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

التطبيقات الفقهية لقاعدة

الاشتغال بغير المقصود إعراض عن المقصود

من أول كتاب البيع إلى نهاية باب الشركة

بحث تكميلي مقدم لنيل درجة الماجستير
في الفقه المقارن

إعداد الطالب
علي بن إبراهيم أحمد فاخر

إشراف الدكتور
خالد بن محمد العجلان
الأستاذ المساعد بقسم الفقه المقارن في المعهد العالي للقضاء

العام الجامعي
١٤٣٣هـ - ١٤٣٤هـ

المقدمة

الحمد لله رب العالمين، الرحمن الرحيم، مالك يوم الدين، والصلاة والسلام على أشرف خلق الله أجمعين، نبينا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين، أما بعد :

فإن فقهاء الأمة وعلماءها الأوائل لهم فضل كبير بعد الله؛ حيث نقلوا لنا الكتاب والسنة، وأفنوا أعمارهم لفقه هذا الدين، وفقه أوامر الله ونواهيه، فإن الله إنما خلق عباده ليعبدوه، وما فهمنا كيفية هذه العبادات إلا من الكتاب والسنة .

ثم إنه قد نظم حياة الناس مع بعضهم البعض في معاملاتهم وأحوالهم، فبيَّن لهم الصحيح من ذلك ليفعلوه وبيَّن لهم الفاسد ليجتنبوه، فرب العباد هو أعلم بما يصلح العباد .

والفقهاء –رحمهم الله– قد رتبوا ذلك في أبواب وفصول، تندرج تحتها فروع كثيرة، يتبين من خلال قراءتها فقه أولئك العلماء وجهدهم الكبير في حفظ هذا الدين .

وإن مما يضبط أحكام الفقه، وييسر فهمها، ويسهل استحضارها، معرفة القواعد الفقهية، والإحاطة بها؛ إذ إن القاعدة حكم كلي أو أغلبي ينطبق على جزئياته؛ وبذلك يتيسر فهم الشريعة، وضبط المسائل الفقهية، وربطها بأصولها وقواعدها .

"ومن ضبط الفقه بقواعده استغنى عن حفظ أكثر الجزئيات؛لاندراجها في الكليات" .[1]

وقد ارتأيتُ من خلال دراستي لمرحلة الماجستير في قسم الفقه المقارن في المعهد العالي للقضاء أن أبحث في التطبيقات الفقهية لقاعدة (الاشتغال بغير المقصود إعراض عن المقصود)؛ استكمالا لنيل درجة الماجستير .

---

(١) الفروق للقرافي (٣/١) .

وقد ذكر الإمام السيوطي[1] هذه القاعدة ضمن القسم الثاني من كتابه الأشباه والنظائر "قواعد كلية يتخرج عليها مالا ينحصر من الصور الجزئية" .[2]

وهي من القواعد المهمة التي تندرج تحتها فروع كثيرة، وتُطبَّق في مجالات عدة، وأبرز تلك المجالات مجالان :

الأول : حق النفس، فاشتغال الشخص بغير المطالبة بحقه إعراض منه عنه، وذلك في بعض الأحوال، وكذا إذا تصرف تصرفًا مسقطًا لحقه، وغيرها من الصور التي ستتضح من خلال التطبيقات الفقهية .

الثاني : حق الغير، فاشتغال الشخص عن حق غيره –الذي عليه– إعراض منه عنه فيمنع منه لما فيه من تفويت لحقوق الآخرين،ومع ذكر التطبيقات يتضح المراد –إن شاء الله– .
أسأل الله الإعانة والتوفيق، وأن يجعل هذا العمل خالصًا لوجهه الكريم .

---

(١) هو عبد الرحمن بن أبي بكر بن محمد ابن سابق الدين الخضيري السيوطي، جلال الدين: إمام حافظ مؤرخ أديب، شافعي المذهب،ولد عام٨٤٩هـ ،نشأ في القاهرة يتيما مات والده وعمره خمس سنوات ولما بلغ أربعين سنة اعتزل الناس، وخلا بنفسه في روضة المقياس، على النيل، توفي عام٩١١ هـ. له نحو ٦٠٠ مصنف منها:الإتقان في علوم القرآن والأشباه والنظائر في فروع الشافعية، والإكليل في استنباط التنزيل، والألفية في مصطلح الحديث.[الأعلام للزركلي،(٣٠١/٣)] .

(٢) الأشباه والنظائر (٢٥٤/١) .

أهمية الموضوع وأسباب اختياره :

تَكمُن أهمية الموضوع وأسباب اختياره في النقاط التالية :

١- الحاجة إلى معرفة التطبيقات الفقهية المندرجة تحت القواعد، فهذا مما يفيد طالب العلم في معرفة كيفية تنزيل القواعد على الفروع .

٢- أهمية هذه القاعدة، فهي من القواعد التي تضبط كثيرًا من الأحكام والفروع، مما يدعو النظر إلى تطبيقاتها الفقهية .

٣- تعلق هذه القاعدة بحقوق الله وحقوق العباد خاصة في جانب معاملاتهم .

٤- إن الكتابة في هذا الفن خاصة فيما يتعلق بالبحوث الأكاديمة مهم جدًا، حيث إنه يخدم جانبًا مهمًا من الفقه .

٥- تحقق الفائدة العلمية المرجوة من طرق هذا الموضوع لما يشتمل عليه من مسائل يستفيد الباحث من دراستها وبيانها .

الدراسات السابقة :

من خلال اطلاعي على فهارس المكتبات العامة، كمكتبة الملك فهد الوطنية، ومركز الملك فيصل للأبحاث، ومكتبة المعهد العالي للقضاء، ومكتبة جامعة الإمام، لم أجد بحثًا بهذا العنوان، وإنما وجدت بعض البحوث التي بحثت التطبيقات الفقهية لقواعد أخرى .

منهج البحث :

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

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

٣- إذا كانت المسألة من مسائل الخلاف فأتبع مايلي :

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

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

ج- أقتصر على المذاهب الفقهية المعتبرة، وأذكر ماتيسر الوقوف عليه من أقوال السلف الصالح، وإذا لم أقف على المسألة في مذهب ما فسأسلك مسلك التخريج .

د- أوثق الأقوال من مصادرها الأصلية .

هـ- أستقصي أدلة الأقوال مع بيان وجه الدلالة، وذكر مايرد عليها من مناقشات، ومايجاب به عنها إن أمكن ذلك، وأذكر ذلك بعد الدليل مباشرة .

و- أقوم بالترجيح إن ظهر لي مع بيان سببه، وأذكر ثمرة الخلاف إن وجدت .

٤- أذكر وجه ربط المسألة بالقاعدة .

٥- أعتمد على أمهات المصادر الأصلية إن وجد فيها مايغني عن غيرها، وذلك في التحرير والتوثيق والتخريج والجمع .

٦- أركز على موضوع البحث وأتجنب الاستطراد .

٧- أعتني بضرب الأمثلة خاصة الواقعية .

٨- أتجنب ذكر الأقوال الشاذة .

٩- عند كتابة الآيات أقوم بترقيمها وبيان سورها مضبوطة بالشكل .

١٠- أُخرِّج الأحاديث من مصادرها الأصلية، وأثبت الباب، والجزء، والصفحة، ورقم الحديث، وأبين ماذكره أهل الشأن في درجتها إن لم تكن في الصحيحين أوأحدهما، فإن كانت في الصحيحين أو أحدهما اكتفيت بذكر ذلك .

١١- أقوم بتخريج الآثار من مصادرها الأصلية، والحكم عليها حسب استطاعتي .

١٢- أقوم بتعريف المصطلحات من كتب الفن الذي يتبعه المصطلح، أو كتب المصطلحات المعتمدة .

١٣- أقوم بتوثيق المعاني من معاجم اللغة المعتمدة، وتكون الإحالة عليها بالجزء، والصفحة .

١٤- أعتني بقواعد اللغة العربية، والإملاء، وعلامات الترقيم .

١٥- أترجم للأعلام غير المشهورين بإيجاز بذكر اسم العلم، ونسبه، وتاريخ وفاته، ومذهبه، وأهم مؤلفاته، ومصادر ترجمته .

١٦- إذا ورد في البحث ذكر أماكن، أوقبائل، أو فرق، أو أشعار، فإني أضع لها فهرسًا خاصًا إن كان لها من العدد مايستدعي ذلك .

١٧- أختم البحث بخاتمة مشتملة على أهم النتائج .

١٨- أقوم باتباع البحث بالفهارس الفنية المتعارف عليها وهي :

أ - فهرس الآيات القرآنية .

ب - فهرس الأحاديث والآثار .

ج - فهرس الأعلام .

د - فهرس المصادر والمراجع .

هـ - فهرس الموضوعات .

خطة البحث :

يتكون البحث من مقدمة، وتمهيد، و خمسة فصول، وخاتمة، وفهارس .

المقدمة :

وتشتمل على أهمية الموضوع وأسباب اختياره، والدراسات السابقة، ومنهج دراسته، وخطة بحثه .

التمهيد : وفيه مبحثان :

المبحث الأول : التعريف بالقواعد الفقهية وأهميتها، وفيه مطلبان :

المطلب الأول : معنى القواعد الفقهية .

المطلب الثاني : أهمية القواعد الفقهية .

المبحث الثاني : التعريف بقاعدة الاشتغال بغير المقصود إعراض عن المقصود، وفيه أربعة مطالب :

المطلب الأول : بيان مفردات القاعدة .

المطلب الثاني : بيان معنى القاعدة .

المطلب الثالث : مستند القاعدة ودليلها .

المطلب الرابع : مجالات العمل بالقاعدة .

الجانب التطبيقي للقاعدة

الفصل الأول : التطبيقات الفقهية في باب شروط البيع والبيوع المنهي عنها، وفيه مبحثان :

المبحث الأول : التشاغل بين الإيجاب والقبول بأمر خارج عن العقد .

المبحث الثاني : عقد البيع ممن تلزمه الجمعة بعد ندائها الثاني .

الفصل الثاني : التطبيقات الفقهية في باب الخيار وقبض المبيع والإقالة،وفيه خمسة مباحث :

المبحث الأول : تصرف المشتري في المبيع مدة الخيار – الذي له – تصرفًا يختص الملك .

المبحث الثاني : ترك المشتري المطالبة بخيار العيب بعد العلم به .

المبحث الثالث : تصرف المشتري بالمبيع بعد العلم بالعيب .

المبحث الرابع : ترك المطالبة بالخيار بعد العلم بأنها مصراة .

المبحث الخامس : بيع المبيع قبل قبضه .

الفصل الثالث :التطبيقات الفقهية في باب الرهن، وفيه ثلاثة مباحث :

المبحث الأول : تصرف الراهن بالرهن –قبل قبض المرتهِن له– ببيع ونحوه .

المبحث الثاني : تصرف الراهن بالرهن –بعد قبض المرتهِن له– ببيع ونحوه .

المبحث الثالث : إخراج المرتهِن للرهن وإعادته للراهن باختياره .

الفصل الرابع : التطبيقات الفقهية في باب الصلح، وفيه سبعة مباحث :

المبحث الأول : من ادعي عليه بدين أوعين فأنكر، ثم صالح بمال .

المبحث الثاني : من ادُّعي عليه بشيء فسكت ثم صالح عنه .

المبحث الثالث : من صالح بعوض عن حق الشفعة .

المبحث الرابع : من صالح عن حد من حدود الله

المبحث الخامس : من صالح بعوض عن حد قذف .

المبحث السادس : من صالح بعوض عن خيار العيب .

المبحث السابع : من صالح بمال عما يوجب القصاص .

الفصل الخامس : التطبيقات الفقهية في باب الوكالة، والشركة، وفيه ثلاثة مباحث :

المبحث الأول : توكيل الوكيل غيره فيما وكل فيه .

المبحث الثاني : تصرف الموكِل بفعله مايفسخ الوكالة .

المبحث الثالث : مضاربة العامل لأكثر من صاحب مال .

الخاتمة :

و فيها أبرز النتائج والتوصيات .

الفهارس :

١- فهرس الآيات القرآنية .

٢- فهرس الأحاديث والآثار .

٣- فهرس الأعلام .

٤- فهرس المصادر والمراجع .

٥- فهرس الموضوعات .

وفي هذا المقام لا أنسى شكر كل من ساعدني لإتمام هذا البحث، وكان له الفضل بعد الله في إتمامه، وأَولى الناس بالشكر هما والداي اللذان لم يتركاني وحيدًا في فترة دراستي حتى مرحلة كتابة البحث، وما زالا ولا يزالا يدفعانني إلى الأمام، ويحثاني على المسيرة لطلب العلم، فلن أنساهما من الدعاء دومًا رب ارحمهما كما ربياني صغيرًا، والشكر موصول لأستاذي الفاضل الشيخ/ خالد بن محمد العجلان : الأستاذ المساعد بقسم الفقه المقارن بالمعهد العالي للقضاء، الذي تابعني من بداية مرحلة البحث حتى تمامه، فله مني كل الشكر والتقدير، ولن أنسى شكر زوجتي الغالية التي كانت طيلة مرحلة البحث تشجعني وتحثني على الإنجاز حتى تم بفضل من الله ونعمة .

فالحمد لله الذي بنعمته تتم الصالحات وصلى الله وسلم على نبينا محمد، وعلى آله وصحبه أجمعين .

التمهيد

وفيه مبحثان :

المبحث الأول : التعريف بالقواعد الفقهية وأهميتها

وفيه مطلبان :

المطلب الأول : معنى القواعد الفقهية .

المطلب الثاني : أهمية القواعد الفقهية .

المبحث الثاني : التعريف بقاعدة الاشتغال بغير المقصود إعراض عن المقصود

وفيه أربعة مطالب :

المطلب الأول : بيان مفردات القاعدة .

المطلب الثاني : بيان معنى القاعدة .

المطلب الثالث : مستند القاعدة ودليلها .

المطلب الرابع : مجالات العمل بالقاعدة .

المبحث الأول : التعريف بالقواعد الفقهية وأهميتها .

المطلب الأول : تعريف القواعد الفقهية .

القواعد الفقهية مصطلح مركب من لفظين : لفظ (القواعد)، ولفظ (الفقهية)، فإذا أردنا أن نَعرِف معنى القواعد الفقهية فلابد أن نُعرِّفها باعتبارين :

باعتبارها لفظًا مركبًا، ثم باعتبارها لقبًا يطلق على عِلم معين .

تعريف القواعد الفقهية باعتبارها لفظًا مركبًا :

أولاً : تعريف القواعد في اللغة والاصطلاح :

تعريف القواعد في اللغة :

جمع قاعدة، وأصلها يرجع إلى ثلاثة حروف : القاف والعين والدال، وهو أصل مطرد منقاس لايخلف، وهو يضاهي الجلوس وإن كان يتكلم في مواضع لا يتكلم فيها بالجلوس .[1]

والقاعدة : تأتي بمعنى الأساس،[2] أي اصل الشيء وأساسه الذي يقوم عليه ، وقد جاء ذكر هذا المعنى في القرآن الكريم قال تعالى : ﴿وَإِذْ يَرْفَعُ إِبْرَٰهِـۧمُ ٱلْقَوَاعِدَ مِنَ ٱلْبَيْتِ وَإِسْمَٰعِيلُ رَبَّنَا تَقَبَّلْ مِنَّآ ۖ إِنَّكَ أَنتَ ٱلسَّمِيعُ ٱلْعَلِيمُ﴾ .[3]

وبوجه عام فإن المعنى اللغوي لمادة (قعد) هو الاستقرار والثبات، وأقرب المعاني هنا للمراد هو الأساس؛ لابتناء الأحكام عليها، كابتناء الجدران على الأساس .[4]

---

(١) انظر : معجم مقاييس اللغة لابن فارس، (١٠٨/٥)، مادة (قعد) .

(٢) انظر : تهذيب اللغة للأزهري،(١٣٧/١)،باب العين والقاف مع الدال .

(٣) [سورة البقرة :١٢٧] .

(٤) انظر : القواعد الفقهية ليعقوب الباحسين، ص١٥ .

تعريف القواعد في الاصطلاح :

عرفت القواعد بالمعنى الاصطلاحي بعدة تعريفات بينها تقارب كبير، منها :

التعريف الأول : "القاعدة هي قضية كلية منطبقة على جميع جزئياتها" .[١]

التعريف الثاني : "القاعدة في الاصطلاح بمعنى الضابط ، وهي الأمر الكلي المنطبق على جميع جزئياته" .[٢]

التعريف الثالث :"القاعدة هي حكم كلي ينطبق على جزئياته ليتعرف أحكامه منها" .[٣]

التعريف الرابع : "القواعد جمع قاعدة، وهي هنا عبارة عن : صور كلية تنطبق كل واحدة منها على جزئياتها التي تحتها" .[٤]

ومما يلاحظ على التعريفات :[٥]

١ – أنها أفادت أن القاعدة كلية سواء عبرت عن ذلك بالقضية أم الأمر أم غير ذلك .

ونعت القواعد بالكلية يعد أمرًا أساسًا فيها؛ لأن معناها لايتحقق بدونه، والمقصود بالكلية هنا أنها المحكوم فيها على كافة الأفراد .

٢ – ذكرت انطباق القاعدة على جزئياتها وتَعرُف أحكامها وأحكام موضوعها منها .

---

(١) التعريفات للجرجاني (١/١٧١) .

(٢) المصباح المنير للفيومي (٢/٥١٠) .

(٣) التلويح للتفتازاني (١/٣٤) .

(٤) شرح الكوكب المنير للفتوحي (١/٤٤-٤٥) .

(٥) انظر : القواعد الفقهية ليعقوب الباحسين ص٣٢-٣٧ .

وذلك يعود إلى الكلية المذكورة في التعريفات، فأحكام الجزئيات معلومة حينئذ لدخولها في الحكم الكلي .

رجح شيخنا الشيخ يعقوب الباحسين[1] أنه : يكفي في تعريف القواعد أنها قضية كلية أما الإضافات المذكورة بعدها فليس فيها جديد؛ لأن كل قضية كلية لابد وأن تكون شاملة لجزئيات موضوعها .

تعريف الفقه في اللغة :

"الفاء والقاف والهاء أصل واحد صحيح، يدل على إدراك الشيء والعلم به ، تقول : فقَهتُ الحديث أفقَهُهُ . وكل علم بشيء فهو فِقه ، يقولون : لايَفقَه ولايَنقَه ، ثم اختص بذلك علم الشريعة ، فقيل لكل عالم بالحلال والحرام : فقيه ، أفقَهتُك الشيء ، إذا بينته لك" .[2]

تعريف الفقه اصطلاحًا :

"العلم بالأحكام الشرعية العملية المكتسبة من أدلتها التفصيلية" .[3]

---

(١) يعقوب بن عبدالوهاب بن يوسف الباحسين، ولد في الزبير عام ١٩٢٨م، عضو هيئة كبار العلماء بالمملكة العربية السعودية وعضو هيئة التدريس بالمعهد العالي للقضاء، وهو من أبرز علماء الأصول، له مؤلفات منها :رفع الحرج في الشريعة، والقواعد الفقهية .

(٢) معجم مقاييس اللغة (٤/٤٤٢) .

(٣) البحر المحيط في أصول الفقه للزركشي (١/٣٤) .

تعريف القواعد الفقهية باعتبارها لقبًا يطلق على علم معين :

عُرِّفت القواعد الفقهية باعتبارها لقبًا بعدة تعريفات منها :

التعريف الأول : "القواعد هي كل كلي أخص من الأصول وسائر المعاني العقلية العامة ، وأعم من العقود وجملة الضوابط الفقهية الخاصة " .[١]

التعريف الثاني : "حكم أكثري، لا كلي، ينطبق على أكثر جزئياته لتعرف أحكامها منه".[٢]

التعريف الثالث : "قضية كلية شرعية عملية، جزئياتها قضايا كلية شرعية عملية، أو قضية فقهية كلية، جزئياتها قضايا فقهية كلية" .[٣]

ولعل أقرب التعاريف هو التعريف الثالث؛ وذلك :[٤]

للتعبير بلفظة قضية وهي أتم وأشمل من غيرها؛ لتناولها جميع الأركان على وجه الحقيقة؛

ولتقييده للقضية الكلية بأنها "شرعية عملية"، وهذا التقييد يخرج ماعداها من القضايا الكلية النحوية وغيرها ليصبح المقصود بها القواعد الفقهية؛

ولإشارته إلى الجزئيات بأنها قضايا كلية شرعية عملية وذلك باعتبار الأفراد الذين يدخلون تحت كل جزئية من جزئيات القاعدة .

---

(١) القواعد للمقَّرِي،(٢١٠/١) .

(٢) غمز عيون البصائر لشهاب الدين الحموي، (٥١/١) .

(٣) القواعد ليعقوب الباحسين، ص٥٤ .

(٤) انظر : المرجع السابق، ص٥٣-٥٤ .

المطلب الثاني : أهمية القواعد الفقهية .[1]

للقواعد أهمية كبيرة تتمثل فيما يلي :

١ – أن دراسة قاعدة كلية تنطبق على فروع كثيرة أسهل بكثير من دراسة الفروع والجزئيات الذي قد يكون مستحيلاً .

٢ – أن القاعدة الفقهية سهلة الحفظ، بعيدة النسيان؛ لأنها صيغت بعبارة جامعة سهلة تبين محتواها .

أما دراسة الفروع والجزئيات، إن حفظت فإنها سريعة النسيان، ويحتاج الرجوع إليها في كل مرة إلى جهد ومشقة وحرج .

٣ – أن القاعدة الفقهية تَضبُط المسائل الفقهية، وتُنسِّق بين الأحكام المتشابهة، وتَرُد الفروع إلى أصولها، وتُسهل على الطالب إدراكها وأخذها وفهمها .

أما الأحكام الجزئية قد يتعارض ظاهرها، ويبدو التناقض بين عللها، فيقع الطالب والباحث في الارتباك والخلط، وتشتبه عليه الأمور حتى يبذل الجهد والتتبع لمعرفة الحقيقة .

٤ – تُكوِّن القواعد الكلية عند الطالب ملكة فقهية تنير أمامه الطريق لدراسة أبواب الفقه الواسع، ومعرفة الأحكام الشرعية في المسائل المعروضة عليه، واستنباط الحلول للوقائع المتجددة، والمشاكل المتكررة، والحوادث الجديدة .

٥ – تساعد القواعد الكلية في إدراك مقاصد الشريعة، وأهدافها العامة؛ لأن مضمون القواعد الفقهية يعطي تصورًا واضحًا عن المقاصد والغايات، مثل "المشقة تجلب التيسير"، أو "الرخص لا تناط بالمعاصي "، أو "تصرف الإمام على الرعية منوط بالمصلحة" .

وغير ذلك من الفوائد والمنافع التي تحصل من دراسة القواعد الفقهية .

---

(١) انظر : القواعد الفقهية وتطبيقاتها في المذاهب الأربعة د .محمد الزحيلي ص٢٧ – ٢٨ .

المبحث الثاني : التعريف بقاعدة الاشتغال بغير المقصود إعراض عن المقصود

المطلب الأول :بيان مفردات القاعدة

الاشتغال : الشين والغين واللام أصل واحد يدل على خلاف الفراغ، تقول : شغلت فلانًا فأنا شاغله، وهو مشغول وشغلت به، واشتغلت وقد جاء عنهم : اشتغل فلان بالشيء، وهو مشتغل،[١] و شغل عنه بكذا تلهى به، واشتغل بكذا عمل وتلهى به عن غيره .[٢]
واشتغال هو مصدر اشتغل .

المقصود : القاف والصاد والدال أصول ثلاثة، يدل أحدها على إتيان شيء وأَمِّه، والآخر على اكتناز في الشيء، والثالث : قصدت الشيء كسرته .[٣]
"والقصد : إتيان الشيء . تقول : قصدته وقصدت له وقصدت إليه".[٤]
وهذا المعنى هو المراد معنا في البحث .
والمقصود :اسم مفعول من قصد، فقولنا قصد الشيء يكون القاصد هو الفاعل، والمقصود هو المفعول وهو ذلك الشيء .

---

(١) انظر : معجم مقاييس اللغة لابن فارس (١٩٥/٣)، المحيط في اللغة للطالقاني (٤٠٥/٤)، الصحاح للجوهري (١٣/٦) .

(٢) انظر : المعجم الوسيط لإبراهيم مصطفى وآخرون (٤٨٦/١) .

(٣) انظر : معجم مقاييس اللغة لابن فارس (٩٥/٥) .

(٤) لسان العرب لابن منظور،(٣٥٣/٣) .

إعراض : العين والراء والضاد بناء تكثر فروعه، وكلها ترجع إلى أصل واحد، وهو العرض الذي يخالف الطول .

ومن الباب : أعرضت عن فلان، وأعرضت عن هذا الأمر، وأعرض بوجهه . وهذا هو المعنى المذكور؛ لأنه إذا كان كذا ولاه عرضه .[1]

وإعراض مصدر أعرض، فهو أعرض عن هذا الأمر إعراضًا، أي ولاه عَرضَه ولم يقصده .

(١) انظر : معجم مقاييس اللغة لابن فارس (٢٦٩/٤ومابعدها)، ولسان العرب لابن منظور (١٦٥/٧) .

المطلب الثاني : بيان معنى القاعدة .

"مقصود الشخص هو هدفه وغايته من كلامه الذي ينطق به أو نواه، فإذا تكلم شخص بكلام يُفهَم منه قصد له ثم اشتغل بغيره، فيفهم منه إعراضه عن مقصوده، والتفاته إلى ذلك الغير" .[1]

هذا المعنى المذكور يشير إلى جزء من معنى القاعدة، وهو ما يتعلق بمقصود الشخص من كلامه أو نيته، فعندما يفهم من كلامه قصد ما ثم يشتغل بغيره كان ذلك إعراضًا منه عن مقصوده، والتفاتًا منه إلى غيره .

