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

دراسة المسائل الخلافية في كتاب البيوع من مراتب الإجماع

بحث تكميلي لنيل درجة الماجستير في الفقه المقارن

إعداد الطالب
حمدان بن لزام بن علي الشمري

إشراف الدكتور
هشام بن عبدالملك آل الشيخ
الأستاذ المشارك بالمعهد العالي للقضاء- قسم الفقه المقارن

العام الجامعي
١٤٣١-١٤٣٢هـ

المقدمة

إنّ الحمد لله، نحمده، ونستعينه، ونستغفره, ونعوذ بالله من شرور أنفسنا ومن سيئات أعمالنا، من يهد الله فلا مضلَّ له، ومن يُضلل فلا هادي له، وأشهد أن لا إله إلا الله وحده لا شريك له، وأشهد أنّ محمدًا عبده ورسوله.

﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ ٱتَّقُواْ ٱللَّهَ حَقَّ تُقَاتِهِۦ وَلَا تَمُوتُنَّ إِلَّا وَأَنتُم مُّسۡلِمُونَ ﴿١٠٢﴾﴾[1].

﴿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﴾﴾[2]

﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ ٱتَّقُواْ ٱللَّهَ وَقُولُواْ قَوۡلٗا سَدِيدٗا ﴿٧٠﴾ يُصۡلِحۡ لَكُمۡ أَعۡمَٰلَكُمۡ وَيَغۡفِرۡ لَكُمۡ ذُنُوبَكُمۡۗ وَمَن يُطِعِ ٱللَّهَ وَرَسُولَهُۥ فَقَدۡ فَازَ فَوۡزًا عَظِيمًا ﴿٧١﴾﴾[3].

أمَّا بَعْـد :

فإنّ أصدق الحديث كتاب الله تعالى، وأحسن الهدى هدى محمَّد ﷺ، وشرَّ الأُمور محدثاتها، وكلَّ محدثةٍ بدعةٌ وكلَّ بدعةٍ ضلالةٌ، وكلَّ ضلالةٍ في النار.

وإنّ مما لاشك فيه أن التفقُّه في الدِّين من أهم ما يلزم طالب العلم في حياته؛ ليعبُدَ الله ﷻ على بصيرة وهدى، وأعذب مورد ينهل منه الفقه – بعد كتاب الله وسنة نبيه صلى الله عليه وسلم – تراث فقهائنا رحمهم الله تعالى، حيث جمعوا في مؤلفاتهم القيِّمة دُررًا من المسائل الفقهية، وفرائدَ من الأحكام الشرعية المستنبَطة من أدلة القرآن الكريم والسنة النبوية.

---

(١) سورة آل عمران، آية (١٠٢).

(٢) سورة النساء، آية (١).

(٣) سورة الأحزاب، آية (٧٠–٧١).

وهذه المسائل التي أشاروا إليها منها ماهو محل اتفاق بين العلماء , فالحاجة ماسة في هذا النوع إلى معرفة صحة الإجماع فيها ومستند ذلك من الأدلة الشرعية .

ومنها ماهو محل اختلاف بينهم , تعددت فيها آراؤهم , وتباينت فيها اجتهاداتهم , وكل له دليله الذي يتمسك به , وأصله الذي يعوّل عليه .

ومثل هذا النوع تشتد الحاجة فيه إلى معرفة مآخذهم فيه , وأصولهم التي يُرجعون رأيهم إليها ؛ إذ إننا نجزم يقيناً أنهم لم يقولوا في مسألة برأي واجتهاد إلا ولهم فيها منزع من كتاب أو سنة أو إجماع أو قياس أو قول صحابي .

كما أنه لابد من معرفة أسباب اختلافهم , ونوع الخلاف , وهل هو شاذ أو معتبر ؟

ثم من بعد ذلك يأتي الترجيح والموازنة بين الأقوال .

كل ذلك يتم بحثه بتجرد للدليل الثابت الصريح , والتعليل الصحيح , مع حفظ لمقام فقهائنا الأجلاء , واحترام لآرائهم واجتهاداتهم فإنه كما قال الإمام مالك رحمه : مامنا إلا راد ومردود عليه إلا صاحب هذا القبر .

وقد أبى الله أن تكون العصمة إلا لكتابه وسنة نبيه وماتفقت عليه كلمة العلماء .

ولأجل هذا عظمت الرغبة , وعلت الهمة , واشتدت العزيمة لدراسة ماذكره الإمام المبجل العلامة الفقيه الحافظ أبو محمد علي بن أحمد بن حزم الأندلسي الظاهري في كتابه (مراتب الإجماع) من مسائل خلافية جرت بين الفقهاء , أشار إليها إشارة عابرة سريعة , إذ لم يكن قصده ومراده استقصاء ذلك والإطناب فيه وذكر مذاهب الفقهاء , بل أراد التنبيه إلى موضع الخلاف بإشارة لطيفة مختصرة , وقد يذكر الأقوال في بعض المسائل مجردة عن الدليل أو التعليل إلا ماندر .

وحيث إن هذا الكتاب مما اشتهر وانتشر , وصار موضع احتفاء عند العلماء وطلبة العلم لمعرفة مااتُفق عليه مما اختُلف فيه من المسائل , اشتدت الحاجة إلى إعادة النظر فيه, ودراسته دراسة متأنية , بحيث تُحقق مسائله , وينظر في مواطن الاختلاف فيها , وينسب كل قول إلى قائله مع ذكر أدلة كل فريق , ثم الموازنة بين الأقوال لمعرفة الراجح منها من المرجوح .

وقد سُجلت بحوث كثيرة في المعهد العالي للقضاء لدراسة ماذكره الإمـام ابـن حـزم في كتابه هذا من مواطن الاتفاق , ومعرفة من وافق الإمام في ذلك ممن خالفه , ومـستند الإجمـاع الذي ذكره .

ثم سجلت بحوث أخرى في دراسة ما ذكره من المسائل الخلافيـة , فرغبـت أن يكـون لي نصيب من المشاركة في خدمة تراث هذا الإمام العظيم ولو بجزء يسير من ذلك .

وقد وقع اختياري على المسائل الخلافية في كتاب البيوع ؛ إذ لدراستها أهمية تتـضح من خلال مايلي :

١/ مكانـة الإمـام ابـن حـزم ـ رحمـه الله ـ واشـتهاره بـسعة العلـم والتبحـر في علـوم الشريعة.

٢/ أهمية العناية بكتاب (مراتب الإجماع) وكونه كتاباً يعوِّل عليه العلماء وطلبة العلـم في معرفة مواطن الخلاف والاتفاق .

٣/ شدة الحاجة إلى تمييز الأقوال في المسائل الخلافية الواردة في هذا الكتاب, ونسبتها إلى القـائلين بهـا , ومعرفـة أدلـتهم , وتمحـيص الخـلاف لبيـان نوعـه ، خاصـة مايتعلق بمسائل البيوع حيث يعظم الجهـل بهـا , وتلتـبس فيهـا الآراء , ويخفـى المأخذ الصحيح .

٤/ رغبتي في إفادة نفسي وطلاب العلم بـإخراج هـذه المـسائل ودراسـتها دراسـةعلمية دقيقة .

٥/ أن دراسة مسائل الخلاف والاطلاع علـى مـذاهب العلمـاء يفيـد الطالـب , فينمـي عنده ملكة التفقه , وسرعة التخريج على أقوال الأئمة في المسائل المستجدة .

الدراسات السابقة

من خلال الاطلاع على فهارس المكتبات العامـة كمكتبـة الملـك فهـد ، ومكتبـة الملـك فيصل، ومكتبة الملك عبدالعزيز ، والمكتبة المركزية في الجامعة , وكذلك المكتبات الخاصة , كمكتبة المعهد العالي , ومكتبة كلية الـشريعة بجامعـة الإمـام , وبعـد البحـث والتنقيـب في

شبكة المعلومات (الإنترنت) , لم أجد من تعرض لدراسة هـذا الكتـاب بعينـه , إلا ماسـبقت الإشارة إليه من البحوث المسجلة في المعهد ولم يُعتمد منها إلا بحث واحد وهو:

(دراسة المسائل الخلافية في كتاب مراتب الإجماع لابن حزم مـن كتـاب الإيـلاء حتـى تهاية كتاب الرجعة) , قدمه الطالب : عبدالعزيز بن عبدالحميد الفارس .

وكما هو بيّن من عنوان البحث أنه لم يتطرق إلى كتاب البيوع لدراسة مسائله فخالف مانحن فيه .

وقد وجدت بعض الكتب التي ألفت لأجل ذكر المسائل الخلافية وهي على منهجين :

الأول : مايكون الخلاف فيها مبسوطاً بذكر الأدلة , ومايرد عليها من مناقشات , ومن أمثلة هذا النوع :

(أ)- اختلاف العلماء لأبي جعفر , أحمد بـن محمـد بـن سـلامة الطحـاوي الحنفـي , المتوفى سنة (٣٢١هـ) , لكن هذا السفر الضخم ـ كما وصفه المترجمون ـ يعد في عداد الكتـب المفقودة.

(ب)- عيـون الأدلـة في مـسائل الخـلاف , للقاضـي أبـي الحـسن علـي بـن عمـر البغدادي المالكي المتوفى سنة (٣٩٧هـ).

(ج)- التعليـق الكـبير , ويـسمى الخـلاف الكـبير , للقاضـي أبـي يعلـى ابـن الفراء المتوفى سنة (٤٥٨هـ) .

(د)- الانتـصار في المـسائل الكبـار , لأبـي الخطـاب محفـوظ بـن أحمـد الكلوذاني , المتوفى سنة (٥١٠هـ) .

الثاني : كتب تقوم على الإيجاز والاختصار في عرض المسائل الخلافيـة , وسياق الأدلـة , ومن أمثلة ذلك :

(أ)- رؤوس المـسائل الخلافيـة , للـشريف أبـي جعفـر , عبـد الخـالق بـن أحمـد الهاشمي الحنبلي , المتوفى سنة(٤٧٠هـ).

(ب)- رؤوس المسائل الخلافية لأبي المواهب الحسين بن محمد العكبري , (من علماء القرن الخامس الهجري) .

(ج)- رؤوس المسائل , لأبي القاسم محمود بن عمر الزمخشري الحنفي , المتوفى سنة(٥٣٨هـ) , وهو في المسائل الخلافية بين الحنفية والشافعية .

منهج البحث :

١- تصوير المسألة المراد بحثها تصويرًا دقيقًا قبل بيان حكمها؛ ليتضح المقصود من دراستها.

٢- إذا كانت المسألة من مواضع الاتفاق، فأذكر حكمها بدليله مع توثيق الاتفاق من مظانِّه المعتبرة.

٣-إذا كانت المسألة من مسائل الخلاف، فأتبع الآتي:

أ- تحرير محل الخلاف إذا كانت بعض صور المسألة محل خلاف وبعضها محل اتفاق.

ب- ذكر الأقوال في المسألة وبيان من قال بها من أهل العلم ويكون عرض الخلاف حسب الاتجاهات الفقهية .

ج- الاقتصار على المذاهب الفقهية المعتبرة مع العناية بذكر ما تيسر الوقوف عليه من أقوال السلف الصالح، وإذا لم أقف على المسألة في مذهب ما فأسلك فيها مسلك التخريج.

د- توثيق الأقوال من مصادرها الأصلية.

هـ- استقصاء أدلة الأقوال مع بيان وجه الدلالة، وذكر ما يرد عليها من مناقشات، وما يجاب بها عنها إن كانت، وأذكر ذلك بعد الدليل مباشرةً.

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

٤- الاعتماد على أمات المصادر والمراجع الأصلية في التحرير والتوثيق والجمع والتخريج.

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 ـ إن لم تكن في الصحيحين أو أحدهما فإن كانت كذلك فأكتفي حينئذٍ بتخريجها منهما.

١١- تخريج الآثار من مصادرها الأصلية والحكم عليها.

١٢- التعريف بالمصطلحات من كتب الفن الذي يتبعه المصطلح، أومن كتب المصطلحات المعتبرة.

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 الفقهاء وأميز العلامات أو الأقواس ليكون لكل منها علامته الخاصة.

١٥- إذا ورد في البحث ذكر أماكن أو قبائل أو فرق أو أشعار أو غير ذلك أعرف بها مع فهارس لها خاصة إن كان لها من العدد ما يستدعي ذلك .

١٦- ترجمة الأعلام غير المشهورين بإيجاز بذكر الاسم والنسب وتاريخ الوفاة والمذهب العقدي والفقهي والعلم الذي اشتهر به، وأهم مؤلفاته ومصادر ترجمته.

١٧- تكون الخاتمة متضمنة أهم النتائج والتوصيات وتعطي فكرة واضحة لما تضمنه البحث .

١٨- أتبع البحث بالفهارس الفنية المتعارف عليها وهي:

- فهرس الآيات القرآنية.
- فهرس الأحاديث والآثار.

- فهرس الأعلام .
- فهرس المراجع والمصادر.
- فهرس الموضوعات.

هذه أبرز المعالم التي سأسلكها – بإذن الله تعالى– في هذا البحث.

خطة البحث :

وتتكون من مقدمة , وتمهيد , وسبعة فصول , وخاتمة , وفهارس .

المقدمة :وتشتمل على أهمية الموضوع، وأسباب الاختيار، والدراسات السابقة، ومنهج البحث، وخطة البحث.

تمهيد :ويشتمل على أربعة مباحث :

المبحث الأول : التعريف بالمؤلف , وفيه خمسة مطالب :

المطلب الأول : اسمه وكنيته ونسبه .

المطلب الثاني : مولده ونشأته .

المطلب الثالث : مكانته وثناء العلماء عليه .

المطلب الرابع : مؤلفاته .

المطلب الخامس : وفاته .

المبحث الثاني : التعريف بالكتاب , وفيه ثلاثة مطالب :

المطلب الأول : توثيق اسم الكتاب ونسبته إلى المؤلف .

المطلب الثاني : أهمية الكتاب .

المطلب الثالث : منهج ابن حزم رحمه الله في كتابه .

المبحث الثالث :مسائل في الإختلاف, وفيه خمسة مطالب :

المطلب الأول : التعريف بالمسائل الخلافية .

المطلب الثاني : أسباب إختلاف الفقهاء إجمالاً .

المطلب الثالث : الإنكار في مسائل الخلاف .

المطلب الرابع : تحقيق القول في حديث(اختلاف أمتي رحمه).

المطلب الخامس : مراتب الخلاف .

المبحث الرابع : مقدمات في البيع, وفيه ثلاثة مطالب :

المطلب الأول : تعريف البيع لغةً واصطلاحاً .

المطلب الثاني : أركان البيع .

المطلب الثالث : شروط البيع إجمالاً .

الفصل الأول : المسائل الخلافية المتعلقة بشروط البيع ، وفيه خمسة مطالب:

المبحث الأول : بيع الغرر.

المبحث الثاني : بيع الشيء المغصوب .

المبحث الثالث: بيع الآبق والشارد.

المبحث الرابع : بيع المجهول.

المبحث الخامس : البيع إلى أجل مجهول .

الفصل الثاني : المسائل الخلافية المتعلقة بالشروط في البيع,وفيه ثلاثة مطالب:

المبحث الأول : البيع بشرط.

المبحث الثاني : حكم الشروط في البيع.

المبحث الثالث : حكم البيع إذا اشتُرط الشرط قبله أو معه.

الفصل الثالث : المسائل الخلافية المتعلقة بالربا , وفيه مبحثان :

المبحث الأول : بيع النقدين ببعضهما.

المبحث الثاني : جريان الربا في غير الأصناف الستة المنصوص عليها.

الفصل الرابع : المسائل الخلافية المتعلقة بالخيار , وفيه مبحثان :

المبحث الأول : إذا وجد المشتري بالسلعة عيباً لايتغابن الناس بمثله , ولم يبينه البائع , وكان قد اشترط السلامة فيه فهل له رده.

المبحث الثاني : هل الغلة المأخوذة للمشتري سواءً رد أو أمسك ؟

الفصل الخامس : المسائل الخلافيةالمتعلقةببيع الأصول والثماروفيه إحدى عشر مبحثاً:

المبحث الأول : بيع الثمار بعد ظهورها , وقبل ظهور الطيب فيها.

المبحث الثاني : بيع الثمرة بعدظهورالطيب في أكثرهابشرط الترك.

المبحث الثالث : بيع الحب قبل تصفيته.

المبحث الرابع : بيع مالا يفسد إذا أزيل قشره.

المبحث الخامس : بيع ماله قشرتان قبل نزع القشرة العليا.

المبحث السادس : بيع الحامل إذا اشترط المشتري حملها لنفسه.

المبحث السابع : ثمر الشجر وزرع الأرض, لمن هو؟ سواء اشترطه المبتاع أم لم يشترطه؟

المبحث الثامن : الاستثناء من ثمر النخل بعينه إذا بيع .

المبحث التاسع : بيع الأرض وفيها خضروات مغيبة إذا اشترطها المشتري لنفسه.

المبحث العاشر : بيع اللبون من الحيوان إذا اشترط المشتر اللبن الذي في ضرعها.

المبحث الحادي عشر : إذا بيع العبد أو الجارية فلمن اللباس الذي عليهما؟

الفصل السادس : مسائل خلافية أخرى , وفيه مبحثان :

المبحث الأول : حكم الكتابة والإشهاد في البيع .

المبحث الثاني: مبايعة أهل الذمة إذا وقعت بخلاف مايحل ويحرم في دين الإسلام.

الفصل السابع : مسائل خلافية متعلقة بالشفعة , وفيه مبحثان:

المبحث الأول: تعريف الشفعة.

المبحث الثاني : ما تثبت به الشفعة..

الخاتمة : وفيها أهم النتائج التي توصلت إليها من خلال البحث .

الفهارس : وقد اشتملت على الفهارس التالية :

- فهرس الآيات القرآنية
- فهرس الأحاديث والآثار
- فهرس الأعلام
- فهرس المصادر والمراجع
- فهرس الموضوعات

وفي الختام فإني أتقدم بالشكر الجزيل لجامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية ممثلة في المعهد العالي للقضاء، والذي أتاح لي فرصة إكمال دراسة الماجستير، والشكر موصول لفضيلة الشيخ الدكتور / هشام بن عبدالملك آل الشيخ، والذي أشرف على هذا البحث ولم يبخل بوقته وجهده في التوجيه والإرشاد، فجزاه الله عني خير الجزاء ونفع به .

وهذا جهد المقل، فإن أصبت فمن الله وحده، وإن أخطأت فمن نفسي والشيطان، والله ورسوله منه بريئان، والحمد لله رب العالمين وصلى الله وسلم على نبينا محمد .

التمهيد

وفيه أربعة مباحث :

المبحث الأول : التعريف بالمؤلف.

المبحث الثاني : التعريف بالكتاب.

المبحث الثالث : التعريف بالمسائل الخلافية

المبحث الرابع : التعريف بالبيع.

المبحث الأول

التعريف بالمؤلف

وفيه خمسة مطالب:

المطلب الأول: اسمه وكنيته ونسبه ولقبه.

المطلب الثاني: مولده ونشأته.

المطلب الثالث: مكانته وثناء العلماء عليه.

المطلب الرابع: مؤلفاته.

المطلب الخامس: وفاته.

المطلب الأول

اسمه وكنيته ولقبه ونسبه:

هو الإمام الفقيه أبو محمد علي بن أحمد بن سعيد بن حـزم بـن غالـب بـن صـالح بـن خلف بن معدان بن سفيان بن يزيد الفارسي الأصل، ثم الأندلسي القرطبي، الملقب بمنجنيق الأندلس ,مولى الأمير يزيد بن أبي سفيان بن حرب الأموي.

كان جده يزيد مولى للأمير يزيد أخي معاوية.

وكان جده خلف بـن معـدان هـو أول مـن دخـل الأنـدلس في صـحابة ملـك الأنـدلس عبدالرحمن بن معاوية بن هشام، المعروف بالداخل [1].

(١) سير أعلام النبلاء للذهبي (١٨/١٨٤-١٨٥).

المطلب الثاني

مولده ونشأته

قال القاضي صاعد بن أحمد: كتب إلي ابن حزم بخطه يقول: ولدت بقرطبة في الجانب الشرقي في ربض منية المغيرة، قبل طلوع الشمس آخر ليلة الأربعاء، آخر يوم من رمضان سنة أربع وثمانين وثلاثمائة[١].

وقد عاش الإمام ابن حزم – رحمه الله – حياة الرفاهية والدعة، فكان في صحبة أخيه الأكبر أبي بكر في قصر أبيه , أحد وزراء المنصور بن أبي عامر وابنه المظفر من بعده، وكانت تربيته في تلك الفترة على أيدي جواري القصر.

وكان والده من كبراء أهل قرطبة , عمل في الوزارة للدولة العامرية، وكان من المشاركين في حركة الإفتاء بالأندلس من خلال مجالسه العلمية , والمناظرات التي كانت تدور في قصره، حتى قال عنه ابن العماد: " كان مفتياً لغوياً متبحراً في علم اللسان" [٢].

وكذلك وزر أبو محمد للمستظهر بالله، ثم نبذ هذه الطريقة وأقبل على العلوم الشرعية.

وبهذا يتضح الأثر الذي تركه والده عليه، فقد أثر ذلك في شخصية الإمام ابن حزم حيث اعتمد في فتواه وتفسيره لنصوص القرآن والسنة على ظاهر اللغة.

ولذا قال الإمام الذهبي في السير: " وكان مهر أولاً في الأدب والأخبار والشعر، وفي المنطق وأجزاء الفلسفة، فأثرت فيه تأثيراً ليته سلم من ذلك " [٣].

وقد زعم بعض من ترجم له أنه لم يطلب العلم إلا بعد السادسة والعشرين من عمره، وذكروا لذلك قصة مشهورة عنه، حين شهد جنازة فدخل المسجد فجلس ولم يركع، فقال له رجل: قم فصل تحية المسجد، قال: فقمت فركعت، فلما رجعنا من الصلاة على

---

(١) سير أعلام النبلاء (١٨٤/١٨ – ١٨٥) , ولسان الميزان لابن حجر (٥/٤، ٧).

(٢) شذرات الذهب لابن العماد الحنبلي (١٦٣/٣).

(٣) سير أعلام النبلاء (١٨٦/١٨).

الجنازة, دخلت المسجد فبادرت الركوع فقيل لي: اجلس ليس ذا وقت صلاة، وكان بعد العصر، قال: فانصرفت فحزنت، وقلت لأستاذي الذي رباني: دلني على دار الفقيه أبي عبد الله بن فرحون، قال: فقصدته، وأعلمته بما جرى، فدلني على موطأ مالك، فبدأت به عليه [١].

ولكن المتأمل في تراث ابن حزم يجد أنه يروي في المحلى عن شيخه أحمد بن محمد بن الجسور المتوفى سنة (٤٠١هـ)، ويروي عن شيخه يحيى بن عبدالرحمن بن مسعود المتوفى سنة (٤٠٢هـ).

وقد تقدم أنه كتب بخطه أنه ولد في سنة ٣٨٤هـ , فيكون قد شرع في دراسة الحديث والفقه وهو ابن سبع عشرة سنة , فيما لو لم يبتدئ الدراسة على شيخه ابن الجسور إلا في سنة وفاته.

كيف وابن حزم يصرح بأن ابن الجسور أول شيخ سمع منه قبل سنة ٤٠٠هـ، والحافظ الذهبي في العبر يحدد هذه القبلية بقوله: وأول سماع ابن حزم سنة تسع وسبعين وثلاثمائة [٢].

فتكون السنة التي ابتدأ فيها ابن حزم الطلب هي عمر الغلام اليافع، سن الخامسة عشرة، فأين هذا من عمر رجل في السادسة والعشرين!! [٣]

هذا وقد تتلمذ ابن حزم على أشياخ كثر ومن أشهرهم:

١- أحمد بن محمد بن سعيد بن الجسور القرطبي (ت٤٠١هـ)، وهو أول شيخ سمع منه.

٢- يحيى بن عبدالرحمن بن مسعود بن وجه الجنة (ت٤٠٢هـ).

٣- يونس بن عبدالله بن مغيث القاضي القرطبي (ت٤٢٩هـ) , الإمام المحدث

---

(١) سير أعلام النبلاء (١٩٩/١٨) ، ومعجم الأدباء لياقوت الحموي (٢٤١/١٥).

(٢) العبر للذهبي (٢٣٩/٣).

(٣) انظر: مقدمة فهارس المحلى بقلم محمد المنتصر الكتاني (٧٣/١-٧٤).

قاضي الجماعة بالأندلس.

٤- محمد بن سعيد بن نباث الأموي (ت٤٢٩هـ).

٥- أبو عمر أحمد بن محمد الطلمنكي الإمام المحدث المقرئ (ت٤٢٨هـ).

٦- عبدالرحمن بن عبدالله بن خالد الهمداني الوهراني ابن الجزار المحدث المسند (ت٤١١هـ).

٧- محمد بن الحسن المذحجي القرطبي المعروف بابن الكتاني وكان شاعراً طبيباً (ت بعد ٤٠٠هـ) وكان شيخه في المنطق.

٨- عبدالله بن يوسف بن نامي الرهوني القرطبي المقرئ الصالح (ت٤٣٥هـ) [1].

وأما عن تلامذته فإن الإمام ابن حزم – رحمه الله – قد قضى مدة طويلة في التعليم, ونشر العلم في الأمة , سواء عن طريق التدريس أو التأليف، ومن هنا فإنه يصعب حصر كل من تتلمذ عليه، وأخذ عنه، ولكن ذكرت لنا كتب التراجم طائفة منهم، ولعل هؤلاء ممن اشتهر بالأخذ عنه , أو أكثر من ذلك، وأطال ملازمته رحمه الله,ومن هؤلاء:

١- ابنه أبو رافع بن علي بن أحمد (ت٤٧٩هـ) الذي أكمل بعض أجزاء كتاب أبيه (المحلى).

٢- أبو عبدالله الحميدي محمد بن أبي نصر فتوح بن عبدالله بن حميد الأزدي (ت٤٩١هـ) صاحب كتاب جذوة المقتبس، ظل ظاهري المذهب، وعمل على نشره بكل جهده في الأندلس، وفي المشرق بعد أن رحل إليه.

٣- عبد الله بن محمد بن أحمد بن العربي المعافرى الإشبيلى الأندلسي (ت ٤٩٣هـ) صحب ابن حزم سبعة أعوام، سمع من خلالها مصنفاته كلها سوى المجلد الأخير من كتاب (الفصل).

٤- صاعد بن أحمد بن عبدالرحمن بن محمد بن صاعد الثعلبي (ت٤٩٢هـ) قاضي

---

(١) انظر في كل ما تقدم : سير أعلام النبلاء (١٨/١٨٥)، وتاريخ الإسلام (٤٠٤)، ولسان الميزان (٤/٧١٥)، وصلة تاريخ علماء الأندلس لابن بشكوال (١/١٥٥).

طليطلة وهو صاحب كتاب: طبقات الأمم.

٥- أبوبكر محمد بن الوليد الفهري الطرطوشي (ت٥٢٠هـ) صاحب كتاب: سراج الملوك (١).

(1) انظر: تاريخ الإسلام (٤٠٤) , وصلة تاريخ علماء الأندلس لابن بشكوال (١/١٥٥) , مقدمة فهارس المحلى بقلم محمد المنتصر الكتاني (١/٧٣-٧٤) .

المطلب الثالث

مكانته العلمية وثناء العلماء عليه

يعتبر الإمام ابن حزم – رحمه الله – من أعلام الإسلام الكبار، ومن أهل الاجتهاد المطلق، كما وصفه بذلك جمع من علماء الإسلام.

فهذا الحافظ الحميدي يقول في الجذوة [١]: " كان أبو محمد بن حزم حافظاً، عالماً بعلوم الحديث وفقهه، مستنبطاً للأحكام من الكتاب والسنة متفنناً في علوم جمة، عاملاً بعلمه، زاهداً في الدنيا بعد الرياسة التي كانت له ولأبيه قبله في الوزارة وتدبير المالك، متواضعاً ذا فضائل جمة، وتواليف كثيرة في كل ما تحقق به من العلوم ".

وقال الإمام الذهبي في التذكرة [٢]: " ابن حزم الإمام العلامة الحافظ، رجل من العلماء الكبار، فيه أدوات الاجتهاد كاملة ".

وقال في السير[٣]: "ابن حزم الإمام الأوحد، البحر، ذو الفنون والمعارف،... الفقيه الحافظ، المتكلم الأديب... رُزق ذكاءً مفرطاً، وذهنياً سيالاً، وكتباً نفيسة كثيرة، وزر في شبيبته،... وكان ينهض بعلوم جمة، ويجيد النقل...وفيه دين وخير، ومقاصده جميلة، ومصنفاته مقيدة، وقد زهد في الرياسة، ولزم منزله مكباً على العلم...وقد أثنى عليه قبلنا الكبار ".

وقال الحافظ ابن كثير – رحمه الله – في البداية والنهاية [٤]:

" ابن حزم الظاهري الإمام الحافظ العلامة، اشتغل بالعلوم الشرعية النافعة، وبرز

---

(١) جذوة المقتبس (٢٩٠).

(٢) (١١٥٣/٣).

(٣) (١٨٤/١٨).

(٤) (٩١ /١٢)

فيها، وفاق أهل زمانه، وصنف الكتب المشهورة... وكان أديباً، طبيباً، شاعراً فصيحاً، لـه في الطب والمنطق كتب، وكان من بيت وزارة ورياسة، ووجاهة ومال وثروة ".

وهذا الثناء من هؤلاء الأئمة وغيرهم ممن لم نذكر أقوالهم فيه، لا يعني أن الإمـام ابـن حزم – رحمه الله – قد كمل من جميع الوجوه، إذ النقص سمة البشر , لا يخلو منه حي، فهو كغيره من الأئمة تقع له المسائل المحررة، والمسائل الواهية، وكل واحد يؤخذ من قولـه ويترك حاشا رسول الله ﷺ.

وقد وقع لابن حزم مسائل خالف فيها جمهور الأمة، وإجماع المـسلمين، بـل وقـع – رحمه الله – في مخالفة منهج السلف في أصول الدين في مواضع متعددة.

فقد وافق المعتزلة في إثبات الأسماء المجردة , فلا يشتق لله منها صفات.

وأرجع كثيراً من الصفات إلى الذات , بعد إثبات ألفاظها الواردة كالوجه واليد والعين وغيرها.

وأول بعض الصفات كالصورة والأصابع والاستواء والنزول [١].

قال شيخ الإسلام ابن تيمية – رحمه الله – في نقض المنطق[٢]: " وكذلك أبو محمد بن حزم فيما صنفه من الملل والنحل , إنما يستحمد بموافقته السنة والحديث، مثل ما ذكـره في مسائل القدر والإرجاء، وذلك بخلاف ما انفرد به من قوله بالتفضيل بين الصحابة، وكـذلك مـا ذكـره في بـاب الـصفات، فإنـه يـستحمد بموافقـة أهـل الـسنة والحـديث لكونـه يثبـت الأحاديث الصحيحة، ويعظم السلف، وأئمة الحديث، ويقـول إنـه موافـق للإمـام أحمـد في مسألة القرآن وغيرها... لكن قد خالط من أقوال الفلاسـفة والمعتزلـة في مـسائل الـصفات مـا صرفه عن موافقة أهل الحديث في معاني مذهبهم في ذلك، فوافق هؤلاء في اللفـظ، وهـؤلاء في المعنى".

ومما عيب على ابن حزم – رحمه الله – فجاجة عبارته، وبـسطه لـسانه في أعـراض

---

(١) انظر: كتاب ابن حزم وموقفه من الإلهيات للدكتور أحمد بن ناصر الحمد (٤٧٣-٤٧٥).

(٢) نقض المنطق (١٧-١٨)، وانظر: شرح الأصبهانية له (٧٦).

الأئمة، وكلامه في الكبار، حتى قام عليه جماعة من المالكية كـأبي الوليـد البـاجي وغـيره، ونفروا منه ملوك الناحية، فأقصته الدولة وأحرقت مجلدات من كتبه [١].

وأما ما ذكره بعض من ترجم له من أنه كان متشيعاً لـبني أميـة ماضـيهم وحاضـرهم، حتى نسب إلى النصب ومعادات آل البيت [٢]، فهذا زعم باطل، يرده ابـن حـزم – رحمـه الله – في العديد من كتبه ورسائله، فإنه كان شـديد الثنـاء علـى علـي وأهـل بيتـه , شـديد اللهجة على من عاداهم أو رماهم بسوء.

ويكفينا في بيان هذه المحبة لآل البيت قوله في كتاب الملل والنحل[٣]: " فضائل علـي ﷺ ما قدر قط ملوك بني مروان على سترها وطيها ".

وقال فيه أيضاً[٤]: " وعلي ﷺ هو الإمام بحقه، وما ظهر منـه قـط إلى أن مـات شـيء يوجب نقض بيعته، وما ظهر منه قط إلا العدل والجد والبر والتقـوى، ومنـه علـم النـاس في وقعة الجمل وصفين كيف قتال أهل البغي، استـضيم المـسلمون في قتلـه غيلـة ﷺ قتلـه ابـن ملجم، ولعنة الله على ابن ملجم".

وقال أيضاً[٥]:" لو انحرفنـا عـن علـي ﷺ ونعـوذ بـالله مـن ذلـك لـذهبنا فيـه مـذهب الخوارج، وقد نزهنا الله عن الضلال في التعصب، ولو غلونا فيه لذهبنا فيه مذهب الـشيعة، وقد أعاذنا الله تعالى من هذا الإفك في التعصب ".

فهذه النصوص من كلامه – رحمه الله – تبين مقدار المحبة والـولاء لعلـي وآل بيتـه رضي الله عنهم أجمعين، وفيها رد على من رمـاه بالنـصب ومعـاداة آل البيـت، وأنـه كـان يعتقد صحة إمامة علي، وأن من خرج عليه فهم بغاة.

---

(١) انظر: السير (١٩٨/١٨).

(٢) السير (٢٠١/١٨)، ومعجم الأدباء لياقوت الحموي (٢٥٠/١٢).

(٣) (٧٥/١).

(٤) المصدر السابق (١١٤/٢).

(٥) المصدر السابق (١٣٨/٤).

المطلب الرابع

مصنفاته ووفاته

يعتبر الإمام أبو محمد بن حزم أحد أبرز علماء الإسلام الذين اشتهروا بكثرة الكتب والتأليف في فنون متعددة كالعقيدة , والفرق والحديث , وأصول الفقه وفروعه , والرجال , والطب , والأدب , والمنطق , والفلسفة , والشعر , وغير ذلك.

وهذه المصنفات منها الكبير الضخم، ومنها المتوسط، ومنها ما يقع في كراس.

قال صاعد بن أحمد أحد تلامذته: " أخبرني ولده أنه اجتمع عنده بخط أبيه من تواليفه (٤٠٠) مجلد تحتوي على (٨٠,٠٠٠)ورقة قال: وهذا القدر لا يعرف لأحد من علماء الإسلام إلا لابن جرير الطبري "[(١)].

ولكن الفاجعة أن أكثر هذه الكتب لا يكاد يعرف اليوم، ولعله حُرّق مع مكتبته التي أحرقت، ومزقت علانية في إشبيلية.

ومما ذكروه من مصنفات له:

١- أكبر مصنفاته واسمه: الإيصال إلى فهم كتاب الخصال، يقع في خمسة عشر ألف ورقة، قال الذهبي في تذكرة الحفاظ:

" أورد فيه أقوال الصحابة فمن بعدهم والحجة لكل قول "[(٢)].

٢- الخصال الجامعة لمحصل شرائع الإسلام في الواجب والحلال والحرام، يقع في مجلدين , ذكره صاحب كشف الظنون كشف الظنون[(٣)].

وهو الذي شرحه ابن حزم في كتابه السابق.

---

(١) السير (١٨٧/١٨)، نفح الطيب (٧٨/٢)، والصلة لابن بشكوال (٤١٦/٢)، ومعجم الأدباء (٢٣٨/١٢).

(٢) (١١٤٧/٣).

(٣) (٧٠٢/١).

٣- المجلَّى في الفقه، ويقع في مجلد، وقد شرحه في كتابه.

٤- المحلى في شرح المجلى بالحجج والآثار، وهو من أعظم كتب الإمام ابن حزم – رحمه الله –، وقد طبع عدة مرات بطبعات مختلفة.

وهو من آخر مؤلفاته – رحمه الله –، فقد مات قبل أن يتمه، فأتمه ولده الفضل أبو رافع من كتاب والده الكبير (الإيصال)، مختصراً منه مسائل وملخصاً لها.

٥- كتاب: حجة الوداع، طبع بتحقيق الأستاذ ممدوح حقي في دار اليقظة العربية بدمشق عام ١٩٥٩م.

٦- الفصل في الملل والنحل، وقد طبع الكتاب لأول مرة في المطبعة الأدبية سنة ١٣١٧هـ، ثم أعيد طبعه بعد ذلك.

٧- الإحكام لأصول الأحكام، وهو كتاب عظيم النفع غزير الفائدة، وله طبعات متعددة مشهورة.

٨- مراتب الإجماع في العبادات والمعاملات والاعتقادات، وسيأتي الكلام عليه إن شاء الله مفصلاً.

هذه بعض كتبه وقد أوصلها بعضهم إلى ٩٦ مؤلفاً [(١)].

وفاته:

قال صاعد بن أحمد: ونقلت من خط ابنه أبي رافع، أن أباه توفي عشية يوم الأحد , لليلتين بقيتا من شعبان , سنة ست وخمسين وأربع مائة، فكان عمره إحدى وسبعين سنة وأشهراً – رحمه الله رحمة واسعة –.(٢)

---

(١) انظر: مقدمة المحلى، دار إحياء التراث (٢٤/١).

(2) نفح الطيب (٧٨/٢)، والصلة لابن بشكوال (٤١٦/٢)

المبحث الثاني

التعريف بالكتاب

وفيه ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: توثيق اسم الكتاب ونسبته إلى المؤلف.

المطلب الثاني: أهمية الكتاب.

المطلب الثالث: منهج ابن حزم – رحمه الله – في كتابه.

المطلب الأول

توثيق اسم الكتاب ونسبته إلى المؤلف

يعد كتاب مراتب الإجماع من الكتب المقطوع بنسبتها إلى الإمام أبي محمد بن حزم – رحمه الله –؛ وذلك لتتابع العلماء على هذه النسبة، فإن كل من ترجم للإمام ابن حزم يذكر من آثاره هذا الكتاب [(١)].

إضافة إلى أن عدداً من الأئمة الكبار قد نسبوه إليه في مواضع من كتبهم، وإليك بعضاً منهم:

١- القرافي في الذخيرة (٢٣٦/١)، (٤٦٠/٣).

٢- النووي في المجموع (٥٠/١٠، ٦٨، ١٧٤).

٣- أبو عبدالله بن الناصف الأزدي القرطبي في كتابه: الإنجاد في أبواب الجهاد (٤٢٠/١).

٤- ولشيخ الإسلام ابن تيمية نقد له طبع في دار ابن حزم ببيروت سنة ١٤١٩هـ.

٥- ابن القيم في كتابيه: أعلام الموقعين (٨٧/٤) والبدائع (٧/١).

وقد تتابع العلماء على ذلك، فلا تكاد تجد عالماً ينكر أن مراتب الإجماع هو لأبي محمد , وأن من مؤلفاته كتاباً بهذا الاسم [(٢)].

وكل من تعرض لذكر هذا الكتاب فإنه يسميه بمراتب الإجماع، ولم أجد من سماه بغير هذا الاسم , لا من المتقدمين ولا من المعاصرين، والله أعلم.

---

(١) انظر على سبيل المثال: سير أعلام النبلاء (١٨٤/١٨)، لسان الميزان (٧٢٥/٤)، شذرات الذهب (١٦٢/٣)، معجم الأدباء لياقوت (٢٤١/١٢)، صلة تاريخ علماء الأندلس لابن بشكوال (١٥٥/١)، كتاب ابن حزم وموقفه من الإلهيات (٧٣) وما بعدها)، نفح الطيب (٧٨/٢).

(٢) انظر: الموسوعة الفقهية (٢٠٦/١٥)، الفقه الإسلامي وأدلته للزحيلي (٤٩/١) (٥٦٨/٥).

المطلب الثاني

أهمية الكتاب

هذا الكتاب ذو أهمية بالغة، ومرتبة عالية، تنبع من جوانب متعددة:

١- أن موضوعه يتعلق بمصدر عظيم من مصادر التشريع، وهو الإجماع الذي إذا ثبت لا تجوز مخالفته، ويجب العمل به، وبه تخرج المسألة عن كونها محلاً للاجتهاد والنزاع.

٢- أن الإمام ابن حزم – رحمه الله – حاول أن يستقصي ما أمكنه ذلك، ولهذا ذكر إجماعات العلماء في أبواب العبادات , والمعاملات , وكذا الاعتقادات.

٣- أن ابن حزم – رحمه الله – خالف في هذا الكتاب مذهبه الظاهري الذي لا يعتد بإجماع بعد عصر الصحابة ﷺ، بل خالف ما قرره بنفسه في كتابه الإحكام [1] حيث قال:

" إنما علينا طلب أحكام القرآن والسنن الثابتة عن رسول الله ﷺ، إذ ليس الدين في سواهما أصلاً، ولا معنى لطلبنا هل أجمع على ذلك الحكم أو اختلف فيه "ا.هـ.

٤- أنه يشير إلى موضع الاتفاق والخلاف في المسائل الخلافية إشارة سريعة، وهذا يفيد في معرفة موطن النزاع بين الفقهاء رحمهم الله.

ولا يعني ذلك أن هذا الكتاب قد سلم من المآخذ , فإن الله أبى العصمة إلا لكتابه وسنة نبيه ﷺ وما أجمعت عليه الأمة.

وكتاب ابن حزم هذا كغيره من كتب علماء الإسلام , توجد فيها الهفوة، ويعثر فيها على الزلة، ويقع فيها الخطأ، ويفوت على الإمام بعض ما ظهر لغيره، ولا يعيبه ذلك، ولا

---

(١) (٥٤٩/٤).

ينقص من قدره , فتلك سمة البشر، وعلامة نقصهم مهما بلغوا من العلم والفضل والنبل.

وقد سدد بعض هذه الزلات شيخ الإسلام ابن تيمية , حينما كتب رسالة فيها نقد لكتاب ابن حزم هذا وسماها: نقد مراتب الإجماع، تعقب فيها ابن حزم فيما حكى من إجماعات، وأثبت فيها الخلاف، وقد طبعت مفردة، وملحقة بكتاب ابن حزم رحمهم الله جميعاً.

المطلب الثالث

منهج ابن حزم في كتابه

بين الإمام أبو محمد ابن حزم في بداية كتابه السبب الذي حمله على تأليف هذا الكتاب، فذكر ثلاثة أسباب:

١ – أهمية الإجماع، فإنه قاعدة عظيمة من قواعد الملة، يرجع إليه، ويفزع نحوه، ويكفر من خالفه إذا قامت عليه الحجة.

٢ – رغبته – رحمه الله – في تسهيل العلم، وذلك بإفراد مسائل الإجماع عن مسائل الخلاف "فإن الشيء إذا ضم إلى شكله، وقرن بنظيره، سهل حفظه، وأمكن طلبه، وقرب متناوله، ووضح خطأ من خالف الحق فيه، ولم يتعب المختصون في البحث عن مكانه عند تنازعهم فيه" [(١)].

٣ رغبته رحمه الله في الأجر العظيم من الله سبحانه، حيث قال: "ورجونا بذلك جزيل الأجر من الله ﷻ، فإن المنفعة بجمع هذه المسائل جليلة جداً " [(٢)].

ثم بين – رحمه الله – أن الإجماع له طرفان:

الأول: إجماعٌ لازم وهو: ما اتفق جميع العلماء على حكمه.

الثاني: الإجماع الجازي وهو: ما اتفق جميع العلماء على أن من فعله أو اجتنبه فقد أدى ما عليه.

وبين هذين الطرفين أشياء اختلف فيها العلماء، ولا سبيل إلى وجود مسمى الإجماع فيها، لا في جوامعها ولا في أفرادها.

ثم ذكر أنواعاً من الإجماع قال بها طوائف من أهل العلم، كالإجماع الإفرادي،

---

(١) مقدمة مراتب الإجماع (٢٤).

(٢) المصدر السابق.

وإجماع الخلفاء الأربعة، وإجماع العصر الثاني على أحد القولين للعصر الأول، والإجماع الذي خالف فيه بعض أهله قبل انقراض عصرهم، وغير ذلك.

وخلص إلى أن صفة الإجماع الحقيقي هو: ما تيقن أنه لا خلاف فيه بين أحد من علماء الإسلام، كالعلم بأن المسلمين خرجوا إلى الحجاز واليمن، وفتحوا العراق ومصر والشام، وأن بني أمية ملكوا دهراً طويلاً، ثم ملك بنو العباس، وسائر ذلك مما يعلم بيقين وضرورة.

ولا يعتد في مخالفة هذا الإجماع بقول أحد، إلا من حفظت عنه الفتيا من الصحابة والتابعين وتابعيهم، وعلماء الأمصار وأئمة الحديث، ومن تبعهم ﷺ.

