الحقوق الزوجية المشترطة فقها وقانونا

د. توفيق أحمد علي السنباني[۞]

[۞] أستاذ الفقه المساعد، كلية التربية والألسن، جامعة عمران، اليمن.

ملخص البحث

الحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين، وعلى آله وصحبه أجمعين أما بعد:

فإن الله تعالى أوجب على المسلم القيام بالحقوق والواجبات، والوفاء بالعهود، فقال سبحانه وتعالى: { يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آَمَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ }[1]

ومن هذه الحقوق التي يجب الوفاء بها شروط النكاح ولأن شروط النكاح عظيمة الحرمة، قوية اللزوم لكونها استحق بها استحلال الاستمتاع بالفروج فقد حث الشارع الحكيم على الوفاء بها فقال تعالى: { يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آَمَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ }[2]

وقال رسول الله صلى الله عليه وسلم(إن أحق الشروط أن توفوا به مااستحللتم به الفروج)[3]

بمعنى أن أحق شرط يجب الوفاء به وأولاه، هو ما استُحِل به الفرج وبُذِلَ من أجله البضع .

ونظرا لما لهذا الموضوع من اهمية سنقوم بتناوله في هذه الدراسة.

أهمية البحث:

تظهر أهمية هذا البحث كونه يتناول مسألة مهمة من مسائل فقه الأسرة تغافل عنها البعض وحاول البعض ان يتجاوزها الا وهي الحقوق الزوجية المشترطة التي يشترطها احد العاقدين على الاخر في عقد الزواج مما ادى ببعض المتعالمين ان يصف الشريعة الاسلامية انها قصرت في حقوق المرأة وهذا البحث يتناول هذه المسألة بالتفصيل ليبين مدى حرص وسابقية الشريعة في بيان والزامية الحقوق المشترطة.

أهداف البحث:

١-إظهار مدى أهمية الحقوق الزوجية المشترطة ومدى إلزاميتها.

٢-بيان الحقوق الزوجية المشترطة التي تعد حقا مهما لازما.

٣-تعميق مفهوم الحقوق الزوجية لدى الاسرة المسلمة.

٤-بيان حرص الشريعة وسابقيتها في إقرار هذه الحقوق.

---

[1] – الآية (١) من سورة المائدة

[2] – الآية (١) من سورة المائدة

[3] – متفق عليه ، اللؤلؤ والمرجان ٤٢٣/١

مشكلة البحث

١-أن بعض الازواج لايعلم حقيقة وأهمية وإلزامية الحقوق الزوجية المشترطة فيتجاوزها ويتعسف بالمرأة.

٢-أن هناك من يتهم الشريعة انها اهملت حقوق المرأة دون ان يتمعن في احكامها ويعرف سابقيتها في اقرار هذه الحقوق ومدى الزامية هذه الحقوق في الشريعة الإسلامية.

أسئلة البحث

١-مامدى حرص الشريعة الاسلامية على النص على الحقوق الزوجية المشترطة ؟

٢-ما مدى شرعية الشروط التي يشترطها العاقدان في العقد ؟

٣-مامدى الزامية هذه الشروط واعتبارها حقا لمن اشترطها ؟

منهجية البحث

اعتمد الباحث في بحثه على المنهجية التالية:

المنهج الوصفي حيث سيتم سرد الاقوال الفقهية في مسألة الحقوق الزوجية، المنهج التحليلي حيث سنقوم بتحليل وتأصيل آراء الفقهاء وتحليل نصوص القانون اليمني في هذه المسألة، والمنهج المقارن: وذلك بعمل مقارنة بين نصوص القانون وأراء الفقهاء لاستجلاء الأحكام واستخلاص النتائج

وبهذا يكون منهجاً علمياً يجمع بين المنهج الوصفي والمنهج التحليلي والمنهج المقارن تظهر أوصافه فيما يلي :-

أ-عزو الآيات القرآنية إلى مواضعها بذكر رقم الآية والسورة.

ب-عزو الأحاديث النبوية والآثار إلى مصادرها الأصلية وتخريجها من كتب التخريج.

ج-جمع شتات الأقوال الفقهية المتناثرة وعمل تبويب وتجميع لها في أقوال متوافقة ومتشابهه ليسهل الرجوع إليها وحصول الفائدة منها .

د-عزو الأقوال الفقهية إلى مصادرها الأصلية في كتب المذاهب الفقهية أو المرجع الوسيط إن تعذر إسنادها .

هـ-الاستشهاد بالنصوص من القرآن والسنة والآثار وبيان أقوال المفسرين والمحدثين والفقهاء فيها.

و-توضيح معاني بعض المصطلحات التي تحتاج إلى بيان ذلك بالرجوع إلى كتب اللغة وكتب التعريفات الاصطلاحية.

خطة البحث

اشتمل هذا البحث على مبحث تمهيدي واربعة مباحث وخاتمة وتم ترتب المباحث حسب الأهمية والتدرج الموضوعي كما يلي :

المبحث التمهيدي: نتحدث فيه عن الحقوق الزوجية اجمالا كتمهيد للدخول في صلب الموضوع الذي هو الحقوق الزوجية المشترطة.

المبحث الاول: نبين فيه مفهوم و تعريف الحقوق المشترطة وأدلتها.

المبحث الثاني: نوضح فيه أنواع الحقوق المشترطة وحكم كل نوع.

المبحث الثالث: نستجلي فيه موقف قانون الأحوال الشخصية اليمني.

المبحث الرابع: نبين فيه الآثار المترتبة على الحقوق المشترطة.

ثم نختم هذا البحث بالخاتمة التي نبين فيها اهم نتائج الدراسة ثم بيان لمراجع البحث.

المبحث التمهيدي

الحقوق الزوجية

قبل أ نبدأ في بيان الحقوق الزوجية المشترطة التي هي صلب البحث لابد وان نقدم لها بمبحث تمهيدي نعرج فيه إجمالا واختصارا على الحقوق الزوجية لارتباطها بموضوع البحث.

لقد درج الفقهاء القدامى ومعظم المعاصرين عند تناولهم الحقوق الزوجية على تقسيمها الى ثلاثة حقوق[1]:

١- حق الزوجة على زوجها.

٢- حق الزوج على زوجته.

٣- الحقوق المشتركة.

المطلب الأول: حق الزوجة على زوجها

١- **المهر**: وهو الحق المالي الذي يجب على الرجل لامرأته بالعقد عليها أو الدخول بها قال تعالى: (وَآتُوا النِّسَاءَ صَدُقَاتِهِنَّ نِحْلَةً)[2]

٢- **النفقة** : وهي ما يصرفه الزوج على زوجته وأولاده من طعام ومسكن وكسوة ونفقة الزوجة هي ما يلزم للوفاء بمعيشتها بحسب ما هو متعارف بين الناس وقد ثبت وجوبها بالكتاب والسنة وذلك في قوله تعالى : (وَالْوَالِدَاتُ يُرْضِعْنَ أَوْلَادَهُنَّ حَوْلَيْنِ كَامِلَيْنِ لِمَنْ أَرَادَ أَن يُتِمَّ الرَّضَاعَةَ وَعَلَى الْمَوْلُودِ لَهُ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ)[3]

ولا يحل للزوج أن يأخذ شيئاً من مهرها إلا برضاها وطيب نفسها؛ لقول الله تعالى(وَلا يَحِلُّ لَكُمْ أن تَأْخُذُوا مِمَّا آتَيْتُمُوهُنَّ شَيْئاً)[4]

٣- **حسن معاشرتها**: أول ما يجب على الزوج لزوجته حبها وإكرامها، وحسن معاشرتها،والتلطف معها ومعاملتها بالمعروف، وتقديم ما يمكن تقديمه إليها، مما يؤلف قلبها، فضلا عن تحمل ما يصدر منها والصبر عليه.يقول الله سبحانه " وعاشروهن بالمعروف. فإن كرهتموهن فعسى أن تكرهوا شيئا ويجعل الله فيه خيرا كثيرا)[5]

---

[1] – فقه السنة للسيد سابق ، دار الكتاب العربي ،بيروت لبنان ٢/ ١٥٣ومابعدها ، الفقه الإسلامي وأدلته د/ وهبه الزحيلي، دار الفكر دمشق، ط٩٦/٤م ، ٩ / ٣١٠ وما بعدها

[2] – النساء الآية (٤)

[3] – البقرة الآية (٢٣٣)

[4] – البقرة الآية (٢٢٩)

[5] – النساء الآية(١٩)

ومن مظاهر اكتمال الخلق، ونمو الإيمان أن يكون المرء رقيقا مع أهله، يقول الرسول صلوات الله وسلامه عليه: (أكمل المؤمنين إيمانا أحسنهم خلقا، وخياركم خياركم لنسائهم)[1]

وإكرام المرأة دليل الشخصية المتكاملة، وإهانتها علامة على الخسة واللؤم.

٤- **صيانتها وعدم الإضرار بها:** فيجب على الزوج أن يصون زوجته، ويحفظها من كل ما يخدش شرفها،

ومن حقها أن لا يؤذيها بقول أو فعل أو خلق فالإضرار بها غير جائز (فَأَمْسِكُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ أو سَرِّحُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ وَلَا تُمْسِكُوهُنَّ ضِرَارًا لِتَعْتَدُوا وَمَنْ يَفْعَلْ ذَلِكَ فَقَدْ ظَلَمَ نَفْسَهُ)[2]

٥- **القسمة بالعدل إذا كان له أكثر من زوجة:** فعن عائشة قالت: كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يقسم فيعدل ويقول: (اللهم هذا قسمي فيما أملك، فلا تلمني فيما تملك ولا أملك). رواه أبو داود وقال يعني: القلب [3].

٦- **البيات عندها:** وقد صرح الشافعية بأن أدنى درجات الالتزام بالسنة في البيات ليلة في كل أربع ليال اعتباراً بمن له أربع زوجات[4].

