

الشروط في عقد النكاح وآثارها "دراسة فقهية مقارنة" بنظام الأحوال الشخصية السعودي

الشروط في عقد النكاح وآثارها "دراسة فقهية مقارنة"

بنظام الأحوال الشخصية السعودي

د. عبد الله بن أحمد بن عبد الله البراك

أستاذ مشارك/ قسم الفقه/ كلية الشريعة /جامعة القصيم

ab.albarrak@qu.edu.sa

ملخص البحث

- ١- من خلال البحث تبين أن أبرز معاني العقود والشروط في اللغة والتي لها علاقة بموضع الدراسة هي "الإرادة المؤكدة الجازمة".
- ٢- أن تخلف الشروط التي وضعها المشرع سبحانه يؤدي إلى تخلف المشروط.
- ٣- الذي ظهر للباحث رجحانه هو أن الأصل في الشروط هو الإباحة ما لم تخالف الكتاب، أو السنة، أو يدل دليل على الحظر.
- ٤- بالنظر إلى ما وضعه المنظم من شروط، وما يدل عليها: وُجد أنها على حسب نظر الباحث أخذت خمسة مسارات وهي:
فالمسار الأول: مسار يدل على أهمية الوفاء بالعهود عمومًا، وما كان بين الزوجين خصوصًا
وأما المسار الثاني: فبعضها تكلم عن شرط الخيار.
وأما المسار الثالث: العقود التي اشتملت على شروط منهي عنها
المسار الرابع: إذا تضمنت شرطًا ينافي مقتضى العقد
المسار الخامس: وهي الشروط الصحيحة
- ٥- الشروط التي أبطلها فمستنده فيها تلك النصوص النبوية على نبينا أفضل الصلاة وأتم التسليم، والتي دلت على بطلانها.
- ٦- الشروط الصحيحة والتي ألزم بالوفاء بها فقد استند إلى ما استند إليها جماهير العلماء في تصحيح هذا النوع من الشروط، وكذلك مستنده في معالجة الشروط الفاسدة وطريقة معالجتها هو ما استند إليه جماهير العلماء في معالجتهم للشروط الفاسدة.

د عبد الله بن أحمد بن عبد الله البراك

المقدمة

الحمد لله وحده، والصلاة والسلام على من لا نبي بعده، محمد أكرم خلقه، وعلى آله وصحبه أجمعين.
الحمد لله القائل: ﴿يَأَيُّهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ﴾ (المائدة: ١) ، والقائل: ﴿وَأَوْفُوا بِالْعَهْدِ إِنَّ الْعَهْدَ كَانَ مَسْئُولًا﴾ (الإسراء: ٣٤) .

والصلاة والسلام على النبي الكريم القائل: ((المسلمون على شروطهم))^(١)، والقائل: ((من اشترط شرطاً ليس في كتاب الله فهو باطل وإن كان مائة شرط))^(٢).
أما بعد:

فإن الوفاء بالعهود والمواثيق من أبرز سمات المجتمعات الإسلامية وخصائصها، بل جاء الوعيد الشديد في حق من لم يف بالعهود، وعُدَّ نقض العهود والوعود من سمات المنافقين كما جاءت بذلك الأحاديث الشريفة حيث قال حبيبتنا - صلى الله عليه وسلم - : ((آية المنافق ثلاث: إذا حدث كذب، وإذا وعد أخلف، وإذا أؤتمن خان))^(٣).

فكيف إذا كانت هذه الوعود قد غلظت بالشروط ، واشترطها أصحابها لمصالح معتبرة لديهم؛ ولذا أتت هذه الدراسة

(١) أخرجه أبو داود: كتاب الأفضية، باب: في الصلح، برقم: (٣٥٩٤) لأبي داود سليمان بن الأشعث بن إسحاق بن بشير بن شداد بن عمرو الأزدي السجستاني (المتوفى: ٢٧٥هـ) ، تحقيق: محمد محيي الدين عبد الحميد، الناشر: المكتبة العصرية، صيدا، بيروت، والترمذي: باب: ما ذكر عن رسول في الصلح بين الناس، برقم: (١٣٥٢)، لمحمد بن عيسى بن سورة بن موسى بن الضحاك، الترمذي، أبي عيسى (المتوفى: ٢٧٩هـ) ، تحقيق: بشار عواد معروف، دار الغرب الإسلامي، بيروت، سنة النشر: ١٩٩٨ م. و**صححه النووي** في المجموع وقال: إسناده حسن أو صحيح ٣٧٦/٩، لأبي زكريا محيي الدين يحيى بن شرف النووي (المتوفى: ٦٧٦هـ)،: دار الفكر. و**صححه الألباني** في إرواء الغليل في تخريج أحاديث منار السبيل (١٣٠٣) ، لمحمد ناصر الدين الألباني (المتوفى : ١٤٢٠هـ)، إشراف: زهير الشاويش، ، المكتب الإسلامي - بيروت، الطبعة: الثانية ١٤٠٥ هـ - ١٩٨٥ م، وفي **صحيح الجامع الصغير** وزياداته (٦٧١٤). ، المكتب الإسلامي.
(٢) **صحيح البخاري**: كتاب البيوع، باب البيع والشراء مع النساء برقم: (٢١٥٥) لمحمد بن إسماعيل أبي عبد الله البخاري الجعفي، تحقيق: محمد زهير بن ناصر الناصر، دار طوق النجاة (مصورة عن السلطانية بإضافة ترقيم محمد فؤاد عبد الباقي) ، ط ١، ١٤٢٢هـ.، ومسلم: كتاب العتق، باب إنما الولاء لمن أعتق، برقم: (١٥٠٤) لمسلم بن الحجاج أبو الحسن القشيري النيسابوري (المتوفى: ٢٦١هـ)، تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي، دار إحياء التراث العربي، بيروت.

(٣) **صحيح البخاري**: كتاب: الإيمان، باب علامة المنافق، برقم: (٣٣)، ومسلم كتاب الإيمان، باب بيان خصال المنافق، برقم: (١٠٧ / ٥٩).

الشروط في عقد النكاح وآثارها "دراسة فقهية مقارنة" بنظام الأحوال الشخصية السعودي

وهذا البحث والموسوم بـ:

(الشروط في عقد النكاح وآثارها ، دراسة فقهية مقارنة بنظام الأحوال الشخصية السعودي)

من أجل النظر في هذه الشروط، وهل هذه الشروط مقبولة ومعتبرة في نظر الشارع الحكيم؟ حيث سيقوم الباحث بدراسة لهذه الشروط، ومدى اعتبارها في نظر الشارع الحكيم، وكذلك مدى تأثيرها على العقود صحة وفسادًا، وتخرجها على المذاهب الفقهية المعتمدة، وبيان الرأي الذي يراه أقرب للصواب من حيث اعتبار هذه الشروط من عدمها، هذا من ناحية، ومن ناحية أخرى: هل هذه الشروط التي أتت في ثنايا المواد إما نصًّا وإما مضمونًا هل هي معتبرة في المذهب الحنبلي فقط؟ أم هي كذلك في باقي المذاهب الفقهية المعتمدة؟ ولكي يُستفاد من هذه التجربة في تلك الدول التي قد تكون المذاهب الأخرى هي المذاهب الرسمية فيها، ولاسيما أن هذا النظام مرَّ بمراحل طويلة واختبارات عديدة حتى خرج إلى النور في (السادس من الشهر الثامن من عام ثلاثة أربعين وأربعمائة بعد الألف من الهجرة النبوية على نبينا أفضل صلاة وأتم تسليم، وقد وقع في مائتين واثنين وخمسين مادة).

وأما ما يخص الشروط موضع البحث، فقد جاءت في عشر مواد، وتأتي أهمية هذا البحث من هذا المنطلق، لا سيما أن الحاجة قائمة وماسة وملحة لمثل هذا النوع من الشروط؛ وذلك لمصالح معتبرة لدى كل طرف، ولكن كما ذكر سلفًا أن المحك والمرجع والمعتبر في هذه الشروط وغيرها من المعاملات هو نظر الشارع لا نظر الأفراد، وهذا ما سيحاول الباحث تسليط الضوء عليه من خلال هذه الدراسة بإذن الله. فأسأل الله الإعانة والتيسير، والهداية والتسديد.

وسيكون منهجي في هذه الدراسة على النحو التالي:

منهج الدراسة:

منهجني في هذه الدراسة المنهج الاستقرائي والوصفي والتحليلي، وذلك من خلال جمع المواد الخاصة بهذه الشروط، والتي أتت في ثنايا المواد إما نصًّا وإما مضمونًا، ومن ثم دراستها وتخرجها، وبيان المستند الشرعي الذي استندت إليه، وذلك من خلال وجهة نظر الباحث.

أهمية البحث: تكمن أهمية البحث بكونه جزئية مهمة وهي الشروط في عقد النكاح هذا العقد الغليظ كما هو في نص القرآن الكريم، وبيان مواد النظام التي تتعلق بهذه الشروط من منطلق فقهي.

د عبد الله بن أحمد بن عبد الله البراك

أهداف البحث:

- * بيان الأسس التي اعتمدها نظام الأحوال الشخصية.
- * بيان مدى توافق ما بني عليه مع بقية المذاهب المعتمدة.
- * بيان إلى أي حد يمكن الاستفادة من هذه التجربة.

حدود البحث: سيكون حدود البحث في الشروط الخاصة بعقد النكاح في نظام الأحوال الشخصية السعودي.

الدراسات السابقة:

طبيعة هذا البحث هي دراسة للشروط في عقد النكاح الوارد في نظام الأحوال الشخصية السعودي فهي محددة في مجال محدد وفي نظام محدد، فهي ليست دراسة للشروط في العقود أوفي عقد النكاح على وجه العموم لأن هذه الجزئية بهذا الشكل يوجد فيها مجموعة من الدراسات والرسائل .

خطة البحث:

ستكون الخطة على النحو التالي:

المقدمة: وتشتمل على ما يلي:

منهج الدراسة، وخطة البحث.

التمهيد: ويشتمل على أربعة مطالب:

المطلب الأول: تعريف الشرط في اللغة.

المطلب الثاني: تعريف الشرط اصطلاحاً.

المطلب الثالث: تعريف العقد في اللغة.

المطلب الرابع: تعريف العقد اصطلاحاً.

المبحث الأول: الشروط في العقود، الأصل فيها، وأقسامها، ويشتمل على خمسة مباحث:

المطلب الأول: أنواع الشروط في العقود، مع بيان معناها.

المطلب الثاني: بيان الفرق بين شروط العقود والشروط في العقود.

الشروط في عقد النكاح وآثارها "دراسة فقهية مقارنة" بنظام الأحوال الشخصية السعودي

المطلب الثالث: أبرز خصائص الشروط في العقود.

المطلب الرابع: الأصل في الأشياء والشروط والعقود.

المطلب الخامس: أثر اقتزان العقود بشروط فاسدة.

المبحث الثاني: أثر الشروط في عقد النكاح في نظام الأحوال الشخصية السعودي من خلال دراسة المواد الخاصة بها، وفيه عشرة مطالب:

المطلب الأول: المادة (السابعة والعشرون):

١- الزوجان عند شروطهما.

٢- لا يكون الشرط مثيرًا لخيار فسخ عقد الزواج إلا إذا نص على الشرط كتابة في وثيقة عقد الزواج، أو أقر به الزوجان.

المطلب الثاني: المادة (الثامنة والعشرون):

إذا لم يف أحد الزوجين بما شرط الآخر وفقًا لما تضمنته المادة (السابعة والعشرون) من هذا النظام؛ فللمشترط طلب فسخ عقد الزواج متى شاء، إلا إذا أسقط حقه صراحة.

فإذا كان عدم الوفاء من الزوج فيكون الفسخ بلا عوض، وإذا كان من الزوجة فيكون بعوض لا يزيد على المهر.

المطلب الثالث: المادة (التاسعة والعشرون):

١- إذا اشترط في عقد الزواج ما ينافي استمراره، أو جعل عقد الزواج مقابل عقد زواج آخر؛ فالعقد باطل.

٢- مع مراعاة ما تضمنته الفقرة (أ) من هذه المادة، يصبح عقد الزواج، ويبتل الشرط إذا كان منافيًا لمقتضى العقد.

المطلب الرابع: المادة (الحادية والثلاثون):

يكون عقد الزواج صحيحًا إذا توافرت أركانه وشروطه، وتترتب آثاره من حين انعقاده.

المطلب الخامس: المادة (الثانية والثلاثون):

يكون عقد الزواج باطلًا إذا تخلف أحد أركانه، أو أحد شروط صحته، أو اشترط فيه أحد الشرطين الواردين في الفقرة

(أ) من المادة (التاسعة والعشرين) من هذا النظام.

المطلب السادس: المادة (الثالثة والثلاثون):

١- لا يترتب على الزواج الباطل أي أثر قبل الدخول.

د عبد الله بن أحمد بن عبد الله البراك

٢- يترتب على الزواج الباطل بعد الدخول الأحكام الآتية:

أ- وجوب العدة.

ب- حرمة المصاهرة.

ج- استحقاق المرأة مهر المثل ما لم يُسمَّ مهر، إن كانت لا تعلم حكم العقد.

المطلب السابع: المادة (الرابعة والثلاثون):

١- تفسخ المحكمة عقد الزواج الفاسد، ولا يترتب عليه أي أثر قبل الدخول إلا الطلاق إذا أوقعه الزوج فيقع بائناً بينونة صغرى.

٢- يترتب على الزواج الفاسد بعد الدخول ما يأتي:

أ- استحقاق المرأة المهر المسمى.

ب- ثبوت نسب الولد.

ج- وجوب العدة.

د- حرمة المصاهرة.

هـ- استحقاق المرأة النفقة ما لم تكن عاملة فساد العقد.

و- الطلاق إذا أوقعه الزوج فيقع بائناً بينونة صغرى.

٣- تطبق الآثار المترتبة على الزواج الفاسد على كل زواج باطل بعد الدخول إذا كان الزوجان لا يعلمان حكمه.

المطلب الثامن: المادة (الخامسة والثلاثون):

يصح للزوجين إبرام عقد زواج جديد مستوفٍ الأركان والشروط دون الحاجة إلى حكم قضائي بفسخ العقد السابق

الفاسد أو الباطل؛ وذلك مع مراعاة الإجراءات المنظمة للتوثيق.

المطلب التاسع: المادة (التاسعة والثلاثون):

١- يجوز الاتفاق في عقد الزواج على تأجيل المهر كله أو بعضه.

٢- إذا لم ينص في العقد على تأجيل المهر ولم يحدد وقت معين لتسليمه، فيتعين تسليمه عند المطالبة به.

٣- إذا نص في العقد على تأجيل المهر فلا يخلو من الأحوال الآتية:

أ- إذا ذكر أجل معلوم، فيحل المهر بحلول الأجل.

الشروط في عقد النكاح وآثارها "دراسة فقهية مقارنة" بنظام الأحوال الشخصية السعودي

ب- إذا ذكر أجل غير معلوم، فهو معجل.

ج- إذا لم يذكر وقت الأجل، فيحل بالفرقة البائنة، أو وفاة أحد الزوجين.

المطلب العاشر: المادة (الثالثة والأربعون):

١- للزوجة الامتناع عن الدخول والانتقال إلى بيت الزوجية حتى تقبض مهرها الحال، ويهيئ الزوج لها المسكن المناسب، ولها الحق في النفقة خلال هذه المدة.

٢- إذا رضيت الزوجة بالدخول قبل أن تقبض مهرها الحال، فيبقى ديناً في ذمة الزوج لها المطالبة به في أي وقت شاءت، وليس لها الامتناع بعد ذلك إذا هيئاً لها المسكن المناسب.

الخاتمة: وفيها:

أهم النتائج والتوصيات.

الفهارس: وتشمل:

فهرس المصادر والمراجع.

د عبد الله بن أحمد بن عبد الله البراك

التمهيد

ويشتمل على أربعة مطالب:

المطلب الأول: تعريف الشرط في اللغة.

المطلب الثاني: تعريف الشرط اصطلاحاً.

المطلب الثالث: تعريف العقد في اللغة.

المطلب الرابع: تعريف العقد اصطلاحاً

الشروط في عقد النكاح وآثارها "دراسة فقهية مقارنة" بنظام الأحوال الشخصية السعودي

المطلب الأول: تعريف الشرط في اللغة:

الشين والراء والطاء، أصل يدل على علم وعلامة، وما قارب ذلك، والجمع: شروط، أو شرائط، يقال: أشراط الساعة: علاماتها.

وعند النحاة: ترتيب أمر على أمر آخر بأداة من أدوات الشرط، وربما سموا الاشتراط استعهاداً. والشرط: إلزام الشيء والتزامه في البيع ونحوه، يقول الرسول - صلى الله عليه وسلم - : ((لا يجل سلف وبيع، ولا شرطان في بيع))^(٤).

وإنما سمي كذا؛ لأن الشرط مما ينبغي الاحتفاظ به إذا شرط.

الشرط: ما يوضع ليلتزم به في بيع أو نحوه.

وفي المثل: «الشرط أملك عليك أملك»^(٥).