وحين نستقرئ منهج ابن حزم في كتابه فإنه يبدو لنا ما يلي:

١- أنه رتب كتابه على أبواب الفقه، فذكر ما أجمع عليه العلماء في أبواب العبادات , ثم المعاملات , ثم ذكر ما يتعلق بالاعتقادات.

٢- يذكر اتفاق أهل العلم على المسألة من غير ذكر الدليل الذي استندوا إليه.

٣- يذكر الخلاف في بعض المسائل، دون الإشارة إلى المخالف , إلا في بعض الأقوال التي يكون فيها الصحابي مخالفاً لقول الأكثر.

٤- عند ذكر الخلاف لا يشير إلى الأدلة إلا في القليل النادر، كقوله في كتاب الصلاة: "واختلفوا في العتمة: روينا عن ابن عباس في حديث شعبة أنه كان لا يقصرها" [(١)].

٥- يذكر مواطن الاتفاق والاختلاف , دون اعتناء بالترتيب على وجه معين.

وأخيراً فإن من الحق أن يقال: إن ابن حزم قدم ثروة علمية عظيمة , بحيث إذا ضمت إلى مكملاتها أغنت عما سواها، نسأل الله أن يجزيه خير الجزاء على ما قدم وألف، وأن ينفع به المسلمين في كل مكان.

---

(١) المراتب (٤٧).

المبحث الثالث

التعريف بالمسائل الخلافية

وفيه خمسة مطالب:

المطلب الأول: التعريف بالمسائل الخلافية.

المطلب الثاني: أسباب اختلاف الفقهاء إجمالاً.

المطلب الثالث: الإنكار في مسائل الخلاف.

المطلب الرابع: تحقيق القول في حديث:(اختلاف أمتي رحمه).

المطلب الخامس: مراتب الخلاف.

المطلب الأول

التعريف بالمسائل الخلافية

الخلاف لغة: المضادة، واختلف ضد اتفق [١] .

وفي المصباح المنير: "خالفته مخالفة وخلافاً،وتخالف القوم،اختلفوا, إذا ذهب كل واحد إلى خلاف ما ذهب إليه الآخر،وهو ضد الاتفاق، والاسم: الخُلف بضم الخاء"[٢].

وقال ابن فارس[٣]: "الخاء واللام والفاء أصول ثلاثة: أحدها: أن يجيء شيءبعد شيء يقوم مقامه، والثاني: خلاف قوام، والثالث: التغير"[٤] .

والأصل الأول هو المقصود هنا؛ لأن كل واحد من المختلفين ينحي قول صاحبه ويقيم قوله مقام الذي نحاه.

وأما في الاصطلاح: فإنه لا يكاد يخرج عن المعنى اللغوي؛ ذلك أن الخلاف في لغة العرب يعني التضاد وعدم الاتفاق, وذهاب كل شخص إلى خلاف ما ذهب إليه الآخر، وهذا موجود في المعنى الاصطلاحي.

ولذا قال الجرجاني في التعريفات:

"الخلاف: منازعة تجري بين المتعارضين؛ لتحقيق حق أو إبطال باطل"[٥] .

---

(١) القاموس المحيط للفيروزآبادي (١٨٦/٣) مادة: (خلف).

(٢) ابن فارس: أحمد بن فارس بن زكريا القزويني الرازي أبو الحسين، من أئمة اللغة والأدب، ولد بقزوين سنة ٢٢٩هـ ثم انتقل إلى الري وإليها نسبته، كان رأساً في الأدب، بصيراً بفقه الإمام مالك، على طريقة أهل الحق، له مصنفات كثيرة من أبرزها: معجم مقاييس اللغة توفي سنة ٣٩٥، انظر: السير (٩٣/٣٣) والأعلام للزركلي (١٩٣/١).

(٣) المصباح المنير للفيومي (٩٥) مادة: (خلف).

(٤) معجم مقاييس اللغة لابن فارس (٢١٠/٢) مادة: (خلف).

(٥) التعريفات للجرجاني (١٣٥).

إلا أن الخلاف هنا متصور على الاختلاف في المسائل الشرعية، فالعلاقة هي علاقة عموم وخصوص مطلق، وحينئذٍ فيمكن أن يقال إن المسائل الخلافية هي:

"المسائل التي تعددت فيها أنظار الأئمة، بسبب تباين الأدلة، أو الاجتهاد" والله أعلم .

المطلب الثاني

أسباب اختلاف الفقهاء إجمالاً

من حكمة الله تعالى أن خلق البشر متباينة عقولهم وأفهامهم ومداركهم ﴿فِطْرَتَ ٱللَّهِ ٱلَّتِى فَطَرَ ٱلنَّاسَ عَلَيْهَا ۚ لَا تَبْدِيلَ لِخَلْقِ ٱللَّهِ﴾[1].

وإذا اختلفت المقدمات اختلفت النتائج, ولذا كان الخلاف من طبيعة البشر في كل زمان ومكان، وهذا بخلاف ما كان منزلاً من عند الله تعالى أو كان معصوماً ككلام الأنبياء، فإنه لا خلاف فيه ﴿وَلَوْ كَانَ مِنْ عِندِ غَيْرِ ٱللَّهِ لَوَجَدُوا۟ فِيهِ ٱخْتِلَٰفًا كَثِيرًا﴾[2].

وقد كان الصحابة ﷺ يختلفون فيما بينهم في عهد النبوة، ثم ما يلبث الخلاف أن ينقشع ويضمحل بلقاء رسول الله ﷺ، أو الاحتكام إلى نص ظاهر أدركه بعضهم وغاب عن الآخرين، وذلك لأن غاية ذي الفطرة السليمة نشدان الحق حيثما وجد.

وإن المتأمل في خلافات علماء الإسلام يجد أنها لم تكن تخرج عن تباينٍ في فهم ما بين أيديهم من كتاب الله أو سنة رسول الله ﷺ، ولم يكن هذا الخلاف ليخفي وراءه نوايا تحاول الطعن في الشريعة, أو النيل منها, أو إذكاء جذوة الخلاف المجرد.

وحين يقف طالب العلم على خلافٍ وقع بين الفقهاء فإنه يجب عليه أن يستحضر أمرين عظيمين:

١- معرفة فضل أئمة الإسلام وقدرهم، وحقوقهم ومراتبهم، وأنهم مريدون للحق ساعون في تحصيله بكل وسيلة مأذونٍ فيها شرعاً.

---

(١) سورة الروم: ٣٠.

(٢) سورة النساء: ٨٢.

٢- اعتقاد أنهم بشر يصيبون ويخطئون، ويعتريهم النقص والجهل كغيرهم من الناس، وما ثبت لهم من فضل لا يعني عصمةَ أقوالهم وأفعالهم من الخطأ والزلل.

وما وقع في فتاويهم من المسائل التي خفي عليهم فيها النص لا يوجب اطراح أقوالهم جملة، أو تنقصهم أو الوقيعة فيهم, بل هذان مسلكان جائران عن القصد، وقصد السبيل بينهما, فلا نؤثم ولا نعصم , بل نسلك مسلكهم أنفسهم فيمن قبلهم من الصحابة ﷺ [(١)] .

ولا ريب أن ما وقع بينهم من خلافات له أسباب متعددة، اختلف الناس في تحديدها، فمن مكثر ومن مقتصد, إلا أنه يمكننا أن نشير إلى أصولها، باختصار واقتضاب؛ إذ ليس المقصود الاستيفاء والحصر والله الهادي إلى سواء السبيل.

١- أسباب تعود إلى اللغة:

فإن اللغة العربية متعددة الطرائق والأساليب، متنوعة الدلالات والمقاصد، ولذا فقد يقع فيها اللفظ المشترك, وهو الموضوع لمعان متعددة مختلفة، كلفظ (العين) المستعمل في العين الباصرة, والجارية, والذهب الخالص, وغيرها من المعاني.

ويقع فيها أيضاً اللفظ العام والخاص، والمطلق والقيد، والمجمل والمبين، وغير ذلك مما تختلف فيه أنظار العلماء.

وقد يكون للفظ استعمالان: حقيقي ومجازيو، فيختلفون في أيهما استعمل اللفظ في ذلك النص الشرعي، كما يختلفون أيضاً في جواز وقوع المجاز في لفظ الشارع.

وقد يَعرض للألفاظ التركيبُ والإفراد، فيكون سبباً في الخلاف.

ومن الأمثلة على هذا السبب: اختلاف الفقهاء في لفظ القرء في قوله تعالى ﴿ وَٱلْمُطَلَّقَٰتُ يَتَرَبَّصْنَ بِأَنفُسِهِنَّ ثَلَٰثَةَ قُرُوٓءٍ ﴾ [(٢)] .

---

(١) انظر: أعلام الموقعين لابن القيم (٣/٣٥٣).

(٢) سورة البقرة: ٢٢٨.

فلفظ (القرء) مشترك بين الطهر والحيض، ولأجله اختلف الفقهاء في عدة المطلقة هل تكون بالحيض أم بالأطهار؟

٢- أسباب تعود إلى النص الشرعي:

وهذا النوع من الأسباب متعدد الجوانب، مختلف الآثار، وعليه ترجع معظم الاختلافات الفقهية التي وقعت لعلماء السلف، فقد ترد الآية بعدة قراءات، تكون سبباً في خلاف العلماء في الاستنباط.

وقد لا يصل الحديث إلى مجتهد ما، فيفتي بمقتضى نص آخر أو اجتهاد منه، أو قياس أو غير ذلك.

وقد يصل الحديث للمجتهد، ولكنه لا يعمل به إما لأنه تبين له ضعفه، أو لكونه يشترط في الخبر شروطاً لا يشترطها غيره.

وقد يصح عنده ولكنه يفهم منه معنى لا يفهمه غيره منه، فتختلف آراؤهم بناءً على ذلك.

وقد يصل الخبر إلى مجتهد بلفظ، ويصل إلى آخر بلفظ آخر, فيه تقييد, أو بيان, أو سبب نزول, أو غير ذلك.

وقد يعثر مجتهد على ناسخ للحديث، أو مخصص له، أو مقيد، ولا يطلع عليه مجتهد آخر, فتختلف مذاهبهم بناء على ذلك، وقد يطلع عليه ولكن له ما يعارضه من نص آخر من الكتاب أو السنة.

ومن الأمثلة على ذلك:

الإختلاف في فرض القدمين في الوضوء، أهو الغسل أم المسح؟

اختلف العلماء في ذلك بناء على اختلاف القراءات الواردة في قوله تعالى: ﴿وَٱمۡسَحُواْ بِرُءُوسِكُمۡ وَأَرۡجُلَكُمۡ إِلَى ٱلۡكَعۡبَيۡنِ﴾[1]، فمن نصب (أرجلَكم) قال: إن فرضها الغسل؛ لأنها معطوفة على مغسول وهو الوجوه.

ومن قال: إنها مجرورة قال: فرضها المسح؛ لأنها معطوفة على الممسوح وهو الرأس.

٣- أسباب تعود إلى قواعد أصولية، وقواعد الاستنباط[2] :

من المعلوم أن علم أصول الفقه عبارة عن مجموعة من القواعد والضوابط الأصولية، إضافة إلى العلم بالأدلة الإجمالية.

وهذه الأدلة منها المتفق عليه, ومنها المختلف فيه، كما أن القواعد الأصولية ليست محل وفاق بين أهل العلم، بل منهم من يقول بها، ومنهم من ليس كذلك.

فقول الصحابي ومذهبه محل خلاف بين العلماء, فمنهم من يعتبره حجة يجب المصير إليها، ومنه من لا يأخذ به ولا يراه حجة.

وهكذا الأخذ بالمصالح المرسلة، والاستحسان، والعرف، وسد الذرائع، وغيرها من الأدلة المختلف فيها.

كما أن القواعد الأصولية – كدلالية الأمر والنهي على الوجوب والتحريم، وهل يفيدان التكرار أم لا؟- كانت سبباً في وقوع الخلاف بين العلماء.

ومن الأمثلة على ذلك اختلافهم في أكثر مدة الحمل، فقد ذهب أبو حنيفة إلى أنها سنتان، استدلالاً بأثر عائشة رضي الله عنها: " الولد لا يبقى في البطن أكثر من سنتين، ولو فلكة مغزل" [1] .

---

(١) سورة المائدة: ٦.

(٢) أقيم حول هذا الموضوع دراسة قيمة وموسوعية للدكتور مصطفى سعيد الخن باسم: أثر الاختلاف في القواعد الأصولية في اختلاف الفقهاء.

وذهب الباقون إلى أن ما لا نص فيه يرجع إلى الوجود، وقد وجد الحمل لأربع سنوات [٢] .

٤- أسباب تعود إلى الاجتهاد:

وذلك أن الشريعة فتحت باب الاجتهاد لأهله حين يُعدم النص في مسألةٍ ما، ومن المقطوع به أن العلماء يختلفون في منازلهم في العلم فمنهم المجتهد المطلق، ومنهم من هو مجتهد في مذهبه، ومنهم دون ذلك وفوقه، ويختلفون أيضاً في أفهامهم وطبائعهم وفطراهم.

وكل هذا لا ريب أنه ينتج الخلاف في الاجتهاد.

ومن الأمثلة على ذلك اختلاف أبي بكر وعمر ﷺ في العطاء، فقد كان أبو بكر ﷺ يسوي فيه بين الناس, وكان يقول: "وددت أني أتخلص مما أنا فيه بالكفاف، ويخلص لي جهادي مع رسول الله ﷺ .

وكان عمر ﷺ يرى غير هذا الرأي، ولذا جادل أبا بكر يوماً فقال: "أتسوي بين من هاجر الهجرتين وصلى القبلتين، ومن أسلم عام الفتح خوف السيف؟!"

فقال له أبو بكر ﷺ: "إنما عملوا لله، وأجورهم على الله، وإنما الدنيا دار بلاغ".

فلما ولي عمر ووضع الديوان قال: "لا أجعل من قاتل رسولَ الله كمن قاتل معه"، ففاضل بين الناس بالسابقة.

وكان عثمان ﷺ يرى هذا الرأي، وبه أخذ أحمد وأبو حنيفة وفقهاء العراق.

وكان علي يرى رأي أبي بكر، وبه أخذ الشافعي ومالك.

---

(١) انظر سنن البيهقي (٤٤٣/٧).

(٢) انظر: أثر الاختلاف في القواعد الأصولية (٥٣٥).

ولم يكـن مرجـع هـذا الخـلاف نـصاً اختلفـوا في فهمـه، وإنمـا كـان مرجعـه إلى اجتهادهم في تحقيق العدل الذي أَمَر به الشارع.

فأبو بكر كان يرى أن المـال للّه، وأن النـاس فيـه سـواء، ومـا قـدموا مـن أعمـال فجزاؤهم عليها عند اللّه يوم القيامة.

وأما عمر فكان يرى أن العـدل في عـدم التـسوية، وأنـه لا بـد مـن إنـزالهم علـى حسب السوابق والعمل, ففضل بعضهم على بعض فيه [1] .

(١) انظر: أسباب اختلاف الفقهاء لعلي الخفيف: (١٨١ وما بعدها).

وللاستزادة من هذا البحث، انظر: أسباب اختلاف الفقهاء للدكتور عبدالله التركي، وأسباب اختلاف للـدكتور أحمـد محمد المقري، أدب الاختلاف في الإسلام للدكتور طه العلواني، والتنبيه على الأسباب التي توجب الاختلاف بين المسلمين للفيومي، ورفع الملام عن الأئمة الأعلام لابن تيمية وغيرها.

المطلب الثالث

الإنكار في مسائل الخلاف

قد تقدم لنا أن الخلاف أمر واقع في الأمة لاعتبارات عدة – تقدم ذكر شيء منها ﴿وَلَا يَزَالُونَ مُخْتَلِفِينَ ﴿١١٨﴾ إِلَّا مَن رَّحِمَ رَبُّكَ ۚ وَلِذَٰلِكَ خَلَقَهُمْ﴾[1] .

والسؤال المهم هنا: هل ينكر على المخالف في كل مسألة؟ أم في مسائلَ دون أخرى؟

وللإجابة على هذا التساؤل لا بد من معرفة أنواع المسائل؛ ليتضح لنا حكم الإنكار فيها، فأقول: تتنوع المسائل إلى أنواع:

الأول: مسائل قطعية الثبوت:

وهي تلك المسائل التي ثبتت بدليل قطعي, كالإجماع, أو نص بيّن الدلالة من الكتاب والسنة، سواء كانت مسائل عقدية أو فقهية.

فهذه المسائل ينكر فيها على المخالف، ويبين له الحق فيها، والدليل الشرعي الذي يجب القول به، وترك ما خالفه.

الثاني: مسائل خلافية: إلا أن الخلاف فيها ضعيف أو شاذ, لمخالفته نصاً, أو إجماعاً, أو قاعدة شرعية، أو كان الحامل عليه اتباع الهوى، أو إرضاء الغير، أو الانتصار لمذهب على آخر.

فهذا النوع أيضاً مما يجب فيه الإنكار على المخالف، وبيان خطئه، إذ العلماء مجمعون على أن اتباع الهوى في الحكم والفتيا حرام[2] .

---

(١) سورة هود: ١١٨ – ١١٩.

(٢) انظر: تبصرة الحكام (٥٣/١).

قال شيخ الإسلام: "نعم من خالف الكتاب المستبين، والسنة المستفيضة، أو ما أجمع عليه سلف الأمة, خلافاً لايعذر فيه, فهذا يعامل بما يعامل به أهل البدع" [١] .

وقال ابن القيم: "إذا كان القول يخالف سنة, أو إجماعاً شائعاً , وجب إنكاره وفاقاً"[٢] .

وقال ابن رجب: "والمنكر الذي عليه إنكاره ما كان مجمعاً عليه"[٣] .

وقال الشيخ الشنقيطي في أضواء البيان [٤] : "واعلم أنه لا يحكم على الأمر بأنه منكر إلا إذا قام على ذلك دليل من كتاب الله, أو سنة نبيه, أو إجماع المسلمين".

الثالث: مسائل خلافية:

مردها إلى الاجتهاد السائغ، فكل قول له دليله الذي يعتمد عليه، وأصله الذي يرجع إليه، وليس ثَمّ دليل قاطع يفصل بين الأقوال, بل كل قول له اعتبار، لكنه مرجوح في نظر مخالفه.

فهذا النوع يجب فيه حفظ أقدار العلماء، ومعرفة منازلهم اللائقة بهم، وأن لا يجعل من المخالفة سبباً في أذيتهم وانتقاصهم.

أما الإنكار على المخالف فهذا مما اختلفت فيه أنظار العلماء على قولين:

القول الأول: أنه لا ينكر على المخالف، وهذا قول جمهور العلماء، فليس لأحد أن يلزم الناس باتباع قوله، ولكن يتكلم فيها بالحجج العلمية، فمن تبين له صحة أحد القولين تبعه، ومن قلد أهل القول الآخر فلا إنكار عليه [٥] .

---

(١) مجموع الفتاوى (١٧٢/٤).

(٢) أعلام الموقعين (٢٨٨/٣).

(٣) جامع العلوم والحكم (٢٨٢).

(٤) (١٧٤/٢).

(٥) انظر: مجموع الفتاوى (٧٩/٣٠ – ٨٠)، ورسالة: الإنكار في مسائل الخلاف للدكتور عبدالله الطريقي (٨٠).

ورجح هذا القول جماعة من المحققين كالنووي، وشيخ الإسلام ابـن تيميـة، وابـن القيم، وابن رجب، والشنقيطي، وغيرهم [١] .

سئل شيخ الإسلام ابن تيمية عمن يقلِّد بعض العلمـاء في مـسائل الاجتهـاد، فهـل ينكر عليه أم يهجر؟ وكذلك من يعمل بأحد القولين؟

فأجاب: "الحمد لله، مسائل الاجتهاد من عمل فيها بقول بعض العلماء لم ينكـر عليه ولم يهجر، ومن عمل بأحد القولين لم ينكر عليه"[٢] .

القول الثاني: ينكر على المخالف، وهـو محكـي عـن الإمـام أحمـد، ووجـه عنـد الشافعية [٣] .

الأدلة:

أدلة القول الأول:

١- حديث ابن عمـر ﷺ قـال: قـال رسـول الله ﷺ يـوم الأحـزاب: «لا يـصلين أحدكم العصر إلا في بني قريظة، فأدرك بعضهم العصر في الطريق، فقـال: بعـضهم: لا نصلي العصر حتى نأتيها، وقال بعضهم: بل نصلي، لم يرد منا ذلك، فذكر ذلك للنبي ﷺ فلم يعنف واحداً منهم». أخرجه البخاري ومسلم [٤] .

وجه الدلالة: عدم تعنيفه ﷺ الصحابة على اجتهادهم، وذلك لأن اختلافهم مـن قبيل الاختلاف السائغ.

---

(١) انظر: شرح مسلم للنووي (٢/٢٣)، ومجموع الفتـاوى (٤/١٧٢)، وأعـلام المـوقعين (٨٠/٢٨٨)، وجـامع العلـوم والحكم (٢٨٤)، وأضواء البيان للشنقيطي (٢/١٧٤).

(٢) مجموع الفتاوى (٢٠/٢٠٧).

(٣) الأحكام السلطانية للماوردي (٣٩٢).

(٤) أخرجه البخاري في كتاب الجمعة باب صلاة الطالب والمطلوب راكباً وإيماءً رقم (٩٤٦)، ومسلم في الجهاد والسير باب المبادرة بالغزو رقم (١٧٧٠).

٢- أنه لم يزل الصحابة ﷺ، والأئمة بعدهم يختلفون في مسائل من هذا القبيل ولم يعرف عن أحد منهم تغليظ القول على المخالف، أو الإنكار عليه، أو رميه بالضلال والغواية، وهذا دليل عملي على أنه لا إنكار في مثل هذا النوع [١] .

٣- قياس الاجتهاد في الأحكام على الاجتهاد في جهة الكعبة، فإنه لو اجتهد قوم في جهة الكعبة، فصلى كل منهم إلى جهة صحت صلاتهم جميعاً [٢] .

أدلة القول الثاني:

لم أجد لهؤلاء دليلاً منصوصاً عليه, إلا أنه قد يستدل لهم بقضية التصويب والتخطئة؛ إذ أن المصيب واحد لا غير، وحينئذٍ فيجب إنكار القول الآخر.

ونوقش:

بأن المجتهدين وإن خالفوا الحق فهم معذورون لاجتهادهم، مأجورون أجرا واحداً على ذلك، وكلٌ منهم يرى أن الحق معه، وأن غيره قد خالف الصواب، وحينئذ يتعذر معرفة المصيب من المخطئ في حقيقة الأمر، فلا يرد ما ذكروه من الاستدلال.

الراجح:

أرجح القولين والله أعلم هو القول الأول، لقوة أدلته وظهورها، ولسلامتها من المناقشة والاعتراض.

---

(١) مجموع الفتاوى (١٧٢/٢٤).

(٢) مجموع الفتاوى (٢٢٤/٢٠).

المطلب الرابع

تحقيق القول في حديث (اختلاف أمتي رحمة)

هذا الحديث مما اشتهر على الألسنة، وقد ذكره البيهقي في المدخل إلى السنن الكبرى [١] ، بلفظ: "واختلاف أصحابي لكم رحمة".

وعزاه السخاوي [٢] إلى الطبراني والديلمي، وبين أنه موضوع لا أصل له [٣] .

وقال الشيخ الألباني في السلسلة الضعيفة [٤] : " لا أصل له، وقد جهد المحدثون في أن يقفوا له على سند فلم يوفقوا، حتى قال السيوطي في الجامع الصغير، ولعله خُرّج في بعض كتب الحفاظ التي لم تصل إلينا.

وهذا بعيد عندي؛ إذ يلزم منه أنه ضاع على الأمة بعض أحاديثه ﷺ، وهذا مما لا يليق بمسلم اعتقاده.

ونقل المناوي عن السبكي أنه قال: ليس بمعروف عند المحدثين، ولم أقف له على سند صحيح، ولا ضعيف، ولا موضوع.

وأقره الشيخ زكريا الأنصاري في تعليقه على تفسير البيضاوي".أ.هـ.

---

(١) (١٤٧/١).

(٢) السخاوي: الإمام أبو الخير أو أبو عبدالله محمد بن عبدالرحمن بن محمد بن أبي بكر شمس الدين، حافظ العصر الإمام المعروف بالتفسير والأدب، ولد في القاهرة سنة ٨٣١هـ، وصنف أكثر من مائي كتاب أشهرها: الضوء اللامع في أعيان القرن التاسع، وشرح ألفية العراقي, والمقاصد الحسنة, وغيرها توفي سنة ٩٠٢ بالمدينة. انظر: الأعلام للزركلي (١٩٤/٦)، شذرات الذهب (١٥/٨).

(٣) انظر: المقاصد الحسنة للسخاوي (٢٦ – ٢٧)، وكشف الخفاء للعجلوني (٦٤/١).

(٤) حديث رقم (٥٧).

وقال فيه ابن حزم: "إنه باطل مكذوب "[١] .

وقد اختلفت أنظار العلماء في القول بمعناه، فذهبت طائفة إلى أن الخلاف الواقع بين العلماء رحمة لهذه الأمة، وفيه سعة لها؛ إذ في حملها على قول واحد عسر ومشقة، وإيقاع لها في الحرج.

وذهب آخرون إلى أن الاختلاف مذموم مطلقاً، وقد وردت نصوص تنهى عنه، وتحذر من عواقبه وآثاره، ولا يمكن أن يصح كونه رحمة إذ ذلك يقتضي أن الاتفاق عذاب.

قال الإمام ابن حزم رحمه الله بعد تكذيبه لهذا الحديث: "وهذا من أفسد قول يكون، لأنه لو كان الاختلاف رحمة لكان الاتفاق سخطاً، وهذا ما لا يقوله مسلم لأنه ليس إلا اختلاف أو اتفاق، وليس إلا رحمة أو سخط " [٢] .

وهذا الكلام من ابن حزم لا يسلّم له؛ لأن كون الاختلاف رحمة لا يعني أن يكون الاتفاق سخطاً.

وقد أخذ رحمه الله هنا بمفهوم المخالفة مع أن مذهبه أنه لا يحتج به أصلاً؟!

والله تعالى وصف الليل بأنه رحمة كما في قوله تعالى: ﴿ وَمِن رَّحْمَتِهِۦ جَعَلَ لَكُمُ ٱلَّيْلَ وَٱلنَّهَارَ لِتَسْكُنُوا۟ فِيهِ ﴾[٣] ولم يلزم منه أن يكون النهار عذاباً.

ثم إنه قد وقع الخلاف في الصدر الأول بين الصحابة ﷺ، وفي القرون المفضلة، وبين العلماء والأئمة، ولا يجوز أن يقال إن اختلاف هؤلاء شر وسخط وعذاب، بل فيه من السعة والرأفة والرحمة ما لا يعلمه إلا الله.

---

(١) الإحكام لأصول الأحكام (٥/٦٤).

(٢) المصدر السابق.

(٣) سورة القصص: ٧٣.

قال ابن قدامة في مقدمة المغني [١] : "...وجعل في سلف الأمة أئمة من الأعلام مهّد بهم قواعد الإسلام، وأوضح بهم مشكلات الأحكام، اتفاقهم حجة قاطعة، واختلافهم رحمة واسعة".

وذكر الحافظ ابن عبدالبر عن عمر بن عبدالعزيز أنه قال: "ما يسرني أن لي باختلافهم حمر النعم".

وعن عبدالرحمن بن القاسم قال: "لقد أعجبني قول عمر بن عبدالعزيز: ما أحب أن أصحاب محمد ﷺ لم يختلفوا لأنه لو كان قولاً واحداً كان الناس في ضيق، ولأنهم أئمة يقتدى بهم، فلو أخذ رجل بقول أحدهم كان في سعة".

وأسند عن الإمام يحيى بن سعيد الأنصاري [٢] أحد التابعين الأجلاء قوله: "ما برح أولو الفتوى يفتون، فيحل هذا ويحرم هذا، فلا يرى المحرم أن المحل هلك لتحليله، ولا يرى المحل أن المحرم هلك لتحريمه".

وكان بعض السلف إذا ذُكِر عنده الاختلاف، قال: "لا تقولوا الاختلاف، ولكن قولوا السعة" [٣] .

قال شيخ الإسلام ابن تيمية: "صنف رجل كتاباً في الاختلاف، فقال أحمد: لا تسمِّه كتاب الاختلاف، ولكن سمذِه كتاب السعة"[٤] .

وهذه السعة ينبغي أن تكون مقيدة بقيدين مهمين:

أولهما: أنها لا تُقبل إلا من ملئ بالعلم والديانة والاستقامة.

---

(١) (٣/١).

(٢) يحيى بن سعيد بن قيس الأنصاري، أبو سعيد، من أكابر أهل الحديث، عالم المدينة في زمانه، ولد بالمدينة قبل سنة ٧٠هـ، وتولى القضاء والإفتاء حتى توفي سنة ١٤٢هـ، تهذيب التهذيب (٢٢١/١١)، سير أعلام النبلاء (٧٨/١٠).

(٣) انظر: جامع بيان العلم وفضله لابن عبدالبر (٨٠/٢)، وأدب الاختلاف لمحمد عوامة (٣٠ وما بعدها).

(٤) مجموع الفتاوى (٧٩/٣٠).

وثانيهما: أن يكون هذا الاختلاف في الفروع التي ليس فيها نص واضح من كتاب الله وسنة نبيه ﷺ أو إجماع المسلمين، ولايكون في شيء من أصول العقيدة.

وعليه فالاختلاف الذي يصح أن يكون رحمة وتوسعة هو الاختلاف الذي عرفت أسبابه وظهرت آثاره، وأحدث يسراً وسماحة وسعة.

وأما الاختلاف الذي يؤدي إلى التباغض والتدابر، ويؤدي إلى أن يضرب بعض الأمة بعضاً، ولا تتحد سياساتها, ولا تواجه أعداءها، فهذا اختلاف مذموم لا يمكن أن يكون رحمة بهذه الأمة.

المطلب الخامس

مراتب الخلاف

إن الناظر في الاختلافات المتعلقة بالمسائل الشرعية يجد أنها ليست على وزان واحد، بل يمكن تقسيمها إلى نوعين:

النوع الأول: الخلاف المذموم: ويدخل تحت هذا النوع صور منها:

الصورة الأولى: خلاف الكفار: وهو أقبح صور الخلاف المذموم؛ ذلك أن الكفار خالفوا في أصل الدين، وذلك بتركه كله، قال تعالى: ﴿ ذَٰلِكَ بِأَنَّ ٱللَّهَ نَزَّلَ ٱلْكِتَٰبَ بِٱلْحَقِّ ۗ وَإِنَّ ٱلَّذِينَ ٱخْتَلَفُوا۟ فِى ٱلْكِتَٰبِ لَفِى شِقَاقٍۭ بَعِيدٍ ﴾[1].

الصورة الثانية: خلاف أهل الأهواء والبدع, من المنتسبين إلى الإسلام، حيث إنهم لم يعتمدوا على الكتاب والسنة، وإنما قدموا أهواءهم، وعوّلوا على آرائهم، فوقعوا في البدعة المذمومة، وشقوا عصا المسلمين.

الصورة الثالثة: الخلاف الواقع في المسائل التي لا مجال للاجتهاد فيها:

وذلك لوضوح الدليل، نصاً كان أو إجماعاً، أو فيمايعد أصلاً من أصول الإسلام، أو كانت مسائل وقع فيها الخلاف بين الصحابة ثم ارتفع ذلك ولم يستقر.

الصورة الرابعة: الخلاف في مسائل الاجتهاد، ولكن صاحَبَ ذلك بغيٌ أو هوى أو تعصب، وقد نهى الله سبحانه عن البغي، والظلم، واتباع الهوى، والتعصب، وذلك لأنه يؤدي إلى ترك الحق، ومعاداة أهله، وتقديم آراء الرجال عليه مع وضوحه وبيانه[2].

---

(١) سورة البقرة: ١٧٦.

(٢) انظر فيما تقدم: الخلاف أنواعه وضوابطه لحسن العصيمي (٥٦ – ٦٠).

قال ابن القيم رحمه الله: "وأما المتعصب الذي جعل قول متبوعه عياراً على الكتاب والسنة وأقوال الصحابة يزنها به، فما وافق قول متبوعه منها قبله، وما خالفه رده، فهذا إلى الذم والعتاب أقرب منه إلى الأجر والصواب"[(١)] .

النوع الثاني: الخلاف السائغ:

وهو اختلاف المجتهدين في المسائل التي ليس فيها نص قطعي، ولا إجماع، ولا تخالِف أصلاً من أصولهم المقررة.

ويدخل في هذا النوع اختلاف التنوع، وما كان من قبيل اختلافا الألفاظ، والتعبير عن المسميات، وتقسيم الأحكام.

ومما يدل عليه قوله تعالى عن داود وسليمان عليهما السلام ﴿ وَدَاوُۥدَ وَسُلَيۡمَٰنَ إِذۡ يَحۡكُمَانِ فِي ٱلۡحَرۡثِ إِذۡ نَفَشَتۡ فِيهِ غَنَمُ ٱلۡقَوۡمِ وَكُنَّا لِحُكۡمِهِمۡ شَٰهِدِينَ ٧٨ فَفَهَّمۡنَٰهَا سُلَيۡمَٰنَۚ وَكُلًّا ءَاتَيۡنَا حُكۡمٗا وَعِلۡمٗاۚ وَسَخَّرۡنَا مَعَ دَاوُۥدَ ٱلۡجِبَالَ يُسَبِّحۡنَ وَٱلطَّيۡرَۚ وَكُنَّا فَٰعِلِينَ ﴾[(٢)] .

فقد وقع الخلاف بين هذين النبيين الكريمين، ولم يعنِّف الله أياً منهما، فدل على جواز الاختلاف في مثل هذه المسائل الاجتهادية.

وفي السنة حديث عبدالله بن عمر حين أمر النبي ﷺ ألا يصلين أحد العصر إلا في بني قريظة, فاختلفوا في ذلك، فلم يعنف النبي ﷺ أياً من الطائفتين[(٣)]، لأن اجتهادهم كان سائغاً .

وفي هذا الباب نصوص أخرى تراجع في مواطنها [(٤)] . والله أعلم.

---

(١) أعلام الموقعين (٣/٥٢٧).

(٢) سورة الأنبياء: ٧٨ – ٧٩.

(٣) تقدم تخريجه ص: (٤٠).

(٤) انظر: الخلاف أنواعه وضوابطه (٧٨).

المبحث الرابع

التعريف بالبيع

وفيه خمسة مطالب:

المطلب الأول: تعريف البيع لغةً واصطلاحاً.

المطلب الثاني: أركان البيع.

المطلب الثالث: شروط البيع إجمالاً.

المطلب الأول

تعريف البيع لغةً واصطلاحاً

البيع لغة: مصدر باع يبيع بيعاً، بمعنى: أخذ شيء وإعطاء شيء، ويطلق على معانٍ منها:

١- ضد الشراء: وهذا أشهر إطلاقاته، قال ابن فارس: الباء والياء والعين أصل واحد، وهو بيع الشيء[(١)].

٢- الشراء، قال ابن منظور[(٢)]: والبيع الشراء أيضاً، وهو من الأضداد[(٣)].

ومنه قول الفرزدق[(٤)]:

إن الشباب لرابح من باعه والشيب ليس لبائعيه تجار[(٥)]

إذ المعنى: الرابح من اشتراه.

٣- الإجارة: ومنه قول جابر بن عبدالله رضي الله عنهما في حديث المزراعة: نهى رسول الله ﷺ عن بيع الأرض البيضاء بسنتين أو ثلاثاً. رواه مسلم[(٦)].

---

(١) معجم مقاييس اللغة لابن فارس (٣٢٧/١).

(٢) هو: محمد بن مكرم بن علي أبو الفضل جمال الدين ابن منظور الأنصاري، صاحب لسان العرب الإمام اللغوي الحجة ، ولد في مصر سنة (٦٣٠هـ) , وولي القضاء في طرابلس ، ثم عاد إلى مصر وتوفي فيها سنة (٧١١هـ) ، وترك بخطه نحو خمسمائة مجلد ، وعمي في آخر عمره .

انظر: الأعلام للزركلي (١٠٨/٧) .

(٣) لسان العرب لابن منظور (٢٩٨/١) .

(٤) هو: أبو فراس همام بن غالب بن صعصعة التميمي البصري ، شاعر عصره ، وقد كان نظمه في الذروة ، له قصائد كثيرة مع جرير والأخطل النصراني ، توفي سنة (١١٠هـ) وقد قارب المائة .

انظر: سير أعلام النبلاء (١٦١/٨)، والأعلام للزركلي (٩٣/٨).

(٥) ديوان الفرزدق (٣٧٢/١).

(٦) صحيح مسلم : كتاب البيوع ، باب كراء الأرض ، رقم الحديث (١٥٣٦) .

قال ابن الأثير [١] : بيعها: كراؤها [٢].

قالوا: البيع مشتق من الباع؛ لأن كلاً من المتعاقدين يمد باعه للأخذ والإعطاء.

وهذا فيه نظر من جهتين:

١ – أن البيع مصدر، والمصدر أصل المشتقات، فكيف يكون مشتقاً؟!.

٢ – أن الباع عينه (واو)، والبيع عينه (ياء) وشرط صحة الاشتقاق موافقة الأصل للفرع في جميع الأحوال [٣].

أما في الاصطلاح: فقد عرف بتعريفات كثيرة، واختلفت عبارات الفقهاء في ذلك، والثابت لديهم: أنه مبادلة مال بمال على وجه مخصوص عن طريق التراضي.

واختلف الفقهاء هل يدخل في ذلك المنافع أم لا؟

وأصح الأقوال أنها داخلة في ذلك، وعليه فيمكن القول بأن البيع هو: مبادلة مال بمال أو منفعة مباحة على التأبيد غير ربا وقرض.

---

(١) هو: الإمام البارع مجد الدين أبو السعادات المبارك بن محمد بن محمد بن عبدالكريم الجزري الموصلي المعروف بابن الأثير، صاحب جامع الأصول وغريب الحديث ، ولد بجزيرة ابن عمر في العراق سنة (٥٤٤هـ) ونشأ بها . كان إماماً ورعاً ذا بر وإحسان ، له مؤلفات كثيرة ، توفي بالموصل سنة (٦٠٦هـ).

انظر: سير أعلام النبلاء (٤٦٨/٤١)، ومقدمة جامع الأصول (١١/١).

(٢) النهاية في غريب الحديث (١٧٤/١).

(٣) الدر النقي (٤٣٨/٢ – ٤٣٩) ، وانظر: فقه الدليل للفوزان (١/٤) .

المطلب الثاني

أركان البيع وشروطه

اختلف الفقهاء في تحديد أركان البيع وغيره من العقود، هل هي الصيغة فقط؟ أم مجموع الصيغة والعاقدين والمعقود عليه (محل العقد)؟ على قولين:

القول الأول: ذهب فقهاء الحنفية إلى أن الركن في عقد البيع هو الصيغة فقط، أما العاقدان والمحل فمما يستلزمه وجود الصيغة، وليسا من الأركان [١].

القول الثاني: قول جمهور الفقهاء من المالكية والحنابلة والشافعية[٢] أن أركان البيع مجموع ما ذكر، وذلك لأن الركن عندهم هو ما توقف عليه وجود الشيء سواء كان جزءاً من حقيقته أم لم يكن.

وهي بالإجمال ثلاثة وبالتفصيل ستة، وبيانها فيما يلي:

١ – العاقدان: وهما البائع والمشتري.

٢ – المعقود عليه: وهما الثمن والمثمن.

٣ – الصيغة: وهي الإيجاب والقبول، وما يقوم مقامهما.

وللبيع صيغتان:

أ – الصيغة القولية، وهي الإيجاب والقبول.

فالإيجاب ما صدر من البائع لإنشاء العقد.

والقبول: ما صدر من المشتري لإتمام العقد.

ب – الصيغة الفعلية: وتسمى المعاطاة، وهي إعطاء كل من العاقدين لصاحبه ما يقع التبادل عليه دون إيجاب ولا قبول، أو بإيجاب دون قبول أو عكسه.

ويصح بها البيع في القليل والكثير عند جمهور العلماء خلافاً للشافعية [٣].

---

(١) البناية شرح الهداية ٤/٠٨)، الشرح الصغير للدردير (١٣/٣ وما بعدها).

(٢) انظر: التاج والإكليل (٣/٦)، المجموع (١٤٩/٩)، كشاف القناع (١٤٦/٣).

(٣) انظر: المجموع شرح المهذب (١١٦/٩).

وقد فصل العلماء شروط كل ركن من هذه الأركان , وهي التي اصطلحوا على تسميتها بشروط البيع ، وهذه الشروط معروفة بالتتبع والاستقراء.

أولاً : الشروط المتعلقة بالعاقدين :

١ – أهلية التصرف :

وذلك أن يكون كل من البائع والمشتري أهلاً للتصرف، بأن توجد فيه أهلية الأداء التي مناطها العقل والتمييز، وكمالها بالبلوغ والرشد.

فلا يصح تصرف المجنون ولا الصبي الذي لا يميز، أما المميز فيصح تصرفه فيما لا يضره إذا أذن له وليه عند جمهور العلماء [١].

ولا يصح تصرف السكران عند الجمهور[٢]، وكذا لا يصح تصرف السفيه إلا بإذن وليه.

ودليل ذلك قوله تعالى: ﴿وَٱبۡتَلُواْ ٱلۡيَتَٰمَىٰ حَتَّىٰٓ إِذَا بَلَغُواْ ٱلنِّكَاحَ فَإِنۡ ءَانَسۡتُم مِّنۡهُمۡ رُشۡدٗا فَٱدۡفَعُوٓاْ إِلَيۡهِمۡ أَمۡوَٰلَهُمۡۖ﴾ [٣].

فاشترط الله لدفع أموالهم إليهم شرطين: بلوغ النكاح وذلك بالبلوغ، والرشد وهو إحسان التصرف في المال.

٢ – التراضي :

لقوله تعالى: ﴿إِلَّآ أَن تَكُونَ تِجَٰرَةً عَن تَرَاضٖ مِّنكُمۡۚ﴾ [٤]، ولقوله ﷺ: «إنما البيع عن تراض»[٥] , وسنده صحيح.

---

(١) بدائع الصنائع (١٣٥/٥)، المغني (٣٢١/٤)، البحر الرائق (٢٧٨/٥).

(٢) المبسوط (١٧٦/٦)، البحر الرائق (٢٦٦/٣)، المغني (٣٤٦/١٠).

(٣) سورة النساء، آية (٦).

(٤) سورة النساء، آية (٢٩).

(٥) أخرجه ابن ماجه في كتاب البيوع ، باب بيع الخيار رقم الحديث (٢١٨٥) ، وابن حبان في كتاب البيوع , باب البيع المنهي عنه , رقم (٤٩٦٧) ، وسنن البيهقي كتاب البيوع ، باب ما جاء في بيع المضطر وبيع المكره =

وعليه فلا يصح بيع المكره بغير حق، أما لو كان الإكراه بحق فإنه يصح البيع، كما لو أكرهه الحاكم على بيع ماله لوفاء دينه، فيصح البيع رضي أم لم يرض.

٣ – أن يكون العاقد مالكاً للمعقود عليه أو مأذوناً له فيه:

فلابد أن يكون البائع مالكاً للمعقود عليه أو وكيلاً عن المالك أو مأذوناً له فيه، وكذا الثمن يكون مملوكاً للمشتري.

لقوله ﷺ لحكيم بن حزام ﷺ: «لا تبع ما ليس عندك»[(١)] أي ما ليس في ملكك.

ولأن بيع غير المملوك يؤدي إلى الخصومة والنزاع الذي تتشوف الشريعة إلى القضاء عليه , وقطع جميع أسبابه.

ثانياً: الشروط المتعلقة بالمعقود عليه:

١ – أن تكون العين المعقود عليها مباحة النفع من غير حاجة ولا ضرورة [(٢)].

ويخرج بهذا الشرط أربعة أشياء لا يصح بيعها:

أ – ما لا نفع فيه، كالحشرات التي لا نفع فيها.

ب – ما فيه منفعة محرمة , كالخمر وآلات اللهو والطرب.

ج – ما فيه منفعة مباحة للحاجة , كالكلب للحراسة والصيد، يباح نفعه ولا يجوز بيعه.

د – ما فيه منفعة مباحة للضرورة , مثل الميتة فهي نجسة لا ينتفع بها إلا في حال الضرورة.

= , (٢٩/٦) برقم (١١٠٧٥) ، قال البوصيري في مصباح الزجاجة (١٦٨/٢): " وهذا إسناد صحيح رجاله ثقات " , وصححه الألباني في صحيح سنن ابن ماجه (١٣/٢) .

(١) أخرجه أبو داود في السنن ، كتاب البيوع , باب في الرجل يبيع ما ليس عنده , رقم (٣٥٠٣) ، والترمذي في السنن ، كتاب البيوع , باب ما جاء في كراهية بيع ما ليس عندك , رقم (١٢٣٢) ، والنسائي كتاب البيوع, باب بيع ما ليس عند البائع , رقم (٤٦١٣) ، وابن ماجه في كتاب البيوع , باب النهي عن بيع ما ليس عندك وعن ربح ما لم يضمن , رقم (٢١٨٧) ، وحسنه الترمذي ، وصححه الألباني في الإرواء (١٣٤/٥) .

