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

التطبيقات الفقهية لقاعدة " إذا زال المانع عاد الممنوع "
في البيع والرهن والإجارة

بحث تكميلي لنيل درجة الماجستير في الفقه المقارن

إعداد

محمد بن عبد الوهاب قحطان

المرشد العلمي

د.إبراهيم بن محمد الميمن

الأستاذ المشارك في قسم الفقه المقارن

العام الجامعي : ١٤٣٠ ــ ١٤٣١هـ

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

مقدمة :

بسم الله الرحمن الرحيم

إن الحمد لله نحمده ونستعينه ونستغفره ، ونعوذ بالله من شرور أنفسنا ومن سيئات أعمالنا، من يهده الله فلا مضل له ومن يضلل فلا هادي له ، وأشهد أن لا إله إلا الله وحده لا شريك له ، وأشهد أن محمداً عبده ورسوله صلى الله عليه وعلى آله وصحبه وسلم تسليماً كثيراً .

يا أيها الذين آمنوا اتقوا الله حق تقاته ولا تموتن إلا وأنتم مسلمون ، يا أيها الناس اتقوا ربكم الذي خلقكم من نفس واحدة وخلق منها زوجها وبث منهما رجالاً كثيراً ونساءً واتقوا الله الذي تساءلون به والأرحام إن الله كان عليكم رقيباً ، يا أيها الذين آمنوا اتقوا الله وقولوا قولاً سديداً يصلح لكم أعمالكم ويغفر لكم ذنوبكم ومن يطع الله ورسوله فقد فاز فوزاً عظيماً (١) ، أما بعد :

فإنه مما لا شك فيه فضل تعلم العلم وتعليمه ، وخير العلم هو علم الشريعة وخاصة منها ما يتعلق بالفقه في الدين ، ولقد اعتنى علماء الشريعة سلفاً وخلفاً بعلم الفقه ، وألفوا فيه المؤلفات وكتبوا فيه المخطوطات .

ألا وإن من جملة هذه العلوم ما يسمى بعلم القواعد الفقهية ، فلقد اهتم العلماء بهذا الفن، فجمعوا قدراً كبيراً من القواعد والضوابط المتعلقة بكثير من أبواب الفقه ، ولقد وقع اختياري على قاعدة (إذا زال المانع عاد الممنوع) لأقوم ببحث ودراسة مجموعة من التطبيقات الفقهية عليها في باب البيع والرهن والإجارة ، فأسأل الله لي العون والتوفيق ، وأن يجعل عملي هذا خالصاً لوجهه الكريم ، وصلى الله وسلم على نبينا محمد وآله وصحبه أجمعين.

---

(١) خطبة الحاجة أخرجها البيهقي في سننه حديث رقم ١٣٦٠٤ ، ١٤٦/٧ ، والحاكم في المستدرك على الصحيحين ، حديث رقم ٢٧٤٤ ، ١٩٩/٢ ، والنسائي في سننه (المجتبى) ، حديث رقم ١٤٠٤ ، ١٠٤/٣ ، وقال : "فيه أبو عبيدة لم يسمع من أبيه شيئاً" اهـ ، وصححه الذهبي ، المهذب ١١٤٢/٣ ، وقال النووي : إسناده صحيح ، الأذكار ٣٥٥/١ وقال الألباني : صحيح ، انظر: صحيح وضعيف سنن النسائي ٤٨/٤

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

أهمية الموضوع :

تكمن أهمية هذا الموضوع في عدة نقاط ألخصها فيما يلي :

١ــ أنه يتعلق بالقواعد الفقهية التي أولاها علماء الفقه قديماً وحديثاً اهتماماً كبيراً.

٢ــ أن الاهتمام بالتطبيقات الفقهية وجمع الفروع المتعلقة بالقاعدة الفقهية تنمي الملكة الفقهية لدى طالب العلم .

سبب اختياره :

١ــ كثرة التطبيقات المتعلقة بهذه القاعدة والمنثورة في كتب أهل العلم .

٢ــ أن دراسة القواعد الفقهية يسهل فهم المسائل وضبط فروعها الفقهية .

٣ــ أن هذه القاعدة يندرج تحتها عدد من المسائل التي ذكرت في كتب أئمة الفقه السابقين ، كما تشمل كذلك عدداً من المسائل المعاصرة فيمكن تطبيقها على كثير منها .

٤ــ أن المسائل المتعلقة بهذه القاعدة ليست افتراضية أو بعيدة الوقوع ، وإنما هي حقيقية .

الدراسات السابقة :

بعد الاطلاع على فهارس مكتبة الملك فهد الوطنية ، ومركز الملك فيصل للبحوث والدراسات الإسلامية ، وفهرس مكتبة كلية الشريعة ، وفهرس مكتبة المعهد العالي للقضاء وجدت بحثاً تكميلياً تحدث عن تطبيقات لهذه القاعدة في باب فقه الأسرة ، أعده الطالب: هشام بن إبراهيم المحيميد ، وأشرف عليه فيه الدكتور : عبد الله بن أحمد بن سالم المحمادي (الأستاذ المساعد بقسم الفقه المقارن) ، وموضوعه : التطبيقات الفقهية لقاعدة " إذا زال المانع عاد الممنوع " في باب فقه الأسرة ، أما موضوعي فسيكون موضوعه التطبيقات الفقهية لقاعدة " إذا زال المانع عاد الممنوع " في باب البيع والرهن والإجارة .

منهج البحث :

١ــ سأقوم بجمع المسائل التي تدخل تحت هذه القاعدة في باب البيع والرهن والإجارة .

٢ - تصوير المسألة المراد بحثها تصويراً دقيقاً قبل بيان حكمها ؛ ليتضح المقصود من دراستها.

٣ - إذا كانت المسألة من مواضع الاتفاق فأذكر حكمها بدليله مع توثيق الاتفاق من مظانه المعتبرة .

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

٤ - إذا كانت المسألة من مسائل الخلاف فأتبع ما يلي :

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

ب - أذكر الأقوال في المسألة وأبين من قال بها من أهل العلم ، ويكون عرض الخلاف حسب الاتجاهات الفقهية .

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

د - أوثق الأقوال من كتب أهل المذهب نفسه .

هـ - أستقصي أدلة الأقوال مع بيان وجه الدلالة وأذكر ما يرد عليها من مناقشات ومايجاب به عنها إن كانت .

و - أرجح مع بيان سبب الترجيح وأذكر ثمرة الخلاف إن وجدت.

٥ - أعتمد على أمهات المصادر والمراجع الأصلية في التحرير والتوثيق والتخريج والجمع.

٦ - أركز على موضوع البحث وأتجنب الاستطراد .

٧ - أعتني بضرب الأمثلة خاصة الواقعية .

٨ - أتجنب ذكر الأقوال الشاذة .

٩ - أعتني بدراسة ما جدّ من القضايا مما له صلة واضحة بالبحث .

١٠ - أرقم الآيات وأبين سورها .

١١- أخرج الأحاديث وأبين ما ذكره أهل الشأن في درجاتها – إن لم تكن في الصحيحين أو أحدهما – فإن كانت كذلك فأكتفي حينئذ بتخريجها.

١٢- أخرج الآثار من مصادرها الأصلية وأحكم عليها .

١٣- أعرف بالمصطلحات وأشرح الغريب .

١٤- أعتني بقواعد اللغة العربية والإملاء ، وعلامات الترقيم .

١٥- تكون الخاتمة عبارة عن ملخص للرسالة يعطي فكرة واضحة عما تضمنته الرسالة مع إبراز أهم النتائج .

١٦- أترجم للأعلام غير المشهورين .

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

١٧- أتبع الرسالة بالفهارس الفنية المتعارف عليها وهي :

١ - فهرس الآيات القرآنية .

٢ - فهرس الأحاديث والآثار .

٣ - فهرس الأعلام.

٤ - فهرس المصادر والمراجع.

٥ - فهرس الموضوعات .

خطة البحث : وتشتمل على مقدمة وتمهيد وثلاثة فصول وخاتمة وفهارس ، وذلك على النحو الآتي :

المقدمة ، وتشتمل على ما يلي :

١- أهمية الموضوع .

٢- أسباب اختياره .

٣- الدراسات السابقة .

٤- منهج البحث .

تمهيد : التعريف بمفردات عنوان البحث : وفيه خمسة مباحث :

المبحث الأول : التعريف بالقواعد الفقهية ، وبيان أهميتها ، والفرق بينها وبين القواعد الأصولية والضوابط الفقهية ، وبيان المقصود بالتطبيقات الفقهية ، وفيه خمسة مطالب :

المطلب الأول : تعريف القواعد الفقهية .

المطلب الثاني : أهمية القواعد الفقهية .

المطلب الثالث : الفرق بين القواعد الفقهية والأصولية .

المطلب الرابع : الفرق بين القاعدة الفقهية والضوابط الفقهية .

المطلب الخامس : المقصود بالتطبيقات الفقهية .

المبحث الثاني : التعريف بقاعدة " إذا زال المانع عاد الممنوع ".

وفيه خمسة مطالب :

المطلب الأول : معنى القاعدة .

المطلب الثاني : شروط القاعدة .

المطلب الثالث : صيغ القاعدة .

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

المطلب الرابع : أدلة القاعدة .

المطلب الخامس : القواعد التي لها علاقة بالقاعدة .

المبحث الثالث : التعريف بالبيع وبيان أركانه وشروطه ودليل مشروعيته ، وفيه أربعة مطالب :

المطلب الأول : تعريف البيع لغة واصطلاحاً.

المطلب الثاني : أركان البيع .

المطلب الثالث : شروط البيع .

المطلب الرابع : دليل مشروعيته .

المبحث الرابع: التعريف بالرهن وبيان أركانه وشروطه ودليل مشروعيته ، وفيه أربعة مطالب :

المطلب الأول : تعريف الرهن لغة واصطلاحاً.

المطلب الثاني : أركان الرهن .

المطلب الثالث : شروط الرهن .

المطلب الرابع : دليل مشروعيته .

المبحث الخامس : التعريف بالإجارة ، وبيان أركانها وشروطها ، ودليل مـــشروعيتها، وفيه أربعة مطالب :

المطلب الأول : تعريف الإجارة لغة واصطلاحاً.

المطلب الثاني : أركان الإجارة .

المطلب الثالث : شروط الإجارة .

المطلب الرابع : دليل مشروعيتها .

الفصل الأول : التطبيقات الفقهية لقاعدة " إذا زال المانع عاد الممنـــوع " في كتاب البيع ، وفيه تسعة عشر مبحثاً:

المبحث الأول : البيع إذا رضي المكره على البيع أو كان الإكراه بحق .

المبحث الثاني : البيع و الشراء إذا بلغ الصغير أو أذن وليه له بذلك .

المبحث الثالث : البيع والشراء إذا رشد السفيه أو أذن وليه له بذلك .

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

المبحث الرابع : البيع إذا ملك الفضولي المبيع أو وكله المالك أو أجازه أو أصبح وصياً أو ولياً .

المبحث الخامس : البيع إذا زالت جهالة المبيع في مجلس العقد .

المبحث السادس : بيع المغصوب على من قدر على تسليمه .

المبحث السابع : البيع إذا سلم البائع ما كان عليه ضرر في تسليمه .

المبحث الثامن : بيع من لا تلزمه الجمعة بعد النداء الثاني .

المبحث التاسع : بيع الإنسان على بيع أخيه أو شراؤه على شرائه إذا بطل الخيار أو انقضى زمنه .

المبحث العاشر : شراء الإنسان المبيع التي باعه بثمن مؤجل إذا قبض ثمنه أو تغيرت صفته نقصاناً .

المبحث الحادي عشر : تصرف البائع أو المشتري في المبيع وعوضه المعين بعد انقضاء زمن الخيار أو سقوطه أو إذا أذن الآخر .

المبحث الثاني عشر : ضمان المشتري للمبيع قبل قبضه .

المبحث الثالث عشر : رد المشتري للمبيع الذي به عيب قديم ثم حدث فيه عيب عنده ثم زال العيب الحادث أو رضي البائع بأخذ المبيع المعيب .

المبحث الرابع عشر : رد المشتري للمبيع بخيار الرؤية ، و قد باع منه شيئاً إلى شخص آخر .

المبحث الخامس عشر : بيع المرابحة إذا ألغي الوعد الملزم .

المبحث السادس عشر : بيع التقسيط إذا أضيفت الزيادة مقابل الأجل إلى قيمة السلعة حالاً في مجلس العقد .

المبحث السابع عشر : بيع الربوي بربوي متفاضلاً إذا اختلف الجنس .

المبحث الثامن عشر : التفاضل والنسأ في بيع جنسين ربويين إذا اختلفت العلة .

المبحث التاسع عشر : بيع الصرف إذا أُسقط خيار الشرط والأجل في المجلس .

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

الفصل الثاني : التطبيقات الفقهية لقاعدة " إذا زال المانع عاد الممنـــوع " في باب الرهن ، وفيه سبعة مباحث :

المبحث الأول : تصرف الراهن في الرهن إذا قضى الدين.

المبحث الثاني : إذا أذن الراهن للمرتهن بإصلاح الرهن .

المبحث الثالث : رهن الدار المؤثثة بدون الأثاث الذي فيها ، ثم فرغ الدار مـــن الأثـــاث وسلمها .

المبحث الرابع : رهن ما كان متصلاً بمرهون ، ثم فصله وسلّمه .

المبحث الخامس : إذا باع الراهن الرهن بدون إذن المرتهن ، ثم رضي المرتهن بالبيع.

المبحث السادس : رهن ما كان مجهولاً ثم اتفقا على تعيينه في مجلس العقد .

المبحث السابع : إذا رهن مشاعاً ، ثم قسمه وسلمه .

الفصل الثالث : التطبيقات الفقهية لقاعدة " إذا زال المانع عاد الممنـــوع " في باب الإجارة ، وفيه خمسة مباحث :

المبحث الأول : إذا آجر مشاعاً يحتمل القسمة ، ثم قسمه وسلمه ، أو أجره على شريكه.

المبحث الثاني : إذا آجر داراً كل شهر بكذا ، ثم سمى شهوراً معلومة .

المبحث الثالث: إذا آجره منفعة لا يقدر على استيفائها إلا بضرر ، ثم أزال الضرر وسلمه.

المبحث الرابع : إذا شرط الضمان على المستأجر ، ثم أبطل الشرط أو أسقط الضمان عنه في مجلس العقد .

المبحث الخامس : إذا استكرى دابة ليركبها دون تعيين ، ثم عيّن وبيّن قبل الفسخ .

الخاتمة وأهم النتائج

الفهارس :

فهرس الآيات القرآنية .

فهرس الأحاديث والآثار .

فهرس الأعلام.

فهرس المصادر والمراجع.

فهرس الموضوعات .

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

تمهيد : التعريف بمفردات عنوان البحث : وفيه خمسة مباحث :

المبحث الأول : التعريف بالقواعد الفقهية ، وبيان أهميتها ، والفرق بينها وبين القواعد الأصولية والضوابط الفقهية ، وبيان المقصود بالتطبيقات الفقهية ، وفيه خمسة مطالب :

المطلب الأول : تعريف القواعد الفقهية .

القواعد الفقهية مصطلح مركب من لفظين : لفظ (القواعد) ولفظ (الفقهية) ، فلا بد أن نعرف القواعد الفقهية باعتبارها لفظاً مركباً ثم نعرّفها باعتبارها لقباً يطلق على عِلم معين .

تعريف القواعد الفقهية باعتبارها لفظاً مركباً:

القواعد الفقهية لفظ مركب من لفظين : لفظ (القواعد) ولفظ (الفقهية) ، ولا بد أن نعرف كل لفظ في اللغة ثم في الاصطلاح .

أولاً : تعريف القواعد في اللغة والاصطلاح .

تعريف القواعد في اللغة : جمع قاعدة ، ويرجع أصلها إلى ثلاثة أحرف : القاف والعين والدال ، ومادة (قعد) : القاف والعين والدال أصل مطّرد منقاس لا يُخلف، وهو يضاهي الجلوس وإن كان يتكلَّم في مواضع لا يتكلَّم فيها بالجلوس(١).

والقاعدة هي : أصل الشيء وأساسه الذي يقوم عليه ، وقواعد البيت أساسه ، وقد جاء ذكر القواعد في القرآن الكريم ، قال الله تعالى Ïm÷ƒy‰tƒ šcqè=t↔ó¡o„ ÏM»tƒ#uä ÒOŠÎ=tæ ÏiÏ 9≈¢Á9$# ÇÊÈ (٢) وقال تعالى ¨βÎ) ©!$# ¨≅|Ê ôMs3n=tB tβ%x. ö≝Ïδ ÏM≈tƒ#uä ÒOŠÎ=tæ ÏiÏ 9≈¢Á9$# ÇÊÈ (٣) (٤) ، فكما أن أساس البيت وأصله يطلق عليه لفظ (قواعد) ، فكذلك قواعد الفقه يطلق عليها هذا اللفظ وذلك لأنها كالأساس الذي تبنى عليه الأحكام .

---

(٢) مقاييس اللغة ٥/٩٠

(٣) سورة البقرة ، آية (١٢٧)

(٤) سورة النحل ، آية (٢٦)

(٥) لسان العرب ٣/٣٥٧

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

تعريف القواعد في الاصطلاح :

من خلال الاطلاع على كتب العلماء نجد هناك تعريفات للقواعد على وجه العموم ، ومن هذه التعريفات :

التعريف الأول : قال صدر الشريعة(١) : " القواعد : هي القضايا الكلية" (٢).

التعريف الثاني : قال الجرجاني(٣):"القاعدة: هي قضية كلية منطبقة على جميع جزئياتها"(٤).

التعريف الثالث : قال جلال الدين المحلي (٥): "القاعدة : قضية كلية يتعرف منها أحكام جزئياتها " (٦).

التعريف الرابع : قال الفيومي (٧):" القاعدة في الاصطلاح بمعنى الضابط ، وهي : الأمر الكلي المنطبق على جميع جزئياته "(٨).

---

(١) عبيد الله بن مسعود بن محمد البخاري الحنفي ، الملقب بصدر الشريعة الأصغر ، من فقهاء الأحناف وأصولييهم ، امتاز بالحديث والتفسير والنحو واللغة والأدب ، له كتاب التنقيح ، توفي سنة ٧٤٧هـ ، انظر في ترجمته: الجواهر المضية ٢/٣٦٥، طبقات الحنفية ٢/٣٦٥ ، معجم المؤلفين ٦/١٤٦

(٢) التوضيح بحاشية التلويح ١/٢٠

(٣) علي بن محمد بن علي الجرجاني الحنفي ، ولد بجرجان ، ويعرف بالسيد الشريف ، اشتغل ببلاده له تصانيف مفيدة ، منها : شرح المواقف للعضد ، وشرح التجريد للنصير الطوسي ، ويقال إن مصنفاته زادت على خمسين مصنفاً ، ومن مصنفاته : شرح القسم الثالث من المفتاح ، وحاشية المطول ، وحاشية المختصر ، وحاشية الكشاف ؛ لم يتم ، وله رسالة في تحقيق معنى الحرف ، شارك في علوم كثيرة ، ولاسيما الفلسفية والأصولية ، حتى قالوا عنه : إنه علامة دهره ، وعالم بلاد الشرق ،توفي في شيراز عام ٩١٦هـ ، وقيل : عام٨١٦هـ . انظر في ترجمته : بغية الوعاة ٢/١٩٧ ، الضوء اللامع ٥/٣٢٨

(٤) التعريفات ص١٤٩

(٥) محمد بن أحمد بن محمد المحلي الشافعي الملقب بجلال الدين ، ولد بالقاهرة، ونشأ بها، امتاز بالفقه والأصول ، ووصف بحدة الذكاء ، كان متقشفاً يأكل من كسب يده ، له مؤلفات من أشهرها : شرح جمع الجوامع في الأصول وشرح المنهاج في الفقه وشرح بردة المديح ومناسك وكتاب في الجهاد توفي في مصر عام ٨٦٤هـ . انظر في ترجمته : البدر الطالع ٢/١١٥ ، شذرات الذهب ٧/٣٠٣ ـ ٣٠٤ معجم المؤلفين ٨/٣١١

(٦) شرح الجلال المحلي على جمع الجوامع بحاشية البناني ١/١٢-٢٢

(٧) أبو العباس أحمد بن محمد بن علي المقري الفيومي ، ولد ونشأ في الفيوم بمصر ، ثم رحل إلى حماه في بلاد الشام ، فقيه ولغوي ، اشتهر بكتابه المصباح المنير في غريب الشرح الكبير وهو كثير الفائدة حسن الإيراد توفي عام ٧٧٠هـ. انظر : الأعلام ١/٢٢٤ ، الدرر الكامنة ١/٣٧٢ ، معجم المؤلفين ٢/١٣٢

(٨) المصباح المنير ص ٥١٠

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

التعريف الخامس : قال تاج الدين ابن السبكي (١) ، في تعريف القواعد ، " هي : الأمر الكلي الذي ينطبق عليه جزئيات كثيرة ، تفهم أحكامها منها " (٢).

التعريف السادس : قال التفتازاني (٣): " القاعدة : حكم كلي ينطبق على جزئياته ليتعرّف أحكامها منه " (٤).

التعريف السابع : قال الفتوحي (٥): " القواعد جمع قاعدة ، وهي هنا عبارة عن : صور كلية تنطبق كل واحدة منها على جزئياتها التي تحتها " (٦).

ويلاحظ على هؤلاء العلماء الذين وضعوا هذه التعريفات أنهم متفقون على التعبير عن القاعدة بأنها كلية ، ولكنهم اختلفوا في عباراتهم ، فبعضهم قال : هي : قضية كلية، وبعضهم قال : هي : أمر كلي ، وبعضهم قال : هي : حكم كلي ، وبعضهم قال : هي: صور كلية .

---

(١) أبو نصر عبد الوهاب بن علي بن عبد الكافي الأنصاري الشافعي ، الملقب بتاج الدين ، كان من أبرز علماء الشافعية في القرن الثامن ، تولى القضاء والتدريس والخطابة في أماكن عدة في الشام ومصر ، من تصانيفه : طبقات الشافعية الكبرى ، جمع الجوامع ،فقيه، أصولي، مؤرخ، أديب، ناظم، ناثر ولد بالقاهرة، وقدم دمشق مع والده، ولزم الذهبي ، وتخرج به، وولي بدمشق القضاء وخطابة الجامع الأموي، ودرس في غالب مدارسها، وتوفي بها عام ٧٧١هـ ، انظر في ترجمته : البداية والنهاية١٢/٣٢ شذرات الذهب ٣/ ٢٢٣ ، طبقات الشافعية ٣/١٠٦، معجم المؤلفين ٦/٢٢٦

(٢) الأشباه والنظائر ١٠/١١

(٣) مسعود بن عمر بن عبد الله التفتازاني الملقب بسعد الدين ، ولد بتفتازان في بلاد فارس ، وأقام بسرخس ، وأبعده ليمورلنك إلى سمرقند ، كان عالماً في النحو والتصريف والمعاني والبيان والفقه والمنطق وغير ذلك ، وانتفع الناس بتصانيفه، وتوفي بسمرقند ، عام ٧٩٢هـ ، انظر في ترجمته : الدرر الكامنة ٦/١١٢ ، معجم المؤلفين ١٢/٢٢٨

(٤) التلويح ١/٢٠

(٥) أبو بكر محمد بن أحمد بن عبد العزيز الفتوحي المصري الحنبلي ، الملقب بتقي الدين ، والشهير بابن النجار ، ولد ونشأ في القاهرة ، تلقى العلم من والده وعلماء عصره ، فقيه حنبلي ، من القضاة ، وكان عالماً عاملاً متواضعاً، طارحاً للتكلف، من مؤلفاته : كتاب منتهى الارادات في جمع المقنع مع التنقيح وزيادات في فروع الفقه الحنبلي وشرحه ، توفي عام ٩٧٢هـ ، انظر في ترجمته : الكواكب السائرة ١/٢٦٦ ، معجم المؤلفين ٨/٢٧٦

(٦) شرح الكوكب المنير ١/٤٤-٤٥

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

وقد اختار الشيخ (يعقوب الباحسين) (١) : أن التعبير بلفظ " قضية " هو أتم وأشمل ، وعلّل لذلك بقوله : (إن نعت القواعد بالأمر فيه من التعميم ما ليس في "القضية" و "الحكم" ، وذلك لشموله المفردات الكلية التي لا تكون قواعد ،... وأما التعبير بالحكم فإنه وإن فُسّر بأن المراد منه القضية ، على سبيل التجوز ، بإطلاق الجزء على الكل ، وباعتبار أن الحكم أهم أجزاء القضية ، لأنه الذي ينصبّ عليه التصديق والتكذيب ... إلا أن التعبير بالقضية أتم وأشمل ، لتناولها جميع الأركان ، على وجه الحقيقة ، مما يرشح أولوية استعمال القضية ، والتعبير بالصورة بدلاً من الحكم أو القضية أو الأمر ، هو مماذكره صاحب "الكوكب المنير" ، وهو تعبير لم نجده مألوفاً ولا مستعملاً عندهم ، كما أنه يجمع إلى التعميم المستفاد منها ، عدم وضوح معنى الصورة ...) (٢) .

ثانياً : تعريف الفقه في اللغة والاصطلاح :

تعريف الفقه في اللغة : الفاء والقاف والهاء أصل واحد صحيح، يدل على إدراكِ الشيء والعلم به ، تقول: فقهتُ الحديث أفقهه. وكل علم بشيء فهو فقه ، يقولون: لا يفقه ولاينقه ، ثم اختص بذلك علم الشريعة، فقيل لكل عالم بالحلال والحرام: فقيه ، وأَفقهتُك الشيء، إذا بينتُه لك (٣).

وقال الجرجاني : " هو في اللغة: عبارة عن فهم غرض المتكلم من كلامه " (٤).

و الفقه : العلم بالشيء والفهم له ، وغلب على علم الدين لسيادته وشرفه وفضله على سائر أَنواع العلم كما غلب النجم على الثريا والعود على المَنْدل (٥).

---

(١) يعقوب بن عبد الوهاب بن يوسف الباحسين ، ولد في الزبير عام ١٩٢٨م ، عضو هيئة كبار العلماء ، ويعد من أبرز علماء الأصول ، وهو أستاذ مشارك بكلية الشريعة " قسم أصول الفقه " ومدرس بالمعهد العالي للقضاء ، له مصنفات في علوم كثيرة منها : كتاب رفع الحرج في الشريعة الإسلامية، وكتاب القواعد الفقهية ، وكتاب مدخل إلى أصول الفقه وغيرها .

(٢) القواعد الفقهية ليعقوب الباحسين ص ٣٣.

(٣) مقاييس اللغة ٣٥٤/٤

(٤) التعريفات ص ٥٤

(٥) انظر : لسان العرب ٥٢٢/١٣

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

تعريف الفقه اصطلاحاً : هو: العلم بالأحكام الشرعية العملية المكتسب من أدلتها التفصيلية (١).

شرح التعريف : قولهم: العلم : جنس ، والمقصود من العلم عندهم : مطلق الإدراك الشامل للتصور والتصديق .

وقولهم: بالأحكام، قيد خرج به العلم بالذات والصفات والأفعال ، فلا يسمى فقهاً، والمراد بالأحكام : النسب التامة التي هي ثبوت أمر لآخر إيجاباً أو سلباً.

وقولهم: الشرعية، معناه أن تلك الأحكام لابد أن تكون مأخوذة من الشرع بالتصريح أو بالاستنباط، فخرجت الأحكام العقلية ضرورية كانت ، كالحكم بأن الواحد نصف الاثنين، أو نظرية ، كالحكم بأن الأثر لابد له من مؤثِّر، أو حسية ، كالحكم بأن الجدار طوب وحجر، وخرجت الأحكام العادية ، كالحكم بأن النار محرقة، فلا يسمى العلم من هذه فقهاً.

وقولهم: العملية، معناه : أن الأحكام الشرعية لابد أن تكون متعلقة بكيفية عمل قلبي، كالعلم بوجوب النية في الوضوء، أو بدني ،كالعلم بسنية الوتر، فخرجت الأحكام الشرعية الاعتقادية ، أي : التي لم تتعلق بكيفية عمل، كالعلم بأن الله واحد، وأنه يجب له الكمال ويستحيل عليه النقص، فلا يسمى العلم بذلك فقهاً.

وقولهم: المكتسب، معناه: أن العلم بالأحكام الشرعية العملية لابد أن يكون مكتسباً، أي: مأخوذاً بالنظر والتأمل وإعمال الفكر في الأدلة الشرعية ليخرج علم الله وعلم كل نبي وملَك ، فلا يسمى فقهاً ، لأنه ليس مكتسباً.

وقولهم: من الأدلة التفصيلية، أي: الآيات القرآنية والأحاديث النبوية، أي: مكتسباً من النظر فيها والاستنباط منها، فيخرج : علم المقلدين الذين ليس لهم إلا حفظ فروع المذهب وضبطها ، فلا يسمى علمهم بذلك فقهاً، بل يسمى نقلاً ورواية، إذ لم يكتسبوا تلك الفروع بالنظر في الأدلة التفصيلية، وإنما اكتسبوها بالنقل والرواية من بطون الكتب المعتمدة، فليس لهم فيها إلا مجرد نقلها للناس وروايتها وحفظها، ولا حجة لهم على كونها أحكاما شرعية إلا أنها منقولة بالتواتر عن المجتهدين الذين استخرجوها بالنظر والاستنباط من الأدلة التفصيلية ، و هي : الكتاب والسنة (٢).

---

(١) الإبهاج ٢٨/١ ، البحر المحيط في أصول الفقه ١٥/١ ، التمهيد للأسنوي ٥٠/١

(٢) انظر : الإبهاج ٢٨/١ ، البحر المحيط في أصول الفقه ١٥/١ ، التمهيد للأسنوي ٥٠/١

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

تعريف القواعد الفقهية باعتبارها لقباً يطلق على عِلم معين :

هناك من العلماء من ذكر تعريفاً خاصاً للقواعد الفقهية ، وقد ذكرنا فيما سبق تعريف بعض العلماء للقواعد على وجه العموم .

وفيما يلي تعريف القواعد الفقهية باعتبارها لقباً يطلق على علم معين :

١- قال أبو عبد الله المقري (١) : " القواعد : كل كلّي أخص من الأصول وسائر المعاني العقلية العامة ، وأعم من العقود وجملة الضوابط الفقهية الخاصة " (٢).

٢- قال شهاب الدين الحموي (٣) في تعريفه للقواعد الفقهية ، إنها : " حكم أكثري ، لا كلي ، ينطبق على أكثر جزئياته لتعرف أحكامها منه " (٤).

٣- قال مصطفى الزرقاء (٥) في تعريفه للقواعد الفقهية : " القواعد هي : أصول فقهية كلية في نصوص موجزة دستورية تتضمن أحكاماً تشريعية عامة في الحوادث التي تدخل تحت موضوعها " (٦).

٤- عرف د. يعقوب الباحسين ، القاعدة الفقهية بأنها : " قضية كلية شرعية عملية جزئياتها قضايا كلية شرعية عملية " (٧) .

---

(١) محمد بن محمد بن أحمد بن أبي بكر، أبو عبد الله القرشي التلمساني الشهير بالمقري ، ولد في تلمسان وتفرغ للعلم في زمن مبكر ، تولى القضاء فترة ، باحث، من الفقهاء الأدباء المتصوفين ، من علماء المالكية ، له كتاب القواعد ، ومعالم القربة في أحكام الحسبة توفي عام ٧٥٨هـ ، انظر في ترجمته : شذرات الذهب ١٩٣/٦، معجم المؤلفين١١/١٨١

(٢) القواعد : ٢١٢/١ بتحقيق د. أحمد بن عبد الله بن حميد .

(٣) شهاب الدين أبو العباس أحمد بن محمد الحسيني الحموي المصري الحنفي ، نشأ في مصر ، وطلب العلم على عدد من المشايخ ، كان مدرسا بالمدرسة السليمانية بالقاهرة ، وتولى إفتاء الحنفية وله مؤلفات كثيرة من أبرزها غمز عيون البصائر في شرح الأشباه والنظائر ، تولى إفتاء الحنفية في زمانه ، توفي عام ١٠٩٨هـ ، انظر في ترجمته: البدر الطالع٩٨/١ ، خلاصة الأثر ٣٤٩/١

(٤) غمز عيون البصائر ٥١/١

(٥) مصطفى بن أحمد الزرقاء ، ولد في حلب عام ١٣٢٢هـ ، والده الشيخ أحمد بن محمد الزرقاء من أعلم علماء تلك المدينة ، وكان مشهوراً بالفقه الحنفي ، له عدة مؤلفات من أهمها : المدخل الفقهي العام ، والقواعد الفقهية ، توفي عام ١٤٢٠هـ ، ترجم له : أ .د. : بكري شيخ أمين ، عضو اتحاد الكتاب العرب ، عضو اللجنة العالمية للغة العربية ، منتدى الإسلام نور على الشبكة العنكبوتية .

(٦) المدخل الفقهي ص ٩٤٧

(٧) القواعد الفقهية ص ٥٤

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

ولعلّ أفضل التعاريف هو تعريف الشيخ يعقوب الباحسين ، فإنه عبر في التعريف للقاعدة بأنها : قضية ، وهو ماسبق اختياره في تعريف القاعدة على وجه العمـــوم ، وأشـــرنا إلى سبب اختيار الشيخ يعقوب لفظ " قضية " حيث قال :" أن التعبير بلفظ " قضية " هو أتم وأشمل ، لتناولها جميع الأركان ، على وجه الحقيقة ، مما يرشح أولوية استعمال القضية"(١).

المطلب الثاني : أهمية القواعد الفقهية .

١- لهذه القواعد أهمية فقهية ومكانة كبرى في أصول التشريع، لأنها جمعت الفروع الجزئية المشتتة - التي قد تتعارض ظواهرها - تحت رابط واحد ، يسهل الرجوع إليها ويجعلها قريبة المتناول.

٢- إن دراسة هذه القواعد تسهل على العلماء غير المختصين بالفقه الاطلاع على الفقه الإسلامي، ومدى استيعابه للأحكام ومراعاته للحقوق والواجبات.

٣- إن دراسة القواعد الفقهية تكوّن عند الباحث ملكة فقهية قوية ، تنير أمامه الطريق لدراسة أبواب الفقه، ومعرفة الأحكام الشرعية، واستنباط الحلول للوقائع المتجددة .

٤- إن دراسة القواعد تساعد الفقيه على ربط الفقه بأبوابه المتعددة بوحدات موضوعية يجمعها قياس واحد، مما يساعد على حفظ الفقه وضبطه.

٥- إن دراسة القواعد الفقهية والإلمام بها واستيعابها يعين القضاة والمفتين والحكام عند البحث عن حلول للمسائل المعروضة والنوازل الطارئة بأيسر سبيل وأقرب طريق.

٦ـــ لما كانت القواعد الفقهية موضع اتفاق بين الأئمة المجتهدين، ومواضع الخلاف فيها قليلة، فإن دراسة هذه القواعد تربي عند الباحث ملكة المقارنة بين المذاهب المختلفة، وتوضح له وجوه الاختلاف وأسبابه بين المذاهب (٢).

---

(١) القواعد الفقهية ليعقوب الباحسين ص ٣٣.

(٢) انظر : القواعد الفقهية وتطبيقاتها في المذاهب الأربعة د. محمد الزحيلي ٢٧-٢٨

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

المطلب الثالث : الفرق بين القواعد الفقهية والأصولية .

١- أن القواعد الأصولية ناشئة عن الألفاظ العربية وما يعرض لها من نسخ وترجيح وعموم وخصوص وأمر ونهي وغير ذلك ، ولم يخرج عن هذا إلا بعض الأدلة وصفات المجتهدين ، أما القواعد الفقهية فليست كذلك .

٢- أن القواعد الأصولية لا يفهم منها أسرار الشرع ولا حكمته ، بينما يمكن أن نأخذ هذه الأسرار والحكم من القواعد الفقهية .

٣- أن القواعد الأصولية تكون بيد المجتهد لا غير ، بينما القواعد الفقهية يمكن للمقلد أن يقوم بتطبيقها على الفروع .

٤- أن القواعد الأصولية هي : الوسائل التي يتوصل بها المجتهد إلى الأحكام الشرعية ، أما القواعد الفقهية فهي : الضوابط الكلية للفقه الذي توصل إليه المجتهد باستعماله القواعد الأصولية ، فعلى هذا ، فالقواعد الفقهية هي ضابط للثمرة المتحققة من القواعد الأصولية (١).

---

(١) انظر : القواعد الفقهية لعلي الندوي ٦٧-٦٨-٦٩ ، القواعد الفقهية وتطبيقاتها في المذاهب الأربعة د. محمد الزحيلي ٢٢-٢٣ ، القواعد الفقهية ليعقوب الباحسين ص ١٣٥-١٣٦

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

المطلب الرابع : الفرق بين القاعدة الفقهية والضوابط الفقهية .

بعض العلماء لم يفرّق بين القاعدة الفقهية والضابط الفقهي ، وهذا يفهم من تعريفات بعض العلماء ومنهم :

١- الفيومي ، إذ قال في تعريفه للقاعدة : " القاعدة في الاصطلاح : بمعنى الضابط، وهي: الأمر الكلي المنطبق على جميع جزئياته" (١).

٢- الكمال بن الهمام (٢) ، فإنه حين عرّف القاعدة جمع إليها القانون والضابط والأصل والحرف ، دون أن يفرق بينها (٣) .

وبعض العلماء فرّق بين القاعدة الفقهية والضابط الفقهي ، وهذا يفهم من تعريف ابن السبكي إذ نص على أن " الغالب فيما اختص بباب وقصد به نظم صور متشابهة أن يسمى ضابطاً " (٤) ، وكذلك ابن نجيم (٥)، فقد قال : " والفرق بين الضابط والقاعدة : أن القاعدة تجمع فروعاً من أبواب شتى ، والضابط يجمعها من باب واحد ، هذا هو الأصل " (٦).

ويمكن أن يفرّق بين القاعدة الفقهية والضابط الفقهي بناء على هذه التعريفات من وجهين:

الوجه الأول : أن القاعدة الفقهية تجمع فروعاً من أبواب شتى ، وأما الضابط فإنه يجمع فروعاً من باب واحد ، فمثلاً (الأمور بمقاصدها) قاعدة ، لأنها تجمع فروعاً من أبواب مختلفة ، بينما قولنا : (كل ميتة نجسة إلا السمك والجراد) يعد ضابطاً فقهياً ، لتعلقه بباب واحد ، إذ أنه قد يتعلق بباب الأطعمة .

---

(١) المصباح المنير ص ٥١

(٢) محمد بن عبد الواحد بن عبد الحميد ابن مسعود، السيواسي ثم الاسكندري، كمال الدين، المعروف بابن الهمام ، ولد بالإسكندرية، ونبغ في القاهرة. وأقام بحلب مدة ، وجاور بالحرمين ، وكان إماماً من أئمة الحنفية ، له كتاب فتح القدير شرح الهداية ، توفي عام ٨٦١هـ ، انظر في ترجمته: بغية الوعاة ١٦٦/١ ، شذرات الذهب ٢٩٨/٧

(٣) التحرير بشرح التقرير والتحبير ٢٩/١

(٤) الأشباه والنظائر ١١/١

(٥) زين الدين بن إبراهيم بن محمد، الشهير بابن نجيم ، فقيه حنفي، من العلماء ، مصري ، له تصانيف، منها: الأشباه والنظائر في أصول الفقه و البحر الرائق في شرح كنز الدقائق ، والفوائد الزينية ، توفي عام ٩٧٠هـ ، انظر : شذرات الذهب ٣٥٨/٨

(٦) الأشباه والنظائر ص ١٦٦

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

الوجه الثاني : أن القاعدة الفقهية متفق عليها - في الغالب - بين مجمـــوع المـــذاهب أو أغلبها ، أما الضابط الفقهي ، فالغالب فيه أن يختص بمذهب بمعين ، بل إن من الـــضوابط الفقهية ما يكون وجهة نظر فقهية خاصة في مذهب معين ، قد يخالفها فقهاء آخرون من المذهب نفسه (١).

وإذا تأملنا في تعريف بعض العلماء للضابط ، نجدهم يطلقونه على معان هي أخص مـــن معنى القاعدة الفقهية ، **ومن ذلك** :

١- إطلاق الضابط على تعريف الشيء ، كضابط : العصبة كل ذكر ليس بينه وبين الميت أنثى (٢).

٢- إطلاق الضابط على المقياس الذي يكون علامة على تحقق معنى من المعاني ، كقولهم : ضابط ما ترد به الشهادة أن يحفظ ما ورد في السنة أنه كبيرة فيلحق به ما في معناه ، وما قصر عنه في المفسدة لا يقدح في الشهادة (٣).

٣- إطلاق الضابط على تقاسيم الشيء ، كقول السيوطي (٤) : ضابط : الناس في الإمامة أقسام : الأول : من لا تجوز إمامته بحال ... (٥) .

٤- إطلاق الضابط على أحكام فقهية جزئية :

مثل قولهم : ضابط : ليس لنا وضوء يبيح النفل ، دون الفرض ، إلا في صورة واحـــدة ، وذلك الجنب إذا تيمم ، وأحدث حدثاً أصغر ، ووجد ماء يكفيه للوضوء فقط ، فتوضأ ، فإنه يباح له النفل دون الفرض (٦).

---

(١) القواعد الفقهية ليعقوب الباحسين ص ٦٧

(٢) الأشباه والنظائر للسبكي ٢/٣٠٤

(٣) الفروق ١/١٢١

(٤) عبد الرحمن بن أبي بكر بن محمد ابن سابق الدين الخضيري السيوطي، جلال الدين ، إمام حافظ مؤرخ أديب ، له نحو ٦٠٠ مصنف منها : كتاب الإتقان في علوم القرآن ، والأشباه والنظائر ، وحسن المحاضرة والرسالة الصغيرة ، نشأ في القاهرة يتيماً مات والده وعمره خمس سنوات ولما بلغ أربعين سنة اعتزل الناس، وخلا بنفسه في روضة المقياس، على النيل، فألف أكثر كتبه ، وكان الأغنياء والأمراء يزورونه ويعرضون عليه الأموال والهدايا فيردها ، وطلبه السلطان مراراً فلم يحضر إليه، وأرسل إليه هدايا فردها ، وبقي على ذلك إلى أن توفي عام ٩١١هـــ ، انظر في ترجمته : شذرات الذهب ٨/٥١ ، الكواكب السائرة ١/٢٢٦

(٥) الأشباه والنظائر ص ٤٦٨

(٦) الأشباه والنظائر للسيوطي ص٤٤٩

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

وقولهم : ضابط : ليس لنا ماء طاهر لا يستعمل إلا المستعمل والمتغير كثيراً بمخالطة طاهر مستغنى عنه ، ولا ماء طهور لا يستعمل إلا البئر التي تمعّطت بها فأرة وماؤها كثير و لم يتغيّر ، فإنه طهور ، ومع ذلك يتعذر استعماله ، لأنه ما من دلو إلا ولا يخلو من شعرة(١).

ولعلّ الفريق الثاني من العلماء ؛ الذين فرّقوا بين القاعدة والضابط أن يكون قولهم أقرب إلى الصواب ، وتعليل ذلك : أن العلماء توسعوا في الضابط و لم يقتصروا فيه على القضايا الكلية أو الأمور الكلية ، وإنما ذهبوا إلى أوسع من ذلك ، ولعلنا نُعرّف الضابط بأنه هو : ماانتظم صوراً متشابهة في موضوع واحد ، غير ملتفت فيها إلى معنى جامع مؤثر (٢).

المطلب الخامس : المقصود بالتطبيقات الفقهية .

هي الفروع والمسائل الفقهية التي تندرج تحت قاعدة معينة ، ويمكن تطبيقها عليها ، سواء كانت من المسائل التي استنبطها الفقهاء قديماً ، أو كانت مما استجد في عصرنا الحاضر .

المبحث الثاني : التعريف بقاعدة " إذا زال المانع عاد الممنوع ".

وفيه خمسة مطالب :

المطلب الأول : معنى القاعدة .

المعنى الافرادي للقاعدة :

إذا : (إذا) ظرف لما يستقبل من الزمان خافض لشرطه منصوب بجوابه (٣).

زال : فعل ماضي ، أصله (زول) ، والزاء والواو واللام أصل واحد يدل على تنحي الشيء عن مكانه يقولون : زال الشيء زوالا وزالت الشمس عن كبد السماء تزول ويقال: أزلته عن المكان وزولته عنه (٤) ، والزوال : الذهاب والاستحالة والاضمحلال ، يقال : زال يزول زوالاً ، وزال الشيء عن مكانه يزول زوالاً ، وزال القوم عن مكانهم إذا حاصوا عنه وتنحوا ، ويتعدى بالهمزة والتضعيف فيقال : أزلته و زوّلته (٥).

---

(١) الأشباه والنظائر للسيوطي ص٤٤٩

(٢) انظر : القواعد الفقهية لعلي الندوي ١/٤٥-٤٦ ، القواعد الفقهية وتطبيقاتها في المذاهب الأربعة د. محمد الزحيلي ص ٢١ ، القواعد الفقهية ليعقوب الباحسين ص ٦٧

(٣) حروف المعاني ١/٦٣ ، مغني اللبيب ١/٨٥٤

(٤) مقاييس اللغة ٣/٣٨

(٥) انظر : لسان العرب ١١/٣١٣ ، القاموس المحيط ١/١٣٠٦المصباح المنير ١/٢٦٠

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

المانع : من المنع ، والميم والنون والعين أصل واحد ، هو خلاف الإعطاء ، ومنعته الشيء منعاً وهو مانع ومنّاع ومكان منيع وهو في عز ومنعة (١) ، والمنع هو : أن تحول بين الرجل وبين الشيء الذي يريده ، وهو خلاف الإعطاء (٢).

والمانع : قسم من أقسام الأحكام الوضعية عند الأصوليين ، و هو : اسم فاعل من المنع . وهو : (مَا يلزم من وجوده العدم ، ولا يلزم من عدمه وجود ولا عدم) (٣).

عاد : من العَود ، والعين والواو والدال أصلان صحيحان يدل أحدهما على تثنية في الأمر، والآخر جنس من الخشب ، فالأول العود ، هو : تثنية الأمر عوداً بعد بدء ، تقول : بدأ ثم عاد ، والعودة : المرة الواحدة ، وقولهم : عاد فلان بمعروفه ، وذلك إذا أحسن ثم زاد(٤)، و عاد إلى كذا و عاد له أيضاً (يعود) (عودة) و (عوداً) أي : صار إليه ، وفي التنزيل á ç¥ã {qà$Ï} {rßè9 {rŠâ ö r â (٥) ، والعود : هو : الرجوع (٦).

الممنوع : اسم مفعول من المنع ، والميم والنون والعين أصل واحد هو خلاف الإعطاء ومنعته الشيء منعاً (٧) ، والممنوع هو : المتأثر بالمانع بحيث يحول المانع دون وجوده ، والمراد به هنا : الحكم الشرعي .

ثانياً : المعنى الإجمالي للقاعدة :

إذا كان الحكم ممنوعاً منه لوجود مانع من حصوله ، فإنه متى زال هذا المانع الذي منع الحكم ، عاد هذا الحكم الممنوع.

---

(١) مقاييس اللغة ٥/٢٧٨

(٢) لسان العرب ٨/٣٤٣

(٣) شرح الكوكب المنير ١/٤٥٦، المدخل لابن بدران ١/١٦٣

(٤) مقاييس اللغة ٤/١٨١

(٥) سورة الأنعام ، آية ٢٨

(٦) القاموس المحيط ١/٣٨٦ ، المصباح المنير ٢/٤٣٦ ، لسان العرب ٣/٣١٥

(٧) مقاييس اللغة ٥/٢٧٨

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

"فإذا كان شيء جائزاً ومشروعاً ثم امتنع حكم مشروعيته بمانع عارض فإذا زال ذلك المانع يعود حكم مشروعيته . مثال : إذا شهد صبي أو أعمى بقضية وردت شهادته بسبب الصغر والعمى فبعد بلوغ الشاهد أو زوال العمى تقبل شهادته لأن المانع من قبول الشهادة كان العمى وصغر السن" (١).

المطلب الثاني : شروط القاعدة .

هذه القاعدة نجد أن المذاهب الأربعة اعتمدت عليها وعملت بها .

أـ المذهب الحنفي :

اعتمد فقهاء الحنفية على هذه القاعدة في كثير من المواضع ، وعللوا بعض فروعهم الفقهية بهذه القاعدة ومن أمثلة ذلك :

١ـ مجلة الأحكام العدلية ، ألفها مجموعة من علماء الحنفية ، وقد وضعوا هذه القاعدة في المادة ٢٤ من هذه المجلة (٢).

٢ـ الإمام السرخسي (٣) ، من فقهاء الحنفية ، وقد علل كثيراً من فروعه في كتاب المبسوط بهذه القاعدة (٤) .

٣ـ الإمام الكاساني (٥) ، من فقهاء الحنفية ، علل كثيراً من فروعه في كتاب بدائع الصنائع بهذه القاعدة (٦) ، وسيأتي بعضها أيضاً في هذا البحث .

