليل شرح مختصر خليل ، بدون طبعة، دار الفكر ، بيروت ، 1989.

5-محمد بن يوسف بن ابي القاسم بن يوسف العبدري المالكي ، التاج والاكليل لمختصر خليل، ط1،دار الكتب العلمية ، بدون مكان طبع ،1994.

ت-في الفقه الشافعي

1-الشيرازي، أبو اسحاق إبراهيم بن علي بن يوسف ، المهذب في فقه الإمام الشافعي، بدون طبعة ،دار الكتب العلمية، بدون مكان طبع ، بدون سنة .

2-المزني، أبو إبراهيم إسماعيل بن يحيى بن إسماعيل، مختصر المزني ، دار المعرفة – بيروت،**1990.**

3- أبو الحسن علي بن محمد بن محمد بن حبيب البصري، الحاوي الكبير، تحقيق الشيخ علي محمد عوض- الشيخ عادل أحمد عبد الموجود، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت- لبنان، 1999.

4-الشربيني ، شمس الدين محمد بن احمد الخطيب الشربيني الشافعي ، مغني المحتاج الى معرفة معاني الفاظ المنهاج ، ط1،دار الكتب العلمية ، بدون مكان طبع ، 1994.

5--محمد بن إدريس ابو عبد الله بن العباس بن عثمان بن شافع بن عبد المطلب ، كتاب الام ، بدون طبعة ، دار المعرفة ،بيروت ، 1990.

6-ألنووي ، ابو زكريا محي الدين يحيى بن شرف ، المجموع شرح المهذب ، بدون طبعة دار الفكر ، بدون مكان نشر ، بدون سنة نشر .

ث- في الفقه الحنبلي
1-أحمد بن عبد الله بن أحمد البعلي، الروض الندي شرح كافي المبتدي، تحقيقا وضبطا وتخريجا نور الدين طالب ، بدون طبعة ، دار النوادر ، بدون مكان طبع ، المجلد الاول ، بدون سنة نشر .
2-ابن قدامة، ابو محمد موفق الدين عبد الله بن احمد بن محمد ، المغني لأبن قدامة، بدون طبعة ، مكتبة القاهرة ، بدون مكان طبع ، بدون سنة نشر .
3-ابن قدامة ،ابو محمد موفق الدين عبدالله بن احمد بن محمد ، الكافي في فقه الامام احمد ، ط1، دار الكتب العلمية، بدون مكان نشر،1994.
4-ابن رشد الحفيد، ، ابو الوليد محمد بن احمد بن محمد بن احمد ،بداية المجتهد ونهاية المقتصد ، بدون طبعة ، دار الحديث ، القاهرة ، بدون سنة نشر.
5- البهوتي ،منصور بن يونس بن صلاح الدين، كشاف القناع عن متن الاقناع، بدون طبعة، دار الكتب العلمية، بدون مكان طبع، بدون سنة نشر.
6- موسى بن أحمد بن موسى بن سالم، الإقناع في فقه الإمام أحمد بن حنبل، تحقيق عبد اللطيف محمد موسى، بدون طبعة، دار المعرفة بيروت- لبنان، بدون سنة نشر.
ح –في الفقه الظاهري
1-ابن حزم ، ابي محمد علي بن احمد بن سعيد ، المحلى شرح المجلى ، تحقيق احمد شاكر ،ط4، دار احياء التراث العربي ، بيروت ، لبنان ، 2009.
خ -في الفقه الامامي
1-السيد ابي الحسن الاصفهاني، وسيلة النجاة، ط1، مطبعة الامارات وسبان، 1388هـ، ج2، ص471.
2-ابو القاسم جعفر بن الحسن بن يحيى بن سعيد الحلي، شرائع الاسلام ، تحقيق وتعليق السيد صادق الشيرازي ، ط2 ، امير –قم ، طهران 1409ه.
3-ألشيخ زين الدين العاملي، الروضة البهية في شرح اللمعة الدمشقية، تحقيق مجمع الفكر الاسلامي ، ط13، شريعة –قم ، 1437.
4-السيد علي الحسيني السيستاني، المسائل المنتخبة، بدون طبعة، بدون مطبعة، 1422هـ.
5-السيد علي الحسيني السيستاني، منهاج الصالحين (المعاملات)، ط20، دار المؤرخ العربي، بيروت، لبنان، 2015.
6-محمد جواد مغنيّة، الفقه على المذاهب الخمسة، ط4، مؤسسة الصادق للطباعة والنشر، 1998.
7-السيد روح الله مصطفى بن موسى الخميني، تحرير الوسيلة، ط2، ردمك، طهران، 1390هـ.
خامسا: الكتب القانونية
1-د. احمد الغندور ، الاحوال الشخصية في التشريع الاسلامي مع بيان مشروع قانون الاحوال الشخصية الكويتي وما عليه العمل في محاكم الكويت –ط2،مكتبة الفلاح ، الكويت ، 1982.
2-د احمد الكبيسي ،الوجيز في شرح الاحوال الشخصية وتعديلاته ، بدون طبعة ، العاتك ، القاهرة ، بدون سنة نشر .
3-المستشار احمد نصر الجندي، الاحوال الشخصية في القانون السوري، بلا طبعة، مطابع شتات، 2009.
4-القاضي اياد احمد سعيد الساري ، شرح قانون الاحوال الشخصية رقم (188) لسنة 1959 المعدل الزواج والطلاق واثارهما ، ط1،العاتك ، بيروت ، 2021.