(٢) انظر: الشرح الكبير (٢٣/١١) .

ويدل على هذا الشرط قوله ﷺ فيما رواه البخاري ومسلم: «إن الله حرم بيع الخمر والميتة والخنزير والأصنام، فقيل يا رسول الله أرأيت شحوم الميتة، فإنه يطلى بها السفن وتدهن بها الجلود ويستصبح بها الناس، فقال ﷺ: لا هو حرام، ثم قال ﷺ عند ذلك: قاتل الله اليهود إن الله لما حرم عليهم شحومها جملوه ثم باعوه وأكلوا ثمنه» [(١)].

وإنما حرم بيعها لأجل أنه لا ينتفع بها , بل فيها من المضار ما لا يعلمه إلا الله.

فهذه الخبائث الأربعة المعدودة في هذا الحديث كل واحد منها يشار به إلى نوع من المضار , فالخمر يزول بها عقل الإنسان الذي كرمه الله به.

والميتة احتقن فيها الدم فأفسد لحمها، فمضرتها على البدن كبيرة.

والخنزير قذر نجس تكرهه النفوس وتستبشعه.

وأما الأصنام فمضرتها ومفسدتها على الدين لا تخفى؛ إذ وجودها سبب للشرك بالله تعالى ومحط للفتنة بها.

فهذه الأنواع الأربعة أمثلة لاجتناب كل خبيث، وصيانة لما يفسد العقول والأبدان والأديان.

٢ – ألا يؤدي إلى الغرر.

والغرر في اللغة هو الخطر، والتغرير حمل النفس على الغرر.

يقال: غرر بنفسه وماله تغريراً عرضهما للهلكة , والاسم الغرر[(٢)].

وأما في اصطلاح الفقهاء:

فقد عرف بتعريفات كثيرة , ومن أحسناها وأجمعها تعريف السرخسي[(٣)] حيث

---

(١) أخرجه البخاري في كتاب البيوع، باب بيع الميتة والأصنام رقم (٢٢٣٦)، ومسلم في كتاب البيوع باب تحريم بيع الخمر والميتة والخنزير والأصنام رقم (١٥٨١).

(٢) لسان العرب ، مادة (غرر)، والقاموس المحيط ، مادة (غرر).

(٣) هو: محمد بن أحمد بن سهل أبوبكر، شمس الأئمة، قاض من كبار الحنفية مجتهد من أهل سرخس في خراسان، أشهر كتبه المبسوط في الفقه والتشريع، أملاه وهو سجين بالجب، وله الشرح الكبير وكتب أخرى ، توفي سنة (٤٨٣هـ).

=

قال: "الغرر: ما يكون مستور العاقبة"[١].

ومثله تعريف شيخ الإسلام ابن تيمية: "الغرر: هو المجهول العاقبة"[٢].

والأصل فيه قوله تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِنَّمَا ٱلۡخَمۡرُ﴾[٣] ،

وما رواه مسلم عن أبي هريرة ﷺ: أن النبي نهى عن بيع الغرر[٤].

وإنما نهي عن بيع الغرر لأجل الجهالة المفضية إلى النزاع والخصومة، وكل جهالة هذه صفتها فإنها تمنع الجواز.

قال شيخ الإسلام ابن تيمية: " مفسدة بيع الغرر: هي كونه مظنة العداوة والبغضاء وأكل الأموال بالباطل "[٥].

ولأجل هذا فكل ما أدى إلى الغرر والجهالة فإنه يمنع صحة البيع، ومن ذلك:

١ – أن يكون المبيع غير مقدور على تسليمه، كالطير في الهواء , والعبد الشارد ونحوه؛ وذلك لأنه داخل في تحريم الميسر في الآية السابقة , ذلك أن المشتري مخاطر فقد يحصل على السلعة وقد لا يحصل عليها، فيبقى المشتري إما غانماً أو غارماً , وهذه قاعدة الميسر.

ولقوله تعالى: ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ لَا تَأۡكُلُوٓاْ أَمۡوَٰلَكُم بَيۡنَكُم بِٱلۡبَٰطِلِ ﴾[٦].

وما يعجز عن تسليمه فأكل ثمنه من أكل أموال الناس بالباطل.

ولأنه مشتمل على الغرر المنهي عنه في حديث أبي هريرة المتقدم.

=

انظر: الأعلام للزركلي (٣١٥/٥).

(١) المبسوط (١٩٤/١٣).

(٢) مجموع الفتاوى (٢٢/٢٩).

(٣) سورة المائدة، آية (٩٠).

(٤) صحيح مسلم كتاب البيوع , باب بطلان بيع الحصاة والبيع الذي فيه غرر, رقم (١٥١٣) , ولم يروه البخاري في صحيحه ولكنه عقد باباً فيه فقال : باب بيع الغرر وحبل الحبلة , ثم ساق حديث النهي عن بيع حبل الحبلة وبيع المنابذة والملامسة , ولعله أراد ذكر نوع من أنواع بيع الغرر .

(٥) مجموع الفتاوى (٤٨/٢٩).

(٦) سورة النساء، آية (٢٩).

ولا ريب أنه يوجب البغضاء والتنافر، ويحدث الفرقة بين المسلمين، وكل ما أدى إلى ذلك فإن الشرع يمنعه منعاً باتاً؛ فهو دين الألفة والمحبة والموالاة بين المسلمين [١].

ولم يخالف في هذا الشرط إلا ابن حزم – رحمه الله – فإنه يرى أنه لم يوجبه قرآن ولا سنة ولا دليل أصلاً، وغير داخل في النهي عن الغرر، إذ الغرر عنده ما عقد على جهل بمقداره وصفاته حين العقد، ولا يدخل في هذا التعريف ما لا يقدر على تسليمه؛ لأن المحل قد يكون غير مقدور التسليم ولكنه يكون معلوم القدر والصفة [٢]

٢ – أن تكون العين غير معلومة بأي طريق من طرق العلم.

وذلك أن العلم بالمعقود عليه له طريقان:

أ – الرؤية لجميع العين إن لم تدل بقيتها عليها، أو برؤية بعضها الدال على بقيتها.

وهذه الرؤية إما وقت العقد، أو قبله بزمن يسير لا تتغير فيه السلعة تغيراً ظاهراً.

قال ابن هبيرة[٣] في الإفصاح[٤] : "واتفقوا على أن العين إذا كانا رأياها وعرفاها ثم تبايعاها بعد ذلك أن البيع جائز، ولا خيار للمشتري إن وجدها على الصفة التي كان عرفها، فإن تغيرت فله الخيار" ا.هـ.

ويلحق بالرؤية العلم بالبيع عن طريق اللمس فيما يلمس، والشم فيما يشم، والذوق فيما يذاق، والسماع فيما يسمع [٥] .

---

(١) الشرح الممتع (١٤٣/٨).

(٢) المحلى (م/١٤٢٣ ,١٧٢/٩)، وانظر: الغرر وأثره على العقود (٢١٩) .

(٣) هو: الوزير الإمام عون الدين أبو المظفر يحيى بن محمد بن هبيرة الشيباني الحنبلي ، صاحب التصانيف , ولد سنة (٤٩٩هـ) ، وطلب العلم وجالس العلماء ، ولي ديوان الزمان للمقتفي لأمر الله ، ثم وزر له في سنة (٥٤٤هـ) ، كان ديناً متعبداً وقوراً متواضعاً ، من مؤلفاته : الإفصاح عن معاني الصحاح، توفي سنة (٥٦٠هـ) مسموماً .

انظر: سير أعلام النبلاء (٤٤٣/٣٩) ، الأعلام للزركلي (٢٢١/٧) .

(٤) (٣١٩/١) .

(٥) الشرح الممتع (١١٨/٨) ، فقه الدليل للفوزان (١١/٤).

ب – الصفة الضابطة للعين:

وذلك بأن يصف البائع السلعة صفة تضبطها وإن لم يحضرها.

ويشترط لذلك شرطان:

أ – أن يكون المبيع مما يمكن ضبطه وتحديده بالصفة، أما ما لا يمكن ضبطه بالصفة كالجواهر واللآلئ، فلا يجوز بيعها بالوصف.

ب – أن يضبطه بالصفة، بحيث تحرر الصفة تحريراً بالغاً، حتى لا يحصل اختلاف عند التسليم [(١)].

ودليل الاكتفاء بالوصف ما رواه البخاري ومسلم من حديث ابن عباس رضي الله عنهما قال: قدم النبي ﷺ المدينة وهم يسلفون في الثمار السنة والسنتين، فقال: «من أسلف في شيء فليسلف في كيل معلوم، ووزن معلوم إلى أجل معلوم » [(٢)].

فالعلم بالسلم فيه هنا بالوصف، فدل على اعتباره.

٢ – أن يكون الثمن مجهولاً للمتعاقدين؛ لأن الجهل به قدراً ونوعاً يفضي إلى الغرر والنزاع والخصومة.

وهو أحد العوضين فاشترط العلم به كالمبيع، وطرق العلم به كطرق العلم بالبيع.

ثالثاً: الشروط المتعلقة بالصيغة:

تقدم أن للبيع صيغتين: قولية وفعلية.

والقولية هي: الإيجاب والقبول وكل قول يدل على الرضا، إذ ليس لها صيغة معينة, قال شيخ الإسلام ابن تيمية في الاختيارات: "وينعقد البيع بكل ما عده الناس بيعاً من متعاقب أو متراخ من قول أو فعل" [(٣)].

---

(١) انظر: الشرح الممتع (٨/١٤٩-١٥٠).

(٢) أخرجه البخاري في السلم , باب السلم في كيل معلوم , رقم (٢٢٤٠) ، ومسلم في المساقاة ، باب السلم , رقم (١٦٠٤) .

(٣) (١٢١).

وقد اشترط العلماء لهذه الصيغة شروطاً واتفقوا عليها [١] وهي:

١ – وضوح دلالتهما على مراد العاقدين.

٢ – تطابق القبول مع الإيجاب في محل العقد ومقدار العوض.

٣ – اتصال القبول بالإيجاب، بحيث يكونان في مجلس واحد، ولا يصدر من أحد العاقدين ما يدل على إعراضه عن العقد.

(١) الاختيار لتعليل المختار (٤/٢) ، وفتح القدير (٢٣٠/٥ وما بعدها) ، منح الجليل (٤٦٢/٢) ، المجموع شرح المهذب (١٢٠/٩ وما بعدها) ، الشرح الكبير (٨/١١ وما بعدها) , وانظر: الموسوعة الفقهية (١١/٩) .

الفصل الأول

المسائل الخلافية المتعلقة بشروط البيع

وفيه خمسة مباحث:

المبحث الأول: بيع الغرر.

المبحث الثاني: بيع الشيء المغصوب.

المبحث الثالث: بيع الآبق والشارد.

المبحث الرابع: بيع المجهول.

المبحث الخامس: البيع إلى أجل مجهول.

المبحث الأول

بيع الغرر

تقدم فيما سبق أن الغرر هو مجهول العاقبة , كما عرّفه بذلك شمس الدين السرخسي وشيخ الإسلام ابن تيمية رحمهم الله تعالى(١).

وقد وردت في النهي عنه نصوص كثيرة , منها حديث أبي هريرة ﷺ المتقدم(٢).

ومنها: حديث ابن عمر رضي الله عنهما: «أن النبي ﷺ نهى عن بيع حبل الحبلة، وكان بيعاً يتبايعه أهل الجاهلية، كان الرجل يبتاع الجزور إلى أن تنتج الناقة، ثم تنتج التي في بطنها »(٣).

ومنها: ما رواه الإمام أحمد عن ابن مسعود « أن النبي ﷺ قال: لا تشتروا السمك في الماء، فإنه غرر »(٤).

ومنها: حديث أبي سعيد الخدري ﷺ قال: «نهى النبي ﷺ عن الملامسة والمنابذة في البيع »(٥).

فحديث أبي هريرة ﷺ عام في النهي عن كل ما يؤدي إلى الغرر والجهالة، وأما

---

(١) انظر: ص(٥٤)

(٢) تقدم تخريجه ص: (٥٥)

(٣) أخرجه البخاري في البيوع , باب بيع الغرر وحبل الحبلة رقم (٢١٤٣) ، ومسلم في البيوع , باب تحريم بيع حبل الحبلة رقم (١٥١٤).

(٤) رواه الإمام أحمد في المسند (٣٨٨/١) عن ابن مسعود مرفوعاً برقم (٣٦٧٦) ، قال البيهقي في السنن (٣٤٠/٥) "هكذا روي مرفوعاً ، وفيه إرسال بين المسيب وابن مسعود ، والصحيح ما رواه هشيم بن يزيد موقوفاً على عبدالله ، ورواه أيضاً سفيان الثوري عن يزيد موقوفاً على عبدالله أنه كره "بيع السمك في الماء" .
وصحح وقفه على عبدالله الخطيب في تاريخه (٣٦٩/٥)، والدارقطني في العلل (٢٧٥/٥) ، وابن الجوزي في العلل المتناهية (٢/ ١٠٥).

(٥) أخرجه البخاري في كتاب البيوع , باب بيع الملامسة رقم (٢١٤٤) , ومسلم في كتاب البيوع , باب إبطال بيع الملامسة والمنابذة رقم (١٥١٢) .

الأحاديث الأخرى ففيها النهي عن بيوع اشتملت على هذا الوصف، وكانت معروفة في الجاهلية.

إذا تبين هذا فإن الإمام ابن حزم – رحمه الله – نقل هنا اختلاف العلماء في بيع الغرر فقال في المراتب (١٥٧): "واختفوا في بيع الغرر".

وحتى تتبين هذه المسألة بجلاء لابد من تحرير محل النزاع فيها، فنقول:

اتفق العلماء على تحريم البيع إذا كان الغرر كثيراً بحيث يوصف به العقد، كما اتفقوا على جوازه إذا كان الغرر يسيراً.

واختلفوا فيما إذا تردد الغرر بين الكثير واليسير، فمنهم من يلحقه بالكثير فيفسد به العقد , ومنه من يلحقه باليسير فيصحح به العقد [(١)].

فمن الأمثلة المتفق على تحريمها للغرر الكثير فيها: بيع الحصاة، وبيع الملامسة، وبيع المنابذة، وبيع حبل الحبلة، ونحو ذلك.

ومن الأمثلة التي اتفق الفقهاء على جوازها للغرر اليسير فيها.

بيع الجبة المحشوة وإن لم ير حشوها، وبيع الدار وإن لم ير أساسها، وإجارة الدار شهراً، مع أن الشهر قد يكون ثلاثين، وقد يكون تسعة وعشرين.

ومما اختلف فيه العلماء نظراً لاختلافهم في نسبة الغرر فيه: بيع ما يكمن في الأرض، وبيع الجزاف، والبيع بسعر السوق، وبيع العين الغائبة ونحو ذلك [(٢)].

ومن خلال تتبع أقوال الفقهاء يمكن ضبط الغرر المؤثر بأنه: ما كان كثيراً وفي عقود المعاوضات ولم يكن تابعاً، ولم تدع للعقد حاجة.

وبهذا يخرج الغرر اليسير، وكذا ما كان غرراً في عقود التبرعات ولو كان كثيراً، إذ المعنى من تحريم الغرر ما يحدثه من مظنة العداوة والبغضاء، وأكل المال بالباطل، وهذا

---

(١) انظر: بداية المجتهد لابن رشد (٢/٣٧٥)، شرح النووي على مسلم (١٠/١٣٠)، وإكمال المعلم للمازري (٥/١٣٤) ، رسالة الغرر في العقود لصديق الضرير (٣٩) .

(٢) انظر: شرح مسلم للنووي (١٠/١٣٤)، وإكمال المعلم للمازري (٥/١٣٤)، ورسالة الغرر في العقود (٣٩) وما بعدها.

غير موجود في عقود التبرعات.

كما يخرج بهذا الضابط ما كان تابعاً لغيره , فإن الغرر الحاصل فيه لا يؤثر على صحة العقد، عملاً بالقاعدة الفقهية، "يغتفر في التوابع ما لا يغتفر في غيرها".

وكذلك إذا كانت هناك حاجة إلى هذا العقد، فلا يؤثر الغرر فيه ولو كان كثيراً، إذ من مبادئ الشريعة العامة رفع الحرج، كما قال تعالى﴿وَمَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِي ٱلدِّينِ مِنْ حَرَجٍ﴾[1].

ومنع الناس من العقود التي هم بحاجتها يوقعهم في الحرج[2].

على أنه نقل الحافظ ابن حجر في الفتح[3]أنه قد روى الطبري عن ابن سيرين بإسناد صحيح قال: لا أعلم بيع الغرر بأساً، وحكي مثله عن شريح.

والجواب:

إما أن يحمل ما ذكروه على الغرر اليسير، وإما أن النهي لم يبلغهم، ولا حجة لقول أحد مع قول رسول الله ﷺ[4].

---

(١) سورة الحج، آية (٧٨).

(٢) مجموع الفتاوى لابن تيمية (٢٦/٢٩) , ورسالة الغرر في العقود للضرير (٣٦) وما بعدها .

(٣) الفتح (٩٢/٥).

(٤) المراجع السابقة ، والمحلى لابن حزم (م:١٤٢٨ , ١٨١/٩).

المبحث الثاني

بيع الشيء المغصوب

بيع الشيء المغصوب فرع على مسألة اشتراط القدرة على تسليم المبيع، والغصب هو أخذ الشيء قهراً [١].

وصورة المسألة: فيما لو اعتدى ظالم فغصب مال شخص، فهل يصح للمغصوب منه أن بيع هذا المال؟

ذكر الإمام ابن حزم – رحمه الله – أن العلماء اختلفوا في ذلك فقال (١٥٧٠): "واختلفوا في بيع الشيء المغصوب".

وعند التأمل في هذه المسألة يتبين أن لها حالتين:

الأولى: بيع المغصوب من غاصبه:

وهذه الحالة حكى بعض أهل العلم الإتفاق على جواز البيع، ومنهم صاحب الإنصاف من الحنابلة [٢]، وصاحب مواهب الجليل من المالكية [٣].

ودليل ذلك أنه مقدور على تسليمه، إذ إنه في يد الغاصب، فعلّة الغرر منتفية.

واشترط بعض المالكية أن يُعلم أن الغاصب عزم على ردّه لربه[٤]، وضعفه الدسوقي في حاشيته على الشرح الكبير [٥].

ولكن يشترط لصحة ذلك توفر بقية شروط البيع المتقدمة، وخاصة الرضا في هذه

---

(١) لسان العرب (٧٧/١٠).

(٢) الشرح الكبير مع الإنصاف والمقنع (٩٤/١١).

(٣) (٧١/٦، ٧٢) وانظر: الموسوعة الفقهية (لفظ: بيع :١٦٦/٩).

(٤) التاج والإكليل (٣٥٧/٦) ، الشرح الكبير للدردير (٤٥٥/٣) ولكن ضعفه الدسوقي في حاشية على الشرح الكبير (٤٥٥/٣).

(٥) (٤٥٥/٣).

الحالة، أما إذا لم يكن البائع راضياً، فلا يصح البيع لقوله ﷺ: «ليس لعرق ظالم حق»[١].

الثانية: بيع المغصوب على غير غاصبه:

فلا يخلو حينئذ من ضربين:

الأول: أن يكون قادراً على تحصيله.

وقد اختلف أهل العلم في حكمه على ثلاثة أقوال:

القول الأول: أنه يصح البيع، وإليه ذهب جمهور العلماء من المالكية[٢]، وهو الصحيح عند الشافعية[٣]، والمشهور في مذهب الحنابلة[٤]، واختاره شيخ الإسلام ابن تيمية[٥].

القول الثاني: أنه لا يصح البيع، وهو قول عند الشافعية[٦]، ورواية عند الحنابلة[٧].

واستدلوا على ذلك: بأن البيع لا يقتضي تكليف المشتري تعب الانتزاع [٨].

القول الثالث: أنه ينعقد موقوفاً على التسليم، فإن سلم نفذ وإلا فلا، وهذا مذهب الحنفية[٩].

---

(١) أخرجه أبو داود (٣٠٧٣)، والترمذي (١٣٧٨) وحسنه، وصححه الشيخ أحمد شاكر المسند (٤٤١/٣٧).

(٢) التاج والإكليل (٣٥٦/٦) ، ومواهب الجليل (٧١/٦) .

(٣) الحاوي الكبير للماوردي (٤٨٨/٥) ، ودليل المحتاج إلى شرح المنهاج (٣٩٣/١) .

(٤) الإنصاف مع الشرح الكبير (٩٤/١١) .

(٥) مجموع الفتاوى (٤٠١/٢٩) .

(٦) المجموع (٢٠٨/٩) .

(٧) الإنصاف مع الشرح الكبير (٩٤/١١).

(٨) المجموع (٢٠٨/٩).

(٩) بدائع الصنائع (١٤٧/٥).

الأدلة:

أدلة القول الأول:

استدل أصحاب هذا القول بأن هذه الصورة ينفي فيها الغرر، ويمكن فيها تسليم المبيع، سواء كان تحصيله بنفسه أو بحكم الحاكم.

دليل القول الثاني: أن البيع لا يقتضي تكليف المشتري تعب الانتزاع [(١)].

ونوقش:

بأنه ليس فيه تكليف؛ إذ المبيع مقدور على تسليمه دون مشقة.

وعند التأمل في مذهب الحنفية يظهر لي أنه لا فرق بينه وبين قول الجمهور، وذلك أنه على مذهب الجمهور لو عجز من ظن القدرة على التسليم فإنه ثبت له الفسخ، فآل أمر القولين جميعاً إلى اشتراط تسلم المبيع فإن تسلمه صح وإلا فلا.

الضرب الثاني: ألا يكون قادراً على تسليمه:

وهذه الصورة يبطل فيها بيع المغصوب إجماعاً[(٢)]، لانتفاء شرطه وهو القدرة على التسليم الموقع في الغرر.

---

(١) المجموع (٩/٢٠٨).

(٢) انظر: المراجع السابقة في المسألة .

المبحث الثالث

بيع الآبق والشارد

تعريف الآبق والشارد:

الإباق لغة: مصدر أبق العبد – بفتح الباء – يأبق ويأبُق – بكسر الباء وضمها، أبْقاً وإباقاً، بمعنى الهرب، والإباقُ خاص بالإنسان سواءً كان عبداً أم حراً [١].

منه قوله تعالى عن يونس: ﴿ إِذْ أَبَقَ إِلَى ٱلْفُلْكِ ٱلْمَشْحُونِ ﴾[٢]أي هرب إليه.

وفي الاصطلاح: هروب العبد من سيده من غير ظلم السيد له.

أما الهرب فيكون إذا كان السيد قد ظلمه.

قال صاحب الجوهرة نقلاً عن الثعالبي: الآبق الهارب من غير ظلم السيد له، فإن هرب من الظلم لا يسمى أبقاً، بل يسمى هارباً، فعلى هذا الإباق عيب والهرب ليس بعيب[٣].

وهو محرم بالاتفاق، وقد عده الإمامان ابن حجر الهيثمي[٤]والذهبي من الكبائر [٥].

وقد وردت فيه أحاديث كثيرة.

قال السرخي في المبسوط[٦]: "اعلم بأن الإباق تمرد في الانطلاق، وهو من سوء الأخلاق، ورداءة في الأعراق، يُظهر العبد عن سيده فراراً ليصير ماله ضماراً، فرده إلى مولاه

---

(١) لسان العرب مادة (أبق) ، والمصباح المنير مادة (أبق) .

(٢) سورة الصافات، آية (١٤٠).

(٣) بدائع الصنائع (٢٠٣/٦) ، وتبيين الحقائق (٣٠٧/٣) .

(٤) أحمد بن محمد بن لي بن حجر الهيتمي, شهاب الدين أبو العباس , فقيه شافعي مصري , مولده في محلة أبي الهيتم من إقليم الغربية بمصر سنة٩٠٩ هـ ,وله مؤلفات كثيرة منها: الزواجر عن اقتراف الكبائر , الصواعق المحرقة على أهل البدع والزندقة , توفي سنة ٩٧٤هـ .

(٥) انظر : الزواجر عن اقتراف الكبائر (١٣٥/٢) والكبائر للذهبي (٢١٨/١)

(٦) (١٦/١١).

وإعادته إلى مثواه إحسان وامتنان، وإنما جزاء الإحسان إلا الإحسان ".

وأما الشارد لغة: فهو من شرد البعير والدابة يشرد شرداً وشِراداً وشُروداً نَفَرَ وندّ، فهو شارد، والجمع شَرَدَ وشَرُود[1].

ولا يخرج المعنى الاصطلاحي عن المعنى اللغوي.

بيع الآبق والشارد:

وهذه المسألة فرع أيضاً عن اشتراط القدرة على تسليم المبيع.

وقد حكى الإمام ابن حزم هنا الخلاف فقال في المراتب (١٥٧): "واختلفوا في بيع الآبق والشارد أي شيء كان مما قد ملك قبل ذلك".

الأقوال في المسألة:

تحرير محل النزاع: اتفق الفقهاء على أنه إذا لم يكن مملوكاً قبل الأبق والشرود فإنه لا يجوز بيعه [2]، لقوله ﷺ لحكيم بن حزام: «لا تبع ما ليس عندك»[3].

واختلفوا فيما إذا صح له ملكه قبل ذلك هل يجوز بيعه أم لا؟

ولبيان ذلك بالتفصيل نجعله في صور:

الصورة الأولى: أن يبيعه المالك ممن هو في يده:

وفيها قولان:

القول الأول: الجواز، وهذا مذهب الجمهور من الحنفية [4]– على تفصيل عندهم في صيرورته قابضاً بمجرد العقد أم لا – والمالكية[5]، والشافعية[6]، وقول عند الحنابلة

---

(١) لسان العرب مادة (شرد)، والقاموس المحيط مادة (شرد).

(٢) المحلى (١٧٢/٩).

(٣) تقدم تخريجه ص(٥٣)

(٤) بدائع الصنائع (١٤٧/٥)، تبيين الحقائق (٤٩/٤)، فتح القدير (٣٨٧/٦–٣٨٨).

(٥) بداية المجتهد (٢٧٥/٢)، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير (١١/٣).

(٦) المجموع (٢٠٨/٩)، حاشية قليوبي وعميرة على شرح المحلي (١٥٨/٢).

نص عليه ابن قدامة في المغني[١]،

وصوبه في الإنصاف[٢].

القول الثاني: عدم الجواز وهو المذهب عند الحنابلة[٣].

الأدلة:

أدلة القول الأول:

١ – أن المنهي عنه بيع آبق مطلق , وهو أن يكون آبقاً في حق المتعاقدين، وهذا ليس بآبق في حق المشتري [٤].

٢ – ولأنه إذا كان في يد المشتري فقد انتفى العجز عن التسليم وهو المانع، وانتفى أيضاً الغرر المنهي عنه في حديث أبي هريرة المتقدم.

أدلة القول الثاني:

١ – حديث أبي هريرة ﷺ: «نهى النبي ﷺ عن الغرر»[٥].

ونوقش: بأن الغرر هنا منتفي، فالمبيع في يد المشتري.

٢ – ما رواه أحمد وابن ماجه عن أبي سعيد الخدري ﷺ قال: «نهى رسول الله ﷺ عن شراء ما في بطون الأنعام حتى تضع، وعما في ضروعها، وعن شراء العبد الآبق، وعن شراء المغانم حتى تقسم وعن شراء الصدقات حتى تقبض وعن ضربة القانص »[٦].

ونوقش:

---

(١) المغني (١٥١/٤).

(٢) الإنصاف مع الشرح الكبير (٨٩/١١).

(٣) المرجع السابق.

(٤) فتح القدير (٣٨٨/٦).

(٥) تقدم تخريجه ص(٥٣)

(٦) أخرجه أحمد في المسند(٤٢/٣)، برقم (١١٣٧٧) وابن ماجه في التجارات حديث رقم (٢١٩٦) ، وابن أبي شيبة في كتاب البيوع والأقضية ، باب في بيع الغرر والعبد الآبق حديث رقم (٥٤٧) .

بأن الحديث ضعيف جداً؛ فإن في إسناده محمد بن إبراهيم الباهلي [١]ومحمد بن زيد العبدي [٢], وكلاهما مجهول.

وقد ضعف الحديث جماعة منهم ابن حزم في المحلى [٣].

قال البيهقي: "وهذه المناهي وإن كانت في هذا الحديث بإسناد غير قوي , فهي داخلة في بيع الغرر الذي نهي عنه في الحديث الثابت عن رسول الله"[٤].

وبهذا يظهر لي رجحان القول الأول , والله أعلم.

الصورة الثانية: أن يبيعه المالك ممن هو في يد غيره , ممن هو قادر على الانتزاع والتحصيل.

وفيها قولان أيضاً:

القول الأول: الجواز، وهذا مذهب المالكية[٥]، والشافعية بشرط أن يكون قادراً على رده بلا مؤنة لا تحتمل ولا مشقة لها وقع[٦]، وهو القول الثاني المصوب لدى الحنابلة[٧]، ومقتضى نص ابن قدامة[٨]، ورجحه الشيخ ابن عثيمين[٩].

---

(١) محمد بن إبراهيم الباهلي البصري , خرج له الترمذي وابن ماجه, قال عنه ابن حجر: مجهول .انظ تقريب التهذيب (٢/٥١ برقم: ٥٧٢١) .

(٢) محمد بن زيد العبدي, خرج له الترمذي وابن ماجه, قال عنه ابن حجر: مجهول .انظ تقريب التهذيب(٢/٧٧ برقم: ٥٩١٤) .

(٣) المحلى (٩/١٧٤).

(٤) سنن البيهقي (٥/٥٥٣).

(٥) حاشية الدسوقي على الشرح الكبير (٣/١١).

(٦) حاشية قليوبي على شرح المحلى (٢/١٥٨).

(٧) الإنصاف (١١/٨٩)، والمغني (٤/١٥١).

(٨) المراجع السابقة .

(٩) الشرح الممتع (٨/١٤٤).

القول الثاني: عدم الجواز، وهذا مذهب الحنفية[١]، وهو المعتمد في مذهب الحنابلة[٢]، ووجه عند الشافعية[٣].

الأدلة:

أدلة القول الأول:

استدلوا بأنه لا غرر في البيع؛ إذ المشتري قادر على التحصيل والانتزاع.

أدلة القول الثاني:

١ – عموم النهي في حديث أبي سعيد الخدري المتقدم.

قالوا: فهذا يشمل ما كان المشتري قادراً على الانتزاع والتحصيل ومالم يكن كذلك.

نوقش:

بأن الحديث ضعيف كما تقدم.

٢ – أن البائع يعجز عن التسليم.

ونوقش:

بأن المشتري قادر على التحصيل، فلا يكون في حقه متعذراً، وهذا هو المقصود.

وبهذا يتبين رجحان القول الأول , والله أعلم.

الصورة الثالثة: أن يبيعه ممن لا يقدر على تحصيله:

وفيها قولان أيضاً:

القول الأول: عدم الجواز، وهذا قول جمهور أهل العلم من الحنفية، والمالكية، والشافعية، والحنابلة [٤].

---

(١) تبيين الحقائق (٥٠/٤).

(٢) الإنصاف (٨٩/١١)، والمغني (١٥١/٤).

(٣) المجموع (٢٠٨/٩).

(٤) انظر: ما تقدم من المراجع.

القول الثاني: جواز البيع سواء عُرف مكانه أم لم يعرف، وهذا قول ابن حزم وأصحابه، ونقله عن بعض السلف[١].

الأدلة:

أدلة القول الأول:

١ – حديث أبي سعيد الخدري، وفيه: «ونهى عن شراء العبد وهو آبق»[٢].

ونوقش: بأن الحديث ضعيف، وقد تقدم الكلام عليه قريباً.

٢ – حديث أبي هريرة ﷺ: «نهى النبي ﷺ عن الغرر».

وبيع العبد الآبق والجمل الشارد يشتملان على الغرر، إذ إن المشتري تدور حاله بين أن يقدر على هذه السلعة فيكون غانماً؛ لأنه أخذها برخص، وبين أن لا يقدر على تحصيلها فيكون غارماً.

ونوقش:

بأن هذا ليس من الغرر. قال ابن حزم – رحمه الله –: "ليس هذا غرراً؛ لأنه بيع شيء قد صح ملك بائعه عليه، وهو معلوم الصفة والقدر، فعلى ذلك يباع ويملكه المشتري ملكاً صحيحاً، فإن وجده فذلك، وإن لم يجده فقد استعاض الأجر الذي هو خير من الدنيا وما فيها وربحت صفته"[٣].

وأجيب عن هذه المناقشة بما يلي:

أ – أن القدرة على التسليم شرط من شروط صحة البيع، وهنا المبيع ليس متحقق التحصيل وقت العقد، فيكون بيعه غرراً.

ب – أن حقوق العباد مبنية على المشاحة، فلا مدخل هنا لاحتساب الأجر والاستعاضة به عن حقه.

---

(١) المحلى لابن حزم (١٧١/٩).

(٢) تقدم تخريجه ص (٦٨).

(٣) المحلى (١٧٣/٩).

٣ – حديث حكيم بن حزام قال ﷺ: «لا تبع ما ليس عندك»[١].

ووجه الدلالة: أن من باع عبداً آبقاً أو دابة شاردة فقد باع ما ليس عنده.

٤ – أنه غير مقدور على تسليمه، ومن شرط صحة المبيع القدرة على تسليمه.

ونوقش:

بأن التسليم لا يلزم، ولا يوجبه قرآن ولا سنة، وإنما اللازم أن لا يحول البائع بين المشتري وبين ما اشترى منه فقط[٢].

وأجيب عن هذه المناقشة:

بأن الأدلة الصحيحة الصريحة دلت على اشتراط هذا الشرط، وقد اتفق عليه العلماء، ولم يخالف فيه إلا ابن حزم – رحمه الله –، وتقدمت الإشارة إلى ذلك في مبحث شروط البيع[٣].

أدلة القول الثاني:

١ – ما رواه ابن أبي شيبة في مصنفه بإسناده عن نافع عن ابن عمر ﷺ: أنه اشترى بعيراً وهو شارد.

قالوا: وابن عمر أحد رواة حديث النهي عن بيع الغرر[٤]، ولو كان عنده غرراً ما خالف ما روى، لاسيما وهم يقولون – أي الحنفية والمالكية – إذا روى الصاحب خبراً وخالفه فهو أعلم بما روى وهو حجة في ترك الخبر.

ثم إننا لم نعلم له مخالفاً من الصحابة ﷺ[٥].

ونوقش هذا الدليل بما يلي:

---

(١) تقدم تخريجه (٥٣) .

(٢) المحلى (١٧٣/٩).

(٣) انظر: ص (٥٦) .

(٤) المحلى (١٧٤/٩–١٧٥).

(٥) أخرجه عنه الإمام أحمد في المسند رقم (٦٣٠٧)، طبعة الرسالة، وصححه الشيخ أحمد شاكر.

أ – أن الحجة إذا استبانت في قول رسول الله ﷺ لم يجز لأحد أن يخالفها إلى قول أحدٍ من الناس كائناً من كان، وحينئذٍ فلا يصح التعلق بما روي عن ابن عمر رضي الله عنهما مع ثبوت خبر النهي عن بيع الغرر.

ب – لا يصح القول بأنه لم يُعلم لابن عمر مخالف من الصحابة، بل كل من روي عنه النهي عن الغرر فهو مخالف له.

ج – أنه يمكن حمل فعل ابن عمر على أحد وجهين:

الأول: أن يحمل قول (وهو شارد) على شارد مقدور على تسليمه، فالغرر فيه يسير مغتفر، وقد نقل صاحب الحاوي من الشافعية عن ابن عمر: أنه جوز بيع الآبق مالم يتقادم عهده [(١)].

الثاني: أن ابن عمر اشتراه من ولده تطيباً لنفسه , وتعويضاً له عما فقده , مع أنه لا يجيز ذلك لغيره.

٢– أنه مال مملوك له، يصح تصرفه فيه بالهبة وغيرها، فكذلك البيع.

ونوقش:

بالفرق بين الهبة والبيع؛ إذ البيع يوجب ضمان التسليم، ولا يُقدر على تسليم الآبق فكان باطلاً، وليس كذلك في الهبة؛ لأن الهبة لا توجب ضمان التسليم , إذ العقد عقد تبرع.

الترجيح:

وبعد هذا العرض للأدلة والمناقشات تبين لي أن القول الأول أرجح القولين والله أعلم:

١- لقوة أدلته وظهورها.

٢- ولسلامتها من المناقشات.

---

(١) الحاوي للماوردي (٣٢٦/٥) .

المبحث الرابع

بيع المجهول

بيع المجهول يعود إلى اشتراط العلم بالمبيع، وقد تقدم أن أشرنا إلى أن ذلك من شروط البيع المعتبرة عند الفقهاء، وبيّنا طرق العلم بالمعقود عليه من المبيع والثمن[١].

وقد ذكر ابن حزم – رحمه الله – هنا اختلاف العلماء في بيع المجهول فقال في المراتب (١٥٧): "واختلفوا في بيع المجهول".

على أن الفقهاء رحمهم الله قد اتفقوا في المنع من بيع المجهول في صور , واختلفوا في صور أخرى، فلابد من معرفة محل اتفاقهم واختلافهم.

تحرير محل النزاع:

اتفق الفقهاء رحمهم الله على عدم جواز بيع المجهول إذا لم يُعلم جنسه ونوعه , واختلفوا في بيع ما عُلِم جنسه ونوعه بغير رؤية ولا صفة[٢].

أقوال الفقهاء في المسألة:

اختلف الفقهاء في بيع ما علم جنسه ونوعه بغير رؤية ولا صفة على قولين:

القول الأول: أنه لا يصح بيع العين الغائبة بغير رؤية ولا صفة.

وهو قول للشافعي في الجديد ورجحه المزني، وهو المذهب عندهم[٣]، وهو مذهب الحنابلة[٤]، ونسب هذا القول لبعض كبار أصحاب مالك[٥]، وهو قول

---

(١) انظر: ص(٥٦)

(٢) المجموع (٩/٢١٠).

(٣) المجموع (٩/٢١٠).، حاشية قليوبي وعميرة (٢/١٦٤)، تحفة المحتاج (١٠/٢٦٣).

(٤) المغني (٦/٣١)، الإنصاف مع الشرح الكبير (١١/٩٥).

(٥) مواهب الجليل (٦/١١٨)، منح الجليل (٢/٥٠٣)، حاشية الدسوقي (٣/٢٦) , وقد نسب ذلك إلى القاضي عبدالوهاب وابن رشد الجد وابن رشد الحفيد . انظر: المقدمات الممهدات (٢/٢٣٠) وبداية المجتهد (٢/١٥٥)

ابن حزم[١]، ورجحه جماعة من السلف[٢]، وهو أحد قولي شيخ الإسلام ابن تيمية[٣].

القول الثاني: أنه يصح بيع العين الغائبة مطلقاً إذا ذكر جنسها ونوعها , وإن لم يرها ولم توصف له، ويثبت له الخيار إذا رآها، وهو مذهب جمهور العلماء من الحنفية[٤]، والمالكية[٥]، وهو القول القديم للشافعي[٦]، ورواية في مذهب أحمد[٧]، اختارها شيخ الإسلام ابن تيمية في آخر قوليه وابن القيم[٨].

الأدلة:

أدلة القول الأول:

١ – قول الله تعالى: ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ لَا تَأۡكُلُوٓاْ أَمۡوَٰلَكُم بَيۡنَكُم بِٱلۡبَٰطِلِ إِلَّآ أَن تَكُونَ تِجَٰرَةً عَن تَرَاضٖ مِّنكُمۡۚ ﴾[٩].

ووجه الدلالة: أن بيع ما لم يره ولم يوصف له لن يحصل عليه التراضي، بل سيقع الخلاف والخصومة عند رؤيته.

ونوقش:

بأن الجواز معلق بخيار الرؤية، فإذا رآه فله إتمام البيع وله فسخه، وليس هو من أكل المال بالباطل.

٢ – حديث أبي هريرة أن النبي ﷺ: «نهى عن بيع الغرر».

---

(١) المحلى (١٣٦/٩).

(٢) انظر: المغني (٣١/٦).

(٣) الإنصاف مع الشرح الكبير (١٥/١١)، وانظر: اختيارات ابن تيمية الفقهية (٩٦/٦).

(٤) بدائع الصنائع (١٦٣/٥)، تبيين الحقائق (٢٤/١)، البحر الرائق (٣٣٠/٥).

(٥) مواهب الجليل (١١٨/٦)، منح الجليل (٥٠٢/٢)، حاشية الدسوقي (٢٦/٣)، التاج والإكليل (١١٨/٦).

(٦) المجموع (٢١٠/٩)، حاشية قليوبي وعميرة (١٩٤/٢)، تحفة المحتاج (٢٦٣/٤).

(٧) الإنصاف مع الشرح (٩٥/١١) ، الفروع (١٥/٤).

(٨) الاختيارات لابن تيمية (٩٧/٦)، زاد المعاد (٨١٣/٥).

(٩) سورة النساء، آية (٢٩).

وجه الدلالة: أن بيع ما لم يره ولم يوصف له داخل في الغرر المنهي عنه.

ونوقش:

بعدم التسليم: وذلك أن الغرر هنا منتفٍ بخيار الرؤية، إذ البيع معلق به، فله إذا رآه أن يمضي البيع وله أن يفسخه.

٣ – حديث حكيم بن حزام أن النبي ﷺ قال: «لا تبع ما ليس عندك»[(١)].

وجه الدلالة: أن من باع سلعة بلا رؤية ولا وصف فهو داخل في مفهوم الحديث.

ونوقش: بأن المراد بالحديث ما ليس في ملكك، يؤيده سبب ورود الحديث.

ولا يدخل فيه من باع سلعة يملكها لكن بلا رؤية ولا وصف.

٤ – القياس على السلم، فكما لا يصح السلم مع الجهل بصفة السلم فيه، لا يصح البيع مع الجهل بصفة المبيع؛ لأن كلاً منهما بيع[(٢)].

ونوقش:

أنه قياس مع الفارق؛ إذ الجهالة هنا تؤول إلى العلم , لأنه معلق بخيار الرؤية، بخلاف الجهالة في السلم، ولذا احتيج إلى ضبطه بالصفة.

٥ – القياس على بيع النوى في التمر[(٣)].

ونوقش:

بأنه قياس مع الفارق أيضاً؛ ذلك أن النوى موجود في مكان العقد مع الثمر، ولكنه متردد بين الوجود والعدم، والقلة والكثرة.

أما العين الغائبة فهي موجودة، وقد علق البيع على رؤيتها ليرتفع الغرر.

---

(١) تقدم تخريجه (٥٣) .

(٢) انظر: المجموع (٢٢٠/٩)، والغرر وأثره في العقود (٤١٩).

(٣) المغني (٣١/٦).

أدلة القول الثاني:

١ – قوله تعالى: ﴿وَأَحَلَّ ٱللَّهُ ٱلْبَيْعَ﴾ [١].

وجه الدلالة: أنها عامة تشمل الغائب والحاضر[٢].

ونوقش:

بأن الآية عامة مخصوصة بالنهي عن بيع الغرر.

وأجيب عن المناقشة:

بعدم تسليم الغرر هنا، حيث إن البيع معلق بالرؤية.

٢ – حديث أبي هريرة أن النبي ﷺ قال: «من اشترى ما لم يره فله الخيار إذا رآه»[٣].

ونوقش من وجهين:

١ – أن الحديث ضعيف، وقد نقل النووي اتفاق المحدثين على ضعفه، وسبب ضعفه من وجهين:

أ – أنه مرسل، وسائر شواهده ضعيفة.

ب – أن في إسناده عمر بن إبراهيم الكردي متروك الحديث[٤].

٢ – أن الحديث يحتمل أنه بالخيار بين العقد عليه وتركه، ومع الاحتمال يبطل به الاستدلال[٥].

---

(١) سورة البقرة، آية (٢٧٥).

(٢) المجموع (٢٢٠/٩) ، المغني (٣١/٦).

(٣) سنن البيهقي (٢٦٨/٥)، كتاب البيوع، باب من قال يجوز بيع العين الغائبة، وسنن الدارقطني (٤/٣)، كتاب البيوع ، وقد ذكره مسنداً ومرسلاً .

(٤) تلخيص الحبير (١٤/٣)، المجموع (٢٢٠/٩).

(٥) بدائع الصنائع (١٦٣/٥)، الغرر وأثره في العقود (٤٢٠)، اختيارات ابن تيمية (١٠١/٦).

٣ – الإجماع، فقد حكى الطحاوي وابن تيمية [١]إجماع الصحابة على جواز ذلك، وأنه لم يعرف عنهم خلاف فيه، وقد نقلت آثار عنهم تدل على الجواز[٢].

ونوقش:

أنه فعل صحابي، وفي كونه حجة خلاف، فلا يسلم الإجماع.

وأجيب:

بأن الراجح أن فعل الصحابي وقوله إذا لم يعلم له مخالف أنه حجة[٣]، كما هو الحال في مسألتنا , كيف وقد نُقِل ذلك عن الخليفة الراشد عثمان، وهو ممن أمرنا بالاقتداء بهم.

٤ – القياس فيما يلي:

١ – القياس على النكاح، فإنه لا يشترط رؤية الزوجين بالإجماع.