٧- **إعفافها:** فمن حق الزوجة على زوجها أن يقوم بإعفافها وذلك بأن يطأها، وقد ذهب جمهور الفقهاء من الحنفية والمالكية والحنابلة إلى أنه يجب على الزوج أن يطأ زوجته،

وأنه لا يجوز للزوج أن يعزل عن زوجته الحرة بلا إذن منها[5]

المطلب الثاني : حق الزوج على زوجته

١ -الطاعة بالمعروف : طاعته فيما أمرها في غير معصية الله وأن تمتنع عن مقارفة أي شئ يضيق به الرجل، فلا تعبس في وجهه، ولا تبدو في صورة يكرهها وذلك حتى تقوم العلاقة الأسرية على أساس

---

[1] – رواه الترمذي وقال حسن صحيح ، سنن ابن ماجه تحقيق محمد فؤاد عبد الباقي دار الفكر – بيروت ٦٣٦/١

[2] – البقرة الآية (٢٣١)

[3] – سنن أبي داوود (٢١٣٦) سنن أبي داود أبو داود ،سليمان بن الأشعث السجستاني، دار الكتاب العربي ــ بيروت ٢٠٨/٢

[4] – مغني المحتاج إلى معرفة ألفاظ المنهاج، محمد الشر بيني الخطيب، مطبعة مصطفى البابي الحلبي القاهرة، ط١٩٨٥م ، ٢٥٢/٣

[5] – بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع للكاساني دار الكتاب العربي ،بيروت ١٩٨٢م، ٢ / ٣٣١ ، فتح القدير القدير شرح الهداية لكمال الدين محمد بن عبد الواحد المعروف بابن الهمام مطبعة مصطفى محمد بالقاهرة ٢ / ٥١٨ ، كشاف القناع عن متن الإقناع للبهوتي، مطبعة الحكومة بمكة المكرمة ٥ / ١٩٢، مغني المحتاج ٢٥٢/٣

متين من النظام والانضباط يحترم كل طرف فيه التزاماته التي يقتضيها هذا العقد ويؤكد رسول الله هذا الحق فيقول: (لوأمرت أحدا أن يسجد لأحد لأمرت المرأة أن تسجد لزوجها، من عظم حقه عليها)[1]

٢ –ولاية التأديب : فمن أجل الحفاظ على الأسرة جعل الإسلام رئاسة هذه المؤسسة في يد الزوج مقابل المسؤوليات التي ألقاها على عاتقه تجاه هذه المؤسسة . وقد نشأ عن هذا الحق أن الزوج إذا تمردت عليه الزوجة وامتنعت من أداء حقوقه عليها كزوج بأن لم تمكنه من المعاشرة كان للزوج تأديبها لهذا السبب وهو تأديب يمر بثلاث مراحل كما في قوله تعالى (واللاتي تخافُونَ نُشُوزَهُن فعِضُوهُن واهجُروهُن في المضَاجِعِ واضرِبُوهُن فإن أطَعنَكُم فلاتَبغُوا عليهِنّ سبيلاً أن الله كان علياً كبيراً)[2]

المرحلة الأولى : الموعظة بأن يذكرها ما أوجب الله عليها من حقوق تجاه زوجها بموجب هذا العقد .

المرحلة الثانية :الهجران بأن يعتزلها في المضجع فلا يبيت معها ويعرض عنها

المرحلة الثالثة : الضرب الخفيف غير المبرح

ويجب أن يكون ذلك التأديب مقترنا بالرفق وأن يكون الغرض منه التهذيب لا التعذيب

٣– ومن حق الزوج أن تحفظه في نفسها وماله وحفظ غيبته وحفظ سره ومن أمثلة ذلك :

عدم الخروج من البيت إلا بإذن الزوج وعدم الإذن بالدخول لمن يكره الزوج دخوله، لحديث أبي هريرة رضي الله عنه أن الرسول صلى الله عليه وسلم قال: (لا يحل للمرأة أن تصوم وزوجها شاهد إلا بإذنه ولا تأذن في بيته إلا بإذنه)[3] وأن تحفظ ماله .

٤–ومن حق الزوج على زوجته أن تخدمه

٥– ومن حق الزوج على زوجته أن تتزين له وأن تمكنه من نفسها وأن لاتمنعه إن أرادها

٦– السفر بها والانتقال من بلد إلى بلد، لأن النبي صلى الله عليه وسلم وأصحابه كانوا يسافرون بنسائهم

المطلب الثالث : الحقوق المشتركة

١ –حق الاستمتاع : وهو حق مشترك بين الزوجين كما يدل عليه قوله تعالى : (وَلَهُنَّ مِثْلُ الَّذِي عَلَيْهِنَّ بِالْمَعْرُوفِ)[4] كما أن من مقاصد الزواج إعفاف كل واحد من الزوجين وإيجاد الحل النظيف للمسألة الجنسية وذلك لا يتم إلا بأن يكون هذا الحق مشتركا.

وقد اتفق الفقهاء على وجوب الاتصال الجنسي على الزوج بزوجته حسب قدرته واستطاعته وإلا كان لها الحق في الانفصال عنه ويبدأ حق الاستمتاع من التزين والنظر والملاطفة والمداعبة والملاعبة حتى

---

[1] – رواه البيهقي ، سنن البيهقي الكبرى ٣٦٣/٥

[2] – النساء الآية (٣٤)

[3] – رواه البخاري (٤٨٩٩) الجامع الصحيح المختصر محمد بن إسماعيل أبو عبدالله البخاري الجعفي تحقيق د. مصطفى ديب البغا دار ابن كثير ، اليمامة – بيروت الطبعة الثالثة ١٩٨٧م ، ١٩٩٤/٥

[4] – البقرة الآية (٢٢٨)

الجماع[1] .

٢ –حسن المعاشرة بالمعروف: فكل واحد من الزوجين مطالب بإحسان الصلة بالآخر حتى يسود الأسرة جو من التواد والتعاون ليحقق مقصد هذه الآيات (لتسكنوا إِلَيْهَا وَجَعَلَ بَيْنَكُمْ مَوَدَّةً وَرَحْمَةً)[2](وَجَعَلَ مِنْهَا زَوْجَهَا لِيَسْكُنَ إِلَيْهَا)[3](هُنَّ لِبَاسٌ لَكُمْ وَأَنْتُمْ لِبَاسٌ لَهُنَّ)[4]

٣ –حق التوارث : ويثبت في الزواج الصحيح إذا مات أحد الزوجين حال قيام الرابطة الزوجية حقيقة أو حكما بأن كانت الزوجة في العدة . وقد حدد القرآن هذا الحق في قوله تعالى(وَلَكُمْ نِصْفُ مَا تَرَكَ أَزْوَاجُكُمْ أَن لَمْ يَكُنْ لَهُنَّ وَلَدٌ فَإِنْ كَانَ لَهُنَّ وَلَدٌ فَلَكُمُ الرُّبُعُ مِمَّا تَرَكْنَ مِنْ بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصِينَ بِهَا أَو دَيْنٍ وَلَهُنَّ الرُّبُعُ مِمَّا تَرَكْتُمْ أَن لَمْ يَكُنْ لَكُمْ وَلَدٌ فَإِنْ كَانَ لَكُمْ وَلَدٌ فَلَهُنَّ الثُّمُنُ مِمَّا تَرَكْتُمْ مِنْ بَعْدِ وَصِيَّةٍ تُوصُونَ بِهَا أَو دَيْنٍ)[5] وقد جعل الإسلام للرجل في الميراث ضعف ما للمرأة في بعض الحالات وذلك لاعتبارات موضوعية تتمثل في أن الرجل مكلف بالإنفاق على نفسه وزوجته وأولاده ، والمرأة لم تكلف بالإنفاق على أي من أولئك ومن هنا كان العدل أن تتكافأ الحقوق مع الوجبات فيعطي للرجل على قدر مسؤولياته.

٤– حرمة المصاهرة :فتحرم الزوجة على آباء الزوج وأجداده وأبنائه وفروع أبنائه وبناته ، ويحرم على الزوج أمهات الزوجة وجداتها وبناتها وبنات أبنائها وإن نزلن ، لأنهن من بناتها ، ويحرم عليه أن يجمع بين الزوجة وأختها أو عمتها أو خالتها ، كما تحرم على الرجل زوجة الأب والجد وإن علا من العصابات أو من ذوي الأرحام ، وكذلك تحرم زوجة الفرع وإن سفل .

٥– ثُبُوتُ نَسَبِ الْوَلَدِ : فيَثْبُتُ نَسَبُ الْوَلَدِ مِنْ صَاحِبِ الْفِرَاشِ فِي الزَّوْجِيَّةِ الصَّحِيحَةِ بِعَقْدِ النِّكَاحِ مَتَى تَوَافَرَتْ سَائِرُ شُرُوطِ ثُبُوتِ النَّسَبِ ، لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ : (الْوَلَدُ لِلْفِرَاشِ وللعاهر الحجر)[6]

٦– حفظ الأسرار وستر العيوب والصبر على الزلات .

٧– التعاون في مسؤولية وواجبات الاسرة من إقامة البيت فالزوج يهتم بالإنفاق وتوفير لوازم البيت والمرأة تقوم بشؤون البيت من الإعداد والترتيب وعليهما معا التعاون في تربية الأبناء ومتابعتهم وإصلاحهم.

---

[1] – بدائع الصنائع ٢ / ٣٣١ ، وفتح القدير ٢ / ٥١٨ ، وكشاف القناع ٥ / ١٩٢، مغني المحتاج ٢٥٢/٣

[2] – الروم الآية (٢١)

[3] – الأعراف الآية (١٨٩)

[4] – البقرة الآية (١٨٧)

[5] – النساء الآية (١٢)

[6] – رواه البخاري (٦٤٣٢) صحيح البخاري ٢٤٩٩/٦

المبحث الاول

تعريف الحقوق المشترطة وأدلتها

المطلب الأول: تعريف الحقوق المشترطة

الحقوق المشترطة تتضمن معنيين الأول الحق والثاني الشرط ولذا فقبل أن نعرف الحقوق المشترطة بمعناها الكامل والشامل سنقوم بتعريف الحق ثم تعريف الشرط.

الفرع الأول: الحقّ

الحقّ في اللّغة :

الحق خلاف الباطل، وهو مصدر حقّ الشّيء يحقّ إذا ثبت ووجب .

والحقّ يطلق على المال والملك والموجود الثّابت ،ومعنى حقّ الأمر وجب ووقع بلا شكّ و حق الأمر يحق و يحق حقا و حقوقا صار حقا وثبت [1]

الحق اصطلاحا:

إطلاقات الفقهاء للحقّ كانت مختلفةً ومتعدّدةً ، منها

أ – إطلاق الحقّ على ما يشمل الحقوق الماليّة وغير الماليّة ، مثل قولهم : من باع بثمن حالّ ثمّ أجّله صحّ ، لأنّه حقّه ، ألا ترى أنّه يملك إسقاطه ، فيملك تأجيله.