(٤) أخرجه أبو داود كتاب الإجارة، باب في الرجل يبيع ما ليس عنده، رقم: ٣٥٠٤، والترمذي باب كراهية بيع ما ليس عندك رقم: ١٢٣٤، وقال: حسن صحيح، والنسائي كتاب البيوع، بيع ما ليس عند البائع رقم: ٤٦١١، لأبي عبد الرحمن أحمد بن شعيب بن علي الخراساني، النسائي (المتوفى: ٣٠٣هـ)، تحقيق: عبد الفتاح أبو غدة، مكتب المطبوعات الإسلامية، حلب، ط ٢، ١٤٠٦هـ - ١٩٨٦م. وحسنه الألباني في إرواء الغليل: ١٣٠٦، وقال ابن باز في مجموع فتاوى ابن باز: إسناده صحيح ١٩ / ٦٤ بلفظ (لا يجل سلف وبيع، ولا يبيع ما ليس عندك) لعبد العزيز بن عبد الله بن باز (المتوفى: ١٤٢٠هـ)، أشرف على جمعه وطبعه: محمد بن سعد الشويعر.

(٥) ينظر: مقاييس اللغة، ص ٣ / ٢٦٠، ٤ / ١٦٩، لأحمد بن فارس بن زكرياء القزويني الرازي، أبو الحسين (المتوفى: ٣٩٥هـ)، المحقق: عبد السلام محمد هارون، الناشر: دار الفكر، عام النشر: ١٣٩٩هـ - ١٩٧٩م، ومختار الصحاح، ص ١٦٣ لزين الدين أبو عبد الله محمد بن أبي بكر بن عبد القادر الحنفي الرازي (المتوفى: ٦٦٦هـ)، المكتبة العصرية - الدار النموذجية، بيروت - صيدا، ولسان العرب، ص ٧ / ٣٢٩ لمحمد بن مكرم بن علي، أبو الفضل، جمال الدين ابن منظور الأنصاري الرويفعي الإفريقي (المتوفى: ٧١١هـ)، دار صادر - بيروت، الطبعة: الثالثة - ١٤١٤هـ، وتاج العروس من جواهر القاموس، ص ١٩ / ٤٠٤، لمحمد بن محمد بن عبد الرزاق الحسيني، أبو الفيض، الملقب بمرتضى، الزبيدي (المتوفى: ١٢٠٥هـ)، المحقق: مجموعة من المحققين، دار الهداية، والقاموس المحيط، ص ١ / ٦٧٣ لمجد الدين أبو طاهر محمد بن يعقوب الفيروزآبادي (المتوفى: ٨١٧هـ)، تحقيق: مكتب تحقيق التراث في مؤسسة الرسالة، بإشراف: محمد نعيم العرقسوسي، مؤسسة الرسالة للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت - لبنان، الطبعة: الثامنة، ١٤٢٦هـ - ٢٠٠٥م، وتاج اللغة وصحاح العربية، ص ٣ / ١١٣٦ أبو نصر إسماعيل بن حماد الجوهري الفارابي (المتوفى: ٣٩٣هـ)، تحقيق: أحمد عبد الغفور عطار، دار العلم للملايين - بيروت،

د عبد الله بن أحمد بن عبد الله البراك

ويلحظ الباحث أن من معاني الشرط في اللغة ما يتضمن معنى الالتزام، وأيضًا يتضمن حفظ الحقوق، وهذا المعنى في نظر الباحث هو الأقرب للبحث، حيث إن المقصود أثر هذه الالتزامات على العقود.

المطلب الثاني: تعريف الشرط اصطلاحًا:

الشرط اصطلاحًا هو ما يلزم من عدمه العدم ولا يلزم من وجوده وجود، ولا عدم لذاته. فيلزم من عدمه عدم المشروط، ولا يلزم من وجوده وجوده. والشرط عقلي كالحياة للعلم، وشرعي كالطهارة للصلاة، ولغوي كقوله: إن جئتني أكرمتك^(٦). وقيل: الشرط ما يتوقف عليه الشيء وليس منه، كالطهارة^(٧).

الطبعة: الرابعة ١٤٠٧ هـ - ١٩٨٧ م، **الصحاح في اللغة والعلوم**، ص ٢٥٨٨، تجديد صحاح العلامة الجوهري والمصطلحات العلمية والفنية للمجامع والجامعات العربية، إعداد وتصنيف: نديم مرعشلي - أسامة مرعشلي، تقديم: عبد الله العلابي.

(٦) **المستصفي للغزالي**، ص ٢٦١ أبو حامد محمد بن محمد الغزالي الطوسي (المتوفى: ٥٠٥ هـ)، تحقيق: محمد عبد السلام عبد الشافي، دار الكتب العلمية، الطبعة: الأولى، ١٤١٣ هـ - ١٩٩٣ م، **الإحكام في أصول الأحكام**، ص ٨٨ / ٣ - ٨٩، أبو الحسن سيد الدين علي بن أبي علي بن محمد بن محمد بن سالم الثعلبي الأمدي (المتوفى: ٦٣١ هـ)، تحقيق: عبد الرزاق عفيفي، المكتب الإسلامي، بيروت - دمشق - لبنان، **الموافقات** للشاطبي ١ / ٤٠٦ إبراهيم بن موسى بن محمد اللخمي الغرناطي الشهير بالشاطبي (المتوفى: ٧٩٠ هـ)، حققه: أبو عبيدة مشهور بن حسن آل سلمان، دار ابن عфан، الطبعة: الطبعة الأولى ١٤١٧ هـ / ١٩٩٧ م، **البحر المحيط في أصول الفقه** ٤ / ٤٣٧ أبو عبد الله بدر الدين محمد بن عبد الله بن بهادر الزركشي (المتوفى: ٧٩٤ هـ)، دار الكتي، الطبعة: الأولى، ١٤١٤ هـ - ١٩٩٤ م، **مذكرة أصول الفقه**، الجامعة الإسلامية بالمدينة النبوية، الناشر: موقع الجامعة على الإنترنت ص ٥، **الجامع لمسائل أصول الفقه** ٧٣، لعبد الكريم بن علي بن محمد النملة، مكتبة الرشد، الرياض، المملكة العربية السعودية، ط ١، ١٤٢٠ هـ / ٢٠٠٠ م. **الوجيز في أصول الفقه الإسلامي** ١ / ٤٠٣. للأستاذ الدكتور محمد مصطفى الزحيلي، الناشر: دار الخيز للطباعة والنشر والتوزيع، دمشق، سوريا، ط ٢، ١٤٢٧ هـ / ٢٠٠٦ م.

(٧) **أنيس الفقهاء في تعريف الألفاظ**، باب شروط الصلاة ٢٣. لقاسم بن عبد الله بن أمير علي القونوي الرومي الحنفي (المتوفى: ٩٧٨ هـ) - المحقق: يحيى حسن مراد، الناشر: دار الكتب العلمية، طبعة ٢٠٠٤ م / ١٤٢٤ هـ.

الشروط في عقد النكاح وآثارها "دراسة فقهية مقارنة" بنظام الأحوال الشخصية السعودي

المطلب الثالث: تعريف العقد في اللغة:

العين والقاف والبدال، أصل واحد يدل على شِدَّةٍ وشدة وتوثق، وإليه ترجع فروع الباب كلها، وعاقدته مثل عاهدته، وهو العقد، والجمع عقود، قال الله تعالى: ﴿يَأْتِيهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ﴾ (المائدة: ١) .
والعقد: نقيض الحل، عقده يعقده عقداً وتعاقداً، والعقد مثل العهد، والمعاقدة: المعاهدة، والمعاهد: مواضع العقد، وقولهم: هو مني معقد الإزار، يراد به قرب المنزلة^(٨).
ويلحظ الباحث أن من أبرز معاني العقد في اللغة ما يدل على الشدة والمعاهدة، وهذا المعنى في نظر الباحث هو الأقرب للبحث، حيث إن المقصود أثر هذه الالتزامات على العقود عموماً، والنكاح خصوصاً.

(٨) ينظر: **مقاييس اللغة** ٤ / ٨٦ لأحمد بن فارس بن زكرياء القزويني الرازي، أبو الحسين (المتوفى: ٣٩٥ هـ)، المحقق: عبد السلام محمد هارون، الناشر: دار الفكر، عام النشر: ١٣٩٩ هـ - ١٩٧٩ م، **مختار الصحاح** ٢١٤ لزين الدين أبي عبد الله محمد بن أبي بكر بن عبد القادر الحنفي الرازي (المتوفى: ٦٦٦ هـ)، المكتبة العصرية - الدار النموذجية، بيروت - صيدا، **لسان العرب** ٣ / ٢٩٦ لمحمد بن مكرم بن علي، أبو الفضل، جمال الدين ابن منظور الأنصاري الرويفعي الإفريقي (المتوفى: ٧١١ هـ)، دار صادر - بيروت، الطبعة: الثالثة - ١٤١٤ هـ، العين ١ م ١٤١ أبو عبد الرحمن الخليل بن أحمد بن عمرو بن تميم الفراهيدي البصري (المتوفى: ١٧٠ هـ)، تحقيق د مهدي المخزومي، د إبراهيم السامرائي، الناشر: دار ومكتبة الهلال، **وتاج العروس من جواهر القاموس**، ص ٨ / ٣٩٤، لمحمد بن محمد بن عبد الرزاق الحسيني، أبو الفيض، الملقب بمرتضى، الزبيدي (المتوفى: ١٢٠٥ هـ)، المحقق: مجموعة من المحققين، دار الهداية، **والقاموس المحيط**، ص ٣٠٠ لمجد الدين أبي طاهر محمد بن يعقوب الفيروزآبادي (المتوفى: ٨١٧ هـ)، تحقيق: مكتب تحقيق التراث في مؤسسة الرسالة، بإشراف: محمد نعيم العرقسوسي، مؤسسة الرسالة للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت - لبنان، الطبعة: الثامنة، ١٤٢٦ هـ - ٢٠٠٥ م، **وتاج اللغة وصحاح العربية**، ص ٥١٠ / ٢ أبو نصر إسماعيل بن حماد الجوهري الفارابي (المتوفى: ٣٩٣ هـ)، تحقيق: أحمد عبد الغفور عطار، دار العلم للملايين - بيروت، الطبعة: الرابعة ١٤٠٧ هـ - ١٩٨٧ م.

د عبد الله بن أحمد بن عبد الله البراك

المطلب الرابع: تعريف العقد اصطلاحاً:

جاءت تعاريف كثيرة للعقد في الاصطلاح ومنها:

ما جاء في معجم لغة الفقهاء أن الاعتقاد: من عقد ربط الشيء بالشيء، وهو ارتباط القلب بما انطوى عليه ولزمه^(٩).
وجاء في القاموس الفقهي أن العهد: هو اتفاق بين طرفين يلتزم بمقتضاه كل منهما بتنفيذ ما اتفقا عليه، كعقد البيع والزواج^(١٠).

وعرفه السنهوري: بأنه ارتباط الإيجاب بالقبول على وجه يظهر أثره في المعقود عليه^(١١).

ويلحظ الباحث من التعريفات السابقة أن العقد له صفة الإلزام، وكذلك له ثمرة تظهر في المعقود عليه.

ومن خلال النظر والتأمل لمعاني الشرط والعقد سواء في اللغة أو في الاصطلاح يلاحظ الباحث أن فيها معاني تدل على القوة في الرغبة، وكونها حازمة، وخصوصاً إذا اقترنت العقود بالشرط؛ مما يدل على رغبة تتبعها رغبة مؤكدة، وإلا فالعقد فهو بمنزلة العهد، وهو وحده كاف للدلالة على الرغبة الجازمة بالارتباط، فكيف إذا اقترنت بها شروط؟

(٩) معجم لغة الفقهاء، ص ٧٥. محمد رواس قلعجي، حامد صادق قنبي، الناشر: دار النفائس للطباعة والنشر والتوزيع، ط ٢، ١٤٠٨ هـ / ١٩٨٨ م.

(١٠) القاموس الفقهي لغة واصطلاحاً، ص ٢٥٥. للدكتور سعدي أبو حبيب، الناشر: دار الفكر، دمشق، سورية، ط ٢، ١٤٠٨ هـ / ١٩٨٨ م، تصوير: ١٩٩٣ م.

(١١) مصادر الحق في الفقه الإسلامي ١ / ٧٣ - ٧٤. دراسة مقارنة بالفقه الغربي: للدكتور عبد الرزاق أحمد السنهوري، منشورات الحلبي.

الشروط في عقد النكاح وآثارها "دراسة فقهية مقارنة" بنظام الأحوال الشخصية السعودي

الفصل الأول

الشروط في العقود، الأصل فيها وأقسامها

ويشتمل على عدة مطالب:

المطلب الأول: أنواع الشروط في العقود، مع بيان معناها.

المطلب الثاني: بيان الفرق بين شروط العقود والشروط في العقود.

المطلب الثالث: أبرز خصائص الشروط في العقود.

المطلب الرابع: الأصل في الأشياء والشروط والعقود.

المطلب الخامس: أثر اقتتان العقود بشروط فاسدة.

د عبد الله بن أحمد بن عبد الله البراك

المطلب الأول: أنواع الشروط في العقود، مع بيان معناها:

تنقسم الشروط في العقود إلى عدة أقسام، وذلك باعتبارات مختلفة، فمنها: شرط البراءة، والشروط الجعلية، والشروط التعليقية، والشروط التقييدية، إلى غير ذلك من التقسيمات.

وسيكون حديث الباحث حول الشروط التقييدية؛ لأن لها علاقة مباشرة بعقد النكاح، بالإضافة إلى أن جميع تلك الاشتراطات تؤول في النهاية على حسب نظر الباحث إلى (تقييد أثر العقد بوجود تلك الاشتراطات).

يقول الأستاذ الدكتور عبد الله السلمي: ويعبر عن الشرط التقييدي بالشرط في العقد^(١٢).

فهي إذاً تلك الأشياء التي لا يدل عليها العقد من أصله، ولكنها تكون مرادة لأحد المتعاقدين أو كليهما^(١٣).

فقد جاء في تعريفها: أنها ما يقتزن بالعقود والتصرفات من اشتراطات والتزامات، يشترطها الناس بعضهم على بعض^(١٤). وقيل: المراد بالشروط المقترنة بالعقود: ما يذكر بين العاقدين، فيقيد أثر العقد أو يعلقه بأمر زائد على أصل العقد في

(١٢) وأما باعتبار المصدر فهي تنقسم إلى قسمين: الشروط الشرعية، والشروط الجعلية أو العقدية، ولذا يعبر بعضهم عنها بالشروط الجعلية أو العقدية، فيقولون: إن الشروط من حيث مصدرها تنقسم إلى: شروط شرعية وشروط جعلية عقدية، والشروط الجعلية العقدية هي: الشروط التي يضعها أحد المتعاقدين، ويجعلها ملزمة للطرف الآخر، مثل اشتراط حمل المبيع إلى البيت، أو خياطة الثوب، أو أن تشتري المرأة ألا يسافر بها، أو لا يتزوج عليها. ينظر: الشروط العقدية في العقود عامة وفي عقد النكاح خاصة، أ. د. علي أبو البصل، مقالات متعلقة، تاريخ الإضافة: ٢٤ / ١ / ٢٠١٦ م، على الشبكة العنكبوتية، وينظر أيضاً: التطبيقات المعاصرة للشروط المقترنة بالعقود المالية، ص ٨، إعداد: محمد عبد الله علي طلافحة، أطروحة دكتوراه، كلية الدراسات العليا، الجامعة الأردنية.

(١٣) ولزيد ينظر: الشروط في عقد البيع بحث مقدم لنيل درجة الماجستير إعداد صالح بن محمد بن سليمان السلطان، ص ١٧، وعقد التصريف توصيفه وحكمه، الدكتور عبد الله بن ناصر السلمي ٨-١٠، بحث محكم منشور في مجلة العدل عدد (٣٨)، ربيع الآخر ١٤٢٩ هـ. والشروط المقترنة بالعقد وأثرها فيه في الفقه الإسلامي، أ. د. محمد عثمان شبير، قسم الفقه وأصوله، كلية الشريعة والدراسات الإسلامية، جامعة قطر، ص ٦٠، ٦١، وضوابط الشروط المقترنة بالعقد في الشريعة والقانون - دراسة مقارنة، ص ١، م د سجي عمر شعبان، كلية الحقوق، جامعة الموصل.

(١٤) الفروق للقراقي ١ / ٦٢ أنوار البروق في أنواء الفروق، أبو العباس شهاب الدين أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن المالكي الشهير بالقراقي (المتوفى: ٦٨٤ هـ)، عالم الكتب.

الشروط في عقد النكاح وآثارها "دراسة فقهية مقارنة" بنظام الأحوال الشخصية السعودي

المستقبل^(١٥).

أو هي «إحداث التزام زائد في العقد لم يكن يدل عليه لولاه»، كما ذكر ذلك الدكتور محمد شبير^(١٦).

المطلب الثاني: بيان الفرق بين شروط العقود، والشروط في العقود:

الفرق الأول:

أن شرط العقد إذا انتفى، ترتب على ذلك انتفاء للمشروط، كالأهلية، فإذا انتفت ترتب على ذلك انتفاء شرط صحة البيع.

أمّا الشرط في العقد فقد ينتفي الشرط، ويتحقق المشروط، كما لو قبل المعقود عليه تخلف الصفة المشروطة^(١٧).

الفرق الثاني:

أن شرط العقد لا يلزم من وجوده وجود المشروط، فلا يلزم لوجود الأهلية مثلاً وجود البيع. أما الشرط في العقد فإنه يلزم من وجوده وجود المشروط، فالبيع المشروط فيه صفة معينة لازمٌ إذا وجدت الصفة المشروطة، كما إذا اشترط أن تكون الدار مفروشة فأصبحت كذلك^(١٨).

الفرق الثالث:

أن الشروط في العقود يقصد بها: ما يتفق عليه العاقدان أثناء العقد. (أي ليست الشروط العامة للعقود) .