---

(١) درر الحكام شرح مجلة الأحكام ١/٣٥

(٢) انظر : مجلة الأحكام العدلية ، مادة رقم ٢٤ ، ١/١٩

(٣) محمد بن أحمد بن أبي سهل أبو بكر السرخسي ، الإمام الكبير شمس الأئمة صاحب المبسوط وغيره ،كان إماماً علامة حجة متكلماً فقيهاً أصولياً مناظراً لزم الإمام شمس الأئمة أبا محمد عبد العزيز الحلواني ، وألف المبسوط نحو خمسة عشر مجلداً وهو في السجن ، توفي عام ٤٩٠هـ ، انظر في ترجمته : طبقات الحنفية ٢/٢٨

(٤) انظر : المبشوط ١٢/٧٦ ، ٥/١٨٢

(٥) أبو بكر بن مسعود بن أحمد الكاساني ملك العلماء علاء الدين الحنفي مصنف البدائع الكتاب الجليل ، تفقه صاحب البدائع على محمد بن أحمد بن أبي أحمد السمرقندي المنعوت علاء الدين وقرأ عليه معظم تصانيفه مثل التحفة في الفقه وغيرها من كتب الأصول برع في علم الأصول والفروع ، توفي عام ٥٨٧هـ ، انظر في ترجمته : طبقات الحنفية ٢/٢٤٤

(٦) انظر : بدائع الصنائع ٥/١٦٨ ، ٦/١٤٠ ، ٦/١٤٦

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

ب ــ **المذهب المالكي :**

نجد أن علمائه اعتمدوا على هذه القاعدة في كتبهم ، ومنهم :

١ــ الإمام ابن العربي (١) ، من فقهاء المالكية ، في كتابة المسالك (٢) علل بعض الفروع الفقهية بهذه القاعدة .

٢ــ الإمام الدسوقي (٣) من فقهاء المالكية ، وفي حاشيته علل بعض الفروع بهذه القاعدة (٤).

جـ ــ **المذهب الشافعي :**

اعتمد فقهاء الشافعية على هذه القاعدة في كتبهم ، ومن ذلك :

١ــ الإمام الشافعي- رحمه الله -، في كتابه الأم (٥) علل كثيراً من الأحكام بهذه القاعدة.

٢ــ الإمام النووي (٦) ، من فقهاء الشافعية في كتابه المجموع (٧) وروضة الطالبين (٨) ،علل بعض الفروع الفقهية بهذه القاعدة .

---

(١) محمد بن عبد الله بن محمد المعافري الاشبيلي المالكي، أبو بكر ابن العربي ، كان من حفاظ الحديث ، ولد في أشبيلية، ورحل إلى المشرق، وبرع في الأدب، وبلغ رتبة الاجتهاد في علوم الدين،وصنف كتباً في الحديث والفقه والأصول والتفسير والأدب والتاريخ ، من كتبه : العواصم من القواصم ، المسالك على موطأ مالك ، تولى قضاء أشبيلية، ومات بقرب فاس، ودفن بها عام ٤٥٣هـ انظر في ترجمته: الديباج المذهب ٢٨١/١، وفيات الأعيان٢٩٦/٤

(٢) المسالك في شرح موطأ مالك ٩/٢

(٣) محمد بن احمد بن عرفة الدسوقي، المالكي ، عالم مشارك في الفقه والكلام والنحو والبلاغة والمنطق والهيئة والهندسة والتوقيت ، ولد بدسوق من قرى مصر، وقدم القاهرة ودرس بالأزهر، وتوفي بالقاهرة ، من تصانيفه : حاشية على مغني اللبيب لابن هشام الأنصاري في النحو، حاشية على شرح محمد السنوسي على مقدمة أم البراهين في العقائد، حاشية على شرح الدردير لمختصر خليل في فروع الفقه المالكي، حاشية على شرح سعد الدين التفتازاني على التلخيص في البلاغة، وحاشية على شرح البردة لجلال الدين المحلي توفي عام ١٢٣٠هـ ، انظر في ترجمته : عجائب الآثار ٤٩٧/٣ ، هدية العارفين ٣٥٧/٦

(٤) انظر : حاشية الدسوقي ٤٢٧/٢

(٥) الأم ١١٥/٥

(٦) الإمام النووي رحمه الله هو الشيخ محيى الدين أبو زكريا يحيى بن شرف النووي ، ولد سنة إحدى وثلاثين وستمائة (بنوى) قرية من الشام ، ونشأ بها وقرأ القرآن ، وكان لا يأكل إلا أكلة واحدة بعد العشاء ولا يشرب إلا شربة واحدة عند السحر ولم يتزوج ، وكان ذا وقار في البحث مع العلماء وكان صغير العمامة عظيم الشأن ولم يزل على ذلك إلى أن سافر إلى بلده فمرض عند أبويه وتوفي رحمه الله ليلة الأربعاء رابع عشر من شهر رجب عام ٦٧٦هـ ، انظر في ترجمته : طبقات الفقهاء ٢٦٩/١

(٧) المجموع ٤٢٥/١٨، ٤٢١/١٩

(٨) روضة الطالبين ٢٤٧/١

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

د ــ المذهب الحنبلي :

اعتمد فقهاء الحنابلة هذه القاعدة في كتبهم أيضاً ، وعللوا بها كثيراً من الأحكام ، ومن أمثلة ذلك :

١ــ الإمام ابن قدامة المقدسي (١) ، في كتابه المغني (٢) علل بعض الفروع بهذه القاعدة .

٢ــ الإمام الحجاوي (٣)، في كتابه زاد المستقنع (٤) علل بعض الفروع بهذه القاعدة .

ولهذه القاعدة ثلاثة شروط للعمل بها وهي :

الشرط الأول : أن يكون الممنوع يمكن عوده ولا يسقط بإسقاطه أو يزول بزواله (٥) ، فمثلاً: الدين إذا أسقطه الدائن عن المدين لا يحق للدائن أن يرجع ويطالبه فيه ، لأنه سقط بإسقاطه له ، فلا يعود له إذا طالب به .

ومن أمثلة ما يمكن عوده : الصلاة يمنع منها حيض المرأة ، فإذا زال الحيض يعود الممنوع،وهو : وجوب الصلاة .

---

(١) عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة بن مقدام بن نصر بن عبد الله المقدسي، ثم الدمشقي، الصالحي الفقيه، الزاهد الإمام، شيخ الإسلام، وأحد الأعلام، موفق الدين أبو محمد، ولد في شعبان سنة إحدى وأربعين وخمسمائة بجماعيل، وقدم دمشق مع أهله وله عشر سنين، فقرأ القرآن، وحفظ مختصر الخرقي، اشتغل بتصنيف كتاب " المغني " في شرح الخرقي، فبلغ الأمل في إتمامه، وهو كتاب بليغ في المذهب ، كان غزير الفضل، كامل العقل، شديد التثبت، دائم السكون، حسن السمت، نزهاً ورعاً عابداً على قانون السلف ، توفي عام ٦١٥هـ ، انظر : ذيل طبقات الحنابلة ٢٤١/١ .

(٢) المغني ٤١١/٧

(٣) موسى بن أحمد، الشيخ الإمام العلامة شرف الدين موسى الحجاوي ، الصالحي، الحنبلي مفتي الحنابلة ، كان رجلاً عالماً عاملاً متقشفاً ، انتهت إليه مشيخة السادة الحنابلة والفتوى، ، وألف كتاب الإقناع جمع فيه المذهب، وهو عمدة الحنابلة الآن بدمشق، وألف أيضاً كتاب زاد المستقنع وكانت وفاته عام ٩٦٨هـ ، انظر في ترجمته : الكواكب السائرة ٤٦٢/١

(٤) زاد المستقنع ١٣٩/١

(٥) أخذاً من قاعدة : (الساقط لا يعود) ، لأنه بناء عليها لا يصح عود ما يسقط بإسقاطه ، أما ماكان ممكناً عوده فهو الذي يدخل تحت قاعدة (إذا زال المانع عاد الممنوع) .

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

الشرط الثاني : أن يتحقق زوال المانع حقيقة أو حكماً ، فلا تنطبق القاعدة ما دام المانع موجوداً (١) .

مثال زوال المانع حقيقة : الصغر - في الجملة - مانع من نفاذ البيع ، فإذا بلغ الصبي صح البيع ونفذ.

مثال زوال المانع حكماً : الصغر مانع من نفاذ البيع ، فإذا أذن وليه بالبيع فيصح البيع حينئذ ، لانتفاء الغرر (الذي هو علة عدم صحة بيع الصغير) .
ويشترط لزوال المانع حكماً : أن تُعرف العلة التي منع لأجلها الحكم ، حتى يمكن تطبيق القاعدة على المسألة الفقهية .

الشرط الثالث : أن تكون الموانع قد أثبتها الشرع (٢) ، فلا يصح أن يقال : الاستحاضة مانع من الصلاة ، فإذا زالت الاستحاضة وجب على المرأة أن تصلي ، لأن الاستحاضة ليست من الموانع الشرعية من أداء الصلاة ، بل يجب على المرأة أن تغتسل وتتوضأ وتصلي وإن كانت مستحاضة .

---

(١)ويدل على هذا الشرط : صدر القاعدة (إذا زال المانع) ، فإذا لم يزل المانع فلا يمكن عود الممنوع .

(٢) قال في قواعد الأحكام : الحدث مانع من ابتداء الطهارة قاطع لأحكامها بعد انعقادها لكنه غير مانع في حق المستحاضة ومن عذره دائم كسلس البول وسلس المذي وذرب المعدة لأن ما يفوت من مصالح أركان الصلاة وشرائطها أعظم مما يفوت من مصالح الطهارة ، ويدل عليه ما رواه البخاري عن عَائِشَةَ – رضي الله عنها - أنها قالت : قالت فاطمَة بنت أبي حبيشٍ لرسول اللَّه e : يا رسول اللَّه إني لا أَطهر أَفأَدع الصَّلاة فقال رسول اللَّه e : إنما ذلك عِرق وليس بِالحيضةِ فإذا أَقبلت الحيضة فَاتركي الصَّلاة فإذا ذهب قدرها فاغسلي عنك الدّم وصلِّي . البخاري ١/١١٧ ، فالنبي صلى الله عليه وسلم لم يعتبر الاستحاضة مانعاً فلذلك هي ليست مانعاً شرعياً فلا تنطبق عليه قاعدة:(إذا زال المانع عاد الممنوع) .

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

المطلب الثالث : صيغ القاعدة .

١- الصيغة المشهورة هي : إذا زال المانع عاد الممنوع (١).

٢- الصيغة الثانية للقاعدة : إذا زال المانع زال الممتنع لأجله (٢).

المطلب الرابع : أدلة القاعدة .

دل على أصل هذه القاعدة أدلة من الكتاب والسنة :

أولاً : الأدلة من القرآن الكريم :

١- قوله تعالى â #%©ô ¤ëB Lèó $#ä ÷ßîù y¥3Ï9$ {qè=/ #Œ) ÉL¯m 4J»G$Ø$ {qèÛ$ â

á ¤Ç°qB& ¤Ï©) {qãš$$ (٣) .

فالمانع هنا في هذه الآية الكريمة هو : السفه ، فقد بين الله عزوجل أن المانع إذا زال وهو السفه أعطي أحدهم ماله .

قال الفقهاء : إذا بلغ الغلام مصلحاً لدينه وماله انفك الحجر عنه فيُسلم إليه ماله الذي تحت يد وليه بطريقه (٤).

٢- قوله تعالى : â ÉL¯m 3 ¨•»3Ï9 ÖÇ&r ö4=Á9$ {qÇ•ø? ¨w {qÈB#ä ûïÏ%©$ KS»/ â

á bqèùqà? $B {qÇ=è? (٥) .

فالمانع هنا في هذه الآية الكريمة هو : السكر ، فقد نهى الله تبارك وتعالى عباده المؤمنين عن فعل الصلاة في حال السكر الذي لا يدري معه المصلي ما يقول ، فإن زال المانع وهو السكر عاد الممنوع وهو وجوب إتيان الصلاة (٦).

---

(١) مجلة الأحكام العدلية لعدد من علماء الحنفية، المادة ٢٤ ، ١٩/١ ، شرحها : درر الحكام لابن حيدر ٣٥/١ ، شرح القواعد الفقهية للزرقا ١٩١/١ ، مجامع الحقائق للإمام الخادمي الحنفي ،القواعد الفقهية وتطبيقاتها في المذاهب الأربعة للزحيلي ص ٥٠٦، الوجيز في شرح القواعد الفقهية لعبد الكريم زيدان ٧٣/١ ، موسوعة القواعد الفقهية للبورنو ٣١٦/١

(٢) القواعد الفقهية وتطبيقاتها في المذاهب الأربعة د. محمد الزحيلي ص ٥٠٦

(٣) سورة النساء ، آية (٦)

(٤) تفسير القرآن العظيم لابن كثير ٤٥٤/١

(٥) سورة النساء ، آية (٤٣)

(٦) تفسير القرآن العظيم لا بن كثير ٥٠٠/١

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

٣- قوله تعالى á ÷rß$ÜÎ7 $$ Lèèam #Œ)r â (١).

فالمانع هنا من الصيد هو : الإحرام ، فإذا تحلل المحرم وزال المانع فيباح الصيد (٢).

ثانياً : الأدلة من السنة :

١- عن عائشة قالت : جاءت فاطمة بنت أبي حبيش (٣) إلى النبي e فقالت : يارسول اللَّه ، إني امرأَة أُستحاض فلا أطهر ، أفأدع الصَّلاة فقال رسول اللَّه e : (لا ، إنما ذلك عرق وليس بحيض فإذا أقبلت حيضتكِ فدعي الصَّلاة، وإذا أدبرت فاغسلي عنك الدَّم ثم صلِّي) (٤).

فالمانع هنا في هذا الحديث هو : الحيض ، فإذا زال المانع وهو الحيض عاد الممنوع وهو: وجوب الصلاة .

٢- عن أبي هريرة عن النبي e قال :(لا يقبل الله صلاة أَحدكم إذا أَحدث حتى يَتوضأَ)(٥).

فالمانع هنا هو الحدث ، مَنَع صحة الصلاة ، فإذا زال المانع وهو الحدث عاد الممنوع وهو صحة الصلاة وقبولها (٦).

---

(١) سورة المائدة ، آية (٢)

(٢) تفسير البحر المحيط ١/٤٢٥

(٣) فاطمة بنت أبي حبيش بن المطلب بن أسد بن عبد العزى بن قصي القرشية الأسدية ، تزوجها عبد الله بن جحش بن رئاب ، فولدت له محمد بن عبد الله بن جحش . انظر في ترجمتها : تهذيب التهذيب ١٢/٢٦٩ ، الطبقات الكبرى لابن سعد ٨/٢٤٥

(٤) أخرجه البخاري ، كتاب الوضوء ، باب غسل الدم حديث رقم ٢٢٦، ١/٩١ ، وأخرجه مسلم في كتاب الحيض ، باب المستحاضة وغسلها وصلاتها ، حديث رقم ٣٣٣ ، ١/٢٦٢

(٥) أخرجه البخاري ، كتاب الوضوء ، باب : لا تقبل صلاة بغير وضوء ، حديث رقم ١٣٥ ، وأخرجه مسلم ، كتاب الطهارة ، باب : وجوب الطهارة للصلاة ، حديث رقم ٢٢٥

(٦) إحكام الأحكام شرح عمدة الأحكام لابن دقيق العيد ص ٢٥

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

المطلب الخامس : القواعد التي لها علاقة بالقاعدة .

القاعدة الأولى : ما جاز لعذر بطل بزواله .

معنى القاعدة : أن المحظور شرعاً إذا أبيح لعذر مشروع كالإكراه بغير حق ، وكحالة الضرورة الملجئة إلى فعل المحظور ، فإن هذه الإباحة للمحظور مقيد وجودها بوجود العذر المبيح ومدة بقائه ، فإذا زال العذر لم يبق سبب شرعي لبقاء حكم الإباحة للمحظور شرعاً ، فتسقط الإباحة ويرجع المحظور إلى حكمه وهو التحريم ، فلا يجوز فعله .

أي : أن إباحة المحظور مقيدة بمدة قيام الضرورة ، وهذه القاعدة مقيِّدة لقاعدة "الضرورات تقدر بقدرها" (١).

علاقة هذه القاعدة بقاعدة "إذا زال المانع عاد الممنوع" :

أن هذه القاعدة أفادت حكماً عكس ما أفادته قاعدة "إذا زال المانع عاد الممنوع" فهي تفيد حكماً جاز لسبب مبيح ثم زال هذا السبب فيعود المنع ، وقاعدة "إذا زال المانع عاد الممنوع" أفادت حكماً امتنع حصوله لسبب مانع من هذا الحصول ثم زال السبب المانع، فإن الممنوع يعود فيكون مباحاً إذا زال المانع من حصوله أو وجوده (٢).

أمثلة تطبيقية على قاعدة "ما جاز لعذر بطل بزواله":

١- لو آلى من زوجته وهو مريض فإن فيئه إليها بالقول ، ولكن إذا مرضت الزوجة ثم برئ وبقيت مريضة فإن فيئه بالوطء لا باللسان (٣).

٢- يجوز تحميل الشهادة للغير بعذر السفر أو المرض ، فإذا زال ذلك العذر قبل آداء الفرع للشهادة بطل الجواز (٤).

---

(١) شرح القواعد الفقهية للزرقاء ص ١٨٩ ، الوجيز في شرح القواعد الفقهية لعبد الكريم زيدان ، ص ٧٧

(٢) شرح القواعد الفقهية للزرقا ١٩١/١ ، الوجيز في شرح القواعد الفقهية ص ٧٩

(٣) الأشباه والنظائر لابن نجيم ٢٥٤/١ ، شرح القواعد الفقهية للزرقا ١٨٩/١

(٤) الأشباه والنظائر لابن نجيم ٢٥٤/١ ، شرح القواعد الفقهية للزرقا ١٨٩/١

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

القاعدة الثانية : الساقط لا يعود كما أن المعدوم لا يعود .

معنى القاعدة : إذا أسقط شخص حقاً ـــ من الحقوق التي يجوز له إسقاطها ـــ يسقط ذلك الحق ، وبعد إسقاطه لا يعود ، فالساقط من الحقوق القابلة للسقوط لا يعود ، معناه: أن ما يقبل السقوط من الحقوق ، إذا سقط منه شيء بسقط فإنه لا يعود بعد سقوطه ، فكما أن المعدوم لا يعود ، فإن الساقط أصبح معدوماً بعد سقوطه فلا يعود (١).

علاقة هذه القاعدة بقاعدة "إذا زال المانع عاد الممنوع" :

أن هذه القاعدة عكس قاعدة "إذا زال المانع عاد الممنوع" من حيث إن الشخص إذا أسقط حقاً من الحقوق مما يجوز له إسقاطه فإن هذا الحق لا يعود بناء على إسقاطه ، غير أن هذا الإسقاط ناتج من اختياره ، بخلاف قاعدة "إذا زال المانع عاد الممنوع" فإنه ليس ناتجاً من اختياره إنما منع مانع منه ، وبمجرد زوال المانع يعود الممنوع ، ووجه العلاقة بين القاعدتين : الافتراق في العود ، ففي قاعدة "الساقط لا يعود" العود ليس متحققاً لسقوط الحق فيها ، بخلاف قاعدة "إذا زال المانع عاد الممنوع" فإن العود متحقق ،لأن الحق فيها لايسقط ، ولذلك فإن بعضهم قد يذكر بعض الفروع الفقهية التي عاد فيها الحق على سبيل الاستثناء من قاعدة "الساقط لا يعود" وهذا وهم ، بل هي تندرج تحت قاعدة "إذا زال المانع عاد الممنوع" ومن هذه الأمثلة التي قد يقع فيها الوهم :

١- ما لو تزوجت صاحبة حق الحضانة بغير محرم من الصغير المحضون ، ثم طلقت ، فإنها يعود إليها حق حضانتها لزوال المانع .

٢- لو نشزت الزوجة ثم عادت إلى بيت زوجها ، فإنها يعود إليها استحقاق النفقة ، لزوال المانع وهو النشوز .

فإن بعضهم قد يتوهم في هاتين المسألتين أنهما قد سقط فيهما الحق ثم عاد على سبيل الاستثناء من قاعدة "الساقط لا يعود" لكن نص في الدرر (٢) "أوائل الحضانة" على أن هذا من قبيل زوال المانع وعودة الممنوع ، لأن الحق فيهما لا يسقط .

---

(١) شرح القواعد الفقهية للزرقاء ص ١٩٤/١ ، القواعد الفقهية لعلي الندوي ص ٣٩٠

(٢) المقصود : درر الحكام شرح غرر الأحكام لمحمد بن فراموز ، انظر الدرر ٤٤٤/٤

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

وقد يكون وجه العلاقة من وجه آخر أيضاً : من حيث إن قاعدة "الساقط لا يعود" مستثناة من قاعدة "إذا زال المانع عاد الممنوع" وذلك أن الساقط لا يعود في الحقوق التي يجوز إسقاطها فقط (١).

ضابط فيما يسقط من الحقوق بإسقاط صاحبه له وما لا يسقط :

ذكر الشيخ أحمد الزرقا – رحمه الله – ضابطاً في ذلك ، وضابطه : أن كل ما كان حقاً لصاحبه عامل فيه لنفسه ، وكان قائماً حين الإسقاط خالصاً للمسقط أو غالباً ، ولم يترتب على إسقاطه تغيير وضع شرعي ، وليس متعلقاً بتملك عين على وجه متأكد ، يسقط بالإسقاط ، وما لا فلا (٢).

أمثلة تطبيقية على قاعدة " الساقط لا يعود" :

١- لو كان لشخص على آخر دين فأسقطه عن المدين ، ثم بدا له رأي فندم على إسقاطه الدين عن ذلك الرجل ، فلأنه أسقط الدين وهو من الحقوق _ التي يحق له أن يسقطها – فلا يجوز له أن يرجع إلى المدين ويطالبه بالدين ، لأن ذمته برئت من الدين بإسقاط الدائن حقه فيه (٣).

٢- إذا رد القاضي شهادة الشاهد لفسق أو تهمة ، فليس له أن يقبلها ويحكم بها في تلك الحادثة (٤).

المبحث الثالث : التعريف بالبيع وبيان أركانه وشروطه ودليل مشروعيته ، وفيه أربعة مطالب :

المطلب الأول : تعريف البيع لغة واصطلاحاً.

البيع لغة :الباء والياء والعين أصل واحد وهو بيع الشيء ، وربما سمي الشراء بيعاً، والمعنى واحد ، ويقال بعت الشيء بيعاً ، فإن عرضته للبيع قلت : أبعته (٥).

---

(١) شرح القواعد الفقهية للزرقاء ١/١٩٤

(٢) شرح القواعد الفقهية للزرقاء ١/٢٦٧

(٣) درر الحكام ١/٤٩

(٤) درر الحكام١/٤٩

(٥) مقاييس اللغة ١/٣٢٧

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

والبيع : ضد الشراء ، و البيع : الشراء أيضاً ، وهو من الأضداد (١).

وقال الجرجاني : "البيع في اللغة مطلق المبادلة" (٢).

والأصل في البيع : مبادلة مال بمال (٣).

تعريف البيع اصطلاحاً :

تعريف البيع عند الحنفية :

البيع شرعاً : مبادلة مال بطريق الاكتساب (٤).

وعرفه بعضهم بأنه : مبادلة المال بالمال بالتراضي (٥).

وهو مبادلة المال بالمال بالتراضي بطريق الاكتساب (٦).

فالحنفيّة عرّفوا البيع بالمعنى الأعم بمثل تعريفه لغة بقيد « التّراضي » ،لكن قال ابن الهمام : إنّ التراضي لا بدّ منه لغةً أيضاً ، فإنّه لا يفهم من « باع زيد ثوبه » إلاّ أنّه استبدل به بالتّراضي ، وأنّ الأخذ غصباً وإعطاء شيء آخر من غير تراض لا يقول فيه أهل اللّغة باعه واختار صاحب الدّرر من الحنفيّة التّقييد بـــ «الاكتساب» بدل «التّراضي» احترازاً من مقابلة الهبة بالهبة ، لأنّها مبادلة مال بمال ، لكن على طريق التّبرّع لا بقصد الاكتساب.

---

(١) لسان العرب ٢٥/٨

(٢) التعريفات ٦٨/١

(٣) المصباح المنير ٦٩/١

(٤) درر الحكام ١٥١/٦

(٥) تبيين الحقائق ٢/٤ ، شرح فتح القدير ٤٨٨/٦ ، الهداية شرح البداية ٥٥/٣

(٦) العناية شرح الهداية ٣٦٨/٨

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

تعريف البيع عند المالكية :

عرفه المالكية بأنه : عقد معاوضة على غير منافع ولا متعة لذّة (١).

ونصوا على أن هذه القيود في التعريف للاحتراز عن مثل الإجارة والنكاح ، وليشمل هبة الثّواب والصرف والسّلم.

تعريف البيع عند الشافعية :

عرفه الشافعية بأنه : مقابلة مال بمال على وجه مخصوص (٢).

وأورد القليوبي (٣) تعريفاً قال: إنّه أولى ، ونصّه : "عقد معاوضة ماليّة تفيد ملك عين أو منفعة على التّأبيد لا على وجه القربة".

ثم قال : وخرج بالمعاوضة نحو الهديّة ، وبالمالية نحو النكاح ، وبإفادة ملك العين الإجارة ، وبالتأبيد الإجارة أيضاً ، وبغير وجه القربة القرض ، والمراد بالمنفعة : بيع حق الممر (٤).

تعريف البيع عند الحنابلة :

وعرّفه الحنابلة بأنّه : مبادلة مال - ولو في الذمة - أو منفعة مباحة « كممر الدار مثلاً » بمثل أحدهما على التّأبيد غير رباً وقرض (٥).

---

(١) الشرح الكبير ٢/٣ ، شرح مختصر خليل ٤/٥ ، الفواكه الدواني ٧٢/٢، مواهب الجليل ٢٢٥/٤

(٢) أسنى المطالب في شرح روض الطالب ٢/٢ ، شرح المنهج ٤/٣

(٣) أحمد بن أحمد بن سلامة ، أبو العباس شهاب الدين القليوبي ، فقيه متأدب من أهل قليوب بمصر ، وهو عالم من علماء الشافعية ، له حواشٍ وشروح ورسائل ومؤلفات منها : تذكرة القلوبي في الطب ، الجامع في الطب ، حاشية على شرح الأجرومية للأزهري في النحو ، حاشية على شرح التحرير لشيخ الإسلام في الفقه ، فوائد لطيفة وفرائد نفيسة مقبولة في العلوم في الفروع ، مصابيح السنة في طب خير البرية ، مناسك الحج ، النبذة اللطيفة في بيان مقاصد الحجاز ومعالمه الشريفة . الهداية من الضلالة في معرفة الوقت والقبلة بغير آلة ، توفي عام ١٠٧٠هـ. انظر في ترجمته : هدية العارفين معجم المؤلفين ١٤٨/١

(٤) حاشية قليوبي ١٩١/٢

(٥) كشاف القناع ١٤٦/٣

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

المطلب الثاني : أركان البيع .

أركان البيع ثلاثة :

١ - **الصيغة** ، وهي : ما يصدر من المتعاقدين دالاً على توجه إرادتهما لإنشاء العقد، وينعقد البيع بكل ما يدل عليه من قولٍ أو فعل.

وللبيع صيغتان:

أ- الصيغة القولية: وتسمى الإيجاب والقبول، فالإيجاب هو اللفظ الصادر أولاً، مثل أن يقول البائع: بعتك هذا الثوب بكذا، والقبول هو اللفظ الصدر ثانياً، مثل أن يقول المشتري: قبلت.

ب- الصيغة الفعلية: وتسمى المعاطاة، مثل أن يدفع المشتري ريالاً إلى البائع ويأخذ بقيمته سلعة من دون أن يتلفظ أحدهما بشيء.

٢ - **العاقدان** ، وهما : البائع والمشتري .

٣ - **المعقود عليه** ، وهما : المبيع الذي يملكه البائع ، والثمن الذي يقدمه المشتري ، ويسمى (العِوض) .

وهذا عند جمهور العلماء من المالكية (١) والشافعية (٢) والحنابلة (٣) ، بخلاف الحنفية فإن الركن عندهم : الصيغة فقط (٤).

وسبب اختلافهم هو اختلافهم في تعريف الركن :

فالركن عند الجمهور هو : ما توقّف عليه وجود الشّيء وتصوّره عقلاً ، سواء أكان جزءاً من حقيقته أم لم يكن ، ووجود البيع يتوقّف على العاقدين والمعقود عليه ، وإن لم يكن هؤلاء جزءاً من حقيقته ، إضافة إلى الصيغة .

والركن عند الحنفية : ما كان جزءاً من ماهية الشيء .

---

(١) مواهب الجليل شرح مختصر خليل ٤/٢٢٥

(٢) حاشية قليوبي ٢/١٩١

(٣) كشاف القناع ٣/١٤٦

(٤) بدائع الصنائع ٥/١٣٣ ، تحفة الفقهاء ٢/٨

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

المطلب الثالث : شروط البيع .

لا يكون البيع صحيحاً حتى تتوافر فيه شروط سبعة متى تخلف منها شرط فإن البيع يكون باطلاً، وهي:

١ - التراضي من العاقدين: فلا بد من تحقق رضا العاقدين بالمبايعة ، ودليل ذلك قول الله تعالى

(١) ، وعن أبي سعيد الْخدرِي يقول : قال رسول اللَّهِ (إنما البيع عن تراض) (٢).

فإذا أكره شخص على بيع ماله بغير حق، فالبيع لاينفذ و لا يترتب عليه أي أثر ،وكذا إذا أُكره على الشراء ، إلا إذا رضي المكرَه كما سيأتي معنا .

أما لو كان الإكراه بحق فيصح،كما لو كان على رجل ديون للناس فأجبره القاضي على بيع بعض ما يملك ليسدد للناس ديونهم.

ومثل الإكراه كذلك : ما لو باع شخص أو اشترى هزلاً أو خجلاً، فلا يصح العقد لانعدام الرضا.

٢ - أن يكون كل واحد من العاقدين جائز التصرف: أي : أن يكون في كل منهما الأهلية المناسبة لإجراء العقد.

والذي يجوز تصرفه في المال هو : البالغ العاقل الرشيد ، فلا يصح العقد من صغير أو مجنون أو سفيه إلا بإذن وليه.

ودليل ذلك قوله تعالى: (٣) وقوله تعالى: (٤)

---

(١) سورة النساء ، آية (٢٩)

(٢) رواه ابن ماجه في كتاب التجارات، باب بيع الخيار٢/٧٣٧ برقم (٢١٨٥) وصححه ابن حبان (٤٩٦٧) وحسن إسناده ابن كثير وحسنه السيوطي ، إرشاد الفقيه ٢/٥ ، الجامع الصغير (٢٥٥١)

(٣) سورة النساء ، آية (٥)

(٤) سورة النساء ، آية (٦)

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

٣- **أن يكون العاقد مالكاً للمال أو من يقوم مقامه** ، فلا يصح تصرف الإنسان في ملك غيره إلا بإذنه ، لقوله e : (لا تبع ما ليس عندك) (١) ، والذي يقوم مقام المالك هو: وكيله، أو : ولي الطفل والمجنون والوصي عليهما، ونحو ذلك.

فلو باع شخص ملك غيره بغير إذنه ، أو اشترى بمال غيره شيئاً بغير إذنه، فإن العقد لايصح إلا إذا أجازه المالك ، ويسمى هذا عند الفقهاء : (تصرف الفضولي) ، وسيأتي بحث حكم بيعه وشرائه في المبحث الرابع من الفصل الأول من هذا البحث .

٤- **أن يكون المبيع مباح المنفعة** ، فلا يجوز بيع ما فيه منفعة محرمة، مثل: الخمر والدخان، والآلات الموسيقية، وأشرطة الغناء، وأشرطة الفيديو المحرمة، ونحو ذلك.

ودليل ذلك قوله e : (إن الله إذا حرم على قومٍ أكل شيئٍ حرم عليهم ثمنه) (٢).

فإن كان في المبيع منفعة لا تباح إلا عند الضرورة مثل :الميتة، أو تباح عند الحاجة مثل: كلب الصيد والحراسة، فلا يجوز بيعه أيضاً، لقوله e : (ثمن الكلب خبيث) (٣) وصح عنه أيضاً e أنه نهى عن ثمن الكلب (٤) .

٥- **أن يكون المبيع مقدوراً على تسليمه**، فلا يصح بيع سيارة مفقودة، أو طير في الهواء، ونحو ذلك، لعدم القدرة على التسليم ،ودليل ذلك حديث أبي هريرة رضي الله عنه أن النبي e (نهى عن بيع الغرر) (٥).

---

(١) رواه أبو داود في كتاب البيوع والإجارات، باب في الرجل يبيع ما ليس عنده، برقم ٣٥٠٣ ، والترمذي في كتاب البيوع، باب ما جاء في كراهية بيع ما ليس عندك، برقم ١٢٣٢ ، صححه ابن الملقن ، البدر المنير٦/٤٤٨ ، وصححه الألباني ، إرواء الغليل ٥/١٣٢

(٢) سنن أبوداود في كتاب البيوع والإجارات ، باب في ثمن الخمر والميتة، برقم ٣٤٨٨ ، رواه أحمد في مسنده ١/٢٤٧ ، صححه ابن الملقن ، ٦/٤٤٤ ، وصححه الألباني ، صحيح وضعيف سنن أبي داود ٧/٤٨٨

(٣) أخرجه مسلم ٣/١١٩٩ ، حديث رقم ١٥٦٨

(٤) أخرجه البخاري ٥/٢٠٤٥ ، حديث رقم ٥٠٣٢ ، وأخرجه مسلم ٣/١١٩٩ ، حديث رقم ١٥٦٨

(٥) أخرجه مسلم في كتاب البيوع، باب بطلان بيع الحصاة والبيع الذي فيه غرر برقم ١٥١٣

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

٦- **أن يكون المبيع معلوماً عند البائع والمشتري وقت العقد،** فلا يصح بيع شيءٍ مجهول؛ كأن يقول: بعتك سيارتي، فيقول المشتري: قبلت، وهو لم ير السيارة ولا يعلم صفاتها.

ودليل ذلك حديث أبي هريرة رضي الله عنه السابق في النهي عن بيع الغرر.

والعلم بالمبيع يتحقق بأحد أمرين:

الأول: رؤية المبيع وقت العقد، أو قبله بزمنٍ يسير لا يتغير فيه المبيع عادة.

والثاني: وصفه وصفاً منضبطاً يقوم مقام رؤيته.

٧- **أن يكون ثمن السلعة معلوماً وقت العقد** ، فلا يصح أن يقول : بعتك السيارة على أن نحدد سعرها فيما بعد (١).

ودليل ذلك الحديث السابق في النهي عن بيع الغرر.

المطلب الرابع : دليل مشروعيته .

اتّفق الفقهاء على أنّ البيع مشروع على سبيل الجواز ، دلّ على جوازه الكتاب والسّنّة والإجماع والمعقول.

فمن الكتاب : قوله تعالى : â ì ø ! $@m& â (٢) وقوله عزّ وجلّ : â šú ï

á (٣).

وأمّا السّنّة : أنّ النبي e سُئل : أيّ الكسب أطيب ؟ فقال : (عمل الرّجل بيده، وكلّ بيع مبرور) (٤) ، وكذلك فعل النبي e (٥)

---

(١) انظر : بدائع الصنائع ٥/١٣٤-١٣٨ ، شرح مختصر خليل ٥/٨-١٥ ، الحاوي الكبير ٥/١٣-١٤ ، الشرح الكبير لابن قدامة ٤/٥-٢٩

(٢) سورة البقرة ، آية (٢٧٥)

(٣) سورة النساء ، آية (٢٩)

(٤) رواه البيهقي في سننه الكبرى ٥/٢٦٣ ، حديث رقم ١٠١٧٧،وأخرجه الحاكم في المستدرك برقم٢١٥٨ ، وقال الحاكم : هذا حديث صحيح الإسناد و لم يخرجاه ، وضعفه العراقي ، المغني عن حمل الأسفار ١/٤١٨

(٥) أخرجه البخاري ٢/٧٥٣ ، حديث رقم ٢٠٣٤ باب بيع المزايدة .

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

وإقراره e أصحابه عليه (١).

والإجماع قد استقرّ على جواز البيع (٢).

أمّا من المعقول : أنّ الحكمة تقتضيه ، لتعلّق حاجة الإنسان بما في يد صاحبه ، ولا سبيل إلى المبادلة إلاّ بعوض غالباً ، ففي تجويز البيع وصول إلى الغرض ودفع للحاجة.

المبحث الرابع: التعريف بالرهن وبيان أركانه وشروطه ودليل مشروعيته ، وفيه أربعة مطالب :

المطلب الأول : تعريف الرهن لغة واصطلاحاً.

الرهن لغة : الراء والهاء والنون أصل يدل على ثبات شيء يمسك بحق أو غيره ، والرهن: الشيء يرهن ، تقول : رهنت الشيء رهناً ، ولا يقال : أرهنت ، والشيء الراهن : الثابت الدائم (٣).

والشيء يرهن رهوناً ثبت ودام فهو راهن ، ويتعدى بالألف فيقال أرهنته إذا جعلته ثابتاً ، ورهنته المتاع بالدين رهناً : حبسته به فهو مرهون (٤).

والرّهن في اللغة : الثّبوت والدوام ، يقال: ماء راهن أي: راكد ودائم ، ونعمة راهنة، أي: ثابتة دائمة ، ويأتي بمعنى الحبس ، ومن هذا المعنى: قوله تعالى: â @äø¤ $ (٥) (٦) .

---

(١) سنن الترمذي ٣/٥١٥ ، حديث رقم ١٢١٠ ، باب ما جاء في التجار ، وقال : حسن صحيح .

(٢) الشرح الكبير لا بن قدامة ٤/٣

(٣) مقاييس اللغة ٢/٤٥٢

(٤) المصباح المنير ١/٢٤٢

(٥) سورة الطور ٢١

(٦) المطلع على أبواب المقنع ١/٢٤٧

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

تعريف الرهن اصطلاحاً :

عرفه الحنفية بأنه : عقد وثيقة بمال مشروع للتوثق في جانب الاستيفاء (١). وقيل : جعل الشيء محبوساً بحق يمكن استيفاؤه من الرهن كالديون (٢).

وعرفه المالكية بأنه : جعل عين لها قيمة مالية في نظر الشرع وثيقة بدين (٣).

وعرفه الشافعية بأنه : جعل عين مال وثيقة بدين يستوفي منها عند تعذر وفائه (٤).

وعرفه الحنابلة بأنه : المال الذي يجعل وثيقة بالدين ليستوفى من ثمنه إن تعذر استيفاؤه ممن هو عليه (٥).

وقيل : جعل عين ماليّة وثيقة بدين يستوفى منها أو من ثمنها إذا تعذّر الوفاء (٦).

المطلب الثاني : أركان الرهن .

أركان الرهن هي :

١- الصيغة : وهي الإيجاب من الراهن بأن يقول : رهنتك هذه الأرض بما لك علي من الدين ، والقبول من المرتهن ، بأن يقول : قبلت أو رضيت ، ونحو ذلك .

٢- العاقدان وهما :

أ- الراهن : وهو مؤدي المال المرهون (صاحب المال).

ب- المرتهن : وهو الذي يأخذ الرهن وثيقة عنده (صاحب الرهن) (٧).

٣- الرهن أو المرهون : المال المرهون لدى المرتهن .

٤- المرهون به : هو المال الذي لأجله أُنشئ الرهن .

---

(١) المبسوط للسرخسي ٦٣/٢١

(٢) الهداية شرح البداية ١٢٦/٤

(٣) مواهب الجليل ٢/٥

(٤) مغني المحتاج ١٢١/٢

(٥) المغني ٢١٥/٤

(٦) كشاف القناع ٣٢٠/٣ ، المبدع ٢١٣/٤ ، مطالب أولي النهى ٢٤٨/٣

(٧) طلبة الطلبة ٢٩٩/١

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

قال البهوتي (١) – رحمه الله - : " والمرهون كل عين معلومة جعلت وثيقة بحق يمكن استيفاؤه منها - إن كانت من جنسه - ، أو من ثمنها ، - إن لم تكن من جنسه -، وكثيراً مايطلق الرهن ويراد به المرهون ،من إطلاق المصدر على اسم المفعول ، والمراد: كل عين يجوز بيعها ، لأن المقصود منه الاستيثاق بالدين ليتوصل إلى استيفائه من ثمن الرهن عند تعذر استيفائه من الرهن " (٢) .

هذه أركان الرهن عند جمهور العلماء المالكية (٣) والشافعية (٤) والحنابلة (٥) ، أما الحنفية فالركن عندهم هو : الصيغة فقط .

---

(١) منصور بن يونس بن صلاح الدين حسن بن أحمد بن على بن إدريس البهوتي الحنبلي شيخ الحنابلة بمصر،كان عالماً عاملاً ورعاً متبحراً في العلوم الدينية صارفاً أوقاته في تحرير المسائل الفقهية ورحل الناس إليه من الآفاق لأجل أخذ مذهب الإمام أحمد – رحمه الله - أخذ عن كثير من المتأخرين من الحنابلة منهم الجمال يوسف البهوتي والشيخ عبد الرحمن البهوتي والشيخ محمد الشامي المرداري ، ومن مؤلفاته شرح الإقناع ، وشرح على منتهى الإرادات للتقي الفتوحي ، وكان ممن انتهى إليه الإفتاء والتدريس ، توفي عام ١٠٥١هـ بمصر . انظر في ترجمته : خلاصة الأثر ٤/٤٢٦

(٢) كشاف القناع ٣/٣٢١

(٣) بداية المجتهد ٢/٢٠٥-٢٠٦

(٤) أسنى المطالب في شرح روض الطالب ٢/١٤٩-١٥٤

(٥) كشاف القناع ٣/٣٢١-٣٢٢

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

قال الإمام الكاساني (١)- رحمه الله - : " أَمَّا ركن عقد الرهن فهو الإيجاب والقبول ، وهو أَن يقول الراهن : رهنتك هذا الشيء بما لك علي من الدَّين أو يقول هذا الشَّيء رهن بدينك وماجرى هذا المجرى ويقول المرتهن ارتهنت أو قبلت أو رضيت وما يجري مجراه " (٢).

المطلب الثالث : شروط الرهن .

١- أن يكون العاقدان وهما الراهن والمرتهن ، مكلفين ، عاقلين ، رشيدين غير محجور عليهما ، أما الصبي ، والمجنون ، والمحجور عليه في التّصرف المالي فلا يصح منه الرّهن ، ولا الارتهان لأنّه عقد على المال فلم يصحّ منهم ، والرّهن نوع تبرع ؛ لأنّه حبس مال بغير عوض فلم يصح إلا من أهل التبرع (٣).

---

(١) أبو بكر بن مسعود بن أحمد الكاساني ملك العلماء علاء الدين الحنفي مصنف البدائع الكتاب الجليل ، تفقه صاحب البدائع على محمد بن أحمد بن أبي أحمد السمرقندي المنعوت علاء الدين وقرأ عليه معظم تصانيفه مثل التحفة في الفقه وغيرها من كتب الأصول برع في علم الأصول والفروع ، توفي عام ٥٨٧هـ ، انظر في ترجمته : طبقات الحنفية ٢/٢٤٤

(٢) بدائع الصنائع ٦/١٣٥

(٣) بداية المجتهد ٢/٢٠٥- ٢٠٦

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

٢- أن يكون الرهن (المرهون) عيناً قابلة للبيع عند حلول الأجل ، فلا يجوز رهن الدين ، وكذلك لا يجوز رهن ماكان غير قابل للبيع عند حلول الأجل ، و ويجوز عند مالك أن يرهن ما لا يحل بيعه في وقت الارهان كالزرع والثمر لم يبد صلاحه ولا يباع عنده في أداء الدين إلا إذا بدا صلاحه وإن حل أجل الدين(١).

٣- **يشترط في المرهون به كونه ديناً ثابتاً لازماً** ، فلا يصح الرهن بالأعيان مضمونة كانت أو أمانة ، كالمغصوب والمبيع والمودع والموقوف ومال القراض ،لأنه تعالى ذكر الرهن في المداينة فلا يثبت في غيرها ،ولأنها لا تستوفى من ثمن المرهون ، **ولايصح الرهن بغير الدين الثابت في الذمة ، مثل أن يرهن على ماسيشتريه أو** بما يقترضه لأنه وثيقة حق فلا تقدم عليه كالشهادة ، ولايصح بدين كتابة ،لأن الرهن للتوثق والمكاتب متمكن من إسقاط النجم متى شاء فلامعنى لتوثيقه ، **لأنه غير لازم**(٢).

المطلب الرابع : دليل مشروعيته .

الأصل في مشروعية الرهن الكتاب والسنة والإجماع

فمن الكتاب : قوله تعالى: á þÊ qçGB Ödù $ï. (rßÉ? ÑÒr 9y™ 4?ã ÓÇZä bÎr â (٣) ،

والمعنى: فارهنوا ، واقبضوا .

ومن السنة : (عن عائشة رضي الله عنها أَنَّ النبي **e** اشتَرى طعاماً من يهودي إلى أَجل ورهنه درعاً من حديد) (٤).

---

(١) بداية المجتهد ٢/٢٠٥-٢٠٦

(٢) بدائع الصنائع ٦/١٣٥، تبيين الحقائق: ٦/٦٣ ، أسنى المطالب في شرح روض الطالب ٢/١٤٩-١٥٤ مغني المحتاج: ٢/١٢١، كشاف القناع: ٣/٣٠٧

(٣) سورة البقرة ، آية (٢٨٣)

(٤) رواه البخاري ، باب شراء النبي صلى الله عليه وسلم بالنسيئة ،حديث رقم ١٩٦٢ ، ٢/٧٢٩

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

ومن الإجماع : فقد أجمعت الأمة على مشروعية الرهن ، وتعاملت به من لدن عهد النبي صلى الله عليه وسلم إلى يومنا هذا ، ولم ينكره أحد.

قال ابن المنذر (١) **– رحمه الله -** : " وأجمعوا على أن الرهن في السفر والحضر جائز وانفرد مجاهد فقال : لا يجوز في الحضر " اهـ (٢).

المبحث الخامس : التعريف بالإجارة ، وبيان أركانها وشروطها ، ودليل مشروعيتها، وفيه أربعة مطالب :

المطلب الأول : تعريف الإجارة لغة واصطلاحاً.

الإجارة لغة : الهمزة والجيم والراء أصلان يمكن الجمع بينهما بالمعنى فالأول : الكراء على العمل ، والثاني : جبر العظم الكسير ، فأما الكراء فالأجر والأجرة ، والأجير : المستأجَر، والإجارة: ماأعطيت من أجر في عمل (٣).

والإجارة : عبارة عن العقد على المنافع بعوض هو مال ، و تمليك المنافع بعوض :إجارة، وبغير عوض : إعارة (٤).

تعريف الإجارة اصطلاحاً :

عرّفها الحنفية بأنها : عقد على المنفعة بعوض هو مال (٥).

وقيل هي : بيع منفعة معلومة بأجر معلوم ، وقيل هي : تمليك المنافع بعوض (٦).

وعرفها المالكية بأنها : تمليك منفعة غير معلومة زمناً معلوماً بعوض معلوم (٧).

---

(١) محمد بن إبراهيم بن المنذر الإمام أبو بكر النيسابوري ، نزيل مكة أحد أعلام هذه الأمة وأحبارها ، كان إماماً مجتهداً حافظاً ورعاً ، ألف كتاب الأوسط وكتاب الإشراف في اختلاف العلماء وكتاب الإجماع والتفسير وكتاب السنن والإجماع والاختلاف ، قال الذهبي : كان على نهاية من معرفة الحديث والاختلاف وكان مجتهدا لا يقلد أحداً ، توفي عام ٣١٠ هـ ، انظر في ترجمته : طبقات الشافعية الكبرى ١٠٢/٣

(٢) الإجماع ٩٦/١

(٣) مقاييس اللغة ٦٣/١

(٤) التعريفات ٢٣/١

(٥) المبسوط ٧٤/١٥

(٦) تبيين الحقائق ١٠٥/٥

(٧) مواهب الجليل ٣٨٩/٥

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

وعرفها الشافعية بأنها:عقد على منفعة مقصودة معلومة قابلة للبذل والإباحة بعوض معلوم(١).

وعرّفها الحنابلة بأنها : عقد على منفعة مباحة معلومة مدة معلومة من عين معينة أو موصوفة في الذمة أو على عمل معلوم (٢) .

المطلب الثاني : أركان الإجارة .

أركان الإجارة هي :

١ - **الصيغة** : وذلك بالإيجاب والقبول .

٢ - **العاقدين** : وهما المؤجر والمستأجِر ، إذا كان العقد على منفعة ، أو المستأجِر والأجير إذا كان العقد على عمل .

٣ - **المعقود عليه** ، وهما المنفعة أو العمل ، والأجرة .

هذا عند الجمهور المالكية (٣) والشافعية (٤) والحنابلة (٥) ، أما عند الحنفية فالركن هو الصيغة فقط من الإيجاب والقبول .

قال الإمام الكاساني – رحمه الله - : (وأما ركن الإجارة ، ... فالإيجاب والقبول وذلك بلفظ دال عليها وهو : لفظ الإجارة ،والاستئجار ، والاكتراء ، والإكراء ، فإذا وجد ذلك فقد تم الركن) (٦).

---

(١) أسنى المطالب ٤٠٣/٢ ، حاشية قليوبي ٦٨/٣ ، مغني المحتاج ٣٣٢/٢

(٢) شرح منتهى الإرادات ٢٤١/٢ ، كشاف القناع ٥٤٦/٣

(٣) مواهب الجليل ٣٨٩/٥

(٤) أسنى المطالب ٤٠٣/٢ ، حاشية قليوبي ٦٨/٣ ، مغني المحتاج ٣٣٢/٢

(٥) شرح منتهى الإرادات ٢٤١/٢ ، كشاف القناع ٥٤٧/٣

(٦) بدائع الصنائع ١٧٤/٤

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

المطلب الثالث : شروط الإجارة .

١ــ أن يكون العاقدان مكلفين عاقلين ، فلا تنعقد الإجارة من المجنون ولا من الصبي الذي لا يميّز .

٢ــ التراضي بين العاقدين .

٣- أن تقع الإجارة على المنفعة لا على استهلاك العين .

٤ــ أن تكون المنفعة معلومة ، لأن العقد يقع عليها فلا بد من معرفتها .

٥ــ أن تكون الأجرة معلومة .

٦ــ أن تكون المدة معلومة بيوم أو شهر أو سنة ، لأنه عقد معاوضة كالبيع وإعلام المبيع والثمن شرط في البيع ، فكذلك ههنا ، إلا أن المعقود عليه ههنا هو : المنافع ، فلا بد من إعلامها بالمدة والعين التي عقدت الإجارة على منافعها .

