

المقدمة

إن الزواج يعتبر مؤسسة قانونية ينشأ بموجب عقد توطره النصوص القانونية الذي يجد سنده أساساً في كتاب الله وسنة رسوله وفي تقريرات فقهاء الشريعة الإسلامية هذه المؤسسة التي تنشأ بموجب عقد تتطلب شروطاً وأركاناً فإذا وجدت هذه الشروط والأركان اعتبر العقد صحيحاً منشئاً لما ينتج عنه عادةً من آثار أما إن اختل في هذا العقد ركن من أركانه أو شرط من شروطه اعتبر عقد الزواج غير صحيح .

وبسبب تغير المجتمعات وتعاقب الأجيال وتقدمهم ، وإختلاط الشعوب بعضهم ببعض اخذ الزواج صوراً كثيرة واحيط بعادات وإلتزامات متغايرة مما اقر الإسلام بعض هذه الممارسات ومنع بعضها الآخر .

وقد ظهر في الآونة الأخيرة وخاصةً في بعض دول الخليج ما يسمى بـ(زواج المسيار) ، وصورته أن يتزوج الرجل المرأة على أن يأتيها مرة أو أكثر في الشهر وغالباً ما تكون هذه المرأة في منطقة بعيدة عن سكنه الأصلي ، ويكون ذلك برغبة منها فتتنازل عن بعض حقوقها الشرعية في إعفاء الزوج من واجب السكن والنفقة والقسم وذلك بإختيارها ورضاها .

والبحث الذي بين أيدينا ما هي إلا دراسة متواضعة لنوع من أنواع الزواج وهو زواج المسيار ، وبيان حكمه هل هو مشروع أو غير مشروع وفق الشريعة الإسلامية وقانون الأحوال الشخصية العراقي .

وقد واجهنا بعض الصعوبات في هذا البحث خاصةً قلة الدراسات حوله وندرة المصادر فيه لما يتميز بكونه غير منتشر في كثير من البلدان الإسلامية وغير مرغوب في كثير من مجتمعاتها ، ولكن والحمد لله قد خرج البحث بما اقنعني أن يكون قابلاً للتقديم .

ويتكون هذا البحث من مقدمة ومبحثين وخاتمة ، نخصص المبحث الأول لتحديد عقد الزواج صحته وبطلانه ، وذلك ضمن مطلبين نتناول في الأول ، عقد الزواج أركانه وشروطه ، أما المطلب الثاني فسوف نخصصه لبيان عقد الزواج الصحيح وغير الصحيح .

أما المبحث الثاني فسوف نتطرق فيه إلى زواج المسيار نشأته وحكمه وذلك ضمن ثلاثة مطالب ، نتناول في الأول تعريف زواج المسيار ونشأته ، وفي الثاني مقارنة زواج المسيار بالزواج الشرعي والعرفي والقانوني ، ونتطرق في المطلب الثالث إلى حكم زواج المسيار وآثاره .

ثم نختم البحث بخاتمة تحتوي على أهم الإستنتاجات التي توصلت إليها في البحث وكذلك أهم التوصيات الخاصة بالموضوع .
وما كتبنا عن هذا الموضوع ووفقت على الصواب فيه فهو من الله تبارك وتعالى وتوفيقه وإن اخطأنا فهو من نفسنا نستغفر الله منه ونعتذر .

الباحث

المبحث الأول

عقد الزواج صحته وبطلانه

نقسم هذا المبحث إلى مطلبين نخصص المطلب الأول لتعريف عقد الزواج أركانه وشروطه وفي المطلب الثاني نتناول عقد الزواج الصحيح وغير الصحيح .

المطلب الأول

عقد الزواج أركانه وشروطه

نتكلم في هذا المطلب عن تعريف عقد الزواج وأركانه وشروطه .

الفرع الأول

تعريف عقد الزواج

نبين في هذا الفرع تعريف عقد الزواج وحكمته .

أولاً: تعريف عقد الزواج

الزواج في اللغة : إقتران أحد الشئيين بالآخر وإرتباطها أي صيرورتها زوجاً بعد أن كان كل منهما منفصلاً عن الآخر^(١) ، ومن ذلك قوله تعالى ﴿وَإِذَا النُّفُوسُ زُوِّجَتْ﴾^(٢) أي قرن كل فرد بقرينه .

(١) معجم مقاييس اللغة ، لأبي الحسين أحمد بن فارس بن زكريا ، الجزء الثالث ، الطبعة الثانية ، ١٩٧٠ ، شركة ومطبعة مصطفى .

(٢) سورة التكوير ، الآية ٧ .

أما في الإصطلاح:

عرف قانون الأحوال الشخصية العراقي وفق تعديل برلمان الكوردستان في مادته الثالثة بأن (الزواج عقد تراضي بين رجل وإمرأة يحل به كل منهما للآخر شرعاً غايته تكوين الأسرة على أسس المودة والرحمة والمسؤولية المشتركة طبقاً لأحكام هذا القانون) .
وأن قانون الأحوال الشخصية العراقي قبل تعديله من قبل برلمان إقليم كوردستان عرفه بأنه (عقد بين رجل وإمرأة تحل له شرعاً غايته إنشاء رابطة للحياة المشتركة والنسل .
وإذا رجعنا إلى مصادر الفقه الإسلامي المتعلقة بالزواج نجد أن للفقهاء تعريفات عديدة للزواج تختلف من حيث العبارة وتتقارب من حيث المضمون لكن ارجعها هو التعريف الآتي:
(الزواج عقد وضعه الشارع ليفيد حل إستمتاع كل من الرجل والمرأة بالآخر على الوجه المشروع).

ويلاحظ أن تعريف القانون أدق من تعريفات الفقهاء لأنه لم يحدد حل الإستمتاع كغاية وهدف للعقد كما جاء في تعريف الفقهاء وإنما اعتبر الحياة المشتركة والنسل الباعث الدافع لإبرام عقد الزواج ، والسبب في ذلك إن المتعة وإن كانت مقصودة في الزواج إلا أن القصد فيها يتجه أكثر نحو الحياة المشتركة والتناسل^(١).

ونلخص من خلال هذه التعاريف بأن عقد الزواج هو عقد بين رجل وإمرأة تحل به كل منهما للآخر وغايته تكوين الأسرة وإدامة النسل .

ثانياً: حكمة الزواج

إن الغرض من الزواج في الإسلام ليس هو قضاء الوطر الجنسي ، بل الغرض أسمى من ذلك ، ولهذا اعتبره النبي (صلى الله عليه وسلم) سنة الإسلام ، فقال (وإن من سنتنا

(١) الأستاذ الدكتور فاروق عبدالله كريم ، الوسيط في شرح قانون الأحوال الشخصية العراقي رقم ١٨٨ لسنة ١٩٥٩ ، المطبعة يادگار ، السليمانية ، الطبعة الثانية ٢٠١٥ ، ص ٤٢ .

النكاح^(١) وما كان الزواج سنة الإسلام ، لأن فيه قضاء الطبع الجنسي فقط بل لمعان إجتماعية ونفسية ودينية منها^(٢) .

وأن الزواج هو عماد الأسرة التي يتكون منها المجتمع البشري ، وعليه يتوقف حفظ النوع الإنساني كاملاً متماسكاً يتدرج في مدارج الرقي المهذب بالتناسل الشريف القوي ، ويعد هذا من مقتضيات الشريعة والعقل والطبع .

أما دواعي الشريعة : فللنصوص المتوافرة من القرآن والسنة على طلب إنشاء هذا العقد بين الرجل والمرأة ، والتشجيع عليه والترغيب فيه ومن ذلك قوله تعالى : ﴿ وَمِنْ آيَاتِهِ أَنْ خَلَقَ لَكُمْ مِنْ أَنْفُسِكُمْ أَزْوَاجًا لِتَسْكُنُوا إِلَيْهَا وَجَعَلَ بَيْنَكُمْ مَوَدَّةً وَرَحْمَةً إِنَّ فِي ذَلِكَ لَآيَاتٍ لِقَوْمٍ يَتَفَكَّرُونَ ﴾^(٣) وقوله تعالى : ﴿ وَاللَّهُ جَعَلَ لَكُمْ مِنْ أَنْفُسِكُمْ أَزْوَاجًا وَجَعَلَ لَكُمْ مِنْ أَزْوَاجِكُمْ بَنِينَ وَحَفَدَةً وَرَزَقَكُمْ مِنَ الطَّيِّبَاتِ أَلَيْسَ بِالْبَاطِلِ يُؤْمِنُونَ وَبِنِعْمَتِ اللَّهِ هُمْ يَكْفُرُونَ ﴾^(٤) ، وقال رسول الله (صلى الله عليه وسلم) (يا معشر الشباب من استطاع منكم الباءة فليتزوج ، فإنه أغض للبصر وأحصن للفرج)^(٥) .

وأما دواعي العقل : فإن كل عاقل ينشد العزة والتمتع والنصرة في الحياة كما ينشد خلود إسمه وبقاء ذكره وإستدامة خبره بعد الموت ، ولا يتحقق ذلك غالباً إلا ببقاء النسل وإستمرار الخلف ، ولا يكون ذلك إلا بزواج مشروع ، وعلاقة طاهرة .

وأما دواعي الطبع : فلأن الشهوة عنصر من عناصر التكوين البشري ، وهي تدعو إلى تحقيق ما أعدت لها من الإتصال الجنسي بين الذكر والأنثى^(٦) .

وتبين من خلال الآراء المذكورة بأن حكمة الزواج هي العفاف والنسل وبقاء سلالة الإنسان وإستمرار الخلف والإطمئنان لكلا الزوجين

(١) أبوبكر عبدالرزاق بن همام بن نافع ، المصنف (المهند : المجلس العلمي) ، ج ٦ ، باب : وجوب النكاح وفضله ، رقم الحديث : ١٠٣٨٧ ، ص ١٧١ .

(٢) الإمام محمد أبو زهرة ، الأحوال الشخصية ، دار الفكر العربي ، القاهرة ، ٢٠٠٥ ، ص ٢٠ .

(٣) سورة الروم ، الآية ٢١ .

(٤) سورة النحل ، الآية ٧٢ .

(٥) محمد بن إسماعيل أبو عبدالله البخاري ، صحيح البخاري ، الطبعة الأولى ، بيروت ، دار الطرق النجاة ، ١٤٢٢ هـ ، باب : قول النبي صلى الله عليه وسلم ج ، ٧ ، رقم الحديث : ٥٠٦٥ ، ص ٣ .

(٦) الدكتور أحمد الكبيسي ، الأحوال الشخصية في الفقه والقضاء والقانون ، الجزء الأول بلا ذكر إسم المطبعة والسنة ، ص ٤٠ .

الفرع الثاني

أركان عقد الزواج

إن لكل عقد مجموعة من الأركان التي لا ينعقد العقد ولا يتم إلا إن تم صحيحاً ، ومنه عقد الزواج وله أركان ولكن اختلف آراء الفقهاء الإسلامي حول أركان عقد الزواج فقال فقهاء الحنفية بأن أركان عقد الزواج هو الإيجاب والقبول^(١)، أما لدى الشافعية أركان عقد الزواج خمسة وهي (الصيغة والزوجة والشاهدان والزوج والولي)^(٢) ، ولدى الحنابلة ثلاثة وهي الزوجان خاليان من الموانع ، والإيجاب الصادر من الولي أو من يقوم مقامه والقبول الصادر من الزوج أو من يقوم مقامه^(٣)، وقال المالكية أركان عقد الزواج خمسة وهي (الزوج ، الزوجة ، والولي ، الصداق ، والصيغة)^(٤).

ونص المشرع العراقي وفي المادة الرابعة على أنه (ينعقد الزواج بإيجاب يفيد لغته أو عرفاً من أحد العاقدين ، وقبول من الآخر ويقوم الوكيل مقامه) .

وهو ما نص عليه أيضاً المشرع الأردني والمشرع السوري واعتمدوا في ذلك على ما جاء في الفقه الحنفي من حصرهم أركان عقد الزواج بالصيغة المشتملة على الإيجاب والقبول^(٥).

والمراد بالإيجاب : الكلام الصادر من الطرف الأول للدلالة على إنصراف إرادته إلى إنشاء العقد ، والقبول هو الكلام الصادر من الطرف الثاني للدلالة على إنصراف إرادته إلى قبول ما أوجبه الطرف الأول ، وقد يصدر الإيجاب والقبول من الزوجين مباشرة أو من كليهما أو وليهما .

(١) الإمام علاءالدين أبي بكر بن مسعود الكاساني الحنفي ، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع ، الجزء الثالث ، دار الكتب العلمية ، الطبعة الثانية ، سنة ٢٠٠٣ ، ص ٣٧١ .

(٢) الدكتور مصطفى الخن والدكتور مصطفى البغا ، الفقه المنهجي ، المجلد الثاني ، دار القلم ، دمشق ، الطبعة الرابعة عشر ، سنة ٢٠١٣ ، ص ٥١ .

(٣) منصور بن يونس البهوتي ، الروض المربع بشرح زاد المستنقع ، دار الكتب العربي ، بيروت ، ٢٠٠٥ ، ص ٣١٩ .

(٤) عبدالرحمن الجزيري ، كتاب الفقه على المذاهب الأربعة الجزء الرابع ، دار الإحياء التراث العربي ، بيروت ، ١٩٦٩ ، ص ١٢ .

(٥) بؤكان أبوبكر كريم ، البطلان والفساد في عقد الزواج ، دار الكتب القانونية ، مصر ، ٢٠١٢ ، ص ٦٣ .

الفرع الثالث

شروط عقد الزواج

لكي ينعقد الزواج صحيحاً لا بد من وجود شروط معينة ، وبموجب قانون الأحوال الشخصية لا يكون العقد صحيحاً إلا بإستيفائه نوعين من الشروط ، شروط موضوعية (شرعية) وشروط قانونية (شكلية) كما ورد في المادة الخامسة منه على أنه (تتحقق الأهلية في عقد الزواج بتوافر الشروط القانونية والشرعية في العاقدين أو من يقوم مقامهما) .
وفيما يلي نتكلم عن النوعين :

أولاً: الشروط الموضوعية (الشرعية) :

نصت المادة السادسة على شروط عقد الزواج:

١- لا ينعقد عقد الزواج إذا فقد شرطاً من شروط الإنعقاد أو الصحة المبينة فيما يلي :

أ- إتحاد مجلس الإيجاب والقبول .

ب- سماع كل من العاقدين كلام الآخر وإستيعابهما بأنه المقصود منه عقد الزواج .

ج- موافقة القبول للإيجاب .

د- شهادة شاهدين متمتعين بالأهلية القانونية على عقد الزواج .

هـ- أن يكون العقد غير معلق على شرط أو حادثة غير محققة .

وعليه نتطرق إلى بيان أهم شروط عقد الزواج وهي (شروط الإنعقاد وشروط الصحة

وشروط النفاذ وشروط اللزوم).

أ- شروط الإنعقاد

شروط الإنعقاد هي الشروط التي ينبغي توفرها في أركان العقد والأسس التي تقوم عليها ، بحيث لو تخلف شرط منها كان العقد بمنزلة العدم ولم يكن له أثر ويطلق عليه العقد الباطل .

فالعقد الباطل هو الذي حصل خلل في ركن من أركانه أو في شرط من الشروط التي تقوم عليها تلك الأركان^(١).

وبعبارة أدق شروط الإنعقاد هي التي إذا اختل شرط منها كان العقد باطلاً ، وشروط الإنعقاد كثيرة ، منها ما يكون شرطاً في العاقدين ، ومنها ما يكون شرطاً في المعقود عليه (المرأة) ، ومنها ما يكون شرطاً في صيغة العقد^(٢) وهي كما يأتي :

١- أن يكون كل واحد منهما أهلاً لمباشرة العقد ، وتحقق هذه الأهلية بالعقل والتمييز فإن كان العاقدان أو أحدهما مجنوناً أو صبيّاً لم يبلغ سن التمييز لم ينعقد العقد بعبارته ، لأن العقد يعتمد على الإرادة والقصد والرضا من العاقد وهذا لا يتحقق من غير المميز ، ونصت الفقرة (١) من المادة (٧) من قانون الأحوال الشخصية على ذلك (يشترط في تمام أهلية الزواج العقل وإكمال الثامنة عشرة) غير أنه استثنى من هذه القاعدة العامة ، الصغير الذي اكمل السادسة عشرة من العمر بموجب تعديل إقليم كردستان (قانون رقم ١٥ لسنة ٢٠٠٨ قانون تطبيق قانون الأحوال الشخصية رقم ١٨٨ لسنة ١٩٥٩) ، واجيز من قبل القاضي بالزواج ، بعد موافقة وليه الشرعي ، وكذلك المريض عقلياً ، والقاصر الذي بلغ الخامسة عشرة ولم يكملها للضرورة القصوى .