ب – الالتزامات الّتي تترتّب على العقد وتتّصل بتنفيذ أحكامه .

وعليه فان حقّ الإنسان هو ما تتعلّق به مصلحة خاصّة مقرّرة بمقتضى الشّريعة ، سواء أكان ماليّاً أم غير ماليّ . والأصل أن كلّ تصرّف إذا كان يمسّ حقّاً لغير من يباشره وجب لنفاذه الإذن فيه من صاحب هذا الحقّ .

الفرع الثاني: الشرط

الشرط لغة: والجمع شُروط وشَرائطُ والشَّرْطُ إِلزامُ الشيء والتِزامُه في البيعِ ونحوه والجمع شُروط كذا يَشْرِطُ ويَشْرُطُ شَرْطاً واشْتَرَط عليه والشَّرِيطةُ كالشَّرْطِ وقد شارَطَه وشرَط له في ضَيْعَتِه يَشْرِط ويَشْرُط وشرَط للأَجِير يَشْرُطُ شَرْطاً والشَّرَطُ بالتحريك العلامة والجمع أَشْراطٌ وأَشْراطُ الساعةِ أَعْلامُها وهو منه وفي التنزيل العزيزقال تعالى (فقد جاء أَشْراطُها) والاشْتِراطُ العلامة التي يجعلها الناس بينهم ومنه الاشْتِراط الذي يَشْتَرِطُ الناسُ بعضُهم على بعض أي هي عَلامات يجعلونها بينهم [2]

---

[1] – لسان العرب لأبي الفضل جمال الدين محمد بن مكرم بن منظور الإفريقي المصري، دار صادر بيروت، ط١/٩٢م، ١/٤٩

[2] – لسان العرب ٣٢٩/٧

والشرط اصطلاحًا:[1]ما توقَّفَ وجودُ الشَّيءِ على وجودِهِ، وليسَ هوَ جزْءًا من ذاتِ ذلكَ الشَّيءِ بلْ هوَ خارجٌ عنهُ، كما لا يلزمُ من جودِهِ وُجودُ ما كانَ شرْطًا فيهِ.

وينقسمُ الشَّرطُ باعتبارِ مُشترطِهِ إلى قسمين:

١ــ **شرطٌ شَرْعِيٌّ:** وهوَ الَّذي جعلتْهُ الشَّريعةُ شرطًا، كَحَولِ الحوْلِ علَى المالِ الَّذي بلغَ النِّصابَ لإيجابِ الزَّكاةِ فيهِ.

٢ــ **شرطٌ جَعْلِيٌّ:** وهو الَّذي يضعُهُ النَّاسُ باختيارِهم في تصرُّفَاتِهِمْ ومُعاملاَتِهِمْ لا في عباداَتِهم، كَالشُّرُوطِ الَّتِي يصطلحونَ عليها في عُقُودِهِمْ.

والفُقهاءُ مختلفُونَ في هذا النَّوعِ من الشُّروطِ في صحَّتهَا أو فسادِهَا، وما تدلُّ عليهِ الأدلَّةُ فيه التَّفصيلُ، وذلكَ بتقسيمِهِ إلى قِسمين:

أ- **شرْطٌ صحيحٌ:** وتُعرفُ صحَّتُهُ بأنْ لا يكونَ ورَدَ في الشرعِ ما يُبطِلُهُ، مثالُهُ: اشْترَاطُ البائعِ منفعةً معيَّنةً على المشتري في عقْدِ البَيعِ لا تُنافي مقصودَ البَيعِ، فقدْ صحَّ عن جابرِ بن عبدِالله رضي الله عنهما أنَّهُ كان يسيرُ على جملٍ لهُ قَدْ أعْيَا، فمرَّ النَّبيُّ – صلى الله عليه وسلم – فضربَهُ، فسارَ سَيْرًا ليسَ يسيرُ مِثْلُهُ، ثمَّ قالَ: (بِعْنِيهِ بِأوقيَّةٍ) فبعتُهُ، فاستَثْنيتُ حُمْلانَهُ إلى أهلِي، فلمَّا قَدِمْنَا أتيتُهُ بالجمَلِ ونقَدَنِي ثَمَنَهُ، ثمَّ انصرَفْتُ، فأرسَل على أثرِي قالَ: (مَا كُنتُ لآخُذَ جمَلَكَ، فَخُذْ جمَلكَ ذلكَ فهُوَ مَالُكَ)[2]

وكذلك كلُّ شرطٍ عُرفيٍّ في أيِّ عقدٍ ليس معارضًا لدليل

والدَّليل على صحَّة الشروط في الأصل قوله تعالى(يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آَمَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ)[3] وقوله تعالى: (وَأَوْفُوا بِالْعَهْدِ إِنَّ الْعَهْدَ كَانَ مَسؤولاً)[4]، وقول النَّبي صلى الله عليه وسلم : (أحقُّ الشُّروطِ أن توفُوا بها ما استحللْتُم بهِ الفُروجَ)[5].

ب-**شرطٌ باطلٌ:** ويعرف بطلانه بورود مايبطِله في الشَّرع، ومثاله: حديث عائشة رضي الله عنها قالت: جاءتْني بريرةُ فقالتْ: كاتبتُ أهلي على تسعِ أواقٍ، في كلِّ عامٍ أُوقيةٌ، فأعينيني، فقالت: أن أحبُّوا أن أعدَّها لهم ويكونَ ولاؤكِ لي فعلتُ، فذهبتْ بريرةُ إلى أهلها فقالت لهم، فأبوا عليها، فجاءتْ من عندِهِم ورسول الله – صلى الله عليه وسلم – جالسٌ، فقالتْ: إنِّي عرضتُ ذلك عليهم، فأبوا إلاَّ أن يكونَ

---

[1] – الأصول من علم الأصول، للشيخ / محمد بن صالح بن محمد العثيمين ، دار ابن الجوزي ،طبعة عام ١٤٢٦هـ ، ص٤٠ ، الوجيز في اصول الفقه ، د/ عبد الكريم زيدان ، مؤسسة الرسالة ، ط٤ / ١٩٩٤م ، ص ٦٠-٦٢

[2] – متَّفقٌ عليه ا اللؤلؤ والمرجان فيما اتفق عليه الشيخان ،محمد فؤاد عبد الباقي ، دار المعرفة ، بيروت ، ط٢/ ١٩٨٢، ٤٩٤/١

[3] – المائدة الآية (١)

[4] – الإسراء الآية (٣٤)

[5] – متَّفقٌ عليه اللؤلوء والمرجان ٩٢/٢

الولاءُ لهم فسمعَ النَّبي – صلى الله عليه وسلم –، فأخبرتْ عائشةُ النبي – صلى الله عليه وسلم – فقال: (خُذيها واشترطِي لهمُ الولاءَ، فإنما الولاءُ لمن أعتقَ، ففعلتْ عائشةُ ثم قام رسول الله – صلى الله عليه وسلم – في النَّاسِ فحمد َالله وأثنى عليه، ثم قال: ((ما بالُ رِجالٍ يشترطُونَ شروطًا ليستْ في كتابِ الله؟ ما كانَ من شرْطٍ ليس في كتابِ الله فهوَ باطلٌ وإن كانَ مائَة شرْطٍ، قضاءُ الله أحقُّ، وشرْطُ الله أوثقُ،وإنما الولاءُ لمنْ أعتقَ)[1] والمقصودُ من كونِ الشَّرطِ في كتابِ الله أو ليس فيهِ أن يكونَ مشروعًا لاممنوعا.

وبعد هذا التعريف للحق و الشرط كمقدمة للتعريف يمكننا القول أن الحقوق المشترطة هي: ما يشترطه أحد الزوجين على الآخر عند العقد مما له فيه غرض أو مصلحة أو فائدة ويراد بها الشروط المقترنة بالإيجاب و القبول، أي أن الإيجاب يحصل ولكن يصاحبه شرط من الشروط.

فهي شرط لان أحد الزوجين اشترطها على الزوج الآخر واقترنت بالقبول من الطرف الآخر وهي حق لأنها صارت بعد اشتراطها من الطرف الذي اشترطها والموافقة عليها من الطرف الآخر حق من حقوق من اشترطها وله المطالبة بالوفاء بها أو التنازل مالم تخالف مقتضى العقد .

المطلب الثاني: الأدلة على الحقوق المشترطة

أولاً : من القرآن الكريم

١- قال تعالى(وَأَوْفُوا بِعَهْدِ اللَّهِ إِذَا عَاهَدْتُمْ وَلَا تَنْقُضُوا الْأَيْمَانَ بَعْدَ تَوْكِيدِهَا وَقَدْ جَعَلْتُمُ اللَّهَ عَلَيْكُمْ كَفِيلًا أَنَّ اللَّهَ يَعْلَمُ مَا تَفْعَلُونَ)[2]

٢- وقال تعالى(وَلَا تَقْرَبُوا مَالَ الْيَتِيمِ إِلَّا بِالَّتِي هِيَ أَحْسَنُ حَتَّى يَبْلُغَ أَشُدَّهُ وَأَوْفُوا بِالْعَهْدِ أَنَّ الْعَهْدَ كَانَ مَسْئُولًا)[3]

٣- وقال تعالى (وَإِنْ أَرَدْتُمُ اسْتِبْدَالَ زَوْجٍ مَكَانَ زَوْجٍ وَآتَيْتُمْ إِحْدَاهُنَّ قِنْطَارًا فَلَا تَأْخُذُوا مِنْهُ شَيْئًا أَتَأْخُذُونَهُ بُهْتَانًا وَإِثْمًا مُبِينًا وَكَيْفَ تَأْخُذُونَهُ وَقَدْ أَفْضَى بَعْضُكُمْ إِلَى بَعْضٍ وَأَخَذْنَ مِنْكُمْ مِيثَاقًا غَلِيظًا)[4]

قال الطبري : والمعنى وإن أردتم استبدال زوج مكان زوج"، طلاق امرأة مكان أخرى، فلا يحل له من مال المطلقة شيء وإن كثر، أتأخذون ما آتيتموهن من مهورهن "بهتانا"، يقول: ظلمًا بغير حق "وإثما مبينًا"، يعني: وإثمًا قد أبان أمرُ آخذه أنه بأخذه إياه لمن أخذَه منه ظالم.

