Journal of Alasmarya University
Volume 14, September 2010

مجلة الجامعة الأسمرية
المجلد الرابع عشر، سبتمبر 2010

تعدد الزوجات بين النظرية والتطبيق

أ. سعاد علي ناجي عبد الرحمن*

أ. شريفة معمر ضو العلاقي**

مقدمة

إن الحديث عن تعدد الزوجات يثير موضوعا شديد الحساسية في محيط الأسرة، وبخاصة فيما يتعلق بالحديث عن تقييد هذا التعدد أو منعه. فالأسرة هي اللبنة الأولى في بناء المجتمع، وبصلاحها يسعد المجتمع ويؤدي رسالته في الوجود على أحسن وجه وأكمل صوره، وبتسرب عوامل الضعف والانهيار إليها يتصدع بناء المجتمع وتتحطم مقوماته.

وبما أن بناء الأسرة، الذي هو اقتران الذكر بالأنثى المعبر عنه بالزواج، له في نظر الإسلام مكانة سامية في حياة الفرد والأسرة، لذلك ارتفع بشأنه على أن يكون عقدا كسائر العقود[1]، والنظام الأسري من أخص الأنظمة التي حظيت باهتمام الشريعة الإسلامية، والإسلام هو الذي يعالج العلاقات الاجتماعية، ويرسي الدعائم الأسرية، ويحث على إقامة العلاقات الصحيحة بين البشر، اعتنى بمعالجة موضوع تعدد الزوجات وهو من الموضوعات التي وصفت بأنها قديمة ومتجددة، حيث يرجع سر اكتسابه هذه الخصوصية ارتباطه بعلاقة حيوية ينزع إليها الإنسان وهي الزواج تأسيسا

---

* جامعة المرقب.

** محامية.

1- د. عبد السلام محمد شريف العالم. قانون الزواج والطلاق. ط 1 منشورات جامعة قار يونس ص 13.

على أن التعدد صورة من صوره[2]. تعدد الزوجات له أهمية بالغة على الصعيدين النظري والعلمي، واهتمامنا بدراسة التعدد يعني اهتمامنا بجزء رئيسي من حياتنا، ولا يخفي على أحد منا مدى أهمية هذا الموضوع، ومن ثم فإن كل مجهود يبذل في سبيل فهم واقع التعدد يشكل خطوة نحو تذليل الصعوبات والمشكلات التي نعيشها في بيوتنا وتؤثر على أطفالنا، ولم يحظ هذا الموضوع باهتمام الشريعة الإسلامية فحسب، بل وجد اهتمام من جانب القانون، فقد أولى المشرع العناية بنظام تعدد الزوجات، ويعتبر قانون الأحوال الشخصية الأداة التي تنظم العلاقات بين الأفراد، والواقع أن ما جاء في دراسات الفقه، والتطبيق العملي لهذا الموضوع، وما يثيره من إشكاليات طرح أمامنا مجموعة من النقاط التي يمكن أن تثير نقاشا مثمرا، وليست إشكالية تعدد الزوجات الحقيقية هي مجرد أن نتعرف على ذلك التعدد أو نحفظ قواعده التفصيلية، أو ندرس تاريخه أو نمحص النصوص فيه، إن المعضلة الحقيقية تكمن في تطبيق هذه النصوص.

فالهدف من دراسة التعدد من أجل تحليل النصوص واستجلاء الأحكام ومعالجة الإشكاليات العملية التي تترتب عن ذلك.

ونحاول أن نعطي لمحة سريعة ومركزة عن تعدد الزوجات القضائي حيت هناك من ينحاز لهذه الفكرة ويقبلها وهناك من يرفضها. وحتى يتضح الأمر بصورة جلية تفترض الدراسة بيان موقف المشرع الليبي من هذه المسألة وهل وفق في تنظيمها، أو تعثر في معالجتها. ودراسة هذه المسألة تحتاج إلى تبني الموضوعية في مناقشته واستخراج نتائجه في ظل ما هو واقع، ولا تقتصر على بيان موقف المشرع فحسب وإنما يتعداها إلى التطبيقات القضائية لها، وموقف القضاء من نظام تعدد الزوجات.

وبيان سياسة المشرع هل هي سياسة تنظيم من خلال وضع ضوابط أو هي سياسة منع. ونتناول هذا الموضوع على النحو التالي:

المبحث الأول: تعدد الزوجات في الشريعة الإسلامية.

المطلب الأول: أدلة مشروعية التعدد

المطلب الثاني: شروط إباحة التعدد

المطلب الثالث: الحكمة من التعدد

المبحث الثاني: موقف القانون من تعدد الزوجات

2- معالم النظام القانوني لتعدد الزوجات في التشريع مجلة الجامعة الأسمرية ص 377.

المطلب الأول: الأساس القانوني لتعدد الزوجات
المطلب الثاني: الإشكالية العملية الناتجة عن ضوابط التعدد.

المبحث الأول: تعدد الزوجات في الشريعة الإسلامية

تعدد الزوجات كان أمرا مقررا في الحياة البشرية ولم يحرم في شرع من قبلنا، أي لم يكن أمرا جديدا أتت به الشريعة الإسلامية لذلك وصف بأنه نظام قديم ومتجدد[3] والإسلام لم يوجبه ولكنه أباحه في حالات يشترط فيها توافر شروط معينة ونلتمس حكم مسألة التعدد من آيات القران الكريم، وقد أبيح للمسلم أن يتزوج بأكثر من واحدة لاعتبارات هامة فردية واجتماعية[4].

