بسم الله الرحمن الرحيم .

المملكة العربية السعودية
وزارة التعليم العالي
جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية
المعهد العالي للقضاء – قسم الفقه المقارن

العقد سلبيٌّ الالتزام

(دراسة فقهية تطبيقية)

بحث تكميلي مقدم لنيل درجة الماجستير في الفقه المقارن

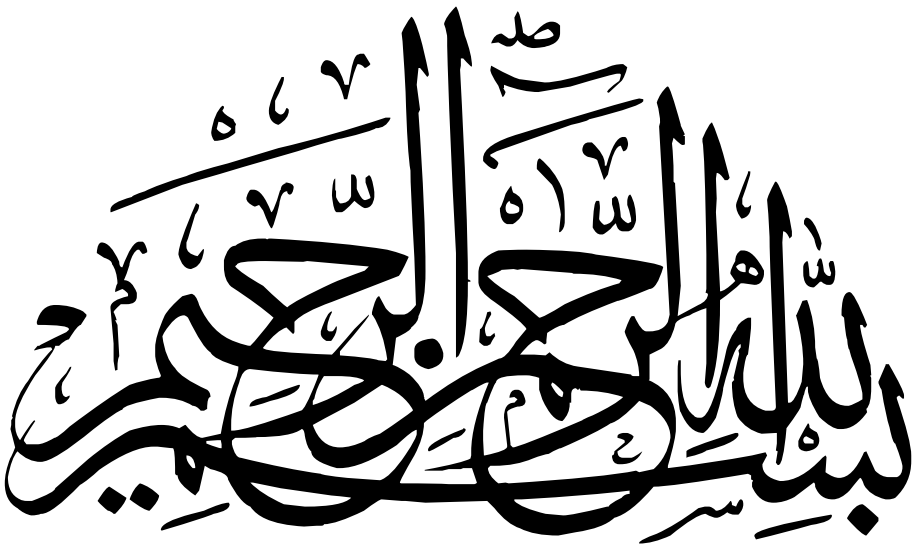
تقديم الطالب :

عاصم بن محمد بن أحمد الغامدي

إشراف فضيلة الشيخ :

د. عبد العزيز بن عبد الرحمن المحمود .

١٤٣٠/١٤٣١هـ


بسم الله الرحمن الرحيم

إهداء .

إلى من قطفتُ العلم من روض نصحه
(أبي) وهو أستاذي ، وشيخي ، وقدوتي
و(أميَ) نبعِ الطهرِ ، والعطفِ ، إنها
معلمتي الأولى ، ومشكاةُ سيرتي
ومن سَهِرَتْ ، من أجل راحة خِلّها
نشيدِ الهوى ، عطرِ الصباباتِ ، (زوجتي)
وأبعثه بالزعفرانِ مضمّخًا
إلى (أخواتي) الطيّباتٍ و(إخوتي)
ولاثنين ، آوتني قلوبهما ، وكم
أفاضت معاني الجود ، (خالي) و(عمتي)
ونحو (جميع الأهل) ، والقلب عامرٌ
بهم ، إنهم معنى حبوري وفرحتي

شكر عميق .

لأن تقديم الشكر لأهله واجب ، فإني أتقدم به لكل من أعانني على إعداد هذا البحث ، بتوجيهاته المستمرة ، أو نصحه الصادق ، وأخص منهم فضيلة الشيخ : د. عبد العزيز بن عبد الرحمن المحمود ، الذي كان مشرفًا على هذا البحث ، ولم يبخل علي بتوجيهاته ونصائحه السديدة ، طيلة فترة إعداده ، كما أشكر فضيلة الشيخ : د. محمد بن فهد الفريح ، الذي تفضل بمناقشته ، وأفادني بملاحظاته وتعليقاته المفيدة .

كما أشكر فضيلة الشيخ : أ.د. زيد بن عبد الكريم الزيد ، الذي شجعني على الكتابة في هذا الموضوع ، وأعانني في الكثير من عقباته ، وفضيلة الشيخ : أ.د. محمد بن جبر الألفي ، الذي استقبل بتواضعه الجم كثيرًا من تساؤلاتي واستفساراتي .

سائلاً الله تعالى أن يجعل هذا العمل خالصًا لوجهه الكريم ، وأن يجزي أصحاب الفضيلة عني خير الجزاء ، وبالله التوفيق .

المقدمة .

إن الحمد لله ، نحمده ونستعينه ونستغفره ، ونعوذ بالله من شرور أنفسنا وسيئات أعمالنا ، من يهده الله فلا مضل له ، ومن يضلل فلا هادي له ، وأشهد أن لا إله إلا الله ، وحده لا شريك له ، وأشهد أن محمدًا عبده ورسوله ، صلى الله عليه وسلم تسليمًا كثيرًا .

﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ ٱتَّقُواْ ٱللَّهَ وَقُولُواْ قَوۡلٗا سَدِيدٗا ٧٠ يُصۡلِحۡ لَكُمۡ أَعۡمَٰلَكُمۡ وَيَغۡفِرۡ لَكُمۡ ذُنُوبَكُمۡۗ وَمَن يُطِعِ ٱللَّهَ وَرَسُولَهُۥ فَقَدۡ فَازَ فَوۡزًا عَظِيمًا ٧١ ﴾[1] .

﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ ٱتَّقُواْ ٱللَّهَ وَلۡتَنظُرۡ نَفۡسٞ مَّا قَدَّمَتۡ لِغَدٖۖ وَٱتَّقُواْ ٱللَّهَۚ إِنَّ ٱللَّهَ خَبِيرُۢ بِمَا تَعۡمَلُونَ ١٨ ﴾[2] .

﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلنَّاسُ ٱتَّقُواْ رَبَّكُمُ ٱلَّذِي خَلَقَكُم مِّن نَّفۡسٖ وَٰحِدَةٖ وَخَلَقَ مِنۡهَا زَوۡجَهَا وَبَثَّ مِنۡهُمَا رِجَالٗا كَثِيرٗا وَنِسَآءٗۚ وَٱتَّقُواْ ٱللَّهَ ٱلَّذِي تَسَآءَلُونَ بِهِۦ وَٱلۡأَرۡحَامَۚ إِنَّ ٱللَّهَ كَانَ عَلَيۡكُمۡ رَقِيبٗا ١ ﴾[3] .

أما بعد :

فقد أكرمنا الله تعالى بخير دين وأكمل شريعة ، وبعث إلينا أفضل الرسل والأنبياء عليهم الصلاة والسلام ، وجعل مما يميز هذا الدين العظيم شموله لكل أحكام الحياة ، فما من خير إلا وهو دالٌ عليه ، وما من عمل صالح إلا وهو آمرٌ به ، ولذلك امتن علينا بإكمال الدين فقال عز من قائل : ﴿ ٱلۡيَوۡمَ أَكۡمَلۡتُ لَكُمۡ دِينَكُمۡ

---

[1] سورة الأحزاب : ٧٠ - ٧١

[2] سورة الحشر : ١٨

[3] سورة النساء : ١

وَأَتْمَمْتُ عَلَيْكُمْ نِعْمَتِي وَرَضِيتُ لَكُمُ ٱلْإِسْلَٰمَ دِينًا ﴾[١] .

وإن من كمال هذا الدين العظيم اهتمامه بما يقيم علاقات الناس ببعضهم ، لما في ذلك من تحقيق عمارة الأرض واستمرارية الحياة .

ومن أبرز العلاقات المشاهَدةِ بين الناس علاقاتهم التعاقدية ببعضهم ، ولذلك اهتم الإسلام بها بشكل خاص ، فوضع لها ضوابط محددة ، وأوجب على الناس الالتزام بها لتتحقق المصلحة منها على الوجه المشروع ، ومنها أمرُ الشارع الكريم المؤمنين بالوفاء بالعقود ، قال الله تعالى : ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓا۟ أَوْفُوا۟ بِٱلْعُقُودِ ﴾[٢]، ومنها تحريمه الربا ، قال تعالى : ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوا۟ لَا تَأْكُلُوا۟ ٱلرِّبَوٰٓا۟ أَضْعَٰفًا مُّضَٰعَفَةً ۖ وَٱتَّقُوا۟ ٱللَّهَ لَعَلَّكُمْ تُفْلِحُونَ ﴿١٣٠﴾ ﴾[٣]، وضوابط أخرى كثيرة تحدث عنها الفقهاء في مصنفاتهم الجليلة من قديم الزمان ، وليس هذا محل استقصائها .

وقد برزت الحاجة للحديث عن العقود في هذا العصر ؛ لأهمية العقود في ذاتها ، ولحاجة الناس إلى بيان حكم الشرع في صور العقود الجديدة المختلفة .

وإن مما أنعم الله تعالى به علي ، أن هيأ لي الالتحاق بقسم الفقه المقارن بالمعهد العالي للقضاء ، والذي جعل من متطلبات نيل الشهادة العالمية – الماجستير – تسجيلَ الطالب موضوعًا يبحثه في المدة المحددة .

وقد وقع اختياري على موضوع (**العقد سلبي الالتزام**) ، وذلك لأن الالتزام

---

[١] سورة المائدة : ٣

[٢] سورة المائدة : ١

[٣] سورة آل عمران : ١٣٠

العقدي إما أن يكون على فعلٍ وهو الإيجابي ، وإما أن يكون على تركٍ وهو السلبي ، وقد يجتمعان في بعض الصور فتوجد شروط سلبية في عقود التزاماتها إيجابية ، ولكني لم أتطرق لها في بحثي ؛ لوجود عدد من البحوث التي استوفت الحديث عن الشروط في العقود ، ولن يضيف حديثي عنها أمرًا جديدًا عليها ، ولذلك اقتصرت على العقود التي محلها الترك .

وفكرة العقد سلبي الالتزام قائمة على اتفاق طرفين على امتناع أحدهما عن عمل كان يحق له القيام به لولا هذا الاتفاق ، وهذا الامتناع يختلف حكمه باختلاف صوره كما سيتبين عند البحث بإذن الله تعالى .

وبعد أن حددت العنوان استخرت الله تعالى ، ثم عرضت الموضوع على عدد من المشايخ الفضلاء ، فلاقى استحسانهم وتأييدهم ، وشجعوني –مشكورين– على الكتابة فيه ، وبذل الجهد والطاقة في الاستفادة منه وبه ، خصوصًا وأنه موضوع لم يطرقْ بابه باحث من قبل .

⋆ أهمية الموضوع وأسباب اختياره :

تتبين أهمية هذا الموضوع في أمور عديدة ، منها :

- ما سبق بيانه من حاجة الناس للحديث عن العقود ؛ لأنها مما تعم به البلوى ، ويُحتاج إلى بيان حكم الشرع فيها .
- أن الحديث عن العقد سلبي الالتزام نادر جدًا بل معدوم ، بخلاف الحديث عن العقود إيجابية الالتزام فهو كثير تبعًا واستقلالاً .

- أن الحديث عن العقد سلبي الالتزام يجمع بين الأصالة والمعاصرة ، فقد تحدث عنها الفقهاء –بمعناها المجمل دون تفصيل– وعددٌ من العقود المعاصرة تدخل تحتها كذلك .
- أن الحديث عن العقد سلبي يجمع بين التأصيل والتطبيق ، مما ينمي ملكة الباحث الفقهية ، ويكسبه دربة في تنزيل الأحكام على الوقائع الحديثة .
- رغبة الباحث في الكتابة عن العقود ، وعدم وجود من تحدث عن هذا الموضوع في بحث أو كتاب مطبوع .

⋆ الدراسات السابقة :

بعد البحث والتقصي وسؤال المختصين ، والبحث في قاعدة بيانات مركز الملك فيصل –رحمه الله– للبحوث والدراسات الإسلامية ، ومكتبة الملك فهد –رحمه الله– الوطنية ، وقائمة الرسائل الجامعية المسجلة في المعهد العالي للقضاء وكليات الشريعة في جامعات المملكة العربية السعودية وغيرها ، ومحركات البحث في الشبكة العنكبوتية ،لم أجد من تحدث عن هذا الموضوع بشكله المتكامل في رسالة علمية ، ولا في بحث محكّم ، ولا في كتاب مطبوع .

وما رأيته من خلال بحثي يمكن أن أقسمه إلى القسمين التاليين :

القسم الأول : كلام الفقهاء المبثوث في مصنفاتهم بشكل مجمل ، ومن ذلك :

حديثهم عن أحكام التطبيقات التي ذكرتها في خطة البحث ، ومنها : التواطؤ على ترك المزايدة ، وبيع العربون ، وعقد الذمة ، والخلع ، وغيرها .

القسم الثاني : أطروحات علمية تحدثت عن بعض التطبيقات المفيدة للبحث ، ومنها :

- **الامتناع في الخصومة وتطبيقاته القضائية .**

إعداد : أحمد بن محمد بن عبد العزيز المهيزع .

وهو بحث تكميلي تقدم بـه الباحـث إلى قـسم الفقـه المقـارن بالمعهـد العـالي للقضاء ، للحصول على درجة الماجستير .

وقد تحدث الباحث فيه عن امتناع المدعى عليه عن الخصومة ، والآثار المترتبـة على هذا الامتناع ، وقسم الامتناع إلى ثلاثة أقسام ، امتناعٍ عن حضور مجلـس الحكم ، وامتناع عن إجابة الدعوى ، والنكول أمام القاضي ، ثـم تحـدث عـن الرجوع عن الامتناع .

وهذا البحث لم يتطرق إلى حكم التعاقد على الامتناع ، وهو أمر سأتحدث عنـه في بحثي بإذن الله .

- **مسقطات حقوق الآدمي غير المالية في غير فقه الأسرة .**

إعداد : عبد الملك بن مزروع بن عبد الله المزروع .

وهو بحث تكميلي تقدم بـه الباحـث إلى قـسم الفقـه المقـارن بالمعهـد العـالي للقضاء ، للحصول على درجة الماجستير .

وقد تحدث الباحث فيه عن تعريف الإسقاط وأنواعـه ، ثـم ذكـر المـسقطات لحقوق الآدمي في بعض الفروع الفقهية ، وهي مسقطات حق الولاية على مال القاصر ، ومسقطات حـق النظـارة عـلى الوقـف ، ومـسقطات حـق المطالبـة بالقـصاص ، ومـسقطات حـق العـصمة ، ومـسقطات حـق الإحـصان ، ومسقطات حق المقذوف في إقامة الحق على القاذف ، ومسقطات حـق الـسيد في الاسترقاق وحق الرقيق في التدبير .

وفي كل هذه المسائل لم يتطرق الباحث إلى الإسقاط الداخل في موضوعي وهو الإسقاط بسبب العقد .

- **خيارات امتناع التسليم .**

إعداد : خالد بن صالح العمر .

وهو بحث تكميلي تقدم بـه الباحـث إلى قـسم الفقـه المقـارن بالمعهـد العـالي للقضاء ، للحصول على درجة الماجستير .

وقد تحدث الباحث فيه عن تعريف الخيـارات ، وتعريـف الامتنـاع ، وأنـواع خيارات الامتناع عن التسليم ، وهي خيار النقد وخيار تعذر التسليم وخيـار التفليس ، ثم بيّن العقود التي تـدخل فيهـا هـذه الخيـارات والعقـود التـي لا تدخل فيها .

ولم يتحدث الباحث عن الامتناع الداخل في موضوعي وهو الامتنـاع بـسبب العقد .

⋆ منهج البحث :

يتبين منهجي في البحث في ما يلي :

١ - تصوير المسألة تصويرًا دقيقًا قبل بيان حكمهـا ؛ ليتـضح المقـصود مـن دراستها .

٢ - إذا كانت المسألة من مواضع الاتفاق ، فيذكر حكمها بدليله مع توثيـق الاتفاق من مظانه المعتبرة .

٣ - إذا كانت المسألة من مسائل الخلاف فيتبع ما يلي :

أ) تحرير محل النـزاع إذا كانـت بعـض صـور المسألة محـل خـلاف ، وبعضها محل اتفاق .

ب) ذكر الأقوال في المسألة ، وبيـان مـن قـال بهـا مـن أهـل العلـم ،

ويكون عرض الخلاف حسب الاتجاهات الفقهية .

جـ) الاقتصار على المذاهب الفقهية المعتبرة ، مع العناية بذكر ما تيسر الوقوف عليه من أقوال السلف الصالح –رضي الله عنهم– ، وإذا لم يقف على المسألة في مذهب ما فيسلك بها مسلك التخريج .

د) توثيق الأقوال من مصادرها الأصلية .

هـ) استقصاء أدلة الأقوال مع بيان وجه الدلالة ، وذكر ما يرد عليها من مناقشات ، وما يجاب به عنها إن أمكن ذلك ، وذكر ذلك بعد الدليل مباشرة .

و) الترجيح مع بيان سببه ، وذكر ثمرة الخلاف إن وجدت .

٤ – الاعتماد على أمهات المصادر الأصلية إن وجد فيها ما يغني عن غيرها وذلك في التحرير والتوثيق والتخريج والجمع .

٥ – التركيز على موضوع البحث وتجنب الاستطراد .

٦ – العناية بضرب الأمثلة خاصة الواقعية .

٧ – تجنب ذكر الأقوال الشاذة .

٨ – العناية بدراسة ما جدّ من القضايا مما له صلة واضحة بالبحث .

٩ – ترقيم الآيات ، وبيان سورها مضبوطة بالشكل .

١٠ – تخريج الأحاديث من مصادرها الأصلية ، وإثبات الكتاب ، والباب ، والجزء ، والصفحة ، وبيان ما ذكره أهل الشأن في درجتها – إن لم تكن في الصحيحين أو أحدهما – فإن كانت فيهما أو في أحدهما فيكتفى

حينئذٍ بتخريجها منهما أو من أحدهما .

١١- تخريج الآثار من مصادرها الأصلية ، والحكم عليها .

١٢- التعريف بالمصطلحات من كتب الفن الذي يتبعه المصطلح ، أو من كتب المصطلحات المعتمدة .

١٣- توثيق المعاني من معاجم اللغة المعتمدة ، وتكون الإحالة عليها بالمادة ، والجزء ، والصفحة .

١٤- العناية بقواعد اللغة العربية ، والإملاء ، وعلامات الترقيم ، ومنها علامات التنصيص للآيات الكريمة ، وللأحاديث الشريفة ، وللآثار ، ولأقوال العلماء ، وتمييز العلامات أو الأقواس فيكون لكل منها علامته الخاصة .

١٥- ترجمة الأعلام غير المشهورين بإيجاز ، بذكر اسم العلم ، ونسبه ، وتاريخ وفاته ، ومذهبه العقدي ، والعلم الذي اشتهر به ، وأهم مؤلفاته ، ومصادر ترجمته .

١٦- يختم البحث بخاتمة متضمنة لأهم النتائج والتوصيات ، وتعطي فكرة واضحة عما تضمنه البحث .

١٧- إتباع الرسالة بالفهارس الفنية المتعارف عليها وهي :

١ - فهرس الآيات القرآنية .

٢ - فهرس الأحاديث والآثار .

٣ - فهرس الأعلام.

٤ - فهرس المصادر والمراجع.

٥ – فهرس الموضوعات .

خطة البحث .

وتشتمل على مقدمة وتمهيد وثلاثة فصول وخاتمة .

المقدمة :

وتشتمل على أهمية الموضوع وأسباب اختياره ، والدراسات السابقة ، ومنهج البحث ، وخطته المتبعة .

التمهيد : *في تقسيمات العقود ومقاصد الشريعة منها* .

وفيه مبحثان :

- **المبحث الأول** : **تقسيمات العقود المختلفة** .
- **المبحث الثاني** : **مقاصد الشريعة من العقود** .

الفصل الأول : *تعريف العقد سلبي الالتزام* ، *ومحله* ، *وشروطه* .

وفيه ثلاثة مباحث :

المبحث الأول : **تعريف العقد سلبي الالتزام لغة واصطلاحا** .

المبحث الثاني : **محل العقد سلبي الالتزام** .

وفيه مطلبان :

- **المطلب الأول : صورة محل العقد سلبي الالتزام .**
- **المطلب الثاني : حكم محل العقد سلبي الالتزام .**

المبحث الثالث : **شروط العقد ذي الالتزام السلبي** .

وفيه مطلبان :

المطلب الأول : شروط متعلقة بمحل العقد .

وفيه فرعان :

- الفرع الأول : أن لا يكون محرمًا .

- الفرع الثاني : أن يكون معلومًا .

– **المطلب الثاني : شروط متعلقة بأطراف العقد .**

وفيه فرعان :

- الفرع الأول : أهلية المتعاقدين .
- الفرع الثاني : رضا المتعاقدين .

الفصل الثاني : أنواع العقد سلبي الالتزام وأحكامه .

وفيه مبحثان :

المبحث الأول : أنواع العقد سلبي الالتزام .

وفيه مطلبان :

– **المطلب الأول : أنواعه باعتبار العوض .**

وفيه فرعان :

- الفرع الأول : العقد سلبي الالتزام في عقود المعاوضات .
- الفرع الثاني : العقد سلبي الالتزام في غير عقود المعاوضات .

– **المطلب الثاني : أنواع العقد سلبي الالتزام باعتبار مستحقه .**

وفيه فرعان :

- الفرع الأول : العقد سلبي الالتزام في حقوق الله تعالى .
- الفرع الثاني : العقد سلبي الالتزام في حقوق العباد .

المبحث الثاني : حكم العقد سلبي الالتزام .

وفيه ثلاثة مطالب :

– **المطلب الأول : حكم العقد سلبي الالتزام باعتبار العوض .**

وفيه فرعان :

- الفرع الأول : حكم العقد سلبي الالتزام في عقود المعاوضات .
- الفرع الثاني: حكم العقد سلبي الالتزام في غير عقود المعاوضات .

– المطلب الثاني : حكم العقد سلبي الالتزام باعتبار مستحقه .

وفيه فرعان :

- الفرع الأول : حكم العقد سلبي الالتزام في حقوق الله تعالى .
- الفرع الثاني : حكم العقد سلبي الالتزام في حقوق العباد .

الفصل الثالث : التطبيقات على العقد سلبي الالتزام .

وفيه مبحثان :

المبحث الأول : التطبيقات على العقود المسماة .

وفيه تسعة مطالب :

– المطلب الأول : عقد الذمة .

وفيه فرعان :

- الفرع الأول : تعريف عقد الذمة ، وشروطه ، وأحكامه .
- الفرع الثاني : العلاقة بين عقد الذمة ، والعقد سلبي الالتزام .

– المطلب الثاني : الاتفاق على إسقاط الضمان في عقد البيع .

وفيه فرعان :

- الفرع الأول : تعريف الضمان ، وشروطه ، وأحكامه .
- الفرع الثاني : العلاقة بين الاتفاق على إسقاط الضمان في عقد البيع ، والعقد سلبي الالتزام .

- **المطلب الثالث : بيع العربون .**

وفيه فرعان :

- الفرع الأول : تعريف بيع العربون ، وشروطه ، وأحكامه .
- الفرع الثاني : العلاقة بين بيع العربون ، والعقد سلبي الالتزام .

- **المطلب الرابع : الحط من الدين المؤجل .**

وفيه فرعان :

- الفرع الأول : تعريف الدين المؤجل ، وشروطه ، وأحكامه .
- الفرع الثاني : العلاقة بين الحط من الدين المؤجل ، والعقد سلبي الالتزام .

- **المطلب الخامس : التواطؤ على ترك المزايدة ، أو المناقصة .**

وفيه فرعان :

- الفرع الأول : تعريف المزايدة ، والمناقصة ، وشروطها ، وحكمها .
- الفرع الثاني : العلاقة بين التواطؤ على ترك المزايدة ، والمناقصة ، والعقد سلبي الالتزام .

- **المطلب السادس : الاتفاق على إسقاط حق الشفعة من الشفيع .**

وفيه فرعان :

- الفرع الأول : تعريف الشفعة ، وشروطها ، وأحكامها .
- الفرع الثاني : العلاقة بين إسقاط حق الشفعة ، والعقد سلبي الالتزام .

- **المطلب السابع : الخلع .**

وفيه فرعان :

- الفرع الأول : تعريف الخلع ، وشروطه ، وأحكامه .

- الفرع الثاني : العلاقة بين الخلع ، والعقد سلبي الالتزام .

- المطلب الثامن : الاتفاق على ترك الحضانة .

وفيه فرعان :

- الفرع الأول : تعريف الحضانة ، وشروطها ، وحكمها .
- الفرع الثاني : العلاقة بين الاتفاق على ترك الحضانة ، والعقد سلبي الالتزام.

- المطلب التاسع : الاتفاق على ترك الدعوى .

وفيه فرعان :

- الفرع الأول : تعريف الاتفاق على إسقاط الدعوى ، وشروطه ، وأحكامه.
- الفرع الثاني : العلاقة بين الاتفاق على إسقاط الدعوى ، والعقد سلبي الالتزام .

المبحث الثاني : التطبيقات على العقود المعاصرة .

وفيه مطلبان :

- المطلب الأول : الاتفاق على ترك المنافسة في المهنة .

وفيه فرعان :

- الفرع الأول : صورة المسألة وحكمها .
- الفرع الثاني : العلاقة بين الاتفاق على ترك المنافسة ، والعقد سلبي الالتزام.

- المطلب الثاني : الاتفاق مع الغير على ترك الوكالة بالخصومة .

وفيه ثلاثة فروع :

- الفرع الأول : تعريف الوكالة بالخصومة ، وشروطها ، وأحكامها ، في الشرع.
- الفرع الثاني : حكم الاتفاق مع الغير على ترك الوكالة بالخصومة ، في نظام المحاماة السعودي .
- الفرع الثالث : العلاقة بين الاتفاق مع الغير على ترك الوكالة بالخصومة ، والعقد سلبي الالتزام .

الخاتمة :

وفيها خلاصة البحث ، وأهم النتائج التي توصل إليها الباحث من خلال هذه الدراسة .

الفهارس العامة :

- فهرس الآيات القرآنية .
- فهرس الأحاديث النبوية .
- فهرس الآثار .
- فهرس الأعلام .
- فهرس المراجع والمصادر .
- فهرس الموضوعات .

وصلى الله على نبينا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين .

التمهيد :

في تقسيمات العقود ، ومقاصد الشريعة منها .

المبحث الأول :

تقسيمات العقود المختلفة .

المبحث الثاني :

مقاصد الشريعة من العقود .

المبحث الأول :

تقسيمات العقود المختلفة .

قسّم الفقهاء رحمهم الله العقود إلى أقسام كثيرة باعتبارات مختلفة ، ولذا قد يتفق عقدان باعتبار معين ويختلفان باعتبار آخر ، وقد يدخل العقد الواحد في أكثر من قسم لذات السبب .

ولهذا فإن الكلام هنا سيقتصر على ما له علاقة بموضوع البحث ، ولأن استقصاء الكلام في أقسام العقود ليس مما يعنى به الموضوع .

التقسيم الأول / باعتبار التسمية ، وتنقسم العقود بهذا الاعتبار إلى قسمين :

الأول : عقود مسماة : وهي تلك العقود التي سماها الشارع في نصوصه ، مثل عقد البيع وعقد المزارعة وعقد الإجارة وغيرها .

الثاني : عقود غير مسماة : وهي العقود المستحدثة التي لم ينص عليها الشارع ، سواء كان إلحاقها بالمنصوص ظاهرًا وجليًّا كبيع التقسيط الملحق ببيع الآجل ، أو كان إلحاقها بالمنصوص يحتاج تأملاً ونظرًا ، كالإجارة المنتهية بالتمليك وبطاقات الائتمان .

وعلاقة هذا التقسيم بموضوع البحث تظهر في تطبيقاته إذ بعضها داخل في القسم الأول ، وبعضها في القسم الثاني .

التقسيم الثاني / باعتبار الصحة وعدمها :

وقد انقسم العلماء في هذا الاعتبار إلى قسمين ، قسمٍ يرى أن العقود بهذا الاعتبار تتنوع إلى قسمين فقط ، وهم الجمهور ، وقسمٍ يزيد ثالثًا ، وهم الحنفية [1] .

---

[1] انظر : الاختيار لتعليل المختار ٢/ ٢٣-٢٦ ، أحكام القرآن لابن العربي ٤/ ١٨١ (ط الكتب العلمية)

القسم الأول : عقود صحيحة : وقد اتفقوا على أنها ما وافقت الشرع ، وموافقة الشرع تكون بتوفر الأركان والشروط ، وانتفاء الموانع ، وترتب الآثار المطلوبة من العقد .

القسم الثاني : عقود باطلة : وهي التي لم تشرع بأصلها ولا وصفها[١] ، ولا يترتب عليها أمر سواء حصل قبض أم لا ، كأن يكون أحد المتعاقدين مجنونًا أو يكون العقد على ميتة ، والباطل عند الجمهور مرادف للفاسد ، خلافًا للحنفية الذين يفرقون بينهما ، وهو القسم الثالث .

القسم الثالث : عقود فاسدة : ويفرق الحنفية بينها وبين الباطلة ، بأن الفاسدة هي ما شرعت بأصلها واختل وصفها [٢] ، كأن يكون البيع بثمن مجهول ، أو إلى أجل مجهول ، أو ربويًا ، أو غير ذلك ، والباطلة هي التي اختل أصلها ووصفها كما سبق .

قال شيخ الإسلام رحمه الله : "النهي يدل على أن المنهي عنه فساده راجح على صلاحه ، ولا يشرع التزام الفساد ممن يشرع له دفعه ، وأصل هذا أن كل ما نهى الله عنه ، وحرمه في بعض الأحوال ، وأباحه في حال أخرى ، فإن الحرام لا يكون صحيحًا نافذًا كالحلال ، يترتب عليه الحكم كما يترتب على الحلال ، ويحصل به المقصود كما يحصل به ، وهذا معنى قولهم : النهي يقتضي الفساد، وهذا مذهب

، المنثور ٢/ ٤٠٩ ، شرح مختصر الروضة ١/ ٤٤٥ ، والأشباه والنظائر لابن نجيم ٢٩١

[١] الأشباه والنظائر لابن نجيم ٢٩١

[٢] انظر : الأشباه والنظائر لابن نجيم ٢٩١

الصحابة والتابعين لهم بإحسان ، وأئمة المسلمين وجمهورهم"[١] .

وعلاقة هذا التقسيم بموضوع البحث تظهر في أنواع العقد سلبي الالتزام ، ودورانها بين الصحة وعدمها .

التقسيم الثالث / باعتبار المشروعية ، وتنقسم بهذا الاعتبار إلى قسمين :

القسم الأول : عقود مشروعة : وهي التي أجازها الشرع وأذن بها كبيع المال المتقوّم ، والرهن والهبة .

القسم الثاني : عقود ممنوعة : وهي التي منعها الشرع ونهى عنها ، كبيع الأجنة في بطون أمهاتها ، والمزابنة ، وغيرها[٢].

وعلاقة هذا التقسيم بموضوع البحث تظهر في شروط العقد سلبي الالتزام ، ودورانها بين المشروع والممنوع .

التقسيم الرابع / باعتبار الصفة العينية ، وتنقسم بهذا الاعتبار إلى قسمين :

القسم الأول : عقود عينية : وهي التي يشترط فيها تسليم المعقود عليه ، وإلا لم تنْفُذ أحكامها العقدية ، وذلك كالهبة ، والإعارة ، والإيداع ، والقرض ، والرهن ، ونحوها .

القسم الثاني : عقود غير عينية : وهي التي تتم وتأخذ حكمها بمجرد الاتفاق ، وذلك مثل البيع ، والشراء ، والإجارة ، وغيرها .

وعلاقة هذا التقسيم بموضوع البحث ، تظهر في أنواع العقد سلبي الالتزام وتطبيقاته ، إذ تدخل غالبًا في العقود غير العينية التي تتم بمجرد الاتفاق .

---

[١] فتاوى شيخ الإسلام ٢٩/ ٢٨١ [ط ابن القاسم] .

[٢] المدخل الفقهي العام ١/ ٦٣٥

التقسيم الخامس / باعتبار تبادل الحقوق ، وتنقسم بهذا الاعتبار إلى ثلاثة أقسام :

القسم الأول : عقود معاوضات : وهي العقود التي تقوم على أساس التقابل بين طرفيها ، فيأخذ كل طرف من الآخر شيئًا ، وذلك مثل عقد البيع . ومن ضوابطها أنها لا تكون إلا عن رضا من الطرفين ، وأنها تكون لازمة قبل القبض[١].

القسم الثاني : عقود تبرعات : وهي ما يكون التمليك فيها من أحد الطرفين [٢] ، وذلك مثل الهبة بغير عوض ، والصدقة ، والوديعة ، وغيرها . ومن ضوابطها أنها لا تلزم إلا بالقبض [٣] .

القسم الثالث : عقود بدايتها تبرع ، ونهايتها معاوضة : كالقرض والكفالة بأمر المدين والهبة بشرط العوض ، فيطبق عليها ابتداء ما يشترط في التبرع ، كأهلية العاقد مثلاً ، ويطبق عليها انتهاء ما يشترط في المعاوضة .

التقسيم السادس / باعتبار موضوع الالتزام :

يتعلق الالتزام في الفقه الإسلامي بأمرين : قيامٍ بعمل ، أو امتناع عن عمل ، ففي الدين مثلاً يعطي الدائن المدين ثم يرد المدين ما أخذ ، وفي البيع تُعطى العين مقابل ثمنٍ لتُمْلَكَ هي أو منفعتها ، ولهذا فإن العقود تنقسم بهذا الاعتبار إلى قسمين :

---

[١] انظر : فتاوى شيخ الإسلام ٤/ ٥٤٣ ، وتحفة أهل الطلب في تجريد أصول قواعد ابن رجب ٤٥، والمدخل الفقهي العام ٦٤٠

[٢] أحكام الرجوع في عقود المعاوضات المالية ٤٢

[٣] وفي هذا الضابط خلاف بين أهل العلم ، فالحنفية والشافعية يرون ذلك ، والمالكية يرون أنها تلزم بمجرد العقد ، ولأحمد في المسألة روايتان . انظر : البحر الرائق ٨/ ٢٦٥ ، حاشية الدسوقي ٤/ ٤٣٩ ، المنثور ٢/ ٤٠٦ ، فتاوى شيخ الإسلام ٤/ ٥٤٣

القسم الأول : عقود إيجابية الالتزام : وهي تلك العقود التي يتفق أطرافها على عمل ما ، سواء تعلق بدين أو بعين أو بذات الشخص ، كالبيع والدين والإجارة.

القسم الثاني : عقود سلبية الالتزام : وهي تلك العقود التي يتفق أطرافها أو بعضهم على الامتناع عن عمل ما ، وذلك مثل عقد الذمة ، إذ يلتزم المسلمون بالامتناع عن القتال مقابل الجزية ، والحط من الدين المؤجل ، إذ يلتزم الدائن بالامتناع عن مطالبة المدين ما منعه من أصل الدين ، مقابل التعجيل بالوفاء ، وغير هذا من الصور التي ستتضح بإذن الله تعالى في هذا البحث .

المبحث الثاني :

مقاصد الشريعة من العقود .

المراد بمقاصد الشارع في أحكامه غايته من تشريعه لها ، والحِكَمُ والمعاني التي وضعها فيها ، «وأسمى المقاصد الشرعية إخلاص العبادة لله أولاً ، ثم إرشاد العباد إلى ما يجلب لهم المصالح ويدفع عنهم المضار ثانيًا» [١] .

والمقاصد نوعان : معانٍ حقيقية ، ومعانٍ عرفية عامة ، أما الحقيقية فهي التي لها تحقق في نفسها ، وتعرف العقولُ السليمة وجه المصلحة فيها بداهة ، كمعرفة أن العدل نافع ، وأن الاعتداء على النفوس ضار ، أما المعاني العرفية فهي التي يعرف وجه المصلحة فيها بالتجربة ، كإدراك أن الإحسان معنى سامٍ يحسن أن تتعامل به الأمة ، وأن عقوبة الجاني رادعة له عن العودة إليها ، ولغيره عن الإقدام عليها [٢] .

ومما يمكن معرفة المقاصد الشرعية به [٣] ، النصُّ في كتاب الله ، أو سنة نبيه صلى الله عليه وسلم ، كقوله تعالى : ﴿ وَمَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِي ٱلدِّينِ مِنْ حَرَجٍ ﴾ [٤] ، وقوله تعالى : ﴿ وَلَكُمْ فِي ٱلْقِصَاصِ حَيَوٰةٌ يَـٰٓأُو۟لِى ٱلْأَلْبَـٰبِ لَعَلَّكُمْ تَتَّقُونَ ﴿١٧٩﴾ ﴾ [٥] ، وقوله صلى الله عليه وسلم : «لا ضرر ولا ضرار» [٦] ، ومن أعظم الوسائل

---

[١] فقه المعاملات الحديثة ص ١٤

[٢] انظر : المرجع السابق ، وأهمية المقاصد في الشريعة الإسلامية ١٥-١٦

[٣] انظر: مقاصد الشريعة الإسلامية لابن عاشور ١٨٩-١٩٦

[٤] سورة الحج : ٧٨

[٥] سورة البقرة : ١٧٩

[٦] رواه ابن ماجه ص٢٦١٧ ، أبواب الأحكام ، باب من بنى في حقه ما يضر بجاره برقم (٢٣٤٠) ، ورواه أحمد في المسند ٥/ ٥٥ ، مسند ابن عباس ، برقم (٢٨٦٥) ، وصححه الألباني في إرواء الغليل

الاستقراء لأحكام الشريعة ، ومثال ذلك أنا إذا علمنا علة النهي عن المزابنة في قوله صلى الله عليه وسلم لمن سأله عن بيع التمر بالرطب : «أينقص الرطب إذا يبس» ؟ قال : نعم ، فنهى عن ذلك [١] ، فحصل لنا العلم بأن علة تحريم المزابنة هي الجهل بمقدار أحد العوضين ، ومثلُه بيع الجزاف بالمكيل ، ومثله النهي عن الخديعة في البيع ، وبهذا كله يثبت لنا مقصد شرعي عظيم وهو إبطال الغرر الفاحش في المعاوضات ، وغيرها .

«ولا يظن بشريعة جاءت لحفظ نظام الأمة وتقوية شوكتها وعزتها إلا أن يكون لثروة الأمة في نظرها المكان السامي من الاعتبار والاهتمام» [٢] ، وحب التملك نزعة فطرية في الإنسان ، ولذلك فقد اهتم بها الشرع ونظمها ، ووضع من الأحكام والضوابط ما يضمن سيرها في الطريق الصحيح ، ويمنع من طغيانها والآثار الضارة المترتبة عليه ، بل إنه عدّ المال ضرورة من ضرورات الحياة الإنسانية التي لا تستقيم بدونه ، وجعل السعي في تحصيله عبادة إن توفرت النية الصالحة لذلك والطريق المباح ، وهذا التنظيم يؤول إلى حفظ مجموع مال الأمة .

وقد قصد الشارع في وضعه للأحكام والضوابط المنظمة لعلاقات الناس

٣/ ٤٠٨ ، برقم (٨٩٦) .

[١] رواه مالك في الموطأ ، كتاب البيوع ص٤٧٩، باب ما يكره من بيع التمر ، برقم (١٣٦٠) ، ورواه النسائي ص٢٣٨٢ ، كتاب البيوع ، باب اشتراء التمر بالرطب ، برقم (٤٥٤٩) ، ورواه ابن ماجه ص٢٦١٢ ، أبواب التجارات ، باب بيع الرطب بالتمر ، برقم (٢٢٦٤) ، وصححه الألباني في إرواء الغليل ٥/ ١٩٩ ، برقم (١٣٥٢) .

[٢] مقاصد الشريعة الإسلامية ٤٥٠

التعاقدية إلى أمور ، منها [١] :

أولاً / حفظ المال : وأصله قوله تعالى : ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ لَا تَأۡكُلُوٓاْ أَمۡوَٰلَكُم بَيۡنَكُم بِٱلۡبَٰطِلِ إِلَّآ أَن تَكُونَ تِجَٰرَةً عَن تَرَاضٖ مِّنكُمۡۚ ﴾ [٢] ، ومن وسائل حفظ المال منع اكتسابه بالطرق المحرمة كالربا ، والحثُّ على السعي في تحصيله ، قال تعالى : ﴿ فَإِذَا قُضِيَتِ ٱلصَّلَوٰةُ فَٱنتَشِرُواْ فِي ٱلۡأَرۡضِ وَٱبۡتَغُواْ مِن فَضۡلِ ٱللَّهِ ﴾ [٣] ، ومنها إلزام من وليَ مال أحد أن يحفظه كما في قوله تعالى : ﴿ وَلَا تُؤۡتُواْ ٱلسُّفَهَآءَ أَمۡوَٰلَكُمُ ٱلَّتِي جَعَلَ ٱللَّهُ لَكُمۡ قِيَٰمٗا وَٱرۡزُقُوهُمۡ فِيهَا وَٱكۡسُوهُمۡ وَقُولُواْ لَهُمۡ قَوۡلٗا مَّعۡرُوفٗا ﴾ [٤] ، ومنها الأمر بترك الإسراف والتبذير ، كما في قوله تعالى : ﴿ إِنَّ ٱلۡمُبَذِّرِينَ كَانُوٓاْ إِخۡوَٰنَ ٱلشَّيَٰطِينِۖ وَكَانَ ٱلشَّيۡطَٰنُ لِرَبِّهِۦ كَفُورٗا ﴿٢٧﴾ ﴾ [٥] ، وقوله تعالى : ﴿ وَكُلُواْ وَٱشۡرَبُواْ وَلَا تُسۡرِفُوٓاْۚ إِنَّهُۥ لَا يُحِبُّ ٱلۡمُسۡرِفِينَ ﴿٣١﴾ ﴾ [٦] .