ومما يدخل في مفهوم القاعدة : المقصود فِعلُه في وقتٍ ما، فإذا كان ثَمَّ أمر يُقصَد فعله في وقتٍ ما من شخص ما، فإن اشتغال ذلك الشخص بغيره إعراض منه عن ذلك المقصود، ومن ثم إن كان ذلك المقصود حقًا له كان ذلك إعراضًا عن حقه، وإن كان حقًا لغيره كان ذلك تفريطًا منه في حق ذلك الغير فيكون ممنوعًا منه .

وعلى هذا يكون معنى القاعدة له جانبان : جانب يتعلق بمقصود الشخص نفسِه، وجانب يتعلق بالمقصود فعله في وقت ما من شخص ما، سواء كان حقًا له أم حقًا لغيره عليه .

---

(١) موسوعة القواعد الفقهية للبورنو (٤٠٨/١) .

المطلب الثالث : مستند القاعدة ودليلها .

مستند القاعدة :

القاعدة ذكرها ابن السبكي[1] في كتابه الأشباه والنظائر ضمن القواعد العامة سوى القواعد الخمس الكلية .[2]

وذكرها السيوطي[3] ضمن القسم الثاني من كتابه الأشباه والنظائر :"قواعد كلية يتخرج عليها ما لا ينحصر من الصور الجزئية" .[4]

دليل القاعدة :

مما يمكن الاستدلال به على القاعدة مايلي :

١- قوله تعالى : ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ لَا تُلۡهِكُمۡ أَمۡوَٰلُكُمۡ وَلَآ أَوۡلَٰدُكُمۡ عَن ذِكۡرِ ٱللَّهِۚ وَمَن يَفۡعَلۡ ذَٰلِكَ فَأُوْلَٰٓئِكَ هُمُ ٱلۡخَٰسِرُونَ ﴾ .[5]

---

(١) عبد الوهاب بن علي بن عبد الكافي السبكي، أبو نصر : قاضي القضاة، المؤرخ، الباحث .ولد في القاهرة٧٢٧هـ، وانتقل إلى دمشق مع والده، فسكنها وتوفي بها . نسبته إلى سبك (من أعمال المنوفية بمصر)،شافعي المذهب، وكان طلق اللسان، قوي الحجة، انتهى إليه قضاء في الشام وعزل، توفي بالطاعون عام٧٧١هـ، من تصانيفه : طبقات الشافعية الكبرى، ومعيد النعم ومبيد النقم،وجمع الجوامع في أصول الفقه، والأشباه والنظائر، والطبقات الوسطى، والطبقات الصغرى .[الأعلام للزركلي،(١٨٤/٤)]

(٢) الأشباه والنظائر (١٥١/١) .

(٣) انظر ترجمته، ص : ٤ .

(٤) الأشباه والنظائر ص١٥٨ .

(٥) [سورة المنافقون :٩] .

قال ابن كثير – رحمه الله –[1] : "يقول تعالى آمرا لعباده المؤمنين بكثرة ذكره وناهيًا لهم عن أن تشغلهم الأموال والأولاد عن ذلك ومخبرا لهم بأنه من التهى بمتاع الحياة الدنيا وزينتها عما خلق له من طاعة ربه وذكره، فإنه من الخاسرين الذين يخسرون أنفسهم وأهليهم يوم القيامة".[2]

نهى الله – عز وجل – المؤمنين عن الانشغال بزينة الحياة الدنيا، وأن انشغالهم الدائم بذلك إعراض منهم عما هو مقصود منهم الاشتغال به في حياتهم الدنيا وهو ذكر الله وعبادته، وذلك الإعراض يستوجب الخسران المبين يوم يقوم الناس لرب العالمين .

٢- قوله تعالى : ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِذَا نُودِىَ لِلصَّلَوٰةِ مِن يَوْمِ ٱلْجُمُعَةِ فَٱسْعَوْاْ إِلَىٰ ذِكْرِ ٱللَّهِ وَذَرُواْ ٱلْبَيْعَ ذَٰلِكُمْ خَيْرٌ لَّكُمْ إِن كُنتُمْ تَعْلَمُونَ﴾ .[3]

أمر الله المؤمنين بالسعي إلى الجمعة عند النداء لها، وترك البيع وكل ما يلهي عن ذلك؛ وذلك أن الاشتغال بالبيع بعد النداء للجمعة إعراض عن أمر الله بالسعي لها وتفويت للصلاة التي هي حق من حقوق الله، ولهذا اتفق العلماء –رحمهم الله– على تحريم البيع بعد النداء الثاني.[4]

---

(١) هو إسماعيل بن عمر بن كثير بن ضوء بن كثير، أبو الفداء، البصروي ثم الدمشقي الشافعي، المعروف بابن كثير . ولد عام ٧٠١ هـ، مفسر، محدث، فقيه، حافظ، وكان له اطلاع عظيم في الحديث والتفسير والتاريخ، واشتهر بالضبط والتحرير، وانتهت إليه رياسة العلم في التاريخ والحديث والتفسير، من تصانيفه :البداية والنهاية، وشرح صحيح البخاري، و تفسير القرآن العظيم، و الاجتهاد في طلب الجهاد، و الباعث الحثيث إلى معرفة علوم الحديث . توفي عام ٧٧٤ هـ .[الأعلام للزركلي (١ / ٣٢٠)، ذيل التقييد في رواة السنن والأسانيد للفاسي (١ / ٤٧١)] .

(٢) تفسير ابن كثير (٨ / ١٣٣) .

(٣) [سورة الجمعة :٩] .

(٤) انظر : تفسير ابن كثير (٨ / ١٢٢) .

المطلب الرابع :مجالات العمل بالقاعدة

لتطبيق القاعدة مجالات أبرزها مجالان :

الأول : حق النفس .

فاشتغال الشخص بغير المطالبة بحقه إعراض منه عنه، وذلك في بعض الأحوال، كما إذا كانت المطالبة بالشيء على الفور، وكذا إذا تصرف تصرفًا مسقطًا لحقه، وغيرها من الصور التي ستتضح من خلال التطبيقات الفقهية .

من أمثلة ذلك :

تصرف المشتري في مدة خيار الشرط – الذي له – ببيع ونحوه؛ فتصرفه بالبيع ونحوه إعراض منه عن الفسخ، فكان ذلك إسقاطًا لحقه في الخيار .

الثاني : حق الغير .

فاشتغال الشخص عن حق غيره –الذي عليه– إعراض منه عنه فيُمنع منه؛ لما فيه من تفويت لحقوق الآخرين .

من أمثلة ذلك :

البيع بعد النداء الثاني من يوم الجمعة .

فبيعه اشتغال بغير المقصود في هذا الوقت وهو السعي للجمعة، وهو حق لله ؛ فيحرم عليه ذلك؛ لما فيه من تفويت لحق الله عليه .

ومن مجالات تطبيق القاعدة :

١/ الاشتغال عن المقصود فعله في وقتٍ ما .

من أمثلة ذلك :

التشاغل بين الإيجاب والقبول بأمر خارج عن العقد .

فهذا في حقيقته إعراض عن المقصود فعله في ذلك الوقت وهو القبول، فيبطل بذلك الإيجاب.

٢/ اشتغال الشخص عن مقصوده من كلامه، أو نيته .

من أمثلة ذلك :

"لو حلف : لا يسكن هذه الدار، ولا يقيم فيها، فتردد ساعة : حنث" .[١]

فاشتغاله وتردده يفهم منه إعراضه عن مقصوده .

(١) الأشباه والنظائر لابن السبكي (٢٥١/١)، والأشباه والنظائر للسيوطي، ص : ١٥٨ .

الفصل الأول

التطبيقات الفقهية في باب شروط البيع والبيوع المنهي عنها

وفيه مبحثان:

المبحث الأول: التشاغل بين الإيجاب والقبول بأمر خارج عن العقد .

المبحث الثاني: عقد البيع ممن تلزمه الجمعة بعد ندائها الثاني .

المبحث الأول: التشاغل بين الإيجاب والقبول بأمر خارج عن العقد .

إذا تشاغل المتعاقدان أو أحدهما بين الإيجاب والقبول بأمر خارج عن العقد، هل يتم القبول أم لا؟ .

اتفق فقهاء المذاهب الأربعة على أن من مبطلات الإيجاب صدور ما يدل على الإعراض من أحد المتعاقدين، فالاشتغال بعد الإيجاب بأمر خارج عن موضوع العقد إعراض لاينعقد معه العقد .

ومن عبارات الفقهاء في ذلك:

عند الحنفية: إذا اختلف المجلس بعد الإيجاب، أواشتغل بعمل يوجب اختلاف المجلس لا ينعقد .[1]

وعند المالكية :"لا يضر في البيع الفصل بين الإيجاب والقبول إلا أن يخرجا عن البيع لغيره عرفًا" .[2]

وعند الشافعية: قال في المجموع: "قال أصحابنا يشترط لصحة البيع ونحوه ألا يطول الفصل بين الإيجاب والقبول وألا يتخللهما أجنبي عن العقد، فإن طال أو تخلل لم ينعقد سواء تفرقا من المجلس أم لا قال أصحابنا :"ولا يضر الفصل اليسير ويضر الطويل وهو ما أشعر بإعراضه عن القبول، ولو تخللت كلمة أجنبية بطل العقد" .[3]

وعند الحنابلة: "فإن تفرقا عن المجلس أو تشاغلا بما يقطعه لم يصح" .[4]

وفي الإنصاف:"قيد الأصحاب قولهم " ولم يتشاغلا بما يقطعه " بالعرف" .[5]

---

(١) انظر : بدائع الصنائع للكاساني (٢/٢٣٢)، وتبيين الحقائق للزيلعي مع حاشيته للشلبي (٤/٣-٤) .

(٢) الشرح الكبير للدردير مع حاشية الدسوقي (٣/٥)، مواهب الجليل شرح مختصر خليل للحطاب (٤/٢٤١) .

(٣) المجموع شرح المهذب للنووي (٩/١٦٩)، الشرح الكبير للرافعي (٤/١٠٨)، مغني المحتاج للشربيني (٢/٣٣٠) .

(٤) الشرح الكبير على متن المقنع لعبد الرحمن المقدسي (٤/٤) .

(٥) الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف للمرداوي (٤/٢٦٣)، شرح منتهى الإرادات للبهوتي (٢/٦) .

تبين من خلال كلام الفقهاء سابقًا أن المرجع في تحديد الإعراض من عدمه إنما هو إلى العرف، فما عده الناس إعراضًا فهو إعراض، وما لم يعده الناس إعراضًا فلا يعتبر .

الأدلة:

الدليل الأول: أن انعقاد العقد هو عبارة عن ارتباط أحد الشطرين بالآخر، فإذا حصل فاصل لم يحصل الانعقاد .[1]

الدليل الثاني: أن الاشتغال بين الايجاب والقبول بأمر خارج عن العقد إعراض عن القبول، فلا ينعقد .[2]

الدليل الثالث: أن العقد إنما يتم بالقبول فلا يتم مع تباعده عن الايجاب، كالاستثناء والشرط وخبر المبتدأ الذي لايتم الكلام إلا به .[3]

وجه ارتباط المسألة بالقاعدة :

أن الاشتغال بين الإيجاب والقبول بأمر خارج عن العقد إعراض عن المقصود فعله في ذلك الوقت، وهو القبول من الطرف الآخر، فكان ذلك الاشتغال سببًا في عدم انعقاد العقد .

---

(١) انظر : بدائع الصنائع للكاساني (٢/٢٣٢) .

(٢) انظر : مغني المحتاج شرح المنهاج للشربيني(٢/٣٣٠) .

(٣) انظر : الشرح الكبير على متن المقنع لعبد الرحمن المقدسي(٤/٤) .

المبحث الثاني : عقد البيع ممن تلزمه الجمعة بعد ندائها الثاني .

اتفق العلماء – رحمهم الله – على حرمة البيع وقت نداء الجمعة الثاني، الذي يكون بعد جلوس الإمام على المنبر، إذا كان المتبايعان من أهل وجوب الجمعة،[(١)] وماورد عن بعض الحنفية من أنه مكروه فمرادهم كراهة تحريم، ويدل عليه تصريح بعضهم بالحرمة.[(٢)]

إلا إذا كانا يمشيان إلى الجمعة ففيه خلاف سيأتي – إن شاء الله – .

واستدلوا بقوله تعالى : ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِذَا نُودِىَ لِلصَّلَوٰةِ مِن يَوْمِ ٱلْجُمُعَةِ فَٱسْعَوْاْ إِلَىٰ ذِكْرِ ٱللَّهِ وَذَرُواْ ٱلْبَيْعَ ذَٰلِكُمْ خَيْرٌ لَّكُمْ إِن كُنتُمْ تَعْلَمُونَ ﴾ .[(٣)]

ووجه الدلالة من الآية : أنها نصت على المنع من البيع وقت الأذان، وأمرت بالسعي إلى ذكر الله، والأمر يقتضي الوجوب، والآية نصت على البيع والمقصود البيع والشراء؛ لأن البيع يتناول المعنيين .[(٤)]

والمقصود بالأذان هو الأذان الثاني؛ إذ لم يكن هناك أذان غيره يوم الجمعة في ذلك الوقت ، وأما الأذان الأول فلم يعرف إلا في زمن الخليفة الراشد عثمان بن عفان، وقد زاده لما كثر الناس وتباعدت أقطار المدينة.[(٥)]

ونهى عن البيع؛ لئلا يشتغل به عنها.[(٦)]

---

(١) انظر : بداية المجتهد لابن رشد (١٨٦/٣)، المجموع شرح المهذب (٥٠٠/٤)، كشاف القناع للبهوتي (١٨٠/٣)، تفسير ابن كثير (٨ / ١٢٢) .

(٢) انظر : البحر الرائق شرح كنز الدقائق لابن نجيم المصري (٢ / ١٦٩) .

(٣) [سورة الجمعة:٩] .

(٤) انظر : البناية شرح الهداية للعيني (٣ / ٩٠) .

(٥) انظر : المبسوط للسرخسي (١٣٤/١)، تفسير ابن كثير (٨ / ١٢٢) .

(٦) انظر : المغني لابن قدامة (٢١٨/٢) .

واستثنى المالكية والشافعية والحنابلة من المنع من البيع عند الأذان الثاني ما إذا كان هناك ضرورة، كأن لايجد ماء يتوضأ به أو لا يوجد لديه ثوب يواري به عورته ، فيجوز البيع بعد جلوس الإمام على المنبر،

إلا أن بعض المالكية فصلوا في ذلك، وقالوا بجواز البيع من البائع إذا كان ممن لاتجب عليه الجمعة، وإن كان الذي يبيع مخاطباً بالجمعة فعنهم قولان : الجواز؛ للضرورة، والمنع؛ لأنه لاحاجة له وهو مخاطب بالحضور.[1]

وأما حكم البيع ممن خوطب بالجمعة حال المشي إلى الصلاة، فقد اختلف العلماء فيه على قولين :

القول الأول : عدم التحريم، وهو قول الشافعية، وقول عند المالكية.[2]

القول الثاني :تحريم البيع وقت المشي إلى الصلاة، وهو قول الحنفية، والقول الثاني عند المالكية وهو مذهب الحنابلة.[3]

الأدلة :

دليل القول الأول : أن المقصود ألا يتأخر عن السعي إلى الجمعة، وهنا وجد المأمور به وهو السعي، ولم يوجد التشاغل المنهي عنه.[4]

---

(١) انظر : مواهب الجليل للحطاب (٢/١٨٠-١٨١)، أسنى المطالب للسنيكي (١/٢٦٩)، الإنصاف للمرداوي (٤/٣٢٤) .

(٢) انظر : المجموع للنووي (٤/٥٠٠)، الفواكه الدواني للأزهري (١ / ٢٥٩) .

(٣) انظر : البحر الرائق لابن نجيم (٢ / ١٦٩)، الفواكه الدواني للأزهري (١ / ٢٥٩)، كشاف القناع للبهوتي (٣/١٨٠) .

(٤) انظر : روضة الطالبين وعمدة المفتين (٢ / ٤٧) .

ونوقش بأن هذا : مخالف لعموم الآية التي أمرت بالسعي ونهت عن البيع مطلقًا، وبأن التشاغل موجود وهو قد يؤدي إلى فوات الصلاة عندما يكون هناك أخذ ورد ومساومة في البيع.

دليل القول الثاني : قوله تعالى : ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِذَا نُودِىَ لِلصَّلَوٰةِ مِن يَوۡمِ ٱلۡجُمُعَةِ فَٱسۡعَوۡاْ إِلَىٰ ذِكۡرِ ٱللَّهِ وَذَرُواْ ٱلۡبَيۡعَۚ ذَٰلِكُمۡ خَيۡرٞ لَّكُمۡ إِن كُنتُمۡ تَعۡلَمُونَ ﴾ .[1]

وجه الدلالة من الآية : أنها عامة في النهي عن البيع وقت النداء ولم تخص بالتخصيص ساعيًا أو غيره، فالتخصيص يكون بالرأي وهذا لايجوز ، ونحن لم نجد مايخصص هذا العموم فالمدعي عليه الدليل .

الترجيح :

الذي يترجح لي المنع من البيع مطلقًا؛ لأمرين

الأول : أن الآية عامة.

الثاني : أن التشاغل في هذا الوقت ربما يؤدي إلى فوات الجمعة، ولا مجال للأخذ والرد بالبيع في هذا الوقت، والله أعلم

وجه ارتباط المسألة بالقاعدة.

الاشتغال بالبيع بعد النداء الثاني للجمعة إعراض عن المقصود وهو(السعي للجمعة وحضورها)، فكان ممنوعًا منه؛ لما فيه من تفويت لحق الله في ذلك والله أعلم .

---

(١) [سورة الجمعة:٩] .

الفصل الثاني

التطبيقات الفقهية في باب الخيار وقبض المبيع والإقالة،

وفيه خمسة مباحث :

المبحث الأول : تصرف المشتري بالمبيع في مدة الخيار –الذي له– تصرفًا يختص الملك .

المبحث الثاني : ترك المشتري المطالبة بخيار العيب بعد العلم به .

المبحث الثالث : تصرف المشتري بالمبيع بعد العلم بالعيب .

المبحث الرابع : ترك المطالبة بخيار التدليس بعد العلم بالتصرية .

المبحث الخامس : بيع المبيع قبل قبضه .

المبحث الأول : تصرف المشتري بالمبيع في مدة الخيار –الذي له– تصرفًا يختص الملك .

إذا تصرف المشتري بالمبيع في مدة الخيار –الذي له– تصرفًا يختص الملك كما لو أعتق المبيع أو وهبه، أو أوقفه ونحو ذلك، فهل يعتبر رضًا بالمبيع وإسقاطًا للخيار أم لا ؟ .

اختلف الفقهاء في ذلك على قولين :

القول الاول : أن تصرفات المشتري بالمبيع في مدة الخيار لاتعد أمارة لإمضاء المبيع ولا إسقاطاً لخياره، وإليه ذهب الحنابلة في وجه، وأبو إسحاق من الشافعية،[1] إلا أنه استثنى العتق فجعله علامة لقبول المبيع وإشعاراً بسقوط الخيار .[2]

القول الثاني : أن تصرفات المشتري بالمبيع في مدة الخيار بالبيع ونحوه إجازة للبيع وسقوط لخياره، وإليه ذهب الحنابلة في القول الصحيح عندهم، والحنفية، والقول الصحيح عند الشافعية، وبه قال المالكية .[3]

---

(١) هو إبراهيم بن علي بن يوسف، أبو إسحاق، جمال الدين الشيرازي، ولد بفيروز آباد (بلدة بفارس) عام ٣٩٣هـ، نشأ ببغداد وتوفي بها، أحد الأعلام، فقيه شافعي . كان مناظرا فصيحا ورعا متواضعا . قرأ الفقه على أبي عبد الله البيضاوي وغيره، ولزم القاضي أبا الطيب إلى أن صار معيده في حلقته . انتهت إليه رئاسة المذهب، بنيت له النظامية ودرس بها إلى حين وفاته، توفي عام ٤٦٧هـ، من تصانيفه: " المهذب " في الفقه، و"النكت " في الخلاف، و " التبصرة " في أصول الفقه .[طبقات الشافعية الكبرى للسبكي (٤ / ٢١٥)، سير أعلام النبلاء للذهبي(١٨ / ٤٥٢)، الأعلام للزركلي (١ / ٥١)] .

(٢) انظر : المجموع للنووي (٩ / ٢٠١)، مغني المحتاج للشربيني (٤٢٤/٢)، المغني لابن قدامة (٤٨٧/٣)،الإنصاف للمرداوي (٣٨٧/٤) .

(٣) انظر : بدائع الصنائع للكاساني (٥ / ٢٦٩)، الذخيرة للقرافي (٣٤/٥)،مواهب الجليل للحطاب (٤١٩/٤)، المجموع للنووي (٩ / ٢٠١)، مغني المحتاج للشربيني (٤٢٤/٢)، المغني لابن قدامة (٤٨٧/٣)،الإنصاف للمرداوي (٣٨٧/٤) .

أدلة الأقوال :

أدلة القول الأول :

الدليل الأول : أن مثل هذه التصرفات لا يُكتفى بها في الدلالة على إمضاء البيع؛ لأن الأصل في العقد البقاء فلا يُزيله عن مكانته إلا ما كان واضح الدلالة على الرضا وهو الفسخ الصريح .[١]

ونوقش بأن بطلان الخيار بصريح القول لكونه يفيد الرضا، فمادل على الرضا بالبيع يقوم مقام التصريح به ككنايات الطلاق .[٢]

الدليل الثاني : أن هذه التصرفات لو وجدت قبل العلم بالعيب لم تمنع الرد ولهذا لاتؤثر على العقد بشيء .[٣]

ونوقش بأن هذه التصرفات لاتجوز إلا من مالك التصرف وهو صاحب الملك، وغيره لايجوز له ذلك، فإذا تصرف فيها مَنعت الرد؛ لأن البيع تغير عن حالته الأولى .

ومن فرق من الشافعية بين العتق وغيره قال : بأن العتق لو وجد قبل العلم بالعيب منع الرد فأسقط خيار المجلس وخيار الشرط، وما سواه لو وجد قبل العلم بالعيب لم يمنع الرد بالعيب فلم يسقط خيار المجلس وخيار الشرط .

ونوقش بأن الجميع اختيار للإمضاء؛لأن الجميع يفتقر إلى الملك فكان الجميع اختيارًا للملك، ولأن الجميع واحد في حق البائع، فكذلك في حق المشترى .[٤]

---

(١) انظر : مغني المحتاج للشربيني (٢/٤٢٤) .

(٢) انظر : المغني لابن قدامة (٣/٤٨٧) .

(٣) انظر : المجموع شرح المهذب (٩ / ٢٠١) .

(٤) انظر : المرجع السابق (٩ / ٢٠١) .

أدلة القول الثاني :

الدليل الأول : أن تصرف المشتري بالمبيع بمايختص الملك يعد رضًا بالمبيع فيسقط خياره؛ لأن الخيار يسقط بالتصريح بالرضا وبما يدل عليه، ومما يدل عليه سقوط خيار المعتَقة بتمكينها من نفسها، فقد روى رجال من الصحابة عن النبي ﷺ أنه قال : (إذا أُعتقت الأمة فهي بالخيار ما لم يطأها، إن شاءت فارقته، وإن وطئها فلا خيار لها، ولا تستطيع فراقه).[1][2]

الدليل الثاني : أن التصريح إنما أبطل الخيار لدلالته على الرضا به، فما دل على الرضا به يقوم مقامه، ككنايات الطلاق، تقوم مقام صريحه .[3]

الدليل الثالث : أن هذه التصرفات تصرفات الملاك، فالإقدام عليها يكون دليل قصد التملك.[4]

---

(١) أخرجه أحمد، حديث رجل، (٣٨ / ٢٥٥) رقم ٢٣٢٠٨، والنسائي في الكبرى، باب إذا أراد أن يعتق العبد وأمته بأيهما يبدأ، (٥ / ٢٤) رقم ٤٩١٦، وضعفه الألباني في ضعيف الجامع الصغير وزيادته (ص: ٥٥)رقم٣٨٤ .

(٢) انظر : الشرح الكبير لعبد الرحمن المقدسي (٧٣/٤) .

(٣) انظر : المغني لابن قدامة (٤٨٧/٣) .

(٤) انظر : بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع (٥ / ٢٦٩) .

الترجيح :

الراجح- والله أعلم- ماذهب إليه الجمهور من كون تصرفات المشتري بالإعتاق والوقف والرهن والوطء والبيع ونحو ذلك يعتبر رضًا بالمبيع وإسقاطًا للخيار؛ لأن مثل هذه التصرفات لاتجوز إلا من مالك التصرف، فإذا تصرف بنحو ماذُكر حكم عليه برغبته في المبيع وسقط بذلك خياره .

وجه ارتباط المسألة بالقاعدة :

التصرف بالمبيع من المشتري في مدة الخيار -الذي له- إعراض منه عن المقصود من الخيار وهو حقه في الفسخ، فكان ذلك إسقاطًا لخياره .

المبحث الثاني : ترك المطالبة بخيار العيب بعد العلم به .

إذا وجد المشتري عيبًا في المبيع فهل المطالبة بالخيار على التراخي أم على الفور؟ .

