جامعة اليرموك

كلية الشريعة والدراسات الإسلامية

قسم الفقه وأصوله

مقاصد الشريعة في أحكام البيوع

The Principal Objectives Of Shari'ah In Islamic Trading System

إعداد

زهرالدين بن عبدالرحمن بن هاشم

قدمت هذه الرسالة استكمالاً لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير في تخصص الفقه وأصوله

في جامعة اليرموك ، إربد ، الأردن

نوقشت هذه الرسالة بتاريخ ٢٠٠٤/٧/٢٩ م وأجيزت من قبل لجنة المناقشة :

الأستاذ الدكتور محمد عقلة الإبراهيم ..... مشرفاً ورئيساً

أستاذ في الفقه المقارن ، جامعة اليرموك

الدكتور زكريا محمد فالح القضاة ..... عضو لجنة الإشراف

أستاذ مشارك في الفقه المقارن ، جامعة اليرموك

الأستاذ الدكتور عبدالناصر أبو البصل ..... عضواً

أستاذ في الفقه والسياسة الشرعية ، جامعة اليرموك

الأستاذ الدكتور عبدالملك عبدالرحمن السعدي ..... عضواً

أستاذ في الفقه وأصوله ، جامعة مؤتة

بسم الله الرحمن الرحيم

الإهداء

إلى والديّ تغمدهما الله بواسع رحمته ، وأسكنهما فسيح الجنان

اللذين ربياني على الفضيلة ، وأرشداني إلى طريق النور ، منذ نعومة أظفاري ،

داعياً الله عز وجل أن يرحمهما كما ربياني صغيراً

إلى التي أمدتني بدعائها المتواصل زوجتي الصابرة التي كانت نعم العون والرفيق،

وإلى ابنتي الحبيبتين بارك الله فيهما وأنبتهما نباتاً حسناً . .

إلى الداعين إلى الفطرة ، والباحثين عن الحقيقة . .

إلى المجاهدين الذين يحملون راية الجهاد . .

إلى أصدقائي طلبة العلم الشرعي . .

إليهم جميعاً أهدي هذا العمل المتواضع . .

الشكر والتقدير

الاعتراف لأهل العلم بالفضل والمكانة مبدأ من مبادئ الإسلام وأخلاقه ، إذ إن رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول : ((ليس منا من لم يوقر كبيرنا ويرحم صغيرنا ويعرف شرف كبيرنا)) [1] .

لذا ، أرى أن من الضروري أن أسجل شكري وتقديري العظيمين لشيخي الفقيه الجليل الأستاذ الدكتور محمّد عُقلة الإبراهيم ، الذي كرمني بتفضله وقبوله الإشراف على هذه الرسالة ، ولقد غمرني بفضله وكرم أخلاقه وزاخر علمه ، ومهما قلتُ فلن أستطيع أن أوفيه حقَّه ، لذا أضرع إلى الله تعالى سائلاً إياه أن يمدّ في عُمره ، ليكون دوماً ذخراً للعلم وأهله ، وله مني دوام الدعاء بالبركة في علمه وذريته .

وأسجّل شكري أيضاً لأستاذي الدكتور زكريا محمّد القضاة ، عضو لجنة الإشراف ، والذي كان له أثر بارز في اخراج هذه الرسالة بهذه الصورة ، فكم هي الجهود التي بذلها من قراءة ، وتصحيح وإرشاد . كما أسجل شكري الخاص لأستاذي الجليل الأستاذ الدكتور عبدالرؤوف الخرابشة على تفضله بقراءة هذه الرسالة وتصحيحها ، وعلى ما قدّم لي من نصح وإرشاد يزيد بهما قوة الرسالة ويثريها علمياً ، ويجعلها أكثر دقة وإتقاناً .

كما أتوجه بخالص الشكر والعرفان إلى أستاذيّ الفاضلين المربيين عضوي لجنة المناقشة أستاذي الفاضل الأستاذ الدكتور عبدالناصر موسى أبو البصل و الشيخ الأستاذ الدكتور عبدالملك بن عبدالرحمن السعدي على تفضلهما بقبولهما الحسن للإسهام في مناقشة هذه الرسالة ، وتقويم اعوجاجها حتى تكون أقسط عند الله ، مع علمي بكثرة أعبائهما ، وضيق وقتهما ، فلهما مني دوام الدعاء بالبركة في علمهما .

ولا يفوتني أن أتقدم بالشكر الجزيل إلى جميع أساتذتي الأفاضل في كلية الشريعة بجامعة اليرموك خاصة ، وفي بلاد الأردن عامة ، الذين تتلمذت على أيديهم ، وأخص بالذكر كلا من : الاستاذ الكبير الدكتور محمّد فتحي الدريني ، والقاضي الدكتور زياد صبحي ذياب ، والأستاذ الدكتور عبدالفتاح إدريس المصري ، والأستاذ الدكتور الشيخ فضل حسَن عبّاس ، والأستاذ الدكتور إبراهيم خليفة المصري ، والأستاذ الدكتور إسماعيل أبو شريعة ، والأستاذ المشارك الدكتور أحمد السَّعد ، والشيخ الدكتور صلاح عبدالفتاح الخالدي ، والشيخ شعيب

---

[1] رواه الترمذي ، كتاب البر والصلة ، برقم ١٩٢٠ ، ٣٢٢/٤ ط.المكتبة الإسلامية

الأرناؤوط ، والشيخ الدكتور نوح على القضاة و الشيخ الدكتور محمد فالح والدكتور عبدالله صالح ، فجزاهم الله خيراً وبارك في علمهم.

وأخيراً أتقدم بالشكر والتقدير إلى كل من مدّ لي يد العون والمساعدة ، وأسدى لي معروفاً حتى تمكنت من انجاز هذه الرسالة. فجزاهم الله جميعاً عني خير الجزاء.

فهرس المحتويات

الموضوع	الصفحة
الإهداء	ب
الشكر والتقدير	ج
فهرس المحتويات	هـ
الملخص باللغة العربية	س
مسرد الرموز	ن
المقدمة	١
الفصل التمهيدي : أضواء على حقيقة المقاصد والبيوع	١١
المبحث الأول : حقيقة المقاصد	١٢
المطلب الأول : تعريف المقاصد لغة واصطلاحا	١٢
المطلب الثاني : المقاصد والمصطلحات ذات الصلة	٢٢
أولاً : الحكمة	٢١
ثانياً : العلة	٢٤
ثالثاً : المصلحة	٢٧
المبحث الثاني : حقيقة البيوع	٣٠
المطلب الأول : تعريف البيع لغة واصطلاحاً	٣٠
المطلب الثاني : الحكم التكليفي للبيع	٣٥
المطلب الثالث : تقسيم البيع	٣٥
المطلب الرابع : أركان البيع وشروطه إجمالا	٤٢
المطلب الخامس : مقاصد الشريعة في مشروعية البيع	٤٢
المقصد الأول : سد الحاجة البشرية	٤٣

المقصد الثاني : تحقيق الرواج المالي.....	٤٣
المقصد الثالث : تلبية الفطرة الإنسانية	٤٤
المقصد الرابع : اجتناب المنازعات في الأموال	٤٤
المقصد الخامس : تحقيق العدالة في الكسب والأموال	٤٥
الفصل الأول : إثبات مقاصد الشريعة في الأحكام الشرعية.....	٤٧
المبحث الأول : الشريعة إنما وضعت لمصالح العباد في العاجل والآجل	٤٨
المطلب الأول : المراد بـ "المصلحة"	٤٩
المطلب الثاني : المراد بـ "الشارع" و "الشريعة"	٥١
المطلب الثالث : الأدلة الدالة على أن الشريعة إنما وضعت لمصالح العباد	٥٤
المطلب الرابع : هل يلزم أن تكون المصلحة الناشئة عن الأعمال في الدنيا ؟	٥٥
المبحث الثاني : الأصل في المعاملات الالتفات إلى المعاني	٥٧
المطلب الأول : تحليل القاعدة "الأصل في المعاملات الالتفات إلى المعاني"	٥٩
المطلب الثاني : الأدلة الدالة على أن الاصل في المعاملات الالتفات إلى المعاني	٦٠
المطلب الثالث : صلة القاعدة بأحكام البيوع	٦٣
المبحث الثالث : طرق اثبات المقاصد الشرعية	٦٤
المطلب الأول : أدلة القرآن والسنة الصريحة	٦٥
أولاً : استخلاص المقاصد من ظواهر النصوص الصريحة	٦٦
ثانياً : استخلاص المقاصد من ظواهر الأمر والنهي الصريحة	٧٤
ثالثاً : النظر إلى علل النص الصريح بطرق مسالك العلة النصية	٧٦
المطلب الثاني : استقراء تصرفات الشارع	٨٤
المطلب الثالث : الاهتداء بالصحابة في فهمهم لأحكام الكتاب والسنة	٨٩

المطلب الرابع : دور العقل في تحديد المقاصد وإثباتها	٩١
الفصل الثاني : أحكام البيوع ومقاصدها الشرعية.....	٩٨
المبحث الأول : الدراسة المقاصدية في كتاب البيوع من كتاب "المختار" في الفقه الحنفي...	٩٩
المطلب الأول : التعريف بالمؤلِّف والكتاب	١٠٠
المطلب الثاني : مقاصد الشريعة في أركان البيع	١٠١
المطلب الثالث : مقاصد الشريعة في شروط البيع.....	١٠٣
المطلب الرابع : مقاصد الشريعة في أحكام البيع	١٠٤
الأول : بيع الجزاف	١٠٤
الثاني : في شمول المبيع لتوابعه	١٠٥
الثالث : بيع الثمرة قبل صلاحها	١٠٥
الرابع : دفع الثمن أولاً ثم استلام المبيع	١٠٧
الخامس : بيع المنقول والعقار قبل قبضه	١٠٨
السادس : الزيادة والحط في الثمن والسلعة	١١٠
السابع : بيع الكلاب والفهود والسباع	١١٠
الثامن : الإقالة	١١٢
التاسع : خيار الشرط	١١٣
العاشر : يسقط الخيار بمضي المدة وبما يدل على الرضا.....	١١٤
الحادي عشر : خيار الرؤية	١١٥
الثاني عشر : بيع الفضولي	١١٦
الثالث عشر : خيار العيب	١١٧
الرابع عشر : بيع الميتة ، والدم ، والحر ، والخمر ، والخنزير.....	١١٩

الخامس عشر : بيع الغرر	١٢٢
السادس عشر : البيع عند أذان الجمعة	١٢٤
السابع عشر : بيع الحاضر للبادي ، وتلقي الجلب ، والبيع على بيع أخيه ، وبيع النجش	١٢٥
الثامن عشر : الربا	١٢٩
المبحث الثاني : الدراسة الفقهية المقاصدية في أحكام البيوع المعاصرة	١٣٥
المطلب الأول : بيع الحقوق المعنوية	١٣٦
أولا : حقيقة الحقوق المعنوية	١٣٧
ب) التعريف بـ "الحق" لغة واصطلاحاً	١٣٧
ب) تقسيم الحقوق	١٤٠
جـ) التعريف بالحقوق المعنوية	١٤١
د) الحقوق المعنوية : هل هي حق الملكية ؟	١٤٣
ثانياً : الأدلة الدالة على اعتبار الحقوق المعنوية ووجوب مراعاتها	١٤٥
ثالثاً : تفصيلات الحقوق المعنوية وأحكامها	١٥٠
أ) حق الابتكار : حق التأليف	١٥٠
ب) حكم بيع حقوق التأليف	١٥٢
جـ) حكم بيع الاسم التجاري	١٥٣
رابعاً : أهمية المقاصد ودورها في المسألة	١٥٧
أ) الاستعانة بالمقاصد على تعزيز الأدلة	١٥٧
ب) الاستعانة بالمقاصد على تحريم الاعتداء على الحقوق المعنوية	١٥٩
جـ) الاستعانة بالمقاصد على فهم النصوص	١٦٠
د) الاستعانة بالمقاصد على تحقيق التوازن بين الأحكام	١٦١
خامساً : مقاصد الشريعة في الحكم	١٦٢

المقصد الأول : صيانة الأموال النافعة من الضياع والهلاك	١٦٢
المقصد الثاني : الوفاء بحق العامل وتحقيق العدالة	١٦٣
المقصد الثالث : تشجيع العمل والاختراع النافع ومنع الكسل	١٦٥
المقصد الرابع : منع الخداع والغش في المجتمع	١٦٦
المطلب الثاني : بيع السلم	١٦٨
أولاً : تعريف بيع السلم ومشروعيته	١٦٨
ثانياً : تفصيلات السلم وصوره المعاصرة	١٧١
أ) أركان السلم وشرائطه إجمالا	١٧٨
ب) بعض صور التطبيقات المعاصرة لبيع السلم	١٧٩
١- السلم في التجارة	١٧٩
٢- السلم في الزراعة	١٨٠
٣- السلم في الصناعة	١٨٠
٤- السلم في تمويل التجارة الخارجية	١٨٠
٥- السلم الموازي	١٨٠
٦- السلم المقسط	١٨٢
ثالثاً : أهمية المقاصد ودورها في المسألة	١٨٣
أ) التعليل بالمقاصد في مشروعية السلم	١٨٣
ب) الاستعانة بالمقاصد على ترجيح المسائل المختلف فيها	١٨٤
جـ) الحرص على تحقيق المقاصد من خلال الشروط	١٨٥
رابعاً : مقاصد الشريعة في مشروعية السلم	١٨٦
المقصد الأول : الاعتراف بالحاجة البشرية ورفع الحرج عن المسلمين	١٨٧
المقصد الثاني : الحث على العمل والتجارة تقوية للأمة الإسلامية	١٨٩
المقصد الثالث : الحرص على تحرير الاقتصاد من الربا والمرابين	١٨٩

المطلب الثالث : البيوع الإلكترونية (التجارة الإلكترونية)	١٩٣
أولاً : التعرف بالوسائل الإلكترونية	١٩٤
ثانياً : تفصيلات البيوع الإلكترونية وحقيقتها	١٩٥
أ) تعريف التجارة الإلكترونية ونشاطاتها	١٩٥
ب) أهمية التجارة الإلكترونية وفوائدها	١٩٧
جـ) كيفية التعامل بالتجارة الإلكترونية	٢٠٠
ثالثاً : التجارة الإلكترونية وأحكامها الشرعية	٢٠٣
أ) القواعد والضوابط العامة للتجارة الإلكترونية	٢٠٤
ب) الموازنة بين المصالح والمفاسد : المناقشة والحلول	٢٠٥
جـ) حكم البيع والشراء عن طريق الكاتلوجات الإلكترونية	٢١٠
د) حكم التعاقد بالكتابة الإلكترونية	٢١٩
هـ) مسألة التقابض والتأجيل في التجارة الإلكترونية	٢٢٠
و) شراء الذهب والفضة المصوغة في التجارة الإلكترونية	٢٢٩
ز) خلاصة الأحكام المتعلقة بالتجارة الإلكترونية	٢٣٣
رابعاً : أهمية المقاصد ودروها في المسألة	٢٣٥
أ) الاستعانة بالمقاصد على تطبيق فقه الموازنات	٢٣٥
ب) اهتمام القانونيين والمختصين بالمقاصد	٢٣٦
جـ) مبادرة التجار الإلكترونيين لإيجاد الحلول لمحو المخاطرة وتحقيق المصالح	٢٣٧
خامساً : مقاصد الشارع في الحكم	٢٣٨
المقصد الأول : الترحيب بالعلم الجديد النافع	٢٣٨
المقصد الثاني : تحسين فرص التجارة وتوسيع مداها	٢٤٠
المقصد الثالث : التشجيع على المنافسة في ترويج السلع النافعة للأمة	٢٤٢
المطلب الرابع : البيع بالربا بين المسلم والحربي في دار الحرب	٢٤٤

أولاً : التعرف بالتعامل بالربا بين المسلم والحربي	٢٤٤
أ) التعرف بالمصطلحات المتعلقة بالموضوع	٢٤٤
ب) صور من التطبيقات الربوية المعاصرة بين المسلم والكافر	٢٥١
ثانياً : تفصيلات البيع والتعامل بالربا بين المسلم والحربي وأحكامها	٢٥٢
أ) حكم التعامل بالربا في حالة عدم الأمان بين المسلم والحربي	٢٥٣
ب) حكم التعامل بالربا في حالة الأمان بين المسلم والحربي	٢٥٤
١- التعامل في دار الإسلام	٢٥٤
٢- التعامل في دار الحرب	٢٥٥
• الأدلة والمناقشة	٢٥٦
• الراجح في حكم التعامل في دار الحرب مع الأمان	٢٦٥
جـ) حكم البيع و التعامل بالربا بين المسلم والكافر في واقعنا المعاصر	٢٦٥
د) الراجح في حكم البيع والتعامل بالربا مع الكافر في واقعنا المعاصر	٢٦٩
ثالثاً : أهمية المقاصد ودورها في المسألة	٢٧٠
أ) التعليل بالمقاصد والاستعانة بها على ترجيح المسائل	٢٧٠
ب) الاستعانة بالمقاصد على فهم النصوص وتوجيهها	٢٧١
جـ) الاستعانة بالمقاصد على تطبيق فقه الواقع	٢٧٢
رابعاً : مقاصد الشريعة في الحكم	٢٧٣
المقصد الأول : منع المسلم من التعاون على الإثم	٢٧٣
المقصد الثاني : تأكيد حرمة الربا وتحقيق العدالة للكل	٢٧٤
المقصد الثالث : منع الازدواجية والانتهازية في نفس المسلم	٢٧٥
المقصد الرابع : سد ذريعة انتشار الربا في بلاد غير الحرب	٢٧٧
المطلب الخامس : بيع الآلات الموسيقية و المعازف	٢٧٧
أولاً : التعرف بالآلات الموسيقية والمصطلحات ذات الصلة	٢٧٨

أ) تعرف المصطلحات ذات الصلة	٢٧٨
ب) أنواع الآلات الموسيقية وتقسيمها	٢٨٠
ثانياً : الغناء والآلات الموسيقية تفصيلاتها وأحكامها	٢٨٢
أ) حكم الغناء واستعمال الآلات الموسيقية	٢٨٢
ب) الأدلة والمناقشة	٢٩٠
جـ) الراجح في حكم استعمال الآلات الموسيقية والغناء	٣٠١
د) حكم بيع الآلات الموسيقية والمعازف	٣٠٢
هـ) الراجح في حكم بيع الآلات الموسيقية والمعازف	٣٠٤
ثالثاً : أهمية المقاصد ودروها في المسألة	٣٠٥
أ) الاستدلال بالمقاصد والاستعانة بها على ترجيح المسائل	٣٠٥
ب) الاستعانة بالمقاصد على فهم النص وإجراء القياس	٣٠٧
جـ) الاستعانة بالمقاصد على تطبيق فقه الواقع	٣٠٨
رابعاً : مقاصد الشريعة في الحكم	٣٠٩
المقصد الأول : تقبل الإسلام كل طيب نافع	٣٠٩
المقصد الثاني : الحرص على ترويح الأنفس تقوية للعبادة	٣١٠
المقصد الثالث : الحرص على تحسين صورة الإسلام وتنويع وسيلة الدعوة	٣١١
الخاتمة	٣١٥
فهرس الآيات	٣١٨
فهرس الأحاديث النبوية	٣٢٤
فهرس الأعلام المترجم لهم	٣٢٩
فهرس المصادر والمراجع	٣٣٢
الملخص بالإنجليزية	٣٥٢

مسرد الرموز

ج : الجزء

ص : الصفحة

د.م : بدون مكان ناشر

د.ط : بدون طبعة

د.ن : بدون ناشر

د.ت : بدون تاريخ ناشر

د : الدكتور

الملخص

مقاصد الشريعة في أحكام البيوع

الطالب : زهرالدين عبدالرحمن هاشم

المشرف : الأستاذ الدكتور محمد عقلة الابراهيم

الحمدلله وحده والصلاة والسلام على من لا نبي بعده ، أما بعد :

فهذه الرسالة تهدف إلى بيان أصول محاسنِ الدين الإسلامي العظيم ، وذلك بإبراز مقاصد الشريعة وحِكَمها من خلال التأمل في أصول البيوع الإسلامية ومسائلها وأحكامها ، كما أنها تهدف إلى بيان موقف الشريعة من بعض مسائل البيوع القديمة والمعاصرة التي يَكثرُ السؤالُ عنها وإيضاح الحِكَمَ المتغيّاةَ وراءَ أحكامِها وأهميةِ علم المقاصد عند الفقهاء في اجتهاداتهم الفقهية.

وتحقيقاً للغرض المذكور فقد جاءت هذه الرسالة في فصل تمهيدي ، وفصلين ، وخاتمة.

أما الفصل التمهيدي ؛ فقد اشتمل على التعريف بحقيقة علم المقاصد والمصطلحات المتشابهة ، كما اشتمل على التعريف بحقيقة البيع ومقاصد الشريعة في مشروعيته.

وجاء بعده الفصل الأول الموسومة بـ "إثبات مقاصد الشريعة في الأحكام الشرعية" ، وقد اشتمل على ثلاثةِ مباحثَ وهي : الشريعة إنما وُضِعَت لمصالح العباد في العاجل والآجل ، والأصل في المعاملات الالتفات إلى المعاني ، وطرق إثبات المقاصد الشرعية .

وأما الفصل الثاني فهو بعنوان أحكام البيوع ومقاصدها الشرعية وهو يمثّل صلبَ الرسالة ، واشتمل على مبحثين ، ركزّا على إبراز مقاصد الشريعة في مسائل البيوع وأحكامها من خلال التأمل في متن كتاب "المختار" في الفقه الحنفي ، والقيام بدراسة بعض مسائل البيوع المعاصرة وإبراز الجانبِ الفقهي والمقاصدي فيها .

وانتهيت بعد هذه الفصول خاتمة احتوت على أهم نتائج الدراسة.

الكلمات المفتاحية : مقاصد ، الشريعة ، أحكام البيوع

المقدمة

أهيمة الموضوع

أسباب اختيار الموضوع وأهدافه

الدراسات السابقة

منهجية الدراسة

خطة الدراسة

المقدمة

الحمد لله الذي علّم بالقلم ، علّم الإنسان ما لم يعلم ، اللهم إياك نعبد ، ولك نصلي ونسجد ، وإليك نسعى ونحفد ، ونرجو رحمتك ، ونخشى عذابك . ونصلّي ونسلّم على عبدك ورسولك وصفوتك من خلقك ، وأمينك على وحيك ، محمد بن عبدالله الذي أرسلته رحمةً للعالمين ، وحجة على الناس أجمعين ، بشيراً ونذيراً ، وداعياً إليك بإذنك وسراجاً منيراً ، فأدّى الأمانة ، وبلّغ الرسالة ، ونصح للأمة ، وبيّن للناس ما نزّل إليهم من ربّهم ، وترك أمّته على المحجة البيضاء ليلها كنهارها لا يزيغ عنها إلا هالك ، فصل اللهم عليه وعلى آله الطاهرين الطيبين ، وعلى أصحابه الذين آمنوا به وعزروه ونصروه واتّبعوا النور الذي أنزل معه ، وعلى من اقتدى به ومن اهتدى بهديه ومن تبعهم بإحسان إلى يوم الدين .

أما بعد ،

فإن مما لا مِريَةَ فيه بين أهل العلم والفضل أنّ كلَّ شريعةٍ سماويةٍ شُرِعَت للناس ، إنما تهدف إلى تحقيق مقاصدَ مُرادةٍ لمشرّعها الحكيم . وتبدو هذه الحقيقة واضحة مستقرة بتتبع النصوص التشريعية التي تُبيّن الصلةَ الوثقى بين الأحكام ومقاصِدِها ، ويتجلّى أن الأحكام الفقهية ما هي إلا وسائلَ لتحقيق مقاصدَ عليا . فلو تتبعنا النصوص لوجدنا آياتٍ كثيرةً من الكتاب ، اشتملتْ على عِلَلٍ ظاهرةٍ وأسبابٍ منصوصةٍ بُيّن قصدَ الشارع مما شُرع ، وجرى التنبيه في بعضها على تلك العلل والحِكَم والأسباب ، فالله بين حكمته من خلق العباد ((وَمَا خَلَقْتُ الْجِنَّ وَالْإِنسَ إِلَّا لِيَعْبُدُونِ)) [الذاريات : ٥٦] كما يعلّل إرسال الرسل وإنزال الكتب ((لَقَدْ أَرْسَلْنَا رُسُلَنَا بِالْبَيِّنَاتِ وَأَنزَلْنَا مَعَهُمُ الْكِتَابَ وَالْمِيزَانَ لِيَقُومَ النَّاسُ بِالْقِسْطِ)) [الحديد : ٢٥] كما نشاهد أن ذكرَ المقاصدِ شائعٌ في أحاديث الرسول صلى الله عليه وسلم وسُنَنِه ، مما جعل الصحابةُ يُدركون أن لكل حكمٍ مقصداً وغاية ، وخاصة في مجال المعاملات ، وما لم يُنص على مقصده ، يمكن أن يندرجَ تحت المقاصد العامة.

وبناء على ذلك ، أصبح الفقهُ الإسلامي بما اشتمل عليه من حَيَويةٍ ومرونةٍ وغنى كنوزه ، قادراً على أن يواجه الصِّعاب ويحُلّ المشاكل ، كما أنه يُعطي الحوادثَ المتجددةَ ما يُناسِبُها من أحكام ، ويُخصّصُ لكل حادثةٍ حكماً مستمداً من كتاب الله ، وسنةِ رسوله ، أو مستنبطاً من روح التشريع ومقاصدِه وأسراره. قال أهل العلم : "إن الشرع لا يأتي بما تحيله العقول ، ولا بما ينقضُه العلم الصحيح ، وهذا من أكبر الأدلة على أن ما عند الله محكم ثابت ، صالح

لكل زمان ومكان "[١]. فنظراً لهذه المزية التي تفرّد بها الإسلام وأحكامه ، رأيت أن أجعل موضوع رسالتي في مقاصد الشريعة المتعلقة بأحكام البيوع.

أهمية الموضوع

تتجلى أهمية الموضوع من خلال الاعتبارات الآتية :-

١. إن دين الإسلام الذي جاء به محمد صلى الله عليه وسلم أكمل الأديان وأفضلها ، وأعلاها ، وأجلها ، قد حوى من المحاسن والكمال والصلاح والرحمة والعدل والحكمة ، وعليه فلا شك فيه أن كل حكم من أحكام البيوع التي وضعها الشارعُ الحكيم تكمن فيها هذه القيم التي لا بد من إبرازها .

٢. إن الاشتغال في هذا الموضوع الذي هو من أشرف الموضوعات يعدّ من أفضل الأعمال الصالحة ، فمعرفته والبحث عنه ، والتفكير فيه خيرُ ما شَغَل العبد به نفسَه. فضلا عن أن معرفة النِعَم والتحدّث بها قد أمر الله به ورسوله ، وهي من أكبر الأعمال الصالحة.

٣. إن من أفضل وسائل الدعوة إلى دين الإسلام شرحَ ما احتوى عليه من المحاسن التي يَقبَلها ويتقبلها كلُّ صاحب عقل وفطرة سليمة . فلو تصدّى للدعوة إلى هذا الدين رجال يشرحون حقائقَه ويُبيّنون للخلق مصالحَه ، لكان ذلك كافياً كفايةً تامةً في جذب الخلق إليه ، لما يرون من موافقته للمصالح الدينية والدنيوية.

٤. إن هذا الموضوع في نفسه يدفع كلَّ شبهة تُعارض الإسلامُ وأحكامُه لأنه حق مقرون بالبيان الواضح والبراهين الموصّلة إلى اليقين ، فإذا كشف عن بعض حقائق هذا الدّين صار أكبر داع إلى قبوله ورجحانِه على غيره ، كما أنها تقتضي ثقة الناس به في مجال العقيدة فضلا عن الثقة في مجال المعاملات.

٥. إن هذه الدراسة لا تقتصر على الدراسة المقاصدية فحسب بل أنها تمتاز بدراسة بعض المسائل الفقهية الحديثة في مجال البيوع وتُبيّن حكمَها الشرعي مما يشكل أثراً للجانب المعرفي في مجال المعاملات المعاصرة .

٦. إن عقد البيع هو من أهم العقود وأكثرها تداولا في كل مجتمع ، فمحاولة كشف مقاصده له أهمية بالغة بلا شك.

---

[١] السعدي ، عبدالرحمن بن ناصر ، الدرة المختصرة في محاسن الدين الإسلامي ، الرياض-السعودية ، رئاسة ادارة البحوث العلمية والإفتاء ، ط ١ ، ١٩٩٩ م ، ص ٣٩

أسباب اختيار الموضوع وأهدافه

تتلخص أسبابُ اختيارِ موضوعِ الرسالة وأهدافُه في النقاط الآتية :-

١) إن الغرضَ الأساس من هذه الدراسة إبداءُ ما وصل إليه علمي في بيان أصول محاسن هذا الدين العظيم ، فإني وإن كان علمي ومعرفتي تقصُر كلَّ القصور عن إبداء بعض ما احتوى عليه هذا الدين من الجلال والكمال ، وعباراتي تضعف عن شرحه على وجه الإجمال ، فضلا عن التفصيل ، ولكن ما لا يدرك كلّه ولا يوصِل إلى غايته فلا ينبغي أن يترك منه ما يعرِفُه الإنسانُ لعجزه عما لا يعرفه.

٢) إن محاسن الدين الإسلامي تظهر بجلاء في جميع مسائله ودلائله ، وفي أصوله وفروعه ، وفيما دلّ عليه من علوم الشرع والأحكام . وبالنظر إلى قلة المؤلفات التطبيقية في مجال المقاصد والتي تتضح من خلالها مقاصد الشريعة في الأحكام الشرعية ومسائلها وأصولها وطرق استنباطها ، فأنها قد دفعتني إلى اختيار هذا الموضوع.

٣) إن بعض أنواع البيوع المعاصرة قد أصبحت من الموضوعات التي يكثر عنها السؤالُ ، ويطلب الجواب الذي تنشرح به القلوب ببيان أحكامها ومقاصدها ، وهذا يقتضي دراستها دراسة فقهية و مقاصدية معاً .

٤) ظهرت في هذه الأيام طائفة من المسلمين ممن تخرجوا من الجامعات الغربية أو تأثروا بالمنهج الغربي ، يملكون الرغبة القوية المخلصة في الاستفسار عن منطقية الأحكام ليدركوا أسرارها ومقاصدها ، وهناك آخرون ركبوا متن الشطط حين اجترأوا على الهجوم على تلك الأحكام بدعوى أنها متخلفة عن روح العصر وتفتقر إلى الصلاحية في وقتنا المعاصر . وهنا ، تظهر بوضوح أهمية الدراسة باعتبارها استجابة لتلك الاستفسارات ودفعاً للشكوك والشبهات وتثبيتاً لقلوب المكلّفين فيما كُلّفوا به.

٥) بالنظر إلى أن دولة ماليزيا التي يوصف مجتمعها بأنه من "المجتمعات المختلطة الديانات والمبادئ" تحتاج إلى دقةٍ في التصوّر وبيانٍ في الأهداف ، فأن موضوع المقاصد وبيان الحكم والمحاسن الشرعية ، مما يناسب هذا النوع من المجتمعات.

الدراسات السابقة

وقد تناول دراسة موضوع المقاصد طائفة من العلماء السابقين بوضع قواعدها وضوابطها ، ومنهم الإمام الجويني في "البرهان" والإمام العز بن عبدالسلام في "قواعد الأحكام" والإمام الشاطبي شيخ علم المقاصد في "الموافقات"

، وما هذه إلا بمثابة مقدّمة لهذا العلم . وما زال الطريق واسع الغاية والأفق ، وبخاصة في تطوير مفاهيم علم المقاصد من خلال تقعيد أصول الأحكام الشرعية ومسائلها الاجتهادية.

ومن أقرب الدراسات التي يتضمن فيها موضوع الدراسة – بشكل عام – ويجدر تسجيلها هي :

١) كتاب (حجة الله البالغة) للشيخ أحمد بن عبدالرحيم الدهلوي الهندي (١١٧٦ هـ) ؛ (القاهرة ، دار التراث ، ١٣٥٥ هـ) ؛ يعدّ من أعظم الكتب التي عرضت الإسلام عرضاً شمولياً متكاملاً مترابطاً يبتعد عن النظرة التجزيئية لأحكام الإسلام ، ويبحث فيه حكمة التشريع وأسرار الأحكام استنباطاً من الأحاديث النبوية ؛ وجلّ موضوعه بيان أسرار الشريعة ومعارفها . وعلى الرغم مما له من فضل وميزات ، إلا أنه لا يعدو أن يكون مدخلاً ونموذجاً إلى ما وراء ذلك من بحار أسرار الأحكام وحِكَمها ، وعليه ، حاولت في هذه الرسالة توسيع ما كتبه الشيخ ، والتعمّق فيما مهّد به بالبحث في أسرار ومقاصد الأحكام أصولية كانت أم فروعية ، مع تركيز خاص على أحكام البيوع دون غيرها . كما أن مما يجدر ذكره أيضاً ، أنني قد أضفت إلى ما كتبه الشيخ جملة كبيرة من الأسرار والحِكَم تأكيداً لما ذهب إليه وتثبيتاً على محاسن الشريعة. وعلى كل حال ، أعترف أنني قد استفدت من الكتاب من الناحية الفكرية بصورة خاصة ، كما استفدت من جلّ ما كتبه في أسرار أحكام البيوع.

٢) كتاب (مقاصد الشريعة الإسلامية) للشيخ الطاهر بن عاشور ؛ (تحقيق و دراسة محمد الطاهر الميساوي ، عمان– الأردن ، دار النفائس ، الطبعة الثانية ، ٢٠٠١ م) ، حيث بيّن الشيخ في كتابه القيم حقيقة المقاصد وأقسامها ، العامة التي لا تقتصر على باب دون باب ، والخاصة التي تختص بأبواب محدّدة . وقد استفدت من الكتاب لادراك مبادئ المقاصد ونماذج تطبيقاتها على الأحكام الاجتهادية.

٣) كتاب (المقاصد العامة للشريعة الإسلامية) للدكتور يوسف العالم ؛ (عمان –الأردن ، المعهد العالمي للفكر الإسلامي ، الطبعة الثانية ، ١٩٩٤ م) ؛ اعتنى ببيان الضروريات الخمس ، ووسائل حفظها من جانبي الوجود والعدم . واستفدت من الكتاب وبخاصة في المبحث الثالث بعنوان "بيان مقاصد الشارع في الأموال ووسائل تحقيقها" ؛ إلا أن مناهج دراستي ومحاورها متفاوتة عن الكتاب تفاوتاً كبيراً.

٤) كتاب (البيوع وآثارها الاجتماعية المعاصرة) للأستاذ الدكتور وهبة مصطفى الزحيلي ؛ (دمشق–سورية ، دار المكتبي ، الطبعة الأولى ، ١٩٩٩ م) وهو أقرب الكتب لموضوعي باعتباره بحثاً تحليلياً في البيوع وآثارها النافعة والضارّة في المجتمع في ضوء كتاب الله وسنة رسوله صلى الله عليه وسلم . ولكنه لا يتقاطع أو يتعارض مع دراستي هذه ،

وذلك لأن المنهج الذي سلكته مخالف تماماً لما سلكه الدكتور الزحيلي في كتابه ، إذ تتبعتُ أحكام البيع من الكُتّاب "الاختيار" مبيناً الحِكَم والمقاصد وراءها ، كما جعلتُ مسائل البيوع المعاصرة ميداناً لعرض تفصيلي وبيان دور المقاصد في اجتهادات الفقهاء وابراز مقاصد الشريعة من هذه الأحكام بقدر الإمكان.

تبين لنا من هذا العرض ، أن كل ما احتوته هذه الكتب حول المقاصد – على أهميته – إلا أنها لا تغني عن إجراء الدراسة ، كما أنها لا تعدّ تكراراً بل استمراراً وبناء على ما وصلوا إليه ، وتعميقاً لما كتب ، وتوضيحاً لما اشتبه عليه الأمر . وأيضاً ، أنها تمتاز بتطبيق علم المقاصد في الأحكام الفقهية الاجتهادية القديمة والمعاصرة. والله أعلم.

منهجية الدراسة

قد أتبعت في دراستي هذه المنهج الاستقرائي التحليلي والاستنباطي :

وأما المنهج الاستقرائي : فيظهر في جانبين :-

الأول : استقراء آيات الكتاب الحكيم والسنة المطهرة والآثار عن الصحابة رضوان الله تعالى عليهم فيما يتعلق بالبيوع خاصة والأموال عامة ، وذلك من أجل التعرف على المقاصد الشرعية. وكنت أكتفي بسرد بعض النصوص من أجل بيان المقاصد المعيّنة ، وذلك إذا كان بعضها أدل على المقاصد من البعض الآخر.

الثاني : استقراء آراء الفقهاء من المذاهب الأربعة خاصة ، وغيرهم من السابقين والمعاصرين عامة.

وأما المنهج التحليلي الاستنتاجي : فيأتي في أعقاب استقراء النصوص والآثار والآراء الفقهية ، وهو يقتضي القيامَ بتحليل الفرضيات والآراء ومناقشتها في ضوء مقاصد الشارع الحكيم.

وأما آلية الكتابة فقد اتبعت الخطوات الآتية :-

ثانيا : آلية الكتابة وخطواتها :-

١) تتم الكتابة بالتبويب المنطقي من بيان التعريفات والفرق بين الألفاظ ذات الصلة بها ، وأساسيات المقاصد والبيوع ، ثم الخوض في غمار المسألة ، بدءاً من إثبات مقاصد الشريعة في الأحكام الشرعية ، واستعراض أهم طرق اثباتها ، وينتهي بعرض أحكام البيوع القديمة والمعاصرة مع بيان أثر المقاصد فيها وإبراز مقاصد الشريعة المتغياة وراء الأحكام.

٢) يتم عرض المسائل الفقهية المتعلقة بأحكام البيوع وما يتعلق بها من وجهة نظر المذاهب الأربعة (الحنفية والمالكية والشافعية والحنبلية) ، إضافة إلى أقوال المذاهب الأخرى إن دعت الحاجة إلى ذلك ، مع الاهتمام برأي العلماء المعاصرين المختصّين وغيرهم من الأصوليين و الاقتصاديين إن كان لهم رأي بارز ومتميز. وذكرت مع تلك الآراء الأدلة التي استدل بها كل مذهب على ما تبناه من رأي ، وطرحتها على مائدة المناقشة بين الفقهاء ثم أذكر الرأي الذي أرتضيه موافقاً للأدلة ومبيناً مقاصد الشريعة.

٣) الرجوع إلى القرآن والسنة وتخريج الآيات الكريمة والأحاديث الشريفة من مصادرها الأصلية ، واكتفيتُ بتخريج الأحاديث من الصحيحين – البخاري ومسلم – أو أحدهما ، وأما إن لم تكن فيهما فكنت أخرجها من مصادرها الأصلية والثانوية – في بعض الأحيان – أو من شروحها ، وبعد التخريج قمت ببيان الحكم على الحديث اعتمادا على كتب الحديث المعتبرة.

١) الرجوع إلى معاجم اللغة العربية في بيان معاني المصطلحات اللغوية ، وإلى معاجم الإقتصادية فيما يتعلق بالمصطلحات الاقتصادية.

٢) استعمال الهوامش وفق المنهج العلمي وذلك في توثيق النصوص المقتبسة ونسبتها إلى أصحابها ومصادرها، وترجمة الأعلام وتوضيح الغرائب وشرحها واتخاذها لتنبيه القارئ على تذكّر نقطة سابقة أو لاحقة – إن دعت الحاجة – والإشارة إلى المصادر الأخرى الغنية بالمعلومات.

٣) قمت بترجمة بعض المصطلحات الوارادة في الرسالة إلى اللغة الإنجليزية ، تحديداً لمرادها وتوضيحاً لها ، ورغبة في الاستفادة أكثر.

٤) وفي آخر الدراسة قمت بتسجيل أهم النتائج التي توصلت إليها ، مع وضع فهارس الآيات والأحاديث والأعلام ومحتويات البحث مع الإشارة إلى أرقام الصفحات التي وردت فيها هذه الأمور ، لإعانة القارئ على الوصول إليها بسهولة ويسر.

خطة الدراسة

وأما خطة البحث فقد جاءت في مقدمة وثلاثة فصول وخاتمة على التفصيل التالي :-

أما المقدمة فذكرت فيها : أهمية الموضوع وأسباب الاختيار وأهداف الدراسة ، ومنهج الدراسة و خطتها . وإليك ما يلي بعد المقدمة :-

الفصل التمهيدي : أضواء على حقيقة المقاصد والبيوع ، وفيه مبحثان :

المبحث الأول : حقيقة المقاصد ، وفيه مطلبان :

المطلب الأول : تعريف المقاصد لغة واصطلاحاً

المطلب الثاني : المقاصد والمصطلحات ذات الصلة

المبحث الثاني : حقيقة البيوع ، وفيه خمسة مطالب :

المطلب الأول : تعريف البيع لغة واصطلاحاً

المطلب الثاني : الحكم التكليفي للبيع

المطلب الثالث : تقسيم البيع

المطلب الرابع : أركان البيع وشروطه إجمالا

المطلب الخامس : مقاصد الشريعة من مشروعية البيع

الفصل الأول : إثبات مقاصد الشريعة في الأحكام الشرعية ، وفيه ثلاثة مباحث :

المبحث الأول : الشريعة إنما وضعت لمصالح العباد في العاجل والآجل ، وفيه خمسة مطالب :

المطلب الأول : المراد بـ "المصلحة"

المطلب الثاني : المراد بـ "الشارع" و "الشريعة"

المطلب الثالث : الأدلة الدلة على أن الشريعة إنما وضعت لمصالح العباد

المطلب الرابع : هل يلزم أن تكون المصلحة الناشئة عن الأعمال في الدنيا ؟

المبحث الثاني : الأصل في المعاملات الالتفات إلى المعاني : وفيه ثلاثة مطالب :

المطلب الأول : تحليل القاعدة "الأصل في المعاملات الالتفات إلى المعاني" وبيان معناها

المطلب الثاني : الأدلة الدالة على أن الاصل في المعاملات الالتفات إلى المعاني

المطلب الثالث : صلة القاعدة بأحكام البيوع

المبحث الثالث : طرق اثبات المقصد الشرعية ؛ وفيه أربعة مطالب :

المطلب الأول : أدلة القرآن والسنة الصريحة

المطلب الثاني : استقراء تصرفات الشارع

المطلب الثالث : الإهتداء بالصحابة في فهمهم لأحكام الكتاب والسنة

المطلب الرابع : دور العقل في تحديد المقاصد وإثباتها

الفصل الثاني : أحكام البيوع ومقاصدها الشرعية ؛ وفيه مبحثان :

المبحث الأول : الدراسة المقاصدية في كتاب البيوع من كتاب "الإختيار لتعليل المختار" في الفقه الحنفي : وفيه أربعة مطالب :

المطلب الأول : التعريف بالمؤلف والكتاب

المطلب الثاني : مقاصد الشريعة في أركان البيع

المطلب الثالث : مقاصد الشريعة في شروط البيع

المطلب الرابع : مقاصد الشريعة في أحكام البيع

المبحث الثاني : الدراسة الفقهية المقاصدية في أحكام البيوع المعاصرة ؛ وفيه خمسة مطالب :

المطلب الأول : بيع الحقوق المعنوية ؛ ويتضمن ما يأتي :

أولا : حقيقة الحقوق المعنوية

ثانياً : الأدلة الدالة على اعتبار الحقوق المعنوية ووجوب مراعاتها

ثالثاً : تفصيلات الحقوق المعنوية وأحكامها

رابعاً : أهمية المقاصد ودورها في المسالة

خامساً : مقاصد الشريعة في حكم بيع الحقوق المعنوية

المطلب الثاني : بيع السلم ؛ ويتضمن ما يأتي :

أولاً : التعرف ببيع السلم

ثانياً : تفصيلات السلم وصوره المعاصرة

ثالثاً : أهمية المقاصد ودورها في المسألة

رابعاً : مقاصد الشريعة في مشروعية السلم

المطلب الثالث : البيوع الإلكترونية (التجارة الإلكترونية) ؛ ويتضمن ما يأتي :

أولاً : التعرف بالوسائل الإلكترونية

ثانياً : تفصيلات التجارة الإلكترونية وحقيقتها

ثالثاً : التجارة الإلكترونية وأحكامها الشرعية

رابعاً : أهمية المقاصد ودروها في المسألة

خامساً : مقاصد الشارع من الحكم

المطلب الرابع : البيع بالربا بين المسلم والحربي في دار الحرب ؛ ويتضمن ما يأتي :

أولاً : التعريف بالتعامل بالربا بين المسلم والحربي

ثانياً : تفصيلات البيع والتعامل بالربا بين المسلم والحربي وأحكامها

ثالثاً : أهمية المقاصد ودورها في المسألة

رابعاً : مقاصد الشريعة من الحكم

المطلب الخامس : بيع الآلات الموسيقية و المعازف ؛ ويتضمن ما يأتي :

أولاً : التعريف بالآلات الموسيقية والمصطلحات ذات الصلة

ثانياً : تفصيلات الغناء والآلات الموسيقية وأحكامها

ثالثاً : أهمية المقاصد ودروها في المسألة

رابعاً : مقاصد الشريعة في الحكم

الخاتمة : ذكرت فيها أهم النتائج التي توصلت إليها من خلال الدراسة.

وبعد ، فإن هذه المقدمة كان الهدف منها إبراز الملامح العامة للدراسة ، راجياً أن يكون قد وفقت لبيان الغرض من الدراسة ، وما كان في هذه الرسالة من صواب فبتوفيق من الله تعالى ، وما كان من خطأ وتقصير فمن نفسي والشيطان . وآخر دعوانا أن الحمد الله رب العالمين.

كتبه الطالب

زهرالدين عبدالرحمن هاشم الماليزي

قسم الفقه وأصوله ، بجامعة اليرموك

الفصل التمهيدي

أضواء على حقيقة المقاصد والبيوع

المبحث الأول : حقيقة المقاصد.

المطلب الأول : تعريف المقاصد لغة واصطلاحاً

المطلب الثاني : المقاصد والمصطلحات ذات الصلة

المبحث الثاني : حقيقة البيوع.

المطلب الأول : تعريف البيع لغة واصطلاحاً

المطلب الثاني : الحكم التكليفي للبيع

المطلب الثالث : تقسيم البيع.

المطلب الرابع : أركان البيع وشروطه إجمالا.

المطلب الخامس : مقاصد الشريعة في مشروعية البيع

الفصل التمهيدي : أضواء على المقاصد والبيوع

تناول العلماء المعاصرون وبالأخص الباحثون في موضوع المقاصد مباحث مفيدة بغرض توضيح أهمية المقاصد ودورها العظيم تجاه الفقه الإسلامي خاصة وسائر علوم الشريعة عامة . وقد واجه الباحثون معوّقاتهم الأولى إذ بان لهم أن ليس للمقاصد تعريف خاص مستوعب لمتطلبات "التعريف" من جامعيته ومانعيته ليكون عمدة أوّلية للذين يريدون التوغل فيها ، وعليه ، تطرّقت محاولات متعددة من المعاصرين إلى بحثه حتى صار – البحث في التعريف– تمهيدا لما قدّموه من دراسة المقاصد مع اعتبارها أساسا لتوضيح الأمور ، وتتم هذه بإعادة كلمة "المقاصد" إلى أصلها اللغوي راجين أن يتوصّلوا بها إلى معنى اصطلاحي مناسب لها ، مع وعي تام بأن معرفة أصل الكلمة يقود إلى الفهم الأصح . ومن أجل ذلك ، سألقي ضوءا على المعنى اللغوي والاصطلاحي للمقاصد بغية التوصل إلى فهم صحيح ، ويليه بيان الفرق والوفق بين "المقاصد" والألفاظ المتقاربة منها .

وسأعقد بعد ذلك بحثاً موجزاً في تعريف البيع وبيان تقسيماته ومقاصد الشريعة من مشروعيته. والجدير بالذكر ، لقد خصصتُ هذا الفصل لذكر الأمور التي يمكن من خلالها تسهيل فهم الفصول التالية وما لها من صلة وثيقة بها فحسب ، وعلى ذلك ، تركتُ بعض الأشياء المتعلقة بالمقاصد والبيع لعدم توافر ما قصدته بالإضافة إلى خشية الإطالة بلا فائدة تذكر.

المبحث الأول : تعرف المقاصد

المطلب الأول : تعرف المقاصد لغة واصطلاحا

أولاً : تعرف المقاصد لغة

المقاصد أصلها من الفعل الثلاثي (ق ص د) ، يقصد قصدا ، والمقصِد من قصد ، قصدته وقصدا مقصدا هو مصدر ميمي و اسم المكان منه [١] وهو على ورن (مَفعِل) وهذا الوزن يستعمل حقيقة في الزمان والمكان والمصدر ، فيكون لفظ (المقصِد) إما في المكان المقصود فيه أو في زمان القصد [٢] ، أو في الغاية المقصودة مثل (مقصدي من فعل كذا مساعدته) [٣] . إلا أنه يجب التنبيه إلى أنه إذا كان المضارع مكسور العين فالمصدر الميمي (مفعَل) وقصَد– يقصِد من باب ضرَبَ – يضرِب فيقال إذن بـ "مقصَد" (بفتح الصاد) .

وجمعه مقاصد ، وقد جمع بعض الفقهاء كلمة (قصد) على قصود ، وهو على خلاف القياس عند النحاة كما صرح به الفيومي [٤] . والصواب هو أن جمع (القصد) موقوف على السماع وأما (المقصَد) فيجمع على (مقاصد) . [٥] ومن أجل فهم المعنى المراد من (المقاصد) لا بد لنا من أن نبين معاني كلمة القَصْد كما وردت استعمالاته بها في لغة العرب ، ومنها :

---

[١] الفيومي ، أحمد بن محمد المقري ، المصباح المنير في غريب الشرح الكبير للرافعي ، بيروت – لبنان ، دار الكتب العلمية ، ط ١، ١٩٩٤ م ، ص٥٠٤

[٢] عمر ، عمر بن صالح عمر ، مقاصد الشريعة عند الإمام العز بن عبدالسلام ، عمان–الأردن ، دار النفائس ، ط ١ ، ٢٠٠٣ م ، ص ٨٤

[٣] جماعة من كبار اللغويين ، المعجم العربي الأساسي ، بدون مكان النشر (ربما تونس كما في مقدمة المدير العام) ، لاروس ، بدون الطبعة ، ١٩٩٩ م ، ص ٩٨٩

[٤] المصباح المنير ، مرجع سابق ، ص ٥٠٤– ٥٠٥ . حيث قال " المصدر المؤكد لا يثنى ولا يجمع لإنه جنس – هذا إذا كان غير ميمي ، إما الميمي فيجمع – ، والجنس يدل بلفظه على ما دل عليه الجمع من الكثرة ، فلا فائدة في الجمع . .وقال الجرجاني لا يجمع المبهم إلا إذا أريد الفرق بين النوع والجنس . . .لم يقولوا في قتل قتول ولا يجمع الوعد لأنه مصدر فدل كلامهم على أن جمع المصدر موقوف على السماع .

[٥] المصباح المنير ، مرجع سابق ، ص ٥٠٥

الأول : القصد : العدل و الوسط بين الطرفين ، جاء في القرآن الكريم ((واقصد في مشيك)) [سورة لقمان : ١٩] وكذلك في ((ومنهم مقتصد)) [سورة فاطر : ٢٣] وفي الحديث ((القصد القصد تبلغوا)) [٦] أي عليكم بالتوسط في الأمور في القول والفعل . والقصْدُ في الشيء : خلاف الإفراط [٧] .

الثاني : الاعتماد والأَمّ وطلب الشيء وإتيانه ، كما جاء في الحديث ((فقصدت لعثمان حتى خرج إلى الصلاة)) [٨] ، يعني طلبته بعينه وإليه ، وقصدك أي تجاهك [٩] و نحا نحوه . وقد ورد في كلام الفقهاء على هذا المعنى مثل " المقاصد تغير أحكام التصرفات " و "المقاصد معتبرة في التصرفات" ويعنون به ما تنويه المكلف بباطنه ، وسار تجاهه ونحا نحوه بحيث مثل إرادته الباطنة . [١٠]

الثالث : استقامة الطريق ، قال الله تعالى ((وعلى الله قصد السبيل)) [سورة النحل : ٩] أي : على الله الطريق المستقيم والدعاء إليه بالحجج والبراهين الواضحة. والقصد من الطريق : المستقيم الذي لا اعوجاج فيه [١١]

الرابع : القرب ، كما جاء في الآية ((لو كان عرضا قريبا وسفرا قاصدا)) [التوبة : ٤٢] أي : هينة السير

ويتوسل طه عبدالرحمن [١٢] في تحري معنى "القصد" بطريق التعريف بالضد فيقابل معاني المقصد بأضدادها واحدا واحدا ، وهي كما يلي : [١٣]

---

[٦] رواه البخاري ، مع فتح الباري لابن حجر العسقلاني ، السعودية ، دار السلام ، ط ١ ، ١٩٩٧ م ، كتاب الرقاق ، برقم ٦٤٦١ ، ج ٧ ، ص ١٨٢

[٧] ابن الأثير ، المبارك بن محمد ، النهاية في غريب الحديث والأثر ، تحقيق خليل مأمون شيحا ، بيروت – لبنان ، دار المعرفة ، ط ١ ، ٢٠٠١ م ، ج ٢ ، ص ٤٥٨ : ابن منظور ، لسان العرب ، تصحيح أمين عبدالوهاب و محمد الصادق ، بيروت – لبنان ، ط ٣ ، ١٩٩٩ م ، ج ١١ ، ص ١٨٠

[٨] رواه البخاري ، مع الفتح ، كتاب فضائل أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم ، برقم ٣٦٩٦ ، ٧ /٦٨

[٩] لسان العرب ، مرجع سابق ، ١٧٩/١١ ؛ المصباح المنير ، مرجع سابق ، ص ٥٠٤

[١٠] الكيلاني ، عبدالرحمن إبراهيم ، قواعد المقاصد عند الإمام الشاطبي ، دمشق–سوريا ، دار الفكر ، ط ١، ٢٠٠٠ م ، ص٤٤

[١١] لسان العرب ، مرجع سابق ، ١٧٩/١١ ؛ الطبري ، محمد بن جرير ، جامع البيان عن تأويل آي القرآن ، بولاق–مصر ، دار المعرفة ، ط ١ ، ١٣٢٩ هـ ، ج ١٤ ، ٥٨ . ومعه غرائب القرآن ورغائب الفرقان للنيسابوري .

[١٢] هو أستاذ المنطق وفلسفة اللغة في إحدى الجامعة بيروت

[١٣] عبدالرحمن ، طه ، تجديد المنهج في تقويم التراث ، بيروت –لبنان ، الدار البيضاء : المركز الثقافي العربي ، ط ١ ، ١٩٩٤ م ، ص ٩٨

١) يستعمل لفظ (قصد) ضد الفعل (لغا – يلغو)، لما كان اللغو هو الخلو عن الفائدة ، فإن المقصد هو حصول الفائدة أو عقد الدلالة ، فيكون بمعنى المقصود وهو المضمون الدلالي للكلام.

٢) يستعمل في معنى ضد فعل (سها – يسهو) ، لما كان السهو هو فقد التوجه أو الوقوع في النسيان فإذن ، المقصد هو حصول التوجه والخروج من النسيان ، فيكون بمعنى هو المضمون الشعوري أو الإرادي .

٣) يستعمل في معنى ضد فعل (لها – يلهو) وهو الخلو عن الغرض الصحيح ، فالمقصد هو حصول الغرض الصحيح وقيام الباعث المشروع ، واختص بهذا المعنى باسم (الحكمة) ، فيكون المقصد بهذا المعنى هو المضمون القيمي.

وقال بعد ذلك "وعلى الجملة ، فإن الفعل (القصد) قد يكون بمعنى "حصّل فائدة" أو بمعنى "حصّل نية " أو بمعنى " حصل غرضا". [١٤]

ولعل من أقرب المعاني اللغوية للمعنى الاصطلاحي للمقاصد هو طلب الشيء وإتيانه والنحا نحوه من التعاريف الأربعة و هو ما ضد فعل (لها – يلهو) يحمل معنى حصول الغرض الصحيح من تعاريف طه عبدالرحمن.

ثانياً : تعريف المقاصد اصطلاحا

اتضح لي من جلّ تقريرات المعاصرين – في أبحاثهم المتعددة – أنهم على اتفاق على أن العلماء السابقين لم يحدّدوا تعريفا مضبوطا جامعا مانعا للمقاصد – مقاصد الشريعة – رغم استعمالها في مؤلفاتهم بكثرة . وقد أكّد عبدالرحمن الكيلاني هذه الخلاصة حيث صرح أن استعمالات الفقهاء والأصوليين القدامى تظهر بوضوح في جوانب مختلفة ومن أهمها: قاعدة كلية معروفة " الأمور بمقاصدها " حيث يراد بالمقاصد هنا : ما ينتياه المكلف ويضمره في نيته ويسير نحوه في عمله [١٥] ، وهذا يتفق مع أحد معانيها اللغوية التي أسلفت سابقا ، ولكن هذه الاستعمالات بأجمعها لم تحدد تعريفا اصطلاحيا لها إلا أنها تعطي صورة مبدئية أوّلية تصلح محورا أساسيا للمقاصد، وبه بدأت المحاولات في وضع تعريف للمقاصد .

---

[١٤] تجديد المنهج ، الصفحة نفسها

[١٥] قواعد المقاصد للكيلاني ، مرجع سابق ، ص ٤٥

وأما لو سئل عن سبب غياب التعرف المعيّن للمقاصد عبر القرون السابقة ، فلعلّ السبب الذي دفع إليه هو وضوح معانيها عند علمائها ومن حولهم من أهل العلم [١٦] . وعلّق أحمد الريسوني حين تكلم عن سبب احجام الشاطبي عن وضع تعرف اصطلاحي للمقاصد – رغم اعتراف الجميع بعظم شأن كتابه في علم المقاصد – بقوله " ولعله اعتبر الأمر واضحا ويزداد وضوحا بما لا مزيد عليه بقراءة كتابه المخصص للمقاصد من "الموافقات"ولعل ما زهده في تعريف المقاصد كونه كتب كتابه للعلماء ، بل للراسخين في علوم الشريعة . . " [١٧]

وعلى كل ، قد حاول كثير من الباحثين اختيار أحسن تعرف للمقاصد اصطلاحيا ، وقد عرضوا تعبيرات الفقهاء السابقين والتعاريف المطروحة من المعاصرين وناقشوها من أجل هذا الإختيار والبحث عن الأفضل. ولا يقتصر الغرض الملموس على حسن الاختيار فحسب بل اتجهوا إلى تمييز كلمة "مقاصد" عن الألفاظ المتقاربة و تحديد ما يدخل من معانيها وما يخرج منها اجتنابا للإلتباسات على القارئين وطلاب العلم المبتدئين والمتوسطين.

وفيما يلي بعض إشارات العلماء القدامى – فيما يتعلق بالمقاصد– التي أثرت على تعريفات المعاصرين :

١) يقول أبو حامد الغزالي [١٨] : " أما المصلحة فهي عبارة في الأصل عن جلب منفعة ودفع مضرة ، ولسنا نعني به ذلك ، فإن جلب المنفعة ودفع المضرة مقاصد الخلق ، وصلاح الخلق في تحصيل مقاصدهم ، لكن نعني بالمصلحة المحافظة على مقصود الشارع ، ومقصود الشارع من الخلق خمسة وهو : أن يحفظ عليهم دينهم ، ونفسهم وعقلهم ونسلهم ومالهم . . .وكل ما يفوّت هذه الأصول فهو مفسدة ودفعها مصلحة " [١٩]

---

[١٦] البدوي ، يوسف أحمد محمد ، مقاصد الشريعة عند ابن تيمية ، عمان –الأردن ، دار النفائس ، ط ١ ، ٢٠٠٠ م ، ص ٤٥

[١٧] الريسوني ، أحمد ، نظرية المقاصد عند الإمام الشاطبي ، هيرندن – الولايات المتحدة الأمريكية ، ط ٤ ، ١٩٩٥ م ، ص ١٧

[١٨] هو الإمام أبو حامد محمد بن محمد الطوسي الشافعي الأشعري ، الملقب بحجة الإسلام ، المتكلم ، الفقيه ، الأصولي ، الصوفي ، جامع شتات العلوم النقلية والعقلية ، ولد ٤٥٠ هـ – توفي ٥٠٥ هـ ، من مصنفاته إحياء علوم الدين في الأخلاق ، المستصفى والمدخول وشفاء الغليل في أصول الفقه ، الوسيط ، البسيط ، الوجيز في الفقه وغيرها كثير . (طبقات الشافعية للسبكي ٦/١٩١–٢٨٩ ؛ طبقات الشافعية للأسنوي ، ٢/١١١–١١٣)

[١٩] الغزالي ، أبو حامد محمد بن محمد ، المستصفى من علم الأصول ، بيروت–لبنان ، دار إحياء التراث العربي ، ط ١ ، بدون التاريخ ، ج ١ ، ص ٢١٧

٢) العز بن عبدالسلام [٢٠] عندما عبر عن سبب تأليف قواعد الأحكام في مصالح الأنام يشير إلى جزء من معنى المقاصد ، حيث قال " فصل في بيان مقاصد هذا الكتاب : الغرض بوضع هذا الكتاب بيان مصالح الطاعات والمعاملات وسائر التصرفات ليسعي العباد في تحصيلها ، وبيان مفاسد المخالفات ليسعى العباد في درئها . . .والشريعة كلها مصالح : إما تدرأ مفاسد وتجلب مصالح ، فإذا سمعت الله يقول ((يا أيها الذين آمنوا)) فتأمل وصيته بعد ندائه فلا تجد إلا خيرا يحثك عليه أو شراً يزجرك عنه أو جمعاً بين الحث والزجر" [٢١]

قد حاول الباحث حسام إبراهيم حسين في رسالته للحصول على درجة الماجستير بوضع تعريف خاص للمقاصد عند الشيخ العز – بعد تتبع نصوص الشيخ على ما أعتقد– ووصل إلى تعريف وهو "جلب المصالح وأسبابها للخلق ، ودرء المفاسد وأسبابها عنهم في الدارين أو الجمع بين الأمرين " [٢٢]

٣) وعرفها سيف الدين الآمدي [٢٣] بأنها " المقصود من شرع الحكم إما جلب مصلحة ، أو دفع مضرة أو مجموع الأمرين بالنسبة إلى العبد . . . . وإذا عرف أن المقصود من شرع الحكم إنما هو تحصيل المصلحة أو دفع المضرة ، فذلك إما أن يكون في الدنيا أو في الآخرة " [٢٤]

٤) وعرفها ابن تيمية [٢٥] بأنها " الغايات المحمودة في مفعولاته ومأموراته سبحانه ، وهي ما تنتهي إليه مفعولاته ومأموراته من العواقب الحميدة التي تدل على حكمته البالغة " [٢٦] . وقد استقرأ يوسف أحمد البدوي في رسالته

---

[٢٠] هو عبدالعزيز بن عبدالسلام بن أبي القاسم السلمي الشافعي الأشعري ، المقلب بسلطان العلماء ، الفقيه ، العالم في الأصول والعربية والتفسير ، ولد بدمشق سنة ٥٧٧ هـ وتوفي بالقاهرة سنة ٦٦٠ هـ ، من مصنفاته قواعد الأحكام ، شجرة المعارف ، شرح منتهى السول والأمل لابن الحاجب وغيرها . (معجم المؤلفين ١٦٢/٢ ؛ شذرات الذهب ، ٣٠١/٥–٣٠٢)

[٢١] العز ، عبدالعزيز عبدالسلام ، قواعد الأحكام في مصالح الأنام ، تصحيح عبداللطيف عبدالرحمن ، بيروت–لبنان ، دار الكتب العلمية ، ط ١ ، ١٩٩٩ م ، ج ١ ، ص ١١

[٢٢] حسام ، حسام إبراهيم حسين ، ٢٠٠٢ م ، مقاصد الشريعة عند الإمام العز بن عبدالسلام ، أطروحة ماجستير ، كلية الدراسات العليا ، الجامعة الأردنية ، الأردن ، ص ٥

[٢٣] هو علي بن أبي علي بن محمد الآمدي ، الأصولي ، الفقيه ، الشافعي ، المتكلم ، توفي سنة ٦٣١ هـ ، (شذرات الذهب ١٤٤/٥ ؛ وفيات الأعيان ٤٥٥/٢)

[٢٤] الآمدي ، علي بن أبي علي ، الإحكام في أصول الأحكام ، مع الهامش من إبراهيم العجوز ، بيروت–لبنان ، دار الكتب العلمية ، ط ١ ، ١٩٨٥ م ، ج ٣ ، ص ٢٣٧–٢٣٨

لنيل درجة الدكتوراة نصوص الشيخ وجمع تعبيراته المتعلقة بالمقاصد – من مختلف مؤلفاته – وانتهى إلى تعريف بصياغته ومضمون كلام ابن تيمية وهو : "الحِكم التي أرادها الله من أوامره ونواهيه لتحقيق عبوديته وإصلاح العباد في المعاش والمعاد."[٢٧]

٥) ويقول الشاطبي[٢٨] : "إذن ثبت أن الشارع قد قصد بالتشريع إقامة المصالح الأخروية والدنيوية . . . الشارع قاصد بها أن تكون مصالح على الإطلاق ، فلا بد أن يكون وضعها على ذلك الوجه أبديا وكليا وعاما في جميع أنواع التكليف والمكلفين وجميع الأحوال "[٢٩]

وإذا تأملنا النقول السالفة الذكر يمكننا أن نقرّر من خلالها أمرين هامّين كالآتي :

١– قد اتجه العلماء السابقون اتجاها متقاربا ، وذلك ، في تحديد قصد الشارع من تشريع الحكم مما يدلّ على اتحادهم في فهم المعنى المراد بالمقاصد ، إذ ركّزوا على نقطة رعاية مصالح الناس ودرء المفاسد عنهم في الدارين باعتباره المحور الأساسي للمقاصد الشرعية ، وقد يطلق على هذين الأمرين "بالغايات المحمودة" بدون التصريح والتفصيل .

٢– كما اتجه السابقون إلى إثبات أن للأحكام الشرعية حِكماً وغاياتٍ سواء أكان بإمكان الناس ادراكها أم لا . وقد أكّد يوسف بن عبدالله القرضاوي[٣٠] اتفاق أئمة المسلمين في هذه المسألة حيث قال : " إن أحكام الشرع معلّلة

---

[٢٥] وهو أحمد بن عبدالحليم ابن تيمية الحراني ، الملقب بشيخ الإسلام ، الإمام العالم الحافظ المجتهد المحدث الفقيه و المفسر ، توفي سنة ٧٢٨ هـ في السجن ، سجن ثلاث مرات في قضايا مختلفة ، حنبلي المذهب وسلفي العقيدة ، أتهم بالتجسيم والتشبيه ، بلغت مصنفاته مجلدات ضخمة ومن أهمها مجموع الفتاوى في ٣٥ مجلدا ، والفتاوى الكبرى في ٥ مجلدات ، و درء تعارض العقل والنقل في ١٠ مجلدات ، ومنهاج السنة في نقض كلام الشيعة والقدرية في ٩ مجلدات ، والصارم المسلول على شاتم الرسول في ٣ مجلدات وغيرها . (البداية والنهاية لابن كثير ١٢٨/٧ (ط دار المنار) ؛ الدرر الكامنة لابن الحجر ؛ ابن تيمية لأبي زهرة و مختصر طبقات الحنابلة ، ابن شطي ص ٦١ وما بعدها)

[٢٦] ابن تيمية ، أحمد بن عبدالحليم ، مجموع الفتاوى شيخ الإسلام ابن تيمية ، جمع عبدالرحمن بن محمد العاصمي النجدي وابنه ، ط ١ ، ١٣٩٨ هـ ، ج ٣ ، ص ١٩

[٢٧] مقاصد الشريعة عند ابن تيمية للبدوي ، مرجع سابق ، ص ٥٤.

[٢٨] وهو إبراهيم بن موسى بن محمد اللخمي الغرناطي المالكي ، الإمام ، الحافظ ، المجتهد ، الأصولي ، الفقيه ، المفسر ، اللغوي ، من مؤلفاته "الموافقات" في علم الأصول و "الإعتصام" في إنكار البدع و"المجالس" في شرح كتاب البيوع من صحيح البخاري و" شرح الخلاصة "في علم النحو وغيرها . توفي في الأصح في السنة ٧٩٠ هـ (أنظر نيل الإبتهاج بتطريز الديباج ، ص ٤٦)

[٢٩] الشاطبي ، إبراهيم بن موسى بن محمد ، الموافقات، بيروت-لبنان ، دارالكتب العلمية ، بدون الطبعة ، ٢٠٠١ م ، ج ٢ ، ص ٢٨–٢٩

ومفهومة ومربوطة بمصالح الخلق ، وهذا متفق عليه بين المسلمين كافة ، إلا فئة قليلة من أهل الظاهر ومن سلك سبيلهم " [٣١] وأيد أستاذنا فتحي الدريني [٣٢] هذه الخلاصة بقوله " وجمهور الأصوليين على أن الأحكام معللة بمصالح العباد ، أي مغياة بغايات معينة ومفسرة بها ومحمولة عليها" [٣٣]

وفيما يلي تعريفات لبعض المعاصرين للمقاصد بغية الوصول إلى ما هو أفضل :-

١) عرفها محمد الطاهر بن عاشور[٣٤] بأنها: "المعاني والحكم الملحوظة للشارع في جميع أحوال التشريع أو معظمها بحيث لا تختص ملاحظتها بالكون في نوع خاص من أحكام الشريعة " [٣٥] وعبّر عنها في مكان آخر بقوله " هي

---

[٣٠] هو يوسف بن عبدالله القرضاوي ، ولد سنة ١٩٢٦/٩/٩ م بمصر ، العلامة ، الفقيه ، الأصولي ، وبارع في علوم الحديث ، والداعي المشهور في عصرنا المعاصر ، المشارك في علوم شتى ؛ حصل على العالمية سنة ٥٢-١٩٥٣م من كلية أصول الدين بجامعة الأزهر ، وكان ترتيبه الأول بين زملائه وعددهم مائة وثمانون. ثم حصل على العالمية مع إجازة التدريس من كلية اللغة العربية سنة ١٩٥٤م وكان ترتيبه الأول بين زملائه من خريجي الكليات الثلاث بالأزهر، وعددهم خمسمائة. وفي سنة ١٩٥٨حصل على دبلوم معهد الدراسات العربية العالية في اللغة والأدب. وفي سنة ١٩٦٠م حصل على الدراسة التمهيدية العليا المعادلة للماجستير في شعبة علوم القرآن والسنة من كلية أصول الدين. وفي سنة ١٩٧٣م حصل على (الدكتوراة) بامتياز مع مرتبة الشرف الأولى من نفس الكلية، عن: "الزكاة وأثرها في حل المشاكل الاجتماعية". وهو الآن ، رئيس المجلس الأوروبي للبحوث والإفتاء ، (أنظر كتابة الراوي عن العلامة القرضاوي ، محمد أكرم الندوي ، دمشق-سورية ، دار القلم ، ط ١ ، ٢٠٠١ م ؛ حول القرضاوي ، على شبكة الإنترنت : (www.qaradawi.net

[٣١] القرضاوي ، يوسف بن عبدالله ، مدخل لمعرفة الإسلام ، القاهرة -مصر ، مكتبة وهبة ، ط ١ ، ١٩٩٦ م ، ص١١٣-١١٤

[٣٢] هو محمد فتحي الدريني ، الفقيه والأصولي المعاصر ؛ حصل على الدكتوراة بدرجة الإمتياز بمرتبة الشرف الأولى من كلية الشريعة والقانون بجامعة الأزهر عام ١٩٦٥ م ، كما لديه دبلوم عليا في العلوم السياسة و دبلوم عالي في العلوم القانونية ، ودبلوم عالي في التربية وعلم النفس ، واعالمية مع الإجازة في تخصص القضاء الشرعي من جامعة الأزهر ؛ ومن مصنفاته : الحق ومدى سلطان الدولة في تقييده (رسالة الدكتوراة) ، نظرية التعسف في استعمال الحق و المناهج الأصولية في الإجتهاد بالرأي ، وخصائص التشريع الإسلامي في السياسة الحكم وغيرها . (أنظر في كتابه "المناهج الأصولية ، ص ٥٦٩)

[٣٣] المناهج الأصولية في الإجتهاد بالرأي ، مرجع سابق ، ص ٥١

[٣٤] هو محمد الطاهر بن عاشور ، الفقيه ، الأصولي ، المفسر ، من أعلام إسلامي المعاصر ، رئيس المفتين المالكيين بتونس ، وشيخ جامع الزيتونية ، عين عام ١٩٣٢ شيخاً للإسلام مالكياً وهو من أعضاء المجمعين العربين في دمشق و القاهرة ، من مصنفاته :مقاصد الشريعة الإسلامية" ، "أصول النظام الإجتماعي في الإسلام" ، و"التحرير والتنوير" ، توفي عام ١٩٧٣ م (الأعلام للزركلي)

[٣٥] ابن عاشور، محمد الطاهر عاشور ، مقاصد الشريعة الإسلامية ، تونس ، الشركة التونيسية ، ١٩٧٨ م ، ص ٥١ ؛ ابن عاشور ، مقاصد الشريعة الإسلامية ، تحقيق و دراسة محمد الطاهر الميساوي ، عمان-الأردن ، دار النفائس ، ط ٢ ، ٢٠٠١ م ، ص ٢٥١

الأعمال والتصرفات المقصودة لذاتها ، والتي تسعى النفوس إلى تحصيلها ، بمساع شتى أو تحمل على السعي امتثالا" [٣٦]

٢) وعرفها علال الفاسي بقوله : "المراد بالمقاصد الشرعية بأنها الغاية منها ، والأسرار التي وضعها الشارع عند كل حكم من أحكامها " [٣٧]

٣) وعرفها محمّد الزحيلي بأنها : " الغايات والأهداف والنتائج والمعاني التي أتت بها الشريعة ، وأثبتتها في الأحكام ، وسعت إلى تحقيقها وإيجادها والوصول إليها في كل زمان ومكان " [٣٨]

٤) وعرفها أستاذنا محمّد فتحي الدريني بقوله : "وهو القسم الذي يكمن وراء الصيغ والنصوص ، ويستخدمها التشريع كليات وجزئيات " [٣٩] وقال أيضا : " المصلحة هي مقصود الشرع والمصلحة هي غاية الحكم ، فإذا كان الحكم في ذاته يمثل العدل في التشريع . .نرى العدل هو المصلحة الواقعية الحقيقية المعتبرة ، فردية كانت أم عامة " [٤٠]

٥) وقال أستاذنا محمّد عُقلة : " إن أهداف التشريع الإسلامي (مقاصده) هي الأمور والمعاني السامية ، والحكم الخيرة ، والقيم والمثل العليا التي ابتغى الشارع تحقيقها والوصول إليها من النصوص التي وردت عنه أو الأحكام التي شرعها لعباده" [٤١]

٦) وعرفها يوسف القرضاوي بقوله : " إن مقاصد الشريعة إنما هي جلب المصالح للناس ودرء المضار والمفاسد عنهم " [٤٢]

٨) وقال أحمد الريسوني : "مقاصد الشريعة هي الغايات التي وضعت الشريعة لأجل تحقيقها لمصلحة العباد " [٤٣]

---

[٣٦] مقاصد الشريعة لابن عاشور ، مرجع سابق ، ص ٤١٥ ، ط. دار النفائس

[٣٧] علال الفاسي ، مقاصد الشريعة ومكارمها ، د.م ، مكتبة الواحدة العربية والدار البيضاء ، د.ط ، د.ت ، ص ٣

[٣٨] محمد الزحيلي ، مقاصد الشريعة . .أساس لحقوق الإنسان ، كتاب الأمة ، قطر ، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية ، العدد ٨٧ ، ١٤٢٣ هـ ، ص ٧٠

[٣٩] الدريني ، محمد فتحي، خصائص التشريع الإسلامي في السياسة والحكم ، بيروت-لبنان ، مؤسسة الرسالة ، ط ٢ ، ١٩٨٧ م ، ص ١٩٤

[٤٠] الدريني ، محمد فتحي ، المناهج الأصولية في الإجتهاد بالرأي في التشريع الإسلامي ، بيروت-لبنان ، مؤسسة الرسالة ، ط ٣ ، ١٩٩٧ م ، ص ٤٤

[٤١] الإبراهيم ، محمد عقلة ، الإسلام مقاصده وخصائصه ، عمان-الأردن ، مكتبة الرسالة الحديثة ، ط ١ ، ١٩٨٤ م ، ص ٩٩

[٤٢] القرضاوي ، يوسف بن عبدالله ، فقه الزكاة ، بيروت-لبنان ، مؤسسة الرسالة ، ط ٢٤ ، ٢٠٠٠م ، ج ١ ، ص ٣١

٩) وقال نور الدين الخادمي " هي المعاني الملحوظة في الأحكام الشرعية ، والمترتبة عليها ، سواء أكانت تلك المعاني حكما جزئية أم مصالح كلية أم سمات إجمالية ، وهي تجمع ضمن هدف واحد هو تقرير عبودية الله ومصلحة الإنسان في الدارين " [٤٤]

وبعد سرد التعريفات المتعددة للمقاصد، وأنني إزاءها لا أعرض لمناقشتها حيث إنها أمور متقاربة وليس فيها إختلاف جوهري يستحق الذكر ، ولكن الأمر الذي لا يغفل عنه فيها أنها مجتمعة على محور أساس للمقاصد و مضمونها وهو لا يخرج عن الدائرة التي قرّرها السابقون . وغير ذلك ، وقد لاحظت منها ثمرات جهود المعاصرين من ناحية ترتيب الكلمات واختيار الأفضل والأسهل ليكون جامعا ومانعا متبادرا إلى الفهم.

وبخلاصة القول ، أخلص إلى القول بأن التعريف الأوفق لمقاصد الشريعة هو ما عبّر عنه علال الفاسي والريسوني لما فيه من وضوح العبارة ، غير أنني أحب أن أضيف بعض الشيء كالآتي :

١. أختار كلمة "الأسرار" بدل "الحِكم" وذلك لأن استعمال كلمة "الأسرار" أكثر تداولاً ، فضلا عن أن مرادها أوضح ، ومن المعروف ، كل ما هو غير مألوف يثير الغموض في الذهن. ومن المستحسن اجتنابها .

٢. وأكتفي بذكر مصالح الناس لشمولها من جلب المصالح ودفع المضار في الدارين.

وأما التعريف المختار عندي فهو : " الغايات والأسرار التي وضعها الشارع عند كل حكم من أحكامه مراعاة لمصالح الناس " وأن التعريف يشتمل على تعريف المقاصد العامة والخاصة والجزئية معاً [٤٥] ، والله أعلم

---

[٤٣] الريسوني ، أحمد ، نظرية المقاصد عند الإمام الشاطبي ، الرياض—السعودية ، الدار العالمية للكتاب الإسلامية ، ط ٤ ، ١٩٩٥ م ، ص ١٩

[٤٤] الخادمي ، نورالدين بن مختار، الإجتهاد المقاصدي حجيته ضوابطه مجالاته ، كتاب الأمة ، قطر ، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية ، العدد ٦٥ ، ص ٢٥

[٤٥] تنقسم المقاصد على وجه الإجمال إلى ثلاثة أقسام أساسية :- ١) مقاصد الخالق من الخلق ، وهي أن يكونوا عباداً له ولا يشركوا به شيئا . وقال الشاطبي في هذا الصدد " القصد التشريعي شيء ، والقصد الخلقي شيء آخر ، ولا ملازمة بينهما " ٢) مقاصد الشارع من إنزال الشريعة ، فهي ما يسمى الغايات والحِكم التي وراء التشريع ، ويطلق عليها مقاصد الشريعة كما استعملها الفقهاء والأصوليون. ٣) مقاصد المكلفين ، هو ما يقصده المكلف من فعل ما من قصده ونياته. (الموافقات ، ٢/٣٠) ؛ وتنقسم مقاصد الشارع من انزال الشريعة إلى ثلاثة أقسام ، وهي : العامة والخاصة والجزئية .

وأما مدار دراستي فستكون حول مقاصد الشارع من إنزال الشريعة ، وهو ينقسم إلى ثلاثة أقسام [٤٦] :-

١) مقاصد الشريعة العامة : وهي التي تراعيها الشريعة وتعمل على تحقيقها في كل أبوابها التشريعية . وقال الريسوني "وهذا القسم هو الذي يعنيه غالبا المتحدثون عن "مقاصد الشريعة" ، وهي أعلى أنواع المقاصد الشرعية من حيث التجريد والإيجاز . [٤٧]

٢) مقاصد الشريعة الخاصة : وهي الحِكم التي تختص بباب معين من أبواب التشريع ، وعلى سبيل المثال :- مقاصد الشريعة في التصرفات المالية ، وأحكام العائلة والتبرعات والعقوبات وغيرها . [٤٨]

٣) مقاصد الشريعة الجزئية : وهو ما يقصده الشارع من كل حكم شرعي من إيجاب أو تحريم وندب وغيرها ، كإيجاب الصلاة وتحريم الزنا وإباحة الطلاق ومقصودها وضع حد للضرر المستمر . قال جمال الدين عطية في هذا النوع : " وهو ما عبر بها الفقهاء بالحكمة ، والتي استبدلوا بها مصطلح العلة في إجراء القياس باعتبارها أكثر انضباطا " [٤٩]

ومرادي من التعريف المختار السابق هو أن ذلك التعريف قد استوعب هذه الأقسام الثلاثة بدون اهمال شيء منها ، ولكن سيكون ارتكاز بحثي على قسمين الثاني والثالث منها ، وذلك نظراً لقلّة الأبحاث من حولها وغنية المواد في القسم الأول بالدراسة.

---

[٤٦] نظرية المقاصد للريسوني ، مرجع سابق ، ص ١٩-٢٠ ؛ مقاصد الشريعة لابن عاشور ، مرجع سابق ، ص ٢٤٩ ، ٤١١ ؛ عمر بن صالح ، مقاصد الشريعة عند الإمام العز ، عمان-الأردن ، دار النفائس ، ط ١ ، ٢٠٠٣ م ، ص ٨٧

[٤٧] أنظر التفصيل في جمال الدين عطية ، نحو تفعيل مقاصد الشريعة ، عمان-الأردن ، المعهد العالمي للفكر الإسلامي ، ط ١ ، ٢٠٠١ م ، ص ١١١-١٣٠

[٤٨] من أول مؤلفات العلماء في هذا نوع من المقاصد كتابان عن الصلاة والحج وأسراره عند الحكيم الترمذي ، وكذلك كتاب إحياء علوم الدين للغزالي فإن كتابه مفعم ببيان حكمة التشريع ، سواء في أبواب العبادات والعادات والمعاملات. (أنظر الريسوني ، ص ٣٢-٣٤ ؛ جمال الدين عطية ، ص ١٣١)

[٤٩] نحو تفعيل مقاصد الشريعة ، مرجع سابق ، ص ١٣٧

المطلب الثاني : المقاصد والمصطلحات المشابهة.

هناك مصطلحات ذات صلة بمصطلح مقاصد ، وسأعمل في هذا المطلب على بيان معناها وإظهار مدى اتفاقها واختلافها مع مصطلح المقاصد وهي :

أولاً : الحكمة

الحكمة في اللغة : العلم بحقائق الأشياء على ما هي عليه في الوجود والعمل بمقتضاها ، وتأتي أيضا بمعنى : الإتقان والإحكام ، ومن هنا سمي العالم حكيما ، لأنه صاحب حكمة متقن للأمور [٥٠]. وجاءت كلمة "الحكمة" في القرآن بمعنى النبوة والسنة أو سنة رسول الله [٥١] . وأقرب التعريفات اللغوية إلى معناها الاصطلاحي قولهم : إنها ما تعلقت به عاقبة حميدة وهي بخلاف السفه [٥٢].

وقد ورد تعريف الحكمة إصطلاحيا عند الأصوليين والفقهاء على عدة اتجاهات ، منها :-

١. " الحكمة هي ما يترتب على التشريع من جلب مصلحة أو تكميلها " [٥٣]

٢. " الحكمة هي غاية الحكم المطلوبة بشرعه كحفظ النفس والأموال . . . " [٥٤]

٣. " الحكمة عبارة عن جميع الأحكام ، فإنها تدل على شرعية ما فيه من جلب مصلحة أو دفع مفسدة " [٥٥]

٤. " الحكمة هي المعنى الذي تتعلق به المصلحة " [٥٦]

---

[٥٠] لسان العرب ، مرجع سابق ، ٢ /٢٧١ ط . دار إحياء التراث ؛ مجموعة العلماء ، الموسوعة الفقهية ، وزارة الأوقاف ، الكويت ، ط ٢ ، ١٩٩٠ م ، ج ١٨، ص ٦٧ ؛ محمد رواس قلعة جي وصديقه ، معجم لغة الفقهاء ، دار النفائس ، بيروت-لبنان ، ط ٢ ، ١٩٨٨ م ، ص ١٨٤

[٥١] جامع البيان للطبري ، مرجع سابق ، ٤٣٦/١ ؛ الشافعي ، محمد بن إدريس ، الرسالة ، تحقيق أحمد شاكر ، بيروت-لبنان ، المكتبة العلمية ، د.ط ، د.ت ، ص ٣٢

[٥٢] اللامشي ، مخطوط : ٣٧ ، نقلا عن السعدي ، عبدالحكيم عبدالرحمن ، مباحث العلة في القياس عند الأصوليين ، بيروت-لبنان ، دار البشائر ، ط ١ ، ١٩٨٦م ، ص ١٠٤

[٥٣] البناني ، عبدالرحمن بن جاد الله ، حاشية البناني على شرح المحلي على جمع الجوامع ، مصر ، مصطفى الباب الحلبي، ط ١ ، ١٣٤٩ هـ ، ج ٢ ، ص ٢٣٦

[٥٤] الطوفي ، نجم الدين أبو ربيع بن عبد القوي ، شرح مختصر الروضة ، تحقيق د. عبدالله بن عبدالحسن التركي ، بيروت-لبنان ، مؤسسة الرسالة ، ط ١ ، ١٩٩٠م ، ج ٣ ، ص ٣٨٦

[٥٥] العز بن عبدالسلام ، الإمام في بيان أدلة الأحكام ، تحقيق رضوان غربية ، بيروت-لبنان ، دار البشائر الإسلامية ، ط ١ ، ١٩٨٧ م ، ص ١٣٦

٥. " الحكمة هي المقصود من شرع الحكم " [٥٧]

وقد تتبع هذه العبارات العلماء المعاصرون فحصروا استعمالاتها لدى الأصوليين والفقهاء على مرادين [٥٨] :-

الأول : هو أن الحكمة هي المعنى المقصود من شرع الحكم ، وذلك هو المصلحة التي قصد الشارع بتشريع الحكم جلبها أو تكميلها ، أو المفسدة التي قصد الشارع بتشريع الحكم درءها أو تقليلها .

الثاني : المعنى المناسب لتشريع الحكم ، أي المقتضى لتشريعه ، أو الأمر الذي لأجله جعل الوصف الظاهر علة وذلك كالمشقة بالنسبة للسفر ، فإنها مناسبة لجعل السفر علة لتشريع القصر .

وعلى هذا ، قال أكثر الباحثين أن المتأمل لاستعمالات الحكمة والمقصد معا ، لا يكاد يجد فرقاً بينهما ، ولكني أرى من الممكن أن أنوه إلى فرق بسيط بينهما وهو : -

إن كلمة الحكمة أدق وأنسب لإضافتها إلى الله سبحانه وتعالى مقارنة بكلمة المقاصد، وذلك عند ذكر ما يتغياه من أفعاله . قد نجد أن هناك من لا يرى الصواب في إطلاق لفظ "المقاصد" في ما تتصل إلى إظهار ما وراء خلق الخلق وإنزال الرسل وما شابههما أو بعبارة أخرى عند إضافته لله جل وعلا ، وقالوا أن كلمة "مقاصد" لا تليق أن تُقال لله عز وجل ، وانما الكلمة المناسبة هي "حكمة" . ولعل حجة القائل هي : أن المقاصد : أي أن الشارع قد قصد تلك المصالح وأراد تحصيلها بالنسبة للمكلف من خلال خلق الخلق وإنزال الرسل وعند القيام بالأحكام الشرعية ، فخلق الله الخلق ويقصد من خلالها أن يكونوا عبادا لله وخلفاءه في الأرض -بالنسبة للناس-، وأما إنزال الرسل ليكونوا مبشرين ومنذرين للناس من أجل إصلاحهم ومصلحتهم في الدارين ، وأما القيام بالفرائض وغيرها فيؤدي إلى تحقيق مصالح عبادة الله وجلب مرضاته والفوز بجناته وإراحة نفس المكلف ، وهذه كلها أرادها الله بأفعاله وتشريعه الأحكام فهي مقصودة ومرادة ، غير أن هذه المصالح تعود إلى المكلف وتؤول إليه وليس تعود إلى الله [٥٩] وهكذا يقال .

---

[٥٦] الشيرازي ، أبو اسحاق إبراهيم بن علي ، التبصرة في أصول الفقه ، تحقيق محمد حسن هيتو ، دمشق-سوريا ، دار الفكر ، ١٩٨٠ م ، ج ١ ، ص ٤٥٣

[٥٧] الإحكام للآمدي ، مرجع سابق ، ٢٢٤/٣

[٥٨] شلبي ، محمد مصطفى ، تعليل الأحكام ، بيروت-لبنان ، دار النهضة العربية ، ط ٢ ، ١٩٨١ م ، ص ١٣٦ ؛ عبدالعزيز الربيعة ، السبب عند الأصوليين ، الرياض-السعودية ، جامعة الإمام ، ط ١ ، ١٩٨٠ م ، ٢/٢٢ ؛ الموسوعة الفقهية الكويتية ، ٦٧/١٨ ؛ أبو زهرة ، محمد أبو زهرة ، أصول الفقه ، دار الفكر العربي ، ص ٢٢٩؛ مقاصد عند ابن تيمية للبدوي ، مرجع سابق ، ص ٥٦

[٥٩] الخادمي ، نورالدين بن مختار ، علم المقاصد الشرعية ، الرياض ، مكتبة العبيكان ، ط ١ ، ٢٠٠١ م ، ص ٢٣

ثانياً : العلة

العلة – بالكسر– لغة : لها معنيان الاول يأتي بمعنى المرض الشاغل والثاني تأتي بمعنى السبب ، كما جاء في حديث عائشة : "فكان عبدالرحمن يضرب لرجلي بعلة الراحلة " أي بسببها ، يظهر أنه يضرب جنب البعير برجله وإنما يضرب رجلي [٦٠] . لعل المعنى اللغوي الأقرب لمعناه الإصطلاحي هو معنى السبب ، كما سيظهر في تعريفات العلة عند الأصوليين .

وقد كثرت استعمالات العلة في مدلولات مختلفة ، وكثر الجدال والأخذ والرد بشأنها ، غير أنني سأركز على اطلاقات الأصوليين للفظة "العلة" بصورة موجزة فقط ، وهي كما يلي :

١ . "هي الوصف المؤثر في الأحكام بجعل الشارع لا لذاته" [٦١]

٢ . قال أبو الحسين البصري المعتزلي [٦٢] "أما العلة في اصطلاح الفقهاء : فهي ما أثرت حكما شرعيا ، وإنما يكون الحكم شرعيا إذا كان مستفادا من الشرع " [٦٣]

٣ . "الباعث على التشريع أو الباعثة للشارع على شرع الحكم " ، لذا قال الآمدي " العلة في الأصل بمعنى الباعث أي مشتملة على حكمة صالحة أن تكون مقصودة للشارع من شرع الحكم" [٦٤]

٤ . وعرفها الشاطبي بأنها " الحكم والمصالح التي تعلقت بها الأوامر أو الإباحة ، أو المفاسد التي تعلقت بها النواهي " [٦٥]

وقد استقصى مصطفى شلبي إطلاقات الأصوليين للعلة فخلص إلى أنها تطلق على ثلاثة استعمالات [٦٦] :

---

[٦٠] لسن العرب ، مرجع سابق ، ٩ /٣٦٧ ؛ المصباح المنير ، مرجع سابق ، ص ٤٢٦ ط. دار الكتب العلمية

[٦١] الغزالي ، أبو حامد محمد بن محمد ، شفاء الغليل في بيان الشبه والمخيل ومسالك التعليل ، تحقيق د.حمد الكبيسي ، بغداد–العراق ، مطبعة الإرشاد ، ١٩٧١ م ، ص ٢٠– ٢١ ؛ المستصفى للغزالي ، مرجع سابق ، ٢/١٥٨–١٥٩

[٦٢] وهو محمد بن علي بن الطيب المعتزلي ، أحد أئمة المعتزلة ، كان قوي الحجة والعارضة في المجادلة والدفاع عن آراء المعتزلة ، من أهم مصنفاته المعتمد ، توفي سنة ٤٣٦ هـ (وفيات الأعيان ٣/٤٠١ ؛ فرق وطبقات المعتزلة ، ص ١٢٥)

[٦٣] البصري ، أبو الحسين محمد بن علي بن الطيب ، المعتمد في أصول الفقه ، دمشق–سورية ، المعهد العلمي الفرنسي ، ١٩٦٥ م ، ج ٢ ، ص ٧٠٤

[٦٤] الإحكام للآمدي ، مرجع سابق ، ٣/ ١٨٠

[٦٥] الموافقات ، مرجع سابق ، ١/٢٦٥

[٦٦] تعليل الأحكام ، مرجع سابق ، ص ١٣

الأول : هو ما يترتب على الفعل من نفع أو ضرر ، مثل ما يترتب على الزنا من اختلاط الأنساب . . .

الثاني : ما يترتب على تشريع الحكم عنده من مصلحة ، أو دفع مفسدة ، كالذي يترتب على إباحة البيع من تحصيل النفع السابق . .

الثالث : وهو الوصف الظاهر المنضبط ، الذي يترتب على تشريع الحكم عنده مصلحة للعباد ، كنفس الزنا والقتل.

ويبدو لي منها أن المعنى الأول والثاني يرجعان إلى معنى واحد وهو جلب المصلحة ودفع المضرة ونستطيع أيضا إطلاقها على الحِكم أو المقاصد . وذلك طبقاً بما قاله مصطفى الزرقاء [٦٧] "وقد تطلق العلة على معنى الحكمة التشريعية في الحكم المشروع ، أي على المصالح والمفاسد التي تتعلق بها الأوامر والنواهي الشرعية فتكون بمعنى الغاية" [٦٨]

وأشار مصطفى شلبي إلى وجه التمييز بين هذه الألفاظ بقوله : " فإن يصح تسمية هذه الأمور الثلاثة بالعلة . . .ولكن أهل الاصطلاح فيما بعد خصوا الأوصاف باسم العلة ، وإن قالوا إنها علة مجازا لأنها ضابطة للعلة الحقيقية ، وسموا ما يترتب على الفعل من نفع أو ضرر حكمة مع اعترافهم بأنها العلة على الحقيقة ؛ وسموا ما يترتب على التشريع من منفعة أو دفع مضرة بالمصلحة ، أو مقصد الشارع من التشريع ، وبعضهم أطلق بلفظة الحكمة " [٦٩]

وأما وجه التوفيق بين لفظتي المقصد والعلة فيظهر في المعنى الأول والثاني من خلاصة شلبي ، إذ قد استعملت لفظة "العلة" لتدل على المصلحة أو المفسدة نفسهما – كما فعل الشاطبي حيث فسّر العلة بالمصلحة والمفسدة المقصودة من الحكم – ظاهرة كانت أو غير ظاهرة ، منضبطة أو غير منضبطة . وعليه ، أرى أن البحث في العلل الحقيقية يعني البحث في مقاصد الأحكام نفسها في بعض الاستعمالات وعلى سبيل المثال :–

---

[٦٧] العلامة الفقيه الأصولي القانوني ، لقد صنف الكتاب الأصيلة التي نهل الناس العلم في مشارق الأرض ومغاربها ، أمثال "المدخل الفقهي العام" ، و "المدخل إلى نظرية الإلتزام" و"الأوقاف" وغيرها وقال القرضاوي عنه "وهو لا شك فقيه الأمة " فقيه في فهم النصوص ، فقيه في فهم المقاصد ، وفقيه في فهم الواقع " ، وهو أقرب بمدرسة ابن عباس وذلك من حيث كان يميل إلى الترخيص والتيسير في الفتاوى ، ولد عام ١٩٠٤ م ، وتوفي عام وتوفي عام ١٤٢٠ هـ الموافق بعام ٢٠٠٠ م .(أنظر المقدمة لفتاوي مصطفى الزرقا، دار القلم ، دمشق–سورية ، ط ٢، ٢٠٠١ م ، التقديم من الشيخ القرضاوي ووالترجمة من مجد أحمد مكي ، ص ٥–٦٧)

[٦٨] الزرقاء ، مصطفى أحمد ، المدخل الفقهي العام ، دمشق–سورية ، دار القلم ، ط ١ ، ١٩٩٨م ، ج ١ ، ص ٣٩٢

[٦٩] المرجع نفسه

في مسألة التسعير الجبري لأثمان المبيعات ، من المعروف أن الرسول صلى الله عليه وسلم حين طلبه الصحابة ليسعّر الأثمان رفضه [٧٠] وهذا إن دل على شيء فإنه يدل على أن التسعير غير جائز . وبه قد تحرّى الفقهاء علة المنع فبان لهم أن النصوص واضحة الدلالة على أن التسعير يؤدي إلى مظلمة في المال ، حتى نرى أن الرسول صلى الله عليه وسلم يسويه بمظلمة الدم وهو القتل بغير الحق ، فكلاهما ظلم والظلم محرم ، فالتسعير الجبري محرم لعلة الظلم [٧١] . إلا أنني أرى أن هذه العلة هي ذاتها مقصد الشارع من الحكم وحكمته وهو درء الظلم عن الناس ، بدليل أن كبار التابعين كسعيد بن المسيب [٧٢] ويحي بن سعيد الأنصاري [٧٣] قد أفتوا بجواز التسعير على اعتبار تغير الظروف والحالات ، فرأوا أنه إن استقر على المنع في حالة الغلاء فإن ذلك سيقود إلى الظلم الذي لأجله شرع التحريم في عهد الرسول صلى الله عليه وسلم ، وهذا يقتضي القول بالجواز حرصاً على درء المفاسد والظلم المتوقع . وهذا الذي أحب أن أبرهن عليه ، من أن مصطلحات العلة والمقصد والحكمة هنا تشير إلى معنى واحد .

وأما إطلاق العلة كما في القسم الثالث (هو الوصف الظاهر المنضبط)، رغم اختلاف المراد منهما ، إلا أنني أرى أن وجه الإتصال والعلاقة بينهما مازال قائما ، وذلك من حيث كون العلة متضمنة لمقصد شرعي ، ومفضية إلى ذلك المقصد عند ترتب الحكم عليها ، فباتت بذلك الوسيلة لإقامة المقصد الشرعي بعد تنفيذ الحكم وامتثاله [٧٤] .

وعلى كل ، أودّ أن أشير هنا إلى فرق بين اللفظين ، ومن خلاله ستجد إشارة ضمنيّة إلى ما يترتب عليه من أثر . قد ظهر الفرق بين العلة – بمعنى الوصف الظاهر المنضبط– والمقصد ، وذلك إذا نظرنا إلى وظيفة كلتا اللفظتين

---

[٧٠] قال الرسول " بل الله يخفض ويرفع ، وإني لأرجوَ أن ألقى الله وليس أحد منكم يطالبني بمظلمة في دم أو مال " [رواه أبو داؤد] أنظر : سنن أبي داود ، مع تعليق الألباني الرياض– السعودية ، بيت الأفكار الدولية ، د.ط ، د.ت ، ص ٣٨٥ وصححه الألباني ؛ البيهقي في السنن الكبرى ، ٢٩/٦

[٧١] مناهج الإجتهاد ، مرجع سابق ، ص ١٥٩–١٦٢ .

[٧٢] هو سعيد بن المسيب بن حزن بن أبي القرشي ، سيد التابعين وأحد الفقهاء السبعة بالمدينة ، جمع بين الحديث والفقه والزهد والورع ، وكان أحفظ الناس لأحكام عمر الخطاب رضي الله عنه ، توفي سنة ٩٤ هـ (الأعلام ، ١٠٢/٣)

[٧٣] هو يحي بن سعيد بن قيس الأنصاري ، من أكابر أهل الحديث ، ولي القضاء بالمدينة في زمن بني أمية ، ولاه يوسف الثقفي ، توفي سنة ١٤٣ هـ (الأعلام ، ١٤٧/٨)

[٧٤] قواعد المقاصد عند الشاطبي ، مرجع سابق ، ص ٥١

، وجدنا أن لهما وظيفة خاصة تخص كل واحدة منهما . كما علمنا أن العلة هي الوصف الظاهر المنضبط [٧٥] ومثالها المعروف هو الإسكار لتحريم الخمر ، وهنا ، وجدنا العلة " الإسكار " تتعدي إلى غيرها ويحمل معها حكم التحريم إلى معتدٍ إليه ، لذا نجد الشارع قد حرّم شرب كل مسكر بها – إما عن طريق القياس وإما باندراجها تحت عموم الدلالة – فهنا لحظت أن المقصد من تحريم شرب المسكر هو حفظ عقل الإنسان وهو ما يسمى بالحكمة من التشريع ومقاصده ، وليس من الصواب أن يقول أحد إن علة تحريم الخمر هي حفظ العقل لأنه ليس من الأوصاف أولاً وكونه غير منضبط ثانياً ، ويختلف إنسان عن آخر في اعتبار مزيلات العقل و مُفسداته . [٧٦] وكذلك في مسألة السفر ، فقصر الصلاة الرباعية للمسافر مقصده التخفيف ودفع المشقة ، وهذا المقصد – أو الحكمة – أمر تقديري غير منضبط لا يمكن بناء الحكم عليه وجوداً وعدماً ، فاعتبر الشارع السفر مناطاً للحكم ، وهو أمر ظاهر منضبط ، في جعله مناطاً للحكم تخفيف حكمته لأن الشأن في السفر أنه توجد فيه بعض المشقات. [٧٧]

ثالثاً : المصلحة

المصلحة : لغة : وهي مشتقة من صلح – يصلح – صلحا و مصلحة على وزن مفعلة ، ضد الفساد[٧٨] والمفسد . والمصلحة أثر من آثار الاستصلاح [٧٩] . و هي كالمنفعة وزنا ومعنى فهي مصدر بمعنى الصلاح [٨٠] . فهذه المعنى واضح كاستحصال الفوائد والنفع بوزن خاص. وهي خلاف الشر والفساد[٨١] .

---

[٧٥] "الوصف" هو المعنى القائم بالغير ، الظاهر معناه الواضح الذي لا خفاء فيه أو الذي يدل على معناه بصيغته ، وأما "المنضبط" هو الذي لا يختلف باختلاف الأشخاص والأزمان . (أنظر إرشاد الفحول من تحقيق محمد حسن محمد ، ١٥٨/٢ ؛ د.مصطفى قطب سانو ، معجم مصطلحات أصول الفقه ، دمشق–سورية ، دار الفكر ، ط ١ ، ٢٠٠٠م ، ص ١٧٢ ، ٤٥٢)

[٧٦] على سبيل المثال ، قد نجد أن الناس في بلد ما ، من يرى أن من لعب الشطرنج فأنه قد ارتكب شيئا محرماً لكون الشطرنج مُفسداً للعقل ولكن قد لا يتفق الناس في بلد آخر على ذلك .وهذا ما يسمّيه غير منضبط ومن شأنه يدلّ على أن حفظ العقل لا يصلح علة ولكنه مقصد من التحريم . وهذا هو الفرق الملاحظ بين العلة والمقصد . والله أعلم.

[٧٧] أصول الفقه ، عبدالوهاب خلاف ، ص ٦٥

[٧٨] لسان العرب ، مرجع سابق ، ٧ /٣٨٤ ؛ الفيروزآبادي ، القاموس المحيط، بيروت–لبنان ، مؤسسة الرسالة ، ط ٦ ، ١٩٩٨ ، ص ٢٢٩

[٧٩] محمد سلام مدكور، مناهج الإجتهاد في الاسلام، جامعة الكويت–الكويت ، ط ١، ١٩٧٣ م ص ٢٨٠

[٨٠] البوطي ، محمد سعيد رمضان ، ضوابط المصلحة في الشريعة الإسلامية ، بيروت–لبنان ، مؤسسة الرسالة ، ط ٦ ، ٢٠٠٠ م ، ص ٢٧ ؛ البغا ، مصطفى ديب ، أثر الأدلة المختلف فيها في الفقه الإسلامي، دمشق–سورية ، دار القلم ، ط ٣ ، ١٩٩٩ م ، ص ٢٨

وهناك عدة تعريفات للمصلحة في الاصطلاح وهي :-

١. عرفها الفخرالرازي بأنها " المنفعة التي قصدها الشارع الحكيم لعباده من حفظ الضرورات الخمس [٨٢] ". والمنفعة هي اللذة أو ما كان وسيلة إليها ودفع الألم أو ما كان وسيلة إليه، وتعبير أخر هي :اللذة تحصيلا أو إبقاء . فالمراد بالتحصيل : جلب اللذة مباشرة. والمراد بإبقاء هي الحفاظ عليها بدفع المضرة وأسبابها [٨٣] .

٢. وعرّفها الغزالي : المحافظة على مقصود الشارع من الخلق خمسة وهو أن تحفظ عليهم دينهم ونفوسهم وعقلهم ونسلهم فكل ما يتضمن حفظ هذه الأصول الخمسة فهو مصلحة وكل ما يفوت هذه الأصول فهو مفسدة ودفعها مصلحة [٨٤] وهي عبارة عن جلب منفعة أو دفع مضرة.

٣. و يقول نجم الدين الطوفي [٨٥] : "هي السبب المؤدي إلى مقصود الشارع بدفع المفاسد عن الخلق [٨٦] "

والمصلحة التي عرفها الغزالي و الرازي يشترط فيها شرط في بناء الأحكام عليها، وهي أن تكون المصلحة مقصودة للشارع. أما المصلحة التي قصدها الخلق فهي غير معتبرة في بناء الأحكام لأنها مبنية على الأهواء و الشهوات فمثلا : وأد البنات في الجاهلية كان مصلحة في نظر الناس الموجودين في زمان الوأد . والمجتمع أقر هذا الفعل لمصلحة

---

[٨١] المصباح المنير، مرجع سابق ،ص ٥٤٣

[٨٢] وهي الدين والنفس و العقل و النسل أو المروءة والمال (انظر التفاصيل عن مراتب ضروريات الخمس في كتاب"الموافقات" للشاطبي و من المعاصرين في كتاب "نحو تفعيل مقاصد الشريعة " لجمال الدين عطية)

[٨٣] المحصول، مرجع سابق ، ٢ / ٢١٨

[٨٤] المستصفى ، مرجع سابق ، ١/ ٢٨٧

[٨٥] هو سليمان بن عبدالقوي الطوفي ، الفقيه الأصولي الأشعري الحنبلي وقال الطوفي عن نفسه "أشعري حنبلي ظاهري رافضي ، وقال ابن حجر : كانت قوته في الحفظ أكثر منها في الفهم ، وهو في أصل عقيدته التي نشأ عليها معدود من أهل السنة والجماعة ، ولكنه لم يلتزم كافة مبادئها ، وقال ابن رجب : إنه كان شيعيا منحرفا عن السنة , قد أجرى د .عبدالله بن الحسن تحقيقاً عنه فخلص إلى أنه قد اتهم بالتشيع والحق أنه ليس شيعيا بل سنيا عالما قوي الحفظ والفهم ، ولد سنة ٦٥٦ هـ و توفي سنة ٧١٦ هـ (شذرات الذهب ، ٦/٣٩ ؛ ذيل طبقات الحنابلة ، ٢/٣٦٦ و ٣٧٧، الدرر الكامنة لابن حجر ، ٢/١٥٤ ، شرح مختصر الروضة للطوفي بتحقيق د .عبدالله عبدالحسن التركي ، مؤسسة الرسالة ، ط ٢ ، ١٩٩٨ م ، ص ٣٢-٣٨)

[٨٦] رسالة الطوفي طبع مطبعة الأزهار سنة ١٩٦٦ م ؛ وهذا ايضا قول الخورزمي كما في "إرشاد الفحول" للشوكاني ، ٢/٢٧٠

هي دفع الفقر أو العار أو الخوف من وقوعه [٨٧]. و هذا مردود عند الله بقوله تعالى ((وَلَا تَقْتُلُوا أَوْلَادَكُمْ خَشْيَةَ إِمْلَاقٍ نَحْنُ نَرْزُقُهُمْ وَإِيَّاكُمْ إِنَّ قَتْلَهُمْ كَانَ خِطْئًا كَبِيرًا)) [الإسراء : ٣١]

وفي آية أخرى ((وَإِذَا بُشِّرَ أَحَدُهُمْ بِالْأُنْثَى ظَلَّ وَجْهُهُ مُسْوَدًّا وَهُوَ كَظِيمٌ. يَتَوَارَى مِنَ الْقَوْمِ مِنْ سُوءِ مَا بُشِّرَ بِهِ أَيُمْسِكُهُ عَلَى هُونٍ أَمْ يَدُسُّهُ فِي التُّرَابِ أَلَا سَاءَ مَا يَحْكُمُونَ)) [النحل : ٥٩]

وخلاصة القول إن اطلاقات الأصوليين للمصلحة تنحصر في ثلاثة اطلاقات على النحو الآتي :-

١. على السبب المؤدي إلى مقصود الشارع ، كما قال به الغزالي .

٢. وعلى نفس المقصود للشارع ، وبه قال جمهور الأصوليين كالآمدي .

٣. وعلى اللذات والأفراح ، وقال به العزّ ابن عبدالسلام [٨٨] .

وعلى هذا فإن معنى المصلحة المتعارف عليه عند الأصوليين هو المعبّر عنه بالحكمة أو المقصود المترتب على الأحكام كحفظ النفس المترتب على مشروعية القصاص [٨٩]. والمصلحة هي المقاصد نفسها أو بعبارة أخرى هي ما أراده الشارع من تشريع الحكم ، فليس المقصد والمصلحة حلقتين مستقلتين عن بعضهما ، بل هما حلقتان تتكرران فيما بينهما ، ويعزز كل منهما الآخر ، بشكل تكون فيه المصلحة المضمون الملموس للمقصد بقدر ما يكون المقصد الشكل الكلي أو بتعبير آخر العام . وتعين المصلحة المقصد وتخصصه [٩٠]. ومن هنا ، تبين أن المصلحة هي جزء لا يتجزأ من مقاصد الشارع .

---

[٨٧] رمضان عبد الودود عبد التواب ، التعليل بالمصلحة عند الأصوليين ، مصر ، دار الهدى ، د.ط ، ١٩٨٦ م ، ص ١٥

[٨٨] حين قسم المصلحة إلى حقيقة وهي اللذات والأفراح ، ومجازية وهي : الأسباب المؤدية إلى اللذات والأفراح (أنظر قواعد الأحكام ، ١٢/١)

[٨٩] زين العابدين العبد نور ، ١٩٧٣ ، رأي الأصوليين في المصلحة المرسلة من حيث الحجية ، أطروحة دكتوراة ، كلية الشريعة والقانون ، جامعة الأزهر ، مصر ، ١٩٧٣ م ، ص ٢٦

[٩٠] محمد جمال باروت ، الإجتهاد بين النص والواقع ، مع د.أحمد الرسوني ، بيروت-لبنان ، دار الفكر ، ط ٢ ، ٢٠٠٢ م، ص١١٢

المبحث الثاني : حقيقة البيوع

عقد البيع من أقدم العقود في تاريخ البشرية لأنه أكثرها شيوعاً وتداولاً و أخطرها شأناً ، وهو كما قال الزرقا " أبو العقود جميعاً وأسبقها ...ويأتي موقعه أول العقود المسماة التي تمّ على الملكية " [٩١] ، بل هو العقد الذي تفرع عنه كثير من العقود لأنه عقد احتاج إليه الإنسان ، فجاءت الشريعة الإلهية ترسم للناس الشكل الصحيح لهذا التعامل بحيث يحقق للناس مصالحهم ، ويعطي كل ذي حق حقه ، ويبين واجب كل من المتعاملين . وعلى هذا ، يحسن بي أن أورد في هذا المبحث بعض الأفكار الرئيسة المتعلقة بالبيع ، استكمالاً للفائدة وموضوع الدراسة .

المطلب الأول : تعريف البيع لغة واصطلاحاً

تعريف البيع لغة : وهو مصدر "باع" و باع الشيء إذا أخرجه عن ملكه بعوض أو أدخله فيه ؛ والبيع من الأضداد هو ضدّ الشراء ، والبيع : الشراء أيضاً ، وبذلك يدل على المعنيين : - أولهما : الشراء ، تقول العرب : بعت الشيء بمعنى اشتريته ، وثانيهما : البيع على ظاهره -إعطاء الثمن ، وأخذ المثمن - والبيّعان : البائع والمشتري [٩٢] .وذلك يظهر في قوله تعالى ((فَلْيُقَاتِلْ فِي سَبِيلِ اللَّهِ الَّذِينَ يَشْرُونَ الْحَيَاةَ الدُّنْيَا بِالْآخِرَةِ.)) [النساء : ٧٤]، و ((وَمِنَ النَّاسِ مَنْ يَشْرِي نَفْسَهُ ابْتِغَاءَ مَرْضَاةِ اللَّهِ)) [البقرة:٢٠٧] ، تدل "شرى " هنا على الشراء ، وقد تأتي "شرى " بمعنى "باع" على قلة ،فهي كلمات جميعها من الأضداد ، والتفرقة بينهما بالقرائن [٩٣] . ويمكن تعريفه لغة بـ : مبادلة مال بمال ، أو مطلق المبادلة ، أي سواء كان في مال أو غيره. [٩٤]

وأما تعريف البيع اصطلاحاً ؛ فقد عرّف الفقهاء البيع بتعاريف متعددة ، أقتصر على ذكر بعض منها حسب المذاهب الأربعة كما أسوق بعض تعاريف القانون المدني ، ثم أبين التعريف الذي أرتضيه ، وهي كما يأتي :-

---

[٩١] الزرقا ، مصطفى بن أحمد ، عقد البيع ، دمشق ، دار القلم ، ط ١ ، ١٩٩٩ م ، ص ٥

[٩٢] لسان العرب ، مرجع سابق ، مادة "بيع" ٥٥٦/١ ط . دار إحياء التراث العربي ؛ مختار الصحاح ، مرجع سابق ، ص ١٧

[٩٣] القرني ، عبدالحفيظ فرغلي علي ، البيوع في الإسلام ، القاهرة-مصر ، دار الصحوة ، ط ١ ، ١٩٨٧ م ، ص ١٦

[٩٤] لسان العرب ، المرجع نفسه

أولاً : تعرف الحنفية

عرّف الحنفية البيع : بأنه (مبادلة مال بمال ، بالتراضي) [٩٥] ، واختار صاحب الدرر من الحنفية التقييد بـ "الإكتساب " بدل "التراضي" ؛ فيقول (مبادلة مال بمال بطريق الإكتساب)[٩٦] أي التجارة ؛ فخرج به المبادلة بطريق التبرع أو الهبة بشرط العوض ، ولم يقل على سبيل التراضي ، ليتناول بيع المكره ، فإنه بيع منعقد وإن لم يلزم [٩٧] .

ثانياً : تعرف المالكية

عرّف المالكية البيع بأنه : (عقد معاوضة على غير منافع ولا متعة لذة ، ذو مكايسة أحد عوضيه غير ذهب ولا فضة معين غير العين فيه) [٩٨] . فقوله " عقد معاوضة" معناه عقد محتو على عوضين من الجانبين (البائع والمشتري) لأن كلا منهما يدفع عوضاً للآخر ، و قوله "على الغير" أي على ذوات غير منافع . و "غير تمتع" ، أي انتفاع بلذة ، فتخرج الإجارة والكراء والنكاح ، و" ذو المكايسة" وهي المغالبة [٩٩] ، وخرج بها هبة الثواب ، وقوله "أحد عوضيه غير ذهب ولا فضة " ، خرج به الصرف والمراطلة [١٠٠] فإنه ليس أحد العوضين فيهما غير ذهب ولا فضة بل العوضان ذهب و فضة في المراطلة ، أو أحدهما ذهب والآخر فضة في الصرف ، وقوله "معين [١٠١] غير العين

---

[٩٥] ابن الهمام ، الكمال بن الهمام ، فتح القدير ، بيروت-لبنان ، دار إحياء التراث العربي ، ج ٥، ص ٤٥٥ ، قد عرفه الكاساني في "البدائع" بأنه "مبادلة شيء مرغوب بشيء مرغوب" (بدائع الصنائع ، ٣١٨/٤ ط . دار إحياء التراث العربي) ؛ وعرّفه الموصلي بتعرف أدق وأجمع – في رأيي – فقال " هو مبادلة المال المتقوم بالمال المتقوم تمليكاً وتملكاً ، ثم قال : فإن وجد تمليك المال بالمنافع فهو إجارة أو نكاح (الإختيار ، ٣/٢)

[٩٦] إحترازاً من مقابلة الهبة بالهبة ، لأنها مبادلة مال بمال لكن على طريق التبرع لا بقصد الإكتساب .(الدرر شرح الغرر ١٤٢/٢)

[٩٧] علي حيدر ، درر الحكام في شرح مجلة الأحكام ، تعرب فهمي الحسيني ، بيروت-لبنان ، دار الجيل ، ط ١، ١٩٩١ م ، ج ٢، ص١٤٢

[٩٨] الدسوقي ، محمد عرفة ، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير ، بيروت-لبنان ، دار الفكر ، د.ط ، د.ت ، ج ٣ ، ص ٢ ؛ محمد عليش ، شرح منح الجليل على مختصر خليل ، بهامش تسهيل منح الجليل ، دار صادر ، ط ٢ ، د.ت ، ج ٢ ، ص ٤٦٠

[٩٩] أي : كل واحد من المتعاقدين يريد أن يغلب صاحبه

[١٠٠] وهو بيع النقد بجنسه وزناً ، كبيع الذهب بالذهب متساوين في الوزن (معجم المصطلحات الإقتصادية ، ص ٤٥٢ ؛ الفقه على المذاهب الأربعة ، ص ٤٩٣)

[١٠١] المراد بالمعين : ما ليس ديناً في الذمة

تحفر بئراً . وقولهم "على التأبيد" أي بأن لم تقيد مبادلة المنفعة بمدة أو عمل فتخرج الإجارة ، وقوله "غير ربا وقرض" خرج بهما ربا وقرض [١٠٨] . وعرفه صاحب "المغني" بأنه " مبادلة المال بالمال تمليكاً وتملكاً" . [١٠٩]

خامساً : تعريف القانون السوري والمصري :

وعرّفه القانون المدني السوري م/٣٨٦ و المصري م/٤١٨ بأنه (عقد يلتزم به البائع أن ينقل للمشتري ملكية شيء أو حقاً مالياً آخر في مقابلة ثمن نقدي) .

مناقشة التعريف :

١) ويؤخذ عليه أنه متأثر بما كان عليه القانون الروماني الذي اعتبر البيع بحد ذاته ليس ناقلاً للملكية بل ينشئ التزاماً بذلك . بينما في الشريعة الإسلامية أن انتقال الملكية أمر يترتب تلقائياً على عقد البيع ، فهو مقتضى العقد أو موجبه . [١١٠]

٢) كما يلاحظ على تعريف القانون أنه يشترط أن يكون الثمن في البيع نقداً ، وهذا الشرط غير موجود في تعريف البيع عند فقهاء الشريعة ، بل يشترطون مالية العوضين بما تعنيه كلمة المالية على المذاهب في ذلك . [١١١]

سادساً : تعريف القانون الأردني والإماراتي

وعرفه القانون الأردني والإماراتي بأنه (مبادلة مال غير نقدي بمال نقدي) [١١٢] أي : أن البيع هو مبادلة شيء عيني وغير عيني من المال كمختلف الأمتعة والسلع والعقارات والمنقولات والأشياء المادية والأشياء المعنوية مثل الحقوق المعنوية وغيرها التي ليست لها صفة النقود بمال نقدي ، أي بنقود رائجة في التعامل . [١١٣]

---

[١٠٨] المرجع نفسه

[١٠٩] ابن قدامة ، موفق الدين عبدالله بن أحمد ، المغني ، تحقيق د .عبدالله بن عبدالمحسن التركي ، السعودية ، هجر ، ط ٢ ، ١٩٩٢ م ، ج ٦ ، ص ٤

[١١٠] البيوع الشائعة ، مرجع سابق ، ص ٣٢

[١١١] البيوع الشائعة ، مرجع سابق ، ص ٣٢

[١١٢] الزحيلي ، د .وهبة مصطفى ، العقود المسماة ، دمشق-سورية ، دار الفكر ، ط ٢ ، ٢٠٠٢ م ، ص ١٣

[١١٣] العقود المسماة ، مرجع سابق ، ص ١٣

فيه " ، خرج السلم ، فإن غير العين فيه ليس معيناً ، بل في الذمة ، والمراد بالعين ما ليس في الذمة فيشمل الغائب ، فبيع الغائب ليس سلماً [١٠٢].

ثالثاً : تعريف الشافعية

عرّف الشافعية البيع بأنه : "عقد معاوضة مالية تفيد مالية ملك عين أو منفعة على التأبيد لا على وجه القربة" [١٠٣] ، فخرج بقوله "عقد" المعاطاة ، وبـ "المعاوضة" نحو الهدية ، وبـ "المالية" نحو النكاح ، وبـ "إفادة ملك عين " الإجارة ، و بـ "بغير وجه القربة " القرض ، والمراد بالمنفعة في هذا التعريف بيع حق الممر ، وأما التقييد بالتأبيد فلإخراج الإجارة . [١٠٤] وهو أفضل تعريف لهم كما يقال. ونقل صاحب "مغني المحتاج" أن النووي عرّف البيع بقوله " مقابلة مال بمال تمليكاً " [١٠٥]

رابعاً : تعريف الحنابلة

عرّف الحنابلة البيع بأنه "مبادلة عين مالية أو منفعة مباحة مطلقاً بأحدهما ، أو بمال في الذمة للتملك [١٠٦] على التأبيد غير ربا وقرض " [١٠٧] ؛ قولهم "مبادلة عين مالية " مرادهم كل جسم أبيح نفعه واقتناؤه مطلقاً فخرج الخنزير والخمر والميتة والنجسة . . وقولهم " منفعة مباحة مطلقاً " ، أي لا تختص إباحتها بحال دون آخر ، كممر دار أو بقعة تحفر بئراً . وقولهم "على التأبيد" أي بأن لم تقيد مبادلة المنفعة بمدة أو عمل فتخرج الإجارة ، وقوله "غير ربا

---

[١٠٢] حاشية الدسوقي على الشرح الكبير ، مرجع سابق ، ٣/٣ و ٤ ؛ الجزيري ، عبدالرحمن بن محمد ، الفقه على المذاهب الأربعة ، بيروت–لبنان ، دار ابن حزم ، ط ١ ، ٢٠٠١ م ، ص٤٩٢

[١٠٣] القليوبي ، أحمد بن أحمد ، حاشية قليوبي على كنز الراغب ، بيروت–لبنان ، دارالكتب العلمية ، ط ١ ، ١٩٩٧ م ، ج ٢ ، ص ٢٤٣

[١٠٤] حاشية قليوبي ، مرجع سابق ، /١٥٢

[١٠٥] الشربيني ، محمد بن الخطيب ، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج ، بيروت–لبنان ، دار الفكر ، د.ط ، ٢٠٠١ م ، ج ٢، ص ٣ ؛ ولكن بعد الرجوع إلى كتاب "المجموع" و"الروضة" و "شرح صحيح مسلم" ولكني عاجز عن العثور على هذا التعريف ، والله أعلم ؛ وعرف الشربيني بأن البيع هو " مقابلة مال بمال على وجه مخصوص"

[١٠٦] التملك معناه الحيازة بطريق مشروع مع الإنفراد بالتصرف (معجم لغة الفقهاء ، قلعجي ، ص ١٤٦–١٤٧)

[١٠٧] الفتوحي ، محمد بن أحمد ، منتهى الإرادات مع حشية النجدي ، تحقيق د.عبدالله بن عبدالمحسن التركي ، بيروت–لبنان ، مؤسسة الرسالة ، ط ١ ، ١٩٩٩م ، ج ٢ ، ص ٢٤٩ ؛ ابن المفلح ، برهان الدين إبراهيم بن محمد ، المبدع في شرح المقنع ، المكتب الإسلامي ، د.ط ، د.ت ، ج ٤، ص ٤

مناقشة التعرف :

ويؤخذ عليه أنه يشمل التبادل على وجه التأقيت ، وذلك إجارة ، ولو قيد بأن يكون على وجه التمليك لكان أولى.[١١٤]

ثامناً : التعرف المختار

بعد الإطلاع على التعريفات السابقة ، فإن التعرف الذي أميل إليه هو أن البيع "مبادلة مال بمال تمليكاً وتملكاً على التأبيد"

فهو تعرف جامع مانع بعبارة مختصرة ، لأنه جامع لأقسام البيع ، فيشمل كل مبادلة ومعاوضة سواء كان أحد العوضين نقداً أو في الذمة ، يدخل في ذلك : المصارفة ، والتولية ، والسلم والهبة بشرط العوض ونحو ذلك .

وأنه لا يتناول القرض ، لأنه معاوضة على سبيل القربة ، ولا يتناول النكاح ، لأن الزوج لا يملك منفعة البضع وإنما يملك أن ينتفع به ، وخرج الإجارة لأنها عقد على منفعة ليس على التأبيد ، ويدخل في ذلك بيع منفعة المرور لأنه مؤبد .[١١٥]

وأما إن قيل : إن كلمة "معاوضة"[١١٦] أدق من مبادلة ، فالجواب ، أولاً : حيث إن كلمة "المبادلات" و "المعاوضات" بمعنى واحد ، وثانياً : أنها متبادرة إلى الفهم لسهولتها بخلاف "المعاوضة" التي قد يحتاج الناس إلى تفسيرها . والله أعلم .

---

[١١٤] البيوع الشائعة ، مرجع سابق ، ص ٣٣

[١١٥] عبدالفتاح إدريس ، أحكام البيوع في الفقه الإسلامي ، مصر ، د.ن ، ط ١ ، ٢٠٠١ م ، ص ٢١

[١١٦] أحسن التعرف لعقد المعاوضة هو " التزام بين طرفين يتضمن العوض من الجانبين" ، وقولي "التزام" لأنه عقد ، والعقد لا بد أن يكون فيه التزام من طرفين – إيجاب وقبول ، وقولي "يتضمن العوض من الجانبين " : هو أن يعطي كل واحد من الطرفين شيئاً ويأخذ في مقابله شيئاً آخر ، كالبائع يعطي المثمن ويأخذ في مقابله الثمن وهكذا في سائر عقود المعاوضات . (د. سلطان بن إبراهيم ، أحكام تصرفات الوكيل في عقود المعاوضات المالية ، الإمارات ، دار البحوث للدراسات الإسلامية، ط ١ ، ٢٠٠٢ م ، ص ٧٠) ؛ وتنقسم عقود المعاوضات المالية إلى : ١) مبادلة مال بمال : وهي التي يكون فيها المال مقصوداً من الجانبين حقيقة ، كالبيع والصرف والسلم وغيرها . ٢) مبادلة مال بمنفعة مال : وهي التي يكون فيها المال مقصوداً من الجانبين حكماً أو أن يقصد أحدهما المال والآخر المنفعة لأن المنافع تنزل منزلة الأموال ، وذلك مثل الإجارة والمضاربة والمساقاة وغيرها . (المنثور في القواعد ، ٢/٤٠٢ و ٣/١٨٦)

المطلب الثاني : الحكم التكليفي للبيع

اتفق الفقهاء على أن البيع مشروع على سبيل الجواز ، ثبتت مشروعيته في القرآن والسنة والإجماع والمعقول ، ففي الكتاب العزيز ورد قوله جلا وعلا ((وأحل الله البيع)) [البقرة : ٢٧٥] ، وقوله ((وأشهدوا إذا تبايعتم)) [البقرة :] ، وقوله ((إلا أن تكون تجارة عن تراض منكم)) [النساء : ٢٩] وغيرها .

ومن السنة ، جاءت أحاديث منها : سئل النبي صلى الله عليه وسلم : أي الكسب أطيب ؟ فقال : ((عمل الرجل بيده ، وكل بيع مبرور)) [١١٧] ، ومنها الحديث ((التاجر الصدوق الأمين مع النبيين والصديقين والشهداء)) [١١٨] .

وقد كان أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم يتبايعون على مشهد منه ومسمع ، أو يعلم بذلك ، فيقرهم ولا ينكر عليهم ، والأمثلة على ذلك أكثر من أن تحصى . [١١٩]

وقد أجمعت الأمة والعلماء على جواز البيع في مختلف العصور والأزمان . [١٢٠] وأما المعقول : فلأن الحكمة تقتضيه ، لتعلق حاجة الإنسان بما في يد صاحبه ، ولا سبيل إلى المبادلة إلا بعوض غالباً .

المطلب الثالث : تقسيم البيع

للبيع تقسيمات عديدة باعتبارات مختلفة ، أهمها تقسيمه باعتبار "المبيع" و "الثمن" ، لذا سأقتصر على ذكر هذين النوعين فقط . وهما كما يلي :-

---

[١١٧] رواه الطبراني في الكبير والأوسط ورواته ثقات ، وكذا قال الهيثمي ، ٦١/٤ ؛ القرضاوي ، يوسف بن عبدالله ، المنتقى من كتاب الترغيب والترهيب للمنذري ، المنصورة-مصر ، دار الوفاء ، ط ٢ ، ١٩٩٣ م ، برقم ٩٤٣ ، ٤٩٩/٢ . قال شعيب الأرناؤوط : إسناده صحيح.

[١١٨] رواه الترمذي ، كتاب البيوع ، برقم ١٢٠٩ ، وقال : حديث حسن ، ومراده أنه حسن لغيره كما بين ذلك في آخر كتابه ، بمعنى أن ما في إسناده من ضعف ينجبر من وجه آخر مثله ، وقد رواه الحاكم أيضاً (٦/٢) شاهداً لحديث ابن عمر الذي ذكره المنذري (المنتقي للقرضاوي برقم ١٠٠٢ ، ٥١٦/٢)

[١١٩] أنظر صحيح البخاري ، كتاب البيوع ، باب ما قيل في الصواغ ، وباب : بيع السلاح في الفتنة وغيرها .

[١٢٠] المغني ، مرجع سابق ، ٧/٦ ؛ فتح الباري ، مرجع سابق ، ٣٦٤/٤ ؛ سعدي أبو جيب ، موسوعة الإجماع في الفقه الإسلامي ، قطر، إدارة إحياء التراث الإسلامي ، ج ١ ، ص ١٦١ وأشار أن الإجماع وارد في "المحلى" و "مراتب الإجماع" و"المجموع" .

أولاً : بالنظر إلى المبيع

ينقسم البيع بهذا الاعتبار إلى أربعة أنواع ، وهي :-

١) البيع المطلق : مبادلة العين بالدين وهو أشهر الأنواع ، ويتيح للإنسان المبادلة بنقوده كل ما يحتاج إليه من الأعيان ، وإليه ينصرف البيع عند الإطلاع فلا يحتاج كغيره إلى التقييد .

٢) بيع الصرف : مبادلة الأثمان ، أو بيع الأثمان المطلقة بعضها ببعض وهو بيع الذهب بالذهب والفضة بالفضة ، أو أحد الجنسين بالآخر . [١٢١] ويخص المالكية الصرف بما كان نقداً بنقد مغاير وهو بالعد ، فإن كان بنقد من نوعه فهو مراطلة ، وهو بالوزن . [١٢٢]

وأهم الأحكام المتعلقة به هي :

- إذا اتفق العوضان في الجنس حرم التفاضل بينهما والنساء ، ووجب التساوي والتقابض. مثل : مبادلة الذهب بالذهب ، وكذلك عند الجمهور عند تبادل الذهب المكسور والمصوغ من الحلي وغيره.
- إذا اختلف العوضان ، مع كونهما من جنس الاثمان - بأن كان أحدهما فضة ، الثاني ذهباً - حل التفاضل وحرم النَّساء . [١٢٣] ويدخل في هذا الباب مبادلة الأوراق النقدية ، وأن كان أحدهما ديناراً أردنياً ، والثاني دولاراً أمريكياً ، حلّ التفاضل وحرم النَّساء .

وذلك بناء على ما قرر مجمع الفقه الإسلامي في الهند في قراره رقم (٣) ما يلي :- "الأوراق النقدية لبلدين مختلفين تعتبر جنسين مختلفين فيجوز تبادلهما بالزيادة والنقصان بالتراضي " [١٢٤] ؛ وقرر المجمع الفقهي برابطة العالم الإسلامي بمكة المكرمة مثل ذلك حيث نص : " يعتبر النقد الورقي نقداً بذاته كقيام النقدية في الذهب والفضة وغيرهما من الاثمان ، كما يعتبر الورق النقدي أجناساً مختلفة تتعدد بتعدد جهات الإصدار في البلدان المختلفة " [١٢٥]

---

[١٢١] السرخسي ، محمد بن أبي السهل ، المبسوط ، بيروت-لبنان ، دار المعرفة ، د.ط ، ١٩٨٦ م ، ج ١٤، ص ٣ ؛ الكاساني ، علاء الدين أبو بكر بن مسعود ، بدائع الصنائع وترتيب الشرائع ، تحقيق محمد عدنان بن ياسين ، بيروت-لبنان ، دار إحياء التراث العربي ، ط ٢ ، ٢٠٠٠ م ، ج ٤ ، ص ٣١٨ ؛ منتهى الأرادات ، مرجع سابق ، ٢/٣٥٨

[١٢٢] مواهب الجليل ، ٤/٢٢٦ ؛ نقلا من الموسوعة الفقهية الكويتية ، ٩/٩

[١٢٣] المبسوط ، مرجع سابق ، ١٤/٣ ؛ منتهى الإرادات ، مرجع سابق ، ٢/٣٥٨

[١٢٤] موسوعة فقه المعاملات [cd rom] برنامج كمبيوتر صادر عن مؤسسة صخر وشركة دلة البركة : الفتاوى ، من فتاوى الصرف : أحكام عامة.

[١٢٥] قرارات المجمع الفقهي لرابطة العالم الإسلامي من دورته الأولى ١٣٩٨ هـ حتى الثامنة ١٤٠٥ هـ ، ص ٩٦

٣) بيع المقايضة : وهي مبادلة الأعيان بالأعيان أو هي مبادلة مال أو حق مالي بعوض غير النقود ، أي أنها مبادلة عينية بين مالين ، أو بين مال وحق مالي بعوض غير نقدي لنقل ملكية مال ليس من النقود ، فهي عقد ملزم للجانبين ، ومن العقود المسماة ، الرضائية ، ومن عقود المعاوضات ، ومن العقود الناقلة للملكية . [١٢٦]

أحكام المقايضة : تطبق أحكام البيع العادي على المقايضة إلا فيما يتعلق بالثمن ، لاختلاف المقابل من عين مادية أو حق عيني أو شخصي عن النقد ، وتنعقد بالإيجاب والقبول الرضائي ، ويشترط وجود الرضا ، الصادر من أهله في محله بعقد خال من عيوب الرضا وهي : الغلط ، والإكراه ، والتغرير ، والغبن ، والتدليس ، ولا بد من وجود الشيئين المتقايض عليهما ، ويعتبر كل منهما مبيعاً ، وتشترط فيهما شروط المبيع ، وبخاصة التعيين الكافي والمعلومية . [١٢٧]

شروط المقايضة الخاصة : أ) أن لا يكون البدلان فيها نقداً ؛ ب) أن يكون كل من البدلين في المقايضة عيناً معينة ؛ جـ) التقابض في المقايضة : بيع السلعة بالسلعة يقتضي التسليم معاً ، فلا يؤمر أحد العاقدين بالتسليم قبل صاحبه ، لأن كلا من السلعتين متعين . [١٢٨] د) أن تكون المقايضة فيما لا يجري فيه ربا الفضل . [١٢٩]

٤) بيع السلم : مبادلة الدين بالعين ، أو بيع شيء مؤجل بمعجل [١٣٠] أو بيع الشيء موصوف في الذمة مؤجلاً بثمن عاجل. قد خصصت هذا النوع من البيع في مبحث قادم .

ثانياً : بالنظر إلى طريقة تحديد الثمن

ينقسم البيع باعتبار طريقة تحديد الثمن إلى ثلاثة أنواع ، وهي :-

---

[١٢٦] العقود المسماة ،مرجع سابق ،ص ١٣٠ ؛ عقد البيع ، مرجع سابق ، ص ١٦ ؛ الموسوعة الفقهية الكويتية ، مرجع سابق ، ٣٤٣/٣٨

[١٢٧] العقود المسماة ، مرجع سابق ، ص ١٣١

[١٢٨] تبيين الحقائق ، ١٤/٤ ؛ درر الحكام ، مرجع سابق ، ٣٤٨/١

[١٢٩] الموسوعة الفقهية الكويتية ، مرجع سابق ، ٣٤٤/٣٨

[١٣٠] ابن الهمام ، كمال الدين محمد بن عبدالواحد ، شرح فتح القدير ، بيروت-لبنان ، دار إحياء التراث العربي ، د.ط ، د.ت ، ج ٦، ص ٢٠٤ ؛ الحطاب ، محمد بن محمد ، مواهب الجليل لشرح مختصر خليل ، بيروت-لبنان ، دار الكتب العلمية ، ط ١ ، ١٩٩٥ م ، ج ٦ ، ص ٤٧٦ ؛ الرافعي ، عبدالكريم بن محمد ، العزيز بشرح الوجيز ، تحقيق علي محمد معوض وزميله ، بيروت-لبنان ، دار الكتب العلمية ، ط ١ ، ١٩٧٧ م ، ج ٤ ، ص ٣ ؛ المغني ، مرجع سابق ، ٣٨٤/٦ ؛ منتهى الإرادات ، مرجع سابق ، ٣٨٧/٢ ؛ عقد البيع ، مرجع سابق ، ص ١٤٨

١) بيع المساومة : وهو البيع الذي لا يظهر فيه البائع رأس ماله . [١٣١]، والمساومة جائزة إذا تحققت على غير المعنى المنهي عنه.

٢) المزايدة : هي أن ينادى على السلعة ويزيد الناس فيها بعضهم على بعض حتى تقف على آخر زائد فيها فيأخذها [١٣٢] . وهو بأن يعرض البائع سلعته في السوق ويتزايد المشترون فيها ، فتباع لمن يدفع الثمن الأكثر .

حكم بيع المزايدة : اتفق الفقهاء من الحنفية والمالكية والشافعية والحنابلة والظاهرية على جواز بيع المزايدة . [١٣٣] وبيع المزايدة كان موجوداً في زمن النبي صلى الله عليه وسلم ، ويجوز المزايدة على جميع أنواع البضائع على الراجح ، ولا يختص بغنيمة ولا ميراث [١٣٤] .

٣) بيوع الأمانة : وهي التي يحدد فيها الثمن بمثل رأس المال أو أزيد أو أنقص ، وسميت بيوع الأمانة ، لأنه يؤتمن فيها البائع في إخباره برأس المال [١٣٥] ، وبيع الأمانة مبني على الثقة والاطمئنان في التعامل بين الطرفين . وهي ثلاثة أنواع :-

الأول : بيع المرابحة : هو بيع بمثل الثمن الأول مع زيادة ربح ، كأن يشتري إنسان سيارة بألف دينار ، ثم يبيعها مرابحة لشخص آخر بربح مائة دينار ، أو بربح عشرة في المائة ، أي إما بمقدار مقطوع محدد ، وإما بنسبة عشرية.

حكم بيع المرابحة : ذهب الجمهور إلى جواز المرابحة ومشروعيتها لعموم قوله تعالى ((وأحل الله البيع وحرم الربا)) [البقرة : ٢٧٥] ، والمرابحة بالتراضي بين العاقدين . وتوافرت في عقد المرابحة شرائط الجواز الشرعية ، والحاجة إلى هذا النوع من التصرف ، وأن المرابحة بيع بثمن معلوم.

---

[١٣١] الموسوعة الفقهية الكويتية ، مرجع سابق ، ٩/٩ ، ٣٧ /١٥٩ ؛ معجم لغة الفقهاء ، مرجع سابق ، ص ٤٢٦

[١٣٢] القوانين الفقهية ، مرجع سابق ، ص ٢٩٠

[١٣٣] بدائع الصنائع ، مرجع سابق ، ٣٢٢٢/٧ ؛ مواهب الجليل ، مرجع سابق ، ٢٣٧/٤ ؛ روضة الطالبين ، مرجع سابق ، ٤١٣/٣ ؛ المغني ، مرجع سابق ، ٢٣٦/٤ ؛ المحلى ، ٤٦٦/٩

[١٣٤] ذهب عطاء ، ومجاهد ، والأوزاعي ، وإسحاق بن راهوية إلى عدم جواز بيع المزايدة إلا في الغنائم والمواريث ، وسبب الإختلاف يرجع إلى النهي عن سوم الرجل على سوم أخيه ، هل يحمل على جميع الأحوال ، أو على حالة دون حالة ؟ ويستدل هذا الفريق بالحديث الذي يدل على هذا التخصيص ولكن بعد تمحيص يبدو أنه حديث ضعيف لأن في سنده ابن لهيعة ، لذا لا يحتج به (المراجع السابقة)

[١٣٥] الموسوعة الفقهية الكويتية ، مرجع سابق ، ٩/٩

ومن شروطها : يشترط فيها كل شروط البيع المطلق مع إضافة شروط أخرى تتناسب مع طبيعة هذا العقد وهي :- أ) شروط الصيغة : وضوح دلالة الإيجاب والقبول ، وتطابقهما ، واتصالهما . ب) شروط لصحة المرابحة : أحدها : أن يكون العقد الأول صحيحاً ، وثانيها : يشترط أن يكون ثمن الأول معلوماً للمشتري الثاني ، وثالثها : أن يكون رأس المال من ذوات الأمثال يعني إما أن يكون مثلياً كالمكيلات والموزونات والعدديات المتقاربة أو يكون قيمياً لا مثل له ، ورابعها : ألا يكون الثمن في العقد الأول مقابلاً بجنسه من أموال الربا ، وخامسها : أن يكون الربح معلوماً لأنه بعض الثمن ، والعلم شرط في صحة البيوع. [١٣٦]

الثاني : بيع التولية : هو بيع بالثمن الأول من غير زيادة ولا نقصان ، أي البيع بمثل رأس المال من غير زيادة ربح ، فكان البائع جعل المشتري يتولى مكانه على المبيع . [١٣٧]

الثالث : الوضيعة : هو بيع بمثل الثمن الأول ، مع نقصان شيء معلوم منه . [١٣٨]

المطلب الرابع : أركان البيع وشروطه إجمالاً

أولاً : أركان البيع

اختلف الفقهاء في تحديد أركان البيع ؛ نظراً لاختلافهم في تحديد معنى الركن ، وذلك كما يأتي : -

أ - عند الجمهور المالكية والشافعية والحنابلة : هو ما يتوقف عليه وجود الشيء وتصوره في العقل ، سواء أكان منه أم كان مختصاً ، وليس جزءاً منه ، ووجود البيع يتوقف على العاقدين ومحل العقد . [١٣٩]

ب - عند الحنفية [١٤٠] : هو ما يتوقف عليه وجود الشيء ، وكان جزءاً منه ، لذا يرون أن الركن في عقد البيع وغيره من العقود هو الصيغة فقط . [١٤١] واستحسن مصطفى أحمد الزرقا تسمية الصيغة والعاقدين والمعقود عليه مقومات العقد ، للاتفاق على عدم قيام العقد بدونها [١٤٢] .

---

[١٣٦] الموسوعة الفقهية الكويتية ، مرجع سابق ، ٣١٨/٣٦-٣٢٠ ؛ العقود المسماة ، مرجع سابق ، ص ٤٨

[١٣٧] الموسوعة الفقهية الكويتية ، ١٩٥/١٤

[١٣٨] القوانين الفقهية لابن جزي ، مرجع سابق ، ص ٢٦٣ ؛ درر الحكام ، مرجع سابق ، ١٨٠/٢

[١٣٩] الفقه الإسلامي وأدلته ، مرجع سابق ، ٤٥/١

وعلى ذلك ، فالجمهور يرون للبيع ثلاثة أركان ، هي [١٤٣] :-

١) الصيغة : وهي قولية ، أو فعليه ؛ فالقولية : هي الإيجاب والقبول .

والإيجاب عند الحنفية هو : ما صدر من البائع دالاً على الرضا ، وإن جاء متأخراً ؛ وأما عند الجمهور الإيجاب فهو : ما يصدر ممن يكون منه التمليك دلالة على رضاه بالعقد . والقبول عند الحنفية هو : ما يصدر ثانياً من المشتري ، وإن صدر أولاً وأما عند الجمهور هو ما يصدر ممن يؤول إليه الملك رضا بما أوجبه الأول .[١٤٤]

٢) العاقدان : وهما البائع والمشتري

٣) المعقود عليه : المبيع والثمن

ثانياً : شروط البيع

اشترط الفقهاء لصحة البيع شروطاً منها ما يتعلق بالصيغة ، ومنها ما يتعلق بالمتعاقدين ، ومنها ما يتعلق بالمعقود عليه ثمناً كان أو مثمناً . وهي كما يلي :-

الأول : شروط الصيغة [١٤٥] : ١) أن تكون الصيغة بالماضي ، أو بما يفيد إنشاء العقد في الحال ، ٢) أن يكون القبول موافقاً للإيجاب ، في المعنى و الجنس والنوع والصفة ، والعدد ، والحلول ، والأجل ٣) إتحاد المجلس أو أن لا يفصل بين الإيجاب والقبول ٤) أن تبقى أهلية كل من المتعاقدين إلى أن يتم التعاقد ٥) عدم رجوع الموجب ، وعدم

---

[١٤٠] بدائع الصنائع ، مرجع سابق ، ٣١٨/٤

[١٤١] الإختيار ، ٤/٢ ؛ بدائع الصنائع ، ٥٢٨/٦ ؛ شرح فتح القدير ، ٤٥٦/٥

[١٤٢] عقد البيع ، مرجع سابق ، ص ٢٢

[١٤٣] منح الجليل ، مرجع سابق ، ٤٦٣/٢ ؛ العزيز للرافعي ، مرجع سابق ، ٣/٤ ؛ حاشية القليوبي ، مرجع سابق ، ٢٤٣/٢ ؛ البيوع في الإسلام ، مرجع سابق ، ص ٢٠ ؛ الفقه على المذاهب الأربعة ، مرجع سابق ، ص ٤٩٦

[١٤٤] رد المحتار ، مرجع سابق ، ٥٠٦/٤ ؛ حاشية الدسوقي على الشرح الكبير ، مرجع سابق ، ٣/٣ ؛ الرملي ، شمس الدين محمد بن أحمد ، نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج ، بيروت-لبنان ، المكتبة الإسلامية ، ج ٣، ص ٣٧٨

[١٤٥] المبسوط ، مرجع سابق ، ١٠٨/١٢ ؛ مواهب الجليل ، مرجع سابق ، ١٢/٦و١٣ ؛ نهاية المحتاج ، ٣٦٢/٣ ؛ المغني ، ٧/٦ ؛ الفقه الإسلامي وأدلته ، مرجع سابق ، ٣٣١٠/٥ ؛ أحكام البيوع في الفقه الإسلامي ، مرجع سابق ، ٢٦-٢٨ ؛ الموسوعة الفقهية الكويتية ، مرجع سابق ، ١١/٩و

وفاته قبل القبول ، وعدم هلاك المعقود عليه . ٦) أن لا يطرأ قبل القبول تغيير على المعقود عليه بحيث يصير مسمى آخر غير المتعاقد عليه .