ثانيًا / رَواج المال : وهو دوران المال بين أيدي أكثر مَن يمكن بوجهِ حق ، ودلّ عليه أمور منها الترغيب في المعاملة بالمال ، ومشروعية التوثق في انتقال الأموال من يدٍ إلى أخرى ، ومحافظة على هذا القصد ، شُرعت عقود المعاوضات لنقل الحقوق المالية ، وتسهيلاً للرواج شرعت عقود مشتملة على شيء من الغرر .

---

[١] مقاصد الشريعة الإسلامية لابن عاشور ٤٦٤

[٢] سورة النساء : ٢٩

[٣] سورة الجمعة : ١٠

[٤] سورة النساء : ٥

[٥] سورة الإسراء : ٢٧

[٦] سورة الأعراف : ٣١

ثالثًا / الوضوح في المال : وذلك بإبعادها عن الضرر والتعرض للخصومات قدر الإمكان ، ولذلك شُرع الإشهاد والرهن والكتابة وغيرها .

رابعًا / ثبات المال : وهو تقرُّره لصاحبه بوجه لا خطر فيه ولا منازعة ، ومقصد الشريعة في ذلك أمور ، منها :

- اختصاص المالك بما تملّكه بوجه صحيح لا تردد فيه ولا منازعة .
- حرية تصرف صاحب المال فيما تملّكه أو اكتسبه ، شريطة عدم الإضرار والاعتداء.
- أن لا ينتزع الملك من صاحبه دون وجه حق .

خامسًا / العدل في المال : وذلك بتحصيله من طرقه الشرعية بغير ظلم ، كعمل المكتسِب ، وعوض المالك ، والتبرع ، والإرث ، ومن مراعاة العدل حفظ المصالح العامة ، ودفع الأضرار .

وبهذا يتبين قصد الشارع من العقود ، إذ هي وسيلة من وسائل التملك ، وطريقة من طرق حفظ المال ، ورواجه ، وثباته ، ووضوحه ، والعدل فيه ، والله أعلم .

الفصل الأول :

تعريف العقد سلبي الالتزام ، ومحله ، وشروطه .

المبحث الأول :

تعريف العقد سلبي الالتزام لغة واصطلاحا .

المبحث الثاني :

محل العقد سلبي الالتزام .

المبحث الثالث :

شروط العقد سلبي الالتزام .

المبحث الأول :

تعريف العقد سلبي الالتزام لغة واصطلاحا .

أولاً / التعريفات اللغوية :

– تعريف العقد لغةً :

قال ابن فارس رحمه الله : «العين والقاف والدال أصل واحد يدل على **شدٍّ وشدة وثوق** ، وإليه ترجع فروع الباب كلها ... وعاقدته مثل **عاهدته** ، وهو العقْد والجمع عقود ، قال الله تعالى : ﴿ أَوۡفُواْ بِٱلۡعُقُودِ ﴾ [١] ... وعقدة النكاح وكل شيء : **وجوبه وإبرامه** . والعُقْدة في البيع : **إيجابه** » [٢] .

وعقد الحبل والبيع والعهد يعقده عقدًا أي **شده** ، والذي صرح به أهل الاشتقاق أن أصل العقد نقيض الحل ، ثم استعمل في أنواع العقود من البيوعات [٣] .

والعقد بفتح فسكون : **الضمان والعهد** ، جمعه عقود ، وقوله تعالى : ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ أَوۡفُواْ بِٱلۡعُقُودِ ﴾ [٤] ، قيل هي العهود ، وقيل **الفرائض التي ألزموها** ، وهي تشمل العقود التي أوجبها الله عليهم ، والعقود التي يعقدها بعضهم على بعض على ما يوجبه الدِّين [٥] ، ومن معاني العقد **الربط والشد** ، يقال : عقد الحبل

---

[١] سورة المائدة : ١

[٢] مقاييس اللغة ، مادة (عقد) ٤/ ٨٦

[٣] تاج العروس ، مادة (عقد) ٨/ ٣٩٤

[٤] سورة المائدة : ١

[٥] وهي ستة : عهد الله ، وعقد الحلف ، وعقد الشركة ، وعقد البيع ، وعقد النكاح ، وعقد اليمين . انظر : تفسير ابن كثير ٢/ ٨

إذا ربطه وشده ، ومنه قوله تعالى : ﴿ وَمِن شَرِّ ٱلنَّفَّٰثَٰتِ فِى ٱلْعُقَدِ ﴿٤﴾ ﴾ [١] ، أي السواحر اللاتي يعقدن في الخيوط ، ومن معانيه **الالتواء** ، ومنه قولهم ظبية عاقد إذا كانت تلوي عنقها ، ومنه يقال : في لسانه عقدة ، أي : **التواء** ، قال تعالى عن نبيه موسى عليه السلام : ﴿ وَٱحْلُلْ عُقْدَةً مِّن لِّسَانِى ﴿٢٧﴾ ﴾ [٢] ، ومن معانيه **الوجوب والإبرام والإلزام والتأكيد** ومعانٍ أخرى كثيرة [٣] تعود غالبًا إلى ما ذكره ابن فارس رحمه الله ، وهو شدة الوثوق .

وهذه المعاني كما يظهر قد تكون في المحسوسات وقد تكون في المعنويات [٤] ، فمن المحسوسات عقدتُ الحبل إذا جعلت فيه عقدة ، وعقدت الثوب إذا جمعت أحد طرفيه على الآخر وربطت بينهما ، ويقال للناقة التي ركبها الفحل وأقرت باللقاح : عاقد ؛ لأنها تعقد بذنبها على فرجها إذا جاء الفحل إليها دلالة على حملها ، ومعنى تعقده على فرجها تشده عليه ، وعقد التاج فوق رأسه واعتقده أي عصَّبه به .

ومن المعنويات قولهم في لسانه عقدة لمن لا يستطيع التكلم بطلاقة ، ومنه قولهم هو مني معقد الإزار أي بتلك المنزلة في القرب ، ومنه عقد البيع والإجارة والنكاح وغيرها ؛ لما فيها من ربط الإيجاب بالقبول ربطًا معنويًا ، والله أعلم .

- تعريف السلب لغةً :

---

[١] سورة الفلق : ٤

[٢] سورة طه: ٢٧

[٣] لسان العرب ، مادة (عقد) ١٠/ ٢٢٠-٢٢١

[٤] انظر : المرجع السابق

بوّب ابن جني بابًا في خصائصه سمّاه باب السلب ، وقد أشار فيه إلى أن الأصل في الأفعال وأسماء الأفعال إثبات معانيها لا سلبها ، فإن الفعل (قام) يثبت القيام ، وفعل (انطلق) يثبت الانطلاق ، وفعل (جلس) يثبت الجلوس ، وهذه الأفعال إذا أريد نفيها ألحق بها حرف نفي ، نحو (ما قام) ، و(لم يجلس) ، و(لن يفعل) ، و(لا تفعل) .

ولكن العرب استخدموا ألفاظًا في سلب معانيها لا إثباتها ، ومن ذلك تصريف (ع ج م) فإن استخدامه الأصلي في الإبهام وهو ضد البيان ، ومن ذلك العَجَم ؛ لأنهم لا يفصحون ، وعجم الزبيب ونحوه ؛ لأنه مستتر مبهم ، ومنه «العجماء جرحها جُبار» [1] ؛ لأن البهيمة لا تفصح عما في نفسها ، ومنه العجماوان لصلاتي الظهر والعصر ؛ لأنه لا يفصح فيها بالتلاوة ، وكل هذا جارٍ على الأصل وهو أن تصريف (ع ج م) للإبهام ضد البيان ، لكنهم استخدموه في منع هذا المعنى وسلبه كما في قولهم : أعجَمْتُ الكتاب ، أي : شرحته ووضحته .

ومثله تصريف (ش ك و) فإنه لإثبات الشكو والشكوى ، لكنهم استخدموه في نفي هذا المعنى كما في قولهم : أشكيتُ الرجل ، أي : أزلت عنه ما يشكو منه ، فوقع هنا لسلب معنى الشكوى لا إثباته .

وفي الحديث : «أتينا رسول الله – صلى الله عليه وسلم – فشكونا إليه حر الرمضاء فلم يشكنا» [2] ، أي : فلم يفسح لنا في إزالة ما شكوناه من ذلك إليه .

---

[1] رواه البخاري ٩/ ١٥ ، كتاب الديات ، باب المعدن جبار والبئر جبار ، برقم (٦٩١٢) .

[2] رواه مسلم في صحيحه ٧٧٤ ، كتاب المساجد ومواضع الصلاة ، باب استحباب تقديم الظهر في أول الوقت في غير شدة الحر ، برقم (١٤٠٦) .

ومثلها تصريف (م ر ض) ، فإنه لإثبات معنى المرض ، كمريض ومرض وهو مريض ومرضى ، لكنهم قالوا : مرّضتُ الرجل أي داويته من مرضه حتى أزلته عنه ، وهذا فيه سلب للمعنى الأصلي [١] .

وكلام ابن جني يتضح منه استخدام السلب في معنى **النفي** ، وهذا غير ما ذكره ابن فارس رحمه الله ، من أن تصريف (س ل ب) ، أصل واحد يدل على **الأخذ بخفة واختطاف** [٢] ، ولعل مما يؤكد هذا المعنى للسلب ، وأنه قد يكون للنفي والمنع ، قولهم : تَسَلَّبَت المرأة ، مثل أحدّت ، وذلك لمنعها نفسها من الزينة ، ويمكن أن يدخل فيه سَلَبه الشيء سلْبًا وسلَبًا ، أي : أخَذَه منه وفي ذلك معنى المنع ، وأسْلَبتِ الناقة ألقت ولدها من غير أن يتم ، فكأنها منعته التمام .

ولعل بين السلب بمعنى الأخذ بخفة واختطاف وبمعنى النفي علاقة ، إذ اختلاس المعنى وأخذه من الشيء هو سلبه عنه ، فيكون بين التعريفين علاقة من هذا الباب .

ومن هذا يظهر أن السلب قد يكون في الأمور الحسية وقد يكون في الأمور المعنوية ، فمن الحسية قولهم : سلب القتيل إذا أخذ ما عليه في الحرب ، وشجرة سليب أي سلبت ورقها وغصنها ، وناقة سالب أو سلوب أي مات ولدها أو ألقت به لغير تمام [٣] ، ومن المعنوية قولهم : تسلّبت المرأة أي أحدت ، والسِّلاب والسُّلُب وهي

---

[١] بتصرف من كتاب الخصائص لابن جني ٣/ ٧٥-٨٣

[٢] معجم مقاييس اللغة ، مادة (سلب) ٣/ ٩٢

[٣] لسان العرب ، مادة (سلب) ٧/ ٢٢٤-٢٢٥

ثياب سوداء تلبسها النساء في المأتم [١] .

وأقرب هذه المعاني لموضوع البحث هو المعنى الذي ذكره ابن جني ، وهو معنى النفي ، كما سيتبين عند ذكر التعريفات الاصطلاحية بإذن الله تعالى .

– تعريف الالتزام لغة :

في المعجم : اللام والزاء والميم أصل واحد صحيح ، يدل على مصاحبة الشيء بالشيء دائمًا ، يقال : لزمه الشيء يلزمه [٢] .

«ورجلٌ لُزَمَةٌ أي يلزم الشيء فلا يفارقه ... وقوله تعالى : ﴿ وَلَوْلَا كَلِمَةٌ سَبَقَتْ مِن رَّبِّكَ لَكَانَ لِزَامًا ﴾ [٣] ، أي لكان العذاب لازمًا لهم إلى يوم القيامة ... » [٤] .

والالتزام والإلزام مصدرهما واحد ، وهو مادة لزم ، ولازمه ملازمة ولزامًا والتزمه وألزمه إياه فالتزمه .

والملازِم المعانق ، والتزمه : اعتنقه [٥] .

---

[١] المرجع السابق .

[٢] معجم مقاييس اللغة ، مادة (لزم) ٥/ ٢٤٥

[٣] سورة طه : ١٢٩

[٤] لسان العرب ، مادة (لزم) ١٢/ ٥٤١

[٥] القاموس المحيط ، مادة (لزمه) ١١٥٨

ثانيًا / التعريفات الاصطلاحية :

– تعريف العقد اصطلاحًا :

ينطلق العلماء في تعريفهم للعقود من منطلقين [١] ، أحدهما عام والآخر خاص ، ولكل واحد من الإطلاقين معنى يختص به ويميزه عن الآخر .

الإطلاق الأول : العقد بمعناه العام [٢] :

ويقصدون به شموله لما يلتزمه الإنسان سواء كان ذلك في العبادات أو المعاملات ، فإذا ذكروا العقد في العبادات فمرادهم به ما يلزم به المرء نفسه لله أو لخلقه ، وذلك كاليمين والنذر ، وإذا ذكروا العقد في المعاملات فمرادهم به ما يبرمه المرء من بيع وشراء ونحوه.

وقد استعمل هذا الإطلاق علماء الحنفية ، والمالكية ، والشافعية ، والحنابلة [٣] .

الإطلاق الثاني : العقد بمعناه الخاص :

ويطلق العلماء العقد بالمعنى الخاص على الربط الحاصل بين كلامين أو ما يقوم مقامهما –كالإشارة والكتابة– من وجه يترتب عليه حكم شرعي ، وقد اختلفت تعبيراتهم في هذا ولكنها تدور حول معنى الإيجاب والقبول [٤] ، ولعل من أجودها تعريف مجلة الأحكام العدلية :

---

[١] الموسوعة الفقهية الكويتية ٣٠/ ١٩٨

[٢] انظر : الاختيار لتعليل المختار ٤/ ٧٣ ، الأم ٤/ ١٩٤ ، الإنصاف ١١/ ٢٦ ، إعلام الموقعين ٣/ ١٠٨

[٣] انظر : المبسوط ٣/ ١٣٠ ، طلبة الطلبة ١٦٨، أحكام القرآن لابن العربي ٢/ ٥٢٤–٥٢٥ ، أحكام القرآن لإلكيا هراسي ٣/ ٧–١٠ ، مجموع فتاوى شيخ الإسلام ١٤/ ٤٥٠

[٤] انظر : المبسوط ١٢/ ١٩١ ، بداية المجتهد ٥٣٢ ، منهاج الطالبين ٢١٠

«**ارتباط إيجاب بقبول على وجه مشروع يظهر أثره في محله**» [١] .

- تعريف السلب اصطلاحًا :

لم أقف على من عرف السلب اصطلاحًا من العلماء السابقين ، إلا ما سبق ذكره من كلام ابن جني في خصائصه ، وقد ورد في عبارات بعض المعاصرين كلمة سلب في دلالات متعددة [٢] ، ولا يبعد المعنى الاصطلاحي للسلب عن المعنى اللغوي الذي سبق بيانه ، ولذلك يمكن القول بأن السلب اصطلاحًا هو : **الامتناع عن العمل** [٣] .

- تعريف الالتزام اصطلاحًا :

كلمة الالتزام يذكرها العلماء ويقصدون بها أمورًا مختلفة ، فعلماء الأصول مثلاً يذكرون دلالة الالتزام عند ذكرهم لأقسام الدلالات اللفظية الوضعية ، ويجعلونها قسيمة لدلالتي المطابقة والتضمن [٤] ، فدلالة المطابقة تتعلق بالألفاظ التي تدل على تمام ما وضعت له ، كدلالة العشرة على سائر أفرادها ، ودلالة البيت على سقفه وحوائطه ، أما دلالة التضمن فتدل على ما كان جزءًا من اللفظ ، مضمنًا فيه بالعقل ، دون ذكرٍ له في اللفظ ، كدلالة العشرة على الخمسة ، ودلالة البيت على الحائط ، أما دلالة الالتزام فهي رابطة بين اللفظ وما يلزم منه ، ومجرد اللفظ لا يدل عليها ، كدلالة لفظ العشرة على الزوجية ، ودلالة لفظ البيت على

---

[١] المدخل الفقهي العام ١/ ٣٨٢

[٢] انظر : التشريع الجنائي الإسلامي ٥٥-٥٦ ، المدخل إلى نظرية الالتزام ٨٥-٨٧ ، وأفعال الرسول صلى الله عليه وسلم ودلالتها على الأحكام ٢/ ٤٥

[٣] والكف والامتناع بمعنى واحد . انظر لسان العرب ، مادة (كفف) ١٣/ ٨٩

[٤] انظر : المستصفى ١/ ٧٤

الانتفاع به ، وللعلماء خلاف في هذه الدلالات ، أيها لفظي ، وأيها عقلي ، وليس هنا محل بيانه[١] .

والالتزام بهذا المعنى الأصولي ليس مقصودًا في موضوع البحث ، وذِكْرُه كان للتفريق بينه وبين المعنى المراد ، وهو المعنى الفقهي ، فإن «كل علاقة شرعية بين شخصين يكون أحدهما فيها مكلفًا تجاه الآخر أن يقوم بعمل فيه مصلحة ذات قيمة للآخر ، أو أن يمتنع عن عمل منافٍ لمصلحته ، مهما كان مصدر تلك العلاقة ، فإنها تفسر في الاصطلاح الفقهي ويعبر عنها بأنها حق شخصي للمستفيد منها ، كما أنها في الوقت نفسه التزام على الآخر المكلف بها» [٢] .

ولفظة الالتزام قد استخدمها العلماء من قديم ، ومن ذلك :

- «العبارة الكاشفة عن الذمة أنها معنى شرعي مقدَّر في المكلف ، قابل **للالتزام** واللزوم» [٣] .
- «يصح ضمان ما لا يجب ، كقوله : ما أعطيتَ لفلان فهو عليّ ، عند الأكثرين ، كما دل عليه القرآن في قوله تعالى عن مؤذن يوسف :﴿ وَلِمَن جَآءَ بِهِۦ حِمْلُ بَعِيرٍ وَأَنَا۠ بِهِۦ زَعِيمٌ ﴿٧٢﴾ ﴾ [٤] ، والمصلحة تقتضي ذلك ... فإذا صار في ذمته ضمنه عنه ، وهذا الحكم إذا زوج ابنه ، أو عبده ، أو أجيره ، وضمن للمرأة نفقتها ، أو كسوتها ، فالصحيح في هذا كله جواز

---

[١] انظر : البحر المحيط ٢/ ٢٦٩ ، الإحكام في أصول الأحكام ١/ ٣٢

[٢] المدخل إلى نظرية الالتزام العامة ٢٦

[٣] الفروق ٣/ ٣٦٥

[٤] سورة يوسف : ٧٢

الضمان ... وليس بعقد معاوضة فتؤثر فيه الجهالة ، وعقود الالتزام لا تؤثر فيها الجهالة كالنذر ...»[١] .

ومع وجود لفظة الالتزام عندهم إلا أنهم لم يوردوا تعريفًا لها ، إلا الحطاب المالكي فقد عرفها لغة ثم عرفها اصطلاحًا [٢] ، وفي الجملة فإن علماء الفقه يطلقون الالتزام ويريدون به أحيانًا معنى خاصًا ، وأحيانًا معنى عامًا [٣] ، أما المعنى الخاص فيقصدون به ما يوجبه الإنسان على نفسه مطلقًا أو معلقًا ، ووجه الخصوصية فيه قصره للالتزام على أبواب المعروف ، بخلاف المعنى العام -الذي يعنى به موضوع البحث لشموله- الذي عبر عنه عدد من العلماء بصيغ مختلفة ، منها :

- «كل ما عزم المرء على فعله ، سواء صدر بإرادة منفردة ، كالوقف ، والإبراء ، والطلاق واليمين ، أم احتاج إلى إرادتين في إنشائه ، كالبيع ، والإيجار ، والتوكيل ، والرهن» [٤].

ويناقش هذا التعريف بما فيه من الحشو الذي ترتبت عليه إطالته .

- «كون شخص مكلفًا شرعًا بعمل أو بامتناع عن عمل لمصلحة غيره» [٥] .

ويناقش هذا التعريف بأمرين :

---

[١] إعلام الموقعين ٥/ ٣٦٩

[٢] انظر بحث : (المعاوضة على الالتزام بالإقراض) لعادل عبد الله باريان ، ضمن بحوث ندوة المعاوضة على الحقوق والالتزامات ص١٤-١٥

[٣] انظر : معجم الاصطلاحات المالية والاقتصادية ٧٨

[٤] الفقه الإسلامي وأدلته للزحيلي ٤/ ٨٠

[٥] المدخل إلى نظرية الالتزام ٩٣

الأول : أنه لا يفرق بين الالتزام والإلزام ، فالالتزام ما يوجبه الإنسان على نفسه باختياره ، والإلزام ما يلزمه به الشرع [١] .

الثاني : أن المصلحة في الالتزام لا تقتصر على كونها للغير ، بل قد تكون المصلحة لنفس الملتَزِم ، وذلك مثل التزامه بدفع الثمن لأخذ المثمن ، أو التزامه بتسليم الرهن لأخذ الدين .

- «هو رابطة ما بين شخصين دائن ومدين ، بمقتضاها يطالب الدائن المدين بإعطاء شيء أو القيام بعمل أو بالامتناع عن عمل» [٢] .

وعلى سهولة هذا التعريف وشدة وضوحه ، إلا أنه تعريف قانوني «غير مناسب لعرف الفقه الإسلامي واصطلاحه بالنسبة إلى الالتزامات التي موضوعها العمل كما في الأجير والمستأجر ، والتي موضوعها ذو قيمة أدبية ، كواجب الطاعة على المرأة لزوجها ، إذ يعد في منتهى البعد عن الذوق الفقهي تسمية الزوجة في هذا مدينة ، والزوج دائنًا» [٣] .

- «إيجاب الإنسان أمرًا على نفسه ، إما باختياره وإرادته من تلقاء نفسه ، وإما بإلزام الشرع إياه فيلتزمه؛ لأن الشرع أمره به امتثالاً وطاعة لأمر الشرع» [٤].

---

[١] انظر للتفريق بينهما : المغني ١٠/ ٢٩٠ ، إذ قال ابن قدامة : "الإنسان لا يلزمه في ذمته شيء إلا بإلزام أو التزام ، ولم يرد الشرع بإلزامها هذا ، ولا هي التزمته" .

[٢] مصادر الحق في الفقه الإسلامي ١/ ١٣

[٣] المدخل إلى نظرية الالتزام ٩٤

[٤] الإلزام في التصرفات المالية ٤٠

وهذه التعريفات في الجملة تتفق في أمور منها :

- أن الالتزام إيجاب الإنسان على نفسه القيام بعمل أو الامتناع عن عمل .
- أن الالتزام إثبات لأمر لم يكن واجبًا على الشخص من قبل .

ولكنها تختلف في أمور أخرى منها :

- أن بعضها قصر جهة الإلزام على النفس ، وبعضها وسعها لتشمل إلزام الغير ممن له حق الإيجاب ، والصواب عند من وسع جهة الإلزام ؛ فإن تسليم المبيع مثلاً فيه التزام على البائع بسلامته من العيوب ، وهذا التزام رتبه الشرع عليه وإن لم يلزم به نفسه .
- أن بعضها جعل غرض الإلزام واحدًا وهو مصلحة الغير -الملتزم له- ، بينما لم يذكر غرض الإلزام في التعاريف الأخرى ، والصحيح أن غرض الإلزام لا يشترط أن يكون لمصلحة الغير ، كما لو التزم بنذر أو عبادة .

ويمكن الخروج بتعريف مختصر يوضح معنى الالتزام ، فيقال : **هو ما أوجبه المكلف على نفسه اختيارًا** .

ومما يجدر التنبيه عليه أن الالتزام قد يكون من مقتضى العقد ، كالتزام المستعير والمستأجر بعدم التعدي على العين المعارة أو المؤجرة ، وقد يكون الالتزام مخالفًا لمقتضى العقد ، كالتزام المقترض بزيادة ربوية على ما اقترضه ، والتزام المحلِّل في نكاح التحليل بالطلاق ، وقد يكون الالتزام هو موضوع العقد ، كالالتزام بالكف عن العمل ، وهو المتعلق بهذا البحث .

- تعريف العقد سلبي الالتزام :

مما سبق بيانه في تعريفات العقد والسلب والالتزام ، يمكن القول بأن العقد سلبي

الالتزام هو **امتناع العاقدين ، أو أحدهما ، عن عمل جائز في الأصل .**

فكلمة : «امتناع» تشير إلى محل العقد ، وتخرج ما كان عقدًا على فعل إيجابي .

وجملة : «العاقدين أو أحدهما» توضح أن الامتناع قد يتعلق بجميع الأطراف ، كأن يطلب زيد من عمرو الامتناع عن المنافسة التجارية في أحد الأحياء ، مقابل امتناع زيد عن المنافسة في حي آخر ، وقد يتعلق السلب بطرف واحد ، كأن يطلب شخص من آخر إسقاط الدعوى مقابل عوض مالي يلتزم به .

والامتناع عن العمل هو السلب .

وجملة : «جائز في الأصل» تخرج العقد الذي يكون على أمر لازمٍ بغيره ، كالامتناع عن فعل الواجب ، أو المحرم .

ولم يظهر لي أن الفقهاء استعملوا هذا المصطلح بصورته المبيَّنة في مصنفاتهم ، وإن وجد عند بعضهم إشارة إلى بعض صوره أو أشياء قريبة منها ، ومن ذلك مثلاً :

- ما جاء في كتاب المبسوط عند الحديث عن الشروط في البيوع : «وإن كان شرطًا لا يقتضيه العقد ، وليس فيه عرف ظاهر ، والمنتفع به غير راضٍ بدونه ... وكذلك إن كان فيه منفعة للمعقود عليه ، وذلك نحو ما بينا أنه إذا اشترى عبدًا على أنه لا يبيعه ، فإن العقد يعجبه أن لا تتناوله الأيدي ... وإن لم يكن فيه منفعة لأحد فالشرط باطل والبيع صحيح نحو ما إذا اشترى دابة أو ثوبًا بشرط أن لا يبيع ؛ لأنه لا مطالب بهذا الشرط فإنه لا منفعة فيه لأحد ، وكان لغوًا والبيع صحيح ...» [1] .

---

[1] المبسوط ١٣/ ١٣-١٤

ومعنى هذا أن اشتراط البائع على المشتري عدم التصرف في السلعة اشتراط باطل ، وقد شابه العقد السلبي في كونه شرطًا سلبيًا .

- ما جاء في بداية المجتهد من حكم اشتراط المنع من التصرف ضمن العقد : «فأما إذا اشترط لنفسه منفعة يسيرة لا تعود بمنع التصرف في أصل المبيع ، مثل أن يبيع الدار ويشترط سكناها مدة يسيرة مثل الشهر ، وقيل السنة ، فذلك جائز ، وإما أن يشترط منعًا من تصرف خاص أو عام ، فذلك لا يجوز ؛ لأنه من الثُنْيا ، مثل أن يبيع الأمة على أن لا يطأها أو أن لا يبيعها ... »[1] .

وهذا النص والذي قبله وإن كانا لا يصبان في موضوع البحث مباشرة ؛ لكونهما متعلقان بالشروط السلبية لا العقود سلبية الالتزام ، إلا أنهما يوضحان استخدام العلماء لما يقرب من موضوع البحث .

وهناك نصوص تطرق فيها بعض الفقهاء لبعض صور العقد سلبي الالتزام ، ومنها :

- ما ذكره ابن قدامة رحمه الله في كتاب الجزية : «وهي الوظيفة المأخوذة من الكافر لإقامته بدار الإسلام كل عام ... والأصل فيها الكتاب والسنة والإجماع ، فأما الكتاب فقوله تعالى : ﴿ قَٰتِلُواْ ٱلَّذِينَ لَا يُؤۡمِنُونَ بِٱللَّهِ وَلَا بِٱلۡيَوۡمِ ٱلۡأٓخِرِ وَلَا يُحَرِّمُونَ مَا حَرَّمَ ٱللَّهُ وَرَسُولُهُۥ وَلَا يَدِينُونَ دِينَ ٱلۡحَقِّ مِنَ ٱلَّذِينَ أُوتُواْ ٱلۡكِتَٰبَ حَتَّىٰ يُعۡطُواْ ٱلۡجِزۡيَةَ عَن يَدٖ وَهُمۡ صَٰغِرُونَ ٢٩ ﴾[2] ، وأما السنة فما روى المغيرة بن

---

[1] بداية المجتهد ٣/ ١٢٢٠-١٢٢١

[2] سورة التوبة : ٢٩

شعبة أنه قال لجند كسرى يوم نهاوند : أمرنا رسول ربنا أن نقاتلكم حتى تعبدوا الله وحده أو تؤدوا الجزية [١] ... » [٢] .

فالجزية عند ابن قدامة رحمه الله مال يدفعه الكفار مقابل بقائهم في أرض الإسلام ، ويلتزم المسلمون بناء عليه بالامتناع عن قتالهم ، وهذه صورة من صور العقد سلبي الالتزام .

- ومن أوضح الشواهد ما ذكره ابن قدامة أيضًا بقوله : «ولا يصح الصلح على ما لا يجوز أخذ العوض عنه ، مثل أن يصالح امرأة لتقر له بالزوجية ؛ لأنه صلح يحل حرامًا ، ولأنها لو أرادت بذل نفسها بعوض لم يجز ، وإن دفعت إليه عوضًا عن هذه الدعوى ليكف عنها ، ففيه وجهان ... ولو ادعت أن زوجها طلقها ثلاثًا ، فصالحها على مال لتنزل عن دعواها ، لم يجز ؛ لأنه لا يجوز لها بذل نفسها لمطلقها بعوض ولا بغيره ... ولو صالح شاهدًا على أن لا يشهد عليه ، لم يصح ؛ لأنه لا يخلوا من ثلاثة أحوال ...» [٣] .

وعلاقة كلامه بالعقد سلبي الالتزام لا تحتاج إلى بيان ، وستُعرض نقولات أخرى بإذن الله عند الحديث عن تطبيقات الموضوع .

وقبل ختام هذا المبحث ، يجدر التنبيه على ما ذكره بعض الفقهاء المعاصرين مما له علاقة بموضوع البحث ، فقد تطرق إليه الدكتور مصطفى الزرقا –رحمه الله– في

---

[١] أخرجه البخاري في صحيحه ٢٥٥ ، كتاب الجزية والموادعة ، باب الجزية والموادعة مع أهل الذمة والحرب ، برقم (٣١٥٩)

[٢] المغني ١٣/ ٢٠٢

[٣] المغني ٧/ ٢٩-٣٠

كتابه القيم (المدخل إلى نظرية الالتزام) ، وذكر أن الالتزام قد يكون بالامتناع عن العمل ، ثم مثل له بقوله : «كالتزام الوديع بأن لا يتعدى على الوديعة ، والتزام المرتهن بأن لا يستعمل المرهون بلا إذن الراهن ، والتزام المستأجر بأن لا يتجاوز المعتاد في استعمال المأجور ، والتزام الشريك في المال المشاع بأن لا يستعمل العين المشتركة استعمالاً مضرًا بحق شريكه»[١] .

وهذه الصور لا أرى أنها داخلة في صور العقد سلبي الالتزام ؛ لأن العقد ينشئ التزامًا سلبيًا مستقلاً بنفسه ، أما الصور المذكورة فهي التزامات سلبية ضمنية ، وتبقى لازمة بحكم الشرع ولو لم ينص عليها العاقدان ، وهي آثار للعقد وليست عقودًا ، بخلاف الالتزام السلبي محل البحث ، فإنه عقد نُصَّ على محله ، ولا يمكن تصور الامتناع فيه بدون ذلك ، وبمعنى آخر فإن الصور التي ذكرها الدكتور الزرقا رحمه الله ، امتناعات غير مباشرة للالتزام السلبي في العقود ، أما البحث فهو يتحدث عن الامتناعات المباشرة التي تكون محلاً للعقد .

ويُلحظ من خلال تعريف العقد سلبي الالتزام ، وجود تشابه بينه وبين بعض المصطلحات الفقهية ، ولذا لزم التنبيه عليها ، وتوضيح العلاقة والفرق بينها .

- العلاقة بين العقد سلبي الالتزام ، وبين الإبراء :

إبراء الشيء من الشيء لغة : التخلص منه ، والتنزه عنه ، والتباعد منه ، ومنه قولهم برئ المريض من المرض ، وأبرأته من الدين[٢] .

---

[١] المدخل إلى نظرية الالتزام ٨٦

[٢] لسان العرب ٢/ ٤٧ ، مادة (برأ)

وفي الاصطلاح : هبة الدين لمن عليه الدين[١].

وبالنظر في تعريف العقد سلبي الالتزام ، وفي تعريف الإبراء يتبين وجود فرق بينهما ، فالعقد سلبي الالتزام يكون محله الامتناع عن عمل مقابل عوض ، سواء كان هذا الامتناع عن حق أو عن منفعة ، أما الإبراء فيكون بدون عوض [٢] ، كما ذكره القرافي رحمه الله .

ويتشابهان في كون محلهما ليس عينًا ، وفي تعلقهما بالامتناع عن العمل[٣] .

- العلاقة بين العقد سلبي الالتزام ، وبين الإسقاط :

للإسقاط في اللغة معانٍ كثيرة ، منها : الوقوع ، يقال : أسقطت الناقة ولدها ، أي : ألقته لغير تمام ، وأسقط فلان من الحساب ، إذا ألقى[٤].

أما في الاصطلاح فهو : «إزالة الملك أو الحق ، لا إلى مالك أو مستحق ، تقربًا إلى الله تعالى ، بصيغة مخصوصة» [٥] .

ويظهر من هذا أن الإسقاط تطبيق من تطبيقات العقد سلبي الالتزام ، ولكنه يختص بالامتناع الذي فيه قربة إلى الله تعالى ، كالامتناع عن استيفاء حق القصاص ، سواء بعوض أو بدون عوض ، أما العقد سلبي الالتزام ، فلا يكون إلا بعوض ، بل قد يكون معاوضة محضة لا يقصد بها التقرب إلى الله

---

[١] معجم الكليات ٣٣

[٢] انظر : الفروق ٢/ ٢٠٨

[٣] انظر : معجم الكليات ٣٣

[٤] انظر لسان العرب ٧/ ٢٠٧-٢٠٩ ، مادة (سقط)

[٥] أحكام الأسقاط ١٨

تعالى ، كالتواطؤ على ترك المزايدة ، وبيع العربون ، وإضافة إلى هذا فإن العقد سلبي الالتزام يسقط فيه الحق ، من طرف إلى الطرف الآخر ، بخلاف الإسقاط الذي يزال فيه الملك لا إلى مالك أو مستحق .

- العلاقة بين العقد سلبي الالتزام ، وبين التمليك :

المَلْكُ ، والمِلْكُ ، والمُلْك : احتواء الشيء والقدرة على الاستبداد به ، ويقال : مَلَكَهُ ، ويمْلِكُهُ ، مَلْكًا ، ومِلْكًا ، ومُلْكًا ، وتَمَلُّكًا[١] .

وفي الاصطلاح :

«نقل الملك ورفعه من شخص إلى آخر»[٢].

فيظهر منه أنه إزالة ملك المتصرف عما تحت يده ، ونقل التصرف إلى غيره ، والتمليك قد يكون بعوض ، كالبيع والشراء والإجارة ، وقد يكون بلا عوض ، كالوصية ، والإرث .

وبهذا يتشابه مع العقد سلبي الالتزام فيما كان بعوض منه ، إلا أن العقد سلبي الالتزام يختص بما كان محله امتناعًا عن العمل ، ويختلف العقد سلبي الالتزام ، والتمليك في أمرين :

- الأول : أن محل العقد سلبي الالتزام ، وموضوعه المباشر هو الامتناع ، أما التمليك فالامتناع فيه موضوع غير مباشر .

---

[١] انظر : لسان العرب ١٤/ ١٢٦ ، مادة (ملك)

[٢] أحكام الأسقاط ٢٥

- الثاني : أن التمليك قد يكون باتفاق ، وقد يكون بدون اتفاق ، ولهذا لا يشترط له الرضا ، بخلاف العقد سلبي الالتزام ، فإنه تشترط له شروط العقد .
- العلاقة بين العقد سلبي الالتزام ، وبين الصلح :

أصلح الشيء بعد فساده : أقامه ، والصلاح : ضد الفساد ، والإصلاح : نقيض الإفساد ، والصُّلْح : السِّلم [١] .

وفي الاصطلاح : «معاقدة يتوصل بها إلى إصلاح بين متخاصمين ، ويكون في الأموال وفي غيرها» [٢] .

والصلح قد يكون بإعطاء المتخاصمين ما يرضيهم ، ويكف أيديهم عن بعضهم ، فيكون الامتناع هنا موضوعًا غير مباشر لعقد الصلح بينهم ، وقد يكون بإعطاء شخص مقابل إسقاط دعواه ، أو الكف عن المطالبة بغير ما أخذ ، وهذا الامتناع مباشر ، وهو محل العقد سلبي الالتزام ، فيظهر من هذا أن الصلح نوع من أنواع العقد سلبي الالتزام فيما كان منه امتناعًا مباشرًا ، والله أعلم .

---

[١] لسان العرب ٨/ ٢٦٧ ، مادة (صلح)

[٢] هداية الراغب ٣/ ٥

المبحث الثاني :

محل العقد سلبي الالتزام .

المطلب الأول :

صورة محل العقد سلبي الالتزام .

المطلب الثاني :

حكم محل العقد سلبي الالتزام .

المطلب الأول :

صورة محل العقد سلبي الالتزام .

العقود تجري على الأعيان والمنافع والحقوق ، وقد سبق البيان بأن العقد سلبي الالتزام هو : «امتناع العاقدين ، أو أحدهما ، عن عمل جائز في الأصل» ، ومن هذا التعريف يتبين أن محل العقد سلبي الالتزام هو الامتناع عن العمل ، ولأن الامتناع لا يتصور أن يكون عينًا ، فإنه سيكون متعلقًا بالمنافع والحقوق .

لذلك سيكون الحديث في هذا المطلب عن الامتناع عند العلماء ، وهل اعتبروه في مصنفاتهم محلاً للعقد ، وعن خلاف العلماء في مالية المنافع والحقوق .

أما ترك الفعل والكف عنه فأكثر الأصوليين[١] يعدونه فعلاً ؛ لأن الله تعالى يقول : ﴿ لَوْلَا يَنْهَىٰهُمُ ٱلرَّبَّٰنِيُّونَ وَٱلْأَحْبَارُ عَن قَوْلِهِمُ ٱلْإِثْمَ وَأَكْلِهِمُ ٱلسُّحْتَ ۚ لَبِئْسَ مَا كَانُوا۟ يَصْنَعُونَ ﴿٦٣﴾ ﴾[٢] ، فسمى تركهم للفعل صنعًا ، والصنع فعل ، وقد ورد في حديث النبي صلى الله عليه وسلم ما يدل على ذلك : «عُرضت علي أعمال أمتي ، حسنها وسيئها ، فوجدت في محاسن أعمالها إماطة الأذى عن الطريق ، ووجدت في مساوئ أعمالها النخاعة تكون في المسجد لا تدفن»[٣] ، فجعل عليه الصلاة والسلام ترك دفنها عملاً سيئًا ، وقال عليه الصلاة والسلام : «كفّ عليك هذا»

---

[١] انظر : أصول السرخسي ١/ ٧٩ ، شرح مختصر ابن الحاجب ٢/ ٥٤-٥٥ ، حاشية العطار ١/ ٢٧٩-٢٨٠ ، المستصفى ١/ ١٦٩ ، تلخيص روضة الناظر ٤٩

[٢] سورة المائدة :٦٣

[٣] أخرجه أحمد في مسنده ٣٥/ ٤٣٥-٤٣٦ ، مسند أبي ذر الغفاري رضي الله عنه برقم (٢١٥٤٩) ، وقال الشيخ شعيب الأرنؤوط : إسناده قوي ، ورجاله رجال الصحيح .

[١] ، والأمر لا يكون إلا بفعل ، ولأن النهي عن شرب الخمر والسرقة والزنا ، يقتضي التلبس بضد فعلها وهو تركها ، فيكون الترك داخلاً تحت كسب المكلف فيثاب عليه [٢] .

وبعض الأصوليين لا يرون الكف فعلاً [٣] ، واستدلوا بأن النهي عن الشيء معناه : طلب تركه ، والترك نفي محض ، لا يدخل تحت كسب العبد ، وقول جمهور الأصوليين أولى لأنه معلوم بالوجدان ، ولما ذكر من الأدلة الصريحة عليه ، والترك ليس نفيًا للفعل ، بل هو فعل ؛ لأن ترك الشيء معناه الإعراض عنه بالبدن أو بالقلب ، والإعراض فعل .

فإذا تبين ذلك وأن الصحيح هو اعتبار الكف عن الفعل فعلاً ، وقد سبق بيان أن العقد يجب أن يكون على أمر مشروع ، فهل اعتبر الفقهاء الكف والامتناع محلاً للعقد في مصنفاتهم ؟

إن استقراء مصنفات العلماء يبين اعتبارهم لهذا ، فقد اتفقوا على «أن الإسقاط الذي يقابل بعوض يتوقف نفاذه على قبول الطرف الآخر في الجملة ، كالطلاق على المال ؛ لأن الإسقاط حينئذ يكون معاوضة ، فيتوقف ثبوت الحكم على قبول دفع العوض من الطرف الآخر ، إذ المعاوضة لا تتم إلا برضا الطرفين» [٤] .

