وزارة التعليم العالي و البحث العلمي
جامعة عمار ثليجي بالأغواط
كلية العلوم الإنسانية والعلوم الإسلامية والحضارة
قسم العلوم الإسلامية

المقاصد الخاصة و أثرها على عقود البيوع الصحيحة

– دراسة تأصيلية -

مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر في العلوم الإسلامية LMD

تخصص : الفقه المقارن و أصوله

إعداد الطالب :

- وليد خمال

إشراف:

أ ـ د ـ قبلي بن هني

لجنة المناقشة :

الاسم و اللقب	الجامعة	الصفة
أ–د– علالي أمحمد	جامعة عمار ثليجي الأغواط	رئيسا
أ ـ د ـ قبلي بن هني	جامعة عمار ثليجي الأغواط	مشرفا و مقررا
أ–د–دمانة الأزهاري	جامعة عمار ثليجي الأغواط	مناقشا

السنة الجامعية : 1442 ـ 1443هـ / 2021 ـ 2022م

بسم الله الرحمن الرحيم

الإهداء

أهدي ثمرة جهدي إلى :

من قال فيهما : ﴿وَقُلْ رَبِّ ارْحَمْهُمَا كَمَا رَبَّيَانِي صَغِيرًا﴾ سورة الإسراء الآية 24

إلى قرة عيني أمي الحبيبة و الغالية ، إلى من تحملت تربيتي في حضنها الدافئ وسقتني بغيث الأخلاق الفاضلة ، إلى من ساندتني و حملت أكف التضرع في صلاتها و دعائها ، في كل وقت و حين ، إلى من علمتني العطاء دون انتظار المقابل ،إلى من زرعت في قلبي بسمة الحياة

إلى من سهرت الليالي لتنير دربي ، أمدٌ الله في عمرها و بركة في الصحة لترى ثمار قد حان قطفها بعد طول انتظار

إلى ذلك الصرح العظيم الذي علمني الخلق الكريم

إلى من علمني الدنيا كفاح و سلاحها العلم و المعرفة ، إلى الذي بذل كل شيء إلى من سعى من أجل راحتي و سعادتي و نجاحي ، إلى أعظم و أعز رجل في الكون أبي الفاضل أمدٌ الله في عمره ، فرزقني الله برهما و جعل هذا العمل في ميزان حسناتهما.

إلى رمز المحبة والوفاء أخي الغالي الصغير أيمن و أختي فاطمة الزهراء

إلى أغلى خال محمد و معمر و جميع عائلتي كل باسمه و جميل وسمه

إلى روح أجدادي لدهم و الحاج عيسى المداني رحمهما الله بواسع رحمته و غفرانه و أسكنهما الفردوس.

إلى من تسعهم مخيلتي و لا تسعهم مذكرتي إلى زملائي و زميلاتي.

الى طالب العلم والمعرفة

وليد خمال

شكر و عرفان

إذا كانت النعم تستوجب الشكر فإنني أتوجه أولا إلى الله بالشكر على توفيقه وامتنانه على إتمام هذا العمل المتواضع شاكرا فضله و كرمه ممتثلا قوله ﴿وَاشْكُرُوا لِي وَلَا تَكْفُرُونِ﴾ سورة البقرة الآية 152.

و قوله ﴿ لَئِنْ شَكَرْتُمْ لَأَزِيدَنَّكُمْ﴾ سورة ابراهيم الآية 07

فاللهم لك الحمد كله و الشكر كله على ما أنعمت و يسرت و أعنت و وفقت و إيمانا بقوله ﴿ وَلَا تَنْسَوُا الْفَضْلَ بَيْنَكُمْ ﴾ سورة البقرة الآية 237

و مصداقا لقول الرسول صل الله عليه و سلم (لا يشكر الله من لا يشكر الناس)

فإنني أتقدم بخالص الشكر و عظيم الامتنان و وافر التقدير إلى من عرفت فيه العلم و الصدق و لمست فيه الوفاء و الأمانة إلى أستاذي و معلمي فضيلة البروفيسور قبلي بن هني الذي تفضل بالإشراف على مذكرة تخرجي و على إرشاداته و توجيهاته و ملاحظاته القيمة فجزاه الله عني خير الجزاء و أثابه جنة الرضوان و الشكر موصول إلى أعضاء اللجنة المناقشة الذين أفاضوا علينا من وقتهم لقراءة مذكرتي و تسجيل ملاحظاتهم القيمة و أخص بالذكر فضيلة الدكتوراة سرير حاج خيرة على ما أبدته لي من تواضع لا ينوم إلا عن خلق رفيع و أن أنهل من بحر علمها الواسع فضلا عما جادت به من توجيهات سديدة و الجهد و المتابعة الحثيثة في تصويب و اتمام الرسالة فجزاها الله عني خير الجزاء و جعلها في ميزان حسناتها فلسيادتها أسمى آيات الشكر و العرفان.

كما أغتنم هذه الفرص لتقديم أسمى آيات الشكر و الامتنان و المحبة إلى الذين مهدوا لي طريق العلم و المعرفة أساتذتي الأفاضل...

هذا فضل الله يؤته من يشاء فالله أسأل أن يتقبل مني هذا الجهد و يوفقني و يوفقكم لما يحبه و يرضاه.

قائمة المختصرات:

ج	**جزء**
ص	**صفحة**
تح	**تحقيق**
تع	**تعليق**
هـ	**هجري**
م	**ميلادي**
د س	**دون سنة**
د ط	**دون طبعة**
ط	**طبعة**
م س	**مصدر سابق**
م ن	**المصدر نفسه**
ت	**توفي**

مقدمـــــــــــة

إن الحمد لله نحمده و نستعينه و نستغفره ، و نعوذ بالله من شرور أنفسنا و سيئات أعمالنا من يهده الله فلا مضل له و من يضلل فلا هادي له و أشهد أن لا إله إلا الله وحده لا شريك له شهادة تكون للنجاة وسيلة و لرفع الدرجات كفيلة و أشهد أن محمدا عبده و رسوله صل الله عليه و على آله الطيبين كنوز الهدى و على أصحابه بدور الدجى أما بعد :

فلا ريب أن الله سبحانه و تعالى هو العليم الحكيم الرحيم ، لم يشرع أحكامه للناس إلا لمقاصد سامية تهدف إلى جلب المنافع و درء المفاسد عنهم ، فتكاليف الشريعة جاءت لحفظ مقاصدها في الخلق ، و هذه المقاصد لا تعدو أن تكون ضرورية أو حاجية أو تحسينية.

– و من المعلوم – أن مجالات المعاملات المالية أوسع ميدانا و أرحب مجالا لإعمال المقاصد إذ غالب مسائلها معقولة المعنى و يمكن إدراك حكمها التشريعية ، لذلك يكون من الأولويات العلمية الكشف عن مقاصد هذه المسائل المالية على النصوص الشرعية أي كتاب الله و سنة رسوله صل الله عليه و سلم ، و التنقيب عن عللها و أسرارها في التراث الفقهي و النوازلي لتحريرها و تقريرها لتكون البوصلة الهادئة للإجتهاد الفقهي المعاصر.

نجد عند الشاطبي : إن المعاملات راجعة إلى حفظ النسل و المال من جانب الوجود و إلى حفظ النفس و العقل أيضا لكن بواسطة العادات ما كان راجعا إلى مصلحة الإنسان مع غيره كإنتقال الأملاك بعوض أو بغير عوض بالعقد على الرقاب و المنافع و الأبضاع.

و من المعاملات مصالح في رتبة الحاجيات خادمة مكملة للضروريات لأجل رفع الضيق و الحرج كالقراض و المساقاة و السُلم و إلغاء التوابع في العقد على المتبوعات و يشترط فيها ألا تعود على الضروري بالنقد و الإبطال و من أمثلة ذلك في المعاملات عقد البيع فمن شروطه إنتفاء الغرر ، و بجانب ذلك هنالك مقاصد خاصة بالأموال لا تنفصم صلتها عن تلك المقاصد الكبرى و لا تقل أهمية عنها لها اعتبار و نفوذ في مجال المعاملات من ناحية جلب المصالح ، و لعل من خص هذه المقاصد بقسم مستقل الإمام الطاهر ابن عاشور – رحمه الله – إذ يقول : و المقصد الشرعي في الأموال كلها خمسة أمور : رواجها و وضوحها و حفظها و ثبوتها و العدل فيها.

الإشكالية :

و من هذه المنطلقات جاءت هاته الدراسة لتبين عن الارتباط بين المقاصد الشرعية و المصالح المرعية في العقود حيث المراد موائمة قصد الشارع تحصيلا لأكمل المصالح

و دفعا لأرذل المفاسد باعتبار العموم و الخصوص، و من ثم جاءت الدراسة للإجابة على جملة من التساؤلات على النحو الآتي:

- ما أثر المقاصد على عقود البيوع الصحيحة؟

و تندرج تحتها أسئلة تعتبر فاتحة للولوج إلى ثنايا هذا الموضوع و أرضية للانطلاق فيه

و هي :

- ما مفهوم المقاصد الخاصة ؟
- ما مفهوم عقد البيع ؟
- ماهي المقاصد الخاصة بالمعقود عليه و الصيغة ؟

أهمية الدراسة :

- البحث شمل أبواب المعاملات بصفة عامة و علاقتها بواقع الناس في تعاملهم فيما بينهم، لا سيما إذا تعلق الأمر بالجانب المقاصدي الذي من شأنه ان يبن محاسن الشريعة و كمالها و شمولها لجميع المجالات و صلاحيتها لكل زمان و مكان.
- التعامل المالي من أهم ما يحتاج إليه الإنسان إذ عليه مدار الحياة اليومية نظرا لأهمية المعاملات من باب عام و عقد البيع من باب خاص ، و لما تحظى به المقاصد لضبط هذا النوع من المعاملات.

أهداف الدراسة :

- محاولة إضافة لبنة أخرى في صرح البحث المقاصدي و الكشف عن بعض المقاصد الخاصة المتعلقة بعقد البيع.
- الارتباط الوثيق بين المقاصد و المصالح المرعية في العقود.
- تخصيص و إفراد الموضوع بدراسة مستقلة.
- الإسهام في إثراء هذا الموضوع و إثارة قرائح طلبة العلم و الباحثين و الوقوف عند كل مصطلح من مصطلحاته بغية البحث ليقتنص من بين أطرافه عناوين أو إشكاليات تستحق البحث و الدراسة.

أسباب اختيار الدراسة:

مما دفعني إلى اختيار هذا الموضوع عدة أسباب أوجزها فيما يلي :

أ- الأسباب الذاتية :

- الشغف بكل ما هو متعلق بعلم مقاصد الشريعة الاسلامية.
- الميل إلى المواضيع المقاصدية.
- توجيه الأستاذ المشرف البروفيسور قبلي بن هني من خلال اقتراح هذا الموضوع الذي لبى رغبتي في غوص أعماق ثنايا البحث.

ب – الأسباب الموضوعية :

- طبيعة الموضوع الذي يتناول قضية من القضايا التي تشغل الفكر المعاصر و الفقه المالي خاصة و دراسته من عدة جوانب يراعى الجانب المقاصدي فيها كحكم كلي و معيار شرعي.
- إن مجالات المعاملات المالية أوسع ميدانا و أرحب مجالا لإعمال و تفعيل المقاصد الشرعية.

الدراسات السابقة :

لم أقف على بحث متكامل يعالج مفردات هذا الموضوع فيما أعلم كما هي في البحث بل غاية وقف بعض الدراسات المتعلقة ببعض المفردات و إشارات عريضة في ثنايا بعض الكتب ، و لعل ابرز ما وقفت عليه ما يلي :

- مقاصد المكلفين و آثارها في عقود المعاملات من إعداد الطالب صافي حبيب لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم الإسلامية ، تخصص الفقه و أصوله ، كلية العلوم الإنسانية ، قسم العلوم الإسلامية و الحضارة ، جامعة وهران ، سنة 2011-2012 ، و الملاحظ أن الباحث تكلم عن عقود المعاملات بشكل عام و أرى أنه من أحسن الدراسات لموضوع عقود البيوع ، و قد تناولت الرسالة ثلاثة فصول : الفصل الأول تكلم فيه عن مقاصد المكلفين أما الفصل الثاني : مقاصد المكلفين بين الاعتبار و عدمه ، و الفصل الثالث : المآلات و علاقتها بمقاصد المكلفين.

– مقاصد الشريعة في المعاملات المالية عند ابن تيمية و أثرها في الأحكام الفقهية و النوازل المالية المعاصرة ، ماجد بن عبد الله بن محمد العسكر ، و أصل هذا الكتاب رسالة علمية نال عنها الباحث درجة الدكتوراه في أصول الفقه ، كلية الشريعة و الدراسات الاسلامية ، جامعة أم القرى ، و الملاحظ أن نظرته إلى المقاصد كانت متزنة منضبطة بالنصوص الشرعية و كان له إهتمام واضح بالقضايا المالية.

– مقاصد الشريعة الاسلامية ، محمد الطاهر ابن عاشور ، وزارة الشؤون الدينية و الأوقاف ، سنة 1425 هـ –2004 م ، و الملاحظ أنه أفرد المقاصد الخاصة بقسم مستقل يعتبر قليلا في مؤلفات الباحثين أسماه " مقاصد التشريع الخاصة بأنواع المعاملات " ، حيث تحدث في هذا القسم في تفاصيل المقاصد الخاصة بالشريعة الاسلامية.

– مقاصد الشريعة الخاصة بالتصرفات المالية ، عز الدين ابن زغيبة ، مركز جمعة الماجد و التراث ، دبي ، ط 01 ، 1422 هـ –2001 م ، مراجعة و تقديم نور الدين الصغيري ، و الملاحظ إلى هذه الرسالة في جملتها تطرق فيها الباحث القضايا المتعلقة بمقاصد الشارع في المعاملات المالية التي همومها عمت بها البلوى.

منهج الدراسة :

المنهج المتبع في بحثنا هو المنهج الوصفي التحليلي حيث نسعى في جمع ما تعلق بالمقاصد الخاصة التي تجري من خلالها أحكام عقد البيع و شرح ذلك من خلال أقوال الأئمة المعتمدة في الفقه.

منهجية الدراسة :

فيما يخص تحرير البحث اتبعت المنهجية التالية :

1– جمع المادة العلمية من المصادر الأصلية و المراجع المعتمدة.

2– قراءة المادة العلمية بتأني ثم ترتيبها بما يتناسب مع أجزاء البحث.

3– عزو الأقوال و المعلومات المأخوذة من الكتب إلى مصادرها مع ذكر اسم المؤلِف و اسم المؤلَف فالمحقق فدار الطبع ثم رقم الطبعة و السنة إن وجدت ، ثم الجزء و الصفحة ،

و هذا في أول ذكر للكتاب ، ثم الإكتفاء بذكر اسم المؤلِف و المؤَلَف و الجزء و الصفحة إن تكرر.

4- تخريج الأحاديث و بيان درجتها مع ذكر الجزء و الصفحة و رقم الحديث من مصدره – ما أخرجه الشيخان البخاري و مسلم أو أحدهما ، فإنني أكتفي بذلك و لا أذكر درجة الحديث.

5- الحرص على أن يكون الأسلوب جامعا بين السهولة و الدقة مع شرح بعض المصطلحات.

6- ما ينقل من المصادر أو المراجع يوضع بين قوسين (...) أو مزدوجتين << ...>> أو علامتي التنصيص" ... " ، و ما يتم التصرف فيه بزيادة أو غير ذلك يشار إليه في الهامش بكلمة بتصرف أو ينظر.

7- عند ذكر المصدر أو المرجع في نفس الصفحة أكتب المصدر نفسه أو المرجع نفسه و عند وجود فاصل أكتب مصدر سابق أو مرجع سابق.

8- تخريج الآيات القرآنية بذكر اسم السورة و رقمها و الالتزام برواية واحدة في البحث.

9- ذكر استعمال بعض الرموز مثل : تح ، ت ع ، د س ، د ط ، د ن ، ج ، ص...