الثاني : شروط العاقدين ما يأتي [١٤٦] : -

١) عدم الحجر عليهما أو على أحدهما لجنون أو صغر أو سفه أو فلس أو نحو ذلك . والصبي المميز يصح عقده ولكنه يتوقف على إذن المولى فإن إجازه نفذ .(عند الحنفية)

٢) رضاهما بالعقد : فلا يصح عقد المكره . [١٤٧]

٣) ولا يشترط أن يباشر المالكان عقد البيع ، بل قد يباشره غيرهما من وكيل أو غيره .

الثالث : شروط المعقود عليه ؛ فقد جعل الفقهاء في الجملة الشروط الآتية في المعقود عليه سواء كان ثمناً أو مثمناً : فاشترطوا [١٤٨] :-

١) أن يكون المبيع طاهراً ، فلا يصح بيع نجس لا يمكن تطهيره سواء كان مبيعاً أو ثمناً، ونص على ذلك المالكية والشافعية. وقد أدرج الحنابلة هذا الشرط في شرط المالية ولم يذكر الحنفيه الطهارة بين شروط المبيع إلا أنهم أدرجوا ذلك عند بيان شرط المالية كالحنابلة كما أن عند الحنفية النجس يعد مالاً كالسماد . [١٤٩]

٢) وأن يكون المبيع مالاً منتفعاً به انتفاعاً شرعياً ، وما لا نفع فيه فليس بمال ، فلا يصح بيع الحشرات التي لا نفع فيها ، كما لا يصح بيع ما فيه منفعة محرمة كالخمر . واشترطوا في المبيع أن يكون مالاً متقوماً شرعاً ، فلا ينعقد بيع اليسير من المال ، كحبة من حنطة ، لأنها ليست مالاً متقوماً ، وهذا الشرط متفق عليه .

٣) وأن يكون مملوكاً للبائع ملكاً تاماً وقت البيع ؛ هذا شرط متفق عليه من حيث الأصل ، ونص على هذا الشرط الشافعية والحنابلة ، واستثنى من ذلك السلم. فقد اشترطه الشافعية والحنابلة على المعتمد عندهم فلم يصححوا بيع

---

[١٤٦] بدائع الصنائع ، مرجع سابق ، ٣٢٠/٤ ؛ مواهب الجليل ، نهاية المحتاج ، مرجع سابق ، ٣٧٣/٣ ؛ منتهى الإرادات ، مرجع سابق ، ٢٥٣/٢

[١٤٧] للتفصيل ، راجع كتاب " التراضي في عقود المبادلات المالية" د .السيد نشأت إبراهيم الدريني ، السعودية ، دار الشروق ، ط ١ ، ١٩٨٢ م

[١٤٨] فتح القدير ، ٥٠/١ ؛ حاشية ابن عابدين ، ٦/٤ ؛ حاشية الدسوقي على الشرح الكبير ، ١٠/٣، ١٥ ، ١٥٧ ؛ مواهب الجليل ، ٥٦/٦ ؛ جواهر الإكليل ' ٤/٢ ؛ المجموع ، ١٥٧/٩ ؛ نهاية المحتاج ، ٣٨٠/٤ ؛ حاشية قليوبي وعميرة ، ٥٧/٢ و ١٥٧ و ١٦٠ ؛ شرح منتهى الإرادات ، ١٤٢/٢و ١٤٥ ؛ المغني ، ٢٧٦/٤ ؛ المبدع ، ٩/٤

[١٤٩] بدائع الصنائع ، مرجع سابق ، ١٤٤/٥ ؛ منتهى الإرادات ، مرجع سابق ، ١٤٣/٢

الفضولي . واشترطه المالكية والحنابلة في قول أيضاً ولكنهم اعتبروه شرط لزوم ، وبه قال الحنفية ، ونص عليه في "البدائع" و"المغني" و"الشرح الكبير"[١٥٠] .

٤) وأن يكون مقدوراً على تسليمه ، فلا يصح بيع السمك في الماء أو الطير في الهواء ، كما لا ينعقد بيع المغصوب لعدم القدرة على تسليمه وهذا الشرط متفق عليه .

٥) وأن يكون المبيع معلوماً لكل من العاقدين علماً يمنع المنازعة والخلاف ؛ وهو شرط متفق عليه من حيث الأصل ، فلا يصح بيع المجهول للمتبايعين أو لأحدهما ؛ وهو شرط الصحة عند الحنفية[١٥١] ، فلا يصح بيع مجهول جهالة تفضي إلى منازعة كبيع شاة من قطيع .

وقد اشترط الحنفية شرطاً آخر وهو أن يكون المبيع مما يتعلق به الملك فلا ينعقد بيع العشب المباح ولو نبت في أرض مملوكة . وفي هذه الشروط تفاصيل تنظر في مظانها .

المطلب الخامس : مقاصد الشريعة في مشروعية البيع

إن النظام الاقتصادي السائد هذه الأيام في حياة المسلمين هو النظام الاقتصادي الرأسمالي ، ومعظم المعاملات المادية بين المسلمين من بيع و شراء وشركات وغيرها تعالج بهذا النظام ، وقد ربطت مصالح الناس بهذا النظام ربطاً محكماً لدرجة أن الكثير من أصحاب المصالح باتوا يعتقدون أنه لا يستطيع الناس تحقيقها إلا ضمن هذا النظام ، في حين ، أن الحقيقة التي ينبغي أن يعيها المسلمون كلهم ، هي أن رسالة الإسلام وحدها هي القادرة على إصلاح وإنقاذ وبناء وتقدّم وتحقيق مصالح الناس جميعاً .

وعليه ، فمن الضروري لكل باحث مسلم في البيوع الإسلامية أن لا يغفل المقاصد من مشروعية البيع ، إذ إن فيها جملة كبيرة من الحِكم التي لا يتسع المقام لذكرها كلها .وأقرّ أن مسألة ربط الأحكام بمقاصد التشريع الكبرى ، ضرورية ، ليعلم المسلم أن الشريعة القائمة على العقيدة الصلبة ، تتطلب بيئة طيبة ، أو مناخاً صالحاً لانتعاش حركة

---

[١٥٠] قال الكاساني : ". .وإن كان فضوليا فليس بشرط للانعقاد عندنا بل هو من شرائط النفاذ فإن بيع الفضولي عندنا منعقد موقوف على إجازة المالك ، فإن أجاز نفذ ، وإن رد بطل" (بدائع الصنائع ، ١٤٧/٥) و قال الدردير ". .وبقي من شرط اللزوم أن يكون العاقد مالكاً أو وكيلاً ، وإلا فهو صحيح غير لازم" (الشرح الصغير ، مرجع سابق ، ١٩/٣)

[١٥١] ابن نجيم ، زين الدين بن نجيم ، البحر الرائق ، بيروت-لبنان ، دار المعرفة ، ط ٣ ، ١٩٩٣ م ، ج ٥ ، ص ٢٨١

المعاملات ، وبالتالي صلاح الفرد والمجتمع . بناء على ذلك ، سأذكر مجموعة من الحِكم من هذه المشروعية ، واليك بيانها :-

المقصد الأول : سدّ حاجة الإنسان : لأن حاجة الإنسان تتعلق بما في يد صاحبه غالباً وصاحبه قد لا يبذله له بغير عوض ، ففي تشريع البيع وسيلة إلى بلوغ الغرض من غير حرج [١٥٢] . وبه يستطيع الإنسان أن يتملك شيئاً وبه يكتسب ؛ قال ابن عاشور "والتملك هو اقتناء الأشياء التي يستحصل منها ما تسدّ به الحاجة بغلاته أو أعواضه ، أي أثمانه ، وأما التكسب فهو معالجة إيجاد ما يسد الحاجة ، إما بعمل البدن ، أو بالمراضاة مع الغير ، وأصول التكسب ثلاثة : الأرض ، ورأس المال ، والعمل ". [١٥٣]

والأدلة التي تدل على ذلك متنوعة وكثيرة ، ومنها :-

* قوله تعالى : ((فَإِذَا قُضِيَتِ الصَّلَاةُ فَانْتَشِرُوا فِي الْأَرْضِ وَابْتَغُوا مِنْ فَضْلِ اللَّهِ وَاذْكُرُوا اللَّهَ كَثِيرًا لَعَلَّكُمْ تُفْلِحُونَ)) [الجمعة : ١٠] و قوله تعالى في آية أخرى ((لَيْسَ عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ أَنْ تَبْتَغُوا فَضْلًا مِنْ رَبِّكُمْ .)) [البقرة : ١٩٨]

* قول الرسول صلى الله عليه وسلم ((ما أكل أحدٌ طعاماً قط خيراً من أن يأكل من عمل يده ، وإن نبي الله داود عليه السلام كان يأكل من عمل يده)) [١٥٤] وقال رسول الله صلى الله عليه وسلم ((اليد العليا خير من اليد السفلى ، وابدأ بمن تعول ، أمك ، وأباك ، وأختك ، وأخاك ، وأدناك ، فأدناك)) [١٥٥]

المقصد الثاني : الرواج : وهو مقصد شرعي عظيم ، دل عليه الترغيب في المعاملة بالمال ، لنقل الحقوق المالية بمعاوضة أو تبرع . ومقصود الشارع هو أن يكون المال متداولاً بين أيدي الناس جميعاً ومتحركًا في شكل استهلاك ، أو استثمار

---

[١٥٢] فتح الباري ، مرجع سابق ، ٤ / ٣٦٤ ؛ العقود المسماة ، مرجع سابق ، ص ١٤

[١٥٣] مقاصد الشريعة الإسلامية ، مرجع سابق ، ص ٤٦٠-٤٦٢

[١٥٤] رواه البخاري ، مع الفتح ، كتاب البيوع ، برقم ٢٩٧٢ ، ٣٨٤/٤

[١٥٥] رواه ابن حبان ، كتاب الزكاة ، برقم ٣٣٦٣ ، ١٤٨/٨ ؛ تحقيق شعيب الأرناؤوط ، بيروت-لبنان ، مؤسسة الرسالة ، ط ١ ، ١٩٩٧ م ؛ أحمد ، برقم ٥٣٤٤ ، ٢٧/٥ ؛ رواه الطبراني بإسناد حسن ، وكذا قال الهيثمي (١٢٠٣/٣) ، أنظر (المنتقى من الترغيب والترهيب ، برقم ١١٣٧ ، ٥٦١/٢) قال شعيب الأرناؤوط : إسناده صحيح ووافقه أحمد شاكر .

، والدليل على ذلك قوله تعالى ((كي لا يكون دولة بين الأغنياء منكم)) [الحشر : ٧] ؛ ووسائل الرواج المالي كثيرة ، ومن أهمها هو البيع بلا شك . حيث تتحقق الغاية المرجوة من الرواج في اتباع نظام البيوع شرعاً . ومن أمثلة النظام التبادلي أو البيوع الواجبة الاحترام : منع التعامل بالنقدين أو الأطعمة لأجل ، لأن في ذلك ربا النسيئة ، وهو حرام ، لتوفير النقود والأطعمة ، وحفاظاً على حاجة التعامل والطبيعة الإنسانية . ومثل ذلك كثير في نظام البيع الإسلامي .[١٥٦]

المقصد الثالث : تلبية فطرة الإنسان : إن فطرة الإنسان تتوق إلى التملك وحب المال حباً جماً ، فكان لا بد للإسلام أن يقضي بربط المال بآحاد الناس حتى تنطلق غريزتهم من كبت الحرمان ، وبذلك يندفع نشاطهم إلى استثمار المال الذي في حوزتهم ، وتنميته ، وفي ذلك نفع مشترك للجميع أفراداً وجماعة . أشار الله عز وجل إلى طبيعة الإنسان بقوله ((زُيِّنَ لِلنَّاسِ حُبُّ الشَّهَوَاتِ مِنَ النِّسَاءِ وَالْبَنِينَ وَالْقَنَاطِيرِ الْمُقَنطَرَةِ مِنَ الذَّهَبِ وَالْفِضَّةِ وَالْخَيْلِ الْمُسَوَّمَةِ وَالْأَنْعَامِ وَالْحَرْثِ ذَٰلِكَ مَتَاعُ الْحَيَاةِ الدُّنْيَا وَاللَّهُ عِندَهُ حُسْنُ الْمَآبِ)) [آل عمران : ١٤]. وبتشريع البيع وإقراره المهذب قضي الإسلام على شح الرأسمالية الغربية و أحقاد الشيوعية الشرقية فطهر القلوب بهذا المسلك الحكيم والنظام القوي ، وبذلك جعل المسلمين في الأوائل يتنافسون في كسب الأموال بالعدل والتعاون فيما بينهم وإنفاقها في أوجه الخير تقرباً إلى الله [١٥٧] .

المقصد الرابع : وضوح الأموال : أن تكون بعيدة عن مواطن المنازعات والخصومات ، ولحوق الضرر ، وفي هذا تسهيل لحفظها من التعرض للجحود والنكران ، ثم للضياع ، والتزام ضوابط البيع الشرعية يحقق شيوع السلم والأمن واستقرار المعاملات ، فتنمو الحياة الاقتصادية ويزدهر التعامل . ومن هنا نجد أن البيع في الإسلام يفي بهذا الغرض إذا نظم وفق ضوابط وشروط من شأنها منع المنازعات ، منها :

* التوثيق في العقود والمعاملات المالية كما جاء في القرآن قوله تعالى : ((يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا تَدَايَنتُم بِدَيْنٍ إِلَىٰ أَجَلٍ مُّسَمًّى فَاكْتُبُوهُ وَلْيَكْتُب بَّيْنَكُمْ كَاتِبٌ بِالْعَدْلِ . .)) [البقرة : ٢٨٢] ، والآية دالة على مشروعية الكتابة في المعاملات المالية – بقطع النظر عن اختلافات الفقهاء في تفصيلها– .

---

[١٥٦] يوسف العالم ، المقاصد العامة للشريعة الإسلامية ، عمان –الأردن ، المعهد العالمي للفكر الإسلامي ، ط ٢ ، ١٩٩٤ ، ص ٤٩٧ ؛ الزحيلي ، وهبة مصطفى ، البيوع وآثارها الإجتماعية المعاصرة ، دمشق–سورية ، دار المكتبي ، ط ١ ، ١٩٩٩ م ، ص ٩–١١

[١٥٧] المقاصد العامة ، مرجع سابق ، ص ٤٨٩

* الإشهاد ، كما ورد في قوله تعالى : ((وَاسْتَشْهِدُوا شَهِيدَيْنِ مِنْ رِجَالِكُمْ فَإِنْ لَمْ يَكُونَا رَجُلَيْنِ فَرَجُلٌ وَامْرَأَتَانِ مِمَّنْ تَرْضَوْنَ مِنَ الشُّهَدَاءِ أَنْ تَضِلَّ إِحْدَاهُمَا فَتُذَكِّرَ إِحْدَاهُمَا الْأُخْرَى . .)) [البقرة : ٢٨٢] ، فالأمر هنا يرشدنا إلى خير السبل في المحافظة على الأموال وقمع المنازعات حولها .

* الوفاء بالعقود ، قال تعالى : ((يَاأَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ . .)) [المائدة : ١] وكذلك الحديث ((الصلح جائز بين المسلمين إلا صلحاً حرّم حلالاً ، أو أحل حراماً ، والمسلمون على شروطهم إلا شرطاً حرم حلالاً ، أو أحلّ حراماً))[١٥٨]

* وبالنظر إلى أغلب البيوع التي نهى عنها الشارع ، نجد أن السبب يرجع إلى الإخلال بمبدأ استقرار التعامل ، وفتح باب التنازع والخصام ، وهذا يؤدي إلى إضعاف المجتمع ، من هذا البيوع : بيع الغرر ، بيع الشيء قبل قبضه ، بيع ما لا يملكه ، البيع على البيع وغيرها .

الخامس : العدل في الكسب والأموال

العدل والمساواة محققّان للسكينة والطمأنينة ، حيث يطمئن كل عاقد على حقه ، فلا غشّ ولا اشتباه ولا سرقة ، ولا نصب ، ولا احتيال ، ويأتي هذا البيع تحقيقاً للعدل في الأموال والكسب ، فمن جدّ وعدل في أعماله في الإكتساب رزقه الله الخير والبركة فضلا عن الأموال[١٥٩] . ومن كسل وظلم فيها ، فيكون هو الخاسر لأن سمعته ستسوء في الوسط التجاري ، ويعرض الناس عن التعامل معه إذ الناس بإمكانهم أن يجدوا البديل الأمين . فنقرّ هنا ، أن البيع هو وسيلة لتحقيق العدالة في الحصول على الأموال والكسب ، قد وضع الإسلام قواعد وطيدة كفيلة لتحقيق تلك المصلحة المرجوة .

---

[١٥٨] رواه أبو داود ، كتاب الأقضية ، برقم ٣٥٩٤ ، ص ٣٩٨ ؛ الترمذي ، كتاب الصلح ، برقم : ١٣٥٢ ، ٦٣٤/٣ ؛ ابن حبان ، كتاب الصلح ، برقم ٥٠٩١ ، ٤٨٨/١١ ؛ صححه الترمذي وأنكروا عليه ، لأنه من رواية كثير بن عبدالله بن عمرو بن عوف ، وهو ضعيف ، واعتذر ابن حجر في "الفتح " عن الترمذي بقوله : كثير بن عبدالله ضعيف عند الأكثر لكن البخاري ومن تبعه كالترمذي وابن خزيمة يقوون أمره (فتح الباري ، كتاب الإجارة ، ٥٦٦/٤ ط. دار السلام) ؛ وقد صححه ابن حبان من حديث أبي هريرة ، وقال الألباني فيه : حسن صحيح (أنظر تعليقه في سنن أبي داؤد ، ط. بيت الأفكار الدولية)

[١٥٩] البيوع وآثارها الإجتماعية ، مرجع سابق ، ص ٢٩-٣١

* أما الدليل على هذا المقصد ، يمكننا أن نرى بوضوح تنبيه الله جل وعلا في كتابه إلى أهمية العدل والمساواة ، بقوله : ((يَاأَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُونُوا قَوَّامِينَ لِلَّهِ شُهَدَاءَ بِالْقِسْطِ وَلَا يَجْرِمَنَّكُمْ شَنَآنُ قَوْمٍ عَلَى أَلَّا تَعْدِلُوا اعْدِلُوا هُوَ أَقْرَبُ لِلتَّقْوَى وَاتَّقُوا اللَّهَ إِنَّ اللَّهَ خَبِيرٌ بِمَا تَعْمَلُونَ)) [المائدة : ٨] ؛ أي كونوا كثيري القيام بحقوق الله اللازمة لكم .

* وقوله صلى الله عليه وسلم ((لا يحل لمسلم إذا باع من أخيه بيعاً وفيه عيب إلا يبينه)) [١٦٠] وهذا دليل على عدم جواز كتم العيب ، ووجوب تبيينه للمشتري ، كما أنه يدل على تحريم الظلم والغش عند البيع وهو مقصد من مقاصد الشارع .

---

[١٦٠] رواه أحمد ، عن واثلة بن الأسقع ، برقم ١٥٩٥٥ ، ٤١٥/١٢ ط . دار الحديث بتحقيق أحمد شاكر ؛ رواه ابن ماجه والطبراني في الكبير ، والحاكم ، وقال صحيح على شرطهما ووافقه الذهبي ، وهو عند البخاري موقوف على عقبة لم يرفعه (المنتقى على الترغيب والترهيب ، برقم ٩٩٣ ، ٥١٣/٢) ؛ وقال أحمد شاكر : إسناده حسن لأجل ابن سباع ، لم يذكروا له اسماً .

الفصل الأول

إثبات مقاصد الشريعة في الأحكام الشرعية

المبحث الأول : الشريعة إنما وضعت لمصالح العباد في العاجل والآجل .

المطلب الأول : المراد بـ "المصلحة" .

المطلب الثاني : المراد بـ "الشارع" و "الشريعة"

المطلب الثالث : الأدلة الدالة على أن الشريعة إنما وضعت لمصالح العباد

المطلب الرابع : هل يلزم أن تكون المصلحة الناشئة عن الأعمال في الدنيا ؟

المبحث الثاني : الأصل في المعاملات الالتفات إلى المعاني

المطلب الأول : تحليل القاعدة "الأصل في المعاملات الالتفات إلى المعاني"

المطلب الثاني : الأدلة الدالة على أن الاصل في المعاملات الالتفات إلى المعاني .

المطلب الثالث : صلة القاعدة بأحكام البيوع

المبحث الثالث : طرق اثبات المقصد الشرعية

المطلب الأول : أدلة القرآن والسنة الصريحة .

المطلب الثاني : استقراء تصرفات الشارع

المطلب الثالث : الاهتداء بالصحابة في فهمهم لأحكام الكتاب والسنة

المطلب الرابع : دور العقل في تحديد المقاصد وإثباتها .

الفصل الأول : اثبات مقاصد الشريعة في الأحكام الشرعية

أصبح إثبات مقاصد وحِكم الأحكام الشرعيّة قضية لا بد من مناقشتها ، وقد نالت اهتماماً عظيماً من الأصوليين والفقهاء في القديم والحديث . ربما أن القول بإثبات مقاصد الشريعة في الأحكام بأجمعها أو جلها ، كان له أثر إيجابي على الشريعة الإسلامية ، ومن ثم يجعلها أكثر قَبولاً لدى أهل الرأي [1] والناس قاطبة ، وأن نفيها قد يقلب صورة عموم الإسلام وصلاحيته ومرونته إلى الجمود، وبالإضافة إلى اتهامه بعدم التماشي مع تطورات الزمان ، لذا – مع الاعتبار لهذي القولين – سيكون هذا الفصل ميداناً لإجراء مناقشة في أمور متعلقة بهذه المسألة ، وهذا يوقفني أمام مسائل لا بد من إفرادها بالبحث وقد جعلتها في ثلاثة مباحث يتضمن الحديث عن الشريعة إنما وضعت لمصالح العباد في العاجل والآجل و القاعدة "الأصل في المعاملات الالتفات إلى المعاني" و بيان طرق إثبات المقاصد الشرعية وجعلت تحت كل منها مطالب متعددة مستوعبة لما يحتاج إليه في فهم الموضوع ، إن شاء الله.

---

[1] معنى "الرأي" هنا ليس هو تقرير الأحكام بالتشهي والهوى أو ما يختاره المفتي والقاضي بعقله المجرد دون تقيد بشيء من نصوص الشريعة ومقاصدها العامة ، وإنما المراد بأهل الرأي هو من نظر في علة النص وغايته وسبب وروده لمعرفة المراد به من أجل حسن تطبيقه تطبيقاً صحيحاً . وفي حالة عدم وجود النص فإن المراد بالرأي الرجوع إلى مقاصد الشريعة لا بنظر الشخص وهواه. وهذا ما تخالف به الشيعة ، حيث جعلوا العقل المجرد كأحد المصادر للتشريع (المدخل الفقهي العام ، مرجع سابق ، ١٩٥/٢ ؛ جعفر الصادق للشيخ محمد أبو زهرة ، ص ٥٧)

المبحث الأول : الشريعة إنما وضعت لمصالح العباد في العاجل والآجل

الشريعة كلها مصلحة ، هذا أمر مسلّم به لدى عامة المسلمين وعند جماهير العلماء في كل عصر وفي كل مذهب سوى الظاهرية [٢] ، وبالاطلاع على كتب الفقهاء نجد مجموعة من أقوالهم تدل على هذا المعنى ، منها :- "الشريعة جاءت لجلب المصالح ودرء المفاسد" و "الشريعة نفع ودفع" [٤] و "وضع الشرائع إنما هي لمصالح العباد في العاجل والآجل" [٥] و "الشريعة مبناها وأساسها على الحكم ومصالح العباد في المعاش والمعاد ، وهي عدل كلها ورحمة كلها و مصالح كلها" . [٦] و"حيثما كانت المصلحة فثم شرع الله ، وحيثما كان شرع الله فثم المصلحة" ، "انعقد الإجماع على أن الشرائع مصالح" [٧] وغيرها كثير .

ويقول الشاطبي – رحمه الله– في هذا الصدد : "استقرينا من الشريعة أنها وضعت لمصالح العباد استقراء لا ينازع فيه الرازي [٨] ولا غيره [٩] ". فقد قال العز بن عبدالسّلام ، في "قواعده" : " الشريعة كلها مصالح ، إما تدرأ مفاسد أو تجلب مصالح ، . .وقد أبان الله الحق في كتابه ما في بعض الأحكام من المفاسد حثاً على اجتناب المفاسد وما في بعض الأحكام من المصالح حثا على إتيان المصالح " [١٠] . وبسط ابن القيم [١١] القول في سياق كلامه عن

---

[٢] غير أن الجمهور يتفاوت في مدى الأخذ بهذا المبدأ وفي مدى الإطراد في العمل به ، وهذه القضية تتعلق بمسألة التعليل.

[٣] الإجتهاد بين النص والمصلحة والواقع ، مرجع سابق ، ص ٢٩

[٤] عبدالوهاب خلاف ، مصادر التشريع فيما لا نص فيه ، الكويت ، دار القلم ، ط ٣ ، ١٩٧٢ م ، ص ١١٦

[٥] الموافقات ، مرجع سابق ، ٦/٢

[٦] ابن القيم ، محمد بن أبي بكر ، إعلام الموقعين عن رب العالمين ، بيروت-لبنان ، دار الكتاب العلمية ، ط ١ ، ١٩٩٦ م ، ج ٣ ، ص ١١

[٧] الرازي ، محمد بن عمر ، المحصول في علم أصول الفقه ، تحقيق د . طه جابر العلواني ، رياض-السعودية ، جامعة الإمام محمد بن سعود، ط ١ ، ١٩٨٠ م ، ج ٢ ، ص ٢٩١

[٨] أنظر تحقيق جيد في "الرازي ينكر تعليل الأحكام " في نظرية المقاصد للريسوني ، فخلص إلى أنه من مؤيدي تعليل الأحكام بل ممن دافع على هذا الإتجاه بقوة .(ص ٢٣١-٢٣٨)

[٩] الموافقات ، مرجع سابق ، ٦/٢ ؛ قواعد المقاصد ، مرجع سابق ، ص ١٢٨ . الإستقراء : تصفح جزئيات ليحكم بحكمها على كل ما يشملها، وهو عند علماء الأصول نوعان : تام، وناقص. والتام حجة والناقص مختلف في حجيته.

[١٠] قواعد الأحكام ، مرجع سابق ، ١ / ١١

السياسة العادلة : " ومن له ذوق في الشريعة ، واطلاع على كمالاتها ، وتضمنها لغاية مصالح العباد في المعاش والمعاد، وبجيئها بغاية العدل ، . .وأنه لا عدل فوق عدلها، ولا مصلحة فوق ما تضمنته من المصالح تبين له أن السياسة العادلة جزء من أجزائها . . ." [١٢] . وبناء على هذه الأقوال كلها ، ثبت لدينا أن هذا الموضوع هو من الأمور المتفق عليها ، فلا داعي لاستعراض كل جوانبه ، فيكفيني أن ألفت الأنظار إلى بعضها مما لها صلة وطيدة بالبحث وأما الباقي ، فيكفي فيها ما ظهر لنا من أقوال العلماء المعتبرين التي سلف عرضها .

المطلب الأول : المراد بـ "المصلحة"

ماذا نعني بالمصلحة هنا ؟ ومتى نعدّ الشيء مصلحة ومتى لا نعدّه ؟ وكذلك الأمر بالنسبة للمفسدة ، ولكي يتسنى لنا الوقوف على المراد الصحيح منها ، لزم أن أبين المصلحة التي أعني .

وقد اقترح أحمد الريسوني النظر إلى أربع جهات من أجل الحصول على إدراك جيد وصحيح لمفهوم المصلحة ، وهي كالآتي [١٣] :-

١) من حيث النظر إليها نظرة مبسطة جامعة ، نقول : إن المصلحة هي كل ما فيه خير ومنفعة لمجموع الناس ولأفرادهم .

٢) من حيث النظر إلى الوجه الآخر للمصلحة ، وهو درء المفسدة [١٤] ، بحيث لا نستطيع التمسك حقاً بالمصلحة ، ونحن غافلون عما يلازمها أو يتبعها من مفسدة . وهكذا يصبح من صميم المصلحة إتقاء المفاسد .

---

[١١] هو محمد بن أبي بكر بن أيوب الدمشقي ، الفقيه الحنبلي الأصولي المحدث النحوي الأديب ، لازم شيخ الإسلام ابن تيمية واعتنق أفكاره ونشر علمه وكان لسانه من بعده ، من مصنفاته : "إعلام الموقعين عن رب العالمين" ، و"زاد المعاد في هدي خير العباد" وغيرها ، توفي سنة ٧٥١ هـ بدمشق (الدرر الكامنة ، ٤/٢١-٢٣ ؛ شذرات الذهب ، ٢/١٤٣-١٤٦ ؛ الفتح المبين في طبقات الاصوليين ، ١/١٨٦-١٨٧)

[١٢] ابن قيم الجوزية ، محمد بن أبي بكر ، الطرق الحكمية في السياسة الشرعية ، بيروت-لبنان ، المكتب الإسلامي ، ط ١ ، ٢٠٠٢ م ، ص ٢٥

[١٣] الإجتهاد بين النص والمصلحة والواقع ، مرجع سابق ، ص ٢٣-٢٧

[١٤] عرف الغزالي المفسدة بقوله "كل ما يفوت الضروريات الخمسة" ؛ وعرفها ابن عبدالسلام بأنها "الغموم والآلام وأسبابها" (أنظر المستصفى ، ٢/٤٨١-٤٨٢ ؛ قواعد الأحكام ، ١/١٢)

٣) من حيث أشكالها وأنواعها و المصلحة التي يحتاجها الناس وينتفعون بها تقع على أنواع وأشكال ، ويمكن أن نوّعها بشكل آخر [١٥] – غير ما وضعه علماؤنا بحيث قسموها إلى خمسة : حفظ الدين والنفس والعقل والنسل والمال – ، فنجعلها مصلحة مادّية ومعنوية ، فيدخل في المصالح المادّيّة : الأبدان والأموال وما يخدمهما ، ويدخل في المعنوية : المصالح الروحية والعقلية والنفسية والخلقية .[١٦]

والملاحظ على أن مصلحة الدين (المعنوية) هي أساس للمصالح الأخرى ومقدمة عليها ، والشارع الحكيم إنما نظم أحكام الإسلام على أساس أن يكون اكتساب مصالح الدنيا سبيلاً لنيل سعادة الآخرة ، وهذا طبقاً لما أمر الله تعالى به إذ يقول ((قل إن صلاتي ونسكي ومحياي ومماتي لله رب العالمين)) [الأنعام : ١٦٢] ، غير أن هذه الأحكام تحمل في الوقت نفسه إلى الناس مصالحهم التي جعلها الله بمحض فضله حقوقاً . [١٧]

٤) من حيث النظر إلى تفوت المصالح في الاعتبار ، إذ نجد أن المصالح والمفاسد تتفاوت تفاوتاً كبيراً في رتبها وقيمها كماً وكيفاً ، بل هناك مصالح لا تعدّ شيئاً بجانب مصالح أخرى أعظم قدراً وأعلى قيمةً . لذلك قسّم العلماء المصالح إلى ضروريات [١٨] ، وحاجيات [١٩]، وتحسينات [٢٠] .

---

[١٥] أقول : قد نبه على هذا عزالدين عبدالسلام بحيث قسمها إلى مصالح الدنيا ومصالح الآخرة ، وكذلك قد قسّم الشاطبي المصالح والمفاسد إلى دنيوية وأخروية . (أنظر قواعد الأحكام ، مرجع سابق ، ٦٠/٢ ؛ الموافقات ، مرجع سابق ، ٢٥/٢)

[١٦] محمد سعيد رمضان البوطي لا يوافق هذا التقسيم وقال " ...يتضح أنه لاضرورة تدعو في هذا إلى تقسيم عناصر الدين بين مصالح خاصة بالدنيا وأخرى خاصة بالآخرة ، بل الأولى : أن مجموع الشريعة الإسلامية بعناصرها الثلاثة ، متكفل بمجموع مصالح الدارين (أنظر التفصيل ، ضوابط المصلحة ، ص ٧٨–٨٠) ، وأيد هذا التقسيم ابن تيمية (أنظر مجموع الفتاوى ، ٢٣٣/٣٢–٢٣٤)

[١٧] ضوابط المصلحة ، مرجع سابق ، ص ٤٩ ، ٥٥

[١٨] هي "لا بد منها في قيام مصالح الدين والدنيا ، بحيث إذا فقدت لم تجر مصالح الدنيا على استقامة بل على فساد وتهارج وفوت حياة" ، ورتبها العلماء بعد نظر للواقع وعادات الملل والشرائع بالإستقراء كالترتيب التالي : حفظ الدين و النفس و العقل ورابعها النسل وخامسها المال ؛ وقال الغزالي في الترتيب "وأجمع المسلمون على ذلك" ، وهذا الترتيب لا يعني في مجموعه سوى شيء واحد ، هو اعتبار المصالح الدنيوية فرعاً عن جوهر الدين الذي يقضي أولاً وآخراً بوقوف الإنسان موقف العبودية من خالقه عز وجل (المستصفى ، ١٤٠/١ ؛ الموافقات ، ١٠٦/٤؛ ضوابط المصلحة ، ص ٥٧)

[١٩] هي الحاجات التي يفتقر إليها من حيث التوسعة ورفع الضيق المؤدي في الغالب إلى الحرج والمشقة اللاحقة بفوت المطلوب (الموافقات ، ٩/٢)

[٢٠] معناها الأخذ بما يليق من محاسن العادات ، وتجنب الأحوال المدنسات التي تأنفها العقول الراجحات ، وعرفها ابن عاشور بأنها ما كان بها كمال حال الأمة في نظامها حتى تعيش آمنة مطمئنة (الموافقات ، ٩/٢ ؛ مقاصد الشريعة الإسلامية ، ص ٣٠٧ ، ط دار النفائس)

ومن جهة أخرى ، نجد الشيء قد يكون مصلحة ، ثم يصير مع الزمن مفسدة والعكس ، وتكون المصلحة صغيرة في الأمد القريب ، فيعظم شأنها ويظهر خطرها مع تطاول الأزمان والعكس ، ونجد ما فيه مصلحة في جيل معيّن ، قد يكون ضرراً على الأجيال اللاحقة . حتى قد نجد أن ما يكون مصلحة للخواص ، قد يكون مفسدة للعوام ، ولإدراك أيهما يقدم على الآخر لا بد لنا أن نعرض هذه المصالح والمفاسد ونوازنها من جميع الجهات الآنفة الذكر ، وبعد ذلك سيظهر لنا ما يستحق التقديم والإعتبار ، وما يستحق التأخير والإهدار [٢١] . وحينئذ نكون عاملين بالمصلحة حقاً ومقدرين لها حقاً [٢٢] . والمصلحة الحق هي التي يشمل نفعها وخيرها الخاصة والعامة معاً ، وهذه هي المصلحة التي أعني.

المطلب الثاني : المراد بـ "الشارع" و"الشريعة"

وفي إطار منصل . أودّ أن أشير إلى أن مرادي بالشارع هو الله سبحانه وتعالى ورسوله صلى الله عليه وسلم ؛ ولكن قد يكون الشارع هو المفتي أو المجتهد من وجه . كما وضح الشاطبي " أن المفتي شارع من وجه ؛ لأن ما يبلغه من الشريعة إما منقول عن صاحبها ، وإما مستنبط من المنقول ، فالأول يكون فيه مبلغاً . والثاني ، يكون فيه قائماً مقامه في إنشاء الأحكام ؛ وإنشاء الأحكام إنما هو للشارع " [٢٣] .

لذا ، كلما قرر الشارع حكماً- في المعاملات خاصة – فلا بد من حِكم ومقاصد من وراء تشريعها ، كما تقدم. وأما كل ما يتعلق بالأمور الإجتهادية من النوازل والمستجدّات التي لا نص فيها على وجه الخصوص وبصورة مباشرة ، فعلى المجتهد التأكد من حصول المصلحة الحقيقية في كل فتوى أفتاها للناس ، وهذا الأمر ليس ممكناً إلا بعد أن يتوافر للمجتهد أو الفقيه قدرةٌ عاليةٌ في كشف المقاصد وفهمها [٢٤] . يقول محمد سعيد رمضان البوطي [٢٥] "

---

[٢١] هنا ، من اللازم أيضاً للدارس أن يطلع على ضوابط المصلحة التي عرضها البوطي في كتابه "ضوابط المصلحة" . ومن خلاصة هذه الضوابط ١) إندراجها تحت مقاصد الشارع ٢) عدم معارضتها للكتاب ٣) عدم معارضتها للسنة ٤) عدم معارضتها للقياس ٥) عدم تفويتها مصلحة أهم منها (للتفصيل راجع الكتاب : ص ١٠٧– ٢٣٧)

[٢٢] الإجتهاد بين النص والمصلحة والواقع ، مرجع سابق ، ص٣٧

[٢٣] الموافقات ، مرجع سابق ، ٤ /١٧٩ ؛ وأضاف عبدالله دراز بقوله "أي بالوحي أو الإجتهاد على القول به له صلى الله عليه وسلم "

[٢٤] تصرف المجتهدين في الشريعة خمسة أنواع : ١) فهم مدلولات ألفاظ القرآن والسنة بحسب الوضع اللغوي والإستعمال الشرعي ، ويحتاج المجتهد في هذا النوع إلى المقاصد بحيث يتأكد من هاتين الدلالتين ٢) يبحث بعد ذلك عما يعارض الأدلة التي لاحت له ليعتقد بأن تلك الإدلة سالمة مما يبطل دلالتها ،

الأحكام الشرعية كلها على اختلاف مظاهرها ، أي سواء أكانت عن طريق النصوص أم بواسطة طرق الإجتهاد ثابتة وآتية من وراء ثبوت المصلحة في متعلقاتها ، ذلك لأن عمل المجتهد —مهما تنوع— ليس إيجاداً لحكم جديد ، وإنما هو تلمس لحكم إلهي قديم كما هو معروف " [٢٦]. وقد بيّن أستاذنا محمّد فتحي الدريني الفائدة التي تعود على التشريع الإسلامي من وجود المفتي الذي يتوافر فيه شرط "معرفة المقاصد وفهمها" بقوله "فالتشريع الإسلامي إذن كفيل بالوفاء بحاجات الناس ومطالبهم في كل عصر وبيئة على ضوء من روح التشريع وغاياته في كل ما لم يرد فيه نص خاص بعينه . . " [٢٧] .

ولعل الاستيعاب لجميع المستجدّات ودخولها تحت هذه المقاصد هو الذي حدا بالغزالي إلى القول "وكل مصلحة رجعت إلى حفظ مقصود شرعي ، علم كونه مقصوداً بالكتاب والسنة والإجماع ، فليس خارجاً من هذه الأصول ، لكنه لا يسمّى قياساً بل مصلحة مرسلة " [٢٨]. وعلى ذلك ، يمكن تكييف كثير من الوقائع المعاصرة التي لها صلة وثقى بحفظ المصالح ، تحصيلا وإبقاء . [٢٩]

ولهذا ، قال ابن تيمية في شأن المجتهد " وإلى ساعتي هذه ما علمت قولا قاله الصحابة ولم يختلفوا فيه إلا وكان القياس معه ، لكن العلم بصحيح القياس وفاسده من أجل العلوم ، وإنما يعرف ذلك من كان خبيراً بأسرار الشرع

واحتياج المجتهد إلى معرفة المقاصد هنا أشد من الأول ٣) قياس ما لم يرد حكمه في أقوال الشارع ، واحتياج المجتهد إلى معرفة المقاصد هنا ظاهر لأن القياس يعتمد إثبات العلل وهو يحتاج إلى معرفة المقاصد ٤) إعطاء حكم لفعل أو واقعة فيما لا نظير له للقياس عليه ، والحاجة إلى معرفة المقاصد أظهر هنا لأنها كفيل بدوام أحكام الشريعة . ٥) ما يسمى بالتعبدي من الأحكام الشرعية ، إذا عجز عن إدراك حكمة الشارع فعليه الإعتراف بقصوره وأن يستضعف علمه ، وحاجة المجتهد هنا ، إنه بمقدار ما يحصل من المقاصد ويستكثر مما حصل ، والعلماء متفاوتون في فهم المقاصد (أنظر : مقاصد الشريعة الإسلامية ، ص ١٨٣ ؛ المقاصد العامة ، ص ١٠٧-١٠٩)

[٢٥] هو محمد سعيد رمضان البوطي ، الفقيه الأصولي ، اشترك في كثير من المؤتمرات والندوات العالمية ، وهو عضو في المجمع الملكي لبحوث الحضارة الإسلامية في عمان ، يتقن اللغة التركية والكردية الإنكليزية ، بجانب العربية ؛ حصل على شهادة الدكتوراة في أصول الشريعة الإسلامية عام ١٩٦٥ م من جامعة الأزهر ، نالت رسالته مرتبة الشرف الأولى ، وعنوانها "ضوابط المصلحة في الشريعة الإسلامية" ، ولد عام ١٩٢٩ وهو الآن رئيس قسم العقائد والأديان في جامعة دمشق (أنظر تعريفه في مقدمة كتابه "المرأة بين طغيان النظام الغربي ولطائف التشريع الرباني ، ط. دار الفكر)

[٢٦] ضوابط المصلحة ، مرجع سابق ، ص ٦٢

[٢٧] الدريني ، محمد فتحي ، خصائص التشريع الإسلامي في السياسة والحكم ، بيروت-لبنان ، مؤسسة الرسالة ، ط١ ، ١٩٨٢ م ، ص ١٩٧

[٢٨] المستصفى ، مرجع سابق ، ص ٣١١

[٢٩] قواعد المقاصد ، مرجع سابق ، ص ١٧٢

ومقاصده وما اشتملت عليه شريعة الإسلام من المحاسن التي تفوق التعداد وما تضمنته من مصالح العباد في المعاش والمعاد" [٣٠]، كما وجدنا أن الشاطبي يذكر شروط المجتهد في الاتصاف بوصفين : أحدهما : فهم مقاصد الشريعة على كمالها ، والثاني : التمكّن من الاستنباط بناء على فهمه فيها [٣١] ، ويمكننا القول بأن الشاطبي هو أوّل من وضع هذا الشرط صراحة في لائحة شروط المجتهدين نظراً إلى أهميته الفائقة ولكن قد سبقه جم غفير من الفقهاء في ذكر أهمية هذا العلم للمجتهد إلا أنهم لم يذكروه بوضوح في شروط المجتهد . ويقول ابن عاشور "إن مقاصد الشريعة واجبة الاعتبار" [٣٢]

وتأسيساً على ما سبق ، لا سبيل للفقهاء خاصة والعلماء والباحثين في علوم الشريعة عامة ، إلا أن يهتموا بعلم المقاصد ويتعمقوا فيه حقّ التعمق ، لاسيما قبل إصدار الفتاوى فيما جدّ من أمور الحياة لأنهم هم الشارع من وجه ، ولأنهم إن لم يجيدوا فهم المقاصد خشي أن يكونوا مثل أهل البدع والأهواء ، حيث وقفوا عند ظواهر القرآن ، على غير تدبّر ولا نظر في مقاصده ومعاقده والقطع ببادئ الرأي والنظر الأول [٣٣] . والعياذ بالله .

وأما "الشريعة" في اصطلاح الشرع فتطلق على الأحكام التكليفية العملية ولعل علماء الشريعة أخذوا هذا الإطلاق من قوله تعالى ((لكل جعلنا منكم شرعة ومنهاجاً)) [المائدة : ٤٨] وقوله تعالى ((ثم جعلناك على شريعة من الأمر)) [الجاثية : ١٨] ، قال قتادة [٣٤] : "تطلق الشريعة على الأمر والنهي والحدود والفرائض لأنها طريق إلى الحق " [٣٥] ؛ وقال ابن الأثير [٣٦] : الشريعة ما سنه الله لعباده من الدين وافترضه عليهم يقال : شرع لهم شرعاً فهو شارع [٣٧] .

---

[٣٠] مجموع الفتاوى ، مرجع سابق ، ٥٨٣/٢٠

[٣١] الموافقات ، مرجع سابق ، ٧٦/٢

[٣٢] مقاصد الشريعة الإسلامية ، مرجع سابق ، ص ٢٤

[٣٣] الموافقات ، مرجع سابق ، ١٢٩/٤؛ الريسوني ، مرجع سابق ، ص ٣٥٥

[٣٤] هو قتادة بن دعامة السدوسي أبو الخطاب ، التابعي البصري ، أحد النوادر في الحفظ و توفي سنة ١١٧ هـ

[٣٥] تفسير الطبري بتقريب الخالدي ، مرجع سابق ، ٦٤٨/٦

[٣٦] هو المبارك بن محمد عبدالكريم ويعرف بابن الأثير ، عالماً فاضلاً ، قد جمع بين علم العربية والقرآن والنحو والحديث والفقه ، والشافعي ، ومن مصنفاته "جامع الأصول في أحاديث الرسول " و"الباهر في الفروق" و " النهاية في غريب الحديث والأثر" ، "الشافي شرح مسند الشافعي" وغيرها ، ولد سنة ٥٤٤ هـ وتوفي عام ٦٠٦ هـ (شذرات الذهب ، ٢٣/٥ ؛ وفيات الأعيان ، ٢٨٩/٣)

[٣٧] النهاية في غريب الحديث والأثر ، مرجع سابق ، ٨٥٧/١

وذلك هو المراد بكلمة "الشريعة" عند إطلاقها ، وأما لو جعلناها "مضافا إليه" لكلمة "مقاصد" فأصبح معناها حينئذ "مقاصد الشارع من تشريع الأحكام الشرعية" ، والملاحظ ، يجد أنها لا تخرج عن معناها الأصلي. والله أعلم.

المطلب الثالث : الأدلة الدالة على أن الشريعة إنما وضعت لمصالح العباد

وإذا استقرينا موارد الأحكام التي جاء بها القرآن والأحاديث ، لوجدنا أنها ترمي إلى تحقيق مقاصد للشارع من تشريع الأحكام . فإليك الأدلة والأمثلة على ذلك :-

أولاً : من الكتاب ؛ هناك آيات كثيرة وردت في القرآن الكريم تفيد هذا المعنى ، ومن ذلك :-

١) قوله تعالى ((إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُ بِالْعَدْلِ وَالإِحْسَانِ وَإِيتَاءِ ذِي الْقُرْبَى وَيَنْهَى عَنْ الْفَحْشَاءِ وَالْمُنكَرِ وَالْبَغْيِ يَعِظُكُمْ لَعَلَّكُمْ تَذَكَّرُونَ)) [النحل : ٩٠] ؛ فالعدل بين الناس مقصود الشارع ، ويبرز هذا المعنى من خلال تصريح الآية بالمفهوم المخالف للعدل المأمور به وهو النهي عن الفحشاء والمنكر والبغي ، وهذه الثلاثة ما هي إلا جماع المفاسد المختلفة التي تعرقل تحقيق سعادة الناس. [٣٨]

٢) قوله تعالى ((يُرِيدُ اللَّهُ بِكُمُ الْيُسْرَ وَلَا يُرِيدُ بِكُمُ الْعُسْرَ)) [البقرة : ١٨٥] و ((مَا يُرِيدُ اللَّهُ لِيَجْعَلَ عَلَيْكُمْ مِنْ حَرَجٍ وَلَكِنْ يُرِيدُ لِيُطَهِّرَكُمْ)) [المائدة:٦] و ((إِنَّمَا يُرِيدُ الشَّيْطَانُ أَنْ يُوقِعَ بَيْنَكُمُ الْعَدَاوَةَ وَالْبَغْضَاءَ فِي الْخَمْرِ وَالْمَيْسِرِ وَيَصُدَّكُمْ عَنْ ذِكْرِ اللَّهِ وَعَنْ الصَّلَاةِ فَهَلْ أَنْتُمْ مُنتَهُونَ)) [المائدة : ٩١] ؛ هذه الآيات أفادت أن مقصود الشارع من تشريع أحكام الشريعة هو رفع الحرج والعسر وإبعاد العداوة والبغضاء والصدّ عن ذكر الله والصلاة ؛ وبها فهمنا ، أن الآيات دلت على أن أحكام الشريعة إنما وضعت لمراعاة مصالح الناس ودفع المضار عنهم.

---

[٣٨] ضوابط المصلحة ، مرجع سابق ، ص ٧٠-٧٢ ؛ المقاصد العامة ، مرجع سابق ، ص ٨٦ ؛ لمن يريد المزيد من الأدلة فليراجع ضوابط المصلحة ، ص ٧٠-٧٨

ثانياً : من الأحاديث ؛ وردت أحاديث عديدة تبين أن مراعاة مصالح العباد في الدنيا والآخرة هي من أهم مقاصد الشارع الحكيم ، وأذكر منها ما يأتي :-

١) عَنْ الْمُغِيرَةِ بْنِ شُعْبَةَ أَنَّهُ خَطَبَ امْرَأَةً فَقَالَ النَّبِيُّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ ((انْظُرْ إِلَيْهَا فَإِنَّهُ أَحْرَى أَنْ يُؤْدَمَ بَيْنَكُمَا)) [٣٩] ؛ ومن الحديث ، ظهر لنا بوضوح أن الرسول صلى الله عليه وسلم أشار إلى قصده من الأمر بالنظر إلى المرأة التي أراد المغيرة أن يتزوجها إيماءاً ، بقوله فإنه أحرى أن يؤدم بينكما . وهذا هو قصد الشارع لأجل تحقيق مصالح الناس من متعة الزواج واستمرارها والسكينة والمودة فيه.

٢) قال الرسول صلى الله عليه وسلم : ((مَنْ سَلَّفَ فِي تَمْرٍ فَلْيُسْلِفْ فِي كَيْلٍ مَعْلُومٍ وَوَزْنٍ مَعْلُومٍ)) [٤٠] . ومن الواضح من هذا الحديث ، أن الرسول (الشارع) يقيد السَلَم بما يرفع منه الغرر عن الناس . وذلك بتحديد مقداره ، وأنه وضع تحقيقاً لمصالح العباد.

ومن مجموع هذه الأدلة المختارة ، وغيرها كثير لا يتسع المقام لذكرها- ، نقطع بأن الأحكام الشرعية وضعت لتحقيق سعادة العباد ومراعاة مصالحهم في الدارين معاً.

المطلب الرابع : هل يلزم أن تكون المصلحة الناشئة عن الأعمال دنيوية ؟

يرى د .يوسف العالم "أن المصالح لا يلزم أن تكون في الدنيا" ، فهو يقول " فالعمل والسعي لا بد أن يكون في الدنيا ولكن المصلحة التي هي ثمرة للعمل ونتيجة له لا يلزم أن تكون في الدنيا . . " [٤١] ، في نظري ، أن المصلحة التي هي ثمرة من الأعمال الصالحة تلزم أن تكون في الدنيا كما هي في الآخرة – إن أدّاها بإخلاص النية – ، ولا أرى الدليل الذي احتجّ به في محله ، حيث استدل بالآية ((من كان يريد العاجلة عجلنا له فيها ما نشاء لمن نريد ، ثم جعلنا له جهنم يصلاها مذموما مدحورا)) [الإسراء : ١٨]، ومناقشتي لهذا الدليل كالآتي :-

---

[٣٩] رواه الترمذي ، كتاب النكاح ، برقم ١٠٨٨ ، ٣٩٧/٣ ط. دار إحياء التراث العربي ؛ النسائي ، بشرح السيوطي ، كتاب النكاح ، برقم ٣٢٣٥؛ ، ٦٩/٥ ؛ ؛ قَالَ أَبُو عِيسَى هَذَا حَدِيثٌ حَسَنٌ وسنده صحيح

[٤٠] رواه البخاري ، مع الفتح ، كتاب السلم ، برقم ٢٢٣٩ ، ٥٤٠/٤ ؛ مسلم ، بشرح النووي ، كتاب المساقاة ، برقم ٤٠٩٤ ، ١١ /٤٢ ، بيروت- لبنان ، دار المعرفة ، ط ٧ ، ٢٠٠٠ م

[٤١] المقاصد العامة ، الصفحة نفسها

أولاً : إن الآية قد وردت لمعنى غير الذي بينه د . العالم ، فهي قد جاءت بشأن من جعل الدنيا فقط كل غرضهم وأغفل أمر الآخرة فاستحقوا التقريع الرباني ؛ ويتضح هذا من تحذير الله لهم بقوله ((ثم جعلنا له جهنم يصلاها . .)) ، ولكننا بصدد الحديث عن المؤمنين الذين قاموا بأعمال صالحة ابتغاء مرضاة الله ونيل ثواب الآخرة ، فلا أرى ما يمنع من حصوله على منفعة دنيوية من عملهم . كما وردت في الآية عن دعاء المؤمن :- ((ربنا آتنا في الدنيا حسنة وفي الآخرة حسنة وقنا عذاب النار)) [البقرة : ٢٠١] .

وثانياً : ليس من دأب الصالحين المخلصين أن يبتغوا اللذات المادية المجردة فقط ثواباً لما فعلوا من الأعمال . وقد قال الطبري في تفسيره للآية " من طلب الحياة الدنيا ، وسعى لها وابتغاها ، ولم يؤمن بالآخرة ، فإن الله يعجل له في الدنيا ما يشاء . . " [٤٢] . وعليه ، فلا مسوغ في الاستدلال بالآية لإثبات أن المصلحة التي هي ثمرة الأعمال الصالحة لا يلزم أن تكون في الدنيا . والله أعلم بالصواب .

وربما يقول القائل إن مراد يوسف العالم بـ "المصالح" في قوله السابق هو متاع الدنيا وزينتها وأعراضها وليس ما يحصل لفاعل الخير من راحة النفس وطمأنينة قلب ، وإن قال ذلك ، فليس لي إزاءه إلا الموافقة لما يقول حينئذ [٤٣] . وعلى كل ، أقرر رأيي في هذا الصدد وهو ؛ أن المصلحة أو المنفعة المرجوة من التشريع يلزم أن تكون في الدنيا كما ستكون في الآخرة ، ومما ينبغي أن يعلم ، أنها لا تلزم أن تكون على شكل الأعراض الدنيوية ولذاتها المادية ، وقد تكون من أنواع اللذات المعنوية كاطمئنان النفوس وسكينة البال وتقوية العبودية وحب الله والرسول وتنقيص الذنوب وزيادة الإيمان كما سبق – تقدم ذكره في المراد بالمصالح – . ألا ترى ما قاله الله جلّ وعلا ((ألا بذكر تطمئن القلوب)) [الرعد : ١٣] ؛ أليس إطمئنان القلوب يعدّ من أعظم المنافع لذكر الله ؟ فأقول : بلى . وأولم يكفنا الإشارة من الرسول صلى الله عليه وسلم في قوله ((ليس الغنى من كثرة العرض ولكن الغنى غنى النفس)) [٤٤] ؟ ، وأوضح من

---

[٤٢] الطبري ، محمد بن جرير ، جامع البيان عن تأويل آي القرآن ، تقريب وتهذيب د . صلاح عبدالفتاح الخالدي ، دمشق-سورية ، دار القلم ، ط ١ ، ١٩٩٧ ، ج ٥ ، ص ٥٧

[٤٣] بل وجدتُ أنه قال في صفحة ١٤٦ من كتابه " وبهذا يتضح أن المصلحة في الشريعة الإسلامية لا تنحصر في اللذة المادية وإنما تتعدى حدود المادة في الدنيا " ، لذا أعتقد أنني معه في إعتبار المصلحة ليست مقتصرة على اللذة المادية فحسب ، ولكني أخالفه في أن هذه المصلحة المثمرة لا يلزم أن تكون في الدنيا كما أشرتُ .

[٤٤] رواه البخاري ، مع الفتح ، كتاب الرقاق ، ٢٣٢/١١ ، ٢٣١ ؛ مسلم بشرح النووي ، كتاب الزكاة ، برقم ٢٤١٧ ، ١٤١/٧ ؛ د . مصطفى ديب البغا وزملائه ، نزهة المتقين شرح رياض الصالحين للنووي ، بيروت-لبنان ، مؤسسة الرسالة ، ط ٢٦ ، ٢٠٠١ م ، ج ١ ، ص ٣٨٨

ذلك هو قوله صلى الله عليه وسلم : ((اتق الله حيثما كنت واتبع السيئة الحسنة تمحها وخالق الناس بخلق حسن)) [٤٥] ؛ أشار الحديث على أن المسلم إذا اتبع أعماله السيئة بالحسنات فمحت الحسنات تلك السيئات ، إذن ، فمتى هذا المحو ؟ وهل يلزم في أن يكون في الدنيا ؟ فأقول ، نعم ، إنه يلزم أن يكون في الدنيا وحتى في اللحظة ذاتها ، فمن بدون شك فيه ، أن تنقيص الذنوب ومحو السيئات اللذين من المصالح المعنوية تكون في الدنيا . وعليه ، لا أرى هناك مسوغاً قوياً للقول على اقتصار المصلحة التي هي ثمرة الأعمال الصالحة على الأمتعة الدنيوية ولذاتها دون العناصر المعنوية ؟ ، كما أنه ليس هناك مسوغاً ثابتاً تثبت أن المصالح التي هي ثمرة الأعمال المحمودة لا تلزم أن تكون في الدنيا . والله أعلم .

المبحث الثاني : الأصل في المعاملات الالتفات إلى المعاني

في نهاية المبحث السابق ، جزمنا أن الشارع لا يحرم الأشياء في جانب ويأمر ببعضها في الآخر إلا لتحقيق سعادة الناس في المعاش والمعاد ، لكن ، لو سئل : هل هناك إمكانية في إدراك هذه المقاصد في كل نوع من أنواع الأحكام الشرعية ؟ أم هي ممكنة الإدراك في باب دون الآخر ؟ . والجواب ، يتمثل في القاعدة التي وضعها الأصوليون التي تقول : " الأصل في العبادات التعبد وعدم الالتفات إلى المعاني ، والأصل في المعاملات والعادات الالتفات إلى المعاني [٤٦]، ونظراً لأهمية هذه القاعدة وصلتها الوثيقة بموضوع الرسالة فقد خصصتها بالكلام في مبحث مستقل .

وهذا يقتضي الحديث في مسألة تعليل [٤٧] الأحكام الشرعية وذلك لاستكمال فهم الباحث والقارئ معاً للقضية . لكن بالنظر إلى أن مسألة التعليل في العبادات [٤٨] ليست لها كبير علاقة بموضوع بحثي ، وعليه ، يرتكز هذا

---

[٤٥] رواه الترمذي ، كتاب البر والصلة ، برقم ١٩٨٧ ، ٣٥٥/٤ ؛ وقال الترمذي : حسن صحيح ، وقال الألباني : حسن

[٤٦] الموافقات ، مرجع سابق ، ٣٠٠/٢ و ٣٠٥ ؛ ولكن قد نجد أن ما قاله الشاطبي هو أدق وأضبط حيث عبر هذه القاعدة بقوله "الأصل في العبادات بالنسبة إلى المكلف التعبد ، دون الالتفات إلى المعاني . والأصل في العادات الالتفات إلى المعاني " (أنظر الموافقات ، ج٢ ، ص ٢٢٨)

[٤٧] التعليل لغة يراد به : إظهار علية الشيء ، يقال : علل الشيء : إذا بين علته وأثبته بالدليل ، فهو تقرير بثبوت المؤثر لإثبات الأثر (الجرجاني ، التعريفات ، ص ٦١ ؛ تعليل الأحكام ، ص ١٢ ؛ وزارة الأوقاف ، الموسوعة الفقهية ، ٣١٨/١٢) . ولإزالة اللبس المحتمل ، من المفيد أن أشير إلى ما أشار إليه محمد سعيد رمضان البوطي من فرق بين التعليل المقصود في علم الكلام وتعليل الأحكام عند الأصوليين ، إذ يقول " فالعلة التي يتحدثون عنها في علم الكلام هي العلة التي يقصدها الفلاسفة ، وهي ما يوجب الشيء لذاته . . . ولا ريب أنه لا يصح أن ينسب هذا التعليل إلى أفعال الله بأي حال . . أما مراد أهل السنة بالعلة التي يثبتونها للأحكام في بحث الأصول ، فهو العلة الجعلية التي تبدو لنا كذلك ، إذ جعلها الله تعالى موجبة لحكم معين " (أنظر ضوابط المصلحة ، مرجع سابق ، ص ٩٦) .

وهذا يقتضي الحديث في مسألة تعليل [٤٧] الأحكام الشرعية وذلك لاستكمال فهم الباحث والقارئ معاً للقضية. لكن بالنظر إلى أن مسألة التعليل في العبادات [٤٨] ليست لها كبير علاقة بموضوع بحثي ، وعليه ، يرتكز هذا

---

[٤٧] التعليل لغة يراد به : إظهار علية الشيء ، يقال : علل الشيء : إذا بين علته وأثبته بالدليل ، فهو تقرير بثبوت المؤثر لإثبات الأثر (الجرجاني ، التعريفات ، ص ٦١ ؛ تعليل الأحكام ، ص ١٢ ؛ وزارة الأوقاف ، الموسوعة الفقهية ، ٣١٨/١٢) . ولإزالة اللبس المحتمل ، من المفيد أن أشير إلى ما أشار إليه محمد سعيد رمضان البوطي من فرق بين التعليل المقصود في علم الكلام وتعليل الأحكام عند الأصوليين ، إذ يقول " فالعلة التي يتحدثون عنها في علم الكلام هي العلة التي يقصدها الفلاسفة ، وهي ما يوجب الشيء لذاته . . . ولا ريب أنه لا يصح أن ينسب هذا التعليل إلى أفعال الله بأي حال . . أما مراد أهل السنة بالعلة التي يثبتونها للأحكام في بحث الأصول ، فهو العلة الجعلية التي تبدو لنا كذلك ، إذ جعلها الله تعالى موجبة لحكم معين " (أنظر ضوابط المصلحة ، مرجع سابق ، ص ٩٦) .

والتعليل عند الأصوليين على اطلاقين :- الأول : أن أحكام الله وضعت لمصالح العباد في العاجل والآجل ، أي معللة بمصالح العباد لبيان محاسن الشريعة . والثاني : بيان علل الأحكام الشرعية وكيفية استنباطها لعدة أمور :- ١) لمعرفة حكم حادثة لم ينص على حكمها بطريق القياس. ٢) أن يبحث المجتهد في الحادثة عن معنى يصلح مناطاً لحكم شرعي يحكم به بناء على ذلك المعنى . المسمى بالإستصلاح أو المصالح المرسلة . ٣) أن يبحث عن علة الحكم المنصوص عليه لا لتعديته ، وهو ما يسمى بالتعليل بالعلة القاصرة . (القرافي ، شرح التنقيح ، ص ٤٠٥ ؛ شلبي ، تعليل الأحكام ، ص ١٢ ؛ التهانوي ، كشف اصطلاحات الفنون ، ١٢٠٦/٢)

[٤٨] أحكام العبادات ، مع الإقرار بكونها إنما شرعت لحكم ومقاصد أرادها الشارع الحكيم ، إلا أن كثيراً منها مما يخفى على العقول معناه ، فلعل هذا هو السبب في جعل اعتبارها غير معللة كما قرره الجويني و الغزالي والشاطبي و ابن عبدالسلام وينسب إلى مالك ومعهم الجمهور الغفير من العلماء ، ولكن ينبغي التنبيه إلى أن عدم معرفة الشيء لا يعني عدمه ، وعدم إدراكنا لحكم وعلل بعض الأحكام لا يعني كونها غير معللة ، بل ذلك إما لقصور عقولنا وإما لحكمة لا يعرفها إلا الله . وينبغي أن نلحظ أيضاً أن بعض العلماء قد ذهبوا إلى تعليل أحكام العبادات وهو أبو حنيفة حيث قال " الأصل التعليل حتى يتعذر " وابن دقيق العيد وابن تيمية وابن القيم وابن عابدين وأيده الصنعاني وابن عاشور ، و أن الدهلوي هو ممن أفاض في ذكر الحكم والتعليلات للعبادات أيضاً ، وأيده القرضاوي (الموافقات ، ١٤٧/١ ؛ ابن دقيق العيد ، محمد بن وهب ، إحكام الأحكام بشرح عمدة الأحكام ، القاهرة ، المكتبة السلفية ، ط ٢ ، ١٤٠٩ هـ ، ج ٣ ، ص ٥٢٨ ؛ الصنعاني ، محمد بن إسماعيل ، العدة حاشية على إحكام الأحكام لابن دقيق ، القاهرة ، المكتبة السلفية ، ط ٢، ١٤٠٩هـ ، ٥٢٩/٣ ؛ الدهلوي ، أحمد بن عبدالرحيم ، حجة الله البالغة ، القاهرة ، دار التراث ، ١٣٥٥ هـ ، ج ١، ص ٩٣ ، طرق الكشف عن مقاصد الشارع ، مرجع سابق ، ص ١٦٠ ؛ مقاصد الشريعة عند ابن تيمية ، مرجع سابق ، ص ١٩٤ ؛ نظرية المقاصد عند الشاطبي ، ص ٢١١ ؛ السياسة الشرعية في ضوء القرآن والسنة ، للقرضاوي ، ص ٢٥٤)

وأما العادات : فقد عرفها الأصوليون بأنها الأمر المتكرر من غير علاقة عقلية ، وقد شرح مصطفى أحمد الزرقاء هذا التعريف تفصيلاً وخلاصته : أن العادات قد تطلق تارة على ما يعتاد الفرد من الناس في شؤونه الخاصة و تارة على ما تعتاده الجماعات والجماهير حسناً كان أم قبيحاً . وتطلق بوجه عام على كل حالة متكررة مثل عدد الأشهر في عدة المرأة ، و تحديد عشرة مساكين في كفارة اليمين ، و الفروض المقدرة في المواريث . وأما في مسألة تعليل العادات ، فالأصل فيها التعليل وذلك لأن يدرك معناها غالباً بخلاف أحكام العبادات ، (أنظر المدخل الفقهي العام ، مرجع سابق ، ٨٧٠/٢-٨٧١ ؛ مقاصد الشريعة عند ابن تيمية ، ص ١٨٣-١٨٤)

المبحث على تحليل القاعدة المذكورة ، مع بيان صلتها بتعليل أحكام المعاملات . [٤٩] وقد جعلت ذلك في مطالب متعددة .

المطلب الأول : تحليل القاعدة وبيان معناها

في بادئ الأمر ، أورد تعريف بعض الكلمات المهمة التي وردت في القاعدة تعريفا اصطلاحيا .فإليك بيان معنى أهم الكلمات فيها :-

الأصل : أي القاعدة العامة الثابتة بالدليل العام . [٥٠] وأما القاعدة فهي قضية كلية منطبقة على جميع جزئياتها [٥١] أو الامر الكلي المنطبق على جميع جزئياته [٥٢] . والآن ، قد يسئل ، لماذا قيل : الأصل الالتفات إلى المقاصد ؟ ، فالجواب : ذلك ليدل على أن هناك ما هو خلاف الأصل ، وكلمة الأصل تعني : الأساس والغالب ، لذا قد نجد أشياء تأتي على خلاف الغالب والمعروف [٥٣] [٥٤] .

المعاملات : هي ما تطلق على الأحكام الشرعية المنظمة لتعامل الناس في الدنيا [٥٥] ، وقال ابن عابدين فيها " المعاملات خمسة : المعاوضات المالية ، المناكحات ، والمخاصمات ، والأمانات ، والتركات " [٥٦] ، وقد خص بعض الفقهاء

---

[٤٩] ولأجل توضيح العلاقة بين تعليل أحكام المعاملات والمقاصد الشرعية ، فأقول ، قد تبين لنا من خلال تعريف المقاصد أنها الغايات والحكم التي وضعت الشريعة تحقيقا لمصالح العباد ، فتبين الصلة بين العلل والمقاصد من حيث أن المقاصد قد تكون هي العلل ذاتها وذلك عند كون العلة مرادفة للحكمة ، وعليه ، لا يمكن القول بوجود مقاصد للشارع الحكيم من شرعه للأحكام الشرعية إلا مع القول بكون أحكامه معللة .

[٥٠] معجم مصطلحات أصول الفقه ، مرجع سابق ، ص ٦٩

[٥١] التعريفات ، مرجع سابق ، ص ٢١٩

[٥٢] المصباح المنير ، مرجع سابق ، ص ٧٠٠ ؛ كشاف اصطلاحات الفنون ، مرجع سابق ، ١١٧٦/٣

[٥٣] القرضاوي ، يوسف بن عبدالله ، السياسة الشرعية في ضوء القرآن والسنة ، بيروت–لبنان ، مؤسسة الرسالة ، ط ١ ، ٢٠٠١ م ، ص٢٥٤

[٥٤] من هذه الأشياء التي لا يلتفت فيها إلى المصالح والحكم : المقدرات الشرعية ، فقد نجد في باب العدد : عدة الوفاة –للمرأة المتوفى عنها زوجها – مقدرة بأربعة أشهر وعشرة أيام إلا إذا كانت حاملا ، وفي المواريث نجد تقديرات السدس والثلث والثلثين والثمن وغيرها ونجد في الحدود حدا قدر بمائة جلدة ، وآخر بثمانين جلدة ، وثالثا بقطع اليد . وقد يتطرق التساؤل ، لماذا هذا مائة وذلك ثمانين ونحوه ؟ فلن نجد جوابا مقنعا لأننا لا نملكه ، ولهذا لا يسع المكلف المسلم أمام هذه التقديرات – رغم أنها تتعلق بالمعاملات – إلا أن يعتبرها من نوع التعبد بالتكليف . (السياسة الشرعية ، ص ٢٥٣–٢٥٤)

[٥٥] قلعجي ، محمد رواس ، معجم لغة الفقهاء ، بيروت–لبنان ، دار النفائس ، ط ١ ، ١٩٨٥ م ، ص ٤٣٨

[٥٦] حاشية ابن عابدين ، مرجع سابق ، ٧٩/١

بالأحكام المتعلقة بالمال ، حيث قسموا الفقه الإسلامي إلى : عبادات ، ومعاملات ، ومناكحات ، وعقوبات ، فالمعاملات خاصة بالتعامل المالي . فعرفها محمّد عثمان شبير بأنها "الأحكام الشرعية المنظمة لتعامل الناس في الأموال" [٥٧] . والذي يتضح لي من لفظ "المعاملات" في القاعدة أنها تعني معاملة الناس فيما بينهم ولا يقتصر على الأمور المالية فقط بل في كل نوع من الأنواع الخمسة التي سبق ذكرها .

المعاني : وهي من الألفاظ التي كثيراً ما يعبّر بها عن المقاصد ، وخاصة عند الفقهاء ؛ أو بعبارة أخرى ، هي الحكمة المقصودة من الحكم ، [٥٨] وقد رأينا استعمالها في تعريف ابن عاشور للمقاصد حيث قال "هي المعاني والحكم. ." وكذلك نجدها مستعملة كثيراً عند الشاطبي والغزالي وغيرهم [٥٩] . وخلاصة القول ، هي لفظة مرادفة للمقصد والحكمة والمصلحة ، كما قد يستعملونها بدل لفظة العلة [٦٠] .

المطلب الثاني : الأدلة الدالة على أن الأصل في المعاملات الالتفات إلى المعاني

قد ثبت بعد استقراء جزئيات الأحكام الشرعية المتعلقة بالمعاملات أن وراءها مقاصد وعللاً معينة يراعيها الشارع لأجل تحقيق مصالح العباد ، حيث دار الحكم معها وجوداً وعدماً . وقد دلّ على هذا الأصل أمور :-

الدليل الأول : استقراء نصوص الكتاب والسنة

المتأمل لنصوص الكتاب والسنة ، يجد أن أحكامها تحفظ على الناس مصالحهم ، وتدور معها حيثما دارت ، فنرى الشيء الواحد يحرم في حال ويباح في حال أخرى تبعاً لذلك ، ومثال ذلك في مجال المعاوضات المالية مسألة التسعير الجبري الذي حرّم في عهد الرسول صلى الله عليه وسلم ، حيث قد أفتى كبار التابعين بعده بالجواز في حالة

---

[٥٧] شبير ، د. محمد عثمان ، المعاملات المالية المعاصرة ، عمان-الأردن ، دار النفائس ، ط ٤ ، ٢٠٠١ م ، ص١٠

[٥٨] معجم مصطلحات أصول الفقه ، مرجع سابق ، ص ٤٢٤ ؛ نظرية المقاصد ، مرجع سابق ، ص ٢٦

[٥٩] أنظر نظرية المقاصد ، مرجع سابق ، ص ٢٦

[٦٠] الزركشي ، محمد بن بهادر بن عبدالله ، البحر المحيط في أصول الفقه ، الكويت ، وزارة الأوقاف ، ط ١ ، ١٩٨٨ م ، ج ٥، ص ١١٩

الغلاء ، وكذلك بيع الرطب باليابس يمتنع حيث يكون مجرد غرر وربا من غير مصلحة ، ويجوز إذا كان فيه مصلحة راجحة كما في العرايا [٦١] ، توسعة على الخلق ، ولرفع الحرج .

وأما في باب المعاملات التي تتعلق بعلاقة المرأة والرجل أو القضايا الإجتماعية ؛ جاءت الأحاديث في الصحيحين فيما أفاد تحريم سفر المرأة بغير محرم ، ولكنه تغيّر إلى المباح للمرأة أن تسافر وحدها بإجماع [٦٢] في بعض حالات مثل : فيما إذا أسلمت في دار الحرب ، فإنه يلزمها الخروج إلى دار الإسلام – للضرورة لا مطلقاً – وإن لم يكن معها محرم وسفرها لأجل قضاء الدين وللرجوع من النشوز وفيما إذا تخلصت أسيرة من الأسر ، واستطاعت الفرار بنفسها [٦٣]

ومثال في المعاملات الجنائية أو العقوبات ؛ ما اتضح في قوله تعالى ((وَلَكُمْ فِي الْقِصَاصِ حَيَاةٌ يَاأُولِي الْأَلْبَابِ لَعَلَّكُمْ تَتَّقُونَ)) [البقرة : ١٧٩] ، الآية ترشدنا إلى أن إقامة القصاص تراعي حياة الناس لما فيه من منع اللجوء إلى الثأر المفضي إلى قتل غير القاتل وغير ذلك أن القصاص زجر لمن يريد ارتكاب مثل هذه الجريمة لذا ، أن في هذه العقوبة حياة للأمة [٦٤] .

وكذلك إن أمعنا النظر في باب المعاملات المتعلقة بالقضاء أو المخاصمة ، حيث جاء في صحيح البخاري أن النَّبِيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ يَقُولُ ((لَا يَقْضِيَنَّ حَكَمٌ بَيْنَ اثْنَيْنِ وَهُوَ غَضْبَانُ)) [٦٥] ، بان لنا من الحديث أن قصد الشارع من "المنع" هو حماية حقوق الناس من أقضية مخطئة وظالمة ، وذلك بالنظر إلى حالة كون القاضي غير هادئ إذ قد يتأثر قضاؤه بغضبه ، مما يؤدي إلى الظلم وتفويت الحقوق . وعليه ، أقول : إن سبب هذا النهي أن الحكم حالة الغضب قد

---

[٦١] العرايا جمع العرية ، اختلف الفقهاء في حقيقتها الشرعية ، فذهب بعضهم إلى أنها بيع رطب في رؤوس نخلة بتمر كيلا ، وذهب بعضهم إلى أن معناها أن يعرى الرجل غيره بثمر نخلة من نخلة ، ثم يبدو له قبل أن يسلم ذلك إليه ألا يمكنه من ذلك فيعطيه مكانه خرصاً تمراً ، فيخرج بذلك من إخلاف الوعد ، (أنظر :الدردير ، الشرح الصغير ، ٣/٢٣٨ ؛ النووي ، المجموع شرح المهذب ، ٩/٤٣٥-٤٣٦ ؛ ابن قدامة ، المغني ، ٤/١٥٢)

[٦٢] ذكر الصنعاني على أن الأمر مجمع عليها (أنظر سبل السلام ، ٢/٣٧٢)

[٦٣] الصنعاني ، محمد بن إسماعيل ، شرح بلوغ المرام من جمع أدلة الأحكام ، بيروت-لبنان ، دار الكتب العلمية ، ط ١ ، ١٩٨٨ م ، ج ٢ ، ص ٣٧٢ ؛ محمد نورالدين مربو ، سفر المرأة أحكامه وآدابه ، دمشق-سورية ، دار الكلم الطيب ، ط ٣، ١٩٩٧ م ، ص ٥٠ ؛ الطبري ، القرى لقاصد أم القرى ، مصطفى الحلبي ، د.ط ، د.ت ، ص ٧٠ ؛ تعليل الأحكام ، مرجع سابق ، ص ٢٩٦

[٦٤] قواعد المقاصد ، مرجع سابق ، ص ٢٤٤

[٦٥] رواه البخاري ، مع الفتح ، كتاب الأحكام ، برقم ٧١٥٨ ؛ ١٣/١٦٩ ؛ مسلم بشرح النووي ، كتاب الأقضية ، برقم ٤٤٦٥ ، ١٢/٢٤١

يتجاوز بالحاكم إلى غير الحق فمنع . وهذا ما قاله الحافظ ابن حجر " . .فإنه لما نهى عن الحكم حالة الغضب فهم منه أن الحكم لا يكون إلا في حالة استقامة الفكر ، فكانت علة النهي المعنى المشترك وهو تغير الفكر ، والوصف بالغضب يسمى علة بمعنى أنه مشتمل عليه فألحق به ما في معناه كالجائع . . . .وعداه الفقهاء بهذا المعنى إلى كل ما يحصل به تغير الفكر كالجوع والعطش المفرطين وغلبة النعاس وسائر ما يتعلق به القلب تعلقاً يشغله عن استيفاء النظر ، وهو قياس مظنة على مظنة ، وكأن الحكمة في الاقتصار على ذكر الغضب لاستيلائه على النفس وصعوبة مقاومته بخلاف غيره " [٦٦] ، وقال الشافعي [٦٧] : "أكره للحاكم أن يحكم وهو جائع أو تعب أو مشغول القلب فإن ذلك يغير القلب " : ولو خالف فحكم في حال الغضب صح إن صادف الحق مع الكراهة ، هذا قول الجمهور " وقال الحافظ ابن دقيق العيد[٦٨] : " فيه النهي عن الحكم حالة الغضب لما يحصل بسببه من التغير الذي يخل به النظر فلا يحصل استيفاء الحكم على الوجه " . [٦٩] ولاحظنا هنا ، أن كل ما عبّر عنها الفقهاء والمحدّثون منسجم تماماً مع ما قلنا من أن الحكمة من شرع حكم "المنع" من القضاء في حالة الغضب هو استجلاب المصالح للناس واستدفاع الظلم عنهم فثبت أن له علة ومقصداً في هذا الحكم.

---

[٦٦] فتح الباري ، مرجع سابق ، ١٣/١٧٠-١٧١

[٦٧] هو محمّد بن إدريس بن العباس ، فهو يجتمع مع النبي صلى الله عليه وسلم في عبد مناف بن قصي ، ولد بغزة وقيل بعسقلان ، سنة ١٥٠ هـ . المجتهد المطلق ، مؤسس المذهب الشافعي ، وقال أحمد عنه ، الشافعي إمام في اللغة و الفقه واختلاف الناس والناسخ والمنسوخ ، تتلمذ على سفيان عيينة و مالك ومحمد الحسن ، تخرج عليه خلق كثير أشهرهم أحمد بن حنبل وإسحاق بن راهوية ، ألف كتاب " الحجة" ببغداد وهو يحوي القديم من رأيه وله "الأم" في فقهه الجديد و "الرسالة" يحوي علم الأصول وهو أول من كتب في هذا العلم . توفي رحمه الله سنة ٢٠٤ هـ (أنظر الشيرازي ، طبقات الفقهاء ، ص ٧١ ؛ وفيات الأعيان ، ٢/٢١٤ ؛ تذكرة الحفاظ ، ١/٣٦١)

[٦٨] هو محمد بن علي بن وهب بن مطيع المالكي ثم الشافعي ، المفسر والحافظ والفقيه وسقاً في اللغة والنحو ، ولد سنة ٦٢٥ هـ ، ومن تصانيفه "الإمام والإلمام في أحاديث الأحكام" ، و"شرح كتاب العمدة في الأحكام" ، توفي بالقاهرة ، عام ٧٠٣ هـ . (شذرات الذهب ، ٢/١٠٢ ؛ الدرر الكامنة ، ٤/٢١٠ ؛ البداية والنهاية ، ١٤/٢٧٤ : تذكرة الحفاظ ، ٤/١٤٨١)

[٦٩] فتح الباري ، الصفحة نفسها

الدليل الثاني : أن الالتفات إلى المعاني قد كان معلوماً قبل الإسلام واعتمد عليه العقلاء ، فلما جاءت الشريعة أقرّت منه الشيء الكثير كالدية ، والقسامة ، والقراض ، وما كان من محاسن العوائد ومكارم الأخلاق ، ولم يبطل إلا ما كان منشؤه هوى النفوس وطغيان الشهوات ، وأما عباداتهم فضلت فيها عقولهم ، ولهذا هدمت الشريعة غالبها .[٧٠]

الدليل الثالث : أن الشارع توسّع في بيان العلل والمصالح في تشريع هذا النوع ، عكس أصول العبادات – وليس جزئياتها – ؛ وهذا تنبيه منه سبحانه وتعالى إلى أننا نسلك هذا الطريق ونسير بمعاملاتنا في وادي المصالح ، ولا نجمد على المنصوص.[٧١]

المطلب الثالث : صلة القاعدة بأحكام البيوع

أما الحديث عن علاقة القاعدة بأحكام البيوع ، فلا أعتقد أن هذا المطلب بحاجة إلى كثير حديث أو تفصيل ، وذلك لأنه قد تبين لنا أن من أهم فروع المعاملات المعاوضات المالية التي أطلق عليها الفقهاء اسم "المعاملات" في معناها الاصطلاحي المعاصر هي أحكام البيوع لكونها أكثرها تداولاً ، فضلا عن أنها تمس الحياة اليومية للناس قاطبة. وعلى ذلك ، إذا ثبت لدينا أن الأصل في المعاملات بجميع أنواعها – الخمسة – هي الرجوع إلى فهم المعاني والمقاصد والعلل في أحكامها ، فإذن ؛ لا سبيل إلا أن نقول – بعد ثبوت العلل والمقاصد– ، إن الأحكام الشرعية المعللة في مجال المعاملات قد تتغير تبعاً للظروف المتغيرة مراعاة للمصالح المستجلبة ، وهذا بلا شك ، تمثل المرونة في الأحكام وأتاحت للعلماء التمكّن من التصدى لكل النوازل ، وإذا تمكّن من كشف مقاصد الأحكام وعللها ، فعند ذلك يحصل لهم إمكانية الإفتاء وتحديد الحكم للنوازل ؛ وخلاصة القول ، سيكون العقد حراماً إن كان يفوت المصالح ، ويكون مباحاً أو حلالاً إن كان به يقود إلى تحصيل المصالح المعتبرة ، وهكذا.

وبناء على ذلك ، ستكون ركائز هذه الرسالة إبراز دور المقاصد في أحكام البيوع ، وبخاصة أهميتها عند اختلاف الفقهاء في المسائل ، وفي تحديد الحكم لها ، كما أحاول إلقاء الضوء على مقاصد الأحكام المقررة من الشارع للجميع طمأنةً للمكلفين وبرهنةً على صلاحية الشريعة لكل زمان ومكان.

---

[٧٠] الموافقات ، مرجع سابق ، ٢/٣٠٦ ؛ تعليل الأحكام ، مرجع سابق ، ص ٢٩٦-٢٩٧

[٧١] الموفقات ، مع تعليق عبدالله دراز ، مرجع سابق ، ٢/٣٠٥-٣٠٧ ؛ تعليل الأحكام ، مرجع سابق ، ص ٢٩٧ ؛ السياسة الشرعية ، مرجع سابق ، ص ٢٥٣

المبحث الثالث : طرق إثبات المقاصد الشرعية

إن المتتبع للنصوص الشرعية سيحصل له اليقين بأن أحكام الشريعة الإسلامية منوطة بحكم وعلل راجعة للصالح العام للمجتمع والأفراد. لذا في هذا المبحث سأجري التحليل والدراسة في طرق إثبات المقاصد الشرعية في الأحكام بشكل غير مفصّل مراعاة لمناسبة المقام وموضوع الرسالة.

ولأجل تحقيق الآمال العظمى من علم المقاصد الشرعية ، علينا بادئ ذي بدء أن نتعرّف على طرق الكشف عن المقاصد الشرعية من الأحكام ؛ وإذا رجعنا إلى كتب علمائنا القدامى نجد أن الحديث عن هذه السبل لم يكن غائباً عنهم ، فحري بنا أن ننظر إلى ما قرّره العلماء السابقون والمعاصرون في الأمر :-

١) ما ذكره الغزالي في باب الاستصلاح من أن الطرق التي تعرف بها مقاصد الشرع هي الكتاب والسنة والإجماع [٧٢].

٢) ووضع العز بن عبدالسلام ثمانية طرق للكشف عنها وهي ١) الكتاب والسنة وعبّر عنهما بالشرع ، ٢) والإجماع ، ٣) والقياس المعتبر ، ٤) والاستدلال الصحيح ، ٥) والعقل ٦) والظنون المعتبرة ٧) الاستقراء ٨) والتجارب . [٧٣]

٣) وأما بالنسبة لابن تيمية الحراني ، فقد لخّص يوسف البدوي هذه الطرق عنده في : ١) استقراء نصوص الكتاب والسنة ، ٢) وفهم اللسان العربي وضبطه ٣) العلم بسياق الخطاب وأسلوب الشارع و ٤) الإقتداء بالصحابة ، لأنهم أعلم الناس بمقاصد الشارع بعد الرسول صلى الله عليه وسلم .٥) دلالة المقاصد الأصلية على المقاصد التبعية ٦) سكوت الشارع عن الحكم . [٧٤]

٤) وأما الشاطبي ، فقد فصّل قوله في مسالك الكشف عن المقاصد على ضربين : أحدهما : ما يمكن الوصول إلى معرفته بمسالكه المعروفة كالإجماع ، والنص ، والإشارة ، والسبر ، والمناسبة وغيرها . .

---

[٧٢] المستصفى ، مرجع سابق ، ١/٢٢٢ ، ط : دار إحياء التراث العربي ، ١٩٩٧ م

[٧٣] قواعد الأحكام ، مرجع سابق، ١/٣-١٠

[٧٤] مقاصد الشريعة عند ابن تيمية ، مرجع سابق ، ص ٢٠١

وثانيهما : ما لا يمكن الوصول إلى معرفته بتلك المسالك المعهودة ، ولا يطلع عليه إلا بالوحي . [٧٥] فمن اطلع على كتابه "الموافقات" يجد أن من المسالك التي ذكرها الشاطبي هي :- ١) مجرد الأمر والنهي ، ٢) اعتبار علل الأمر والنهي ، ٣) المقاصد الأصلية والمقاصد التبعية ، ٤) سكوت الشارع ، ٥) الإستقراء - فهو لم يذكره من الجهات الأربعة التي تعرف بها المقاصد الشرعية ، وإنما اكتفى بالتأكيد والإحالة عليها ، والإشارة إليه في أثناء كتابه- [٧٦] ، ٦) فهم المقاصد وفق مقتضيات اللسان العربي حيث قال "إن لسان العرب هو المترجم عن مقاصد الشرع" [٧٧]

٥) كما قدّم محمّد الطاهر بن عاشور جهداً قيماً حين حصّر هذه الطرق في ثلاث نقاط هامة ، وهي :- ١) الاستقراء ٢) أدلة القرآن الواضحة ٣) السنة المتواترة [٧٨] .

وبعد عرض هذه الجهود المبذولة من العلماء السابقين صارت هذه الطرق مفتوحة للاحقين من العلماء في تطويرها وترتيبها في ثوب جديد تمشياً مع أفكار أبناء الزمان ومقدار أفهامهم. وأنا إزاء هذه الاتجاهات المتعددة ، أبذل جهدي في تجميعها وترتيبها على شكل موجز مزوّد بالأمثلة على كل منها - لكني اقتصر في بيان على أبرز الطرق خشية الإطالة - . لهذا الغرض جعلتها في عدة مطالب وهي : -

المطلب الأول : أدلة القرآن والسنة الواضحة .

قد أجمع المسلمون على أن القرآن كله قطعي الثبوت ، مما جعله أهم مصدر في استخلاص المقاصد ، ولكن بالنظر إلى تعدّد الطرق المطروحة من قبل العلماء لاستخلاص المقاصد من النصوص ربما أثر ذلك تساؤلات عن كيفية استخلاص المقاصد من هذين المصدرين بالصورة الأفضل [٧٩] ؛ وعلى ذلك ، سأقوم بمحاولة يسيرة في الترتيب ، علماً

---

[٧٥] الموافقات ، مرجع سابق، ٣١٣/٢

[٧٦] الموافقات ، مرجع سابق، ٣٩٣/٢

[٧٧] المرجع نفسه ، ٣٢٤/٤

[٧٨] مقاصد الشريعة الإسلامية ، مرجع سابق، ص ١٩٠-١٩٦

[٧٩] ومما يلاحظ أن الشاطبي — تجاه النصوص الواضحة الظاهرة— أخذ مسلكاً خاصاً به ، بحيث نظر إلى صيغة الأمر والنهي أولاً ، وإلى عللهما ثانياً ، وهكذا فكل عالم له طريق خاص في استخلاص المقاصد منها . وأما إذا نظرنا إلى مسالك العلة وأخذناها طريقاً للتعرّف على المقاصد من النصوص الواضحة ، فربما يكون الأمر أوضح ؛ إذ قد تم تقسيمها إلى النص والظاهر والإيماء مما يساعد على فهم المقاصد المبحوثة ، ولكن لا بد لنا من

بأنه ليس من صلب هذه الرسالة ، ومن ثم سأخوض في غمارها بالصورة الموجزة ؛ كما أنني على وعيٍ أن مثل هذا العمل الشاق يتطلب جهداً أكبر ووقتاً أكثر وأطول ، ويصلح لأن يكون رسالة مستقلة مستفيضة في الدراسات العليا ، لذا ، أختصر بقدر الإمكان في إيراده مرتباً وراجياً أن يرشدني عز جل إلى الصّواب.

الأول : استخلاص المقاصد من ظواهر النصوص الصريحة

اتفق الغزالي والعز بن عبدالسلام والشاطبي – على ما يبدو لي – على أن الطريق الأول للكشف عن المقاصد هو من القرآن ، لكنهم مختلفون في توضيح اتجاهاتهم نحو كيفية كشف المقاصد منه .

وعلى كل ، فإني أستطيع أن أقرر أن الطريق الأول لاستخلاص المقاصد من النصوص هو النظر إلى المعنى الذي يتبادر إلى الذهن من ظواهرها مع مراعاة ما ينبغي أن يراعى من قواعد اللغة والدلالة – سأتكلم عنها فيما بعد – ، وهنا ، أقرّر أن الأصل فيما يبيّن عن مقاصد المتكلم هو ظاهر خطابه ؛ إذ اللغة إنما وضعت للتفاهم بين البشر ، لذا ، فإن الأصل هو أن يحمل الكلام على ما يتبادر إلى الأذهان من معانيه ، وهو الظاهر إلا إذا دلّت قرائن لغوية على أنه ليس هو المقصود فيلجأ عند ذلك إلى التأويل. وهنا ، تقررت القاعدة "الأصل في الكلام الحقيقة " [٨٠]. وسمى الجمهور هذا الظاهر "دلالة المنطوق" ؛ وهو ما دل عليه اللفظ في محل النطق أو هي دلالة اللفظ على حكم شيء

ملاحظة ، أن ليس كل ما دلّ على التعليل يرشدنا إلى معرفة مصلحة ومقصد ما ، حيث قد لا يشير إلى أيّ مقصد بذكر ومثال على ذلك ، قوله تعالى ((ولقد ذرأنا لجهنم)) [الأعراف : ١٧٩] ، حيث حرف اللام في الآية يدل على التعليل ولكن الجنهم ليست علة في الخلق (أنظر ، نهاية السول ، ٨٣٩/١)]. ولا ننسى أيضاً الطرق التي رسمها العالم المعاصر ابن عاشور حيث جعل استقراء الشريعة في تصرفاتها تفوق رتبة الأدلة القرانية الواضحة والسنة المتواترة ، هذه كلها تحتاج إلى توضيح أكثر لاستبعاد الخطأ في الفهم.

وقد واجهت صعوبة في هذا المطلب إزاء هذا التعدّد ، بخاصة في تعيين أحسنها طريقاً لاستخلاص المقاصد من "النصوص الواضحة" ، وزاد التردّد – بالنسبة لي – لأنني إذا تأملتُ مؤلّفات الباحثين المعاصرين – بعد ابن عاشور– ، أكاد أقول كل منهم قد سار على نهج خاص وفق المنهج الذي سار به العالم الذي درس منهجه في المقاصد ؛ مثلاً ، الريسوني أخذ وشرح طرق الشاطبي ، والبدوي سلك طريق ابن تيمية ، وآخر ركز على مسالك العز ابن عبدالسلام وكذلك الباحث الذي درس نظرية ابن عاشور ، فهم يسيرون على نسج علمائهم دون أي زيادة تذكر أو لا ترتيب جديد . ولستُ مغالياً إن قلتُ ؛ من الصعوبة بمكان أن نجد هناك من قام بمحاولة تجميع هذه الطرق ورتبها ترتيباً مستوعباً لكل عالم (إلا أن هناك باحثاً قد بذل جهداً مشكوراً في ترتيب هذه الطرق على منهجه الشخصي باستفادة من هدي العلماء السابقين . أنظر طرق كشف عن مقاصد الشارع للدكتور نعمان جغيم ، دار النفائس ، ط ١ ، ٢٠٠٢ م .)

[٨٠] الزرقا ، أحمد بن محمد ، شرح القواعد الفقهية ، دمشق-سورية ، دار القلم ، ط٦ ، ٢٠٠١ م ، ص ١٣٣

مذكور في الكلام . ومن ثم ، فإن الطريق الأول للكشف عن المقاصد من النصوص الواضحة هو بالرجوع إلى ظواهرها وإمعان النظر فيما ظهر منها من مقاصد معينة.

وفيما يلي أمثلة على ذلك :

المثال الأول : قوله تعالى ((يريد بكم اليسر ولا يريد بكم العسر)) [البقرة : ١٨٥] وقوله تعالى ((هو اجتباكم وما جعل عليكم في الدين من حرج)) [الحج : ٧٨] ؛ مقصد الشارع المستخلص من الآيتين هو التيسير ورفع الحرج عن المكلفين ، وهذا لا شك ظاهر من ألفاظها كما أنه متبادر إلى الفهم ؛ وإذا جزمنا بأن لا يعارضه قاعدة كلية [٨١] وأدلة أقوى منه ؛ فهمنا أنه هو مقصد الشارع من ظاهر الآية . هذا ، وعلى رغم من وضوح هذا المقصد فإنه من الضروري أن يتعرف على تفاصيله وضوابطه قبل أن يتمكن أحد من تطبيقه ، وهذه التفاصيل بحاجة إلى استقراء النصوص والأحكام الأخرى ، وليس لأحد العمل بهذا المقصد على إطلاقه دون قيود وشروط . ومما يدل على ذلك قوله تعالى ((وما كان لمؤمن ولا مؤمنة إذا قضى الله ورسوله أمر أن يكون لهم الخيرة من أمرهم)) [الأحزاب : ٣٦] وكذلك قوله تعالى ((تلك حدود الله فلا تعتدوها، ومن يتعد حدود الله فأولئك هم الظالمون)) [البقرة : ٢٢٩]. والآية أفادت أن رفع الحرج و التيسير المسموح لا بد من أن يكون من ضمن ما أقره الشارع ، كما يجب التأكد من عدم مصادمته بالنصوص قطعية الثبوت والدلالة ، و محكمات الأمور ، وكليات الدين. وقد تأكد ذلك مما ظهر في الحديث الواضح الصريح : عن عائشة رضي الله عنها أنها قالت ((ما خير رسول الله صلى الله عليه وسلم بين أمرين إلا اختار أيسرهما ما لم يكن بأثم ، فإن كان الإثم كان أبعدهما منه . .)) [٨٢] . إنك تنظر كيف قيد هذا "الأيسر" بما لم يكن إثما وإلا سيكون الرسول صلى الله عليه وسلم أبعد الناس منه .

المثال الثاني : قوله تعالى ((يأيها الذين آمنوا اتقوا الله وذروا ما بقي من الربا إن كنتم مؤمنين ، فإن لم تفعلوا فأذنوا بحرب من الله ورسوله وإن تبتم فلكم رءوس أموالكم لا تظلمون ولا تظلمون)) [البقرة:٢٧٨-٢٧٩]

---

[٨١] وهي قواعد كلية مسلم بها في المذاهب ، ولكنها أقل فروعا من القواعد الأساسية مثل : "الخراج بالضمان" و قاعدة "الضرر الأشد يدفع بالضرر الأخف" ، وكثير من هذه القواعد تدخل تحت القواعد الأساسية الخمس. وأما معنى " القواعد" إنما هي ضوابط وأصول فقهية تجمع الفروع والجزئيات ، ويعتمد عليه الفقيه والمفتي في معرفة الأحكام أو "حكم أغلبي ينطبق على معظم جزئياته ، (أنظر المدخل الفقهي العام ، ٩٦٥/٢ ؛ القواعد الفقهية ، ص ٢٣ و ٣١)

[٨٢] رواه البخاري ، مع الفتح ، كتاب الحدود ، برقم ٥٦٦١ ، ١٠٤/١٢ ؛ مسلم ، بشرح النووي ، كتاب الفضائل ، برقم ٥٩٩٩ ، ٨٢/١٥

ظهر لنا من ظواهر الآيتين أن قصد الشارع منهما هو تحريم الربا والغاؤه من معاملة الناس إطلاقاً لما فيه من ظلم والظلم حرام على الناس جميعاً جلباً للمصلحة ودفعاً للشر عنهم ، وأيد هذا القصد مجموعة من الأحاديث الصريحة الدالة عليه.

المثال الثالث : قول الرسول صلى الله عليه وسلم ((إِنَّمَا الْأَعْمَالُ بِالنِّيَّاتِ وَإِنَّمَا لِكُلِّ امْرِئٍ مَا نَوَى فَمَنْ كَانَتْ هِجْرَتُهُ إِلَى دُنْيَا يُصِيبُهَا أَوْ إِلَى امْرَأَةٍ يَنْكِحُهَا فَهِجْرَتُهُ إِلَى مَا هَاجَرَ إِلَيْهِ)) [٨٣] .

مما لا شك فيه ، أن الحديث يدلّ على مقصد عظيم للشارع ، ألاَ وهو ضرورة الإخلاص في الأعمال وإفراد الله بالتعبد ، وأما القيام بالأعمال لغير الله فهو مردود ؛ وانطلاقاً من وضوح المقصد من النص الذي بدا واضحاً في ظواهر ألفاظه ، اتخذه العلماء قاعدة فقهية أساسية " الأمور بمقاصدها" [٨٤] وهي مأخوذة من حديث الباب ومجموعة من الأحاديث الأخرى ، وقد اتفق عليها بين جميع المذاهب . وجاء في أهميتها "تواتر النقل عن الأئمة في تعظيم حديث النية ، وأنه لا شيء أجمع ، وأغنى ، وأكثر فائدة منه ، وأنه ثلث العلم ويدخل في سبعين باباً في الفقه " [٨٥]

وعلى الرغم من وضوح المقاصد من النصوص التي دلت عليها ألفاظها ، لكن هناك أمور ينبغي أن تراعى عند فهم ظواهر النصوص الواضحة ، وهي :-

١) التمعّن في سياق الخطاب وضبط اللغة

إن العلم بأسلوب الشارع وسننه وطريقته في التعبير عن الأحكام الشرعية ومقاصدها ضروري جداً ، حيث قد يكون للكلمة أكثر من معنى لغوي - وقد يسمى لفظا مشتركاً [٨٦] - ويكون المحدّد للمعنى المقصود من النص هو السياق [٨٧] .

---

[٨٣] رواه البخاري ، مع الفتح ، كتاب الوحي ، برقم ١ ، ١٢/١ ؛ مسلم ، بشرح النووي ، كتاب الإمارة ، برقم ٤٩٠٤ ، ٥٥/١٣

[٨٤] الأشباه والنظائر ، مرجع سابق ، ص ١٦ ؛ القواعد الكلية وضوابط الفقهية ، مرجع سابق ، ص ٩١ ؛ القواعد الفقهية ، مرجع سابق ، ص ٦٥

[٨٥] ابن دقيق العيد ، شرح الأربعين النووية ، بيروت-لبنان ، مؤسسة الريان ، ط ٥ ، ٢٠٠٢ م ، ص ٢٥ ؛ الأشباه والنظائر للسيوطي ، مرجع سابق ، ص ١٠ ؛ شرح الكوكب المنير ، مرجع سابق ، ٤٥٥/٣

[٨٦] وهي اللفظ الموضوع للدلالة على معنيين فأكثر ، فلا بد فيه من شرطين : تعدد الوضع وتعدد المعنى بأن يوضع اللفظ مرتين فأكثر لمعنيين . ومثاله قوله تعالى ((والمطلقات يتربصن بأنفسهن ثلاثة قروء)) [البقرة : ٢٢٨] ، حيث لفظ "القرء" وضع في اللغة للحيض وللطهر . (كشف الأسرار ، ٣٧/١ ؛ التالوح على التوضيح ، ٣٢/١)

وأقصد بسياق الكلام تتابعه وتسلسله وأسلوبه الذي يجري فيه [٨٨]. لذا ، لا بد للناظر في ألفاظ النصوص وظواهرها – لغرض استخراج المقاصد منها والاستدلال – من ربط الكلام بعضه ببعض أوله وآخره ، وسببه وغايته ، حتى يفهم المراد منه ومقاصده ؛ يقول الغزالي " يكون طريق فهم المراد تقدم المعرفة بوضع اللغة التي بها المخاطبة ، ثم إن كان نصاً لا يحتمل ، كفى فيه معرفة اللغة " [٨٩] ؛ وبهذا يظهر لنا أن فهم المقاصد يتطلب من الباحث أدوات عديدة لإدراك دقائق مرمى عبارات اللغة العربية ، وإلا قد يقع في خطأ الفهم ومن ثم يخطئ في استخلاص الحكم منها ؛ وقال الشاطبي فيه "الاستنباط منه والاستدلال به مسلك كلام العرب في تقرير معانيها ، ومنازعها في أنواع مخاطباتها خاصة ، فإن كثيراً من الناس يأخذون أدلة القرآن بحسب ما يعطيه العقل فيها ، لا بحسب ما يفهم من طريق الوضع ، وفي ذلك فساد كبير ، وخروج عن مقصود الشارع " [٩٠] .

خلاصة القول ، أنه يجب أن يدقق في سياق الخطاب من أجل تحديد مراد الشارع وقصده ، وذلك بالنظر إلى القرائن الحالية والمقالية ، كما يجب النظر إلى قواعد اللغة وأسلوبها في التعبير والبيان ، وذلك بواسطة استقراء مختلف استعمالات ألفاظها ، ودلالاتها على المعاني ، وتتبعها وسبرها ومعرفة الوجوه والنظائر في كلامه [٩١] ؛ وفي الجملة هذه القواعد الموضوعة للاستنباط ، لو اتبعها الفقيه لسَلِم من الخطأ في الاستنباط ، ولتعرف بها مقاصد الشريعة الإسلامية من النصوص التي تعتبر الأصل الأول لها [٩٢] .

---

[٨٧] مثاله قوله تعالى ((واتخذ الله إبراهيم خليلا)) [النساء : ١٢٥] ، فقد ذهب البعض إلى أن كلمة "خليلا" من الخلة وهي الفقر ، بمعنى أن الله جعل إبراهيم فقيراً إليه ، وما ذهوب إليه صحيح لغة ولكن للخلة معنى ثان وهو الصحبة ، ولما كان السياق سياق إمتنان على إبراهيم عليه السلام وإظهار لفضله فصار المعنى الأول مستبعداً لعدم اتفاقه مع السياق (طرق الكشف عن المقاصد ، مرجع سابق ، ص ١٥٢)

[٨٨] إبراهيم أنيس وجماعة ، المعجم الوسيط ، القاهرة ، ط ٢ ، ج ١ ، ص ٤٦٥ ؛ المعجم العربي الأساسي ، مرجع سابق ، ص ٦٥٥

[٨٩] المستصفى ، ٣٠/٣ ، ط شركة المدينة المنورة

[٩٠] الموافقات ، مرجع سابق ، ٤٤/١

[٩١] مقاصد الشريعة عند ابن تيمية ، مرجع سابق ، ص ٢٢١

[٩٢] محمد أبو زهرة ، أصول الفقه ، القاهرة-مصر ، دار الفكر العربي ، د.ط ، ١٩٥٨ م ، ص١١٧

وقد حصّر الغزالي ما ينبغي للباحث استيعابه حيث قال : " فعلم اللغة والنحو أعني القدر الذي يفهم به خطاب العرب وعادتهم في الاستعمال إلى حد يميز بين صريح الكلام وظاهره ومجمله ، وحقيقته [٩٣] ، ومجازه [٩٤] ، وعامه وخاصه ، ومحكمه ومتشابهه ، ومطلقه ، ومقيده ، ونصه ، وفحواه ، ولحنه ، ومفهومه ، لكن لا يشترط أن يعرف جميع اللغة ويتعمق في النحو ، بل القدر الذي يتعلق بالكتاب والسنة ويستولي به على مواقع الخطاب ودرك حقائق المقاصد منه " [٩٥] ، فكلها مشترطة ليتمكن الفقيه من إدراك المقاصد الصحيحة من النصوص . ومن خلال ما تقدم قد بيّنت إحدى طرق الشاطبي وابن تيمية [٩٦] في فهم المقاصد ، وهي فهم المقاصد وفق مقتضيات اللسان العربي وفهم سياق الخطاب.

٢) دلالة العام والخاص [٩٧] في النصوص

---

[٩٣] هي كل لفظ أريد به ما وضع له في الأصل لشيء معلوم ، وينقسم إلى أربعة أنواع : الحقيقة اللغوية ، الحقيقة الشرعية و الحقيقة العرفية الخاصة والحقيقة العرفية العامة ، ومثال الحقيقة الشرعية هي قوله تعالى ((إن الله وملائكته يصلون على النبي)) [الأحزاب : ٥٦] . أن لفظ "الصلاة" في الآية يراد به الدعاء الإستغفار وهي بالنسبة إلى الملائكة ، ولا يقصد بها المعنى الشرعي وهي العبادة المعروفة ، وهي من الله المغفرة . (أنظر أصول الفقه الإسلامي ، ١/٢٩٢-٢٩٣)

[٩٤] هو كل لفظ مستعار لشيء غير ما وضع له لمناسبة بينهما أو لعلاقة مخصوصة ، ولا بد من صحة المجاز من وجود قرينة تمنع إرادة المعنى الحقيقي . مثاله قوله تعالى ((واسأل القرية)) [يوسف : ٨٢] ، أي مجاز في معنى أهل القرية . (أصول الفقه الإسلامي ، ص ٢٩٦)

[٩٥] المستصفى ، مرجع سابق ، ٢/١٧٢ ، ط دار إحياء التراث العربي

[٩٦] قال ابن تيمية في هذا الصدد " إن الاستدلال بالقرآن إنما يكون على لغة العرب التي أنزل بها ، بل قد نزل بلغة قريش . . . . فليس لأحد أن يحمل ألفاظ القرآن على غير ذلك من عرف عام واصطلاح خاص . . . لم يكن له أن يضع القرآن على ما وضعه هو ، بل يضع القرآن على مواضعه التي بينها الله لمن خاطبه بالقرآن بلغته ومتى فعل غير ذلك كان ذلك تحريفاً للكلام عن مواضعه" (ابن تيمية ، بيان تلبيس الجهمية في تأسيس بدعهم الكلامية أو نقض تأسيس الجهمية ، تحقيق محمد عبدالرحمن قاسم ، مكة ، مطبعة الحكومة ، ط ١ ، ١٣٩١ هـ ، ج ١، ص ٤٩٢-٤٩٢)

[٩٧] اللفظ العام هو اللفظ الذي يستغرق جميع ما يصلح له من الأفراد (الأرموي ، محمود بن أبي بكر ، التحصيل من المحصول ، تحقيق د .عبدالحميد أبو زنيد ، بيروت-لبنان ، مؤسسة الرسالة ، ط ١، ١٩٨٨ م ، ١/٣٤٣ ؛ أصول السرخسي ، ١/١٢٥) ، ومن أهم صيغ العموم في القرآن هي : ١) لفظ "كل" و"جميع" و"كافة" كقوله تعالى ((كل نفس بما كسبت رهينة)) [المدثر:٣٨] ، ٢) الجمع المعرف باللام الإستغراقية ، مثل قول تعالى ((إن الله يحب المحسنين)) [البقرة:] ، ٣) الجمع المعرف بالإضافة ، كقوله تعالى ((يوصيكم الله في أولادكم للذكر حظ مثل الأنثيين)) [النساء : ١١] ، ٤) المفرد المعرف بـ "ال" الإستغراقية ، مثل ((والسارق والسارقة فاقطعوا أيديهما)) [المائدة : ٣٨] ، وغيرها كثير . (أنظر الرسالة ، ، ص ٥٦-٦٢ ؛ أصول الفقه لأبي زهرة ، ص ١٥٦-١٥٧)

والأمر الثاني الذي لا يقل أهمية لناظر المقاصد من خلال ظواهر النصوص هو التأكد من صيغة العام والخاص وما يترتب عليهما من أثر في الدلالة ، بحيث أنهما قد يؤثران على المقاصد المبحوثة .

والعام عند الجمهور ينقسم إلى أربعة أنواع ، وهي :-

أولاً : عام يراد به العموم قطعاً ، وهو الذي يشتمل على قرينة تنفي احتمال تخصيصه ، مثل قوله تعالى ((ما من دابة في الأرض إلا على الله رزقها)) [هود : ٦] ، فهذا عام لا خصوص فيه [٩٨] . والمقصد الذي تفيده الآية هو الإخبار على أن الله وحده هو الرزاق فلا يشرك به شيئاً وأن المخلوقات كلها مضمونة الرزق من عند الله . فإذ فهمنا أن هذا العام لكل أفراده ، كان بإمكاننا أن نستخلص المقاصد منه .

ثانياً : عام أريد به الخصوص قطعاً ، وهو الذي اشتمل على قرينة تنفي بقاءة على عمومه ، مثل قوله تعالى ((الَّذِينَ قَالَ لَهُمُ النَّاسُ إِنَّ النَّاسَ قَدْ جَمَعُوا لَكُمْ فَاخْشَوْهُمْ فَزَادَهُمْ إِيمَانًا وَقَالُوا حَسْبُنَا اللَّهُ وَنِعْمَ الْوَكِيلُ)) [ال عمران : ١٧٣] ، فهذا عام يراد به الخصوص قطعاً حيث إن "الناس" في الأولى هو نعيم بن مسعود ، والمراد بالثانية : أبو سفيان وجماعته . وعلى ذلك ، يجب أن ينتبه على مثل هذا المراد في آيات أخرى ، ولا يجوز لأحد أن يستخرج المقاصد من ظواهر مثل هذه النصوص إلا بعد أن أدرك ذلك . [٩٩]

وكذلك قال الله تعالى ((وقودها الناس والحجارة)) [البقرة : ٢٤] ، فدل كتاب الله إنما وقودها بعض الناس لقول الله ((إن الذين سبقت لهم منا الحسنى أولئك عنها مبعدون)) [الأنبياء : ١٠١] [١٠٠]

ثالثا : عام مطلق ، وهو الذي لم تصحبه قرينة تدل على عمومه أو خصوصه . وهو محل الخلاف بين الفقهاء . [١٠١]

وأما الخاص فهو اللفظ الموضوع للدلالة على معنى واحد على سبيل الانفراد ، وهو إما أن يكون موضوعاً لشخص كأسماء الأعلام مثل خالد ، أو أن يكون موضوعاً للنوع أو موضوعاً لكثير محصور كأسماء الأعداد . كقوله تعالى ((القرية الظالم أهلها)) [النساء : ٧٥] وهي خصوص ، لأن كل أهل القرية لم يكن ظالماً ، قد كان فيهم المسلم ، ولكنهم كانوا فيها مكثورين وكانوا فيها أقل . (الرسالة ، ص ٥٥)

[٩٨] الرسالة ، مرجع سابق ، ص ٥٤

[٩٩] أصول الفقه الإسلامي ، مرجع سابق ، ٢٤٦/١

[١٠٠] الرسالة ، مرجع سابق ، ص ٦٢

[١٠١] أصول الفقه الإسلامي للزحيلي ، مرجع سابق ، ١/ ٢٥٠

رابعاً : عام ، وهو يجمع العموم والخصوص ، كما قال جل ثناؤه ((إنا خلقناكم من ذكر وأنثى وجعلناكم شعوباً وقبائل لتعارفوا ، إن أكرمكم عند الله أتقاكم)) [الحجرات : ١٣] ، فأما العموم ، كل نفس خوطبت بهذا في زمان رسول الله وقبله وبعده مخلوقة من ذكر وأنثى وكلها شعوب وقبائل ، والخاص منها في ((إن أكرمكم عند الله أتقاكم)) لأن التقوى إنما تكون على من عقلها وكان من أهلها من البالغين من بني آدم ، دون المخلوقين من الدواب سواهم ودون المغلوبين على عقولهم منهم ، والأطفال الذين لم يبلغوا . [١٠٢]

وأما الخاص فله عدة أنواع يجب على ناظر المقاصد التأمل فيها ، ومنها : المطلق[١٠٣] و المقيد[١٠٤] والأمر والنهي [١٠٥] . ولا أريد الخوض في الموضوع بشكل مطول ، ويكفيني الإشارة إلى أهميتها للباحث عن المقاصد من خلال ظواهر النصوص .

والآن دعني أضرب مثالاً واضحاً على مرادي في هذا الصدد ، مبيناً ارتباط مراعاة العام والخاص بالمقاصد . فلنأخذ قوله تعالى ((والسارق والسارقة فاقطعوا أيديهما)) [المائدة : ٣٨] ، وهذا النص ليس نصاً بالمعنى المقابل للظاهر . بل هو عام قابل للتخصيص . وعليه ، نستطيع من خلال الآية أن نستخلص عدة مقاصد للشارع من تشريع عقوبة قطع يد السارق والسارقة ، وهي مأخوذة من ظواهر الأمر وعموم الآية . والمقاصد المتبينة منها هي حرص

---

[١٠٢] الرسالة ، مرجع سابق ، ص ٥٧

[١٠٣] هو اللفظ الخاص الذي يدل على فرد شائع أو أفراد على سبيل الشيوع ، ولم يتقيد بصفة من الصفات وذهب الآمدي وابن الحاجب ومن وافقهما إلى أن المطلق هو النكرة في سياق الإثبات . وقال بعض الأصوليون أنه ليس مساوياً للنكرة في سياق الإثبات لأنه يدل على الماهية من غير قيد ، من هؤلاء القرافي وابن السبكي ؛ فقال ابن السبكي في "جمع الجوامع" المطلق هو الدال على الماهية بلا قيد . ومثاله قوله تعالى ((فتحرير رقبة)) [المجادلة : ٣] أو قوله صلى الله عليه وسلم ((لا نكاح إلا بولي)) [رواه أحمد وأصحاب السنن] . (الشوكاني ، محمد بن علي ، إرشاد الفحول إلى تحقيق الحق من علم الأصول ، تحقيق محمد حسن محمد ، بيروت-لبنان، دار الكتب العلمية ، ط ١، ١٩٩٩م ، ج ٢ ، ص ١٤٤؛ إحكام للآمدي ،٥/٣ ؛ أصول الفقه الإسلامي ، ٢٠٨/١)

[١٠٤] المقيد هو لفظ خاص يدل على فرد شائع مقيد بصفة من الصفات ؛ فمثاله قوله تعالى ((فمن لم يجد فصيام شهرين متتابعين من قبل أن يتماسا)) [المجادلة : ٤] ، فصار الصيام مقيداً بتتابع الشهرين . وإنه يطلق باعتبارين : الأول : ما كان من الألفاظ الدالة على مدلول معين ، كزيد وهذا الرجل ونحوه ؛ الثاني ، ما كان من الألفاظ دالاً على وصف مدلوله المطلق بصفة زائدة عليه مثل "دينار أردني" وهذا ن المقيد .(الأحكام ، ٥/٣ ؛ إرشاد الفحول ، ٥/٢ ؛ أصول الفقه الإسلامي ، ٢٠٩/١)

[١٠٥] بالنظر إلى أهميتها في استخلاص المقاصد من هذا النوع من الدلالة ، فسوف أخص كلاً منهما ببحث مستقل لاحقاً .

الإسلام على حفظ المال ، وتحقيق العدالة بين الناس ، وتشريع العقوبة زجراً للآخرين من ارتكاب جريمة السرقة نفسها . وهذه المقاصد صحيحة ودلّ على ذلك كثيرة من الآيات والأحاديث التي تركز على حفظ حقوق الآخرين ونهى عن أكل أموال الناس بالباطل ونحوها .

ولكن بعد البحث عن المخصّصات ، وجدنا أن هذا العام لا يستقل وحده بل نجد في السنة مخصّصات أو مبيّنات كثيرة للآية ، سواء من فعل الرسول صلى الله عليه وسلم أو قوله ؛ منها ما يتعلق بنوع المكان الذي ينبغي أن يسرق منه ، ومنها ما يشرط من أن لا يكون في المال شبهة حق للسارق ، إذاً ، التمسك بالظاهر وحده هنا لا يعطينا صورة كافية عما قصد به الشارع الحكيم ، فإليك بعض النصوص على أن الآية مخصوصة . قال الرسول صلى الله عليه وسلم ((تُقْطَعُ يَدُ السَّارِقِ فِي رُبُعِ دِينَارٍ)) [١٠٦] وكذلك حديث ((لَا تُقْطَعُ الْأَيْدِي فِي الْغَزْوِ)) [١٠٧] قال الترمذي [١٠٨] في "سننه" : " والعمل على هذا عند بعض أهل العلم منهم الأوزاعي لا يرون أن يقام الحد في الغزو مخافة أن يلحق من يقام عليه الحد بالعدو فإذا خرج الإمام من أرض الحرب ورجع إلى دار الإسلام أقام الحد على من أصابه كذلك قال الأوزاعي " [١٠٩] .

قد أبان لنا الترمذي بوضوح عن مقاصد الشارع من تأجيل إقامة الحد عند الغزو ، ولذا ، ينبغي علينا أن نراعي مثل هذه الأمور من المخصّصات وما لها من مقاصد مختلفة التي ينبغي للفقيه عدم إغفالها وأن ينشغل بعمومات الآيات فقط . وكذلك كما شهدنا في الآية ((والمطلقات يتربصن بأنفسهن ثلاثة قروء)) ، فالمطلقات في الآية عامة في البائنات والرجعيات ، فخصصها ((وبعولتهن أحق بردهن)) [البقرة : ٢٢٨] ، والضمير في بعولتهن خاص بالرجعيات فقط [١١٠] .

---

[١٠٦] رواه البخاري ، مع الفتح ، كتاب الحدود ، برقم ٦٧٩٠ ، ١١٨/١٢ ؛ مسلم ، بشرح النووي ، كتاب الحدود ، برقم ٤٣٧٤ ، ١٨١/١١

[١٠٧] رواه أبو داود ، كتاب الحدود ، برقم ٤٤٠٨ ، ص ٤٨٢ ؛ الترمذي ، كتاب الحدود ، برقم ١٣٧٠ ، ٥٣/٤ . قال أبو عيسى هذا حديث غريب وقد روى غير ابن لهيعة بهذا الإسناد نحو هذا ويقال بسر بن أبي أرطاة أيضا . ولكن قد صححه الألباني.

[١٠٨] هو أبو عيسى عمر بن عيسى بن سورة ، الحافظ ، المحدث ، أخذ الحديث عن كثيرين منهم البخاري وقتيبة بن سعيد ، ألف سننه على أبواب الفقه وغيره ، واشتمل على الصحيح والحسن والضعيف ، ولد عام ٢٠٩ هـ ، وتوفي سنة ٢٧٩ هـ (البداية والنهاية ، ٦٦/١١ ؛ وفيات الأعيان ، ٦٣٣/٢-٦٣٦ ؛ السنة ومكانتها في التشريع للسباعي ، ص ٤١٣)

[١٠٩] سنن الترمذي ، كتاب الحدود ، ٥٣/٤ ط. المكتبة الإسلامية

[١١٠] التحصيل من المحصول ، مرجع سابق ، ٣٦٢/١

الثاني : صريح الأمر[111] والنهي [112] من النصوص الواضحة

هذه الكيفية الثانية في رأيي تصلح لاندراجها تحت الطريق الأول "استخلاص المقاصد من أدلة القرآن والأحاديث الواضحة" ، حيث إنه بمجرد وجود صيغة الأمر والنهي – المجرد من ذكر العلل أو السبب – أصبح بمقدورنا استخراج المقاصد منها ؛ وذلك لأن الأمر والنهي موضوعان في الأصل اللغوي لإفادة الطلب ؛ والأمر لطلب الفعل والنهي لطلب الترك ، فالآمر في الحقيقة قاصد إلى حصول الفعل ، والناهي إلى منع الفعل .

والأمثلة على ذلك كما يلي :-

١) قوله تعالى ((فاسعوا إلى ذكر الله وذروا البيع ، ذلكم خير لكم)) [الجمعة : ٩] ، فهو دال على قصد الشارع إلى حمل الناس على تحقيق المأمور به ، بينما الأمر الثاني ((وذروا البيع)) هو أمر تبعي قصد به تعضيد الأمر الأول ، فلا يصح أن يستدل به على قصد الشارع إلى منع البيع – نفهم ذلك من خلال فهم السياق كما نبهتُ آنفاً – بخلاف الأمر الأول ، فيعبر عن قصد الشارع ، إذاً ، الأوامر والنواهي ، إذا جاءت ابتدائية تصريحية ، دلت على مقصود الشارع ؛ حيث إن الأوامر تدل على قصد الشارع لحصول المأمورات ، وقد تُعرف حكمها وقد لا يهتدي إليها ، وأما النواهي فتدل على القصد إلى منع حصول المنهيات [113] ، وهذا ما قاله الشاطبي " فهذا وجه عام لمن اعتبر مجرد الأمر والنهي ، من غير نظر إلى علة ، ولمن اعتبر العلل والمصالح وهو الأصل الشرعي " [114]

٢) قوله تعالى ((وَالْوَالِدَاتُ يُرْضِعْنَ أَوْلَادَهُنَّ حَوْلَيْنِ كَامِلَيْنِ)) [البقرة : ٢٣٣] ، وصيغة الأمر هنا هي صيغة الجملة الخبرية ، واتضح من "الأمر" أن قصد الشارع هو الأمر بالإرضاع وطلبه من الوالدات. وعلى الرغم من دون ذكر أي علل ومقاصد معها لكن يفهم أن المأمور به مقصود من الآية.

---

[111] الأمر هو اللفظ الدال على طلب الفعل على جهة الاستعلاء فهو يكون من الأعلى إلى الأدنى ، سواء بصيغة الأمر أم كان بصيغة المضارع المقترن بلام الأمر أم كان بالجملة الخبرية التي يقصد بها الطلب ؛ أو أنه قول جازم يقتضي طاعة المأمور به بفعل المأمور به ويندرج تحته الندب (الغزالي ، المنخول من تعليقات الأصول ، تحقيق د.محمد حسن هيتو ، دمشق-سورية ، دار الفكر ، ط ٢ ، ١٩٨٠ م ، ص ١٠٢ ؛ أصول الفقه الإسلامي ، ٢١٨/١-٢١٩)

[112] النهي هو ما دل على طلب الكف عن الفعل ؛ أو ا لقول الطالب للترك دلالة أولية أو بعبارة أخرى : هو القول الإنشائي الدال على طلب كف عن فعل على جهة الاستعلاء إما بصيغة النهي المعتادة وإما بصيغة التحريم أو بنفي الحل أو الأمر الدال على الترك (نهاية السول ، ٤٣٣/١ ؛ أصول الفقه الإسلامي ، ٢٣٢/١-٢٣٣)

[113] الموافقات ، مرجع سابق ، ٢٩٨/٢ ط دار الكتب العلمية ؛ نظرية المقاصد عند الشاطبي ، مرجع سابق ، ص٢٩٨

[114] الموافقات ، مرجع سابق ، ٢٩٨/٢-٢٩٩

٣) قول صلى الله عليه وسلم ((من بدل دينه فاقتلوه)) [١١٥] ، واستدلّ الفقهاء بالحديث على وجوب قتل المرتد المعلن المجاهر بردته وكذلك المرتدة – عند بعضهم- ، وقصد الشارع من ظاهر الحديث هو الأمر بوجوب قتل المرتد ، وذلك إذا توافرت الشروط ويستثنى منه من بدل دينه في الظاهر ولكن مع الإكراه وكذلك من بدل دينه في الباطن ولم يثبت ذلك في الظاهر[١١٦] . وما يهمنا هنا هو أن مجرد صريح الأمر بالقتل بدون ذكر المصالح صراحةً أو إيماءاً ، يفيدنا أن قصد الشارع من الأمر هو حصول المأمورات ، مع الاعتراف بأننا نستطيع أن ندرك مقصده العظيم وهو حفظ الدين وإن لم يكن مصرحاً به في الحديث.

٤) أما النهي فكقول الرسول صلى الله عليه وسلم ((. .لا يَخْطب الرَّجُلُ عَلَى خِطْبَةِ أَخِيهِ حَتَّى يَتْرُكَ الْخَاطِبُ قَبْلَهُ أَوْ يَأْذَنَ لَهُ الْخَاطِبُ)) [١١٧]

ومُفاد حديث الباب هو أن مقصد الشارع من هذا النهي هو المنع من أن تقع خطبة الرجل على خطبة أخيه المسلم ، ومع ذلك لم يشر الحديث بوضوح إلى أية حكمة أو مقصد من ذلك النهي ، لكننا أدركناها بالعقل مستهدياً بالنصوص الأخرى المتقاربة في المعنى ، وقال ابن حجر في "الفتح" : " حكى الترمذي عن الشافعي أن معنى حديث الباب إذا خطب الرجل المرأة فرضيت به وركنت إليه فليس لأحد أن يخطب على خطبته فإذا لم يعلم برضاها ولا ركونها فلا بأس أن يخطبها" [١١٨] ، وأقوال الفقهاء في هذا الباب متعددة لا مجال لاستعراضها في هذا المقام ؛ وأما قصدي من سرد الحديث فهو للاستشهاد على أن النهي الوارد في الحديث دال على مقصده الأول جلب المصالح للناس ودفع الشر عن الناس كالبغضاء والعداوة ، كما يقصد إلى إدامة الأخوة بين المسلمين ، فعرفنا ذلك بواسطة العقل الصحيح وإن لم يذكر ذلك صراحة في الحديث .

---

[١١٥] رواه البخاري ، مع الفتح ، كتاب إستتابة المرتدين ، برقم ٦٩٢٢ ، ٣٣٥/١٢ ؛ أبو داود ،كتاب الحدود ، برقم ٤٣٥١ ، ص ٤٧٦ ؛ الخطابي ، حمد بن محمد ، معالم السنن شرح سنن أبي داود ، بيروت –لبنان ، دار الكتب العلمية ، د.ط ، ١٩٩٦م ، ج ٣ ، ص ٢٥٢

[١١٦] فتح الباري ، مرجع سابق ، ٣٤٠/١٢ ، ط دار السلام

[١١٧] رواه البخاري ، مع الفتح ، كتاب النكاح ، برقم ٥١٤٤ ، ٢٤٩/٩ ؛ مسلم ، بشرح النووي ، كتاب النكاح ، برقم ٣٤٤٠ ، ٢٠٠/٩ ؛ وقال ابن حجر في "الفتح" " بالجزم على النهي ويجوز الرفع على أنه نفي وسياق ذلك بصيغة الخبر أبلغ في المنع ، ويجوز النصب عطفاً على قوله ((يبيع)) على أن لا في قوله ((ولا يخطب)) زائدة (أنظر فتح الباري ، ٢٤٩/٩ ط دار السلام)

[١١٨] فتح الباري ، مرجع سابق ، ٢٥٣/٩

الثالث : النظر إلى علل النص الصريح بطرق مسالك العلة النصية

بعد عرض بعض الطرق الموصلة إلى معرفة مقاصد الشريعة من ظاهر النصوص بغير اعتماد على العلل – عند الأصوليين – ، فالآن ، يحسن بي الإشارة إلى كيفية استخراج المقاصد بواسطة النظر إلى العلل الواردة الواضحة عن طريق مسالك العلة المعروفة عند الأصوليين في باب القياس . يقول محمد أبو زهرة [١١٩] "وإنه قد ثبت بالإستقراء أن علل الأحكام تشتق من النصوص أو من الإجماع أو من الاستنباط الفقهي من مجموع الأحكام الشرعية " [١٢٠] .

وأعني بـ "المسالك" هي الطرق الدالة على كون الوصف المعين علة لحكم ما [١٢١] أو هي الطرق التي يعرف بها ما اعتبره الشارع علة وما لم يعتبره علة [١٢٢]، وقد سميت مسالك لأنها توصل إلى المعنى المطلوب ، فكانت من باب الاستعارة التصريحية . وبالنظر إلى كثرة هذه الطرق فلا بد من التنبيه إلى أني تجنبت الإطالة ، واكتفيت بذكر طريقتين وهما : النص والإيماء لما لهما من ارتباط مباشر بظواهر النص التي نحن بصددها . وهما كالآتي :-

الأول : النص : وهو ما يدل بالوضع من الكتاب والسنة على علية وصف لحكم بلفظ موضوع له في اللغة ، من غير احتياج فيه إلى نظر واستدلال [١٢٣] . وقال الرازي " نعني بـ "النص" : ما تكون دلالته على العلية ظاهرة ، سواء كانت قاطعة أو محتملة " [١٢٤] . وقسّم الآمدي النص تبعاً للرازي إلى قسمين [١٢٥] :-

---

[١١٩] هو محمد أبو زهرة ، الفقيه الأصولي ، جامع لكثير من العلوم الإسلامية ، أستاذ الشريعة بالجامعات المصرية و أحد أكبر أعلام الفقه المعاصر ، ومن مصنفاته : "أصول الفقه" ، دراسة مستقلة مستفيضة عن عدد من كبار الأعلام ككتا ب خاص في "إمام أبو حنيفة" ، "مالك" ، "الشافعي" ، "أحمد حنبل" وغيرهم ، "العقوبة في الفقه الإسلام " و "الوحدة الإسلامية" و "مقارنة الأديان " و" العلاقات الدولية في ظل الإسلام" ، توفي سنة ١٩٧٤ (الأعلام ،)

[١٢٠] أصول الفقه ، مرجع سابق ، ص ٢٤٤

[١٢١] عبدالرحمن بن جاد الله ، حاشية البناني على شرح جلال الدين على جمع الجوامع ، مصر ، دار إحياء الكتب العربية ، ج ٢ ، ص ٢٦٢

[١٢٢] أصول الفقه لأبي زهرة ، مرجع سابق ، ص ٢٤٣

[١٢٣] الإحكام للآمدي ، مرجع سابق ، ٢٢٢/٣ ؛ نهاية السول ، مرجع سابق ، ٨٣٧/٢

[١٢٤] الرازي ، محمد بن عمر ، المحصول في علم الأصول ، تحقيق د. طه جابر العلواني ، الرياض-السعودية ، مطبوعات جامعة الإمام محمد السعود ، ط ١ ، ١٩٨٠ م ، الجزء الثاني ، القسم الثاني ، ص ١٩٣ ؛ مرجع سابق ، ص ١٩٣

[١٢٥] إن ما انتهج في هذا المقام إيراد طرق مسلك النص في شكله العام ، أي ظاهر ومحتمل ، إلا أن هناك تقسيماً آخر ألا وهو تقسيم النص إلى صريح وظاهر ، وكلاهما يشمل عدة مراتب ، ومن الأصوليين من أدخل العلية القاطعة وغير القاطعة ضمن الصريح ، والظاهر ما يرد ضمن الإيماء في بعض

١) النص القاطع : وهو الذي يكون دلالته صريحاً لا يحتمل غير العلية [١٢٦] ، وله ألفاظ : كي ، لأجل ، من أجل ، لعلة كذا ، لسبب كذا ، إذن . والأمثلة على ذلك كالآتية :-

- كي : كقول تعالى ((كي لا يكون دولة بين الأغنياء منكم)) [الحشر: ٧] ؛ أي وجب تخميس الفئ كي لا يكون دولة ، أي كيلا يكون مال الفيء يتسلمه غني من غني . وذكرت الآية مقصداً شرعياً وعلة منصوصة في النص ألا وهو رواج المال وتداوله بقدر الإمكان بين أيدي الناس بوجه حق والمنع من أن يكون المال دولة بين فئة قليلة من أفراد الأمة ولا يصيب الفقراء والضعفاء منهم [١٢٧] ، وقال ابن عاشور " ومن معاني الرواج المقصود إنتقال المال بأيد عديدة في الأمة على وجه لا حرج فيه على مكتسبه ، وذلك بالتجارة وبأعواض العملة التي تدفع لهم من أموال أصحاب المال ، فتسير دوران المال على آحاد الأمة وإخراجه عن أن يكون قاراً في يد واحدة أو متنقلاً من واحد إلى واحد " [١٢٨]
- من أجل : كما جاء في حديث : عَنْ ابْنِ عَبَّاسٍ أنه قَالَ ((إِنَّمَا نَهَى عَنْهُ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ مِنْ أَجْلِ أَنَّهُ كَانَ حَمُولَةَ النَّاسِ فَكَرِهَ أَنْ تَذْهَبَ حَمُولَتُهُمْ أَوْ حَرَّمَهُ فِي يَوْمِ خَيْبَرَ لُحُومَ الْحُمُرِ الْأَهْلِيَّةِ)) [١٢٩] ، اتضح من العبارة في الحديث أن المقصد من النهي في الحديث هو حماية الحُمُر [١٣٠] الأهلية من القلة أو الفناء ، وذلك لأنها كانت حمولة الناس وتعتبر من احتياجاتهم الأساسية آنذاك ، ولكي لا يوقع الناس في حرج في إنجاز أعمالهم الحياتية ، نهى النبي صلى الله عليه وسلم من أكل لحوم الحمر الأهلية ، كما اتضح من ذلك ، أن النهي هو من ليس إلا لغرض تحقيق مصالح الناس . وقد جاء بعد ذلك حديث صريح في

أحواله ، والبعض الآخر في غير القاطعة . (أنظر المستصفى ٢/٢٨٨ ؛ إحكام للآمدي ، ٣/٣٦٤ ؛ نهاية السول ٢/٣٨٣ ؛ شرح المسلم ، ٢/٢٩٥ ؛ جمع الجوامع ، ٢/٢٧٩)

[١٢٦] نهاية السول ، مرجع سابق ، ٢/٨٣٨

[١٢٧] مقاصد الشريعة الإسلامية ، مرجع سابق ، ص ٤٦٦ ؛ المقاصد العامة ، مرجع سابق ، ص٥١٧-٥١٨ ؛ أبو يحي ، د.محمد حسن ، أهداف التشريع الإسلامي ، عمان-الأردن ، دار الفرقان ، ط ١ ، ١٩٨٥ ، ص ٦٩٠

[١٢٨] مقاصد الشريعة الإسلامية ، مرجع سابق ، ص ٤٦٦

[١٢٩] رواه مسلم ، بشرح النووي ، كتاب الصيد والذبائح ، برقم ٤٩٨٥ ، ١٣/٩٢

[١٣٠] حيوان داجن من الفصيلة الخيلية يستخدم للحمل والركوب ، وفي اللسان ، الحمار : النهاق من ذوات الأربع ، أهلياً كان أو وحشياً ، وقال الأزهري : الحمار : العير الأهلي والوحشي ، وجمعه حُمُر وحمير وحُمُرٌ (أنظر لسان العرب ، مادة حمر ، ٣/٣١٩ ؛ معجم الأساسي العربي ، ص ٣٥١)

أن النهي هو من ليس إلا لغرض تحقيق مصالح الناس . وقد جاء بعد ذلك حديث صريح في تحريمها في يوم خيبر والحال أن الناس احتاجوا إليها[١٣١] .

ومثال آخر هو ما جاء في حديث : عَنْ سَهْلِ بْنِ سَعْدٍ قَالَ اطَّلَعَ رَجُلٌ مِنْ جُحْرٍ فِي حُجَرِ النَّبِيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ وَمَعَ النَّبِيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ مِدْرًى يَحُكُّ بِهِ رَأْسَهُ فَقَالَ : ((لَوْ أَعْلَمُ أَنَّكَ تَنْظُرُ لَطَعَنْتُ بِهِ فِي عَيْنِكَ إِنَّمَا جُعِلَ الِاسْتِئْذَانُ مِنْ أَجْلِ الْبَصَرِ)) [١٣٢] ؛ تجلى من الحديث ، أن قصد الشارع من فرض الاستئذان هو منع التجسس على الناس ، وستر حرماتهم وعوراتهم ، فكل ما أدى إلى خرق ذلك فهو ممنوع.

- لأجل : كقوله عليه الصلاة والسلام ((إنما نهيتكم عن ادخار لحوم الأضاحي لأجل الدافة [١٣٣])) [١٣٤] ، أي ، علته هو لأجل التوسعة على الطائفة التي قدمت المدينة في أيام التشريق [١٣٥]؛ والمراد من ذلك أن قوماً فقراء ضعفاء قدموا المدينة في عيد الأضحى يمشون الدافة لأجل ضعفهم ، ويحتاجون إلى الطعام فنهي النبي عن ادخار الأضاحي ، من أجل أن تفرق عليهم ؛ وأن الحديث يشير إلى الحرص على مساعدة المحتاجين وتحقيق التكافل الإجتماعي ، وهو مقصد من مقاصد الشريعة ينبغي السعي إلى تحقيقه .
- إذن : كما جاء في محكم التنزيل ((وَلَوْلَا أَنْ ثَبَّتْنَاكَ لَقَدْ كِدْتَ تَرْكَنُ إِلَيْهِمْ شَيْئًا قَلِيلًا * إِذًا لَأَذَقْنَاكَ ضِعْفَ الْحَيَاةِ وَضِعْفَ الْمَمَاتِ ثُمَّ لَا تَجِدُ لَكَ عَلَيْنَا نَصِيرًا)) [الإسراء : ٧٤-٧٥] ، فكلمة "إذاً" تشير إلى أن الناس حين يركنون إلى المشركين ويفترون على الله بغير الذي أوحى إليهم ، يحل عليهم العذاب ، ويبدو أن المقصد من الآية هو إنذار المسلمين من اتخاذ الكافرين أولياء لهم ، وكذلك التحذير من الافتراء على الله ، وأن هذه الأفعال هي من أسباب نزول العذاب .

---

[١٣١] شرح صحيح مسلم للنووي ، مرجع سابق ، ١٣ /٩٢ ؛ أنظر حديث ((عن ابن عمر : قال : نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن أكل الحمار الأهلي يوم خيبر وكان الناس احتاجوا إليها)) .

[١٣٢] رواه البخاري ، مع الفتح ، كتاب الإستئذان ، برقم ٦٢٤١ ، ١١/٣٠ ؛ مسلم ، بشرح النووي ، كتاب الأدب ، برقم ٥٦٠٣ ، ١٤/٣٦١ .

[١٣٣] الدافة ، بالدال المهملة : مشتقة من الدفيف ، وهو السير اللين (مختار الصحاح ، مادة د ف ف ، ٣/١٣٦٠)

[١٣٤] رواه مسلم ، بشرح النووي ، كتاب الأضاحي ، برقم ٥٠٧٦ ، ١٣/١٣٢

[١٣٥] نهاية السول ، مرجع سابق ، ٢/٨٣٩

٢) النص الظاهر : وهو الذي يحتمل غيره احتمالا مرجوحاً ، وذلك بسبب استعمال تلك الحروف أحياناً في معان أخرى غير التعليل .[١٣٦] وجعل الإسنوي[١٣٧] ألفاظه خمسة وهي "اللام" ، "إنّ" ، "الباء" ، "الكاف" ، "من" [١٣٨] ؛ وزاد البعض "أنّ" ، "إنْ" ، "الفاء" ، "لعل" ، "إذ" ، و"حتى" [١٣٩] والأمثلة كالآتي:-

- "اللام" و"حتى" : قوله تعالى ((ولنبلونكم حتى نعلم المجاهدين منكم والصابرين ونبلوَ أخبارهم)) [محمد : ٣١] ؛ تدل الآية على أن المقصد من ابتلاء المؤمنين بالحرب ونقص الأموال والأنفس والثمرات هو تمحيص إيمانهم ليتميز الصادق من الكاذب.
- حتى : كقول جل ثناؤه ((وقاتلوهم حتى لا تكون فتنةٌ ويكون الدينُ كلّه لله فإن انتهوا فإنّ الله بما تعملون بصير)) [الأنفال : ٣٩] ؛ دلت الآية على أن المقصد من قتال الكفار المحاربين هو جعل السيادة في الأرض للدين الحق ، وحماية الناس من أن يفتنوا في دينهم من قبل أهل الكفر والفساد ، لا مجرد القتال المهلك للنفوس المتلف للأموال.[١٤٠]
- وقول عز وجل ((وأقيموا الصلاة وآتوا الزكاة وأطيعوا الرسول لعلكم ترحمون)) [النور : ٥٦] ، والآية تطلب من المكلفين إتيان ما أمرهم الله من صلاة وزكاة ، وأخذ ما آتاهم الرسول فإنه من أسباب رحمة الله للناس ، فصار الحصول على رحمة الله مقصداً للشارع من الأمر بطاعة أوامره ونواهيه وطاعة الرسول صلى الله عليه وسلم. قال الطبري[١٤١] " أقيموا الصلاة بحدودها فلا تضيعوها ، وآتوا الزكاة المفروضة لأهلها ، وأطيعوا الرسول فيما أمركم ونهاكم ، كي يرحمكم ربكم ، وينجيكم من عذابه "[١٤٢]

---

[١٣٦] وأسباب غير التعليل قد يكون للعاقبة وكذلك للملك والإختصاص (أنظر : نهاية السول ، مرجع سابق ، ٨٣٩/٢ و ٨٤٠)

[١٣٧] هو عبدالرحيم بن الحسن بن علي الإسنوي ، الأصولي ، المتكلم ، الفقيه ، الشافعي ، المحقق لما يقول من النقول ، ويتصف بالبر والتواضع والتودد بين الناس ويقرب المسكين ، فصاحة العبارة ، ولد في أخر سنة أربع وسبعمائة ، وتوفي عام ٧٧٢ (طبقات الشافعية للأسنوي ، ١٨٥/١ ؛ شذرات الذهب ، ٢٢٣/٦)

[١٣٨] نهاية السول ، مرجع سابق ، ٨٣٩/٢

[١٣٩] مباحث العلة عند الأصوليين ، مرجع سابق ، ص ٣٥٠-٣٦٤

[١٤٠] طرق الكشف عن مقاصد الشارع ، مرجع سابق ، ص ١٦٩

[١٤١] هو محمد بن جرير بن يزيد الطبري ، الإمام في التاريخ وشيخ المفسرين و المحدث الفقيه الأصولي والمجتهد المطلق وصاحب مذهب الطبري لكن انقطع أصحاب الطبري بعد أربعمائة ، كان شافعياً كما ظهر من رواية هرون بن عبدالعزيز – وهو أهم رواة كتب الطبري– لكن قد اختلفوا في ذلك ؛

- "إنّ" كقول عليه الصلاة وأتم التسليم ((إنها ليست بنجس إنها من الطوافين عليكم والطوافات)) [١٤٣] ؛ والحديث يدل على أن مقصد الشارع هو النهي عن شرب سؤر السبع – كغيره من الحيوانات النجسة العين - لأنه نجس وقد يضر على الإنسان معنوياً كان أو حسياً ، كما دل على طهارة فم الهرة وطهارة سؤرها وجواز شرب سؤرها [١٤٤].

وأكتفي بهذه الأمثلة ، وأقرر بعدها : إنه إذا صرح الشارع بصيغة من الصيغ الموضوعة للتعليل – خاصة فيما لا تحتمل – بأن أمراً بُعدّ علّة تشريع حكمٍ من الأحكام ، كان ذلك دليلاً على أن ما في تلك العلة من حكمة هو مقصد من مقاصد الشارع ، خاصة إذا علمنا أن أغلب ما صرح به الشارع من علل إنما هو من باب الحِكم التي تعدّ في ذاتها مقاصد للشارع من تلك الأحكام [١٤٥] ، إلا أنه جدير بالتذكير ، إن العلة المنصوصة قد لا يتوصل بها إلى معرفة الحكم والمقاصد ، وذلك في حالة كونها "وصفاً ظاهراً منضبطاً مؤثرا في الحكم" الذي اختلف مدلوله من المقاصد – كما قد نوهتُ في الفرق الملحوظ بينهما سابقاً – ، وعلى أية حال ، أقول قد نستطيع بواسطة هذا المسلك أن نتعرّف على مقاصد الشارع فضلا عن الطرق الأخرى من مسالك العلة.

واعتبره الشيرازي خارجا من طبقات أصحاب المذهب وكذا جزم الرافعي في "المحرر" ولم يذكره الأسنوي والشرقاوي من أصحاب المذهب ، وذكره ابن قاضي شهبة في طبقاته . فالأصح –كما يبدو لي– أنه كان على مذهب الشافعي ثم استقل . ومن مصنفاته "تاريخ الأمم والملوك" ، و"جامع البيان في تفسير آي القرآن" ، "تهذيب الآثار" ، و "اختلاف الفقهاء" ، "تبصير أولي النهى" ، ولد بآمل طبرستان سنة ٢٢٤ أو ٢٢٥هـ ، توفي ببغداد عام ٣١٠ هـ (تذكرة الحفاظ ٢/٢٥١ ؛ طبقات الشيرازي ، ٩٣ ، ومن مقدمة كتاب إختلاف الفقهاء من مصححه د.فريدريك كرن الألماني ، ص ٥–٢١)

[١٤٢] تفسير الطبري بتقريب صلاح الخالدي ، مرجع سابق ، ٥/٥٧٧

[١٤٣] رواه أبو داود ، كتاب الطهارة ، برقم ٧٥ ، ص ٣٣ ؛ الترمذي ، كتاب الطهارة ، برقم ٩٢ ، ١/١٥٤ ؛ وقال الترمذي ، حيث حسن صحيح ، وقال الألباني : حسن صحيح ، وقال الشوكاني في "النيل" الحديث صححه البخاري والعقيلي وابن خزيمة وابن حبان والحاكم والدار قطني ،. (نيل الأوطار ، ١/٣٧ ط دار القلم ؛ سنن أبي داود مع أحكام الألباني ، ص ٣٣)

[١٤٤] إلا أن الحنفية قالوا أنه نجس كالسبع لكن خفف فيه فكره سؤره (أنظر نيل الأوطار ، مرجع سابق ، ١/٣٧)

[١٤٥] طرق الكشف عن مقاصد الشارع ، مرجع سابق ، ص ١٦٧

الثاني : الإيماء والتنبيه

عرف ابن الحاجب [١٤٦] الإيماء بقوله : "اقتران وصف بحكم لو لم يكن هو أو نظيره للتعليل لكان القرآن بعيداً " [١٤٧]

والحاصل : أن الإيماء وصف غير مدلول عليه بلفظ صريح ، لكن تلزم عليته في المعنى الوضعي للفظ ، أي أن الدلالة على العلة بالإيماء جاءت بطريق الالتزام .