٢- إتحاد مجلس الإيجاب والقبول : وفيه يكون كل من الطرفين حاضراً في المجلس ويصدر فيه الإيجاب والقبول مرتبطاً أحدهما بالآخر ، ويعتبر المجلس واحداً إذا كان يجتمع الموجب والقابل في مكان واحد يصدر عنهما الإيجاب والقبول مباشرة بدون الوسائل وأيضاً يعتبر المجلس واحداً إذا كان الموجب في مكان والقابل في مكان آخر ويكون إيصال الإيجاب إلى القابل وعلم الموجب بالقبول عن طريق الوسائل كالرسالة والهاتف أو النقال أو الإيميل أو نحو ذلك^(٣).

(١) الدكتور زبير مصطفى حسن ، الطبيعة القانونية لعقد الزواج ، مؤسسة حمدي للطباعة والنشر ، السلیمانية ، سنة ٢٠١٠ ، ص ٤٦ .

(٢) انظر الدكتور أحمد الكبيسي ، المصدر السابق ، ص ٦٠ .

(٣) البروفيسور الدكتور مصطفى إبراهيم الزلمي ، أحكام الزواج والطلاق في الفقه الإسلامي المقارن ، الطبعة الثانية ، مطبعة تاراس ، أربيل ، سنة ٢٠١٠ ، ص ٤٢ .

٣- إستماع كل من العاقدين كلام الآخر وإستيعابهما بأنه المقصود منه عقد الزواج بحيث يفهم أن المقصود منه إنشاء عقد الزواج ، كما يجب أن يفهم كل من العاقدين غرض الآخر في حالة عدم إستعمال النطق المباشر في العقد ، كأن يتم ذلك بالإشارة من الأخرس أو بالكتابة إذا كان أحد العاقدين غائباً ، كما جاء في الفقرة الثانية من المادة السادسة من قانون الأحوال الشخصية على أنه (ينعقد الزواج بالكتابة من الغائب لمن يريد أن يتزوجها بشرط أن تقرأ الكتاب أو تقرؤه على الشاهدين وتسمعهما عبارته وتشهدهما على أنها قبلت الزواج منه)، وأيضاً اتفق فقهاء الشريعة الإسلامية على أنه يشترط أن يسمع كل من العاقدين كلام الآخر إذا كان سميعين ، وأن يفهما المقصود من الكلام وهو إبرام عقد النكاح ، فإن لم يسمع القابل إيجاب الموجب أو العكس أو سمعه ولم يفهمه أو لم يفهم المقصود منه كان ذلك الكلام لاغياً لا إعتبار له^(١).

٤- موافقة القبول للإيجاب : عقد الزواج عبارة عن توافق إرادتين على شيء واحد وهاتان الإرادتان لا تكونان كذلك إلا إذا وافق القبول الإيجاب في جميع جوانبه ، فإن خالفه في موضوع العقد لا ينعقد العقد في جميع الحالات ، أما إذا خالف القبول الإيجاب في مقدار المهر فلا ينعقد العقد أيضاً إلا إذا كانت المخالفة فيها خير للموجب^(٢)، وعليه إذا قال رجل لآخر زوجتك إبنتي (رونك) على مهر مقداره عشرون مثقالاً من الذهب ، فقال الخاطب قبلت نكاح إبنتك (دلپاك) على مهر مقداره خمسة عشر مثقالاً من الذهب لم يصح النكاح لإختلاف الإيجاب والقبول .

٥- أن يكون العقد غير معلق على شرط أو حادثة غير محققة : ينبغي أن يكون عقد الزواج منجزاً ، لا مضافاً إلى زمن مستقبل ولا معلقاً على شرط أو حادثة غير محققة أي لا ينعقد العقد إذا علق الإيجاب فيه على حصول أمر في المستقبل أو أضيف إلى زمن مستقبل ، سواء كان المعلق عليه محقق الحصول في المستقبل كأن يقول لها إذا جاء شهر رمضان فقد تزوجتك ، فتقول قبلت ، أو كان حصوله محتملاً كأن يقول لها إذا توظفت فقد تزوجتك ، وكذلك لا ينعقد الزواج إذا كان الإيجاب مضافاً

(١) تحسين بيرقدار ، الأنكحة المنهي عنها في الشريعة الإسلامية ، الطبعة الأولى ، دار ابن حجر ، دمشق ، ٢٠٠٧ ، ص ٥٦ .

(٢) انظر الدكتور زبير مصطفى حسن ، المصدر السابق ، ص ٦٧ .

إلى زمن مستقبل كأن يقول لها تزوجتك في يوم السبت القادم أو في الشهر القادم ،
والسر في ذلك إن عقد الزواج من عقود التمليكات وهي لا تقبل الإضافة ولا التعليق
كما هو مقرر^(١)، وكذلك لدى جمهور فقهاء الإسلام كالحنفية والشافعية والمالكية
والحنابلة لا يصح تعليق عقد الزواج على أمر مستقبل ، أما إذا كان الشرط ملائماً
للعقد ومن مقتضياته أو مما جرى عليه العرف فلو قالت المرأة للرجل زوجتك
نفسى بشرط عدم إخراجي من قطر العراق فقبل الرجل الزواج ، وإذا اشترط في
العقد ألا يتزوج عليها زوجها صح العقد والشرط معاً ، والشرط المتعلق بحق الزوجة
في إختيار السكن المثبت في عقد الزواج هو شرط صحيح عملاً بحكم الفقرة (٣) من
المادة (٦) من قانون الأحوال الشخصية ، ولا تكون الشروط معتبرة ولا يلزم
الوفاء بها ما لم تدرج ضمن عقد الزواج^(٢) ، أما إذا كان الشرط فاسداً أو غير
مشروع فلا تنقيد العقد به ولا يلزم الوفاء به بإتفاق الفقهاء ، كما لو اشترطت
الزوجة في العقد بأن يتخلى عن واجبه في الإنفاق على أبويه المحتاجين للنفقة ، أو
يسكنها في بيت أهلها فالعقد صحيح والشرط باطل ، والدليل على ذلك قول الرسول
(صلى الله عليه وسلم) (المسلمون عند شروطهم إلا شرطاً حرم حلالاً أو شرطاً
احل حراماً)^(٣) ، وأشارت الفقرة (٣) من المادة (٦) إلى أن (الشروط المشروعة التي
تشتتت ضمن عقد الزواج معتبرة يجب الإيفاء بها) .

ب : شروط الصحة

إذا توفر في العقد شروط إنعقاده وعلى النحو الذي سبق ذكره أصبح العقد منعقداً غير
أن هنالك شروطاً أخرى يجب توافرها لكي يصح العقد وهي شروط الصحة وإن تخلف فيه
شرطاً أو أكثر من شروط الصحة يعتبر العقد فاسداً ، وهذه الشروط هي :

(١) الدكتور أحمد الكبيسي ، المصدر السابق ، ص ٦٢ .

(٢) القاضي محمد حسن كشكول والقاضي عباس السعدي ، شرح قانون الأحوال الشخصية ، الطبعة الثانية ، المكتبة القانونية ،
بغداد سنة ٢٠١١ ، ص ٥٠ .

(٣) احمد بن الحسين بن علي بن موسى البيهقي ، السنن الكبرى ، بيروت ، دار الكتب العلمية ، الطبعة الثانية ، ١٤٢٤ هـ ،
ج ٧ ، باب الشروط في النكاح ، رقم الحديث ١٤٤٣٣ ، ص ٤٠٦ .

١- أن لا تكون المرأة محرمة على الرجل تحريماً فيها شبهة ، أو خلاف بين الفقهاء ، فإن كان كذلك فإن العقد يعتبر فاسداً ولا يترتب عليه أثر من آثار العقد الصحيح ، مثل أن يتزوج عمة على ابنة أخيها ، أو أن يتزوج المعتدة من طلاق بائن وهي في العدة ، فإن حرمة هؤلاء النسوة ليست محل إجماع من الفقهاء لذا لم يكن العقد باطلاً وإنما هو عقد فاسد ، أما إذا كانت المرأة محرمة تحريماً قطعياً كالأخت والعمة فإن الزواج حينئذ باطل لا ينعقد أصلاً^(١) ، يتبين مما تقدم أن الحرمة بين الرجل والمرأة إذا كانت قطعية ومتفقاً عليها بين الفقهاء ادت إلى بطلان العقد ، أما إذا كانت محل خلاف بين الفقهاء فإنها تؤدي إلى فساد العقد وليس بطلانه .

٢- وجود الولي : إذا كان أحد الزوجين صغيراً أو مجنوناً اشترط لصحة العقد أن يوافق الولي كما جاء في المادة (٧ ، ٢) و (٨ ، ٢١) من قانون الأحوال الشخصية، أما بالنسبة للشريعة الإسلامية مباشرة الولي العقد ، فإذا كانت الزوجة صغيرة أو مجنونة اشترط لصحة العقد أن يقوم الولي عنها في تولي العقد من دون الوكيل ، أما إذا كانت كبيرة وعاقلة فقد ذهب أبو حنيفة إلى عدم اشتراطه ، والولي في النكاح عندهم مندوب إليه ، وليس بشرط ، ولكن ذهب جمهور أهل العلم من السلف والخلف وفيهم الأئمة الثلاثة ، مالك والشافعي وأحمد إلى اشتراط الولي في تزويج المرأة البالغة العاقلة لا فرق في ذلك بين البكر والثيب^(٢) وأدلتهم على ذلك قوله تعالى ﴿ وَإِذَا طَلَقْتُمُ النِّسَاءَ فَبَلَغْنَ أَجَلَهُنَّ فَلَا تَعْضُلُوهُنَّ أَنْ يَنْكِحْنَ أَزْوَاجَهُنَّ إِذَا تَرَاضَوْا بَيْنَهُمْ بِالْمَعْرُوفِ ۗ ﴾^(٣) وقوله تعالى ﴿ وَمَنْ لَمْ يَسْتَطِعْ مِنْكُمْ طَوْلاً أَنْ يَنْكِحَ الْمُحْصَنَاتِ الْمُؤْمِنَاتِ فَمِنْ مِمَّا مَلَكَتْ أَيْمَانُكُمْ مِّنْ فِتْيَتِكُمُ الْمُؤْمِنَاتِ وَاللَّهُ أَعْلَمُ بِأَيْمَانِكُمْ بَعْضُكُمْ مِّنْ بَعْضٍ فَأَنْكِحُوهُنَّ بِإِذْنِ أَهْلِهِنَّ ﴾^(٤) وتبين لنا من خلال هذه الآراء بالنسبة للمرأة البالغة العاقلة فقد اخذ القانون برأي أبي حنيفة في عدم اشتراط موافقة الولي لصحة عقد الزواج ، ولكننا نرجح رأي الجمهور بفرضية الولاية في النكاح وأنه ليس للمرأة أن تنكح نفسها بنفسها

(١) انظر الدكتور أحمد الكبيسي ، المصدر السابق ، ص ٦٧ .

(٢) الأستاذ الدكتور عمر سليمان عبدالله الأشقر ، أحكام الزواج في ضوء الكتاب والسنة ، الطبعة الرابعة ، دار النفائس ، الأردن ، سنة ٢٠١٢ ، ص ١٣١ .

(٣) سورة البقرة ٢٣٢ .

(٤) سورة النساء ، الآية ٢٥ .

فضلاً عن إنكاحها غيرها ، وفي تصورنا أن مذهب الجمهور هو الصواب ، وثبت ذلك في الحديث الصحيح فيما روي عن أبي بردة عن أبيه أن رسول الله (صلى الله عليه وسلم) قال (لا نكاح إلا بولي)^(١) .

٣- الشهادة : امتاز عقد الزواج بين سائر العقود بالإشهاد عليه وذلك لإظهار أمره وإعلانه بين الناس ، وتعد الشهادة في عقد الزواج من الشروط التي لا بدّ من توافرها حتى يكون العقد صحيحاً ، ونصت المادة (٦) فقرة (د) على أنه لا ينعقد عقد الزواج إذا فقد شرطاً من شروط الإنعقاد أو الصحة المبيّنة فيما يلي .د.../ شهادة شاهدين متمتعين بالأهلية القانونية على عقد الزواج ويستوي في ذلك الرجل والمرأة^(٢) ، وتجب الشهادة وقت العقد وليس بعد إنعقاد العقد وفقاً لهذه المادة ويشترط في الشاهد الأهلية القانونية .

وكذلك اتفقت المذاهب الأربعة على أن الشهادة شرط في صحة الزواج وأن الغاية منها هي إشهار الزواج وإعلانه بين الناس فلا يصح العقد بدونها إستدلالاً بقوله عليه الصلاة والسلام (لا نكاح إلا بولي وشاهدي عدل)^(٣) وقال (لا نكاح إلا بشهود)^(٤) .

٤- أن يكون العقد مؤبداً غير مؤقت بمدة معينة : فلا يصح توقيت النكاح بمدة معلومة ، واشترط جمهور الفقهاء لصحة عقد الزواج أن يكون دائماً ، فإن كان مؤقتاً بمدة كان فاسداً ، فلو قال رجل لإمرأة تزوجتك لمدة سنة مثلاً لم يكن الزواج صحيحاً ، لأن التوقيت يتنافى مع المقصود الأساس وهو الحياة المشتركة ، وتكوين الأسرة وتربية الأولاد وقد اخذ قانون الأحوال الشخصية برأي الجمهور عندما حدد غاية عقد الزواج بأنها الحياة المشتركة والنسل .
وتبين مما تقدم أن شرط تأبيد الزواج يميزه من باقي العقود المدنية الأخرى لأن هذا الأخير يتم لفترة مؤقتة ومحددة إذ ينتهي بتنفيذ الإلتزامات التي ينشأها .

(١) ابن ماجه أبو عبدالله محمد بن يزيد ، سنن ابن ماجه ، دار إحياء الكتب العربية ، باب : لا نكاح إلا بولي ، ج ١ ، رقم الحديث ١٨٨٠ ، ص ٦٠٦ .

(٢) عدلت الفقرة (د) من المادة (٦) الملغاة بموجب المادة (٣) من قانون رقم (١٥) لسنة ٢٠٠٨ قانون تعديل تطبيق قانون الأحوال الشخصية رقم (١٨٨) لسنة ١٩٥٩ المعدل في إقليم كردستان - العراق ، وحل محل النص المذكور .

(٣) أبو الحسن علي بن عمربن أحمد الدار قطني ، سنن الدار قطني ، بيروت ، مؤسسة الرسالة ، الطبعة الأولى ، ١٤٢٢ هـ ، كتاب : النكاح ، ج ٤ ، رقم الحديث : ٣٥٣٤ ، ص ٣٢٤ .

(٤) محمد بن عيسى بن سورة بن موسى الترمذي ، سنن الترمذي ، مصر ، مطبعة مصطفى البابي الحلبي ، الطبعة الأولى ، ١٣٩٥ هـ ، ج ٣ ، باب : ما جاء لا نكاح إلا ببينة ، رقم الحديث ١١٠٤ ، ص ٤٠٣ .

ج: شروط النفاذ

شروط النفاذ هي الشروط التي إذا تخلف واحد منها لا تترتب على الزواج آثاره الشرعية (الحقوق والالتزامات الزوجية) رغم صحة العقد إلا بعد إجازة من له حق الإجازة ، فإذا أجاز ينتج الزواج آثاره من تاريخ إنشائه ، وإن رفض الإجازة من له حق الإجازة يعتبر الزواج كأن لم يحدث أصلاً^(١).