---

[١] رواه أحمد في مسنده برقم (٢٢٠١٦) ، وصححه الألباني في الجامع الصغير برقم (٩٢٦٧) .

[٢] انظر : حاشية العطار ١/ ٢٧٩ ، مختصر ابن الحاجب ٢/ ٥٤ ، أصول السرخسي ١/ ٧٨-٧٩ ، تلخيص روضة الناظر ٤٩

[٣] انظر : المستصفى ١/ ١٦٩-١٧٠ ، وتلخيص روضة الناظر للبعلي ٤٩

[٤] الموسوعة الفقهية الكويتية ٤/ ٢٣٠

ويظهر من هذا أنهم اعتبروا الكف والامتناع والإسقاط محالاً يمكن المعاوضة عليها في الجملة ، وإن كانوا يختلفون عند التفريعات الفقهية لهذا .

بل ورد في نصوص بعض العلماء ما يدل صراحة على أن ترك الفعل قد يكون محلاً للمعاوضة ، ومن ذلك :

- جاء في كتاب الاختيار ما نصه : «فالحاصل أن كل ما يحتاج إلى قبضه لابد أن يكون معلومًا ؛ لأن جهالته تفضي إلى المنازعة ، وما لا يحتاج إلى قبضه يكون إسقاطًا ، ولا يحتاج إلى علمه به ؛ لأنه لا يفضي إلى المنازعة ، ولو ادعى حقًا في دار لرجل ولم يُسَمِّه ، وادعى المدعى عليه حقًا في أرضه ، فاصطلحا على أن يدفع أحدهما مالاً إلى الآخر لا يجوز ، وإن اصطلحا على أن يترك كل واحد منهما دعواه جاز» [1] .
- وفي موطن آخر : «ولو أقام المدعى عليه بينة أن المدعي استأجر الشهود لأداء الشهادة لا تقبل ؛ لأنها على الجرح خاصة ، إذ لا خصم في إثبات الإجارة ، حتى لو قال : استأجرهم بدراهم ودفعها إليهم من مالي الذي في يده قبلت ؛ لأنه خصم ، ثم يثبت الجرح بناء عليه ، وكذلك لو قال : صالحتهم على مال دفعته إليهم لئلا يشهدوا بهذا الباطل ، وطالبهم برد ذلك المال ، وأقام البينة على ذلك لما قلنا ، ولو قال لم أسلم إليهم المال ، لم تقبل» [2] .

فيظهر من النصين ما يوضح اعتبار محل العقد السلبي وهو الكف والامتناع

---

[1] الاختيار لتعليل المختار ٣/ ٦

[2] الاختيار لتعليل المختار ٢/ ١٦١

الذي عبر عنه المصنف بالصلح والإسقاط .

- ذكر ابن قدامة رحمه الله ما نصه : «إذا اشترط البائع منفعة المبيع ، وأراد المشتري أن يعطيه ما يقوم مقام المبيع في المنفعة ، أو يعوضه عنها ، لم يلزمه قبوله ، وله استيفاء المنفعة من غير المبيع . نص عليه أحمد ... فإن تراضيا على ذلك جاز ؛ لأن الحق لهما ولا يخرج عنهما» [١] .

فيظهر من هذا أن ابن قدامة رحمه الله جوز أن يأخذ البائع عوضًا مقابل ترك منفعة المبيع .

- ونص القرافي رحمه الله في فروقه على محل العقد سلبي الالتزام فقال : «اعلم أن الحقوق والأملاك ينقسم التصرف فيها إلى نقل وإسقاط ... وأما الإسقاط فهو إما بعوض كالخلع ، والعفو على مال ، والكتابة ، وبيع العبد من نفسه ، والصلح على الدين ، والتعزير ، فجميع هذه الصور يسقط فيها الثابت ، ولا ينتقل إلى الباذل ما كان يملكه المبذول له من العصمة وبيع العبد ونحوهما ...» [٢] .

وعلاقة كلامه رحمه الله بجواز التعاقد على ترك الفعل لا تحتاج إلى بيان .

ومع وضوح محل العقد السلبي في ما ذكر من نصوص العلماء رحمهم الله ، إلا أن بعض النصوص الأخرى قد يفهم منها عدم اعتبار ترك الفعل أو الامتناع عنه محلاً للمعاوضة ، ومن ذلك :

---

[١] المغني ٦/ ١٦٩

[٢] الفروق ٢/ ٢٠٨

- ما ذكره ابن قدامة أيضًا في معرض كلامه عن صور بيع العربون من أن البائع لا يستحق العربون ؛ لأنه يأخذه بغير عوض ، ولا يصح جعله عوضًا مقابل مدة انتظاره -أي تركه لعرض السلعة وقت العربون- ؛ لأنه لو كان كذلك لم يصح جعله جزءًا من الثمن إذا بيع [١] .

ويمكن أن يقال في الجواب على هذا بأن ابن قدامة رحمه الله جوّز بيع العربون الذي يدفع فيه المشتري مبلغًا للبائع ، على أنه إن أخذ السلعة حسب من الثمن ، وإلا استحقه البائع ، أما كلامه في تحريم أخذ العوض مقابل الامتناع فليس مطلقًا ، بل هو مقيد بما لو كان الدافع راغبًا في الشراء ، لا مشتريًا كما في العربون ، وحاصله أن ابن قدامة رحمه الله لم ير الامتناع محلاً للعقد في صورة واحدة ، وليس في كل الصور ، والله أعلم .

أما خلاف العلماء في مالية المنافع والحقوق ، فتابعٌ لحديثهم عن المال ، فقد اختلفوا فيه اختلافًا نشأ عنه اختلافهم في مالية المنافع والحقوق ، وبيان هذا الخلاف فيما يلي .

والمال يطلق على جميع ما يملك من الأشياء ، وقد أطلق في الأصل على ما يملك من الذهب والفضة ، ثم أطلق على كل ما يقتنى ويملك من الأعيان [٢] .

أما في الاصطلاح فقد اختلف العلماء في تعريف المال ، على قولين :

- **القول الأول** : وهو قول جمهور العلماء ، من مالكية ، وشافعية ، وحنابلة ، إذ يرون أن المال هو ماله قيمة بين الناس يمكن الانتفاع بها نفعًا مشروعًا ،

---

[١] انظر : المغني ٦/ ٣٣١-٣٣٢

[٢] المرجع السابق .

وإن اختلفت عباراتهم إلا أن تعريفاتهم أجمعت على جعل المنافع والحقوق أموالاً إذا توفرت فيها اعتباراتهم ، وهذا يتبين بالنظر في تعريفاتهم .

- **تعريف المالكية للمال :**

عرفه ابن عبد البر رحمه الله بقوله : «المعروف من كلام العرب أن كل ما تملك وتمول فهو مال» [١] .

وعرفه الشاطبي رحمه الله بقوله : «وأعني بالمال ما يقع عليه الملك ويستبد به المالك عن غيره إذا أخذه من وجهه» [٢] .

ويتبين من تعريفاتهم أنها مطابقة للتعريف اللغوي ، وأنهم اعتبروا أن عنصر المالية المؤثر هو وقوع الملك ، فكل ما يمكن أن يملك ويتمول عندهم فهو مال وبهذا يدخلون المنافع والحقوق في تعريفهم للمال [٣] .

- **تعريف الشافعية للمال :**

ذكر الشافعي رحمه الله أن المال لا يقع إلا على ماله قيمة يتبايع بها [٤] .

وذكر النووي رحمه الله في تعريفه للصداق أنه المال الواجب للمرأة على الرجل بالنكاح أو الوطء ، ثم قال : «كل ما جاز أن يكون ثمنًا أو مثمنًا ، أو أجرة ، جاز جعله صداقًا ، فإن انتهى في القلة إلى حد لا يتمول ، فسدت التسمية» [٥] .

---

[١] التمهيد ٢/ ٥

[٢] الموافقات ٢/ ٣٣٢

[٣] انظر : الذخيرة ٥/ ٤٧٨

[٤] انظر : الأم ٦/ ١٥١

[٥] روضة الطالبين ٧/ ٢٤٩

ويتبين من هذا أن عنصر المالية المؤثر عندهم هو العرف ، فكل ما كان في العرف ذا قيمة فهو مال عندهم .

- **تعريف الحنابلة للمال** :

عرف ابن عقيل رحمه الله المال بقوله : «ما يتناقله الناس في العادة بالعقود الشرعية لطلب الأرباح والأكساب التي تلزم بها الأموال والحقوق والذمة لرغباتهم فيه وانتفاعهم به» [١] .

وعرفه الفتوحي رحمه الله بأنه : «ما يباح نفعه مطلقًا ، واقتناؤه بلا حاجة» [٢] .

ويظهر من هذا أن الحنابلة يرون أن العنصر المؤثر في المالية هو تحقق المنفعة في الشيء ، فكل ما كان منتفعًا به فهو مال ، وذلك يجعل المنافع والحقوق داخلة في الأموال عندهم .

وبعد استعراض رأي الجمهور يتبين أنهم جعلوا المنافع والحقوق من ضمن الأموال ، وإن اختلفت طريقة تقريرهم لذلك ، وهذا هو الاتجاه الأول في تعريف المال ، إذ المال فيه شامل للمنافع والحقوق ، فهي مما تملك عند المالكية ، ومما له قيمة في العرف عند الشافعية ، ومما يباح الانتفاع بها مطلقًا عند الحنابلة .

- **القول الثاني** : وهو قول الحنفية ، حيث يرون أن المال هو ما يمكن ادخاره ، ويؤولون قولهم بجواز عقد الإجارة مع أنه من المنافع ، بحاجة الناس إليها ، وإن كانت على خلاف القياس [١] .

---

[١] الواضح ١/ ١٩١

[٢] منتهى الإرادات ١/ ٢٤٤

ولهم تعريفات عديدة للمال ، اختلفت ألفاظها تحريًا للدقة في التعبير ليس إلا ، ولكن مقصودها جميعًا واحد ، ، ومنها :

- عرفه السرخسي رحمه الله بأنه : «اسم لما هو مخلوق لإقامة مصالحنا به ، ولكن باعتبار صفة التمول والإحراز» [٢] .
- وفي البحر الرائق : «ما يميل إليه الطبع ، ويمكن ادخاره لوقت الحاجة» [٣] .

وبالنظر في تعريفاتهم المختلفة ، يتبين اتفاقهم على أمرين لابد منهما ليكون الشيء مالاً ، وهما [٤] :

- أن يكون الشيء منتفعًا به عرفًا وعادة ، بأن يميل إليه طبع الناس ولا تعافه نفوسهم ، ويمكن التعبير عن هذا العنصر بالعرف .
- أن يكون الشيء عينًا موجودة يمكن ادخارها لوقت الحاجة ، وبهذا تخرج المنافع والحقوق من تعريف المال ، ويمكن التعبير عن هذا الأمر بالعينية .

وبهذا يتبين أن الخلاف الذي حصل بين الحنفية والجمهور محله العينية ، فقد اعتبرها الحنفية عنصرًا من عناصر المال ، ولذا فهم لا يرون المنفعة مالاً متقومًا بذاتها ، وإنما يكون تقومها بالعقد إذا ورد عليها ؛ لأن العقود عندهم لابد أن تكون على أشياء موجودة ، ولا يجوز أن تكون على المعدوم إلا في حالات خاصة

---

[١] الاختيار ٢/ ٥٣

[٢] المبسوط ١١/ ٦٧

[٣] ٥/ ٢٧٧

[٤] المرجع السابق ١٢٦

ثبت بها الدليل على خلاف القياس ، وذلك في عقد الإجارة [١] وما يشابهه [٢] ، وما جاء على خلاف القياس يقتصر فيه على مورد النص [٣] ، أما الجمهور فقد اعتبروا المنافع أموالاً متقومة في ذاتها كما سبق بيانه والله أعلم .

والصحيح -والعلم عند الله- هو قول الجمهور ، وذلك لما يلي :

١- أن التعريف اللغوي للمال ينصر اتجاههم ويؤيده .

٢- أن الشارع اعتبر المنفعة مالاً ، وذلك باعتباره لها مهرًا صحيحًا ، فقوله سبحانه : ﴿ وَأُحِلَّ لَكُم مَّا وَرَآءَ ذَٰلِكُمْ أَن تَبْتَغُوا۟ بِأَمْوَٰلِكُم ﴾ [٤] ، يبين أن المهر مال ، وقد ثبت أن النبي صلى الله عليه وسلم زوج امرأة وهبت نفسها له لأحد الصحابة ، وجعل مهرها ما يحفظه من القرآن عن ظهر قلب [٥] ، فدل على أن المنفعة تكون مالاً .

٣- أن الطبع يميل إليها ، ويسعى في ابتغائها وطلبها ، والأعيان لا تصير أموالاً إلا بما فيها من المنافع .

٤- أن أدلة الجمهور أدلة شرعية ، أما أدلة الحنفية فتعليلات عقلية [٦] .

---

[١] الملكية ونظرية العقد ٥٢-٥٣

[٢] مثل عقد الاستصناع ، فإنهم عدوه بيع معدوم صح استحسانًا على خلاف القياس ؛ للإجماع عليه . [انظر : الاختيار لتعليل المختار ٢/ ٤٠] .

[٣] مع أن المنافع ليست أموالاً متقومة بذاتها عند الحنفية إلا أنهم قالوا بتقويمها بغير عقد في ثلاث حالات ، وهي الوقف ، ومال اليتيم ، والأعيان المعدة للاستغلال . [انظر : الملكية ونظرية العقد ٥٣] .

[٤] سورة النساء : ٢٤

[٥] أخرجه البخاري ٤٣٦ ، كتاب فضائل القرآن ، باب القراءة عن ظهر القلب ، برقم (٥٠٣٠) .

[٦] انظر : بحث (المعاوضة على الحقوق ، ضوابطها وتطبيقاتها) للدكتور عبد الله الموسى ، وهو بحث مقدم للندوة الفقهية الأولى في المعاملات المالية التي نظمها موقع الفقه الإسلامي ٣٥

ولخلاف الجمهور مع الحنفية ثمرة تظهر في بعض المسائل الفقهية ، ومنها :

- أن من غصب شيئًا ثم رده بعد انتفاعه به مدة ، ضمنه عند الجمهور ؛ لكون المنفعة مالاً ، ولم يضمنه عند الحنفية ؛ لأنهم لا يرون المنافع من الأموال ، إلا أن بعض متأخري الحنفية [١] يرون أن عليه الضمان إذا كان المغصوب عينًا موقوفة ، أو مملوكة ليتيم ، أو شيئًا معدًا للاستغلال .
- أن العين المؤجرة لا تورث بعد موت المستأجر عند علماء الحنفية ؛ لأن المنفعة ليست مالاً حتى تورث عندهم ، خلافًا للجمهور الذين يرون توريثها .

ومن المهم التنبه إلى أن الحنفية وإن كانوا لا يرون بمالية المنافع ، إلا أنهم يرونها محلاً للملك ، والمِلْك عندهم هو ما من شأنه أن يتصرف فيه بوجه الاختصاص [٢] ، ويدخل في هذا عندهم المنافع والحقوق ، والمنافع تقبل عقود تمليك المنافع بعوض وبدون عوض ، بخلاف الحقوق المحضة فإنها لا تكون محلاً صالحًا للتعاقد بها أو عليها في العقود التي يجب أن يكون محلها مالاً أو منفعة ، إلا أنه يجوز أن يقع عليها عقد الصلح إذا كانت هي محل النزاع المصالح عنه ، لا أن تكون بدلاً للصلح ؛ لأن البدل الذي يدفع في عقد الصلح لدفع النزاع لابد أن يكون مالاً ، بخلاف الحق المصالح عنه فلا يجب أن يكون مالاً [٣] .

للندوة الفقهية الأولى في المعاملات المالية التي نظمها موقع الفقه الإسلامي ٣٥

[١] انظر : المدخل إلى نظرية الالتزام ٢١٨-٢١٩

[٢] المدخل إلى نظرية الالتزام ١٢٣

[٣] بتصرف من المدخل إلى نظرية الالتزام ١٢٣-١٢٩

وبناء على ما سبق فإنه يمكن أن يقال : إن العلماء لم يُعرف عنهم خلافٌ في جواز التعاقد على ترك الفعل والامتناع عنه ، ولكن لهم تفصيلات تستثني بعض الصور ، وبحث هذه التفصيلات سيكون عند ذكر شروط العقد سلبي الالتزام ، وفي تطبيقات العقد سلبي الالتزام ، بإذن الله تعالى .

وبهذا يتبين أن الكف عن الفعل يمكن أن يكون محلاً للمعاوضة إذا توفرت فيه الشروط اللازمة ، والله أعلم .

المطلب الثاني :

حكم محل العقد سلبي الالتزام .

مما سبق بيانه يمكن القول بأن العلماء قد اختلفوا في حكم محل العقد سلبي الالتزام على قولين ، وهما :

- القول الأول : صحة محل العقد سلبي الالتزام ؛ لأنه منفعة متقومة شرعًا ، أو حق متقوم شرعًا ، والمنافع والحقوق من الأموال التي يجوز التعاقد عليها ، وهذا هو رأي جمهور العلماء من مالكية وشافعية وحنابلة ، ويضاف إليهم متأخروا الحنفية الذين يرون أن كل ما أعد للاستغلال مال متقوم .
- القول الثاني : بطلان محل العقد سلبي الالتزام إلا في الإجارة وما شابهها ؛ لأن المنافع لا يصح التعاقد عليها شرعًا لكونها على خلاف القياس ، وما كان على خلاف القياس يقتصر فيه على مورد النص ، وهذا هو رأي علماء الحنفية .

والصحيح هو رأي الجمهور كما سبق ؛ لأن الأصل في المعاملات الحل والجواز ، إلا ما دل الدليل على تحريمها ، فإن قيل : إن العقد سلبي الالتزام عقد على معدوم ، فجوابه : أن الشارع جوّز المعاوضة على المعدوم في بعض الحالات ، « فإن المنافع لا يمكن أن يعقد عليها في حال وجودها البتة ، بخلاف الأعيان ، وقد فرق بينهما الحس والشرع ، فإن النبي صلى الله عليه وسلم أمر أن يؤخر العقد على الأعيان التي لم تخلق إلى أن تخلق ، كما نهى عن بيع السنين ، وحَبَل الحبلة ، والثمر قبل أن يبدو صلاحه ... وهذا يمتنع مثله في المنافع ، فإنه لا يمكن أن تباع إلا في حال

عدمها» [١] .

ومن هذا الكلام يتضح أن بعض العقود يمكن إيرادها على محالها في حال وجودها ، وفي حال عدمها ، فهذه نهى الشارع عنها حتى توجد ، وبعض العقود لا يمكن إيرادها على محالها إلا في حالتها الراهنة وهي العدم ، فيجوز ذلك كالمنافع .

ورأي الجمهور في إلحاق المنافع بالأعيان في المالية والتقوم الذاتي «أحكم وأمتن وأجرى مع حكمة التشريع ومصلحة التطبيق وصيانة الحقوق من نظرية فقهاء المذهب الحنفي ، فإن اعتبار المنافع غير ذات قيمة في نفسها ليس عليه دليل واضح قوي من أدلة الشريعة ، لا من نصوصها ولا من أصولها ... » [٢] .

ويجدر التنبيه قبل الانتهاء من هذا المطلب إلى أن الامتناع إذا كان محرمًا ، فهو غير داخل في محل العقد سلبي الالتزام ، كما أن العمل المحرم غير داخل في محل العقد إيجابي الالتزام ، إلا أنه سيتم ذكره في أنواع العقد سلبي الالتزام لكونه من التطبيقات الموجودة في الواقع ، ويتنبه أيضًا إلى أن الآراء المذكورة للعلماء هي في الجملة ، وإلا فلهم تفصيلات وتفريعات في بعض صور العقد سلبي الالتزام ، تخرجه من حيز المباح إلى حيز التحريم ، وستتبين في ثنايا البحث بإذن الله تعالى ، والله أعلم .

---

[١] إعلام الموقعين ٣/ ٢٠١

[٢] المدخل لنظرية الالتزام ٢١٨ (بتصرف يسير) .

المبحث الثالث :

شروط العقد سلبي الالتزام .

المطلب الأول :

شروط متعلقة بمحل العقد .

المطلب الثاني :

شروط متعلقة بأطراف العقد .

المبحث الثالث :

شروط العقد سلبي الالتزام .

قال ابن فارس : «الشين والراء والطاء أصل يدل على عَلَم وعلامة ، وما قارب ذلك من علم» [١] .

ويطلق الشرط على المعنويات والمحسوسات ، فمن المعنويات ما جاء في الحديث : «شرط الله أحق وأوثق» [٢] ، ومنها شروط البيع ، وهي الإلزام والالتزام بما فيه ، ومن المحسوسات قولهم : رجل شُرْطي وشُرَطي : أي منسوب للشُرطة ، والجمع شُرَط ، سُمّوا بذلك لأن لهم علامات يعرفون بها ، والمِشْرَطُ : المِبْضَع ، والشريطة من الإبل : المشقوقة الأذن [٣] .

والشرط في الاصطلاح : «تعليق شيء بشيء بحيث إذا وجد الأول وجد الثاني» [٤].

والشرط باعتبار مصدره قسمان : شرط شرعي ، وشرط جعلي .

فالشرعي ما كان مصدر اشتراطه الشارع ، والجعلي هو الذي ينشئه المكلَّف بإرادته في بعض عقوده والتزاماته .

والشروط الجعلية إما أن تكون معلقة أو مقيدة ، فالتعليق هو أن يرتب بعض

---

[١] معجم مقاييس اللغة ٣/ ٢٦٠ ، مادة (شرط) .

[٢] أخرجه البخاري ص١٦٨، كتاب البيوع ، باب الشراء والبيع مع النساء برقم (٢١٥٥) .

[٣] انظر : لسان العرب ٨/ ٥٦-٥٨ ، مادة (شرط) .

[٤] التعريفات للجرجاني ١٠٨

عقوده والتزاماته على حصول أمر آخر ، بحيث إذا لم يتحقق ذلك الأمر ، لم توجد العقود والالتزامات المعلقة عليه ، والتقييد أن يشترط في العقد ماله فيه منفعة ، كأن يبيع منزلاً بشرط سكناه مدة محددة .

والشروط إما أن تكون صحيحة تلائم مقتضى العقد ، وإما أن تكون باطلة تنافي حكمه [١] ، وللشرط تقسيمات عديدة باعتبارات مختلفة ليس هذا محل استقصائها.

والعقد سلبي الالتزام يشترط له ما يشترط في سائر العقود ، من رضىً ، وأهلية ، وعلم نافٍ للجهالة ، وغيرها ، وتتعلق هذه الشروط بأمرين ، أحدهما : محل العقد ، والآخر : أطراف العقد ، وبيان ذلك فيما يلي بإذن الله تعالى [٢] .

---

[١] انظر : الشروط التعويضية في المعاملات المالية ٤٢-٤٤

[٢] سبق بيان رأي الحنفية في التعاقد على الامتناع عن عمل ، وأن المنافع لا تكون محلاً للمعاوضة إلا في الإجارة ، ولهذا فسيكون الحديث في هذا المبحث عن آراء بقية المذاهب ، وهم الذين لا يرون مانعًا -في الأصل- من التعاقد على الامتناع عن العمل ما دامت الشروط متحققة ، والله الميسر .

المطلب الأول :

شروط متعلقة بمحل العقد .

الفرع الأول :

أن لا يكون المحل محرمًا .

الفرع الثاني :

أن يكون المحل معلومًا .

الفرع الأول :

أن لا يكون المحل محرمًا .

وحرمة المحل يتحدث عنها الفقهاء رحمهم الله -غالبًا- بذكر أصنافها ضمن الشروط العامة للعقود ، فيسمون في كلامهم المحال المحرمة في المعاوضات ، ومن ذلك :

- «ويجوز بيع الثمرة قبل صلاحها ، والمراد إذا كان ينتفع بها للأكل أو العلف ؛ لأنه مال متقوم منتفع به ، وأما إذا لم يكن منتفعًا بها لا يجوز ؛ لأنه ليس بمال متقوم ، ويجب قطعها للحال ، ليتفرغ ملك البائع ، وإن شرط تركها على الشجر فسد البيع ؛ لأنه إعارة أو إجارة فيكون صفقتين في صفقة ، وأنه منهي عنه ، وكذا الزرع في الأرض ، وإن تركها بأمره بغير شرط جاز وطاب الفضل ...» [1] .
- «وسئل عن النخاسين الذين يبيعون الرقيق والدواب ، يأتي الرجل إليهم فيسوم أحدهم بالرأس أو بالدابة ، فيقول له السائم : بثلاثين دينارًا ، أو بعشرين دينارًا ، فيماكسه حتى يقف على ثمن لا يزيده على هذا الكلام ، ولا يقول له البائع : إن رضيت فخذ ، ولا يزيد على أن يقول : هي بكذا وكذا دينارًا ، فيقول السائم : أذهب بها فأستشير فيها ، فيقول : نعم ، فاذهب بها واستشر فيها ، ولا يزيده السائم على ذلك من القول ، فيرضى بها فيأتيه بالثمن ، فيقول البائع : قد بدا لي وما كان بيني وبينك إلا مساومة

[1] الاختيار لتعليل المختار ٢/ ٧

، أو يقول : قد زيد عليه فيها ، فبعتها من غيرك ، قال مالك : لا أرى ذلك له ، وأراه بيعًا نافذًا عليه ، إن رضيه الذي ساومه ، وليس له أن ينزع عن ذلك ، وإني لأرى هذا يدخله ما نهي عنه ألا يبيع أحدكم على بيه أخيه ، فلا أرى له رده ، وأراه بيعًا لازمًا إن رضيه ، والثوب مثل ذلك» [١] .

- «وللمبيع شروط : طهارة عينه ، فلا يصح بيع الكلب والخمر ... الثاني : النفع ، فلا يصح بيع الحشرات ... الثالث : إمكان تسليمه ، فلا يصح بيع الضال والآبق ... الرابع : الملك لمن له العقد ، فبيع الفضولي باطل ، وفي القديم : موقوف ... الخامس : العلم به ، فبيع أحد الثوبين باطل ...» [٢] .
- « وشروطه سبعة ... الثالث : كون مبيعٍ مالاً ، وهو ما يباح نفعه مطلقًا ... الرابع : أن يكون مملوكًا له حتى الأسيرِ ، أو مأذونًا فيه وقت عقد ولو ظنا عدمها ... الخامس : القدرة على تسليمه ... السادس : معرفة مبيعٍ برؤية متعاقدين مقارنة لجميعه ...» [٣] .

وبتتبع كلامهم رحمهم الله يظهر أن شروط محل العقد عامةً تعود إلى أمرين ، الأول أن لا يكون محرمًا في ذاته[٤] ، والثاني أن يكون معلومًا للعاقدين[٥] .

وتحريم محل العقد متعلق بأمور ، وهي :

---

[١] البيان والتحصيل ٧/ ٢٦٩

[٢] منهاج الطالبين ٢١١-٢١٢

[٣] منتهى الإرادات ٢٤٤-٢٤٨

[٤] فيشمل عدم الملك ، أو القدرة على تسليمه ، ونجاسته ، أو كونه ليس مالاً .

[٥] فيدخل فيه الغرر ، والجهل .

- النجاسة فيحرم العقد عليها [١] .
- النهي الشرعي [٢] .
- انعدام النفع [٣] .
- الانعدام والفقدان [٤] .

وهذه الشروط تعم جميع العقود سواء كانت التزاماتها إيجابية أو سلبية .

ويشترط لتحريم المحل في العقود سلبية الالتزام ما يلي :

- أن يكون الكف عن الفعل ليس فيه منفعة متقومة :

وقد سبق بيان العنصر المؤثر في اعتبار المالية عند المذاهب الأربعة ، وتبين أن الجمهور يدخلون المنافع في الأموال المتقومة خلافًا للحنفية .

ومع أن هذا هو ما تبين من مذهب الجمهور إلا أنهم يختلفون في طبيعة العنصر المؤثر في اعتبار المالية -كما سبق بيانه- ، فالمالكية يرونه قابلية المحل للتملك ، والشافعية جعلوه عرف الناس ، والحنابلة عدوه وجود المنفعة لغير حاجة ، ولم يظهر لي وجود ثمرة لهذا الخلاف ، فإن عرف الناس جارٍ على تملك كل ما فيه منفعة ، أما إذا كان النفع متعلقًا بطرف دون طرف ، فإنه يكون محرمًا لدخول الغرر فيه والغبن ، وقد أشار إلى هذا القرافي في فروقه ، إذ قال : «وشُرع البيع للاختصاص بالمنافع في العوضين ، ولم يشرعه فيما لا ينتفع به ،

---

[١] انظر : بداية المجتهد ٣/ ١١٦١، منهاج الطالبين ٢١١

[٢] انظر : مختصر القدوري ١٧٧-١٨١ ، بداية المجتهد ٣/ ١١٦٠ ، الأم ٤/ ٥-٦ ، المغني ٦/ ٣٠-٣٣

[٣] انظر : الاختيار لتعليل المختار ٢/ ١٠ ، الأم ٤/ ٢٦

[٤] انظر : منهاج الطالبين ٢١١-٢١٢

ولا فيما كثر غرره ، أو جهالته ؛ لعدم انضباط الانتفاع مع الغرر والجهالة المخلّين بالأرباح ...» [١] ، بل قد اتفق العلماء على أن ما لا قيمة له في العادة لا يصح إيراد عقد البيع ولا الإجارة عليه [٢] ،

وهذا الشرط يمكن أن يتضح في كلام العلماء عن بيع العربون ، فإن من قال بتحريمه نظر إلى أن العربون لم يقابل محلاً فيما لو عزف المشتري عن الشراء ، ومجرد انتظار البائع وكفه عن عرض السلعة مدة العربون لا يستحق بسببه عوضًا ؛ لأنه لا يصح كونه منفعة ، وهذا هو رأي الجمهور -كما سيتبين إن شاء الله- ، ومن نظر إلى أن العوض قابل محلاً معتبرًا ، وهو الكف عن عرض السلعة ، قال بصحة بيع العربون مع وجود الأدلة المبيحة له ، وهو الصحيح من مذهب الحنابلة [٣] .

ويفيد هذا الشرط في أن لا يكون الانتفاع حاصلاً لطرف دون آخر ، وإلا دخله الغبن والغرر ، وأكل المال بالباطل ، «والغرر يوجد في المبيعات من جهة الجهل على أوجه : إما من جهة الجهل بتعيين المعقود عليه ، أو تعيين العقد ، أو من جهة الجهل بوصف الثمن والمثمون المبيع ، أو بقدْره ...» [٤] .

- أن يكون الكف عن أمر غير مباح :

---

[١] الفروق ٣/ ٢٩٨

[٢] فتاوى شيخ الإسلام ٣٠/ ٣٠٥

[٣] انظر : المدخل الفقهي العام ١/ ٥٦٦

[٤] بداية المجتهد ٣/ ١١٩٨

فإن كان على أمر واجب ، فهو باطل ؛ لأنه صلح على ما هو مستحق البقاء [١] ، ولأن ما أوصل إلى حرام فهو حرام ، و«لأن السكوت على المحرم غير جائز شرعًا بل يجب إنكاره وتغييره ، فطلبه محرم كذلك بالأولوية» [٢] ، وصورة ذلك ما لو امتنع عن صلة الرحم الواجبة ، أو دفع الزكاة إذا حلت ، أو الدفاع عن المظلوم ونصرته ، وغير ذلك ، والثمن هنا حرام على الآخذ وعلى المعطي ، ويكون العقد بينهما لاغيًا لا اعتبار له .

وإن كان على أمر محرم ، فهو باطل أيضًا ؛ لأنه أكل للمال بغير وجه حق ، وقد قال تعالى : ﴿ وَلَا تَأْكُلُوٓاْ أَمْوَٰلَكُم بَيْنَكُم بِٱلْبَٰطِلِ ﴾ [٣] ، فإن الممتنع عن الحرام هنا ممتنع عن أمر يلزمه قبل ورود العقد ، فإذا ورد العقد ورد على أمر لازم أصلاً ، وحرمته تتعلق بالآخذ دون المعطي ، فإن إعطاء المال مقابل منع ارتكاب الفعل المحرم قربة إلى الله تعالى ؛ بل قد يكون واجبًا ، إذا لم يمكن دفع الحرام إلا به ؛ لقوله صلى الله عليه وسلم : « من رأى منكم منكرًا فليغيره بيده ...» [٤] الحديث ، وهذا من التغيير باليد ، وقد يقال : إن إيجاب ذلك من الإحداث في الدين ، وجوابه : أن الوسائل إذا لم تكن محرمة في ذاتها ، لا توصف بالإحداث ، فالإحداث وصف متعلق بالمقاصد ، يقول الإمام القرافي رحمه الله : « وموارد الأحكام على قسمين : مقاصد ، وهي المتضمنة للمصالح والمفاسد في أنفسها ،

---

[١] انظر : المدخل الفقهي العام ١/ ٤٣١

[٢] المدخل الفقهي العام ٢/ ١٠٢٠

[٣] سورة البقرة : ١٨٨

[٤] أخرجه مسلم ١/ ٥٠ ، كتاب الإيمان ، باب كون النهي عن المنكر من الإيمان ، برقم (١٨٦) .

ووسائل وهي الطرق المفضية إليها ، وحكمها حكم ما أفضت إليه من تحريم وتحليل ، غير أنها أخفض رتبة من المقاصد في حكمها ، والوسيلة إلى أفضل المقاصد أفضل الوسائل ، وإلى أقبح المقاصد أقبح الوسائل ، وإلى ما يتوسط متوسطة ... والقاعدة أنه كلما سقط اعتبار المقصد ، سقط اعتبار الوسيلة ، فإنها تبع له في الحكم ... وقد تكون وسيلة المحرم غير محرمة ، إذا أفضت إلى مصلحة راجحة ، كالتوسل إلى فداء الأسارى بدفع المال للكفار ، الذي هو محرم عليهم الانتفاع به ... وكدفع مال لرجل يأكله حرامًا ، حتى لا يزني بامرأة ، إذا عجز عن دفعه إلا بذلك ... فهذه الصور كلها ، الدفع فيها وسيلة إلى المعصية بأكل المال ، ومع ذلك فهو مأمور به ؛ لرجحان ما يحصل من المصلحة على هذه المفسدة ... »[1] .

أما آخذه فقد سبق أنه يأخذه من طريق غير صحيح له ، والله أعلم .

- أن لا يكون المعقود عليه حقًا ثبت لإزالة الضرر :

فإن الحقوق إذا أمكن الاعتياض عنها لم يكن للضرر مجال فيها ، وذلك رأي العلماء الذين لا يرون جواز الاعتياض عن الشفعة ، ويقولون إنها من الحقوق التي إما أن تثبت وإما أن تسقط ، وثبوتها إنما هو لإزالة الضرر عن الشفيع ، فإن أراد الشفيع أن يعتاض عنها سقط حقه فيها بدون عوض ؛ لانتفاء الضرر الذي ثبت لأجله حق الشفعة ، و«لأن من ثبت له حق ، لا يجوز أخذ عوض منه عليه»[2] ، وهذا مذهب الحنفية ، والشافعية ، والحنابلة[1] ، خلافًا للمالكية

---

[1] الفروق ٢/ ٣٢ (ط عالم الكتب)

[2] روضة الطالبين ٤/ ٢١٣

[٢] ، وسيأتي له مزيد تفصيل في التطبيقات بإذن الله .

ومن الصور أيضًا حق الحضانة للطفل ، وحق القسْم للمرأة ، وحق فسخ النكاح للمرأة إذا ثبت لها الضرر من بقاءه ، وغيرها من الصور التي سيتضح بعضها في تطبيقات البحث إن شاء الله .

- أن لا يكون الامتناع عن حق للغير :

وهذا الحق إما أن يكون حقًا لله تعالى كالصلح على الحدود ، وكالامتناع عن الواجب أو المحرم ، فيكون باطلاً كما سبق .

وإما أن يكون حقًا لآدمي في حدٍ شرعي ، فلا يصح العقد عليه ؛ «لأنه ليس بمال ولا يؤول إليه» [٣] ، وذلك مثل حد القذف .

وإن كان حقًا لآدمي في غير الحدود ، كما لو تعاقد زيد مع عمرو على امتناع خالد من المنافسة في التجارة ، فإنه يلحق بأحكام الفضولي [٤] ، والله أعلم .

---

[١] انظر : الاختيار ٢/ ٤٩-٥٠ ، روضة الطالبين ٣/ ٤٨٠ ، الروض المربع ٣٧٣

[٢] انظر : حاشية الدسوقي ٣/ ٤٧٩

[٣] الروض المربع ٣٧٣

[٤] سيأتي بيانه بإذن الله تعالى .

الفرع الثاني :

أن يكون المحل معلومًا .

تبين مما سبق أن العلماء يشترطون أن يكون محل العقد معلومًا ، والعلم بمحل العقد يختلف باختلافه ، فإذا كان المحل عينًا فإن العلم به يكون برؤيته أو وصفه وصفًا يقوم مقام رؤيته [١] ، وإذا كان المحل منفعة أو حقًا فإن العلم به يكون ببيانه في صيغة الإيجاب أو القبول بيانًا كافيًا ، وعلى هذا اتفقت مذاهب العلماء ، ونصوا عليه في مصنفاتهم ، ومن ذلك :

- «والمنافع تارة تصير معلومة بالمدة ، ... وتارة تصير معلومة بالعمل والتسمية ...» [٢] .

- « قَلَعَ الضرس ، فقلتَ : أمرتك بغيره ، فلا شيء عليه ... فإن صدقك فلا أجرة له ...» [٣] .

- « ... كون المنفعة معلومة العين والقدر والصفة ، فلا يجوز أن يقول : أجرتك أحدهما ... وأما الصفة ، فإجارة الغائبة ... وأما القدر فيشترط العلم به ، سواء فيه إجارة العين والذمة . ثم المنافع تقدر بطريقين ، أحدهما : الزمان ، كاستأجرت الدار للسكنى سنة ، والثاني : لعمل ، كاستأجرتك لتخيط هذا الثوب ... » [٤] .

- «وشروطها ثلاثة ، الأول : معرفة منفعة ، إما بعرف ، كسكنى دار شهرًا ،

---

[١] الروض المربع ٣١٤

[٢] مختصر القدوري ٢٢١

[٣] الذخيرة ٥/ ٤٤٨

[٤] روضة الطالبين ٥/ ١٨٩

وخدمة آدمي سنة، أو وصف ، كحَمْل زَبُرَةِ حديد وزنها كذا ، إلى محل كذا...» [١]

.

وعلى هذا لابد ليكون محل العقد سلبي الالتزام معلومًا من توفر أمور ، وهي:

- العلم بمدته ومكانه :

فالاتفاق على الامتناع عن المنافسة في مكان محدد ، لا يدخل فيه الامتناع عن مكان آخر ، ولهذا فلو طالب أحد العاقدين الآخر بالامتناع عن المنافسة في مكان لم يتطرق إليه العقد لم يصح ، وكذلك الزمان ، وهذا كله إنما يكون بتحديده عند التعاقد ، والعلم به .

وصورة هذا لو اتفق اثنان على الامتناع عن المنافسة التجارية في مدينة الرياض ، فإنه لا يدخل فيه المنافسة في جدة ، ولو اتفقا على ترك المنافسة مطلقًا فإنه يدخل فيه كل مكان وزمان ، ولذلك فالعلم بمدة العقد ومكانه لازمة لصحته.

- العلم بطبيعة المحل :

وذلك بتحديده ومعرفته للطرفين ، سواء بذكر اسمه كالتواطؤ بين اثنين على ترك المزايدة ، أو بذكر ما يدل عليه كأن تطلب الزوجة من زوجها مخالعتها بقولها : طلقني بألف ، فإن قولها : بألف يدل على إرادة الخلع ، ولو لم تسمِّه في كلامها ، ويثبت له العوض عند طلاقها .

ويمكن أن يخرّج على هذا ، أن يكون الامتناع عن أمر معلوم ، فلا يصح أن يمتنع عن أي شيء ، ولا يصح أن يمتنع عما في نفس الموجب ، ولا يصح أن يمتنع عن

---

[١] منتهى الإرادات ١/ ٣٣٩-٣٤٠

أمر في نفس طرف آخر ؛ لأن كل هذا مما يجعل محل العقد غير معلوم ، وقد تبين عدم صحة الجهالة به ، والله أعلم .

المطلب الثاني :

شروط متعلقة بأطراف العقد .

الفرع الأول :

أهلية المتعاقدين .

الفرع الثاني :

رضا المتعاقدين .

الفرع الأول :

أهلية المتعاقدين [١] .

وهي صلاحية الشخص للإلزام والالتزام ، فإذا كان الإنسان صالحًا لثبوت الحق له على غيره ، ولغيره عليه ، وقادرًا على إنشاء التصرفات والالتزام بها ، فإنه إنسان له أهلية كاملة في الشرع .