10- راوحت بين التفصيل والاختصار في التعاريف.

11- شرح الألفاظ الغريبة و تعريف بعض المصطلحات.

12- ترتيب أقوال المذاهب الفقهية يكون بدءا بأقدمها أي الحنفية ثم المالكية ثم الشافعية ثم الحنابلة.

13- وضع فهارس للرسالة تتمثل في :

أ – فهرس الآيات القرآنية مرتبة حسب تسلسلها في البحث.

ب – فهرس الأحاديث المخرجة في الرسالة مرتبة ترتيبا ألفبائيا.

ج – فهرس المصادر و المراجع الواردة في البحث مرتبة ترتيبا ألفبائيا.

د – فهرس تفصيلي للموضوعات التي تناولتها الرسالة.

صعوبات الدراسة:

– سعة الموضوع و تشبعه فهو يجمع بين المقاصد و فقه المعاملات و كلاهما بحر لا ساحل له و هذا يصعب معه ضبط و تحديد المادة العلمية.

خطة الدراسة الإجمالية:

جاءت هذه الدراسة في شكل خطة اشتملت على مقدمة و فصلين و خاتمة أوضحت من خلالها خلاصة الرسالة و النتائج المتوصل إليها ثم ذيلتها بالتوصيات و تفصيل ذلك كالآتي:

– مقدمة : (إشكالية الدراسة – أهمية الدراسة – أهداف الدراسة – أسباب الدراسة – الدراسات السابقة – منهج الدراسة – منهجية الدراسة – صعوبات الدراسة – خطة الدراسة.)

و قد كان موضوع الدراسة كالآتي :

– الفصل الأول : الإطار المفاهيمي للبحث

– المبحث الأول : المقاصد الخاصة

– المطلب الأول : تعريف المقاصد لغة و اصطلاحا

– المطلب الثاني : تعريف المقاصد الخاصة

– المطلب الثالث : مظانها و ضوابطها

– المبحث الثاني : مفهوم العقد الصحيح في البيوع

– المطلب الأول : تعريف العقد و البيع

– المطلب الثاني : أركان عقد البيع الصحيح

– الفصل الثاني : المقاصد الخاصة و استثمارها في اركان البيع الصحيح

– المبحث الأول : المقاصد الخاصة بالمعقود عليه

– المطلب الأول : تعريف المبيع و شروطه

– المطلب الثاني : المقاصد الخاصة بالمبيع

- المطلب الثالث : أثر المقاصد في بطلان بيع المصراة
- المبحث الثاني : المقاصد الخاصة بالصيغة
- المطلب الأول : شروط الصيغة
- المطلب الثاني : أثر المقاصد الخاصة في ترجيح جواز بيع المعاطاة
- خاتمة (نتائج و توصيات)

الفصل الأول: الإطار المفاهيمي للبحث

و يتناول مبحثين :

- المبحث الأول : المقاصد الخاصة

- المبحث الثاني : مفهوم العقد الصحيح في البيوع.

تمهيد :

إن التمهيد بتعريف مضمون الرسالة ومدى أهميتها لدى الباحث جدير بالتقديم و البحث في هذا الفصل باعتبارها توطئة ضرورية للولوج إلى علم المقاصد و من ثم التركيز على قصود المعاملات.

إن من أعظم أوصاف الشريعة الإسلامية أنها جاءت للمحافظة على النوع الإنساني و بقائه تحقيقا لمبدأ الاستخلاف في الأرض، و رفعا للحرج و المضائق التي تلحق بالمكلفين في تصرفاتهم و عقودهم العامة و الخاصة. فقد استجد في هذا العصر كثير من المعاملات المالية والنوازل و الأقضية التي طرأت على المجتمعات وفرضتها عليهم ضرورات الأعراف و العادات فكان لا مناص لهم من التعامل معها نظرا لتقارب العمران و تفارق الآفاق و البلدان، إذ لابد أن يجد الناس من الوقائع النازلة بهم في مقاصد الشريعة و أصولها العامة ما يحقق لهم مصالحهم في تصرفاتهم و معاطاتهم بيعا و شراءا. وقد قرر العلماء استنباطا من النصوص الشرعية أن الأصل في المعاملات الصحة و الإباحة و ذلك سعة لدائرة المباح، لاسيما من بين تلك المعاملات عقود البيوع.

و لذلك يترسم هذا الفصل بالشكل الآتي مكونا من المباحث الآتية :

- المبحث الأول : المقاصد الخاصة
- المبحث الثاني : مفهوم العقد الصحيح في البيع.

المبحث الأول: المقاصد الخاصة

تعتبر مقاصد الشريعة البوصلة المصححة لمسار الاجتهاد، فالقيام باستنباط حكم شرعي لنازلة ما يتطلب ملكة تجمع عدة علوم منها، المعرفة باللسان العربي. والواقع الذي حدثت فيه تلك الحادثة، والإحاطة بقواعد الأصول والفقه، وهو ما يتطلب قوة علمية للجمع بين تلك العلوم ومن ثم يقوم المجتهد اعتمادا على قواعد المقاصد بالاجتهاد في تنزيل ما توصل إليه تنزيلا يوافق مقصود الشارع من الحكم المتوصل إليه. فالمتأمل في هذا الطريق تأمل العارفين سيدرك بداهة دقة الاجتهاد وقلة المجتهدين، بناء على ذلك كان تعريف المقاصد الشرعية ضروريا ضرورة الماء للحياة وهو ما يتلخص فيما يأتي:

المطلب الأول: تعريف المقاصد لغة واصطلاحا

لابد من التعرض باقتضاب [1] لتعريف المقاصد لغة واصطلاحا كما يقتضيه البحث الأكاديمي، وقد اهتم الباحثون المعاصرون بتحديد التعريفات المختلفة للمصطلحات حسب الفن والعلم الذي يدور حوله بحث كل منهم وهو ما ساهم في إبراز الكثير من المغمضات التي كانت تعتري بعض المصطلحات.

الفرع الأول: تعريف المقاصد لغة

المقاصد: جمع مقصد، والمقصد، مصدر ميمي مشتق من الفعل قصده، فيقال: قصد يقصد قصدا، وعليه فإن المقصد له معان لغوية كثيرة منها:

1-الاعتماد والتوجه واستقامة الطريق، قال تعالى : ﴿وَعَلَى اللَّهِ قَصْدُ السَّبِيلِ وَمِنْهَا جَائِرٌ﴾[2]

2-التوسط وعدم الإفراط والتفريط، قال تعالى : ﴿وَاقْصِدْ فِي مَشْيِكَ﴾[3]

يقول الطاهر ابن عاشور:(القصد: الوسط العدل بين طرفين فالقصد في المشي هو أن يكون بين طرف التبختر وطرف الدبيب ويقال قصد في مشيه، فمعنى اقصد في مشيك:

---

[1] ان اهتمام المعاصرين بتعريف مقاصد الشريعة يغني عن الاستطراد في سرد مختلف ما جادت به اقلامهم، لتشابه معظمها من جهة , و تفاديا للحشو المخرج عن المطلوب من جهة اخرى.

[2] سورة النحل الآية 09.

[3] سورة لقمان الآية 19.

ارتكب القصد[1].

وقال الرسول صلى الله عليه وسلم: «القصد القصد تبلغوا»[2].

قال في فتح الباري: القصد: الأخذ بالأمر الأوسط [3].

وعن جابر بن سمرة يصف صلاته عليه السلام قال:«كنت أصلي مع رسول الله صلى الله عليه وسلّم فكانت صلاته قصدا وخطبته قصدا »[4]

ومن معاني القصد: القتل أو الإصابة: قال ابن فارس والأصل قصدته قصدا، أصابه فقتله مكانه، وكأنه يريد أنه قصده فلم يخطئه، ولم يحد عنه، قال الأصمعي: الإقصاد أن تضرب الشيء أو ترميه فيموت مكانه.

قال الشاعر:

فأقصدها سهمي وقد كان قبلها لأمثالها من نسوة الحي قانصا

وقال الزبيدي: القصيد: العصا، قال الشاعر:

فظل نساء القوم يحشون كرسفا رؤوس عظام أوضحتها القصائد

والقصيد من الإبل: الناقة السمينة الممتلئة لحما، قال الشاعر:

---

[1] محمد الطاهر بن محمد الطاهر بن عاشور التونسي , التحرير و التنوير تحرير المعنى السديد و تنوير العقل الجديد من تفسير الكتاب المجيد الدار التونسية للنشر , تونس 1984 هـ , ج1 , ص168.

[2] جزء من حديث عن أبي هريرة رضي الله عنه , قال : قال رسول الله صل الله عليه و سلم « لن ينجي احد منكم عمله » قالو : و لا انت يا رسول الله ؟ قال : « و لا أنا , إلا ان يتغمدني الله برحمته , سددو و قاربوا و اغدوا و روحوا , و شيء من الدلجة , و القصد القصد تبلغوا » أخرجه محمد بن اسماعيل البخاري في صحيحه ، دار ابن كثير ، لبنان ، بيروت ، كتاب الرقاق ، باب القصد و المداومة على العمل ، ج5،ص 2373، حديث رقم6098.

[3] أحمد بن علي بن حجر العسقلاني ، فتح الباري بشرح صحيح البخاري، المكتبة السلفية ، كتاب الايمان، باب الدين يسر ، ج1، ص116.

[4] الامام مسلم أبي حسن الحسن مسلم بن الحجاج بن مسلم القشيري النيسابوري(ت 261) , اعتنى به , محمد بن عيادي بن عبد الحليم , صحيح مسلم , مكتبة الصف , القاهرة , ط1 , 1424-2004 , كتاب الجمعة , باب تخفيف الصلاة و الخطبة , ج1/ص 416 ، رقم 866.

قطعت وصاحبي سرج كناز كركن الرعن ذعلبة قصيد [1]

ومن معاني "قصد" أيضا قولهم القاصد: القريب، يقال بيننا وبين الماء ليلة قاصدة أي: هينة السير، لا تعب فيها ولا بطء، والقاصد من الأسفار: السهل.

وبمعنى نوى: قال الزبيدي: نوى الشيء إذا قصده وتوجه إليه كانتواه وتنواه أي قصده واعتقده.[2]

قال ابن جني:" أصل قصد ومواقعها في كلام العرب الاعتزام والتوجه والنهود والنهوض نحو الشيء على اعتدال كان ذلك أو جور.

الفرع الثاني: تعريف المقاصد اصطلاحا

لم يوجد تعريف علمي دقيق لعلم المقاصد في الأزمنة التشريعية الأولى، ونفى جل من كتب في مقاصد الشريعة الإسلامية المعاصرين أن يكون المتقدمون قد حددوا تعريفا لمقاصد الشريعة الإسلامية[3]،وإن كانوا قد ذكروا لهم عبارات في ذلك وانتقدوها ومنهم من رأى هذه العبارات: أدق وأوسع من تعريفات المقاصد التي أتى بها المعاصرون.[4]

---

[1] الرعن : أنف يتقدم الجبل , ابن منظور (ت711ه) , لسان العرب , دار المعارف الطاهرة , ج3/ص1676, سميت الناقة ذعلبة لخفتها, ابي الحسن علي بن إسماعيل النحوي اللغوي الاندلسي المعروف بابن سيدة (458ه) , المخصص , دار الكتب العلمية , بيروت , لبنان , ج5/ص53.

[2] السيد محمد مرتضى الحسيني الزبيدي , (1205 ه) , تاج العروس , تح: ضاحي عبد الباقي , مراجعة عبد اللطيف محمد الخطيب , ط1 , 1422-2001 , ج40/ص139.

[3] اليوبي , مقاصد الشريعة الإسلامية و علاقته بالأدلة , دار الهجرة للنشر و التوزيع , المملكة العربية السعودية , ط1 , 1418 , 1999 م , ص 33 , د: احمد البدوي , مقاصد الشريعة الإسلامية عند ابن تيمية , دار النفائس , الأردن , ط1 , 1421 , 2000 , ص 45 , د: نور الدين الخادمي, الاجتهاد المقاصدي , حجته , ضوابطه , مجالاته , مكتبة الرشد , المملكة العربية السعودية , ط1 , 1426 , 2005 , ص38. أحمد الرسيوني , نظرية المقاصد عند الامام الشاطبي , تقديم طه جابر العلواني , المعهد العالمي للفكر الإسلامي , هيرندن , فرجينيا , و-م-أ , ط4 , 1416 , 1995 , ص17. د: سميع عبد الوهاب الجندي , مقاصد الشريعة عند ابن القيم الجوزية , مؤسسة الرسالة , بيروت , لبنان , ط1 , 1429 , 2008 , ص60.

[4] د.عبد السلام الرفاعي , فكر المقاصد و أثره في الفكر النوازلي , افريقيا , الشرق , المغرب , ص24.

تعريف المقاصد عند القدامى :

قال الغزالي في شفاء الغليل:" أما المقصود منهم فينقسم: إلى ديني ودنيوي وكل واحد ينقسم إلى تحصيل وإبقاء وقد يعبر عن التحصيل بجلب المنفعة، وقد يعبر عن الإبقاء بدفع المضرة... فرعاية المقاصد عبارة حاوية للإبقاء ودفع القواطع والتحصيل على سبيل الابتداء[1].

وفي المستصفى:" أما المصلحة فهي عبارة في الأصل عن جلب منفعة أو دفع مضرة، ولسنا نعني به ذلك فإن جلب المنفعة ودفع المضرة مقاصد الخلق، وصلاح الخلق في تحصيل مقاصدهم، لكنا نعني بالمصلحة المحافظة على مقصود الشرع، ومقصود الشرع من الخلق خمسة، وهو أن يحفظ عليهم دينهم ونفسهم وعقلهم ونسلهم ومالهم[2].

وقد انتقد تعريف الغزالي هذا بأنه ليس دقيقا وإنما هو تعداد للمقاصد وحصرها وبيان لرعايتهما والمحافظة عليها.[3]

وقال الآمدي" المقصود من شرع الحكم إما لجلب مصلحة أو دفع مضرة أو مجموع الأمرين بالنسبة للعبد، لتعالي الرب عن الضرر والانتفاع.[4]

ثم بعدها يقول:" أن المقصود من شرع الحكم إنما هو تحصيل المصلحة أو دفع المضرة فذلك إما أن يكون في الدنيا أو في الآخرة، فإن كان في الدنيا فشرع الحكم إما أن يكون مفضيا إلى تحصيل أصل العقود ابتداء أو دواما أو تكميلا ".

---

[1] أبو حامد الغزالي بن محمد بن محمد الطوسي (ت 505), شفاء الغليل في بيان الشبه و المخيل و مسالك التعليل , تح : الدكتور حمد الكبير , مطبعة الارشاد , بغداد , ص 159.

[2] ابو حامد الغزالي , المستصفى , اعتنى به : د – ناجي السويد ، المكتبة العصرية , ج1/ص416.

[3] د.يوسف احمد البدوي مقاصد الشريعة الاسلامية عند ابن تيمية المصدر السابق , ص 46-47 . د.سميح عبد الوهاب الجندي , اهمية المقاصد في الشريعة الاسلامية و اثرها في فهم النص و اسنباط الحكم , مؤسسة الرسالة , بيروت , لبنان , ط1 , 1429 , 2008 , ص28 . اليوبي مقاصد الشريعة و علاقتها بالادلة الشرعية , المصدر السابق , ص33.

[4] العلامة علي بن محمد الآمدي (ت 631) , الإحكام في أصول الأحكام , علق عليه الشيخ عبد الرزاق عفيفي , دار الصميعي , المملكة العربية السعودية , ط1 , 1424 , 2003 , ج3/ص339-340 .

واعترض على تعريف الآمدي بنفس ما اعترض به على تعريف الغزالي بأنه تعداد لأقسام المقاصد.[1]

وقال العز بن عبد السلام:" ومعظم مقاصد القرآن الأمر باكتساب المصالح وأسبابها، والزجر عن اكتساب المفاسد وأسبابها[2].