وقد جعله كل من الرازي والبيضاوي [١٤٨] خمسة أنواع [١٤٩] وجعله الآمدي ستة ، وأوصله الشوكاني [١٥٠] إلى تسعة [١٥١] وهو راجع إلى القسمة العقلية ، وأبرزها :-

١) ترتيب الحكم على العلة بفاء التعقيب والتسبيب ، وهو على أربعة أوجه [١٥٢] ؛ ومثاله :- ((إذا قمتم إلى الصلاة فاغسلوا . .)) [المائدة : ٦] ؛ دلت الآية عن طريق الإيماء على أن المقصد في الآية هو النظافة

---

[١٤٦] هو عثمان بن عمر بن أبي بكر ، المعروف بابن الحاجب ، الفقيه المالكي ، الأصولي ، المتكلم ، وكان ركناً من أركان الدين والعلم والعمل ، تعلم القراءات على الإمام الشاطبي ، وأخذ عن أبي الحسن الشاذلي ، ومن مصنفاته منتهي السول والأمل في علمي الأصول والجدل (البداية والنهاية ، ١٧٦/١٣ ؛ شذرات الذهب ، ٢٣٤/٥)

[١٤٧] ابن الحاجب ، ص ١٣١ ، نقلا من د .عادل الشوخ ، تعليل الأحكام في الشريعة الإسلامية ، طنطا-مصر ، دار البشير للثقافة والعلوم ، ط ١ ، ٢٠٠٠م ، ص ١٦٩

[١٤٨] هو عبدالله بن عمر بن محمد بن علي البيضاوي الشافعي ، ويلقب بناصر الدين ويعرف بالقاضي ، الفقيه ، الأصولي ، المتكلم ، المفسر والمحدث ، من مصنفاته "منهاج الوصول إلى علم الأصول" ، "أنوار التنزيل وأسرار التأويل" المعروف بتفسير البيضاوي ، و"شرح المصابيح" في الحديث . توفي عام ٦٨٥ هـ بتبريز (شذرات الذهب ، ٣٩٢/٥ ؛ البداية والنهاية ، ٣٠٩/١٣)

[١٤٩] المحصول ، مرجع سابق ، ١٩٧/٢

[١٥٠] هو محمد بن علي بن عبدالله الشوكاني الصنعاني الفقيه المجتهد المستقل والمحدث الأصولي المفسر ، أديب ونحوي ، كان سلفي العقيدة يرى أن صفات الباري سبحانه يجب أن تحمل على الظاهر دون تأويل ولا تحريف من مصنفاته "إرشاد الفحول" ، "نيل الأوطار شرح منتقى الأخبار" ، "الفوائد المجموعة" في الحديث ، "القول المفيد في حكم التقليد" و "فتح القدير تفسير القرآن العظيم" ولد سنة ١١٧٢ هـ وتوفي عام ١٢٥٠ هـ (البدر الطالع ، ٢١٤/٢ ؛ الفتح المبين ، ١٤٤/٣)

[١٥١] إرشاد الفحول ، مرجع سابق ، ١٥٠/٢-١٥٢ ط. دار الكتب العلمية

[١٥٢] هذه الأربعة هي :- الأول) أن يدخل حرف الفاء العلة على الوصف في كلام الشارع كقوله عليه السلام ((لا تقربوه طيباً ؛ فإنه يبعث يوم القيامة ملبياً)) [رواه الجماعة ، أنظر نيل الأوطار ٧٥/٤] ؛ الثاني) أن تدخل على الوصف في كلام الراوي ، ولم يظفروا بمثال ؛ الثالث) أن تدخل على الحكم في كلام الشارع كقول تعالى ((والسارق والسارقة فاقطعوا أيديهما)) ؛ الرابعة : أن تدخل علي الحكم في كلام الراوي ، كقول الراوي ((سها رسول الله صلى الله عليه وسلم فسجد)) [نيل الأوطار : ١٣٠/٣] (أنظر المحصول ، ١٩٧/٢-٢٠٠ ؛ نهاية السول ، ٨٤٢/٢-٨٤٤)

والطهارة مشروطة لأجل إقامة الصلاة ؛ كما أنه يشير إلى محاسن التشريع فيما تضمنته من النظافة والنزاهة ومجانبة الأوساخ والمستقذرات ، وأما من جانب المقاصد المعنوية ، فقال ابن القيم "فلما كانت هذه الأعضاء هي أكثر الأعضاء مباشرة للمعاصي كان وسخ الذنوب ألصق بها وأعلق من غيرها فشرع أحكم الحاكمين الوضوء عليها ليتضمن نظافتها وطهارتها من الأوساخ الحسية وأوساخ الذنوب والمعاصي " [١٥٣]، أن هذا المقصد يتجلى بوضوح من هدى النبي صلى الله عليه وسلم كما قال ((من توضأ فأحسن الوضوء خرجت خطاياه من جسده حتى تخرج من تحت أظفاره)) [١٥٤]

٢) أن يحكم الشارع على شخص بحكم عقب علمه بصفة صدرت منه ؛ فإنه يدل على كون ما حدث علةً لذلك الحكم ؛ كقوله عليه الصلاة وأفضل التسليم لمن جامع في نهار رمضان ((فأعتق رقبة)) [١٥٥] ؛ وبواسطة حرف الإيماء فهمنا أن مقصد الشارع هو أن هذه العقوبة الغليظة الثقيلة لا تدلّ إلا على عظيم شأن صيام نهار رمضان وضرورة رعاية حرمته بالكف عن شهوة الفرج خاصة وكل مفطرات الصيام عامّة ، كما دل الحديث على أن الوقاع بالزوجة فيها بعد من الأخطاء الفاحشة التي لا بد أن يبتعد عنها المؤمن كل البعد ؛ ومما يدل على ذلك هو النظر إلى نوع العقوبة المقرّرة لدى الشارع ، فهنا بدا واضحاً تغليظ الشارع في عقوبته قصداً لاجتناب المؤمن لها .

٣) أن يذكر مع الحكم وصف لو لم يكن علة لعرى عن الفائدة ؛ كقوله صلى الله عليه وسلم ((لا يقضي القاضي بين اثنين وهو غضبان)) [١٥٦] ؛ فلو لم يكن النهي عن الغضب من القاضي مقصوداً لما كان لذكره فائدة في الحديث.

٤) أن يفرق الشارع بين أمرين في الحكم بذكر وصف لأحدهما فيعلم أن ذلك الوصف علة لذلك الحكم ، وإلا لم يكن لتخصيصه بالذكر فائدة [١٥٧] ، كقول تعالى ((لا يؤاخذكم الله باللغو في أيمانكم ولكن يؤاخذكم بما

---

[١٥٣] ابن القيم ، محمد بن أبي بكر الرازي ، مفتاح دار السعادة ، بيروت-لبنان ، المكتبة العصرية ، ط ١ ، ٢٠٠٣ م ، ج ٢ ، ص ٤٠٤

[١٥٤] رواه مسلم ، بشرح النووي ، كتاب الطهارة ، برقم ٥٧٧ ، ١٢٧/٣

[١٥٥] رواه البخاري ، مع الفتح ، كتاب الصوم ، برقم ١٩٣٦ ، ٢٠٨/٤ ؛ مسلم ، بشرح النووي ، كتاب الصيام ، برقم ٢٥٩٠ ، ٢٢٤/٧

[١٥٦] سبق تخريجه وبيانه

[١٥٧] لمستزيد والتفصيل أنظر : "نهاية السول ، ٨٤٤/٢

عقدتم الأيمان)) [المائدة : ٨٩] ؛ تدل على أن الأيمان المعقدة أو المقصودة هي محل المؤاخذة لمن صدرت عنه .

٥) النهي عن فعل يكون مانعاً لما تقدم وجوبه علينا ، كقوله تعالى ((فاسعوا إلى ذكر الله وذروا البيع)) [الجمعة : ٩] [١٥٨] ؛ فلما أوجب الله سبحانه تعالى علينا السعي إلى ذكره يوم الجمعة ، كان النهي عن البيع في ذلك الوقت تقصد الدلالة على وجوب الجمعة وعدم الاشتغال بغيرها .

وإن مما يجب لفت النظر إليه في بحث الإيماء هو علاقة الإيماء بالمقاصد ، فلأجل ذلك أقول : إن الإيماء نوع من التنبيه والإشارة إلى كون معنى من المعاني أو حكمة من الحكم هي مقصود الشارع من خطابه أو من تشريع حكم من الأحكام ، وأضرب مثالا إضافياً على دور الإيماء في إيضاح المقاصد الشرعية ؛ قوله جل ثناؤه ((ولا تسبّوا الذين يدعون من دون الله فيسبّوا الله عُدواً بغير علم)) [الأنعام : ١٠٨] ، حرف "الفاء" كما هو معلوم أنه من أحرف الإيماء ، والآية تفيدنا أن تعظيم الرب وصون اسمه من التعرض لأي قبيح مقصد شرعي يجب المحافظة عليه ، ولو أدى ذلك إلى ترك التعرض لآلهة المشركين ومعتقداتهم ، كما أن في هذه الآية تنبيهاً على أن دفع أعظم المفسدتين بالتجاوز عن أيسرهما مقصد من مقاصد الشارع .[١٥٩] وبهذا المثال اتضح أيضاً أني قد أدرجتُ إحدى طرق الشاطبي في بيان المقاصد ألا وهي اعتبار علل الأمر والنهي ليكون مدخلاً في استخلاص المقاصد [١٦٠] .

وبهذا الإيضاح . فقد تبيّن أن الطريق الأول لاكتشاف المقاصد الشرعية هو التأمل في النصوص الواضحة وذلك بطرق عدة و أبرزها الاستخلاص من ظواهر النصوص بمراعاة عدة أمور متعلقة بدلالات الألفاظ واللغة ، كما يتم

---

[١٥٨] تقدم ذكره وإيضاح وجه المقصد منه.

[١٥٩] طرق الكشف عن مقاصد الشارع ، مرجع سابق ، ص ١٧٢

[١٦٠] مثال آخر على اعتبار علل الأمر والنهي هو قوله تعالى ((. . إن اتقيتنّ فلا تخضعن بالقول فيطمع الذي في قلبه مرض. .)) [الأحزاب : ٣٢] ، ظهرت العلة أو الحكمة بطريق الإيماء على أن المقصد من النهي عن الخضوع بالقول أمام الرجال هو اجتناب طمع الرجل فيها كما هو طريق لمنع النساء من إثارة شهوة الرجل لها بغير الحق ، فضلا عن أنه وسيلة إلى تحقيق مقصد أعظم وهو حفظ النسل وردعاً لوقوع الزنا في جانب و الانتهاك لحرمة المرأة من جانب آخر. والله أعلم

استخراجها من مجرد الأمر والنهي الصريح وكذلك بواسطة مسالك العلة ، فكلّها قد تساعد على تعرّف المقاصد من النصوص الواضحة . والله أعلم .

المطلب الثاني : استقراء تصرفات الشارع

كما لاحظنا أن الاستقراء قد لفت أنظار كثير من الفقهاء خاصة في مجال المقاصد حتى قد اعتبره ابن عاشور من أعظم طرق استخلاص المقاصد وأقواها ، وجزم به الريسوني وشدّد في ذلك حين عبّر عن استغرابه للشاطبي لأنه لم يذكر الإستقراء طريقاً مستقلاً – مع أن الشاطبي ذكره حوالي مائة مرة في أجزاء "الموافقات" الأربعة على حدّ تعبيره – [١٦١] . كما جعله الإمامان العز بن عبدالسلام وابن تيمية طريقاً هاماً في هذا المجال [١٦٢] . [١٦٣]

أولاً : تعريف الإستقراء وأنواعه

وما هو الاستقراء ؟ عرّفه الغزالي بأنه "عبارة عن تصفح أمور جزئية لتحكم بحكمها على أمر يشمل تلك الجزئيات" [١٦٤] ، وذكر الشاطبي "أنه تصفح جزئيات المعنى ليثبت من جهتها حكم عام إما قطعي وإما ظني" [١٦٥] وقال الجرجاني : " هو الحكم على كلي لوجوده في أكثر جزئياته" [١٦٦] .

---

[١٦١] نظرية المقاصد عند الشاطبي ، مرجع سابق ، ص ٣٠٧–٣٠٨

[١٦٢] لم يظهر بوضوح ما إذا جعلاه من أهم الطرق أو لا ، لكن وضعه يوسف البدوي – الباحث في نظرية المقاصد عند ابن تيمية– في أول طرق الإمام في معرفة المقاصد ؛ وجعل الباحث في نظرية العز في المرتبة السابعة .

[١٦٣] اختلفت مواقف الأصوليين من عدّ الاستقراء مبحثاً من المباحث الأصولية ، فالغزالي لم يدخله ضمن مباحث أصول الفقه ، وإنما تناوله في كتبه المنطقية ، كما عرض له في كتابه "المستصفى" ضمن المقدمات المنطقية التي وصفها بأنها ليست "من جملة علم الأصول " ، وتبعه ابن قدامة في "روضة الناظر وجنة المناظر" فجعله آخر مبحث من المقدمة المنطقية التي بدأ بها كتابه ، ويظهر أن كلامه في الاستقراء تلخيص لكلام الغزالي ، ثم انتقل بعد ذلك ليصير دليلاً من الأدلة الأصولية الثانوية ، ومن الذين تناولوه ضمن مباحث الأصول الرازي في "المحصول" وتبعه البيضاوي وجعل الاستقراء ثالث الأدلة المقبولة ، أما تاج الدين ابن السبكي في "جمع الجوامع" فقد جعله ضمن باب الاستدلال ، وكذلك فعله ابن النجار في " شرح الكوكب المنير" (أنظر محك النظر ومعيار العلم في فن المنطق للغزالي ؛ المستصفى ، ٢١/١ ؛ نزهة الخاطر العاطر شرح روضة الناظر ، ٨٨/١–٨٩ ؛ المحصول ، ١٦١/٦ ؛ نهاية السول ، ٩٤٠/٢ ؛ حاشية البناني ، ٣٤٥/٢–٣٤٦ ؛ شرح الكوكب المنير ، ٤١٧/٤–٤٢١)

[١٦٤] المستصفى ، مرجع سابق ، ٥١/١

[١٦٥] الموافقات ، ٢٩٨/٣

[١٦٦] الجرجاني ، علي بن محمد ، التعريفات ، بيروت–لبنان ، دار الكتب العلمية ، ط ١ ، ١٩٨٣ م ، ص ١٨

والاستقراء نوعان ، فإليك نوعاه والنتيجة منهما من حيث القطع والظن :-

١) الاستقراء التام : وهو أن يستدل بجميع الجزئيات ويحكم على الكل [١٦٧] وهو يفيد القطع ويصلح للإحتجاج به باتفاق الأصوليين [١٦٨] .

٢) الاستقراء الناقص : هو أن يستدل بأكثر الجزئيات فقط ، ويحكم من خلالها على الكل [١٦٩] وهذا هو المشهور عند الفقهاء بـ "إلحاق الفرد بالأعم الأغلب" قبل أن يسميه "الاستقراء" [١٧٠]؛ وهو يفيد الظن المعمول به عند جمهور الأصوليين [١٧١] .

ثانياً : الاستقراء والمقاصد

ربط الشاطبي بين الاستقراء والكشف عن المقاصد منذ خطوته الأولى في كتاب "الموافقات" ، وذلك في خطبة الكتاب ، كما استخدم المنهج الاستقرائي في الاستدلال لإثبات مسائل كثيرة جداً ، أغلبها يتعلق بكليات الشريعة وقواعدها العامة . و أكّد ابن عاشور أهمية الاستقراء في استخلاص المقاصد بقوله " فعليه أن لا يعيّن مقصداً شرعياً إلا بعد استقراء تصرفات الشريعة في النوع الذي يريد انتزاع المقصد التشريعي منه " [١٧٢] ، كما أشار بعد ذلك إلى ارتباط نتيجة الاستقراء من بنوعيه بالمقاصد المستخلصة ، فيقول " . .وعلى هذا فالحاصل للباحث عن المقاصد الشرعية قد يكون علماً قطعياً ، أو قريباً من القطعي ، وقد يكون ظنياً " [١٧٣] . بهذا ثبت لدينا أن الاستقراء له شأن عظيم في مجال مقاصد الشريعة ، لذا ، حري بنا أن ننظر إلى كيفية استخدام طريق الاستقراء لهذا الغرض ، وقد قسّمه ابن عاشور إلى نوعين وهما :-

---

[١٦٧] التهانوي ، محمد علي ، موسوعة كشاف اصطلاح الفنون والعلوم ، بيروت-لبنان ، مكتبة لبنان ، ط ١ ، ١٩٩٦م ، ج ١ ، ص ١٧٢ ؛ معجم مصطلحات أصول الفقه ، مرجع سابق ، ص ٦٠

[١٦٨] المستصفى ، مرجع سابق ، ٥٦/١ ؛ نهاية السول ، مرجع سابق ، ٩٤٠/٢ . ط دار ابن حزم

[١٦٩] موسوعة كشاف إصطلاح الفنون والعلوم ، مرجع سابق ، ٢٩١/١ ؛ معجم مصطلحات أصول الفقه ، مرجع سابق ، ص ٦١

[١٧٠] ابن النجار ، محمد بن أحمد الفتوحي ، شرح الكوكب المنير ، تحقيق د .محمد الزحيلي و د .نزيه حماد ، الرياض-السعودية ، مكتبة العبيكان ، ١٩٩٣ م ، ج ٤ ، ص ٤١٩

[١٧١] المستصفى ، مرجع سابق ، ٥٥/١-٥٦ ؛ نهاية السول ، مرجع سابق ، ٩٤٠/٢

[١٧٢] مقاصد الشريعة الإسلامية ، مرجع سابق ، ص ٢٣١ ط.دار النفائس

[١٧٣] مقاصد الشريعة الإسلامية ، مرجع سابق ، ص ٢٣٢

النوع الأول : استقراء الأحكام المعروفة عللها بطريق مسالك العلة.

تكلمنا عن دور مسالك العلة بالاقتصار على طريقي النص والإيماء سابقاً ، وأما المسالك الأخرى فبإمكان المستزيد الرجوع إلى كتب الأصول المتداولة .

ومن مقتضى هذا النوع أن يحصل على العلل من جملة من الأحكام الشرعية ، وذلك عن طريق مسالك العلة المعروفة ، وعند الحصول على علة واحدة من حكم شرعي معيّن ، نعرف أن له مقصداً شرعياً لكن لم يكن هذا المقصد قطعياً ، ومن أجل التأكد من صحة المقصد ، فأنه يقتضي تتبع علل الأحكام من جملة الأحكام الأخرى المتقاربة حتى نجد عللاً كثيرة متماثلة وكونها ضابطاً لحكمة متحدة ، وعند ذلك يمكننا أن نستخلص منها بحكمة واحدة ، ومن ثم نجزم بأنها مقصد شرعي [١٧٤] .

وإن الفائدة من الاستقراء هي تنمية الاحتمال ومحاولة الوصول به إلى مرتبة اليقين [١٧٥] بحيث إننا نسعى إلى التأكد من أنّ حكمةً من الحِكم أو مقصداً من المقاصد هو فعلاً مقصد للشارع ، ثم التأكد من مدى مراعاة الشارع لذلك المقصد في مختلف أحكامه وتشريعاته [١٧٦] .

ومثال على هذا النوع من الاستقراء هو في مسألة تحديد موقف الشارع من الغرر [١٧٧] في المعاملات : حيث يتم استقراء جملة المعاملات التي نهى عنها الشارع لعلل مختلفة ولكن عند التأمل ، نجد أن كل تلك العلل تجمعها حكمة واحدة ، وهي رفع الغرر وإبطاله في التعامل بين الناس ، فبناء على الاستقراء- يتم التوصل إلى المقصد - ، وأسوق عدداً من الأمثلة في النهي عن بيع الغرر :-

---

[١٧٤] المرجع نفسه

[١٧٥] إنما المقصود باليقين هو اليقين الموضوعي أو سماه الشاطبي بالقطع العادي ، أي اليقين الذي يراد به نفي الاحتمال الناشئ عن دليل ، لا نفي كل احتمال جائز عقلاً أو حسب ما جرت به العادة وسنن الكون ، حكمنا لذلك بإفادة اليقين . (طرق الكشف ، ص ٣٢٢)

[١٧٦] طرق الكشف عن مقاصد الشارع ، مرجع سابق ، ص ٣١٦-٣١٧

[١٧٧] الغرر لغة : الخطر أو الوقوع في الهلاك ؛ وأما اصطلاحاً : بفتحتين :- هو ما يكون مجهول العاقبة ، لا يدري أيكون أم لا ، وفي الحديث أنه نهى عن بيع الغرر ، وهو ما كان ظاهراً يغر المشتري وباطنه مجهول ، وقال الأزهري : بيع الغرر ما كان على غير عهدة ولا ثقة ، وتدخل فيه البيوع التي لا يحيط بكنهها المتبايعان من كل مجهول ؛ وقال الشيرازي : " الغرر ما انطوى عنك أمره ، وخفيت عاقبته" ؛ (لسان العرب ، مرجع سابق ، ١١/٥ ؛ النهاية في غريب الحديث والآثار ، مرجع سابق ، ص ٢٩٢ ؛ الشرباصي ، أحمد ، المعجم الإقتصادي الإسلامي ، دار الجيل ، د.ط ، ١٩٨١ م ، ص ٣١٨ ؛ الشيرازي ، إبراهيم بن علي ، المهذب في الفقه الشافعي ، مصر، مصطفى الحلبي ، ط ٢ ، ١٩٥٩ م ، ج ١ ، ص ٣٥٢)

١) نهى الرسول عن بيع الحصاة [١٧٨] ، قد اتفق الفقهاء على العمل بموجب الحديث [١٧٩] وأن النهي عن هذا البيع لما فيه من غرر فاحش [١٨٠] .

٢) نهى الرسول عن بيع الملامسة [١٨١] ؛ وهذا البيع مجمع على تحريمه وفساده لما فيه من غرر فاحش [١٨٢] .

٣) نهى الرسول عن بيع المنابذة ؛ قد اتفق الفقهاء على منعه لما فيه من غرر فاحش ولورود النهي عنه في الحديث الصحيح . [١٨٣]

٤) نهى عن المزابنة ؛ أن علة النهي عن المزابنة يعرف بمسلك العلة ، فيحصل لنا بذلك أن علة تحريم المزابنة – وهي بيع مجهول بمعلوم أو مجهول من جنسه – وهي الجهل بمقدار أحد العوضين وهو الرطب منهما المبيع باليابس لأنه ينقص بالجفاف [١٨٤] .

٥) النهى عن بيع الثنيا [١٨٥] ؛ ويكون في هذا البيع مجهول القدر في بعض المبيع ، فيصير غير معلوم وتكون علة النهي هنا هي الجهل بمقدار محل البيع [١٨٦] .

٦) النهي عن بيع حبل الحبلة ؛ والنهي عن هذا البيع لا تخرج علته – على كل التفسيرات التي ذكرها العلماء [١٨٧] – عن جهالة الأجل ، أو لكونه معدوماً ومجهولاً وغير مقدور على تسليمه [١٨٨] .

---

[١٧٨] بيع الحصاة هو أن يقول البائع للمشتري إذا وقعت الحصاة بين يدي فقد وجب البيع فيما بيني وبينك ، والثاني : أن يقول المشتري : أي ثوب وقعت عليه الحصاة التي أرمي بها فهو لي (بداية المجتهد لابن رشد ، ١١١/٢)

[١٧٩] عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ قَالَ [[نَهَى رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ عَنْ بَيْعِ الْحَصَاةِ وَعَنْ بَيْعِ الْغَرَرِ]] [رواه مسلم ، بشرح النووي ، كتاب البيوع ، برقم ٣٧٨٧ ، ٣٩٥/١٠]

[١٨٠] المغني ، مرجع سابق ، ٢٢٩/٤

[١٨١] فلها ثلاثة معان : ١) أن يشتري الثوب باللمس فقط ولا ينظر إليه ٢) أن يلمس الثوب بيده ولا ينشره ولا يقلبه. فإذا مسه فقد وجب البيع ٣) أن يتابع السلع لا ينظرون إليها ولا يخبرون عنها . (بداية المجتهد ، ١١١/٢)

[١٨٢] الضرير ، الصديق محمد الأمين ، الغرر وأثره في العقود في الفقه الإسلامي ، الخرطوم–السودانية ، الدار السودانية ، ١٩٩٠ ، ص ١٢٩–١٣٥

[١٨٣] المغني ، مرجع سابق ، ٢٠٧/٤

[١٨٤] بداية المجتهد ، ١٥٠/٢ ؛ مقاصد الشريعة لابن عاشور ، مرجع سابق ، ١٩١

[١٨٥] المراد بها الإستثناء في البيع ، وذلك أن يبيع الرجل شيئاً ويستثني بعضه ، ويكون ذلك البعض مجهول القدر (نيل الأوطار ، ١٦٨/٥–١٦٩)

[١٨٦] طرق الكشف عن مقاصد الشارع ، مرجع سابق ، ص ٣٣٩

[١٨٧] نيل الأوطار ، ٢٣٠/٦–٢٣١

٧) النهي عن بيع الجزاف بالمكيال ؛ وعلمنا أن علته جهل أحد العوضين بطريق استنباط العلة [١٨٩] ، فإننا نصل إلى مقصد الشارع تجنب الغرر بقدر الإمكان .

نتيجة استقراء علل الأحكام السابقة :

وبعد معرفة هذه العلل وغيرها في مجال العقود المنهى عنها لهذا السبب ، يمكننا أن نستخلص منها مقصداً واحداً : وهو إبطال الغرر في المعاوضات ، وبذلك لا يبقى خلاف في أن كل عقد المعاوضات اشتملت على خطر ، أو غرر ، وجهالة في ثمن أو مثمن ، أو أجل فهو باطل [١٩٠] ، ومن خلال هذا المثال ظهر لنا أن المقصد الشرعي من تحريم الغرر قد تم التوصل إليه عبر تتبع واستقراء مجموعة من الأحكام الشرعية التي تظافرت على تحريمه ، وهذا هو المقصد بقولي : استقراء المعروفة عللها بطريق مسالك العلة .

النوع الثاني : استقراء أدلة أحكام اشتركت في علة بحيث يحصل اليقين بأنها مرادة للشارع

وإذا تتبعنا أدلة الأحكام الواردة في شأن الاحتكار ، وتلقى السلع ، والنهي عن بيع الطعام قبل قبضه ، لوجدنا أنها اشتركت في علة ، وهي على النحو الآتي :-

- قوله صلى الله عليه وسلم : ((من احتكر فهو خاطئ)) [١٩١] ؛نجد أن علة تحريمه هي إقلال الطعام من الأسواق ، ومن شأنها امتنعت من تحقيق رواج الطعام والمال معاً .
- وكذلك النهي عن تلقى الركبان ((نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم أن تتلقى السلع حتى تبلغ الأسواق))[١٩٢] ، وعلة النهي عنه هي تيسير رواج الطعام في الأسواق بأسعار معقولة .[١٩٣]

---

[١٨٨] نيل الأوطار ، مرجع سابق ، ١٦٢/٥ ط دار الخير ؛ طرق الكشف ، مرجع سابق ، ص ٣٣٨

[١٨٩] مقاصد الشريعة ، مرجع سابق ، ص ١٩١

[١٩٠] نيل الأوطار، ١٦٩/٥ ؛ المقاصد العامة ، مرجع سابق ، ص ١١٦

[١٩١] رواه مسلم ، بشرح النووي ، كتاب المساقاة ، برقم ٤٠٩٨ ، ٤٤/١١ ط دار المعرفة

[١٩٢] رواه مسلم ، بشرح النووي ، كتاب المساقاة ، برقم ٣٧٩٨ ، ٤٠٢/١٠

[١٩٣] نيل الأوطار ، ١٨٢/٦

- وبيع الطعام قبل قبضه كما جاء في الحديث ((من ابتاع طعاماً فلا يبعه حتى يستوفيه)) [١٩٤] علته هي طلب رواج الطعام في الأسواق ، ويرى بعض العلماء أن النهي عن بيع الطعام بالطعام نسيئة علته هي أن يبقى الطعام في الذمة ، فيفوت رواجه ، ومن ذلك النهي عن بيع الحاضر للبادي [١٩٥] .

نتيجة استقراء هذه الأدلة :

وبهذا الاستقراء لهذه الأدلة نجزم بأن رواج الطعام وتيسير تناوله ، مقصداً من مقاصد الشارع ، ونعمد إلى هذا المقصد فنجعله أصلاً . وإن الرواج إنما يكون بصور من المعاوضات ، والإقلال يكون بصور من المعاوضات أيضاً والناس لا يتركون التبايع ، وأما ما عدا المعاوضات فلا يخشى معه عدم رواج الطعام ولذلك قالوا بجواز الشركة والتولية والإقالة في الطعام قبل قبضه [١٩٦] .

المطلب الثالث : الاهتداء بالصحابة في فهمهم لأحكام الكتاب والسنة.

من الطرق التي يعرف بها مقصد الشارع الاهتداء والاسترشاد بفعل الصحابة [١٩٧] في فهمهم لأحكام الكتاب والسنة ، وورد هذا المسلك عند ابن تيمية وابن عاشور ؛ وذلك لما توافر فيهم من فهم الأحكام من الكتاب السنة وتطبيقها على الواقع و لما توافر فيهم من صدق الإيمان وفصاحة اللسان وأصول البيان ومعاصرتهم لنزول القرآن ومشاهدتهم لمن كلف ببيان القرآن بأفعاله وأقواله وتقريراته صلى الله عليه وسلم ، مع ما امتازوا به من دواعي الحفظ والوعي ، وصفاء السريرة والسيرة وفطانة الذهن ، وطهارة القلب والانقياد والإخلاص لدين الإسلام ، فهم هداة الأمة

---

[١٩٤] رواه مسلم ، بشرح النووي ، كتاب المساقاة ، برقم : ٣٨١٥ ، ١٠/٤٠٨

[١٩٥] نيل الأوطار ، مرجع سابق ، ٦/١٧٥ و ١٨١ ؛ مقاصد الشريعة ، مرجع سابق ، ص ١٩٢-١٩٣

[١٩٦] بداية المجتهد ، مرجع سابق ، ٢/١٧٩ ؛ مقاصد الشريعة ، مرجع سابق ، ص ١٩٤ ، المقاصد العامة ، مرجع سابق ، ص ١١٩

[١٩٧] وأما المراد بالصحابي فكما قال ابن حجر العسقلاني هو : من لقي النبي من الجالسة والمماشاة ووصول أحدهما إلى الآخر – وإن لم يكلمه– صلى الله عليه وسلم حال كونه مؤمناً به وبما جاء به من عند الله ومات على الإسلام ولو تخللت في ردة في الأصح. وأما عند الأصولي ابن الحاجب " من رآه صلى الله عليه وسلم ، وإن لم يرو عنه ولم تطل مدته " [القاري ، علي بن محمد بن سلطان ، شرح نخبة الفكر في مصطلحات أهل الأثر (شرح النخبة نزهة النظر لابن حجر) ، تحقيق محمد نزار وهيثم ، بيروت–لبنان، دار الأرقم ، د.ط ، د.ت ، ص ٥٧٥–٥٨٨ ؛ نهاية السول ، مرجع سابق ، ص ٧٠٩]

وقادة المجتهدين وهم عدول [١٩٨] .وقال ابن تيمية "وبكل حال فهم أعلم الأمة بحديث الرسول ، وسيرته ومقاصده وأحواله " [١٩٩] .

ولذا كان اجماعهم مستند القول بالقياس في الشريعة ، فالشارع قد يصرح بالعلة ، وقد لا يصرح بها ولكن بتتبع موارد التشريع ، ومعرفة كثير من البواعث تجعل الإنسان قريباً من فهم مرامي التشريع ، واختلافهم في بعض المسائل لا يؤثر في هذه الحقيقة لأن ذلك يرجع إلى أنهم بشر يتفاوتون في درجة الفهم وحفظ الأدلة وقوة الملاحظة ، وعليه ، كانوا جديرين بأن نجعلهم قدوة أمينة في فهم مراد الشريعة ومعانيها . [٢٠٠]

ولنأخذ عمر ابن الخطاب –رضي الله عنه– وفقهه المقاصدي مثالاً في هذا الصدد توضيحاً لهذا المسلك.

١) نهى عمر للأمير أو لأحد أقاربه أن يشتري شيئاً من خمس الغنيمة ، ومقصده من النهي هو لأنه موضع تهمة في ذلك ، لذا رد عمر ما اشتراه ابنه من غنائم غزوة جلولاء ، وقال في سبب رده : إنه يحابى [٢٠١] ، ونحن حين نبحث عن مقاصد الشريعة نكون قد اقتدينا بعمر في فهمه لمقاصد الشريعة ، وعلى الأمير والرئيس والوزير العمل بذلك في كل زمان دفعاً للتهمة والشر من ذلك التصرف.

٢) نهى عمر لأهل الذمة أن يشتروا أحداً مما سباه المسلمون ، وكتب ينهى عنه الأمراء ؛ ولعل السبب في ذلك أن عمر يعتبر الصغير مسلماً بإسلام سيده ، فعن عمرو بن شعيب قال "إن عمر الخطاب كان لا يدع يهودياً ولا نصرانياً يهود ولده أو ينصره في ملك العرب [٢٠٢]؛ لاحتمال إسلام السبي إذا وجد في بيت مسلم ، ولئلا يجتمع أهل الذمة والسبي فيوغر بعضهم صدور بعض على المسلمين [٢٠٣].

---

[١٩٨] قال ابن الصلاح "الأمة مجتمعة على تعديل جميع الصحابة ، ولا يعتد بخلاف من خالفهم " ؛ وحكى هذا الإجماع ابن عبد البر (أنظر مقدمة ابن الصلاح ، ص ١٤٦-١٤٧ ؛ الإستيعاب ، ٩/١ ؛ نهاية السول ، ٧٠٨/٢)

[١٩٩] مجموع الفتاوى ، مرجع سابق ، ٩٤/٤-٩٥ ؛ القواعد النورانية ، ص ١٨٠

[٢٠٠] المقاصد العامة ، مرجع سابق ، ص ١١٩-١٢٢

[٢٠١] المغني ، مرجع سابق ، ٢٢٩/٩ ط . دار إحياء التراث العربي ؛ احتج به أحمد ، ولأنه هو البائع أو وكيله ، فكأنه يشتري من نفسه أو وكيل نفسه . وقال في "الفروع" : " شراء الأمير لنفسه منها إن وكل من جهل أنه وكيله صح ، وإلا حرم ، نص عليه ، واحتج بأن عمر ردّ ما اشتراه ابن عمر في قصة جلولاء للمحاباة ، فإن أخذها عدو من مشتر فمنه ، نقله الجماعة ، وعنه : من بائعه ، اختار الخرقي" (الفروع ، ٢٢٢/٦)

[٢٠٢] مصنف عبدالرزاق ، ٤٩/٦ و ٣٦٧/١٠

[٢٠٣] قلعجي ، د. محمد رواس ، موسوعة فقه عمر بن الخطاب عصره وحياته ، بيروت-لبنان ، دار النفائس ، ط ١ ، ١٩٩٧ م ، ص١٧٥

٣) نهى عمر رضي الله عنه وكراهته زواج المسلم بالكتابية [٢٠٤] – رغم أنه يرى صحة النكاح بها– ؛ وذلك لأمرين :– الاول : لأن الأولاد سيتأثرون بدين أمهم ، ولذلك اعتبر عمر هذه المرأة الكتابية جمرة ، ومن الخطر الفادح أن يضمها بيت لاحتمال إشاعة الحريق فيه ، والثاني : لأن في ذلك كساداً للنساء المسلمات ، وترويجاً لنساء أهل الكتاب ، وقال عمر لحذيفة معللاً طلبه لطلاق الكتابية التي تزوجها : " إني أخشى أن تدعوا المسلمات وتنكحوا الموسمات " [٢٠٥].

المطلب الرابع : دور العقل في تحديد المقاصد وإثباتها [٢٠٦]

في بادئ الأمر ، قد يتساءل أحد ، هل المطلب الذي أريد الخوض فيه الآن أيّة علاقة بموضوع "الاستحسان" الذي أبطله الشافعي أو لا ؟ ؛ وهل له علاقة بـ "المصالح المرسلة" ؟ وبعد التأمل بدا لي الجواب : أن للموضوع علاقة خفيفة عامة بـ "الاستحسان" ، وهي عند اعتبار مكانة العقل في الإسلام وارتباطه بالأحكام الشرعية ، وأما وجه الاختلاف بينهما فكثير ومن أهمها : أن الاستحسان يعدّ من الأدلة المختلف فيها عند العلماء وأن محوره الأساس هو في مجال ابتناء الحُكم والاستدلال به [٢٠٧] ، وأما علاقته بـ "المصالح المرسلة" ، فتبدو العلاقة أشد ، غير أن التركيز في

---

[٢٠٤] أنظر تفصيل وتحليل شامل للقضية في كتاب أستاذنا (الإبراهيم ، محمد عقلة ، نظام الإسرة في الإسلام ، عمان–الأردن ، مكتبة الرسالة الحديثة ، ج ١ ، ص ٢٩٧–٣٠٦)

[٢٠٥] سنن البيهقي ، مرجع سابق ، ١٧٢/٧

[٢٠٦] قال الرسوني على "أن هذه المسألة –تقريباً – المسألة المعروفة في علم الكلام وعلم أصول الفقه "، وأما الجدليات فيها طويلة ، ولا يريد إسقاط الموضوع في متاهات ما يسمى بعلم الكلام . وها أنا إزاء هذا الموضوع أخذت الموقف نفسها وذلك باجتناب إسقاط في الجدليات الطويلة إلا أنني أسوقها أقصر مما ساق به الرسوني ، وأرجو أن أقترب في معالجة الموضوع .

[٢٠٧] أن الاستحسان في اصطلاح الفقهاء والأئمة فهو نوعان : ١) العمل بالإجتهاد وغالب الرأي فيما جعله الشرع موكولاً إلينا ، من أمثلته المتعة : فقد أوكل الله أمر تقديرها إلينا . ٢) هو ترك القياس الظاهر الذي تسبق إليه الأوهام قبل التأمل بدليل ، وهذا ما اختلف فيه الفقهاء في اعتباره ورده ؛ أما الحنفية : إنهم اعتمدوا عليه كثيراً حيث يعتبرون أن الإستحسان هو "العمل بأقوى الدليلين " أو " العدول بالمسألة عن حكم نظائرها إلى حكم آخر ، لوجه أقوى يقتضي العدول " وهو تعرف الكرخي ، والمالكية : قال القاضي عبدالوهاب " لم ينص عليه مالك ، وكتب أصحابنا مملوءة منه كابن القاسم وأشهب ، وقال الشاطبي في تعريفه "الأخذ بمصلحة جزئية في مقابل دليل كلي " ؛ وأما الشافعية : قد حمل الشافعي لواء المعارضة له وعقد باباً لإبطال الإستحسان ، وأما الحنابلة : قد روي عن أحمد إنكاره . وقال مصطفى ديب البغا عند تحقيقه للمسألة " إذا نظرنا إلى الإستحسان بالمعنى الذي عرفه الكرخي وما شابهه ، وجدنا أن العمل به محل اتفاق لدى جميع الأئمة وإن اختلفوا في التسمية" وقال أيضاً " وإذا أخذنا الإستحسان بالمعنى الذي عرفه به الشاطبي فإنه يمكن اعتبار هذا المعنى محلاً للخلاف لأنه على هذا النحو مسلك في استخراج الأحكام غير الكتاب والسنة والقياس وقال

مسألة "المصالح المرسلة" هو في إثبات الحِكَم وابتنائها ، وأما المحور الذي نحن بصدده هنا ، فليس لذلك الهدف ، وإنما يتضمن الجواب للأسئلة الآتية :-

١) هل للعقل قدرة على إدراك مقاصد الشريعه أو المصالح في حالة غياب النص ؟

٢) هل للعقل قدرة على معرفة المصالح والمفاسد الحقيقية ؟ أم مجرد المقاصد الموهومة التي لا تصلح للذكر .

٣) هل يجوز أن تثبت المقاصد الذي رأته عقولنا وإدخالها ضمن قائمة المقاصد الشرعية ؟

ومن هنا تجد انحصار هذا المطلب في مناقشة دور العقل في إثبات المقاصد أو المصالح والمفاسد وتحديد قدرتها في ادراك مقاصد الشارع ، ومدى امكانيته في اظهار محاسن الأحكام الشرعية .

أن الله قد هيأ العقول لتكون للعباد أداة من أدوات الإدراك ، والفهم والنظر والتلقي والموازنة ، فتنطلق في الكون سعياً لتسخيره وعمارته وإصلاحه وفق ما سنه الله من سنن تحقيقاً لمعنى الخلافة ، مهتدياً بنور الوحي . وكثيراً ما يدعو القرآن إلى النظر العقلي ، والتفكير والتدبر ، ويأمر بالنظر في الأكوان واستخراج أسرارها ، كما هي قوله جل وعلا ((قل انظروا ماذا في السموات والأرض)) [يونس : ١٠١] ، وقوله تعالى ((أَوَلَمْ يَنظُرُوا فِي مَلَكُوتِ السَّمَاوَاتِ وَالْأَرْضِ وَمَا خَلَقَ اللَّهُ مِنْ شَيْءٍ)) [الأعراف : ١٨٥] ، وقد عدّ العز من المنهيات الباطنة إهمال النظر [٢٠٨] ، والعقل هو محل معرفة الإله ومناط خطابه وتكاليفه ، ويتوصل به إلى معرفة مصالح الدنيا ومفاسدها [٢٠٩] ؛ وقال الماوردي [٢١٠] " واعلم أن بالعقل تعرف حقائق الأمور ويفصل بين الحسنات والسيئات" [٢١١] .

الآمدي : إن النزاع إنما هو في إطلاقهم الإستحسان على العدول عن حكم الدليل إلى العادة " (أنظر أصول السرخسي ، ٢٠٠/٢ ؛ الموافقات ، ٢٠٥/٤ ؛ شرح كوكب المنير ، ص ٣٨٨ ؛ المستصفى ، ٢١٣/١ ط دار إحياء التراث العربي ؛ دلالة الكتاب والسنة على على الأحكام ، ص ٨٧-٨٨ ؛ د .مصطفى ديب البغا ، أثر الأدلة المختلف فيها في الفقه الإسلامي ، دمشق-سورية ، دار القلم ، ط ٣ ، ١٩٩٩م ، ص١٢٧-١٢٨)

[٢٠٨] شجرة المعارف ، ص ١٠٥ نقلا من مقاصد الشريعة عند العز بن عبدالسلام ، مرجع سابق ، ص ١٩٥

[٢٠٩] شجرة المعارف ، ص ٣٨٠ ؛ قواعد الأحكام ، مرجع سابق ، ص ٢٤

[٢١٠] علي بن محمد بن حبيب المعروف بالماوردي ، الفقيه الشافعي ، الأديب ، المفسر ، تلقى العلم عن أبي حامد الإسفرايني وغيره ، وتولى القضاء ببلدان كثيرة وكان عظيم القدر مقدما عند الحكام ، ومن مصنفاته "الحاوي الكبير" في الفقه ، "دلائل النبوة" في الحديث ، "تفسير القرآن" ، "الأحكام السلطانية" ، "أدب الدنيا والدين" وغيرها ، ولد سنة ٣٦٤ هـ وتوفي عام ٤٥٠ هـ . (أنظر البداية والنهاية ، ٨٠/١٢ ؛ شذرات الذهب ، ٢٨٥/٣ ؛ وفيات الإعيان ، ٥٨٥/١)

وللجواب على الأسئلة التي طرحتها في بداية المطلب أقول :-

الأول : نعم ، أن للعقل قدرة على ادراك المصالح الدنيوية – غير الأخروية – من الأحكام الشرعية وان لم يكن يؤيدها النص صراحة ، ولكني لم أقل العقل بإطلاقه وإنما لا محالة من ضوابط وكفاءة معينة لإجراء هذه العمليات الصعبة ، كما أنني أعتقد أنه ليس هناك مقاصد محمودة معقولة إلا قد أشارت إليها النصوص والآثار صراحة أو ضمنا ، وعليه سيكون استنتاج العقل تابعاً للنقل وليس بالعكس – بخلاف المعتزلة– [٢١٢] . واقتصر على المقاصد أو المصالح الدنيوية دون الأخروية لأنها لا تعرف إلا بالنص . قال الغزالي "بالعقول تدرك مصالح الدنيا" [٢١٣] ؛ وخلاصة القول : إن مرادي بالعقل هنا هو العقل الصحيح المؤهل والمحيط بالعلم والتجربة والعادات والظنون المعتبرات [٢١٤] والمعرفة الصحيحة ؛ وأما مجال المقاصد الذي أعني فهو المصالح الدنيوية فقط ، وقال العز بن عبدالسلام "وأما مصالح الآخرة ومفاسدها فلا تعرف إلا بالنقل " [٢١٥] .

الثاني : أن المصالح أو المقاصد التي أدركتها العقول السليمة عن طريق التجربة والخبرة والعلم ، لا تخرج عن دائرة النصوص في أغلبيتها – ذلك لأن النص كاد يحيط بعمومه بكل وجوه الخير– ، لذا ، وإن استطاع العقل أن يستنبط أدلة تؤكد صحة المقاصد فإنها تكون صحيحة ومقبولة ، وأما إن لم يكن هناك أي دليل – وهذا نادر جداً – ففي اعتقادي ؛ إنها إذا لم يصادمها المقصد القطعي والأقوى ، ولا النصوص الصريحة ، وكليات الدين ومحكماته ، فلا أرى ما يمنع من اعتبارها وذكرها ، ويمكننا اعتبارها توكيداً للمقاصد الثابتة بالنصوص من جهة . والله أعلم .

الثالث : إنه إذا تم الحصول على ما ذكرتها في النقطتين السابقتين فإنه يجوز وضع هذه المقاصد العقلية في لائحة المقاصد الشرعية الجزئية الاجتهادية . والله أعلم .

---

[٢١١] الماوردي ، علي بن محمد بن حبيب الشافعي ، أدب الدنيا والدين ، تحقيق د.محمد صباح ، بيروت–لبنان ، دار مكتبة بالحياة ، د.ط ، ١٩٨٧م ، ص ١٨

[٢١٢] قال الشاطبي " إذا تعاضد العقل والنقل على المسائل الفرعية ، فعلى شرط أن يتقدم النقل فيكون متبوعاً و يتأخر العقل فيكون تابعاً ، فلا يسرح العقل في مجال النظر إلا بقدر ما يسرحه النقل" (الموافقات ، ٦١/١)

[٢١٣] الغزالي ، أبو حامد محمد ، إحياء علوم الدين ، مصر ، المكتبة التجارية الكبرى ، د.ط ، د.ت ، ١١٥/٤

[٢١٤] قد أشار إلى اعتبار هذا العز بن عبدالسلام في "قواعده" ص ١١

[٢١٥] قواعد الأحكام ، مرجع سابق ، ص ١٠

وأشار الجويني في "البرهان" إلى مذاهب الفقهاء في الاستدلال بالعقل أو بالاستصلاح ، وهي كما يلي [٢١٦] :-

الأول : نفيه والاقتصار على اتباع كل معنى له أصل.

الثاني : جواز اتباع وجوه الاستصلاح والاستصواب قربت من موارد النص أو بعدت ، إذا لم يصد عنها أصل من الأصول الثلاثة : الكتاب والسنة والإجماع .

الثالث : هو المعروف من مذهب الشافعي : التمسك بالمعنى ، وإن لم يستند إلى أصل ، على شرط قربه من معاني الأصول الثابتة .

وبالإضافة إلى ذلك ، يحسن بي في هذا المقام أن أشير إلى بعض العلماء السابقين اللذين ذهبوا إلى أن للعقول قدرة على استخلاص المصالح أو المقاصد ، وذلك بغض النظر إما أن يقولوا ذلك صراحة أو ضمنا ، ومنهم :-

- مالك بن أنس (ت ١٧٩ هـ) [٢١٧] ؛ حيث يعتبر المصالح المرسلة ، ويبنى الأحكام عليها على الإطلاق .[٢١٨]
- الجويني (ت ٤٧٨ هـ) [٢١٩] ؛ الذي ذهب إلى اتباع الرأي في اكتشاف المصالح ، لكن بشرط أن يكون له مستند من أصل شرعي لأن عقول العقلاء قد تختلف وتتباين [٢٢٠] .
- السرخسي (ت ٤٩٠ هـ) [٢٢١] ؛ حيث قال " إنما الرأي لمعرفة المصالح العاجلة التي يعلم جنسها بالحواس ، ثم تستدرك نظائرها بالرأي " [٢٢٢] .

---

[٢١٦] الجويني ، أبو المعالي عبدالملك بن عبدالله بن يوسف ، البرهان في أصول الفقه ، قطر ، ط ٢ ، ١٣٩٩ هـ ، ج ٢ ، ص ١١١٣

[٢١٧] هو أبو عبدالله مالك بن أنس بن أبي عامر الأصبحي ، إمام دار الهجرة ، كان صلبا في دينه مجلا للعلم ، صاحب المذهب ، ولد في المدينة المنورة وبها توفي ، صنف كتابه "الموطأ" تلبية للمنصور ، ولد عام ٩٤ هـ و توفي سنة ١٧٩ هـ (أنظر الأعلام ، ١٢٩/٦)

[٢١٨] الزرقا ، مصطفى بن أحمد ، الفقه الإسلامي ومدارسه ، دمشق – سورية ، دار القلم ، ط ١ ، ١٩٩٥ م ، ص ٧٦

[٢١٩] هو عبدالملك بن عبدالله ، المعروف بـ "إمام الحرمين" ، الفقيه والأصولي ، أعلم المتأخرين من طبقات أصحاب الشافعي ، ومن مصنفاته "البرهان" في الإصول و "نهاية المطلب " في الفقه ولد عام ٤١٩ وتوفي عام ٤٧٨ هـ ،

[٢٢٠] البرهان ، مرجع سابق ، ١١١٢/٢

[٢٢١] هو محمد بن أحمد بن أبي بكر ، الفقيه ، الأصولي ، المتكلم ، المناظر من طبقات المجتهدين في المسائل ، ومن آثاره "أصول السرخسي " و "المبسوط" ، توفي عام ٤٩٠ هـ (معجم المؤلفين ، ٢٣٨/٨)

[٢٢٢] أصول السرخسي ، مرجع سابق ، ١٥٠/٢

- الغزالي (ت ٥٠٥ هـ) – قد أشار إلى قوله سابقاً –
- العز بن عبدالسلام (ت ٦٦٠ هـ) ؛ حيث يقول " ومعظم مصالح الدنيا ومفاسدها معروف بالعقل وذلك في معظم الشرائع ، إذ لا يخفى على عاقل قبل ورود الشرع أن تحصيل المصالح المحضة ودرء المفاسد المحضة عن نفس الإنسان وعن غيره محمود وحسن . . .واتفق الحكماء على ذلك وكذلك الشرائع على تحريم الدماء والأبضاع والأموال والأعراض . . " [٢٢٣]
- ابن تيمية (ت ٧٢٨ هـ) ؛ إن موقفه هو أن العقل والفطرة قد يستقلان بمعرفة وجه المصلحة أو المفسدة كاستقلال الشرع بذلك ، وهذا في نوع محدود من المصالح ، إذ العقل لا دخل له في أمور الآخرة وكذلك في الأمور التعبدية المحضة . .فإن ما أمر الله به مما هو محدد بالشرع : كالصلوات الخمس والطواف حول البيت فهذا لا دخل للعقل في إثباته أو نفيه . .وأما ما يرجع إلى العادات والأعراف فيصح إثبات المصلحة فيه بالعقل [٢٢٤] .وتبعه في ذلك تلميذه ابن قيم الجوزية [٢٢٥] .

وأما من ذهب إلى نفي قدرة العقل على ذلك ، فمنهم ابن العربي المالكي والشاطبي حيث نفيا التحسين والتقبيح العقليين [٢٢٦] وأن العقل عاجز عن بلوغ أدنى ما في الدنيا من الحكم والنعم ، وليس له من إدراك المنافع والمضار في التصرفات الدنيوية إلا النزر اليسير في الأخروية أبعد على الجملة والتفصيل . [٢٢٧] وقال أيضاً "كون المصلحة مصلحة تقصد بالحكم والمفسدة مفسدة كذلك ، مما يختص بالشارع به ، لا مجال للعقل فيه ، بناء على قاعدة نفي التحسين والتقبيح " [٢٢٨]، ولكن قد ذهب الشاطبي إلى اعتبار تحسين العقل وتقبيحه إن كان تابعاً لما ورد في النقل وتأكيداً بقوله : " فالعادة تحيل استقلال العقول في الدنيا بإدراك مصالحها ومفاسدها على التفصيل

---

[٢٢٣] قواعد الأحكام ، مرجع سابق ، ص ٨/١ ، ط دار الكتب العلمية

[٢٢٤] مجموع الفتاوى ، ٢٨٢/١٠ ، و٢٥٢/١٩ نقلا من مقاصد الشريعة عند ابن تيمية ، مرجع سابق ، ص ٢٩٥

[٢٢٥] أنظر هذا المعنى في "مفتاح دار السعادة ، مرجع سابق ، ص ٤٠٤– ٤١٤ ، ط . المكتبة العصرية .

[٢٢٦] الموافقات ، مرجع سابق ، ٦١/١ ، ط . دار الكتب العلمية مع تعليق دراز

[٢٢٧] ابن العربي ، محمد بن عبدالله ، أحكام القرآن ، تحقيق علي محمد البجاوي ، بيروت–لبنان ، دار المعرفة ، ج ٢ ، ص ٧٠٧

[٢٢٨] الموافقات ، مرجع سابق ، ٣١٥/٢

، اللهم إلا أن يريد هذا القائل أن المعرفة بها تحصل بالتجارب وغيرها ، بعد وضع الشرع أصولها ، فذلك لا نزاع فيه" [٢٢٩].

وفي صعيد متصل ، أقول : إنه قد يوهم الإنسان شيئاً مصلحة مع أنها في الحقيقة عكس ذلك ، هذا ما نبه الله جل وعلا إليه في قوله ((وَعَسَى أَنْ تَكْرَهُوا شَيْئًا وَهُوَ خَيْرٌ لَكُمْ وَعَسَى أَنْ تُحِبُّوا شَيْئًا وَهُوَ شَرٌّ لَكُمْ وَاللَّهُ يَعْلَمُ وَأَنْتُمْ لَا تَعْلَمُونَ)) [البقرة : ٢١٦] ، لذا نجد العز بن عبدالسلام يرسم بعض الضوابط للنظر العقلي حتى يكون أقرب للصواب ، وأبعد ما يكون عن الزلل والإنحراف ، ومنها :-

١) الحذر من اتباع الهوى [٢٣٠] عند البحث عن المصالح أو المقاصد [٢٣١]، قال علي بن أبي طالب كرم الله وجهه (أخاف عليكم اثنين : اتباع الهوى وطول الأمل ، إتباع الهوى صد عن ذكر الحق ، و طول الأمل ينسى الآخرة) [٢٣٢] ، وإن المقاصد لم توضع حسب أهواء الناس وميولاتهم لأن هذه الميولات تختلف وتتضارب فضلا عن كونها باطلة في كثير من الأحيان .

٢) الحذر من أحادية المعرفة عند البحث عن المصالح ، وضرورة أن تكون معرفة الدنيا والآخرة ماثلة أمام عيني الباحث ، فمن اتبع ما أناره له العقل الصحيح نجا وفاز [٢٣٣] .

وأما الريسوني فقد حدد بصورة واضحة مجالات العقل في تقدير المصالح في :-

- التفسير المصلحي للنصوص
- تقدير المصالح المتغيرة والمتعارضة
- تقدير المصالح المرسلة

---

[٢٢٩] المصدر نفسه ، ٢/٣٧

[٢٣٠] قال عنه الماوردي " الهوى فهو عن الخير صاد وللعقل مضاد لأنه ينتج من الأخلاق قبائحها ، ويظهر من الأفعال فضائحها ومدخل الشر مسلوكاً ، وقال أيضاً " وأن الهوى مختص بالآراء والإعتقادات" ؛ أما الجرجاني فعرفه بأنها " ميلان النفس إلى ما تستلذه الشهوات من غير داعية الشرع" (أدب الدنيا والدين ، ص ٢٩ و ٣٣ ؛ التعريفات ، ص ٢٥٧)

[٢٣١] مقاصد الشريعة عند العز ، مرجع سابق ، ص ١٩٦

[٢٣٢] أدب الدنيا والدين ، مرجع سابق ، ص ٢٩

[٢٣٣] مقاصد الشريعة عند العز ، مرجع سابق ، ص ١٩٧

وختم ذلك بقوله " والله أعلم ، أن من تزكية الإنسان تزكية عقله ، بتنميته وترشيده وتشغيله ، وهذا ما فعله الشرع . .ثم ترك لها المجال واسعا لتعمل وتتزكى . . .وعلى هذا فإن إعمال العقل وفسح المجال له ، ليس فحسب مساعدا على تقدير المصالح وحفظها ، بل هو نفسه مصلحة من المصالح الضرورية ، لأن في إعماله حفظا له ، وحفظه هو إحدى الضروريات المتفق عليها " [٢٣٤].

والخلاصة ، أقرر إن العقل قادر على إدراك المقاصد الدنيوية ، وكونه في ذلك تابعا للنصوص التي ذكرت وجوه المنافع والمفاسد بالإحاطة ، ومما هو جدير بالملاحظة ، ما قاله ابن تيمية إذ يقول : " ما اعتقده العقل مصلحة وإن كان الشرع لم يرد به فأحد الأمرين لازم له : الأول : إما أن الشرع دل عليه من حيث لم يعلم هذا الناظر . والثاني : أنه ليس بمصلحة ، وإن اعتقده مصلحة لأن المصلحة هي الخالصة أو الغالبة " [٢٣٥] وأما المقاصد أو المصالح والمفاسد الأخروية لا تعرف إلا بالنقل ، وليس للعقل في ذلك مجال بل ذلك تابع للنقل دائما لعجزه عن ذلك. والله أعلم .

---

[٢٣٤] نظرية المقاصد عند الشاطبي ، مرجع سابق ، ص ٢٩٣ ، ط ٤ من المعهد العالمي للفكر الإسلامي

[٢٣٥] مجموع الفتاوى ، مرجع سابق ، ١١/٣٤٤-٣٤٥ ؛ نقلا من مقاصد الشريعة عند ابن تيمية ، ص ٢٩٥

الفصل الثاني

أحكام البيوع ومقاصدها الشرعية

المبحث الأول : الدراسة المقاصدية في كتاب البيوع من كتاب "المختار" في الفقه الحنفي

المطلب الأول : التعريف بالمؤلِّف والكتاب

المطلب الثاني : مقاصد الشريعة في أركان البيع .

المطلب الثالث : مقاصد الشريعة في شروط البيع.

المطلب الرابع : مقاصد الشريعة في أحكام البيع .

المبحث الثاني : الدراسة الفقهية المقاصدية في أحكام البيوع المعاصرة .

المطلب الأول : بيع الحقوق المعنوية

المطلب الثاني : بيع السلم

المطلب الثالث : البيوع الإلكترونية (التجارة الإلكترونية)

المطلب الرابع : البيع بالربا بين المسلم والحربي في دار الحرب

المطلب الخامس : بيع الآلات الموسيقية و المعازف

الفصل الثاني : أحكام البيوع ومقاصدها الشرعية

إن الفقه الإسلامي بما اشتمل عليه من حيوية ومرونة وغنى كنوزه ، قادر على أن يواجه الصعاب ويحل المشاكل ، وفي استطاعته كذلك أن يعطي الحوادث المتجددة ما يناسبها من أحكام ، ويخصص لكل حادثة حكماً مستمداً من كتاب الله ، وسنة رسوله ، أو مستنبطاً من روح التشريع ومقاصده وأسراره. كما أنه يجمع بين المادية والروحية وتكفل بتحقيق مصالح الناس في كل زمان ومكان ، وهو بخلاف الأنظمة الأخرى التي لا يتوافر فيها ذلك ، كما نرى أن أحكام الإسلام جاءت تنظم شؤون الإنسان في الأساسيات التي لا تتغير ولا تتبدل ، فهي أحكام ثابتة لا تتأثر بالزمان ، أو المكان ، أما الأشياء التي تكون قابلة للتغيير والتبديل ، فإن أمرها متروك للمجتهدين من المسلمين ليضعوا من التفاصيل ما يتناسب مع الأزمنة والأمكنة ، ولا يخالف القواعد الأساسية للدين الحنيف.

ومن تأمل المعاملات الشرعية رأى ارتباطها بصلاح الدين والدنيا وشهد لله بسعة الرحمة وتمام الحكمة . وهذا الذي ستراه في هذا الفصل حيث ستكون ركائزه الهامة محاولة كشف الحِكَم ومقاصد الشريعة من الأحكام ، وجعلته صلب هذه الرسالة. لأجل ذلك ، سأقوم بدراسة هذه الأحكام من خلال المبحثين التاليين وهما :- الأول : الدراسة المقاصدية لأحكام البيوع من خلال متن كتاب "الإختيار لتعليل المختار" ؛ والثاني : الدراسة الفقهية المقاصدية في بعض مسائل البيوع المعاصرة. وكلا المبحثين لهما مطالب متعددة لتفي غرض الدراسة.

المبحث الأول : الدراسة المقاصدية في كتاب "البيوع" من كتاب "المختار" في الفقه الحنفي

الشريعة الإسلامية هي الشريعة الربانية الرحيمة بأبنائها الضامنة لحقوقهم تكفلت بهم أحسن تكفل ، وضمنت وصول حقوقهم إليهم وأقامت أحكامها على أساس واضح وطيد من العدل الذي لا يشوبه ظلم ظالم ولا خديعة غاش ولا حيلة متحيل ، لذا توافرت النصوص على تحريم الغش والخداع والخيانة وأكل مال الناس بالباطل وغيرها من نقيض الخيرات والتعاون ، قال تعالى ((يا أيها الذين آمنوا لا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل)) [النساء : ٢٩] .

تمتاز الشريعة بخصائصها المرنة وأحكامها الدقيقة بأنها هادفة إلى تحقيق مصالح الناس ودرء المفاسد عنهم ، ولهذا قال ابن القيم : "أنه ليس في الشريعة شيء ما يخالف العقل . . فلم يخبر الله ولا رسوله بما يناقض صريح العقل ولم يشرع ما يناقض الميزان والعدل . "[١] . وعلى ذلك ، أرى من المفيد أن أقوم بمحاولة علمية اجتهادية تتمثل في ابراز المقاصد من أحكام البيوع التي تشمل الأركان والشروط وغيرها من الأحكام القطعية والظنية وأشير إلى حِكمها ومقاصدها في حدود ما يظهر لي من النظر والتأمل في هذه الأحكام.

ونظراً لتشعب الأمور المتعلقة بالبيوع وأنواعها ، والعلل الكامنة وراء كل هذه الأحكام ، ولصعوبة إفراد كل منها بالبحث ، سأحاول فيما يأتي دراستها مجملاً بذكر مقاصد الشريعة لكل منها اعتماداً على كتاب "الإختيار لتعليل المختار للعلامة عبدالله بن محمود بن مودود الحنفي- رحمه الله - ، ويتمثل منهجي في هذه الدارسة فيما يأتي :

أولاً : هذه الدراسة هي دراسة مقاصدية ، بمعنى أنني أحاول بقدر الإمكان إبراز الجانب المقاصدي والعللي لحكم ما . ومما يجب الانتباه إليه هو أن هذا الإبراز يكون بشكل مجمل دون ذكر مستندات المقصد المستخلص[٢] ، كما أنها دراسة فقهية اجمالية لا تقوم بالشرح المفصّل وذكر الأقوال والأدلة والمناقشة و الترجيح .

ثانياً : أذكر نبذة من الأحكام المتعلقة بما يحتويه المتن بشكل موجز تعميماً للفائدة وتنبيهاً إلى بعض الاختلافات الفقهية المهمة التي تنشأ نتيجة الاختلاف في تقدير المقاصد .

ثالثاً : أقتصر على بيان ودراسة بعض ما ذُكر في المتن دون غيره ، آخذاً ما هو الأهم ومختاراً لأمهات المسائل.

---

[١] إعلام الموقعين ، مرجع سابق ، ٢/٣٩-٤٠

[٢] وأما التفصيل فقد خصصته في دراسة بعض البيوع المعاصرة التي تناولتها في المبحث الثاني القادم.

وأما السبب الذي دفعني إلى اختيار هذا الكتاب فهو لأنه يمتاز بذكر العلل وكونه مختصراً على ذكر رؤوس المسائل ، مما جعل الدراسة في ابراز المقاصد منه أسهل وأدق ، فضلا عن أنه يتناسب من حيث اختصاره مع ما يسمح به المقام لمراعاة حجم الرسالة.

وتحقيقاً لهذا الغرض فقد قمت هذا المبحث إلى مطالب ، وهي كما يأتي :- الأول : التعرف بالمؤلف والكتاب بإيجاز .والثاني : إبراز المقاصد في بعض أركان البيع ، والثالث : إبراز المقاصد في بعض شروط البيع ، والرابع : إبراز المقاصد في أحكام البيع المختلفة بقدر الإمكان.

المطلب الأول : التعريف بالمؤلف والكتاب

الأول : ترجمة المؤلف

أ) نسبه ومولده : هو الإمام عبدالله بن محمود بن مودود بن محمود ، أبو الفضل مجد الدين الموصلي ، ولد بالموصل سنة تسع وتسعين وخمسمائة.

ب) مشايخه : تلقى مبادئ العلوم على أبيه الشيخ محمود ، ثم رحل إلى دمشق ، فتلقى العلوم عن جمال الدين الحصيري

جـ) شأنه بين العلماء ؛ كان منفرداً في عصره في الفروع والأصول ، وكان عند الفتوى لا يحتاج إلى مراجعة النصوص لحفظه لها ، ومعرفته التامة بكيفية التطبيق.

د) درجته في العلوم : وهو من طبقة المقلدين القادرين على التمييز بين القوي والضعيف ، وبين الراجح والمرجوح .

هـ) وظائفه ووفاته : تولى القضاء بالكوفة ، ثم عزل ودخل بغداد ، ورتب الدرس بمشهد أبي حنيفة ، ولم يزل يفتي ويدرس إلى أن مات يوم السبت التاسع من المحرّم سنة ثلاث وثمانين وستمائة (٦٨٣ هـ) ،رحمه الله تعالى ونفعنا بكتابه آمين .[٣]

الثاني : التعرف بالكتاب "المختار"

---

[٣] القرشي ، محمد عبدالقادر بن محمد ، الجواهر المضية في طبقات الحنفية ، تحقيق د.عبدالفتاح الحلو ، الرياض-السعودية ، هجر ، ط ٢ ، ١٩٩٣ م ، ٣٤٩/٢ ؛ معجم المؤلفين ، مرجع سابق ، ١٤٧/٣ ؛ الأعلام ، مرجع سابق ، ١٣٦/٤

وأحسن تعرف للكتاب هو ما قاله مؤلفه عنه ، إذ جاء في مقدمته " فكنت قد جمعت في عنفوان شبابي مختصراً في الفقه لبعض المبتدئين من أصحابي وسميته بـ "المختار للفتوى" اخترت فيه قول أبي حنيفة رضي الله عنه ، إذ كان هو الأول والأولى ؛ فلما تداولته أيدي العلماء ، واشتغل به بعض الفقهاء طلبوا مني أن أشرحه شرحاً أشير إلى علل مسائله ومعانيها ، وأبين صورها وأنبه على مبانيها ، وأذكر فروعاً يحتاج إليها ويعتمد في النقل عليها ، وأنقل فيه ما بين أصحابنا من الخلاف ، وأعلله توخياً موجزاً فيه الإنصاف . . وسميته "الإختيار لتعليل المختار" وزدت فيه من المسائل ما تعم به البلوى ، ومن الروايات ما يحتاج إليه في الفتوى ، وما يفتقر إليها المبتدئ ولا يستغني عنها المنتهي. " [٤]

المطلب الثاني : مقاصد الشريعة في أركان البيع

قال المؤلف رحمه الله : (الْبَيْعُ يَنْعَقِدُ بِالْإِيجَابِ وَالْقَبُولِ إِذَا كَانَا بِلَفْظَيْ الْمَاضِي)

المقصد من اعتبار انعقاد عقد البيع بالإيجاب والقبول ؛ هو لأنهما يمثلان رضا الطرفين في إنشاء العقد وإتمامه ، كما يدلان على انتقال ملكية العوضين على سبيل الجزم والقطع ، وبه يتحقق وضوح الأموال بعيداً عن المنازعة ويميز حق كل واحد من صاحبه ، وقد أشار الله عزّ وجلّ إلى أهمية التراضي بوضوح من خلال قوله : ((إلا أن تكون تجارة عن تراض منكم)) [النساء : ٢٩]

وأما الحكمة من اعتبار لفظ الماضي في انعقاد العقد فهو لأن لفظ الماضي يدلّ على إيجاب وقطع [٥] ، وهذا ، يؤكد على أن الشريعة تحرص على أن يتم البيع بصيغة الجزم والقطع تجنباً للمنازعة كما سلف بيانه.

قال المؤلف رحمه الله : (وَبِهَذَا يَنْعَقِدُ بِالتَّعَاطِي فِي النَّفِيسِ وَالْخَسِيسِ وَهُوَ الصَّحِيحُ لِتَحَقُّقِ الْمُرَاضَاةِ)

إن الجمهور من الحنفية والمالكية والحنابلة يرون صحة البيع بالتعاطي ، وأما الشافعية فلا يرونها في الأمور الخسيسة [٦] ؛ وأما الحكمة من اعتبار التعاطي فهي :-

---

[٤] الإختيار لتعليل المختار ، مرجع سابق ، ص ٦

[٥] الموصلي ، عبدالله بن محمود ، الإختيار لتعليل المختار ، مع تعليق محمود أبو دقيقة ، بيروت-لبنان، دار المعرفة ، ط ٢ ، ١٩٥١ م ، ج ٢، ص ٤

[٦] مغني المحتاج ، مرجع سابق ، ٦/٢ ؛ شرح منتهى الإرادات ، مرجع سابق ، ١٤١/٢

- لأنه يؤدي المعنى الذي لأجله يشترط لفظ الماضي - وهو القطع والجزم في إنشاء العقد وإتمامه - وعليه ، لا تمنع الشريعة من أن يكون العقد بالتعاطي ، ومع ذلك أن القول بصحة انعقاد العقد بالتعاطي هو من صور سماحة الإسلام والتيسير للناس في أمور معاملاتهم ، كما أن "التعاطي" لا ينافي مع قصد الشارع في الحصول على التراضي بين المتعاقدين والقطع بالعقد اللذين هما المقصود من الإيجاب والقبول.
- كما أنه يدلّ على أحد عناصر المرونة في الإسلام مما جعله صالحاً لكل زمان ومكان.

قال المؤلف رحمه الله : (وَإِذَا أَوْجَبَ أَحَدُ الْمُتَعَاقِدَيْنِ الْبَيْعَ فَالْآخَرُ بِالْخِيَارِ إِنْ شَاءَ قَبِلَ فِي الْمَجْلِسِ وَإِنْ شَاءَ رَدَّ ، وَهَذَا خِيَارُ الْقَبُولِ)

لقد عرفنا من خلال المتن ، أن المتعاقدين مختاران في قبول العقد أو ردّه ، وأقول : إن الحكمة في ذلك هي ؛ أن الخيار هو أحد الأدلة الواضحة على أن الشريعة تراعي حرية التعاقد ، والتأكد من تمام الرضا ؛ إذ لو لم يكن مختارا في الرد والقبول لكان مجبوراً على أحدهما وانتفى التراضي [٧] ، والتراضي مقصود من الشارع وبانتفائه يقع خلل في العقد ، كما أنه بدونه قد تنشأ الخصومة بين المتعاقدين والظلم والتعدّي على حق الغير. والرسول صلى الله عليه وسلم قال ((لا يحل مال امرئ مسلم إلا بطيب نفسه منه)) [٨] .

قال المؤلف رحمه الله :(وأيُّهُمَا قَامَ قَبْلَ الْقَبُولِ بَطَلَ الإيجاب ، فإذا وُجِدَ الإيجَابُ والقبول لَزِمَهما البيعُ بلا خيار مجلسٍ)

أفاد المتن أنه إذا قام أحد المتعاقدين قبل أن يتم الإيجاب والقبول يبطل البيع ، وإذا وُجد فالبيع منعقد ولا خيار لواحد منهما إلا من عيب أو عدم رؤية عند الحنفية . وأما السبب في اعتبار "القيام عن المجلس قبل القبول" كأحد مبطلات تمام العقد فهو ؛ أن القيام دليل الإعراض والرجوع كما أنه يدلّ على عدم الرضا في غالب الأحيان. وعليه تجلى لنا في مدى اهتمام الإسلام لمبدأ الرضا في إتمام العقد .

---

[٧] العناية شرح الهداية ، مرجع سابق ، ٢٥٣/٦

[٨] رواه البيهقي ، كتاب الغصب ، برقم ١١٥٤٥ ، ١٦٦/٦ ، تحقيق محمد عبدالقادر عطا ، بيروت-لبنان ، دار الكتب العلمية ، ط ٣ ، ٢٠٠٣ م ؛ رواه أحمد ، عن أبي حميد الساعدي بلفظ ((لا يحل للرجل أن يأخذ عصا أخيه بغير طيب نفسه)) ، برقم ٢٣٤٩٦ ، ٥٠/١٧ ؛ وقال أحمد شاكر : إسناده صحيح .

قال المؤلف رحمه الله : (وَالْكِتَابُ كَالْخِطَابِ ، وَكَذَا الْإِرْسَالُ)

اتفق مذهب الحنفية و المذاهب الأخرى في الجملة على صحة العقود وانعقادها بالكتابة وإرسال الرسول إذا تم الإيجاب والقبول بهما - هذا في غير النكاح - [٩] ؛ والحكمة في ذلك هو أن معنى التراضي متحقق في الكتابة وإرسال الرسول ، كما أنهما تكفلا ببيان إرادة المتعاقدين بوضوح .وبالإضافة إلى ذلك ، إن هذا الإعتبار يدلّ على مرونة الشريعة - في أمور متغيرات - وصلاحيتها لكل زمان ومكان ؛ وإن ترفض الشريعة اتمام العقد بهما يقع الناس في حرج ومشقة وامتنعت المعاملات بين المتباعدين مطلقاً .

المطلب الثالث : مقاصد الشريعة في شروط البيع

قال المؤلف رحمه الله : (ولا بُدّ مِن مَعرِفَة المبيع معرِفةً نافيةً للجَهَالة ، ولا بُد مِن مَعرفةِ مِقدَارِ الثَّمَن وصفتِهِ إذا كانَ في الذِّمّة)

هذا شرط متفق عليه من حيث الأصل ، فلا يصح بيع مجهول للمتبايعين أو لأحدهما ، سواء كانت الجهالة في الثمن أو المثمن ، وفي العوض أم في صفته [١٠] ؛ وعليه ، فلا بد من بيان جنس المبيع - سواء كان معيناً أم في الذمة - وأوصافه و نوعه وقدره بالنسبة إلى المشتري ؛ والحكمة من ذلك واضحة ، حيث إنه يهدف إلى قطع المنازعة بين المتعاقدين خاصة والناس عامة ؛ والتزام هذا الشرط يحقق شيوع السلم والأمن ، واستقرار المعاملات ، فتنمو الحياة الاقتصادية ، ويزدهر التعامل من غير وقوع أضرار . ومن الجدير بالذكر ، أن مثل هذه الجهالة قد يترتب عليها مفاسد كثيرة ، مثل تعمد البائع إخفاء عيب في السلعة ، والتغرير في الثمن حيث قد يوهم البائع بأن سعر السلعة هو الذي يريده المشتري مع أنه في الحقيقة أقل منه ؛ إذن ؛ تبين أن جهالة المشتري بأوصاف المبيع وما يتعلق به تشجع انتشار الأفعال السيئة بين الناس ، لذا ، يمنع الإسلام صحة العقد بها درءا للمفاسد .

---

[٩] ثم اختلفوا في بعض العقود وفصلوا في بعض الشروط (أنظر حاشية ابن عابدين ، ١٠/٤ ؛ حاشية الدسوقي ، ٣/٣ ؛ مغني المحتاج ، ٥/٢ ؛ كشاف القناع ، ١٤٨/٣)

[١٠] البحر الرائق ، مرجع سابق ، ٢٨١/٥ ؛ الشرح الصغير ، مرجع سابق ، ٣٠/٣ ؛ روضة الطالبين ، مرجع سابق ، المغني مرجع سابق ، ٢٨/٤

المطلب الرابع : مقاصد الشريعة في صحة البيع وعدمه

الأول : بيع الجزاف

قال المؤلف رحمه الله : (وَيَجُوزُ بَيْعُ الطَّعَامِ وَالْحُبُوبِ مُكَايَلَةً وَمُجَازَفَةً ؛ وَهَذَا إِذَا بَاعَهُ بِخِلَافِ جِنْسِهِ لِقَوْلِهِ عليه الصلاة والسلام " ((إِذَا اخْتَلَفَ النَّوْعَانِ فَبِيعُوا كَيْفَ شِئْتُمْ بَعْدَ أَنْ يَكُونَ يَدًا بِيَدٍ)) [١١] " بِخِلَافِ مَا إِذَا بَاعَهُ بِجِنْسِهِ مُجَازَفَةً لِمَا فِيهِ مِنْ احْتِمَالِ الرِّبَا وَلِأَنَّ الْجَهَالَةَ غَيْرُ مَانِعَةٍ مِنَ التَّسْلِيمِ وَالتَّسَلُّمِ فَشَابَهَ جَهَالَةَ الْقِيمَةِ ، ومن باع صُبرَةَ طعامٍ كلَّ قَفِيزٍ بدرهم جاز في قفيزٍ واحد .)

اتفق الجمهور من الحنفية والمالكية والشافعية والحنابلة وغيرهم ، على جواز بيع الجزاف [١٢] في الجملة ، وذلك إذا اختلف جنسه ، وأما إذا بيع بجنسها فلا يجوز لاحتمال الربا . وأما السبب في هذا الجواز فهو ؛ لأن العدل متحقق بين المتعاقدين ، ولا يتحقق الربا إلا إذا بيع الشيء بجنسه - من الأموال الربوية - فهو ممنوع باتفاق ؛ كما أن الجهالة في هذا النوع من البيع قد تزول بالمشاهدة ولا تفضي إلى المنازعة ، كما أنها لا تمنع التسليم والتسلّم ؛ وإذا لم تتحقق مثل هذه المفاسد في عقد من عقود البيع فيعود الحكم إلى أصله بالإباحة ، وبخاصة فيما يمكن من خلاله تحقيق المصالح للناس .

ومن الجدير بالذكر أن الحكمة في تجويز هذا البيع هي أن يخفف عن الناس فيما شق علمه من المعدود أو قلّ جهله في المكيل والموزون ، ولا تشترط المشقة فيهما . [١٣] والملاحظ أيضاً ، أن مقاصد الشريعة تركز الاهتمام في مقصود الأمور لا في أشكالها ، كما أن التشريع الإسلامي يراعي فيما يضع من الضوابط والشروط والالتزام بالحدود الشرعية فلا يكون التيسير على حساب ذلك.

---

[١١] رواه البخاري ، مع الفتح ، كتاب البيوع ، برقم ٢١٧٤ ، ٤٧٧/٤ ؛ مسلم ، بشرح النووي ، كتاب البيوع ، برقم ٤٠٣٩ ، ١٦/١١ ؛ ولكن باللفظ الآخر ((فإذا اختلف هذه الأصناف فبيعوا كيف شئتم إذا كان يداً بيدٍ))

[١٢] بيع الجزاف هو بيع ما يوزن أو يكال أو يعدّ جملة ، بغير وزن ولا كيل ولا عدّ ، واستوى البائع والمبتاع في جهل قدره حين البيع ، ويكتفى بالمشاهدة فقط ؛ والمالكية يجوزون بيع الجزاف فيما إذا اجتمع فيه شروط جوازه وصحته معاً سواء كان المبيع مما يكال أو يوزن أو كان مما يعدّ ، والشافعية يجوزون بيع الجزاف بين صبرة قمح أو شعير أو جوز وغير ذلك ولكن البائعين شاهداها فالبيع صحيح بلا خلاف عندهم ؛ وأجاز الحنابلة كذلك مع جهل البائع بقدرها لأنه معلوم بالرؤية فصح بيعه كالثياب ولا يضر عدم مشاهدة باطن الصبرة ولا يحتاج إلى معرفة قدرها مع المشاهدة. (الموسوعة الفقهية الميسرة ، ٣٨٨/١ : الشرح الصغير ، ٢٠/٣ ؛ المهذب ، ٢٧٢/١ ؛ المغني ، ٩٣/٤)

[١٣] حاشية ابن عابدين ، مرجع سابق ، ٥٣٠/٤ ؛ حاشية الدسوقي ، مرجع سابق ، ٢٠/٣

الثاني : في شمول المبيع لتوابعه

قال المؤلف رحمه الله : (ومَن باع داراً دَخَل مفاتيحُها وبناؤها في البَيْع ، وكذلك الشَّجَرُ في بَيْع الأَرض) [١٤]

من استقراء كلام الفقهاء يتبين أن ما اتصل من الزوائد بالأصل اتصال قرار شمله حكم واحد في الجملة . فالزوائد المتصلة تدخل في المبيع تبعاً ، وقال به كثير من الفقهاء [١٥] ، إذن ، ما كان متصلا بالمبيع اتصال قرار أو كان موضوعاً على وجه الدوام ، كبيع الدار تدخل فيه مفاتيح الأبواب والأحواض والرفوف المسمرة والخوابي والأجاجين المدفونة فيها ، وكل ما اتصل بها اتصال استقرار لمصلحتها فأنه يدخل في المبيع كما قرّره الحنفية والشافعية والحنابلة وغيرهم.

وأما بالنسبة لمقصد الشريعة من الحكم فأعتقد أنه لا يخفى ذلك على أحد : إذ أن من المعروف عرفاً أن كل ما اتصل بالمبيع اتصال قرار فأنه لا بد أن يدخل في المبيع ، ولو لا ذلك لتعرض المشتري لمفاسد جمة ، فضلا عن أن منفعة المبيع والغرض من شرائه لا تتحقق بصورة كافية ؛ وهذا ، يؤدي إلى المنازعة حتماً ؛ وعليه لا بد من إقرار هذا الحكم ولا يعقل أن يرفضه أحد سواء أكان من المسلمين أم غيرهم . والإسلام أولى في أن يراعى مثل هذه الأمور تحقيقاً للعدل وتجنباً للمفاسد .

وأنه يلاحظ هنا ، أن روح التشريع قد راعت المنفعة المتوخاه من العين المبيعة ، فلما كانت الدور لا ينتفع بها بغير مفاتيحها ، لذا كان دخولها في المبيع ضمنياً وضرورياً . كما أن الشريعة تراعى الأعراف المعتبرة بين الناس ما لم تصادم الشرع.

الثالث : بيع الثمرة قبل صلاحها

قال المؤلف رحمه الله : (ويجُوز بَيع الثَّمرةِ قَبل صَلاحِها ؛ والمراد إذا كانت ينتفِع بِها لِلأَكْلِ أو العَلف ، ويجِب قَطعُهَا للحَالِ وإنْ شَرَطَ تَركَها عَلى الشَّجَر فَسَدَ البَيع)

---

[١٤] الإختيار ، ٦/٢

[١٥] الموسوعة الفقهية الكويتية ، مرجع سابق ، ٢١٤/١ ؛ وعند الشافعية والحنابلة : إن قال بعتك هذه الدار دخل فيها ما اتصل بها من الرفوف المسمرة والخوابي والأجاجين المدفونة فيها ، وكل ما اتصل بها اتصال استقرار لمصلحتها .

بيع الثمر قبل بدو صلاحه حالات : أحدها إن كان بشرط القطع فيجوز [١٦] ، ويجب القطع للحال . ثانيها : إن كان البيع مطلقاً عن الشرط ، جاز عند الحنفية خلافاً للجمهور ، كما يجوز بيعه عند الحنفية لأنه مال منتفع به ولو علفاً للدواب – وإن كان لم يكن منتفعاً به في الحال عند الإنسان– . وثالثها : إن كان بشرط الترك فالعقد فاسد باتفاق علماء الحنفية [١٧] – لأنه شرط لا يقتضيه العقد – وأما عند الجمهور فإنه باطل . [١٨] وإن من أسباب اختلافهم فإنما يرجع إلى الاختلاف في تفسير "بدو الصلاح" ، حيث فسّره الجمهور بأنه ظهور النضج والحلاوة ونحو ذلك ، بينما أن الحنفيه فسّروه بأنه أمن العاهة والفساد . [١٩]

والحكمة في تجويز الحنفية بيع الثمر قبل صلاحه في الحالة الثانية – مع شرط إمكانية الانتفاع – هي تحقيق قصد الشارع في مشروعية البيع وهو تمكين المتعاقدين من أن يتبادلا العوضين لانتفاع أحدهما بالآخر في الثمن والمثمن ، وهذا متحقق هنا ، وبخاصة بعد أن حدّدوا بأن يكون الثمر منتفعاً به للأكل أو العلف . وإن المتأمل في روح التشريع من وراء الأحاديث الناهية عن بيع الثمار حتى تزهي وتحمرّ وتصفرّ ويؤكل منها [٢٠] يجد أن الحنفية قد نظروا إلى روح النصوص الناهية ومقاصدها ، وحاولوا تحقيق ما هو أقرب إلى روح التشريع حسب رأيهم ، وأما الجمهور فقد تمسكوا بمطلق نصوص الأحاديث كما يقال.

وبناء على ما ذهب إليه الحنفية أقول : إن مقصد الشارع من النصوص الناهية هو المنع من أن يتعامل الناس فيما لا ينتفع به ولا فائدة فيه صيانة لأموال الناس وحرمتها ، كما أنه يصون مصلحة المشتري حين تتعرض الثمار القائمة للضياع أو التلف – بسبب العاهة أو الآفة المسماة بالجوائح – منعاً من الضرر الذي هو سبب لوقوع النزاع ، كما أنه

---

[١٦] قال الشوكاني في هذا : أنه إذا شرط القطع لم تبطل والا بطل ، وهو قول للشافعي وأحمد ورواية عن مالك ، ونسبه الحافظ (ابن حجر) إلى الجمهور [نيل الأوطار ، ١٩٣/٥]

[١٧] درر الحكام شرح غرر الأحكام ، مرجع سابق ، ١٥١/٢

[١٨] الفقه الإسلامي وأدلته ، مرجع سابق ، ٣٤٧٧/٥ ؛ نيل الأوطار ، مرجع سابق ، ١٩٣/٥ ؛ الموسوعة الفقهية الكويتية ، مرجع سابق ، ٢٣٠/٩

[١٩] الموسوعة الفقهية الكويتية ، مرجع سابق ، ٢٣٠/٩

[٢٠] من تلك الأحاديث " نهى النبي صلى الله عليه وسلم عن بيع الثمار حتى تزهى ، قيل وما تزهى ؟ قال : حتى تحمر (فتح الباري ، ٣٠٢/٥) ؛ وما روى سعد عن جابر "نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم أن يباع ثمرة حتى تشقح قيل ، وما تشقح ؟ قال : حتى تحمرّ وتصفرّ ويؤكل منها . (رواه البخاري ، ٣٠١/٥ ، مع الفتح)

يصلح أن يكون علة للمنع . وأما إذا كان الثمر يمكن الانتفاع به ويتم القطع في الحال - كي يؤمن معه عطبه وحدوث العاهة - فانتفت العلة عند الحنفية ، ويكون مباحاً لثبوت مالية الثمر للمتعاقدين ولبُعد احتمال وقوع المنازعة بينهما .

والخلاصة ، أن الحكمة فيما ذهب إليه الحنفية في إباحة بيع الثمار قبل بدو صلاحها إن كان البيع لا يذكر أي شرط ، هو الحرص على صيانة الأموال المتقومة وحرمتها ، وعدم ضياع منفعتها وهو يتمثل في إعطاء مالك الثمر حرية التصرف في أمواله المتقومة تحقيقاً لمصلحته المادية.

وأما بالنسبة لقول الجمهور - في منع بيع الثمار قبل بدو صلاحها المجرد من شرط القطع في الحال - ، فإنهم أيضاً يحرصون على تحقيق مقاصد الشريعة ، ولكنهم ينظرون إلى المسألة من زاوية مختلفة ؛ وإذا تأملنا فيما ذهبوا إليه ، تبين لنا أن مقاصد الشريعة من الحكم في المسألة عندهم تكمن في أحد وجهين ، أحدهما : الاحتياط من إضاعة المال ؛ وذلك بأن يدع هذا الثمر حتى يتبين صلاحه فتزداد قيمته ويكثر نفعه ، وإذا تعجّل الحصول على ثمنه لم يكن فيه طائل لقلته فكان ذلك نوعاً من إضاعة المال ؛ والثاني : أن يكون ذلك مناصحة لأخيه المسلم واحتياطاً لمال المشتري لئلا يناله الآفة فيبور ماله أو يطالبه برد الثمن من أجل الجائحة [٢١] فيكون بينهما في ذلك الشر والخلاف ، وقد لا يطيب للبائع مال أخيه ورعاً إذا كان لا قيمة له في الحال ، فيصير كأنه نوع من أكل المال بالباطل. [٢٢] ويقول ابن القيم رداً على قول الحنفية ومن معهم بقوله : "ووجه بطلان هذه الحيلة أن الذي نهى عنه رسول الله صلى الله عليه وسلم بعينه للمفسدة التي يفضي إليها من التشاجر والتشاحن ، فإن الثمار تصيبها العاهات كثيراً ، فيفضي بيعها قبل كمالها إلى أكل مال المشتري بالباطل" [٢٣]

الرابع : دفع الثمن أولاً ثم استلام المبيع

قال المؤلف رحمه الله : (وَمَنْ بَاعَ سِلْعَةً بِثَمَنٍ سَلَّمَهُ أَوَّلًا ، إلا أن يَكُونَ مُؤَجلاً)

---

[٢١] الجائحة هي الآفة السماوية التي تصيب الثمار ، فتهلكها (المعجم العربي الأساسي ، ص ٢٧٦)

[٢٢] الخطابي ، حمد بن محمد ، معالم السنن شرح سنن أبي داود ، بيروت-لبنان، دار الكتب العلمية ، د.ط ، ١٩٩٦ م ، ٣/٧٠-٧١

[٢٣] إعلام الموقعين ، مرجع سابق ، ٣/٢٤٢ ط . دار الكتب العلمية

يجوز أن يكون الثمن في البيع معجلاً كله ، ومؤجلا كله ، ومنجماً نجوماً أي مقسطاً أقساطاً ، والمعجّل قد يكون عيناً معينة أو ديناً ملتزماً في الذمة . ففي البيع المطلق إذا كان الثمن معجلاً وملتزماً في الذمة يلزم أن يبدأ المشتري أولاً بأدائه جميعاً إلى البائع ليحق له استلام المبيع.

والمقصد في ذلك هو ليتحقق التوازن والمساواة بين الطرفين وتجنب الظلم والإبهام ، وذلك لأنّ حق المشتري قد تعيّن في المبيع فيقدم دفع الثمن أولاً ليتعيّن حق البائع فيه كما تعيّن حقّه في المبيع ، إذ الثمن لا يتعيّن إلا بالقبض[٢٤] ؛ فلو فرض العكس بأن وجب على البائع تسليم المبيع أولاً لوقع البائع بسبب عدم تعيّن ملكيته تحت خطر إفلاس المشتري ، فضلا عن المماطلة المحتملة[٢٥] ، وهو ضرر يقصد الشارع دفعه في المعاوضات المالية . ولأنه البدل عن المباع فلا بد من تحقق البدل عن المبدل.

وأما إذا كان الثمن مؤجلاً أو مقسطاً فإن المشتري يتسلم المبيع ولا يكون ملزماً بدفع الثمن إلا عند حلول الأجل أو الأقساط ، وليس للبائع حق حبس المبيع ؛ لأنه بالتأجيل أسقط حقه في الحبس[٢٦] ولاستوائهما في التعيّن وعدمه ، فلا حاجة إلى تقديم أحدهما في الدفع[٢٧] .

ويلاحظ هنا ، أن الشريعة تهدف إلى تحقيق المساواة في حق المتعاقدين ، كما أنها تراعى حقوقهما بدقة تجنباً للإبهامات في الأموال واحتمالات الخيانة والغش والنزاع والضرر . وذلك من أجل بناء مجتمع السّلم والمستقر بعيداً عن النزاع والخصام.

الخامس : بيع المباع قبل قبضه

قال المؤلف رحمه الله : (ولا يَجُوزُ بيعُ المَنقُولِ قَبلَ القَبضِ ويَجُوز بيعُ العَقار قَبلَ القَبضِ)

---

[٢٤] الإختيار ، مرجع سابق ، ٨/٢ ؛ تبيين الحقائق ، مرجع سابق ، ١٤/٤ ؛ البحر الرائق ، مرجع سابق ، ٣٣١/٥ ؛ المنتقى للباجي ، مرجع سابق ، ٢٨٤/٤ ؛ بداية المجتهد ، مرجع سابق ، ١٥٥/٢

[٢٥] عقد البيع للزرقا ، مرجع سابق ، ص ١٠٥

[٢٦] وكذا إذا كان بعض الثمن حالا وبعضه مؤجلا فله حق حبس المبيع إلى استيفاء الحال ، ولو سلم المشتري جميع الثمن إلا درهما فله حق حبس جميع المبيع ؛ لأن حق الحبس لا يتجزأ قال في "التحفة" ولو دفع المشتري إلى البائع بالثمن رهنا أو تكفل به كفيل لا يسقط حق الحبس ؛ لأن هذا وثيقة بالثمن فلا يسقط حقه عن حبس المبيع لاستيفاء الثمن ولو أحال البائع رجلا على المشتري بالثمن. (تبيين الحقائق ، ١٤/٤)

[٢٧] الهداية شرح بداية المبتدي ، مرجع سابق ، ٢٩/٣ ؛ عقد البيع للزرقا ، مرجع سابق ، ص ١٠٥

اختلف الفقهاء في حكم بيع المنقول قبل قبضه من قبل المشتري إلى رأيين ؛ ذهب جمهور الفقهاء إلى المنع ، وذهب المالكية إلى الجواز فيما عدا الطعام. [٢٨] واختلفوا في بيع العقار قبل قبضه إلى رأيين كذلك ، حيث ذهب محمد بن الحسن والشافعي إلى المنع ، بينما صحح أبو حنيفة وأبو يوسف ومالك وأحمد هذا البيع. [٢٩]

والحكمة في منع بيع المنقول قبل قبضه تتركز في ؛ أن المنقول يتعرض لغرر انفساخ العقد الأول على اعتبار هلاك المبيع قبل القبض ، وإذا هلك قبل القبض يبطل البيع الأول ، فينفسخ الثاني ، لأنه بناء على الأول . ومن ثم يقع الغرر الفاحش في ثبوت ملكية المبيع . والشريعة تشترط أن تكون العين المبيعة قد استقرت في ملك المشتري بصورة تامة قبل أن يقوم بالتصرف فيها احترازاً من أن يعتدي على حق الغير ، فتنتشر به أسباب الخصومة والظلم بين الناس. وهذا من ناحية ، ومن ناحية أخرى ؛ أن الشريعة تحرص على قطع أسباب المنازعة نتيجة هلاك المبيع المحتمل حدوثه قبل القبض [٣٠] ، إذ لو وقع الهلاك قبل قبض المنقول وقد تصرّف المشتري الأول ببيعه ، فهذا يؤدي إلى وقوع حرج وضرر بلا شك ، حيث إن كلا المتعاملين يختلفان في المبيع والثمن ؛ لذا ، نهى عنه الشارع تحقيقاً للمصالح ودرءا للمضار . وقد يقال إن الحكمة في منع بيع المنقول قبل قبضه هي من باب سد الذريعة خوفاً من توصل أهل العينة إلى الربا .

وأما السبب في جواز بيع العقار قبل قبضه عند بعض الفقهاء فهو أنه مملوك للمشتري بعد تمام العقد ولأنه لا يتصور هلاكه – في غالب الأحيان– وعليه ، لا تعرض له احتمالات انفساخ البيع بالهلاك ، وإنما يتصور الغرر فيه من حيث الإستحقاق وذلك لا يمكن الإحتراز عنه . [٣١]

ومقصد الشارع في إباحة بيع العقار قبل قبضه واضح في تيسير أمر المعاملات بين الناس ، ورفع الحرج عنهم في حدود الضوابط التي تحول دون حدوث الغرر والجهالة والمنازعة . كما أن العقار فساده وهلاكه نادر فيمكن بيعه قبل استلامه والاستلام يكون بالتخلية بينه وبين المشتري أو تسليمه بالمفاتيح.

---

[٢٨] فتح القدير ، مرجع سابق ، ٢٦٥/٥ ؛ المجموع ، ٢٨٨/٩ ؛ المغني ، مرجع سابق ، ٨٢/٤

[٢٩] فتح القدير ، مرجع سابق ، ٢٦٥/٥ القوانين الفقهية ، مرجع سابق ، ص ٣٤١ ؛ المجموع ، مرجع سابق ، ٢٨٨/٩ ؛ المغني ، مرجع سابق ، ٨٢/٤

[٣٠] رأى الأئمة الثلاثة من الحنفية والشافعية والحنابلة على أن علة منع بيع المبيع قبل قبضه يكمن في عدم القدرة على التسليم وسببها عندهم احتمال هلاك المبيع (نظرية الغرر لدرداكه ، ٤٧٥/١)

[٣١] المبسوط ، مرجع سابق ، ٩/١٣ ؛ فتح القدير ، مرجع سابق ، ٢٦٤/٥

السادس : الزيادة والحط في الثمن والسلعة

قال المؤلف رحمه الله (وتَجُوزُ الزِّيَادَةُ فِي الثَّمَنِ والسِّلعةِ والحَطُّ مِنَ الثَّمَنِ)

والنظر الفقهي في الزيادة والحط ، أنهما باعتبار كونهما مضافين إلى مبيع وثمن ، يعتبران تعديلاً للصفقة السابقة لا هبة أو إبراء مستقلين . وعلى ذلك ، فقد أباح الشارع للبائع أن يزيد في السلعة أو أن ينقص من الثمن لمشتري ، كما أباح لمشتري أن يزيد في ثمن السلعة عن رضا وطواعية بشرط أن تكون الزيادة في المجلس لأنها تمليك ، كما أنه لا بد أن يكون المعقود عليه قائماً قابلاً للتصرف ابتداء حتى لا تصح الزيادة في الثمن بعد هلاكه. [٣٢]

وأن أحد المتبايعين قد رأى بعد العقد أن الآخر مغبون في الصفقة أو يجب تعديلها لمصلحة الآخر لسبب ما عن طريق الزيادة أو الحط في أحد العوضين كما تعدل كفتا الميزان بالرفع من إحداهما أو الوضع في الأخرى [٣٣]، فأقرته الشريعة لأنه محض تصرف في خالص حقهما .

والحكمة في ذلك : أنه وسيلة لتحقيق التراضي بين المتبايعين وتجنب الغبن ، وفي الوقت ذاته يدل على حرص الشريعة على الوفاء بحق المتبايعين عند التصرف بأملاكهم بإعطاء حرية تامة لهما من أجل تحقيق التراضي الذي به يقوي الأخوة حتى ينتشر الأمن والمحبة بين الناس.

السابع : بيع الكلاب والفهود والسباع

قال المؤلف رحمه الله (ويَجُوز بيعُ الكَلبِ والفَهْدِ والسِّبَاعِ مُعلَّماً كان أو غيرَ معلَّمٍ)

ذهب الحنفية إلى جواز بيع الكلب والسبع والفهد الذي فيه منفعة ، وحكى ابن المنذر عن جابر ، وعطاء والنخعي : جواز بيع كلب الصيد دون غيره .وذهب جماهير العلماء إلى أنه لا يجوز بيع الكلب ، وهو قول أبي هريرة

---

[٣٢] الإختيار ، مرجع سابق ، ٨/٢ ؛ عقد البيع للزرقا ، مرجع سابق ، ص ٩٨

[٣٣] عقد البيع للزرقا ، مرجع سابق ، ص ٩٨

والحسن البصري و الأوزاعي والشافعي وأحمد وداود [٣٤] [٣٥] . ويجدر التذكير أن المعتمد عند مذهب الحنفية عُدم نجاسة عين الكلب ، وذهبوا إلى نجاسة سؤره . [٣٦]

والسبب في جواز بيع الكلب والفهد والسبع عند الحنفية يعود إلى أنه يمكن الانتفاع بمزاياها وجلودها وعظمها .[٣٧] وإذا نظرنا إلى المصالح التي تعود من هذا القول في وقتنا المعاصر، نجد أن هذا الاتجاه قد يكون له وجاهة ، وبخاصة إذا كان الكلب معلَّما ، بحيث يمكن أن ينتفع به في الصيد أو الحراسة أو حفظ الماشية أو غير ذلك من وجوه الانتفاع ، التي تطورت اليوم ، وغدت أشد أهمية وأعظم فائدة ، كالكلاب المستخدمة في مجال الأمن لتتبع آثار المجرمين أو البحث عن المخدرات أو المدربة على خدمة العميان ومساعدتهم في وصولهم إلى مقاصدهم . وعلى هذه المصالح ينبني القول بالجواز ، على أنه ينبغي التذكير إلى أنه مقيد بالانتفاع انتفاعاً طيباً ، وبناء على هذا ، ظهرت مرونة الشريعة في هذه القضية الاجتهادية مما يدلّ على صلاحيتها للتطبيق في كل زمان ، كما أنه يدل على اهتمامها في تحصيل المصالح للناس بمراعاة القواعد والضوابط .

وبالنسبة للكلب ؛ فإن الجمهور لا يرون صحة بيعه ، وقد ذهبوا إلى أنه نجس نجاسة مغلظة بناء على الحديث الوارد في المسألة [٣٨] ؛ والحكم في منع بيع الكلب عندهم كثيرة ، منها : لتحقيق المقاصد المعنوية التي أخبر عنها رسول الله صلى الله عليه وسلم وهي الحرص على ألا ينقص أجر العمل من أجل اقتناء الكلب ، إذ يقول النبي صلى الله عليه وسلم : ((من اقتنى كلباً ليس بكلب ماشية أو ضارية ، نقص كل يوم من عمله قيراطان)) [٣٩] ؛ كما أمرنا

---

[٣٤] هو داود بن علي بن خلف ، أحد الأئمة ، أخذ بظاهر الكتاب والسنة ، وأعرض عن التأويل والقياس ، ولد بالكوفة سنة ٢٠١ هـ ، وسكن ببغداد وارتفع فيها شأنه ، توفي عام ٢٧٠ هـ

[٣٥] الأم ، مرجع سابق ، ١٢/٣ ؛ المغني ، مرجع سابق ، ١٧٢/٤ ؛ المحلى بالآثار ، مرجع سابق ، ٤٩٤/٧ ؛ الفواكه الدواني ، مرجع سابق ، ٨٧/٢

[٣٦] فتح القدير ، مرجع سابق ، ٨٢/١

[٣٧] فتح القدير ، مرجع سابق ، ١٢٢/٧

[٣٨] منح الجليل ، مرجع سابق ، ٤٥٤/٤ ؛ شرح الخرشي ، مرجع سابق ، ١٥٢/١ ؛ الأم ، مرجع سابق ، ٢٥٠/٢ ؛ المنهاج القويم لابن حجر ، ص ٨١ ؛ المغني لابن قدامة ، مرجع سابق ، ٧٠/١ ؛ وأما المالكية فقد أطلقوا القول بطهارة كل حي ولو كان كلباً ، وإنما قالوا بوجوب غسل الإناء تعبداً لا للنجاسة (الشرح الصغير ، ٤٣/١) ؛ والحديث هو ((إذا ولغ الكلب في الإناء فاغسلوه سبع مرات ، وعفروه الثامنة في التراب)) [رواه مسلم ، كتاب الطهارة ، برقم ٢٨٠]

[٣٩] رواه البخاري ، مع الفتح ، كتاب الذبائح والصيد ، برقم ٥٤٨٠ ، ٧٥٣/٩ ؛ مسلم بروايات متعددة ، بشرح النووي ، كتاب المساقاة ، برقم ٤٠٠٠ ، ٤٨٦/٥ ؛ والأحاديث في شأن الكلب كثيرة ولا يسعنا المقام لذكرها .

الرسول صلى الله عليه وسلم بقتل الكلب الكَلِب والكلب العقور . .ورخص في كلب الصيد والغنم . وقد نُهي الرسول صلى الله عليه وسلم عن ثمن الكلب ووصفه بشر الكسب ، والخبيث ليس من مكارم الأخلاق. ومنها : لدرء المفاسد المترتبة على طباع الكلب السيئة القذرة مثل : أنها تأكل النتن ولحوم الجيف ، وترجع في قيئها ، ولها طبيعة عدوانية تدفعها إلى الاعتداء على الحيوانات الضعيفة أحياناً ، بل تعتدي حتى على الإنسان بالعض ، بل قد تجتمع الكلاب لقتله وافتراسه ، ولعض الكلب آثار ضارة وخطرة ، ولعواء الكلاب في الليل إزعاج للناس وإقلاق لراحتهم وإخافة لأطفالهم ، وتخيف المارة في الليل ولا سيما الأطفال. [٤٠]

الثامن : الإقالة

قال المؤلف رحمه الله (الإقَالَةُ جَائِزَةٌ ، وتَوَقَّفُ عَلى القَبُول في المَجْلِسِ ، وهِيَ فَسْخٌ في حَقِّ المُتَعَاقِدَين ، وبَيعٌ جَدِيد في حَقِّ ثَالِثٍ)

الإقالة في اصطلاح الفقهاء : رفع العقد ، والغاء حكمه وآثاره بتراضي الطرفين [٤١] وهي تجوز باتفاق أهل العلم ؛ واختلفوا في تكييفها ؛ يرى بعضهم أنها فسخ في حق العاقدين ، وبيع في حق غيرهما ، وهو قول أبي حنيفة [٤٢]. وذهب آخرون إلى أنها فسخ ينحل به العقد في حق العاقدين وغيرهما ، وهو قول الشافعية والحنابلة ومحمد بن الحسن .وقال بعضهم : إنها بيع في حق العاقدين وغيرهما ، إلا إذا تعذّر جعلها بيعاً فإنها تكون فسخاً ، وهذا قول أبي يوسف و مالك. [٤٣]

إن العاقدين أو أحدهما قد يكون نادماً لسبب من الأسباب التي لا تبيح لهما الفسخ في عقد المبادلة المالية الذي يقصد منها العوض ، لأنه وقع صحيحاً لازماً فيصيبه كَربٌ ، أو يلحق بأحدهما غَمٌّ ، فيريد أحدهما أو كلاهما

---

[٤٠] الحيوان للجاحظ ، ٣٧٠/١ نقلا من البيوع الشائعة للبوطي ، مرجع سابق ، ص ٢٩٣

[٤١] الموسوعة الفقهية الكويتية ، مرجع سابق ، ٣٢٥/٥

[٤٢] وجه هذا القول أن الإقالة تنبئ عن الفسخ والإزالة ، فلا تحتمل معنى آخر نفيا للاشتراك ، والأصل العمل بحقيقة اللفظ ، وإنما جعل بيعا في حق غير العاقدين ، لأن فيه نقل ملك بإيجاب وقبول بعوض مالي ، فجعلت بيعا في حق غير العاقدين محافظة على حقه من الإسقاط ، إذ لا يملك العاقدان إسقاط حق غيرهما .

[٤٣] الموسوعة الفقهية الكويتية ، مرجع سابق ، ٣٢٦/٥ ؛ الموسوعة الفقهية الميسرة ، مرجع سابق ، ٢٦١/١

نقض العقد لإزالة الندم والغم والكرب ، ولا يكون ذلك إلا بالإقالة . فشرعت لإزالة هذا الندم ، وتنفيس هذه الكربة.[٤٤]

ومن ثم اتضح لنا أن من مقاصد الشريعة في مشروعية الإقالة هي اعتراف الشارع بحاجة الناس ومراعاة أحوالهم ، والناس في حاجة إليها كحاجتهم إلى البيع والمعاملات[٤٥] ، كما أنها تغرس في الناس روح التعاون على الخير وتبث روح التسامح والإحسان فيما بينهم ، فضلا عن أنها سبيل ليحصل فاعلها على ثواب وفضل عند الله يوم القيامة .[٤٦] والصفات المحمودة التي تكمن في مشروعية الإقالة قادرة على أن تقطع أسباب الحقد والنزاع ، وأن تسهم في توحيد الأمة ، وهي بالفعل من مقاصد التشريع في مشروعية الإقالة.

التاسع : خيار الشرط[٤٧]

قال المؤلف رحمه الله (خِيَارُ الشَّرطِ جَائِزٌ لِلمُتَبَايِعَينِ وَلأَحَدِهِمَا ثَلاَثَةَ أَيَّامٍ)

يجوز أن يشترط المتبايعان في عقد البيع لكليهما أو لأحدهما أو لغيرهما حق فسخ البيع أو إجازته خلال مدة معلومة[٤٨] . وقد ذهب جمهور الفقهاء إلى مشروعية خيار الشرط ، وقال به الأئمة الأربعة ، وقد ظن بعضهم أن العلماء قد أجمعوا على جوازه لكثرة من قال بجوازه. وقال النووي : "إن أقوى ما يحتج به في ثبوت خيار الشرط

---

[٤٤] الفقي ، حامد عبده ، الإقالة في عقد البيع ، الإسكندرية –مصر ، دار الجامعة الجديدة ، د.ط ، ٢٠٠٣ م ، ص ٢٨

[٤٥] الإختيار ، مرجع سابق ، ١١/٢

[٤٦] إنه يتجلى من حديث ((من أقال مسلماً ، أقال الله عثرته يوم القيامة)) [رواه أبو داود ، برقم ٣٤٦٠ ، ص ٣٨٦ ، وصححه الألباني]

[٤٧] يعرف الفقه المعاصر خيار الشرط بأنه ما يثبت للمتعاقدين أو أحدهما أو لغير من له الحق في إمضاء العقد أو فسخه خلال مدة معينة بناء على اشتراط سابق (المعاملات الشرعية المالية لأحمد إبراهيم ، ص ١٠٢ ؛ أحكام المعاملات الشرعية لعلي الخفيف ، ص ٢٣٣ ؛ الملكية ونظرية العقد لمحمد أبو زهرة ، ص ٤٣١)

[٤٨] ذهب الجمهور إلى أنه لا بد من تقييد خيار الشرط بمدة معلومة مضبوطة من الزيادة والنقصان ، ثم اختلفوا في تحديد الحد الأقصى للمدة الجائزة على النحو الآتي : ١) التحديد بثلاثة أيام بلياليها ، مهما كان المعقود عليه ، مع منع مجاوزتها ، وهو مذهب أبي حنيفة وصاحبه زفر و الشافعي في الوجه المشهور عنه . ٢) التفويض للمتعاقدين مطلقاً ، وهو مذهب أحمد ، ومحمد بن الحسن وأبي يوسف والثوري ٣) التفويض للمتعاقدين في حدود المعتاد ، وهذا مذهب المالكية وحدهم ، نظراً لاختلاف المبيعات (الموسوعة الفقهية الكويتية ، ٢٠/٨٢-٨٤)

الإجماع ، وقد نقلوا فيه الإجماع وهو كاف" [٤٩] ؛ إلا أن الثوري ، وابن شبرمة وطائفة من أهل الظاهر قد ذهبوا إلى عدم مشروعيته . [٥٠]

وإن مقاصد الشريعة في مشروعية خيار الشرط ترتكز على مساس حاجة الناس إليه لدفع الغبن والظلامة بين المتعاقدين [٥١] ، وبهذا الخيار يملك المتعاقد الوقت الكافي للتروي والمشورة ودفع الغبن عن نفسه ، وبخاصة إذا لم يكن له خبرة بصنف المعقود عليه . [٥٢]

كما أنه يهدف إلى حصول تمام الرضا بين المتبايعين ؛ وهو أحد وسائل تحقيق المقاصد العامة في التصرفات المالية من حيث الوجود ، فضلا عن أنه خير دليل على أن الشريعة تحرص على إبرام عقود المعاوضات المالية برفق وإحسان وتراض ، كما أنه من عناصر تحقيق السلم والاستقرار في المجتمع وقوة الأمة .

العاشر : يسقط الخيار بمضي المدة وبما يدل على الرضا

قال المؤلف رحمه الله (ويسقط الخيار بمضي المدة ، وبكل ما يدل على الرضا كالركوب . .)

وما يبطل الخيار نوعان : أحدهما نوع اختياري والثاني نوع ضروري ، ومن الضروري مضي المدة ، ومن الاختياري كل ما يدل على الرضا بالملك كالركوب وغيره. [٥٣] والخيار يسلب اللزوم عن العقد ويجعله عقدا موقوفا بمعنى أنه متوقف على انتهاء مدة الخيار المشروط أو غير ذلك.

وأما مقصد الشريعة في اعتبارهما من مسقطات الخيار فهو الحرص على ابتعاد أحد المتعاقدين عن الوقوع في الضرر بسبب هذا الخيار، وذلك لأن الخيار يمنع انتقال ملكية المعقود عليه مما يصعب على المالك معه التصرف بالمبيع فضلا عن أنه يكون عرضة للهلاك والفساد ؛ لذا حدد الشارع أن يكون الخيار في مدة معلومة ، فان مضت مدة الخيار

---

[٤٩] المجموع، ومرجع سابق ، ٢٢٥/٩

[٥٠] بداية المجتهد ، مرجع سابق ، ٢٠٨/٢

[٥١] الإختيار ، مرجع سابق ، ١٢/٢ ؛ بدائع الصنائع ، مرجع سابق ، ١٧٤/٥

[٥٢] حسين حامد حسان ، المدخل لدراسة الفقه الإسلامي ، مصر، شركة الطبوخي ، د.ط ، ١٩٨١ م ، ص ٤٥٤

[٥٣] نوع اختياري ، مثل الإسقاط الصريح كقوله : أسقطت الخيار أو ابطلته ، أو رضيته وما في معناه ومثل الإسقاط دلالة ، هو كل فعل يوجد ممن له الخيار لا يحل لغير المالك لأنه رضي بالملك . ونوع ضروري مثل : مضي مدة الخيار وموت من له الخيار . .(الإختيار ، ١٥/٢ ؛ الخياط ، د.عبدالعزيز ، نظرية العقد والخيارات ، جدة-السعودية ، المعهد العربي ، د.ط . د.ت ، ص ٢٤١-٢٤٧)

دون أن يصدر من صاحب الخيار قول أو فعل يفصح به عن رغبته في فسخ العقد أو إجازته لزم العقد بمجرد انقضاء المدة مباشرة [٥٤] ، وذلك لأنه دليل على الحصول على رضا صاحب الخيار ، كما أنه بمثابة اختيار ضمني للمضي في ذلك العقد والاستمرار فيه ، وعلى هذا أجمعت المذاهب السَّبعة غير المالكية . [٥٥]

وأما بالنسبة لاسقاط الخيار بكل ما يدل على الرضا بالملك من صاحب الخيار كالركوب والبيع والإجارة والهبة وغيرها . فإن ذلك لقصد الشارع من الخيار هو التأكد من تمام الرضا، وإذا صدرت مثل هذه التصرفات من قِبل صاحب الخيار فإنه دليل على رضاه بالعقد وإجازته له ، فتحقق المقصود ولا داعي للانتظار إلى حلول المدة ، لكي لا يقع أحدهما في ضرر بفعل الآخر ، وهو يتنافى مع مقصد الشريعة في مشروعية الخيار .

الحادي عشر : خيار الرؤية [٥٦]

قال المؤلف رحمه الله (ومَن اشْتَرَى مَا لَمْ يَرَهُ جازَ، وَلَهُ خِيَارُ الرُّؤيَة)

هناك مبيعات لا تتم رؤيتها في مجلس العقد ، فيصح بيعها إذا وصفت وصفاً دقيقاً يوضح معالمها ، ويكون للمشتري حق الخيار في إمضاء العقد أو رده إذا رآها ، ولا خيار للبائع . وقد ذهب الحنفية إلى مشروعيته ، وأما مالك والشافعي وأحمد فلا يرون خيار الرؤية ويذهبون إلى عدم جواز بيع الغائب لجهالة محل العقد ولأن الرسول صلى الله عليه وسلم نهى عن بيع ما ليس عند الإنسان . ويرد عليهم الحنفية بأن هذه الجهالة لا تؤدي إلى النزاع مطلقاً ، كما أن الحديث النبوي الشريف اثبت خيار الرؤية للمشتري. [٥٧]

وإذا نظرنا إلى رأي الحنفية ، نجد أن القول بالجواز يظهر صورة سماحة الإسلام وتيسيره لأمر المعاملات ؛ إذ به تتحقق مصالح كثيرة واضحة للمتعاقد الراغب في إبرام صفقة مستعجلة رغم غياب العين محل العقد ، وهي مصلحة

---

[٥٤] بدائع الصنائع ، مرجع سابق ، ٢٢٧/٥

[٥٥] المبسوط ، ٤٤ ؛ المجموع ، ١٩٥/٩ ؛ المغني ، ١١٢/٤ ؛ العلفي ، د.عبدالله عبدالله محمد ، أحكام الخيارات في الشريعة الإسلامية ، القاهرة ، دار النهضة العربية ، د.ط ، ١٩٨٨ م ، ص ٢٣٠

[٥٦] هو ما يثبت لأحد العاقدين عند رؤية محل العقد من الحق في فسخ العقد أو إمضائه بسبب عدم رؤية محله عند إنشاء العقد أو قبله (نظرية العقد والخيارات للخياط ، ص ٢١٣)

[٥٧] فتح القدير ، مرجع سابق ، ١٤٠/٥ ؛ مواهب الجليل ، مرجع سابق ، ٩/٤ ؛ المهذب ، مرجع سابق ، ٢٦٣/١ ؛ المغني ، مرجع سابق ، ٧٤/٤ ؛ نيل الأوطار ، مرجع سابق ، ١٦٤/٥

تتجلى في ناحيتين :- الأولى : هي القدرة على شراء شيء غير موجود أثناء التعاقد ، كما يتمكن البائع من أن يُبيع مبيعاته التي تكون في رؤيتها مشقة أو ضرر بكل سهولة ؛ كالدواء في القوارير ، والطعام المعبأ في علب ، وغير ذلك مما يترتب على فتحه ضرر وهو لا يفتح إلا عند الاستعمال ، وكذلك السلعة في مكان بعيد ولم تصل بعد ، والثمار المغيبة في باطن الأرض التي لا يمكن بيعها بإخراجها دفعة واحدة وإلا ترتب على ذلك الضرر والتلف والفساد، والثانية : هي السلطة الممنوحة لمن له الخيار في رد الشيء محل التعاقد إذا لم يوافق رغبته ، سواء كان مشترياً في عقد البيع أو مستأجراً في عقد الإيجار .

كما أن هذا الخيار يتيح للبائع فرصة ترويج بضاعته بشكل أوسع ، وبدون التعرض لتكلفة باهظة لاحضار المبيعات في محل العقد ، والمخاطرة على نفسه بالخسارة من فساد المبيعات المحتمل وعدم وجود المشتري. وبالإضافة إلى ذلك ، أن بيع الغائب الموصوف تقتضي أمانة البائع ، الدقة في وصف مبيعاته لئلا يتعرض لرفض المشتري لما فيها من مخالفة المواصفات المرغوبة .وهذا ، بصورة غير مباشرة ، يعلّم المسلم أن يكون متقناً وذا أمانة ودقة في الأعمال التجارية والحياة اليومية . كما أنه يدل على حث الشارع على التجارة ، بصورة صحيحة تراعي فيها الأمانة والبعد عن الظلم والغبن . وبهذا ظهرت لنا الحِكم المتغياة من وراء مشروعية خيار الرؤية ومقاصده الحسنة من التيسير والرحمة للناس في أمر المعاملات مع مراعاة الضوابط والقواعد تجنباً للضرر وتحصيلا للمصالح .

الثاني عشر : بيع الفضولي

قال المؤلف رحمه الله : (وَمَن بَاعَ مِلْكَ غَيرِهِ فَالمَالِكُ إِنْ شَاءَ ردَّهُ ، وإِنْ شَاء أَجَازَ ، إِذَا كَانَ المَبِيعُ والمُتَبَايِعَانِ بِحَالِهِم)

إن الفضولي هو من يتصرف في حق غيره بغير وكالة ولا ولاية [٥٨] ؛ اتفق الفقهاء على عدم صحة بيع الفضولي إذا كان المالك غير أهلٍ للإجازة ، كما إذا كان صبياً وقت البيع . ومحل الخلاف في بيع الفضولي إذا كان المالك أهلا للتصرف وبيع ماله وهو غائب ، أو كان حاضراً وبيع ماله وهو ساكت ، فهل يصح بيع الفضولي أو لا يصح ؟ والفقهاء في ذلك اتجاهان من حيث الجملة . أحدهما : يجيز البيع ويوقف نفاذه على إجازة المالك . وبه قال الحنفية والمالكية والشافعي في القديم وهو أحد قوليه في الجديد ، وأحمد في إحدى الروايتين عنه [٥٩] . والثاني : يمنع البيع ويبطله ، وهو

---

[٥٨] الموسوعة الفقهية الكويتية ، مرجع سابق ، ١١٥/٩ ؛ الموسوعة الفقهية الميسرة ، مرجع سابق ، ١٥٢٨/٢

[٥٩] المبسوط ، مرجع سابق ، ١٥٤/١٣ ؛ الإختيار ، مرجع سابق ، ١٧/٢ ؛ مواهب الجليل ، مرجع سابق ، ٢٤٠/٤ ؛ المجموع ، مرجع سابق ، ٣١٤/٩ ؛ كشاف القناع، مرجع سابق ، ١١/٢

قول الشافعية في القول الثاني من الجديد والحنابلة في الرواية الأخرى عنه [٦٠]. وأما الشراء ، فإن منهم من يجيزه ويجعله موقوفا على الإجازة كالبيع ، ومنهم من لا يجعله كذلك ، ومنهم من يذكر فيه تفصيلاً . .

والمقصد من القول بجواز بيع الفضولي على أنه موقوف على إجازة المالك ، هو أنه دليل على أن الإسلام يرحّب بالتعاون على فعل الخيرات بين المسلمين بعضهم مع بعض ، ولهذا قيّده بعض فقهاء المالكية بأن يكون ذلك البيع لمصلحة المالك كخوف تلف أو ضياع ، ومن ثم لا ينبغي أن يكون ذلك حراماً ، بل ربما كان مندوباً . وأما إذا كان بلا مصلحة للمالك فحرام . والحق أنه لا يخرج عن دائرة التعاون على الخير والحث عليه وإن كان قد تصادمه مفاسد محتملة للمالك. ومن هنا ، اتضح على أن التعاون على البر والتقوى مقصود من الشارع ومحمود عنده ، ولما كانت المقاصد لا يتوصل إليها إلا بأسباب وطرق تفضي إليها ، كانت طرقها وأسبابها تابعة لها ومعتبرة بها [٦١]، فبيع الفضولي قد يكون من هذا الباب في بعض الأحيان.

وأما إذا نظرنا إلى القول بالحرمة والبطلان ، فنجد أنهم حاولوا على تحقيق مقاصد الشريعة كذلك ، ونظروا إلى زاوية أخرى ، وهي أن بيع الفضولي قد يسبب المنازعة والخصومة بين المتعاقد والمالك ، ولأنه تصرف في حق الغير ، وكل وسيلة يتوصل بها إلى الاعتداء على حق الآخر فهي حرام وإن كان نيته حسنة . كما أنه نوع من أنواع الإيذاء لمشاعر المالك ، وعلى ذلك ، إن القول بالحرمة والمنع والبطلان قد يكون أقرب إلى تحقيق مقاصد الأمن والإخاء ومنع الاعتداء على حق الغير.

الثالث عشر : خيار العيب

العيب بالمعنى الفقهي المقصود في هذا المقام هو أحد أمرين : أحدهما : ما تخلو من الفطرة السليمة عادة ، ويفوت به على المشتري غرض صحيح ؛ وثانيهما : ما ينقص القيمة عند التجار مما يسبب نقصان المالية . وهما الضابطان للعيب عند الحنفية والشافعية . وأما المالكية فقالوا إن ضابط العيب الذي يرد به المبيع هو ما كان منقصاً للثمن أو لذات المبيع . وضابط العيب عند الحنابلة هو نقص عين المبيع ولو لم تنقص به القيمة . [٦٢]

---

[٦٠] المراجع السابقة

[٦١] إعلام الموقعين ، مرجع سابق ، ١٠٨/٣ ط.دار الكتب العلمية

[٦٢] كشاف القناع ، مرجع سابق ، ٢١٥/٣

وعقد البيع بذاته يقتضي سلامة المبيع من العيوب ، دفعاً لضرر العيب عن المشتري لأنه ضرر لا يقتضيه العقد [٦٣] ، عملاً بالحديث الشريف ((لا ضرر ولا ضرار)) [٦٤] [٦٥] ؛ فدفع الضرر عن المشتري هو مقصود الشارع من إقرار هذا الحق - وإن كان بإمكان المشتري إسقاطه- حيث اتضح هذا المقصد مما قاله رسول الله صلى الله عليه وسلم : ((المسلم أخو المسلم ، ولا يحل لمسلم إذا باع من أخيه بيعاً فيه عيب إلا بيّنه)) [٦٦] . والشريعة تقر كل الوسائل التي يمكن من خلالها تحقيق المقاصد من جلب المصالح ودفع المفاسد للمتعاقدين معاً . كما قد أقرت الشريعة نظام خيار العيب [٦٧] للمقصد نفسه .

والمشتري قد يتسرع في الشراء وتذهب به العجلة كل مذهب فيقع على السلعة كأنما صادها صيدا أو أن يكون من يستشيره أو ذو الخبرة غائباً أو يكون العيب لا يظهر إلا بإمعان وطول ملاحظة ، وكل هذه الحالات وما شابهها يفوت بها على المشتري جزء من ماله بدون مقابل ، فبفضل رحمة الشارع وعدله لم تتركه حزيناً على ماله بل جعل له الخيار لاستدراك ظلامته فهو مخير بين الرد أو الإمساك مع الأرش عند بعض العلماء .

ومن هنا ، يلاحظ أن مقصد الشارع من خيار العيب هو نبذ الظلم والجور ، وليحل العدل والأمن محل الغش والخيانة ، كما يعدّ ذلك ضماناً لسعادة الأفراد والجماعات وحرصاً على راحتهم ليعيش المجتمع متعاوناً متحاباً يسوده الإخاء ويخيم عليهم العدل ليصل إلى اغراضه المنشودة غير متعثر ولا حيران. [٦٨]

---

[٦٣] أن هذا الضمان حق للمشتري وليس من حقوق الشرع المتعلقة بنظام التعاقد ، لذا يجوز الإتفاق في العقد على إسقاطه (عقد البيع للزرقا ص ١٣٣)

[٦٤] رواه ابن ماجه ، برقم ٢٣٤٠ ، ٢/٧٨٤ ؛ رواه أحمد ، عن ابن عباس ، برقم ٢٨٦٧ ، ٣/١٦٧ ؛ رواه الحاكم ، مع تلخيص الذهبي ، ٢/٥٧ ؛ قال الحاكم هذا حديث صحيح الإسناد على شرط مسلم ولم يخرجاه ، ووافقه الذهبي ، وصححه الألباني في طرق وحسنه في الآخر (صحيح سنن ابن ماجه ، ٢/٣٩) . وقال أحمد شاكر : إسناده ضعيف لضعف جابر الجعفي ولكن رواه ابن ماجه بطريق عبدالرزاق ثابت بإسناد صحيح .

[٦٥] عقد البيع للزرقا ، مرجع سابق ، ص ١٣٣ و ١٣٥

[٦٦] قد سبق تخريجه (أنظر المنتقى للقرضاوي ، برقم ٩٩٣ ، ٢/٥١٣)

[٦٧] يستند خيار العيب إلى قوله صلى الله عليه وسلم ((لا تصروا الإبل والغنم فمن ابتاعها بعد فهو بخير النظرين بعد أن يحلبها ، إن شاء أمسكها ، وإن شاء ردها وصاعا من تمر)) [رواه البخاري ، كتاب البيوع ، برقم ٢١٣٨]

[٦٨] الطيار ، عبدالله بن محمد ، خيار المجلس والعيب في الفقه الإسلامي ، السعودية ، مطبوعة جامعة محمد بن السعود الإسلامية ، ط ١ ، ١٤٠٠ هـ ، ص ١٢٠

الرابع عشر : بيع الميتة والدم والحُرّ والخمر والخنزير

قال المؤلف رحمه الله (بَيعُ المَيْتةِ والدَّمِ والحُرّ والخَمرِ والخِنزِيرِ . .بَاطِلٌ)

الميتة ما فارقته الحياة من غير تذكية فيما تجب الذكية ، وقد انعقد الإجماع على تحريم بيع الميتة [٦٩] وأما بيع جلد الميتة قبل الدباغ فقد منعه جمهور الفقهاء ، وصحّحه الحنفية ، وأما بعد الدباغ فقد نص على صحة بيعه عامة الفقهاء لأنه طاهر عند أكثرهم [٧٠] .وأما بالنسبة لبيع الدم ، فالدم المسفوح نجس باتفاق الفقهاء وبيعه حرام عند الجمهور [٧١] ويحرم ولا ينعقد بيع الدم المسفوح ، لقوله تعالى : ((إلا أن يكون ميتة أو دماً مسفوحاً ولحم الخنزير)) [الأنعام : ١٤٥] . والتقييد بالمسفوحية مخرج ما سواه ، فإنه يجوز بيعه ، كالكبد والطحال ، وقد استثنيا من تحريم الدم بحديث ((أحل لنا من الدم دمان ومن الميتة ميتتان ؛ من الميتة الحوت والجراد ومن الدم الكبد والطحال)) [٧٢] ، ولا خلاف في ذلك ، وصرح ابن المنذر والشوكاني بإجماع أهل العلم على تحريم بيع الدم المسفوح .[٧٣] وأما الخمر والخنزير والحر فالدليل على تحريمها واضح عند الجميع فينبغي تحريم بيعهما [٧٤] .

وعلة تحريم بيع الميتة والدم ونحوهما عند الحنفية انتفاء المالية ، وعند الآخرين نجاسة العين . ومن صور انتفاء المالية في محل العقد بيع الحر ، وكذلك البيع به بجعله ثمناً ، بإدخال الباء عليه (كأن يقول : بعتك هذا البيت بهذا الغلام ، وهو حُر) لأن حقيقة البيع : مبادلة مال بمال . ولم يوجد هنا ، لأنه ليس بمال.

ومقصد الشارع من تحريم الميتة والدم والخنزير والخمر هو دفع المضار المحتوية عليها ، وإليك بيان بعض مفاسدها لكي نكون على بينة من الأمر :-

---

[٦٩] الحاوي الكبير للماوردي ، مرجع سابق ، ٣٨٣/٥ ؛ المجموع ، مرجع سابق ، ٢٣٠/٩ ؛ الكافي لابن قدامة ، مرجع سابق ، ٧/٢ ؛ الروض المربع للبهوتي ، مرجع سابق ، ٢٤٧

[٧٠] مغني المحتاج ، مرجع سابق ، ٨٢/١ ؛ المغني ، مرجع سابق ، ٨٧/١

[٧١] كشاف القناع، مرجع سابق ، ١٥٦/٣

[٧٢] رواه ابن ماجه ، برقم ٣٣١٤ ، ٢٢٠١/٢ ؛ رواه أحمد ، عن ابن عمر ، برقم ٥٧٢٣ ، ٧٨/٧ ؛ البيهقي ، كتاب الضحايا ، برقم ١٩٦٩٧ ، ١٢/١٠ ؛ وقال البيهقي موقوفاً على ابن عمر وهو الصحيح ، وقال أحمد شاكر : إسناده هذا ضعيف ولكنه ثابت صحيح بغيره ورواه الشافعي في "الأم" ؛ وصححه الألباني في صحيح سنن ابن ماجة .

[٧٣] نيل الأوطار ، مرجع سابق ، ١٥٨/٥ ط. دار الخير ؛ درر الحكام في شرح مجلة الأحكام ، مرجع سابق ، ١٨٥/١ ؛ الموسوعة الفقهية الكويتية ، مرجع سابق ، ١٤٨/٩

[٧٤] نيل الأوطار ، مرجع سابق ، ١٥٨/٥ ؛ الموسوعة الفقهية الكويتية ، مرجع سابق ، ٣٦/٢٠

- الميتة : لاحتباس الدم فيها ، وقد ثبت علمياً تزاحم الميكروبات علي الميتة ، وهي تهدد الإنسان بالموت والدمار .
- الدم : ثبت أن يحتوي على المواد مهيجة للحساسية في الجسم ترفع ضغط الدم ، كما قد يحتوى الدم على الدودة الكبدية التي تنتقل للإنسان وقد تتلف كبده تماماً . وبالإضافة إلى ذلك ، أن الدم يعتبر مركزاً خصباً للجراثيم في معظم أمراض الحيوان لأنه كمزرعة مناسبة لنمو الكثير منها ، لذا فإن التغذي به يعرض الإنسان لانتقال الأمراض المشتركة بين الحيوان والإنسان ، ويزيد من خطر استعمال الدم في الغذاء صعوبة اكتشاف أكثر الجراثيم والميكروبات التي تصيبه. [٧٥]
- لحم الخنزير : لأنه يحتوي على الطور المعدي من أطوار الدودة الشريطية ، التي يتراوح طولها من ستة إلى ثمانية أمتار ، وتقبع اليرقة في عضلات الخنزير وتنتقل للإنسان خلال الغذاء به ، وحين يبلغ الإنسان البيضة تتحرر اليرقة في الأمعاء وتذيب صدفية البويضة العصارة المعدية ، ثم تخترق مخاطية الأمعاء وتسري في الدم وقد تصل إلى المخ ، ومن ثم قد يُصاب الشخص من جرائها بتشنج عصبي ونوبات صرع. ونتيجة هذه الدودة ، يتولد الإنسان المريض الإحساس المستمر بالجوع الي يصل به إلى درجة الصرع من شدة الشرة في الأكل ، والخنزير يحتوي على كميات كبيرة من حامض البوليك ولا يفرز منه إلا القليل. [٧٦]
- الخمر : واليك بعض المفاسد الناشئة عن الخمر :-

أ) الكحول في الخمر يسبب مرض الصرعة المتأخرة : يظهر مرض الصرعة عادة في سن مبكرة ، ولكن الصرعة قد تظهر عند بعض الشاربين في سن متأخرة ، لذا سميت الصرعة المتأخرة . والصرعة هي نوبة من الإغماء والتشنج وتقلص شديد في العضلات . وقد يصاب المصروع إبان النوبة بأذى بليغ نتيجة سقوطه ، وقد تكسر بعض عظامه أو أسنانه أو يقطع طرف لسانه لانطباق الفكين بصورة شديدة من تأثير تقلص عضلات الوجه. [٧٧]

---

[٧٥] محمد وفا ، بيع الأعيان النجسة ، مصر، دار الفكر العربي ، د.ط ، د.ت ، ص ١٤

[٧٦] بيع الأعيان النجسة ، مرجع سابق ، ص ١٤

[٧٧] زهران ، د.فرج ، المسكرات أضرارها وأحكامها ، د.ت ، د.ط ، د.ن ، ص ٢٠٩

ب) مرض الجنون الكحولي : وهو مرض عقلي ، ومن أعراضه ، تمزق الشخصية وفقدان القدرة على الحكم على الأشياء والأمور والتقدير المنطقي للعالم من حوله ، وسيطرة الرغبات والتخيلات والخوف على كل عمل من أعمال المرض . [٧٨]

جـ) كما أنه بسبب الضرر الديني : لأن الخمر تبعد الإنسان عن خالقه ، فأن السكران لا تأتى منه عبادة من العبادات ولا سيما الصلاة التي هي عماد الدين ، كما أنها توقع في كثير من الشرور والآثام ، وبسبب شربها يقترف الإنسان وهو سكران كثيراً من المعاصي ولا سيما الزني والقتل . ولذلك وصف الخمر مفتاح الشر ، وقد قال رسول الله صلى الله عليه وسلم ((لا تشرب الخمر ، فإنها مفتاح كل شر)) [٧٩]

د) الضرر الاجتماعي : للكحول تأثيره على القوى العقلية التي تتسبب في وقوع الجرائم ، فإن نصف الجرائم مسببة بطريقة أو بأخرى بتعاطي الكحول ، وقد دلت الإحصاءات الموجودة الآن أن علاقة الكحول بالعنف والجرائم تتراوح بين ١٣ ٪ إلى ٧٢ ٪ ، فحوادث القتل تتراوح بين ٢٤ ٪ - ٧٢ ٪ ، وحوادث إغتصاب النساء تتراوح بين ١٣٪- ٥٠٪ . وفي بولندا دلت الدراسات إلى أن ٣٧ ٪ من الجرائم كانت عام ١٩٦٦ م ، بسبب تأثير الكحول وفي ٢٧٩ حادثة قتل عام ١٩٦١ م كان ٥٥،٦ ٪ من المجرمين الذين اقترفوها من السكارى.

هـ) الضرر النفسي : شرب الخمر وحوادث السير والطرق ؛ من المعروف الآن أنه عندما تتجاوز نسبة الكحول في دم الشارب ٠،٠٥ ٪ (نصف غرام في الليتر) أي ما يعادل نصف نقطة كحول في ١٠٠٠ نقطة دم تقريباً فإنه بذلك تتأثر مهارة السائق وتضطرب قيادته للسيارة . قال الباحث (تشافتز) عام ١٩٧٣ م ، إن ثلثي وفيات حوادث الطرق في الولايات المتحدة الأمريكية ناتجة عن تعاطي الكحول . وكان عدد الوفيات بهذه الحوادث عام ١٩٧٢ م ، ٢٨٠٠٠ حالة وفاة. [٨٠]

وبهذا العرض ، لا يخفى علينا مدى المفاسد الناشئة عن تلك الأعيان المحرمة ، والتي لأجلها نهى عنها الشارع نهياً قاطعاً ، وذلك حفاظاً على الصحة الدينية والبدنية والعقلية للإنسان ليتمكن من خلالها من القيام بواجباته نحو

---

[٧٨] المرجع نفسه

[٧٩] رواه ابن ماجه ، كتاب الأشربة ، برقم ٣٣٧١ ، ٥٩/٤ ؛ رواه الحاكم ، كتاب الأشربة ، برقم ٧٢٣١ ، ١٦٢/٤ : وقال صحيح الإسناد ولم يخرجاه ووافقه الذهبي ؛ وصححه الألباني في صحيح سنن ابن ماجه (برقم ٢٧١٧ ، ٢٤١/٢)

[٨٠] المسكرات أضرارها وأحكامها ، مرجع سابق ، ص ٢٠٩

الخالق والمخلوق ، ويهدف إلى دفع الأمراض والأضرار المذكورة . والخلاصة ، أن الأمن والسلامة الروحية والجسدية لا يمكن تحصيلها – بشكل قاطع – إلا بالانقياد لأحكام الشريعة وحدها بتمام الانقياد .

الخامس عشر : بيع الغرر

قال المؤلف رحمه الله (بَيعُ السَّمَكِ وَالطَّيرِ قَبل صَيْدِهِمَا ، والآبِقِ والحَمْلِ والنَّاجِ [٨١] وَاللَّبَنِ فِي الضَّرْعِ ، والصُّوفِ عَلى الظَّهرِ ، وَاللَّحْمِ فِي الشَّاةِ ، وحِذعٍ فِي سَقْفٍ وَثَوبٌ مِن ثَوبَين فَاسِدٌ ، وبيع المزابَنَة [٨٢] والمحاقَلة [٨٣] فَاسِد)

بيع الغرر هو بيع الأشياء الاحتمالية المترددة بين الوجود والعدم ، كبيع السمك في الماء والطير في الهواء وبيع المعدوم (غير الموجود عند التعاقد) والمجهول والآبق ، وكل ما ذكر في المتن هو من البيوع التي دخل فيها الغرر بوجه من الوجوه . وقد قال النووي : إن النهي عن بيع الغرر أصل من أصول الشرع ، يدخل تحته مسائل كثيرة جداً ، ويستثنى من بيع الغرر ثلاثة أمور : أحدهما : ما يدخل في المبيع تبعاً ، بحيث لو أفرد لم يصح بيعه . والثاني : ما يدخل بمثله لحقارته أو للمشقة في تمييزه أو تعيينه [٨٤] . ثالثها : نفي الغرر عن بعض العقود للحاجة [٨٥] . ومن جملة ما يدخل تحت هذه الأمور : بيع أساس الدار لأنه تبع لها وإن لم ير الأساس ، وبيع ما يكمن في الأرض ، وبيع الزرع تبعاً للأرض ، والحمل مع الشاة أي : إذا باع حاملاً بيعاً مطلقاً دخل الحمل في البيع ، وبيع المعدوم تبعاً للموجود وغيرها . وأما بالنسبة للبيوع التي تدخل في ضمن بيع الغرر ولكنها تستثنى منه لعموم الحاجة الماسّة إلى ذلك فهي مثل بيع السلم والاستصناع ، وبيع الدين بالدين ولكن مع الضوابط والقيود [٨٦] .

وخلاصة القول : إن الغرر يؤثر على البيع من عدة نواح وهي : أحدها : من حيث صيغة العقد ، فيما إذا علق بصيغة المستقبل أو المجهول ، أو من حيث الطرق التي يتم من خلالها العقد ؛ مثل بيع المنابذة ، وبيع الملامسة ،

---

[٨١] الحمل : ما كان في البطن . والنتاج : ما يحمله هذا الحمل (الإختيار ، ٢/٢٤)

[٨٢] المزابنة : بيع شيء من المطعومات بجنسه إذا دخل على أحد البدلين النقص أو الزيادة (الموسوعة الفقهية الميسرة ، مرجع سابق ، ٢/١٧٧٧)

[٨٣] المحاقلة : هي اشتراء الزرع بالحنطة واستكراء الأرض بالحنطة ، وله تفسير آخر بيع الطعام في سنبله بطعام مصفّر والحقل هو السنبل أو ؛ هو كراء الأرض بالحنطة (الأم ، ٣/٦٣ ؛ المنتقي للباجي ، ٤/٢٤٥)

[٨٤] نيل الأوطار ، مرجع سابق ، ٥/١٦٥

[٨٥] نظرية الغرر لدرادكة ، مرجع سابق ، ١/١٠٧

[٨٦] نيل الأوطار ، مرجع سابق ، ٥/١٦٥ ؛ نظرية الغرر لدرادكة ، مرجع سابق ، ١/١٠٢ وما بعدها

وبيع الحصاة ، وغيرها ، وثانيها : من حيث المبيع فيما إذا جهل عينه وقدره ووصفه ، وعدم القدرة على تسليمهُ أو أنه معدوم ؛ مثل بيع المضامين والملاقيح ، وبيع اللبن في الضرع ، وبيع الصوف على ظهر الغنم ، وبيع الحمل والآبق وبيع السمك في الماء والطير في الهواء . ثالثها : من حيث الثمن ؛ فيما إذا جهلت صفته ومقداره وأجله. [٨٧]

والعلة في منع هذه البيوع في الجملة هي الغرر ، واحتمال الجهالة المفضية إلى الربا ، والتشاجر ، والتنازع ، ولها وجه من وجوه الميسر . فمنع بيع السمك والطير قبل صيدهما لعدم الملك واحتمال العجز عن تسليمه ، وأما الآبق فلأنه لا يقدر على تسليمه ، وأما الحمل والنتاج فلنهيه صلى الله عليه وسلم عنه وللجهالة المفضية إلى التشاجر فيهما ، وأما الصوف على الظهر فلاختلاط المبيع بغيره ولوقوع التنازع في موضع القطع ، وأما اللحم في الشاة والجذع في السقف فلا يمكن تسليمه إلا بضرر لا يغتفر ، وكذلك الذراع من ثوب والحلية في سيف ، وأما ثوب من ثوبين فلجهالة المبيع ، والمزابنة والمحاقلة لأنه بيع الكيلي بجنسه مجازفة فلا يجوز لاحتمال الربا . [٨٨]

وبناء على العلل المذكورة ، يمكنني القول بأن مقصد الشريعة من منع بيوع الغرر هو سد ذرائع التنازع والخصام والظلم التي تؤدي إلى إضعاف المجتمع وبذر بذور الفرقة في صفوفه . كما أن بيوع الغرر داخلة إما في الربا وإما في الميسر [٨٩] وقد حرمتهما الشريعة لكثرة المفاسد المترتبة عليهما ، ومنها أكل مال الناس بالباطل ، وتوريث الكسل ، والظلم ، العداوة والبغضاء والمشاجرة والطمع غيرها وفي الإعتياد على ذلك إفساد للأموال واهمال للارتفاقات المطلوبة ، وإعراض عن التعاون المبني على التمدن . وأما الميسر فأنه سحت باطل ، لأنه اقتطاع لأموال الناس بغير حق مع ما يرافق ذلك من جهل وجشع وحرص ، وليس له دخل في التمدن والتعاون ، فإن سكت المغبون سكت على غيظ وخيبة [٩٠] . ومن ناحية أخرى أقول : إن الحكمة في ذلك هي تحقيق العدل ، كما هو مقرر عند أهل العلم "الأصل في جميع العقود العدل " [٩١]

---

[٨٧] نظرية الغرر لدرادكة ، مرجع سابق ، ١٢٧/١ وما بعدها ؛ د.أحمد ريان ، فقه البيوع المنهي عنها ، السعودية ، المعهد الإسلامي للبحوث والتدريب ، ط ٢ ، ١٩٩٨ م ، ص ٢١ وما بعدها .

[٨٨] الإختيار ، مرجع سابق ، ٢٣/٢-٢٤

[٨٩] إعلام الموقعين ، مرجع سابق ، ٢٩٣/١

[٩٠] حجة الله البالغة ، مرجع سابق ، ٩١٥/٢

[٩١] إعلام الموقعين ، مرجع سابق ، ٢٩٢/١

السادس عشر : البيع عند أذان الجمعة

قال المؤلف رحمه الله (ويُكرَهُ البيعُ عِندَ أذانِ الجُمُعَة)

أمر الله عز وجل بترك البيع عند النداء (الأذان) يوم الجمعة ، فقال تعالى : ((يا أيها الذين آمنوا إذا نودي للصلاة من يوم الجمعة فاسعوا إلى ذكر الله وذروا البيع ، ذلكم خير لكم إن كنتم تعلمون)) [الجمعة : ٩] والأمر بترك البيع نهي عنه . ولم يختلف الفقهاء في أن هذا البيع محرم لهذا النص [٩٢] . وجمهور الفقهاء على أن النهي عن البيع عند الأذان هو للتحريم ، صرح به المالكية والشافعية والحنابلة [٩٣] . أما الحنفية فقد ذكروا أن أقل أحوال النهي الكراهة ، وأن ترك البيع واجب ، فيكره تحريما من الطرفين : البائع والمشتري على المذهب ، ويصح إطلاق الحرام عليه . [٩٤]

ومقصد الشريعة من التحريم هو لأن البيع عند أذان الجمعة يشغل عن الصلاة وعن ذكر الله ، ويكون ذريعة إلى فواتها ، أو فوات بعضها ، ومع ذلك أن الصلاة أولى من البيع لأنها عماد الدين وحق الخالق ، ومن ثم لا بد من تقديم حق الخالق على المخلوق والصلاة الواجبة على البيوع المندوبة. كما أن قصد الشارع من هذا الحكم أيضاً إلى تعظيم شعائر الله وإعلاء أمر الدين والآخرة على أمر الدنيا ومصالح المعاش.