ومن هذا يتبين أن الأهلية نوعان ، وهما :

النوع الأول : قابلية الشخص لثبوت الحق له على غيره ، ولغيره عليه ، وهذه تسمى أهلية الوجوب .

النوع الثاني : قابلية الشخص لأهلية الوجوب ، إضافة إلى قدرته على إنشاء العقود والتصرفات الشرعية ، وتسمى أهلية الأداء .

أما أهلية الوجوب فمناطها الإنسانية ، فهي تثبت لكل إنسان ، سواء كان جنينًا ، أو صغيرًا ، أو كبيرًا ، أو عاقلاً ، أو مجنونًا ، أو سفيهًا ، أو رشيدًا ، أو حرًا ، أو عبدًا .

وبهذه الأهلية يمكن أن يرث الإنسان ، أو يوصى له ، أو يوهبَ ، لكنه لا يمكن أن ينشئ تصرفًا من قِبل نفسه ؛ لافتقاره إلى أهلية الأداء .

ولا تثبت أهلية الأداء للإنسان إلا بتوفر شروط ، تجعله مخولاً لإنشاء التصرفات والالتزام بها ، وهذه الشروط هي :

---

[١] انظر : المستصفى ١/ ١٥٨-١٦٠ ، الملكية ونظرية العقد ٢٦١-٢٩٠ ، المدخل الفقهي العام ٢/ ٧٨١-٨٤١ ، أحكام لزوم العقد ٤٩-٦٩ ، صيغ العقود في الفقه الإسلامي ٢٦٣-٣٣٧ ، ضوابط الثمن وتطبيقاته في عقد البيع ٤٢-٤٤

- العقل :

فإن العقد يتطلب إعمال النظر من العاقدين ، في آثاره التي تعود عليهما ، فإذا كان العاقد مجنونًا ، أو غير مميز ، أو سفيهًا ، أو سكرانًا [١] ، لم يتمكن من إعمال النظر المطلوب ، فيعود العقد عليه بالضرر ، ولهذا فقد اتفق العلماء على هذا الشرط في العاقدين كليهما ، يقول شيخ الإسلام رحمه الله : «ولهذا كانت الأقوال في الشرع لا تعتبر إلا من عاقل يعلم ما يقول ويقصده ، فأما المجنون والطفل الذي لا يميز ، فأقواله كلها لغو في الشرع ، لا يصح منه إيمان ولا كفر ، ولا عقد من العقود ، ولا شيء من الأقوال باتفاق المسلمين» [٢] .

- البلوغ :

فالالتزام بآثار العقد لا يمكن إلا لمن كان أهلاً لتحملها ، وذلك منوط بطبيعة الحال إلى العقل الذي لا يكتمل إلا بالبلوغ ، والإدراك الذي يستطيع المرء به أن يميز بين النافع والضار ، وأن يعرف ما يترتب على تصرفاته من آثار ، ولذلك اشترط العلماء البلوغ لتصح تصرفات المرء .

وبناء على ذلك فقد اختلفوا في الصبي المميز الذي بلغ سنًا تمكّنه من التمييز بين حقائق الأشياء ، هل ينفذ عقده أو لا ، على قولين :

القول الأول : أن تصرفاته لا تنفذ إلا بإذن وليه ، وهو مذهب الحنفية ، والمالكية ، والحنابلة [٣] .

---

[١] في مؤاخذة السكران بأقواله خلاف ، والصحيح أنه غير مكلف ، انظر : فتاوى شيخ الإسلام ١٤/ ١١٦

[٢] فتاوى شيخ الإسلام ١٤/ ١١٥

[٣] الأشباه والنظائر لابن نجيم ٢٣٨ ، بداية المجتهد ٤/ ١٤٤٩ ، انظر : المغني ٦/ ٦١٣

القول الثاني : أن تصرفاته لا تصح ولو كان مأذونًا له ، وهو مذهب الشافعية ، ورواية عن أحمد [١] .

والصحيح هو القول الأول ؛ لأن المميز في طور بين الصغر المانع من العقد ، وبين البلوغ ، فيكون محتاجًا إلى التدرب على إنشاء العقود التي سيستقل بإنشائها عند بلوغه ، ويكون محتاجًا إلى حفظ ماله من الضرر الذي قد يلحق به ؛ لقلة خبرته .

- الرشد :

فانتقال ملكية المبيع ، وتحول الثمن ، والسلامة من الغبن والغرر ، كلها أمور جسيمة مترتبة على العقود الصحيحة ، فلذلك لزم في مباشرها قدرته على الموازنة بينها ، والنظر السليم فيها ، وهذا لا يتوفر إلا للرشيد .

وقد اختلف العلماء فيما يحصل به الرشد على قولين :

القول الأول :

أن الرشد يحصل بإحسان التصرف في المال ، وهو قول المالكية ، والحنابلة [٢] .

القول الثاني :

أن الرشد بإحسان التصرف في المال ، وبصلاح الدين ، وهو قول الشافعي [٣] .

والصحيح أن الرشد متعلق بإحسان التصرف في المال فقط ، وذلك لما يلي :

---

[١] روضة الطالبين ٤/ ١٨١، المغني ٦/ ٦١٣

[٢] بداية المجتهد ٤/ ١٤٤٧، المغني ٦/ ٦٠٧

[٣] روضة الطالبين ٤/ ١٨٠

- قال الله تعالى : ﴿ فَإِنْ ءَانَسْتُم مِّنْهُمْ رُشْدًا فَٱدْفَعُوٓاْ إِلَيْهِمْ أَمْوَٰلَهُمْ ﴾ [١] ، فسره مجاهد بالعقل ، ورجحه الطبري في جامع البيان [٢] .

- أن المؤثر في الحجر على السفيه والصغير هو حفظ ماله من الضياع ، فإذا ثبت حسن تصرفه فيه كان رشيدًا ، والواقع يبين أن الصلاح في الدين لا يلزم منه حسن التصرف في المال ، والعكس صحيح .

- أن الكافر في دينه غير رشيد ، ومع ذلك لم يحجر عليه ، فإذا ثبت هذا فإن الفاسق المسلم بعدم الحجر أولى [٣] .

- الحرية :

فإذا أصاب الرق إنسانًا فإنه يكون ناقص الأهلية ، ويصبح محجورًا عليه لحق سيده ، فاشترط العلماء لصحة تصرف الرقيق إذن سيده له [٤] .

ولما سبق فإن التعاقد مع غير العاقل أو البالغ أو الرشيد على الامتناع عن عمل ، لا ينفذ إلا بإذن الولي ، فإن أجازه الولي مضى ، والله أعلم .

---

[١] سورة النساء : ٦

[٢] ٧/ ٥٧٥

[٣] انظر : المغني ٦/ ٦٠٧

[٤] انظر : مختصر القدوري ٢٠٣ ، بداية المجتهد ٤/ ١٤٤٥ ، منهاج الطالبين ٢٣٥ ، منتهى الإرادات ١/ ٣٠٥

الفرع الثاني :

رضا المتعاقدين .

الرضا ضد الإكراه ، فإذا أجبر شخص على تصرف لا يريده فإنه يكون مكرهًا عليه ، ولهذا لا يؤاخذ به ، ولا تترتب عليه آثار ذلك التصرف ، وهذا من محاسن الشريعة الغراء ، إذ لو كان المكره ملزمًا بتصرفاته ، ومؤاخذًا بها ، لفتح ذلك أبوابًا كثيرة لأهل الفساد ، ولاتخذوا الإكراه طريقًا لإجراء العقود التي لا يريد أصحابها إنشاءها ، ولأدى ذلك إلى إضاعة أموال الناس بإخراجها من أملاكهم بغير إرادتهم ، فكان في اشتراط الرضا لجميع أطراف العقد قطع لكل أبواب الفساد .

وقد اتفق الفقهاء على اشتراط الرضا في سائر العقود [١] ، واستدلوا على ذلك بقوله تعالى : ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ لَا تَأۡكُلُوٓاْ أَمۡوَٰلَكُم بَيۡنَكُم بِٱلۡبَٰطِلِ إِلَّآ أَن تَكُونَ تِجَٰرَةً عَن تَرَاضٖ مِّنكُمۡ ﴾ [٢] ، والتجارة تعم كل معاوضة [٣] .

ويثبت الرضا بصيغة الإيجاب والقبول باتفاق العلماء [٤] وهي الصيغة القولية ، ويثبت بالمعاطاة عند جمهور العلماء [٥] ، وليس هذا محل بحث المسألة .

---

[١] انظر : الأشباه والنظائر لابن نجيم ٢٩٩ ، الذخيرة ٩/ ٢٤٣ ، الخلاصة ٢٦٤ ، منتهى الإرادات ١/ ٢٤٣ ، الملكية ونظرية العقد ١٩٢

[٢] سورة النساء :٢٩

[٣] انظر : تفسير ابن كثير ٢/ ٢٦٨-٢٦٩ ، وأحكام القرآن لابن العربي ١/ ٤٠٨ ، وفتاوى شيخ الإسلام ٢٩/ ١٥٥

[٤] انظر : مختصر القدوري ١٦٥ ، بداية المجتهد ٣/ ١٢٣٦ ، منهاج الطالبين ٢١٠ ، المغني ٦/ ٧

[٥] انظر : الاختيار ٢/ ٤ ، بداية المجتهد ٣/ ١٢٣٧ ، منتهى الإرادات ١/ ٢٤٣

وبناء عليه فلو أكره شخص على إسقاط حقه في الشفعة ، لم يسقط الحق ويخير إذا زال الإكراه ، ولو أكرهت المرأة على المخالعة بإيذاءها والتضييق عليها ، لم يستحق الزوج العوض ، ولها استرداده ، والله أعلم .

وقبل الانتهاء من هذا المطلب يجدر التنبيه على مسألة مهمة ، وهي بيع الفضولي .

والفضولي هو من تصرف في ملك غيره بغير إذنه ، وقد اختلف العلماء في تصرف الفضولي على قولين :

القول الأول : أن تصرف الفضولي مرهون بإذن المالك ، أي أنه يقع موقوفًا ، وهذا هو مذهب الحنفية ، والمالكية ، والقديم للشافعي ، ورواية عن أحمد [١] .

القول الثاني : أن تصرف الفضولي لا يصح ولو أجازه المالك ، وهو مذهب الشافعي في الجديد ، والصحيح من مذهب الحنابلة [٢] .

واستدل المانعون بقول النبي صلى الله عليه وسلم لحكيم بن حزام : «لا تبع ما ليس عندك» [٣] ، والنهي يقتضي الفساد .

واستدل الجمهور بعدد من الأدلة ، ومنها :

---

[١] انظر : مختصر القدوري ١٧٣ ، بداية المجتهد ٣/ ١٢٤١ ، منهاج الطالبين ٢١١ ، الإنصاف ٤/ ٢٠٥

[٢] انظر : منهاج الطالبين ٢١١ ، الإنصاف ٤/ ٢٠٥

[٣] أخرجه الترمذي في سننه ، أبواب البيوع ، باب كراهية بيع ما ليس عنده ١٧٧٤ ، برقم (١٢٣٢) ، وقال : حديث حسن ، وصححه الألباني في إرواء الغليل ٥/ ١٣٢ ، برقم (١٢٩٢) .

- أن النبي صلى الله عليه وسلم أعطى عروة البارقي -رضي الله عنه- دينارًا يشتري له به شاة ، فاشترى له به شاتين ، فباع إحداهما بدينار ، فجاء بشاة ودينار ، فدعا له النبي صلى الله عليه وسلم بالبركة في بيعه [١] .

ولا شك أن النبي صلى الله عليه وسلم لم يأذن لعروة في هذا التصرف ، فيكون هذا التصرف منه داخلاً في هذا البيع ، ولو كان فعله فاسدًا لنبهه النبي صلى الله عليه وسلم ، فتأخير البيان عن وقت الحاجة لا يجوز .

- أن النبي صلى الله عليه وسلم وكل أبا هريرة رضي الله عنه لحفظ صدقة الفطر ، فجاء الشيطان ليلة ليأخذ من التمر ، فأمسكه أبو هريرة ، فادعى أنه فقير وذو عيال ، فأطلقه ، فلما أصبح سأله النبي صلى الله عليه وسلم : «ما فعل أسيرك البارحة» ؟ فأخبره أبو هريرة أنه أعتقه ، وتكرر هذا الفعل ثلاث مرات [٢] .

ووجه الدلالة أن النبي صلى الله عليه وسلم أجاز أبا هريرة في فعله ، مع أنه وكيل في الحفظ فقط ، وليس وكيلاً في التصرف [٣] .

ولهذا فإن الصحيح والعلم عند الله هو صحة بيع الفضولي إذا أجازه المالك .

أما حديث حكيم رضي الله عنه ، فمحمول على بيع ما لم يكن في حوزته ، أو ما

---

[١] أخرجه البخاري ٢٩٦ ، كتاب المناقب ، برقم (٣٦٤٢) .

[٢] أخرجه البخاري ١٨٠ ، كتاب الوكالة ، باب إذا وكل رجلاً فترك الوكيل شيئًا فأجازه الموكل فهو جائز ، وإن أقرضه إلى أجل مسمى جاز ، برقم (٢٣١١) .

[٣] الشرح الممتع ٦/ ١٦٥-١٦٦ ، وانظر للاستزادة في هذه المسألة : الفروق ٣/ ٣٧٠-٣٧٤ ، وإعلام الموقعين ٣/ ٢٢٧-٢٢٩ ، ٣/ ٢٥٠-٢٥٥

ليس قادرًا عليه ، والله أعلم .

الفصل الثاني :

أنواع العقد سلبي الالتزام ، وأحكامه .

المبحث الأول :

أنواع العقد سلبي الالتزام .

المبحث الثاني :

حكم العقد سلبي الالتزام .

المبحث الأول :

أنواع العقد سلبي الالتزام .

المطلب الأول :

أنواع العقد سلبي الالتزام باعتبار العوض .

المطلب الثاني :

أنواع العقد سلبي الالتزام باعتبار مستحقه .

المطلب الأول :

أنواع العقد سلبي الالتزام باعتبار العوض .

الفرع الأول :

العقد سلبي الالتزام في عقود المعاوضات .

الفرع الثاني :

العقد سلبي الالتزام في غير عقود المعاوضات .

المطلب الأول :

أنواع العقد سلبي الالتزام باعتبار العوض .

سبق بيان أنواع العقود باعتبار تبادل الحقوق في التمهيد ، وتبين أنها تنقسم إلى ثلاثة أقسام :

الأول : عقود المعاوضات : وهي التي يكون العوض فيها منظورًا من الطرفين على أساس التقابل ، وذلك مثل : عقد البيع ، والإجارة ، والنكاح ، والخلع .

الثاني : عقود التبرعات : وهي القائمة على أساس التعاون والمساعدة من طرف دون مقابل من الطرف الآخر ، وذلك مثل : الهبة ، والصدقة ، وغيرها .

الثالث : عقود بدايتها التبرع وآخرها المعاوضة : كالقرض ، والهبة بشرط العوض ، وغيرها ، ولأن هذا القسم يلحق بأحكام القسم الأول انتهاءً ، فسيتم تقسيم الحديث في هذا المطلب إلى قسمين :

- القسم الأول : عقود المعاوضات ، والعقود التي تؤول إلى المعاوضات ، باعتبارهما العقود في المعاوضات ، وهو النوع الأول من أنواع العقد سلبي الالتزام .
- القسم الثاني : عقود التبرعات باعتبارها غير عقود المعاوضات ، وهو النوع الثاني من أنواع العقد سلبي الالتزام .

الفرع الأول :

العقد سلبي الالتزام في عقود المعاوضات .

يفرق الفقهاء -رحمهم الله- في نظرهم إلى عقود المعاوضات ، بين المعاوضات المحضة ، والمعاوضات غير المحضة ، ويسميها بعضهم بالعقود المالية ، والعقود غير المالية .

ويقصدون بالمعاوضات المحضة ، تلك التي يكون قصد الطرفين فيها المال ، وذلك كالبيع ، والإجارة ، والشفعة ، والمزارعة ، وغيرها ، أما المعاوضات غير المحضة فهي التي يكون قصد المال فيها لطرف دون طرف ، وذلك مثل الخلع ، والصلح على المال ، وغيرها .

وقد نص الفقهاء رحمهم الله على الاختلاف بين هذين النوعين ، ومن أمثلة ذلك في مصنفاتهم ، ما يلي :

- « ... أسباب التملك : المعاوضات المالية ، والأمهار ، والخلع ، و الميراث ... ودية القتيل ...» [١] .
- «... قوله : بمعاوضة ، أي سواء كانت مالية ، كالبيع ، وهبة الثواب ، والصلح ولو عن إنكار ، أو غير مالية كالمهر ، والخلع ...» [٢] .
- « والعقود على أربعة أضرب ، أحدها : عقد لازم يقصد منه العوض ، وهو البيع وما في معناه ... الضرب الثاني : لازم لا يقصد به العوض ، كالنكاح والخلع ...» [١] .

---

[١] الأشباه والنظائر ٢٩٩

[٢] حاشية الدسوقي ٣/ ٣٧٥

- « والعقود نوعان : أحدهما : عقود المعاوضات المحضة ، فينتقل الضمان فيها إلى من ينتقل الملك إليه ، بمجرد التمكن من القبض التام والحيازة ، إذا تميز المعقود عليه من غيره وتعين ... ويحتمل أن يفرق بين النكاح وغيره من العقود بأن المهر في النكاح ليس بعوض أصلي ، بل هو شبيه بالهبة ... والنوع الثاني : عقود لا معاوضة فيها ...» [٢] .

ويمكن التفريق بين عقود المعاوضات المالية وغير المالية بما يلي [٣] :

أولاً : مقصود عقود المعاوضات المالية عند إنشائها هو المال من الطرفين ، بخلاف عقود المعاوضات غير المالية ، فإن المال فيها مقصود لطرف دون طرف.

وعلى هذا يكون عقد البيع ، والإجارة ، والشفعة ، والصلح عن المال بمال ، وغيرها ، من أنواع عقود المعاوضات المالية ، فكلها يُقصد فيها المال من الطرفين ، فالبائع يقصد الثمن ، والمشتري يقصد السلعة ، والمؤجر يقصد الثمن ، والمستأجر يقصد المنفعة ، وهكذا .

وفي المقابل يكون عقد النكاح ، والخلع ، والصلح عن دم العمد بالمال ، وعقد الجزية ، وغيرها ، من أنواع عقود المعاوضات غير المالية ، فإن الزوج يدفع المهر ويقصد أمرًا غير مالي بذاته ، وهو منفعة الاستمتاع ، وتملك الزوجة المهر لا على تقديمها عوضًا ماليًا مقابله ، وفوق ذلك لا يكون قصد الزوج ولا الزوجة الربح المالي من وراء هذا العقد ، وفي عقد الخلع تدفع الزوجة المتضررة المال ولا

---

[١] المغني ٦/ ٤٨-٤٩

[٢] القواعد لابن رجب ١/ ٣٦٣-٣٧٠

[٣] بتصرف من أحكام الرجوع في عقود المعاوضات المالية ١/ ٥٨-٧٢

تقصد مقابله عوضًا ماليًا ، بل تقصد التخلص من الضرر الواقع عليها ، وهو أمر غير متقوم بذاته ، أي : لا يمكن التعاوض به في عقود المعاوضات المالية .

ولا يدخل القرض في هذا الضابط أصلاً ؛ لأنه من باب الإرفاق والإحسان لا من باب المعاوضة .

ثانيًا : يجب أن يكون كلا العوضين مالاً ، في المعاوضات المالية ، بخلاف المعاوضات غير المالية فلا يلزم هذا :

وهذا الضابط أساس التفريق بين المعاوضات المالية وغير المالية ، فكل معاوضة لا يكون العوضان فيها مالٌ لا تكون معاوضة مالية ، وكل الفروق التي تذكر بين عقود المعاوضات المالية وغير المالية ، تعتبر كالشروط لهذا الفرق ، وقد اتفق عليه الفقهاء [١] رحمهم الله .

وبناء على هذا فإن بيع العربون ، وبيع المزايدة ، والشفعة ، وترك المنافسة التجارية ، كلها عقود معاوضات مالية ، أما عقد الذمة ، والخلع ، والحضانة ، فكلها عقود معاوضات غير مالية .

ثالثًا : تفسد عقود المعاوضات المالية بالشروط الفاسدة ، أما عقود المعاوضات غير المالية فلا تفسد بالشروط الفاسدة [٢] :

ومعنى هذا أن فساد الشروط في عقود المعاوضات المالية ، يمنح كل عاقد حق التمسك بفسخ العقد ، بحيث لا يمكن استمرار العقد دون توفر أمرين ، وهما إلغاء الشروط الفاسدة ، ورضا الطرفين بذلك ، أما عقود المعاوضات غير المالية

---

[١] انظر : الأشباه والنظائر ٢٩٩ ، حاشية الدسوقي ٣/ ٣٧٥ ، الروض المربع ٤١٧

[٢] حاشية ابن عابدين ٤/ ٢٧٤

فإن الشرط الفاسد فيها يُلغى ، لكنه لا يقوى على إلغائها [١] ، فإذا ألغي إما أن يثبت له بدَل ، كبدل الخلع الفاسد ، وإما أن يلغى ولا يثبت مكانه شيءٌ ، كاشتراط الزوجة طلاق ضرتها .

إذا تبين هذا ، فإن أنواع العقد سلبي الالتزام باعتبار المعاوضة ، تنقسم إلى قسمين :

القسم الأول : العقد سلبي الالتزام في المعاوضات المالية :

وهو ما قصد فيه المال من الطرفين ، وقد سبقت الإشارة إلى ضوابطه .

ومن أمثلته : بيع العربون ، والتواطؤ على ترك المزايدة والمناقصة ، والاتفاق على إسقاط الشفعة ، والاتفاق على إسقاط الضمان في عقد البيع ، وغيرها .

القسم الثاني : العقد سلبي الالتزام في المعاوضات غير المالية :

وهو ما قصد فيه المال من أحد الطرفين ، أو الذي يقع المال فيه على أمر غير متقوم ابتداءً .

ومن أمثلته : عقد الذمة ، فالمال فيه مقصود للمسلمين ، لا على مقابل مالي ، وليس المقصد منه الربح المادي ، وكذلك الخلع ، فالمال فيه مقصود للزوج ، لا على قصد التجارة والربح ، وكذلك الاتفاق على إسقاط الحضانة ، فإن الحضانة حق مرتب في الشرع لأشخاص معينين ، وأخذ المال مقابل إسقاطه لا يكون بقصد الربح والمتاجرة ، والاتفاق على إسقاط الدعوى كذلك ، وغير ذلك من الصور .

---

[١] انظر : المدخل الفقهي العام ٢/ ٧٧٧

الفرع الثاني :

العقد سلبي الالتزام في غير عقود المعاوضات .

سبق بيان القسم الأول من أقسام العقد سلبي الالتزام باعتبار العوض ، وسيكون الحديث في هذا الفرع عن القسم الثاني وهو : عقود التبرعات .

وتختلف عقود التبرعات عن بقية العقود بأمر أساسي ، وهو القصد فيها ، فإن قصد المتبرع بتبرعه هو الإرفاق والإحسان ، لا الربح المادي والتجارة .

ولهذا فإن الفقهاء رحمهم الله يتساهلون في هذه العقود أكثر من غيرها ، ولا يشترطون فيها نفس الشروط التي يشترطونها للمعاوضات ، ومن ذلك مثلاً أنهم يرون جواز التبرع بالمجهول .

ومن الضوابط لهذا النوع من العقود ما يلي :

أولاً : الأصل أن العقود تكون لازمة بمجرد الاتفاق وإن لم يحصل القبض ، أما عقود التبرعات فلا تلزم إلا بقبضها :

ولزوم العقد معناه عدم قدرة أحد العاقدين على فسخه دون رضا الآخر ، فإذا كان العقد لازمًا من الطرفين كعقود المعاوضات لم يملك أحدهما الفسخ بمفرده.

أما عقود التبرعات فلا تترتب آثارها ، وتلزم صاحبَها ، إلا إذا قبضها المبذولة له ، فالهبة مثلاً ، لا تلزم الواهب إلا بقبض الموهوب ، والصدقة ، والعطية كذلك .

ولهذا ثمرة في مسائل الضمان ، ليست متعلقة بموضوع البحث .

ثانيًا : عقود التبرعات لا تقبل الإضافة إلى المستقبل قضاءً ، أما عقود

المعاوضات فبعضها يصح فيه ذلك وبعضها لا يصح [١] :

والعقد المضاف إلى المستقبل هو العقد الذي لا تترتب آثاره عليه إلا في زمن مستقبل عيَّنه العاقدان في العقد ، وسبب عدم قبول عقود التبرعات للإضافة إلى وقت مستقبل أن الشرع رتب عليها آثارها في الحال ، فلا يتفق تأخير هذه الآثار مع أصلِ وضعها الشرعي ، وأن المتبرع لا يلزمه قبل إقباض المتبرَّع له شيء .

ثالثًا : عقود التبرعات لا تفسد بالشروط الفاسدة ، بخلاف عقود المعاوضات فبعضها يفسد وبعضها لا يفسد :

والشرط الفاسد هو الشرط الذي يخالف مقتضى العقد ، فإنه يكون في عقود التبرعات لغوًا ، أما في عقود المعاوضات فهو عائد عليها بالإفساد إن كانت ماليةً ، وذلك لأن عقود المعاوضات يقصد كل طرف فيها ما عند الآخر من عوض ، فيشترط للحصول على ذلك ما يراه محققًا لهذا ، فإذا كان الشرط فاسدًا بطل [٢] ، وأصبح أحد الأطراف غير راضٍ ، والرضا شرط لصحة العقد ، أما عقود التبرعات فليس فيها معنى التعاوض حتى يفوت الرضا بفوات الشرط الفاسد [٣] .

وبناء على ما سبق ذكره ، من أن محل العقد سلبي الالتزام لابد أن يكون جائزًا في الأصل ، لم يظهر لي دخوله في عقود التبرعات إلا في صورتين ، وذلك لأن عقود التبرعات يقصد منها الرفق والإحسان ، فاتفاق طرفين على منعها يجعلها غير مباحة

---

[١] انظر : المدخل لدراسة الشريعة الإسلامية ٣٠٩

[٢] والحنفية كما سبق في التمهيد لا يبطلون العقد بالشرط الفاسد ، بل يكتفون بإبطال الشرط .

[٣] انظر : المدخل لدراسة الشريعة الإسلامية ٣٣٢

، كما سيتبين عند ذكر أحكام أنواع العقد سلبي الالتزام بإذن الله تعالى .

المطلب الثاني :

أنواع العقد سلبي الالتزام باعتبار مستحقه

الفرع الأول :

العقد سلبي الالتزام في حقوق الله تعالى.

الفرع الثاني :

العقد سلبي الالتزام في حقوق العباد .

المطلب الثاني :

أنواع العقد سلبي الالتزام باعتبار مستحقه .

قال ابن فارس رحمه الله : «الحاء والقاف أصل واحد ، وهو يدل على إحكام الشيء وصحته» [١] .

وحق الأمر يحِقُّ ويحُق حقًا وحقوقًا ، أي : ثبت ووجب [٢] ، ومنه قوله تعالى : ﴿ لَقَدْ حَقَّ ٱلْقَوْلُ عَلَىٰٓ أَكْثَرِهِمْ فَهُمْ لَا يُؤْمِنُونَ ﴿٧﴾ ﴾ [٣] .

ويطلق الحق على المال والملك والموجود والثابت [٤] .

والحق في الاصطلاح : « اختصاص يقرر به الشرع سلطة أو تكليفًا» [٥] .

وبهذا يتضح أن العلاقة بين الحق والمال متقاربة جدًا من ناحية اللغة ، أما في الاصطلاح فهو أعم من المال من وجهٍ ، وأخص منه من وجه آخر ، فبعض الحقوق أموال وبعضها ليس كذلك .

والعلاقة بين الحق وبين الالتزام هي أن الحق هو موضوع الالتزام [٦] .

وقد نشأت فكرة الحق لما كانت لكل مجموعة من الناس احتياجات خاصة دائمة التولد ، وتلك الحاجات تدفع أصحابها إلى تحصيلها من الطبيعة أو من ممتلكات

---

[١] معجم مقاييس اللغة ٢/ ١٥

[٢] انظر : لسان العرب ٤/ ١٧٦

[٣] سورة يس : ٧

[٤] القاموس المحيط ٨٧٤ ، مادة (ح ق ق) .

[٥] المدخل إلى نظرية الالتزام ١٩

[٦] انظر : بحث (الضوابط الشرعية في المعاوضة على الحقوق والالتزامات) للدكتور عبد الرحمن السند ، وهو بحث مقدم للندوة الفقهية الأولى في المعاملات المالية ، التي نظمها موقع الفقه الإسلامي ١١ .

الآخرين ، فلما تعارضت الإرادات والحريات ، شعر الجميع بوجود الحاجة إلى وضع نظام لا يسمح لحاجة أحد بالطغيان على حاجة غيره ، وهذا النظام الذي شعر الناس بالحاجة إليه ليس سوى فكرة الحق ، فهي النظام الذي يخط لحرية الفرد مسالكها دون الإخلال بحرية غيره .

وقد تعددت استعمالات الفقهاء لمصطلح الحق ، ولهم عند إطلاق الكلمة ثلاثة منطلقات [١] ، وهي :

- منطلق عام يشمل كل ما يثبت للشخص من ميزات ومكنات ، سواء كان الأمر الثابت ماليًا أو غير مالي .
- وأطلقوه قاصدين به ما يقابل الأعيان والمنافع المملوكة ، من المصالح الاعتبارية التي اعتبرها الشارع ، وذلك كحق الشفعة ، وحق الحضانة ، وحق الطلاق ، وحق الولاية ، وغيرها .
- ويقصدون به أحيانًا المعنى اللغوي فقط ، كقولهم : حقوق الدار ، أي : مرافقها ، كحق التعلي ، والشربِ ، والمسيلِ ، ويقولون : حقوق العقد ، ويقصدون بها ما يتبع العقد من التزامات ومطالبات ، فإن هذه الحقوق ثابتة للدار والعقد ، ولازمة لهما .

وقد جاءت الشرائع الإلهية ، ولا سيما شريعة الإسلام ، بما ينظم تلك الحريات ، وفي الفقه الإسلامي أوسع ما عرفه تاريخ التشريع من تنظيم لتلك النظم والأحكام [٢] .

وقد تفضل الله تعالى على عباده ، فجعل للشخص حقوقًا تؤدى له ، وجعل عليه

---

[١] معجم المصطلحات المالية والاقتصادية ١٨١

[٢] انظر : المدخل إلى نظرية الالتزام ١٧-٢٠

حقوقًا يؤديها الله تعالى ، وللآخرين ، ثم أعلمه بها عن طريق الشرائع السماوية التي ختمت بالشريعة الإسلامية [١] .

ومن هذا يتبين أن ما أثبتته الشريعة الإسلامية حقًا فهو كذلك ، وما عداه فليس بحق .

والحقوق تنقسم باعتبارات مختلفة إلى أقسام عديدة ، ومن هذه الاعتبارات ، أقسامها باعتبار صاحب الحق [٢] ، فإما أن يكون الحق ثابتًا لله تعالى ، وإما أن يكون ثابتًا لأحد عبيده .

القسم الأول : حقوق الله تعالى :

وهي ما قصد فيها أحد أمرين :

الأول : التقرب إلى الله تعالى وتعظيمه : وذلك كالإيمان ، والتوحيد ، والصلاة ، والصيام ، والزكاة ، والحج ، وغيرها .

الثاني : تحقيق النفع العام للعالم من غير اختصاص بأحد من الناس : وذلك كالحدود والتعزيرات .

وإنما تنسب هذه الحقوق لله تعالى ، تعظيمًا وتشريفًا ؛ لعظم قدرها وخطرها ، وإلا فالله سبحانه ، يتعالى عن أن ينتفع بشيء .

القسم الثاني : حقوق العباد :

وهي الحقوق التي تثبت لأي شخص حفاظًا على مصلحته ، سواء كان الحق عامًا كالحفاظ على الصحة ، والأموال ، والأولاد ، والأمن ، أم كان خاصًا كحق الطاعة

---

[١] انظر : الموسوعة الفقهية الكويتية ١٨/ ٧-٢٣

[٢] انظر : الفقه الإسلامي وأدلته ٤/ ١٣-١٤

للزوج على زوجته ، وكحق تسليم الثمن للبائع على المشتري ، وغيرها .

وسيأتي بيان تلك الحقوق بشكل أكبر فيما يلي بإذن الله تعالى .

الفرع الأول :

العقد سلبي الالتزام في حقوق الله تعالى .

تبين فيما سبق أن حقوق الله تعالى ، هي ما ثبت له لوحده ، بحيث لا يشاركه فيها أحد ، وقد اختلفت عبارات الفقهاء رحمهم الله في بيان أنواع حقوق الله تعالى الخالصة ، ومن ذلك :

- «وحقوق الله تعالى ثمانية أنواع : عبادات خالصة ، وعقوبات خالصة ، وعقوبات قاصرة ، وحقوق دائرة بين الأمرين ، وعبادة فيها معنى المئونة ، ومئونة فيها معنى العبادة ، ومئونة فيها شبهة العقوبة ، وحق قائم بنفسه» [١] .
- « حق الله : أمره ونهيه ، وحق العبد : مصالحه ، والتكاليف على ثلاثة أقسام ، حق الله تعالى فقط ، كالإيمان وتحريم الكفر ، وحق العباد فقط ، كالديون والأثمان ، وقسم اختلف فيه ، هل يغلَّب فيه حق الله ، أو حق العبد ، كحد القذف ...» [٢] .
- «الحسبة تشتمل على أمر بمعروف ونهي عن منكر ، أما الأمر بالمعروف فينقسم ثلاثة أقسام ، أحدها : ما تعلق بحقوق الله تعالى ... فضربان : أحدهما : ما يلزم الأمر به في الجماعة دون الانفراد ... أما المنهي عنها في حقوق الله تعالى ، فعلى ثلاثة أقسام ، أحدها : ما يتعلق بالعبادات ، والثاني : ما يتعلق بالمحظورات ، والثالث : ما يتعلق بالمعاملات ...» [٣] .

---

[١] كشف الأسرار ٤/ ١٩٥

[٢] الفروق : ١/ ٣٢٤

[٣] الأحكام السلطانية لأبي يعلى ٢٨٧-٢٩٣

- « والحقوق نوعان : حق لله ، وحق لآدمي ، فحق الله لا مدخل للصلح فيه ، كالحدود ، والزكوات ، والكفارات ، ونحوها ، وإنما الصلح بين العبد وبين ربه ، في إقامتها ، لا في إهمالها ، ولهذا لا تقبل الشفاعة في الحدود ، وإذا بلغت السلطان فلعن الله الشافع والمشفع ، وأما حقوق الآدميين ، فهي التي تقبل الصلح ، والإسقاط ، والمعاوضة عليها ...» [١] .

وكل ما ذكره العلماء من تفريعات على حقوق الله تعالى ، عائد إلى أوامره ونواهيه ، وكل ما ذكروه تفريعًا على حقوق العباد ، عائد إلى الحفاظ على مصالحهم .

وبهذا تنقسم حقوق الله تعالى إلى قسمين ، وهي : مأموراته ، ومنهياته ، أما المباحات فلا يتعلق بها أمر ولا نهي ، كما قرره الأصوليون [٢] .

القسم الأول : حقوق الله تعالى المتعلقة بالمأمورات :

والمأمور به إما أن يكون واجبًا ، وإما أن يكون مندوبًا .

فالوجوب : طلب إيجاد الفعل طلبًا جازمًا [٣] ، فمن فعله أثيب ، ومن تركه عوقب ، وذلك مثل قوله تعالى : ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ ٱتَّقُواْ ٱللَّهَ حَقَّ تُقَاتِهِۦ وَلَا تَمُوتُنَّ إِلَّا وَأَنتُم مُّسۡلِمُونَ ﴿١٠٢﴾ ﴾ [٤] ، ﴿ وَأَقِيمُواْ ٱلصَّلَوٰةَ وَءَاتُواْ ٱلزَّكَوٰةَ وَأَطِيعُواْ ٱلرَّسُولَ لَعَلَّكُمۡ تُرۡحَمُونَ ﴿٥٦﴾ ﴾ [٥] ، فإن الأمر بالتقوى ، وإقامة الصلاة ، وإيتاء الزكاة ،

---

[١] إعلام الموقعين ٢/ ٢٠٢-٢٠٣

[٢] انظر : كشف الأسرار ١/ ١٨٠ ، المستصفى ١٢٩ ، تلخيص روضة الناظر ٣٨

[٣] انظر : المحصول في علم أصول الفقه ١/ ١٥

[٤] سورة آل عمران : ١٠٢

[٥] سورة النور : ٥٦

وطاعة الرسول صلى الله عليه وسلم ، كلها أوامر مطلقة ، والأمر إذا أطلق دل على الوجوب .

والندب : طلب إيجاد الفعل طلبًا غير جازم [١] ، فمن فعله أثيب ، ومن تركه لم يعاقب ، والمندوب مأمور به ، لكن صُرِفَ الأمر من الإيجاب إلى الندب بقرينة [٢] ، وذلك مثل قوله صلى الله عليه وسلم : «لولا أن أشق على أمتي لأمرتهم بالسواك مع كل صلاة» [٣] .

ويمكن أن يدخل العقد سلبي الالتزام في هذا النوع من الحقوق ، بمثل ما وقع على الصحابي الجليل كعب بن مالك رضي الله عنه ففي خبر تخلفه عن غزوة تبوك أن ملك غسان عرض عليه مواساته مقابل اللحاق به ، أي مقابل ترك حق الله وهو التوحيد [٤] ، وكذلك الصحابي الجليل عبد الله بن حذافة السهمي رضي الله عنه ، إذ عرض عليه الملك مقابل ترك الإيمان [٥] ، والإيمان والتوحيد من حقوق الله الواجبة التي لا يشاركه فيها أحد ، ويمكن أن يتصور كذلك فيما لو اتفق اثنان على امتناع أحدهما عن إعطاء الزكاة لمستحقيها ، وإعطاءها للعاقد مقابل منصب أو جاه ، أو أن يتفق مع الفقير على تعجيل نصف الزكاة له قبل وقت وجوبها ، مقابل إسقاط الباقي عند استحقاقها ، وغير ذلك من الصور.

---

[١] انظر : المحصول ١/ ١٥

[٢] انظر : تلخيص روضة الناظر للبعلي ٣٣

[٣] رواه البخاري في صحيحه ، كتاب الجمعة ، باب السواك يوم الجمعة ،ص ٧٠ ، برقم (٨٨٧) .

[٤] انظر : صحيح البخاري ص٣٦٢ ، كتاب المغازي ، باب حديث كعب بن مالك ، برقم (٤٤١٨) .

[٥] انظر : سير أعلام النبلاء ٢/ ١٤

القسم الثاني : حقوق الله تعالى المتعلقة بالمنهيات :

والمنهي عنه إما أن يكون محرمًا ، وإما أن يكون مكروهًا .

فالمحرم هو : طلب ترك الفعل طلبًا جازمًا [١] ، فمن تركه أثيب ، ومن فعله عوقب ، وذلك مثل قوله تعالى : ﴿ وَلَا تَقْتُلُوٓاْ أَوْلَـٰدَكُم مِّنْ إِمْلَـٰقٍ نَّحْنُ نَرْزُقُكُمْ وَإِيَّاهُمْ ۖ وَلَا تَقْرَبُواْ ٱلْفَوَٰحِشَ مَا ظَهَرَ مِنْهَا وَمَا بَطَنَ ۖ وَلَا تَقْتُلُواْ ٱلنَّفْسَ ٱلَّتِى حَرَّمَ ٱللَّهُ إِلَّا بِٱلْحَقِّ ﴾ [٢] ، وقوله تعالى : ﴿ وَلَا تَقْرَبُواْ ٱلزِّنَىٰٓ ۖ إِنَّهُۥ كَانَ فَـٰحِشَةً وَسَآءَ سَبِيلًا ﴿٣٢﴾ ﴾ [٣] ، فإن النهي عن قتلِ الأولاد ، وقربانِ الفواحش ما ظهرَ منها وما بطن ، وقتلِ النفس التي حرمَ الله ، وقربانِ الزنا ، طلب طلبًا جازمًا ، فدل على تحريم فعل ذلك كله .

والمكروه هو ما نهي عن فعله نهيًا غير جازم [٤] ، فمن تركه أثيب ، ومن فعله لم يعاقب ، وينصرف عند الفقهاء إلى أحد وجهين [٥] :

الأول : أنه المنهي عن فعله نهي فضل وتنزيه ، مثل : عمل ما يحفظ المروءة ، تنزهًا عن عمل ما يقدح فيها ، ككثرة الضحك ، واستدامة المزاح ، وترك صلاة الضحى ، وصلاة الليل ، والنوافل المأمور بفعلها .

الثاني : أنه المنهي عن فعله للاختلاف الحاصل بين العلماء في حكمه ، مثل :

---

[١] انظر : المحصول ١/ ١٥

[٢] سورة الأنعام : ١٥١

[٣] سورة الإسراء : ٣٢

[٤] انظر : المحصول ١/ ١٥

[٥] انظر : العدة في أصول الفقه ٢/ ٤٢٦ ، والواضح ١/ ١٥٨-١٥٩

وصف التوضؤ بالماء المستعمل بالكراهية ؛ لخلاف العلماء في جواز استعماله في الوضوء ، ووصف أكل لحوم السباع المختلف في حكمها بالكراهة ، وغيره .