(١٥) غمز عيون البصائر في شرح الأشباه والنظائر ٢ / ٢٢٥، لأحمد بن محمد مكي، أبو العباس، شهاب الدين الحسيني الحموي الحنفي

(المتوفى: ١٠٩٨ هـ)، دار الكتب العلمية، ط ١، ١٤٠٥ هـ - ١٩٨٥ م. والمنشور للزركشي ١ / ٣٧٠. لأبي عبد الله بدر الدين محمد بن

عبد الله بن بهادر الزركشي (المتوفى: ٧٩٤ هـ)، وزارة الأوقاف الكويتية، الطبعة: الثانية، ١٤٠٥ هـ - ١٩٨٥ م.

(١٦) الشروط المقترنة بالعقد وأثرها فيه في الفقه الإسلامي، ص ٦٠، أ. د. محمد عثمان شبير، قسم الفقه وأصوله، كلية الشريعة والدراسات

الإسلامية، جامعة قطر.

(١٧) الشروط في عقد البيع بحث مقدم لنيل درجة الماجستير إعداد صالح بن محمد بن سليمان السلطان الجزء الأول، ص ١٧.

(١٨) السابق نفسه.

د عبد الله بن أحمد بن عبد الله البراك

المطلب الثالث: أبرز خصائص الشروط في العقود:

١- أن الشرط المقترن بالعقد زائد على آثار العقد أو مقتضاه:

فلو قال شخص لآخر: اشتريت منك هذه البضاعة على أن تحملها إلى بلدي، فإن حمل البضاعة إلى بلد المشتري التزام زائد على مقتضى العقد، وهو تسليم البائع البضاعة للمشتري^(١٩).

٢- أن الشرط المقترن بالعقد أمر زائد عن أصل التصرف أو العقد:

فلو قال شخص لآخر بعثك هذه السيارة بألف دينار إلى سنة على أن تعطيني رهناً أو كفيلاً، فقبل الآخر، فالرهن أو الكفيل التزام زائد عن عقد البيع؛ لأنه ينعقد بدون هذا الشرط، ولا يتوقف وجوده في ذاته على هذا الشرط^(٢٠).

٣- أن الشرط المقترن بالعقد أمر مستقل^(٢١).

٤- أن الشرط المقترن بالعقد أمر محتمل الوقوع^(٢٢).

(١٩) ينظر: الشروط المقترنة بالعقد وأثرها فيه في الفقه الإسلامي، أ. د. محمد عثمان شبير، ص ٦٢.

(٢٠) ينظر: الشروط المقترنة بالعقد وأثرها فيه في الفقه الإسلامي، أ. د. محمد عثمان شبير، ص ٦٢، والتطبيقات المعاصرة للشروط المقترنة

بالعقود المالية، إعداد محمد عبد الله علي طلافحة، ص ١٠ - ١١.

(٢١) ينظر: التطبيقات المعاصرة للشروط المقترنة بالعقود المالية، إعداد محمد عبد الله علي طلافحة، ص ١٠ - ١١.

(٢٢) السابق نفسه.

الشروط في عقد النكاح وآثارها "دراسة فقهية مقارنة" بنظام الأحوال الشخصية السعودي

المطلب الرابع: الأصل في الأشياء والشروط والعقود:

اختلف في هذا الأصل على قولين:

القول الأول:

أن الأصل في العقود والشروط المنع والتقييد، إلا ما دل الشرع على جوازه، فكل شرط لم يرد في كتاب الله أو في سنة النبي - صلى الله عليه وسلم - فهو باطل.

ومن قال بهذا القول ابن حزم الظاهري^(٢٣)(٢٤)، ومن سار على نهجه، واستثنى ابن حزم سبعة شروط؛ لأن الشرع دل عليها^(٢٥).

يقول ابن حزم حين تكلم عن الشروط وأثرها على البيع: «فالبيع صحيح تام، والشرط باطل لا يلزم، فإن ذكر ذلك الشرط في حال عقد البيع فالبيع باطل مفسوخ والشرط باطل»^(٢٦).

(٢٣) المحلى بالآثار ٧/ ٣١٩، أبو محمد علي بن أحمد بن سعيد بن حزم الأندلسي القرطبي الظاهري (المتوفى: ٤٥٦ هـ)، دار الفكر - بيروت.
(٢٤) ابن حزم: هو أبو محمد علي بن أحمد بن سعيد بن حزم بن غالب بن صالح بن معدان بن سفيان بن يزيد، ومولده بقرطبة ٣٨٤ هـ، وكان حافظاً عالماً بعلوم الحديث وفقهه، مستنبطاً للأحكام من الكتاب والسنة بعد أن كان شافعي المذهب، فانتقل إلى مذهب أهل الظاهر. وله كتاب: الإحكام في أصول الأحكام، والفصل في الملل والأهواء والنحل، والمحلى بالآثار، توفي عام ٤٥٦ هـ. (وفيات الأعيان لابن خلكان، ص ٣ / ٣٢٥).

(٢٥) وهي: اشتراط الرهن، واشتراط تأخير الثمن، واشتراط أداء الثمن إلى ميسرة، واشتراط صفات في المبيع التي يتراضونها معاً، ويتبايعان ذلك الشيء على أنه بتلك الصفة، اشتراط ألا خلافة، بيع العبد أو الأمة، فيشتري المشتري مالهما أو بعضه مسمى معيناً، أو جزءاً منسوباً مشاعاً في جميعه، سواء كان مالهما مجهولاً كله، أو معلوماً كله، أو معلوماً بعضه مجهولاً كله، بيع أصول نخل فيه ثمرة قد أُرت قبل الطيب أو بعده، فيشتري المشتري الثمرة لنفسه، أو جزءاً معيناً منها، أو مسمى مشاعاً في جميعها. ينظر: المحلى لابن حزم ٧/ ٣١٩، ٣٢٠، موسوعة الإجماع في الفقه الإسلامي ٢/ ٣٧٤، إعداد: د. أسامة بن سعيد القحطاني وآخرون، دار الفضيلة للنشر والتوزيع، الرياض، المملكة العربية السعودية، ط ١، ١٤٣٣ هـ / ٢٠١٢ م. موسوعة مسائل الجمهور في الفقه الإسلامي، تأليف الدكتور محمد نعيم محمد هاني ساعي أستاذ الفقه وأصوله - الجامعة الأمريكية المفتوحة، الولايات المتحدة، دار السلام، الطبعة: الثانية ١٤٢٨ هـ.

(٢٦) المحلى بالآثار ٧/ ٣١٩.

د عبد الله بن أحمد بن عبد الله البراك

القول الثاني:

أن الأصل في العقود والشروط: الصحة حتى يقوم دليل على خلاف ذلك. على خلاف بينهم في التضييق في بعض الأمور، وفي بعض الشروط دون بعضها. ولكنهم في الجملة يرون أن الأصل في العقود والشروط الصحة وال لزوم ما لم تخالف مقتضى الشرع، أو مقتضى العقد، أو دل دليل على النهي عنها.

وبه قال جمهور الفقهاء من الحنفية^(٢٧)، والمالكية^(٢٨)، والشافعية^(٢٩)، والحنابلة^(٣٠)، وهو اختيار ابن تيمية^(٣١)(٣٢).

قال الإمام السرخسي^(٣٣): «وأبو حنيفة يقول: الأصل في العقود الشرعية الصحة وال لزوم»^(٣٤).

(٢٧) المبسوط للسرخسي ١٨ / ١٢٤. محمد بن أحمد بن أبي سهل شمس الأئمة السرخسيّ (المتوفى: ٤٨٣هـ)، دار المعرفة - بيروت، بدون طبعة، تاريخ النشر: ١٤١٤هـ - ١٩٩٣م.

(٢٨) الفروق للقراي ٣ / ٢٦٩.

(٢٩) الأشباه والنظائر للسبكي ١ / ٢٥٣، تاج الدين عبد الوهاب بن تقي الدين السبكي (المتوفى: ٧٧١هـ)، دار الكتب العلمية، الطبعة: الأولى، ١٤١١هـ - ١٩٩١م.

(٣٠) الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف ٦ / ٣١. علاء الدين أبو الحسن علي بن سليمان المرادوي دمشقي الصالح الحنبلي (المتوفى: ٨٨٥هـ)، دار إحياء التراث العربي، الطبعة: الثانية - بدون تاريخ.

(٣١) القواعد النورانية الفقهية ١ / ١٦٠، لشيخ الإسلام ابن تيمية، حققه وخرج أحاديثه د. أحمد بن محمد الخليل، دار ابن الجوزي للنشر والتوزيع المملكة العربية السعودية، الطبعة الأولى، ربيع الثاني ١٤٢٢هـ.

(٣٢) ابن تيمية: هو أحمد بن عبد الحليم بن عبد السلام بن عبد الله بن أبي القاسم الحراني الشيخ الإمام العالم العلامة المفسر الفقيه المجتهد الحافظ المحدث شيخ الإسلام نادرة العصر ذو التصانيف والذكاء والحفاظة المفرطة تقي الدين أبو العباس، ولد سنة ٦٦١هـ، وتوفي في ٧٢٨هـ، (الوفاي بالوفيات ٧ / ١١).

(٣٣) السرخسي: (٤٨٣ - ١٠٩٠ هـ) هو محمد بن أحمد بن سهل، أبو بكر، شمس الأئمة: قاض، من كبار الأحناف، مجتهد، من أهل سرخس (في خراسان). أشهر كتبه (المبسوط) في الفقه والتشريع (الأعلام للزركلي ٥ / ٣١٥).

(٣٤) المبسوط للسرخسي ١٨ / ١٢٤، وينظر: بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع للكاساني ٤ / ٢٠٣، علاء الدين، أبو بكر بن مسعود بن أحمد الكاساني الحنفي (المتوفى: ٥٨٧هـ)، دار الكتب العلمية، الطبعة: الثانية، ١٤٠٦هـ - ١٩٨٦م. ٢٠٤، وقد جاء في حاشية الدسوقي على مختصر المعاني ٢ / ٢٣٨، إذ الأصل في الشروط أن تكون للصحة لا للحسن. لمحمد بن عرفة الدسوقي، تحقيق: عبد الحميد هندراوي، الناشر: المكتبة العصرية، بيروت.

الشروط في عقد النكاح وآثارها "دراسة فقهية مقارنة" بنظام الأحوال الشخصية السعودي

وقال الإمام الكاساني: «الأصل في الشروط اعتبارها»^(٣٥).

وقال الإمام القرافي^(٣٦): «واعلم أن الأصل في العقود اللزوم؛ لأن العقود أسباب لتحصيل المقاصد من الأعيان، والأصل ترتيب المسببات على أسبابها»^(٣٧).

وقال الإمام السبكي^(٣٨): «وقد يقال: الأصل في العقود الصحة، ونعني بالأصل -هنا- الظاهر. وتردد الشيخ الإمام والدي في كتابه (التحقيق) أن تصرفات الشخص في العقود هل الأصل فيها الصحة إلا ما دل الشرع على فساده، بمعنى أن الشارع أقر معاملات الناس على ما يتعارفون عليه ومنعهم من بعضها، أو الأصل الفساد إلا ما دل على صحته؟

قال: وهذا هو الراجح؛ لأن الصحة حكم شرعي فمن ادعى ورودها من الشرع في التصرفات كلها، ثم استثنى بعضها فعليه الدليل، أيضًا يلزمه التخصيص وهو خلاف الأصل. نعم: لا يقال: إنه فاسد؛ لأن الفساد حكم شرعي؛ فلا بد من دليله، بل نقول: باقٍ على حكم الأصل»^(٣٩).

(٣٥) بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع (٤ / ٢٠٤).

(٣٦) القرافي: هو أحمد بن إدريس المشهور بالقرافي الشيخ الإمام العالم الفقيه الأصولي شهاب الدين الصنهاجي الأصل، وكان مالكيًا إمامًا في أصول الفقه وأصول الدين عالمًا بالتفسير وبعلم آخر المتوفى: ٦٨٢هـ. (الوافي بالوفيات للصفدي ٦ / ١٤٦، ١٤٧).

(٣٧) الفروق للقرافي ٣ / ٢٦٩.

(٣٨) تاج الدين السبكي (٧٢٧ - ٧٧١ هـ): هو عبد الوهاب بن علي بن عبد الكافي بن تمام بن يوسف بن موسى بن تمام الأنصاري، الشافعي، السبكي (أبو نصر، تاج الدين) فقيه، أصولي، مؤرخ، أديب، ناظم، ناثر، من تصانيفه: طبقات الشافعية الصغرى والوسطى الكبرى، معيد النعم ومبيد النقم، شرح منتهى السؤل والأمل في علمي الأصول والجدل، سماه رفع الحاجب عن شرح مختصر ابن الحاجب، الفتاوى، وشرح منهاج الوصول إلى علم الأصول للبيضاوي. وعمل أيضًا كاتبًا حافلًا في الأشباه والنظائر في مذهب الشافعي. (معجم المؤلفين لعمر كحالة ٦ / ٢٢٥، ٢٢٦)، (الوافي بالوفيات للصفدي ١٩ / ٢١٠).

(٣٩) الأشباه والنظائر للسبكي ١ / ٢٥٣.

د عبد الله بن أحمد بن عبد الله البراك

قال الإمام المرداوي^(٤٠): «ولأن الأصل في العقود الجواز والصحة»^(٤١).

قال شيخ الإسلام ابن تيمية: «إن الأصل في العقود والشروط الجواز والصحة، ولا يحرم منها ويطل إلا ما دل الشرع على تحريمه وإبطاله، نصاً أو قياساً، عند من يقول به. وأصول أحمد المنصوصة عنه: أكثرها يجري على هذا القول. ومالك قريب منه، لكن أحمد أكثر تصحيحاً للشروط. فليس في الفقهاء الأربعة أكثر تصحيحاً للشروط منه»^(٤٢).

وجاء في مجلة الأحكام العدلية في المادة الثالثة والثمانين: «يلزم مراعاة الشرط بقدر الإمكان»^(٤٣)، «فهذه النصوص وغيرها تدل

(٤٠) المرداوي: (٨١٧ - ٨٨٥ هـ) علي بن سليمان بن أحمد المرداوي ثم الدمشقي: فقيه حنبلي، من العلماء. ولد في مردا (قرب نابلس)، وانتقل في كبره إلى دمشق فتوفي فيها. من كتبه: الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف، (الأعلام للزركلي ٤ / ٢٩٢)، (معجم المؤلفين لكحالة ٧ / ١٠٢).

(٤١) الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف ٦ / ٣١، وينظر: الفروع ومعه تصحيح الفروع: ٨ / ٢٦٨، فقد قال ابن مفلح رحمه الله: «وإن بطل الشرط لم يلزم العقد بدونه، فإن الأصل في الشروط الوفاء»، محمد بن مفلح بن محمد بن مفرج، أبو عبد الله، شمس الدين المقدسي الراميني ثم الصالحي الحنبلي (المتوفى: ٧٦٣ هـ)، تحقيق: عبد الله بن عبد الحسن التركي، مؤسسة الرسالة، الطبعة: الأولى ١٤٢٤ هـ - ٢٠٠٣ م، وحاشية الدسوقي على مختصر المعاني، (٢ / ٢٣٨) فقد قال ابن عرفة رحمه الله: «إذ الأصل في الشروط أن تكون للصحة لا للحسن» محمد بن عرفة الدسوقي المالكي ت ١٢٣٠، وحاشية الروض المربع لابن قاسم (٦ / ٣٢٦) فقد قال ابن قاسم رحمه الله: «فإن الأصل في الشروط الوفاء بها». وجاء في مجلة الفقه الإسلامي كما جاء في موسوعة الإجماع في الفقه الإسلامي (٢ / ٣٧٤) ما نصه: «فدل هذا الحديث على أن الأصل في الشروط الصحة والضرورة إلا ما خالف كتاب الله». ، إعداد: د. أسامة بن سعيد القحطاني وآخرون ، دار الفضيلة للنشر والتوزيع، الرياض، المملكة العربية السعودية، ط ١، ١٤٣٣ هـ / ٢٠١٢ م.

(٤٢) القواعد النورانية: ص ٢٦١، لتقي الدين أبي العباس أحمد بن عبد الحليم بن عبد السلام بن عبد الله بن أبي القاسم بن محمد ابن تيمية الحراني الحنبلي الدمشقي (المتوفى: ٧٢٨ هـ)، حققه وخرج أحاديثه: د. أحمد بن محمد الخليل، دار ابن الجوزي، بلد النشر: المملكة العربية السعودية، ط ١، ١٤٢٢ هـ. وينظر: مجموع الفتاوى ٢٩ / ٣٤١ - ٣٥٤، فقد تكلم شيخ الإسلام ابن تيمية وبسط المسألة فيها وذلك فيما يتعلق في الأصل في الشروط عمومًا، وفيما يتعلق بعقود النكاح خصوصًا. تحقيق: عبد الرحمن بن محمد بن قاسم، مجمع الملك فهد لطباعة المصحف الشريف، المدينة النبوية، المملكة العربية السعودية، عام النشر: ١٤١٦ هـ / ١٩٩٥ م.

(٤٣) مجلة الأحكام العدلية: ص ٢٥-٢٦. لجنة مكونة من عدة علماء وفقهاء في الخلافة العثمانية، تحقيق: نجيب هواويني، الناشر: نور محمد، كارخانه تجارت كتب، آرام باغ، كراتشي.