اختلف الفقهاء–رحمهم الله– في ذلك على أقوال :

القول الأول : أنه على الفور، فتجب المبادرة للفسخ وإلا سقط، ومرادهم من الفورية : الزمن الذي يمكن فيه الفسخ بحسب العادة، فلو علمه عند العقد، أو بعده، ولم يفسخ، فهو من ضمانه، ولا يرجع بأرش العيب، وهو مذهب الشافعية، ورواية عند الحنابلة .[(١)]

والمراد من المبادرة التي يسقط الخيار بتركها، أن يبادر على العادة .[(٢)]

هذا في بيع الأعيان، أما ما في الذمة فهو على التراخي؛ لأنه لا يملِكه ملكًا مستقرًا إلا بالرضا ولو قبضه؛ لأنه غير معقود عليه .[(٣)]

واستثنى الشافعية من اشتراط الفور صورًا منها : لو أجر المبيع، ثم علم بالعيب، ولم يرض البائع بالعين مسلوبة المنفعة مدة الإجارة، فإن المشتري يعذر في التأخير إلى انقضاء المدة، ومنها قريب العهد بالإسلام، ومن ينشأ ببادية بعيدة عن العلماء إذا ادعى الجهل بأن له الرد فإنه يقبل منه، ولو ادعى الجهل بالفورية، وكان ممن يخفى عليه ذلك، قبل .[(٤)]

القول الثاني : أنه على التراخي، فلا يسقط بالتأخير ما لم يوجد منه ما يدل على الرضا .

وهو المعتمد من مذهب الحنفية، والحنابلة .[(٥)]

---

(١) انظر : الشرح الكبير للرافعي (٨ / ٣٤٧)، الشرح الكبير للمقدسي (٤ / ٩٥)، الإنصاف للمرداوي (٤/٤٢٦).

(٢) انظر : المجموع للنووي (١٢/١٤١) .

(٣) انظر : مغني المحتاج للشربيني (٢ / ٤٣٦-٤٣٧) .

(٤) انظر : المرجع السابق (٢ / ٤٣٦-٤٣٧و٤٤٠) .

(٥) انظر : البحر الرائق لابن نجيم (٦ / ٧١)، حاشية ابن عابدين (٥ / ٣٢)، الشرح الكبير للمقدسي (٤ / ٩٥) الإنصاف للمرداوي(٤/٤٢٦) .

القول الثالث : توقيته بيوم ونحوه على تفصيل :

فإن كان السكوت عن طلب الخيار لعذر لم يمنع الرد مطلقًا، ولغيره فيه تفصيل، فإن كان أقل من اليوم رد بلا يمين، وإن كان كاليوم حلف ورد، وإن كان أكثر فلا رد له، وهو مذهب المالكية .[1]

أدلة الأقوال :

أدلة القول الأول :[2]

الدليل الأول : أن الأصل في البيع اللزوم، ثم ثبت خيار العيب بالإجماع وغيره، والقدر المحقق من الإجماع ثبوته على الفور، والزائد على ذلك لم يدل عليه إجماع ولا نص .

الدليل الثاني : أن الضرر المشروع لأجل الخيار يزول بالمبادرة، فالتأخير تقصير، فيجري عليه حكم اللزوم .

الدليل الثالث : القياس على حق الشفعة لورود النص فيها، وكلاهما خيار ثبت بالشرع لدفع الضرر، لا للتروي .

ونوقش بأن الشفعة تثبت لدفع ضرر غير متحقق بخلاف الرد بالعيب .[3]

الدليل الرابع : أن الإمساك يدل على الرضا فأسقط خياره كالتصرف .

ونوقش : بعدم التسليم بأن الإمساك يدل على الرضا، بل قد يكون ذلك لسبب خارجي.[1]

---

(١) انظر : شرح مختصر خليل، للخرشي (٥ / ١٣٧)، منح الجليل، لعليش (٥ / ١٧١) .

(٢) انظر : المجموع، للنووي (١٣٩/١٢)، الشرح الكبير، للرافعي (٨ / ٣٤٧)، مغني المحتاج، للشربيني (٢ / ٤٣٦-٤٣٧).

(٣) انظر : الشرح الكبير، للمقدسي (٤ / ٩٥) .

دليل القول الثاني : أنه خيار لدفع ضرر متحقق فكان على التراخي، كخيار القصاص .[٢]

دليل القول الثالث : دليلهم هو دليل القول الثاني، إلا أنهم جعلوا من انقضاء اليوم ونحوه بلا رد دليلًا على الرضا .

الترجيح :

الراجح هو التفصيل :

فإن كان التأخير بعذر فله الرد، وإن كان بغير عذر فإن كان التأخير مؤثرًا بحيث يلزم منه ضرر، سواء كان بتغير أوصاف الشيء المباع، أم نقص سعره أم نحو ذلك، فليس له الرد، وإن كان غير مؤثر فله الرد؛ لأنه لدفع ضرر متحقق، والضرر يزال، ما لم يظهر منه ما يدل على الرضا، والله أعلم .

وجه ارتباط المسألة بالقاعدة :

أن ترك المطالبة بالخيار بعد العلم بالعيب -بلا عذر- إعراض عن المقصود وهو (المطالبة بحقه في الخيار)، فكان ذلك إسقاطًا لخياره .

---

(١) انظر : المرجع السابق (٤ / ٩٥) .

(٢) انظر : المرجع السابق (٤ / ٩٥) .

المبحث الثالث : تصرف المشتري بالمبيع بعد العلم بالعيب.

إذا تصرف المشتري بالمبيع بعد العلم بالعيب فهل يسقط حقه في الخيار ردًا وأرشًا، أم لا ؟.

اختلف الفقهاء –رحمهم الله– في ذلك على قولين :

القول الأول : أن تصرفات المشتري بعد العلم بالعيب –سواء كان باستعمالٍ للمبيع واستغلالٍ له وانتفاعٍ منه دون انتقاص لعينه، أم كان بإتلاف له، أم كان بإخراجه من ملكه بعقد ونحوه– مانع من الرد مسقط للخيار، و هو مذهب الحنفية و الشافعية والحنابلة.[1]

القول الثاني : وهو قول المالكية وهو قريب من القول الأول، ولكنهم فصلوا في ذلك فقالوا: أما الاستعمال والاستغلال : فإن كان يُنقِص المبيع فهو دليل على الرضا، وإن كان لا يُنقصِه كسكنى الدار ففيه تفصيل : فإن كان في زمن الخصام بين البائع والمشتري في الرد وعدمه فلا يدل على الرضا، وإلا دل عليه.

واستثنوا من الاستخدام ما إذا كان مسافرا فاضطر لركوب الدابة فلا يدل على الرضا، أو تعذر قودها لحاضر، إما لعسر قودها، وإما لكونه من ذوي الهيئات فركبها لغير الرد بل لمحله ثم يبعث بها إلى ربها.

وأما إن كانت التصرفات مخرجة من الملك فإن كانت بعوض فهي مسقطة للخيار : للرد والأرش معًا، وإن كانت بغير عوض فروي عن مالك – رحمه الله تعالى – أن ذلك فوت

---

(١) انظر : تبيين الحقائق للزيلعي (٤٢/٤)، بدائع الصنائع للكاساني (٥ / ٢٨٢)، حاشية بن عابدين (٣٤/٥)، مغني المحتاج للشربيني (٢ / ٤٤٠)، الشرح الكبير للرافعي (٨ / ٣٤٧)، الشرح الكبير للمقدسي (٤ / ٩٥)، الإنصاف للمرداوي (٤٢٦/٤) .

ولارجوع له بقيمة العيب، والمشهور من قول مالك – رحمه الله – الذي عليه أصحابه أن ذلك فوت وله الرجوع بقيمة العيب.[1]

أدلة الأقوال :

أدلة القول الأول :[2]

الدليل الأول : أن خيار العيب ثبت للمشتري دفعًا للضرر عنه، فإذا رضي بالعيب تبين أنه لم ينظر لنفسه ورضي بالضرر.

الدليل الثاني : أن الإقدام على هذه التصرفات مع العلم بالعيب دليل الرضا بالعيب، ويكون العلم بالعيب و التصرف مبطل لحق الرد.

وأما سقوط الأرش؛ فلأنه قد رضي بالمبيع ناقصاً فسقط حقه من الأرش.
ولأنه هو المفوت لحقه بتقصيره وتصرفه.[3]

(١) انظر : مواهب الجليل للحطاب (٤ / ٤٤٣)، حاشية العدوي على شرح مختصر خليل للخرشي (٥ / ١٣٧)، الشرح الكبير للدردير وحاشية الدسوقي (٣ / ١٢١-١٢٢-١٢٥)، المقدمات لابن رشد (٢ / ١٠٩وما بعدها) .

(٢) انظر : بدائع الصنائع للكاساني (٥ / ٢٨٢) .

(٣) انظر : مغني المحتاج للشربيني (٢ / ٤٤٠) .

أدلة القول الثاني :

أدلتهم في المنع من الرد والأرش هي نفس أدلة القول الأول،

وأما قولهم أن الانتفاع الذي لايُنقِص المبيع لا يدل على الرضا في زمن الخصومة، كسكنى الدار، فقد يكون لأن الضرر متحقق وخصومته تدل على عدم رضاه.

وأما استثناؤهم من الاستخدام ما إذا كان مسافرًا فاضطر لركوب الدابة، فلأنه كالمكرَه فلا شيء عليه في ركوبها بعد علمه، و أما إذا تعذر قودها لحاضر فهو لسبب معتبر، إما لعسر قودها، وإما لكونه من ذوي الهيئات.[1]

وأما الدليل على تفريقهم في الحصول على الأرش بين ما إذا كان إخراجه من ملكه بعوض أو بغير عوض، فلم أطلع على دليل لهم، ولكن ربما كان مستندهم في التفريق أن الأرش حق له، فإذا فوت المبيع بلا عوض استحق أرشه، وأما إن فوته بعوض كان مستغنيًا عن حقه، والله أعلم.

و يناقش : بأن الإقدام على هذه التصرفات مع العلم بالعيب دليل الرضا بالعيب، وذلك يبطل حق الرد والأرش؛ لأنه رضي بالمبيع ناقصًا فسقط حقه، ولا فرق بين أن يكون الاستعمال يُنقِص المبيع أو لا ينقص، وبين أن يكون إخراجه من ملكه بعوض أو بغير عوض؛ لأن تصرفاته دليل رضاه، والله أعلم.

---

(١) انظر : الشرح الكبير للدردير وحاشية الدسوقي (٣ / ١٢١-١٢٢) .

الترجيح :

الراجح- والله أعلم -هو القول الأول وذلك؛ لأن الرضا بالعيب يمنع الرد والأرش لكونه رضي بالمبيع ناقصًا، فسقط حقه، ورضاه يكون بالتصريح أو ما يقوم مقامه مما يدل عليه كالتصرف في المبيع ونحوه.

وجه ارتباط المسألة بالقاعدة :

أن تصرف المشتري بالمبيع بعد العلم بالعيب إعراض منه عن المقصود في ذلك الوقت، وهو المطالبة بحقه في الخيار، فكان ذلك إسقاطًا لحقه والله أعلم.

المبحث الرابع : ترك المطالبة بخيار التدليس بعد العلم بالتصرية .

التصرية حرام باتفاق الفقهاء، إذا قصد البائع بذلك إيهام المشتري كثرة اللبن؛ لما روى أبو هريرة–رضي الله عنه–أن رسول الله ﷺ قال : (ومن غشنا فليس منا)؛[(١)]

ولما فيه من التدليس والإضرار .[(٢)]

وكونها عيب يثبت به الخيار هذا ما ذهب إليه المالكية والشافعية والحنابلة؛

لحديث أبي هريرة –رضي الله عنه–، عن النبي ﷺ قال : (لا تصروا الإبل والغنم، فمن ابتاعها بعد فإنه بخير النظرين بعد أن يحتلبها : إن شاء أمسك، وإن شاء ردها وصاع تمر).[(٣)]

ولما في ذلك من الغش والتدليس على المشتري .[(٤)]

وذهب الحنفية إلى أنه لا يُرد الحيوان بالتصرية، و إنما يرجع بالنقصان .[(٥)]

وما عليه الجمهور هو الأرجح؛ لورود النص بذلك، والنص مقدم على كل تعليل .

و أما مدة الخيار : فقد اختلف الفقهاء – رحمهم الله – القائلون بخيار التصرية فيها على أقوال سأعرضها فيما يأتي :

---

(١) أخرجه مسلم، باب قول النبيﷺ: (من غشنا فليس منا)، (١ / ٩٩) رقم ١٠١ .

(٢) انظر: المغني لابن قدامة (١٠٢/٤)، المجموع للنووي (١٥/١٢) .

(٣) أخرجه البخاري، باب النهي للبائع ألا يحفل الإبل، والبقر والغنم وكل محفلة (٣ / ٧٠) رقم ٢١٤٨ ، ومسلم، باب تحريم بيع الرجل على بيع أخيه، وسومه على سومه، وتحريم النجش، وتحريم التصرية (٣ / ١١٥٥) رقم ١٥١٥ .

(٤) انظر: مغني المحتاج للشربيني (٤٤٩/٢) .

(٥) انظر: حاشية بن عابدين (٤٤/٥) .

القول الأول :الرد يكون على الفور ، وهو مذهب الشافعية .[1]

القول الثاني :تحديد مدة للخيار، واختلفوا في تحديدها

فالحنابلة لهم في تحديد المدة قولان :[2]

الأول : أنها مقدرة بثلاثة أيام، فليس له الرد قبل مضيها، ولا إمساكها بعدها، وهو قول لبعض الحنابلة .

الثاني : أنه متى علم التصرية ثبت له الخيار في الأيام الثلاثة إلى تمامها، وهو الصحيح من مذهب أحمد، وهو ما نص عليه الشافعي وصححه جمع كبير من أصحابه .[3]

و أما عند المالكية : لا يرد إن حلبها في اليوم الثالث إن حصل الاختبار في اليوم الثاني.[4]

القول الثالث :أنه على التراخي، فمتى ثبتت التصرية جاز له الرد، سواء كان قبل الثلاثة أم بعدها، وهو قول بعض الحنابلة .[5]

---

(١) انظر: مغني المحتاج للشربيني، (٢ / ٤٥٣)، الشرح الكبير للرافعي (٣٣٤/٨) .

(٢) انظر: المغني لابن قدامة (٤ / ١٠٦)، الإنصاف للمرداوي (٤٠٠/٤وما بعدها) .

(٣) انظر: مغني المحتاج للشربيني، (٤٥٣/٢)، الشرح الكبير للرافعي (٣٣٤/٨)، المغني لابن قدامة (٤ / ١٠٦)، الإنصاف للمرداوي (٤٠٠/٤وما بعدها) .

(٤) انظر: شرح مختصر خليل للخرشي (١٣٤/٥)، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير للدردير (١١٧/٣) .

(٥) انظر: المغني لابن قدامة (٤ / ١٠٦)، الإنصاف للمرداوي (٤٠٠/٤وما بعدها) .

أدلة الأقوال :

دليل القول الأول : القياس على خيار العيب، فكل منهما خيار ثبت بالشرع لدفع الضرر عن المال فكان على الفور، وإمساكه لها بعد العلم يدل على رضاه بها فكان مسقطًا لرده.[(١)]

ويناقش : بأن الشرع جاء بتحديد مدة يكون فيها حق الخيار، والنص مقدم على غيره .

أدلة القول الثاني :

أما القائلون بأنها مقدرة بثلاثة أيام، وليس له الرد قبل مضيها، ولا إمساكها بعدها، فاستدلوا بحديث أبي هريرة –رضي الله عنه– أن رسول الله ﷺ قال : (من ابتاع شاة مصراة فهو فيها بالخيار ثلاثة أيام، إن شاء أمسكها، وإن شاء ردها، ورد معها صاعًا من تمر) .[(٢)]

"فهذه الثلاثة قدرها الشارع لمعرفة التصرية فإنها لا تعرف قبل مضيها؛ لأنها في اليوم الأول لبنها لبن التصرية، وفي الثاني يجوز أن يكون لبنها نقص؛ لتغير المكان واختلاف العلف، وكذلك في الثالث، فإذا مضت الثلاثة استبانت التصرية، وثبت الخيار على الفور، ولا يثبت قبل انقضائها" .[(٣)]

وأما القائلون : بأنه متى علم التصرية ثبت له الخيار في الأيام الثلاثة إلى تمامها .

فاستدلوا بظاهر الحديث السابق، فإنه يقتضي ثبوت الخيار في الأيام الثلاثة كلها .[(٤)]

---

(١) انظر: مغني المحتاج للشربيني (٢ / ٤٣٦و٤٥٣) .

(٢) أخرجه مسلم، باب حكم بيع المصراة (٣ / ١١٥٨) رقم ١٥٢٤ .

(٣) المغني لابن قدامة (٤ / ١٠٦) .

(٤) انظر: المرجع السابق (٤ / ١٠٦) .

وأجاب أصحاب القول الأول عن الحديث : "بأنه محمول على الغالب؛ إذ التصرية لا تظهر غالبا فيما دون الثلاث ،لإحالة نقص اللبن قبل تمامها على اختلاف العلف أو المأوى أو تبدل الأيدي أو غير ذلك" .[1]

و أما عند المالكية : لا يرد إن حلبها في اليوم الثالث إن حصل الاختبار في اليوم الثاني؛ فلأنه قد علمها مصراة بالحلبة الثانية، فتكون حلبتها الثالثة رضا بها فلا رد .[2]

و يناقش بأنه : اجتهاد في مقابلة نص فلا يقبل .

دليل القول الثالث :أنه تدليس يثبت الخيار، فملك الرد إذا تبينه كسائر التدليس .
فعلى هذا يكون فائدة التقدير في الخبر بالثلاثة؛ لأن الظاهر أنه لا يحصل العلم إلا بها، فاعتبرت لحصول العلم ظاهرًا، فإن حصل العلم بها، أو لم يحصل بها فالاعتبار به دونها، كما في سائر التدليس .[3]

و يناقش بأن الشرع جاء بتحديد مدة يكون فيها حق الخيار، والنص مقدم على غيره .

---

(١) مغني المحتاج للشربيني، (٢ / ٤٥٣) .
(٢) انظر: شرح مختصر خليل للخرشي (١٣٤/٥)، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير للدردير (١١٧/٣) .
(٣) انظر: المغني لابن قدامة (٤ / ١٠٦) .

الترجيح :

الراجح- والله أعلم - هو القول بأنه متى علم التصرية ثبت له الخيار في الأيام الثلاثة إلى تمامها؛ لأن الحديث جاء بتحديد مدة يكون المشتري فيها مخيرًا بين الإمساك والرد، والعمل بظاهر ما جاء به النص أولى من تأويله، والله أعلم .

وجه ارتباط المسألة بالقاعدة :

أن عدم رد المشتري للمبيع -بعد العلم بأن الشاة مصراة- إعراض منه عن حقه في الخيار، فكان ذلك مسقطًا لحقه .

المبحث الخامس : بيع المبيع قبل قبضه .

إذا اشترى المشتري مبيعًا، فهل له بيعه قبل قبضه ؟ .

تحرير محل النزاع :

اتفق العلماء على عدم جواز بيع الطعام قبل قبضه إلا ما حكى عن عثمان البتي،[1] [2]

قال ابن عبد البر :[3] "هذا قول مردود بالسنة والحجة المجمعة على الطعام، وأظنه لم يبلغه هذا الحديث، ومثل هذا لا يُلتفَتُ إليه" .[4]

وإنما أجمع العلماء على ذلك؛ لثبوت النهي عن رسول الله ﷺ من حديث ابن عمر – رضي الله عنه – أن رسول الله ﷺ قال : (من ابتاع طعاما فلا يبعه حتى يستوفيه) .[5]

واختلفوا في بيع ما سوى الطعام قبل القبض على تفصيلات عندهم، سأسرد أقوالهم فيما يأتي :

---

(١) هو عثمان بن مسلم ويقال اسم جده جرموز، أبو عمرو البتي البصري، روى عن أنس والشعبي، وعبد الحميد بن سلمة ونعيم بن أبي هند. وعنه شعبة، والثوري وحماد بن سلمة، وعيسى بن يونس ويزيد بن يونس ويزيد بن زريع وغيرهم. قال الجوزجاني عن أحمد: صدوق ثقة، وقال ابن سعد: كان ثقة له أحاديث وكان صاحب رأي وفقه، وذكره ابن حبان في الثقات. توفي عام ١٤٣هـ. [سير أعلام النبلاء للذهبي (٦ / ١٤٨)، الطبقات الكبرى لابن سعد (٧ / ١٩١)،]

(٢) انظر : بداية المجتهد لابن رشد (٣ / ١٦٣) .

(٣) هو يوسف بن عبد الله بن محمد بن عبد البر النمري الحافظ، أبو عمر. ولد بقرطبة عام ٣٦٨هـ. من أجلة المحدثين والفقهاء، شيخ علماء الأندلس، ومؤرخ أديب، إمام عصره في الحديث والأثر، مكثر من التصنيف. رحل رحلات طويلة وتوفي بشاطبة عام ٤٦٣هـ.من تصانيفه:الاستذكار في شرح مذاهب علماء الأمصار، والتمهيد لما في الموطأ من المعاني والأسانيد، و" الكافي " في الفقه. [وفيات الأعيان لابن خلكان (٧ / ٦٦)، سير أعلام النبلاء (١٨ / ١٥٣)] .

(٤) المغني لابن قدامة (٤ / ٨٦) .

(٥) أخرجه البخاري، باب الكيل على البائع والمعطي (٣ / ٦٧) رقم ٢١٢٦، ومسلم، باب بطلان بيع المبيع قبل القبض (١١٦٠/٣) رقم ١٥٢٦ .

الأقوال :

القول الأول : لا يجوز بيع المشترى قبل قبضه مطلقًا، مطعومًا كان أو غير مطعوم، عقارًا كان أو منقولًا، سواء بيع مقدرًا أم جُزافًا، وبهذا قال جمهور الفقهاء من الشافعية، ورواية عن أحمد، و به قال محمد بن الحسن الشيباني،[(١)] وغيرهم .[(٢)]

القول الثاني : لا يجوز بيع المشترى قبل قبضه، مطعومًا كان أو غير مطعوم، وسواء بيع مقدرًا أم جُزافًا، إلا العقار الذي لا يخشى هلاكه، فيصح بيعه قبل قبضه، دون النفاذ واللزوم؛ لأنهما موقوفان على نقد الثمن أو رضا البائع، وبهذا قال أبو حنيفة وأبو يوسف،[(٣)] وهو المفتى به عند الحنفية .[(٤)]

---

(١) هو محمد بن الحسن بن فرقد. نسبته إلى بني شيبان بالولاء. أصله من (خرستا) من قرى دمشق، منها قدم أبوه العراق، فولد له محمد بواسط عام١٣١هـ، ونشأ بالكوفة. إمام في الفقه والأصول، ثاني أصحاب أبي حنيفة بعد أبي يوسف. من المجتهدين المنتسبين. هو الذي نشر علم أبي حنيفة بتصانيفه الكثيرة. ولي القضاء للرشيد بالرقة، ثم عزله واستصحبه الرشيد في مخرجه إلى خراسان، فمات محمد بالري عام ١٨٩ هـ، من تصانيفه: ((الجامع الكبير))، و ((الجامع الصغير))، و ((المبسوط))، و ((الزيادات))، وهذه كلها التي تسمى عند الحنفية كتب ظاهر الرواية. وله ((كتاب الآثار))؛ و ((الأصل)).[تاريخ بغداد للخطيب (٢ / ٥٦١)، سير أعلام النبلاء للذهبي (٩ / ١٣٤)] .

(٢) انظر : حاشية ابن عابدين (٥ / ١٤٧)، مغني المحتاج للشربيني (٤٦١/٢)، المجموع للنووي (٢٦٤/٩)، المغني لابن قدامة (٤ / ٨٦)، الإنصاف للمرداوي (٤٦١/٤) .

(٣) هو يعقوب بن إبراهيم بن حبيب، القاضي الإمام، ولد عام ١١٣هـ، أخذ الفقه عن أبي حنيفة–رضي الله عنه، وهو المقدم من أصحابه جميعا. ولي القضاء للهادي والمهدي والرشيد. وهو أول من سمي قاضي القضاة، وأول من اتخذ للعلماء زيا خاصا. وثقه أحمد وابن معين وابن المديني. قيل: إنه أول من وضع الكتب في أصول الفقه، توفي عام ١٨٢ هـ، من تصانيفه: ((الخراج))؛ و ((أدب القاضي))؛ و ((الجوامع).[تاريخ بغداد للخطيب (١٦ / ٣٥٩)، الطبقات الكبرى لابن سعد (٧ / ٣٣٠)، الأعلام للزركلي (٨ / ١٩٣)] .

(٤) انظر : تبيين الحقائق للزيلعي وحاشية الشلبي (٤ / ٧٩–٨٠)، حاشية ابن عابدين (٥ / ١٤٧) .

القول الثالث : يجوز بيع المشتَرى قبل قبضه إن لم يكن مطعومًا، فإن كان مطعومًا فلا يجوز بيعه قبل قبضه إذا كان فيه حق توفية – من كيل أو وزن أو ذرع أو عد – سواء أكان الطعام رِبويًا أم غير رِبوي، أما ما اشتراه جُزافًا فيجوز بيعه قبل قبضه، ولكن بشرط تعجيل الثمن؛ كي لا يؤدي إلى بيع الدين بالدين، وهذا هو القول المشهور في مذهب المالكية، وفي رواية عن مالك وبها أخذ بعض المالكية لا يجوز بيع المطعوم قبل قبضه مطلقًا .[1]

القول الرابع : لا يجوز بيع ما اشتراه مقدرًا بكيل أو وزن أو ذرع أو عد قبل قبضه، سواء كان مطعومًا أم غير مطعوم، فإن اشتُرِي بغير تقدير جاز بيعه قبل قبضه، وهذا هو القول المشهور عن أحمد والمعتمد في مذهب الحنابلة .[2]

أدلة الأقوال :

أدلة القول الأول :

الدليل الأول : عن ابن عباس – رضي الله عنهما – قال : قال النبي ﷺ : (من ابتاع طعامًا فلا يبعه حتى يستوفيه)، قال ابن عباس : "وأحسب كل شيء مثله" .[3]

---

(١) انظر : شرح مختصر خليل للخرشي (٥ / ١٦٤)، الشرح الكبير وحاشية الدسوقي عليه (١٥١/٣وما بعدها)، حاشية العدوي على كفاية الطالب الرباني (٢ / ١٤٨) .