---

[٩٢] غير أن للجمعة أذانين ، فعند أي الأذانين يعتبر مورد النهي عن البيع ؟ فيه قولان : الأول : مذهب جمهور الفقهاء ، ومنهم بعض الحنفية كالطحاوي ، أنه الأذان الذي جرى به التوارث ، ولم يكن على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم وهو أذان خطبة الجمعة بين يدي المنبر ، والإمام على المنبر ، فينصرف النداء إليه . ولهذا قيده المالكية والحنابلة بالأذان الثاني. القول الثاني : والقول الأصح والمختار عند الحنفية ، وهو اختيار السرخسي ، أن المنهي عنه هو البيع عند الأذان الأول الذي على المنارة ، وهو الذي يجب السعي عنده ، وهو الذي رواه الحسن عن أبي حنيفة – رحمه الله تعالى – إذا وقع بعد الزوال . وعللوه بحصول الإعلام به . ولأنه لو انتظر الأذان عند المنبر ، يفوته أداء السنة وسماع الخطبة ، وربما تفوته الجمعة إذا كان بيته بعيدا من الجامع . القول الثالث : رواية عن أحمد ، حكاها القاضي عنه ، وهي : أن البيع يحرم بزوال الشمس ، وإن لم يجلس الإمام على المنبر . وهذه الرواية قريبة من مذهب الحنفية (فتح القدير ، ٤٧٩/٦ ؛ المدونة ، ٢٣٥/١ ؛ الأم ، ٢٢٥/١ ؛ المجموع ، ٣٦٧/٤ ؛ الإنصاف ، مرجع سابق ، ٣٢٤/٤ ؛ الموسوعة الفقهية الكويتية ، ٢٢٤/٩)

[٩٣] المدونة ، ٢٣٥/١ ؛ الأم ، ٢٢٥/١ ؛ المجموع ، ٣٦٧/٤ ؛ الإنصاف ، مرجع سابق و ٣٢٤/٤ ؛ الموسوعة الفقهية الكويتية ، ٢٢٤/٩

[٩٤] فتح القدير ، ٤٧٩/٦ ؛ الإختيار ، مرجع سابق ، ٢٦/٢

السابع عشر : بيع الحاضر للبادي [٩٥] وتلقي الجلب والبيع على بيع أخيه وبيع النجش

قال المؤلف رحمه (ويُكرَهُ بيعُ الحَاضِرِ للبَادِي ، وكَذَا السَّومُ عَلَىَ سَومِ أخِيهِ ، وكَذَا النَّجَشُ ، وتلَقَى الجَلَبِ مَكروهٌ ويَجُوز البَيعُ)

توضيحاً لصورة هذه البيوع المتقاربة في علة منعها ، حري بنا أن ننظر إلى كل منها على حدة :-

١) بيع الحاضر للبادي : المراد به عند الجمهور هو : أن يتولى الحضري بيع سلعة البدوي ، بأن يصير الحاضر سمسارا للبادي البائع ، واستعمل اسم "السمسار" في متولي البيع والشراء لغيره ، لا يختلف الفقهاء في منع هذا البيع وقد فسر ابن سيرين قوله صلى الله عليه وسلم ((لا بيع حاضر لباد)) [٩٦] على المعنيين جميعاً ، وقال هي كلمة جامعة لا يبيع له شيئاً ولا يشتري له شيئاً [٩٧] . فقد ورد النهي عنه في أحاديث كثيرة [٩٨] .

وخلاصة حكم هذا البيع كما يلي :- الأول : ذهب جمهور الفقهاء إلى أنه محرم مع صحته ، وصرح به بعض الحنفية وعبر عنه بعضهم بالكراهة ، وهي للتحريم عند الإطلاق . والنهي عنه لا يستلزم الفساد والبطلان ، لأنه لا يرجع إلى ذات البيع ، لأنه لم يفقد ركنا ، ولا إلى لازمه ، لأنه لم يفقد شرطا ، بل هو راجع لأمر خارج غير لازم ، كالتضييق والإيذاء . الثاني : أن البيع صحيح ولا كراهة فيه وهو رواية عن أحمد ، وأن النهي اختص بأول الإسلام لما كان عليهم من الضيق ، قال أحمد : كان ذلك مرة . الثالث : مذهب المالكية ، والمذهب عند الحنابلة ، والأظهر عندهم ، أن هذا البيع حرام ، وهو باطل أيضا وفاسد . [٩٩]

علة النهي عند الجمهور هي ما يؤدي إليه هذا البيع من الإضرار بأهل البلد ، والتضييق على الناس من خلال حرمانه من الشراء بثمن رخيص .وبناء على هذه العلة ، ويمكن القول : إن مقصد الشريعة من التحريم هو دفع الضرر وذلك لما فيه من غبن البادي والإضرار بمصالح أهل المصر ، إذ الشارع يلاحظ مصلحة الناس وتقديم مصلحة الجماعة على الواحد ، ولأن البادي إذا باع لنفسه بعد أن يصل السوق انتفع جميع أهل البلد واشتروا رخيصاً .

---

[٩٥] الحاضر ساكن الحضر ، والبادي ساكن البادي (نيل الأوطار ، ١٨٢/٥)

[٩٦] رواه مسلم ، بشرح النووي ، كتاب البيوع ، برقم ٣٨٠٣ ، ١٠ /٤٠٤ ط-دار المعرفة

[٩٧] معالم السنن ، مرجع سابق ، ٩٥/٣

[٩٨] راجع نيل الأوطار ، مرجع سابق ، ١٨٢/٥ ؛ الموسوعة الفقهية الكويتية ، مرجع سابق ، ٨٢/٩

[٩٩] تبصرة الحكام ، مرجع سابق ، ٢٠١/٢ ؛ الأم ، مرجع سابق ، ١٨٦/٨ ؛ المغنى ، مرجع سابق ، ١٥٣/٤ ؛ الموسوعة الفقهية الكويتية ، مرجع سابق ، ٨٦/٩

٢) البيع على بيع أخيه :

وأما بيع المسلم على بيع أخيه فقد ثبت النهي عنه في الحديث الشريف الذي نهى فيه رسول الله صلى الله عليه وسلم عن أن يبيع الرجل على بيع أخيه ، وله معنيان : ينصرف أحدهما إلى البائع والآخر إلى المشتري ، أما الأول فبأن يشتري المشتري السلعة من التاجر ، ويوشكان أن يتعاقدا ، فيجئ آخر ويعرض نفس السلعة على المشتري ، وربما بثمن أقل . وأما الثاني فبأن يشتري المشتري السلعة ، ويوشك أن يعقد مع البائع البيع ، فيجئ مشتر آخر يساوم البائع عليها ، وربما بثمن أكثر .

هذا البيع لا يرضى عنه الشرع ، واختلف الفقهاء في صحة هذا البيع ، فذهب الجمهور إلى صحته مع الإثم ، وذهب الحنابلة [١٠٠] والمالكية إلى فساده في إحدى الروايتين عنهم ، وجزم به ابن حزم ، وقال إن المسلم والذمي فيه سواء ، وإن حدث فالبيع مفسوخ . [١٠١] وهو من البيوع المكروهة [١٠٢] عند أبي حنيفة . والخلاف يرجع إلى ما تقرر في الأصول من أن النهي المقتضى للفساد هو النهي عن الشيء لذاته ، ولوصف ملازم له لا لخارج عنه . [١٠٣]

والحكمة في منع هذا البيع من حيث الجملة ؛ هي لأجل دفع المفاسد عن المسلم ، لما فيه من الإضرار بالمسلم ، والإفساد عليه ، كما أنه يغرس روح العداوة والبغضاء بين المسلمين ، ويفرق وحدة الأمة . وبالإضافة إلى ذلك ، أنه تضييق من التاجر على أصحابه التجار وإساءة معاملة بهم ، وقد توجه حق البائع الأول وظهر وجه لرزقه ، فافساده عليه ومزاحمته فيه نوع ظلم وكذا السوم على سوم أخيه ، فيه التضييق على المشترين والإساءة إليهم ، ويثير المنازعات والأحقاد . [١٠٤]

٣) تلقي الجلب

عبّر الحنفية عن هذه المعاملة بتلقي الجلب ، وعبر المالكية عنها بتلقي السلع .وعبر الشافعية والحنابلة عنها بتلقي الركبان . والتلقي : هو الخروج من البلد التي يجلب إليها القوت (ونحوه) . والجلب – بفتحتين – بمعنى الجالب

---

[١٠٠] مواهب الجليل ، مرجع سابق ، ٢٣٥/٤ ؛ المغني ، مرجع سابق ، ١٥٠/٤

[١٠١] المحلى ، مرجع سابق ، ٤١٧/٨

[١٠٢] أن لفظ المكروه في هذا الباب استخدمه الحنفيه ليدل على كراهة تحريمية ، وذلك لأن لو قصدوا به تنزيهية لأشاروا إلى ذلك . وقال في فتح القدير في الباب : " هذه الكراهات كلها تحريمية لا نعلم خلافا في الاثم " (فتح القدير ، ٤٧٦/٦)

[١٠٣] نيل الأوطار ، مرجع سابق ، ١٨٧/٥

[١٠٤] حجة الله البالغة ، مرجع سابق ، ٩٢٦/٢

، أو هو بمعنى المجلوب ، فهو فعل بمعنى مفعول ، وهو ما تجلبه من بلد إلى بلد ، وهذا هو المراد بتلقي السلع في تعبير المالكية . كما أن الركبان – في تعبير الشافعية والحنابلة – جمع راكب ، والتعبير به جرى على الغالب ، والمراد القادم ولو واحدا أو ماشيا . [١٠٥]

ذهب جمهور الفقهاء إلى أن بيع التلقي لا يجوز ، لثبوت النهي عنه في نهي النبي صلى الله عليه وسلم عن التلقي ولكنهم اختلفوا هل هو محرم أو مكروه فقط [١٠٦] . والحنفية ذهبوا إلى كراهة التلقي كراهة تحريمية ، وذلك في حالتين فقط ؛ أن يضر بأهل البلد ، وأن يلبس السعر على الواردين .[١٠٧]، كما قال الكاساني : "لأن البيع مشروع في ذاته ، والنهي في غيره ، وهو الإضرار بالعامة على التفسير الأول – الذي ذكرناه عندهم – وتغرير أصحاب السلع على التفسير الثاني ، فإذا لم يكن هناك ضرر أو غرر فلا بأس ، ولا يكره" [١٠٨] .

والحكمة في نهيه تكمن في أن الشارع يمنع من أن يقع الغبن ، وذلك لأن من عادة أولئك ، أن يتلقوا الركبان قبل أن يقدموا البلد ويعرفوا سعر السوق ، فيخبرونهم أن السعر ساقطة والسوق كاسدة والرغبة قليلة حتى يخدعونهم عما في أيديهم ويبتاعونه منهم بالوكس من الثمن [١٠٩] ، فنهى الشارع عن ذلك لما في ذلك من الضرر على البائع حيث باع سلعته قبل معرفته ثمن السوق ، وأيضاً للضرر الواقع على رواد السوق لعدم حصولهم على هذه السلع بالسعر المعتدل الذي كانت ستباع به هذه السلع إذا ما دخلت إلى السوق. إذن ، أنه إنما ثبت لأجل منع الخديعة ودفع الضرر ، أو لأجل مصلحة صنعة البائع وإزالة الضرر عنه وصيانته ممن يخدعه [١١٠] . والمقصد الشرعي الآخر من هذا الحكم هو إتاحة حرية التعاقد دون تغرير أو تضليل ، والحفاظ على مصالح العباد في الحصول على عيش واسع وطمأنينة في أرزاقهم. وأيضاً قد يؤدي إلى احتكار السلعة ورفع سعرها لأن المتلقي احتبسها عنده.

---

[١٠٥] فتح الباري ، مرجع سابق ، ٤٧٢/٤ ؛ الموسوعة الفقهية الكويتية ، مرجع سابق ، ٢٢٢/٩

[١٠٦] الأم ، مرجع سابق ، ٦٣٠/٨ ؛ المغني ، مرجع سابق ، ١٥٣/٤ ؛ فتح الباري ، كتاب البيوع ، برقم ٢١٦٢ ، ٤٧١/٤ ؛ نيل الأوطار ، مرجع سابق ، ١٨٥/٥

[١٠٧] الإختيار ، مرجع سابق ، ٢٧/٢

[١٠٨] بدائع الصنائع ، مرجع سابق ، ٢٣٣/٥ ؛ قال ابن قدامة : وحكي عن أبي حنيفة أنه لم ير بذلك بأسا ، وسنة رسول الله صلى الله عليه وسلم أحق أن تتبع . ليس على إطلاقه . وفسخ المكروه – من البياعات – واجب على كل واحد منهما ، لرفع الإثم ، وهي عند الإطلاق عندهم للتحريم ، كما هنا ، وكما في كل بيع مكروه .

[١٠٩] معالم السنن ، مرجع سابق ، ٩٣/٣

[١١٠] فتح الباري ، مرجع سابق ، ٤٧٢/٤ ؛ نيل الأوطار ، مرجع سابق ، ١٨٥/٥ ؛ المغني ، مرجع سابق ، ١٥٣/٤

٤) بيع النجش :

تعددت تعريفات الفقهاء لبيع النجش ، وقد اتفقوا على أن النجش يكون من خلال طرف ثالث غير البائع والمشتري ، يسمى "الناجش" وهو الذي يزيد في ثمن السلعة ، ليخدع غيره بزيادته ، دون قصد الشراء . كما أفادت شروح التعرف أنه قد يكون بفعل البائع نفسه . واتفق التعريفات أيضاً على أن قصد الناجش هو تغرير المشتري وإيهامه بأن السلعة تساوي كذا للإضرار به . وقيد الحنفية وبعض المالكية الزيادة التي يعتبر فاعلها ناجشاً ، بكونها فوق ثمن المثل للسلعة المعروضة بخلاف المذاهب الأخرى. وقد توسع الحنفية في مفهوم النجش حيث لم يقصروه على البيع بل يتعدى إلى سائر العقود المبنية على المعاوضة المالية كالإجارة والنكاح. [١١١]

وأقوال الفقهاء في حكمه كثيرة ، وفي الجملة أنها تدلّ على التحريم ولكن على اختلافهم في أثره ؛ وأعني بـ "الاختلاف في الأثر" هو مثل ما ذهب إليه الحنابلة ، حيث اختلفوا فيه إلى قولين :- أحدهما : لا يبطل البيع ، وهو الصحيح ، وهو ظاهر كلام أكثر الأصحاب وهو كالصريح في "المغني" . والثاني : يبطل البيع ، ولا يصح بيع النجش [١١٢]

وأن مقصد الشريعة من النهي بيع النجش يرتكز على دفع الإيذاء للغير ، وكونه خداع بالمشتري ، [١١٣] والخديعة وصاحبها في النار ، وقال البخاري : "الناجش آكل ربا خائن ، وهو خداع باطل لا يحل" [١١٤] ، وقال بعضهم : عصى الناجش بالنجش عصيان النفاق ، وإن تقرب إلى الله تعالى بذلك النجش أشرك لأنه تقرب إلى الله بمعصية ، وإن تواطأ صاحبها مع غيره على ذلك أشتركا في العصيان ، وكذا إن علم صاحبها بذلك ورضي بلا موطأة . [١١٥]

وختاماً لهذه البيوع المنهي عنه أقول : إن مقصد الشارع من منعها تحقيق أهداف ثلاثة : أحدها : تهذيب الفرد ليستطيع أن يكون مصدر خير لجماعته ، ولا يكون منه شر لأحد من الناس ، وهذه الأحكام كلها لتهذيب النفوس وشفائها من أدران الحقد الذي استكن في قلب ابن آدم ، وبذلك يكون المؤمن في إلف مع غيره ، ولا يكون ظلم ولا بغي ولا فحشاء . وثانيها : إقامة العدل في الجماعة الإسلامية فيما بينها ، والعدل مع غيرها ، بأن يفرض للناس من الحقوق مثل ما له ، فإن العدل فيها هو قوام العالمين ، لا تصلح الدنيا والآخرة إلا به . فمن العدل فيها ما هو ظاهر

---

[١١١] الفقي ، حامد عبده ، بيع النجش في الشريعة الإسلامية ، الإسكندرية-مصر، دار الجامعة الجديدة ، د .ط ، ٢٠٠٣ م ، ص٣٢-٣٣

[١١٢] الفروع ، مرجع سابق ، ٩٦/٤

[١١٣] مغني المحتاج ، مرجع سابق ، ٥٥/٢ ؛ المغني ،مرجع سابق ، ١٤٨/٤ ؛ كشاف القناع ، مرجع سابق ، ٢١١/٣

[١١٤] المغني ، مرجع سابق ، ١٤٩/٤

[١١٥] شرح كتاب النيل وشفاء العليل ، ١٨٤/٨ ؛ نقلا من بيع النجش ، مرجع سابق ، ص ٣٩

، يعرفه كل أحد بعقله [١١٦] والثالث : الدفع لكل ما يمكن أن يكون سبباً لحدوث الأضرار والغبون والخداع والغش والظلم ، سداً لذرائعها سداً منيعاً محكماً .

وخلاصة مما تبين من جملة مقاصد الشارع من المنع والتحريم لهذه البيوع هو توضيح كيف روعي في تشريع المعاملات في الإسلام مصالح العباد والتيسير عليهم في تحصيل معايشهم ، والنصوص الشرعية في هذا كثيرة ، بل أكثر من أن تحصى ، لذلك ورد النهي عن كل تصرف يترتب عليه إلحاق الضرر بهم أو قضاء مصالحهم ومن تلك التصرفات ، البيوع التي نحن في فلكها هذا . والله أعلم.

الثامن عشر : الربا [١١٧]

---

[١١٦] السياسة الشرعية لابن تيمية ، مرجع سابق ، ص ٢١١

[١١٧] ينقسم فقهاء المذاهب الثلاثة ، الحنفية والمالكية والحنابلة الربا إلى قسمين : ربا فضل و ربا نسيئة . أما الشافعية فيقسمون الربا إلى ثلاثة أقسام : ربا الفضل ، ربا النسيئة و ربا اليد . هذا التقسيم يركز على ربا البيوع حيث أن نشأة الديون تأتي عن طريق البيوع. وذهب بعضهم إلى تقسيمات أخرى وهي أدق -في تقديري - وهي على النحو الآتي :-

الأول : ربا الديون : هو القرض المشروط فيه الأجل ، وزيادة مال على المستقرض أو بعبارة أخرى هو الزيادة في أصل الدين مقابل الأجل ، ويسمى ربا النسيئة و ربا القروض. لأن ما يدفع زائداً على أصل الدين يكون نظير تأخير الوفاء بالدين. ويسمى ربا الجاهلية لأن العرب كانوا يتعاملون به في جاهليتهم ، حيث كانوا يقرضون المال لمن يفتقر إليه ، على أن يأخذوا كل شهر قدراً معيناً غير مخصوم من رأس المال ؛ صورته : كما وصفه أحمد عندما سئل عنه ((هو أن يكون له دَين ، فيقول : أتقضي أم تربي ، فإن لم يقضه زاده هذا في المال ، وزاده في الأجل)) [أنظر : معاملات البنوك من منظور إسلامي ، عبدالفتاح إدريس ، ص ٦ ؛ معجم المصطلحات الاقتصادية ، نزيه حماد ، ص ١٤٠؛ تحريم الربا والتنظيم الإقتصادي ، أبو زهرة ، ص ٣٥]

ونجد أن الاقتصاديين يقسّمون هذا النوع من الربا إلى نوعين [أنظر : الربا والقرض في الفقه الإسلامي ، أبو سريع محمد عبدالهادي ، ص ٢٥] :-

أ) ربا الاستهلاك : القروض التي تؤخذ لتستهلك في النواحي الإنسانية البحتة كالطعام والدواء ، وأخذ الفائدة عن أمثال هذه الديون تعتبر خسة ودناءة ، لذا يحرمونها لأسباب إنسانية أو خلقية .

ب) ربا الإنتاج أو الاستغلال : هو الديون التي تؤخذ لأغراض تجارية بحتة. [أنظر بحوث في الربا لأبي زهرة ، ص ٤٣-٤٧ وكتابه تحريم الربا ، ص ٨٧) ، أنظر تفصيل الحجة والردود في كتاب رفيق المصري وغيره.]

وهذا النوع من الربا مجمع على تحريمه ، ويدل لهذا قول الله تعالى ((يَاأَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَأْكُلُوا الرِّبَا أَضْعَافًا مُضَاعَفَةً وَاتَّقُوا اللَّهَ لَعَلَّكُمْ تُفْلِحُونَ)) حيث ذكر العلماء أن هذه الآية جاءت بتحريم الربا الجاهلي ، الذي كان يتضاعف فيه مبلغ الدين بسبب الزيادة في أصله مقابل آجال الوفاء به . كما قال تعالى ((يَاأَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا اتَّقُوا اللَّهَ وَذَرُوا مَا بَقِيَ مِنَ الرِّبَا إِنْ كُنْتُمْ مُؤْمِنِينَ ، فإن لم تفعلوا فأذنوا بحرب من الله ورسوله)) ، وهو الربا الذي نهى عنه النبي صلى الله عليه وسلم عام حجة الوداع بقوله في عرفة ((ألا إن كل ربا موضوع ، وإن أول ربا أضعه ربانا ربا العباس بن عبدالمطلب فإنه موضوع كله)) [رواه أبو داؤد ، ٢٤٤/٣ ؛ الترمذي ، ٢٧٣/٥]

قال المؤلف رحمه الله (فإذا وُجِدَا حَرُمَ التَّفَاضُلُ والنَّساءُ ، وإذا عُدِمَا حلاَّ ، وإذا وُجِدَ أحدُهُما خَاصَّة حَلَّ التَّفَاضُل وحَرُمَ النَّساءُ ، وجَيِّدُ مَالِ الرِّبَا وَرَدِيئُهُ عِنْدَ المُقَابَلَةِ بِجِنْسِهِ سَوَاء . .وَعَقْدُ الصَّرْفِ يُعْتَبَرُ فِيهِ قَبضُ عِوَضَيْهِ فِي المَجْلِسِ)

الربا في اللغة : هو النمو والزيادة والعلو [١١٨] والارتفاع ، يقال : ربا الشيء ربوا زاد ونما وعلا ، ومنه قوله تعالى ((ويربي الصدقات)) [البقرة : ٢٦٧] . فقد جاء في "لسان العرب" بأنه (الأصل فيه هو الزيادة من ربا المال إذا زاد) [١١٩].

الربا في الاصطلاح : اختلف الفقهاء في تعريف الربا تبعاً للاختلاف في تحديد مفهومه ، ومن تعريفاتهم :-

عرفه البعض بأنه : الفضل الخالي عن العوض في البيع [١٢٠] ؛ وعرفه غيره بأنه عقد على عوض بعوض مخصوص غير معلوم التماثل في معيار الشرع حالة العقد أو مع تأخير في البدلين أو أحدهما . [١٢١] أو هو عبارة عن تفاضل في أشياء ونساء في أشياء ، مختص بأشياء . [١٢٢]

والتعريف المختار هو الزيادة في أشياء خاصة والزيادة على الدين مقابل الأجل مطلقاً [١٢٣]

وقد حكى غير واحد من العلماء الإجماع على تحريم ربا الفضل بين كل واحد من الأصناف الستة المذكورة في الحديث ((الذهب بالذهب ، والفضة بالفضة ، والبر بالبر ، والشعير بالشعير ، والتمر بالتمر ، والملح بالملح ، مثلاً

الثاني : ربا البيوع : يعني الربا الذي لم يكن أساسه الدَّين ، بل أساسه البيوع . أجمع العلماء على أنه صنفان :- أولاً : ربا النَّساء : وهو بيع أصناف مخصوصة (من الأموال الربوية) بشرط الأجل في أحد العوضين . أو : فضل الحلول على الأجل ، وفضل العين على الدين في المكيلين أو الموزونين عند اختلاف الجنس ، أو في غير المكيلين أن الموزونين عند اتحاد الجنس. حكم هذا النوع من الربا : متفق على حرمته عند أهل العلم . [أنظر : مغني المحتاج ، ٢٨/٢ ؛ البدائع والصنائع للكاساني، ١٨٣/٥؛ قضايا إقتصادية معاصرة ، بحث عمر سليمان الأشقر ، ٥٩٢/٢] . ثانياً : ربا الفضل : البيع مع زيادة أحد العوضين المتجانسين على الآخر. هو أن يزيد في التبادل في المتفقين جنساً، كذهب بذهب ، ويزيد أحد العوضين، وعند التجانس يحرم الفضل والنَّساء ، وعند اختلاف الجنس يحرم النَّساء . ومن اسمه أيضاً ربا السنة ، ربا الخفي . [مغني المحتاج ، ٢١/٢، تحريم الربا، ص ٣٩]

[١١٨] معجم مقاييس اللغة ، ابن فارس ، ٤٨٣/٢

[١١٩] لسان العرب مرجع سابق ، مادة "الربا" ط. دار الكتب العلمية

[١٢٠] المبسوط ، مرجع سابق ، ١٠٩/١٢

[١٢١] مغني المحتاج شرح المنهاج ، مرجع سابق ، ٢١/٢

[١٢٢] شرح منتهى الإرادات ، مرجع سابق ، ١٩٣/٢ ط. مطبعة أنصار السنة المحمدية

[١٢٣] الربا والمعاملات والربوية ، ص ٤٣

بمثل ، سواء بسواء ، يداً بيد ، فإذا اختلفت هذه الأصناف فبيعوا كيف شئتم)) [١٢٤] . كما قد أجمع المسلمون عُلى تحريم كل أنواع الربا بدليل من صريح القرآن والأحاديث التي لا تخفي على أحد منهم.[١٢٥] قال النووي : " أجمع المسلمون على تحريم الربا ، وأنه من الكبائر ، وقيل إنه كان محرماً في جميع الشرائع ، وممن حكاه الماوردي " [١٢٦]

وبالجملة فإن في تحريم الربا حِكماً عظيمة ، وفي إباحته أو التعامل به ضرراً جسيماً وفساداً كبيراً أخلاقياً واقتصادياً واجتماعياً . وسأذكر منها -على حسب موضوعاته- ما يلي :-

الأول : الحكمة ومقاصد الشريعة من تحريم الربا بشكل عام وتتمثل في دفع المضار الآتية :-

١) مضار الربا الخُلقية ؛ الشريعة الإسلامية تفرض أن يكون مجتمعها مجتمعاً مثالياً متعاوناً متكافلاً ، تسود فيه المحبة والأخلاق الكريمة والفطر السليمة ، ويقوم بناؤه على أسس أخلاقية من شأنها إيجاد مجتمع متعاون متوازن ، فالمسلم أخو المسلم ، ولا يتم إيمان العبد حتى يحب لأخيه ما يحب لنفسه. والربا المحرم في القرآن ، إنما جاء تحريمه لأجل المروءة والأخلاق لا للتنظيم الاقتصادي فحسب. وإذا نظرنا إلى الربا فأنه يتنافى تماماً مع مقاصد الشارع الآنفة الذكر ، كما أنه يهدم الخصائص التي جعلها الله من مقومات المجتمع الإسلامي ، فهو ينزع الشفقة والرحمة من قلب الإنسان نحو أخيه الإنسان ، فهو يصور المرابي بصورة المتربص المتمني لضيق الآخرين وحاجتهم حتى يشبع نهمه ويملأ جوفه ، كما يظهر ما يتصف به من القسوة وعدم الرحمة وعبادة المال.[١٢٧] كما أن فيه ظلماً وجوراً لا سيما في ربا الديون وربا القرض .

٢) المضار الاقتصادية ؛ مما لا ريب فيه أن الإسلام يريد نظاماً اقتصادياً عادلاً لا يطغى فيه القوي على الضعيف ولا الغنى على الفقير . وعليه ، يرى الإسلام أن كل كسب يحصل عليه الإنسان لا بد أن يكون عن طريق مشروع ، فأحل البيع وحرم الربا ، والمال لا يلد المال بل ينتج المال بالعمل والبيع والشراء والتعرض للربح والخسارة مما ينفع الأمة ويعود عليها بالصالح العام. والكسب الناتج من الربا ليس نتيجة لقيمة سلعة وكلفة أو لقاء عمل وجهد بل

---

[١٢٤] رواه مسلم ، بشرح النووي ، كتاب البيوع ، برقم ٤٠٣٩ ، ٩/١١

[١٢٥] سئل الشافعي رحمه الله هل من إجماع ؟ قال "نعم ، بحمد الله كثير ، في جملة فرائض التي لا يسع جهلها ، فلذلك الإجماع هو الذي لو قلت : أجمع الناس لم تجد حولك أحداً يعرف شيئاً يقول لك : هذا ليس بإجماع" (الأم ، ٢٥٧/٧ ط.كتاب الشعب)

[١٢٦] المجموع ، مرجع سابق ، ٣٩١/٩

[١٢٧] تحريم الربا لأبي زهرة ، مرجع سابق ، ص٥٥ ؛ الربا والمعاملات المصرفية ، مرجع سابق ، ص ١٦٧ ؛ العالم ، يوسف حامد ، حكمة التشريع الإسلامي في تحريم الربا ، السودان ، دار الصحوة ، ط ٢ ، ١٤٠٧ هـ ، ص ٦٣

لقاء استغلال حاجة الآخرين دون عمل. فبذلك يركن المرابي إلى الراحة ويميل إلى الدعة اتكالا على الفوائد الربوية ، وبهذا الخمول والكسل تتعطل طاقات وأفكار ومواهب. مما يؤدي إلى شل حركة التجارات وبوار السلع وكساد التجارة [١٢٨]. لذا تقرر أن تحريم الربا في الإسلام هو لبناء اقتصاد سليم ، تتحقق فيه أوجه المصلحة الشرعية الفاضلة التي ليس فيها أكل لمال الناس بالباطل ، وليس فيها كسب مطلق من غير تعرض لتحمل الخسارة . وقد ثبت أن الأزمات التي تعتري الاقتصاد العالمي تنشأ غالبا من ديون الربا التي تتراكم على الشركات ، وأدركت الدول الحديثة ذلك فلجأت إلى تحديد النسبة الربوية ، ولكن هذا الإجراء لم يقض على مخاطر الربا . [١٢٩]

كما أن العالم الاقتصادي الحديث يتضجر من الفائدة ويعتبرها عبئا على الاقتصاد ، لا يتفق مع العصر وتطوراته ، ولذلك بين اللورد "بويد أور" أن الفائدة سبب أصيل من أسباب الاضطراب الاقتصادي الراهن ، سواء أخذ هذا شكل أزمات دورية ، أم أخذ شكل التفاوت الظالم في توزيع الدخول الأهلية ، أم أخذ شكل عقبات في سبيل السير نحو التوظيف الكامل . [١٣٠]

٣) المضار الاجتماعية ؛ إن الربا آفة اجتماعية فهو يزرع الأحقاد والحزازات في النفوس بين أفراد المجتمع ، كما أنه يفضي إلى انقطاع المعروف بين الناس والتعاون والتراحم والمواساة والإحسان فيما بينهم ، بالإضافة إلى ذلك أنه يسبب الجرائم والأمراض النفسية لأن المجتمع الذي يتعامل أفراده فيما بينهم بالأثرة ولا يساعد بعضهم بعضا إلا مقابل فائدة محدودة ، تنقطع بينهم أواصر المودة والإخاء والتعاون وتسود بينهم الضغائن وتضطرم نار العداوة. [١٣١]

الثاني : الحكمة ومقاصد الشريعة في تحريم ربا الفضل ، وهي كما يلي : -

١) إن الحكمة هي منع السرف والرفاهية البالغة والإفراط في التعامل بالأصناف الستة التي هي ، ما تقوم عليه معيشة الناس ، كما أن منافع الصنف الواحد من تلك الأصناف الستة واحدة ، فليست هناك حاجة ضرورية لاستبدال شيء بشيء يكفي كفايته إلا على جهة السرف ، والسرف مذموم ، لذلك كان التساوي في الكيل والوزن شرطا

---

[١٢٨] حكمة التشريع الإسلامي في تحريم الربا ، مرجع سابق ، ص ٦٥-٦٦

[١٢٩] تحريم الربا لأبي زهرة ، مرجع سابق ، ص ٦٦ ؛ الربا والمعاملات المصرفية ، مرجع سابق ، ص ١٧٠

[١٣٠] تحريم الربا لأبي زهرة ، مرجع سابق ، ص ٧٢

[١٣١] عيوب الربا في ظلال القرآن لسيد قطب ، نقلا من الربا والمعاملات المصرفية ، مرجع سابق ، ص ١٧٢

في ذلك ، وعلى هذا حرم التفاضل في هذه الأشياء الستة حتى لا يقع فيها تعامل ، إذا كانت المعاملة بها من بَاب السرف لكون منافعها غير مختلفة ، والتعامل إنما يضطر إليه في المنافع المختلفة . [١٣٢]

٢) عدم غبن الناس بعضهم بعضا ، وأن تحفظ أموالهم ، وأن العدل في المعاملات هو مقاربة التساوي فعلا بالمماثلة في القدر في البدلين من جنس واحد ، والتساوي معنى بالمماثلة في القيمة عند البيع بالثمن. ولذلك لما عسر إدراك التساوي في الأشياء المختلفة الذوات جعل الدينار والدرهم لتقويمها ؛ لأن توسط النقود في المبادلة يجعل التبادل على أساس سليم وقياس مستقيم يقل فيه الغبن . [١٣٣]

الثالث : الحكمة في تحريم بيع الجنس بجنسه نسيئة ، تتمثل فيما يأتي :-

١) أن النساء في أحد العوضين يقتضي الزيادة ؛ لأن الحال خير من المؤجل والعين أفضل من الدين فهو شبيه بالفضل الحقيقي ، وذلك لما في المعجل من المزية بحصول الانتفاع به وقت الحاجة ، والأجل في أحد العوضين لا يكون عادة إلا في مقابلة الزيادة في القيمة أو الجودة أو الصفة إذ لا يسلم حاضر في الغائب إلا ابتغاء ما هو أعلى منه في القيمة وحيث قد حرمت الزيادة نقدا فمن باب أولى تحريمها نسيئة.

٢) لأنه لو جاز بيعها نساء لأدى إلى أشنع أنواع الربا وهو الربا في الديون ولدخلها - إما أن تقضي وإما أن تربى- فكان من تمام الحكمة الإقتصار على بيعه يدا بيد متماثلا سدا لذريعة الربا ؛ إذ قد تجرهم حلاوة الربح والطمع في الكسب إلى التجارة فيها نساء وهو عين المفسدة.

الرابع : الحكمة في تحريم بيع ربوي بربوي من غير جنسه نسيئة ليس أحدهما نقدا وتجويز التفاضل بينهما .

وهو كبيع الذهب بالفضة والبر بالشعير وفيهي كالآتي :-

١) إن الحكمة في ذلك هي منع احتكارها لأنه لو جوز بيع بعضها ببعض نساء لم يفعل ذلك أحد إلا إذا ربح وحينئذ لا تسمح نفسه ببيعها حالة لطمعه في الربح ، فيعز على المحتاج ويشتد ضرره ، وكان من رحمة الشارع بهم

---

[١٣٢] حجة الله البالغة ، مرجع سابق ، ٩١٧/٢ ؛ بداية المجتهد ، مرجع سابق ، ١٣٢/٢ ؛ الربا والمعاملات المصرفية ، مرجع سابق ، ص ١٢٦

[١٣٣] بداية المجتهد ، مرجع سابق ، ١٣٢/٢

وحكمته أن منعهم من ربا النَّساء فيها ، إذا لو جوز لهم النَّساء فيها لدخلها "إما أن تقضي وإما أن تربي" فيصير الصاع الواحد لو أخذ قفزاناً كثيرة .[١٣٤]

٢) قال ابن القيم : " وأما الجنسان المتباينان فإن حقائقهما وصفاتهما مختلفة ففي إلزامهم المساواة في بيعها إضرار بهم ، وفي تجويز النَّساء فيهما ذريعة إلى الربا ، فكان من تمام رعاية مصالحهم أن قصرهم على بيعها يداً بيد كيف شاءوا فحصلت لهم مصلحة المناولة واندفعت عنهم مفسدة النَّساء . [١٣٥]

٣) كما أن الحكمة في ذلك هي الحد من نظام المقايضة بإحلال نظام البيع بالثمن محلّه ، واستخدام النقود لذلك ، وبالنسبة للنقدين فلئلا يكونا سلعة يتجر بهما دائماً ؛ لأنهما وضعا وسيلة لغيرهما .

٤) إن الحكمة هي سد ذريعة ربا النسيئة وبيع الجنس بأكثر من جنسه ، إنه لو لم يمنع النَّساء في مختلف الجنس لقال المعسر : إنما نهينا عن بيع دينار بدينارين فإني أشتري منك دينارا بفضة قيمتها دينارا ن فمنعت النسيئة لذلك ولو من غير الجنس المقابل ، وأما إذا اشتريت صاعاً من البر بصاعين من الشعير نسيئة فأنت مظنة لأن تكون قد اقترضت البر وربيت فيما ترده من الشعر فاستغل البائع حاجتك. [١٣٦]

الخامس : الحكمة في "ليس للصفات في البيوع مقابل" ، تتمثل فيما يأتي [١٣٧] :-

من المقرر أن الجيد والردئ سواء ، وإن تقابلا لا يجوز الزيادة فيهما ، والسّر في ذلك هو أن الصفة التي هي مخلوقة لله لا أثر للعبد فيها ولا هي من صنعته ؛ فالشارع بحكمته وعدله منع مقابلة هذه الصفة بزيادة ؛ إذ ذلك يفضي إلى نقص ما شرعه من المنع من التفاضل ، فإن التفاوت في هذه الأجناس ظاهر ، والعاقل لا يبيع جنساً بجنسه إلا لما بينهما من التفاوت ، . .فلو جوز لهم مقابلة الصفات بالزيادة لم يحرم عليهم ربا الفضل . [١٣٨]

---

[١٣٤] إعلام الموقعين ، مرجع سابق ، ١٠٦/٢

[١٣٥] إعلام الموقعين ، مرجع سابق ، ١١١/٢

[١٣٦] الربا والمعاملات المصرفية ، مرجع سابق ، ص ١٦٥

[١٣٧] قد اعترض رفيق يونس المصري هذا الاتجاه ، ويقول في عنوانه " خطأ قول من قال بأن الصفات لا تقابل بالزيادة ، أو أن الجيد والردئ سواء" ، وذلك في كتابه "الجامع لأصول الربا" ، دمشق-سورية ، ط ٢ ، ٢٠٠١ م ، ص ٩١

[١٣٨] إعلام الموقعين ، مرجع سابق ، ١١٠/٢

السادس : الحكمة في وجوب التقابض في المجلس في عقد الصرف تظهر فيما يلي :-

١) أن النقد الحاجة إليهما أشد الحاجات وأكثرها وقوعاً ، والانتفاع بهما لا يتحقق إلا بالاخراج من الملك ، وربما ظهرت خصومة عند القبض ويكون البدل قد فني ، وذلك أقبح المنازعة ، فوجب أن يسدا هذا الباب بألا يفرقا إلا عن قبض ، ولا يبقى بينهما شيء ، وقد اعتبر الشرع هذه العلة في النهي عن بيع الطعام قبل أن يستوفي.[١٣٩]

٢) أنه إذا كان النقد في جانب والطعام أو غيره في جانب ، فالنقد وسيلة لطلب الشيء كما هو مقتضى النقدية ، فكان حقيقاً بأن يبذل قبل الشيء وإذا كان في كلا الجانبين النقد أو الطعام كان الحكم ببذل أحدهما تحكماً ، ولو لم يبذل من الجانبين كان بيع الكالئ بالكالئ ، وربما يشح بتقديم البذل ، فاقتضى العدل أن يقطع الخلاف بينهما ، ويؤمرا جميعاً ألا يتفرقا إلا عن قبض ، وإنما خص الطعام والنقد عند بعض الفقهاء بخلاف الحنفية ، لأنهما أصلا الأموال وأكثرها تعاوراً ولا ينتفع بهما إلا بعد اهلاكهما ، فلذلك كان الحرج في التفرق عن بيعهما قبل القبض أكثر وأفضى إلى المنازعة ، والمنع فيهما أردع عن تدقيق المعاملة.[١٤٠]

٣) قال ابن القيم " إنه حرم التفرق في الصرف وبيع الربوي بمثله قبل القبض ؛ لئلا يتخذ ذريعة إلى التأجيل الذي هو أصل باب الربا فحماهم من قربانه باشتراط التقابض في الحال ثم أوجب عليهم فيه التماثل وألا يزيد أحد العوضين على الآخر إذا كانا من جنس واحد حتى لا يباع مد جيد بمدين رديئين وإن كانا يساويانه سداً لذريعة ربا النسيئة الذي هو حقيقة الربا .[١٤١]

المبحث الثاني : أحكام البيوع المعاصرة

قررنا فيما سبق ، أن هذه الشريعة الغراء جاءت شاملة لكل ما يحتاجه الإنسان والمجتمع من أمور الدين والدنيا، صالحة لكل زمان ومكان لا يعتريها خلل أو نقص إزاء نازلة جديدة ومعاصرة ، وبما أنني بصدد البحث في أحكام البيوع ومقاصدها فيحسن بي أن أقوم بالبحث في بعض النوازل المتعلقة بالبيوع المعاصرة التي يكثر السؤال عنها في المجتمع تعميماً للفائدة وتحقيقاً للدراسة الحديثة . وقد جعلتُ هذا المبحث ليفي بذلك الغرض .

---

[١٣٩] حجة الله البالغة ، مرجع سابق ، ٢/٩١٨

[١٤٠] حجة الله البالغة ، مرجع سابق ، ٢/٩١٨-٩١٩

[١٤١] إعلام الموقعين ، مرجع سابق ، ٢/١٠٣

وليتسنى الوقوف على صورة عامة لهذا المبحث ، لزم أن أبيّن المعنى المراد بـ "البيوع المعاصرة" تحديداً لمعناها وإزالة للاشتباهات .

المعاصرة في اللغة : مأخوذة من العصر ، وهو الزمن المنسوب لشخص : كعصر النبي صلى الله عليه وسلم ، أو منسوب لدولة : كعصر الأمويين ، أو المنسوب لتطورات طبيعية أو اجتماعية : كعصر الذرة ، أو المنسوب إلى الوقت الحاضر : كالعصر الحديث [١٤٢] ، ومرادي منها في هذا البحث هو الوقت الحاضر أو العصر الحديث .[١٤٣]

وأما مرادي بـ "البيوع المعاصرة" في هذا المبحث فهو ينحصر في أمرين :-

١- البيوع التي استحدثها الناس في العصر الحديث ولم تكن معروفة في عصر التشريع ولا في عصور الاجتهاد الفقهي وتحتاج إلى بيان حكم شرعي وإبراز المقاصد منها ؛ مثل : بيع الحقوق المعنوية (بيع حق التأليف وبيع الاسم التجاري) ، والبيع الإلكتروني.

٢- البيوع التي لها أصل وصورة قديمة ، وبيّن العلماء حكمها واختلفوا في بعضها ، ولكن قد أصبحت اليوم أكثر شيوعاً مما تحتاج إلى مزيد من العناية والبيان ، وبخاصة في مجال المقاصد ؛ مثل : بيع المعازف والآلات الموسيقية وبيع السلم ، والبيع بالربا بين المسلم والحربي . وفيما يلي بيان لأحوال هذه البيوع :-

المطلب الأول : بيع الحقوق المعنوية

ظهرت اليوم أنواع من الحقوق الشخصية التي ليست أعياناً في نفسها ، ولكن شاع تداولها في الأسواق عن طريق البيع والمعاوضة ، وقد أقرّت القوانين الوضعية بجواز بعضها ، ومنعت من تداول بعضها ، والأسواق في واقعنا المعاصر مليئة بمثل هذه المعاملات ، وقد أطلق عليها المعاصرون اسم الحقوق المعنوية تمييزاً لها عن الحقوق العينية ، وقد قام الكثير من الباحثين بتجلية الحكم عن هذه النازلة وبحثها تحت عدة مسمّيات [١٤٤] .

---

[١٤٢] معجم لغة الفقهاء ، مرجع سابق ، ص ٣١٤

[١٤٣] ومما ينبغي التنبيه إليه أن هناك ألفاظاً متعددة متقاربة في المعنى وذات الصلة بكلمة "المعاصرة" ؛ ومنها "المستجدّات" ، و"النوازل" ، و"الواقعات" و "الحوادث" ولكني أهمل شرحها لضيق المقام.

[١٤٤] من هذه التسميات :- الحقوق الأدبية والفنية والصناعية باعتبار أن حق الشخص على إنتاجه الذهني حق الملكية ، الحقوق الذهنية باعتبار أن جميع صور الحقوق المعنوية من نتاج ذهني ، الحقوق التي ترد على أموال غير مادية ، والحقوق المتعلقة بالعملاء ، وذلك نظراً إلى موضوع هذه الحقوق وهي الأشياء التي تكون من إبداع الذهن أو القيمة التجارية ، وحقوق الابتكار . (المعاملات المالية المعاصرة ، لعثمان شبير ، ص ٥٦-٥٧)

وأخذ مجمع الفقه الإسلامي بهذه المهمة وعالج الموضوع في دورته الخامسة بجدّة من ٦-١١ شباط ١٩٨٨م ، إلا أن الإبحاث المعروضة فيها - على ما لها من قيمة وجهود عظيمة - لم تبرز ارتباط مقاصد الشريعة في الموضوع ، بل أشارت إليها إشارات سريعة ومتبعثرة ؛ وكذلك الحال في الأبحاث التي ظهرت مؤخراً وإن امتازت بكشف غوامضه وتفاصيله وبتناول مستجداته . وعلى ذلك ، فإني سألقي الضوء على دور المقاصد وأهميتها في دراستي هذه ، فضلا عن حكمها واختصار المناقشة حولها . ولا أنكر أني قد أفدتُ من الأبحاث السابقة وخاصة فيما يتعلق بالعناصر الهامة للموضوع كما ستشهد بذلك صفحات هذه الرسالة .

بالنظر إلى كثرة أنواع الحقوق التي تندرج تحت الحقوق المعنوية ، سأكتفي بدراسة نوعين منها فحسب ، وهما : بيع حقوق الابتكار (حق التأليف) و الاسم التجاري ، لما فيهما من مساس بالواقع وكونهما من المستجدات ، وإليك بيانها .

أولاً : حقيقة الحقوق المعنوية

أ) التعريف بـ "الحق" لغة واصطلاحاً :

تعريف الحق لغة : بمعنى الثابت ، الصحيح ، الجدير ، الصدق ، ونقيض الباطل [١٤٥] ، وجاء في المصباح المنير ؛ الحق خلاف الباطل وهو مصدر حق الشيء إذا وجب وثبت [١٤٦] ؛ كما يراد منها الحق بمعنى الصحيح الثابت ضد الباطل وقد تطلق على العدل واليقين مما يقابل الظن . وتطلق كلمة الحق كذلك في اللغة على ما يختص بالإنسان فرداً كان أو جماعة سواء كان ما اختص به عيناً أو منفعة أو ديناً في ذمة الغير . [١٤٧]

وفي الاصطلاح : لم يعرّف فقهاء المسلمين القدامى الحق بمفهومه العام تعريفاً اصطلاحياً محدداً جامعاً [١٤٨]، وتعدّد استعمالات الفقهاء في مواضع مختلفة ومعانٍ عديدة ذات دلالات مختلفة ، ومع كثرة استعمالهم له لم يعنوا ببيان

---

[١٤٥] لسان العرب ، مرجع سابق ، مادة "حقق"

[١٤٦] المصباح المنير ، مرجع سابق ، ص ١٤٣

[١٤٧] د.محمد الحسيني الحنفي ، المدخل ، ص ٣٠٥ ، ٣٠٦ نقلا من أحمد فراح حسين و عبدالودود ، النظريات العامة في الفقه الإسلامي وتاريخه ، بيروت-لبنان ، دار النهضة العربية ، د.ط ، ١٩٩٢م ، ص ١٢

[١٤٨] وهكذا أشار علي الخفيف و مصطفى الزرقاء في "الملكية" و"نظرية الإلتزام العامة".

حدوده في مواضع استعمالاته المختلفة بل اكتفوا بوضوح معناه اللغوي ودلالته عليه ووفائه بجميع استعمالاته في اللغة والعلوم ومخاطبات الناس [١٤٩] .

وإذا نظرنا إلى ما كتبه الفقهاء نجد أن "الحق" في عرفهم له مدلول واسع حيث يطلق على الحقوق الخلقية مثل حق المسلم ، وحق الجار و حق الصاحب ، وعلى الحقوق المالية ، ويطلق كذلك على ما يقابل الأعيان والمنافع المملوكة كحق الشفعة ، وحق الحضانة والولاية [١٥٠] ، ولذلك عرّفه المعاصرون كما يلي :-

أ - عرّف عبدالرزاق السنهوري[١٥١] الحق بقوله " الحق في المعاملات مصلحة ذات قيمة مالية يقرها القانون للفرد" [١٥٢]

ب - عرّف علي الخفيف قائلاً : " الحق مصلحة مستحقة شرعاً " [١٥٣] . وعرفه في كتابه "الملكية" بأنه "ما ثبت باقرار الشارع ، واضفى عليه حمايته" [١٥٤] .

وقد يقال بالنسبة لتعريف "أ" و "ب" : الواقع أن المصلحة هي هدف الحق وغايته ؛ فهي شيء آخر غير الحق. ويبدو أن تعريف الحق بالمصلحة قد تسرب إلى الفقهاء المحدثين من الفقه الوضعي ، ذلك أنه جرى على تعريفه بذلك عدد من القانونيين . [١٥٥] وانتقد الزرقا تعريف الحق بأنه مصلحة ، وبيّن أنه ليس إلا اختصاص الشخص بهذه المصلحة وعلاقته بها ، فليست المصلحة في الحقيقة سوى متعلق للحق أي محل له ؛ فالحق صلة وعلاقة اختصاصية بين الشخص والمصلحة. [١٥٦]

---

[١٤٩] علي الخفيف ، الملكية في الشريعة الإسلامية مع مقارنتها بالقوانين العربية ، بيروت-لبنان ، دار النهضة العربية ، د.ط ، ١٩٩٠ م ، ص ٩

[١٥٠] الملكية في الشريعة الإسلامية ، مرجع سابق ، ص ٩ ؛ د.علي محي الدين القرة داغي ، بحوث في فقه المعاملات المالية المعاصرة ، بيروت-لبنان ، دار البشائر الإسلامية ، ط ١ ، ٢٠٠١ م ، ص ٣٩٦

[١٥١] وهو دكتور في العلوم القانونية وفي العلوم الاقتصادية والسياسية و دبلومية من معهد العلوم الدولية العالية بجامعة باريس و أستاذ القانون المدني بكلية الحقوق سابقاً. ومحام أمام محكمة النقض والإبرام ، ومن مصنفاته "نظرية العقد" و "الوسيط في شرح القانو المدني"

[١٥٢] السنهوري ، د. عبدالرزاق أحمد ، نظرية العقد ، بيروت-لبنان ، المجمع العالمي العربي الإسلامي ، د.ط ، د.ت ، ص ٢

[١٥٣] علي الخفيف ، الحق والذمة ، ص ٢ ، نقلا من كتاب د.عبدالسلام العبادي ، الملكية في الشريعة الإسلامية طبيعتها ورظيفتها وقيودها ، بيروت-لبنان ، مؤسسة الرسالة ، ط ١ ، ٢٠٠٠م ، ج ١ ، ص ١١٥

[١٥٤] مرجع سابق ، ص ٩

[١٥٥] الملكية للعبادي ، مرجع سابق ، ١١٦/١

[١٥٦] مصطفى الزرقا ، المدخل إلى نظرية الإلتزام العامة في الفقه الإسلامي ، دمشق-سورية ، دار القلم ، ط ١ ، ١٩٩٩م ، ص ١٤

جـ - عرّف أحمد فهمي أبو سنة "الحق" بأنه "ما ثبت في الشرع للإنسان ، أو لله تعالى على الغير " [١٥٧]، وهو بهذا المعنى يشمل ملك العين ، والمنفعة ، والحقوق الفكرية والفطرية وغير ذلك .[١٥٨]

وقد نقد تعرف الحق "بأنه ما ثبت للإنسان" بأنه تعريف لا يظهر جوهر الحق بل موضوعه أو محله ، فإن "ما" التي استعملت في التعرف ، المراد بها الشيء الذي ثبت للإنسان أو لله ، والحق ليس الشيء الثابت وإنما الثبوت نفسه ، فليس الحق هو العين المملوكة ؛ ولكن ثبوت ملكيتها لشخص معيّن ، وعليه فالحق ثابت أو لازم في الشرع لله أو للإنسان يقتضي سلطة أو تكلفاً على الغير .[١٥٩]

د - قال مصطفى أحمد الزرقا بأنه " اختصاص يقرر به الشرع سلطة أو تكليفاً " [١٦٠] . وبذلك تخرج الإباحات العامة كالاصطياد والاحتطاب ، ولا تشمل الأعيان المملوكة ؛ لأنها أشياء مادية وليست هي عين الحق الخاص. والحق في الشيء هو سلطة لصاحبه عليه أبداً ، والحق على الشخص هو إما تكليف عملي أو مالي عليه ؛ وأن هذا التعرف كما يشمل بعمومه جميع أنواع الحقوق المدنية ، يشمل الحق الديني لله تعالى كفروضه على عباده من صلاة وصيام ونحوهما ، ويشمل أيضاً الحقوق الأدبية كحق الطاعة في معروف للوالد على ولده ، وللرجل على زوجته .وكذا يتناول حقوق الولاية العامة في إقرار النظام وقمع الإجرام ، والأمر بالمعروف والنهي عن المنكر والجهاد وغيرها . [١٦١]

والحاصل أنه لا يختلف استعماله عند الفقهاء عن الاستعمال اللغوي ، فهم يستعملونه دائماً فيما ثبت لإنسان بمقتضى الشرع من أجل صالحه ويشمل كل شيء سواء كان عيناً أو ديناً أو شيئاً آخر كالحقوق المجردة . لذا يطلق في الفقه على كل عين أو مصلحة تكون للشخص وله بحكم الشرع المطالبة بها أو منعها عن غيره أو بذلها له في بعض الأحيان أو التنازل عنها كذلك .[١٦٢]

---

[١٥٧] النظريات العامة للمعاملات لأبي سنة ، مرجع سابق ، ص ١٥٠

[١٥٨] فقه المعاملات المالية المعاصرة لداغي ، مرجع سابق ، ص ٣٩٦

[١٥٩] الملكية للعبادي ، مرجع سابق ، ١٢١/١

[١٦٠] المدخل إلى نظرية الإلتزام العامة ، مرجع سابق ، ص ١٩

[١٦١] نظرية الإلتزام العامة ، مرجع سابق ، ص ٢٠-٢١

[١٦٢] محمد مصطفى الشنقيطي ، دراسة شرعية لأهم العقود المالية المستحدثة ، المدينة المنورة-السعودية ، مكتبة العلوم والحكم ، ط ٢ ، ٢٠٠١ م ، ج ٢ ، ص ٦٨١-٦٨٢

ب) تقسيم الحقوق

للحق عدة تقسيمات بحسب الاعتبار الذي أخذ به أو نظر إليه منها ، إذا نظرنا إلى اعتبار صاحب الحق ، قد نجد أن علماء الأصول أطلقوها على حقوق الله تعالى وحقوق العباد [١٦٣] ، في حين أن ابن تيمية قسّمها إلى قسمين :- أحدهما : الحدود والحقوق التي ليست لقوم معنيين ، بل منفعتها لعامة المسلمين ، وكلهم محتاجون إليها ، وتسمى حدود الله ، وحقوق الله ، مثل حد قطع الطريق ، والسرقة ، والزنا ونحوها ، ومثل الحكم في الأموال السلطانية والوقوف وغيرها . وهذا قسم يجب إقامته على الشريف ، والوضيع ، والضعيف ولا يحل تعطليه لا بشفاعة ولا بهدية ولا بغيرهما . ثانيهما : الحدود والحقوق التي تقررت لشخص معين [١٦٤] مثل النفوس والقصاص في الجراح وغيرها [١٦٥]

وأما ما يهمنا في هذا المقام هو تقسيمه باعتبار المحل ، وهو ينقسم إلى قسمين أساسيين كما يأتي :-

أولهما : الحق المالي : هو ما يتعلق بالمال كملكية الأعيان أو الديون أو المنافع [١٦٦] ، وعرّفه علي الخفيف بأنه "الحقوق التي تقوّم بالمال فيكون محلها مالاً أو مقوّماً بالمال وتنظم العلاقات المالية بين الشخصين وغيره وتتميز عن سائر الحقوق الأخرى." [١٦٧]

ثم إن الحقوق المالية تنقسم إلى ثلاثة أقسام ، وهي :-

أ- الحق العيني : وهو سلطة لشخص تنصب على شيء مادّي كحق الملكية ؛ أو سلطة يعطيها القانون لشخص على شيء معين ، يخوّل الشخص بمقتضاها حقوقاً معينةً على هذا الشيء ، فإذا كانت العلاقة الحقوقية المباشرة ليست بين شخصين أحدهما مستحق على الآخر وذلك الآخر مكلف ومسؤول ، ولكنها بين شخصين وشيء مادي معين بذاته بحيث يكون الشخص ذا مصلحة اختصاصية تخوله سلطة مباشرة على عين مالية معينة ، فإن هذه

---

[١٦٣] أنظر شرح التلويح على التوضيح للتفتازاني ، ١٣٩/٢ ؛ كشف الأسرار للبزدوي ، ١٣٤/٤ ؛ الموافقات للشاطبي ، ٣١٦/٢

[١٦٤] ابن تيمية ، أحمد بن عبدالحليم ، السياسة الشرعية في إصلاح الراعي والرعية ، تحقيق بشير محمد عيون ، الرياض ، مكتبة المؤيد ، ط ٢ ، ١٩٩٣ م ، ص ٧٢

[١٦٥] المرجع نفسه ، ص ١٥٥، ١٦٢

[١٦٦] نظرية الإلتزام العامة ، مرجع سابق ، ص ٢٥

[١٦٧] الملكية للعبادي ، مرجع سابق ، ص ١٦-١٩

العلاقة يعبر عنها في لغة القانون بأنها حق عيني. وهي محصورة في القانون ، وهي الملكية وحق الانتفاع ، ويلحقُ به السكنى والاستعمال وحقوق الارتفاق وحق الحكر وحق المستحق في الوقف والرهن والاحتباس [١٦٨]

ب- الحق الشخصي أو الالتزام : كل علاقة بين شخصين يكون أحدهما فيها مكلّفاً تجاه الآخر أن يقوم بعمل فيه مصلحة ذات قيمة للآخر ، أو أن يمتنع عن عمل مناف لمصلحته ، مهما كان مصدر تلك العلاقة ، فإنها تفسر في الاصطلاح الفقهي ويعبر عنها بأنها حق شخصي للمستفيد كما أنها التزام على الآخر المكلف بها، أو وهو حق يتمثل في رابطة قانونية بين شخصين بمقتضاها يقوم أحدهما وهو المدين قبل الآخر وهو الدائن بأداء مالي معين كحق المستأجر قبل المؤجر الذي يلتزم بالتمكين من الانتفاع بالعين المؤجرة. [١٦٩]

جـ - الحق المعنوي : وهو سلطة لشخص على شيء غير مادي كالأفكار والمخترعات ، ولم تنظم معظم التشريعات هذا النوع . [١٧٠] ، ولم يكن القانون الوضعي يعرف هذا نوع من الحقوق وإنما هي حقوق تاج التطور الحضاري لاسيما في المجالين الثقافي والصناعي . [١٧١]

ثانيهما : الحق غير المالي ، هو كحق الولي في التصرف على الصغير بتعليمه وتأديبه والحقوق السياسة أو الطبيعية كحق الانتخاب وحق الحرية . [١٧٢]

جـ) التعرف بالحقوق المعنوية

المعنوية : نسبة إلى المعنى ، وهو لغة : ما يدل عليه اللفظ وجمعه معان ، والمعاني : ما للإنسان من الصفات المحمودة ، والمعنوي خلاف المادي ، وخلاف الذاتي ، وهذا المعنى الأخير هو المقصود فالحقوق المعنوية يعني : الحقوق غير المادية.

---

[١٦٨] السنهوري ، عبدالرزاق أحمد ، نظرية العقد ، بيروت-لبنان ، المجمع العالمي العربي الإسلامي ، د.ط ، د.ت ، ص ٢ ؛ نظرية الإلتزام العامة ، مرجع سابق ، ص ٢٧ و٤٣ ؛ الملكية ، مرجع سابق ، ص ٢٠-٢١

[١٦٩] نظرية الإلتزام العامة ، مرجع سابق ، ص ٢٥-٢٦ ؛ الملكية للخفيف ، مرجع سابق ، ص ١٩-٢٠ ؛ د. رمضان أبو السعود ، الوجيز في الحقوق العينية الاصلية ، إسكندرية-مصر ، دار المطبوعات الجامعية ، د.ط ، ١٩٩٧ م ، ص ٨

[١٧٠] عبدالرزاق السنهوري ، الوسيط ، ١٠٣/١ ؛ د.عجيل النشمي ، بحثه في الحقوق المعنوية في مجلة المجمع ، العدد الخامس

[١٧١] النشمي ، بحثه السابق ، ص ١٧٠ ، من مجلة للمجلس الأوروبي للإفتاء

[١٧٢] نظرية الإلتزام العامة ، الصفحة نفسها ؛ أنظر تكييفها ووضعها فيما بعد .

وأما تعريفها اصطلاحا : فهي مصطلح واسع يسع معناها جميع الحقوق غير المادية [١٧٣]، وقد عرفها القانونيون بأنها "سلطة لشخص على شيء غير مادي هو ثمرة فكره أو خياله أو نشاطه كحق المؤلف في مؤلفاته العلمية وحق التاجر في الاسم التجاري والعلامة التجارية وثقة العملاء " [١٧٤] ، فيدخل فيها الحقوق الفكرية كحق التأليف والصناعة والاسم التجاري التي سأدور في فلكها في هذه الرسالة .

وعند النظر في كتب الفقه والأصول لم أجد اسم الحقوق المعنوية ، وإن كان مضمونه موجودا ، ولذلك اختلف المعاصرون في تسميتها ، فقد سماها مصطفى الزرقا "حقوق الابتكار" [١٧٥] ، وتبعه أستاذنا محمد فتحي الدريني [١٧٦] ، وذلك لأن اسم "الحقوق الأدبية" ضيق لا يتلائم مع كثير من أفراد هذا النوع كالاختصاص بالعلامات الفارقة التجارية ، والأدوات الصناعية المبتكرة ، وعناوين المحال التجارية مما لا صلة له بالأدب والنتاج الفكري ، في حين أن اسم " حق الابتكار" يشمل كل ذلك كما يشمل الحقوق الصناعية والتجارية مما يسمونه "الملكية الصناعية" [١٧٧] .

وربما يرد على هذا الاسم أيضا بأنه أخص من المطلوب ، لأن "الابتكار" يوحي بتخصيص هذه الحقوق بما فيه الابتكار والإبداع فقط ، في حين أن الحق قد يترتب هنا ، وإن لم يوجد ابتكار سواء أكان في الأدبيات أم في الأسماء التجارية ، أم في الصناعية أو نحوها ، ولذلك نرى إبقاء هذا الاسم وهو "الحقوق المعنوية" [١٧٨] .

وكون هذا المصطلح جديدا لا يمنع من اعتباره ، إذ العبرة بالمحتوى وليس باللفظ والمسمى وهو ما تقرره القاعدة من أن "العبرة للعقود بالمقاصد والمعاني دون الألفاظ والمباني " [١٧٩] ، وذلك لأن محل الملك في نظر الفقه

---

[١٧٣] والتحقيق أن كون الحق ماديا أو غير مادي ، إنما يصح باعتبار متعلقة ، وإلا فجميع الحقوق – بما فيه حق الملكية – معنوية (أنظر : المعاملات المالية المعاصرة للداغي ، ص ٣٩٩)

[١٧٤] الملكية في قوانين البلاد العربية ، مرجع سابق ، ٩/١

[١٧٥] نظرية الإلتزام ، مرجع سابق ، ص ٣١

[١٧٦] الدريني ، محمد فتحي ، بحوث مقارنة في الفقه الإسلامي وأصوله : حق الابتكار في الفقه الإسلامي المقارن ، بيروت-لبنان ، مؤسسة الرسالة ، ط ١ ، ١٩٩٤ م ، ص ٥– ٨٣

[١٧٧] العبادي ، عبدالسلام ، بحث : حول الحقوق المعنوية ، مجلة المجمع الفقهي الإسلامي ، العدد الخامس ، الجزء الثالث ، ١٩٨٨ م ، ص ٢٤٧٠

[١٧٨] الشمعي ، عجيل ، بحث : الحقوق المعنوية وبيع الاسم التجاري ، مجلة المجمع الفقهي الإسلامي ، العدد الخامس ، الجزء الثالث ، ١٩٩٨ م ، ص ٢٣٠١

[١٧٩] زرقا ، أحمد بن محمد ، شرح القواعد الفقهية ، دمشق-سورية ، دار القلم ، ط ٦ ، ٢٠٠١ م ، ص ٥٥

الإسلامي أعم من كونه ماديا أو غير مادي ، وبهذا الاعتبار تدخل هذه الحقوق في الملكية ، بل في المال عند جمهور الفقهاء بخلاف متقدمي الحنفية [١٨٠].

د) الحقوق المعنوية : هل هي حق الملكية ؟

اختلف رجال القانون في تكييف الحقوق المعنوية ، وتوزعت أقوالهم في ذلك إلى مذاهب متعددة ، فذهب بعضهم إلى أن الحق المعنوي لا يعتبر نوعا من أنواع الحقوق بالإضافة إلى حق الآخرين ، بل هو حق داخل ضمن الحقوق العينية ذلك أن الحق العيني يشمل الشيء ماديا كان أم معنويا ؛ وذهب الآخرون إلى أن الحقوق المالية تقسم إلى عينية ، شخصية ومعنوية -كما نقلته سابقا - ، ثم اختلفوا حول طبيعة هذا الحق المعنوي ، هل هو حق ملكية أو لا ؟ [١٨١] وأطلق على هذه الحقوق عدة تسميات كما أشرت إليها من قبل .

وبعد الاطلاع المتواضع إلى ما قاله القانونيون - مع العلم أنه لا يتسع المقام لذكر أقوالهم [١٨٢]- فالرأي الذي أميل إليه هو أنها صورة خاصة من الملكية باعتبار أن عناصر الملكية موجودة في هذا النوع من الحقوق ، فلا مفر من التسليم بأننا بصدد حق ملكية ، وكل ما هنالك أن الملكية هنا تعتبر صورة خاصة للملكية ، حيث إنها ترد على شيء غير مادي ، ومقتضى هذا الفارق أن تختص الملكية المعنوية بأحكام تختلف عن أحكام الملكية العادية . [١٨٣]

وبالنظر في موقف الفقه الإسلامي نجد أن دائرة الملك في الشريعة أوسع منها في القانون ، فلا تشترط الشريعة أن يكون محل الملك شيئا ماديا بذاته في الوجود الخارجي ، بل معياره أن يكون له قيمة بين الناس ، ويباح الانتفاع به شرعا وهو ما تقرر وفق اصطلاح جمهور الفقهاء [١٨٤] . وعلى هذا، فمحل الحق المعنوي والذي سماه القانون بالشيء

---

[١٨٠] نظرية الالتزام ، مرجع سابق ، ص ٣١ ؛ المعاملات المالية المعاصرة لداغي ، مرجع سابق ، ص ٤٠٠

[١٨١] بحث عجيل النشمي ، مرجع سابق ، ص ٢٢٨٤ -٢٢٨٥

[١٨٢] للمزيد والتفصيل فليراجع الوسيط للسنهوري ، ٨/٢٨٠-٢٨١ ؛ بحث عبدالسلام العبادي ، مرجع سابق ، ص ٢٤٧١

[١٨٣] عبدالمنعم الصدة ، حق الملكية ، ص ٢٩٧ ؛ الوسيط ، مرجع سابق ، ٨/٢٨١ ؛ نقلا من بحث عجيل النشمي ، مرجع سابق ، ص ٢٢٨٦ ؛ بحث عبدالسلام العبادي ، مرجع سابق ، ص ٢٤٧٣

[١٨٤] قد اختلف الجمهور والحنفية في تعرف المال وتحديده ، وباختصار أذكر هنا كما يلي : عرف فقهاء الحنفية المال بتعريفات متعددة وبغض النظر عن عباراتهم يمكننا القول أنهم يوجبون لتحقق مالية الشيء إجتماع أمرين : ١) أن يكون شيئا ماديا يمكن إحرازه وحيازته ، فيخرج المنافع والديون والحقوق المحضة . ٢) أن يكون الشيء منتفعا به إنتفاعا معتادا ، فلحم الميتة والطعام الفاسد ليسا بمال لأنهما لا ينتفع بهما أصلا. وأما تعريف المال عند الجمهور يتركز إلى عدة أسس هامة وهي : ١) أن يكون الشيء له قيمة بين الناس ٢) أن تكون هذه القيمة ناتجة من أنه ينتفع به إنتفاعا مشروعا ،

غير المادي ، داخل في مسمى المال في الشريعة ، ذلك لأن له قيمة بين الناس ، ويباح الانتفاع به شرعا بحسب طبيعته [١٨٥] .

كما ليس في الفقه الإسلامي ما يمنع من اعتبار هذه الحقوق من الحقوق العينية ، لأن الحق العيني في الفقه الإسلامي لا يشترط فيه أن يكون محله عينا ماديا ، بل يجوز أن يكون منفعة أو معنى ، إذ المنظور في الحق العيني هو العلاقة المباشرة التي يقرها الشرع بين صاحب الحق ومحله . خلافا لما استقر في الفقه الوضعي . وجمهور الفقهاء يرون أن الملك علاقة اختصاص مقرة من الشارع ، تنشأ بين المالك ومحل الملك ، ومحل الملك أعم من أن يكون ماديا أو غير مادي ، فيصح والحال هذه أن نعتبر الحقوق المعنوية مالا . [١٨٦]

والشريعة أيضا ، لا تشترط التأبيد لتحقق معنى الملك بل أن طبيعة ملك المنفعة مثلا ، تقتضي أن يكون مؤقتا ، فإذا كان لا بد أن يتأقت الحق المعنوي بمدة معينة ، فإن هذا التأقيت لا يخرجه عن دائرة الملك في الشريعة [١٨٧] ، وعدم اشتراط الشريعة التأبيد لتحقق الملك ، يجعل دخول الحقوق المعنوية وقبولها في إطار الشريعة وقواعدها ومقاصدها دخولا طبيعيا [١٨٨] ، ولما كانت الأشياء غير مادية تدخل في مسمى المال في الشريعة ، لأن لها قيمة ويباح الانتفاع بها شرعا ، وقد قام الاختصاص بها ، فعلى هذا الأساس ، يمكن أن تنظم باعتبارها نوعا من أنواع الملك. [١٨٩]

وبناء على ذلك ، إن حق الملكية يمنح صاحبه سلطات أو صلاحيات ثلاثة : هي الاستعمال والاستغلال والتصرف . وبتعبير فقهائنا "التمكن من الانتفاع" والتصرف يجيز التنازل عن محل الحق بعوض ، أو بغير عوض ، وهذا يعني أن المعاوضة أثر التملك وثمرته ، وان لصاحبه عليه حقا عينيا بدليل اعتراف القوانين به وتعارف الناس عليه [١٩٠] .

فلا قيمة في نظر الشريعة لأية منفعة اعتبرتها غير مشروعة . وعلى هذا الأساس تعرف المال عند الجمهور "ما كان له قيمة مادية بين الناس ، وجاز الانتفاع به شرعا في حال السعة والاختيار" (حاشية ابن عابدين ، ٥٧/٢ ؛ مجلة الأحكام العدلية ، م ١٢٦ ؛ الملكية للعبادي ،٢٠٥/١-٢١١ ؛ الأشباه والنظائر للسيوطي ، ص ٣٢٧ ؛ الموافقات ، ١٧/٢)

[١٨٥] بحث عبدالسلام العبادي ، مرجع سابق ، ص ٢٤٧٣

[١٨٦] الشمي ، بحثه السابق ، ص ١٧٢

[١٨٧] العبادي ، بحثه السابق ، ص ٢٤٧٣

[١٨٨] الشمي ، بحثه السابق ، ص ١٧٢

[١٨٩] المرجع نفسه

[١٩٠] وهبة مصطفى الزحيلي ، بحث حول الحقوق المعنوية ، مجلة المجمع الفقهي الإسلامي ، العدد الخامس ، الجزء ٣ ، ص ٢٣٩٣

وبعد ، فهذه بعض العناصر الأساسية الجديرة بالذكر ، لغرض الحصول على فهم صحيح للموضوع . والفائدة منها كثيرة ومن أبرزها هي ضرورة التعرف على وضع الحقوق المعنوية من بين أنواع الحقوق المتعددة ، ومدى يصح اعتبارها مالا أو لا ، وذلك لأن كون المبيع "مالا" هي من شروط البيع كما هو معروف .

وبعد هذا العرض ، تبين أن الحقوق المعنوية وكل ما يندرج تحتها ، يعتبر حقا ماليا يمنح صاحبه الصلاحيات الثلاثة المذكورة ، ومنها البيع والشراء، وهذه هي النتيجة التي توصل إليها مجمع الفقه الإسلامي في دورته الخامسة عام ١٩٨٨ م [١٩١] .

ثانيا : الأدلة الدالة على اعتبار مالية الحقوق المعنوية ووجوب مراعاتها

يحسن بي في هذا المقام ، أن أسوق أهم الأدلة التي استدل بها الفقهاء في إثبات مالية هذه الحقوق ، مما دعا إلى القول بإباحة بيعها وشرائها و التصرف بها باعتبارها مالا متملكا ومتمولا ولا يجوز الاعتداء عليها ، كما أسرد في الوقت ذاته الأدلة على تحريم نسخ الإنتاج الذهني والعلمي والاسم التجاري من غير صاحبه وبدون إذنه ، ويفيد منها كذلك تحريم استثماره واستغلاله إلا من قبل صاحبه ومن في حكمه ، ومن تلك الأدلة :-

أ) من الكتاب : إن العلماء السابقين والمعاصرين قد استدلوا بمجموعة من الأدلة القرآنية العامة ، بناء على أن المسألة مندرجة تحتها لأن هذه الحقوق – بعد مناقشة طويلة بين القانونيين والفقهاء – منافع ؛ حيث استدلوا بالنصوص الكثيرة ، من أهمها :-

قوله تعالى على لسان شعيب عليه السلام لموسى عليه السلام ((قال إني أريد أن أنكحك إحدى ابنتي هاتين على أن تأجرني ثماني حجج فإن أتممت عشرا فمن عندك وما أريد أن أشق عليك ستجدني إن شاء الله من الصالحين)) [القصص : ٢٧] ؛ وقوله تعالى قوله تعالى ((وأحل لكم ما وراء ذلكم أن تبتغوا بأموالكم محصنين غير مسافحين)) [النساء : ٢٤] ، يتضح من الآية الأولى أن الشارع أجاز أن يكون عمل الإنسان " المنفعة" مهرا ، والآية الثانية اشترطت في المهر أن يكون مالا ؛ فالأصل في المهر أن يكون مالا ، ولا يكون مهرا في الزواج إلا المال ، فتكون المنفعة مالا ، وعلى ذلك ذهب الجمهور إلى اعتبر المنافع أموالا ، وبه قال المالكية والشافعية والحنابلة ، وهي من الأمور المعنوية ، ولا ريب فيه أن الإنتاج الذهني يمثل منفعة من منافع الإنسان ، فيعد مالا تجوز المعاوضة عنه شرعا .

---

[١٩١] عبدالستار أبو غدة (تنسيق وتعليق) ، قرارات وتوصيات مجمع الفقه الإسلامي ، للدورات ١– ١٠ ، دمشق– سورية ، دالر القلم ط ٢ ، ١٩٩٨ م ، ص ٩٤

ويتلفظ به ويحاسب عليه بدليل قوله تعالى ((ما يلفظ من قول إلا لديه رقيب عتيد)) [ق : ١٨] ؛ فيكون له الحق فيما أبدعه من خير عملا بقاعدة : الغنم بالغرم [١٩٧] ، وقاعدة : "الخراج بالضمان " [١٩٨] .

جـ) القياس ؛ قد قاس العلماء المسألة على بعض الأحكام المقررة ، ومنها :-

١) القياس على ما ورد عند بعض الفقهاء بشأن (النزول عن الوظائف بمال) وقد أجازه بعض فقهاء الحنفية [١٩٩] ، والشافعية [٢٠٠] ، والحنابلة [٢٠١] ، وممن خرجه على ذلك بعض المعاصرين باعتبار أن كلا منهما من الحقوق .

٢) القياس على الثمرة ، وأنها أقرب شبها بالثمرة ، المنفصلة عن أصلها ، منه بمنافع الأعيان إلى الإنتاج المبتكر ، ينفصل عن صاحبه ليستقر في كتاب أو عين ، فيصبح له بذلك كيان مستقل وأثر ظاهر ، ولا يتصور هذا في منافع الأعيان ، ولذا نرى ابن تيمية يشبه هذه الثمرة بالمنفعة [٢٠٢] ، من حيث إنها تستوفى مع بقاء الأصل ، أي من حيث الاستيفاء لا من حيث الانفصال ، مع فارق أساسي يرجع إلى طبيعة هذا الأخير ، وهو أن الثمرة بانفصالها ، لا يبقى لها بأصلها صلة ، بخلاف الثاني . [٢٠٣]

---

[١٩٧] شرح القواعد الفقهية للزرقا ، مرجع سابق ، ص ٤٣٧ ؛ القواعد الفقهية للزحيلي ، مرجع سابق ، ص ٤٩٤ ؛ الندوي ، علي أحمد ، القواعد الفقهية ، دمشق-سورية ، دار القلم ، ط ٥ ، ٢٠٠٠م ، ص ٤١١

[١٩٨] أصله حديث ((الخراج بالضمان)) : رواه ابن ماجه ، كتاب التجارات ، برقم ٢٢٤٣ ، ٣/٧٥٣ ؛ وقال الخطابي : والحديث لنفسه ليس بقوي ، إلا أن أكثر العلماء قد استعملوه في البيوع . فالأحوط أن يتوقف عنه فيما سواه (معالم السنن ، مرجع سابق ، ٥/١٦٠) ؛ الأشباه والنظائر السيوطي ، مرجع سابق ، ص ١٧٥ ؛ القواعد الفقهية للندوي ، مرجع سابق ، ص ٢٧٦

[١٩٩] نقل ابن عابدين عن العيني في فتاواه أنه "ليس للنزول شيء يعتمد عليه ، ولكن العلماء والحكام مشوا ذلك للضرورة واشترطوا إمضاء الناظر لئلا يقع النزاع (حاشية ابن عابدين ، مرجع سابق ، ٤/٥١٩)

[٢٠٠] الرملي ، شمس الدين محمد بن أحمد ، نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج ، مصر ، المطبعة البهية المصرية ، ١٣٠٤ هـ ، ج ٥ ، ص ٥١٧ ؛ وأقره الشبراملسي في حاشيته بل فرع عليه جواز النزول عن الجوامك وهي مبلغ معلوم يقرر لرجل كعطاء من بيت المال . (أنظر حاشية ابن عابدين ، ٤/٥١٧)

[٢٠١] البهوتي ، منصور بن يونس ، كشاف القناع ، بيوت-لبنان ، دار الفكر ، ١٤٠٢ هـ ، ج ٤ ، ص ٢١٦

[٢٠٢] مجموع الفتاوي ، مرجع سابق ، ٢٠/٥٠٨ و ٥٠٩

[٢٠٣] بحوث مقارنة ، مرجع سابق ، ص ١٩

٣) القياس على المصنوعات ، لأن الكتاب المؤلف كالمصنوع ، والمؤلف كالصانع فكما أن من صنع جهازا أو شيئا فإنه يكون له ، ومن حقه منع غيره من الاستفادة منه ، أو إجازته الاستفادة منه بالأجر أو المجان ، فكذلك الكتاب . وهو شيء متأكد متقوم ، وليس حقا محضا غير متأكد ولهذا فإنه يورث .[٢٠٤]

٤) القياس على جواز أخذ الأجرة على فعل بعض الطاعات . قال القرضاوي :" . . . قياس هذا الأمر على ما اختلف فيه من قضية الأذان والإمامة والخطابة والوعظ والتدريس ، فهذه قد اختلف فيها من قبل وكثير ممن منعوها قديما أجازوها في العصور المتأخرة منهم الحنفية فأئمة المذهب ومشايخه السابقون منعوها ثم جاء المتأخرون فأجازوها حفظا لمصلحة المسلمين وهذه شبيهة بها هي أشبه شيء بها تماما ، وكما قال الأخوة إننا نحن الآن نعمل في الجامعات ونعلم أبناء المسلين العلوم الشرعية ونتقاضى على ذلك رواتب وأجورا فهذه من هذه ، وأذكر ها هنا كلمة للإمام أبي محمد بن أبي زيد القيرواني صاحب الرسالة حينما اتخذ في بيته كلبا للحراسة فقيل له : أتتخذ كلبا وقد كرهه مالك ؟ فقال لو كان مالك في زماننا لاتخذ أسدا ضاريا ." [٢٠٥]

٥) القياس على جواز أخذ الأجرة على التحديث ، كما يروى عن بعض المحدثين أخذ العوض المالي ، فقد ذكر ابن الصلاح [٢٠٦] آراء العلماء في من كانوا يروون الأحاديث ويأخذون عليه عوضا ماليا ، وإليكم عباراته : " من أخذ على التحديث أجرا منع ذلك من قبول روايته عند قوم من أئمة الحديث ،... وترخص أبو نعيم بن دين وعلي بن عبدالعزيز المكي وآخرون في أخذ العوض على التحديث ، وذلك شبيه بأخذ الأجرة على تعليم القرآن ونحوه ، غير أن في هذا من حيث العرف خرما للمروءة ، والظن يساء بفاعله ، إلا أن يقترن ذلك بعذر ينفي ذلك عنه . .كمثل . .أن أبا الحسين بن النقور فعل ذلك ، لأن أبا إسحاق الشيرازي أفتاه بجواز أخذ الأجرة على التحديث ، لأن أصحاب الحديث كانوا يمنعونه عن الكسب لعياله "[٢٠٧]

---

[٢٠٤] القحطاني ، مسفر بن علي ، منهج استنباط أحكام النوازل الفقهية المعاصرة ، جدة-السعودية ، دار الأندلس الخضراء ، ط ١ ، ٢٠٠٣ م ، ص ٦٥٦

[٢٠٥] القرضاوي ، يوسف بن عبدالله ، بنك الفتوى ، على شبكة الإنترنت ٢٠٠٢/١٠/٨ :

http://www.islamonline.net/fatwaarabic/FatwaDisplay.asp?hFatwaID=83125/a

[٢٠٦] هو عثمان بن عبدالرحمن الشافعي المعروف بابن الصلاح ، الإمام الحافظ ، مفتي الشام الملقب بشيخ الإسلام ، من مصنفاته "المقدمة " في مصطلح الحديث ، توفي سنة ٦٤٣ هـ (طبقات الشافعية الكبرى للسبكي ، ٣٢٦/٨ ؛ وفيات الأعيان ، ٤٠٨/٢)

[٢٠٧] ابن الصلاح ، عثمان بن عبدالرحمن ، مقدمة ابن الصلاح في علوم الحديث ، تعليق وتخريج النصوص : د .مصطفى ديب البغا ، مكتبة الفارابي ، ط ١ ، ١٩٨٤ م ، ص ٦٩

إن العبارة كما ترى تشير إلى جواز أخذ الأجرة على التحديث – وإن كان مكروهاً كما هو واضح من خلال العبارة – ، والحق أن خوارم المروءة تبعاً للعرف الزمني وأنها تختلف باختلاف الأزمنة والأمكنة والأشخاص . لذا ، ليس بسديد أن نطلق على كل من أخذ العوض على تعليم القرآن ونشر العلم ونحوها في وقتنا الراهن بعدم المروءة . والله أعلم بالصواب.

د) : الدليل العرفي والمصلحي [٢٠٨] : وهو كالآتي : –

١– إن العرف العام جرى على اعتبار حق المؤلف في تأليفه وإبداعه ، فأقر التعويض عنه والجائزة عليه ولو كان هذا الحق لا يصلح محلاً للتبادل والكسب الحلال لعدت الجائزة والتعويض عنه كسباً محرماً ، ومن المعلوم أن العرف العام يعدّ مصدراً من مصادر التشريع إذا لم يتصادم مع نص شرعي، أو أصل عام في الشريعة الإسلامية، كما أن العرف له دخل كبير في مالية الأشياء [٢٠٩]، كما قال السيوطي [٢١٠] : "لا يقع اسم المال إلا على ما له قيمة يباع بها وتلزم متلفه وإن قلّت وما لا يطرحه الناس " [٢١١] . ومفاد هذا أن العرف هو أساس مالية الأشياء لقوله : لا يقع اسم المال إلا على ما له قيمة ، أي بين الناس عرفاً بحيث أضحى محلاً للمعاوضة ، يباع بها ، ومن المقرر أن الثابت بالعرف ثابت بدليل شرعي.

٢– إن الشريعة الإسلامية حرمت انتحال الرجل قولاً لغيره أو إسناده إلى غير من صدر منه وقضت بضرورة نسبة القول إلى قائله والفكرة إلى صاحبها لينال هو دون غيره أجر ما قد تنطوي عليه من الخير أو يتحمل وزر ما قد تجره من شر فقد روي عن أحمد : أنه امتنع عن الإقدام على الاستفادة بالنقل أو الكتابة عن مقال أو مؤلف عرف صاحبه إلا بعد الاستئذان منه فقد روى الغزالي أن أحمد [٢١٢] سئل عمن سقطت منه ورقة كتب فيها أحاديث أو نحوها أيجوز لمن

---

[٢٠٨] قد خصصت الكلام في دليل المقاصد والمصالح إلى نقطة مستقلة نظراً إلى أنها من صلب الرسالة.

[٢٠٩] د .عبدالكريم زيدان ، بنك الفتوى ، على شبكة الإنترنت ٢٠٠١/٣/٣١ م:
http://www.islamonline.net/fatwa/arabic/FatwaDisplay.asp?hFatwaID=31375

[٢١٠] هو عبدالرحمن بن أبي بكر السيوطي الشافعي ، الحافظ المحدث المفسر ، عالم مشارك في أنواع العلوم ، ولد بالقاهرة نشأ يتيماً ورعاه الكمال بن الهمام ، من أشهر مصنفاته "الجامع الصغير والكبير" ، و"الإتقان في علوم القرآن" ، و "الدر المنثور في التفسير بالمأثور " ، و "تدريب الراوي " ، و" اللآلي المصنوعة في الأحاديث الموضوعة" و "تنوير الحوالك" ، ولد سنة ٨٤٩ هـ ، وتوفي عام ٩١١ هـ . (شذرات الذهب ٥١/٨ ؛ البدر الطالع ، ٣٢٨/١– ٣٣٥ ؛ الضوء اللامع ، ٦٥/٤–٧٠)

[٢١١] الأشباه والنظائر ، مرجع سابق ، ص ٢٣٧ ، ط الأخيرة مطبعة الحلبي

[٢١٢] هو أحمد بن حنبل ، المجتهد المطلق المستقل ، نسب إليه مذهب الحنبلي ، الفقيه والمحدث الحجة الحافظ ، توفي عام ٢٥١ هـ (الإمام أحمد بن حنبل ، أبو زهرة)

وجدها أن يكتب منها ثم يردها ؟ قال : لا ، بل يستأذن ثم يكتب [٢١٣] .[٢١٤] وهذا النص وغيره يدل بوضوح على اختصاص المؤلف بالمؤلف ، ونسبته إليه.

ثالثا : تفصيلات الحقوق المعنوية وأحكامها

أ) حق الابتكار : حق التأليف

وقد عرف محمد فتحي الدريني حق الابتكار بأنه :- " الصور الفكرية التي تفتقت عنها الملكة الراسخة في نفس العالم أو الأديب ونحوه ، مما يكون قد أبدعه هو ، ولم يسبقه إليه أحد" [٢١٥] وعرفه عجيل النشمي بأنه " جهد ذهني أدى إلى إيجاد شيء أو نظرية لم يكن معروفا" [٢١٦] .

وحق الابتكار [٢١٧] منشؤه العرف والمصلحة المرسلة المتعلقة بالحق الخاص أولا ، وبالحق العام ثانيا ، لأن إقرار الشارع للحق ، إنما يكون بحكم ، والحكم مستند من مصادر التشريع التي منها العرف والمصلحة ومقصود الشرع. وعلى هذا فالإنتاج الفكري المبتكر ، عمل ذهني أو تصرف عقلي يستند حكمه شرعا من المصلحة والمنفعة المترتبة عليها ، وهي هنا النفع الإنساني العام ، فكان واجبا بوجوب تحقيق هذه المصلحة العامة ، ولذا سمي هذا الإنتاج مصلحة .[٢١٨]

ومما يجدر بالملاحظة ، تشديد بعض العلماء في إثبات حق الابتكار لإنتاج جديد ، و عبارة "حق الابتكار" توحي بتخصيص هذه الحقوق فيما هو ابتكار وإبداع فحسب ، في حين أن الحق ههنا قد يترتب ولا ابتكار فيه بذكر ،

---

[٢١٣] إحياء علوم الدين ، مرجع سابق ، ٩٦/١ ط . طبعة مصطفى محمد ؛ قضايا فقهية معاصرة للبوطي ، مرجع سابق ، ص ٨٩

[٢١٤] حسام الدين بن موسى عفانة ، بنك الفتوى ، على شبكة الإنترنت ٢٠٠٢/١٠/٨

http://www.islamonline.net/fatwaarabic/FatwaDisplay.asp?hFatwaID=83125/

[٢١٥] بحوث مقارنة ، مرجع سابق ، ص ٦-٧

[٢١٦] بحث الحقوق المعنوية ، مرجع سابق ، ص ٢٢٨٦

[٢١٧] تندرج تحت هذه الحقوق أنواع - غير أن بحثي تحت العنوان الجزئي إنما يتناول التأليف دون غيره من المبتكرات الأخرى - :- ١) المصنفات المكتوبة في أي علم من العلوم : المصنفات الأدبية والتاريخية ، والجغرافية ، والفلسفية ، والفقهية . .الخ . ، ٢) المصنفات التي تلقى شفويا كالمحاضرات والخطب والمواعظ ونحوها .٣) المصنفات المسرحية ونحوها .٤) المصنفات السينماتية بكل أجزائها من حوار وسيناريو وتصوير .٥) الرسوم والفنون الخاصة بها .٦) الابتكارات في عالم الكمبيوتر والإتصالات وغيرها .

[٢١٨] بحوث مقارنة ، مرجع سابق ، ص ٢٩

سواء أكان في الأدبيات ، أو في الأسماء التجارية وغيرها ، وممن شدد في الأمر - كما يبدو لي - هو البوطي ، حيث يقول : "كل ما ينطوي على عمل إبداعي أيا كانت درجته من الأهمية ، فأما التأليف الذي يطلق في بعض الأحيان تبعا على عملية نقل مجردة ، أو تجميع عار عن أي تركيب إبداعي يبرز فائدة جديدة لم تكن معروفة ولا واضحة ، فهو وان اندرج تبعا تحت اسم التأليف والابتكار ، لا يمكن أن يدخل في معنى الإبداع أو الابتكار الذي هو مناط" . [٢١٩]

بناء على ما ذهب إليه البوطي من تشديد إثبات حق الابتكار ، فأنه ينبغي أن يلاحظ منه أمران :-

أ - إن الانتاج المبتكر لا يشترط فيه ليكون كذلك ، أن يتسم كله بالابتكار والابداع ، إذ لا بد في كل مبتكر ذهني من أن يكون مؤصلا على ثقافة ساهم في تكوينها ابتكارات سابقة ، وتراث علمي . . فالابتكار نسبي لا مطلق . [٢٢٠]

ب- لم يحدد البوطي ولا غيره [٢٢١] - حسب اطلاعي المتواضع - المعيار الذي استعمل في تحديد عنصر الابتكار في التأليف وغيره. هل هو منحصر في المضمون دون الترتيب والتلخيص والتقريب والتهذيب والتحقيق وتجميع المتفرقات مع أنها لا يسبقها أحد ؟ . مع العلم أن كلا منها يمتاز بقيمة خاصة ومنفعة للناس ، فلماذا نصر على ابتكارية المضمون و ننفي غيرها ؟ [٢٢٢] لذا ، أقرر أنه لا بد من أن يوضع قواعد منضبطة في التفريق بين ما يندرج تحت اسم "حق الابتكار والتأليف" وما يخرج منه .

هذا ، والرأي الذي أميل إليه هو القول بثبوت حق الابتكار (أو حق التأليف) بتوسع دون تضييقه ، ، وان أتى المؤلف بأي شيء جديد نافع للناس - بغض النظر إما أن يكون "الجديد" يتمثل في شكليته أو مضمونه - ، فأرى أن للمؤلف حق التأليف في هذا المقام - وهذا الرأي بخلاف ما ذهب إليه البوطي كما ترى - ولكن على أن تكون

---

[٢١٩] البوطي ، محمد سعيد رمضان ، قضايا فقهية معاصرة ، دمشق-سورية ، مكتبة الفارابي ، ط ٥ ، ١٩٩٤ م ، ج ١ ، ص ٨٨ ؛ أي : مناط في اعتبار إبداعية الإنتاج وابتكاريته.

[٢٢٠] بحوث مقارنة ، مرجع سابق ، ص ٧

[٢٢١] إلا أن أستاذنا الدريني قد أشار إشارة سريعة إلى هذه النقطة بقوله " فيختلف الابتكار إذن نوعية وأثرا بمدى القدر المستحدث فيه ، وجودته ، تبعا لمبلغ الجهد المبذول فيه ، ومستواه" (بحوث مقارنة ، ص ٧)

[٢٢٢] أشار النشمي عند حديثه في حق الملكية الصناعية التي تقوم على ابتكارات جديدة إلى عنصري الابتكار ، الأول : ينصب على ابتكار جديد من حيث الموضوع ، فيستأثر صاحبه برخصة صناعية جديدة فيحتكر إنتاجا صناعيا جديدا ، والثاني : عنصر الابتكار يرد على الشكل الذي تصب فيه المنتجات كرقم أو لون مبتكر في ثوب ، أو زخرفة أو نماذج جديدة لتصميم سيارة وما إلى ذلك من المظاهر الخارجية . (النشمي ، ص ٢٢٨٧) ، وهل يجوز أن يقاس هذان العنصران على باب التأليف ؟ وإن كان يصح ، فعلينا أن نعترف بأعمال شكلية جديدة ابتكرها المؤلف .

هذه الابتكارات مبنية على الجهود الذاتية وذات قيمة علمية ملحوظة ، مع مراعاة القواعد العلمية في ذلك ، وإلا لا يستطيع أحد أن يدعى الابتكار – في مجال تأليف كتب الشريعة مثلا –، ولا يستحق أي مؤلفو الكتب الموجودة – اليوم خاصة – حقوق التأليف أبدا ، وذلك لأن مضامين الكتب المعاصرة لا تخلو من أفكار واجتهادات السابقين في أغلب الأحيان ، لذا يمكننا القول : بأن مثل هذا المؤلفات هي اجتهادات فكرية غير مطلقة ، وبقدر وجود هذا الابتكار يحفظ له هذا الحق .

ب) بيع حق التأليف وحكمه الشرعي

إن المقصود من التأليف والتصنيف هو العمل العلمي المتمثل في تأليف كتاب ، أو نظم شعر ، أو ابتكار صيغة علمية مفيدة وغير ذلك ، وهو جزء من حقوق الابتكار كما تقدم ذكره.[٢٢٣] . وأما المراد بحق التأليف فهو أن يتمتع المؤلف بحق أخذ المال مقابل الاستفادة من تأليفه وإنتاجه ، وذلك جدير له بما قد يعانيه من مشاق وأهوال فضلا عن ما بذل من أوقاته الثمينة وربما ضحى فيه بثروته الهائلة من حقه[٢٢٤] .

ومن هذا المنطلق ، يحسن بي أن ألخص الكلام فيه في النقاط الآتية :-

* إن حق التأليف داخل ضمن الحقوق المعنوية التي سبق بيانها ، ويأخذ كل أحكامها .

* ثبت أن حق المؤلف في إنتاجه الفكري المبتكر هو حق مالي ، وذلك بالنظر إلى منافعه وأثره ؛ ومنشأ مالية منافع الإنتاج الفكري هو العرف ، ومستند العرف المصلحة المرسلة المتعلقة بالحقوق الخاصة و بالحقوق العامة . قد أقر جمهور الفقهاء مالية هذه المنافع – كما تقدم – وقد أكد المجمع الفقهي مالبته وجزم بذلك المجلس الأوروبي للإفتاء والبحوث[٢٢٥] .

---

[٢٢٣] البوطي ، محمد توفيق بن رمضان ، البيوع الشائعة وأثر ضوابط المبيع على شرعيتها ، بيروت–لبنان ، دار الفكر ، ط ٢ ، ٢٠٠١ م ، ص ٢١٤

[٢٢٤] السنبهلي ، محمد برهان الدين ، قضايا فقهية معاصرة ، بيروت–لبنان ، دارة العلوم ، ط ١ ، ١٩٨٨ م ، ص٣٧

[٢٢٥] سأذكر هذين القرارين في مكانه فيما بعد ، إن شاء الله ؛ المجلس الأوروبي لإفتاء والبحوث هو هيئة علمية إسلامية متخصصة مستقلة ، يتكون من مجموعة من العلماء ، المقر الحالي : دبلن "الجمهورية الإيرلندية " أسس بعد اللقاء التأسيسي في مدينة لندن في الفترة ٢١–٢٢ من ذي القعدة ١٤١٧ هـ (٢٩–٣٠ آذار ١٩٩٧ م) بحضور ما يزيد عن خمسة عشر عالما ، ورئيس المجلس الحالي هو يوسف القرضاوي ، ونائبه القاضي فيصل مولوي ، ومن أعضائه عبدالله بن بيه ، و عبدالله بن سليمان المنيع ، و عبدالستار أبو غدة ، و عجيل النشمي ، على القرة داغي ، وغيرهم بلغ عددهم اثنين وثلاثون عضوا من المتخصصين المؤهلين .

* لتحقيق هذه المميزات من حق التأليف فلا بد له من وعاء يحتويه ، ويتمكن الناس من خلاله ، من الاطلاع عليه والاستفادة منه ، وهذا الوعاء قد يكون "كتابا" ، وقد يكون "لوحة" ، كما قد يكون "شريطا مسموعا أو مرئيا " ، كما يمكن أن يتمثل في رقائق الحاسوب (CD) ونحو ذلك. وقال الدريني "وهذا المناط (المنافع) متحقق في الابتكار الفكري ، كما ترى ، لأنه صور ذهنية أو معان عقلية مجردة ، لا قيام لها بنفسها ولا يمكن الإشارة إليها حسا ، من حيث ذاته إلا بعد إضافتها إلى صاحبها ومصدرها الذي اتخذته حيازا ماديا من كتاب ونحوه . [٢٢٦]

* يتمتع صاحب الحق بصلاحيات ثلاث وهي حق الاستعمال والاستغلال والتصرف به ، لذا ، يملك المؤلف أن يستثمر هذه المنفعة لنفسه ، أو يسمح لغيره بأن يستثمره لنفسه ، أو بأن يجعله مباحا يملك من شاء أن يستفيد منه.

* يملك المؤلف بالمعنى الأدبي أن لا ينتحل عمله من قبل الآخرين وبأن ينسب هذا الحق إلى مبتكره ومؤلفه .لذا نؤكد بأن هذا العمل يجب أن ينسب إلى صاحبه ، وليس من حق غيره أن ينتحله لنفسه ، لأن ذلك خيانة محرمة لأنه كذب .

جـ) بيع الاسم التجاري (Trade Mark) وحكمه الشرعي

المراد بالاسم التجاري : ما يمكن أن يستعمل في التعبير عن أحد المعنيين التاليين [٢٢٧] :-

١) الشعار التجاري للسلعة ، وهو ما قد يسمى اليوم بـ " الماركة " المسجلة [٢٢٨] . .إذ يصبح هذا الشعار تعبيرا عن الصنف المتميز في كثير من الخصائص والسمات .

٢) الاسم الذي غدا عنوانا على محل تجاري نال شهرة من الزمن ، بحيث تتجسد هذه الشهرة في الاسم المعلن عليه ، وقد يكون هذا الاسم هو اسم التاجر ذاته أو لقبه ، وقد يكون اسما أو وضعا اصطلاحيا لقب به المحل ، وربما أطلقت على هذا المضمون الثاني كلمة "الشهرة التجارية" .

---

[٢٢٦] بحوث مقارنة ، مرجع سابق ، ص ٢٧

[٢٢٧] قضايا فقهية معاصرة للبوطي ، مرجع سابق ، ص ٩٦ ؛ الناهي ، صلاح الدين عبداللطيف ، الوجيز في الملكية الصناعية والتجارية ، عمان- الأردن ، دار الفرقان ، ط ١ ، ١٩٨٣ م ، ص٢٣٣ ؛ المعاملات المالية المعاصرة لشبير ، مرجع سابق ، ص ٧١

[٢٢٨] عند التحقيق ، أن الفرق بين الاسم التجاري والماركة (السمة التجارية) هو أن العلامة التجارية تستخدم لتمييز المنتجات بينما الاسم التجاري يستعمل لتمييز المنشأة التجارية وغيرها . (البوطي ، البيوع الشائعة ، ص ٢٢٨)

ويمكننا القول بأنه اللقب المخصص لمحل تجاري اكتسب الشهرة بهذا اللقب ، وقد عرف نظام المعاملات التجارية السعودية في مادته الأولى العلامة التجارية بأنها : "تعتبر علامة تجارية في تطبيق أحكام هذا النظام الأسماء المتخذة شكلاً مميزاً ، والإمضاءات ، والكلمات والحروف ، والأرقام ، والرسوم ، والرموز والأختام ، والنقوش البارزة ، وأية إشارة أخرى ، أو أي مجموع منها تكون صالحة لتمييز منتجات صناعية أو تجارية ، أو حرفية أو زراعية . ." [٢٢٩]

لمعرفة حكم بيعه والتصرف به ، لا بد من التأكد من مالية "الاسم التجاري" ، وقد أثبتّ ذلك سابقاً ، إذا ثبت له صلاحية في البيع والشراء وغيرهما من التصرف المالي . ولكي تكون المسألة أكثر وضوحاً أختصر دراسة هذا الحق في النقاط الآتية : -

* اتفق العلماء المعاصرون على اعتبار الاسم التجاري حقاً مالياً ، وذا قيمة مالية ودلالة تجارية معينة ، يحقق رواج الشيء الذي يحمل ذلك الاسم ، وهو مملوك لصاحبه ، والملك يفيد الاختصاص أو التمكن من الانتفاع والتصرف بالبيع والإجارة وغير ذلك . [٢٣٠]

* إن الاسم التجاري لا يعني مجرّد إطلاق الاسم ، بل إن صاحبه قد بذل جهوداً ذهنية ، وأموالاً ، وأوقاتاً ، واستعان بخبراء ليساعدوه في تحقيق المواصفات الجيدة لسلعته ، ودفع مبالغ للدعاية والإعلان حتى يبني إسماً مشهوراً له سمعته الطيبة بين التجار . ففي ضوء ذلك ، فالاسم التجاري وإن كان في ظاهره أمراً معنوياً لكنه في حقيقته له واقع ملموس ، وقيمة ذاتية مستقلة عن السلع التي تمثلها ، وهو منفعة يستفيد منها التاجر ، والمتعاملون معه ، والعبرة في المالية بالمنفعة حيث يقول العز بن عبدالسلام " إن المنافع هي المقصود الأظهر من جميع الأموال " [٢٣١] [٢٣٢]

* إن العلاقة القائمة بين التاجر وتلك الصنعة المتميزة في الحقيقة ، من نوع العلاقة بين المؤلف والأفكار العلمية التي استقل بإبداعها ، فكما أن نسبة تلك الأفكار إلى صاحبها حق شرعي لا يجوز إنكاره ولا التطاول عليه ، فكذلك ثمرة الجهد العضلي أو الصناعي حق شرعي مثل ذلك ، في حين أن البضاعة المصنّعة تنقطع نسبتها إلى العمل الذي تم

---

[٢٢٩] المعاملات المالية المعاصرة للداغي ، مرجع سابق ، ص ٤٢٦

[٢٣٠] المعاملات المالية المعاصرة لشبير ، مرجع سابق ، ص ٧٣

[٢٣١] قواعد الأحكام ، مرجع سابق ، ١٧/٢

[٢٣٢] قضايا فقهية معاصرة للبوطي ، مرجع سابق ، ص ٩٨-٩٩ ؛ البيوع الشائعة ، مرجع سابق ، ٢٢٩- ٢٣٠ ؛ المعاملات المالية المعاصرة ، مرجع سابق ، ص ٤٢٨

تصنيعها فيه . فبالنظر إلى أن الاسم التجاري كان رمزاً لهذا الحق الذي يعود إلى صاحب الصنعة والإبداع ، فقد اقتضى العرف التجاري أن يكون الشعار الذي يعتمده لبضاعته حقاً مكتسباً له . [٢٣٣]

* إن هذا الاسم يحمل قيمة مادية تجاه طرفين : ١) التاجر : أنه يحقق له ربحاً بالإقبال على بضاعته وإنتاجه . ٢) المستهلك : إنه يوفر له السلعة الجيدة والراحة في التعامل . إذن ، هذا الاسم يحقق منفعة مادية واضحة لكلا هذين الطرفين. [٢٣٤]

* والاسم التجاري الذي سجله صاحبه ليميز منشأته التجارية ومنتجاتها ، حق مالي تحقق بحمايته والمحافظة على صحة نسبته لصاحبه مصلحة شرعية ، وهي تتمثل فيما يأتي [٢٣٥] :-

١) إنه منفعة شرعية اجتهد صاحبها في تحصيلها ، بما وفر لإنتاج منشأته من إتقان صنعة وخبرة ، فانتفع هو بها ، إذ أقبل الناس على صنعته وإنتاجه ، وانتفع الناس أيضاً .

٢) إن صاحب هذه المنشأة قد بذل التكاليف المادية لتسجيل هذا الاسم ، ليكتسب الاعتبار الرسمي ، ولشهر هذا الاسم وإعلانه بوسائل الدعاية المختلفة ، وهو أمر غدا في هذا العصر ذا أهمية كبيرة .

* إن تسجيل هذا الاسم لدى الجهات المختصة بمثابة إحراز لهذا الاسم ، وإحراز المال شرعاً وجه من وجوه الحماية المعتبرة . [٢٣٦]

* إن العرف التجاري السائد ، يكون بدوره مصدراً لثبوت معنى الحق الشرعي الذي عرفه صاحب كشف الأسرار بأنه "موجود من كل وجه تتعلق به مصلحة خاصة عائدة لمن ينسب إليه " ، لذا ، إن الاسم التجاري هو حق تتعلق به مصلحة خاصة عائدة لصاحب السلعة ومن ثم فهو يعطي صاحبه مزية الحصر والاختصاص . [٢٣٧]

* إن وظائف العلامة التجارية هي : ١) تمييز البضاعة أو السلعة عما يماثلها من البضائع أو السلع . ٢) جذب العملاء والمستهلكين إليها ؛ لاعتيادهم عليها ومعرفتهم بخصائصها ، وتفضيلهم إياها على غيرها بوجه من الوجوه أو أكثر . ٣) تيسير الرقابة على المنافسة لتلك السلعة المعلمة بها . [٢٣٨]

---

[٢٣٣] قضايا فقهية معاصرة للبوطي ، مرجع سابق ، ص ٩٨

[٢٣٤] البيوع الشائعة ، مرجع سابق ، ص ٢٢٩

[٢٣٥] المرجع نفسه ، ص ٢٣١

[٢٣٦] تقي الدين العثماني ، بحث بيع الحقوق المجردة ، مجلة مجمع الفقه الإسلامي ، العدد الخامس ، الجزء الثالث ، ص ٢٣٨٤

[٢٣٧] قضايا فقهية معاصرة للبوطي ، مرجع سابق ، ٩٩/١

فقد بحث كلٌ من المجلس الأوروبي للإفتاء والبحوث ، ومجمع الفقه الإسلامي الأحكام المتعلقة بهذه الحقوق وبعد اطلاع المجلس الأوروبي للإفتاء على البحوث المقدمة في موضوع "الحقوق المعنوية : والتصرف فيها وحمايتها"، ومناقشة الأبحاث المقدمة ، واستعراض الآراء الفقهية في الموضوع ، وأدلتها باستفاضة ، مع الربط بين الأدلة الفقهية وقواعد الفقه وأصوله والمصالح ومقاصد الشرع ؛ قرّر ما يأتي [٢٣١] :-

أولاً : يؤكد المجلس ما جاء في قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي في مؤتمره الخامس بالكويت، من ١ إلى ٦ جمادى الأولى ١٤٠٩هـ الموافق ١٠ إلى ١٥ (كانون أول) ديسمبر ١٩٨٨م، قرار رقم ٤٣ (٥/٥) ونصه :-

أ- الاسم التجاري، والعنوان التجاري، والعلامة التجارية، والتأليف، والاختراع ، والابتكار، هي حقوق لأصحابها، أصبح لها في العُرف المعاصر قيمة مالية لتمول الناس لها، وهذه الحقوق يُعتد بها شرعًا، فلا يجوز الاعتداء عليها .

ب- يجوز التصرف في الاسم التجاري، أو العنوان التجاري، أو العلامة التجارية، ونقل أي منها بعوض مالي، إذا انتفى الغرر والتدليس والغش، باعتبار أنّ ذلك أصبح حقًا ماليًا .

جـ - حقوق التأليف والاختراع والابتكار مصونة شرعًا، ولأصحابها حق التصرف فيها، ولا يجوز الاعتداء عليها" . انتهى قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي.

ثانيًا : إنّ برامج الحاسب الآلي، سواء أكانت برامج تشغيلية أم برامج تطبيقية أم تخزينية، وسواء أكانت برامج المصدر المهيمنة على جميع عمليات التخزين والإدخال والإخراج للبيانات أم المحررة بإحدى لغات الحاسوب ، لها قيمة مالية يُعتدُّ بها شرعًا، فيجوز التصرف فيها لأصحابها من المنتجين أو الوكلاء بالبيع والشراء والإجارة ونحوها، إذا انتفى الغرر والتدليس.

ثالثًا : بما أنّ هذه البرامج حق مالي لأصحابها، فهي مصونة شرعًا، فلا يجوز الاعتداء عليها؛ رعاية لحقوق الآخرين الذين بذلوا جهودًا وأموالاً في إنتاجها، ومنعًا لأكل أموال الناس بالباطل.

---

[٢٣٠] الوجيز في الملكية الصناعية والتجارية ، مرجع سابق ، ص ٢٢٣

[٢٣١] بنك الفتوى على شبكة الإنترنت ٢٠٠٣/١/٢٥ :

http: //www.islamonline.net/fatwa/arabic/FatwaDisplay.asp?hFatwaID-91242

رابعا : يجب على مشتري البرامج أن يلتزم بالشروط التي لا تخالف الشرع والقوانين المنظمة لتداولها؛ للنصوص الدالة على وجوب الوفاء بالعقود والالتزام بالشروط، فلا يجوز استنساخها للغير ما دام العقد لا يسمح بذلك.

خامسًا : لا يجوز شراء البرامج التي عُلم أنها مسروقة أو مستنسخة بوجه غير مشروع، ولا المتاجرة بها.

سادسًا : يجوز لمشتري البرنامج أن يستنسخ منها لاستعماله الشخصي.

سابعًا : على الشركات المنتجة والوكلاء عدم المبالغة في أثمان البرامج. - اهـ

وقد وافق الكثير من الفقهاء والباحثين المعاصرين على ما ذهب إليه مجمع الفقه والإسلامي والمجلس الأوروبي من اعتبار هذه الحقوق وصيانتها .

رابعاً : أهمية مقاصد الشريعة ودورها في الحقوق المعنوية

ومن خلال الاطلاع على الأبحاث المطروحة في هذا الموضوع (الحق المعنوي : حق التأليف و الاسم التجاري) ، يظهر بوضوح اهتمام الفقهاء والباحثين بالمقاصد والمصالح التي تعود على صاحب الحق والناس معاً ، ويتجلى هذا الاهتمام في أمور كثيرة ، وأبرزها :-

أ) الاستعانة بالمقاصد على تعزيز الأدلة

لحظنا عند مناقشة الفقهاء في مالية الحقوق المعنوية (حق التأليف والاسم التجاري) أن الفقهاء يعزّزون أدلتهم بالمقاصد وجعلوها ضوءاً ينير طريقهم في تعيين الحكم عليها، وكما قد تنبهنا أيضاً في بعض الوقت ، جعلوها دليلاً على ما ذهبوا إليه ، ويتمكن أن نلحظ هذه النقطة من خلال العبارات الآتية :-

١- "التخريج على قاعدة : المصالح المرسلة ، في ميدان الحقوق الخاصة ويتحقق ذلك من جهتين :-

أ) من ناحية كونه ملكاً منصباً على مال : أي كونه حقاً عينياً (أو معنويا في الراجح) مالياً إذ المصلحة فيه خاصة عائدة إلى المؤلف أولاً وإلى الناشر والموزع ومن إليهما وهذا ظاهر في كونه حقاً خاصاً مالياً .

ب) إن فيه مصلحة عامة مؤكدة راجعة إلى المجتمع الإنساني كله وهي الانتفاع بما فيه من قيم فكرية ذات أثر بالغ في شتى شؤون الحياة وهو بهذه المثابة حق من حقوق الله تعالى لشمول نفعه وعظيم خطره ، والمصلحة المرسلة

بنوعيها مرعية في الدين تبنى عليها الأحكام لأنها من مباني العدل والحق وعلى هذا فالانتاج الفكري ملك لأن الحكم الشرعي المقدر وجوده فيه نهضت به المصلحة المرسلة والعرف." [٢٤٠]

٢- "إن الاسم التجاري هو حق تتعلق به مصلحة خاصة عائدة لصاحب السلعة ومن ثم فهو يعطي صاحبه مزية الحصر والاختصاص ." [٢٤١]

٣- "فالبرنامج مال يجري فيه الاختصاص والملك ، وهو في الوقت ذاته منفعة تعتمد على الجهد الذهني المبتكر ، ولذا مجال التنافس فيه كبير في سبيل تقديم الأفضل إبداعاً وابتكاراً ، وفي ذلك تأمين الأصلح لمعايش الناس ، وهذه مصلحة معتبرة شرعاً ." [٢٤٢]

٤- "إهمال النظر إلى "الصفة المالية" للابتكار الذهني ، ذريعة تفضي إلى اغتيال حقوق المؤلفين والعلماء ، مما يؤدي بالتالي إلى انقطاعهم عن مواصلة البحث والابتكار ، وحرمان الأمة ، بل والمجتمع الإنساني كله من مصلحة حقيقية مؤكده ، وهو ما لا يجوز المصير إليه بحال ، فوجب أن تسدّ الذريعة إلى هذا المآل وذلك باعتبار ماليته ، تأكيداً لتحقيق هذا المقصد في واقع المجتمع الإسلامي ، فيتأكد حكم الحق المالي للمؤلف من مدى قوة تقرر المصلحة التي ناى عليها الحق " [٢٤٣] .

٥- "الشريعة وإن كانت تدعو إلى تعميم المنفعة ونشر ما فيه مصالح الناس وخيرهم لكن ذلك في نظرها لا يبرر الاعتداء على حقوقهم فيما هو نافع ومفيد ، بل إن تعميم المنفعة بما يبتكره الأفراد له قواعده وأصوله ومن أهم هذه القواعد التي تحقق المصلحة وتمنع الضرر الاعتراف بهذه الحقوق وتنظيم نشرها والاستفادة منها بأحكام تنسجم مع طبيعتها ، والمالية يقررها العرف ." [٢٤٤]

---

[٢٤٠] بحوث مقارنة ، مرجع سابق ، ص ٣١ ، ٤٧

[٢٤١] قضايا فقهية معاصرة للبوطي ، مرجع سابق ، ٩٩/١

[٢٤٢] الشمي ، عجيل جاسم ، الحقوق المعنوية للبرامج وأحكام نسخها ، المجلة العلمية للمجلس الأوروبي للإفتاء والبحوث ، دبلن-ايرلندا ، العدد الأول ، ٢٠٠٢ م ، ص ٢٠٧

[٢٤٣] بحوث مقارنة ، الصفحة نفسها

[٢٤٤] بحث العبادي ، مرجع سابق ، ص ٢٤٧٩

٦- "انتفاء الحق المالي للمؤلف ، يناقض مقتضى الأصل العام في التشريع الإسلامي ، من أن "لكل إنسان حقه" الكامل في ثمرة مجهوده الذاتي لا يجوز بخسه ولا المماطلة في أدائه ". [٢٤٥]

٧- "الراجح هو القول باعتبار حق التأليف وبالتالي حل المقابل المالي له ، لأنه يحتل مكانة مهمة في حياة الناس ، وهو من آكد المصالح وأقواها أثراً وأعمقها نفعاً ." [٢٤٦]

ب) الاستدلال بالمقاصد على تحريم الاعتداء على الحقوق المعنوية.

وعند استقراء كلام الفقهاء نجد هناك إشارات مقاصدية ترشد اتجاههم على تحريم الاعتداء على هذه الحقوق ، واليك بعض عباراتهم :-

١- "ضرورات تشجيع النشاط الإنساني المبدع بكل صوره وحماية مكتسباته ، ومنع التلاعب والتحايل والاستغلال لجهود الآخرين وأي إثراء غير مشروع على حسابهم ". [٢٤٧]

٢- "إذا انصرف الناس عن إنتاج ما هو نافع من الأشياء غير المادية ، وأخذ بعض الناس يستغلون ما ينتجه غيرهم من هذه الأمور . .ما يؤدي إلى الأضرار بهم ، ومن ثم امتناعهم عن إنتاج ونشر مثل هذه الأمور ، فإنه يمكن أن توضع القواعد التي تكفل تنظيم هذا الأمر بالشكل الذي تتحقق به مصلحة الأمة . [٢٤٨] قال محمد فهمي الصادق " ونعتقد أن الروح التي تهيمن على التشريع الإسلامي تأبى إلا أن تعترف بحقوق المؤلفين ، لأن التشريع يأبى على الشخص أن يضر بغيره" [٢٤٩]

٣- يلزم عقلا حماية الشارع لهذا الحق ، كسائر الحقوق الخاصة ، من العدوان عليه ، وإلا لم يكن لهذا الحق من معنى بل لا يتصور ، للتناقض . [٢٥٠]

---

[٢٤٥] بحوث مقارنة ، مرجع سابق ، ص ٣١

[٢٤٦] شبير ، محمد عثمان ، المعاملات المالية المعاصرة في الفقه الإسلامي ، عمان -الأردن ، دار النفائس ، ط ٤ ، ٢٠٠١ م ، ص ٦٥

[٢٤٧] بحث العبادي ، مرجع سابق ، ص ٢٤٦٩

[٢٤٨] بحث العبادي ، مرجع سابق ، ص ٢٤٧٤

[٢٤٩] القانون والعلوم السياسة ، الحلقة الدراسية الأولى : ص ١٢ ، نقلا من العبادي ، ٢٤٧٤

[٢٥٠] بحوث مقارنة ، مرجع سابق ، ص ٦٣

جـ) الاستعانة بالمقاصد على فهم النصوص

يتضح هذا الجانب من خلال محاولة بعض العلماء ردّ الشبهات الواردة في الموضوع . ومن هذه الشبهات الإدعاء بأن الاحتفاظ بحقوق الطبع والتأليف يعدّ كتماناً للعلم وقد نهى النبي صلى الله عليه وسلم عن ذلك كما جاء في الحديث الصحيح ((من كتم علماً ألجمه الله يوم القيامة بلجام من نار)) [٢٥١]

والآن لننظر إلى الجواب الذي أبداه الدريني ، وسنقف على مدى استعانته بالمقاصد في فهم هذا النص :-

أ- رد الاستدلال بالحديث بالنظر في الفهم الدقيق لمعنى "الكتمان" . ؛ كتمان العلم كاحتكار المنافع ، والخبرات ، والسلع ، حيث يخفيها تغالياً في أثمانها ، والناس في حاجة ماسة إليها ، ولم يقل أحد إن حرمة الإحتكار تستلزم شرعاً بذل المادة المحتكرة مجاناً ودون عوض ، فتحريم الكتمان لا يستلزم نفي المالية ، بل على العكس ، لما رأيت من أن الفقهاء قد أجمعوا على أن يكون بيع المادة المحتكرة بأثمان معقولة تحفظ الحق للفريقين ، دون وكس ولا شطط . [٢٥٢]

ب- رد الاستدلال بالحديث بالنظر إلى سياق الحديث ومقصده الذي لا يوحي إلى نفي حق التأليف ومنعه ؛ لذا تسقط الحجية بالحديث لكثرة الاحتمالات ، منها [٢٥٣]:-

* إن كتمان العلم يعني إظهار الزيف . وإخفاء الحقائق أو تحويرها ، مجاراة لسياسة قائمة أو كفراً بالدين الحق [٢٥٤] ، فليس مناط حكم الحديث إذن متعلقا باقتضاء المؤلف حقه في المعاوضة عن إنتاجه العلمي المبتكر .

* كما يحتمل الدلالة على وجوب إجابة المستفتي عن فتواه ، وتوعيته فيما يلم به من شأن ، وبإخلاص وتجرد ، ولو كانت الفتوى نقلاً وتقليداً للعلماء ، ولا ابتكار فيها ، وهو لا يتصل في موضوعنا .

* ويحتمل أيضاً الدلالة على حرمة احتكار العالم للعلم ، والحيلولة دون نشره وتوزيعه ، حتى لا يُرى غيره عالماً ، استئثاراً برياسة العلم واستغلالاً للمنافع المادية منها .

---

[٢٥١] رواه ابن حبان ، برقم ٩٦ ، ١/٢٩٨ ؛ وهو حديث صحيح كما قال الألباني في صحيح الترغيب ص ٥٢ ؛ وقال شعيب : إسناده حسن في الشواهد

[٢٥٢] بحوث مقارنة ، مرجع سابق ، ص ٧٠

[٢٥٣] بحوث مقارنة ، مرجع سابق ، ص ٧١

[٢٥٤] كما فعله اليهود من كتمان العلم كما أشاره الله تعالى بقوله ((إن الذين يكتمون ما أنزلنا من البينات والهدى . .)) [البقرة :]

* إن هذه الدعوى غير مسلمة فالمؤلف لا يكتم العلم بل هو ينشره وخاصة أن الحديث منصوص العلة وهو " الكتمان " لا " المعاوضة " بقوله عليه الصلاة والسلام :(من كتم علماً . . .) وما نحن فيه ليس فيه كتمان بل فيه نشر وتوزيع وإذا انتفت العلة في المعاوضة انتفى الحكم وهو التحريم .[٢٥٥]

د) الاستعانة بالمقاصد على تحقيق التوازن بين الأحكام

أفتى المتأخرون من العلماء بجواز أخذ الأجرة على تعليم القرآن ، وعلى الإمامة ، والأذان ، وسائر الطاعات من صلاة وصيام وحج ، وهو حكم خولف فيه ما كان مقرراً سابقاً بين العلماء ؛ حيث قد أفتوا بجواز ذلك خشية الانقطاع عنها ، ومسألة الحقوق المعنوية منها ، إذ المدرك واحد ، ولو لم نقل بالجواز لاختل التوازن بين الأحكام .

وقام المعاصرون بإجراء القياس عليها تحقيقاً لهذا التوازن بين الأحكام ؛ فيقول القرضاوي - كما تقدم - : " قياس هذا الأمر على ما اختلف فيه من قضية الأذان والإمامة والخطابة والوعظ والتدريس ، فهذه قد اختلف فيها من قبل وكثير ممن منعوها قديماً أجازوها في العصور المتأخرة منهم الحنفية فأئمة المذهب ومشايخه السابقون منعوها ثم جاء المتأخرون فأجازوها حفظاً لمصلحة المسلمين وهذه شبيهة بها هي أشبه شيء بها تماماً . . . "

ومن هنا ، يتجلى مقصد الشارع جلياً ، ألا وهو منع الشعائر الدينية والجهود العلمية من الضياع والاهمال ، حيث انقطاع عطاءات المعلمين والقائمين بالشعائر الدينية و الباحثين في العلوم ، واشتغال هؤلاء بالاكتساب من زراعة أو تجارة أو صناعة ، يلزم منه ضياع القرآن والعلم وإهمال تلك الشعائر . هذا ما نبه عليه بعضهم بقوله " وإذا لوحظ أن هذا العالم أو الباحث قد وقف حياته كلها على هذا الجهد ، فكيف تستقيم حياته إذا حرم من حقه فيه ؟ أيعيش على الصدقات ؟ "[٢٥٦]

هكذا ظهرت أهمية المقاصد ودورها في الحكم على هذه النازلة ، حيث أثبتت عناية الفقهاء بها و مدى اهتمامهم بها في إصدار الفتوى. وهذا ما قاله محمد الزحيلي " يتحتم على القاضي والعالم والمجتهد أن يضع

---

[٢٥٥] وللتفصيل والمزيد أنظر : بحوث مقارنة لأستاذنا الدريني ، مرجع سابق ، ص ٧١-٧٢

[٢٥٦] المرجع نفسه ، ص ٧٢

مقاصد الشريعة نصب عينيه لتضيء له الطريق وتصحح له المسار ، وتعينه على الوصول إلى الحق والعدل والصواب والسداد" [٢٥٧]

خامساً : مقاصد الشريعة في حكم بيع الحقوق المعنوية (التأليف والاسم التجاري)

بعد عرض أقوال الفقهاء في المسألة و إبراز أهمية المقاصد في الحكم عليها ، بقي أن أسلط الضوء على المقاصد الشرعية المتغياة وراء هذا الحكم ، وقبل عرضها ، لزم القول ، بأن المقاصد التي تم استخلاصها في هذا المقام تتمثل في الحكمين السابقين ، وهما :

أ – الحكم بمالية الحقوق المعنوية ، وجواز بيعها والتصرف بها باعتبارها مالاً متقوماً .

ب – الحكم بتحريم الاعتداء على هذه الحقوق ، سواء أكان في استغلالها عن طريق النسخ بقصد البيع والإستثمار أم في نسبتها إلى غير صاحبها .

والمتأمل لهذين الحكمين سيجد هناك مقاصد وحِكَما متعددة ، ولنقف على أبرز المقاصد منهما ، وهي كما يلي :-

المقصد الأول : صيانة الأموال النافعة من الضياع والهلاك

كل طيب نافع أباحه الشارع سواء أكان من أصناف الحبوب والثمار ، ولحوم الحيوانات البحرية مطلقاً ، ولم يمنع من هذا الأكل والانتفاع إلا خبيثاً ضاراً على الدين أو العقل أو البدن أو المال . والحقوق المعنوية بما فيها من معنى المال شرعاً ، يجب أن تُصان من الهلاك وتحفظ من الضياع بلا شك ، وهذا هو المقصد الأول الذي نستطيع الوصول إليه من خلال التمعن في المسألة . ولا يجوز لأحد أن يضيّعها دون أن يعطيها حقها من الرعاية والاحترام .

وتعرف هذا المقصد بالمستندات المختلفة ، منها الآيات الأحاديث والأحكام الفقهية ، سأذكر منها ما يأتي:-

١) قوله تعالى : ((أَلَمْ تَرَوْا أَنَّ اللَّهَ سَخَّرَ لَكُمْ مَا فِي السَّمَاوَاتِ وَمَا فِي الْأَرْضِ وَأَسْبَغَ عَلَيْكُمْ نِعَمَهُ ظَاهِرَةً وَبَاطِنَةً وَمِنَ النَّاسِ مَنْ يُجَادِلُ فِي اللَّهِ بِغَيْرِ عِلْمٍ وَلَا هُدًى وَلَا كِتَابٍ مُنِيرٍ)) [لقمان : ٢٠] ؛ أفادت الآية أن ما في السماوات والأرض مسخرات للناس ، وهذه "المنفعة الطيبة" الناشئة عن الحقوق المعنوية لا شك في أنها متدرجة

---

[٢٥٧] مقاصد الشريعة ، لمحمد الزحيلي ، مرجع سابق ، ص ٣١١

تحت عموم هذا الخطاب ، ولم يرد هناك دليل يدل على المنع و التحريم بل يوجد مجموعة من الأدلة دالة على اعتبار المنافع الطيبة مالاً كما استدل بها الجمهور ، وعليه ، اعترف الجمهور بمالية هذه المنافع الطيبة ، وبعد هذا الاعتراف والاعتبار ، صارت الحقوق المعنوية مالاً واجب الصيانة والرعاية .

٢) قال النبي صلى الله عليه وسلم في الصحيحين ((إن الله كره لكم ثلاثا، قيل وقال، وإضاعة المال ، وكثرة السؤال))[٢٥٨] ؛ أما الشاهد في هذا الحديث فهو في قول " إضاعة المال" ؛ وإضاعة المال تكون بصرفه في غير وجوهه الشرعية ، وتعرضه للتلف ، لأن ذلك إفساداً والله لا يحب الفساد لأنه إذا ضاع ماله تعرض لما في أيدي الناس.[٢٥٩] لذا ، عرفنا ذلك من ظاهر النص المذكور أن الشارع أمر بحفظ الأموال وعدم تبذيرها وتضييعها في غير موضعها ، كما أن عدم الاعتراف بماليتها يعرّضها إلى الهلاك والضياع ؛ وهذا هو مقصود الشارع من اعتبار الحقوق المعنوية مالاً بحيث أنه يحفظ الأموال والمنافع الطيبة من الضياع والهلاك.

المقصد الثاني : الوفاء بحق العامل وتحقيق العدالة

المقصد التالي ملحوظ من حكم تحريم عملية نسخ الكتاب واستخدام الاسم التجاري بغير الحق ، هو الوفاء بحق العامل (صاحب الحق) وحفظ حقه في الكسب والانتفاع بحقوقه وأمواله دون تعرض لأي اعتداء من الآخر ، فلكل إنسان حقه ؛ ولو لا ذلك لضاعت الحقوق والأموال ، ولكان لكل أحد أن يستغلّ ما شاء من أموال الآخرين ، وأن يحصل هذا المعتدي نفعاً كبيراً من غير أن يقوم هو بأي عمل وإنما تأتيه أرباحه وهو آمن في بيته ، بينما غيره كادح وجل متوقع للخسارة في عمله وماله . فهذا هو الظلم وأكل أموال الناس بالباطل و هو ممنوع شرعاً بلا شك فيه.

استخلص هذا المقصد من خلال الاطلاع على نصوص وعلل أحكام كثيرة ، منها :-

١) قوله تعالى : ((وَلَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ وَتُدْلُوا بِهَا إِلَى الْحُكَّامِ لِتَأْكُلُوا فَرِيقًا مِنْ أَمْوَالِ النَّاسِ بِالْإِثْمِ وَأَنْتُمْ تَعْلَمُونَ)) [البقرة : ١٨٨] ؛ فقد حرم الله تعالى على عباده أن يأخذوا أموال بعضهم بالباطل ، ودلت الآية الكريمة على أنه لا يخرج من مفهوم الأخذ بالباطل إلا ما كان عن تراض ، والتراضي هو ما يكون في تجارة أو بيع ، أو عطاء

---

[٢٥٨] رواه البخاري ، مع الفتح ، كتاب الزكاة ، برقم ١٤٧٧ ، ٤٢٨/٣ ؛ رواه مسلم ، بشرح النووي ، كتاب الأقضية ، برقم ٤٤٥٦ ، ٢٣٧/١٢

[٢٥٩] شرح صحيح مسلم للنووي ، مرجع سابق ، ٢٣٨/١٢

يعطيه أحد أحداً [٢٦٠] ونسخ واستخدام واستغلال أموال الآخرين بغير الإذن لا بد أن يبنى على عدم التراضي ، ونهى الشارع عن ذلك لما فيه من الإيذاء للآخرين والظلم وكما أنه يفضي إلى انقطاع المعروف بين الناس والتراحم والمواساة ويورث العداوة والبغضاء فيما بين الناس ، ونظراً إلى هذا المقصد العظيم ، فقد حرّمها الشارع ، والسماح بها يجرّ الناس إلى العدوان والظلم الذي هو مناط الحكم .

٢) جاء في الحديث : ((آخى النبي صلى الله عليه وسلم بين سلمان وأبي الدرداء ...فقال له سلمان إن لربك عليك حقا ولنفسك عليك حقا ولأهلك عليك حقا فأعط كل ذي حق حقه فأتى النبي صلى الله عليه وسلم فذكر ذلك له فقال النبي صلى الله عليه وسلم : صدق سلمان))[٢٦١] ؛ والشاهد في هذا الحديث هو لفظ "فأعط كل ذي حق حقه " ، بما أن المؤلفات والاسم التجاري أموال يملكها صاحبها فينبغي إعطاؤهم حقهم . يقول الزرقا " والقصد من إقرار هذه الحقوق إنما هو تشجيع الاختراع والإبداع كي يعلم من يبذل جهده فيهما أنه سيخصّ باستثمارهما وسيكون محمياً من الذين يحاولون أن يأخذوا ثمرة ابتكاره وتفكيره ويزاحموه في استغلالها" [٢٦٢]

٣) نبهنا الرسول صلى الله عليه وسلم بقوله ((ثلاثة أنا خصمهم يوم القيامة ، رجل أعطى بي ثم غدر ، ورجل باع حراً فأكل ثمنه ، رجل استأجر أجيراً فاستوفى منه ولم يعطه أجره)) [٢٦٣] وبناء عليه ، نجد أن الإسلام يحترم حق العامل وصاحب الأجر في تملك ثمرة جهده ، ودعا الناس إلى الوفاء بحق العامل وأنذر من يجور عليه من أرباب الأعمال وخصومة من الله . وعنه صلى الله عليه وسلم أيضاً إذ يقول ((أعطوا الأجير أجره قبل أن يجفّ عَرَقُه)) [٢٦٤]

---

[٢٦٠] تفسير الطبري ، مرجع سابق ، ٢٢١/٨ ، ط. دار المعارف بمصر

[٢٦١] رواه البخاري ، مع الفتح ، كتاب الصوم ، برقم ١٩٦٨ ، ٢٦٦/٤ ؛ رواه الترمذي ، كتاب الزهد ، برقم ٢٤١٣ ، ٦٠٩/٤ وصححه الترمذي

[٢٦٢] نظرية الإلتزام العامة ، مرجع سابق ، ص ٣١

[٢٦٣] رواه البخاري ، مع الفتح ، كتاب البيوع ، برقم ٢٢٢٧ ، ٥٢٨/٤ ؛ رواه أحمد ، برقم ٨٦٧٧ ، ٢٨٢/١٦ عن أبي هريرة ؛ قال القرضاوي في "المنتقى" : غفل السيوطي فاقتصر في الجامع الصغير على عزوه لابن ماجه ، وعجب المناوي من ذهوله هذا ، وأعجب منه وضع الألباني للحديث في ضعيف الجامع ، وأحال على كتابه "الإرواء " الذي انتهى فيه إلى القول بأن إسناده في البخاري ضعيف ، وأحسن أحواله أن يحتمل التحسين ! " (القرضاوي ، يوسف بن عبدالله ، المنتقى من كتاب الترغيب والترهيب للمنذري ، المنصورة –مصر ، دار الوفاء ، ط ٢ ، ١٩٩٣ م ، ٥٣٩/٢)

[٢٦٤] رواه ابن ماجه ، برقم ٢٤٤٣ ؛ رواه ابن المنذر في الترغيب (المنتقى للقرضاوي ، برقم ١٠٧٤ ، ٥٣٩/٢) ؛ وصححه الألباني في صحيح سنن ابن ماجه ، برقم ١٩٨٠ ، ٥٩/٢

٤) وإن هذا التحريم يتفق تماماً بما قاله الرسول صلى الله عليه وسلم : ((إياكم والظلم فإن الظلم ظلمات يوم القيامة ...فقال رجل يا رسول الله وأي الإسلام أفضل قال أن يسلم المسلمون من لسانك ويدك)) [٢٦٥] . وإن هذه عملية الاعتداء على الحقوق المعنوية بغير الإذن هو نوع الظلم والإيذاء ، والظلم سبب انحلال الأمم بما يورثه من الضغائن والأحقاد لما يؤدي إليه من وضع الحقوق في غير أهلها ، وإهدار حرمتها . [٢٦٦]

المقصد الثالث : تشجيع العمل والاختراع النافع ومنع الكسل .

إن الإسلام بصفته ديناً حضارياً يذمّ الكسل ويدعو أمته إلى العمل ويحث عليه في تحصيل مصالح الدنيا والآخرة ، ورد في القرآن ، إذ يقول الله عز وجل ((فإذا قضيت الصلاة ، فانتشروا في الأرض ، وابتغوا من فضل الله)) [الجمعة : ١٠] و قال أيضاً ((وقل اعملوا فسيرى الله عملكم ورسوله والمؤمنون)) [التوبة : ١٥٠] ، وقد نبه المصطفى عليه الصلاة وأفضل التسليم إلى ذلك ((ما أكل أحد طعاماً قط خيراً من أن يأكل من عمل يديه ، وإن نبي الله داود عليه السلام كان يأكل من عمل يديه)) [٢٦٧] . فمن دون أي شك ، نجزم بأن مقصد الشارع من اعتبار مالية الحقوق المعنوية وتحريم الاعتداء عليها هو تشجيع المسلمين على العمل الجاد و المبادرة إلى الاختراعات التي هي نافعة للناس عامة. يقول الزرقا " والقصد من إقرار هذه الحقوق إنما هو تشجيع الاختراع والإبداع . . " [٢٦٨] وفي صورة أخرى ، القول بجواز الاعتداء على الحقوق المعنوية يربي الإنسان على الكسل والابتعاد عن الاشتغال بالمكاسب المباحة والسعي في الأرض ، لأن الإنسان إذا رأى أنه يمكن أن يحصل على الأرباح بهذه العملية فعل ذلك وخلد إلى الكسل والراحة.

وهذا المقصد يظهر من خلال التأمل في النصوص الآتية : –

١) قال الله عز وجل ((وَأَعِدُّوا لَهُمْ مَا اسْتَطَعْتُمْ مِنْ قُوَّةٍ وَمِنْ رِبَاطِ الْخَيْلِ تُرْهِبُونَ بِهِ عَدُوَّ اللَّهِ وَعَدُوَّكُمْ وَآخَرِينَ مِنْ دُونِهِمْ لَا تَعْلَمُونَهُمُ اللَّهُ يَعْلَمُهُمْ . .)) [الأنفال : ٦٠] : قال الطبري مفسراً الآية " لقد أمر الله المؤمنين في هذه الآية بإعداد

---

[٢٦٥] رواه مسلم ، بشرح النووي ، كتاب الإيمان ، برقم ١٦٠ ، ٢/٢٠٠ ؛ رواه ابن حبان ، صحيح ابن حبان ، تحقيق شعيب الأرنؤوط ، بيروت– لبنان ، مؤسسة الرسالة ، ط ، ١ ، ١٩٩١ م ، برقم ٥١٧٦ ، ج ١١ ، ص ٥٧٩ ؛ قال شعيب :إسناده صحيح

[٢٦٦] محمد نعيم ياسين ، نظرية الدعوى بين الشريعة الإسلامية وقانون المرافعات ، عمان–الأردن ، دار النفائس ، ط ٢ ، ٢٠٠٠ م ، ص ٤٠

[٢٦٧] رواه البخاري ، مع الفتح ، كتاب البيوع ، برقم ٢٠٧٢ ، ٣٨٤/٤

[٢٦٨] نظرية الإلتزام العامة ، مرجع سابق ، ص ٣١

الجهاد وآلة الحرب ، وكل ما يتقوون به على جهاد عدوه وعدوهم المشركين ، من السلاح و الرمي ورباط الخيل وغيرهم " [٢٦٩] وأكد هذا المعنى الفخرالرازي بقوله " هذا عام في كل ما يتقوى به على حرب العدو" وقال أيضاً " هذه الآية تدل على أن الاستعداد للجهاد بالنبل والسلاح وتعليم الفروسية والرمي فريضة إلا أنه من فروض الكفاية . . " [٢٧٠] ؛ من هنا ، يتضح أن مقصد الشارع من الآية هو أمر للمؤمنين بإعداد قوتهم بكل ما استطاعوا إليه سبيلا ، ولا يتحقق هذا الأمر إلا بعد أن يتوافر لدى المسلمين القوة المعنوية التي تتمثل في التقوى والتوكل على الله أولاً ، والقوة المادية من علم واختراع وأموال وما شابه ذلك ثانياً ؛ لذا ، يتأكد أن الشارع حث المسلمين على اختراع ما هو نافع سواء كان لغرض الحرب مع الأعداء أو لمواجهة الغزو الفكري والحضاري كما هو في أيامنا هذا .

٢) عن عائشة رضي الله عنها ؛ أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال ((إن الله عز وجل يحب إذا عمل أحدكم عملا أن يتقنه)) [٢٧١] ؛ يظهر من الحديث جلياً حث الشارع لأصحاب الأعمال على أن يتقنوا أعمالهم ، ومما لا مرية فيه ، أن الإتقان والجهود في الأعمال المعينة يرتقي بالإنسان إلى اختراع ما هو نافع للأمة جمعاء ، وبه يحقق نمواً إقتصادياً ، ويهيء الفرصة لتنافس المنتجين ، وتفنن العاملين ؛ ولكن لا يحصل هذا و لا يكون أحد قادراً على أن يبدع شيئاً مفيداً وذا قيمة عالية إلا بعد أن يضحي بأوقاته ويتقن أعماله ويبذل قصارى جهوده وأفكاره نحو ذلك الهدف الأسمى . وبناء على هذا ، جزمنا أن الشارع يشجع الاختراع والإتقان في العمل ، ويذم الكسل واستغلال حق الآخرين بغير الحق .

المقصد الرابع : منع الخداع والغش في المجتمع .

المقصد الرابع هو منع الخداع والغش [٢٧٢] في البيع والكسب من أن ينتشر في المجتمع ، لأن من شأنه أن يورث هذه الصفات المذمومة إلى بقية أفراد المجتمع . مما يهدد استقرار المجتمع وتبعد الناس عن التعامل ، ويهدم الثقة بين

---

[٢٦٩] تفسير الطبري بتقريب الخالدي ، مرجع سابق ، ٩٤/٤

[٢٧٠] الرازي ، محمد بن عمر ، مفاتيح الغيب ، بيروت-لبنان ، دار إحياء التراث العربي ، ط ١ ، ١٩٩٥ م ، ج ٥ ، ص ٤٩٩

[٢٧١] رواه الطبراني في المعجم الأوسط ، برقم ٩٠١ ، ٤٩٢/١ ط.مكتبة المعارف بالرياض ؛ وقال : لم يرو هذا الحديث عن هشام إلا مصعب ، تفرد به بشر . فقه ذكره الهيثمي في "مجمع الزوائد" ، كتاب البيوع ، ٩٨/٤ ؛ وقال : رواه أبو يعلى ، وفيه مصعب بن ثابت ، وثقه ابن حبان وضعفه جماعة

[٢٧٢] الغش بالكسر في اللغة نقيض النصح ، يقال :غش صاحبه إذا زين له غير المصلحة ، وأظهر له غير ما أضمر ، ولا يخرج استعمال الفقهاء عن المعنى اللغوي (معجم المصطلحات الاقتصادية الإسلامية ، د.علي الجمعة ، ص ٤٠٧ ؛ المعجم الاقتصادي الإسلامي ، د.أحمد الشرباصي ، ص ٣٢٢ ؛ المعجم العربي الأساسي ، ص ٨٩٤)

المتعاقدين وهذه مفاسد دنيوية ملحوظة . ومن خدع وغشّ ، تعرّض للعقاب في نار جهنم ، وأكل في بطنه ناراً واقتضح شأنه وهي مفاسد أخروية.

المتأمل لنصوص الشارع ، سيدرك هذا المقصد العظيم حتماً ، أذكر منها ما يلي :-

١) تحريم الغش في البيع كما جاء في الحديث : قال الرسول صلى الله عليه وسلم : ((. .ومن غشّنا فليس منا ، والمكر والخداع في النار)) [٢٧٣] ؛ قال النووي إن هذه العبارة "ليس منا" : معناه ليس ممن اهتدى بهديي واقتدى بعلمي وحسن طريقي" [٢٧٤] . وأضاف القرضاوي بقوله "إنها تدل على أن الغش من الكبائر ، فالرسول لا يبرأ ممن يقترف صغيرة تكفرها الصلوات ، وهذا الغش يشمل الغش في البيع وفي الشركة وفي الإمتحان وفي سائر المعاملات " [٢٧٥] . والنسخ بغير الإذن و نسبة الإنتاج الفكري الآخر لغير صاحبه واستثماره ، وبدون أن يتعرّض لأي مسؤولية على الإنتاج سواء كان في مضمونه أو عيوبه ، لا شك في أنه يندرج تحت الغش المنهى عنه ، فنهى الشارع خشية من أن تتجسد هذه الصفة المذمومة في أفراد المجتمع مما أدّاه إلى الفساد .