واعترض عليه أيضا بمثل ما اعترض على سابقيه.[3]

وقال الشاطبي: تكاليف الشريعة ترجع إلى حفظ مقاصدها في الخلق، وهذه المقاصد لا تعدو ثلاثة أقسام، أحدها: أن تكون ضرورية، والثاني: أن تكون حاجية والثالث: أن تكون تحسينية.[4]

وقال في موضع آخر: إن الشارع قصد بالتشريع إقامة المصالح الأخروية والدنيوية.[5]

وقال في موضع آخر: إن الأحكام الشرعية إنما شرعت لجلب المصالح أو درء المفاسد وهي مسبباتها قطعا.[6]

وقد انتقدت عبارات الشاطبي هذه بنفس ما انتقدت به التعريفات السابقة.[7]

تعريف المقاصد عند المعاصرين:

أولا: تعريف المقاصد بالحكم والمعاني

يعتبر محمد الطاهر ابن عاشور من أوائل المبادرين إلى تعريف مقاصد الشريعة فعرفها بما يأتي" مقاصد التشريع العامة هي المعاني والحكم الملحوظة للشارع في جميع أحوال التشريع أو معظمها، بحيث لا تختص ملاحظتها بالكون في نوع خاص من أحكام الشريعة فيدخل

---

[1] د.يوسف احمد البدوي , مقاصد الشريعة الاسلامية عند ابن تيمية , المصدر السابق , ص 47.

[2] عز الدين عبد العزيز بن عبد السلام (ت 660 هـ), القواعد الكبرى , الموسوم ب , قواعد الاحكام في اصلاح الانام , دار بن حزم , بيروت , لبنان , ط1 , 1424 , 2003 , ص12.

[3] اليوبي , مقاصد الشريعة الإسلامية و علاقته بالأدلة ، المصدر السابق , ص47.

[4] أبو إسحاق إبراهيم بن موسى بن محمد اللخمي الشاطبي (ت 790 هـ), الموافقات , تقديم فضيلة الشيخ العلامة بكر بن عبد الله أبو زين ضبط دفنه و قدم له و علق عليه و خرج أحاديثه أبو عبيرة مشهور بن آل سلمان , دار بن عفان , ط1 , 1417 , 1997 م , ج2 , ص17.

[5] الشاطبي , الموافقات , مصدر سابق , ج2 , ص28.

[6] الشاطبي , الموافقات , ج2/ص292.

[7] اليوبي , مقاصد الشريعة الإسلامية و علاقته بالأدلة، مصدر سابق , ص 47.

في هذا التعريف أوصاف الشريعة وغاياتها العامة والمعاني التي لا يخلو التشريع عن ملاحظتها... ويدخل في هذا معان من الحكم ليست ملحوظة في سائر أنواع الأحكام ولكنها ملحوظة في أنواع كثيرة منها.[1]وقد انتقد تعريف ابن عاشور للمقاصد بغلبة صفة البيان والتوضيح عليه أكثر من صفة التعريف الجامع المانع، كما أنه قد أدخل في المقاصد الخصائص العامة للتشريع كالوسطية والسماحة والشمول[2]وأنه غير دقيق بل هو تفصيل وبيان للمواطن التي تلتمس فيها المقاصد.[3]

ومن الباحثين الذين تبعوه في تعريفها بالحكم والمعاني كل من الدكتور حمادي العبيدي[4]،والدكتور الزحيلي[5]، والخادمي[6]، واليوبي.[7]

---

[1] الطاهر بن عاشور , مقاصد الشريعة الإسلامية , الشركة التونسية للتوزيع , المؤسسة الوطنية للكتاب , الجزائر , د ط , د س , ص51.

[2] د. عبد الرحمان إبراهيم الكيلاني , قواعد المقاصد عند الامام الشاطبي عرضا و دراسة و تحليلا , العهد الإسلامي للفكر الإسلامي , عمان , الأردن , دار الفكر , دمشق , سوريا , ط1 , 1421 , 2000, ص 46.

[3] د. حمادي العبيدي , الشاطبي و المقاصد الشريعة , دار قتيبة , بيروت , دمشق , ط1 , 1416 , 1996 , ص 119.

[4] عرفها حمادي العبيدي بقوله ,<< ان المقاصد هي الحكم المقصودة للشارع في جميع أموال التشريع >> الشاطبي و مقاصد الشريعة , المصدر نفسه , ص 119.

[5] قال الزحيلي :<< من الأهداف و المعاني الملحوظة للشرع في جميع أحكامه او معظمها أو هي الغاية من الشريعة >> د وهبة الزحيلي , أصول الفقه الإسلامي , دار الفكر , دمشق , ط2 , 1418 , 1998 , ج2 , ص 1045.

[6] عرفها بقوله << المقاصد هي المعاني الملحوظة في الاحكام الشرعية و المترتبة عليها سواء أكانت تلك المعاني حكما جزئيا ام مصالح كلية ام سمات اجمالية , و هي تتجمع ضمن هدف واحد هو تقرير عبودية الله و مصلحة الانسان في الدارين >> , نور الدين الخادمي , الاجتهادي القاصدي , حجته , ضوابطه , مجالاته , مكتبة الرشد , المملكة العربية السعودية , ط1 , 1421 , 2000 , ص 38.

[7] عرفها اليوبي << هي المعاني و الحكم و نحوها التي راعاها الشارع في التشريع عموما و خصوصا من اجل مصالح العباد >> , د. محمد سعد بن احمد بن مسعود اليوبي , مقاصد الشريعة الإسلامية و علاقتها بالأدلة الشرعية , دار الهجرة للنشر و التوزيع , المملكة العربية السعودية , ط1 , 1418 , 1999 , ص38.

ثانيا: تعريف المقاصد بالمصالح

عرفها يوسف العالم بقوله «أهداف الشريعة هي مقاصدها التي شرعت الأحكام لتحقيقها، ومقاصدها: هي المصالح التي تعود في دنياهم وأخراهم، سواء كان تحصيلها عن طريق جلب المنافع، أو عن طريق دفع المضار» [1].

وطريقته هنا في التعريف تشبه طريقة المتقدمين مثل الغزالي والعز والآمدي.[2]

وانتقد بأنه لم يتعرض إلى المقاصد الجزئية والتي من شأنها تفضي إلى الغاية الكبرى[3]

ثالثا: تعريف المقاصد بالغاية

عرفها الريسوني بقوله « إن مقاصد الشريعة هي الغايات التي وضعت الشريعة لأجل تحقيقها، لمصلحة العباد»[4].

هذا التعريف يرجع إلى تعريف الفاسي إلا أنه حذف منه الشطر الأخير الدال على المقاصد الخاصة[5]،كما أنه حصر الغايات فيما يعود على العباد فحسب.[6]

كما عرفها الحسيني بقوله «إنها الغايات المصلحية المقصودة من الأحكام والمعاني المقصودة من الخطاب»[7].

وممن عرفها بالأسرار

الشيخ علال الفاسي بقوله «المراد بمقاصد الشريعة الاسلامية الغاية منها والأسرار

---

[1] يوسف حامد العالم , المقاصد العامة للشريعة الإسلامية , المعهد العالمي للفكر الإسلامي , هيرندن , فرجينيا , و.م.أ , ط2 , 1415 , 1994 , ص79.

[2] زياد محمد احميدان , مقاصد الشريعة الاسلامية , دراسة أصولية و تطبيقات فقهية , مؤسسة الرسالة , دمشق , سوريا , بيروت , لبنان , ط1 , 1429 هـ , 2008م , ص 18.

[3] الكيلاني , قواعد المقاصد عند الامام الشاطبي , مصدر سابق , ص46.

[4] الكيلاني , المصدر نفسه , ص 19.

[5] محمد اليوبي , مقاصد الشريعة و علاقتها بالادلة , مصدر سابق , ص36.

[6] يوسف احمد محمد البدوي , مقاصد الشريعة الإسلامية عند ابن تيمية , دار النفائس , الأردن , ط1 , 1421 , 2000 , ص 49.

[7] إسماعيل الحسيني , نظرية المقاصد عند الامام محمد الطاهر بن عاشور , المعهد العالمي للفكر الإسلامي , هيرندن , فرجينيا , و.م.أ , ط 1 , 1416 , 1995 , ص119.

التي وضعها الشارع عند كل حكم من أحكامها»[1]

وأطلق عليه الشيخ دراز لفظ الأسرار قال: لاستنباط أحكام الشريعة ركنين:

أحدهما: علم لسان العرب، وثانيهما: علم أسرار الشريعة ومقاصدها.[2]

رابعا: تعريف المقاصد بالباعث والمعاني الغائية

عرفها الكيلاني بقوله: «المعاني الغائية التي اتجهت إرادة الشارع إلى تحقيقها عن طريق أحكامه»[3].

وهكذا المتأمل لتعريفات مقاصد الشريعة عند المعاصرين يتأكد عنده مما سبق تقريره من أنها لا تخرج عن تعريفات القدامى، فقد عرفها الغزالي والآمدي والعز والشاطبي بالمصالح، وعرفها الشاطبي بالمعاني والريسوني بالمصلحة والغاية وعرف الآمدي العلة بالباعث وأومأ لذلك الشاطبي من خلال ما جاء في قصة تسميته لكتابه قال «ولأجل ما أودع فيه من الأسرار التكليفية المتعلقة بهذه الشريعة الحنيفية سميته بعنوان التعريف بأسرار التكليف»[4]

إذن فكل من المتقدمين من الأصوليين والمتأخرين أعطوا تعريفات لمقاصد الشريعة الإسلامية على منهج الشاطبي في عدم الإغراق في تفاصيل الحدود، وإنما اكتفوا بما يقرب الفهم، فبان بوضوح أثر الأصوليين في تعريف المقاصد.

وان مما دفع البعض ممن كتب في علم مقاصد الشريعة من الباحثين المعاصرين أنه ظهرت حقيقة المقاصد فلا داعي لتجشم عناء تأليف تعريف، مدلوله وحقيقته متفق عليه.[5]

---

[1] علال الفاسي , مقاصد الشريعة الإسلامية و مكارمها , دار الغرب الإسلامي , بيروت , ط5 , 1993, ص 47.

[2] أبو إسحاق الشاطبي إبراهيم بن موسى اللخمي الغرناطي الملكي (ت 790 هـ) , الموافقات في أصول الشريعة , شرحه و أخرج أحاديثه , الشيخ عبد الله دراز , وضع تراجمه : محمد عبد الله دراز خرج آياته و فهرس موضوعاته : عبد السلام عبد الشافي محمد , دار الكتب العلمية , بيروت , لبنان , 1422, 2001 , ج2 , ص28.

[3] الكيلاني , قواعد المقاصد عند الامام الشاطبي ، مصدر سابق , ص47.

[4] الشاطبي , مصدر سابق , ج1/ص161.

[5] د ـ زياد محمد أحميدان , مقاصد الشريعة الإسلامية , دراسة أصولية و تطبيقات فقهية , مصدر سابق, ص23.

ورغم هذا الاتفاق الذي يكاد يكون إجماعا بين المعاني والحكم والغايات والأسرار تارة والعلة والبواعث تارة أخرى وإن مما جرت وجادت أقلام العلماء والباحثون لهذا العلم الجليل إلا أنني أرجح تعريف الأستاذ الدكتور قبلي بن هني في رسالته لنيل شهادة الدكتوراه يظهر منه جليا في تحديد تعريف مقاصد الشريعة قائلا «وبناء على ما وقفت عليه من تعاريف وشروح لنظرية المقاصد فقد اجتمعت مقروءاتي على ما فتح به الله تعالى–بعد إمعان نظر– أن يكون تعريف المقاصد بأنه: "معرفة ما يستهدفه الشارع من الغايات في وضع التكليف بموجب البواعث لاستصلاح الجامعة الإنسانية.[1]

وقد أفاض الدكتور في شرحه له، وبين بإسهاب دلالة كل كلمة من التعريف، وسبب اختياره لها، وتفضيله لما على غيرها من الكلمات التي تداولتها قرائح العلماء والباحثون في تعريفاتهم للمقاصد. وهذا تصويبا لما له من دلالة على معاني المدلول المقاصدي من خلال اشتماله وانسياقه على ما سبقت الإشارة إليه في تعريفات من كان له قدم السبق، ولأنه يفرق ضمنيا بين المقاصد والمصالح بما يتناسب مع موضوع البحث.

المطلب الثاني: تعريف المقاصد الخاصة

إن المقاصد الخاصة لم تعرف من قبل المتقدمين و إن كانت حاضرة في فتاويهم و اجتهاداتهم ، و لعل أول من ألمح بالمقاصد العز بن عبدالسلام [2]فنجده يشير صراحة للمقاصد الخاصة بقوله: << اعلم أن الله تعالى شرع في كل تصرف من التصرفات ما يحصل مقاصده ويوفر مصالحه , فشرع في باب ما يحصل مصالحه العامة و الخاصة , فإن عمت المصلحة جميع التصرفات شرعت تلك المصلحة في كل تصرف , و إن اختصت ببعض التصرفات فيما اختصت به دون ما لم تختص به , بل قد يشترط في بعض الأبواب ما يكون مبطلا في غيره نظرا إلى مصلحة البابين >> [3].

---

[1] بن هني قبلي , فقه الحديث النبوي بين التأصيل و التطبيق من خلال نظريات المقاصد الشرعية , (رسالة علمية مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم الإسلامية) , السنة الجامعية , 1434 هـ –1435 هـ الموافق لـ 2013–2014 م , جامعة احمد بن بلة وهران.

[2] السبكي تاج الدين ،طبقات الشافعية الكبرى ، تح : محمود الطناحي و عبدالفتاح الحلو، ط2 ، دار هجر ، 1413 ، ج4 ، ص 21.

[3] عز الدين بن عبد السلام , قواعد الأحكام , راجعه و علق عليه عبد الرؤوف سعد , مصر , مكتبة الكليات الأزهرية , 1388 هـ –1968 م , ج2 , ص 143.

إلا أن ما قام به الشيخ الطاهر بن عاشور عند ما أفردها في قسم مستقل في كتابه و استهله بتعريفها قائلا :<< هي الكيفيات المقصودة للشارع لتحقيق مقاصد الناس النافعة , أو لحفظ مصالحهم العامة في تصرفاتهم الخاصة كي لا يعود سعيهم في مصالحهم الخاصة بإبطال ما أسس لهم من تحصيل مصالحهم العامة إبطالا عن غفلة , أو استزلال هوى و باطل شهوة [1] >>.

و يلحق بهذا كل حكمة روعيت في تشريع أحكام تصرفات الناس , مثل قصد التوثق في عقد الرهن , و إقامة نظام المنزل و العائلة في عقد النكاح , و دفع الضرر المستدام في مشروعية الطلاق.[2]

و على منوال الشيخ ابن عاشور وضع الدكتور نعمان جغيم تعريف للمقاصد الخاصة قائلا :<< هي المعاني والحكم الملحوظة للشارع في باب من أبواب التشريع , أو في جملة أبواب متجانسة و متقاربة , مثل مقاصد الشارع في العقوبات , أو في المعاملات المالية , أو في إقامة نظام الأسرة و غيرها>>.[3]

نظرا للتعريفات السابقة المذكورة تبين لي أن المقاصد الخاصة هي التي تهدف الشريعة إلى تحقيقها في باب معين, أو في أبواب قليلة متجانسة من أبواب التشريع.

و استقراء لهذه التعريفات أظن أن ما ذكره ابن عاشور عن ماهية المقاصد الخاصة واضح و بين و غني عن أي زيادة حيث تناول منها :

- ✓ مقاصد الشارع في أحكام العائلة
- ✓ مقاصد الشارع في التصرفات المالية.
- ✓ مقاصد الشارع في المعاملات المنفذة على الأبدان " العمل و العمال "
- ✓ مقاصد القضاء والشهادة
- ✓ مقاصد التبرعات
- ✓ مقاصد العقوبات

---

[1] ابن عاشور , مقاصد الشريعة الإسلامية , مصدر سابق , ص 146.

[2] المصدر نفسه , ص 146.

[3] جغيم نعمان , طرق الكشف عن مقاصد الشرع , دار النفائس للنشر و التوزيع , الأردن , ط1 , 1435 هـ , 2014 م , ص27.