الشروط في عقد النكاح وآثارها "دراسة فقهية مقارنة" بنظام الأحوال الشخصية السعودي

على أن كل مصلحة وكل شرط جائز إلا ما دل الدليل على حرمة، وعلى أن الأصل فيها هو الإباحة، والحظر يثبت بدليل خاص^(٤٤).
أدلة كل فريق والترجيح:

أدلة القول الأول:

استدل أصحاب القول الأول بأدلة لعل من أبرزها:

١- قوله تعالى: ﴿الْيَوْمَ أَكْمَلْتُ لَكُمْ دِينَكُمْ﴾ (المائدة: ٣) ، وقوله: ﴿وَمَنْ يَتَعَدَّ حُدُودَ اللَّهِ فَأُولَئِكَ هُمُ الظَّالِمُونَ﴾ (البقرة: ٢٢٩) .

وجه الاستدلال:

قالوا: فالشروط والعقود التي لم تشرع تعدّ لحدود الله، وزيادة في الدين^(٤٥).

ولا شروط للمسلمين إلا الشروط التي أباح الله تعالى في القرآن، أو السنة الثابتة عقدها، لا شروط للمسلمين غيرها؛ لأن المسلمين لا يستجيزون إحداث شروط لم يأذن الله تعالى بها، هذه شروط الشيطان وأتباعه، لا شروط المسلمين^(٤٦).

ويناقد:

بأن هذا القول إنما يستقيم في العقود التي ورد النص بتحريمها، أما العقود التي لم يرد فيها نص يحرمها فإنه يجب الوفاء بها^(٤٧).

قال شيخ الإسلام ابن تيمية: وكانوا مع ذلك قد ينقضون العهود التي عقدها بلا شرع فأمرهم الله سبحانه في سورة النحل وغيرها بالوفاء بها إلا ما اشتمل على محرم، فعلم أن العهود يجب الوفاء بها إذا لم تكن محرمة، وإن لم يثبت حلها بشرع خاص،

(٤٤) مجلة مجمع الفقه الإسلامي ٧ / ٤٤. تصدر عن منظمة المؤتمر الاسلامي بجدة.

(٤٥) ينظر: القواعد النورانية، ٢٦٠، وينظر: الأحكام في أصول الأحكام لابن حزم، ٢٣ / ٥، أبو محمد علي بن أحمد بن سعيد بن حزم الأندلسي القرطبي الظاهري (المتوفى: ٤٥٦هـ) تحقيق: الشيخ أحمد محمد شاكر، قدم له: الأستاذ الدكتور إحسان عباس، دار الآفاق الجديدة، بيروت، نقلاً عن كتاب: الشروط في عقد البيع، ص ٣٨، بحث مقدم لنيل درجة الماجستير، إعداد صالح بن محمد بن سليمان السلطان.

(٤٦) الأحكام في أصول الأحكام لابن حزم ٥ / ٢٣، ٢٤.

(٤٧) الشروط في عقد البيع بحث مقدم لنيل درجة الماجستير إعداد صالح بن محمد بن سليمان السلطان، ص ٣٨.

د عبد الله بن أحمد بن عبد الله البراك

كالعهود التي عقدوها في الجاهلية وأمروا بالوفاء بها^(٤٨).

٢- ما روت عائشة رضي الله عنها قالت: (جاءتني بريرة... ما كان من شرط ليس في كتاب الله فهو باطل، وإن كان مائة شرط، قضاء الله أحق وشرط أوثق، وإنما الولاء لمن أعتق)^(٤٩).

وجه الاستدلال:

قال ابن حزم: فهذا الأثر كالشمس صحة وبيناً يرفع الإشكال كله. فلما كانت الشروط كلها باطلة - غير ما ذكرنا - كان كل عقد من بيع أو غيره: عقد على شرط باطل باطلاً ولا بد؛ لأنه عُقد على أنه لا يصح إلا بصحة الشرط، والشرط لا صحة له، فلا صحة لما عُقد بأن لا صحة له إلا بصحة ما لا يصح^(٥٠).

ويناقش:

بأن المراد بقول النبي - صلى الله عليه وسلم - : ((ما كان من شرط ليس في كتاب الله فهو باطل))، أي ليس في حكمه وشرعه، وليس المراد بالكتاب القرآن قطعاً، فإن أكثر الشروط الصحيحة ليست في القرآن بل عُلمت من السنة^(٥١). قال شيخ الإسلام ابن تيمية: «ولهم من هذا الحديث حجتان: إحداهما: قوله: ((ما كان من شرط ليس في كتاب الله فهو باطل))، فكل شرط ليس في القرآن ولا في الحديث ولا في الإجماع فليس في كتاب الله، بخلاف ما كان في السنة أو في الإجماع فإنه في كتاب الله بواسطة دلالة على اتباع السنة والإجماع، ومن قال بالقياس - وهم الجمهور - قالوا: إذا دل على صحته القياس المدلول عليه بالسنة أو بالإجماع المدلول عليه بكتاب الله: فهو في كتاب الله»^(٥٢). وقال: وهذا إنما يكون إذا خالف ذلك الشرط كتاب الله وشرطه؛ بأن يكون المشروط مما حرمه الله تعالى^(٥٣).

(٤٨) مجموع الفتاوى (٢٩ / ١٥١).

(٤٩) البخاري كتاب البيوع باب إذا اشترط شروطاً في البيع لا تحل برقم: (٢١٦٨)، ومسلم كتاب العتق، باب إنما الولاء لمن أعتق برقم: (١٥٠٤).

(٥٠) المحلى لابن حزم ٧ / ٣٢٠.

(٥١) الشروط في عقد البيع صالح السلطان ص ٣٩.

(٥٢) مجموع الفتاوى (٢٩ / ١٣١)، القواعد النورانية ٢٥٩.

(٥٣) مجموع الفتاوى (٢٩ / ١٦٠)، القواعد النورانية ٢٨٤.

الشروط في عقد النكاح وآثارها "دراسة فقهية مقارنة" بنظام الأحوال الشخصية السعودي

نوقش هذا الوجه والاستدلال بأمور:

- أنه مخالف لما كان عليه الصحابة رضوان الله عليهم ، فقد روى البخاري في صحيحه معلقاً بصيغة الجزم قال: وقال ابن عمر -أو عمر-: ((كل شرط خالف كتاب الله فهو باطل، وإن اشترط مائة شرط))، قال البخاري: «يقال عن كليهما، عن عمر وابن عمر» ، فعمر وابن عمر رضي الله عنهما فسرا هذا الحديث بما خالف كتاب الله، وليس بما لم يكن موجوداً في كتاب الله تعالى، وبين العبارتين فرق ظاهر^(٥٤).

- أن ثمة شروطاً في البيع ليست موجودة في كتاب الله تعالى، ومع ذلك انعقد الاتفاق على صحة البيع مع اشتراطها وعدم بطلانها، ومن هذه الشروط اشتراط التأجيل المقسط، أو اشتراط أوصاف في المبيع، ونحو ذلك، فلا يبطل بغير خلاف، وليس هو موجوداً في كتاب الله^(٥٥).

٣- ما روت عائشة رضي الله عنها أن رسول الله - صلى الله عليه وسلم - قال: ((من عمل عملاً ليس عليه أمرنا فهو رد))^(٥٦).

وجه الاستدلال:

قال ابن حزم: فصح بهذا النص بطلان كل عقد عقده الإنسان والتزمه، إلا ما صح أن يكون عقداً جاء النص أو الإجماع بإلزامه باسمه، أو بإباحة التزامه بعينه^(٥٧).

ويناقش:

بأنه لا يسلم أن كل عمل لم يرد عن الشارع ما يدل على جوازه يكون مخالفاً لطريقة المسلمين، وإنما ذلك محمول على العمل المخالف للشرع كالربا والميسر ونحوهما من كل ما ثبت عن الشارع النهي عنه وتحريمه، ويشهد بذلك عرف الناس في مخاطبتهم وما يفهمونه من مثل هذه العبارات، فإن من يقول: بكرٌّ ليس على طريقة عمرو، يفهم السامع منه أن بكرًا مخالفاً

(٥٤) عقد التصريف توصيفه وحكمه، الدكتور عبد الله بن ناصر السلمي، ص ٣٢.

(٥٥) السابق ص ٢٤.

(٥٦) أخرجه البخاري في صحيحه معلقاً بصيغة الجزم كتاب البيوع باب النجش، وأخرجه مسلم في صحيحه واللفظ له، كتاب الأقضية باب نقض الأحكام الباطلة وردّ محدثات الأمور برقم: (١٧١٨).

(٥٧) الإحكام في أصول الأحكام لابن حزم ٥ / ٣٢.

د عبد الله بن أحمد بن عبد الله البراك

لعمرو في طريقته وسنته^(٥٨).

أدلة القول الثاني:

استدل أصحاب القول الثاني، وهم جمهور العلماء القائلون: بأن الأصل في الشرط الجواز بأدلة عدة:

فمن القرآن الكريم آيات كثيرة، منها:

قوله تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ﴾ (المائدة: ١) .

وقوله: ﴿وَأَوْفُوا بِالْعَهْدِ إِنَّ الْعَهْدَ كَانَ مَسْئُولًا﴾ (الإسراء: ٣٤) .

وقوله: ﴿وَلَقَدْ كَانُوا عَاهِدُوا اللَّهَ مِنْ قَبْلُ لَا يُؤَلُّونَ الْأَدْبَرَ وَكَانَ عَهْدُ اللَّهِ مَسْئُولًا﴾ (الأحزاب: ١٥) .

وجه الاستدلال:

قال شيخ الإسلام ابن تيمية: فقد أمر سبحانه بالوفاء بالعقود وهذا عامٌّ، وكذلك أمر بالوفاء بعهد الله وبالعهد، وقد دخل في ذلك ما عقده المرء على نفسه^(٥٩).

وقد يُناقش:

بأن هذا خاص بما كان في كتاب الله.

ويجاب عن هذه المناقشة بأن هذا تخصيص بلا دليل، وأما كتاب الله فقد سبق بيان المراد به عند مناقشة الدليل الأول والثاني لأصحاب القول الأول.

ومن السنة أحاديث كثيرة، منها:

١- ما روى كثير بن زيد عن الوليد بن رباح عن أبي هريرة أن رسول الله - صلى الله عليه وسلم - قال: ((المسلمون على شروطهم، والصلح جائز بين المسلمين))^(٦٠).

(٥٨) ينظر: نظرية الشروط المقترنة بالعقد بين الشريعة والقانون، ص ٢٦ زكي الدين شعبان، دار النهضة العربية، ١٩٦٨ م بتصرف يسير.

(٥٩) مجموع الفتاوى ٢٩ / ١٣٨.

(٦٠) أخرجه أبو داود برقم: ٣٥٩٤، والدارقطني برقم: ٢٨٩٠، لأبي الحسن علي بن عمر بن أحمد بن مهدي بن مسعود بن النعمان بن دينار

البغدادي الدارقطني (المتوفى: ٣٨٥هـ)، حققه وضبطه نصه وعلق عليه: شعيب الأرنؤوط، حسن عبد المنعم شلبي، عبد اللطيف حرز الله،

أحمد برهوم، مؤسسة الرسالة، بيروت، لبنان، ط ١، ١٤٢٤هـ - ٢٠٠٤م. والبيهقي في السنن الكبرى برقم: ١١٤٢٩، لأبي بكر أحمد بن

الشروط في عقد النكاح وآثارها "دراسة فقهية مقارنة" بنظام الأحوال الشخصية السعودي

٢- وروى كثير بن عبد الله بن عمرو بن عوف عن أبيه عن جده، قال: سمعت رسول الله - صلى الله عليه وسلم - يقول: ((الصلح جائز بين المسلمين، إلا صلحاً حرم حلالاً أو أحل حراماً))^(٦١).

٣- ما رواه عقبه بن عامر أن رسول الله - صلى الله عليه وسلم - قال: ((إن أحق الشروط أن توفوا به ما استحللتم به الفروج))^(٦٢).

فهذه الأحاديث قد دلت دلالة صريحة على وجوب الوفاء بالشروط، خصوصاً في عقد النكاح ما دامت تلك الشروط قد دلت عليها، أو لم تخالف كتاب الله وسنة الرسول - صلى الله عليه وسلم - .
ومن المعقول:

١- أن العقود والشروط من باب الأفعال العادية، والأصل فيها عدم التحريم، فيستصحب عدم التحريم فيها، حتى يدل دليل على التحريم، كما أن الأعيان: الأصل فيها عدم التحريم. وقوله تعالى: ﴿وَقَدْ فَصَّلَ لَكُمْ مَا حَرَّمَ عَلَيْكُمْ﴾ [الأنعام: ١١٩] عامٌّ في الأعيان والأفعال^(٦٣).

الحُسَيْن بن عليّ البيهقي (٣٨٤ - ٤٥٨هـ)، تحقيق: الدكتور عبد الله بن عبد المحسن التركي، مركز هجر للبحوث والدراسات العربية والإسلامية (الدكتور/ عبد السند حسن يمامة)، ط ١، ١٤٣٢هـ - ٢٠١١م. قال الألباني في إرواء الغليل ٥/ ١٤٢: فيه (كثير بن زيد) حسن الحديث إن شاء الله.

(٦١) أخرجه أبو داود في سننه: أول كتاب الأفضية، باب في الصلح برقم: (٣٥٩٤)، والترمذي في سننه: أبواب الأحكام عن رسول الله صلى الله عليه وسلم، باب ما ذكر عن رسول الله صلى الله عليه وسلم في الصلح بين الناس برقم: (١٣٥٢) وقال: حسن صحيح، وابن ماجه في سننه كتاب الأحكام، باب في الصلح، برقم: (٢٣٥٣)، لأبي عبد الله محمد بن يزيد القزويني، وماجة اسم أبيه يزيد (المتوفى: ٢٧٣هـ)، تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي، دار إحياء الكتب العربية، فيصل عيسى البابي الحلبي. صححه الألباني في: صحيح ابن ماجه: ١٩١٩، صحيح وضعيف سنن ابن ماجه، لمحمد ناصر الدين الألباني (المتوفى: ١٤٢٠هـ)، برنامج منظومة التحقيقات الحديثية - المجاني - من إنتاج مركز نور الإسلام لأبحاث القرآن والسنة بالإسكندرية، بالشاملة، وفي: صحيح الترمذي ١٣٥٢. صحيح وضعيف سنن الترمذي، لمحمد ناصر الدين الألباني (المتوفى: ١٤٢٠هـ)، برنامج منظومة التحقيقات الحديثية - المجاني - من إنتاج مركز نور الإسلام لأبحاث القرآن والسنة بالإسكندرية، بالشاملة

(٦٢) البخاري: كتاب الشروط باب الشروط في المهر، برقم: (٢٧٢١)، ومسلم: كتاب النكاح، باب الوفاء بالشروط في النكاح برقم: (١٤١٨ / ٦٣).

(٦٣) مجموع الفتاوى ٢٩ / ١٥٠.

د عبد الله بن أحمد بن عبد الله البراك

٢- وأيضا فإن الأصل في العقود رضا المتعاقدين، وموجبها هو ما أوجباه على أنفسهما بالتعاقد^(٦٤). ولعلَّ الأظهر والله تعالى أعلم هو القول الثاني، وهو القول بأن الأصل في الشروط الجواز؛ لقوة ما استدل به أصحابه، وضعف ما أُورد عليه من مناقشات، مع قوة المناقشة الواردة على أدلة القول الأول^(٦٥)، والله تعالى أعلى وأعلم.

المطلب الخامس: أثر اقتران العقود بشروط فاسدة:

توطئة:

لا خلاف بينهم أنه إذا كان العقد أو الشرط مخالفاً لمقتضى الشرع، أو مخالفاً لنص شرعي فإنه باطل، مثل اشتراط بيعتين في بيعة، أو اشتراط البيع مع عدم تسليم المبيع، إلى غير ذلك. فدايماً إرادة الشارع ورضا الشارع هو المعتبر، وهو المقدم على أي إرادة، وإنما وقع الخلاف بينهم في عقود صحيحة، ولكن قارنها ما يفسدها .

وبالجملة فإن العلماء لهم اتجاهان في تقسيم العقود من حيث الصحة وعدمها: فالتقسيم الأول: أنها تنقسم إلى صحيحة وفاسدة وباطلة، وهو رأي الأحناف، والفرق عندهم بين الفاسد والباطل أن الفاسد ما اقترن به ما نهي الشرع عنه من حيث الوصف، وأما الباطل فقد اقترن به ما نهي الشرع عنه من حيث الأصل. وأما التقسيم الثاني: فهم يقسمونها إلى صحيحة وباطلة، وهم جماهير العلماء، والباطل عندهم ما قارنه ما نهي الشرع عنه سواء بأصله أم بوصفه.

وليس هنا مجال بسط الأقوال ومناقشتها، ولكن أحببت أن أشير إلى أصل تقسيم العقود عند العلماء من حيث الصحة؛ بحيث يتضح أنّ بعض العقود لا يمكن تصحيحها وهي الباطلة عند الأحناف، وهذا الأمر لا يرد على رأي جماهير العلماء. فكل عقد فسد بسبب ما اقترن به فإنه يمكن تصحيحه بإزالة ذلك السبب المقترن به، والله أعلم^(٦٦).

(٦٤) السابق ٢٩ / ١٥٥ .

(٦٥) يقول الدكتور محمد أسد: «وقد اتضح مما سبق أن الحنفية والمالكية والشافعية لا يختلفون في الشروط المقترنة بالعقد فرقاً كبيراً، واتفقوا على أن كل شرط يقتضيه العقد هو شرط صحيح، وكل شرط يناقض مقتضى العقد فهو باطل». الشروط المقترنة بالعقد وتطبيقاتها المعاصرة في المعاملات المالية ص ١٢٧ . د. محمد أسد، مجلة تعليم وتحقيق، ٢٠١٩ م .