(٢) الإنصاف للمرداوي (٤٦١/٤)، كشاف القناع للبهوتي (٢٤١/٣) .

(٣) أخرجه مسلم، باب بطلان بيع المبيع قبل القبض (٣ / ١١٥٩) رقم١٥٢٥ .

الدليل الثاني : قوله – ﷺ– لحكيم بن حزام – رضي الله عنه – (إذا اشتريت مبيعًا فلا تبعه حتى تقبضه)، وفي لفظ (يا ابن أخي لا تبيعن شيئًا حتى تقبضه) .[(١)]

الدليل الثالث : أن فيه غرَرُ انفساخ العقد؛ لاحتمال الهلاك قبل القبض؛ لأنه إذا هلك المبيع قبل القبض انفسخ العقد، فيتبين أنه باع ما لا يملك، والغرر حرام .[(٢)]

الدليل الرابع : أن"علة النهي عن البيع قبل القبض هي عجز المشتري عن تسليمه؛ لأن البائع قد يسلمه وقد لا يسلمه لا سيما إذا رأى المشتري قد ربح، فيسعى في رد البيع إما بجحد أو باحتيال في الفسخ".[(٣)]

ونوقش هذا القول : بأن ذلك يبطل بالإجارة، فالمستأجر يصح أن يؤجر ما استأجره قبل قبضه فلم امتنع ذلك في البيع ؟ .

وأجيب عن ذلك : بأن القياس على الإجارة قياس مع الفارق، فالبيع قد ورد على العين والقبض يتأتى فيها حقيقة، والإجارة واردة على المنفعة فلم يكن القبض لها حقيقة .[(٤)]

---

(١) أخرجه النسائي (٧ / ٢٨٦)، رقم٤٦٠٣، باب بيع الطعام قبل أن يستوفى، وأحمد (٢٤ / ٣٢)، رقم١٥٣١٦، مسند حكيم بن حزام، والطبراني في المعجم الكبير (٣ / ١٩٦)،رقم ٣١٠٨، عبد الله بن عصمة عن حكيم بن حزام، والبيهقي في السنن الصغير (٢ / ٢٥٨)،رقم١٩١٨، باب النهي عن بيع ما لم يقبض، وفي السنن الكبرى (٥ / ٥١٢)، رقم١٠٦٨٥، باب النهي عن بيع ما لم يقبض ، وإن كان غير طعام، وصححه الألباني في صحيح الجامع الصغير وزيادته (١ / ١٢٣)رقم ٣٣٩ .

(٢) انظر : تبيين الحقائق للزيلعي وحاشية الشلبي (٤ / ٧٩-٨٠) .

(٣) الاختيارات الفقهية لابن تيمية (ص: ٤٧٣) .

(٤) انظر : مغني المحتاج للشربيني، (٢ / ٤٦١) .

أدلة القول الثاني :استدلوا بأدلة القول الأول فيما يتعلق بالمنقول .

وأما العقار فلأنه لا يتوهم انفساخ العقد فيه بالهلاك وهو مقدور التسليم فصار كالمهر وبدل الخلع وهذا؛ لأن هلاك العقار نادر، والنادر لا حكم له .

ونوقش بأنه مخالف لعموم قوله ﷺ لحكيم بن حزام – رضي الله عنه – (إذا اشتريت مبيعًا فلا تبعه حتى تقبضه)؛[(١)] ولأنه لا يقدر على تسليمه قبل قبضه فلا يجوز بيعه كالمنقول .[(٢)]

دليل القول الثالث : استدلوا لجواز بيع غير الطعام قبل قبضه : أن المنصوص عليه في المنع هو الطعام لحديث : (من ابتاع طعامًا فلا يبعه حتى يستوفيه)،[(٣)] فغيره غير داخل فيه .

ونوقش بقول ابن عباس : "وأحسب كل شيء مثله"،[(٤)] وهذا دليل على أنه عام في الطعام وغيره .

وأما جواز بيع الجُزاف قبل قبضه؛ فلأنه قد ملكه بالعقد فجاز له بيعه قبل قبضه؛ لأنه يدخل في ضمان المشتري بمجرد العقد .

واستدل القائلون بعدم جواز بيع الجُزاف قبل قبضه بعموم الحديث، فالطعام لا يجوز بيعه قبل قبضه، والجزاف طعام، فلا يجوز بيعه قبل قبضه .[(٥)]

أدلة القول الرابع :استدلوا بأدلة القول الأول فيما يتعلق بما بيع بتقدير .

---

(١) انظر : تخريجه ص ٥٢ .

(٢) انظر : تبيين الحقائق للزيلعي وحاشية الشلبي (٤ / ٧٩-٨٠) .

(٣) انظر : تخريجه ص ٤٩ .

(٤) انظر : تخريجه ص ٥١ .

(٥) انظر : شرح مختصر خليل للخرشي (٥ / ١٦٤)، حاشية العدوي على كفاية الطالب الرباني (٢ / ١٤٨) .

وأما دليلهم على بيع الجُزاف قبل قبضه هو قول ابن عمر- رضي الله عنه - (ما أدركت الصفقة حيا مجموعًا فهو من مال المبتاع)،[1] فدل على جواز التصرف في الصبرة قبل القبض .

ونوقش : بأن الدليل لا يدل على المدعَى؛ لعدم تلازم الضمان وجواز التصرف، بدليل ما في الصحيحين من حديث ابن عمر - رضي الله عنه - قال : (كنا نشتري الطعام من الركبان جُزافًا، فنهانا رسول الله ﷺ أن نبيعه حتى ننقله من مكانه) .[2]

وتواتر النهي عن بيع مطلق الطعام حتى يقبضه، من غير فرق بين الجُزاف وغيره، وجاء الأمر أيضًا بنقله .[3]

وعلة النهي عن البيع قبل القبض هي عجز المشتري عن تسليمه؛لأن البائع قد يسلمه وقد لا يسلمه لا سيما إذا رأى المشتري قد ربح، فيسعى في رد البيع إما بجحد أو باحتيال في الفسخ.[4]

---

(١) أخرجه البخاري تعليقًا، باب إذا اشترى متاعًا أو دابة، فوضعه عند البائع أو مات قبل أن يقبض (٣ / ٦٩)، ووصله ابن حجر في تغليق التعليق، (٣ / ٢٤٣)، وقال هذا موقوف صحيح الإسناد، والطحاوي في شرح معاني الآثار، باب خيار البيعين حتى يتفرقا (٤/ ١٦) رقم ٥٥٣٧، والدارقطني،كتاب البيوع (٤ / ٦)، رقم ٣٠٠٦ ، وصححه الألباني في إرواء الغليل، (٥ / ١٧٣) .

(٢) أخرجه البخاري، باب من رأى: إذا اشترى طعامًا جُزافا، ألا يبيعه حتى يؤويه إلى رحله، والأدب في ذلك (٣ / ٦٩)، رقم ٢١٣٧ ، و باب كم التعزير والأدب (٨ / ١٧٤)، رقم ٦٨٥٢ ، ومسلم، باب بطلان بيع المبيع قبل القبض (٣ / ١١٦١) رقم١٥٧٢ .

(٣) انظر : حاشية الروض المربع (٤ / ٤٧٨) .

(٤) انظر : الاختيارات الفقهية لابن تيمية (ص: ٤٧٣) .

الترجيح :

الراجح –والله أعلم – هو القول الأول؛ وذلك لما جاء من صريح قول ابن عباس في ذلك أن النهي عام عن بيع المشترى قبل قبضه، وابن عباس صحابي جليل عاش مع النبيﷺ، والصحابة – رضي الله عنهم – هم أعرف الناس بمراد الشارع؛ لمعاشرتهم التنزيل؛

ولأن مابيع قبل قبضه غير مقدور على تسليمه، وهذا ينطبق على كل ما لم يقبض من طعام وغيره؛

وغير ذلك من الأدلة التي ذكرها أصحاب القول الأول التي تؤيد هذا القول وتقويه، والله أعلم.

وجه ارتباط المسألة بالقاعدة :

أن التصرف بالمبيع قبل قبضه إعراض عن القبض الذي هو مقصود الشارع في هذا الوقت، فكان ممنوعًا منه، والله أعلم .

الفصل الثالث

التطبيقات الفقهية في باب الرهن

وفيه ثلاثة مباحث :

المبحث الأول : تصرف الراهن بالرهن – قبل قبض المرتهِن له – ببيع ونحوه .

المبحث الثاني : تصرف الراهن بالرهن – بعد قبض المرتهِن له – ببيع ونحوه .

المبحث الثالث : إخراج المرتهِن للرهن وإعادته للراهن باختياره .

المبحث الأول : تصرف الراهن بالرهن – قبل قبض المرتهِن له – ببيع ونحوه .

مسألة تصرف الراهن بالرهن – قبل قبض المرتهِن له – ببيع ونحوه مبنية على مسألة أخرى وهي : هل القبض للرهن شرط لزوم فلا يلزم الرهن بالنسبة للراهن إلا به، أو شرط تمام وكمال، أو شرط صحة فلا يصح إلا به ؟ .

تحرير محل النزاع :

اتفق الفقهاء على أن الرهن جائز في حق المرتهِن ، فله أن يفسخه متى شاء؛ لأن العقد شرع لمصلحته وحفظ حقه وحده .

كما اتفقوا على أنه لازم في حق الراهن بعد القبض .

أما القبض فهو شرط في الرهن عند عامة العلماء؛ لقوله تبارك وتعالى ﴿فَرِهَٰنٌ مَّقْبُوضَةٌ﴾.[1]

وصف سبحانه وتعالى الرهن بكونه مقبوضًا؛ فيقتضي أن يكون القبض فيه شرطًا؛

ولأنه عقد تبرع للحال فلا يفيد الحكم بنفسه كسائر التبرعات .[2]

لكنهم اختلفوا هل هو شرط لزوم فلا يلزم الرهن بالنسبة للراهن إلا به، أو شرط تمام وكمال، أو شرط صحة فلا يصح إلا به على أقوال سأسردها فيما يأتي :

---

(١) [سورة البقرة:٢٨٣] .

(٢) انظر : بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع (٦ / ١٣٧)، بداية المجتهد لابن رشد (٥٧/٤).

الأقوال :

القول الأول : إن القبض بالنسبة للرهن شرط لزوم ، فقبل القبض العقد غير لازم في حق الراهن وله أن يفسخ العقد، وإلى هذا ذهب الحنفية والشافعية والحنابلة .[1]

القول الثاني : إن القبض شرط تمام وكمال ، بمعنى أن الرهن يلزم من جهة الراهن بمجرد إبرام العاقد العقد، وليس له بعد ذلك حق الفسخ، وإلى هذا ذهب المالكية، ورواية عن أحمد في غير المكيل والموزون .[2]

القول الثالث : إن القبض شرط لصحة عقد الراهن، وإن عقد الرهن لايجوز إلا مقبوضاً في العقد، وإلى هذا ذهب الظاهرية .[3]

(١) انظر : الهداية للمرغياني (٤ / ٤١٢)، حاشية ابن عابدين (٦ / ٤٧٨)، المجموع للنووي (١٣ / ١٨٤)، أسنى المطالب للسكيني (٢ / ١٥٥)، المغني لابن قدامة (٤ / ٢٤٧)، كشاف القناع للبهوتي (٣/٣٣٠و٣٣٢) .

(٢) انظر : الذخيرة للقرافي (٨/١٠٠)، بداية المجتهد لابن رشد (٤ / ٥٧)، المغني لابن قدامة (٤ / ٢٤٧) .

(٣) انظر : المحلى لابن حزم (٦ / ٣٦٣) .

أدلة الأقوال :

أدلة القول الأول :

استدل اصحاب القول الأول بما يلي :

الدليل الأول :قوله تعالى : ﴿فَرِهَٰنٌ مَّقْبُوضَةٌ﴾ .[1]

فالفاء في قوله (فرهان) دخلت على مصدر – واقعة في جواب الشرط – والمصدر المقرون بالفاء في جواب الشرط يراد به الأمر؛ فيكون المراد بقوله (فرهان) : ارهنو ، واذا ورد الأمر بشيء موصوف؛ فإن ذلك يقتضي أن يكون الوصف شرطًا فيه، وهنا وصفها بالقبض فكان شرطًا فيه كوصف الرقبة بالإيمان والشهادة بالعدالة؛

ولأنه وصفه بالقبض وقد ذكر غيره من العقود ولم يصفه به فدل على لزومه به .[2]

وأما دلالة الآية على أن الرهن غير لازم قبل القبض؛ فلأن الله – سبحانه وتعالى – وصف الرهان بكونها مقبوضة، وهذا يقتضى ألا تكون لازمة قبل القبض، إذ لو لزمت بدون القبض لم يكن للقيد فائدة .[3]

الدليل الثاني : أنه رهن لم يقبض، فلا يلزم إقباضُه، كما لو مات الراهن، فإن ورثته لا تجبر على الإقباض؛ فكذا هنا .[4]

و يناقش : بأن البيع عقد يجبر فيه الورثة على الإقباض، فكذا الرهن؛ لأن الكل عقد يشترط فيه القبض .

---

(١) [سورة البقرة:٢٨٣] .

(٢) انظر : الهداية للمرغياني (٤ / ٤١٢)، أسنى المطالب للسكيني (٢ / ١٥٥)، المجموع للنووي (١٣ / ١٨٤) .

(٣) انظر : المغني لابن قدامة (٤ / ٢٤٧) .

(٤) انظر : المرجع السابق (٤ / ٢٤٧) .

وأجيب بأنه : قياس مع الفارق، فالرهن لا يشبه البيع، فالبيع معاوضة، وليس بتوثيق، بخلاف الرهن .[1]

الدليل الثالث : أنه عقد إرفاق يفتقر إلى القبول؛ فافتقر إلى القبض، كالقرض، والهبة .[2]

ونوقش بعدم التسليم، فالقرض يلزم بالقول، ولا يشترط فيه القبض .[3]

أدلة القول الثاني :

استدل أصحاب هذا القول بما يلي :

الدليل الأول : قياس الرهن على سائر العقود اللازمة بالقول؛ فالبيع عقد يلزم بالإيجاب والقبول، والرهن مثله .[4]

ويناقش : بأنه قياس مع الفارق؛ لأن البيع ونحوه عقود معاوضة، والرهن عقد توثيق، فلا يلزم من عدم توقف لزوم عقد المعاوضة على القبض عدم توقف عقد التوثيق عليه .

---

(١) انظر : المرجع السابق (٤ / ٢٤٧) .

(٢) المجموع للنووي (١٣ / ١٨٤) المغني لابن قدامة (٤ / ٢٤٧) .

(٣) انظر : الذخيرة للقرافي (١٠١/٨) .

(٤) انظر : بداية المجتهد لابن رشد (٤ / ٥٧) .

الدليل الثاني :قول الله تعالى : ﴿أَوۡفُواْ بِٱلۡعُقُودِ ﴾[1] وقوله : ﴿وَأَوۡفُواْ بِٱلۡعَهۡدِ﴾.[2]

ووجه الدلالة من الآيتين : أن الالتزام بالرهن هو عقد وعهد، والوفاء بالعقد والعهد يكون بمجرد القول .[3]

ويناقش بأن هاتين الآيتان عامتان، وما ورد في قوله تعالى : ﴿فَرِهَٰنٞ مَّقۡبُوضَةٞ﴾ .[4] خاص، وهو دليل على اشتراط القبض في لزومه .

أدلة القول الثالث :استدل أصحاب هذا القول بقوله تعالى : ﴿فَرِهَٰنٞ مَّقۡبُوضَةٞ﴾.

ووجه الدلالة : أن الآية إنما أجازت الرهن مقبوضًا فلا يجوز على غير هذه الصفة .[5]

ويناقش بأن القبض أمر مفصول عن العقد، فلا يكون شرطًا في صحته، وذِكره هنا يدل على أنه شرط في لزومه .

---

(١) [سورة المائدة:١] .

(٢) [سورة الإسراء:٣٤] .

(٣) انظر : تفسير القرطبي (٣ / ٤١٠) .

(٤) [سورة البقرة:٢٨٣] .

(٥) انظر : المحلى لابن حزم (٦ / ٣٦٣) .

الترجيح :

الراجح هو القول الأول؛ لأن القبض أمر خارج عن العقد، فلا يكون شرطًا في صحته، وهو شرط معتبر له أثره في الحكم؛ لظاهر ما نصت عليه الآية، فكان شرطًا للزومه؛ لأنه لو لزمت بدون القبض لم يكن لذكر القبض فائدة، والله أعلم .

وينبني على هذا التفصيل مسألة تصرف الراهن في الرهن -قبل قبض المرتهِن له- ببيع ونحوه.

فعلى القول بأنه شرط لزوم، إذا تصرف الراهن في الرهن قبل القبض - بهبة أو بيع ونحوهما - بطل الرهن؛ لأنه أخرجه عن إمكان استيفاء الدين من ثمنه؛ ولأنه يملك فسخ الرهن قبل القبض فجعلت هذه التصرفات اختيارًا منه للفسخ .[1]

وعلى القول بأنه شرط تمام وكمال، لا تصح هذه التصرفات؛ لأن الرهن قد لزم بالعقد، فليس له التصرف فيه .

و أما من قال أنه شرط صحة، فلم يعتبر صحة الرهن أصلا؛ لأنه لم يقبض .

وجه ارتباط المسألة بالقاعدة :

أن تصرف الراهن بالرهن قبل القبض إعراض عن المقصود، وهو جعله رهنًا،

فعلى القول الأول يكون من حق الراهن فيبطل الرهن؛ لأنه لم يلزم، وعلى القول الثاني ليس له ذلك؛ لأنه قد لزم . وعلى القول الثالث، لايتأتى هذا، والله أعلم .

---

(١) انظر : المجموع شرح المهذب (١٣ / ١٩١)، المغني لابن قدامة (٤ / ٢٤٨) .

المبحث الثاني : تصرف الراهن بالرهن – بعد قبض المرتهِن له – ببيع ونحوه .

لا خلاف بين الفقهاء في أنه ليس للراهن التصرف في المرهون بعد لزوم العقد بما يزيل الملك كالبيع، والهبة، والوقف، أو يزحم المرتهِن في مقصود الرهن كالرهن عند آخر، أو يُقلل الرغبة في المرهون، إلا بإذن المرتهِن .

فإذا تصرف بما ذُكِر فتصرفه موقوف على إجازة المرتهِن؛ لتعلق حق الغير به وهو المرتهِن فيتوقف على إجازته، فإن أذن له صح التصرف؛ لأن المنع كان لحقه وقد زال بإذنه .[1]

الأدلة

الدليل الأول : عن ابن عباس رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ (لا ضرر ولا ضرار).[2]

ووجه الدلالة من الحديث : أن في التصرف بالرهن بعد لزومه إضرار للمرتهن، وتفويت للتوثيق الذي جُعِل له .[3]

الدليل الثاني : أن الرهن قد تعلق بالمرتهِن، فالتصرف فيه يبطل حقه في الوثيقة، فلم يصح بغير إذنه .[4]

---

(١) انظر : الهداية للمرغياني(٤/٤٢٩)، حاشية بن عابدين (٦/٥٠٨)، بداية المجتهد لابن رشد(٤/٦٠)، المجموع للنووي (١٣ / ٢٣٨)، أسنى المطالب للسنيكي (٢ / ١٥٨)، كشاف القناع للبهوتي (٣ / ٣٣٤) .

(٢) أخرجه ابن ماجة، باب من بنى في حقه ما يضر بجاره (٢ / ٧٨٤) رقم ٢٣٤١، وأحمد، مسند عبد الله بن العباس بن عبد المطلب رضي الله عنهما (٥ / ٥٥) رقم ٢٨٥٦، والطبراني في المعجم الكبير، عكرمة عن ابن عباس، (١١ / ٢٢٨)، رقم ١١٥٧٦، وصححه الألباني في إرواء الغليل (٣ / ٤٠٨) رقم ٨٩٦ .

(٣) انظر : المجموع للنووي (١٣ / ٢٣٨)، أسنى المطالب للسنيكي (٢ / ١٥٨) .

(٤) انظر : الهداية للمرغياني(٤/٤٢٩)، كشاف القناع للبهوتي (٣ / ٣٣٤) .

واستثنى بعض الفقهاء من التصرفات العتقَ مع قولهم بحرمة التصرف؛ لما فيه من إبطال حق المرتهِن من الوثيقة، وقالوا أن تصرفه ينفذ؛ لأنه إعتاق من مالك تام الملك فنفذ، كعتق المستأجر؛ ولأنه مبني على السراية والتغليب بدليل أنه ينفذ .[1]

وجه ارتباط المسألة بالقاعدة :

أن تصرف الراهن بالرهن بعد لزومه – بغير إذن المرتهِن – إعراض منه عن مقصود الرهن الذي وضع لأجله، وهو لا يملك هذا التصرف، فيكون ممنوعًا منه .

(١) انظر : كشاف القناع للبهوتي (٣ / ٣٣٤) .

المبحث الثالث : إخراج المرتهِن للرهن وإرجاعه للراهن باختياره.

إذا قبض المرتهِن الرهن فهل يجوز أن يخرج من يده، أم لابد أن يستديم قبضه في يده إلى الوفاء، أو البيع ؟ .

بمعنى : هل استدامة القبض للرهن شرط أم لا ؟ .

اختلف الفقهاء – رحمهم الله – في ذلك على قولين :

القول الأول : أن استدامة القبض شرط، وإلى هذا ذهب الحنفية والمالكية والحنابلة غير أنهم اختلفوا فيما يترتب على خروج الرهن من يد المرتهِن من أثر .

فقال الحنفية : إذا أخرجه المرتهِن من يده إلى الراهن أو غيره بعارية، أو وديعة، فقد زال الضمان، فإذا رده إليه عاد الضمان بحكم العقد الأول .

وإذا أخرجه إلى الراهن بإجارة، أو بيع، أو هبة، أو رهن بطلت هذه العقود، وكانت بمنزلة العارية، والوديعة .(١)

وقال المالكية : إذا أُخرج الرهن من المرتهِن إلى الراهن بطل الرهن، وبقي الدين كأن لم يكن فيه رهن .(٢)

وقال الحنابلة : إذا أخرجه المرتهِن من يده باختياره إلى الراهن، أو غيره زال لزوم الرهن، وبقي العقد كأن لم يكن فيه قبض، سواء خرج بإعارة أم إيداع ، أو غيرهما ، فإن رده إليه ثانيًا عاد اللزوم بحكم العقد السابق .(٣)

---

(١) انظر : الهداية للمرغياني (٤/٤٣٢وما بعدها)، تبيين الحقائق للزيلعي (٦/٨٧-٨٨)، حاشية ابن عابدين (٦/٥١٠وما بعدها) .

(٢) انظر : بداية المجتهد لابن رشد (٤ / ٥٧)، شرح مختصر خليل للخرشي(٥/٢٤٦)، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير للدردير(٣/٢٤١وما بعدها)، تفسير القرطبي (٣ / ٤١٠) .

(٣) انظر : المغني لابن قدامة (٤ / ٢٤٨)، كشاف القناع للبهوتي (٣ / ٣٣٣) .

القول الثاني : أن استدامة القبض ليست شرطًا في صحة الرهن أو لزومه، فإذا تم القبض للرهن من جهة المرتهِن أو عدل صح الرهن ولزم، ثم إذا خرج من يد المرتهِن أو العدل فيما بعد إلى الراهن لينتفع به أو إلى غيره لم يؤثر ذلك في صحة الرهن أو لزومه، وإلى هذا ذهب الشافعية .[1]

أدلة الأقوال :

دليل القول الأول : استدل أصحاب هذا القول بقوله تعالى : ﴿فَرِهَٰنٌ مَّقْبُوضَةٌ﴾ .[2]

وجه الدلالة من الآية : أن وصف الرهان بكونها مقبوضة يقتضي الدوام لغة، وإذا خرج عن يد القابض لم يَصدُق ذلك اللفظ عليه لغة، فلا يصدق عليه حكمًا؛[3]

ولأنه يلزم من قوله تعالى : ﴿فَرِهَٰنٌ مَّقْبُوضَةٌ﴾وجود القبض، واستدامته؛[4]

ولأن الله – سبحانه وتعالى – أخبر أن المرهون مقبوض، فيقتضي كونه مقبوضًا ما دام مرهونًا؛ لأن إخباره – سبحانه وتعالى – لا يحتمل الخُلفَ؛[5]

ولأنه إذا خرج الرهن إلى الراهن فلا يصدق عليه الوصف المذكور،والله – تعالى – قد اشترطه في الرهن، والوصف يجري مجرى الشرط ويلزم من عدم الشرط عدم المشروط فلا يكون هذا رهنًا .[6]

---

(١) انظر : المجموع للنووي (١٣ / ١٩٢)، أسنى المطالب للسكيني (٢ / ١٧٤) .

(٢) [البقرة: ٢٨٣] .

(٣) انظر : الذخيرة للقرافي (٨ / ١٢٥)، تفسير القرطبي (٣ /٤١٠) .

(٤) انظر : بداية المجتهد لابن رشد (٤ / ٥٧) .

(٥) انظر : بدائع الصنائع للكاساني (٦ / ١٤٢) .

(٦) انظر : الذخيرة للقرافي (٨ / ١٢٥) .