ومن أهم شروط نفاذ الزواج ما يأتي :

١- أن يكون كل من العاقدين كامل الأهلية فإذا كان أحد العاقدين أو كلاهما ناقص الأهلية بأن كان صبيًا مميّزًا وتولى عقد زواجه بنفسه كان العقد من الناحية الشرعية موقوفًا على إجازة من له الحق في الإجازة ، فإن أجازته ينتج آثاره بأثر رجعي أي من تاريخ إنشائه وإن لم يجزه يعتبر العقد كأن لم يكن أصلاً .

٢- ألا يكون العاقد فضوليًا وهو من لم يكن له ولاية التزويج عند العقد بأن لم يكن أصلاً ولا وكيلًا ولا وليًا فإذا باشر فضولي عقد زواج الغير كان موقوفًا على إجازة من عقد له ، وذهبت محكمة التمييز في القرار رقم (٨٦٠) في ١٩٧٨ إلى أن عقد زواج الصغيرة الذي يجريه أخوها يعتبر باطلاً شرعياً وقانوناً مادام أبوها موجوداً على قيد الحياة^(٢)، هذان هما شرطاً النفاذ فإن تخلف واحد منهما وقع العقد موقوفاً على إجازة الولي .

د: شروط اللزوم

وهي التي إذا تخلف أحدها كان لصاحب الشأن حق طلب فسخ عقد الزواج ، أما إذا تحققت كلها ثبت العقد .

ومن أهم شروط اللزوم ما يأتي :

(١) انظر البروفيسور الدكتور مصطفى إبراهيم الزلي ، المصدر السابق ، ص ٤٨ .

(٢) عل محمد إبراهيم الكرياسي ، شرح قانون الأحوال الشخصية رقم ١٨٨ لسنة ١٩٥٩ المعدل ، المكتبة القانونية ، بغداد سنة

١٩٨٩ ، ص ١٦ .

- ١- أن يتولى الأب أو الجد تزويج ناقص الأهلية أو فاقدتها أما إذا تولاه غير الأب أو الجد ، فالعقد حينئذ غير لازم ، فإن الصبي إذا بلغ أو المعتوه إذا عقل والمجنون إذا افاق يحق لكل واحد منهم طلب فسخ العقد ، ونشير للقرار التمييزي بهذا الشأن (للصغيرة التي قام بتزويجها غير أبيها أو جدها خيار فسخ عقد نكاحها عند بلوغها) و(إذا كان المزوج للصغيرة غير الأب و الجد كان زواجها موقوفاً على إجازتها بعد البلوغ)^(١) .
- ٢- أن يكون العقد خالياً من التغيرير : وعلى هذا فللمرأة أو وليها حق طلب الفسخ إذا ادعى الآخر نسباً معيناً وتم العقد على أساسه ، ثم تبين أن نسبه دون ما ادعى ، لأن الرضا لم يكن على أساس صحيح .
- ٣- أن يكون الزوج كفوفاً للزوجة فإذا لم يتحقق ذلك من حق الزوجة أو وليها طلب فسخ العقد ، أما عند الجعفرية فهي من حق الزوجة فقط ، وليس للقاضي أن يفسخ عقد الزواج عند فقدان الكفاءة بعد ظهور الحمل^(٢) .
- ٤- أن يكون المهر مهر المثل : فإذا زوجت الكبيرة العاقلة نفسها من كفاء لها بمهر أقل من مهر مثلها لم يلزم العقد إلا برضا وليها العاصب فإذا لم يتم الزوج المهر ما يساوي مهر المثل كان له فسخ العقد .

آثار إنعدام شرط من شروط اللزوم

إذا انعدم شرط من شروط اللزوم كان لصاحب الشأن الاعتراض على العقد وطلب فسخه ، وحكم هذا العقد أنه يثبت به كل آثار الزواج إلا إذا فسخ قبل الدخول فإن المرأة لا شيء لها من المهر .

(١) القرار التمييزي المرقم ٥١٥/شرعية في ١٠/٣/١٩٧١ والقرار المرقم ٢٤/٨٦ / شرعية في ١٠/١٠/١٩٧٠ ، انظر إبراهيم

المشاهدي ، المبادئ القانونية في قضاء محكمة التمييز ، مطبعة أسعد ، بغداد ، ١٩٨٩ ، ص ١٥١ و ١٥٢ .

(٢) علاء الدين خروفة ، شرح قانون الأحوال الشخصية رقم ١٨٨ لسنة ١٩٥٩ ، مطبعة العاني ، بغداد ، سنة ١٩٦٢ ، ص

ثانياً: الشروط القانونية للعقد

الشروط القانونية هي التي وضعها المشرع الوضعي لإجراء عقد الزواج رسمياً في محكمة الأحوال الشخصية ، ولسماع دعاوى الزوجية ، وإن هذه الشروط هي قيود قانونية وضعها المشرع لأسباب اقتضت هذه القيود .

وقد خصص المشرع العراقي في القانون لهذه الشروط فصلاً مستقلاً هو الفصل الرابع تحت عنوان (تسجيل عقد الزواج وإثباته) .

وقد نصت المادة العاشرة فيه على ما يلي (يسجل عقد الزواج في المحكمة المختصة بدون رسم في سجل خاص وفقاً للشروط الآتية :١- تقديم بيان بلا طابع يتضمن هوية العاقدین وعمرهما ومقدار المهر وعدم وجود مانع شرعي من الزواج على أن يوقع هذا البيان من العاقدین ويوثق من مختار المحلة أو القرية أو شخصين معتبرين من سكانها.٢- يرفق هذا البيان بتقرير طبي يؤكد سلامة الزوجين من الأمراض السارية والموانع الصحية وبالوثائق الأخرى التي يشترطها القانون . ٣- يدون ما تضمنه البيان في السجل ويوقع بإمضاء العاقدین أو بصمة إبهامهما بحضور القاضي ويوثق من قبله وتعطى للزوجين حجة الزواج. ٤- يعمل بمضمون الحجج المسجلة وفق أصولها بلا بينة ، وتكون قابلة للتنفيذ فيما يتعلق بالمهر ، ما لم يعترض عليها لدى المحكمة المختصة) ، فإذا ما تخلف شرطٌ من تلك الشروط ترتب على ذلك أثر قانوني لا دخل له في الحكم الشرعي ، لأن المشرع الوضعي ليس له أن ينشئ حكماً شرعياً دينياً يحل حلالاً أو يحرم حراماً^(١) .

الشروط المقترنة بالعقد

والمراد هنا إشتراط أحد العاقدین على الآخر شروطاً مقترنة بالعقد لتحقيق مصلحة له ، فالعقد هنا ينعقد أما الشرط المقترن فمتوقف على كونه من الشروط التي يصح إقترانها بالعقد أو من الشروط التي لا يصح إقترانها بالعقد ، وفي الحالتين يكون العقد منعقداً ، فإذا

(١) انظر الدكتور أحمد الكبيسي ، المصدر السابق ، ص ٧٥ .

كان الشرط صحيحاً صح العقد والشرط معاً ، وإذا لم يكن الشرط صحيحاً صح العقد ولغا الشرط فالشروط غير المشروعة لا تؤثر على العقد فيكون العقد صحيحاً والشرط باطلاً^(١) .
ولقد نصت الفقرة الثالثة من المادة السادسة من قانون الأحوال الشخصية على أن (الشروط المشروعة التي تشترط ضمن عقد الزواج معتبرة يجب الإيفاء بها) ولم يذكر المشرع في هذه المادة الضوابط للتمييز بين الشرط المشروع والشرط غير المشروع ، فكان المفروض أن يشير إلى طبيعة هذه الشروط صراحةً ودورها في الزواج وآثار تخلفها ، ولكن يقسم فقهاء الإسلامية هذه الشروط إلى ثلاثة أقسام :

١- **شروط موافقة لمقصود العقد** ، ومقصد الشرع : كإشراط الزوجة العشرة بالمعروف ، والإنفاق والكسوة والسكنى ، أو أن يشترط الزوج عليها أن لا تخرج من بيته إلا بإذنه ، فحكم هذه الشروط اتفق أهل العلم على صحتها وعلى وجوب الوفاء بها^(٢) .

٢- **شروط منافية لمقصود العقد** ، أو منافية لحكم الله وشرعه (الشروط الفاسدة) : كأن تشترط المرأة على زوجها أن لا تطيعه ، أو أن تخرج من غير إذنه ، فهذه الشروط مخالفة لما نص عليه الشارع ، وحكمها اتفق أهل العلم على عدم صحتها لتضمنها الأمر بما نهى الله عنه ، أما بالنسبة لحكم العقد الذي يشترط فيه هذه الشروط هناك ثلاثة أقوال :

أولاً : لا يبطل العقد بالشروط الفاسدة إلا شرط التأقيت وهذا مذهب الحنفية .
ثانياً : من هذه العقود ما يبطل بالشرط الفاسد ومنها ما لا يبطل ، وهو مذهب الشافعية والحنابلة ، وضابط الشرط الذي يبطل العقد عندهم أن يكون مخالفاً بمقصود النكاح كإشراط طلاقها أو عدم وطئها أو تأقيت زواجها ، وضابط الشرط الذي لا يبطل العقد عندهم أن لا يكون مخالفاً بمقصود النكاح كأن تشترط خروجها متى شاءت .
ثالثاً : يبطل العقد الذي فيه شرط فاسد ، وهو مذهب جماعة من أهل العلم وإختيار شيخ الإسلام ابن تيمية^(٣) .

(١) انظر الأستاذ الدكتور فاروق عبدالله كريم ، المصدر السابق ، ص ٨٠ .

(٢) أبو مالك كمال الدين بن السيد سالم ، صحيح فقه السنة ، الجزء الثالث ، المكتبة التوفيقية ، القاهرة ، ٢٠٠٣ ، ص ١٥٢ .

(٣) انظر أبو مالك كمال الدين بن السيد سالم ، المصدر السابق ، ص ١٥٣ .

٣- شروط لم يأمر الشارع بها ولم ينها عنها ، بل هي أمور خارجة عن معنى العقد وملابساته الشرعية ، كأن تشترط الزوجة على زوجها ألا يخرجها من دارها أو بلدها أو لا يسافر بها ، أو لا يتزوج عليها ، فالفقهاء مع إتفاقهم على صحة العقد مع تلك الشروط اختلفوا في لزوم الوفاء بها فذهب بعضهم إلى لزوم الوفاء بها كمذهب الإمام أحمد والأوزاعي وإسحاق وأبي ثور ، وذهب بعضهم إلى عدم لزوم الوفاء بها لأن هذه الشروط لا تحل وهي باطلة كمذهب أبو حنيفة ومالك والشافعي والظاهرية .

والراجع أن إشتراط ما هو مباح في الشرع (يجوز فعله ويجوز تركه) ولم يأت في الشرع النهي عنه ، أنه جائز في النكاح للأدلة المتقدمة ولحاجة الناس في بعض الأحيان إليها ، فإن اخل أحد الطرفين بهذه الشروط جاز للأخر فسخ العقد .

المطلب الثاني

عقد الزواج الصحيح وغير الصحيح

نتكلم في هذا المطلب عن عقد الزواج الصحيح وغير الصحيح وآثارهما .

الفرع الأول

عقد الزواج الصحيح وآثاره

نبين في هذا الفرع عقد الزواج الصحيح وآثاره .

أولاً: عقد الزواج الصحيح

العقد الصحيح هو الذي يكون مستوفياً أركانه وشروطه بمقتضى الشرع بحيث تترتب عليه آثاره الشرعية ، أو هو الذي يكون سليماً من الخلل في أي من أركانه وأوصافه .

ويكون العقد صحيحاً إذا توفر فيه شيئان :

الأول : أهلية التعاقد لإجراء العقد بأن يكون العاقد بالغاً عاقلًا مميزاً ، فلا يصح إذا كان العاقد صغيراً غير مميز أو به جنة .

الثاني : قابلية محل العقد للحكم بأن يكون مشروعاً ، حتى لو ورد من الشارع نهي عنه فإن ذلك يجعله معيباً مما يلزم أن يكون العقد غير صحيح ، وبذلك فإن إشتراط كون محل العقد قابلاً للحكم يعتبر أصلاً رئيسياً في كون العقد صحيحاً لأن الصحة وعدمها إنما تنبع من الشرع من حيث إقرارها وإلغائها^(١) .

وتبين من خلال هذا بأن عقد الزواج الصحيح هو الذي استوفى أركانه وشروطه ، وهذا الزواج هو الذي تترتب عليه آثاره ، مثاله ، كما إذا عقد النكاح عاقلان بالغان بحضور الولي وشاهدين عدلين مستوفيين شروط الشهادة ، وكان الزوجان مستكملين شرائط الأهلية والكفاءة ، واستوفى هذا العقد جميع أركانه وشروطه .

وبموجب قانون الأحوال الشخصية العراقي يعتبر عقد الزواج صحيحاً إذا توافرت أركانه وشروطه ، كما ورد في المادة السادسة بأن (لا ينعقد عقد الزواج إذا فقد شرطاً من شروط الإنعقاد أو الصحة) كما ذكرنا سابقاً شروط الإنعقاد أو الصحة . وبينت هذه المادة متى توافرت في عقد الزواج أركانه وشروطه يعتبر عقداً صحيحاً وأنتج آثاره .

ثانياً : آثار عقد الزواج الصحيح

الزواج الصحيح الذي استوفى أركانه وشروطه تترتب عليه آثاره ، ويقصد بآثار عقد الزواج الحقوق التي تترتب على هذا العقد لكلا الطرفين ، وهناك حقوق تخص بالزوج وحقوق تخص الزوجة وحقوق مشتركة بينهما كالآتي :

(١) دكتور أمير عبدالعزيز رصرص ، الأنكحة الفاسدة المنهي عنها في الشريعة الإسلامية ، مكتبة وهبة ، القاهرة ، سنة ٢٠١٢ ،

١- الآثار المشتركة بين الزوجين وهي :

أ- المعاشرة بالمعروف : وهي الصحبة الجميلة وتحسين الخلق ، وذهب المالكية والشافعية والحنابلة إلى وجوب المعاشرة بالمعروف على الزوجين ، وذهب الحنفية إلى أنها مندوبة ومستحبة ، واستدل الجميع بقوله تعالى ﴿ وَعَاشِرُوهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ ﴾^(١). ولعل الجمهور حملوا الأمر (وعاشروهن) على الوجوب وحمله الحنفية على الإستحباب^(٢).

ب- حل إستمتاع كل من الزوجين بالآخر على الوجه المشروع ، قال الله تعالى ﴿ نِسَاءُكُمْ حَرَّتُمْ لَكُمْ فَاتُوا حَرَّتَكُمْ أَنَّى شِئْتُمْ ﴾^(٣).

- ت- التوارث بين الزوجين .
- ث- ثبوت نسب أولادهما .
- ج- حرمة المصاهرة .

٢- حقوق الزوج على زوجته كأثر من آثار النكاح الصحيح فهي :

- أ- طاعة الزوجة لزوجها ، اتفق الفقهاء على وجوب طاعة الزوجة لزوجها بشرط أن لا تكون في معصية الله تعالى^(٤).
- ب- عدم خروج الزوجة من البيت إلا بإذن الزوج : واتفق الفقهاء على أن من حق الزوج على زوجته ألا تخرج من بيته إلا بإذنه بشرط أن يكون البيت صالحاً للبقاء فيه .
- ت- القرار في البيت : من حق الزوج على زوجته أن تقيم معه في المسكن الذي اعدّه لها متى ما اوفاهها معجل صداقها ، فإن من لوازم الزوجية أن تقر المرأة في المنزل ، حتى تستطيع التفرغ لما شرع الزواج له من إنجاب الأولاد والعناية بهم^(٥).

(١) سورة النساء ، الآية ١٩ .

(٢) انظر تحسين بيرقدار ، المصدر السابق ، ص ١٣٧ .

(٣) سورة البقرة ، الآية ٢٢٣ .

(٤) انظر تحسين بيرقدار ، المصدر السابق ، ص ١٣٨ .

(٥) انظر الدكتور أحمد الكبيسي ، المصدر السابق ، ١٧٦ .