٧ــ أن تكون المنفعة مباحة ، احترازاً من إجارة المنافع المحرمة ،كمزامير الغناء ونحو ذلك.

٨ ــ القدرة على تسليم المنفعة (١).

المطلب الرابع : دليل مشروعيتها .

عقد الإجارة الأصل فيه أنه مشروع على سبيل الجواز.

والدّليل على ذلك الكتاب والسّنّة والإجماع والمعقول :

أمّا الكتاب : فمنه قوله تعالى á £èˆqã_é£èqè«ù ïã9 `èÊö& hfù â (٢).

ومن السنة :

١-ما رواه أبو سعيد الخدريّ رضي الله عنه أنّ رسول اللّه e قال : (من استأجر أجيراً فليُعلمه أجره) (٣) .

---

(١) بدائع الصنائع ١٧٤/٤ ، تحفة الفقهاء ٣٤٧/٢ ، الذخيرة ٣٩٦/٥ ، شرح مختصر خليل ٣/٧ ، أسنى المطالب ٤٠٥/٢-٤٠٧ ، شرح منتهى الإرادات ٢٤٢/٢ ــ ٢٤٥، كشاف القناع ٥٤٧/٣ ــ ٥٤٩

(٢) سورة الطلاق ، آية (٦)

(٣) جزء من حديث رواه البيهقي في سننه الكبرى ، حديث رقم ١١٤٣١، ١٢٠/٦ ، وقال البيهقي : روي من وجه آخر ضعيف ، وقال ابن حجر : فيه إبراهيم النخعي لم يدرك أبا سعيد ، الدراية في تخريج أحاديث الهداية ١٨٦/٢ ، وأخرجه النسائي في سننه موقوفاً على الحسن أنه كره أن يستأجر أجيراً حتى يعلمه أجره ، ٣٢/٧ ، قال الشيخ الألباني : صحيح مقطوع.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

٢- قوله e : (أعطوا الأجير أجره قبل أن يجفّ عرقه) (١) .

وكذلك فعله e : فعن عائشة رضي الله عنها قالت (واستأجر النبي e وأبو بكر رجلاً من بني الديل (٢) ثم من بني عبد بن عدي هادياً خريتاً (٣) قد غمس يمين حلف في آل العاص بن وائل وهو على دين كفار قريش فأمناه فدفعا إليه راحلتيهما ووعداه غار ثور بعد ثلاث ليال فأتاهما براحلتيهما صبيحة ليال ثلاث فارتحلا وانطلق معهما عامر بن فهيرة(٤) والدليل الديلي فأخذ بهم أسفل مكة وهو طريق الساحل (٥) .

وتقريره e: فعن أبي هريرة وزيد بن خالد الجهني (٦) رضي الله عنهما أنهما قالا : إن رجلاً من الأعراب أتى رسول الله e فقال : يا رسول اللّه أنشدك الله إلا قضيت لي بكتاب الله فقال الخصم الآخر وهو أفقه منه : نعم فاقض بيننا بكتاب الله وائذن لي فقال رسول الله e : قُلْ، قال : إن ابني كان عسيفاً على هذا فزنَى بامرأتِه ....) (٧) الحديث.

---

(١) رواه ابن ماجه في سننه ، حديث رقم ٢٤٤٣، ٨١٧/٢ ، سنن البيهقي الكبرى ، حديث رقم ١١٤٣٤، ١٢٠/٦ ، المعجم الصغير حديث رقم٣٤ ،٤٣/١ ، قال الزيلعي : هو معلول بعبد الرحمن بن زيد ، نصب الراية ١٢٩/٤ ، وقال ابن الملقن : طرقه كلها ضعيفة ، البدر المنير ٣٧/٧ ، و قال الشيخ الألباني : صحيح ، صحيح ابن ماجه ٥٩/٢ ، مشكاة المصابيح ١٧٥/٢

(٢) اسمه : عبد الله بن الأريقط الليثي ، من بني الديل بن بكر وكانت أمه من بني سهم بن عمرو وكان مشركا ، مصدر ترجمته : البداية والنهاية لابن كثير ١٧٨/٣

(٣) الْخِرِّيتُ : الْمَاهِرُ بِالْهِدَايَةِ .

(٤) عامر بن فهيرة التيمي مولى أبي بكر الصديق أحد السابقين وكان ممن يعذب في الله ، كان للطفيل بن عبد الله بن سخبرة فاشتراه أبو بكر منه فأعتقه وكان حسن الإسلام ، وعن الزهري قال : أخبرني ابن كعب بن مالك قال : بعث رسول الله e إلى بني سليم نفرا فيهم عامر بن فهيرة فاستجاش عليهم عامر بن الطفيل فأدركوهم ببئر معونة فقتلوهم قال الزهري فبلغني أنهم التمسوا جسد عامر بن فهيرة فلم يقدروا عليه قال فيرون أن الملائكة دفنته ، قتل يوم بئر معونة وهو ابن أربعين سنة قتله عامر بن الطفيل ، انظر في ترجمته : الاستيعاب ٧٩٦/٢ ، صفة الصفوة ٤٣٣/١

(٥) رواه البخاري ، حديث رقم ٢١٤٤، ٧٩٠/٢

(٦) زيد بن خالد الجهني اختلف في كنيته وفي وقت وفاته وسنه اختلافا كثيرا فقيل يكنى أبا عبد الرحمن وقيل: أبا طلحة ، وقيل: أبا زرعة ، كان صاحب لواء جهينة يوم الفتح توفي بالمدينة سنة ثمان وستين وهو ابن خمس وثمانين وقيل بل مات بمصر سنة خمسين وهو ابن ثمان وسبعين سنة وقيل توفي بالكوفة في آخر خلافة معاوية وقيل إن زيد بن خالد توفي سنة ثمان وسبعين وهو ابن خمس وثمانين سنة وقيل سنة اثنتين وسبعين وهو ابن ثمانين سنة ، انظر في ترجمته : الاستيعاب ٥٤٩/٢

(٧) رواه البخاري برقم ٢٥٧٧، ٩٧١/٢

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

وأمّا الإجماع : فإن الأمة أجمعت على العمل بها منذ عصر الصّحابة وإلى الآن .

قال ابن المنذر – رحمه الله - : " أجمعوا على أن الإجارة ثابتة " اهـــ (١).

وأمّا دليلها من المعقول : أن الإجارة وسيلة للتيسير على الناس في الحصول على مايبتغونه من المنافع الّتي لا ملك لهم في أعيانها ، فالحاجة إلى المنافع كالحاجة إلى الأعيان ، فالفقير محتاج إلى مال الغني ، والغني محتاج إلى عمل الفقير.

ومراعاة حاجة النّاس أصل في شرع العقود ، فيشرع على وجه ترتفع به الحاجة ، ويكون موافقاً لأصل الشّرع.

---

(١) الإجماع ١/١٠١

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

الفصل الأول

التطبيقات الفقهية لقاعدة " إذا زال المانع عاد الممنوع "
في كتاب البيع

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

الفصل الأول : في التطبيقات الفقهية لقاعدة " إذا زال المانع عاد الممنوع " في كتاب البيع ، وفيه تسعة عشر مبحثاً:

المبحث الأول : البيع إذا رضي المكره على البيع.

صورة المسألة : إذا أكره إنسان آخر على البيع ، وكان المكرَه غير راضٍ بالبيع ، ثم بعد ذلك رضي المكرَه بإنفاذ هذا البيع ، بأن تلفظ بذلك ، فقال : رضيت بإنفاذ البيع ، أو وجدت منه قرينة تدل على رضاه بأن استلم الثمن ، ونحو ذلك .

حكم المسألة : أجمع العلماء على أن الإكراه مانع من نفاذ البيع وصحته إذا لم يرض المكره وكان الإكراه بغير حق (١). لقوله تعالى (إلا أن تكون تجارة عن تراض منكم)، والمكره قد باع بدون رضا منه فلم ينفذ بيعه ، **قال النووي _ رحمه الله -** : " المكره على البيع ، إن كان إكراهه بغير حق لم يصح بيعه بلا خلاف " اهـــ (٢).

واختلفوا فيما إذا رضي المكرَه بالبيع على قولين :

القول الأول : أن البيع صحيح ، ويقف على إجازة المكرَه ، فإذا رضي المكرَه وأنفذ البيع بلفظه ، بأن قال بعد أن تفرقوا من المجلس : قد أجزت البيع ، أو وجدت منه قرينة تدل على رضاه ، بأن قبض الثمن طوعاً ، أو سلّم المبيع طائعاً ، فإن البيع يكون صحيحاً ، وهذا قول الحنفية (٣) والمالكية (٤) .

---

(١) المجموع ١٥١/٩

(٢) المجموع ١٥١/٩

(٣) بدائع الصنائع ١٨٨/٧ ، تبيين الحقائق ١٨٤/٥ ، المبسوط ٩٣/٢٤

(٤) مواهب الجليل شرح مختصر خليل ٢٤٨/٤

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

أدلة القول الأول :

الدليل الأول : أن الإكراه لا يمنع انعقاد أصل البيع ، فقد وجد ما ينعقد به البيع من الإيجاب ، والقبول من أهله في محل قابل له ، ولكن امتنع نفوذه لانعدام تمام الرضا بسبب الإكراه ، فإذا أجاز البيع غير مكره ، فقد تم رضاه به فجاز البيع لزوال المانع (١).

الدليل الثاني : قياس بيع المكره بعد الأجازة على بيع الفضولي بعد الإجازة بل أنه في بيع المُكره أولى لأنه هو المباشر للبيع فإذا رضي فيصح البيع لزوال المانع .
وهذا يفهم من قول الإمام السرخسي (٢) - رحمه الله - : " ولو أجاز بيعاً باشره غيره نفذ بإجازته ، فإذا أجاز بيعاً باشره هو كان أولى به " (٣) .

الدليل الثالث : أن بيع المكره فاسد ، فبإجازته يزول المعنى المفسد ، وذلك موجِب صحة البيع كالبيع بشرط أجل فاسد أو خيار فاسد إذا أسقط من له الأجل أو الخيار ما شُرط له قبل تقرره كان البيع جائزاً ، وكذلك لو لم يكن البائع قبض الثمن ، فقبضه من المشتري بعد ذلك كان هذا إجازة للبيع لوجود دليل الرضا منه بقبض الثمن طائعاً فيصح البيع لزوال المانع ، فإنه قبضه لتملكه ملكاً حلالاً ، ولا يكون ذلك إلا بعد إجازة البيع (٤).

الدليل الرابع : أن قبض الثمن أو التسليم طائعاً دليل الرضا فيصح البيع لزوال المانع وهو الإكراه (٥) .

---

(١) انظر : المبسوط ٢٤/٩٣

(٢) محمد بن أحمد بن أبي سهل أبو بكر السرخسي ، الإمام الكبير شمس الأئمة صاحب المبسوط وغيره ،كان إماماً علامة حجة متكلماً فقيهاً أصولياً مناظراً لزم الإمام شمس الأئمة أبا محمد عبد العزيز الحلواني ، وألف المبسوط نحو خمسة عشر مجلداً وهو في السجن ، توفي عام ٤٩٠هـ ، انظر في ترجمته : طبقات الحنفية ٢/٢٨

(٣) المبسوط ٢٤/٩٣

(٤) المبسوط ٢٤/٩٣

(٥) بدائع الصنائع ٧/١٨٨ ، تبيين الحقائق ٥/١٨٤ ، المبسوط ٢٤/٩٣

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

القول الثاني : أن بيع المكره باطل ولو رضي لاحقاً، وهذا قول الشافعية (١) والحنابلة (٢) .

أدلة القول الثاني :

الدليل الأول : قول الله تعالى â Mà6 Ÿ•/ Nã3ºqB& #(þè2 Ù? Ÿw ‡qã_B#ä šú ï‰ÏŠ$g•'»7 (٣) á ÑãZÏB <Ù #•? `ã ç•»gÏB šc qã? b& Ìw) ÈÏÜ»6ãƒ .

وجه الدلالة : أن الله تعالى نهى عن أكل المال بالباطل واستثنى التجارة التي تكون عن تراض ، وبيع المكره انعدم فيه الرضا فيكون باطلاً .

الدليل الثاني : عن أبي سعيد الخدرِي يقول قال رسول اللَّه e (إنما البيع عن تراض)(٤)، فدل على أنه لا بيع عن غير تراض (٥).

الدليل الثالث : قال رسول اللَّهِ e (إِن اللهَ تجاوز عن أمتي الخطأَ والنسيان وماستكرهوا عليه) (٦) ، قال النووي (٧) - رحمه الله - : "هذا هو المعتمد في دليل المسألة" (٨).

الدليل الرابع : أنه قول أُكره عليه بغير حق فلم يصح ككلمة الكفر إذا أكره عليها(٩).

---

(١) المجموع ٩/١٥٠ــ ١٥١ــ١٥٢

(٢) الشرح الكبير لابن قدامة ٤/٥ ، المبدع ٤/٧

(٣) سورة النساء ، آية (٢٩)

(٤) رواه ابن ماجه في كتاب التجارات، باب بيع الخيار٢/٧٣٧ برقم (٢١٨٥) وصححه ابن حبان (٤٩٦٧)

(٥) المجموع ٩/١٥٠

(٦) أخرجه ابن ماجه في سننه ، حديث رقم ٢٠٤٣ ، ١/٦٥٩ ، وصححه ابن حبان ٧٢١٩ ، ١٦/٢٠٢

(٧) الإمام النووي رحمه الله هو الشيخ محيى الدين أبو زكريا يحيى بن شرف النووي ، ولد سنة إحدى وثلاثين وستمائة (بنوى) قرية من الشام ، ونشأ بها وقرأ القرآن ، وكان لا يأكل إلا أكلة واحدة بعد العشاء ولا يشرب إلا شربة واحدة عند السحر ولم يتزوج ، وكان ذا وقار في البحث مع العلماء وكان صغير العمامة عظيم الشأن ولم يزل على ذلك إلى أن سافر إلى بلده فمرض عند أبويه وتوفي رحمه الله ليلة الأربعاء رابع عشر من شهر رجب عام ٦٧٦هـــ ، انظر في ترجمته : طبقات الفقهاء ١/٢٦٩

(٨) المجموع ٩/١٥٢

(٩) المجموع ٩/١٥٠

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

الدليل الخامس : أن حق كل واحد منهما يتعلق بماله فلم يجز إزالة ملكه عنه بغير رضاه، لقوله عليه الصلاة والسلام (لا يحل مال امرئ مسلم إلا عن طيب نفسه) (١).

الترجيح : الراجح – والله أعلم – هو القول الأول القائل بأن بيع المكره يصح وينفذ إذا رضي المكره به بعد ذلك ، **وسبب الترجيح** : أن أدلة أصحاب القول الثاني القائلين ببطلان بيع المكره يمكن حملها على النهي عن البيع بدون تراضٍ بين الطرفين ، ويمكن موافقتهم عليها إذا لم يرض المكره لوجود المانع وهو الإكراه، لكن إذا رضي المكره فقد زال المانع من صحة البيع .

تطبيق القاعدة على المسألة :

الإكراه مانع من نفاذ البيع وصحّته ، فلما زال الإكراه برضا المكرَه وإجازته بعد ذلك فقد زال الإكراه ، فعاد الممنوع وهو صحة البيع .

---

(١) المبدع ٤/٧

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

المبحث الثاني : البيع و الشراء إذا بلغ الصغير أو أذن وليه له بذلك .

صورة المسألة : إذا باع الصغير أو اشترى ثم بلغ الصغير بعد ذلك ، أو أذن وليه له بالبيع وأجاز بيعه .

حكم المسألة :

اتفق الفقهاء على أن الصبي إذا بلغ فإنّه يصح بيعه وشراؤه ، لأنه يكون أهلاً للتصرف (١).

واتفق الفقهاء على أن الصبي غير المميز أنه لا يصح بيعه ولا شراؤه (٢)، وذلك لعدم أهليته، وللغرر ، وقد نهى النبي صلى الله عليه وسلم عن الغرر .

واختلفوا في حكم بيع الصبي المميز إذا أذن له وليه أو أجاز بيعه على قولين :

القول الأول : أن بيع الصغير وشراءه يصح إذا أذن له وليه أو أجاز بيعه لزوال المانع ، وهذا قول الحنفيّة (٣) والمالكيّة (٤) وأحمد في رواية (٥).

أدلة القول الأول :

الدليل الأول : قوله تعالى â Lêó$#ä ÞÎû y‰3Ï9$#(qè=/ #Œ) ÖÏm 4J»GŠ$#(qè=â

á ÞÎ;qÞ& ÞÍÏ9) (þÎû$# #‰Oâ ÞÎ

(٦) أي : اختبروهم وإنما يتحقق ذلك بتفويض البيع والشراء إليه فصح تصرفه بإذن وليه (٧) ، وهذا الخطاب للأولياء ، فإذا اختبروهم وأجازوا البيع فقد زال المانع فيصح .

---

(١) بدائع الصنائع ١٣٥/٥ ، حاشية الدسوقي٣/٥ ، أسنى المطالب ٦/٢ ، الشرح الكبير ٦/٤ ، المبدع ٨/٤

(٢) بدائع الصنائع ١٣٥/٥ ، حاشية الدسوقي٣/٥ ، أسنى المطالب ٦/٢ ، الشرح الكبير ٦/٤ ، المبدع ٨/٤

(٣) البحر الرائق ٢٧٩/٥، بدائع الصنائع ١٣٥/٥، حاشية ابن عابدين ١٠٧/٥

(٤) بلغة السالك ٦/٣ ، مواهب الجليل ٢٤٦/٤

(٥) الإنصاف ٢٦٧/٤ ، الشرح الكبير٦/٤ ، كشاف القناع ١٥١/٣ ، المبدع ٨/٤

(٦) سورة النساء ، آية (٦)

(٧) الشرح الكبير ٦/٤ ، المبدع ٨/٤

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

الدليل الثاني : أن الصغير المميز عاقل محجور عليه فيصح تصرفه بإذن وليه كالعبد (١) ، فإذا أذن وليه فقد صح البيع لزوال المانع ، ففيه قياس تصرف الصبي بإذن وليه على تصرف العبد بإذن سيده، فيصح في الصبي كما يصح في العبد .

قال القرافي (٢)– رحمه الله - : " فلا يختلف مالك وأصحابه أن الإنسان قبل البلوغ محمول على السفه ، وإن ظهر رشدُه وأن تصرفاته من الصدقة وغيرها من المعروف مردودة .... وتصرف المعاوضة موقوف على إجازة الولي إن رآه مصلحة وإلا ردَّه وإن لم يكن له ولي يجعل له ولي"اهـ (٣) .

القول الثاني : أنّ بيع الصبي المميز وشراءه لا ينعقد أيّ منهما لعدم أهليّته حتى ولو أذن وليه ، وهذا قول الشّافعيّة (٤) وأحمد في رواية (٥) .

أدلة القول الثاني :

الدليل الأول : قوله e : (رفع القلم عن ثلاثة عن الصبي حتى يبلغ ، وعن النائم حتى يستيقظ ، وعن المجنون حتى يفيق) (٦).

---

(١) الشرح الكبير ٦/٤

(٢) أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن بن عبد الله ابن يلين الصنهاجي القرافي المصري كان إماماً عالماً انتهت إليه رئاسة الفقه على مذهب مالك ، من تصانيفه: الذخيرة في الفقه، شرح التهذيب، شرح محصول فخر الدين الرازي، التنقيح في أصول الفقه، وأنوار البروق في أنواع الفروع في أصول الفقه، توفي عام ٦٨٤هـ ، انظر في ترجمته : الديباج المذهب١/٦٢ ، معجم المؤلفين ١/١٥٨

(٣) الذخيرة ٨/٢٣٢

(٤) أسنى المطالب ٢/٦ ، المجموع ٩/١٥١

(٥) الإنصاف ٤/٢٦٧ ، الشرح الكبير ٤/٦

(٦) سنن ابن ماجه حديث ٢٠٤٢ ، ١/٦٥٨ ، سنن أبي داود، حديث ٤٤٠٣، ٤/١٤١، سنن الترمذي، حديث ١٤٢٣ ، ٤/٣٢ ، سنن النسائي حديث ٣٤٣٢ ، ٦/١٥٦ ، مسند أحمد حديث ٩٤٠ ، ١/١١٦، وأخرجه الحاكم وقال صحيح على شرط مسلم و لم يخرجاه ، المستدرك حديث رقم ٢٣٥٠ ٢/٦٧ وقال الشيخ الألباني : صحيح ، إرواء الغليل ٧/١١١

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

ووجه الدلالة منه : أنه لو صح البيع لزم منه وجوب التسليم على الصبي ، وقد صرح الحديث بأن الصبي لا يجب عليه شيء ، وقيل : وجه الدلالة منه : أن مقتضى الحديث إسقاط أقواله وأفعاله ، - والله تعالى أعلم - (١).

الدليل الثاني : أن تصرفه بالبيع والشراء يفضي إلى ضياع ماله (٢).

الدليل الثالث : أن العقل لا يمكن الوقوف منه على الحد الذي يصح به التصرف لخفائه وتزايده تزايداً خفي التدريج ، فجعل الشارع له ضابطاً وهو : البلوغ فلا تثبت له أحكام العقلاء قبل وجود المظنة (٣).

الدليل الرابع : أن العقل والرشد مما يخفى فضبطه الشارع بحد وهو البلوغ (٤).

الدليل الخامس : أنه غير مكلف أشبه غير المميز (٥).

الدليل السادس : أنه تصرف في المال ، يفوض إلى الصبي والمجنون كحفظ المال ، فلم يصح (٦).

جواب أصحاب القول الأول عن أدلة أصحاب القول الثاني :

أجابوا عن الدليل الأول لأصحاب القول الثاني : أن هذا الحديث قد يستدل به على منع تصرف الصبي غير المميز ، وإن سُلِّم أنه في الصبي المميز ، فإنه يحمل على إذا ما كان بدون إذن وليه ، أما مع إذن الولي فإنه يصح تصرفه .

والجواب عن الدليل الثاني لأصحاب القول الثاني : أن إضاعة ماله لا يتصور منه ذلك إذا كان تحت نظر وليه وبإذنه .

والإجابة عن الدليل الثالث والرابع عندما قالوا : إن العقل لا يمكن الاطلاع عليه ، فأجابوا عليهم بقولهم : يعلم ذلك بتصرفاته وجرياها على وفق المصلحة كما يعلم في حق البالغ فإن معرفة رشده شرط لدفع ماله إليه وصحة تصرفه كذا ههنا (٧).

---

(١) المجموع ١٤٨/٩

(٢) انظر : المبدع ٨/٤

(٣) الشرح الكبير ٦/٤

(٤) المبدع ٨/٤

(٥) المبدع ٨/٤

(٦) المجموع ١٤٨/٩

(٧) الشرح الكبير ٦/٤ــ٧

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

الجواب عن الدليل الخامس لأصحاب القول الثاني عندما قاسوا المميز على غير المميز ، قالوا: وفارق غير المميز فإنه لا تحصل له المصلحة بتصرفه لعدم تمييزه ومعرفته ولا حاجة إلى اختباره لأنه قد علم حاله (١).

الجواب عن الدليل السادس لأصحاب القول الثاني : أن تصرف الصبي المميز بالمال يصح إذا كان بإذن وليه وتحت نظره ، ويؤيده قول الله تعالى â ÆÎ ØLm 4J»GŠ¸ÈqèÒ ، ودفع المال يستوجب á ÑÇ°qÈ¸ ÑÍÖÎ ÐqÙŠ¸Ñ #%Oâ ÑÐÈ Lèq$ä ÞÎù y¾ÏŸ$ÐqÉ/ التصرف في المال .

الترجيح : الراجح – والله أعلم _ هو القول الأول بأن الصبي المميز يصح بيعه وشراؤه إذا كان بإذن وليه ، **وسبب الترجيح** : لأنه يحتاج للبيع والشراء ، ولأن أدلة القول الثاني خارج محل النزاع ، فهي يستدل بها على تصرف الصبي غير المميز أو الصبي المميز بدون إذن وليه .

تطبيق القاعدة على المسألة :

الصغر مانع من صحة البيع أو الشراء ونفاذه ، فإذا زال المانع وهو الصغر ، بأن بلغ الصبي، فهنا قد زال المانع حقيقة ، فيعود الممنوع وهو صحة البيع أو الشراء للصغير.

وقد يزول المانع حكماً : بأن يكون المانع قائماً وهو الصغر ولكنه غير مؤثر وذلك لإذن الولي وإجازته ، فحينئذ زال المانع حكماً ، فيعود الممنوع وهو صحة البيع والشراء للصغير بإذن وليه ، كما هو مذهب أصحاب القول الأول الحنفية والمالكية وأحمد في رواية ، وهو الراجح .

قال الإمام البهوتي – رحمه الله - : "وإن زال المانع بعد العقد ، بأن بلغ الصغير أو عقل المجنون ونحوه لم يُعد العقد وكذا إن قام بالأقرب مانع أو كان غير أهل ثم زال وعاد أهلاً و لم يعلم ذلك حين العقد لم يُعد العقد" اهـــ (٢).

---

(١) المجموع ١٤٨/٩

(٢) كشاف القناع ٥٥/٥

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

المبحث الثالث : البيع والشراء إذا رشد السفيه أو أذن وليه له بذلك .

صورة المسألة : إذا باع السفيه أو اشترى ، ثم رشد بعد ذلك ، أو أذن له وليه بالتصرف.

حكم المسألة : أجمع الفقهاء على أن السفيه إذا رشد فإنه يصح بيعه وشراؤه (١).

واختلف الفقهاء في حكم بيع السفيه وشرائه بإذن وليه على **ثلاثة أقوال :**

القول الأول : أن بيع السفيه وشرائه صحيح وينعقد موقوفاً على إجازة وليّه ، فإن أجاز البيع والشراء وأذن به نفذ لزوال المانع ، وهذا قول جمهور الفقهاء المالكيّة (١) وأبي يوسف (٢) ومحمّد بن الحسن (٣) من الحنفية (٤) وأحمد في رواية (٥) .

أدلة القول الأول :

الدليل الأول : قول الله تعالى qè @ÜãbŠß‹ÜGó„ Ÿw ‡Š $ÿ‹éÊ ‡Š $gŠÿ™ ', s‰Šïøã " Ï‰$b‰. bîù â (٦) á ÆÕèŠ¼q•Ïr @îðãù .

وجه الدلالة من الآية : أن فيها تنصيصاً على إثبات الولاية على السفيه وأنه مولّى عليه ولا يكون ذلك إلا بعد الحجر عليه ، وقد جعل اللّه لكلّ واحد من المذكورين ولياً، ومنهم السفيه، فإذا أذن له بالتصرف ومن ذلك البيع والشراء فإنه يصح لزوال المانع (٧) .

الدليل الثاني : قال الله تعالى $ŠŽÏ ïèqèãŠ $Y»Šï ‰ã9 ª! $Ÿ@è_ ÓÉ$Ša9qÞ ä$gÿ¡ 9$‡qèsê Ÿr â (٨) á ÇÎÈ $Ïrêê Z‰ï ïç‡qèr ïèqÝŠ

وجه الدلالة : أن فيها تنصيصاً على إثبات الحجر عليه بطريق النظر له فإن الولي الذي يباشر التصرف في ماله على وجه النظر منه له فإذا تصرف السفيه وأذن وليه صح لزوال المانع (٩).

---

(١) بدائع الصنائع ١٦٩/٧ ، المبسوط ٢٤/ ١٥٧ ، بداية المجتهد ٢١٣/٢ ، أسنى المطالب ٣/٢ ، مغني المحتاج٧/٢، الشرح الكبير ٦/٤-٧ ، المبدع شرح المقنع ٨/٤ ، المغني ٢٩٦/٤

(٢) بداية المجتهد ٢١٣/٢

(٣) يعقوب بن إبراهيم بن حبيب الأنصاري صاحب أبو حنيفة ، تفقه بالحديث والفقه ، وولي القضاء ببغداد ، من أهم كتبه الخراج ، توفي عام ١٨٢هـ ، انظر في ترجمته : طبقات الحنفية ٢٢٠/٢

(٤) محمد بن الحسن بن فرقد الشيباني ، إمام في الفقه والأصول ، وهو الذي نشر علم أبي حنيفة ، ولد بواسط ، ونشأ بالكوفة ثم انتقل إلى بغداد وتولى القضاء ، توفي بالري عام ١٨٩هـ ، انظر في ترجمته : طبقات الحنفية ٤٢/٢

(٥) بدائع الصنائع ١٦٩/٧ ، المبسوط ٢٤/ ١٥٧

(٦) الشرح الكبير ٦/٤-٧ ، المبدع شرح المقنع ٨/٤ ، المغني ٢٩٦/٤

(٧) سورة البقرة ، آية ٢٨٢ .

(٨) بدائع الصنائع ١٦٩/٧ ، المبسوط ٢٤/ ١٥٨

(٩) سورة النساء ، آية (٥)

(١٠) المبسوط ٢٤/ ١٥٨

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

الدليل الثالث : عن عبد الله بن عمر y قال : كان حبان بن منقذ (١) رجلاً ضعيفاً وكان قد سفع في رأسه مأمومة ، فجعل له رسول الله e الخيار فيما اشترى ثلاثاً وكان قد ثقل لسانه ، فقال له رسول الله e (بع وقل لا خلابة) فكنت أسمعه يقول : لاخذابة لا خذابة ، وكان يشتري الشيء ويجيء به أهله فيقولون : هذا غال ، فيقول إن رسول الله e قد خيرني في بيعي . (٢) (٣) .

وجه الدلالة : أنه كان يأتي أهله فيقولون : هذا غال ، فدل على أن شراءه كان بنظرهم لأنه كان يُخدع في البيع ، فإن نصحوه بالبيع وأيدوه نفذ وصح لزوال المانع .

الدليل الرابع : قياساً على الصبي المميز، ويحقق هذا أن الحجر على الصبي أعلى من الحجر عليه فههنا أولى بالصحة .

الدليل الخامس : أننا لو منعنا تصرفه بالإذن لم يكن لنا طريق إلى معرفة رشده واختباره، فيأذن له وليه في التصرف وبذلك يصح بيعه لزوال المانع من الغرر وهو : نظر الولي وإذنه(٤).

القول الثاني : أن بيع السفيه وشرائه باطل حتى ولو أذن وليه ، وهذا قول الشّافعيّة (٥) وأحمد في رواية (٦)

---

(١) حبان بفتح الحاء ابن منقذ بن عمرو الأنصاري المازني من بني مازن ابن النجار له صحبة شهد أحداً ومابعدها ، تزوج أروى الصغرى بنت ربيعة ابن الحارث بن عبد المطلب وهى الهاشمية التي ذكر مالك في الموطأ فولدت له يحيى بن حيان وواسع بن حبان وهو جد محمد بن يحيى بن حبان شيخ مالك ومات حبان في خلافة عثمان له ولأبيه منقذ صحبة . انظر في ترجمته : الاستيعاب ٣١٨/١ ، الإصابة ١١/٢

(٢) أخرجه الحاكم في مستدركه بهذا اللفظ ، حديث رقم ٢٢٠١ ، ٢٦/٢ ، وأخرجه البيهقي في سننه حديث رقم ١٠٢٣٨ ، ٢٧٣/٥ ، و قال الذهبي في التلخيص : صحيح ، وأخرجه مسلم في صحيحه (باب من يُخدع في البيوع) ولم يصرح بذكر اسم حبان بن منقذ ، ورواه عن عبد الله بن دينار أنه سمع ابن عمر يقول : ذكر رجل لرسول الله e أنه يُخدع في البيوع ، فقال رسول اللَّهِ e (من بايعت فقل : لا خلابه) فكان إذا بايع يقول لاخيابة . حديث رقم ١٥٣٣ ، ١١٦٥/٣

(٣) شرح فتح القدير٦/٢٩٩ ، المبسوط ٢٤/ ١٥٩

(٤) الشرح الكبير ٧/٤ ، المبدع شرح المقنع ٨/٤

(٥) أسنى المطالب ٣/٢ ، مغني المحتاج ٧/٢

(٦) الشرح الكبير ٦/٤-٧ ، المبدع شرح المقنع ٨/٤

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

أدلة القول الثاني :

الدليل الأول : قول الله تعالى : ﴿ Ÿwr (#qè?÷sè? uä!$ygx¡9$# ãNä3s9ºuqøBr& ÓÉL©9$# Ÿ@yèy_ ª!$# ö/ä3s9

$VJ»uŠÏ% öNèdqè%ãö$#ur $pkŽÏù öNèdqÝ¡ø.$#ur (#qä9qè%ur öNçlm; Zwöqs% $]ùrâ÷ê¨B ÇÎÈ ﴾ (١) .

وجه الدّلالة من هذه الآية : أنّ السّفيه مبذّر لماله ومتلف له ، فيجب أن يمنع عنه ماله (٢).

الدليل الثاني : أن السفيه محجور عليه لسوء تصرفه وتبذيره فإذا أذن له وليه فقد أذن فيما لا مصلحة فيه (٣).

الدليل الثالث : أن الحكمة في الحجر عليه خوف ضياع ماله بتصرفه فيه (٤) .

الدليل الرابع : أن تصرفه لو كان نافذاً ، لسلم إليه ماله ، كالرشيد ، فإنه إنما يمنع ماله حفظاً له ، فإذا لم يحفظ بالمنع ، وجب تسليمه إليه بحكم الأصل (٥).

قال ابن المنذر – رحمه الله- : " وأجمعوا على أن الحجر يجب على كل مضيع لماله من صغير وكبير " اهـــ (٦).

القول الثالث: أن بيع السفيه وشرائه صحيح نافذ مطلقاً ولا يشترط له إذن الولي ، وهذا مذهب أبي حنيفة ، لأنّه لم ير الحجر على السّفيه أصلاً ، فهو كالرّشيد في سائر تصرّفاته(٧).

أدلة القول الثالث :

الدليل الأول : أن السفيه مخاطب عاقل فلا يحجر عليه اعتباراً بالرشيد ، وهذا لأن في سلب ولايته إهدار آدميته وإلحاقه بالبهائم وهو أشد ضرراً من التبذير فلا يتحمل الأعلى لدفع الأدنى حتى لو كان في الحجر دفع ضرر عام (٨) .

---

(١) سورة النساء ، آية (٥)

(٢) الشرح الكبير ٤/٦ ، المبدع ٤/٨

(٣) الشرح الكبير ٤/٦ ، المبدع ٤/٨

(٤) المغني ٤/٢٩٦

(٥) المغني ٤/٢٩٦

(٦) الإجماع ١/٩٩

(٧) المبسوط ٢٤/ ١٥٧

(٨) الهداية شرح البداية ٣/٢٨١

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

الدليل الثاني : أن السفيه حر بالغ عاقل مكلف ، فلا يحجر عليه ، كالرشيد (١).

قال الإمام الكاساني – رحمه الله - : " وقال أبو حنيفة رحمه الله : لا يجوز الحجر عليه عن التصرفات بسبب السفه أيضاً " اهـ (٢).

الترجيح : الراجح ـ والله أعلم ـ هو القول الأول القائل بأن بيع السفيه وشرائه يصح ويقف نفاذه على إذن ولي السفيه ، **وسبب الترجيح** : لقول الله تعالى (فإن آنستم منهم رشداً) والخطاب فيها للأولياء ، فدل على أن السفيه إذا لم يكن راشداً فإن تصرفاته موكولة إلى وليه ، وأما القول الثاني المبطل لبيع السفيه فإن أدلتهم قد يتجه الاستدلال بها إذا لم يأذن الولي بالبيع أو الشراء ، أو لم يكن تحت نظره ، لكن إذا كان بإذنه أو تحت نظره فإن التبذير والخوف من ضياع المال ينتفي والحال هذه لأن الولي سينظر الأصلح للسفيه ، وأما القول الثالث فيجاب عليه بأن السفيه غير راشد ، وقد خاطب الله سبحانه الأولياء بدفع المال إليه عند إيناس الرشد ، ويبنى عليه التصرف بعوض كالبيع والشراء ، لأنه لا يتصرف إلا بمال .

تطبيق القاعدة على المسألة :

أن السفه مانع من تصرف السفيه بالبيع أو الشراء ، فإذا زال المانع حقيقة ، وهو : السفه، فيعود الممنوع ، وهو صحة البيع ونفاذه .

قال الإمام الحجاوي (٣)– رحمه الله - : " فإن زال المانع بالبلوغ والإفاقة والرشد، صح التصرف من حينئذ " (٤).

وكذلك إذا زال المانع حكماً بأن أذن الولي للسفيه بالبيع أو الشراء ، فيصح البيع كذلك وينفذ – والله أعلم - .

---

(١) المبسوط ٢٤/ ١٥٨

(٢) المبسوط ٢٤/ ١٥٨

(٣) موسى بن أحمد، الشيخ الإمام العلامة شرف الدين موسى الحجاوي ، الصالحي، الحنبلي مفتي الحنابلة ، كان رجلاً عالماً عاملاً متقشفاً ، انتهت إليه مشيخة السادة الحنابلة والفتوى، ، وألف كتاب الإقناع جمع فيه المذهب، وهو عمدة الحنابلة الآن بدمشق، وألف أيضاً كتاب زاد المستقنع وكانت وفاته عام٩٦٨هـ ، انظر في ترجمته : الكواكب السائرة ١/٤٦٢

(٤) الإقناع١/٢٧٧

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

المبحث الرابع : البيع إذا ملك الفضولي المبيع أو وكله المالك أو أجازه أو أصبح وصياً أو ولياً .

تمهيد : في التعريف بالفضولي :

الفضولي لغة : بضم الفاء ، وهو : من يشتغل بما لا يعنيه (١).

وأمّا في الاصطلاح فهو : من لم يكن ولياً ولا أصيلاً ولا وكيلاً في العقد (٢).

والفضوليّ بضمّ الفاء لا غير ، والفضل : الزّيادة ، وغلب استعمال الجمع (فضول) بدلاً من المفرد (فضل) فيما لا خير فيه وقيل : لمن يشتغل بما لا يعنيه فضولي ، وهو في اصطلاح الفقهاء : من ليس بوكيل (٣).

وقيل : إن الفضولي ، هو : من يتصرّف في ملك الغير بغير إذن شرعيّ (٤) ، كالأجنبي يزوج أو يبيع .

صورة المسألة :

إذا تصرف الإنسان بالبيع بلا ملك ولا وكالة ولا وصاية ولا ولاية ، كالغاصب إذا تصرف في المغصوب بالبيع أو غيره ، ويدخل في معناه : الوكيل إذا باع أو اشترى أو تصرّف مخالفاً لما أمره به موكّله ، فهو أيضاً يعتبر بهذه المخالفة فضولياً ، لأنّه تجاوز الحدود التي قيده بها موكله.

فإذا ملك المبيع أو أصبح وكيلاً أو ولياً أو وصياً ،فما الحكم ؟

مثاله : زيد وجد داراً لعمرو فقام ببيعها لمحمد بدون إذن عمرو .

فهنا : الفضولي هو زيد ، ومالك الدار هو عمرو ، والمشتري من الفضولي هو محمد .

فإذا ملّك عمرو الدار لزيد أو وكله ببيعها أو أصبح ولياً لعمرو بأن كان عمرو صـــبياً أو سفيهاً ، أو أوصى عمرو بأن الوصي في بيع ماله هو زيد ، فما الحكم في ذلك .

---

(١) تاج العروس ١٧٨/٣٠، المصباح المنير ٤٧٥/٢

(٢) التعريفات ٢١٥/١

(٣) العناية شرح الهداية ٣٦٢/٩

(٤) تبيين الحقائق ١٠٦/٤ ، بداية المجتهد ١٢٩/٢ ، روضة الطالبين ٣٥٣/٣، مغني المحتاج ١٥/٢

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

مثال آخر : أن يبيع الزوج مثلا بعض ما تملكه زوجته من الذهب، ثم يأتيها بالمبلغ المالي، دون إذن منها ، ثم تهبه الزوجة هذا الذهب أو توكله في بيع أموالها ويدخل هذا الذهب في جملة أموالها ، فعدم ملكية الزوج لذهب زوجته مانع من نفاذ البيع ، فما الحكم إذا أذنت الزوجة ؟

حكم المسألة :

اتفق الفقهاء أن بيع المرء مالا يملك ، و لم يجزه مالكه و لم يكن البائع حاكما ولا منتصفاً من حق له أو لغيره أو مجتهداً في مال قد يئس من ربه فإنه باطل (١).

واتّفق الفقهاء على أنّ من شروط البيع : أن يكون المبيع مملوكاً للبائع ، أو له عليه ولاية أو وكالة تجيز تصرّفه فيه .

واتّفقوا أيضاً على صحّة بيع الفضوليّ ، إذا كان المالك حاضراً وأجاز البيع ، لأنّ الفضوليّ حينئذ يكون كالوكيل.

واتّفقوا أيضاً على عدم صحّة بيع الفضولي إذا كان المالك غير أهل للإجازة ، كما إذا كان صبياً وقت البيع (٢).

واختلفوا في بيع الفضولي إذا كان المالك أهلاً للتّصرّف وبيع ماله وهو غائب ، أو كان حاضراً وبيع ماله وهو ساكت ، فهل يصحّ بيع الفضوليّ أو لا يصحّ ؟

القول الأول : أن البيع صحيح ، إلا أنه موقوف على إجازة المالك ،فإذا أجازه نفذ البيع لزوال المانع ، وهذا قول الحنفيّة (٣) والمالكيّة (٤) والشّافعيّ في القديم ، وهو أحد قوليه في الجديد (٥) ، وأحمد في إحدى الرّوايتين عنه (٦).

---

(١) مراتب الإجماع ٨٤/١

(٢) بدائع الصنائع ١٤٧/٥، المبسوط ١٥٣/١٣، بداية المجتهد ١٢٩/٢ روضة الطالبين ٣٥٣/٣، المغني ٢٢٧/٤

(٣) بدائع الصنائع ١٤٨/٥ ، المبسوط ١٥٣/١٣، حاشية ابن عابدين ١٠٦/٥

(٤) بداية المجتهد ١٢٩/٢ ، المدونة ١٥٥/٢، حاشية الدسوقي ١٢/٣

(٥) الأم١٦/٣ ، روضة الطالبين ٣٥٣/٣، المجموع ٢٤٧/٩

(٦) الإنصاف ٢٨٣/٤ ، الكافي في فقه ابن حنبل ٢١/٢، المبدع ١٦/٤ ، المغني ٢٢٧/٤

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

أدلة القول الأول :

الدليل الأول : قول الله تعالى â @m&r $!$ª#$%ø7 ì á (١) .

الدليل الثاني : قول الله تعالى â 7/'»$gš‰r'¯»tƒ šú ïÏ%©!$# (#qãZtB#uä Ÿw (#þqè=à2ù's? Nä3s9ºuqøBr& /ä3oY÷t/ È@ÏÜ»t6ø9$$Î/ HwÎ) br&

?qä3s? ¸ot»pgÏB `tã <Ú#ts? öNä3ZÏiB á (٢) .

الدليل الثالث : قوله تعالى : â (#qäótGö/$#ur `ÏB È@ôÒsù «!$# á (٣).

وجه الدلالة من الآيات : أن الله سبحانه وتعالى شرع البيع والشراء والتجارة وابتغاء الفضل من غير فصل بين ما إذا وجد من المالك بطريق الأصالة ، وبين ما إذا وجد من الوكيل في الابتداء ، أو بين ما إذا وجدت الإجازة من المالك في الانتهاء وبين وجود الرضا في التجارة عند العقد أو بعده ، فيجب العمل بإطلاقها إلا ما خص بدليل (٤) ، فمتى وجد الرضا من المالك نفذ البيع لزوال المانع .

نوقش : بأن هذه الآيات عامة مخصصة بحديث حكيم بن حزام الذي ورد فيه (لا تبع ماليس عندك) و في هذا نهي عن بيع ما ليس مملوكاً لبائعه وقت العقد ملكاً تاماً(٥).

أجيب عن ذلك : بأن النهي ورد ما هو أخص منه ، وهي الأدلة الدالة على إجازة تصرف الفضولي كالأدلة التالية :

الدليل الرابع : حديث حكيم بن حزام (٦) أن رسول الله e بعث معه بدينار يشتري له أضحية فاشتراها بدينار وباعها بدينارين فرجع فاشترى له أضحية بدينا وجاء بدينار إلى النبي e فتصدق بِهِ النبي e ودعا له أن يبارك له في تجارته (٧).

---

(١) سورة البقرة ، آية (٢٧٥)

(٢) سورة النساء ، آية (٢٩)

(٣) سورة الجمعة ، آية (١٠)

(٤) بدائع الصنائع ١٤٩/٦

(٥) المجموع ٢٦٣/٩

(٦) حكيم بن حزام بن خويلد بن أسد بن عبد العزى بن قصي بن كلاب أبو خالد القرشي الأسدي ، أسلم يوم الفتح وحسن إسلامه وغزا حنيناً والطائف وكان من أشراف قريش وعقلائها ونبلائها وكانت خديجة عمته وكان الزبير ابن عمه ، ولد حكيم في جوف الكعبة وعاش مئة وعشرين سنة ، مات عام ٥٤هـ . ، سير أعلام النبلاء ٤٦/٣

(٧) رواه أبو داود حديث رقم ٣٣٨٦ ، ٢٥٦/٣، قال الزيلعي : في إسناده رجل مجهول اهـ. نصب الراية٩٠/٤ ، وأخرجه الترمذي حديث رقم ١٢٥٧، ٥٥٨/٣ ، وضعفه الألباني ، ضعيف أبي داود ٣٣٩/١ .

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

وجه الدلالة : أن حكيم لم يكن مَأْمُوراً ببيع الشاة فلو لم ينعقد تصرفه لما باع ، ولَما أقره النبي e ولَما دعا له رسول الله e بالخير والبركة على ما فعل ، ولأنكر عليه ، لأن الباطل يُنكر ، فلما أقره النبي e على ذلك ، صح البيع لزوال المانع(١).

الدليل الخامس : حديث عروة الباقي (٢) قال : دفع إلي رسول الله e ديناراً لأشتري له شاة ، فاشتريت له شاتين فبعت إحداهما بدينار ، وجئت بالشاة والدينار إلى رسول الله e ، فذكر له ما كان من أمره ، فقال : (بارك الله لك في صفقة يمينك ، فكان يخرج بعد ذلك إلى كناسة الكوفة فيربح الربح العظيم ، فكان من أكثر أهل الكوفة مالا) (٣) .

وجه الدلالة : أن النبي e لم يأمره في الشاة الثانية لا بالشراء ولا بالبيع ولما اخبره بما فعل أجاز البيع ، فصح لزوال المانع ، ولو كان باطلاً لرده ولأنكر على عروة فعله ذلك(٤).

نوقش : بأن عروة رضي الله عنه كان وكيلاً وكالة مطلقة بدليل أنه سلّم وتسلّم (٥).

أجيب : بأن هذا لا يصح ؛ لأن المنقول أمره صلى الله عليه وسلم لعروة رضي الله عنه بأن يشتري له شاة فقط ، فلا يكون وكيلاً بمطلق التصرف، وهذا لا دليل عليه (٦) ، وإنما صح البيع ، لإذن النبي e به وإجازته له فزال المانع من صحة البيع حينئذ.

---

(١) بدائع الصنائع ١٤٩/٥

(٢) عروة بن عياض بن أبي الجعد البارقي ، وبارق من الأزد ، ويقال : إن بارقاً جبل نزله بعض الأزد ، فنسبوا إليه ، وقيل اسمه : عروة بن عياش ، استعمله عمر بن الخطاب على قضاء الكوفة ، وضمّ إليه (سلمان بن ربيعة الباهلي) وذلك قبل أن يستقضي شريحاً ، وكان لعروة سبعون فرساً مربوطة ، وهو من جلّة مَن سار إلى الشام من أهل الكوفة في خلافة عثمان بن عفان رضي الله عنه ، وتوفي في حدود السبعين ، وروى له الجماعة ، أسد الغابة ٣٤/٤ ، الوافي بالوفيات ٣٦٠/١٩

(٣) رواه أبو داود حديث ٣٣٨٤ ، ٢٥٦/٣ ، والترمذي حديث ١٢٥٨ ، ٥٥٩/٣ ، وابن ماجه حديث ٢٤٠٢ ، ٨٠٣/٢ ، ورواه أحمد في مسنده حديث ١٩٣٧٥ ، ٣٧٥/٤) ، قال ابن الملقن بعد أن ساق هذه الأسانيد : أسانيدهم جيدة ، البدر المنير ٤٥٣/٦ ، وهذا لفظ الترمذي وإسناد الترمذي صحيح وهو على شرط الصحيحين كما قال ابن الملقن ، البدر المنير ٤٥٣/٦، وصححه الألباني ، إرواء الغليل١٢٩/٥

(٤) بدائع الصنائع ١٤٩/٥، تبيين الحقائق ١٠٣/٤، المبسوط ١٥٤/١٣ ، الأم ١٦/٣، المبدع ١٦/٤

(٥) المبسوط ١٥٤/١٣، المجموع ٢٦٣/٩ ، المبدع ١٧/٤ المغني ٢٢٨/٤

(٦) العناية شرح الهداية ٥٤/٧ ، المبسوط ١٥٤/١٣

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

الدليل السادس : عن عبد الله بن عمر عن رسول الله e أنه قال (بينما ثلاثة نفر يتمشون أخذهم المطر فأووا إلى غار في جبل فانحطت على فم غارهم صخرة من الجبل فانطبقت عليهم ، فقال بعضهم لبعض : انظروا أعمالاً عملتموها صالحة لله فادعوا الله تعالى بها لعل الله يفرجها عنكم) ، - فذكروا أعمالهم – إلى أن قال الْآخَرُ – الثالث - : (اللهم إني كنت استأجرت أجيراً بفَرَق (١) أَرُزٍّ فلما قَضَى عمله قال : أعطني حقي ، فعرضت عليه فرَقه فرغب عنه فلم أزل أزرعه حتى جمعت منه بقراً ورعاءها فجاءني ، فقال : اتق الله ولا تظلمني حقي ، قُلت : اذهب إلى تلك البقر ورعائها ، فخذها ، فقال: اتق الله ولا تستهزئ بي ، فقلت : إني لا أستهزئ بك ، خذ ذلك البقر ورعاءها ، فأخذه فذهب به) (٢).