٢) قال النبي صلى الله عليه وسلم ((لا تزول قدما عبدٍ يوم القيامة حتى يسأل عن عمره فيما أفناه ، وعن علمه فيم فعل ، وعن ماله من أين اكتسبه وفيم أنفقه ، وعن جسمه فيم أبلاه)) [٢٧٦] و قال الرسول صلى الله عليه وسلم في حديث آخر : يا معشر التجّار ، فاستجابوا له ورفعوا إليه أبصارهم وقال : ((إن التجّار يبعثون يوم القيامة فجّارا إلا من اتقى وبرّ وصدّق)) [٢٧٧] ؛ وكما قال الرسول أيضاً ((البيّعان بالخيار ما لم يتفرقا فإن صدقا وبيّنا بورك لهما في بيعهما ، وإن كتما وكذبا محقت بركة بيعهما)) [٢٧٨]؛ اتضح من خلال هذه الأحاديث ، ترهيب الشارع للبائع والتجّار والناس كلهم من الغش في اكتسابهم وأن يكون على صدق في أمورهم ومعاملاتهم واكتساباتهم ، وهذه كلها ، تؤكد مقصد الشارع من تحريم الاعتداء على حقوق الآخرين بالنسخ وبالطبع والإستغلال والإستثمار بدون إذن . وذلك

---

[٢٧٣] رواه مسلم ، بشرح النووي ، كتاب الإيمان ، برقم ٢٧٩ ، ٢/٢٩٠ ط. دار المعرفة ؛ رواه ابن حبان في صحيحه ، برقم ١١٠٧ ، المنتقى من كتاب الترغيب والترهيب للمنذري ، برقم ٩٩١ ، ٢ /٥١٢

[٢٧٤] شرح صحيح مسلم للنووي ، ٢/٢٩١ ؛ نيل الأوطار ، مرجع سابق ، ٥/٢٣٧ ط دار القلم

[٢٧٥] في هامش المنتقى للقرضاوي ، ٢/٥١٢

[٢٧٦] رواه الترمذي ، كتاب صفة القيامة ، برقم ٢٤١٧ ، ص ٥٤٤ (ط.مكتبة المعارف) ؛ وصححه الترمذي والألباني

[٢٧٧] رواه الترمذي ، كتاب البيوع ، برقم ١٢١٠ ، ص ٢٨٨ ؛ ابن حبان ، ١١/٢٧٦ ؛ ؛ وقال الترمذي : حسن صحيح ؛ المنتقى للقرضاوي ، برقم ١٠٠٤ ، ٢ /٥١٦ ؛ وقال الهيثمي : رجاله رجال الصحيح ، وقال صحيح الإسناد (أنظر المنتقى ٢/٥١٧)

[٢٧٨] رواه البخاري ، مع الفتح ، كتاب البيوع ، برقم ٢٠٨٢ ، ٤/٣٩٥

الشارع من تحريم الاعتداء على حقوق الآخرين بالنسخ وبالطبع والإستغلال والإستثمار بدون إذن . وذلك ممنوع شرعاً لاتحاد العلة المنصوصة الدالة على التحريم في الأحاديث الآنفة الذكر . والله أعلم

المطلب الثاني : بيع السلم

نظراً إلى أهمية بيع السلم ودوره البارز في التعامل المالي بين المسلمين ، فقد وقع اختياري عليه ليكون موضوعاً من مواضيع دراستي هذه مبيناً أحكامه المختارة ومقاصده من التشريع ؛ ولا سيما إذا نظرنا إلى أنه قد استثنى من قاعدة البيوع المنهي عنها مع أنه في ظاهره من بيع المعدوم . ونحن إزاء هذا البيع نعتبره لوناً من المداينة ، نشأ عن عقد معاوضة ، وغرضه الاسترباح والاكتساب من جانب المشتري وباعثه الحصول على المال المعجّل ثمناً للمبيع الموصوف في الذمة من جانب البائع (المسلَم إليه) ، ولكي تتضح صورته ومقاصده وأحكامه ، عليّ بادئ ذي بدء أن ألقي ضوءاً على بعض العناصر الأساسية للموضوع ويليها عرض الأحكام المختارة وبعض صور تطبيقاته المعاصرة بشكل موجز ، وأختمه بذكر أهمية المقاصد في المسألة مع إبراز مقاصد الشارع من بيع السلم .

أولاً : التعريف ببيع السلم

أ) تعريف بيع السلم

السلم في اللغة له معان ، منها الاستسلام كما جاء في الآية ((وَأَلْقَوْا إِلَى اللَّهِ يَوْمَئِذٍ السَّلَمَ . .)) [النحل : ٨٧] ؛ ومنها : نوع من الشجر يدبغ به ، [٢٧٩] والسلم في البيع : السلف وزناً ومعنى . [٢٨٠] والسلم لغة أهل الحجاز ، والسلف لغة أهل العراق [٢٨١] .

وأما تعرف السلم في الاصطلاح فهو كما يلي :-

عرفه الحنفية بأنه : عقد يثبت الملك في الثمن عاجلاً ، وفي المثمن آجلاً . [٢٨٢]

عرفه المالكية بأنه : عقد معاوضة يوجب عمارة ذمة بغير عين ، ولا منفعة غير متماثل العوضين . [٢٨٣]

---

[٢٧٩] المعجم العربي الأساسي ، مرجع سابق ، ص ٦٣٩

[٢٨٠] المصباح المنير ، ص ٢٨٦

[٢٨١] كشاف القناع ، مرجع سابق ، ٣/٢٨٨ ؛ فتح الباري ، مرجع سابق ، ٤/٥٤٠ ط . دار السلام

[٢٨٢] الزيلعي ، عثمان بن علي ، تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق ، تحقيق أحمد عزو عناية ، بيروت-لبنان، دار الكتب العلمية ، ط ١، ٢٠٠٠م ، ج ٤، ص ٤٩٩

عرفه الشافعية بأنه : عقد على موصوف في الذمة ببدل يعطي عاجلاً .[٢٨٤]

عرفه الحنابلة بأنه : عقد على موصوف في الذمة مؤجل بثمن مقبوض في مجلس العقد .[٢٨٥]

يلاحظ أن هذه التعريفات تدل على معنى واحد على اختلاف في الألفاظ والعبارات ، حيث لا تخلو من ذكر بناء أساسي للسلم وهو عقد على موصوف في الذمة بثمن يُعطى عاجلاً . ومن خلال التعاريف وجدنا انهم اتفقوا على امتناع السلم فيما لا يثبت في الذمة كالدور والعقار كما أنه لا يتناول القرض . واختلفوا في أن الشافعية ذهبوا إلى أن السلم يجوز حالاً ومؤجلاً بخلاف الجمهور ، وبينما المالكية لا يشترطون تعجيل الثمن في مجلس العقد ، وأجازوا تأجيله إلى ثلاثة أيام . سيأتي التفصيل عنه فيما بعد .

السلم عقد بيع[٢٨٦] له خصوصية يتميز بها عن سائر أنواع البيوع بأن الثمن يدفع فيه مقدماً – ومن هنا سمي السلم سلفاً – ويتأخر فيه قبض المشتري لما اشتراه إلى أجل يحدد في العقد ، ولا يصح إلا في أموال مخصوصة .

والتعبير الدارج عن إجراء السلم نحو أن يقال " أسلم زيد من الناس ألف دينار إلى علي في سبعة أطنان من الأرز" ؛ يسمى المشتري – وهو "زيد" كما في المثال – : "المسلِم" أو "المسلِف" أو "رب السلم". ويسمى البائع – وهو علي في المثال – "المسلَم إليه " ؛ ويسمى الثمن المقدم – وهو الألف دينار في المثال– : "رأسمال السلم" ؛ ويسمى المبيع – الأرز– : "المسلم فيه" أو "دين السلم".[٢٨٧]

ب) مشروعية السلم

لقد ثبتت مشروعية بيع السلم بالكتاب والسنة والإجماع ، وهي كالتالي :–

---

[٢٨٣] مواهب الجليل ، مرجع سابق ، ٤٧٦/٦ ط .دار الكتب العلمية

[٢٨٤] روضة الطالبين ، مرجع سابق ، ٢٤٢/٣ ط .دار الكتب العلمية

[٢٨٥] منتهى الإرادات ، مرجع سابق ، ٣٨١/٢ ط.مؤسسة الرسالة

[٢٨٦] اختلف جمهور فقهاء المذاهب الاربعة مع الظاهرية في اعتبار السلم بيعاً أم عقداً مستقلاً ، فذهب الجمهور إلى أنه نوع من البيوع ومستثنى من نهي النبي صلى الله عليه وسلم عن بيع ما ليس عند الإنسان ،بينما الظاهرية وعلى رأسهم ابن حزم يرى أنه عقد مستقل ، والراجح هو قول الجمهور . للمستزيد فليراجع كتاب : السلم والمضاربة ، لأستاذنا زكريا القضاة ، عمان–الأردن ، دار الفكر ، ط ١ ، ١٩٨٤ م ، ص ٣٠–٣٦)

[٢٨٧] الأشقر ، د. محمد سليمان ، عقد السلم ، بحوث فقهية في قضايا إقتصادية معاصرة ، عمان ، الأردن ، دار النفائس ، ط ١ ، ١٩٩٨ م ، ج ١ ، ص ١٨٣

أولا : من الكتاب ، وهي قوله تعالى ((يأيها الذين آمنوا إذا تداينتم بدين إلى أجل مسمى فاكتبوه وليكتب بينكم كاتب بالعدل ولا يأب كاتب أن يكتب كما علمه الله . .)) [البقرة : ٢٨٢] ؛ وجه الدلالة من الآية ؛ إنها أباحت الدين والسلم نوع من الدين ، والدين شامل لكل ما ثبت في الذمة من الحقوق المالية ، وليس من اللازم أن يكون الدين نقدا ، بل قد يكون مواد موصوفة في الذمة [٢٨٨] ، من الأغذية والقمح والشعير أومن مصنوعات محددة بالجنس والوصف كالسيارات والورق أو من المواد الخام كالحديد والنفط وغيرها . لذا، قال ابن عباس رضي الله عنهما : " أشهد أن السلف المضمون إلى أجل مسمى قد أحله الله في كتابه وأذن فيه " ، ثم قراء هذه الآية .[٢٨٩]

ثانيا : من السنة ؛ فقد ثبتت مشروعية السلم في أحاديث كثيرة وأفردت كتب الحديث بابا خاصا به ؛ ومن أبرزها ما رواه الشيخان وأبو داود :- عن ابن عباس رضي الله عنهما أنه قال : قدم النبي صلى الله عليه وسلم المدينة والناس يسلفون في التمر السنة والسنتين والثلاث ، فقال صلى الله عليه وسلم ((من أسلف فليسلف في كيل معلوم ، أو وزن معلوم إلى أجل معلوم)) [٢٩٠] و قول عبدالله بن أبي أوفى رضي الله عنهما ((إنا كنا نسلف على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم وأبي بكر وعمر في الحنطة والشعير والزبيب والتمر)) [٢٩١] ، قال عبدالله في رواية أخرى ((كنا نسلف نبيط أهل الشام في الحنطة والشعير والزيت في كيل معلوم إلى أجل معلوم))[٢٩٢] .

أما الإجماع : أجمع أهل العلم على أن السلم جائز شرعا . قال ابن المنذر[٢٩٣] : "وأجمعوا على أن السلم الجائز أن يسلم الرجل صاحبه في طعام معلوم موصوف ، من طعام أرض عامة ، لا يخطئ مثلها ، بكيل معلوم أو وزن معلوم إلى أجل

---

[٢٨٨] قال القاضي ابن العربي " الدين هو عبارة عن كل معاملة كان أحد العوضين فيها نقدا ، والآخر في الذمة نسيئة ، فإن العين عند العرب ما كان حاضرا ، والدين ما كان غائبا (أنظر : أحكام القرآن ، تحقيق عبدالرزاق المهدي ، بيروت-لبنان ، دار الكتاب العربي ، ط ٢ ، ٢٠٠٠م ، ١/٢٩٤)

[٢٨٩] رواه الحاكم ، كتاب التفسير، ٢/٢٨٦ ؛ وصححه وقول ابن عباس أشار إليه البخاري في صحيحه (البخاري مع الفتح، باب السلم إلى أجل ، ٤/٤٣٤) ؛ وصححه الشافعي والطبراني وابن أبي شيبة (شرح فتح القدير ، ٦/٧٠)

[٢٩٠] رواه البخاري مع الفتح ، كتاب السلم ، برقم ٢٢٤٠ ، ٤/٥٤١

[٢٩١] رواه البخاري مع الفتح ، كتاب السلم ، برقم ٢٢٤٢ ، ٤/٥٤٢

[٢٩٢] رواه البخاري مع الفتح ، كتاب السلم ، برقم ٢٢٤٥، ٤/٥٤٣

[٢٩٣] هو محمد بن إبراهيم بن المنذر ، الإمام الحافظ ، شيخ الإسلام ، أحد أعلام الشافعية ، وقال النووي عنه : "الجمع على إمامته وجلالته وفور علمه " ، ويرى السبكي أنه قد بلغ الإجتهاد المطلق ، من مؤلفاته "الإجماع" و "الإشراف في اختلاف الفقهاء" (سير أعلام النبلاء ، ١٤/٤٩٠)

معلوم ، بدنانير ودراهم معلومة ، يدفع ثمن ما أسلم فيه قبل أن يتفرقا من من مقامهما الذي تبايعا فيه ، وبسميان المكان الذي يقبض فيه الطعام " [٢٩٤] .

ثانياً : تفصيلات السلم وأحكامه

أ) أركان السلم وشرائطه إجمالاً

السلم والسلف عبارتان عن معنى واحد ، والسلم بيع من البيوع الجائزة مستثنى من نهيه صلى الله عليه سلم عن بيع ما ليس عندك ؛ وعليه ، ينطبق عليه كل أركان البيع المطلق ، وهي عند الجمهور [٢٩٥] كما يأتي :-

أولاً : الصيغة ؛ وهي الإيجاب والقبول ؛ [٢٩٦]

ثانياً : العاقدان ؛ وهما المسلِم (المشتري) و المسلَم إليه (البائع)

ثالثاً : المحل (وهو رأس مال السَّلَم ، والمسلَم فيه)

وأما بالنسبة للشروط ، فينطبق أيضاً على السلم كل شروط البيع المطلق ، إلا أن السلم له عدة شرائط خاصة به ، وهي كما يلي : -

---

[٢٩٤] ابن المنذر ، محمد بن إبراهيم ، الإجماع ، تحقيق د . فؤاد عبدالمنعم ، قطر ، رئاسة المحاكم الشرعية والشؤون الدينية ، ط ١ ، ١٩٨١ م ، ص ٩٣ ، تكملة المجوع للمطيعي ، مرجع سابق ، ١٤٦/١٢

[٢٩٥] وخالف ذلك الحنفية حيث اعتبروا ركن السلم هو الصيغة المؤلفة من الإيجاب والقبول الدالين على إتفاق الإرادتين وتوافقهما على إنشاء العقد فقط . ومنشأ الخلاف هو أن الجمهور يرون أن كل ما يقوم به العقد فهو ركنه سواء أكان داخلاً في الماهية أو خارجاً عنها لذا يكون الثلاثة أركاناً ، بينما الحنفية يرون أن ركن الشيء ما يتوقف عليه وجود الشيء بحيث يكون داخلاً في ماهيته .(نزيه حماد ، عقد السلم في الشريعة الإسلامية ، دمشق-سورية ، دار القلم ، ط ١ ، ١٩٩٣ م ، ص ١٩)

[٢٩٦] أن الفقهاء اختلفوا في صحة انعقاد السلم بلفظ البيع على قولين : (أحدهما) لأبي حنيفة وصاحبيه والمالكية والشافعية في القول المقابل للأصح والحنابلة وهو أنه ينعقد السلم بلفظ البيع إذا بين فيه إرادة السلم وتحققت شروطه ، كأن يقول رب السلم : اشتريت منك خمسين رطلا زيتا صفته كذا إلى أجل كذا بعشرة دنانير حالة ، وقبل المسلم إليه . وقال ابن تيمية : " التحقيق أن المتعاقدين إن عرفا المقصود انعقدت ، فأي لفظ من الألفاظ عرف به المتعاقدان مقصودهما انعقد به العقد . وهذا عام في جميع العقود ، فإن الشارع لم يحد ألفاظ العقود حدا ، بل ذكرها مطلقة . . . " . (والثاني) لزفر من الحنفية والشافعية في وجه صححه الشيخان النووي والرافعي ، وهو أن السلم لا ينعقد بلفظ البيع ، وحجة زفر " أن القياس أن لا ينعقد أصلا ؛ لأنه بيع ما ليس عند الإنسان ، وأنه منهي عنه ، إلا أن الشرع ورد بجوازه بلفظ السلم بقوله ورخص في السلم " فوجب الاقتصار عليه ، لعدم إجزاء سواه . أما حجة أصحاب هذا الرأي من الشافعية فهو أنه يعتبر لفظه ، وينعقد بيعا نظرا للفظ ويشترط لصحته تعيين أحد العوضين ، ولا يشترط فيه قبض رأس المال في المجلس لأن السلم غير البيع ، فلا ينعقد بلفظه.

الأول : الشروط التي تعود على البدلين معاً

- لا خلاف بين الفقهاء أنه يشترط لصحة عقد السلم أن يكون كل من رأس المال والمسلم فيه مالاً متقوماً ، فلا يجوز غيره.
- ويشترط لصحة السلم أيضاً ألا يكون البدلان مالين يتحقق في سلم أحدهما بالآخر ربا النسيئة ، وذلك بأن لا يجمع البدلين أحد وصفي علة ربا الفضل ، وإلا كان فاسداً باتفاق الفقهاء . وذلك وفق ما جاء في حديث ((الذهب بالذهب ، والفضة بالفضة ، والبر بالبر والشعير بالشعير ، والتمر بالتمر ، والملح بالملح مثلاً بمثل ، سواءً بسواءٍ يداً بيدٍ ، فإذا اختلف هذه الأصناف فبيعوا كيف شئتم إذا كان يداً بيدٍ)) [٢٩٧]

الثاني : شروط رأس مال السلم

- أن يكون معلوماً ؛ لا خلاف بين الفقهاء في هذا الشرط [٢٩٨]، لأن الثمن في بيع السلم بدل في عقد معاوضة مالية ، فلا بد من أن يكون معلوماً كسائر المعاوضات وجهالته غرر مفسد للبيع . ورأس المال إما أن يوصف في الذمة ، ثم يعين في مجلس العقد ، وإما أن يكون معيناً عند العقد كأن يكون حاضراً مشاهداً ، ثم يقع العقد على عينه [٢٩٩]، ولا بد من معلومية رأس مال السلم لنفي الجهالة أو الخصومة والنزاع. ويظهر هنا ، دور كبير لهذا الشرط في تحقيق مصالح الناس ودرء المفاسد عنهم ، وذلك في قطع الخصومة والنزاع بين العاقدين.
- تسليم رأس المال في مجلس عقد السلم أو حالاً [٣٠٠]؛ وهذا الشرط محل خلاف بين الفقهاء ، قد ذهب الحنفيه والشافعية والحنابلة [٣٠١] ، إلى أن هذا الشرط هو من شروط صحة السلم ، فلو تفرقا قبله بطل العقد [٣٠٢] .

---

[٢٩٧] رواه البخاري ، مع الفتح ، كتاب البيوع ، برقم ٢١٧٤ ، ٤٧٧/٤ ؛ ط دار السلام ؛ مسلم ، بشرح النووي ، كتب البيوع ، برقم ٤٠٣٩ ، ١٦/١١ نيل الأوطار ، أبواب الربا ، برقم ٢٢٣٩ ، ٢١٢/٣

[٢٩٨] بدائع الصنائع ، مرجع سابق ، ٤٣١/٤ ؛ الفقه الإسلامي وأدلته ، مرجع سابق ، ٣٦٠٨/٥

[٢٩٩] عقد السلم لنزيه ، مرجع سابق ، ص ٣٤

[٣٠٠] ولو عجّل ربّ السلم بعض رأس المال في المجلس وأجّل البعض ؛ فذهب الجمهور إلى أنه يبطل السلم فيما لم يقبض ، ويسقط حصته من المسلم فيه ، ويصح في الباقي بقسطه . وأما المالكية ذهبوا إلى أنه يبطل السلم في الصفقة كلها لأنه دين بدين أي إبتداء دين بدين ، وبأنه صفقة واحدة ولا يتبعض (البحر الرائق ، ١٧٨/٦ ؛ مغني المحتاج ، ١٠٢/٢ ؛ كشاف القناع ، ٢٩١/٣) ؛ وأما إذا جعل رب السلم ماله الموجود في يد المسلم إليه رأس مال السلم ، وينوب القبض السابق للعقد مناب القبض المستحق في مجلسه ، وهل يصح أم يحتاج إلى قبض جديد ؟ ؛ فقال الحنابلة بالجواز سواء أكانت العين في يده أمانة أم مضمونة ، ولا يحتاج إلى قبض جديد ؛ وأما الحنفية : وهو ينوب القبض السابق ، إذا كانت يد المسلم إليه عليه يد ضمان لا يد أمانة ، وإلا فيحتاج إلى قبض جديد ليص عقد السلم (نقلاً عن عقد السلم لنزيه حماد ، ص ٤٤)

وقالوا " ولا يخفى أن اشتراط قبض رأس مال السلم قبل التفرق عند جمهور الفقهاء إنما هو شرط البقاء على الصحة ، وليس شرط الصحة ، لأن السلم ينعقد صحيحاً بدون قبض رأس المال ، ثم يفسد بالافتراق قبل القبض ، وبقاء العقد صحيحاً يعقب العقد ولا يتقدمه ، فيصبح القبض شرطاً له " [٣٠٣].

والمالكية[٣٠٤] ذهبوا إلى عدم وجوب التسليم في مجلس العقد، بل يجوز عندهم التأخير يومين أو ثلاثة لا أكثر سواء كان بشرط أو بغير شرط ، واعتبروا أن التأخير معفو عنه ورخصة للناس ولأنه في حكم التعجيل، ومع ذلك أنهم اعترفوا بأن العزيمة في السلم إنما تتحقق بتعجيل رأس المال في مجلس العقد .

وبعد النظر إلى أدلة الفريقين وحجتهم -لا يتسع المقام لذكرها- فالذي يترجح عندي هو رأي المالكية وذلك إذا تراضيا عليه ولأنه قد يحتاج إليه لاستحضار الثمن ، فإن أخره أكثر من ذلك فسد البيع ، كما أنه أقرب إلى تحقيق المقاصد الشرعية من تشريع السلم أصلاً. ويؤكد على هذا القاعدة الفقهية " ما قارب الشيء يعطى حكمه " [٣٠٥]، إذن هذا التأخير اليسير في حكم التعجيل . وقد ذهب المجمع الفقهي الإسلامي في قراره إلى تجويز التأخير ليومين أو ثلاثة ولو بشرط [٣٠٦].

الثالث : شروط المسلَم فيه

قد اشترط الفقهاء في المسلم فيه شروطاً عديدة ، وجعلوا تحقيقها لازماً لصحة عقد السلم ، وهذه الشروط هي كما يلي :-

---

[٣٠١] بدائع الصنائع ، مرجع سابق ، ٤٣٣/٤ ط . دار إحياء التراث ؛ رد المحتار ، مرجع سابق ، ٢١٦/٥ ط. دار الفكر ؛ الأم ، مرجع سابق ، ١١٦/٣ ط.دار الكتب العلمية ؛ روضة الطالبين ، مرجع سابق ، ٢٤٢/٣ ؛ منتهى الإرادات ، مرجع سابق ، ٣٨١/٢ ط .مؤسسة الرسالة ؛ المغنى ، مرجع سابق ، ٤٠٨/٦ ط.هجر

[٣٠٢] وهنا لحظنا أن ابن المنذر قد أدرج هذا الشرط في صورة "السلم" المجمع عليه كما سبق . وأتساءل هنا ، كيف حصل الإجماع مع أن المالكية قد خالفوا هذا الشرط؟ .هل أن الإجماع قد انعقد قبل مخالفة المالكية؟ .

[٣٠٣] بدائع الصنائع ، مرجع سابق ، ٢٠٣/٥ ؛ رد المحتار ، مرجع سابق ، ٢٠٨/٤

[٣٠٤] ابن عبدالبر ، يوسف بن عبدالله ، الكافي في الفقه على المذهب أهل المدينة ، تحقيق محمود القيسية ، أبو ظبي- الإمارات ، مؤسسة النداء ، ط ١ ، ٢٠٠٤ م ، ج ٢ ، ص ٦٧؛ مواهب الجليل ، مرجع سابق ، ٤٧٦/٦ ط .الكتب العلمية

[٣٠٥] القواعد الفقهية لزحيلي ، مرجع سابق ، ص ٦٧٩

[٣٠٦] قرار رقم ٨٥ (٩/٢) في دورته التاسعة المنعقد في نيسان ١٩٩٥ م (أنظر قرارات وتوصيات مجمع الفقه الإسلامي، مرجع سابق ، ص ١٩٣)

- أن يكون الدين موصوفاً في الذمة ؛ لا خلاف بين الفقهاء في هذا الشرط ، ومفاد ذلك أنه لا يصح السلم إذا جُعل المسلم فيه شيئاً معيناً بذاته ؛ كأن يسلم إلى زيد من الناس في سيارته الخاصة ، وذلك لأسباب أتية :-

١- لأن المعين لا يثبت في الذمة بل يتعلق الحق بعينه بخلاف السلم .

٢- لأن ذلك مناقض للغرض المقصود منه ، إذ هو موضوع لبيع شيئ في الذمة بثمن معجل ، ومقتضاه ثبوت المسلَم فيه ديناً في ذمة المسلَم إليه .

٣- ولأن المعين قد يهلك قبل الأجل فيستحيل تسليمه ، فيكون غرراً .

٤- لأن المعين إذا بيع لم يجز اشتراط تأخير قبضه عند الأكثرين.

وعلى هذا ، ذهب فقهاء المذاهب الأربعة إلى أنه يجوز السلم في كل ما يثبت في الذمة ديناً ، كالمكيلات والموزونات [٣٠٧] كما نص عليهما الحديث ، وكذلك يصح في العدديات المتقاربة والمذروعات المتماثلة الآحاد [٣٠٨] والمصنوعات قياساً على المكيلات والموزونات التي نص الحديث على جواز السلم فيها [٣٠٩] للعلة الجامعة بينهما وهي رفع الجهالة بالمقدار ، لأن القصد من التقدير هو رفع الجهالة وإمكان التسليم بلا نزاع ، وهذا حاصل بالعدّ والذرع فيما تقدر بالوحدات الطولية أو بالعدد كما هو حاصل بالوزن أو بالحجم فيما يقدر بالوزن أو الكيل. [٣١٠]

فإن قيل : لم خص في الحديث الكيل والوزن ؟ أجيب بأن ذلك لغلبتهما وللتنبيه على غيرهما [٣١١].

- أن يكون معلوماً ويمكن ضبط صفاته ؛ لا خلاف بين الفقهاء في أنه من شروط صحة السلم [٣١٢]. ولا يكون المسلم فيه معلوماً إلا ببيان جنسه ، ومقداره وصفته ونوعه . وجنسه ؛ كقوله : قمح ؛ ونوعه : مثل كونه أحمر ، وصفته : مثل كونه جيداً ، وقدره مثل ثلاثة صاعاً ، وعليه ؛ لتحقيق هذا الشرط فلا بد أن يكون المبيع مما يمكن

---

[٣٠٧] المكيلات : أي التي تقدر بالكيل كالحبوب ؛ الموزونات : هي التي تقدر بالوزن كالسمن والجبن (معجم لغة الفقهاء ، مرجع سابق)

[٣٠٨] العدديات المتقاربة هي مثل البيض والجوز وكذلك ما تنتجه المصانع من أدوات وآلات من مادة موحدة ومواصفات متحدة كأواني الطعام والسيارات ؛ الذرعيات المتماثلة كالأقمشة والسجاد والبسط بحيث لا يكون بينهما تفاوت يعتد به (السلم والمضاربة ، ص ١٠٨)

[٣٠٩] بدائع الصنائع ، مرجع سابق ، ٤٤١/٤ ؛ بداية المجتهد ، مرجع سابق ، ٢٠٢/٣ ؛ مواهب الجليل ، مرجع سابق ، ٥٠٩/٦ ؛ روضة الطالبين ، مرجع سابق ، ٢٤٦/٣ ؛ المغني ، مرجع سابق ، ٢٧٦/٤؛ منتهى الإرادات ، ٣٨٢/٢

[٣١٠] عقد السلم لنزيه حماد ، مرجع سابق ، ص ٤٩

[٣١١] مغني المحتاج ، مرجع سابق ، ١٤٦/٢ ط.دار الفكر

[٣١٢] بدائع الصنائع ، مرجع سابق ، ٤٤١/٤ ؛ مواهب الجليل ، مرجع سابق ، ٥٠٣/٦ ؛ روضة الطالبين ، ٢٠٤/٣-٢٠٦ ؛ المغني ، مرجع سابق ، ٣٨٥/٦ ط.هجر

ضبط صفاته التي يختلف الثمن باختلافها كالحبوب والثمار والدقيق والحديد وغيرها . وأما السلع التي يتعذر ضبط صفاتها ويوجد تفاوت فاحش بين أفرادها فلا يصح السلم فيها ، ومن أمثلتها : الجواهر واللآلئ النفيسة لأنها تختلف اختلافاً بيناً بالوزن وبالصغر والكبر وفي جنس التدوير والشكل وغيرها . هذا ، وأن جمهور الفقهاء من الحنفية والشافعية وأحمد في رواية عنه رجّحها كثير من الحنابلة [٣١٣] لا يرون بأساً في اتفاق العاقدين على تحديد المسلم فيه بأية وحدة قياسية عرفية تضبطه ولو كانت غير المستعملة لتحديد في زمن النبوة .

وقد يختلف الفقهاء في مدى تطبيق هذا الشرط ، كاختلافهم في الحيوانات حيث رأى الحنفية بعدم جواز السلم فيها لأنها تتفاوت آحادها تفاوتاً فاحشاً لا يمكن ضبطه ولكن أجازه الجمهور [٣١٤] . على أنه ينبغي ملاحظة ، علينا أن ننظر إلى هذا الشرط بدقة وأناة ، والأمر يختلف من عصر إلى عصر ، فليس كل ما ورد في كلام الفقهاء النص على أنه لا ينضبط يبقى على حاله في عصرنا هذا ، وذلك لأنه بالتقدم العلمي والتكنولوجي قد يمكن ضبط مواصفات السلع التي تعذر ضبطها في القديم ، فينتقل حكم المادة التي حقها أن يمنع من السلم فيها إلى الجواز لانعدام سبب المنع ولإمكانية تحقيق المصالح المرجوة بلا غرر ومنازعة مؤقعة .

كما أنه لا يجب الاستقصاء في ذكر الأوصاف لأنه قد يؤدي إلى امتناع التسليم أو شدة تقييده تقييداً يؤدي إلى الحرج والمشقة في الحصول على المطلوب، وإنما المعتبر هو الأوصاف التي يختلف بها الثمن اختلافاً ظاهراً عند أهل المعرفة بذلك .[٣١٥]

- أن يكون مؤكد الوجود حين التسليم و الأجل ؛ وهذا شرط متفق على وجوبه عند الفقهاء ، لأن المسلم فيه لا يحتاج إليه إلا وقت التسليم ، فإن طرأ عليه خطر عدم التسليم فلا يصح بيعه سلماً ، كما إذا باعه عشرة آلاف كيلو قمحاً مما تخرجه مزرعته الكائنة في مكان كذا ، فإنه لا يصح ، لأن الزرع في هذه المزرعة قد يتلف بسبب

---

[٣١٣] منهم ابن قدامة في "المغني" ، وابن عبدوس في تذكرته ، ولكن خالف في ذلك الحنابلة على المعتمد في مذهبهم (عقد السلم لتزيه حماد، ص ٥٢)

[٣١٤] بدائع الصنائع ، مرجع سابق ، ٤٤٢/٤ ؛ مواهب الجليل ، مرجع سابق ، ٤٦١/٦ ؛ الأم ، مرجع سابق ، ١٤٠/٣ ط.دارالكتب العلمية ، روضة الطالبين ، مرجع سابق ، ٢٥٩/٣ ؛ المغني ، مرجع سابق ، ٣٨٨/٦

[٣١٥] الإختيار ، مرجع سابق ، ٣٥/٢ ؛ المغني ، مرجع سابق ، ٣٨٦/٦؛ عقد السلم للأشقر ، مرجع سابق ، ١٩٨/١

من الأسباب ، وذلك من الغرر الممنوع.[٣١٦] غير أن الحنفية تشددوا في الأمر فقالوا بأن يكون المسلم فيه موجوداً من حين العقد إلى حلول الأجل ولا ينقطع فيما بينهما .[٣١٧]

ومما ينبغي ملاحظته هو أن بعض الأمثلة من الفواكه وغيرها التي أشار إليها فقهاؤنا القدماء في أنها لا يجوز السلم فيها ، قد لا تنطبق على ظروفنا المعاصرة ؛ وذلك مثل ما قال ابن قدامة في "المغني" على أنه لا يجوز السلم في العنب أو الرطب إلى شباط وآذار ، وقال سليمان الأشقر " وهذا بناء على ما كان عندهم ، وأما الآن فالأمر يختلف إذ أن أكثر العواصم توجد فيها الثمار كلها طيلة العام لتطوّر وسائل الحفاظ والتبريد والتجميد والتخزين ووسائل الاستنبات ووسائل النقل التي تأتي بالثمار من أقاصي الأرض"[٣١٨]

- أن يكون المسلم فيه مؤجلاً بأجل معلوم ؛ اشترط جمهور الفقهاء من الحنفية والمالكية والحنابلة وغيرهم لصحة السلم أن يكون المسلم فيه مؤجلاً بأجل معلوم ، وقرروا عدم صحة السلم الحال[٣١٩] .ومستندهم هو الأحاديث السابقة التي ذكرت التأجيل .ومما يؤكد هذا الشرط أن السلم عقد رفق ولا رفق إلا بتأجيل التسليم ولأن السلم الحالّ يفضي إلى المنازعة إذ أن رب السلم يطالب بالتسليم ، فيتنازعان على وجه تقع الحاجة إلى الفسخ وفيه الحاق الضرر برب السلم[٣٢٠] .ويشترط في الأجل أن يكون معلوماً لنفي الجهالة وقطع المنازعة ، كما ورد في الحديث السابق ؛ وأن يكون أيضاً مما له أثر في السعر في عرف التجار ، فإن كان الأجل يوماً أو يومين أو ثلاثة فلا يجوز ، لأنه لا أثر في السعر وعند الحنفية أن الأجل لا يجوز أن يقل عن شهر[٣٢١] واعتمده ابن قدامة في "المغني" والبهوتي[٣٢٢] في "الروض" والمالكية ذهبوا إلى تحديده بخمسة عشر يوماً على الأقل وصحّح بعضهم الأجل بثلاثة أيام[٣٢٣].

---

[٣١٦] مواهب الجليل ، مرجع سابق ، ٥١٠/٦ ؛ المغني ، مرجع سابق ، ٤٠٦/٦

[٣١٧] بدائع الصنائع ، مرجع سابق ، ٤٤٤/٤؛ حاشية ابن عابدين ، مرجع سابق ، ٢١٢/٥

[٣١٨] عقد السلم للأشقر ، مرجع سابق ، ٢٠٠/١

[٣١٩] بدائع الصنائع ، مرجع سابق ، ٢١٢/٥ ؛ الكافي ، مرجع سابق ، ٦٧/٢ ؛ المغني ، مرجع سابق ، ٤٠٢/٦ ؛ شرح منتهى الإرادات ، مرجع سابق ، ٢١٨/٢

[٣٢٠] عقد السلم لنزيه حماد ، مرجع سابق ، ص ٥٥

[٣٢١] فتاوي الهندية ، مرجع سابق ، ١٨٠/٣

[٣٢٢] هو منصور بن يونس الشهير بالبهوتي ، المصري ، الفقيه الحنبلي ، الأصولي ، المفسر ، من تصانيفه "كشاف القناع" و "منتهى الإرادات" و "الروض المربع" ، توفي عام ١٠٥١هـ . (معجم المؤلفين ، ٢٢/١٣)

وذهب الشافعية إلى جواز السلم الحالّ كما هو جائز مؤجلاً ؛ قال الشافعي : "فإذا أجاز رسول الله صلى الله عليه وسلم بيع الطعام بصفة إلى أجل ، كان بيع الطعام بصفة حالاً أجوز . .والأعجل أخرج من معنى الغرر" [٣٢٤] ؛ قال الخطيب الشربيني [٣٢٥] " وأما الحال فبالأولى لبعده عن الغرر فإن قيل : الكتابة لا تصح بالحال وتصح بالمؤجل : أجيب بأن الأجل فيها إنما وجب لعدم قدرة الرقيق والحلول ينافي ذلك ، فإن قيل : الرسول صلى الله عليه وسلم قال ((إلى أجل معلوم)) أجيب : بأن المراد العلم بالأجل لا الأجل كما في الكيل والوزن بدليل جوازه بالذرع ، وإنما يصح حالاً إذا كان المسلم فيه موجوداً عند العقد" [٣٢٦] ، وفائدة العدول عن البيع إلى السلم الحالّ هي جواز العقد مع غيبة المبيع ، فإن المبيع قد لا يكون حاضراً مرئياً فلا يصح بيعه ، وإن أخّره لإحضاره ربما فات على المشتري .[٣٢٧]

وبعد النظر في أدلة الفريقين ، بدا لي أنه لا بد أن ندقق الأمر من الناحيتين الآتيتين :- الأولى : فائدة العدول عن البيع إلى السلم الحال واختصاص السلم ؛ أما إذا نظرنا إلى سبب مشروعية السلم واختصاصه من سائر البيوع فأرى أن القول بجواز السلم الحالّ لم يكن قوياً ، وذلك إذا كان المبيع موجودا في الحال فما هو مسوغ للمتعاقدين أن يتعاقدا بعقد السلم والعدول عن البيع المطلق ، مع التذكير أن السلم شُرع رخصة بأسباب متعددة ، وبالإضافة إلى ذلك ، أن السلم الحالّ يخل الغرض المقصود من السلم وهو الاستعانة على الإنتاج والتحصيل بتأخير تسليم المبيع. لذا ، وإن نقول بالجواز السلم الحالّ ، فلا يكون للسلم رخصة خاصة في حالة خاصة كما هو مشروع لأجله ، بل إنه قد أصبح من أنواع البيوع العادية.

والثانية : الغرر وقدره ؛ وإذا تأملنا في هذه الناحية فوجدنا أن الغرر متفاوت في الحالتين ، وهما :- أولا : إن كان المسلم فيه موجودا في ملك البائع وولايته عند العقد بالصفات المرغوبة ، كان السلم الحال جائز ، لأنه أقل

---

[٣٢٣] الشرح الصغير ، مرجع سابق ، ٢٧٣/٣ ؛ المغني ، مرجع سابق ، ٣٥٧/٤ ؛ البهوتي ، منصور بن يونس ، الروض المربع ، بيروت-لبنان، دار الكتاب العربي ، ط ٢ ، ١٩٨٦ م ، ص ٢٨١

[٣٢٤] الأم ، مرجع سابق ، ١١٦/٣ ط.دار الكتب العلمية

[٣٢٥] هو محمد بن أحمد الشربيني ، الفقيه الشافعي ، المفسر ، ولد في القاهرة ، من مصنفاته "الإقناع" و "مغني المحتاج" و "السراج المنير" في التفسير ، توفي عام ٩٧٧ هـ (الأعلام ، ٢٣٤/٦)

[٣٢٦] مغني المحتاج ، مرجع سابق ، ١٤٣/٢

[٣٢٧] مغني المحتاج ، مرجع سابق ، ١٤٣/٢-١٤٤

غرراً من السلم المؤجل إذ أن البائع قادر على التسليم للحال وبالإمكان التأكد من مطابقة العين للصفات المشترطة في الحال . والثاني : إن كان المسلم فيه لم يكن في ملك المسلم إليه وولايته فلا يجوز عندئذ لأن هذا التعامل يؤول إلى غرر أكبر بحيث يمكن أن يفضي إلى المنازعة المتوقعة .[٣٢٨] والله أعلم.

- أن يكون مكان التسليم محدداً معلوماً ؛ اختلف الفقهاء في مدى اشتراط تعيين مكان الإيفاء للمسلم فيه ؛ ذهب المالكية والحنابلة إلى عدم اشتراط هذا الشرط بل قالوا أن الطرفين إن عيّنا مكاناً للتسليم عمل به ووجب ، وإلا يجب تسليمه في محل العقد ويتعين موضع العقد مكاناً للتسليم ؛ بينما ذهب أبو حنيفة الشافعية والثوري في المعتمد عندهم إلى اشتراطه ووجوب تعيينه في العقد لصحة السلم[٣٢٩] .

والذي يترجح عندي بعد النظر إلى أقوال الفقهاء - ولا مجال في سرد الأقوال والأدلة لضيق المقام - هو ما ذهب إليه أبو حنيفة الشافعية في اشتراط تعيين مكان الإيفاء لصحة السلم وذلك لأن اشتراطه أقرب إلى تحقيق مصالح المتعاقدين ودرء المنازعة عنهما وخاصة في وقتنا المعاصر الذي شهد ضعف الوازع الديني وكثرة الخيانة والغش ، وكما أن التسليم قد يحتاج إلى نفقات ، وكما إذا كان نقل السلعة إلى مكان التسليم يحتاج إلى نفقات أخرى ، وكما إذا طلب أحد المتعاقدين التسليم في بلد آخر، فكل هذه يقتضي تعيين مكان الإيفاء درءا للمنازعة.

ب) صور التطبيقات المعاصرة في بيع السلم

جاء في توصيات المؤتمر الفقهي لمجمع الفقه الإسلامي المنعقد في فترة ١-٦ ذي القعدة ١٤١٥ هـ الموافق ١-٦ نسيان ١٩٩٥ م في دورته التاسعة :

"أن السلم في عصرنا أداة تمويل ذات كفاءة عالية في الاقتصاد الإسلامي وفي نشاطات المصارف الإسلامية ، من حيث مرونتها واستجابتها لحاجات التمويل المختلفة ، سواء أكان تمويلاً قصير الأجل أم متوسط أم طويل .

---

[٣٢٨] السلم والمضاربة ، مرجع سابق ، ص ٩١

[٣٢٩] بدائع الصنائع ، مرجع سابق ، ٢١٣/٥ ؛ مواهب الجليل ، مرجع سابق ، ٥٢٧/٦ ؛ روضة الطالبين ، مرجع سابق ، ٢٥٣/٣ ط. الكتب العلمية ؛ تكملة المجموع للمطيعي ، مرجع سابق ، ١٩١/١٢؛ منتهى الإرادات ، مرجع سابق ، ٣٨٩/٢ ؛ المغني ، مرجع سابق ، ٤١٤/٦

واستجابتها لحاجات شرائح مختلفة ومتعددة من العملاء ، سواء أكانوا من المنتجين الزراعيين أم الصناعيين أم المقاولين أم من التجار ، واستجابتها لتمويل نفقات التشغيل والنفقات الرأسمالية الأخرى." [٣٣٠]

لننظر الآن مدى أهمية السلم وحاجة الناس إليه من خلال بعض صور التطبيقات المعاصرة لهذا العقد من أجل تحقيق مصالح الناس ، وبها ثبتت مرونة الشريعة وصلاحيتها في كل زمان ومكان . وإليك بعض صور منها :-

أ) السلم في التجارة

يساهم السلم في تمويل النشاط التجاري والصناعي وخاصة في إنتاج وتصدير السلع والمنتجات الرائجة بشرائها سلماً أو إعادة تسويقها بأسعار مجزية ، ويتعامل المصرف الإسلامي مع التجار عن طريق عقد السلم بصفته ربّ السلم أو الممول ، ويكون التاجر بصفة مسلَم إليه ، ويحصل التاجر على المال عاجلاً مقابل التزامه بتسليم سلع موصوفة في الذمة في وقت آجل. ويحق للتاجر أن يتصرف بالمال الذي تسلّمه بشراء المواد الأولية للسلع المطلوبة ، على أن يطالب بالوفاء بالمسلَم فيه ، وتسليمه عند حلول الأجل ، وسواء اشتراه بمال السلم أو غيره.

وبهذا يصبح السلم مصدراً لتمويل التجار باحتياجاتهم من المال العاجل لتنفيذ مشاريعهم التجارية ، بدلاً من اللجوء إلى الاقتراض الربوي المحرم . ويمكن تطبيق العقد بين تجار الجملة الذين يتعاقدون مع أصحاب المصانع والمزارع التي تنتج ما يتاجرون به ، على أن يدفعوا ثمنها مقدماً ثم يستلموا هذه البضائع بعد مدة من الزمان ، كما يمكن أن يتم عقد السلم في حالات عقود التوريد (مقاولات) التي تتعاقد معها الوزارات والمستشفيات والفنادق وغيرها لتوريد سلع معينة كل شهر أو أسبوع فيلجأ الموردون إلى السلم لشراء السلع في الأوقات المحددة. [٣٣١]

ب) السلم في الزراعة

يمكن للمصارف أن تساهم في التنمية الزراعية ، وتنشيط الزراعة عن طريق عقد السلم بأن تدفع مبالغ من المال إلى صغار المزارعين وكذا أصحاب المشاريع الكبيرة (بصفتهم المسلَم إليهم) لشراء الإنتاج الزراعي ، ويستطيع المزارع أن يتصرف برأس المال ويلتزم بتقديم المسلم فيه موافقاً للمواصفات والشروط المتفق عليها ، ثم يقوم المصرف أو الممول بتسويق المحصول بسعر أعلى مما اشتراه ليحقق ربحاً ، وبذلك يتحقق عدة أهداف :-

---

[٣٣٠] قرارات وتوصيات ، مرجع سابق ، ص ١٩٤

[٣٣١] الزحيلي ، محمد ، عقد السلم والاستصناع ، مؤتمر المستجدات الفقهية في معاملات المصارف الإسلامية ، عمان-الأردن ، ٢-٤ أيار ١٩٩٤ م ، النشرة الإعلامية للمصرف الإسلامي الأردني ، ص ١٥-١٦

- مصلحة المزارع في الحصول على المال
- الربح الحلال للمصرف
- الإكتفاء الذاتي من السلع الزراعية للمواطنين وتأمين مصلحة المجتمع والدولة وتنمية الدخل القومي. [٣٣٢]

جـ) السلم في الصناعة

يمكن أن يستفيد المصرف من عقد السلم بتمويل الصناع وأصحاب الحرف والعمّال والحرفيين صغاراً وكباراً والمنتجين لإقامة المصانع والمعامل وشراء الآلات ومستلزمات الانتاج ، ويقوموا في مقابل ذلك بتسليم المصرف سلعاً في مدة معينة أو بصفة دورية ، مقابل سعر محدّد سلفاً عند التعاقد ، ثم تقوم المصارف بإعادة التسويق لهذه المنتجات بمختلف الطرق الشرعية المتاحة وتحقيق الربح والتنمية الاقتصادية المطلوبة . [٣٣٣]

د) السلم في تمويل التجارة الخارجية

يمكن الاستفادة من عقد السلم في التجارة الخارجية ، بأن يتفق المصرف مع شركة معينة لشراء ثياب أو حبوب أو سلع أخرى مما يمكن ضبطه وغيرها على أن يسلم التاجر المسلَم فيه في تاريخ محدّد . ويقوم رب السلم الممول باستلام البضاعة ، وبيعها بسعر أعلى منه ويحقق الربح والنفع ، وتلجأ المصارف الإسلامية لتمويل التجارة الخارجية عن طريق عقد المرابحة ويمكن الاستفادة من عقد السلم بشروطه المعروفة. [٣٣٤]

هـ) السلم الموازي

وصورة السلم الموازي هي أن يبيع المصرف إلى طرف ثالث بضاعة من نفس الجنس والمواصفات ، وليس خصوص البضاعة المسلَم فيها مع الطرف الثاني مؤجلاً ويتسلم الثمن مقدماً بطريق السلم ، فيكون دور المصرف هنا دور المسلَم إليه ،فإذا تسلم المصرف البضاعة سلمها إلى الطرف الثالث في الوقت المضروب بينهما أداء لما في ذمته [٣٣٥]، ومثال تطبيقي كالآتي :

---

[٣٣٢] إرشد ، محمود عبدالكريم ، الشامل في معاملات وعمليات المصارف الإسلامية ، عمان –الأردن ، دار النفائس ، ط ١ ، ٢٠٠١ م ، ص ١١٢ ؛ العساف ، عدنان محمود شراري ، ١٩٩٧ م ، عقد السلم وتطبيقاته المعاصرة ، أطروحة ماجستير ، كلية الشريعة ، جامعة آل البيت ، ص ١٤٦

[٣٣٣] السلم والمضاربة ، مرجع سابق ، ص ١٤٧ ؛ الشامل في معاملات ، مرجع سابق ، ص ١١١

[٣٣٤] الشامل في معاملات ، مرجع سابق ، ص ١١٠؛ عقد السلم وتطبيقاته المعاصرة ، مرجع سابق ، ص ١٥٠

[٣٣٥] عقد السلم للأشقر ، مرجع سابق ، ٢١٦/١

عقد المصرف الإسلامي (ت) سلم مع المزارع (ب) ودفع له ثمن ٢٠٠ طن من الأرز في شهر ٢ ، والمحصول يخرج في شهر تسليم في تاريخ ٢٠٠٣/٧/٢٠ ، وفي وقت التسليم هو موسم حصاد الأرز في شرق آسيا على المفترض ، ثم قام المصرف (ت) بعقد سلم آخر مع تاجر محلي (أ) سلم يسلمه ٢٠٠ طن أرز في تاريخ ٢٠٠٣/٨/١ ، واتفقا على الثمن ودفع تاجر (أ) للمصرف (ت) ، وعند حلول الآجل تسلّم المصرف (ت) المسلم فيه (الأرز) من المزارع (ب) ، وسلم المصرف بعد ذلك إلى التاجر (أ) في ٢٠٠٣/٨/١ كما في العقد .

ولما كان المصرف أيضاً يبيع سلماً ، فسيكون السعر أرخص من السعر الحاضر ، فإن كان بسعر الصفقة الأولى ، مع اتفاق الأجلين لم يستفد المصرف شيئاً ، وإن كان بسعر أعلى حصل له بعض الربح ، على أنه ينبغي أن يلاحظ ، أن هذا النوع من العملية قد يتورط المصرف في مسألة بيع المسلَم فيه قبل قبضه الذي سبق عرض الاختلاف في حكمه ، ولكن في هذه الحال ، يجوز لربّ السلَم (المصرف) أن يبيع من جنس ما أسلم فيه دون أن يربط في بيع السلم ما أسلم فيه في العقد الأول ، وبين ما التزم فيه في العقد الآخر ، وإن كان كذلك ، فلا حرج فيه لأن كلا من العقدين منفصل عن الآخر تماماً .[٣٣٦]

وهذا عقد آخر يتطلب من المصرف الإسلامي أن يكون له مخازن يحوز فيها السلع قبل إجراء صفقات جديدة عليها . وعليه ، وأن لم يسلم العميل الأول البضاعة للمصرف عند الأجل ، فعلى المصرف تسليم ما باعه للطرف الثالث بعد تحصيله من الأسواق . وكما ذكرت ، أنه لا حرج في هذه العملية ، لأنهما عقدان شرعيان لا يوجد فيهما محظور شرعي. وقال وهبة الزحيلي عن مثل هذا العقد بقوله : "أن المشتري بالسلم الأول له الانتظار حتى يتسلم المبيع ، فيبيعه لآخر ، بثمن حالّ أو مؤجل ، وهذا حق طبيعي له ، لا يثير أي إشكال ، لأن كل مشترٍ يستطيع المتاجرة بما اشتراه ، وبما يراه محققاً لمصلحته" .[٣٣٧]

ومع هذا لا بد من الاحتياط ويزيد من الدراسة حتى لا نقع في المحاذير التي وقعنا فيها في بيع المرابحة للآمر بالشراء ، ويصبح هذا التمويل أقصر طريق إلى التمويل قصير الأجل ، وأن يزيد الموظفين كسلاً ودعة.[٣٣٨]

---

[٣٣٦] عقد السلم للأشقر ، مرجع سابق ، ٢١٧/١

[٣٣٧] الزحيلي ، وهبة مصطفى ، المعاملات المالية المعاصرة ، دمشق-سورية ، دار الفكر ، ط ١ ، ٢٠٠٢ م ، ص ٢٩٧

[٣٣٨] الشامل في المعاملات ، مرجع سابق ، ص ١١٥

و) السلم المقسّط .

صورته : أن يسلم في مقدار من الحنطة على أن يقبضها عند آجال متفاوتة و عند كل أجل منها مقداراً معيناً ؛ كما لو أسلم إليه ٢٠٠ طن من القمح بثمن قدره ٥٠،٠٠٠ دينار ، تدفع على أربعة دفعات ، يدفع المصرف ١٢،٥٠٠ دينار قبل أن يتسلم كل دفعة من القمح .

وقد اختلف الفقهاء في المسألة على النحو الآتي :-

المذهب الأول : الجواز : وبه قال جمهور الفقهاء من المالكية [٣٣٩] والشافعية في الأظهر [٣٤٠] وبعض الحنابلة [٣٤١] . لأن كل ما جاز أن يكون في الذمة إلى أجل ، جاز أن يكون إلى أجلين وآجال كثيرة ، كالأثمان في بيوع الأعيان [٣٤٢]، فإن فسخ عقد السلَم بعد تسليم بعض المسلَم فيه ، فلا يجعل للمتأخر زيادة في الثمن على ما جرى تسلّمه ، بل يقسم الثمن بينهما بالنسبة.

المذهب الثاني : عدم الجواز ؛ وذلك قول عند الشافعية [٣٤٣] ، لأن ما يقابل أبعدهما أجلاً أقل مما يقابل الآخر، وذلك مجهول فلا يصح.

المذهب الثالث : التفصيل ؛ وبه قال الحنابلة في المعتمد عندهم : لا بد من أن يبين في العقد مقدار قسط كل أجل وثمن ذلك القسط ، ويصح أن يسلم في جنس واحد إلى أجلين ، كسمن يأخذ بعضه في رجب وبعضه في رمضان ، إن بيّن كل قسط وأجله ، لأن الأجل الأبعد له زيادة وقع على الأقرب ، فما يقابله أقل، فاعتبر معرفة قسطه وثمنه ، فإن لم يبينهما لم يصح. [٣٤٤]

---

[٣٣٩] البغدادي ، القاضي عبد الوهاب أبو نصر ، الإشراف على مسائل الخلاف ، ٢٨٠/١

[٣٤٠] الأم ، مرجع سابق ، ١٥٨/٣ ؛ روضة الطالبين ، مرجع سابق ، ١١/٤ ؛ معنى مصطلح "في الأظهر" عند الشافعية هو الرأي الراجح من القولين أو الأقوال للإمام الشافعي ، وذلك إذا كان الاختلاف بين القولين قوياً أي كل منهما يعتمد على دليل قوي (مقدمة تحقيق المهذب في فقه الشافعي ، ١/٣٦ الشافعي ، مرجع سابق ، ٤١٩/٦

[٣٤٢] عقد السلم لنزيه حماد، مرجع سابق ، ص ٨١

[٣٤٣] المهذب ، مرجع سابق ، ٣٠٧/١

[٣٤٤] كشاف القناع ، مرجع سابق ، ٢٨٧/٣ ؛ عقد السلم لنزيه ، مرجع سابق ، ص ٨١-٨٢

والذي يترجح عندي هو ما ذهب إليه الحنابلة من جواز الاتفاق على تقسيط المسلم فيه على نجوم بشرط أن يبين في العقد مقدار كل قسط ، لما فيه من رفع الضرر ودفع الخصومة فضلا عن كونه يعطي أكثر اطمئناناً للمتعاقدين وسهولة للتعامل والتنظيم والتخطيط . والله أعلم .

ثالثاً : أهمية المقاصد ودورها في بيع السلم وأحكامه

بعد أن اتضحت صورة بيع السلم وبعض أحكامه المختارة فحري بنا أن ننتقل إلى مجال المقاصد ، إبرازاً لأهميته وتأثيره في الأحكام ، وإليك بيانها مع الأمثلة من عبارات الفقهاء في كل منها :-

أ) التعليل بالمقاصد في مشروعية السلم

يرى الجمهور أن في السلم غرراً ، لأن المسلم فيه غائب عن المجلس فهو بيع معدوم ، ولكن رخص فيه الشارع لحاجة الناس لذلك ولأجل الضرورة [٣٤٥] ؛ وهذا إن دل على شيء فإنه يدل على أن حكمة الشارع في وضع الأحكام هي تحقيق مصالح الناس ودرء المفاسد عنهم . وقد رأينا هذه الحقيقة بوضوح في بيع السلم الذي نحن بصدده ، وقد ذكر ابن المنذر هذه الحقيقة مشيراً إليها بقوله : " أجمع كل من نحفظ عنه من أهل العلم على أن السلم جائز ولأن الثمن في البيع أحد عوضي العقد فجاز أن يثبت في الذمة كالثمن ولان بالناس حاجة إليه لأن أرباب الزروع والثمار والتجارات يحتاجون إلى النفقة على أنفسهم وعليها لتكمل وقد تعوزهم النفقة فجوّز لهم السلم ليرتفقوا ويرتفق المسلم بالإسترخاص " [٣٤٦]

وبالإضافة إلى ذلك أن تداول عقود السلم يؤدي إلى نوع من الضمان ، والتشجيع على الإنتاج المستقبلي في الزراعة والصناعة ونحوهما ، ففيه فائدة للمسلِم إليه (البائع) حيث يستفيد من السيولة المتحققة لديه للإنتاج الزراعي ، أو الصناعي أو التجارة ، كما أن المسلِم (المشتري) يستفيد من تصريف نقوده وتدويرها واستثمار فائض أمواله من خلال رخص الثمن ، في تحقيق الأرباح [٣٤٧]

---

[٣٤٥] الموافقات ، مرجع سابق ، ٤٦/٢

[٣٤٦] المغني ، مرجع سابق ، ٣٠٥/٤

[٣٤٧] بحوث في المعاملات المالية المعاصرة لداغي ، مرجع سابق ، ص ٢١٨-٢١٩

خلاصة القول ؛ إذا كان بيع المعدوم لا يجوز في الشريعة الإسلامية فقد استُثنِيَ من ذلك هذه المعاملة لما فيها من تحقيق مصلحة اقتصادية ، ترخيصًا للناس وتيسيرًا عليهم . وإن دائرة عقد السلم واسعة تسع كثيراً من الأمور ، ولذلك يمكن الإفادة منه في سوق المال الإسلامية إفادة كبيرة ، باعتباره عقداً فيه مرونة كبيرة ، ويحقق كثيراً من مصالح المجتمع ، ومنافع للعاقدين ولا سيما لمن لم يكن لديه السيولة ، أو لديه الأعيان في المستقبل ، أو هو قادر على توفيرها في الوقت المحدّد .

ب) الاستعانة بالمقاصد على ترجيح المسائل المختلف فيها .

اتضح لنا من استعراض آراء الفقهاء في الموضوع ، أن أقوالهم قد تباينت واختلفت اختلافاً بيناً في مسائل متعدّدة ، والسبب في ذلك إنما يعود إلى تباينهم في تقدير المصالح المجتلبة فضلا عن اختلافهم في تقييم المضار المتوقعة وإجراء الموازنة بينهما ، وحاصله هو تعدّد الآراء الفقهية في عدد كبير من المسائل .

ولنأخذ على سبيل المثال اختلاف الفقهاء في صحة السلم الحالّ ، حيث سنرى أن كل فريق يحاول أن ينظر إلى ما هو أوفق للمصالح وأبعد عن المفاسد ، وإليك عباراتهم :-

قال المبيحون من الشافعية : "ويصح السلم حالاً ومؤجلاً بأن يصرح بهما ، أما المؤجل فبالنص والإجماع ، وأما الحال فبالأولى لبعده عن الغرر" [٣٤٨] و قال أيضاً : "فإذا أجاز رسول الله صلى الله عليه وسلم بيع الطعام بصفة إلى أجل ، كان بيع الطعام بصفة حالاً أجوز . والأعجل أخرج من معنى الغرر" [٣٤٩]

قال المحرّمون من الجمهور : "أن السلم الحالّ يفضي إلى المنازعة إذ أن ربّ السلم يطالب بالتسليم ، فيتنازعان على وجه تقع الحاجة إلى الفسخ وفيه إلحاق الضرر برب السلم" [٣٥٠] و قال : " لأنه يجب على المسلم إليه أن يسعى في تحصيل المسلم فيه ، كأن يشتريه أو يستقرضه ، وهو لا يقدر على ذلك إلا بمدة ، وهذه المدة مجهولة ، فصار المسلم إليه مطالباً بالتسليم حالاً مع أنه لا يقدر عليه إلا بأجل مع ما في هذا الأجل من جهالة . ." [٣٥١]

---

[٣٤٨] مغني المحتاج ، مرجع سابق ، ١٤٣/٢

[٣٤٩] الأم ، مرجع سابق ، ٩٥/٣

[٣٥٠] عقد السلم لنزيه حماد ، مرجع سابق ، ص ٥٥

[٣٥١] السلم والمضاربة ، مرجع سابق ، ص ٩١

وأضاف : "وفي اعلام الشيء بصفاته نوع من الغرر ، إذ ليس الوصف كالمشاهدة ، وإنما عفا الشارع عن هذا الغرر في السلم لموضع الحاجة إليه ، وليس في السلم الحال حاجة داعية لتحمل غرر الصفات " [٣٥٢]

وهكذا ، رأينا أن الفريقين يختلفان في تقدير المصالح والمفاسد فاختلفوا في ترجيحاتهم ، والحق أن كلاً منهم يهدف إلى تحقيق المصالح ورفع المضار عن الناس ، والأمثلة على ذلك كثيرة ، وإليك بعض العبارات الأخرى التي توحي إلى هذا المعنى :-

- "ولا يشترط فيما يسلم فيه ذكر الجودة والرداءة في الأصح ويحمل مطلقة منهما على الجيد للعرف والثاني : يشترط لاختلاف الغرض بهما ، فيفضي تركهما إلى النزاع" [٣٥٣]
- "شرط أبو حنيفة وجود المسلم فيه ، من حين العقد إلى حين الأجل ، مخافة أن يطلب المسلم فيه فلا يوجد ، فيكون الغرر ، وقد خالفه سائر الفقهاء في ذلك حيث قالوا "المهم أن يكون موجوداً عند الأجل" [٣٥٤]
- "نعم إن كان على المسلَم ضرر في قبوله ، كأن يسلم إليه في عبد أو أمة فجاءه بفرعه أو أصله أو زوجته أو زوجها لا يجب قبوله " [٣٥٥]
- قال القرطبي تأييداً لرأي مالك أنه لا يجوز السلم إلا بشرط أن يكون في قرية مأمونة وأن يشرع في أخذه ؛كاللبن في الشاة والرطب من النخلة ، إذ يقول :"وهاتان المسألتان صحيحتان في الدليل لأن التعيين امتنع في السلم مخافة المزابنة والغرر ، لئلا يتعذر عند المحل " [٣٥٦]

جـ) الحرص على تحقيق المقاصد من خلال الشروط

النظر في الشروط التي وضعت في المسلَم فيه خاصة ، وفي غيرها عامة ، يتبين من خلالها مدى حرص الفقهاء على تحقيق المصالح للعاقدين ودفع الضرر عنهما بقدر الامكان ؛ واختلفوا في بعض الأماكن نتيجة اختلاف النظر في المصالح المرجوة والمفاسد المتوقعة – كما أشرتُ إليها سابقاً – ، كما نجد أنهم اتفقوا في بعض المسائل لما فيها

---

[٣٥٢] السلم والمضاربة ، مرجع سابق ، ص ٩١

[٣٥٣] مغني المحتاج ، مرجع سابق ، ١٥٧/٢ ؛ تكملة المجموع للمطيعي ، مرجع سابق ، ١٦٦/١٢

[٣٥٤] البيوع في الإسلام ، مرجع سابق ، ص ٦٥

[٣٥٥] مغني المحتاج ، مرجع سابق ، ١٥٨/٢ ط دار الفكر

[٣٥٦] البيوع في الإسلام ، مرجع سابق ، ص ٦٤

من مصالح واضحة للطرفين ، وهنا، أود أن أشير إلى بعض اتفاقات الفقهاء على شرط ما ، ونتيجة اتفاقهم على أنه محقق للمصالح ، هذا النوع من الاتفاق يظهر في جزئيات عديدة أذكر منها ما يأتي :-

- اتفاقهم على ندب توثيق الدين المسلم فيه بالكتابة أو الشهادة لمنع المسلم إليه من الإنكار وتذكيره عند النسيان ، وللحيلولة دون ادعائه أقل من الدين المسلم فيه قدراً أو صفةً . . وذلك لأن فيه من حماية الحقوق ، ومنع التلاعب ، وقطع دابر المنازعات والخصومات بين الناس . [٣٥٧]
- "لا خلاف بين الفقهاء في أنه يشترط لصحة السلم أن يكون المسلم فيه معلوماً مبيناً بما يرفع الجهالة ويسد الأبواب إلى المنازعة بين المتعاقدين عند تسليمه ، لأنه بدل في عقد معاوضة مالية ، فيشترط فيه أن يكون معلوماً كما هو الشأن في سائر عقود المبادلات المالية" [٣٥٨]
- "لأنه إذا لم يمكن ضبط قدره وصفته بالوصف يبقى مجهول القدر أو الوصف جهالة فاحشة مفضية إلى المنازعة ، وإنها مفسدة للعقد" [٣٥٩]
- "وبيان القدر يتحقق بكل وسيلة ترفع الجهالة عن المقدار الواجب تسليمه ، وتضبط الكمية الثابتة في الذمة ديناً بصورة لا تدع مجالاً للمنازعة عند الوفاء "
- نص الفقهاء على وجوب كون أداة التقدير العرفية معلومة العيار ، وإلا فسد السلم لجهالة قدر المسلم فيه وإفضاء ذلك إلى الخصومة والمنازعة. [٣٦٠]
- أن يكون مقدور التسليم في محله بعموم وجوده ، وعدم تحديده بموضع يخشى انقطاعه منه. وهذا شرط متفق على وجوبه عند الفقهاء .

رابعاً : مقاصد الشريعة في مشروعية السلم

مع الاعتراف أن حكمة الشارع من تشريع بيع السلم لم تكن مكتومة لدى الناس لوضوحها ، إلا أنني أرى أن عرضها لم يوفّ حقها ، وذلك لأن الفقهاء - في غالب الأحيان - ركزوا على حكمة واحدة متكررة في كتبهم ، ألا

---

[٣٥٧] عقد السلم ، لنزيه حماد ، مرجع سابق ، ص ٧٨-٧٩

[٣٥٨] الموسوعة الفقهية الكويتية ، مرجع سابق ، ٢٥/٢٠٩

[٣٥٩] بدائع الصنائع ، مرجع سابق ، ٥/٢٠٨

[٣٦٠] عقد السلم لنزيه حماد ، مرجع سابق ، ص ٥١

وهي التيسير ورفع الحرج وسد الحاجات البشرية ، واكتفوا بذكرها دون أن يتعدى إلى إبراز مقاصد أخرى وراء هذا التشريع الحكيم ؛ لذا ، رأيت الحاجة ملحة في هذا العصر لإبرازها بشكل أوسع وأكثر ، راجياً أن يبرهن من خلالها على صلاحية الشريعة ومرونة أحكامها ، ولهذا الغرض سأسلط الضوء على أهم الحِكم وهي : -

المقصد الأول : الاعتراف بالحاجات البشرية ورفع الحرج عن المسلمين

من واقعية الشريعة ؛ اعترافها بالضرورات التي تطرأ في حياة الناس ، سواء أكانت ضرورات فردية أم جماعية ، فجعلت لهذه الضرورات أحكامها الخاصة ، وأباحت بها ما كان محظوراً في حالة الاختيار من الأطعمة والأشربة والملبوسات والعقود والمعاملات ، وأكثر من ذلك أنها نزلت (الحاجة) في بعض الأحيان - خاصة كانت أو عامة - منزلة الضرورة أيضاً ، تيسيراً على الأمة ودفعاً للحرج عنها . وفي الحديث عن مشروعية عقد بيع السلم ، أقول : إن الأصل في الشرع منع بيع المعدوم ، ومنع بيع ما لم يقبض ، وذلك درءاً للغرر المفضي إلى المنازعة ، ومبادئ الشرع قائمة على جلب المصالح ودرء المفاسد ، إلا أنها راعت أيضاً مبدأ "رفع الحرج" والحاجة قد تقتضي الصناع والمزارعين أن يبيعوا زروعاً ومصنوعات يلتزمونها في ذمتهم بثمن معجّل يحتاجونه في الحال ، لأنهم لا يستطيعون متابعة عملهم في الزراعة والصناعة إلا بمال هم الآن بحاجة إليه .

وفي الناس من لديه مال وهو لا يمارس صناعة ولا زراعة ، وهو إن أسلف هذا المال بما التزم الطرف الآخر من مصنوعات أو مزروعات أو غيرها ، قد يأخذها بأقل من قيمتها المعتادة ، فيتحقق له بذلك ربح مأمول في الموسم ، وبذلك يتحقق مصلحة الطرفين . [٣٦١] وفي مشروعية السلم لا شك في أنه تيسيرٌ على المسلمين وتقوية لهم من جوانب مختلفة ، على الجانب الشخصي والاجتماعي والاقتصادي معاً . والتيسير ورفع الحرج والاعتراف بالحاجات البشرية هو من مقاصد الشارع من تشريع السلم ، ومن خصائص هذه الشريعة الغراء ، فهي من غير شك شريعة واقعية . قد تكلمت عن مجالات تطبيقية معاصرة يمكن الانتفاع منها في تحصيل المنافع المادية وغيرها ولا داعي لتكرارها [٣٦٢] .

إن هذا المقصد يستند إلى أدلة كثيرة للغاية ، ومن طريق الاستقراء لمجموعة من النصوص الشرعية المشتركة في معنى واحد ، وجدنا أنه من المقاصد الشرعية ، حيث نستطيع أن نرى هذا المعنى في المجالات الآتية :

---

[٣٦١] البيوع الشائعة ، مرجع سابق ، ص ١٤٢

[٣٦٢] أنظر الصفحة ١٥-١٨

١) النصوص التي جاءت في وصف الشريعة باليسر ٢) النصوص التي جاءت في وصف الشريعة بالحنيفية والسماحة ٣) اتصاف الرسول صلى الله عليه وسلم بالتيسير ٤) عدم التكليف بما لا يطاق. ٥) التيسير على هذه الأمة برفع الأغلال التي وضعت على الأمم السابقة. ٦) وجود مرتبة العفو في التشريع. ٧) الترغيب في معاملة الناس بيسر. ٨) النهي عن التشدد والتنطع. ٩) وجود الرخص الشرعية في شتى المجالات ١٠) التدرج في التشريع ١١) شرع التوبة وغير ذلك كثير.

ورغم كثرة الأدلة التي تدل على هذا المعنى، سأذكر بعض النصوص منها، وهي ما يلي :-

١) قوله تعالى : ((يُرِيدُ اللَّهُ بِكُمُ الْيُسْرَ وَلَا يُرِيدُ بِكُمُ الْعُسْرَ)) [البقرة : ١٨٥] وقوله تعالى قوله تعالى ((يُرِيدُ اللَّهُ أَنْ يُخَفِّفَ عَنْكُمْ وَخُلِقَ الْإِنسَانُ ضَعِيفًا)) [النساء : ٢٨] ؛ وبما أن السلم من حاجة البشر فرخص به الشارع تيسيراً لهم.

٢) قوله تعالى ((وَيَضَعُ عَنْهُمْ إِصْرَهُمْ وَالْأَغْلَالَ الَّتِي كَانَتْ عَلَيْهِمْ)) [الأعراف : ١٥٨] ؛ من مظاهر التيسير أنها جاءت رافعة لكل الأغلال والتكاليف الشاقة التى فرضت على الأمم السابقة عقوبة لهم .

٣) قوله تعالى ((مَا يُرِيدُ اللَّهُ لِيَجْعَلَ عَلَيْكُمْ مِنْ حَرَجٍ وَلَكِنْ يُرِيدُ لِيُطَهِّرَكُمْ وَلِيُتِمَّ نِعْمَتَهُ عَلَيْكُمْ لَعَلَّكُمْ تَشْكُرُونَ)) [المائدة : ٦]

٤) التوجيه النبوي حينما بعث أبا موسى ومعاذا إلى اليمن، فأوصاهما بقوله ((يسرا ولا تعسرا، وبشرا ولا تنفرا))[٣٦٣]

٥) قوله الرسول صلى الله عليه وسلم ((. .فإنما بعثتم ميسرين ولم تبعثوا معسرين))[٣٦٤]

وأكتفي بهذه المجموعة من الأدلة، والشاهد منها هو أن التيسير مقصد عام من التشريع، وهو من أهم حِكم مشروعية السلم، على أنه يجب التنويه إلى أنه رغم كون السلم رخصة للأمة وتيسيراً لها، فلا بد له من توافر شروط تطبيقه، فإذا لم يطبق في حالة عدم توافر الشروط، فليس معنى ذلك تخلّف مبدأ التيسير وانخرام عمومه، ولكن معنى ذلك أن ظروف الشخص أو الفعل تقتضي الحزم أو التشديد بدل التيسير .والله أعلم .

---

[٣٦٣] روواه البخاري، كتاب العلم، برقم ٦٩، ١/٣١ ؛ متفق عليه عن أبي موسى (أنظر اللؤلؤ والمرجان فيما اتفق عليه الشيخان، رقم ١١٣٠)

[٣٦٤] رواه البخاري، مع الفتح، كتاب الوضوء، برقم ٢٢٠، ١/٤٢١

المقصد الثاني : الحث على العمل والتجارة تقوية للأمة الإسلامية

إن إبعاد التجارة من نطاق التعامل بعقد بيع السلم هو تضييق لحاجة الناس وللأموال وتبادل المنافع ، كما قال ابن قدامة " ولأن الناس في حاجة إليه لأن أرباب الزروع والثمار والتجارات يحتاجون إلى النفقة على أنفسهم وعليها لتكمل وقد تعوزهم النفقة فجوز لهم السلم ليرتفقوا ويرتفق المسلم بالاسترخاص " [٣٦٥] . وفي غالب الأحيان ؛ تقف أمام المسلم مشكلة إقتصادية تؤدي إلى نتائج سلبية في نفسه ومشاعره ، مثل القناعة التامة في أن يكون مستهلكاً ومأجوراً عند الآخرين فقط دون أن يكون تاجراً ماهراً تنتفع به الأمة وبأمواله ، وهذا من شأنه أن يبقى المسلم متخلفاً يسيطر عليه الكافر ، وبالتالي يهيمن على النظم الاقتصادية كلياً .وهنا ، يأتي السلم بصورته المعاصرة وبمشروعيته المتفق عليها مخرجاً مهماً لمواجهه هذه المشكلة ويحث المسلم على التجارة وفي الوقت ذاته يشجع على التقدم ، وأبعد من ذلك ، أرى أن السلم ليس فقط لسدّ حاجة التجارة أو الزراعة ، وإنما للإنفاق على النفس أو على أي سلعة يحتاجها أو غير ذلك من الحاجة إلى المال النقدي لسداد الأجور وغيرها وبالتالي يساعد المسلمين في تقوية أنفسهم مادياً كان أو روحياً . وهذا بلا شك مقصد من مقاصد الشارع من الأحكام .

الدليل الذي استند عليه هذا المقصد هو كما يلي :-

١) قوله تعالى ((فَإِذَا قُضِيَتِ الصَّلَاةُ فَانْتَشِرُوا فِي الْأَرْضِ وَابْتَغُوا مِنْ فَضْلِ اللَّهِ وَاذْكُرُوا اللَّهَ كَثِيرًا لَعَلَّكُمْ تُفْلِحُونَ)) [الجمعة : ١٠] ؛ روي عن بعض السلف : من باع واشترى في يوم الجمعة بعد الصلاة بارك الله سبعين مرة ، لقول تعالى ((فإذا قضيت الصلاة فانتشروا . .)) وهذه صيغة الأمر بمعنى الإباحة لجلب الرزق بالتجارة بعد المنع في الصلاة .[٣٦٦] ومما يؤكد هذا المقصد للشارع الآية الأخرى ، إذ يقول تعالى ((لَيْسَ عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ أَنْ تَبْتَغُوا فَضْلًا مِنْ رَبِّكُمْ . .)) [البقرة : ١٩٨] ؛ في هذه الآية دليل على جواز التجارة في الحج للحاج مع أداء العبادة [٣٦٧] ومن هنا ، اتضح لنا أن الآية تفيد حث المسلم على التجارة ، وبما أن السلم نوع من البدائل الشرعية في التمويل النقدي فأنه يتفق مع هذا المقصد بلا شك لأنه يحث على التجارة .

---

[٣٦٥] المغني ، مرجع سابق ، ٣٠٥/٤

[٣٦٦] التفسير الكبير ، مرجع سابق ، ٩/١٠ ط .دار الفكر

[٣٦٧] التفسير الكبير ، مرجع سابق ، ٣٢٣/٥ ط .دار إحياء التراث العربي

٢) قوله صلى الله عليه وسلم ((لأن يأخذ أحدكم حبله فيأتي بحزمة الحطب على ظهره فيبيعها فيكف الله بها وجهه خير له من أن يسأل الناس أعطوه أو منعوه)) [٣٦٨] ؛ أفاد الحديث بوضوح أن الشارع يريد من المسلم المبادرة على القيام بالأعمال الدنيوية الصالحة كما أنها مطلوبة في الأعمال الأخروية ، ولا ينبغي لأحد أن يقعد ولا يعمل شيئاً حتى يطعمه هذا وهذا ، ونحن نختار العمل ونطلب الرزق ونستغني عن المسألة والاستغناء عن الناس بالعمل . [٣٦٩] ، وهذا ، قد رأينا أن السلم هو من أحد السبل التجارية المشروعة التي يمكن من خلالها تحقيق هذا الهدف الأسمى والاستغناء عن الناس بالعمل.

٣) قوله صلى الله عليه وسلم ((إن قامت الساعة وفي يد أحدكم فسيلة [٣٧٠] فان استطاع أن لا تقوم حتى يغرسها فليغرسها)) [٣٧١] ؛ هذا الحديث حجة على العمل الصالح والتجارة في الوقت ذاته ، فالعمل الصالح مطلوب من كل امرئ ، والسلم يدخل في هذا الباب إذ به يشجع المسلم على العمل .

٤) قوله الرسول صلى الله عليه وسلم ((المؤمن القوي خير وأحب إلى الله من المؤمن الضعيف)) [٣٧٢] ؛ ونقل السيوطي أن النووي قال أن المراد بالقوة في الحديث هي عزيمة النفس والقريحة في أمور الآخرة كالجهاد والأمر بالمعروف والنهي عن المنكر والصبر على الأذى واحتمال المشاق . .وفي الصلاة والصوم وفي كل خير . ." [٣٧٣] . ولا أرى ما يمنع من اعتبار القوة في الاقتصاد والتجارة والمال من ضمن القوة المقصودة من الشارع في الحديث ، لا سيما هناك أدلة قرآنية تؤكد هذا المعنى ، على أنه ينبغي ملاحظة ، أن الشارع يفضل القوة الروحية على المادية ، ولأجل ذلك ، يجب ألا تشغل التجارة عن ذكر الله .وهذا واضح من كلام عز وجل إذ يقول ((رِجَالٌ لَا تُلْهِيهِمْ تِجَارَةٌ وَلَا بَيْعٌ

---

[٣٦٨] رواه البخاري ، مع الفتح ، كتاب الزكاة ، برقم ١٤٧١، ٤٢٢/٣ ؛ الخلال ، أحمد بن محمد بن هارون ، الحث على التجارة والصناعة والعمل ، الرياض ، دار العاصمة ، ط ١ ، ١٤٠٧ هـ ، رقم ١١٧ ، ص١٦٢

[٣٦٩] الحث على التجارة ، مرجع سابق ، ص ١٦١

[٣٧٠] الفسيل صغار النخل ، الفسيلة جمعها فسيل والفسلان ؛ وهو غصن ينفصل للغرس (غريب أبي عبيد ، ٢٠٢/٤ ؛ المعجم العربي الأساسي ، ص ٩٣٥)

[٣٧١] رواه البخاري في "الأدب المفرد" ، برقم ٤٧٩ ، ص ١٦٨ ؛ أحمد ، عن أنس بن مالك ، برقم ١٢٩١٦ ، ٥٥/١١ ط. دار الحديث ؛ قال أحمد شاكر : اسناده صحيح ، وصححه الألباني (السلسة الأحاديث الصحيحة ، ٧٢٦/١)

[٣٧٢] رواه مسلم ، كتاب الإيمان ، برقم ٢٦٦٤ ، ٢٠٥٢/٤

[٣٧٣] السيوطي ، عبدالرحمن بن أبي بكر ، الديباج على صحيح مسلم ، السعودية ، دار ابن عفان ، ١٩٩٦ م ، ج ٦ ، ص ٣١

عَنْ ذِكْرِ اللَّهِ وَإِقَامِ الصَّلَاةِ وَإِيتَاءِ الزَّكَاةِ يَخَافُونَ يَوْمًا تَتَقَلَّبُ فِيهِ الْقُلُوبُ وَالْأَبْصَارُ)) [النور : ٣٧]. وبواسطة عُقد بيع السلم ، يمكن للمؤمن أن يكتسب القوة المادية مما جعله أكثر نفعاً لإخوانه المؤمنين.

المقصد الثالث : الحرص على تحرير الاقتصاد من الربا والمرابين

إن مشروعية السلم تبين للناس طريقاً أهدى من طريق الربا ، بحيث أن فيه من المنافع والغايات ما تربحى منه -الربا- ، ولكنه جائز لا إثم فيه ولا حرمة ، فبدلاً من أن يسلك المستثمرون طريق الاقتراض الربوي المحرم ، لتمويل مشروعاتهم الانتاجيه ، يمكنهم أن يبيعوا منتجاتهم سلماً للمصارف الإسلامية ويحصلوا على النتيجة ذاتها ولكن بطريق حلال، وكذلك بالنسبة للبنوك فبدلاً من أن تتعامل بالإقراض الربوي المحظور بأن تقرض أموالها للمستثمرين للحصول على زيادة ربوية على رأس المال ، فيمكنها أن تشتري منهم منتجاتهم بسعر أرخص من سعر البيع الحال ، ثم تبيعها وتستفيد من الفارق الربحي بين الصفقتين .[٣٧٤]

وهنا ، يحسن بي أن أسوق بعض المزايا لعقد السلم - بالاختصار - موضحاً دوره كأحد البدائل عن النظام الربوي ، أذكر منها ما يلي[٣٧٥] :-

- إنه تمويل مشروع وحلال ، فلا يترتب من التعامل فيه إثم أو محق للبركة كما في التمويل الربوي.
- سعة الدائرة التي يمكن استخدامه فيها ، فالتعامل بعقد السلم جائز في معظم السلع ، وخاصة في عصرنا الحاضر ، الذي تطورت به الوسائل المحددة لأوصاف السلع المختلفة ، كما أنه يصلح لتمويل المشروعات قصيرة الأجل و المتوسط و الطويلة ، وهو بهذا يمتاز بالمرونة والسعة
- قلة أعباء هذا التمويل على العاقدين بالمقارنة مع التمويل الربوي ، لعدم وجود زيادة ربوية تثقل عاتق المقترض ، وعدم وجود شروط تحد من حريته ، ومن ناحية أخرى فإن الظروف الطارئة في السلم لا تشكل عبئاً وإن هلك المسلم فيه فأن رب السلم بالخيار بين فسخ العقد واسترداد ما بذله من رأس المال .

---

[٣٧٤] عقد السلم والاستصناع للزحيلي ، مرجع سابق ، ص ١٢-١٣ ؛ الشيباني ، محمد عبدالله إبراهيم ، بنوك تجارية بدون ربا ، الرياض-السعودية ، دار عالم الكتب ، ط ١ ، ١٩٨٦ م ، ص ٢١٦

[٣٧٥] العسّاف ، عدنان محمود شراري ، ١٩٩٧ م ، عقد السلم وتطبيقاته المعاصرة ، أطروحة ماجستير ، كلية الشريعة ، جامعة آل البيت ، الأردن ، ص ١٢٨-١٢٩ ؛ عقد السلم للزحيلي ، مرجع سابق ، ص ١٣ ؛

- يؤثر هذا النوع من الإنتاج تأثيراً إيجابياً على زيادة الإنتاج، لأن المسلم إليه غالباً ما يكون منتجاً ، ومن ناحية أخرى أنه يزيد فرص العمل وتقليل البطالة .

ومما سبق يتضح أنه يمكن استخدام عقد بيع السلم كوسيلة هامة للتمويل النقدي ، سواء للتجار أو الزراع أو الصناع أو أصحاب المهن أو الأفراد بشرط تحقق شروط عقد بيع السلم ، وبهذا فإن مشكلة حصول الأفراد على السيولة النقدية من البنك التجاري غير الربوي ستكون محلولة بأسلوب يحقق الفائدة للمحتاج وللبنك وللمجتمع .

ومن مستندات لهذا المقصد هي كما يأتي :-

١) قوله تعالى ((. .الْيَوْمَ أَكْمَلْتُ لَكُمْ دِينَكُمْ وَأَتْمَمْتُ عَلَيْكُمْ نِعْمَتِي وَرَضِيتُ لَكُمُ الْإِسْلَامَ دِينًا . .)) [المائدة : ٣] ؛ فدخل في هذا جميع مصالح العباد الدينية والدنيوية على وجه الكمال ، وإنما استطاعت الشريعة الإسلامية أن تفي بحاجات كل المجتمعات التي حكمتها ، وأن تعالج كافة المشكلات في كل البيئات التي حلت بها -رغم تنوع وتعددها - بأعدل الحلول ، وأمثل الحكم ، لأنها جمعت من المزايا والخصائص ما لم يجتمع لنظام قانوني قبلها ولا بعدها [٣٧٦] .

ومما لا مرية فيه أن عقد بيع السلم هو من ثمرة طيبة من تلك الخصائص الربانية العمومية التي تفي بحاجات البشر في التجارة والتمويل في القديم والحديث فضلا عن كونه بديلاً هاماً لاقتراض الربوي .

٢) قوله تعالى ((يَاأَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا اتَّقُوا اللَّهَ وَذَرُوا مَا بَقِيَ مِنَ الرِّبَا إِنْ كُنْتُمْ مُؤْمِنِينَ)) [البقرة : ٢٧٨] ؛ تحريم الاقتصاد من الربا والمرابين هو من أهم المقاصد الشرعية في المعاملات المالية ، والآية توضح لنا الإنذار والوعيد لم يجئ مثله في أي ذنب آخر ، وبناء على هذا الإنذار فلا بد للشارع أن يأتي بشيء أفضل في مجال المعاملات المالية تحريراً من الربا ، وذلك هو عقد السلم ، وهو يمثل بديلاً ومتحرراً من الربا كما ذكرت غير مرة.

٣) عن أنس قال قدم رسول الله صلى الله عليه وسلم المدينة ولهم يومان يلعبون فيهما فقال ((ما هذان اليومان؟)) فقالوا : كنا نلعب فيهما في الجاهلية ، فقال الرسول صلى الله عليه وسلم : ((إن الله قد أبدلكم بهما خيراً منهما يوم الأضحى ويوم الفطر)) [٣٧٧] ؛ أفاد الحديث بوضوح أن الإسلام قد أتى للمسلم بما هو أفضل له مما فعله في الجاهلية ، وهو بصفته بديلاً لما في الجاهلية وكذلك في كل شيء يتصل بالجاهلية ، حيث أتى الإسلام بأفضل من

---

[٣٧٦] القرضاوي ، يوسف بن عبدالله ، شريعة الإسلام ، بيروت-لبنان ، المكتب الإسلامي ، ط ٤ ، ١٩٨٦ م ، ص١٨ و ٢٩

[٣٧٧] رواه أبو داود ، كتاب الصلاة ، برقم ١١٣٤ ، ص ١٣٨ ؛ وصححه الألباني

ذلك لحياة الناس في دنياهم وآخرتهم ؛ وأما الأمر في السلم ، فقد أثبتَ اعتباره أداة للتمويل النقدي سداً لحاجات البشر من التجار والصناع وغيرهم ، وهو كما بينا خير وأفضل من التمويل الربوي من شتى الجوانب مادياً كانت وروحياً .

المطلب الثالث : البيوع الإلكترونية

في هذا العصر الرقمي الذي ينتشر فيه مراكز الإنترنت انتشاراً هائلاً، شاع مفهوم البيوع و التجارة الإلكترونية التي تتيح العديد من المزايا، وبالنسبة لرجال الأعمال ، أصبح من الممكن تجنب مشقة السفر للقاء شركائهم وعملائهم، وأصبح بمقدورهم الحد من الوقت والمال للترويج لبضائعهم وعرضها في الأسواق. أما بالنسبة للزبائن فليس عليهم التنقل كثيراً للحصول على ما يريدونه ، أو الوقوف في طابور طويل ، أو حتى استخدام النقود التقليدية، إذ يكفي اقتناء جهاز الكمبيوتر، وبرنامج مستعرض على الإنترنت ، واشتراك به . ولا تقتصر التجارة الإلكترونية (E-Commerce) -كما يظن البعض- على عمليات بيع وشراء السلع والخدمات عبر الإنترنت ، إذ إن التجارة الإلكترونية كانت تتضمّن دائما معالجة حركات البيع والشراء وإرسال التحويلات المالية عبر شبكة الإنترنت ، وإنما التجارة الإلكترونية في حقيقة الأمر تنطوي على ما هو أكثر من ذلك بكثير، فقد توسّعت حتى أصبحت تشمل عمليات بيع وشراء المعلومات نفسها جنبا إلى جنب مع السلع والخدمات ، ولا تقف التجارة الإلكترونية عند هذا الحد، إذ إن الآفاق التي تفتحها التجارة الإلكترونية أمام الشركات والمؤسسات والأفراد لا تقف عند حد .

وعلى ذلك ، من المستحسن أن ألقي ضوءاً على هذا النوع من التجارة لحداثتها وأهميتها الفائقة في وقتنا المعاصر، ولكن بالنظر إلى جوانبها المتعددة لا يسعني إلا أن أقصر دراستي على ذكر كيفية التعامل بالتجارة الإلكترونية بيعاً وشراء باختصار ، وأتوسع قليلا في بيان الأحكام ومقاصدها الشرعية والضوابط التي ينبغي مراعاتها ؛ وذلك لأنني -حسب ما أعلم – لم أجد بحثاً يعالج الجانب الفقهي في الموضوع [٣٧٨]، وإن كانت الأبحاث والكتب في التجارة الإلكترونية متداولة وكثيرة.

---

[٣٧٨] قد يوجد هناك أبحاث تذكر الجانب الفقهي إلا أنها تذكره بصورة عامة وسطحية في صفحات معدودة ، فضلا عن أنه لا يدخل في دقائق الأمور، ولم تُوف حق هذا الموضوع الجديد حسب اعتقادي .

أولاً : التعرف بالوسائل الإلكترونية الحديثة : الإنترنت

لما كان حديثنا في حكم البيوع أو التجارة الإلكترونية ، فقبل الولوج في بيان حكمها من الأفضل أن أمهد للقارئ ببيان حقيقة الآلات الإلكترونية والبيوع الإلكترونية وماهيتها التي لها علاقة في صلب الموضوع ، ولكن ، من الجدير بالذكر أنني أقتصر على ذكر وسيلة إلكترونية واحدة فقط [٣٧٩] ألا وهي الإنترنت دون غيرها نظراً لأهميته الفائقة في مجال التجارة الإلكترونية وأكثرها انتشاراً .

أ) تعرف الإنترنت إجمالاً

لقد تعدد تعرف الإنترنت لدي المختصين فيه ، وعرفه بعضهم بأنه : عبارة عن مجموعة كبيرة جداً من أجهزة الحاسوب المتصلة فيما بينها بحيث يتمكن مستخدموها من المشاركة في تبادل المعلومات [٣٨٠] . وقال آخرون بأنه : "شبكة معلومات عالمية ، عبارة عن مجموعة من شبكات الحاسب مع بعضها البعض" [٣٨١]

وعلى كل حال ، عرفنا عن طريق التجربة الشخصية أن الإنترنت ما هو إلا شبكة عنكبوتية كبيرة متصلة بعضها بالبعض الآخر تؤدي في النهاية إلى الحصول على المعلومة بأسرع وقت وأقل جهد . والله أعلم.

ب) خدمات الإنترنت ومجالاته

في برامج الإنترنت خدمات ذات آفاق واسعة وكثيرة يستطيع المستخدم أن يستعملها وتؤدي في النهاية إلى خدمته وإثراء المستخدم بأكثر المعلومات المرغوبة ، وذلك أن كثيراً من الباحثين والكتاب والتجار يقومون بعمل مواقع خاصة لهم أو من خلال شركات معرفية متخصصة في المجال العلمي تقوم بدورها بنشر كل ما يستجد عندها ، وكذلك بجعل المعلومات القديمة قيد الطلب في أسرع وقت وأقل جهد وأوفر مصروف وبتقنية كبيرة جداً .

أمّا عن هذه الخدمات فهي على الإجمال ما يأتي :

- في المجال الاقتصادي والتجاري ؛ يمكن للإنسان أن يجري عمليات البيع والشراء وغيرها من العقود كالهبة والقرض والإعارة والحوالة ، ولا سيما وإن أكثر البنوك تتطلع إلى إدخال أنظمة الإنترنت إلى خدماتها المصرفية ، وأغلب

---

[٣٧٩] هناك ست أدوات رئيسية تعتمد عليها التجارة الإلكترونية تتمثل في : ١) التلفون ٢) الفاكس ٣) التلفزيون ٤)نظم الدفع والتحويل الإلكتروني ٥) أجهزة الإرسال الإلكتروني ٦)الإنترنت (راجع التفصيل في التجارة الإلكترونية للأستاذ السيد عطية عبدالواحد ، مصر ، د.ط ، ٢٠٠٣ م ، ص ٤-٧)

[٣٨٠] شلبابة ، خطوة خطوة في تعلم الانترنت ، الخليج ، دار الخليج ، ط ١ ، ١٩٩٩م ، ص ٦.

[٣٨١] أحمد ريان ، خدمات الإنترنت ، منشورات المجمع الثقافي في أبو ظبي ، الإمارات ، ط ١ ، ١٩٩٧ م ، ص ١٩

الشركات أصبحت تتعامل في تعاقد صفقاتها عن طريق هذه الشبكة . [٣٨٢] وستركز دراستي هذه على هذا المجال أو بشكل أخص ، على عملية البيع والشراء من خلال هذه الشبكة.

- في المجال العلمي ؛ خدمة نظام شبكة الويب العالمية (World Wide Web) وهذا النظام يوفر خدمة كبيرة للمشترك وهو من أسهل الطرق لتبادل المعلومات وهو من أكثر المجالات حيوية في إجراء العقود من خلاله.
- في المجال الاجتماعي : البريد الإلكتروني أو "الإميل E-mail" وهو نظام سهل لتبادل الرسائل والملفات بين الأشخاص [٣٨٣] .هذا وقد أصبح كثير من الشركات متخصصة أو لها الأولوية الكبرى بهذا النوع من الخدمات. ومن أمثلة ذلك شركة الياهو www.yahoo.com، أو شركة الهوت ميل www.hotmail.com[٣٨٤] .

وفي الواقع أن مجالات الخدمات الموجودة عبر الإنترنت أكثر مما قد ذكرتها ؛ وذلك بقطع النظر عما إذا كان لها أثر إيجابي للمجتمع أم سلبي ، وتعدّد مجالات الخدمات عبر الإنترنت يجعل حجم الإقبال عليه يتضاعف تقريبا كل مائة يوم ، حيث صرحت وزارة التجارة الأمريكية بأن عدد الصفحات في النسيج العالمي بلغ ٢٠٠ مليون صفحة في نهاية عام ١٩٩٧ . وأصبح ٤٤٠ مليون صفحة في نهاية عام ١٩٩٨، وأن عدد رواد النسيج بلغوا ١٤٠ مليون في عام ١٩٩٨ . ولقد أقرّ هذا العدد شركة "جنيرال ماجيك"(General Magic) ومجلة "تايم" (Time) ولكن هنالك من يرى أن هذا العدد فيه تحفظ وأن العدد الحقيقي للصفحات في عام ١٩٩٨ قد بلغ ٦٥٠ مليون صفحة . ويتوقع لهذا العدد أن يزداد إلى ٨ مليار في عام ٢٠٠٢ .[٣٨٥] وأما في المجال التجاري فوجدتُ أنه قد بلغ عدد المواقع الشبكية التجارية لوحدها عام ٢٠٠١ م أكثر من ٩ مليون موقع . [٣٨٦]

ثانياً : حقيقة البيوع أو التجارة الإلكترونية وتفصيلاتها

أ) تعرف التجارة الإلكترونية ونشاطاتها .

قد جاءت تعاريف متعددة لبيان مفهوم التجارة الإلكترونية ، ومن هذه التعريفات ما يلي :-

---

[٣٨٢] الجنكو ، علاء الدين بن عبدالرزاق ، التقابض في الفقه الإسلامي ، عمان-الأردن ، دار النفائس ، ط ١ ، ٢٠٠٤ م ، ص ٣٣٦

[٣٨٣] خطوة خطوة في تعلم الانترنت، مرجع سابق ، ص ٧.

[٣٨٤] خطوة خطوة ، مرجع سابق ، ص ٣٦.

[٣٨٥] بدون تاريخ : على شبكة الإنترنت : http://www.islammemo.cc/arkan/one_news.asp?IDnews=475

[٣٨٦] Internet Usage in Businesses , Report Findings for the year 2001 , Microsoft Press , U.S.A

١- عرفها قانون المبادلات والتجارة الإلكترونية التونسي بأنها : "العمليات التجارية التي تتم عبر المبادلات الإلكترونية" وفي الوقت ذاته عرف المبادلات الإلكترونية بأنها "المبادلات التي تتم باستعمال الوثائق الإلكترونية" [٣٨٧]

٢- وعرفها بعضهم بأنها: "تنفيذ وإدارة الأنشطة التجارية المتعلقة بالبضاعة والخدمات بواسطة تحويل المعطيات عبر شبكة الإنترنت أو الأنظمة التقنية الشبيهة " [٣٨٨]

٣- وعرفها آخرون بأنها : "أي شكل من أشكال التبادل التجاري أو الإداري أو تبادل المعلومات التي تجري باستخدام الشبكة العنكبوتية www" [٣٨٩]

و- وعرفها بعضهم بأنها : " عملية بيع أو شراء أو تبادل المنتجات والخدمات والمعلومات من خلال شبكات كمبيوترية ومن ضمنها الانترنت " [٣٩٠]

وبالنظر إلى هذه التعاريف يمكنني القول أن المعنى العام للتجارة الإلكترونية يتركز في "أنها نظام يُتيح عبر الإنترنت حركات بيع وشراء السلع والخدمات والمعلومات ، كما يُتيح أيضا الحركات الإلكترونية التي تدعم توليد العوائد" .

وجدير بالملاحظة ؛ أنه في الواقع التطبيقي ، أن مصطلح "التجارة عبر الإنترنت" أكثر دقة من الناحية العملية والمنطقية لأن الشركات تستخدم أجهزة الكمبيوتر في تشغيل أعمالها منذ فترة طويلة ، ولكن تطبيقات الإنترنت هي التي مكنت الشركات من إنجاز أعمالها بطريقة أفضل ، على أني لا أرى هناك ما يمنع من استخدام مصطلح "التجارة الإلكترونية" ولاسيما هو الأكثر شيوعاً وانتشاراً واستخداماً لاختصاره ولمفهومه الدلالي . والله أعلم .

وأما النشاطات الأساسية للتجارة الإلكترونية ، فأختصرها فيما يأتي :-

إن التجارة الإلكترونية تُتيح عبر الإنترنت عمليات دعم المبيعات وخدمة العملاء . ويمكن تشبيه التجارة الإلكترونية بسوق إلكتروني يتواصل فيه البائعون (موردون، أو شركات، أو محلات) والوسطاء (السماسرة) والمشترون،

---

[٣٨٧] المادة الثانية من قانون التجارة الإلكترونية التونسي ، نقلا من : حجازي ، د.عبدالفتاح بيومي ، التجارة الإلكترونية العربية شرح قانون المبادلات والتجارة الإلكترونية التونسي ، الإسكندرية ، دار الفكر الجامعي ، د.ط ، ٢٠٠٣ م ، ص ١٦

[٣٨٨] يونس عرب ، التجارة الإلكترونية ، مجلة الحاسوب والتقنيات ،سورية ، العدد ٩٣ ، صيف ٢٠٠٠م ، ص ٥٧

[٣٨٩] م. سناء حسن ، معايير التجارة الإلكترونية ، مجلة الحاسوب والتقنيات ، ، سورية ، العدد ٩٣ ، ٢٠٠٠م ، ص ١٠٤

[٣٩٠] بدون مؤلف ، د.ت ، على شبكة الإنترنت : http://www.c4arab.com/showac.php?acid=120

وتُقدَّم فيه المنتجات والخدمات في صيغة افتراضية أو رقمية ، كما يُدفَع ثمنها بالنقود الإلكترونية [٣٩١] . ويُمكن تقسيم نشاطات التجارة الإلكترونية بشكلها الحالي إلى قسمين رئيسين هما :

أولاً : تجارة إلكترونية من الشركات إلى الزبائن الأفراد (Business-to-Consumer)، ويُشار إليها اختصارا بالمصطلح B2C، وهي تمثل التبادل التجاري بين الشركات من جهة والزبائن الأفراد من جهة أخرى.

ثانياً : تجارة إلكترونية من الشركات إلى الشركات (Business-to-Business)، ويُشار إليها اختصارا بالرمز B2B ؛ وهي تمثل التبادل التجاري الإلكتروني بين شركة وأخرى.

ثالثاً : تجارة إلكترونية بين المستهلكين ؛ (Customer to Customer) ، ويشار إليها اختصاراً بالرمز C2C ؛ وهي تمثل التبادل التجاري الإلكتروني بين المستهلكين ، إذ كثيراً ما يبيع الأفراد بعض ممتلكاتهم الشخصية المنزلية من خلال إعلانات مجانية في صفحة متخصصة في الإعلان ضمن زاوية خاصة تسمى Classified Advertisements مثل السيارات وأجهزة الحاسوب وغيرها . [٣٩٢]

وفي الواقع الحالي ، قد انتشرت التجارة الإلكترونية في معظم دول العالم من الشرق إلى الغرب (الولايات المتحدة الأمريكية، غرب أوروبا، اليابان ودول أخرى كثيرة)، وأثبتت نجاحها نتيجة لما شهده العالم من التقدم التكنولوجي الهائل وزيادة حدة الترابط بين الأسواق ، والمستقبل المنظور يبشر لها بتطور هائل على المستوى العالمي، وستكون إحدى الظواهر المميزة في العقد المقبل، حيث تشير التوقعات إلى ارتفاع حجم التجارة الإلكترونية إلى ١٠٣ مليارات دولار عام ٢٠٠٣م مقابل ١,٨ مليار لعام ١٩٩٧ . [٣٩٣]

ب) أهمية التجارة الإلكترونية وفوائدها

---

[٣٩١] النقود الإلكترونية ، سيأتي تعريفها وطريقة استخدامها في مكانها

[٣٩٢] العامري ، د.صالح مهدي ، التجارة الإلكترونية ، المجلة الدولية للعلوم الإدارية ، الإمارات العربية المتحدة ، المجلد ٦ ، العدد ٤ ، ٢٠٠١م ، ص ٢٢٠-٢٢١ .

[٣٩٣] بدون مؤلف ، د.ت ، على شبكة الإنترنت : http://www.islammemo.cc/arkam/one_news.asp?IDnews-475 لكن للأسف أن عدد الصفحات الإباحية في الإنترنت تقدر بنحو ٢,٣٪ من حجم الصفحات الكلية في الإنترنت. وهذا العدد يعد صغيرا نسبيا إلا أنه لا يعطي الصورة الحقيقية لحجم المشكلة.

أصبح الإنترنت الشغل الشاغل للعالم والجاهل ، والصغير والكبير والرجال والنساء على حد سواء ، وبها أصبحت للتجارة الإلكترونية مكانة ذات أهمية كبيرة في الحاضر والمستقبل ، ولنقف على بعض أهميتها وفوائدها المعتبرة المصلحية ، سواء أكانت تعود للشركات أم المستهلكين أم المجتمع ، وهذه الفوائد تتمثل فيما يأتي :-

الأول : فوائد التجارة الالكترونية للشركات والمؤسسات :

تقدم التجارة الإلكترونية العديد من المزايا التي يمكن أن تستفيد منها الشركات بشكل كبير، ونذكر منها على سبيل المثال لا الحصر [٢٩٤] :

- تحقيق تسويق أكثر فعالية وأرباح أكثر : إن اعتماد الشركات على الإنترنت في التسويق، يتيح لها عرض منتجاتها وخدماتها في مختلف أصقاع العالم دون انقطاع -طيلة ساعات اليوم وطيلة أيام السنة- مما يوفر لهذه الشركات فرصة أكبر لجني الأرباح، إضافة إلى وصولها إلى المزيد من الزبائن. [٢٩٥]
- تخفيض مصاريف الشركات : تُعَدّ عملية إعداد وصيانة مواقع التجارة الإلكترونية على الويب (web) أكثر اقتصادية من بناء أسواق التجزئة أو صيانة المكاتب. ولا تحتاج الشركات إلى الإنفاق الكبير على الأمور الترويجية ، أو تركيب تجهيزات باهظة الثمن تُستخدَم في خدمة الزبائن. ولا تبدو هناك حاجة في الشركة لاستخدام عدد كبير من الموظفين للقيام بعمليات الجرد والأعمال الإدارية، إذ توجد قواعد بيانات على الإنترنت تحتفظ بتاريخ عمليات البيع في الشركة وأسماء الزبائن، ويتيح ذلك لشخص بمفرده استرجاع المعلومات الموجودة في قاعدة البيانات لتفحص تواريخ عمليات البيع بسهولة. مثلا، بإيجاد دائرة مشتريات الكترونية فإن الشركات تستطيع تخفيض التكاليف الادارية للشراء بنسبة ٨٥٪ .
- تحقيق تواصل فعّال مع الشركاء والعملاء : تطوي التجارة الإلكترونية المسافات وتعبر الحدود، مما يوفر طريقة فعالة لتبادل المعلومات مع الشركاء. وتوفر التجارة الإلكترونية فرصة جيدة للشركات للاستفادة من البضائع

---

[٢٩٤] بدون مؤلف ، د.ت ، على شبكة الإنترنت : http://www.c4arab.com/showac.php?acid=122 و

http://www.c4arab.com/showac.php?acid=٢٩١

[٢٩٥] العلاق ، بشير عباس ، التسويق عبر الإنترنت ، عمان-الأردن ، مؤسسة الوراق ، ط ١ ، ٢٠٠٢ م ، ص ١٦٢ ، ؛ وقد وجدت إحدى الشركات العاملة في مجال الخدمات الشخصية أنه من بين ١٠٠،٠٠٠ زائر لموقعها الشبكي ، تحقق حوالي ٣٠٠ صفقة بيعية ، وبالنظر لقلة التكاليف المترتبة على إدارة مثل هذا العدد من الزائرين ، فإن الموقع الشبكي يعتبر مربحاً

والخدمات المقدّمة من الشركات الأخرى (أي الموردين)، فيما يُدعى التجارة الإلكترونية من الشركات إلى الشركات (B 2 B)

- توفير الوقت والجهد : تتيح الأسواق الإلكترونية (e-market) بشكل دائم (طيلة اليوم ودون أي عطلة)، ولا يحتاج الزبائن للسفر أو الانتظار في طابور لشراء منتج معين ، كما ليس عليهم نقل هذا المنتج إلى البيت. ولا يتطلب شراء أحد المنتجات أكثر من النقر على المنتج ، وإدخال بعض المعلومات عن البطاقة الائتمانية. ويوجد بالإضافة إلى البطاقات الائتمانية العديد من أنظمة الدفع الملائمة مثل استخدام النقود الإلكترونية (E-money) .
- نيل رضا المستخدم : يوفر الإنترنت اتصالات تفاعلية مباشرة ، مما يتيح للشركات الموجودة في السوق الإلكتروني (e-market) الاستفادة من هذه الميزات للإجابة على استفسارات الزبائن بسرعة ، مما يوفر خدمات أفضل للزبائن ويستحوذ على رضاهم.

٢) فوائد التجارة الإلكترونية للمستهلكين :

- حرية الاختيار: توفر التجارة الإلكترونية فرصة رائعة لزيارة مختلف أنواع المحلات على الإنترنت ، وبالإضافة إلى ذلك ، فهي تزوّد الزبائن بالمعلومات الكاملة عن المنتجات. ويتم كل ذلك بدون أية ضغوط من الباعة.
- خفض الأسعار: يوجد على الإنترنت العديد من الشركات التي تبيع السلع بأسعار أخفض مقارنة بالمتاجر التقليدية، وذلك لأن التسوق على الإنترنت يوفر الكثير من التكاليف المُنفَقة في التسوق العادي، مما يصب في مصلحة الزبائن.
- حصول المنتجات بسرعة : وفي بعض الحالات وخصوصا مع المنتجات الرقمية مثل الكتاب الالكتروني ، فإن التجارة الالكترونية تمكن البائع من ارسال البضاعة بسرعة وبسهولة إلى المشتري . وقد ساهم الانتشار بوجود خدمات النقل السريع والفوري التي تقدمها شركات مثل (FedEx , DHL , UPS) ، حيث تقوم هذه الشركات باستلام وتسليم الرسائل والسلع بأوقات قياسية تفوق حتى توقعات العملاء ، أفراداً كانوا أو مؤسسات.[٣٩٦]

---

[٣٩٦] التسويق عبر الإنترنت ، مرجع سابق ، ص ١٦١

- الحصول على المعلومات في أقصر وقت : باستطاعة الزبائن الحصول على المعلومات اللازمة خلال ثوان أو دقائق عن طريق التجارة الالكترونية. وفي المقابل، قد يستغرق الأمر أياماً وأسابيعَ من أجل الحصول على رد إن قمت بطلب المعلومات من موقع ملموس.

٣) فوائد التجارة الإلكترونية للمجتمع :

- التجارة الالكترونية تسمح للفرد أن يقضي حوائجه في منزله مما تقلل الوقت المتاح للتسوق الذي يعني ازدحاماً مرورياً أقل في الشوارع وهو الذي يقود إلى خفض نسبة تلوّث الهواء .
- التجارة الإلكترونية تسمح لبعض من البضائع أن تباع بأسعار زهيدة ، وبذلك يستطيع الأفراد الذين دخلهم المادّي ليس بالعالي ، يستطيعون شراء هذه البضائع مما يرفع فيه مستوى المعيشة للمجتمع ككل.
- التجارة الإلكترونية تسمح للناس الذين يعيشون في دول العالم الثالث أن يمتلكوا منتجات وبضائع غير متوافرة في بلدانهم الأصلية. ويستطيعون أيضا الحصول على شهادات جامعية عبر الانترنت.
- التجارة الإلكترونية تيسر تقديم الخدمات العامة من مثل الصحة والتعليم والخدمات الاجتماعية بسعر منخفض وبكفاءة أعلى.

جـ) كيفية التعامل بالتجارة الإلكترونية

١- خطوات البيع والشراء الإلكترونية

- يقوم الزبون بتقديم أمر الشراء من أحد المواقع التجارية وإرسال لائحة بالبضاعة المطلوبة ، ويقوم الموقع المختار بالرد بتقرير لعملية الشراء بسرد البضاعة المطلوبة وأسعارها والقيمة الإجمالية ورقم طلب الشراء .
- يقوم الزبون بتأكيد الطلب مع إدخال بيانات الدفع ، وتكون بيانات الدفع مشفرة عن طريق تقنية الاتصال إس إس إل (S S L) [٢٩٧]، بين متصفح الزبون والخادم الشبكي الذي يحوي الموقع .

---

[٢٩٧] تقنية إس إس إل هي من التقنيات الأمنية ، فالحصول على شهادة برقمية (Digital Certificate) للموقع (خادم الموقع الشبكي) لتكون هوية المواقع التجارية ، سيأتي التفصيل في موقعه .

- يطلب الموقع تفويضاً بالدفع من منفذ البيع [٣٩٨] والذي يقوم بدوره بتحويل الطلب إلى البنك ومعالج الدفع [٣٩٩] ، وتفويض الدفع هو طلب لتقيد المبلغ على حساب بطاقة الائتمان المعينة للزبون . وهذا التفويض يؤكد أن عملية الدفع موثقة ويضمن للبائع تحصيل المال.
- يقوم حينذاك الموقع بتأكيد عملية البيع وإرسال البضاعة إلى الزبون.
- يقوم الموقع بعد ذلك بطلب الدفع بإرساله إلى منفذ البيع ، والذي يتولى ذلك مع المعالج.
- تكتمل بذلك العملية ويتم تحويل المبلغ إلى حساب الموقع البنكي .

وهذه العمليات تتم بالطريقة الإلكترونية عن طريق برامج متخصصة يمكن ربطها بالمواقع الإلكترونية ، ومن أمثلة ذلك www.cybercash.com و www.verisgn.comوغيرها كثير. [٤٠٠]

٢- أسلوب الدفع والسداد

حينما نقوم بنشاط تجاري ما على الإنترنت ، فإننا في الواقع نقايض شيئاً له قيمة هو النقود مقابل الحصول على شيء آخر له قيمة أيضاً هو المنتج أو السلعة أو الخدمة التي نشتريها ، والآن ، أعرض بعض وسائل السداد الإلكتروني ، وهي:-

أ) الشيكات الإلكترونية

تستخدم الشيكات الإلكترونية لإتمام عمليات الدفع الإلكتروني بين طرفين من خلال وسيط . لا يختلف ذلك كثيراً عن نظم تحصيل الشيكات العادية باستثناء أن الشيكات الإلكترونية يتم إصدارها وتبادلها إلكترونيا ، ويقوم الوسيط بتسجيل قيمة الشيك على حساب العميل ويضيفه إلى حساب التاجر . [٤٠١]

---

[٣٩٨] وتقوم بذلك مؤسسات مالية متخصصة معينة بتوفير نظام يربط الموقع التجاري مع المؤسسة المصدرة لحساب الإنترنت التجاري الخاص بالبائع . (التجارة الإلكترونية للنجيدي ، ص ٤٦)

[٣٩٩] المراد به : المؤسسة المالية التي تدير عمليات بطاقات الإئتمان ، وتتولى معالجة عمليات التحويل ، والمعالج يرتبط بالموقع إلكتروني نيابة عن المؤسسة التي منحت ذلك الموقع الحساب التجاري الخاص بالإنترنت وتقوم بذلك عبر منفذ البيع. (التجارة الإلكترونية للنجيدي ، مرجع سابق ، ص ٤٦)

[٤٠٠] النجيدي ، يعقوب يوسف وفيصل النعيم ، التجارة الإلكترونية مبادؤها ومقوماتها ، بيروت-لبنان، الدار العربية للعلوم ، ط ١ ، ٢٠٠٢ م ، ص ٤٦

[٤٠١] بهاء شاهين ، العولمة والتجارة الإلكترونية رؤية إسلامية ، القاهرة – مصر ، الفاروق الحديثة للطباعة ، ط ١ ، ٢٠٠٠م ، ص ١٤١

ب) النقد الإلكتروني (E-Money)

النقود الإلكترونية هي نقود معنوية تحمل أرقاماً خاصة لها قيمتها وثمنها لدى المؤسسات والمصادر لها تجري وفق عمليات القيد الرقمي للبيانات المالية عبر شبكة الإنترنت . [٤٠٢]

ويمكن أن يعمل بالنقد الإلكتروني بسحبه كأوراق النقود الاعتيادية من حساب مصرفي إلى حساب ما عبر أمر تحويل ، وبالتالي أن يحول شخص ما ملكية كمية محدودة من النقد الإلكتروني إلى شخص آخر ، ويلعب المصرف الإلكتروني دوراً رئيساً وأساسياً في ذلك. [٤٠٣]

وتتم عملية الشراء بهذا النقد كما يلي – على سبيل المثال – :-

يختار "عمر" البضاعة من الموقع التجاري ، ويُطلب منه دفع ثمنها ، فيضغط على مربع الحوار من القرص الصلب (Hard Drive) على حاسوبه ، وسيختار منها برنامج النقد الإلكتروني ، ثم يحدد القطع النقدية التي تناسب قيمتها الكلية لمبلغ المطلوب ، ثم يقوم برنامج النقد في حاسوب عمر بإرسال هذه القطع النقدية بأمر منه إلى الموقع التجاري عبر شبكة الإنترنت العالمية ، ويزيلها بالكلية من محفظة عمر الرقمية على القرص الصلب (Hard Drive) في حاسوبه .

ويقوم برنامج الموقع التجاري بإرسال القطع إلى المصرف فور تسلّمها وينتظر إعلاماً بالقبول ، قبل إرسال الحاجات إلى عمر مع الإيصال ، ويقوم المصرف بتسجيل الرقم التسلسلي لكل قطعة نقدية ضمن قاعدة معطيات القطع النقدية المصروفة ؛ لكي يضمن استخدام القطعة النقدية لمرة واحدة فقط . وإذا لم يكن الرقم التسلسلي مسجلاً في قاعدة معطيات القطع النقدية المصروفة وتلك هي الحالة الطبيعية ، يقوم المصرف بتسجيل هذا الرقم ،

---

[٤٠٢] مجد علوان ، النقد الإلكتروني ، مجلة الحاسوب والتقنيات ، سورية ، العدد ، ٢٠٠٠ م ، ص ١٠٧

[٤٠٣] تتم عملية سحب بسيطة للنقود الإلكترونية كالآتي :- إذا اعتبرنا أن عمر يريد سحب نقد من حسابه المصرفي ، ويطلب قطع النقود الرقمية ، فيبدأ المصرف بإرسال تلك النقود الرقمية ، المسحوبة من حساب (عمر) المصرفي إلى حسابه ، وتضاف إلى أية نقود رقمية توجد في محفظة النقود الإلكترونية على القرص الصلب لحاسوبه ، وبالطبع لا يتعامل النظام مع أية قطع نقدية ملموسة ، إنما رسائل مكونة من تتابعات رقمية يرتبط كل منها بقطعة نقدية رقمية ، ولكل قطعة نقد رقمية نوع معين أو قيمة محددة ، وتقوم برمجيات النقد الإلكتروني على حاسوب (عمر) بإدارة قطع النقود الرقمية الموجودة في محفظتها الإلكترونية آلياً ، وتقرر البرمجيات أي نوع من قطع النقد الرقمي ستسحب ، وأيها ستصرف في عملية الدفع . (التقابض في الفقه الإسلامي ، ص ٣٥٠)

وتعليم البائع بأن القطعة النقدية صالحة ، وأن الإيداع قد تم قبوله ، وأضيف إلى حساب المتجر ليقوم البائع بإرسال البضاعة إلى المشتري. [٤٠٤]

جـ) الحوالة البريدية

يتم بإرسال الحوالة إلى المصرف الذي يتعامل معه شركات الدفع المختار على العناوين وأرقام الحسابات التي تظهر على الشاشة الإلكترونية . [٤٠٥]

د) بواسطة بطاقة الائتمان عبر شبكة الإنترنت

والدفع يتم بإدخال بيانات بطاقة الائتمان في اللوحة التي تظهر على الشاشة في الموقع المختار وهو أكثر أشكال الدفع ارتباطاً بالتسوق الإلكتروني كما أنها هي الأكثر استخداماً . ولكن يتعرض هذا الطريق لمخاطر عدة ، وأهمها هي سرقة البيانات وأرقام الحسابات وأسماء أصحاب هذه البطاقات وموعد انتهاء صلاحيتها ، وبعد ذلك يستخدم المجرم هذه المعلومات في سداد سلع يشتريها لحسابه [٤٠٦] . سيأتي الحديث عنها عند موازنة المفاسد والمصالح للتجارة الإلكترونية .

ثالثاً : التجارة الإلكترونية وأحكامها الشرعية

مقصود الشريعة الإسلامية هو تحقيق المصالح التي تقوم على جلب المنافع ودرء المفاسد ، وفي ضوء هذا التصور ، فإن الإسلام لا يمنع من الاستفادة من الإنترنت في التجارة طالما يتم التعاقد في إطار القواعد الشرعية العامة ، كما يمكن أن يتيح الإنترنت لنا نحن المسلمين فرصة أكبر للتعريف بقواعد وضوابط التجارة الإلكترونية من منظور إسلامي.

ولبيان الحكم الشرعي لعملية البيع والشراء بصورة خاصة والمعاملات الأخرى عامة .جعلت هذا المطلب سبعة نقاط ، الأول لبيان القواعد والضوابط العامة لها ، والثاني الموازنة بين المفاسد والمصالح المتعلقة بها ، والثالث : البيع والشراء عن طريق الكتالوجات الإلكترونية وتخريجها الفقهي . والرابع : عرض موجز في مسألة حكم التعاقد عن

---

[٤٠٤] القابض في الفقه الإسلامي ،مرجع سابق ، ص ٣٥٠-٣٥١

[٤٠٥] القابض في الفقه الإسلامي ، مرجع سابق ، ص ٣٤٨

[٤٠٦] التجارة الإلكترونية للنجيدي ، مرجع سابق ، ٤٦

طريق الإنترنت ، والخامس : مسألة القابض والتأجيل في التجارة الإلكترونية وما يترتب على ذلك من أحكام ، والسادس : بيان الحكم في مسألة بيع الذهب والفضة عبر الإنترنت . والسابع : خلاصة فيما توصل إليه من الأحكام .

أ) القواعد والضوابط العامة للتجارة الإلكترونية

تتمثل هذه القواعد فيما يأتي :-

١- تحقيق المنفعة لطرفي المعاملة ؛ وعلى ذلك فما لا منفعة فيه حسًّا أو شرعًا لا يجوز أن يكون محلاً للمعاملات، مثل: السلع والخدمات المحرمة شرعًا، ومثالها في التجارة الإلكترونية (وغيرها) الخمر والخنزير وكذا المنتجات التي تدخل فيها، ثم الأفلام والصور والكتب التي تحتوي على مواد غير أخلاقية، وللأسف فإن هذه المواد متاحة على الإنترنت ويتم تسليم بعضها إلكترونيًّا ، والسبيل الوحيد لتلافيها هو الجدار الناري (Fire Wall) وهو حاسب موقعه بين الإنترنت من جانب والشبكة المحلية من جانب آخر، ويعمل كأداة لإبعاد الدخلاء والمتطفلين ومنع المواد التي تحرمها الشريعة. [٤٠٧]

٢- التراضي : بمعنى توافر القصد والإرادة والاختيار الكامل لطرفي المعاملة على قدم المساواة للقيام بالمعاملة من عدمه، ويمكن القول: إنه في التجارة الإلكترونية يتحقق هذا التراضي ؛ حيث لا يوجد لأي طرف من المتعاملين أية سلطة لإجبار الآخر على إجراء المعاملة.

٣- المعلومية (الشفافية) : بمعنى ضرورة توافر المعلومات الصادقة عن محل المعاملة لكلا الطرفين لكي يتخذ قراره بالقيام بالمعاملة ، وهو على علم بآثارها ونتائجها، ويمكن القول : إن التجارة الإلكترونية توفر المعلومات الكاملة عن السلعة والثمن، غير أن مسألة الصدق في هذه المعلومات تتعرض له التجارة الإلكترونية من احتمال بث معلومات غير صادقة من جانب التجار أو العملاء، كما أن عرض السلع الإلكتروني على شاشة الكمبيوتر أقل في المعلومية من وجودها في شكل مادي محسوس ، ولكن يخفف من ذلك أنه في حالة اكتشاف أي مخالفة في مواصفات السلعة ماديًّا

---

[٤٠٧] محمد رأفت عثمان ، مجلة الاقتصاد الإسلامي ، دبي ، العدد ٢٢٦ ، أبريل ٢٠٠٠م ، ص ٢٧ ؛ محمد عبد الحليم عمر ، التجارة الإلكترونية بين المباح والمحرم ، ١٣ /٧/٢٠٠٢، على شبكة الإنترنت :
http://www.islam-online.net/iol-arabic/dowalia/namaa-52/morajaat.asp

عمَّا تمَّ بثه على الإنترنت ، حيث يقوم المستخدم ببث ذلك على الإنترنت ، فيتعرف عليه الجميع ولا يتعاملون مع من قدم المعلومات المضللة . [٤٠٨]

٤- العدالة بين طرفي المعاملة : ممثلة في توازن المنفعة والعائد من المعاملة لكل من البائع والمشتري، وهو أمر يتحقق في التجارة الإلكترونية التي يتخذ كل طرف قراره بحرية تامة وبما يحقق مصلحته بشكل يكافئ بين المنفعة والعائد بالنسبة له . [٤٠٩]

ب) الموازنة بين المصالح والمضار : المناقشة والحلول

لنقف على الحكم الشرعي في هذه المسألة ، وتحقيقاً لهذا الغرض علينا أن نقوم بموازنة حجم المضار والمصالح المتوقعة نتيجة التعامل بالتجارة الإلكترونية ، كما ينبغي لنا أن نتأمل في أدوات الحلّ المطروحة ، وعندها ، يمكن أن نتعرف على حكمها الشرعي ، ونظراً لأنني قد ذكرتُ أهم الفوائد و المصالح المتحصلة من هذه التجارة ، فلا داعي لتكرارها هنا ، وما يهمنا الآن هو المضار المتوقعة حدوثها وحلولها المطروحة . واليك بيانها :-

١) حدوث الغرر: ويعني به الجهالة التي ترتبط بالعقد بحيث يكون مجهول العاقبة ، أو كل ما من شأنه أن يجعل المتعاقد لا يحصل على مقصوده من المعاملة أولاً . كأن يقوم البائع بإخفاء بعض المعلومات عن عيوب في السلعة أو مخاطر تترتب عليها . أو لا يحصل المشتري على السلع المشتراة على الإطلاق ثانياً .

المناقشة والحلول :-

- إن مما لا ينكره أحد أن كل نوع من أنواع البيوع أو التجارة المباحة شرعاً ينطوي على غرر يسير ومخاطرة ، ولكن من المقرر فقهاً أن الغرر اليسير معفو عنه للحاجة [٤١٠] ، ولو لا ذلك لتعطّلت البيوع والتجارة كلها . فهنا ، أرى أن التجارة الإلكترونية لا تنطوي على غرر فاحش وكبير ؛ حيث إنه إذا كان محل المعاملة خدمات تسلم إلكترونيًا،

---

[٤٠٨] محمد عبد الحليم عمر ، التجارة الإلكترونية بين المباح والحرام ، ١٣ /٢٠٠٢/٧، على شبكة الإنترنت :
http://www.islam-online.net/iol-arabic/dowalia/namaa-52/morajaat.asp

[٤٠٩] محمد رأفت عثمان ، مجلة الاقتصاد الإسلامي ، دبي ، العدد ٢٢٦ ، أبريل ٢٠٠٠م ، ص ٢٧

[٤١٠] الغرر اليسير هو الذي يغتفر ويجوز البيع معه اتفاقاً للحاجة ، ولا يمكن الإحتراز عنه إلا بمشقة ، وأنه لا يؤثر في صحة العقد لأنه لم يقصد . وليتمكن أحد أن يميز بين الغرر اليسير والفاحش ، فقد وضع الباجي ضابطاً للغرر الكثير بقوله : "ما كثر فيه الغرر وغلب عليه حتى صار يوصف ببيع الغرر " وأما الضابط للغرر اليسير فالقول الراجح هو أنه متروك للأزمنة والبيئة ولتطور الحضارة . (نظرية الغرر ، ١/٩٥-١٠١)

فإن العملية تتم في نفس المجلس بدفع الثمن بموجب بطاقة الائتمان ، ويتم الحصول على الخدمة على شاشة الكمبيوتر.

- وإن قيل إنه من بيع المعدوم المنهي عنه ، فأقول إن القاعدة التي ينبغي اتباعها في بيع المعدوم هي "أن كل معدوم مجهول الوجود في المستقبل لا يجوز بيعه ، وأن كل معدوم محقق الوجود في المستقبل ، بحسب العادة ، يجوز بيعه" [٤١١]

- وأما بالنسبة للعيوب الخفية في السلع المشتراة أو عدم حصول المشتري عليها إطلاقاً ؛ فجوابه من ثلاثة أوجه :-

الأول ؛ إن كانت السلع المشتراة بناء على المواصفات الظاهرة على الكمبيوتر فإنه في العادة والأغلب يتم توصيلها للمشتري في وقت قليل بعد التعاقد مطابقاً تماماً بما ظهرت على الشاشة. والقاعدة الفقهية تقول : "العبرة للغالب الشائع لا للنادر". [٤١٢]

الثاني ؛ بإمكان المشتري أن يبحث عن الشركة أو المواقع التي تقدم خدمة شحن آمنة ومضمونة وتتحمل مسئولية توصيل البضاعة للعملاء بأمان وسرعة .وقد وجدنا التعاون بين المواقع التجارية وخدمات النقل السريع والفوري التي تقدمها شركات مثل (FedEx , DHL , UPS) تعطي المشتري أكثر ثقة بها بحيث ستصل السلع المشتراة في أقرب وقت غالبا ؛ كما وجدنا أن هناك كثيراً من المواقع التجارية الإحترافية تعلن عن سياستها تجاه عملائها ، وتلتزم بما فيها من الأمان والسرية والخصوصية والخدمة وسياسة إرجاع البضائع (من حق العميل إرجاع بضاعته خلال ٣٠ يوما من تاريخ الشراء) وضمان الرضا التام للعملاء . [٤١٣]

الثالث : يتمكن المشتري التأكد من صدق معلومات المواقع قبل إجراء علمية الشراء معها ، وذلك إذا كان بالموقع قسم لخدمة العملاء قبل البيع ، وخدمة ما بعد البيع ، وموظفون مسئولون للرد على استفسارات العملاء، كما يعلن الموقع بوضوح عن صفته الرسمية وعنوانه الدائم وأرقام التليفون والفاكس والبريد الإلكتروني. لذا ، يستطيع أحد من خلال هذه المعلومات التأكد من صحة الشركة ووجودها .

---

[٤١١] الضرير ، الصديق محمد الامين ، الغرر في العقود وآثاره في التطبيقات المعاصرة ، جدة-السعودية ، المعهد الإسلامي للبحوث ، ط ١ ، ١٩٩٣ م ، ص ٢٩

[٤١٢] المدخل الفقهي العام ، مرجع سابق ، ١٠٠٨/٢ ؛ الزحيلي ، الدكتور محمد ، القواعد الفقهية على المذهب الحنفي والشافعي ، الكويت ، جامعة الكويت ، ط ١ ، ١٩٩٩ م ، ص ٢٩٢

[٤١٣] جميل حلم ، محاذير الشراء الإلكتروني ، ٢٠٠٣/٢/٧ ؛ على شبكة الإنترنت :
http://www.islamonline.net/arabic/economics/2003/12/article02.shtml

٢) الظلم : وهو الذي يقع على أحد المتعاقدين بعدم حصوله على حقه مع الوفاء بالتزاماته أو حصوله على أقل مما تعاقد عليه صفة أو كمية.

المناقشة والحلول :

في التجارة الإلكترونية يندر أن يحدث ذلك ، وإن حدث فهو كما يحدث في التجارة العادية ، غير أن الأمر الجدير بالذكر هنا هو أن المشكلة الحقيقية في التجارة الإلكترونية تتمثل في حق الرجوع على البائع في حالة تسلم الحق ناقصاً؛ وأما الحلول لهذه الشبهة هي الحلول ذاتها التي بُيِّنَتْ في مسألة الغرر. وعليه ، لم تنتهض هذه الشبهة مشكلة تذكر .

٣) الضرر : السماح بالتجارة الإلكترونية يعني الحث على الوقوع في كثير من المعاملات المحرمة ؛ وهذه سيحصل منها ضرر على أحد المتعاملين (الضرر الخاص) مثل الضرر الناتج عن المعاملات الربوية ، أو يقع فيها ضرر على المجتمع (الضرر العام) مثل المعاملات التي تنطوي على إضرار بالعقيدة أو قيم المجتمع وأمنه وتماسكه كالأفلام والصور غير الأخلاقية وبيع المخدرات بأنواعها والكتب الإباحية التي تمس العقيدة الإسلامية.

المناقشة والحلول :

إن كانت توجد مخالفات في التجارة الإلكترونية لبعض القواعد الشرعية ، فهي مخالفة في الممارسات يمكن أن تحدث في التجارة العادية ، ويمكن العمل على تلافيها بالأساليب الفنية والقانونية ؛ فهذه المخالفات ليست من طبيعة الإنترنت ذاته ولكن من الممارسة. وعليه ، ليس من الحكمة أن تحرم التجارة الإلكترونية على إطلاقها بناءً على هذه الأضرار الخارجة عن ذات العقد ، ولا سيما التجارة الإلكترونية قادمة لا محالة ، ولا يمكن الاستغناء عنها لأنها فرضت نفسها على الواقع باعتبارها أحد أدوار العولمة الاقتصادية ، لذا أرى أن يكون دور المسلمين إزاء هذا النوع من التجارة موقفاً إيجابياً ، ويكفي أن تُوضع القواعد الشرعية لتجنب الأضرار المذكورة . وأكرر هنا ، إن القاعدة العامة للتجارة الإلكترونية هي أن كل ما يؤدي إلى إفساد الضروريات الخمسة المعروفة وإلى المنازعة وبورث الكره والحقد لدى المتعاملين فهو ممنوع شرعًا .

٤) الغش والتزوير : ينطوي الدفع ببطاقات الإئتمان على مخاطر عدة ، وأهمها : سرقة البيانات وأرقام الحسابات وأسماء أصحاب هذه البطاقات وموعد انتهاء صلاحيتها ، وبعد ذلك يستخدم المجرم هذه المعلومات في سداد سلع يشتريها لحسابه.[٤١٤]

المناقشة والحلول :

- يمكن المشتري تجنب هذه الأخطار بأن يتعامل مع المواقع المحترفة في التجارة الإلكترونية [٤١٥] ، حيث قد بينتُ آنفاً أن مثل هذه المواقع لها تقنيات خاصة تضمن سرية البيانات والمعلومات عن عملائها ، وكل الصفقات التجارية التي تتم على الموقع تبقى مأمونة ومحافظاً عليها ضدّ المتنصتين والمخترقين .
- وتُستحدَث العديد من التقنيات لتذليل العقبات التي يواجها الزبائن ، ولا سيما على صعيد سرية وأمن المعاملات المالية على الإنترنت ، وأهم هذه التقنيات بروتوكول الطبقات الأمنية (Secure Socket Layers- SSL) وبروتوكول الحركات المالية الآمنة (Secure Electronic Transactions- SET)، ويؤدي ظهور مثل هذه التقنيات والحلول إلى إزالة الكثير من المخاوف التي كانت لدى البعض، وتبشر هذه المؤشرات بمستقبل مشرق للتجارة الإلكترونية. [٤١٦]
- تقنية إس إس إل (S S L) هي من التقنيات الأمنية ، فالحصول على شهادة رقمية (Digital Certificate) للموقع (خادم الموقع الشبكي) لتكون هوية المواقع التجارية ، يؤكد للعملاء أو الزوار مصداقية الموقع وشرعيته ، ويعمل على تشفير المعلومات التي تنتقل من أو إلى الموقع مما يساعد على حماية البيانات ضد سرقتها من قبل المتلصصين

---

[٤١٤] يقوم المجرم بذلك بعدة وسائل منها : - ١) محاكاة المواقع الأصلية (spoffing) : حيث ينشئ المجرم موقعاً مماثلاً لموقع أصلي من حيث التصميم والألوان ونوع الخدمة التي يقدمها بهدف الحصول على بيانات بطاقات إئتمان العملاء . ٢) التلصص (sniffing) : يتم ذلك بأن يقوم المجرم بقراءة المعلومات والبيانات غير المحصنة ضد التلصص أثناء انتقالها عبر الشبكة، ويتم ذلك عادة بسهولة باستخدام برامج خاصة لاختراق الشبكات. ٣) تبديل محتوى الرسالة (content alteration) : ويتم ذلك بأن يعترض مخترق الشبكة أرقام الحسابات المصرفية للعملاء أثناء نقلها وتغيير بياناتها ثم إرسالها لحساب شخص آخر ، وكذلك يمكن تغيير العنوان الذي تشحن البضاعة إليه واستبداله بعنوان آخر . ٤) التنصت (Eavesdropping) : عند تصفح المواقع الشبكية والقيام بعمليات الشراء ، تنتقل المعلومات (أرقام بطاقات الإئتمان والمعلومات الشخصية) عبر الإنترنت ، وتكون عرضة للمخترقين لسرقتها بهذه الطريقة (العولمة والتجارة الإلكترونية ، مرجع سابق ، ص ١٤٣؛ التجارة الإلكترونية للنجيدي ، مرجع سابق ، ص٤٣)

[٤١٥] جميل حلم ، محاذير الشراء الإلكتروني ، ٢٠٠٣/٢/٧ ؛ على شبكة الإنترنت :
http://www.islamonline.net/arabic/economics/2003/12/article02.shtml

[٤١٦] بدون مؤلف ، د.ت ، على شبكة الإنترنت : http://www.c4arab.com/showac.php?acid=122

وغيرهم. وهذه التقنية مدمجة في جميع المتصفحات (Web Browsers) تقريباً وخادمات المواقع الشبكية (Web Servers) ، ويمكننا التعرف على صفحات الموقع المحمية بتقنية أس أس أيل وذلك عنوان الإنترنت للصفحة يبدأ بـ (https) مقارنة بالصفحات غير المحمية التي عنوانها يبدأ بـ (http) بدون "s" التي تعني حماية (security) ، وفي كثير من المتصفحات نستطيع التعرف على الصفحات المحمية بوجود صورة "أيقونة" القفل (Lock) في أسفل المتصفح على اليمين أو اليسار إعتماداً على نوع المتصفح. [٤١٧]

- التوثيق الرقمي ؛ يعمل التوثيق الرقمي على زيادة درجة الأمن في أي جهاز خدمة محصن بالفعل ، والجهاز المحصن هو الجهاز الذي توجد به برامج تشفير تضمن سرية البيانات المتبادلة بين برنامج التصفح الذي يستخدمها العميل وبين هذا الجهاز ، وأما التوثيق الرقمي فهو يعمل على زيادة مستوى السرية ويضمن أن جهاز الخدمة الذي يتلقى المعلومات هو الجهاز الصحيح ، وبهذه الطريقة لا يستطيع أي لص محترف التحايل على الشبكة بإعادة توجيه عملية النقل إلى موقعه وسرقة البيانات والمعلومات المنقولة . [٤١٨]
- شهادة التوثيق : وهي ملفات مشفرة تخزن داخل جهاز خدمة الويب (web) الذي يستخدمه العميل ، وتسجل عادة بواسطة طرف ثالث ، حيث تتشاور هذه الملفات مع برنامج التصفح الذي يستخدمه العميل للتأكد من أن الموقع الذي دخله هو الموقع الصحيح ، ويمكن استخدام هذه التقنية للتأكد من هوية مستخدمي الشبكة سواء من الداخل أو من الخارج. [٤١٩]
- التوقيع الإلكتروني : التوقيع بصفة عامة هو علامة أو إشارة خاصة ومميزة لشخص الموقع ، والمراد بالتوقيع الإلكتروني هنا "هو حروف أو أرقام أو رموز أو إشارات لها طابع منفرد ، تسمح بتحديد شخص صاحب التوقيع وتمييزه عن غيره" [٤٢٠] ، ومن خلاله ، أنه يمكن الموقع التجاري أن يتأكد من صاحب البطاقات الإئتمانية الحقيقي .

---

[٤١٧] التجارة الإلكترونية للنجيدي ، مرجع سابق ، ص ٤٤ ؛ العولمة والتجارة الإلكترونية ، مرجع سابق ، ص ١٣٨

[٤١٨] العولمة والتجارة الإلكترونية ، مرجع سابق ، ص ١٣٩

[٤١٩] العولمة والتجارة الإلكترونية ، مرجع سابق ، ص ١٤٥

[٤٢٠] وهو تعريف التوقيع الإلكتروني في مشروع قانون التجارة الإلكترونية المصري ، نقلا من التجارة الإلكترونية العربية ، مرجع سابق ، ص ٧٣

وفي ضوء ما سبق ، إذا توافرت أدوات الحل المذكورة تكون مخاطر الشراء محدودة جدا ومحلولة ؛ بل تكاد تكون معدومة. أما إذا خلا الموقع من بعض هذه التقنيات والحلول فترتفع نسبة المخاطرة إلى أكثر من ٥٠٪ لعدم احترافية الموقع ؛ فالمرء حتما وبالتأكيد داخل موقع مجهول الهوية [٤٢١] ؛ فلا يغامر بالشراء مهما كانت المغريات أو دنو الأسعار ، ودائما وأبدا وفي جميع الأحوال يجب عدم وضع بيانات بطاقة الائتمان في موقع غير مشفر حتى لا يقع بين أيدي المتلصصين والهاكرز (Hackers)، وأما بالنسبة للحكم الشرعي وبعد مناقشة الأضرار المتوقعة وطرح حلولها ، فلا أرى ما يمنع من القول بإباحة التعامل بالتجارة الإلكترونية ؛ وذلك إذا توافرت القواعد والضوابط الموضوعة والحلول المذكورة سابقاً . والله أعلم.

جـ) حكم البيع والشراء عن طريق الكتالوجات الإلكترونية.

بعد إجراء الموازنة والمناقشة حول المضار المحتملة في التجارة الإلكترونية ، استوقفتني قضية البيع والشراء عن طريق الكتالوجات الإلكترونية ، إذ إن من المعروف أن السلع المعروضة للبيع ليست ملموسة محسوسة عند المشتري ولم تكن موجودة بين يديه حتى يراها بحقيقتها المادية ؛ فما الحكم الشرعي في مثل هذا النوع من البيوع ؟ ؛ ولكي تتضح صورة المسألة ، أبحث في حقيقة هذه الكتالوجات الإلكترونية.

أ) التعريف بالكتالوجات الالكترونية :

الكتالوجات الالكترونية هي النظير الافتراضي للكاتلوجات التقليدية للمنتجات. فالكتالوجات الالكترونية (مثل الكتالوجات التقليدية) تحوي مواصفات مكتوبة وصوراً للبضائع بالاضافة إلى معلومات عن الترويجات والتخفيضات وأساليب الدفع وطرق الشحن.

الخصائص الموجودة في الكتالوجات الالكترونية وبرمجيات مزود التاجر تجعل من عملية ادارة وتهيئة الكتالوجات سهلة وغير مكلفة لأن التسعيرات وترتيب وتنظيم البضائع سهلة وواضحة. والخصائص الموجودة في هذه البرمجيات تشمل :-

- قوالب ومساعدين خبراء wizards لانشاء الواجهة الأمامية للمحل وصفحات الكاتلوج التي تحوي صورا لوصف البضائع المعروضة للبيع.

---

[٤٢١] جميل حلم ، محاذير الشراء الإلكتروني ، ٢٠٠٣/٢/٧ ؛ على شبكة الإنترنت :
http://www.islamonline.net/arabic/economics/2003/12/article02.shtml

• استمارات إلكترونية لملئ الطلبيات التجارية من خلال طرق آمنة. - قاعدة بيانات لحفظ مواصفات السلعة وأسعارها بالاضافة إلى طلبيات الزبائن. - التكامل مع برمجيات أخرى من أجل حساب كلفة الضرائب والشحن ومن أجل تولي عملية التوزيع.

نماذج تفاعلية للكاتلوج توفر:- ١) خدمات تشخيص الكاتلوج لذوق الزبون وأيضا تشخيص عروض المنتجات. ٢) تسعيرات متغيرة للسلع وتخفيضات فردية. ٣) توجيهات واقتراحات للزبون بزيادة السلع المشتراة أو ارشادات إلى سلع أخرى بديلة أو مكملة أو مختلفة. ٤) مقارنة للسلع المختلفة ونصائح اعتمادا على خصائص المشتري أو على تاريخ الشراء للمشتري. ٥) مساعدة للزبون في اختيار السلع.[٤٢٢]

ب) التكييف الفقهي للتجارة عن طريق الكاتالوجات الإلكترونية وحكمها :

وبعد عرض صورة موجزة عن الكاتالوجات الإلكترونية ، أبين الموقف الشرعي لها، ومع أنني لم أعثر على أي بحث أو فتوى – بعد بحث شاق عنها في المجلات والشبكة (الإنترنت) وغيرها قدر الإمكان- يوضح الجانب الشرعي للمسألة ، فيلزمني أن أتصدى لهذه النازلة مبيناً الحكم الشرعي لها ، وسيتم البحث عن حكمها بطريق التخريج الفقهي للمسألة ، وفي الوقت نفسه إبراز جانب المصالح والمفاسد المترتبة على مثل هذه الكاتالوجات.

• التكييف الفقهي[٤٢٣] للكاتلوجات الإلكترونية

من خلال الاطلاع على ما تيسر لي من كتب الفقه القديمة والحديثة ، ومقارنة بين قضية الكاتالوجات الإلكترونية والمسائل الموجودة في هذه الكتب ، وجدت أن التخريج الفقهي الأقرب لهذا المسألة هو كما يأتي :-

التخريج الفقهي الأول : بيع العين الغائبة الموصوفة

المراد بالعين الغائبة هي العين المملوكة للبائع الموجودة في الواقع ولكنها غير مرئية.[٤٢٤] وقد ذهب جمهور الفقهاء من الحنفية والمالكية والحنابلة في الأصح والشافعية في المرجوح إلى جواز بيع العين الغائبة الموصوفة[٤٢٥] ، واختلفوا في

---

[٤٢٢] بدون مؤلف ، التجارة الإلكترونية ، د.ت ، على شبكة الإنترنت : http://www.c4arab.com/showac.php?acid=124

[٤٢٣] معنى التخريج الفقهي في اصطلاح الفقهاء والأصوليين هو كما يلي :- قال ابن تيمية : "وأما التخريج الفقهي فهو نقل مسألة إلى ما يشابهها والتسوية بينهما فيه" واختار هذا التعريف بعض أئمة الحنابلة ؛ وفي الحقيقة ، هناك مناقشات مستفيضة حول مسألة التخريج الفقهي ، وأما ما نقلت هنا فهو بمجرد الرأي المختار عندي ليدل على ما سأقوم عليه في مسألة الكاتالوجات الإلكترونية. (ابن تيمية ، أحمد بن عبدالحليم ، المسودة ، تحقيق محمد محي الدين عبدالحميد ، بيروت-لبنان، دار الكتاب العربي ، د.ت ، ص ٥٣٣ ؛ الإنصاف ، ٦/١ ؛ المدخل إلى فقه الإمام أحمد ، ص ٥٦ ؛ أصول مذهب الإمام أحمد للتركي ، ص ٨٢١)

ثبوت خيار الرؤية ، وكذلك اختلفوا في شروط صحة بيع العين الغائبة . [٤٢٦] وأهم أدلة المجيزين في هذه المسألة ، الحديث ((من اشترى ما لم يره فهو بالخيار إذا رآه)) [٤٢٧] ، وقالوا أيضاً : إنه إذا كان للمشتري خيار الرؤية فلا غرر عليه ، فلا تؤدي الجهالة إلى النزاع مادام للمشتري الخيار . [٤٢٨]

- شروط صحة بيع العين الغائبة الموصوفة

قد اشترط المالكية شروطاً متعددة لصحة بيع العين الغائبة ، وأذكر منها ما يأتي [٤٢٩]:-

أ) يشترط في العين المبيعة عدم البعد جداً بحيث يعلم أو يظن أن المبيع يدرك على ما وصف، فإن بعد جداً كاليزنا من الأردن لم يجز هذا إذا وقع البيع على البت ، أما إذا وقع البيع على الخيار فيجوز [٤٣٠] .