٣- حقوق الزوجة على زوجها كأثر من آثار النكاح الصحيح فهي :

أ- المهر : وهو حق للزوجة على زوجها ، واتفق الفقهاء على أنه يجب على الزوج أن يدفع المهر المسمى للزوجة كاملاً بالزواج الصحيح ، إلا إذا اتفقا على تأجيله أو تأجيل بعضه ، وذلك لقوله تعالى ﴿وَأَتُوا النِّسَاءَ صَدُقَاتِهِنَّ نِحْلَةً﴾^(١) .

ب- وجوب النفقة بأنواعها : وقد اجمع المسلمون على أن نفقة الزوجة واجبة على زوجها ، قال الله عز وجل ﴿وَعَلَى الْمَوْلُودِ لَهُ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ﴾^(٢) وقال تعالى ﴿أَسْكُوهُنَّ مِنْ حَيْثُ سَكَنْتُمْ مِنْ وُجْدِكُمْ وَلَا تَضَارُّوهُنَّ لِيُضَيِّقُوا عَلَيْهِنَّ﴾^(٣) ، والنفقة تشمل الطعام والشراب والكسوة والسكن^(٤) .

وقد نصت الفقرة (١) من المادة الثالثة والعشرين من قانون الأحوال الشخصية العراقي على أنه (تجب النفقة للزوجة على الزوج من حين العقد الصحيح ولو كانت مقيمة في بيت أهلها إلا إذا طالبها الزوج بالانتقال إلى بيته فامتنعت بغير حق)^(٥) ، وكذلك نصت الفقرة (٢) من المادة الرابعة والعشرين على ما يلي (تشمل النفقة الطعام والكسوة والسكن ولوازمها وأجرة التطبيب بالقدر المعروف وخدمة الزوجة التي يكون لأمثالها معين) .

ت- العدل بين الزوجات : من حق الزوجة على زوجها العدل بالتسوية بينها وبين غيرها من زوجاته إن كان له زوجات ، في المبيت والنفقة والكسوة ، وذلك لقوله تعالى ﴿فَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا تَعْدِلُوا فَوَاحِدَةً أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُكُمْ﴾^(٦) .

د- عدم الإضرار بالزوجة : وهذا من أصول الإسلام وإذا كان إيقاع الضرر محرماً على الأجنبي يكون محرماً إيقاعه على الزوجة أولى وأحرى .

(١) سورة النساء ، الآية ٤ .

(٢) سورة البقرة ، الآية ٢٣٣ .

(٣) سورة الطلاق ، الآية ٦ .

(٤) انظر الدكتور مصطفى الخن والدكتور مصطفى البغا ، المصدر السابق ، ص ٨٨ .

(٥) اوقف العمل بالمادة الثالثة والعشرين من قانون الأحوال الشخصي في إقليم كردستان بموجب قانون رقم (١٥) لسنة ٢٠٠٨

٢٠٠٨ قانون تعديل تطبيق قانون الأحوال الشخصية رقم (١٨٨) لسنة ١٩٥٩ المعدل في إقليم كردستان ، وحل محلها ما

يلي (يجب نفقة الزوجة على الزوج وفي حالة يسار الزوجة تكون المسؤولية مشتركة إن رضيت بها) .

(٦) سورة النساء ، الآية ٣ .

ونص على ذلك قانون الأحوال الشخصية العراقي في مادته الثالثة والثلاثين على أنه (لا طاعة للزوج على زوجته في كل أمر مخالف لأحكام الشريعة وللقاضي أن يحكم لها بالنفقة)^(١).

وهذه المادة تشير إلى أن الشريعة الإسلامية حثت الأزواج على عدم الإساءة إلى زوجاتهم ويعاملونهن بالمعروف والإحسان وعدم إيقاع الضرر عليهن بالقول أو بالفعل قال تعالى ﴿فَأَمْسِكُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ أَوْ سَرِّحُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ وَلَا تُمْسِكُوهُنَّ ضَرَارًا لِتَعْتَدُوا وَمَنْ يَفْعَلْ ذَلِكَ فَقَدْ ظَلَمَ نَفْسَهُ﴾^(٢)، وكذلك ليس من حق الرجل أن يأمر زوجته بما لا تطيقه أو يشق عليها ، ولها حينئذٍ أن لا تطيعه ، كما لا طاعة له عليها في معصية ، كأن يأمرها بتقديم الخمر لأصدقائه ، أو بشهادة كاذبة .

الفرع الثاني

عقد الزواج غير الصحيح

نبين في هذا الفرع عقد الزواج غير الصحيح وآثاره .

أولاً: عقد الزواج غير الصحيح

العقد غير الصحيح هو الذي لا يكون مستوفياً أركانه وشروطه وأن الفقهاء جميعاً اتفقوا على حقيقة العقد الصحيح ولكن اختلفوا في غير الصحيح من حيث أقسامه . وثمة إختلاف في التقسيم بين جمهور الفقهاء من جهة والحنفية من جهة أخرى ، فقد قال الجمهور العقد غير الصحيح لا يكون إلا قسماً واحداً ولا مجال فيه للفرق بين البطلان والفساد سواء كان الخلل قد وقع على الركن في العقد وهو أصله أو على الشرط وهو وصفه .

(١) اوقف العمل بالمادة الثالثة والثلاثين من قانون الأحوال الشخصية في إقليم كردستان بموجب قانون رقم (١٥) لسنة ٢٠٠٨

قانون تعديل تطبيق قانون الأحوال الشخصية رقم (١٨٨) لسنة ١٩٥٩ المعدل في إقليم كردستان وحل محلها ما يلي (لا

طاعة للزوج على زوجته ولا للزوجة على زوجها في كل أمر مخالف لأحكام الشريعة والقانون) .

(٢) سورة البقرة ، الآية ٢٣١ .

أما الحنفية فقد قالوا إن العقد غير الصحيح يقع في قسمين هو الباطل والفاسد ، فإن وقع خلل في ركن العقد فإن مصير العقد البطلان لا يترتب عليه أي أثر وكأنه بذلك غير موجود ، وإن وقع الخلل على العقد في شرطه أو وصفه فإن مصيره الفساد ، وقد فرق الحنفية تفريقاً واضحاً بين العقد الباطل والفاسد ، وذلك من حيث الوجود وترتب الأثر ، فقالوا إن بطلان العقد يجعله في حكم المعدوم كما لو كان غير موجود أصلاً فلا يترتب عليه أي أثر من الآثار بإستثناء بعض الآثار التي تنشأ عن الزواج الباطل مما لا مناص من إعتبارها^(١).

وتبين لنا من خلال هذا بأن هناك إختلاًفاً بين الحنفية وجمهور الفقهاء بشأن العقد غير الصحيح وذكرنا بأن العقد غير الصحيح عند جمهور الفقهاء لا يكون إلا قسماً واحداً ، أي أن العقد غير الصحيح هو العقد الباطل أو الفاسد دون تفريق بينهما أما عند الحنفية فإن العقد غير الصحيح نوعان باطل وفاسد ، فإن الباطل هو ما كان غير مشروع بأصله ووصفه ، والفاسد ما كان مشروعاً بأصله لا بوصفه .

أما بالنسبة لعقد الزواج فإن فقهاء الحنفية اختلفوا ويرى بعضهم بأن هذا التمييز (أي التمييز بين الباطل والفاسد في العقد) يشمل عقد الزواج ، ولكن بعضهم ينفون وجود التفرقة بين الباطل والفاسد في عقد الزواج ، ومنهم كمال الدين ابن الهمام حيث يقول (لا فرق بينهما - أي الباطل والفاسد - في النكاح بخلاف البيع)^(٢).

أما بالنسبة لموقف المشرع العراقي في تقسيم عقد الزواج غير الصحيح فإن المشرع العراقي لم يفرق بين الباطل والفاسد في عقد الزواج ، إذ ليس هناك نص يؤيد صراحة أو دلالة وجود هذا التمييز ، ولكن خلط المشرع العراقي في المادة السادسة بين شروط الإنعقاد والصحة ورتب أثراً على تخلف أي من تلك الشروط فقد نص على ما يأتي (لا ينعقد عقد الزواج إذا فقد شرطاً من شروط الإنعقاد أو الصحة المبينة فيما يأتي:

- أ- إتحاد مجلس الإيجاب والقبول .
- ب- سماع كل من العاقدين كلام الآخر وإستيعابهما بأنه المقصود منه عقد الزواج .
- ت- موافقة القبول للإيجاب .

(١) انظر دكتور أمير عبدالعزيز رصرص ، المصدر السابق ، ص ٨٦ .

(٢) شيخ كمال الدين محمد بن عبدالواحد (ابن الهمام) ، شرح فتح القدير ، ج ٣ ، دار إحياء التراث العربي ، بيروت ، ص

ث- شهادة شاهدين متمتعين بالأهلية القانونية على عقد الزواج ، ولا يفرق بين الرجل والمرأة في الشهادة على عقد الزواج .

ج- أن يكون العقد غير معلق على شرط أو حادثة غير محققة .

وأن المشرع العراقي لم يفرق بين الباطل والفاسد وضم الفاسد إلى الباطل دون العكس فقد نصت المادة السادسة على أنه (لا ينعقد الزواج إذا فقد شرطاً من شروط الإنعقاد أو الصحة...) حيث أن عبارة لا ينعقد يعني البطلان وبهذا فإنه جعل الفاسد باطلاً ، فالنكاح بدون الشهود يترتب عليه آثار مع أنه وفقاً لهذه المادة يكون باطلاً شأنه شأن الزواج بالمحرمات^(١).

وكذلك أن المشرع العراقي لم يفرق بين الحرمة القطعية والحرمة الظنية حيث اعتبر عدم وجود الحرمة بين الزوجين وبصورة مطلقة شرطاً لصحة الزواج وهذا يعني أنه اعتبر العقد فاسداً في الحالتين ، فقد نصت المادة الثانية عشرة على أنه (يشترط لصحة الزواج أن تكون المرأة غير محرمة شرعاً على من يريد التزوج بها) .

وكان الصواب أن يقول (يشترط لإنعقاد العقد أن تكون المرأة غير محرمة تحريماً قطعياً على من يريد التزوج بها) وإذا كانت الحرمة ظنية كان العقد فاسداً^(٢).

وبعد أن جعل المشرع العراقي الحرمة في العقد بين الرجل والمرأة سبباً لعدم صحة الزواج نصت المادة الثالثة عشرة على أسباب التحريم وجعلتها قسمين مؤبدة ومؤقتة ، والسبب في ذلك يرجع إلى أن قانون الأحوال الشخصية العراقي لا يفرق بين الزواج الباطل والفاسد فقد ساوى بين المحرمات كلها وجعل إنتفاء المحرمية شرطاً لصحة العقد سواء كانت ظنية (لأن سبب التحريم قابل للزوال) أو كانت قطعية (لأن سبب التحريم دائم لا يزول)^(٣).

(١) انظر بؤكان أبوبكر كريم ، المصدر السابق ، ص ٨٤ .

(٢) انظر الدكتور فاروق عبدالله كريم ، المصدر السابق ، ص ١٢٣ .

(٣) انظر بؤكان أبوبكر كريم ، المصدر السابق ، ص ٨٥ .

ثانياً: آثار عقد الزواج غير الصحيح

نبحث في هذا الموضوع عن الآثار المترتبة على عقد الزواج غير الصحيح وذلك قبل الدخول وبعده .

أ- آثار عقد الزواج غير الصحيح قبل الدخول

الزواج الفاسد عند الحنفية : هو ما فقد شرطاً من شروط الصحة وأنواعه هي ، الزواج بغير الشهود ، والزواج المؤقت ، وجمع خمس في عقد والجمع بين المرأة وأختها أو عماتها أو خالتها ، ونكاح المحارم مع العلم بعدم الحل .

وليس للزواج الفاسد حكم قبل الدخول ، فلا يترتب عليه شيء من آثار الزوجية ، فلا يحل فيه الدخول بالمرأة ، ولا يجب فيه للمرأة مهر ولا نفقة ، ولا تجب فيه العدة ، ولا تثبت به حرمة المصاهرة ، ولا يثبت به النسب ، ولا التوارث ، ويجب على الزوجين أن يتفرقا بأنفسهما ، وإلا رفع الأمر إلى القاضي ليحكم بالتفريق بينهما^(١).

أما لدى جمهور الفقهاء أن الزواج غير الصحيح لا يترتب عليه أي أثر من آثار عقد الزواج الصحيح ما لم يحصل الدخول ، ولكن إن حصل الدخول فتترتب على العقد بعض آثار عقد الزواج من ثبوت النسب وحرمة المصاهرة والعدة والمهر التي نبينها فيما بعد ، وهذا هو موقف جمهور الفقهاء .

أما بالنسبة لقانون الأحوال الشخصية العراقي لم يشير إلى الآثار المترتبة على عقد الزواج غير الصحيح قبل الدخول ، ولكن إشارةً إلى مادته الثانية والعشرين على الآثار المترتبة على عقد الزواج غير الصحيح بعد الدخول ونصت على ذلك (إذا وقعت الفرقة بعد الدخول في عقد غير صحيح فإن كان المهر مسمى فيلزم أقل المهرين من المسمى والمثلي وإن لم يسم فيلزم مهر المثل) .

(١) الدكتور وهبة الزحيلي ، الفقه الإسلامي وأدلته ، الجزء التاسع ، الطبعة الرابعة المعدلة ، دمشق ، ١٩٩٧ ، ص ٦٦٠٢ .

ب- آثار عقد الزواج غير الصحيح بعد الدخول

قدمنا أن عقد الزواج غير الصحيح لدى بعض الفقهاء والحنفية يقسم إلى (باطل وفاسد) ، ولكن لدى جمهور الفقهاء غير الحنفية الباطل والفاسد بمعنى واحد أي لا يفرقون بين الباطل والفاسد في عقد الزواج غير الصحيح ، وعليه سنبين الآثار المترتبة على عقد الزواج الباطل والفاسد بعد الدخول .

١- الآثار المترتبة على عقد الزواج الباطل

الزواج الباطل عند الحنفية هو الذي حصل خلل في ركنه أو في شرط من شروط إنعقاده ، كزواج الصبي غير المميز والزواج بصيغة تدل على المستقبل ، والزواج بالمحارم كالأخت والعمة ، والمرأة المتزوجة برجل آخر مع العلم بأنها متزوجة ، وزواج المسلمة بغير المسلم ، وزواج المسلم بغير الكتابية كالمجوسية والوثنية ، ونحوها ، وحكم الزواج الباطل أنه لا يترتب عليه شيء من آثار الزواج الصحيح ، فلا يحل فيه الدخول بالمرأة ، ولا يجب به مهر ولا نفقة ولا طاعة ، ولا يثبت به التوارث ولا مصاهرة ، ويجب عدم التمكين من الدخول بينهما فإن دخلا فرّق القاضي بينهما جبراً ، ولا عدة فيه بعد التفريق كالموقوف قبل إجازته^(١) .

أما بالنسبة للمشرع العراقي يعتبر عقد الزواج باطلاً إذا فقد ركناً من أركان إنعقاده أو شرطاً من شروط هذه الأركان ، وأن عقد الزواج الفاقد لركن من أركان إنعقاده أو لشرط من شروط صحته عقد غير منعقد فهو عقد باطل لا يترتب أي أثر شرعي أو قانوني وهذا صرحت به الفقرة (١) من المادة (٦) من القانون عندما قالت (لا ينعقد عقد الزواج إذا فقد شرطاً من شروط الإنعقاد أو الصحة) ، ولهذا فإن عقد الزواج الباطل عقد معدوم لا يترتب أي أثر شرعي أو قانوني من آثار الزواج الصحيح ، فلا نفقة ولا مهر ولا طاعة زوجية ولا توارث بينهما^(٢) .

(١) انظر الدكتور وهبة الزحيلي ، المصدر السابق ، ص ٦٦٠٥ .

(٢) المحامي محسن ناجي ، شرح قانون الأحوال الشخصية ، الطبعة الأولى ، مطبعة الرابطة ، بغداد سنة ١٩٦٢ ، ص ٢٥٩ .