وجه الاستدلال : أن الرجل تصرف للأجير في ماله دون إذنه ، وهذا هو الفـــضولي (٣) ، فلما أخذه ورضي به نفذ تصرف من باع له واشترى في ماله لزوال المانع .

ونوقش : بأن هذا شرع من قبلنا ، وهو ليس شرعاً لنا (٤).

أجيب: أن النبي e ذكره على سبيل المدح والثناء على فاعله ، وأن فعله كان سبباً لنجاته من الغار ، وذلك كله يقتضي جواز مثله في شرعنا وإلا لما أقر النبي e هذا الفعل(٥).

---

(١) الفرَق : بفتح الراء وإسكانها ، والفتح أفصح عند العرب والمحدثون على الأول ، وهو مكيال يسع ستة عشر رطلاً، مختار الصحاح ١/٥٠٠ ، المصباح المنير ٢/٤٧١

(٢) أخرجه البخاري ٣٢٧٨ ، ٣/١٢٧٨،وأخرجه مسلم حديث رقم ٢٧٤٣، ٤/٢٠٩٩ ،وهذا لفظ مسلم.

(٣) المجموع ٩/٢٦٣

(٤) المجموع ٩/٢٦٣

(٥) المجموع ٩/٢٦٣

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

القول الثاني : أن بيع الفضولي باطل حتى ولو أذن المالك به ، وهذا مذهب الشافعي في القول الثاني من الجديد(١) ، وأحمد في الرّواية الأخرى عنه (٢).

أدلة القول الثاني :

الدليل الأول:عن حكيم بن حزام قال : سألت رسول الله e فقلت:يأتيني الرجل يسألني من البيع ما ليس عندي ، أبتاع له من السوق ثم أبيعه منه قال:(لا تبع ما ليس عندك)(٣)

الدليل الثاني: عن عمرو بن شعيب (٤) عن أبيه عن جده أن النبي e قال : لا طلاق إلا فيما تملك ولا عتق إلا فيما تملك ، ولا بيع إلا فيما تملك، ولا وفاء نذر إلا فيما تملك)(٥).

وجه الدلالة من الحديثين : أن بيع الفضولي باطل ، لأنه بيع ما لا يملك ؛ ولا يقدر على تسليمه ؛ لأن المراد بالنهي عن ما ليس عندك ، أي : بما لا تملكه للاتفاق على أن المملوك يصح بيعه وإن كان غائباً عنه حالة العقد (٦).

نوقش : أن المراد من النهي ما إذا باعه ثم اشتراه ، وأراد تسليمه بحكم ذلك العقد (٧).

الدليل الثالث : عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أن رسول الله e أرسل عتاب بن أسيد إلى أهل مكة ، أن أبلغهم عني أربع خصال : (أنه لا يصلح شرطان في بيع ، ولا بيع وسلف ، ولا تبع ما لم تملك . ولا ربح ما لم تضمن) (٨).

وجه الدلالة : أنه صريح في عدم صحة بيع ما لا يملك ، وبيع الفضولي بيع الإنسان مال الغير بغير ولاية أو وكالة ، فهو بيع ما لا يملك (٩).

---

(١) روضة الطالبين ٣/٣٥٣ ، المجموع ٩/٢٤٧ ، مغني المحتاج ٢/١٥

(٢) الإنصاف ٤/٢٨٣ المغني ٤/٢٢٧ ، المبدع ٤/١٦، كشاف القناع ٣/١٥٧

(٣) رواه أبو داود برقم ٣٥٠٣ ، ٣/٢٨٣، والترمذي في سننه برقم ١٢٣٢،٣/٥٣٤ وأخرجه أحمد في مسنده برقم ١٥٣٤٦ ، ٣/٤٠٢، وصححه ابن الملقن ، البدر المنير ٦/٤٤٨، وصححه الألباني ، إرواء الغليل٥/١٣٢

(٤) عمرو بن شعيب بن محمد بن عبد الله بن عمرو بن العاص السهمي القرشي ، أبو إبراهيم من رجال الحديث ، وهو ثقة في نفسه ، صدوق ، مات بالطائف عام ١١٨هـ . ،التهذيب ٨/٤٨-٤٩

(٥) رواه أبو داود ،حديث ٢١٩٠، ٢/٢٥٨ ، وأخرجه أحمد في مسنده برقم ٦٧٦٩ ، ٢/١٨٩ ، والبيهقي في سننه ٧/٣١٨ ، قال ابن عبد البر : "روي ذلك عن النبي e من وجوه كثيرة إلا أنها عند أهل الحديث معلولة ، ومنهم من يصحح بعضها ولم يرو عن النبي e شيء يخالفها" ، الاستذكار ٦/١٨٨ ، وصححه الألباني ، إرواء الغليل٦/١٧٣

(٦) المهذب ١/٢٦٩ ، المغني ٤/٢٢٧

(٧) تبيين الحقائق ٤/١٠٤، المبسوط ١٣/١٥٥ ، المغني ٤/٢٢٧

(٨) سنن البيهقي الكبرى ٥/٣٤٠ ، والحاكم في مستدركه ٢/١٧ ، وصححه الألباني ، السلسلة الصحيحة٣/٢١٢

(٩) المهذب ١/٢٦٩ ، مغني المحتاج ٢/١٥ ، المغني ٤/٢٢٧

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

نوقش : بأن المراد بالنهي : النهي عن البيع المطلق ، والمطلق ينصرف إلى الكامل ، والكامل هو البيع البات ، وهذا بخلاف بيع الفضولي ، لأنه موقف على خيار المالك(١).

الدليل الرابع : أنه باع ما لا يقدر على تسليمه فلم يصح ، كبيع الآبق ، والسمك في الماء ، والطير في الهواء (٢) .

نوقش بما يلي :

١- أن بيع الآبق ينعقد فاسداً ، حتى لو سلّمه بعد ذلك صح في قول ، فلا يلزمنا .

٢- سلمنا عدم جواز بيع الآبق ، إلا أنه قياس مع الفارق ،لأن بيع الآبق والسمك في الماء يلغي العقد ، لانعدام محله ، فالمحل غير مملوك أصلاً، ولا يكون قابلاً للتمليك ، بخلاف بيع الفضولي ، فإنه تصرف تمليك ، وقد صدر من أهله ، فوجب القول بانعقاده ، ولا ضرر فيه على المالك لتخييره ، والطرف الآخر ، لأنه أقدم عليه طائعاً ، وفيه نفع له ، فثبت القدرة الشرعية (٣).

الترجيح : الراجح والله أعلم هو القول الأول وهو أن بيع الفضولي وشراءه صحيح إلا أنه موقوف على إجازة المالك ، **وسبب الترجيح** : قوة الأدلة الصريحة الدالة على هذا القول، حيث أن حديث عروة البارقي رضي الله عنه نص في المسألة ، وكذلك حديث حكيم بن حزام ، ولأن الإجازة اللاحقة كالوكالة السابقة .

تطبيق القاعدة على المسألة : أن عدم ملك البائع للمبيع مانع من صحة البيع ونفـــاذه ، فإذا زال المانع حقيقة : بأن ملَك الفضولي المبيع بهبة أو بيع ونحوه ، عاد الممنـــوع وهـــو صحة البيع .

وكذلك إذا زال المانع حكماً بأن أجاز المالك المبيع أو وكل الفضولي ، أو أصبح الفضولي ولياً أو وصياً ، فإن الممنوع يعود على القول الراجح ، فيصح البيع وينفذ .

---

(١) العناية شرح الهداية ٥٤/٧

(٢) المجموع ٢٥٠/٩، الكافي في فقه ابن حنبل ١٢/٢ ، المغني ٢٢٧/٤

(٣) بداية المجتهد ١٣٠/٢

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

المبحث الخامس : البيع إذا زالت جهالة المبيع في مجلس العقد .

صورة المسألة : إذا كان المبيع مجهولاً سواء جُهل صفته أو قدره أو عـــدده ، ثم زالـــت الجهالة في مجلس العقد بأن علم المشتري بصفة المبيع أو قدره أو عدده ، فما الحكم ؟

حكم المسألة :

قبل أن نبيِّن حكم المسألة لا بد من معرفة أقسام الجهالة ، فنقول – وبالله التوفيق – بأن **الجهالة على ثلاث مراتب :**

المرتبة الأولى : الجهالة الفاحشة ، وهي : الجهالة الّتي تفضي إلى النّزاع وهي تمنع صحّة العقد ، ومن شرط صحّة العقد أن يكون المعقود عليه معلوماً علماً يمنع من المنازعة ، لأن الجهالة إذا كانت مفضية إلى المنازعة كانت مانعة من التسليم والتسلّم فلا يحصل مقصود البيع ، وإذا لم تكن مفضية إلى المنازعة لا تمنع من ذلك فيحصل المقصود ، وعلة المنع الجهل والغرر (١).

أمثلة الجهالة الفاحشة :

بيوع الغرر الّتي نهى عنها رسول اللّه صلى الله عليه وسلم ، ومنها :

١ - **بيع الملامسة :** أن يلمس كلّ واحد منهما ثوب صاحبه بغير تأمل .

وقيل : الملامسة : لمس الرّجل ثوب الآخر بيده ، باللّيل أو بالنّهار ، ولا يقلّبه إلاّ بذلك(٢) وهو من بيوع الجاهليّة ، وقد ثبت النّهي عنها في الحديث ، فعن أبي هريرة رضي الله عنه (أنّ رسول اللّه صلى الله عليه وسلم نهى عن الملامسة والمنابذة) (٣) .

---

(١) تحفة الفقهاء ٢/٤٧ ، المبسوط ١٣/٦٩ ، بداية المجتهد ٢/١١٦ ، المجموع ٩/٢٩٤ ،الشرح الكبير لابن قدامة ٤/٣٠ ، كشاف القناع٣/١٧٠

(٢) تفسير غريب ما في الصحيحين ١/٢٢٧

(٣) رواه البخاري ٢٠٣٩ ، ٢/٧٥٤ ، ورواه مسلم ١٥١١، ٣/١١٥١

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

وبيع الملامسة فاسد عند عامّة الفقهاء ، **قال ابن قدامة** (١) : "لا نعلم فيه خلافاً" اهـ (٢) .

وعلّل الحنابلة الفساد بعلّتين : الأولى : الجهالة ، والأخرى : كونه معلّقاً على شرط ، وهو لمس الثّوب ، ولعلّ هذا هو الغرر المقصود في تعبير ابن قدامة (٣) .

٢- **بيع المنابذة** : أن ينبذ كلّ واحد ثوبه إلى الآخر ، ولا ينظر واحد منهما إلى ثوب صاحبه.

وقيل : **المنابذة** : أن ينبذ الرّجل إلى الرّجل ثوبه ، وينبذ الآخر إليه ثوبه ، ويكون بذلك بيعهما ، من غير نظر ولا تراض ، وقد دل على تحريمه حديث أبي هريرة أنه قال : نُهي عن بيعتين الملامسة والمنابذة ، أما الملامسة ، فأن يلمس كل واحد منهما ثوب صاحبه بغير تأمل ، والمنابذة أن ينبذ كل واحد منهما ثوبه إلى الآخر و لم ينظر واحد منهما إلى ثوب صاحبه ، وعن أبي سعيد الخدري قال : نهانا رسول الله e عن بيعتين ولبستين ، نهى عن الملامسة والمنابذة في البيع ، والملامسة لمس الرجل ثوب الآخر بيده بالليل أو بالنهار ، ولا يقلبه إلا بذلك ، والمنابذة أن ينبذ الرجل إلى الرجل بثوبه ، وينبذ الآخر إليه ثوبه ويكون ذلك بيعهما من غير نظر ولا تراض (٤) ، وهو أيضاً من بيوع الجاهليّة .

٣- **بيع الحصاة** ، هو : البيع بإلقاء الحجر ، وكان معروفاً في الجاهليّة ، وورد النّهي عنه ، وذلك في حديث النّهي عن الغرر ، فيما روي عن أبي هريرة t (أنّ النّبيّ صلى الله عليه وسلم نهى عن بيع الحصاة ، وعن بيع الغرر) (٥)

---

(١) عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة بن مقدام بن نصر بن عبد الله المقدسي، ثم الدمشقي، الصالحي الفقيه، الزاهد الإمام، شيخ الإسلام، وأحد الأعلام، موفق الدين أبو محمد، ولد في شعبان سنة إحدى وأربعين وخمسمائة بجماعيل، وقدم دمشق مع أهله وله عشر سنين، فقرأ القرآن، وحفظ مختصر الخرقي، اشتغل بتصنيف كتاب " المغني " في شرح الخرقي، فبلغ الأمل في إتمامه، وهو كتاب بليغ في المذهب ، كان غزير الفضل، كامل العقل، شديد التثبت، دائم السكون، حسن السمت، نزهاً ورعاً عابداً على قانون السلف ، توفي عام ٦١٥هـ ، انظر : ذيل طبقات الحنابلة ٢٤١/١ .

(٢) المغني ١٤٦/٤

(٣) المغني ١٤٦/٤

(٤) صحيح مسلم ، حديث (١٥١١) ، (١١٥٢) ، ١١٥٢/٣

(٥) صحيح مسلم ، حديث ١٥١٣ ، ١١٥٢/٣

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

وهذا البيع فاسد باتفاق الفقهاء ، وقد علّل الحنفيّة الفساد فيها بما فيها من الجهالة ، وكذلك علّل المالكيّة الفساد فيها ، بالجهل بعين المبيع .

وفي هذا **يقول ابن قدامة** : "وكلّ هذه البيوع فاسدة ، لما فيها من الغرر والجهل ، ولانعلم فيه خلافاً" اهـــ (١).

٤- **بيع المضامين** ، جمع مضمون ، كمجنون ، وهي : ما في أصلاب الفحول

٥- **بيع الملاقيح** ، هي جمع ملقوحة وملقوح ، وهي : ما في أرحام الأنعام والخيل من الأجنّة ، فهذه ونحوها بيوع جاهليّة متّفق على تحريمها .

قال ابن المنذر – رحمه الله - : " أجمعوا على فساد بيع المضامين والملاقيح " اهـــ (٢) .

٦- **بيع حبل الحبلة** : هو بيع نتاج النّتاج ، بأن يبيع ولد ما تلده هذه النّاقة أو الدّابّة ، فولد ولدها هو نتاج النّتاج.

ولا يختلف الفقهاء في بطلان بيع هذه الجملة من البيوع.

قال ابن المنذر – رحمه الله - : " أجمعوا على فساد بيع حبل الحبلة وما في بطن الناقة وبيع المجر وهو بيع ما في بطون الإناث " اهـــ (٣).

وهذه البيوع محرّمة لكثرة الغرر والجهالة الفاحشة فيها.

قال القرافي – رحمه الله - : " الجهالة ترجع إلى ثلاثة أقسام للغرر من جهة الجهالة، الأول: كثير ممتنع إجماعاً ، كالطير في الهواء ومن ذلك : جميع البيوع التي نهى عنها e :كبيع حبل الحبلة ، لأنه إما عبارة عن بيع يؤجلونه إلى أن تنتج الناقة ما في بطنها ، والغرر في هذا من جهة جهل الأجل ،وإما عبارة عن بيع جنين الناقة ، وهذا من باب النهي عن بيع المضامين والملاقيح ،والمضامين : هي ما في بطون الحوامل، والملاقيح : ما في ظهور الفحول ، وكبيع مالم يخلق ،وبيع الملامسة ، وكانت صورته في الجاهلية : أن يلمس الرجل الثوب ولا ينشره أو يبتاعه ليلاً ولا يعلم ما فيه ،وسبب تحريمه الجهل بالصفة ، وكبيع المنابذة ،وصورته : أن ينبذ كل واحد من المتبايعين إلى صاحبه الثوب من غير أن يعين أن هذا بهذا ،بل كانوا يجعلون ذلك راجعاً إلى الاتفاق ،

---

(١) الشرح الكبير ٤/٢٩ ، المغني ٤/١٤٦

(٢) الإجماع ١/٩٠

(٣) الإجماع ١/٩٠

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

وكبيع الحصاة وصورته : أن يقول المشتري: أي ثوب وقعت عليه الحصاة التي أرمي بها فهو لي ، وقيل أيضاً :إنهم كانوا يقولون إذا وقعت الحصاة من يدي فقد وجب البيع ، وهذا قمار فهذه ونحوها كلها بيوع جاهلية متفق على تحريمها ، وهي محرمة لكثير الغرر الحاصل من جهات الجهالة المذكورة " (١) .

المرتبة الثّانية : الجهالة اليسيرة ، وهي : الجهالة الّتي لا تؤدّي إلى المنازعة ، وهي جائزة اتّفاقاً وتصحّ معها العقود وذلك كأساس الدّار وحشوة الجبّة ونحو ذلك (٢).

قال القرافيّ – رحمه الله - : " الغرر والجهالة - أي في البيع - ثلاثة أقسام : **... الثاني** : قليل جائز إجماعاً ، كأساس الدّار وقطن الجبّة " (٣).

المرتبة الثّالثة : الجهالة المتوسّطة ، وهي : ما كانت دون الفاحشة وفوق اليسيرة ، **(وهذه المرتبة هي التي تدخل في مبحثنا هذا)، وقد اختلف فيها الفقهاء هل تلحق بالمرتبة الأولى أو الثّانية ؟**

قال القرافيّ – رحمه الله - : " الغرر والجهالة - أي في البيع - ثلاثة أقسام : **... الثالث**: متوسّط اختلف فيه ، هل يلحق بالأوّل أم بالثّاني ؟ "(٤) .

وسبب اختلافهم فيها : أنّها لارتفاعها عن الجهالة اليسيرة أُلحقت بالجهالة الفاحشة ولانحطاطها عن الكثيرة ألحقت باليسيرة.

ومن البيوع الّتي توجد فيها هذه الضّروب من الغرر والجهالة بيوع منصوص على تحريمها شرعاً، منطوق بها ، وبيوع مسكوت عنها ، والمنطوق به أكثره متّفق على تحريمه ، وبعضه اختلفوا فيه، ومنه النّهي عن بيع السّنبل حتّى يبيضّ ، ونهيه عن بيع العنب حتّى يسودّ ، وعلة المنع الجهل والغرر ، وقد نص الفقهاء أنّ من شروط صحّة البيع أن يكون المبيع والثّمن معلومين علماً يمنع المنازعة ، فإن كان أحدهما مجهولاً جهالة فاحشة وهي الّتي تفضي إلى المنازعة فسد البيع ، والفساد عند غير الحنفيّة هنا بمعنى البطلان ، فلا يقبل التّصحيح.

وأمّا عند الحنفيّة ، فإن تعلّقت الجهالة بمحلّ العقد ، كبيع المعدوم والمضامين والملاقيح كان العقد باطلا عندهم.

---

(١) الفروق ٣/٤٣٣

(٢) تحفة الفقهاء ٢/٤٧

(٣) الفروق ٣/٤٣٣

(٤) الفروق ٣/٤٣٣

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

وإن تعلّقت ببعض أوصاف المبيع أو كانت في الثّمن فالبيع فاسد ، لكنّه يقبل التّصحيح بالقبض أو التّعيين إذا وقع في المجلس (١) .

والجهل بالمبيع أنواع :

النوع الأول : الجهل بذات المحلّ كما لو باع قطيعا إلاّ شاة غير معيّنة ، أو شاة من هذا القطيع ، لِأَنَّ الشَّاةَ من الْقَطِيعِ وَالثَّوب من العدل مجهول جهالة مفضية إلى المنازعة لتفاحش التفاوت بين شاة وشاة وثوب وثوب ، فيوجب فساد البيع ، فإن عيّن البائع شاة أو ثوباً وسلمه إليه ورضي به جاز ، ويكون ذلك ابتداء بيع بالمراضاة (٢).

ومثاله : ما لو باع بستاناً إلاّ شجرة غير معيّنة فإنّ البيع غير صحيح للجهالة المفضية إلى المنازعة ، لأَن الجهالةَ إذَا كانت مفضية إلى المنازعة كانت مانعة من التَسليم والتَّسلم فلا يحصل مقصود البيع وإذا لم تكن مفضية إلى المنازعة لا تمنع من ذلك فيحصل المقصود، أمّالو عيّن المستثنى ، فإن البيع صحيح لزوال الجهالة (٣).

النوع الثاني : بيع مجهول الصّفة فإنه لا يصح عند جمهور الفقهاء ؛ إذ لا بدّ من ذكر جميع الأوصاف قطعاً للمنازعة النّاشئة عن الجهالة ، وذهب بعض الحنفيّة وبعض الشّافعيّة إلى صحة بيع مجهول الصفة ، لأن للمشتري خيار الرّؤية الثّابت له فله أن يردّ المبيع عند رؤيته وبذلك تنتفي الجهالة (٤).

مسألة : زوال الجهالة في مجلس العقد :

ذهب أكثر الحنفية إلى أن زوال الجهالة في مجلس العقد يصحح العقد بعد انعقاده فاسداً إذا كان الفساد فيه ضعيفاً ، فإذا ارتفعت في المجلس ينقلب العقد إلى الجواز لأن المجلـــس وإن طال فله حكم ساعة العقد (٥) ، فزال المانع حينئذ .

---

(١) بداية المجتهد ١١٦/٢، شرح مختصر خليل ٢٢/٥ ، المبدع ٢٤/٤ــ٢٦

(٢) بدائع الصنائع ١٥٦/٥ ، تحفة الفقهاء ٤٧/٢ ، المبسوط ٦٩/١٣ ، المبدع ٢٤/٤ــ٢٦

(٣) تحفة الفقهاء ٤٧/٢

(٤) المبسوط ١٨٣/١٤

(٥) بدائع الصنائع ١٥٩/٥ ، تحفة الفقهاء ٤٧/٢ الشرح الكبير لابن قدامة ٣٠/٤ ، كشاف القناع١٧٠/٣

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

وقال النووي – رحمه الله - : " فإن علما مبلغ قفزان الصبرة وذرعان الدار والثوب جاز، لأن المبيع معلوم ، وإن لم يعلما ذلك لم يجز ، لما روى جابر : أن النبي e نهى عن بيع الثنيا ، ولأن المبيع هو الباقي بعد القفيز والذراع ، وذلك مجهول" اهـ (١).

تطبيق القاعدة على المسألة : أن الجهالة مانع من صحة البيع ، فإذا زالت الجهالة في مجلس العقد ، صح البيع لزوال المانع (٢).

المبحث السادس : بيع المغصوب على من قدر على تسليمه .

صورة المسألة : إذا غُصب من الإنسان شيء فهل يجوز للمغصوب منه بيع الشيء المغصوب منه ، مع أنه ليس في يده ؟

حكم المسألة :

اتفق الفقهاء على أن المغصوب يصح بيعه للغاصب ، لأن البيع مسلم بالفعل إلى المشتري(٣).

قال المرداوي (٤) _ رحمه الله -: "بيع المغصوب من غاصبه صحيح بلا نزاع " اهـ (٥).

---

(١) المجموع ٢٩٤/٩

(٢) بدائع الصنائع ١٥٩/٥ ، المجموع ٢٩٤/٩

(٣) بدائع الصنائع١٤٧/٥ ، شرح فتح القدير ٦٩/٧ ، شرح مختصر خليل ١٦/٥ ، مواهب الجليل ٢٦٨/٤ ، الحاوي الكبير ٢٣٠/٥ ، مغني المحتاج ١٣/٢ ، الإنصاف ٢٩٤/٤. الشرح الكبير لابن قدامة٢٥/٤

(٤) علي بن سليمان بن أحمد بن محمد العلاء المرداوي ثم الدمشقي الصالحي الحنبلي ويعرف بالمرداوي شيخ المذهب . ولد قريباً من سنة ٨٢٠هـ بمردا ونشأ بها فحفظ القرآن وأخذ بها في الفقه ،ألف كتابه الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف على مذهب الإمام أحمد ، وقرأ المقنع تصحيحاً على أبي الفرج عبد الرحمن بن إبراهيم الطرابلسي الحنبلي وحفظ غيره كالألفية ، وكان إنساناً حسناً ديناً متواضعاً عفيفاً ذا فضيلة واستحضار ، مات بعد أن كف في عام ٨٨٦هـ ، الضوء اللامع ٢٢٨/٥

(٥) الإنصاف ٢٩٤/٤.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

واختلف الفقهاء في بيع المغصوب لقادر على أخذه من الغاصب وتسليمه ،على قولين:

القول الأول : أن البيع يصح وهذا قول الجمهور من الحنفية (١) ، والمالكية (٢) ، والصحيح عند الشافعية (٣) والصحيح عند الحنابلة (٤).

دليلهم : لعدم الغرر ، والقدرة على تسليم المبيع (٥) ، فزال المانع حينئذ من البيع وهو عدم القدرة على التسليم ، فصح البيع .

القول الثاني : أنّه لا يصحّ ، وهو قول للشافعية (٦) وهو رواية عن الإمام أحمد (٧).

دليلهم : لعجز البائع بنفسه عن التّسليم.

مناقشة دليل أصحاب القول الثاني : أنه لا يلزم لصحة البيع أن يسلم البائع السلعة بنفسه إلى المشتري ولا دليل عليه .

الترجيح : الراجح – والله أعلم – هو القول الأول بأن بيع المغصوب من قادر على أخذه من الغاصب وتسليمه يصح ، **وسبب الترجيح :** قوة تعليل هذا القول وهو انتفاء الغرر ، لوجود القدرة على التسليم ، ولا يلزم أن يسلم البائع المبيع بنفسه ، لعدم الدليل المقتضي لذلك .

تطبيق القاعدة على المسألة : أن المانع من بيع المغصوب هو عدم القدرة على التسليم ، فإن باعه على قادر من أخذه من الغاصب وتسليمه ، صح البيع لزوال المانع .

---

(١) بدائع الصنائع٥/١٤٧ ، شرح فتح القدير ٧/٦٩

(٢) شرح مختصر خليل ٥/١٦ ، مواهب الجليل ٤/٢٦٨

(٣) الحاوي الكبير ٥/٢٣٠ ، المجموع ٩/٢٧١ ، مغني المحتاج ٢/١٣

(٤) الإنصاف ٤/٢٩٤ ، الشرح الكبير لابن قدامة٤/٢٥ ، مطالب أولي النهى ٣/٢٦

(٥) مطالب أولي النهى ٣/٢٦

(٦) مغني المحتاج ٢/١٣

(٧) الإنصاف ٤/٢٩٤

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

المبحث السابع : البيع إذا سلم البائع ما كان عليه ضرر في تسليمه .

صورة المسألة : إذا باع الإنسان ما عليه ضرر في تسليمه ، ثم نزعه وسلّمه إلى المشتري ، فما الحكم؟

مثل : أن يبيع جذع في سقف ، فإن عليه ضرر في تسليم الجذع ، فإذا نزعه البائع من السقف وسلّمه إلى المشتري ، فما الحكم ؟

حكم المسألة :

اتفق الفقهاء على أن من شرط صحة البيع أن يكون المبيع مقدوراً على تسليمه من غير ضرر (١).

واختلفوا في حكم بيع ما عليه ضرر في تسليمه كالفص في خاتم أو خشبة في جدار أو جذع في سقف ، أو عمود في بناء ، فقد اختلف الفقهاء في ذلك على **ثلاثة أقوال :**

القول الأول : أن البيع فاسد ، لكن إذا سلّم ماعليه ضرر في تسليمه فإن البيع يصح لزوال المانع ، وهذا قول الحنفية (٢).

دليلهم : أنه لا يصح بيع ما عليه ضرر في تسليمه لوجود الضرر المنهي عنه شرعاً ، فإن سلّمه باختياره ، فيصح لزوال المانع وهو الضرر .

قال الإمام الكاساني – رحمه الله – عند ذكره لشروط ركن البيع (المعقود عليه) : " أن يكون مقدور التسليم من غير ضرر يلحق البائع ، فإن لم يمكن تسليمه إلا بضرر يلزمه ، فالبيع فاسد لأن الضرر لا يستحق بالعقد ، ولا يلزم بالتزام العاقد إلا ضرر تسليم المعقود عليه ، فأما ما وراءه فلا " (٣).

---

(١) بدائع الصنائع ١٦٨/٥ ، المبسوط٢٧/١٣ ، شرح مختصر خليل ٢١/٥ ، الشرح الكبير للدردير ١٣/٣ ، أسنى المطالب ١٢/٢ ، مغني المحتاج ١٤/٢ ، شرح منتهى الإرادات ١٧/٢ ، كشاف القناع ١٧١/٣

(٢) بدائع الصنائع ١٦٨/٥ ، تحفة الفقهاء٣٣/٣ ، ، حاشية ابن عابدين٦٤/٥ ، المبسوط٢٧/١٣

(٣) بدائع الصنائع ١٦٨/٥

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

ثم قال _ رحمه الله _ : "و على هذا يخرج ما إذا باع جذعاً له في سقف أو آجرّاً لـــه في حائط أو ذراعاً في ديباج أو كرباس أنه لا يجوز ، لأنه لا يمكنه تسليمه إلا بالترع و القطع وفيه ضرر بالبائع ، و الضرر غير مستحق بالعقد فكان هذا على هذا التقدير بيع ما لايجب تسليمه شرعاً فيكون فاسداً، فإن نزعه البائع أو قطعه و سلمه إلى المشتري قبل أن يفسخ المشتري البيع ، جاز البيع حتى يجبر المشتري على الأخذ ، لأن المانع من الجواز ضرر البائع بالتسليم ، فإذا سلم باختياره و رضاه فقد زال المانع فجاز البيع " (١).

القول الثاني : أن غير المقدور على تسليمه إلا بضرر لا يصح بيعه ، وأجازوه في الـــضرر اليسير بشرط عدم إضاعة المال وأن يؤمن قلعه وكسره ، وهذا قول المالكية (٢).
ومثلوا له : بشراء عمود عليه بناء ، أو : شراء نصل السيف والجفن بدون الحلية .

قال القاضي عياض (٣) – رحمه الله - : " يصح إن قلع مأموناً ولو كان يخشى كسره لم يجز وكذلك قالوا إنما هذا إذا كان يمكن تدعيم البناء وتعليقه ولو كان لا يمكن نزعه إلا بهدمه لكان من الفساد في الأرض الذي لا يجوز " اهـــ (٤).

---

(١) بدائع الصنائع ١٦٨/٥

(٢) تهذيب المدونة ٦٥/٣ ، شرح مختصر خليل ٢١/٥ ، الشرح الكبير للدردير ١٣/٣

(٣) عياض بن موسى بن عياض بن عمرو بن موسى بن عياض اليحصبي الأندلسي ثم السبتي المالكي ، ولد في سنة ٤٧٦هـــ ، لم يحمل القاضي العلم في الحداثة وأول شيء أخذ عن الحافظ أبي علـــي الغـــساني إجازة مجردة وكان يمكنه السماع منه فإنه لحق من حياته اثنين وعشرين عاماً ، رحل إلى الأنـــدلس سنة بضع وخمس مئة ، قال القاضي ابن خلكان شيوخ القاضي يقاربون المئة توفي في عام٥٤٤هـــــ بمراكش ، انظر في ترجمته : سير أعلام النبلاء ٢١٧/٢٠

(٤) مواهب الجليل٢٧٤/٤

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

وقال الخرشي (١) – رحمه الله - : "وتنتفي إضاعة المال من وجوه :
أي إضاعة المال الكثير من جهة البائع خاصة بأن يكون البناء الذي عليه لا كبير ثمن له أو يكون المشتري أضعف للبائع الثمن الذي أخذ به العمود ، أو يكون البائع احتاج إلى بيع البناء الذي على العمود بسبب اختلاله أو غير ذلك من الوجوه " (٢) .

القول الثالث : عدم صحة بيع غير المقدور على تسليمه إلا بضرر ، وهذا مذهب الشافعية (٣) والحنابلة (٤).

أدلة القول الثالث :

دليلهم : أن الضرر لا يزال بالضرر (٥) ، وللعجز عن تسليمه شرعاً ، ولأن تسليم ما فيه ضرر إنما يكون بالهدم أو القطع مثلاً ، والهدم والقطع يوجب النقص (٦) .

---

(١) محمد بن عبد الله الخرشي المالكي أبو عبد الله ، ولد سنة ١٠١٠هـ أول من تولى مشيخة الأزهر ، ونسبته إلى قرية يقال لها أبو خراش (من البحيرة، بمصر) كان فقيهاً فاضلاً ورعاً ، من كتبه (الشرح الكبير على متن خليل) في فقه المالكية ، ومنتهى الرغبة في حل ألفاظ النخبة لابن حجر، في المصطلح و الشرح الصغير على متن خليل أيضاً، والفرائد السنية شرح المقدمة السنوسية في التوحيد ، أقام وتوفي بالقاهرة عام ١١٠١ هـ، انظر :الأعلام ٦/٢٤١

(٢) شرح مختصر خليل ٥/٢١ ، وانظر : الشرح الكبير للدردير ٣/١٣

(٣) أسنى المطالب ٢/١٢ ، المجموع٩/٣٠١ ، مغني المحتاج ٢/١٤

(٤) الإقناع ١/٢٥١ ، شرح منتهى الإرادات ٢/١٧كشاف القناع ٣/١٧١

(٥) شرح منتهى الإرادات ٢/١٧ ، كشاف القناع ٣/١٧١

(٦) انظر : أسنى المطالب ٢/١٢ ، المجموع٩/٣٠١ ، مغني المحتاج ٢/١٤ ، شرح منتهى الإرادات ٢/١٧ ، كشاف القناع٣/١٧١

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

قال الحجاوي – رحمه الله - : ولا يصح بيع جزء معين تنقص بقطعه قيمته أو قيمة الباقي كجزء إناء أو ثوب نفيس ينقص بقطعه ما ذكر للعجز عن تسليم ذلك شرعاً لأن التسليم فيه لا يمكن إلا بالكسر أو القطع، وفيه نقص وتضييع مال (٢) .

الترجيح : الراجح – والله أعلم ـــ هو قول الحنفية ، **وسبب الترجيح** : لأن البـــائع إذا سلّم ما كان عليه ضرر في نزعه ، فإنه يصح ، وذلك لوجود التسليم من البائع والتـــسلّم من المشتري ، فزال المانع حينئذ فصح البيع ، وماذهبت إليه الأقوال الأخرى من أن البيع لا يصح لوجود الضرر ، فالحنفية متفقون معهم ، بأن البيع لايصح لوجود الضرر ، لكنه بيع فاسد عندهم يمكن تصحيحه إذا سلّم البائع المبيع (٣).

تطبيق القاعدة على المسألة : أن عدم القدرة على تسليم المبيع إلا بضرر مانع من صحة البيع ، فلما سلّم البائع المبيع إلى المشتري لزمه قبوله لزوال المانع (٤).

---

(١) الإقناع ١/٢٥١
(٢) بدائع الصنائع ٥/١٦٨
(٣) بدائع الصنائع ٥/١٦٨

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

المبحث الثامن : بيع من لا تلزمه الجمعة بعد النداء الثاني .

صورة المسألة : إذا باع الإنسان بعد النداء الثاني للجمعة ، فما حكم البيع ؟

حكم المسألة : اتفق العلماء على أنه إذا نودي للصلاة يوم الجمعة ، أن يجب السعي للصلاة وترك البيع ، لقوله تعالى â ïèÐaÏ ø¤ÖQöƒ `Bí0ÄÁ-ïš" ïšqç#Œî(þžB#ä ûïÍ‰ÏŠ$Ÿ²ƒ â ìø7ø‹¤r«!$#ÞÚöF{$#(þèÐ'$¨ (١) .

قال ابن رشد (٢)– رحمه الله - : " هذا أمر مجمع عليه فيما أحسب ، أعني : منع البيع عند الأذان الذي يكون بعد الزوال والإمام على المنبر" اهـــ (٣).

---

(١) سورة الجمعة ، آية (٩)

(٢) أبو الوليد محمد بن أبي القاسم أحمد بن شيخ المالكية أبي الوليد محمد بن أحمد بن أحمد بن رشد القرطبي مولده قبل موت جده بشهر سنة ٥٢٠هـــ ، شارك في كثير من العلوم ، وله من التصانيف بداية المجتهد في الفقه و الكليات في الطب و غيرها ، وولي قضاء قرطبة ، ولما كان المنصور صاحب المغرب بقرطبة استدعى بن رشد واحترمه كثيراً ثم نقم عليه بعد يعني لأجل الفلسفة مات محبوسا بداره بمراكش في أواخر سنة أربع ، وقال غيره مات في صفر وقيل ربيع الأول سنة خمس ، انظر في ترجمته : سير أعلام النبلاء ٢١/٣٠٩

(٣) بداية المجتهد ٢/١٢٧

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

واختلفوا أيضاً فيمن لا تلزمه الجمعة هل هو داخل في هذا النهي عن البيع أم لا ؟

القول الأول : أن بيعه صحيح ، وهذا مذهب الشافعية (١) ، والصحيح من مذهب الحنابلة (٢)

أدلة القول الأول :

الدليل الأول : أن اللّه تعالى إنّما نهى عن البيع من أمره بالسّعي ، فغير المخاطبين بالسّعي لا يتناولهم النّهي (٣) ، لأن المانع من البيع هو وجوب السعي للصلاة وغير المخاطب بالسعي يصح منه البيع لزوال المانع.

الدليل الثاني : أن تحريم البيع معلل بما يحصل به من الاشتغال عن الجمعة ، وهذا معدوم في حقّهم (٤) ، فلما زال المانع من البيع صح .

واستثنى المالكية من ذلك : ما لو باع من لا تلزمه الجمعة لمن تلزمه الجمعة ، فقالوا هنا :

أن البيع لا يصح .لقوله تعالى á ÈrâÈ ÉOYS’?ã ¢qŸr$è? Ÿwr â (٥) (٦).

وقال الشافعي – رحمه الله - : أن البيع يحرم ، ويأثمان ، وصحح البيع (٧).

واختار ابن عقيل (٨) من الحنابلة أنه لو كان أحد المتعاقدين تلزمه الجمعة أن البيع لا يصح وهو صحيح وهو المذهب (٩) .

---

(١) المجموع ٤/٤١٩

(٢) الإنصاف ٤/٣٢٣ ، الشرح الكبير ٤/٣٩ــ٤٠ ، الكافي في فقه ابن حنبل ٢/٤٠

(٣) الشرح الكبير ٤/٣٩ــ٤٠ ، الكافي في فقه ابن حنبل ٢/٤٠

(٤) الشرح الكبير ٤/٣٩ــ٤٠ ، الكافي في فقه ابن حنبل ٢/٤٠

(٥) سورة المائدة ، آية (٢)

(٦) الذخيرة ٢/٣٥١ ، مواهب الجليل ٢/١٨١

(٧) المجموع ٤/٤١٩ ، المهذب ١/١١٠ ، نهاية المحتاج٢/٣٤٤

(٨) علي بن عقيل بن محمد بن عقيل بن أحمد البغدادي الظفري ، المقرىء الفقيه ، الأصولي ، الواعظ المتكلم، أبو الوفاء، أحد الأئمة الأعلام، وشيخْ الإسلام ، وُلد سنة إحدى وثلاثين وأربعمائة في جمادى الآخرة ، وله تصانيف كثيرة متنوعة ، وله مسائل كثيرة ينفرد بها، ويخالف فيها المذهب. وقد يخالفه في بعض تصانيفه، ويوافقه في بعضها، فإن نظره كثيرًا يختلف، واجتهاده يتنوع ، توفي أبو الوفاء بن عقيل عام ٥١٣هـــ ، انظر في ترجمته : ذيل طبقات الحنابلة ١/٦٣-٦٥

(٩) الإنصاف ٤/٣٢٣

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

القول الثاني : أن بيعه لا يصح ، وهي رواية عن أحمد (١).

دليلهم : قوله تعالى â [illegible] á [illegible] (٢).

وجه الدلالة : قالوا : أنه عام فيدخل فيه من تلزمه ومن لا تلزمه .

الترجيح : الراجح _ والله أعلم ـــ أن من لا تلزمه الجمعة ، أنه يصح بيعه ، **وسبب الترجيح** : أن البيع إنما حرم لوجوب السعي إلى الجمعة ، ولما كان من لا تلزمه الجمعة لا يجب عليه السعي إلى الصلاة ، فقد انتفى المانع ، فيصح بيعه .

تطبيق القاعدة على المسألة : أن المانع من البيع بعد النداء الثاني هو وجوب السعي إلى الصلاة والانشغال بها ، ولما كان من لا تلزمه الجمعة لا يجب عليه السعي لها فقد زال المانع ، فيصح البيع .

المبحث التاسع : بيع الإنسان على بيع أخيه أو شرائه على شرائه إذا بطل الخيار أو انقضى زمنه .

صورة المسألة : أن يتراضى المتبايعان على ثمن سلعة ، فيجيء آخر ، فيقول : أنا أبيعك مثل هذه السّلعة بأنقص من هذا الثّمن ، أو يأتي شخص ويشتري سلعة ثم يأتي شخص آخر إلى البائع ويقول : أنا أشتريها منك بسعر أكثر .

---

(١) الإنصاف ٣٢٣/٤

(٢) سورة الجمعة ، آية (٩)

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

حكم المسألة :

اختلف الفقهاء في حكم بيع الإنسان على بيع أخيه على ثلاثة أقوال :

القول الأول : ذهب الحنفيّة إلى أنّ هذا البيع ونحوه من البياعات مكروه تحريماً .

أدلة القول الأول :

الدليل الأول : عن أبي هريرة رضي الله عنه أَنَّ رسولَ اللَّهِ e قال (لا تلقوا الركبان ولا يبع بعضكم على بيع بعض ولا تناجشوا ولا يبع حاضر لباد) (١) .

الدليل الثاني : أن فيه إيحاش وإضرار (٢).

قال ابن الهمام – رحمه الله - : "هذه الكراهات كلّها تحريميّة ، لا نعلم خلافاً في الإثم ، وذلك للحديث المذكور وغيره ، ولما فيه من الإيحاش والإضرار" (٣).

القول الثاني : أنّ هذا البيع محرّم ، لكنّه لا يبطل البيع ، وهذا قول أكثر المالكية (٤) والشّافعيّة (٥) ، وهو وجه محتمل عند الحنابلة (٦) .

أدلة القول الثاني :

الدليل الأول : رجوع النّهي إلى معنًى خارج عن الذّات وعن لازمها ، إذ لم يفقد ركناً ولا شرطاً ، لكنّ النّهي لمعنًى مقترن به ، وهو خارج غير لازم ، وهو الإيذاء هنا(١).

الدليل الثاني : أنّ المحرّم هو عرض سلعته على المشتري ، أو قوله الّذي فسخ البيع من أجله ، وذلك سابق على البيع ، ولأنّه إذا صحّ الفسخ الّذي حصل به الضّرر ، فالبيع المحصّل للمصلحة أولى ، ولأنّ النّهي لحقّ آدميّ ، فأشبه بيع النّجش (٨).

---

(١) صحيح البخاري ٢٠٤٣ ، ٢/٧٥٥

(٢) شرح فتح القدير ٦/٤٧٦-٤٧٧

(٣) شرح فتح القدير ٦/٤٧٦-٤٧٧

(٤) بداية المجتهد ٢/١٢٤

(٥) أسنى المطالب ٢/٣٩

(٦) الشرح الكبير٤/٤٢ ، الكافي في فقه ابن حنبل٢/٢٥ ، المغني٤/١٤٩

(٧) أسنى المطالب ٢/٣٩

(٨) المغني٤/١٤٩

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

القول الثالث : أن البيع غير جائز وهو حرام ، ولا يصح هذا البيع ، وهذا قول لمالك (١) وهو المذهب عند الحنابلة (٢).

قال ابن رشد – رحمه الله - : "روي عن مالك وبعض أصحابه فسخه إن لم يفت" (٣).

أدلة القول الثالث :

الدليل الأول : عن أبي هريرةَ رضي الله عنه أَن رسول اللَّه e قال (لا تلقوا الركبان ولا يبع بعضكم على بيع بعض ولا تناجشوا ولا يبع حاضر لباد) (٤)

الدليل الثاني : أن فيه إفساداً وشبهاً بالنجش (٥).

الدليل الثالث : أنّه منهيّ عنه ، لما فيه من الإضرار بالمسلم والإفساد عليه ، والنّهي يقتضي الفساد. (٦).

وقيّد الشّافعيّة والحنابلة البيع المنهيّ عنه بما يلي:

١ - أن يكون البيع على البيع قبل لزوم البيع ، وذلك لبقاء خيار المجلس أو الشّرط ، وكذا بعد اللّزوم في زمن خيار العيب ، إذا اطّلع المشتري على عيب ، على المعتمد عندهم (٧).

قال الشافعي – رحمه الله - : " في نهيه أن يبيع الرجل على بيع أخيه دلالة على أن يبيع على بيع أخيه قبل أن يتفرقا ، لأنهما لا يكونا متبايعين إلا بعد البيع ، ولايضر بيع الرجل على بيع أخيه إلا قبل التفرق ، حتى يكون للمشتري الخيار في رد البيع وأخذه فيها ، لئلا يفسد على البائع ، ولعله يفسد على البائع ثم يختار أن يفسخ البيع عليهما معاً ولو لم يكن هذا ، لم يكن للحديث معنى أبداً ، لأن البيع إذا وجب على المشتري قبل التفرق أو بعده فلا يضر البائع من باع على بيعه" اهـــ (٨) .

---

(١) بداية المجتهد ١٢٤/٢

(٢) الشرح الكبير٤٢/٤ ، الكافي في فقه ابن حنبل٢٥/٢ ، المغني١٤٩/٤

(٣) بداية المجتهد ١٢٤/٢

(٤) صحيح البخاري ٢٠٤٣ ، ٧٥٥/٢

(٥) الشرح الكبير٤٢/٤ ، الكافي في فقه ابن حنبل٢٥/٢

(٦) الشرح الكبير٤٢/٤ ، المغني١٤٩/٤

(٧) أسنى المطالب ٣٩/٢

(٨) الأم١٠/٣

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

وهذا معنى قول الحنابلة : أن يكون البيع زمن الخيارين ، فلو حدث بعد مضي الخيار ولزوم البيع لا يحرم ، لعدم تمكّن المشتري من الفسخ إذاً ، ولا معنى له (٢).

٢- أن يكون البيع على البيع بغير إذنه له ، أي : بغير إذن البائع الأوّل ، للّذي باع على بيع أخيه ، ويدل له حديث ابن عمر t أن رسول الله e (لا يبيع بعضكم على بيع أَخيه) (٣) .

وقيّد الحنفيّة منع البيع على بيع غيره بما إذا تراضى المتبايعان على البيع (٤).

الترجيح : الراجح – والله أعلم – هو القول الثالث أن البيع حرام ، ولا يصح ، **وسبب الترجيح :** هو قوة أدلتهم ، ولنهي النبي صلى الله عليه وسلم عنه ، ولأنه قرنه مع بيوع محرمة لا تصح بل بعضها اتفق أهل العلم على عدم جوازه ، كبيع النجش فعن أبي هُرَيْرَةَ رضي الله عنه أَن رسول اللّه e قال (لا تلَقوا الركبان ولا يبع بعضكم على بيع بعض ولاتناجشوا ولا يبع حاضر لباد) (٥) ، ولأن النهي يقتضي الفساد .

تطبيق القاعدة على المسألة : أن بيع الإنسان على بيع أخيه أو شرائه على شرائه في زمن الخيار لا يصح ، وذلك لعدم لزوم البيع لأحدهما ، فيحصل من ذلك أن البائع أو المشتري قد يختار عدم المضي في البيع ، بسبب دخول هذا الطرف الثالث ، فإذا بطل الخيار أو انقضى زمنه ، فقد وجب البيع ولزم ، ولذلك يصح بيع الإنسان على البيع ، لأن البائع أو المشتري لا يستطيع التراجع عن البيع لانقضاء زمن الخيار ، فيصح بيع الإنسان على بيع أخيه وشرائه على شرائه لزوال المانع ، وهو إبطال الخيار أو انقضاء زمنه .

---

(١) المغني٤/١٤٩

(٢) رواه البخاري ٢٠٣٢، ٢/٧٥٢

(٣) شرح فتح القدير ٦/٤٧٧

(٤) صحيح البخاري ٢٠٤٣ ، ٢/٧٥٥

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

المبحث العاشر : شراء الإنسان المبيع الذي باعه بثمن مؤجل إذا قبض ثمنه أو تغـــيرت صفته نقصاناً .

صورة المسألة : إذا باع الإنسان مبيعاً لشخص آخر بثمن مؤجل ، ثم أراد أن يشتريه منه، وهذا له صور كثيرة ، منها :

١- أن يكون قبل قبض الثمن المؤجل.

٢- أن يكون بعد قبض الثمن المؤجل .

٣- أن يشتريه بثمن أقل مما باعه .

٤- أن يشتريه بثمن أكثر مما باعه .

٥- أن يشتريه بمثل ما باعه .

٦- أن يشتريه قبل أن تتغير صفته .

٧- أن يشتريه بعد أن تغيرت صفته زيادة .

٨- أن يشتريه بعد أن تتغير صفته نقصاناً .

ومسألتنا في حكم شراء الإنسان المبيع الذي باعه بثمن مؤجل إذا قـــبض ثمنـــه ، أو تغيرت صفته نقصاناً .