ويمكن أن يدخل العقد سلبي الالتزام في هذا النوع من الحقوق ، بمثل ما سبق ذكره في الشروط ، من أن يطلب شخص من آخر الامتناعَ عن قتل شخص ما [١] ، أو الكفَّ عن غيبتِه أو شتمِه ، أو تركَ شرب الخمر وترويجه وصناعته ، ولو اتفق شخص مع تاجر على عدم رفع الأسعار ، رفقًا بفقراء البلد ، مقابل امتناعه عن منافسته مثلاً ، فإن هذا الامتناع لوقوعه على محل مكروه يكون مندوبًا ، وهذه الصورة داخلة في حقوق الله تعالى ؛ لأن المقصود بها التصدق على الفقراء ، فأشبهت الزكاة ؛ لأنهما ينظفان مال معطيهما ، والله أعلم .

وسيأتي ذكر أحكام العقد سلبي الالتزام في حقوق الله تعالى في المبحث الثاني بإذن الله تعالى .

[١] جريمة القتل تتعلق بها ثلاثة حقوق ، حق لله تعالى ، وحق للقتيل ، وحق لأولياء القتيل . انظر : الجواب الكافي لمن سأل عن الدواء الشافي ١٤٦-١٤٧

الفرع الثاني :

العقد سلبي الالتزام في حقوق العباد .

والفقهاء رحمهم الله إذا تحدثوا عن حقوق العباد يسلكون أحد طريقين :

الأول : النص على الحق باسمه ، كقولهم : حق الشفعة ، وحق الحضانة ، وحق المرأة في الخلع ، ونحوه .

الثاني : ذكر أنواع حقوق العباد بشكل إجمالي ، كقول ابن رجب رحمه الله : «الحقوق خمسة أنواع : أحدها : حق ملك ؛ كحق السيد في مال المكاتب ... والثاني : حق تملك ؛ كحق الأب في مال ولده ، وحق القابل للعقد إذا أوجب له ... الثالث : حق الانتفاع ، ويدخل فيه صور منها : وضع الجار خشبة على جدار جاره إذا لم يضر به ... الرابع : حق الاختصاص : وهو عبارة عما يستحق الانتفاع به ، ولا يملك أحد مزاحمته فيه ، وهو غير قابل للتمول والمعاوضات ، ويدخل في ذلك صور ، منها : الكلب المباح اقتناؤه ، كالمعلم لمن يصطاد به ... ومنها الأدهان المتنجسة المنتفع بها بالإيقاد وغيره على القول بالجواز ... ومنها مرافق الأملاك ، كالطرق والأفنية ومسيل الماء ونحوها ... الخامس : حق التعلق لاستيفاء الحق ، وله صور منها : تعلق حق المرتهن بالرهن ... ومنها تعلق حق الجناية بالجاني ... ومنها تعلق حق الغرماء بالتركة ...» [١] .

ويمكن القول بأن حقوق العباد تنقسم إلى قسمين [٢] :

الأول : حقوق عامة .

---

[١] القواعد ٢/ ٢٥٩-٢٨٢

[٢] انظر : نظرات في الشريعة الإسلامية ٣٠٥-٣٥٢

الثاني : حقوق خاصة .

أما الحقوق العامة فهي المقررة للإنسان باعتباره إنسانًا وتقتضيها طبيعته الآدمية ، كحقه في الحرية ، وحقه في الحياة ، وغيرها .

أما الحقوق الخاصة فتنقسم إلى قسمين : حقوقٍ غير مالية ، كحق الورثة في مال مورثهم ، وحقِّ الأب في طاعة ابنه ، وحقوقٍ مالية ، وهي إما أن تكون بين شخص وعين ، كحق التملك ، وحق الاختصاص ، وإما أن تكون بين شخصين ، كحق الراهن في الاستيثاق بالرهن ، وحق البائع في ثمن السلعة ، ونحوها .

ودخول العقد سلبي الالتزام في هذا النوع من الحقوق واضح وجلي ، وقد سبق بيانه في محل العقد سلبي الالتزام ، وعند ذكر شروطه ، وتبين هناك أن الفقهاء رحمهم الله تحدثوا عن كثيرٍ من صوره وأحكامه في مصنفاتهم ، فلا حاجة لإعادة ذلك مرة أخرى .

المبحث الثاني :

حكم العقد سلبي الالتزام .

المطلب الأول :

حكم العقد سلبي الالتزام باعتبار العوض .

المطلب الثاني :

حكم العقد سلبي الالتزام باعتبار مستحقه .

المطلب الأول :

حكم العقد سلبي الالتزام باعتبار العوض .

الفرع الأول :

حكم العقد سلبي الالتزام في عقود المعاوضات .

الفرع الثاني :

حكم العقد سلبي الالتزام في غير عقود المعاوضات .

الفرع الأول :

حكم العقد سلبي الالتزام في عقود المعاوضات .

يختلف الحكم على هذا القسم باختلاف صوره ، ولم أتمكن من الوصول إلى ضابط محدد يضبط الصور المتعددة لهذا النوع ، ومجموع الآراء التي ساقها العلماء عند حديثهم عن تطبيقات الموضوع ، يوضح عدم وجود ذلك الضابط ، فمذهب المالكية مثلاً يرى عدم صحة بيع العربون ، ويرى صحة التعاوض على حق الشفعة ، أما مذهب الحنابلة فيرى صحة بيع العربون ، وعدم صحة التعاوض على حق الشفعة ، ولهم في كل ذلك تعليلات واستدلالات ، سيأتي المجال لذكر بعضها إن شاء الله ، ولهذا لا يستقيم إطلاق حكم عام شامل لكل صور هذا النوع ، ولكن الصواب -والله أعلم- هو بيان الأصل فيه ، وترك التفريعات للتطبيقات .

حكم العقد سلبي الالتزام في عقود المعاوضات :

الأصل في العقد سلبي الالتزام في عقود المعاوضات الإباحة ؛ لأن هذا هو الأصل في سائر العقود ، ويشترط لبقاء هذا الحكم ما سبق بيانه في شروط محل العقد سلبي الالتزام ، وما سيأتي ذكره إن شاء الله تعالى في التطبيقات ، والله تعالى أعلم .

الفرع الثاني :

حكم العقد سلبي الالتزام في غير عقود المعاوضات .

وقد تبين أن القصد في عقود التبرعات هو الإرفاق والإحسان ، ودخول الامتناع في هذا النوع ، له حالتان :

الحالة الأولى : أن يكون داخل العقد .

الحالة الثانية : أن يكون خارج العقد .

أما الحالة الأولى فلا علاقة لها بالعقد سلبي الالتزام ؛ لأن الامتناع فيها إما أن يكون من طرف الواهب ، بامتناعه عن إقباض الهبة ، وإما أن يكون من طرف الموهوب ، بامتناعه عن قبولها ، وذلك ليس إنشاءً لعقد محله الامتناع ، بل هو إلغاء لأثر العقد الإيجابي فقط .

أما الحالة الثانية فلها ثلاثة صور ، وهي :

الصورة الأولى : أن يكون لطالب الامتناع منفعة من امتناع المتبرع ، كأن يطلب من الواهب هبته بدل هبة غيره ، أو يطلب شراء الهبة بدل هبتها ، فيمتنع الواهب بهذا عن الهبة .

الصورة الثانية : ألا يكون لطالب الامتناع منفعة من امتناع المتبرع ، كأن يطلب من المقرض ترك الإقراض ، أو يطلب من الواهب ترك الهبة ، أو من المتصدق ترك الصدقة ، وغير ذلك .

الصورة الثالثة : ألا يكون لطالب الامتناع منفعة ، ولكنه يقصد النصيحة للواهب ، كأن يكون عالمًا بحال الموهوب ، وكونه سيستخدم الهبة فيما حرم الله تعالى ، أو أن تكون الهبة غير صالحة له ، ونحو ذلك .

أما الصورة الأولى فحكمها يختلف باختلاف حالتها ، فإن كان في الامتناع ما يوغر صدر الممتنع عنه ، أو يسبب قطيعة بين المسلمين ، فإن هذا من الفساد الذي يجب درؤه ؛ لقوله تعالى : ﴿ إِنَّمَا ٱلْمُؤْمِنُونَ إِخْوَةٌ فَأَصْلِحُوا۟ بَيْنَ أَخَوَيْكُمْ ۚ وَٱتَّقُوا۟ ٱللَّهَ لَعَلَّكُمْ تُرْحَمُونَ ﴿١٠﴾ ﴾ [١] ، وليس من الإصلاح إيغار صدور المسلمين على بعضهم ، وقد نهى النبي صلى الله عليه وسلم عن بيع الرجل على بيع أخيه لهذا المعنى ، ولقوله عليه الصلاة والسلام : «لا يبع بعضكم على بيع بعض» [٢] .

أما إن لم يكن في طلب الامتناع ما ذكر من المنهيات ، فلم يظهر لي ما يمنعه ؛ لأن علة النهي عن بيع الرجل على بيع أخيه ، هي ما في ذلك من إثارة الشحناء والبغضاء ، وذلك مما تمنعه الشريعة مطلقًا في سائر العقود ، فإذا لم يتحقق وجود هذا عند طلب الامتناع ، كأن يكون المتبرع لم يحدد جهة التبرع ، أو يكون الموهوب غير عالم بنية الواهب هبته ، لم يظهر لي ما يمنع منه ، والله أعلم .

وهذا الكلام متعلق بطلب الامتناع من طرف خارج العقد ، أما الواهب فلا يحرم عليه شيء من ذلك ؛ لأنه يحق له التصرف فيما يملك بما شاء ، ولا يلزمه شيء للموهوب قبل الإقباض ، والله أعلم .

أما الصورة الثانية ، فالأمر فيها أوضح ؛ لأنها تعارض قول الله تعالى : ﴿ وَتَعَاوَنُوا۟ عَلَى ٱلْبِرِّ وَٱلتَّقْوَىٰ ۖ وَلَا تَعَاوَنُوا۟ عَلَى ٱلْإِثْمِ وَٱلْعُدْوَٰنِ ۚ ﴾ [٣] ، فمنع شخص من الإرفاق والإحسان المندوب إليه في نصوص الشرع ، ليس من التعاون على البر والتقوى ،

---

[١] سورة الحجرات : ١٠

[٢] رواه مسلم في صحيحه ص٩١٣ ، كتاب النكاح ، باب تحريم الخطبة على خطبة أخيه ، برقم (١٤١٢).

[٣] سورة المائدة : ٢

ولهذا فهو محرم والله أعلم .

أما الصورة الثالثة ، ففيها تفصيل :

فإن كانت النصيحة ستؤدي إلى مفسدة أكبر ، كقطع الأرحام ، وإيغار الصدور ، فإنها لا تجوز ؛ لأن درء المفسدة مقدم على جلب المصلحة ، وإن كانت لا تؤدي إلى مفسدة أكبر ، وكانت تمنع من أمر محرم ، فإنها تكون واجبة ؛ لقوله تعالى : ﴿ وَتَعَاوَنُواْ عَلَى ٱلْبِرِّ وَٱلتَّقْوَىٰ ۖ وَلَا تَعَاوَنُواْ عَلَى ٱلْإِثْمِ وَٱلْعُدْوَٰنِ ﴾ [1] ، وقوله صلى الله عليه وسلم : «الدين النصيحة» [2] .

وبناء على هذا ، فلا يجوز للواهب الامتناع إن كان سيؤدي إلى المفسدة ، وعليه تحري الأصلح ، والله أعلم .

---

[1] سورة المائدة : ٢

[2] رواه مسلم ١/ ٥٣ ، كتاب الإيمان ، باب بيان أن الدين النصيحة ، برقم (٢٠٥) .

المطلب الثاني :

حكم العقد سلبي الالتزام باعتبار مستحقه

.

الفرع الأول :

حكم العقد سلبي الالتزام في حقوق الله تعالى .

الفرع الثاني :

حكم العقد سلبي الالتزام في حقوق العباد .

الفرع الأول :

حكم العقد سلبي الالتزام في حقوق الله تعالى .

تبين أن حقوق الله تعالى متعلقة بأمرين ، المأمورات ، والمنهيات .

والمأمورات متعلقة بالعبادات الخالصة ، وبالحدود ، والتعزيرات .

فإذا تم التعاقد بين طرفين ، على امتناع أحدهما عن أمر واجب فهو حرام قطعًا ؛ لأن الواجب حق لله تعالى لا يملك إسقاطَه غيرُه ، ولأن إسقاط الواجب تعاون على الإثم والعدوان ، ولأن السكوت عن المحرم غير جائز ؛ لحديث النبي صلى الله عليه وسلم : «من رأى منكم منكرًا فليغيره بيده ، فإن لم يستطع فليغيره بلسانه ، فإن لم يستطع فليغيره بقلبه وذلك أضعف الإيمان» [1] ، فطلبه محرم كذلك بقياس الأولى .

والتحريم هنا متعلق بطرفي العقد ، الآخذ والمعطي ، والله أعلم .

أما إن كان الاتفاق على إسقاط حدٍ من الحدود ، فإن حكمه يختلف باختلاف الحد ؛ لأن الحدود نوعان :

الأول : حدود خالصة لله تعالى ، كحد الزنا ، والخمر .

الثاني : حدود فيها حق لله تعالى وحق للعبد ، واختلف العلماء في أي الحقين يغلب ، كحد القذف .

أما الحدود الخالصة لله تعالى ، فلا خلاف بين العلماء في حرمة إسقاطها بعد بلوغها للإمام ، عملاً بقوله صلى الله عليه وسلم : «تعافوا الحدود فيما بينكم ، فما وصلني من حد فقد وجب» [2] ، ولأن الشفاعة فيها محرمة كما ثبت في حديث أسامة ، إذ قال

---

[1] سبق تخريجه ص٦٧

[2] رواه أبو داود في سننه ١٥٤٢ ، كتاب الحدود ، باب يعفى عن الحدود ما لم تبلغ السلطان ، برقم (٤٣٧٦)

له النبي صلى الله عليه وسلم : «أتشفع في حد من حدود الله» [١] ، مع أن الشفاعة قد تقبل وقد ترد ، فإسقاطها من باب أولى.

يقول شيخ الإسلام رحمه الله : « وأما قوله تعالى : ﴿ وَإِذَا حَكَمْتُم بَيْنَ ٱلنَّاسِ أَن تَحْكُمُوا۟ بِٱلْعَدْلِ ۚ ﴾ [٢] ، فإن الحكم بين الناس يكون في الحدود والحقوق ، وهما قسمان : فالقسم الأول : الحدود والحقوق التي ليست لقوم معينين ، بل منفعتها لمطلق المسلمين أو نوعٍ منهم ، وكلهم محتاج إليها ، وتسمى : حدود الله ، وحقوق الله ، مثل حد قطّاع الطريق ، والسرّاق ، والزناة ، ونحوهم ... وهذا القسم يجب على الولاة البحث عنه ، وإقامته من غير دعوى أحد به ... وهذا القسم يجب إقامته على الشريف والوضيع والضعيف ، ولا يحل تعطيله ، لا بشفاعة ، ولا بهدية ، ولا بغيرهما ، ولا تحل الشفاعة فيه ، ومن عطله لذلك -وهو قادر على إقامته- فعليه لعنة الله ، والملائكة ، والناس أجمعين ، لا يقبل الله منه صرفًا ولا عدلاً ، وهو ممن اشترى بآيات الله ثمنًا قليلاً ...» [٣] .

أما الحدود التي فيها حق للعبد مع حق الله تعالى ، فقد اختلف العلماء فيها على ثلاثة أقوال :

، ورواه النسائي في سننه ٢٤٠٤ ، كتاب قطع السارق ، باب ما يكون حرزًا وما لا يكون ، برقم (٤٨٩٠) ، وصححه الحاكم في المستدرك ، ووافقه الذهبي في التلخيص ٤/ ٤٢٤ برقم (٨١٥٦) .

[١] أخرجه البخاري في صحيحه ص٥٦٦ ، كتاب الحدود ، باب كراهية الشفاعة في الحد إذا رفع إلى السلطان ، برقم (٦٧٨٨) .

[٢] سورة النساء : ٥٨

[٣] فتاوى شيخ الإسلام ٢٨/ ٢٩٧-٢٩٨

القول الأول : لا يجوز العفو عنها ولا إسقاطها بعد وصولها للإمام ، وهو رأي الحنفية ويجوز إسقاطها قبل رفعها بعوض [١] .

القول الثاني : يجوز العفو عنها قبل الرفع وبعده ، بشرط أن يكون قصد المقذوف الستر على نفسه ، وهو رأي المالكية [٢] .

القول الثالث : يجوز إسقاطها والعفو عنها قبل الرفع بها للإمام وبعده ، وهو رأي الشافعية ، والحنابلة [٣] .

ويخرّج على كلام المالكية أنه إن قصد غير الستر -كالعوض- فلا يجوز له .

وللشافعية في العفو عن حد القذف على مال وجهان [٤] .

أما المنهيات فمتعلقة بالمحرمات ، والمكروهات ، كالقتل ، وفعل الفواحش ، وغيرها ، ولذا فالحكم فيها متعلق بطرفين : طرف الممتنع ، وطرف طالب الامتناع.

أما الممتنع فيحرم عليه أخذ المال مقابل امتناعه ؛ لأن الامتناع عن فعل الحرام يلزمه بدون عقد ، فإذا أخذ المال فإنه يأخذه بغير وجه حق ، ويكون آكلاً له بالباطل ، وقد قال الله تعالى : ﴿ وَلَا تَأْكُلُوٓاْ أَمْوَٰلَكُم بَيْنَكُم بِٱلْبَٰطِلِ ﴾ [٥] .

أما دفع المال لمنع ارتكاب الحرام ، فهو قربة إلى الله تعالى ؛ لقوله صلى الله عليه وسلم: « من رأى منكم منكرًا فليغيره بيده ...» [٦] الحديث ، وهذا من التغيير باليد

---

[١] انظر : رد المحتار ٦/ ٩٢

[٢] انظر : حاشية الدسوقي ٤/ ٣٣١

[٣] انظر : روضة الطالبين ١٠/ ١٠٧ ، والمغني ١٢/ ٣٨٦

[٤] انظر : روضة الطالبين ١٠/ ١٠٧

[٥] سورة البقرة : ١٨٨

[٦] سبق تخريجه ص٦٧ .

.

وإن بُذِل لولي الدم مال ، ليمتنع عن استيفاء حق القصاص ، ولم يكن الجاني معروفًا بالفساد ، نُدب له القبول ؛ لأن الشارع متشوف إلى حفظ النفس البشرية ، ولم يحرم عليه الاستيفاء ؛ لأنه حقه الثابت له شرعًا ، والله أعلم .

الفرع الثاني :

حكم العقد سلبي الالتزام في حقوق العباد .

وهذا النوع أكثر شيوعًا من الذي قبله ، والأصل فيه الإباحة ؛ لأنها الأصل في العقود [١] ، ويحرم منه ما خالف الشروط التي سبق بيانها .

وستتبين بعض أحكامه عند الحديث عن تطبيقات البحث بإذن الله تعالى .

[١] انظر : فتاوى شيخ الإسلام ٢٩/ ١٣٢-١٣٨

تلخيص لأحكام أنواع العقد سلبي الالتزام :

ملخص هذا المبحث أن أحكام أنواع العقد سلبي الالتزام تتنوع إلى الأحكام التكليفية الخمسة ، على النحو التالي :

- الوجوب : إذا كان محل الامتناع محرمًا أصلاً ، كما منع عمر بن الخطاب رضي الله عنه ، الشاعر الحطيئة من قول الهجاء ، واشترى منه أعراض المسلمين بعد ما حبسه مدة [1]، والوجوب في حق المانع متعلق بقدرته ، أما في حق الممتنع فمتعلق بإلزام الشارع له .
- الندب : إذا كان محل الامتناع مكروهًا ، كالامتناع عن أمر يضيق على الناس ، والامتناع عن استيفاء حق القصاص ، ممن لم يعرف بالفساد .
- الإباحة : وهي الأصل إذا توفرت الشروط كما تبين .
- الكراهة : إذا كان محل الامتناع مندوبًا إليه ، كما لو امتنع عن أمر مندوب إليه شرعًا ، كما لو اتفق شخص مع غيره على ترك الوكالة بالخصومة عن طرف ثالث ، وهذا الطرف الثالث يجد وكيلاً بالخصومة غير الممتنع ، لكنه ليس بكفاءته .
- التحريم : إذا كان الامتناع عن حق من حقوق الله تعالى ، أو إذا اختل شرط من شروط إباحة العقد سلبي الالتزام ، والتحريم متعلق بالطرفين ، المانع والممتنع ، والله أعلم .

---

[1] انظر : الفروع ٦/ ١١١ ، تبصرة الحكام ٢/ ٣١٠

الفصل الثالث :

التطبيقات على العقد سلبي الالتزام .

المبحث الأول : التطبيقات على العقود المسماة .

المبحث الثاني : التطبيقات على العقود غير المسماة .

المبحث الأول :

التطبيقات على العقود المسماة .

المطلب الأول : عقد الذمة .

المطلب الثاني : الاتفاق على إسقاط الضمان في عقد البيع .

المطلب الثالث : بيع العربون .

المطلب الرابع : الحط من الدين المؤجل .

المطلب الخامس : التواطؤ على ترك المزايدة أو المناقصة .

المطلب السادس : الاتفاق على إسقاط حق الشفعة .

المطلب السابع : الخلع .

المطلب الثامن : الاتفاق على ترك الحضانة .

المطلب التاسع : الاتفاق على إسقاط الدعوى .

المطلب الأول :

عقد الذمة .

الفرع الأول : تعريف عقد الذمة ، وشروطه ، وأركانه :

«هو إقرار بعض كفار على كفرهم ، بشرط بذل الجزية ، والتزام أحكام الملة»[١] .

ويشترط له ما يلي :

- بذل الجزية : وهي مال يؤخذ منهم على وجه الصغار كل عام ، بدلاً عن قتلهم ، وعن وإقامتهم بدارنا .
- التزام أحكام الملة : فيؤخذون بأحكام الإسلام في الأنفس والأموال والأعراض والحدود ، ويلزمهم التمييز عن المسلمين في قبورهم ، وصفاتهم ، وغيرها .
- أن يعقده الإمام أو نائبه : لأنه عقد مطلق فلا يفتات على الإمام فيه[٢] .
- اختلف العلماء في المعقود لهم فقالت الحنفية : هم أهل الكتاب ، والمجوس ، وعبدة الأوثان من العجم[٣] ، وقالت المالكية : هم الكفار عمومًا[٤] ، وقالت الشافعية ، والحنابلة : هم أهل الكتاب ، والمجوس فقط[٥] .

أما أهل الكتاب فلقوله تعالى : ﴿ قَٰتِلُواْ ٱلَّذِينَ لَا يُؤْمِنُونَ بِٱللَّهِ وَلَا بِٱلْيَوْمِ ٱلْءَاخِرِ وَلَا يُحَرِّمُونَ مَا حَرَّمَ ٱللَّهُ وَرَسُولُهُۥ وَلَا يَدِينُونَ دِينَ ٱلْحَقِّ مِنَ ٱلَّذِينَ أُوتُواْ ٱلْكِتَٰبَ

---

[١] انظر : هداية الراغب ٢/ ٤١٧

[٢] انظر : منهاج الطالبين ٥٢٥ ، هداية الراغب ٢/ ٤١٧

[٣] انظر : الاختيار ٤/ ١٤٦

[٤] انظر : المدونة ٣٠٣

[٥] انظر : منهاج الطالبين ٥٢٥ ، المحرر ٢/ ٤٢٧

حَتَّىٰ يُعۡطُواْ ٱلۡجِزۡيَةَ عَن يَدٖ وَهُمۡ صَٰغِرُونَ ﴿٢٩﴾ ﴾[١] ، وأما المجوس فلفعل النبي صلى الله عليه وسلم ، فقد أخذ الجزية من مجوس هجر[٢] ، أما عبدة الأوثان من العجم فلأنه لما جاز إبقاؤهم على الكفر بالرق ، جاز بالجزية ، أما دليل المالكية على إدخال عموم الكفار القياسُ على المجوس .

الفرع الثاني : العلاقة بين عقد الذمة والعقد سلبي الالتزام :

إن عقد الذمة يلزم كلا طرفيه بالتزامات[٣] ، فيجب على الكفار أمور عديدة ، منها :

- أداء الجزية عن يد وهم صاغرون .
- استضافة المسلمين إذا مروا بهم ثلاثًا .
- والتميز عن المسلمين في مظهرهم.

ومما يجب على المسلمين :

- الامتناع عن إخراجهم من بلاد المسلمين ، إلا من جزيرة العرب ؛ لما ورد من نصوص تستثنيها .
- الكف عن قتالهم ، وعصمة أنفسهم وأموالهم ، وترك التعرض لكنائسهم ، وخنازيرهم ، وخمورهم ، إلا إذا أظهروها وخالفوا أحكام الإسلام .

ويظهر من هذا ، أن عقد الذمة نوع من أنواع العقد سلبي الالتزام ، وهو داخل في أحكام العقد سلبي الالتزام في المعاوضات غير المالية ، والله أعلم .

---

[١] سورة التوبة : ٢٩

[٢] أخرجه البخاري في صحيحه ٤/ ١١٧ ، كتاب فرض الخمس ، باب الجزية والموادعة مع أهل الحرب ، برقم (٣١٥٧) .

[٣] انظر : مراتب الإجماع ١٩٦-١٩٧ ، القوانين الفقهية ١٧٩-١٨٠

المطلب الثاني :

الاتفاق على إسقاط الضمان في عقد البيع .

الفرع الأول : تعريف الضمان ، وشروطه ، وأحكامه :

يستخدم الفقهاء رحمهم الله كلمة الضمان في أكثر من معنى ، ومرد تلك المعاني إلى معنيين ، وهما :

- موجب الغرم ، فكل ما أوجب تحمل تبعة الإتلاف فهو ضمان ، ومنه قوله صلى الله عليه وسلم : « الخراج بالضمان» [١] ، وهذا استعمال ثابت في المذاهب الأربعة[٢] .
- الكفالة : «وهي ضم ذمة الضامن ، إلى ذمة المضمون عنه في التزام الحق» [٣] ، وقد استعمل بهذا عند المذاهب الأربعة[٤] .

والمعنى المقصود هنا ، هو الالتزام بتعويض الغير عن الضرر الحاصل عليه بسبب العيب في عقد البيع ، أو ما يسميه الفقهاء ، خيار العيب ، فإن تسليم السلعة سليمةً ، خاليةً من العيوب ، من حق المشتري على البائع بمقتضى العقد ، وفي الإخلال بهذا ضرر على المشتري ، وتفويتٌ لحقه ، فهل يمكن أن يتفق البائع مع المشتري على إسقاط هذا الحق لو وجد؟

حكم هذا متعلق بصورتين ، وهي :

---

[١] رواه الترمذي ، كتاب البيوع ، برقم (١٢٨٥) وحسنه .

[٢] انظر : مشكل الآثار ٣/ ١٠٥ ، المنتقى ٢/ ١٥٠ ، إحكام الأحكام ٢/ ٢٣٢ ، الإنصاف ٤/ ٣٠١

[٣] الإنصاف ٥/ ١٤٣

[٤] انظر : حاشية ابن عابدين ٧/ ٥٥٣ ، شرح مختصر خليل للخرشي ٦/ ٢١ ، الحاوي الكبير ٦/ ٤٣٦ ، الإنصاف ٥/ ١٤٢

- أن يتفقا على ذلك في العقد ، قبل تحقق وجوده .
- أن يتفقا عليه بعد وجوده ، دون اتفاق مسبق في أصل العقد .

أما إسقاطه في أصل العقد ، فهو ما يسميه الفقهاء ، البيع بشرط البراءة من كل عيب ، وقد اختلفت آراؤهم فيه على ما يلي :

- القول الأول : يصح إسقاط الضمان بالعيب مطلقًا ؛ لعدم إفضائه إلى منازعة ، فالرد بالعيب حق للمشتري ، وقد قبل البيع ملتزمًا بإسقاط هذا الحق ، فعليه العمل بالتزامه ، وهذا هو رأي الحنفية[١] .
- القول الثاني : يصح البيع بشرط البراءة من كل عيب ، إذا كان فيما يعلمه البائع من العيوب ، دون ما لا يعلمه ، وإذا كان في الرقيق خاصة ، أما في غير الرقيق فلا يبرأ ، وهو رأي المالكية[٢] .
- القول الثالث : الأظهر عند الشافعية [٣] ، صحة البيع بشرط البراءة من كل عيب ، فيما لا يعلمه من العيوب في الحيوان ، ودون العيوب الظاهرة فيه ، أما في غير الحيوان فلا يبرأ بحال ، وإن اشترط البراءة -في غير الحيوان- ، بطل الشرط دون البيع على الأصح ، وهذا فيما كان من العيوب موجودًا حال العقد ، أما لو اشترط البراءة من العيب الحادث ، فيفسد على الصحيح .
- لا يسقط حق المشتري بحال ، سواء شرط البائع البراءة من كل عيب ، أو شرط البراءة من عيب بعينه ، وللمشتري حق الفسخ ، أو الرجوع على البائع

---

[١] انظر : رد المحتار ٧/ ٢١٨

[٢] انظر : بداية المجتهد ٣/ ١٢٦٢

[٣] انظر : روضة الطالبين ٣/ ٤٧٢- ٤٧٣

بقسط العيب من الثمن ، ويجوز له التنازل عنه ، وهذا هو رأي الحنابلة[١] .

أما إسقاطه بعد وجوده ، دون اتفاق مسبق على ذلك ، وهو ما يسميه الفقهاء الصلح عن العيب الحاصل ، فيصح عند جمهور العلماء من حنفية ، ومالكية ، وشافعية ، وحنابلة[٢] .

الفرع الثاني : العلاقة بين الاتفاق على إسقاط الضمان في عقد البيع ، وبين العقد سلبي الالتزام :

تبين من خلاف العلماء في حكم إسقاط الضمان في عقد البيع أمران ، وهما :

الأول : أن إسقاط الضمان عن البائع ، بالاتفاق عليه في أصل العقد جائز ، وقيده بعض العلماء على ما تبين ، ومعنى هذا أن المشتري يمتنع عن المطالبة بحقه في رد السلعة بالعيب .

الثاني : جواز الصلح عن العيوب الحاصلة دون اتفاق مسبق في أصل العقد ، وهو يعني أن يكف المشتري عن المطالبة بحقه ، مقابل أرش العيب ، أو عوض يبذله له البائع .

والامتناع عن رد السلعة بالعيب ، أو الكفُّ عن المطالبة بحق الرد مقابل الأرش ، هما محل العقد سلبي الالتزام في هذا المطلب .

---

[١] انظر : هداية الراغب ٢/ ٤٣٨-٤٣٩

[٢] انظر : رد المحتار ٧/ ٢٢٩ ، بداية المجتهد ٣/ ١٢٥٢ ، منهاج الطالبين ٢٢١ ، هداية الراغب ٢/ ٤٣٩

المطلب الثالث :

بيع العربون .

الفرع الأول : تعريف بيع العربون ، وشروطه ، وأحكامه :

بيع العَرَبون هو : «أن يشتري سلعة من غيره ، ويدفع إليه دراهم ، على أنه إن أخذ السلعة فهي من الثمن ، وإلا فهي للمدفوع إليه مجانًا»[١] .

وقد اختلف فيه العلماء على قولين ، وهما :

الأول : فساد بيع العربون ، وهو قول جمهور العلماء ، من حنفية ، ومالكية ، وشافعية ، ورواية عن أحمد[٢] .

الثاني : صحة بيع العربون ، وهو الصحيح من مذهب الحنابلة[٣] .

وقد استدل الجمهور بأدلة ، منها :

- أن النبي صلى الله عليه وسلم ، نهى عن بيع العربان[٤] .
- أنه من أكل المال بالباطل ، والله تعالى يقول : ﴿ وَلَا تَأْكُلُوٓاْ أَمْوَٰلَكُم بَيْنَكُم بِٱلْبَٰطِلِ ﴾[٥].

واستدل الحنابلة بأدلة ، منها :

---

[١] روضة الطالبين ٣/ ٣٩٩

[٢] انظر : فتاوى السغدي ١/ ٤٧٢ ، أحكام القرآن ١/ ٤٠٨ ، روضة الطالبين ٣/ ٣٩٩ ، الإنصاف

[٣] انظر: الإنصاف ٤/ ٢٥٨

[٤] رواه مالك في الموطأ ، ص ٤٦٩ ، كتاب البيوع ، باب ما جاء في بيع العربان ، وأبو داود في سننه ص١٤٨٣ ، كتاب الإجارة ، باب في العربان ، برقم (٣٥٠٢) ، وضعفه ابن حجر في التلخيص ٣/ ٤٤-٤٥ ، برقم (١١٧٣) .

[٥] سورة البقرة : ١٨٨

- أن نافع بن عبد الحارث ، اشترى دارًا للسجن بمكة من صفوان بن أمية ، على أنّ عمر إن رضي ، فالبيع بيعه ، وإن لم يرض عمر فلصفوان أربع مئة دينار[١].
- حديث زيد بن أسلم أن النبي صلى الله عليه وسلم أحل العربان في البيع [٢] .

والصحيح والله أعلم هو جوازه ؛ لما يلي :

- ضعف حديث النهي عن بيع العربان .
- أن العربون له مقابل ، وليس من أكل المال بالباطل ، فإنه يثبت مقابل تعطل البائع وانتظاره ، ويكون كذلك مقابل النقص الحاصل في السلعة بالعادة ، ويقابل هذا الضرر الحاصل على البائع ، منفعة حاصلة للمشتري ، فإنه لو لم تكن مصلحته في فسخ العقد ، لما فسخه[٣] .
- أن الأصل في الشروط والعقود الصحة ، فلا نخرج عن هذا الأصل إلا بدليل .

الفرع الثاني : العلاقة بين بيع العربون ، والعقد سلبي الالتزام :

إن طريقة العربون في البيع هي «وثيقة الارتباط العامة في التعامل التجاري في العصور الحديثة ، وتعتمدها قوانين التجارة وعرفها ، وهي أساس لطريقة التعهد

---

[١] رواه البخاري معلقًا ص١٩٠ ، كتاب الخصومات ، باب الربط والحبس في الحرم . ووصله ابن حجر في تغليق التعليق ٣/ ٣٢٧ .

[٢] رواه ابن أبي شيبة في مصنفه ٧/ ٣٠٤ ، كتاب البيوع ، باب في العربان في البيع ، برقم (٢٣٦٥٦) ، وضعفه ابن حجر في التلخيص ٣/ ٤٥ ، برقم (١١٧٣) .

[٣] انظر : المدخل الفقهي العام ١/ ٥٦٦ ، الشرح الممتع ٨/ ٢٥٤-٢٥٥ ، الشروط التعويضية في المعاملات المالية ١/ ٤٦٢

بتعويض ضرر الغير عن التعطل والانتظار»[١] .

وقبول البائع بالعربون يقتضي امتناعه عن عرض السلعة على غير المشتري مدة العربون ، وهذا الامتناع هو محل العقد سلبي الالتزام .

[١] المدخل الفقهي العام ١/ ٥٦٦

المطلب الرابع :

الحط من الدين المؤجل .

الفرع الأول : تعريف الدين المؤجل ، وشروطه ، وأحكامه :

الدين هو : «كل معاملة كان أحد العوضين فيها نقدًا ، والآخر في الذمة نسيئة»[١] .

والمقصود بالمسألة هو الصلح عن الدين الذي لم يحن وقت سداده ، بغيره أو ببعضه في الحال.

والصلح عن الدين نوعان[٢] :

الأول : صلح المعاوضة الجاري على عين الدين المدعى .

الثاني : صلح الحطيطة الجاري على بعض الدين المدعى .

ففي الأول يكون الصلح عن الدين نفسه ، فإن كان للدائن ألفٌ مثلاً ، فإن المدين يطلب منه أخذ شيء بدله ، وإسقاطه ، أما الثاني فالصلح فيه على بعض الألف ، فيقول : خذ مني بعضه الآن ، وأسقط الباقي .

أما صلح المعاوضة الجاري على عين الدين المدعى ، فإما أن يكون المدعى عليه مقرًا ، وإما أن يكون منكرًا ، فإن كان مقرًا فمذهب الحنفية ، والمالكية ، والشافعية[٣] ، صحة هذا الصلح ، أما الحنابلة فيرون عدم صحته ؛ لأنه هضم للحق[٤] .

ولعل الصواب هو رأي الجمهور ؛ لأن صاحب الحق له حق التصرف في حقه بما

---

[١] أحكام القرآن لابن العربي ١/ ٢٤٧

[٢] انظر : روضة الطالبين ٤/ ١٩٥-١٩٦

[٣] انظر : مختصر القدوري ٢٧١ ، والذخيرة ٥/ ٣٤٧ ، ومنهاج الطالبين ٢٥٩

[٤] انظر هداية الراغب ٣/ ٧

شاء ، وربما يكون قصده من الصلح ضمان بعض حقه ، والخوف من فواته كله ، والله أعلم .

- أما إن كان المدعى عليه منكرًا ، فيرى علماء الحنفية ، والمالكية ، والحنابلة[١] ، صحة هذا الصلح ، خلافًا للشافعية[٢] .

واستدل القائلون بالجواز بعموم قوله صلى الله عليه وسلم : «الصلح جائز بين المسلمين إلا صلحًا حرّم حلالاً ، أو أحل حرامًا»[٣] .

واستدل الشافعية بدليل الاستصحاب ، فإن الأصل براءة الذمة ، وإثبات شيء عليها يفتقر إلى دليل ، فإذا عدم ، لم يصح الصلح ؛ لأنه يثبت في الذمة ما لم يثبت ، فيكون من أكل المال بالباطل[٤] .

والصحيح -والله أعلم- هو رأي الجمهور ؛ للحديث الدال عليه ، وليس من أكل المال بالباطل ، فإنه يقع مقابلاً لسقوط الخصومة ، واندفاع اليمين عنه[٥] .

أما الصلح عن الدين المؤجل ببعضه حالاً ، فقد اختلف العلماء فيه على ثلاثة أقوال ، وهي :

---

[١] انظر : مختصر القدوري ٢٧١ ، والذخيرة ٥/ ٣٤٧ ، وهداية الراغب ٣/ ٧

[٢] انظر : منهاج الطالبين ٢٦٠

[٣] رواه أبو داود ص١٤٨٩ ، كتاب القضاء ، باب في الصلح ، برقم (٣٥٩٤) ، ورواه الترمذي ص١٧٨٧ ، أبواب الأحكام ، باب ما ذكر عن رسول الله صلى الله عليه وسلم في الصلح بين الناس ، برقم (١٣٥٢) ، وقال : هذا حديث حسن صحيح .

[٤] انظر : تخريج الفروع على الأصول ١٥٦-١٥٧

[٥] انظر : بداية المجتهد ٤/ ١٤٦٧

- البطلان مطلقًا ، وهو رأي المالكية والشافعية[١] .
- الجواز مطلقًا ، وهو قول عند الحنابلة[٢] ، ذكره واختاره ابن القيم .
- التفصيل ، واختلف القائلون به في تفصيلاتهم ، فقال الحنفية والحنابلة : يصح في دين الكتابة[٣] ، وذهب بعض المعاصرين إلى التفريق بين ما كان باتفاق في أصل العقد ، وبين ما لم يكن كذلك ، فالأول محرم ، والثاني جائز[٤].

واستدل القائلون بالبطلان مطلقًا بأدلة ، منها :

- أن المستلف إذا عجل ما لم يجب عليه ، فإنما فعل ذلك ليسقط عنه بعض الدين ، فيكون قرضًا جر نفعًا ، فيحرم[٥] .
- القياس على الربا ، ويستند على مقدمتين :

الأولى : أن الربا حرم لما فيه من الزيادة لقاء التأجيل .

الثانية : أن الحطيطة لقاء التعجيل ، مثل الزيادة لقاء التأجيل ، ولا فرق .

وهذا قياس مع الفارق ، فإن الزيادة ليست سبب تحريم الربا بمفردها ، وإلا لما جازت في البيوع ، والحطيطة تفارق الربا في كونها إفراغًا لذمة المكلف ، وهو ما يتشوف إليه الشارع الكريم[٦] .

---

[١] انظر : الذخيرة ٥/ ٢٩٨ ، وروضة الطالبين ٤/ ١٩٦

[٢] انظر : إعلام الموقعين ٥/ ٣٢٨-٣٣٠

[٣] انظر : رد المختار ٩/ ١٤٨ ، والمحرر ١/ ٥٠١

[٤] قضايا في الاقتصاد والتمويل الإسلامي ٧٣

[٥] انظر : الذخيرة ٥/ ٢٩٨

[٦] انظر : قضايا في الاقتصاد والتمويل الإسلامي ٧٤

أما القائلون بالإباحة فاستدلوا بأدلة ، منها :

- حديث كعب بن مالك رضي الله عنه ، أنه تقاضى ابن أبي حدردٍ دينًا كان له عليه في المسجد ، فارتفعت أصواتهما ، حتى سمعها رسول الله صلى الله عليه وسلم وهو في بيته ، فخرج إليهما ، حتى كشف سِجْفَ حجرته ، فنادى : «يا كعب»، قال : لبيك يا رسول الله ، قال : «ضع من دينك هذا» ، وأومأ إليه أي الشطر ، قال : لقد فعلت يا رسول الله ، قال : «قم فاقضه»[١] .
- قوله صلى الله عليه وسلم لمن كان له دين على يهود خيبر لما أمر بإجلاءهم : «ضعوا وتعجلوا»[٢] .