ونوقش: بأنه قياس مع الفارق، وذلك من وجوه:

أ – أن البيع من عقود المعاوضات بخلاف النكاح.

ب – أن البيع يدخله الخيار بخلاف النكاح.

ج – أن في اشتراط الرؤية مشقة على الأبكار وإضراراً بهن.

وأجيب:

١ – أن القول بأن النكاح ليس من عقود المعاوضات فيه نظر؛ إذ العوض في النكاح مقصود , ولا يصح مع نفيه وقد نص الله عليه في كتابه [٤].

٢ – أن كون النكاح لا يدخله الخيار لأجل ألا يتلاعب بالأبضاع، فاحتيط لذلك بنفي الخيار فيه.

---

(١) انظر: شرح معاني الآثار (٩٠/١)، ونظرية العقد (٢٠٨).

(٢) انظر: شرح معاني الآثار (٩/٤)، وسنن البيهقي (٢٦٨/٥)، والغرر وأثره في العقود (٤٢٠).

(٣) انظر في حجية قول الصحابي : البحر المحيط (٩٣/٦)، المستصفى (١٩١/١).

(٤) انظر: الغرر وأثره في العقود (٥٤٥).

٣ – أنه لا يشترط مماثلة المقيس للمقيس عليه من جميع الوجوه , وإلا لما انعقد قياس قط، بل المعتبر الاجتماع في الأمور المعتبرة كالعلة , وبقية شروط القياس الأخرى.

٢ – القياس على بيع الرمان والجوز واللوز في قشرها، إذ هو في حكم الغائب الذي لم ير ولم يوصف.

٥ – أن الأصل في المعاملات الإباحة , ما لم يرد دليل صريح يدل على التحريم والمنع.

الترجيح:

الراجح والله أعلم هو القول الثاني:

١- لقوة أدلته وظهورها، وسلامتها من المناقشة.

٢- ولأنه الذي يتفق مع عمل المسلمين قديماً وحديثاً، حيث كانوا يتبايعون الأعيان الغائبة بلا نكير، كما ثبت ذلك من فعل الصحابة رضي الله عنهم.

المبحث الخامس

البيع إلى أجل مجهول

ينقسم الأجل من حيث ضبطه وتحديده إلى أجل معلوم وأجل مجهول.

ومعلومية الأجل وجهالته لها أثر في صحة العقد أو فساده، إذ الجهالة تورث الغرر في البيوع.

وقد اتفق الفقهاء على صحة الأجل إذا كان معلوماً , إما بزمان معين , وإما بفعل معين لا يختلف من شخص إلى شخص , وذلك إذا كان محدداً باليوم أو الشهر أو السنة(١).

وقد دلت على ذلك نصوص كثيرة ومنها:

١ – قوله تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِذَا تَدَايَنتُم بِدَيۡنٍ إِلَىٰٓ أَجَلٖ مُّسَمّٗى فَٱكۡتُبُوهُۚ﴾(٢).

وجه الدلالة: أن الله أباح تأجيل الدين إلى أجل مسمى معلوم.

٢ – وقوله تعالى: ﴿وَأَحَلَّ ٱللَّهُ ٱلۡبَيۡعَ﴾(٣).

وجه الدلالة: أن ما كان بأجل مؤجل معلوم داخل في عموم ما أحله الله من البيع.

٣ – حديث ابن عباس رضي الله عنهما أن النبي ﷺ قال: «من أسلف في شيء فليسلف في كيل معلوم، ووزون معلوم، إلى أجل معلوم»(٤).

وجه الدلالة: أنه شَرَط في السلم الأجل المعلوم، والسلم بيع.

---

(١) فتح القدير (٨٣/٥) ، وانظر: الموسوعة الكويتية (لفظ:أجل:٣٣/٢).

(٢) سورة البقرة، آية (٢٨٢).

(٣) سورة البقرة، آية (٢٧٥).

(٤) أخرجه البخاري في السلم , باب السلم في كيل معلوم رقم (٢٢٣٩) ، ومسلم في البيوع , باب الرهن وجوازن في الحضر كالسفر رقم (١٦٠٤).

٤ – حديث عائشة رضي الله عنها قالت: «اشترى رسول الله ﷺ طعاماً من يهودي إلى أجل ورهنه درعاً له من حديد»[١].

وفي لفظ الصحيحين «طعاماً بنسيئة»[٢].

٥ – الإجماع على صحة التأجيل إلى أجل معلوم، وقد نقله غير واحد من أهل العلم كابن الهمام [٣]من الحنفية وغيره [٤].

أما إذا كان الأجل مجهولاً، فله حالتان:

الحالة الأولى: أن تكون الجهالة راجعة إلى وجود الأجل، وهي ما لا يعلم وقت وقوعه حقيقة أو حكماً ولا ينضبط , وهو ما يسميه الحنفية بالجهالة الفاحشة، كالتأجيل إلى حبل الحبلة، أو إلى قدوم فلان , أو هبوب الريح , ونحو ذلك.

فهذا النوع اتفق الفقهاء على فساد البيع؛ لأن هذه الآجال فيها غرر الوجود والعدم[٥].

ومما يدل على ذلك:

١ – حديث ابن عمر ﷺ: «أن رسول الله ﷺ نهى عن بيع حبل الحبلة , وكان بيعاً يتبايعه أهل الجاهلية، وكان الرجل يبتاع الجزور إلى أن تنتج الناقة ثم تنتج التي في بطنها»[٦].

---

(١) أخرجه البخاري في البيع , باب شراء النبي ﷺ بالنسيئة رقم (٢٠٦٨) ، ومسلم في البيوع , باب الرهن وجوازه في الحضر كالسفر رقم (١٦٠٣).

(٢) أخرجه البخاري في البيوع , باب شراء الإمام الحوائج بنفسه رقم (٢٠٩٦) ، ومسلم في البيوع , باب الرهن وجوازه رقم (١٦٠٣).

(٣) محمد بن عبدالواحد بن عبدالحميد بن مسعود كمال الدين المعروف بابن الهمام, احد علماء الحفية الكبار, برع في فنون كثيرة, ولد بالاسكندرية سنة ٧٩٠هـ ,له تصانيف من أهمها: فتح القديرفي شرح الهداية, توفي عام ٨٦١هـ . انظر: الأعلام للزركلي (٢٥٥/٦).

(٤) فتح القدير (٨٣/٥)، وانظر: الغرر وأثره في العقود (٣٧٨)، والموسوعة الكويتية (أجل: ٣٣/٢).

(٥) المجموع (٢٤٨/٩)، وانظر: الموسوعة الفقهية (أجل: ٣٧/١)، والغرر وأثره في العقود (٢٩٣).

(٦) تقدم تخريجه ص(٦٠) .

وقد فسر بيع حبل الحبلة بعدة تفسيرات وهي:

١ – ولادة الناقة.

٢ – ولادة الناقة وحمل ما ولدته.

٣ – ولادة الناقة وولادة ما ولدته.

وكلها متفقة على أنه البيع بثمن مؤجل , غير أنها مختلفة في الأجل قرباً وبعداً.

ولا مانع أن يحمل المعنى عليها جميعاً[(١)].

وهذه الجهالة في الأجل فاحشة إذ لا يعلم هل يوجد أم لا؟

٢ – أثر ابن عباس رضي الله عنهما أنه قال: «لا تتبايعوا إلى الحصاد والدياس، ولا تتبايعوا إلا إلى شهر معلوم »[(٢)].

وجه الدلالة: أن فيه النهي عن التبايع إلى الحصاد والدياس، والجهالة فيه يسيرة – كما سيأتي – فالجهالة الفاحشة أشد فالنهي فيها أعظم.

٣ – ولأن التأجيل بذلك يفضي إلى المنازلة في التسليم والتسلم.

٤ – ولوجود الغرر الفاحش، وهو غرر الوجود والعدم.

وقد وافق الظاهرية على هذا المبدأ، إلا أنهم خالفوا فأجازوا التأجيل إلى الميسرة لورود النص بذلك وهو قوله تعالى: ﴿ وَإِن كَانَ ذُو عُسْرَةٍ فَنَظِرَةٌ إِلَىٰ مَيْسَرَةٍ ﴾[(٣)].

ولما روت عائشة رضي الله عنها أن النبي ﷺ بعث إلى يهودي قدمت عليه ثياب أبعث إلي بثوبين إلى الميسرة[(٤)].

ولأن المعسر لا يمكنه أن يؤجل الدين إلى أجل معلوم، فهو لا يدري متى يوسر، ومن

---

(١) نيل الأوطار (٢٠٩/٥).

(٢) أخرجه البيهقي في السنن في كتاب البيوع , بابٌ لا يجوز السلف حتى يكون بثمن معلوم رقم (١١١١٥) وصححه الألباني موقوفاً في الإرواء (٢١٧/٥).

(٣) سورة البقرة، آية (٢٨٠).

(٤) أخرجه الحاكم (٢٣/٢)، والبيهقي (٢٥/٦)، وصححه الحاكم على شرط البخاري ووافقه الذهبي، وقال الحافظ في البلوغ رجاله ثقات (٨٥٧).

هنا افترق أجل الميسرة عن سائر الآجال المجهولة الحصول[١].

ورجح هذا القول الشيخ ابن عثيمين[٢].

الحالة الثانية: أن تكون الجهالة راجعة إلى وقت حصول الأجل، أي التي يكون فيها الأجل محقق الحصول، ولكنّ الوقت الذي سيحصل فيه غير معروف.

ومثلوا لذلك بالتأجيل إلى وقت حصول الجزاز , والحصاد , والدياس , والقطاف , وقدوم الحاج[٣].

فهذه الحالة وقع فيها خلاف بين العلماء على قولين:

القول الأول: أنها مفسدة للبيع، وهذا مذهب الجمهور من الحنفية[٤]، والشافعية[٥]، والحنابلة[٦]، في المشهور من المذهب، وهو قول الظاهرية[٧].

وقد روي عن ابن عباس وجماعة من السلف[٨].

القول الثاني: أنها غير مفسدة للبيع، وهذا قول المالكية[٩]، ورواية عن الإمام أحمد[١٠]، وهو قول أبي ثور، وابن أبي ليلى، وروي عن ابن عمر[١١] وحكي عن عائشة و

---

(١) المحلى (٩/٢١٩م ١٤٦١).

(٢) الشرح الممتع (٨/٢٢٨).

(٣) الجزاز هو جز صوف الغنم أو جذاذ النخل ، والحصاد للزرع ، والدياس للحب وهو دوسه بالقدم ، والقطاف للعنب (فتح القدير ٥/٣٢٣).

(٤) بدائع الصنائع (٥/١٧٨)، فتح القدير ٠١٦/٢٤٢).

(٥) المجموع (٢/٢٤٨)، حاشيتا قليوبي وعميرة (٢/٢٤٧)، نهاية المحتاج (٣/٢٢٢).

(٦) المغني (٦/٤٠٣)، الإنصاف مع الشرح الكبير (١٢/٢٦٣).

(٧) المحلى (٩/٢١٩ م ١٤٦٦).

(٨) انظر: مصنف ابن أبي شيبة كتاب البيوع والأقضية (٧/١٨٧).

(٩) المنتقى شرح الموطأ (٤/٢٩٨) عند، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير (٣/٣٠٥)، مواهب الجليل (٦/٥٠٠).

(١٠) المغني (٦/٤٠٣) ، الإنصاف مع الشرح (١٢/٢٦٣).

(١١) المغني (٦/٤٠٣) ، مصنف ابن أبي شيبة (٧/١٨٧) ، وفتح القدير (٦/٤١٧).

علي وجماعة , ومال إليه شيخ الإسلام ابن تيمية وابن القيم [١]، ورجحه الشيخ ابن عثيمين[٢].

الأدلة:

أدلة القول الأول:

استدل أصحاب القول الأول بنفس الأدلة التي استدل بها الفقهاء على فساد البيع بالجهالة الفاحشة – جهالة الوجود والعدم –.

كما استدلوا بأدلة أخرى ومنها:

١ – القياس على حالة الوجود.

ونوقشت هذه الأدلة جميعاً بالفرق بين جهالة الوجود وجهالة وقت الحصول مع تحقق الوجود؛ إذ الجهالة في الأول فاحشة وتفضي إلى المنازعة والخصومة بلا شك، وفيها غرر إذ الحال دائرة بين الغنم والغرم.

أما جهالة وقت الحصول فهي جهالة يسيرة، إذ المعلَّق على حصوله متحقق الوجود, لكنه قد يتقدم وقد يتأخر، وهذا لا يؤثر؛ إذ هو من قبيل الغرر اليسير.

وأما أثر ابن عباس رضي الله عنهما فهو معارض بما جاء عن عائشة وابن عمر رضي الله عنهم، ولا حجة في قول أحد من الصحابة عند الاختلاف.

٢ – أن التأجيل بذلك يختلف فيقرب ويبعد، ويتقدم ويتأخر وهذه جهالة وغرر.

ونوقش:

بأن هذه الجهالة يسيرة فهي من قبيل الغرر اليسير إذ هي لا تتفاوت تفاوتاً كبيراً.

أدلة القول الثاني:

أنه أجل يتعلق بوقت من الزمن يعرف في العادة، لا يتفاوت فيه تفاوتاً كبيراً،

---

(١) الفتاوى الكبرى (٣٣/٤) وانظر: السلسبيل في معرفة الدليل (٨٩/٢) .

(٢) الشرح الممتع (٧٥/٩-٧٦).

فأشبه ما إذا قال رأس السنة[1].

الراجح:

الذي يظهر والله أعلم هو رجحان القول الثاني لسلامة ما قالوه من المناقشة والاعتراض، والله أعلم.

(١) المغني (٤٠٣/٦).

الفصل الثاني

المسائل الخلافية المتعلقة بالشروط في البيع

وفيه ثلاثة مباحث:

المبحث الأول: البيع بشرط.

المبحث الثاني: حكم الشروط في البيع.

المبحث الثالث: حكم البيع إذا اشترط الشرط قبله أو معه.

تمهيد

الشروط في البيع هي الشروط الجعلية التي يجعلها العاقدان أو أحدهما.

وهي تنقسم إلى قسمين:

١ – شروط صحيحة لازمة:

ويدخل في ذلك ما هو من مقتضى العقد كاشتراط التسليم والتقابض في الحال.

كما يدخل فيه الشروط التي فيها مصلحة العاقدين أو أحدهما , كاشتراط الأجل والرهن والضمين، أو اشتراط صفة مقصودة في المبيع , كأن يكون الطير معلَّماً.

وقد حكى الموفق في المغني أنه لا يعلم في صحة هذين النوعين من الشروط خلافاً بين العلماء[١].

وأما اشتراط ما فيه نفع معلوم للبائع أو المشتري، فقد وقع فيه خلاف بين العلماء ستأتي الإشارة إليه في المبحث الثاني.

٢ – شروط باطلة:

ويدخل فيها أن يشترط في العقد ما ينافي مقتضاه، كما لو شرط ألا يبيع المبيع , أو لا يهبه ونحو ذلك، باستثناء العتق فإنه يجوز[٢].

وكما لو اشترط عليه عقداً آخر كسلف.

وفي كل ذلك خلاف بين العلماء، يراجع في مظانِّه[٣].

وقد ذكر شيخ الإسلام ابن تيمية وتلميذه ابن القيم ضابطاً في التفريق بين الشروط

---

(١) المغني (٣٢٣/٦).

(٢) حاشية الروض المربع (٤٠٤/٤)، معالم السنن (١٢٣/٣).

(٣) الفتاوى الكبرى (٢٤٥/٤)، وإعلام الموقعين (٣٩٠/٣)، الاختبارات (١٤٣).

الصحيحة والفاسدة وهو: كل شرط خالف حكم الله وناقض كتابه فهو باطل، وكل شرط لا يخالف حكم الله ولا يناقض كتابه – وهو مما يجوز فعله وتركه بدون شرط – فهو صحيح لازم بالاشتراط[1].

وقد أشار ابن حزم – رحمه الله – إلى الخلاف المتعلق ببعض مسائل الشروط في البيع وهي ثلاثة نفصلها في المباحث التالية.

(١) بداية المجتهد (٢٧٩/٢)، المغني (٣٢١/٦)، المجموع (٢٦٩/٩)، فتح القدير (٤٠٤/٦) وما بعدها ، الموسوعة الكويتية ، (لفظ:بيع وشرط : ٢٤٣/٩).

المبحث الأول

البيع المعلق بشرط

صورة المسألة أن يقول البائع: بعتك إن جئتني بكذا، أو إن رضي فلان , ونحو ذلك مما يكون فيه البيع معلقاً لا منجزاً في الحال.

وقد حكى الإمام ابن حزم – رحمه الله – الخلاف في هذه المسألة فقال في المراتب (١٥٧): "واختلفوا في البيع بشرط" أي في البيع المعلق بشرط.

أقوال العلماء في المسألة:

القول الأول: المنع من تعليق البيع على شرط وبطلان البيع، وهذا مذهب جمهور العلماء من الحنفية[١]، والمالكية[٢]، والشافعية[٣]، والمذهب عند الحنابلة[٤]، وحكى بعضهم الاتفاق عليه[٥].

القول الثاني: جواز تعليق البيع على شرط، وهو رواية عن الإمام أحمد[٦]، واختاره شيخ الإسلام ابن تيمية وابن القيم والسعدي[٧].

الأدلة:

أدلة القول الأول:

١ / حديث: «أن النبي ﷺ نهى عن بيع وشرط» أخرجه ابن حزم في المحلى[٨].

---

(١) البحر الرائق (١٩٤/٦)، بدائع الصنائع (١٣٨/٥).

(٢) الفروق للقرافي (٢٢٩/١)، حاشية الخرشي (١٢٦/٥).

(٣) المجموع (١٢٢/٩).

(٤) الشرح الكبير (٢٤٩/١١)، الإنصاف مع الشرح (٢٤٩/١١)، المبدع (٥٨/٤).

(٥) الموسوعة الكويتية (٣١٥/١٢)، الفقه الإسلامي وأدلته (٣٤٤٨/٥).

(٦) الإنصاف مع الشرح (٢٤٩/١١)، المبدع (٥٨/٤).

(٧) الاختيارات (١٢٣)، أعلام الموقعين (٣٩٩/٣)، المناظرات الفقهية (٨١).

(٨) المحلى (١٩٠/٩ م١٤٤٧).

ونوقش بما يلي:

١ – أن الحديث ضعيف، ولا يعرف له إسناد، وقد ضعفه الإمام أحمد وابن تيمية واستغربه النووي[١].

قال شيخ الإسلام ابن تيمية: " وقد ذكره جماعة من المصنفين في الفقه، ولا يوجد في شيء من دواوين الحديث، وقد أنكره أحمد وغيره من العلماء، وذكروا أنه لايعرف، وأن الأحاديث الصحيحة تعارضه" [٢].

٢ – ولو صح ففي متنه نكارة لمعارضته الأحاديث الصحيحة.

٣ – ثم إنه يحمل على الشرط الباطل.

٢ / أن مقتضى البيع نقل الملك حال التبايع، والشرط يمنعه.

ونوقش:

١ – إن أردتم أن ذلك مقتضى العقد المطلق حيث لم يقيد بشيء فهذا صحيح، وكل الشروط وأنواع الخيار لا تدخل في هذا الإطلاق، فكذلك التعليق.

وإن أردتم أن هذا مقتضى العقد على كل حال , فلا قائل بذلك، حيث يصح اشتراط الخيار، وتأجيل الثمن والمثمن، وكلها تمنع انتقاله حالاً، فكذلك هنا [٣].

٢ – أن العقد مبني على رضا المتعاقدين، ولا ضرر في التعليق، بل قد تتعلق به مصلحتهما.

٣ / أن التعليق من باب القمار، وهو مخاطرة تتضمن أكل المال بالباطل، كما أنه يؤدي إلى الغرر [٤].

---

(١) معالم السنن (١٥٤/٢)، التلخيص الحبير (١٢/٣)، السلسلة الضعيفة (٤٩٩/١).

(٢) مجموع الفتاوى (١٣٢/٥٩).

(٣) المناظرات الفقهية للسعدي (٨٢).

(٤) المجموع (٤١٤/٩)، تبيين الحقائق (١٣١/٤).

ونوقش:

بعدم التسليم بأنه من القمار، بل هو كالوصية.

وبأن علة تحريم الغرر المخاطرة وأكل المال بالباطل، كبيع حبل الحبلة.

ولا يوجد ذلك هنا؛ لأنه إن حصل المشروط فحقهما محفوظ، وإلا فمالهما محفوظ أيضاً[١].

أدلة القول الثاني:

١ – قوله تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ أَوۡفُواْ بِٱلۡعُقُودِۚ﴾[٢].

وجه الدلالة: أنها عامة تشمل الوفاء بالعقود المنجزة والمعلقة، وعلى المخصص الدليل[٣].

٢ – حديث أبي هريرة مرفوعاً: «المسلمون على شروطهم»[٤].

وجه الدلالة: أنه عام يشمل الشروط التي فيها تعليق وغيرها.

٣ – حديث ابن عمر رضي الله عنهما قال: «أمر رسول الله ﷺ في غزوة مؤتة زيد بن حارثة قال: إن قتل زيد فجعفر، وإن قتل جعفر فعبدالله بن رواحة» أخرجه البخاري[٥].

وجه الدلالة: أن هذا تعليق للولاية وهي من الخطورة بمكان، فالبيع أولى منها[٦].

٤ – ماثبت عن عمر رضي الله عنهما من تعليق عقد المزارعة بالشرط، حيث كان يدفع أرضه إلى العامل على أنه إن جاء عمر بالبذر فله كذا، وإن جاء العامل بالبذر فله

---

(١) اختيارات ابن تيمية (٢١٤/١).

(٢) سورة المائدة، آية (١).

(٣) المبدع (٥٨/٤).

(٤) أخرجه أبو داود في الأقضية , باب الصلح رقم (٣٥٩٢) ، والترمذي في أبواب الأحكام , باب ما ذكر عن رسول الله في الصلح بين الناس رقم (١٣٥٢).

(٥) كتاب المغازي , باب رقم (٤٢٦٠).

(٦) المناظرات الفقهية (٨٢).

كذا [١].

٥ – أن الأصل في المعاملات والشروط الحل والإباحة، ما لم يدل دليل المنع، فيدخل في ذلك تعليق العقود [٢].

٦ – أن تعليق العقود لا محذور فيه، فلا يُدخل في محرم، ولا يُخرج من أمر لازم، بل فيه مصلحة للعاقدين , وكل أمر فيه مصلحة للخلق دون مضرة راجحة، فإن الشارع لا ينهى عنه بل يبيحه [٣].

٧ – القياس على تعليق الفسوخ , كالطلاق والخلع ونحوها، فما ثبت فيها ثبت في العقود إلا لدليل [٤].

الترجيح:

الراجح والله أعلم هو القول الثاني:

– لقوة أدلته وسلامتها من التناقض.

– ولضعف أدلة المخالفين، ووجود ما يعارضها من الأدلة الصحيحة الصريحة في المسألة.

---

(١) انظر: صحيح البخاري فقد رواه معلقاً بصيغة الجزم في كتاب الحرث والمزارعة باب المزارعة , قبل حديث رقم (٢٣٢٨).

(٢) المناظرات الفقهية (٨٢).

(٣) المصدر السابق.

(٤) اختيارات ابن تيمية (٢١٦/٦).

المبحث الثاني

حكم الشروط في البيع

سبقت الإشارة في التمهيد إلى أقسام الشروط في البيع، وأشرنا إشارة سريعة إلى شيء مما اتفق عليه العلماء , وآخر مما اختلفوا فيه , وهذه المسألة التي نبحثها مما اختلف فيه الفقهاء رحمهم الله.

وصورة المسألة هنا: أن يشترط أحد العاقدين شرطاً في العقد له فيه منفعة، فهل يصح هذا الشرط والبيع أم لا؟

أشار ابن حزم رحمه الله إلى خلاف العلماء في الشروط فقال كما في المراتب (١٥٥): "واختلفوا في جواز الشرط وبطلانه".

أقوال العلماء في المسألة:

القول الأول: أنه يبطل البيع والشرط، وهذا مذهب أبي حنيفة[١]، ومالك[٢]، والشافعي[٣]، ورواية عن أحمد[٤]، وهو مذهب الظاهرية[٥].

قال الماوردي: هو مذهب جميع الفقهاء[٦].

القول الثاني: أنه يبطل الشرط دون البيع، فالبيع صحيح والشرط باطل.

وهذا مذهب الحنابلة في المشهور[٧]، وقول في مذهب الشافعي[٨]، وقول في مذهب

---

(١) حاشية ابن عابدين (٢٨٢/٧)، فتح القدير (٤١٠/٦)، المبسوط (١٣/١٣).

(٢) بداية المجتهد (٢٨/٢)، حاشية الدسوقي (٦٦/٣).

(٣) المجموع (٢٨٠/٩).

(٤) الإنصاف مع الشرح (١٢٥/١١، ٢٢١)، المبدع (٥٣/٤).

(٥) المحلى (١٩٢/٩ م ١٤٤٧).

(٦) المجموع (٢١٠/٩).

(٧) الفروع (١٨٨/٦)، المبدع (٥٢/٤)، شرح منتهى الإرادات (١٧١/٣)، المغني (٣٢٥/٦).

(٨) المجموع (٢٨٠/١)، روضة الطالبين (٤٠٦/٣).

مالك[١].

القول الثالث: صحة البيع والشرط، وهذا رواية في مذهب أحمد[٢] اختارها شيخ الإسلام ابن تيمية وتلميذه ابن القيم ونسبه لثلاثة من الصحابة[٣]، وبه قال جماعة من السلف [٤].

الأدلة:

أدلة القول الأول:

١ / حديث عائشة رضي الله عنها في الصحيحين أن النبي ﷺ قال: «ما بال أقوام يشترطون شروطاً ليست في كتاب الله، ما كان من شرط ليس في كتاب الله فهو باطل، وإن كان مائة شرط، قضاء الله أحق، وشرط الله أوثق وإنما الولاء لمن أعتق »[٥].

وجه الدلالة:

قال ابن حزم: " فلما كانت الشروط كلها باطلة – غير ما ذكرنا – كان كل عقد من بيع أو غيره عُقِد على شرط باطل باطلاً ولابد؛ لأنه عقد على لا يصح إلا بصحة الشرط، والشرط لا صحة له، فلا صحة لما عقد بأن لا صحة له إلا بصحة ما لا يصح"[٦].

ونوقش:

١ – أن المراد بقول (ليس في كتاب الله) أي ليس في حكم الله، فما خالف حكم الله فهو باطل، وما وافقه فهو حق، بدليل قوله في آخره: «كتاب الله أحق وشرط الله أوثق»،

---

(١) بداية المجتهد (٢/٢٨٢).

(٢) المغني (٦/٣٢٥)، الفروع (٦/١٨٨) , علماً بأن الحنابلة لا يجوزون اشتراط أكثر من شرط واحد في العقد كما هو المشهور من مذهبهم . انظر: المغني (٦/٣٢١)، مجموع الفتاوى (٢٩/١٦٩)، الفروع (٦/١٨٨).

(٣) الاختيارات (١٢٣)، مجموع الفتاوى (٢٩/١٣٧)، إعلام الموقعين (٣/٣٠١).

(٤) المغني (٦/٣٢٥)، المجموع (٩/٢٨٠).

(٥) أخرجه البخاري في الصلاة , باب ذكر البيع والشراء على المنبر رقم (٤٥٦) ، ومسلم في البيوع , باب إنما الولاء لمن أعتق رقم (١٥٠٤).

(٦) المحلى (٩/١٩٢م ١٤٤٧).

وهذا إنما يكون إذا خالف كتاب الله وشرطه بأن يكون المشروط مما حرمه الله[١].

٢ – أن العقود التي لم يرد الشرع بمنعها دل عليها كتاب الله بعمومه، وما دل عليه الشرع بعمومه فهو شرع يؤخذ به.

وعليه فيكون معنى قوله: «ليس في كتاب الله» أي لا بعمومه ولا بخصوصه[٢].

٢ / حديث: نهى النبي ﷺ عن بيع وشرط.

ونوقش:

بأن الحديث ضعيف كما تقدمت الإشارة إلى ذلك[٣].

٣/ قالوا: إن مقتضى العقد التمليك، وهذه الشروط تقتضي الحجر الذي هو مناقض لموجب الملك , فصار كأنه لم يبعه منه أو لم يملكه إياه [٤].

ونوقش:

بأنه إن أريد أنه مناقض للعقد المطلق فهذا صحيح وكل شرط كذلك، حتى الشروط المتفق على صحتها.

وإن أريد أنه يناقض العقد مطلقاً فلا يسلم ذلك، بل المحذور أن ينافي مقصود العقد أو ينافي حكم الشارع [٥].

٤ / أن الشرط إذا فسد أدى ذلك إلى محذورين:

١ – جهالة الثمن، وذلك أنه يجب الرجوع بما نقصه الشرط من الثمن وذلك مجهول.

---

(١) مجموع الفتاوى (١٦٠/٢٩).

(٢) إعلام الموقعين (٢٦٢/١) وما بعدها.

(٣) انظر: ص (٨٩).

(٤) معالم السنن للخطابي (١٢٢/٣).

(٥) مجموع الفتاوى (١٣٧/٢٩).

٢ – أن المشترِط منهما إنما رضي بزوال ملكه بشرطه، فلو صح البيع بدونه لزال ملكه بغير رضاه، والبيع من شرطه التراضي.

ونوقش:

بأنا لا نسلم فساد الشرط، وهو محل النزاع هنا فلا يصح الاحتجاج به[١].

أدلة القول الثاني:

١ – حديث عائشة السابق في قصة بريرة.

ووجه الدلالة: أن النبي ﷺ أبطل الشرط ولم يبطل العقد.

ونوقش:

بأن قياسه على الولاء ليس بأولى من قياسه على اشتراط صفة في المبيع ونحوه الذي حكى شيخ الإسلام اتفاق الفقهاء على أنه شرط صحيح [٢].

٢ – كما استدلوا على فساد الشرط بأدلة أصحاب القول الأول.

وتقدمت مناقشتها.

أدلة القول الثالث:

١ – قوله تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ أَوۡفُواْ بِٱلۡعُقُودِۚ﴾[٣].

وجه الدلالة: أن الوفاء بالعقود يستلزم الوفاء بأصلها ووصفها، فيدخل في ذلك ما اشترطه العاقدان من الشروط التي لهما فيها منفعة.

٢ – حديث جابر ﷺ قال: «كنت مع النبي ﷺ في سفر فاشترى جملاً مني، فاستثنيت حملانه – أي ركوبه – إلى أهلي»[٤].

---

(١) اختيارات ابن تيمية (٢٠٧/١).

(٢) مجموع الفتاوى (١٣٢/٢٩).

(٣) سورة المائدة، آية (١).

(٤) أخرجه البخاري في كتاب الشروط , باب إذا اشترط البائع ظهر الدابة إلى مكان مسمى جاز، رقم (٢٧١٨)، ومسلم في البيوع , باب بيع البعير واستثناء ركوبه برقم (٧١٥).

وجه الدلالة: أن النبي ﷺ صحح هذا الشرط وعمل به , ولم يبطل العقد، فدل على صحة الشرط والعقد جميعاً.

نوقش:

١ / أن البيع لم يكن مقصوداً، وإنما أراد النبي ﷺ بره والإحسان إليه.

وأجيب عن ذلك: بأن الحديث صريح في الدلالة على البيع والشراء، وما أشاروا إليه إنما هو مجرد احتمال لا يؤيده السياق.

٢ / أن الحديث فيه اضطراب؛ وذلك أنه روي بألفاظ مختلفة، فقد ورد بلفظ الاشتراط , وبلفظ الهبة، وبلفظ آخر بمعنى الاشتراط.

وأجيب عن ذلك: بترجيح رواية الاشتراط؛ لأن رواتها أكثر عدداً، وقد صرح البخاري بترجيح هذه الرواية، وتبعه عليها الحافظ ابن حجر [(١)].

٣ – حديث أبي هريرة ﷺ مرفوعاً: «المسلمون على شروطهم»[(٢)].

ونوقش:

بأنه عام مخصوص بالشروط الجائزة وليس هذا منها.

وأجيب عن ذلك: بأنها دعوى لا تسلم لكم، بل هي شروط جائزة [(٣)].

٤ – أن الأصل في العقود والشروط الصحة، والخروج عن هذا الأصل يفتقر إلى دليل[(٤)].

الترجيح:

الراجح والله أعلم هو القول الثالث:

١ – لقوة أدلته وظهورها , وسلامتها من الاعتراض.

٢ – ولضعف أدلة المخالفين، وإمكان الإجابة عنها.

---

(١) فتح الباري (٥/٣١٨).

(٢) تقدم تخريجه ص(٩١)

(٣) اختيارات ابن تيمية (٦/٢٠٩).

(٤) مجموع الفتاوى (٢٩/١٢٦).

المبحث الثالث

حكم البيع إذا اشترط الشرط قبله أو معه

الشروط في العقود أنواع ثلاثة، فمنها شرط قبل العقد، ومنها شرط بعد العقد، ومنها شرط في صلب العقد.

أما حكم العقد إذا اشترط فيه الشرط معه فقد سبق الكلام عليه في المبحث السابق، والكلام هنا فيما إذا اشترط الشرط قبل العقد فهل يصح ذلك أم لا؟

حكى الإمام ابن حزم هنا خلاف العلماء في هذه المسألة , فقال في المراتب (١٥٥): "واختلفوا في البيع إذا اشترط الشرط قبله أو معه، أيجوز ذلك أم يبطل".

أقوال العلماء في المسألة:

القول الأول: أن الشرط المتقدم لا يؤثر ولا عبرة به، وهذا مذهب أبي حنيفة[١]، والشافعية في المشهور[٢]، وهو المذهب عند الحنابلة[٣]، وبه قال الظاهرية[٤].

القول الثاني: أن الشرط المتقدم كالمقارن في الاعتبار، وهذا مذهب الإمام مالك[٥]، وقول للإمام أحمد[٦]، رجحه شيخ الإسلام ابن تيمية وابن القيم[٧].

وذكر شيخ الإسلام أن في المسألة قول ثالث نسبه لبعض فقهاء الحنابلة، وهو الفرق بين الشرط الذي يكون رافعاً لمقصود العقد كالمواطأة على التحليل، والشرط الذي لا يكون رافعاً لمقصود العقد كاشتراط الخيار.

---

(١) بدائع الصنائع (١٧٦/٥)، حاشية ابن عابدين (٢٨١/٧).

(٢) المجموع (٢٧٨/٩).

(٣) كشاف القناع (٣٨٩/٧)، مجموع الفتاوى (٣٥٣/٢٩)، الشرح الممتع (٢٣٦/٨).

(٤) المحلى (١٩٢/٩ م ١٤٤٧).

(٥) بلغة السالك (١٠٣/٣)، ونسبه له شيخ الإسلام في مجموع الفتاوى (٣٥٣/٢٩).

(٦) كشاف القناع (٣٨٩/٧)، مجموع الفتاوى (٣٥٣/٢٩) (١٦٦/٢٠).

(٧) مجموع الفتاوى (١٦٦/٢٠)، إعلام الموقعين (١٤٥/٣).

ولكن عند التأمل يتبين أن هذا القول داخل في القول الثاني، وأنهم يجعلون ما كان رافعاً لمقصود العقد مبطلاً له، والله أعلم.

الأدلة:

أدلة القول الأول:

استدلوا بأن هذا الشرط لم يوافق محلاً، حيث عقد قبل وقته، فلا يصح قياساً على الصلاة قبل وقتها.

ونوقش:

بعدم التسليم لصحة القياس، وذلك أن الصلاة جاء تحديد وقتها منصوصاً عليه في نصوص كثيرة في الكتاب والسنة، بخلاف البيع فلا تحديد لوقته.

ثم إن قياس البيع على النكاح أقرب من قياسه على الصلاة، فكما أنه يصح الشرط قبل عقد النكاح فكذلك يصح في البيع والله أعلم[(١)].

أدلة القول الثاني:

١ – النصوص التي ورد فيها الأمر بالوفاء بالعقود والعهود وعدم نكثها والخيانة أو الخديعة فيها، ومن ذلك:

قوله تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ أَوۡفُواْ بِٱلۡعُقُودِۚ﴾[(٢)].

وقوله: ﴿وَأَوۡفُواْ بِٱلۡعَهۡدِۖ إِنَّ ٱلۡعَهۡدَ كَانَ مَسۡـُٔولٗا﴾[(٣)].

وقوله: ﴿وَٱلَّذِينَ هُمۡ لِأَمَٰنَٰتِهِمۡ وَعَهۡدِهِمۡ رَٰعُونَ﴾[(٤)].

وقوله: ﴿وَلَا تَنقُضُواْ ٱلۡأَيۡمَٰنَ بَعۡدَ تَوۡكِيدِهَا﴾[(٥)].

---

(١) اختيارات ابن تيمية الفقهية (٦/٢٣٧).

(٢) سورة المائدة، آية (١).

(٣) سورة الإسراء ، آية (٣٤).

(٤) سورة المؤمنون، آية (٨).

(٥) سورة النحل، آية (٩١).

وجه الدلالة منها:

قال شيخ الإسلام: "ولم يفرق سبحانه بين عقد وعقد وعهد وعهد، ومن شارط غيره في بيع أو نكاح على صفات اتفقا عليها , ثم تعاقدا بناء عليها , فهي من عقودهم وعهودهم، لا يعقلون ولا يفهمون إلا ذلك، والقرآن نزل بلغة العرب" (١).

٢ – حديث: «المسلمون على شروطهم»(٢).

وجه الدلالة: أنه يدل على وجوب الوفاء بالشروط، وهذا يشمل ما كان قبل العقد وما كان مقارناً له.

٣ – حديث السيرة المشهور: أن الأنصار لما بايعوا النبي ﷺ ليلة العقبة قالوا: يا رسول الله اشترط لربك، واشترط لنفسك، واشترط لأصحابك، فقال: اشترط لربي إن تعبدوه ولا تشركوا به شيئاً، واشترط لنفسي أن تمنعوني مما تمنعون منه أزركم , واشترط لأصحابي أن تواسوهم.

فقالوا: إذا فعلنا ذلك فمالنا؟ قال: الجنة، قالوا: مد يدك فوالله لا نقيلك ولا نستقيلك فبايعوه (٣).

قال شيخ الإسلام: "أفلا ترى كيف تقدم الشرط العقد، ولم يحتج حين المبايعة أن يتكلم بالشروط المتقدمة، ولو كانوا قد تكلموا بها فإنهم سموا ما قبل العقد اشتراطاً، فيدخل في مسمى الشرط الذي دل الكتاب والسنة على وجوب الوفاء به" (٤).

٤ – القياس:

١ / القياس على الشرط المقارن.

ونوقش: بعدم التسليم؛ إذ المتقدم وعد وليس بشرط.

---

(١) الفتاوى الكبرى (٢٦٧/٦).

(٢) تقدم تخريجه ص (٩١) .

(٣) أخرجه الطبري في تفسيره عند قوله تعالى : (إن الله اشترى من المؤمنين أنفسهم) رقم (١٧٢٧٠)، وانظر: المسند: (١٢٠/٤).

(٤) الفتاوى الكبرى (٢٦٨/٦).

وأجيب عن هذه المناقشة:

بأن الدلالة العرفية والشرعية دلت على أنه شرط، حيث إن المشتَرَط لـه لـن يرضـى بدونه , وهذه حقيقة الشرط.

٢ / القياس على البيع بالرؤية المتقدمة، ولولا أن الرؤيـة المتقدمـة كالمقارنـة لمـا لـزم البيع , وقد حكى شيخ الإسلام أنه لا يعلم خلافاً في البيع بالرؤية المتقدمة[١].

٣ / القياس على البيع بالصفة المتقدمة فلولا أنها كالمقارنة لما وجب البيع[٢].

٥ – أنهما إذا تشارطا على أمر يتعاقدان عليه، ثم تعاقدا فمن المعلوم أن كلاً منهمـا إنما رضي بالعقد المشروط فيه الشرط الذي تشارطا عليه أولاً، ومن ادعى أن أحدهما رضـي بعقد مطلق خال عن شرط كان بطلان قوله معلوماً بالاضطرار [٣].

٦ – أن الأصل في العقود والشروط الصحة، ولا يخرج عنه إلا بدليل.

الترجيح:

الراجح هو القول الثاني؛ لقوة أدلته وظهورها، وإمكان الجواب عن دليل المخالفين, والله أعلم.

---

(١) الفتاوى الكبرى (٦/٢٦٨) .

(٢) المصدر السابق .

(٣) المصدر السابق .

الفصل الثالث

المسائل الخلافية المتعلقة بشروط بالربا

وفيه مبحثان :

المبحث الأول : بيع النقدين ببعضهما .

المبحث الثان : جريان الربا في غير الأصناف الستة المنصوص عليها .

المبحث الأول

بيع النقدين ببعضهما

قد صح عن النبي ﷺ في أحاديث كثيرة أن الذهب والفضة جنسان يجري فيها الربا، وقد اتفق المعللون على أن علة الذهب والفضة واحدة على خلاف بينهم في تحديدها.

وقد نقل الإمام ابن حزم رحمه الله في المراتب (١٥٥) إجماع العلماء على أنه لا يجوز بيع أحدهما بجنسه نسيئة فقال: " واتفقوا على أن بيع الذهب بالذهب بين المسلمين نسيئة حرام، وأن بيع الفضة بالفضة نسيئة حرام ".

إلا أنه نقل أثرين: أحدهما عن علي بن أبي طالب، والآخر عن المغيرة المخزومي صاحب مالك , وفيها أنه لا بأس ببيع أحد النقدين بجنسه نسيئة فقال: " إلا أنا وجدنا لعلي أنه باع من عمرو بن حريث جبة منسوجة بالذهب إلى أجل، وأن عمراً أحرقها فأخرج منها من الذهب أكثر مما ابتاعها به [(١)]، ووجدنا للمغيرة المخزومي صاحب مالك: ديناراً وثوباً بدينارين أحدهما نقداً والآخر نسيئة جائز ".

ثم ذكر بيع الفضة بالذهب نسيئة فقال: " وأما بيع الفضة بالذهب بين المسلمين نسيئة، أحرام هو أم لا؟ فقد روي فيه عن طلحة ما روي".

وحين ننظر في هذه المسألة نجد أن كثيراً من أهل العلم ينقلون الاتفاق على عدم جواز بيع أحد النقدين بجنسه إلا بشرط الحلول والتقابض مع التماثل.

ومثل ذلك أيضاً بيع الذهب بالفضة إلا بشرط الحلول والتقابض، وإليك أقوالهم في هذا:

قال ابن المنذر رحمه الله: " أجمع كل من نحفظ عنه منه أهل العلم أن المتصارفين إذا افترقا قبل أن يتقابضا أن الصرف فاسد). [(٢)]

وقال ابن قدامة المقدسي رحمه الله: (فأما النساء، فكل جنسين يجري فيهما الربا بعلة واحدة، كالمكيل بالمكيل والموزون بالموزون والمطعوم بالمطعوم عند من يعلل به، فإنه يحرم بيع

---

(١) أخرجه ابن أبي شيبة برقم (٢٠٥١١) (١٨٨/٨)، وعبدالرزاق برقم (٤٣٤٨) (٦٩/٨).

(٢) المغني (٤١/٤)، بدائع الصنائع (٢١٥/٥).

أحدهما بالآخر نساءً بغير خلاف نعلمه "[١].

وجاء في المجموع: " الحكم الثاني: تحريم النسيئة، وهو حرام في الجنس والجنسين إذا كان العوضان جميعاً من أموال الربا، كالذهب بالذهب، والذهب بالفضة، والحنطة بالحنطة، والحنطة بالتمر، وذلك مجمع عليه بين المسلمين، وممن نقل الإجماع عليه صريحاً الشيح أبو حامد، ونقل جماعة عدم الخلاف فيه"[٢].

ثم ذكر كلام ابن حزم السابق.

وقال القرافي رحمه الله في الفروق: " أجمع العلماء على أن بيع الذهب بالذهب، والفضة بالفضة، والبر بالبر، والشعير بالشعير، والتمر بالتمر والملح بالملح , لا يجوز إلا مثلاً بمثل , يداً بيد، فلا يجوز في صنف واحد منها التفاضل والنساء بإجماعهم " [٣].

وقال الشوكاني رحمه الله في النيل: " وأما إذا كان الربوي يشارك مقابله في العلة فإن كان بيع الذهب بالفضة أو العكس فقد تقدم أنه يتشرط التقابض إجماعاً)[٤].

وقال الصنعاني رحمه الله في السبل: " واعلم أنه اتفق العلماء على جواز بيع ربوي بربوي لا يشاركه في الجنس مؤجلاً ومتفاضلاً، كبيع الذهب بالحنطة، والفضة بالشعير وغيره من المكيل، واتفقوا على أنه لا يجوز بيع الشيء بجنسه وأحدهما مؤجل)[٥].

وفي الموسوعة الكويتية: " اتفق الفقهاء على أنه يشترط في الصرف تقابض البدلين في الجانبين في المجلس قبل افتراقهما "[٦].