٢- الآثار المترتبة على عقد الزواج الفاسد

الزواج الفاسد هو ما فقد شرطاً من شروط الصحة ، مثلاً الزواج بغير شهود ، والزواج المؤقت ، فهناك فرق بين عدم حصول الدخول ، وهذا ما يتساوى فيه العقدان (الباطل والفاسد) وبين حصول الدخول وهذا ما يختلف فيه العقدان ويترتب على ذلك ، إذا ما حصل دخول في عقد فاسد ، لوجود شبهة العقد النتائج التالية:

أ- المهر :يجب مهر المثل لا المسمى بالوطاء لا بالعقد عند الجمهور وزفر من الحنفية ، وقال المالكية النكاح الذي فسخ لفساد عقده كنكاح المحارم يجب فيه المهر المسمى إن كان المهر حلالاً ، فإن كان المهر حراماً كالخمر أو لم يكن في العقد مهر أصلاً فيجب فيه مهر المثل ، وقال الحنفية الأقل من المهر المثل والمهر المسمى^(١)، ونصت على ذلك المادة الثانية والعشرون من قانون الأحوال الشخصية العراقي على أنه (إذا وقعت الفرقة بعد الدخول في عقد غير صحيح فإن كان المهر مسمى فيلزم أقل المهرين من المسمى والمثلي وإن لم يسم فيلزم مهر المثل) .

ب- ثبوت النسب : فإن نسب ولد المدخول بها في عقد فاسد يثبت من الرجل الذي دخل بها ، إذا توافرت شروط صحة النسب ، فلو أن رجلاً تزوج أخته دون أن يعلم بالتحريم ودخل بها فولدت نتيجة لهذا الدخول فإن ولدها هذا يكون إبناً لأخيها ، إذا توافرت صحة النسب ، وكذلك الحال إذا ما تزوج رجل بامرأة دون شهود ، أو كان العقد مقترناً بمدة معينة كعقد المتعة مثلاً^(٢).

ت- وجوب العدة على المرأة المدخول بها : وجوب العدة على المرأة من حين التفريق بينهما عند جمهور الحنفية ، وتبدأ العدة من حين المتاركة ، إذا افترقا من تلقاء نفسيهما ، ومن وقت التفريق إذا فرق القاضي بينهما ، والسبب في ذلك وجود شبهة عقد ، لذا وجب أن تعتد المرأة كي لا تختلط الأنساب .

(١) انظر تحسين بيرقدار ، المصدر السابق ، ص ١٤٧ .

(٢) انظر المحامي محسن ناجي ، المصدر السابق ، ص ٢٦٢ .

ث- ثبوت حرمة المصاهرة : كما يترتب على الدخول في العقد الفاسد حرمة المصاهرة ، فيحرم على الرجل الزواج بأصول المرأة وفروعها وتحرم المرأة على أصول الرجل وفروعه .

هكذا هي النتائج المترتبة على الدخول في عقد الزواج الفاسد ، وفيما عدا ذلك من أحكام الزواج غير الصحيح لا يترتب شيئاً ، فلا تجب به نفقة ولا طاعة ، ولا يثبت به حق التوارث بين الرجل والمرأة ، وكذلك نص قانون الأحوال الشخصية العراقي في مادته الثالثة والعشرين بشأن النفقة في عقد الزواج غير الصحيح على أنه (تجب النفقة للزوجة على الزوج من حين العقد الصحيح ولو كانت مقيمة في بيت أهلها إلا إذا طلبها الزوج بالانتقال إلى بيته فامتنعت بغير حق) ، أما إذا كان العقد غير الصحيح فلا تجب النفقة للزوجة على زوجها . وبالنسبة لآراء الفقهاء الأخرى حول الآثار المترتبة على عقد الزواج غير الصحيح بعد الدخول ، كما بينت فيما سبق أن جمهور الفقهاء لم يفرقوا في التسمية بين الزواج الباطل والفاسد ، فكل باطل عندهم فاسد ، وكل فاسد فهو باطل ، ويترتب على عقد الزواج غير الصحيح عندهم النتائج التالية :

- ١- التفريق والفسخ ، يجب تفريق الرجل والمرأة ، ويعتبر ذلك فسخاً لا طلاقاً .
- ٢- الحد : يجب إقامة حد الزنى على الرجل والمرأة إذا كانا عاقلين بالغين عالمين بحرمة الدخول والنكاح الباطل ، ولا يجب الحد إذا كان جاهلين بذلك ، وخالف في ذلك الإمام أبو حنيفة فلم يجب الحد مطلقاً بالعقد الباطل .
- ٣- المهر : يجب مهر المثل لا المسمى بالوطاء لا بالعقد عند الجمهور .
- ٤- النسب : قال الجمهور إذا وجب الحد لم يثبت النسب ، وإن لم يجب الحد ثبت النسب .
- ٥- حرمة المصاهرة : تثبت حرمة المصاهرة إتفاقاً^(١) .

ومن خلال عرضنا أرى بأن الرأي الراجح هو ما ذهب إليه المحققون من فقهاء الحنفية في التفريق بين عقد الباطل وعقد الفاسد في نطاق عقد الزواج ، لأن عند عرض ودراسة صور العقد غير الصحيح حتى لدى الذين لا يعترفون بالتمييز بين العقد الباطل والعقد الفاسد ، نجد في واقعه يتنوع إلى نوعين ، نوع لا يترتب عليه أي أثر من آثار الزواج حتى ولو دخل الرجل بالمرأة فيه ، كالزواج بالأم أو البنت أو الأخت ، فلا يثبت فيه نسب الولد من الرجل إذا

(١) انظر تحسين بيرقدار ، المصدر السابق ، ص ١٤٥ .

حصل حمل من ذلك الدخول ، ولا تجب العدة على المرأة ، ونوع يترتب على الدخول بالمرأة فيه بعض الآثار كالزواج بغير شهود والزواج المؤقت ، حيث يثبت فيه نسب وتجب العدة على المرأة بعد المتاركة^(١).

وطالما الأمر كذلك فمن الأفضل التمييز بين هذين النوعين السابقين في الإسم بحيث يسمى النوع الذي لا يترتب عليه أي أثر بالباطل ، والنوع الذي يترتب عليه بعض الآثار بالفسد .

(١) انظر الدكتور زبير مصطفى حسن ، المصدر السابق ، ص ٢٥٣ .

المبحث الثاني

زواج المسيار نشأته وآثاره

خصصنا هذا المبحث إلى ثلاثة مطالب ، خصص المطلب الأول لتعريف زواج المسيار ونشأته ، والمطلب الثاني لمقارنة زواج المسيار بالزواج الشرعي والعرفي والقانوني ، والمطلب الثالث لحكم زواج المسيار وآثاره .

المطلب الأول

تعريف زواج المسيار ونشأته

نتكلم في هذا المطلب عن تعريف زواج المسيار ونشأته .

الفرع الأول

تعريف زواج المسيار لغةً واصطلاحاً

المسيار لغةً على وزن مفعال صيغة مبالغة إسم الفاعل من سار ، يسير سيراً أو مسيراً هو الرجل كثير السير ، فنقول رجل مسيار ، أو سيّار^(١) .

وذهب بعض الباحثين إلى أنه كلمة عامية تستعمل في إقليم نجد في المملكة العربية السعودية بمعنى الزيارة النهارية ، وقد سمي هذا النوع من الزواج (مسياراً) ، لأن الرجل يذهب إلى زوجته غالباً في زيارات نهارية ، شبيهة بما يكون من زيارات الجيران^(٢) ، أو لأن الرجل يأتي زوجته ويسير عليها وليس لها ليلة من الليالي كغيرها من الزوجات .

(١) انظر ابن منظور ، لسان العرب ، ج ٤ ص ٣٨٩ .

(٢) انظر تحسين بيرقدار ، المصدر السابق ، ص ٥٤٩ .

والذي يظهر هنا أن كلمة (مسيار) صيغة مبالغة على وزن (مفعال) فنقول رجل مسيار وسيار أي الرجل كثير السير ، ثم اخذ هنا الإسم وسمي به نوع من الزواج ، حيث إن الرجل المتزوج بهذا الطريق يسير إلى زوجته في أي وقت شاء ولا يطيل المكث عندها ولا يبيت ولا يقر.

وأما زواج المسيار في الإصطلاح : فقد عرف بعدة تعاريف منها :

١- زواج المسيار هو أن يتزوج رجل بالغ عاقل ، إمراة بالغة عاقلة تحل له شرعاً ، على مهر معلوم بشهود مستوفين لشروط الشهادة ، على أن لا يبيت عندها ليلاً ، إلا قليلاً ، وأن لا ينفق عليها سواء كان ذلك بشرط مذکور في العقد ، أو بشرط ثابت بالعرف ، أو بقرائن الأحوال^(١).

٢- وعرفه تحسين بيرقدار بأنه هو (زواج موسى بكتمانه تحقق فيه الصيغة والشهادة والمهر والتوثيق ، ووجود الولي ، وتنازلت فيه المرأة عن كل أو بعض حقوقها في المبيت والمسكن والنفقة ، وغالباً تكون الزوجة في هذا العقد هي الثانية أو الثالثة أو الرابعة^(٢)).

٣- زواج المسيار هو (أن يعقد الرجل زواجه على المرأة عقداً شرعياً مستوفياً شروطه وأركانها ، إلا أن المرأة تتنازل فيه برضاها عن بعض حقوقها على الزوج كالمسكن والنفقة والمبيت عندها والقسم لها مع الزوجات ونحو ذلك^(٣)).

٤- زواج المسيار هو الزواج الذي استكمل الشروط التي يصح بها عقد النكاح من إشتراط الولي ورضا الزوجين وشاهدي عدل وتعيين الزوجين ولكن يتفق فيه الزوجان فيما بينهما على إسقاط بعض حقوق الزوجة كالنفقة والقسم في حال تعدد

(١) بحوث وفتاوى فقهية معاصرة ، أ ، د. أحمد الحجي الكردي (ج ٢ ، ص ٣٧) ، والشيخ أحمد الكردي هو الشيخ أحمد حجي الكردي ولد في سوريا /حلب/ حي البياضة سنة ١٩٣٨ م ، حصل على شهادة الليسانس في الشريعة من جامعة دمشق ، وعلى الدكتوراه في الفقه المقارن من كلية الشريعة والقانون بالأزهر ، وقد عين معيداً في كلية الشريعة بجامعة دمشق عام ١٩٦٤ وفي عام ١٩٩٣ م صدر قرار لإعارته إلى الموسوعة الفقهية في وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية في دولة الكويت ، ينظر : موقع على الأنترنت بإسم الشيخ أحمد الكردي .

(٢) انظر تحسين بيرقدار ، المصدر السابق ، ص ٥٥٠ .

(٣) انظر ، أبو مالك كمال الدين السيد سالم ، المصدر السابق ، ص ١٥٨ .

الزوجات ثم ينتهي هذا الزواج بالطلاق أو الإستمرار في الحياة بينهما كسائر الأنكحة الشرعية^(١).

٥- وعرفه الشيخ عبدالله بن منيع : بأنه زواج مستكمل لجميع أركانه وشروطه فهو زواج يتم بالإيجاب والقبول وبالشروط المعروفة من رضا الطرفين والولاية والشهادة والكفاءة وفيه الصداق المتفق عليه ولا يصح إلا بإنتفاء جميع موانعه الشرعية وبعد تمامه يثبت لطرفيه جميع الحقوق المترتبة على عقد الزوجية من حيث النسل والإرث والطلاق وإستباحة البضع والسكن والنفقة ... وغير ذلك من الحقوق والواجبات إلا أن الزوجين قد ارتضيا واتفقا على أن لا يكون للزوجة حق المبيت أو القسم وإنما الأمر راجع للزوج متى رغب زيارة زوجته والمسيار في أي ساعة من ساعات الليل أو النهار فله ذلك^(٢).

ونلخص من خلال هذه التعاريف بأن زواج المسيار هو أن يعقد الرجل زواجه على إمراة عقداً شرعياً مستوفياً للأركان والشروط ، لكن تنازلت فيه المرأة عن بعض حقوقها كالسكن أو المبيت أو النفقة أو القسم في حال تعدد الزوجات .
وبالنظر إلى هذه التعاريف يتبين لنا أن جوهر زواج المسيار هو تنازل المرأة عن بعض الحقوق الخاصة التي يستوجب لها الشرع ، وإشتراط بعض الشروط الجعلية التي لا تخرج عن مقتضى أصل النكاح لأنه ياخيارها ورضاها .

(١) الشيخ عادل أحمد عبد الموجود ، الأنكحة الفاسدة في ضوء الكتاب والسنة ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، ص ٢٩٨ .

(٢) انظر مقابلة منشورة في مجلة الأسرة ، العدد (٤٦٧) ص ١٥ ، نقلاً عن موقع المسلم نيت

(www - ALMOSLLM-NET | MOSLIM FILES | ZAWAJ | MISIR - HTMI) تاريخ

الدخول إلى الموقع ٢٠/١٠/٢٠١٨ .

الفرع الثاني

نشأة زواج المسيار وأسباب ظهوره

١- نشأة زواج المسيار

لم يمض وقت طويل على نشأة وظهور هذا النوع من الزواج بهذه الصورة ، فقد عرف هذا الزواج بهذا الإسم منذ عدة سنوات ، وقد ظهر لأول مرة في منطقة القصيم بالمملكة العربية السعودية ، ثم انتشر هناك في المنطقة الوسطى ، ويبدو أن الذي ابتدع الفكرة وسيط زواج يدعى (فهد الغنيم)^(١) ، وقد لجأ إليه لتزويج النسوة اللاتي فاتهن قطار الزواج الطبيعي ، أو المطلقات اللاتي فشلن في زواج سابق^(٢).

وقد كان زواج المسيار في الأزمنة الماضية قليلة لأن الزواج كان ميسراً سهل التكاليف ولم يكن هنالك عوائق مادية ولا إجتماعية تقف أمام هذا المشروع الأسري كالتى نراها اليوم ، ثم لم تكن للنساء أموال خاصة إلا ما جاء عن طريق الميراث في الغالب ، لذا لم تتفكر في أن تتزوج هكذا لما لم تكن لها مصالح وموارد خاصة تحتفظ بها ، أما في هذا العصر فإنها تمتلك موارد خاصة ولا تنقصها شيء من متطلبات الحياة المادية بسبب عملها ووظيفتها أو تجارة بعضهم وكذلك ما تضمن لها القوانين من الحصول على الموارث التي تستحقها .

ونكاح المسيار من العقود الجديدة في الفقه الإسلامي ، ولا يوجد هذا المصطلح في القديم وظهر وانتشر في بعض الدول الإسلامية عامة ، والخليجية خاصة ، جاء هذا النكاح لحل مشكلة العنوسة التي بدأت تظهر في المجتمعات الإسلامية عامة ، والمجتمع الخليجي بشكل خاص^(٣).

(١) فهد الغنيم : هو رجل سعودي عامي ، من منطقة القصيم في المملكة العربية السعودية كان يعمل وسيطاً في بيع وإيجار العقارات ، ثم اخذ يعمل وسيطاً في الزواج ، وابتدع زواج المسيار ، ينظر ، تحسين بيرقدار ، المصدر السابق ، ص ٥٥١ .

(٢) الدكتور عبدالملك بن يوسف المطلق ، الزواج العربي ، الطبعة الثانية ، دار العاصمة ، المملكة العربية السعودية ، سنة ٢٠٠٩ ، ص ٣٢٠ .

(٣) أ.دعلي أبو البصل ، زواج المسيار والزواج العربي ، نقلاً عن موقع شبكة الألوكة (www.alukah.net) تاريخ الدخول إلى الموقع ٢٠١٨/١٠/١٥ .