أدلة القول الثاني :

استدل أصحاب هذا القول بما يلي :

الدليل الأول : عن أبي هريرة – رضي الله عنه – قال : قال رسول الله ﷺ : (الرهن يركب بنفقته، إذا كان مرهونًا، ولبن الدر يشرب بنفقته، إذا كان مرهونًا، وعلى الذي يركب ويشرب النفقة).[(١)]

وجه الدلالة : أن الحديث جعل الانتفاع بالرهن في مقابل النفقة، ومعلوم أن نفقة الرهن واجبة على الراهن؛ فدل الحديث على أن للراهن الانتفاع بالرهن في الركوب والدر، ويقاس عليهما غيرهما، وجواز الانتفاع يقتضي إخراج الرهن من يد المرتهِن؛ لأنه أحيانًا لا يكون إلا بذلك، و جواز الإخراج يدل على أن استدامة القبض ليست شرطًا.[(٢)]

ونوقش هذا الاستدلال : بعدم التسليم؛ فالحديث لم يعين الراهن، فيحمل على المرتهِن بإذن الراهن، والمطلق يتأتى بصورة، وهذه الصورة مجمع عليها فيسقط النص من غيرها.[(٣)]

وبأن الحديث يدل على إباحة الانتفاع في مقابلة الإنفاق ، وهذا يختص بالمرتهِن؛ لأن انتفاع الراهن بالمرهون بحكم الملك لا بالنفقة .[(٤)]

الدليل الثاني : أن استدامة القبض لو كانت شرطًا في الرهن؛ لبطل إذن الراهن للمرتهن في بيع نصفه .[(٥)]

ونوقش : بأن يد المرتهِن تبقى على المرهون؛ فلم يبطل القبض حينئذ .[(٦)]

---

(١) أخرجه البخاري، باب: الرهن مركوب ومحلوب (٣ / ١٤٣) رقم ٢٥١٢ .

(٢) انظر : الحاوي الكبير للماوردي (٦/٢٠٤)، المجموع، للنووي (١٣/٢٣٠) .

(٣) انظر : الذخيرة للقرافي (٨ / ١٢٥) .

(٤) انظر : نيل الأوطار للشوكاني (٥/٢٧٨) .

(٥) انظر : الذخيرة للقرافي (٨/١٢٥) .

(٦) انظر : المرجع السابق (٨/١٢٥) .

الدليل الثالث : أنه عقد يعتبر فيه القبض فلم تكن استدامته شرطا، كالهبة .[1]

ونوقش : بأنه قياس مع الفارق؛ فمقصود الهبة الملك وزوال اليد لا ينافيه، ومقصود الرهن التوثق وزوال اليد ينافيه، ولا سيما والرهن معناه الاحتباس والثبوت .[2]

الترجيح :

الراجح – والله أعلم – هو القول الأول؛ لظاهر ما دلت عليه الآية؛

ولأن إخراج المرتهِن للرهن من يده ينافي القبض، والقبض من شروط الرهن، وقد زال، والمشروط ينتفي بانتفاء شرطه؛ فتكون استدامته شرطًا، والله أعلم .

وجه ارتباط المسألة بالقاعدة :

أن إخراج المرتهِن للرهن وإعطائه للراهن باختياره، إعراض منه عن المقصود من الرهن؛ فيزول لزوم الرهن، ولا يرجع له إلا بإرادة الراهن .

---

(١) انظر : المجموع للنووي (١٣ / ١٩٢) .

(٢) انظر : الذخيرة للقرافي (١٢٥/٨) .

الفصل الرابع

التطبيقات الفقهية في باب الصلح

وفيه سبعة مباحث :

المبحث الأول : من ادُّعي عليه بدين أوعين فأنكر ثم صالح بمال .

المبحث الثاني : من ادُّعي عليه بشيء فسكت ثم صالح عنه.

المبحث الثالث : من صالح بعوض عن حق الشفعة .

المبحث الرابع : من صالح عن حد من حدود الله .

المبحث الخامس : من صالح بعوض عن حد قذف .

المبحث السادس : من صالح بعوض عن خيار العيب .

المبحث السابع : من صالح بمال عما يوجب القصاص .

المبحث الأول : من ادُّعي عليه بدين أو عين فأنكر، ثم صالح بمال .

إذا ادعى شخص على آخر شيئًا، فأنكره المدعى عليه، ثم صالح عنه بمال، فما حكم هذا الصلح ؟ .

اختلف الفقهاء –رحمهم الله– في جوازه على قولين :

القول الأول : جواز الصلح على الإنكار، وهو قول جمهور الفقهاء من الحنفية والمالكية والحنابلة.

وجواز ذلك بشرط أن يكون المدعي معتقدًا أن ما ادعاه حق، والمدعى عليه يعتقد أن لا حق عليه، فيتصالحان قطعًا للخصومة والنزاع، أما إذا كان أحدهما عالمًا بكذب نفسه، فالصلح باطل في حقه، وما أخذه العالم بكذب نفسه حرام عليه؛ لأنه من أكل المال بالباطل .[1]

القول الثاني : أن الصلح على الإنكار باطل، وهو قول الشافعية .[2]

---

(١) انظر : تحفة الفقهاء للسمرقندي (٢٤٩/٣)، بدائع الصنائع للكاساني (٦ / ٤٠)، فتح القدير لابن الهمام (٤٠٥/٨ وما بعدها)، بداية المجتهد لابن رشد (٤ / ٧٧)، شرح مختصر خليل للخرشي (٦ / ٤)، المغني لابن قدامة (٤ / ٣٥٧)، شرح منتهى الإرادات للبهوتي (٢ / ١٤٣) .

(٢) انظر : أسنى المطالب للسنيكي (٢ / ٢١٥)، نهاية المحتاج للرملي (٤ / ٣٨٧) .

أدلة الأقوال :

أدلة القول الأول :

الدليل الأول : ظاهر قوله تعالى : ﴿وَٱلصُّلۡحُ خَيۡرٞۗ﴾ .[1]

وجه الدلالة : أن المولى – عز وجل – وصف جنس الصلح بالخيرية، والباطل لا يوصف بالخيرية، فكان كل صلح مشروعًا بظاهر هذا النص إلا ما خص بدليل .[2]

الدليل الثاني : عموم حديث أبي هريرة – رضي الله عنه – قال : قال رسول الله ﷺ : (الصلح جائز بين المسلمين) زاد أحمد (إلا صلحًا أحل حرامًا، أو حرم حلالًا) .[3] [4]

الدليل الثالث : أن الصلح إنما شرع للحاجة إلى قطع الخصومة والمنازعة، والحاجة إلى قطعها إنما يكون في حال الإنكار، فكان أَولى بالجواز من حال الإقرار .[5]

الدليل الرابع : أن المدعي مُلجَئٌ إلى التأخير بتأخير خصمه، فيكون الصلح خيرًا لهما .[6]

الدليل الخامس : أن الصلح كان بعد دعوى صحيحة، فيقضى بجوازه؛ لأن المدعي يأخذ عوضًا عن حقه الثابت له في اعتقاده، وهذا مشروع، والمدعى عليه يؤديه دفعا للشر وقطعًا للخصومة عنه، وهذا مشروع أيضا ولم يرد الشرع بتحريم ذلك في موضع .[7]

---

(١) [سورة النساء:١٢٨] .

(٢) انظر : بدائع الصنائع للكاساني (٦ / ٤٠) .

(٣) أخرجه أبو داود، باب في الصلح (٣ / ٣٠٤) رقم ٣٥٩٤، والترمذي، باب ما ذكر عن رسول الله ﷺ في الصلح بين الناس (٣ / ٦٢٧) رقم ١٣٥٢ وقال: هذا حديث حسن صحيح، وابن ماجة، باب الصلح (٢ / ٧٨٨) رقم ٢٣٥٣ ، وأحمد،مسند أبي هريرة (١٤ / ٣٨٩) رقم ٨٧٨٤، وحسنه الألباني في إرواء الغليل (٥ / ٢٥١)رقم١٤٢٠.

(٤) انظر : مجمع الأنهر لداماد أفندي (٣٠٨/٢)، المغني لابن قدامة (٤ / ٣٥٧) .

(٥) انظر : بدائع الصنائع للكاساني (٦ / ٤٠) .

(٦) انظر : شرح منتهى الإرادات للبهوتي (٢ / ١٤٣) .

(٧) انظر : الهداية للمرغياني، (١٩٠/٣) .

أدلة القول الثاني :

الدليل الأول :أن الحق ليس بثابت؛ لأن الحق لو ثبت فإنما يثبت بالدعوى، وقد عارضها الإنكار، فلا يثبت الحق عند التعارض .

ونوقش : بأن الحق ثابت عند المدعي، وحق الخصومة واليمين ثابتان له شرعًا فكان هذا صلحًا عن حق ثابت فكان مشروعًا .[١]

الدليل الثاني : القياس على ما لو أنكر الزوج الخلع، ثم تصالح مع زوجته على شيء، فلا يصح ذلك .[٢]

الدليل الثالث : أن المدعي إن كان كاذبًا فقد استحل مال المدعى عليه، وهو حرام، وإن كان صادقًا فقد حرم على نفسه ماله الحلال؛ لأنه يستحق جميع ما يدعيه، فدخل في قوله ﷺ: (إلا صلحًا أحل حرامًا أوحرم حلالًا)[٣] .[٤]

ونوقش : بأن هذا يصح إذا قلنا بكذب المدعي، أما لو كان صادقًا، فيصح ولا يقال حرم حلالًا؛ لأنه يملك إسقاط شيء من حقه، مقابل الضرر الذي قد يتحصل له بسبب التأخير، وأما تأويل قوله : (أحل حرامًا) أي حرامًا لعينه كالخمر و (حرم حلالًا) أي حلالًا لعينه كالصلح على ألا يطأ الضرة .[٥]

الدليل الرابع : أن الصلح هنا عقد معاوضة خلا عن العوض من أحد الجانبين فبطل، كالصلح على حد القذف .[٦]

ونوقش : بعدم التسليم، فالصلح فيه عوض، وهو سقوط الخصومة واندفاع اليمين عنه .[٧]

---

(١) انظر : بدائع الصنائع للكاساني (٦ / ٤٠) .

(٢) انظر : نهاية المحتاج للرملي (٤ / ٣٨٧) .

(٣) سبق تخريجه، ص:٧١ .

(٤) انظر : أسنى المطالب للسنيكي (٢ / ٢١٥) .

(٥) انظر : الهداية للمرغياني، (١٩٠/٣) .

(٦) انظر : بداية المجتهد لابن رشد (٤ / ٧٧)، المغني لابن قدامة (٤ / ٣٥٧) .

(٧) انظر : بداية المجتهد لابن رشد (٤ / ٧٧) .

الترجيح :

الراجح – والله أعلم – القول الأول؛ لعموم ما دلت عليه النصوص من جواز الصلح وأنه خير في أصله؛ ولما استدل به أصحاب هذا القول من أدلة ظاهرة تدل على جواز ذلك .

وعلى ذلك إذا تم الصلح على الوجه المطلوب دخل بدل الصلح في ملك المدعي، وسقطت دعواه المصالح عنها، فلا يُقبَل منه الادعاء بها ثانيًا، ولا يَملك المدعى عليه استرداد بدل الصلح الذي دفعه للمدعي .[1]

وأصل ذلك : أن الصلح من العقود اللازمة، فلذلك لا يملك أحد العاقدين فسخه، أو الرجوع عنه بعد تمامه .

وجه ارتباط المسألة بالقاعدة :

أن رضا المدعى عليه بالصلح إعراض منه عن المقصود الأصل وهو دفع الدعوى، وذلك جائز؛ لأنه حق له واعتاض عنه بالصلح، والله أعلم .

---

(١) انظر : بدائع الصنائع للكاساني (٥٣/٦) .

المبحث الثاني : من ادُّعي عليه بشيء فسكت، ثم صالح عنه .

إذا ادعى شخص على آخر شيئًا، فسكت المدعى عليه دون أن يُقر أو يُنكر، ثم صالح عنه، فهل يصح الصلح أم لا ؟ .

قد اعتبر الفقهاء هذا الصلح في حكم الصلح عن الإنكار؛ لأن الساكت منكر حكمًا، صحيح أن السكوت يمكن أن يحمل على الإقرار، وعلى الإنكار، إلا أنه نظرًا لكون الأصل براءة الذمة وفراغها، فقد ترجحت جهة الإنكار،
ومن هنا كان اختلافهم في جوازه تبعًا لاختلافهم في جواز الصلح عن الإنكار .

وعلى هذا، فللفقهاء – رحمهم الله – في الصلح عن السكوت قولان :

القول الأول : جواز الصلح على السكوت، وهو قول الحنفية والمالكية والحنابلة .[(١)]

القول الثاني : عدم جواز الصلح على السكوت، وأنه باطل، وهو قول الشافعية .[(٢)]

أدلة الأقوال :

أدلة القول الأول : هي نفس الأدلة التي ساقوها على جوازه عن الإنكار.[(٣)]

---

(١) انظر : تحفة الفقهاء للسمرقندي (٢٤٩/٣)، بدائع الصنائع للكاساني (٦ / ٤٠)، فتح القدير للكمال ابن الهمام (٤٠٥/٨ وما بعدها)، بداية المجتهد لابن رشد (٤ / ٧٧)، شرح مختصر خليل للخرشي (٦ / ٤)، المغني لابن قدامة (٤ / ٣٥٧)، شرح منتهى الإرادات للبهوتي (٢ / ١٤٣) .

(٢) انظر : أسنى المطالب للسنيكي (٢ / ٢١٥)، نهاية المحتاج للرملي (٤ / ٣٨٧) .

(٣) انظر : ص ٧١ .

دليل القول الثاني هو : أنه لا يكون صلحٌ إلا على حق ثابت، ولم يوجد هنا؛ لأن الساكت يعد منكرًا حكمًا حتى تسمع عليه البينة، فكان إنكاره معارضًا لدعوى المدعي . ولو بذل المال لبذله لدفع خصومة باطلة، فكان في معنى الرشوة .[1]

ونوقش : بأن النهي عن الرشوة فيما إذا كان على صاحب الحق ضرر محض في أمر غير مشروع، كما إذا دفع الرشوة حتى أخرج الوالي أحد الورثة عن الإرث، وأما إذا دفع الرشوة لدفع الضرر عن نفسه فجائز للدافع، والدليل عليه ما ورد من النصوص في أن الضرورات تبيح المحظورات، ومنها قوله تعالى : ﴿ **وَمَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِي ٱلدِّينِ مِنْ حَرَجٍ** ﴾ .[2] ولا شك أن في دفع الضرر عن نفسه دفع الحرج .[3]

الترجيح :

الراجح –والله أعلم– هو القول الأول وذلك؛ لما عللنا به في الصلح عن الإنكار .[4]

وجه ارتباط المسألة بالقاعدة :

أن رضا المدعى عليه بالصلح إعراض منه عن المقصود الأصل وهو دفع الدعوى، وذلك جائز؛ لأنه حق له واعتاض عنه بالصلح، والله أعلم .

---

(١) انظر : بدائع الصنائع للكاساني (٦ / ٤٠) .

(٢) [سورة الحج:٧٨] .

(٣) انظر : فتح القدير للكمال ابن الهمام (٨ / ٤٠٩) .

(٤) انظر : ص: ٧٣ .

المبحث الثالث : من صالح بعوض عن حق شفعة .

إذا تنازل الشفيع عن الشفعة مقابل عوض فهل يصح الصلح أم لا؟

اختلف الفقهاء – رحمهم الله – في ذلك على قولين :

القول الأول : لا يصح الصلح عن الشفعة على مال، فلو صالح المشتري الشفيع عن الشفعة على مال لم يجز الصلح ولم يثبت العوض، وهو قول الحنفية والشافعية والحنابلة .[1]

القول الثاني : جواز الصلح عن الشفعة بعوض وهو قول مالك .[2]

أدلة الأقوال :

أدلة القول الأول :

الدليل الأول : أن الثابت للشفيع حق التملك، وهو معنى قائم به فلم يصح الاعتياض عنه، فبطل الصلح ولم يجب العوض .[3]

الدليل الثاني : القياس على خيار المجلس والشرط، فكل منهما خيار ثبت بالشرع لا يسقط إلى مال، فلم يجز أخذ العوض عنه .[4]

---

(١) انظر : بدائع الصنائع للكاساني (٤٩/٦)، فتح القدير للكمال ابن الهمام (٩ / ٤١٤)، الشرح الكبير للرافعي (١١ / ٤٩٦)، المجموع للنووي (١٤ / ٣١٩)، أسنى المطالب للسنيكي (٢ / ٣٧٨) المغني لابن قدامة (٤ / ٣٧٣)، المبدع لابن مفلح (٤ / ٢٦٩)، شرح منتهى الإرادات للبهوتي (٢ / ٣٣٩) .

(٢) انظر : المدونة لمالك (٤ / ٢٢٩) .

(٣) انظر : بدائع الصنائع للكاساني (٤٩/٦)، فتح القدير للكمال ابن الهمام (٩ / ٤١٤) .

(٤) انظر : المجموع للنووي (١٤ / ٣١٩)، أسنى المطالب للسنيكي (٢ / ٣٧٨)، المغني لابن قدامة (٥ / ٢٤٤) .

الدليل الثالث : أنه خيار ثبت لإزالة الضرر، فإذا رضي بالعوض تبيَّن أن لا ضرر، ورضاه بالتزام الضرر، يسقط حقه من غير بدل، كحد القذف .[1]

دليل القول الثاني : أن الصلح عن الشفعة عوض عن إزالة ملك، فجاز أخذ العوض عنه كالخلع .[2]

ونوقش بأن ذلك يبطل بخيار الشرط، فهو خيار ثابت بالشرع لا يسقط إلى مال فلم يجز أخذ العوض عنه وأما الخلع فهو معاوضة عما ملكه بعوض، وها هنا بخلافه .[3]

وأما سقوط حق الشفيع في الشفعة فعلى قولين :

القول الأول : يسقط، وهو قول الحنفية والشافعية والحنابلة و قال الشافعية : تبطل شفعته إن علم بفساده .[4]

القول الثاني : لا يسقط . وهو وجه عند الشافعية ووجه عند الحنابلة .[5]

---

(١) انظر : المغني لابن قدامة (٤ / ٣٧٣)، المبدع لابن مفلح (٤ / ٢٦٩) .

(٢) انظر : المغني لابن قدامة (٢٤٤/٥) .

(٣) انظر : المرجع السابق(٢٤٤/٥) .

(٤) انظر : بدائع الصنائع للكاساني (٤٩/٦)، فتح القدير للكمال ابن الهمام (٩ / ٤١٤)، الشرح الكبير للرافعي (١١ / ٤٩٦)، المجموع للنووي (١٤ / ٣١٩)، أسنى المطالب للسنيكي (٢ / ٣٧٨) المغني لابن قدامة (٤ / ٣٧٣)، المبدع لابن مفلح (٤ / ٢٦٩)، شرح منتهى الإرادات للبهوتي (٢ / ٣٣٩) .

(٥) انظر : المجموع للنووي (١٤ / ٣١٩)، المغني لابن قدامة (٢٤٤/٥)، المبدع لابن مفلح (٤ / ٢٦٩) .

أدلة الأقوال :

استدل القائلون بسقوطه بما يلي :

الدليل الأول :أن الشفيع رضي بتركها، وطلب عوضها، فثبت رضاه بالترك، ولم يثبت العوض، كما لو قال : بعني فلم يبعه .[1]

ونوقش : بأنه لم يرض بإسقاطها، وإنما رضي بالمعاوضة عنها .[2]

ويجاب عنه : بأن حق الشفعة يسقط بالرضا صراحة أو دلالة، ومصالحته تدل على رضاه .

الدليل الثاني : أن الصلح عنها يدل على رضاه، فوجب أن يسقط لتأخير الطلب، وترك المطالبة بها كافٍ في سقوطها، فمع طلب عوضها أَولى .[3]

الدليل الثالث : أن الشفيع أعرض عن طلبها من غير عذر فسقطت .[4]

الدليل الرابع : أن الشفعة شُرِعت لدفع ضرر الشركة، فإذا رضي بالتزام الضرر سقط الحق من غير بدل،كحد القذف .[5]

---

(١) انظر : المغني لابن قدامة(٥/٢٤٤) .

(٢) انظر : المرجع السابق(٥/٢٤٤) .

(٣) انظر : المغني لابن قدامة (٥ / ٢٤٤)، المبدع لابن مفلح (٤ / ٢٦٩)، شرح منتهى الإرادات للبهوتي (٢ / ٣٣٩) .

(٤) المجموع للنووي (١٤ / ٣١٩) .

(٥) انظر : المغني لابن قدامة (٤ / ٣٧٣) .

واستدل القائلون بأنها لا تسقط:

الدليل الأول : أن الشفيع لم يرض بإسقاطها، وإنما رضي بالمعاوضة عنها ولم يُسلَّم له العوض فبقى على شفعته .[1]

و يناقش : بأن حق الشفعة يسقط بالرضا، ومصالحته تدل على رضاه، لكنه طلب لذلك عوضًا وقد تقرر بطلانه .

الدليل الثاني : أن الشفعة ليست حقًا محضًا للعبد، بل فيها حق لله تعالى .[2]

ويناقش : بأن الشفعة حق خالص للعبد؛ لأن له حق التنازل عنها، ولو كان فيها حق لله لما سقطت بتنازله ورضاه .

الترجيح :

الراجح – والله أعلم – هو القول بعدم صحة الصلح عن الشفعة، ولو صالح سقط حقه؛ لأنها ثبتت لإزالة الضرر، فإذا رضي بالعوض تبيَّن رضاه بالضرر، ورضاه بالتزام الضرر، يُسقط حقه من غير بدل، كحد القذف .

وجه ارتباط المسألة بالقاعدة :

أن الصلح بمال عن حق الشفعة، إعراض من الشفيع عن المطالبة بحقه، وذلك حق له تخلى عنه، ورضي بإسقاطه، فسقط .

---

(١) انظر : المجموع للنووي (١٤ / ٣١٩)، المغني لابن قدامة (٥/٢٤٤) .

(٢) انظر : المبدع لابن مفلح (٤ / ٢٦٩) .

المبحث الرابع: من صالح عن حد من حدود الله.

لا خلاف بين الفقهاء – رحمهم الله – في عدم صحة الصلح عن حق من حقوق الله. وعلى ذلك، فلا يصح الصلح عن حد الزنا والسرقة وشرب الخمر، كأن يصالح زانيًا أو سارقًا من غيره أو شارب خمر على مال على ألا يرفعه إلى ولي الأمر أو نحو ذلك. [1]

الأدلة:

الدليل الأول: أنها حقوق الله – تعالى – فلا يجوز العفو عنها ولا الشفاعة فيها، وكذا الصلح على مال، فالمصالح بالصلح متصرف في حق نفسه، إما باستيفاء كل حقه، أو باستيفاء البعض وإسقاط الباقي، أو بالمعاوضة، وكل ذلك لا يجوز في غير حقه . [2]

الدليل الثاني: الرفع إلى السلطان ليس حقًا يجوز الاعتياض عنه، فلم يجز كسائر ما لا حق فيه . [3]

الدليل الثالث: أن الصلح فيه تعطيل للحدود، والحدود الغرض منها الردع، وفيها مصالح للعامة، فلم يجز الصلح عنها . [4]

---

(١) انظر : بدائع الصنائع للكاساني (٦ / ٤٨)، فتح القدير للكمال بن الهمام (٤١٨/٨)، الذخيرة للقرافي (٥ / ٣٤١)، نهاية المطلب للجويني (١٧ / ١٨٧) البيان في مذهب الإمام الشافعي للعمراني (١٢ / ٤٩١) المغني لابن قدامة (٤ / ٣٧٣) المبدع لابن مفلح (٤ / ٢٦٩)، إعلام الموقعين لابن القيم (٨٥/١) .

(٢) انظر : بدائع الصنائع للكاساني (٦ / ٤٨)، فتح القدير للكمال ابن الهمام (٤١٨/٨)، البيان في مذهب الإمام الشافعي للعمراني (١٢ / ٤٩١) .

(٣) المبدع لابن مفلح (٤ / ٢٦٩) .

(٤)انظر :: نهاية المطلب للجويني(١٧ / ١٨٧) .

وجه ارتباط المسألة بالقاعدة :

أن الصلح على مال إعراض عن إقامة الحد، وهذا لا يصح؛ لما فيه من تفويت لحقوق الله، وهذا لا يملكه أحد .

المبحث الخامس : من صالح بعوض عن حد القذف .

إذا قذف رجل رجلًا آخر فصالحه على مال على أن يعفو عنه، فهل يجوز الصلح أم لا ؟ .

اتفق فقهاء المذاهب الأربعة على أن الصلح عن حد القذف على عوض لا يصح .[1]

الأدلة :

الدليل الأول : أن حد القذف وإن كان للعبد فيه حق فالمغلب فيه حق الله تعالى، فكان في حكم الحقوق المتمحضة لله – عز وجل – وهي لا تحتمل الصلح، فكذا هنا .[2]

الدليل الثاني : أن حد القذف شُرِع لتنزيه العِرض، فلا يجوز أن يعتاض عن عرضه بمال .[3]

الدليل الثالث : أن القذف إن كان حقًا لله تعالى لم يكن له أن يأخذ عوضه؛ لكونه ليس بحق له، وإن كان حقًا له لم يجز الاعتياض عنه؛ لكونه حقًا ليس بمالي، ولهذا لا يسقط إلى بدل .[4]

---

(١) انظر : بدائع الصنائع للكاساني (٤٨/٦)، فتح القدير للكمال لابن الهمام (٨ / ٤١٨)، شرح مختصر خليل للخرشي (٨ / ٩٠)، مواهب الجليل للحطاب (٦ / ٣٠٥)، روضة الطالبين للنووي (٩ / ٢٤٠) المغني لابن قدامة (٣٧٣/٤)، المبدع لابن مفلح (٤ / ٢٦٩) .