المطلب الأول: أدلة مشروعية التعدد

يستند الفقهاء إلى أدلة من الكتاب والسنة على القول بأن الحكم الأصلي لتعدد الزوجات الإباحة ن فمن آيات القران الكريم التي تناولت التعدد قول الله تعالى: ﴿فَٱنكِحُواْ مَا طَابَ لَكُم مِّنَ ٱلنِّسَآءِ مَثْنَىٰ وَثُلَٰثَ وَرُبَٰعَ﴾ [النساء: 3]، فالآية هنا تفيد إباحة التعدد، وكذلك قوله تعالى: ﴿ وَلَن تَسْتَطِيعُوٓاْ أَن تَعْدِلُواْ بَيْنَ ٱلنِّسَآءِ وَلَوْ حَرَصْتُمْ فَلَا تَمِيلُواْ كُلَّ ٱلْمَيْلِ فَتَذَرُوهَا كَٱلْمُعَلَّقَةِ ﴾ [النساء: 129] الإباحة في الآية مقيدة لا تزد على أربع بعد أن كانت الإباحة مطلقة في الجاهلية فقد تزوج أنبياء بني إسرائيل وملوكهم بأكثر من واحدة، وجمعوا بين عشرات الزوجات[5] وقد أباحت الشريعة التعدد وجاءت السنة لتؤكد هذا الحكم في قول الرسول صلي الله عليه وسلم لمن أسلم وبعصمته عشر من النساء أسلمن معه «أمسك أربعا وفارق الأخرى»[6].

والمستفاد من الآيات والأحاديث إباحة التعدد مع تقييده بحيث لا يجوز للرجل أن يجمع في عصمته أكثر من أربع من النسوة وتحريم الزيادة عن أربع ذل عليه الحديث الصحيح.

وتبدو حكمة التشريع جلية وذلك لتحقيقها لكثير من الأمور الهامة التي تراعى

3- د. عبد السلام محمد شريف العالم. المرجع السابق. ص 107.
4- د. محمد بن طاهر. تعدد الزوجات إيثار أم إضرار. مجلة الجامعة الأسمرية ص 176.
5- د. عبد السلام الشريف. المرجع السابق ص 107.
6- تنوير الحوالك. شرح على موطأ مالك، جلال الدين السيوطي ص 78.

مصلحة الفرد والجماعة، وذلك من ضمن ما يحقق شمولية النظام الإسلامي واهتمامه بشؤون الحياة. والخطاب في الآية جاء عقب الحديث عن اليتامى، فحذر من أكل مال اليتيم، وفي هذا النص تلميح إلى أن الظلم كثيرا ما يقع على الشريحتين من أبناء المجتمع[7] وعليه فعلى الرغم من الإباحة إلا أنها إباحة ليست مطلقة فهناك شروط وقيود يجب توافرها.

المطلب الثاني: شروط إباحة التعدد

اتفق الفقهاء على أن إباحة التعدد يشترط فيه شروط لابد من مراعاتها عند إرادة التعدد، ومن هذه الشروط.

1. العدالة بين الزوجات

لم تكتف الشريعة الإسلامية بقيد التعدد وجعله مقصورا على أربع زوجات وحُرّم ما زاد عليهن، بل اشترطت شرطا آخر تتحقق بمراعاته المصلحة التي شرع لها هذا التعدد، وهو العدل بين الزوجات[8] ودليله نص القران الكريم: ﴿فَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا فَوَاحِدَةً أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُكُمْ ذَلِكَ أَدْنَى أَلَّا تَعُولُوا﴾ [النساء: 3].

فإنه سبحانه أمر بالاقتصار على زوجة واحدة إذا علم الإنسان أو ظن أنه سيجور ولا يعدل بين زوجاته وعليه فإن من لم يأمن على نفسه من الوقوع في الظلم إذا تزوج بأكثر من واحدة فلا يحل له شرعا الإقدام على الزواج بأكثر من واحدة[9]. والمراد بالعدل الذي أوجبه الشارع على الأزواج لإباحة التعدد هو العدل الذي يستطيعه الإنسان ويقدر عليه وهو التسوية بين الزوجات في الأمور المادية من حسن عشرة ونفقة وكسوة ومبيت[10]. أما العدل غير المستطاع فهو في الأمور التي لا تدخل في قدرة الإنسان أي لا طاقة له فيه كالميل القلبي والمحبة فلن يؤاخذ عليه فهو ليس بالعدل الذي أوجبه الشارع وجعله شرطا لإباحة التعدد[11].

7- د. عبد السلام الشريف المرجع السابق ص 108.

8- د. زكي الدين شعبان. الأحكام الشرعية للأحوال الشخصية منشورات جامعة قار يونس. ط6. ص186.

9- د. سعيد الجليدي. أحكام الأسرة في الزواج والطلاق وآثارهما. ط2. الجزء الأول. ص 203.

10- د. زكي الدين شعبان. المرجع السابق. ص 186.

11- د. بدران أبو العينين بدران. الفقه المقارن للأحوال الشخصية. دار النهضة العربية ج. الأول.