المطلب الثالث: مظانها وضوابطها

الفرع الأول: مظانها

المباحث التي يمكن أن تشكل مادة للمقاصد ومحتوى لعناصرها ومكوناتها يجوز إيرادها فيما يلي[1]:

-مباحث مقاصد وأسرار القرآن والسنة

-مباحث القياس[2]،والتعليل بالعلة والحكمة.

-المصلحة المرسلة والمصلحة الملغاة والمصلحة المعتبرة

-الذرائع سدا وفتحا ومراعاة مآلات الأفعال

-الأحكام الشرعية-العلل؛ الحسن والقبح؛ شروط التكليف...-

-القواعد الشرعية(القواعد الفقهية والأصولية، والمقاصدية).

-السياسات الشرعية، وتصرف الراعي على الرعية منوط بالمصلحة

-مباحث نصوص الأحكام «آيات وأحاديث الأحكام»

-التعارض والترجيح-بالمقصد-

-فقه النوازل

-مفاهيم الموافقة والمخالفة

-الخلاف الفقهي أو الفقه المقارن والترجيح في ضوء المقاصد والحكم

-الدراسات الإسلامية المعاصرة، والأبحاث المتصلة بالخصوص بعالمية الشريعة وخاتميتها وصلاحها وسعادتها، وغير ذلك من الأهداف والغايات.

الفرع الثاني: ضوابطها

العمل بضوابط المقاصد هو العمل بالمقاصد نفسها والتفويت فيها أو في ضابط منها هو عينة التفويت في ما جعله الشارع مرادا الشرعية ودينه، فالضوابط في علاقتها مع المقاصد كالشرط مع المشروط والدليل مع المدلول، ويعلم بداهة وعقلا أن المشروط متوقف على

[1] نور الدين الخادمي , أبحاث في مقاصد الشريعة , دار مكتبة المعارف , بيروت , لبنان , ط2 , 1434 هـ , 2013 م , ص19.

[2] ضمن مسائل مسالك التعليل بالخصوص.

شرطه، وإن المدلول مبني على دليله، لذلك فإن المقصد متوقف على ضوابطه وجودا وعدما.[1]

كما نجد الإمام ابن عاشور قد نحا منحى نظريا؛ فهي ضوابط يتوصل بها المجتهد في مرحلة الكشف عن المقصد إلى اعتباره أو عدم اعتباره، قال ابن عاشور –رحمه الله–:

"المقاصد الشرعية نوعان: معان حقيقية[2] ، ومعان عرفية عامة[3] ويشترط في جميعها أن يكون ثابتا، ظاهر، منضبطا، مطردا [4] ، وتعرف عند أعلام العصر على وجه الخصوص ضمن مبحثين كبيرين[5] :

–ضوابط المصلحة المرسلة وشروط المناسب

–شروط العلة في القياس

–شروط الاحتجاج وقواعد الاستنباط عامة

أما المصلحة المرسلة فإن الضوابط الأساسية تجاهها تتعلق عموما بمايلي:

–أن لا تعارض المصلحة المرسلة النص أو الإجماع.

–أن لا تعارض مصلحة أهم منها أو مساوية لها لذلك ألغيت المصالح الوهمية والمنافع الملغاة، ولذلك أيضا قدمت المصالح العامة والكلية على الجزئية وغير ذلك، أما العلة فإنها مشروطة بجملة شروط منها:

1–الثبوت: وفسر الإمام ابن عاشور ذلك بقوله: «أن تكون تلك المعاني مجزوما بتحقيقها أو مظنونا ظنا قريبا من الجزم»[6]

---

[1] نور الدين الخادمي , الاجتهادي المقاصدي , ج2 , ص 20–21.

[2] ابن عاشور , مقاصد الشريعة الاسلامية , ص83.

[3] المصدر نفسه ، ص83.

[4] تجدر الاشارة إلى أن الضوابط التي وضعها ابن عاشور شاملة للمقاصد العامة و الخاصة و لعل الدليل على ذلك ان هذه الضوابط قد جعلها تمهيدا قبل بدء الحديث عن المقاصد العامة و الخاصة.

[5] نور الدين الخادمي , المقاصد الخاصة في المذهب المالكي خلال القرنين الخامس و السادس , مكتبة الرشيد للنشر و التوزيع , المملكة العربية السعودية , الرياض , طريق الحجاز , ط2 , 1424 هـ , 2003 م , ص503.

[6] ابن عاشور , مصدر سابق , ص252.

وهذا يفيد أن المقاصد كلما تحقق ما يناسبها من الأحكام يجب تأكد حصولها ولا يقبل تخلفها إلا لضرورة، لأن كثرة التخلف تجعل المقصد بعيدا عن صفة الثبات، وبالتالي لا يمكن الجزم به ولا بناء الأحكام عليه.

2-الظهور: الاتضاح بحيث لا يختلف الفقهاء في تشخيص المعنى، و لا يلتبس على معظمهم بمشابهة، مثل حفظ النسب الذي هو المقصد من مشروعيته النكاح، فهو معنى ظاهر ولا يلتبس بحفظه الذي يحصل بالمخادنة أو بالإلاطة وهي إلصاق المرأة البغي الحمل الذي تعلقه برجل معين ممن ضاجعوها.

3-الإنضباط: أن يكون للمعنى حد معتبر لا يتجاوزه ولا يقصر عنه، بحيث يكون القدر الصالح منه لأن يعتبر مقصدا شرعيا قدرا غير مشكك، مثل حفظ العقل إلى القدر الذي يخرج به العاقل عن تصرفات غير العقلاء، الذي هو المقصد من مشروعية التعزير بالضرب عند الإسكار.

4-الإطراد: أن لا يكون المعنى مختلفا باختلاف أحوال الأقطار والقبائل والأعصار، مثل وصف الإسلام والقدرة على الإنفاق في تحقيق مقصد الملائمة للمعاشرة المسماة بالكفاءة المشروطة في النكاح في قول مالك وجماعة من الفقهاء بخلاف التماثل في الإثراء أو في القبيلة أما شروط الاحتجاج وقواعد الاستنباط عامة فيشير إليها الأعلام ضمن مسائل مختلفة على نحو: شروط الاستحسان والعرف والفتوى وغيرها إذ يؤكدون على أن يكون الاحتجاج لذلك المسائل واستنباط الأحكام منها مشروطا بمبدأ التقيد بتعاليم النصوص وأسس الدين ومقاصده ، وعلى العموم فإن الضوابط بإطلاقها لدى مالكية العصر تؤكد حرص أولئك الأعلام على غائية الأحكام وسلامتها من التغيير والتحريف وسعيهم الجاد كي لا تعود المقاصد على الألفاظ والمعاني والتعاليم بالإبطال والتشويش والإخلال وكذلك العكس، إذ أن الضوابط والشروط العامة والخاصة قد شرعت لتحقيق التوازن والتكامل بين الألفاظ والمبادئ من جهة وبين المقاصد والمعاني من جهة ثانية دون إفراط أو تفريط.

المبحث الثاني: مفهوم العقد الصحيح في البيوع.

يعتبر عقد البيع من أهم العقود المسماة و أوسعها انتشارا على الإطلاق و بحكم الشريعة سباقة لمراعاة مصالح المكلفين شرعت لهم وسيلة من وسائل التملك و التكسب و انتقال المنافع بين افراد هذه الأمة , فإن تصنيفه ضمن مقاصد الشريعة أنه من الضروريات لأن به حفظ المال و النفس.

ثم إن البيع هو أحد العقود المكونة لما يسمى " المعاملات المالية " من عقود المعاوضات و عقود التبرعات و عقود الاستيثاق و عقود الشركات و الكلام عليه يقتضي التطرق أولا إلى مفهوم العقد ثم البيع و ما هي أركانه القائمة عليه فشروطه.

و تفصيلا لذلك يرتسم هذا المبحث بالشكل الآتي :

- المبحث الثاني : مفهوم العقد الصحيح في البيع
- المطلب الاول : تعريف العقد و البيع
- المطلب الثاني : أركان عقد البيع الصحيح.

المطلب الأول: تعريف العقد والبيع

الفرع الأول: تعريف العقد

أولا: لغة

يقال: عقد الحبل والعهد يعقده إذا شده، العقود : العهود ، وأحدها عقد: وهي أوكد العهود، يقال: عهدت إلى فلان في كذا وكذا، فتأويله ألزمته ذلك.[1]

يضيف ابن منظور اشتقاقات أخرى ألصق بالمعنى الاصطلاحي الآتي: والمعاقدة: المعاهدة، وعاقده: عاهده، وتعاقد القوم تعاهدوا والعقد نقيض الحل، والعقد في البيع: إيجابه، وعقد اليمين: توثيقها، وعقدة النكاح: إحكامه وإبرامه.[2]

ومن ذلك قوله تعالى : ﴿وَلَا تَعْزِمُوا عُقْدَةَ النِّكَاحِ حَتَّىٰ يَبْلُغَ الْكِتَابُ أَجَلَهُ﴾ [3]

---

[1] محمد بن احمد الازهري الهروي أبو منصور , تهذيب اللغة العربية , تح : محمد عوض مرعب , دار الإحياء التراث العربي , بيروت , ط1 , 2001 م , ج1 , ص134 , و محمد بن مكرم بن علي جمال الدين بن منظور , لسان العرب , دار صادر , بيروت , ط3 , 1414 هـ , ج3/ص297.

[2] ابن منظور , المصدر نفسه , ج3 , ص 297 (بتصرف).

[3] سورة البقرة الآية 235.

وقوله في علاه : ﴿إِلَّا أَنْ يَعْفُونَ أَوْ يَعْفُوَ الَّذِي بِيَدِهِ عُقْدَةُ النِّكَاحِ﴾[1]

ويلحظ مما سبق ومع تعدد معاني العقد في اللغة إلا أنها اتفقت فيما بينها على معنى واحد يدور حول الشد والربط والتوثيق والإحكام في الأمور الحسية والمعنوية.

ثانيا: اصطلاحا

عرفه الجرجاني «ربط أجزاء التصرف بالإيجاب والقبول شرعا[2] وعلى ما رجحه الحنفية في الإيجاب والقبول فإن ابن عابدين يعرفه مع إيراد الوكالة في العقد بقوله:(العقد مجموع إيجاب أحد المتكلمين مع قبول الآخر، أو كلام الواحد القائم مقامهما: أعني متولي الطرفين)[3] ، وجاء في معجم لغة الفقهاء:(اتفاق بين طرفين يلتزم فيه كل منهما تنفيذ ما تم الاتفاق عليه ولابد فيه من إيجاب وقبول)[4] كما يعرف الأستاذ علي السنهوري العقد (بأنه عبارة ارتباط الإيجاب الصادر عن أحد المتعاقدين بقبول الآخر على وجه يظهر أثره في المعقود عليه...، ومن ثم يظهر بوضوح أن العقد مصدر للإلزام في الفقه الإسلامي.[5]

يطلق على معنيين:

أ-المعنى العام: وهو معنى يطلق على نوعين من التصرفات.[6]

أولا: التصرفات التي تنشأ بإرادة منفردة أي الصادرة عن رضا طرف كالتبرع والإبراء والوقف والطلاق، فهذه التصرفات لا تحتاج - على خلاف بين الفقهاء- إلى تراضي طرفين بل يكفي صدور الرضا من المتصرف لإنشاء العقد بهذا المعنى العام.

---

[1] سورة البقرة الآية 237.

[2] علي بن محمد بن علي الزين الشريف الجرجاني , كتاب التعريفات , دار الكتب العلمية , بيروت , ط1, 1403 هـ , 1983 م , ص153.

[3] ابن عابدين محمد امين بن عمر بن عبد العزيز الدمشقي , الحفصي , رد المحتار على الدر المختار , دار الفكر , بيروت , ط2 , 1412 , هـ , 1992 م , ج3/ص03.

[4] محمد راوس قلعجي و حامد صادق قنيبي , معجم لغة الفقهاء , دار النفائس , ط2 , 1408 هـ , 1988 م , ص317.

[5] السنهوري , مصادر الحق في الفقه الإسلامي ، نشر : المجمع العلمي العربي الإسلامي , بيروت , لبنان , ج1/ص40.

[6] السيد نشأت إبراهيم الدريني , التراضي في عقود المبادلات المالية , دار الشروق , جدة , المملكة العربية السعودية , ط1 , 1402 هـ , 1982 م , ص36 و ما بعدها.

ثانيا: التصرفات الناشئة عن توافق إرادتين بإيجاب وقبول كالبيع مثلا والزواج وغيرها من التصرفات لا تقع صحيحة مقبولة شرعا إلا بالتراضي باعتباره الركن الرئيس للعقد.

ب-المعنى الخاص: وهو المشتمل على النوع الثاني من التصرفات وهي المتوقعة على توافق إرادتين، وهو ما درج عليه غالب المؤلفين في القانون الوضعي وحتى في الفقه الاسلامي.

وخلاصة القول:

إن الجامع بين هذه التعريفات الاصطلاحية للعقد هو معنى التزام المتعاقدين التصرف المالي الذي أقدم بتبادل الإيجاب والقبول أو ما يقوم مقامهما على وجه يظهر به أثر التعاقد على المعقود عليه، ويربط هذه المفاهيم بالمعاني اللغوية للعقد تظهر معاني الوفاء والإلزام وتوثيق العقد ليلا يصير إلى العبث والفساد فتضيع الحقوق وتفسد الواجبات وذلك كله وغيره من مقاصد الشريعة السمحاء في أحكام العقود المالية.

الفرع الثاني: تعريف البيع

أولا: لغة

البيع: ضد الشراء، والبيع، الشراء أيضا: وهو من الأضداد، جاء في قوله تعالى:

﴿وَشَرَوْهُ بِثَمَنٍ بَخْسٍ﴾[1] أي باعوه، وبعت الشيء: شريته، أبيع ومبيعا والشيء المبيع ومبيوع والابتياع أي الاشتراء، والبيعان: البائع والمشتري ، وجمعه: باعه، قال الفيومي: يطلق على كل واحد من المتعاقدين أنه بائع، ولكن إذا أطلق البائع فالمتبادر إلى الذهن بادل السلعة[2] ومن إطلاق البيع على الشراء قول الفرزدق:

أن الشباب الرابح من باعه والشيب لبائعيه تجار

ومن إطلاقه على البيع والشراء معا في قوله سبحانه وتعالى:

﴿فَاسْعَوْا إِلَىٰ ذِكْرِ اللَّهِ وَذَرُوا الْبَيْعَ ﴾[3] أي التجارة.

---

[1] سورة يوسف الآية 20.

[2] أحمد بن محمد بن علي الفيومي ، المصباح المنير، تحقيق : عبد العظيم الشناوي ،دار المعارف ، القاهرة ، ص 69 , مادة (بيع) .

[3] سورة الجمعة الآية 09.

ثانيا: اصطلاحا

أ-عند الحنفية: هو مبادلة شيء مرغوب فيه بمثله على وجه معتبر مخصوص.[1]

ب-عند المالكية: هو عقد معاوضة على منافع ولا متعة لذة ذو مكايسة أحد عوضيه غير ذهب ولا فضة، معين غير العين فيه.[2]

ج-عند الشافعية: مقابلة المال بمال أو نحو تمليكا.[3]

د-عند الحنابلة: مبادلة المال بمال تمليكا وتملكا.[4]

وقيل هو: مبادلة مال معين أو الذمة أو منفعة مباحة بمثل أحدها على التأبيد غير ربا وقرض[5].

و يظهر من خلال هذه التعاريف أن الأئمة متفقون على تبادل بين طرفين و تقابل بين أمرين أحدهما ثمن و الآخر مثمن و يلزم وجود صيغة ثبت ذلك.

وهذا ما سنوضحه في بحثنا مقارنة بمقاصدها الخاصة بكل منها.