قال أبو جعفر: يعني جل ثناؤه بقوله:"وكيف تأخذونه"، وعلى أي وجه تأخذون من نسائكم ما آتيتموهن من صدقاتهن، إذا أردتم طلاقهن واستبدال غيرهن بهن أزواجًا "وقد أفضى بعضكم إلى بعض"، فتباشرتم

---

[1] – متَّفقٌ عليه اللؤلوء والمرجان ١٢٩/٢

[2] – سورة النحل الآية (٩١)

[3] – سورة الإسراء الآية (٣٤)

[4] – سورة النساء الآية (٢١)

وتلامستم، وهذا كلام وإن كان مخرجه مخرج الاستفهام، فإنه في معنى النكير والتغليظ، (وَأَخَذْنَ مِنْكُمْ مِيثَاقًا غَلِيظًا).

قال أبو جعفر: وأولى هذه الأقوال بتأويل ذلك، قولُ من قال: الميثاق الذي عُني به في هذه الآية: هو ما أخذ للمرأة على زوجها عند عُقْدة النكاح من عهدٍ على إمساكها بمعروف أو تسريحها بإحسان، فأقرَّ به الرجل. لأن الله جل ثناؤه بذلك أوصى الرجالَ في نسائهم[1] ويدخل في الميثاق الغليظ دلالة ما أخذته المرأة على الزوج من شروط النكاح.

ثانيا: من السنة

لقد عظّم رسول الله صلى الله عليه وآله وصحبه وسلم أمور الشروط، وثبت عنه الأمر بالوفاء بها، والقيام بحقوقها ومن ذلك:

١ – عن عقبة بن عامر قال " قال رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم(أحق الشروط أن يوفي به ما استحللتم به الفروج)[2]

٢ – وعن أبي هريرة (أن النبي صلى الله عليه وآله وسلم نهى أن يخطب الرجل على خطبة أخيه أو يبيع على بيعه ولا تسأل المرأة طلاق أختها لتكفي ما في صحفتها أو إنائها فإنما رزقها على الله تعالى) متفق عليه. وفي لفظ (نهى أن تشترط المرأة طلاق أختها)[3].

٣ –عن عائشة رضي الله عنها قالت قال رسول الله صلى الله عليه وسلم (من اشترط شرطا ليس في كتاب الله فهو باطل وإن كان مائة شرط قضاء الله أحق وشرط الله أوثق وإنما الولاء لمن أعتق)[4]

٤– عن أبى هريرة رضي الله عنه قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم (المسلمون عند شروطهم فيما وافق الحق)[5]

٥– عن سعيد بن عبيد بن السباق أن رجلا تزوج امرأة على عهد عمر بن الخطاب رضي الله عنه وشرط لها أن لا يخرجها فوضع عنه عمر بن الخطاب رضي الله عنه الشرط وقال المرأة مع زوجها)[6]

٦– عن عبد الرحمن بن غنم قال شهدت عمر رضي الله عنه سئل عنه فقال لها دارها قال له الرجل يا أمير المؤمنين إذا يطلقنا قال أن مقاطع الحقوق عند الشروط)[1]

---

[1] – تفسير الطبري ، جامع البيان في تأويل القرآن ،محمد بن جرير بن يزيد بن كثير بن غالب الآملي،أبو جعفر الطبري، تحقيق أحمد محمد شاكر ،مؤسسة الرسالة الطبعة الأولى ، ١٤٢٠ هـ – ٢٠٠٠ م ١٢٣/٨ ومابعدها

[2] – متّفقٌ عليه اللؤلوء والمرجان ٩٢/٢

[3] – متفق عليه اللؤلوء والمرجان ٤٧٥/١

[4] – رواه البخاري (٢٠٦٠) صحيح البخاري ٧٥٩/٢

[5] – السنن الكبرى للبيهقي ٢٤٨/٧ومابعدها

[6] – السنن الكبرى للبيهقي ٢٤٨/٧ومابعدها

٧-عن عباد بن عبد الله الأسدي عن علي رضي الله عنه قال(شرط الله قبل شرطها)[٢]
٨- عن عطاء الخراساني قال جاء رجل إلى ابن عباس رضي الله عنهما فقال :إني تزوجت امرأة وشرطت لها الفرقة والجماع بيدها فقال خالفت السنة ووليت الأمر غير أهله فالصداق والفراق والجماع بيدك (قال) وجاءه رجل فقال : إني تزوجت امرأة وشرطت لها أن لم أجيئ بكذا وكذا إلى كذا وكذا فليس لى نكاح فقال ابن عباس النكاح جائز والشرط ليس شيء)[٣].

المبحث الثاني

أنواع الحقوق المشترطة وحكم كل نوع

المطلب الأول: آراء المذاهب الفقهية في شروط النكاح

كما ذكرنا سابقا فان الشروط في الزواج هي ما يشترطه أحد الزوجين على الآخر مما له فيه غرض، ويراد بها الشروط المقترنة بالإيجاب و القبول، أي أن الإيجاب يحصل ولكن يصاحبه شرط من الشروط. وللفقهاء تفصيلات فيها، نذكر رأي كل مذهب فيها على حدة.

١ - **مذهب الحنفية :** يقسمون شروط النكاح الى صحيح وفاسد[٤] :

أ ــ إن كان الشرط صحيحاً يلائم مقتضى العقد، ولايتنافى مع أحكام الشرع، وجب الوفاء به، كاشتراط المرأة أن يسكنها وحدها في منزل، لا مع أهله أو مع ضَرَّتها، أو أن لا يسافر بها سفراً بعيداً إلا بإذن أهلها،أو تزوجا على مهر مسمى، وشرط لها شيئاً آخر، بأن تزوجها بألف على أن لا يخرجها من بلدها، أو على أن لا يتزوج عليها، فإن وفى بالشرط، فلها المهر المسمى؛ لأنه يصلح مهراً، وقد تم رضاها به، وإن لم يف بالشرط، بأن تزوج عليها، أو أخرجها، فلها مهر المثل؛ لأنه سمى لها شيئاً لها فيه نفع، فعند فواته يجب لها مهر المثل، لعدم رضاها به، ومثله الشرط الذي تأمر به الشريعة، كاشتراطها عليه أن يحسن معاملتها .

ومن الشروط الصحيحة عندهم: لو تزوجها على أن أمرها بيدها، صح. لكن لو قال: زوجني ابنتك على أن أمرها بيدك، لم يكن له الأمر؛ لأنه تفويض قبل النكاح.

---

[١] - السنن الكبرى للبيهقي ٢٤٨/٧ومابعدها

[٢] - السنن الكبرى للبيهقي ٢٤٨/٧ومابعدها

[٣] - السنن الكبرى للبيهقي ٢٤٨/٧ومابعدها

[٤] - حاشية رد المحتار على الدر المختار لابن عابدين ،مطبعة البابي الحلبي ،القاهرة ،٤٠٥/٢ ، فتح القدير، فتح القدير شرح الهداية لكمال الدين محمد بن عبد الواحد المعروف بابن الهمام مطبعة مصطفى محمد بالقاهرة ، ١٠٧/٣ وما بعدها.

ب ــ وأن كان الشرط فاسداً، أي لا يلائم مقتضى العقد، أو لا تجيزه أحكام الشرع، فالعقد صحيح، ويبطل الشرط وحده، مثل اشتراط الخيار لأحد الزوجين أو لكل منهما أن يعدل عن الزواج في مدة معينة، وهذا بخلاف القاعدة العامة: وهي أن الشرط الفاسد في المعاوضات المالية كالبيع يفسدها.
فإن ورد النهي عن الشرط، كاشتراط طلاق ضرتها، كره الوفاء به، لحديث (لا يحل لامرأة أن تسأل طلاق ضَرتها)[1]

٢ – مذهب المالكية:

يرون أن الشروط التي تقترن بعقد الزواج نوعان: شروط صحيحة، وشروط فاسدة[2]، أما الشروط الصحيحة: فنوعان: مكروهة وغير مكروهة.

فالشروط الصحيحة غير المكروهة: هي التي تتفق مع مقتضى العقد، كالإنفاق على المرأة أو حسن معاشرتها، أو أن تطيع الرجل أو ألا تخرج من البيت إلا بإذنه، ومنها اشتراط كون المرأة سليمة من العيوب التي لا تجيز فسخ الزواج، مثل أن لا تكون عمياء أو عوراء أو صماء أو خرساء أو أن تكون بكراً أو بيضاء، ونحوها.

والشروط الصحيحة المكروهة: هي التي لا تتعلق بالعقد، أو لا تنافي المقصود من العقد، وإنما فيها تضييق على الر جل، مثل شرط عدم إخراجها من بلدها، أو عدم السفر بها،أو عدم نقلها من مكان كذا، وشرط عدم التزوج عليها، ونحوها، ولا تلزم الزوج إلا أن يكون فيها يمين بعتق أو طلاق، فإن الشرط يلزمه.

وأما الشروط الفاسدة: فهي التي تنافي أو تناقض مقتضى العقد أو المقصود من الزواج، مثل شرط أن لا يقسم بينها وبين ضَرَّتها في المبيت، أو أن يفضل عليها ضَرّتها أسبوعاً أو أقل أو أكثر تستقل بها عنها.

وشرط المرأة عند زواجها بمحجور عليه أن تكون نفقتها على وليه: أبيه أو سيده، أو على نفسها أو أبيها فإنه شرط مناقض لمقصود الزواج، لأن الأصل أن نفقة الزوجة على زوجها فشرط خلافه مضر.
ومثل اشتراط الخيار في الزواج أو اشتراط ما يؤثر في جهالة المهر كأن يتزوجها على أن لها من النفقة كذا كل شهر؛ لأنه لا يدري إلى متى تستمر هذه النفقة، ومثل أن تشترط المرأة على الرجل أن يكون أمرها بيدها، تطلق نفسها متى شاءت ، أو أن ينفق على ولدها من غيره، أو على أقاربها كأبيها أوأخيها، ونحوها. وحكم هذه الشروط: أنها تبطل العقد ويجب فسخه ما لم يدخل الرجل بالمرأة، فإن دخل بها

---

[1] – متفق عليه اللؤلوء والمرجان ١٣٤/٢

[2] – القوانين الفقهية لأبي عبد الله محمد بن أحمد بن محمد بن جزي الكلبي الغرناطي، دار الكتاب العربي بيروت، ط٨٤/١م. ص٢١٨–٢٢٠ ، بداية المجتهد ونهاية المقتصد لابن رشد الحفيد ،مطبعة الاستقامة ، القاهرة ، ٢ /٥٨.