(٦٦) وللمزيد حول هذه المسألة ينظر: حاشية ابن عابدين ٤٩/٥، حاشية العطار ١٣٨/١-١٤٧، الأحكام للأمدى ١٧٦/١، المغني لابن قدامة ١/١٦٥، المحلى لابن حزم ٩/٤١٨-٤٢١ وغيرها.

الشروط في عقد النكاح وآثارها "دراسة فقهية مقارنة" بنظام الأحوال الشخصية السعودي

الفصل الثاني

أثر الشروط في عقد النكاح في نظام الأحوال الشخصية السعودي

من خلال دراسة المواد الخاصة بها

وفيه اثنا عشر مطلبًا:

١. المطلب الأول: المادة (السابعة والعشرون).
٢. المطلب الثاني: المادة (الثامنة والعشرون).
٣. المطلب الثالث: المادة (التاسعة والعشرون).
٤. المطلب الرابع: المادة (الحادية والثلاثون).
٥. المطلب الخامس: المادة (الثانية والثلاثون).
٦. المطلب السادس: المادة (الثالثة والثلاثون).
٧. المطلب السابع: المادة (الرابعة والثلاثون).
٨. المطلب الثامن: المادة (الخامسة والثلاثون).
٩. المطلب التاسع: المادة (التاسعة والثلاثون).
١٠. المطلب العاشر: المادة (الثالثة والأربعون).

د عبد الله بن أحمد بن عبد الله البراك

توطئة:

لعلني قبل الحديث عن الشروط الخاصة في عقود النكاح أن أبين اتجاهات العلماء فيها. فأما من قال بأن الأصل في الشروط عدم الصحة واللزوم، وهو رأي ابن حزم كما مر معنا، فإنه يقول عن قوله صلى الله عليه وسلم: فيما رواه عقبه بن عامر أن رسول الله - صلى الله عليه وسلم - قال: ((أحق الشروط أن توفوا به ما استحللتم به الفروج))^(٦٧)، أي أن المقصود بهذه الشروط هي ما دل الدليل عليها، كالصداق وغيره. قال ابن حزم: «هذا خبر صحيح، ولا متعلق لهم به، لأنهم لا يختلفون معنا، ولا مسلم على ظهر الأرض: في أنه إن شرط لها أن تشرب الخمر، أو أن تأكل لحم خنزير، أو أن تدع الصلاة، أو أن تدع صوم رمضان، أو أن يغني لها، أو أن يزفن لها، ونحو ذلك: أن كل ذلك كلفه باطل لا يلزمه. فقد صح أن رسول الله - صلى الله عليه وسلم - لم يورد قط في هذا الخبر شرطاً فيه تحريم حلال، أو تحليل حرام، أو إسقاط فرض، أو إيجاب غير فرض، لأن كل ذلك خلاف لأوامر الله تعالى، ولأوامره عليه الصلاة والسلام»^(٦٨). وأما جماهير العلماء القائلين بأن الأصل في الشروط الصحة واللزوم، فلا خلاف بينهم أن الشروط في عقود النكاح الوفاء بما ألزم وأشد، وذلك لورود النصوص الخاصة بها من القرآن الكريم، كقوله تعالى: ﴿وَأَلْهَنَّا مِثْلَ الَّذِي عَلَيْنَ بِالْمَعْرُوفِ﴾ (البقرة: ٢٢٨).

ومن السنة: قول النبي - صلى الله عليه وسلم - ((أحق الشروط أن توفوا به ما استحللتم به الفروج))^(٦٩). قال الإمام الماوردي: «شروط النكاح أغلظ من شروط البيع»^(٧٠). قال شيخ الإسلام ابن تيمية: ومن الفقهاء من يوفي به، ومنهم من لا يوفي به، بل ينقضه في كثير من المسائل، وإن كان

(٦٧) البخاري: كتاب الشروط باب الشروط في المهر برقم: (٢٧٢١)، ومسلم: كتاب النكاح، باب الوفاء بالشروط في النكاح برقم: (١٤١٨) / (٦٣).

(٦٨) المحلى لابن حزم ٩ / ١٢٦.

(٦٩) سبق تخريجه هامش ١

(٧٠) الحاوي الكبير لأبي الحسن علي بن محمد بن محمد بن حبيب البصري البغدادي، الشهير بالماوردي (المتوفى: ٤٥٠ هـ) (٩ / ١٦١)، بحر المذهب لأبي المحاسن عبد الواحد بن إسماعيل الروياني (ت ٥٠٢ هـ) (٩ / ١٥٨).

الشروط في عقد النكاح وآثارها "دراسة فقهية مقارنة" بنظام الأحوال الشخصية السعودي

الغالب عليه الوفاء به في أكثر المسائل، ومن ذلك مسائل النكاح والشروط فيها^(٧١). وقال أيضا: والشروط في النكاح أؤكد منها في البيع لقوله صلى الله عليه وسلم: ((أحق الشروط أن توفوا به ما استحللتم به الفروج))^{(٧٢)(٧٣)}. وأيضا فلا خلاف بين جماهير العلماء أن أي شرط مخالف لكتاب الله، وسنة نبيه - صلى الله عليه وسلم -، أو لمقتضى الشرع فلا عبرة به، كنكاح الشغار. ثم بينوا الشروط التي تقع في عقود النكاح، وأنها تقع في الجملة على ثلاثة أقسام. قال الإمام ابن قدامة: وجملة ذلك أن الشروط في النكاح تنقسم أقسامًا ثلاثة، أحدها: ما يلزم الوفاء به وهو ما يعود إليها نفعه وفائدته، مثل أن يشترط لها ألا يخرجها من دارها، القسم الثاني: ما يبطل الشرط ويصح العقد مثل أن يشترط ألا مهر لها، القسم الثالث: ما يبطل النكاح من أصله، مثل أن يشترط تأقيت النكاح وهو نكاح المتعة^(٧٤). فجملة ما ذكروا في الشروط التي تقع في عقود النكاح أنها تكون كما يلي:

(٧١) مجموع الفتاوى ٢٩ / ٣٤٦، والمقدمات الممهديات (١ / ٤٨٣-٤٨٤) لأبي الوليد محمد بن أحمد بن رشيد القرطبي (المتوفى: ٥٢٠ هـ) تحقيق: الدكتور محمد حجي، دار الغرب الإسلامي، بيروت، لبنان ط ١، ١٤٠٨ هـ / ١٩٨٨ م.

(٧٢) البخاري: كتاب الشروط باب الشروط في المهر برقم: (٢٧٢١)، ومسلم: كتاب النكاح، باب الوفاء بالشروط في النكاح برقم: (١٤١٨) / (٦٣).

(٧٣) مجموع الفتاوى ٢٩ / ٣٤٨.

(٧٤) المغني لابن قدامة ٩ / ٤٨٣-٤٨٨. ولمزيد البيان حول الشروط في عقد النكاح ينظر: المقنع في فقه الإمام أحمد (٣١٠-٣١١)، والكافي في فقه الإمام أحمد (٣ / ٣٩-٤٣)، والشرح الكبير على المقنع (٢٠ / ٣٩٨-٣٩٠)، (٢٠ / ٤٢١-٤٢٥)، والإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف (٢٠ / ٣٨٩-٤٢٤)، والإقناع في فقه الإمام أحمد (٣ / ١٨٩-١٩٣)، والممتع في شرح المقنع (٣ / ٦٠٧-٦٠٩)، والحجة على أهل المدينة لأبي عبد الله محمد بن الحسن بن فرقد الشيباني (المتوفى: ١٨٩ هـ) (٣ / ٣٠٣)، واللباب في شرح الكتاب لعبد الغني بن طالب بن حمادة بن إبراهيم الغنيمي الدمشقي الميداني الحنفي (المتوفى: ١٢٩٨ هـ) (٣ / ٢٠)، والمدونة للإمام مالك بن أنس بن مالك بن عامر الأصبحي المدني (المتوفى: ١٧٩ هـ) (٣ / ١٣١)، والجامع لمسائل المدونة لأبي بكر محمد بن عبد الله بن يونس التميمي الصقلي (المتوفى: ٤٥١ هـ) (٩ / ١٣٠-١٣٢)، والمقدمات الممهديات (١ / ٤٨٢-٤٨٦)، ولوامع الدرر في هتك أسرار المختصر (١١ / ٥٥٧)، ومجلة الأحكام العدلية (٢٥-٢٦).

د عبد الله بن أحمد بن عبد الله البراك

- ١- ما جاء مخالفاً للكتاب والسنة، وهذه ثلاثة أنواع وهي: نكاح الشغار، والمتعة، والمحلل .
فهذه الأنواع بأي صورة أتت، سواء اقتزنت بالشروط، أم لم تقتزن، فهي باطلة، ولا ينعقد بما عقد النكاح، وذلك لورود النصوص الصحيحة الصريحة الدالة على بطلانها.
- ٢- ما كان موافقاً للكتاب والسنة، ولكنه اشتمل على شرط فاسد، فهذا النوع من الشروط الفاسدة يصح معه النكاح ويبطل الشرط، قال الإمام مالك: «وليس لما يفسد به النكاح من الشروط حد»^(٧٥)، وقال في موضع آخر: «ومن تزوج امرأة على ألا يتزوج عليها ولا يتسرى جاز النكاح، وبطل الشرط»^(٧٦).
- ٣- ما كان موافقاً لمقتضى الشرع، واشتمل على غرض صحيح للمشترط، وهذا النوع يبدو أنه لا حد له، وعامته الجواز كما ذكر ذلك شيخ الإسلام ابن تيمية بقوله: «ويجوز أحمد أيضاً في النكاح عامة الشروط التي للمشترط فيها غرض صحيح لما في الصحيحين عن النبي - صلى الله عليه وسلم - أنه قال: ((أحق الشروط أن توفوا به ما استحللتم به الفروج))»^{(٧٧)(٧٨)}. وقال أيضاً: ويجوز على الرواية المنصوصة عنه المصححة عند طائفة من أصحابه أن يشترط كل واحد من الزوجين في الآخر صفة مقصودة كاليسار والجمال ونحو ذلك، ويملك الفسخ بفواته»^(٧٩).
وقال حنبل: قال عمي: (كل شرط في فرج فهو على هذا)^(٨٠).

(٧٥) الجامع لمسائل المدونة ٩ / ١٣٠، لأبي بكر محمد بن عبد الله بن يونس التميمي الصقلي (المتوفى: ٤٥١ هـ) تحقيق: مجموعة باحثين في رسائل دكتوراه، معهد البحوث العلمية وإحياء التراث الإسلامي، جامعة أم القرى، توزيع: دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع، ط ١، ١٤٣٤ هـ / ٢٠١٣ م. وينظر: المدونة ٢ / ١٣١. كما أن الإمام مالك يكره الشروط في عقد النكاح في الجملة، ولذا قال كما جاء في البيان والتحصيل: «وأشرت على قاض منذ دهر أن ينهى الناس ألا يتزوجوا بالشروط». البيان والتحصيل (١٧ / ١٦٠)، لأبي الوليد محمد بن أحمد بن رشد القرطبي (المتوفى: ٥٢٠ هـ).

(٧٦) الجامع لمسائل المدونة ٩ / ١٣٠.

(٧٧) البخاري: كتاب الشروط باب الشروط في المهر برقم: (٢٧٢١)، ومسلم: كتاب النكاح، باب الوفاء بالشروط في النكاح برقم: (١٤١٨) / (٦٣).

(٧٨) القواعد النورانية (ص ٢٦٣).

(٧٩) القواعد النورانية (ص ٢٦٣).

(٨٠) القواعد النورانية (ص ٢٦٤).

الشروط في عقد النكاح وآثارها "دراسة فقهية مقارنة" بنظام الأحوال الشخصية السعودي

وبعد هذه التوطئة سوف أقوم بعرض مواد النظام التي دلت على وجوب الوفاء بالشروط صراحة، وكذلك حكم الإخلال بها، بالإضافة إلى المواد التي تدل على أهمية الوفاء بالعقود وخصوصاً في أمور النكاح، ثم بعد ذلك أبين المستند الشرعي لتلك المواد، فالله المستعان وعليه التكلان.

المطلب الأول: المادة (السابعة والعشرون):

١- الزوجان عند شروطهما.

٢- لا يكون الشرط مثبتاً لخيار فسخ عقد الزواج إلا إذا نص على الشرط كتابةً في وثيقة عقد الزواج، أو أقر به الزوجان.

المطلب الثاني: المادة (الثامنة والعشرون):

إذا لم يف أحد الزوجين بما شرط الآخر وفقاً لما تضمنته المادة (السابعة والعشرون) من هذا النظام؛ فللمشترط طلب فسخ عقد الزواج متى شاء، إلا إذا أسقط حقه صراحة.

فإذا كان عدم الوفاء من الزوج فيكون الفسخ بلا عوض، وإذا كان من الزوجة فيكون بعوض لا يزيد على المهر.

المطلب الثالث: المادة (التاسعة والعشرون):

١- إذا اشترط في عقد الزواج ما يناهز استمراره، كالمتعة، ويمكن أن يدخل المحلل، أو يجعل عقد الزواج مقابل عقد زواج آخر؛ فالعقد باطل.

٢- مع مراعاة ما تضمنته الفقرة (أ) من هذه المادة، يصح عقد الزواج، ويبطل الشرط إذا كان منافياً لمقتضى العقد.

المطلب الرابع: المادة (الحادية والثلاثون):

يكون عقد الزواج صحيحاً إذا توافرت أركانه وشروطه، وتترتب آثاره عليه من حين انعقاده.

المطلب الخامس: المادة (الثانية والثلاثون):

يكون عقد الزواج باطلاً إذا تخلف أحد أركانه، أو أحد شروط صحته، أو اشترط فيه أحد الشرطين الواردين في الفقرة (أ) من المادة (التاسعة والعشرين) من هذا النظام.

المطلب السادس: المادة (الثالثة والثلاثون):

١- لا يترتب على الزواج الباطل أي أثر قبل الدخول.

د عبد الله بن أحمد بن عبد الله البراك

٢- يترتب على الزواج الباطل بعد الدخول الأحكام الآتية:

أ- وجوب العدة.

ب- حرمة المصاهرة.

ج- استحقاق المرأة مهر المثل ما لم يسمَّ مهر، إن كانت لا تعلم حكم العقد.

المطلب السابع: المادة (الرابعة والثلاثون):

١- تفسخ المحكمة عقد الزواج الفاسد، ولا يترتب عليه أي أثر قبل الدخول، إلا الطلاق إذا أوقعه الزوج فيقع بائناً بينونة صغرى.

٢- يترتب على الزواج الفاسد بعد الدخول ما يأتي:

أ- استحقاق المرأة المهر المسمى.

ب- ثبوت نسب الولد.

ج- وجوب العدة.

د- حرمة المصاهرة.

هـ- استحقاق المرأة النفقة ما لم تكن عاملة فساد العقد.

و- الطلاق إذا أوقعه الزوج فيقع بائناً بينونة صغرى.

٣- تطبق الآثار المترتبة على الزواج الفاسد على كل زواج باطل بعد الدخول، إذا كان الزوجان لا يعلمان حكمه.

المطلب الثامن: المادة (الخامسة والثلاثون):

يصح للزوجين إبرام عقد زواج جديد مستوفٍ الأركان والشروط دون الحاجة إلى حكم قضائي بفسخ العقد السابق الفاسد أو الباطل، وذلك مع مراعاة الإجراءات المنظمة للتوثيق.

المطلب التاسع: المادة (التاسعة والثلاثون):

١- يجوز الاتفاق في عقد الزواج على تأجيل المهر كله أو بعضه.

٢- إذا لم ينصّ في العقد على تأجيل المهر، ولم يحدد وقت معين لتسليمه، فيتعين تسليمه عند المطالبة به.

٣- إذا نص في العقد على تأجيل المهر فلا يخلو من الأحوال الآتية:

الشروط في عقد النكاح وآثارها "دراسة فقهية مقارنة" بنظام الأحوال الشخصية السعودي

أ- إذا ذكر أجل معلوم، فيحل المهر بحلول الأجل.

ب- إذا ذكر أجل غير معلوم، فهو معجل.

ج- إذا لم يذكر وقت الأجل، فيحل بالفرقة البائنة، أو وفاة أحد الزوجين.

المطلب العاشر: المادة (الثالثة والأربعون):

١- للزوجة الامتناع عن الدخول والانتقال إلى بيت الزوجية حتى تقبض مهرها الحال ويهيئ الزوج لها المسكن المناسب، ولها الحق في النفقة خلال هذه المدة.

٢- إذا رضيت الزوجة بالدخول قبل أن تقبض مهرها الحال، فيبقى ديناً في ذمة الزوج لها المطالبة به في أي وقت شاءت، وليس لها الامتناع بعد ذلك إذا هيئاً لها المسكن المناسب.

وبعد استعراض المواد السابقة يرى الباحث أنها أخذت خمسة مسارات أو خمسة أنواع:

فالمسار الأول: مسار يدل على أهمية الوفاء بالعهد عموماً، وما كان بين الزوجين خصوصاً،

كما في المادة (السابعة والعشرون والحادية والثلاثون والتاسعة والثلاثون)

وهذا النوع أو المسار دلت عليه آيات كثيرة، وكذلك أحاديث كثيرة.

١- فمنها قوله تعالى: ﴿يَأْتِيهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ﴾ (المائدة: ١) .

٢- وقوله: ﴿وَأَوْفُوا بِعَهْدِ اللَّهِ إِذَا عَاهَدْتُمْ﴾ (النحل: ٩١) .

٣- وقوله - صلى الله عليه وسلم - : ((آية المنافق ثلاث إذا حدث كذب، وإذا وعد أخلف، وإذا أؤتمن خان))^(٨١).