وبهذا يتبين أن الصحيح ، هو قول من قال بالصحة ؛ لأن الحديث الصحيح يؤيده ، والاجتهاد مع النص لا يصح ، ولأن الأصل في المعاملات الإباحة ، والله أعلم .

الفرع الثاني : العلاقة بين الحط من الدين المؤجل ، والعقد سلبي الالتزام :

تبين أن الحط من الدين المؤجل له صورتان ، إحداهما : المعاوضة عن عينه ، والثانية : التنازل عن بعضه .

ومقتضى الأولى : امتناع الدائن عن مطالبة المدين بالدين ، بعد قبوله بالمعاوضة عليه ، ومقتضى الثانية : امتناع الدائن عن المطالبة بما أسقطه من الدين ، بعد قبوله

---

[١] رواه البخاري في صحيحه ص١٨٩ ، كتاب الخصومات ، باب كلام الخصوم بعضهم في بعض ، برقم (٢٤١٨) .

[٢] رواه البيهقي في السنن الكبرى ٦/ ٢٨ ، كتاب البيوع ، باب من عجل أدنى من حقه قبل محله فقبله ووضع عنه طيبة به أنفسهما ، برقم (١١٤٦٧) ، وقال عنه : ضعيف الإسناد .

بإسقاطه مقابل التعجيل .

وفي كلا الصورتين يتضح محل العقد سلبي الالتزام ، وهو الامتناع عن العمل .

وهناك صورة ثالثة للامتناع عن المطالبة بالدين ، وهي لو أسقط بعض الدين المؤجل ، دون مقابل ، فإنه يكون إبراءً ، ولا يدخل في محل العقد سلبي الالتزام ؛ لأنه إسقاط تمحض قربة لله تعالى ، والله أعلم .

المطلب الخامس :

التواطؤ على ترك المزايدة أو المناقصة .

الفرع الأول : تعريف المزايدة ، والمناقصة ، وشروطها ، وحكمها :

المزايدة هي : «أن ينادي على السلعة ، ويزيد الناس فيها بعضهم على بعض ، حتى تقف على آخر زائد فيها ، فيأخذها»[١] .

والمناقصة بعكسها ، وهي : أن يعلن راغب الشراء عن طلبه ، ليتزاحم البائعون على بيعه بثمن أنقص[٢] .

وجمهور العلماء من حنفية ، ومالكية ، وشافعية ، وحنابلة[٣] ، يرون جواز بيع المزايدة ، وليست من سوم الرجل على سوم أخيه ، ولا شرائه على شرائه ، فإن المزايدة تكون قبل استقرار الثمن ، وقبل ركون البائع والمشتري إلى بعضهما[٤].

أما المناقصة فهي عقد جديد لم يرد لها ذكر في كتب الفقهاء[٥] ، وقد قرر جوازها مجمع الفقه الإسلامي بجدة ، حيث قال : «المناقصة جائزة شرعًا ، وهي كالمزايدة ، فتطبق عليها أحكامها ، سواء كانت مناقصة عامة ، أم محددة ، داخلية أم خارجية ، علنية أم سرية»[٦] .

فإذا اتفق شخصان أو أكثر ، على ترك المزايدة في السوق ، أو أعطى شخصٌ غيره

---

[١] القوانين الفقهية ٢٨٧

[٢] عقد البيع ١٦٦

[٣] انظر : الاختيار ٢/ ٢٧ ، البيان والتحصيل ٤/ ٤٥٤ ، منهاج الطالبين ٢١٧ ، الروض المربع ٣١٩

[٤] انظر : منهاج الطالبين ٢١٧ ، والروض المربع ٣١٩

[٥] انظر : بيع المزايدة ١١١ ، الشروط التعويضية في المعاملات المالية ٢/ ٥٦٠

[٦] فقه النوازل ٣/ ٣١٠

مقابلاً ، ليترك السوم على السلعة ، فإن له صورتان ، وهما :

- أن يكون الاتفاق بين بعض السائمين ، وفي السوق من يزيد ، أو ينقص غيرهما .
- أن يتفق أهل السوق كلهم على ترك المزايدة ، أو المناقصة .

أما الأولى فجائزة ؛ لأن باب المزايدة لم يغلق باتفاقهما ، وليس في ذلك ضرر على البائع .

أما الثانية فتحرم ؛ لأن معنى الضرر الذي فيها أكثر من معنى الضرر الذي نهى عنه الشارع في تلقي الركبان[١] ، ولأن فيه ضررًا على الباعة -في المزايدة- والمشترين -في المناقصة- ، وبخسًا لحقوقهم ، وقياسًا على تحريم النجش ، فإن النجش يضر بالمشتري ، والامتناع عن المزايدة يضر بالبائع[٢] .

قال شيخ الإسلام رحمه الله : «إذا كان في السوق من يزايدهما ، ولكن أحدهما ترك مزايدة صاحبه خاصةً لأجل مشاركته له ، فهذا لا يحرم ؛ فإن باب المزايدة مفتوح ، وإنما ترك أحدهما مزايدة الآخر ، بخلاف ما إذا اتفق أهل السوق على ألا يزايدوا في سلع هم محتاجون لها ، ليبيعها صاحبها بدون قيمتها ، ويتقاسمونها بينهم ، فإن هذا قد يضر صاحبها أكثر مما يضر تلقي السلع إذا باعها مساومة ، فإن ذلك من بخس الناس ما لا يخفى ، والله أعلم»[٣] .

---

[١] انظر : صحيح البخاري ص١٦٨ ، كتاب البيوع ، باب هل يبيع حاضر لبادٍ بغير أجر ؟ وهل يعينه أو ينصحه ؟ ، برقم (٢١٥٨) .

[٢] انظر : البيان والتحصيل ٨/ ٢٩٣ ، فتاوى شيخ الإسلام ٤/ ٣٣٧ ، الإيجاب والقبول ٢٤٧

[٣] فتاوى شيخ الإسلام ٤/ ٣٣٧

الفرع الثاني : العلاقة بين التواطؤ على ترك المزايدة ، أو المناقصة ، والعقد سلبي الالتزام :

إن التواطؤ على ترك المزايدة ، أو المناقصة ، يقتضي امتناع المزايد ، أو المناقص عنهما ، والامتناع هو محل العقد سلبي الالتزام .

المطلب السادس :

الاتفاق على إسقاط حق الشفعة من الشفيع .

الفرع الأول : تعريف الشفعة ، وشروطها ، وأحكامها :

الشُّفْعة : «استحقاق الشريك انتزاع حصة شريكه ، ممن انتقلت إليه بعوض مالي ، كالبيع ، والصلح ، والهبة بمعناه ، فيأخذ الشفيع نصيب البائع ، بثمنه الذي استقر عليه العقد»[١] .

وقد اختلف العلماء في ماذا تثبت ولمن تثبت .

أما محلها فقد اتفقوا على ثبوتها في الدور والعقار والأرضين كلها إذا كانت لم تقسم [٢] ، واختلفوا فيما عدا ذلك من الأموال المنقولة ، على قولين :

- الأول : أنها لا تثبت في المنقولات ، وهو قول جمهور الفقهاء ، من الحنفية ، والشافعية ، الصحيح من مذهب المالكية ، والحنابلة [٣] .
- الثاني : أنها تثبت في المنقولات أيضًا ، وهو رواية عن مالك ، وأحمد [٤] .

واستدل الجمهور على قولهم ، بحديث النبي صلى الله عليه وسلم أنه : «قضى بالشفعة في كل ما لم يُقْسَمْ ، فإذا وَقَعَتِ الحدود ، وصُرِفت الطرق ، فلا شفعة»[٥] ،

---

[١] الروض المربع ٤١٧

[٢] انظر : الموطأ ٥٤٣-٥٤٥ ، بداية المجتهد ٤/ ١٤٠٣ ، سبل السلام ٣/ ١٩١

[٣] انظر : رد المحتار ٩/ ٣١٦-٣١٧ ، الذخيرة ٦/ ٢٦٥ (ط الكتب العلمية) ، روضة الطالبين ٥/ ٦٩ ، الروض المربع ٤١٧-٤١٨

[٤] انظر : بداية المجتهد ٤/ ١٤٠٥، المبدع ٥/ ٦٢

[٥] رواه البخاري ص١٧٥ ، كتاب الشفعة ، باب الشفعة فيما لم يقسم فإذا وقعت الحدود فلا شفعة ، برقم (٢٢٥٧).

ووقوع الحدود ، وتصريف الطرق ، إنما يكون في العقار ، ولا يكون في المنقول .

واستدل أصحاب القول الثاني بالعموم في الحديث السابق ، حيث أثبت النبي صلى الله عليه وسلم الشفعة في كل ما لم يقسم ، وهو يشمل العقار ، والمنقول ، واستدلوا كذلك بثبوت الضرر الذي شرعت من أجله الشفعة في المنقول ، كما ثبت في العقار .

ولعل الصواب في القول الثاني ؛ لما ذكروه من أدلة ، أما ما استدل به أصحاب القول الأول ، فيجاب عنه بأن النبي صلى الله عليه وسلم أسقط حق الشفعة فيما قسم ، أما ما لم يقسم فهو باقٍ على عمومه ، والله أعلم .

أما مستحقها فقد اختلف العلماء فيه على قولين :

- تثبت الشفعة للشريك في نفس المبيع ، ثم للشريك فيما هو من حقوق المبيع ، كحق الشرب ، وحق الطريق ، ثم للجار الملاصق ، وهذا هو رأي فقهاء الحنفية[١] ، وحجتهم في ذلك قوله صلى الله عليه وسلم :«الجار أحق بصقبه» [٢] .

- لا تثبت الشفعة إلا للشريك ، ولا تثبت لغيره من جار ونحوه ، وهذا رأي جمهور الفقهاء ، من مالكية ، وشافعية ، وحنابلة[٣] ، واستدلوا بأحاديث النبي صلى الله عليه وسلم ، التي فيها تحديد للشريك بالشفعة ، مثل أنه قضى بالشفعة بين الشركاء فيما لم يقسم[٤] ، وأن النبي صلى الله عليه وسلم قضى أن

---

[١] انظر : مختصر القدوري ٢٣٥

[٢] رواه البخاري ٩/ ٣٥ ، كتاب الحيل ، باب في الهبة والشفعة ، برقم (٦٩٧٧) .

[٣] انظر : الموطأ ٥٤٣ ، منهاج الطالبين ٢٩٦ ، الروض المربع ٤١٧

[٤] رواه مالك في الموطأ ص٥٤٢ ، كتاب الشفعة ، باب ما تقع فيه الشفعة ، برقم (١٤٦٦) ، وسنده مرسل .

الشفعة في كل شرك في أرض ، أو ربع ، أو حائط [١].

وأجابوا عن حديث الحنفية بأن الصقب هو القرب ، فيحتمل أن المراد ، كونه أحق بإحسانه ، وصلته ، وعيادته ، ثم إن الشريك يسمى جارًا أيضًا ، فيحمل على هذا جمعًا بين الأحاديث .

ولعل الصواب هو التفصيل ، فإن كان بين الجارين حق مشترك من حقوق الأملاك ، ثبتت الشفعة ، وإن كان ملك كل واحد منهم متميزًا ، ولا حق بينهم البتة ، فلا شفعة ، وهذا القول رواية عن أحمد ، واختاره ابن القيم[٢] ، رحم الله الجميع .

وقد اختلف العلماء في جواز الاعتياض عن حق الشفعة على قولين ، وهما :

- أن الاعتياض عن حق الشفعة يسقطها مباشرة بدون عوض ، وهو رأي جمهور العلماء من حنفية ، وشافعية ، وحنابلة[٣] .
- أن الاعتياض عن حق الشفعة جائز بعد ثبوت البيع لا قبله ، ويثبت للشفيع العوض ، وهو مذهب المالكية[٤] .

واستدل الجمهور بأن حق الشفعة ثبت لإزالة الضرر المتوقع على الشفيع ، فإما أن يثبت الضرر فيستحق الشفعة ، وإما أن لا يثبت الضرر ، فيسقط حقه ، وبأن حق

[انظر : إرواء الغليل ٥/ ٣٧٢] .

[١] رواه مسلم ص٩٥٧ ، كتاب المساقاة والمزارعة ، باب الشفعة ، برقم (٤١٢٩) ، وانظر : شرح صحيح مسلم للنووي ١١/ ٤٦-٤٧

[٢] انظر : إعلام الموقعين ٣/ ٣٩٢ .

[٣] انظر : الاختيار ٢/ ٤٩-٥٠ ، روضة الطالبين ٣/ ٤٨٠ ، الروض المربع ٣٧٣

[٤] انظر : حاشية الدسوقي ٣/ ٤٧٩ ، شرح مختصر خليل للخرشي ٦/ ١٦٧

الشفعة حق للتملك ، ولا حق في المحل قبل التملك ، وبأنها خيار للشفيع في التملك من عدمه ، والاعتياض عن الخيار باطل .

واستدل المالكية على قولهم بأن الشفعة حق ثابت للشفيع ، فيملك التنازل عنه مجانًا ، وعلى عوض ، والله أعلم .

ولعل الصواب هو ما ذهب إليه المالكية ؛ لأن الأصل في المعاملات الإباحة ، ما لم يثبت دليل يحرمها ، وكل ما ذكره أصحاب القول الأول ، لم أستطع الوصول إلى دليل يعضده ، فيكون العمل بالأصل أولى ، والله تعالى أعلم .

الفرع الثاني : العلاقة بين الاتفاق على إسقاط حق الشفعة ، وبين العقد سلبي الالتزام :

إن مقتضى الاتفاق على إسقاط حق الشفعة هو امتناع الشفيع عن مطالبة الشريك والمشتري بحقه في الشفعة ، وبهذا يتبين أنه صورة من صور العقد سلبي الالتزام ؛ لأن الامتناع هو محل العقد سلبي الالتزام ، والله أعلم .

المطلب السابع :

الخلع .

الفرع الأول : تعريف الخلع ، وشروطه ، وأحكامه :

الخلع : «فرقةٌ بين الزوجين بعوض»[١] .

ويشترط أن يكون من زوج يصح طلاقه ، وزوجة يصح تصرفها في المال ، في عقدِ نكاحٍ صحيحٍ بينهما ، وأن يكون العوض معلومًا مباحًا[٢] .

وليس في الخلع رجعة ؛ لأن الزوج إذا ملك بدل بضع زوجته ، ملكت بضعها على الكمال .

واختلف العلماء في حقيقة الخلع ، على قولين :

القول الأول : أن الخلع طلقة بائنة ، وهو قول جمهور العلماء من حنفية ، ومالكية ، وشافعية[٣].

القول الثاني : أن الخلع فسخ ، وهو الصحيح من مذهب الحنابلة ، وقول عند الشافعية[٤] .

واستدل من قال بأنه طلقة بائنة بعدد من الأدلة ، ومنها :

- قول النبي صلى الله عليه وسلم لثابت بن قيس لما طلبت زوجته المخالعة : «اقبل الحديقة وطلقها تطليقة»[٥] .

---

[١] مغني المحتاج ٣/ ٣٤٧

[٢] انظر : مغني المحتاج ٣/ ٣٤٧-٣٥١ ، والمغني ١٠/ ٢٧٦-٢٧٥

[٣] انظر : الاختيار ٣/ ١٧١-١٧٢ ، والكافي في فقه أهل المدينة ٢/ ٥٩٣ ، وروضة الطالبين ٧/ ٣٧٥ .

[٤] انظر : روضة الطالبين ٧/ ٣٧٥ ، والإنصاف ٨/ ٢٨٩

[٥] رواه البخاري ص٤٥٦ ، كتاب الطلاق ، باب الخلع وكيف الطلاق فيه ، برقم (٥٢٧٣) .

- أن الزوج لا يملك أن يوقع الفرقة بغير الطلاق ، فإذا بذلت الزوجة العوض قاصدةً الفرقة ، أوقع ما يملكه وهو الطلاق ، ولم يوقع الفسخ ؛ لأنه لا يملكه .
- أن الخلع من كنايات الطلاق ، فإذا اجتمعت معه نية الزوج المفارقة أصبح طلاقًا .

واستدل من قال بأنه فسخ بعدد من الأدلة ، منها :

- الجمع بين قوله تعالى : ﴿ ٱلطَّلَٰقُ مَرَّتَانِۖ ﴾[١] ، وقوله تعالى : ﴿ فَلَا جُنَاحَ عَلَيۡهِمَا فِيمَا ٱفۡتَدَتۡ بِهِۦۗ ﴾[٢] ، وقوله تعالى : ﴿ فَإِن طَلَّقَهَا فَلَا تَحِلُّ لَهُۥ مِنۢ بَعۡدُ حَتَّىٰ تَنكِحَ زَوۡجًا غَيۡرَهُۥۗ ﴾[٣] ، فإن الله تعالى ذكر تطليقتين ، ثم ذكر الخلع بعدها ، ثم ذكر طلقة ، فلو كان الخلع طلاقًا لكان الطلاق أربعًا .
- أن النبي صلى الله عليه وسلم ، جعل عدة امرأة ثابت بن قيس ، حيضة واحدة[٤] ، فدل على أن الخلع فسخ ؛ لأنه لو كان طلاقًا لكانت عدتها ثلاثة قروء .
- أن الخلع فرقة خلت عن صريح الطلاق ونيته ، فكانت فسخًا كسائر

---

[١] سورة البقرة : ٢٢٩

[٢] سورة البقرة : ٢٢٩

[٣] سورة البقرة : ٢٣٠

[٤] رواه الترمذي في سننه ص١٧٦٩ ، أبواب الطلاق واللعان ، باب ما جاء في الخلع ، برقم (١١٨٥) ، وقال : هذا حديث حسن غريب ، والنسائي في سننه ص٢٣١٨ ، كتاب الطلاق ، باب عدة المختلعة ، برقم (٣٥٢٧) ، وابن ماجه في سننه ص٢٦٠٠ ، أبواب الطلاق ، باب عدة المختلعة برقم (٢٠٥٨) .

الفسوخ .

وهذا الخلاف في الخلع الذي لم ينو الزوج فيه الطلاق ، أما إن خالع بلفظ الطلاق ، أو إحدى كناياته ، أو بلفظ الخلع ، قاصدًا للطلاق ، فلا خلاف أنه يقع طلقة بائنة[١] ، فإن لم ينو الزوج الطلاق بالخلع ، ولم يكن بلفظ الطلاق ، فلعل الصواب هو قول من قال بأنه فسخ ؛ لنص القرآن عليه ، والحديث متوجهه فيمن خالع زوجته قاصدًا طلاقها ، والله أعلم .

ولهذا الخلاف ثمرة ، فلو كان الخلع طلقة بائنة ، فإنه ينقص من عدد طلاق المرأة ، فإن تزوجها الرجل نفسه مرة أخرى تبقى له طلقتان فقط ، وإن كان الخلع بعد طلقتين منه ، فإنه لا يجوز له نكاحها حتى تنكح زوجًا غيره ، أما إن كان الخلع فسخًا ، فإنه لا يثبت من ذلك شيء ، وإن كان الخلع طلاقًا فعدة المرأة ثلاثة قروء ، وإن كان فسخًا ، فإنها تستبرأ بحيضة[٢] ، والله أعلم .

وجمهور الفقهاء على جواز الخلع إذا توفرت أسبابه ؛ لقوله تعالى : ﴿ فَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا يُقِيمَا حُدُودَ ٱللَّهِ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا فِيمَا ٱفْتَدَتْ بِهِۦ ﴾[٣] ، ولأن امرأة ثابت بن قيس جاءت إلى النبي صلى الله عليه وسلم ، فقالت : يا رسول الله ، ثابت بن قيس ما أعتب عليه في خلق ولا دين ، ولكني أكره الكفر في الإسلام ، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : «أتردين عليه حديقته ؟» ، قالت : نعم ، قال رسول الله صلى الله عليه وسلم

---

[١] انظر : المغني ١٠/ ٢٧٥

[٢] انظر : المغني ١٠/ ٢٧٤-٢٧٥

[٣] سورة البقرة : ٢٢٩

: «اقبل الحديقة وطلقها تطليقة»[١] .

الفرع الثاني : العلاقة بين الخلع ، والعقد سلبي الالتزام :

الالتزام السلبي في الخلع ظاهر في طرفيه ، فإن الزوجة تمتنع عن بذل نفسها للزوج ، والزوج يمتنع عن المطالبة بما كان له قبل الخلع من حقوق ، وهذا الامتناع هو محل العقد سلبي الالتزام ، والله أعلم .

[١] رواه البخاري ص٤٥٦ ، كتاب الطلاق ، باب الخلع وكيف الطلاق فيه ، برقم (٥٢٧٣) .

المطلب الثامن :

الاتفاق على إسقاط الحضانة .

الفرع الأول : تعريف الحضانة ، وشروطها ، وأحكامها :

الحضانة : حفظ من لا يستقل بأمور نفسه ، وتربيتُه بعمل مصالحه [١] .

وأحق الناس بها الأم ، بشرط أن لا تتزوج ، فإن تزوجت سقطت أولويتها ، ثم أم الأم ، وجداتها القربى فالقربى ، ثم الأب ، ثم أمهاته ، وقد فصل الفقهاء في ذلك تفصيلاً ليس هذا محل ذكره .

فإن امتنع من له حق الحضانة منها ، أو لم يكن مؤهلاً لها ، فإنها تنتقل لمن يليه .

ويمنع من الحضانة الرقيق ، ولو كان بعضه حرًا ، ولا يستحقها الفاسق[٢] ، ولا الكافر على المسلم ، فإذا زال المانع من ذلك كله ، رجع الحق لصاحبه . [٣]

وقد اختلف العلماء في حكم إسقاط الحضانة عمن ثبتت عليه ، وسبب خلافهم ، هو اختلافهم في تعلق هذا الحق ، فذهب جمهور الفقهاء[٤] ، إلى أن الحضانة حق للحاضن ، لا المحضون ، ولهذا لا يجبر عليها إذا امتنع ، ويجوز له إسقاطها ، والتنازل عنها ، وهبتها ، ولا يُلزم بها إلا عند تعينها بسبب عدم وجود غيره ، أو رَفْضِ الرضيع لغير أمه ، ونحو ذلك ، وروي عن مالك وبعض أصحابه[٥] ، أن حق الحضانة متعلق بمصلحة المحضون ، ولهذا فلا يجوز لمن ثبت له حق الحضانة

---

[١] انظر : مغني المحتاج ٣/ ٥٩٢ ، الروض المربع ٦٠٢

[٢] على خلاف بين العلماء . [انظر : الفروع ٥/ ٦١٦] .

[٣] انظر : الروض المربع ٦٠٢-٦٠٤

[٤] انظر : المبسوط ٥/ ١٨٣ ، مختصر خليل ١٣٦ ، خبايا الزوايا ٣٩٦ ، الإنصاف ٩/ ٣١١

[٥] انظر : الكافي ٢/ ٦٢٥

إسقاطه ، ولا الامتناع عنه ، إلا بعذر ، وهو قول بعض الحنفية كذلك[١] ، وذكر بعض العلماء أنه حق لله تعالى[٢] .

واستدل الجمهور بحديث عبد الله بن عمرو بن العاص رضي الله عنهما ، أن امرأة قالت : يا رسول الله ، إن ابني هذا كان بطني له وعاء ، وثديي له سقاء ، وحجري له حواء ، وإن أباه طلقني ، وأراد أن ينتزعه مني ، فقال لها رسول الله صلى الله عليه وسلم : «أنت أحق به ما لم تنكحي»[٣] ، واستدلوا كذلك بأن أخذ المحضون من عند حاضنه ، لا يكون إلا برضاه ، فإذا اشترط رضاه ، تبين أنه حق له[٤] .

أما القائلون بأن الحضانة حق للمحضون ، فقد استدلوا بقوله تعالى : ﴿ ۞ وَٱلْوَٰلِدَٰتُ يُرْضِعْنَ أَوْلَٰدَهُنَّ حَوْلَيْنِ كَامِلَيْنِ ۖ لِمَنْ أَرَادَ أَن يُتِمَّ ٱلرَّضَاعَةَ ۚ ﴾[٥] ، فقالوا : أن المراد بهذه الآية الأمرُ ، فيكون معناها أمر الوالدات بإرضاع أولادهن حولين كاملين ، والأمر للوجوب ، ولذا فتجبر الأم على الرضاعة ، والحضانة مدة الرضاعة[٦] .

والصواب والعلم عند الله ، هو ما ذهب إليه الجمهور ؛ لنص حديث النبي صلى الله عليه وسلم .

---

[١] انظر : رد المحتار ٥/ ٢٥٣-٢٥٤

[٢] انظر : أحكام القرآن لابن العربي ١/ ٢٧١

[٣] رواه أبو داود ص١٣٩١ ، كتاب الطلاق ، باب من أحق بالولد ، برقم (٢٢٧٦) ، وحسنه الألباني في إرواء الغليل ٧/ ٢٤٤ ، برقم (٢١٨٧) .

[٤] انظر : زاد المعاد ٥/ ٤٠٣-٤٠٤

[٥] سورة البقرة : ٢٣٣

[٦] أحكام الأسقاط ٢٩٤

والذي ينبني على هذا ، «هل لمن له الحضانة أن يسقطها فينزل عنها ؟»[١] ، فمن قال بأنها حق للحاضن ، جوز أن يتنازل عنها بعوض وبدون عوض ، ومن قال أنها حق للمحضون ، منع من ذلك[٢] .

الفرع الثاني : العلاقة بين الاتفاق على إسقاط الحضانة ، وبين العقد سلبي الالتزام :

مما سبق يتبين أن صاحب الحق في الحضانة ، قد يتنازل عنه بعوض ، وقد يتنازل عنه بدون عوض ، فإذا تنازل عنه بعوض فإنه يمتنع عن المطالبة به ، أما لو تنازل عن هذا الحق بدون عوض ، فإنه يكون إسقاطًا .

فالتنازل عن حق الحضانة بعوض ، نوع من أنواع العقد سلبي الالتزام ، والتنازل عنه بغير عوض ، إسقاط محض لا تعلق له بالعقود ، والله أعلم .

---

[١] زاد المعاد ٥/ ٤٠٤

[٢] انظر : أحكام الأسقاط ٢٩٢-٢٩٥

المطلب التاسع :

الاتفاق على إسقاط الدعوى .

الفرع الأول : تعريف الاتفاق على إسقاط الدعوى ، وشروطه ، وأحكامه :

الدعوى : «إخبار عن وجود حق على غيره عند حاكم»[١] .

ولها شروط عديدة ، منها أن تكون محررة ، ومعلومة المدعى به ، ممن يصح تصرفه ، وغير ذلك من الشروط التي ليس محل بحثها هنا [٢].

والاتفاق على إسقاط الدعوى إما أن يكون بطلب من القاضي ، وإما أن يكون بين الخصمين .

أما إن كان بطلب من القاضي ، فللعلماء فيه قولان :

الأول : يجوز للقاضي طلب الصلح إذا طمع من الخصوم قبوله ، ولا يزيد على مرة أو مرتين ، فإن لم يصطلحا حكم بينهم بالحق الذي يراه ، وهذا مذهب جمهور الفقهاء ، من حنفية ، وشافعية ، وحنابلة[٣] .

الثاني : لا يجوز للقاضي طلب الصلح إلا في الأمور المشكلة ، أما لو تبين الحق ، ببينة ونحوها ، فلا يجوز للقاضي حمل الخصمين على الصلح ، وهذا هو مذهب المالكية ، وقول عند الحنابلة[٤] .

---

[١] مغني المحتاج ٤/ ٦١٣

[٢] انظر : الروض المربع ٦٨٤-٦٨٦

[٣] انظر : الاختيار ٢/ ٩٣ ، الأم ٧/ ٥٣٦ ، الإنصاف ١١/ ١٥٥ ، إعلام الموقعين ٢/ ٢٠٢

[٤] انظر : القوانين الفقهية ٣٥٦ ، المغني ١٤/ ٢٩-٣٠

واستدل الجمهور بعموم قوله تعالى : ﴿ وَٱلصُّلۡحُ خَيۡرٞۗ ﴾[١] ، وقوله صلى الله عليه وسلم: «الصلح جائز بين المسلمين ، إلا صلحًا حرّم حلالاً ، أو أحل حرامًا»[٢] .

واستدل أصحاب القول الثاني بقوله تعالى : ﴿ إِنَّآ أَنزَلۡنَآ إِلَيۡكَ ٱلۡكِتَٰبَ بِٱلۡحَقِّ لِتَحۡكُمَ بَيۡنَ ٱلنَّاسِ بِمَآ أَرَىٰكَ ٱللَّهُۚ وَلَا تَكُن لِّلۡخَآئِنِينَ خَصِيمٗا ١٠٥ ﴾[٣] ، ومعنى ذلك أنه إذا رأى حكم الله ، لزمه الحكم به ، وإذا لم يره فالمخرج في الصلح[٤] .

والصواب والله أعلم ، هو قول جمهور العلماء ؛ لأن الرد إلى الصلح خير بنص القرآن ، أما الآية التي يحتج بها أصحاب القول الثاني ، فإنها لا تعارض ما ذهب إليه الأولون ، فإن القاضي لم يحكم بخلاف ما ثبت لديه من الحق ، بل رد الخصوم إلى ما هو خير لهم ، فإذا لم يجدِ ذلك معهم شيئًا ، فإنه سيحكم بما تبين له من الحق ، والله أعلم .

أما إذا كان الاتفاق على إسقاط الدعوى بين الخصمين ، دون طلب من القاضي ، فإما أن يكون مع إقرار المدعى عليه بها ، وإما أن يكون مع إنكاره لها .

فإن كان مع إقراره بها فجمهور العلماء ، من حنفية ، ومالكية ، وشافعية[٥] ، على صحته ، وذهب الحنابلة إلى عدم الصحة[٦] ؛ لأنه هضم للحق .

---

[١] سورة النساء : ١٢٨

[٢] سبق تخريجه ص١٢٩

[٣] سورة النساء : ١٠٥

[٤] انظر : الدعوى القضائية في الفقه الإسلامي ٢٨٥-٢٨٧

[٥] انظر : مختصر القدوري ٢٧١ ، الذخيرة ٥/ ٣٤٧ ، منهاج الطالبين ٢٥٩

[٦] انظر : الروض المربع ٢٧٠

أما إن كان مع إنكاره لها ، فجمهور العلماء ، من حنفية ، ومالكية ، وحنابلة[١] ، على صحته ، ومذهب الشافعية[٢] أنه لا يصح .

واستدل الجمهور بعموم قوله صلى الله عليه وسلم : «الصلح جائز بين المسلمين ، إلا صلحًا حرّم حلالاً ، أو أحل حرامًا»[٣] .

أما الشافعية فيرون أن الصلح مع الإنكار ، من أكل أموال الناس بالباطل ، وأن الأصل براءة الذمة ، فلا يثبت فيها شيء بدون دليل[٤] .

ولعل الصواب هو رأي الجمهور ؛ لأن صاحب الحق له حق التصرف في حقه بما شاء ، وربما يكون قصده من الصلح ضمان بعض حقه ، والخوف من فواته كله ، والله أعلم .

الفرع الثاني : العلاقة بين الاتفاق على إسقاط الدعوى ، والعقد سلبي الالتزام :

الاتفاق على إسقاط الدعوى هو صلح بين المدعي والمدعى عليه ، مقتضاه امتناع المدعي عن الاستمرار في دعواه ، وهذا الامتناع هو محل العقد سلبي الالتزام ، والله أعلم .

---

[١] انظر : مختصر القدوري ٢٧١ ، الذخيرة ٥/ ٣٤٧ ، هداية الراغب ٣/ ٧

[٢] انظر : منهاج الطالبين ٢٦٠

[٣] سبق تخريجه ص ١٢٩ .

[٤] انظر : أثر الاختلاف في القواعد الأصولية في اختلاف الفقهاء ٤٨٣

المبحث الثاني :

التطبيقات على العقود غير المسماة .

المطلب الأول : الاتفاق على ترك المنافسة في المهنة .

المطلب الثاني : الاتفاق مع الغير على ترك الوكالة بالخصومة .

المطلب الأول :

الاتفاق على ترك المنافسة في المهنة .

الفرع الأول : صورة المسألة وحكمها :

أن يقصد زيدٌ منافسة عمروٍ في نشاط تجاري ، فيتفق معه عمرو على ترك المنافسة مقابل عوض .

ولم أقف على من نص على حكم هذه الصورة من الفقهاء ، إلا أنهم تحدثوا عن أصلها وهو المنافع والحقوق ، ولذا فيمكن التخريج[١] عليها .

ولذا يمكن أن يقال : اختلف العلماء في حكم هذه الصورة ، على قولين :

الأول : أنه يصح الاتفاق على ترك المنافسة في المهنة ، ويخرّج هذا على مذهب جمهور العلماء من مالكية ، وشافعية ، وحنابلة ، فإنهم يرون أن المنافع والحقوق داخلة في الأموال ، كما سبق بيانه .

القول الثاني : أنه لا يصح الاتفاق على ترك المنافسة في المهنة ، «لأن حرية الإنسان في اختيار الوسيلة المشروعة لاكتسابه هي من النظام العام في الإسلام ، وهذا العقد يمنعه من ذلك ، فيكون غير مفيد»[٢] ، وهذا مخرّج على مذهب الحنفية ، فإنهم لا يعدون المنافع والحقوق داخلة في الأموال ، كما سبق بيانه .

والصحيح والعلم عند الله هو مذهب الجمهور ؛ لأن الاتفاق على ترك المنافسة في

---

[١] تخريج الفروع على الفروع هو : العلم الذي يتوصل به إلى التعرف على آراء الأئمة في المسائل الفرعية ، التي لم يرد عنهم فيها نص ، بإلحاقها بما يشبهها في الحكم ، عند اتفاقهما في علته ، بالطرق المعتد بها عندهم . [انظر : التخريج عند الفقهاء والأصوليين ١٧٩] .

[٢] المدخل الفقهي العام ١/ ٤٣١

المهنة يحقق نفعًا لكلا الطرفين ، ولأن الأصل في المعاملات الإباحة ، إلا ما دل الدليل على تحريمه ، ويقيد حكم الجواز بعدم الوصول بذلك إلى إضرار الناس ، والتضييق عليهم ، كأن يؤدي ترك المنافسة إلى احتكار السلع ، فإن كان كذلك انتفى حكم الجواز ؛ لقوله صلى الله عليه وسلم : «لا ضرر ولا ضرار» [1] .

الفرع الثاني : العلاقة بين الاتفاق على ترك المنافسة ، والعقد سلبي الالتزام :

من صورة المسألة يتبين أن محلها هو الامتناع عن المنافسة ، والامتناع هو محل العقد سلبي الالتزام ، والله أعلم .

[1] سبق تخريجه ص٢٢ .

المطلب الثاني :

الاتفاق مع الغير على ترك الوكالة بالخصومة .

الفرع الأول : تعريف الوكالة بالخصومة ، وشروطها ، وأحكامها ، في الشرع:

الوكالة هي : «استنابة جائز التصرف مثلَه ، فيما تدخله النيابة»[١] .

والخصومة : «اسم لكل ما يجري بين اثنين على سبيل المنازعة والمشاحنة»[٢] .

والوكالة بالخصومة جائزة عند جمهور الفقهاء[٣] ؛ لاتفاق الصحابة على جواز ذلك ، كما حكاه بعض أهل العلم[٤] ، وقد تحدثوا في مصنفاتهم عن كل ما يخص الوكيل ، من حيث جواز إقراره ، وصلاحية قبضه ، وصلاحية توكيله غيره ، وغيرها .

أما في النظام فهي : «الترافع عن الغير أمام المحاكم وديوان المظالم ، واللجان المشكلة بموجب الأنظمة والأوامر والقرارات ، لنظر القضايا الداخلة في اختصاصها ... ويسمى من يزاول هذه المهنة محاميًا»[٥] .

ومما يشترط لها : أن يكون الموكِّل جائز التصرف ، والوكيل ممن يعقل العقد ، وأن يحدد الموكَّل فيه ، ومدة الوكالة ، وغير ذلك .

الفرع الثاني : حكم الاتفاق مع الغير ، على ترك الوكالة بالخصومة ، في نظام المحاماة السعودي :

---

[١] الروض المربع ٣٨٢

[٢] الوكالة في الخصومة من منظور شرعي ونظامي ٩

[٣] انظر : مختصر القدوري ٢٥٥ ، الكافي في فقه أهل المدينة ٢/ ٧٨٧ ، منهاج الطالبين ٢٧٢ ، الروض المربع ٣٨٢

[٤] انظر :شرح صحيح البخاري لابن بطال ٦/ ٤٣٩

[٥] التعليق على نظام المحاماة ٣١ .

جاء في المادة الثالثة والعشرين من نظام المحاماة ، ما نصه :

«لا يجوز للمحامي أن يفشي سرًا اؤتمن عليه ، أو عرفه عن طريق مهنته ، ولو بعد انتهاء وكالته ، ما لم يخالف ذلك مقتضى شرعيًا ، كما لا يجوز له بدون سبب مشروع ، أن يتخلى عما وكل عليه قبل انتهاء الدعوى» .

وجاء في لائحة هذه المادة :

«٢٣/ ٤ - يرجع في تحديد السبب الوارد في هذه المادة بكونه مشروعًا أو غير مشروع ، إلى المحكمة المختصة بنظر تلك الدعوى»[١] .

ويتبين من هذا أن النظام لم يحدد الأسباب التي يحق للمحامي أن يترك الدعوى لأجلها ، إنما أعاد النظر في ذلك إلى المحكمة التي تقوم بالنظر في الدعوى .

ولهذا سأبحث في حكم الاتفاق على ترك المحاماة بسبب العقد ، من ناحية فقهية ، مستنيرًا بما ذكره الفقهاء رحمهم الله في أحكام الوكالة .

الوكالة عقد جائز من الطرفين[٢] ، ولذلك تبطل بفسخ أحد طرفيها ، أو موته ، وتبطل بالعزل ، والحجر .

والوكالة بالخصومة عن الغير ، لا تأخذ حكمًا واحدًا ، بل أحكامها تتنوع ، بتنوع أحوالها ، ومرد ذلك كله إلى قوله تعالى : ﴿ وَلَا تَأْكُلُوٓاْ أَمْوَٰلَكُم بَيْنَكُم بِٱلْبَٰطِلِ ﴾[٣] ، وقوله صلى الله عليه وسلم : «انصر أخاك ظالمًا أو مظلومًا»[٤] .

---

[١] التعليق على نظام المحاماة ١٤١-١٤٢

[٢] انظر : الروض المربع ٣٨٣-٣٨٤

[٣] سورة البقرة : ١٨٨

[٤] رواه البخاري ص١٩٢ ، كتاب المظالم ، باب أعن أخاك ظالمًا أو مظلومًا ، برقم (٢٤٤٣) .

فإذا كانت النصرة غير ممكنة إلا بفعل شخص ، تعينت عليه ، وإذا كان هذا الشخص أقوى من غيره ، وغيرُه قادرٌ على النصرة كذلك ، ندب إليها الأقوى ، وإذا كان هذا الشخص مثل غيره فيها كانت مباحة في حقه ، وإذا كان ضعيفًا شاكًا في قدرته عليها ، وقد يلحقه ، أو الموكِّل بسببها ضرر ، فإنها تكره في حقه ، وإن كان عاجزًا عنها ، وسيأخذ مقابلها عوضًا ، فإنها تحرم عليه للآية السابقة ، والله أعلم .

ويمكن القول بناء على هذا أنها تدخل في الأحكام التكليفية الخمسة ، كما يلي :

- تكون واجبة إذا كان المحامي هو الوحيد القادر على استخلاص حق الموكِّل.
- تكون مندوبة إذا كان المحامي أقدر من غيره على استخلاص الحق .
- تكون مباحة إذا كان المحامي مثل غيره في القدرة على تحصيل الحق .
- تكون مكروهة إذا كان المحامي يعرف من نفسه الضعف عنها ، ووجود من هو أقوى منه فيها ، مع شكه في قدرته عليها .
- تكون محرمة إذا كان المحامي يعلم عجزه عن تحصيل الحق .

وبناء على هذا ، ولما سبق من أن الوكالة عقد جائز من الطرفين ، فإن حكم الاتفاق مع المحامي على ترك الوكالة عن شخص آخر ، مبني على أمرين :

الأمر الأول : متعلق بالمحامي .

الأمر الثاني : متعلق بالموكِّل .

أما المحامي فقد سبق بيان حاله ، فإن كانت الوكالة واجبة عليه ، حرم عليه تركها ، وإن كان مندوبًا إليها ، كره له تركها ، وإن كانت مباحة ، أبيح ، وإن كانت مكروهة ، ندب ، وإن كانت محرمة ، وجب .