وهو ما يسمي بالعدل المنفى وهذا غير مطلوب، وهذا ما أشارت إليه الآية الكريمة: ﴿ وَلَن تَسْتَطِيعُوٓاْ أَن تَعْدِلُواْ بَيْنَ ٱلنِّسَآءِ وَلَوْ حَرَصْتُمْ ۖ فَلَا تَمِيلُواْ كُلَّ ٱلْمَيْلِ فَتَذَرُوهَا كَٱلْمُعَلَّقَةِ ﴾ [النساء: 129][12].

فالعدل المنفى هو العدل القلبي فان هذا داخل في العدل الذي لا يمكن تحققه وهو الميل المعفو عنه، فإن ذلك لا يستطيعه أحد، وكان رسول الله صلى الله عليه وسلم يقسم بين زوجاته ويعدل في كل شيء ويقول هذا فعلي فيما أملك، فلا تؤاخذني فيما تملك ولا أملك[13].

وعليه يتضح بأن العدل بين الزوجات على نوعين: عدل مادي يستطيعه الإنسان ويقدر عليه، وعدل منفى وهو عدل غير مستطاع ولا يقدر عليه فهو معنوي[14] وتعدد الزوجات لا يقتصر على وجوب العدل وإنما يمتد إلى شرط القدرة.

2. القدرة على الإنفاق

بالإضافة لشرط العدل لإباحة تعدد الزوجات قيده الله تعالى بالقدرة على الإنفاق على الزوجات، وقد فهم هذا الشرط من قوله تعالى: ﴿أَلَّا تَعُولُواْ﴾ [النساء: 3] وقد فسرها الإمام الشافعي بألا تكثر عيالكم فتعجزوا عن الإنفاق عليهم، أي أن إباحة التعدد مقيدة بأن لا يكون في التعدد مظنة الإكثار من العيال من غير أن يكون عنده من أسباب الرزق ما يستطيع به الإنفاق عليهم والقيام بواجبهم[15].

وشرط النفقة عام في جميع حالات الزواج ولو للمرة الأولى، ويشير الفقهاء على أن هذين الشرطين لابد من توافرهما لكل من يريد الزواج وعنده زوجة ومن لا يفعل ذلك ولو كان الزواج الأول يكون قد ارتكب حراما ولكن عدم تحقق هذين الشرطين يكون الزواج صحيحا ويكون الشخص آثما يحاسبه الله على الجور، وعدم القيام

12- وقد حاول بعض الفقهاء إباحة التعدد من خلال هذه الآية بالقول: كيف يباح التعدد ويشترط فيه العدالة بينما العدالة غير مستطاعة بشهادة القرآن نفسه. د. سعيد الجليدي المرجع السابق ص 200.

13- سنن أبي داود. تعليقات الحافظ شمس الدين ابن قيم الجوزية. الحديث ص 234.

14- د. صالح الطيب محسن. معالم النظام القانوني لتعدد الزوجات في التشريع العربي بين حق الزوجة في الاستئثار بزوجها وحق المرأة غير المتزوجة في الحصول على زوج. مجلة الجامعة الأسمرية السنة الثالثة العدد الخامس 2005 م ص 387.

15- الإمام محمد أبو زهرة الأحوال الشخصية دار الفكر العربي ص 91.

بتكاليف الزواج، وذلك لأن فساد العقود وصحتها يناطان بأمور واقعة لا متوقعة ولو حكمنا بفساد العقد لخوف الظلم وعدم القدرة على الإنفاق لحكمنا بفساده لأمر غير متوقع قد يقع وقد لا يقع[16].

وعلى الرغم من التسليم بإباحة التعدد وبالقيود التي قيدت بها الشريعة هذه الإباحة إلا أن سهام النقد كانت موجهة إلى مسألة وضع قانون ينظم تعدد الزوجات حيت لا يباح إلا إذا تأكد القاضي من تحقق ما تضمنه القانون من شروط ويرى في ذلك أنه يكشف أستار الأسرة وأسرارها ويضطر الزوج إلى الكشف عما لا يجب أن يبوح به غالبا[17].

وبهذا يستمد نظام التعدد شرعيته من القرآن الكريم والسنة النبوية وبالشروط التي سبق الإشارة إليها.

المطلب الثالث: حكمة إباحة التعدد

إن تعدد الزوجات مبدأ تحتمه الحياة الاجتماعية الإنسانية والحكمة منه هي حاجة الناس الفردية والجماعية، وقد أورد الفقه من الأمور التي تصلح سببا لإباحة التعدد:

1. هناك من يرى أن التعدد علاج اجتماعي للنقص يعرض الأمة لنقص في رجالها والانسال ومن ذلك مثلا الحروب. حيث ثبت بالإحصاء أنه بعد الحرب العالمية الأولى وجد نقص في بعض البلاد للرجال الصالحين للزواج حتى صار كل رجل قادر يعادل في التعداد ثلاث نساء صالحات للزواج، فالتعداد هنا يكون لضرورة اجتماعية وليس لإشباع حاجة الرجل[18].
2. إن الرجل قد يتزوج المرأة ثم يتبين أن طباعها لا توافق طباعه أو أنها عقيم أو بها مرض يحول بينها وبين الحياة الصحيحة. يكون الزوج بين أمرين الفراق والزواج والثاني في مصلحتها. فالتعدد في هذه الحالة فيه خير لها، حيث يبقيها تحت رعايته[19].

16- د. زكي الدين شعبان المرجع السابق ص 188.