٢- أسباب نشأة ظهور نرواج المسيار

هناك أسباب عديدة ، منها ما يتعلق بالنساء ، ومنها ما يتعلق بالرجال ، ومنها ما يتعلق بالمجتمع ، كما يلي :

أ- أسباب تتعلق بالنساء ومنها :

- ١- عنوسة المرأة أو طلاقها أو ترملها : من أهم الأسباب التي ادت إلى وجود زواج المسيار وانتشاره هو وجود عدد كبير من النساء في المجتمعات الإسلامية بلغن سن الزواج ولم يتزوجن وعشن في بيوت آبائهن وحرموا من الزواج الذي هو الحق الفطري لهن ، أو تزوجن وفارقن الأزواج لموت أو طلاق أو نحو ذلك .
- ٢- رفض كثير من النساء لفكرة التعدد : حيث أن كثير من النساء لا يقبلن بالتعدد ، وقد ادى هذا الرفض إلى لجوء الرجال إلى الزواج عن طريق المسيار بدافع الحرص على عدم علم الزوجة الأولى ، وكذلك الخوف على كيان الأسرة من الإهتزاز ، حيث عدم المبيت وعدم السكن وغلبة الكتمان مما يجعل من الصعب على زوجته الأولى أن تعرف به .
- ٣- حاجة بعض النساء للمكوث في بيت أبيها لرعاية والديها أو أحدهما الكبيرين في السن مما يحتاجون إلى الرعاية الكثيرة والخدمة المستمرة مما يبعدهن الزواج الطبيعي عن هذه الخدمة والرعاية .
- ٤- رغبة المرأة في الزواج للإعفاف والإنجاب وبناء الأسرة .
- ٥- حاجة بعض النساء إلى البقاء في غير بيت زوجها كما إذا كانت لها أولاد تربيهن وهي مشغولة بهم ، مما لا يناسبها إلا مثل هذا الزواج .
- ٦- قلة جمال بعض النساء اللاتي لا تسأل عنهن إلا المتزوجون من الرجال فيلجأن إلى هذا النوع من الزواج للتمتع بما لهم فيها من المعاشرة الزوجية والحصول على الأولاد .

ب- أسباب تتعلق بالرجال

- ١- رغبة بعض الرجال بالمتعة : يرغب بعض الرجال في التعدد من أجل المتعة التي ربما لا يجدها مع زوجته الأولى بسبب كبر سنهما مثلاً أو إنشغالها مع أولادها ونحو ذلك ، وهذا حق مشروع ولكن خوفهم من علمها وحرصاً على شعورها وعلى كيان الأسرة ادى إلى ظهور هذا النوع من الزواج ، حيث الحصول على المتعة وعفاف النفس من دون المبيت أو التغيب طويلاً عن مسكنه الأول .
- ٢- حاجة الرجل الفطرية إلى أكثر من زوجة : فهناك كثير من الرجال لا تكفيه امرأة واحدة ، ولديهم شبق جديد ، ورغبة جامحة ، فيلجأون إلى زواج المسيار^(١).
- ٣- عدم قدرة الرجل على نفقات الزواج والأسرة وتحمل مسؤولية الزواج والتزاماته ، خصوصاً في العصر الحاضر والتكلفة الباهظة في الزوجات .
- ٤- خوف بعض الرجال من إعلان زواجه الثاني لإعتبارات إجتماعية أو حدوث مشاكل بينه وبين زوجته الأولى أو أولادهما .
- ٥- عدم إستقرار الرجل بسبب العمل : قد يكون عمل بعض الرجال غير مستقر فهو يتردد على بعض المدن أو البلدان في عمل رسمي أو تجاري ويحتاج في أثناء وجوده في هذا البلد إلى امرأة تخصه ، مع عدم إستعداده لتحمل مسؤولية الزواج كاملة ، فيلجأ إلى زواج المسيار ، لأنه لن يستقر معها ولن يأتيها إلا أثناء وجوده في هذا البلد أو تلك المدينة وليس مستعداً لنقلها إلى بلده أو مدينته .
- ٦- رغبة الرجال في التنوع والتغير .

ج- أسباب تتعلق بالمجتمع

- ١- غلاء المهور وإرتفاع تكاليف الزواج : يرغب بعض الرجال بالزواج من امرأة ثانية ولكن الأعراف السائدة في بعض المجتمعات من المغالات في المهور والزيادة في تكاليف الزواج مما قد يصعب على الرجال القيام بالزواج المتعارف عليها ، مقابل

(١) انظر تحسين بيرقدار ، المصدر السابق ، ص ٥٥٢ .

ذلك نجد في المجتمع عدداً كبيراً من المطلقات والأرامل اللاتي قد يمتلكن المال ويرغبن بالزواج من كفاء صالح فهذا كله ادى إلى حاجة الناس إلى زواج المسيار .

٢- نظرة المجتمع التي توجه اللوم للذي يرغب في التعدد ، فيتهمه المجتمع بأنه شهواني ، ولا هم له إلا النساء ، وقد يكون هذا الرجل بحاجة فعلية إلى امرأة تعفه لظروف خاصة به ، فيضطر إلى زواج المسيار لإخفاء زواجه عن أعين الناس ، وتخفيف بعض أعباء الزواج وتكاليفه .

المطلب الثاني

مقارنة زواج المسيار بالزواج الشرعي والعرفي والقانوني

نتكلم في هذا المطلب عن مقارنة زواج المسيار بالزواج الشرعي والعرفي والقانوني .

الفرع الأول

مقارنة زواج المسيار بالزواج الشرعي

لو تمعنا النظر في كيفية تعاقد زواج المسيار رأينا أن هذا الزواج يتفق مع الزواج الشرعي في الشروط والأركان ولا توجد شرط أو ركن معتبر عند جماهير الفقهاء يخالفه الزواج المسيار .

أما من جهة المترتبات والصورة العامة للنكاح الشرعي فيمكن أن نقول أنه يخالف زواج المسيار الزواج الصحيح في الأحوال الآتية :

١- في زواج المسيار يوصى الشهود بكتمانه بينما في الزواج الشرعي الصحيح لا يوصى الشهود بالكتمان .

٢- في زواج المسيار تتنازل المرأة عن بعض حقوقها طوعاً وإسقاطها عن نفسها ما يجب على الزوج من بعض الإلتزامات في حقها كالنفقة والسكنى والقسم ونحو ذلك مما يتفق مع الزواج قبل العقد ، وهذا غير موجود في الزواج الشرعي الصحيح .

٣- في زواج المسيار تضعف فيه قوامة الرجل وإدارته لبيته بينما في الزواج الشرعي الصحيح يكون كامل القوامة غالباً^(١).

الفرع الثاني

مقارنة زواج المسيار بالزواج العرفي

الزواج العرفي نوعان :

أ- ما هو معروف في المصر العربية وهو تعاقد شاب وفتاة في الجامعة ونحوها على الزواج بينهما سراً وكتابتها على ورقة وتكون من نسختين واحدة للرجل وواحدة للمرأة بدون معرفة الولي وإذنها ، ولا يوثق ذلك في المحاكم الشرعية ، وهذا مما له فرق كثير بينه وبين زواج المسيار إذ يشتمل زواج المسيار على إذن الولي وحضور الشاهدين والتوثيق غالباً في المحاكم الشرعية .

ب- هو عقد مستكمل الأركان والشروط ، لكنه لا تسجل في المحاكم والدوائر الرسمية ، والفرق بين زواج المسيار والزواج العرفي بهذا النوع هو :

١- زواج المسيار غالباً ما يوثق في الدوائر الحكومية ولكن الزواج العرفي لا يوثق أبداً .
٢- في الزواج العرفي تترتب عليه جميع آثاره الشرعية بما فيها حق النفقة والمبيت ، ولكن في زواج المسيار يتفق على إسقاط حق النفقة أو المبيت أو القسم أو بذلك كله^(٢).

٣- سبب وجود زواج المسيار يختلف عن سبب وجود الزواج العرفي في كثير من الحالات.

٤- زواج المسيار له صورة واحدة فقط ، بينما الزواج العرفي له عدة صور .

إذاً لا يعني أن زواج المسيار لا يمكن أن يتفق مع الزواج العرفي بل من الممكن أن يتفقا بأن العقد في كلا الزوجين قد استكمل بعض الأركان والشروط المتفق عليها عند الفقهاء ،

(١) تحسين بيرقدار ، المصدر السابق ، ص ٥٥٣ .

(٢) انظر الدكتور عبد الملك بن يوسف المطلق ، المصدر السابق ، ص ٣٧٢ .

والمتوفرة في النكاح الشرعي ومنها الإيجاب والقبول ، وأيضاً في كلا الزوجين يترتب عليه إباحة الإستمتاع بين الزوجين ، وإثبات النسب والتوارث بينهما ، ويترتب عليهما من الحرمات ما يترتب على الزواج الشرعي .

الفرع الثالث

مقارنة زواج الميسار بالزواج القانوني

كما بحثنا سابقاً بأن زواج الميسار زوج مكتمل الأركان حيث يوجد الإيجاب والقبول من الطرفين مع حضور الشاهدين ، ولكن تتنازل المرأة عن بعض حقوقها كالمبيت والنفقة والقسم ، أما بالنسبة لقانون الأحوال الشخصية العراقي لم يتطرق هذا القانون إلى بيان حكم زواج الميسار ولكن بحث عن الشروط الوارد في عقد الزواج كما جاء في الفقرة الثالثة من المادة السادسة على (الشروط المشروعة ضمن عقد الزواج معتبرة يجب الإيفاء بها) ، ولكن لم يذكر المشرع ضوابط التمييز بين الشروط المشروعة وغير المشروعة ، ولتحديد ما إذا كانت هذه الشروط مشروعة أم غير مشروعة يجب الرجوع إلى مبادئ الشريعة الإسلامية .
ولدى الرجوع إلى الشريعة الإسلامية نجد لدى الفقهاء إتجاهات ثلاثة وهي^(١) :

- ١- إتجاه مضيق ، يرى أن الأصل في إستحداث الشروط هو الحظر وبناءً على ذلك لا يجيزون إلا الشروط التي ورد بها دليل من نص أو إجماع .
- ٢- إتجاه ثانٍ ، وهو إتجاه موسع يرى أن الأصل في إستحداث الشروط هو الإباحة ، وبناءً عليه لا يمنعون إلا الشروط التي تتعارض مع نص صريح أو مع إجماع .
- ٣- الإتجاه الثالث هو الإتجاه المعتدل والذي أقره جمهور الفقهاء وفي مقدمتهم الحنفية ، وهو ما اخذ به التشريع العراقي ، ويعتبر هذا الإتجاه الشرط صحيحاً إذا دخل ضمن المعايير التالية :
- أ- إذا كان ملائماً لمقتضى العقد ، مثل أن تشترط الزوجة على زوجها أن يحسن معاملتها ، أو ينفق عليها ، أو يهيئ لها مسكناً يليق بأمثالها في حدود إمكانيته المالية .

(١) انظر الأستاذ الدكتور ، فاروق عبدالله كريم ، المصدر السابق ، ص ٨٠ .

ب- إذا كان مؤكداً لمقتضى العقد ، كأن تشترط الزوجة كفالة والد زوجها لمهرها أو نفقتها .

ت- إذا كان من الشروط التي جاء بها عرف صحيح ، كأن تشترط الزوجة تعجيل كل المهر أو نصفه تبعاً لعرف البلد الذي عقد عليها فيه ، فهذه الشروط صحيحة يجب الإيفاء بها لأنها لا تخرج عن المعايير الموضوعية أما إذا كانت الشروط مخالفة لتلك المعايير كإشتراط الزوج ألا ينفق عليها (كما جاء في عقد زواج المسيار) ، أو إشتراط الزوجة ألا يطلقها ، أو إشتراط الزوجين المختلفين ديناً أن يتوارثا بأن كان الزوج مسلماً والزوجة كتابية ، فهذه الشروط باطلة لا إعتبار لها ويصح معها العقد ويلغى الشرط ولا يجب الوفاء به^(١).

ومن خلال العرض المتقدم توصلت إلى أن قانون الأحوال الشخصية العراقي لم يذكر صراحةً حكم هذا الزواج أي زواج المسيار ولكن وفق المادة (٦ ، ف ٣) من القانون المذكور الشرط الوارد في عقد زواج المسيار كتنازل المرأة عن بعض حقوقها (كالنفقة والمبيت) هذا الشرط غير مشروع ويعتبر باطلاً ويصح معه العقد ويلغى الشرط .

(١) انظر الأستاذ الدكتور فاروق عبدالله كريم ، المصدر السابق ، ص ٨١ .

المطلب الثالث

حكم نزع المسيام وآثاره

نتناول في هذا المطلب حكم نزع المسيام وآثاره وذلك ضمن فرعين ، نخصص الفرع الأول لحكم نزع المسيام ، ونخصص الفرع الثاني لبيان آثاره .

الفرع الأول

حكم نزع المسيام

اختلف الفقهاء المعاصرون في حكم نزع المسيام ، ويمكن القول أنهم ذهبوا في هذا إلى ثلاثة أقوال^(١).

أولاً: القائلون بالإباحة أو الإباحة مع الكراهية وأدلتهم

يرى أصحاب هذا القول بأن نزع المسيام نزع مستكمل لشروط النزع وأركانه المعتمدة عند جماهير الفقهاء .

ومن الذين قالوا بالإباحة : فضيلة الشيخ عبدالعزيز ابن باز -رحمه الله- فحين سئل عن نزع المسيام والذي يتزوج الرجل بالثانية أو الرابعة ، وتبقى المرأة عند والديها ، ويذهب إليها زوجها في أوقات مختلفة تخضع لظروف كل منهما .

اجاب رحمه الله : لا حرج في ذلك إذا استوفى العقد الشروط المعتمدة شرعاً ، وهي وجود الولي ورضا الزوجين ، وحضور شاهدين عدلين على إجراء العقد وسلامة الزوجين من الموانع ، لعموم قول النبي (صلى الله عليه وسلم) (أحق ما أوفيت من الشروط أن توفوا به ما استحلتم به الفروج)^(٢) ، فإن اتفق الزوجان على أن المرأة تبقى عند أهلها أو على أن القسم يكون لها نهاراً لا ليلاً أو في أيام معينة أو ليالي معينة ، فلا بأس بذلك بشرط إعلان النكاح وعدم إخفائه .

(١) انظر الدكتور عبدالملك بن يوسف المطلق ، المصدر السابق ، ص ٣٢٥ .

(٢) محمد بن إسماعيل أبو عبدالله البخاري ، المصدر السابق ، باب : الشروط في النكاح ، رقم الحديث : ٥١٥١ ، ص ٢٠ .

ومن الذين قالوا بإباحته أيضاً ، فضيلة الشيخ يوسف القرضاوي الذي قال (أنا لست من محبذي زواج المسيار) وقال أيضاً (بعض من عارضه كره الأمر ، وأنا معه اكره الأمر ، وارى أنه مباح مع الكره) ، ويستدل القرضاوي على الإباحة بقوله (هو زواج مستكمل لشروطه وأركانه ، فكيف يسع لفقيه أن يقول عن هذا الزواج أنه حرام)^(١) .

ومن الذين قالوا بإباحته مع الكراهة أيضاً الدكتور وهبة الزحيلي ، وبين رأيه قائلاً (هذا الزواج غير مرغوب فيه شرعاً ، لأنه يفتقر إلى تحديد مقاصد الشريعة في الزواج من السكن النفسي ، والإشراف على الأهل والأولاد ، ورعاية الأسرة بنحو أكمل وتربية أحكم)^(٢) .

وكذلك يقول الشيخ نصر فريد واصل - مفتي البلاد المصرية - فهو يرى أن زواج المسيار مأخوذ من الواقع ، وهو زواج اقتضته الضرورة العملية في بعض المجتمعات ، وقال زواج المسيار ليس له أصل في الفقه ، وإنما هو مأخوذ من الواقع العملي المادي ، قال وقد بدأ المشرعون في بعض البلاد العربية الإسلامية يفكرون ويتساءلون هل الأفضل أن تعيش المرأة أبداً بدون زواج ، أو تتنازل عن بعض الحقوق لها وتتزوج ؟ ربما رأى والدها وولي أمرها ، أن هذا أفضل لها فوافق على ذلك ، إذن هو ليس له أصل في الفقه من حيث التسمية وإن كان زواج المسيار يعتبر صحيحاً من الناحية الشرعية ، وقال (أما أنه زواج صحيح فهذا حق لأنه فعلاً زواج صحيح مائة في المائة وأركانه مكتملة شرعاً)^(٣) .