أما المتعلق بالموكِّل ، فهو عدم ترتب الضرر عليه بترك المحامي لدعواه ، فإذا ترتب

على ذلك الترك ضرر ، كأن يفوت عليه زمن الترافع ، أو يضيق الوقت عن إيجاد محامٍ آخر لمواصلة سير القضية ، لم يكن لأحد السعي إلى ذلك ؛ للقاعدة الشرعية (لا ضرر ولا ضرار)[١] .

وبهذا يتضح عدم جواز الاتفاق مع المحامي على ترك الوكالة بالخصومة عن موكِّله ، إذا ترتب على ذلك إضرار بالموكِّل ، ولا يجوز للمحامي قبول ذلك أيضًا .

أما إن كان سبب ترك المحامي شرعيًا ، بأن كان استمراره في المحاماة يؤدي لأمر محرم شرعًا ، كعلمه ببطلان الدعوى ، أو كونها موصلة لنزع الحقوق من أصحابها ، أو إيقاع جريمة ، أو غير ذلك ، فإن الضرر الواقع على الموكِّل غير معتبر ، لأن القاعدة الفقهية تقول : (إذا تعارضت مفسدتان ، روعي أعظمهما ضررًا ، بارتكاب أخفهما)[٢] ، ولأنه لا طاعة لمخلوق في معصية الخالق ، وعليه ترك الاستمرار في المرافعة عن موكِّله ، استجابة لأمر الشارع ، ولا يجوز له أخذ عوض مقابل هذا الترك ، والله أعلم .

يقول شيخ الإسلام –رحمه الله– : "أما العقود الجائزة من الوكالات بأنواعها ، والمشاركات بأصنافها ، فإنها لا توجب الوفاء مطلقًا ؛ إذ العقد ليس بلازمٍ يجب الوفاء به ، بل هو جائز مباح ، وصاحبه مخير بين إمضائه وفسخه ، وإذا فسخه كان نقضًا له ، لكن ما دام العقد موجودًا فعليه الوفاء بموجبه من حفظ المال ، فإنه عقد أمانة .

وأما تحريم العدوان كالخيانة ، فذلك واجب بالشرع لا بالعقل ، إذ يحرم عليه

---

[١] انظر : المفصل في القواعد الفقهية ٣٣١

[٢] انظر : المفصل في القواعد الفقهية ٣٧٢

العدوان في مال من ائتمنه ، وغيره ، لكنّ العقد أوجب ذلك أيضًا وزاد توكيده"[١] .

الفرع الثالث : العلاقة بين الاتفاق مع الغير على ترك الوكالة بالخصومة ، والعقد سلبي الالتزام :

اتفاق المحامي مع غيره على ترك المرافعة عن شخص آخر ، معناه امتناعه عن الاستمرار في تلك الدعوى ، وهذا الامتناع هو محل العقد سلبي الالتزام .

[١] فتاوى شيخ الإسلام ٤/ ٣٦٠

الخاتمة .

أبرز النتائج التي وصل إليها الباحث ، يمكن تلخيصها في ما يلي :

- قسم الفقهاء – رحمهم الله– العقود إلى أقسام كثيرة ، باعتبارات متعددة ، وبناء على هذه الاعتبارات تشابهت بعض العقود مع بعضها من وجوه واختلفت من أخرى .
- العقود المسماة هي التي سماها الشارع في نصوصه ، والعقود غير المسماة هي المستحدثة التي لم ينص عليها الشارع .
- قسم الجمهور العقود باعتبار الصحة من عدمها إلى قسمين ، صحيحةٍ ، وغير صحيحة ، ولم يفرقوا بين العقود الباطلة والفاسدة .
- قسم الحنفية العقود باعتبار الصحة من عدمها إلى ثلاثة أقسام ، صحيحة ، وفاسدة ، وباطلة .
- اتفق العلماء على أن العقود الصحيحة ، هي ما وافقت الشرع ، بتوفر أركانها ، وشروطها ، وانتفاء موانعها ، وترتب آثارها عليها .
- العقود غير الصحيحة عند الجمهور ، هي التي لم تشرع بأصلها ولا بوصفها ، ولم يترتب عليها أمر .
- العقود الباطلة عند الحنفية ، هي العقود غير الصحيحة عند الجمهور ، أما الفاسدة ، فهي التي شرعت بأصلها ، واختل وصفُها .
- العقود باعتبار مشروعيتها قسمان : عقود مشروعة ، أجازها الشارع وأذن بها ، وعقود ممنوعة ، بسبب نهيه عنها .
- العقود باعتبار صفتها قسمان : عينية ، يشترط فيها تسليم المعقود عليه ، لتنفذ

أحكامها ، وغير عينية تأخذ حكمها وتتم ، بمجرد الاتفاق .

- العقود باعتبار تبادل الحقوق ، ثلاثة أقسام : عقود معاوضات محضة وغير محضة ، وتقوم على أساس التقابل بين أطرافها ، وعقود تبرعات ، يكون التمليك فيها من أحد أطرافها ، وعقودٌ تبدأ تبرعًا ، وتنتهي معاوضة .
- العقود باعتبار موضوع الالتزام ، قسمان : عقود إيجابية الالتزام ، وهي التي يتفق أطرافها على القيام بعمل ، أيًا كان المعقود عليه ، وعقود سلبية الالتزام ، وهي التي يتفق أطرافها على الامتناع عن عمل .
- المراد بمقاصد الشارع في أحكامه : غايته من تشريعها ، والحِكَم والمعاني التي وضعها فيها .
- المقاصد نوعان : معانٍ حقيقية ، تعرف العقول وجه المصلحة فيها بداهةً ، ومعانٍ عرفية عامة ، يُعرف وجه المصلحة فيها بالتجربة .
- طرق معرفة المقاصد الشرعية متعددة ، ومنها : النصُّ عليها في كتاب الله تعالى ، أو سنة نبيه صلى الله عليه وسلم ، ومن أعظم الوسائل الاستقراء لأحكام الشريعة .
- قصد الشارع في وضعه للأحكام والضوابط المنظمة لعلاقات الناس التعاقدية إلى أمور عديدة ، منها : حفظ المال ، بمنع تضييعه ، ورواجه بدورانه بين يدي أكثر من يمكن بوجه حق ، والوضوح فيه بإبعاده عن الضرر، وثباته بتقرره لصاحبه بوجه لا منازعة فيه ولا خطر ، والعدل فيه بتحصيله من طرقه الشرعية دون ظلم .
- العقود وسيلة من وسائل التملك ، وطريقة من طرق تحقيق المقاصد الشرعية

من المال .

- العقد في اللغة له عدة معانٍ ، منها : الوجوب ، والضمان ، والعهد ، والربط ، والشّد ، والإبرام ، والإلزام ، وكلها تعود إلى معنى واحد ، وهو : الشد وشدة الوثوق .
- استخدم بعض اللغويين معنى السلب ، قاصدين به النفي ، واستخدمه غيرهم بما يدل على الأخذ بخفة واختطاف ، وبين الاستخدامين علاقة ، فاختلاس المعنى وأخذه من الشيء ، نفي له .
- الالتزام في اللغة يطلق على أمور ، منها : مصاحبة الشيء بالشيء دائمًا ، ومنها المعانقة .
- العقد في الاصطلاح يقصد به أمر عام ، وهو : جميع ما يلتزمه الإنسان في العبادات والمعاملات ، ويقصد به أمر خاص : وهو الإيجاب والقبول .
- لم يعرف العلماء السابقون السلبَ في الاصطلاح الفقهي ، وفي عبارات المعاصرين استخدم السلب في دلالات متعددة .
- يمكن تعريف السلب اصطلاحًا بأنه : الامتناع عن العمل .
- يستخدم العلماء مصطلح الالتزام كثيرًا ، ويقصدون به أمورًا متعددة ، منها : دلالة الالتزام ، القسيمة لدلالتي المطابقة والتضمن ، وهذا استعمال علماء الأصوليين .
- يستخدم الفقهاء مصطلح الالتزام ، قاصدين به أمرًا خاصًا ، هو : ما يوجبه الإنسان على نفسه مطلقًا ومعلقًا ، في أبواب المعروف ، وأمرًا عامًا ، هو : إيجاب المكلف المختار على نفسه شيئًا لم يكن قد وجب عليه .

- الالتزام قد يكون من مقتضى العقد ، وقد يكون مخالفًا لمقتضى العقد ، وقد يكون موضوعًا للعقد ، والأخير هو محل البحث .
- العقد سلبي الالتزام هو : العقد الذي يلتزم طرفاه أو أحدهما بالامتناع عن عمل مباح ، على غير وجه قربة .
- لم يستخدم الفقهاء مصطلح السلب بمعناه المبين في مصنفاتهم .
- العلاقة بين العقد سلبي الالتزام وبين الإبراء ، كون محلهما واحدًا ، وهو الامتناع عن العمل ، ويفترقان في أن الإبراء يكون بدون عوض ، والعقد سلبي الالتزام لا يكون إلا بعوض .
- العلاقة بين العقد سلبي الالتزام ، وبين الإسقاط ، عموم وخصوص من وجه ، فإن الإسقاط تطبيق من تطبيقات العقد سلبي الالتزام في ما كان بعوض منه ، والعقد سلبي الالتزام ليس مختصًا بما كان قربة إلى الله تعالى .
- يختلف العقد سلبي الالتزام عن التمليك ، في أن الامتناع في العقد سلبي الالتزام موضوع مباشر ، أما في التمليك فالامتناع موضوع غير مباشر ، وأن العقد سلبي الالتزام لا يكون بدون اتفاق وتراضٍ ، بخلاف التمليك .
- الصلح نوع من أنواع العقد سلبي الالتزام .
- محل العقد سلبي الالتزام هو الكف عن العمل .
- الفقهاء وأكثر الأصوليين يعدون الكف عن الفعل فعلاً .
- اختلف العلماء في مالية المنافع والحقوق ، بناء على خلافهم في تعريف المال .
- جمهور العلماء ، من المالكية ، والشافعية ، والحنابلة ، يرون المال متعلقًا بما له قيمة يمكن الانتفاع بها عرفًا ، وبهذا أدخلوا المنافع والحقوق في الأموال .

- يرى علماء الحنفية أن المال مقتصر على ما يمكن ادخاره ، وله صفة عينية .
- لخلاف العلماء في تعريف المال ثمرة في بعض المسائل ، مثل : الغصب ، والإجارة .
- الحنفية جعلوا المنافع والحقوق محلاً للملك ، ولم يجعلوها محلاً للمعاوضة .
- الكف عن الفعل يمكن أن يكون محلاً للمعاوضة إذا توفرت فيه الشروط .
- الشرع باعتبار مصدره قسمان ، شرعي : مصدَرُه الشارع ، وجعلي : مصدَرُه إنشاء المكلف .
- يكون محل العقد سلبي الالتزام محرمًا ، إذا لم يكن فيه منفعة متقومة ، أو كان كفًا عن أمر غير مباح ، عند جميع العلماء .
- يكون محل العقد سلبي الالتزام محرمًا ، إذا كان حقًا ثبت لإزالة الضرر ، وهذا عند جمهور العلماء عدا المالكية .
- يكون محل العقد سلبي الالتزام محرمًا إن كان امتناعًا عن حق للغير ، وإن كان حقًا لآدمي في غير الحدود ، ألحق بأحكام الفضولي .
- يكون محل العقد سلبي الالتزام معلومًا ، إذا حددت مدته ومكانه ، وعلمت طبيعة محله بالاتفاق عليها .
- معنى الأهلية : صلاحية الشخص للإلزام والالتزام .
- الأهلية نوعان ، وهما :أهلية وجوب يقصد بها قابلية الشخص لثبوت الحق له وعليه ، وأهلية أداء يقصد بها قدرته على إنشاء العقود والتصرفات الشرعية إضافة إلى أهلية الوجوب .
- شروط أهلية الأداء هي : العقل ، والبلوغ ، والرشد ، والحرية .

- إذا أجبر شخص على فعلٍ ما ، لم تترتب عليه آثار التصرف ، ولم يكن مؤاخذًا عليه .
- اتفق الفقهاء -رحمهم الله- على اشتراط الرضا في سائر العقود .
- صيغة الإيجاب والقبول ، طريقة لمعرفة رضا أطراف العقد ، اتفق العلماء عليها .
- المعاطاة في العقود اختلف العلماء في بيانها للرضا ، والجمهور على كونها كذلك .
- الفضولي هو من تصرف في ملك غيره بغير إذنه .
- تصرف الفضولي يقع موقوفًا عند جمهور العلماء ، ولا يصح مطلقًا عند الشافعية ، والحنابلة .
- عقود المعاوضات إما أن تكون محضة قصد الطرفين فيها المال ، وإما أن تكون غير محضة قصد المال فيها لطرف دون آخر ، وهما نوعا العقد سلبي الالتزام في عقود المعاوضات .
- عقود التبرعات لا يقصد منها الربح والتجارة ، بل الرفق والإحسان ، وفيها يكون التمليك من طرف واحد بغير مقابل .
- لا يدخل العقد سلبي الالتزام في عقود التبرعات إلا في صورة واحدة .
- الحقوق باعتبار مستحقها قسمان : حقوق لله تعالى ، وهي الأعمال التي قصد منها التقرب إليه سبحانه ، أو التي فيها تحقيق نفع عام للعالم دون اختصاص بأحد ، وحقوق للعباد تثبت لكل شخص للحفاظ على مصلحته .
- كل ما ذكره الفقهاء في بيان حقوق الله تعالى ، مرده إلى أوامره ونواهيه ، وكل

ما ذكروه في بيان حقوق العباد ، مرده إلى تحقيق مصالحهم .

- حقوق العباد قسمان : عامة ، وخاصة .
- الحقوق العامة تثبت للإنسان باعتباره إنسانًا ، وتقتضيها طبيعته الآدمية .
- الحقوق الخاصة تتنوع إلى حقوق مالية بين شخصين مختلفين ، أو شخص وعين ، وحقوق غير مالية .
- الأصل في العقد سلبي الالتزام في عقود المعاوضات هو الإباحة إذا توفرت الشروط .
- إذا كان لطالب الامتناع منفعة من امتناع المتبرع ، ولم يترتب على طلبه محذور شرعي ، جاز طلبه .
- إذا لم يكن لطالب الامتناع منفعة من امتناع المتبرع ، حرم عليه طلب الامتناع.
- حقوق الله تعالى المتعلقة بالمأمورات ، إما أن تكون عباداتٍ خالصةً ، أو حدودًا ، أو تعزيراتٍ .
- الاتفاق على الامتناع عن أمر واجب حرام على الطرفين ، والاتفاق على الامتناع عن أمر محرم ، حرام على الآخذ فقط .
- الاتفاق على إسقاط حد من الحدود الثابتة لحق الله تعالى ، حرام بالاتفاق بعد بلوغها للإمام .
- الاتفاق على إسقاط حد من الحدود التي فيها حق للعبد مع حق الله تعالى ، لا يجوز العفو عنها ولا إسقاطها بعد بلوغها الإمام ، ويجوز قبل ذلك بعوض وبدون عوض ، عند علماء الحنفية ، ويجوز ذلك إذا قصد المقذوف

الستر على نفسه ، عند علماء المالكية ، ويخرّج عليه عدم جوازه إذا قصد العوض ، ويجوز ذلك قبل الرفع للإمام وبعده ، عند علماء الشافعية ، والحنابلة .

- الأصل إباحة العقد سلبي الالتزام في حقوق العباد ، ويستثنى ما خالف الشروط .
- تتنوع أحكام العقد سلبي الالتزام إلى الأحكام التكليفية الخمسة ، فيجب إذا كان محله محرمًا ، ويندب إذا كان محله مكروهًا ، ويكره إذا كان محله مندوبًا ، ويحرم إذا كان محله واجبًا ، والأصل فيه الإباحة .
- عقد الذمة نوع من أنواع العقد سلبي الالتزام ؛ لأن يلزم المسلمين بالامتناع عن قتال الكفار ، وعن إخراجهم من بلاد المسلمين .
- الامتناع عن رد السلعة بالعيب ، أو الكفُّ عن المطالبة بحق الرد عند وجود العيب مقابل الأرش ، يجعل الاتفاق على إسقاط الضمان في عقد البيع من صور العقد سلبي الالتزام .
- امتناع البائع عن التصرف في السلعة ، أو عرضها لغير المشتري ، مدة العربون ، يجعل بيع العربون صورة من صور العقد سلبي الالتزام .
- امتناع الدائن عن مطالبة المدين ، بعد قبوله المعاوضة على الدين ، وامتناعه عن المطالبة بما أسقطه من الدين ، مقابل تعجيل سداد ما بقي ، يجعل الاتفاق على إسقاط الدين المؤجل ، أو بعضه ، صورة من صور العقد سلبي الالتزام.
- إسقاط بعض الدين قربة لله تعالى ، إبراء محض ، لا علاقة له بالعقد سلبي الالتزام .

- مقتضى التواطؤ على ترك المزايدة أو المناقصة ، امتناع المزايد والمناقص عنهما ، ولذلك فهما من صور العقد سلبي الالتزام .
- مقتضى إسقاط حق الشفعة من الشفيع ، هو امتناعه عن المطالبة بحقه في العقار ، ولذلك فهو من صور العقد سلبي الالتزام .
- امتناع الزوجة عن بذل نفسها للزوج ، وامتناع الزوج عن المطالبة بما له من حقوق على زوجته مقابل عوضٍ تدفعه له ،يجعل عقد الخلع صورة من صور العقد سلبي الالتزام .
- التنازل عن حق الحضانة بعوض ، معناه امتناع صاحب الحق عن المطالبة به ، ولهذا فالاتفاق على إسقاط الحضانة يدخل في صور العقد سلبي الالتزام ، إذا كان بعوض .
- الاتفاق على إسقاط الدعوى ، يقتضي امتناع المدعي عن الاستمرار في دعواه ، ولذلك فهو صورة من صور العقد سلبي الالتزام .
- يخرّج حكم الاتفاق على ترك المنافسة في المهنة ، على آراء العلماء في حقيقة المال ، فمن قال أنه متعلق بالأعيان خُرّج على قوله المنع عدم جواز الاتفاق على ترك المنافسة في المهنة ، ومن قال أنه متعلق بالعرف ووجود المنفعة ، خُرّج على قوله جواز ذلك .
- لم يحدد النظام الأسباب التي لأجلها يحق للمحامي ترك الوكالة بالخصومة ، وإنما أعاد ذلك إلى المحكمة التي تنظر القضية .
- ترد على الوكالة بالخصومة الأحكام التكليفية الخمسة ، فتجب إذا كان المحامي هو القادر الوحيد على نصرة المظلوم صاحب الحق ، وتندب إذا كان

المحامي أقوى من غيره على ذلك ، وتباح إذا كان مثل غيره ، وصاحب الحق قادرٌ على إيجاد غيره ، وتكره إذا شك المحامي في ضعفه عنها ، ووجد من هو أقوى منه على استخلاص الحق ، وتحرم إذا كان المحامي عاجزًا عن تحصيل الحق ، أو سيؤدي استمراره في الدعوى إلى أمر محرم .

- إذا لم يكن في استمرار الوكالة بالخصومة أمر محرم شرعًا ، وتضرر الموكِّل من ترك المحامي للوكالة ، حرم عليه تركها ، أما إذا لم يتضرر أو وجد محرم باستمراره ، فلا يحرم .

وآخر دعوانا أن الحمد لله رب العالمين .

فهرس الآيات الكريمة .

سورة البقرة .

طرف الآية .	رقمها .	الصفحة .
﴿ وَلَكُمْ فِي ٱلْقِصَاصِ حَيَوٰةٌ يَٰٓأُو۟لِى ٱلْأَلْبَٰبِ . . . ﴾	١٧٩	٢٢
﴿ وَلَا تَأْكُلُوٓا۟ أَمْوَٰلَكُم بَيْنَكُم بِٱلْبَٰطِلِ ... ﴾	١٨٨	٦٧ ، ١١٤ ، ١٢٥ ، ١٥٤
﴿ ٱلطَّلَٰقُ مَرَّتَانِ ... ﴾	٢٢٩	١٤١ ، ١٤٢
﴿ فَإِن طَلَّقَهَا فَلَا تَحِلُّ لَهُۥ مِنۢ بَعْدُ ... ﴾	٢٣٠	١٤١
﴿ ۞ وَٱلْوَٰلِدَٰتُ يُرْضِعْنَ أَوْلَٰدَهُنَّ حَوْلَيْنِ كَامِلَيْنِ ... ﴾	٢٣٣	١٤٥

سورة آل عمران .

طرف الآية .	رقمها .	الصفحة .
﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوا۟ ٱتَّقُوا۟ ٱللَّهَ حَقَّ تُقَاتِهِۦ ... ﴾	١٠٢	٩٩
﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوا۟ لَا تَأْكُلُوا۟ ٱلرِّبَوٰٓا۟ ... ﴾	١٣٠	٢

سورة النساء .

طرف الآية .	رقمها .	الصفحة .
﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلنَّاسُ ٱتَّقُوا۟ رَبَّكُمُ ٱلَّذِى خَلَقَكُم مِّن نَّفْسٍ وَٰحِدَةٍ .. ﴾	١	١
﴿ وَلَا تُؤْتُوا۟ ٱلسُّفَهَآءَ أَمْوَٰلَكُمُ ... ﴾	٥	٢٤
﴿ وَٱبْتَلُوا۟ ٱلْيَتَٰمَىٰ حَتَّىٰٓ إِذَا بَلَغُوا۟ ٱلنِّكَاحَ فَإِنْ ءَانَسْتُم مِّنْهُمْ رُشْدًا ... ﴾	٦	٧٦
﴿ ... وَأُحِلَّ لَكُم مَّا وَرَآءَ ذَٰلِكُمْ ... ﴾	٢٤	٥٤
﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوا۟ لَا تَأْكُلُوٓا۟ أَمْوَٰلَكُم .. ﴾	٢٩	٢٤ ، ٧٨

﴿ ..وَإِذَا حَكَمْتُم بَيْنَ ٱلنَّاسِ أَن تَحْكُمُوا۟ بِٱلْعَدْلِ ۚ.. ﴾	٥٨	١١٣
﴿ إِنَّآ أَنزَلْنَآ إِلَيْكَ ٱلْكِتَٰبَ بِٱلْحَقِّ ... ﴾	١٠٥	١٤٨
﴿ ... وَٱلصُّلْحُ خَيْرٌ ۗ ... ﴾	١٢٨	١٤٨

سورة المائدة .

طرف الآية .	رقمها .	الصفحة .
﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓا۟ أَوْفُوا۟ بِٱلْعُقُودِ ۚ ... ﴾	١	٢ ، ٢٧
﴿ ... وَتَعَاوَنُوا۟ عَلَى ٱلْبِرِّ وَٱلتَّقْوَىٰ ۖ وَلَا تَعَاوَنُوا۟ عَلَى ٱلْإِثْمِ وَٱلْعُدْوَٰنِ ۚ ... ﴾	٢	١٠٩ ، ١١٠
﴿ ... ٱلْيَوْمَ أَكْمَلْتُ لَكُمْ دِينَكُمْ وَأَتْمَمْتُ عَلَيْكُمْ نِعْمَتِى ... ﴾	٣	٢
﴿ ... لَوْلَا يَنْهَىٰهُمُ ٱلرَّبَّٰنِيُّونَ وَٱلْأَحْبَارُ ... ﴾	٦٣	٤٦

سورة الأنعام .

طرف الآية .	رقمها .	الصفحة .
﴿ ... وَلَا تَقْتُلُوٓا۟ أَوْلَٰدَكُم مِّنْ إِمْلَٰقٍ ۖ ... ﴾	١٥١	١٠١

سورة الأعراف .

طرف الآية .	رقمها .	الصفحة .
﴿ وَكُلُوا۟ وَٱشْرَبُوا۟ وَلَا تُسْرِفُوٓا۟ ۚ إِنَّهُۥ لَا يُحِبُّ ٱلْمُسْرِفِينَ ﴾	٣١	٢٤

سورة التوبة .

طرف الآية .	رقمها .	الصفحة .
﴿ ... قَٰتِلُوا۟ ٱلَّذِينَ لَا يُؤْمِنُونَ بِٱللَّهِ وَلَا بِٱلْيَوْمِ ٱلْءَاخِرِ ... ﴾	٢٩	٣٩ ، ١٢٠

سورة يوسف .

طرف الآية .	رقمها .	الصفحة .
﴿ ... وَلِمَن جَآءَ بِهِۦ حِمْلُ بَعِيرٍ وَأَنَا۠ بِهِۦ زَعِيمٌ ﴾	٧٢	٣٤

سورة الإسراء .

طرف الآية .	رقمها .	الصفحة .
﴿ إِنَّ ٱلْمُبَذِّرِينَ كَانُوٓاْ إِخْوَٰنَ ٱلشَّيَٰطِينِ ﴾	٢٧	٢٤
﴿ ... وَلَا تَقْرَبُواْ ٱلزِّنَىٰٓ ... ﴾	٣٢	١٠١

سورة طه .

طرف الآية .	رقمها .	الصفحة .
﴿ وَٱحْلُلْ عُقْدَةً مِّن لِّسَانِى ﴿٢٧﴾ ﴾	٢٧	٢٨
﴿ وَلَوْلَا كَلِمَةٌ سَبَقَتْ مِن رَّبِّكَ ... ﴾	١٢٩	٣١

سورة الحج .

طرف الآية .	رقمها .	الصفحة .
﴿ ... وَمَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِى ٱلدِّينِ مِنْ حَرَجٍ ... ﴾	٧٨	٢٢

سورة النور .

طرف الآية .	رقمها .	الصفحة .
﴿ وَأَقِيمُواْ ٱلصَّلَوٰةَ وَءَاتُواْ ٱلزَّكَوٰةَ ... ﴾	٥٦	٩٩

سورة الأحزاب .

طرف الآية .	رقمها .	الصفحة .
﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ ٱتَّقُواْ ٱللَّهَ وَقُولُواْ قَوْلًا سَدِيدًا ﴾	٧٠	١
﴿ يُصْلِحْ لَكُمْ أَعْمَٰلَكُمْ وَيَغْفِرْ لَكُمْ ذُنُوبَكُمْ ... ﴾	٧١	١

سورة يس .

طرف الآية .	رقمها .	الصفحة .
﴿ لَقَدْ حَقَّ ٱلْقَوْلُ عَلَىٰٓ أَكْثَرِهِمْ فَهُمْ لَا يُؤْمِنُونَ ﴿٧﴾ ﴾	٧	٩٤

سورة الحجرات .

طرف الآية .	رقمها .	الصفحة .
﴿ إِنَّمَا ٱلْمُؤْمِنُونَ إِخْوَةٌ فَأَصْلِحُوا۟ بَيْنَ أَخَوَيْكُمْ ۚ ... ﴾	١٠	١٠٩

سورة الحشر .

طرف الآية .	رقمها .	الصفحة .
﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوا۟ ٱتَّقُوا۟ ٱللَّهَ ... ﴾	١٨	١

سورة الجمعة .

طرف الآية .	رقمها .	الصفحة .
﴿ فَإِذَا قُضِيَتِ ٱلصَّلَوٰةُ فَٱنتَشِرُوا۟ فِى ٱلْأَرْضِ ... ﴾	١٠	٢٤

سورة الفلق .

طرف الآية .	رقمها .	الصفحة .
﴿ وَمِن شَرِّ ٱلنَّفَّٰثَٰتِ فِى ٱلْعُقَدِ ﴿٤﴾ ﴾	٤	٢٨

فهرس الأحاديث والآثار.

طرف الحديث أو الأثر.	الصفحة.
"أتردين عليه حديقته"	١٤٢
"أتشفع في حد من حدود الله ..."	١١٣
"أتينا رسول الله صلى الله عليه وسلم فشكونا إليه ... "	٢٩
"أخذ الجزية من مجوس هجر"	١٢١
"أعطى عروة البارقي دينارا ..."	٨٠
"اقبل الحديقة وطلقها تطليقة"	١٤٠
"الجار أحق بصقبه"	١٣٧
"الحق بنا نواسك ..."	١٠٠
"الخراج بالضمان"	١٢٢
"الدين النصيحة"	١١٠
"الشفعة في كل شرك ..."	١٣٨
"الصلح جائز بين المسلمين ..."	١٢٩، ١٤٨، ١٤٩
"العجماء جرحها جبار"	٢٩
"أمرنا رسول ربنا أن نقاتلكم ..."	٤٠
"أن النبي صلى الله عليه وسلم أحل العربان ..."	١٢٦
"أن نافع بن عبد الحارث اشترى دارًا للسجن ..."	١٢٦
"أنت أحق به ما لم تنكحي"	١٤٥
"انصر أخاك ظالمًا أو مظلومًا"	١٥٤

"أينقص الرطب إذا يبس "	٢٣
"تعافوا الحدود فيما بينكم ..."	١١٢
"جعل عدة امرأة ثابت بن قيس حيضة واحدة"	١٤١
"زوجتكها بما معك من القرآن"	٥٤
"شرط الله أحق وأوثق ..."	٦٠
"ضع من دينك هذا ..."	١٣١
"ضعوا وتعجلوا"	١٣١
"عُرضت عليّ أعمال أمتي ، حسنها وسيئها ..."	٤٦
"قضى بالشفعة بين الشركاء ..."	١٣٧
"قضى بالشفعة في ما لم يقسم ..."	١٣٦
"كف عليك هذا"	٤٦
"لا تبع ما ليس عندك"	٧٩
"لا ضرر ولا ضرار"	٢٢، ١٥٢
"لا يبع بعضكم على بيع بعض"	١٠٩
"لولا أن أشق على أمتي لأمرتهم بالسواك ..."	١٠٠
"ما فعل أسيرك البارحة ..."	٨٠
"من رأى منكم منكرًا فليغيره بيده ..."	٦٧، ١١٢، ١١٤
"نهى النبي صلى الله عليه وسلم عن بيع العربان"	١٢٥
"نهى النبي صلى الله عليه وسلم عن تلقي الركبان ..."	١٣٤

فهرس الأعلام الذين ورد ذكرهم في البحث .

- ابن أبي حدرد (صحابي جليل) : اسمه سُلامة ، وقيل عبيد بن عمير بن أبي سلامة بن سعد الأسلميّ ، هو وأبوه صحابيان ، شهد أول ما شهد الحديبية ، ثم خيبر ، مات سنة إحدى وسبعين ، وله إحدى وثمانون سنة .

[انظر : الإصابة ٦/ ٩٠-٩٥] .

- ابن تيمية : أحمد بن عبد الحليم بن عبد السلام بن عبد الله بن تيمية الحراني ثم الدمشقي ، تقي الدين ، أبو العباس ، شيخ الإسلام ، كان معتنيًا بالحديث ، حتى أنه سمع المسند عدة مرات ، وسمع الكتب الستة ، وغيرها ، وبرع في التفسير ، والفقه ، والأصول ، والعربية ، والمناظرة ، والحساب ، والجبر ، والمقابلة ، ونظر في علم الكلام والفلسفة ، حتى برز في ذلك على أهله ، ورد على رؤساءهم وأكابرهم ، وتأهل للفتوى والتدريس ، وهو دون العشرين ، ولم يزل في علو وازدياد من العلم والقدر ، إلى آخر عمره ، وتوفي رحمه الله ، سنة ثمان وعشرين وسبعمئة .

[انظر : الذيل على طبقات الحنابلة ٤/ ٤٩١-٥٢٩] .

- ابن جني : أبو الفتح عثمان بن جني ، من أحذق أهل النحو وأعلمهم بالتصريف ، ألف الخصائص في النحو ، وسر الصناعة ، ومحاسن العربية ، وغيرها من المؤلفات ، عاش في القرن الرابع الهجري ، وتوفي لليلتين بقيتا من صفر سنة اثنتين وتسعين وثلاثمئة .

[انظر : بغية الوعاة في طبقات اللغويين والنحاة للسيوطي ٢/ ١٣٢ ، سير أعلام النبلاء ١٧/ ١٧-١٨] .

- ابن فارس : هو أحمد بن فارس بن زكريا القزويني ، الإمام العلامة اللغوي

المحدث ، كان رأسًا في الأدب ، بصيرًا بفقه مالك ، مناظرًا متكلمًا على طريقة أهل الحق ، ومذهبه في النحو على طريقة الكوفيين ، وكان من رؤوس أهل السنة المجردين على أهل الحديث . توفي بالري في صفر سنة خمس وتسعين وثلاث مئة .

[انظر : سير أعلام النبلاء ١٧/ ١٠٣-١٠٦] .

- ابن قدامة : موفق الدين أبو محمد ، عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة المقدسي ،الجمّاعيلي ، الدمشقي ، الصالحي ، الحنبلي ، وصار عالم أهل الشام ، وإمام الحنابلة في جامع دمشق على منهج السلف ، وألف العديد من المصنفات النافعة في علوم شتى ، منها المغني ، والكافي ، وروضة الناظر ، وانتقل إلى رحمة الله تعالى يوم عيد الفطر سنة عشرين وستمئة ، غفر الله له ورحمه .

[انظر : سير أعلام النبلاء ٢٢/ ١٦٥-١٧٣]

- ابن قيم الجوزية : هو محمد بن أبي بكر بن أيوب بن سعد بن حُريزٍ الزُّرَعي ثم الدمشقي ، واشتهر بابن قيم الجوزية ، من تلاميذ شيخ الإسلام ابن تيمية ، ومن فقهاء الحنابلة ، وتتلمذ عليه كثير من أهل العلم والفضل ، كابن عبد الهادي ، وابن رجب ، وألف رحمه الله كثيرًا من الكتب جليلة القدر ، من أهمها زاد المعاد في هدي خير العباد ، وإعلام الموقعين عن رب العالمين ، وتوفي رحمه الله سنة إحدى وخمسين وسبعمئة .

[انظر : الذيل على طبقات الحنابلة ٥/ ١٧٠-١٧٩] .

- أبو هريرة (صحابي جليل) : اختلف في اسمه ، فقيل : عمير ، وقيل : عبد الرحمن ، بن عامر بن عبد ذي الشَّرى بن طريف بن عتاب الدوسي ، أجمع

أهل الحديث أنه أكثر الصحابة حديثًا ، وكان من ألزم أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم له ، وأسلم بين الحديبية وخيبر ، وقدم مهاجرًا إلى المدينة سنة سبع ، وسكن الصفة ، توفي رضي الله عنه سنة سبع وخمسين .

[انظر : الإصابة ١٣/ ٢٩-٥٩] .

- ثابت بن قيس (صحابي جليل) : ثابت بن قيس بن شمّاس بن زهير بن مالك الأنصاري الخزرجي ، خطيب الأنصار ، شهد أحدًا وما بعدها ، وبشره النبي صلى الله عليه وسلم بالجنة ، واستشهد رضي الله عنه في معركة اليمامة.

[انظر : الإصابة ٢/ ٥٤-٥٦] .

- زيد بن أسلم : هو زيد بن أسلم العدوي ، أبو أسامة ، ويقال أبو عبد الله المدني ، مولى عمر ، الفقيه المفسر ، كان في المدينة ، واستقدمه الوليد بن يزيد إلى دمشق ، مع جماعة من فقهاء المدينة ، مستفتيًا في أمر ، وكان مع عمر بن عبد العزيز في فترة خلافته ، وهو من المكثرين في الحديث ، روى عن جماعة من الصحابة ، منهم : ابن عمر ، وأبو هريرة ، وعائشة ، وكانت له حلقة في المسجد النبوي ، وتوفي رحمه الله سنة ست وثلاثين ومئة .

[انظر : تهذيب التهذيب ٣/ ٣٤١-٣٤٢ ، الأعلام ٣/ ٥٦-٥٧] .

- صفوان بن أمية (صحابي جليل) : صفوان بن أمية بن خلف بن وهب الجمحي ، قالوا : أنه هرب يوم فتح مكة ، فأحضر له ابن عمه عمير بن وهب أمانًا من النبي صلى الله عليه وسلم ، فحضر ، وحضر وقعة حنين قبل أن يسلم ، ثم أسلم ، وهو القائل يوم حنين : لأن يرُبَّني رجل من قريش ، أحب إلي من أن يربني رجل من هوازن ، نزل على العباس في المدينة ، ثم أذن له النبي صلى الله عليه وسلم بالعودة إلى مكة ، فأقام بها حتى مات أيام

مقتل عثمان ، وقيل : عاش إلى أول خلافة معاوية .

[انظر : الإصابة ٥/ ٢٦٤-٢٦٥] .

- الطبري : هو : محمد بن جرير بن يزيد بن كثير الطبري ، الإمام المجتهد ، ألف كتبًا عديدة تدل على سعة علمه ، منها : أخبار الرسل والملوك ، المعروف بتاريخ الطبري ، وجامع البيان ، المعروف بتفسير الطبري ، عرض عليها القضاء والمظالم فأبى ، وتوفي رحمه الله سنة ٣١٠هـ .

[انظر : سير أعلام النبلاء ١٤/ ٢٦٧- ٢٨٢ ، الأعلام ٦/ ٦٩] .

- عبد الله بن حذافة (صحابي جليل) : عبد الله بن حذافة بن قيس القرشي السهمي ، يقال : أنه شهد بدرًا ، وقصته المذكورة وقعت له في الشام ، إذ توجه في جيش عمر إليها ، فأسر ، وعرض عليه ملك الروم النصرانية مقابل إشراكه في الملك ، فأبى ، فأمر بصلبه ، فلم يجزع ، وأمر أن يلقى في زيت مغلي ، فبكى ، فلما سأله عن السبب ، قال رضي الله عنه : وددت لو أن لي مئة نفس تلقى هذا ، فعجب منه ، وقال : قبّل رأسي وأخلي عنك ، فقال : وعن جميع أسرى المسلمين ، فقبل ، فجاء بهم إلى المدينة ، فقام عمر وقبل رأسه ، وتوفي رضي الله عنه في مصر ، زمن خلافة عثمان .

[انظر : الإصابة : برقم (٤٦٤٤) ٦/ ٩٥-٩٩] .

- عبد الله بن عمرو بن العاص (صحابي جليل) : عبد الله بن عمرو بن العاصي بن وائل بن هاشم القرشي السهمي ، روى عن النبي صلى الله عليه وسلم كثيرًا ، وأسلم رضي الله عنه قبل أبيه ، وكان يكتب الحديث عن النبي صلى الله عليه وسلم ، توفي رضي الله عنه سنة خمس وستين ، وقيل تسع وستين .

[انظر : الإصابة ٦/ ٣٠٨-٣١٢] .

- عروة البارقي (صحابي جليل) : عروة بن الجعد -ويقال : ابن أبي الجعد- البارقي ، له عدة أحاديث عن النبي صلى الله عليه وسلم ، وقد حضر فتوح الشام ، ونزلها ، ثم سيّره عثمان رضي الله عنه إلى الكوفة ، وقيل أن عمر بن الخطاب استعمله على قضاء الكوفة .

[الاستيعاب في معرفة الأصحاب ٣/ ١٠٦٥ ، والإصابة ٧/ ١٥٢] .

- القرافي : هو : أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن ، أبو العباس ، شهاب الدين ، الصنهاجي ، القرافي ، من علماء المالكية ، نسبته إلى قبيلة صنهاجة ، من برابرة المغرب ، وإلى القرافة بالقاهرة ، وهو مصري المولد والمنشأ والوفاة ، له العديد من المؤلفات ، ومنها : الذخيرة في الفقه المالكي ، والفروق ، في أصول الفقه ، توفي رحمه الله سنة ٦٨٤هـ .

[انظر : الأعلام ١/ ٩٤-٩٥] .

- كعب بن مالك (صحابي جليل) : كعب بن مالك بن أبي كعب السلمي ، شهد العقبة ، وبايع بها ، وتخلف عن بدر ، وشهد أحدًا وما بعدها ، وتخلف في تبوك ، وهو أحد الثلاثة الذين تيب عليهم ، مات سنة خمسين وله سبع وسبعون سنة .

[انظر : الإصابة : رقم (٧٤٦٧) ٩/ ٢٩٦] .

- مجاهد : هو مجاهد بن جبر ، أبو الحجاج المكي الأسود ، روى عن ابن عباس رضي الله عنهما ، وأخذ عنه القرآن ، والتفسير ، والفقه ، وروى عن عدد من الصحابة أيضًا ، وهو إمام من أئمة المفسرين ، توفي رحمه الله وله ثلاث وثمانون سنة ، وقيل : سنة ١٠٢هـ ، وقيل : سنة ١٠٣هـ ، وقيل : سنة ١٠٤هـ ، وقيل غير ذلك .

[انظر : سير أعلام النبلاء ٤/ ٤٤٩-٤٥٧] .

- نافع بن عبد الحارث (صحابي جليل) : نافع بن عبد الحارث بن حبالة بن عمير الخزاعي ، روى عن النبي صلى الله عليه وسلم ، أسلم يوم الفتح ، وأقام بمكة ولم يهاجر ، وكان من كبار الصحابة وفضلائهم ، وأمّره عمر رضي الله عنه على مكة .

[انظر : الاستيعاب ٤/ ١٤٩٠ ، الإصابة ١١/ ٣١-٣٢] .

فهرس المراجع .