17- د. سعيد الجليدي. المرجع السابق. ص 208.

18- الإمام محمد أبو زهرة ص 92.

19- د. عبد السلام الشريف. المرجع السابق. ص 114.

3. رغبة الزوج في زيادة عدد نسله، كما أبيح التعدد لسد باب الفساد بالاعتداء على الأعراض ويكون الأولاد لا آباء لهم[20]. حيث في التعدد تحصين النفس والبعد بها عن انتهاك الحرمات، وذلك بإتباع طريق الحلال فلا أشد على الأمة وليس أضر بها من انتشار الفسق. وعليه مشروعية التعدد جاءت لاعتبارات اقتضت حكمتها واعتبارها حلا لمشكلة يتعرض لها المسلم في حياته.

المبحث الثاني: موقف القانون من تعدد الزوجات

في سياق استعراضنا لمدى شرعية التعدد رأينا أن التعدد حكمه الشرعي الإباحة، وهو من الموضوعات التي حظيت بتنظيم المشرع لها، ويعتبر قانون الأحوال الشخصية هو الأداة لتنظيم أحكام الأسرة في الزواج والطلاق، والمرجعية الرئيسية لهذا التشريع: القرآن الكريم والسنة النبوية، والسؤال الذي يطرح هنا ما هي سياسة المشرع في تنظيم تعدد الزوجات؟ وهل وفق في ذلك؟ وما هي الإشكاليات العملية التي تترتب عن ذلك.

وهذا ما سنقوم بعرضه على النحو التالي:

المطلب الأول: الأساس القانوني لتعدد الزوجات

إن البحث عن الأساس القانوني لتعدد الزوجات يقتضي منا استعراض النصوص القانونية التي تناولت هذا الموضوع، بالإضافة إلى تحليل هذه النصوص.

أولا: النص القانوني

تناول قانون الأحوال الشخصية نظام تعدد الزوجات في نص المادة الثالثة عشرة من القانون رقم10 لسنة 1984 وتعديليها. حيث جاءت صياغته على النحو التالي « يجوز للرجل أن يتزوج بزوجه أخرى بإذن تصدره المحكمة المختصة بعد التأكد من ظروفه الاجتماعية وقدرته المادية والصحية، كما يجوز للرجل المطلق أن يتزوج بزوجة أخرى بعد إثبات طلاقه من زوجته الأولى وفقا لأحكام هذا القانون» [21].

وقد خضع هذا النص للتعديل بموجب القانون رقم 22 لسنة 1991م حيث منع القانون تعدد الزوجات إلا بشروط معينة وهي «أ- لا يجوز للرجل أن يتزوج بامرأة

20- د. سعيد الجليدي. المرجع السابق ص 202.

21- الجريدة الرسمية. العدد 16. السنة 22 الصادر بتاريخ 3 يونيو 1984 م ص 640.

أخرى إلا بتوافر الشرطين الآتيين:

1. الحصول على موافقة كتابية رسمية من الزوجة التي في عصمته أو صدور إذن من المحكمة المختصة بذلك.
2. التأكد من ظروفه الاجتماعية، وقدرته المادية والصحية على ذلك من قبل المحكمة ويترتب على الإخلال بأي من الشرطين المذكورين في هذه المادة اعتبار عقد الزواج بالمرآة الأخرى باطلا هو وما ترتب عليه من آثار، وللزوجة أن ترفع دعوى شفوية أو كتابية لأقرب محكمة لها، كما يجوز لها أن تقدم شكوى بذلك إلى اللجنة الشعبية للمحلة التي بها مقر إقامتها أو إلى أقرب مأذون أو إمام جامع أو نقطة أمن شعبي محلى أو نقابة أو جمعية وعلى هؤلاء إحالة الشكوى في أقرب وقت إلى المحكمة المختصة للفصل فيها.

ب- يجوز للرجل المطلق الزواج بعد إثبات طلاقه من زوجته الأولى وفقا لأحكام هذا القانون »[22].

وقد خضع هذا النص لتعديل أخير بموجب القانون رقم 9 لسنة 1423 جاء فيه « يجوز للرجل أن يتزوج بامرأة أخرى إذا وجدت أسباب جدية، وبتوافر الشرطين الآتيين:

1. موافقة الزوجة التي في عصمته أمام المحكمة الجزئية المختصة.
2. صدور حكم بالموافقة من المحكمة الجزئية المختصة في دعوى تختصم فيها الزوجة. ويترتب على عدم مراعاة هذين الشرطين بطلان الزواج. وللمرأة الأولى أن تتقدم بدعوى شفوية أو كتابية ترفعها لطلب تطليق الزوجة الثانية لأقرب محكمة لها يجوز لها أن تقدم شكواها في دعوى تختصم فيها الزوجة بدلا من صدور إذن من المحكمة »[23].

ثانيا: تحليل النص القانوني

يتضح من خلال نص المادة الثالثة عشرة من قانون الأحوال الشخصية أن المشرع اختار تقييد تعدد الزوجات تقييدا قضائيا حيت تبيح المادة التعدد وذلك بالحصول على

22- الجريدة الرسمية رقم 22 سنة 29 الصادر بتاريخ 3 من جمادي الأول 1401 من وفاة الرسول (ص) 1991 م ص 739.

23- الجريدة الرسمية عدد 5 سنة 32 صادر 23-3-1423 م ص 122.