5- د. عبد الرحمن الصابوني ، احكام الزواج في الفقه الاسلامي وما عليه العمل في دولة الامارات العربية المتحدة ، ط2،دار القلم للنشر والتوزيع، الامارات ،2000.
6-د .علي عبد العالي الساعدي ، المرجع الجامع في الاحوال الشخصية ، ط1،العاتك ، بيروت ، 2021.
7-د محمد عبد الرحمن الضويني ، الشروط المقترنة بعقد النكاح وتطبيقاتها – دراسة تحليلية في ظل قانون الاحوال الشخصية الاماراتي ، ط2، معهد دبي القضائي ، 2013.
8-محمد قدري باشا ، الاحكام الشرعية في الاحوال الشخصية ، تحقيق أ.د محمد احمد السراج وأ.د علي جمعة محمد ، ط1،دار السلام ،مصر ، القاهرة،2006.
9-أ.د ماجد ابو رخية وأ.د عبد الله محمد الجبوري ، فقه الزواج والطلاق وما عليه العمل في قانون الاحوال الشخصية الاماراتي ، بدون طبعة ، بدون مطبعة ، الشارقة، الامارات العربية المتحدة ، 2006.
10-أ. د. مصطفى ديب البغا وأ. د محمد الحسن البغا، شرح قانون الاحوال الشخصية السوري، بدون طبعة، بدون مطبعة، بدن سنة نشر.
11-د .فهد عبد المحسن الحسيني ، قانون الاحوال الشخصية الكويتي –دراسة فقهية نقدية ، ط1،دار ركائز للنشر والتوزيع ، بدون مكان نشر 2019 .
12-د. وهبة الزحيلي ، الفقه الاسلامي وأدلته، ط2،دار الفكر ،دمشق، 1985.

سادسا: مصادر القرارات القضائية

1- دريد داود سلمان الجنابي، الاحوال الشخصية في قرارات محكمة التمييز الاتحادية ، ط1،بدون مطبعة ، 2011.
2- فوزي كاظم المياحي ، صديق المحامي في دعاوى الاحوال الشخصية ، بدون طبعة ، مكتبة الصباح ، بغداد، 2011 .

سابعا : التشريعات

1-قانون الاحوال الشخصية السوري رقم (59) لسنة 1953 المعدل النافذ .
2-قانون الاحوال الشخصية العراقي رقم(188) لسنة 1959 المعدل النافذ.
3-قانون الاحوال الشخصية الكويتي رقم (51) لسنة 1984 النافذ.
4-قانون الاحوال الشخصية الاماراتي رقم (28) لسنة 2005 النافذ.
5-قانون الاحوال الشخصية الكويتي الجعفري رقم (124) لسنة 2019 النافذ.

The Law Journal for Researches Studies
University of Thi-Qar
College of Law

مجلة القانون للدراسات والبحوث القانونية

https://utq.edu.iq/thiqar UTjlaw@utq.edu.iq

The legitimacy Conditioning of a specific description in one of the couples and it's affects. A Comparative Study according to the Islamic jurisprudence and the law.

Ashraq Jameel Dhuyool **Husam Abdul-wahed Kadim**

alhjamyashrqa@gmail.com **lawple26@utq.edu.iq**

Abstract:

Perfectness adjectives in one of the fiancé is considered as a basic reason for a couple acceptance to each other . Perfection adjective within marriage process can be referred for example by beauty female virginity and not to have another wife for a male .neither male nor female has the right to complain the lack of these adjectives unless it they are involved as a condition at the marriage contract since they are not essential articles in usual contracts .but male or female has the right to complain the like of these adjectives if they are involved in the contract because this can affect their acceptance. So we can find that some Muslim jurisprudent or shaiks permitted males or females requirement of having a Perfection adjective in one of them and he or she can break the contract if it is not as it was required .this means that it can affect progressing of marriage relationship and breaking the marriage contract can have financial effects as well.