- أثر الاختلاف في القواعد الأصولية في اختلاف الفقهاء ، تأليف : مصطفى سعيد الخن ، مؤسسة الرسالة ، الطبعة العاشرة ١٤٢٧هـ - ٢٠٠٦م .
- إحكام الأحكام شرح عمدة الأحكام ، تأليف : محمد بن علي تقي الدين ، ابن دقيق العيد ، دار عالم الكتب .
- أحكام الأسقاط في الفقه الإسلامي ، تأليف : أحمد الصويعي شليبك ، دار النفائس للنشر والتوزيع - الأردن ، الطبعة الأولى ١٤١٩هـ - ١٩٩٩م .
- أحكام الرجوع في عقود المعاوضات المالية ، تأليف : فضل الرحيم محمد عثمان ، دار كنوز إشبيليا ، الطبعة الأولى ١٤٢٧هـ - ٢٠٠٦م .
- الأحكام السلطانية ، تأليف : القاضي أبي يعلى ، محمد بن الحسين بن محمد بن خلف بن الفراء ، تحقيق : محمد حامد الفقي ، دار الكتب العلمية ، بيروت - لبنان ، الطبعة الثانية ١٤٢١هـ - ٢٠٠٠م .
- أحكام القرآن ، تأليف : أبي الحسن علي بن محمد المعروف بإلكيا هراسي ، تحقيق : موسى محمد علي - عزت عبده عطية ، دار الكتب العلمية ، بيروت / لبنان ، ١٤٠٥هـ .
- أحكام القرآن ، تأليف : أبي بكر محمد بن عبد الله المعروف بابن العربي ، تحقيق : علي محمد البجاوي ، دار المعرفة للطباعة والنشر ، بيروت -

لبنان ، ورجعت لطبعة دار الكتب العلمية الأولى ، وأشرت إليها في مكانها .

- الإحكام في أصول الأحكام ، تأليف : علي بن محمد الآمدي ، بتعليقات الشيخ : عبد الرزاق عفيفي ، دار الصميعي للنشر والتوزيع ، الطبعة الأولى ١٤٢٤هـ - ٢٠٠٣م .
- أحكام لزوم العقد ، تأليف : عبد الرحمن بن عثمان الجلعود ، دار كنوز إشبيليا ، الطبعة الأولى ١٤٢٨هـ - ٢٠٠٧م .
- الاختيار لتعليل المختار ، تأليف : عبد الله بن محمود بن مودود الموصلي الحنفي ، تحقيق : عبد اللطيف محمد عبد الرحمن ، دار الكتب العلمية ، بيروت - لبنان ، الطبعة الثالثة ١٤٢٦هـ - ٢٠٠٥م .
- إرواء الغليل في تخريج أحاديث منار السبيل ، تأليف : محمد ناصر الدين الألباني ، بإشراف : محمد زهير الشاويش ، المكتب الإسلامي ، الطبعة الثانية ١٤٠٥هـ - ١٩٨٥م .
- الاستيعاب في معرفة الأصحاب ، تأليف : أبي عمر يوسف بن محمد بن عبد البر بن عاصم النمري القرطبي ، تحقيق : علي محمد البجاوي ، دار الجيل - بيروت ، الطبعة الأولى ١٤١٢هـ .
- الأشباه والنظائر ، تأليف : زين الدين بن إبراهيم بن محمد الشهير بابن نجيم ، دار الكتب العلمية ، بيروت / لبنان ، الطبعة الأولى ١٤١٩هـ - ١٩٩٩م .

- الإصابة في تمييز الصحابة ، تأليف : الحافظ أبي الفضل أحمد بن علي بن حجر العسقلاني ، تحقيق : عبد الله بن عبد المحسن التركي ، بالتعاون مع مركز البحوث والدراسات العربية والإسلامية بدار هجر - القاهرة ، الطبعة الأولى ١٤٢٨هـ - ٢٠٠٨م .
- أصول السرخسي ، تأليف : أبي بكر محمد بن أحمد بن أبي إسماعيل السرخسي ، دار الكتب العلمية ، بيروت – لبنان ، الطبعة الأولى ١٤١٤هـ - ١٩٩٣م .
- الأعلام ، تأليف : خير الدين بن محمود بن محمد بن علي بن فارس الزركلي الدمشقي ، دار العلم للملايين ، الطبعة الخامسة عشر ٢٠٠٢م .
- إعلام الموقعين عن رب العالمين ، تأليف : أبي عبد الله محمد بن أبي بكر بن أيوب المعروف بابن قيم الجوزية ، تحقيق : أبي عبيدة مشهور بن حسن آل سلمان ، دار ابن الجوزي ، الطبعة الأولى ١٤٢٣هـ .
- أفعال الرسول صلى الله عليه وسلم ودلالتها على الأحكام الشرعية ، تأليف : محمد سليمان الأشقر ، دار النفائس للنشر والتوزيع ، الطبعة الثانية ١٤٣٠هـ - ٢٠١٠م .
- الإلزام في التصرفات المالية في الفقه الإسلامي ، تأليف : وليد خالد الربيع ، دار النفائس للنشر والتوزيع - الأردن ، الطبعة الأولى ١٤٢٧هـ - ٢٠٠٧م .

- الأم ، تأليف : محمد بن إدريس الشافعي ، تحقيق : رفعت فوزي عبد المطلب ، دار الوفاء – دار الندوة العالمية ، الطبعة الثانية ١٤٢٥هـ – ٢٠٠٤م .
- الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف على مذهب الإمام أحمد بن حنبل ، تأليف : علاء الدين أبي الحسن علي بن سليمان المرداوي الدمشقي الصالحي ، دار إحياء التراث العربي ، بيروت / لبنان ، الطبعة الأولى ١٤١٩هـ .
- أهمية المقاصد في الشريعة الإسلامية وأثرها في فهم النص واستنباط الحكم ، تأليف : سميح عبد الوهاب الجندي ، مؤسسة الرسالة ناشرون ، الطبعة الأولى ١٤٢٩هـ – ٢٠٠٨م .
- الإيجاب والقبول بين الفقه والقانون ، تأليف : أبي عمر دبيان بن محمد الدبيان ، مكتبة الرشد ، الطبعة الأولى ١٤٢٦هـ – ٢٠٠٥م .
- البحر الرائق شرح كنز الدقائق ، تأليف : زين الدين بن إبراهيم بن نجيم ، دار الكتاب الإسلامي ، الطبعة الثانية .
- البحر المحيط ، تأليف : بدر الدين بن محمد بهادر الزركشي ، دار الكتبي ، الطبعة الأولى ١٤١٤هـ – ١٩٩٤م .
- بداية المجتهد ونهاية المقتصد ، تأليف : أبي الوليد محمد بن أحمد بن محمد بن أحمد بن رشد القرطبي ، تحقيق : ماجد الحموي ، دار ابن حزم ، الطبعة الأولى ١٤١٦هـ – ١٩٩٥م .

- بغية الوعاة في طبقات اللغويين والنحاة ، تأليف : الحافظ جلال الدين عبد الرحمن السيوطي ، تحقيق : محمد أبو الفضل إبراهيم ، دار الفكر ، الطبعة الثانية ١٣٩٩هـ - ١٩٧٩م .
- البيان والتحصيل والشرح والتوجيه والتعليل لمسائل المستخرجة ، تأليف : أبي الوليد محمد بن أحمد بن رشد القرطبي ، تحقيق : محمد حجي وآخرون ، دار الغرب الإسلامي ، الطبعة الثانية ١٤٠٨هـ - ١٩٨٨م .
- بيع المزايدة أحكامه وتطبيقاته المعاصرة ، تأليف : نجاتي محمد إلياس قوقازي دار النفائس ، الطبعة الأولى ١٤٢٤هـ - ٢٠٠٤م .
- تاج العروس من جواهر القاموس ، تأليف : محمد بن محمد بن عبد الرزاق الحسيني أبي الفيض الملقب بمرتضى الزبيدي ، تحقيق : مجموعة من المحققين ، دار الهداية .
- تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام ، تأليف : إبراهيم بن علي بن فرحون المالكي ، مكتبة الكليات الأزهرية ، الطبعة الأولى ١٤٠٦هـ - ١٩٨٦م .
- تحفة أهل الطلب في تجريد أصول قواعد ابن رجب ، عبد الرحمن بن ناصر السعدي ، تحقيق : خالد بن علي بن محمد المشيقح ، دار ابن الجوزي ، الطبعة الثالثة ١٤٢٧هـ.
- التشريع الجنائي الإسلامي مقارنًا بالقانون الوضعي ، تأليف : عبد القادر عودة ، مؤسسة الرسالة ناشرون ، الطبعة الأولى ١٤٢٩هـ - ٢٠٠٨م .

- التعليق على نظام المحاماة السعودي ، تأليف : محمد بن براك الفوزان ، مكتبة القانون والاقتصاد – الرياض ، الطبعة الثانية ١٤٢٩هـ – ٢٠٠٨م .
- تغليق التعليق على صحيح البخاري ، تأليف : أبي الفضل أحمد بن علي بن محمد بن أحمد بن حجر العسقلاني ، تحقيق : سعيد عبد الرحمن موسى القزقي ، المكتب الإسلامي ، دار عمار –بيروت ، عمان – الأردن ، الطبعة الأولى ١٤٠٥هـ .
- تفسير القرآن العظيم ، تأليف : أبي الفداء إسماعيل بن عمر بن كثير القرشي الدمشقي ، تحقيق : سامي بن محمد سلامة ، دار طيبة للنشر والتوزيع ، الطبعة الثانية ١٤٢٠هـ – ١٩٩٩م .
- تقرير القواعد وتحرير الفوائد ، تأليف : زين الدين عبد الرحمن بن أحمد بن رجب الحنبلي ، تحقيق : أبي عبيدة مشهور بن حسن آل سلمان ، دار ابن القيم – دار ابن عفان ، الطبعة الثانية ١٤٣١هـ – ٢٠١٠م .
- تلخيص الحبير في تخريج أحاديث الرافعي الكبير ، تأليف : أبي الفضل أحمد بن علي بن محمد بن أحمد بن حجر العسقلاني ، دار الكتب العلمية ، الطبعة الأولى ١٤١٩هـ – ١٩٩٨م. .
- تلخيص روضة الناظر وجنة المناظر في أصول الفقه ، تأليف : ابن أبي الفتح البعلي ، تحقيق : مركز البحث العلمي وإحياء التراث الإسلامي بمكتبة إمام الدعوة العلمية ، مكتبة الرشد ناشرون ، الطبعة الأولى ١٤٢٥هـ – ٢٠٠٤م .

- التمهيد لما في الموطأ من المعاني والأسانيد ، تأليف : أبي عمر يوسف بن محمد بن عبد البر بن عاصم النمري القرطبي ، تحقيق : مصطفى بن أحمد العلوي – محمد عبد الكبير البكري ، مؤسسة القرطبة .
- تهذيب التهذيب ، تأليف : أبي الفضل أحمد بن علي بن محمد بن أحمد بن حجر العسقلاني ، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع ، الطبعة الأولى ١٤٠٤هـ – ١٩٨٤م .
- جامع البيان في تأويل القرآن ، تأليف : محمد بن جرير بن يزيد بن كثير بن غالب الآملي أبو جعفر الطبري ، تحقيق : أحمد محمد شاكر ، مؤسسة الرسالة ، الطبعة الأولى ١٤٢٠هـ – ٢٠٠٠م .
- جامع الترمذي ، تأليف : أبي عيسى محمد بن عيسى بن سورة بن موسى الترمذي ، بإشراف ومراجعة : صالح بن عبد العزيز بن محمد بن إبراهيم آل الشيخ ، دار السلام للنشر والتوزيع ، الطبعة الرابعة ١٤٢٩هـ – ٢٠٠٨م .
- الجواب الكافي لمن سأل عن الدواء الشافي ، تأليف : أبي عبد الله محمد بن أبي بكر بن أيوب ، المعروف بابن قيم الجوزية ، دار المعرفة ، ١٤١٨هـ – ١٩٩٧م .
- حاشية الدسوقي على الشرح الكبير ، تأليف : شمس الدين محمد عرفة الدسوقي ، دار إحياء الكتب العربية .
- حاشية العطار على شرح الجلال المحلي ، تأليف : حسن بن محمد بن محمود العطار ، دار الكتب العلمية .

- الحاوي الكبير ، تأليف : أبي الحسن علي بن محمد بن محمد بن حبيب البصري البغدادي ، الشهير بالماوردي ، دار الكتب العلمية ، الطبعة الأولى ١٤١٤هـ - ١٩٩٤م .
- خبايا الزوايا ، تأليف : محمد بن بهادر بن عبد الله الزركشي ، طبعة وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية .
- الخصائص ، تأليف : أبي الفتح عثمان بن جني ، تحقيق : محمد علي النجار ، طبعة دار الكتب المصرية - القسم الأدبي .
- خلاصة المختصر ونقاوة المعتصر (الخلاصة) ، تأليف : محمد بن محمد بن محمد الغزالي ، تحقيق : أمجد رشيد محمد علي ، دار المنهاج ، الطبعة الأولى ١٤٢٨هـ - ٢٠٠٧م .
- الخلافات المالية وطرق حلها في الفقه الإسلامي ، تأليف : سعدي حسين علي جبر ، دار النفائس ، الطبعة الأولى ١٤٢٣هـ - ٢٠٠٣م .
- الذخيرة ، تأليف : شهاب الدين أحمد بن إدريس القرافي ، تحقيق : محمد بو خبزة ، دار الغرب الإسلامي - تونس ، الطبعة الثالثة ٢٠٠٨م .
- الذيل على طبقات الحنابلة ، تأليف : عبد الرحمن بن أحمد بن رجب ، تحقيق : عبد الرحمن بن سليمان العثيمين ، مكتبة العبيكان ، الطبعة الأولى ١٤٢٥هـ - ٢٠٠٥م .
- رد المحتار على الدر المختار (حاشية ابن عابدين) ، تأليف : محمد أمين بن عمر عابدين ، تحقيق : عادل أحمد عبد الموجود - علي محمد معوّض ، دار عالم الكتب ١٤٢٣هـ - ٢٠٠٣م .

- رفع الحاجب عن مختصر ابن الحاجب ، تأليف : تاج الدين أبي النصر عبد الوهاب بن علي بن عبد الكافي السبكي ، تحقيق علي محمد معوض ، عادل أحمد عبد الموجود ، دار عالم الكتب ، لبنان – بيروت ، الطبعة الأولى ١٤١٩هـ - ١٩٩٩م .
- الروض المربع شرح زاد المستقنع ، تأليف : منصور بن يونس البهوتي ، عناية : محمد مرابي ، مؤسسة الرسالة ناشرون ، الطبعة الأولى ١٤٣٠هـ - ٢٠٠٩م .
- روضة الطالبين وعمدة المفتين ، تأليف : محيي الدين أبي زكريا يحيى بن شرف النووي ، إشراف : زهير الشاويش ، المكتب الإسلامي ، الطبعة الثالثة ١٤١٢هـ - ١٩٩١م .
- سنن ابن ماجه ، تأليف : أبي عبد الله محمد بن يزيد الربعي بن ماجه القزويني ، بإشراف ومراجعة : صالح بن عبد العزيز بن محمد بن إبراهيم آل الشيخ ، دار السلام للنشر والتوزيع ، الطبعة الرابعة ١٤٢٩هـ - ٢٠٠٨م .
- سنن أبي داود ، تأليف : أبي داود سليمان بن الأشعث بن إسحاق الأزدي السجستاني ، بإشراف ومراجعة : صالح بن عبد العزيز بن محمد بن إبراهيم آل الشيخ ، دار السلام للنشر والتوزيع ، الطبعة الرابعة ١٤٢٩هـ - ٢٠٠٨م .
- السنن الكبرى ، وفي ذيله الجوهر النقي ، تأليف : أبي بكر أحمد بن الحسين بن علي البيهقي ، ومؤلف الجوهر النقي : علاء الدين علي بن

عثمان المارديني الشهير بابن التركماني ، طبعة مجلس دائرة المعارف النظامية الكائنة في الهند ببلدة حيدر آباد ، الطبعة الأولى ١٣٤٤هـ .

- سنن النسائي الصغرى ، تأليف : أبي عبد الرحمن أحمد بن شعيب بن علي بن سنان النسائي ، بإشراف ومراجعة : صالح بن عبد العزيز بن محمد بن إبراهيم آل الشيخ ، دار السلام للنشر والتوزيع ، الطبعة الرابعة ١٤٢٩هـ - ٢٠٠٨م .
- سير أعلام النبلاء ، تأليف : شمس الدين أبي عبد الله محمد بن أحمد بن عثمان بن قايماز الذهبي ، تحقيق : شعيب الأرنؤوط ومجموعة من المحققين ، مؤسسة الرسالة ، الطبعة الثالثة ١٤٠٥هـ - ١٩٨٥م .
- الشرح الممتع على زاد المستقنع ، تأليف : محمد بن صالح بن محمد العثيمين ، دار ابن الجوزي ، الطبعة الأولى ١٤٢٢-١٤٢٨هـ .
- شرح صحيح البخاري ، تأليف : أبي الحسن علي بن خلف بن عبد الملك بن بطال البكري القرطبي ، مكتبة الرشد – الرياض ، الطبعة الثانية ١٤٢٣هـ - ٢٠٠٣م .
- شرح مختصر الروضة ، تأليف : سليمان بن عبد القوي الطوفي الصرصري أبي الربيع نجم الدين ، تحقيق : عبد الله بن عبد المحسن التركي ، مؤسسة الرسالة ، الطبعة الأولى ١٤٠٧هـ - ١٩٨٧م .
- شرح مختصر خليل ، تأليف : محمد بن عبد الله الخرشي ، طبعة دار الفكر.

- الشروط التعويضية في المعاملات المالية ، تأليف : عياد بن عساف بن مقبل العنزي ، دار كنوز إشبيليا للنشر والتوزيع ، الطبعة الأولى ١٤٣٠هـ -٢٠٠٩م .
- صحيح البخاري ، تأليف : أبي عبد الله محمد بن إسماعيل بن إبراهيم بن المغيرة بن بردزبه البخاري ، بإشراف ومراجعة : صالح بن عبد العزيز بن محمد بن إبراهيم آل الشيخ ، دار السلام للنشر والتوزيع ، الطبعة الرابعة ١٤٢٩هـ - ٢٠٠٨م ، وإذا كان التخريج بالجزء والصفحة فهي طبعة دار الشعب – القاهرة ، الطبعة الأولى ١٤٠٧هـ - ١٩٨٧م .
- صحيح الجامع الصغير وزيادته ، تأليف : محمد ناصر الدين الألباني ، المكتب الإسلامي ، بيروت – لبنان ، الطبعة الثالثة ١٤٠٨هـ - ١٩٨٨م.
- صحيح مسلم ، تأليف : مسلم بن الحجاج بن مسلم القشيري النيسابوري ، بإشراف ومراجعة : صالح بن عبد العزيز بن محمد بن إبراهيم آل الشيخ ، دار السلام للنشر والتوزيع ، الطبعة الرابعة ١٤٢٩هـ - ٢٠٠٨م ، وإذا كان التخريج بالجزء والصفحة فهي طبعة دار الجيل – بيروت .
- صيغ العقود في الفقه الإسلامي ، تأليف : صالح بن عبد العزيز الغليقة ، دار كنوز إشبيليا ، الطبعة الأولى ١٤٢٧هـ - ٢٠٠٦م .
- ضوابط الثمن وتطبيقاته في عقد البيع ، تأليف : سمير عبد النور جاب الله ، دار كنوز إشبيليا ، الطبعة الأولى ١٤٢٦هـ - ٢٠٠٥م .

- الضوابط الشرعية في المعاوضة على الحقوق والالتزامات ، تأليف : عبد الله بن عبد الرحمن السلطان ، ورقة عمل مقدمة للندوة الفقهية الأولى في المعاملات المالية ، التي ينظمها موقع الفقه الإسلامي ، والمجموعة الشرعية لبنك البلاد .
- الضوابط الشرعية في المعاوضة على الحقوق والالتزامات ، تأليف : عبد الله بن محمد بن أحمد الطيار ، ورقة عمل مقدمة للندوة الفقهية الأولى في المعاملات المالية ، التي ينظمها موقع الفقه الإسلامي ، والمجموعة الشرعية لبنك البلاد .
- الضوابط الشرعية في المعاوضة على الحقوق والالتزامات وتطبيقاتها المعاصرة ، تأليف : عبد الرحمن بن عبد الله السند ، ورقة عمل مقدمة للندوة الفقهية الأولى في المعاملات المالية ، التي ينظمها موقع الفقه الإسلامي ، والمجموعة الشرعية لبنك البلاد .
- طلبة الطلبة في الاصطلاحات الفقهية ، تأليف : نجم الدين أبي حفص عمر بن محمد النسفي ، ضبط وتعليق : خالد عبد الرحمن العك ، دار النفائس للطباعة والنشر ، بيروت / لبنان ، الطبعة الثانية ١٤٢٠هـ - ١٩٩٩م .
- العدة في أصول الفقه ، تأليف : القاضي أبي يعلى محمد بن الحسين الفراء البغدادي الحنبلي ، تحقيق : أحمد بن علي سير المباركي ، الطبعة الثالثة ١٤١٤هـ - ١٩٩٣م .

- عقد البيع ، تأليف : مصطفى أحمد الزرقا ، دار القلم - دمشق ، الطبعة الأولى ١٤٢٠هـ - ١٩٩٩م .
- الفروع ، تأليف : محمد بن مفلح بن محمد المقدسي ، دار عالم الكتب ، الطبعة الرابعة ١٤٠٥هـ - ١٩٨٥م .
- الفروق بحاشية ابن الشاط ، تأليف : شهاب الدين أبي العباس أحمد بن إدريس المصري المالكي المعروف بالقرافي ، تحقيق : عمر حسن القيّام ، مؤسسة الرسالة ، الطبعة الثانية ١٤٢٩هـ - ٢٠٠٨م .
- الفقه الإسلامي وأدلته ، تأليف : وهبة الزحيلي ، دار الفكر للنشر والتوزيع - دمشق ، الطبعة الثانية ١٤٠٥هـ - ١٩٨٥م .
- فقه المعاملات الحديثة مع مقدمات ممهدات وقرارات ، تأليف : عبد الوهاب إبراهيم أبو سليمان ، دار ابن الجوزي ، الطبعة الأولى ١٤٢٦هـ.
- فقه النوازل ، تأليف : محمد بن حسين الجيزاني ، دار ابن الجوزي ، الطبعة الثالثة ١٤٢٩هـ - ٢٠٠٨م .
- القاموس المحيط ، تأليف : مجد الدين محمد بن يعقوب الفيروز أبادي ، تحقيق : مكتب تحقيق التراث في مؤسسة الرسالة بإشراف : محمد نعيم العرقسوسي ، مؤسسة الرسالة ، الطبعة الثامنة ١٤٢٦هـ - ٢٠٠٥م .
- قضايا فقهية معاصرة في المال والاقتصاد ، تأليف : نزيه حماد ، دار القلم - دمشق ، الطبعة الأولى ١٤٢١هـ - ٢٠٠١م .

- قضايا في الاقتصاد والتمويل الإسلامي ، تأليف : سامي بن إبراهيم السويلم ، دار كنوز إشبيليا ، الطبعة الأولى ١٤٣٠هـ - ٢٠٠٩م .
- القوانين الفقهية في تلخيص مذهب المالكية ، تأليف : محمد بن أحمد بن جُزَي الغرناطي ، تحقيق : عبد الكريم الفضيلي ، المكتبة العصرية - صيدا / بيروت ، ١٤٢٦هـ - ٢٠٠٥م .
- كشف الأسرار عن أصول فخر الإسلام البزدوي ، تأليف : عبد العزيز بن أحمد بن محمد علاء الدين البخاري ، تحقيق : عبد الله محمود محمد عمر ، دار الكتب العلمية - بيروت ، الطبعة الأولى ١٤١٨هـ - ١٩٩٧م .
- لسان العرب ، تأليف : أبي الفضل جمال الدين محمد بن مكرم بن منظور الأفريقي المصري ، دار صادر - بيروت ، الطبعة الثالثة ٢٠٠٤م .
- المبسوط ، تأليف : شمس الدين أبي بكر محمد بن أبي سهل السرخسي ، تحقيق : خليل محي الدين الميس ، دار الفكر للطباعة والنشر ، بيروت / لبنان ، الطبعة الأولى ١٤٢١هـ - ٢٠٠٠م .
- مجموع فتاوى شيخ الإسلام ، أحمد بن عبد الحليم بن تيمية ، بإشراف : محمد بن حسين بن سعيد آل سفران القحطاني ، مكتبة الرشد ، بيروت ، الطبعة الأولى ١٤٢٦هـ ، ٢٠٠٥م .
- المحصول في علم أصول الفقه ، تأليف : فخر الدين محمد بن عمر بن حسين الرازي ، تحقيق : شعيب الأرنؤوط ، عناية : عز الدين ضلي ، مؤسسة الرسالة ناشرون ، الطبعة الأولى ١٤٢٩هـ - ٢٠٠٨م .

- مختصر العلامة خليل ، تأليف : خليل بن إسحاق المالكي ، تحقيق : سيد زكريا - سيد الصباغ ، دار الأندلس الجديدة للنشر والتوزيع ، الطبعة الأولى ١٤٢٩هـ - ٢٠٠٨م .
- مختصر القدوري ، تأليف : أبي الحسين أحمد بن محمد البغدادي المعروف بالقدوري ، وبهامشه تصحيح مختصر القدوري ، تأليف : قاسم بن قطلوبغا المصري الحنفي ، تحقيق : عبد الله نذير أحمد مزي ، مؤسسة الريان ، الطبعة الأولى ١٤٢٦هـ - ٢٠٠٥م .
- المدخل الفقهي العام ، تأليف : مصطفى أحمد الزرقا ، دار القلم ، دمشق ، الطبعة الثانية ١٤٢٥هـ - ٢٠٠٤م .
- المدخل إلى دراسة الشريعة الإسلامية ، تأليف : عبد الكريم زيدان ، مؤسسة الرسالة ، الطبعة السادسة عشرة ، ١٤٢٠هـ - ١٩٩٩م .
- المدخل إلى فقه المعاملات المالية ، تأليف : محمد عثمان شبير ، دار النفائس - الأردن ، الطبعة الثانية ١٤٣٠هـ - ٢٠١٠م .
- المدخل إلى نظرية الالتزام ، تأليف : مصطفى أحمد الزرقا ، دار القلم - دمشق ، الطبعة الأولى ، ١٤٢٠هـ - ١٩٩٩م .
- مراتب الإجماع في العبادات والمعاملات والاعتقادات ، تأليف : ابن حزم الظاهري ، بعناية : حسن أحمد إسْبر ، دار ابن حزم ، الطبعة الأولى ١٤١٩هـ - ١٩٩٨م .
- المستدرك على الصحيحين ، ومعه تعليقات الذهبي في التلخيص ، تأليف : محمد بن عبد الله أبي عبد الله الحاكم النيسابوري ، تحقيق :

مصطفى عبد القادر عطا ، دار الكتب العلمية – بيروت ، الطبعة الأولى ١٤١١هـ – ١٩٩٠م .

- المستصفى من علم الأصول ، تأليف : أبي حامد محمد بن محمد بن محمد الغزالي الطوسي ، تحقيق : محمد سليمان الأشقر ، مؤسسة الرسالة ، الطبعة الأولى ١٤١٧هـ – ١٩٩٧م .
- مسند الإمام أحمد بن حنبل ، تأليف : أبي عبد الله أحمد بن محمد بن حنبل الشيباني ، تحقيق : مجموعة من المحققين بإشراف : عبد الله بن عبد المحسن التركي ، مؤسسة الرسالة للطباعة والنشر – بيروت ، الطبعة الثانية ١٤٢٩هـ – ٢٠٠٨م .
- مشكل الآثار ، تأليف : أحمد بن محمد بن سلامة الطحاوي ، دار الكتب العلمية ، الطبعة الأولى ١٣٩٩هـ – ١٩٧٩م .
- مصادر الحق في الفقه الإسلامي ، تأليف : عبد الرزاق أحمد السنهوري ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت – لبنان ، الطبعة الثانية ١٩٩٨م .
- مصنف ابن أبي شيبة ، تأليف : أبي بكر عبد الله بن محمد بن أبي شيبة العبسي الكوفي ، تحقيق : محمد عوامة ، طبعة الدار السلفية الهندية القديمة .
- المعاوضة على الحقوق ضوابطها وتطبيقاتها ، تأليف : عبد الله بن إبراهيم الموسى ، ورقة عمل مقدمة للندوة الفقهية الأولى في المعاملات المالية ، التي ينظمها موقع الفقه الإسلامي ، والمجموعة الشرعية لبنك البلاد .

- المعاوضة في الالتزامات ، ضوابطها وتطبيقاتها المعاصرة ، تأليف : عبد الكريم بن محمد بن أحمد السماعيل ، ورقة عمل مقدمة للندوة الفقهية الأولى في المعاملات المالية ، التي ينظمها موقع الفقه الإسلامي ، والمجموعة الشرعية لبنك البلاد .
- معجم التعريفات ، تأليف : علي بن محمد السيد الشريف الجرجاني ، تحقيق : محمد صديق المنشاوي ، دار الفضيلة للنشر والتوزيع – القاهرة .
- معجم المصطلحات المالية والاقتصادية في لغة الفقهاء ، تأليف : نزيه حماد ، دار القلم – دمشق ، الطبعة الأولى ١٤٢٩هـ – ٢٠٠٨م .
- معجم مقاييس اللغة ، تأليف : أبي الحسين أحمد بن فارس بن زكريا ، تحقيق : عبد السلام محمد هارون ، دار الجيل ، ١٤٢٠هـ – ١٩٩٩م .
- المغني ، تأليف : موفق الدين أبي محمد عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة المقدسي الجمّاعيلي الدمشقي الصالحي الحنبلي ، تحقيق : عبد الله بن عبد المحسن التركي – عبد الفتاح محمد الحلو ، دار عالم الكتب للطباعة والنشر والتوزيع ، الطبعة السادسة ١٤٢٨هـ – ٢٠٠٧م .
- المفصل في القواعد الفقهية ، تأليف : يعقوب بن عبد الوهاب الباحسين ، دار التدمرية ، الطبعة الأولى ١٤٣١هـ – ٢٠١٠م .
- مقاصد الشريعة الإسلامية ، تأليف : محمد الطاهر بن عاشور ، تحقيق : محمد الطاهر الميساوي ، دار النفائس للنشر والتوزيع – الأردن ، الطبعة الثانية ١٤٢١هـ – ٢٠٠١م .

- الملكية في الشريعة الإسلامية مع المقارنة بالشرائع الوضعية ، تأليف : علي الخفيف ، دار الفكر العربي ، ١٤١٦هـ - ١٩٩٦م .
- الملكية ونظرية العقد في الشريعة الإسلامية ، تأليف : محمد أبو زهرة ، دار الفكر العربي - القاهرة ، ١٩٩٦م .
- المنتقى شرح الموطأ ، تأليف : سليمان بن خلف الباجي ، دار الكتاب الإسلامي ، القاهرة ، الطبعة الثانية .
- منتهى الإرادات في جمع المقنع مع التنقيح وزيادات ، تأليف : تقي الدين محمد بن أحمد الفتوحي الحنبلي الشهير بابن النجار ، تحقيق : عبد الله بن عبد المحسن التركي ، مؤسسة الرسالة ، الطبعة الثانية ١٤٢٧هـ - ٢٠٠٦م .
- المنثور في القواعد الفقهية ، تأليف : بدر الدين بن محمد بهادر الزركشي ، وزارة الأوقاف الكويتية ، الطبعة الثانية ١٤٠٥هـ - ١٩٨٥م .
- منهاج الطالبين وعمدة المفتين ، تأليف : محيي الدين أبي زكريا يحيى بن شرف النووي ، دار المنهاج للنشر والتوزيع ، لبنان / بيروت ، الطبعة الأولى ١٤٢٦هـ - ٢٠٠٥م .
- الموافقات في أصول الشريعة ، تأليف : إبراهيم بن موسى اللخمي الغرناطي المالكي المشهور بأبي إسحاق الشاطبي ، بعناية : إبراهيم رمضان ، دار المعرفة ، بيروت - لبنان ، الطبعة السادسة ١٤٢٥هـ - ٢٠٠٤م .

- الموسوعة الفقهية الكويتية ، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية - الكويت ، الطبعة الرابعة ١٤٢٨هـ - ٢٠٠٧م .
- الموطّأ ، تأليف : مالك بن أنس ، برواية : يحيى بن يحيى الليثي ، وعليه زيادات رواية : أبي مصعب الزهري المدني ، ورواية : محمد بن الحسن الشيباني ، تحقيق : كُلال حسن علي ، مؤسسة الرسالة ناشرون ، الطبعة الأولى ١٤٣٠هـ - ٢٠٠٩م .
- النتف في الفتاوى ، تأليف : أبي الحسن علي بن الحسين السغدي ، تحقيق : صلاح الدين ناهي ، مؤسسة الرسالة – بيروت ، ١٤٠٤هـ - ١٩٨٤م.
- نصب الراية لأحاديث الهداية مع حاشيته بغية الألمعي في تخريج الزيلعي ، تأليف : جمال الدين أبي محمد عبد الله بن يوسف بن محمد الزيلعي ، تحقيق : محمد عوامة ، مؤسسة الريان للطباعة والنشر ، بيروت – لبنان ، ودار القبلة للثقافة الإسلامية ، جدة – السعودية ، الطبعة الأولى ١٤١٨هـ - ١٩٩٧م .
- نظرات في الشريعة الإسلامية ، تأليف : عبد الكريم زيدان ، مؤسسة الرسالة ، الطبعة الأولى ١٤٢١هـ - ٢٠٠٠م .
- النهاية في غريب الحديث والأثر ، تأليف : مجد الدين أبي السعادات المبارك بن محمد الجزري ابن الأثير ، تحقيق : علي بن حسن بن علي بن عبد الحميد الحلبي الأثري ، دار ابن الجوزي ، الطبعة الرابعة ١٤٢٧هـ .

- الواضح في أصول الفقه ، تأليف : أبي الوفاء علي بن عقيل بن محمد بن عقيل البغدادي الحنبلي ، تحقيق : عبد الله عبد المحسن التركي ، مؤسسة الرسالة ، الطبعة الأولى ، ١٤٢٠هـ - ١٩٩٩م .

فهرس الموضوعات .

الموضوع	الصفحة
المقدمة	١
التمهيد	١٦
المبحث الأول : تقسيمات العقود المختلفة	١٧
المبحث الثاني : مقاصد الشريعة من العقود	٢٢
الفصل الأول : تعريف العقد سلبي الالتزام ، ومحله ، وشروطه	٢٦
المبحث الأول : تعريف العقد سلبي الالتزام لغة واصطلاحًا	٢٧
تعريف العقد لغة	٢٧
تعريف السلب لغة	٢٨
تعريف الالتزام لغة	٣١
تعريف العقد اصطلاحًا	٣٢
تعريف السلب اصطلاحًا	٣٣
تعريف الالتزام اصطلاحًا	٣٣
تعريف العقد سلبي الالتزام	٣٧
العلاقة بين العقد سلبي الالتزام وبين الإبراء	٤١
العلاقة بين العقد سلبي الالتزام وبين الإسقاط	٤٢
العلاقة بين العقد سلبي الالتزام وبين التمليك	٤٣
العلاقة بين العقد سلبي الالتزام وبين الصلح	٤٤
المبحث الثاني : محل العقد سلبي الالتزام	٤٥

المطلب الأول : صورة محل العقد سلبي الالتزام	٤٦
المطلب الثاني : حكم محل العقد سلبي الالتزام	٥٧
المبحث الثالث : شروط العقد سلبي الالتزام	٥٩
المطلب الأول : شروط متعلقة بمحل العقد	٦٢
الفرع الأول : أن لا يكون المحل محرمًا	٦٣
الفرع الثاني : أن يكون المحل معلومًا	٧٠
المطلب الثاني : شروط متعلقة بأطراف العقد	٧٣
الفرع الأول : أهلية المتعاقدين	٧٤
الفرع الثاني : رضا المتعاقدين	٧٨
الفصل الثاني : أنواع العقد سلبي الالتزام ، وأحكامه	٨٢
المبحث الأول : أنواع العقد سلبي الالتزام	٨٣
المطلب الأول : أنواع العقد سلبي الالتزام باعتبار العوض	٨٤
الفرع الأول : العقد سلبي الالتزام في عقود المعاوضات	٨٦
الفرع الثاني : العقد سلبي الالتزام في غير عقود المعاوضات	٩٠
المطلب الثاني : أنواع العقد سلبي الالتزام باعتبار مستحقه	٩٣
الفرع الأول : العقد سلبي الالتزام في حقوق الله تعالى	٩٨
الفرع الثاني : العقد سلبي الالتزام في حقوق العباد	١٠٣
المبحث الثاني : حكم العقد سلبي الالتزام	١٠٥
المطلب الأول : حكم العقد سلبي الالتزام باعتبار العوض	١٠٦
الفرع الأول : حكم العقد سلبي الالتزام في عقود المعاوضات	١٠٧

الفرع الثاني : حكم العقد سلبي الالتزام في غير عقود المعاوضات	١٠٨
المطلب الثاني : حكم العقد سلبي الالتزام باعتبار مستحقه	١١١
الفرع الأول : حكم العقد سلبي الالتزام في حقوق الله تعالى	١١٢
الفرع الثاني : حكم العقد سلبي الالتزام في حقوق العباد	١١٦
تلخيص لأحكام أنواع العقد سلبي الالتزام	١١٧
الفصل الثالث : التطبيقات على العقد سلبي الالتزام	١١٨
المبحث الأول : التطبيقات على العقود المسماة	١١٩
المطلب الأول : عقد الذمة	١٢٠
الفرع الأول : تعريف عقد الذمة ، وشروطه ، وأركانه	١٢٠
الفرع الثاني : العلاقة بين عقد الذمة ، والعقد سلبي الالتزام	١٢١
المطلب الثاني : الاتفاق على إسقاط الضمان في عقد البيع	١٢٢
الفرع الأول : تعريف الضمان ، وشروطه ، وأحكامه	١٢٢
الفرع الثاني : العلاقة بين الاتفاق على إسقاط الضمان في عقد البيع ، وبين العقد سلبي الالتزام	١٢٤
المطلب الثالث : بيع العربون	١٢٥
الفرع الأول : تعريف بيع العربون ، وشروطه ، وأحكامه	١٢٥
الفرع الثاني : العلاقة بين بيع العربون ، والعقد سلبي الالتزام	١٢٦
المطلب الرابع : الحط من الدين المؤجل	١٢٨
الفرع الأول : تعريف الدين المؤجل ، وشروطه ، وأحكامه	١٢٨
الفرع الثاني : العلاقة بين الحط من الدين المؤجل ، والعقد سلبي	

الالتزام	١٣١
المطلب الخامس : التواطؤ على ترك المزايدة ، أو المناقصة	١٣٣
الفرع الأول : تعريف المزايدة ، والمناقصة ، وشروطها ، وأحكامها	١٣٣
الفرع الثاني : العلاقة بين التواطؤ على ترك المزايدة ، أو المناقصة ، والعقد سلبي الالتزام	١٣٥
المطلب السادس : الاتفاق على إسقاط حق الشفعة من الشفيع	١٣٦
الفرع الأول : تعريف الشفعة ، وشروطها ، وأحكامها	١٣٦
الفرع الثاني : العلاقة بين الاتفاق على إسقاط حق الشفعة ، وبين العقد سلبي الالتزام	١٣٩
المطلب السابع : الخلع	١٤٠
الفرع الأول : تعريف الخلع ، وشروطه ، وأحكامه	١٤٠
الفرع الثاني : العلاقة بين الخلع ، والعقد سلبي الالتزام	١٤٣
المطلب الثامن : الاتفاق على إسقاط الحضانة	١٤٤
الفرع الأول : تعريف الحضانة ، وشروطها ، وأحكامها	١٤٤
الفرع الثاني : العلاقة بين الاتفاق على إسقاط الحضانة ، والعقد سلبي الالتزام	١٤٦
المطلب التاسع : الاتفاق على إسقاط الدعوى	١٤٧
الفرع الأول : تعريف الاتفاق على إسقاط الدعوى ، وشروطه ، وأحكامه	١٤٧
الفرع الثاني : العلاقة بين الاتفاق على إسقاط الدعوى ، والعقد سلبي	

الالتزام	١٤٩
المبحث الثاني : التطبيقات على العقود غير المسماة	١٥٠
المطلب الأول : الاتفاق على ترك المنافسة في المهنة	١٥١
الفرع الأول : صورة المسألة ، وحكمها	١٥١
الفرع الثاني : العلاقة بين الاتفاق على ترك المنافسة ، والعقد سلبي الالتزام	١٥٢
المطلب الثاني : الاتفاق مع الغير على ترك الوكالة بالخصومة	١٥٣
الفرع الأول : تعريف الوكالة بالخصومة ، وشروطها ، وأحكامها ، في الشرع	١٥٣
الفرع الثاني : حكم الاتفاق مع الغير على ترك الوكالة بالخصومة في نظام المحاماة السعودي	١٥٧
الفرع الثالث : العلاقة بين الاتفاق مع الغير على ترك الوكالة بالخصومة ، والعقد سلبي الالتزام	١٥٨
الخاتمة	١٦٨
فهرس الآيات الكريمة	١٦٣
فهرس الأحاديث والآثار	١٧٢
فهرس الأعلام الذين ورد ذكرهم في البحث	١٧٤
فهرس المراجع	١٨٠
فهرس الموضوعات	٢٠٠