وفي موضع آخر منها: " أجمع أهل العلم على جواز بيع الفضة بالفضة بشروط ثلاثة هي: الحلول، والتقابض قبل التفرق، والتماثل، سواء في ذلك القليل والكثير "[٧].

---

(١) المغني (٤/ ٩).

(٢) المجموع (٥١/١٠).

(٣) الفروق (١٠٤١/٣).

(٤) نيل الأوطار (٢٥٥/٥).

(٥) سبل السلام (١٩٨/٤).

(٦) الموسوعة الكويتية (لفظ : صرف ٢٦ /٣١٥) .

(٧) المصدر السابق (لفظ: فضة ١٦٧/٣٢) .

هذه بعض أقوال أهل العلم في هذه المسألة.

وأما ما نقله ابن حزم رحمه الله عن علي ﷺ فقد ضعفه في كتبه المحلى فقال: " كل هذا عن حجاج بن أرطأة به ضعفاً "[١].

وقال البيهقي في معرفة السنن والآثار:" وإسناده ليس بالقوي "[٢].

وأما ما نقله عن المغيرة المخزومي فقد قال في المجموع بعد نقله كلام ابن حزم السابق: " وقد رأيت المسألة التي أشار إليها عن المغيرة المخزومي في تعليقه أبي إسحاق التونسي من المالكية، وذلك مما لا يعرج عليه، ولعل له تأويلاً أو وقع وهم في النقل ". [٣]

وأما ما روي عن طلحة بن عبيدالله فقد ذكر ابن حزم في المحلى [٤] أنه صح عنه إباحة بيع الذهب بالفضة، يقبض أحدهما ويتأخر قبض الآخر لأجل غير مسمى.

ولم أجد عنه أثراً في ذلك على طول بحث وتنقيب، فلعله أخذ ذلك مما جاء في صحيح مسلم عن مالك بن أوس بن الحدثان قال: أقبلت أقول من يصطرف الدراهم؟ فقال طلحة بن عبيدالله وهو عند عمر بن الخطاب رضي الله عنه: أرنا ذهبك ثم ائتنا إذا جاء خادمنا نعطك ورقك , فقال عمر بن الخطاب رضي الله عنه: كلا والله لتعطينّه ورقه أو لتردنّ إليه ذهب , فإن رسول الله ﷺ قال: «الورق بالذهب ربا إلا هاء وهاء، والبر بالبر إلا هاء وهاء، والشعير بالشعير ربا إلا هاء وهاء , والتمر بالتمر ربا إلا هاء وهاء»[٥].

وهذا إنما قاله طلحة ﷺ لظنه جواز ذلك كسائر البيوع، ولم يكن يعلم حكم ذلك حتى بينه له عمر ﷺ [٦].

ولو صحت هذه الآثار عن أصحابها فلا حجة لأحد كائناً من كان إذا كان معارضاً لقول رسول الله ﷺ , وقد تضافرت النصوص في ذلك وإليك شيئاً منها:

---

(١) المحلى (م١٤٦٦، ٩/٢١٩).

(٢) (٨/١٩٨).

(٣) المجموع (١٠/٥١).

(٤) المحلى (م١٤٨١، ٩/٢٥٢).

(٥) رواه مسلم في البيوع , باب الصرف وبيع الذهب رقم (١٥٨٦).

(٦) انظر تحفة الأحوذي (٤/٣٧١)، وشرح الزرقاني على موطأ مالك (٣/٣٦١).

١- حديث عبادة بن الصامت ﷺ سمعت رسول الله ﷺ يقول: «الذهب بالذهب، والفضة بالفضة، والبر بالبر , والشعير بالشعير، والتمر بالتمر، والملح بالملح، مثلاً بمثل، سواء بسواء، يداً بيد، فإذا اختلفت هذه الأصناف فبيعوا كيف شئتم إذا كان يداً بيد » رواه مسلم[١].

٢- حديث أبي سعيد الخدري ﷺ أن النبي ﷺ قال: «لا تبيعوا الذهب بالذهب إلا مثلاً بمثل، ولا تشفوا بعضها على بعض , ولا تبيعوا الورق بالورق إلا مثلاً بمثل , ولا تشفوا بعضها على بعض , ولا تبيعوا منها غائباً بناجز » رواه البخاري [٢].

٣- حديث أسامة بن زيد ﷺ أن النبي ﷺ قال: «لا ربا إلا في النسيئة». رواه البخاري ومسلم [٣].

٤- حديث أبي المنهال قال: سألت البراء بن عازب وزيد بن أرقم رضي الله عنهما عن الصرف فكل واحد منهما يقول: هذا خير مني , فكلاهما يقول: «نهى رسول الله ﷺ عن بيع الذهب بالورق ديناً»، رواه البخاري [٤].

٥- حديث مالك بن أوس السابق مع طلحة بن عبيدالله, وقد تقدم(5).

وفي هذا الباب أحاديث أخرى لا يتسع المقام لذكرها.

---

(١) أخرجه مسلم في كتاب البيوع , باب الصرف وبيع الذهب بالورق رقم (١٥٨٧).

(٢) أخرجه البخاري في البيوع , باب بيع الفضة بالفضة رقم (٢١٧٧) , ومسلم في البيوع , باب تحريم بيع الخمر والميتة والخنزير والأصنام رقم (١٥٨٤).

(٣) أخرجه البخاري في البيوع , باب بيع الدينار بالدينار رقم (٢١٧٨) , ومسلم في البيوع , باب بيع الطعام مثلاً بمثل رقم (١٥٩٦).

(٤) أخرجه البخاري في البيوع , باب بيع الورق بالذهب نسيئة رقم (٢١٨٠).

(5) انظر ص(١٠٥)

المبحث الثاني

جريان الربا في غير الأصناف الستة المنصوص عليها

من المعلوم أن الشارع الحكيم نص على تحريم ربا الفضل في ستة أصناف وهي: الذهب, والفضة , والبر , والشعير , والثمر , والملح.

وقد اتفق المسلمون على أن الربا يجري في هذه الأصناف الستة عند اتحاد الجنس أو العلة , أما ما عدا هذه الأصناف , كالذرة والحديد والقماش وغير ذلك من أصناف التجارة فقد اختلفوا، هل تلحق بالأصناف المنصوص عليها فتأخذ حكمها، أما أنها باقية على أصل الإباحة؟

أشار ابن حزم رحمه الله في المراتب (١٥٢) إلى خلاف أهل العلم في هذه المسألة , فقال بعد أن نص على اتفاق العلماء على جريان الربا في الأصناف السته: " واختلفوا فيما عدا هذه الصفات التي ذكرنا , ووصفنا بها المبيع والبيع اختلافاً لاسبيل إلى جمعه بإجماع جاز "

الأقوال في المسألة:

القول الأول: ذهب عامة أهل العلم بما فيهم الأئمة الأربعة [(١)] إلى أن حكم الربا غير مقصور على الأصناف الستة، بل يتعدى إلى كل صنف يشاركها في العلة التي حرمت لأجلها، على خلاف بينهم في تحديد تلك العلة.

القول الثاني: أن الربا مقصور على الأصناف الستة التي ورد بها النص دون غيرها، وأصحاب هذا القول فريقان: فريق ينكر القياس كدليل شرعي، وهم أهل الظاهر [(٢)]، وقد احتجوا بما يلي:

١- قوله تعالى: ﴿وَأَحَلَّ ٱللَّهُ ٱلْبَيْعَ﴾ [(٣)]

---

(١) انظر : المبسوط للسرخسي (١١٢/١٢) , والبناية شرح الهداية (٢٦٣/٨) , بداية المجتهد (١٤٩/٣) , الحاوي الكبير (٨١٩/٥) , المغني (٤/٤) .

(٢) المحلى (م١٤٨٠/٩/٢٣٧).

(٣) سورة البقرة، آية (٢٧٥).

وجه الدلالة: أن العموم يقتضي بقاء ما عدا المنصوص عليها في حيز الحل، فلا يحرم شيء منه إلا بدليل صحيح يدل عليه، لا سيما مع قوله تعالى: ﴿وَقَدْ فَصَّلَ لَكُم مَّا حَرَّمَ عَلَيْكُمْ﴾ [(١)] فما عدا المفصل فهو حلال.

ونوقش:

بأن النصوص دلت على أن الربا يجري في الأصناف المنصوص عليها , وفي ما شاركها في العلة، فخرجت من عموم الحل بالنص كما سيأتي بيانه، والنصوص يفسر بعضها بعضاً.

٢- أن النبي ﷺ أوتي جوامع الكلم، واختصر له اختصاراً، فلو كان الحكم ثابتاً في كل المكيلات أو الموزونات أو المطعومات لقال: لا تبيعوا المكيل بالمكيل , ولا الموزون بالموزون, ولا المطعوم بالمطعوم , إلا سواء بسواء، فإن هذا الكلام أشد اختصاراً وأكثر فائدة، وأدل على المقصود، وأجمع من أن يذكر ستة أصناف ليدل بها على ما لا ينحصر من الأنواع.

فلما لم ينقل ذلك علمنا أن حكم الربا مقصور على ما ذكر دون ما عداه [(٢)].

ونوقش من وجهين:

١- أن هذا بعيد عن روح الشريعة ومقاصدها؛ إذ أنها لا تفرق بين المتماثلين، بل تعطي النظير حكم نظيره.

ومعلوم أن أحكام الشريعة مبنية على الحِكَم ومصالح العباد، فحيث تحققت هذه الحكم والغايات وجدت أحكامها.

ولذا فمن البعيد أن نقول: أنه يجري الربا في بلد قوته البر ولا يجري في بلد قوته الأرز، أو يجري في بلد عملته الذهب ولا يجري في بلد عملته الأوراق النقدية، فهذا مما تنزه عنه الشريعة، ويبعد عن مقاصدها [(٣)].

٢- أن الحديث ليس فيه حصر الربا في هذه الأصناف الستة، بل فيه ذكر حكم المبادلة بين هذه الأصناف فقط.

---

(١) سورة الأنعام، آية (١١٩).

(٢) المحلى (م١٤٨٠، ٢٣٨/٩).

(٣) الربا والمعاملات المصرفية للدكتور عمر المترك رحمه الله (١٤).

ومما يدل على أن الحديث لم يسق مساق الحصر , ورود أحاديث أخرى فيها ذكر أصناف لم تذكر هنا، كما سيأتي بيانه إن شاء الله.

وفائدة تخصيصها بالذكر أن عامة المعاملات يومئذٍ كانت بها [(١)].

وأما الفريق الثاني: فإنهم يقرون بالقياس كدليل شرعي للأحكام، ولكنه لا يُعمل به في هذه المسألة؛ لأنه تعذر عليهم الوصول إلى علة التحريم، وإذا لم تظهر العلة امتنع القياس [(٢)].

وقد حُكي هذا القول عن طاوس بن كيسان، وعثمان البتي من الحنفية، وابن عقيل من الحنابلة، واختاره الإمام الصنعاني في سبل السلام , فقال بعد سياقه مذهب الجمهور: " ولكن لما لم يجدوا علة منصوصة اختلفوا فيها اختلافاً كثيراً يقوي للناظر العارف أن الحق ما ذهب إليه الظاهرية) [(٣)].

ونوقش هذا القول:

بأن العلة وإن لم تكن منصوصاً عليها فإنه يمكن استنباطها، ثم القياس عليها، واختلاف العلماء، وتعدد آرائهم في تحديدها لايعني إلغاءها تماماً وعدم اعتبارها.

أدلة القول الأول:

١- أن الشارع لم يحصر الأقوال الربوية في ستة أشياء فقط، بل تعددت الأحاديث، واختلفت مخارجها، ففي بعضها ذكر صنفين فقط وهما النقدان، وفي بعضها ذكر أربعة أصناف فقط , وفي بعضها الاقتصار على لفظ أعم من ذلك وهو الطعام والكيل والوزن، وإليك سياق ألفاظهما:

- عن عثمان بن عفان ﷺ قال: قال رسول الله ﷺ: «لا تبيعوا الدينار بالدينارين , ولا الدرهم بالدرهمين» [(٤)].

---

(١) المصادر السابقة.

(٢) أعلام الموقعين (٢٦١/١).

(٣) سبل السلام (١٩٨/٤).

(٤) مسلم (١١/١١) بشرح النووي.

– وعن عمر بن الخطاب ﷺ قال: قال رسول الله ﷺ: «الورق بالذهب ربا إلا هاء وهاء، والبر بالبر ربا إلا هاء وهاء، والشعير بالشعير ربا إلا هاء وهاء، والتمر بالتمر ربا إلا هاء وهاء »[(١)].

– وعن معمر بن عبدالله أنه سمع رسول الله ﷺ يقول: «الطعام بالطعام مثلاً بمثل» رواه مسلم[(٢)].

– وعن ابن عمر ﷺ قال: «نهى النبي ﷺ عن المزابنة وهي: بيع ثمر النخل بالثمر كيلاً , وبيع الزبيب بالعنب كيلاً، وعن كل ثمر بخرصه » أخرجاه في الصحيحين[(٣)] وهذا لفظ مسلم.

وهذا الحديث فيه نهي النبي ﷺ عن بيع الزبيب بالعنب، وهو ليس من الأصناف الستة.

– حديث سعيد بن المسيب عن أبي سعيد وأبي هريرة ﷺ: «أن رسول الله ﷺ استعمل رجلاً على خبير فجاء بتمر جنيب، فقال له رسول الله ﷺ: أكل تمر خيبر هكذا؟ فقال: لا والله يا رسول الله إنا لنأخذ الصاع من هذا بالصاعين، والصاعين بالثلاثة، فقال رسول الله ﷺ، فلا تفعل، بع الجمع بالدراهم ثم ابتع بالدراهم جنيباً، وقال في الميزان مثل ذلك »[(٤)].

وجه الدلالة: «أن قوله وقال في الميزان مثل ذلك » دليل على أن حكم الموزونات كحكم المكيلات، وهو لفظ عام يشمل جميع الموزونات.

والأحاديث في هذا الباب كثيرة، تدل على أن ما يجري فيه الربا غير محصور فيما

---

(١) تقدم تخريجه من حديث مالك بن أوس ص(١٠٥).

(٢) في كتاب البيوع , باب بيع الطعام مثلاً بمثل رقم (١٠٩٢).

(٣) أخرجه البخاري في البيوع , باب بيع الزبيب بالزبيب رقم (٢١٧١)، ومسلم في البيوع , باب تحريم بيع الرطب رقم (١٥٤٢).

(٤) أخرجه البخاري في البيوع , باب إذا أراد بيع ثمر بثمر رقم (٢٢٠١)، ومسلم في البيوع , باب بيع الطعام مثلاً بمثل رقم (١٥٩٣).

ذكر في حديث عبادة ﷺ فحسب.

٢- أن الحكم يدور مع علته وجوداً وعدماً، وحيث تبين أن جريان الربا في الأصناف المنصوص عليها كان لعلة، فإن الحكم يتعدى بتعديها، وكما أن الشريعة لا تجمع بين المختلفات فإنها لا تفرق بين المتماثلات، والقياس حجة شرعية معتمدة[(١)].

(١) الربا والمعاملات المصرفية (٩٢).

الفصل الرابع

المسائل الخلافية المتعلقة بالخيار

وفيه مبحثان :

المبحث الأول : إذا وجد المشتري بالسلعة عيباً لا يتغابن الناس بمثله ، ولم يبينه البائع ، فهل للمشتري إمساك المبيع مع الأرش؟

المبحث الثاني : هل الغلة المأخوذة للمشتري سواءً رد أو أمسك ؟ أم يردها مع مارد؟

المبحث الأول

إذا وجد المشتري بالسلعة عيباً لا يثقا به الناس بمثله ولم يبينه البائع، فهل للمشتري إمساك المبيع مع الأرش؟

هذه المسألة لها تعلق بخيار العيب الذي اتفق الفقهاء على مشروعيته في الجملة [١]، وقد دل على ذلك قوله تعالى: ﴿إِلَّآ أَن تَكُونَ تِجَٰرَةً عَن تَرَاضٍ مِّنكُمْ﴾ [٢] فإن العلم بالعيب في المبيع منافٍ للرضا المشروط في العقود؛ إذ العقد المتلبس بالعيب تجارة عن غير تراض.

وكذلك حديث المصراة وهو حديث أبي هريرة ﷺ قال: قال رسول الله ﷺ: «من اشترى مصراةً فهو بالخيار، إن شاء ردها ورد معها صاعاً من تمر »[٣].

واتفق الفقهاء أيضاً على وجوب الإخبار بالعيب الذي في السلعة لمن علم به[٤]، إذا كان هذا العيب مؤثراً فيها، وقد دل على ذلك أدلة كثيرة، ومنها:

١- قوله ﷺ كما في حديث حكيم بن حزام: « البيعان بالخيار ما لم يتفرقا، فإن صدقا وبينا بورك لهما في بيعهما، وإن كذبا وكتما محقت بركة بيعهما » متفق عليه [٥].

٢- حديث عقبة بن عامر ﷺ مرفوعاً «المسلم أخو المسلم، ولا يحل لمسلم باع من أخيه بيعاً وفيه عيب إلا بينه له» رواه أحمد وابن ماجه والحاكم [٦].

---

(١) نظرية العقد (١٤٥).

(٢) سورة النساء، الآية (٢٩).

(٣) البخاري في البيوع , باب إن شاء رد المصراة رقم (٢١٥١) ، ومسلم في البيوع , باب حكم بيع المصراة رقم (١٥٢٤).

(٤) انظر: المجموع للنووي (٢٠٩/١١)، الموسوعة الفقهية (لفظ : خيار العيب).

(٥) أخرجه البخاري في البيوع , باب إذا بين البائعان ولم يكتما رقم (٢٠٧٩) ، ومسلم في البيوع , باب الصدق في البيع والبيان رقم (١٥٣٢).

(٦) أخرجه أحمد برقم (١٧٤٥١) , وابن ماجه في التجارات , باب من باع عيباً فليبينه رقم (٢٢٤٦) , والحاكم في المستدرك برقم (٢١٥٢) ، وقال: صحيح على شرط الشيخين ولم يخرجاه ، وصححه الألباني في صحيح الجامع برقم (٦٧٠٥).

٣- ولأن ذلك من الغش والخديعة للمسلمين، وفي الحديث الصحيح «من غش فليس منها » [1].

وخيار العيب يثبت بشروط:

الأول: أن يكون العيب مؤثراً في قيمة المبيع، والمعول عليه في هذا عرف التجار.

الثاني: كون المشتري غير عالم بوجود العيب في وقت العقد، وفي وقت القبض معاً.

الثالث: ثبوت العيب وقت عقد البيع، أو بعد ذلك ولكن قبل التسليم.

الرابع: أن لا يمكن زوال العيب إلا بمشقة، فإن أمكن بغير مشقة فلا رد [٢].

إذا تبين ذلك فلا بد من تحرير محل النزاع في المسألة لتتبين جميع أطرافها، فنقول:

١- لا خلاف بين العلماء في أنه إذا علم المشتري بالعيب ورضي به فليس له الرد [٣].

٢- ولا خلاف بينهم في أنه إذا لم يبين البائع العيب سواء علمه فكتمه أم لم يعلم به فإن للمشتري الرد [٤].

٤- أما إذا وجد المشتري العين معيبة، أو حدث بها عيب , فهل يملك الإمساك مع الأرش؟ أم ليس له إلا الإمساك أو الرد؟ خلاف بين العلماء على ثلاثة أقوال:

الأقوال في المسألة:

القول الأول: يجوز للمشتري الإمساك مع أخذ أرش النقص، بحيث يدفعه له البائع , وهذا مذهب الحنابلة في المشهور عنهم، وهو من المفردات [٥].

القول الثاني: التفصيل: وهو مذهب المالكية.

وبيانه أن المبيع لا يخلو من أن يكون حيواناً، أو دوراً أو عروضاً.

---

(1) أخرجه مسلم في كتاب الإيمان , باب قول النبي صلى الله عليه وسلم: من غشنا فليس منا برقم(١٠٢) .

(٢) انظر كتاب: خيار المجلس والعيب في الفقه الإسلامي للدكتور عبدالله الطيار (١٠٣ – ١٠٥)، والموسوعة الفقهية (لفظ : خيار العيب).

(٣) مراتب الإجماع (١٥٥) ، المجموع (٢١٤/١١) ، الشرح الكبير (٣٧٥/١١).

(٤) المغني (٢٢٩/٦) ، المجموع (٢١٥/١١) ، مراتب الإجماع (١٥٤)، الشرح الكبير (٣٧٦/١١).

(٥) المغني (٢٢٩/٦) ، الشرح الكبير (٣٧٦/١١) ، الإنصاف مع الشرح الكبير (٣٧٦/١١) ، مجموع الفتاوى (٣٤٠/٢٩).

فإن كان حيواناً، فلا خلاف عندهم أن المشتري مخير بين الرد وبين الإمساك، بلا أرش.

وإن كان دوراً: فإن كان العيب يسيراً فلا يجب به الرد، بل يجب للمشتري الأرش وهذا هو المشهور عندهم، وإن كان متوسطاً فلا يرد به ويرجع بالأرش.

وإن كان العيب كثيراً فيجوز الرد به، وإن أمسك فلا أرش له.

وإن كان عروضاً: فإنها ترد بالعيب اليسير فما فوقه، وقيل: إن العروض كالدور في اليسير [١].

القول الثالث: أنه يخير بين الرد أو الإمساك بلا أرش، إلا إذا تعذر رده فله الأرش.

وهذا مذهب أبي حنيفة [٢]، والشافعي [٣]، وهو رواية عن الإمام أحمد [٤] اختارها شيخ الإسلام ابن تيمية [٥] والشيخ ابن سعدي [٦].

الأدلة:

أدلة القول الأول:

١/ أنه ظهر على عيب لم يعلمه فكان له الأرش، كما لو تغيب عنده فإنه يدفع أرشه[٧].

ونوقش:

١- بأن البائع قد لا يرضى بذلك، والبيع مبني على التراضي.

٢- أن البائع قد لا يملك الأرش فيؤدي إلى المشقة عليه.

---

(١) انظر : بداية المجتهد (٣١٢/٢)، ومواهب الجليل (٤٣٥/٤).

(٢) البحر الرائق (٣٩/٦ – ٤٠)، فتح القدير (٣٢٥/٦)، حاشية ابن عابدين (١٧٠/٧).

(٣) المجموع (٢٤١/١١).

(٤) المغني (٢٢٩/٦)، الإنصاف مع الشرح الكبير (٣٧٦/١١)، كشاف القناع (٤٤٧/٧).

(٥) مجموع الفتاوى (٣٤٠/٢٩).

(٦) المختارات الجلية (٩٠).

(٧) الشرح الكبير (٣٧٧/١١).

٣- أنه قياس مع الفارق، لأن الرد متعذر في المقيس عليه بخلاف مسألتنا [١].

٤/ أن الأصل في المعاملات الصحة واللزوم في حق المتعاقدين , وإذا لم يرض المشتري بالفسخ لزم البائع تعويضه عن النقص الحاصل، دفعاً للضرر عنه[٢].

ونوقش:

لا نسلم أن العقد لازم، بل هو جائز للطرفين إمضاؤه أو فسخه؛ لثبوت خيار العيب فيه[٣].

دليل القول الثاني:

قالوا لابد من التفريق بين هذه الأنواع من حيث:

إن الدور لا يؤثر فيها اليسير؛ لأن اليسير لا يعيب إلا نفسه، ويصلح ويزول بحيث لا يبقى منه شيء بخلاف غيره فيعيب جميعه.

ولأنها لا تنفك عن عيب، والرد بها قد يضر البائع بتشويه عقاره ونقص قيمته.

ونوقش: بأن التفريق لا دليل عليه، ويخالف قاعدة العيوب في المبيعات [٤].

أدلة القول الثالث:

١/ القياس على المصراة، حيث خير فيها يبن الإمساك من غير أرش، أو الرد.

نوقش: بأن المصراة ليس فيها عيب، وإنما ثبت الخيار للتدليس والكذب والغش، وهو نوع آخر من الخيار [٥].

٢/ أن البيع مبني على التراضي، وقد لا يرضى البائع بدفع الأرش، ومال المسلم لا يحل إلا بطيب نفسٍ منه [٦].

٣/ أن هذا القول فيه دفع للضرر عن البائع وعن المشتري، فهو دفع للضرر عن المشتري

---

(١) المغني (٦/٢٢٩).

(٢) الأرش وأحكامه (١/٤٨).

(٣) اختيارات ابن تيمية الفقهية (٦/٢٧٥).

(٤) اختيارات ابن تيمية الفقهية (٦/٢٧٣).

(٥) انظر: المغني (٦/٢٢٩).

(٦) المختارات الجلية (٩١).

بتخييره بين الرد والإمساك، ودفع للضرر عن البائع بعدم إلزامه ما لا يريد [١].

٤/ أن الأرش إنما يثبت فيما لا يمكن تداركه كما لو تلفت العين، أما ما يمكن تداركه فلا حاجة فيه إلى الأرش؛ لئلا يكون من أكل المال بالباطل [٢].

٥/ أن الرد هو الأصل عند تحقق العيب، والأرش بدل منه، ولايصار على البدل مع وجود المبدل [٣].

الترجيح:

الراجح والله أعلم هو القول الثالث، لقوة أدلته وسلامتها من المناقشة، ولضعف أدلة المخالفين وإمكان الرد عليها، ولأن هذا القول يتفق مع قاعدة عظيمة من قواعد الشرع وهي أن الضرر يزال.

---

(١) المحلى (م١٥٧١، ٣٣٧/٩).

(٢) المغني (٢٢٩/٦) والمصدر السابق.

(٣) انظر: الأرش وأحكامه (٥٠/١).

المبحث الثاني

هل العلة المأخوذة للمشتري

سواء رد أو أمسك أم يردها مع ما رد؟

تبين فيما سبق أن المشتري إن علم بالعيب في السلعة فله الحق في ردها أو إمساكها، ولكن هل ترد هذه السلعة المعيبة بما حصل لها من زيادة ونماء؟ أم الرد يقع على الأصل فقط؟

حكى الإمام ابن حزم رحمه الله خلاف العلماء في هذه المسألة فقال في المراتب (١٥٥): "واختلفوا هل الغلة المأخوذة مما ذكرنا، للمشتري رد أو أمسك، أم يردها مع ما رد؟".

الأقوال في المسألة:

نظراً لتشعب أقوال العلماء في هذه المسألة فسأرتب الأقوال حسب المذاهب لتكون أوضح:

١- المذهب الحنفي:

يقسم الأحناف الزيادة في المبيع أربعة أقسام:

أ- الزيادة المتصلة المتولدة: كالسمن، والبرء من الداء، والنضج في الثمر.

ب- الزيادة المتصلة غير المتولدة من الأصل: كالصبغ والخياطة.

ج- الزيادة المنفصلة المتولدة: كالولد , والثمر , واللبن , والبيض.

وهذه الأقسام الثلاثة تمنع الرد عندهم، وعليه فتكون للمشتري؛ لأنها في ملكه.

د- الزيادة المتصلة غير المتولدة من الأصل: كأرش الجناية، والأجرة , ونحو ذلك. وهذا القسم ينظر فيه:

- فإن اختار المشتري إمضاء العقد، فإنه يتملك الأصل والزوائد؛ لأنها في ملكه.

- وإن اختار الفسخ وإعادة المبيع، ففيه خلاف:

فعند أبي حنيفة: يرد الأصل والزوائد؛ لأن ملكها كان موقوفاً، وبالرد أصبحت ملكاً للبائع.

وعند الصاحيبن: لا يرد الزوائد؛ لأنها دخلت في ملكه، فتبقى على حكمها[1].

---

(١) انظر: بدائع الصنائع (٢٥٧/٥) ، حاشية ابن عابدين (١٨٧/٧) ، فتح القدير (٣٣٨/٦).

٢- المذهب المالكي:

ما كان جزءاً باقياً من البيع، ومثلوا له بالولد والصوف، فهما للمشتري، وما عدا ذلك فهو للبائع [١].

٣- المذهب الشافعي:

الزوائد المنفصلة هي لمن له الملك، وهو من انفرد بالخيار، فإن كان الخيار لهما فإن فسخ فهي للبائع، وإلا فهي للمشتري.

وأما الزوائد المتصلة فهي متابعة لأصلها [٢].

٤- المذهب الحنبلي:

أن النماء المنفصل للمشتري، وأما النماء المتصل فهو تابع لأصله [٣].

واستدلوا على ذلك بما يلي:

١/ قوله ﷺ في حديث عائشة رضي الله عنها: الخراج بالضمان[٤]، أخرجه أصحاب السنن.

ومعناه: أن ما يخرج من الغلة من المنافع والفوائد، فهو مقابل للضمان، وهو تحمل الأضرار.

٢/ أن البيع يقتضي انتقال المبيع إلى المشتري، فهو في ملكه وداخل في ضمانه فلما ظهر فيه العيب، جاز له الرد، وأما الزوائد فتبقى على أصل ملكيتها له.

الترجيح:

من الملاحظ أن مذهب الحنابلة قريب جداً من مذهب الشافعية، وأصحاب هذا القول هم الأسعد بالدليل, وقولهم أقوى من قول غيرهم، وأبعد عن التناقض، والله أعلم.

---

(١) بداية المجتهد (٣١٩/١) ، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير (٩٥/٣).

(٢) المجموع (٢٧١/١١) ، حاشيتا قليوبي وعميرة (٢٠٨/١).

(٣) الشرح الكبير (٣٠٨/١١) ، الإنصاف مع الشرح الكبير (٣٠٨/١١) ، حاشية الروض المربع (٤٢٧/٤).

(٤) أخرجه أبو داود في البيوع , باب في بيع الثمر قبل أن يبدو صلاحه رقم (٣٣٧١) ، والترمذي في البيوع , باب ما جاء في كراهية بيع الثمرة حتى يبدو صلاحها رقم (١٢٢٨) ، وابن ماجه في التجارات ، باب النهي عن بيع الثمار رقم (٢٢١٧) ، وصححه الترمذي والحاكم والذهبي وابن القطان كما في تلخيص الحبير (٢٢/٣) وصححه أيضاً الألباني في الإرواء (٢١١/٥) .

الفصل الخامس

المسائل الخلافية المتعلقة ببيع الأصول والثمار

وفيه أحد عشر مبحثاً :

المبحث الأول: بيع الثمار بعد ظهورها، وقبل ظهور الطيب فيها .

المبحث الثاني: بيع الثمرة بعد بدو صلاحها بشرط الترك.

المبحث الثالث : بيع الحب قبل تصفيته .

المبحث الرابع : بيع ما لا يفسد إذا أزيل قشره .

المبحث الخامس : بيع ماله قشرتان قبل نزع القشرة العليا .

المبحث السادس : بيع الحامل إذا اشترط المشتري حملها لنفسه .

المبحث السابع : ثمر الشجر وزرع الأرض ، لمن هو؟ سواء اشترطه المبتاع أم لم يشترطه ؟

المبحث الثامن : الاستثناء من ثمر النخل إذا بيع .

المبحث التاسع : بيع الأرض وفيها خضروات مغيبة إذا اشترطها المشتري لنفسه.

المبحث العاشر : بيع اللبن في الضرع .

المبحث الحادي عشر: إذا بيع العبد أو الجارية فلمن اللباس الذي عليهما ؟

المبحث الأول

بيع الثمار بد ظهورها، وقبل ظهر الطيب فيها

اتفق الفقهاء رحمهم الله على أنه لا يجوز بيع الثمار قبل ظهورها، وأن البيع غير منعقد[١]، وقد دل على ذلك أدلة كثيرة، ومنها:

١- عموم الأحاديث الواردة في النهي عن بيع الثمر قبل بدو صلاحه، حيث إن أظهر صور النهي صورة بيع الثمار قبل أن تخلق , ومنها حديث ابن عمر ﷺ «أن رسول الله ﷺ نهى عن بيع الثمار حتى يبدو صلاحها، نهى البائع والمشتري» [٢].

٢- أن ذلك داخل في عموم النهي عن بيع المعاومة والسنين [٣]، وهو بيع الشجر أعواماً في عقد واحد، وهذا البيع اتفق الفقهاء على أنه منهي عنه، إلا ما روي عن عمر بن الخطاب وابن الزبير أنهما كانا يجيزان ذلك [٤].

٣- أن العلة من بيع الثمر قبل بدو صلاحه، وكذا بيع المعاومة والسنين وجود الغرر، وكونه مجهول الوجود فقد يظهر وقد لا يظهر، وهذه العلة متحققة قطعاً فيما لم يخلق بعد.

وأما بيع الثمار بعد ظهورها فقد يكون ذلك قبل بدو الصلاح فيها، وقديكون بعده وفي كلٍّ من الحالين قد يباع بشرط القطع، وقد يباع بشرط الترك، وقد يباع مطلقاً من غير شرط، وقد أشار ابن حزم رحمه الله إلى الخلاف في ذلك فقال في المراتب (١٥٣): "واختلفوا في بيع الثمار بعد ظهورها، وقبل ظهور الطيب فيها، وقبل ظهورها أيضاً، على القطع والأبد أو الترك، جائز أم لا؟ ".

وعلى هذا فلا يخلو بيع الثمر قبل بدو صلاحها من ثلاثة أحوال:

---

(١) بداية المجتهد (٢/٢٦٢)، المحلى (٩/١٨٨ك ١٤٣٦)، الغرر وأثره في العقود (٣٦٤).

(٢) أخرجه البخاري في البيوع , باب من باع ثماره أو نخله رقم (١٤٨٦)، ومسلم في البيوع , باب النهي عن بيع الثمار رقم (١٥٣٤).

(٣) رواه مسلم في البيوع , باب النهي عن المحاملة رقم (١٥٣٦).

(٤) بداية المجتهد (٢/٢٦٢).

الحالة الأولى: بيع الثمرة قبل بدو صلاحها بشرط القطع:

فقد حكى بعض الأئمة إجماع الفقهاء على جواز البيع [١] بشرط أن يكون الثمر منتفعاً به، إلا أن المتتبع للمسألة يجد أن فيها خلافاً لبعضهم، فقل نُقِل عن سفيان الثوري وابن أبي ليلى القول بعدم الجواز [٢]، ورجحه ابن حزم [٣] والشوكاني [٤].

أدلة الأقوال:

استدل المانعون من جواز البيع بعموم أحاديث النهي عن بيع الثمر قبل بدو صلاحه، ومن تلك النصوص:

١- حديث ابن عمر السابق [٥].

٢- حديث أبي هريرة ﷺ قال: قال رسول الله ﷺ: «لا تبيعوا الثمر حتى يبدو صلاحه، ولا تبتاعوا الثمر بالثمر» [٦].

٣- عن أنس ﷺ: «أن النبي ﷺ نهى عن بيع الثمار حتى تزهي، فقيل: وما تزهي؟ قال: تحمر أو تصفار» [٧].

قالوا: فهذه الأحاديث فيها دلالة على النهي عن البيع قبل بدو الصلاح، ومن ادعى أن مجرد شرط القطع يصحح البيع فهو بحاجة إلى دليل يصلح لتقييد أحاديث النهي[٨].

ونوقش:

بأن العلة من النهي عن بيع الثمر قبل بدو صلاحه هي: خشية حدوث عاهة أو تلف في

---

(١) المغني (١٤٩/٦)، مراتب الإجماع (١٥٣)، بداية المجتهد (٢٦٢/٢)، الموسوعة الفقهية (ثمار:).

(٢) المحلى (٢٠٢/٩، م: ١٤٥٢)، بداية المجتهد (٢٦٢/٢)، المنتقى شرح الموطأ (١٤٤/٦).

(٣) المحلى (٢٠٢/٩، م: ١٤٥٢).

(٤) نيل الأوطار (٢٣٧/٥).

(٥) تقدم (١٢١).

(٦) أخرجه البخاري في البيوع , باب بيع المزابنة رقم (٢١٨٣)، ومسلم في البيوع , باب النهي عن بيع الثمار رقم (١٥٣٤).

(٧) أخرجه البخاري في البيوع , باب إذا باع الثمر قبل أن يبدو صلاحه رقم (٢١٩٨)، ومسلم في البيوع , باب فضل الغرس والزرع رقم (٥٥٥) .

(٨) نيل الأوطار (٢٣٧/٥).

الثمرة، وهذا غير متحقق هنا؛ إذ الانتفاع شرط القول بالجواز.

أدلة قول الجماهير:

١- أن هذا البيع بيعُ موجودٍ، مقدورٍ على تسليمه، ومنتفعٍ به، وللناس فيه حاجة ومصلحة.

٢- أن المنع إنما كان خوفاً من تلف الثمرة، وحدوث العاهة عليها قبل أخذها، وهذا مأمون فيما يقطع، فيصح بيعه كما لو بدا صلاحه.

٣- أن ما ورد من نهي في الأحاديث عن بيع الثمرة قبل بدو صلاحها محمول على غير هذه الحالة، وذلك فيما إذا كان الثمر غير منتفع به، أو كان قبل قطفها وأخذها، وحينئذٍ يكون ذلك من أكل مال أخيه بالباطل، ولذا قال ﷺ في حكمة النهي عن بيع الثمرة قبل بدو صلاحها: « أرأيت إذا منع الله الثمرة، بم يأخذ أحدكم مال أخيه؟ ».

فأما إذا كانت الثمرة منتفعاً بها، وللطرفين فيها مصلحة، فليس ذلك أكلٌ للمال بالباطل.

الترجيح:

الراجح والله أعلم هو قول الجماهير؛ لقوة أدلتهم، وإمكانية مناقشة أدلة المخالفين.

الحالة الثانية: بيع الثمرة بشرط تركها:

هذه المسألة كسابقتها، فقد حكى فيها جماعة إجماع الفقهاء على عدم الجواز، وأن هذا البيع باطل [١].

إلا أنه وجد عن بعض العلماء الخلاف فيها، فقد روى الباجي أن يزيد بن أبي حبيب يجوِّز ذلك [٢].

وحكى ابن رشد عن اللخمي[٣] أنه جوز ذلك تخريجاً في مذهب مالك [١].

---

(١) المغني (١٤٨/٦)، بداية المجتهد (٢٦٢/٢)، الموسوعة الفقهية (لفظ : ثمار) .

(٢) المنتقى شرح الموطأ (١٤٤/٦).

(3) لم أعثر له على ترجمة

ولم أجد لهم دليلاً على ما ذهبوا إليه.

وقولهم ضعيف شاذ، مخالف لقول سائر العلماء، ومما يدل على ضعفه عدة أمور:

١- عموم الأحاديث الواردة في النهي عن بيع الثمار قبل بدو صلاحها، والأصل في النهي أنه يقتضي فساد المنهي عنه.

٢- أن العلة في النهي هي خشية أن يصيب الثمرة عاهة فتتلف، وهذا غرر من غير حاجة يترتب عليه ضرر المشتري، فلم يجز بيع الثمرة قبل بدو صلاحها , وهذه العلة متحققة هنا.

وقد ذكر بعض العلماء أدلة أخرى لما ذهب إليه الجماهير [٢]، نكتفي بما ذكرنا منها؛ إذ هو أصحها وأسلمها من الاعتراض.

الحالة الثالثة: أن يكون بيع الثمرة مطلقاً من غير شرط:

ففي هذه الحالة اختلف الفقهاء على قولين:

القول الأول: جواز البيع، لكن يجب على المشتري قطع الثمر في الحال، وهو رأي الحنفية [٣].

القول الثاني: عدم جواز البيع وهو رأي جمهور العلماء من المالكية[٤]، والشافعية[٥]، والحنابلة [٦].

أدلة الأقوال:

دليل القول الأول:

١- أن حمل العقد على الصحة أولى من حمله على البطلان ما دام ذلك ممكناً، وذلك أن

=

(١) بداية المجتهد (٢٦٢/١).

(٢) الغرر وأثره في العقود (٣٦٩)، بيع العقار والثمار في الفقه الإسلامي لمحمد العثمان (٢٧٤).

(٣) المبسوط (١٩٣/١٢) , بدائع الصنائع (١٦٨/٥) .

(٤) المنتقى (١٤٤/٦).

(٥) المجموع (٨٤/١١).

(٦) المغني (١٤٩/٦)، المبدع (١٦٢/٤)، حاشية الروض (٥٥٥/١).

القول بأن الإطلاق يقتضي الترك يترتب عليه فساد العقد، والقول بأنه يقتضي القطع يترتب عليه صحة العقد، فوجب الأخذ بما يؤدي إلى الصحة.

ونوقش:

أ- بأن النهي في الأحاديث مطلق، فهو يشمل البيع بشرط التبقية والبيع بالإطلاق.

وأجيب عن المناقشة:

بأنه كما خصص إطلاق الأحاديث بالبيع بشرط القطع فمثله الإطلاق بدون شرط.

ب- أن من القواعد المسلم بها حتى عند الحنفية، أن المعروف عرفاً كالمشروط شرطاً، ومما لا نزاع فيه أن المتعارف عليه عند الناس ترك الثمر على الشجر إلى أن ينضج لا قطعه.

٢- حديث ابن عمر رضي الله عنه أن النبي ﷺ قال: «من باع نخلاً قد أبرت فثمرتها للبائع إلا أن يشترط المبتاع » متفق عليه [1].

وجه الدلالة: أن النبي ﷺ جعل الثمر المؤبر للمشتري بالشرط , فدل على جواز بيع الثمر قبل بدو صلاحه بدون شرط القطع [2].

ونوقش:

بأن هذا ليس بيعاً للثمر، وإنما هو بيع للنخل والثمر تابع، ويثبت تبعاً ما لا يثبت استقلالاً.

٣- أن العقد يقتضي تسليم المبيع عقيبه فهو كما لو اشترط.

ونوقش بعدم التسليم، بل التسليم للمبيع مقيد بالعرف كما تقدم.

أدلة القول الثاني:

١- أحاديث النهي عن بيع الثمر قبل بدو صلاحه، وقد تقدمت.

ووجه الدلالة منها: أنها عامة يدخل فيها محل النزاع.

٢- أن العقد المطلق يقتضي التبقية؛ إذ العادة في الثمار تركها على الشجرة إلى أن

---

(1) أخرجه البخاري في المساقاة، باب الرجل يكون له ثمر أو شرب في الحائط رقم (٢٣٧٩) ومسلم في البيوع، باب من باع نخلاً عليها ثمر رقم (١٥٤٣).

(٢) فتح القدير (٦/٢٦٧).

تنضج, فيكون البيع المطلق كالبيع الذي شرطت فيه التبقية في المنع [١].

الترجيح:

الراجح والله أعلم هو القول الثاني؛ لظهور أدلته , وسلامتها من المناقشة.

(١) المنتقى شرح الموطأ (١٤٤/٦)، المغني (١١٩/٦)، بداية المجتهد (٢٦٣/٢).

المبحث الثاني

بيع الثمرة بعد بدو صلاحها بشرط الترك

بيع الثمرة بعد بدو صلاحها لا يخلو من ثلاث حالات:

الحالة الأولى: بيع الثمرة بعد بدو صلاحها بشرط القطع في الحال.

الحالة الثانية: بيع الثمرة بشرط الترك.

الحالة الثالثة: بيع الثمر على الإطلاق.

أما الحالة الأولى فقد نقل ابن حزم الإجماع على الجواز فقال في المراتب (١٥٣): "واتفقوا على أن بيع الثمرة بعد ظهور الطيب في أكثرها على القطع جاز".

وأما الحالة الثانية فقد نقل الإجماع على الجواز غير واحد من أهل العلم كصاحب المجموع من الشافعية [١] والمنتقى من المالكية [٢] والمغني من الحنابلة [٣] وفتح القدير من الحنفية [٤].

وأما الحالة الثالثة فقد وقع فيها خلاف بين العلماء كما ذكر ذلك ابن حزم بقوله في المراتب (١٥٣): " واختلفوا في جوازه على الترك ".

الأقوال في المسألة:

القول الأول: عدم الجواز , كما هو الحال عندهم قبل بدو الصلاح , إلا أن محمد بن الحسن أجاز إبقاءها إذا تناهى عظمها، للتعارف على إبقائها، فكان هذا شرطاً يقتضيه العقد[٥].

---

(١) (١٠٢/١١).

(٢) (١٤٨/٦).

(٣) (١٥٥/٦).

(٤) (٢٦٨/٦) ، وانظر أيضاً: الغرر وأثره على العقود (٣٧٣) وما بعدها، بيع العقار والثمار (٣١٧) ، الموسوعة الفقهية (لفظ : ثمار) ، وبداية المجتهد (٢٦١/٢).

(٥) فتح القدير (٢٦٨/٦)، بدائع الصنائع (١٧٣/٥)، البناية شرح الهداية (٦٢/٧).

القول الثاني: جواز إبقاء الثمرة إذا بيعت بعد بدو الصلاح، وهذا مذهب الجمهور من المالكية [١]، والشافعية [٢]، والحنابلة [٣].

الأدلة:

أدلة القول الأول:

١/ أن شرط الإبقاء ليس من مقتضى العقد، وما ليس من مقتضاه لا يصح اشتراطه، ولا يكون ملزماً للطرفين [٤].

ونوقش:

بأن الإبقاء من مقتضى العقد، وهو شرط صحيح حيث إنه لم يحل حراماً، ولم يحرم حلالاً.

٢/ أن بقاء الثمرة على الأصل بعد البيع فيه شغل لملك الغير وهو لا يجوز، والواجب استلام العين المبيعه بموجب العقد، واستلامها يتحقق بقطعها.