ب) أن لا يكون المبيع قريباً جداً ؛ ولا يخلو عن إحدى الحالات الثلاث الآتية :- ١) المبيع الحاضر في مجلس العقد ، - وهو لا يتعلق بالبيع الإلكتروني كثيراً- غير أن أكثر المعاصرين ذهبوا إلى أن الحاضر في مجلس العقد

---

[٤٢٦] الفقه الإسلامي وأدلته ، مرجع سابق ، ٣٤٤٨/٥

[٤٢٧] بدائع الصنائع ، مرجع سابق ، ٣٦٦/٤ ؛ ط دار إحياء التراث العربي ؛ المقدمات الممهدات ، مرجع سابق ، ٧٦/٢ ط. دار الغرب الإسلامي ؛ حاشية الدسوقي ، مرجع سابق ، ٢٤/٣ ط .إحياء الكتب العربية ؛ بداية المجتهد ، مرجع سابق ، ١٢١١/٣ ط.دار ابن حزم ؛ مغني المحتاج ، مرجع سابق ، ٢٦/٢ ؛ وقال الشيرازي في "المهذب" : " لا يجوز بيع العين الغائبة إذا جهل جنسها أو نوعها لحديث أبي هريرة ((نهى عن بيع الغرر)) [رواه مسلم] وفي بيع ما لا يعرف جنسه أو نوعه غرر كبير فإن علم الجنس والنوع ، ففيه قولان : قال في القديم : يصح ويثبت له الخيار ، إذا رآه . .ولأنه عقد على عين فجاز مع الجهل بصفته كالنكاح ؛ وقال في الجديد : لا يصح لحديث أبي هريرة السابق ، وفي هذا البيع غرر ولأنه نوع من البيع ؛ وقال في المجموع : " ورد النص في ستة كتب على صحته في القديم ، ونص في ستة كتب في الجديد على أنه لا يصح ، وصحح الأكثرون بطلانه ، وهو الأصح وعليه فتوى الجمهور من الأصحاب " [المهذب ، ٣٥/٣ ؛ المجموع ، ٣١٧/٩]

[٤٢٨] نظرية الغرر ، مرجع سابق ، ٣٤٧/١

[٤٢٩] رواه الدارقطني ، كتاب البيوع ، برقم ٨ ، ٤/٣ ؛ رواه مرسلاً عن مكحول وقال / هذا مرسل وأبو بكر ابن مريم ضعيف ، ونقل النووي اتفاق الحفاظ على تضعيفه ؛ وكذلك ضعفه البيهقي (المجموع ، ٣١٥/٩؛ نصب الراية ، ٩/٤ ؛ المقاصد الحسنة ، ص ٤٠٣)

[٤٣٠] فتح القدير ، مرجع سابق ، ١٣٧/٥ ط .دار إحياء التراث العربي

[٤٢٩] المقدمات ، مرجع سابق ، ٧٩/٢ ؛ القوانين الفقهية ، مرجع سابق ، ص ٢٦١ ؛ بداية المجتهد ، مرجع سابق ، ١٢١٢/٣ ؛ حاشية الدسوقي ، مرجع سابق ، ٢٤/٣

[٤٣٠] القوانين الفقهية ، مرجع سابق ، ص ٢٣٧ ؛ يقول ابن رشد "وقال مالك وأكثر أهل المدينة : يجوز بيع الغائب على الصفة إذا كانت غيبته مما يؤمن أن تتغير فيه قبل القبض صفته" ، ويقول أبو حنيفة : "يجوز بيع العين الغائبة من غير صفة ، ثم له إذا رآها الخيار ، فإن شاء أنفذ وإن شاء رده" وبالنظر إلى ما قاله أبو حنيفة ، فبيع الغائبة الموصوفة أولى بالجواز عنده. (بداية المجتهد ، مرجع سابق ،١٢١١/٣)

يجوز بيعه على الصفة [٤٣١] . ٢) وأما العين التي في غير مجلس العقد ولكنها في بلد العقد ؛ ففي هذه الحالة ، إن بيعها على الصفة جائز ، لأن السلعة إذا لم تكن في محل العقد ، ولم يقصد إلى الغرر بشرائها على الصفة ، فتكون قد أشبهت العين الغائبة عن البلد . [٤٣٢] ٣) العين الغائبة التي في بلد آخر : يكفي أن تكون على مسافة يوم ولكن خالف ذلك بعض المالكية الذين اشترطوا أن تكون غائبة يوماً فأكثر وإن كان أقل من يوم فيكون حكمه بيع العين الغائبة في مجلس العقد . [٤٣٣]

جـ) أن يصفه غير البائع ؛ لا يباع الشيء بوصف بائعه لأنه لا يوثق بوصفه إذ قصد البائع الزيادة في الصفة لانفاق سلعته ، ولكن الأصح عند أكثر المعاصرين أنه يصح بوصف البائع وهذا الرأي يتفق مع ما ارتضاه بعض فقهاء المالكية مثل ابن رشد واللخمي . [٤٣٤]

- مقارنة بين بيع العين الغائبة الموصوفة و بيع الكتالوجات الإلكترونية.

بعد هذا العرض الموجز لأحكام بيع العين الغائبة الموصوفة ، يبدو لي أن بيع الكتالوجات ينطبق عليه ، وازدادت ثقتي بهذا الرأي ، بعد أن وجدتُ أن المالكية يسمّون البيع على الصفة بـ " البيع على البرنامج أو البرامج " ، وعُرف البرنامج بأنها : الدفتر المكتوب فيه صفة ما في الوعاء من الثياب المبيعة دون اطلاع البائع على الجنس والنوع ، فأقيمت الصفة مقام الرؤية [٤٣٥] . وقال البهوتي الحنبلي : " ويصح بيع بصفة تضبط ما يصح السلم فيه ، لأنها تقوم مقام الرؤية في تمييزه" [٤٣٦] ؛ وعليه ، أرى أنه يمكنني القول بأن بيع العين الغائبة الموصوفة مطابق لبيع الكتالوج ، إلا أنه يتم عن طريق الإلكتروني ، ولكن لا ينبغي الإعتداد بهذا الفرق لكونه فرقاً شكلياً .

---

[٤٣١] نظرية الغرر ، مرجع سابق ، ٣٤٨/١ ؛ الفقه الإسلامي وأدلته ، ٣٤٤٩/٥

[٤٣٢] المقدمات الممهدات ، مرجع سابق ، ٧٩/٢

[٤٣٣] حاشية الدسوقي ، مرجع سابق ، ٢٦/٣ ط . دار إحياء الكتب العربية

[٤٣٤] حاشية الدسوقي ، مرجع سابق ، ٢٦/٣ الفقه الإسلامي وأدلته ، مرجع سابق ، ٣٤٤٩/٥

[٤٣٥] الموطأ ، مرجع سابق ، ١١١/٢ ؛ حاشية الدسوقي ، مرجع سابق ، ٢٤/٣

[٤٣٦] كشاف القناع ، مرجع سابق ، ١٦٣/٣

التخريج الفقهي الثاني : بيع الأنموذج

ومن الممكن أن نخرّج هذا النوع من البيوع الحديثة بأنه من بيع الأنموذج ، وقد عرّف الخطيب الشربيني بيع الأنموذج بأنه : " مثال بعض المبيع الدال على باقيه" [٤٣٧] وقال البهوتي "هو صفة ما يدل على الشيء ، كأن يريه صاعاً مثلاً من صبرة ، ويبيعه الصبرة على أنها من جنسه" [٤٣٨] .

وصورته : أن يعرض البائع مقداراً من المبيع للمشتري على أن باقي المبيع من هذا النوع من الجودة والرداءة ثم يرضى المشتري بهذا الأنموذج فيتبايعان ، مثال ذلك : كأن يعرض مزارع عينة عن حبوبه لتاجر ويبيعه خمسين كيساً من هذه الحبوب فإذا وجد المشتري المبيع وفق هذا النموذج لزم البيع وإلا فسخ العقد . [٤٣٩]

حكمه : الأنموذج بيع متفق عليه عند جمهور الفقهاء مع اختلافهم في بعض الشروط . [٤٤٠] ومن المتفق عليه عند سائر الفقهاء أن العلم بالمعقود عليه شرط لصحة البيع ، لأن العلم به ينفي الجهالة والغرر المفضيين إلى النزاع بين المتعاقدين ، ويوفر عامل الرضا وهو الدعامة الكبرى التي يقوم عليها عقد البيع. والعلم بالمبيع يتم بطرق عديدة تبعاً لنوع السلعة وطبيعتها ، ويشترط في هذا البيع معلومة برؤيته ، وذلك بأن يعاين المشتري السلعة بصورة مباشرة فينبني على هذه الرؤية أن تكون لديه صورة تدل على المبيع دلالة كافية لإقناعه بالإقدام على شرائه إن رضيه أو بالإحجام عن ذلك إن لم يرضه [٤٤١] . ويصير المبيع معلوماً بأحد أمرين :- ١) بيان مقداره وجنسه ونوعه وصفاته المرغوبة فيه . ٢) رؤية أنموذج عنه ، كما هو الحال في الصناعات النموذجية ، فإن البائع يكفي أن يعرض على المشتري أنموذجاً عن الإنتاج ليصير المبيع معلوماً وليصح العقد ، وإن العقد يقع على الأوصاف الموجودة في الأنموذج .[٤٤٢] وأن جمهور الفقهاء – عدا الشافعية – يرون أن المقصود برؤية السلعة أعم من الإبصار بالعين فحسب ، فالمراد بالرؤية الوقوف على حال المبيع بأي من الحواس تبعاً لاختلاف ماهيته. [٤٤٣]

---

[٤٣٧] مغني المحتاج ، ١٩/٢

[٤٣٨] كشاف القناع ، مرجع سابق ، ١٦٣/٣

[٤٣٩] نظرية الغرر لياسين درادكه ، مرجع سابق ، ٣٦٨/١ ط .وزارة الأوقاف الاردن

[٤٤٠] نظرية الغرر ، مرجع سابق ، ٣٦٨/١ ؛ وقال البهوتي الحنبلي : " لا يصح بيع الأنموذج " (كشاف القناع ، ١٦٣/٣) ، أنظر : التحقيق في موقف مذهب الحنابلة في بحث مستفيضة لأستاذنا محمد عقلة ، "بيع العينة أو الأنموذج " و "نظرية الغرر" لياسين داردكه .

[٤٤١] الإبراهيم ، محمد عقلة ، بيع العينة أو الأنموذج في الشريعة والقانون ، مجلة الشريعة والدراسات الإسلامية ، الكويت – جامعة الكويت ، ص ٣١

[٤٤٢] الموسوعة الفقهية الميسرة ، مرجع سابق ، ٣٢٦/١

[٤٤٣] لمستزيد والتفصيل راجع "بيع العينة أو الأنموذج" ، مرجع سابق ، ص ٣١

- المقارنة بين بيع الأنموذج والكتالوجات الإلكترونية

عند القيام بالمقارنة بين البيع والشراء عن طريق الكتالوجات الإلكترونية وبين بيع الأنموذج نجد أنهما متقاربان جداً في الصورة إلا أن هناك بعض الفرق الشكلي اليسير. وأما أوجه الاتفاق بين البيعين فهي تتمثل فيما يلي :-

- يعدّ البيع عن طريق الكتالوج الإلكتروني وبيع الأنموذج ضمن بيع الشيء الغائب – بالجملة – وصار معلوماً عند المشتري ببيان أوصافه ونوعه وجنسه وغيرها تبعاً لاختلاف المبيع.
- يمكن فسخ العقد أو رد المبيع إذا اختلف عما وصفه البائع حين تسليمه للمشتري.
- بالنظر إلى المقصد في مشروعية بيع الأنموذج ، وهو التيسير على الناس ، وخاصة بالنسبة للبائع في عرض سلعته للمشتري. وأعتقد أن النظر في مقصد الشارع يفيد الرخصة في البيع عن طريق الكتالوج .

وأما الفرق بينهما فهو : أن من الصور التي وصفها العلماء أن بيع الأنموذج يتم بإحضار البائع نموذجاً عن الإنتاج للمشتري ، حيث إن المبيع موجود أمام المشتري بالفعل ، ويمكن المشتري من خلاله رؤيته حق الرؤية . وهذا لا يتوافر في الكتالوجات الإلكترونية ، لأن المبيع لم يكن موجوداً بذاته أمام المشتري وإنما النموذج عن الإنتاج مقصور على ما ظهر على شاشة الكمبيوتر ، إلا أنه قد تم بيان أوصافه وكل ما يحتاج المشتري معرفته من خلال تلك الشاشة ، ويصير المشتري بعده على علم كاف به وصفاته وجنسه ومقداره وأسعاره وكلفة الضرائب والشحن وغيرها كما قد بينتُ آنفاً .

التخريج الفقهي الثالث : بيع السلم

قد مر بنا في الصفحات السابقة الحديث عن بيع السلم مع بيان مقاصد الشريعة في مشروعيته ، وبعد النظر في أركانه وشروطه ، يبدو لي أن من الممكن أن نخرّج البيع عن طريق الكتالوجات الإلكترونية ببيع السلم ، وبخاصة بعد أن تبين لي أن أركانه الثلاثة – وهي الإيجاب والقبول ، والعاقدان والمحل – مستوفية في هذا العقد ، كما أن الشروط التي تعود على البدلين ، ورأس المال و المسلم فيه يمكن من أن تكون مستوفية كذلك ، إلا أن المشكلة قد تأتي من الناحية التطبيقية ، وذلك بالنظر إلى أن أكثر المواقع الاحترافية – بناء على خبرتي الخاصة – لم تكن من المهتمين بأحكام شرعية ولا ضوابط ولا قيود ، وعليه ، قد تعترض صحة هذا العقد إذا عجزت المواقع عن استيفاء شروط بيع السلم التي حددها الفقهاء .

- المقارنة بين البيع عن طريق الكتالوجات الإلكترونية وبيع السلم

وإذا نظرنا في شروط بيع السلم ، لوجدنا أن هناك بعض شروط السلم ، قد يشكل إشكالاً في صحة البيع عن طريق الكتالوجات الإلكترونية ، وهي كما يأتي :-

الأول : شرط تسليم رأس المال في مجلس عقد السلم أو حالاً ، حيث إنه قد يقال : إن رأس المال في عقد بيع الكتالوجات قد يتأخر قليلاً عن المجلس ،

والجواب : نستطيع أن نعالج هذا الأمر بالاعتماد على قول مذهب المالكية في عدم وجوب تسليم رأس المال حالاً حيث أن المالكية أفتوا بجواز تأخيرها يومين أو ثلاثة أيام رخصة للناس .وسأتحدّث بشيء من التفصيل بهذه النقطة عند حديثي عن مسألة التقابض في البيوع الإلكترونية فيما بعد ، إن شاء الله .

الثاني : إذا قيل : إن البيع الإلكتروني لم يتم على صيغة السلم ، بل يتم على صيغة البيع ، وهذا يجعله غير منعقد [٤٤٤] ؛

فالجواب : أن الفقهاء اختلفوا في صحة انعقاد السلم بلفظ البيع على قولين : منعقد به وغير منعقد ، وأما الأول فهو قول عند أبي حنيفة وصاحبيه والمالكية والشافعية في القول المقابل للأصح والحنابلة ، وهو أنه ينعقد السلم بلفظ البيع إذا بين فيه إرادة السلم وتحققت شروطه ، كأن يقول رب السلم : "اشتريت منك خمسين رطلا زيتا صفته كذا إلى أجل كذا بعشرة دنانير حالة ، وقبل المسلم إليه . أو يقول المسلم إليه : بعتك عشرين صاعا من قمح صفته كذا إلى أجل كذا ، بخمسين دينارا معجلة في المجلس" . وقبل الطرف الآخر . وقال ابن تيمية : " التحقيق أن المتعاقدين إن عرفا المقصود انعقدت ، فأي لفظ من الألفاظ عرف به المتعاقدان مقصودهما انعقد به العقد . وهذا عام في جميع العقود ، فإن الشارع لم يحد ألفاظ العقود حدا ، بل ذكرها مطلقة . فكما تنعقد العقود بما يدل عليها من الألفاظ الفارسية والرومية وغيرهما من الألسن العجمية ، فهي تنعقد بما يدل عليها من الألفاظ العربية . . " [٤٤٥] .

الثالث : إن قيل : إن الخيار في البيع عن طريق الكتالوجات الإلكترونية يجعل هذا التخريج غير صالح ، وقد يبطل البيع عن طريق الكتالوجات الإلكترونية بالجملة ، وذلك بالاعتماد على قول جمهور الفقهاء

---

[٤٤٤] هو قول عند زفر الحنفي ، والشافعية في وجه وصححه النووي والرافعي (الموسوعة الفقهية الكويتية ، ١٩٥/٢٥)

[٤٤٥] الموسوعة الفقهية الكويتية ، مرجع سابق ، ١٩٧/٢٥

من الحنفية والشافعية والحنابلة الذين اشترطوا في صيغة السلم أن تكون باتة ، لا خيار فيها لأي من العاقدين ، وذلك لأنه عقد لا يقبل خيار الشرط ، إذ يشترط لصحته تمليك رأس المال ، واقباضه للمسلم إليه قبل التفرق ، ووجوب تحققهما مناف لخيار الشرط.

والجواب : أولاً : إن الخيار الذي ورد في البيع الإلكتروني ، ليس من باب خيار الشرط ، بل إنه من باب خيار العيب الذي هو مقتضى كل العقد المتعلقة بالمبيوع ، وإن نُفي هذا الحق ، لتعرّض المشتري إلى المخاطر والغبن والظلامة التي لأجلها حرّم كثير من العقود لكونها تتنافى مع مقاصد الشارع في المعاملات المالية . وثانياً : اللجوء إلى قول المالكية ؛ حيث قالوا بجواز خيار الشرط في السلم للعاقدين أو لأحدهما ثلاثة أيام فما دون ذلك ، بشرط ألا يتم نقد رأس المال ، فإن نقد فسد العقد مع شرط الخيار ؛ لتردد رأس المال بين السلفية والثمنية . هذا هو الرأي المعتمد عند المالكية ، وهو مبني على جواز تأخير قبض رأس مال السلم ثلاثة أيام فما دونها ؛ لأن هذا التأخير اليسير في حكم التعجيل ، فيكون معفواً عنه ؛ إذ القاعدة "أن ما قارب الشيء يعطى حكمه" [٤٤٦] [٤٤٧] . والله أعلم.

وبناء على ذلك ، يمكنني القول إن هذا التخريج قد يكون من أقرب صورة إلى صورة البيع عن طريق الكتالوجات الإلكترونية ، وأعتقد أنه ليس من المبالغ فيه إن أقول ، إنه في الحقيقة نوع من أنواع بيع السلم . والله تعالى أعلم.

- نتيجة التخريج الفقهي وخلاصة حكم البيع على الكتالوجات الإلكترونية.

وبعد التأمل في هذه التخريجات الفقهية للكاتلوجات الإلكترونية ، يمكنني القول بما يأتي : -

١) إن البيع عن طريق الكتالوجات الإلكترونية قد يصلح اعتباره نوعاً من أنواع بيع السلم.

٢) إن الفرق المشار إليه – بالنسبة لبيع الأنموذج – لا يقدح في صحة التخريج الفقهي ، كما أن بيع العين الغائبة الموصوفة لا يكاد يوجد فرق يذكر بينه وبين بيع الكتالوجات الإلكترونية ، فضلا عن أن العبرة في الشروط والعقود هو مضمونها لا بشكلها ، ولأن المقصد الأساس من الرؤية و عرض الأنموذج عن الإنتاج أمام

---

[٤٤٦] مواهب الجليل ، مرجع سابق ، ٦٥/٢ ط.دار الفكر ؛ حاشية الدسوقي ، مرجع سابق ، ١٩٦/٣ ط.دار إحياء الكتب العربية

[٤٤٧] الموسوعة الفقهية الكويتية ، مرجع سابق ، ١٩٧/٢٥

المشتري هو الحصول على معرفة تامة عن المبيع قبل الإقدام على شرائه أو الإحجام عنه ، وهو متحقق بالصورة الإلكترونية ، خاصة مع المعلومات الإضافية المرفقة مثل البيان عن الأسعار والضرائب وكلفة الشحن وغيرها .

٣) إن الصورة الإلكترونية وبكل أوصاف المبيعات المُرفقة في شاشة الكمبوتر ، تكفل بنفي الجهالة والغرر المفضيين إلى النزاع اللذين هما مناط الحكم ، فيبنغي أن يكون جائزاً من حيث المبدأ .

٤) إن المشتري الذي يبتاع السلع إلكترونياً قد اشتراها عن تراض وعلم بمواصفات السلع وليس على إكراه وجهالة .

٥) للمشتري حق الفسخ والرد إذا كان المبيع ليس مطابقاً للمواصفات الموصوفة من قبل ، وإضافة إلى ذلك ، هناك قوانين تحمي عملية التجارة الإلكترونية وتنص على حق المشتري والتزامات البائع [٤٤٨] وأهمها في المسألة التي نحن بصددها هي مثل المادة (٢/٣١) في القانون التونسي التي تقول "ألزمت البائع ، وفي حالة استرجاعه للمبيع ، غير المطابق للمواصفات ، حسب عقد البيع الإلكتروني ، أن يرد المستهلك أو المشتري ، المبلغ المدفوع والمصاريف الناجمة عن ذلك خلال عشرة أيام ، وكذلك البائع يتحمل تبعة هلاك المبيع أو الأخطار التي يتعرض لها . [٤٤٩] .

---

[٤٤٨] مثال : المادة (٢٥) من قانون التجارة الإلكترونية التونسي تفرض على البائع في عقد البيع الإلكتروني إلتزامات محددة قبل المشتري أو المستهلك ومنها بيان : ١) هوية وعنوان وهاتف البائع أو مسدي الخدمات ٢) وصفاً كاملاً لمراحل إنجاز المعاملة ٣) الفترة التي خلالها يكون المنتج معروضاً بالأسعار المحددة ٤) طرق وآجال التسليم ٥) إمكانية العدول عن الشراء وأجله ، وغيرها من البيانات. (أنظر : التجارة الإلكترونية العربية ، ص ٢٧٠) ؛ كما نصت المادة (٢٧) على الزام البائع ، بأن يمكن المشتري في عقد البيع الإلكتروني بأن يعاين المبيع ، تلك المعاينة النافية للجهالة وأن يطلع كذلك على شهادة المصادقة الإلكترونية التي تتعلق بالتوقيع الإلكتروني الخاص بالبائع . (نفس المرجع ، ص ٢٧١) ؛ ويختلف القانون المطبق على الالتزامات التعاقدية في التجارة الإلكترونية في كل دولة حسبما يرفع النزاع أمام قضاء دولة المستهلك أو أمام قضاء دولة مورد السلعة أو الخدمة. وقد نظمت اتفاقية بروكسل المبرمة في عام ١٩٦٨م – والتي يسري مفعولها في ١٢ دولة من الدول الأعضاء في المجموعة الأوروبية – التعامل بأن جعلت للمستهلك من حيث المبدأ الخيار إما اللجوء إلى محاكم الدولة التي يقيم فيها أو إلى محاكم دولة المورد الذي تعاقد معه ، بينما لا يستطيع الأخير سوى اللجوء إلى محاكم الدولة التي يقيم فيها المستهلك.

[٤٤٩] التجارة الإلكترونية العربية ، مرجع سابق ، ص ٢٧١

وبناء على هذه الاعتبارات كلها ، أعتقد أنه ليس هناك ما يمنع من إجراء عملية البيع والشراء من خلال الكتالوجات الإلكترونية مادامت مستوفية للشروط ومنافية للجهالة والغرر المفضيين إلى النزاع مع إقرار أن الكتالوجات الإلكترونية تجلب مصالح كثيرة إلى المتعاقدين .

د) حكم التعاقد بالكتابة الإلكترونية

والسؤال هو : هل يصح عقد البيع بالكتابة الإلكترونية ؟

فالجواب :- أولاً : من الضروري أن نتعرف على آراء الفقهاء في مسألة التعاقد عن طريق الكتابة العادية . وأقول : إن الفقهاء قد اتفقوا في الجملة على صحة العقود وانعقادها بالكتابة إذا تم الإيجاب والقبول بهما ، وذلك في مسائل غير النكاح [٤٥٠]، ويدخل ضمن هذا الاتفاق التعاقد في عقد البيع ، ويشترطون في انعقاد العقد بالكتابة -عموماً- أن تكون مستبينة - أي تبقى صورتها بعد الانتهاء منها ، وأن تكون مرسومة بالطريقة المعتادة بحسب العرف فتقرأ وتفهم ، أما إذا كانت غير مستبينة كالكتابة على الماء والهواء ، أو غير مرسومة بالطريقة المعتادة فلا ينعقد بها أي عقد . [٤٥١]

ثانياً : لو نظرنا إلى عقد البيع الإلكتروني الذي يتم عن طريق الكتابة الإلكترونية على شاشة الكمبيوتر لوجدنا أنه مستوفٍ للشروط الموضوعة ، وينبغي اعتبارها منعقدة ، إذ أن الكتابة الإلكترونية مستبينة ومرسومة بالطريقة المعتادة بحسب العرف ، وتفهم معناها ، ويتم الحصول على الفاتورة أو الوثيقة بعد انتهاء المعاملة بها .

وعليه ، البيع عن طريق كتابة الإنترنت لا شك في أنه كالبيع عن طريق وسائل الاتصال المعاصرة الأخرى : كالهاتف والفاكس، والتلكس، ونحوها ويأخذ حكمها ، وقد صدر قرار مجمع الفقه الإسلامي رقم ٥٢ بصحة التعاقد إذا التقى الإيجاب والقبول ، ونص القرار كما يلي :-

---

[٤٥٠] رد المحتار ، مرجع سابق ، ١٠/٤ ط. إحياء التراث العربي ؛ حاشية الدسوقي ، مرجع سابق ، ٣/٣ ط . دار إحياء الكتب العربية ؛ مغني المحتاج ، مرجع سابق ، ٨/٢ ط.دار الفكر ؛ كشاف القناع ، مرجع سابق ، ١٤٨/٣

[٤٥١] الموسوعة الفقهية الكويتية ، مرجع سابق ، ٢٠٩/٣٠

أ) إذا تم التعاقد بين غائبين لا يجمعهما مكان واحد ، ولا يرى أحدهما الآخر معاينة ، ولا يسمع كلامُه ، وكانت وسيلة الاتصال بينهما الكتابة أو الرسالة أو السفارة (الرسول) ، وينطبق ذلك على البرق والتلكس والفاكس وشاشة الحاسب الآلي (الحاسوب) ، ففي هذه الحالة ينعقد العقد عند وصول الإيجاب إلى الموجَّه إليه وقبوله .

ب) إذا تم التعاقد بين طرفين في وقت واحد وهما في مكانين متباعدين ، وينطبق هذا على الهاتف واللاسلكي ، فإن التعاقد بينهما يعتبر تعاقداً بين حاضرين ، وتطبق على هذه الحالة الأحكام الأصلية المقررة لدى الفقهاء المشار إليها في الديباجة . [٤٥٢]

ولهذا ، أعتقد أن البيع بالكتابة الإلكترونية ينطبق تماماً على هذا القرار مما يدل على صحة التعاقد بها ، إلا أنه يجب على الطرفين أخذ خطوة أمنية واحتياطية عند التعامل بها تجنباً للتزوير والتزييف. وقد نص قرار المجمع الفقهي الإسلامي : "أن ما يتعلق باحتمال التزييف أو التزوير أو الغلط يرجع فيه إلى القواعد العامة للإثبات" .[٤٥٣] والله أعلم.

هـ) مسألة التقابض والتأجيل في التجارة الإلكترونية

بعد أن عرفنا أن هذه البيوع أوالتجارة الإلكترونية يمكن اعتبارها من قبيل بيع السلم ، أو بيع العين الغائبة الموصوفة ، أو بيع الأنموذج ، فتبقى مسألة أخرى قائمة لا بد من حلّها ، ألا وهي مسألة تقابض العوضين في مجلس العقد . وقد يثار السؤال عن قبض الثمن والمبيع مما قد يجعل هذه البيوع من ضمن البيوع المنهي عنها ، لحدوث الغرر الكبير وباعتبارها بيع الدين بالدين في وجه ، و البيع بالربا النسيئة في الآخر – وذلك إذا كان المبيع والثمن من النقود– . وعليه ، وقبل أن نقف على حكم هذه المسألة ، أرى من المفيد أن أنقل هنا قرار المجمع الفقهي الإسلامي المتعلق بمسألة القبض لنستفيد منه في هذا البحث ، وقد قرر المجمع في دورته السادسة في ١٩٩٠ م ، رقم ٥٣ (٦/٣) ما يلي :– [٤٥٤]

---

[٤٥٢] قرارات وتوصيات ، برقم : ٥٢ (٦/٣) ، مرجع سابق ، ص ١١١

[٤٥٣] قرارات وتوصيات ، برقم : ٥٢ (٦/٣) ، مرجع سابق ، ص ١١١

[٤٥٤] قرارات وتوصيات ، مرجع سابق ، ص ١١٣

أولاً : قبض الأموال كما يكون حسيّاً في حالة الأخذ باليد ، أو الكيل أو الوزن في الطعام ، أو النقل والتحويل إلى حوزة القابض ، يتحقق اعتباراً وحكماً بالتخلية مع التمكين من التصرف ولو لم يوجد القبض حساً ، وتختلف كيفية قبض الأشياء بحسب حالها واختلاف الأعراف فيما يكون قبضاً لها .

ثانياً : إن من صور القبض الحكمي المعتبرة شرعاً وعرفاً :-

١- القيد المصرفي لمبلغ من المال في حساب العميل في الحالات التالية : -

- إذا أودع في حساب العميل مبلغاً من المال مباشرة أو بحوالة مصرفية .
- إذا عقد العميل عقد صرف ناجز بينه وبين المصرف في حال شراء عملة بعملة أخرى لحساب العميل .
- إذا اقتطع المصرف -بأمر العميل- مبلغاً من حساب له إلى حساب آخر بعملة أخرى ، في المصرف نفسه أو غيره ، لصالح العميل أو لمستفيد آخر ، وعلى المصارف مراعاة قواعد عقد الصرف في الشريعة الإسلامية .

ويغتفر تأخير المصرفي بالصورة التي يتمكن المستفيد بها من التسلم الفعلي ، للمدد المتعارف عليها في أسواق التعامل ، على أنه لا يجوز للمستفيد أن يتصرف في العملة خلال المدة المغتفرة إلا بعد أن يحصل أثر القيد المصرفي بإمكان التسلم الفعلي.

٢- تسلم الشيك إذا كان له رصيد قابل للسحب بالعملة المكتوب بها عند استيفائه وحجزه من قبل المصرف . أهـ

المسألة الأولى : - أساليب الدفع أو قبض الثمن وأحكامها الشرعية

من الأمور التي ينبغي أن نتعرف عليها ليتسنى لنا القيام بتعيين الأحكام الشرعية لمسألة التقابض في عملية البيع والشراء الإلكتروني ، هي التعرف على أساليب الدفع وأحكامها ؛ وذلك من حيث ، هل اعتبار السداد بهذه الأساليب - المذكورة سابقاً - قبضاً حكمياً كما أشار قرار المجمع أو لا . وإليك بيانها :-

الأول : الدفع بالشيكات الإلكترونية ؛ اعتماداً على القرار المذكور ، - في تقديري - أن دفع المشتري بالشيكات الإلكترونية ، يكون الثمن مقبوضاً حكماً لدى البائع . ويؤكد على هذا ، القرار الآخر من المجمع حيث يقول : " يجوز

شراء الذهب والفضة بالشيكات المصدقة ، على أن يتم التقابض بالمجلس " [٤٥٥] ؛ أفاد القرار اعتبار الدفع بالشيكات العادية بالمجلس قبضاً حكمياً ، وعليه ، ينبغي أن يكون الدفع بالشيكات الإلكترونية جائزاً كذلك ، كما في التجارة الإلكترونية ، ويعد الثمن مقبوضاً في المجلس.

الثاني : الدفع ببطاقات الائتمان ؛ قال نزيه حماد : "فإذا قبض مشتري الذهب أو الفضة ما اشتراه منها في المجلس ، ودفع إليه الثمن ببطاقة الائتمان ، فيعتبر التقابض المطلوب في البدلين متحققاً ، لأن تسلّم البائع قسيمة الدفع الموقعة من حامل البطاقة قبض حكمي لقيمتها ، كقبض الشيك المصدّق ، الذي قد أفتى بجمع الفقه بجوازه . . بل هو أقوى منه لأنها ملزمة للتاجر ، وتبرأ بها ذمة حامل البطاقة من الدين حالاً تجاهه ، وليس له الاعتراض على الوفاء بها " [٤٥٦] ؛ وبهذه الحجة ، أرى أن حكم الدفع ببطاقة الائتمان عبر الوسائل الإلكترونية لا يختلف عن حكم الدفع بها في حالة عادية . ومن ثم نجزم بأن الثمن المدفوع ببطاقات الائتمان في التجارة الإلكترونية قد قبضه البائع حكماً .

الثالث : الدفع باستخدام النقد الإلكتروني ؛ بناء على ما قد سبق بيانه في كيفية التعامل بهذه النقود الإلكترونية ، تبين لي أن القبض الحكمي متحقق باستخدام هذه النقود من باب أولى ، وذلك لأنها نقود معنوية تحمل أرقاماً خاصة لها قيمتها وثمنها لدى المؤسسات ، وفي الحقيقة ، أنها لا تعدو أن تكون مثل بطاقات الائتمان من جهة ، ومن ثم لا بد من أن يكون حكمها كحكم بطاقة الائتمان بل ربما أسلم . والله أعلم .

الرابع : الحوالة البريدية ؛ أعتقد أن حكم هذا الطريق ليس كمثل الطرق الثلاثة التي قد مضى بيانها ، وذلك لأن الإجراءات اللازمة في الحوالة البريدية تقتضي تأخير قبض الثمن في المجلس ، وذلك بالنظر إلى أن المشتري سيرسل إلى المصرف الذي يتعامل معه شركات الدفع المختار على العناوين وأرقام الحسابات التي تظهر على الشاشة ، فيتضح من خلالها أن القبض لم يتم في المجلس حقيقة ولا حكماً . والله أعلم .

المسألة الثانية : كيفية قبض المبيعات المشتراة وأحكامها الشرعية

قد تبين لنا أن قد تم القبض الحكمي بالنسبة للثمن في المجلس باستخدام الطرق الثلاثة ، والآن ، علينا أن ننظر إلى مسألة قبض المبيعات المشتراة عن طريق التجارة الإلكترونية ، حيث إن الاختلاف في كيفية قبض المبيع قد

---

[٤٥٥] قرارات وتوصيات ، برقم ٨٤ (١/٩) ، مرجع سابق ، ١٩١

[٤٥٦] نزيه حماد ، قضايا فقهية في المال والاقتصاد ، دمشق -سورية ، دارالقلم ، ط ١ ، ٢٠٠١ م ، ص ١٦٠

تجعل الحكم في هذا البيع مختلفاً ، وينبغي التذكير ، أن الأصل في قبض المبيع هو أن يكون القبض في المجلس ولا يجوز التأخير ، كما قال ابن رشد : " أجمعوا على أنه لا يجوز بيع الأعيان إلى أجل ، وأن من شرطها تسليم المبيع إلى المبتاع بإثر عقد الصفقة " [٤٥٧] ، والمعروف أنه قد يتأخر تسليم المبيع في البيوع الإلكترونية ، ولهذا ، يلزمني أن أعرض مسألة القبض الحقيقي و الحكمي [٤٥٨] .

وفي بادئ الأمر ، من المفيد أن أذكر أن كل ما يُباع عن طريق التجارة الإلكترونية ، لا يخرج عن كونه منقولاً أو عقاراً أو منافع ، ونظراً إلى أن القبض الحقيقي في بيع المنافع والخدمات يمكن تحقيقه - إذ إنه يتمّ التسلّم في المجلس نفسه بدفع الثمن بموجب بطاقة الائتمان ، ويتم الحصول على الخدمة على شاشة الكمبيوتر- ؛ فستكون الدراسة في المنقول والعقار فقط :-

الأول : القبض الحقيقي في المنقول والعقار

أولاً : القبض في المنقول [٤٥٩] ؛ اختلف الفقهاء إلى قولين ، وهما : -

- الحنفية : قالوا : إن قبض المنقول يكون بالتناول باليد أو بالتخلية [٤٦٠] على وجه التمكين ، وإلى هذا ذهب أحمد في رواية عنه . [٤٦١]
- الجمهور من المالكية والشافعية والحنابلة : ذهبوا إلى التفريق بين المنقولات فيما يعتبر قبضاً حيث إن بعضها يتناول باليد عادة ، والآخر لا يتناول باليد ، ويفرق الجمهور بين حالتين ؛ الأولى ؛ أن يكون المنصوص عليه فيما يتناول

---

[٤٥٧] بداية المجتهد ، مرجع سابق ، ١٢١٢/٣

[٤٥٨] القبض الحكمي عند الفقهاء يقوم مقام القبض الحقيقي ، وإن لم يكن متحققاً حساً في الواقع ، وذلك لضرورات ومسوغات تقتضي اعتباره تقديراً وحكماً

[٤٥٩] عرفه الفقهاء بتعريفات عدة ، ومن أوضحها وأدلها على المقصود هو بيع الشيء الذي يمكن نقله وتحويله من محل لآخر ، فيشمل النقود ، والحيوانات والسيارات والسفن والطائرات والمكيلات والموزونات و الكتب والآلات الإلكترونية وغيرها . (مجلة الأحكام العدلية المادة : ١٢٨ (أنظر درر الأحكام ، ١١٨/١)

[٤٦٠] معنى التخلية إصطلاحاً هو : تمكين الشخص من التصرف في الشيء دون مانع ، وتستعمل التخلية أحياناً بمعنى الإخراج (بدائع الصنائع ، ٢٤٤/٥ ؛ الموسوعة الفقهية الميسرة ، ٤٥٤/١)

[٤٦١] بدائع الصنائع ، مرجع سابق ، ٢٤٤/٥ ؛ رد المحتار ، مرجع سابق ، ٩٦/٧ ؛ المغني ، مرجع سابق ، ١١١/٤

باليد كالنقود والثياب والجواهر والحلي ،فيكون القبض في هذه الحالة بتناوله باليد . [٤٦٢] والثانية : القبض فيما لا يتناول باليد وهو نوعان ، وهما : النوع الأول : لا يعتبر فيه تقدير في العقد ؛ أي أن يكون مما لا يعتبر فيه تقدير من كيل أو وزن أو ذرع أو عد إما لعدم إمكانه وإما مع إمكانه لكنه لم يراع فيه ، كالأمتعة والعروض والدواب والصبرة تباع جزافاً . ذهب المالكية إلى أن كيفية قبضه يرجع إلى العرف وذهب الحنابلة والشافعية في قول إلى أن قبضه إنما يكون بنقله وتحويله. النوع الثاني : أن يكون مما يعتبر فيه تقدير ؛ كمن اشترى صبرة حنطة مكايلة ، أو متاعاً موازنة أو ثوباً مذارعة أو معدوداً بالعد . قد اتفق المالكية والشافعية والحنابلة على أن القبض في هذه الحالة إنما يكون باستيفائه بما يقدر فيه ، من كيل أو وزن أو ذرع أو عد . [٤٦٣]

ثانياً : القبض في العقار [٤٦٤] ؛ اتفق فقهاء المذاهب الأربعة على أن قبض العقار يكون بالتخلية والتمكين من اليد والتصرف ، فإن لم يتمكن منه بأن منعه شخص آخر من وضع يده عليه ، فلا تعتبر التخلية قبضاً . [٤٦٥]

الثاني : القبض الحكمي في العقار والمنقول :

أولاً : القبض الحكمي في العقار : ذهب الفقهاء القدامى إلى اعتبار تسليم المفتاح للعقار قبضاً حكمياً [٤٦٦] ؛ وأما بالنسبة للبيوع الإلكترونية ، فأرى أن عمليات البيع والشراء إلكترونياً في غالب الأحيان ، يحصل منها المشتري على فاتورة رسمية من جهة البائع ، وهل يمكن أن تعتبر هذه الفاتورة قبضاً حكمياً إذا اشترى إحدى الدور ؟ ، فالجواب ، في تقديري أنه من الممكن أن نعتبره قبضاً حكمياً كالمفتاح ، وذلك إذا كان يتمكن المشتري من خلال هذه الفاتورة الرسمية الحصول على مفتاح الدور من أي مكان محدّد في العقد أو بإمكانه الحصول عليه في موقع الدور نفسها ، حيث يوجد من يتولى ذلك الأمر نيابة عن البائع .والله أعلم.

---

[٤٦٢] شرح تنقيح الفصول للقرافي ، ص ٢٠٦ ؛ مغني المحتاج ، مرجع سابق ، ٧٢/٢ ؛ كشاف القناع ، مرجع سابق ، ٢٣٥/٣

[٤٦٣] (شرح الخرشي ، ١٥٨/٥ ؛ الشرح الكبير للدردير ، ١٣٥/٣ و ١٤٤ ؛ مغني المحتاج ، ٧٢/٢ ؛ كشاف القناع ، ٢٣٥/٣)

[٤٦٤] العقار هو ما له أصل ثابت لا يمكن نقله وتحويله كالدور والأراضي ، وهذا عند الحنفية ، والعقار عند الجمهور هو الارض والبناء والشجر (مجلة الأحكام العدلية ، المادة ١٢٩ ؛ شرح الخرشي ، ١٦٤/٦ ؛ مغني المحتاج ، ٧١/٢ ؛ كشاف القناع، ٢٣٥/٣)

[٤٦٥] المراجع السابقة

[٤٦٦] الشرح الكبير ، مرجع سابق ، ١٩٩/٣ ؛ روضة الطالبين ، مرجع سابق ٥١٧/٣ ؛ كشاف القناع ، مرجع سابق ، ٢٣٥/٣

ثانياً : القبض الحكمي في المنقول : اختلف الفقهاء في كيفية القبض الحكمي في المنقول كالحبوب والثمار والنحاس والرصاص. وهو كما يأتي :-

المذهب الأول : ذهب الشافعية في الراجح والحنابلة في قول إلى عدم الاكتفاء بالقبض الحكمي فيما يمكن تقديره أو نقله وتحويله إلا بالقبض الحقيقي . [٤٦٧] وأما بالنسبة للبيوع الالكترونية الحديثة تباع المنقولات المتعددة أمثال الكتب ، والأشرطة ، والآلات الإلكترونية والسيارات وغيرها ، فتدخل في ضمن هذا الحكم ؛ وبناء على هذا القول يرى هذا الفريق ، أنه لا بد من القبض الحقيقي باليد في هذه المبيعات . وعلى هذا ، إذا تمّ الشراء عن طريق التجارة الالكترونية وتأخر تسليم المنقول باليد في المجلس ، فلا يجوز بيع ذلك عند هذا الفريق من الفقهاء . واستدل هذا الفريق بحديث ((نهى أن تباع السلع حيث تبتاع حتى يحوزها التجار إلى رحالهم)) [٤٦٨] ؛ كما استدلوا بما ورد عن النبي صلى الله عليه وسلم ((أنه نهى عن بيع الطعام حتى يجري فيه الصاعان : صاع البائع وصاع المشتري)) [٤٦٩] ، وهذا كما اتضح فيما يباع كيلاً وهو منقول ، ولكن الاستدلال بهما ففيه نظر ، حيث إن البائع الألكتروني في غالب الحال يكون مالكاً وقابضاً لما يبيع ، كما أنه قادر على تسليم المبيع في الحال .

المذهب الثاني : ذهب الحنفية والحنابلة والشافعية والمالكية في قول إلى أن التخلية كافية مع التمييز ولو لم يحصل تقدير أو نقل .واستدلوا لقولهم بأدلة من أهمها : عن ابن عمر رضي الله عنهما قال : "كنت أبيع الإبل بالبقيع بالدنانير وآخذ مكانها الورق ، وأبيع بالورق وآخذ الدنانير ، فسألت النبي صلى الله عليه وسلم فقال ((لا بأس أن تأخذ بسعر يومها ، ما لم تتفرقا وبينكما شيء)) [٤٧٠] ؛ وفي الحديث دليل على جواز الاستبدال عن الثمن الذي في الذمة ، وهو تصرف فيه قبل قبضه قبضاً حقيقياً ، وهو أحد العوضين . [٤٧١] ؛ وما روي أن النبي صلى الله عليه وسلم وهب البكر لابن عمر

---

[٤٦٧] جاء في روضة : "إن كان المبيع من المنقولات فالمذهب المشهور أنه لا يكفي فيه التخلية ، بل يشترط فيه النقل والتحريك " ، جاء في الإنصاف :- " وفي الصبرة وما ينقل وفيما يتناول بالتناول ، هذا المذهب وعليه أكثر الأصحاب " (روضة ، ٥١٧/٣ ؛ الإنصاف ، ٤٧٠/٤)

[٤٦٨] رواه أبو داود ، أبواب الإجارة ، برقم ، ٣٤٩٩ ، ص ٣٨٩ ؛ وقال عنه الألباني : حسن بما قبله ؛ وقال المنذري : في إسناده محمد بن إسحاق .

[٤٦٩] رواه ابن ماجه ، كتاب التجارات ، برقم ٢٢٢٨ ، ٥٠/٢ ط.دار المؤيد ؛ وقال المحقق : إسناده ضعيف لضعف محمد بن أبي ليلى ، ولكن حسنه الألباني في صحيح سنن ابن ماجه (برقم ١٨١٢ ، ٢٠/٢)

[٤٧٠] رواه أبو داود ، كتاب البيوع ، برقم ٣٣٥٤ ، ص ٣٧٦ ؛ رواه الترمذي ، كتاب البيوع ، برقم ١٢٤٢ ، ص ٢٩٥ ؛ وقال عنه الترمذي : لا نعرفه مرفوعاً إلا من حديث سماك بن حرب ، وسكت عنه المنذري ، وصححه ابن حبان ، وضعفه الألباني .

[٤٧١] نيل الأوطار ، مرجع سابق ، ١٧٦/٥

قبل قبضه ، ولعله اكتفاء بالتخلية [٤٧٢] ؛ وكذلك استدلوا بما روي أن النبي صلى الله عليه وسلم اشترى من جابر بن عبدالله جمله ، ثم نقده ثمنه ووهبه له [٤٧٣] ؛ فقد تصرف فيه ، ولم يرد أنه نقله ، فيكون اكتفاء بالتخلية .

وبناء على قول هذا الفريق ، أقول : يجوز أن تعدّ المنقولات التي اشتراها الزبائن عن الطريق الإلكتروني ، تم تسليمها حكمياً في مجلس العقد ، وذلك بمجرد التخلية أي : بكتابة أسماء الزبائن على الورقة الرسمية أو الفاتورة مثل ورقة تمليك السيارة التي بواسطتها يتمكن المشتري التصرف بهذه السيارة متى شاء ، وإن لم تكن هذه السيارة أمام المشتري في ذلك الحال.

المسألة الثالثة : هل يمنع تأخير تسليم المبيع عن المجلس مطلقاً ؟

إذا فرضنا أنه لم يكن القبض الحكمي متحققاً في مسألة قبض المبيع المشترى إلكترونياً فحري بنا أن ننظر إلى مسوغات فقهية أخرى للقضية ؛ وهذا يقتضي البحث في مسألة تأخير تسليم المبيع عن مجلس العقد من جانبين ؛ الأول : اشتراط تأخير تسليم المبيع عند العقد ، والثاني : التأخير للمصلحة والعرف . وإليك بيانها بإيجاز :-

الأول : اشتراط تأخير أو تأجيل تسليم العين عند العقد وعلاقته بالبيوع الإلكترونية

اختلف الفقهاء في صحة اشتراط تأجيل تسليم (العين) إلى المنقول إليه ملكيتها مدة معلومة على رأيين ؛ فلضيق المقام أقتصر على ذكر رأي المجيزين وأدلتهم باختصار . [٤٧٤]

---

[٤٧٢] قال النبي صلى الله عليه وسلم لابن عمر : ((هو لك ياعبدالله بن عمر ، تصنع به ما شئت)) رواه البخاري ، كتاب البيوع ، برقم ٢٠٠٩ ، ٧٤٥/٢

[٤٧٣] حيث قال النبي صلى الله عليه وسلم لجابر ((خذ جملك ولك ثمنه)) ؛ رواه البخاري ، كتاب البيوع ، برقم ١٩٩١ ، ٧٣٩/٢ ؛ وترجم له البخاري (باب . .واذا اشترى دابة أو جملاً وهو عليه ، هل يكون قبضاً قبل أن ينزل ؟) ، فيلاحظ أن البخاري فهم منهما أن القبض هو التخلية في المنقول وغيره.

[٤٧٤] الموسوعة الفقهية ، مرجع سابق ، ٢١/٤ ؛ والرأي الثاني هو :رأي الحنفية ، وهو الراجح عند الشافعية ، عدم صحة اشتراط تأجيل تسليم العين . واستدلوا بما روي عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه ((نهى عن بيع وشرط)) ، وروي أن عبد الله بن مسعود اشترى جارية من امرأته زينب الثقفية . وشرطت عليه أنك إن بعتها فهي لي بالثمن . فاستفتى عمر رضي الله عنه ، فقال " لا تقربها وفيها شرط لأحد وروي أن عبد الله بن مسعود اشترى جارية واشترط خدمتها ، فقال له عمر لا تقربها وفيها مثنوية . وأما إذا جعل تأجيل تسليم العين لمصلحة أجنبي عن العقد ، كما إذا باعه بشرط أن ينتفع بها فلان " الأجنبي عن العقد " شهرا ، فلم ير صحة هذا أحد من الفقهاء غير الحنابلة .

يرى المالكية والحنابلة ورأي مرجوح في مذهب الشافعية : أنه يجوز أن يشترط تأجيل تسليم العين إلى المدة التي يحددها المتعاقدان ، وهذا الرأي منقول عن الأوزاعي ، وابن شبرمة ، وإسحاق ، وأبي ثور . ومن أمثلته : إذا باع دارا على أن يسكنها البائع شهرا ، ثم يسلمها إليه ، أو أرضا على أن يزرعها سنة ، أو دابة على أن يركبها شهرا ، أو ثوبا على أن يلبسه أسبوعا . قال ابن قدامة : "يصح أن يشترط البائع نفع المبيع مدة معلومة ، مثل أن يبيع دارا ، ويستثني سكناها شهرا ، أو حملا ، ويشترط ظهره إلى مكان معلوم ، أو عبدا ، ويستثني خدمته سنة . نص على هذا أحمد . وهو قول الأوزاعي ، وإسحاق ، وأبي ثور ، وابن المنذر" [٤٧٥]

واستدل لهذا الرأي بأن عموم الآيات والأحاديث تأمر بالوفاء بالعقود . وما روى عن جابر رضى الله عنه أنه باع النبي صلى الله عليه وسلم جملا ، واشترط ظهره إلى المدينة [٤٧٦] . ولأن النبي صلى الله عليه وسلم : ((نهى عن الثنيا إلا أن تعلم)) [٤٧٧] . وهذه معلومة ، ولأن المنفعة قد تقع مستثناة بالشرع على المشتري فيما إذا اشترى نخلة مؤبرة ، أو أرضا مزروعة ، أو دارا مؤجرة ، فجاز أن يستثنيها ، كما لو اشترط البائع الثمرة قبل التأبير ، ولم يصح ((نهي النبي صلى الله عليه وسلم عن بيع وشرط)) [٤٧٨] . وإنما نهى عن شرطين في بيع ، فمفهومه إباحة الشرط الواحد . . [٤٧٩]

وبناء على هذا ، أقول : إن البيوع الإلكترونية إذا وردت في تعليمات الموقع على أن يكون تسليم المبيع في أجل معلوم ومحدّد ، فيمكننا أن نعتبره كالشرط المقترن بالعقد ، وقد اتضح سابقاً صحة هذا النوع من البيع ، بناء على أدلة قول المجيزين من المالكية والحنابلة ؛ يترتب على ذلك جواز البيوع الإلكترونية وإن كانت لم يتم تسليم المبيع – منقولاً كان أو عقاراً – في المجلس حقيقياً أو حكماً ، وذلك باعتبار هذا التأجيل شرطاً مقترناً بالعقد . والله أعلم.

---

[٤٧٥] المغني ، مرجع سابق ، ٨١/٤

[٤٧٦] حيث جابر للنبي صلى الله عليه وسلم : على أن لي ظهره إلى المدينة ، فقال النبي صلى الله عليه وسلم ((ولك ظهره إلى المدينة)) . مسلم بشرح النووي ، كتاب البيوع ،برقم ٤٠٧٩ ، ٣٥/١١ ؛ البخاري ، مع الفتح ، كتاب الإستقراض ، برقم ٢٣٨٥ ، ٦٧/٥

[٤٧٧] رواه ابن حبان ، كتاب البيوع ، برقم ٤٩٧١ ، ٣٤٥/١١ ؛ وصححه ابن حبان ، وقال شعيب : إسناده صحيح ؛ رواه مسلم بلفظ ((نهي رسول الله صلى الله عليه وسلم . .عن الثنيا ورخص في العرايا)) ، كتاب البيوع ، برقم ٣٨٩٠ ، ٤٣٧/١٠

[٤٧٨] روى عن أبي حنيفة أنه روي أن رسول الله صلى الله عليه وسلم نهي عن بيع وشرط (بداية المجتهد ، ١٧٥/٢) ؛ وقال في مجمع الزوائد في طريق عبدالله بن عمرو مقال ، (مجمع الزوائد ، ٨٥/٤) وقال ابن قدامة حديث النهي عن بيع وشرط ليس له أصل ، وقد أنكره أحمد ولا نعرفه مروياً في مسنده ، فلا يعول عليه (الشرح الكبير على المقنع ، ٥٣/٤)

[٤٧٩] المغني ، مرجع سابق ، ٨١/٤

الثاني : تأجيل تسليم الأعيان المشترات لمصلحة

وردت في القاعدة الأصولية الحاجية : "حكم الشيء مع الحاجة يخالف حكمه مع عدم الحاجة" ؛ [٤٨٠] وكذلك وردت "كل ما نهي عنه لغيره يباح للحاجة" [٤٨١] وبما أن تأخير تسليم المبيع يعدّ من حاجة البائع الإلكتروني الأساسي ، وقد تنزل منزلة الضرورة – إذ قد لا يستطيع القيام بالتجارة الإلكترونية إلا بتأخير تسليم المبيع – فلا بد أن نقول بجواز تأخير التسليم للحاجة والمصلحة ، وبخاصة أن من المعروف –في الغالب الشائع – أن المواقع المحترفة لها قدرة على تسليم المبيع في أجله المعهود دون خلل ؛ وبالإضافة إلى ذلك فإن هذا التأخير هو لمصلحة البائع بحيث إنه من المستحيل أن يتم القبض الحقيقي في مجلس العقد لبُعد المتعاقدين ، وكذلك حاجة البائع إلى بعض الوقت لتنظيم الأمور الإدارية والبروتوكولية بعد دفع المشتري الثمن وذلك لإعداد المبيع طبق المواصفات المرغوبة ، وإرساله إلى المشتري ؛ فكل هذه مصلحة لا يمكن للبائع الإلكتروني الاستغناء عنها ، وإلا فلا تجارة إلكترونية في الإسلام ، وهذا– في تقديري– يتنافى مع روح التشريع الإسلامي المتصف بالتيسير للناس في المعاملات.

وصفوة القول ؛ بناء على أن التجارة الإلكترونية ذات فوائد كثيرة ، والجهالة والغرر المفضيان إلى النزاع يسيران ، و الضرر المتوقع من تأخير تسليم المبيع محدود ، والمصلحة في هذا التأخير حقيقية لا وهمية ، فأقول – والله أعلم – ، بجواز تأخير يسير في تسليم المبيعات لما تقدم ، وقد أشار ابن القيم إلى هذا بقوله : ". .فلا الشارع أوجب أن يكون كل مبيع مستحق التسليم عقيب العقد ، ولا العاقدان التزما ذلك ، بل تارة يعقدان العقد على هذا الوجه ، وتارة يشترطان التأخير إما في الثمن وإما في المثمن ، وقد يكون للبائع غرض صحيح ومصلحة في تأخير التسليم للمبيع ، كما كان لجابر رضي الله عنه غرض صحيح في تأخير تسليم بعيره إلى المدينة ، فكيف يمنعه الشارع ما فيه مصلحة له ولا ضرر على الآخر فيها ؟ إذ قد رضي بها كما رضي النبي صلى الله عليه وسلم من جابر بتأخير تسليم البعير ، ولو لم ترد السنة بهذا لكان محض القياس يقتضي جوازه ، ويجوز لكل بائع أن يستثني من منفعة المبيع ماله غرض صحيح

---

[٤٨٠] ابن العربي ، أبو بكر بن العربي ، عارضة الأحوذي شرح سنن الترمذي ، تحقيق جمال مرعشلي ، بيروت–لبنان ، دار الكتب العلمية ، ط ١ ، ١٩٩٧ م ، ١٣٨/٣ ؛ ابن تيمية ، أحمد بن عبدالحليم ، القواعد النورانية ، تحقيق عبدالسلام شاهين ، بيروت–، دار الكتب العلمية ، ط١ ، ١٩٩٤ م ، ص ٥٦ ؛ مجموع الفتاوي ، مرجع سابق ، ٤٨٠/٢٣ ؛ قد عبر ابن العربي عن هذه القاعدة بقوله : "كل ما فعله النبي صلى الله عليه وسلم لحاجة ، فوجب أن الحاجة إذا ارتفعت أن يرتفع الحكم ، وإذا عادت أن يعود . وقال ابن تيمية : " يجوز للحاجة ما لا يجوز لغيرها.

[٤٨١] عارضة الأحوذي ، مرجع سابق ، ٢٤٠/٥ ؛ مجموع الفتاوي ،مرجع سابق ، ٢٥١/٢١ ؛ أصول الفقه لابي زهرة ، مرجع سابق ، ص ٥١

" وقال أيضاً : " . . وقد اتفق الأئمة على صحة بيع الأمة المزوجة وإن كانت منفعة البضع للزوج ولم تدخل في البيع ، واتفقوا على جواز تأخير التسليم إذا كان العرف يقتضيه كما إذا باع مخزنا له فيه متاع كثير لا ينقل في يوم ولا أيام فلا يجب عليه جمع دواب البلد ونقله في ساعة واحدة . . " [٤٨٢]

و) شراء الذهب والفضة المصوغة في التجارة الإلكترونية.

قد قلنا من قبل ، بجواز اشتراط تأجيل تسليم المبيع عن مجلس العقد لحاجة وغيرها ؛ وذلك في حالة عدم اعتبار القول بتحقق القبض الحكمي ؛ وهذا يقتضي أن أخوض في بحث مسألة خاصة تتعلق بشراء الذهب والفضة بهذه الطريقة خاصة بتأخير تسليمها . ولذلك سأقوم بدراسة مسألة شراء الذهب والفضة المصوغة بالنقود الورقية الحديثة تتميماً للفائدة .

وقد ثار خلاف قديم وحديث عن بيع الذهب والفضة المصوغة بالنقود الورقية ، وقد ذهب جماهير أهل العلم إلى أنه يشترط لصحة بيع الذهب والفضة بالنقود الورقية التقابض في البدلين ، أي التسليم الفوري لكل من الثمن والمبيع ، لأن العملات الورقية في حكم الذهب والفضة فيما يخص أحكام الصرف في الراجح ، ولا يسعني إزاء هذه المسألة إلا أن آخذ زبدة الموضوع وراجحه لضيق المقام ، وسأذكر الاختلاف في الموضوع بمنتهى الإيجاز ، وهي كما يلي :-

المسألة الأولى : التكييف الفقهي للنقود الورقية

هذه المسالة لها صلة بموضوعنا إذ أن البيوع الإلكترونية يتم دفعها بالنقود الورقية سواء أكان معجلا أم مؤجلاً . وقد استعملها لشراء الذهب والفضة المصوغة ، فما الحكم إذن ؟ وما هي ضوابطها ؟ .

ليتسنى الوقوف على حكم شرعيّ لعملية شراء الذهب والفضة المصوغة بالنقود الورقية عن طريق التجارة الإلكترونية ، فيجب أن أذكر هنا -بإيجاز- التكييف الفقهي للنقود الورقية ، وأن هذا التكييف له تأثير قوي على

---

[٤٨٢] إعلام الموقعين ، مرجع سابق ، ٢/٨-٩ ط. دار الكتب العلمية

الأحكام المترتبة عليه فيما بعد . وللمسألة أقوال [٤٨٣] ، وقد بحث مجمع الفقه الإسلامي بجدة هذا الموضوع بدقة في دورة مؤتمره الثالث بعمان من ١١-١٦ أكتوبر ١٩٨٦ م ، ويقرر في قراره : رقم ٢١ (٣/٩) بشأن أحكام النقود الورقية وتغير قيمة العملة بما يلي :- " بخصوص أحكام العملات الورقية : أنها نقود اعتبارية فيها صفة الثمنية كاملة ولها الأحكام الشرعية المقررة للذهب والفضة من حيث أحكام الربا والزكاة والسلم وسائر أحكامها" [٤٨٤] ؛ كما قد بحث الموضوع المجمع الفقهي برابطة العالم الإسلامي بمكة المكرمة وانتهى إلى القرار التالي : "إنه بناء على أن الأصل في النقد هو الذهب والفضة ، وبناء على أن علة الربا فيهما هي مطلق الثمنية في أصح الأقوال عند فقهاء الشريعة ، وبما أن الثمنية لا تقتصر عند الفقهاء على الذهب والفضة ، وإن كان معدنهما هو الأصل : وبما أن العملة الورقية قد أصبحت ثمناً ، وقامت مقام الذهب والفضة في التعامل بها ، وبها تقوم الأشياء في هذا العصر . " [٤٨٥] ؛ وأيد هذا القول أيضاً كل

---

[٤٨٣] اختلف الفقهاء في تكييف النقود الورقية كما يلي : - أولاً : إن النقود الورقية دين ؛ ووجهه أنها في الأصل نائبة عن العين ، بتعهد من الجهة المصدرة لها بدفع قيمتها أو هي مستند بذلك الدين. والآثار المترتبة على هذا القول هي : عدم الجواز جعل النقود الورقية رأسمال سلم ، أو ثمناً لعين موصوفة في الذمة ، ولو سلمت الثمن الورقي نقداً . وكذلك لا تصلح المشاركة بالنقود الورقية ، لأن الدين لا يكون رأسمال شركة. ويمنع ذلك صحة الصرف إذا صرفت ورقاً نقدياً بورق بهما ، لأن ثمن شرائهما لا يكون ديناً ، إذ لا بد من التقابض . ولا تجب الزكاة في النقود الورقية لأن زكاة الدين هي على المدين أو لا زكاة فيها أصلاً عند البعض.

ثانياً : أنها عروض غير ربوية ؛ والآثار المترتبة على هذا القول هي : يجوز بيع بعضها ببعض متساوية أو متفاضلة ، حالّة أو مؤجلة بشرط قبض أحد العوضين في المجلس ، وإذا كانت للتجارة فتجب فيها الزكاة ، وإلا فلا. ولا تنطبق أحكام الصرف عند بيع ورق نقدي منها بورق نقدي آخر ، وعند بيعها بذهب أو فضة .

ثالثاً : أنها بمنزلة الفلوس ؛ فلا تجب عليها الزكاة ولا تجري عليها أحكام الربا .

رابعاً : عملة نقدية قائمة بذاتها ؛ المراد أنها تعامل معاملة الذهب والفضة إلا أنها شيء آخر ، ليست هي الذهب والفضة ، وليست قائمة مقام الذهب والفضة ، بل هي أجناس أخرى بحسب الدول المصدرة . وبناء على هذا القول فينطبق عليها كل أحكام الصرف إذا بيع بعضها ببعض ، أي بشرط التقابض في الحال ، و يمنع التفاضل إذا كان البيع بجنسه ، وتجب فيها الزكاة ، وتعد من الأموال الربوية . (بحوث فقهية في قضايا إقتصادية معاصرة ، بحث محمد سليمان الأشقر ، مرجع سابق ، ٢٧٩/١)

[٤٨٤] قرارات وتوصيات ، مرجع سابق ، ص٤٠

[٤٨٥] قرارات المجمع الفقهي الإسلامي لرابطة العالم الإسلامي من دورته الأولى ١٣٩٨ هـ حتى الدورة الثامنة ١٤٠٥ هـ ، ص ٩٦

من هيئة كبار العلماء بالمملكة العربية السعودية في قراراها رقم (١٠) وهيئة الرقابة الشرعية للبنك الإسلامي السوداني في فتواها . [٤٨٦]

المسالة الثانية : تكييف الذهب والفضة المصوغة ؛ هل هي سلع أم أثمان ؟

ومما يثير الاهتمام في هذا الصدد أيضاً هو تكييف للذهب والفضة المصوغة ، وبعد أن صدر قرار المجمع الأنف الذكر ، فتعامل النقود الورقية معاملة الذهب . وأما الآن ، فما الحكم إذا أراد المرء أن يشتري الذهب والفضة المصوغة عن طريق التجارة الإلكترونية ؟، ومن المعلوم إن كان هو الذهب الخالص ، فالشرط الأهم هو التقابض في المجلس ، يعني لا بد أن يقبض البائع النقود الورقية في الحال ويقبض المشتري الذهب كذلك ، لكن هل الذهب المصوغ في حكم الذهب الخالص أم قد ينتقل إلى حكم العروض التجارية فيصح بيعها مؤجلاً دون التقابض في المجلس ؟ . وكما تقدم ، أن شراء الحلى الذهب عن طريق الإنترنت يقتضي تأخير قبض الحلي ، في حين أن البائع قد استلم الثمن قبضاً حكمياً ؛ فهذا العقد لا يقره الشرع بالاتفاق ، وذلك بالاعتماد على من يقول أن الذهب المصوغ لا يخرج من كونه أثماناً ؛ وأما إذا قيل : إن الحلي وما شابهه من الذهب المصوغ سلعة ويجوز شراؤها عن طريق الإنترنت وإن كان يتأخر تسليم أحد البدلين باعتباره عرضاً . وعليه ، حري بنا أن ننظر آراء الفقهاء في تكييف الذهب والفضة المصوغة . وهي كما يلي :-

أولاً : إنها سلعة أو عروض غير ربوية ؛ وبه قال معاوية بن ابي سفيان والحسن [٤٨٧] ، وابن تيمية وابن القيم . وبناء على هذا القول ، يجوز شراؤها عن طريق البيوع الإلكترونية ، لأن التأخر في تسليم السلع غير الربوية يجوز لمصلحة [٤٨٨] .

---

[٤٨٦] نصت هيئة كبار العلماء " ولذا تأخذ – الأوراق النقدية – كل أحكام الذهب والفضة ، ولا سيما وجوب التقابض في مبادلة بعضها ببعض وتحريم النساء فيها " وفتوى هيئة الرقابة تقول : "العملات على اختلاف أنواعها وقيمتها هي النقود المتداولة التي جرى عرف التعامل بها كالذهب والفضة ، بل انتقلت الثمنية التي اقتصرت في يوم من الأيام على الذهب والفضة ، إلى العملات الورقية المتداولة اليوم . (أنظر البيوع الشاشة ، مرجع سابق ، ص ٣٤٩)

[٤٨٧] موقف معاوية في "الموطأ" ، كتاب البيوع ، برقم ١٩٧١ ، ٢/٧٩ ؛ ونقلت اسم الحسن من كتاب "أحكام بيع وشراء حلى الذهب والفضة" للدكتور رفيق يونس المصري ، ص ٥٣

[٤٨٨] وقال ابن تيمية : " وعلى هذا فتجوز التجارة في الحلي المباح ، بل ويجوز الأجل فيه إذا لم يقصد إلا الانتفاع بالحلية ، لم يقصد كونها ثمناً، كما يجوز بيع سائر السلع إلى أجل ، فإن هذه سلعة من السلع التي ليست ربوية " ، ويقول ابن القيم : " إن الحلية المباحة صارت ، بالصنعة المباحة ، من جنس

ثانياً : إنها أثمان ؛ وبه قال جمهور الفقهاء ؛ قال ابن عبدالبر " والسنة المجتمع عليها أنه لا يباع في شيء من الذهب عيناً كان أو تبراً ، أو مصوغاً ، أو نقرة ، أو رديناً بشيء من الذهب إلا مثلاً بمثل يداً بيد . وكذلك الفضة . .وإن تأخر قبض بعض ذلك بطل البيع في جميعه " [٤٨٩] ؛ ويترتب على هذا القول أنه لا يجوز بيعها نسيئة ، فلا يجوز شراء الحلي من الذهب المصوغ أو الفضة المصوغة عن طريق التجارة الإلكترونية لتأخر قبض المشتري ما اشتراه عن المجلس. وقد سلف بيانه إن الرأي المعتمد في الأوراق النقدية هي أنها أثمان ، وتأخذ حكم الذهب والفضة في ربويتهما ، وعليه ، لا يجوز مبادلتها بالحلي إلا مع التقابض . كما قال في فتح القدير " وإن باع الذهب بالفضة جاز التفاضل لعدم الجانسة ووجب التقابض لقوله صلى الله عليه وسلم ((الذهب بالورق ربا إلا هاء وهاء)) [٤٩٠] ؛ فإن افترقا في الصرف قبل قبض العوضين أو أحدهما بطل العقد لفوات شرط وهو القبض " [٤٩١]

وقد استمع مجمع الفقه الإسلامي بجدة إلى المناقشات التي دارت حول هذا الموضوع في دورته التاسعة من ١-٦ نيسان ١٩٩٥ م ، قرر ما يلي :- " تأكيد ما ذهب إليه عامة الفقهاء من عدم جواز مبادلة الذهب المصوغ بذهب مصوغ أكثر مقداراً منه ، لأنه لا عبرة في مبادلة الذهب بالذهب بالجودة أو الصياغة ." [٤٩٢] ، ونفهم من هذا القرار أن المجمع قد رجح قول الجمهور في عدم اعتبار الحلي وأمثاله والفضة المصوغة من السلع غير الربوية بل تبقى صفتها كالأثمان الربوية. والله أعلم .

وأما حكم شراء الذهب والفضة المصوغة عن طريق التجارة الإلكترونية ، فالذي يترجح عندي هو عدم جواز تأخير تسليمها عن مجلس العقد ، وأما قولي بجواز اشتراط التأجيل لمصلحة البائع كما تقدم ، فهذا في سلع غير الذهب والفضة ، وهو لا ينطبق على الذهب والفضة لخصائصهما ولأدلة كثيرة تستوجب التقابض في المجلس .

الثياب والسلع ، لا من جنس الأثمان ". (ابن تيمية ، أحمد بن عبدالحليم ، تفسير آيات أشكلت ، تحقيق عبدالعزيز محمد الخليفة ، الرياض –السعودية ، مكتبة الرشد ، ١٤١٥ هـ ، ج ٢ ، ص ٦٣٢ ؛ إعلام الموقعين ، مرجع سابق ، ١٤١/٢ ط دار الفكر)

[٤٨٩] الكافي ، مرجع سابق ، ٦/٢ ؛ وقال البهوتي : " وجيد الربوي ورديئه سواء ، وتبره ومضروبه سواء ، وصحيحه ومكسوره في جواز البيع متماثلاً ، يداً بيد " (كشاف القناع ، مرجع سابق ، ٢٥٢/٣)

[٤٩٠] رواه البخاري بلفظ مقاربة ، مع الفتح ، كتاب البيوع ، برقم ٢١٧٦، ٢١٨٠ ، ٤٨٣/٤ ؛ الموطاء ، كتاب البيوع ، برقم ٣٨ أو ١٣٠٨ ؛ أبو داود ، كتاب البيوع ، برقم ٣٣٤٨ ، ص ٣٧٦ ، وصححه الألباني

[٤٩١] فتح القدير ، مرجع سابق ، ٢٦٢/٦ ط.دار إحياء التراث العربي

[٤٩٢] قرارات وتوصيات ، مرجع سابق ، ص ١٩٢

ز) خلاصة الأحكام المتعلقة بالتجارة الإلكترونية

وبعد عرض المسائل الفقهية المتعددة ، أرى من المفيد أن أختصرها في نقاط محدودة ليتسنى لنا الوقوف السريع على ما قد رجحنا من قبل ، وهو كما يلي : -

١) حكم التجارة الإلكترونية بصورة عامة : جواز التعامل بها بقيود وشروط وضوابط تم بيانها .

٢) الموازنة بين المصالح والمفاسد المتوقعة في التجارة الإلكترونية ؛ بدا أن جانب المصالح أقوى ، و المفاسد المتوقعة محلولة ومحدودة .

٣) حكم البيع والشراء عن طريق الكتالوجات الإلكترونية ؛ قد تم تخريجها على بيع السلم وبيع العين الغائبة الموصوفة ، وأن هذا البيع جائز عند الجمهور ، وجائز بالشروط عند بعضهم ؛ كما يمكن تخريج بيع الكتالوجات على بيع الأنموذج بفرق يسير لا يعتد به ، واتفق الجمهور على جواز هذا البيع .

٤) مسألة التعاقد بالكتابة الإلكترونية عبر الإنترنت : ينعقد العقد عند وصول الإيجاب إلى الموجه إليه وقبوله ويعتبر التعاقد بين طرفين متباعدين في وقت واحد تعاقداً بين حاضرين ؛ وأما مجلس العقد في هذه الحالة فهو عبارة عن الفترة الزمنية التي تفصل بين صدور الإيجاب وصدور القبول مادام المتعاقدان مشغولين بالعقد ولم يوجد ما يقطع العقد من الإعراض الصريح أو الضمني من أحدهما .[٤٩٣]

٥) مسألة التقابض والتأجيل في البيوع الإلكترونية : تتفرع عنها مسائل فهي كما يلي : -

- مسألة قبض الثمن وأساليب الدفع إلكترونياً : ثبت لدينا أن الدفع ببطاقات الائتمان ، والشيكات الإلكترونية و النقد الإلكتروني يعتبر قبضاً حكمياً في مجلس العقد . وأما الدفع بالحوالة البريدية ، فنظراً إلى التأخير في دفع الثمن ، فلا يتحقق القبض الحكمي بها .
- مسألة قبض المبيع إلكترونياً : بعد النظر في أقوال الفقهاء وأدلتهم في قضية القبض الحقيقي في العقار والمنقول فتجلى لي أنه لا يتحقق القبض الحقيقي في التجارة الإلكترونية سواء أكان في المنقول أم العقار ؛ ولكن يتحقق القبض الحقيقي إن كان المبيع من المنافع والخدمات . وأما مسألة القبض الحكمي في الأعيان فهي كما يلي :-

---

[٤٩٣] قرارات وتوصيات ، مرجع سابق ، ص ١١٢ ؛ الإبراهيم ، محمد عقلة ، حكم إجراء العقود بوسائل الإتصال الحديثة ، عمان-الأردن ، دار الضياء ، ط ١ ، ١٩٨٦ م ، ص ١٠٨

أ) القبض الحكمي في العقار : في تقديري أنه من الممكن أن نعتبر قبض المشتري الفاتورة الرسمية الإلكترونية من جهة البائع قبضاً حكمياً كالمفتاح ، وذلك إذا كان المشتري يتمكن من خلالها الحصول على مفتاح الدور من أي مكان محدّد في العقد أو بإمكانه الحصول عليه في موقع الدور نفسها حيث يوجد من يتولى ذلك الأمر نيابة عن البائع.

ب) القبض الحكمي في المنقول : يتحقق اعتباراً وحكماً بالتخلية مع التمكين من التصرف ولو لم يوجد القبض حساً ، وتختلف كيفية قبض الأشياء بحسب حالها واختلاف الأعراف فيما يكون قبضاً لها ؛ وهو قول الجمهور ومجمع الفقه الإسلامي ؛ إذن ، يجوز شراء المنقولات عن طريق التجارة الإلكترونية وتم القبض الحكمي بمجرد التخلية أو بكتابة أسماء الزبائن على الورقة الرسمية أو الفاتورة مثل ورقة تمليك السيارة التي يتمكن المشتري بواسطتها التصرف بهذه السيارة متى شاء ، وإن لم تكن هذه السيارة أمام المشتري في ذلك الحال ؛ مع ملاحظة أن هذا القول بناء على العرف. والله أعلم.

- مسألة اشتراط تأخير أو تأجيل تسليم العين عند العقد ؛ إذا لم نعترف بتحقق القبض الحكمي في المنقولات والعقارات التي يتم بيعها إلكترونياً ؛ فالراجح عندي ، أنه يجوز أن يشترط تأجيل تسليم العين إلى المدة التي يحددها المتعاقدان ، وهذا رأي جمهور الفقهاء ومنقول عن الأوزاعي ، وابن شبرمة ، وإسحاق ، وأبي ثور.

- مسألة تأخير تسليم المبيع للمصلحة والحاجة الحقيقية؛جواز هذا التأخير للمصلحة الحقيقية والحاجات.

٦) مسألة شراء الذهب والفضة إلكترونياً : يتفرع عنها مسائل منها : --

أ) تكييف النقود الورقية : القول الراجح هو أنها تعود اعتبارية فيها صفة الثمنية كاملة ولها الأحكام الشرعية المقررة للذهب والفضة من حيث أحكام الربا والزكاة والسلم وسائر أحكامها.

ب) تكييف الذهب والفضة المصوغة : الراجح هو أنها من جنس الأثمان وعدم اعتبار الحلي وأمثالها من السلع غير الربوية بل تبقى صفتها كالأثمان الربوية. وهو قول أكثر الفقهاء ومجمع الفقه الإسلامي بجدة.

وبناء على التكييفين السابقين ، فيترجح عندي في مسألة حكم شراء الذهب والفضة المصوغة إلكترونياً ؛ عدم الجواز لتأخر تسليمه عن المجلس ، وأما قولنا السابق القاضي بجواز اشتراط التأجيل لمصلحة البائع ، فهو لا ينطبق

على الذهب والفضة للخصائص الموجودة فيهما ،كما أن هناك أدلة كثيرة تستلزم التقابض في الحال. وأما عند احتمال تحقق القبض الحكمي للحلي المشترى ، فهذا يقتضي بحثاً آخر .والله أعلم.

رابعاً : أهمية المقاصد ودروها في المسألة

تتجلى أهمية المقاصد ودورها في مجالات مختلفة ومتعددة من مسألة البيوع الإلكترونية ، أذكر منها ما يلي :-

أ) الاستعانة بالمقاصد على تطبيق فقه الموزانات

من خلال الصفحات السابقة تبين أنه قبل أن نستطيع أن نفتي بالجواز أو المنع في التعامل بالتجارة الإلكترونية ، فيجب أن نقوم بالموازنة بين المفاسد المتوقعة وإمكانية حلها ، كما علينا أن نمعن النظر في المصالح المتحصلة من هذه البيوع الإلكترونية ، لذا قد قمنا بهذه المهمة ، وانتهينا إلى أن المفاسد المتوقعة محلولة ومحددة ، والغرر فيها يسير، والجهالة الموجودة فيها لا تفضي إلى النزاع بناء على أن سياسة المواقع المحترفة تترم على السماح بالرد حين مخالفة المواصفات وحدوث العيوب بالمبيع . ومن هنا بدا بوضوح كيف تكون المقاصد موضوعاً مهماً في الأحكام ، والاجتهاد المعاصر . كما أن في إمكانك أن ترى هذه الموزانة قد أجريت في مسائل متعددة في هذا البحث ، مثل مسألة تأجيل تسليم المبيع واشتراط التأخير في العقد ، والتعاقد عن طريق الإنترنت و شراء الحلي إلكترونياً وغيرها كثيرة ، وإن لم أبرزها كما فعلتُ في حكم عام للتجارة الإلكترونية وذلك لضيق المقام. وإليك بعض وجهات النظر المطروحة من فقهائنا مشيرة إلى اهتمامهم بالموازنة بين المفاسد والمصالح .

- "قد جاء الإسلام بمجموعة من القيم والضوابط التي تحكم المعاملات التجارية ، فإذا ما انطبقت هذه القيم والضوابط على معاملات المسلمين من خلال التجارة الإلكترونية أصبحت هذه التجارة مباحة شرعاً " [٤٩٤]
- "العدالة بين طرفي المعاملة ممثلة في توازن المنفعة والعائد من المعاملة لكل من البائع والمشتري ، وهو أمر يتحقق في التجارة الإلكترونية التي يتخذ كل طرف قراره بحرية تامة وبما يحقق مصلحته بشكل يكافئ بين المنفعة والعائد بالنسبة له" [٤٩٥]

---

[٤٩٤] محمد رأفت عثمان ، مجلة الاقتصاد الإسلامي ، دبي ، العدد ٢٢٦ ، أبريل ٢٠٠٠م ، ص ٢٧

[٤٩٥] محمد عبد الحليم عمر ، التجارة الإلكترونية بين المباح والمحرم ، ١٣ /٢٠٠٢/٧، على شبكة الإنترنت
http://www.no3man.net/articles/article_05.htm

- وقال الشافعي ، وأصحاب الرأي : لا يصح الشرط ؛ ((نهي النبي صلى الله عليه وسلم عن بيع وشرط)) [٤٩٦] ، ولأنه ينافي مقتضى البيع ، فأشبه ما لو شرط أن لا يسلمه ، وذلك ؛ لأنه شرط تأخير تسليم المبيع إلى أن يستوفي البائع منفعته ، ولأن مقتضى البيع ملك المبيع ومنافعه ، وهذا شرط ينافيه . . [٤٩٧]
- إن ربا البيوع (الفضل والنساء) قد حرم سداً للذريعة الموصلة إلى ربا القروض ، لكن يبدو أن الصنعة في الحلي قد سدت هذه الذريعة ، فلم تعد حاجة إلى سدها بمنع الفضل والنساء [٤٩٨]
- واتفقوا على جواز تأخير التسليم إذا كان العرف يقتضيه كما إذا باع مخزنا له فيه متاع كثير لا ينقل في يوم ولا أيام فلا يجب عليه جمع دواب البلد ونقله في ساعة واحدة . . " [٤٩٩]

ب) اهتمام القانونيين والمتخصصين بالمقاصد

والملاحظ أن أهمية المقاصد اتضحت في مواد القوانين الوضعية ، كما أن لها أهمية بالغة للممرسين والمختصين بالإنترنت والتجارة الإلكترونية وإن كانت بصورة غير مباشرة ، وهذا الاهتمام يكمن في حرصهم على تحقيق المصالح وتجنب المفاسد التي يمكن أن تقع في معاملة التجارة الإلكترونية. ومن عباراتهم التي توحي بهذا المعنى :-

- أن المادة (٢٧) قد ألزمت البائع ، بأن يمكن المشتري في عقد -البيع الإلكتروني- بأن يعاين المبيع ، تلك المعاينة النافية للجهالة وأن يطلع كذلك على شهادة المصادقة الإلكترونية التي تتعلق بالتوقيع الإلكتروني الخاص بالبائع . وفي حالة اخلال البائع بالتزاماته الواردة في المادة (٢٧) من هذا القانون ، يتوافر في حقه الركن المادي للجريمة المنصوص في . . [٥٠٠]

---

[٤٩٦] قال الزيلعي وغيره ، رواه الطبراني في "الأوسط" ولكن بعد الرجوع إلى "الأوسط" و"الكبير" لم أعثر على هذا الحديث ، والله أعلم ؛ رواه ابن حزم في "المحلى" . وروي الزيلعي عن أبي حنيفة أنه قال : "حدثني عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده عن النبي صلى الله عليه وسلم : أنه نهى عن بيع وشرط ، البيع باطل ، والشرط باطل" ، وقال الزيلعي "رواه الحاكم في "كتاب علوم الحديث" في باب الأحاديث المعارضة ، وقال ابن القطان : وعلته ضعف ابي حنيفة في الحديث ؛ واستغربه النووي . (نصب الراية ، ٢/١٧)

[٤٩٧] المغني ، مرجع سابق ، ٤/٨١

[٤٩٨] المصري ، رفيق يونس ، أحكام بيع وشراء حلي الذهب والفضة ، دمشق-سورية ، دار القلم ، ط ١ ، ١٩٩٩ م ، ص ٥٣

[٤٩٩] إعلام الموقعين ، مرجع سابق ، ٢/٨-٩ ط.دار الكتب العلمية

[٥٠٠] التجارة الإلكترونية العربية ، مرجع سابق ، ص ٢٧١

- وأهم هذه التقنيات بروتوكول الطبقات الأمنية (Secure Socket Layers- SSL) وبروتوكول الحركات المالية الآمنة (Secure Electronic Transactions- SET)، ويؤدي ظهور مثل هذه التقنيات والحلول إلى إزالة الكثير من المخاوف التي كانت لدى البعض، وتبشر هذه المؤشرات بمستقبل مشرق للتجارة الإلكترونية. [٥٠١]

جـ) مبادرة التجار الإلكترونيين لإيجاد الحلول لمحو المخاطرة وتحقيق المصالح.

إذا استقرأنا الكتب المتعلقة بالتجارة الإلكترونية ، فعلى الرغم أن جلها لا تحيط بالجانب الشرعي بصورة مباشرة ، غير أنها لم تكن خالية من توضيح الجانب المقاصدي ، واتضح ذلك من خلال أقوالها ومناقشتها في إيجاد الحلول المناسبة لمحو المخاطرة الموجودة في التجارة الإلكترونية ، كما أنها لا تخلو من ذكر الفوائد المتحصلة من هذا النوع من التجارة . وبذلك كله ، تبين مدى أهمية المقاصد ودورها في الحياة الإنسانية ، وفي الوقت نفسه ، إثبات صلاحية أحكام الشريعة التي تبنى على تحقيق المصالح وتجنب المفاسد . وفي هذا المقام ، أسوق بعض عبارات التجار التي تدل على هذا الاهتمام :-

- هناك كثير من المواقع التجارية الاحترافية تعلن عن سياستها تجاه عملائها ، وتلتزم بما فيها من الأمان والسرية والخصوصية والخدمة وسياسة إرجاع البضائع (من حق العميل إرجاع بضاعته خلال ٣٠ يوما من تاريخ الشراء) وضمان الرضا التام للعملاء. [٥٠٢]
- وبالتوثيق الرقمي لا يستطيع أي لص محترف التحايل على الشبكة بإعادة توجيه عملية النقل إلى موقعه وسرقة البيانات والمعلومات المنقولة . [٥٠٣]
- " ومن جهة أخرى أدى هذا الأمر (جرائم الخداع المالي على الشبكة) إلى قيام الكثير من الحكومات والشركات بتوصية الخبراء بعقد المؤتمرات والاجتماعات لإيجاد حل لأنظمة السداد الإلكترونية " [٥٠٤]

---

[٥٠١] بدون مؤلف ، د.ت ، على شبكة الإنترنت : http://www.c4arab.com/showac.php?acid=122

[٥٠٢] جميل حلم ، محاذير الشراء الإلكتروني ، ٢٠٠٣/٢/٧ ؛ على شبكة الإنترنت :
http://www.islamonline.net/arabic/economics/2003/12/article02.shtml

[٥٠٣] العولمة والتجارة الإلكترونية ، مرجع سابق ، ص ١٣٩

[٥٠٤] الإطار العام للتجارة الإلكترونية العالمية ، من إصدارات البيت الأبيض الأمريكي ، تعريب د.محمد أحمد عبدالرحمن ، إدارة الجودة الشاملة ، دبي ، ط ١ ، ١٩٩٩ م ، ص ٢٣

- والسبيل الوحيد لتلافيها هو الجدار الناري (Fire Wall) وهو حاسب موقعه بين الإنترنت من جانب والشبكة المحلية من جانب آخر، ويعمل كأداة لإبعاد الدخلاء والمتطفلين ومنع المواد التي تحرمها الشريعة. [٥٠٥]

خامساً : مقاصد الشارع من الحكم (بجواز البيوع الإلكترونية)

الآن يحسن بنا أن ننتقل إلى إبراز مقاصد الشريعة من الأحكام ، وهذا المطلب سيكون ميداناً خاصاً لتوضيح مقاصد الشريعة من وراء حكم جواز التجارة الإلكترونية بقيود وضوابط معينة ، وهو الحكم الذي توصّلنا إليه بعد إجراء الموازنة بين المفاسد والمصالح وتحليل المسائل الفقهية المتعلقة بالموضوع في الصفحات السابقة .

المقصد الأول : الترحيب بالعلم الجديد النافع.

الإسلام لا يعلّم أمته أن تجعل أكبر همها مقاومة كل جديد ، إن كان نافعاً ، ولا مطاردة كل غريب إن كان صالحاً ، وإنما يجب أن نفرق بين ما يحسن إقتباسه وما لا يحسن ، وما يجب مقاومته وما لا يجب ، وأن نميّز بين ما يلزم فيه الثبات والتشدد ، وما تقبل فيه المرونة والتطور [٥٠٦] . والإنترنت والتجارة الإلكترونية كما هو معروف ليست من صنع المسلمين وإنما هي من صنع الغرب وغير المسلمين. ولهذا قد يتساءل السائل ، هل يجوز لنا أن نقتبس من أنظمة الشرق أو الغرب ؟ ؛ فالجواب على ذلك ، يجوز بلا خلاف ، بشرط ألا يخالف المقتبس والمستورد عقيدتنا وشريعتنا و أن يكون مما يحقق المصلحة لمجتمعنا ، وعلى أن نصبغه بصيغتنا ، ونضفي عليه من روحنا ، حتى يغدو جزءاً من نظامنا ، ويفقد جنسيته الأولى . وعليه أرى ، أن هذا لا يعدو أن يكون مقصداً من مقاصد الشارع الحكيم ، ورأيناه يتفق مع ما ذهبنا إليه من تجويز المعاملة والتجارة الإلكترونية ، وذلك مع مراعاة القواعد والضوابط المبينة آنفاً .

---

[٥٠٥] محمد رأفت عثمان ، مجلة الاقتصاد الإسلامي ، دبي ، العدد ٢٢٦ ، أبريل ٢٠٠٠م ، ص ٢٧ ؛ محمد عبد الحليم عمر ، التجارة الإلكترونية بين المباح والمحرم ، ١٣ /٧/ ٢٠٠٢، على شبكة الإنترنت :
http://www.islam-online.net/iol-arabic/dowalia/namaa-52/morajaat.asp

[٥٠٦] القرضاوي ، يوسف بن عبدالله ، الإجتهاد المعاصر بين الإنضباط والإنفراط ، القاهرة –مصر ، دار التوزيع والنشر الإسلامية ، د.ط ، ١٩٩٤ م ، ص ٩٥

لذا ، أرى أن من مقاصد الشريعة في تجويز التجارة الإلكترونية بضوابطها ترحيب الإسلام بالعلم الجديد النافع الذي يحقق مصالح المسلمين دينياً كان أو دنيوياً ، بل جعله فرض كفاية على الأمة بقدر ما يحتاج إليه المسلمون. ويستند هذا المقصد إلى أدلة كثيرة ، أذكر منها كما يأتي :-

١) قوله تعالى ((سَنُرِيهِمْ آيَاتِنَا فِي الْآفَاقِ وَفِي أَنْفُسِهِمْ حَتَّى يَتَبَيَّنَ لَهُمْ أَنَّهُ الْحَقُّ . .)) [فصلت : ٥٣] ؛ وكذلك قوله عز وجل في آية أخرى إذ يقول : ((أَوَلَمْ يَنظُرُوا فِي مَلَكُوتِ السَّمَاوَاتِ وَالْأَرْضِ وَمَا خَلَقَ اللَّهُ مِنْ شَيْءٍ . .)) [الأعراف : ١٨٥] ؛ وقوله تعالى ((وَفِي الْأَرْضِ آيَاتٌ لِلْمُوقِنِينَ)) [الذاريات : ٢٠] ؛ من هذه الآيات وما شابهها كثيرة ، وهي تدل على أن المسلم الحق قد تعلم من كتاب الله ومن سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم ، وكذا تعلم الحق في آفاق الكون وفي أغوار النفس ، أو في عبر التاريخ ، كما تعلم أن الحق قد ينطق به غير المؤمنين ، ويؤخذ عنهم بغض النظر عمن قاله ، فالعبرة بما قيل ، لا بمن قال .[٥٠٧] وقد علمنا القرآن الكريم من خلال قصصه التي يسوقها عبرة لأولى الألباب : أن الإنسان من قديم الزمان تعلم من غراب [٥٠٨] ، وأن نبي الله سليمان استفاد من هدهد بعض ما لم يكن يعلم [٥٠٩] . وهكذا نرى أن في التجارة الإلكترونية منافع كبيرة للمسلمين ، والمسلم أحق أن يأخذها وإلا ستكون خسارة عظيمة عليه.

٢) النبي صلى الله عليه وسلم قال ((أصدق كلمة قالها شاعر ، كلمة لبيد بن ربيعة : ألا كل شيء ما خلا الله باطل)) [٥١٠] ؛ وهذا مطلع قصيدة للبيد قالها في الجاهلية ، فأقره الرسول صلى الله عليه وسلم ولو كان قالها لبيد حين جاهليته. أفادنا الحديث أن الحق هو حق ويصح قبوله وإن كان يأتينا من غير المسلمين.

٣) قال الرسول صلى الله عليه وسلم لبعض الصحابة حين أوصاه الشيطان بقراءة آية الكرسي ((صدقك وهو كذوب ذاك شيطان)) [٥١١] ؛ أفاد الحديث أن الشيطان يمكن أن يقول الصدق ويتعلم منه المسلم الملتزم إذا عُرف صدقه ،

---

[٥٠٧] القرضاوي ، يوسف بن عبدالله ، ثقافتنا بين الإنفتاح والإنغلاق ، القاهرة – مصر ، دار الشروق ، ط ١ ، ٢٠٠٠ م ، ص ٤٠

[٥٠٨] كما في الآية : ((فَبَعَثَ اللَّهُ غُرَابًا يَبْحَثُ فِي الْأَرْضِ لِيُرِيَهُ كَيْفَ يُوَارِي سَوْأَةَ أَخِيهِ قَالَ يَا وَيْلَتَا أَعَجَزْتُ أَنْ أَكُونَ مِثْلَ هَذَا الْغُرَابِ فَأُوَارِيَ سَوْأَةَ أَخِي)) [المائدة : ٣١] ، وبهذا تعلم الإنسان كيفية دفن الموتى من الغراب.

[٥٠٩] أنظر آية ((وَتَفَقَّدَ الطَّيْرَ فَقَالَ مَا لِيَ لَا أَرَى الْهُدْهُدَ أَمْ كَانَ مِنَ الْغَائِبِينَ)) [النمل : ٢٠-٢٢] ، حيث تلقى سليمان عليه السلام المعلومة من الهدهد.رواه البخاري ، مع الفتح ، كتاب الأدب ، برقم ٦١٤٧، ١٠/٦٦٠ ؛ مسلم ، بشرح النووي ، كتاب الشعر ، برقم ٥٨٤٩ ، ١٥/٨ ط. دار المعرفة

[٥١١] رواه البخاري ، مع الفتح ، كتاب بدء الخلق ، برقم ٣٢٧٥ ، ٤٠٤/٦ ط.دار السلام

والمؤمن البصير هو الذي يميّز الصدق من الكذب ، والحق من الباطل ، والطيب من الخبيث ، وهذا ينطبق مع حديثنا عن منفعة التجارة الإلكترونية للإسلام والمسلمين .

٤) قول رسول الله صلى الله عليه وسلم : ((الكلمة الحكمة ضالة المؤمن فحيث وجدها فهو أحق بها)) [٥١٢] ؛ هذا الحديث ضعيف الإسناد من غير شك ، ولكن معناه صحيح ومقبول عند المسلمين ومعمول به [٥١٣] . وقال علي رضي الله عنه : "العلم ضالة المؤمن ، فخذوه ولو من أيدي المشركين " [٥١٤] ؛ وينطبق هذا أكثر ما ينطبق على نتائج العلوم والتكنولوجيا ، ولهذا ، فقد دلّ الحديث على مقصد من مقاصد الشارع ،وهو الانتفاع بالعلم والحكمة من أي وعاء خرجت ، والبيوع والتجارة الإلكترونية منها بلا شك.

المقصد الثاني : الحرص على تحسين فرص التجارة وتوسيع مداها

إن مما لا شك فيه ، أن التجارة الإلكترونية تعدّ من أحدث التقنيات للتجارة في وقتنا الحاضر ، وقد بينتُ الفوائد الجمة التي سينالها التاجر الإلكتروني من هذه التقنية الحديثة أمثال : تسويق أكثر فعالية وأرباح أكثر لأنها تتيح له عرض منتجاته وخدماته في مختلف أصقاع العالم دون انقطاع و تخفيض مصاريف الشركات ، كما يوفر الوقت والجهد ، ويوفر للمستهلكين حرية الاختيار، وخفض الأسعار، والحصول على المعلومات في أقصر وقت ؛ والفوائد الأخرى تذكر مثل أنها تسمح للناس الذين يعيشون في دول العالم الثالث أن يمتلكوا منتجات وبضائع غير متوافرة في بلدانهم الأصلية ، ويستطيعون أيضا الحصول على شهادات جامعية وكثير من شهادات والوثائق عبر الإنترنت .

وهل يمنع الإسلام تحصيل مثل هذه المنافع ؟ لا ، بل أنه شجع المسلمين أن يكونوا حريصين على تخطيط أعمالهم بأحسن التخطيط التجاري ، وتحسين أنماط التسوق للحصول على الأرباح المباحة ، وذلك لا بد من أن يكون

---

[٥١٢] رواه الترمذي ، كتاب فضل الفقه على العبادة ، برقم ٢٦٨٧ ، ص ٦٠٥ ؛ وقال أبو عيسى هذا حديث غريب لا نعرفه إلا من هذا الوجه ، وإبراهيم بن الفضل المدني المخزومي يضعف في الحديث من قبل حفظه ، وقال الألباني : ضعيف جداً (ضعيف الجامع الصغير وزيادته ، برقم ٤٣٠١ ، ص ٦٢٤)

[٥١٣] تفاقنا بين الإفتتاح والإنغلاق ، مرجع سابق ، ص ٤١

[٥١٤] رواه ابن عبد البر ، جامع بيان العلم وفضله ، برقم ٦٢١ ، ٤٢١/٢ ؛ تحقيق ابن الأشبال الزهيري ، السعودية ، دار ابن الجوزي ، ط ٤ ، ١٩٩٨ م : وقال المحقق : لم أقف عليه من كلام علي رضي الله عنه ، وإنما وجدته من كلام غيره ، واسناده فيه لين ولكن قد روى عن طرق عبيد بن عمر بلفظ (العلم ضالة المؤمن ، يغدو في طلبه ، فإذا أصاب منه شيء حواه) ، واسناده حسن.

مما هو مباح شرعاً ، وعليه ، أعتقد أن أية فكرة تحقق التقدم والتحسين والتخطيط في الأعمال الصالحة سواء أكان يتعلق بالأمور الدينية أم الدنيوية ، هي إحدى مقاصد الشارع .

وهناك مجموعة من الأدلة تدل على هذا المقصد بوضوح ، وهي كما يأتي :-

١) إشارة القرآن إلى استخدام "التخطيط" في السياسة الاقتصادية والتموينية للدولة ، كما هو واضح في "الخطة الخمس عشرية" من قصة يوسف الصديق عليه السلام في القرآن الكريم ، وكيف كانت هذه الخطة الحكيمة سبباً في إنقاذ مصر وما حولها من الأقطار من مجاعة مهلكة ، فليس التخطيط إذن منافياً لعقيدة الإيمان بالقدر . [٥١٥]

٢) استخدام النبي صلى الله عليه وسلم لأسلوب "الإحصاء" منذ عهد مبكر من حياة المسلمين في المدينة ، حيث قال صلى الله عليه وسلم بعد الهجرة إلى المدنية ((اكتبوا لي من تلفظ بالإسلام من الناس فكتبنا له ألفا وخمسمائة رجل فقلنا نخاف ونحن ألف وخمسمائة فلقد رأيتنا ابتلينا حتى إن الرجل ليصلي وحده وهو خائف حدثنا عبدان عن أبي حمزة عن الأعمش فوجدناهم خمسمائة قال أبو معاوية ما بين ستمائة إلى سبعمائة)) [٥١٦] ؛ دلّ الحديث أن الرسول صلى الله عليه وسلم ينتفع بأسلوب الإحصاء ، وهذا إن دل على شيء فإنه يدل على تجويز النبي صلى الله عليه وسلم وتشجيعه للمسلمين أن ينتفعوا بكل ما هو نافع لهم من أساليب الحياة الطيبة لمصلحتهم ، وبما أن التجارة الإلكترونية تعد من أطيب الأساليب ولها منفعة كبيرة للتجارة في وقتنا الحاضر فينبغي أن نستقبلها ونحسن استعمالها تبعاً للهدي النبوي المذكور .

٣) قال الرسول صلى الله عليه وسلم إذ يقول ((أنتم أعلم بأمر دنياكم)) [٥١٧] ؛ وقع هذا الحديث في حادثة تأبير النخل حيث دل على تقرير صلى الله عليه وسلم لمبدأ التجربة في الأمور الدنيوية ، والأخذ بنتائجها وإن كانت مخالفة لرأيه صلى الله عليه وسلم ؛ وإذا عرفنا بالتجربة أن التجارة الإلكترونية تفيد المسلم في مصالحه دنيوياً ، فموقف الشارع حينئذ هو إباحة التعامل بها بل التشجيع على ذلك على أن يكون في حدود المصالح المعتبرة شرعاً .

---

[٥١٥] القرضاوي ، يوسف بن عبدالله ، الدين في عصر العلم ، بيروت-لبنان، المكتب الإسلامي ، ط ٣ ، ١٩٩٨ م ، ص ١٤

[٥١٦] رواه البخاري ، كتاب الجهاد والسير ، برقم ١٢٣٤ و ١٢٣٥ ، ٤٩٣/٤ ط .دار الأرقم

[٥١٧] رواه مسلم ، بشرح النووي ، كتاب الفضائل ، برقم ٦٠٨١، ١١٧/١٥

المقصد الثالث : التشجيع على المنافسة في ترويج السلع النافعة للأمة الإسلامية

قررنا سابقاً أن الوسائل الإلكترونية الحديثة ، وبخاصة الإنترنت ، يعدّ من أهم الأجهزة النافعة للإنسان المعاصر ، لو أحسن استخدامه على الوجه الصحيح ؛ ومما يلفت الأنظار هو أننا يمكن استغلالها لبناء حضارة عالمية راشدة تسهم في وصل الإنسان بربه ، وتعرفه بوظيفته ومركزه في الكون ، وتبلغ أقصى غايات الكمال ، التي أرادها له خالقه ورازقه . كما يمكن استخدام هذه الآلات من أجل خدمة الإنسان بصورة صحيحة مفيدة من نواح دينية ، واقتصادية و اجتماعية وصحية وسياسية . .الخ ، وأن ترك التجارة الإلكترونية لغير المسلمين في استغلالها يؤدي إلى انتشار المواد غير النافعة التي تفسد العقيدة والأخلاق ؛ وعليه ، أنه من الجدير بالذكر ، كلّ طريق يستطيع من خلاله يحقق مصلحة الإسلام والمسلمين فهو من أحد مقاصد الشريعة ، والبيوع الإلكترونية هي إحدى تلك الطرق .

وخلاصة القول ، يلزم المسلم أن يحارب أعداءه بمثل ما يحاربونه ، وبالأجهزة التي استخدموها لتدمير أبناء المسلمين فكرياً كان أو روحياً ، كما ينبغي للمسلم أن ينافس غيره باستخدام أحدث الآلات الموجودة في العالم ، وعليه ، على المسلم أن يستغل فرص العلم الإلكتروني الحديث لصالح الإسلام إعلاء لكلمة الله ، والمجالات فيها واسعة للغاية . وهذا بلا شك ، مقصد من مقاصد الشريعة ، والمسلم مأمور بالقيام بمثل هذه الأعمال.

والأدلة التي توحي إلى هذا المقصد ما يلي :-

١) قوله تعالى ((ادْعُ إِلَى سَبِيلِ رَبِّكَ بِالْحِكْمَةِ وَالْمَوْعِظَةِ الْحَسَنَةِ وَجَادِلْهُمْ بِالَّتِي هِيَ أَحْسَنُ إِنَّ رَبَّكَ هُوَ أَعْلَمُ بِمَنْ ضَلَّ عَنْ سَبِيلِهِ وَهُوَ أَعْلَمُ بِالْمُهْتَدِينَ)) [النحل : ١٢٥] ؛ قد تعدد التفسير لكلمة "الحكمة" في الآية ، واختار في هذا الصدد بعضاً من تلك التفاسير ، موضحاً مقصد الشارع المذكور . فقد عرفها بعض المفسرين بأنها : "القول والفعل المناسب ، في الوقت المناسب ، بالقدر المناسب ، والأسلوب المناسب ، كما عرفها آخرون بأنها "إصابة الحق بالعلم والعقل" . [٥١٨] ، والدعوة بالحكمة المذكورة هي من مقاصد الشريعة ، والصلة بين الحكمة والمقصد من التجارة الإلكترونية هي أن هذا النمط من التجارة يعد من أنسب الأساليب وأحدثها في نشر الإسلام ، إذ إن من خلالها يمكن المؤمن أن يتاجر بالسلع النافعة للإسلام ، فينتفع منها دينيا وإقتصادياً . لذا ، ثبت لدينا أن في إباحتها مقصد شرعي لا ينبغي إغفاله.

---

[٥١٨] الخالدي ، صلاح عبدالفتاح ، تصويبات في فهم بعض الآيات ، دمشق-سورية ، دار القلم ، ط ٢ ، ١٩٩٥ م ، ص ١١٠

٢) قد فسر النبي صلى الله عليه وسلم القوة في الآية ((وأعدوا لهم ما استطعتم من قوة . .)) [الأنفال : ٦٠] بالرمي ، بقوله ((ألا إن القوة الرمي ، ألا إن القوة الرمي ، ألا إن القوة الرمي)) [٥١٩] ، وجاء في حديث آخر عن أبي هريرة ((لا سبق إلا في نصل أو خف أو حافر)) [٥٢٠] ؛ ففي هذا التفسير والحديث دليل مباشر على أن الرسول صلى الله عليه وسلم أمرنا أن نكون من المتقنين في أحدث علم في أي عصر من العصور، ومع أن أقوى تقنية الحرب والقتال في زمن النبوة هو الرمي فشجع النبي المسلمين على أن يتقنوه ويهتموا به ويتسابقوا في إتقانه. وعليه ، بما أن أحدث التقنية في المعركة الفكرية في وقتنا المعاصر تعتمد على الإنترنت والوسائل الإلكترونية المتعددة ، فمن اللازم للمسلم أن يتفوق في ذلك ، والقول بجواز التجارة الإلكترونية يهدف إلى ذلك بالفعل. والله أعلم

---

[٥١٩] رواه مسلم ، كتاب الإمارة ، برقم ١٩١٧ ، ٣/١٥٢٢

[٥٢٠] رواه أبو داود ، كتاب الجهاد ، برقم ٢٥٧٤ ، ص ٢٩١ ؛ الترمذي ، كتاب الجهاد ، برقم ١٧٠٠ ، ٤/٢٠٥ ؛ قال الترمذي حسن ، وصححه الألباني .

المطلب الرابع : البيع والتعامل بالربا بين المسلم والحربي في دار الحرب

مسألة الربا في دار الحرب ، وهي موضوع محل بحث في العصر الحديث ، لا سيما في مسألة حكم الإقتراض بفائدة من البنوك لأجل شراء البيت والسيارة من المسلمين الذين يعيشون في أمريكا وغيرها من البلاد غير الإسلامية ، ومثل ذلك مسألة فوائد الأرصدة المودعة لدى تلك البنوك الأجنبية العاملة خارج ديار الإسلام ، كما أن هنالك استفسارات عن مسألة التجارات في تلك البلاد مع تقاضي الفوائد من خلال معاملاتها المتعددة . وكل هذه المسائل لا بد من بيان الموقف الشرعي فيها . وبما أنني بصدد بيان حكم البيع بالربا بين المسلم والحربي ، فمن المفيد أن ألقي الضوء على المعاملات الأخرى من قرض وإيداع وغيرها ، لما فيها من علاقة وثيقة بالبيع والشراء ، فضلا عن كونها وسيلة للبيع في غالب الأحيان. كما يجب النظر في الاحتجاج بمذهب الحنفية الذين قالوا بجواز التعامل مع الكافر غير الذمي بالربا وأخذ الزيادة منه في دار الحرب ، وجعل بعضهم هذا التخريج الفقهي مبرراً لما فعلوا من التعامل الربوي من بيع وشراء وقرض وغيرها . لذا ، سنح في خاطري أن أتناول هذه القضية فجعلت هذا المطلب ليفي بهذا الغرض مبيناً مقاصد الشارع منها .

أولاً : التعريف بالتعامل بالربا بين المسلم والحربي

أ) التعريف بالمصطلحات المتعلقة بالموضوع

١- تعريف دار الإسلام

عرّف الجمهور دار الإسلام بأنها : هي التي نزلها المسلمون وجرت عليها أحكام الإسلام ، وما لم تجر عليه أحكام الإسلام لم يكن دار إسلام وإن لاصقها في الحدود [٥١٨] ؛ وجاء في "بدائع الصنائع" أنها " تشمل البلاد التي تظهر فيها أحكام الإسلام" [٥١٩] أو يستطيع سكانها المسلمون أن يظهروا فيها أحكام الإسلام [٥٢٠] ؛ ورجّح رواس قلعة جي بأنها : "الدار التي يأمن فيها المسلمون ، وتكون أحكام الإسلام فيها ظاهرة ، إما لأن أكثر أهلها مسلمون ، أو لأن

---

[٥١٨] ابن القيم ، أحكام أهل الذمة ، ٣٦٦/١

[٥١٩] مرجع سابق ، ١٣٠/٧

[٥٢٠] أسنى المطالب ، مرجع سابق ، ٢٠٤/٤

الدولة فيها تطبق أحكام الإسلام وإن كان المسلمون فيها أقلية " .[٥٢١] ومن خلال هذه التعاريف ، فالجمهور على أن الأرض التي لا تقام فيها شريعة الله – من عبادة وغيرها– ، ليست دار إسلام ، بل دار حرب ولو كان أهلها مسلمين . وأما أبو حنيفة ومن معه فلم ير كذلك ، إذا وجد فيها مسلمون آمنون وكانت متاخمة بديار إسلامية فأنها تعد دار إسلام .[٥٢٢]

وقال وهبة الزحيلي " بالنسبة للأقاليم الإسلامية اليوم لا بد من ترجيح رأي أبي حنيفة في شرط الأمان ؛ إذ أن هذه الأقاليم تعد في رأيه دار إسلام ، لأن سكانها يعيشون بأمان الإسلام الأول : وهو أمان المسلمين الذين استولوا على هذه البلاد ومكنوا الناس من الإقامة فيها ، وإن كانوا الآن لا يطبقون أحكام الإسلام كلها . أما على رأي الصاحبين فالأقاليم الإسلامية اليوم لا تعد دار إسلام بل دار حرب" .[٥٢٣] وقال أيضاً مؤكداً لرأيه " وهذا ما ينطبق على واقع العلاقات الحاضرة بين الدول الإسلامية وغير الإسلامية ، حيث توجد صلات ود وصداقة ، وتقوم بينهم معاهدات مبنية على امتزاج مصالح رعايا الطرفين وتوافق روابطهما المالية والسياسة ، حتى لكأن المعاهدين المقيمين في بلاد المسلمين يصبحون بعد حين كأنهم إخواننا ويتمتعون بالجنسية الإسلامية ، ويصيرون لهم ما لنا وعليهم ما علينا ."[٥٢٤]

وخلاصة القول : يدخل في دار الإسلام كل بلد سكانه كلهم أو أغلبهم مسلمون ، وكل بلد يتسلط عليه المسلمون ويحكمونه ولو كانت غالبية السكان من غير المسلمين ، ويدخل فيها أيضاً كل بلد يحكمه ويتسلط عليه غير المسلمين مادام فيه سكان مسلمون يظهرون أحكام الإسلام ، أو لا يوجد لديهم ما يمنعهم من إظهار أحكام الإسلام.[٥٢٥]

---

[٥٢١] الموسوعة الفقهية الميسرة ، مرجع سابق ، ٨٣٧/١

[٥٢٢] أبو شريعة ، اسماعيل إبراهيم ، نظرية الحرب في الشريعة الإسلامية ، الكويت ، مكتبة الفلاح ، ط ١ ، ١٩٨١ م ، ص ٢٩٢

[٥٢٣] آثار الحرب ، مرجع سابق ، ص ١٧٤

[٥٢٤] آثار الحرب ، مرجع سابق ، ص ١٧٤ ؛ ونظراً لقيام صرح المعاهدات مع العدو التي هي أصل من أصول الإسلام ، قسّم الشافعي الدنيا إلى ثلاثة دور : دار الإسلام ودار الحرب ودار عهد أو صلح ، ودار حرب على هذا التقسيم هي بلاد غير المسلمين الذين لا صلح بيننا وبينهم. (آثار الحرب ، ص ١٧٥)

[٥٢٥] عبدالقادر عودة ، التشريع الجنائي الإسلامي ، بيروت-لبنان ، مؤسسة الرسالة ، ط ١٤ ، ج ١ ، ص ٢٧٦

٢- تعرف دار الحرب

نظراً إلى أهمية هذا التعرف ، وعلاقته الوثيقة بالموضوع الذي نحن بصدده ، فقد جعلته في قسمين ، قسمٌ في تعرف دار الحرب اصطلاحاً ، وآخر ، في توضيح عن مدى انطباق مصطلح دار الحرب على البلاد غير الإسلامية اليوم ، وإليك بيانها : -

دار الحرب هي الدار التي لا تطبق فيها أحكام الإسلام من عبادة وسياسة لوجودها خارج نطاق السيادة الإسلامية . وتطلق أيضاً على دار الكفر التي بينها وبين دار الإسلام حرب [٥٢٦] ، أو هي الأرض التي لا تجري عليها أحكام الإسلام وإن جاورت دار الإسلام [٥٢٧] .

وقال وهبة الزحيلي " يظهر من تعريف كل من الدارين أن المعول عليه في تمييز الدار هو وجود السلطة وسريان الأحكام ، فإذا كانت إسلامية كانت الدار دار إسلام ، وإن كانت غير إسلامية كانت دار حرب " واعتمد في هذا الخلاصة على قول محمد بن الحسن إذ يقول " المعتبر في حكم الدار هو السلطان والمنعة في ظهور الحكم " [٥٢٨] ؛ ومن هنا قال الفقهاء : لا يتحقق اختلاف الدارين بالنسبة لأي أثر إلا بتوافر شروط ثلاثة لتكون دار حرب [٥٢٩]:-

أ) ألا تكون المنعة والسلطان للحاكم المسلم بحيث لا يستطيع تنفيذ الأحكام الشرعية .

ب) أن يكون الإقليم متاخماً للديار الإسلامية بحيث يتوقع منه الإعتداء على دار الإسلام [٥٣٠] .

جـ) ألا يبقى المسلم أو الذمي [٥٣١] مقيماً في هذه الديار بالأمان الإسلامي الأول الذي مكن رعية المسلمين من الإقامة فيها .

على أنه ينبغي أن يلاحظ ، أن معنى دار الحرب عند الحنفية لا يتحقق إلا أن تكون معلنة للحرب على المسلمين ؛ بالفعل، بل أن تكون إمكانية الحرب قائمة ، أي هي دار حرب بالقوة لا بالفعل. [٥٣٢]

---

[٥٢٦] الموسوعة الفقهية الميسرة ، مرجع سابق ، ٨٥٠/١

[٥٢٧] أحكام أهل الذمة ، مرجع سابق ، ٣٦٦/١

[٥٢٨] شرح السير الكبير ، ٨/٤-١٠

[٥٢٩] محمد أبو زهرة ، العلاقات الدولية في الإسلام ، مصر ، دار الفكر العربي ، د.ط ، د.ت ، ص ٥٣-٥٤

[٥٣٠] ولكن اشتراط المتاخمة لتوقع الإعتداء أصبح غير ذي موضوع لأن ابن الأرض أخذ يتحكم في الأجواء بل يتحكم في الفضاء ، ولم يعد القتال يحتاج إلى المتاخمة ، بل إن القنابل الفتاكة المخربة تصل من أقصى الأرض إلى أقصاها ، لذلك أن هذا الشرط لا موضوع له الآن. (العلاقات الدولية ، ص ٥٤)

[٥٣١] أي غير المسلم الذي يعد من الرعوية الإسلامية

ورأي أبي يوسف ومحمد ومالك والشافعي وأحمد بصدد تغير وصف الدار يظهر من خلال ما قالوا علىٰ أن تصير دار الإسلام دار حرب بإجراء أحكام الشرك فيها فقط ، لأن ظهور الإسلام بظهور أحكامه ، فإذا زالت منها هذه الأحكام لم تبق دار إسلام ، ويرى أبو حنيفة أن دار الإسلام لا تصير دار حرب إلا بشروط ثلاثة : أ) ظهور أحكام الكفر ونفاذه فيها ب) أن تكون متاخمة لدار الكفر والحرب . جـ) ألا يبقى فيها مسلم ولا ذمي آمنا بأمان المسلمين الذي كان يتمتع به ، أي بالأمان الإسلامي الأول الذي مكن رعية المسلمين من الإقامة فيها . أي بأمان أقره الشرع بسبب الإسلام للمسلمين وبسبب عقد الذمة بالنسبة للذميين .

واعتبر أبو حنيفة أن أساس اختلاف الدار هو وجود الأمان بالنسبة للمقيمين فيها ، فإذا كان الأمن فيها للمسلمين على الإطلاق فهي دار إسلام ، وإذا لم يأمنوا فيها فهي دار حرب ، ولا يزول الأمن بالنسبة لمسلم إلا بالأمور الثلاثة المذكورة [٥٣٣] . وعند أبي يوسف ومحمد اعتبار الدار دار حرب بشرط واحد لا ثاني له ، وهو إظهار حكم الكفر أو إجراء أحكام الشرك سواء اتصلت بدار الحرب أو لم تتصل ، وبهذا القول قال جمهور الفقهاء من المالكية والشافعية [٥٣٤] .

- هل البلاد غير الإسلامية المعاصرة دار حرب . ؟

إذا نظرنا إلى واقعنا المعاصر اليوم ، نجد أن أكثر الدول الغربية تتيح الأمن للمسلم حيث لا يمنع من إقامة شعائر الإسلام ، كما لا تمنع المسلم من أن يقيم فيها بأمان ؛ وإن كانت هذه الدول لا تحكم بأحكام الإسلام مطلقا ؛ وعلى سبيل المثال ، وجدنا أن المسلم في الولايات المتحدة الأمريكية يستطيع إقامة شعائر الدين دون أن يخاف الفتنة – إلا أن هذا الخوف وارد مؤخرا ، وذلك بعد حادثة الحادي عشر من إيلول – وكذلك المسلم في بريطانيا وكندا واليابان لا يخاف شيئا . وقد ذهب جمهور الفقهاء من المالكية والشافعية إلى اعتبار إقامة شعائر الإسلام كأحد العناصر التي تجعل الدار دار إسلام ، فإذا انقطعت إقامة شعائر وزوال سلطان المسلمين أصبحت الدار دارالحرب . [٥٣٥]

وبعد هذا العرض الموجز فبإمكاني أن ألخصه في نقطتين ، وهما :-

---

[٥٣٢] يوسف القرضاوي ، بنك الفتوى ، ٢٠٠١/١٢/٣١ ، على شبكة الإنترنت
http://www.islamonline.net/fatwa/arabic/FatwaDisplay.asp?hFatwaID=7948

[٥٣٣] بدائع الصنائع ، مرجع سابق ، ٤٣٧٤/٩ ؛ حاشية ابن عابدين ، مرجع سابق ، ١٧٤/٤–١٧٥

[٥٣٤] بدائع الصنائع ، مرجع سابق ، ٤٣٧٤/٩ ؛ حاشية ابن عابدين ، مرجع سابق ، ١٧٤/٤–١٧٥ ؛ حاشية الدسوقي ، مرجع سابق ، ١٧٣/٢ ؛ تحفة المحتاج ، مرجع سابق ، ٢٦٨/٩

[٥٣٥] الزحيلي ، وهبة مصطفى ، آثار الحرب في الفقه الإسلامي ، دمشق–سورية ، دار الفكر ، ط ٣ ، ١٩٨٣ م ، ص ١٧٣–١٧٤

أ) بالاعتماد على رأي الحنفية [٥٣٦] أن كل البلاد غير الإسلامية التي لا تدخل تحت سلطان المسلمين ، أو لا تظهر فيها أحكام الإسلام ولا أمان للمسلمين فيها ، سواء كانت هذه البلاد تحكمها دولة واحدة أو تحكمها دول متعددة ، ويستوي أن يكون بين سكانها المقيمين بها إقامة دائمة مسلمون أو لا يكون ، مادام المسلمون عاجزين عن اظهار أحكام الإسلام فهو دار حرب . [٥٣٧] وقد ينطبق على هذا المعنى كل الدول الأجنبية غير الإسلامية المعاصرة ؛ وهو اختيار مصطفى الزرقا حيث قال " ليس المراد بدار الحرب في اصطلاح الحنفية أن يكونوا في حالة حرب قائمة بينهم وبين المسلمين ، بل المراد بدار الحرب أنها غير إسلامية بل مستقلة غير داخلة تحت سلطة الإسلام " [٥٣٨] [٥٣٩]

---

[٥٣٦] أعتقد من الصواب أن نرجع إلى رأي الحنفية في نظرية تحديد الدار دار الحرب – في موضوع الربا في دار الحرب – ، وذلك لأنهم هم الذين أفتوا بجواز التعامل بالربا في دار الحرب – إن دخل المسلم فيها بأمان – ، وعليه ، من الأولى الاعتماد على وجهة نظرهم دون سواهم . ومن ثم ، أقتصر على ذكر رأي الحنفية خشية لإطالة البحث فيما لا يعني.

[٥٣٧] التشريع الجنائي الإسلامي ، مرجع سابق ، ١/٢٧٧

[٥٣٨] مصطفى الزرقا ، فتوى مصطفى الزرقاء ، اعتنى بها محمد أحمد مكي ، دمشق-سورية ، دار القلم ، ط ٢ ، ٢٠٠١ م ، ص ٦٢٦ ؛ وذلك في فتواه بتاريخ ١٩٩٧/١٠/٥ م .

[٥٣٩] ويجب الانتباه هنا أيضاً إلى ملاحظة كبيرة الأهمية وهي أن تقسيم الدار من الفقهاء السابقين ؛ هل ورد في القرآن أو السنة بشكل واضح حتى لا يجوز تعديله حسب الظروف الحالية ؟ فالجواب ، أن الحقيقة لم يرد به قرآن ولا سنة تؤكد هذا التقسيم ولا هناك ما يؤكد ضوابط تمييز دار الإسلام والحرب والعهد بوضوح ، وأن مستنده العرف في ذلك الزمان وكذلك اتباعاً لعرف زمان الرسول صلى الله عليه وسلم الذي تتغير بتغير الزمان. وقد خرج الزحيلي بتبرير فكرة هذا التقسيم بدافعين ، وهما :

الأول : حاجة المسلمين في أول أمرهم إلى توحيد جهودهم وتوجيه قواهم نحو عدو خارجي مشترك من أجل المحافظة على كيان الإسلام.

الثاني : تأصيل فقهي لواقع العلاقات التي كانت بين المسلمين وغيرهم والتي كانت الحرب في الغالب هي الحكم الوحيد في شأنها ما لم تكن هناك معاهدة ، ولم يكن لهم في ذلك سند تشريعي كما رأينا ، فإن الواقع شيء والتشريعي شيء آخر . [آثار الحرب ، وهبة الزحيلي ، ص ١٩٢]

وقد عرفنا أن هذا التقسيم مبني على أساس الواقع ، لا على أساس الشرع ومن محض صنيع الفقهاء في القرن الثاني الهجري ، وأنه من أجل ترتيب بعض الأحكام الشرعية في المعاملات وغيرها ، وأن الحرب هي السبب في هذا التقسيم فهو ينتهي بانتهاء الاسباب التي دعت إليه .وكذلك إختلافهم في فكرة الأصل في علاقة المسلم والكافر أيضاً تابع لظروف الحرب. قال محمد أبو زهرة " ثارت الحروب بين المسلمين وغيرهم . .وفي هذا الوقت ، والنيران مشتعلة . .نبتت فكرة الأصل في علاقة المسلمين بغيرهم ، أهي الحرب ، أم هي السلم ؟ . .ومنهم من قال : إن الأصل في العلاقة هي الحرب ، وأخذوا قولهم من الواقع ، لا من أصل النصوص ، وليس أولئك هم الأكثرين ، ومنهم من لم يأخذ الحكم من الواقع ، بل أخذه من النصوص القرآنية والأحاديث النبوية والحروب المحمدية ، واعتبر العلاقة هي السلم حتى تكون دواعي الحروب ، وتكاد كلمات الفقهاء تجمع على أن دار المخالفين

ب) قال وهبة الزحيلي : "إن أساس اختلاف الدارين هو انقطاع العصمة ، وأما تغاير الدينين – الإسلام وعدمه – فليس هو مناط الإختلاف ، وإنما مناطه الأمن كما بيّنه أبو حنيفة ، فالدار الأجنبية أو دار الحرب : هي التي لم تكن في حالة سلم مع الدول الإسلامية ، وهذا أمر عارض يبقى بقيام حالة الحرب وينتهي بانتهائها" [٥٤٠]

ولكن العمل بـ "نظرية الأمان" معيار أساس أو علة لتمييز الدار الإسلامية والحربية – في تقديري – غير دقيق ، بل لا بد من الرجوع إلى الشروط الثلاثة المذكورة ، بحيث إذا تحقق شرطان من تلك الشروط الثلاثة ، فينبغي أن نعتبرها دار حرب [٥٤١] ، وعلى أية حال ، أقرر أن هذه القضية بحاجة إلى تحقيق وتحليل دقيق ، وليس لي مجال لإجراء مثل هذا العمل لضيق المقام ، والله أعلم .

وما يهمني في هذا المقام هو أن ننظر إلى شأن الدول الغربية غير الإسلامية ووضعها من وجهة الحنفية ؛ وبعد التأمل ، أرى أن الأمركيين والبريطانيين ومن معهم في أرض العراق اليوم خاصة والجنود الذين في بلادهم عامة من المقاتلين [٥٤٢] ، يصلح نطلق عليهم اسم الحربيين ودولتهم دار الحرب – في تقديري – ؛ وذلك لأن الحربي في التعريف الاصطلاحي هو مَن كان مِن رعايا دار الحرب وهو مَن بيننا وبين بلده حرب وعداء، ولم تكن بيننا وبينهم معاهدات أمن وصداقة

تسمى دار الحرب ، لأنها فعلاً كانت في عصر الاجتهاد الفقهي دار حرب بسبب تلك الاعتداءات المتكررة من الأعداء والمدافعة المستمرة من المسلمين [أنظر : العلاقات الدولية في الإسلام مرجع سابق ، ص ٥١]

وعليه ، في الحقيقة أن الدنيا بحسب الأصل هي دار واحدة وأصل العلاقة بين الناس والدول هي السلم ، فليس المراد من التقسيم أن يجعل العالم تحت حكم دولتين ، أو كتلتين سياسيتين ، إحداهما : تشمل بلاد الإسلام تحت حكم دولة واحدة ، وثانيهما ، تشمل البلاد الأجنبية غير الإسلامية في ظل حكم دولة واحدة ، وإنما هو تقسيم بحسب توافر الأمن والسلام للمسلمين في دارهم ، ووجود الخوف والعداء في غير دارهم كما قال أبو حنيفة . فدار الإسلام قد تتعدد حكوماتها ودار الحرب تشمل كل البلاد الأجنبية مع اختلاف الدول التي تحكمها . [التشريع الجنائي ، ٢٩١/١ ؛ نظرية الحرب في الإسلام ، أبو زهرة ، ص ١٨ ؛ آثار الحرب للزحيلي ، ص ١٩٥]

[٥٤٠] آثار الحرب ، مرجع سابق ، ص ١٩٦-١٩٧

[٥٤١] رجحت الموسوعة الفقهية الكويتية دار الحرب بأنها كل بقعة تكون أحكام الكفر فيها ظاهرة ، وعليه ، يمكننا أن نعتبر أمريكا وإسرائيل دار الحرب . وجاء في تعريف دار العهد : كل ناحية صالح المسلمون وأهلها بترك القتال على أن تكون الأرض لأهلها . (الموسوعة الكويتية ، ٢٠٦/٢ و ٢٠١) ؛ وأمريكا وإسرائيل وبإعتدائهما على المسلمين لا تتحقق هذا تعريف دار العهد أبداً . والله أعلم .

[٥٤٢] أي بدأ من الشهر الثالث عام ٢٠٠٣ إلى ١١ أبريل ٢٠٠٤ ؛ وأما الأمركيون بجميعهم في دارهم فمن الصعب أن نقول أنهم من الحربيين ، وذلك لأن هناك مجموعة غير قليل منهم لا يتفق على حرب على العراق بالإضافة إلى أنهم لا يقاتلون المسلمين ، إلا أن الجنود الأمركيين والبريطانيين – في تقديري – داخلون في ضمن الكافر الحربي .

[٥٤٣] ؛ وقد رأينا الحرب بين العراق – وهي إحدي دول اسلامية – مع أمريكا ومن وافقهم وهي دار غير إسلامية ، فلا بد أن تكون الولايات المتحدة دار حرب حينئذ ، ولم تكن للمعاهدات الموجودة أي فائدة في هذا المجال باعتبارها منقوضة بناء على الاعتداء على العراق وغيرها .[٥٤٤]

ومما يلفت الأنظار هو أن بعض العلماء المعاصرين قالوا : "من الصعب جدًا تسميتها بدار الحرب حسب المصطلح الإسلامي القائم على تقسيم الدول إلى دار حرب ودار إسلام ، ودار الحرب يعني أن لا يكون هناك أي معاهدة بين المسلمين وبين تلك الدار، فالبلاد الغربية اليوم لها علاقات دبلوماسية ومعاهدات تجارية مع عالمنا الإسلامي ، وأن المهاجرين المسلمين دخلوا هذه الديار من خلال عقود ووثائق وليس من خلال الفتوحات الإسلامية." وقال محمد أبو زهرة " وإنه يجب أن يلاحظ أن العالم الآن تجمعه منظمة واحدة قد التزم كل أعضائها بقانونها ونظمها . .وعلى ذلك لا تعدّ ديار المخالفين التي تنتمي لهذه المؤسسة العالمية دار حرب ابتداء بل تعتبر دار عهد " [٥٤٥]. وقال على محي الدين قرة داغي " إن بلاد الغرب اليوم تدخل في التقسيم الثلاثي عند المحققين من العلماء حيث قسموا العالم كله إلى دار إسلام ودار حرب ودار عهد فالبلاد الغربية تدخل في دار العهد فليست بدار الحرب بمعناها الدقيق" [٥٤٦].

صحيح ، أن البلاد الغربية اليوم دار عهد من وجه ، ولكن ينبغي التنبيه إلى أن الحنفية لا يعتبرونها اسم "دار العهد" بل اعتبروها دار حرب ، هذا أولاً ؛ والثاني ، هل الدول الغربية اليوم – وبالأخص إسرائيل والولايات المتحدة – ينطبق عليها وصف دار العهد التي عرفها الفقهاء السابقون [٥٤٧] ؟ إذ نرى ، على الرغم من وجود هذه المعاهدات

---

[٥٤٣] المدخل الفقه الإسلامي لمحمد سلام مدكور ، ص ٦٤ ، في الهامش ؛ آثار الحرب ، مرجع سابق ، ص ١٧٢

[٥٤٤] قال ابن قدامة : وأما أهل الهدنة إذا نقضوا العهد ، حلت دماؤهم وأموالهم ، وسبى ذراريهم لأن النبي صلى الله عليه وسلم قتل رجال بني قريظة ، وسبى ذراريهم ، وأخذ أموالهم ، حين نقضوا عهده ، ولما هادن قريشاً فنقضت عهده ، حل له منهم ما كان حرم عليه منهم ، ولأن الهدنة عهد مؤقت ، ينتهي بانقضاء مدته ، فيزول بنقضه وفسخه ، كعقد الإجارة " و قال أيضا : "ومن كان له مع المسلمين عهد ، فنقضوه ، حوربوا ، وقتل رجالهم ، ولم تسب ذراريهم . ." (المغنى ، مرجع سابق ، ١٥٣/١٣و١٥٤ ط .هجر)

[٥٤٥] العلاقات الدولية ، مرجع سابق ، ص ٥٧

[٥٤٦] محي الدين القرة داغي ، د .ت ، بنك الفتوي :
http://www.islam-online.net/fatwa/arabic/FatwaDisplay.asp?hFatwaID=7596

[٥٤٧] دار العهد هي التي لم يظهر عليها المسلمون ، وعقد أهلها الصلح بينهم وبين المسلمين على شيء يؤدونه من أرضهم يسمى خراجاً دون أن تؤخذ منهم جزية رقابهم لأنهم في غير دار الإسلام [أنظر الأم للشافعي ، ١٠٣/٤-١٠٤ ؛ مغنى المحتاج ، ٢٣٢/٤] ؛ فهذه الدار لم يستول عليها المسلمون حتى يطبقوا فيها شريعتهم ، ولكن أهلها دخلوا في عقد المسلمين وعهدهم على شرائط اشترطت وقواعد عينت [آثار الحرب ، ص ١٧٥) : أقول ،

الدولية ، لا تمنعهم من شن الهجوم على أرض أفغانستان والعراق وفلسطين وغيرها ، فتكون المعاهدات وقتئذ منقوضة ؛ ومن ثم ، لماذا نصرّ على اعتبارها معاهدات حقيقية ؟ ، والحال أنهم مستمرون في نقضها في أي لحظة شاؤوا بالدعاوى الكاذبة تبريراً لما فعلوا .

٤- تعريف الكافر الحربي

عرفه العلماء بأنه : هو الذي بيننا وبين بلاده عداوة وحرب فعلية أو حكمية وينطبق هذا على اليهود والأمركيين والجنود المحتلّين بأرض العراق وأمثالهم من غاصبي الأراضي الإسلامية ، لوجود معاهدات سلمية بيننا وبين مختلف الدول المنضمة لميثاق الأمم المتحدة [٥٤٨] .

ب) صور من التطبيقات الربوية المعاصرة بين المسلم والكافر

بقطع النظر عن مدى انطباق حربية الكافر على الدول الغربية كأمريكا وبريطانيا واليهود وفرنسا وغيرها في وقتنا الراهن ، فمن المستحسن أن ننظر بصورة عامة إلى بعض الصور من التطبيقات الربوية في المعاملات المعاصرة بين المسلم والكافر وخاصة في الدول المذكورة ، وأبرزها ما يأتي :-

الأول : بيع و شراء المنازل للسكن عن طريق البنوك ، مقسّطة بالفوائد الثابتة لقاء القرض .

الثاني : احتفاظ المصارف في الدول الإسلامية بأرصدتها في الخارج - منها البلاد المذكورة - لتمويل عمليات الدفع الخارجي ، أي : مما يتعلق بالتجارة الخارجية . ونتيجة هذه المبالغ الضخمة من الأرصدة تحصل هذه المصارف على قدر كبير من الأرباح والفوائد الربوية الثابتة ، وتعتبر هذه الطريقة هي وسيلة سهلة للحصول على الربح والعائد الثابت الضخم . [٥٤٩]

أين ذلك الخراج إلى دار الإسلام من أمريكا وبريطانيا وغيرها ؟ نعم الخراج ليس شرطاً بل إنه حكم فقهي مراعى فيه حالة الظروف الماضية كما صرح بذلك الزحيلي ، ولكن النقطة الأساسية التي ينبغي للعلماء المعاصرين تحقيقها - في رأيي- هي مدى تأثير نقض المعاهدات السياسية الحالية على المسلمين وغير المسلمين ، وأنهم قد نقضوها بغاية السهولة مرات عديدة . والله أعلم .

[٥٤٨] الفقه الإسلامي وأدلته ، مرجع سابق ، ٥/٣٧٤٠

[٥٤٩] وقد جاء تقرير المؤسسة العربية لضمان الاستثمار عن حجم الأموال العربية المستثمرة خارج الوطن العربي - في أمريكا وأوروبا على وجه الخصوص - مخيفاً ومرعباً ، حيث إن العرب يستثمرون في واحد وثلاثين مركزاً مالياً مبالغ تقدّر بـ ٦٧٠ مليار من الدولارات ، وأن هذه المليارات لا تشمل الأموال المستثمرة خارج المراكز الواحد والثلاثين . (أنظر : تقرير المؤسسة العربية ، مجلة الاقتصاد الإسلامي ، السعودية ، العدد ٩٩ ، ١٩٨٩ م ، ص ٥٨-٥٩)

الثالث : لجوء كثير من أبناء المسلمين – من أصحاب رؤوس الأموال – إلى توظيف أموالهم عن طريق إيداعها في مصارف الغرب مقابل الفائدة الثابتة .

الرابع : اقترضت المصارف الإسلامية وطائفة من أصحاب الأعمال المسلمين مبالغ كبيرة من المصارف الغربية لأجل تنفيذ العمليات التجارية المتعددة من شراء السلع والعروض التجارية وغيرها ، ويدفع مقابل تلك القروض الربوية نسبة معينة من الفوائد إلى تلك المصارف.

الخامس : ادخار أبناء المسلمين من الطلاب أموالهم النقدية في مصارف الغرب بدون مراعاة للحل والحرمة ، ويحصلون على الفوائد جراء ذلك . فضلا عن مبايعتهم بالربا في معاملاتهم اليومية .

السادس : خضوع أصحاب الأعمال المسلمين الذين يقومون بأعمال تجارية في تلك الدول لكل القوانين والنظم الاقتصادية الربوية عند معاملاتهم المالية بغض النظر أن تلك القوانين والنظم قد تخالف الأحكام الشرعية في أغلبية الأحوال ، وذلك لأن التجارة في تلك الدول تضمن الأرباح – في غالب الأحيان – نتيجة لقوة مستواها الاقتصادي والمعاشي بخلاف الدول الإسلامية.

السابع : إيداع الدول العربية والإسلامية الغنية أموالها في خزائن أمريكا، وفي خزائن أوروبا بفائدة ، ثم تقوم الدول الإسلامية الفقيرة باقتراض هذا المال من بنوك أمريكا وأوروبا ربا بسعر فائدة أعلى .[٥٥٠]

ثانياً : تفصيلات البيع والتعامل بالربا بين المسلم والحربي وأحكامه

بناء على تقسيم دار الإسلام ودار الحرب لدى العلماء ، فقد وقع الخلاف بين الفقهاء في مدى انطباق بعض الأحكام الشرعية على أهل هذي الدارين ، بخاصة فيما يتعلق بالمعاملات الربوية المحرمة عند المسلمين ، وأما بالنسبة إلى الموقف الشرعي منها ، قد كان هناك عدة حالات تكلّم عنها الفقهاء ، وإليك بيانها :-

---

[٥٥٠] حسين شحاته ، بنك الفتوى ، ٢٠٠٤/٣/٢٠ ، على شبكة الإنترنت :
:http://www.islamonline.net/fatwaapplication/arabic/display.asp?hFatwaID=70629

أ) بيان حكم الربا بين المسلم والحربي عند عدم الأمان بينهما

المراد بعدم الأمان هو في حالة دخول الكافر دار الإسلام غير ذمي ولا مستأمن ، أو دخول المسلم دار الحرب من غير أمان يُعطاه . فقد اختلف الفقهاء إلى قولين ، أذكرهما بإيجاز كما يأتي : -

الأول : الجواز ؛ نص على ذلك مجد الدين ابن تيمية في "المحرر" ، ونُقل ذلك عن أحمد في "المبدع" . والذي يفهم من ذلك هو مشروعية التعامل بينهما أخذاً وعطاءاً في دار الإسلام ودار الحرب على السواء طالما لا أمان بينهما .[٥٥١]

الثاني : الحرمة مطلقاً ، أخذاً أو عطاءاً في دار الإسلام والحرب على السواء . وبذلك قال الشافعية والحنابلة على الصحيح من المذهب وحكى عن مالك وجمهور الفقهاء . قال النووي " ويستوي في تحريم الربا الرجل والمرأة والعبد والمكاتب بالإجماع ، ولا فرق في تحريمه بين دار الإسلام والحرب ، فما كان حراماً في دار الإسلام كان حراماً في دار الحرب ، سواء جرى بين مسلمين أو مسلم وحربي ، وسواء دخلها المسلم بأمان أم بغيره ، هذا مذهبنا وبه قال مالك وأحمد وأبو يوسف والجمهور " [٥٥٢] .

القول الراجح في حكم التعامل عند عدم الأمان :

بعد النظر إلى أقوال كل الفريق - لا يتسع المقام لسردها [٥٥٣] - فيحسن بي في ترجيح المسألة بأن أجعلها في صورتين لكي يتسنى الوقوف على صورة أوضح ، وهما كما يلي : -

الأولى : إعطاء المسلم الربا للحربي في دار الإسلام أو الحرب .

وهذا أمر محرم باطل بلا خلاف - على ما أعلم - لأنه داخل تحت عموم نصوص تحريم الربا من الكتاب والسنة ، والمسلم مسؤول عن ماله من أين اكتسبه وفيما أنفقه ، وعليه لا يجوز بحال أن ينفقه عن طريق الربا .

الثانية : أخذ المسلم الربا من الحربي .

يقول نزيه حمّاد إن أخذ مال الحربي الذي لا أمان بينه وبين المسلم غصباً وسرقة حلال في دار الإسلام والحرب ، بناء على ذلك ذهب هو إلى أنه لا مانع من أن يأخذ المسلم مال الحربي في مثل حالة الحرب التي لا أمان

---

[٥٥١] نزيه حماد ، أحكام التعامل بالربا بين المسلمين وغير المسلمين ، السعودية ، دار الوفاء ، ط ١، ١٩٨٧ م ، ص ١٠

[٥٥٢] المجموع ، مرجع سابق ، ٢٩٥/٩ ط . دار إحياء التراث العربي

[٥٥٣] من يحب أن يطلع على الأدلة بالتفصيل فيراجع "أحكام التعامل بالربا " لنزيه حماد

بينهما ، نظرا لعدم عصمة مال الحربي و لأن كلا منهما لا يضمن مال صاحبه عند الإتلاف . فأخذه من طريق بيع أو شراء بالربا أخف و أولى بالجواز .[٥٥٤]

إلا أنني لا أتفق معه في ذلك وأريد الفت نظر القارئ إلى الفرق بين الصورتين ؛ الأول : أن الغصب والسرقة لمال الحربي في تلك الحالة يعدان من عمليات الحرب بل مما أمر به النبي صلى الله عليه وسلم عند عدم الأمان إضعافا للعدو ، وهذا مأخوذ من مفهوم حديث النبي صلى الله عليه وسلم الذي يتحدث فيه عما ينبغي أن يفعله المؤمن تجاه الحربي حين غير أمان أو في زمن الحرب بقوله ((أطلبوه واقتلوه فقتله فنفله سلبه))[٥٥٥] ، والثاني : أن الغصب والسرقة غير مبنية على التراضي بل يقصد منها إضعاف العدو في الحرب ، وأما التعامل بالربا فأنه مبني على التراضي بين الطرفين ، فالمسلم لا يجوز أن يرضى بمال الربا أبدا .

ولأجل ذلك ، يبدو لي أن رأي الجمهور في منع البيع والتعامل بالربا مطلقا أولى بالإعتبار ؛ وذلك إذا نظرنا إلى واقع الحرب بين المسلم والحربي ، فضلا عن أنه أقرب إلى تحقيق المقاصد الشرعية من تحريم الربا وابعاد المسلمين عن الصفة الانتهازية المذمومة .

ب) بيان حكم الربا بين المسلم والحربي في حال الأمان بينهما .

لتوضيح هذة النقطة أرى من المفيد أن أجعلها في حالتين ، وهما كما يلي :-

الأولى : التعامل بالربا في دار الإسلام.

اتفق الفقهاء على عدم جواز التعامل بين المسلم والحربي بالربا في دار الإسلام في حال الأمان بينهما ، أخذا أو إعطاء على حد سواء[٥٥٦] . لأن التعامل في دار الإسلام يلتزم المتعامل بأحكام الشريعة ؛ إذا دخل الحربي دار

---

[٥٥٤] أحكام التعامل بالربا ، مرجع سابق ، ص ١٢

[٥٥٥] رواه البخاري ، كتاب الجهاد ، برقم ٨١٢ ، ٤/٤٩٠ ط . دار الأرقم

[٥٥٦] بدائع الصنائع ، مرجع سابق ، ٥/١٩٢ ؛ رد المحتار ، مرجع سابق ، ٤/١٨٨ ؛ المقدمات ، مرجع سابق ، ص ٦١٧ ؛ الطبري ، محمد بن جرير ، إختلاف الفقهاء ، بيروت-لبنان ، دار الكتب العلمية ، د .ط ، ١٩٩٩ م ، ص ٨٢

الإسلام بأمان أي بعهد على سلامة نفسه وماله ، فصار المستأمن الذي يعصم أمواله ودمه . وحتى قد نص الفقهاء على منع المستأمنين والذميين من التعامل بالربا فيما بينهم في دار الإسلام . [٥٥٧]

الثانية : التعامل بالربا في دار الحرب وبينهما أمان.

اتفق الفقهاء على أنه لا يجوز للمسلم أن يدفع الربا للحربي في دار الحرب وبينهما أمان . كما لا يجوز ذلك في دار الإسلام . وبيّن ابن عابدين أن القول بجواز الربا بين المسلم والحربي في دار الحرب – عند الحنفية – محله أخذ المسلم الربا منه برضاه ، دون إعطائه له ، ويقول " فانظر كيف جعل موضوع المسألة الأخذ من أموالهم برضاهم ، فعلم أن المراد من الربا والقمار في كلامهم ما كان على هذا الوجه ، وإن كان اللفظ عامّاً ، لأن الحكم يدور مع علته " [٥٥٨] .

وأما الأمر المختلف فيه هو حكم أخذ المسلم الربا من الحربي في دار الحرب وبينهما أمان ، ونظراً لأن هذه القضية هي التي اعتمدها بعض العلماء المعاصرين في تجويز الربا في الدول الأجنبية ، فأرى من المفيد أن أتوسع فيها بسرد بعض الأدلة لكل فريق مع المناقشة .

وقد اختلف الفقهاء في وقوع الربا بين المسلم والحربي في هذه الحال ، ومن قال بوقوعه ذهب إلى تحريمه ومن قال بعدم وقوعه قال بجواز التعامل بينهما بأي شكل من أشكال المعاملات المالية الربوية . وبعد الإطلاع على أقوال الفقهاء في المسألة وجدت أنها منحصرة في مذهبين فقط ، وإليك البيان في المذهبين : –

المذهب الأول : يجوز الربا بين المسلم والحربي في دار الحرب في حال الأمان.

ذهب إلى هذا الإتجاه أبو حنيفة و صاحبه محمد بن الحسن [٥٥٩] و ابن الماجشون المالكي [٥٦٠] ، وإبراهيم النخعي [٥٦١] ، وسفيان الثوري [٥٦٢] .

---

[٥٥٧] قال السرخسي في ذلك "فإن دخل تجار أهل الحرب دار الإسلام بأمان ، فاشترى أحدهم من صاحبه درهماً بدرهمين ، لم أجز من ذلك إلا ما أجيزه بين أهل الإسلام ، وكذلم أهل الذمة إذا فعلوا ذلك ، لأن مال كل واحد منهم معصوم متقوم ، ولا يتملكه صاحبه إلا بجهة العقد ، وحرمة الربا ثابتة في حقهم " (أنظر ، المبسوط ، ٥٨/١٤)

[٥٥٨] رد المحتار على الدر المختار ، مرجع سابق ، ١٨٨/٤

[٥٥٩] هو محمد بن الحسن بن فرقد ، الفقيه العراقي ، صاحب أبي حنيفة ، أخذ عن أبي حنيفة بعض الفقه ، وتم الفقه على القاضي أبي يوسف ، أخذ عنه الشافعي وناظر الشافعي في كثير من المسائل ، توفي عام ١٨٩ هـ (سير أعلام النبلاء ، ١٣٤/٩)

[٥٦٠] هو عبدالملك بن عبدالعزيز بن الماجشون ، الفقيه ، مفتي المدينة من بيت علم تفقه بأبيه وبمالك وبه تفقه أسد سحنون ، توفي عام ٢١٢هـ على الأشهر (شجرة النور الزكية ، ٥٦/١)

وعلى ذلك ، جواز بيع المسلم والحربي بالربا ، وإذا دخل المسلم دار الحرب بأمان فلا بأس أن يأخذ منهم أموالهم بطيب أنفسهم بأي وجه كان [٥٦٣] . وقال النخعي " لا بأس بالدينار بالدينارين في دار الحرب بين المسلمين وبين أهل الحرب " [٥٦٤] كما أجاز أبو حنيفة بيعهم الميتة ومقامرهم وأخذ مال القمار منهم [٥٦٥] . وأجاز أحمد في رواية عنه الربا بين المسلم والحربي الذي لا أمان بينهما . [٥٦٦]

المذهب الثاني : تحريم الربا بين المسلم والحربي

وهو رأي جمهور العلماء من المالكية والشافعية والمشهور عند الحنابلة و أهل الظاهر وأبي يوسف ، حيث ذهب إلى أن الربا يجري بين المسلم والحربي في دار الحرب فهو حرام كما في دار الإسلام . فلا يحل لأحد أن يأخذ الزيادة مطلقاً يستوي في ذلك المسلم والكافر ولا فرق في هذا بين دار الإسلام والحرب ، فلا أثر للنطاق الإقليمي في إباحة المحرم [٥٦٧] .