(٢) انظر : بدائع الصنائع للكاساني (٤٨/٦)، فتح القدير للكمال ابن الهمام (٨ / ٤١٨) .

(٣) انظر : شرح مختصر خليل للخرشي (٨ / ٩٠)، مواهب الجليل للحطاب (٦ / ٣٠٥)، المغني لابن قدامة (٤ / ٣٧٣) .

(٤) انظر : المغني لابن قدامة (٤ / ٣٧٣) .

أما إسقاط الحد فقد اختلف العلماء فيه على قولين :

ومنشأ هذا الخلاف هو اختلافهم في القذف هل هو حق الله، أم هو حق الآدمي ؟ .

فمن قال إن القذف حق الله، أو حق الله فيه غالب وهم الحنيفة وقول للمالكية ووجه عند الحنابلة قالوا : بعدم سقوط الحد بصلح الآدمي أو إسقاطه لحقه؛ لأنه ليس بحق له فلايملك إسقاطه .[1]

و من قال إن القذف حق الآدمي، وهم الشافعية والحنابلة فيقولون بسقوط الحد بإسقاط الآدمي؛ لكونه حقًا له، فيملك إسقاطه كالقصاص، ومما يدل على أنه حق الآدمي؛ أن المقذوف إذا صدَّقه فيما قذفه به سقط عنه الحد ؛

ولأنه يورَث عن المقذوف، وحقوق الله تعالى لا تورث ؛

ولأنه لا يُستحق إلا بمطالبة الآدمي .[2]

وعند المالكية أنه قبل بلوغ الإمام حق للمخلوق، وبعده حق للخالق، وذلك قياسًا على حد السرقة .[3]

---

(١) انظر : بدائع الصنائع للكاساني (٤٨/٦)، فتح القدير للكمال ابن الهمام (٨ / ٤١٨)، شرح مختصر خليل للخرشي (٨ / ٩٠)، المغني لابن قدامة (٤ / ٣٧٣)، المبدع لابن مفلح (٤ / ٢٦٩) .

(٢) انظر : الحاوي الكبير للماوردي (١٣ / ٢٥٩)، المجموع للنووي (٢٠ / ٦٤)، المغني لابن قدامة (٤ / ٣٧٣)، المبدع لابن مفلح (٤ / ٢٦٩)، البيان والتحصيل لابن رشد (١٦ / ٢٩١) .

(٣) انظر : شرح مختصر خليل للخرشي (٨ / ٩٠)، المجموع للنووي (٢٠ / ٦٤) .

الترجيح :

الراجح – والله أعلم – أن حد القذف لا يسقط بالصلح عنه؛ لأن مصالحته لا تدل صريحًا على رضاه؛ ومع التسليم برضاه يبقى حق الله فيه، فحد القذف فيه مصلحة عامة للعباد، فإقامته صلاح للفرد والمجتمع .

وجه ارتباط المسألة بالقاعدة :

أن طلب الصلح إعراض عن إقامة حد القذف، وهو ممنوع منه، ولا يسقط الحد؛ لأنه حق لله، أو حق الله فيه غالب، فهو لا يملكه .

ومن قال أنه حق الآدمي، قال: أنه يسقط الحد؛ لأنه حق له وهو يملك إسقاط حقه .

فتنطبق القاعدة على القولين، والله أعلم .

المبحث السادس : من صالح بعوض عن خيار العيب .

من صالح بعوض عن حقه في الخيار، فهل يصح الصلح أم لا ؟ .

اختلف الفقهاء في ذلك على قولين :

القول الأول : يصح الصلح، وهو مذهب الحنفية والمالكية ووجه عند الشافعية، وقيده الحنفية بما إذا كان المبيع بحال يمكن رده، وكونه بيعا يجوز فيه التفاضل .[1]

القول الثاني : لا يصح، وهو مذهب الحنابلة ووجه للشافعية وهو الأظهر عندهم .[2]

وعلى هذا القول يجب على المشتري رد ما أخذ .[3]

أدلة الأقوال :

أدلة القول الأول :

الدليل الأول : أن الصلح عن خيار العيب صلح عن حق ثابت في المحل، وهو صفة سلامة المبيع عن عيب، وأنها من قبيل الأموال، فكان عن العيب معاوضة مال بمال، فصح .[4]

الدليل الثاني : القياس على الصلح عن حق القصاص على مال، فكل منهما حق للمخلوق فجاز الاعتياض عنه بمال .[5]

---

(١) انظر : تحفة الفقهاء للسمرقندي (٣ / ٢٦١)، بدائع الصنائع للكاساني (٦ / ٥١)، التهذيب في اختصار المدونة للقيرواني (٣ / ٣٣٣) منح الجليل لعليش (٧ / ١٧٧)، الذخيرة للقرافي (٥ / ٣٦٢) الشرح الكبير للرافعي (٨ / ٣٤٩)، مغني المحتاج للشربيني (٢ / ٤٣٦) .

(٢) انظر : الشرح الكبير للرافعي (٨ / ٣٤٩) مغني المحتاج للشربيني (٢ / ٤٣٦) المبدع لابن مفلح (٤ / ٢٧٠) حاشية الروض المربع للقاسم (٥ / ١٤٧) .

(٣) انظر : الشرح الكبير للرافعي (٨ / ٣٤٩) حاشية الروض المربع للقاسم (٥ / ١٤٧) .

(٤) انظر : تحفة الفقهاء للسمرقندي (٣ / ٢٦١)، بدائع الصنائع للكاساني (٦ / ٥١) .

(٥) انظر : الشرح الكبير للرافعي (٨ / ٣٤٩) .

وأما تقييد الحنفية بأن يملك المشتري رد المبيع للبائع؛ فلأنه إن لم يملك رده لتصرفه فيه ببيع ونحوه، كان ذلك أخذًا لمال في غير مقابلة شيء؛ إذ لا يملك رده فلا يجوز .

وأما كونه بيعًا يجوز فيه التفاضل؛ فلئلا يؤدي إلى الزيادة وهو ربًا فلا يجوز .[1]

أدلة القول الثاني :

الدليل الأول : القياس على خيار الشرط والمجلس، فكلٌ منهما خيار لا يصح أخذ العوض عليه .[2]

ويناقش : بأنه قياس مع الفارق، فخيار الشرط والمجلس منفصلان عن المبيع بخلاف خيار العيب فإن له تعلقًا بالمبيع وهو حق له يملك المعاوضة عليه .

الدليل الثاني : أن الخيار لم يُشرع لاستفادة مال، وإنما شرع للنظر في الأَحظ، هل يرد أو يأخذ الأرش؟ .[3]

ويناقش : بأن الصلح في مقابل حق يَسقط بالرضا به، ويَقبل أخذ الأرش عن نقصه، فصح الصلح عنه .

---

(١) انظر : تحفة الفقهاء للسمرقندي (٣ / ٢٦١)، بدائع الصنائع للكاساني (٦ / ٥١) .

(٢) انظر : الشرح الكبير للرافعي (٨ / ٣٤٩) مغني المحتاج للشربيني (٢ / ٤٣٦) .

(٣) انظر : حاشية الروض المربع للقاسم (٥ / ١٤٧) .

وهل يسقط حقه بالرد إذا صالح أم لا؟

اختُلف في سقوط حقه بالرد – عند القائلين بعدم صحة الصلح – على قولين :

القول الأول : يسقط، وهو قول الحنابلة، ووجه عند الشافعية؛

لأنه أخر الرد مع الإمكان فسقط حقه .[1]

القول الثاني : لا يسقط، وهو الأصح عند الشافعية؛

لأنه نزل عن حقه على عوض ولم يسلم له العوض فيبقى على حقه .

ويُشترط حينئذ العلم بصحة المصالحة، أما إن علم بطلان المصالحة فيَسقط الرد لتقصيره .[2]

الترجيح :

لعل الأقرب للصواب – والله أعلم – هو صحة الصلح عن خيار العيب بالقيود التي ذكرها الحنفية؛ لأن الصلح في مقابل حق يَسقط بالرضا به، ويَقبل أخذ الأرش عن نقصه، فصح الصلح عنه.

ويسقط الخيار؛ لأن الصلح من العقود اللازمة، فلذلك لا يملك أحد العاقدين فسخه، أو الرجوع عنه بعد تمامه، والله أعلم .

وجه ارتباط المسألة بالقاعدة :

أن طلب الصلح إعراض عن الخيار الذي هو المقصود في هذا الوقت، وهو حق للمشتري، فصح وسقط الخيار؛ لأنه حق له، ورضي به في مقابل حقه، والله أعلم .

---

(١) انظر : الشرح الكبير للرافعي (٨ / ٣٤٩) حاشية الروض المربع للقاسم (٥ / ١٤٧) .

(٢) انظر : الشرح الكبير للرافعي (٨ / ٣٤٩) مغني المحتاج للشربيني (٢ / ٤٣٦) .

المبحث السابع : من صالح بمال عما يوجب القصاص .

إذا صالح من وجب لهم القصاص بمال ليَسقط القصاص فهل يصح، أم لا ؟ .

اختلف العلماء – رحمهم الله – في ذلك على قولين :

القول الأول : يجوز الصلح عما يوجب قصاصًا، وهو قول الحنفية، والمالكية، والشافعية، والحنابلة .[1]

القول الثاني : لا يجوز الصلح عما يوجب قصاصًا، وهو وجه عند الشافعية .[2]

أدلة الأقوال :

دليل القول الأول : أن القصاص حق للعبد، والحق ثابت في المحل، فملك الاعتياض عنه بالصلح .[3]

دليل القول الثاني : القياس على حد القذف، فكما لا تجوز المصالحة عن حد القذف على عوض، فكذا لا تجوز عن القصاص .

ونوقش : بأنه قياس مع الفارق، فالدم متقوَّم شرعا، كالبضع، بخلاف العرض .[4]

وبأن حد القذف فيه حق لله، أما القصاص فهو حق للعبد .

---

(١) انظر : بدائع الصنائع للكاساني (٦ / ٤٨-٤٩)، فتح القدير للكمال ابن الهمام (٨ / ٤١٧)، تبيين الحقائق للزيلعي (٦ / ١١٣)، مواهب الجليل للحطاب (٥ / ٨٥)، منح الجليل لعليش (٦ / ١٥٤)، روضة الطالبين للنووي (٩ / ٢٤٠)، المبدع لابن مفلح (٤ / ٢٦٨)، شرح منتهى الإرادات للبهوتي (٢ / ١٤٥) .

(٢) انظر : روضة الطالبين للنووي (٩ / ٢٤٠) .

(٣) انظر : بدائع الصنائع للكاساني (٦ / ٤٨-٤٩)، تبيين الحقائق للزيلعي (٦ / ١١٣) .

(٤) انظر : روضة الطالبين للنووي (٩ / ٢٤٠) .

الترجيح :

الراجح – والله أعلم – هو القول الأول؛ لأن القصاص حق خالص للعبد، وهو حق ثابت في المحل، فصح الصلح عنه .

ومتى صالح عما يوجب القصاص بأكثر من ديته أو أقل جاز .[1]

ودليل ذلك : قول الله – عز وجل – : ﴿**فَمَنْ عُفِيَ لَهُۥ مِنْ أَخِيهِ شَيْءٌ فَٱتِّبَاعٌۢ بِٱلْمَعْرُوفِ وَأَدَآءٌ إِلَيْهِ بِإِحْسَٰنٍ**﴾ .[2]

ووجه الدلالة : أن الله قد أمر الولي بالاتباع بالمعروف إذا أُعطي له شيء، واسم الشيء يتناول القليل والكثير، فدلت الآية على جواز الصلح عن القصاص على القليل والكثير .[3]

وجه ارتباط المسألة بالقاعدة :

أن طلب الصلح إعراض عن طلب القصاص، فيصح ويسقط؛ لأنه حق له يصح الصلح عنه، وقد رضي بإسقاطه .

---

(١) انظر : بدائع الصنائع للكاساني (٦ / ٤٨-٤٩)، فتح القدير للكمال ابن الهمام (٨ / ٤١٧)، مواهب الجليل للحطاب (٥ / ٨٥)، منح الجليل لعليش (٦ / ١٥٤) .

(٢) [سورة البقرة :١٧٨] .

(٣) انظر : بدائع الصنائع للكاساني (٦ / ٤٨-٤٩) .

الفصل الخامس

التطبيقات الفقهية في باب الوكالة والشركة

وفيه ثلاثة مباحث :

المبحث الأول : توكيل الوكيل غيره فيما وكل فيه .

المبحث الثاني : تصرف الموكِل بفعله مايفسخ الوكالة .

المبحث الثالث : مضاربة العامل لأكثر من صاحب مال .

المبحث الأول توكيل الوكيل غيره فيما وُكل فيه .

إذا وكل رجل آخر في إنجاز أمر ما فهل للوكيل أن يوكل غيره فيما وُكل فيه؟ .

تحرير محل النزاع :

لاخلاف بين الفقهاء – رحمهم الله – في عدم جواز توكيل الوكيل غيره فيما وكل فيه إذا نهاه الموكل الأصلي عن ذلك؛ لأن مانهاه عنه غير داخل في إذنه فلم يجز كما لو لم يوكله .

ولاخلاف بينهم في جواز توكيل الوكيل غيره إذا أذن له الوكيل الأصلي بذلك؛ لأنه عقد أُذن له فيه فكان له فعله كالتصرف المأذون فيه . (١)

أما إذا صدرت الوكالة مطلقة دون إذنه للوكيل بالتوكيل أو نهيه عنه ودون تفويضه، فاختلف الفقهاء – رحمهم الله – في ذلك على قولين :

القول الأول : أن الوكيل ليس له أن يوكل غيره فيما وُكل فيه إذا أمكنه التفرد بعمله وعادته جارية بعمله، وإلى هذا ذهب جمهور الفقهاء من الحنفية والمالكية والشافعية والحنابلة في المذهب . (٢)

القول الثاني : يجوز للوكيل توكيل غيره فيما وُكل فيه مطلقًا، وهي رواية عن الإمام أحمد . (٣)

---

(١) انظر : تبيين الحقائق للزيلعي مع حاشية الشلبي (٤ / ٢٧٦)، الدر المختار وحاشية ابن عابدين (٥ / ٥٢٧)، منح الجليل لعليش (٦ / ٣٩٠)، الشرح الكبير للدردير وحاشية الدسوقي (٣ / ٣٨٨)، الشرح الكبير للرافعي (١١ / ٤٣)، الحاوي الكبير للماوردي (٦ / ٥١٨ومابعدها)، المغني لابن قدامة (٥ / ٧١)، الروض المربع للبهوتي (ص : ٣٩٤) .

(٢) انظر : المراجع السابقة .

(٣) انظر : المغني لابن قدامة (٥ / ٧١) .

أدلة الأقوال :

أدلة القول الأول : [1]

الدليل الأول : أن الموكِّل فوض إلى الوكيل التصرف دون التوكيل به، فتوكيله لغيره تعدٍ منه فلا يصح .

الدليل الثاني : أن الموكِّل إنما رضي برأي الوكيل، والناس يتفاوتون في الآراء، فقد لا يكون راضيًا بغيره .

الدليل الثالث : أن الوكالة استئمان فيما يمكنه النهوض به، فلم يكن له أن يوليه لمن لم يأمنه عليه، كالوديعة .

ونوقشت أدلة القول الأول : بأن المقصود هو القيام بالعمل، وهو يحصل بتوكيل غيره .

ويجاب عن ذلك: بأنه قد يكون في توكيله له دون غيره خصوصية أرادها الموكل، والأصل هو الالتزام بما نص عليه الموكل من غير تعدٍ ولا تفريط .

واستثنى الحنفية من منع التوكيلِ التوكيلُ فيما ترجع الحقوق فيه إلى الوكيل، فله التوكيل بلا إذن؛ لكونه أصيلًا فيها ولذا لا يملك نهيه عنها .[2]

---

(١) انظر : تبيين الحقائق للزيلعي مع حاشية الشلبي (٤ / ٢٧٦)، الدر المختار وحاشية ابن عابدين (٥ / ٥٢٧)، الشرح الكبير للدردير وحاشية الدسوقي (٣ / ٣٨٨)، الشرح الكبير للرافعي (١١ / ٤٣)، المغني لابن قدامة (٥ / ٧٠-٧١)، الروض المربع للبهوتي (ص : ٣٩٤) .

(٢) انظر : تبيين الحقائق للزيلعي مع حاشية الشلبي (٤ / ٢٧٦)، الدر المختار وحاشية ابن عابدين (٥ / ٥٢٧) .

واستثنى الجمهور صورتين يجوز للوكيل أن يوكل غيره فيهما وهما :

الصورة الأولى : أن يكون العمل محل الوكالة يترفع الوكيل عن القيام بمثله، كالأعمال الدنيئة في حق أشراف الناس المرتفعين عن فعلها في العادة، كبيع دابة في سوق، أو يعجز الوكيل عن العمل الذي وكل فيه لكونه لا يحسنه .

نص على ذلك المالكية والشافعية والحنابلة؛ لأن الإذن ينصرف إلى ما جرت به العادة؛ ولأن التفويض في مثل هذه الحالة إنما يقصد منه الاستنابة .

وقيد المالكية هذا الحكم بما إذا كان الموكل يعلم بوجاهة الوكيل، أو اشتهر الوكيل بها، أما إذا لم يكن يعلم الموكل بهذا فإنه ليس للوكيل أن يوكل، ويضمن إن وكل في هذه الحالة لتعديه.[1]

الصورة الثانية : أن يكون العمل الذي فيه التوكيل مما يعمله الوكيل بنفسه ولكنه يعجز عن عمله كله لكثرته وانتشاره :

فذهب جمهور الفقهاء إلى جواز التوكيل في هذه الحالة أيضا، ولكنهم اختلفوا في مدى حق الوكيل في التوكيل، بمعنى هل يحق له التوكيل في فعل العمل كله، أو فيما زاد على مقدرته فقط ؟ .

فذهب المالكية والشافعية في المذهب والحنابلة في وجه إلى عدم جواز التوكيل إلا في العمل الزائد فقط؛ لأن التوكيل إنما جاز للحاجة فاختص بما دعت إليه الحاجة فقط، بخلاف وجود إذنه فإنه مطلق .

---

(١) انظر : منح الجليل لعليش (٦ / ٣٩٠)، الشرح الكبير للدردير وحاشية الدسوقي (٣ / ٣٨٨)، الشرح الكبير للرافعي (١١ / ٤٣)، الحاوي الكبير للماوردي (٦ / ٥١٨)، المغني لابن قدامة (٥ / ٧١) .

غير أن المالكية قالوا : يوكل من يشاركه في الكثير الذي وكل فيه ليعينه عليه لا أن يوكل غيره استقلالًا .[١]

وذهب الحنابلة في المذهب والشافعية في قول إلى جواز التوكيل في العمل كله؛ لأن الوكالة اقتضت جواز التوكيل، فصح التوكيل في فعل العمل كله، كما لو أَذن في التوكيل بلفظه .[٢]

أدلة القول الثاني :[٣]

الدليل الأول : أن الوكيل له أن يتصرف بنفسه؛ لأنه لما أقامه الموكل فيه مقام نفسه جاز له التوكيل فيه كما يجوز لنفسه، فملكه نيابة كالمالك .

ونوقش : بأنه إنما أقامه مقام نفسه في فعل ما وُكل فيه، لا في غيره، بدليل أنه لا يجوز له أن يهب ولا يُبرئ، كما للموكل؛ لأنه لم يأذن له فيه فكذلك في التوكيل .[٤]

الدليل الثاني :أن المقصود بوكالته حصول العمل الذي وكل فيه، فلا فرق بين أن يتولاه بنفسه وبين أن يستعين فيه بغيره، لحصول العمل في الحالين لموكله .

ونوقش : بأنه وإن كان المقصود حصول العمل، لكن الموكِّل ارتضى في عمله أمانة وكيله، فلم يَجز أن يوكل من لم يرتض الموكل أمانته كالوديعة التي لا يجوز له أن يودعها عند غيره؛ لأن المالك لم يرض إلا بأمانته، وكمن استأجر أجيرًا بعينه لعمل لم يكن له أن يستأجر غيره في عمله .[٥]

---

(١) انظر : منح الجليل لعليش (٦ / ٣٩٠) الشرح الكبير للرافعي (١١ / ٤٣) المغني لابن قدامة (٥ / ٧١) .

(٢) الشرح الكبير للرافعي (١١ / ٤٣)، الحاوي الكبير للماوردي (٦ / ٥١٨)، المغني لابن قدامة (٥ / ٧١) .

(٣) انظر : المغني لابن قدامة (٥ / ٧١)، الحاوي الكبير للماوردي (٦ / ٥١٨ومابعدها) .

(٤) انظر : الحاوي الكبير للماوردي (٦ / ٥١٨ومابعدها) .

(٥) انظر : المرجع السابق (٦ / ٥١٨ومابعدها) .

الترجيح :

الراجح- والله أعلم- هو القول بجواز التوكيل فيما دعت اليه الحاجة، سواء كان لترفع الوكيل الأصلي عنه أم لكثرته وانتشاره، وذلك مراعاة لمصلحة الموكل والوكيل؛ لأنه ربما يتضرر الوكيل الأصلي إذا عمل العمل الذي وُكل به، وعدم توكيل غيره قد يكون فيه ضرر على الموكِّل وربما يكون فيه ضياع للموكَّل فيه .

وجه ارتباط المسألة بالقاعدة :

أن توكيل الوكيل غيره فيما وُكل فيه من غير إذن موكله إعراض عن مقصود الموكِّل في توكيله، فكان ممنوعًا منه؛ لما فيه من التعدي على مقصود الآخرين، وتفويت له .

المبحث الثاني : تصرف الموكِّل بفعله ما يفسخ الوكالة .

اتفق الفقهاء – رحمهم الله – على أنه إذا تصرف الموكِّل بنفسه في محل الوكالة تصرفًا يعجز الوكيل عن التصرف معه، أن الوكالة تنفسخ . (١)

ولذلك أحوال منها :

الحال الأولى : إذا تصرف الموكِّل تصرفًا يزول ملكه عما قد وكله في التصرف فيه،

فلو وَكل شخص شخصًا آخر في أن يبيع له سلعة معينة، وقبل أن يبيعها الوكيل باعها بنفسه، وكذا لو وَكل أحدًا في بيع عبد ثم أعتقه؛ لأن الوكيل عجز عن التصرف؛ لزوال ملك الموكِّل، فلم يبق له إذن في التصرف فيما لا يملكه، فتنفسخ الوكالة . (٢)

الحال الثانية : أن يوجد منه ما يدل على الرجوع عن الوكالة،

فإذا وكله في طلاق امرأته، ثم وطئها، انفسخت الوكالة؛ لأن ذلك يدل على رغبته فيها، واختياره إمساكها . (٣)

وجه ارتباط المسألة بالقاعدة :

أن تصرف الموكِّل فيما وَكل فيه تصرفًا يزيل ملكه، أو فِعلِه فعلًا يدل على رجوعه، إعراض منه عن التوكيل لغيره، فا نفسخت الوكالة بذلك .

---

(١) انظر : بدائع الصنائع للكاساني (٦ /٣٩)، البحر الرائق لابن نجيم (٧ / ١٩٠)، منح الجليل لعليش (٦ / ٤١٧ومابعدها)، الشرح الكبير للشيخ الدردير وحاشية الدسوقي (٣ / ٣٩٦ومابعدها)، مغني المحتاج للشربيني (٣ / ٢٥٩)، الشرح الكبير للرافعي (١١ / ٦٧) .

(٢) بدائع الصنائع للكاساني (٦ / ٣٩)، البحر الرائق لابن نجيم (٧ / ١٩٠)، مغني المحتاج للشربيني (٣ / ٢٥٩)، الشرح الكبير للرافعي (١١ / ٦٧)، المغني لابن قدامة (٥ / ٩٢-٩٣) .

(٣) المغني لابن قدامة (٥ / ٩٢-٩٣)، شرح منتهى الإرادات للبهوتي(٢ / ١٩١) .

المبحث الثالث : مضاربة العامل لأكثر من صاحب مال .

هل يجوز للمضارب أن يضارب بمال لأكثر من شخص ؟ .

تحرير محل النزاع :

اتفق الفقهاء – رحمهم الله – على جواز أخذ العامل لمال من اثنين فصاعدًا مضاربةً في وقت واحد إذا عمل بكل مال على حدته .[1]

واتفقوا على أنه إذا أخذ المضارب من إنسان مضاربة ثم أراد أخذ مضاربة أخرى من آخر، فأذن له الأول، جاز .

واتفقوا أنه إن لم يأذن له، ولم يكن عليه ضرر، جاز أيضا .[2]

وأما إذا كان فيه ضرر على رب المال الأول ولم يأذن، فقد صرح المالكية والحنابلة بعدم جوازه، وذلك مثل أن يكون المال الثاني كثيرًا يُشغله عن التجارة في الأول، ويكون المال الأول كثيرًا متى اشتغل عنه بغيره انقطع عن بعض تصرفاته.[3]

وأما الحنفية والشافعية فأطلقوا الجواز بالمضاربة لأكثر من شخص من غير تقييد، ولم يعرضوا لذكر هذه المسألة بالخصوص، ولكن يفهم من كلام فقهائهم جواز المضاربة لآخر مطلقًا .

---

(١) انظر : مراتب الإجماع لابن حزم (ص : ٩٣) .

(٢) انظر : المغني لابن قدامة (٣٧/٥) .

(٣) انظر : انظر : المدونة (٣ /٦٤٤-٦٤٥)، مواهب الجليل للحطاب (٥ / ٣٦٧)، شرح مختصر خليل للخرشي (٦ / ٢١٦)، المغني (٣٧/٥)، الروض المربع للبهوتي (ص : ٤٠٣) .