حكم المسألة :

قبل أن نبيّن حكم المسألة التي معنا ، يحسن بنا أن نبين صورة بيع العينة وحكمه ، لأن الصورة التي معنا تم تقييدها بقيود أخرجتها عن بيع العينة ، فنقول – وبالله التوفيق -:

أولاً : صورة بيع العينة :

هي : أن يبيع سلعةً بثمن إلى أجل معلوم ، ثمّ يشتريها نفسها نقداً (١) بثمن أقلّ ، وفي نهاية الأجل يدفع المشتري الثّمن الأوّل ، والفرق بين الثّمنين فضل هو رباً ، للبائع الأوّل. وتؤول العمليّة إلى قرض عشرة ، لردّ خمسة عشر (٢) ، والبيع وسيلة صوريّة إلى الرّبا.

---

(١) الكافي في فقه ابن حنبل ٢/٢٥

(٢) المبسوط ١٤/٣٦

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

ثانياً : حكم بيع العينة :

اختلف الفقهاء في حكمها بهذه الصّورة على قولين :

القول الأول : أنها حرام لا تصح ، وهذا مذهب الحنفية (١) والمالكية (٢) والحنابلة (٣) .

القول الثاني : أنه يصح مع الكراهة ، وهذا قول الشافعية (٤).

الترجيح : الراجح _ والله أعلم _ هو القول بحرمتها ، **وسبب الترجيح** : أن القول الأول هو الموافق للدليل ، وذلك لما رواه ابن عُمَرَ قال : سمعت رَسُولَ اللَّهِ e يقول (إذا تبايعتم بالعينة وأخذتم أذناب البقر ورضيتم بالزرع وتركتم الجهاد سلط الله عليكم ذلاً لايترعه حتى ترجعوا إلى دينكم) (٥) ، ولما فيها من التحايل على الربا – كما بيّنا - .

مسألة : حكم شراء الإنسان المبيع الذي باعه بثمن مؤجل إذا قبض ثمنه أو تغيرت صفته نقصاناً.

هذه المسألة هي محور بحثنا ، وحكمها أنها جائزة ، وذلك لأن البائع إذا قبض الثمن ، انتفت شبهة الربا ، فصار كأنه بيع جديد ، فلا يوجد مانع من البيع لقبض الثمن ، فيصح البيع لزوال المانع ، وكذلك يجوز شراء الإنسان المبيع الذي باعه بثمن مؤجل ، بثمن أقل إذا تغيّرت صفته نقصاناً ، وذلك لأن النقص في الثمن ، ليس لأجل الفضل ، وإنما لأجل نقص المبيع ، فيصح البيع لزوال المانع .

مثاله : أن يبيع زيد سيارة على عمرو بمبلغ ثلاثين ألف ريال إلى ستة أشهر ، ثم بعد شهرين من البيع ، أراد زيد أن يشتريها من عمرو ، وقد أصابها حادث ، فتغيرت قيمتها نقصاناً ، فقال زيد : سأشتريها بخمسة وعشرين ألف ريال ، وذلك لنقص المبيع.

---

(١) شرح فتح القدير ٢١٣/٧ ، المبسوط ٣٦/١٤

(٢) حاشية الدسوقي ٨٨/٣ ، مختصر خليل ١٧٩/١

(٣) المغني ١٢٧/٤

(٤) أسنى المطالب ٤١/٢ ، مغني المحتاج ٣٩/٢

(٥) سنن أبي داود ٣٤٦٢ ، ٢٧٤/٣ ، سنن البيهقي الكبرى ١٠٤٨٤ ، ٣١٦/٥ ، وقال الحافظ ابن حجر: صححه ابن القطان بعد أن أخرجه من الزهد ، التلخيص الحبير ١٩/٣ ، وقال الشيخ الألباني: (وهو حديث صحيح لمجموع طرقه..) السلسلة الصحيحة ١٥/١.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

قال ابن قدامة – رحمه الله ــ : " من باع سلعة بثمن مؤجل ثم اشتراها بأقل منه نقداً لميجز في قول أكثر أهل العلم " اهــ (١).

ثم قال بعدها : " فإن نقصت ، مثل : أن هزل العبد أو نسي صناعة أو تخرّق الثوب أو بلي جاز له شراؤها بما شاء لأن نقص الثمن لنقص المبيع لا للتوسل إلى الربا " (٢). اهــ

وقال القرافي – رحمه الله – بعد ذكره وجه المنع في بيوع الآجال : " لأنه ذريعة إلى الربا ليستبيح بيع ألف بنحو خمسمائة إلى أجل والذرائع معتبرة في الشرع بدليل منع القاتل من الإرث بها إلا أن تتغير صفتها لما ينقصها كعبد قطعت يده أو يقبض ثمنها بأن باع السلعة وقبض ثمنها ثم اشتراها فيصح ، لأنه لا توسل به إلى الربا " (٣).

تطبيق القاعدة على المسألة : أن شراء ما باعه بثمن مؤجل بثمن أقل منه ، لا يجوز لأنه حيلة إلى الربا ، والمانع هو وجود ذريعة الربا ، فلما زال المانع من الربا بقبض البائع للثمن، أو تغير صفة المبيع نقصاناً ، فنقص الثمن بعد قبض البائع لثمن المبيع من المشتري ، وكذلك نقص الثمن مقابل تغير صفة المبيع نقصاناً أزال شبهة الربا ، فزال المانع من صحة البيع (٤).

---

(١) الشرح الكبير ٤/٤٥ ، المغني ٤/١٢٧

(٢) الشرح الكبير ٤/٤٥ ، المغني ٤/١٢٧

(٣) الفروق مع هوامشه٣/٤٤١ للقرافي

(٤) الفروق مع هوامشه٣/٤٤١ للقرافي ، مطالب أولي النهى ٣/٦٠

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

المبحث الحادي عشر : تصرف البائع أو المشتري في المبيع وعوضه المعين بعد انقـــضاء زمن الخيار أو سقوطه أو إذا أذن الآخر .

صورة المسألة : إذا تصرف البائع أو المشتري في المبيع أو الثمن قبل انقضاء زمن الخيار ، ثم أذن أحدهما للآخر في التصرف ، أو انقضى زمن الخيار ، أو اتفق البائع والمشتري على إسقاطه ، فهل يصح التصرف ؟

حكم المسألة : اتفق الفقهاء على أن البائع والمشتري لا يصح لهما أو لأحدهما التصرف في المبيع أو الثمن في زمن الخيار ، ويصح إذا انقضى زمن الخيار أو أذن الآخر .

قال ابن الهمام – رحمه الله - : "وخيار البائع يمنع خروج المبيع عن ملكه لأن تمام هذا السبب الذي هو البيع بالمراضاة لما عرف من قوله تعالى) إلا أن تكون تجارة عن تراض منكم (ولا يتم الرضا مع الخيار لأنه يفيد عدم الرضا بزوال ملكه فلم يتم السبب في حق البائع لأنه لا يعمل إلا مع وجود الشرط وهو الرضا فلا يوجب حكمه في حقه فلا يخرج المبيع عن ملكه فلهذا جاز تصرفه فيه فنفذ عتقه فيه ولو كان في يد المشترى ولا يملك المشترى التصرف فيه وإن قبضه بإذن البائع لبقاء ملك البائع فيه بلا اختلال وبالتعليل المذكور يعرف أن خيار المشترى يمنع خروج الثمن عن ملكه لاتحاد نسبته إلى كل من له الخيار وأنه إذا كان الخيار لهما لا يخرج المبيع عن ملك البائع ولا الثمن عن ملك المشترى ولو قبض المشترى المبيع وكان الخيار للبائع فهلك في يده في مدة الخيار ضمنه بالقيمة ، لأن البيع ينفسخ بالهلاك لأنه كان موقوفاً في حق المبيع " اهـــ (١).

---

(١) شرح فتح القدير ٦/٣٠٥ ، وانظر : بدائع الصنائع ٥/٢٧٢ ، المبسوط ١٣/٤٩

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

وقال الإمام الماوردي (١) – رحمه الله - : " فلا يجوز للبائع التصرف فيما قبضه من الثمن، لثبوت الخيار للمشتري ، ولا يجوز للمشتري التصرف فيما قبضه من المبيع ، لثبوت الخيار للبائع . ويجوز أن يكون خيار الثلاث مشروطا للبائع دون المشتري ، فلا يتصرف المشتري في المبيع ، لثبوت الخيار ، ويجوز للبائع أن يتصرف في الثمن ، لأنه لا خيار عليه للمشتري ، ويكون تصرفه في الثمن اختيارا للإمضاء . ويجوز أن يكون خيار الثلاث مشروطا للمشتري دون البائع ، فلا يتصرف البائع في الثمن ، لثبوت الخيار للمشتري ، ويجوز للمشتري أن يتصرف في المبيع ، لأنه لا خيار عليه للبائع وهل يكون تصرفه في المبيع اختيارا للإمضاء " اهـــ(٢).

وقال ابن قدامة – رحمه الله - :"وإن تصرف أحد المتبايعين في مدة الخيار في المبيع تصرفاً ينقل المبيع كالبيع والهبة والوقف أو يشغله كالإجارة والتزويج والرهن والكتابة ونحوها لم يصح تصرفه إلا العتق سواء وجد من البائع أو المشتري ، لأن البائع تصرف في غير ملكه والمشتري يسقط حق البائع من الخيار واسترجاع المبيع فلم يصح تصرفه"اهـــ (٣).

وقال البهوتي – رحمه الله - : "و لا ينفذ تصرف المشتري في المبيع مع أجنبي ، بأن باعه له زمن الخيارين بلا إذنه أي إذن البائع إلا أن يكون الخيار للمشتري وحده ، وإن تصرف البائع في المبيع لم ينفذ تصرفه ولو كان عتقاً لانتقال الملك عنه للمشتري سواء كان الخيار له أي للبائع وحده أو لا ، بأن كان للمشتري وحده أولهما إلا إذا تصرف البائع في المبيع بإذن مشتر فيصح ويكون إذن المشتري للبائع في التصرف توكيلاً للبائع في التصرف،لأن الوكالة تنعقد بكل ما أدى معناها " اهـــ (٤).

---

(١)الإمام الفقيه الأصولي المفسر اللغوي أقضى القضاة علي بن محمد بن حبيب الماوردي، بلغ من الاجتهاد مرتبة أصحاب الوجوه في المذهب الشافعي ، تفقه على أبي القاسم الصيمري بالبصرة، وارتحل إلى الشيخ أبي حامد الإسفرايني، ودرس بالبصرة وبغداد سنين كثيرة، وله مصنفات كثيرة في الفقه والتفسير وأصول الفقه والأدب، وكان حافظاً للمذهب ، توفي عام ٤٥٠هـــ ، انظر في ترجمته : طبقات الفقهاء ١٣٨/١

(٢) الحاوي الكبير ٦٨/٥ ، وانظر : المجموع ١٩٩/٩-٢١٠ ، مغني المحتاج ٢٣/٢

(٣) المغني ١٠/٤ ، وانظر : المبدع ٧٢/٤ ، الإنصاف ٣٨٣/٤

(٤)شرح منتهى الإرادات ٢٠٩/٣ ، وانظر : مطالب أولي النهى ٩٨/٣

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

تطبيق القاعدة على المسألة : أن المانع من تصرف البائع في الثمن والمشتري في المبيع زمن الخيار هو احتمال عدم المضي في البيع ، ولِحق الآخر ، فإن انقضى زمن الخيار أو سقط أو أذن أحدهما للآخر بالتصرف ، فقد زال المانع ، فيصح التصرف .

المبحث الثاني عشر : ضمان المشتري للمبيع قبل قبضه .

صورة المسألة : إذا لم يقبض المشتري المبيع فإنه يكون في ضمان البائع ، لكن إذا أتلف المشتري المبيع قبل قبضه ، فهل يكون من ضمانه ؟

حكم المسألة :

اتفق الفقهاء أن ضمان المبيع قبل قبضه يكون على البائع (١).

واتفق الفقهاء على أن المشتري إذا أتلف المبيع ، فإنه يضمنه ولو لم يقبضه ، لأنه يكون بمنزلة القبض (٢).

قال الإمام الكاساني – رحمه الله - : " أما بيان ما يصير به المشتري قابضاً للمبيع من التصرفات و ما لا يصير به قابضاً ، فنقول و بالله التوفيق : المبيع لا يخلو إما أن يكون في يد البائع و إما أن يكون في يد المشتري ،فإن كان في يد البائع فأتلفه المشتري صار قابضاً له ، لأنه صار قابضاً بالتخلية فبالإتلاف أولى ، لأن التخلية تمكين من التصرف في المبيع والإتلاف تصرف فيه حقيقة و التمكين من التصرف دون حقيقة التصرف " اهـ (٣).

---

(١) بدائع الصنائع : ٥/٢٤٦ ، المبسوط ٢٥/١٨٠ ، حاشية الدسوقي ٣/١٥١ ، الشرح الكبير للدردير ٣/١٥٠ ، أسنى المطالب ٢/٧٩ ، مغني المحتاج ٢/٦٦ ، شرح منتهى الإرادات ٢/٤٠ ، كشاف القناع ٣/٢٤٣ ، المغني ٤/١١

(٢) بدائع الصنائع : ٥/٢٤٦ ، المبسوط ٢٥/١٨٠ ، حاشية الدسوقي ٣/١٥١ ، الشرح الكبير للدردير ٣/١٥٠ ، أسنى المطالب ٢/٧٩ ، مغني المحتاج ٢/٦٦ ، شرح منتهى الإرادات ٢/٤٠ ، كشاف القناع ٣/٢٤٣ ، المغني ٤/١١

(٣) بدائع الصنائع : ٥/٢٤٦ ، انظر : المبسوط ٢٥/١٨٠

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

وقال البهوتي – رحمه الله ــ "وإتلاف مشتر للمبيع ولو كان الإتلاف غير عمد كقبضه"اهـــ (١).

تطبيق القاعدة على المسألة : أن المانع من تضمين المشتري للمبيع هو عدم قبضه للمبيع وتمكينه منه وكونه في يد البائع ، فإذا أتلف المشتري المبيع فهذا يدل على تمكنه من البيع ويكون في الحكم كالقابض له ، فيضمنه لزوال المانع .

المبحث الثالث عشر : رد المشتري للمبيع الذي به عيب قديم ثم حدث فيه عيب عنده ثم زال العيب الحادث أو رضي البائع بأخذ المبيع المعيب .

صورة المسألة : إذا اشترى شخص مبيعاً ووجد فيه عيب قديم ، ثم حدث فيه عيب جديد وهو في يد المشتري ، فأراد ردّ المبيع لوجود العيب القديم فيه ، فما هو الحكم ؟

حكم المسألة :

اتفق الفقهاء على أن المشتري إذا وجد عيباً في المبيع أن له أن يرده إلى البائع ، ويرجع بثمنه ، والمشهور من أقوال الفقهاء أيضاً أن المشتري إذا وجد عيباً قديما بالمبيع ثم حدث عنده عيب آخر ، أنه ليس له رد المبيع ، إلا إن زال العيب الحادث ، أو رضي البائع بالرّد(٢).

فإذا زال العيب الحادث عند المشتري جاز الردّ .

قال ابن رشد – رحمه الله - : ولا خلاف أن العيب الحادث عند المشتري إذا ارتفع بعد حدوثه أنه لا تأثير له في الرد إلا أن لا تؤمن عاقبته (٣) .

قال ابن قدامة رحمه الله : "فإن زال العيب الحادث عنده رده ولا شيء معه على كلتا الروايتين ، وبه قال الشافعي لأنه زال المانع مع قيام السبب المقتضي للرد فثبت حكمه"اهـــ (٤).

---

(١) كشاف القناع ٢٤٣/٣

(٢) المبسوط ٩٧/١٣ ، بداية المجتهد ١٣٧/٢ ، شرح مختصر خليل ١٤٠/٥ ، روضة الطالبين ٤٨١/٣ ، مغني المحتاج ٥٨/٢ ، الشرح الكبير لا بن قدامة ٨٩/٤ ، المغني ١١١/٤

(٣) بداية المجتهد ١٣٧/٢

(٤) الشرح الكبير لا بن قدامة ٨٩/٤ ، المغني ١١١/٤

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

وإذا رضي البائع بأخذ المبيع بالعيب الحادث عند المشتري جاز الردّ.

قال الخرشي – رحمه الله - : " وهذا التخيير ما لم يقبله البائع بالحادث فحينئذ يصير ما حدث عند المشتري كالعدم " اهـ (١) .

تطبيق القاعدة على المسألة :

قال في درر الحكام (٢) : " فإذا رضي زال الامتناع الحادث من العيب إذا زال ، فالقديم يوجب الرّد ، يعني : إذا اشترى شيئاً فحدث فيه عيب ، ثم اطلع على عيبه القديم لم يرده، لأن حدوث العيب عنده مانع من الرد ، وإذا زال جاز الرد لعود الممنوع بزوال المانع"اهـ (٣).

المبحث الرابع عشر : رد المشتري للمبيع بخيار الرؤية ، و قد باع منه شيئاً إلى شخص آخر .

صورة المسألة : إذا اشترى إنسان من شخص مبيعاً ، ثم باع بعضه لشخص آخر ، ثم وجد فيه عيباً ، فما الحكم ؟

حكم المسألة : المشهور عند الفقهاء أن المشتري إذا باع بعض المبيع إلى شخص آخر ، ثم وجد عيباً ، أنه لا يرده لما فيه من تفريق الصفقة على البائع ، إلا إذا رضي البائع برده ، أو أعاد المشتري الثاني المبيع المعيب على المشتري الأول ، فحينئذ يصح الرد لعدم تفريق الصفقة على البائع ، وانتفاء الضرر بذلك (٤).

قال ابن قدامة – رحمه الله - : "لأن في الرد تبعيض الصفقة على البائع وذلك ضرر أشبه إذا كانا مما ينقصه التفريق " اهـ (٥).

---

(١) شرح مختصر خليل ١٤٠/٥

(٢) علي حيدر الحنفي ، شارح مجلة الأحكام العدلية .

(٣) درر الحكام شرح غرر الأحكام ٢٣٩/٦

(٤) شرح فتح القدير ٢٢٥/٤ ، المبسوط (٧٥/١٣) ، بداية المجتهد ١٣٦/٢ ، مواهب الجليل ٣٢٥/٤ ، أسنى المطالب ٧١/٢ ، مغني المحتاج ٦١/٢ ، الشرح الكبير ٩٧/٤ ، المغني ٢٦/٥

(٥) الشرح الكبير ٩٧/٤

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

تطبيق القاعدة على المسألة : أن المشتري لا يجوز له رد المبيع بخيار الرؤية ، و قد باع منه شيئاً إلى شخص آخر ، لما فيه من تفريق الصفقة على البائع ، لكن لو رجع له ما باعه منها ، أو رضي البائع بأخذ ما تبقى من المبيع ، فيجوز الرّد لزوال المانع .

قال الإمام الكاسانيّ – رحمه الله - : " وهذا المنع فيما إذا لم يرض البائع ، إذ لو رضي لجاز ، لأنّه حينئذ ضرر مرضيّ من جهته لا يجب دفعه عنه " اهـ (١).

المبحث الخامس عشر : بيع المرابحة إذا ألغي الوعد الملزم .

صورة المسألة : يحسن بنا قبل بيان صورة المسألة ، أن نعطي نبذة موجزة عن بيع المرابحة.

أولاً : تعريف بيع المرابحة في اللغة والاصطلاح :

والمرابحة في اللغة : مأخوذة من كلمة ربح وتعني النماء في التجر وربح في تجارته يربح ربحا وتربحاً ، وهذا بيع مربح إذا كان يربح فيه والعرب تقول: - ربحت تجارته إذا ربح صاحبها فيها. وتجارة رابحة: يربح فيها.. وأربحته على سلعته أي أعطيته ربحاً ... وبعت الشيء مرابحة ويقال بعته السلعة مرابحة على كل عشرة دراهم درهم وكذلك اشتريته مرابحة (٢).

وقال الجرجاني : المرابحة ، هي : البيع بزيادة على الثمن الأول (٣).

وأما المرابحة اصطلاحاً :

عرّفها الحنفية بأنها : نقل ما ملكه بالعقد الأول بالثمن الأول مع زيادة ربح (٤).

وعرّفها المالكية بأن يذكر البائع للمشتري الثمن الذي اشترى به السلعة ويشترط عليه ربحاً ما للدينار أو الدرهم (٥).

---

(١) بدائع الصنائع ١٣٦/٥

(٢) لسان العرب ١٠٣/٥.

(٣) التعريفات ٢٦٦/١

(٤) الهداية شرح البداية ١٢٢/٦.

(٥) بداية المجتهد ١٧٨/٢

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

وعرفها الشافعية بأن يبين رأس المال وقدر الربح بأن يقول ثمنها مئة وقد بعتكها برأس مالها وربح درهم في كل عشرة (١).

وقيل : أن يقول أبيعك هذا الثوب مرابحة على أن الشراء مئة درهم وأربح في كل عشرة واحد (٢)، **وعرفها الحنابلة** بأنها : البيع برأس المال وربح معلوم (٣).

وخلاصة القول في تعريف بيع المرابحة : أنه يقوم على أساس معرفة الثمن الأول وزيادة ربح عليه حيث إن المرابحة من بيوع الأمانة فينبغي أن يكون الثمن الأول معلوماً وأن يكون الربح معلوماً أيضاً. وبناء عليه يكون تعريف بيع المرابحة هو: بيع بمثل الثمن الأول وزيادة ربح معلوم متفق عليه بين المتعاقدين (٤).

ثانياً : حكم بيع المرابحة : المرابحة في عصرنا الحاضر ليست هي المرابحة عند المتقدمين .

وسنبين حكم بيع المرابحة عند المتقدمين أولاً :

يرى جمهور الفقهاء أن بيع المرابحة من البيوع الجائزة شرعاً (٥) .

قال الشافعي – رحمه الله - : إذا أرى الرجل الرجل السلعة فقال اشتر هذه وأربحك فيها كذا فاشتراها الرجل فالشراء جائز والذي قال أربحك فيها بالخيار إن شاء أحدث فيها بيعاً، وإن شاء تركه وهكذا إن قال اشتر لي متاعا ووصفه له أو متاعا أي متاع شئت وأنا أربحك فيه فكل هذا سواء يجوز البيع الأول ويكون هذا فيما أعطى من نفسه بالخيار وسواء في هذا ما وصفت إن كان قال أبتاعه وأشتريه منك بنقد أو دين يجوز البيع الأول ويكونان بالخيار في البيع الآخر ، فإن جدداه جاز ، وإن اشترى الرجل طعاما إلى أجل فقبضه فلا بأس أن يبيعه ممن اشتراه منه ومن غيره بنقد وإلى أجل وسواء في هذا المعينين وغير المعينين (٦).

---

(١) المهذب ٣/١٣.

(٢) الحاوي الكبير ٢٧٩/٥.

(٣) المغني ١٣٦/٤.

(٤) بيع المرابحة أحمد ملحم ص ٣٠.

(٥) الإفصاح: ٢/ ٣٥٠ ، بدائع الصنائع: ٩٢/٧ ، المغني: ٢٥٩/٤

(٦) الأم ٣٨/٣

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

الأدلة على جواز بيع المرابحة :

الدليل الأول : ما رواه ابن عمر قال سئل رسول الله صلى الله عليه وسلم أي الكسب أفضل ؟ قال: عمل الرجل بيده وكل بيع مبرور) (١).

الدليل الثاني : ما رواه أبو سعيد الخدري أن الرسول عليه الصلاة والسلام قال (إنما البيع عن تراض) .

وجه الدلالة من الحديثين : هذه العمومات من كتاب الله و سنة الرسول صلى الله عليه وسلم تدل على جواز بيع المرابحة كما أن الحاجة تدعو لتعامل الناس بالمرابحة .

قال المرغيناني (٢) – رحمه الله - :(والحاجة ماسة إلى هذا النوع من البيع لان الغبي الذي لا يهتدي في التجارة يحتاج إلى أن يعتمد فعل الذكي المهتدي وتطيب نفسه بمثل ما اشترى وزيادة ربح) (٣)

وأما المرابحة في عصرنا الحاضر فتسمى : بيع المرابحة للآمر بالشراء .

وقد عرفه العلماء المعاصرون بعدة تعريفات منها:-

١- أن يتقدم العميل إلى المصرف طالباً منه شراء السلعة المطلوبة بالوصف الذي يحدده العميل وعلى أساس الوعد منه بشراء تلك السلعة فعلاً مرابحة بالنسبة التي يتفقان عليها ويدفع الثمن مقسطاً حسب إمكانياته (٤)

---

(١) رواه الطبراني في الكبير ٤٤١١ ، ٤/٢٧٦ ورجاله ثقات قال الهيثمي. مجمع الزوائد ٤/٦١.

(٢) علي بن أبي بكر بن عبد الجليل الفرغاني برهان الدين المرغيناني الرشداني صاحب الهداية وكتاب البداية وكفاية المنتهى في نحو ثمانين مجلداً ، ومناسك الحج مات سنة ثلاث وتسعين وخمسمائة ، انظر في ترجمته : تاج التراجم في طبقات الحنفية ١/٢٠٧

(٣) الهداية شرح البداية ٦/١٢٣.

(٤) تطوير الأعمال المصرفية د. سامي حمود بقوله ص ٤٣٢

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

٢- أن يتفق البنك والعميل على أن يقوم البنك بشراء البضاعة.. ويلتزم العميل أن يشتريها من البنك بعد ذلك ويلتزم البنك بأن يبيعها له وذلك بسعر عاجل أو بسعر آجل تحدد نسبة الزيادة فيه على سعر الشراء مسبقاً . (١).

و الأسس التي يقوم عليها بيع المرابحة :

أولاً: إن بيع المرابحة للآمر بالشراء يقوم على ثلاثة أطراف : أي أنه يوجد عندنا ثلاثة متعاقدين.

الأول: الآمر بالشراء.

الثاني: المصرف الإسلامي (البنك).

الثالث: البائع.

ويختلف بيع المرابحة للآمر بالشراء عن المرابحة المعروفة عند الفقهاء المتقدمين حيث إن المرابحة المعروفة عند الفقهاء المتقدمين تقوم على طرفين.

ثانياً: إن بيع المرابحة للآمر بالشراء يتم بإتمام الخطوات التالية:-

أ- طلب من العميل يقدمه للمصرف الإسلامي لشراء سلعة موصوفة.

ب- قبول من المصرف لشراء السلعة الموصوفة.

ج- وعد من العميل لشراء السلعة الموصوفة من المصرف بعد تملك المصرف لها.

د- وعد من المصرف ببيع السلعة الموصوفة للعميل وقد يكون الوعد لازماً أو غير لازم كما سيأتي بيانه.

هـ- شراء المصرف للسلعة الموصوفة نقداً.

و- بيع المصرف للسلعة الموصوفة للعميل بأجل مع زيادة ربح متفق عليها بين المصرف والعميل (٢).

---

(١) انظر : د. محمد سليمان الأشقر في كتابه (بيع المرابحة كما تجريه المصارف الإسلامية) ص ٢٣

(٢) انظر : د. محمد سليمان الأشقر في كتابه (بيع المرابحة كما تجريه المصارف الإسلامية) ص٢٦

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

ثالثاً : حكم بيع المرابحة للآمر بالشراء :

اختلف العلماء المعاصرون في هذه المسألة اختلافاً كبيراً فمنهم من يرى جواز هذا العقد مع العقد الملزم ، ومنهم من يرى أن هذا العقد باطل ويحرم التعامل به إذا كان الوعد ملزماً .

القول الأول : جواز بيع المرابحة للآمر بالشراء مع كون الوعد ملزماً للمتعاقدين ، وذهب إلى هذا د. سامي حمود (١) ، و د. يوسف القرضاوي (٢) ، ود. علي أحمد السالوس (٣).

أدلة القول الأول :

الدليل الأول: الأصل في المعاملات الإباحة : إن الأصل في المعاملات والعقود الإذن والإباحة إلا ما جاء نص صحيح الثبوت صريح الدلالة يمنعه ويحرمه فيوقف عنده .

الدليل الثاني: عموم النصوص من كتاب الله وسنة رسول الله صلى الله عليه وسلم الدالة على حل جميع أنواع البيع إلا ما استثناه الدليل الخاص ، كقوله تعالى â $@m&r $ª! ø%$ ì á ويدخل فيه بيع المرابحة .

الدليل الثالث : أن القول بجواز هذه المعاملة فيه تيسير على الناس ومن المعلوم أن الشريعة الإسلامية قد جاءت برفع الحرج عن الناس والتيسير عليهم وقد تضافرت النصوص الشرعية على ذلك فمنها قوله تعالى: â ã$Ÿ Ž$Ÿ ª! Î 6 à$$ ó• rŸ ã$Ÿ Ž$Ÿ Î 6 à$$ ãŸ Ž$Ÿ á (٤) (٥).

---

(١) تطوير الأعمال المصرفية د. سامي حمود ص ٤٣٢

(٢) بيع المرابحة للأمر بالشراء كما تجريه المصارف الإسلامية ص ١٤-١٥ ، ولد بمصر عام ١٩٢٦م.

(٣) بحث بعنوان المرابحة للآمر بالشراء ، بحث منشور بمجلة مجمع الفقه الإسلامي عدد ٥ ج ٢ ، علي بن الشيخ أحمد علي السالوس ، ولد بمصر عام ١٣٥٣هـ

(٤) سورة البقرة ، آية ١٨٥

(٥) تطوير الأعمال المصرفية د. سامي حمود ص ٤٣٢ ، بيع المرابحة للأمر بالشراء كما تجريه المصارف الاسلامية ص ١٤-١٥ ، بحث بعنوان المرابحة للآمر بالشراء نظرات في التطبيق العملي د. علي أحمد السالوس ، بحث منشور بمجلة مجمع الفقه الإسلامي عدد ٥ ج ٢

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

القول الثاني : تحريم بيع المرابحة للآمر بالشراء وبأنه عقد باطل إذا كان الوعد ملزماً للمتعاقدين، وهذا قول د. محمد سليمان الأشقر (١) ، ود. بكر بن عبد الله أبو زيد (٢)

أدلة القول الثاني :

احتج هذا الفريق من أهل العلم بأدلة على بطلان هذا البيع وحرمته من ذلك:

الدليل الأول: أنه منهي عنه شرعاً لأنه يعتبر من باب بيع ما لا يملك أو بيع ما ليس عندك.

الدليل الثاني: أن بيع المرابحة للآمر بالشراء من باب الحيلة على الإقراض بالربا .

الدليل الثالث : أن هذه المعاملة تدخل في باب بيع العينة المنهي عنه وبيع العينة هو الذي يكون قصد المشتري فيه الحصول على العين أي النقد وليس الحصول على السلعة. وقد نهى النبي صلى الله عليه وسلم عن ذلك بقوله (إذا تبايعتم بالعينة وأخذتم أذناب البقر ورضيتم بالزرع وتركتم الجهاد سلط الله عليكم ذلاً لا ينزعه حتى ترجعوا إلى دينكم) (٣).

ووجه الاستدلال بهذا الحديث : أن قصد العميل من العملية هو الحصول على النقود وكذلك المصرف فإن قصده الحصول على الربح فهي إذن ليست من البيع والشراء في شيء فإن المشتري الحقيقي ما لجأ إلى المصرف إلا من أجل المال. والمصرف لم يشتر هذه السلعة إلا بقصد أن يبيعها بأجل إلى المشتري وليس له قصد في شرائها"(٤) .

---

(١) بيع المرابحة كما تجريه المصارف الإسلامية ص ١٩ ، و د . محمد الأشقر ، ولد بقرية برقة قضاء نابلس في الثلاثينات من القرن الماضي ، وهو من بيت علم حيث كان المدرّس الأول لأخيه الدكتور عمر سليمان الأشقر ، درس بجامعة الإمام ، ثم انتقل إلى الجامعة الإسلامية ، من أجل أعماله : اختصر تفسير " فتح القدير " للإمام الشوكاني ، وسماه " زبدة التفسير " ، توفي٢٧ /١١/ ١٤٣٠ هـ

(٢) بحث بعنوان :المرابحة للآمر بالشراء بيع المواعدة نشرته مجلة مجمع الفقه الإسلامي عدد ٥ ج٢ ص٩٦٥ ، والشيخ بكر بن عبد الله أبو زيد ، ولد عام ١٣٦٥ هـ. ، وتولى القضاء بالمدينة ، والتدريس بالمسجد النبوي ثم عُيّن إماماً وخطيباً بالمسجد النبوي ، عضو هيئة كبار العلماء بالمملكة ، ورئيس مجمع الفقه الإسلامي الدولي ، وله مؤلفات متعددة ، توفي الثلاثاء ٢٨/١/١٤٢٩هـ

(٣) رواه أبو داود والبيهقي انظر عون المعبود ٢٤٠/٩ سنن البيهقي ٣١٦/٥، ٤٤ ، وقال الحافظ ابن حجر: صححه ابن القطان بعد أن أخرجه من الزهد التلخيص الحبير ١٩/٣ وقال الشيخ الألباني: (حديث صحيح لمجموع طرقه..) السلسلة الصحيحة ١٥/١.

(٤) بيع المرابحة أحمد ملحم ص ١٢٨

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

الدليل الرابع : أن هذه المعاملة تدخل ضمن بيع الكالىء بالكالىء ، أي الدين بالدين وورد النهي عنه شرعاً ، لما روي في الحديث عن ابن عمر أن النبي e نهى عن بيع الكالىء بالكالىء (١) .

الدليل الخامس : إن هذه المعاملة تدخل ضمن عقدين في عقد (بيعتين في بيعة) فقد روى أبو هريرة رضي الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى عن بيعتين في بيعة (٢).

وجه الدلالة : أن المواعدة إذا لم تكن ملزمة للطرفين لم يكن ثمة بيعتان في بيعة لكنها إذا صارت ملزمة صارت عقداً بعد أن كانت وعداً وكان هناك بيعتان في بيعة. فالبيعة الأولى بين المصرف وعميله المشتري ، والثانية بين المصرف والبائع (٣).

والراجح – والله أعلم ـــ هو القول بعدم جواز المرابحة للآمر بالشراء إذا كان فيها وعد ملزماً ، والإلزام بالوعد المقصود به لدى المتقدمين هو الوعد بالمعروف ، أما في المعاوضة فلم يقل أحد من الفقهاء المتقدمين بلزومه لما ينشأ عنه من محاذير شرعية منها :

١- بيع ما ليس عنده لأن الوعد إذا كان ملزما انقلب عقداً ومن المعلوم أن المأمور بالشراء لم يملك السلعة الموعود بها عند التواعد.

٢- تأجيل البدلين عند التواعد.

٣- انعدام شرط الرضا عند العقد اللاحق (٤).

وقال الشافعي – رحمه الله - : " وإن تبايعا به على أن ألزما أنفسهما الأمر الأول فهو مفسوخ من قبل شيئين : أحدهما : أنه تبايعاه قبل أن يملكه البائع والثاني أنه على مخاطرة أنك إن اشتريته على كذا أربحك فيه كذا " ، وهذا يدل على منع المرابحة مع الوعد الملزم(٥).

---

(١) رواه الحاكم ٢٣٤٢ ، ٢/٦٥ ، وقال الحاكم : هذا حديث صحيح على شرط مسلم و لم يخرجاه ، وقال ابن الملقن : فيه عبد العزيز بن محمد الدروارردي ، وهو من رجال الصحيحين ولكنه معروف بسوء الحفظ ، البدر المنير ٦/٥٦٧ ، وقال ابن حجر : وأما تصحيح الحاكم له على شرط مسلم فوهم ،فإن رواءة موسى بن عبيدة الربذي لا موسى بن عقبة ، تلخيص الحبير٣/٢٦

(٢) سنن النسائي ٣/٩٥٨ ، سنن الترمذي ٢/٨ ، وقال : حديث حسن صحيح، سنن البيهقي ٥/٣٤٣ ، صححه ابن الملقن ، البدر المنير ٦/٤٩٦ ، وقال الشيخ الألباني : حديث حسن، إرواء الغليل ٥/١٤٩-١٥٠

(٣) بيع المرابحة د. رفيق المصري ص ٩٦

(٤) بيع المرابحة د. رفيق المصري ٩٧

(٥) الأم ٣/٣٨

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

وصورة المسألة التي هي مبحثنا : بيع المرابحة إذا لم يكن هناك وعد ملزم ، فعلى الراجح أنه يصح لعدم المانع منه وهو الإلزام ، فلما زال المانع وهو الإلزام صحّ بيع المرابحة .

تطبيق القاعدة على المسألة : أن الإلزام مانع من بيع المرابحة لما فيه من محاذير شرعية تم تبيينها ، فلما زال الإلزام عاد الممنوع وهو صحة بيع المرابحة لزوال المانع .

المبحث السادس عشر : بيع التقسيط إذا أضيفت الزيادة مقابل الأجل إلى قيمة السلعة حالاً في مجلس العقد .

صورة المسألة : إذا اشترى شخص سلعة بالتقسيط وقيل له : إن ثمنها ستون ألف ريال تدفع كل شهر خمسة آلاف إلى سنة ، وإن تأخر فيضاف عليه كل شهر ألف ريال مقابل التأخير ، فيصبح المجموع اثنان وسبعون ألف ريال في السنة قيمة السيارة ، فإن أضيفت هذه الزيادة إلى القيمة في مجلس العقد ، وقيل له إن ثمن السيارة بالتقسيط إلى سنة اثنان وسبعون ألف ريال ، فما الحكم ؟

حكم المسألة :

سوف نعطي نبذة عن بيع التقسيط قبل أن نبين حكم الصورة التي معنا ، فنقول – وبالله التوفيق - :

أولاً : تعريف التقسيط لغة واصطلاحاً :

التقسيط لغة : هو التفتير ، والاقتساط : الاقتسام . وتقسَّطوا الشيء بينهم : اقتَسموهُ بالسَّويَة ، و قسط الشيء تقسيطاً جعله أجزاء معلومة (١) ، وقسّط الدينَ تقسيطاً جعله أجزاء معلومة تؤدى في أوقات معينة (٢).

---

(١) المصباح المنير ٥٠٣/٢

(٢) معجم لغة الفقه ص ١٤١

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

تعريف البيع بالتقسيط اصطلاحاً : هو نوع من بيوع الآجال التي يكون فيها أحد العوضين مؤخرًا عن مجلس العقد، خروجًا عن الأصول المقررة التي تشترط وجودهما عند الإقدام على إجراء عقد البيع ، و هو بيع تعَجَّل فيه السلعة ، ويتأجل فيه الثمن كلُّه أو بعضُه على أقساط معلومة لآجال معلومة ،وغالباً يكون الثمن المؤجل أكثر من الثمن المعجل .

ثانياً : صورة البيع بالتقسيط : أن يقصد المستهلك التاجر الذي يبيع السلعة بالتقسيط فيخبره بثمنها إذا أراد أن يدفع حالا وثمنـــها إذا أراد أن يدفع مقســـطاً، ويكون أعلى من الثمن الحال ، فيختار المشتري الثمن المؤجل المقسط ، و يتم الاتفاق على ذلك .

ثالثاً : حكم بيع التقسيط :

اختلف العلماء فيه على قولين :

القول الأول : حرمة البيع بالتقسيط وذهب إلى ذلك زين العابدين علي بن الحسين(١)(٢)، والألباني (٣) ، و د.عبد الرحمن عبد الخالق (٤) من المعاصرين .

---

(١) ولد زين العابدين ولد سنة ست وخمسين في حياة عائشة وأبي هريرة ، روى عن جديه النبي e وعلي t مرسلاً وعن جديه الحسن والحسين مرسلا أيضاً ، مات عام ١١٤هـــ.سير أعلام النبلاء ٤/٤٠٥

(٢) نيل الأوطار للشوكاني ٥/١٦٠

(٣) الحاوي من فتاوى العلامة الألباني ٤١٥ - ٤١٦ إعداد محمد بن إبراهيم ، السلسلة الصحيحة حديث رقم ٢٣٢٦ ، وقد ولد الشيخ محمد ناصر الدين بن الحاج نوح الألباني عام ١٣٣٣ هـــ في مدينة أشقودرة عاصمة دولة ألبانيا - حينئذ - عن أسرة فقيرة متدينة يغلب عليها الطابق العلمي، فكان والده مرجعاً للناس يعلمهم و يرشدهم ، ثم هاجر بصحبة والده إلى دمشق الشام للإقامة الدائمة فيها ، وقد اهتم بعلم الحديث بالرغم من توجيه والد الألباني المنهجي له بتقليد الذهب الحنفي و تحذيره الشديد من الاشتغال بعلم الحديث، فقد أخذ الألباني بالتوجه نحو علم الحديث و علومه، فتعلم الحديث في نحو العشرين من عمره ، وله مؤلفات كثيرة ، توفي يوم السبت في الثاني و العشرين من جمادى الآخرة ١٤٢٠هـــ

(٤) القول الفصل في بيع الأجل ، والشيخ عبد الرحمن بن عبد الخالق اليوسف ولد بمحافظة المنوفيه بمصر عام ١٩٣٩ م وحصل على العالية من كلية الشريعة بالجامعة الإسلامية بالمدينة المنورة ، وعمل مدرساً بمدارس الكويت من ١٩٦٥ م إلى ١٩٩٠ م ، وعمل في مجال البحث العلمي بجمعية إحياء التراث الإسلامي بالكويت.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

أدلة القول الأول :

الدليل الأول : قوله تعالى : ﴿ t4/ÌÞ$Ps3mr ìø7ß™ !$@m&r ﴾ (١)

وجه الدلالة : يستدل بعموم تحريم الربا على حرمة البيع بالتقسيط مع زيادة الثمن فالزيادة التي حصلت في بيع النسيئة هي من أجلِ الأَجل فهي زيادة ربوية محرمة ، لعدم الفرق بينها وبين الزيادة في الأجل في عقد القرض أي أنهم قاسوا زيادة سعر السلعة بثمن المؤجل على زيادة الدين مقابل زيادة الأجل .

الدليل الثاني : عن أبي هريرة قال : نهى النبي e عن بيعتين في بيعة (٢).

وقال ابن مسعود : الصفقة في الصفقتين ربا ، وقال : صفقتان في صفقة ربا (٣).

قال ابن السماك(٤):الرجل يبيع البيع ، فيقول:هو بنساء بكذا وكذا،وهو بنقد بكذا وكذا(٥)

وجه الدلالة من هذه الأحاديث : أن بيع التقسيط هو من البيعتين في بيعة وذلك لأن السلعة لها سعر في حال الحلول وله سعر في حال التأجيل ، فلا يصح معها البيع.

القول الثاني : أن البيع بالتقسيط جائز مع زيادة الثمن ، وهذا قول الحنفية (٦) والمالكية (٧) والشافعية (٨) والحنابلة (٩) .

---

(١) سورة البقرة ، آية ٢٧٥

(٢) سنن النسائي ٩٥٨/٣ ، سنن الترمذي ٨/٢ ، سنن البيهقي ٣٤٣/٥ وقال الشيخ الألباني : إنه حديث حسن ، إرواء الغليل ١٤٩/٥-١٥٠

(٣) رواه الطبراني في المعجم الكبير، ٩ / ٣٢١ رقم (٩٦٠٩) ،و رواه أيضا ابن أبي شيبة في مصنفه ٤/ ٣٠٧ رقم(٢٠٤٥٤) ، ورواه أيضا ابن حبان في صحيحه ٣٣١/٣ رقم (١٠٥٣) ، وصححه الألباني في إرواء الغليل ١٤٨/٥

(٤) ابن السماك الزاهد القدوة سيد الوعاظ أبو العباس محمد بن صبيح العجلي مولاهم الكوفي روى عن هشام بن عروة والأعمش ويزيد بن أبي زياد وطائفة و لم يكثر روى عنه يحيى بن يحيى وأحمد بن حنبل.

(٥) رواه أحمد في مسنده ١/ ٣٩٨ ، حديث رقم (٣٧٨٣).

(٦) بدائع الصنائع ٥/ ٢٢٤

(٧) بداية المجتهد ٢ / ١٠٨

(٨) المهذب ٢٨٩/١

(٩) المبدع ١٠٥/٤

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

واختار هذا القول ابن تيمية (١) ومن المعاصرين ابن باز (٢) ، وابن عثيمين (٣) وصالح الفوزان (٤) واللجنة الدائمة (٥) و **د.** على السالوس (٦) ود. وهبة الزحيلي (٧)

---

(١) مجموع فتاوى ابن تيمية ٢٩/٤٩٩ ، وابن تيمية هو : هو شيخ الإسلام أبو العباس أحمد بن عبد الحليم بن عبد السلام بن تيمية الحراني ثم الدمشقي ، ولد يوم الاثنين العاشر من ربيع الأول بحران سنة ٦٦١ هـ، ولما بلغ من العمر سبع سنوات انتقل مع والده إلى دمشق هربًا من وجه الغزاة التتار ، وقد بدأ بطلب العلم أولًا على أبيه وعلماء دمشق، فحفظ القرآن وهو صغير ، ودرس الحديث والفقه والأصول والتفسير ، وعرف بالذكاء وقوة الحفظ والنجابة منذ صغره. ثم توسّع في دراسة العلوم وتبحر فيها ، واجتمعت فيه صفات المجتهد وشروط الاجتهاد منذ شبابه، فلم يلبث أن صار إمامًا يعترف له الجهابذة بالعلم والفضل والإمامة قبل بلوغ الثلاثين من عمره ، وتوفي ليلة الاثنين العشرين من شهر ذي القعدة عام (٧٢٨) هـ وعمره (٦٧) سنة ، انظر في ترجمته : معجم الذهبي ١/٢٥-٢٦

(٢) مجموع فتاوى ومقالات ابن باز كتاب الدعوة ٢/١٨٤ – ١٨٥ ، وابن باز هو : الإمام عبد العزيز بن عبد الله بن عبد الرحمن بن محمد بن عبد الله ابن باز ـــ رحمه الله ، ولد في الثاني عشر من ذي الحجة سنة ١٣٣٠هـ بمدينة الرياض، وكان بصيرا ثم أصابه مرض الجدري المنتشر في تلك الفترة عام ١٣٤٦هـ وضعف بصره ثم فقده عام ١٣٥٠هـ ، ، عين في القضاء عام ١٣٥٠هـ ولم ينقطع عن طلب العلم ، وقد عني عناية خاصة بالحديث وعلومه حتى أصبح حكمه على الحديث من حيث الصحة والضعف محل اعتبار ، عُيّن رئيساً للجامعة الإسلامية ، وكان مفتي المملكة العربية السعودية ورئيس هيئة كبار العلماء ، إلى أن توفي فجر يوم الخميس الموافق ٢٧/١/١٤٢٠هـ.

(٣) رسالة في أحكام المداينة للشيخ القسم الأول من المداينة ، وابن عثيمين هو : محمد ابن صالح بن محمد بن سليمان بن عبد الرحمن آل عثيمين من الوهبة من بني تميم ، ولد في ليلة السابع والعشرين من شهر رمضان المبارك عام ١٣٤٧هـ في عنيزة ، حفظ القرآن وأقبل على طلب العلم الشرعي ، له مصنفات كثيرة ، تولى التدريس بجامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية بالقصيم ، عضو هيئة كبار العلماء إلى أن توفي يوم الأربعاء الخامس عشر من شهر شوال عام ١٤٢١هـ.

(٤) المنتقى من فتاوى الشيخ الفوزان ٣/٢٦٨- ٢٦٩ ، وهو : صالح بن فوزان بن عبد الله، من آل فوزان من أهل الشماسية ، ولد عام ١٣٥٤هـ، وتوفي والده وهو صغير، فتربى في أسرته، وتعلم القرآن الكريم، وتعلم مبادئ القراءة والكتابة ، والتحق بكلية الشريعة بالرياض، وتخرج فيها عام ١٣٨١ هـ، ثم نال درجة الماجستير في الفقه، ثم درجة الدكتوراه من هذه الكلية في تخصص الفقه أيضاً ، تولى التدريس في عدد من الكليات ، وعُيّن عضواً في اللجنة الدائمة للإفتاء والبحوث العلمية، وعضو هيئة كبار العلماء.

(٥) فتاوى اللجنة الدائمة فتوى رقم ٧١- ٢٢ /٤/١٣٩٢هـ ، اللجنة الدائمة للبحوث العلمية بالسعودية.

(٦) فقه البيع والاستيثاق ص ٧١٢ ، وهو : د. علي بن أحمد السالوس ،ولد بمصر محافظة دمياط عام١٣٥٣هـ ونشأ فيها ، ودرس في عدد من الجامعات ، وتخصص في دراسته عن مذهب الشيعة .

(٧) المعاملات المالية المعاصرة ص ٣٢٧ – ٣٢٨ ، ود. وهبة هو : د / وهبة بن مصطفى الزحيلي ولد في بلدة دير عطية من نواحي دمشق عام ١٩٣٢م ، له مؤلفات كثيرة في الفقه والأصول .

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

أدلة القول الثاني :

الدليل الأول : عموم قوله تعالى : â ¨@m&r$! ª$7ø9ø ì á .

وجه الدلالة : أن الآية بعمومها تشمل جواز جميع صور البيع و لذلك بيع السلعة بالتقسيط مع زيادة الثمن مشروع ؛ لأنه داخل في عموم الآية فمن المقرر في أصول الفقه أن العام يدخل فيه جميع أفراده ، ولا يجوز قصره على بعض أفراده إلا بدليل (١)

فلا يجوز القول بحرمة بيع التقسيط مع زيادة الثمن إلا بدليل صريح صحيح ، و لم يرد نص صحيح صريح يقضي بتحريم جعل ثمنين للسلعة ؛ ثمن معجل وثمن مؤجل ؛ فتكون حلالاً أخذًا من عموم الآية .

الدليل الثاني : عموم قوله تعالى : â 7ƒ'g$$% ïÏ šú #ä3#qãZtB Ÿw (#þqè=à2 ù's? Nä3s9ºuqøBr& /ä3oY÷t/ 6Ãà

Ÿ@ÏÜ»t6ø9$$Î/ HwÎ) br& šcqä3s? ¸ot»pgÏB `tã <Ú#ts? öNä3ZÏiB á

وجه الدلالة : أن الآية بعمومها أيضاً تدل على جواز البيع إذا حصل التراضي من الطرفين . فإذا رضي المشتري بالزيادة في الثمن مقابل الأجل كان البيع صحيحاً . و تكون الزيادة في الثمن مقابل الأجل داخله في عموم النص ، فالثمن في البيع الآجل هو للسلعة مُراعى فيه الأجل ، وهو من التجارة المشروعة المعرضة للربح والخسارة. ومن جهة أخرى ، فالرضا ثابت في هذا البيع ، لأن من يبيع بثمن مؤجل إنما يفعله رغبة في الحصول على الثمن الأعلى نظير تأخير الدفع .