إذن من المحكمة المختصة التي يفترض فيها ألا تصدر هذا الإذن إلا بعد التأكد من الظروف الاجتماعية والمادية والصحية لطالب الزواج ومثل هذا النص منسجما مع ضوابط السياسة الشرعية، إذ من حق ولي الأمر أن يحتاط ويراقب ويفرض في إباحة التعدد ما شرطه الإسلام من شروط خاصة، وإن التعدد أبيح لاعتبارات اجتماعية ويتبين من خلال هذه الفقرة إن المشرع وضع قيودا تضمن سلامة وقوعه.

أما الفقرة الثانية يفهم منها أن المطلق إذا أثبت طلاقه أمام المحكمة لا يحتاج في زواجه من امرأة أخرى إلى أذن من المحكمة وهناك من الفقهاء، من يرى في ذلك أنه يتيح تحايل على الفقرة الأولى التي تشترط إذن القاضي للتعدد، وذلك بأن يثبت طلاقه أمام المحكمة ويتزوج بأخرى، ثم يبادر بترجيع مطلقته[24] ونلاحظ إن هذا الحكم أورده المشرع في القانون قم 10 /1984 وفي تعديله رقم 22 لسنة 1991، وتخلى عنه في التعديل الأخير بالقانون رقم 9 لسنة 1423م وقد تم تعديل المادة 13 بموجب القانون رقم 22 لسنة 1991 بعد إن كان التعدد مقيداً بالحصول على إذن من المحكمة بعد التأكد من القيود التي سبق ذكرها، يلاحظ على المشرع أنه يمنع التعدد إلا بشروط معينة.

وفي هذا القانون أرسى المشرع قيودا عديدة لنظام التعدد وبالتالي نلاحظ اتجاه المشرع نحو التشدد فبالإضافة إلى صدور إذن من المحكمة المختصة يتطلب موافقة كتابية رسمية من الزوجة التي في عصمته، كما أضاف إلى ذلك عند الإخلال بالشروط الواردة أثر يتمثل في بطلان عقد الزواج الثاني.

وهذا يمثل أثراً يترتب على الإخلال بالقيود المطلوبة للتعدد، لم يتعرض المشرع لهذا الأثر على مخالفة ما قرره من شروط بموجب المادة 13 كما أعطى للمرأة الحق في رفع دعوى شفوية أو كتابية لأقرب محكمة. وسمح لها أن تتقدم بشكوى لعدة جهات منها اللجنة الشعبية للمحلة، والمأذون وإمام الجامع ونقاط الأمن الشعبي، وألزم هذه الجهات بتوجيه الشكوى إلى المحكمة المختصة.

أما في ظل القانون رقم 9 لسنة 1994 م فقد تشدد المشرع في القيود والتي تتمثل في وجود أسباب جدية واشترط أن تكون الموافقة الصادرة من الزوجة لزوجها بالزواج أمام المحكمة الجزئية المختصة. ويترتب على عدم مراعاة هذين الشرطين

24- د. سعيد الجليدي. المرجع السابق. ص 213.

بطلان الزواج. وللمرأة الأولى أن تتقدم بدعوى شفوية أو كتابية ترفعها لطلب تطليق الزوجة الثانية.

ومن خلال الفقرة الأخيرة يتضح التشدد في وضع القيود. وقد كان ذلك سبباً لتناقض أحكامه، ففي الوقت الذي ينص على بطلان الزواج الثاني للمرأة الأولى الحق في تقديم دعوى تطلب فيها تطليق الزوجة الثانية، لان الطلاق لا يلحق الزواج الباطل[25].

أيضا هناك تناقض أخر تمثل في ماذا لو رفضت الزوجة الأولى رفع دعوى ضد الزوجة الثانية للمطالبة بطلاقها ورضيت بالمشاركة في الزوج؟ فهل يعتبر الزواج الثاني صحيحا في هذه الحالة مع الحكم ببطلانه نصا هذا تناقض يجب أن يتدخل المشرع في تعديل جديد لرفعه.

ولم يقتصر التناقض بين أحكام المادة الثالثة عشر وتعديليها، وإنما نجد التناقض أيضا بين أحكام هذه المادة وأحكام المادة السادسة عشر فالأولى رتبت على عدم مراعاة الشروط الواردة بها بطلان الزواج، بينما الثانية اعتبرت الزواج أما صحيحا أو فاسدا.

وعليه فمن خلال سرد نص المادة الثالثة عشرة من القانون رقم 10 لسنة 1984 م بشأن الأحكام الخاصة بالزواج والطلاق وآثار هما وتعديليها يتضح مسلك المشرع وسياسته بشأن نظام تعدد الزوجات حيت يبيح التعدد بقيود، كما نلاحظ من خلال التعديلات تشدد المشرع في وضع القيود وهذا ما يؤدى إلى طرح التساؤل عن الهدف من وراء ذلك؟.

فإذا كان إذن التعدد أعطي للقاضي من أجل سلامة وقوعه، فإن التشدد في وضع القيود ترتب عليه إشكاليات عملية والتطبيقات القضائية خير شاهد على ذلك.

وهذا التشدد جعل بعض الفقهاء يوجه سهام النقد، ويرى أن في ذلك منعاً لتعدد الزوجات منعا قضائيا وقد شبه ذلك بالقانون التونسي الذي يرفض بنص صريح فكرة التعدد من أساسها[26] وفي رأينا وبمناقشة موضوعية لمسالة التعدد فإن المشرع على الرغم من التشدد لكن لا يفهم منه المنع خاصة وأن المرجعية الرئيسية لتشريع الأحوال

25- د. صالح الطيب محسن المرجع السابق ص 398.