ونوقش من وجهين:

١- أن بقاء الثمرة على الأصل لا يعد شغلاً لملك الغير، إذ ذلك أمر خلقي.

٢- على افتراض أن بقاء الثمرة فيها شغل لملك الغير , فإن الشرط يسوغ البقاء.

أدلة القول الثاني:

١- النصوص السابقة التي فيها النهي عن بيع الثمرة قبل بدو صلاحها.

وجه الدلالة منها:

أن النبي ﷺ جوز البيع بعد بدو الصلاح، وذلك يدل على العموم فيشمل ما كان بشرط الترك، وإلا لاستوى ما قبل بدو الصلاح وما بعده [٥].

---

(١) المنتقى شرح الموطأ (١٤٨/٦)، بداية المجتهد (٢٦٤/١).

(٢) المجموع (١٠٢/١١).

(٣) المغني (١٥٥/٦)، المبدع (١٦٤/٤).

(٤) فتح القدير (٢٦٨/٦).

(٥) المغني (١٥٦/٦).

٢- قوله ﷺ: «لا تبايعوا الثمر حتى يبدو صلاحه، وتذهب عنه الآفة» رواه مسلم [١].

وجه الدلالة: أن التعليل بذهاب الآفة يدل على التبقية، لأن ما يقطع في الحال لا يخافى عليه التبقية.

٣- ولأن النقل والتحويل يجب في البيع بحكم العرف والعادة، فإذا شرطه جاز ذلك[٢].

٤- ولأن العلة التي من أجلها منع بيع الثمرة قبل بدو صلاحها – وهي خوف التلف والعاهة – مأمونة هنا، ولذا جاز البيع بشرط الترك لزوال علة النهي.

الترجيح:

الراجح والله أعلم القول الثاني؛ لقوة أدلته وظهورها، وورود المناقشة على أدلة المخالفين.

---

(١) تقدم تخريجه(١٢٢).

(٢) المغني (١٥٦/٦)، وانظر: الغرر وأثره في العقود (٣٧٢)، وبيع العقار والثمار (٣١٩).

المبحث الثالث

بيع الحب قبل تصفيته

وردت أحاديث تدل على النهي عن بيع الزرع قبل اشتداد حبه، فقد روى مسلم في صحيحه عن ابن عمر ﷺ: «أن النبي ﷺ نهى عن بيع السنبل حتى يبيض ويأمن العاهة»[(١)].

وفي السنن: «أن النبي ﷺ نهى عن بيع الحب حتى يشتد»[(٢)].

وأما بعد اشتداد الحب: فإن كانت حباته ظاهرة كالشعير فلا خلاف في جواز البيع[(٣)].

وإن كانت حباته مستترة كالحنطة , فإن بيعت مفردة فلا يصح البيع بلا خلاف[(٤)].

وأما إذا كانت تباع مع سنبلها ففيها خلاف على قولين:

الأقوال في المسألة:

القول الأول: عدم جواز بيع الحب المستتر في سنبله، وهو مذهب الشافعية في الجديد سواء كان مع السنبل أو دونه[(٥)].

القول الثاني: الجواز، وهو مذهب الجمهور من الحنفية[(٦)]، والمالكية[(٧)]، والحنابلة[(٨)]، وهو قول الشافعي في القديم[(٩)].

---

(١) أخرجه مسلم في البيوع باب النهي عن بيع الثمار رقم (١٥٣٥).

(٢) أخرجه أبو داود في البيوع باب في بيع الثمر قبل أن يبدو صلاحه رقم (٣٣٧١)، والترمذي في البيوع باب ما جاء في كراهيته بيع الثمرة حتى يبدو صلاحها رقم (١٢٢٨) وابن ماجه في التجارات، باب النهي عن بيع الثمار رقم (٢٢١٧)، وصححه الألباني في الإرواء (٢١١/٥).

(٣) المجموع للنووي (٢٢٥/٩).

(٤) المنتقى شرح الموطأ (١٤٨/٦)، بداية المجتهد (٢٦٧/٢)، الغرر وأثره في العقود (٢٠٠).

(٥) المجموع (٢٢٥/٩)، حاشية قليوبي وعميرة (١٣٤/٢).

(٦) فتح القدير (٢٧١/٦)، البناية شرح الهداية (٦٦/٧)، حاشية ابن عابدين (٩١/٧ – ٩٢).

(٧) المنتقى (١٤٨/٦)، حاشية الدسوقي (١٧/٢)، بداية المجتهد (٢٦٧/٢).

(٨) المغني (١٦١/٦)، كشاف القناع (٧٨/٨).

(٩) المجموع (٢٨٨/٩)، حاشية قليوبي وعميرة (٢٣٤/٢).

الأدلة:

أدلة القول الأول:

١- أن بيع الحب المستتر في سنبله نوع من أنواع الغرر؛ لاستتاره بالسنبل.

ونوقش:

١- بأن الحب المستتر في سنبله من الأعيان التي يعرف جميعها برؤية بعضها[١].

٢- أن العبرة في ذلك اشتداد الحب فهو علامة الصلاح فيه، وقد علم ذلك.

قال ابن المنذر: " ولا أعلم أحداً يعدل عن القول به، وهو قول مالك، وأهل المدينة، وأهل البصرة، وأصحاب الحديث، وأصحاب الرأي ".

٢- أن الحب مستتر بما لا ليس من مصلحته، فلم يجز بيعه [٢].

ونوقش: بدم التسليم؛ فإنه لا قوام له في شجره إلا به، ولهذا تدخر الحبوب في قشرها، كما قال سبحانه: ﴿فَذَرُوهُ فِي سُنۢبُلِهِۦٓ﴾ [٣]، فما على الحب من قشر , فيه مصلحةٌ للحب.

أدلة القول الثاني:

١- حديث ابن عمر السابق وفيه: أن النبي ﷺ نهى عن بيع السنبل حتى يبيض ويأمن العاهة [٤].

وكذلك حديث أنس أن النبي ﷺ نهى عن بيع الحب حتى يشتد [٥].

وجه الدلالة:

أنها تدل بمفهومها على جواز بيع الحب بعد اشتداده؛ إذ ذلك هو علامة الصلاح فيه.

وليس في هذه الأحاديث التفريق بين حب وحب، فيجب إبقاء النصوص على

---

(١) الفتاوى لابن تيمية (٣١/٢٩)، فتح القدير (٢٧٦/٦).

(٢) حاشية قليوبي وعميرة (٢٣٤/٢).

(٣) سورة يوسف، الآية (٤٧).

(٤) تقدم (١٢٩).

(٥) تقدم (١٢٩).

إطلاقها[١].

٢- أنه حب منتفع به , فجاز في سنبله كالشعير بجامع كونهما مالاً متقوماً [٢].

٣- أن الحنطة في سنبلها مال معلوم بالإشارة، وهي كافية هنا، وعدم رؤية الحب لا يعني عدم معرفة تقديره جملة [٣].

الترجيح:

الراجح والله أعلم هو القول الثاني؛ لقوة أدلته وظهورها، ولإمكان الإجابة عن أدلة الفريق الأول.

---

(١) المغني (١٦٢/٦).

(٢) فتح القدير (٢٧١/٦).

(٣) المصدر السابق.

المبحث الرابع

بيع ما لا يفسد إذا أزيل قشره

المراد بهذه المسألة حكم بيع الزرع الذي لا يفسد إذا أزيل قشره، هل يصح بيعه بقشره أم لا بد من إزالته؟

حكى ابن حزم رحمه الله الخلاف في هذه المسألة فقال في المراتب (١٥٣): "واختلفوا فيما لا يفسد إذا أزيل قشره كالزرع".

وحيث إن الخلاف في هذه المسألة هو عين الخلاف في المسألة القادمة في المبحث الخامس , فإنني سأجعل الكلام عليها هناك، وبالله التوفيق.

المبحث الخامس

بيع ما له قشرتان قبل نزع القشرة العليا

من الثمار ما يكون مستوراً بقشر واحد كالتفاح والرمان، ومنها ما يكون مستوراً بقشرين كالباقلا والجوز واللوز.

أما النوع الأول فلا خلاف بين العلماء في جواز بيعه؛ وذلك لأن هذه القشرة لمصلحتها[١].

وكذلك لا خلاف في جواز بيع ما له قشرتان إذا نزعت القشرة العليا [٢].

وأما إذا بيع من غير نزع للقشرة العليا، أو بيع ما له قشرة واحدة لا يفسد إذا أزيلت ففيه خلاف أشار إليه ابن حزم بقوله في المراتب (١٥٣): "واتفقوا أن ماله قشرتان كاللوز والجوز فنزعت القشرة العليا أن بيعه جائز , وختلفوا فيه قبل نزعها "

الأقوال في المسألة:

القول الأول: عدم الجواز، إلا بنزع القشرة الأعلى، وهذا مذهب الشافعية[٣].

القول الثاني: الجواز، وهو مذهب الجمهور من الحنفية [٤]، والمالكية [٥]، والحنابلة [٦] وهو اختيار شيخ الإسلام ابن تيمية [٧].

---

(١) انظر مراتب الإجماع (١٥٣)، الشرح الكبير (١٣٠/١١).

(٢) انظر مراتب الإجماع (١٥٣)، الشرح الكبير (١٣٠/١١).

(٣) المجموع (٢٢٣/٩)، حاشيتا قليوبي وعميرة (٢٣٥/٢)، موسوعة الإجماع للسعدي (١٨١/١).

(٤) حاشية ابن عابدين (٩١/٧ – ٩٢)، فتح القدير (٢٧١/٦)، البناية شرح الهداية (٦٦/٧).

(٥) بداية المجتهد (٢٧٥/٢)، المنتقى (١٢٨/٦).

(٦) المغني (١٦١/٦)، شرح منتهى الإرادات (١٤٢/٣).

(٧) مجموع الفتاوى (٤٨٦/٢٩ – ٤٩٣).

الأدلة:

أدلة القول الأول:

١- أن بيع المستتر بقشرين نوع من أنواع الغرر، إذ المقصود بالبيع مستتر، والغرر منهي عنه [١].

ونوقش:

بأنه لا غرر فيه , إذ أن هذه المغيبات تعرف برؤية بعضها , ويستدل بصلاح بعضها على صلاح الجميع، ولو اعتبر ذلك من الغرر لاعتبر أيضاً فيما له قشر واحد لأنه مستتر.

٢- أن القشر الأعلى ليس من مصلحة الثمرة؛ لأنها لا تدخر فيه [٢].

ونوقش:

بأن الثمرة استقرت بقشر من أصل خلقها، ولا يمكن أن يكون خلق الله لا نفع فيه للثمرة.

٣- القياس على تراب الصاغة والمعادن، فكما أنه لا يجوز بيعه، فكذلك الحال فيما هو مستور بقشر لا مصلحة له فيه [٣].

ونوقش:

١- بأن المنع من بيع تراب الصاغة فيما إذا بيع بجنسه لاحتمال الربا، وأما بغير جنسه فجائز، وكذلك الحال في مسألتنا.

٢- وعلى فرض التسليم، فليس ذلك من أصل الخلقة، ولا بقاؤه فيه من مصلحته، بخلاف مسألتنا [٤].

أدلة القول الثاني:

١- أحاديث النهي عن بيع الثمار حتى يبدو صلاحها.

---

(١) انظر مراتب الإجماع (١٥٣)، الشرح الكبير (١٣٠/١١).

(٢) حاشية قليوبي وعميرة (٢٣٥/٢).

(٣) المغني (١٦٢/٦).

(٤) المصدر السابق.

وجه الدلالة: أنه يفهم منها الجواز بعد بدو الصلاح، ويشمل ذلك ما له قشران وما له قشر واحد لا يفسد إذا أزيل.

٢- ولأنه مستور بحائل من أصل خلقته , فجاز بيعه كالرمان والبيض والقشر الأسفل[١].

٣- القياس على قصب السكر، فإنكم جوزتم بيعه مع أنه في قشرين.

الترجيح:

أظهر القولين والله أعلم القول الثاني؛ لقوة أدلته وظهورها، وسلامتها من المناقشة.

(١) المصدر السابق.

المبحث السادس

بيع الحامل واشتراط حملها

اتفق الفقهاء رحمهم الله على أنه لا يجوز بيع الحمل وحده؛ لأن من شروط المعقود عليه أن يكون موجوداً، ومقدوراً على تسليمه [١].

كما اتفقوا على جواز بيع الحامل مع جنينها صفقة واحدة [٢].

وأما بيع الحامل، واستثناء البائع لحملها واشتراطه لنفسه، فقد اختلف فيه الفقهاء رحمهم الله كما ذكر ذلك الإمام ابن حزم رحمه الله في المراتب (١٥٣) حيث قال: "واختلفوا في ابتياع الحامل التي ظهر حملها وتيقن أو لم يتيقن من النساء وسائر الحيوان , واشتراط المشتري حملها لنفسه، جائز ويكون له حينئذٍ أم لا؟ ".

والمراد بقوله (المشتري) أي البائع، إذ يبعد إرادة المشتري حقيقةً؛ ذلك أنه لا خلاف في أن الحمل تابع للمبيع , إلا باشتراط البائع له وهي مسألتنا .

الأقوال في المسألة:

القول الأول: يجوز استثناء الحمل، وقال به أحمد في رواية [٣]، وهو وجه عند الشافعية [٤]، وهو قول الحسن والنخعي وإسحاق وأبي ثور [٥] ورجحه الشيخ ابن عثيمين [٦]، وهو قول ابن حزم [٧].

---

(١) الإجماع لابن المنذر (١٠٢)، المجموع (٢٣٦/٩)، شرح منتهى الإرادات (١٣٩/٣)، الغرر وأثره في العقود (١٨٢)، الموسوعة الفقهية (لفظ :حمل).

(٢) المصادر السابق.

(٣) المغني (١٧٥/٦)، الشرح الكبير (١٢٧/١١)، الإنصاف مع الشرح الكبير (١٢٧/١١).

(٤) المجموع (٢٣٦/٩)، الأشباه والنظائر للسيوطي (١٨٣)، تحفة المنهاج (٣٠٧/٤).

(٥) المغني (١٧٥/٦).

(٦) بدائع الصنائع (٤٩/٤)، فتح القدير (٢٧٠/٦، ٤١١)، حاشية ابن عابدين (٢٥١/٧).

(٧) حاشية الدسوقي (٣٧٦/٤)، بداية المجتهد (٢٨٤/٢).

القول الثاني: لا يصح استثناء الحمل، وقال به الجمهور من الحنفية[١]، والمالكية[٢]، والشافعية في الأصح عندهم[٣]، والحنابلة في الرواية المعتمدة في المذهب[٤].

الأدلة:

أدلة القول الأول:

١- ما روي عن ابن عمر ﷺ أنه باع جارية، واستثنى ما في بطنها [٥].

ونوقش:

١/ بأن إسناده ضعيف، فإن في إسناده محمد بن فضاء الجهضمي البصري ضعيف , وأبوه مجهول [٦].

٢/ أن الثقات رووه عن ابن عمر بلفظ: أعتق جارية واستثنى ما في بطنها، والعتق ليس كالبيع [٧].

٢- أن استثناء الحمل يصح في العتق، فكذلك البيع [٨].

ونوقش: بعدم التسليم؛ إذ لا يلزم من الصحة في العتق الصحة في البيع؛ لأن العتق لا تمنعه الجهالة ولا العجز عن التسليم، ولا تعتبر فيه شروط البيع [٩].

٣- أن استثناء الحمل هنا استبقاء له، إذ البائع لم يبع شيئاً، والمشتري لم يشتري شيئاً، بل غايته عدم نقل الملك في الحمل، وهذا لا يضر المشتري شيئاً.

---

(١) المجموع (٢٣٦/٩)، تحفة المنهاج (٣٠٧/٤)، الأشباه والنظائر للسيوطي (١٨٣).

(٢) المغني (١٣٥/٦)، الشرح الكبير (١٢٧/١١)، الإنصاف مع الشرح الكبير (١٢٣/١١).

(٣) الشرح الممتع (١٦٦/٨).

(٤) المحلى (٢٨٢٣، ١٨٤/٩).

(٥) رواه ابن أبي شيبة في باب في الرجل يعتق أمته ويستثني ما في بطنها برقم (٢٠٥٩٢).

(٦) تقريب التهذيب (٩/٢، ١٢٤).

(٧) المغني (١٧٥/٦).

(٨) المصدر السابق.

(٩) المصدر السابق.

أدلة القول الثاني:

١- حديث جابر ﷺ: « أن النبي ﷺ نهى عن الثنيا إلا أن تعلم» أخرجه مسلم[١].

وجه الدلالة: أن المستثنى متى كان مجهولاً غير معلوم لم يصح البيع.

ونوقش: بأن الاستثناء استبقاء فقط، وليس فيه ضرر على المشتري، فكأنه باع حائلاً.

٢- أن الأصل أن ما لا يصح إفراده بالعقد لا يصح استثناؤه منهر، والحمل من هذا القبيل [٢].

٣- القياس على أطراف الحيوانر، لاتصاله به خلقة، والأطراف لا تفرد بالعقد إجماعاً[٣].

ونوقش هذان الدليلان: بأن هذا الضابط صحيح في باب المعاوضة؛ إذ كلٌ من الطرفين يشاح الآخر، بينما الاستثناء هنا استبقاء لهذا الحمل وليس بيعاً له [٤].

٤- أنه قول صحابي ولم يعلم له مخالف [٥].

ونوقش: بأن ذلك في العتق لا في البيع.

الترجيح:

يتبين لنا رجحان القول الأول؛ لقوة أدلته وظهورها، وسلامتها من المناقشة، بخلاف أدلة القول الثاني، والله أعلم.

---

(١) في كتاب البيوع: باب النهي عن المحاقلة والمزابلة رقم (١٥٣٦).

(٢) فتح القدير (٤١١/٦).

(٣) المصدر السابق (٤١٢/٦).

(٤) الشرح الممتع (١٦٧/٨).

(٥) موسوعة الإجماع لسعدي أبو جيب (١٨٣/١)، المغني (١٧٥/٦).

المبحث السابع

ثمر الشجر وزرع الأرض لمن هو؟

سواء اشترطه المشتري أم يشترطه.

لا خلاف بين العلماء في صحة البيع للثمر والزرع تبعاً لأصلهما [١].

وإنما اختلف الفقهاء في ملكية الثمرة بعد بيعها، هل هي للبائع أم للمشتري؟

وقد أشار إلى ذلك ابن حزم في المراتب فقال (١٥٣): " واختلفوا فيمن باع شجراً فيها ثمر ظاهر، أو أرضاً فيها زرع ظاهر، قد طاب كل ذلك أو لم يطب منه شيء، أو طاب بعضه ولم يطب بعضه، لمن الثمر والزرع إن اشترطه المبتاع، هو له أم لا؟ واختلفوا فيه أهو للبائع أو هو للمبتاع إن لم يشترطه المبتاع ".

ولبيان هذه المسألة أقول:

لا يخلو الأمر من حالين:

الحالة الأولى: أن يشترط المشتري الثمرة لنفسه:

فقد اتفق الفقهاء في هذه الحالة على أن الثمرة له، سواء أبر أم لم يؤبر [٢].

لظاهر قوله ﷺ: «من ابتاع نخلاً بعد أن تؤبر فثمرتها للذي باعها إلا أن يشترط المبتاع)»[٣]. رواه مسلم

ولقوله ﷺ: «المسلمون على شروطهم » [٤].

الحالة الثانية: أن يسكت المشتري عن الاشتراط لنفسه:

فقد اختلف الفقهاء فيها على ثلاثة أقوال:

---

(١) المغني (١٣٢/٦)، الموسوعة الفقهية (ثمار ٢٢/٩).

(٢) المغني (١٣٢/٦).

(٣) أخرجها لبخاري في المساقاة باب الرجل يكون له ثمر أو شرب في حائط رقم (٢٣٧٩)، ومسلم في البيوع باب من باع نخلاً عليها ثمر رقم (١٥٤٣).

(٤) تقدم تخريجه(٩١).

القول الأول: أن الثمرة تكون للبائع، سواء أبرت أم لم تؤبر، وهذا مذهب الحنفية[١].

القول الثاني: أن الثمرة تكون للمشتري , سواء أبرت أم لم تؤبر، وقال به ابن أبي ليلى [٢].

القول الثالث: التفصيل، فإن كان الثمر مؤبراً فهو للبائع، وإن لم يؤبر فهو للمشتري , وهذا قول جمهور العلماء من المالكية[٣] , والشافعية [٤], والحنابلة [٥].

الأدلة:

أدلة القول الأول:

١- قوله ﷺ: « من اشترى أرضاً فيها نخل فالثمر للبائع إلا أن يشترط المبتاع» [٦].

ونوقش: بأنه لا يثبت بهذا اللفظ، قال الزيلعي[٧] في نصب الراية: "غريب بهذا اللفظ"[٨].

وأجيب عن هذه المناقشة:

بأن المجتهد إذا استدل بحديث كان تصحيحاً له [٩].

ورد: بعدم التسليم؛ إذ ذلك لم يقل به أحد من أئمة الحديث المعتبرين.

٢- أن خروج الثمرة يشبه الولادة، فكما أن الولد لا يتبع الأمة إذا بيعت إلا بالاشتراط، فكذلك الثمرة.

---

(١) فتح القدير (٢٦١/٦).

(٢) المغني (١٣٢/٦).

(3) حاشية الدسوقي (١٥٤/٣).

(4) المجموع (٣٣٧/١١)، مغني المحتاج (٨٦/٢).

(5) المغني (٧٥/٤)، الكافي (٦٩/٢).

(٦) لم أجده بهذا اللفظ في شيء من كتب السنة.

(٧) هو الإمام جمال الدين أبو محمد عبدالله بن يوسف بن محمد الزيلعي الحنفي، أصله من الزيلع في الصومال، فقيه محدث أصولي، من تصانيفه المفيدة : نصب الراية لتخريج أحاديث الهداية، تخريج أحاديث الكشاف، توفي سنة ٧٦٢هـ. انظر: الأعلام للزركلي (١٧٤/٤).

(٨) (٥/٤).

(٩) حاشية ابن عابدين (٣٩/٤).

ونوقش:

١- أنه قياس مع الفارق؛ إذ مسألة لحوق الولد بأمه يقابل بيع النخل المثمر بعد التأبير لا قبله، وهذا ليس فيه خلاف.

٢- وعلى التسليم بصحة القياس , فإن الحمل يدخل في بيع الشاة قبل ولادتها، فكذلك الثمرة قبل تأبيرها.

٣- قياس ما قبل الإبار على ما بعده.

ونوقش:

١- بأنه قياس فاسد؛ لأنه في مقابل النص، وهو قوله ﷺ: «من ابتاع نخلاً بعد أن تؤبر فثمرتها للذي باعها إلا أن يشترط البتاع »[(١)] رواه مسلم.

٢- أن المؤبر بائن ظاهر، , وغير المؤبر مستتر، والمستور أولى بالتبعية من الظاهر.

أدلة القول الثاني:

استدل ابن أبي ليلى لما ذهب إليه، بأن اتصال الطلع بالنخلة يعتبر اتصالاً بأصل الخلقة، قياساً على دخول السقف في بيع الدار، والأغصان في بيع الشجر، والصوف في بيع الأغنام.

ونوقش هذا الاستدلال:

بأن دخول هذه الأشياء لأنها أجزاء وليست نماء، بخلاف الثمرة فهي نماء وليست جزءاً.

أدلة القول الثالث:

١- ما رواه ابن عمر عن النبي ﷺ قال: « من باع نخلاً قد أبرت فثمرتها للبائع إلا أن يشترط المبتاع » رواه البخاري ومسلم [(٢)].

وفي لفظ: «أيما نخل اشتري أصولها وقد أبرت، فإن ثمرتها للذي أبرها إلا أن يشترط

---

(١) تقدم تخريجه قريباً(١٣٩).

(٢) تقدم تخريجه(١٢٥).

الذي اشتراها »[1].

وجه الاستدلال: أن الحديث جعل الثمرة المؤبرة للبائع إلا باشتراط المشتري لها، فدل بمفهومه أن غير المؤبرة للمشتري.

ونوقش: بأن الاستدلال بهذا الحديث من قبيل الاستدلال بمفهوم الصفة، وهو ليس حجة إلا عند الجمهور، فمن قال به لزمه.

ورد: بان تخصيص الحكم بالصفة لا بد له من فائدة صوناً للكلام عن اللغو.

٢- أن التأبير نماء مستتر لظهوره غاية، فيتبع أصله قبل ظهروه ولا يتبعه بعد ظهوره, كالحمل في الحيوان يتبعها قبل الولادة ولا يتبعها بعدها.

الترجيح:

الذي يترجح والله أعلم هو القول الثالث , وهو قول جمهور أهل العلم؛ لصراحة الحديث الذي استدلوا به , ودلالته على المراد , ولضعف أدلة المخالفين , وإمكان الجواب عنها.

---

(١) أخرجه البخاري في البيوع , باب من باع نخلاً قد أبرت رقم (٢٢٠٣)، ومسلم في البيوع , باب من باع نخلاً عليها ثمر رقم (١٥٤٣).

المبحث الثامن

الاستثناء من ثمر النخل إذا بيع

الاستثناء في البيع: أما أن يكون لمعين أو لغير معين.

فإن كان المستثنى معيناً: فقد اتفق الفقهاء على الجواز، كما لو باع ثمر حائطه واستثنى نخلات بعينها، أو ثمراً بعينه؛ وذلك لأن المستثنى معلوم، ولا يؤدي إلى جهالة المستثنى منه[١].

وإن كان المستثنى غير معين: فقد اتفق الفقهاء على عدم الجواز؛ وذلك لأن المستثنى غير معلوم، فيؤدي إلى الجهالة والغرر [٢].

وقد ذكر الفقهاء في هذا الباب – باب الاستثناء – نصاً وضابطاً.

أن النص: فحديث جابر ﷺ أن النبي ﷺ نهى عن الثنيا إلا أن تعلم [٣].

فهو يدل على أن الاستثناء متى كان مجهولاً لم يجز.

وأما الضابط: فهو أن كل ما يجوز بيعه منفرداً يجوز استثناؤه، وما لا فلا يجوز استثناؤه [٤].

إذا تبين هذا فقد اختلف العلماء في بعض صور الاستثناء بناء على تحقق مناط الحكم فيها، فمن اعتبر هذه المستثنيات معلومة قال بجواز الاستثناء، ومن اعتبرها مجهولة قال ببطلان الاستثناء ومن هذه الصور ما ذكره ابن حزم بقوله في المراتب (١٥٤): " واختلفوا فيمن باع ثمر نخلة أو استثنى مكيلة أو عدداً، أو ثمر نخلة، أو نخل بعينها، أجائز ذلك أم لا؟".

وصورة هذه المسألة: ما لو باع ثمرة بستان واستثنى منه ثمرة نخلة أو صاعاً , أو استثنى عدداً من النخلات ولم يعينها , فهل يصح ذلك أم لا؟

---

(١) بداية المجتهد (٢/٢٨٢)، المغني (٦/١٧٣)، موسوعة الإجماع لسعدي أبو جيب(١/١٨٣).

(٢) المصادر السابقة.

(٣) تقدم تخريجه(١٣٨).

(٤) انظر: بدائع الصنائع (٥/١٨٣)، فتح القدير (٦/٢٧٠).

الأقوال في المسألة:

القول الأول: لا يجوز ذلك، وهذا قول الجمهور من الحنفية [١]، والشافعية[٢]، والحنابلة في رواية عندهم [٣]، وهو قول بعض السلف كسعيد بن المسيب والحسن والأوزاعي وإسحاق وأبي ثور [٤].

القول الثاني: يجوز ذلك، وهو قول مالك [٥] فيما دون الثلث لا فوقه، وأحمد في رواية قال بها أبو الخطاب من الحنابلة [٦]، وقال به ابن سيرين وسالم بن عبدالله [٧].

الأدلة:

أدلة القول الأول:

١- أن النبي ﷺ نهى عن الثنيا إلا أن تعلم. رواه مسلم [٨].

وجه الدلالة: أن استثناء الثمر من النخل استثناء غير معلوم، فيدخل في الحديث.

٢- ولأن المبيع مجهول القدر وليس متميزاً حتى تكفي فيه المشاهدة [٩].

٣- ولأن جهالة المستثنى تستلزم جهالة المستثنى منه، وذلك لأن استثناء المجهول من المعلوم يصيّره مجهولاً [١٠].

أدلة القول الثاني:

١- حديث جابر المتقدم.

---

(١) فتح القدير (٦/٢٧٠)، بدائع الصنائع (٥/١٧٥).

(٢) المجموع (٩/٢٢٨).

(٣) المغني (٦/١٧٣)، كشاف القناع (٧/٣٤٥).

(٤) المغني (٦/١٧٢).

(٥) بداية المجتهد (٢/٢٨٥)، حاشية الدسوقي (٣/١٩).

(٦) المغني (٦/١٧٢).

(٧) المصدر السابق.

(٨) تقدم تخريجه (١٣٨).

(٩) المغني (٦/١٧٢).

(١٠) المحرر الوجيز (٩/٢٢٨).

وجه الدلالة منه: أن هذه ثنيا معلومة.

ونوقش: بعدم التسليم.

٢- القياس على استثناء شجرة معينة [١].

نوقش: بأنه قياس مع الفارق؛ لأن الباقي بعد إخراج المستثنى غير معلوم هنا بخلاف مسألتنا فإنه معلوم [٢].

الترجيح:

أظهر القولين والله أعلم القول الأول؛ لظهور أدلته وسلامتها من الاعتراض، بخلاف أدلة القول الثاني فيمكن أن يجاب عنها.

---

(١) فتح القدير (٦/٢٦٩).

(٢) المصدر السابق .

المبحث التاسع

بيع الأرض وفيها خضروات معيبة

إذا اشترطها المشتري

إذا بيعت الأرض، وفيها خضروات مستترة في الأرض، فهل تدخل في بيع الأرض أم لا؟

نقل الإمام ابن حزم رحمه الله الاتفاق على أنه إن لم يشترطها المشتري فإنها للبائع[١] ووافقه على ذلك ابن قدامة في المغني [٢]، والنووي في المجموع [٣].

وأما إذا اشترطها المشتري لنفسه، فقد نقل ابن حزم الخلاف في ذلك فقال كما في المراتب (١٥٥): " واختلفوا في بيع الأرض وفيها خضروات مغيبة، واشترط المشتري تلك الخضروات لنفسه أجائز أم لا؟".

والذي يظهر لي بعد البحث والتنقيب أن ابن حزم وهم في حكاية الخلاف في هذه المسألة.

فالمذاهب الفقهية تكاد تتفق على أنه إذا اشترط ذلك فله ما اشترط، وقد نقل ابن قدامة الإجماع على ذلك حيث قال:

" فصل: إذا باع الأرض وفيها زرع لا يحصد إلا مرة، كالحنطة والشعير والقطاني، وما المقصود منه مستتر، كالجزر والفجل والبصل والثوم وأشباهها فاشترطه المشتري فهو له قصيلاً[٤] كان أو ذا حب، مستتراً أو ظاهراً، معلوماً أو مجهولاً؛ لكونه دخل في البيع تبعاً للأرض فلم يضر جهله وعدم كماله... وإن أطلق البيع فهو للبائع؛ لأنه مودع في الأرض، فهو كالكنز والقماش، ولأنه يراد للنقل، فأشبه الثمرة المؤبرة، وهذا قول أبي حنيفة والشافعي ولا

---

(١) مراتب الإجماع (١٥٥).

(٢) المغني (١٣٩/٦) .

(٣) (٦٥/١١) , وانظر: بيع العقار والثمار (٤٥).

(٤) القصيل: ما قطع من الزرع وهو أخضر.

أعلم فيه مخالفاً" [١].

وقال النووي في المجموع: " الثالث من التقسيم: ما لا يحمل إلا مرة واحدة... فلا خلاف أنه لم يدخل في الأرض إلا بالشرط" [٢].

ويدل على ذلك أيضاً قوله ﷺ: « المسلمون على شروطهم » [٣].

(١) المغني (١٣٩/٦)، وانظر: بيع العقار والثمار (٤٥).

(٢) (٦٥/١١).

(٣) تقدم تخريجه ص(٩١) .

المبحث العاشر

بيع اللبن في الضرع

هذه المسألة لها تعلق وثيق باشتراط العلم بالمبيع، وانتفاء الغرر فيه ولها تعلق ببيع الأصول والثمار.

وقد اتفق العلماء رحمهم الله على جواز بيع الحيوان في ضرعه لبن، وإن كان اللبن مجهولاً؛ لأنه تابع، ويجوز في التابع ما لا يجوز في غيره [١].

كما اتفقوا على جواز بيعه بعد حلبه؛ لأنه طاهر منتفع به، مقدور على تسليمه[٢].

وأما إذا باع اللبن وهو في الضرع، فهو محل الخلاف بين العلماء، وقد ذكر ذلك ابن حزم فقال في المراتب (١٥٥): " واختلفوا في بيع اللبون من الحيوان، واشترط المشتري اللبن الذي في ضرعها، أجائز أم لا؟ ".

الأقوال في المسألة:

القول الأول: لا يجوز بيع اللبن في الضرع منفرداً مطلقاً، وهذا مذهب الجمهور من الحنفية[٣]، والشافعية[٤]، والحنابلة[٥]، وبه قال جماعة من الصحابة والتابعين [٦].

القول الثاني: مذهب مالك وهو أنه [٧] يجوز بيع اللبن في الضرع من غنم معينة شهراً أو شهرين , إذا عرف وجه حلابها، وأما الشاة الواحدة فقد اختلف المالكية في جوازه، فروى أشهب عن مالك جوازه، وروى عنه ابن القاسم منعه، وهو قول الأكثر.

والفرق بين حكم لبن الغنم ولبن الشاة الواحدة، أن الشاة يلحقها التغير والنقصان فيوقع

---

(١) المجموع (٢٣٨/٩)، موسوعة الإجماع للسعدي (١٧٦/١).

(٢) الموسوعة الفقهية (لبن: ١٩٨/٣٥).

(٣) فتح القدير (٣٧٧/٦)، البناية شرح الهداية (٢١٠/٧)، حاشية ابن عابدين (٢٥١/٧، ٢٥٢).

(٤) المجموع (٢٣٨/٩).

(٥) المغني (٣٠٠/٦)، الشرح الكبير (١٠٨/١١).

(٦) المصادر السابقة.

(٧) المنتقى (٢٠٨/٦)، بداية المجتهد (٢٧٦/٢).

ذلك في الغرر بخلاف الغنم الكثيرة , فإنها يحمل بعضها بعضاً، فلا يظهر في جملتها تغير بزيادة ولا نقصان، فيبعد الغرر.

هذا وقد اشترط المالكية شروطاً، مبالغة منهم في الاحتياط من الغرر المشتمل عليه هذا النوع من البيع [١].

واختار شيخ الإسلام ابن تيمية وابن القيم جواز بيع اللبن في الضرع وقيداه بما إذا باعه لبناً مطلقاً موصوفاً في الذمة، واشترط كونه من هذه الشاة أو البقرة [٢].

الأدلة:

أدلة القول الأول:

١- حديث ابن عباس ﷺ أن رسول الله ﷺ: « نهى أن يباع صرف على ظهر، أو لبن في ضرع »' أخرجه ابن أبي شيبة والدارقطني والبيهقي [٣].

ونوقش بما يلي:

١- أن المحفوظ هو الموقوف، والمرفوع ضعيف، كما نص عليه النووي في المجموع[٤]، والبيهقي في السنن، فقد تفرد به عمر بن فروخ [٥]، وليس بالقوي.

٢- وعلى التسليم بصحته فالمراد به بيعه منفرداً بلا كيل ولا وزن، وقد جاء ذلك في بعض زيادات الحديث [٦].

٣- أنه قول بعض الصحابة كابن عباس وأبي هريرة ولم يعلم لهم مخالف[٧].

---

(١) المنتقى (٦/٢٠٨ – ٢٠٩)، الغرر وأثره في العقود (٢٥٢).

(٢) الاختيارات الفقهية (٦/١٢١) , زاد المعاد (٥/٨٤٢) , الإنصاف مع الشرح الكبير (١١/١٠٩) .

(٣) سنن البيهقي (٥/٣٤٠)، كتبا البيوع ، باب ما جاء في النهي عن بيع الصوف على ظهر الغنم ، وسنن الدارقطني (٢/!٤) رقم (٤٠ – ٤٥)، ومصنف ابن أبي شيبة (٦/٥٣٣).

(٤) (٩/٢٣٨).

(٥) عمر بن فروخ البصري، روى عن عكرمة وحبيب بن الزبير وغيرهم، وعنه وكيع وابن المبارك، صدوق ربما وهم من السابعة (التقريب: ٤١٦)، لسان الميزان (٧/٣٢٠).

(٦) مصنف ابن أبي شيبة (٦/٣٣)، وسنن البيهقي (٥/٣٣٨).

(٧) سنن البيهقي (٥/٣٤٠)، كتاب البيوع ، باب ما جاء في النهي عن بيع الصوف على ظهر الغنم، وسنن الدارقطني (٢/٤٠)، ومصنف ابن أبي شيبة (٦/٥٣٣).

٤- أنه بيع مجهول الصفة والمقدار، إذ قد يرى امتلاء الضرع من السمن فيظن أنه من اللبن، وقد يكون صافياً وقد يكون كدراً.

وهذه حقيقة الغرر المنهي عنها.

ونوقش: بأن تحديده بالوصف يزيل عنه الجهالة.

ورد: بأن الوصف غير ممكن، إذ اللبن ليس بمرئي حتى يوصف.

٥- القياس على الحمل المنهي عن بيعه؛ لأن البيع في كلا الصورتين لم يخلق بعد.

ونوقش: بالفرق بينهما، فالحمل مدته طويلة، بخلاف اللبن إذ تكثر الحاجة إليه، ولذا يغتفر فيه الغرر اليسير.

٦- القياس على أعضاء الحيوان، فإنها لا يجوز بيعها باتفاق [(١)].

ونوقش: بأنه قياس مع الفارق، إذ العضو لا يمكن انفصاله لا عاجلاً ولا آجلاً، بخلاف اللبن فإنه ينفصل.

أدلة القول الثاني:

١- حديث ابن عمر رضي الله عنه: « أن النبي ﷺ نهى أن يسلم في حائط يعنيه، إلا أن يكون قد بدا صلاحه ». أخرجه البخاري [(٢)].

قال ابن القيم: "وقد دل على جوازه نهي النبي ﷺ أن يسلم في حائط بعينه إلا أن يكون قد بدا صلاحه، فإذا أسلم إليه في كيل معلوم من لبن هذه الشاة وقد صارت لبوناً جاز"[(٣)].

ونوقش: بأن اللبن في الضرع مجهول المقدار ومجهول الصفة، فلا يمكن تحديده بالكيل أو الوزن، وهذا هو الغرر.

٢- القياس على استئجار الظئر لإرضاع الولد، بجامع العلم باللبن ومقداره وصفته في العادة [(٤)].

---

(١) فتح القدير (٣٧٩/٦).

(٢) صحيح البخاري، كتاب السلم، باب رقم (٤) حديث رقم (٢٢٤٧).

(٣) زاد المعاد (٨٧١/٢).

(٤) المجموع (٢٣٨/٩).

ونوقش: بأن لبن الظئر جاز للحضانه؛ لأنه موضع حاجة [١].

٣- أن حلب اللبن معلوم في الغالب قدره وصفته، وإن اختلفت الأيام فيه، فذلك اختلاف يسير، والغرر اليسير معفو عنه [٢].

ونوقش: بعدم التسليم؛ إن العادة تختلف في ذلك [٣].

الترجيح:

أظهر القولين عندي هو القول الأول؛ لظهور بعض أدلته، والرد على أدلة أصحاب القول الثاني وإمكان الإجابة عنها , ولكون هذا البيع فيه شبهة الغرر المنهي عنه، والله أعلم بالصواب.

---

(١) المغني (٣٠١/٦)، المجموع (٢٣٩/٩).

(٢) المجموع (٢٣٩/٩).

(٣) المراجع السابقة.

المبحث الحادي عشر

إذا بيع العبد أو الجارية

فلمن اللباس الذي عليهما؟

اتفق العلماء رحمهم الله تعالى في الجملة على أن العبد والأمة إذا بيعا ولهما مال واشترط المشتري مالهما أن ذلك جائز.

كما اتفقوا أنه إن لم يشترط فإن المال للبائع [١].

وقد دل على ذلك قوله ﷺ في حديث ابن عمر رضي الله عنهما: « من باع عبداً، وله مال، فماله للبائع، إلا أن يشترطه المبتاع » [٢].

وقد اشترط الحنفية [٣]، والشافعية [٤]، والحنابلة [٥] أن يكون مقصود المشتري العبد لا ماله؛ لأنه دخل تبعاً , فإن قصد ماله اشترط له شروط البيع؛ لئلا يقع في الربا أو ما نهي عنه.

وأما المالكية [٦]، وأهل الظاهر [٧]، فقالوا إذا اشترط المشتري مال العبد فهو له مطلقاً نقداً كان أو ديناً، يُعلم أو لا يُعلم؛ لأن المبتاع لم يشترطه لنفسه، وإنما اشترط بقاءه على ملك العبد، فليس بعوض في البيع [٨].

وأما ما على العبد والجارية من اللباس فهل يدخل في مال العبد أم لا؟

---

(١) مراتب الإجماع (١٥٦)، الإنصاف مع الشرح الكبير ٢١٢/٠١٢)، المنتقى شرح الموطأ (٥٢/٦).

(٢) أخرجه البخاري في البيوع باب بيع النخل بأصله رقم (٢٢٠٦)، ومسلم في البيوع باب من باع نخلاً وعليها ثمر رقم (١٥٤٣).

(٣) فتح القدير (٢٦٠/٦).

(٤) شرح التقريب (١٢٣/٦).

(٥) المغني (٢٥٩/٦).

(٦) المنتقى (٥٤/٦)، حاشية الدسوقي (١٧٢/٣)، بداية المجتهد (٣٣٥/٢).

(٧) المحلى (م: ١٤٤٩، ٢٠٠/٩).

(٨) المصادر السابقة .

حكى ابن حزم رحمه الله الخلاف في هذه المسألة فقال في المراتب (١٥٥): " واتفقوا أنه إن لم يشترط المشتري فإنه (أي: المال) للبائع حاشا ما عليها من اللباس، وما زينت به الجارية، فالخلاف فيه موجود، روي عن ابن عمر أنه للمشتري كله إلا أن يشترطه البائع، وهو قول الحسن البصري والنخعي، وأوجب مالك على البائع كسوة ما ".

الأقوال في المسألة:

القول الأول: أن ما على العبد والجارية من اللباس داخل في البيع، فهو للمشتري إلا بالشرط، وهو مروي عن ابن عمر , وقول الحسن البصري وإبراهيم النخعي [١]، وهو وجه عند الشافعية [٢].

القول الثاني: لا يدخل شيء من الثياب في البيع إلا بالشرط، وهذا وجه عند الشافعية هو الأصح عندهم [٣].

واستثنوا في وجه آخر عندهم ما يستر العورة فقط [٤].

القول الثالث: ما كان من ثياب الخدمة والبذلة فهي داخلة في البيع، وما كان للتجمل والزينة فهو للبائع، وهذا مذهب أبي حنيفة [٥]، ومالك [٦]، وأحمد [٧].

فإن شرط البائع ثياب المهنة، فهل يوفى له بهذا الشرط؟

فيه خلاف في مذهب مالك وغيره [٨].

---

(١) هو: الإمام الفقيه أبو عمران إبراهيم بن يزيد بن قيس بن الأسود النخعي الكوفي أحد الأعلام الكبار ولد في سنة ٤٦هـ سمع من كبار التابعين ورأى عائشة رضي الله عنها ولم يصح له منها سماع، كان إماماً مجتهداً له مذهب، ولما بلغ الشعبي موته قال : والله ما ترك بعده مثله وتوفي في ٩٦هـ.
انظر: سير أعلام النبلاء (٨٦/٨)، الأعلام للزركلي(٨٠/١).

(٢) المجموع (٣٦٣/١٠).

(٣) طرح التثريب شرح التقريب (١٢٢/٩)، المجموع (٣٦٣/١٠)، الموسوعة الفقهية (رق: ٣٥/٢٣).

(٤) طرح التثريب شرح التقريب (١٢٢/٩)، المجموع (٣٦٣/١٠)، الموسوعة الفقهية (رق: ٣٥/٢٣).

(٥) فتح القدير (٢٦٠/٦)، بدائع الصنائع (١٦٧/٥).

(٦) منحة الجليل (٧٢٦/٢)، حاشية الدسوقي (١٧٢/٢).

(٧) المغني (٢٥٩/٦)، الشرح الكبير (٢١٥/١٢)، الإنصاف مع الشرح الكبير (٢١٥/١٢).

(٨) منحة الجليل (٧٢٦/٢)، حاشية الدسوقي (١٧٢/٣).

=

الأدلة:

أدلة القول الأول:

استدل أصحاب هذا القول بما روي عن ابن عمر ﷺ أنه قال: "من باع وليدة، زينها بثياب، فللذي اشتراها ما عليها، إلا أن يشترطه الذي باعها" [(١)].