الدليل الثالث : حديث عبد الله بن عمرو أن النبي e أمره أن يجهز جيشا فكان يأخذ البعير بالبعيرين إلى إبل الصدقة (٢).

---

(١) علم أصول الفقه للشيخ عبد الوهاب خلاف ص ٢١٠- ٢١٢ ، الوجيز في أصول الفقه د.عبد الكريم زيدان ص ٣٠٥- ٣١٠

(٢) رواه الحاكم في المستدرك ٢/ ٦٥ رقم ٢٣٤٠ قال الذهبي في التلخيص : على شرط مسلم ، ورواه أيضا الدارقطني في سننه ٣/ ٧٠ رقم ٢٦٣ ، والحديث حسنه الألباني ، إرواء الغليل ٥/٢٠٥

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

و **سئل** عبد الله بن عمرو بن العاص عن مبايعة الإبل والغنم إلى أجل ، فقال : على الخبير سقطت ، جهز رسول الله **e** جيشاً على إبل من إبل الصدقة حتى نفدت وبقى ناس فقال رسول الله **e** : (اشتر لنا إبلاً من قلائص من الصدقة إذا جاءت حتى نؤديها إليهم) ، فاشتريت البعير بالاثنين والثلاث قلائص حتى فرغت ، فأدى ذلك رسول الله **e** من إبل الصدقة (١).

وجه الدلالة : أن الثمن الحال للبعير هو بعير واحد، فلما أجل الثمن صارت قيمة البعير ببعيرين وثلاثة ، وإذا جاز بيع الشيء غير الربوي بجنسه إلى أجل مع الزيادة فلأن يجوز إذا كان بغير جنسه كما في التقسيط من باب أولى.

الدليل الرابع : القياس على السلم فالبيع بالتقسيط في نفس معنى معاملة بيع السَّلَم ، فإن البائع في السلم يبيع من ذمته حبوباً أو غيرها - مما يصح السلم فيه - بثمن حاضر أقل من الثمن الذي يباع به المسلَم فيه وقت السلم ، لكون المسلَم فيه مؤجلاً، والثمن معجلاً ، وهو جائز بالإجماع (٢) ، و السلم في نفس معنى البيع إلى أجل أو البيع بالتقسيط ، فنقص الثمن في السلم لأجل تأخير تسليم السلعة مثل الزيادة في سعر السلعة مقابل تأخير تسليم الثمن ، و لقول النبي **e** لَمّا قدم المدينة ، و أهلها يسلمون في الثمار السنة والسنتين : (من أسلف فليسلف في كيل معلوم ، و وزن معلوم إلى أجل معلوم) (٣)
و لم يشترط النبي **e** أن يكون ذلك بسعر الوقت الحاضر ، ولو كان حراما لاشترط ، و لا يجوز تأخير الكلام وقت الحاجة .

---

(١) رواه أحمد في مسنده ٢/ ١٧١ رقم٦٥٩٣ و ٢/٢١٦ رقم ٧٠٢٥ ، وحسنه شعيب الأرناؤوط ، قال ابن عبد الهادي الحنبيلي : قال عثمان بن سعيد الدارمي عن يحي بن معين : هذا الحديث مشهور ، كذا قال ، وهذا الحديث قد اختلف عن حفص بن عمر عن حماد بن سلمة عن محمد بن إسحاق عن يزيد ابن أبي حبيب عن مسلم بن حبيب عن أبي سفيان عن عمرو بن حريش ، تنقيح تحقيق أحاديث التعليق ٢/٥٢٠

(٢) المغني لابن قدامة ٤/٣٣٨

(٣) صحيح البخاري ٢١٢٥ ، ٢/٧٨١

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

الجواب عن أدلة أصحاب القول الأول :

الجواب عن الدليل الأول : نوقش بالفرق بين الزيادة في التقسيط لأجل الأجل وبين الربا من وجوه:

أ- بأن الزيادة ليس ربا لأنه إما أن يكون ربا ديون أو ربا بيوع، أما ربا الديون فإنه يكون على دين ثابت في الذمة، والزيادة فيه مقابل تأجيل دين ثابت في الذمة، وبيع التقسيط فإن الزيادة لم تكن بعد ثبات الدين في الذمة إنما ثبتت فيه دفعة واحدة فيخرج عن كونه ربا الديون، وثبت في ذمة المشتري ثمناً للمبيع مؤجلاً، وأما ربا البيوع فيكون في الأصناف الستة وما كان في علتها وليس كذلك هنا.

ب- بأنه لا يرد عليه الشرط كما يردُ في الربا.

ج- الزيادة في التقسيط لا تزيد بزيادة الأجل بخلاف الربا، فالزيادة فيها جاءت لقاء الأجل وتزداد كلما زاد أو تأخر أداء الدين.

د- الزيادة في الربا مقصودة ابتداءً واستقلالاً أما الزيادة في التقسيط فهي زيادة تبعية ويغتفر في التوابع ما لا يغتفر استقلالاً.

هـ- بيع التقسيط فيه تخيير بين الشراء بالثمن الحال وبين الشراء بالثمن المؤجل المتضمن الزيادة، بخلاف الربا إذ فيه إلزام بالزيادة.

و- أن الثمن في بيع التقسيط جاء بزيادته مقابل السلعة التي كان من الممكن أن يكون ثمناً حالاً لها، أما في الربا فإن الزيادة لا مقابل لها سوى الأجل.

نصوص عن بعض العلماء تؤيد الزيادة بزيادة الأجل:

قال السرخسي – رحمه الله - : "وصاحب الشرع اعتبر التفاوت بين النقد والنسيئة" (١).

وقال الشافعي – رحمه الله : "الطعام الذي إلى الأجل القريب أكثر قيمة من الطعام الذي إلى الأجل البعيد" (٢).

---

(١) المبسوط ١٨٦/١٢

(٢) الأم ٦٢/٣

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

وقال شيخ الإسلام – رحمه الله- عندما سئل عن بيع قطعة من قماش فقال التاجر مشتراها بثلاثين وما أبيعها إلا بخمسين إلى أجل، فهل يجوز ذلك، أم لا؟

فأجاب " المشتري على ثلاثة أنواع: **أحدها:** أن يكون مقصوده السلعة ينتفع بها للأكل والشرب واللبس والركوب وغير ذلك ،**والثاني:** أن يكون مقصوده التجارة فيها فهذان نوعان جائزان بالكتاب والسنة والإجماع،كما قال تعالى:â ì ø¾ª $@m& â وقال تعالى: á ÑäZÏ ‹Ú #•? `ã ç•»Ï šc qã? b& Ìî â ، لكن لابد من مراعاة الشروط الشرعية، فإذا كان المشتري مضطراً، لم يجز أن يباع إلا بقيمة المثل، مثل أن يضطر الإنسان إلى مشتري طعام لا يجده إلا عند شخص، فعليه أن يبيعه إياه بالقيمة قيمة المثل، وإن لم يبعه إلا بأكثر فللمشتري أن يأخذه بغير اختياره بقيمة المثل، وإذا أعطاه إياه لم يجب عليه إلا قيمة المثل، وإذا باعه إياه بالقيمة إلى ذلك الأجل، فإن الأجل يأخذ قسطاً من الثمن" اهـــ (١).

وهذا هو المتبادر عقلاً ولم ينشأ خلاف في هذه المسألة بين متقدمي الفقهاء.

الجواب على الدليل الثاني : إن هذا التفسير مختلف فيه عند أهل العلم على أقوال **أرجحها:** أن يذكر البائع للسلعة ثمنين أحدهما حال والآخر نسيئة، ويتم العقد دون جزم بأحدهما، كما نص عليه بعض العلماء ، **ومنهم** :

قال ابن عبد البر (٢) - رحمه الله : " معنى هذا الحديث عند أهل العلم : أن يبتاع الرجل سلعتين مختلفتين إحداهما بعشرة والأخرى بخمسة عشر قد وجب البيع في إحدى السلعتين بأيهما شاء المشتري هو في ذلك بالخيار بما سمى من الثمن ورد الأخرى ، و لا يعين المأخوذة من المتروكة فهذا من بيعتين في بيعة عند مالك وأصحابه " (٣)

---

(١) مجموع فتاوى ابن تيمية ٢٩/٤٩٩

(٢) أبو عمر يوسف بن عبد الله بن محمد بن عبد البر بن عاصم النَمَرِيّ الأندلسي، القرطبي المالكي، المعروف بابن عبد البر ولد عام ٣٦٨ هـــ هو الإمام الفقيه المجتهد الحافظ ومحدث عصره، كان قاضياً ومؤرخاً، صاحب التصانيف المهمة، من أشهر أصحابه الإمام علي بن حزم الأندلسي، وكان إماماً، ثقةً، متقناً، علامةً، متبحراً، وكان في أصول الديانة على مذهب أهل السنة والجماعة، وكان في بدايته ظاهرياً، ثم تحول مالكياً مع ميل واضح إلى فقه الشافعي في مسائل.توفي عام ٤٦٣هـــ،انظر :سير أعلام النبلاء ١٨ / ١٥٧

(٣) التمهيد لابن عبد البر ٢٤/٣٩٠

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

وقال الترمذي (١) **في سننه:** "وقد فسر بعض أهل العلم : قالوا بيعتين في بيعة أن يقول : أبيعك هذا الثوب بنقد بعشرة وبنسيئة بعشرين ولا يفارقه على أحد البيعين فإذا فارقه على أحدهما ، فلا بأس إذا كانت العقدة على أحدهما "(٢).

ثم إن بيع التقسيط ليس من قبيل البيعتين بل هو بيعة واحدة بثمن مؤجل من بداية العقد، وما قبله لا يعد كونه مساومة.

ولو سلمنا جدلاً احتمال الحديث البيع بالتقسيط مع زيادة الثمن فلا يصح الاستدلال به ؛ لأن القاعدة : إذا تطرق إلى الدليل الاحتمال سقط به الاستدلال ، و لا حجة مع الاحتمال الناشئ عن دليل (٣) .

مسألة : إفراد الزيادة بالذكر في التقسيط :

والمراد به : أن يذكر ثمن السلعة حالاً ثم يفرد ذكر الزيادة ويربطها بالأجل كما لو قال ثمن هذه السيارة خمسين ألف، ويزاد عشرة آلاف لسبب تقسيطي سنتين؟.

لم أقف عليها عند المتقدمين أما المعاصرين فقد اختلفوا فيها، فمن قائل بجوازها والأكثرون على المنع :

وقد ذهب مجمع الفقه الإسلامي في قراره (رقم٥١) إلى أنه لا يجوز إفراد الزيادة في صلب العقد سدا للذريعة ونص القرار: " لا يجوز شرعا في بيع الأجل التنصيص في العقد على فوائد التقسيط مفصولة عن ثمن الحال بحيث ترتبط بالأجل سواء اتفق العاقدان على نسبة الفائدة أم ربطاها بالفائدة السائدة..."

---

(١) محمد بن عيسى بن سورة بن موسى بن الضحاك وقيل هو محمد ابن عيسى بن يزيد بن سورة بن السكن الحافظ العلم الإمام البارع ابن عيسى السلمي الترمذي الضرير مصنف الجامع وكتاب العلل وغير ذلك ، اختلف فيه فقيل ولد أعمى والصحيح انه اضر في كبره بعد رحلته وكتابته العلم ، قال الذهبي : جامعه قاض له بإمامته وحفظه وفقهه ولكن يترخص في قبول الأحاديث ولا يشدد ونفسه في التضعيف رخو ، مات أبو عيسى في ثالث عشر رجب سنة تسع وسبعين ومئتين بترمذ ،انظر: سير أعلام النبلاء ١٣/٢٧٥

(٢) سنن الترمذي ٣/٥٣٣

(٣) القواعد الكلية والضوابط الفقهية لمحمد شبير ص ١٥٧- ١٥٨

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

ضوابط البيع بالتقسيط :

البيع بالتقسيط مع زيادة السعر والفائدة الثابتة لا حرج فيه إطلاقاً ، وشروطه نفس شروط البيع التي تقدمت معنا ، **ويضاف إليها ما يلي :**

١- أن تكون السلعة مملوكة للبائع قبل إبرام العقد .

٢- أن يتفق البائع والمشتري على نوع العقد ، بأن يجزم الطرفان بالبيع بالتقسيط دون البيع الحال ، وإلا دخل ذلك في معنى ما نهى عنه النبي من البيعتين في بيعة ، فإذا قال البائع للمشتري عندي سلعة بكذا حالاً و بكذا آجلاً ، فقال له المشتري لنكتب العقد ثم دعني أفكر في أيهما أختار لا يصح أما مع الجزم بذلك فليس هناك إلا بيعة واحدة أن تكون الآجال معلومة والثمن معلوماً والأقساط معلومة لئلا تكون هناك جهالة أو غرر يفسدان العقد .

٣- ألا تحتسب فائدة أو غرامة عند التأخر في السداد، لأن هذه الغرامة هي عين ربا الجاهلية الذي حرمه القرآن .

٤- أن تكون السلعة موجودة في ملك البائع قبل العقد ، و إلا دخل ذلك فيما نهى عنه في قوله e : (لا تبع ما ليس عندك) .

٥ـــ أن لا ينص الطرفان في البيع على الزيادة التي تضاف إلى الثمن العاجل فلا ينص على الزيادة في صورة فوائد مفصولة عن الثمن كأن يذكر البائع ثمن السلعة ثم يذكر فوائد مدة التقسيط فيقول مثلا ثمن السلعة خمسون ألف ريال يدفع عند التعاقد خمسة آلاف ويقسط الباقي على عشرة أشهر ، وفوائد التأخير خمسة آلاف فيكون قيمة القسط الشهري خمسة آلاف ، و ما يزيد على الثمن فائدة تطالب من أجل التأخير في الأداء ، وكلما زاد التأخير في الأداء زادت الفائدة فمن يفعل هذا فقد ربط الزيادة بالدين ومدته ، وهذا لا يجوز والجائز الزيادة في الثمن ، لا تقاضي الفائدة (وهذا هو الممنوع لأنها حيلة على الربا ، وأخذ فوائد مقابل التأخير في السداد ، وكلّما زاد التأخير زادت الفوائد) .

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

الترجيح : أن البيع بالتقسيط جائز بشرط عدم إفراد الزيادة بالذكر في مجلس العقد .

والقول بأن البيع بالتقسيط مع زيادة الثمن معارض بحرمة الربا نقول عملية البيع بالتقسيط مع زيادة الثمن عبارة عن عقد شراء سلعة : فيه بائع و مشترى، وموضوع العقد هو : السلعة ، وصيغة العقد : شراء بالأجل أي : أن هناك سلعة وسيطة في التعامل ، وهذا جائز شرعاً لأن الله أحل البيع أما عملية الربا فهي عقد قرض : فيه مقترض ومقرض ، وموضوع العقد : القرض ، وصيغة العقد: قرض بفائدة ، وهذا محرم حيث أن كل قرض جر نفعاً فهو ربا فشتان بين عقد البيع بالتقسيط مع زيادة الثمن والقرض الربوي .

وصورة مسألتنا التي نحن بصدد بحثها : أن يقول البائع للمشتري : متى ستسدد الثمن ؟ فإن قال : بعد سنة – مثلاً - فينظر البائع قيمة السلعة ومقدار الربح ثم يقول للمشتري: أبيعك إياها بكذا إلى سنة ، من غير أن ينص على الزيادة مفصولة عن الثمن .

تطبيق القاعدة على المسألة : أن بيع التقسيط مع إفراد الزيادة في الثمن لا يصح ، لأنه يؤدي إلى الربا ، وإفراد الزيادة مانع من صحة هذا البيع ، فإذا أضيفت الزيادة إلى القيمة فقد زال المانع ، فيصح هذا البيع .

المبحث السابع عشر : بيع الربوي بربوي متفاضلاً إذا اختلف الجنس .

صورة المسألة : إذا باع إنسان ربوي بربوي مع الزيادة في أحدهما وقد اختلف جنسهما ، فما الحكم؟

حكم المسألة :

قبل أن بيّن حكم المسألة سأذكر تعريف بالربا وأبين حكمه إجمالاً ، فنقول – وبالله التوفيق - :

أولاً : تعريف الربا في اللغة والاصطلاح :

الرّبا في اللّغة : اسم مقصور على الأشهر ، وهو من ربا يربو رباً ، ورُبُوًّا ورِباءً.

الفضل والزيادة وهو مقصور على الأشهر ويثنى (ربوان) بالواو على الأصل وقد يقال: ربيان على التخفيف وينسب إليه على لفظه فيقال (ربوي) (١).

---

(١) المصباح المنير ٢١٧/١

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

والأصل في معناه الزّيادة (١) ، يقال : ربا الشّيء إذا زاد ، ومن ذلك قول اللّه تبارك وتعالى: â ÏM»%‰ÔÁ9$# ’Îûur (#qè=ÏHxå $¸ϱŠÉ)ãƒ â (٢).

والرّبا في الاصطلاح :

عرّفه الحنفيّة بأنّه : فضل خالٍ عن عوضٍ بمعيارٍ شرعيٍّ مشروطٍ لأحد المتعاقدين في المعاوضة (٣) .

وعرّفه الشّافعيّة بأنّه : عقد على عوضٍ مخصوصٍ غير معلوم التّماثل في معيار الشّرع حالة العقد أو مع تأخيرٍ في البدلين أو أحدهما (٤).

وعرّفه الحنابلة بأنّه : تفاضل في أشياء ، ونسأ في أشياء ، مختصّ بأشياء ورد الشّرع بتحريمها - أي تحريم الرّبا فيها - نصّاً في البعض ، وقياساً في الباقي منها(٥).

وعرّف المالكيّة كلّ نوعٍ من أنواع الرّبا على حدةٍ.

ثانياً : بيان حكم الربا :

والرّبا محرّم بالكتاب والسّنّة والإجماع ، وهو من الكبائر ، ومن السّبع الموبقات ، ولم يؤذن اللّه تعالى في كتابه عاصياً بالحرب سوى آكل الرّبا ، ومن استحلّه فقد كفر - لإنكاره معلوماً من الدّين بالضّرورة - فيستتاب ، فإن تاب وإلاّ قتل ، أمّا من تعامل بالرّبا من غير أن يكون مستحلاً له فهو فاسق.

قال الماورديّ – رحمه الله - : "إنّ الرّبا لم يحلّ في شريعةٍ قطّ لقوله تعالى :â ÈûÈõs9 (#qè=ÏHxå

â ÏNºuqø9$# (#qçRqä3s? (#qè=ÏHxå $¸ϱŠÉ)ãƒ "(٦) يعني في الكتب السّابقة.

---

(١) لسان العرب ١٤/٣٠٥

(٢) سورة البقرة ، آية ٢٧٦

(٣) ملتقى الأبحر ١/١١٩

(٤) أسنى المطالب شرح روضة الطالب ٢/٢١

(٥) كشاف القناع ٣/٢٥١

(٦) سورة النساء ، آية ١٦١

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

ودليل التّحريم من الكتاب :

١ـــ قول اللّه تبارك وتعالى : â ¨@m&r $!ª$# 7ø%$ì Sr$P% h/4¤ á .

٢ـــ قوله عزّ وجلّ : â ï%$# šú ûq è2 bq$# h/4¤ w bqãBqà)t w) $J. ßqãBqà)t %$# "

Ff ,¬6ôãäç$9# Ü»ß B`$# J§$Á á .(١)

ومن السنة :

١ـــ ما ورد عن أبي هريرة **t** عن النّبيّ **e** قال : (اجتنبوا السّبع الموبقات قالوا : يارسول اللّه وما هن ؟ قال : الشّرك باللّه ، والسحر ، وقتل النفس التي حرم اللّه إلا بالحقّ، وأكل الربا ، وأكل مال اليتيم ، والتولي يوم الزحف ، وقذف المحصنات الغافلات المؤمنات) (٢).

٢ـــ عن جابر بن عبد اللّه **t** قال : (لعن رسول اللّه **e** آكل الرّبا وموكله وكاتبه وشاهديه ، وقال : هم سواء) (٣).

وأجمعت الأمّة على أصل تحريم الرّبا ، وإن اختلفوا في تفصيل مسائله وتبيين أحكامه وتفسير شرائطه.

ثالثاً : أنواع الربا : الربا نوعان :

النوع الأول : ربا الفضل. وعرّفه الحنفيّة بأنّه فضل خالٍ عن عوضٍ بمعيارٍ شرعيٍّ مشروطٍ لأحد المتعاقدين في المعاوضة ، وهذا الربا محرم عند جمهور أهل العلم ، و لم يخالف فيه إلا ابن عباس **t** .

النوع الثاني : ربا النسيئة ، وهو : الزيادة في الدّين نظير الأجل أو الزيادة فيه وسمي هذا النّوع من الرّبا ربا النسيئة من أنسأته الدين : أخرته - لأنّ الزيادة فيه مقابل الأجل أياً كان سبب الدين بيعاً كان أو قرضاً ، وهذا الربا مجمع على تحريمه .

---

(١) سورة البقرة ، آية ٢٧٥

(٢) صحيح البخاري ٢٦١٥ ، ١٠١٧/٣

(٣) صحيح البخاري ٢١٢٣ ، ٧٨٠/٢

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

والأحاديث الدّالّة على تحريم ربا الفضل :

١ــ روى عثمان بن عفان t أن رسول اللّه e قال : (لا تبيعوا الدينار بالدينارين ولاالدرهم بالدرهمين) (١).

٢ــ روى عبادة بن الصّامت (٢) t قال : قال رسول اللّه e(الذهب بالذهب ، والفضة بالفضة ، والبر بالبر ، والشعير بالشعير ، والتمر بالتمر ، والملح بالملح ، مثلاً بمثلٍ ، سواءً بسواء،يدًا بيدٍ ، فإذا اختلفت هذه الأصناف فبيعوا كيف شئتم إذا كان يداً بيدٍ) (٣).

الأجناس الّتي نصّ على تحريم الرّبا فيها :

الأجناس الّتي نصّ على تحريم الرّبا فيها ستّة وهي : الذّهب والفضّة والبرّ والشّعير والتّمر والملح ، وقد ورد النّصّ عليها في أحاديث كثيرةٍ ، من أتمّها حديث عبادة بن الصّامت السّابق.

---

(١) صحيح مسلم ١٥٨٥ ، ١٢٠٩/٣

(٢) عبادة بن الصامت بن قيس بن أصرم بن فهر بن ثعلبة بن غنم بن سالم بن عوف بن عمرو بن عوف بن الخزرج الأنصاري السلمي يكنى أبا الوليد وقال الخزامي أم عبادة بن الصامت قرة العين بنت عبادة بن نضلة ابن مالك بن العجلان وكان عبادة نقيبا وشهد العقبة الأولى والثانية والثالثة ، وآخى رسول الله e بينه وبين أبي مرثد الغنو وشهد بدرا والمشاهد كلها ثم وجهه عمر إلى الشام قاضيا ومعلما فأقام بحمص ثم انتقل إلى فلسطين ومات بها توفي عام ٣٤هـ ، انظر في ترجمته : الاستيعاب ٨٠٨/٢

(٣) أخرجه أحمد في مسنده ٢٢٧٧٩، ٣٢٠/٥ ، قال شعيب الأرناؤوط : إسناده صحيح على شرط مسلم ، وصححه ابن حبان ٥٠١٨ ، ٣٩٣/١١

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

واختلف الفقهاء فيما سوى الأجناس الستة المنصوص عليها في حديث عبادة بن الصّامت رضي الله عنه ، وفي غيره من الأحاديث ، هل يحرم الرّبا فيها كما يحرم في هذه الأجناس الستة أم لا يحرم ؟ **فذهب عامّة أهل العلم** إلى أنّ تحريم الرّبا لا يقتصر على الأجناس الستة ، بل يتعدّى إلى ما في معناها ، وهو ما وجدت فيه العلة التي هي سبب التّحريم في الأجناس المذكورة في الحديث ، لأنّ ثبوت الرّبا فيها بعلّةٍ ، فيثبت في كل ماوجدت فيه العلّة الّتي هي سبب التّحريم ، لأنّ القياس دليل شرعيّ ، فتستخرج علّة الحكم ويثبت في كلّ موضعٍ وجدت علّته فيه.

علّة تحريم الرّبا في الأجناس المنصوص عليها :

اتفق عامة الفقهاء على أن تحريم الربا في الأجناس المنصوص عليها إنما هو لعلة، وأن الحكم بالتحريم يتعدى إلى ما تثبت فيه هذه العلة ، وأن علة الذهب والفضة واحدة ، وعلة الأجناس الأربعة الأخرى واحدة. ثمّ اختلفوا في تلك العلّة.

فقال الحنفية: العلة :الجنس والقدر ، ويعني بالقدر الكيل فيما يكال والوزن فيما يوزن(٢).

وقال المالكية : علة الربا في النقود مختلف فيها ، فقيل : غلبة الثمنية ، وقيل : مطلق الثّمنيّة ، وإنما كانت علة الرّبا في النقود ما ذكر ، لأنّه لو لم يمنع الربا فيها لأدى ذلك إلى قلتها فيتضرر الناس.

وعلة ربا الفضل في الطّعام الاقتيات والادّخار ، وهو المشهور وقول الأكثر والمعوّل عليه ، والاقتيات معناه قيام بنية الآدمي به - أي حفظها وصيانتها - بحيث لا تفسد بالاقتصار عليه ، وفي معنى الاقتيات إصلاح القوت كملحٍ وتوابل ، ومعنى الادّخار عدم فساده بالتّأخير إلى الأجل المبتغى منه عادةً ، ولا حدّ له على ظاهر المذهب بل هو في كلّ شيءٍ بحسبه ، فالمرجع فيه للعرف ، ولا بدّ من أن يكون الادّخار معتاداً ، ولا عبرة بالادّخار لا على وجه العادة ، وإنّما كان الاقتيات والادّخار علّة حرمة الرّبا في الطّعام لخزن النّاس له حرصاً على طلب وفور الرّبح فيه لشدّة الحاجة إليه ، وعلة ربا النسأ مجرد الطعم على وجه التداوي ، فتدخل الفاكهة والخضر كبطّيخٍ وقثّاءٍ ونحو ذلك .

---

(١) العناية شرح الهداية ٩/٣٠٠

(٢) بداية المجتهد من ٩٦ــ ١٠٢

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

وذهب الشافعية إلى أن العلة في تحريم الرّبا في الذّهب والفضّة كونهما جنس الأثمان غالباً، والعلّة في تحريم الرّبا في الأجناس الأربعة وهي البرّ والشّعير والتّمر والملح أنّها مطعومة ، وهذا قول الشّافعيّ في الجديد ، وقول الشّافعيّ في القديم أنّ العلّة في تحريم الرّبا في الأجناس الأربعة أنّها مطعومة مكيلة أو مطعومة موزونة ، وعليه فلا يحرم الرّبا إلاّ في مطعومٍ يكال أو يوزن ، والجديد هو الأظهر (١).

والعلة عند الحنابلة : روي عن أحمد بن حنبلٍ في علّة تحريم الرّبا في الأجناس السّتّة ثلاث رواياتٍ أشهرها أنّ علّة الرّبا في الذّهب والفضّة كونهما موزوني جنسٍ ، وفي الأجناس الباقية كونها مكيلات جنسٍ ، فعلى هذه الرّواية يجري الرّبا في كلّ مكيلٍ أو موزونٍ بجنسه.

والرواية الثانية : أن العلة في الأثمان الثمنية ، وفيما عداها كونه مطعوم جنسٍ .

والرواية الثالثة : العلة فيما عدا الذهب والفضة كونه مطعوم جنسٍ مكيلاً أو موزوناً فلايجري الرّبا في مطعومٍ لا يكال ولا يوزن ، كالتّفّاح والرّمّان والخوخ والبطّيخ ونحوها ، ولا فيما ليس بمطعومٍ كالزّعفران والحديد والرّصاص ، لأنّ لكلّ واحدٍ من هذه الأصناف أثراً ، والحكم مقرون بجميعها في المنصوص عليه فلا يجوز حذفه (٢).

والحاصل أنه : إذا تحققت علة تحريم الربا في مالٍ من الأموال ، فإن بيع بجنسه حرّم فيه التّفاضل والنّساء والتّفرّق قبل القبض ، لما روى عبادة بن الصّامت **t** أنّ النّبيّ **e** قال : (الذهب بالذهب والفضة بالفضة ، والبر بالبر ، والشعير بالشعير والتمر بالتمر ، والملح بالملح ، مثلاً بمثلٍ ، سواءً بسواءٍ ، يداً بيدٍ ، فإذا اختلفت هذه الأصناف فبيعوا كيف شئتم إذا كان يداً بيدٍ).

وهذا متفق عليه بين الفقهاء (٣) .

---

(١) المجموع٩/٣٨٨

(٢) الإنصاف ٥/٤٣،٤٢

(٣) البحر الرائق ٦/١٣٩، العناية شرح الهداية ٩/٣٠٠ ، بداية المجتهد من ٩٦ــ ١٠٢،حاشية الدسوقي٣/٤٨ ، شرح مختصر خليل ٥/٧٥ ، أسنى المطالب ٢/٢٣ ، المجموع٩/٣٨٨ ، مغني المحتاج٢/٢٢ــ٢٤،الإنصاف ٥/٤٣،٤٢،الشرح الكبير ٣/٦٠، كشاف القناع٣/٢٥٤ ، المبدع ٤/١٣٢

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

واتفقوا أيضاً على أنه إذا بيع الربوي بربوي آخر من غير جنسه فإنه يجوز فيه التفاضل(١).

قال الخرشي – رحمه الله - : "وأما إذا اختلف الجنس فلا نزاع في الجواز " (٢).

وقال زكريا الأنصاري (٣) – رحمه الله - : " فإن اختلف الجنس كالذهب والفضة والحنطة والشعير حل التفاضل فقط " اهـ(٤) .

وقال النووي – رحمه الله - : "فإن باعه بغير جنسه نظرت فإن كان مما يحرم الربا فيهما لعلة واحدة كالذهب والفضة والشعير والحنطة جاز فيه التفاضل وحرم فيه النساء والتفرق قبل التقابض لقوله صلى الله عليه وسلم : (فإذا اختلفت هذه الأصناف فبيعوا كيف شئتم إذا كان يدا بيد) " اهـ (٥).

وقال ابن قدامة – رحمه الله - : " أما الربوي فلا يجوز للتفاضل في الجنس الواحد فإن اختلف الجنس جاز " اهـ (٦) .

---

(١) البحر الرائق ١٣٩/٦، العناية شرح الهداية ٣٠٠/٩ ، بداية المجتهد من ٩٦ــ ١٠٢،حاشية الدسوقي٤٨/٣ ، شرح مختصر خليل ٧٥/٥ ، أسنى المطالب ٢٣/٢ ، المجموع٣٨٨/٩ ، مغني المحتاج٢٢/٢ــ٢٤،الإنصاف ٤٢،٤٣/٥،الشرح الكبير ٦٠/٣، كشاف القناع٢٥٤/٣ ، المبدع ١٣٢/٤

(٢) شرح مختصر خليل ٧٥/٥

(٣) قاضي القضاة، زين الدين أبو يحيى زكريا بن محمد بن زكريا الأنصاري السُنَيكي -نسبة إلى سُنَيكة من قرى محافظة الشرقية بمصر- المصري، الأزهري، الشافعي، علامة المحققين، وفهامة المدققين، ولسان المتكلمين، وسيد الفقهاء والمحدثين، الحافظ المخصوص بعلو الإسناد، العالم، العامل، والولي الكامل، الجامع بين الشريعة والحقيقة، والسالك إلى الله تعالى أقوم مسالك الطريقة ولد ببلده سنيكة في سنة٨٢٣هـ ، وله مؤلفات كثيرة ، كانت وفاته يوم الأربعاء ثالث شهر ذي الحجة سنة ٩٢٦ هـ ، انظر في ترجمته: الضوء اللامع ٢٣٤/٣- ٢٣٨

(٤) أسنى المطالب ٢٢/٢

(٥) المجموع ٣٩٠ــ٣٩١

(٦) الشرح الكبير ٦٠/٣

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

وقال البهوتي – رحمه الله - : "فإن اختلف الجنس جاز بيع بعضه ببعض كيلاً أو وزناً وجزافاً متفاضلاً ، لقوله صلى الله عليه وسلم (فإذا اختلفت هذه الأصناف فبيعوا كيف شئتم يدا بيد ، كذهب بفضة و تمر بزبيب و حنطة بشعير) " اهـ (١) .

وقال ابن مفلح (٢)– رحمه الله _ : " فإن اختلف الجنس جاز بيع بعضه ببعض كيلاً ووزناً وجزافاً " اهـ (٣).

تطبيق القاعدة على المسألة : إذا باع الإنسان ربوي بربوي آخر من جنسه فإنه يمنع التفاضل ، والمانع هو اتفاق الجنس ، فإذا اختلف الجنس فقد زال المانع ، فيجوز التفاضل.

المبحث الثامن عشر : التفاضل والنسأ في بيع جنسين ربويين إذا اختلفت العلة .

صورة المسألة : إذا باع إنسان جنس ربوي بجنس ربوي آخر وكانت العلة مختلفة ، فما الحكم ؟

مثال : إذا باع زيد شعير واشتراه منه زيد بعشرة دراهم من الفضة ، فما الحكم ؟

حكم المسألة :

اتفق الفقهاء أن الربوي إذا بيع بجنس آخر ربوي وكانت العلة مختلفة أنه يجوز فيه التفاضل والنسأ (٤).

قال زكريا الأنصاري – رحمه الله - : " وإن اختلفت العلة في الربويين كالذهب والحنطة، أو كان أحدهما - يعني : العوضين أو كلاهما - غير ربوي كذهب وثوب وعبد وثوب حل التفاضل والنسأ والتفرق قبل التقابض " (٥).

---

(١) كشاف القناع٣/٢٥٤

(٢) إبراهيم بن محمد بن عبد الله بن محمد بن مفلح بن محمد بن مفرج المقدسي ، ولد في سنة خمس عشرة وثمانمائة بدمشق ، صاحب الفروع ، توفي عام ٨٨٤هـ ، انظر في ترجمته : الضوء اللامع ١/١٥٢

(٣) المبدع ٤/١٣٢

(٤) البحر الرائق ٦/١٣٩، العناية شرح الهداية ٩/٣٠٠ ، بداية المجتهد من ٩٦ــ ١٠٢،حاشية الدسوقي٣/٤٨ ، شرح مختصر خليل ٥/٧٥ ، أسنى المطالب ٢/٢٣ ، المجموع٩/٣٨٨ ، مغني المحتاج٢/٢٢ــ٢٤،الإنصاف ٥/٤٣،٤٢،الشرح الكبير ٣/٦٠، كشاف القناع٣/٢٥٤ ، المبدع ٤/١٣٢

(٥) أسنى المطالب ٢/٢٣

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

تطبيق القاعدة على المسألة : إذا باع الإنسان ربوي بربوي آخر من جنسه ، فإنه يحرم فيه التفاضل لاتفاق الجنس ، وإذا باع الإنسان ربوي بربوي آخر من جنسه أو من غير جنسه وكانت العلة واحدة ، فإنه يحرم النسأ في البيع ، فإن اختلف الجنس واختلفت العلة، فيجوز التفاضل والنسأ لزوال المانع .

المبحث التاسع عشر : بيع الصرف إذا أُسقط خيار الشرط والأجل في المجلس .

صورة المسألة : لا بد من التعريف بالصرف حتى تتضح معنا صورة هذه المسألة ، فنقول – وبالله التوفيق ــ:

أولاً : تعريف الصرف في اللغة والاصطلاح :

الصّرف لغة : الصاد والراء والفاء معظم بابه يدل على رجع الشيء ، والصرف : فضل الدّرهم في الجودة على الدّرهم ، والدّينار على الدّينار (١).

والصّرف في اللّغة : يأتي بمعان ، منها : ردّ الشّيء عن الوجه ، يقال : صرفه يصرفه صرفاً إذا ردّه وصرفت الرّجل عنّي فانصرف .

ومنها : الإنفاق ، كقولك : صرفت المال ، أي : أنفقته .

ومنها البيع ، كما تقول : صرفت الذّهب بالدّراهم ، أي : بعته .

وفي الاصطلاح : عرّفه جمهور الفقهاء (٢) من الحنفية والشافعية والحنابلة ، بأنّه : بيع الثّمن بالثّمن ، جنساً بجنس ، أو بغير جنس ، فيشمل بيع الذّهب بالذّهب ، والفضّة بالفضّة ، كما يشمل بيع الذّهب بالفضّة ، والمراد بالثّمن ما خلق للثّمنيّة ، فيدخل فيه بيع المصوغ بالمصوغ أو بالنّقد .

وعرّفه المالكيّة بأنّه : بيع النّقد بنقد مغاير لنوعه ، كبيع الذّهب بالفضّة ، أمّا بيع النّقد بنقد مثله ، كبيع الذّهب بالذّهب ، أو بيع الفضّة بالفضّة ، فسمّوه باسم آخر حيث قالوا: إن اتّحد جنس العوضين ، فإن كان البيع بالوزن فهو المراطلة ، وإن كان بالعدد فهو المبادلة (٣).

---

(١) مقاييس اللغة ٣٤٣/٣

(٢) شرح فتح القدير ١٣٢/٧ ، الحاوي الكبير٧٧/٥ ، المغني٥٤/٤

(٣) حاشية الدسوقي ٢/٣ ، شرح مختصر خليل ٤٩/٥

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

ثانياً : شروط الصرف :

يشترط لصحة الشرط شروط هي :

الشرط الأول : تقابض البدلين ، وقد اتّفق الفقهاء على أنّه يشترط في الصّرف تقابض البدلين من الجانبين في المجلس قبل افتراقهما (١).

قال ابن المنذر – رحمه الله - : " أجمع كلّ من نحفظ عنه من أهل العلم أنّ المتصارفين إذا افترقا قبل أن يتقابضا، أنّ الصّرف فاسد " اهـ (٢).

والأصل في ذلك قوله e : (الذّهب بالذّهب مثلاً بمثل يداً بيد ، والفضّة بالفضّة مثلاً بمثل يداً بيد) (٣).

وقوله e : (بيعوا الذّهب بالفضّة كيف شئتم يداً بيد) (٤) ، وقد نهى e عن بيع الذّهب بالورق ديناً (٥).

وهذا الشّرط أي : التّقابض معتبر في جميع أنواع الصّرف ، سواء أكان بيع الجنس بجنسه، كبيع الذّهب بالذّهب والفضّة بالفضّة ، أو بغير جنسه كبيع الذّهب بالفضّة .

الشرط الثاني : الخلوّ عن الخيار ، ويرى جمهور الفقهاء من الحنفيّة (٦) والمالكيّة (٧) والشّافعيّة في المذهب (٨) أنّ الصّرف لا يصحّ مع خيار الشّرط . فإن شرط الخيار فيه لكلا العاقدين أو لأحدهما فسد الصّرف ، لأنّ القبض في هذا العقد شرط صحّة ، أو شرط بقائه على الصّحّة والخيار يمنع انعقاد العقد في حقّ الحكم ، فيمنع صحّة القبض (٩).

---

(١) المبسوط٢١/٢٨ ، بداية المجتهد ٢/١٤٩ ، المدونة الكبرى٨/٤٠٧ ، الحاوي الكبير٥/٧٧ ، الفروق٢/١٠١ ، المجموع ٣٩٠ــ٣٩١، الشرح الكبير٤/١٦٥ ، كشاف القناع٣/٢٦٥، المبدع٤/١٥١، المغني٤/٥٤

(٢) الإجماع ١/٩٢

(٣) صحيح البخاري ٢٠٦٧ ، ٢/٧٦١

(٤) صحيح البخاري ٢٠٦٦ ، ٢/٧٦١

(٥) صحيح البخاري ٢٠٧٠ ، ٢/٧٦٢

(٦) تحفة الفقهاء٣/٢٨ ، شرح فتح القدير ٧/١٣٢، المبسوط٢١/٢٨

(٧) بداية المجتهد ٢/١٤٩

(٨) الحاوي الكبير٥/٧٧ ، الفروق٢/١٠١ ، المجموع ٣٩٠ــ٣٩١

(٩) تبيين الحقائق٤/١٣٦

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

قال ابن الهمام – رحمه الله - : " لا يصحّ في الصّرف خيار الشّرط ، لأنّه يمنع ثبوت الملك أو تمامه ، وذلك يخلّ بالقبض المشروط ، وهو القبض الّذي يحصل به التّعيين " (١)

لكنّ الحنفيّة قالوا : إذا أسقط الخيار في المجلس يعود العقد إلى الجواز ، لارتفاعه قبل تقرّره(٢).

وقال الحنابلة : لا يبطل الصّرف بتخاير ، أي : باشتراط الخيار فيه كسائر الشّروط الفاسدة في البيع ، فيصحّ العقد ويلزم بالتّفرّق (٣).

الشرط الثالث : الخلوّ عن اشتراط الأجل ، وقد اتّفق الفقهاء في الجملة على أنّه لا يجوز في الصّرف إدخال الأجل للعاقدين أو لأحدهما فإن اشترطاه لهما ، أو لأحدهما فسد الصّرف ، لأنّ قبض البدلين مستحقّ قبل الافتراق ، والأجل يفوّت القبض المستحقّ بالعقد شرعاً ، فيفسد العقد (٤).

وذكر الحنفيّة أنّه إن اشترط الأجل ثمّ أبطل صاحب الأجل أجله قبل الافتراق ، فنقد ماعليه ثمّ افترقا عن تقابض ، ينقلب العقد جائزاً عندهم (٥).

ثالثاً : مشروعية الصرف وحكمه :

بيع الأثمان بعضها ببعض أي : الصّرف جائز إذا توافرت شروط الصرف ، وهو نوع من أنواع البيوع ، والدليل على مشروعيته بالكتاب والسنة

قال تعالى : ﴿ [illegible] ﴾ .

---

(١) شرح فتح القدير ١٣٢/٧

(٢) تبيين الحقائق١٣٦/٤ ، ، تحفة الفقهاء٢٨/٣ ، شرح فتح القدير ١٣٢/٧ ، المبسوط٢٨/٢١

(٣) الشرح الكبير١٦٥/٤ ، كشاف القناع٢٦٥/٣ ، المبدع١٥١/٤ ، المغني٥٤/٤

(٤) تبيين الحقائق١٣٦/٤ ، تحفة الفقهاء٢٨/٣ ، المبسوط٢٨/٢١ ، بداية المجتهد ١٤٩/٢ ، الحاوي الكبير٧٧/٥ ، الفروق١٠١/٢ ، المجموع ٣٩٠ــ٣٩١ ، الشرح الكبير١٦٥/٤ ، كشاف القناع٢٦٥/٣ ، المبدع١٥١/٤، المغني٥٤/٤

(٥) تبيين الحقائق١٣٦/٤ ، تحفة الفقهاء٢٨/٣

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

وورد في مشروعيّته أحاديث صحيحة منها :

١ــ ما رواه عبادة بن الصّامت رضي الله عنه - أنّ رسول اللّه صلى الله عليه وسلم قال : (الذّهب بالذّهب ، والفضّة بالفضّة ، والبرّ بالبرّ ، والشّعير بالشّعير ، والتّمر بالتّمر ، والملح بالملح ، مثلاً بمثل سواءً بسواء ، يداً بيد ، فإذا اختلفت هذه الأصناف فبيعوا كيف شئتم إذا كان يداً بيد) أي : بيعوا الذّهب بالذّهب والفضّة بالفضّة مثلاً بمثل .

٢ــ قوله صلى الله عليه وسلم : (لا تبيعوا الذّهب بالذّهب إلاّ مثلاً بمثل ، ولا تشفّوا بعضها على بعض ، ولا تبيعوا الورق بالورق إلاّ مثلاً بمثل ، ولا تشفّوا بعضها على بعض ولا تبيعوا منها غائباً بناجز) (١).

واتفق الفقهاء على جوازه في الجملة (٢).

وصورة المسألة التي معنا : إذا تصارف رجلان وجعلا لهما أو لأحدهما خيار الشرط ، أو حدداً أجلاً للتقابض ، ثم بعد ذلك **أسقطا خيار الشرط والأجل في المجلس .**

حكم المسألة : إذا أسقط المتصارفان خيار الشرط والأجل في المجلس فإنه يجوز الصرف ، وذلك بإجماع العلماء .

قال ابن المنذر _ رحمه الله - : " أجمعوا أن المتصارفين إذا تفرقا قبل أن يتقابضا أن الصرف فاسد " اهــ (٣) .

قال السرخسي – رحمه الله - : " إن كانت حالّة وقبضها قبل التفرق جاز" اهــ (٤).

تطبيق القاعدة على المسألة : أن المانع من صحة الصرف هو اشتراط الخيار أو الأجل ، فإذا أسقطاهما فقد زال المانع ، فيصح الشرط (٥).

---

(١) صحيح البخاري ٢٠٦٨ ، ٢/٧٦١

(٢) تبيين الحقائق٤/١٣٦ ، تحفة الفقهاء٣/٢٨ ، المبسوط٢١/٢٨ ، بداية المجتهد ٢/١٤٩، الحاوي الكبير٥/٧٧ ، الفروق٢/١٠١ ، المجموع ٣٩٠ــ٣٩١ ، الشرح الكبير٤/١٦٥ ، كشاف القناع٣/٢٦٥ ، المبدع٤/١٥١ ، المغني٤/٥٤

(٣) الإجماع١/٩٢

(٤) المبسوط٢١/٢٨ ، وانظر : تبيين الحقائق٤/١٣٦ ، تحفة الفقهاء٣/٢٨ ، ، شرح فتح القدير ٧/١٣٢

(٥) تبيين الحقائق٤/١٣٦ ، تحفة الفقهاء٣/٢٨ ، شرح فتح القدير ٧/١٣٢ ، المبسوط٢١/٢٨

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

الفصل الثاني

التطبيقات الفقهية لقاعدة " إذا زال المانع عاد الممنوع "
في باب الرهن

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

الفصل الثاني : التطبيقات الفقهية لقاعدة " إذا زال المانع عاد الممنـــوع " في باب الرهن ، وفيه سبعة مباحث :

المبحث الأول : تصرف الراهن في الرهن إذا قضى الدين.

صورة المسألة : إذا تصرف الراهن في الرهن بعد قضائه للدين ، فما الحكم ؟

حكم المسألة : أجمع العلماء على أنه لا يصح للراهن التصرف في الرهن قبل أدائه للدين ، بدون إذن المرتهن (١).

وأجمع العلماء على أنه يصح تصرف الراهن في الرهن بعد قضائه للدين .

قال ابن المنذر – رحمه الله - : " أجمعوا على أن الراهن ممنوع من بيع الـــرهن وهبتـــه وصدقته وإخراجه من يد من رهنه حتى يبرأ من حق المرتهن " اهـــ (٢).

تطبيق القاعدة على المسألة : أن تصرّف الراهن في الرهن قبل قضاء الدين لا يصح ، فإذا قضى الدين صح التصرف في الرهن لزوال المانع (٣).

---

(١) بدائع الصنائع ١٣٩/٦ ، المبسوط ١٠٦/٢١ ، حاشية الدسوقي ٢٣٦/٣-٢٤٠ ، شرح مختصر خليل ٢٣٨/٥ ، المهذب ٣١٣/١ ، الشرح الكبير ٣٩٧/٤ ، الكافي في فقه ابن حنبل ١٤٥/٢ ، المبدع ٢٢٤/٤

(٢) الإجماع ٩٦/١

(٣) بدائع الصنائع ١٣٩/٦ ، المبسوط ١٠٦/٢١ ، حاشية الدسوقي ٢٣٦/٣-٢٤٠ ، شـــرح مختـــصر خليـــل ٢٣٨/٥ ، الحاوي الكبير ١١/٦ ، المهذب ٣١٣/١

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

المبحث الثاني : إذا أذن الراهن للمرتهن بإصلاح الرهن .

صورة المسألة : إذا لم يأذن الراهن للمرتهن بإصلاح الرهن والإنفاق عليه ، وقام المرتهن بالإنفاق على الرهن بدون إذن الراهن ، ثم أذن له الراهن بعد ذلك ، فما الحكم ؟

حكم المسألة :

اتفق الفقهاء على أن المرتهن إذا أصلح الرهن وأنفق عليه بإذن الراهن أنه يرجع عليه بما أنفقه ، ويكون كالدين في ذمته (١).

واختلفوا إذا أنفق بدون إذن الراهن على قولين :

القول الأول : أنه لا يرجع على الراهن ، وهذا قول الحنفية (٢) والشافعية (٣) ورواية عند الحنابلة : إذا كان الإنفاق لا يلزم المرتهن كعمارة الدار ونحوها ، وأما إذا كان يلزم المرتهن كنفقة الحيوان ونحوها فلهم **روايتان :**

الأولى : أنه لا يرجع على الراهن

الثانية : أنه يرجع عليه بما أنفق (٤).

قال الكاساني – رحمه الله - : " و كل ما وجب على الراهن فأداه المرتهن بغير إذنه أو وجب على المرتهن فأداه المرتهن بغير إذنه فهو مقطوع ،لأنه قضى دين غيره بغير أمره" (٥).

القول الثاني : أنه يرجع على الراهن حتى ولو لم يأذن له ، وهذا قول المالكية (٦).

قال الخرشي ــ رحمه الله - : أن الرهن إذا احتاج إلى نفقة فأنفق المرتهن عليه نفقة فإنه يرجع بها في ذمة الراهن لا في عين الرهن حيوانا ، أو عقارا ، وسواء أذن الراهن له في الإنفاق على الرهن أم لا ؛ لأنه قام عنه بواجب (٧).