فعند الحنفية : أن منافع نفس المضارب لا تدخل تحت عقد المضاربة، فلا يُمنع من المعاملة والمضاربة لغيره .[1]

فلو مُنع المضارِب من أخذ غير مال المضارب الأول لكان عقدًا على منافعه، وهذا ليس لرب المال منعه منها .

وعند الشافعية : "يجوز أن يقارض الاثنان واحدًا؛ لأنه كعقدين" .[2]

أدلة الأقوال :

أدلة القول الأول :

استدل أصحاب القول الأول بأدلة منها :[3]

الدليل الأول :أن المضاربة تنعقد على الحظ والنماء، فإذا فعل ما فيه ضرر على الأول، لم يكن له ذلك، كما لو أراد التصرف بالعين .

الدليل الثاني :أن رب المال استحق منفعة العامل، فليس له العمل لغيره .

أدلة القول الثاني :

استدل أصحاب القول الثاني بأدلة منها :

الدليل الأول : أن منافع نفس المضارب لا تدخل تحت عقد المضاربة، فلم يُمنع من المعاملة والمضاربة لغيره، كما لو لم يكن فيه ضرر .[4]

---

(١) انظر : المبسوط للسرخسي (٢٢ / ٧٣)، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع (٦ / ٩٥) .

(٢) انظر : تحفة المحتاج للهيثمي، (٦ / ٩٢)، نهاية المحتاج للرملي، (٥ / ٢٣٠) .

(٣) انظر : المدونة (٣ /٦٤٤-٦٤٥)، مواهب الجليل للحطاب (٥ / ٣٦٧)، شرح مختصر خليل للخرشي (٦ / ٢١٦) المغني لابن قدامة (٣٧/٥)، الروض المربع للبهوتي (ص : ٤٠٣) .

(٤) انظر : المبسوط للسرخسي (٢٢ / ٧٣)، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع (٦ / ٩٥) .

و يناقش بأن : عقد المضاربة مع رب المال الأول قد استقر مع المضارب، ولا يستحق المضارب حقه إلا بعمله، فليس له حينئذ أن يضارب لآخر بما فيه ضرر على الأول.

الدليل الثاني :القياس على الأجير المشترك، فكل منهما منفعته ليست مقصورة على أحد.[1]

و يناقش بأن : محل ذلك فيما إذا لم يكن فيه ضرر على من سبقه وإلا منع .

الترجيح :

الراجح – والله أعلم – هو القول الأول؛ لأن عقد المضاربة مع رب المال الأول قد استقر مع المضارب، ولا يستحق المضارب حقه إلا بعمله، فإذا استطاع أن يضارب لغيره بما لا يضر الأول فله ذلك؛ لأن رب المال لا يملك كل منافع المضارب، ومنافع المضارب لا تدخل تحت عقد المضاربة، فلم يُمنع من المعاملة والمضاربة لغيره، وأما إن حصل ضرر للأول فليس له حينئذ أن يضارب لآخر؛ لأن رب المال استحق منفعة العامل، فليس له العمل لغيره بما يضره، والله أعلم .

وجه ارتباط المسألة بالقاعدة :

أن المضاربة لآخر بما يضر الأول إعراض عن المقصود الأصل في ذلك الوقت–وهو المضاربة للأول بما فيه مصلحة له– فلم يجز للمضارب ذلك .

---

(١) انظر : بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع (٦ / ٩٥)، المغني لابن قدامة (٣٧/٥) .

الخاتمة

وفيها أبرز النتائج والتوصيات .

الخاتمة

الحمد لله أولًا وآخرًا، ظاهرًا وباطنًا، الحمد لله الذي بنعمته تتم الصالحات، الحمد لله على إحسانه، والشكر له على توفيقه وامتنانه،

الحمد لله الذي يسر لي كل عسير، وهداني لما كتبته وكثير، وفقني سبحانه لإتمام هذا البحث المتواضع والذي كان بعنوان : (التطبيقات الفقهية لقاعدة الاشتغال بغير المقصود إعراض عن المقصود من أول كتاب البيع إلى نهاية باب الشركة) .

ولقد استفدت كثيرًا من بحثي في هذا الموضوع، وتوصلت فيه لجملة من النتائج أبرزها:

١- أقرب التعاريف للقواعد الفقهية هو أنها: "قضية كلية شرعية عملية جزئياتها قضايا كلية شرعية عملية" .[1]

٢- القواعد الفقهية لها أهمية كبيرة في ضبط المسائل الفقهية، والتنسيق بين الأحكام المتشابهة، ورد الفروع إلى أصولها، والتسهيل على طالبها إدراكها وأخذها وفهمها .

٣- كثير من الفروع الفقهية المنثورة في كتب الفقهاء هي داخلة تحت قواعد فقهية .

٤- قاعدة الاشتغال بغير المقصود إعراض عن المقصود هي من القواعد الكلية التي يندرج تحتها ما لا ينحصر من الصور الجزئية كما نص على ذلك السيوطي في كتابه الأشباه والنظائر.

٥- تَعدُدُ مجالات العمل بالقاعدة، فهي من القواعد التي لها تعلق كبير بالعبادات، ولها تعلق أيضًا بالمعاملات، ومجالاتها تشمل: ما يتعلق بحق النفس في الرضا بإسقاطه، وحق الغير في تفويته، وكذا الاشتغال عن المقصود فِعله في وقت ما، واشتغال الشخص عن مقصوده من كلامه، أونيته .

---

(١) القواعد ليعقوب الباحسين، ص٥٤ .

٦- الاشتغال بأمر خارج عن العقد بين الإيجاب والقبول إعراض عن المقصود فعله في ذلك الوقت، وهو القبول من الطرف الآخر؛ فكان ذلك الاشتغال سببًا في عدم انعقاد العقد .

٧- الاشتغال بالبيع بعد النداء الثاني للجمعة إعراض عن المقصود - السعي للجمعة وحضورها - فكان ممنوعًا منه؛ لما فيه من تفويت لحق الله – عز وجل - في ذلك .

٨- الاشتغال بالتصرف في المبيع مدة الخيار، إعراض عن المقصود من الخيار وهو حقه في الفسخ؛ فكان ذلك إسقاطًا لخياره .

٩- تصرف المشتري بالمبيع بعد العلم بالعيب إعراض منه عن المقصود في ذلك الوقت، وهو المطالبة بحقه في الخيار؛ فكان ذلك إسقاطًا لحقه .

١٠- التصرف بالمبيع قبل قبضه، إعراض عن القبض الذي هو مقصود الشارع في هذا الوقت، فكان ممنوعًا منه .

١١- تصرف الراهن في الرهن قبل قبض المرتهِن له إعراض منه عن المقصود، وهو جعله رهنًا، فعلى القول بأن القبض شرط لزوم يكون من حق الراهن فيبطل الرهن؛ لأنه لم يلزم، وعلى القول بأنه شرط تمام وكمال، ليس له ذلك؛ لأنه قد لزم .

١٢- تصرف الراهن في الرهن بعد لزومه -بغير إذن المرتهن- إعراض منه عن مقصود الرهن الذي وضع لأجله ، وهو لا يملك هذا التصرف؛ فيكون ممنوعًا منه .

١٣- إخراج المرتهن للرهن وإعطاؤه للراهن باختياره، إعراض منه عن المقصود وهو بقاؤه مرهونًا ليستوفي منه حقه؛ فيزول لزوم الرهن، ولا يرجع له إلا بإرادة الراهن .

١٤- رضا المدعى عليه بالصلح إعراض منه عن المقصود الأصل وهو دفع الدعوى، وذلك جائز؛ لأنه حق له واعتاض عنه بالصلح .

١٥- مصالحة الشفيع عن حق الشفعة إعراض منه عن المقصود وهو المطالبة بحقه ؛ فسقط حقه في الشفعة .

١٦- الصلح على مال عن حد من حدود الله – تعالى – إعراض عن إقامة الحد، وهذا لا يصح؛ لما فيه من تفويت لحقوق الله، وهذا لا يملكه أحد .

١٧- الصلح على مال عن حد قذف إعراض عن إقامة حد القذف، وهو ممنوع منه ولا يسقط الحد؛ لأنه حق لله، أو حق الله فيه غالب، فهو لا يملكه، ومن قال أنه حق الآدمي قال أنه يسقط الحد؛ لأنه حق له وهو يملك إسقاط حقه .

١٨- الصلح على مال عن خيار العيب إعراض عن حق الخيار، وهو حق للمشتري، فصح وسقط الخيار؛ لأنه حق له، ورضي به في مقابل حقه .

١٩- توكيل الوكيل غيره – من غير إذن موكله، ولم تكن الحاجة داعية لذلك – إعراض عن مقصود الموكل في توكيله؛ فكان ممنوعًا منه لما فيه من تعد على مقصود الآخرين، وتفويت له.

٢٠- تصرف الموكل تصرفًا يزيل ملكه أو فِعله فعلاً يدل على رجوعه عن الوكالة، إعراض منه عن التوكيل لغيره؛ فانفسخت الوكالة بذلك .

٢١- أن المضاربة لآخر بما يضر الأول إعراض عن المقصود الأصل في ذلك الوقت–وهو المضاربة للأول بما فيه مصلحة له– فلم يجز للمضارب ذلك .

وفي نهاية هذا البحث أوصي نفسي وإخواني طلبة العلم بالاهتمام بالقواعد الفقهية وضبطها، ومحاولة إلحاق الفروع الفقهية بها؛ فإن ذلك أنفع للطلاب وأضبط للفروع .

كما أوصي الباحثين بتأليف قواعد فقهية مقارنة على المذاهب فإن ذلك مفيد لطلاب العلم؛ حيث يُعرَف بذلك تطبيقات الفقهاء لتلك القواعد وكيف ألحقوا الفروع بها .

وأوصيهم أيضًا بالاهتمام بالتطبيقات المعاصرة للقواعد الفقهية؛ فالمستجدات كثيرة وربطها بالقواعد يعين على تقريبها للأفهام، ويسهل ربط العلاقة بينها وبين فروع الفقهاء قديمًا .

وصلى الله وسلم على نبينا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين.

الفهارس

١ - فهرس الآيات .

٢- فهرس الأحاديث .

٣- فهرس الأعلام .

٤- فهرس المصادر والمراجع .

٥- فهرس الموضوعات .

فهرس الآيات

س	الآية	السورة	رقم الآية	الصفحة
١	وَإِذْ يَرْفَعُ إِبْرَٰهِـۧمُ ٱلْقَوَاعِدَ مِنَ ٱلْبَيْتِ	البقرة	١٢٧	١٤
٢	فَمَنْ عُفِىَ لَهُۥ مِنْ أَخِيهِ شَىْءٌ فَٱتِّبَاعٌۢ بِٱلْمَعْرُوفِ	البقرة	١٧٨	٨٩
٣	فَرِهَٰنٌ مَّقْبُوضَةٌ	البقرة	٢٨٣	٥٧
٤	وَٱلصُّلْحُ خَيْرٌ	النساء	١٢٨	٧١
٥	يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ أَوْفُواْ بِٱلْعُقُودِ	المائدة	١	٦١
٦	وَأَوْفُواْ بِٱلْعَهْدِ	الإسراء	٣٤	٦١
٧	وَمَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِى ٱلدِّينِ مِنْ حَرَجٍ	الحج	٧٨	٧٥
٨	يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِذَا نُودِىَ لِلصَّلَوٰةِ مِن يَوْمِ ٱلْجُمُعَةِ	الجمعة	٩	٢٣
٩	يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ لَا تُلْهِكُمْ أَمْوَٰلُكُمْ وَلَآ أَوْلَٰدُكُمْ عَن ذِكْرِ ٱللَّهِ	المنافقون	٩	٢٢

فهرس الأحاديث

س	الحديث	الراوي	الصفحة
١	إذا اشتريت مبيعا فلا تبعه حتى تقبضه	حكيم بن حزام	٥٢
٢	إذا أعتقت الأمة فهي بالخيار ما لم يطأها	رجال من الصحابة	٣٥
٣	الرهن يركب بنفقته، إذا كان مرهونًا	أبو هريرة	٦٧
٤	الصلح جائز بين المسلمين	أبو هريرة	٧١
٥	كنا نشتري الطعام من الركبان جزافا، فنهانا رسول الله ﷺ	عبد الله بن عمر	٥٤
٦	لا تصروا الإبل والغنم، فمن ابتاعها بعد فإنه بخير النظرين بعد أن يحتلبها	أبو هريرة	٤٤
٧	لا ضرر ولا ضرار	عبد الله بن عباس	٦٣
٨	ما أدركت الصفقة حيا مجموعا فهو من مال المبتاع	عبد الله بن عمر	٥٤
٩	من ابتاع شاة مصراة فهو فيها بالخيار ثلاثة أيام	أبو هريرة	٤٦
١٠	من ابتاع طعاما فلا يبعه حتى يستوفيَه	عبد الله بن عمر وعبد الله بن عباس	٤٩ ٥١
١١	من غشنا فليس منا	أبو هريرة	٤٤

فهرس الأعلام

س	اسم العلم	الصفحة
١	إبراهيم بن علي بن يوسف، أبو إسحاق، جمال الدين الشيرازي	٣٣
٢	إسماعيل بن عمر بن كثير بن ضوء بن كثير	٢٣
٣	عبد الرحمن بن أبي بكر بن محمد ابن سابق الدين الخضيري السيوطي	٤
٤	عبد الوهاب بن علي بن عبد الكافي السبكي	٢٢
٥	عثمان بن مسلم بن جرموز البتي البصري	٤٩
٦	محمد بن الحسن بن فرقد. الشيباني	٥٠
٧	يعقوب بن إبراهيم بن حبيب أبو يوسف	٥٠
٨	يوسف بن عبد الله بن محمد بن عبد البر النمري الحافظ	٤٩

فهرس المصادر والمراجع

١. **الاختيارات الفقهية** (مطبوع ضمن الفتاوى الكبرى المجلد الرابع) ، تقي الدين أبو العباس أحمد بن عبد الحليم بن عبد السلام بن عبد الله بن أبي القاسم بن محمد ابن تيمية الحراني الحنبلي الدمشقي (المتوفى: ٧٢٨هـ)، جمعه: ابن اللحام، علاء الدين أبي الحسن علي بن محمد بن عباس البعلي الدمشقي الحنبلي (المتوفى: ٨٠٣هـ)، الناشر: دار المعرفة، بيروت، لبنان ، بدون طبعة: ١٣٩٧هـ- ١٩٧٨ .

٢. **إرواء الغليل في تخريج أحاديث منار السبيل،** محمد ناصر الدين الألباني، (المتوفى:١٤٢٠هـ)، إشراف: زهير الشاويش، الناشر: المكتب الإسلامي – بيروت، ط:٢ ١٤٠٥ هـ .

٣. **أسنى المطالب في شرح روض الطالب، ومعه حاشية الرملي الكبير** ، زكريا بن محمد بن زكريا الأنصاري، زين الدين أبو يحيى السنيكي (المتوفى: ٩٢٦هـ)، الناشر: دار الكتاب الإسلامي ، بدون طبعة وبدون تاريخ .

٤. **الأشباه والنظائر**، تاج الدين عبد الوهاب بن تقي الدين السبكي (المتوفى: ٧٧١هـ)، الناشر: دار الكتب العلمية، ط:١ ، ١٤١١هـ .

٥. **الأشباه والنظائر**، عبد الرحمن بن أبي بكر، جلال الدين السيوطي (المتوفى: ٩١١هـ)، الناشر: دار الكتب العلمية، ط :١، ١٤١١هـ - ١٩٩٠م .

٦. **الأعلام** ، خير الدين بن محمود بن محمد بن علي بن فارس الزركلي الدمشقي (المتوفى: ١٣٩٦هـ)، الناشر: دار العلم للملايين ، ط : ١٥ ، ١٤٢٣هـ.

٧. **إعلام الموقعين عن رب العالمين** ، محمد بن أبي بكر بن أيوب بن سعد شمس الدين ابن قيم الجوزية (المتوفى: ٧٥١هـ)، تحقيق: محمد عبد السلام إبراهيم، الناشر: دار الكتب العلمية- بيروت، ط:١، ١٤١١هـ - ١٩٩١م .

٨. **الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف**، علاء الدين أبو الحسن علي بن سليمان المرداوي الدمشقي الصالحي الحنبلي (المتوفى: ٨٨٥هـ)، الناشر: دار إحياء التراث العربي، ط:٢ - بدون تاريخ .

٩. **البحر الرائق شرح كنز الدقائق** ، زين الدين بن إبراهيم بن محمد، المعروف بابن نجيم المصري (المتوفى: ٩٧٠هـ)، وفي آخره: تكملة البحر الرائق لمحمد بن حسين بن علي الطوري الحنفي القادري (ت بعد ١١٣٨ هـ) ، وبالحاشية: منحة الخالق لابن عابدين، الناشر: دار الكتاب الإسلامي ، ط : ٢ - بدون تاريخ .

١٠. **البحر المحيط في أصول الفقه**، أبو عبد الله بدر الدين محمد بن عبد الله بن بهادر الزركشي (المتوفى: ٧٩٤هـ)، الناشر: دار الكتبي ، ط:١، ١٤١٤هـ - ١٩٩٤م .

١١. **بداية المجتهد ونهاية المقتصد** ، أبو الوليد محمد بن أحمد بن محمد بن أحمد بن رشد القرطبي الشهير بابن رشد الحفيد (المتوفى: ٥٩٥هـ)، الناشر: دار الحديث – القاهرة ، بدون طبعة ، ١٤٢٥هـ - ٢٠٠٤ م .

١٢. **بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع** ، علاء الدين، أبو بكر بن مسعود بن أحمد الكاساني الحنفي (المتوفى: ٥٨٧هـ)، الناشر: دار الكتب العلمية ، ط : ٢، ١٤٠٦هـ.

١٣. **البناية شرح الهداية** ، أبو محمد محمود بن أحمد بن موسى بن أحمد بن حسين الغيتابى الحنفى بدر الدين العينى (المتوفى: ٨٥٥هـ)، الناشر: دار الكتب العلمية – بيروت، لبنان ، ط : ١ ، ١٤٢٠ هـ .

١٤. **البيان والتحصيل والشرح والتوجيه والتعليل لمسائل المستخرجة** ، أبو الوليد محمد بن أحمد بن رشد القرطبي (المتوفى: ٥٢٠هـ)، حققه: د محمد حجي وآخرون، الناشر: دار الغرب الإسلامي، بيروت – لبنان ، ط : ٢، ١٤٠٨ هـ .

١٥. **تاريخ بغداد**، أبو بكر أحمد بن علي بن ثابت بن أحمد بن مهدي الخطيب البغدادي (المتوفى: ٤٦٣هـ)، المحقق: الدكتور بشار عواد معروف، الناشر: دار الغرب الإسلامي – بيروت، ط:١، ١٤٢٢هـ - ٢٠٠٢ م .

١٦. **تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق وحاشية الشِّلْبِيِّ** ، عثمان بن علي بن محجن البارعي، فخر الدين الزيلعي الحنفي (المتوفى: ٧٤٣ هـ)، الحاشية: شهاب الدين أحمد بن محمد بن أحمد بن يونس بن إسماعيل بن يونس الشِّلْبِيُّ (المتوفى: ١٠٢١ هـ)، الناشر: المطبعة الكبرى الأميرية - بولاق، القاهرة ، ط : ١، ١٣١٣ هـ .

١٧. **تحفة المحتاج في شرح المنهاج**، أحمد بن محمد بن علي بن حجر الهيتمي، روجعت وصححت: على عدة نسخ بمعرفة لجنة من العلماء، الناشر: المكتبة التجارية الكبرى بمصر لصاحبها مصطفى محمدبدون طبعة، ١٣٥٧ هـ، ثم صورتها دار إحياء التراث العربي – بيروت، بدون طبعة وبدون تاريخ، معه حاشية الإمام عبد الحميد الشرواني، حاشية الإمام أحمد بن قاسم العبادي (٩٩٢) .

١٨. **التعريفات**، علي بن محمد بن علي الزين الشريف الجرجاني (المتوفى: ٨١٦هـ)، المحقق: ضبطه وصححه جماعة من العلماء بإشراف الناشر . الناشر: دار الكتب العلمية بيروت –لبنان ، ط:١، ١٤٠٣هـ -١٩٨٣م .

١٩. **تغليق التعليق على صحيح البخاري**، أبو الفضل أحمد بن علي بن محمد بن أحمد بن حجر العسقلاني (المتوفى: ٨٥٢هـ)، المحقق: سعيد عبد الرحمن موسى القزقي، الناشر: المكتب الإسلامي ، دار عمار – بيروت ، عمان – الأردن، ط:١، ١٤٠٥هـ.

٢٠. **تفسير القرآن العظيم**، إسماعيل بن عمر بن كثير القرشي البصري، (المتوفى: ٧٧٤هـ)، تحقيق:سامي بن محمد سلامة، الناشر : دار طيبة للنشر والتوزيع، ط: ٢، ١٤٢٠هـ .

٢١. **تهذيب اللغة** ، محمد بن أحمد بن الأزهري الهروي، أبو منصور (المتوفى: ٣٧٠هـ)، المحقق: محمد عوض مرعب، الناشر: دار إحياء التراث العربي – بيروت ، ط:١، ٢٠٠١م .

٢٢. **التهذيب في اختصار المدونة** ، خلف بن أبي القاسم محمد الأزدي القيرواني، أبو سعيد ابن البراذعي المالكي (المتوفى: ٣٧٢هـ)، دراسة وتحقيق: الدكتور محمد الأمين ولد محمد سالم بن الشيخ، الناشر: دار البحوث للدراسات الإسلامية وإحياء التراث، دبي، ط:١، ١٤٢٣هـ .

٢٣. **حاشية الدسوقي على الشرح الكبير** ، محمد بن أحمد بن عرفة الدسوقي المالكي (المتوفى: ١٢٣٠هـ)، الناشر: دار الفكر، بدون طبعة وبدون تاريخ .

٢٤. **حاشية الروض المربع شرح زاد المستقنع** ، عبد الرحمن بن محمد بن قاسم العاصمي الحنبلي النجدي (المتوفى: ١٣٩٢هـ)، بدون ناشر، ط:١ - ١٣٩٧هـ .

٢٥. **حاشية العدوي على شرح كفاية الطالب الرباني** ، أبو الحسن، علي بن أحمد بن مكرم الصعيدي العدوي (نسبة إلى بني عدي، بالقرب من منفلوط) (المتوفى: ١١٨٩هـ)، المحقق: يوسف الشيخ محمد البقاعي، الناشر: دار الفكر – بيروت ، بدون طبعة ،١٤١٤هـ .

٢٦. **الحاوي الكبير في فقه مذهب الإمام الشافعي وهو شرح مختصر المزني** ، أبو الحسن علي بن محمد بن محمد بن حبيب البصري البغدادي، الشهير بالماوردي (المتوفى: ٤٥٠هـ)، المحقق: الشيخ علي محمد معوض - الشيخ عادل أحمد عبد الموجود، الناشر: دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان ، ط:١، ١٤١٩ هـ -١٩٩٩ م .

٢٧. **دقائق أولي النهى لشرح المنتهى المعروف بشرح منتهى الإرادات** ، منصور بن يونس بن صلاح الدين ابن حسن بن إدريس البهوتى الحنبلى (المتوفى: ١٠٥١هـ)، الناشر: عالم الكتب ، ط:١، ١٤١٤هـ - ١٩٩٣م .

٢٨. **الذخيرة** أبو العباس شهاب الدين أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن المالكي الشهير بالقرافي (المتوفى: ٦٨٤هـ)، المحقق:جزء ١، ٨، ١٣: محمد حجي، جزء ٢، ٦: سعيد أعراب جزء ٣ - ٥، ٧، ٩ - ١٢: محمد بو خبزة، الناشر: دار الغرب الإسلامي- بيروت، ط:١، ١٩٩٤م .

٢٩. **ذيل التقييد في رواة السنن والأسانيد**، محمد بن أحمد بن علي، تقي الدين، أبو الطيب المكي الحسني الفاسي (المتوفى: ٨٣٢هـ)، تحقيق: كمال يوسف الحوت، الناشر: دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ط:١، ١٤١٠هـ/١٩٩٠م .

٣٠. **روضة الطالبين وعمدة المفتين** ، أبو زكريا محيي الدين يحيى بن شرف النووي (المتوفى: ٦٧٦هـ)، تحقيق: زهير الشاويش، الناشر: المكتب الإسلامي، بيروت- دمشق- عمان ، ط:٣، ١٤١٢هـ / ١٩٩١م .

٣١. **سنن ابن ماجه**، ابن ماجة أبو عبد الله محمد بن يزيد القزويني، وماجه اسم أبيه يزيد (المتوفى: ٢٧٣هـ)، تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي، الناشر: دار إحياء الكتب العربية - فيصل عيسى البابي الحلبي، بدون طبعة، بدون تاريخ .

٣٢. **سنن أبي داود،** أبو داود سليمان بن الأشعث بن إسحاق بن بشير بن شداد بن عمرو الأزدي السِّجِسْتاني (المتوفى: ٢٧٥هـ)، المحقق: محمد محيي الدين عبد الحميد، الناشر: المكتبة العصرية، صيدا – بيروت، بدون طبعة، بدون تاريخ .

٣٣. **سنن الترمذي،** محمد بن عيسى بن سَوْرة بن موسى بن الضحاك، الترمذي، أبو عيسى (المتوفى: ٢٧٩هـ)، تحقيق وتعليق:أحمد محمد شاكر (جـ ١، ٢)، ومحمد فؤاد عبد الباقي (جـ ٣)، وإبراهيم عطوة عوض المدرس في الأزهر الشريف (جـ ٤، ٥)، الناشر: شركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي – مصر، ط:٢، ١٣٩٥ هـ .