مضى العقد، وألغي الشرط، وبطل المسمى، ووجب للمرأة مهر المثل. إلا أنه في مسألة جعل المرأة أمرها بيدها قالوا:

أ ــ إن علق أمر الطلاق بيدها على سبب: فإن كان السبب فعلاً يفعله الزوج فهو جائز لازم للزوج، مثل أن يشرط لها أنه متى ضربها أو سافر عنها، فأمرها بيدها أو بيد أبيها أو غيره، ومثله إن كان الالتزام على يمين بطلاق أو عتق كأن حلف أن لا يتزوج عليها، على أن يحدد نوع الطلاق المفوض لها، أهو رجعي أو بائن، أو ثلاث، أو أي طلاق شاءت، فحينئذ يلزم الزوج بالشرط.

ب ــ وإن كان سببه فعل غير الزوج لم ينفذ، ولم يلزم الزوج، والنكاح جائز.

٣ – **مذهب الشافعية:** يرون أن الشروط في النكاح نوعان: صحيحة وفاسدة[١].

أ ــ **الشروط الصحيحة الواقعة في الزواج:** هي التي وافق الشرط فيها مقتضى عقد النكاح، كشرط النفقة والقسم بين الزوجات، أو لم يوافق مقتضى النكاح ولكنه لم يتعلق به غرض، كشرط أن لا تأكل إلا كذا. وحكمها: أن الشرط يلغو، أي لا تأثير له في الصورتين لانتفاء فائدته، ويصح النكاح والمهر، كما هو الحكم في البيع.

ب ــ **وأما الشروط الفاسدة:** فهي التي تخالف مقتضى عقد النكاح ولم تخل بمقصوده الأصلي: وهو الوطء، كشرط أن لا يتزوج عليها، أو أن لا نفقة لها أو أن لا يسافر بها، أو أن لا ينقلها من بلدها.

وحكمها: أن الزواج يصح لعدم الإخلال بمقصوده وهو الوطء أو الاستمتاع، ويفسد الشرط لأنه يخالف مقتضى العقد، سواء أكان لها أم عليها ، لقوله صلّى الله عليه وسلم : (كل شرط ليس في كتاب الله فهو باطل)[٢] ويفسد المهر أيضاً؛ لأن الشرط إن كان لها، فلم ترضى بالمسمى وحده، وإن كان عليها فلم يرضى الزوج ببدل المسمى إلا عند سلامة ما شرطه.

فإن أخل الشرط بمقصود الزواج الأصلي: كأن شرط أن لا يطأها الزوج أصلاً، أو أن لا يطأها إلا مرة واحدة مثلاً في السنة، أو شرطت المرأة أن لا يطأها إلا ليلاً فقط أو إلا نهاراً فقط، أوشرط أن يطلقها ولو بعد الوطء، بطل الزواج؛ لأنه شرط ينافي مقصود العقد فأبطله ، فإن شرط الزوج أن لا يطأها ليلاً لم يبطل العقد؛ لأن الزوج يملك الوطء ليلاً ونهاراً وله أن يترك، فإن شرط أن لا يطأها فقد شرط ترك ما له تركه، وأما المرأة فيستحق عليها الوطء ليلاً ونهاراً،فإذا اشترطت أن لا يطأها فقد شرطت منع الزوج من حقه، وهو ينافي مقصود العقد، فبطل، وكذا لو شرط الرجل أنها لا ترثه، أو أنه لا يرثها، أو أنهما لا يتوارثان، أو أن النفقة على غير الزوج، بطل الزواج أيضاً.

---

[١] – مغني المحتاج: ٢٢٦/٣ وما بعدها، المهذب في فقه الإمام الشافعي للإمام ابن إسحاق إبراهيم بن علي بن يوسف الفيروزبادي الشيرازي، دار الفكر بيروت، (بدون طبعة). ٢ /٤٧.

[٢] – رواه البخاري (٢٠٦٠) صحيح البخاري ٧٥٩/٢

٤ – **مذهب الحنابلة:** الشروط عندهم كالشافعية: إما صحيحة أو فاسدة، وهي ثلاثة أنواع[١] :

النوع الأول الشروط الصحيحة: وهي التي يقتضيها العقد أو لا يقتضيها العقد ولكن فيها منفعة لأحد العاقدين، ولم يرد في الشرع ما ينهى عنها ما دامت لا تخل بالمقصود من العقد، وحكمها: أنه يلزم الوفاء بها، لما فيها من منفعة وفائدة.

مثل أن تشترط المرأة على الرجل أن ينفق عليها أوأن يحسن معاشرتها، أوأن لايتزوج عليها، أوأن لا يخرجها من دارها أو بلدها، أو أن لا يسافر بها، ومثل أن يشترط الرجل في المرأة أن تكون بكراً أو جميلة أو متعلمة أو خالية من العيوب التي لا يثبت فيها الخيار في فسخ الزواج كالعمى والخرس والعرج ونحوها.

ودليل لزوم الوفاء بهذه الشروط: قول النبي صلّى الله عليه وسلم : (إن أحق الشروط أن توفوا به ما استحللتم به الفروج)[٢]، وحديث (المسلمون على شروطهم) [٣]، وروى عبد الرحمن بن غنم (أن رجلاً تزوج امرأة، وشرط لها دارها، ثم أراد نقلها، فخاصموه إلى عمر، فقال: لها شرطها، فقال الرجل: يا أمير المؤمنين إذا يطلقنا ؟ فقال عمر: مقاطع الحقوق عند الشروط)[٤] ولأنه شرط لها فيه منفعة، ولا يمنع المقصود من الزواج، فكان لازماً، كما لو شرطت زيادة في المهر أو غير نقد البلد، وأما قوله عليه الصلاة والسلام: (كل شرط ليس في كتاب الله فهو باطل) [٥] أي ليس في حكم الله وشرعه.

وأما الشروط غير الصحيحة: فهي التي ورد عن الشرع نهي عنها أو التي تنافي مقتضى العقد، وتشمل النوعين الثاني والثالث.

النوع الثاني ما يبطل الشرط ويصح العقد: مثل أن يشترط الرجل أن لا مهر للمرأة، أو أن لا ينفق عليها، أو أن أصدقها رجع عليها.

أو تشترط المرأة على الرجل أن لا يطأها أو يعزل عنها أو يقسم لها أقل من قَسمْ صاحبتها أو أكثر، أو لا يكون عندها في الجمعة إلا ليلة، أو شرط لها النهار دون الليل، أو شرط على المرأة أن تنفق عليه أو تعطيه شيئاً، فهذه الشروط كلها باطلة في نفسها؛ لأنها تنافي مقتضى العقد، ولأنها تتضمن إسقاط حقوق تجب بالعقد قبل انعقاده، فلم يصح.

---

[١] – المغني، المغني لابن قدامة الحنبلي، الطبعة الثالثة بدار المنارة بالقاهرة، ٥٤٨/٦– ٥٥٢، كشاف القناع ٥ /٩٨ ومابعدها ، .

[٢] – رواه الجماعة فتح الباري٢١٧/٩ ، مسلم ،المنهاج شرح صحيح مسلم بن الحجاج أبو زكريا يحيى بن شرف بن مري النووي، دار إحياء التراث العربي – بيروت الطبعة الثانية ، ١٣٩٢ه، ٢٠١/٩

[٣] – السنن الكبرى للبيهقي ٢٤٨/٧ومابعدها

[٤] – السنن الكبرى للبيهقي ٢٤٨/٧ومابعدها

[٥] – رواه البخاري (٢٠٦٠) صحيح البخاري ٧٥٩/٢

ومن هذا النوع: أن شرطت عليه أن يطلق ضرتها، لم يصح الشرط، لنهي الشرع عنه، لما روى أبو هريرة قال: (نهى النبي صلّى الله عليه وسلم أن تشترط المرأة طلاق أختها) وفي لفظ: (لا تسأل المرأة لتنكح) أو (لتكفئ ما في صحفتها أو إنائها، فإنما رزقها على الله)[1] والنهي يقتضي فساد المنهي عنه، ولأنها شرطت عليه فسخ عقده، وإبطال حقه وحق امرأته، فلم يصح، كما لو اشترطت عليه فسخ بيعه.

النوع الثالث ما يبطل الزواج من أصله: مثل اشتراط تأقيت الزواج، وهو نكاح المتعة، أو أن يطلقها في وقت بعينه، أو يعلقه على الشرط، مثل أن يقول الولي: زوجتك أن رضيت أمها، أو فلان، أو يشترط الخيار في الزواج لهما أو لأحدهما، هذه شروط باطلة في نفسها، ويبطل بها الزواج، ومنها أن يجعل صداقها تزويج امرأة أخرى، وهو نكاح الشغار، أما أن شرط الخيار في الصداق خاصة، فلا يفسد الزواج؛ لأن الزواج ينفرد عن ذكر الصداق.

نخلص مما سبق إلى أن الفقهاء اتفقوا على صحة الشروط التي تلائم مقتضى العقد، وعلى بطلان الشروط التي تنافي المقصود من الزواج أو تخالف أحكام الشريعة، واتفق الحنفية والمالكية والحنابلة على صحة الشروط التي يكون فيها تحقيق وصف مرغوب فيه، أو خلو المرأة من عيب لا يثبت الخيار في فسخ الزواج، واختلفوا في الشروط التي لا تكون من مقتضى العقد، ولكنها لا تنافي حكماً من أحكام الزواج، وفيها منفعة لأحد العاقدين، كاشتراط أن لا يتزوج عليها أو أن لا يسافر بها، أو أن لايخرجها من دارها أو بلدها ونحوها من الشروط .

فالحنابلة يقولون: أنها شروط صحيحة يلزم الوفاء بها، والحنفية يقولون: أنها شروط ملغاة، والعقد صحيح، والمالكية يقولون: أنها شروط مكروهة لا يلزم الوفاء بها، بل يستحب فقط، والشافعية يقولون: أنها شروط باطلة، ويصح الزواج بدونها، ويظهر أن رأي الحنابلة هو الراجح للأدلة السابقة التي ذكروها، وأما تأثير الشرط الفاسد على العقد[2]:

وعند الحنفية: الشرط الفاسد لا يفسد العقد، وإنما يلغى الشرط وحده، ويصح العقد. والحنابلة يوافقون الحنفية فيما ذكروه إلا في بعض الشروط فإنها تبطل العقد، منها توقيت العقد، واشتراط طلاق المرأة في وقت معين، واشتراط الخيار في فسخ الزواج في مدة معينة. وهذا هو النوع الثالث عندهم.