ومن الذين قالوا بإباحته مع الكراهة ، الشيخ عبدالله بن منيع ، عضو هيئة كبار العلماء في المملكة العربية السعودية ، والقاضي بمحكمة التمييز بمكة المكرمة ، يقول (هذا الزواج بهذا التصور لا يظهر لي القول بمنعه ، وإن كنت اكرهه ، واعتبره مهيناً للمرأة وكرامتها ، ولكن الحق لها ، وقد رضيت بذلك ، وتنازلت عن حقها فيه) واستدل على جوازه بأنه عقد مستكمل الأركان والشروط ويترتب عليه كل الحقوق المترتبة على عقد الزوجية من حيث النسل ، والإرث ، والعدة ، والطلاق ، وإستباحة البضع ، والسكن ، وغير ذلك من الحقوق والواجبات ، إلا أن الزوجين قد ارتضيا واتفقا على ألا يكون للزوجة حق المبيت ، أو

(١) ندوة تلفزيونية مدونة على الإنترنت ، في موقع بإسم الدكتور يوسف القرضاوي (www.al-qaradawi.net)

تاريخ الدخول إلى الموقع ٢٠١٨/١٠/١٧ .

(٢) انظر تحسين بيرقدار ، المصدر السابق ، ص ٥٦٢ .

(٣) عرفان بن سليم العشا حسونة الدمشقي ، نكاح المسيار وأحكام الأنكحة المحرمة ، المكتبة العصرية ، بيروت ، الطبعة الأولى

، عام ٢٠٠٢ ، ص ١٥ .

القسم وإنما الأمر راجع للزوجين متى رغب زيارة زوجته عن طريق المسير في أي ساعة من ساعات اليوم والليله فله ذلك ، وقال فضيلته إن تنازلت المرأة عن بعض حقوقها فهذا لا يضر^(١) .

ومن الذين قالوا بإباحته أيضاً ، فضيلة شيخ الأزهر محمد سيد طنطاوي حيث سئل عن زواج المسير وأنه زواج يتم بعقد وشهود وولي ، ولكن بشرط ألا يلتزم بالوفاء بالحقوق الواجبة عليه نحو الزوجة ، فقال مادام كذلك العقد صحيح شرعاً وتم الإتفاق على عدم الوفاء بحقوق الزوجة ، وهي رضيت بذلك فلا بأس ، لأن الزواج الشرعي الصحيح قائم على المودة والرحمة ، وعلى ما يتراضيان عليه مادام حلالاً طيباً بعيداً عن الحرام^(٢) .

أدلة القائلين بالإباحة

من خلال سرد آراء العلماء القائلين بإباحة زواج المسير أنهم استدلوا على رأيهم بعدة أدلة .

الدليل الأول : يقولون بأن الأصل في العقود الشرعية ومنها الزواج هو الإباحة ، فكل عقد استوفى أركانه وشرائطه الشرعية كان صحيحاً ومباحاً ، ما لم يتخذ جسراً أو ذريعة إلى حرام كنكاح التحليل ، والزواج المؤقت ، وزواج المتعة وليس في زواج المسير قصد حرام^(٣) ، وأن هذا الزواج مستكمل لجميع أركانه وشروطه ، ففيه الإيجاب والقبول والتراضي بين الطرفين ، والولي ، والشهود .

الدليل الثاني : ثبت في السنة عن حكيم بن معاوية عن أبيه أن رجلاً سئل النبي (صلى الله عليه وسلم) ما حق المرأة على الزوج قال (أن يطعمها إذا طعم وأن يكسوها إذا اكتسى ولا يضرب الوجه ولا يقبح ولا يهجر إلا في البيت)^(٤) فمعنى الحديث أن على الزوج إطعام زوجته إذا طلبت ذلك وإكتسائها إذا طلبت الكسوة ، فالمرأة لها الحرية الكاملة في التصرف في حقوقها

(١) انظر الدكتور عبدالملك بن يوسف المطلق ، المصدر السابق ، ص ٣٢٩ .

(٢) عبدالملك بن يوسف بن محمد المطلق ، زواج المسير دراسة فقهية وإجتماعية ونقدية ، دار ابن لعبون عام ١٤٢٣ هـ ، الرياض ، ص ١١٤ ،

(٣) انظر ، تحسين بيرقدار ، المصدر السابق ، ص ٥٦٣ .

(٤) ابن ماجه أبو عبدالله محمد بن يزيد ، المصدر السابق ، باب : حق المرأة على زوجها ، رقم الحديث : ١٨٥٠ ، ص ٥٩٣ .

فإذا لم ترد الطعام أو الكسوة فهي حرة في ذلك إذ هما حقان من حقوقها وكذلك السكن ، فلها حق الإبراء وليس في ذلك إسقاط لحقوق الله الشرعية الواجبة وليس فيها مخالفة لأوامر الله وميثاقه ، إذ ليس التنازل عن هذه الحقوق إحلال ما حرمه الله فالإتفاق بينهما لا يحل حراماً^(١).

وكذلك أن أم المؤمنين سودة رضي الله عنها وهبت يومها من رسول الله (صلى الله عليه وسلم) إلى أم المؤمنين عائشة رضي الله عنها ، وحديث هبة سودة يومها لعائشة رواه البخاري ومسلم عن عائشة (قالت ما رأيت امرأة أحب إلي أن أكون في مسلاخها من سودة بنت زمعة من امرأة فيها حدة ، قالت فلما كبرت جعلت يومها من رسول الله (صلى الله عليه وسلم) لعائشة قالت : يا رسول الله قد جعلت يومي منك لعائشة ، فكان رسول الله (صلى الله عليه وسلم) يقسم لعائشة يومين : يومها ويوم سودة). ووجه الإستدلال من الحديث : أن سودة بنت زمعة رضي الله عنها عندما وهبت يومها لعائشة رضي الله عنها ومن ثم قبول الرسول (صلى الله عليه وسلم) لذلك ما يدل على أن من حق الزوجة أن تسقط حقها الذي جعله الشارع لها كالمبيت والنفقة ولو لم يكن جائزاً لما قبل الرسول (صلى الله عليه وسلم) إسقاط سودة رضي الله عنها يومها^(٢).

الدليل الثالث : أن في هذا النوع من النكاح مصالح كثيرة ، فهو يشبع غريزة الفطرة عند المرأة ، وقد ترزق منه بالولد ، وهو يقلل من العوانس والمطلقات والأرامل ، لأن إعفاف المرأة مطلب فطري وإجتماعي وإنساني ، فإذا أمكن لرجل أن يسهم في ذلك كان مقصده مشروعاً وعمله مأجوراً مبروراً .

ثانياً : القائلون بعدم الإباحة

يرى أصحاب هذا القول بأن هذا الزواج غير مشروع وغير ملائم مع المقاصد التي شرع من أجله النكاح ويعتبر نكاحاً باطلاً ومحرمًا .

(١) فتح الله محمد أمين وخضر حمد رسول ، زواج المسيار وحكمه في الشريعة الإسلامية ، بحث مقدم إلى معهد العلوم الإسلامية ، رانيه ، عام ٢٠١٢ ، ص ٢٤ .

(٢) انظر الدكتور عبد الملك بن يوسف المطلق ، المصدر السابق ، الزواج العرفي ، ص ٣٣٣ .

ومن الذين قالوا بعدم إباحة زواج المسيار فضيلة الشيخ محمد ناصر الدين الألباني رحمه الله تعالى حيث قال : إن فيه مضاراً كثيرة على رأسها تأثيره السلبي على تربية الأولاد وأخلاقهم^(١).

ومن الذين قالوا بعدم إباحة هذا الزواج أيضاً ، الأستاذ علي القرداغي وذهب إلى بطلان العقد بإشتراطه إسقاط النفقة والمبيت ، وقال ، القول ببطلان النكاح بإشتراط إسقاط المبيت أحد وجهين عند الشافعية ، وإذا كانت هذه الآثار مما فرضه الله تعالى وشرعه لعباده فلا يجوز لهم أن يشترطوا خلاف ذلك^(٢).

وذهب أيضاً الدكتور محمد الزحيلي بتحريم هذا الزواج ، الذي يقول أرى منع هذا الزواج وتحريمه لأمرين :

أ- إنه يقترن به بعض الشروط التي تخالف مقتضى العقد ، وتنافي مقاصد الشريعة في الزواج ، وتربية الأولاد ووجوب العدل بين الزوجات ، كما يتضمن عقد الزواج تنازل المرأة عن الوطاء والإنفاق... وغير ذلك .

ب- يترتب على زواج المسيار كثير من المفسدات والنتائج المنافية لحكمة الزواج في المودة والسكن والعفاف والطهر ، من ضياع الأولاد ، أو السرية في الحياة الزوجية والعائلية^(٣) .

وذهب أيضاً عدد من العلماء المعاصرين إلى القول بتحريم زواج المسيار ، ومنهم (الشيخ عبدالعزيز المسند المستشار بوزارة التعليم العالي بالمملكة العربية السعودية ، والدكتور عمر سليمان الأشقر ، ومحمد الراوي عضو مجمع البحوث الإسلامية بالأزهر الشريف).

(١) إحسان محمد عايش العتيبي ، أحكام التعدد في ضوء الكتاب والسنة ، مطابع الأرز ، الأردن ، إريد ، الطبعة الأولى ، عام ١٤١٨ هـ ١٩٩٧ م ، ص ٢٩ .

(٢) د.أبو القاسم خليفة العائب ، مقالة بعنوان زواج المسيار بين الإباحة والتحريم ، ونشر في مجلة العلوم القانونية والشرعية ، العدد السابع ، عام ٢٠١٥ ، ص ٣٢٥ .

(٣) انظر تحسين بيرقدار ، المصدر السابق ، ص ٥٦٣ .

أدلة القائلين بعدم الإباحة :

الدليل الأول : إن العقد في هذا الزواج مقترن ببعض الشروط التي تخالف مقتضى العقد ، كشرط تنازل المرأة عن حقها في القسم والنفقة ونحو ذلك ، ويقول ابن قدامة نفقة الزوجة واجبة بالكتاب والسنة والإجماع ، والسند على وجوبها قوله تعالى ﴿لِيُنْفِقَ ذُو سَعَةٍ مِّن سَعَتِهِ وَمَن قَدِرَ عَلَيْهِ رِزْقُهُ فَلْيُنْفِقْ مِمَّا آتَاهُ اللَّهُ لَا يُكَلِّفُ اللَّهُ نَفْسًا إِلَّا مَاءً آتَاهَا سَيِّجَعُلُ اللَّهُ بَعْدَ عُسْرٍ يُسْرًا﴾^(١) ، ومما فرض الله عليهم النفقة على أزواجهم والمبيت عندهم ، والعدل بين من لديه أكثر من الزوجة ، كما احتج بالحديث الذي رواه مسلم في صحيحه (اتقوا الله في النساء فإنكم أخذتموهن بأمانة الله ، واستحللتم فروجهن بكلمة الله ، ولهن عليكم رزقهن وكسوتهن بالمعروف)^(٢) ، أما بالنسبة للقسم بين الزوجات ، العدل مطلب إسلامي واجب الإلتزام به وأوجب ما يكون مع الأقارب ومنهم الزوجة ويدل على ذلك النصوص العامة التي امرت بالعدل ، كقوله تعالى ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا كُونُوا قَوَّامِينَ لِلَّهِ شُهَدَاءَ بِالْقِسْطِ وَلَا يَجْرِمَنَّكُمْ شَنَا نُ قَوْمٍ عَلَىٰ ءَلَّا تَعْدِلُوا ءَعْدِلُوا ءَعْدِلُوا هُوَ أَقْرَبُ لِلتَّقْوَىٰ وَاتَّقُوا اللَّهَ إِنَّ اللَّهَ خَبِيرٌ بِمَا تَعْمَلُونَ﴾^(٣) ، وإذا كان الرجل لا يستطيع العدل في المبيت والنفقة فعليه الإكتفاء بوحدة كما امر بذلك سبحانه وتعالى في قوله ﴿فَإِنْ خِفْتُمْ ءَلَّا تَعْدِلُوا فَوَاحِدَةً أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُكُمْ﴾^(٤) ، واتفق الفقهاء على أنه يلزم الزوج العدل في القسم بين زوجاته .

الدليل الثاني : إن زواج المسيار هذا مبني على الإسرار والكتمان وعدم إطلاع الناس عليه ، والأصل في الزواج الإعلان .

الدليل الثالث : إن هذا الزواج يتنافى مع مقاصد الشريعة من الزواج كتحقيق السكن والمودة ورعاية الأبناء .

(١) سورة الطلاق ، الآية رقم ٧ .

(٢) صحيح مسلم ، ٨٨٦/٢ رقم ١٢١٨ .

(٣) سورة المائدة ، الآية ٨ .

(٤) سورة النساء ، الآية ٣ .

الدليل الرابع : إن هذا الزواج فيه مهانة للمرأة وتهديد لمستقبلها بالطلاق إذا طلبت المساواة في القسم أو النفقة ، وفيه إستغلال لظروفها ، فهي لو وجدت الزواج العادي لما قبلت بزواج المسيار .

ثالثاً : المتوقفون عن الإقتناء بتحليل أو تحريم نرواح المسيار

توقف بعض أهل العلم عن الحكم على هذا النوع من الزواج وتوقفهم هذا يدل على أن حكمه لم يظهر لهم ، فهم يحتاجون إلى مزيد من النظر والتأمل .
ومن هؤلاء فضيلة الشيخ محمد بن صالح بن عثيمين رحمه الله تعالى ، والدكتور عمر بن سعود العبد الأستاذ بكلية أصول الدين في جامعة الإمام محمد بن سعود ، كما أن عدداً من العلماء توقفوا عن إعطاء حكم لزواج المسيار^(١) .

أما بالنسبة للرأي الراجح في زواج المسيار ، في الحقيقة ليس من السهل إعطاء حكم في زواج المسيار الذي يحتاج إلى نظرة علمية عميقة ، وإجتماعية دقيقة ، ومقارنة بين سلبياته وإيجابياته من وجهة نظر شرعية ، فقد رأينا أن هذا الزواج مستكمل لشروطه وأركانه ومن هذه الناحية يعتبر عقداً صحيحاً ، أما بالنسبة للشروط المفروضة على الزوجة في هذا الزواج كتنازلها عن النفقة والمبيت والقسم هو من الشروط الفاسدة ، ولهذا فإن هذا العقد صحيح لكن الشرط فاسد ، وعليه يترتب على هذا الزواج آثاره الشرعية من حل الجماع وثبوت النسب ووجوب النفقة والقسم ، ومن حق الزوجة المطالبة به لأنه هو واجب شرعاً على الزوج ، لكن لو ارتضت التنازل عنه من غير إشتراط فلا حرج لأنه حقها .

موقف القانون من نرواح المسيار

كما بيناه سابقاً في موضوع (مقارنة زواج المسيار بالزواج القانوني) إن قانون الأحوال الشخصية العراقي لم يتطرق إلى بيان حكم زواج المسيار ، ولكن جاء في الفقرة الثالثة من المادة السادسة بأن (الشروط المشروعة ضمن عقد الزواج معتبرة يجب الإيفاء بها) ، وأيضاً

(١) انظر تحسين بيرقدار ، المصدر السابق ، ص ٥٦٥ .

جاء في المادة الرابعة بأنه (ينعقد الزواج بإيجاب - يفيد لغةً أو عرفاً - من أحد العاقدين وقبول من الآخر ويقوم الوكيل مقامه) ووفق المواد المذكورة أرى بأن زواج المسيار وفق قانون الأحوال الشخصية العراقي عقداً صحيحاً ولكن الشروط التي يتضمنها من إسقاط المرأة حقها في النفقة والسكن والمبيت شروط غير مشروعة لا يجب الوفاء بها ولا تؤثر على صحة العقد.

وكذلك بين قانون الأحوال الشخصية السوري المرقم (٥٩) لسنة ١٩٥٣ بشكل واضح الشروط المتضمن في عقد الزواج في الفقرة الأولى من المادة الرابعة عشر على (إذا قيد عقد الزواج بشرط ينافي نظامه الشرعي أو ينافي مقاصده ، ويلتزم فيم ما هو محظور شرعاً كان الشروط باطلاً والعقد صحيحاً) ، ووفق هذه المادة فإن زواج المسيار وفق قانون الأحوال الشخصية السوري زواج صحيح لكن الشروط التي يتضمنها من إسقاط المرأة حقها في النفقة والسكنى والمبيت شروط باطلة لا يجب الوفاء بها .