---

[1] محمد بن علي بن محمد الحنفي الحصكفي ، الدر المختار شرح تنوير الأبصار ، دار الكتب العلمية،2002/1423 ، ج4/ص535 , الكساني ، بدائع الصنائع ، تحقيق : محمد معوض ، دار الكتب العلمية ، 2003/1424 , ج5/ص133 و الشوكاني ، فتح القدير، وزارة الاوقاف السعودية ، 2010/1431، ج5/ص73.

[2] محمد الانصاري الرصاع ، شرح حدود ابن عرفة ، دار الغرب الاسلامي ، 1993، ج1/ص326.

[3] النووي , المجموع شرح المهذب ، مكتبة الارشاد ، ج9/ص169 , الخطيب الشربيني , مغني المحتاج ، تحقيق : محمد خليل عيتاني ، دار المعرفة ، 1997/1418، ج2/ص2 .

[4] ابن قدامة , المغني شرح مختصر الخرقي ، تحقيق : عبد المحسن التركي ، دار عالم الكتب ، 1997/1417، 3ج/ص559.

[5] عبد الرحمان بن محمد بن قاسم العاصمي , حاشية الروض المربع شرح زاد المستنقع ، ج4/ص326-328 , محمد بن صالح العثيمين , الشرح الممنع على زاد المستنقع ، ج8/ص107-113.

المطلب الثاني: أركان عقد البيع الصحيح

الركن هو الجانب الأقوى[1] وركن الشيء معناه جزؤه الذي يتركب منه ويتحقق به وجوده في الوجود بحيث إذا انتفى لم يكن له وجوده[2].وفي تعريف آخر هو الداخل في حقيقة الشيء المحقق لماهيته، وقيل هو ما يتم به الشيء وهو داخل فيه[3].والماهية هي الحقيقة الكلية المعقولة.

لم يتناول الفقهاء المسلمون الحديث عن مفهوم العقد كنظرية عامة، وإنما تناولوا الحديث عن العقود من جهتها التطبيقية، فأفردوا لكل عقد ما يتصل به من أركان وشروط وأدلته الشرعية، واعتبروا كل عقد من العقود يقوم على ثلاثة أركان.[4]هي: الصيغة والعاقدان والمعقود عليه، أما العقد عند الأحناف[5]، فهو يتوقف على ركن الصيغة فقط، والتي هي عبارة عن الإيجاب والقبول، وماعدا ذلك من العاقدين والمعقود عليه، فهي من لوازم العقد، إذ وجود الصيغة يستلزم وجود العاقدين حتما، ووجودهما مرتبطين، لا يكون إلا إذا وجد محل يظهر فيه أثر هذا الارتباط[6] ،فركن العقد–عندهم– هو كل ما يعبر به عن اتفاق الإرادتين أو يقوم مقامهما من فعل أو إشارة أو كتابة أما بقية العناصر الأخرى للعقد فهي لوازم لابد منها لتكوين العقد. وسبب هذا الخلاف بين الحنفية وجمهور الفقهاء في تعريف

---

[1] الفيروز آبادي , القاموس المحيط , المكتبة التوفيقية , القاهرة , مصر , ج4 , ص259.

[2] أحمد فراج حسين , الملكية و نظرية العقد , منشورات الحلبي الحقوقية , بيروت , لبنان , ط1 , 2002, ص397.

[3] عبد الكريم بن علي بن محمد النملة , المهذب في علم أصول الفقه المقارن , مكتبة الرشد , الرياض , ط1 , 1420 هـ , 1999 م , ص 1963.

[4] ابن رشد البكري القفصي لباب اللباب , محمد المدنيني و الحبيب بن طاهر , دار مكتبة المعارف , بيروت , لبنان , ط1 , 1433 هـ , 2012 م , ص308–311 , و عبد الرحمان الغرياني , مدونة الفقه المالكي و أدلته , مؤسسة الريان للنشر و التوزيع , بيروت , لبنان , ط1 , 1427 هـ , 2006 م , ج3/ص207. والتواتي بن التواتي , المبسط في الفقه المالكي بالأدلة , دار الوعي للنشر و التوزيع , الرويبة, الجزائر , ط2 , 1431 هـ , 2009م , ج5 , ص81.

[5] الكساني , بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع , مرجع سابق , ج2 , ص348.

[6] أحمد فراج حسين , و محمد كمال الدين امام , نظام الإرث و الوصايا و الأوقاف في الفقه الإسلامي , منشورات الحلبي الحقوقية بيروت , لبنان , 2002 , ص47.

الركن اصطلاحا، أما الركن عند جمهور الفقهاء أوسع منه عند الحنفية، وهو اختلاف لا تأثير له من حيث النتيجة، لأنهم جميعا متفقون على ان أي عقد من العقود لا يتصور وجوده دون وجود الصيغة والعاقدان والمعقود عليه.

ويستخلص من مختلف العقود في الكتب الفقهية أن أركان العقد عند جمهور الفقهاء ثلاثة هي: العاقدان و المعقود عليه والصيغة .

الفرع الأول: العاقدان

العاقدان وهما الطرفان المباشران في العقد، سواء كان أصلين كمن بيع سلعته ومن يشتريها لنفسه، أو كان وكيلين لغيرهما أو كان أحدهما أصيلا والآخر وكيلا أو يتصرف بموجب ولاية خاصة أو عامة كالأب والقاضي.[1]

ويشترط في كل منها ما يأتي:

1-**أن يكون العاقد عاقلا مميزا:** فلا ينعقد بيع المجنون والصبي غير المميز ويعتبر البيع باطلا من أساسه، ولا تؤثر فيه إجازة الولي اللاحقة لأن الباطل بالإجازة بعد ذلك، وكذلك شراء المجنون والصبي غير المميز فإنه يعتبر باطلا أيضا[2] ، فإذا كان المجنون يفيق أحيانا، ويجن أحيانا كان ما عقده عند الإفاقة صحيحا وما عقده حال المجنون غير صحيح.[3]

أما الصبي المميز والمعتوه اللذان يعرفان البيع وما يترتب عليه من الأثر ويدركان مقاصد العقلاء من الكلام ويحسنان الإجابة عنها فإن بيعهما وشراءهما صحيحان موقوفان على إجازة الولي اللاحقة ، ذلك أن المدار في التصرف على إذن الولي لا على الصبي، فصح البيع لأن الصبي حينئذ كالدلال والعاقد وغيره، ولأن دفع المال إلى الصبي بعد رشده متوقف على اختباره بالبيع والشراء، وأنه يغبن أم لا. فكان لابد من القول بصحة تصرفاته وعقوده،

---

[1] محمد سكحال المجاجي , أحكام عقد البيع في الفقه الإسلامي المالكي , دار بن حزم , بيروت . لبنان , ط1 , 1422 هـ , 2001 م.

[2] أحمد الحجي الكردي , فقه المعاوضات , مطابع مؤسسة الوحدة , دمشق , 1401 – 1402 هـ , 1981-1982م , ص182.

[3] محمد علي عثمان الفقي , فقه المعاملات , دراسة مقارنة , دار المريخ للنشر , الرياض , السعودية , 1406 هـ , 1986م ص 186.

ولكن بإذن الولي لتحصيل المصلحة وحفظ أمواله من الضياع، وهذا قول جمهور الفقهاء من الحنفية والمالكية والحنابلة.[1]

وخالف فقهاء الشافعية الجمهور فقالوا لا ينعقد بيع الصبي سواء كان مميزا أو غير مميز ويعتبر بيعه باطلا ولو أذن له الولي، لعدم أهليته وشرط العاقد بائعا أو مشتريا هو الرشد وهو أن يتصف بالبلوغ والصلاح لدينه وماله والبيع والشراء تصرف بالمال، فاشترط فيه الرشد.[2]

2-**أن يكون العاقد مختارا مريدا للتعاقد:** أي أن يبيع أو يشتري وهو قاصد لما يقوم به من تصرف بملء حريته ورغبته، راضيا بالتعامل الذي ينشئه[3] ودليل قوله تعالى :

﴿إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ مِنْكُمْ﴾[4]، وقول الرسول صلى الله عليه وسلم [لا يحل مال امرئ مسلم إلا من بطيب من نفسه].[5]

---

[1] الكاساني , بدائع الصنائع , مرجع سابق , ج5 , ص135 , محمد أمين الحسيني (ابن عابدين) حاشية رد المحتار على الدر المختار , دار الفكر , 1977 , ج5 , ص58 , الدسوقي , حاشية الدسوقي على الشرح الكبير للدردير, عيسى البابي الحلبي و شركاء , د ت ج3 , ص 5 , منصور بن دريس البهوتي , شرح منتهى الإرادات , دار الفكر , بيروت , لبنان , د ت ج2 , ص 141 – 142 , عبد الرحمان الجزيري , كتاب الفقه على المذاهب الأربعة , دار احياء التراث العربي , بيروت , لبنان , ط6 , دت , ج2 , ص 160.

[2] زكرياء الانصاري حاشية العلامة الشيخ سليمان , الجمل على شرح المنهج , دار الفكر , بيروت , لبنان, دت ج3 , ص16 , الشيخ محمد الشربيني الخطيب , مغني المحتاج إلى معرفة الفاظ المنهاج , مكتبة و مطبعة البابي الحلبي و أولاده , مصر , 1958 , ج2 , ص7 , عبد الرحمان الجزيري , مصدر سابق , ج2 , ص160 , مصطفى الخن و آخرون , الفقه المنهجي على مذهب الإمام الشافعي , دار القلم , دمشق , ط1 , 1409 هـ , 1989 م , ج6 , ص12.

[3] مصطفى الخن و آخرون , المصدر نفسه , ص 12.

[4] سورة النساء الآية 29.

[5] أخرجه الدراقطني في سننه , تحقيق : عادل احمد عبدالموجود ، دار المعرفة ، 2001/1422، كتاب البيوع ، ج3 , ص25 , رقم الحديث 2860 ، و البيهقي في السنن الكبرى , تحقيق : محمد عبدالقادر عطا ، دار الكتب العلمية ، باب الغصب ، ج8 , ص182، رقم الحديث 1661.

وقوله صلى الله عليه وسلم [إنما البيع عن تراض]. فلا يصح من المكره إذا باع مكرها ويقع فاسدا لا باطلا [1]. إنما كونه غير باطل فلأنه صدر من أهله العاقل البالغ مع وجود محله القابل له وهو المبيع، فتعين كونه فاسدا لعدم الرضا ولذلك يزول فساده بالإجازة وينقلب صحيحا إذا أجازه المكره بعد زوال الإكراه صراحة أو دلالة لزوال بسبب الفساد فيتصف بالصحة وهذا عند فقهاء الحنفية.[2] وقال الشافعية والحنابلة يشترط أن يكون العاقد مختارا طائعا، فلا ينعقد بيع المكره في ماله بغير حق لما تقدم من الأدلة من القرآن الكريم والسنة النبوية المطهرة.[3]

وقال فقهاء المالكية: بيع المكره غير لازم، فيكون للعاقد المستكره الخيار بين فسخ العقد أو إمضائه[4].واتفق الجميع على أن الإكراه إذا كان بحق لا يمنع من انعقاد العقد إقامة لرضا الشارع مقام رضا المكره مثل الإجبار على بيع الدار لتوسعة المسجد أو الطريق أو على بيع سلعة لوفاء دين أو لنفقة زوجة أو ولد أو الأبوين[5]. ففي هذه الحالات وأمثالها يصح البيع إقامة لرضا الشرع مقام رضاه حفظا لحقوق الدائنين من الضياع أو تحقيقا للمصلحة العامة[6].

---

[1] رواه الامام محمد بن اسماعيل البخاري , التاريخ الكبير , تح , السيد هاشم الندوي , دار الفكر , كتاب البيوع ، باب ما جاء في قول الله تعالى فإذا قضيت الصلاة فانتشروا في الأرض ، ج 4 , ص 278 ,رقم الحديث 1942 , اخرجه ابن ماجة في سننه , ج2 , ص 737 ، رقم الحديث 2185, الامام محمد بن حبان البستي , صحيح ابن حبان بترتيب ابن بلبان , تح : شعيب الأرنؤوط , مؤسسة الرسالة , بيروت , باب البيع المنهي عنه ، ج11 ,ص241 , رقم الحديث 5057 ، و البيهقي في السنن الكبرى , باب جماع أبواب بيوع الكلاب و غيرها مما لا يحل ، ج6 , ص17، رقم الحديث 10379.

[2] محمد زيد الإباني , محمد سلامة السنجلقي , شرح مرشد الحيران إلى معرفة أحوال الإنسان , مطبعة المعارف , بغداد , ط2 , 1955 , ج1 , ص 151 , 158.

[3] زكرياء الأنصاري , حاشية الجمل , ج3 , ص17-18 , الشربيني الخطيب , مغني المحتاج , مصدر سابق , ج2 , ص6 و ما بعدها.

[4] الدسوقي , حاشية الدسوقي , دار الفكر ، ج3 , ص6.

[5] مغني المحتاج , ج2 , ص7 و ما بعدها , حاشية الدسوقي , ج3 , ص6 , البهوتي , شرح منتهى الإيرادات , ج2 , ص141 , رد المحتار , ج4 , ص503.

[6] محمد علي عثمان الفقي , مصدر سابق , ص186.

3- تعدد طرفي العقد: والمراد أن يكون البائع غير المشتري فلو كان البائع هو المشتري لم ينعقد البيع ووقع باطلا، وسواء في ذلك أكان العاقد أصيلا عن نفسه في البيع نائبا عن غيره في الشراء كالوكيل بالشراء يشتري مال نفسه لموكله أو كان وكيلا عن غيره في البيع أصيلا عن نفسه في الشراء كأن يكون وكيلا عن اثنين فيبيع مال أحدهما من الآخر، وذلك لأن حقوق البيع من قبض وتسليم وغيرها تتعلق بالوكيل، وهي قد تحتاج إلى خصومة فيكون الرجل العاقد فيها مخاصما في وقت واحد، وهذا لا يجوز لما يضيعه من الحقوق[1].

وقد استثني الأب فيما يبيع مال نفسه من ابنه الصغير، بمثل قيمته أو بما يتغابن الناس فيه عادة، أو يشتري مال الصغير لنفسه، لأنه حينئذ اقترب من مال اليتيم بالتي هي أحسن، لكمال شفقته ووفرة رعايته بحكم طبيعة الحال، والوصي مثل الأب إذا تصرف بما فيه نفع ظاهر لليتيم أو بمثل القيمة، لأنه مرضي الأب والظاهر ما رضي به إلا لوفور شفقته على الصغير، وكذلك القاضي في بيعه مال القاصرين بعضهم من بعض، إذا كان وليا عليهم[2].

الفرع الثاني: المعقود عليه (محل العقد)

ويقصد به محل العقد أو المعقود عليه، ما وقع عليه التعاقد وظهرت فيه أحكامه وآثاره وقد يكون عينا، كما في بيع سيارة وقد يكون منفعة كإيجار مسكن، ويشمل محل العقد الثمن والمثمن[3].

---

[1] أحمد الحجي الكردي , مصدر سابق , ص182-183 , مصطفى الخن و آخرون , مصدر سابق , ج6 , ص12-13.

[2] رد المحتار , ج4 , ص 504- 525 , الدسوقي , حاشية الدسوقي , ج3 , ص5 , مغني المحتاج , ج3 , ص3 , د -وهبة الزحيلي , الفقه الإسلامي , ج1 , ص166 , أحمد الحجي الكردي , مصدر سابق , ص183 , مصطفى الخن و آخرون , مصدر سابق , ص13.

[3] الحبيب بن طاهر , الفقه المالكي و أدلته , مؤسسة المعارف بيروت , لبنان , ط1 , 2009 , ج5 , ص17.

الفرع الثالث: الصيغة

إذ لا خلاف بين الفقهاء في أن الصيغة ركن في كل العقود، فهي أصل العقود، وهي السبب المنشئ للعقد. والصيغة عند الفقهاء[1] هي كل ما يدل في العرف على الرضا من الطرفين[2] بالبيع أو الشراء أو الإجارة أو القسمة أو غيرها من العقود، سواء كانت بالألفاظ أو ما يقوم مقامهما من كتابة أو إشارة أو رسالة أو عطية أو أي وسيلة من وسائل الاتصال الحديثة كالهاتف والفاكس والتلكس والانترنت وغيرها من وسائل التعبير التي تصدر عن العاقد وتعبر إرادته ومدلوله في إنشاء العقد. وقال رسول الله صلى الله عليه وسلّم [إنما البيع عن تراض][3].