ونوقش:

١- أنه معارض للحديث السابق، ولذا قال ابن عبدالبر: "وهذا القول مردود بالسنة لا يعرّج عليه"[(٢)].

٢- أن الثياب لم يتناولها لفظ البيع ولا جرت العادة بذلك.

أدلة القول الثاني:

استدلوا بعدم حديث ابن عمر السابق.

قالوا: فهو عام تدخل فيه جميع أموال العبد، حتى ما عليه من الثياب واللباس، ولا يستثنى من ذلك إلا ما اشترطه المشتري.

ونوقش: بأن العادة جرت في استثناء ما تتعلق به مصلحة العبد والجارية , وهي ملابسه التي يرتديها عادة للخدمة ونحوها.

أدلة القول الثالث:

١- عموم حديث ابن عمر السابق، إلا أنه يستثنى منه ثياب الخدمة لأمور:

أ- أن العادة جرت بهذا.

ب- أن هذه الثياب تتعلق بها مصلحة العبد أو الجارية، بخلاف ثياب التجمل والزينة.

ج- القياس على مفاتيح الدار , بجامع تعلق المصلحة للمبيع في كل منهما.

---

(١) أورده ابن قدامة في المغني (٢٥٩/٦)، ولم أقف عليه فيما سواه، وقال الماوردي: حكي عن ابن عمر...الخ بصيغة التضعيف .

(٢) التمهيد (٢٠٤/٢) ، المجموع (٣٦٤/١).

وأما ثياب التجمل والزينة فهي أقرب إلى الستور في الدار، وسرج الدابة ولجامها[١].

ولأن العبد وما في يده لمولاه؛ لأنه مملوك لا يقدر على شيء، والمولى لم يبع ما في يد العبد، لأن الداخل تحت المبيع هو العبد، فلا يدخل في بيعه ما ليس منه [٢].

الترجيح:

بعد استعراض الأقوال والنظر في أدلتها يتبين لنا ضعف القول الأول لمخالفة النص، ويبقى القولان الثاني والثالث، وأرجحهما عندي القول الثالث؛ لقوة أدلته , وسلامتها من المعارضة، ولتمشيها مع روح الشريعة وتحقيق مصالح العباد جميعاً , وبالله التوفيق.

---

(١) المغني (٢٥٩/٦)، بدائع الصنائع (١٦٧/٥).

(٢) بدائع الصنائع (١٦٧/٥).

الفصل السادس

مسائل خلافية أخرى

وفيه مبحثان :

المبحث الأول : حكم الكتابة والإشهاد في البيع

.

المبحث الثاني : مبايعة أهل الذمة إذا وقعت بخلاف ما يحل ويحرم في دين الإسلام .

المبحث الأول

حكم الكتابة والإشهاد في البيع

كتابة العقود وتوثيقها بالإشهاد عليها أمر مطلوب شرعاً، وخاصة في هذا الزمن الذي ضعفت فيه الذمم، وقل الدين والورع، وزاد الطمع والجشع.

ولم يجعل الشارع الاعتماد على عامل الثقة بين الناس فحسب؛ إذ قلوبهم متقلبة وأحوالهم متغيرة، وقد يكون المتعاقدان صديقين حميمين وقت العقد، ثم تتغير النفوس ويقع بينهم من العداوة والبغضاء ما لا يعلمه إلا الله تعالى، وربما كان ذلك سبباً في ضياع الحقوق، ووقوع الخصام والنزاع.

والأصل في مشروعية هذا التوثيق قوله تعالى في أطول آية في كتاب الله: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِذَا تَدَايَنتُم بِدَيۡنٍ إِلَىٰٓ أَجَلٖ مُّسَمّٗى فَٱكۡتُبُوهُ .... ﴾ (1).

وقد اتفق العلماء على أن التوثيق واجب في عقد النكاح، كما اتفقوا على كراهيته أو تحريمه في الإشهاد على عطية بعض الأولاد دون غيرهم (٢).

واختلفوا في سائر العقود من البيع وغيره.

الأقوال في المسالة:

القول الأول: أن الإشهاد والكتابة واجبين، روي ذلك عن ابن عباس، وعطاء وجابر بن زيد والنخعي (٣)، ونصره ابن جرير الطبري (٤) وابن حزم الظاهري (٥).

القول الثاني: أن الإشهاد والكتابة مندوبين فيما له خطر، وأما الأشياء القليلة الخطر كحوائج البقال والعطار وشبهها فلا يستحب ذلك فيها، وهذا قول عامة أهل العلم من

---

(1) سورة البقرة: ٢٨٢

(٢) الموسوعية الفقهية توثيق: ١٣٦/١٤).

(٣) المغني (٣٨١/٦)، جامع البيان (٨٤/٦).

(٤) جامع البيان (٨٣/٦).

(٥) المحلى (م ١٤١، ١٣٨/٩).

الحنفية[١]، والمالكية [٢]، والشافعية [٣]، والحنابلة [٤]،ورجحه الشيخ الشنقيطي في أضواء البيان [٥].

الأدلة:

أدلة القول الأول:

١- قوله تعالى: : ﴿وَأَشْهِدُوٓاْ إِذَا تَبَايَعْتُمْ﴾ [٦] وقوله تعالى: ﴿إِذَا تَدَايَنتُم بِدَيْنٍ إِلَىٰٓ أَجَلٍ مُّسَمًّى فَٱكْتُبُوهُ﴾ [٧] وقوله: ﴿وَٱسْتَشْهِدُواْ شَهِيدَيْنِ مِن رِّجَالِكُمْ﴾ [٨].

قالوا فهذه الأوامر في آية الدين تدل على الوجوب.

ونوقش: بأن الأمر مصروف من الوجوب إلى الندب، يدل على هذا أمران:

١- قوله تعالى في آخر الآية: ﴿فَإِنْ أَمِنَ بَعْضُكُم بَعْضًا فَلْيُؤَدِّ ٱلَّذِى ٱؤْتُمِنَ أَمَٰنَتَهُۥ﴾ [٩].

فهذه الآية مخصصة للأمر، فإذا حصل الائتمان من بعضنا لبعض لم يجب رهن ولا إشهاد ولا كتابة [١٠].

قال أبو سعيد الخدري ﷺ: " صار الأمر إلى الأمانة "، وتلا هذه الآية [١١].

٢- ما ورد في السنة من ترك النبي ﷺ وأصحابه الإشهاد والكتابة، فقد « اشترى ﷺ

---

(١) المبسوط للسرخسي (١٩/٦) (٤٨/١٩)، البناية شرح النهاية (١٢/٨).

(٢) المقدمات الممهدات (٢٧٦/٢)، الفواكه الدواني (٢٢٥/٢).

(٣) الأم للشافعي (٨٨/٣)، الحاوي الكبير (٣/١٧)، المجموع (١١٠/٩).

(٤) المغني (٣٨١/٦)، شرح منتهى الإرادات (٥٧٨/٣)، كشاف القناع (١٨٨/٣).

(٥) أضواء البيان (١٨٧/١).

(٦) سورة البقرة، الآية (٢٨٢).

(٧) سورة البقرة، الآية (٢٨٢).

(٨) سورة البقرة، الآية (٢٨٢).

(٩) سورة البقرة، الآية (٢٨٣).

(١٠) تفسير الشيخ ابن عثيمين (٤٥٩/٣).

(١١) المغني (٣٨٢/٦)، تفسير ابن المنذر (٨٣/١).

من يهودي طعاماً، ورهنه درعه» [١].

«واشترى من رجل سراويل » [٢].

« ومن أعرابي فرساً فجحده الأعرابي حتى شهد له خزيمة بن ثابت » [٣].

« وأمر عروة بن الجعد أن يشتري له شاة، ولم يأمره بالإشهاد والكتابة » [٤].

ولم يزل المسلمون يتبايعون في أسواقهم مع تركهم للإشهاد والكتابة، ولم ينكر ذلك أحد منهم.

٢- حديث أبي موسى الأشعري مرفوعاً: «ثلاثة يدعون الله فلا يستجاب لهم، وذكر فيهم: ورجل كان له على رجل حق فلم يشهد عليه» [٥].

ونوقش: بأن الصواب أن هذا الأثر من قول أبي موسى الأشعري ﷺ، ولا يصح مرفوعاً إلى النبي ﷺ , وذلك لأن كبار أصحاب شعبه يروونه موقوفاً، ولذا قال الحاكم: "ولم يخرجاه لتوقيف أصحاب شعبة هذا الحديث على أبي موسى الأشعري"[٦].

٣- القياس على النكاح.

ونوقش: بالفارق بينهما، وذلك أن النكاح وردت فيه نصوص خاصة تدل على اشتراط الشهادة فيه , بخلاف البيع فلم يرد فيه سوى هذه الآية، وهي مصروفة إلى الندب بما تقدم.

أدلة القول الثاني:

استدلوا بأدلة كثيرة ومنها:

---

(١) تقدم تخريجه(٨١).

(٢) أخرجه أبو داود في البيوع باب الرجحان في الوزن رقم (٣١٩٢)، والترمذي في البيوع، باب الرجحان في الوزن، رقم (١٣٠٥)، والنسائي في البيوع، باب الرجحان في الوزن رقم (٤٥٩٢)، وابن ماجه في التجارات، باب الرجحان في الوزن رقم (٢٢٢٠)، وصححه الألباني في صحيح وضعيف سنن ابن ماجه (٢٢٠/٥).

(٣) أخرجه أبو داود في الأقضية ، باب إذا علم الحاكم صدق الشاهد الواحد يجوز له أن يحكم به برقم (٣٦٠٧)، والنسائي في كتاب البيوع ، باب التسهيل في ترك الإشهاد على البيع رقم (٤٦٤٧).

(٤) أخرجه البخاري في المناقب برقم (٣٦٤٢).

(٥) أخرجه الحاكم في المستدرك (٣٣١/٢) برقم (٣١٨١)، والبيهقي في السنن الكبرى (٢٤٧/١٠) برقم (٢٠٥١٧).

(٦) المستدرك للحاكم (٣٣١/٢) وانظر: سلسلة الأحاديث الصحيحة للألباني (٤٢٠/٤) برقم: (١٨٠٥).

١- الأمر في قوله تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِذَا تَدَايَنتُم بِدَيۡنٍ إِلَىٰٓ أَجَلٖ مُّسَمّٗى فَٱكۡتُبُوهُ....﴾ [(١)] وهو مصروف من الوجوب إلى الندب، كما تقدم تقريره.

٢- النصوص الواردة عن النبي ﷺ في المبايعة بدون الكتابة والإشهاد، وقد تقدم طرف منها.

٣- فعل السلف والخلف، فإنهم كانوا يتبايعون بدون كتابة ولا إشهاد بلا نكير منهم.

٤- أن الرهن الوارد في الآية مشروع بطريق الندب لا بطريق الوجوب بلا خلاف بين العلماء، فيعلم مثله في الإشهاد [(٢)].

٥- أن في إيجاب ذلك حرج ومشقة، وهما مرفوعان عن هذه الأمة.

٦- أن الأشياء القليلة الخطر، تكثر فيها العقود، فيشق الإشهاد عليها وكتابتها، وتقبح إقامة البينة عليها، والترافع إلى الحاكم من أجلها، بخلاف الكثير[(٣)].

الترجيح:

أرجح القولين والله أعلم هو القول الثاني؛ لظهور أدلته وقوتها، وسلامتها من المناقشة والاعتراض، ولإمكان الرد على أدلة القول الأول، والله أعلم.

---

(١) سورة البقرة، الآية (٢٨٢).

(٢) أضواء البيان (١/١٨٧)، المغني (٦/٣٨٣).

(٣) المغني (٦/٣٨١).

المبحث الثاني

مبايعة أهل الذمة إذا وقعت

بخلاف ما يحل ويحرم في دين الإسلام

اتفق العلماء رحمهم الله على أن أهل الذمة في المعاملات كالبيوع والإجارة وسائر التصرفات المالية كالمسلمين، فكل ما جاز من بيوع المسلمين جاز من بيوع أهل الذمة، وما يبطل وفسد منها يبطل ويفسد من بيوعهم [(١)].

أما ما وقعت المعاملة به مما هو مخالف لما يحل ويحرم في دين الإسلام واعتقدوا حله في دينهم مما لا أذى على المسلمين فيه، ولم يظهروه علانية، وذلك كبيع الخمر والخنزير والربا ونحوها , فهو محل خلاف بين العلماء رحمهم الله.

وقد أشار إلى هذا ابن حزم في المراتب، فإنه حكى الاتفاق على أن مبايعة أهل الذمة إذا وقعت موافقة لحكم الإسلام أنها جائزة، ثم قال عقب ذلك (١٥٨): " واختلفوا إذا وقع بخلاف ذلك".

الأقوال في المسألة:

القول الأول: أنه يجب أن يحكم عليهم بحكم الإسلام مطلقاً سواء ترافعوا إلينا أم لا، ولا يحل ردهم إلى حكم دينهم، ولا إلى حكمهم.

وهذا قول ابن حزم الظاهري وأصحابه، وعزاه ابن حزم إلى الحسن وقتادة [(٢)].

القول الثاني: أن ما وقع من العقود فيما بينهم فإننا نقرهم عليه، ما لم يترافعوا إلينا , فإن ترافعوا فإننا نحكم فيهم بحكم الإسلام.

وهذا قول عامة أهل العلم، وحكي إجماعاً [(٣)].

---

(١) مراتب الإجماع (١٥٨)، الموسوعة الفقهية (أهل الذمة: ١٣١/٧).

(٢) المحلى (م١٧٩٩، ٢٩١/١٠).

(٣) الموسوعة الفقهية (لفظ :أهل الذمة ١٣١/٧).

الأدلة:

أدلة القول الأول:

١- أن دين الإسلام لازم للكفار كلزومه للمسلمين، ورسول الله ﷺ مبعوث إليهم كما بعث إلينا، وطاعته فرض لازم على الجميع.

قال سبحانه: ﴿ وَأَنِ ٱحۡكُم بَيۡنَهُم بِمَآ أَنزَلَ ٱللَّهُ ﴾ [(١)] ..

وقال سبحانه: ﴿وَقَٰتِلُوهُمۡ حَتَّىٰ لَا تَكُونَ فِتۡنَةٞ وَيَكُونَ ٱلدِّينُ لِلَّهِ ﴾ [(٢)]

ونوقش هذا الاستدلال:

بأن هذه الآيات يبينها قوله تعالى قبلها: ﴿فَإِن جَآءُوكَ فَٱحۡكُم بَيۡنَهُمۡ أَوۡ أَعۡرِضۡ عَنۡهُمۡ ﴾ [(٣)] فخير الله تعالى نبيه بين الحكم بينهم وبين الإعراض عن ذلك، وليس قوله تعالى: ﴿ وَأَنِ ٱحۡكُم بَيۡنَهُم ﴾ ناسخ لقوله: ﴿فَإِن جَآءُوكَ ﴾ بل المراد إن حكمت بينهم واخترت ذلك فلا تحكم إلا بحكم الله تعالى [(٤)].

٢- قول النبي ﷺ: «إن الله حرم بيع الخمر والميتة والخنزير والأصنام » [(5)].

قالوا: فهذا عام للمسلمين وغيرهم.

ونوقش: بأن إقرارهم على تعاملاتهم المحرمة ليس معناه إباحتها لهم , وأنهم لا يعاقبون عليها في الآخرة، إذ الصحيح أن الكفار مخاطبون بفروع الشريعة , وإنما المراد أننا لا نلزمهم بأحكام الإسلام فيما بينهم , فيما اعتقدوا حله في شريعتهم , ولم يظهروا ذلك ويجهروا به بين المسلمين.

---

(١) سورة المائدة، الآية (٤٩).

(٢) سورة البقرة، الآية (١٩٣).

(٣) سورة المائدة، الآية (٤٢).

(٤) جامع البيان للطبري (١٠/٣٢٥).

(5) تقدم تخريجه ص(٥٤) .

يؤيد هذا قول عمر ﷺ: " ولّوهم بيعها، وخذوا أنتم من الثمن " [١].

٣- أنه صح عن النبي ﷺ أنه قتل يهودياً قوداً بصبية مسلمة،ورجم يهوديين زنيا.

قال ابن حزم: " ولم يلتفت إلى حكم دينهم "[٢].

ونوقش: بأن هذه الأحكام صدرت من النبي ﷺ لأنهم ترافعوا إليه طلبا لحكمه، وليس هذا محل النزاع بيننا.

أدلة القول الثاني:

١- قوله تعالى: ﴿فَإِن جَآءُوكَ فَٱحۡكُم بَيۡنَهُمۡ أَوۡ أَعۡرِضۡ عَنۡهُمۡ﴾ [٣].

قال ابن جرير الطبري رحمه الله بعد ذكر أقوال أهل العلم في الآية وهل هي منسوخة أم لا؟ قال: " وأولى القولين في ذلك عندي بالصواب قول من قال: إن حكم هذه الآية ثابت لم ينسخ، وأن للحكام من الخيار في الحكم بين أهل العهد إذا ارتفعوا إليهم فاحتكموا وترك الحكم بينهم والنظر مثل الذي جعله الله لرسوله ﷺ من ذلك في هذه الآية"[٤].

٢- ما رواه أبو عبيد في الأموال عن عمر بن الخطاب ﷺ لما بلغه أن ناساً يأخذون الجزية من الخنازير فقال: لا تفعلوا، ولكن ولّوهم بيعها وخذوا أنتم من الثمن.

قال أبو عبيد: " يريد أن المسلمين كانوا يأخذون من أهل الذمة الخمر والخنزير، من جزية رؤوسهم، وخراج أرضهم بقيمتها، ثم يتولى المسلمون بيعها، فهذا الذي أنكره بلال ونهى عنه عمر، ثم رخص لهم أن يأخذوا ذلك من أثمانها، إذا كان أهل الذمة المتولين لبيعها؛ لأن الخمر والخنزير مال من أموال أهل الذمة، ولا تكون مالا للمسلمين , ومما يبين ذلك حديث عمر الآخر – ثم ساق بسنده إلى عمر أنه كتب إلى عماله – يأمرهم بقتل الخنازير، وتقتص أثمانها لأهل الجزية من جزيتهم.

---

(١) أخرجه أبو عبيد في الأموال (٦٢/١) .

(٢) المحلى (م١٦٩٩، ٢٩٢/١٠).

(٣) سورة المائدة، الآية (٤٢).

(٤) جامع البيان (٣٣٣/١٠).

قال: فهو لم يجعلها قصاصاً من الجزية إلا وهو يراها مالاً من أمواله "[١].

٣- أن النبي ﷺ أخذ الجزية من مجوس هجر , مع علمه بأنهم يستحلون نكاح المحارم، وكذلك اليهود والنصارى يستحلون كثيراً من الأنكحة المحرمة، ومع هذا لم يأمرهم النبي ﷺ بالتفرقة بينهم، وإبطال أنكحتهم.

٤- أن هذا العمل جرى عليه سائر الأئمة بعد عمر رضي الله عنه، ولم يبطلوا شيئاً من معاملات أهل الذمة سواء كانت بيعاً أو أنكحةً أو غيرها [٢].

الترجيح:

يظهر لي بعد هذا العرض للقولين، والنظر في أدلتهما رجحان القول الثاني؛ لقوة أدلته وسلامتها من المناقشة، وإمكان الاعتراض على أدلة القول الأول، والله أعلم.

---

(١) الأموال (٦٢/١).

(٢) أحكام القرآن للجصاص (٥٤٥/٢).

الفصل السابع

مسائل خلافية متعلقة بالشفعة

وفيه مبحثان :

المبحث الأول : تعريف الشفعة , وبيان الحكمة من مشروعيتها.

المبحث الثاني : ما تكون فيه الشفعة.

المبحث الأول

تعريف الشفعة وبيان الحكمة من مشروعيتها

تعريف الشفعة:

لغة: الشفعة من الشفع وهو الزوج، لأن الشفيع بالشفعة يضم البيع إلى ملكه الذي كان منفرداً.

وتطلق على الإعانة، يقال: شفع فلان لفلان إذا أعانه [١].

واصطلاحاً: عرفها الجمهور بأنها: استحقاق شريك أخذ ما عاوض به شريكه، من عقار بثمنه أو قيمته بصيغة [٢].

والشفعة حق ثابت بالسنة والإجماع، ففي الصحيح عن جابر ﷺ: « أن النبي ﷺ قضى بالشفعة في كل ما لم يقسم، فإذا وقعت الحدود وصرفت الطرق فلا شفعة » أخرجه البخاري[٣].

وحكى ابن المنذر إجماع العلماء على ذلك [٤].

والحكمة من مشروعيتها أنه كثيراً ما ينشأ الضرر والبغي من الشركاء على شركائهم، فشرع الله تعالى رفع هذا الضرر بأحد طريقين:

١- القسمة: وذلك بأن ينفرد كل من الشريكين بنصيبه عن الآخر.

٢- بالشفعة: وذلك باستحقاق أحدهما أن ينتزع حصة شريكه من غير إلحاق ضرر به، فيحصل تحقيق المصلحة لكلا الطرفين.

---

(١) القاموس (٣/٤٧)، لسان العرب (٢/٣٣٤)، المصباح المنير (١/٣٧٥).

(٢) المغني (٥/٢٨٤)، الفقه الإسلامي وأدلته (٦/٦٤٠)، بداية المجتهد (١/٤٠).

(٣) أخرجه البخاري في البيوع , باب بيع الأرض والدور والعروض رقم (٢٢١٤) ومسلم.

(٤) الإجماع لابن المنذر (١٣٦).

المبحث الثاني

ماتثبت فيه الشفعة

ذكر الإمام أبو حمد ابن حزم رحمه الله خلاف العلماء في بعض مسائل الشفعة، فإنه ذكر رحمه الله مسائل مختلفاً فيها بين الفقهاء فقال في المراتب (١٥٩): " لا إجماع فيها , لأن قوماً لا يرون بيع الشقص المشاع من الدور ولا في الأرضين ولا من جميع العقار.

وقوم يرون الشفعة في المقسوم من كل ذلك لجميع أهل المدينة فمن دونهم إلى الجار الملاصق.

وقوم يرون بيع الشقص المشاع، ولا يرون الشفعة في المقسوم أصلاً.

وقوم يرون الشفعة فيما بيع منه شقص من كل شيء مشترك فيه، من رقيق أو ثياب أو أرض أو غير ذلك.

وقوم لا يرون ذلك في بعض ذلك دون بعض.

وقوم لا يرونه إلا في أرض خاصة، مع ما فيها من بناء أو أصل، إذا بيع مع الأرض وإلا فلا.

ولا سبيل إلى إجماع فيما هذه سبيله ".

ويمكن القول بأن الإمام ابن حزم رحمه الله أشار في هذه الجملة من كلامه إلى مسألتين عظيمتين في باب الشفعة، وقع فيهما الخلاف بين العلماء وهما:

المسألة الأولى: الشفعة فيما لا يقبل القسمة.

المسألة الثانية: الشفعة في المنقول.

أما المسألة الأولى: وهي الشفعة فيما لايقبل القسمة:

فإن العقار إما أن يكون يقبل القسمة لكبره واتساعه , فهذا لا خلاف بين العلماء في ثبوت الشفعة فيه [1].

وأما ما لا يقبل القسمة فقد اختلف العلماء فيه على قولين:

---

(١) الاستذكار لابن عبدالبر (٦٧/٧)، المغني (٤٤١/٧).

القول الأول: ثبوت الشفعة، وبه قال الحنفية [١]، وهو قول للمالكية[٢]، وقول للشافعية [٣]، ورواية في مذهب الحنابلة [٤]، اختارها شيخ الإسلام ابن تيمية [٥]، وهو قول الظاهرية [٦].

القول الثاني: عدم ثبوت الشفعة , وبه قال الجمهور من المالكية [٧]، والشافعية[٨]، والحنابلة [٩] في المشهور من مذهبهم.

الأدلة:

أدلة القول الأول:

١- عموم الأدلة المثبتة للشفعة، كحديث جابر ﷺ: قضى النبي ﷺ في الشفعة في كل ما لم يقسم [١٠].

وجه الدلالة: أن قوله (في كل ما لم يقسم) عام يشمل ما يقبل القسمة وما لا يقبلها، وإخراج بعض أفراده تحكم لا دليل عليه.

٢- أن الحكمة من مشروعية الشفعة إزالة الضرر الواقع على أحد الشريكين، والضرر متحقق في هذا النوع من العقار، وقد يكون أشد مما يقبل القسمة، وذلك من وجهين:

أ- أن الضرر في هذا النوع لا تمكن إزالته بالقسمة بخلاف ما يقبلها.

ب- أن الضرر هنا أكثر بقاء من قسيمه.

---

(١) السيوطي (٩٣/١٤ وما بعدها)، حاشية ابن عابدين (٢٣٦/٦).

(٢) بداية المجتهد (٤١/٤)، المقدمات الممهدات (٦٥/٣).

(٣) روضة الطالبين (١٥٧/٤).

(٤) المغني (٤٤١/٧)، المبدع (٦١/٥).

(٥) اختيارات ابن تيمية الفقهية (٦٧/٨)، المبدع (٦١/٥)، مجموع الفتاوى (٣٨١/٣٠).

(٦) المحلى (م١٥٩٥، ٥/١٠).

(٧) الاستذكار لابن عبدالبر (٦٧/٧)، المقدمات الممهدات (٦٥/٣).

(٨) تحفة المحتاج (٥٨/٦).

(٩) المنتقى (٤٤١/٧)، شرح الزركشي (١٩١/٤).

(١٠) تقدم تخريجه ص(١٦٦).

أدلة القول الثاني:

١- حديث جابرٍ المتقدم.

وجه الدلالة: أن تعليقه ثبوت الشفعة في الشيء بما إذا لم يقبل القسمة دليل على أن ما لا يقبل القسمة لا تجري فيه الشفعة أصلاً.

ونوقش: بأنه استدلال بالمفهوم، ومنطوق الحديث يدل على العموم فتقديمه أولى.

٢- حديث: « لا شفعة في فناء ولا طريق ولا منقبة »[(١)].

ونوقش: بأن الحديث ضعيف لا يحتج بمثله.

٣- أن الشفعة لو وجبت فيما لا ينقسم لتضرر الشريك، فإنه إن باعه لم يرغب به أحد لخوف انتزاعه بالشفعة، وإن طلب القسمة لم تجب إجابته لضرر القسمة.

ونوقش: بأن الضرر يزال ببيع العين وقسمة ثمنها.

الترجيح:

أرجح القولين والله أعلم القول الأول؛ لعموم الأدلة , ولتحقق حكمة مشروعية الشفعة من إزالة الضرر عن الشريك.

المسألة الثانية: الشفعة في المنقول:

قسم الفقهاء رحمهم الله ما تتصور فيه الشفعة إلى عقار ومنقول.

أما العقار من الدور والأراضي والمزارع ونحوها فقد اتفق الفقهاء على ثبوت الشفعة فيها[(٢)].

وأما المنقول كالسيارات والحيوانات ونحوها فقد اختلف فيه العلماء على قولين:

الأقوال في المسألة:

القول الأول: عدم ثبوت الشفعة في المنقول، وبه قال الجمهور من الحنفية[(٣)]،

---

(١) أورده أبو عبيد في غريب الحديث مجرداً عن الإسناد (١٢١/٣)، وأخرج بعضه عبدالرزاق في المصنف (٨١/٨) مرسلاً، وفيه أبو بكر بن أبي سبرة العامري رمي بالكذب والوضع .

(٢) الاستذكار (٦٧/٧)، مجموع الفتاوى (٣٨١/٣٠).

(٣) المبسوط (٩٥/١٤)، بدائع الصنائع (٢٨/٥).

والمالكية[١]، والشافعية [٢]، والحنابلة [٣].

القول الثاني: ثبوت الشفعة في المنقول، وهو رواية عن الإمام أحمد [٤]، اختارها شيخ الإسلام ابن تيمية [٥]، وبه قال ابن حزم الظاهري [٦].

الأدلة:

أدلة القول الأول:

١/ حديث جابر المتقدم: «قضى النبي ﷺ بالشفعة في كل شركة لم تقسم، فإذا وضعت الحدود وصرفت الطرق فلا شفعة »[٧].

وفي لفظ: « في كل شرك لم يقسم ربعة أو حائط »[٨].

وجه الدلالة: أن وقوع الحدود وتصريف الطرق لا يتصور في المنقول , ولأنه لم يذكر المنقول ولم يشر إليه.

ونوقش من وجوه:

١- أن هذا غير صحيح، بل هو لفظ عام يشمل المنقول غيره، وتخصيصه يفتقر إلى دليل.

٢- أن المنقولات يتصور فيها وقوع الحدود كما يتصور في العقار.

٣- أنه دلت أدلة أخرى على أن المنقول تجري فيه الشفعة كما سيأتي بيانه.

٢/ ولأن الشفعة شرعت لإزالة الضرر، بسبب الدوام والاستمرار، والمنقول لا يدوم[٩].

---

(١) المنتقى شرح الموطأ (٢٠٠/٦)، المقدمات الممهدات (٦٤/٣).

(٢) أسنى المطالب (٣٦٣/٢)، نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج (١٩٥/٥).

(٣) المغني (٤٤٠/٧)، كشاف القناع (١٤٠/٤).

(٤) شرح الزركشي (١٩٢/١٤)، المبدع (٦٣/٥).

(٥) اختيارات ابن تيمية الفقهية (٦٧/٨).

(٦) المحلى (م١٥٩٥، ٥/١٠).

(٧) أخرجه البخاري في البيوع باب بيع الشريك وشريكه رقم (٢٢١٣).

(٨) أخرجه مسلم في البيوع باب المنهي عن الحلف في البيع رقم (١١٠٨).

(٩) المغني (٤٤١/١٠)، بدائع الصنائع (١٢/٥).

ونوقش:

١- بعدم التسليم، فإن من المنقولات ما يدوم وتطول مدته كالعقار وذلك كالسفن والطائرات ونحوها.

٢- ثم إن المقصود إزالة الضرر الذي لحق الشريك , سواء كانت تطول مدة الشركة أم لا.

أدلة القول الثاني:

١/ حديث جابر المتقدم , فإن في بعض ألفاظه: «قضى رسول الله بالشفة في كل شيء».

٢/ وعن ابن عباس ﷺ أن النبي ﷺ قال: «الشريك شفيع، والشفعة في كل شيء»[(١)].

وجه الدلالة: أنها جاءت بألفاظ عامة فيدخل فيها المنقول، فإخراجه يفتقر إلى دليل.

نوقش:

بأن هذه الأحاديث ضعيفة.

أما الأول: فلفظة (شيء) شاذة.

وأما الثاني: فإن الصحيح فيه أنه مرسل , كما رجح ذلك الأئمة كالترمذي والبيهقي وغيرهما [(٢)].

٣/ أن الشفعة شرعت لإزالة الضرر، والضرر الثابت في العقار هو بعينه ثابت في المنقول[(٣)].

الترجيح:

الذي يظهر والله أعلم أن أرجح القولين هو القول الثاني وذلك لأمور:

١- قوة أدلته وظهورها، لا سيما أن هذا القول يتماشى مع الحكمة التي شرعت لأجلها الشفعة , وهي إزالة الضرر الواقع على أحد الشريكين.

٢- أنه لا يوجد نص صريح يمنع من القول بالشفعة في المنقولات.

---

(١) أخرجه الترمذي في الأحكام باب ما جاء أن الشريك شفيع رقم (١٣٧١).

(٢) سنن الترمذي (٦٤٦/٣)، وسنن البيهقي (١٨١/٦)، وانظر السلسلة الصحيحة (٦١/٣).

(٣) المحلى (م١٥٩٥، ٥/١٠).

٣- أن القول بالشفعة في المنقولات تظهر ضرورته في هذا العصر الذي استحدثت فيه من المنقولات ما تفوق العقار ضخامة في حجمها، وارتفاعاً لثمنها، وصعوبة في نقلها، كآلات المصانع الضخمة ومولدات الكهرباء، ومضخات المياه، وكذلك الطائرات، والبواخر، والحافلات , فإن الضرر فيها قد يفوق الضرر الحاصل بالعقار ونحوه، والله أعلم.

الخاتمـــــة

الخاتمة

الحمد لله الذي بنعمته تتم الصالحات، والصلاة والسلام على المبعوث رحمة للعالمين، وعلى آله وأصحابه أجمعين، أما بعد:

فهذه أهم النتائج التي توصلت إليها من خلال هذا البحث، ويمكن بيانها على النحو الآتي:

١- أن الخلاف في اللغة والاصطلاح بمعنى واحد، فهو يفيد التضاد وعدم الاتفاق، وذهاب كل شخص إلى خلاف ما ذهب إليه الآخر.

٢- أسباب اختلاف الفقهاء متعددة ومختلفة، فمنها ما يعود إلى اللغة ومنها ما يعود إلى النصوص الشرعية، ومنها ما يعود إلى القواعد الأصولية وطرائق الاستنباط، ومنها ما يعود إلى الطبيعة البشرية واختلاف الأفهام والعقول والعادات ونحوها.

٣- يجب على طالب العلم عند حدوث الخلاف بين الفقهاء استحضار أمرين مهمين:

أ ـ معرفة فضل الأئمة، وحقوقهم ومراتبهم.

ب ـ اعتقاد أنهم بشر يصيبون ويخطئون، ويعتريهم النقص والجهل والخطأ.

٤- تتنوع المسائل إلى أنواع:

١/ مسائل قطعية الثبوت, وهي التي ثبتت بنص قطعي أو إجماع، فهذا ينكر على المخالف فيها.

٢/ مسائل خلافية إلا أن الخلاف فيها ضعيف أو شاذ، فهذه أيضاً ينكر على المخالف فيها.

٣/ مسائل خلافية مرجعها إلى الاجتهاد، فالخلاف فيها سائغ، وأصح الأقوال أنه لا ينكر على المخالف فيها، وإنما يبين له الدليل.

٥- ما روي عن النبي ﷺ من قوله (اختلاف أمتي رحمة) لا يصح وليس له سند بل هو موضوع مكذوب.

والخلاف إن كان في الفروع التي لا نص فيها ولا إجماع فهو سعة وتوسعة، وإن كان في الأصول ومواطن الإجماع فهو فرقة وعذاب.

٦- أن الخلاف منه ما هو مذموم, كخلافِ الكفار وأهلِ البدع والخلافِ الناشئ عن هوى أو بغي أو عصبية, ومنه ما هو خلاف سائغ كاختلاف المجتهدين فيما لا نص فيه ولا إجماع.

٧- شروط البيع منها ما يعود إلى العاقدين، ومنها ما يعود إلى المعقود عليه، ومنها ما يعود إلى الصيغة، وقد فصل العلماء ذلك كله.

٨- أن الغرر هو مجهول العاقبة، وقد وردت فيه نصوص كثيرة في النهي عنه، وقد اتفق الفقهاء على منع بيع ما الغرر فيه كثير، وعلى جواز بيع ما الغرر فيه يسير، واختلفوا فيه إذا تردد الغرر بينهما, فمنهم من يلحقه بالكثير فيفسد به العقد، ومنهم من يلحقه باليسير فيصحح به العقد.

٩- بيع الشيء المغصوب فرع على اشتراط القدرة على التسليم، وله حالتان:

الأول: بيع المغصوب من غاصبه، وقد اتفق الفقهاء على جواز البيع.

الثاني: بيع المغصوب على غير غاصبه، فإن كان قادراً على تسليمه فأصح الأقوال صحة البيع وإلا فلا يصح لوجود الغرر.

١٠- بيع الآبق والشارد: اتفق الفقهاء على أنه إذا لم يكن مملوكاً قبل الأبق والشرود فإنه لا يجوز بيعه، وأما إذا صح ملكه له قبل ذلك فعلى قولين أصحهما عدم جواز البيع وهو مذهب الجمهور لحديث النهي عن بيع الغرر.

١١- بيع المجهول لا يخلو: إما أن يكون المجهول غير معلوم الجنس والنوع، فهذا لا خلاف في عدم جواز بيعه، وأما إذا علم جنسه ونوعه وبيع بغير رؤية ولا صفة، ففيه قولان: أصحهما أنه يصح بيعها، ثم إذا رآها فله الخيار بعد ذلك بين الإمضاء أو الفسخ.

١٢- أما البيع إلى أجل مجهول فله حالتان:

الأولى: أن تكون الجهالة راجعة على وجود الأجل، وهو ما لا يعلم وقت وقوعه حقيقة أو حكماً، فقد اتفق الفقهاء على فساد البيع لوجود الغرر المحقق.

الثاني: أن تكون الجهالة راجعة إلى وقت حصول الأجل، ففيها خلاف على قولين: أصحهما أنها غير مفسدة للبيع لأنه أجل يعرف في العادة حدوثه ولا يتفاوت تفاوتاً كثيراً.

١٣- إذا علق البيع على شرط فأصح الأقوال جواز البيع، لعموم أدلة إباحة البيع، وللمعلق الخيار.

١٤- إذا اشترط أحد العاقدين في العقد ماله فيه منفعة، فأصح الأقوال صحة البيع والشرط ؛ لعموم الأدلة ولحديث جابر، ولأن الأصل الإباحة إلا بناقل عنه.

١٥- إذا اشترط الشرط قبل العقد أو معه، فأصح الأقوال أنه كالمقارن في الاعتبار لعموم النصوص , ولأن الأصل في العقود الإباحة والجواز إلا بدليل.

١٦- بيع النقدين ببعضهما لا يجوز إلا مثلاً بمثل ويداً بيد، وقد تظافرت في ذلك النصوص، ونقل كثير من العلماء الإجماع على ذلك.

١٧- اتفق الفقهاء على جريان الربا في الأصناف الستة المنصوص عليها، واختلفوا فيما عداها على قولين: أصحهما قول جماهير أهل العلم، أن الربا يجري في كل ما شاركها في العلة، وقد دلت على ذلك نصوص كثيرة، وهو الموافق لروح الشريعة ومقاصدها.

١٨- اتفق الفقهاء على وجوب الإخبار بالعيب الذي في السلعة لمن علم به, وإذا وجد المشتري بالسلعة عيباً ففيه ثلاثة أقوال: أصحهما أنه يخير بين الرد أو الإمساك بلا أرش، إلا إذا تعذر رده فله الأرش.

١٩- أن النماء المنفصل للمشتري، وأما المتصل فهو تابع لأصله.

٢٠- اتفق الفقهاء أنه لا يجوز بيع الثمار قبل ظهورها، وأما بعد الظهور فله ثلاثة أحوال:

الأولى: بيع الثمرة قبل بدو صلاحها بشرط القطع، وأصح الأقوال فيها قول الجمهور وهو جواز البيع.

الثانية: بيع الثمرة قبل بدو صلاحها بشرط تركها، وأصح الأقوال عدم الجواز وهو قول الجمهور ونقله بعضهم إجماعاً.

الثالثة: أن يكون بيع الثمرة مطلقاً من غير شرط، ففيها خلاف على قولين: أصحهما عدم جواز البيع؛ لعموم أدلة النهي عن بيع الثمر قبل بدو صلاحه.

٢١- أما بيع الثمرة بعد بدو صلاحها فلا يخلو من ثلاث حالات:

الأولى: بيع الثمرة بعد بدو صلاحها بشرط القطع في الحال، وقد نقل ابن حزم الإجماع على الجواز.

الثانية: بيع الثمرة على الإطلاق, وقد نقل فيها الإجماع على الجواز غير واحد من أهل العلم.

الثالثة: بيع الثمرة بشرط الترك وفيها قولان: أصحهما الجواز وهو مذهب الجمهور.

٢٢- وردت أحاديث تدل على النهي عن بيع الحب قبل اشتداده، وأما بعد اشتداده فإن كانت حياته ظاهرة فلا خلاف أيضاً في جواز البيع، وأما إن

كانت مستترة ففي بيعها خلاف على قولين: أصحهما جواز البي؛ لحديث النهي عن بيع السنبل حتى يبيض ويأمن العاهة.

٢٣- ما كان من الثمار مستوراً بقشر واحد فلا خلاف في جواز بيعه، لأن هذه القشرة لمصلحتها، وأما ما له قشرتان ففيه خلاف على قولين: أصحهما جواز البيع دون إزالة القشرة العليا لأنه مستور بما هو أصل خلقته.

٢٤- اتفق الفقهاء على أنه لا يجوز بيع الحمل وحده، كما اتفقوا على جواز بيع الحامل مع جنينها صفقة واحدة، وأما بيع الحامل واستثناء الحمل للبائع ففيه خلاف على قولين: أصحهما جواز البيع مع الاستثناء؛ لأن غاية الاستثناء هو إبقاء الحمل، وهذا لا يضر المشتري شيئاً.

٢٥- لا خلاف بين العلماء في صحة البيع للثمر والزرع تبعاً لأصلهما، وإنما اختلف الفقهاء في ملكية الثمرة بعد بيعها هل هي للبائع أم للمشتري؟

فإن كان المشتري اشترطها لنفسه فهي له بالاتفاق.

وإن لم يشترط ففيها ثلاثة أقوال: أصحها التفصيل، فإن كان الثمر مؤبراً فهو للبائع، وإن لم يؤبر فهو للمشتري، لظاهر حديث (من باع نخلاً قد أبرت فثمرتها للبائع إلا أن يشترط المبتاع).

٢٦- الاستثناء في البيع إما أن يكون لمعين أو لغير معين.

فإن كان لمعين فقد اتفق الفقهاء على الجواز.

وإن كان لغير معين فقد اتفقوا على عدم الجواز.

واختلف الفقهاء في بعض صور الاستثناء لترددها بين أن تكون معلومة أو غير معلومة.

٢٧- إذا بيعت الأرض وفيها خضروات مستترة واشترطها المشتري لنفسه، فقد وهم ابن حزم في نقل الخلاف فيها، حيث إنه بعد البحث نجد أن بعض

الأئمة حكى الاتفاق على أن له ما اشترط، ومن هؤلاء ابن قدامة في المغني، والنووي في المجموع.

٢٨- اتفق الفقهاء على جواز بيع اللبن بعد حلبه، وأما قبل ذلك ففيه خلاف على قولين: أصحهما أنه لا يجوز بيعه مطلقاً، لعموم أحاديث النهي عن بيع الغرر، وهذا فيه شبهة منه.

٢٩- اتفق الفقهاء في الجملة على أن العبد والأمة إذا بيعا ولهما مال واشترطه المشتري أن ذلك جائز, وإذا لم يشترطه فهو للبائع.

وأما ما على العبد والجارية من اللباس ففيها أقوال: أصحها أن ما كان من ثياب الخدمة والبذلة فهي داخلة في البيع، وما كان للتجمل والزينة فهو للبائع؛ لأن العادة جرت بهذا، ولأن ثياب الخدمة تتعلق بها مصلحة العبد والجارية بخلاف ثياب التجمل والزينة، وهذا هو الذي يتمشى مع روح الشريعة.

٣٠- كتابة العقود وتوثيقها، والإشهاد عليها أمر مطلوب شرعاً، لأنه يقطع الخصومة والنزاع، وقد اتفق الفقهاء على وجوبه في عقد النكاح، وحرمته في التفريق بين الأولاد في العطية، واختلفوا في بقية العقود على قولين: أصحهما أنهما مندوبين فيما له خطر، وأما الأشياء قليلة الخطر فلا يستحب ذلك، والصارف للأمر في الآية, السنة العملية التي عليها المسلمون منذ عهد النبوة إلى يومنا هذا فإنه لم يعرف الإشهاد في المبايعات وكتابتها إلا في بعض الأحوال، وأما الأكثر فهو على الترك لذلك.

٣١- اتفق العلماء على أن أهل الذمة في المعاملات كالمسلمين، فكل ما جاز في بيوع المسلمين جاز منهم, وما يبطل ويفسد من المسلمين يبطل ويفسد من بيوعهم.

وأما ما وقعت فيه المعاملة مما فيه مخالفة لما يحل ويحرم في دين الإسلام, واعتقدوا حله في دينهم, مما لا أذى على المسلمين فيه، ولم يظهروه علانية, فهو محل خلاف بين العلماء على قولين: أصحهما أننا نقرهم عليه ما لم يترافعوا إلينا، وهذا قول عامة أهل العلم، وحكاه بعضهم إجماعاً، وقد جرى عليه عمل سائر الأئمة.

٣٢- الشفعة حق ثابت بالسنة والإجماع، وشرعت لإزالة الضرر الواقع على أحد الشريكين، وتحقيق المصلحة لكل منهما.

٣٣- العقار إما أن يكون مما يقبل القسمة وهذا لا خلاف في ثبوت الشفعة فيه، وأما ما لا يقبل القسمة ففيه خلاف على قولين: أصحهما ثبوت الشفة فيه لعموم الأدلة المثبتة للشفعة، ولتحقق الحكمة من مشروعية الشفة فيها.

٣٤- اختلف العلماء في الشفعة في المنقولات على قولين: أصحهما ثبوت الشفعة فيها كالعقار، فإن الضرر قد يكون فيها أعظم منه في العقار، لا سيما في هذا العصر الذي أصبحت فيه بعض السلع المنقولة تفوق العقار أضعافاً مضاعفة.

والله أعلم، وصلى الله وسلم على نبينا محمد وعلى آله وصحبه وسلم.

الفهارس العامة

وتشتمل على:

- فهرس الآيات القرآنية.
- فهرس الأحاديث النبوية والآثار.
- فهرس الأعلام.
- فهرس المصادر والمراجع.
- فهرس الموضوعات.