٤- وقوله - صلى الله عليه وسلم - قال: ((أحق الشروط أن توفوا به ما استحللتم به الفروج))^(٨٢).

٥- وقوله - صلى الله عليه وسلم - : ((استوصوا بالنساء خيراً))^(٨٣).

٦- وقوله صلى الله عليه وسلم: : ((إذا صلت المرأة خمسها، وصامت شهرها، وحفظت فرجها، وأطاعت زوجها قيل لها: ادخلي

(٨١) البخاري: كتاب: الإيمان، باب علامة المنافق برقم: (٣٣)، ومسلم كتاب الإيمان باب بيان خصال المنافق برقم: (١٠٧ / ٥٩).

(٨٢) البخاري: كتاب الشروط باب الشروط في المهر برقم: (٢٧٢١)، ومسلم: كتاب النكاح، باب الوفاء بالشروط في النكاح برقم: (١٤١٨ /

(٦٣).

(٨٣) البخاري برقم: ٣٣٣١ باب خلق آدم صلوات الله عليه وذريته، ومسلم، برقم: ٦٠ / ١٤٦٨ باب الوصية بالنساء.

د عبد الله بن أحمد بن عبد الله البراك

الجنة من أي أبواب الجنة شئت))^(٨٤).

فكيف إذا كانت هذه الوعود مقيدة بالشروط، ولا سيما في باب النكاح؟

وأما الوفاء بالعهد (ديانة) فهو مستحب بإجماع العلماء.

وأما الوفاء بالعهد (قضاء) فجمهور أهل العلم أنه مستحب وليس بواجب.

قال الحافظ ابن حجر^(٨٥) في فتح الباري: «وعد المرء كالشهادة على نفسه قاله الكرماني، وقال المهلب إنجاز الوعد مأمور به مندوب إليه عند الجميع وليس بفرض لاتفاقهم على أن الموعد لا يضارب بما وعد به مع الغرماء. أه، ونقل الإجماع في ذلك مردود، فإن الخلاف مشهور لكن القائل به قليل، وقال ابن عبد البر وابن العربي: أجلّ من قال به عمر بن عبد العزيز، وعن بعض المالكية إن ارتبط الوعد بسبب وجب الوفاء به وإلا فلا»^(٨٦).

(٨٤) أخرجه أحمد في مسنده برقم: ١٦٦١، لأبي عبد الله أحمد بن محمد بن حنبل بن هلال بن أسد الشيباني (المتوفى: ٢٤١ هـ)، تحقيق: شعيب الأرنؤوط، عادل مرشد، وآخرين، إشراف: د عبد الله بن عبد المحسن التركي، مؤسسة الرسالة، ط ١، ١٤٢١ هـ - ٢٠٠١ م، وصحيح ابن حبان برقم: ٤١٦٣، لمحمد بن حبان بن أحمد بن حبان بن معاذ بن مَعْبَد، التميمي، أبي حاتم، الدارمي، البُستي (المتوفى: ٣٥٤ هـ)، ترتيب: الأمير علاء الدين علي بن بلبان الفارسي (المتوفى: ٧٣٩ هـ-)، حققه وخرج أحاديثه وعلق عليه: شعيب الأرنؤوط، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط ١، ١٤٠٨ هـ - ١٩٨٨ م. قال المنذري في الترغيب والترهيب ٣/ ٢٦٨: إسناده صحيح أو حسن أو ما قاربهما، لعبد العظيم بن عبد القوي بن عبد الله، أبو محمد، زكي الدين المنذري (المتوفى: ٦٥٦ هـ-)، تحقيق: إبراهيم شمس الدين، دار الكتب العلمية - بيروت، ط: ١، ١٤١٧. وقال الألباني في آداب الزفاف ٢١٤: حسن أو صحيح له طرق، طبعة دار السلام، ١٤٢٣ هـ/ ٢٠٠٢ م، وصححه في صحيح الجامع: ٦٦١.

(٨٥) أحمد بن علي بن محمد بن محمد بن علي بن محمود بن أحمد بن حجر بن أحمد الكناي العسقلاني الأصل، ثم المصري، الشافعي، قاضي القضاة شيخ الإسلام، ولد في ثاني عشر شعبان، سنة ثلاث وسبعين وسبعمائة. ومن تصانيفه (فتح الباري شرح البخاري)، ومقدمته تسمى (هدى الساري)، مات ليلة السبت ثامن عشر ذي الحجة، سنة اثنتين وخمسين وثمانمائة، ودفن بالقرافة. (نظم العقيان في أعيان الأعيان للسيوطي، ص ٤٥ - ٥١) لعبد الرحمن بن أبي بكر، جلال الدين السيوطي (المتوفى: ٩١١ هـ-)، تحقيق: فيليب حتي، المكتبة العلمية - بيروت. و (الأعلام للزركلي، ص ١٧٨ - ١٧٩ / ١) لخير الدين بن محمود بن محمد بن علي بن فارس، الزركلي الدمشقي (المتوفى: ١٣٩٦ هـ)، الناشر: دار العلم للملايين، ط ١٥، أيار/ مايو، ٢٠٠٢ م.

(٨٦) فتح الباري شرح صحيح البخاري لابن حجر، ٥/ ٢٩٠ دار المعرفة، بيروت، ١٣٧٩ هـ، رقم كتبه وأبوابه وأحاديثه: محمد فؤاد عبد الباقي، قام بإخراجه وصححه وأشرف على طبعه: محب الدين الخطيب، عليه تعليقات العلامة: عبد العزيز بن عبد الله بن باز.

الشروط في عقد النكاح وآثارها "دراسة فقهية مقارنة" بنظام الأحوال الشخصية السعودي

وأما المالكية فيرون الوفاء بالعهد يجب ديانة وقضاء.

ولعل النظام سار على رأي الجماهير، فهو قد حث على الوفاء دون الإلزام، والله تعالى أعلى وأحكم.

وأما المسار أو النوع الثاني: فبعضها تكلم عن شرط الخيار.

كما في المادة (الثامنة والعشرون)

وهذه المسألة للمذهب الحنبلي فيها رأيان: الأظهر منهما أنه يصح.

قال الإمام شمس الدين أبو الفرج عبد الرحمن ابن قدامة: «الثالث، أن يَشْرَطَ الخيارَ، أو إن جاءها بالمَهْرِ في وَقْتٍ، وإلَّا فلا نِكَاحَ بَيْنَهُمَا، فَالشَّرْطُ باطلٌ، وفي صِحَّةِ النِّكَاحِ روايتان إحداهما، النِّكَاحُ صحيحٌ، والشَّرْطُ باطلٌ، وبه قال أبو ثورٍ، فيما إذا شَرَطَ الخيارَ، وحكاه عن أبي حنيفة، وزعم أنه لا خلافَ فيه، وقال ابنُ المُنْذِرِ: قال أحمدُ، وإسحاقُ: إذا تزَوَّجَها على أنه إن جاءها بالمَهْرِ في وَقْتٍ كذا، وإلَّا فلا نِكَاحَ بَيْنَهُمَا: الشَّرْطُ باطلٌ والعقدُ جائزٌ، وهو قولُ عطاء، والثَّوْرِيِّ، وأبي حنيفة، والأوزاعي»^(٨٧).

وأما المسار الثالث: العقود التي اشتملت على شروط منهي عنها،

كما في المادة (التاسعة والعشرون والرابعة والثلاثون)

وهي قسمان:

أ- القسم الأول: ما ينافي استمراره (المؤقت)، أو اشتراط نكاح مقابل نكاح: فهذا النوع من النكاح أبطله المنظم، ولعل

المستند الشرعي: في إبطال هذه الأنواع من النكاح: الزواج المؤقت أو المتعة، أو الزواج مقابل زواج وهو ما يعرف (بالشغار)، هو ورود نصوص في الشرع خاصة بها، والتي تدل على بطلان هذه الأنواع من النكاح.

ومن تلك النصوص: ما روى الربيع بن سبرة عن أبيه أن رسول الله - صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ -: ((نهي عن المتعة وقال: ألا

(٨٧) الشرح الكبير (٢٠ / ٤٢٤) لشمس الدين أبي الفرج عبد الرحمن بن محمد بن أحمد بن قدامة المقدسي (المتوفى: ٦٨٢ هـ)، تحقيق:

الدكتور عبد الله بن عبد المحسن التركي، الدكتور عبد الفتاح محمد الحلوة، دار هجر للطباعة والنشر والتوزيع والإعلان، القاهرة، جمهورية مصر

العربية، ط ١، ١٤١٥ هـ / ١٩٩٥ م.، وينظر المقنع في فقه الإمام أحمد، ص ٣١١.

د عبد الله بن أحمد بن عبد الله البراك

إنها حرام من يومكم هذا إلى يوم القيامة))^(٨٨).

وما روى ابن عمر أن رسول الله - صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ - : ((نهى عن نكاح الشغار))^(٨٩).

قال الإمام ابن قدامة: «النوع الثاني: ما يفسد النكاح من أصله، وهو أربعة أمور:

أحدهما: أن يشترطاً تأقيت النكاح، وذلك نكاح المتعة، مثل أن يقول: زوجتك ابنتي شهراً أو نحوه فالنكاح باطل نص عليه، لما روى الربيع بن سبرة عن أبيه أن رسول الله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: ((نهى عن المتعة في حجة الوداع))، وفي لفظ أن رسول الله - صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ - : ((حرم متعة النساء))، رواه أبو داود.

الأمر الثاني: أن يزوجه وليته بشرط أن يزوجه الآخر وليته، فهذا نكاح الشغار، ولا تختلف الرواية عن أحمد في فساده، لما روى ابن عمر أن رسول الله - صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ - : ((نهى عن نكاح الشغار))، والشغار: أن يزوجه الرجل ابنته على أن يزوجه ابنته، وليس بينهما صداق، متفق عليه^(٩٠).

ب- **القسم الثاني:** ما اقترن به شرط فاسد: وهذا النوع العقد وقع في صورة مكتملة الأركان ولم يقع على صورة نهى عنها الشرع في أصلها، ولكنه تضمن شرطاً أو شروطاً فاسدة في ذاتها، والشروط الفاسدة لا حد لها كما ذكر ذلك الإمام مالك^(٩١). وهذا النوع تصحح العقود فيه بإزالة الشرط الفاسد كما مر معنا، قال الإمام المرداوي: «فالشرط باطل والنكاح صحيح»^(٩٢).

المسار الرابع: إذا تضمنت شرطاً ينافي مقتضى العقد

كما في المادة (التاسعة والعشرون والثانية والثلاثون والثالثة والثلاثون)

(٨٨) أخرجه مسلم كتاب النكاح، باب: نكاح المتعة، برقم: ١٤٠٦. وأبو داود كتاب النكاح، باب: في نكاح المتعة، برقم: ٢٠٧٢، وأحمد في مسنده برقم: ١٥٣٣٧.

(٨٩) أخرجه البخاري كتاب النكاح باب الشغار برقم: ٥١١٢، ومسلم كتاب النكاح باب تحريم نكاح الشغار وبطلانه، برقم: ١٤١٥، والترمذي برقم: ١١٢٤.

(٩٠) الكافي في فقه الإمام أحمد ٣ / ٤٠-٤١، لأبي محمد موفق الدين عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة الجماعيلي المقدسي ثم الدمشقي الحنبلي، الشهير بابن قدامة المقدسي (المتوفى: ٦٢٠هـ) وينظر: الشرح الكبير ٢٠ / ٤٢٠-٤٢٥.

(٩١) ينظر: المدونة ٢ / ١٣١.

(٩٢) الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف (٢٠ / ٤٢١).

الشروط في عقد النكاح وآثارها "دراسة فقهية مقارنة" بنظام الأحوال الشخصية السعودي

كعدم التمكين، فإنه يمكن تصحيح العقد بإزالة هذا الشرط الفاسد، كشرط عدم الصداق، وهذا ما ذكره العلماء.

المسار الخامس: وهي الشروط الصحيحة

كما في المادة (والحادية والثلاثون والخامسة والثلاثون والثالثة والأربعون)

وهذا النوع من الشروط قد أوجب المنظم الوفاء به.

ولعل المستند الشرعي هو ما سبق أن مر معنا من الآيات والأحاديث التي تحت وتلزم بالوفاء بالشروط وخصوصاً ما استحللت به الفروج، ومن تلك النصوص: قوله تعالى: ﴿بِأَيُّهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ﴾ (المائدة: ١) ، وقوله: ﴿وَأَوْفُوا بِعَهْدِ اللَّهِ إِذَا عَاهَدْتُمْ﴾ (النحل: ٩١) .

وقوله - صلى الله عليه وسلم - قال: ((أحق الشروط أن توفوا به ما استحللتم به الفروج))^(٩٣)، وقوله - صلى الله عليه وسلم - (المسلمون على شروطهم والصلح جائز بين المسلمين)^(٩٤).

وجمهور العلماء من الحنفية والمالكية والشافعية والحنابلة على وجوب الوفاء بها (أي الشروط الصحيحة).

قال الإمام ابن قدامة: «وجملة ذلك أن الشروط في النكاح تنقسم أقساماً ثلاثة، أحدها ما يلزم الوفاء به وهو ما يعود إليها نفعه وفائدته، مثل أن يشترط لها ألا يخرجها من دارها، فهذا يلزمه الوفاء به فإن لم يفعل فلها فسخ النكاح»^(٩٥). وإن كان الإمام مالك يكره الاشتراط في عقود النكاح، قال الإمام القرطبي: «قال مالك: وأشرت على قاض منذ دهرٍ أن إنّه الناس ألا يتزوجوا بالشروط، ولا يتزوجوا إلا على دين الرجل وأمانته، وأنه كتب في ذلك كتاباً، وصيخ به في الأسواق، وعابها عيباً شديداً.

قال محمد بن رشد: يريد الشروط اللازمة بيمين، كطلاق الداخلة، وعتق السرية، وما أشبه ذلك. فهذه الشروط التي يكرهها

(٩٣) البخاري: كتاب الشروط باب الشروط في المهر برقم: (٢٧٢١)، ومسلم: كتاب النكاح، باب الوفاء بالشروط في النكاح برقم: (١٤١٨) / (٦٣).

(٩٤) أخرجه أبو داود برقم: ٣٥٩٤، والدارقطني برقم: ٢٨٩٠، والبيهقي في السنن الكبرى برقم: ١١٤٢٩. وقال الحاكم في المستدرک على الصحيحين: ٢٣٤٤: له شاهد، قال الألباني في إرواء الغليل ٥ / ١٤٢: فيه (كثير بن زيد) حسن الحديث إن شاء الله.

(٩٥) ينظر: المغني لابن قدامة ٩ / ٤٨٣-٤٨٨.

د عبد الله بن أحمد بن عبد الله البراك

مالك» (٩٦).

والله تعالى أعلى وأعلم وأحكم وصلى الله وسلم على نبينا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين.

(٩٦) البيان والتحصيل والشرح والتوجيه والتعليل لمسائل المستخرجة (١٧ / ١٦٠) لأبي الوليد محمد بن أحمد بن رشد القرطبي (المتوفى:

٥٢٠هـ)، حققه: د. محمد حجي وآخرون، دار الغرب الإسلامي، بيروت، لبنان، ط ٢، ١٤٠٨هـ / ١٩٨٨م.

الشروط في عقد النكاح وآثارها "دراسة فقهية مقارنة" بنظام الأحوال الشخصية السعودي

الخاتمة

وفي الختام أسأل الله تعالى أن أكون قد وفقت لما قدمت، والحمد لله أولاً وآخراً وظاهراً وباطناً. ولعلمي في الختام أذكر أبرز النتائج التي توصل إليها الباحث، وكذلك أبرز التوصيات، فالله المستعان وعليه التكلان.

أولاً: أبرز النتائج:

تبيين مما سبق ما يلي:

- ١- أن العقود والشروط في اللغة تدل على عدة معانٍ، ولعل أبرز هذه المعاني التي لها علاقة بموضع الدراسة أنها تدل على الإرادة المؤكدة الجازمة.
- ٢- أن تخلف الشروط التي وضعها المشرع سبحانه يؤدي إلى تخلف المشروط.
- ٣- تبين أن للعلماء في بيان الأصل في الأشياء والشروط رأيين، وأن الذي ظهر للباحث رجحانه هو أن الأصل فيها الإباحة ما لم يخالف الكتاب، أو السنة، أو يدل دليل على الحظر.
- ٤- من رأى أن الأصل في الشروط الإباحة ما لم يخالف الكتاب أو السنة أو يدل دليل على الحظر وهم جماهير العلماء أكدوا أن الوفاء بها في باب النكاح أكد؛ وذلك لوجود النصوص الخاصة بها، ومنها قوله - صلى الله عليه وسلم -: ((أحق الشروط أن توفوا به ما استحللتم به الفروج))^(٩٧)، إلا أن الإمام مالك كرهها.
- ٥- من رأى منع الشروط، وأن الأصل فيها الحظر وهو الإمام ابن حزم ومن سار على رأيه استثنى منها ستة شروط.
- ٦- بالنظر إلى ما وضعه المنظم من شروط، وما يدل عليها: وُجد أنها على حسب نظر الباحث أخذت خمسة مسارات. فأما الشروط التي أبطلها فمستنده فيها تلك النصوص النبوية على نبينا أفضل الصلاة وأتم التسليم، والتي دلت على بطلانها. وأما الشروط الصحيحة والتي ألزم بالوفاء بها فقد استند إلى ما استند إليها جماهير العلماء في تصحيح هذا النوع من الشروط، وكذلك مستنده في معالجة الشروط الفاسدة وطريقة معالجتها هو ما استند إليه جماهير العلماء في معالجتهم للشروط الفاسدة.