وأما عند الشافعية: فإن الشرط الفاسد يفسد العقد إذا أخل بمقصود الزواج الأصلي، وإلا فسد الشرط وحده.

أما المالكية فقالوا : يجب فسخ العقد ما دام الرجل لم يدخل بالمرأة، فإن دخل بها مضى العقد وألغي الشرط، وبطل المسمى، ووجب للمرأة مهر المثل.

---

[1] – متفق عليه اللؤلوء والمرجان ١٣٤/٢

[2] – الفقه الإسلامي وأدلته للزحيلي ٥٣/٩

المطلب الثاني: أنواع شروط النكاح وحكمها

نتبين من الأدلة السابقة ومن خلا ل استعراض آراء العلماء في شروط العقد أن الله تعالى قد فرض على المسلم والمسلمة القيام بالحقوق والواجبات والوفاء بالعقود، ومن أعظم تلك العقود عقد الزواج، حيث يشترط فيه الزوج أو الزوجة شروطاً مختلفة، وهذه الشروط لا تخلو من أن تكون شروطاً شرعية ينبغي الوفاء بها، أو شروطاً غير شرعية لا ينبغي الالتزام ولا الوفاء بها، وعلى المسلم أن يتفقه في هذه الشروط ليعرف ما يحل منها وما يحرم.

فكل ما بين المسلم والمسلم من عهدٍ أوعقدٍ أو شرطٍ فإنه يجب الوفاء به، إذا التزم به الطرفان أو التزم به أحدهما، ، خاصةً إذا كانت هذه الشروط في عقد النكاح والزواج، فإذا وقع الزواج والنكاح، وكان هناك شروطٌ بين الزوجين، فإن الله عز وجل حمّل كل واحدٍ منهما الوفاء بما عليه من شرط. ولا يجوز للمسلم أن ينكث العهد ويُخلِف الوعد ولا يفي بشرط إلا إذا كان مضطراً، وأذن له الطرف الثاني، كما سيأتي أن شاء الله تفصيله.

فالأصل أنه ليست من شيمة المسلم أن يضيع الشروط التي التزم بها، ولذلك قال عمر بن الخطاب رضي الله عنه وأرضاه: (مقاطع الحقوق عند الشروط) أي أن الله سبحانه وتعالى جعل على كل إنسانٍ التزم بالشرط، جعل عليه حقاً أن يوفي بذلك الشرط، فإذا قام بالوفاء بالشرط فقد أدى الحق كاملاً إلى أهله.

ومن عادة الناس في عقود الزواج والأنكحة، أنه تقع بينهم شروط، فيشترط ولي المرأة على الزوج شروطاً، ويشترط الزوج على زوجته شروطاً وتشترط المرأة شروطا، فحينئذٍ يرد السؤال عن موقف الشرع من هذه الشروط ما الذي أذن الله به، فيفعل ويلزم الوفاء به؟ وما الذي نهى الله عنه، فلا يجوز اشتراطه، ولا يجوز الالتزام به؟

ومن هنا كان من الأهمية بمكان أن يعتنى عند بيان حقوق الزواج، ببيان الشروط؛ لأن الشرط نوع من الحق، فإذا كانت الحقوق يلزم الوفاء بها، كذلك الشروط يلزم الوفاء بها، ومن هنا قال العلماء: أن الحقوق في الزواج منها ما هو شرعي، جعله الله عز وجل في أصل العقد، ومن لوازم العقد ومقتضياته، ومنها ما هو جعلي، بمعنى: أنه جعله الزوجان أو واحد منهما، فهذا الذي جُعل من الطرفين، أو من أحدهما، هو محل حديثنا ، وهو الذي سنبين موقف الشرع منه.

وبناء على ماسبق فإن الشروط في النكاح تنقسم إلى ثلاثة أقسام:

القسم الأول: شروطٌ شرعية، وهي الشروط الصحيحة فينبغي الوفاء بها، ويلزم الطرفان أن يقوما بحقوقها.

القسم الثاني: شروطٌ غير شرعية، وهي الشروط الفاسدة فلا يجب بل لا يجوز الوفاء بها

القسم الثالث: الشروط التي اختلف فيها العلماء.

القسم الأول : الشروط الصحيحة

وهي الشروط الشرعية التي لاتخالف مقتضى العقد بل توافقه فيجب الوفاء بها ومنها على سبيل المثال لا الحصر[1]

١- اشتراط المرأة أن يسكنها وحدها في منزل، لا مع أهله أو مع ضَرَّتها.

٢-أن يشترطوا الإنفاق على المرأة أو حسن معاشرتها.

٣-ان يشترط الرجل أن تطيع الرجل أو أن لا تخرج من البيت إلا بإذنه.

٤-اشتراط كون المرأة سليمة من العيوب التي تجيز فسخ الزواج.

٥- أن يشترط الرجل في المرأة أن تكون بكراً أو جميلة أو متعلمة.

٦- أن تشترط المرأة أن لا يفرق بينها وبين أولادها أو أبويها.

٧-أن تشترط المرأة زيادة في مهرها أو كونه من نقد معين.

٨-ان يشترط الرجل أن لا تنشز عليه ولا تصوم تطوعا بغير إذنه.

٩-أن تشترط المرأة أن لا يقصر في شئ من حقوقها ويقسم لها كغيرها.

١٠- أن يشترط الرجل أن لا تأذن في بيته إلا بإذنه، ولا تتصرف في متاعه إلا برضاه ونحو ذلك.

١١-أن تشترط المرأة أو يشترط الزوج مصلحةً دينيةً أو دنيوية لا تتعارض مع الشرع، بل قد تتفق معه، ومن المصلحة الدينية أن يكون متديناً، أو عالماً، أو طالب علمٍ،أو حافظاً لكتاب الله، أو خطيباً، أو إماماً، أو نحو ذلك من الأوصاف التي هي كمالٌ في الدين، وكمالٌ في الطاعة والالتزام، فهذا شرطٌ ديني، أما المصلحة الدنيوية ، مثل أن يشترط الرجل أو تشترط المرأة مالاً أو مصلحةً مالية، كأن يشترط ولي المرأة أن يكون الزوج تاجراً، أو موظفاً، أو له مهنة معينة، فهذه مصالح دنيوية لا تتعارض مع الشرع، بل قد تتفق معه.

القسم الثاني: الشروط الفاسدة في النكاح وهي على نوعين[2]

وهي الشروط التي تخالف مقتضى العقد ولايجب الوفاء بها ولو اشترطت في العقد وهي على نوعين:

---

[1] - نيل الأوطار من أحاديث سيد الأخيار شرح منتقى الأخبار محمد بن علي بن محمد الشوكاني إدارة الطباعة المنيرية ، ١٩٨/٦-٢٠٠، الفقه على المذاهب الأربعة، للشيخ عبد الرحمن الجزيري، دار الكتب العلمية، بيروت، ط٨٦/١م ، ٤ /١٣، الفقه الإسلامي وأدلته للزحيلي ٤٠/٩- ٥٣، ٨١-٨٦ ، فقه السنة للسيد سابق ٥١/٢- ٥٦، سبل السلام محمد بن إسماعيل الأمير الكحلاني الصنعاني (المتوفى : ١١٨٢هـ) مكتبة مصطفى البابي الحلبي الطبعة : الرابعة ١٣٧٩هـ/ ١٩٦٠م، ١٢٥/٣

[2] - انظر نيل الاوطار للشوكاني١٩٨/٦-٢٠٠،الفقه على المذاهب الاربعة١٣/٤ ، الفقه الإسلامي وأدلته للزحيلي ٤٠/٩- ٥٣، ٨١-٨٦ ، فقه السنة للسيد سابق ٥١/٢- ٥٦ ، سبل السلام للصنعاني ١٢٥/٣ .

أولاً : شروط فاسدة تبطل العقد:

١- **نكاح الشغار**: وهو أن يزوجه وليته على أن يزوجه الآخر وليته ولا مهر بينهما، لما رواه ابن عمر رضي الله تعالى عنهما (أن رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى عن الشغار)[١]، لكن لو سمي لكل واحدة منهما مهر مستقل كامل، بلا حيله، مع أخذ موافقة المرأتين، صح ذلك، لانتفاء الضرر.

٢-**نكاح التحليل**: بأن يتزوج رجل المطلقة ثلاثا بشرط أنه متى أحلها للأول طلقها، أو لا نكاح بينهما، أو اتفقا عليه وهذا النكاح حرام غير صحيح لحديث ابن مسعود رضي الله عنه (لعن رسول الله صلى الله عليه وسلم المحلل والمحلل له)[٢].

٣-**نكاح المتعة**: وهو أن يتزوج الرجل المرأة إلى مدة، أو يقول أمتعيني نفسك فتقول أمتعتك نفسي، لا بولي ولا شاهدين، لما روى الربيع بن سبرة عن أبيه (أن رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى يوم الفتح عن متعة النساء)[٣] .

ثانياً : شروط فاسدة لا تبطل العقد:

فيلغى الشرط ويصح العقد ومنها على سبيل المثال لا الحصر[٤]

١- إذا شرط إسقاط حق من حقوق المرأة كشرط إسقاط مهرها.

٢- إذا تزوج المرأة واشترط الزوج أو اشترطت المرأة أن يكون المهر بشيءٍ محرمٍ شرعاً، كأن يكون المهر خمراً أو لحم خنزيرٍ أو نحو ذلك من المحرمات، فإنه يُصحّح بمهر المثل، فيُنظر إلى مثل مهر المرأة، ويُصحّح العقد به

٣- أن يتزوج المرأة ويشترط أن لا نفقة لها أوأن لا سكن لها

٤- أن يشترط الرجل أن تنفق عليه المرأة

٥- أن تشترط أن لا يقسم بينها وبين ضَرَّتها في المبيت، أو أن يُؤْثر عليها ضَرّتها أسبوعاً أو أقل أو أكثر تستقل بها عنها.