26- د. عبد السلام محمد الشريف العالم. نظرية السياسة الشرعية منشورات جامعة قار يونس ط الأولى 1996م ص 175.

الشخصية هي القران الكريم.

المطلب الثاني: الإشكاليات العملية الناتجة عن ضوابط التعدد

من خلال تحليل نص المادة 13 من قانون الأحوال الشخصية وتعديليها نجد أن المشرع يتجه نحو تشديد القيود، وقد رتب على مخالفة ما قرره من ضوابط بطلان الزواج من الزوجة الثانية، ومن هنا تبدو الإشكالية في تطبيق المادة المشار إليها، فهذا الأثر الذي يرتبه القانون يصيب العلاقات الأسرية، حيث لا يتوقف أثره على الزوجين فقط ولكن يصيب الأبناء في حقوقهم.

و هذا ما نتناوله على النحو التالي:

أولا: الإشكال الناتج عن التشدد

إن التشدد في القيود جعل الفقه يوجه نقداً إلى هذه السياسة التي اتخذها المشرع، فالبعض يرى أن القيد القضائي لا معنى له ويرى الاكتفاء بما أورده الشارع من القيود التي أنيطت بصاحب الشأن نفسه، فالخطاب في الآية موجه إلى الراغبين في التعدد بقوله تعالى: ﴿فَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا فَوَاحِدَةً أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُكُمْ ذَلِكَ أَدْنَى أَلَّا تَعُولُوا﴾ [النساء: 3] فالخوف من الظلم أمر مرجعه الشخص نفسه لأنه أدرى بحاله القاضي[27].

وهناك من يرى أن إباحة التعدد بهذه القيود قد يكون بنية تضييق نطاقه، والوصول إلى استحالة حصوله[28].

ونلاحظ أن التشدد في تقييده يؤدي إلى الانحراف به عن غايته وهذا ما جعل البعض يرفع دعاوى كاذبة من أجل الوصول إلى إذن القاضي، وهذا ما نلمسه من بعض التطبيقات القضائية من ذلك الحكم الصادر في 2004/3/13 في القضية رقم ... حيث تقدم الزوج بموافقة كتابية من امرأة ليست زوجته وأقرت بموافقتها بالزواج بامرأة أخرى وبناء على ذلك تقرر الإذن لمقدم الطلب الزواج بامرأة أخرى[29].

كما نلاحظ من خلال التطبيقات القضائية أن بعض الأحكام لم يتقيد القضاة فيها

27- د. سعيد الجليدي. المرجع السابق. ص 207.

28- د. صالح الطيب محسن. المرجع السابق. ص 395.

29- حكم محكمة المدينة الجزئية. غير منشور.

بنص القانون وإنما يمنح الزوج الإذن استنادا إلى الشريعة الإسلامية من ذلك الحكم الصادر من محكمة ترهونة الابتدائية الدائرة الاستئنافية حيث قضت للزوج بالإذن بالزواج استنادا إلى الشريعة الإسلامية دون التحقق من القدرة المالية حيث يرى القاضي أن الشريعة لا يوجد بها مثل هذا الشرط للزواج بزوجة أخرى[30].

وعليه فالتشدد أصبح له انعكاسات على الفقه والقضاء في بعض أحكامه حيث يرى كل منهما أن في التشدد منعاً لتعدد الزوجات وهذا يتنافى مع الشريعة الإسلامية التي أباحته.

ثانيا: الإشكال العملي الناتج عن بطلان الزواج

من العواقب التي تترتب على عدم مراعاة الشروط الواردة بنص المادة 13 من قانون الأحوال الشخصية وتعديليها بطلان الزواج الثاني وما يترتب عليه من آثار.

أ. تعريف البطلان

البطلان هو الجزاء الذي يفرضه القانون لعدم توافر ركن من أركان العقد أو شرط من شروط صحته[31]. أي أنه وصف يلحق بالتصرف القانوني المعيب بسبب مخالفته لأحكام القانون المنظمة لإنشائه، فيجعله غير صالح لأن ينتج آثاره القانونية المقصودة، فالبطلان وصف ينصب على التصرف القانوني باعتباره مصدر الآثار القانونية المقصودة[32].

وهناك من يعرفه بأنه وصف أو حال يلحق تصرفا قانونيا معيبا لنشأته مخالفا لقاعدة قانونية[33]. فالقانون يضع نظام البطلان ليحمي نشأة التصرفات القانونية موافقة لقواعده.

وبتطبيق هذا على الزواج الذي لم يكن مستوفياً للشروط نجد أنه قد أخل بقاعدة قانونية توجب على الزوج الذي يريد الزواج بزوجة أخرى مراعاة ما ورد بها من شروط. وهي قاعدة متعلقة بالنظام العام، وعليه فالبطلان المترتب على مخالفتها بطلان مطلق.

30- حكم محكمة ترهونه الابتدائية الدائرة الاستئنافية غير منشور.

31- د. محمد علي البدوي النظرية العامة للالتزام ط 4 ج 1 ص 168.

32- د. عبد الحميد الشواربي البطلان المدني الإجرائي والموضوعي منشأة المعارف ص 418.