- أدلة الفريقين والمناقشة

أدلة الفريق الأول : المبيحين

---

[٥٦٣] هو ابراهيم بن يزيد بن قيس النخعي ، الكوفي ، الفقيه المخلص المتواضع الصيرفي في الحديث ، من كبار التابعين ومن رجال القرن الأول خير القرون . أخذ عن علقمة ومسروق والأسود ، ودخل على عائشة ولم يثبت له منها سماع ، أخذ عنه حماد بن أبي سليمان شيخ أبي حنيفة ، والأعمش ، توفي سنة ٩٦ هـ (الفكر السامي ، ٧٣/٢)

[٥٦٤] هو سفيان بن سعيد بن مسروق الثوري ، أحد الأئمة الأعلام وإمام الكوفة والعراق ، من أتباع التابعين ، قال فيه ابن عيينة "ما رأيت أعلم بالحلال والحرام منه " روي عن أعلام التابعين كالأسود بن يزيد وزيد بن أسلم وخلاق ، وروي عنه أشايخه الأعمش وابن عجلان ومن أقرانه شعبة ومالم ، توفي عام ١٦١ هـ (الفكر السامي في تاريخ الفقه الإسلامي ، ١٤٦/٢)

[٥٦٣] الربا والمعاملات المصرفية ، مرجع سابق ، ص ٢١٨

[٥٦٤] بدائع الصنائع ، مرجع سابق ، ١٩٢/٥

[٥٦٥] المبسوط ، مرجع سابق ، ٥٦/١٤

[٥٦٦] مطالب أولي النهى ، مرجع سابق ، ١٨٨/٣

[٥٦٧] ابن رشد ، محمد بن أحمد ، المقدمات الممهدات ، تحقيق سعيد أحمد ، بيروت ، دار الغرب الإسلامي ، ط ١ ، ١٩٨٨ م ، ٩/٢ ، المبسوط ، ٥٦/١٤ ؛ روضة الطالبين ، مرجع سابق ، ٣٩٥/٣ ؛ كشاف القناع ، مرجع سابق ، ١٠٨/٣ ؛ المرداوي ، علي بن سليمان ، الإنصاف في معرفة الراجح ، تحقيق محمد حامد الفقي ، بيروت-لبنان ، ط ١ ، ١٩٥٦ م ، ٥٢/٥ ؛ ابن حزم ، علي بن أحمد ، المحلى ، تحقيق لجنة إحياء التراث العربي ، بيروت-لبنان ، دار الآفاق الجديدة ، د.ط ، د.ت ، ٥١٤/٨ ؛ الباز ، عباس أحمد ، أحكام المال الحرام ، عمان -الأردن ، دار النفائس ، ط ٢ ، ٢٠٠٤ م ، ص ١٩٨

الدليل الأول : روى مكحول [٥٦٨] عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه قال ((لا ربا بين المسلم والحربي في دار الحرب)) [٥٦٩] ؛ هذا الحديث يدل على نفي وقوع الربا ومقتضى النفي الإباحة ، وقال السرخسي في هذا الصدد "وهذا الحديث وإن كان مرسلاً ، فمكحول فقيه ثقة والمرسل من مثله مقبول ، وهو دليل لأبي حنيفة ومحمد في جواز بيع المسلم الدرهم بالدرهمين من الحربي في دار الحرب ، وكذلك لو باعهم ميتة أو قامرهم وأخذ منهم مالاً بالقمار فذلك المال طيب له عند أبي حنيفة ومحمد خلافاً لأبي يوسف والشافعي " [٥٧٠]

مناقشة هذا الدليل :

- النظر في سنده ؛ أن الحديث مرسل وهو ضعيف ، عند الفقهاء والمحدثين كلهم . وعليه ، لا يحتج بمثله . قال النووي " حديث مكحول أنه مرسل ضعيف فلا حجة فيه " . [٥٧١] وقال السيوطي : " إن الراجح عند جمهور المحدثين عدم قبول المرسل مطلقاً ما لم يأت ما يعضده" . [٥٧٢] .
- النظر في دلالته ؛ إن فرضنا ثبوت الحديث فيكون معنى الحديث النهي عن الربا في دار الحرب ، على ذلك قوله ((لا ربا)) أي : لا على صفته النهي وليس النفي ، وذلك كقوله تعالى ((فلا رفث ولا فسوق ولا جدال في الحج)) [البقرة : ١٩٧] . والدلالة إذا ورد فيها احتمال بطل الاستدلال. وقال عمر بن عبدالعزيز المترك "إذا احتمل الأمر التحريم والإباحة قدم المحرم على المبيح ؛ لأن ترك مباح أهون من ارتكاب محرم ، ولا سيما الربا الذي صرح الله بأن مرتكبه محارب لله ورسوله كما أن احتماله لأن يكون نهياً قد اعتضد بالعمومات الدالة على التحريم " [٥٧٣]

---

[٥٦٨] هو مكحول بن أبي مسلم ، أصله من كابل ، روى عن صغار الصحابة ، رحل كثيراً في طلب العلم فأدرك حظا وافراً ، قال الزهري : العلماء ثلاثة ، وذكر منهم مكحولاً ، وقال أبو حاتم : ما أعلم بالشام أفقه من مكحول ، توفي عام ١١٣ هـ (تهذيب التهذيب ، ٢٨٩/١٠)

[٥٦٩] لم أجد هذا الحديث في كتب السنن التسعة وغيرها ؛ أخرجه الزيلعي ، نصب الراية في تخريج أحاديث الهداية ، تحقيق أحمد شمس الدين ، بيروت-لبنان ، دار الكتب العلمية ، ط ١، ١٩٩٩ ، ٨٤/٤ ؛ وقال الزيلعي : غريب ، وأسند البيهقي في "المعرفة" عن الشافعي ، وقال الشافعي : هذا ليس بثابت ولا حجة فيه .

[٥٧٠] المبسوط ، مرجع سابق ، ٥٦/١٤ ط . دار المعرفة

[٥٧١] المجموع ، مرجع سابق ، ٢٩٥/٩

[٥٧٢] السيوطي ، جلال الدين بن عبدالرحمن ، تدريب الراوي في شرح تقريب النووي ، تحقيق عبدالوهاب بن عبداللطيف ، بيروت-لبنان ، دار الفكر ، ج ١ ، ص ١٩٨

[٥٧٣] الربا والمعاملات المصرفية ، مرجع سابق ، ص ٢١٩

، وكما قال النووي " لو صح حديث مكحول لتأولناه على أن معناه لا يباح الربا في دار الحرب جمعاً بين الأدلة " [٥٧٤].

الدليل الثاني : أن أبا بكر الصديق -رضي الله عنه - راهن كفار قريش على بدل يأخذه الفائز منهما ، فقد جاء في سبب نزول قوله تعالى ((الم غلبت الروم في أدنى الأرض وهم من بعد غلبهم سيغلبون)) [الروم : ١-٣] ؛ أن الروم وفارس اقتتلوا في أدنى الأرض [٥٧٥] والتقوا فهزمت فارس النصارى ، فبلغ ذلك النبي صلى الله عليه وسلم وأصحابه وهم بمكة ، فشق عليهم ، وكان النبي عليه الصلاة والسلام ، يكره أن يظهر الأميون من المجوس على أهل الكتاب من الروم ففرح الكفار بمكة وشمتوا ، فخرج أبو بكر إلى الكفار فقال "أفرحتم بظهور إخوانكم على إخواننا فلا تفرحوا ، لا يقرن الله أعينكم ، فوالله ليظهرن الروم على فارس أخبرنا بذلك نبينا فقام إليه أبي بن خلف ، فقال كذبت ، فقال أبو بكر : أنت أكذب يا عدو الله أناحبك [٥٧٦] عشر قلائص مني وعشر قلائص منك ، فإن ظهرت الروم على فارس غرمت ، وإن ظهرت فارس على الروم غرمت إلى ثلاثة سنين ، ثم جاء أبو بكر إلى النبي صلى الله عليه والسلام فأخبره ، فقال ((ما هكذا ذكرت إنما البضع ما بين الثلاث إلى التسع فزايده في الخطر وماده في الأجل)) ، فخرج أبو بكر فلقي أبياً ، فقال له ، لعلك ندمت ، فقال : لا ، فقال : أزايدك في الخطر وأمادك في الأجل فاجعلها مائة قلوص إلى تسع سنين ، قال : قد فعلت" [٥٧٧] .

وجه الدلالة من القصة ؛ أن القمار لا يحل في الإسلام فيما بين المسلمين ، ولكن قد أجازه النبي صلى الله عليه وسلم بين أبي بكر وهو مسلم وبين مشركي مكة ، لأنه كان بمكة في دار الشرك حيث لا تجري أحكام المسلمين [٥٧٨] فيقاس على هذا الجواز أخذ الزيادة في المعاملات الأخرى ومنها البيوع .

مناقشة هذا الدليل :

---

[٥٧٤] المجموع ، مرجع سابق ، ٢٩٥/٩

[٥٧٥] أدنى الأرض يومئذ أذرعات وهو مكان في أطراف الشام تجاوز أرض البلقاء (معجم البلدان ، ١٣٠/١)

[٥٧٦] أي أراهنك

[٥٧٧] روى الترمذي بالمعنى المقارب ، كتاب تفسير القرآن ، برقم ٣١٩٤ ، ص ٧٢١ ؛ الطبري ، مرجع سابق ، ١٣/٢٠ ؛ وقال الترمذي : وذلك قبل تحريم الرهان.

[٥٧٨] المبسوط ، مرجع سابق ، ٥٧/١٤

- أنه منسوخ بنهي النبي صلى الله عليه وسلم عن الغرر والقمار .قد كان قبل تحريم القمار ، فإن هذه المراهنة وقعت عقيب انهزام الروم أمام فارس ، وكان الرهان في مكة المكرمة لأن سورة الروم التي ذكرت الحادثة من السور المكية التي نزلت في مكة ، كما راهن أبو بكر في أيام غزوة بدر أي في السنة الثانية من الهجرة [٥٧٩] ، ولم يكن الربا قد حرم بعد فلا شك أنه مباح لعدم ورود النص حينئذ بخلاف الآن .
- أن حكم الرهان غير منسوخ ولم يحرم جملة ، وإنما الرهان المحرم الباطل الذي لا منفعة فيه في الدين ، وأما الرهان على ما فيه ظهور أعلام الإسلام وأدلته وبراهينه كرهان أبي بكر فهو من أحق الحق وهو أولى بالجواز من الرهان على النضال وسباق الخيل والإبل ، لأن الدين قام بالحجة والبرهان ، والقصد الأول إقامته بالحجة . [٥٨٠]

الدليل الثالث : واستدلوا بالرهان الذي حصل بين رسول الله صلى الله عليه وسلم وبين أحد المشركين ويدعى ركانة ، فقد لقي رسول الله صلى الله عليه وسلم بأعلى مكة ، فقال له ركانة : هل لك أن تصارعني على ثلث غنمي ، فقال عليه السلام : نعم ، صارعه إلى أن أخذ منه جميع غنمه ثم ردها عليه تكرماً . [٥٨١] ؛ فإذا كان رسول الله عليه الصلاة والسلام قد راهن ركانة وأخذ منه غنمه لما ربح الرهان ، وركانة يومئذ كافر ، فإن ذلك دلالة على جواز مثل هذا الفعل في الربا وغيره مع الكافر في دار الكافر لأن مكة لم تكن يومئذ دار إسلام . [٥٨٢]

مناقشة هذا الدليل :

---

[٥٧٩] مشكل الآثار ، مرجع سابق ، ١٢٤/٤

[٥٨٠] الربا والمعاملات المصرفية ، مرجع سابق ، ص ٢٢٥

[٥٨١] ابن هشام ، السيرة النبوية ، تحقيق عادل عبدالموجود وزميله ، الرياض-السعودية ، مكتبة العبيكان ، ط ١ ، ١٩٩٨ م ، ٣٩٨/١ ؛ ولكن الرواية في السيرة لابن هشام ، ولكن ليس فيه أن المراهنة كانت بعوض ؛ وقال ابن كثير : "قد روى أبو بكر الشافعي بإسناد جيد عن ابن عباس رضي الله عنهما أن يزيد بن ركانة صارع النبي صلى الله عليه وسلم فصرعه النبي ثلاث مرات كل مرة على مائة من الغنم فلما كان في الثالثة ، قال قال : يا محمد ما وضع ظهري إلى الأرض أحد قبلك وما كان أحد أبغض إلى منك ، وأنا أشهد أن لا إله إلا الله وأنك رسول الله ، فقام عنه رسول الله صلى الله عليه وسلم ورد عليه غنمه " (البداية والنهاية ، ١٢٩/٣) . أخرجه أصحاب السنن ، منهم : أبو داود ، كتاب اللباس ، برقم ٤٠٧٨ ، ٥٥/٤ ؛ الترمذي ، كتاب اللباس ، برقم ١٧٨٤ ، ٢٤٧/٤ ؛ المبسوط ، مرجع سابق ، ٥٧/١٤ .

[٥٨٢] المبسوط ، مرجع سابق ، ٥٧/١٤

- إن ابن هشام وبعض أصحاب السنن ذكروا القصة دون أن يذكروا أن ركانة بذل ثلث غنمه لرسول الله صلى الله عليه وسلم إذا صرعه . بل المذكور أن الصراع تم بينهما من قبيل التحدي الخالي عن العوض .[٥٨٣] وفضلا عن ذلك أن اسناده ليس بقوي[٥٨٤] .
- إن المحرم في المراهنة ما كان بذل البدل فيه من الطرفين أما إذا كان من طرف واحد فهو جائز ، والذي استدل به أبو حنيفة أن الذي عرض البدل هو ركانة ولم يقل له رسول الله صلى الله عليه وسلم .[٥٨٥]

الدليل الرابع : ما روى أنه عليه الصلاة والسلام قال ((أيما دار أو أرض قسمت في الجاهلية فهي على قسم الجاهلية ، وأيما أرض أدركها الإسلام لم تقسم فهي على قسم الإسلام))[٥٨٦] ؛ أن ما وقع في دار الجاهلية من قسمة الميراث فإنه يمضي ذلك القسم وإن كانت قسمته مخالفة لأحكام الإسلام ، ويقاس على ذلك المعاملة بالربا .[٥٨٧]

مناقشة هذا الدليل :

- يحتمل أن يكون المراد منه : أن ما تم بين المشركين من عقود قبل الإسلام لا تنقض ولا يتعرض لها ، ويدل على هذا هذا حديث ابن عباس قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم ((كل قَسمٍ قُسم في الجاهلية فهو على ما قُسم ، وكل قسم أدركه الإسلام فهو على قسم الإسلام))[٥٨٨] .

---

[٥٨٣] السيرة النبوية ، مرجع سابق . ٣٩٠/١

[٥٨٤] قال البخاري : إسناده مجهول لا يعرف سماع بعضه من بعض ، وقال الترمذي : هذا حديث غريب وإسناده ليس بقائم ولا نعرف أبا الحسن العسقلاني ولا ابن ركانة ، وفي "الإصابة" (٤١٣/٢) قال ابن حبان : في إسناد خبره في المصارعة نظر (في الهامش من السيرة النبوية لابن هشام ، ٣٩٨/١)

[٥٨٥] أحكام المال الحرام ، مرجع سابق ، ص ٢٠٨

[٥٨٦] مالك بن أنس ، الموطأ ، تحقيق محمود أحمد القيسية ، الإمارات العربية المتحدة ، مؤسسة النداء ، ط ١ ، ٢٠٠٤ م ، برقم ٢٣٥٥ ، ج ٢ ، ص ١٨٢

[٥٨٧] الطحاوي ، أحمد بن محمد بن سلامة ، مشكل الآثار ، تحقيق شعيب الأرناؤوط ، بيروت-لبنان ، مؤسسة الرسالة ، ط ١ ، ١٩٩٤ م ، ج ٨ ، ص ٢٥٤ ؛ المقدمات الممهدات ، مرجع سابق ، ١٧٩/٢

[٥٨٨] رواه أبو داود ، كتاب الفرائض ، برقم ٢٩١٤ ، ص ٣٣٠ ، وصححه الألباني ؛ شرح مشكل الآثار بتحقيق شعيب ، مرجع سابق ، ٢٥٣/٨ ، وقال شعيب الأرناؤوط عنه : حديث حسن ؛ نيل الأوطار ، مرجع سابق ، ٧٣/٦ ؛ الزرقاني ، عبدالباقي بن يوسف ، شرح الزرقاني على موطأ الإمام مالك ، بيروت-لبنان ، دار الكتب العلمية ، ط ١ ، ١٩٩٠ م ، ج ٤ ، ص ٤٥

- ويحتمل أن يكون المراد منه : أن أي دار أو أرض استحقت سهامها في الجاهلية ، بأن مات فورثته ورثته قبل أن يسلموا فصار استحقاقهم لسهامهم على أحكام الجاهلية بمنزلة القسمة بها . [٥٨٩]

الدليل الخامس : أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال في خطبته يوم عرفة في حجة الوداع : ((وربا الجاهلية موضوع ، وأول رباً أضع ربا العباس بن عبدالمطلب ، فإنه موضوع كله)) [٥٩٠] ؛ دل الحديث على أن ربا العباس قد كان قائماً حتى وضعه رسول الله صلى الله عليه وسلم ، لأنه لا يضع إلا ما قد كان قائماً ، لا ما قد سقط قبل وضعه إياه . وكان فتح خيبر في سنة سبع من الهجرة ، وكان فتح مكة في السنة الثامنة ، وكانت حجة الوداع في العاشرة من الهجرة . وهذا يدل أنه قد كان للعباس رباً إلى أن كان فتح مكة ، وقد كان مسلماً قبل ذلك ، وذلك دل على أن الربا قد كان حلالاً بين المسلمين والمشركين بمكة لما كانت دار حرب ، وفي الوقت ذاته يدل على إباحة الربا بين المسلمين وأهل الحرب كما يقوله أبو حنيفة والثوري . [٥٩١]

مناقشة هذا الدليل :

- قال السبكي " ولو سلم استمراره (العباس) على الربا (بعد إسلامه) ، فإنه قد لا يكون عالماً بتحريمه ، فأراد النبي صلى الله عليه وسلم إنشاء هذه القاعدة وتقريرها من يومئذ " [٥٩٢]
- إنه لا يبعد أن يكون تعامل العباس مع المشركين بربا الفضل دون ربا الجاهلية (ربا الديون) ، وربا الفضل لم يكن معلوم التحريم لجميع الصحابة ، لأن تحريمه كان يوم خيبر في السنة السابعة من الهجرة .ومن إلى أن تحريمه لم يكن بالغاً كل الصحابة ، كما روى عدم العلم ابن عباس بتحريمه إذ إنه لا يرى في الفضل ربا -كما هو معروف - ،

---

[٥٨٩] الباجي ، أبي الوليد سليمان بن خلف ، المنتقى شرح الموطأ ، بيروت-لبنان ، دار الكتاب العربي ، ط ١ ، ١٣٣٢ هـ ، ج ٦ ، ص ٤٨

[٥٩٠] رواه ابن حبان ، برقم ٣٩٤٤ ، ٢٥٣/٩ ؛ شرح مشكل الآثار ، مرجع سابق ، برقم ٣٢١٧ ، ٢٤٦/٨ ؛ وصححه ابن حبان وابن خزيمة ، وقال شعيب الأرناؤوط : إسناده صحيح على شرط مسلم

[٥٩١] شرح مشكل الآثار ، مرجع سابق ، ٢٤٨/٨

[٥٩٢] تكملة المجموع للسبكي ، ٢٢٩/١١

ولكن رجع بعد ذلك على الأصح . [٥٩٣] كما أن الربا وقتئذ لم يكن تحريمه قد استقر ، ولم يكن تشريع الإسلام فيه قد اكتمل . وأن التحريم النهائي الجازم القاطع للربا لم يكن قد تنزل بعد[٥٩٤]

الدليل السادس : المعقول : فإن مال أهل الحرب مباح للمسلمين بالاغتنام بغير عقد ، فبالعقد الفاسد الذي يدخله الربا من باب أولى ، لأن من شرط جريان الربا أن يكون البدلان معصومين ، فإن كان أحدهما معصوماً والآخر ليس كذلك لم يتحقق شرط الربا . ومال الحربي ليس بمعصوم بل هو مباح في نفسه إلا أن المسلم المستأمن منع من تملكه من غير رضاه لما فيه من الغدر والخيانة ، فإذا بدله باختياره ورضاه . .فقد زال هذا المعنى فكان الأخذ استيلاء على مال مباح غير مملوك وأنه مشروع مفيد للملك كالاستيلاء على الحطب والحشيش [٥٩٥]

مناقشة هذا الدليل :

أنه لا يلزم من كون أموالهم تباح بالاغتنام استباحتها بالعقد الفاسد ؛ لأنه عقد على ما لا يجوز ، في دار الإسلام فلا يجوز في دارالحرب ، كالنكاح الفاسد هناك فإنه لا يجوز . بل متى قضينا عليه بالفساد في دار الإسلام قضينا عليه بالفساد كذلك في دار الحرب ، ولهذا تباح أبضاع نسائهم بالسبي دون العقد الفاسد . [٥٩٦]

---

[٥٩٣] وقد رجع كثير من العلماء رجوعه عن ذلك –منهم ابن مسعود – عندما ثبت لديه الخبر عن النبي بتحريم ربا الفضل في الأصناف الستة. ولكن تبع محمد أبو زهرة رأي سعيد بن جبير في أن ابن عباس يصر على قوله لا ربا إلا في النسيئة إلى أن مات .أن النبي صلى الله عليه وسلم قال :((لا ربا إلا في النسيئة)) فقال: (والله لا آواني وإياك، ظل بيت ما دمت على هذا القول) روى ابن ماجه عن أبي الجوزاء قال : سمعته يأمر بالصرف – يعني ابن عباس – ويحدث ذلك عنه، ثم بلغني أنه رجع عن ذلك فلقيته بمكة فقلت : إنه بلغني أنك رجعت ، قال : نعم إنما كان ذلك رأياً مني، وهذا أبو سعيد يحدث عن رسول الله أنه نهى عن الصرف)][البيهقي : ٢٨٠/٥] ؛ وقد روى الحاكم : ((رجوع ابن عباس لما ذكر له أبو سعيد واستغفر الله، وكان ينهى عنه أشد النهى)) [نيل الأوطار ٢١٧/٥] ؛ وكما جاء أيضاً قول ابن عباس في هذا [كنت أفتى بذلك حتى حدثني أبو سعيد الخدري وابن عمر أن النبي صلى الله عليه وسلم نهى عنه فأنا أنهاكم عنه)] [البيهقي ، ٨٢/٥] (أنظر أيضاً تكملة المجموع للسبكي ، مرجع سابق ، ٢٥/١٠-٣٠ ط . دار إحياء التراث العربي)

[٥٩٤] أحكام التعامل بالربا ، مرجع سابق ، ص ٢٩

[٥٩٥] بدائع الصنائع ، مرجع سابق ، ١٩٢/٥ ،

[٥٩٦] المجموع ، مرجع سابق ، ٤٤٣/٩

أدلة الفريق الثاني : المحرمين :

وهم جمهور الفقهاء من المذاهب الأربعة إلا الحنفية .قد استدلوا بالأدلة الآتية : –

الدليل الأول : وهو إطلاق نصوص القرآن والسنة على تحريم الربا فلم تعتبر التحريم بمكان دون مكان ، كما قال تعالى بالنسبة للربا: ((وأخذهم الربا وقد نهوا عنه)) [النساء:١٦١]، وآيات تحريم الربا وأحاديثه جاءت عامة ، مثل ما قاله تعالى ((وأحل الله البيع وحرم الربا)) [البقرة:٢٧٥] ، وقوله رسول الله صلى الله عليه وسلم : ((لعن الله آكل الربا ومؤكله وكاتبه وشاهديه وقال : هم سواء)) [٥٩٧] ، وقال أيضاً ((من زاد أو استزاد فقد أربى)) [٥٩٨]، فمن خلال الأدلة المذكورة تبيّن أنه لم يستثن من الربا أحد ، وكذلك إن تتبع سائر الحديث في باب الربا . إذن ، إن المسلم مطلوب منه أن يمتنع عن المحرم لذات نفسه ولغيره لما فيه من ضرر، ومطلوب كذلك من غير المسلم أن يمتنع عن المحرمات.

مناقشة هذا الدليل : عدم التسليم بتحريم ما ذكر على الإطلاق ، وقد دلّ على جواز أخذ أموال الكفار في دار الحرب أدلة ، وهي كما وردت في قائمة أدلة المبيحين الآنفة الذكر.

الدليل الثاني : القياس على دار البغي فإنه لا يد للإمام العادل عليها ومع هذا يحرم فيها الربا والزنا وجميع المحرّمات ولا يحلّ لمسلم أن يأتي فيها ما حرّم الله عليه ، فيقاس عليها دار الحرب بجامع زوال سلطان إمام المسلمين عنها . [٥٩٩]

الدليل الثالث : القياس والتخريج على المستأمن من الحربيين في دار الإسلام فإن الربا يجري بينهم وبين المسلم ، فإذا دخل الحربي دارنا بأمان وباع درهماً بدرهمين أو اشترى درهماً بدرهمين فإنه لا يجوز ، فكذا الداخل منا إليهم بأمان [٦٠٠].

مناقشة هذا الدليل :

أمان المسلمين للحربي عند دخوله دار الإسلام وأمان الحربيين للمسلم عند دخوله دار الحرب بينهما فرق ، بأن الأول يجعل مال المستأمن معصوماً بالنسبة للمسلمين ، كما أن مال المسلمين معصوم بالنسبة إليهم . . أما الثاني ، فإنه يقرّر

---

[٥٩٧] رواه مسلم ، بشرح النووي ، كتاب البيوع ، برقم ٤٠٦٩ ، ٢٨/١١ ط دار المعرفة ؛ المنتقى في الترغيب والترهيب ، برقم ١٠٥٦ ، ٥٣٤/٢

[٥٩٨] رواه مسلم ، بشرح النووي ، كتاب البيوع ، برقم ٤٠٤٠ ، ١٧/١١

[٥٩٩] أحكام المال الحرام ، مرجع سابق ، ص ٢٠٥

[٦٠٠] المجموع ، مرجع سابق ، ٤٤٣/٩ ؛ المغني ، مرجع سابق ، ٣٩/٤

عصمة مال المسلمين بالنسبة لأهل دار الحرب ، ويدع مالهم غير معصوم - على أصل الإباحة - بالنسبة إليه . ثم خرّجوا على ذلك ، أن أخذ المسلم أموال المستأمنين في دار الإسلام بغير الطرق الشرعية ، يعتبر غدراً وإن كان برضاهم . وأما أخذ المسلم مال الحربيين في دارهم برضاهم - وهو في ظل أمانهم- بغير الطرق الشرعية فلا يعد غدراً ، وقال ابن الهُمام " . بخلاف المستأمَن منهم عندنا ، لأن ماله صار محظوراً بالأمان ، فإذا أخذه بغير الطرق المشروعة يكون غدراً " . [٦٠١]

الدليل الرابع : المعقول

أ) المبدأ الشرعي العام هو سريان الشريعة على الجرائم التي ترتكب أياً كان مرتكبها ؛ سواء في حدود البلاد الإسلامية أو خارجها ؛ لأن المسلم ملزم بأحكام الشريعة في أي مكان ، والذمّي والمستأمن ملزمان بتلك الأحكام الشرعية بمقتضى العهد والأمان ، وقد أمر الرسول صلى الله عليه وسلم بعقوبة سكران يوم حنين في بلاد المشركين ، وروى أبو داود عن عبادة بن الصامت قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم ((أقيموا الحدود في الحضر والسفر على القريب والبعيد ، ولا تبالوا في الله لومة لائم)) [٦٠٢] ؛ وهذا الحكم شامل في رأي الجمهور كل حرام كالتعامل بالربا وغيره من المحرمات كالقمار والرشوة ؛ قال الشافعي رحمه الله " فهو يوافق التنزيل والسنة ، ويعقله المسلمون ، ويجتمعون عليه : أن الحلال في دار الإسلام حلال في بلاد الكفر ، والحرام في دار الإسلام حرام في بلاد الكفر ، فمن أصاب حراماً فقد حده الله على ما شاء منه ، ولا تضع عنه بلاد الكفر شيئاً " [٦٠٣] ؛ وهذا واضح في أن الدار أو المكان لا تغير صفة التحريم للأفعال ، لا سيما في ما حرمه الله لذاته مثل الربا .

---

[٦٠١] فتح القدير ، مرجع سابق ، ١٧٨/٦

[٦٠٢] رواه ابن ماجه ، كتاب الحدود ، برقم ٢٥٤٠ ، ٢١٧/٤ ؛ رواه أبو داود في المراسيل ، باب الحدود ، برقم ٢٤١، ص ٢٠٣ ، تحقيق شعيب الأرناؤوط ، بيروت-لبنان ، مؤسسة الرسالة ، ط ٢ ، ١٩٩٨ م : قال الهيثمي : إسناده صحيح ورواته محقق كتاب سنن ابن ماجه ، وحسنه الألباني في صحيح سنن ابن ماجه (برقم ٢٠٥٨ ، ٧٨/٢) ، وقال شعيب : رجاله ثقات إلا أن مكحولا لم ير عبادة بن الصامت ، فهو منقطع ، لكن روي متصلا من طرق يتقوى بمجموعها . وقال المناوي : قال الذهبي : إسناده واه جداً وقال المنذري : رواته ثقات إلا أن ربيعة بن ماجد لم يروه عنه إلا أبو صادق. أنظر (فيض القدير ، برقم ١٣٦٥ ، ٩٥/٢)

[٦٠٣] الأم ، مرجع سابق ، ٣٧٥/٧ ط.دار المعرفة (في كتاب الرد على محمد بن الحسن : باب إقامة الحدود في دار الحرب)

ب) لأن المسلم متى دخل دار الحرب بأمان ، فأموالهم تكون عليه محظورة ، فلا تحل مبايعتهم بالربا ، كالحربيّ إذا دخل دار الإسلام بأمان ، فماله على المسلمين محظور ، ولا يجوز أخذه منه بالربا . [٦٠٤]

- الرأي الراجح في الربا في دار الحرب مع الأمان بين الطرفين.

وبعد النظر في أدلة الفريقين يبدو لي أن الراجح منهما هو قول الجمهور القاضي بتحريم البيع والتعامل بالربا بين المسلم والحربي في دار الحرب إذا دخلها بأمان ؛ وذلك بالنظر إلى أسباب عديدة ، منها : -

الأول : ضعف رأي المجيزين وأدلتهم سواء أكان بالنظر إلى سند الحديث المعتمد عندهم أم إلى دلالة الحديث ، فضلا عن كون هذا الرأي يتعارض مع أخلاق إسلامي ، ويفضي إلى إفسادها بغرس صفة الطمع في المال الذي حذر عنها الرسول صلى الله عليه وسلّم . علاوة على ذلك ، أنه يتنافى مع كثير من مقاصد الشريعة من تحريم الربا على المسلم.

الثاني : إن هذا الرأي يعارض عموم النهي عن الربا ، إذ أن الآيات لم تفرق بين أن يكون الربا بين المسلمين أو بين مسلم وغيره ، شأنها في ذلك شأن كافة المحرّمات التي نهى عنها الشرع ، فالزنى حرام على المسلمين سواء أكان الزانيان مسلمين أم كان أحدهما مسلماً والآخر غير مسلم.

الثالث : إن الإسلام يرفض الازدواجية والانتهازية ، ولذلك يجب على المسلم الالتزام بأحكامه وآدابه حيثما كان.

الرابع : إن الاستناد إلى قصة أبي بكر الصديق رضي الله عنه مع قريش لتقرير المبدأ ، لا يعدو أن يكون ضرباً للنصوص بعضها ببعض ، وتجاهلاً للحقائق التاريخية ، ومراتب نزول الآيات ، فضلا عن التغيرات والتحولات التي أحدثها الإسلام في كثير من التصرفات التي كان الناس يفعلونها في بداية البعثة ، لذلك ، لم يعد من المقبول في شيء العمل بمقتضى كثير من الآيات التي نزلت في العهد المكي ، وكان القصد منها التدرج بالناس في التشريع . فالعبرة فيما استقر عليه التشريع المدنيّ ، وقد استقر على تحريم الربا سواء كان في دار الحرب أو دار الإسلام. والله أعلم .

جـ) حكم البيع والتعامل بين المسلم والحربي في واقعنا المعاصر

قد تبين لنا عند مناقشة تحديد دار الحرب ومدى انطباقها على الدول غير الإسلامية الراهنة ، أن الراجح منها هو القول بوجود دار الحرب في عصرنا ، وهي الولايات المتحدة الأمريكية وإسرائيل ، والآن، حرى بنا أن ننظر إلى أراء الفقهاء المعاصرين في مسألة التعامل والبيع بالربا بين المسلم والحربي ؛ والفقهاء ينقسمون إلى مذهبين ، وهما :-

---

[٦٠٤] تبيين الحقائق للزيلعي ، مرجع سابق ، ٩٧/٤

- المحرّمون : محمد سعيد رمضان البوطي ، و على الصوا ، و عطية الصقر[٦٠٥] . وجاد الحق علي جاد الحق و علي محي الدين القرة داغي و نزيه حماد و سامي حسن حمود[٦٠٦] وأكثر المعاصرين .

قال علي الصوا "الاستثمار المعاصر في الدول الكافرة أقسام ؛ فما كان منها معلنًا الحربَ على المسلمين أو مُعينًا للحربيين على المسلمين. . فلا نستثمر الأموال في بلاده حتى يرجع ، وما كان منها مساعدًا للمسلمين أو حتى محايدًا استثمرنا عنده. وبذا فإن الولايات المتحدة الأمريكية (وغيرها) في زماننا مع ما تقدمه من مساندة ومساعدة للعدو الصهيوني في فلسطين. . فإن تحويل الاستثمار من الولايات المتحدة في هذه الأيام إلى غيرها من الدول التي لا تعين المحاربين من اليهود وأمثالهم باب من أبواب الجهاد ما استطاع المستثمر إلى ذلك سبيلا، إن كان من غير أبناء الولايات المتحدة الأمريكية. [٦٠٧]

وواقع الحال أن البنوك الربوية هي المستفيد الأول ، وما يعطى لصاحب المال هو الجزء الأقل. هذا بالنسبة للتعامل مع البنوك الربوية خصوصا، وأما بالنسبة للتعامل عموما وإنشاء العلاقات التجارية وغيرها فإن الله تعالى يقول : ((لَا يَنْهَاكُمُ اللَّهُ عَنِ الَّذِينَ لَمْ يُقَاتِلُوكُمْ فِي الدِّينِ وَلَمْ يُخْرِجُوكُم مِّن دِيَارِكُمْ أَن تَبَرُّوهُمْ وَتُقْسِطُوا إِلَيْهِمْ إِنَّ اللَّهَ يُحِبُّ الْمُقْسِطِينَ ، إِنَّمَا يَنْهَاكُمُ اللَّهُ عَنِ الَّذِينَ قَاتَلُوكُمْ فِي الدِّينِ وَأَخْرَجُوكُم مِّن دِيَارِكُمْ وَظَاهَرُوا عَلَى إِخْرَاجِكُمْ أَن تَوَلَّوْهُمْ وَمَن يَتَوَلَّهُمْ فَأُولَئِكَ هُمُ الظَّالِمُونَ)) [الممتحنة : ٨-٩] ؛ فهاتان الآيتان وضعتا قاعدة للتعامل مع غير المسلمين ، فإما أن يكونوا مسالمين معاهدين ، وإما أن يكونوا محاربين ، ففي الحالة الأولى أجيز لنا التعامل معهم بل والبر إليهم ، وفي الحالة الثانية نهينا عن توليهم ، وسكتت الآية عن ذكر البر على اعتبار أنه صورة من صور الولاء .

كل ما ذكر في الآية الثانية موجود في أمريكا: قتال على الدين وإخراج من الديار، ومظاهرة على ذلك لإسرائيل بالمال والسلاح والرجال والدعم السياسي والاقتصادي والعسكري ، فهما حلف واحد وشيء وحد . وإذا علم أنه في وجود الأرصدة المالية عندهم تقوية لاقتصادهم وشوكتهم، والأمر كذلك حقيقة، وأن هذا سيعود لدعم مؤامراتهم وحربهم على الإسلام والمسلمين وقد أعلنوا هذه الحرب بلا خجل أو مواربة فلا يجوز بعد ذلك دعم

---

[٦٠٥] عطية الصقر ، بنك الفتوى ، على شبكة الإنترنت :
http://www.islam-online.net/fatwa/arabic/FatwaDisplay.asp?hFatwaID=11465

[٦٠٦] جاد الحق و القرة الداغي في شبكة الإنترنت ، نزيه حماد في كتابه "أحكام التعامل بالربا بين المسلمين وغير المسلمين ، ود .سامي حمود في "تطوير الأعمال المصرفية" .

[٦٠٧] مجموعة من المفتين ، بنك الفتوى ، ٢٠٠٤/٣/٢٢ ، على شبكة الإنترنت :
http://www.islamonline.net/fatwa/arabic/FatwaDisplay.asp?hFatwaID=70493

اقتصادهم أو مؤسساتهم بأي صورة من صور الدعم ؛ بل تجب مقاطعتهم ، وسحب هذه الأرصدة والأموال حتى لا تكون عونا لهم بأي شكل من الأشكال، ولعل هذا من أدنى الواجب الآن إن لم يستطع هؤلاء أن يدعموا أهلنا وإخواننا في فلسطين بشيء آخر؛ فالواجب أكبر من ذلك. [٦٠٨]

وقد اتفق علماء الإسلام بدءًا من السلف الصالح ومع توالي العصور على عدم جواز معاملة المحاربين بالبيع والشراء وغيرها من المعاملات التجارية وغير التجارية، بما يستعينون به على إهلاك المسلمين، ولا بما يتقوون به على المسلمين، ونصوا في ذلك على السلاح بخصوصه ؛ فقد قال أبو يوسف القاضي في كتابه "الخراج" بأنه لا يجوز أن يخرج من بلاد الإسلام شيء إلى بلاد الكفار مما يكون لهم قوة على المسلمين. [٦٠٩] ونقل أيضا عن الحسن البصري قوله: "لا يحل لمسلم أن يحمل إلى عدو المسلمين سلاحًا يقويهم به على المسلمين ولا كراعا، ولا ما يستعان به على السلاح والكراع". [٦١٠] وفي "المدونة" في التجارة إلى أرض العدو، قال مالك بن أنس: "كل ما هو قوة على أهل الإسلام مما يتقوون به في حروبهم من كراع أو سلاح أو حرثي أو شيء مما يُعلم أنه قوة في الحرب ؛ فإنهم لا يباعون ذلك". [٦١١]

ويقول البوطي " إذن فالمسألة تتعلق أولا بدار الحرب ، لا بدار الاستئمان أو الأمان ، ثانيا هي تتعلق بربا المبادلة والبيوع ، لا ربا القرض ، كما نصوا على ذلك في أكثر من موضع ، ثالثا المسألة مشروطة بأن تكون الزيادة آيلة للمسلم لا للحربي. [٦١٢]

- الحنفية يتكلمون عن دار الحرب والحربيين ، وهؤلاء يتحدثون عن البلاد التي يقوم بيننا وبينها أمان وتمثيل دبلوماسي كامل.
- الحنفية يتكلمون عن ربا النقود المتبادلة ، التي لا مجال فيها لاستيداع ثروات مالية في صناديق أجنبية وهؤلاء يتحدثون عن ربا القروض إذ تذهب من عندنا الملايين والمليارات إلى الصناديق الأجنبية ، وتعود درهمات لا تذكر، باسم الفوائد ، إلى جيوب عربية.

---

[٦٠٨] أحمد بن سعيد الحوى ، بنك الفتوى ، بدون تاريخ ، على شبكة الإنترنت :
http://www.islam-online.net/fatwa/arabic/FatwaDisplay.asp?hFatwaID=84090

[٦٠٩] الخراج ، مرجع سابق ، ٤٢١/٢

[٦١٠] الخراج ، مرجع سابق ، ٤٢٩/٢

[٦١١] المدونة الكبرى ، مرجع سابق ، ٢٧٨/٣

[٦١٢] محمد سعيد رمضان البوطي ، بنك الفتوى ، ٢٠٠١/٢/٧ على شبكة الإنترنت :
http://www.islam-online.net/fatwa/arabic/FatwaDisplay.asp?hFatwaID=26515

- الحنفية يتكلمون عن معاملة يعود كامل الكسب فيها أصلا وفرعا إلى خزينة المسلمين وهؤلاء يتكلمون عن معاملة تستجر فيها الثروات الإسلامية كلها أو جلها، لتوضع تحت تصرف الدولة الأجنبية، تفعل بها ما تشاء وتستغلها في كل ما يؤذي هذه الأمة ويدعم عدوان المعتدين عليها، ويزيدها ضعفا وخبالا.

إذن ليس ثمة علاقة بين مسألة ربا التبادل والبيوع في دار الحرب ، من وجهة نظر الحنفية ومسألة ربا القروض التي تتمثل في توظيف المسلمين أموالهم الطائلة في مصارف أجنبية مقابل فوائد ربوية ، من وجهة نظر أصحاب هذه الشبهات. [٦١٣]

المذهب الثاني : المجوّزون :

ذهب إلى هذا الاتجاه بعض العلماء المعاصرين ، ومنهم : محمد بخيت المطيعي [٦١٤] و مصطفى الزرقا [٦١٥]، و يوسف القرضاوي و الدكتور غريب الجمال و محمد باقر الصدر الشيعي وغيرهم .

وقال القرضاوي : " إن المسلم غير: مكلف شرعًا أن يقيم أحكام الشرع المدنية والمالية والسياسية ونحوها في مجتمع لا يلتزم بالإسلام ؛ لأن هذا ليس في وسعه ، ولا يكلف الله نفسًا إلا وسعها . وتحريم الربا من هذه الأحكام التي تتعلق بهوية المجتمع، وفلسفة الدولة، واتجاهها الاجتماعي والاقتصادي. وإنما يُطالَب المسلم بإقامة الأحكام التي تخصه فردًا، مثل أحكام العبادات، وأحكام المطعومات والمشروبات والملبوسات ، وما يتعلق بالزواج والطلاق والرجعة والعدة والمبررات وغيرها من الأحوال الشخصية ، بحيث لو ضُيِّق عليه في هذه الأمور ولم يستطع بحال إقامة دينه فيها وجده عليه أن يهاجر إلى أرض الله الواسعة ما وجد إلى ذلك سبيلاً.

أن المسلم إذا لم يتعامل بهذه العقود الفاسدة . ومنها عقد الربا . في دار القوم، سيؤدي بالمسلم إلى أن يكون التزامه بالإسلام سببًا في ضعفه اقتصاديًا، وخسارته ماليًا، والمفروض أن الإسلام يقوي المسلم ولا يضعفه، وينفعه ولا يضره، والإسلام يعلو ولا يُعلَى. وهو إذا لم يتعامل بهذه العقود التي يتراضونها بينهم ، سيضطر إلى أن يعطى ما يطلب منه ، ولا يأخذ مقابله ، فهو ينفذ هذه القوانين والعقود فيما يكون عليه من مغارم، ولا ينفذها فيما يكون له من مغانم، فعليه

---

[٦١٣] محمد سعيد رمضان البوطي ، بنك التقوى ، ٢٠٠١/٢/٧ على شبكة الإنترنت :
http://www.islam-online.net/fatwa/arabic/FatwaDisplay.asp?hFatwaID=26515

[٦١٤] ونشره في رسالته عن أحكام التأمين "السكورتاه" ص ٧ مطبعة النيل بمصر سنة ١٩٠٦م

[٦١٥] على أنه ينبغي أن يلاحظ أن الزرقا يحرم على المسلم المقيم في دار الإسلام أن يتعامل بالربا مع الحربي عن طريق الاتصالات الحديثية ، لذا ، أن رأيه خاص فيمن دخل إلى دار الحرب مستأمناً بإذن منهم أو بغيره ، ولا بد من أن يكون هذا المسلم في دار الحرب بالفعل ، كما أنه لا يجيز إلا إذا كانت هذه المصارف الأجنبية في دار الحرب وليست فروعاً في دار الإسلام . (فتاوي الزرقا ، ص ٦١٤-٦٢٠)

التغرُّم دائمًا وليس له الغنم، وبهذا يظل المسلم مظلومًا ماليًا بسبب التزامه بالإسلام. وما أحب أن الإسلام يقصد أبدًا إلى أن يُظلَم المسلم بالتزامه به، وأن يُترَك المسلم – في غير دار الإسلام – لغير المسلم، يمتصه ويستفيد منه، في حين يحرم على المسلم أن ينتفع من معاملة غير المسلم في المقابل في ضوء العقود السائدة والمعترف بها عندهم [٦١٦].

وقال الزرقا " العبرة للنتيجة في الحالتين (استئجار البيت وشرائه عن طرق القرض الربوي) أيهما أوفر لمال المسلم في دار الحرب ، ولا شكّ أن طريقة الإقتراض من البنك الربوي بفائدة هي الأوفر لماله بمقتضى مذهب أبي حنيفة وعلته ، فيكون ذلك جائزاً ولا سيما في حق العاجز عن شراء البيت بماله" [٦١٧]

- القول الراجح في البيع بالربا والتعامل به مع غير المسلم في وقتنا المعاصر

وبعد استقراء أقوال المعاصرين وأدلتهم ومنطقهم – بقدر الإمكان– ، يترجح عندي أنه لا يجوز التعامل والبيع بالربا مع الحربي في دار الحرب في الحالة الإختيارية غير الضرورية والحاجية الماسّة ؛ وذلك لعدة أسباب ، أذكر منها ما يلي :–

١) فيه نوع من الموالاة: وربنا سبحانه وتعالى يقول: ((إِنَّمَا يَنْهَاكُمُ اللَّهُ عَنِ الَّذِينَ قَاتَلُوكُمْ فِي الدِّينِ وَأَخْرَجُوكُم مِّن دِيَارِكُمْ وَظَاهَرُوا عَلَى إِخْرَاجِكُمْ أَن تَوَلَّوْهُمْ وَمَن يَتَوَلَّهُمْ فَأُوْلَئِكَ هُمُ الظَّالِمُونَ)) [الممتحنة: ٩] ؛ ولا شك أنهم قد تمالئوا على الأمة الإسلامية، وتظاهروا عليها، ومساعدتهم موالاة لهم ضد المسلمين.

٢) فيه ضرر على المسلمين : ولا شك أن هذه الأموال تُستغل في التسليح وغيره مما يوقع الضرر على المسلمين، ورسولنا صلى الله عليه وسلم يقول: "لا ضرر ولا ضرار" [٦١٨].

٣) الربا : ولا شك أن استثمار هذه الأموال في هذه البنوك يكون بفائدة ربوية، والربا حرام شرعًا . وليس أمام المستثمر إلا أن يقبل الفائدة الربوية ، أو يتركها لهم ليتقوّوا بها على المسلمين ، ولا شك أن كلا الأمرين حرام شرعاً . قد رجحناه سابقاً .

٤) حاجة المسلمين : لا شك أن وجود هذه الأموال في بلاد المسلمين سوف يقوي اقتصادها، وتركه في الخارج فيه إضعاف لهذا الاقتصاد، ويقوي في نفس الوقت اقتصاد هذه الدول التي تشن حربًا على المسلمين بأموال المسلمين ،

---

[٦١٦] يوسف القرضاوي ، بنك الفتوى ، ٢٠٠١/١٢/٣١ ، على شبكة الإنترنت :
http://www.islam-online.net/fatwa/arabic/FatwaDisplay.asp?hFatwaID=7948

[٦١٧] فتاوى الزرقا، مرجع سابق ، ص ٦٢٦

[٦١٨] قد سبق تخريجه

فضلا عن أنّ المسلم يمكن أن يستثمر أمواله في مصارف إسلامية وإن كان بعيداً عنه وذلك عن طريق الاتصالات الحديثة المتوفرة. وأما بيع المسكن والبيوت والسيارة في دار الحرب فهي على حسب الظروف الشاقة والطارئة . والأصل هو الحرام.

٥) شهادة الواقع : شهد الواقع أن هذه الدول لا تريد الخير للمسلمين عن طريق الرقابة ، وحظر التسليح . . بل والاعتداء على المسلمين، وما نراه في فلسطين وأفغانستان وغيرها من الدول خير شاهد على ذلك . . فالواقع يشهد أنهم يضربوننا بأموالنا .

٦) المصادرة: وجود هذه الأموال في الخارج معرض للخطر؛ فهذه الدول في أي لحظة لا تتورع عن مصادرة الأموال تحت أي مسمى ؛ فالأموال معرضة للخطر في الخارج. . بل والواقع يشهد بأن هذه الدول لا تسمح برد الأموال ؛ فهي بالفعل معرضة للضياع أو شبه مصادرة. والله أعلم .

ثالثاً : أهمية المقاصد ودورها في المسألة

وبعد المناقشة للآراء المتعددة في المسألة ، أنتقل إلى إبراز أهمية المقاصد ودورها في المسألة الفقهية الإجتهادية هذه ؛ وإليك بيانها بإيجاز مزوداً بعبارات الفريقين ، مما دلّ على اهتمامهم بالمقاصد في الاستدلال والترجيح وغيرها .

الأول : التعليل بالمقاصد والاستعانة بها على ترجيح المسائل.

من خلال الاطلاع على ما كتبه الفقهاء المجوزون والمحرمون ، وجدنا أن كل فريق يرجح ما ذهب إليه من أراء مستعيناً بالمقاصد ، وإليك بعض عباراتهم :-

الأول : من المبيحين :

- "أن المسلم إذا لم يتعامل بهذه العقود الفاسدة - ومنها عقد الربا - في دار القوم، سيؤدي بالمسلم إلى أن يكون التزامه بالإسلام سبباً في ضعفه اقتصاديًّا، وخسارته ماليًّا، والمفروض أن الإسلام يقوي المسلم ولا يضعفه ، وينفعه ولا يضره، والإسلام يعلو ولا يُعْلَى عليه. "[٦١٩]

---

[٦١٩] د. يوسف القرضاوي ، بنك الفتوى ، ٢٠٠١/١٢/٣١ ، على شبكة الإنترنت :
http://www.islam-online.net/fatwa/arabic/FatwaDisplay.asp?hFatwaID=7948

- "لكن منعه من إعطائهم الربا إنما هو لتوفير مال المسلمين عنهم ، فإذا انعكست الآية في بعض الأحوال ، وصار أخذ القرض منهم وإعطاؤهم الربا أوفر لمال المسلم . .لما دخل في الموضوع شراء البيت ثم امتلاكه في نهاية الوفاء يجب أن ينعكس الحكم ، لأن الحكم يدور مع علته ثبوتاً وانتفاءً " [٦٢٠]

ومن المحرمين : حيث قالوا : "ولو افترضنا صحة ما ذهب إليه أبو حنيفة وموافقوه فينبغي أن يفتي بخلافه سداً للذريعة المفضية إلى إبعاد الناس عن الإسلام وتنفيرهم منه " . [٦٢١] ؛ وهنا ، نرى أن هذا الفريق يحاول ترجيح الدليل المحقق للمقاصد والأقرب إليها وذلك مع فرض صحة أدلة المخالفين .

الثاني : الاستعانة بالمقاصد على فهم النصوص وتوجيهها

ويكون هذا على الخصوص في النصوص الظنية الدلالة ؛ إذ يستعين الفقهاء بالمقاصد في فهم النصوص واختيار المعنى المناسب لتلك المقاصد ، وتوجيه معنى النص بما يخدمها ، وقد يصل إلى تأويل النص ، وصرفه عن ظاهره . قد رأينا هذه النقطة بالكثرة وبخاصة عند المحرمين ، ومن عباراتهم :-

- "إن فرضنا ثبوت الحديث فيكون معنى الحديث النهي عن الربا في دار الحرب ، على ذلك قوله ((لا ربا)) أي : لا على صفة النهي وليس النفي ، وذلك كقوله تعالى ((فلا رفث ولا فسوق ولا جدال في الحج)) [البقرة : ١٩٧]" . رأينا هنا ، أن التأويل لكلمة "لا" من صفة "النفي" إلى "النهي" هو من أثر محاولة فهم النص من خلال المقاصد ، حيث ذهب المحرمون إلى تأويله تحقيقاً لمقاصد تحريم الربا ، وهذا واضح من كلام عمر المترك إذ يقول : " إذا احتمل الأمر التحريم والإباحة قدم المحرم على المبيح ، لأن ترك مباح أهون من ارتكاب محرم ، ولا سيما الربا الذي صرح الله بأن مرتكبه محارب لله ورسوله كما أن احتماله لأن يكون نهياً قد اعتضد بالعمومات الدالة على التحريم " . [٦٢٢]

---

[٦٢٠] فتاوى الزرقا ، مرجع سابق ، ص ٦٢٦

[٦٢١] أحكام المال الحرام ، مرجع سابق ، ص ٢٠٦

[٦٢٢] الربا والمعاملات المصرفية ، مرجع سابق ، ص ٢١٩

وأما أقوال المبيحين في الاستعانة بالمقاصد في توجيه الفتوى ، فمنها : "يجيز أبو حنيفة للمسلم والذمّي إذا دخلا دار الحرب مستأمنين أن يتعاقدا ربا مع حربي أو مع مسلم لم يهاجر إلينا ، لأن الربا إتلاف مال للحربي برضاه وهذا لا يتنافى مع عقد الأمان ، لأن المسلم الذي لم يهاجر أمواله غير معصومة " [٦٢٣]

الثالث : الاستعانة بالمقاصد على تطبيق فقه الواقع

عرفنا أن المقاصد الشرعية يحتاج إليها المجتهد لصحة فهم النصوص الشرعية ، ولا يمكن تحقيق تلك المقاصد إلا بمراعاة العناصر السياقية والمقامية ، وعلى ذلك ، وجدنا أن الفقهاء في هذه المسألة قد اختلفوا اختلافاً بيناً عند تقدير المصالح الزمانية والمكانية ، ومنهم من ينتهي إلى التحريم ومنهم عكس ذلك ، وإليك بعض عباراتهم :-

المحرمون :

- "الأخذ برأي أبي حنيفة يؤدي إلى هروب رؤوس الأموال الإسلامية وهجرتها إلى الغرب وحرمان المسلمين من منفعتها بمنحها للغرب الكافر" . [٦٢٤]
- " لا يصح إبقاؤها لهم حتى لا يتقووا بها علينا ، ويعين الظلم على ظلمه ، وإنما يجب أخذها وصرفها في المصالح العامة في البلاد الإسلامية كتعبيد الطرق وبناء المشافي والمدارس وغير ذلك من المرافق العامة . " [٦٢٥]
- "إن أول الإثم وأكبره هو مجرد إيداع المال بين يدي خصوم الإسلام ، لأن هذا الإيداع في حد ذاته يجرد المسلمين من أدوات النشاط الاقتصادي ومن القوة القاهرة في المبادلات ثم يضعها في أيدي المشتغلين بالربا ." [٦٢٦]
- "اجتمع مفسدتان في المسألة : مفسدة أخذ المال الحرام والانتفاع به ، ومفسدة ترك أخذ هذا المال الحرام لينتفع به غير المسلم ، وقاعدة اجتماع المفاسد تقضي بأنه إذا اجتمع مفسدتان روعي أعظمهما بارتكاب أخفهما" [٦٢٧]

المبيحون : ومنها :-

---

[٦٢٣] التشريع الجنائي الإسلامي ، مرجع سابق ، ٢٨٢/١

[٦٢٤] أحكام المال الحرام ، مرجع سابق ، ص ٢٢٢

[٦٢٥] الفقه الإسلامي وأدلته ، مرجع سابق ، ٣٧٤٠/٥

[٦٢٦] عيسى عبده ، بنوك بلا فائدة ، القاهرة ، دار الإعتصام ، ط ٢ ، د.ت ، ص ٣٨

[٦٢٧] أحكام المال الحرام ، مرجع سابق ، ص ٢٢٤

- إذا لم يتعامل بهذه العقود التي يتراضونها بينهم ، سيضطر إلى أن يعطى ما يطلب منه ، ولا يأخذ مقابله ، فهو ينفذ هذه القوانين والعقود فيما يكون عليه من مغارم، ولا ينفذها فيما يكون له من مغانم، فعليه التغرُّم دائمًا وليس له الغنم، وبهذا يظل المسلم مظلومًا ماليًا بسبب التزامه بالإسلام. وما أحب أن الإسلام يقصد أبدًا إلى أن يُظلَم المسلم بالتزامه به [٦٢٨]

رابعاً : مقاصد الشريعة في الحكم

بعد أن اتضح لنا أن الراجح في المسألة هو التحريم مع الرخصة في حالة الضرورة والحاجة التي تنزل منزلة الضرورة ، فها ننظر إلى مقاصد الشريعة من الحكم . وتم استخلاص المقاصد من الحكم التالي : - الحكم بتحريم البيع والتعامل بالربا مع الكافر الحربي في دار الإسلام و دار الحرب على حد سواء في القديم والحديث.

المقصد الأول : منع المسلم من التعاون على الإثم

إن الأموال المودعة هي أموال المسلمين ، يتقوي بها غير المسلمين في تشغيل المصانع والمعامل ، كما أنهم يتقوون بتلك الأموال علينا ، ويعطوننا جزءا من الفوائد ، بل إن أكثر تلك الأموال أصبحت مجمّدة لا يفرج عنها ولا ترد لأصحابها الأصليين ، مما يؤكد تحريم التعامل مع المصارف الأجنبية إلا لضرورة قصوى أو لأجل الاستيراد والتصدير. [٦٢٩] وبهذا سيكون من يودع أمواله في بنوكهم متعاوناً معهم وهذا ما حرمه الله في أن يتعاون المسلم مع الكافر على مضرة أخيه المسلم بأي نوع من أنواع المضرة فلا يجوز إيداع الأموال في مصارفهم لأخذ فوائد عليها ، وكل من فعل ذلك آثم يحاسب عند الله سبحانه وتعالى.

وهذا المقصد يستند إلى أدلة لا تحصى كثرتها ، ومنها :-

١) ما صريح القرآن الكريم في ذلك ؛ فقد جاء في قوله تعالى وهو يخاطب النبي -صلى الله عليه وسلم- والأمة الإسلامية إلى قيام الساعة: ((فَلا تَكُونَنَّ ظَهِيرًا لِلْكَافِرِينَ)) [القصص: ٨٦]. والظهير هو المعين والمساعد والناصر.

---

[٦٢٨] يوسف القرضاوي ، بنك الفتوي ، ٢٠٠١/١٢/٣١ ، على شبكة الإنترنت :
http://www.islam-online.net/fatwa/arabic/FatwaDisplay.asp?hFatwaID=7948

[٦٢٩] الفقه الإسلامي وأدلته ، مرجع سابق ، ٥/٣٧٤٠ ،

وهذا النهي عن المعونة والمساعدة والمناصرة يشمل كل أنواعها ووجوهها المادية والمعنوية ؛ مما يكثّر جمعَهم، أو يرفع شأنهم، أو يقوي شوكتهم. . فمن وقع في ذلك فقد عصى ربه ، وخالف دينه. [٦٣٠] ؛ وهذا فضلا عن استثمار الأموال في البنوك الربوية ، إلا أن الأمر أخطر من ذلك ؛ حيث يترتب على هذا الاستثمار كسر لشوكة المسلمين، وتقوية لشوكة أهل الكفر، وإمدادهم بالسلاح والمال الذي يستعينون به على قتل أهل التوحيد .

٢) قوله تعالى ((. .وَتَعَاوَنُوا عَلَى الْبِرِّ وَالتَّقْوَى وَلَا تَعَاوَنُوا عَلَى الْإِثْمِ وَالْعُدْوَانِ وَاتَّقُوا اللَّهَ إِنَّ اللَّهَ شَدِيدُ الْعِقَابِ)) [المائدة : ٢] ؛ كما سلف بيانه في مواضيع شتى في هذه الرسالة .

٣) الدليل العقلي : هذا الاستثمار من شأنه أن يلحق الضرر والأذى بجماعة المسلمين ، ويعرضهم للقتل والتدمير، ولا شكَّ أن هذه المسألة من حيث إيداع أموال المسلمين تحت أيدي الكافرين بأي وسيلة لا تجوز، وخاصة في وقت الحرب ؛ لأنهم يستعينون بهذه الأموال ويتقوون بها لضرر المسلمين سواء من حيث السلاح أو من حيث الأفراد . ولذا فلا يجوز استثمار الأموال في "إسرائيل" أو "الولايات المتحدة الأمريكية" . [٦٣١]

المقصد الثاني : تأكيد حرمة الربا وتحقيق العدالة للكل.

يتأكد تحريم تعامل المسلم بالربا في دار الحرب بصورة جلية عندما يقرن الأمر بما بينه سبحانه وتعالى للمسلمين بشأن اليهود وما استحقوه بسبب أخذهم الربا وهم منهيون عنه ، من جزاء بتحريم طيبات كانت حلالاً لهم ، والإسلام فوق هذا وذاك دين رحمة وهداية ، وليس دين تعصب ونكاية ، فالعدل في الإسلام عدل مطلق مع من نحب ومن نكره ، فالربا حرام في دار الحرب كما هو دار الإسلام . [٦٣٢] . ويضاف إلى ذلك ، أن الحكمة في تحريم الربا بين المسلمين موجودة في تحريم الربا بين المسلم وغير المسلم و أن المضار التي تنجم عنه من أضرار اقتصادية وخلقية واجتماعية تهدد المجتمع ، تنجم كذلك من معاملة الربا مع الحربيين بلا فرق. لذا ذم الشارع الربا وأغلظ في القول واعتبر أن المتعامل بالربا محاربا الله ورسوله ، كما أشار الله بقوله : ((فَإِنْ لَمْ تَفْعَلُوا فَأْذَنُوا بِحَرْبٍ مِنَ اللَّهِ وَرَسُولِهِ . .)) [البقرة : ٢٧٩] .

---

[٦٣٠] فاروق حمادة ، بنك الفتوى ، ٢٠٠٤/٣/٢٢ ، على شبكة الإنترنت :
http://www.islamonline.net/fatwa/arabic/FatwaDisplay.asp?hFatwaID=70493

[٦٣١] مجموعة المفتين ، بنك الفتوى ، ٢٠٠٣/٢/١٢ ، على شبكة الإنترنت :
ttp://www.islam-online.net/fatwa/arabic/FatwaDisplay.asp?hFatwaID=84090

[٦٣٢] سامي حسن حمود ، تطوير الأعمال المصرفية بما يتفق الشريعة ، القاهرة-مصر ، دار الإتحاد العربي ، ط ١ ، ١٩٧٦ م ، ص ٢١٤

وإن هذا المقصد قائم على مستندات كثيرة ، منها :-

١) قوله تعالى ((يَمْحَقُ اللَّهُ الرِّبَا وَيُرْبِي الصَّدَقَاتِ وَاللَّهُ لَا يُحِبُّ كُلَّ كَفَّارٍ أَثِيمٍ)) [البقرة : ٢٧٦] ؛ دلت الآية على أن الربا يمحق البركة من البيع وإن كان العدد زائداً لكن محق البركة يفضي إلى اضمحلال العدد في الدنيا وإلى اضمحلال الأجر في الآخرة . ومن ثم ، يجب على المسلم ألا يقترب منه في أي مكان كان إلا لضرورة قصوى كما مر سابقاً .

٢) قوله تعالى ((وَلَا يَجْرِمَنَّكُمْ شَنَآنُ قَوْمٍ عَلَى أَلَّا تَعْدِلُوا اعْدِلُوا هُوَ أَقْرَبُ لِلتَّقْوَى وَاتَّقُوا اللَّهَ إِنَّ اللَّهَ خَبِيرٌ بِمَا تَعْمَلُونَ)) [المائدة : ٨] ؛ أفادت الآية على أن لا يكون هناك تفريق عند إقامة العدل بين الناس جميعاً ، وإذا عرفنا أن الربا ظلم ، فلا يحل للمسلم أن يرتكبه أينما كان ومع أي متعامل كان . وإضافة إلى ذلك ، أن حرمة الربا ثابتة في حق الكفار - كما هي ثابتة في حق المسلمين - لأنهم مخاطبون بالحرمات في صحيح الأقوال ، قال تعالى ((وأخذهم الربا وقد نهوا عنه وأكلهم أموال الناس بالباطل)) [النساء : ١٦١] ؛ ومتى كان الإسلام بحرامه وحلاله ديناً خاصاً بالمسلمين أو بدار الإسلام ، فإذا خرجوا من ديارهم استحلوا محارمهم . فإن هذا المبدأ أشبه بمسلك اليهود الذين حرموا أشياء فيما بينهم واستحلوها مع غيرهم [٦٣٣] ، والإسلام ليس كذلك أبداً .

٣) ((إن الربا وإن كثر عاقبته تصير إلى قل)) [٦٣٤] ؛ دلّ الحديث على ذم الربا وعدم الاغترار بالكسب الظاهر في الربا وإيثارها على البركة في البيع . والإقدام على البيع بالربا مع الحربي بادعاء أن ماله مباح ، ليس هناك ما يضمن براءته عن دلالة هذا الحديث .

المقصد الثالث : منع الازدواجية والانتهازية في نفس المسلم

إن القول بحل البيع والتعامل بالربا مع الحربي ، يؤدي إلى الازدواجية والانتهازية في نفس المسلم ، وبما أن الأصل هو أن يكون المسلم قدوة للآخرين في خُلقه ومعاملاته ، وكل تصرفاته تعكس صورة المسلم ، إذن ، لا ينبغي للمسلم أن يعكر صفو الإسلام وصورته الحسنة بازدواجيته القبيحة ؛ لذا ، يجب على المسلم أن يلتزم بأحكام الإسلام وآدابه في الابتعاد عن الربا حيثما كان . ولا شك أن هذا الالتزام بالأحكام الشرعية والاستقامة في أدائها هو

---

[٦٣٣] الربا والمعاملات المصرفية ، مرجع سابق ، ص ٢٢٧-٢٢٨

[٦٣٤] رواه أحمد ، عن ابن مسعود ، برقم ٣٧٥٤ ، ١/٣٩٥ ؛ قال ابن حجر في "فتح الباري" إسناده حسن (٤/٣٩٩)

أحد مقاصد الشريعة .والربا حرام وخيانة للنفس قبل أن يكون خيانة وضرراً للغير، فالحرام حرام ، والحلال حلال ، في بلاد المسلمين، أو بلاد غير المسلمين.

وتتمكن من أن نستخلص هذا المقصد من مجموعة من الأدلة النقلية والعقلية ، أذكر منها ما يلي : -

١) قوله تعالى ((فَاسْتَقِمْ كَمَا أُمِرْتَ وَمَنْ تَابَ مَعَكَ وَلَا تَطْغَوْا إِنَّهُ بِمَا تَعْمَلُونَ بَصِيرٌ)) [هود : ١١٢] ؛ يأمر تعالى رسوله وعباده المؤمنين بالثبات والدوام على الإستقامة وذلك من أكبر العون على النصر على الأعداء ومخالفة الأضداد ، وكيف أن نحقق النصر على الأعداء بمبايعتهم بالربا إنتهاز لفرص الحصول على الأموال التي حرمها الله . كما قال تعالى في آية أخرى ((إن الذين قالوا ربنا الله ثم استقاموا)) [فصلت : ٣٠] ، وجاء في حديث قال سفيان بن عبدالله الثقفي : يا رسول الله : قل لي في الإسلام قولاً ، لا أسأل عنه أحداً بعدك ، قال الرسول صلى الله عليه وسلم : ((قل آمنتُ بالله ثم استقم)) [٦٣٥] ؛ وشرح النووي الحديث بقوله " وحدوا الله وآمنوا به ثم استقاموا فيما يحيدوا عن التوحيد ، والتزموا طاعته سبحانه وتعالى إلى أن توفوا على ذلك" [٦٣٦]

٢) قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : ((اتق الله حيثما كنت واتبع السيئة الحسنة تمحها وخالق الناس بخلق حسن)) [٦٣٧] ؛ دل الحديث على ضرورة تقوى الله وطاعة المسلم لأحكام الإسلام حيثما كان ، ولا يجوز العدول عنها إلا عند الضرورة ، وعليه البيع مع الحربي مع أخذ الربا أو إعطائها لا يجوز مطلقاً في الحالة العادية.

٣) قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : ((. .فإذا نهيتكم عن شيء فاجتنبوه وإذا أمرتكم بأمر فأتوا منه ما استطعتم))[٦٣٨] ؛ قد نهى المسلم عن الربا بغير تقييد بمكان وغيره وإنما هو محرم على إطلاقه في كل مكان وزمان ، وأما الدليل الدال على تقييده وتخصيصه – كما استدل به الحنفية – فضعيف محتمل ، إذن ، لا ينبغي للمسلم أن يعدل عن التحريم ويجرئ على التعامل بالربا الحرام في دار الحرب اعتماداً على تخريج فقهي ضعيف لأنه يتنافى مع المقاصد الشرعية الآنفة الذكر .

---

[٦٣٥] رواه مسلم ، بشرح النووي ، كتاب الإيمان ، برقم ١٥٨ ، ١٩٩/١

[٦٣٦] صحيح مسلم بشرح النووي ، كتاب الإيمان ، ١٩٩/١

[٦٣٧] رواه الترمذي ، كتاب البر والصلة ، برقم ١٩٨٧ ، ٣٥٥/٤ ؛ وقال الترمذي : حسن صحيح ، وقال الألباني : حسن (الموسوعة الذهبية ، الحاسب الآلي ، مرجع سابق)

[٦٣٨] رواه البخاري ، مع الفتح ، كتاب الإعتصام بالكتاب والسنة ، برقم ٧٢٨٨ ، ٣٢١/١٣

المقصد الرابع : سدّ ذريعة انتشار الربا في بلاد غير الحرب

إن السماح بعقد البيع بالربا مع الكافر الحربي يقتضي اعتياد المسلم على الحصول على المال بطريق الربا المحرم ، ومن المعروف أن الإنسان إذا اعتاد على شيء ، فلا يمكن أن ينفصل عنه في أيامه المقبلة وفي كل الحالات ، ولا سيما فيما يتمتع به كأرباح ربوية ثابتة ؛ وعليه ، أن الاعتياد على هذا العقد الربوي لا يعدو أن يكون ذريعة إلى ارتكاب هذا المسلم الربا مع المسلم الآخر وفي دار الإسلام نتيجة هذا الاعتياد الخاطئ ، ولن يبقى بعد ذلك ما يمنعه من التعامل بالربا ، ولا يميّز بين المسلم والكافر و لا دار الإسلام والحرب .

واستند هذا المقصد إلى مستندات كثيرة ، أذكر منها :-

١) قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : ((يأتي على الناس زمان لا يبالي المرء ما أخذ : أمن الحلال أم من الحرام))[٦٣٩] ؛ أخبر النبي بهذا الحديث تحذيراً من فتنة المال ؛ وباعتياد الربا سيقع المسلم في هذه الفتنة حتماً .

٢) قاعدة معروفة " سد الذريعة " ؛ لذا ينبغي أن نفتي بتحريم البيع بالربا والتعامل به مطلقاً سداً للذريعة المفضية إلى إبعاد الناس عن الإسلام وأحكامه وتنفيرهم منها .

٣) دليل العقل الصحيح عن طريق التجارب والنظر ؛ أن التجربة تدل على أن الإنسان إذا اعتاد على شيء فمن الصعوبة عليه ترك ذلك الفعل خيراً كان أو شراً . ويخشى إذا اعتاد المسلم على الربا مرة - ولو مع الحربي - ، أن يستمر على تلك الحال إلى أجل غير مسمى .

المطلب الخامس : بيع المعازف والآلات الموسيقية

لقد عنى الفقهاء في شتى المذاهب بموضوع الغناء والآلات وبيان أحكامها ، أحياناً في "البيوع" عند الحديث عن بيع الآت اللهو - وهو الذي نحن بصدده - و حيناً في "النكاح" عند الحديث عن إعلانه والضرب عليه بالدّفوف ونحو ذلك ، وطوراً في كتاب "الشهادات" وشروط من تقبل شهادته ، وهل تقبل شهادة المغنيّ والمستمع له أو لا ؟، وقد يبحث عند الحديث عن تغيير المنكر باليد ، وشروط هذا التغيير ، وهل يعتبر الغناء من المنكر أو لا ؟ كما صنفت في موضوع الغناء والآلات (الموسيقي) وبعبارة الأقدمين "السماع" جملة وافرة من الرسائل والكتب ، متفاوتة

---

[٦٣٩] رواه البخاري ، مع الفتح ، كتاب البيوع ، برقم ٢٠٥٩ ، ٤/٣٧٥

الأحجام ومتباينة الأحكام من استحباب إلى إباحة إلى كراهة إلى تحريم مع الإطلاق أو مع تقييد ، واستدل كل فريق لمذهبه بما تيسر له من الأدلة .[٦٤٠]

البحث في حكم الغناء يتطرق إلى موضوعات عدّة ، كما أنه يفرض دراسة طويلة مستفيضة لا تقتصر على دراسة فقهية فحسب بل تتعدى إلى دراسة حديثية دراية ورواية ؛ ونظراً إلى أن هدف الرسالة هو بيان حكم بيع الآلات الموسيقية مع بيان مقاصد الشارع ودورها في الحكم ، فأقتصر في الدراسة على بيان حكم بيعها وكل ما يحتاج إلى توصّل إلى تحديد ذلك الحكم ، وسيكون توضيح مقاصد الشارع منه بعد ذلك ، وهذا يقتضي بيان :- العناصر الأساسية للموضوع ؛ حيث يتضمن تحته تعريف المصطلحات المتعلقة بالموضوع و بيان أنواع الآلات الموسيقية وتقسيمها ، الغناء و الآلات الموسيقية تفصيلاتها وأحكامها ، حكم الغناء واستعمال المعازف وسماعها عند المذاهب الأربعة مع ذكر أدلتهم والمناقشة ، وبيان الراجح في حكم المعازف والغناء وبيع الآلات الموسيقية ، أهمية المقاصد ودورها في الحكم.

أولاً : التعريف بالمصطلحات ذات الصلة والآلات الموسيقية

أ) تعريف المعازف والمصطلحات ذات الصلة

١- تعريف الغناء :

الغناء - بكسر الغين على وزن كساء - لغة : يطلق على التطريب والترنم بالكلام الموزون وغيره مصحوباً بالموسيقى أو غير مصحوب ، كما أنه يطلق على الصوت والمدح والهجاء والغزل . وقيل : هو رفع الصوت وموالاته .[٦٤١]

قد اختلف الفقهاء في تعريفه ، وأبرز أرائهم :- ١) أنه ترديد الصوت بالألحان في الشعر ، مع انضمام التصفيق المناسب لها[٦٤٢] . ٢) أنه الصوت المتقطع الذي فيه ترنم لتحريك القلب[٦٤٣] ٣) أنه رفع الصوت بالشعر[٦٤٤] ٤) أنه رفع صوت بشعر أو ما قاربه من الرجز على نحو مخصوص[٦٤٥]

---

[٦٤٠] القرضاوي ، يوسف بن عبدالله ، فقه الغناء والموسيقى في ضوء القرآن والسنة ، القاهرة-مصر ، ط ١ ، ٢٠٠١ م ، ص ٧

[٦٤١] لسان العرب ، مرجع سابق ، مادة "غني" ، ١٣٥/١٠ ؛ الزبيدي ، تاج العروس . ٢٧١/١٠ ؛ مختار الصحاح ، مرجع سابق ، مادة "غنى" ، ص ٤٥٥ ، ط دار الكتب العلمية ؛ النهاية ، مرجع سابق ، ٣٢٥/٢ ط .دار المعرفة ؛ المعجم العربي الأساسي ، مرجع سابق ، ص ٩٠٤

[٦٤٢] رد المحتار ، مرجع سابق ، ٣٠٥/٥

٢- تعرف الموسيقي :

موسيقا أو موسقىَ : هو لفظ غير عربي وإنما يوناني ، يطلق على فنون العزف على آلات الطرب ، والطرب خفة أو هزة تثير النفس لفرح أو حزن ، والعزف معناه الصوت [٦٤٦] . وإن الكلمة تطلق على الأصوات الموزونة ، أو كما عبّر بعضهم هي عبارة عن الإيقاعات والأنغام ، والنغم هو الكلام الخفي ، أو الصوت الحسن أو فن تأليف الألحان وتوزيعها وإيقاعها والغناء والتطريب . [٦٤٧] وأما "موسيقيّ" منسوب إلى الموسيقى مثل "آلة موسيقية" . [٦٤٨]

ومعنى مصطلح "الموسيقى" عند علماء الموسيقى ، هو الفن أو العلم الذي يجمع الأصوات البشرية أو الأصوات الآلية أو كليهما ، وما يصدر عنهما من نغم لكي يكوّن تشكيلة متنوعة من التعبيرات الجمالية أو المشبعة للعاطفة تنبع من نظام عقائدي كامن في أساس ثقافة معينة . [٦٤٩]

٣- تعرف المعازف

أصل المعازف من عزف - يعزف ، والمعازف بالعين المهملة والزاي بعدها فاء ، جمع معزفة بفتح الزاي ، وهي آلات الملاهي ، ونقل القرطبي عن الجوهري [٦٥٠] أن المعازف الغناء ، والذي في "الصحاح" أنها اللهو ، وهو معروف في لغة العرب وعليه شواهد [٦٥١] . وقيل : صوت الملاهي ، وفي حاشية الدمياطي : المعازف الدفوف وغيرها مما يضرب به وكذا في النهاية ، ويطلق على الغناء عزف ، وعلى كل لعب عزف [٦٥٢] .

---

[٦٤٣] النفراوي ، الفواكه الدواني ، نقلا من عبدالفتاح إدريس ، حكم الغناء والمعازف في الفقه الإسلامي ، د.م ، د.ن ، د.ط ، ١٩٩٤ م ، ص ٦

[٦٤٤] مغني المحتاج ، مرجع سابق ، ١٢٨/٤ ؛ ابن حجر الهيتمي ، كف الرعاع ، مطبوع مع الزواجر عن اقتراف الكبائر ، ص ١٧

[٦٤٥] الرحيباني ، مطالب أولي النهى ، ٦١٨/٦

[٦٤٦] المعجم الوسيط ، مرجع سابق ، ٨٩٩/٢

[٦٤٧] المعجم العربي الأساسي ، مرجع سابق ، ص ١١٦٠ ؛ القضاة ، أحمد مصطفى علي ، الشريعة الإسلامية والفنون ، بيروت-لبنان، دار الجيل ، ط ١ ، ١٩٨٨ م ، ص ١٨١

[٦٤٨] المعجم العربي الأساسي ، مرجع سابق ، ص ١١٦٠

[٦٤٩] د.لويز لميا الفاروقي ، الموسيقى والموسيقيون في ميزان الشريعة ، مجلة المسلم المعاصر، قطر ، العدد ٤٣ ، ١٩٨٥ م ، ١١٣

[٦٥٠] هو إسماعيل بن حمد الجوهري ، أبو نصر ، أصله ما فاراب ، إحدى بلاد الترك ، العلامة اللغوي ، توفي عام ٤٠٠ هـ .(سير أعلام النبلاء ، ٨٠/١٧)

[٦٥١] ابن قيم الجوزية ، محمد بن أبي بكر ، كشف القناع عن حكم سماع الغناء ومعه سبع فتاوى لكبار علماء المسلمين ، تحقيق ربيع بن أحمد ، القاهرة -مصر ، المكتبة السنة ، ط ١ ، ١٩٩١ م ، ص ٣٩ من فتوى ابن كثير

[٦٥٢] النهاية ، مرجع سابق ، ٢٠٠/٢ ، ط . دار المعرفة ؛ نيل الأوطار ، مرجع سابق ، ٤٣٥/٨ ط دار القلم

قد اختلف الفقهاء في تفسير هذه الكلمة ، إذ إن تحديد معناها ذو أهمية كبرى ، وذلك لأن استعمالها ورد بكثرة في الأحاديث النبوية ؛ وعلى هذا ، يمكنني حصر معناها عند العلماء فيما يأتي :- ١) الغناء أو الآلات المصحوبة بالغناء غالباً ٢) الدفوف وغيرها مما يضرب ٣) اللعب ٤) الكلمة المرادفة للملاهي ، فيدخل كل ما ينطبق عليها مثل الطُنبور والعود ، والعازف هو المغني أو اللاعب [٦٥٣] .

٤- تعريف اللهو والملاهي

أصله من لهو ، يلهو ، واللهو هو لعب ، والملاهي : آلاته ، وتلاهى بذاك . [٦٥٤] وقد فرق بينهما جماعة فقيل : يشتركان في أنهما إشتغال بما لا يعني ، حراماً أو لا ، وقيل :اللهو أعم مطلقاً ، فاستماع الملاهي لهو لا لعب [٦٥٥] . أصل اللهو الترويح عن النفس بما لا تقتضيه الحكمة . [٦٥٦]

ووردت كلمة "الملاهي" في النصوص إما بصيغة "الملاهي" أو "اللهو" ، وإما بإضافته إلى شيء آخر مثل "لهو الحديث" . وبعد التأمل في بعض ما قاله المفسرون والعلماء عند تفسير كلمة "اللهو" الموجودة في القرآن خاصة ، وفي الأحاديث عامة ، يمكنني أن أحصر معناها عند العلماء بالآتي [٦٥٧] :- ١) كلمة مرادفة للمعازف ، وهي آلات اللهو من المعازف والموسيقى . ٢) كل ما يلهى الناس عن ذكر الله مما نهى الله تعالى عن استماعه ، من كلمة الشرك والكفر وغيرهما . ٣) المزامير والغناء والألحان وآلات الطرب والطبل وذلك نظراً إلى أسباب نزول الآية في سورة لقمان ، وهذا قول ابن مسعود وابن عباس وغيرهما . ٤) الترويح عن النفس بما لا تقتضيه الحكمة .

ب) أنواع الآلات الموسيقية وتقسيمها

بعد أن تعامل الإنسان بالموسيقى ، ونقلها من أصوات مسموعة من الأشياء التي حوله إلى أصوات من آلات اخترعها ، وكثرت هذه الآلات المخترعة ، وأخذ المعنيون بتلك الآلات يقسمونها إلى أقسام متعددة وذلك لتمييز كل صنف عن الآخر ، لسهولة المعرفة والتطبيق والتذوق والسماع [٦٥٨] . والتقسيم المشهر لها هي كالآتي [٦٥٩] :

---

[٦٥٣] القاموس المحيط ، مرجع سابق ، ص ٨٣٧ ؛ مختار الصحاح ، مرجع سابق ، ص ٢١٥

[٦٥٤] القاموس المحيط ، مرجع سابق ، ص ١٣٣٤

[٦٥٥] قال المحقق في القاموس المحيط ، ص ١٣٣٣

[٦٥٦] المصباح المنير ، مرجع سابق ، ٥٥٩/٢

[٦٥٧] تفسير الطبري مع تقريب الخالدي ، مرجع سابق ، ١٢٧/٦

[٦٥٨] الشريعة الإسلامية والفنون ، مرجع سابق ، ص ١٨٤

١- الآلات الإيقاعية : وهي الآلات التي يخرج منها الصوت بطريقة الإيقاع أو الضرب والنقر ، وتسمى أيضاً بآلات الضرب أو الآت النقر ، وتنقسم هذه الآلات إلى نوعين : -

* الآلات ذات الرق : حيث يكون النقر فيها على جلد رقيق مشدود على الاطار أو الصندوق الصوتي ، ويدخل في هذا النوع الدفوف بأنواعها وكذلك الطبول بأشكالها المختلفة . وأيضاً الكوبة التي تكون بشكل طبل دقيق الوسط واسع الطرفين ، وأيضاً الطبلة ، ويدخل كذلك المثلثات وهو ما يعمل بشكل مثلث فتحت إحدى زواياه .

* الآلات المصوتة بذاتها : وتصنع من قطع مختلفة بأشكال مختلفة ، وتستعمل بضرب بعضها ببعض ، ويدخل في هذا النوع : المصفقات أو الصاجات أو الكاستانيت ، والكاسات أو السيمبال ، ويوجد في كتب الموسيقى أسماء لمثل هذا النوع . .مها : الإكسيلوفون ، والميتيالوفون ، والثيرافون والتوبافون .

٢- الآلات الوترية : وهي الآلات التي يستخدم فيها الوتر أو الأوتار في إخراج الأصوات ، ويندرج تحته الآلات الآتية :-

* العود وعائلته : يعتبر العود أم الآلات الوترية بل الموسيقية ، وهو يتكون من صندوق صوتي مصنوع من الخشب بشكل كمثري تتصل به رقبة وتشد على وجه الصندوق أوتار بصورة متوازنة من أحد أطرافه إلى نهاية العنق ، ومما يشبه العود الطنبور أو الكمان ، والكيتار ، وكذلك الشاهرود والكيران والبربط وأيضاً الفيولا .

* الجنك أو الهارب أو الصنج أو القيثار : وتتألف آلته من صندوق صوتي ورقبة تخرج من أوتار .

* الكنارة أو السمسمية أو لاير : وتتألف الآلة من صندوق صوتي وساق مواز للصندوق ومتصل معه ساقان جانبان وتشد الأوتار بين الساق والموازي والصندوق الخشبي .

* الرباب : وهو صندوق صوتي مستطيل أو مربع ذو جانبين مقوسين إلى الداخل يوضع عليه وتره ويسمى بالربابة أو الجوزة ، أو الكمنجة ، أو الأرنة .

* القانون : وهو صندوق خشبي على شكل شبه منحرف قائم الزاوية مركب عليه أوتار بشكل خاص ، وكذلك السنطور والبيانو والكمان والنزهة .

٣- الآلات الهوائية : وهي التي يخرج منها الصوت بطريقة النفخ ، وتسمى بآلات النفخ ، ويندرج تحتها : -

* الناي : قصبة جوفاء مفتوحة الطرفين ويقع النفخ فيها مباشرة على حافة فتحتها المواجهة لشفتي النافخ .

---

[٦٥٩] الشريعة الإسلامية والفنون ، مرجع سابق ، ص ١٨٥-١٨٧

وقال ابن عابدين "وينبغي أن يكون بوق الحمّام يجوز كضرب النوبة – أي للتنبيه لا للهو وعن الحسن : لا بأس بالدفّ في العرس ليشتهر " وقال أيضاً "وينبغي أن يكون طبل المسحر في رمضان لإيقاظ النائمين للسحور كبوق الحمام" [٦٦٢]

وأما في الغناء : فقد قال " وأما أبو حنيفة فحدثنا أصحابنا عنه ، منهم من حدث عن حفص بن غياث ، ومنهم من حدث عن محمد بن الحسن عن أبي يوسف قال : ذكر عند أبي حنيفة الغناء فقال : أما أنا فوددت أن لي غريماً لازمني وحلف علي فأدخلني إلى موضع فيه سماع فأسمع " [٦٦٣]

الثاني : مذهب المالكية

يعتبر المذهب المالكي من أكثر المذاهب الإسلامية تسامحاً في الآلات الموسيقية ، حتى إن بعض علمائهم أجاز الآلات الموسيقية جميعها ، إلا أن الآراء المتداولة في كتب مذهبهم تدلّ على اختلافهم في أحكام الآلات الموسيقية.

ذكر الدّردير [٦٦٤] رأيه حول الآلات الموسيقية في أربعة مواطن ؛ الأول تحت باب الشهادة وفي الصفات المعدلة والمعتبرة في ذي المروءة ، والثاني : تحت باب الإجارة ، والثالث : تحت باب النكاح وعند الحديث عن الوليمة وأنها تجب إن لم يكن منكر ، والرابع تحت باب النكاح أيضاً . [٦٦٥] والذي يظهر من قوله في المواطن الأربعة ما يلي :-

أ – في الموطن الأول والثالث يدل على حرمة الآلات الموسيقية ذوات الأوتار كالعود والقانون وجواز غيرهما ، وهي مقيدة في الأعراس ،

ب – وفي الموطن الثاني على أن الآلات الإيقاعية والهوائية تتردد بين الجواز والكراهة مع رجحان جوازها ، وأن الآلات الوترية تتردد بين الجواز والكراهة والحرمة مع رجحان الحرمة ، وهي مقيدة أيضاً في النكاح ،

د – وفي الموطن الرابع يدلّ القول على حرمة الآلات الهوائية كالزمارة والبوق إن استعملت بشكل يلهي لأنها أشبهت آلات الملاهي ذوات الأوتار ، وأيضاً حرمة الغربال الذي فيه صراصير ، بمعنى حرمة الآلات الإيقاعية إن

---

[٦٦٢] حاشية ابن عابدين ، نقلا من فتاوى مصطفى الزرقا ، مرجع سابق ، ص ٣٤٩ ؛ بوق الحمام هو البوق الذي يضربه صاحب الحمام عند حلول الظلام لتنبيه الذين في داخل الحمام بحلول الليل ؛ لكي يعجلوا بالخروج.

[٦٦٣] فقه الغناء والموسيقي ، مرجع سابق ، ص ١١٥

[٦٦٤] هو أحمد بن محمد بن أبي حامد المالكي الشهير بالدردير ، الفقيه ، الصوفي ، مشارك في بعض العلوم ، من مصنفاته "أقرب المسالك لمذهب الإمام مالك " و :تحفة الإخوان في علم البيان" . (معجم المؤلفين ، ٦٨/٢ ؛ الأعلام ، ٢٣٢/١)

[٦٦٥] الشرح الصغير على أقرب المسالك ، مرجع سابق ، ٢٣١/٤ ، ٣٥ و ٥٠١/٢ و ٥٠٣ ط. دار المعارف بمصر

أضيف إليها أجراس أو جلاجل أو صراصير ، كما يدل القول على أن حكم الآلات الإيقاعية وعلى رأسها الدف في غير النكاح مختلف فيه حيث المشهور عدم الجواز . [٦٦٦]

ونقل ابن قدامة أن مالكاً وابن القاسم ذكرا في حضور وليمة فيها زمر وعود أيرجع أم لا ، فقالا "أما اللهو الخفيف كالدف والكبر فلا يرجع " . [٦٦٧] وحكى الإباحة عن مالك بن أنس أبو القاسم القشيري [٦٦٨] [٦٦٩]، والأستاذ أبو منصور ، والقفال وغيرهم . وأما ما نقل عنه بالإسناد أنه سئل عنه فقال : إنما يسمعه الفساق ، محتمل ؛ وأنه لا يجوز محمول على غناء يقترن به منكر ونحوه جمعاً بين النقول التي تدل على المنع والإباحة ، كما أنه محتمل أن الذين نعهدهم أو نعرفهم يسمعونه عندنا وصفهم كذا ، فلا يدل أنه أراد التحريم . [٦٧٠]

وأما الغناء ، فقال أبو العباس القرطبي " الغناء على ضربين : ضرب جرت العادة به يستعمل عند محاولة الأعمال وحمل الأثقال وقطع المفاوز كالحداء وغناء النساء لتسكين الأطفال . .فهذا إذا عَدِي منها ذكر الفحش والمحرمات فلا بأس به ولا شك في جوازه بل يُندب إليه" [٦٧١]

الثالث : مذهب الشافعية :

مذهب الشافعية من أكثر المذاهب التي وجدت فيها آراء ومناقشات حول الآلات الموسيقية وبخاصة العلامة ابن حجر الهيتمي [٦٧٢] في كتابه "كف الرعاع من محرمات اللهو والسماع" ، وقال الهيتمي في الدف " المعتمد من مذهبنا أنه حلال بلا كراهة في عرس وختان ، وتركه أفضل ، وهكذا حكمه في غيرهما فيكون مباحاً أيضاً على الأصح ،

---

[٦٦٦] الشريعة الإسلامية والفنون ، مرجع سابق ، ص ١٩٨

[٦٦٧] المغني ، مرجع سابق ، ٥/٧

[٦٦٨] هو عبدالكريم بن هوازن بن عبدالملك الشافعي ، الفقيه ، الأصولي ، المحدث ، المتكلم ، الأديب ، الصوفي ، من مصنفاته "الرسالة القشيرية" ، "الفصول في الاصول" ، "التيسير في التفسير" ، توفي سنة ٣٧٥ هـ (وفيات الأعيان ، ٣٧٦/١ ؛ البداية والنهاية ، ١٠٧/١٢)

[٦٦٩] القشيري ، عبدالكريم بن هوازن ، الرسالة القشيرية ، بيروت-لبنان ، دار الكتب العلمية ، ط ١ ، ١٩٩٨ م ، ص ٣٦٤

[٦٧٠] إتحاف السادة ، مرجع سابق ، ٥٦٥/٧-٥٦٨

[٦٧١] الذهبي ، شمس الدين أبو عبدالله بن محمد ، الرخصة في الغناء والطرب بشرطه (مما اختصره الذهبي من كتاب الإسماع في أحكام السماع للأدفوي الشافعي ، تحقيق صلاح الشرع ، الأردن ، جامعة اليرموك ، ط ١ ، ١٩٩٥ م ، ص ٣٦

[٦٧٢] هو أحمد بن محمد بن علي الهيتمي الأنصاري ، الفقيه الشافعي ، درس في الأزهر ، مشارك في أنواع العلوم ، من مصنفاته : "تحفة المحتاج لشرح المنهاج" و "الفتاوى الكبرى" ، و " الزواجر عن ارتكاب الكبائر" ، توفي عام ٩٧٣ هـ (معجم المؤلفين ، ١٥٢/٢ ؛ الأعلام ، ٢٢٣/١)

وقال جمع من أصحابنا : إنه في غيرهما حرام والآخر مستحب وبه جزم البغوي . .فذهبنا إلى تقييد الإباحة بغير زفن أي رقص " [٦٧٣] ، أما في الطبول فذكر قول الرافعي والنووي وغيرهما أنها غير محرمة إلا الكوبة .

وأما ما يتعلق بالآلات الهوائية فقال في الشبابة والزمارة أي اليراع : " إعلم أن الرافعي والنووي اختلفا في الراجح من الخلاف فيها ، قال الرافعي في "العزيز" في اليراع وجهان صحّح البغوي التحريم والغزالي الجواز وهو الأقرب ، وقال النووي في "الروضة" بعد ذكره استدراكاً عليه ، قلت الأصح تحريمه ، وقد صُنف كتاب في تحريم اليراع " [٦٧٤]

وأما الآلات الوترية فقال الهيتمي إنها محرمة بالإجماع وبخاصة العود ، ورد رداً قوياً على حكايات منسوبة إلى فقهاء الشافعية في إباحة العود . وقال الرملي [٦٧٥] "يحرم استعمال آلة من شعار الشربة كطنبور وعود ورباب وسنطير وجنك وكمنجة وصنج ومزمار عراقي وسائر أنواع الأوتار والمزامير واستماعها لأن اللذة الحاصلة منها تدعو إلى فساد كشرب الخمر، . .وأما اليراع فالأصح تحريمه ....، وكذلك يحرم ضرب الكوبة لخبر لأن في ضربهما تشبهاً بالمخنثين . .وأما الدّف فيجوز ضربه واستماعه لعرس لأنه عليه السلام أقر جويريات ضربن به " [٦٧٦] وقد تشدّد ابن كثير حيث يقول " استعمال آلات الطرب والاستماع إليها حرام ، كما دلت على ذلك الأحاديث النبوية" [٦٧٧]

وأما الغناء ، قد نقل الغزالي قول الشافعي في كتابه "آداب القضاء" : " إن الغناء لهو مكروه يشبه الباطل ومن استكثر منه فهو سفيه ترد شهادته " [٦٧٨] وعلّق الغزالي على هذا القول بقوله "فقوله "لهو" صحيح ، ولكن اللهو من حيث إنه لهو ليس بحرام فلعب الحبشة ورقصهم لهو ، وقد كان صلى الله عليه وسلم ينظر إليه ولا يكرهه " و أما قوله "يشبه الباطل" ، فهذا لا يدل على اعتقاد تحريمه و إنما يدل على خلوه عن الفائدة ، فالباطل ما لا فائدة فيه " وأما قوله " مكروه" فينزل على بعض المواضع التي ذكرتها لك [٦٧٩] أو ينزل على التنزيه ، فإنه نص على إباحة لعب الشطرنج وذكر

---

[٦٧٣] كف الرعاع ، مرجع سابق ، ٢/٢٨٠

[٦٧٤] كف الرعاع ، مرجع سابق ، ٢/٢٧٨

[٦٧٥] هو محمد بن أحمد بن حمزة الرملي ، المصري ، الفقيه الشافعي ، مفتي الشافعية ، ولد وتوفي بالقاهرة ، من مصنفاته "نهاية المحتاج في شرح المنهاج" و "غاية البيان في شرح زبد ابن أرسلان" ، توفي عام ١٠٠٤ هـ (الأعلام ، ٦/٢٣٥)

[٦٧٦] نهاية المحتاج ، مرجع سابق ، ٨/٢٨١ ؛ مغني المحتاج ، مرجع سابق ، ٤/٤٢٩

[٦٧٧] من ضمن كتاب "كشف الغطاء عن حكم سكاع الغناء مع فتاوى سبع فقهاء المسلمين" ، مرجع سابق ، ص ٣٩

[٦٧٨] الغزالي ، أبو حامد محمد بن محمد ، إحياء علوم الدين ، تحقيق الشحات الطحان والمنشاوي ، المنصورة -مصر ، مكتبة الإيمان، ط ١ ، ١٩٩٦ م ، ج ٢، ص ٣٨٢

[٦٧٩] راجع إحياء علوم الدين لادراك هذه المواضع ، ٢/٣٨٤

أني أكرهه وتعليله عليه فإنه قال : ليس ذلك من عادة ذوى الدين والمروءة ، فهذا يدل على التنزيه ، ورده الشهادة بالمواظبة عليه لا يدل على تحريمه أيضاً " [٦٨٠] ونقل عن الذهبي عن الأدفوي الشافعي أن أكثر الشافعية جزموا بالكراهة في الغناء . [٦٨١]

الرابع : مذهب الحنابلة

ذهب علماء الحنابلة إلى تحريم الآلات الموسيقية الوترية والهوائية أما الإيقاعية كالدف ونحوه فحكمها الإباحة مع اختلاف بينهم ، وقسّم ابن قدامة [٦٨٢] أحكام الآلات الموسيقية إلى ثلاثة أضرب [٦٨٣] :-

الأول : محرّم وهو ضرب الأوتار والنايات والمزامير كلها والعود والطنبور والمعزفة والرباب ونحوها .

الثاني : مباح وهو ضرب الدف . [٦٨٤]

الثالث : مكروه وهو ضرب الرجال للدف لأنه إنما يضرب له النساء والمخنثون والمتشبهون بهن ، ففي ضرب الرجال به تشبه بالنساء .

ذهب ابن القيم إلى حرمة جميع آلات الملاهي حتى إنه تشدد في الدف وكذلك ابن الجوزي الذي قبله [٦٨٥] ونص صاحب "كشاف القناع" على عدم صحة بيع وإجارة آلات الملاهي كالمزمار والطنبور . [٦٨٦]

وأما الغناء فقد أشار ابن الجوزي إلى مذهب أحمد بقوله " أما مذهب أحمد رحمه الله ، فإنه كان الغناء في زمانه إنشاد قصائد الزهد إلا أنهم لما كانوا يلحنونها اختلفت الرواية عنه ، فروى عنه ابنه عبدالله أنه قال " الغناء ينبت النفاق في القلب لا يعجبني ، قيل إنه قال أكرهه وهو بدعة ولا يجالسون " [٦٨٧]

---

[٦٨٠] إحياء علوم الدين ، مرجع سابق ، ٤٠٤/٢

[٦٨١] الرخصة في الغناء والطرب بشرطه ، مرجع سابق ، ص ٤٢

[٦٨٢] هو محمد عبدالله بن أحمد بن محمد المقدسي الملقب بموفق الدين ، الفقيه الحنبلي والأصولي ، سمع الحديث من والده وعبدالقادر الجيلاني ، كان حجة في المذهب الحنبلي ، زاهداً متواضعاً ، حسن الأخلاق ، قال فيه ابن تيمية "ما دخل دمشق بعد الأوزاعي أفقه من الشيخ الموفق " ، من مصنفاته "المغني" و" الكافي"، و "روضة الناظر في أصول الفقه" ، توفى بدمشق عام ٦٢٠ هـ (البداية والنهاية ، ٩٩/١٣-١٠١)

[٦٨٣] المغني ، مرجع سابق ، ١٥٣/٦

[٦٨٤] وإنني أرى إضافة (ونحوه كطبل حرب) ، لأنه قال " وإن وصى له بطبل حرب صحت الوصية به لأن فيه منفعة مباحة ، وإن كان بطبل لهو لم تصح لعدم المنفعة المباحة له . (أنظر ، المغني ، ١٥٣/٦)

[٦٨٥] إغاثة اللهفان ، ٢٥٧/١ ؛ تلبيس إبليس ، مرجع سابق ، ص ٢٢٩

[٦٨٦] كشاف القناع ، مرجع سابق ، ١٤٥/٣ و ٥٥١ ط مطبعة الحكومة بمكة

وبعد عرض موقف أهل العلم في الآلات الموسيقية بشكل عام ، ننظر خلاصة أقوالهم في الآلات التي وردتْ في النصوص ويلي بعده خلاصة أقوالهم في حكم الغناء مع عرض الأدلة والمناقشة ، وهي كما يأتي :-

الأول : الآلات المتفق على إباحتها (أو شبه المتفق)

الدف : لا خلاف بين الفقهاء في جواز الضرب بالدف وسماعه في العرس ، وقد حكى النفراوي المالكي : إتفاق أهل العلم على جواز الضرب به وسماعه ، بل إن المالكية وبعض الشافعية وأحمد يرون استحباب الضرب به.[٦٨٨]

واستدل الفقهاء على هذا الجواز بحديث ربيع بنت المعوذ حيث قالت : جاء النبي صلى الله عليه وسلم فدخل حين بني علي فجلس على فراشي كمجلسك مني فجعلت جويريات لنا يضربن بالدف ويندبن من قتل من آبائي يوم بدر إذ قالت إحداهن وفينا نبي يعلم ما في غد فقال ((دعي هذه وقولي بالذي كنت تقولين)) [٦٨٩] و قوله : ((فصل ما بين الحلال والحرام الضرب بالدف والصوت)) [٦٩٠] و حديث ((أعلنوا هذا النكاح ، واجعلوه في المساجد ، واضربوا عليه بالدفوف)) [٦٩١]وعليه ؛ فقد نص الفقهاء على جواز الدف والضرب به لعرس ، وختان ، وقدوم غائب ، وولادة ، وعيد ، وشفاء مريض ، وتخصيصه بالنساء مردود كما أفاده جمهور المالكية و أكثر الشافعية وهو ظاهر من كلام أحمد وبعض أصحابه [٦٩٢]، كما أن تخصيصه بالدف الذي ليس فيه جلاجل مردود أيضاً ، لأن عموم الحديث يفيد كل الدفوف ، وهذا ما ذهب إليه بعض المالكية والأصح عند الشافعية بخلاف الحنابلة [٦٩٣] .

الثاني : الآلات المختلف في إباحتها

---

[٦٨٧] ابن الجوزي ، عبدالرحمن بن الجوزي ، تلبيس إبليس ، تحقيق محمد عبدالقادر الفاضلي ، بيروت-لبنان، مكتبة العصرية ، ط ١ ، ٢٠٠٣ م ، ص ٢١٨

[٦٨٨] مواهب الجليل ، مرجع سابق ، ١١٦/٣ ؛ مغني المحتاج ، مرجع سابق ، ٤٢٩/٤ ؛ المغني ، مرجع سابق ، ٤٠/١٢

[٦٨٩] رواه البخاري ، مع الفتح ، كتاب النكاح ، برقم ٥١٤٧ ، ٢٥٣/٩ ؛ الترمذي ، كتاب النكاح ، برقم ١٠٩٠ ، ص ٢٥٧ ؛ وقال الترمذي : حديث حسن صحيح

[٦٩٠] رواه الترمذي ، كتاب النكاح ، برقم ١٠٨٨ ، ٣٩٨/٣ ؛ ابن ماجه ، كتاب النكاح ، برقم ١٨٩٦، ٤٣٧/٢ ؛ قال الترمذي : حديث حسن ورجح الألباني أنه حسن فقط لأن أبا بلج تكلم فيه بعضهم (أنظر الإرواء ، حديث ١٩٩٤)

[٦٩١] رواه الترمذي ، كتاب النكاح ، برقم ١٠٩٥ ، ٢٧٦/٢ ؛ وقال الترمذي : حديث غريب حسن ، وعيسى بن ميمون الأنصاري يضعف في الحديث ، وضعفه الألباني .

[٦٩٢] الفواكه الدوني ، مرجع سابق ، ٣٩٢/٢ ؛ نهاية المحتاج ، مرجع سابق ، ٢٨٢/٨ ؛ المجموع ، مرجع سابق ، ٣٣٦/٨ ؛ نيل المآرب ، ٢١١/٢

[٦٩٣] مغني المحتاج ، مرجع سابق ، ٤٢٨/٤ ؛ نيل الأوطار ، مرجع سابق ، ١٨٨/٦ ؛ حكام الغناء والمعازف ، مرجع سابق ، ص ١٩٦-٢٠١

وفيما يلي خلاصة مواقف الفقهاء في بعض الآلات الوترية والهوائية والإيقاعية :-

١) الطبل : يرى الحنفية وبعض الشافعية حرمة الضرب على الطبل إذا كان للهو . وأجاز الحنفية طبل الحرب والغزو ، والعرس و الحجيج و الأطفال وطبل المسحر في شهر رمضان لإيقاظ النائمين للسحور [٦٩٤] . والمالكية يرون حرمة الضرب بالطبول بجميع أنواعها في غير النكاح كما يحرم سماعها [٦٩٥]، والحنابلة ذهبوا إلى حرمته مطلقاً سواء كان في النكاح أو غيره . [٦٩٦]

٢) الصفاقين : هما دائرتان من صفر تضرب إحداهما على الأخرى ، ويسمى في عرف العامة بـ "الكاسات" . قد اختلف الفقهاء في حكم الضرب بالصفاقين وسماع الصوت الصادر من العزف بهما على مذاهب : ذهب الحنفية والمعتمد عند الشافعية و مقتضى مذهب الحنابلة إلى حرمة الضرب بهما وسماعه مطلقاً . [٦٩٧] وذهب بعض الشافعية وابن حزم الظاهري إلى جوازهما [٦٩٨] ، ومذهب المالكية على تحريمه إلا في النكاح [٦٩٩] .

٣) اليراع أو الزمارة : والمراد به الشبابة ، سميت بذلك لخلو جوفها ؛ ذهب بعض الشافعية إلى اباحتها وبعضهم إلى التحريم وكذلك عند المالكية [٧٠٠] . وقال البلقيني " إن تحريم اليراع لا يثبت إلا بدليل معتبر ولم يقم النووي - القائل بحرمته- دليلاً على ذلك " [٧٠١]

٤) العود : لقد وقع خلاف كبير بين أهل العلم حول حكم العود والاستماع إليه . وحرّمه جمع كبير من الفقهاء وأباحه آخرون ، وحكى ابن طاهر [٧٠٢] إجماع أهل المدينة على إباحة العود [٧٠٣] وكما أباحه مالك في قول له والظاهرية و جماعة

---

[٦٩٤] القرطبي ، الجامع لأحكام القرآن ، ١٤/٤٥

[٦٩٥] المقدمات الممهدات ، ٣/٤٦٢

[٦٩٦] نيل المآرب ، مرجع سابق ، ٢/٢١١

[٦٩٧] البحر الرائق ، مرجع سابق ، ٨/٢١٥ ؛ الإختيار ، مرجع سابق ، ٤/٢٦٢ ؛ مغني المحتاج ، مرجع سابق ، ٤/٤٢٩ ، نيل المآرب ، مرجع سابق ، ٢/٢١١-٢١٢ ؛ حكم الغناء والمعازف ، مرجع سابق ، ص ٢١٥

[٦٩٨] إتحاف السادة المتقين ، مرجع سابق ، ٦/٥٠٥ ؛ المحلى ، مرجع سابق ، ٩/٧١٢

[٦٩٩] حاشية الدسوقي ، مرجع سابق ، ٢/٣٣٩

[٧٠٠] الجامع لأحكام القرآن ، مرجع سابق ، ١٤/٥٤

[٧٠١] مغني المحتاج ، مرجع سابق ، ٤/٤٢٩

من الصوفية وابن العربي المالكي وغيره مثل عبدالغني النابلسي [٧٠٤] ، وذلك بناء على قوله "جميع الآلات المطربة إذا استعملت باللهو واللعب كانت حراماً ، فإذا خرجت عن اللهو عند أحد زالت الحرمة منها " [٧٠٥].

٥) الكوبة : واتفق أصحاب الشافعي على حرمة الضرب على "الكوبة" [٧٠٦] – وهو بعّاد ضربه المخنثون ويولعون به– سواء قصد بها اللهو أو غيره ، فقد نقل الإجماع على تحريمها عن القرطبي بقوله " لم أسمع من أحد ممن يعتبر قوله من السلف وأئمة الخلف أنه يبيح ذلك" [٧٠٧] ، والمشهور عند المذاهب الأربعة تحريمها ، استعمالاً واستماعاً وذهب الظاهرية وعبدالغني النابلسي إلى جوازها .

الثالث : الغناء بآلة وبغير آلة :

والغناء بآلة وبغيرها مسألة ثار فيها الجدال والكلام بين علماء الإسلام منذ العصور الأولى ، فاتفقوا في مواضع واختلفوا في أخرى. اتفق العلماء على تحريم كل غناء يشتمل على فحش أو فسق أو تحريض على معصية ، وكل قول يشتمل على حرام فهو حرام. كما اتفقوا على إباحة ما خلا من ذلك من الغناء الفطري الخالي من الآلات والإثارة ، وذلك في مواطن السرور المشروعة ، كالعرس وقدوم الغائب ، وأيام الأعياد بشرط ألا يكون المغنى امرأة في حضرة أجانب منها . [٧٠٨]

---

[٧٠٢] هو محمد بن طاهر ، الفقيه الظاهري الحافظ الجوال الرحال ، الصوفي ، من مصنفاته "صفوة التصوف" ولد عام ٤٠٨ هـ وتوفي سنة (سير أعلام النبلاء ، ٣٦١/١٩)

[٧٠٣] نيل الأوطار ، مرجع سابق ، ٤٣٨/٨ ، لكن رده ابن حجر الهيتمي وقال أن ما حكاه ابن طاهر هو من كذبه وخرافاته ، ووصفه بأنه مبتدع إباحي (أنظر كف الرعاع ، ص ٥١)

[٧٠٤] هو عبدالغني بن إسماعيل بن عبدالغني النابلسي الحنفي ، الفقيه ، شاعر ، عالم بالدين والأدب ، ولد بدمشق و توفي سنة ١١٤٣ هـ ، من مؤلفاته "الصلح بين الإخوان في إباحة شرب الدخان" ، و"تعطير الأنام في تعبير المنام" (أنظر الإعلام للزركلي . ٣٣/٤)

[٧٠٥] عبدالغني النابلسي ، إيضاح الدلالات في سماع الآلات ، تحقيق أحمد راتب حموش ، دمشق–سورية، دار الفكر ، ط ١ ، ١٩٨١ م ، ص ٣٨

[٧٠٦] وهي طبل طويل متسع الطرفين ، ضيق الوسط

[٧٠٧] كف الرعاع ، مرجع سابق ، ٢٩٥/٢

[٧٠٨] فقه الغناء والموسيقي ، مرجع سابق ، ص ٢٥

واختلفوا في النوع الثاني اختلافا بيناً – وهو إذا اقترن بآلة اللهو– : فمنهم من أجاز كل غناء بآلة وبغير آلة ، بل اعتبره مستحباً ، ومنهم من منعه بآلة وأجازه بغير آلة ، ومنهم من منعه منعاً باتاً بآلة وبغير آلة ، وعدّه حراماً ، بل ربما ارتقى به إلى درجة "الكبيرة" .

ب) الأدلة والمناقشة في حكم الغناء إذا اقترن بآلة اللهو

لقد رأينا صورة عامة لاختلافات العلماء حول الآلات الإيقاعية والوترية والهوائية و الغناء ، والآن ، إليك بيان أدلة الفريقين في المسألة [٧٠٩]، وهي كما يلي :–

الفريق الأول : المحرمون وأدلتهم

ذهب الفريق الأول من العلماء إلى تحريم الغناء و الآلات – إلا الدف في العرس والعيد – ومنهم مالك وأبو حنيفة [٧١٠] وبعض الشافعية كما حكى القاضي أبو الطيب [٧١١] عن الشافعي [٧١٢] وسفيان الثوري وجماعة من العلماء وأحد قولي الشافعي وأحمد وهو رأي ابن الجوزي والرافعي والنووي و ابن قيم الجوزية ومن المعاصرين هيئة كبار العلماء السعوديين ، والألباني ، و محمد عبدالقادر أبو فارس ، و عبدالفتاح إدريس ، وغيرهم كثير لا يسع المقام لذكر أسمائهم . [٧١٣]

استدل المانعون أو المحرمون بأدلة كثيرة ومن أهمها وأقواها هي :–

أ) قال الله تعالى : ((وَمِنَ النَّاسِ مَنْ يَشْتَرِي لَهْوَ الْحَدِيثِ لِيُضِلَّ عَنْ سَبِيلِ اللَّهِ بِغَيْرِ عِلْمٍ وَيَتَّخِذَهَا هُزُوًا أُولَئِكَ لَهُمْ عَذَابٌ مُهِينٌ)) [لقمان : ٦] و قول الله تعالى : ((وَإِذَا سَمِعُوا اللَّغْوَ أَعْرَضُوا عَنْهُ وَقَالُوا لَنَا أَعْمَالُنَا وَلَكُمْ أَعْمَالُكُمْ سَلَامٌ عَلَيْكُمْ لَا نَبْتَغِي الْجَاهِلِينَ)) [القصص : ٥٥] ؛ وجه الدلالة : قد صح عن ابن عباس وابن مسعود وابن عمر رضي الله عنهم أن "لهو الحديث " في الآية هو الغناء ، وأقسم ابن مسعود على ذلك حيث قال " هو – والله – الغناء

---

[٧٠٩] لقد اختلف الفقهاء في المسألة إلى أكثر من قولين ، وقد يقال أنهم اختلفوا إلى ثمانية أقوال و الآخر إلى أربعة ، وابن حجر الهيتمي ذكر أحد عشر قولاً ، وأما أنا ، أرى أن أكتفي بذكر الفريقين الأساسين . والله أعلم .

[٧١٠] ولكن قال الماوردي : حرم الغناء قوم وأباحه قوم وكرهه مالك والشافعي وأبو حنيفة في أصح ما قيل عنهم . (الحاوي الكبير للماوردي ؛ الرخصة في الغناء والطرب بشرطه للذهبي ، ص ٤٣)

[٧١١] هو طاهر بن عبدالله بن عمر الطبري ، الفقيه الشافعي ، الأصولي ، الجدلي ، من تصانيفه "شرح مختصر المزني " توفي عام ، ٤٥٠هـ)

[٧١٢] إحياء علوم الدين ، مرجع سابق ، ٢ / ٣٨٢

[٧١٣] أنظر في تلبيس إبليس لابن الجوزي و كشف الغطاء عن حكم سماع الغناء لابن القيم ، تحريم الآت الطرب للألباني وفتاوى شرعية لعبدالقادر أبو فارس و حكم الغناء والموسيقي لعبد الفتاح إدريس .

[٧١٤] ، وذكر الواحدي : أن أكثر المفسرين على أن المراد بلهو الحديث : الغناء . . وهو قول مجاهد وعكرمة . [٧١٥] كما أن "اللغو" في الآية الثانية تدل على الغناء وصوت المعازف بأجمعها إلا الدف باستثناء من الشارع .

مناقشة هذه الأدلة :

- أن هذا ليس هو التفسير الوحيد للآية ، فقد فسّرها بعضهم بأن المراد بـ "لهو الحديث" أو "اللغو" : أخبار وقصص الأعاجم وملوكهم وملوك الروم . كما فسّرها آخرون بأن المراد بـ "لهو الحديث" هو كل باطل ألهي عن الخير و الأساطير التي لا أصل لها" [٧١٦]
- إن تفسير الصحابي ليس في حكم المرفوع ؛ إلا فيما كان من سبب نزول ونحوه ، ولو كان كله مرفوعاً ما تعارض ولا اختلف . أو كما قال ابن حزم " إنه لا حجة لأحد دون رسول الله صلى الله عليه وسلم " . [٧١٧]
- لو فرضنا التفسير مرفوعاً فعلاً ، فإن سياق الآية لا يوحي بذمّ مجرّد من يشتغل بالغناء ، أو لهو الحديث ، بل تذمّ وتتوعد بالعذاب المهين من يشتريه ليضل به عن سبيل الله ويتخذها هزواً . وهذا صفة من فعلها كان كافرا بلا خلاف كما قال ابن حزم . وهذا غير ما نحن فيه . وقال الغزالي في هذا الصدد " وأما شراء (لهو الحديث) بالدين ، استبدالاً به ليضل به عن سبيل الله فهو حرام مذموم وليس النزاع فيه ، وليس كل غناء بدلاً عن الذي مشترى به و مضلا عن سبيل الله . . " [٧١٨]
- قال الطبري : "والصواب من القول في ذلك أن يقال : عنى به كل ما كان من الحديث ملهياً عن سبيل الله ، مما نهى الله عن استماعه أو رسوله ؛ لأن الله تعالى عمّ بقوله ((لهو الحديث)) ، ولم يخصص بعضاً دون بعض ، فذلك على عمومه ، حتى ما يدل علة خصوصه" [٧١٩] ؛ ومن هنا يكون الاستدلال بالآية على تحريم الغناء لمجرد الترويح خارجاً عن الموضوع وإنما تنطبق الآية حقاً على من اتخذ الغناء واللهو بصفة عامة ليصدّ الناس عن القرآن ، ويلهيهم عن فرائض الإسلام.

---

[٧١٤] السنن الكبرى ، مرجع سابق ، ٢٢٣/١٠ ؛ تفسير ابن كثير ، ٤٤١/٣

[٧١٥] تفسير الطبري ، مرجع سابق ، ٦٢/٢١ ؛ السنن الكبرى ، مرجع سابق ، ٢٢٣/١٠

[٧١٦] النسفي ، عبدالله بن أحمد ، مدارك التنزيل وحقائق التأويل ، بيروت-لبنان ، دار المعرفة ، ط ١ ، ٢٠٠٠ م، ص ٩١٥

[٧١٧] المحلى ، مرجع سابق ، ٧٣/٩ ط.الإمام بتحقيق هراس

[٧١٨] إحياء علوم الدين ، مرجع سابق ، ٣٨٣/٢

[٧١٩] جامع البيان ، مرجع سابق ، ٤١/١٠ ط.دار المعرفة

ب) قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : ((ليكون قومٌ من أمتي يستحلّون الحِر [٧٢٠] والحرير والخمر والمعازف)) [٧٢١] ؛ و"المعازف" هي الآلات الملاهي ، ونقل القرطبي عن الجوهري أن المعازف الغناء والآلات اللهو ؛ وأوضح الذهبي أنها اسم لكل آلات الملاهي التي يعزف بها ، كالمزمار والطنبور والشبابة والصنوج" ؛ كما أن الحديث جعل استحلال المعازف بمنزلة استحلال الخمر ولبس الحرير. [٧٢٢] فلا بد أنه يفيد تحريمها .

جـ) عن عمران بن حصين ، أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال ((سيكون في هذه الأمة خسف ومسخ وقذف)) فقال رجل من المسلمين : يا رسول الله ، ومتى ذلك ؟ قال : ((إذا ظهرت القيان والمعازف وشربت الخمور)) [٧٢٣].

د) عن أبي أمامة ، عن النبي صلى الله عليه وسلم قال ((إن الله بعثني رحمة وهدى للعالمين ، وأمرني أن أمحق المزامير والكبارات -يعني البرابط- [٧٢٤] والمعازف والأوثان التي كانت تعبد في الجاهلية)) [٧٢٥] ، وبناء على هذه الأحاديث كان القول المشهور من المذاهب الأربعة هو التحريم ، استعمالاً واستماعاً ، وكل آلة تطرب كالمنبور والمعزفة والمزمار و الرباب وغيرها مثل الكوبة وضرب الأوتار والنايات. [٧٢٦]

هـ) قال رسول الله صلى الله عليه وسلم ((صوتان ملعونان في الدنيا والآخرة : مزمار عند نعمة ، ورنة عند مصيبة)) [٧٢٧] ؛ يذكر بوضوح على أن صوت المزمار ملعون في الدنيا والآخرة ، فلا بد من تحريم الآت الطرب واللهو .

---

[٧٢٠] هو الفرج ، وأصله "حرح" بكسر الحاء وسكون الراء (النهاية)

[٧٢١] رواه البخاري ، مع الفتح ، كتاب الأشربة ، برقم ٥٥٩٠ ، ١٠/٦٥ ط دار السلام

[٧٢٢] فتح الباري ، ١٠/٧٠ ؛ سير أعلام النبلاء ، ٢١/١٥٨ نقلا من تحريم آلات الطرب ، ص ٧٩ ؛ كشف القناع عن حكم سماع الغناء ، ص ٢٢٢

[٧٢٣] الترمذي ، كتاب الفتن ، برقم ٢٢١١، ٤/٤٩٥ ؛ وقال الترمذي حديث غريب ، وقد روى مرسلاً

[٧٢٤] البرابط جمع بَرَبَط .آلة طرب تشبه العود فارسي معرب (النهاية ، ١/١١٢)

[٧٢٥] رواه أحمد ، برقم ٢٢٢١٨ ، عن أبي أمامه ، برقم ٢٢١١٩ ، ١٦/٢٣٨ ، تحقيق أحمد شاكر ؛ عن طريق فرج بن فضالة ، وليس من طريق عبيدالله بن زحر ، قال شعيب الأرناؤوط في تحقيق المسند : إسناده ضعيف جداً ، فرج بن فضالة ضعيف ، وعلي بن يزيد ضعيف ، وحسنه أحمد شاكر ، وضعفه الهيثمي لأجل علي بن يزيد (٥/٦٩) ؛ وقال ابن رجب "علي بن يزيد لم يتفقوا على ضعفه بل قال فيه أبو مسهر وهو من بلده وهو أعلم بلده من غيرهم (مسند أحمد بتحقيق الشعيب وزملاؤه ، ٣٦/٥٥١ ط .مؤسسة الرسالة) ؛ ابن رجب ، عبدالرحمن بن رجب ، نزهة الأسماع في مسألة السماع ، تحقيق الوليد بن عبدالرحمن ، الرياض، دار طيبة ، ط ١ ، ١٩٨٦ م ، ص٣٢)

[٧٢٦] حاشية ابن عابدين ، مرجع سابق ، ٥/٣٠٥ ؛ مواهب الجليل ، ٦/١٥٣ ؛ نهاية المحتاج ، ٨/٢٨١ ؛ المغني ، ١٢/٣٩

[٧٢٧] رواه البزار ، وأخرجه المنذري في الترغيب والترهيب ؛ رواته ثقات ، ونحوه قال الهيثمي (٣/١٣)

مناقشة هذه الأدلة :

- قال المبيحون : إن سند الحديث الأول ومتنه لم يسلما من الاضطراب فضلا عن أنه حديث معلق [٧٢٨] ، وقد اجتهد الحافظ ابن حجر لوصل الحديث ، ووصله بالفعل من تسع طرق ، ولكنها جميعها تدور على راو تكلم فيه عدد من الأئمة النقاد ، وهو هشام بن عمّار السلمي [٧٢٩] . وأما بالنسبة لحديثي ((إذا ظهرت القيان والمعازف)) و ((إن الله بعثني)) ، فإنهما ضعيفان لا يحتج بهما . وأما بالنسبة للحديث ((صوتان . .)) ، فقال القرضاوي في "المنتقى" أن في رواته شيب بن بشر ، ليّنه أبو حاتم ، ووثقه ابن حبان ، وابن معين ، لكن قال : يخطئ كثيراً ، فلا يحتج به في موضوع خلافي كبير ، كموضوع الغناء والمزامير " ، وعلى أنه يؤول بما إذا خرج بالمزمار عن حدود الإباحة ، كما خرج بالرنة عن حدود الصبر على البلاء . وكذلك أن مفهوم خطابه يقتضي إباحة غير هذين الصوتين في غير هاتين الحالتين ، وإلا بطلت فائدة التخصيص . [٧٣٠]
- إن دلالة هذه الأدلة على التحريم غير صريحة ؛ فكلمة "المعازف" في كل الأحاديث ، لم يتفق على معناها بالتحديد ، فقد قيل : الملاهي ، وهذه كلمة مجملة ، وقيل : الآت العزف . ولو فرضنا بأن معناها : الآت الطرب المعروفة بالآت الموسيقي ، فإن الحديث المعلّق في البخاري غير صريح في إفادة حرمة "المعازف" لأن عبارة "يستحلون" كما ذكر ابن العربي المالكي لها معنيان : أحدهما : يعتقدون أن ذلك حلال ، والثاني : أن تكون مجازاً عن الإسترسال في استعمال تلك الأمور [٧٣١] ؛ إذ لو كان المقصود بالاستحلال : المعنى الحقيقي ، لكان كفراً ، فإن استحلال الحرام المقطوع به -مثل الخمر والزنا - كفر بالإجماع.

---

[٧٢٨] الحديث المعلق هو ما حذف من مبتدأ إسناده واحد فأكثر ، ولو إلى آخر الإسناد ، وله أكثر من صورة (أنظر :، ابن حجر العسقلاني ، نزهة النظر في توضيح نخبة الفكر ، تحقيق عبدالسميع الأنيس ، عمان-الأردن ، دار عمار ، ص ٥٥)

[٧٢٩] فقه الغناء والموسيقي ، مرجع سابق ، ص ٤١ ؛ فقد قال عن هشام بن عمار أبو داود : "حدث بأربعمائة حديث لا أصل لها" . وقال أحمد : "طياش خفيف" و قال أبو حاتم " صدوق وقد تغير" ، و الذهبي "صدوق مكثر له ما ينكر (الذهبي ، شمس الدين محمد بن أحمد ، ميزان الإعتدال في نقد الرجال ، تحقيق على محمد معوض وصديقه ، بيروت-لبنان، دار الكتب العلمية ، ط ١ ، ١٩٩٥ م ،ج ٧ ،ص ٨٦) : وقال رواس قلجي في في هذا الحديث : لعل القول بضعفه أكثر صحة" (الموسوعة الفقهية الميسرة ، ١٨٠/١)

[٧٣٠] الرسالة القشيرية ، ص ٣٦٦ ، ؛ المنتقى للقرضاوي ، مرجع سابق ، برقم ٢٢٠٣ ، ٩٠٣/٢

[٧٣١] نيل الأوطار ، مرجع سابق ، ٤٤٠/٨

- إن المعازف مختلف في مدلولها ، فقال بعضهم : هي الآت الملاهي ، وقال آخرون : الغناء أو اللهو ، وقيل : صوت الملاهي ، لهذا لما كان اللفظ محتملا لأن يكون للآلة ولغير الآلة ، لم ينهض للإستدلال . [٧٣٢].
- واحتمال آخر هو أن كل من روى الحديث من غير طريق هشام بن عمّار ، جعل الوعيد على شرب الخمر ، وما المعازف إلا مكملة وتابعة ، وبهذا لا يصلح للاستدلال به على تحريم المعازف والغناء على إطلاقها . [٧٣٣]
- ويحتمل أن تكون المعازف المنصوص على تحريمها هي المقترنة بشرب الخمر . وكما قد يحتمل ، هل يستفاد منها تحريم المجموع المذكور من الحر والحرير والخمر والمعازف ، أو على كل فرد منها على حدة ؟ ، فإن الحديث في الواقع ينعى على أخلاق طائفة من الناس انغمسوا في الترف والفساد والليالي الحمراء ، وشرب الخمور فهم بين خمر ونساء ولهو وغناء وحر وحرير ، كما روى ابن ماجة عن أبي مالك الأشعري ((ليشربن أناس من أمتي الخمر يسمونها بغير اسمها يعزف على رؤوسهم بالمعازف والمغنيات ، يخسف الله بهم الارض ويجعل منهم القردة والخنازير)) [٧٣٤].
- ثم إن القول بحرمة الكوبة بدليل أن في ضرب الكوبة تشبها المخنثين - إذ لا يعتاد ضربها والولع بها إلا هم - غير مسلّم في تحريمها في كل زمان ومكان ؛ إذ ينبغي أن نفهم الحديث بالنظر فيما بني على الأسباب خاصة أو ارتباط بعلة معينة ، منصوص عليها أو مستنبطة منه أو مفهومة من الواقع الذي سيق فيه الحديث [٧٣٥]. وهذا ما قاله الزبيدي إذ يقول " إن القول بأن الكوبة شعار المخنثين غير مسلّم ، فإن كان هذا في بعض الأقاليم فيختص به ، ولا يسلم أن كل شيء يفعله المخنثون يكون حراماً ، ولو كان ذلك لحرم على الرجال غسل الثياب حرفة ، لأن المخنثين اعتادوه وأكثرهم غسالون ، وإنما يمنع من التشبه بهم في الأفعال المخصوصة لهم إن سلم ، وإلا فلا " [٧٣٦].

يجيب عن هذه المناقشات :

---

[٧٣٢] نيل الأوطار ، مرجع سابق ، ٤٤٠/٨ ط . دار القلم

[٧٣٣] فقه الغناء والموسيقي ، مرجع سابق ، ص ٤٣-٤٤

[٧٣٤] رواه ابن ماجه ، كتاب الفتن ، برقم ٤٠٢٠ ، ٣٦٨/٤ ط.دار المؤيد ؛ قد تكلم في صحته حيث قد ضعف أحد رواته وهو مالك بن أبي مريم ، وقال الذهبي : لا يُعرف (ميزان الإعتدال ، ١٠/٦) ؛ ولكن صححه الألباني في صحيح سنن ابن ماجه ، برقم ٣٢٤٧ ، ٣٧١/٢ .

[٧٣٥] راجع المزيد من التفاصيل في كيفية فهم نصوص الحديث بطريق سليم في : القرضاوي ، كيف نتعامل مع السنة النبوية ، بيروت-لبنان ، دار الشروق ، ط ٢ ، ٢٠٠٢ م ، ص ١٤٥

[٧٣٦] إتحاف السادة المتقين ، ٤٧٣/٦

- قد وثق الحديث – الذي رواه البخاري وقيل إنه معلق– غير قليل من الأئمة أيضاً وقال في هذا التعليق : " إن الغالب على الأحاديث المعلقة أنها منقطعة بينها وبين معلقها ولها صور عديدة معروفة ، وهذا ليس منها ، لأن هشام بن عمّار من شيوخ البخاري الذين احتج بهم في صحيحه ... والمقصود أن الحديث ليس منقطعاً بين البخاري وشيخه هشام كما زعم البعض . . " [٧٣٧] وقد نقل الألباني عن ابن القيم أنه قال في إسناد الحديث أنه صحيح متصل كما صرح أكثر من عشرة من الحفاظ بصحة الحديث وقوة إسناده .[٧٣٨]
- بأنه "المعازف" تدلّ على تحريم استعمال ما صدق عليه الاسم ، والظاهر بحقيقة في الكل من المعاني المنصوص عليها من أهل اللغة ، وليس من قبيل المشترك ، لأن اللفظ لم يوضع لكل واحد على حدة ، بل وضع للجميع .[٧٣٩]
- أما بالنسبة لحديث ((صوتان)) فجواب قول "إن مفهوم الخطاب يقتضي إباحة غيره" هو أن مثل هذا اللفظ لا مفهوم له عند أكثر أهل العلم ، فإن التخصيص في مثل هذا العدد لا يقتضي الحكم به . [٧٤٠]
- قال أحد المحرمين "هذا ما يقوله القرضاوي ومن يقول بذلك لا فهم له باللغة العربية ، إذا الواو لمطلق الجمع والمعطوف يشارك المعطوف عليه ولا يكون مكملاً عليه" . [٧٤١]
- وأما من قال "هل يستفاد من الحديث تحريم المجموع المذكور من الخر والحرير والخمر والمعازف أو على كل فرد منها على حدة" ؟ فتعرض لرّده عبدالملك السعدي بقوله " هذا زندقة إذا قصد أن النهي حالة اجتماعها فقط ، لأنه يجوّز الزنا على انفراد وشرب الخمر على انفراد وبيع الحر على انفراد . . " [٧٤٢]

---

[٧٣٧] تحريم الآت الطرب ، مرجع سابق ، ص ٤٠

[٧٣٨] تحريم الآت الطرب ، مرجع سابق ، ص ٣٩-٤٤

[٧٣٩] نيل الأوطار ، مرجع سابق ، ٨/٤٤٠

[٧٤٠] كشف الغطاء ، مرجع سابق ، ص ٢٠٥

[٧٤١] قاله الأستاذ الدكتور عبد الملك السعدي عند المناقشة لهذه الرسالة في ٢٠٠٤/٧/٢٩ م في جامعة اليرموك ، الأردن

[٧٤٢] قال ذلك حين مناقشة هذه الرسالة في ٢٠٠٤/٧/٢٩ م في جامعة اليرموك ، الأردن

الفريق الثاني : المبيحون بالقيود وأدلتهم [٧٤٣]

قال الشوكاني في "نيل الأوطار" : "ذهب أهل المدينة [٧٤٤] ومن وافقهم من علماء الظاهر، وجماعة الصوفية ، إلى الترخيص في الغناء، ولو مع العود والبراع. وحكى الأستاذ أبو منصور البغدادي الشافعي [٧٤٥] في مؤلفه في "السماع" : أن عبد الله بن جعفر كان لا يري بالغناء بأساً" وحكي الأستاذ المذكور مثل ذلك أيضًا عن القاضي شريح، وسعيد بن المسيب ، وعطاء بن أبي رباح [٧٤٦] ، والزهري ، والشعبي [٧٤٧] [٧٤٨] و ذهب أكثر المعاصرين -كما يبدو لي - منهم رشيد رضا و أبو زهرة ، ومصطفى الزرقا ومحمّد الغزالي و محمود شلتوت و سيد سابق و القرضاوي ، و وهبة

---

[٧٤٣] وهذه القيود هي : - ١) سلامة مضمون الغناء من المخالفة الشرعية ٢) سلامة طريقة الأداء من التكسر والإغراء ٣) عدم اقتران الغناء بأمر محرم ٤) تجنب الإسراف في السماع ٥) ما يتعلق بالمستمع وهو أن تكون الشهوة غالبة عليه وكان في غرة الشباب ، وكانت هذه الصفة أغلب عليه من غيرها ، فالسماع حرام عليه سواء غلب على قلبه حب شخص معين أو لم يغلب . ٦) على أن المستمع يكون فقيه نفسه ، فإذا كان الغناء مما يستثير غريزته ، ويغريه بالفتنة ويسبح به في شطحات الخيال الحسي فعليه أن يتجنبه ويسد الباب الذي تهب منه رياح الفتنة على قلبه ودينه وخلقه فيستريح ويريح. فيباح لإراحة النفس من المتاعب بعض الوقت لاستعادة النشاط . (فقه الغناء والموسيقي ، ص ١٨٧-١٩٤)

[٧٤٤] ناقش الألباني هذه النسبة ، وجزم بأن مالكا لا يكون من أحدهم إذ روى بسند صحيح إنه قال "إنما يفعله عندنا الفساق" ؛ وقد ناقش قبله ابن القيم (تحريم آلات الطرب ، ص ١٠٠ ؛ كشف القناع عن حكم السماع ، ص ١٨٩) لكن علينا الإنتباه أن في كلام مالك إحتمالات.

[٧٤٥] هو عبدالقدر بن طاهر بن محمد ، عالم متقن من أئمة الأصول ، ولد ونشأ في بغداد ، ورحل إلى خراسان فاستقر في نيسابور ومات في إسفرائين ، من مصنفاته : أصول الدين ، الملل والنحل ، توفي عام ٤٢٩ هـ (وفيات الأعيان ، ٢٩٨/١ ؛ طبقات السبكي ، ٢٣٨/٣)

[٧٤٦] هو عطاء بن أبي رباح ، أسلم القرشي ، مفتي أهل مكة ومحدثهم ، من كبار التابعين و فقهائهم ، توفي عام ١١٤ هـ بمكة (تذكرة الحفاظ للذهبي ، ٩٨/١)

[٧٤٧] هو أبو عمرو عامر بن شراحيل ، التابعي المعروف بالفقه وحفظ الحديث ، روي عن أبي هريرة و ابن عمر وابن عباس ، وأنس بن مالك ، وكان قوي الذاكرة ، ونقل عنه قوله "ما كتبت سوداء في بيضاء قط ، ما حدثني أحد بحديث فأحببت أن يعيده علي" ، توفي عام ١٠٣ هـ (طبقات ابن سعد ، ٢٤٦/٦ ؛ تاريخ بغداد ، ٢٢٩/١)

[٧٤٨] رد المحرمون نسبة الشوكاني ومن قبله إلى شريح القاضي و سعيد بن المسيب و الشعبي ، مالك بن أنس . (أنظر كشف القناع ، ص ١٨٨-١٩٦ ؛ تحريم آلات الطرب ، ص ١٠٠-١٠٥)

رضا و أبو زهرة ، ومصطفى الزرقا ومحمّد الغزالي و محمود شلتوت و سيد سابق و القرضاوي ، و وهبة الزحيلي [٧٤٩] ومحمد سعيد رمضان البوطي [٧٥٠] ورواس قلعجي [٧٥١] وغيرهم كثير لا يتسع المقام لذكرهم أيضاً .

وأدلة هذا الفريق كثيرة ومتعددة ، وأهمها هي كما يلي :-

الدليل الأول : استدلوا بقوله تعالى : ((وإذا رأوا تجارة أو لهو انفضوا إليها وتركوك قائمًا قل ما عند الله خير من اللهو ومن التجارة والله خير الرازقين)) .[الجمعة: ١١] . ؛ قرن الله اللهو بالتجارة، ولم يذمهما إلا من حيث شغل الصحابة بهما -بمناسبة قدوم القافلة وضرب الدفوف فرحًا بها- عن خطبة النبي -صلي الله عليه وسلم-، وتركه قائمًا . لو كان اللهو - هنا الغناء والدف ونحوه - محرماً ، ما عطف على التجارة أو عطفت عليه التجارة في سياق واحد ، والتجارة مشروعة ، فما عطف عليها أو عطفت عليه يكون له حكمها ، فإن المعطوف يأخذ حكم المعطوف عليه . كما جاء أيضا في آية أخرى ((قل ما عند الله خير من اللهو ومن التجارة)) ، لا يدل على التحريم بحال ، إنما يدل على المفاضلة بين الأجرين ، وأفضلية الأول على الثاني ، لا تحريم الثاني . [٧٥٢]

مناقشة هذا الدليل : إن آية الجمعة وردت في معرض الذم والعتاب لأولئك الذين تركوا رسول الله صلى الله عليه وسلم يخطب وذهبوا إلى القوافل التجارية وإلى اللهو ، ولذلك ليس فيهما ما يدل على إباحة الملاهي . [٧٥٣]

الدليل الثاني : عن عائشة قالت : دخل أبو بكر وعندي جاريتان من جواري الأنصار تغنيان بما تقاولت الأنصار يوم بعاث ، قالت : ليستا بمغنيتين فقال أبو بكر : أمزمير الشيطان في بيت رسول الله وذلك يوم عيد ، فقال الرسول ((يا أبا بكر إن لكل قوم عيداً وهذا عيدنا)) ؛ وفي رواية أخرى : ورسول الله صلى الله عليه وسلم مسجى بثوبه ، فانتهرهما

---

[٧٤٩] أنظر فتوى لأبي زهرة في مجلة الإخوان المسلمون ، العدد ١١ ، بتاريخ ٢٩ ذي القعدة ١٣٧٣ هـ ، وتفسير المنار لرشيد رضا ، ١٤٣/٩ ؛ و محمد الغزالي في "السنة النبوية بين أهل الفقه وأهل الحديث" و فتاوى مصطفى الزرقاء ، ص ٣٤٧-٣٤٩ ؛ فقه الغناء والموسيقى للقرضاوي ؛ الفقه الإسلامي وأدلته ، مرجع سابق ، ٢٦٦٦/٤

[٧٥٠] البوطي ، محمد سعيد رمضان ، مع الناس : مشورات وفتاوى ، دمشق-سورية ، دار الفكر ، ط ٣ ، ٢٠٠٣م ، ج ١ ، ص١٨٦ ؛ أنظر أيضا كلمة البوطي التي ألقاها بعد صلاة الجمعة في كتاب : الإسلام وقضايا الفن المعاصر ، ياسين محمد حسن ، دمشق-سورية ، دار الألباب ، ط ١ ، ١٩٩٠ م ، ص ٢٢٧

[٧٥١] الموسوعة الفقهية الميسرة ، مرجع سابق ، ١٨٠/١ في مادة "استماع"

[٧٥٢] فقه الغناء والموسيقي ، مرجع سابق ، ص ٨٦

[٧٥٣] الشريعة الإسلامية والفنون ، مرجع سابق ، ص ٢١٢

أبو بكر ، فكشف رسول الله صلى الله عليه وسلم وجهه ، وقال ((دعهما يا أبا بكر فإنها أيام عيد)) [٧٥٤] ؛ وجه الدلالة : إنهما كانتا تغنيان وتضربان بالدف وهو إحدى آلاته فيجوز الضرب بغيره من هذه الآلات ومنها الصفاقتين والطبل وغيرهما . وهذا الحديث يدل على جواز استعمال المعازف على عمومها ما لم يكن في معصية أو مختلطاً بها . علماً بأن قد زاد في رواية الزهري "تدفقان" ولمسلم في رواية هشام "تغنيان بدف" مما يدل على استعمال هذه الآلات [٧٥٥] .

مناقشة هذا الدليل :

- قال ابن حجر العسقلاني في الرد " ويكفي في رد ذلك تصريح عائشة في الحديث الذي في الباب بعده بقولها ((وليستا بمغنيتين)) فنفت عنهما عن طريق المعنى ما أثبته لهما باللفظ . .لا يسمى فاعله مغنياً وإنما يسمى بذلك من ينشط بتمطيط وتكسير وتهييج وتشويق بما فيه تعريض بالفواحش أو تصريح" وقال القرطبي ، قولها ((ليستا بمغنيتين)) أي ليستا ممن يعرف الغناء . .وهذا منها تحرز عن الغناء المعتاد عند المشتهرين به " [٧٥٦]
- وأما التقافه صلى الله عليه وسلم بثوبه ففيه إعراض عن ذلك لكون مقامه يقتضي أن يرتفع عن الإصغاء إلى ذلك . .والأصل التنزه عن اللعب واللهو فيقتصر على ما ورد فيه النص وقتاً وكيفية وتقليلاً لمخالفة الأصل .
- التعليل في ((فإن لكل قوم عيداً وهذا عيدنا)) من جهة ، يشير به إلى إقرار أبي بكر على إنكاره للمزامير كأصل، ويصرح من جهة أخرى بإقرار الجاريتين على غنائهما بالدف مشيراً إلى أنه مستثنى من الأصل . وبقي إنكار أبي بكر العام مسلماً به [٧٥٧] ؛ لإقراره صلى الله عليه وسلم إياه ، ولكنه استثنى منه الغناء في العيد ، فهو مباح بالمواصفات الواردة في الحديث . كما أن الجاريتين غير مكلفتين تغنيان بغناء الأعراب الذي قيل في يوم حرب بعاث من الشجاعة والحرب [٧٥٨] .

---

[٧٥٤] رواه البخاري ، مع الفتح ، كتاب العيدين ، برقم ٩٤٩ ، ٥٦٧/٤

[٧٥٥] فتح الباري ، مرجع سابق ، ٥٦٨/٢ ط .دار السلام

[٧٥٦] فتح الباري ، مرجع سابق ، ٥٧١/٢

[٧٥٧] وأجابه ابن العربي المالكي بقوله " لم ينكر النبي صلى الله عليه وسلم على أبي بكر تسمية الغناء مزمار الشيطان ، وذلك لأن المباح قد يستدرج به الشيطان إلى المعصية أكثر وأقرب إلى الإستدراج إليها بالواجب . . " (أنظر ، عارضة الأحوذي لشرح سنن الترمذي ، ١٢١٨/٣ ط . دار الكتاب العربي)

[٧٥٨] كشف الغطاء عن حكم السماع ، ص ١٩٨ ؛ تحريم آلات الطرب ، مرجع سابق ، ص ١٠٨ و ١٠٩

• لا يلزم من إباحة الضرب بالدف في العرس ونحوه إباحة غيره من الآلات كالعود ونحوه ، إذن أنه لا يشمل غيره . [٧٥٩]

الدليل الثالث : أمر الرسول صلى الله عليه وسلم بالغناء والموسيقي في العرس عندما زفت امرأة إلى رجل من الأنصار ، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم ((يا عائشة أما يكون معكم لهو ؟ فإن الأنصار يعجبهم اللهو)) [٧٦٠] ؛ ولو نظرنا إلى هذا الحديث لاتضح أن الأمر لا يقتصر على أن يجعل اللهو شعارا للنكاح الحلال فقط -كما قال بعض العلماء- بل يتعدى إلى مقاصد أخرى مثل ما ورد في الحديث يعني "فإن الأنصار يعجبهم اللهو" ، ألا ترى أن حرف "الفاء" هو من أحرف الإيماء التي تدل على التعليل والمقصد معا . والحديث أيضا يدل على رعاية أعراف الأقوام المختلفة ، واتجاههم المزاجي ولا يحكم المرء مزاجه هو في حياة كل الناس .

مناقشة هذا الدليل : أن كلمة "اللهو" لا ينحصر في المزامير والملاهي فهناك اللهو البرئ كملاعبة الرجل فرسه وكلهو الحبشة وهم يرقصون في المسجد ، ولو كان يحمل على آلة موسيقية فلن يحمل إلا على الطبل أو الدف . [٧٦١]

الدليل الرابع : عن الربيع بنت معوذ بن عفراء قالت جاء رسول الله صلى الله عليه وسلم فدخل علي صبيحة بني بي فجلس على فراشي كمجلسك مني فجعلت جويريات يضربن الدف لهن ويندبن من قتل من آبائي يوم بدر إلى أن قالت إحداهن وفينا نبي يعلم ما في غد فقال ((دعي هذا وقولي الذي كنت تقولين)) [٧٦٢] .؛ واضح من الحديث ، أن النبي لا ينكر على هؤلاء الجواري أن يضربن بالدف للربيع في بكرة اليوم التالي ليوم زفافها ، ولم ينكر عليها سماعها لهن.

الدليل الخامس : القواعد الفقهية المقررة والمعقول : وهي فيما يلي :-

أولا : الأصل في الأشياء والمنافع الإباحة ؛

فإن لم يكن فيه نص ولم يستقم فيه القياس على منصوص بطل القول بتحريمه وبقي فعلا لا حرج فيه كسائر المباحات ، ولا يدل على تحريم الغناء نص ولا قياس . [٧٦٣] لا شيء في الغناء - بالقيود طبعا - إلا أنه من طيبات

---

[٧٥٩] فتح الباري ، ٢/٥٧١ ؛ تحريم آلات الطرب ، ص ١١٢ ؛ إغاثة اللهفان ، مرجع سابق ، ١/٢٥٧

[٧٦٠] رواه البخاري ، كتاب النكاح ، برقم ٩٤ ، ٧/٤١ ط دار الأرقم ؛ أحمد ، عن عائشة ، برقم ٢٦١٩١ ، ١٨/١٨٨

[٧٦١] الشريعة الإسلامية والفنون ، مرجع سابق ، ص ٢١٣

[٧٦٢] قد سبق تخريجه

[٧٦٣] إحياء علوم الدين ، مرجع سابق ، ٢/ ٣٨٤

الدنيا التي تستلذها الأنفس، وتستطيبها العقول، وتستحسنها الفطر، وتشتهيها الأسماع، فهو لذة الأذن ، . .فهل الطيبات أي المستلذات حرام في الإسلام أم حلال ؟ .