---

[١] - متفق عليه ، اللؤلؤ والمرجان ٤٢٣/١

[٢] - أخرجه أحمد (٤٤٨/١ ، رقم ٤٢٨٣) ، وابن أبى شيبة (٢٩٢/٧ ، رقم ٣٦١٩٠) ، والترمذي (٤٢٨/٣ ، رقم ١١٢٠) ، وقال : حسن صحيح . والنسائي (٣٢٥/٣ ، رقم ٥٥٣٦) ، والبيهقى (٢٠٨/٧ ، رقم ١٣٩٦٣) جامع الأصول في أحاديث الرسول للإمام مجد الدين أبو السعادات المبارك بن محمد الجزري ابن الأثير ،تحقيق عبد القادر الأرناؤوط مكتبة الحلواني – مطبعة الملاح – مكتبة دار البيان الطبعة الأولى ٥٠١/١١.

[٣] - رواه مسلم (٣٤٩٣) صحيح مسلم ١٣٣./٤

٢- انظر نيل الأوطار للشوكاني١٩٨/٦-٢٠٠ ، الفقه على المذاهب الاربعة١٣/٤ ، الفقه الإسلامي وأدلته للزحيلي ٤٠/٩- ٥٣، ٨١-٨٦ ، فقه السنة للسيد سابق ٥١/٢- ٥٦ ، سبل السلام للصنعاني ١٢٥/٣ .

٦- كأن يشترط أن لا يطأها الزوج أصلاً، أو أن لا يطأها إلا مرة واحدة مثلاً في السنة، أو شرطت المرأة أن لا يطأها إلا ليلاً فقط أو إلا نهاراً فقط

٧- كذا لو شرط الرجل أنها لا ترثه، أو أنه لا يرثها، أو أنهما لا يتوارثان.

٨- أن تشترط المرأة على الرجل أن لا يطأها أو أن يعزل عنها أو يقسم لها أقل من قَسمْ صاحبتها أو أكثر.

فهذه الشروط كلها باطلة في نفسها، لأنها تنافي العقد، ولأنها تتضمن إسقاط حقوق تجب بالعقد قبل انعقاده، فلم يصح .

أما العقد في نفسه فهو صحيح، لان هذه الشروط تعود إلى معنى زائد في العقد لا يشترط ذكره ولا يضر الجهل به، فلم يبطل، كما لو شرط في العقد صداقا محرما،ولان الزواج يصح مع الجهل بالعوض، فجاز أن ينعقد مع الشرط الفاسد.

القسم الثالث : شروط فيها خلاف بين العلماء فمن العلماء من أجازها وأوجب الوفاء بها إذا اشترطت ومنهم من منعها ومنع الوفاء بها كما سبق بيانه في المطلب الأول من هذا المبحث ومنها على سبيل المثال لا الحصر[١]:

-أن تشترط طلاق ضرتها فالمذهب الحنبلي أنه شرط صحيح وقال بعض أهل العلم بعدم صحة هذا الشرط وأنه شرط باطل. وهو اختيار شيخ الإسلام ابن تيمية وتلميذه ابن القيم ، واستدلوا لذلك بما جاء في الصحيحين في حديث أبي هريرة رضي الله عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم (نهى أن تشترط المرأة طلاق أختها).

-أن تشترط أن أمرها بيدها تطق نفسها متى شاءت

-أن تشترط المرأة أن لا تخرج من بيتها، أو أن لا تخرج من عند أهلها، أو أن لا يسافر بها.

المبحث الثالث

موقف قانون الأحوال الشخصية اليمني من الحقوق المشترطة

المطلب الأول : نصوص مواد قانون الأحوال الشخصية اليمني

سنستعرض أولا نصوص مواد قانون الأحوال الشخصية اليمني المتعلقة بالحقوق المشترطة في الزواج[٢]

نصت المادة (٧) (يشترط لصحة العقد ما يلي: فقرة(٥) أن يكون الإيجاب والقبول منجزين ومتطابقين وغير دالين على التوقيت بمدة ويلغى كل شرط لايتعلق به غرض لأحد الزوجين أويخالف موجب العقد)

---

[١] - انظر نيل الأوطار للشوكاني٦/١٩٨-٢٠٠ ،الفقه على المذاهب الاربعة٤/١٣ ، الفقه الإسلامي وأدلته للزحيلي ٩/٤٠- ٥٣، ٨١-٨٦ ، فقه السنة للسيد سابق ٢/٥١- ٥٦ ، سبل السلام للصنعاني ٣/١٢٥ .

[٢] - القانون رقم (٣٤) لسنة ٢٠٠٢م بشأن الأحوال الشخصية

نصت المادة (٤٠) على (للزوج على الزوجة حق الطاعة فيما يحقق مصلحة الأسرة على الأخص فيما يلي :-

الانتقال معه الى منزل الزوجية مالم تكن قد اشترطت عليه في العقد البقاء في منزلها ومنزل أسرتها فيكون عليها تمكينه من السكن معها والدخول عليها .

٣- عدم الخروج من منزل الزوجية إلا بإذنه أو لعذر شرعي أو ماجرى به العرف بمثله مما ليس فيه الإخلال بالشرف ولا بواجباتها نحوه وعلى الأخص الخروج في إصلاح مالها أو أداء وظيفتها ويعتبر عذرا شرعيا للمرأة خدمة والديها العاجزين وليس لهما من يقوم بخدمتهما أو احدهما غيرها.

ونصت المادة(٤٢) فقرة (١) (يشترط في المسكن الشرعي أن يكون مستقلا تأمن فيه الزوجة على نفسها ومالها ويعتبر في ذلك حال الزوج ومسكن أمثاله وعرف البلد وعدم مضارة الزوجة وللزوج أن يسكن مع زوجته وأولاده منها ومن غيرها ولو كانوا بالغين وأبويه ومحارمه من النساء إذا كان إسكانهم واجبا عليه بشرط اتساع المسكن لسكناهم وعدم مضارة الزوجة وان لاتكون قد اشترطت غير ذلك عند العقد) ونصت الفقرة(٢) من هذه المادة على (لايحق للزوج أن يسكن مع زوجته ضرة لها في دار واحدة إلا إذا رضيت بذلك ويحق لها العدول متى شاءت)

المطلب الثاني: دلالة نصوص القانون

من خلال استعراض المواد السالفة نتبين أن القانون قد نص على الحقوق الزوجية المشترطة، فقد نصت المادة(٧) فقرة (٥) على شروط انعقاد الزواج ثم بينت بطلان أي شرط لايتعلق به غرض لأحد الزوجين اويخالف مقتضى العقد كأن يكون الشرط فيه ضرر أومشقة أوتعسف على احدهما أو يشترطه الولي متعسفا على الزوج أو أي شرط لايحقق منفعة أومصلحة للزوجين مما يعني ضمنا أن القانون يجيز لأحد الزوجين أن يشترط شروطا تحقق المصلحة وليس فيها ضرر، كما يدل ضمنا على جواز أن يشترط أي من الزوجين أي شروط في عقد الزواج مالم تخالف مقتضى العقد.

و نصت المادة (٤٠) فقرة (١)على جواز أن تشترط المرأة على الرجل أن تسكن في منزلها أومنزل أهلها فإذا اشترطت عليه جاز لها ذلك وعلى الرجل أن يمكنها من ذلك وعليها أن تمكنه من السكن و من الدخول عليها

ونصت الفقرة(٤) على حق الزوجة في الخروج من المنزل في حالات معينة حسب الضرورة أو العرف أو لأداء وظيفتها مما يعني ضمنا أن للمرأة أن تشترط على الزوج أن تعمل وان تخرج من المنزل لأداء عملها أو أن تشترط عليه الخروج لخدمة والديها، وحق الزوج أن يشتر ط عليها عدم الإخلال بواجباتها المنزلية إذا أرادت الخروج للعمل.

ونصت المادة (٤٢) فقرة (١) على شروط المسكن الشرعي وحق الرجل في أن يسكن معه والديه وأولاده ومحارمه النساء بشرط أن لاتكون زوجته قد اشترطت عليه عند العقد غير ذلك كأن تشترط عليه أن تسكن في بيت مستقل أو تشترط عليه أن تسكن مع والديه فقط دون أخواته النساء أو تشترط

عليه سكنا معينا من حيث السعة أو الأثاث أو شكل البناء أو منطقة السكن اوغيرها من الشروط التي لاتخالف مقتضى العقد.

ونصت الفقرة (٢) من المادة (٤٢) على حق أن لزوجة أن ترفض السكن مع ضرتها في مسكن واحد مما يعني أن لها أن تشترط عدم السكن مع ضرتها ومما يعني ضمنا أنه ليس لها الحق في أن تشترط على الزوج بان لايتزوج عليها .

مما يعني أن قانون الأحوال الشخصية اليمني يأخذ بتقسيم الشروط الزوجية الى شروط مشروعة وهي التي لاتخالف مقتضى العقد ويجب الوفاء بها وشروط غير مشروعة وهي التي تخالف مقتضى العقد ولا يجب الوفاء بها.

المطلب الثالث : ملاحظات على قانون الأحوال الشخصية اليمني

من خلال المواد السالفة الذكر نلاحظ أن القانون اكتفى في بعض مواده بالإشارة الى حكم بعض الشروط وأثرها وذلك عند كلامه عن شروط العقد وعن العشرة الحسنة.

وكان الواجب على المقنن أن يفرد نصوصا خاصة للحديث عن شروط العقد وأنواعها وحكم كل نوع مع أن هذا القانون قد تم تعديله أكثر من مرة، فقد عدل بالقانون رقم (٢٧) لسنة ١٩٩٨م ثم عدل بالقانون رقم (٢٤) لسنة ١٩٩٩ م، ثم عدل بالقانون رقم (٣٤) لسنة ٢٠٠٢م ومع تعدد هذه التعديلات إلا أن المقنن، لم يلتفت لهذا الأمر رغم زيادة المشاكل والخلاف والقضايا المعروضة على المحاكم فيما يخص هذا الأمر، وعليه فإننا نقترح على المقنن الاهتمام والنص على هذا الأمر منعا للإختلاف او الاجتهاد أو التنازع وذلك كما فعلت كثير من قوانين الأحوال الشخصية العربية ومنها قانون الأحوال الشخصية السوري، فقد نص قانون الأحوال الشخصية السوري في المادة (١٤) على شروط الزوج مراعياً فيها ما اتفق عليه الفقهاء، ومذهب الحنابلة بصفة خاصة، فقسم الشروط الى ثلاثة أقسام[١] :

١ – شروط صحيحة يلزم الوفاء بها: وهي التي يكون فيها مصلحة مشروعة للزوجة، ولا تمس حقوق غيرها، ولا تقيد حرية الزوج في عمله الخاص المشروع، مثل: أن لا يسافر بها أو أن لا ينقلها من بلدها أو دارها، ويحق للزوجة فسخ الزواج أن لم ينفذ الشرط، وهذا مأخوذ من مذهب الحنابلة

٢ – شروط صحيحة لا يلزم الزوج تنفيذها قضاء، وهي ما يأتي من الحالات:

أ ــ أن تشترط الزوجة ما يقيد حرية الزوج في عمله الخاص المشروع

كشرط أن لا يسافر أو أن لا يتوظف أو أن لا يتزوج عليها.