وقال تعالى: ﴿ إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ مِنْكُمْ﴾[4]،فجعل التراضي أساس التعاقد التجاري الصحيح الموافق للمشروع، فالصيغة هي عبارة عن الإيجاب والقبول أو ما يقوم مقامهما، وأما صفته فهي أن لا يكون أحدهما لازما قبل وجود الآخرين حتى لو وجد الإيجاب من أحد المتعاقدين كان له أن يرجع قبل قبول الآخر[5].

ففي الوكالة مثلا الصيغة هي الإيجاب من الموكل والقبول من الوكيل، والإيجاب معناه: إظهار ما يدل من الموكل رغبته في التوكيل، وأما القبول معناه: رضا الوكيل بالتوكيل الذي أسند إليه. وكل من الإيجاب والقبول يحصل بما يدل على الرضا بقول صريح كقوله: وكلتك داري، أو بتعبير غير صريح كقوله: تصرف عني، إذا قصد به التوكيل، والأصل تقدم الإيجاب عن القبول في العقود كلها، لكن إذا تقدم القبول عن الإيجاب صح العقد[6].

ولم يشترط الفقه الإسلامي أية وسيلة محددة للتعبير عن الرضا كما جاء في مجموع الفتاوى: "إنما–أي العقود– تنعقد بكل ما دل على مقصدها من قول أو فعل، فكل ما عده الناس بيعا وإجارة فهو بيع وإجارة، وإن اختلف اصطلاح الناس في الألفاظ والأفعال، وليس

---

[1] عبد الرحمان الغرياني , مدونة الفقه المالكي و أدلته , مصدر سابق , ج3 , ص206.

[2] خليل بن إسحاق المالكي , مختصر العلامة خليل , تح: أحمد جاد , دار الحديث , القاهرة , مصر , 1426 هـ , 2005م , ص143.

[3] رواه ابن ماجة , كتاب التجارات , باب بيع الخيار , ج2 , ص277، رقم الحديث 2185.

[4] سورة النساء , الآية 29.

[5] الكاساني , بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع , مرجع سابق , ج2 , ص348.

[6] عبد الرحمان الغرياني , مدونة الفقه الملكي و أدلته , مرجع سابق , ج4 , ص124.

لذلك حد مستمر، لا في شرع ولا في لغة، بل تتنوع بتنوع اصطلاح الناس، كما تتنوع لغاتهم[1], والعبرة بالمقاصد والمعاني لا بالألفاظ والمباني[2].

[1] ابن تيمية , مجموع فتاوى ابن تيمية , دار الفكر للطباعة و النشر , 1400 هـ , 1980 م , ج7 , ص29.

[2] ابن نجيم (زين العابدين بن براهيم بن نجيم) الأشباه و النظائر على مذهب أبي حنيفة النعمان ، تح:عبد الكريم الفضيلي , المكتبة العصرية , بيروت , لبنان , 1433 هـ , 2011 م , ص19 , و الغرياني : تطبيقات قواعد الفقه عند المالكية من خلال كتاب البهجة في شرح التحفة لأبي الحسن علي بن عبد السلام التسولي , دار بن حزم , ط1 , 1426 هـ , 2005 م , ص143 , و المادة 03 من مجلة الأحكام العدلية.

الفصل الثاني :المقاصد الخاصة و استثمارها في أركان البيع الصحيح

و يتناول مبحثين :

المبحث الأول : المقاصد الخاصة بالمعقود عليه

المبحث الثاني : المقاصد الخاصة بالصيغة

تمهيد:

بعد أن تعرفنا في الفصل السابق على الشق الرئيسي من موضوع الرسالة وهو عقد البيع و المقاصد ، يحسن بنا أن نستكمل ذلك بالتعرف على ما أضيفت إليه تلك العقود من المقاصد الخاصة، وشأن المعاملات المالية أنها معللة لا تعبدية محضة، وتعتبر من أهم القضايا التي كشفت عن كثير من المغمضات في الفقه الإسلامي وشغلت حيزا واسعا منه، لا سيما عقود المعاوضات، لقد اكتسبت أهمية بالغة في الشريعة الإسلامية ويرجع ذلك لما لهذه العقود من علاقة بحياة الناس وتعاملاتهم، ولهذا الغرض أولتها الشريعة الإسلامية اهتماما خاصا، حيث وضعت لها الأطر المناسبة التي تنظم سيرها بما يخدم مصالح العباد ويحقق المقاصد المرجوة منها والآليات التي تحقق هذه المقاصد، فما يظن بشريعة جاءت لحفظ نظام الأمة إلا أن يكون لثروة الأمة المكان السامي والمقصد الوافي، فرحم الله الإمام الطاهر ابن عاشور الذي أفرد لهذا النوع من المقاصد قسما مستقلا بذاته، تنظيرا تأصيلا وتفريعا منه , و ساق الأمثلة عليها فصارت نبراسا يهتدي به الباحث في فقه المعاملات و يعتمد عليها الناظر في المستجدات فحق لكلماته أن تكتب بماء الذهب.

المبحث الأول: المقاصد الخاصة بالمعقود عليه

المطلب الأول: تعريف المبيع وشروطه

إن من شروط العقد الصحيح ما استوفى جميع أركانه، كما ذكرت آنفا، بحيث إذا اختل ركن من هذه الأركان فالعقد باطلا، ففي المعاوضات محل العقد الذي يقع عليه يكون العوضين من مبيع وثمن، إذا ما هو المبيع؟ وماهي شروطه؟

الفرع الأول: تعريف المبيع لغة واصطلاحا

أولا: لغة

اسم مفعول من باع يبيعه بيعا ومبيعا وهو مبيع ومبيوع، والأصل في مبيع: مبيوع: فنقلت الضمة من العين إلى الفاء فسكنت واو المفعول بعدها ساكنة، فالتقى ساكنان الياء والواو فحذفت الواو، قال تعالى : ﴿وَقَصْرٍ مَّشِيد﴾[1].

وأي مشيود، وقال تعالى: ﴿ وَكَانَتِ الْجِبَالُ كَثِيبًا مَهِيلًا ﴾[2] أي مهيولا، ويطلق البيع على المبيع، فيقال: بيع جيد[3].

ثانيا: اصطلاحا

عرفه الحنفية بأنه: العين التي تتعين في البيع وهو المقصود الأصلي من البيع، لأن الانتفاع إنما يكون بالأعيان والأثمان وسيلة للمبادلة[4].

وقيل في تعريف المبيع: السلعة التي جرى عليها عقد البيع [5].

---

[1] سورة الحج الآية 45.

[2] سورة المزمل الآية 14.

[3] ينظر: أبو بكر محمد بن السري ابن سراج ، الأصول في النحو ، تحقيق : عبد الحسين الفتلي ، مؤسسة الرسالة ، لبنان / بيروت ،ج3/ص283 , الفيروز ابادي ، القاموس المحيط ، تح : محمد نعيم العرقسوسي ، مؤسسة الرسالة ،ط8، 2005/1426، ص 911 , الفيومي , المصباح المنير , ص69.

[4] ينظر: لجنة مكونة من عدة فقهاء و علماء في الخلافة العثمانية ، مجلة الأحكام العدلية ، مادة 150 , 151 , سعدي أبو حبيب ، القاموس الفقهي، دار الفكر ، دمشق /سوريا 1988/1408 , ص 46.

[5] محمد رواس قلعجي ، معجم لغة الفقهاء، دار النفائس ، ط2، 1988/1408، ص 401.

الفرع الثاني: شروط المبيع

أولا: أن يكون طاهرا

فلا يصح بيع نجس متنجس لا يمكن تطهيره، سواء كان مبيعا أو ثمنا، كعذرة بني آدم والدم ولحم الميتة والخمر لنجاستها، قال تعالى : ﴿قُلْ لَا أَجِدُ فِي مَا أُوحِيَ إِلَيَّ مُحَرَّمًا عَلَىٰ طَاعِمٍ يَطْعَمُهُ إِلَّا أَنْ يَكُونَ مَيْتَةً أَوْ دَمًا مَسْفُوحًا أَوْ لَحْمَ خِنْزِيرٍ فَإِنَّهُ رِجْسٌ أَوْ فِسْقًا أُهِلَّ لِغَيْرِ اللَّهِ بِهِ﴾[1]وعن جابر بن عبد الله أنه سمع رسول الله صلى الله عليه وسلّم يقول عام الفتح وهو بمكة "إن الله ورسوله حرم بيع الخمر والميتة والخنزير والأصنام، فقيل: يا رسول الله أريت شحوم الميتة فإنه يطلى بها السفن ويدهن بها الجلود ويستصبح بها الناس؟ فقال: لا، هو حرام. قاتل اليهود؛ إن الله لما حرم عليهم شحومهما أجملوها ثم باعوها فأكلوا ثمنه" [2]، فثبت حرص النبي صلى الله عليه وسلّم على الطاهر والطيب من الرزق والتخلي عن كل ما هو نجس.

ثانيا: أن يكون منتفعا به شرعا وعرفا:

أي أن يكون له منفعة مقصودة عرفا ومباحة شرعا، فلا يصح بيع الحشرات أو الحيوانات المؤذية التي لا يمكن الانتفاع بها، أو لا تقصد منفعتها عادة يجوز بيع الهرة والنحل وبيع الفهد لحديقة الحيوان وما يصلح للصيد أو ينتفع بجلده كبيع الفيل للحمل وبيع الببغاء والطاووس وبعض أنواع الطيور للزينة وإن كانت لا تؤكل، فإن التفرج بأصواتها و النظر إليها غرض مقصود مباح ، ويجوز بيع الكلب مع أن النبي صلى الله عليه وسلّم نهى عنه لكن كلب الحراسة هو الكلب المعلل فعن أبي هريرة قال:

قال رسول الله صلى الله عليه وسلّم: ""من اتخذ كلبا إلا كلب ماشية أو صيد أو زرع أنقص من أجره كل يوم قيراط "[3] فقد دلت السنة الثابتة على اقتناء الكلب للصيد والزرع والماشية وجعل النقص في أجر من اقتناها من المنفعة إما لترويع الكلب للمسلمين وتشويشه عليهم بنباحه أو لمنع دخول الملائكة البيت أو لنجاسته، وكذلك آلات اللهو التي يمنع الانتفاع بها

---

[1] سورة الأنعام الآية 145.

[2] صحيح البخاري ، كتاب البيوع ، باب بيع الميتة و الأصنام ، ج4 ص496، رقم الحديث 2121.

[3] البخاري كتاب الزراعة , باب اقتناء الكلب للحرث , ج3 , ص 103، رقم الحديث 2322.

– مسلم , كتاب المساقاة , باب الأمر بقتل الكلاب , ج10, ص237, رقم الحديث 1574.

شرعا، وكذلك الأكل إن أشرف على الموت لأن بذل البدل مقابل مالا نفع به إضاعة للمال وكما لا يصح بيع ما ذكر من الأشياء لا يصح جعلها ثمنا [1]، والغرض من ذلك هو عدم استخدام المال وإضاعته فيما لا نفع فيه كما أن الغرض هو كذلك، وهو أن يكون البيع منتجا من الناحية العملية يعود بالنفع على المتعاقدين ثم الجمع عموما.

ثالثا: أن يكون مقدورا على تسليمه حسا وشرعا:

فإذا كان البائع عاجزا عن تسليمه وقت العقد وقع باطلا، وإن قدر على التسليم بعده كبيع ند وكبيع سيارة مفقودة، وكبيع الطير في الهواء وكبيع السمك في الماء المطلق لأن هذه الأشياء غير مقدورا على تسليمها حسا[2]، أما المعجوز عن تسليمه شرعا فكالمرهون والموقوف فلا ينعقد بيعهما[3]،والسبب في تحريم تلك البيوع هو لغياب عناصر العدالة فيها ولأنها توقع الناس في منازعات وخصومات كثيرة لا حصر لها.

---

[1] الإمام أبي إسحاق الشيرازي , المهذب , مطبعة عيسى البابي الحلبي و شركاءه , مصر دت , ج1 , ص261.

–الدسوقي , حاشية الدسوقي على الشرح الكبير للدردير , ج3 , ص10.

– الكاساني بدائع الصنائع , ج5 , ص144 . ابن عابدين , حاشية رد المحتار على الدر المختار ، ج4 , ص268 , البهوتي , شرح منتهى الايرادات ، ج2 , ص143.

– د مصطفى الخن و آخرون , الفقه المنهجي على مذهب الإمام الشافعي , ج6 , ص17.

– د محمد علي عثماني الفقي , فقه المعاملات , ص188.

[2] ابن عابدين , ج4 , ص504–505 , الكاساني , بدائع الصنائع ، ج5 , ص147.

–زكرياء الأنصاري , حاشية العلامة الشيخ سليمان الجمل على شرح المنهج , ج3 , ص27–28.

– البهوتي , منتهى الارادات ، ج4 , ص 145.

[3] محمد علي عثماني الفقي , فقه المعاملات , ص191.

رابعا: أن يكون مملوكا للمتعاقد أو مأذونا فيه من جهة المالك:

وشرط الملك يستفاد من قوله صلى الله عليه وسلّم «لا بيع إلا فيما تملك»[1]،والملك أن يكون المبيع مملوكا للبائع فيما يبيعه لنفسه، فلا ينفذ بيع الفضولي [2] لانعدام الملك والولاية[3]، لكنه موقوفا على إجازة المالك إن شاء أمضاه وإن شاء فسخه وهذا عند الحنفية ووافقهم في ذلك المالكية[4]،لحديث عروة البارقي قال: دفع إلي رسول الله صلى الله عليه وسلّم دينارا لأشتري له شاة فاشتريت له شاتين فبعت إحداهما بدينار وجئت بالشاة والدينار إلى النبي صلى الله عليه وسلّم فذكر له ما كان من أمره فقال له بارك الله لك في صفقة يمينك...:[5] وهذا الدعاء من النبي عليه الصلاة والسلام يعتبر إمضاء للبيع ورضا بالتصرف.

وذهب الشافعية في الراجح إلى بطلان بيع الفضولي، و وافقهم في بطلانه الحنابلة، وقالوا: لا يصح إلا أن المشتري الفضولي في ذمته ونوى الشراء لشخص آخر لم يسمه فيصح، سواء نقد الثمن من مال الغير أم لا، أو اشترى بنقد حاضر ونوى لشخص لم يسمه فيصح، ثم إن أجاز الشراء من اشترى له ملكه من حين الشراء، وإن لم ينجزه وقع الشراء للمشتري ولزمه حكمه[6].

خامسا: أن يكون المبيع معلوما وثمنه معلوما

علما يمنع من المنازعة، فإن كان أحدهما مجهولا جهالة مفضية إلى المنازعة فالبيع غير صحيح، وإن كان مجهولا جهالة لا تفضي إلى المنازعة صح البيع، لأن الجهالة إذا كانت مفضية إلى المنازعة كانت مانعة من التسليم والتسلم، فلا يحصل مقصود البيع، وإن لم تكن

---

[1] سنن أبو داود , كتاب الطلاق ، باب الطلاق قبل النكاح ، ج2 , ص 258، رقم الحديث 2190.

[2] الفضولي : هو من يتصرف في حق غيره بغير اذن شرعي , ، تنوير الأبصار، التمرتاشي ، ج5 , ص 106.

[3] الولاية : هي سلطة شرعية يسوغ لصاحبها التصرف بالشيء محل الولاية تصرفا نافذا بإذن من الشارع أو المالك – أحمد الحجي الكردي , مرجع سابق , ص 218.

[4] الكاساني , بدائع الصنائع ، ج5 , ص 148 , ابن عابدين , الحاشية ،ج4 , ص 505.