ثانياً – قاعدة : "إذا ضاق الأمر اتسع " و قاعدة " المشقة تجلب التيسير" .

لا ريب أن عموم البلوى بالشيء كثيراً ما ينشأ من حاجتهم إليه ، ولو لا ذلك ما تجاوزوا عنه على نطاق واسع ، والحاجة لها اعتبارها ولا سيما إذا عمت وانتشرت ، وقالوا : ما حرم لسد الذريعة يباح للحاجة . فقضية الغناء منها حيث قد عمّ بها البلوى حيث لا يمكن سدها بالسهولة ولا أقل الصعوبة ، لذا لا بد من تقديم اليسر مع مراعاة الضوابط والقواعد الشرعية لهذه الغناء والآلات الموسيقية .

مناقشة هذين الدليلين :

- هذه القاعدة فيما إذا لم يرد ما يحرم ذلك ، وقد ورد كما سبق من الأدلة التي قال بها المانعون .
- هل هذه القاعدة تطبق فيما ضاق الأمر بالمنكرات ؟ على هذا المبدأ هل نقول كشف عورات النساء أيضاً عمت به البلوى فلا بد من القول بإباحته ؟ [٧٦٤]

ثالثاً : المعقول

أ – علل الغزالي حرمة تلك الآلات بأنها تدعو إلى شرب الخمر ، وأنها في حق قريب العهد بشرب الخمر تذكر الخمر مجالس الأنس بالشرب ، ولما أن صار الاجتماع عليها من عادة أهل الفسق ، منع من التشبّه بهم ، وقال بعده " فبهذه المعاني حرم المزمار العراقي والأوتار كلها كالعود والصنج والرباب والبربط وغيرهما ، وما عدا ذلك فليس في معناها كشاهين الرعاة والحجيج وشاهين الطبالين وكل آلة يستخرج منها صوت مستطاب موزون سوى ما يعتاده أهل الشرب ، لأن كل ذلك لا يتعلق بالخمر ولا يذكر بها ولا يشوق غليها ولا يوجب التشبه بأربابها فلم يكن في معناها فبقي على أصل الإباحة ، قياساً على أصوات الطيور وغيرها بل أقول سماع الأوتار ممن يضربها على غير وزن متناسب مستلذ حرام أيضاً ، وبهذا يتبين أنه ليست العلة في تحريمها مجرد اللذة الطيبة بل القياس تحليل الطيبات كلها . .فهذه الأصوات لا تحرم من أنها أصوات موزونة وإنما تحرم بعارض آخر " [٧٦٥]

---

[٧٦٤] قاله الأستاذ الدكتور عبد الملك السعدي عند مناقشة هذه الرسالة في ٢٠٠٤/٧/٢٩ م في جامعة اليرموك ، الأردن

[٧٦٥] إحياء علوم الدين ، مرجع سابق ، ٣٨٩/٢ ط مكتبة الإيمان

ب- إن الذي كان يريد أن يسمع الغناء في العصور الماضية كان يتحتم عليه أن يذهب إلى مجلس الغناء أو مجلس الطرب ، ويشهد ما فيه ، وقلما كانت تخلو هذه المجالس من محرمات ومنكرات ، من خمر وخلاعة ومجون وتهتك ، ولا نزاع في أن حضور هذا النوع من المجلس محرم شرعاً ، وفي عصرنا لم يعد مستمع الغناء في حاجة إلى شيء من ذلك ، فهو يستطيع أن يستمع إلى الغناء من شريط كاسيت ، أو من المذياع أو من التلفاز ، فلا بد من وضع هذا الفارق في الاعتبار عند الإفتاء . [٧٦٦]

ثالثاً : الراجح في حكم الغناء و استعمال المعازف والاستماع إليها [٧٦٧]

قبل الخوض في ترجيح المسألة فأقول : بعد الاتفاق على تحريم الغناء الماجن وما فيه فتنة وهو غالب ما عليه الغناء الآن في الإذاعات وغيرها ومعظمه غزلي . وفيما عدا ذلك كأن يكون فيه حث على الشجاعة والكرامة أو مدح الوطن والوالدين والأصدقاء وحث على الخيرات وغيرها ففيه خلاف بين الفقهاء الذي سبق عرضه ، ويكون الترجيح في هذا المجال .

وبعد النظر في أدلة كل فريق ومناقشتها فإن الرأى الذي أميل فيه هو كالآتي :-

١) جواز استعمال هذه الآلات الموسيقية في مواضع السرور والفرح والحرب ونحوها- التي تباح شرعاً - قياساً على إباحة الدف في النكاح والعيد ، مع رعاية المقاصد من ذلك الاستعمال والقيود والضوابط المقررة عند العلماء ؛ وذلك نظراً لكثرة الاحتمالات المتطرقة إلى دلالة الأحاديث الواردة في الباب فضلا عن الكلام في سندها ، قال الشافعي : "قضايا الأحوال إذا تطرق إليها الاحتمال ، كساها ثوب الإجمال ، فبطل بها الاستدلال " [٧٦٨] ، وقال الفاكهاني : لم أعلم في كتاب الله ، ولا في السنة حديثاً صحيحاً صريحاً في تحريم الملاهى ، وإنما هي ظواهر وعمومات يستأنس بها لا أدلة

---

[٧٦٦] فقه الغناء والموسيقي، مرجع سابق ، ص ١٥٣

[٧٦٧] علماً بأن هذا الترجيح يتعلق بالغناء واستعمال الآلات في مسألة غناء اللهو والترويح فقط ، وليس من شأنه غناء المتصوفة لما فيها من صفة خاصة وغاية معينة غير غايات الغناء العام الشائع والمعروف ، والتي تحتاج إلى دراسة أخرى ، لمستزيد، أنظر فقه الغناء الموسيقي للقرضاوي ، ص ١٩٥

[٧٦٨] الزركشي ، محمد بن بهادر ، البحر المحيط في أصول الفقه ، الكويت ، وزارة الأوقاف ، ط ١ ، ١٤٠٩ هـ ، ج ٣ ، ص ١٥٢

قطعية " . [٧٦٩] وقال ابن العربي في كتابه "أحكام القرآن " بقوله "لم يصح في التحريم شيء" ، وكذلك قال الغزالي و ابن النحوي في العمدة وابن طاهر [٧٧٠] .

٢) ضرورة رعاية الضوابط المقررة لدى المبيحين - المذكورة في الصفحة وإلا فلا يجوز استعمال هذه الآلات ولا الغناء .

د) حكم بيع الآلات الموسيقية والمعازف

قد تعدد مواقف الفقهاء في مسألة بيع آلات الطرب والملاهي والمعازف إلى مذهبين ، وهما:-

المذهب الأول : تحريم بيع المعازف والآلات الموسيقية إلا ما يباح استعمالها .

ذهب جمهور الفقهاء ، ومنهم الصاحبان من الحنفية ، والمالكية والشافعية والحنابلة إلى : تحريم بيع آلات اللهو المحرمة ، والمعازف إلا ما جاز استعماله منها ، وصرحوا بعدم صحة بيعها . [٧٧١] والتقييد بالمحرمة لإخراج بيع الشطرنج الذي يقول الشافعية بحله ، وطبل الغزاة والدف ، ومن المحرمات : الطنبور والمزمار والشبابة والعود والصنج والرباب وغيرها .

وأدلة هذا المذهب هي الأدلة نفسها التي تدل على تحريم استعمالها واستماعها ، وقد نقلتها سابقا فلا داعي لتكرارها ، وأما أدلة أخرى فهي كما يلي : -

- الصاحبان من الحنفية يريان أن هذه الآلات أعدت للمعصية ، فبطل تقومها ولا ينعقد بيعها كالخمر . [٧٧٢]
- والمالكية قرروا أن من شروط المعقود عليه : أن يكون مما ينتفع به انتفاعاً شرعياً ، وإن قل كالذباب ، وإن كانت منفعتها لا تجوز شرعاً وهي كآلات اللهو . [٧٧٣]

---

[٧٦٩] الفواكه الدواني ، ٢/٣٩٢ نقلا من حكم الغناء والمعازف ، مرجع سابق ، ص ١٠١ ؛ الموسوعة الفقهية الميسرة ، مرجع سابق ، ١/١٨٠

[٧٧٠] نيل الأوطار ، مرجع سابق ، ٨/٤٤١

[٧٧١] بدائع الصنائع ، مرجع سابق ، ٥/١٤٤ ؛ القوانين الفقهية ، مرجع سابق ، ص ١٦٤ ؛ حاشية القليوبي ، مرجع سابق ، ٢/١٥٨ ؛ كشاف القناع ، مرجع سابق ، ٣/١٥٥

[٧٧٢] الهداية وشروحها ، آخر باب الغصب ، مرجع سابق ، ٨/٢٩٣

[٧٧٣] القوانين الفقهية ،مرجع سابق ، ص ١٦٤ ؛ الشرح الكبير للدردير ، مرجع سابق ، ٣/١٠

- والشافعية قرروا أن آلة اللهو المحرمة ، وإن كانت رضاضها يعدّ مالاً ، لم يصح بيعها لأن منفعتها معدومة شرعاً ، وقال النووي ، "والمذهب : المنع المطلق" [٧٧٤] .
- والحنابلة قرروا أن كسر هذه الآلات لا يستوجب الضمان ، وأنها كالميتات . [٧٧٥] هنا ، رأينا أن تحريم الجمهور لبيع المعازف مبني على قولهم بتحريم استعمالها والاستماع إليها .

المذهب الثاني : جواز بيع المعازف والآلات الموسيقية كلها بالقيود .

ذهب أبو حنيفة ومذهبه -خلافاً لصاحبيه- ، إلى أنه يصح بيع آلات اللهو كلها ، وذلك إذا لم يلابسها محرم ، فيكون بيعها عند هؤلاء مباحاً . [٧٧٦] ، وهو أيضاً قول ضعيف عند الشافعية ، مقيد بأن يمكن اعتبار مكسَّرها مالاً ، ففيها نفع متوقع عندئذ .[٧٧٧]

ورغم أن مذهب الحنفية يحرم استعمال المعازف واستماعها إلا في بعض المواضع لإظهار السرور والفرح كما قلنا سابقاً ، لكنهم لا يسقطون مالية المعازف على إطلاقها ، بل يقيّدوها بالظروف المعينة ، والحاصل إنها إذا استعملها في المحرمات يكون حكم بيعها التحريم وبالعكس . وإليك بعض عباراتهم وحججهم :-

- يرى أبو حنيفة أنها أموال لصلاحيتها لما يحل من وجوه الانتفاع ، بأن تجعل ظروفاً لأشياء ، ونحو ذلك من المصالح ، وإن صلحت لما لا يحل فصارت كالأمة المغنية
- ورد في "البدائع " : وقولهما (الصاحبان) أنها آلات اللهي والفسق بها ، قلنا : نعم لكن هذا لا يوجب سقوط ماليتها ، وهذا لأنها كما تصلح للملهى تصلح لغيره" . [٧٧٨]

ولعل بإمكاني أن أقول إن أكثر العلماء المعاصرين الذين قالوا بإباحة استعمال هذه الآلات واستماعها ، أفتوا بإباحة بيعها متمشياً بما قرروا من تجويز استعمالها والاستماع إليها ، ولكن لم أعثر على أقوالهم المتعلقة بقضية البيع والشراء ، إذ أنهم ركزوا في مسالة الاستعمال والاستماع فحسب .

---

[٧٧٤] روضة الطالبين ، مرجع سابق ، ١٦/٣ ط .دار الكتب العلمية

[٧٧٥] المغني ، مرجع سابق ، ٤٤٥/٥ ؛ كشاف القناع ، مرجع سابق ، ١٥٥/٣

[٧٧٦] بدائع الصنائع ، مرجع سابق ، ٣٣٧/٤ ؛ الدر المختار ، مرجع سابق ، ١٣٥/٥ ؛ تحفة المحتاج ، مرجع سابق ، ٢٣٩/٤

[٧٧٧] شرح المحلي على المنهاج ، مرجع سابق ، ١٥٨/٢

[٧٧٨] بدائع الصنائع ، مرجع سابق ، ٣٣٦/٤

هـ) الراجح في حكم بيع الآلات الموسيقية و المعازف .

بعد أن رجّحتُ القول بجواز استعمال المعازف بكل أنواعها والاستماع إلى صوتها وذلك إذا لم تقترن بها أمور أخرى محرمة ، فيمكنني القول – كالمبدأ العام –بأن المعازف والآلات الموسيقية تعدّ من الأموال المتقومة ، وبناء على ذلك ، أقول :

بعد النظر في أدلة المذهبين في مسألة بيع المعازف ، فالرأي الذي أميل إليه هو التفصيل : وهو يقتضي اختلاف الحكم حسب وجوه الانتفاع والاستعمال ، وهذا يتفق مع قول مذهب الحنفية الذي أفتى بجواز بيع المعازف والآلات الموسيقية كلها ومقيد بوجوه انتفاعها ، وذلك يعني إن كانت تستعمل في المحرمات فيكون حراماً ، وإن تستعمل فيما يباح فيكون مباحاً . والله أعلم

وذاك هو الأصل في المسألة حسب تقديري ، غير أنني بعد التأمل في أبعاد مختلفة متعلقة بها ، وخاصة في ظروفنا المعاصرة ، وبُعد المجتمع عن القيم الدينية والأحكام الشرعية ، وضعف الوازع الديني ، أرى أن الرأي الأجدى بالفتوى في حكم بيع الآلات الموسيقية في وقتنا المعاصر هو التحريم ، وذلك بناء على الظروف الغالبة الشائعة اليوم ؛ وأن هذا القول يعود إلى عدة أسباب ، وأذكر منها ما يلي :-

أولاً : لا يلزم كون المعازف تباح باستماعها واستعمالها استباحة بيعها في كل الأحوال ، إذ لا بد من أن يخضع للعرف السائد ، كما أن قضية الاستعمال والاستماع تختلف من البيع ، حيث إن حدّ استعمال المستعمِل والمستمِع ينحصر فيمن حولهما مع قدرتهما على تكييف تلك الآلات وتوجيها إلى ما هو الصحيح ، وهذا غير متحقق عند البائع.

ثانياً : اتباعاً لعرف المجتمع ؛ كما جاءت القاعدة "العادة محكمة" [٧٧٩] ؛ وذلك نظراً إلى صعوبة التأكد من سلامة المشتري عن الوقوع في المحرّمات وتعدّي الضوابط المقررة . لذا ، هذه القضية – في تقديري – تابعة للعرف الغالب في المجتمع وتقرر القاعدة " العبرة للغالب الشائع لا للنادر" [٧٨٠] ، وبما أن مجتمعنا اليوم ، لا ينتفع بالمعازف في غالبها إلا في وجه غير شرعي خارج عن دائرة المباح ، فالتحريم أولى بالاعتبار والفتوى . وكما تقررت القاعدة "الرضا بالشيء

---

[٧٧٩] الزرقا ، أحمد بن محمد ، شرح القواعد الفقهية ، دمشق–سورية ، دار القلم ، ط٦ ، ٢٠٠١ م ، ص ٢١٩

[٧٨٠] شرح القواعد الفقهية ، مرجع سابق ، ص ٢٣٥

رضا بما يتولد منه" أي : إذا عرف البائع المسلم أن عرف المجتمع استعمال المعازف في المحرّم ، ومع ذلك مصرّ على بيعها، عندئذ ، لا شك في أنه متعاون على الإثم المتولد من ذلك البيع ، وهذا لا يقرّه الشارع.

ثالثاً : القياس على تحريم جمهور الفقهاء [٧٨١] بيع العنب لمن يتخذه خمراً ، وكذلك بيع السلاح لباغ وعدو حربي وقاطع الطريق.

رابعاً : النظر إلى تحريم اتخاذ الغناء حرفة للكسب عند أكثر العلماء حتى من المبيحين. [٧٨٢]

خامساً : النظر إلى أن القيام ببيع المعازف -هذا اليوم- يشوّه صورة المسلم العفيف عند أخيه المسلم عرفاً ، وقد تعدّ من خوارم المروءة. وذلك لأن الاصل ، أن المعازف والغناء ليست من عادة النبي صلى الله عليه وسلم والصحابة والصالحين بل استعملوها أحياناً معدودة لمقاصد حسنة مرعية .

وعلى الرغم من ذلك ، أقرر أن هذا الحكم قابل للتغيير تبعاً للأحوال ، وعلى سبيل المثال : إنه مكروه إن كان البائع قادراً على التأكد من خلفيات المشتري حتى يظهر في الظن أنه لا يستعملها في المحرمات ، وكما أنه قد يتغير إلى ندب ووجوب في أحوال أخرى ، مثل : بيع بعض الآلات للمجاهدين كآلات تشجيع الجنود والتنبيه في الجهاد وللتداوي . والله أعلم .

ثالثاً : أهمية مقاصد الشريعة ودورها في مسألة المعازف والغناء

وبعد تمام استعراض الأقوال والأدلة عند الفقهاء وأهل العلم ، فحري بنا أن ننظر إلى أهمية المقاصد عند اختلاف الفقهاء في هذه المسألة ، حيث يمكننا أن نلاحظ هذه الأهمية من خلال أمور متعددة ، من أهمها :-

أ) الاستدلال بالمقاصد والاستعانة بها على ترجيح المسائل.

إن تأملنا قائمة الأدلة الطويلة لكل فريق فنجد أن كلا الفريقين لا يخلو من الاستدلال بالمقاصد فضلا عن النصوص المستفيضة في الموضوع . وذلك إما أن تكون المقاصد توكيداً وترجيحاً لرأي الفريق وإما أن تكون مستقلة .

وإليك بعض العبارات من الفريقين :-

---

[٧٨١] بيع العنب لعاصر الخمر صحيح في الظاهر ومكروه تحريما عند الحنفية لانتفاء العقد وشروطه وأركانه الشرعية والإثم بسبب النية الفاسدة أو الباعث غير المشروع ، وحرام عند الشافعية و باطل في رأي المالكية والحنابلة سداً للذرائع .(الفقه الإسلامي وأدلته ، ٣٥٠٦/٥)

[٧٨٢] أنظر البحث فيه في حكم الغناء والمعازف في الصفحة السابقة

المبيحون : ومن عباراتهم كما يأتي : -

١) استدلوا بمقصد التشريع بقولهم إن التشريع يقبل كل نافع طيب لا يتنافى مع أخلاق الإسلام ، وهذا هو مقصد عظيم من الله لعباده ، وهذا المقصد مأخوذ من قوله تعالى ((ويحل لهم الطيبات ويحرم عليهم الخبائث)) [الأعراف : ١٥٧] ؛ فقالوا "لا حرام في الإسلام إلا الخبيث الضار ، سواء كان خبثه أو ضرره مادياً أم معنويا دينياً فردياً أم اجتماعياً ، حالاً أم استقبالاً " .[٧٨٣]

٢) كما قال هذا الفريق : "إن الغناء والموسيقى اللذين ننادي بجوازهما ليسا هما الداعيان لانكشاف النساء وهتك الأستار وليس بهما رفث القول بل هو كلام طيب يحض على الجهاد والدعوة ويحبب للناس الخير وفعل المعروف ويبعدهم عن منكرات السماع والمجون ويمثل بديلاً حضارياً للإسلام " [٧٨٤]

المحرمون : من عباراتهم كما يلي :-

١) استدل ابن القيم بالمقاصد ، حيث يقول : " أن ينظر إلى ما في هذا السماع من المصلحة والمفسدة فإن كانت مصلحته أرجح من مفسدته لم يكن حراماً ، وإن كانت مفسدته أرجح من مصلحته كان حراماً ، . .ومعلوم قطعاً أن السماع المصطلح عليه المتعارف اليوم بين الناس مصلحته في مفسدته كنفلة في بحر ، فإن كان فيه جزء من المصالح ففيه ثلاثة وعشرون جزءاً من المفاسد " . [٧٨٥] وقال أيضاً : "كم أفسد بالسماع من قلب ، وكم سُلب من نعمة ، وكم جلب من نقمة ، وكم ركب به من فرج حرام ، وكم استحل به من المحارم والآثام ، وكم صد عن ذكر الله وعن الصلاة ، وكم قطع على السالكين سبيل النجاة ، وكم تهافت به فراش العقول والأحلام في الجحيم . . " [٧٨٦]

---

[٧٨٣] فقه الغناء والموسيقي ، مرجع سابق ، ص ١٢٦

[٧٨٤] عمرو عبدالكريم ، الغناء والموسيقي دراسة في الحكم الشرعي ، الكويت ، دار القلم ، ط ١ ، ١٩٩٥ م ، ص ٩٢

[٧٨٥] كشف الغطاء عن حكم سماع الغناء ، مرجع سابق ، ص ٩٢ ؛ وقال أيضاً " وأعظم محرمات الهوى ودواعيه ثلاثة أشياء تسكر الروح : النظر واستماع الغناء وشرب الخمر ، فهذه الثلاثة هي أقوى أسباب العشق والفجور " (ص ٩٣)

[٧٨٦] كشف الغطاء عن سماع الغناء ، مرجع سابق ، ص ٩٧

٢) كما وجدنا أن المحرمين جعلوا المقصد من تحريم المعازف هو سد ذرائع الفساد [٧٨٧] وهو مقصد عظيم لحفظ الدين ؛ وقالوا " ومحرمات الشريعة قسمان : قسم حُرّم لما فيه من المفسدة ، وقسم حرم لأنه ذريعة إلى ما اشتمل على المفسدة ، . . وأي مفسدة في صوت مطرب بآلة توديه أو استماع كلام موزون بصوت حسن ؟ ...فإنه حرم ما اشتمل على المفاسد ، وما هو وسيلة وذريعة إليه ولو أباح وسائل المفاسد مع تحريمها لكان تناقضاً ينزّه عنه . [٧٨٨]

٣) وشبه المحرمون إلى بعض مفاسد الغناء والمعازف تقوية لرأيهم بقولهم " ومن مفاسده أنه يثقل على القلوب الفكر في معاني القرآن وحقائق الإيمان ، ومن مفاسده أنه يميل بسامعه إلى اللذات العاجلة ، ويدعو إلى استيفائها من جميع الشهوات بحسب الإمكان . [٧٨٩]

ب) الاستعانة بالمقاصد على فهم النص وإجراء القياس

اتضح لنا أنه قد وقع الاختلاف بين الفقهاء في حكم الضرب بالدف في مواضع غير العرس والعيد التي تقتضي إظهار السرور وتأكيده كالختان وقدوم الغائب و شفاء المريض ، وغير ذلك من أسباب الفرح الذي أباحه الشارع . حيث تجلّى لنا في مدى استعانة الفقهاء – من الفريقين – بالمقاصد على تعزيز رأيهم بقياس العرس والعيد على مواضع سرور أخرى ، وإليك بعض عباراتهم :-

المبيحون : قد حاول هذا الفريق فهم نص الحديث من زاوية النظر المقاصدي ، وإليك من عباراتهم :-

١) ذكر الغزالي بقوله : "السماع في أوقات السرور تأكيداً للسرور وتهييجاً له وهو مباح إن كان ذلك السرور مباحاً كالغناء في أيام العيد وفي وقت العرس وقدوم الغائب والوليمة والعقيقة وعند الولادة . . وكل ذلك مباح لأجل إظهار السرور به " . [٧٩٠]

---

[٧٨٧] وقد ردّ عليهم القرضاوي بقوله "وقد قرر العلماء المحققون من أمثال القرافي والشاطبي ، أن المبالغة في سد الذريعة كالمبالغة في فتحها ، كلتاهما تفسد أكثر مما تصلح وتضر أكثر مما تنفع ومثلها تحرم المجتمع من مصالح معتبرة و ومن خيرات كثيرة وتحرم عليه طيبات قد أحلها الله له وتضييق عليه فيما وسع الله له . .وربما تنتهي إلى تغيير طبيعة الدين الذي قام على اليسر لا على العسر . .أشبه برهبانية النصارى ومانوية الفرس . كما قرر أن الغناء والمعازف تدخل في القسم الثالث -من تقسيم الذرائع عند القرافي – وهو " هو الذي يقع بين بين ، . .يؤدي الفعل إلى المفسدة بكثرة لا تصل إلى القطع ، ولا إلى الظن القريب " (أنظر تفصيل في فقه الغناء والموسيقى ، ص ٧٣–٧٤)

[٧٨٨] كشف الغطاء ، مرجع سابق ، ص ٩٩

[٧٨٩] كشف الغطاء عن سماع الغناء ، مرجع سابق ، ص ٩٨

[٧٩٠] إحياء علوم الدين ، مرجع سابق ، ٢/٣٩٤

٢) ويقول مصطفى الزرقا : " قد كانت الطبول تستعمل في الحروب الإسلامية لتنبيه الجنود وإعلامهم ببعض الوقت . .وهذه مقاصد حسنة وحاجات فاستعمال شيء من ذلك في إذاعة إعلامية لا تشتمل على منكرات ، وذلك بقصد التنبيه إلى الفواصل والانتقالات بين البرامج المباحة لا بأس به " [٧٩١] .

٣) وقال ابن عابدين : "وهذا يفيد أن آلة اللهو ليست محرمة بذاتها ، بل لقصد اللهو ، إما من سامعها ، أو من المشتغل بها ، . .ألا ترى أن ضرب تلك الآلة بعينها قد حلّ تارة ، وحرم أخرى باختلاف النية بسماعها ، وأن الأمور بمقاصدها" [٧٩٢]

المحرمون : تظهر محاولة القياس - لكن في وجه آخر - عندهم في العبارات التالية :-

١) قال الرملي : "يحرم استعمال آلة من شعار الشربة كطنبور وعود ورباب وسنطير وجنك وكمنجة وصنج ومزمار عراقي وسائر أنواع الأوتار والمزامير واستماعها لأن اللذة الحاصلة منها تدعو إلى فساد كشرب الخمر" ؛ وعليه ، تحرم كل المعازف بقصد اجتناب التشبه بشعار الشربة علاوة على أن جامعهما هو الدعوة إلى الفساد والتشبه بأهله.

٢) إن سماع الغناء يجمع شيئين ، أحدهما : أنه يلهي القلب عن التفكر في عظمة الله سبحانه والقيام بخدمته . والثاني: أنه يميله إلى اللذات العاجلة التي تدعو إلى استيفائها من جميع الشهوات الحسية ومعظمها النكاح . .فلذلك يحث على الزنا ، فبين الزنا والغناء تناسب " [٧٩٣]

جـ) الاستعانة بالمقاصد على تطبيق فقه الواقع.

هناك مستلزمات للاجتهاد المقاصدي يجب توافرها في العمل بالمقاصد وهي أمور شرعية أولوية وواقعية ، حتى يقوم المفتي بدوره على أحسن الوجوه ، وهذه الركائز هي : النص الشرعي والواقع المعيش بزمانه والمكلف [٧٩٤] . هنا، رأينا أن المبيحين قد حاولوا كل المحاولة فهم النصوص الواردة في المعازف وتطبيقها على الواقع حتى يحققوا المقصد الشرعي المبتغى .ويمكننا أن نرى هذا الجانب من خلال أقوالهم ، منها :-

---

[٧٩١] فتاوى مصطفى الزرقاء ، مرجع سابق ، ص ٣٤٩

[٧٩٢] حاشية ابن عابدين ، مرجع سابق ، ٥/٣٠٥

[٧٩٣] تلبيس إبليس ، مرجع سابق ، ص ٢١٣ ط مكتبة العصرية

[٧٩٤] الإجتهاد المقاصدي ، مرجع سابق ، ٢/٥٧-٨٠

١) "ينبغي للأقوياء وأهل العزائم والآخذين أنفسهم بالشدة والخشونة – يعني في مسألة الغناء والمعازف – ألا يحملوا الناس كلهم على نهجهم هذا ، فإن الناس يتفاوتون في احتمالهم ، كما يختلفون في أمزجتهم وميولهم ، ففيهم القوي والضعيف والصبور والهلوع ، والشارع الحكيم راعى في تشريعه وتوجيهه الجميع " [٧٩٥]

٢) وقال القرضاوي : " ينبغي أن نذكر دائماً أن الإسلام رسالة عالمية ، جاءت تخاطب الناس كافة ، من كل جنس وكل لون وكل إقليم ، وكل طبقة . . ومن هنا راعى الإسلام أن هناك فوارق بين الناس يجب أن تلحظ ، وأن الناس يختلفون في اتجاهاتهم وفي قدراتهم . .ولقد كان رسول الله يراعى هذه الفروق بين الناس ويوصي أصحابه برعايتها وعدم اهمالها ، ولهذا رأيناه يفسح المجال للحبشة ليرقصوا أو يلعبوا بحرابهم في مسجده الشريف ، لما علم من ولعهم بذلك . . وحين أنكر عليهم رجل قوي شديد الالتزام مثل عمر ، وحصبهم بالحصى قال النبي صلى الله عليه وسلم ((دعهم يا عمر)) . .ولا يجوز أن ننسى التفرقة بين الشباب والشيوخ في الميل إلى اللهو والرجال والنساء ، وهذا سر إقرار النبي صلى الله عليه وسلم لغناء الجاريتين في بيته عند عائشة " . [٧٩٦]

رابعاً : مقاصد الشريعة في حكم الغناء وبيع الآلاته

عرفنا أهمية المقاصد وكيف اعتنى الفقهاء بها تمام الاعتناء في جوانب شتى ، والآن يحسن بي أن أشير إلى بعض مقاصد الشريعة من بعض الأحكام المقررة في مسألة الغناء والمعازف ، وسيتم استخلاص المقاصد من الحكم الآتي :- ١) الحكم بإباحة الغناء والمعازف بالشروط والقيود . ٢) الحكم بتحريم بيع المعازف في وقتنا المعاصر .

المقصد الأول : تقبل الإسلام كل طيب نافع

إن في الغناء سماع صوت طيب موزون مفهوم المعنى محرك للقلب فالوصف الأعم أنه صوت طيب ، لا ينبغي أن يحرم بل هو حلال بالنص والقياس ، أما القياس فهو يرجع إلى تلذذ حاسة السمع بإدراك ما هو مخصوص به وللإنسان

---

[٧٩٥] فقه الغناء والموسيقي ، مرجع سابق ، ص ١٤٧

[٧٩٦] فقه الغناء والموسيقي ، مرجع سابق ، ص ١٤٥-١٤٦

عقل وخمس حواس ولكل حاسة إدراك .[٢٩٧] فلم يبق في الإسلام شيء طيب أي تستطيبه الأنفس والعقول السليمة إلا أحله الله، رحمة بهذه الأمة لعموم رسالتها وخلودها .

ومستند هذا المقصد هو :-

قوله تعالى: ((يسألونك ماذا أحل لهم قل أحل لكم الطيبات)) . [المائدة: ٤] ؛ ولم يبح الله لواحد من الناس أن يحرم على نفسه أو على غيره شيئًا من الطيبات مما رزق الله مهما يكن صلاح نيته أو ابتغاء وجه الله فيه ، فإن التحليل والتحريم من حق الله وحده ، وليس من شأن عباده، قال تعالى: ((قل أرأيتم ما أنزل الله لكم من رزق فجعلتم منه حرامًا وحلالاً قل آلله أذن لكم أم على الله تفترون)) [يونس: ٥٩] . وجعل سبحانه تحريم ما أحله من الطيبات كإحلال ما حرم من المنكرات ، كلاهما يجلب سخط الله وعذابه ، ويردي صاحبه في هاوية الخسران المبين ، والضلال البعيد، قال جل شأنه ينعي على من فعل ذلك من أهل الجاهلية : ((قد خسر الذين قتلوا أولادهم سفهًا بغير علم وحرّموا ما رزقهم الله افتراء على الله قد ضلوا وما كانوا مهتدين)) . [الأنعام: ١٤٠] ؛ ومن هنا نفهم أن من مقاصد الشارع هو أن نجعل ما رزقنا من الطيبات وسيلة للتقرب إليه وشعوراً بالشكر على نعمائه التي لا تحصى كثرتها . إذن ، إباحة الآلات الموسيقية – بما أنه ليس فيها أدلة صريحة محرمة – يتفق مع مقاصد الشارع على كونه يقبل الطيبات ، ويكفينا ترشيد هذه الطيبات بتقييدها بالضوابط الشرعية ، والشروط المرعية للغناء المباح .

المقصد الثاني : الحرص على ترويح الأنفس تقوية للعبادة

إذا كان الغناء لهوا ولعبًا فليس كل اللهو واللعب حرامًا، فالإنسان لا صبر له على الجد المطلق والصرامة الدائمة. فجاء الغناء ليكون ترويحاً لقلوب الناس من العوام والخواص ، وهو أحد المقاصد الملحوظة من الحكم المقرّر . لا ننكر أن بعض الناس من أهل العزائم والخواص يجدون الراحة الحقيقية والإطمئنان التام بقراءة القرآن والتفكر فيه والذكر ، وهذا أمر لا مرية فيه من أنه على قمة حسن وفضل ، ولكن الناس -كما قلنا- متفاوتون في قدراتهم وإيمانهم وعباداتهم ، ووسائل الترويح عن النفس البشرية وعن القلب متعددة ومنها الاستماعُ إلى الأغاني الشريفة العفيفة والأناشيد الوطنية الدينية التي تَحُضُّ على مكارم الأخلاق ومحاسن الشِّيَم ، ومن المعروف أن الغناء كلامٌ حَسَنُه حَسَنٌ وقبيحُه قبيح، فكل غناء يدعو إلى الأخلاق الكريمة ويُؤَدَّى بطريقة لا تتنافى مع الآداب الحسنة فلا بأس ولا حرج فيه.

---

[٢٩٧] إحياء علوم الدين ، مرجع سابق ، ٢/٣٨٥

ومستند هذا المقصد هو :-

١) قال النبي -صلي الله عليه وسلم- لحنظلة -حين ظنّ نفسه قد نافق لمداعبته زوجه وولده وتغير حاله في بيته عن حاله مع رسول الله -صلي الله عليه وسلم-: ((والذي نفسي بيده ، لو تدومُونَ على ما تكونون عندي ، وفي الذِّكرِ ، لصافحتْكم الملائكة على فُرُشِكُم ، وفي طُرُقكم ، ولكن يا حنظلةُ ساعَةً وساعَةً - ثلاث مِرار)) [٧٩٨] ؛ أفاد الحديث أن الشارع لا يكلفنا الدوام على عبادة خاصة وجدّ في كل الأحوال بل ساعة جد وساعة راحة. وقد يكون الترويح بالغناء وغيرها .

٢) وحديث : ((رَوِّحُوا عن القلوب ساعةً بعد ساعة)) [٧٩٩] ؛ إن النفس الإنسانية تحتاج بين الحين والحين إلى ما يُخَفِّف عنها هموم الحياة ومتاعبها . وهذا أمر فطري بشري وبما أن الغناء واللهو مروح القلب ومخفف عنه أعباء الفكر وإعانة لها على الجد فينبغي أن يكون مباحاً ، ولكن لا ينبغي أن يستكثر منه ، كما لا يستكثر الدواء .

المقصدُ الثالث : الحرص على تحسين صورة الإسلام وتنويع وسائل الدعوة.

ينبغي للذين يعرضون الإسلام على الناس ألا يغفلوا صورته في أعين الآخرين ، وليحرصوا أن تكون صورة مبشرة لا منفرة ، لما يرون فيه من السماحة واليسر لا صورة تخوفهم منه ، وتبعدهم عنه لما يرونه فيه من الشدة والعسر . ونحن اليوم نريد أن نعرض الإسلام على العالم وأن تبلغ دعوته إلى الأمم كافة ، ومنها أمم وشعوب ترى الغناء والموسيقى والرقص والطرب جزءاً لا يتجزأ من حياتها ، لا تعيش بدونها . فكيف نرغبهم في الإسلام ، نحن نحرم عليهم الغناء والموسيقى مطلقاً ونتوعدهم بالرصاص المذاب يصب في آذانهم يوم القيامة . لا يعني أن نحرف الإسلام و نحلل الحرام ، حتى نحبب غير المسلمين ، وإنما يعني ألا ننسى عالميته وصلاحيته لكل زمان ومكان ، فإذا رأينا من الأحكام ما لا يصلح إلا لفئة معينة ، ولبيئة خاصة ، ولا يمكن تعميمه ، فلنعلم أنه ليس من صميم الإسلام ، وإنما أدخل فيه بالرأي والتأويل . [٨٠٠]

---

[٧٩٨] رواه مسلم ، بشرح النووي ، كتاب التوبة ، برقم ٦٩٠٠ ، ٦٩/١٧

[٧٩٩] رواه الشهاب ، برقم ٦٧٢ ، ص ٣٩٣ ؛ مسند الشهاب ، تحقيق حمدي بن عبدالمجيد ، بيروت لبنان ، مؤسسة الرسالة ، ١٩٨٦م ؛ وقال المحقق : في إسناده الوليد بن محمد وهو متروك وضعيف .

[٨٠٠] إحياء علوم الدين ، مرجع سابق ، ٤٠٨/٢ ط. مكتبة الإيمان

[٨٠١] فقه الغناء والموسيقي ، مرجع سابق ، ص ١٤٧-١٤٨

ومستند هذا المقصد هو :- قوله صلى الله عليه وسلم في تعليله لإقرار الجاريتين في بيت عائشة ورده إنكار أبي بكر الشديد عليهما وذلك في قوله صلى الله عليه وسلم : ((يومئذ لتعلم يهود ان في ديننا فسحة اني أرسلت بحنيفية سمحة))[٨٠٢] . وينبغي أن نذكر دائماً أن الإسلام رسالة عالمية ، جاءت تخاطب الناس كافة ، من كل جنس وكل لون وكل إقليم ، وكل طبقة . . ومن هنا راعى الإسلام أن هناك فوارق بين الناس يجب أن تلحظ ، وأن الناس يختلفون في اتجاهاتهم وفي قدراتهم . .ولقد كان رسول الله يراعى هذه الفروق بين الناس ويوصي أصحابه برعايتها وعدم اهمالها ، ولهذا رأيناه يفسح المجال للحبشة ليرقصوا أو يلعبوا بحرابهم في مسجده الشريف ، لما علم من ولعهم بذلك . . وحين أنكر عليهم رجل قوي شديد الالتزام مثل عمر ، وحصبهم بالحصى قال النبي صلى الله عليه وسلم ((دعهم يا عمر)) . .ولا يجوز أن ننسى التفرقة بين الشباب والشيوخ في الميل إلى اللهو والرجال والنساء ، وهذا سر إقرار النبي صلى الله عليه وسلم لغناء الجاريتين في بيته عند عائشة ". [٨٠٣]

وأما مقاصد الشريعة من وراء حكم تحريم بيع المعازف في وقتنا المعاصر - على أنه قابل لتغير في حالات معينة - هي كما يلي : -

المقصد الأول : الحرص على منع المسلم من التعاون على الإثم.

إن مما نقطع به و نجزم حق الجزم هو أن الشارع ينهانا عن أن نكون يداً للمعصية والمنكرات ، ونظراً لأن المعازف والآلات الموسيقية تستعمل هذه الأيام في ما لا يرضى الله ، فلا بد من ابتعاد المسلم عن بيع مثل هذه الآلات لكي لا يكون المسلم متعاوناً على ذلك الإثم . كما أن الإنطباع العام للمجتمع المعاصر يدل على ميولهم إلى استخدام هذه الآلات في المحرّمات أو في غير ما قرّرها العلماء من قيود وضوابط شرعية ، وهذا يؤكد مقصد الشارع من تحريم بيعها ألا وهو إنقاذ المسلم وابتعاده عن الإثم والمعصية.

ثبت هذا المقصد في الإسلام بأدلة كثيرة ، منها ما يلي :-

---

[٨٠٢] رواه أحمد، برقم ٢٣٨٩٩ ، ١١٦/٦ ؛ عن عائشة

[٨٠٣] فقه الغناء والموسيقي ، مرجع سابق ، ص ١٤٥-١٤٦

١) قوله تعالى ((وتعانوا على البرّ والتقوى ولا تعاونوا على الإثم والعدوان)) [المائدة : ٢] ؛ تبين من الآية النهيُ من الإعانة على الظلم والإثم الواضح ، ففي بيع المعازف يخشى أن يكون منها بما أن الظن القريب القوي في المجتمع استعمالها في المحرم إلا ما ندر .لذا ، بيع المعازف لا يعدو أن يكون إسهاماً لهؤلاء الفساق على فسقهم ، وعلى ذلك يحرم البيع كالأصل العام والأغلب في واقعنا المعاصر ، مع العلم أنه قابل للتغير كما قلت سابقاً .

٢) قوله تعالى ((وقد نزل عليكم في الكتاب إن إذا سمعتم أيات الله يكفر بها ويستهزأ بها فلا تقعدوا معهم حتى يخوضوا في حديث غيره إنكم إذاً مثلهم إن الله جامع المنافقين والكافرين في جهنم جميعاً)) [النساء : ١٤٠] ؛ نهانا الله عن الخوض والإشتراك في مجلس الكفر والنفاق والإستهزاء بالقرآن - كقاعدة عامة - ، وتفيد من الآية أن الشارع حرّم علينا من أن نمدّ يد العون إلى أية أشياء محرّمة ، وبما أن ميول عامة الناس والأغاني الموجودة اليوم لا تكاد تخلو من الحرام ، فتحريم بيع المعازف أولى وأقرب إلى حفظ المقاصد الشرعية .

المقصد الثاني : الحرص على تورع المسلم في كسبه وارتزاقه .

الشارع يحرص على أن ينظر المسلم في كسبه وطريقة ارتزاقه بالحلال والتورع عن المحرمات والشبهات ، وذلك لأن اللحم المنبت من الحرام فالنار أولى به ، وعليه ، فإن المقصد من تحريم بيع المعازف من المسلم هو التورع عن الشبهات في الكسب [٨٠٤]، حيث أن الشك قائم في المشتري واستعماله بالآلات مع أن الاحتمالات القريبة القوية تدل على الوقوع في الحرام ، وبناء على ذلك ، التحريم هو أولى وأوفق بمقاصد الشارع .

ومن المستندات لهذا المقصد الشرعي هي : -

١) قال الرسول صلى الله عليه وسلم : ((دع ما يريبك إلى ما لا يريبك فإن الخير طمأنينة)) [٨٠٥] ؛ دل الحديث على ضرورة الحث على أخذ الحلال والإبتعاد عن الحرام والتورع من التورط في الإثم والمعصية . وبيع المعازف لا يخلو من هذه الشبهات.

---

[٨٠٤] وأعني بالشبهة هنا هي الشبهات عند المشتري وليست في شأن الحل و الحرمة بالنسبة للمعازف لأننا قد رجحنا الإباحة فليس هناك شبهة بعدئذ

[٨٠٥] رواه الترمذي ، كتاب صفة القيامة ، برقم ٢٥١٨ ، ٦٦٨/٤ ؛ ابن خزيمة ، كتاب جماع أبواب قسم الصدقات ، برقم ٢٣٤٨ ، ٥٩/٤ ط . المكتب الإسلامي ؛ المنتقى على الترغيب للقرضاوي ، برقم ٩٧١ ، ٥٠٧/٢ ؛ وقال الترمذي : حديث حسن صحيح ؛ وقال محمد مصطفى الأعظمي (محقق صحيح ابن خزيمة) : إسناده صحيح عن طرق شعبة .

قول رسول الله صلى الله عليه وسلم ((إن الحلال بين ، وإن الحرام بين وبينهما أمور مشتبهات لا يعلمهن كثير من الناس ، فمن اتقى الشبهات استبرأ لدينه وعرضه ، ومن وقع في الشبهات وقع في الحرام . .)) [٨٠٦] ؛ أفادنا الحديث ضرورة التورع عن الشبهات ولكن ليس من الورع النظر إلى الاحتمالات البعيدة كما أن التساهل في الشبهات في الكسب والمعاش يعرض صاحبه للطعن والوقوع في المحرمات. وبيع المعازف في مثل هذه الأيام لا شك في أنه يوقع في الشبهات التي ينبغي اجتنابها

---

[٨٠٦] رواه البخاري ، كتاب الإيمان والبيوع ، ١/١١٦ و ٤/٢٤٨ ؛ مسلم ، بشرح النووي ، كتاب المساقاة ، برقم ٤٠٧٠ ، ١١/٢٩

الخاتمة

أهم النتائج

فهرس الآيات

فهرس الأحاديث النبوية

فهرس الأعلام المترجم لهم

فهرس المصادر والمراجع

الملخص بالإنجليزية

الخاتمة

الحمد لله الذي بنعمته تتم الصالحات ، والصلاة والسلام على من لا نبي بعده ، وبعد ؛

فقد توصلت من خلال هذه الدراسة إلى نتائج ، ومن أهمها :

١. مقاصد الشريعة هي " الغايات والأسرار التي وضعها الشارع عند كل حكم من أحكامه مراعاة لمصالح الناس " وأن التعريف يشتمل على تعريف المقاصد العامة والخاصة والجزئية معاً .

٢. أن مشروعية البيع تتضمن جملة كبيرة من مقاصد الشريعة التي بمجموعها تهدف إلى تحقيق السعادة للناس وتدرء المفاسد عنهم. إذا استقرينا موارد الأحكام التي جاء بها القرآن والأحاديث النبوية ، لوجدنا أنها ترمي إلى تحقيق مقاصد للشارع من تشريع الأحكام ، والأدلة الدالة على ذلك كثيرة ومتعددة من الكتاب والسنة النبوية .

٣. أن المصلحة التي هي ثمرة الأعمال الصالحة ، تلزم أن تكون في الدنيا كما هي في الآخرة – إن أداها بإخلاص النية – ، كما أنها لا تلزم أن تكون على شكل الأعراض الدنيوية ولذاتها المادية ، بل قد تكون من أنواع اللذات المعنوية .

٤. لقد ثبت أن أركان البيع وشروطه المستنبطة من الكتاب والسنة النبوية ، تكمن وراءها مقاصد كثيرة تحقق سعادة الناس في الدارين ، والملاحظ أنها ترتكز على ضرورة الحصول على الرضا بين الطرفين وتجنب المنازعة والخصومة التي تهدد استقرار المجتمع ، وتهدم الثقة بين الناس ، كما أن بعضها تدل على مرونة الشريعة وصلاحيتها لكل زمان ومكان .

٥. أن مقاصد الشريعة من مشروعية خيار الشرط ترتكز على مساس حاجة الناس إليه لدفع الغبن والظلامة بين المتعاقدين ، وبهذا الخيار يملك المتعاقد الوقت الكافي للتروي والمشورة ودفع الغبن عن نفسه خاصة إذا لم يكن له خبرة بصنف المعقود عليه . وأما المصالح المتحصلة من مشروعية خيار الرؤية فهي :– الأولى : القدرة على شراء شيء غير موجود أثناء التعاقد ، والثانية : السلطة الممنوحة لمن له الخيار في رد الشيء محل التعاقد إذا لم يوافق رغبته ، سواء كان مشترياً في عقد البيع أو مستأجراً في عقد الإيجار . وأما من المقاصد من مشروعية خيار العيب هو نبذ الظلم والجور ، وليحل العدل والأمن محل الغش والخيانة ، كما يعد ذلك ضماناً لسعادة الأفراد

والجماعات ، وحرصاً على راحتهم ليعيش المجتمع متعاوناً متحاباً يسوده الإخاء ويخيم عليهم العدل ليصل إلى اغراضه المنشودة غير متعثر ولا حيران.

٦. الخلاصة في مقاصد الشريعة من البيوع المنهي عنها هو لأجل تحقيق أهداف ثلاثة :- أحدها : تهذيب الفرد ليستطيع أن يكون مصدر خير لجماعته ، ولا يكون منه شر لأحد من الناس ، وهذه الأحكام كلها لتهذيب النفوس وشفائها من أدران الحقد الذي استكن في قلب ابن آدم ، وبذلك يكون المؤمن في إلف مع غيره ، ولا يكون ظلم ولا بغي ولا فحشاء . وثانيها : إقامة العدل في الجماعة الإسلامية فيما بينها ، والعدل مع غيرها ، بأن يفرض للناس من الحقوق مثل ما له ، فإن العدل فيها هو قوام العالمين ، لا تصلح الدنيا والآخرة إلا به . والثالث : الدفع لكل ما يمكن أن يكون سبباً لحدوث الضرر والغبن والخداع والغش والظلم ، سداً لذرائعها سداً منيعاً محكماً .

٧. تظهر أهمية المقاصد في مسائل البيوع المعاصرة المدروسة في هذه الرسالة - بيع الحقوق المعنوية ، بيع السلم ، وبيع الإلكتروني ، والبيع بالربا بين المسلم والحربي ، وبيع المعازف - في النقاط التالية :-

أ) استعمال المقاصد على تعزيز الأدلة. ب) الاستدلال بالمقاصد واجراء الموازنة بها لتعيين حكم النازلة.

جـ) الاستعانة بالمقاصد على فهم النص وتوجيهه. د) الاستعانة بالمقاصد على تحقيق التوازن بين الأحكام. هـ) التعليل بالمقاصد على ترخيص بعض البيوع الممنوعة في أصلها .و) الاستعانة بالمقاصد على ترجيح المسائل المختلف فيها .ز) الاستعانة بالمقاصد على التصدي للمسائل المستجدات.

حـ) اهتمام القانونيين بالمقاصد .ط) اهتمام التجار بالمقاصد في الترويج والتسويق.

ي) الاستعانة بالمقاصد على تطبيق فقه الواقع . ك) الاستعانة بالمقاصد على تطبيق فقه الموزانات.

٨. الحقوق المعنوية هي سلطة لشخص على شيء غير مادّي هو ثمرة فكره أو خياله أو نشاطه كحق المؤلف في مؤلفاته العلمية وحق التاجر في الاسم التجاري والعلامة التجارية وثقة العملاء .وهي حق مالي يمنح صاحبه الصلاحيات الثلاثة ، ومنها البيع والشراء ، ولا يجوز الاعتداء عليه شرعاً . ومقاصد الشريعة من اعتبارها حقاً مالياً ووجوب مراعاتها من الاعتداء تتمثل فيما يلي :- ١)صيانة الأموال النافعة من الهلاك والضياع ، ٢) الوفاء بحق العامل وتحقيق العدالة . ٣) تشجيع العمل والاختراع النافع ومنع الكسل . ٤) منع الخداع والغش في المجتمع.

٩. بيع السلم هو عقد على موصوف في الذمة بثمن يعطى عاجلاً . وهو من البيوع المعدوم لكن رخص الشارع لما فيه من تحقيق مصلحة الناس وحاجاتهم . ومقاصد الشريعة من مشروعية السلم تكمن فيما يلي :- ١) الاعتراف

بالحاجات البشرية ورفع الحرج عن المسلمين. ٢) الحث على العمل والتجارة تقوية للأمة الإسلامية ٣) الحرص على تحرير الاقتصاد من الربا والمرابين .

١٠. البيوع الإلكترونية هي عبارة عن عملية البيع والشراء أو تبادل المنتجات والخدمات والمعلومات من خلال الآلات الإلكترونية ومن أهمها الإنترنت . وثبت بعد الموازنة أن جانب المصالح أقوى ، والمفاسد المتوقعة محلولة ومحدودة ، وهذه تؤدي إلى القول بجواز التعامل بها بقيود وضوابط . وأن من مقاصد الشريعة من وراء حكم جوازها من حيث الجملة تتمثل فيما يلي :- ١) الترحيب بالعلم الجديد النافع . ٢) الحرص على تحسين فرص التجارة وتوسيع مداها . ٣) التشجيع على المنافسة في ترويج السلع النافعة للأمة .

١١. البيع والشراء بالربا بين المسلم والحربي حرام في كل الأحوال والأمكنة إلا عند الضرورة. والحكمة في ذلك هي :- ١) منع المسلم من التعاون على الإثم . ٢) تأكيد حرمة الربا وتحقيق العدالة للكل . ٣) منع الازدواجية والانتهازية في نفس المسلم.٤) سد ذريعة انتشار الربا في بلاد غير الحرب.

١٢. جواز استعمال الآلات الموسيقية في مواضع السرور والفرح والحرب التي تباح شرعاً مع ضرورة مراعاة الضوابط والقيود .وأما الأصل في حكم بيع المعازف فهو الإباحة ، إلا أنها قابلة للتغيير حسب العرف السائد في المجتمع. والمقاصد من وراء حكم جواز استعمالها بقيود تتمثل فيما يلي :- ١) تقبل الإسلام كل طيب نافع .٢) الحرص على ترويح الأنفس تقوية للعبادة . ٣) الحرص على تحسين صورة الإسلام وتنويع وسائل الدعوة. وأما مقاصد الشريعة من تحريم بيع المعازف في وقتنا المعاصر هي :- ١) الحرص على منع المسلم من التعاون على الإثم. ٢) الحرص على تورع المسلم في كسبه وطريقة ارتزاقه.

هذا ، ولست ادّعي العصمةَ فيما كتبته وتوصلت إليه ، فإن كل عمل ابن آدم لا بد أن يعتريه السقط والنقص والخطأ ، لأن الكمال لله وحده جل وعلا ، فإن أصبتُ مما بذلته من جهد فبتوفيق من الله ، فله الحمد والثناء ، وإن أخطأت فمن نفسي ومن الشيطان ، وإنني أرحب بكل نقد بنّاء وملاحظة خيّرة بقصد الإصلاح.

فهرس الآيات القرآنية

البقرة

الآية	الرقم	الصفحة
تلك حدود الله فلا تعتدوها	٢٢٩	٦٧
ربنا آتنا في الدنيا حسنة وفي الآخرة حسنة وقنا عذاب النار	٢٠١	٥٦
فَإِنْ لَمْ تَفْعَلُوا فَأْذَنُوا بِحَرْبٍ مِنَ اللَّهِ وَرَسُولِهِ	٢٧٩	٢٧٤
فلا رفث ولا فسوق ولا جدال في الحج	١٩٧	٢٥٧ ، ٢٧١
لَيْسَ عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ أَنْ تَبْتَغُوا فَضْلًا مِنْ رَبِّكُمْ	١٩٨	٤٣ ، ١٨٩
وأحل الله البيع وحرم الربا	٢٧٥	٣٥ ، ٣٨ ، ٢٦٣
وَالْوَالِدَاتُ يُرْضِعْنَ أَوْلَادَهُنَّ حَوْلَيْنِ كَامِلَيْنِ	٢٣٣	٧٤
وبعولتهن أحق بردهن	٢٢٨	٧٣
وَعَسَى أَنْ تَكْرَهُوا شَيْئًا وَهُوَ خَيْرٌ لَكُمْ	٢١٦	٩٦
وقودها الناس والحجارة	٢٤	٧١
وَلَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ وَتُدْلُوا بِهَا إِلَى الْحُكَّامِ	١٨٨	١٦٣
وَلَكُمْ فِي الْقِصَاصِ حَيَاةٌ يَاأُولِي الْأَلْبَابِ لَعَلَّكُمْ تَتَّقُونَ	١٧٩	٦١
وَمِنَ النَّاسِ مَنْ يَشْرِي نَفْسَهُ ابْتِغَاءَ مَرْضَاةِ اللَّهِ	٢٠٧	٣٠
يَاأَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا تَدَايَنْتُمْ بِدَيْنٍ إِلَى أَجَلٍ مُسَمًّى فَاكْتُبُوهُ	٢٨٢	٤٤ ، ١٧٠
يَاأَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا اتَّقُوا اللَّهَ وَذَرُوا مَا بَقِيَ مِنَ الرِّبَا إِنْ كُنْتُمْ مُؤْمِنِينَ	٢٧٨	٦٧ ، ١٩٢
يُرِيدُ اللَّهُ بِكُمُ الْيُسْرَ وَلَا يُرِيدُ بِكُمُ الْعُسْرَ	١٨٥	٥٤ ، ٦٧ ، ١٨٨
يَمْحَقُ اللَّهُ الرِّبَا وَيُرْبِي الصَّدَقَاتِ وَاللَّهُ لَا يُحِبُّ كُلَّ كَفَّارٍ أَثِيمٍ	٢٧٦	٢٤٨

ال عمران

الآية	الرقم	الصفحة
زُيِّنَ لِلنَّاسِ حُبُّ الشَّهَوَاتِ مِنَ النِّسَاءِ وَالْبَنِينَ وَالْقَنَاطِيرِ الْمُقَنطَرَةِ مِنَ الذَّهَبِ	١٤	٤٤
الذين قال لهم الناس إن الناس قد جمعوا لكم فاخشوهم . .	١٧٣	٧١
ولله على الناس حج البيت من استطاع إليه سبيلاً	٩٧	٧١

النساء

فَلْيُقَاتِلْ فِي سَبِيلِ اللَّهِ الَّذِينَ يَشْرُونَ الْحَيَاةَ الدُّنْيَا بِالْآخِرَةِ	٧٤	٣٠
وَأُحِلَّ لَكُمْ مَا وَرَاءَ ذَلِكُمْ أَنْ تَبْتَغُوا بِأَمْوَالِكُمْ مُحْصِنِينَ غَيْرَ مُسَافِحِينَ	٢٤	١٤٥
وأخذهم الربا وقد نهوا عنه	١٦١	٢٦٣ ، ٢٧٥
وقد نزل عليكم في الكتاب إن إذا سمعتم آيات الله يكفر بها	١٤٠	٣١٣
يا أيها الذين آمنوا لا تأكلوا أموالكم .... إلا أن تكون تجارة عن تراض منكم	٢٩	٣٥ ، ٩٩
يُرِيدُ اللَّهُ أَنْ يُخَفِّفَ عَنْكُمْ وَخُلِقَ الْإِنسَانُ ضَعِيفًا	٢٨	١٨٨

المائدة

إذا قمتم إلى الصلاة فاغسلوا	٦	٨١
إِنَّمَا يُرِيدُ الشَّيْطَانُ أَنْ يُوقِعَ بَيْنَكُمُ الْعَدَاوَةَ وَالْبَغْضَاءَ فِي الْخَمْرِ وَالْمَيْسِرِ	٩١	٥٤
الْيَوْمَ أَكْمَلْتُ لَكُمْ دِينَكُمْ وَأَتْمَمْتُ عَلَيْكُمْ نِعْمَتِي وَرَضِيتُ لَكُمُ الْإِسْلَامَ دِينًا	٣	١٩٢
لا يؤاخذكم الله باللغو في أيمانكم ولكن يؤاخذكم بما عقدتم الأيمان	٨٩	٨٣
لكل جعلنا منكم شرعة ومنهاجاً	٤٨	٥٣
مَا يُرِيدُ اللَّهُ لِيَجْعَلَ عَلَيْكُمْ مِنْ حَرَجٍ وَلَكِنْ يُرِيدُ لِيُطَهِّرَكُمْ	٦	٥٤ ، ١٨٨
والسارق والسارقة فاقطعوا أيديهما	٣٨	٧٢
وَتَعَاوَنُوا عَلَى الْبِرِّ وَالتَّقْوَى وَلَا تَعَاوَنُوا عَلَى الْإِثْمِ وَالْعُدْوَانِ	٢	٢٧٣ ، ٣١٣
يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ	١	٤٥
يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُونُوا قَوَّامِينَ لِلَّهِ شُهَدَاءَ بِالْقِسْطِ وَلَا يَجْرِمَنَّكُمْ	٨	٤٦ ، ٢٧٥
يسألونك ماذا أحل لهم قل أحل لكم الطيبات	٤	٣١٠

الأنعام

الآية	الرقم	الصفحة
إلا أن يكون ميتة أو دماً مسفوحاً ولحم الخنزير	١٤٥	١١٩
قد خسر الذين قتلوا أولادهم سفهًا بغير علم وحرّموا ما رزقهم الله	١٤٠	٣١٠
قل إن صلاتي ونسكي ومحياي ومماتي لله رب العالمين	١٦٢	٥٠
ولا تسبّوا الذين يدعون من دون الله فيسبّوا الله عُدواً بغير علمٍ	١٠٨	٨٣

الأعراف

أَوَلَمْ يَنظُرُوا فِي مَلَكُوتِ السَّمَاوَاتِ وَالْأَرْضِ وَمَا خَلَقَ اللَّهُ مِنْ شَيْءٍ	١٨٥	٩٢ ، ٢٣٩
وَيَضَعُ عَنْهُمْ إِصْرَهُمْ وَالْأَغْلَالَ الَّتِي كَانَتْ عَلَيْهِمْ	١٥٨	١٨٨
ويحل لهم الطيبات ويحرم عليهم الخبائث	١٥٧	٣٠٦

الأنفال

وقاتلوهم حتى لا تكون فتنةٌ ويكون الدين كلّه لله	٣٩	٧٩
وَأَعِدُّوا لَهُمْ مَا اسْتَطَعْتُمْ مِنْ قُوَّةٍ وَمِنْ رِبَاطِ الْخَيْلِ	٦٠	١٦٥ ، ٢٤٣

التوبة

لو كان عرضا قريبا وسفرا قاصدا	٤٢	١٣
وقل اعملوا فسيرى الله عملكم ورسوله والمؤمنون	١٥٠	١٦٥

يونس

قل انظروا ماذا في السموات والأرض	١٠١	٩٢
قل أرأيتم ما أنزل الله لكم من رزق فجعلتم منه حرامًا وحلالاً	٥٩	٣١٠

هود

ما من دابة في الأرض إلا على الله رزقها	٦	٧١
فَاسْتَقِمْ كَمَا أُمِرْتَ وَمَنْ تَابَ مَعَكَ وَلَا تَطْغَوْا	١١٢	٢٧٦

الرعد

الآية	الرقم	الصفحة
ألا بذكر تطمئن القلوب	١٣	٥٦

النحل

وعلى الله قصد السبيل	٩	١٣
إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُ بِالْعَدْلِ وَالإِحْسَانِ وَإِيتَاءِ ذِي الْقُرْبَى وَيَنْهَى عَنِ الْفَحْشَاءِ وَالْمُنكَرِ وَالْبَغْيِ	٩٠	٥٤
ادْعُ إِلَى سَبِيلِ رَبِّكَ بِالْحِكْمَةِ وَالْمَوْعِظَةِ الْحَسَنَةِ	١٢٥	٢٤٢
وَإِذَا بُشِّرَ أَحَدُهُمْ بِالأُنثَى ظَلَّ وَجْهُهُ مُسْوَدًّا وَهُوَ كَظِيمٌ	٥٩	٢٩
وَأَلْقَوْا إِلَى اللَّهِ يَوْمَئِذٍ السَّلَمَ	٨٧	١٦٨

الإسراء

وَلَا تَقْتُلُوا أَوْلَادَكُمْ خَشْيَةَ إِمْلَاقٍ	٣١	٢٩
من كان يريد العاجلة عجلنا له فيها ما نشاء لمن نريد	١٨	
وَلَوْلَا أَنْ ثَبَّتْنَاكَ لَقَدْ كِدْتَ تَرْكَنُ إِلَيْهِمْ شَيْئًا قَلِيلًا	٧٤	٧٨

الكهف

إن الذين آمنوا وعملوا الصالحات كانت لهم جنات الفردوس نزلا	١٠٧	٥٥

الأنبياء

إن الذين سبقت لهم منا الحسنى أولئك عنها مبعدون	١٠١	٧١

الحج

هُوَ اجْتَبَاكُمْ وَمَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِي الدِّينِ مِنْ حَرَجٍ	٧٨	٦٧

النور

وأقيموا الصلاة وآتوا الزكاة وأطيعوا الرسول لعلكم ترحمون	٥٦	٧٩
رِجَالٌ لَا تُلْهِيهِمْ تِجَارَةٌ وَلَا بَيْعٌ عَنْ ذِكْرِ اللَّهِ	٣٧	١٩١

القصص

الآية	الرقم	الصفحة
قَالَ إِنِّي أُرِيدُ أَنْ أُنكِحَكَ إِحْدَى ابْنَتَيَّ هَاتَيْنِ	٢٧	١٤٥
فَلا تَكُونَنَّ ظَهِيرًا لِلْكَافِرِينَ	٨٦	
وَإِذَا سَمِعُوا اللَّغْوَ أَعْرَضُوا عَنْهُ وَقَالُوا لَنَا أَعْمَالُنَا وَلَكُمْ أَعْمَالُكُمْ	٥٥	٢٩٠

الروم

الم غلبت الروم في أدنى الأرض وهم من بعد غلبهم سيغلبون	١-٣	٢٥٨

لقمان

واقصد في مشيك	١٩	١٣
أَلَمْ تَرَوْا أَنَّ اللَّهَ سَخَّرَ لَكُمْ مَا فِي السَّمَاوَاتِ وَمَا فِي الْأَرْضِ	٢٠	١٦٢
وَمِنَ النَّاسِ مَنْ يَشْتَرِي لَهْوَ الْحَدِيثِ لِيُضِلَّ عَنْ سَبِيلِ اللَّهِ	٦	٢٩٠

الأحزاب

وما كان لمؤمن ولا مؤمنة إذا قضى الله ورسوله	٣٦	٦٧

فاطر

ومنهم مقتصد	٢٣	١٣

فصلت

سَنُرِيهِمْ آيَاتِنَا فِي الْآفَاقِ وَفِي أَنْفُسِهِمْ حَتَّى يَتَبَيَّنَ لَهُمْ أَنَّهُ الْحَقُّ	٥٣	٢٣٩
إن الذين قالوا ربنا الله ثم استقاموا	٣٠	٢٧٦

الجاثية

ثم جعلناك على شريعة من الأمر	١٨	٥٣

محمد

ولنبلونكم حتى نعلم المجاهدين منكم والصابرين ونبلوَ أخبارهم	٣١	٧٩

الحجرات

إنا خلقناكم من ذكر وأنثى وجعلناكم شعوباً وقبائل لتعارفوا	١٣	٧٢

ق

الآية	رقمه	الصفحة
مَا يَلْفِظُ مِنْ قَوْلٍ إِلَّا لَدَيْهِ رَقِيبٌ عَتِيدٌ	١٨	١٤٧

الذاريات

وَمَا خَلَقْتُ الْجِنَّ وَالْإِنسَ إِلَّا لِيَعْبُدُونِ	٥٦	١
وَفِي الْأَرْضِ آيَاتٌ لِّلْمُوقِنِينَ	٢٠	٢٣٩

الحديد

لَقَدْ أَرْسَلْنَا رُسُلَنَا بِالْبَيِّنَاتِ وَأَنزَلْنَا مَعَهُمُ .	٢٥	١

الحشر

كي لا يكون دولة بين الأغنياء منكم	٧	٤٤ ، ٧٧

الممتحنة

لَا يَنْهَاكُمُ اللَّهُ عَنِ الَّذِينَ لَمْ يُقَاتِلُوكُمْ فِي الدِّينِ وَلَمْ يُخْرِجُوكُم مِّن دِيَارِكُمْ	٨–٩	٢٦٦، ٢٦٩

الجمعة

فَإِذَا قُضِيَتِ الصَّلَاةُ فَانتَشِرُوا فِي الْأَرْضِ وَابْتَغُوا مِن فَضْلِ اللَّهِ وَاذْكُرُوا اللَّهَ كَثِيرًا	١٠	٤٣ ، ١٦٤ ، ١٨٩
فاسعوا إلى ذكر الله وذروا البيع ، ذلكم خير لكم	٩	٧٤ ، ٨٣ ، ١٢٤
وإذا رأوا تجارة أو لهوا انفضوا إليها وتركوك قائمًا	١١	٢٩٧

النباء

إن للمتقين مفازا	٣١	٥٦

فهرس الأحاديث

الحديث	المخرج	الصفحة
. . فإنما بعثتم ميسرين ولم تبعثوا معسرين . .	البخاري	١٨٨
. . لا بأس أن تأخذ بسعر يومها ، ما لم تتفرقا وبينكما شيء . .	أبو داود ، الترمذي	٢٢٥
. .خذ جملك ولك ثمنه	البخاري	٢٢٦
. .قل آمنتُ بالله ثم استقم	مسلم	٢٧٦
أحل لنا من الدم دمان ومن الميتة ميتتان	ابن ماجه ، أحمد	١١٩
آخى النبي بين سلمان وأبي الدرداء . .فاعط كل ذي حق حقه . .	البخاري ، الترمذي	١٦٤
إذا ولغ الكلب في الإناء فاغسلوه سبع مرات ، وعفروه . .	مسلم	١١٢
أصدق كلمة قالها شاعر ، كلمة لبيد بن ربيعة . .	البخاري ، مسلم	٢٣٩
أطلبوه واقتلوه فقتله فنفله سلبه	البخاري	٢٥٤
أعطوا الأجير أجره قبل أن يجفّ عرقه . .	ابن ماجه	١٦٤
أعلنوا هذا النكاح ، واجعلوه في المساجد ...	الترمذي	٢٨٧
ألا إن القوة الرمي ، ألا إن القوة الرمي ، ألا إن القوة الرمي	مسلم	٢٤٣
ألا إن كل ربا موضوع ، وإن أول ربا أضعه ربانا ربا العباس . .	أبو داود ، الترمذي ، ابن حبان	٢٦٢
إن التجّار يبعثون يوم القيامة فجّارا إلا من اتقى وبرّ وصدّق	الترمذي ، ابن حبان	١٦٧
إن الحلال بين ، وإن الحرام بين وبينهما أمور مشتبهات . .	البخاري ، مسلم	٣١٤
إن الربا وإن كثر عاقبته تصير إلى قل	أحمد	٢٨٠
إن العبد لينكلم بالكلمة من رضوان الله لا يلقي لها بالاً . .	البخاري	١٤٦
إن الله بعثني رحمة وهدى للعالمين ، وأمرني أن أمحق المزامير . .	أحمد	٢٩٢
إن الله عز وجل يحب إذا عمل أحدكم عملا أن يتقنه	الطبراني	١٦٦
إن الله كره لكم ثلاثا ، قيل وقال ، وإضاعة المال ، وكثرة السؤال . .	البخاري ، مسلم	١٦٣
أن يزيد بن ركانة صارع النبي صلى الله عليه وسلم . .	أبو داود ، الترمذي ، ابن هشام	٢٦٠

إنا كنا نسلف على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم . .	البخاري	١٧٠
أنتم أعلم بأمر دنياكم	مسلم	٢٤١
إِنَّمَا الْأَعْمَالُ بِالنِّيَّاتِ وَإِنَّمَا لِكُلِّ امْرِئٍ مَا نَوَى . .	البخاري ، مسلم	٦٨
إنما نهيتكم عن ادخار لحوم الأضاحي لأجل الدافة . .	مسلم	
أنه نهى عن بيع الطعام حتى يجري فيه الصاعان . .	ابن ماجه	٢٢٥
إنها ليست بنجس إنها من الطوافين عليكم والطوافات	أبو داود ، الترمذي	
أي الكسب أطيب ؟فقال : عمل الرجل بيده ، وكل بيع مبرور . .	الطبراني ، ابن حبان	٣٥
إياكم والظلم فإن الظلم ظلمات يوم القيامة . .	مسلم ، ابن حبان	١٦٥
أيما دار أو أرض قسمت في الجاهلية فهي على قسم الجاهلية . .	مالك	٢٦٠
اتق الله حيثما كنت واتبع السيئة الحسنة تمحها . .	الترمذي	٥٧ ، ٢٧٦
اكتبوا لي من تلفظ بالإسلام من الناس فكتبنا له ألفا . .	البخاري	٢٤١
ان قامت الساعة وفي يد أحدكم فسيلة	البخاري ، أحمد	١٩٠
انْظُرْ إِلَيْهَا فَإِنَّهُ أَحْرَى أَنْ يُؤْدَمَ بَيْنَكُمَا	الترمذي ، النسائي	٥٥
بل الله يخفض ويرفع . .	أبو داود	٢٦
البيعان بالخيار ما لم يتفرقا فإن صدقا وبينا بورك لهما . .	البخاري	١٦٧
التاجر الصدوق الأمين مع النبيين والصديقين . .	الترمذي	٣٥
تُقْطَعُ يَدُ السَّارِقِ فِي رُبُعِ دِينَارٍ	البخاري ، مسلم	٧٣
ثلاثة أنا خصمهم يوم القيامة ، رجل أعطى بي ثم غدر . .	البخاري ، احمد	١٦٤
الخراج بالضمان	ابن ماجه ، أبو داود	١٦٢
دع ما يريبك إلى ما لا يريبك فإن الخير طمأنينة	الترمذي ، ابن جزيمة	٣١٣
دعهما يا أبا بكر فإنها أيام عيد	البخاري	٢٩٨
دعي هذه وقولي بالذي كنت تقولين . .	البخاري ، الترمذي	٢٨٧ ، ٢٩٩
الذهب بالذهب ، والفضة بالفضة ، والبر بالبر . .	البخاري ، مسلم	١٣١ ، ١٧٦
الذهب بالورق ربا إلا هاء وهاء	البخاري ، أبو داود ، مالك	٢٣٢
رَوِّحُوا عن القلوب ساعةً بعد ساعة	الشهاب	٣١١

سيكون في هذه الأمة خسف ومسخ وقذف . .	الترمذي	٢٩٢
صدقك وهو كذوب ذاك شيطان	البخاري	٢٣٩
الصلح جائز بين المسلمين إلا صلحاً حرّم حلالاً ، أو أحل حراماً . .	أبو داود ، الترمذي ، ابن حبان	٤٥
صوتان ملعونان في الدنيا والآخرة : مزمار عند نعمة . .	البزار ، المنذري	٢٩٢
فإذا نهيتكم عن شيء فاجتنبوه وإذا أمرتكم بأمر . .	البخاري	٢٧٦
فأعتق رقبة . .	البخاري ، مسلم	٨٢
فصل ما بين الحلال والحرام الضرب بالدف والصوت . .	الترمذي ، ابن ماجه	٢٨٧
فقصدت لعثمان حتى خرج إلى الصلاة	البخاري	١٣
القصد القصد تبلغوا	البخاري	١٣
كل المسلم على المسلم حرام ، دمه وماله وعرضه	أبو داود	١٤٦
كل قَسم قُسم في الجاهلية فهو على ما قُسم . .	أبو داود ، مالك	٢٦٠
الكلمة الحكمة ضالة المؤمن فحيث وجدها فهو أحق بها	الترمذي ، أبو داود	٢٤٠
كنا نسلف نبيط أهل الشام في الحنطة والشعير . .	البخاري	١٧٠
لأن يأخذ أحدكم حبله فيأتي بحزمة الحطب . .	البخاري	١٩٠
لا أَدْرِي إِنَّمَا نَهَى عَنْهُ رَسُولُ اللَّهِ مِنْ أَجْلِ أَنَّهُ كَانَ حَمُولَةَ النَّاسِ . .	مسلم	٧٨
لا تزول قدما عبدٍ يوم القيامة حتى يسأل عن عمره فيما أفناه . .	الترمذي	١٦٧
لا تشرب الخمر فإنها مفتاح كل شر	ابن ماجه ، الحاكم	١٢١
لا تصروا الإبل والغنم فمن ابتاعها بعد فهو بخير النظرين . .	البخاري	
لا تُقْطَعُ الْأَيْدِي فِي الْغَزْوِ	أبو داود ، الترمذي	٧٣
لا ربا بين المسلم والحربي في دار الحرب	مكحول ، الزيلعي	٢٥٧
لا سبق إلا في نصل أو خف أو حافر	أبو داود ، الترمذي	٢٤٣
لا ضرر ولا ضرار	ابن ماجه ، الحاكم ، أحمد	١١٨ ، ١٤٦
لا يحل لامرئ أن يأخذ عصا أخيه بغير طيب نفس منه	ابن حبان ، البيهقي	١٤٦
لا يحل لمسلم إذا باع من أخيه بيعاً وفيه عيب إلا بينه	ابن ماجه ، أحمد	٤٦ ، ١١٨
لا يحل مال امرئ إلا بطيب من نفسه	البيهقي ، الدارقطني	١٠٢

لا يَخْطب الرَّجُلُ عَلَى خِطْبَةِ أَخِيهِ حَتَّى يَتْرُكَ الْخَاطِبُ . .	البخاري ، مسلم	٧٥
لا يَقْضِيَنَّ حَكَمٌ بَيْنَ اثْنَيْنِ وَهُوَ غَضْبَانُ	البخاري ، مسلم	٦١، ٧٢
لعن الله آكل الربا وموكله وكاتبه وشاهديه وقال : هم سواء	مسلم	٢٦٣
لَوْ أَعْلَمُ أَنَّكَ تَنْظُرُ لَطَعَنْتُ بِهِ فِي عَيْنِكَ إِنَّمَا جُعِلَ الِاسْتِئْذَانُ . .	البخاري ، مسلم	٧٨
ليس الغنى من كثرة العرض ولكن الغنى غنى النفس	البخاري ، مسلم	٥٦
ليشربن أناس من أمتي الخمر يسمونها بغير اسمها . .	ابن ماجه	٢٩٤
ليكونن قومٌ من أمتي يستحلّون الحِر والحرير والخمر والمعازف . .	البخاري	٢٩٢
ما أكل أحدٌ طعاماً قط خيراً من أن يأكل من عمل يده . .	البخاري	٤٣ ، ١٦٥
مَا خُيِّرَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ بَيْنَ أَمْرَيْنِ إِلَّا . .	البخاري ، مسلم	٦٧
ما هذان اليومان؟ . . إن الله قد أبدلكم بهما خيراً منهما . .	أبو داود	١٩٢
من أسلف فليسلف في كيل معلوم ، . .	البخاري	١٧٠
من أقال مسلماً ، أقال الله عثرته يوم القيامة	أبو داود	
من ابتاع طعاماً فلا يبعه حتى يستوفيه	مسلم	٨٩
من احتكر فهو خاطئ	مسلم	٨٨
من اقتنى كلباً ليس بكلب ماشية أو ضارية	البخاري ، مسلم	١١١
من بدل دينه فاقتلوه	البخاري ، أبو داود	٧٥
من توضأ فأحسن الوضوء خرجت خطاياه من جسده . .	مسلم	٨٢
من زاد أو استزاد فقد أربى . .	مسلم	٢٦٣
من سبق إلى ما لم يسبقه إليه مسلم فهو له	أبو داود ، البيهقي	١٤٦
مَنْ سَلَّفَ فِي تَمْرٍ فَلْيُسْلِفْ فِي كَيْلٍ مَعْلُومٍ وَوَزْنٍ مَعْلُومٍ	البخاري ، مسلم	٥٥
من كتم علماً ألجمه الله يوم القيامة بلجام من نار	ابن حبان	١٦٠
المؤمن القوي خير وأحب إلى الله من المؤمن الضعيف	مسلم	١٩٠
نهى النبي صلى الله عليه وسلم عن بيع وشرط	أبو حنيفة ، الحاكم ، الزيلعي	٢٣٦
نهى أن تباع السلع حيث تبتاع حتى يحوزها التجار . .	أبو داود	٢٢٥
نهى النبي صلى الله عليه وسلم عن بيع الثمار حتى تزهى	البخاري	

نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم أن تتلقى السلع . .	مسلم	٨٨
نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم أن يباع ثمرة حتى تشقح . .	البخاري	
نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن بيع الحصاة . .	مسلم	٨٧
نهى عن الثنيا إلا أن تعلم	مسلم	
هو لك ياعبدالله بن عمر ، تصنع به ما شئت . .	البخاري	٢٢٦
وأقيموا الحدود في الحضر والسفر على القريب والبعيد . .	ابن ماجه ، أبو داود	٢٦٤
والذي نفسي بيده ، لو تدومُونَ على ما تكونون عندي . .	مسلم	٣١١
ومن غشنا فليس منا ، والمكر والخداع في النار . .	مسلم ، ابن حبان	١٦٧
يأتي على الناس زمان لا يبالي المرء ما أخذ . .	البخاري	٢٧٧
يا عائشة أما يكون معكم لهو ؟ فإن الأنصار يعجبهم اللهو	البخاري ، أحمد	٢٩٩
اليد العليا خير من اليد السفلى وابداء بمن تعول . .	ابن حبان ، الطبراني	٤٣
يسرا ولا تعسرا ، وبشرا ولا تنفرا . .	البخاري ، مسلم	١٨٨
يومئذ لتعلم يهود ان في ديننا فسحة اني أرسلت بحنيفية سمحة	أحمد	٣١٢

فهرس الأعلام المترجم لهم

العلم	الصفحة
ابن الأثير	٥٣
إبراهيم النخعي	٢٥٦
أحمد بن حنبل	
الإسنوي	
الآمدي	١٦
البهوتي	
البيضاوي	٨١
الترمذي	٧٣
ابن تيمية	١٧
الجوهري	
الجويني	٩٤
ابن الحاجب	٨١
ابن حجر الهيتمي	٢٨٤
أبو الحسين البصري المعتزلي	٢٤
الخطيب الشربيني	
داود الظاهري	١١١
الدردير	٢٨٣
الدريني (المعاصر)	١٨
ابن دقيق العيد	٦٢
الرملي	٢٨٥

السرخسي	٩٤
سعيد بن المسيب	٢٦
سفيان الثوري	٢٥٦
السيوطي	
الشاطبي	١٧
الشافعي	٦٢
الشعبي	٢٩٦
الشوكاني	٨١
ابن الصلاح	١٤٨
ابن طاهر الظاهري	٢٨٩
الطبري	٧٩
طه عبدالرحمن (المعاصر)	١٣
أبو الطيب	٢٩٠
ابن عاشور (المعاصر)	١٨
عبدالرزاق السنهوري	١٣٨
عبدالغني بن إسماعيل بن عبدالغني النابلسي	٢٨٩
العز بن عبدالسلام	١٦
عطاء بن أبي رباح	٢٩٦
الغزالي ، أبو حامد	١٥
أبو القاسم القشيري	٢٨٤
القتادة	
ابن قدامة	٢٨٦
القرضاوي (المعاصر)	١٨

ابن القيم	٤٩
ابن الماجشون	٢٥٥
مالك بن أنس	٩٤
الماوردي	٩٢
محمد أبو زهرة (المعاصر)	٧٦
محمد بن الحسن الشيباني	٢٥٥
محمد سعيد رمضان البوطي (المعاصر)	٥٢
مصطفى أحمد الزرقا (المعاصر)	٢٥
مكحول	٢٥٧
أبو منصور	٢٩٦
ابن المنذر	
الموصلي	١٠٠
نجم الدين الطوفي	٢٨
يحي بن سعيد بن قيس الأنصاري	٢٦

فهرس المصادر والمراجع

الأول : القران الكريم

الثاني : الكتب

(أ)

١. الإبراهيم ، د .محمد عقلة ، الإسلام مقاصده وخصائصه ، عمان-الأردن ، مكتبة الرسالة الحديثة ، ط ١ ، ١٩٨٤ م

٢. _____ ، حكم إجراء العقود بوسائل الإتصال الحديثة ، عمان-الأردن ، دار الضياء ، ط ١ ، ١٩٨٦ م

٣. _____ ، نظام الإسرة في الإسلام ، عمان-الأردن ، مكتبة الرسالة الحديثة ، ط ٢ ، ١٩٨٦ م

٤. إبراهيم أنيس وجماعة ، المعجم الوسيط ، بيروت-لبنان ، مكتبة لبنان ، ط ١ ، ١٩٨٤ م

٥. ابن أبي تغلب ، عبدالقادر بن عمر ، نيل المآرب على دليل الطالب ، تحقيق محمد سليمان الأشقر ، الكويت ، ط ١ ، ١٩٨٣ م

٦. ابن الأثير، المبارك بن محمد (ت ٦٠٦ هـ) ، النهاية في غريب الحديث والأثر ، تحقيق خليل مأمون شيحا ، بيروت – لبنان ، دار المعرفة ، ط ١ ، ٢٠٠١ م

٧. أحمد ريان ، فقه البيوع المنهي عنها ، السعودية ، المعهد الإسلامي للبحوث والتدريب ، ط ٢ ، ١٩٩٨ م

٨. أحمد فراح حسين و د .عبدالودود ، النظريات العامة في الفقه الإسلامي وتاريخه ، بيروت-لبنان ، دار النهضة العربية ، د.ط ، ١٩٩٢م

٩. إرشد ، محمود عبدالكريم ، الشامل في معاملات وعمليات المصرف الإسلامية ، عمان -الأردن ، دار النفائس ، ط ١ ، ٢٠٠١ م

١٠. الأرموي ، محمود بن أبي بكر ، التحصيل من المحصول ، تحقيق د .عبدالحميد أبو زنيد ، بيروت-لبنان ، مؤسسة الرسالة ، ط ١ ، ١٩٨٨ م

١١. الأشقر ، د. محمد سليمان ، عقد السلم ، بحوث فقهية في قضايا إقتصادية معاصرة ، عمان ، الأردن ، دار النفائس ، ط ١ ، ١٩٩٨ م

١٢. الألباني ، محمد ناصرالدين (ت ٢٠٠٠ م) ، صحيح سنن ابن ماجه ، الرياض ، مكتب التربية العربي لدول الخليج ، ط ١ ، ١٩٨٦ م

١٣. _____ ، ضعيف الجامع الصغير وزيادته ، بيروت-لبنان ، المكتب الإسلامي ، ط ٣ ، ١٩٩٠ م

١٤. الآمدي ، علي بن أبي علي ، الإحكام في أصول الأحكام ، مع الهامش من إبراهيم العجوز ، بيروت-لبنان ، دار الكتب العلمية ، ط ١ ، ١٩٨٥ م

(ب)

١٥. الباجي ، أبي الوليد سليمان بن خلف ، المنتقى شرح الموطأ ، بيروت-لبنان ، دار الكتاب العربي ، ط ١ ، ١٣٣٢ هـ

١٦. باز ، عباس أحمد ، أحكام المال الحرام ، عمان -الأردن ، دار النفائس ، ط ٢ ، ٢٠٠٤ م

١٧. البخاري ، عبدالعزيز بن أحمد (٧٣٠ هـ) ، كشف الأسرار عن أصول فخر الإسلام البزدوي ، بيروت-لبنان ، دار الكتب العلمية ، ط ١ ، ١٩٩٧ م

١٨. البخاري ، محمد بن إسماعيل (٢٥٦ هـ) ، صحيح البخاري ، بيروت-لبنان ، دار الكتب العلمية ط ٢ ، ٢٠٠٢ م

١٩. البدوي ، يوسف أحمد محمد ، مقاصد الشريعة عند ابن تيمية ، عمان -الأردن ، دار النفائس ، ط ١ ، ٢٠٠٠ م

٢٠. البصري ، أبو الحسين محمد بن علي بن الطيب ، المعتمد في أصول الفقه ، دمشق-سورية ، المعهد العلمي الفرنسي ، ١٩٦٥ م

٢١. البغا ، د. مصطفى ديب ، أثر الأدلة المختلف فيها في الفقه الإسلامي ، دمشق-سورية ، دار القلم ، ط ٣ ، ١٩٩٩ م

٢٢. _____ ، نزهة المتقين شرح رياض الصالحين للنووي ، بيروت-لبنان ، دؤسسة الرسالة ، ط ٢٦ ، ٢٠٠١ م

٢٣. البناني ، عبدالرحمن بن جاد الله ، حاشية البناني على شرح المحلى على جمع الجوامع ، مصر ، مصطفى الباب الحلبي ، ط ١ ، ١٣٤٩ هـ

٢٤. بهاء شاهين ، العولمة والتجارة الإلكترونية رؤية إسلامية ، القاهرة – مصر ، الفاروق الحديثة للطباعة ، ط ١ ، ٢٠٠٠م

٢٥. البهوتي ، منصور بن يونس (١٠٥١ هـ) ، كشاف القناع ، بيوت-لبنان ، دار الفكر ، د.ط ، ١٤٠٢ هـ

٢٦. البوطي ، د. محمد سعيد رمضان ، ضوابط المصلحة في الشريعة الإسلامية ، بيروت-لبنان ، مؤسسة الرسالة ، ط ٦ ، ٢٠٠٠ م

٢٧. _____ ، مع الناس : مشورات وفتاوى ، دمشق-سورية ، دار الفكر ، ط ٣ ، ٢٠٠٣م

٢٨. _____ ، المرأة بين طغيان النظام الغربي ولطائف التشريع الرباني ، دار الفكر ، ط ٢ ، ٢٠٠٠م

٢٩. _____ ، قضايا فقهية معاصرة ، دمشق-سورية ، مكتبة الفارابي ، ط ٥ ، ١٩٩٤ م

٣٠. البوطي ، د.محمد توفيق بن سعيد رمضان ، البيوع الشائعة وأثر ضوابط المبيع على شرعيتها ، دمشق-سورية ، دار الفكر ، ط ٢ ، ٢٠٠١ م

٣١. البيهقي ، أحمد بن الحسين بن علي (٤٥٨ هـ) ، السنن الكبرى ، تحقيق محمد عبدالقادر عطا ، بيروت-لبنان ، دار الكتب العلمية ، ط ٣ ، ٢٠٠٣ م

(ت)

٣٢. التفتازاني ، مسعود بن عمر (٧٩٢ هـ) ، شرح التلويح على التوضيح ، بيروت-لبنان ، دار الكتب العلمية ، ط ١ ، ١٩٩٦ م

٣٣. التهانوي ، محمد علي ، موسوعة كشاف اصطلاح الفنون والعلوم ، بيروت-لبنان ، مكتبة لبنان ، ط ١ ، ١٩٩٦م

٣٤. ابن تيمية ، أحمد بن عبدالحليم (ت ٧٢٨ هـ) ، بيان تلبيس الجهمية في تأسيس بدعهم الكلامية أو نقض تأسيس الجهمية ، تحقيق محمد عبدالرحمن قاسم ، مكة ، مطبعة الحكومة ، ط ١ ، ١٣٩١ هـ

٣٥. _____ ، مجموع الفتاوى شيخ الإسلام ابن تيمية ، جمع عبدالرحمن بن محمد العاصمي النجدي وابنه ، ط ١ ، ١٣٩٨ هـ

٣٦. _____ ، السياسة الشرعية في إصلاح الراعي والرعية ، تحقيق بشير محمد عيون ، الرياض ، مكتبة المؤيد ، ط ٢ ، ١٩٩٣ م

٣٧. _____ ، القواعد النورانية ، تحقيق عبدالسلام شاهين ، بيروت-، دار الكتب العلمية ، ط١ ، ١٩٩٤ م

٣٨. _____ ، المسودة ، تحقيق محمد محي الدين عبدالحميد ، بيروت-لبنان، دار الكتاب العربي ، د.ت

٣٩. _____ ، تفسير آيات أشكلت ، تحقيق عبدالعزيز محمد الخليفة ، الرياض -السعودية ، مكتبة الرشد ، ط ١ ، ١٤١٥ هـ .

(ج)

٤٠. الجرجاني ، علي بن محمد ، التعريفات ، بيروت -لبنان ، عالم الكتب ، ط ١ ، ١٩٨٧ م

٤١. الجزيري ، عبدالرحمن بن محمد (ت ١٩٤١ م) ، الفقه على المذاهب الأربعة ، بيروت-لبنان ، دار ابن حزم ، ط ١ ، ٢٠٠١ م

٤٢. جماعة من كبار اللغويين ، المعجم العربي الأساسي ، بدون مكان النشر (ربما تونس كما في مقدمة المدير العام) ، لاروس ، بدون الطبعة ، ١٩٩٩ م ،

٤٣. جمال الدين عطية ، نحو تفعيل مقاصد الشريعة ، عمان-الأردن ، المعهد العالمي للفكر الإسلامي ، ط ١ ، ٢٠٠١م

٤٤. الجنكو ، علاء الدين بن عبدالرزاق ، النقاض في الفقه الإسلامي ، عمان-الأردن ، دار النفائس ، ط ١ ، ٢٠٠٤ م

٤٥. الجوزي ، عبدالرحمن بن الجوزي (ت ٥٩٠ هـ) ، تلبيس إبليس ، تحقيق محمد عبدالقادر الفاضلي ، بيروت-لبنان، مكتبة العصرية ، ط ١ ، ٢٠٠٣ م

٤٦. الجوهري ، اسماعيل بن حماد (٣٩٣ هـ) ، الصحاح ، تحقيق أحمد عبدالغفور عطار ، بيروت-لبنان ، دار العلم الملايين ، ط ٢ ، ١٩٧٩ م

٤٧. الجويني ، أبو المعالي عبدالملك بن عبدالله بن يوسف ، البرهان في أصول الفقه ، قطر ، ١٣٩٩ هـ

(ح)

٤٨. الحاكم ، ابن عبدالله الحاكم (٤٠٥ هـ) ، المستدرك على الصحيحين ، بذيله التلخيص للذهبي ، بيروت-لبنان ، دار الكتاب العربي ، د.ط ، د.ت

٤٩. حبان ، محمد بن حبان بن أحمد ، الإحسان في تقريب صحيح ابن حبان ، تحقيق الشيخ شعيب الأرنؤوط ، بيروت-لبنان ، مؤسسة الرسالة ، ط ١ ، ١٩٩١ م

٥٠. الحجازي ، د.عبدالفتاح بيومي ، التجارة الإلكترونية العربية شرح قانون المبادلات والتجارة الإلكترونية التونسي ، الإسكندرية ، دار الفكر الجامعي ، د.ط ، ٢٠٠٣ م

٥١. ابن حجر العسقلاني ، أحمد بن علي بن حجر (ت ٨٥٢ هـ) ، فتح الباري شرح صحيح البخاري ، الرياض-السعودية ، دار السلام ، ط ١ ، ١٩٩٧ م

٥٢. _____ ، نزهة النظر في توضيح نخبة الفكر ، تحقيق د.عبدالسميع الأنيس ، عمان-الأردن ، دار عمار ، ط ١ ، ٢٠٠٠م

٥٣. حزم ، علي بن أحمد بن سعيد (٤٥٦ هـ) ، المحلى ، تحقيق لجنة إحياء التراث العربي ، بيروت-لبنان ، دارالأفاق الجديدة ، د.ط ، د.ت

٥٤. حسين حامد حسان ، المدخل لدراسة الفقه الإسلامي ، مصر، شركة الطبوخي ، د.ط ، ١٩٨١ م

٥٥. حطاب ، محمد بن محمد ، مواهب الجليل لشرح مختصر خليل ، بيروت-لبنان ، دار الكتب العلمية ، ط ١ ، ١٩٩٥ م

(خ)

٥٦. الخادمي ، نورالدين بن مختار ، علم المقاصد الشرعية ، الرياض ، مكتبة العبيكان ، ط ١ ، ٢٠٠١ م ،

٥٧. _____ ، الاجتهاد المقاصدي حجيته ضوابطه مجالاته ، كتاب الأمة ، قطر ، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية ، العدد ٦٥

٥٨. الخالدي ، د.صلاح عبدالفتاح ، تصويبات في فهم بعض الآيات ، دمشق-سورية ، دار القلم ، ط ٢ ، ١٩٩٥ م

٥٩. الخرشي ، محمد بن عبدالله (١١٠١ هـ) ، حاشية الخرشي على مختصر خليل ، بيروت- لبنان ، دار الكتب العلمية ، ط ١ ، ١٩٩٧ م

٦٠. ابن خزيمة ، محمد بن اسحاق بن خزيمة (٣١١ هـ) ، صحيح ابن خزيمة ، تحقيق د.محمد مصطفى الأعظمي ، بيروت-لبنان ، المكتب الإسلامي ، ط ١ ، ١٩٧٩ م

٦١. الخطابي ، حمد بن محمد ، معالم السنن شرح سنن أبي داود ، بيروت -لبنان ، دار الكتب العلمية ، د.ط ، ١٩٩٦م

٦٢. الخلال ، أحمد بن محمد بن هارون ، الحث على التجارة والصناعة والعمل ، الرياض ، دار العاصمة ، ط ١ ، ١٤٠٧ هـ

٦٣. الخياط ، د.عبدالعزيز ، نظرية العقد والخيارات ، جدة-السعودية ، المعهد العربي ، د.ط . د.ت

(د)

٦٤. الدارقطني ، علي بن عمر (٣٨٥ هـ) ، سنن الدارقطني ، تحقيق عبدالله هاشم ، القاهرة ، دار المحاسن ، د.ط ، ١٩٦٦م

٦٥. أبو داود ، سليمان بن الأشعث (٢٧٥ هـ) ، المراسيل ، تحقيق شعيب الأرناؤوط ، بيروت-لبنان ، مؤسسة الرسالة ، ط ٢ ، ١٩٩٨ م

٦٦. _____ ، سنن أبي داود ،مع أحكام الألباني على الاحاديث، الرياض-السعودية ، بيت الأفكار الدولية ، د.ط ، د.ت

٦٧. الدردير ، أحمد بن أحمد (١٢٠١ هـ) ، الشرح الصغير على أقرب المسالك ، القاهرة-مصر ، دار المعارف ، د.ط . د.ت

٦٨. الدريني ، د. محمد فتحي ، المناهج الأصولية في الإجتهاد بالرأي في التشريع الإسلامي ، بيروت-لبنان ، مؤسسة الرسالة ، ط ٣ ، ١٩٩٧م

٦٩. _____ ، بحوث مقارنة في الفقه الإسلامي وأصوله ، بيروت-لبنان ، مؤسسة الرسالة ، ط ١ ، ١٩٩٤ م

٧٠. _____ ، خصائص التشريع الإسلامي في السياسة والحكم ، بيروت-لبنان ، مؤسسة الرسالة ، ط١ ، ١٩٨٢ م

٧١. الدسوقي ، محمد عرفة (١٢٣٠ هـ) ، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير ، بيروت-لبنان ، دار الفكر ، د.ط ، د.ت

٧٢. ابن دقيق العيد ، محمد بن علي بن وهب (٦٢٥ هـ) ، إحكام الأحكام بشرح عمدة الأحكام ، القاهرة ، المكتبة السلفية ، ط ٢ ، ١٤٠٩ هـ

٧٣. _____ ، شرح الأربعين النووية ، بيروت-لبنان ، مؤسسة الريان ، ط ٥ ، ٢٠٠٢ م

٧٤. الدهلوي ، أحمد بن عبدالرحيم (١١٧٦ هـ) ، حجة الله البالغة ، القاهرة ، دار التراث ، ١٣٥٥ هـ

(ذ)

٧٥. الذهبي ، شمس الدين أبو عبدالله بن محمد ، الرخصة في الغناء والطرب بشرطه (مما اختصره الذهبي من كتاب الإسماع في أحكام السماع للأدفوي الشافعي) ، تحقيق د.صلاح الشرع ، الأردن ، جامعة اليرموك ، ط ١ ، ١٩٩٥ م

٧٦. _____ ، ميزان الاعتدال في نقد الرجال ، تحقيق الشيخ علي محمد معوض وصديقه ، بيروت-لبنان، دار الكتب العلمية ، ط ١ ، ١٩٩٥ م

(ر)

٧٧. الرازي ، محمد بن عمر (٦٠٦ هـ) ، المحصول في علم أصول الفقه ، تحقيق طه جابر العلواني ، رياض-السعودية ، جامعة الإمام محمد بن سعود، ط ١ ، ١٩٨٠ م

٧٨. _____ ، مفاتيح الغيب ، بيروت-لبنان ، دار إحياء التراث العربي ، ط ١ ، ١٩٩٥ م

٧٩. أبو راغب الأصفهاني ، الحسين بن محمد ، المفردات في غريب القرآن ، تحقيق محمد سيد كيلاني ، بيروت-لبنان، دارالمعرفة ، د.ط . د.ت

٨٠. الرافعي ، عبدالكريم بن محمد ، العزيز بشرح الوجيز ، تحقيق علي محمد معوض وزميله ، بيروت-لبنان ، دار الكتب العلمية ، ط ١ ، ١٩٧٧ م

٨١. الربيعة ، عبدالعزيز ، السبب عند الأصوليين ، الرياض-السعودية ، جامعة الإمام ، ط ١ ، ١٩٨٠ م

٨٢. ابن رجب ، عبدالرحمن بن رجب ، نزهة الأسماع في مسألة السماع ، تحقيق الوليد بن عبدالرحمن ، الرياض، دار طيبة ، ط ١ ، ١٩٨٦ م

٨٣. ابن الرشد (الجد) ، محمد بن أحمد ، المقدمات الممهدات ، تحقيق سعيد أحمد ، بيروت ، دار الغرب الإسلامي ، ط ١ ، ١٩٨٨ م

٨٤. ابن الرشد (الحفيد) (٥٩٥ هـ) ، بداية المجتهد ونهاية المقتصد ، تحقيق ماجد الحموي ، بيروت-لبنان ، دار ابن حزم ، ط ١ ، ١٩٩٥ م

٨٥. رمضان أبو السعود ، الوجيز في الحقوق العينية الاصلية ، إسكندرية-مصر ، دار المطبوعات الجامعية ، د.ط ، ١٩٩٧ م

٨٦. رمضان عبد الودود عبد التواب ، التعليل بالمصلحة عند الأصوليين ، مصر ، دار الهدى ، د.ط ، ١٩٨٦ م

٨٧. الرملي ، شمس الدين محمد بن أحمد (١٠٠٥ هـ) ، نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج ، مصر ، المطبعة البهية المصرية ، د.ط ، ١٣٠٤ هـ

٨٨. _____ ، نهاية المحتاج شرح المنهاج ، بيروت-لبنان ، المكتبة الإسلامية ، د.ط ، د.ت

٨٩. الريسوني ، أحمد ، الإجتهاد بين النص والمصلحة والواقع ، مع الأستاذ جمال باروت ، بيروت-لبنان ، دار الفكر ، ط ٢ ، ٢٠٠٢م

٩٠. _____ ، نظرية المقاصد عند الإمام الشاطبي ، هيرندن – الولايات المتحدة الأمريكية ، ط ٤ ، ١٩٩٥ م

(ز)

٩١. الزحيلي ، د.محمد ، القواعد الفقهية على المذهب الحنفي والشافعي ، الكويت ، جامعة الكويت ، ط ١ ، ١٩٩٩ م

٩٢. _____ ، مقاصد الشريعة . أساس لحقوق الإنسان ، كتاب الأمة ، قطر ، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية ، العدد ٨٧ ، ١٤٢٣ هـ

٩٣. الزحيلي ، د. وهبة مصطفى ، البيوع وآثارها الإجتماعية المعاصرة ، دمشق-سورية ، دار المكتبي ، ط ١ ، ١٩٩٩ م

٩٤. _____ ، الفقه الإسلامي وأدلته ، دمشق-سورية ، دار الفكر ، ط ٤ ، ١٩٩٧ م

٩٥. _____ ، آثار الحرب في الفقه الإسلامي ، دمشق-سورية ، دار الفكر ، ط ٣ ، ١٩٨٣ م

٩٦. _____ ، العقود المسماة ، دمشق-سورية ، دار الفكر ، ط ٢ ، ٢٠٠٢ م

٩٧. _____ ، المعاملات المالية المعاصرة ، دمشق-سورية ، دار الفكر ، ط ١ ، ٢٠٠٢ م

٩٨. الزرقا ، أحمد بن محمد (١٩٣٨ م) ، شرح القواعد الفقهية ، دمشق-سورية ، دار القلم ، ط ٦ ، ٢٠٠١ م

٩٩. الزرقا ، مصطفى بن أحمد ، الفقه الإسلامي ومدارسه ، دمشق – سورية ، دار القلم ، ط ١ ، ١٩٩٥ م

١٠٠. _____ ، المدخل الفقهي العام ، دمشق-سورية ، دار القلم ، ط ١ ، ١٩٩٨ م

١٠١. _____ ، عقد البيع ، دمشق ، دار القلم ، ط ١ ، ١٩٩٩ م

١٠٢. _____ ، فتوى مصطفى الزرقاء ، اعتنى بها مجد أحمد مكي ، دمشق-سورية ، دار القلم ، ط ٢ ، ٢٠٠١ م

١٠٣. _____ ، المدخل إلى نظرية الإلتزام العامة في الفقه الإسلامي ، دمشق-سورية ، دار القلم ، ط ١ ، ١٩٩٩م

١٠٤. الزرقاني ، محمد بن عبدالباقي (١١٢٢ هـ) ، شرح الزرقاني على موطأ الإمام مالك ، بيروت-لبنان ، دار الكتب العلمية ، ط ١ ، ١٩٩٠ م

١٠٥. الزركشي ، محمد بن بهادر بن عبدالله (٧٤٥ هـ) ، البحر المحيط في أصول الفقه ، الكويت ، وزارة الأوقاف ، ط ١ ، ١٩٨٨ م

١٠٦. الزركلي ، خيرالدين ، الأعلام ، بيروت-لبنان ، دار الملايين ، ط ٦ ، ١٩٨٤ م

١٠٧. زهران ، د .فرج ، المسكرات أضرارها وأحكامها ، د .ت ، د .ط ، د .ن

١٠٨. الزيلعي ، عثمان بن علي (٧٦٢ هـ) ، تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق ، تحقيق أحمد عزو عناية ، بيروت-لبنان، دار الكتب العلمية ، ط ١، ٢٠٠٠م

١٠٩. _____ ، نصب الراية في تخريج أحاديث الهداية ، تحقيق أحمد سمش الدين ، بيروت-لبنان ، دار الكتب العلمية ، ط ١، ١٩٩٩ م

(س)

١١٠. سامي حسن حمود ، تطوير الأعمال المصرفية بما يتفق الشريعة ، القاهرة-مصر ، دارالإتحاد العربي ، ط ١ ، ١٩٧٦ م

١١١. السبكي ، عبدالوهاب بن علي ، جمع الجوامع ، بيروت – لبنان ، دار الكتب العلمية ، ط ١ ، ٢٠٠١ م

١١٢. السرخسي ، محمد بن أحمد (٤٨٣ هـ) ، المبسوط ، بيروت-لبنان ، دار المعرفة ، د .ط ، ١٩٨٦ م

١١٣. السعدي ، د. عبدالحكيم عبدالرحمن ، مباحث العلة في القياس عند الأصوليين ، بيروت-لبنان ، دار البشائر ، ط ١ ، ١٩٨٦م

١١٤. سعدي ، عبدالرحمن بن ناصر ، الدرة المختصرة في محاسن الدين الإسلامي ، الرياض-السعودية ، رئاسة ادارة البحوث العلمية والإفتاء ، ط ١ ، ١٩٩٩ م

١١٥. سعدي أبو جيب ، موسوعة الإجماع في الفقه الإسلامي ، قطر، إدارة إحياء التراث الإسلامي

١١٦. سلطان بن إبراهيم ، أحكام تصرفات الوكيل في عقود المعاوضات المالية ، الإمارات ، دار البحوث للدراسات الإسلامية، ط ١ ، ٢٠٠٢ م

١١٧. السنبهلي ، محمد برهان الدين ، قضايا فقهية معاصرة ، بيروت-لبنان ، دارة العلوم ، ط ١ ، ١٩٨٨ م

١١٨. السنهوري ، د. عبدالرزاق أحمد ، نظرية العقد ، بيروت-لبنان ، المجمع العالمي العربي الإسلامي ، د.ط ، د.ت ،

١١٩. السيوطي ، عبدالرحمن بن أبي بكر (ت ٩١١ هـ)، الأشباه والنظائر في فروع فقه الشافعية ، بيروت-لبنان ، ط ٢ ، ١٩٩٦ م

١٢٠. _____ ، الإتقان في علوم القرآن ، بيروت-لبنان ، دالر الكتب العلمية ، ط ١ ، ٢٠٠٠م

١٢١. _____ ، الديباج على صحيح مسلم ، السعودية ، دار ابن عفان ، ١٩٩٦ م

(ش)

١٢٢. الشاطبي ، إبراهيم بن موسى بن محمد (ت ٧٩٠ هـ) ، الموافقات، بيروت-لبنان ، دارالكتب العلمية ، بدون الطبعة ، ٢٠٠١ م

١٢٣. الشافعي ، محمد بن إدريس (ت ٢٠٤ هـ) ، الرسالة ، تحقيق أحمد شاكر ، بيروت-لبنان ، المكتبة العلمية ، د.ط ، د.ت ،

١٢٤. شبير ، د.محمد عثمان ، المعاملات المالية المعاصرة في الفقه الإسلامي ، عمان -الأردن ، دار النفائس ، ط ٤ ، ٢٠٠١ م

١٢٥. الشرباصي ، د. أحمد ، المعجم الإقتصادي الإسلامي ، دار الجيل ، د.ط ، ١٩٨١ م

١٢٦. الشربيني ، محمد بن الخطيب (٩٧٧ هـ) ، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج ، بيروت-لبنان ، دار الفكر ، د.ط ، ٢٠٠١ م

١٢٧. أبو شريعة ، اسماعيل إبراهيم ، نظرية الحرب في الشريعة الإسلامية ، الكويت ، مكتبة الفلاح ، ط ١ ، ١٩٨١ م

١٢٨. شلباية ، خطوة خطوة في تعلم الانترنت ، الخليج ، دار الخليج ، ط ١ ، ١٩٩٩م

١٢٩. شلبي ، محمد مصطفى ، تعليل الأحكام ، بيروت-لبنان ، دار النهضة العربية ، ط ٢ ، ١٩٨١ م

١٣٠. الشنقيطي ، محمد مصطفى ، دراسة شرعية لأهم العقود المالية المستحدثة ، المدينة المنورة-السعودية ، مكتبة العلوم والحكم ، ط ٢ ، ٢٠٠١ م

١٣١. الشوكاني ، محمد بن علي (ت ١٢٥٥ هـ) ، إرشاد الفحول إلى تحقيق الحق من علم الأصول ، تحقيق محمد حسن محمد ، بيروت-لبنان، دار الكتب العلمية ، ط ١، ١٩٩٩م

١٣٢. _____ ، نيل الأوطار شرح منتقى الأخبار ، دمشق-سورية ، دار الخير ، ط ٢ ، ١٩٩٨ م

١٣٣. الشيباني ، د. محمد عبدالله إبراهيم ، بنوك تجارية بدون ربا ، الرياض-السعودية ، دار عالم الكتب ، ط ١ ، ١٩٨٦ م

١٣٤. الشيرازي ، إبراهيم بن علي (٤٧٦ هـ) ، المهذب في الفقه الشافعي ، مصر، مصطفى الحلبي ، ط ٢ ، ١٩٥٩ م

١٣٥. _____ ، التبصرة في أصول الفقه ، تحقيق محمد حسن هيتو ، دمشق-سوريا ، دار الفكر ، ١٩٨٠ م

١٣٦. _____ ، المهذب ، دمشق-سورية ، دار القلم ، ط١ ، ١٩٩٦م

(ص)

١٣٧. ابن الصلاح ، عثمان بن عبدالرحمن (ت ٦٤٢ هـ) ، مقدمة ابن الصلاح في علوم الحديث ، تعليق وتخريج النصوص : د. مصطفى ديب البغا . مكتبة الفارابي ، ط ١ ، ١٩٨٤ م

١٣٨. الصنعاني ، محمد بن إسماعيل الأمير (١١٨٢ هـ) ، العدة حاشية على إحكام الأحكام لابن دقيق ، القاهرة ، المكتبة السلفية ، ط ٢، ١٤٠٩هـ

١٣٩. _____ ، شرح بلوغ المرام من جمع أدلة الأحكام ، بيروت-لبنان ، دار الكتب العلمية ، ط ١ ، ١٩٨٨ م

(ض)

١٤٠. الضرير ، الصديق محمد الأمين ، الغرر وأثره في العقود في الفقه الإسلامي ، الخرطوم-السودانية ، الدار السودانية ، ١٩٩٠ م

١٤١. _____ ، الغرر في العقود وآثاره في التطبيقات المعاصرة ، جدة-السعودية ، المعهد الإسلامي للبحوث ، ط ١ ، ١٩٩٣ م

(ط)

١٤٢. الطبري ، القرى لقاصد أم القرى ، مصطفى الحلبي ، د. ط ، د. ت

١٤٣. الطبري ، محمد بن جرير (ت ٣١١ هـ) ، جامع البيان عن تأويل آي القرآن ، بولاق-مصر ، دار المعرفة ، ط ١ ، ١٣٢٩ هـ ، ومعه غرائب القرآن ورغائب الفرقان للنيسابوري

١٤٤. _____ ، اختلاف الفقهاء ، بيروت-لبنان ، دار الكتب العلمية ، د.ط ، ١٩٩٩ م

١٤٥. _____ ، جامع البيان عن تأويل آي القرآن ، تقريب وتهذيب د.صلاح عبدالفتاح الخالدي ، دمشق-سورية ، دار القلم ، ط ١، ١٩٩٧

١٤٦. الطحاوي ، أحمد بن محمد بن سلامة (٣٢١ هـ) ، مشكل الآثار ، تحقيق شعيب الأرنؤوط ، بيروت-لبنان ، مؤسسة الرسالة ، ط ١ ، ١٩٩٤ م

١٤٧. الطوفي ، نجم الدين أبو ربيع بن عبد القوي ، شرح مختصر الروضة ، تحقيق د. عبدالله بن عبدالمحسن التركي ، بيروت-لبنان ، مؤسسة الرسالة ، ط ١ ، ١٩٩٠م

١٤٨. الطيار ، عبدالله بن محمد ، خيار المجلس والعيب في الفقه الإسلامي ، السعودية ، مطبوعة جامعة محمد بن السعود الإسلامية ، ط ١ ، ١٤٠٠ هـ

(ع)

١٤٩. ابن عابدين ، محمد أمين بن عمر (١٢٥٢ هـ) ، رد المحتار على الدر المختار حاشية ابن عابدين ، القاهرة -مصر ، مصطفى الحلبي ، ط ٢ ، ١٣٨٦ هـ

١٥٠. ابن عاشور ، محمد الطاهر بن عاشور . مقاصد الشريعة الإسلامية . تحقيق و دراسة محمد الطاهر الميساوي ، عمان-الأردن ، دار النفائس ، ط ٢ ، ٢٠٠١ م

١٥١. _____ ، مقاصد الشريعة الإسلامية ، تونس ، الشركة التونيسية ، ط ١ ، ١٩٧٨ م

١٥٢. العالم ، يوسف حامد ، المقاصد العامة للشريعة الإسلامية ، عمان -الأردن ، المعهد العالمي للفكر الإسلامي ، ط ٢ ، ١٩٩٤ م

١٥٣. _____ ، حكمة التشريع الإسلامي في تحريم الربا ، السودان ، دار الصحوة ، ط ٢ ، ١٤٠٧ هـ

١٥٤. العبادي ، عبدالسلام ، الملكية في الشريعة الإسلامية طبيعتها ووظيفتها وقيودها ، بيروت-لبنان ، مؤسسة الرسالة ، ط ١ ، ٢٠٠٠م

١٥٥. ابن عبد البر ، يوسف بن عبدالله (٤٦٣ هـ) ، جامع بيان العلم وفضله ، تحقيق ابن الأشبال الزهيري ، السعودية ، دار ابن الجوزي ، ط ٤ ، ١٩٩٨ م

١٥٦. _____ ، جامع بيان العلم وفضله ، تحقيق ابن الأشبال الزهيري ، السعودية ، دار ابن الجوزي ، ط ٤ ، ١٩٩٨ م

١٥٧. _____ ، الكافي في الفقه على المذهب أهل المدينة ، تحقيق د. محمود التيسية ، أبو ظبي- الإمارات ، مؤسسة النداء ، ط ١ ، ٢٠٠٤ م

١٥٨. عبدالرحمن ، طه ، تجديد المنهج في تقويم التراث ، بيروت -لبنان ، الدار البيضاء : المركز الثقافي العربي ، ط ١ ، ١٩٩٤ م

١٥٩. عبدالرحمن بن جاد الله ، حاشية البناني على شرح جلال الدين على جمع الجوامع ، مصر ، دار إحياء الكتب العربية

١٦٠. عبدالستار أبو غدة (تنسيق وتعليق) ، قرارات وتوصيات مجمع الفقه الإسلامي ، للدورات ١- ١٠ ، دمشق- سورية ، دار القلم ط ٢ ، ١٩٩٨ م ،

١٦١. عبدالسميع أحمد إمام ، أصول البيوع الممنوعة ، القاهرة-مصر ، دار الطباعة المحمدية ، ط ١ ، د.ت

١٦٢. عبدالفتاح إدريس ، أحكام البيوع في الفقه الإسلامي ، مصر ، د.ن ، ط ١ ، ٢٠٠١ م

١٦٣. _____ ، حكم الغناء والمعازف في الفقه الإسلامي ، د.م ، د.ن ، د.ط ، ١٩٩٤ م

١٦٤. عبدالقادر عودة ، التشريع الجنائي الإسلامي ، بيروت-لبنان ، مؤسسة الرسالة ، ط ١٠ ، ١٩٨٩ م

١٦٥. عبدالله عزام ، دلالة الكتاب والسنة على الأحكام ، جدة-السعودية ، دارالمجتمع ، ط ١ ، ٢٠٠١ م

١٦٦. عبدالوهاب خلاف ، مصادر التشريع فيما لا نص فيه ، الكويت ، دار القلم ، ط ٣ ، ١٩٧٢ م

١٦٧. ابن العربي ، محمد بن عبدالله (٥٤٣ هـ) ، أحكام القرآن ، تحقيق عبدالرزاق المهدي ، بيروت-لبنان ، دار الكتاب العربي ، ط ١ ، ٢٠٠٠م

١٦٨. _____ ، عارضة الأحوذي شرح سنن الترمذي ، تحقيق الشيخ جمال مرعشلي ، بيروت-لبنان ، دار الكتب العلمية ، ط ١ ، ١٩٩٧ م

١٦٩. العز ، عبدالعزيز بن عبدالسلام (٦٦٠ هـ) ، الإمام في بيان أدلة الأحكام ، تحقيق رضوان غربية ، بيروت-لبنان ، دار البشائر الإسلامية ، ط ١ ، ١٩٨٧ م

١٧٠. _____ ، قواعد الأحكام في مصالح الأنام ، تصحيح عبداللطيف عبدالرحمن ، بيروت-لبنان ، دار الكتب العلمية ، ط ١ ، ١٩٩٩ م

١٧١. العلاق ، د.بشير عباس ، التسويق عبر الإنترنت ، عمان-الأردن ، مؤسسة الوراق ، ط ١ ، ٢٠٠٢ م

١٧٢. العلفي ، د.عبدالله عبدالله محمد ، أحكام الخيارات في الشريعة الإسلامية ، القاهرة ، دار النهضة العربية ، د.ط ، ١٩٨٨ م

١٧٣. علي الخفيف ، الملكية في الشريعة الإسلامية مع مقارنتها بالقوانين العربية ، بيروت-لبنان ، دار النهضة العربية ، د.ط ، ١٩٩٠ م

١٧٤. علي حيدر (١٣٥٣ هـ) ، درر الحكام في شرح مجلة الأحكام ، تعريب فهمي الحسيني ، بيروت-لبنان ، دارالجيل ، ط ١، ١٩٩١ م

١٧٥. علي محي الدين القرة داغي ، بحوث في فقه المعاملات المالية المعاصرة ، بيروت-لبنان ، دار البشائر الإسلامية ، ط ١ ، ٢٠٠١ م

١٧٦. عمر ، عمر بن صالح عمر ، مقاصد الشريعة عند الإمام العز بن عبدالسلام ، عمان-الأردن ، دار النفائس ، ط ١ ، ٢٠٠٣ م

١٧٧. عمر رضا كحالة ، معجم المؤلفين ، بيروت-لبنان ، مؤسسة الرسالة ، ط ١ ، ١٩٩٣ م

١٧٨. عمرو عبدالكريم ، الغناء والموسيقى دراسة في الحكم الشرعي ، الكويت ، دار القلم ، ط ١ ، ١٩٩٥ م

١٧٩. عيسى عبده ، بنوك بلا فائدة ، القاهرة ، دار الاعتصام ، ط ٢ ، د.ت

(غ)

١٨٠. الغزالي ، أبو حامد محمد بن محمد ، (ت ٥٠٥ هـ) ، إحياء علوم الدين ، مصر ، المكتبة التجارية الكبرى ، د.ط ، د.ت

١٨١. _____ ، إحياء علوم الدين ، تحقيق الشحات الطحان والمنشاوي، المنصورة -مصر ، مكتبة الإيمان، ط ١ ، ١٩٩٦ م

١٨٢. _____ ، المستصفى من علم الأصول ، بيروت-لبنان ، دار إحياء التراث العربي ، ط ١ ، بدون التاريخ

١٨٣. _____ ، المنخول من تعليقات الأصول ، تحقيق د.محمد حسن هيتو ، دمشق-سورية ، دار الفكر ، ط ٢ ، ١٩٨٠ م

١٨٤. _____ ، شفاء الغليل في بيان الشبه والمخيل ومسالك التعليل ، تحقيق د.حمد الكبيسي ، بغداد-العراق ، مطبعة الإرشاد ، ١٩٧١ م

١٨٥. الغزالي ، محمد (ت ١٩٩٩ م) ، السنة النبوية بين أهل الفقه وأهل الحديث ، القاهرة-مصر ، دار الشروق ، ط ١٢ ، ٢٠٠١م

(ف)

١٨٦. الفاسي ، علال ، مقاصد الشريعة ومكارمها ، مكتبة الوحدة العربية والدار البيضاء

١٨٧. الفتوحي ، محمد بن أحمد ، منتهى الإرادات مع حشية النجدي ، تحقيق د .عبدالله بن عبدالمحسن التركي ، بيروت-لبنان ، مؤسسة الرسالة ، ط ١ ، ١٩٩٩م

١٨٨. الفقي ، د . حامد عبده ، الإقالة في عقد البيع ، الإسكندرية -مصر ، دارالجامعة الجديدة ، د .ط ، ٢٠٠٣ م

١٨٩. _____ ، بيع النجش في الشريعة الإسلامية ، الإسكندرية-مصر، دار الجامعة الجديدة ، د .ط ، ٢٠٠٣ م

١٩٠. الفيروزأبادي ، القاموس المحيط، بيروت-لبنان ، مؤسسة الرسالة ، ط ٦ ، ١٩٩٨ م

١٩١. الفيومي ، أحمد بن محمد المقري (٧٧٠ هـ)، المصباح المنير في غريب الشرح الكبير للرافعي، بيروت - لبنان، دار الكتب العلمية ، ط ١، ١٩٩٤ م

(ق)

١٩٢. القاري ، علي بن محمد بن سلطان ، شرح نخبة الفكر في مصطلحات أهل الأثر (شرح النخبة نزهة النظر لابن حجر) ، تحقيق محمد نزار وهيثم ، بيروت-لبنان، دار الأرقم ، د .ط ، د .ت

١٩٣. القحطاني ، د .مسفر بن علي ، منهج استنباط أحكام النوازل الفقهية المعاصرة ، جدة-السعودية ، دار الأندلس الخضراء ، ط ١ ، ٢٠٠٣ م ،

١٩٤. ابن قدامة ، موفق الدين عبدالله بن أحمد ، المغني ، تحقيق د .عبدالله بن عبدالمحسن التركي ، القاهرة-مصر ، هجر ، د .ط . د .ت

١٩٥. _____ (٦٢٠ هـ) ، المغني ، بيروت-لبنان، دار الفكر ، ط ١، ١٩٨٤ م

١٩٦. القرافي ، أحمد بن إدريس (٦٨٤ هـ) ، شرح تنقيح الفصول في اختصار المحصول ، القاهرة-مصر ، دارالفكر ، ط ١ ، ١٩٧٣ م

١٩٧. القرشي ، محمد عبدالقادر بن محمد ، الجواهر المضية في طبقات الحنفية ، تحقيق د .عبدالفتاح الحلو ، الرياض-السعودية ، هجر، ط ٢ ، ١٩٩٣ م

١٩٨. القرضاوي ، د . يوسف بن عبدالله ، المنتقى من كتاب الترغيب والترهيب للمنذري ، المنصورة -مصر ، دار الوفاء ، ط ٢ ، ١٩٩٣ م

١٩٩. _____ ، الاجتهاد المعاصر بين الانضباط والانفراط ، القاهرة -مصر، دار التوزيع والنشر الإسلامية، د .ط ، ١٩٩٤ م

٢٠٠. _____ ، الدين في عصر العلم ، بيروت-لبنان، المكتب الإسلامي ، ط ٣ ، ١٩٩٨ م

٢٠١. _____ ، السياسة الشرعية في ضوء القرآن والسنة ، بيروت-لبنان ، مؤسسة الرسالة ، ط ١ ، ٢٠٠١ م

٢٠٢. _____ ، ثقافتنا بين الإنفتاح والإنغلاق ، القاهرة - مصر ، دار الشروق ، ط ١ ، ٢٠٠٠ م

٢٠٣. _____ ، شريعة الإسلام ، بيروت-لبنان ، المكتب الإسلامي ، ط ٤ ، ١٩٨٦ م

٢٠٤. _____ ، فقه الغناء والموسيقى في ضوء القرآن والسنة ، القاهرة-مصر ، ط ١ ، ٢٠٠١ م

٢٠٥. _____ ، كيف نتعامل مع السنة النبوية ، بيروت-لبنان ، دار الشروق ، ط ٢ ، ٢٠٠٢ م

٢٠٦. _____ ، مدخل لمعرفة الإسلام ، القاهرة -مصر ، مكتبة وهبة ، ط ١ ، ١٩٩٦ م

٢٠٧. _____ ، هدي الإسلام فتاوى المعاصرة ، الكويت، دارالقلم ، ط ٨ ، ٢٠٠٠م

٢٠٨. _____ ، فقه الزكاة ، بيروت-لبنان ، مؤسسة الرسالة ، ط ٢٤ ، ٢٠٠٠م

٢٠٩. القرني ، عبدالحفيظ فرغلي علي ، البيوع في الإسلام ، القاهرة-مصر ، دار الصحوة ، ط ١ ، ١٩٨٧ م

٢١٠. القضاة ، أحمد مصطفى علي ، الشريعة الإسلامية والفنون ، بيروت-لبنان، دار الجيل ، ط ١ ، ١٩٨٨ م

٢١١. القضاة ، زكريا محمد فالح ، السلم والمضاربة ، عمان-الأردن ، دار الفكر ، ط ١ ، ١٩٨٤ م

٢١٢. القضاعي ، محمد بن سلامة (٤٥٤ هـ) ، مسند الشهاب ، تحقيق حمدي بن عبدالمجيد ، بيروت لبنان ، مؤسسة الرسالة ، ١٩٨٦م

٢١٣. قلعجي ، د. محمد رواس ، الموسوعة الفقهية الميسرة ، بيروت-لبنان ، دار النفائس ، ط ١ ، ٢٠٠٠م

٢١٤. _____ ، معجم لغة الفقهاء ، بيروت-لبنان ، دار النفائس ، ط ١ ، ١٩٨٥ م

٢١٥. _____ ، موسوعة فقه عمر بن الخطاب عصره وحياته ، بيروت-لبنان ، دار النفائس ، ط ١ ، ١٩٩٧ م

٢١٦. القليوبي ، أحمد بن أحمد (١٠٦٩ هـ) ، حاشية قليوبي على كنز الراغب ، بيروت-لبنان ، دارالكتب العلمية ، ط ١ ، ١٩٩٧ م

٢١٧. ابن القيم ، محمد بن أبي بكر (٧٥١ هـ) ، إغاثة اللهفان ، تحقيق محمد حامد الفقي ، بيروت ، لبنان ، دارالمعرفة ، د.ط ، د.ت

٢١٨. _____ ، إعلام الموقعين عن رب العالمين ، تحقيق عبدالرحمن الوكيل، دار الكتاب الحديثة ، ط ١ ، ١٩٩٩م

٢١٩. _____ ، الطرق الحكمية في السياسة الشرعية ، بيروت-لبنان ، المكتب الإسلامي ، ط ١ ، ٢٠٠٢ م

٢٢٠. _____ ، كشف الغطاء عن حكم سماع الغناء ومعه سبع فتاوى لكبار علماء المسلمين ، تحقيق ربيع بن أحمد ، القاهرة -مصر ، المكتبة السنة ، ط ١ ، ١٩٩١ م

٢٢١. _____ ، مفتاح دار السعادة ، بيروت-لبنان ، المكتبة العصرية ، ط ١ ، ٢٠٠٣ م

(ك)

٢٢٢. الكاساني ، علاء الدين أبي بكر بن مسعود (٥٨٧ هـ) ، بدائع الصنائع وترتيب الشرائع ، تحقيق محمد عدنان بن ياسين ، بيروت-لبنان ، دار إحياء التراث العربي ، ط ٢ ، ٢٠٠٠ م

٢٢٣. الكيلاني ، د . عبدالرحمن إبراهيم ، قواعد المقاصد عند الإمام الشاطبي ، دمشق-سوريا ، دار الفكر ، ط ١ ، ٢٠٠٠ م

(م)

٢٢٤. ابن ماجه ، محمد بن يزيد (٢٧٣ هـ) ، سنن ابن ماجه . تحقيق خليل مأمون الشيحا . الرياض-السعودية . دار المؤيد ، ط ١ ، ١٩٩٦ م

٢٢٥. _____ ، سنن ابن ماجه ، بشرح محمد بن الهادي السندي (١١٣٨ هـ) ، تحقيق خليل مأمون شيحا ، الرياض-السعودية ، دار المؤيد ، ط ١ ، ١٩٩٦ م

٢٢٦. مالك بن أنس (١٧٩ هـ) ، المدونة الكبرى ، برواية سحنون ، بيروت-لبنان ، دار الفكر ، د .ط ، د .ت

٢٢٧. _____ ، الموطأ ، تحقيق د .محمود أحمد القيسية ، الإمارات العربية المتحدة ، مؤسسة النداء ، ط ١ ، ٢٠٠٤ م

٢٢٨. الماوردي ، علي بن محمد بن حبيب الشافعي (ت ٤٥٠ هـ) ، أدب الدنيا والدين ، تحقيق د .محمد صبّاح ، بيروت-لبنان ، دار مكتبة بالحياة ، د .ط ، ١٩٨٧م

٢٢٩. المترك ، د . عمر بن عبدالعزيز ، الربا والمعاملات المصرفية ، الرياض-السعودية ، دار العاصمة ، ط ٣ ، ١٤١٨ هـ

٢٣٠. مجموعة العلماء ، الموسوعة الفقهية الكويتية ، وزارة الأوقاف ، الكويت ، ط ٢ ، ١٩٩٠ م

٢٣١. محمد أبو زهرة (ت ١٩٧٤ م) ، أصول الفقه ، القاهرة-مصر ، دار الفكر العربي ، د .ط ، ١٩٥٨ م

٢٣٢. _____ ، الإمام جعفر الصادق ، القاهرة -مصر ، دارالفكر ، د .ط ، د .ت ،

٢٣٣. _____ ، العلاقات الدولية في الإسلام ، مصر ، دار الفكر العربي ، د .ط ، د .ت

٢٣٤. _____ ، تحريم الربا و تنظيم إقتصادي ، جدة – السعودية ، الدار السعودية ، ط ٢ ، ١٩٨٥ م

٢٣٥. محمد جمال باروت ، الإجتهاد بين النص والواقع ، مع د .أحمد الرسوني ، بيروت–لبنان ، دار الفكر ، ط ٢ ، ٢٠٠٢ م

٢٣٦. محمد سلام مدكور، مناهج الإجتهاد في الاسلام، جامعة الكويت–الكويت ، ط ١، ١٩٧٣ م

٢٣٧. محمد عليش بن أحمد (١٢٩٩ هـ) ، شرح منح الجليل على مختصر خليل ، بهامش تسهيل منح الجليل ، دار صادر ، ط ٢ ، د .ت

٢٣٨. _____ ، شرح منح الجليل على مختصر خليل ، بيروت–لبنان ، دار الفكر ، ط ١، ١٩٨٤ م

٢٣٩. محمد نورالدين مرو ، سفر المرأة أحكامه وآدابه ، دمشق–سورية ، دار الكلم الطيب ، ط ٣، ١٩٩٧ م

٢٤٠. محمد وفا ، بيع الأعيان النجسة ، مصر، دار الفكر العربي ، د .ط ، د .ت

٢٤١. المرداوي ، علي بن سليمان (٨٨٥ هـ) ، الإنصاف في معرفة الراجح في مذهب الإمام أحمد بن حنبل ، تحقيق محمد حامد الفقي ، بيروت–لبنان ، ط ١ ، ١٩٥٦ م

٢٤٢. المصري ، د .رفيق يونس ، أحكام بيع وشراء حلي الذهب والفضة ، دمشق–سورية ، دار القلم ، ط ١ ، ١٩٩٩ م

٢٤٣. _____ _____ ، الجامع في أصول الربا ، دمشق–سورية ، دار القلم ، ط ٢ ، ٢٠٠١ م

٢٤٤. مصطفى قطب سانو ، معجم مصطلحات أصول الفقه ، دمشق–سورية ، دار الفكر ، ط ١ ، ٢٠٠٠م

٢٤٥. المغربي ، محمد بن سليمان ، جمع الفوائد جامع الأصول و مجمع الزوائد ، بيروت–لبنان ، دارابن حزم ، ط ١ ، ١٩٩٨ م

٢٤٦. ابن مفلح ، برهان الدين إبراهيم بن محمد (٧٦٣ هـ) ، المبدع في شرح المقنع ، المكتب الإسلامي ، د .ط ، ١٩٨٠ م

٢٤٧. المناوي ، محمد بن عبدالرؤوف ، فيض القدير ، بيروت–لبنان ، دار الكتب العلمية ، د .ط . ٢٠٠١ م

٢٤٨. ابن المنذر ، محمد بن إبراهيم ، الإجماع ، تحقيق د .فؤاد عبدالمنعم ، قطر ، رئاسة المحاكم الشرعية والشؤون الدينية ، ط ١ ، ١٩٨١ م

٢٤٩. ابن منظور ، جمال الدين محمد بن مكرم (٧١١ هـ) ، لسان العرب ، تصحيح أمين عبدالوهاب و محمد الصادق ، بيروت – لبنان ، ط ٣ ، ١٩٩٩ م

٢٥٠. الموصلي ، عبدالله بن محمود (٦٨٣ هـ) ، الإختيار لتعليل المختار ، مع تعليق محمود أبو دقيقة ، بيروت–لبنان، دار المعرفة ، ط ٢ ، ١٩٥١ م

٢٥١. النابلسي ، عبدالغني ، إيضاح الدلالات في سماع الآلات ، تحقيق أحمد راتب حموش ، دمشق–سورية، دار الفكر ، ط ١ ، ١٩٨١ م

٢٥٢. الناهي ، صلاح الدين عبداللطيف ، الوجيز في الملكية الصناعية والتجارية ، عمان–الأردن ، دار الفرقان ، ط ١ ، ١٩٨٣ م

٢٥٣. النجار ، محمد بن أحمد الفتوحي(٩٧٢ هـ) ، شرح الكوكب المنير ، تحقيق د.محمد الزحيلي و د.نزيه حماد ، الرياض–السعودية ، مكتبة العبيكان ،١٩٩٣ م

٢٥٤. النجيدي ، يعقوب يوسف وفيصل النعيم ، التجارة الإلكترونية مبادئها ومقوماتها ، بيروت–لبنان، الدار العربية للعلوم ، ط ١ ، ٢٠٠٢ م

٢٥٥. الندوي ، علي أحمد ، القواعد الفقهية ، دمشق–سورية ، دار القلم ، ط ٥ ، ٢٠٠٠م

٢٥٦. الندوي ، محمد أكرم ، كفاية الراوي عن العلامة القرضاوي ، دمشق–سورية ، دار القلم ، ط ١ ، ٢٠٠١ م

٢٥٧. نزيه حماد ، عقد السلم في الشريعة الإسلامية ، دمشق–سورية ، دار القلم ، ط ١ ، ١٩٩٣ م

٢٥٨. _____ ، عقد السلم في الشريعة الإسلامية ، دمشق–سورية ، دار القلم ، ط ١ ، ١٩٩٣ م

٢٥٩. _____ ، أحكام التعامل بالربا بين المسلمين وغير المسلمين ، السعودية ، دارالوفاء ، ط ١، ١٩٨٧ م

٢٦٠. _____ ، قضايا فقهية في المال والاقتصاد ، دمشق –سورية ، دارالقلم ، ط ١ ، ٢٠٠١ م

٢٦١. النسائي ، أحمد بن شعيب (٣٠٣ هـ) ، سنن النسائي ، بشرح السيوطي ، بيروت–لبنان ، دار البشائر الإسلامية ، ط ٢ ، ١٩٨٦ م

٢٦٢. النسفي ، عبدالله بن أحمد ، مدارك التنزيل وحقائق التأويل ، بيروت–لبنان ، دار المعرفة ، ط ١ ، ٢٠٠٠ م

٢٦٣. نعمان جغيم ، طرق كشف عن مقاصد الشارع ، دار النفائس ، ط ١ ، ٢٠٠٢ م .

٢٦٤. النووي ، يحي بن شرف (ت ٦٧٦ هـ) ، المجموع شرح المهذب ، القاهرة–مصر ، إدارة الطباعة المنيرة ، د.ط ، ١٩٢٩ م

٢٦٥. _____ ، شرح صحيح مسلم ، بيروت–لبنان ، دار المعرفة ، ط ٣ ، ٢٠٠٠م

(هـ)

٢٦٦. ابن هشام ، السيرة النبوية ، تحقيق عادل عبدالموجود وزميله ، الرياض–السعودية ، مكتبة العبيكان ، ط ١ ، ١٩٩٨ م

٢٦٧. ابن همام ، كمال الدين محمد بن عبدالواحد (٨٦١ هـ) ، فتح القدير ، بيروت–لبنان ، دار إحياء التراث العربي ، د .ط ، د .ت

(ي)

٢٦٨. ياسن محمد حسن ، الإسلام وقضايا الفن المعاصر ، ، دمشق–سورية ، دار الألباب ، ط ١ ، ١٩٩٠ م

٢٦٩. أبو يحي ، د .محمد حسن ، أهداف التشريع الإسلامي ، عمان–الأردن ، دار الفرقان ، ط ١ ، ١٩٨٥ م

الثالث : البحوث والمجالات والدوريات والمنشورات

٢٧٠. إبراهيم ، د .محمد عقلة ، بيع العينة أو الأنموذج في الشريعة والقانون ، مجلة الشريعة والدراسات الإسلامية ، الكويت – جامعة الكويت.

٢٧١. الإطار العام للتجارة الإلكترونية العالمية ، من إصدارات البيت الأبيض الأمريكي ، تعريب د .محمد أحمد عبدالرحمن ، إدارة الجودة الشاملة ، دبي ، ط ١ ، ١٩٩٩ م

٢٧٢. العثماني ، تقي الدين، بحث بيع الحقوق المجردة ، مجلة مجمع الفقه الإسلامي ، العدد الخامس ، الجزء الثالث ، ١٩٨٨ م

٢٧٣. سيد عطية عبدالواحد ، التجارة الإلكترونية ، بحث مستقل ، مصر ، د .ط ، ٢٠٠٣ م

٢٧٤. الفتاوى الإسلامية من دار الإفتاء المصرية ، المجلد الرابع و المجلد السابع

٢٧٥. الريان ، د . أحمد ، خدمات الإنترنت ، منشورات المجمع الثقافي في أبو ظبي ، الإمارات ، ط ١ ، ١٩٩٧ م

٢٧٦. الزحيلي ، د . وهبة مصطفى ، بحث حول الحقوق المعنوية ، مجلة المجمع الفقهي الإسلامي ، العدد الخامس ، الجزء الثالث ، ١٩٨٨ م

٢٧٧. الزحيلي ، د .محمد ، عقد السلم والإستصناع ، مجلة الإقتصاد .... .مؤتمر المستجدات الفقهية في معاملات المصارف الإسلامية ، عمان–الأردن ، ٢–٤ أيار ١٩٩٤ م ، النشرة الإعلامية للمصرف الإسلامي الأردني

٢٧٨. العامري ، د .صالح مهدي ، التجارة الإلكترونية ، المجلة الدولية للعلوم الإدارية ، الإمارات العربية المتحدة ، المجلد ٦ ، العدد ٤ ، ٢٠٠١م

٢٧٩. العبادي ، عبدالسلام ، بحث حول الحقوق المعنوية، مجلة المجمع الفقهي الإسلامي ، العدد الخامس ، الجزء الثالث ، ١٩٨٨ م

٢٨٠. قرارات المجمع الفقهي الإسلامي لرابطة العالم الإسلامي من دورته الأولى ١٣٩٨ هـ حتى الدورة الثامنة ١٤٠٥ هـ ، ص ٩٦

٢٨١. لويز لميا الفاروقي ، الموسيقى والموسيقيون في ميزان الشريعة ، مجلة المسلم المعاصر، قطر ، العدد ٤٣ ، ١٩٨٥ م

٢٨٢. م. سناء حسن ، معايير التجارة الإلكترونية ، مجلة الحاسوب والتقنيات ، سورية ، العدد ٩٣ ، ٢٠٠٠م

٢٨٣. مجد علوان ، النقد الإلكتروني ، مجلة الحاسوب والتقنيات ، سورية ، العدد ٩٣ ، ٢٠٠٠ م

٢٨٤. محمد رأفت عثمان ، مجلة الإقتصاد الإسلامي ، دبي ، العدد ٢٢٦ ، أبريل ٢٠٠٠م

٢٨٥. الفتوى بجريدة الجمهورية ٢٢ مارس ١٩٧٩ م .

٢٨٦. عجيل النشمي ، بحث : الحقوق المعنوية وبيع الإسم التجاري ، مجلة المجمع الفقهي الإسلامي ، العدد الخامس ، الجزء الثالث ، ١٩٨٨م

٢٨٧. تبنشمي ، د .عجيل جاسم ، بحث الحقوق المعنوية للبرامج وأحكام نسخها ، المجلة العلمية للمجلس الأوروبي للإفتاء والبحوث ، دبلن-إيرلندا ، العدد الأول ، ٢٠٠٢ م

٢٨٨. يونس عرب ، التجارة الإلكترونية ، مجلة الحاسوب والتقنيات ،سورية ، العدد ٩٣ ، صيف ٢٠٠٠م

الرابع : الرسائل والأطروحات الجامعية

٢٨٩. العساف ، عدنان محمود شراري ، ١٩٩٧ م ، عقد السلم وتطبيقاته المعاصرة ، أطروحة ماجستير ، كلية الشريعة ، جامعة آل البيت

٢٩٠. الجرابة ، أحمد مصطفى محمد ، ١٩٩٥م ، تأصيل المقاصد العامة في النظام الاقتصادي الإسلامي ، أطروحة ماجستير ، كلية الشريعة ، جامعة اليرموك

٢٩١. الأزهر ، هشام سعيد أحمد ، ٢٠٠٣ م ، مقاصد الشريعة عند إمام الحرمين وآثارها في التصرفات المالية ، أطروحة الدكتوراة ، كلية الدراسات العليا ، الجامعة الأردنية

٢٩٢. حسام إبراهيم حسين ، ٢٠٠٢ م ، مقاصد الشريعة عند الإمام العز بن عبدالسلام ، أطروحة ماجستير ، كلية الدراسات العليا ، الجامعة الأردنية ، الأردن

٢٩٣. زين العابدين العبد نور ، ١٩٧٣ ، رأي الأصوليين في المصلحة المرسلة من حيث الحجية ، أطروحة دكتوراة ، كلية الشريعة والقانون ، جامعة الأزهر ، مصر ، ١٩٧٣ م

الخامس : القرص المضغوطة (CD)

٢٩٤. موسوعة الحديث الشريف للسنن التسعة ، شركة البرامج الإسلامية الدولية ، الإصدار الثاني ، ٢٠٠٠م

٢٩٥. جامع الفقه الإسلامي ، شركة حرف لتقنية المعلومات ، الإصدار الأول ، بدون التاريخ

٢٩٦. القرآن الكريم ، شركة صخر لبرامج الحاسب ، الإصدار السادس (٦,٣١) ، ١٩٩٦ م

٢٩٧. جامع الأصول في أحاديث الرسول صلى الله عليه وسلم ، مجموعة خليفة للكمبيوتر ومرطز تحقيق النصوص ، بدون الإصدار ، بدون التاريخ

٢٩٨. الموسوعة الذهبية للحديث النبوي الشريف ، مركز التراث لأبحاث الحاسب الآلي ، الإصدار الأول ، المرحلة الأولى ، ١٩٩٧ م

السادس : على شبكة الإنترنت

http://www.e4arab.com
http://www.islammemo.cc/
http://www.islam-online.net/
Internet Usage in Businesses , Report Findings for the year 2001 , Microsoft Press , U.S.A

Abstract

The Principles Objectives Of Shari'ah In Islamic Trading System

Prepared by :
Zaharuddin Bin Abd Rahman Hashem
Superviser :
Prof. Dr. Mohammad 'Oqlah El-Ibrahim

All praises are due to Allah alone. Blessings and peace be upon the one whom no other prophet after him. To proceed:

This thesis is proposed with the aim to explain the glorious doctrines of Islam as a magnificent way of life. This is by highlighting the Objectives of the Islamic Divine Law (Maqsid ash-Sharî'ah) and the wisdoms, through the careful examination of the principles of Islamic rules of Sales (Buyû') in terms of problems and the solutions. The study is also presented with the intention to describe in details about the stance of the Islamic Divine Law in some of the problems in the preceding and contemporary sales predicament, which are constantly bounded with various questions. It also illustrates the hidden wisdoms following the rules (Ahkam) and the importance of the Maqasid ash-Sharî'ah) and the wisdoms, through the careful examination of the principles of Islamic rules of Sales (Buyû') in terms of problems and the solutions. The study is also presented with the intention to describe in details about the stance of the Islamic Divine Law in some of the problems in the preceding and contemporary sales predicament, which are constantly bounded with various questions. It also illustrates the changeable wisdoms following the rules (Ahkam) and the importance of the Maqasid ash-Sharî'ah before the Islamic Jurists in their jurisprudential opinions.

With the aim to accomplish those objectives, this thesis is presented in a form of an introductory chapter, two main chapters and the final chapter. The introductory chapter includes the foreword of the bona fide disciplines of the Maqasid ash-Sharî'ah and the problematic analogous terms related to the topic discussed. This chapter also embraces the definition of the Sale (Buyû') and the objective of the Islamic Divine Law within its legislation.

The First Chapter is presented with the title disciplines of the Maqasid ash-Sharî'ah and the problematic analogous terms related to the topic discussed. This chapter also embraces the definition of the Sale (Buyû') and the objective of the Islamic Divine Law within its legislation.

The First Chapter is presented with the title "The Affirmation of the Maqasid ash-Sharî'ah in the Islamic Divine Law". This chapter is divided into three fields. They are "The Islamic Divine Law is Established for the Benefits of Human Beings Presently and Afterwards", "The Primary Policy in Business Transaction (Mu'amalat) is the Consideration Towards the Connotations" and "The Affirmation Methods of the Maqasid ash-Sharî'ah".

The Second Chapter is presented with the title "The Ahkam of Sale and Their

Objectives of Islamic Divine Law" and eventually this chapter is considered as the innermost of the thesis. The Second Chapter is divided into two fields. They concentrate on highlighting the Objectives of the Islamic Divine Law in the issues of the Sale (Buyû') and it rules within the subject. This is presented through the careful study based on the text of the book "Al-Mukhtar", which is a Jurisprudence book of Hanafi Madhhab. Furthermore, the study comes along with the observation of some contemporary issues of Sale (Buyû') and underlining the jurisprudential and the Maqasid ash-Sharî'ah aspects related to the subject.

The final chapter follow, which explains the important outcomes of the study.

Keywords: Maqasid (Objectives), Ash-Sharî'ah (The Islamic Divine Law) and The Ahkam al- Buyû' (The Rules of Sale)