فهرس الآيات القرآنية

الآية	رقم الآية	الصفحة
سورة البقرة		
﴿ ذَٰلِكَ بِأَنَّ ٱللَّهَ نَزَّلَ ٱلْكِتَٰبَ بِٱلْحَقِّ ۗ وَإِنَّ ٱلَّذِينَ ٱخْتَلَفُوا۟ فِى ٱلْكِتَٰبِ لَفِى شِقَاقٍۭ بَعِيدٍ ﴾	١٧٦	٤٦
﴿ وَقَٰتِلُوهُمْ حَتَّىٰ لَا تَكُونَ فِتْنَةٌ وَيَكُونَ ٱلدِّينُ لِلَّهِ ﴾	١٩٣	١٦٢
﴿ وَٱلْمُطَلَّقَٰتُ يَتَرَبَّصْنَ بِأَنفُسِهِنَّ ثَلَٰثَةَ قُرُوٓءٍ ﴾	٢٢٨	٣٣
﴿ وَأَحَلَّ ٱللَّهُ ٱلْبَيْعَ ﴾	٢٧٥	٧٧، ٨٠، ١٠٧
﴿ وَإِن كَانَ ذُو عُسْرَةٍ فَنَظِرَةٌ إِلَىٰ مَيْسَرَةٍ ۚ ﴾	٢٨٠	٨٢
﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓا۟ إِذَا تَدَايَنتُم بِدَيْنٍ إِلَىٰٓ أَجَلٍ مُّسَمًّى فَٱكْتُبُوهُ .... ﴾	٢٨٢	١٥٧، ١٥٨
﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓا۟ إِذَا تَدَايَنتُم بِدَيْنٍ إِلَىٰٓ أَجَلٍ مُّسَمًّى فَٱكْتُبُوهُ ۚ ﴾	٢٨٣	٨٠، ١٥٨، ١٦٠
سورة آل عمران		
﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوا۟ ٱتَّقُوا۟ ٱللَّهَ حَقَّ تُقَاتِهِۦ وَلَا تَمُوتُنَّ إِلَّا وَأَنتُم مُّسْلِمُونَ ﴿١٠٢﴾ ﴾	١٠٢	١
سورة النساء		
﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلنَّاسُ ٱتَّقُوا۟ رَبَّكُمُ ٱلَّذِى خَلَقَكُم مِّن نَّفْسٍ وَٰحِدَةٍ وَخَلَقَ مِنْهَا زَوْجَهَا وَبَثَّ مِنْهُمَا رِجَالًا كَثِيرًا وَنِسَآءً ۚ وَٱتَّقُوا۟ ٱللَّهَ ٱلَّذِى تَسَآءَلُونَ بِهِۦ وَٱلْأَرْحَامَ ۚ إِنَّ ٱللَّهَ كَانَ عَلَيْكُمْ رَقِيبًا ﴿١﴾ ﴾	١	١
﴿ وَٱبْتَلُوا۟ ٱلْيَتَٰمَىٰ حَتَّىٰٓ إِذَا بَلَغُوا۟ ٱلنِّكَاحَ فَإِنْ ءَانَسْتُم مِّنْهُمْ رُشْدًا فَٱدْفَعُوٓا۟ إِلَيْهِمْ أَمْوَٰلَهُمْ ۖ ﴾	٦	٥٢

الآية	رقم الآية	الصفحة
﴿إِلَّآ أَن تَكُونَ تِجَٰرَةً عَن تَرَاضٖ مِّنكُمۡۚ﴾	٢٩	٥٢، ٥٥، ٧٥، ١١٣
﴿وَدَاوُۥدَ وَسُلَيۡمَٰنَ إِذۡ يَحۡكُمَانِ فِي ٱلۡحَرۡثِ إِذۡ نَفَشَتۡ فِيهِ غَنَمُ ٱلۡقَوۡمِ وَكُنَّا لِحُكۡمِهِمۡ شَٰهِدِينَ ٧٨ فَفَهَّمۡنَٰهَا سُلَيۡمَٰنَۚ وَكُلًّا ءَاتَيۡنَا حُكۡمٗا وَعِلۡمٗاۚ وَسَخَّرۡنَا مَعَ دَاوُۥدَ ٱلۡجِبَالَ يُسَبِّحۡنَ وَٱلطَّيۡرَۚ وَكُنَّا فَٰعِلِينَ﴾	٧٨-٧٩	٤٧
﴿وَلَوۡ كَانَ مِنۡ عِندِ غَيۡرِ ٱللَّهِ لَوَجَدُواْ فِيهِ ٱخۡتِلَٰفٗا كَثِيرٗا﴾	٨٢	٣١
سورة المائدة		
﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ أَوۡفُواْ بِٱلۡعُقُودِۚ﴾	١	٩١، ٩٦، ٩٩
﴿وَٱمۡسَحُواْ بِرُءُوسِكُمۡ وَأَرۡجُلَكُمۡ إِلَى ٱلۡكَعۡبَيۡنِ﴾	٦	٣٤
﴿فَإِن جَآءُوكَ فَٱحۡكُم بَيۡنَهُمۡ أَوۡ أَعۡرِضۡ عَنۡهُمۡ﴾	٤٢	١٦٢، ١٦٣
﴿وَأَنِ ٱحۡكُم بَيۡنَهُم بِمَآ أَنزَلَ ٱللَّهُ﴾	٤٩	١٦٢
﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِنَّمَا ٱلۡخَمۡرُ﴾	٩٠	٥٥
سورة الأنعام		
﴿وَقَدۡ فَصَّلَ لَكُم مَّا حَرَّمَ عَلَيۡكُمۡ﴾	١١٩	١٠٨
سورة هود		
﴿وَلَا يَزَالُونَ مُخۡتَلِفِينَ ١١٨ إِلَّا مَن رَّحِمَ رَبُّكَۚ وَلِذَٰلِكَ خَلَقَهُمۡ﴾	١١٨-١١٩	٣٨
سورة يوسف		
﴿فَذَرُوهُ فِي سُنۢبُلِهِۦٓ﴾	٤١	١٣٠
سورة النحل		
﴿وَلَا تَنقُضُواْ ٱلۡأَيۡمَٰنَ بَعۡدَ تَوۡكِيدِهَا﴾	٩١	٩٩

الآية	رقم الآية	الصفحة
سورة الإسراء		
﴿وَأَوْفُوا۟ بِٱلْعَهْدِ ۖ إِنَّ ٱلْعَهْدَ كَانَ مَسْـُٔولًا﴾	٣٤	٩٩
سورة الحج		
﴿وَمَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِى ٱلدِّينِ مِنْ حَرَجٍ ۚ﴾	٧٨	٦٢
سورة المؤمنون		
﴿وَٱلَّذِينَ هُمْ لِأَمَـٰنَـٰتِهِمْ وَعَهْدِهِمْ رَٰعُونَ﴾	٨	٩٩
سورة القصص		
﴿وَمِن رَّحْمَتِهِۦ جَعَلَ لَكُمُ ٱلَّيْلَ وَٱلنَّهَارَ لِتَسْكُنُوا۟ فِيهِ﴾	٧٣	٤٣
سورة الروم		
﴿فِطْرَتَ ٱللَّهِ ٱلَّتِى فَطَرَ ٱلنَّاسَ عَلَيْهَا ۚ لَا تَبْدِيلَ لِخَلْقِ ٱللَّهِ﴾	٣٠	٣١
سورة الأحزاب		
﴿يَـٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوا۟ ٱتَّقُوا۟ ٱللَّهَ وَقُولُوا۟ قَوْلًا سَدِيدًا ﴿٧٠﴾ يُصْلِحْ لَكُمْ أَعْمَـٰلَكُمْ وَيَغْفِرْ لَكُمْ ذُنُوبَكُمْ ۗ وَمَن يُطِعِ ٱللَّهَ وَرَسُولَهُۥ فَقَدْ فَازَ فَوْزًا عَظِيمًا ﴿٧١﴾﴾	٧٠-٧١	١
سورة الصافات		
﴿إِذْ أَبَقَ إِلَى ٱلْفُلْكِ ٱلْمَشْحُونِ﴾	١٤٠	٦٦

فهرس الأحاديث النبوية

طرف الحديث	الصفحة
"أتسوي بين من هاجر الهجرتين وصلى القبلتين..."	٣٦
"أرأيت إذا منع الله الثمرة، بم يأخذ أحدكم مال أخيه؟"	١٢٣
"اشترى رسول الله ﷺ طعاماً من يهودي إلى أجل ورهنه درعاً له من حديد"	٨١
"الخراج بالضمان"	١١٩
"الشريك شفيع، والشفعة في كل شيء»	١٧١
"الطعام بالطعام مثلاً بمثل"	١١٠
"المسلم أخو المسلم، ولا يحل لمسلم باع من أخيه بيعاً وفيه عيب إلا بينه له"	١١٣
"المسلمون على شروطهم"	٩١، ٩٧، ١٣٩، ١٤٧
"الولد لا يبقى في البطن أكثر من سنتين، ولو فلكة مغزل"	٣٥
"أمر رسول الله ﷺ في غزوة مؤتة زيد بن حارثة..."	٩١
"أن الأنصار لما بايعوا النبي ﷺ ليلة العقبة..."	١٠٠
"إن الله حرم بيع الخمر والميتة والخنزير والأصنام..."	٥٤، ١٦٢
"أن النبي ﷺ بعث إلى يهودي قدمت عليه ثياب..."	٨٢
"أن النبي ﷺ قضى بالشفعة في كل ما لم يقسم،..."	١٦٦، ١٦٨
"أن النبي ﷺ نهى أن يسلم في حائط يعنيه..."	١٥٠
"أن النبي ﷺ نهى عن الثنيا إلا أن تعلم"	١٣٨، ١٤٤
"أن النبي ﷺ نهى عن بيع الثمار حتى تزهي..."	١٢٢
"أن النبي ﷺ نهى عن بيع الحب حتى يشتد"	١٢٩، ١٣٠

طرف الحديث	الصفحة
"أن النبي ﷺ نهى عن بيع السنبل حتى يبيض ويأمن العاهة"	١٢٩، ١٣٠
"أن النبي ﷺ نهى عن بيع حبل الحبلة"	٦٠، ٨١
"أن النبي ﷺ نهى عن بيع وشرط"	٨٩، ٩٥
"أن النبي نهى عن بيع الغرر"	٥٥، ٦٨، ٧١، ٧٥
"إنما البيع عن تراض"	٥٢
"إنما عملوا لله، وأجورهم على الله..."	٣٦
"أنه صح عن النبي ﷺ أنه قتل يهودياً قوداً بصبية مسلمة..."	١٦٣
"أيما نخل اشتري أصولها وقد أبرت، فإن ثمرتها للذي أبرها..."	١٤١
"بع الجمع بالدراهم ثم ابتع بالدراهم جنيباً..."	١١٠
"تعليق عقد المزارعة بالشرط..."	٩١
"ثلاثة يدعون الله فلا يستجاب لهم..."	١٥٩
"طعاماً بنسيئة"	٨١
"في كل شرك لم يقسم ربعة أو حائط"	١٧٠
"قضى النبي ﷺ بالشفعة في كل شركة لم تقسم،..."	١٧٠
"كنت مع النبي ﷺ في سفر فاشترى جملاً مني"	٩٦
"لا أجعل من قاتل رسولَ الله كمن قاتل معه"	٣٦
"لا تبع ما ليس عندك"	٥٣، ٦٧، ٧٢، ٧٦
"لا تبيعوا الثمر حتى يبدو صلاحه، ولا تبتاعوا الثمر بالثمر "	١٢٢، ١٢٧
"لا تبيعوا الدينار بالدينارين , ولا الدرهم بالدرهمين..."	١٠٩
"لا تبيعوا الذهب بالذهب إلا مثلاً بمثل،..."	١٠٦، ١١٠
"لا تتبايعوا إلى الحصاد والدياس،..."	٨٢
"لا تشتروا السمك في الماء، فإنه غرر"	٦٠

طرف الحديث	الصفحة
"لا ربا إلا في النسيئة"	١٠٦
"لا شفعة في فناء ولا طريق ولا منقبة"	١٦٩
"لا يصلين أحدكم العصر إلا في بني قريظة،..."	٤٠، ٤٧
"ليس لعرق ظالم حق"	٦٤
"ما بال أقوام يشترطون شروطاً ليست في كتاب الله..."	٩٤
"ما روي عن ابن عمر ﷺ أنه باع جارية، واستثنى ما في بطنها"	١٣٧
"من ابتاع نخلاً بعد أن تؤبر فثمرتها للذي باعها إلا أن يشترط المبتاع"	١٣٩، ١٤٠، ١٤١
"من أسلف في شيء فليسلف في كيل معلوم، ووزن معلوم ..."	٥٧، ٨٠
"من اشترى ما لم يره فله الخيار إذا رآه"	٧٧
"من اشترى مصراةً فهو بالخيار..."	١١٣
"من باع عبداً، وله مال، فماله للبائع، إلا أن يشترطه المبتاع"	١٥٢
"من باع نخلاً قد أبرت فثمرتها للبائع إلا أن يشترط المبتاع"	١٢٥
"من باع وليدة، زينها بثياب، فللذي اشتراها ما عليها، إلا أن يشترطه الذي باعها"	١٥٤
"من غش فليس منها"	١١٤
"نهى النبي ﷺ عن المزابنة..."	١١٠
"نهى النبي ﷺ عن الملامسة والمنابذة في البيع"	٦٠
"نهى أن يباع صرف على ظهر، أو لبن في ضرع"	١٤٩
"نهى رسول الله ﷺ عن بيع الأرض البيضاء بسنتين أو ثلاثاً"	٤٩
"نهى رسول الله ﷺ عن شراء ما في بطون الأنعام حتى تضع..."	٦٨
"واشترى من رجل سراويل"	١٥٩
"وأمر عروة بن الجعد أن يشتري له شاة، ولم يأمره بالإشهاد والكتابة"	١٥٩

طرف الحديث	الصفحة
"وددت أني أتخلص مما أنا فيه بالكفاف..."	٣٦
"ولّوهم بيعها، وخذوا أنتم من الثمن "	١٦٣
"ومن أعرابي فرساً فجحده الأعرابي حتى شهد له خزيمة بن ثابت"	١٥٩
"ونهى عن شراء العبد وهو آبق"	٧١
«أن رسول الله ﷺ نهى عن بيع الثمار حتى يبدو صلاحها، نهى البائع والمشتري»	١٢١
«نهى رسول الله ﷺ عن بيع الذهب بالورق ديناً»	١٠٦

فهرس الأعلام

العلم	الصفحة
إبراهيم النخعي	١٥٣
ابن الأثير	٥٠
ابن حجر الهيثمي	٦٦
ابن فارس	٣٠
ابن منظور	٤٩
ابن هبيرة	٥٦
ابن همام	٨١
الزيلعي	١٤٠
السخاوي	٤٢
السرخسي	٥٤
الفرزدق	٤٩
محمد بن إبراهيم الباهلي	٦٩
محمد بن زيد العبدي	٦٩
يحيى بن سعيد الأنصاري	٤٤

فهرس المصادر والمراجع

١- القرآن الكريم.

٢- ابن حزم وموقفه من الإلاهيات ، للدكتور أحمد بن ناصر الحمد ، مطبوعات جامعة أم القرى ، ط:الأولى ١٤٠٦هـ .

٣- أثر الاختلاف في القواعد الأصولية في اختلاف الفقهاء، لمصطفى سعيد الخن، مؤسسة الرسالة ، الطبعة السابعة ١٤١٨هـ

٤- الإجماع، أبو بكر محمد بن إبراهيم بن المنذر النيسابوري، المحقق : فؤاد عبد المنعم أحمد، دار المسلم للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى ١٤٢٥هـ/ ٢٠٠٤مـ.

٥- الأحكام السلطانية، أبو الحسن علي بن محمد بن محمد بن حبيب البصري البغدادي، الشهير بالماوردي، دار الحديث — القاهرة.

٦- أحكام القرآن، أحمد بن علي أبو بكر الرازي الجصاص الحنفي، المحقق: عبد السلام محمد علي شاهين، دار الكتب العلمية بيروت — لبنان، الطبعة الأولى، ١٤١٥هـ/١٩٩٤م.

٧- الإحكام في أصول الأحكام، أبو محمد علي بن أحمد بن سعيد بن حزم الأندلسي القرطبي الظاهري، المحقق: الشيخ أحمد محمد شاكر، قدم له: الأستاذ الدكتور إحسان عباس، دار الآفاق الجديدة، بيروت.

٨- الاختيار لتعليل المختار، عبد الله بن محمود بن مودود الموصلي الحنفي، دار الكتب العلمية – بيروت / لبنان، الطبعة الثالثة، ١٤٢٦ هـ/ ٢٠٠٥ م.

٩- الاختيارات الفقهية لشيخ الإسلام ابن تيمية ، جمع علاء الدين أبو الحسن علي بن محمد البعلي الدمشقي ، تحقيق: محمد حامد الفقي ، دار المعرفة بيروت .

١٠- اختيارات شيخ الإسلام ابن تيمية الفقهية ، جمع مجموعة من الباحثين ، كنوز إشبيليا ط: الأولى ١٤٣٠ هـ

١١- إرواء الغليل في تخريج أحاديث منار السبيل، محمد ناصر الدين الألباني، المكتب الإسلامي – بيروت، الطبعة الثانية – ١٤٠٥ – ١٩٨٥.

١٢- الاستذكار، أبو عمر يوسف بن عبد الله بن محمد بن عبد البر بن عاصم النمري القرطبي، تحقيق: سالم محمد عطا، محمد علي معوض، دار الكتب العلمية – بيروت، الطبعة الأولى، ١٤٢١ – ٢٠٠٠.

١٣- الأشباه والنظائر، عبد الرحمن بن أبي بكر، جلال الدين السيوطي، دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى، ١٤١١هـ – ١٩٩٠م.

١٤- أضواء البيان في إيضاح القرآن بالقرآن، محمد الأمين بن محمد المختار بن عبد القادر الجكني الشنقيطي، دار الفكر للطباعة و النشر والتوزيع بيروت – لبنان، ١٤١٥ هـ/ ١٩٩٥ مـ.

١٥- إعلام الموقعين عن رب العالمين، محمد بن أبي بكر بن أيوب بن سعد شمس الدين ابن قيم الجوزية، تحقيق: محمد عبد السلام إبراهيم، دار الكتب العلمية – بيروت، الطبعة الأولى، ١٤١١هـ – ١٩٩١م،

١٦- الأعلام، خير الدين بن محمود بن محمد بن علي بن فارس، الزركلي الدمشقي (المتوفى : ١٣٩٦هـ)، دار العلم للملايين، الخامسة عشر – أيار / مايو ٢٠٠٢ م.

١٧- الأم، الشافعي أبو عبد الله محمد بن إدريس بن العباس بن عثمان بن شافع بن عبد المطلب بن عبد مناف المطلبي القرشي المكي دار المعرفة – بيروت، ١٤١٠هـ/١٩٩٠م.

١٨- الإنكار في مسائل الخلاف للدكتور عبدالله بن عبدالمحسن الطريقي، الطبعة الأولى ١٤١٨هـ

١٩- الأولى، ١٤٠٧ – ١٩٨٧م.

٢٠- البحر الرائق شرح كنز الدقائق، زين الدين ابن نجيم الحنفي، دار المعرفة، بيروت.

٢١- بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، علاء الدين الكاساني، دار الكتاب العربي، بيروت، ١٩٨٢.

٢٢- بداية المجتهد ونهاية المقتصد للإمام ابن رشد القرطبي ، تحقيق: أبو الزهراء حاتم القاضي ، دار الفكر ، ط: عام ١٤٢٢هـ .

٢٣- البداية والنهاية للحافظ عماد الدين أبي الفداء ابن كثير الدمشقي ، تحقيق: عبدالله التركي ، دار هجر للطباعة والنشر .

٢٤- بلغة السالك لأقرب المسالك المعروف بحاشية، الصاوي على الشرح الصغير (الشرح الصغير هو شرح الشيخ الدردير لكتابه المسمى أقرب المسالك لِمَذْهَبِ الْإِمَامِ مَالِكٍ)، أبو العباس أحمد بن محمد الخلوتي، الشهير بالصاوي المالكي، دار المعارف.

٢٥- البناية شرح الهداية لمحمد عمر الشهير بناصر الإسلام الرامفوري، دار الفكر للطباعة والنشر ، ط: الثنية عام ١٤١١هـ.

٢٦- بيع العقار والثمار في الفقه الإسلامي للدكتور محمد بن راشد العثمان ، مؤسسة الرسالة ط: الأولى ١٤١٤هـ .

٢٧- تاريخ الإسلام ووفيات المشاهير والأعلام ، لشمس الدين محمد بن أحمد الذهبي ، تحقيق بشار عواد معروف ، دار الغرب الإسلامي ،ط:الأولى ١٤٢٤هـ .

٢٨- تبين الحقائق شرح كنز الدقائق، فخر الدين عثمان بن علي الزيلعي الحنفي، دار الكتب الإسلامية، القاهرة، ١٣١٣هـ.

٢٩- تحفة المحتاج في شرح المنهاج، أحمد بن محمد بن علي بن حجر الهيتمي، روجعت وصحح تحقيق: على عدة نسخ بمعرفة لجنة من العلماء، المكتبة التجارية الكبرى بمصر لصاحبها مصطفى محمد، ١٣٥٧ هـ - ١٩٨٣ م.

٣٠- تذكرة الحفاظ ، لشمس الدين محمد بن أحمد الذهبي ، دار الكتب العلمية ، تحت إعانةوزارة المعارف للحكومة الهندية .

٣١- التعريفات، علي بن محمد بن علي الجرجاني، دار الكتاب العربي – بيروت، الطبعة الأولى، تحقيق : إبراهيم الأبياري، ١٤٠٥.

٣٢- تقريب التهذيب للحافظ أحمد بن علي بن حجر العسقلاني ، تحقيق: مصطفى عبدالقادر عطا، دار الكتب العلمية بيروت ،ط:الأولى ١٤١٣هـ .

٣٣- التلخيص الحبير في تخريج أحاديث الرافعي الكبير، أبو الفضل أحمد بن علي بن محمد بن أحمد بن حجر العسقلاني، دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى ١٤١٩هـ. ١٩٨٩م.

٣٤- التمهيد لما في الموطأ من المعاني والأسانيد للإمام يوسف بن عبدالله بن عبد البر المالكي ، تحقيق: عبدالرزاق المهدي ، دار إحياء التراث العربي ، ط:الأولى ١٤٢٠هـ .

٣٥- جامع البيان في تأويل القرآن، محمد بن جرير بن يزيد بن كثير بن غالب الآملي، أبو جعفر الطبري، المحقق: أحمد محمد شاكر، مؤسسة الرسالة، الطبعة الأولى، ١٤٢٠ هـ - ٢٠٠٠ م.

٣٦- الجامع الصحيح المسمى صحيح مسلم، أبو الحسين مسلم بن الحجاج بن مسلم القشيري النيسابوري، دار الجيل بيروت + دار الأفاق الجديدة ـ بيروت.

٣٧- الجامع الصحيح سنن الترمذي، محمد بن عيسى أبو عيسى الترمذي السلمي، تحقيق : أحمد محمد شاكر وآخرون، دار إحياء التراث العربي – بيروت.

٣٨- الجامع الصحيح، محمد بن إسماعيل بن إبراهيم بن المغيرة البخاري، دار الشعب – القاهرة،

٣٩- جامع العلوم والحكم، أبو الفرج عبد الرحمن بن أحمد بن رجب الحنبلي، دار المعرفة – بيروت، الطبعة الأولى، ١٤٠٨هـ.

٤٠- جامع بيان العلم وفضله، أبو عمر يوسف بن عبد الله بن محمد بن عبد البر بن عاصم النمري القرطبي، تحقيق: أبي الأشبال الزهيري، دار ابن الجوزي، المملكة العربية السعودية، الطبعة الأولى، ١٤١٤ هـ - ١٩٩٤ م.

٤١- حاشية الدسوقي على الشرح الكبير للعلامة شمس الدين محمد عرفة الدسوقي، طبع بدار إحياء الكتب العربية ، عيسى البابي وشركاه.

٤٢- حاشية الروض المربع شرح زاد المستقنع، عبد الرحمن بن محمد بن قاسم العاصمي الحنبلي النجدي (المتوفى: ١٣٩٢هـ)، (بدون ناشر)، الطبعة الأولى – ١٣٩٧ هـ.

٤٣- حاشيتان. قليوبي وعميرة: على شرح جلال الدين المحلي على منهاج الطالبين، شهاب الدين أحمد بن أحمد بن سلامة القليوبي، و شهاب الدين أحمد الرلسي الملقب بعميرة، تحقيق: مكتب البحوث والدراسات، دار الفكر، لبنان / بيروت، ١٤١٩هـ – ١٩٩٨م

٤٤- الحاوي في فقه الشافعي للماوردي، دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى ١٤١٤هـ – ١٩٩٤.

٤٥- الخلاف أنواعه وضوابطه، لحسن بن حامد بن مقبول العصيمي ، دار ابن الجوزي الدمام ، ط: الأولى ١٤٣٠هـ

٤٦- دقائق أولي النهى لشرح المنتهى المعروف بشرح منتهى الإرادات، منصور بن يونس بن صلاح الدين ابن حسن بن إدريس البهوتى الحنبلى، عالم الكتب، الطبعة الأولى، ١٤١٤هـ – ١٩٩٣م.

٤٧- الربا والمعاملات المصرفية في نظر الشريعة الإسلامية للدكتور عمر المترك، اعتنى به الشيخ بكر عبدالله أبو زيد، دار العاصمة الرياض ،ط: الثالثة ١٤١٨هـ.

٤٨- رد المحتار على الدر المختار لخاتمة المحققين محمد أمين الشهير بابن عابدين، المحقق: عادل عبد الموجود وعلي معوض، دار عالم الكتب الرياض، ١٤٢٣هـ

٤٩- زاد المعاد في هدي خير العباد، محمد بن أبي بكر بن أيوب بن سعد شمس الدين ابن قيم الجوزية، مؤسسة الرسالة، بيروت – مكتبة المنار الإسلامية، الكويت، الطبعة السابعة والعشرون ، ١٤١٥هـ /١٩٩٤م.

٥٠- الزواجر عن اقتراف الكبائر، ابن حجر الهيثمي، تحقيق: تم التحقيق والاعداد بمركز الدراسات والبحوث بمكتبة نزار مصطفى الباز، المكتبة العصرية، لبنان / صيدا – بيروت، ١٤٢٠هـ – ١٩٩٩م.

٥١- سبل السلام شرح بلوغ المرام، الإمام محمد إسماعيل الأمير الصنعاني، المحقق: محمد صبحي حلاق، دار ابن الجوزي، الطبعة الثانية، ١٤٢١هـ.

٥٢- سنن ابن ماجه، محمد بن يزيد أبو عبدالله القزويني، تحقيق : محمد فؤاد عبد الباقي، دار الفكر – بيروت.

٥٣- سنن أبي داود، سليمان بن الأشعث أبو داود السجستاني الأزدي، تحقيق : محمد محيي الدين عبد الحميد، دار الفكر .

٥٤- سنن الدارقطني، أبو الحسن علي بن عمر بن أحمد بن مهدي بن مسعود بن النعمان بن دينار البغدادي الدارقطني، حققه وضبط نصه وعلق عليه: شعيب الارنؤوط، مؤسسة الرسالة، بيروت – لبنان، الطبعة الأولى، ١٤٢٤ هـ – ٢٠٠٤ م.

٥٥- السنن الكبرى وفي ذيله الجوهر النقي، أبو بكر أحمد بن الحسين بن علي البيهقي، مجلس دائرة المعارف النظامية الكائنة في الهند ببلدة حيدر آباد، الأولى ـ ١٣٤٤ هـ.

٥٦- سير أعلام النبلاء ، لشمس الدين أبي عبدالله محمد بن أحمد الذهبي ، تحقيق :مجموعة محققين بإشراف شعيب الأرناؤوط ، ط: دار الرسالة .

٥٧- شرح الزركشي، شمس الدين محمد بن عبد الله الزركشي المصري الحنبلي، دار العبيكان، الطبعة الأولى، ١٤١٣ هـ – ١٩٩٣ م.

٥٨- الشرح الصغير على أقرب المسالك ، للعلامة أبي البركات أحمد بن محمد بن أحمد الدردير ، دار المعارف القاهرة .

٥٩- شرح فتح القدير لكمال الدين محمد بن عبد الواحد المروف بابن الهمام، علق عليه : عبدالرزاق المهدي، دار الكتب العلمية بيروت ، ط: الأولى ١٤٢٤هـ.

٦٠- شرح معاني الآثار، أبو جعفر أحمد بن محمد بن سلامة بن عبد الملك بن سلمة الأزدي الحجري المصري المعروف بالطحاوي، حققه وقدم له: (محمد زهري النجار – محمد سيد جاد الحق)،راجعه ورقم كتبه وأبوابه وأحاديثه: د يوسف عبد الرحمن المرعشلي، عالم الكتب، الطبعة الأولى – ١٤١٤ هـ، ١٩٩٤ م.

٦١- صحيح ابن حبان بترتيب ابن بلبان، محمد بن حبان بن أحمد أبو حاتم التميمي البستي، تحقيق : شعيب الأرنؤوط، مؤسسة الرسالة — بيروت، الطبعة الثانية، ١٤١٤ — ١٩٩٣.

٦٢- العبر في خبر من ذهب ، لمؤرخ الإسلام شمس الدين الذهبي ، تحقيق أبو هاجر محمد سعيد زغلول ، ط: دار الكتب العلمية بيروت .

٦٣- العلل المتناهية في الأحاديث الواهية، عبد الرحمن بن علي بن الجوزي، تحقيق : خليل الميس، دار الكتب العلمية — بيروت، الطبعة الأولى، ١٤٠٣.

٦٤- الغرر وأثره في العقود ، للدكتور الصديق محمد الضرير ، دار الجيل بيروت ، ط:الثانية١٤١٠هـ.

٦٥- الفتاوى الكبرى لابن تيمية، تقي الدين أبو العباس أحمد بن عبد الحليم بن عبد السلام بن عبد الله بن أبي القاسم بن محمد ابن تيمية الحراني الحنبلي الدمشقي (المتوفى: ٧٢٨هـ)، دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى، ١٤٠٨هـ – ١٩٨٧م،

٦٦- الفقه الإسلامي وأدلته، الشامل للأدلة الشرعية والآراء المذهبية وأهم النظريات الفقهية، وتحقيق الأحاديث النَّبويَّة وتخريجها، أ.د. وَهْبَة الزُّحَيْلِيّ، دار الفكر – سوريَّة — دمشق، الطَّبعة الرَّابعة.

٦٧- الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني، أحمد بن غانم (أو غنيم) بن سالم ابن مهنا، شهاب الدين النفراوي الأزهري المالكي، دار الفكر، ١٤١٥هـ – ١٩٩٥م.

٦٨- القاموس المحيط ،للعلامة جد الدين بن محمد الفيروزآبادي ، تحقيق: مكتب تحقيق التراث في مؤسسة الرسالة ، ط: مؤسسة الرسالة .

٦٩- الكبائر، محمد بن عثمان الذهبي، دار الندوة الجديدة – بيروت.
٧٠- كتاب الأموال، أبو عُبيد القاسم بن سلاّم بن عبد الله الهروي البغدادي، المحقق: خليل محمد هراس، دار الفكر. – بيروت.
٧١- كتاب الفروع ومعه تصحيح الفروع لعلاء الدين علي بن سليمان المرداوي، محمد بن مفلح بن محمد بن مفرج، أبو عبد الله، شمس الدين المقدسي، المحقق: عبد الله بن عبد المحسن التركي، مؤسسة الرسالة، الطبعة الأولى ١٤٢٤ هـ – ٢٠٠٣ مـ.
٧٢- كتاب تفسير القرآن، أبو بكر محمد بن إبراهيم بن المنذر النيسابوري، قدم له الدكتور: عبد الله بن عبد المحسن التركي، حققه وعلق عليه الدكتور: سعد بن محمد السعد، دار المآثر – المدينة النبوية، الطبعة الأولى ١٤٢٣ هـ، ٢٠٠٢ م.
٧٣- كشاف القناع عن متن الإقناع، منصور بن يونس بن إدريس البهوتي، تحقيق: هلال مصيلحي مصطفى هلال، دار الفكر – بيروت ١٤٠٢هـ.
٧٤- كشف الخفاء ومزيل الإلباس عما اشتهر من الأحاديث على ألسنة الناس، إسماعيل بن محمد العجلوني الجراحي، مكتبة القدسي، لصاحبها حسام الدين القدسي – القاهرة، عام النشر: ١٣٥١ هـ.
٧٥- لسان العرب، محمد بن مكرم بن منظور الأفريقي المصري، دار صادر – بيروت، الطبعة الأولى.
٧٦- لسان الميزان لأحمد بن علي بن حجر العسقلاني ، تحقيق عبد الفتاح أبو غدة ، ط: دار النشر .
٧٧- المبدع في شرح المقنع، إبراهيم بن محمد بن عبد الله بن محمد ابن مفلح، أبو إسحاق، برهان الدين، دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان، الأولى، ١٤١٨ هـ – ١٩٩٧ م.
٧٨- المبسوط ، لشمس الأئمة أبي بكر محمد بن أبي سهل السرخسي ،دار المعرفة بيروت .

٧٩- المجتبى من السنن، أحمد بن شعيب أبو عبد الرحمن النسائي، تحقيق : عبدالفتاح أبو غدة، مكتب المطبوعات الإسلامية – حلب، الطبعة الثانية، ١٤٠٦ – ١٩٨٦

٨٠- المجموع شرح المهذب للإمام أبي زكريا محيي الدين بن شرف النووي ، تحقيق وإكمال محمد نجيب المطيعي ، دار إحياء التراث العربي بيروت ط:الأولى ١٤٢٢هـ

٨١- مجموع فتاوى شيخ الإسلام ابن تيمية ، جمع الشيخ عبدالرحمن بن قاسم وابنه ، دار القاسم للنشر ١٤١٨هـ

٨٢- المجموع للإمام أبي زكريا محي الدين بن شرف النووي ، الناشر دار الفكر، بيروت ١٩٩٧م

٨٣- المحقق : إحسان عباس، دار صادر – بيروت.

٨٤- المحلى شرح المجلى للإمام ابن حزم ، تحقيق أحمد بن محمد شاكر ، ط: دار إحياء التراث العربي ببيروت ، الطبعة الثانية ١٤٢٢هـ .

٨٥- المختارات الجلية من المسائل الفقهية للعلامة عبدالرحمن بن ناصر السعدي ، دار الوطن الرياض ،ط:الأولى ١٤١٥هـ

٨٦- المستدرك على الصحيحين، أبو عبد الله الحاكم محمد بن عبد الله بن محمد بن حمدويه بن نُعيم بن الحكم الضبي الطهماني النيسابوري المعروف بابن البيع، تحقيق: مصطفى عبد القادر عطا، دار الكتب العلمية – بيروت، الطبعة الأولى، ١٤١١ – ١٩٩٠.

٨٧- مسند الإمام أحمد بن حنبل، أحمد بن حنبل، تحقيق: شعيب الأرنؤوط وآخرون، مؤسسة الرسالة، الطبعة : الثانية ١٤٢٠هـ، ١٩٩٩م

٨٨- المصباح المنير في غريب الشرح الكبير للرافعي، أحمد بن محمد بن علي المقري الفيومي، المكتبة العلمية – بيروت.

٨٩- المصنف للإمام عبدالله بن محمد بن أبي شيبة ، تحقيق: اللحيدان والجمعة ،

مكتبة الرشد الرياض ، ط:الأولى ١٤٢٥هـ

٩٠- معالم السنن، في شرح سنن أبي داود، أبو سليمان حمد بن محمد بن إبراهيم بن الخطاب البستي المعروف بالخطابي، المطبعة العلمية – حلب، الطبعة الأولى ١٣٥١ هـ - ١٩٣٢ م.

٩١- معجم الأدباء ، لياقوت الحموي الرومي ، تحقيق الدكتور إحسان عباس ، ط: دار العرب الإسلامي ، بير وت ، الطبعة الأولى ١٩٩٣م .

٩٢- معجم مقاييس اللغة، أبو الحسين أحمد بن فارس بن زكريا، المحقق : عبد السلام محمد هارون، دار الفكر، ١٣٩٩هـ - ١٩٧٩م.

٩٣- المغني لموفق الدين أبي محمد عبدالله بن محمد بن أحمد بن قدامة المقدسي ، تحقيق: عبدالله التركي وعبدالفتاح الحلو ، دار عالم الكتب للطباعة النشر .

٩٤- المقاصد الحسنة في بيان كثير من الأحاديث المشتهرة على الألسنة، شمس الدين أبو الخير محمد بن عبد الرحمن بن محمد السخاوي، المحقق: محمد عثمان الخشت، دار الكتاب العربي – بيروت، الطبعة الأولى، ١٤٠٥ هـ - ١٩٨٥م.

٩٥- المقدمات الممهدات، أبو الوليد محمد بن أحمد بن رشد القرطبي (المتوفى: ٥٢٠هـ)، دار الغرب الإسلامي، الطبعة الأولى، ١٤٠٨ هـ - ١٩٨٨ م.

٩٦- المقنع مع الشرح الكبير والإنصاف ، تحقيق: عبدالله التركي ، توزيع وزارة الشئون الإسلامية بالمملكة ، ط: الأولى ١٤١٩هـ .

٩٧- المناظرات الفقهية للعلامة عبدالرحمن بن ناصر السعدي، اعتنى به وعلق عليه :أشرف عبدالمقصود، دار أضواء السلف، ط: الأولى ١٤٢٠هـ.

٩٨- المنتقى شرح الموطأ للقاضي أبي الوليد الباجي ، تحقيق: محمد عبدالقادر عطا ، دار لكتب العلمية ، ط: الأولى ١٤٢٠هـ .

٩٩- المنهاج شرح صحيح مسلم بن الحجاج، أبو زكريا يحيى بن شرف بن مري النووي، دار إحياء التراث العربي – بيروت، الطبعة الطبعة الثانية، ١٣٩٢.

١٠٠- مواهب الجليل لشرح مختصر خليل ، للعلامة أبي عبدالله محمد بن محمد بن

عبدالرحمن المغري ، المعروف بالحطاب، ضبطه وخرج نصوصه الشيخ زكريا عميرات، دار عالم الكتب .

١٠١- موسوعة الإجماع في الفقه الإسلامي لسعدي أبو جيب، الطبعة الثالثة ١٤١٦هـ .

١٠٢- الموسوعة الفقهية الكويتية، وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية — الكويت (من ١٤٠٤ – ١٤٢٧ هـ).

١٠٣- نصب الراية في تخريج أحاديث الهداية، لجمال الدين عبدالله بن يوسف الزيلعي ، تحقيق: أحمد شمس الدين ، دار الكتب العلمية ، ط: الثانية ١٤٢٢هـ .

١٠٤- نظرية العقد لشيخ الإسلام ابن تيمية ، مركز الكتاب للنشر.

١٠٥- نفح الطيب من غصن الأندلس الرطيب، لأحمد بن المقري التلمساني، تحقيق : إحسان عباس، دار صادر– بيروت – لبنان ، الطبعة الأولى ١٩٦٨

١٠٦- النهاية في غريب الحديث والأثر، أبو السعادات المبارك بن محمد الجزري، تحقيق : طاهر أحمد الزاوى – محمود محمد الطناحي، المكتبة العلمية – بيروت، ١٣٩٩هـ – ١٩٧٩م.

١٠٧- نيل الأوطار شرح منتقى الأخبار للإمام محمد علي الشوكاني،المحقق: محمد صبحي حلاق، دار ابن الجوزي،الطبعة الأولى عام ١٤٢٧هـ.

١٠٨- وفيات الأعيان وأنباء أبناء الزمان، أبو العباس شمس الدين أحمد بن محمد بن أبي بكر بن خلكان

فهرس الموضوعات

الموضوع	الصفحة
المقدمة :	١
أهمية الموضوع	٢
أسباب الاختيار	٣
الدراسات السابقة	٣
منهج البحث	٥
خطة البحث.	٧
تمهيد :	**١١**
المبحث الأول : التعريف بالمؤلف	١٢
المطلب الأول : اسمه وكنيته ونسبه .	١٣
المطلب الثاني : مولده ونشأته	١٤
المطلب الثالث : مكانته وثناء العلماء عليه	١٨
المطلب الرابع : مؤلفاته	٢١
المطلب الخامس : وفاته .	٢٢
المبحث الثاني : التعريف بالكتاب	٢٣
المطلب الأول : توثيق اسم الكتاب ونسبته إلى المؤلف .	٢٤
المطلب الثاني : أهمية الكتاب .	٢٥
المطلب الثالث : منهج ابن حزم رحمه الله في كتابه .	٢٧
المبحث الثالث	٢٩
المطلب الأول : التعريف بالمسائل الخلافية	٣٠

المطلب الثاني : أسباب إختلاف الفقهاء إجمالاً ٣٢
المطلب الثالث : الإنكار في مسائل الخلاف ٣٨
المطلب الرابع : تحقيق القول في حديث(اختلاف أمتي رحمه). ٤٢
المطلب الخامس : مراتب الخلاف ٤٦
المبحث الرابع ٤٨
المطلب الأول : تعريف البيع لغةً واصطلاحاً ٤٩
المطلب الثاني : أركان البيع ٥١
المطلب الثالث : شروط البيع إجمالاً ٥١
الفصل الأول : المسائل الخلافية المتعلقة بشروط البيع ٥٩
المبحث الأول : بيع الغرر. ٦٠
المبحث الثاني : بيع الشيء المغصوب ٦٣
المبحث الثالث : بيع الآبق والشارد ٦٦
المبحث الرابع : بيع المجهول. ٧٤
المبحث الخامس : البيع إلى أجل مجهول ٨٠
الفصل الثاني : المسائل الخلافية المتعلقة بالشروط في البيع ٨٦
المبحث الأول : البيع بشرط. ٨٩
المبحث الثاني : حكم الشروط في البيع..... ٩٣
المبحث الثالث : حكم البيع إذا اشتُرط الشرط قبله أو معه. ٩٨
الفصل الثالث : المسائل الخلافية المتعلقة بالربا ١٠٢
المبحث الأول : بيع النقدين ببعضهما..... ١٠٣
المبحث الثاني : جريان الربا في غير الأصناف الستة المنصوص عليها..... ١٠٧

الفصل الرابع : المسائل الخلافية المتعلقة بالخيار ١١٢

المبحث الأول : إذا وجد المشتري بالسلعة عيباً لايتغابن الناس بمثله ,

ولم يبينه البائع , وكان قد اشترط السلامة فيه فهل له رده. ١١٣

المبحث الثاني : هل الغلة المأخوذة للمشتري سواءً رد أو أمسك ؟ ١١٨

الفصل الخامس : المسائل الخلافيةالمتعلقةببيع الأصول والثمار ١٢٠

المبحث الأول : بيع الثمار بعد ظهورها , وقبل ظهور الطيب فيها..... ١٢١

المبحث الثاني : بيع الثمرة بعد ظهور الطيب في أكثرهابشرط الترك. ١٢٦

المبحث الثالث : بيع الحب قبل تصفيته. ١٢٩

المبحث الرابع : بيع مالا يفسد إذا أزيل قشره. ١٣٢

المبحث الخامس : بيع ماله قشرتان قبل نزع القشرة العليا..... ١٣٣

المبحث السادس : بيع الحامل إذا اشترط المشتري حملها لنفسه. ١٣٦

المبحث السابع : ثمر الشجر وزرع الأرض, لمن هو؟ سواء اشترطه المبتاع

أم لم يشترطه؟ ١٣٩

المبحث الثامن : الاستثناء من ثمر النخل بعينه إذا بيع ١٤٣

المبحث التاسع : بيع الأرض وفيه خضروات مغيبة إذا اشترطها

المشتري لنفسه. ١٤٦

المبحث العاشر : بيع اللبون من الحيوان إذا اشترط المشتر اللبن

الذي في ضرعها. ١٤٨

المبحث الحادي عشر: إذا بيع العبد أو الجارية فلمن اللباس الذي عليهما؟ ١٥٢

الفصل السادس : مسائل خلافية أخرى ١٥٦

المبحث الأول : حكم الكتابة والإشهاد في البيع ١٥٧

المبحث الثاني: مبايعة أهل الذمة إذا وقعت بخلاف مايحل ويحرم في دين الإسلام. ١٦١

الفصل السابع : مسائل خلافية متعلقة بالشفعة ١٦٥

المبحث الأول: تعريف الشفعة ١٦٦

المبحث الثاني: ما تثبت به الشفعة..... ١٦٧

الخاتمة : وفيها أهم النتائج التي توصلت إليها من خلال البحث ١٧٣

الفهارس : وقد اشتملت على الفهارس التالية : ١٨١

-فهرس الآيات القرآنية ١٨٢

- فهرس الأحاديث والآثار..... ١٨٥

-فهرس الأعلام ١٨٩

-فهرس المصادر والمراجع..... ١٩٠

-فهرس الموضوعات..... ٢٠١