---

(١) بدائع الصنائع ١٥٢/٦ ، المبسوط ٩٨/٢١ ، أسنى المطالب ١٥٢/٢ ، مغني المحتاج ١٢٨/٢ ، مختصر خليل ٢٠١/١ ، المدونة ٣١٤/١٤ ، الإنصاف ١٧٤/٥ ، الكافي في فقه ابن حنبل ١٤٨/٢المغني ٢٥٧/٤

(٢) بدائع الصنائع ١٥٢/٦ ، المبسوط ٩٨/٢١

(٣) أسنى المطالب ١٥٢/٢ ، مغني المحتاج ١٢٨/٢

(٤) الإنصاف ١٧٤/٥ ، الكافي في فقه ابن حنبل ١٤٨/٢المغني ٢٥٧/٤ ، المبدع ٢٤١/٤

(٥) بدائع الصنائع ١٥٢/٦

(٦) مختصر خليل ٢٠١/١ ، المدونة ٣١٤/١٤

(٧) شرح مختصر خليل ٢٥٤/٥

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

الترجيح : الراجح – والله أعلم – تفصيل الحنابلة بأن الإنفاق إن كان يجب عليه فإنه يرجع على الراهن بما أنفقه ولو لم يأذن له ، وذلك كنفقة الحيوان ، فلو لم ينفق عليه فإنه يكون عرضة للهلاك ، ويتعذر عليه بعد ذلك التوثقة لدينه ، خصوصاً إذا كان الراهن لا مال له إلا المال المرهون .

تطبيق القاعدة على المسألة : أن عدم إذن الراهن للمرتهن بإصلاح الرهن والإنفاق عليه مانع من رجوع المرتهن على الراهن ، ويكون ذلك تبرع منه على قول الجمهور ، فإن أذن الراهن للمرتهن بالإصلاح والإنفاق بعد ذلك ، فقد زال المانع .

المبحث الثالث : رهن الدار المؤثثة بدون الأثاث الذي فيها ، ثم فرّغ الدار من الأثاث وسلمها .

صورة المسألة : إذا رهن داراً مؤثثة بدون الأثاث الذي بها ، كأن يستثنيه أو يسكت عليه، ثم بعد ذلك فرّغ الدار من الأثاث وسلّمها للمرتهن ، فما الحكم ؟

حكم المسألة :

هذه المسألة مما نصّ عليه الحنفية (١)

قال الإمام الكاساني – رحمه الله – عند ذكره لشروط الرهن " أن يكون المرهون فارغاً عما ليس بمرهون فإن كان مشغولاً به بأن رهن داراً فيها متاع الراهن و سلم الدار أو سلم الدار مع ما فيها من المتاع أو رهن جوالقا دون ما فيه و سلم الجوالق أو سلمه مع مافيه ، لم يجز لأن معنى القبض هو التخلية الممكنة من التصرف و لا يتحقق مع الشغل ، و لو أخرج المتاع من الدار ثم سلمها فارغة جاز ، و ينظر إلى حال القبض لا إلى حال العقد ، لأن المانع هو الشغل و قد زال فينفذ كما في رهن المشاع " (٣) .

تطبيق القاعدة على المسألة:أن وجود المتاع في الدار يمنع من رهنها لأنه يمنع القبض ، لأن القبض يشترط فيه التخلية ، فإذا فرّغ الدار من المتاع وسلّمها جاز الرهن لزوال المانع(٤).

---

(١) بدائع الصنائع ٦/١٤٠ ، وانظر :البحر الرائق ٨/ ٢٧٦العناية شرح الهداية ١٤/٤٨٨

(٢) الجوالق هو : نوع من الأوعية ، انظر : القاموس المحيط ٢/٤٤٩ ، مختار الصحاح ١/٥٢

(٣) بدائع الصنائع ٦/١٤٠ ، وانظر :البحر الرائق ٨/ ٢٧٦العناية شرح الهداية ١٤/٤٨٨

(٤) بدائع الصنائع ٦/١٤٠ ، وانظر :البحر الرائق ٨/ ٢٧٦العناية شرح الهداية ١٤/٤٨٨

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

المبحث الرابع : رهن ما كان متصلاً بغير مرهون ، ثم فصله وسلّمه .

صورة المسألة : إذا رهن شيئاً متصلاً بغير مرهون ، ثم فصله عن غير المرهون وسلّمه .
مثاله : لو رهن زيتاً في زيتون ، أو صوفاً على ظهر البهيمة ، ونحو ذلك ، فما حكم الرهن ؟

حكم المسألة :

لا يصح رهن المتصل بغير مرهون ، وذلك لتعذر القبض ، وهذا بإجماع أهل العلم .
قال ابن المنذر – رحمه الله - : " أجمعوا أن الرهن لا يكون إلا مقبوضاً " اهـ (١).
فإن فصله وسلمه جاز ، وهذا مما انفرد به الحنفية (٢).
قال الإمام الكاساني – رحمه الله - : " المانع من صحة القبض في هذا الفصل هو الاتصال،....و على هذا إذا رهن صوفاً على ظهر غنم بدون الغنم أنه لا يجوز ، لأن المرهون متصل بما ليس بمرهون و هذا يمنع صحة القبض ، و لو جزه و سلمه جاز ، لأن المانع قد زال " (٣).

تطبيق القاعدة على المسألة : إذا رهن ما كان متصلاً بغير مرهون ، فإن الرهن لا يصح ، لتعذّر القبض ، فإن فصله وسلّمه ، فقد زال المانع ، فيصح الرهن (٤).

---

(١) الإجماع ٩٦/١
(٢) بدائع الصنائع ١٤١/٦ ، تبيين الحقائق ٦٩/٦ ، الهداية شرح البداية ١٣٢/٤
(٣) بدائع الصنائع ١٤١/٦
(٤) بدائع الصنائع ١٤١/٦

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

المبحث الخامس : إذا باع الراهن الرهن بدون إذن المرتهن ، ثم رضي المرتهن بالبيع.

صورة المسألة : إذا باع الراهن الرهن بدون إذن المرتهن ، ثم رضي المرتهن بعد ذلك ببيع الرهن ؟

حكم المسألة : أجمع أهل العلم على أن بيع الراهن بدون إذن المرتهن لا يصح .

قال ابن المنذر – رحمه الله - : " أجمعوا على إبطال بيع الرهن بغير أمر المرتهن " اهـ (١).

واتفق الفقهاء على أن المرتهن إذا أذن بالبيع فإنه يصح (٢).

قال الإمام الكاساني – رحمه الله - : " و ليس له أن يبيعه من غير المرتهن بغير إذنه ، لمافيه من إبطال حقه من غير رضاه ،و لو باعه توقف نفاذ البيع على إجازة المرتهن ،إن أجاز جاز ، لأن عدم النفاذ لمكان حقه ،فإذا رضي ببطلان حقه زال المانع فنفذ " اهـ (٣).

تطبيق القاعدة على المسألة : أن بيع الراهن للرهن بدون إذن المرتهن لا يصح ، فإذا أذن المرتهن فقد زال المانع فيصح .

قال ابن قدامة – رحمه الله - : "كل ما منع الراهن منه لحق المرتهن إذا أذن فيه جاز له فعله لأن المنع منه لحقه فجاز " اهـ (٤) .

---

(١) الإجماع ١/١٢٥

(٢) بدائع الصنائع ٦/١٤٦ ، العناية شرح الهداية ١٥/٤٨ ، المدونة الكبرى ١٤/٢٩٩ ، الأم ٣/١٤٥ ، الحاوي الكبير ٦/٧١ ، مغني المحتاج ٢/١٤ ، الإنصاف ٥/١٥٦ ، الشرح الكبير ٤/٤٠٥ ، المغني ٤/٢٦١

(٣) بدائع الصنائع ٦/١٤٦

(٤) الشرح الكبير ٤/٣٩٧ ، الكافي في فقه ابن حنبل٢/١٤٥ ، المبدع ٤/٢٢٤

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

المبحث السادس : رهن ما كان مجهولاً ثم اتفقا على تعيينه في مجلس العقد .

صورة المسألة : إذا رهن الإنسان ما كان مجهولاً ، ثم تم تعيينه في مجلس العقد ، فما الحكم؟

حكم المسألة : اتفق الفقهاء على أن رهن المجهول لا يصح ، وذلك للجهالة (١).

قال الإمام الكاساني – رحمه الله - : " إن كان الرهن مجهولاً فالبيع فاسد ، لأن جواز هذا الشرط مع أن القياس يأباه لكونه ملائماً للعقد مقرراً لمقتضاه معنى لحصول معنى التوثق و التأكد للثمن و لا يحصل ذلك إلا بالتسليم ، و أنه لا يتحقق في المجهول ، و لو اتفقا على تعيين رهن في المجلس جاز البيع ، لأن المانع هو جهالة الرهن و قد زال " (٢).

تطبيق القاعدة على المسألة : إذا رهن مجهولاً فإنه لا يصح للجهالة ، فإذا اتفقا على تعيين الرهن فإن الرهن يصح لزوال المانع .

المبحث السابع : إذا رهن مشاعاً ، ثم قسمه وسلمه .

صورة المسألة : إذا رهن شيئاً مشاعاً من دار ونحوها ، ثم قسمها وسلّمها ، فما الحكم؟

حكم المسألة :

اختلفوا في حكم رهن المشاع على قولين :

القول الأول : عدم صحة رهن المشاع ، إلا إذا قسمه وسلّمه ، وهذا قول الحنفية (٣).

---

(١) بدائع الصنائع ١٧١/٥ ، الذخيرة ٨٥/٨ ، الحاوي الكبير ١٨٤/٦ ، الشرح الكبير ٣٨٣/٤

(٢) بدائع الصنائع ١٧١/٥

(٣) بدائع الصنائع ١٤٠/٦ ، تبيين الحقائق ٦٩/٦ ، تحفة الفقهاء ٣٨/٣ ، الهداية شرح البداية ١٣٢/٤ ، المبسوط ٩٨/٢١

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

دليل القول الأول : أن مقصود الرهن الحبس الدائم والمشاع لا يمكن المرتهن حبسه لأن شريكه يتزعه في نوبته ولأن استدامة القبض شرط، وهذا يستحق زوال العقد عنه لمعنى فارق العقد فلم يصح رهنه كالمغصوب (١).

القول الثاني : يصحّ رهن المشاع ، وإلى هذا ذهب المالكيّة (٢) والشّافعيّة (٣) والحنابلة (٤).

أدلة القول الثاني :

الدليل الأول : أنه لا ضرر على الشّريك في رهن المشاع ، لأنّه يتعامل مع المرتهن كماكان يتعامل مع الرّاهن .

الدليل الثاني : أن المشاع يصح بيعه في محل الحق فصح رهنه كالمفرد (٥).

الدليل الثالث : أن المقصود أخذ الحق عند الأجل ، ويمكن أخذه من شريك الراهن (٦).

الرد على دليل القول الأول : قولهم مقصوده الحبس ممنوع إنما المقصود استيفاء الدين من ثمنه عند تعذره من غيره والمشاع قابل لذلك (٧).

تطبيق القاعدة على المسألة : إذا رهن مشاعاً ، فإنه لا يصح على قول الحنفية ، لكن لو قسمه وسلّمه فقد زال المانع فيصح الرهن .

قال الكاساني – رحمه الله - :" لو رهن مشاعاً فقسم و سلم جاز ، لأن العقد في الحقيقة موقوف على القسمة و التسليم بعد القسمة ، فإذا وجد فقد زال المانع من النفاذ فينفذ " اهـ (٨).

---

(١) بدائع الصنائع ١٤٠/٦ ، تبيين الحقائق ٦٩/٦ ، المبسوط ٩٨/٢١

(٢) بداية المجتهد ٢٠٥/٢، الذخيرة ٧٩/٨ ، شرح مختصر خليل ٢٣٩/٥

(٣) الأم ١٩٠/٣ ، أسنى المطالب ١٤٥/٢ ، المهذب ٣٠٨/١

(٤) الإنصاف ١٤١/٥ ، الشرح الكبير ٣٩٣/٤ ، كشاف القناع ٣٢٦/٣ ، المبدع ٢١٦/٤ ، المغني ٢١٩/٤

(٥) الشرح الكبير لابن قدامة ٣٩٣/٤

(٦) الذخيرة ٧٩/٨

(٧) الشرح الكبير لابن قدامة ٣٧٣/٤ــ٣٧٥

(٨) بدائع الصنائع ١٤٠/٦

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

الفصل الثالث

التطبيقات الفقهية لقاعدة " إذا زال المانع عاد الممنوع "
في باب الإجارة

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

الفصل الثالث : التطبيقات الفقهية لقاعدة " إذا زال المانع عاد الممنـــوع " في باب الإجارة ، وفيه خمسة مباحث :

المبحث الأول:إذا آجر مشاعاً يحتمل القسمة ، ثم قسمه وسلمه،أو أجره على شريكه.

صورة المسألة : إذا آجر إنسان لآخر مشاعاً يحتمل القسمة ، ثم قسمه بعد ذلك وسلّمه ، أو أجره على شريكه ، فما الحكم ؟

حكم المسألة :

اتفق الفقهاء على أن إجارة المشاع للشريك تصح (١).

واختلفوا في إجارة المشاع لغير الشريك على قولين :

القول الأول : يجوز إجارة المشاع لغير الشريك ، وهذا قول الصّاحبين (٢) من الحنفيّة (٣) والمالكيّة (٤) والشّافعيّة (٥) ورواية للحنابلة (٦).

دليل القول الأول : أنّ الإجارة أحد نوعي البيع ، فتجوز إجارة المشاع كما يجوز بيعه ، والمشاع مقدور الانتفاع بالمهايأة ، ولهذا جاز بيعه (٧).

---

(١) بدائع الصنائع ١٨٠/٤ ، تحفة الفقهاء ٣٥٧/٢ ، المبسوط ٣٠/١٦ ، بداية المجتهد ١٧١/٢ ، الذخيرة ٤١١/٥ ، الحاوي الكبير ٤٤٥/٧ ، الإنصاف ٣٣/٦ ، الشرح الكبير ٣٨/٦ ، المبدع ٧٩/٥ ، المغني ٣٢٢/٥

(٢) أبو يوسف ، ومحمد بن الحسن

(٣) بدائع الصنائع ١٨٠/٤ ، تحفة الفقهاء ٣٥٧/٢ ، المبسوط ٣٢/١٦

(٤) بداية المجتهد ١٧١/٢ ، الذخيرة ٤١١/٥

(٥) الحاوي الكبير ٤٤٥/٧

(٦) الإنصاف ٣٣/٦ ، الشرح الكبير ٣٨/٦ ، المبدع ٧٩/٥ ،المغني ٣٢٢/٥

(٧) الذخيرة ٤١١/٥

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

القول الثاني : لا يصح إجارة المشاع ، وهذا قول أبي حنيفة (١) وهو وجه في مذهب أحمد(٢).

دليل القول الثاني : أن استيفاء المنفعة في الجزء الشّائع لا يتصوّر إلاّ بتسليم الباقي ، وذلك غير متعاقد عليه ، فلا يتصوّر تسليمه شرعاً.
والاستيفاء بالمهايأة لا يمكن على الوجه الّذي يقتضيه العقد ، إذ التّهايؤ بالزّمن : انتفاع بالكلّ بعض المدّة ، والتّهايؤ بالمكان: انتفاع يكون بطريق البدل عمّا في يد صاحبه ، وهذا ليس مقتضى العقد (٣).

قال الإمام الكاساني – رحمه الله - : " لو آجر مشاعاً يحتمل القسمة فقسم و سلم جاز لأن المانع قد زال كما لو باع الجذع في السقف ثم نزع وسلم وكما لو وهب مشاعاً يحتمل القسمة ثم قسم و سلم " اهـ (٤)

تطبيق القاعدة على المسألة : إذا آجر مشاعاً فإنه لا يصح على القول الثاني (قول أبي حنيفة) ، فإن قسمه وسلّمه جازت الإجارة لزوال المانع (٥).

---

(١) بدائع الصنائع ١٨٠/٤ ، تحفة الفقهاء ٣٥٧/٢ ، المبسوط ٣٦/١٦
(٢) الإنصاف ٣٣/٦ ، الشرح الكبير ٣٨/٦ ، المبدع ٧٩/٥ ، المغني ٣٢٢/٥
(٣) الشرح الكبير ٣٨/٦ ، المغني ٣٢٢/٥
(٤) بدائع الصنائع ١٨٨/٤
(٥) بدائع الصنائع ١٨٨/٤

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

المبحث الثاني : إذا آجر داراً كل شهر بكذا ، ثم سمى شهوراً معلومة .

صورة المسألة : إذا قام بإجارة دار كل شهر بكذا و لم يحدد مدة الإجارة ، ثم بعد ذلك سمّى شهوراً معلومة وقام بتحديدها ، فما الحكم ؟

حكم المسألة : اتفق الفقهاء على أنه إذا قال : أجرتك داري عشرين شهراً كل شهر بدرهم أنه يجوز .

قال ابن قدامة – رحمه الله - : " إذا قال : أجرتك داري عشرين شهراً كل شهر بدرهم، **جاز بغير خلاف نعلمه** ، لأن المدة معلومة وأجرها معلوم وليس لواحد منهما فسخ بحال لأنها مدة واحدة فأشبه ما لو قال آجرتك عشرين شهراً بعشرين درهماً"اهـ(١).

واختلفوا فيما إذا قال آجرتك داراً كل شهر بدرهم ، على ثلاثة أقوال :

القول الأول : أنه يصح في الشهر الأول فقط إلا إذا سمى الكل فيصح ، وهذا قول الحنفية(٢).

دليل القول الأول : أن كلمة كل إذا دخلت على مجهول وأفراده معلومة انصرف إلى الواحد ، لكونه معلوماً وفسد الباقي للجهالة .

قالوا : إلا إذا سمّى الشهور فيصح ، لأنه بتسميته جملة الشهور تصير المدة معلومة .

القول الثاني : أنه يصح ، وهذا قول المالكية (٣)، وقول للشافعية (٤) وقول عند الحنابلة (٥).

ويفهم من كلام مالك : أنها تصح ولكنها غير لازمة (٦).

---

(١) المغني ٥/٢٥٩

(٢) تبيين الحقائق ٥/١٢٢ ، العناية شرح الهداية ١٢/٣٨٣

(٣) المدونة ١١/٥١٣

(٤) مغني المحتاج ٢/٣٤٠

(٥) الشرح الكبير ٦/٢٦ ، المغني ٥/٢٥٨

(٦) المدونة ١١/٥١٣

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

قال الإمام مالك – رحمه الله- لما سئل أرأيت إن اكترى رجل حانوتا كل شهر بدرهم أو كل شهر بدرهم أو في كل سنة بدرهم أو في كل سنة بدرهم : "يخرج المتكاري متى ماشاء ويخرجه رب الدار متى شاء " اهـــ (١).

وتلزم الإجارة في الشهر الأول بإطلاق العقد ، لأنه معلوم بالعقد ، وما بعده من الشهور يلزم العقد فيه بالتلبس به ، وهو السّكنى في الدّار ، لأنّه مجهول حال العقد ، فإذا تلبس به تعيّن بالدخول فيه ، فصح بالعقد الأول وإن لم يتلبس به ، أو فسخ العقد عند انقضاء الشهر الأول (٢).

أدلة القول الثاني :

الدليل الأول : عن أبي هريرة t قال جاء رجل من الأنصار فقال يا رسول الله : مالي أرى لونك منكفئاً ، قال : (الخمص) ، فانطلق الأنصاري إلى رحله فلم يجد في رحله شيئاً ، فخرج يطلب فإذا هو بيهودي يسقي نخلاً ، فقال الأنصاري لليهودي : أسقي نخلك ، قال : نعم ، قال : كل دلو بتمرة ، واشترط الأنصاري أن لا يأخذ خدرة ولاتارزة ولا حشفة ولا يأخذ إلا جلدة ، فاستقى بنحو من صاعين ، فجاء به إلى النبي e (٣) .

وجه الدلالة : أن الأنصاري لما ذهب إلى اليهودي سقى له نخلة كل دلو بتمرة ، ولا يعلم كم عددها ، فدل على صحته .

الدليل الثاني : أن شروعه في كل شهر مع ما تقدم في العقد من الاتفاق على تقدير أجره والرضا ببذله به جرى مجرى ابتداء العقد عليه (٤).

---

(١) المدونة ٥١٣/١١

(٢)الشرح الكبير ٢٦/٦ ، المغني ٢٥٨/٥

(٣) رواه ابن ماجه ٢٤٤٨ ، ٨١٨/٢ ، وروى ابن عباس عن علي بن أبي طالب نحوه ، قال ابن الملقن : ضعفوه إلا الحاكم فإنه وثقه ، البدر المنير ٤٤/٧ ، قال الشيخ الألباني : ضعيف جداً ، ضعيف ابن ماجه ١٩٣/١ ، ورواه البيهقي عن ابن عباس أن علياً هو من استقى كل دلو بتمرة حديث ١١٤٢٩ ، ١١٩/٦

(٤)الشرح الكبير ٢٦/٦ ، المغني ٢٥٨/٥

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

القول الثالث : أن الإجارة لا تصح ، وهذا هو الصحيح عند الشافعي (١).

وقال به بعض فقهاء الحنابلة (٢).

دليلهم : أنّ كلمة " كلّ " اسم للعدد ، فإذا لم يقدّره كان مبهماً مجهولاً(٣).

قال في درر الحكام شرح غرر الأحكام : " إذا آجر داراً كل شهر بكذا صح في واحد فقط وفسد في الباقي ، إذا لا يمكن تصحيح العقد على جملة الشهور لجهالتها ولاعلى ما بين الأدنى والكل لعدم أولوية بعضها من البعض ، فتعين الأدنى ، وإذا تم الشهر الأول فلكل منهما أن ينقض الإجارة لانتهاء العقد الصحيح ، وفي كل شهر سكن في أوله فإنه إذا سكن ساعة من الشهر الثاني صح العقد فيه و لم يكن للمؤجر أن يخرجه إلى أن ينقضي إلا بعذر ، وكذا كل شهر سكن في أوله ، لأن التراضي منهما بالعقد يتم بالسكنى في الشهر الثاني وهذا هو القياس ، وقد مال إليه بعض المتأخرين ، وفي ظاهر الرواية : لكل منهما الخيار في الليلة الأولى من الشهر الداخل ويمها ، لأن ذلك رأس الشهر وفي اعتبار الأول نوع حرج ــ **إلا أن يسمي الكل ــ بأن يقول : آجرتها ستة أشهر كل شهر بكذا متعلق بالمسألتين معاً ، يعني : إذا بيّن جملة الشهور وعيّن حصة كل منها جاز العقد ، لأن المدة صارت معلومة فارتفع المانع من الجواز** " (٤).

تطبيق القاعدة على المسألة : إذا أجره داراً كل شهر بدرهم ، و لم يحدد مدة الإجارة ، و لم يسمي الشهور لم تصح الإجارة ، فإن سمّى شهوراً معلومة صحت الإجارة وجاز العقد لزوال المانع (٥).

---

(١) مغني المحتاج ٣٤٠/٢

(٢) الشرح الكبير ٢٦/٦ ، المغني ٢٥٨/٥

(٣) الشرح الكبير ٢٦/٦ ، المغني ٢٥٨/٥

(٤) درر الحكام شرح غرر الأحكام ٧٩/٧

(٥) درر الحكام شرح غرر الأحكام ٧٩/٧

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

المبحث الثالث: إذا آجره منفعة لا يقدر على استيفائها إلا بـــضرر ، ثم أزال الـــضرر وسلمها.

صورة المسألة : إذا آجره منفعة لا يقدر على استيفائها إلا بضرر ، ثم أزال الضرر بعـــد ذلك وسلمها إلى المستأجر ، فما الحكم ؟

حكم المسألة :

اتفق الفقهاء على أن من شروط الإجارة القدرة على استيفاء المنفعة (١).

لكن لو إذا آجره منفعة لا يقدر على استيفائها إلا بضرر ، ثم أزال الضرر بعـــد ذلـــك وسلّمها إلى المستأجر ، فإن الحنفية يصحّحون البيع ، **لزوال المانع من الاستيفاء بعد إزالة الضرر** (٢).

قال الإمام الكاساني – رحمه الله - : " إن استأجر أرضاً فيها زرع للآجِر ، أو شجر أو قصب أو كرم أو ما يمنع من الزراعة لم تجز ، لأنها مشغولة بمال المؤاجر ، فـــلا يتحقـــق تسليمه فلا يكون المعقود عليه مقدور الاستيفاء شرعاً فلم تجز ، كما لو اشترى جذعاً في سقف ، وكذا لو استأجر أرضاً فيها رطبة ، فالإجارة فاسدة ، لأنه لا يمكن تسليمها إلا بضرر وهو قلع الرطبة فلا يجبر على الإضرار بنفسه ، فلم تكن المنفعة مقدورة الاســـتيفاء شرعاً فلم تجز كما لو اشترى جذعاً في سقف ، فإن قلع رب الأرض الرطبـــة ، فقـــال للمستأجر : اقبض الأرض ، فقبضها فهو جائز لأن المانع قد زال ، فصار كشراء الجـــذع في السقف إذا نزعه البائع وسلّمه إلى المشتري " اهـــ (٣).

تطبيق القاعدة على المسألة : إذا أجره منفعة لا يقدر على استيفائها إلا بـــضرر ، فـــلا يصح، فإن أزال الضرر وسلمها للمستأجر صحت الإجارة لزوال المانع (٤).

---

(١) بدائع الصنائع ١٧٤/٤ ، تحفة الفقهاء ٣٤٧/٢ ، الذخيرة ٣٩٦/٥ ، شرح مختصر خليل ٣/٧ ، أسنى المطالب ٤٠٥/٢-٤٠٧ ، شرح منتهى الإرادات ٢٤٢/٢ ـــ ٢٤٥، كشاف القناع ٥٤٧/٣ ـــ ٥٤٩

(٢) بدائع الصنائع ١٨٨/٤ ، تحفة الفقهاء ٣٥٨/٢

(٣) بدائع الصنائع ١٨٨/٤

(٤) بدائع الصنائع ١٨٨/٤

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

المبحث الرابع : إذا شرط الضمان على المستأجر ، ثم أبطل الشرط أو أسقط الضمان عنه في مجلس العقد .

صورة المسألة : إذا شرط المؤجر الضمان على المستأجر ، ثم بعد ذلك أبطل هذا الشرط ، أو قال له : أسقطت عنك الضمان في مجلس العقد ، فما الحكم ؟

حكم المسألة : المنفعة نوعان :

١- العقد على المنفعة بمجرّدها لمدة محددة ، كإجارة الدور للسكنى ، والحوانيت للتّجارة ، والسّيّارات للنّقل ، والأواني للاستعمال.

٢- التعاقد على العمل ، بأن يستأجر أجيراً ، ليؤدي عملاً معلوماً ،كبناء الدّار ، وخياطة الثّوب ، وإصلاح الأجهزة الآليّة ، ونحو ذلك.

ومسألتنا هي في النوع الأول : وهي إجارة المنافع ، فهل يصح اشتراط الضمان على المستأجر فيها أم لا ؟

الجواب:اتفق الفقهاء على أن يد المستأجر على العين المؤجرة يد أمانة ،لأنه قبض العين لاستيفاء منفعـــــة يستحقها فكانت أمانة ، ولأنه قبض مأذون فيه كالوديعة، فإذا شرط الضمان على المستأجر فإنه لا يصح في قول عامة الفقهاء(١) سوى قول عند الإمام أحمد(٢).

الدليل الأول : أنه شرط مخالف لمقتضى العقد ، وكل شرط خالف مقتضى العقد فإنه لا يصح .

الدليل الثاني : نهيه e عن ربح ما لم يضمن (٣).

وجه الدلالة منه : أن المؤجر ربح فيما لم يضمنه حيث ضمّن المستأجر العين المؤجرة.

---

(١) بدائع الصنائع ٢١٠/٤ ، المبسوط ١٥٧/١١ ، المدونة ٤٥٠/٣ ، بلغة السالك ٤٢/٤ ، مغني المحتاج٣٥١/٢ ، الشرح الكبير ١١٩/٦ ، المغني ٣١١/٥

(٢) الشرح الكبير ١١٩/٦ ، المغني ٣١١/٥

(٣) سنن الترمذي ٥٣٥/١٢٣٤،٣ ، سنن النسائي ٤٦٢٩ ، ٢٩٥/٧ ، مسند أحمد ٦٦٢٨، ١٤٧/٢ ، صححه الحاكم في المستدرك ، وقال : هو على شرط جملة من أئمة المسلمين ، المستدرك على الصحيحين ، حديث رقم ٢١٨٥ ، ٢١/٢ ، وقال الشيخ الألباني : حسن صحيح ، إرواء الغليل ١٤٧/٥

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

وقد صرّح الحنفيّة بأنّ اشتراط الضّمان على الأمين باطل (١) .

وصرّح المالكية أيضاً بفساد الإجارة عند اشتراط الضمان على المستأجر (٢).

وقال الإمام الكاساني – رحمه الله - : " لا خلاف في أن المستأجَر أمانة في يد المستأجِر كالدار والدابة وعبد الخدمة ونحو ذلك حتى لو هلك في يده بغير صنعه لا ضمان عليه ، لأن قبض الإجارة قبض مأذون فيه فلا يكون مضموناً " اهـ (٣).

وقال في درر الحكام شرح مجلة الأحكام : " إذا شرط الضمان على المستأجر في حال تعيب أو هلاك المأجور بلا تعد ولا تقصير ، أو شرط رد المأجور إلى المؤجر بلا عيب تكون الإجارة فاسدة " اهـ (٤).

وقال ابن قدامة – رحمه الله -: " ما لا يجب ضمانه ، لا يصيّره الشّرط مضموناً"اهـ(٥).

وقال أيضاً : " فإن شرط المؤجر على المستأجر ضمان العين فالشرط فاسد لأنه ينافي مقتضى العقد "اهـ (٦).

وبذلك صدر قرار مجمع الفقه الإسلامي (٧) عند بحثه الإجارة المنتهية بالتمليك ، ونصه : "هي عقد بين طرفين يؤجر فيه أحدهما لآخر سلعة معينة مقابل أجرة معينة يدفعها المستأجر على أقساط خلال مدة محددة ، تنتقل بعدها ملكية السلعة للمستأجر عند سداده لآخر قسط بعقد جديد " ، وذكروا من شروط صحة الإجارة:"أن يكون ضمان العين المؤجرة على المالك لا على المستأجر، وبذلك يتحمل المؤجر ما يلحق العين من غير ناشيء من تعد المستأجر، أو تفريطه، ولا يلزم المستأجر بشيء إذا فاتت المنفعة" (٨).

---

(١) المبسوط ١٥٧/١١

(٢) بلغة السالك ٤٢/٤ ، المدونة ٤٥٠/٣

(٣) بدائع الصنائع ٢١٠/٤

(٤) قال في درر الحكام شرح مجلة الأحكام ٥١٤/١

(٥) المغني ٣١١/٥

(٦) المغني ٣١١/٥

(٧) مجلس الفقه الإسلامي الدولي المنبثق عن منظمة المؤتمر الإسلامي

(٨) قرار رقم: ١١٠(١٢/٤) بشأن موضوع الإيجار المنتهي بالتمليك . في دورته الثانية عشرة بالرياض في المملكة العربية السعودية من ٢٥ جمادى الآخرة ١٤٢١هـ إلى غرة رجب ١٤٢١هـ (٢٣-٢٨ سبتمبر ٢٠٠٠).

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

الترجيح : الراجح – والله أعلم – هو القول بعدم صحة اشتراط الضمان على المستأجر ، كما هو قول الجمهور ، **وسبب الترجيح** : لأن المستأجر كالأمين ، ولنهي النبي e عن ربح ما لم يضمن .

تطبيق القاعدة على المسألة : أن اشتراط الضمان على المستأجر يفسد الإجارة ، لأن اشتراط الضمان على المستأجر مانع من صحتها ، فإن أسقط الشرط عن المستأجر أو أبطله صحت الإجارة لزوال المانع (١).

المبحث الخامس : إذا استكرى دابة للركوب دون تعيين ، ثم عيّن وبيّن قبل الفسخ .

صورة المسألة : إذا استاجر شخص دابة للركوب دون تعيين مكان الركوب أو من يركب عليها ، ثم عيّن وبين بعد ذلك ،فما الحكم ؟

حكم المسألة :

تدخل هذه المسالة تحت شروط الإجارة ، وهي أن تكون المنفعة معلومة ، وقد اتفق الفقهاء على ذلك (٢).

فلو استأجر شخص دابة للركوب و لم يعين مكان الركوب ، أو من سيركبها ، فقد يكون سميناً لا تتحمله الدابّة ونحو ذلك ، ثم عين وبين بعد ذلك فإنه يصح .

---

(١) قريباً منه كلام الصاوي على الشرح الصغير ٣١/٩

(٢) بدائع الصنائع ١٧٤/٤ ، تحفة الفقهاء ٣٤٧/٢ ، الذخيرة ٣٩٦/٥ ، شرح مختصر خليل ٣/٧ ، أسنى المطالب ٤٠٥/٢-٤٠٧ ، شرح منتهى الإرادات ٢٤٢/٢ ــ ٢٤٥، كشاف القناع ٥٤٧/٣ ــ ٥٤٩

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

قال في مجلة الأحكام شرح مجلة الأحكام : " لو استكرى أحد دابة للركوب من دون تعيين من يركبها ، ولا التعميم على أن يركبها من شاء تفسد الإجارة ، ولكن لو عيّن وبيّن قبل الفسخ تنقلب إلى الصحة ، وعلى هذه الصورة أيضاً لا يركب غير من تعيّن على تلك الدابة ، أي : أنه لو استكرى أحد دابة من دون تعيين من يركبها ولا التعميم على أن يركبها من شاء تفسد الإجارة ، وإذا رُفعت هذه الإجارة إلى المحكمة حُكم بفسخها " (١).

تطبيق هذه القاعدة على المسألة : أنه لو استأجر دابة للركوب و لم يعيّن ، فهذا مانع من صحة الإجارة ، فإن عين وبينّ قبل الفسخ فقد زال المانع ، فصحت الإجارة (٢).

---

(١) درر الحكام شرح مجلة الأحكام ١/٥٤٣ ، (الْمَادَّةُ ٥٥٣)

(٢) درر الحكام شرح مجلة الأحكام ١/٥٤٣ ، (الْمَادَّةُ ٥٥٣)

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

الخاتمة وأهم النتائج :

وفي نهاية هذا البحث ، فإني أحمد الله أن يسر لي إنهاء هذا البحث وإتمامه ، ، وأرجو من الله أن ينفع به كاتبه وقارئه ، وأن يكون خالصاً لوجه الله تعالى ، ثم أشكر جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية في هذه الدولة المباركة (المملكة العربية السعودية) التي أتاحت لي النهل من معين العلم في كلية الشريعة سابقاً ، ثم الآن في المعهد العالي للقضاء (قسم الفقه المقارن) ويعلم الله قدر الفائدة التي حصلت عليها ، كما أشكر جميع من درّسني وأفادني، وعلى رأسهم شيخي د. إبراهيم بن محمد الميمن الذي صبر علي في بداية تخطيط هذا البحث ، ووجهني وأفادني بملحوظاته وتسديده ، كما أشكره على ما يبذله لي من وقته الثمين ، و أشكر والداي على ما قاموا به تربيتي والحرص علي وتوجيهي ، وأشكر كل من وجهني وصبر علي ، وأشكر مرجع عملي الذي أتاح لي الفرصة للدراسة والبحث، وأشكر زوجتي وبناتي على إعانتهم لي وتهيئتهم الجو المناسب ، حتى أنهيت بحثي – بحمد الله - وأسأل الله أن يجزيهم عني جميعاً خير الجزاء .

أهم النتائج التي حصلت عليها من هذا البحث :

أ- نتائج عامة :

١- أهمية علم القواعد الفقهية التي تكوّن عند الباحث ملكة فقهية قوية ، تنير أمامه الطريق لدراسة أبواب الفقه، ومعرفة الأحكام الشرعية، واستنباط الحلول للوقائع المتجددة وتساعد الفقيه على ربط الفقه بأبوابه المتعددة بوحدات موضوعية يجمعها قياس واحد، مما يساعد على حفظ الفقه وضبطه.

٢- أهمية قاعدة : إذا زال المانع عاد الممنوع (موضوع بحثنا) ، فهي قاعدة جليلة، بُني عليها كثير من المسائل ، وإن لم يصرح العلماء باستدلالهم بها ، فهي تفهم من فتاواهم ، وتعليلاتهم للأحكام ، مما يدل على أهمية هذه القاعدة وعظيم قدرها .

٣- أهمية التفقه ودراسة المسائل في باب البيع والرهن والإجارة ، لأن الإنسان لاغنى له عنها في حياته ، فحريّ به أن يلم بمسائل هذه الأبواب .

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

ب - نتائج عامة :

١- صحة البيع إذا رضي المكره.

٢- صحة البيع و الشراء إذا بلغ الصغير أو أذن وليه له بذلك .

٣- صحة البيع والشراء إذا رشد السفيه أو أذن وليه له بذلك .

٤- صحة البيع إذا ملك الفضولي المبيع أو وكله المالك أو أجازه أو أصبح وصياً أو ولياً .

٥- صحة البيع إذا زالت جهالة المبيع في مجلس العقد .

٦- صحة بيع المغصوب على من قدر على تسليمه .

٧- صحة البيع إذا سلم البائع ما كان عليه ضرر في تسليمه .

٨- صحة بيع من لا تلزمه الجمعة بعد النداء الثاني .

٩- صحة بيع الإنسان على بيع أخيه أو شرائه على شرائه إذا بطل الخيار أو انقضى زمنه.

١٠- جواز شراء الإنسان المبيع التي باعه بثمن مؤجل إذا قبض ثمنه أو تغيرت صفته نقصاناً ، وأن العقد يكون صحيحاً.

١١- صحة تصرف البائع أو المشتري في المبيع وعوضه المعين بعد انقضاء زمن الخيار أو سقوطه أو إذا أذن الآخر .

١٢- أن إتلاف المشتري للمبيع قبل قبضه ، يكون من ضمانه .

١٣- صحة رد المشتري للمبيع الذي به عيب قديم ثم حدث فيه عيب عنده إذا زال العيب الحادث أو رضي البائع بأخذ المبيع المعيب .

١٤- صحة رد المشتري للمبيع بخيار الرؤية ، و قد باع منه شيئاً إلى شخص آخر ، إذا رده إليه ، أو رضي البائع الأول بردّه ناقصاً.

١٥- صحة بيع المرابحة إذا ألغي الوعد الملزم .

١٦- صحة بيع التقسيط إذا أضيفت الزيادة مقابل الأجل إلى قيمة السلعة حالاً في مجلس العقد .

١٧- صحة بيع الربوي بربوي متفاضلاً إذا اختلف الجنس .

١٨- صحة التفاضل والنسأ في بيع جنسين ربويين مختلفين إذا اختلفت العلة .

١٩- صحة بيع الصرف إذا أُسقط خيار الشرط والأجل في المجلس .

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

٢٠- صحة تصرف الراهن في الرهن إذا قضى الدين.

٢١- جواز رجوع المرتهن على الراهن بقيمة ما أنفقه على الرهن إذا أذن له الراهن .

٢٢- صحة رهن الدار المؤثثة إذا فرّغ الراهن الدار من الأثاث وسلمها .

٢٣- صحة رهن ما كان متصلاً بمرهون إذا تم فصله وسلّمه .

٢٤- صحة بيع الراهن للرهن إذا أذن المرتهن بالبيع.

٢٥- صحة رهن المجهول إذا اتفقا على تعيينه في مجلس العقد ، لزوال الجهالة .

٢٦- صحة رهن المشاع إذا قسمه وسلمه .

٢٧- صحة إجارة المشاع إذا قسمه وسلّمه ، أو أجره على شريكه.

٢٨- وجوب تعيين مدة الانتفاع بالمنفعة في الإجارة وأن تكون معلومة للمتعاقدين ، فإن لم يتم تعيين المدة ثم عيّنها بعد ذلك صح .

٢٩- صحة إجارة ما لا يقدر على استيفائه إلا بضرر إذا أزال المؤجر الضرر وسلمه للمستأجر.

٣٠- عدم صحة شرط الضمان على المستأجر ، فإن اشترط الضمان على المستأجر ثم أبطل الشرط أو أسقط الضمان عنه في مجلس العقد صحت الإجارة .

٣١ – عدم صحة استئجار الدابة ليركبها دون تعيين ، فإذا عيّن وبيّن قبل الفسخ صحّت.

أما أهم التوصيات ، فهي :

١- أن يتم الاعتناء بتطبيقات القواعد الفقهية .

٢- أن يتم دراسة وبحث التطبيقات الفقهية لقاعدة (إذا زال المانع عاد الممنوع) في بقية أبواب المعاملات الأخرى .

وفي الختام : هذه بضاعة مزجاة ، أسأل الله أن يتقبل مني ومنكم صالح الأعمال ، وماكان من صواب فمن الله وحده ، وماكان من خطأ فمن نفسي والشيطان ، واستغفر الله - والحمد لله الذي بنعمته تتم الصالحات، وصلى الله وسلم على نبينا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين .

محمد بن عبد الوهاب قحطان

الاثنين ١٤٣٢/١/٢١هـ

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

الفهارس

فهرس الآيات القرآنية .

فهرس الأحاديث والآثار .

فهرس الأعلام.

فهرس المصادر والمراجع.

فهرس الموضوعات .

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

فهرس الآيات القرآنية

فهرس الآيات القرآنية حسب ترتيب سور القرآن الكريم :

٩ á @Šé»JÐ)r ÏMø7ø$`Ïß‰Ã#q)ø$ÐÐ¿Ù°•ó)ßùçf Ø)r â

٩٥ á žõãø$ø$Ñà6 Î‰ƒÞ¡ãŵr •ó¡ø$ø$Ñà6 Î ª¡ $‰ƒÞ¡ã â

١١٠ á Ïß JØ$`Ïß»Üœ±9$çëÙ6¬, Ff ” Ï‰Ø$Ñq)à$J. žv) bqÑq)à$f ŵr ƒ(q/Þ0$bqè2 Ûƒ šú ï‰Ø$â

١٠٦ ، ١٠٢ ، ٩٥ ، ٦٠ ، ٣١ á ìø7ø$ª¡ $@m&r â

١٢٠ ، ١١١ ، ١٠٠ ﴿ ƒ(q/Þ0$PSgmr ìø7ø$ª¡ $@m&r ﴾

١١٠ á Ïß»‰‰Á9$‘ Îöãr ƒ(q/Þ0$ª¡ $ß,sðƒ â

١١٠ á çŽã ƒ(qåç‰r ƒ(q/Þ0$ÑÙÉ{&r â

٥٣ á Éè$ø$¼çïr @îðãù qè @Ùãb&ß‹ÜÇó„ŵr ƒ& $ÿ‹êÊ ƒ& $gŠÿ™‘, sø$Þøã “ Ï‰Ø$b%. bîù â

٣٩ á þÊ qçÞB Ödÿù $ß¼%. ƒ(r‰É? Ñ9r 9ÿ™ 4?ã ÓÇŽäbÎr â

٥٥ ، ٥١ ، ٥٢ ، ٢٩ á $Ÿ»Šï ßã9ª¡ $Ø@è_ ÓÉØ$Ñã9°qÞ& ä$gÿ•¡ 9$ƒ(qê=êŵr â

٥١ ، ٤٩ ، ٣١ ، ٢١ á Ñç°qÞ& ÑÍß) ƒ(pãù$Ø$ #‰©âÑçÞB Lãó$#ä Þîù y¼3Ï9$ƒ(qé-/ #Œ) ØLm 4J»G$ø$ƒ(qè$ø$â

١٠٦ ، ١٠٢ ، ٥٩ ، ٤٧ ، ٣٣ ، ٣١ á ÑãZÞ Ú#•? `ã ç•»gÞ šc qã? bá wÎ) @Ü»6ø$ Mà6 Y•/ Nã9°qÞ& ƒ(pè2 Ûº ŵr ƒ(qÞB#ä šú ï‰Ø$$g•'ƒ â

٢٢ á bqÑq)à? $B ƒ(qÐ-è? ÁÐ@m 3* •»3ß Ó€Ç®r oƒ(¬Á9$ƒ(qç•)? ŵr ƒ(qÞB#ä ûïŸ‰Ø$$Ø$Š»ƒ â

٢٢ á ƒ(rÐ$Ü¬ $ß Lêãm #Œ)r â

٧٨ á È°r‰ãø$ø$ ÉØ$Ø$’?ã ƒ(qÇr$è? ŵr â

٢٠ á çŸ¬ã ƒ(qåç$JÏ ƒ(rÐ$è9 ƒ(rŠâq9r â

٩ á Ï‰Ã#q)ø$ŠÆ ÞOÐŽ»Šqçª¡ $ † A'ù â

٣٦ á ûüÏ‘ = ¡. $ÿß¤ ÍÐ$@ä â

٧٨ ، ٧٦ ، ٧٤ á ìø7ø$ƒ(rÂEr ‹ $ß¼Ë 4<) ƒ(qèØ$ß ÞèÐ3ãø$ø$Ñq)ƒ `Þ ó(¬Á-Ï š” Šqç#Œ) ƒ(pÞB#ä ûïŸ‰Ø$$Ø$Š»ƒ â

٥٩ á ‹ $Ø@Ñù `Þ ƒ(qÁÐ$ø$ â

٤٢ á £è‘qã_é£èqß«ù ßã9 `èÊ ö& Þîù â

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

فهرس الأحاديث والآثار

حسب ترتيب الحروف الهجائية :

١ اجتنبوا السّبع الموبقات ١١٠

٢ إذا تبايعتم بالعينَة وأَخذتُم أذناب البقر ٨٤ ، ٩٦

٣ اسْتَأْجَرَ النبي e وأبو بَكْرٍ رَجُلًا من بَنِي الدِّيلِ ٤٣

٤ اشتر لنا إبلاً من قلائص من الصدقة إذا جاءت ١٠٢

٥ اشْتَرَى طَعَامًا من يَهُودِيٍّ إلى أَجَلٍ وَرَهَنَهُ دِرْعًا من حَدِيدٍ ٣٨

٦ أعطوا الأجير أجره قبل أن يجفّ عرقه ٤٤

٧ إن الله إذا حرم على قومٍ أكل شيئٍ حرم عليهم ثمنه ٣٤

٨ إِنَّ اللَّهَ تَجَاوَزَ عن أُمَّتِي الْخَطَأَ وَالنِّسْيَانَ وما اسْتُكْرِهُوا عليه ٤٧

٩ أن النبي e أمره أن يجهز جيشا فكان يأخذ البعير بالبعيرين ١٠٢

١٠ أنّ رسول اللّه صلى الله عليه وسلم نهى عن الملامسة والمنابذة ٦٣

١١ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ e بَعَثَ معه بِدِينَارٍ يَشْتَرِي له أُضْحِيَّةً ٥٦

١٢ أَنْشُدُكَ اللَّهَ إلا قَضَيْتَ لي بِكِتَابِ اللَّهِ ٤٠

١٣ إنما الْبَيْعُ عن تَرَاضٍ ٢٩ ، ٤٣ ، ٨٩

١٤ بيعوا الذّهب بالفضّة كيف شئتم يداً بيد ١١٣

١٥ ثمن الكلب خبيث ٣٠

١٦ جاء رَجُلٌ من الْأَنْصَارِ فقال يا رَسُولَ اللَّهِ مالي أَرَى لَوْنَكَ مُنْكَفِئًا ١٢٦

١٧ الذّهب بالذّهب ، والفضّة بالفضّة ، والبرّ بالبرّ ١٠٧ ، ١٠٩ ، ١١٥

١٨ الذّهب بالذّهب مثلاً بمثل يداً بيد ١١٣

١٩ الصفقة في الصفقتين ربا ٩٦

٢٠ صفقتان في صفقة ربا ٩٦

٢١ عمل الرجل بيده وكل بيع مبرور ٣١ ، ٨٩

٢٢ قال نَهَانَا رسول اللَّهِ e عن بَيْعَتَيْنِ وَلِبْسَتَيْنِ ٦٢

٢٣ لَا إنما ذَلِكِ عِرْقٌ وَلَيْسَ بِحَيْضٍ ٢٢

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

٢٤ لا تبع ما ليس عندك ٣٠ ، ٥٦ ، ١٠٣
٢٥ لا تبيعوا الدّينار بالدّينارين ولا الدّرهم بالدّرهمين ١٠٧
٢٦ لا تبيعوا الذّهب بالذّهب إلاّ مثلاً بمثل ١١٥
٢٧ لَا تَلَقَّوْا الرُّكْبَانَ ولا يَبِعْ بَعْضُكُمْ على بَيْعِ بَعْضٍ ٧٦ ، ٧٨
٢٨ لَا يَبِيعُ الرَّجُلُ على بَيْعِ أَخِيهِ حتى يَبْتَاعَ أو يَذَرَ النَّجْشُ ٧٨
٢٩ لا يحل مال امرئ مسلم إلا عن طيب نفسه ٤٤
٣٠ لَا يَقْبَلُ اللهُ صَلَاةَ أَحَدِكُمْ إذا أَحْدَثَ حتى يَتَوَضَّأَ ٢٢
٣١ لعن رسول اللّه e آكل الرّبا ١٠٦
٣٢ من استأجر أجيراً فليُعلمه أجره ٣٩
٣٣ من استطاع منكم أن يكون مثل صاحب فرق الأرز ٥٨
٣٤ من أسلف فليسلف في كيل معلوم ٩٩
٣٥ نهى عن بيع الغرر ٣٠ ، ٤٥
٣٦ نهى عن بيع الكالىء بالكالىء ٩٣
٣٧ نُهِيَ عن بَيْعَتَيْنِ الْمُلَامَسَةِ وَالْمُنَابَذَةِ ٦٢
٣٨ نهى عن بيعتين في بيعة ٩٣ ، ٩٦
٣٩ نهى عن ثمن الكلب ٣٠
٤٠ نهى عن ربح مالم يضمن ١٢٩