33- محمد عبد الرحيم عنبر المحامي الوجيز في نظرية البطلان ط2. 1988 م ص 13.

والعقد الباطل في الشريعة الإسلامية هو العقد الذي اختل به أحد عناصره وهي تتمثل في تطابق الإيجاب والقبول، اتحاد مجلس العقد، تعدد العاقد، العقل والتمييز، محل مقدور التسليم، محل معين أو قابل للتعيين، محل صالح للتعامل فيه وإذا تخلف عنصر منها فان العقد لا ينعقد ويكون عقدا باطلا لا وجود له[34] وعليه فالزواج الباطل هو الزواج الذي فقد ركناً من أركانه أو شرطاً من شروط انعقاده، أما الزواج الفاسد فهو الذي ينعقد مستوفيا لأركانه وشروط انعقاده ويفقد فيه شرطاً من شروط الصحة[35].

وفي رأينا أن العقد الذي يتم دون مراعاة الشروط التي نصت عليها المادة الثالثة عشر وتعديلاها قد اخل بشرط من الشروط وهو الحصول على إذن من الزوجة أو إذن القاضي فهو عقد فاسد وهذا وافق نص المادة السادسة عشر التي نصت فقرتها (ب) على أن: «الزواج الفاسد ما اختل بعض شروطه وأركانه ولا يترتب عليه أي أثر قبل الدخول، ويترتب عليه بعد الدخول ما يلي:

1. الأقل من المهر المسمى ومهر المثل.
2. النسب وحرمة المصاهرة.
3. العدة.
4. نفقة العدة مادامت المرأة جاهلة فساد العقد».

فالعقد الذي اختل به شرط الحصول على إذن يعتبر عقدا فاسدا وليس باطلا وعليه يفسخ هذا الزواج وفق ما نصت عليه المادة الخامسة والأربعون في الفقرة (أ) «يفسخ الزواج إذا اختل ركن من أركانه أو شرط من شروطه» أما الفقرة (ج) فنصت على اثر الفسخ «الفسخ بعد الدخول أو ثبوت الخلوة يوجب للمرأة المسمى أو مهر المثل أما أن وقع الفسخ قبل الدخول فلا تستحق شيئا». وبالتالي يمكن أن تحكم المحكمة بفسخ مثل هذه العقود جزاء عقدها على غير ما شرطه القانون، وذلك مع عدم المساس بآثار العقد الصحيح التي يمكن أن تترتب عليها.

ب. آثار البطلان

تنص المادة (142) مدني على أنه «في حالتي إبطال العقد وبطلانه يعاد المتعاقدان إلى الحالة التي كانا عليها قبل التعاقد». فالغاية من البطلان ليس التصرف

34- د. عبد الرزاق السنهوري مصادر الحق في الفقه الإسلامي ط2 منشورات الحلبي الحقوقية ص 126.
35- د. سعيد الجليدي المرجع السابق ص 138.

ذاته، وإنما ينظر إلى الآثار المقصود تحقيقها بهذا التصرف[36]. وبالتالي يترتب على تقرير البطلان اعتبار العقد كأن لم يكن وإعادة المتعاقدين إلى الحالة التي كانا عليها قبل التعاقد.

وعليه بطلان الزواج يؤدي إلى زوال آثاره وهذا يجعلنا نتساءل عن مصير الأبناء عند الحكم ببطلان الزواج، والذين هم ثمرة العلاقة الزوجية وغايتها، وعنصر استمرار دورة الحياة في بني الإنسان وقد تقرر لهم مجموعة من الحقوق، منها النسب، الرضاعة، الحضانة، الولاية على النفس والنفقة.

وهنا نكون أمام إشكالية يجب على المشرع التدخل بتعديل جديد لحلها، وهذا ما نشاهده في التطبيقات القضائية من ذلك الحكم الصادر من محكمة جنوب طرابلس الابتدائية الدائرة الاستئنافية في القضية رقم (... لسنة 1998 ف) حيث قضت ببطلان الزواج، وذلك لان الزوج تزوج بزوجة أخرى دون التقيد بالشروط الواردة والمطلوب التقيد بها.

وهنا نكون أمام إشكالية يجب على المشرع التدخل بتعديلها، حيث إن مثل هذا الوضع يجعلنا أمام عقد صحيح شرعا، باطل ولا وجود له قانونا، وبالتالي وجود أبناء لا حقوق لهم.

الخاتمة

وهكذا من خلال العرض لموضوع تعدد الزوجات يتضح بأنه أمر مباح ويستمد مشروعيته من القرآن الكريم والسنة الشريفة.

ونظام تعدد الزوجات في النظام القانوني الليبي ليس مقيدا بنظام الزوجة الواحدة وليس مطلقا بأي عدد، بل هو محدد بما لا يزيد على أربع، وقد أبيح لاعتبارات اجتماعية، أي أن القاعدة تعني نظام الزوجة الواحدة والاستثناء هو تعدد الزوجات عند ظهور أسبابه وتوافر دواعيه، وقد قيد التشريع إباحة التعدد وقد عدّل القانون الذي تناوله عدة مرات، وقد كان المشرع في كل تعديل يتشدد في القيود، ولا شك أن التعدد بشروطه وقيوده مباح لا يملك أحد تغيير الحكم المقرر شرعا وعليه فأي قيد قانوني لا يشكل مانعا.