[5] فتح الباري شرح صحيح البخاري ، كتاب المناقب ، باب سؤال المشركين أن يريهم النبي صلى الله عليه و سلم آية ، ج6 ، ص734 ، رقم الحديث 3443.

[6] البهوتي : منتهى الإيرادات , ج 2 , ص 143 , و الشيخ مرعي بن يوسف الحنبلي , غاية المنتهى في الجمع بين الاقناع و المنتهى , ط1، شعبان 1378 هـ , دمشق , ج2 , ص8.

مفضية إلى المنازعة لا تمنع من ذلك فيحصل المقصود [1]،ومثال بيع ما يفضي إلى المنازعة كمن قال للمشتري: اشتر شاة من قطيع الغنم التي أملكها أو اشتر مني هذا الشيء بقيمته أو اشتري مني هذه السلعة بالثمن الذي يحكم به فلان، فإن البيع في كل هذا لا يصح [2] ،وأما لو باعه قفيزا من صبرة طعام معينة جاز لتساوي أفراده، وكذلك بيع ذراع من ثوب قماش لا يضره التبعيض فإنه صحيح، لأن الجهالة هنا لا تفضي للمنازعة لتساوي الأذرع جميعا بخلاف قطيع الغنم فإن أفراده متفاوتة تفاوتا فاحشا[3].

بيع الأنموذج وأرى من الضروري وأنا أتكلم عن معلومية المبيع والثمن أشير بإيجاز إلى أحد أنواع البيوع السائدة في هذا العصر وهو ما يعرف ب بيع الأنموذج وصورته: أن يرى البائع المشتري بعض البضاعة أو عينة منها ويتم التعاقد على أن كل البضاعة من نفس نوع الأنموذج وقد جوز فقهاء الحنفية والمالكية والشافعية (على خلاف بينهم في بعض التفاصيل)، هذا البيع إذا كانت رؤية البعض يحصل بها العلم بالكل علما نافيا للجهالة في حين ذهب فقهاء الحنابلة إلى بطلان هذا البيع لأن المشتري لم يرى المبيع في هذه الحالة.[4]

---

[1] الكساني , بدائع الصنائع ، ج 05 , ص156 , ابن عابدين ، الحاشية ، ج4 ص505 , الأنصاري , الحاشية ، ج3 ص33 , الامام موفق الدين أبو محمد عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة المقدسي , المفتي على مختصر الخرقي , دار الكتاب العربي , بيروت , 1972 , ج4 , ص486.

-البهوتي ، منتهى الايرادات ، ج2 ص146 , أبو محمد علي بن أحمد بن أحمد بن سعيد بن حزم الظاهري ، المحلى , دار الجبل بيروت , دت , ج9 , ص21.

[2] عبد الرحمان الجزيري , الفقه على المذاهب الأربعة , ج2 , ص175.

[3] أحمد الحجي الكردي , فقه المعاوضات , ص 195.

[4] ينظر : ابن عابدين ، الحاشية ، ج4 ص 597-598 , الدسوقي , الحاشية ، ج3 , ص24.

-عبد الرحمان الجزيري , الفقه على المذاهب الأربعة , ج2 , ص 219-223.

المطلب الثاني: المقاصد الخاصة بالمبيع

و سنذكر كل مقصد في فرع مستقل :

الفرع الأول : مقصد التملك والتمليك

اشترط الفقهاء في البائع والمشتري (أن يكونا مالكين أو وكيلين للمالكين أو ناظرين عليهما)[1]،وقد اعتبر في قصد الشريعة إلى ما ذكر غريزة الإنسان إلى حب التملك، وإلى ذلك أحل الله البيع وحرم الربا، لأن البيع يمكن المتبايعين من التملك والملك، وأما الربا فيمكن أحدهما ويستغل الآخر ويؤخذ ماله بغير وجه حق.ومعاني مقصد التمليك والتملك ماورد في الفقه المالكي من السعي لتحقيق مقصد توثيق التعاقد ليكونا لازما في الذمة، إلا أن يبيحه صاحب الشأن و السلعة، لأنه هو المالك لها، وهو المسؤول عن كل ما يتعلق بها من احتمال وجود عيبا أو فسادها، فلا يحمل ذلك الفضولي وإنما يتحمله صاحبها الذي يملكها وهو المتعلق به لزوم العقد شرعا في أي حال من أحواله بينه وبين المشتري، لذلك أكد فقهاء المالكية بأن بيع الفضولي جائز وغير لازم حتى يجيزه صاحب الملك. وصاحب الشأن في البضاعة وهو ما يثبته ابن رشد[2] ، ابن عسكر[3]،وذكره القرطبي بشكل واضح وصريح في قوله:(وبيع الفضولي عندنا موقوف على إجازة الملك، فإن أجاز جاز) [4]،ومن قصد الشريعة أن يمتلك الناس ويتحقق فيهم هذا المقصد الشرعي هو حديث الشريعة عن الرزق أنه من عند الله تعالى،ومن قوله تعالى:﴿وَآتُوهُم مِّن مَّالِ اللَّهِ الَّذِي آتَاكُمْ﴾[5]،ثم قوله سبحانه وتعالى:

---

[1] ابو القاسم محمد بن أحمد بن جزي الكلبي , القوانين الفقهية ' تح : عبد الله المنشاوي , دار الحديث , القاهرة , 1426 هـ , 2005م , ص 199 (بتصرف).

[2] ابن رشد الحفيد القرطبي , بداية المجتهد و نهاية المقتصد , تح : أبو الزهراء حازم القاضي و من معه, دار الفكر , بيروت , لبنان , ط 1415 هـ ,1995 م , ج2 , ص 300-301.

[3] شهاب الدين عبد الرحمان محمد بن عسكر المالكي البغدادي , إرشاد السالك إلى اشرف المسالك في فقه الامام مالك , دار الكتب , الدار البيضاء , المغرب , دط , دت , ص125.

[4] أبو عبد الله محمد بن احمد بن ابي بكر بن فرح الانصاري الخزرجي شمس الدين القرطبي (ت 671هـ) , الجامع لاحكام القران , تح : أحمد البردوني و إبراهيم اطفيش , دار الكتب المصرية , القاهرة , ط1, 1384 هـ , 1964 م , ج7 , ص156.

[5] سورة النور الآية 33.

﴿أَوَلَمْ يَعْلَمُوا أَنَّ اللَّهَ يَبْسُطُ الرِّزْقَ لِمَنْ يَشَاءُ وَيَقْدِرُ إِنَّ فِي ذَلِكَ لَآيَاتٍ لِقَوْمٍ يُؤْمِنُونَ﴾[1]،ومعلوم أن بسط الرزق وطلب إعطاء الفقراء من مال الله تعالى، في إطار الصدقة والإنفاق الواجب وغيره يقتضي اعتبار معنى جعل الناس يملكون الأموال ليتمتعوا بها في الحياة.

و مما ورد في الحديث عن الملك ومعاني التمليك الذي يروى (عن مطرف عن أبيه قال: أتيت النبي صلى الله عليه وسلّم وهو يقرأ ألهاكم التكاثر قال: يقول ابن آدم–مالي مالي–قال وهل لك يا ابن آدم من مالك إلا ما أكلت فأفنيت، أو لبست فأبليت أو تصدقت فأمضيت؟) [2]، فقوله مالي هنا يفيد معنى نسبة المال إلى الذات التي اكتسبته فملكته، وهو مقصد شرعي متحقق في التملك وتيسير امتلاك الناس لأموال الله تعالى.

الفرع الثاني : مقصد طهارة المعقود عليه

فمن شروط المعقود عليه أن يكون طاهرا[3]،وهو مقصد شرعي شدد الفقه المالكي على ضرورة توفره في المعقود عليه كشرط صحة للتعاقد بين المتعاقدين، وذلك بناءا على قصد الشريعة في حياة الناس العقدية والتعبدية، وفي المعاملات المالية والأخلاقية وتكون إما طهارة معنوية باطنة أو طهارة مادية ظاهرة، استنادا إلى قوله تعالى في آية الوضوء ﴿مَا يُرِيدُ اللَّهُ لِيَجْعَلَ عَلَيْكُمْ مِنْ حَرَجٍ وَلَٰكِنْ يُرِيدُ لِيُطَهِّرَكُمْ وَلِيُتِمَّ نِعْمَتَهُ عَلَيْكُمْ لَعَلَّكُمْ تَشْكُرُونَ﴾[4].وقال سبحانه تعالى ﴿إِذْ يُغَشِّيكُمُ النُّعَاسَ أَمَنَةً مِنْهُ وَيُنَزِّلُ عَلَيْكُمْ مِنَ السَّمَاءِ مَاءً لِيُطَهِّرَكُمْ بِهِ وَيُذْهِبَ عَنْكُمْ رِجْزَ الشَّيْطَانِ وَلِيَرْبِطَ عَلَىٰ قُلُوبِكُمْ وَيُثَبِّتَ بِهِ الْأَقْدَامَ﴾[5].

---

[1] سورة الزمر الآية 52.

[2] أخرجه مسلم , كتاب الزهد , ج4 , ص 2273، رقم الحديث 2959.

–و الترمذي : كتاب الزهد باب منه , أي من الزهد في الدنيا ، ج4/ص495، قال , رقم الحديث 2342، حديث حسن صحيح.

[3] ابن جزي , القوانين الفقهية , ص199 , أنظر أيضا :علي بن عبدالسلام التسولي ، البهجة في شرح التحفة ، دار الفكر ،1991/1412، ج 2 ص8 , و لصالح عبد السميع الأزهري , الثمر الداني في شرح رسالة القيرواني , المكتبة الثقافية , بيروت , ص 495.

[4] سورة المائدة الآية 06.

[5] سورة الأنفال الآية 11.

وماورد في السنة حين منع النبي صلى الله عليه أكل كل ما هو نجس فثبت الحرص على الطاهر والطيب من الرزق، وقد جاء في صحيح مسلم (عن أنس–رضي الله عنه– قال: لما فتح رسول الله صلى الله عليه وسلّم خيبر أصبنا حمرا خارجا من القرية فطبخنا منها فنادى منادي رسول الله صلى الله عليه وسلّم، ألا إن الله ورسوله ينهيانكم عنها، فإنها رجس من عمل الشيطان، فأكفئت القدور بما فيها وإنها لتفور بما فيها). [1]

إن مقصد طهارة المعقود عليه يتحقق من خلال الخلاف الفقهي الذي وقع في مسألة حكم بيع الكلب والسنور بين مانع مطلقا ومجيز مطلقا، وأما المالكية فوقفوا موقفا وسطا حيث أجازوا بيع الكلب لمصلحة اتخاذه حارسا للماشية والزرع واما فلا [2]، و المشهور عن أقوال الامام مالك أن لعاب الكلب ليس بنجس و إنما يغسل الإناء الذي ولغ فيه تعبدا ، وقد دأب بعض الناس في هذا الزمان وخاصة بعض النساء على اتخاذ الكلاب للزينة والمداعبة وإزالة الكآبة التي أصابتهم جراء البعد عن ذكر الله، قال تعالى ﴿أَلَا بِذِكْرِ اللَّهِ تَطْمَئِنُّ الْقُلُوبُ﴾[3]، وزعموا أنها طاهرة غير نجسة ولا منجسة، ولو كانت كذلك ما أمرنا النبي صلى الله عليه وسلّم أن نغسل الإناء الذي ولغ فيه الكلب سبعا الأولى بالتراب، فعن (أبي هريرة–رضي الله عنه–قال، قال: رسول الله صلى الله عليه وسلّم: «طهور إناء أحدكم إذا ولغ فيه الكلب أن يغسله سبع مرات أولاهن بالتراب» [4]، كما نجد أن النبي صلى الله عليه وسلّم نهى عن كل ذي ناب من السباع، فيما روي من حديث أبي ثعلبة الخشني–رضي الله عنه– أن رسول الله صلى الله عليه وسلّم قال: «كل ذي ناب من السباع حرام وزاد مسلم–عن ابن عباس قال:

---

[1] أخرجه مسلم , كتاب الذبائح , باب تحريم أكل لحم الحمر الإنسية , ج3 /1540 ، رقم الحديث 1940. و البخاري كتاب الذبائح و الصيد باب لحوم الحمر الإنسية ج7 , ص 95 ، رقم الحديث : 4198.

[2] ابن رشد القرطبي , بداية المجتهد و نهاية المقتصد , ج2 , ص222.

[3] سورة الرعد الآية 28.

[4] أخرجه مسلم , كتاب الطهارة , باب حكم و نوع الكلب ج1/ص234، رقم الحديث 279.
الموطأ , كتاب الطهارة , باب جامع الوضوء , ج1، ص 31 , رقم الحديث 65.
البخاري , كتاب الوضوء , باب الماء يغسل به شعر الانسان ج1/ص45، رقم الحديث 169.

نهى رسول الله صلى الله عليه وسلّم «عن كل ذي ناب من السباع وعن كل ذي مخلب من الطير»[1].

وعن مالك عن ابن شهاب عن أبي بكر بن عبد الرحمن بن الحارث بن هشام، عن أبي مسعود الأنصاري أن رسول الله صلى الله عليه وسلّم، نهى عن ثمن الكلب ومهر البغي وحلوان الكاهن رشوته وما يعطى على أن يتكهن، قال مالك: أكره ثمن الكلب الضاري وغير الضاري، لنهي رسول الله صلى الله عليه وسلّم عن ثمن الكلب.[2]

ومجمل القول في هذه المسائل الفقهية من مذهب الإمام مالك–رحمه الله–هو أن يستمتع المكلف في حياته بكل ما هو طاهر ليس نجسا، لأن الأخير يجلب المهالك إليه، ولا يسعده في حياته، لذلك قصد الشرع الحكيم أن لا يتم التعاقد إلا طاهر مطهر، يستفيد منه بدن الإنسان ولا يؤذيه في شيء. كما يمنع شرعا تداول ما انتهت صلاحية استهلاكه من المواد الغذائية المختلفة هذا كله من مراعاة الشارع الحكيم لمقصد حفظ النفس وسلامتها من المهالك التي تلحق بها، وفي هذا الباب كلام نفيس عند الشيخ محمد رشيد رضا في تفسير قول الله تعالى :﴿يَا أَيُّهَا النَّاسُ كُلُوا مِمَّا فِي الْأَرْضِ حَلَالًا طَيِّبًا وَلَا تَتَّبِعُوا خُطُوَاتِ الشَّيْطَانِ إِنَّهُ لَكُمْ عَدُوٌّ مُبِينٌ إِنَّمَا يَأْمُرُكُمْ بِالسُّوءِ وَالْفَحْشَاءِ وَأَنْ تَقُولُوا عَلَى اللَّهِ مَا لَا تَعْلَمُونَ﴾[3]، حيث بين أن أكل الحلال الطيب هو غير الحرام الذي نص عليه في قوله تعالى:
﴿قُلْ لَا أَجِدُ فِي مَا أُوحِيَ إِلَيَّ مُحَرَّمًا عَلَىٰ طَاعِمٍ يَطْعَمُهُ إِلَّا أَنْ يَكُونَ مَيْتَةً أَوْ دَمًا مَسْفُوحًا أَوْ لَحْمَ خِنْزِيرٍ فَإِنَّهُ رِجْسٌ أَوْ فِسْقًا أُهِلَّ لِغَيْرِ اللَّهِ بِهِ﴾[4]،فما عدا هذا فكله مباح بشرط أن يكون طيبا، أي غير خبيث. [5]

---

[1] أخرجه البخاري , كتاب الصيد و الذبائح , باب اكل كل ذي ناب من السباع ،ج9، ص574، رقم الحديث 5210.

[2] الموطأ , كتاب البيوع , باب ما جاء في ثمن الكلب , ج1 ص 493، رقم الحديث 1363.

[3] سورة البقرة , الآيتان 167–168.

[4] سورة الأنعام , الآية 145.

[5] محمد رشيد بن علي رضا (ت 1354 هـ) , تفسير المنار , الهيئة المصرية للكتاب , 1990 م , ج2, ص71.