(٩٧) البخاري: كتاب الشروط باب الشروط في المهر برقم: (٢٧٢١)، ومسلم: كتاب النكاح، باب الوفاء بالشروط في النكاح برقم: (١٤١٨)

د عبد الله بن أحمد بن عبد الله البراك

ثانياً: أبرز التوصيات:

فمن خلال دراسة الباحث لهذا الموضوع فإنه يوصي بما يلي:

- ١- أن تعمم التجربة وتتم عولمتها.
 - ٢- أن تكون ضمن المناهج الدراسية.
 - ٣- أن يكون من ضمن وشروط ومتطلبات عقد الزواج أن يحضر كل طرف دورة متخصصة لشرح مواد هذا النظام، ووجوب الالتزام بها شأنه شأن فحص الزواج.
 - ٤- أن يكون هناك بيان لأثر تخلف وعدم الالتزام بالشروط الصحيحة.
 - ٥- وضع أنظمة تحدّ من التلاعب في النكاح، وكذلك شروطه.
- والله تعالى أعلم وأحكم، وما كان فيه من صواب فمن الله وحده سبحانه وتعالى، وما كان فيه من تقصير أو خطأ فمن نفسي والشيطان، والله ورسوله منه براء.

الشروط في عقد النكاح وآثارها "دراسة فقهية مقارنة" بنظام الأحوال الشخصية السعودي

Abstract

١. The research has revealed that the most prominent meanings of contracts and conditions in language, relevant to the study, revolve around the concept of "definite and decisive will".
٢. The failure to meet the conditions stipulated by the legislator, Glory be to him , leads to the failure of the contracted obligation.
٣. The researcher's leaning suggests that the fundamental principle regarding conditions is permissibility, unless they contradict the Quran, Sunnah, or there is clear evidence of prohibition.
٤. Upon examining the conditions set forth by the legislator and the indications thereof, it was found, according to the researcher's perspective, that they follow five pathways:
 - The first path emphasizes the importance of fulfilling agreements in general, especially those between spouses.
 - The second path discusses the condition of choice.
 - The third path involves contracts containing conditions that are explicitly prohibited.
 - The fourth path pertains to conditions that include stipulations contradicting the essence of the contract.
 - The fifth path encompasses valid conditions.
٥. The conditions rendered null and void are substantiated by the prophetic texts concerning our noble Prophet, peace and blessings be upon him, indicating their invalidity.
٦. Valid conditions, which require fulfillment, are grounded in the consensus of scholars in rectifying this type of condition, as well as in addressing corrupt conditions.

Allah knows best, and may God's blessings and peace be upon our Prophet Muhammad and his family and companions

د عبد الله بن أحمد بن عبد الله البراك

المصادر والمراجع

- الإحكام في أصول الأحكام: لابن حزم، أبي محمد علي بن أحمد بن سعيد بن حزم الأندلسي القرطبي الظاهري (المتوفى: ٤٥٦هـ) ، تحقيق: الشيخ أحمد محمد شاكر، قدم له: الأستاذ الدكتور إحسان عباس، دار الآفاق الجديدة، بيروت.
- الإحكام في أصول الأحكام: لأبي الحسن سيد الدين علي بن أبي علي بن محمد بن سالم الثعلبي الأمدي (المتوفى: ٦٣١هـ) ، تحقيق: عبد الرزاق عفيفي، المكتب الإسلامي، بيروت، دمشق، لبنان.
- الأشباه والنظائر: لتاج الدين عبد الوهاب بن تقي الدين السبكي (المتوفى: ٧٧١هـ) ، دار الكتب العلمية، ط١، ١٤١١هـ/ ١٩٩١م.
- الأشباه والنظائر: لعبد الرحمن بن أبي بكر، جلال الدين السيوطي (المتوفى: ٩١١هـ) ، دار الكتب العلمية، ط١، ١٤١١هـ/ ١٩٩٠م.
- الأعلام: لخير الدين بن محمود بن محمد بن علي بن فارس، الزركلي الدمشقي (المتوفى: ١٣٩٦هـ) ، الناشر: دار العلم للملايين، ط١٥، أيار/ مايو، ٢٠٠٢م.
- الإقناع في فقه الإمام أحمد بن حنبل: لموسى بن أحمد بن موسى بن سالم بن عيسى بن سالم الحجاوي المقدسي، ثم الصالحي، شرف الدين، أبو النجا (المتوفى: ٩٦٨هـ) ، تحقيق: عبد اللطيف محمد موسى السبكي، دار المعرفة بيروت، لبنان.
- الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف (المطبوع مع المقنع والشرح الكبير): لعلاء الدين أبي الحسن علي بن سليمان بن أحمد المزداوي (المتوفى: ٨٨٥هـ) ، تحقيق: الدكتور عبد الله بن عبد المحسن التركي، الدكتور عبد الفتاح محمد الحلو، دار هجر للطباعة والنشر والتوزيع والإعلان، القاهرة، جمهورية مصر العربية، ط١، ١٤١٥هـ/ ١٩٩٥م.
- أنيس الفقهاء في تعريفات الألفاظ المتداولة بين الفقهاء: لقاسم بن عبد الله بن أمير علي القونوي الرومي الحنفي (المتوفى: ٩٧٨هـ) ، المحقق: يحيى حسن مراد، الناشر: دار الكتب العلمية، طبعة ٢٠٠٤م/ ١٤٢٤هـ.
- البحر الرائق شرح كنز الدقائق: لزبن الدين بن إبراهيم بن محمد، المعروف بابن نجيم المصري (المتوفى: ٩٧٠هـ) ، وفي آخره: تكملة البحر الرائق لمحمد بن حسين بن علي الطوري الحنفي القادري (ت بعد ١١٣٨هـ) ، وبالhashية: منحة الخالق لابن عابدين، دار الكتاب الإسلامي، ط٢، بدون تاريخ.

الشروط في عقد النكاح وآثارها "دراسة فقهية مقارنة" بنظام الأحوال الشخصية السعودي

- **البحر المحيط في أصول الفقه:** لأبي عبد الله بدر الدين محمد بن عبد الله بن بهادر الزركشي (المتوفى: ٧٩٤هـ)، دار الكتب، ط ١، ١٤١٤هـ / ١٩٩٤م.
- **بحر المذهب:** لأبي المحاسن عبد الواحد بن إسماعيل الروياني (ت ٥٠٢هـ)، تحقيق: طارق فتحي السيد، دار الكتب العلمية، ط ١، ٢٠٠٩م.
- **بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع:** لعلاء الدين، أبي بكر بن مسعود بن أحمد الكاساني الحنفي (المتوفى: ٥٨٧هـ)، دار الكتب العلمية، ط ٢، ١٤٠٦هـ / ١٩٨٦م.
- **بدائع الفوائد:** لمحمد بن أبي بكر بن أيوب بن سعد شمس الدين ابن قيم الجوزية (المتوفى: ٧٥١هـ)، دار الكتاب العربي، بيروت، لبنان.
- **البيان والتحصيل والشرح والتوجيه والتعليل لمسائل المستخرجة:** لأبي الوليد محمد بن أحمد بن رشد القرطبي (المتوفى: ٥٢٠هـ)، حققه: د. محمد حجي وآخرون، دار الغرب الإسلامي، بيروت، لبنان، ط ٢، ١٤٠٨هـ / ١٩٨٨م.
- **تاج العروس من جواهر القاموس:** لمحمد بن محمد بن عبد الرزاق الحسيني، أبي الفيض، الملقب بمرتضى، الزبيدي (المتوفى: ١٢٠٥هـ) تحقيق: مجموعة من المحققين، دار الهداية.
- **تاج اللغة وصحاح العربية:** لأبي نصر إسماعيل بن حماد الجوهري الفارابي (المتوفى: ٣٩٣هـ)، تحقيق: أحمد عبد الغفور عطار، دار العلم للملايين، بيروت، ط ٤، ١٤٠٧هـ / ١٩٨٧م.
- **التطبيقات المعاصرة للشروط المقترنة بالعقود المالية:** لمحمد عبد الله علي طلافحة، أطروحة دكتوراه، عام ٢٠٠٤م، كلية الدراسات العليا، الجامعة الأردنية.
- **التوقيف على مهمات التعاريف:** لزين الدين محمد المدعو بعبد الرؤوف بن تاج العارفين بن علي بن زين العابدين الحدادي ثم المناوي القاهري (المتوفى: ١٠٣١هـ)، عالم الكتب، عبد الخالق ثروت، القاهرة، ط ١، ١٤١٠هـ / ١٩٩٠م.
- **الجامع لمسائل أصول الفقه:** لعبد الكريم بن علي بن محمد النملة، مكتبة الرشد، الرياض، المملكة العربية السعودية، ط ١، ١٤٢٠هـ / ٢٠٠٠م.

د عبد الله بن أحمد بن عبد الله البراك

- **الجامع لمسائل المدونة، لأبي بكر محمد بن عبد الله بن يونس التميمي الصقلي (المتوفى: ٤٥١هـ) تحقيق:** مجموعة باحثين في رسائل دكتوراه، معهد البحوث العلمية وإحياء التراث الإسلامي، جامعة أم القرى (سلسلة الرسائل الجامعية الموصى بطبعتها)، توزيع: دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع، ١٤٣٤هـ / ٢٠١٣م.
- **حاشية الدسوقي على الشرح الكبير:** لمحمد بن أحمد بن عرفة الدسوقي المالكي (المتوفى: ١٢٣٠هـ)، دار الفكر، بدون طبعة وبدون تاريخ.
- **حاشية الدسوقي على مختصر المعاني لسعد الدين التفتازاني (المتوفى: ٧٩٢هـ) [ومختصر السعد هو شرح تلخيص مفتاح العلوم لجلال الدين القزويني]:** لمحمد بن عرفة الدسوقي، تحقيق: عبد الحميد هندراوي، الناشر: المكتبة العصرية، بيروت.
- **حاشية الروض المربع شرح زاد المستقنع:** لعبد الرحمن بن محمد بن قاسم العاصمي الحنبلي النجدي (المتوفى: ١٣٩٢هـ)، (بدون ناشر) ط ١، ١٣٩٧هـ.
- **الحاوي الكبير:** لأبي الحسن علي بن محمد بن محمد بن حبيب البصري البغدادي، الشهير بالماوردي (المتوفى: ٤٥٠هـ)، تحقيق الشيخ علي محمد معوض - الشيخ عادل أحمد عبد الموجود، دار الكتب العلمية، بيروت - لبنان، الطبعة الأولى، ١٤١٩هـ - ١٩٩٩م.
- **رد المختار على الدر المختار:** لابن عابدين، محمد أمين بن عمر بن عبد العزيز عابدين الدمشقي الحنفي (المتوفى: ١٢٥٢هـ)، دار الفكر، بيروت، ط ٢، ١٤١٢هـ / ١٩٩٢م.
- **زاد المستقنع في اختصار المقنع:** لموسى بن أحمد بن موسى بن سالم بن عيسى بن سالم الحجاوي المقدسي، ثم الصالحي، شرف الدين، أبو النجا (المتوفى: ٩٦٨هـ) تحقيق: عبد الرحمن بن علي بن محمد العسكري، دار الوطن للنشر، الرياض.
- **الشرح الكبير (المطبوع مع المقنع والإنصاف):** لشمس الدين أبي الفرج عبد الرحمن بن محمد بن أحمد بن قدامة المقدسي (المتوفى: ٦٨٢هـ)، تحقيق: الدكتور عبد الله بن عبد المحسن التركي، الدكتور عبد الفتاح محمد الحلوة، دار هجر للطباعة والنشر والتوزيع والإعلان، القاهرة، جمهورية مصر العربية، ط ١، ١٤١٥هـ / ١٩٩٥م.
- **الشروط العقدية في العقود عامة وفي عقد النكاح خاصة:** أ. د. علي أبو البصل، مقالات متعلقة، تاريخ الإضافة: ٢٤ / ١ / ٢٠١٦م، الشبكة العنكبوتية.

الشروط في عقد النكاح وآثارها "دراسة فقهية مقارنة" بنظام الأحوال الشخصية السعودي

- الشروط المقترنة بالعقد وأثرها فيه في الفقه الإسلامي: أ. د. محمد عثمان شبير، قسم الفقه وأصوله، كلية الشريعة والدراسات الإسلامية، جامعة قطر.
- الشروط المقترنة بالعقود وتطبيقاتها المعاصرة في المعاملات المالية ، د، محمد أسد، مجلة تعليم وتحقيق ، ٢٠١٩ م .
- الشروط في عقد البيع: بحث مقدم لنيل درجة الماجستير، إعداد صالح بن محمد بن سليمان السلطان (غير مطبوع) .
- الصحاح في اللغة والعلوم، تجديد صحاح العلامة الجوهري (و) المصطلحات العلمية والفنية للمجامع والجامعات العربية): لنديم مرعشلي، أسامة مرعشلي، تقديم: عبد الله العلابلي.
- العدة في أصول الفقه: للقاضي أبي يعلى، محمد بن الحسين بن محمد بن خلف ابن الفراء (المتوفى: ٤٥٨هـ) ، حققه وعلق عليه وخرج نصه: د أحمد بن علي بن سير المباركي، الأستاذ المشارك في كلية الشريعة بالرياض، جامعة الملك محمد بن سعود الإسلامية، بدون ناشر، ط٢، ١٤١٠هـ / ١٩٩٠م.
- عقد التصريف توصيفه وحكمه: للدكتور عبد الله بن ناصر السلمي، بحث محكم منشور في مجلة العدل عدد (٣٨) ، ربيع الآخر ١٤٢٩هـ.
- العين: لأبي عبد الرحمن الخليل بن أحمد بن عمرو بن تميم الفراهيدي البصري (المتوفى: ١٧٠هـ) ، تحقيق د مهدي المخزومي، د إبراهيم السامرائي، الناشر: دار ومكتبة الهلال.
- غمز عيون البصائر في شرح الأشباه والنظائر، لأحمد بن محمد مكي، أبو العباس، شهاب الدين الحسيني الحموي الحنفي (المتوفى: ١٠٩٨هـ) ، دار الكتب العلمية، ط١، ١٤٠٥هـ - ١٩٨٥م.
- الفتاوى الكبرى لابن تيمية: لتقي الدين أبي العباس أحمد بن عبد الحليم بن عبد السلام بن عبد الله بن أبي القاسم بن محمد ابن تيمية الحراني الحنبلي الدمشقي (المتوفى: ٧٢٨هـ) ، دار الكتب العلمية، ط١، ١٤٠٨هـ / ١٩٨٧م.
- فتح الباري شرح صحيح البخاري: لأحمد بن علي بن حجر أبي الفضل العسقلاني الشافعي، دار المعرفة، بيروت، ١٣٧٩هـ، رقم كتبه وأبوابه وأحاديثه: محمد فؤاد عبد الباقي، قام بإخراجه وصححه وأشرف على طبعه: محب الدين الخطيب، عليه تعليقات العلامة: عبد العزيز بن عبد الله بن باز.
- الفروق للقرافي: أنوار البروق في أنواء الفروق: لأبي العباس شهاب الدين أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن المالكي الشهير بالقرافي (المتوفى: ٦٨٤هـ) ، عالم الكتب.

د عبد الله بن أحمد بن عبد الله البراك

- **القاموس الفقهي لغة واصطلاحًا:** للدكتور سعدي أبو حبيب، الناشر: دار الفكر، دمشق، سورية، ط ٢، ١٤٠٨هـ / ١٩٨٨ م، تصوير: ١٩٩٣م.
- **القاموس المحيط:** لمجد الدين أبي طاهر محمد بن يعقوب الفيروزآبادي (المتوفى: ٨١٧هـ) تحقيق: مكتب تحقيق التراث في مؤسسة الرسالة بإشراف: محمد نعيم العرقسوسي، مؤسسة الرسالة للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت، لبنان، ط ٨، ١٤٢٦هـ / ٢٠٠٥م.
- **قواعد ابن الملقن أو (الأشباه والنظائر في قواعد الفقه):** لسراج الدين أبي حفص عمر بن علي الأنصاري المعروف بـ ابن الملقن (المتوفى: ٨٠٤هـ)، تحقيق ودراسة: مصطفى محمود الأزهرى، (دار ابن القيم للنشر والتوزيع، الرياض، المملكة العربية السعودية)، (دار ابن عفان للنشر والتوزيع، القاهرة، جمهورية مصر العربية)، ط ١، ١٤٣١هـ / ٢٠١٠م.
- **القواعد الفقهية وتطبيقاتها في المذاهب الأربعة:** د. محمد مصطفى الزحيلي، عميد كلية الشريعة والدراسات الإسلامية، جامعة الشارقة، دار الفكر، دمشق، ط ١، ١٤٢٧هـ / ٢٠٠٦م.
- **القواعد النورانية الفقهية:** لتقي الدين أبي العباس أحمد بن عبد الحليم بن عبد السلام بن عبد الله بن أبي القاسم بن محمد ابن تيمية الحراني الحنبلي الدمشقي (المتوفى: ٧٢٨هـ)، حققه وخرج أحاديثه: د. أحمد بن محمد الخليل، دار ابن الجوزي، بلد النشر: المملكة العربية السعودية، ط ١، ١٤٢٢هـ.
- **الكافي في فقه الإمام أحمد:** لأبي محمد موفق الدين عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة الجماعيلي المقدسي ثم الدمشقي الحنبلي، الشهير بابن قدامة المقدسي (المتوفى: ٦٢٠هـ)، دار الكتب العلمية، ط ١، ١٤١٤هـ / ١٩٩٤م.
- **كشاف القناع عن متن الإقناع:** لمنصور بن يونس بن صلاح الدين بن حسن بن إدريس البهوتي الحنبلي (المتوفى: ١٠٥١هـ)، دار الكتب العلمية.
- **الكليات معجم في المصطلحات والفروق اللغوية:** لأيوب بن موسى الحسيني القريني الكفوي، أبي البقاء الحنفي (المتوفى: ١٠٩٤هـ) تحقيق: عدنان درويش، محمد المصري، مؤسسة الرسالة، بيروت.
- **لسان العرب:** لمحمد بن مكرم بن علي، أبي الفضل، جمال الدين ابن منظور الأنصاري الرويفعي الإفريقي (المتوفى: ٧١١هـ)، دار صادر، بيروت، ط ٣، ١٤١٤هـ.