36- محمد عبد الرحيم المرجع السابق ص 10.

وهذا يتماشى مع وثيقة إعلان قيام سلطة الشعب عام 1977 ف التي نصت على أن القرآن الكريم هو شريعة المجتمع.

على الرغم من إباحة التعدد بقيود إلا أن التشدد فيها أظهر تناقضاً بين الأحكام الواردة في نصوصه، ففي الوقت الذي ينص فيه على بطلان الزواج الثاني يعطي للزوجة الأولى الحق في تقديم دعوى تطلب فيها تطليق الزوجة الثانية، وأيضا في حالة رفض الزوجة الأولى رفع دعوى تطلب فيها تطليق الزوجة الثانية للمطالبة بطلاقها ورضيت بالمشاركة في الزوج؟ يثار تساءل هنا: هل الزواج الثاني صحيح في هذه الحالة مع الحكم ببطلانه نصا. ولم يقتصر التناقض بين أحكام المادة الثالثة عشر وتعديليها، وإنما نجد التناقض أيضا بين أحكام هذه المادة وأحكام المادة السادسة عشر فالأولى رتبت على عدم مراعاة الشروط الواردة بها بطلان الزواج، بينما الثانية اعتبرت الزواج أما صحيحا أو فاسدا.

كما أظهر إشكاليات عملية أخرى تتمثل في التشدد وانعكاسه على رأي الفقه والقضاء بالإضافة إلى الإشكال المترتب على الحكم ببطلان الزواج وما يترتب عليه من آثار.

وعليه نقترح:

1. إذا كنا نوجه سهام النقد إلى سلبية المشرع تجاه التعدد حيث الإقرار به وتنظيمه نسجل التشدد الذي صاحب نص المادة التي نظمته، وعليه نناشد المشرع التدخل للحد من القيود.
2. بناء النصوص التشريعية على تحقيق المصلحة ورفع التناقض الموجود بين أحكامه.
3. أن يهتم الفقه في ليبيا بهذا التعدد، لما للفقه من دور في إيضاح المسائل القانونية، ولإنهاء الجدل حول الرقابة القضائية للتعدد.
4. ترسيخ الرقابة القضائية، مع فرض عقوبات بعيدة عن آثار عقد الزواج؛ لأن هناك من الأفراد من يمكن التعويل على وازعه الديني ووعيه، وهناك من لا يعول عليه في ذلك، ويجب أن يتدخل القضاء لحمايتهم من تصرفاتهم وحماية المجتمع من تجاوزاتهم.

المراجع

أولا: القرآن الكريم

ثانياً: فقه السنة

1. تنوير الحوالك. شرح على موطأ مالك الجلال الدين السيوطي.
2. سنن ابن داود. تعليقات الحافظ شمس الدين ابن قيم الجوزية.

ثالثاً: النصوص التشريعية

3. القانون رقم 10 لسنة 1984 بشأن الزواج والطلاق وآثارهما. الجريدة الرسمية العدد 16لسنة 22الصادر بتاريخ 3/يونيو 1984.
4. القانون 22 لسنة 1991بتعديل القانون رقم 10 لسنة 1984بشأن الزواج والطلاق وآثارهما. الجريدة الرسمية رقم 22لسنة 29 الصادر بتاريخ 3جماد الأول 1401من و. ر 1991.
5. القانون رقم 9 لسنه 1423م بتعديل القانون رقم 10 لسنه 1984 بشأن الزواج والطلاق وآثارهما. الجريدة الرسمية عدد 5 سنه 32 الصادر في 1423/3/23م.

رابعاً: الكتب القانونية

6. د. بدران أبو العينين بدران. الفقه المقارن في الأحوال الشخصية دار النهضة العربية الجزء الأول.
7. الإمام محمد أبو زهرة عقد الزواج وآثاره دار الفكر العربي.
8. الإمام محمد أبو زهرة الأحوال الشخصية دار الفكر العربي.
9. د. زكي الدين شعبان الأحكام الشرعية للأحوال الشخصية منشورات جامعة قاريونس طبعة السادسة.
10. د. سعيد الجليدي أحكام الأسرة في الزواج والطلاق وآثارهما الطبعة الثانية الجزء الأول.
11. د. عبد الحميد الشواربي البطلان المدني الإجرائي والموضوعي.
12. د. عبد الرزاق السنهوري مصادر الحق في الفقه الإسلامي الطبعة الثانية منشورات الحلب الحقوقية.
13. د. عبد السلام محمد الشريف العالم قانون الزواج والطلاق الطبعة الأولى منشورات جامعة قاريونس.

14. د. عبد السلام محمد الشريف العام نظرية السياسة الشرعية منشورات جامعة قاريونس الطبعة الأولى 1996.
15. د. محمد عبد الرحيم عنبر (المحامي) الوجيز في نظرية البطلان الطبعة الثانية 1988.

خامساً: الأبحاث والدراسات

16. د. صالح الطيب محسن معالم النظام القانوني لتعدد الزوجات في التشريع العربي بين حق الزوجة في الاستئثار بزوجها وحق المرأة غير المتزوجة في الحصول على زوج مجلة الجامعة الأسمرية السنة الثالثة العدد الخامس 1373. 2005م.
17. محمد بن طاهر، تعدد الزوجات إيثار أم إضرار مجلة الجامعة الأسمرية السنة الثانية. العدد الرابع 2004م.