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

فهرس الأعلام

حسب ترتيب الحروف الهجائية :

١ إبراهيم بن محمد بن عبد الله بن محمد بن مفلح المقدسي ١١١

٢ ابن السماك أبو العباس محمد بن صبيح العجلي ٩٦

٣ أبو العباس أحمد بن عبد الحليم بن عبد السلام بن تيمية الحراني ٩٧ ، ١٠١

٤ أبو العباس أحمد بن محمد بن علي المقري الفيومي ١٠ ، ١٦

٥ أبو الوليد محمد بن أبي القاسم أحمد بن شيخ المالكية أبي الوليد محمد بن أحمد بن أحمد بن رشد القرطبي ٧٢ ، ٧٧ ، ٨٥

٦ أبو بكر بن مسعود بن أحمد الكاساني ٣٥ ، ٣٨ ، ٥٣ ، ٦٨ ، ٦٩ ، ٨٤ ، ٨٧ ، ١١٧ ، ١١٨، ١١٩ ، ١٢٠ ، ١٢١ ، ١٢٢ ، ١٢٤ ، ١٢٨ ، ١٣٠

٧ أبو بكر محمد بن أحمد بن عبد العزيز الفتوحي المصري الحنبلي ١١

٨ أبو سعيد الخدري ٦٢ ، ٨٩

٩ أبو نصر عبد الوهاب بن علي بن عبد الكافي الأنصاري الشافعي ١٠

١٠ أبو هريرة ٦١ ، ٦٢ ، ٧٨ ، ٩٣، ٩٦ ، ١٠٦

١١ أحمد بن أحمد بن سلامة ، أبو العباس شهاب الدين القليوبي ٢٧

١٢ أحمد بن إدريس الشافعي ٨٨ ، ٩٣ ، ١٠٠

١٣ أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن بن عبد الله ابن يلين الصنهاجي البهفشيمي البهنسي القرافي ٤٦ ، ٦٣ ، ٦٤ ، ٨١

١٤ بكر بن عبد الله أبو زيد ٩٢

١٥ جابر بن عبد الله ١٠٦

١٦ حبان بن منقذ بن عمرو الأنصاري ٥١

١٧ حكيم بن حزام بن خويلد بن أسد بن عبد العزى بن قصي بن كلاب أبو خالد القرشي الأسدي ٥٦ ، ٥٩

١٨ زكريا بن محمد بن زكريا الأنصاري الشافعي ١١١،١١٠

١٩ زيد بن خالد الجهني ٤٠

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

٢٠ زيد بن خالد الجهني ٤٠
٦٧ زين الدين بن إبراهيم بن محمد، الشهير بابن نجيم ١٧
٢١ زين العابدين علي بن الحسين ٩٥
٢٢ سالم بن عبد الله بن عمر بن الخطاب القرشي العدوي ٥٨
٢٣ سامي حمود ٩١
٢٤ شهاب الدين أبو العباس أحمد بن محمد الحسيني الحموي المصري الحنفي ١٤
٢٥ صالح بن فوزان بن عبد الله ٩٧
٢٦ عامر بن فهيرة التيمي ٤٠
٢٧ عبادة بن الصامت ١٠٧
٦٦ عبد الرحمن بن أبي بكر بن محمد ابن سابق الدين الخضيري السيوطي ١٨
٢٨ عبد الرحمن بن عبد الخالق اليوسف ٩٥
٢٩ عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة بن مقدام بن نصر بن عبد الله المقدسي ٦٢ ، ٦٣ ، ٨١ ، ٨٦ ، ١١٠ ، ١٢٠ ، ١٢٥ ، ١٣٠
٣٠ عبد الله بن الأريقط الليثي ٤٠
٣١ عبد الله بن عمر بن الخطاب ٥١ ، ٧٨ ، ٨٩ ، ٩٣
٣٢ عبد الله بن عمرو بن العاص ٩٨ ، ٩٩
٣٣ عبد الله بن مسعود ٦٩
٣٤ عبد العزيز بن عبد الله بن عبد الرحمن بن محمد بن عبد الله ابن باز ٩٧
٣٥ عبيد الله بن مسعود بن محمد البخاري الحنفي ١٠
٣٦ عثمان بن عفان ١٠٧
٣٧ عُرْوَة بنُ عِيَاضِ بن أَبي الجَعْد البَارِقِي ٥٧
٣٨ علي أحمد السالوس ٩١ ، ٩٧
٣٩ علي بن أبي بكر بن عبد الجليل الفرغاني برهان الدين المرغيناني ٨٩
٤٠ علي بن سليمان بن أحمد بن محمد العلاء المرداوي ٦٦
٤١ علي بن عقيل بن محمد بن عقيل بن أحمد البغدادي الظفري ٧٤

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

٤٢ علي بن محمد بن حبيب الماوردي ٨٣
٤٣ علي بن محمد بن علي الجرجاني الحنفي ١٠ ، ٢٦ ، ٨٧
٤٤ عمرو بن شعيب بن محمد بن عبد الله بن عمرو بن العاص السهمي القرشي ٥٩
٤٥ عياض بن موسى بن عياض بن عمرو بن موسى بن عياض اليحصبي الأندلسي ثم السبتي المالكي ٦٩
٤٦ فاطمة بنت أبي حبيش بن المطلب بن أسد بن عبد العزى بن قصي القرشية الأسدية ٢٢
٤٧ مالك بن أنس ١٢٦
٤٧ محمد ابن صالح بن محمد بن سليمان بن عبد الرحمن آل عثيمين ٩٧
٤٨ محمد بن إبراهيم بن المنذر الإمام أبو بكر النيسابوري ٣٧ ،٤٠ ،٥٢، ٦٣ ، ١١٣ ، ١١٥ ، ١١٦ ، ١١٩
٤٩ محمد بن أحمد بن أبي سهل أبو بكر السرخسي ٤٢ ، ١٠٠ ، ١١٦
٥٠ محمد بن أحمد بن محمد المحلي الشافعي ١٠
٦٧ محمد بن الحسن بن فرقد الشيباني ٥٠ ، ١٢٣
٥١ محمد بن عبد الله الخرشي المالكي ٧٠ ، ٨٦ ، ١١٧
٥٢ محمد بن عبد الواحد بن عبد الحميد ابن مسعود، كمال الدين، المعروف بابن الهمام ١٦ ، ٧٦ ، ٨٢ ، ١١٤
٥٣ محمد بن عيسى بن سورة بن موسى الترمذي ١٠٢
٥٤ محمد بن محمد بن أحمد المقري القرشي ١٣
٥٥ محمد سليمان الأشقر ٩٢
٥٦ محمد ناصر الدين الألباني ٩٥
٥٧ محيى الدين أبو زكريا يحيى بن شرف النووي ٤٠ ، ٤٣ ، ٤٤ ، ٦٦ ، ١١٠
٥٨ مسعود بن عمر بن عبد الله التفتازاني ١١
٥٩ مصطفى بن أحمد الزرقاء ١٤ ، ٢٩
٦٠ منصور بن يونس بن صلاح الدين حسن بن أحمد بن على بن إدريس البهوتي

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

الحنبلي ٣٧ ، ٩٠ ، ١١٦
٦١ موسى بن أحمد، الشيخ الإمام العلامة شرف الدين موسى الحجـــاوي ، الـــصالحي ٥٦، ٧٤
٦٢ وهبة بن مصطفى الزحيلي
٦٦ يعقوب بن إبراهيم بن حبيب الأنصاري ٥٥ ، ١٢٨
٦٣ يعقوب بن عبد الوهاب بن يوسف الباحسين ١٢ ، ١٤
٦٤ يوسف القرضاوي ٩٥
٦٥ يوسف بن عبد الله بن محمد بن عبد البر بن عاصم النَمَرِيّ الأندلـــسي، القـــرطبي المالكي ١٠٥

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

فهرس المصادر والمراجع

ترتيب المصادر والمراجع حسب الحروف الهجائية :

١ الإبهاج في شرح المنهاج على منهاج الوصول إلى علم الأصول للبيضاوي اسم المؤلف: علي بن عبد الكافي السبكي ، دار النشر : دار الكتب العلمية - بيروت - ١٤٠٤ ، الطبعة : الأولى ، تحقيق : جماعة من العلماء

٢ إحكام الأحكام شرح عمدة الأحكام ، اسم المؤلف : تقي الدين ابن دقيق العيد ، تحقيق : محمد حامد الفقي ــ أحمد محمد شاكر ، دار النشر : مطبعة السنة المحمدية ١٣٧٢هـ

٣ إرواء الغليل في تخريج أحاديث منار السبيل ، اسم المؤلف : محمد ناصر الدين الألباني ، دار النشر : المكتب الإسلامي – بيروت ، الطبعة : الثانية – ١٤٠٥هـ

٤ الاستذكار الجامع لمذاهب فقهاء الأمصار ، اسم المؤلف: أبو عمر يوسف بن عبد الله بن عبد البر النمري القرطبي ، دار النشر : دار الكتب العلمية - بيروت - ٢٠٠٠م ، الطبعة : الأولى ، تحقيق : سالم محمد عطا-محمد علي معوض

٥ الاستيعاب في معرفة الأصحاب اسم المؤلف: يوسف بن عبد الله بن محمد بن عبد البر ، دار النشر : دار الجيل - بيروت - ١٤١٢ ، الطبعة : الأولى ، تحقيق : علي محمد البجاوي

٦ أسد الغابة في معرفة الصحابة اسم المؤلف: عز الدين بن الأثير أبي الحسن علي بن محمد الجزري ، دار النشر : دار إحياء التراث العربي - بيروت / لبنان - ١٤١٧ هـ - ١٩٩٦ م ، الطبعة : الأولى ، تحقيق : عادل أحمد الرفاعي

٧ أسنى المطالب في شرح روض الطالب اسم المؤلف: زكريا الأنصاري ، دار النشر : دار الكتب العلمية - بيروت - ١٤٢٢ ه - ٢٠٠٠ ، الطبعة : الأولى ، تحقيق : د . محمد محمد تامر

٨ الأشباه والنظائر اسم المؤلف: عبد الرحمن بن أبي بكر السيوطي ، دار النشر : دار الكتب العلمية - بيروت - ١٤٠٣ ، الطبعة : الأولى

٩ الإصابة في تمييز الصحابة اسم المؤلف: أحمد بن علي بن حجر أبو الفضل العسقلاني الشافعي ، دار النشر : دار الجيل - بيروت - ١٤١٢ - ١٩٩٢ ،

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

الطبعة : الأولى ، تحقيق : علي محمد البجاوي
١٠ الأعلام قاموس تراجم لأشهر الرجال والنساء من العرب والمستعربين والمستشرقين ، اسم المؤلف : خير الدين الزركلي دار النشر : دار العلم للملايين ، بيروت ، الطبعة الخامسة ، ١٩٨٠
١١ الأم اسم المؤلف: محمد بن إدريس الشافعي أبو عبد الله ، دار النشر : دار المعرفة - بيروت - ١٣٩٣ ، الطبعة : الثانية
١٢ الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف على مذهب الإمام أحمد بن حنبل اسم المؤلف: علي بن سليمان المرداوي أبو الحسن ، دار النشر : دار إحياء التراث العربي - بيروت ، تحقيق : محمد حامد الفقي
١٣ البحر الرائق شرح كتر الدقائق اسم المؤلف: زين الدين ابن نجيم الحنفي ، دار النشر : دار المعرفة - بيروت ، الطبعة : الثانية
١٤ البحر المحيط في أصول الفقه اسم المؤلف: بدر الدين محمد بن بهادر بن عبد الله الزركشي ، دار النشر : دار الكتب العلمية - لبنان/ بيروت - ١٤٢١هـ - ٢٠٠٠م ، الطبعة : الأولى ، تحقيق : ضبط نصوصه وخرج أحاديثه وعلق عليه: د. محمد محمد تامر
١٥ بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع اسم المؤلف: علاء الدين الكاساني ، دار النشر : دار الكتاب العربي - بيروت - ١٩٨٢ ، الطبعة : الثانية
١٦ بداية المجتهد ونهاية المقتصد اسم المؤلف: محمد بن أحمد بن محمد بن رشد القرطبي أبو الوليد ، دار النشر : دار الفكر - بيروت
١٧ البدر الطالع بمحاسن من بعد القرن السابع ، اسم المؤلف: العلامة محمد بن علي الشوكاني ، دار النشر : دار المعرفة - بيروت
١٨ البدر الطالع بمحاسن من بعد القرن السابع اسم المؤلف: العلامة محمد بن علي الشوكاني ، دار النشر : دار المعرفة - بيروت
١٩ البدر المنير في تخريج الأحاديث والآثار الواقعة في الشرح الكبير ، اسم المؤلف: سراج الدين أبي حفص عمر بن علي بن أحمد الأنصاري الشافعي المعروف بابن الملقن ، دار النشر : دار الهجرة للنشر والتوزيع - الرياض-السعودية -

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

١٤٢٥هـ-٢٠٠٤م ، الطبعة : الاولى ، تحقيق : مصطفى أبو الغيط و عبدالله بن سليمان وياسر بن كمال

٢٠ بلغة السالك لأقرب المسالك اسم المؤلف: أحمد الصاوي ، دار النشر : دار الكتب العلمية - لبنان/ بيروت - ١٤١٥هـ - ١٩٩٥م ، الطبعة : الأولى ، ضبطه وصححه: محمد عبد السلام شاهين

٢١ تاج العروس من جواهر القاموس اسم المؤلف: محمد مرتضى الحسيني الزبيدي ، دار النشر : دار الهداية ، تحقيق : مجموعة من المحققين

٢٢ تبين الحقائق شرح كتر الدقائق اسم المؤلف: فخر الدين عثمان بن علي الزيلعي الحنفي. ، دار النشر : دار الكتب الإسلامي. - القاهرة. - ١٣١٣هـ.

٢٣ تحفة الفقهاء اسم المؤلف: علاء الدين السمرقندي ، دار النشر : دار الكتب العلمية - بيروت - ١٤٠٥ - ١٩٨٤ ، الطبعة : الأولى

٢٤ التعريفات اسم المؤلف: علي بن محمد بن علي الجرجاني ، دار النشر : دار الكتاب العربي - بيروت - ١٤٠٥ ، الطبعة : الأولى ، تحقيق : إبراهيم الأبياري

٢٥ تفسير البحر المحيط اسم المؤلف: محمد بن يوسف الشهير بأبي حيان الأندلسي ، دار النشر : دار الكتب العلمية - لبنان/ بيروت - ١٤٢٢هـ -٢٠٠١م ، الطبعة : الأولى ، تحقيق : الشيخ عادل أحمد عبد الموجود - الشيخ علي محمد معوض، شارك في التحقيق ١) د.زكريا عبد المجيد النوقي ٢) د.أحمد النجولي الجمل

٢٦ تفسير القرآن العظيم اسم المؤلف: إسماعيل بن عمر بن كثير الدمشقي أبو الفداء ، دار النشر : دار الفكر - بيروت - ١٤٠١

٢٧ تفسير غريب ما في الصحيحين البخاري ومسلم اسم المؤلف: محمد بن أبي نصر فتوح بن عبد الله بن فتوح بن حميد بن بن يصل الأزدي الحميدي ، دار النشر : مكتبة السنة - القاهرة - مصر - ١٤١٥ - ١٩٩٥ ، الطبعة : الأولى ، تحقيق : الدكتورة : زبيدة محمد سعيد عبد العزيز

٢٨ تقريب التهذيب اسم المؤلف: أحمد بن علي بن حجر أبو الفضل العسقلاني الشافعي ، دار النشر : دار الرشيد - سوريا - ١٤٠٦ - ١٩٨٦ ، الطبعة : الأولى ، تحقيق : محمد عوامة

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

٢٩ التقرير والتحبير شرح التحرير ، دار النشر : دار الكتب العلمية ١٤٠٣هـ
٣٠ التلويح اسم المؤلف : محمد بن علي بن محمد الفاروقي ، دار النشر : مطبعة دار الكتب العربية ١٣٧٢هـ
٣١ التمهيد في تخريج الفروع على الأصول اسم المؤلف: عبد الرحيم بن الحسن الأسنوي أبو محمد ، دار النشر : مؤسسة الرسالة - بيروت - ١٤٠٠ ، الطبعة : الأولى ، تحقيق : د. محمد حسن هيتو
٣٢ تهذيب التهذيب اسم المؤلف: أحمد بن علي بن حجر أبو الفضل العسقلاني الشافعي ، دار النشر : دار الفكر - بيروت - ١٤٠٤ - ١٩٨٤ ، الطبعة : الأولى
٣٣ تهذيب المدونة اسم المؤلف: أبو سعيد خلف بن أبي القاسم القيرواني .
٣٤ الجامع الصحيح المختصر اسم المؤلف: محمد بن إسماعيل أبو عبدالله البخاري الجعفي ، دار النشر : دار ابن كثير ، اليمامة - بيروت - ١٤٠٧ - ١٩٨٧ ، الطبعة : الثالثة ، تحقيق : د. مصطفى ديب البغا
٣٥ الجامع الصحيح سنن الترمذي اسم المؤلف: محمد بن عيسى أبو عيسى الترمذي السلمي ، دار النشر : دار إحياء التراث العربي - بيروت - - ، تحقيق : أحمد محمد شاكر وآخرون
٣٦ جمع الجوامع بشرح الجلال المحلي بحاشية البناني ، دار النشر : مطبعة دار إحياء الكتب العربية
٣٧ الجواهر المضية في طبقات الحنفية اسم المؤلف: عبد القادر بن أبي الوفاء محمد بن أبي الوفاء القرشي أبو محمد ، دار النشر : مير محمد كتب خانه - كراتشي
٣٨ حاشية الدسوقي على الشرح الكبير اسم المؤلف: محمد عرفه الدسوقي ، دار النشر : دار الفكر - بيروت ، تحقيق : محمد عليش
٣٩ حاشيتا قليوبي: على شرح جلال الدين المحلي على منهاج الطالبين اسم المؤلف: شهاب الدين أحمد بن أحمد بن سلامة القليوبي ، دار النشر : دار الفكر - لبنان / بيروت - ١٤١٩هـ - ١٩٩٨م ، الطبعة : الأولى ، تحقيق : مكتب البحوث والدراسات
٤٠ الحاوي الكبير في فقه مذهب الإمام الشافعي وهو شرح مختصر المزني اسم المؤلف:

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

علي بن محمد بن حبيب الماوردي البصري الشافعي ، دار النشر : دار الكتب العلمية - بيروت - لبنان - ١٤١٩ هـ -١٩٩٩ م ، الطبعة : الأولى ، تحقيق : الشيخ علي محمد معوض - الشيخ عادل أحمد عبد الموجود

٤١ حروف المعاني اسم المؤلف: أبو القاسم عبد الرحمن بن إسحاق الزجاجي ، دار النشر : مؤسسة الرسالة - بيروت - ١٩٨٤م ، الطبعة : الأولى ، تحقيق : علي توفيق الحمد

٤٢ خلاصة الأثر في أعيان القرن الحادي عشر اسم المؤلف: المحبي ، دار النشر : دار صادر – بيروت

٤٣ درر الحكام شرح غرر الأحكام اسم المؤلف: محمد بن فراموز الشهير بمنلا خسرو (المتوفى : ٨٨٥هـ)

٤٤ درر الحكام شرح مجلة الأحكام اسم المؤلف: علي حيدر ، دار النشر : دار الكتب العلمية - لبنان / بيروت ، تحقيق : تعريب: المحامي فهمي الحسيني

٤٥ الدرر الكامنة في أعيان المائة الثامنة اسم المؤلف: الحافظ شهاب الدين أبي الفضل أحمد بن علي بن محمد العسقلاني ، دار النشر : مجلس دائرة المعارف العثمانية - صيدر اباد ، الهند - ١٣٩٢هـ - ١٩٧٢م ، الطبعة : الثانية

٤٦ الذخيرة اسم المؤلف: شهاب الدين أحمد بن إدريس القرافي ، دار النشر : دار الغرب - بيروت - ١٩٩٤م ، تحقيق : محمد حجي

٤٧ ذيل طبقات الحنابلة اسم المؤلف: عبد الرحمن بن أحمد بن رجب الحنبلي (المتوفى : ٧٩٥هـ) ، دار النشر :

٤٧ الروض المربع شرح زاد المستقنع اسم المؤلف: منصور بن يونس بن إدريس البهوتي ، دار النشر : مكتبة الرياض الحديثة - الرياض - ١٣٩٠

٤٨ روضة الطالبين وعمدة المفتين اسم المؤلف: النووي ، دار النشر : المكتب الإسلامي - بيروت - ١٤٠٥ ، الطبعة : الثانية

٤٩ زاد المستقنع اسم المؤلف: موسى بن أحمد بن سالم المقدسي الحنبلي أبو النجا ، دار النشر : مكتبة النهضة الحديثة - مكة المكرمة ، تحقيق : علي محمد عبد العزيز الهندي

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

٥٠ السلسلة الصحيحة ، اسم المؤلف : محمد ناصر الدين الألباني ، دار النشر : مكتبة المعارف – الرياض .

٥١ سنن ابن ماجه اسم المؤلف: محمد بن يزيد أبو عبدالله القزويني ، دار النشر : دار الفكر - بيروت - - ، تحقيق : محمد فؤاد عبد الباقي

٥٢ سنن أبي داود اسم المؤلف: سليمان بن الأشعث أبو داود السجستاني الأزدي ، دار النشر : دار الفكر - - ، تحقيق : محمد محيي الدين عبد الحميد

٥٣ سنن البيهقي الكبرى اسم المؤلف: أحمد بن الحسين بن علي بن موسى أبو بكر البيهقي ، دار النشر : مكتبة دار الباز - مكة المكرمة - ١٤١٤ - ١٩٩٤ ، تحقيق : محمد عبد القادر عطا

٥٤ سنن الدارقطني اسم المؤلف: علي بن عمر أبو الحسن الدارقطني البغدادي ، دار النشر : دار المعرفة - بيروت - ١٣٨٦ - ١٩٦٦ ، تحقيق : السيد عبد الله هاشم يماني المدني

٥٥ السنن الكبرى اسم المؤلف: أحمد بن شعيب أبو عبد الرحمن النسائي ، دار النشر : دار الكتب العلمية - بيروت - ١٤١١ - ١٩٩١ ، الطبعة : الأولى ، تحقيق : د.عبد الغفار سليمان البنداري ، سيد كسروي حسن

٥٦ سير أعلام النبلاء اسم المؤلف: محمد بن أحمد بن عثمان بن قايماز الذهبي أبو عبد الله ، دار النشر : مؤسسة الرسالة - بيروت - ١٤١٣ ، الطبعة : التاسعة ، تحقيق : شعيب الأرناؤوط ، محمد نعيم العرقسوسي

٥٧ شذرات الذهب في أخبار من ذهب ، اسم المؤلف: عبد الحي بن أحمد بن محمد العكري الحنبلي ، دار النشر : دار بن كثير - دمشق - ١٤٠٦هـ ، الطبعة : ط١ ، تحقيق : عبد القادر الأرنؤوط، محمود الأرناؤوط

٥٨ شرح التلويح على التوضيح لمتن التنقيح في أصول الفقه. اسم المؤلف: سعد الدين مسعود بن عمر التفتازاني الشفعي ، دار النشر : دار الكتب العلمية - بيروت - ١٤١٦هـ - ١٩٩٦م. ، تحقيق : زكريا عميرات

٥٩ شرح الخرشي على مختصر سيدي خليل اسم المؤلف: ، دار النشر : دار الفكر للطباعة – بيروت

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

٦٠ شرح القواعد الفقهية اسم المؤلف: أحمد بن الشيخ محمد الزرقا ، دار النشر : دار القلم - دمشق / سوريا - ١٤٠٩هـ - ١٩٨٩م ، الطبعة : الثانية ، تحقيق : صححه وعلق عليه مصطفى أحمد الزرقا

٦١ الشرح الكبير اسم المؤلف: سيدي أحمد الدردير أبو البركات ، دار النشر : دار الفكر - بيروت ، تحقيق : محمد عليش

٦٢ الشرح الكبير لابن قدامة اسم المؤلف: ابن قدامة المقدسي ، عبد الرحمن بن محمد (المتوفى : ٦٨٢هـ) ، دار النشر :

٦٣ شرح الكوكب المنير المسمى بمختصر التحرير أو المختبر المبتكر شرح المختصر في أصول الفقه اسم المؤلف: محمد بن أحمد بن عبد العزيز بن علي الفتوحي الحنبلي المعروف بابن النجار ، دار النشر : جامعة أم القرى - معهد البحوث العلمية - ١٤١٣ هـ ، الطبعة : الثانية ، تحقيق : د. محمد الزحيلي ، د. نزيه حماد

٦٤ شرح فتح القدير اسم المؤلف: كمال الدين محمد بن عبد الواحد السيواسي ، دار النشر : دار الفكر - بيروت ، الطبعة : الثانية

٦٥ شرح منتهى الإرادات المسمى دقائق أولي النهى لشرح المنتهى اسم المؤلف: منصور بن يونس بن إدريس البهوتي ، دار النشر : عالم الكتب - بيروت - ١٩٩٦ ، الطبعة : الثانية

٦٦ صحيح ابن حبان بترتيب ابن بلبان اسم المؤلف: محمد بن حبان بن أحمد أبو حاتم التميمي البستي ، دار النشر : مؤسسة الرسالة - بيروت - ١٤١٤ - ١٩٩٣ ، الطبعة : الثانية ، تحقيق : شعيب الأرنؤوط

٦٧ صحيح مسلم اسم المؤلف: مسلم بن الحجاج أبو الحسين القشيري النيسابوري ، دار النشر : دار إحياء التراث العربي - بيروت ، تحقيق : محمد فؤاد عبد الباقي

٦٨ الضوء اللامع لأهل القرن التاسع اسم المؤلف: شمس الدين محمد بن عبد الرحمن السخاوي ، دار النشر : منشورات دار مكتبة الحياة - بيروت

٦٩ طبقات الحنابلة اسم المؤلف: محمد بن أبي يعلى أبو الحسين ، دار النشر : دار المعرفة - بيروت ، تحقيق : محمد حامد الفقي

٧٠ الطبقات السنية في تراجم الحنفية ، اسم المؤلف: تقي الدين بن عبد القادر

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

التميمي الداري الغزي المتوفى : ١٠١٠هـ
٧١ -طبقات الشافعية اسم المؤلف: أبو بكر بن أحمد بن محمد بن عمر بن قاضي شهبة ، دار النشر : عالم الكتب - بيروت - ١٤٠٧ ، الطبعة : الأولى ، تحقيق : د. الحافظ عبد العليم خان
٧٢ طبقات الفقهاء اسم المؤلف: إبراهيم بن علي بن يوسف الشيرازي أبو إسحاق ، دار النشر : دار القلم - بيروت ، تحقيق : خليل الميس
٧٣ العناية شرح الهداية اسم المؤلف: محمد بن محمد البابرتي (المتوفى : ٧٨٦هـ) ، دار النشر :
٧٤ غمز عيون البصائر شرح كتاب الأشباه والنظائر (لزين العابدين ابن نجيم المصري) اسم المؤلف: أبو العباس شهاب الدين أحمد بن محمد مكي الحسيني الحموي الحنفي ، دار النشر : دار الكتب العلمية - لبنان/بيروت - ١٤٠٥هـ - ١٩٨٥م ، الطبعة : الأولى ، تحقيق : شرح مولانا السيد أحمد بن محمد الحنفي الحموي
٧٥ الفروق أو أنوار البروق في أنواء الفروق (مع الهوامش) اسم المؤلف: أبو العباس أحمد بن إدريس الصنهاجي القرافي ، دار النشر : دار الكتب العلمية - بيروت - ١٤١٨هـ - ١٩٩٨م ، الطبعة : الأولى ، تحقيق : خليل المنصور
٧٦ الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني اسم المؤلف: أحمد بن غنيم بن سالم النفراوي المالكي ، دار النشر : دار الفكر - بيروت - ١٤١٥
٧٧ القاموس المحيط اسم المؤلف: محمد بن يعقوب الفيروزآبادي ، دار النشر : مؤسسة الرسالة – بيروت
٧٨ القواعد ، اسم المؤلف : أحمد بن عبد الله بن حميد ، دار النشر : مركز إحياء التراث الإسلامي
٧٩ القواعد الفقهية اسم المؤلف : علي بن أحمد الندوي ، دار النشر : دار القلم ، دمشق ، ١٤١٨
٨٠ القواعد الفقهية اسم المؤلف : يعقوب بن عبد الوهاب الباحسين ، دار النشر : مكتبة الرشد – الرياض – شركة الرياض للنشر والتوزيع ١٤١٨
٨١ القواعد الفقهية وتطبيقاتها في المذاهب الأربعة اسم المؤلف : محمد مصطفى

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

الزحيلي ، دار النشر : دار الفكر دمشق ، ١٤٢٧
٨٢ الكافي في فقه الإمام المبجل أحمد بن حنبل اسم المؤلف: عبد الله بن قدامة المقدسي أبو محمد ، دار النشر : المكتب الاسلامي - بيروت
٨٣ الكتاب المصنف في الأحاديث والآثار اسم المؤلف: أبو بكر عبد الله بن محمد بن أبي شيبة الكوفي ، دار النشر : مكتبة الرشد - الرياض - ١٤٠٩ ، الطبعة : الأولى ، تحقيق : كمال يوسف الحوت
٨٤ كتاب الوفيات اسم المؤلف: أبي العباس أحمد بن حسن بن علي بن الخطيب ، دار النشر : دار الإقامة الجديدة - بيروت - ١٩٧٨م ، الطبعة : الثانية ، تحقيق : عادل نويهض
٨٥ كتب ورسائل وفتاوى شيخ الإسلام ابن تيمية اسم المؤلف: أحمد عبد الحليم بن تيمية الحراني أبو العباس ، دار النشر : مكتبة ابن تيمية ، الطبعة : الثانية ، تحقيق : عبد الرحمن بن محمد بن قاسم العاصمي النجدي
٨٦ كشاف القناع عن متن الإقناع اسم المؤلف: منصور بن يونس بن إدريس البهوتي ، دار النشر : دار الفكر - بيروت - ١٤٠٢ ، تحقيق : هلال مصيلحي مصطفى هلال
٨٧ الكواكب السائرة بأعيان المئة العاشرة اسم المؤلف: نجم الدين محمد بن محمد الغزي المتوفى : ١٠٦١هـ
٨٨ لسان العرب اسم المؤلف: محمد بن مكرم بن منظور الأفريقي المصري ، دار النشر : دار صادر - بيروت ، الطبعة : الأولى
٨٩ المبدع في شرح المقنع اسم المؤلف: إبراهيم بن محمد بن عبد الله بن مفلح الحنبلي أبو إسحاق ، دار النشر : المكتب الإسلامي - بيروت - ١٤٠٠
٩٠ المبسوط اسم المؤلف: شمس الدين السرخسي ، دار النشر : دار المعرفة - بيروت
٩١ مجامع الحقائق والقواعد وجوامع الروائق والفوائد ، اسم المؤلف : محمد بن مصطفى بن عثمان الحسيني المفتي الخادمي
٩٢ المجتبى من السنن اسم المؤلف: أحمد بن شعيب أبو عبد الرحمن النسائي ، دار النشر : مكتب المطبوعات الإسلامية - حلب - ١٤٠٦ - ١٩٨٦ ، الطبعة :

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

الثانية ، تحقيق : عبدالفتاح أبو غدة
٩٣ مجلة الأحكام العدلية اسم المؤلف: جمعية المجلة ، دار النشر : كارخانه تجارت كتب ، تحقيق : نجيب هواويني
٩٤ مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر اسم المؤلف: عبد الرحمن بن محمد بن سليمان الكليبولي المدعو بشيخي زاده ، دار النشر : دار الكتب العلمية - لبنان/ بيروت - ١٤١٩هـ - ١٩٩٨م ، الطبعة : الأولى ، تحقيق : خرج آياته وأحاديثه خليل عمران المنصور
٩٥ المجموع اسم المؤلف: النووي ، دار النشر : دار الفكر - بيروت - ١٩٩٧م
٩٦ مختار الصحاح اسم المؤلف: محمد بن أبي بكر بن عبدالقادر الرازي ، دار النشر : مكتبة لبنان ناشرون - بيروت - ١٤١٥
٩٧ مختصر خليل في فقه إمام دار الهجرة اسم المؤلف: خليل بن إسحاق بن موسى المالكي ، دار النشر : دار الفكر - بيروت - ١٤١٥ ، تحقيق : أحمد علي حركات
٩٨ المدخل الفقهي العام اسم المؤلف : مصطفى أحمد الزرقاء دار النشر دار القلم دمشق ، ١٤١٨
٩٩ المدخل إلى مذهب الإمام أحمد بن حنبل اسم المؤلف: عبد القادر بن بدران الدمشقي ، دار النشر : مؤسسة الرسالة - بيروت - ١٤٠١ ، الطبعة : الثانية ، تحقيق : د. عبد الله بن عبد المحسن التركي
١٠٠ المدونة الكبرى اسم المؤلف: مالك بن أنس ، دار النشر : دار صادر - بيروت
١٠١ مراتب الإجماع في العبادات والمعاملات والاعتقادات اسم المؤلف: علي بن أحمد بن سعيد بن حزم الظاهري أبو محمد ، دار النشر : دار الكتب العلمية - بيروت
١٠٢ المستدرك على الصحيحين اسم المؤلف: محمد بن عبدالله أبو عبدالله الحاكم النيسابوري ، دار النشر : دار الكتب العلمية - بيروت - ١٤١١هـ - ١٩٩٠م ، الطبعة : الأولى ، تحقيق : مصطفى عبد القادر عطا
١٠٣ مسند الإمام أحمد بن حنبل اسم المؤلف: أحمد بن حنبل أبو عبدالله الشيباني ، دار النشر : مؤسسة قرطبة - مصر

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

١٠٤ مشكاة المصابيح ، اسم المؤلف : محمد بن عبد الله الخطيب التبريزي ، دار النشر : المكتب الإسلامي – بيروت ، الطبعة : الثالثة - ١٤٠٥ – ١٩٨٥ ، تحقيق : تحقيق محمد ناصر الدين الألباني .

١٠٥ المصباح المنير في غريب الشرح الكبير للرافعي اسم المؤلف: أحمد بن محمد بن علي المقري الفيومي ، دار النشر : المكتبة العلمية - بيروت

١٠٦ مطالب أولي النهى في شرح غاية المنتهى اسم المؤلف: مصطفى السيوطي الرحيباني ، دار النشر : المكتب الإسلامي - دمشق - ١٩٦١م

١٠٧ المطلع على أبواب الفقه / المطلع على أبواب المقنع اسم المؤلف: محمد بن أبي الفتح البعلي الحنبلي أبو عبد الله ، دار النشر : المكتب الإسلامي - بيروت - ١٤٠١ - ١٩٨١ ، تحقيق : محمد بشير الأدلبي

١٠٧ المعجم الكبير اسم المؤلف: سليمان بن أحمد بن أيوب أبو القاسم الطبراني ، دار النشر : مكتبة الزهراء - الموصل - ١٤٠٤ - ١٩٨٣ ، الطبعة : الثانية ، تحقيق : حمدي بن عبدالمجيد السلفي

١٠٨ معجم المؤلفين تراجم مصنفي الكتب العربية ، اسم المؤلف : عمر رضا كحالة دار النشر : دار إحياء التراث العربي ، بيروت.

١٠٨ معجم مقاييس اللغة اسم المؤلف: أبي الحسين أحمد بن فارس بن زكريا ، دار النشر : دار الجيل - بيروت - لبنان - ١٤٢٠هـ - ١٩٩٩م ، الطبعة : الثانية ، تحقيق : عبد السلام محمد هارون

١٠٩ مغني اللبيب عن كتب الأعاريب اسم المؤلف: جمال الدين ابن هشام الأنصاري ، دار النشر : دار الفكر - دمشق - ١٩٨٥ ، الطبعة : السادسة ، تحقيق : د . مازن المبارك / محمد علي حمد الله

١١٠ مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج اسم المؤلف: محمد الخطيب الشربيني ، دار النشر : دار الفكر - بيروت

١١١ المغني في فقه الإمام أحمد بن حنبل الشيباني اسم المؤلف: عبد الله بن أحمد بن

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

قدامة المقدسي أبو محمد ، دار النشر : دار الفكر - بيروت - ١٤٠٥ ، الطبعة : الأولى

١١٢ المهذب في فقه الإمام الشافعي اسم المؤلف: إبراهيم بن علي بن يوسف الشيرازي أبو إسحاق ، دار النشر : دار الفكر - بيروت

١١٣ مواهب الجليل لشرح مختصر خليل اسم المؤلف: محمد بن عبد الرحمن المغربي أبو عبد الله ، دار النشر : دار الفكر - بيروت - ١٣٩٨ ، الطبعة : الثانية

١١٤ موسوعة القواعد الفقهية ، اسم المؤلف : محمد صدقي بن أحمد البورنو ، دار النشر : مؤسسة الرسالة للطباعة والنشر والتوزيع

١١٥ نصب الراية لأحاديث الهداية ، اسم المؤلف: عبدالله بن يوسف أبو محمد الحنفي الزيلعي ، دار النشر : دار الحديث - مصر - ١٣٥٧ ، تحقيق : محمد يوسف البنوري

١١٦ نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج. اسم المؤلف: شمس الدين محمد بن أبي العباس أحمد بن حمزة ابن شهاب الدين الرملي الشهير بالشافعي الصغير. ، دار النشر : دار الفكر للطباعة - بيروت - ١٤٠٤هـ - ١٩٨٤م.

١١٧ نيل الأوطار من أحاديث سيد الأخيار شرح منتقى الأخبار اسم المؤلف: محمد بن علي بن محمد الشوكاني ، دار النشر : دار الجيل - بيروت - ١٩٧٣

١١٨ الهداية شرح بداية المبتدي اسم المؤلف: أبي الحسن علي بن أبي بكر بن عبد الجليل الرشداني المرغياني ، دار النشر : المكتبة الإسلامية

١١٩ الوافي بالوفيات اسم المؤلف: صلاح الدين خليل بن أيبك الصفدي ، دار النشر : دار إحياء التراث - بيروت - ١٤٢٠هـ- ٢٠٠٠م ، تحقيق : أحمد الأرناؤوط وتركي مصطفى

١٢٠ الوجيز في شرح القواعد الفقهية ، اسم المؤلف : د. عبد الكريم زيدان ،دار النشر: مؤسسة الرسالة للطباعة والنشر والتوزيع .

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

فهرس الموضوعات

m ٢

أهمية الموضوع ٢

سبب اختيار الموضوع ٣

الدراسات السابقة ٣

منهج البحث ٣

خطة البحث ٥

تمهيد : التعريف بمفردات عنوان البحث : وفيه خمسة مباحث ٩

المبحث الأول : التعريف بالقواعد الفقهية ، وبيان أهميتها ، والفرق بينها وبين القواعد الأصولية والضوابط الفقهية ، وبيان المقصود بالتطبيقات الفقهية ، وفيه خمسة مطالب ٩

المطلب الأول : تعريف القواعد الفقهية ٩

تعريف القواعد الفقهية باعتبارها لفظاً مركباً ٩

أولاً : تعريف القواعد في اللغة والاصطلاح ٩

ثانياً : تعريف الفقه في اللغة والاصطلاح ١٢

تعريف القواعد الفقهية باعتبارها لقباً يطلق على عِلم معين ١٤

المطلب الثاني : أهمية القواعد الفقهية ١٥

المطلب الثالث : الفرق بين القواعد الفقهية والأصولية ١٦

المطلب الرابع : الفرق بين القاعدة الفقهية والضوابط الفقهية ١٧

المطلب الخامس : المقصود بالتطبيقات الفقهية ١٩

المبحث الثاني : التعريف بقاعدة " إذا زال المانع عاد الممنوع " ، وفيه خمسة مطالب ١٩

المطلب الأول : معنى القاعدة ١٩

المعنى الإفرادي للقاعدة ١٩

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

ثانياً : المعنى الإجمالي للقاعدة ٢٠
المطلب الثاني : شروط القاعدة ٢١
المطلب الثالث : صيغ القاعدة ٢٥
المطلب الرابع : أدلة القاعدة ٢٥
المطلب الخامس : القواعد التي لها علاقة بالقاعدة ٢٧
المبحث الثالث : التعريف بالبيع وبيان أركانه وشروطه ودليل مشروعيته ، وفيه أربعة مطالب ٢٩
المطلب الأول : تعريف البيع لغة واصطلاحاً ٢٩
المطلب الثاني : أركان البيع ٣٢
المطلب الثالث : شروط البيع ٣٣
المطلب الرابع : دليل مشروعيته ٣٥
المبحث الرابع: التعريف بالرهن وبيان أركانه وشروطه ودليل مشروعيته ، وفيه أربعة مطالب ٣٦
المطلب الأول : تعريف الرهن لغة واصطلاحاً ٣٦
المطلب الثاني : أركان الرهن ٣٧
المطلب الثالث : شروط الرهن ٣٩
المطلب الرابع : دليل مشروعيته ٤٠
المبحث الخامس : التعريف بالإجارة ، وبيان أركانها وشروطها ، ودليل مشروعيتها، وفيه أربعة مطالب ٤١
المطلب الأول : تعريف الإجارة لغة واصطلاحاً ٤١
المطلب الثاني : أركان الإجارة ٤٢
المطلب الثالث : شروط الإجارة ٤٣
المطلب الرابع : دليل مشروعيتها ٤٣
الفصل الأول : التطبيقات الفقهية لقاعدة " إذا زال المانع عاد الممنوع " في كتاب البيع ، وفيه تسعة عشر مبحثاً..... ٤٧

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

المبحث الأول : البيع إذا رضي المكره على البيع ٤٧
صورة المسألة ٤٧
حكم المسألة ٤٧
تطبيق القاعدة على المسألة ٥٠
المبحث الثاني : البيع و الشراء إذا بلغ الصغير أو أذن وليه له بذلك ٥١
صورة المسألة ٥١
حكم المسألة ٥١
تطبيق القاعدة على المسألة ٥٤
المبحث الثالث : البيع والشراء إذا رشد السفيه أو أذن وليه له بذلك ٥٥
صورة المسألة ٥٥
حكم المسألة ٥٥
تطبيق القاعدة على المسألة ٥٨
المبحث الرابع : البيع إذا ملك الفضولي المبيع أو وكله المالك أو أجازه أو أصبح وصياً أو ولياً ٥٩
صورة المسألة ٥٩
حكم المسألة ٦٠
تطبيق القاعدة على المسألة ٦٥
المبحث الخامس : البيع إذا زالت جهالة المبيع في مجلس العقد ٦٦
صورة المسألة ٦٦
حكم المسألة ٦٦
تطبيق القاعدة على المسألة ٧١
المبحث السادس : بيع المغصوب على من قدر على تسليمه ٧١
صورة المسألة ٧١
حكم المسألة ٧١
تطبيق القاعدة على المسألة ٧٢

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

المبحث السابع : البيع إذا سلم البائع ما كان عليه ضرر في تسليمه ٧٣
صورة المسألة ٧٣
حكم المسألة ٧٣
تطبيق القاعدة على المسألة ٧٦
المبحث الثامن : بيع من لا تلزمه الجمعة بعد النداء الثاني ٧٧
صورة المسألة ٧٧
حكم المسألة ٧٧
تطبيق القاعدة على المسألة ٧٩
المبحث التاسع : بيع الإنسان على بيع أخيه أو شرائه على شـــرائه إذا بطـــل الخيار أو انقضى زمنه ٧٩
صورة المسألة ٧٩
حكم المسألة ٨٠
تطبيق القاعدة على المسألة ٨٢
المبحث العاشر : شراء الإنسان المبيع الذي باعه بثمن مؤجل إذا قبض ثمنه أو تغيرت صفته نقصاناً ٨٣
صورة المسألة ٨٣
حكم المسألة ٨٣
تطبيق القاعدة على المسألة ٨٥
المبحث الحادي عشر : تصرف البائع أو المشتري في المبيع وعوضه المعين بعـــد انقضاء زمن الخيار أو سقوطه أو إذا أذن الآخر ٨٦
صورة المسألة ٨٦
حكم المسألة ٨٦
تطبيق القاعدة على المسألة ٨٨
المبحث الثاني عشر : ضمان المشتري للمبيع قبل قبضه ٨٨
صورة المسألة ٨٨

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

حكم المسألة ٨٨
تطبيق القاعدة على المسألة ٨٩
المبحث الثالث عشر : رد المشتري للمبيع الذي به عيب قديم ثم حدث فيه عيب عنده ثم زال العيب الحادث أو رضي البائع بأخذ المبيع المعيب ٨٩
صورة المسألة ٨٩
حكم المسألة ٨٩
تطبيق القاعدة على المسألة ٩٠
المبحث الرابع عشر : رد المشتري للمبيع بخيار الرؤية ، و قد باع منه شيئاً إلى شخص آخر ٩٠
صورة المسألة ٩٠
حكم المسألة ٩٠
تطبيق القاعدة على المسألة ٩١
المبحث الخامس عشر : بيع المرابحة إذا ألغي الوعد الملزم ٩١
صورة المسألة ٩١
حكم بيع المرابحة للآمر بالشراء ٩٥
تطبيق القاعدة على المسألة ٩٨
المبحث السادس عشر : بيع التقسيط إذا أضيفت الزيادة مقابل الأجل إلى قيمة السلعة حالاً في مجلس العقد ٩٨
صورة المسألة ٩٨
حكم المسألة ٩٨
تطبيق القاعدة على المسألة ١٠٨
المبحث السابع عشر : بيع الربوي بربوي متفاضلاً إذا اختلف الجنس ١٠٨
صورة المسألة ١٠٨
حكم المسألة ١٠٨
تطبيق القاعدة على المسألة ١١٥

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

المبحث الثامن عشر : التفاضل والنسأ في بيع جنسين ربويين إذا اختلفت العلة ١١٥
صورة المسألة ١١٥
حكم المسألة ١١٥
تطبيق القاعدة على المسألة ١١٦
المبحث التاسع عشر : بيع الصرف إذا أُسقط خيار الشرط والأجل في المجلس ١١٦
صورة المسألة ١١٦
حكم المسألة ١١٩
تطبيق القاعدة على المسألة ١١٩
الفصل الثاني : التطبيقات الفقهية لقاعدة " إذا زال المانع عاد الممنوع " في باب الرهن ، وفيه سبعة مباحث ١٢١
المبحث الأول : تصرف الراهن في الرهن إذا قضى الدين ١٢١
صورة المسألة ١٢١
حكم المسألة ١١٦
تطبيق القاعدة على المسألة ١٢١
المبحث الثاني : إذا أذن الراهن للمرتهن بإصلاح الرهن ١٢٢
صورة المسألة ١٢٢
حكم المسألة ١٢٢
تطبيق القاعدة على المسألة ١٢٣
المبحث الثالث : رهن الدار المؤثثة بدون الأثاث الذي فيها ، ثم فرّغ الدار من الأثاث وسلمها ١٢٣
صورة المسألة ١٢٣
حكم المسألة ١٢٣
تطبيق القاعدة على المسألة ١٢٣
المبحث الرابع : رهن ما كان متصلاً بغير مرهون ، ثم فصله وسلّمه ١٢٤
صورة المسألة ١٢٤

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

حكم المسألة ١٢٤
تطبيق القاعدة على المسألة ١٢٤
المبحث الخامس : إذا باع الراهن الرهن بدون إذن المرتهن ، ثم رضي المـــرتهن بالبيع ١٢٥
صورة المسألة ١٢٥
حكم المسألة ١٢٥
تطبيق القاعدة على المسألة ١٢٥
المبحث السادس : رهن ما كان مجهولاً ثم اتفقا على تعيينه في مجلس العقد ١٢٦
صورة المسألة ١٢٦
حكم المسألة ١٢٦
تطبيق القاعدة على المسألة ١٢٦
المبحث السابع : إذا رهن مشاعاً ، ثم قسمه وسلمه ١٢٦
صورة المسألة ١٢٦
حكم المسألة ١٢٦
تطبيق القاعدة على المسألة ١٢٧
الفصل الثالث : التطبيقات الفقهية لقاعدة " إذا زال المانع عاد الممنوع " في باب الإجارة ، وفيه خمسة مباحث ١٢٩
المبحث الأول:إذا آجر مشاعاً يحتمل القسمة ، ثم قسمه وسلمه،أو أجره على شريكه ١٢٩
صورة المسألة ١٢٩
حكم المسألة ١٢٩
تطبيق القاعدة على المسألة ١٣٠
المبحث الثاني : إذا آجر داراً كل شهر بكذا ، ثم سمى شهوراً معلومة ١٣١
صورة المسألة ١٣١
حكم المسألة ١٣١

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

تطبيق القاعدة على المسألة ١٣٣
المبحث الثالث: إذا آجره منفعة لا يقدر على استيفائها إلا بـــضرر ، ثم أزال الضرر وسلمها..... ١٣٤
صورة المسألة ١٣٤
حكم المسألة ١٣٤
تطبيق القاعدة على المسألة ١٣٤
المبحث الرابع : إذا شرط الضمان على المستأجر ، ثم أبطل الشرط أو أسقط الضمان عنه في مجلس العقد ١٣٥
صورة المسألة ١٣٥
حكم المسألة ١٣٥
تطبيق القاعدة على المسألة ١٣٧
المبحث الخامس : إذا استكرى دابة للركوب دون تعيين ، ثم عيّن وبيّن قبـــل الفسخ ١٣٧
صورة المسألة ١٣٧
حكم المسألة ١٣٧
تطبيق هذه القاعدة على المسألة ١٣٨
الخاتمة وأهم النتائج ١٣٩
أهم التوصيات ١٤١
فهرس الآيات القرآنية ١٤٣
فهرس الأحاديث والآثار ١٤٤
فهرس الأعلام..... ١٤٦
فهرس المصادر والمراجع..... ١٥٠
فهرس الموضوعات ١٦٢

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com