٣٤. **سنن الدارقطني،** أبو الحسن علي بن عمر بن أحمد بن مهدي بن مسعود بن النعمان بن دينار البغدادي الدارقطني (المتوفى: ٣٨٥هـ) حققه وضبط نصه وعلق عليه: شعيب الارنؤوط، حسن عبد المنعم شلبي، عبد اللطيف حرز الله، أحمد برهوم، الناشر: مؤسسة الرسالة، بيروت – لبنان، ط:١، ١٤٢٤ هـ .

٣٥. **السنن الصغرى للنسائي = المجتبى من السنن** ، أبو عبد الرحمن أحمد بن شعيب بن علي الخراساني النسائي (المتوفى: ٣٠٣هـ)، تحقيق: عبد الفتاح أبو غدة، الناشر: مكتب المطبوعات الإسلامية – حلب، ط:٢، ١٤٠٦هـ .

٣٦. **السنن الصغير للبيهقي** ، أحمد بن الحسين بن علي بن موسى الخُسْرَوْجِردي الخراساني، أبو بكر البيهقي (المتوفى: ٤٥٨هـ)، المحقق: عبد المعطي أمين قلعجي، دار النشر: جامعة الدراسات الإسلامية، كراتشي . باكستان، ط :١، ١٤١٠هـ .

٣٧. **السنن الكبرى** ، أحمد بن الحسين بن علي بن موسى الخُسْرَوْجِردي الخراساني، أبو بكر البيهقي (المتوفى: ٤٥٨هـ)، المحقق: محمد عبد القادر عطا، الناشر: دار الكتب العلمية، بيروت – لبنات، ط :٣، ١٤٢٤ هـ .

٣٨. **السنن الكبرى**، أحمد بن شعيب بن علي الخراساني النسائي (المتوفى: ٣٠٣هـ)، المحقق: حسن عبد المنعم شلبي، الناشر: مؤسسة الرسالة – بيروت، ط:١، ١٤٢١هـ.

٣٩. **سير أعلام النبلاء**، شمس الدين أبو عبد الله محمد بن أحمد بن عثمان بن قَايْماز الذهبي (المتوفى : ٧٤٨هـ)، المحقق : مجموعة من المحققين بإشراف الشيخ شعيب الأرناؤوط، الناشر : مؤسسة الرسالة، ط:٣، ١٤٠٥ هـ / ١٩٨٥م .

٤٠. **شرح التلويح على التوضيح**، سعد الدين مسعود بن عمر التفتازاني (المتوفى: ٧٩٣هـ)، الناشر: مكتبة صبيح بمصر ، ط: بدون طبعة وبدون تاريخ .

٤١. **الشرح الكبير على متن المقنع**، عبد الرحمن بن محمد بن أحمد بن قدامة المقدسي الجماعيلي الحنبلي، أبو الفرج، شمس الدين (المتوفى: ٦٨٢هـ)، الناشر: دار الكتاب العربي، أشرف على طباعته: محمد رشيد رضا صاحب المنار ، بدون طبعة بدون تاريخ .

٤٢. **شرح الكوكب المنير**، تقي الدين أبو البقاء محمد بن أحمد بن عبد العزيز بن علي الفتوحي المعروف بابن النجار الحنبلي (المتوفى: ٩٧٢هـ)، المحقق: محمد الزحيلي ونزيه حماد، الناشر:مكتبة العبيكان ، ط:٢ ، ١٤١٨هـ - ١٩٩٧م .

٤٣. **شرح مختصر خليل للخرشي وبهامشه حاشية العدوي** ، محمد بن عبد الله الخرشي المالكي أبو عبد الله (المتوفى: ١١٠١هـ)، الناشر: دار الفكر للطباعة — بيروت ، بدون طبعة وبدون تاريخ .

٤٤. **شرح معاني الآثار**، أبو جعفر أحمد بن محمد بن سلامة بن عبد الملك بن سلمة الأزدي الحجري المصري المعروف بالطحاوي (المتوفى: ٣٢١هـ)، حققه وقدم له: (محمد زهري النجار – محمد سيد جاد الحق) من علماء الأزهر الشريف، راجعه ورقم كتبه وأبوابه وأحاديثه: د يوسف عبد الرحمن المرعشلي – الباحث بمركز خدمة السنة بالمدينة النبوية، الناشر: عالم الكتب، ط:١ – ١٤١٤ هـ .

٤٥. **الصحاح، تاج اللغة وصحاح العربية** ، إسماعيل بن حماد الجوهري (ت٣٩٣هـ)، الناشر: دار العلم للملايين– بيروت ، ط:٤ –١٩٩٠ .

٤٦. **صحيح البخاري: الجامع المسند الصحيح المختصر من أمور رسول الله صلى الله عليه وسلم وسننه وأيامه**، محمد بن إسماعيل أبو عبدالله البخاري الجعفي، المحقق: محمد زهير بن ناصر الناصر، الناشر: دار طوق النجاة، ط: ١، ١٤٢٢هـ، مع الكتاب: شرح وتعليق د . مصطفى ديب البغا أستاذ الحديث وعلومه في كلية الشريعة – جامعة دمشق .

٤٧. **صحيح الجامع الصغير وزياداته**، أبو عبد الرحمن محمد ناصر الدين، بن الحاج نوح بن نجاتي بن آدم، الأشقودري الألباني (المتوفى: ١٤٢٠هـ)، الناشر: المكتب الإسلامي، بدون طبعة، بدون تاريخ .

٤٨. **صحيح مسلم:المسند الصحيح المختصر بنقل العدل عن العدل إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم** ، مسلم بن الحجاج أبو الحسن القشيري النيسابوري (المتوفى: ٢٦١هـ)، المحقق: محمد فؤاد عبد الباقي، الناشر: دار إحياء الكتب العربي – بيروت، بدون طبعة، بدون تاريخ .

٤٩. **طبقات الشافعية الكبرى،** تاج الدين عبد الوهاب بن تقي الدين السبكي (المتوفى: ٧٧١هـ)، المحقق: د . محمود محمد الطناحي د . عبد الفتاح محمد الحلو،الناشر: هجر للطباعة والنشر والتوزيع، ط:٢، ١٤١٣هـ .

٥٠. **الطبقات الكبرى،** أبو عبد الله محمد بن سعد بن منيع الهاشمي بالولاء، البصري، البغدادي المعروف بابن سعد (المتوفى: ٢٣٠هـ)،تحقيق: محمد عبد القادر عطا، الناشر: دار الكتب العلمية – بيروت، ط:١، ١٤١٠ هـ - ١٩٩٠ م .

٥١. **غمز عيون البصائر في شرح الأشباه والنظائر** ، أحمد بن محمد مكي، أبو العباس، شهاب الدين الحسيني الحموي الحنفي (المتوفى: ١٠٩٨هـ)، الناشر: دار الكتب العلمية ، ط:١، ١٤٠٥هـ - ١٩٨٥م .

٥٢. **فتح العزيز بشرح الوجيز = الشرح الكبير،** عبد الكريم بن محمد الرافعي القزويني (المتوفى: ٦٢٣هـ)، الناشر: دار الفكر ،بدون طبعة بدون تاريخ .

٥٣. **الفروق = أنوار البروق في أنواء الفروق**، أبو العباس شهاب الدين أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن المالكي الشهير بالقرافي (المتوفى: ٦٨٤هـ)، الناشر: عالم الكتب، بدون طبعة، بدون تاريخ، معه حاشية إدرار الشروق على أنوار الفروق للشيخ قاسم بن عبد الله المعروف بابن الشاط (٧٢٣هـ) لتصحيح بعض الأحكام وتنقيح بعض المسائل، وتهذيب الفروق والقواعد السنية في الأسرار الفقهية، للشيخ محمد بن علي بن حسين مفتى المالكية بمكة المكرمة (١٣٦٧هـ) وفيها اختصر الفروق ولخصه وهذبه ووضح بعض معانيه.

٥٤. **الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني** ، أحمد بن غانم (أو غنيم) بن سالم ابن مهنا، شهاب الدين النفراوي الأزهري المالكي (المتوفى: ١١٢٦هـ)، الناشر: دار الفكر ، ط: بدون طبعة ، ١٤١٥هـ - ١٩٩٥م .

٥٥. **القواعد الفقهية** ، يعقوب بن عبد الوهاب الباحسين، الناشر: مكتبة الرشد الرياض – شركة الرياض للنشر والتوزيع ، ط:١، ١٤١٨هـ .

٥٦. **القواعد الفقهية وتطبيقاتها في المذاهب الأربعة** ، د . محمد مصطفى الزحيلي،عميد كلية الشريعة والدراسات الإسلامية - جامعة الشارقة، الناشر: دار الفكر – دمشق، ط:١، ١٤٢٧ هـ - ٢٠٠٦ م .

٥٧. **القواعد،** أبو عبد الله محمد بن محمد بن أحمد المقري، (المتوفى٧٥٨هـ)، تحقيق ودراسة:أحمدبن عبد الله بن حميد في رسالة مقدمة للحصول على درجة الدكتوراه في الفقه المقارن، ١٤٠٣هـ-١٤٠٤هـ، جامعة أم القرى، إشراف أ .د/عبد الوهاب إبراهيم أبو سليمان، بدون طبعة بدون تاريخ .

٥٨. **كشاف القناع عن متن الإقناع** ، منصور بن يونس بن صلاح الدين ابن حسن بن إدريس البهوتى الحنبلى (المتوفى: ١٠٥١هـ)، الناشر: دار الكتب العلمية ،بدون طبعة بدون تاريخ .

٥٩. **لسان العرب،** محمد بن مكرم بن على، جمال الدين ابن منظور الأنصاري الرويفعى الإفريقى (المتوفى: ٧١١هـ)، الناشر: دار صادر – بيروت ، ط:٣ - ١٤١٤هـ .

٦٠. **المبدع في شرح المقنع،** إبراهيم بن محمد بن عبد الله بن محمد ابن مفلح، أبو إسحاق، برهان الدين (المتوفى: ٨٨٤هـ)، الناشر: دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان ط:١، ١٤١٨ هـ - ١٩٩٧ م .

٦١. **المبسوط** ، محمد بن أحمد بن أبي سهل شمس الأئمة السرخسي (المتوفى: ٤٨٣هـ)، الناشر: دار المعرفة - بيروت ، ط : بدون طبعة ، تاريخ النشر: ١٤١٤هـ .

٦٢. **المجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر** ، عبد الرحمن بن محمد بن سليمان المدعو بشيخي زاده، يعرف بداماد أفندي (المتوفى: ١٠٧٨هـ)، الناشر: دار إحياء التراث العربي ، ط : بدون طبعة وبدون تاريخ .

٦٣. **المجموع شرح المهذب،** أبو زكريا محيي الدين يحيى بن شرف النووي (المتوفى: ٦٧٦هـ)الناشر: دار الفكر ، بدون طبعة بدون تاريخ، معها تكملة السبكي والمطيعي.

٦٤. **المحيط في اللغة،** الصاحب الكافي الكفاة أب القاسم إسماعيل ابن عباد بن العباس بن أحمد بن إدريس الطالقاني، تحقيق : الشيخ محمد حسن آل ياسين، دار النشر : عالم الكتب /لبنان – بيروت، ط:١، ١٤١٤هـ -١٩٩٤ م .

٦٥. **المدونة،** مالك بن أنس بن مالك بن عامر الأصبحي المدني (المتوفى: ١٧٩هـ)، الناشر: دار الكتب العلمية، ط:١، ١٤١٥هـ - ١٩٩٤م .

٦٦. **المصباح المنير في غريب الشرح الكبير،** أحمد بن محمد بن علي الفيومي ثم الحموي، أبو العباس (المتوفى: نحو ٧٧٠هـ)، الناشر: المكتبة العلمية – بيروت ، بدون طبعة بدون تاريخ .

٦٧. **المعجم الكبير** ، سليمان بن أحمد بن أيوب بن مطير اللخمي الشامي، أبو القاسم الطبراني (المتوفى: ٣٦٠هـ)، المحقق: حمدي بن عبد المجيد السلفي، دار النشر: مكتبة ابن تيمية – القاهرة، ط : ٢، بدون تاريخ .

٦٨. **المعجم الوسيط،** إبراهيم مصطفى . أحمد الزيات . حامد عبد القادر . محمد النجار، تحقيق: مجمع اللغة العربية، دار النشر : دار الدعوة ،بدون طبعة بدون تاريخ.

٦٩. **معجم مقاييس اللغة** ، أحمد بن فارس بن زكرياء القزويني الرازي (المتوفى: ٣٩٥هـ)، المحقق: عبد السلام محمد هارون، الناشر: دار الفكر ، بدون طبعة ١٣٩٩هـ - ١٩٧٩م.

٧٠. **المغني** ، أبو محمد موفق الدين عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة الجماعيلي المقدسي ثم الدمشقي الحنبلي،(المتوفى: ٦٢٠هـ)، الناشر: مكتبة القاهرة، بدون طبعة ، ١٣٨٨هـ .

٧١. **مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج** ، شمس الدين، محمد بن أحمد الخطيب الشربيني الشافعي (المتوفى: ٩٧٧هـ) ، الناشر: دار الكتب العلمية ، ط:١، ١٤١٥هـ - ١٩٩٤م .

٧٢. **المقدمات الممهدات** ، أبو الوليد محمد بن أحمد بن رشد القرطبي (المتوفى: ٥٢٠هـ)، الناشر: دار الغرب الإسلامي ، ط : ١ ، ١٤٠٨ هـ - ١٩٨٨ م .

٧٣. **منح الجليل شرح مختصر خليل** ، محمد بن أحمد بن محمد عليش، أبو عبد الله المالكي (المتوفى: ١٢٩٩هـ)، الناشر: دار الفكر – بيروت ، بدون طبعة ، ١٤٠٩هـ -١٩٨٩م .

٧٤. **مواهب الجليل في شرح مختصر خليل** ، شمس الدين أبو عبد الله محمد بن محمد بن عبد الرحمن الطرابلسي المغربي، المعروف بالحطاب الرُّعيني المالكي (المتوفى: ٩٥٤هـ)، الناشر: دار الفكر ، ط : ٣ ، ١٤١٢هـ - ١٩٩٢م .

٧٥. **موسوعة القواعد الفقهية،** محمد صدقي بن أحمد البورنو، الناشر:مؤسسة الرسالة ، ط:١ ، ١٤٢٤هـ .

٧٦. **نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج** ، شمس الدين محمد بن أبي العباس أحمد بن حمزة شهاب الدين الرملي (المتوفى: ١٠٠٤هـ)، الناشر: دار الفكر، بيروت ، ط أخيرة، ١٤٠٤هـ/١٩٨٤م، معه حاشية أبي الضياء نور الدين بن علي الشبراملسي الأقهري (١٠٨٧هـ)، وحاشية أحمد بن عبد الرزاق المعروف بالمغربي الرشيدي (١٠٩٦هـ) .

٧٧. **نيل الأوطار** ، محمد بن علي بن محمد بن عبد الله الشوكاني اليمني (المتوفى: ١٢٥٠هـ)، تحقيق: عصام الدين الصبابطي، الناشر: دار الحديث، مصر ، ط:١ ، ١٤١٣هـ .

٧٨. **الهداية في شرح بداية المبتدي** ، علي بن أبي بكر بن عبد الجليل الفرغاني المرغيناني، أبو الحسن برهان الدين (المتوفى: ٥٩٣هـ)، المحقق: طلال يوسف، الناشر: دار احياء التراث العربي – بيروت – لبنان، بدون طبعة، بدون تاريخ .

٧٩. **وفيات الأعيان وأنباء أبناء الزمان،** أبو العباس شمس الدين أحمد بن محمد بن إبراهيم بن أبي بكر ابن خلكان البرمكي الإربلي (المتوفى: ٦٨١هـ)، المحقق: إحسان عباس، الناشر: دار صادر – بيروت، ط:١، ١٩٩٤م .

فهرس الموضوعات

الموضوع	الصفحة
المقدمة .	٣
التمهيد .	١٣
المبحث الأول: التعريف بالقواعد الفقهية وأهميتها	١٤
المطلب الأول: معنى القواعد الفقهية .	١٤
تعريف القواعد الفقهية باعتبارها لفظا مركبا .	١٤
أولا: تعريف القواعد في اللغة والاصطلاح .	١٤
تعريف القواعد في اللغة .	١٤
تعريف القواعد في الاصطلاح .	١٥
التعريف الراجح .	١٦
تعريف الفقه في اللغة .	١٦
تعريف الفقه في الاصطلاح .	١٦
تعريف القواعد الفقهية باعتبارها لقبا يطلق على علم معين .	١٧
التعريف الراجح .	١٧
المطلب الثاني: أهمية القواعد الفقهية .	١٨
المبحث الثاني: التعريف بقاعدة الاشتغال بغير المقصود إعراض عن المقصود .	١٩
المطلب الأول: بيان مفردات القاعدة .	١٩
المطلب الثاني: بيان معنى القاعدة .	٢١
المطلب الثالث: مستند القاعدة ودليلها .	٢٢
المطلب الرابع: مجالات العمل بالقاعدة .	٢٤

الجانب التطبيقي للقاعدة	
الفصل الأول: التطبيقات الفقهية في باب شروط البيع والبيوع المنهي عنها .	٢٦
المبحث الأول: التشاغل بين الإيجاب والقبول بأمر خارج عن العقد .	٢٧
اتفاق فقهاء المذاهب الأربعة على أن التشاغل بين الإيجاب والقبول بأمر خارج عن العقد يبطل الإيجاب .	٢٧
الأدلة .	٢٨
وجه ارتباط المسألة بالقاعدة .	٢٨
المبحث الثاني: عقد البيع ممن تلزمه الجمعة بعد ندائها الثاني .	٢٩
اتفاق العلماء – رحمهم الله – على حرمة البيع وقت نداء الجمعة الثاني .	٢٩
الخلاف في حكم البيع ممن خوطب بالجمعة حال المشي اليها .	٣٠
الأقوال في المسألة .	٣٠
أدلة الأقوال .	٣٠
الراجح من الأقوال .	٣١
وجه ارتباط المسألة بالقاعدة .	٣١
الفصل الثاني: التطبيقات الفقهية في باب الخيار وقبض المبيع والإقالة .	٣٢
المبحث الأول: تصرف المشتري في المبيع مدة الخيار تصرفا يختص الملك .	٣٣
الأقوال في المسألة .	٣٣
أدلة الأقوال .	٣٤
الراجح من الأقوال .	٣٦
وجه ارتباط المسألة بالقاعدة .	٣٦
المبحث الثاني: ترك المشتري المطالبة بخيار العيب بعد العلم به .	٣٧

الأقوال في المسألة .	٣٧
أدلة الأقوال .	٣٨
الراجح من الأقوال .	٣٩
وجه ارتباط المسألة بالقاعدة .	٣٩
المبحث الثالث: تصرف المشتري بالمبيع بعد العلم بالعيب .	٤٠
الأقوال في المسألة .	٤٠
أدلة الأقوال .	٤١
الراجح من الأقوال .	٤٣
وجه ارتباط المسألة بالقاعدة .	٤٣
المبحث الرابع: ترك المطالبة بالخيار بعد العلم بأنها مصراة .	٤٤
اتفاق العلماء على حرمة التصرية .	٤٤
الخلاف في كونها عيب يثبت به الخيار، والراجح من ذلك .	٤٤
الخلاف في مدة الخيار .	٤٤
الأقوال في المسألة .	٤٥
أدلة الأقوال .	٤٦
الراجح من الأقوال .	٤٨
وجه ارتباط المسألة بالقاعدة .	٤٨
المبحث الخامس: بيع المبيع قبل قبضه .	٤٩
تحرير محل النزاع	٤٩
الخلاف في بيع ما سوى الطعام قبل القبض	٤٩
الأقوال في المسألة .	٥٠

أدلة الأقوال .	٥١
الراجح من الأقوال .	٥٥
وجه ارتباط المسألة بالقاعدة .	٥٥
الفصل الثالث:التطبيقات الفقهية في باب الرهن .	٥٦
المبحث الأول: تصرف الراهن بالرهن قبل قبض المرتهن له .	٥٧
تحرير محل النزاع	٥٧
الخلاف في القبض هل هو شرط لزوم ، أم شرط صحة .	٥٧
الأقوال في المسألة .	٥٨
أدلة الأقوال .	٥٩
الراجح من الأقوال .	٦٢
ما ينبني على الخلاف .	٦٢
وجه ارتباط المسألة بالقاعدة .	٦٢
المبحث الثاني: تصرف الراهن بالرهن –بعد قبض المرتهن له– ببيع ونحوه .	٦٣
اتفاق الفقهاء على عدم تصرف الراهن في المرهون بعد لزوم العقد، بما يزيل الملك إلا بإذن المرتهن .	٦٣
الأدلة على ذلك .	٦٣
وجه ارتباط المسألة بالقاعدة .	٦٤
المبحث الثالث: إخراج المرتهن للرهن وإعادته للراهن باختياره .	٦٥
اختلاف الفقهاء في استامة القبض للرهن أهو شرط أم لا؟ .	٦٥
الأقوال في المسألة .	٦٥
أدلة الأقوال .	٦٦

الراجح من الأقوال .	٦٨
وجه ارتباط المسألة بالقاعدة .	٦٨
الفصل الرابع: التطبيقات الفقهية في باب الصلح.	٦٩
المبحث الأول: من ادعي عليه بدين أوعين فأنكر ثم صالح بمال .	٧٠
الأقوال في المسألة .	٧٠
أدلة الأقوال .	٧١
الراجح من الأقوال .	٧٣
وجه ارتباط المسألة بالقاعدة .	٧٣
المبحث الثاني: من ادُّعي عليه بشيء فسكت ثم صالح عنه.	٧٤
الأقوال في المسألة .	٧٤
أدلة الأقوال .	٧٤
الراجح من الأقوال .	٧٥
وجه ارتباط المسألة بالقاعدة .	٧٥
المبحث الثالث: من صالح بعوض عن حق الشفعة .	٧٦
الخلاف في حكم الصلح عن حق شفعة .	٧٦
الأقوال في المسألة .	٧٦
أدلة الأقوال .	٧٦
الخلاف في سقوط حق الشفيع في الشفعة .	٧٧
الراجح من الأقوال .	٧٩
وجه ارتباط المسألة بالقاعدة .	٧٩
المبحث الرابع: من صالح عن حد من حدود الله .	٨٠
اتفاق الفقهاء – رحمهم الله – على عدم صحة الصلح عن حق من حقوق الله .	٨٠

الأدلة على ذلك .	٨٠
وجه ارتباط المسألة بالقاعدة .	٨١
المبحث الخامس: من صالح بعوض عن حد قذف .	٨٢
اتفاق فقهاء المذاهب الأربعة على أن الصلح عن حد القذف على عوض لا يصح .	٨٢
الأدلة على ذلك .	٨٢
خلاف الفقهاء في سقوط الحد لمن صالح عنه .	٨٣
الترجيح .	٨٤
وجه ارتباط المسألة بالقاعدة .	٨٤
المبحث السادس: من صالح بعوض عن خيار العيب .	٨٥
الأقوال في المسألة .	٨٥
أدلة الأقوال .	٨٥
الخلاف في سقوط حقه بالرد – عند القائلين بعدم صحة الصلح .	٨٧
الأقوال في المسألة وأدلتها .	٨٧
الراجح من الأقوال .	٨٧
وجه ارتباط المسألة بالقاعدة .	٨٧
المبحث السابع: من صالح بمال عما يوجب القصاص .	٨٨
الأقوال في المسألة .	٨٨
أدلة الأقوال .	٨٨
الراجح من الأقوال .	٨٩
حكم من صالح عما يوجب القصاص بأكثر من ديته أو أقل .	٨٩
وجه ارتباط المسألة بالقاعدة .	٨٩

الفصل الخامس: التطبيقات الفقهية في باب الوكالة، والشركة	٩٠
المبحث الأول: توكيل الوكيل فيما وكل فيه من غير إذن الموكل .	٩١
تحرير محل النزاع	٩١
خلاف الفقهاء فيما إذا صدرت الوكالة مطلقة دون إذنه للوكيل بالتوكيل أو نهيه عنه ودون تفويضه .	٩١
الأقوال في المسألة .	٩١
أدلة الأقوال .	٩٢
الصور التي استثناها الجمهور من عدم جواز توكيل الوكيل غيره من غير إذن موكله	٩٣
الراجح من الأقوال .	٩٥
وجه ارتباط المسألة بالقاعدة .	٩٥
المبحث الثاني: تصرف الموكِل بفعله مايفسخ الوكالة .	٩٦
اتفاق الفقهاء على أنه إذا تصرف الموكل بنفسه في محل الوكالة تصرفا يعجز الوكيل عن التصرف معه، أن الوكالة تنفسخ .	٩٦
أحوال ذلك مع الأدلة .	٩٦
وجه ارتباط المسألة بالقاعدة .	٩٦
المبحث الثالث: مضاربة العامل لأكثر من شخص .	٩٧
تحرير محل النزاع .	٩٧
الخلاف فيما إذا كان فيه ضرر وبغير إذن صاحب المال الأول .	٩٧
الأقوال في المسألة .	٩٧
أدلة الأقوال .	٩٨
الراجح من الأقوال .	٩٩

وجه ارتباط المسألة بالقاعدة .	٩٩
الخاتمة .	١٠٠
الفهارس .	١٠٥
فهرس الآيات .	١٠٦
فهرس الأحاديث .	١٠٧
فهرس الأعلام .	١٠٨
فهرس المصادر والمراجع .	١٠٩
فهرس الموضوعات .	١٢٤