الفرع الثاني

آثار زواج المسيار

وبالنظر إلى آراء العلماء في حكم زواج المسيار نرى بأن هناك رأيين بالنسبة للآثار المترتبة على زواج المسيار ، الرأي الأول هم العلماء الذين رأوا أن زواج المسيار زواجاً صحيحاً فلا بد أن يترتب عليه آثار الزواج الصحيح كما بيناه سابقاً في مطلب (عقد الزواج الصحيح وغير الصحيح) كالمعاشرة بالمعروف والتوارث بين الزوجين وثبوت نسب أولادهما وحرمة المصاهرة والمهر .

والرأي الثاني هم العلماء الذين رأوا أن زواج المسيار حرام ، فلا شك أنه يترتب عليه ما يترتب على الزواج الفاسد الذي بينته في مطلب (عقد الزواج الصحيح وغير الصحيح) ، إذا ظهر بأن الزواج فاسد قبل الدخول لا يترتب عليه شيء من آثار الزوجية ، فلا يحل فيه الدخول بالمرأة ، ولا يجب فيه للمرأة مهر ولا نفقة ، ولا تجب فيه العدة ، ولا تثبت به حرمة المصاهرة ، ولا يثبت به النسب ، ولا توارث ، ولكن إن حصل الدخول فتترتب على العقد

بعض آثار عقد الزواج من ثبوت النسب وحرمة المصاهرة والعدة والمهر وهذا هو موقف جمهور الفقهاء ، الذي بيناه سابقاً بالتفصيل في مطلب (عقد الزواج الصحيح وغير الصحيح) .

الخاتمة

بعد أن انتهينا من كتابة هذا البحث والمعنون بـ(زواج المسيار في الفقه والقانون) وصلت إلى عدة إستنتاجات ومقترحات ويمكن إجمالها فيما يلي :

الإستنتاجات

- ١- إن عقد الزواج من العقود المهمة في الشريعة الإسلامية لذلك فقد اهتم به الفقهاء إهتماماً كبيراً .
- ٢- إن زواج المسيار لم يعرف بهذا الإسم إلا حديثاً ، وفي الدول الخليجية بالذات ، يشبه كثيراً بما اشتهر لدى الفقهاء القدماء بزواج النهاريات أو الليليات .
- ٣- زواج المسيار زواج مستكمل للأركان والشروط المتعارف عليها عند جمهور الفقهاء ، وقانون الأحوال الشخصية العراقي ، من تراضي الزوجين وحضور الشهود ونحو ذلك ، ولكنه يتضمن تنازل الزوجة عن بعض حقوقها الشرعية والقانونية بإختيارها ورضاها مثل النفقة والقسم ، والعقد فيه صحيح ولكن الشروط الواردة فيه غير مشروعة .
- ٤- إن زواج المسيار قد يؤدي إلى بعض السلبيات على الزوجة الأولى أو الثانية ، ولكن من حيث إيجابياته للمجتمع فهو يفيد في تقليل العنوسة والطلاق والزنا ويساعد على حفظ الأعراض والإعتناء بالإيتام والأرامل والمطلقات ويحفظهم من الزنا .
- ٥- يرى جمهور الفقهاء صحة نكاح المسيار ، مع عدم لزوم الشروط الواردة في العقد ، وللزوجة أن تطالب بحقوقها بعد تمام العقد ، ومن ذلك حقها في المبيت والنفقة والمسكن الشرعي لأنها آثار ثبتت بمقتضى عقد الزواج الصحيح لأنها من وضع الشارع ، وليس من وضع المتعاقدين ، وهي شرع ثابت لا يقبل التغيير أو التعديل بشروط مقترنة بالعقد ، ويمكن التخفيف منها أو التنازل عنها بالتراضي بعد إبرام العقد .

٦- هناك أسباب كثيرة ادت إلى ظهور هذا الشكل من الزواج ، منها ما يعود إلى النساء وعلى رأسها كثرة عدد العوانس والمطلقات والأرامل وصواحب الظروف الخاصة ، وكذلك رفض كثير من الزوجات لفكرة التعدد ، ومنها ما يعود للرجال وعلى رأسها رغبة بعض الرجال في الإعفاف والحصول على المتعة الحلال مع ما يتوافق وظروفهم الخاصة .

الإقتراحات

- ١- نقترح إعادة صياغة الفقرة الثالثة من المادة السادسة من قانون الأحوال الشخصية العراقي على النحو الآتي :
(الشروط المشروعة التي تشترط ضمن عقد الزواج معتبرة يجب الإيفاء بها ، فإذا كانت غير مشروعة كان الشرط باطلاً والعقد صحيحاً) .
- ٢- أوصي الآباء والأولياء إلى ضرورة تيسير المهور ، والعمل على تيسير مراسيم الزواج ، حتى تكون سهلة ميسورة قليلة التكلفة ، وذلك عوناً للشباب على الوصول إلى الزواج الشرعي .
- ٣- أوصي المؤسسات الخيرية والإجتماعية بمساعدة الشباب الذين يريدون الزواج ، فمساعدة الشباب على الزواج لا تقل أهمية عن المساهمات الإجتماعية الأخرى .
- ٤- ادعو الجامعات والمؤسسات الأكاديمية إلى ضرورة إدراج صور الزواج المعاصرة .
- ٥- نوصي بإجراء المزيد من الدراسات العلمية الواقعية على زواج المسيار للوقوف على موازنة دقيقة بين منفعه ومفاسده للفرد والمجتمع .

المصادر

القرآن الكريم

أولاً: المعاجم

- ١- أبي الحسين أحمد بن فارس بن زكريا ، معجم مقاييس لغة ، الجزء الثالث ، الطبعة الثانية ، شركة ومطبعة مصطفى ، ١٩٧٠ .
- ٢- ابن منظور ، لسان العرب ، ج ٤ .

ثانياً: الكتب

- ١- إبراهيم المشاهدي ، المبادئ القانونية في قضاء محكمة التمييز ، مطبعة أسعد ، بغداد ، ١٩٨٩ .
- ٢- أبو بكر عبدالرزاق بن نافع ، المصنف ، المهند : المجلس العلمي .
- ٣- ابن ماجه أبو عبدالله محمد بن يزيد ، سنن ابن ماجه ، دار إحياء الكتب العربية .
- ٤- أبو الحسن علي بن عمر بن أحمد الدار قطني ، سنن الدار قطني ، مؤسسة الرسالة ، بيروت ، ١٤٢٤ هـ .
- ٥- أحمد بن الحسين بن علي بن موسى البيهقي ، السنن الكبرى ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، ١٤٢٤ هـ .
- ٦- الدكتور أحمد الكبيسي ، الأحوال الشخصية في الفقه والقضاء والقانون ، الجزء الأول .
- ٧- إحسان محمد عايش العتيبي ، أحكام التعدد في ضوء الكتاب والسنة ، مطابع الأرز ، الأردن ، الطبعة الأولى ، ١٩٩٧ .
- ٨- دكتور أمير عبدالعزيز رصرص ، الأنكحة الفاسدة المنهي عنها في الشريعة الإسلامية ، مكتبة وهبة ، القاهرة ، ٢٠١٢ .
- ٩- د.أحمد الحجى الكردي ، بحوث وفتاوى فقهية معاصرة ، ج ٢ .

- ١٠- بؤكان أبوبكر كريم ، البطلان والفساد في عقد الزواج ، دار الكتب القانونية ، مصر ، ٢٠١٢ .
- ١١- تحسين بيرقدار ، الأنكحة المنهي عنها في الشريعة الإسلامية ، الطبعة الأولى ، دار ابن حجر ، دمشق ، ٢٠٠٧ .
- ١٢- الدكتور زبير مصطفى حسن ، الطبيعة القانونية لعقد الزواج ، الطبع مؤسسة حمدي للطباعة والنشر ، السليمانية ، ٢٠١٠ .
- ١٣- الشيخ عادل أحمد عبدالموجود ، الأنكحة الفاسدة في ضوء الكتاب والسنة ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، ٢٠٠٥ .
- ١٤- عبدالمك بن يوسف المطلق ، الزواج العرفي ، الطبعة الثانية ، دار العاصمة ، المملكة العربية السعودية ، ٢٠٠٩ .
- ١٥- عبدالمك بن يوسف بن محمد المطلق ، زواج المسيار دراسة فقهية وإجتماعية ونقدية ، دار ابن لعبون ، رياض ، ١٤٢٣ هـ .
- ١٦- عبدالرحمن الجزيري ، كتاب الفقه على المذاهب الأربعة ، الجزء الرابع ، دار الإحياء التراث العربي ، بيروت ، ١٩٦٩ .
- ١٧- عرفان بن سليم العشا حسونة الدمشقي ، نكاح المسيار وأحكام الأنكحة المحرمة ، المكتبة العصرية ، بيروت ، الطبعة الأولى ، ٢٠٠٢ .
- ١٨- علي محمد إبراهيم الكرياسي ، شرح قانون الأحوال الشخصية رقم ١٨٨ لسنة ١٩٥٩ / المعدل ، المكتبة القانونية ، بغداد ، ١٩٨٩ .
- ١٩- الإمام علاءالدين أبي بكر بن مسعود الكاساني الحنفي ، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع ، الجزء الثالث ، دار الكتب العلمية ، الطبعة الثانية ، ٢٠٠٣ .
- ٢٠- علاءالدين خروفة ، شرح قانون الأحوال الشخصية رقم ١٨٨ لسنة ١٩٥٩ ، مطبعة العاني ، بغداد ، ١٩٦٢ .
- ٢١- الأستاذ الدكتور عمر سليمان عبدالله الأشقر ، أحكام الزواج في ضوء الكتاب والسنة ، الطبعة الرابعة ، دار النفائس ، الأردن ، ٢٠١٢ .

- ٢٢- الأستاذ الدكتور فاروق عبدالله كريم ، الوسيط في شرح قانون الأحوال الشخصية العراقي رقم ١٨٨ لسنة ١٩٥٩ ، مطبعة يادگار ، السليمانية ، الطبعة الثانية ، ٢٠١٥ .
- ٢٣- فتح الله محمد أمين وخضر حمد رسول ، زواج المسيار وحكمه في الشريعة الإسلامية ، بحث مقدم إلى معهد العلوم الإسلامية ، رانيه ، ٢٠١٢ .
- ٢٤- شيخ كمال الدين محمد بن عبدالواحد (إبن الهمام) ، شرح فتح القدير ، ج ٣ ، دار إحياء التراث العربي ، بيروت .
- ٢٥- أبو مالك كمال الدين بن السيد سالم ، صحيح فقه السنة ، الجزء الثالث ، المكتبة التوفيقية ، القاهرة ، ٢٠٠٣ .
- ٢٦- المحامي محسن ناجي ، شرح قانون الأحوال الشخصية ، الطبعة الأولى ، مطبعة الرابطة ، بغداد ، ١٩٦٢ .
- ٢٧- البروفيسور الدكتور مصطفى إبراهيم الزلمي ، أحكام الزواج والطلاق في الفقه الإسلامي المقارن ، الطبعة الثانية ، المطبعة ئاراس ، أربيل ، ٢٠١٠ .
- ٢٨- الدكتور مصطفى الخن والدكتور مصطفى البغا ، الفقه المنهجي ، المجلد الثاني ، دار القلم ، دمشق ، الطبعة الرابعة عشر ، سنة ٢٠١٣ .
- ٢٩- محمد بن إسماعيل أبو عبدالله البخاري ، صحيح البخاري ، دار الطرق النجاة ، بيروت ، ١٤٢٢ هـ .
- ٣٠- محمد بن عيسى بن سورة بن موسى الترمذي ، سنن الترمذي ، مطبعة مصطفى الباب الحلبي ، مصر ، ١٣٩٥ هـ .
- ٣١- الإمام محمد أبو زهرة ، الأحوال الشخصية ، دار الفكر العربي ، القاهرة ، ٢٠٠٥ .
- ٣٢- القاضي محمد حسن كشكول والقاضي عباس السعدي ، شرح قانون الأحوال الشخصية ، الطبعة الثانية ، المكتبة القانونية ، بغداد ، ٢٠١١ .
- ٣٣- منصور بن يوسف البهوتي ، الروض المربع شرح زاد المستنقع ، دار الكتب العربي ، بيروت ، ٢٠٠٥ .
- ٣٤- الدكتور وهبة الزحيلي ، الفقه الإسلامي وأدلته ، الجزء التاسع ، الطبعة الرابعة معدلة ، دار الفكر ، دمشق ، ١٩٩٧ .

ثالثاً: المتون القانونية

- ١- قانون الأحوال الشخصية العراقي رقم ١٨٨ لسنة ١٩٥٩ وتعديلاته .
- ٢- قانون الأحوال الشخصية السوري رقم ٥٩ لسنة ١٩٥٣ .

رابعاً: مواقع الإنترنت

- ١- مقابلة منشورة في مجلة الأسرة ، العدد (٤٦٧) ص ١٥ نقلاً عن موقع المسلم نيت (www - ALMOSLLM-NET | MOSLIM FILES | ZAWAJ | MISIR - HTMLI) .
- ٢- أ.د.علي أبو البصل ، زواج المسيار والزواج العرفي ، نقلاً عن موقع شبكة الألوكة (www.alukah.net) .
- ٣- ندوة تلفزيونية مدونة على الإنترنت ، في موقع بإسم الدكتور يوسف القرضاوي .
- ٤- د.أبو القاسم خليفة العائب ، مقالة بعنوان زواج المسيار بين الإباحة والتحریم ، ونشر في مجلة العلوم القانونية والشرعية ، العدد السابع ، عام ٢٠١٥ ، نقلاً عن موقع (zu.edu.ly) .

الفهرس

<u>الصفحة</u>	<u>الموضوع</u>
١	المقدمة
٣	المبحث الأول : عقد الزواج صحته وبطلانه
٣	المطلب الأول : عقد الزواج أركانه وشروطه
٣	الفرع الأول : تعريف عقد الزواج
٦	الفرع الثاني : أركان عقد الزواج
٧	الفرع الثالث : شروط عقد الزواج
٧	أولاً : الشروط الموضوعية (الشرعية)
١٥	ثانياً : الشروط القانونية للعقد
١٥	الشروط المقترنة بالعقد
١٧	المطلب الثاني : عقد الزواج الصحيح وغير الصحيح
١٧	الفرع الأول : عقد الزواج الصحيح وآثاره
١٧	أولاً : عقد الزواج الصحيح
١٨	ثانياً : آثار عقد الزواج الصحيح
٢١	الفرع الثاني : عقد الزواج غير الصحيح
٢١	أولاً : عقد الزواج غير الصحيح
٢٤	ثانياً : آثار عقد الزواج غير الصحيح
٢٩	المبحث الثاني : زواج المسيار نشأته وآثاره
٢٩	المطلب الأول : تعريف زواج المسيار ونشأته
٢٩	الفرع الأول : تعريف زواج المسيار لغةً وإصطلاحاً
٣٢	الفرع الثاني : نشأة زواج المسيار وأسباب ظهوره
٣٢	نشأة زواج المسيار
٣٣	أسباب نشأة ظهور زواج المسيار
٣٥	المطلب الثاني : مقارنة زواج المسيار بالزواج الشرعي والعرفي والقانوني

٣٥	الفرع الأول : مقارنة زواج المسيار بالزواج الشرعي
٣٦	الفرع الثاني : مقارنة زواج المسيار بالزواج العرفي
٣٧	الفرع الثالث : مقارنة زواج المسيار بالزواج القانوني
٣٩	المطلب الثالث : حكم زواج المسيار وآثاره
٣٩	الفرع الأول : حكم زواج المسيار
٣٩	أولاً : القائلون بالإباحة أو الإباحة مع الكراهية وأدلتهم
٤٢	ثانياً : القائلون بعدم الإباحة
٤٥	ثالثاً : المتوقفون عن الإفتاء بتحليل أو تحريم زواج المسيار
٤٥	موقف القانون من زواج المسيار
٤٦	الفرع الثاني : آثار زواج المسيار
٤٨	الخاتمة
٤٨	الإستنتاجات
٤٩	الإقتراحات
٥٠	المصادر