ب ــ أن تشترط ما يمس حقوق غيرها: كاشتراطها أن يطلق زوجته الأخرى.

---

[١] – الفقه الإسلامي وأدلته للزحيلي ٩/ ٥٣-٥٤

الشرط في هاتين الحالتين صحيح، لكن لا يلزم الزوج الوفاء به، فإن لم يف، كان للزوجة طلب فسخ الزواج. وهذا موافق لمذهب الحنابلة إلا في اشتراط تطليق الضرة، فالعقد صحيح والشرط باطل.

٣ – شروط باطلة لا يحق الوفاء بها، ويكون العقد معها صحيحاً: وهي أن يقيد الزواج بقيد ينافي في نظامه الشرعي، كاشتراط عدم المهر، أو إنفاق الزوجة على الزوج، أو ينافي مقاصده الشرعية، كاشتراط عدم الاستمتاع الزوجي، أو يكون الشرط محظوراً شرعاً، كاشتراط أن تسافر المرأة وحدها. وهذا موافق للمذاهب بالاتفاق .

المبحث الرابع

الآثار المترتبة على الحقوق المشترطة

بعد أن تناولنا هذا العرض الوافي عن الحقوق الزوجية المشترطة فقها وقانونا نبين فيما يلي خلاصة عن الآثار المترتبة على الحقوق المشترطة :

١– أن أي شرط يشترطه أحد الزوجين على الآخر أو يشترطه ولي الزوجة على الزوج وهو من الشروط المشروعة التي لاتخالف مقتضى العقد وقبله الطرف الآخر فانه يكون له صفة الإلزام .

٢– أن وجوب الوفاء، شامل للشروط التي هي من مقتضى العقد، والتي من مصلحة أحد الزوجين وليس فيها مايخالف مقتضى العقد.

٢– أن شروط العقد السالفة تعتبر حقا من الحقوق الزوجية لمن اشترطها وله الحق في المطالبة بها أو إسقاطها.

٣– أن الوفاء بشروط النكاح آكد من الوفاء بغيرها، لأن عوضها استحلال الفروج .

٣– وجوب الوفاء بالشروط المشروعة و تعلق الوفاء في ذمة المشترط عليه.

٤– بطلان الشروط غير المشروعة وهي التي تخالف مقتضى العقد وحكم هذه الشروط أنها تبطل العقد ويجب فسخه ما لم يدخل الرجل بالمرأة، فإن دخل بها مضى العقد، وألغي الشرط، وبطل المسمى، ووجب للمرأة مهر المثل.

٥– بطلان الشروط التي فيها إضرار بالطرف الآخر مع صحة العقد

٦– ثبوت الخيار للمشترط عند عدم الوفاء بمعنى أن له الخيار فإن شاء أمضى العقد وتنازل عن شرطه وإن شاء طالب بفسخه

الخاتمة :

من خلال البحث يتبين لنا مايلي :

١– عظمة ورحمة الإسلام وسابقيته في إقرار حقوق الزواج

٢– حرص الإسلام على الوفاء بالشروط وتشدده فيها وخاصة فيما يتعلق بشروط النكاح

٣- اعتبار شروط النكاح وهي مايشترطه أحد الزوجين على الآخر حق لمن اشترطه وواجب على الطرف الآخر الوفاء بها

٤- ضرورة نص الفقهاء المعاصرين على الحقوق المشترطة كحق رابع من الحقوق الزوجية وذلك عند بحثهم وكلامهم عن الحقوق الزوجية وذلك للتنبيه على أهميتها وإلزاميتها بحيث تصير الحقوق الزوجية كما يلي:

أ- حق الزوجة على زوجها

ب- حق الزوج على زوجته

ت- الحقوق المشتركة بين الزوجين

ث- الحقوق المشترطة

٥- ضرورة أن يخصص المقنن اليمني موادا قانونية في قانون الأحوال الشخصية تتحدث عن الحقوق الزوجية المشترطة أسوة بما فعله قانون الأحوال الشخصية السوري الذي أفرد موادا خاصة تتحدث عن الحقوق المشترطة وحكمها .

٦- وجوب النص على شروط النكاح في عقد النكاح وبناء عليه يجب على وزارة العدل أن تضيف بنداً خاصا بشروط النكاح في عقود النكاح الرسمية وتعمم على الأمناء الشرعيين بضرورة استفسار العاقدين عما إذا كان هناك شرط للنكاح اشترطها أحدهما أوكلاهما وذلك للنص عليها في العقد منعا للإختلاف والتنازع أو التحايل بعد ذلك .

المصادر والمراجع

١. القرآن الكريم
٢. الأصول من علم الأصول، للشيخ / محمد بن صالح بن محمد العثيمين ، دار ابن الجوزي ،طبعة عام ١٤٢٦هـ
٣. أنيس الفقهاء في تعريفات الألفاظ المتداولة بين الفقهاء، الشيخ قاسم القونوي،
٤. بداية المجتهد ونهاية المقتصد لابن رشد الحفيد ،مطبعة الاستقامة ، القاهرة
٥. بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع للكاساني دار الكتاب العربي ،بيروت ١٩٨٢م

تحقيق د/ أحمد عبد الرزاق الكبيسي، دار الوفاء، جدة، ط٢/٨٧م.

٦. جامع الأصول في أحاديث الرسول للإمام مجد الدين أبو السعادات المبارك بن محمد الجزري ابن الأثير ،تحقيق عبد القادر الأرناؤوط مكتبة الحلواني – مطبعة الملاح – مكتبة دار البيان الطبعة الأولى
٧. جامع البيان في تأويل القرآن ،محمد بن جرير بن يزيد بن كثير بن غالب الآملي،أبو جعفر الطبري، تحقيق أحمد محمد شاكر ،مؤسسة الرسالة الطبعة الأولى ، ١٤٢٠ هـ
٨. الجامع الصحيح المختصر محمد بن إسماعيل أبو عبدالله البخاري الجعفي تحقيق : د. مصطفى ديب البغا دار ابن كثير ، اليمامة – بيروت الطبعة الثالثة ١٩٨٧م
٩. الجامع الصحيح المسمى صحيح مسلم أبو الحسين مسلم بن الحجاج بن مسلم القشيري النيسابوري دار الجيل بيروت و دار الأفاق الجديدة ـ بيروت
١٠. حاشية رد المحتار على الدر المختار لابن عابدين ،مطبعة البابي الحلبي ،القاهرة ، دار المعرفة – بيروت ، ١٣٧٩هـ
١١. سبل السلام محمد بن إسماعيل الأمير الكحلاني الصنعاني (المتوفى : ١١٨٢هـ) مكتبة مصطفى البابي الحلبي الطبعة : الرابعة ١٣٧٩هـ/ ١٩٦٠م
١٢. سنن أبي داود أبو داود ،سليمان بن الأشعث السجستاني، دار الكتاب العربي ـ بيروت
١٣. سنن البيهقي الكبرى أحمد بن الحسين بن علي بن موسى أبو بكر البيهقي ،تحقيق محمد عبد القادر عطا ،مكتبة دار الباز – مكة المكرمة ، ١٤١٤ –

سنن ابن ماجه تحقيق محمد فؤاد عبد الباقي دار الفكر – بيروت

١٤. فتح الباري شرح صحيح البخاري أحمد بن علي بن حجر أبو الفضل العسقلاني الشافعي
١٥. فتح القدير شرح الهداية لكمال الدين محمد بن عبد الواحد المعروف بابن الهمام مطبعة مصطفى محمد بالقاهرة

١٦. الفقه الإسلامي وأدلته، د/ وهبه الزحيلي، دار الفكر دمشق، ط٤/٩٦م.
١٧. فقه السنة للسيد سابق ،دار الكتاب العربي ،بيروت لبنان
١٨. الفقه على المذاهب الأربعة، للشيخ عبد الرحمن الجزيري، دار الكتب العلمية، بيروت، ط١/٨٦م.
١٩. القانون رقم (٢٤) لسنة ١٩٩٩م بشأن الاحوال الشخصية
٢٠. القانون رقم (٢٧) لسنة ١٩٩٨م بشأن الاحوال الشخصية
٢١. القانون رقم (٣٤) لسنة ٢٠٠٢م بشأن الأحوال الشخصية
القوانين الفقهية لأبي عبد الله محمد بن أحمد بن محمد بن جزي الكلبي الغرناطي، دار الكتاب العربي بيروت، ط١/٨٤م.
٢٢. كشاف القناع عن متن الإقناع للبهوتي، مطبعة الحكومة بمكة المكرمة
لسان العرب لأبي الفضل جمال الدين محمد بن مكرم بن منظور الإفريقي المصري، دار صادر بيروت، ط١/٩٢م.
٢٣. اللؤلؤ والمرجان فيما اتفق عليه الشيخان ،محمد فؤاد عبد الباقي
٢٤. مغني المحتاج إلى معرفة ألفاظ المنهاج، محمد الشر بيني الخطيب، مطبعة مصطفى البابي الحلبي القاهرة، ط١٩٨٥م.
٢٥. المغني لابن قدامة الحنبلي، الطبعة الثالثة بدار المنارة بالقاهرة.
٢٦. المنهاج شرح صحيح مسلم بن الحجاج أبو زكريا يحيى بن شرف بن مري النووي، دار إحياء التراث العربي – بيروت الطبعة الثانية ، ١٣٩٢
٢٧. المهذب في فقه الإمام الشافعي للإمام ابن إسحاق إبراهيم بن علي بن يوسف الفيروزبادي الشيرازي، دار الفكر بيروت، (بدون طبعة).
٢٨. نيل الأوطار من أحاديث سيد الأخيار شرح منتقى الأخبار محمد بن علي بن محمد الشوكاني إدارة الطباعة المنيرية
٢٩. الوجيز في اصول الفقه ، د/ عبد الكريم زيدان ، مؤسسة الرسالة ، ط٤ / ١٩٩٤م