الشروط في عقد النكاح وآثارها "دراسة فقهية مقارنة" بنظام الأحوال الشخصية السعودي

- **لوامع الدرر في هتك أستار المختصر** (شرح مختصر خليل للشيخ خليل بن إسحاق الجندي المالكي (ت: ٧٧٦ هـ)، لمحمد بن محمد سالم المجلسي الشنقيطي (١٢٠٦ - ١٣٠٢ هـ)، تصحيح وتحقيق: دار الرضوان، نشر: دار الرضوان، نواكشوط- موريتانيا، ط: ١، ١٤٣٦ هـ - ٢٠١٥ م
- **المبدع في شرح المقنع**: لإبراهيم بن محمد بن عبد الله بن محمد ابن مفلح، أبي إسحاق، برهان الدين (المتوفى: ٨٨٤ هـ)، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ط ١، ١٤١٨ هـ / ١٩٩٧ م.
- **المبسوط**: لمحمد بن أحمد بن أبي سهل شمس الأئمة السرخسي (المتوفى: ٤٨٣ هـ)، دار المعرفة، بيروت، بدون طبعة، تاريخ النشر: ١٤١٤ هـ / ١٩٩٣ م.
- **المجموع شرح المهذب** : لأبي زكريا محيي الدين يحيى بن شرف النووي (المتوفى: ٦٧٦ هـ)، دار الفكر.
- **مجلة الأحكام العدلية**: لجنة مكونة من عدة علماء وفقهاء في الخلافة العثمانية، تحقيق: نجيب هواويني، الناشر: نور محمد، كارخانه تجارت كتب، آرام باغ، كراتشي.
- **مجلة مجمع الفقه الإسلامي التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي** بجدة، تصدر عن منظمة المؤتمر الإسلامي بجدة.
- **مجموع الفتاوى**: لتقي الدين أبي العباس أحمد بن عبد الحليم بن تيمية الحراني (المتوفى: ٧٢٨ هـ)، تحقيق: عبد الرحمن بن محمد بن قاسم، مجمع الملك فهد لطباعة المصحف الشريف، المدينة النبوية، المملكة العربية السعودية، عام النشر: ١٤١٦ هـ / ١٩٩٥ م.
- **مجموع فتاوى العلامة عبد العزيز بن باز رحمه الله**، لعبد العزيز بن عبد الله بن باز (المتوفى: ١٤٢٠ هـ)، أشرف على جمعه وطبعه: محمد بن سعد الشويعر.
- **المحلى بالآثار**: لأبي محمد علي بن أحمد بن سعيد بن حزم الأندلسي القرطبي الظاهري (المتوفى: ٤٥٦ هـ)، دار الفكر، بيروت.
- **مختار الصحاح**: لزين الدين أبي عبد الله محمد بن أبي بكر بن عبد القادر الحنفي الرازي (المتوفى: ٦٦٦ هـ)، المكتبة العصرية، الدار النموذجية، بيروت، صيدا.
- **المدونة**: لمالك بن أنس بن مالك بن عامر الأصبحي المدني (المتوفى: ١٧٩ هـ)، دار الكتب العلمية، ط ١، ١٤١٥ هـ / ١٩٩٤ م.

د عبد الله بن أحمد بن عبد الله البراك

- **المستصفي:** للغزالي أبي حامد محمد بن محمد الغزالي الطوسي (المتوفى: ٥٠٥ هـ)، تحقيق: محمد عبد السلام عبد الشافي، دار الكتب العلمية، ط ١، ١٤١٣ هـ / ١٩٩٣ م.
- **مصادر الحق في الفقه الإسلامي، دراسة مقارنة بالفقه الغربي:** للدكتور عبد الرزاق أحمد السنهوري، منشورات الحلبي.
- **المعاملات المالية أصالة ومعاصرة:** لأبي عمر دُبيان بن محمد الدُّبيان، مكتبة الملك فهد الوطنية، الرياض، المملكة العربية السعودية، ط ٢، ١٤٣٢ هـ.
- **معجم المؤلفين:** لعمر رضا كحالة، الناشر: مكتبة المثنى، بيروت، دار إحياء التراث العربي بيروت.
- **المعجم الوسيط:** مجمع اللغة العربية بالقاهرة، (إبراهيم مصطفى / أحمد الزيات / حامد عبد القادر / محمد النجار)، دار الدعوة.
- **المقنع في فقه الإمام أحمد بن حنبل الشيباني رحمه الله تعالى:** لموفق الدين أبي محمد عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة المقدسي (المتوفى: ٦٢٠ هـ)، حققه وعلق عليه: محمود الأرناؤوط، ياسين محمود الخطيب، مكتبة السوادي للتوزيع، جدة - المملكة العربية السعودية، ط: ١، ١٤٢١ هـ - ٢٠٠٠ م.
- **معجم لغة الفقهاء:** لمحمد رواس قلعجي، حامد صادق قنبي، الناشر: دار النفائس للطباعة والنشر والتوزيع، ط ٢، ١٤٠٨ هـ / ١٩٨٨ م.
- **مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج:** لشمس الدين، محمد بن أحمد الخطيب الشربيني الشافعي (المتوفى: ٩٧٧ هـ)، دار الكتب العلمية، ط ١، ١٤١٥ هـ / ١٩٩٤ م.
- **المغني:** لأبي محمد موفق الدين عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة الجماعيلي المقدسي ثم الدمشقي الحنبلي، الشهير بابن قدامة المقدسي (المتوفى: ٦٢٠ هـ)، مكتبة القاهرة، تاريخ النشر: ١٣٨٨ هـ / ١٩٦٨ م.
- **مقاييس اللغة:** لأحمد بن فارس بن زكرياء القزويني الرازي، أبيالحسين (المتوفى: ٣٩٥ هـ)، المحقق: عبد السلام محمد هارون، الناشر: دار الفكر، عام النشر: ١٣٩٩ هـ / ١٩٧٩ م.
- **المقدمات الممهدة:** لأبي الوليد محمد بن أحمد بن رشد القرطبي (المتوفى: ٥٢٠ هـ) تحقيق: الدكتور محمد حجي، دار الغرب الإسلامي، بيروت، لبنان ط ١، ١٤٠٨ هـ / ١٩٨٨ م.

الشروط في عقد النكاح وآثارها "دراسة فقهية مقارنة" بنظام الأحوال الشخصية السعودي

- **المنثور في القواعد الفقهية:** لأبي عبد الله بدر الدين محمد بن عبد الله بن بهادر الزركشي (المتوفى: ٧٩٤هـ)، وزارة الأوقاف الكويتية، ط ٢، ١٤٠٥هـ / ١٩٨٥م.
- **الموافقات للشاطبي،** لإبراهيم بن موسى بن محمد اللخمي الغرناطي، الشهير بالشاطبي (المتوفى: ٧٩٠هـ)، تحقيق: أبي عبيدة مشهور بن حسن آل سلمان، دار ابن عفان، ط ١، ١٤١٧هـ / ١٩٩٧م.
- **موسوعة الإجماع في الفقه الإسلامي:** إعداد: د. أسامة بن سعيد القحطاني، د. علي بن عبد العزيز بن أحمد الخضير، د. ظافر بن حسن العمري، د. فيصل بن محمد الوعلان، د. فهد بن صالح بن محمد اللحيان، د. صالح بن عبيد الحري، د. صالح بن ناعم العمري، د. عزيز بن فرحان بن محمد الحبلاني العنزي، د. محمد بن معيض آل دواس الشهراني، د. عبد الله بن سعد بن عبد العزيز المحارب، د. عادل بن محمد العبيسي، دار الفضيلة للنشر والتوزيع، الرياض، المملكة العربية السعودية، ط ١، ١٤٣٣هـ / ٢٠١٢م.
- **الموسوعة الفقهية الكويتية:** صادر عن: وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية، الكويت، ط ٢، دار السلاسل، الكويت، مطابع دار الصفوة، مصر، ط ٢، طبع الوزارة.
- **موسوعة القواعد الفقهية:** لمحمد صدقي بن أحمد بن محمد آل بورنو أبي الحارث الغزي، مؤسسة الرسالة، بيروت، لبنان، ط ١، ١٤٢٤هـ / ٢٠٠٣م.
- **موسوعة مسائل الجمهور في الفقه الإسلامي:** للدكتور محمد نعيم محمد هاني ساعي أستاذ الفقه وأصوله، الجامعة الأمريكية المفتوحة، الولايات المتحدة، دار السلام، ط ٢، ١٤٢٨هـ.
- **نظرية الشروط المقترنة بالعقد بين الشريعة والقانون،** زكي الدين شعبان، دار النهضة العربية، ١٩٦٨م
- **نظم العقيان في أعيان الأعيان،** لعبد الرحمن بن أبي بكر، جلال الدين السيوطي (المتوفى: ٩١١هـ)، تحقيق: فيليب حتي، المكتبة العلمية - بيروت.
- **الهداية على مذهب الإمام أبي عبد الله أحمد بن محمد بن حنبل الشيباني:** لمحفوظ بن أحمد بن الحسن، أبي الخطاب الكلوزاني، تحقيق: عبد اللطيف هميم، ماهر ياسين الفحل، مؤسسة غراس للنشر والتوزيع، ط ١، ١٤٢٥هـ / ٢٠٠٤م.
- **الوافي بالوفيات:** لصلاح الدين خليل بن أبيك بن عبد الله الصفدي (المتوفى: ٧٦٤هـ)، تحقيق: أحمد الأرنؤوط وتركي مصطفى، الناشر: دار إحياء التراث، بيروت، عام النشر: ١٤٢٠هـ / ٢٠٠٠م.

د عبد الله بن أحمد بن عبد الله البراك

- **الوجيز في أصول الفقه الإسلامي:** للأستاذ الدكتور محمد مصطفى الزحيلي، الناشر: دار الخير للطباعة والنشر والتوزيع، دمشق، سوريا، ط ٢، ١٤٢٧هـ / ٢٠٠٦م.
 - **الوجيز في إيضاح قواعد الفقه الكلية:** للشيخ الدكتور محمد صدقي بن أحمد بن محمد آل بورنو أبي الحارث الغزي، مؤسسة الرسالة، بيروت، لبنان، ط ٤، ١٤١٦هـ / ١٩٩٦م.
 - **وفيات الأعيان وأنباء أبناء الزمان:** لأبي العباس شمس الدين أحمد بن محمد بن إبراهيم بن أبي بكر ابن خلكان البرمكي الإربلي (المتوفى: ٦٨١هـ)، تحقيق: إحسان عباس، دار صادر، بيروت.
- مصادر كتب السنة:**

- إرواء الغليل في تخريج أحاديث منار السبيل، محمد ناصر الدين الألباني (المتوفى: ١٤٢٠هـ)، إشراف: زهير الشاويش، المكتب الإسلامي - بيروت، الطبعة: الثانية ١٤٠٥هـ - ١٩٨٥م
- **الإحسان في تقريب صحيح ابن حبان:** لمحمد بن حبان بن أحمد بن حبان بن معاذ بن مَعْبَد، التميمي، أبي حاتم، الدارمي، البُستي (المتوفى: ٣٥٤هـ)، ترتيب: الأمير علاء الدين علي بن بلبان الفارسي (المتوفى: ٧٣٩هـ)، حققه وخرج أحاديثه وعلق عليه: شعيب الأرنؤوط، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط ١، ١٤٠٨هـ - ١٩٨٨م.
- **التخريج والحكم على الأحاديث:** (موقع الدرر السنّية) على الشبكة العنكبوتية، المشرف العام، علوي بن عبد القادر السقاف.
- **آداب الزفاف في السنة المطهرة،** لأبي عبد الرحمن محمد ناصر الدين، بن الحاج نوح بن نجاتي بن آدم، الأشقودري الألباني (المتوفى: ١٤٢٠هـ)، دار السلام، ١٤٢٣هـ / ٢٠٠٢م.
- **الترغيب والترهيب من الحديث الشريف،** لعبد العظيم بن عبد القوي بن عبد الله، أبو محمد، زكي الدين المنذري (المتوفى: ٦٥٦هـ)، تحقيق: إبراهيم شمس الدين، دار الكتب العلمية - بيروت، ط: ١، ١٤١٧.
- **الجامع الكبير (سنن الترمذي):** لمحمد بن عيسى بن سَوْرَة بن موسى بن الضحاك، الترمذي، أبي عيسى (المتوفى: ٢٧٩هـ)، تحقيق: بشار عواد معروف، دار الغرب الإسلامي، بيروت، سنة النشر: ١٩٩٨م.
- **الجامع المسند الصحيح المختصر من أمور رسول الله - صلى الله عليه وسلم - وسننه وأيامه (صحيح البخاري):** لمحمد بن إسماعيل أبي عبد الله البخاري الجعفي، تحقيق: محمد زهير بن ناصر الناصر، دار طوق النجاة (مصورة عن السلطانية بإضافة ترقيم محمد فؤاد عبد الباقي)، ط ١، ١٤٢٢هـ.
- **سنن ابن ماجه:** لأبي عبد الله محمد بن يزيد القزويني، وماجة اسم أبيه يزيد (المتوفى: ٢٧٣هـ)، تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي، دار إحياء الكتب العربية، فيصل عيسى البابي الحلبي.

الشروط في عقد النكاح وآثارها "دراسة فقهية مقارنة" بنظام الأحوال الشخصية السعودي

- سنن أبي داود: لأبي داود سليمان بن الأشعث بن إسحاق بن بشير بن شداد بن عمرو الأزدي السجستاني (المتوفى: ٢٧٥هـ)، تحقيق: محمد محيي الدين عبد الحميد، الناشر: المكتبة العصرية، صيدا، بيروت.
- سنن الدارقطني: لأبي الحسن علي بن عمر بن أحمد بن مهدي بن مسعود بن النعمان بن دينار البغدادي الدارقطني (المتوفى: ٣٨٥هـ)، حققه وضبط نصه وعلق عليه: شعيب الأرنؤوط، حسن عبد المنعم شليبي، عبد اللطيف حرز الله، أحمد برهوم، مؤسسة الرسالة، بيروت، لبنان، ط ١، ١٤٢٤هـ - ٢٠٠٤م.
- صحيح الجامع الصغير وزياداته، لأبي عبد الرحمن محمد ناصر الدين، بن الحاج نوح بن نجاتي بن آدم، الأشقودري الألباني (المتوفى: ٤٢٠هـ)، المكتب الإسلامي.
- صحيح وضعيف سنن ابن ماجه، لمحمد ناصر الدين الألباني (المتوفى: ٤٢٠هـ)، برنامج منظومة التحقيقات الحديثية - المجاني - من إنتاج مركز نور الإسلام لأبحاث القرآن والسنة بالإسكندرية، بالشاملة
- صحيح وضعيف الترمذي، لمحمد ناصر الدين الألباني (المتوفى: ٤٢٠هـ)، برنامج منظومة التحقيقات الحديثية - المجاني - من إنتاج مركز نور الإسلام لأبحاث القرآن والسنة بالإسكندرية، بالشاملة
- السنن الكبير: لأبي بكر أحمد بن الحسين بن عليّ البيهقي (٣٨٤ - ٤٥٨هـ)، تحقيق: الدكتور عبد الله بن عبد المحسن التركي، مركز هجر للبحوث والدراسات العربية والإسلامية (الدكتور/ عبد السند حسن بمامة)، ط ١، ١٤٣٢هـ - ٢٠١١م.
- المجتبى من السنن (السنن الصغير للنسائي): لأبي عبد الرحمن أحمد بن شعيب بن علي الخراساني، النسائي (المتوفى: ٣٠٣هـ)، تحقيق: عبد الفتاح أبو غدة، مكتب المطبوعات الإسلامية، حلب، ط ٢، ١٤٠٦هـ - ١٩٨٦م.
- مسند الإمام أحمد بن حنبل: لأبي عبد الله أحمد بن محمد بن حنبل بن هلال بن أسد الشيباني (المتوفى: ٢٤١هـ)، تحقيق: شعيب الأرنؤوط، عادل مرشد، وآخرين، إشراف: د عبد الله بن عبد المحسن التركي، مؤسسة الرسالة، ط ١، ١٤٢١هـ - ٢٠٠١م.
- مسند الدارمي المعروف به (سنن الدارمي): لأبي محمد عبد الله بن عبد الرحمن بن الفضل بن بھرام بن عبد الصمد الدارمي، التميمي السمرقندي (المتوفى: ٢٥٥هـ)، تحقيق: حسين سليم أسد الداراني، دار المغني للنشر والتوزيع، المملكة العربية السعودية، ط ١، ١٤١٢هـ - ٢٠٠٠م.
- المسند الصحيح المختصر بنقل العدل عن العدل إلى رسول الله - صلى الله عليه وسلم - : لمسلم بن الحجاج أبو الحسن القشيري النيسابوري (المتوفى: ٢٦١هـ)، تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي، دار إحياء التراث العربي، بيروت.