ومن الأحكام الفقهية أيضا التي تنظم التعاقد المالي وتجعله تعاقدا طيبا يقبله الله تعالى، هو قصد منع اجتماع الحلال والحرام في صفقة واحدة وكان الحرام فيها لنجاسته، قال ابن جزي:(اذا اشتملت الصفقة على حلال وحرام كالعقد على سلعة وخمر أو خنزير أو غير ذلك، فالصفقة كلها باطلة، وقيل يصح البيع فيها عدا الحرام بقسطه من الثمن)[1] لعل هذا يدخل ضمن سد الذرائع عند المالكية بتحريم الصفقة كلها، رغم أن فيها جزءا من الحلال ولكنه حرم كليا سدا للذريعة، أن يطأ الناس الحرام في صفقة واحدة وإن الخلط يجعل الكل حراما مع المدة، لذلك ذهب ابن جزي إلى المنع في ذلك توخيا للحذر وسدا للذريعة إلى الوقوع في المحرم. والذي سببه نجاسة في الصفقة وذلك ضد مقصد الطهر الذي يريده الشارع الحكيم الوارد في قوله تعالى : ﴿مَا يُرِيدُ اللَّهُ لِيَجْعَلَ عَلَيْكُمْ مِنْ حَرَجٍ وَلَٰكِنْ يُرِيدُ لِيُطَهِّرَكُمْ وَلِيُتِمَّ نِعْمَتَهُ عَلَيْكُمْ لَعَلَّكُمْ تَشْكُرُونَ﴾[2].

الفرع الثالث : مقصد المنفعة والانتفاع

تحقيق مقصد طهارة المعقود عليه الذي سبق في شأنه الغاية منه تحقيق مقصد شرعي آخر وهو تحقيق المنفعة العامة من التعاقد على المعقود عليه أن يكون «منتفعا به[3] وأنه مقصد شرعي من مقاصد عقد البيع الصحيح وهذا وجدته عند كل الفقهاء ومنهم بهرام الدميري[4]وابن عسكر البغدادي المالكي [5]،والقاضي عبد الوهاب [6]،وغيرهم من فقهاء المالكية ولا يقتضي المقام أن نكثر من أدلة ذلك، والهدف المرجو أن يكون المعقود عليه في البيع

---

[1] ابن جزي , القوانين الفقهية , ص 210.

[2] سورة المائدة, الآية 06.

[3] ابن جزي , القوانين الفقهية , ص 199.

[4] بهرام بن عبد الله بن عبد العزيز الدميري , الشامل في فقه الامام مالك (ت 805 هـ)
ضبط : د أحمد بن عبد الكريم نجيب , ط – مركز نجيبويه للمخطوطات و خدمة التراث , 1429 هـ / 2008 م , ج2 , ص 520.

[5] شهاب الدين عبد الرحمان محمد بن عسكر المالكي , دار السالك إلى أشرف المسالك في فقه الإمام مالك , مرجع سابق , ص 123.

[6] القاضي أبي محمد عبد الوهاب بن علي ابن نصر البغدادي (ت : 422 هـ)
التلقين في الفكر المالكي , تح : أبو أويس محمد بوخبزة و أبو الفضل بدرس عبد الإله العمراني الطنجي, دار الكتب العلمية , بيروت , لبنان , ط1 , 1425 هـ , 2004 م , ج2 , ص360.

وغيره منتفعا به كما ورد سابقا، إلا أن المنفعة ما يراه الشرع منفعة حقيقية تنفع الإنسان في دينه ونفسه وعقله ونسله، وإصلاح ماله وليس فيما يراه الإنسان منفعة له، لأنه يشتهي الخمر مثلا وهو نجس ولا منفعة فيه، ولأنه أم الخبائث كما ورد في أثر [1] عثمان بن عفان- رضي الله عنه- لذا ركز فقهاؤنا على أن يكون المعقود عليه منتفعا به سواء من حيث خلوه من النجاسة كما تقدم، أو كونه ذا قيمة مالية يصح أن يكون بها المعقود عليه محلا صالحا للتعاقد شرعا وعقلا وواقعا، ذكر الحطاب المالكي في مواهبه بأن (الملك إباحة شرعية في عين، أو منفعة يقتضي تمكن صاحبها من الانتفاع بتلك العين، أو المنفعة وأخذ العوض عنها من حيث هي كذلك).[2]

ومن معاني مقصد الانتفاع في التعاقد بالعقود المالية العوضية المختلفة منع فقهاء المالكية وغيرهم الغرر الفاحش في التعاقد بين المتعاقدين وبينوا مسائل الغرر بشيء من التفصيل حرصا منهم على أن يتم رعي مقصد منعه في الشريعة ضمانا لتحقيق الانتفاع المعقود عليه خاليا من الغرر الذي يؤكل به المال بالباطل، يقول القاضي عبد الوهاب:(يجمع بيع الغرر ثلاثة أوصاف، أحدهما: تعذر التسليم، والثاني: الجهل، والثالث: الحظر والقمار. فأما ما يرجع إلى تعذر التسليم فكالآبق والضالة والشارد والمغصوب والطير في الهواء والسمك في الماء وبيع الأجنة واستثنائها، وحبل الحبلة وهو نتاج ما تنتج الناقة والمضامين، وهي ما في ظهور الفحول، وأما ما يرجع إلى الجهل فيتنوع، فمنه الجهل بجنس المبيع بقوله: بعتك ما في كمي، أو ما في صندوقي أو في يدي، ومنه ما يرجع إلى الجهل بصفاته كقولك: بعتك ثوبا في بيتي أو فرسا في اصطبلي، ومنه الجهل بالثمن في جنسه أو مقداره أو أجله مثل أن يقول : بعتك هذا الثوب بعشرة نقدا أو بخمسة عشر إلى أجل، على أن قد وجب بأحد الثمنين ومنه بيع اللحم في جلده والحنطة في تبنها، ومنه شرط الخيار الممتد والأجل المجهول نحو قدوم زيد وموت فلان وما أشبه ذلك.

---

[1] أخرجه النسائي في سننه , كتاب الاشربة , باب ذكر الآثام المتولدة عن شرب الخمر و قيه (عن أبي بكر بن عبد الرحمان بن الحارث عن أبيه قال : سمعت عثمان بن عفان رضي الله عنه يقول : " اجتنبوا الخمر فإنها أم الخبائث ..الأثر) , ج3 , ص 228.

[2] الحطاب , مواهب الجليل لشرح مختصر خليل , مصدر سابق , ج 4 , ص 224.

(وأما الخطر فبيع ما لا ترجى سلامته كالمريض في السياق، وما لا يدري أيسلم أم يتلف. ولا ظاهر ولا أمارة تغلب على الظن معهما سلامته، كبيع الثمرة قبل بدو صلاحها، وأما القمار فكبيع الملامسة وهو أن يلمس الرجل الثوب فيلزمه البيع بلمسه ولم يبينه، وبيع المنابذة وهو أن ينبذ أحدهما ثوبا إلى الآخر، وينبذ الآخر ثوبه إليه فيجب البيع بذلك، ومنه بيع الحصاة وصفته أن تكون بيده حصاة فيقول: إذا سقطت من يدي فقد وجب البيع، ومنه المزابنة [1]، وهذه كلها بيوع الجاهلية، وكثير منها يتداخل فيجتمع الجهل، وتعذر التسليم كالآبق والشارد، فإن انضم إلى ذلك جهل بالثمن أو بالأجل، تأكد الغرر لكثرة أسبابه)[2].

فكل ما ذكر من المعاني تؤكد أن وجود الغرر وخاصة الفاحش منه في التعاقد بين الناس بعقد البيع يؤدي إلى إفساد المنفعة المقصودة من التعاقد أصلا، لذلك وجب الحد منه لما يتعارض مع مقصود الشرع، قال تعالى ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ﴾[3]،ومن الوفاء منع الغرر وتركه تحقيقا لمقصد الانتفاع ومصداقا للحق تبارك وتعالى.

الفرع الرابع : مقصد المعاوضة والمبادلة

المعاوضة والمقابلة في التعاقد من أجل تبادل المصالح والخدمات والمنافع بين الناس، وقد يلتبس الأمر فيقال بأن المعاوضة وسيلة وليس مقصدا من مقاصد البيع، الذي نرجحه هنا أنها مقصد شرعي لأوجه نوجزها فيما يلي:

• أن البخس والزيادة عن معنى المعاوضة في المعاوضات قصد الشرع الحكيم إلى منعه – وهذا يدل أن معنى التعاوض والتقابل بين الثمن والمثمن أمر مقصود إلى تحقيقه شرعا، ولذلك جاء منع الربا وإباحة البيع، في قوله تعالى ﴿وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا﴾[4]،لأن الربا زيادة على المبادلة والمقابلة التي تتم في عقد البيع. يقول القرطبي في تفسير هذه الآية(والربا الذي عليه عرف الشرع شيئان: تحريم النساء والتفاضل في العقود وفي المطعومات على ما بينه، وغالبه ما كانت العرب تفعله، من قولها للغريم: أتقضي أم تربي؟

---

[1] قال الجرجاني في كتابه " التعريفات " ، ص 211 (المزابنة : هي بيع الرطب على النخيل بتمر مجذوذ, مثل كيله تقديرا) بمعنى بيع التمر الذي لم يجنى بتمر مجنى.

[2] القاضي عبد الوهاب , التلقين في الفقه المالكي , ص 150 –151–152.

[3] سورة المائدة , الآية 01.

[4] سورة البقرة , الآية 275.

فكان الغريم يزيد في عدد المال ويصير الطالب عليه، وهذا كله محرم باتفاق الأمة، الثانية: أكثر البيوع الممنوعة إنما تجد منعها لمعنى زيادة إما في عين مال، وإما في منفعة لأحدهما من تأخير ونحوه)[1].فيفيد ما ذكر أن التقابل و التعاوض هنا مقصد شرعي لذاته وتفسده الزيادة لأنها ظلم وأكل المال بالباطل، جاء معنى الرفض للبخس في الثمن جليا في قوله تعالى:﴿وَشَرَوْهُ بِثَمَنٍ بَخْسٍ دَرَاهِمَ مَعْدُودَةٍ وَكَانُوا فِيهِ مِنَ الزَّاهِدِينَ﴾[2]. وإن كان بيع الآدمي محرم ولكن في الآية ما يدل على منع الثمن البخس الزهيد في مقابلة قيمة المثمن، وهذا المعنى يتناسب مع مقصد إجلال البيع وتحريم الربا، لأن البيع مظنة إلى التقابل و التعاوض المفيد للنزاهة والعدل، وفي الربا مظنة الاستغلال والخداع وأكل أموال الناس بالباطل، وهذا معقول في ذاته وتوابعه.

جاء في مختار الصحاح (العوض واحد الأعواض... وعوضه تعويضا وعاوضه أي أعطاه العوض واعتاض وتعوض أخذ العوض واستعاض أي طلب العوض)[3].

بذلك تكون المعاوضة بمعنى المماثلة وطلب المثل على مستوى القيمة المالية بين الثمن والمثمن في عملية التعاقد بعقد البيع، ولذلك كان من معاني المبادلة التي يراد منها العوض والتعويض والمثل، لذلك كان الرد للمبيع هو الحل في حال أن يكون البائع عالما بالعيب مما تشكله عنده أو اشتراه هو أيضا به، فإذا كان الأمر بهذه الحال فإن المماثلة غير متوفرة باعتبار العيب في المبيع، أنه نقص منه فهو غش لا يغتفر.

قد أشار ابن رشد– رحمه الله تعالى– إلى هذه المعاوضة غير مطلوبة ولا مقصودة فيما هو من قبيل العقود التبرعية التي لا تؤثر فيها وجود العيب سواء علم به أم لم يعلم به.

قال رحمه الله :(كما أن العقود التي ليس المقصود منها المعاوضة لا خلاف أيضا في أنه لا تأثير للعيب فيها، كالهبات لغير الثواب والصدقة)[4].وغيرها من عقود التبرع، أما عقود العوض والبيع منها المعاوضة مطلوبة ومقصود إليها على وجه الحتم والغرض من كلا

---

[1] القرطبي , الجامع لأحكام القرآن , ج3 , ص 348 .

[2] سورة يوسف , الآية 20.

[3] محمد بن أبي بكر بن عبد القادر الرازي , مختار الصحاح , تح : يوسف الشيخ محمد , الدار النموذجية و المطبعة العصرية , بيروت , لبنان , ط 3 , 1418 هـ , 1998 م , ص221.

[4] القرطبي , بداية المجتهد و نهاية المقتصد ,ج 2 , ص 140.

الطرفين في عملية التعاقد، إلى ذلك أشار أيضا ابن جزي بأنه (يجب على المشتري تسليم الثمن وعلى البائع تسليم المثمون، فإن قال أحدهما: لا أسلم ما بيدي حتى أقبض ما عاوضت عليه، أجبر المشتري على تسليم الثمن، ثم أخذ المثمون من البائع وفاقا لأبي حنيفة)[1]

كل المعاني القيمة المذكورة في مقصد المعاوضة والتبادل تقتضي في هذا المقام أن نتحدث عن مقصد شرعي مرتبط بهذا المقصد ألا وهو حفظ الحقوق المالية في عقد البيع، لأن المعاوضة على الفور تقتضي ذلك.

الفرع الخامس : مقصد حفظ المال بين المتعاقدين

إن الغاية من اشتراط العلم بالمعقود عليه والقدرة على تسليمه حفظ مال المتعاقدين من الضياع، رغم إجازة بيع الجزاف (بشرطين: أحدهما: أن يكون مما يكال أو يوزن كالطعام وشبهه، ولا يجوز فيما له خطر، وتعتبر آحاده كالثياب والدراهم والجواهر خلافا لهما [2]،ولا فيما يباع بالعدد كالمواشي، الثاني: أن يستوي البائع والمشتري في العلم بمقداره وفي الجهل به) [3]،ضمانا لحق المشتري من الضياع، ولحق البائع لئلا يخسر في تجارته إذا لم يقدر على التسليم وكان هناك جهالة بالمبيع عنده، قال القرافي:(وكذلك البيع يشترط أن يكون المبيع معلوما مع شروط كثيرة عند العقد) [4]، ثم ذكر أيضا في الفروق (الشرط الثالث أن يكون مقدورا على تسليمه حذرا من الطير في الهواء والسمك في الماء ونحوها عليه لنهيه عليه السلام عن بيع الغرر) [5]، ويروي أبي هريرة–رضي الله عنه–قال:« نهى رسول الله

---

[1] ابن جزي , القوانين الفقهية ، ص 200.

[2] أي خلافا لأبي حنيفة و الشافعي , و هو منهج ابن جزي في قوانينه.

[3] ابن جزي , القوانين الفقهية , ص 199–200.

[4] أبو العباس , شهاب الدين أحمد بن ادريس بن عبد الرحمان المالكي الشهير بالقرافي , الذخيرة , تحقيق محمد حجي سعيد أعراب محمد بوخبزة , دار الغرب الإسلامي , بيروت , ط1 , 1994 م , ج 5 , ص 257.

[5] الإمام شهاب الدين القرافي (ت 684 هـ) , الفروق , تح : خليل المنصور , عالم المكتب , بيروت , لبنان , دار الكتب العلمية , بيروت , لبنان , 1418 هـ , 1998 م , ج3 , ص385.

صلى الله عليه وسلّم عن بيع الحصاة وعن بيع الغرر» [1]، والغرر هنا من أهم الأسباب التي تحيل ضياع الحقوق المالية بين المتعاقدين، فنهي نبينا عليه الصلاة والسلام هنا يمثل دليلا شرعيا لإثبات مقصد حفظ الحقوق بين المتعاقدين، ولأن ديننا الحنيف ونزاهة وسماحة الشريعة لمراعاة حقوق الناس المالية وحفظها من الضياع والاستغلال، وبيانا ماورد عن الزرقاني في شرحه على الموطأ أنه قال:(مالك في الرجل يبتاع السلعة من الحيوان أو الثياب أو العروض، فيوجد ذلك البيع غير جائز فيرد ويؤمر الذي قبض السلعة أن يرد إلى صاحبه سلعته، قال مالك: فإن دخلها زيادة أو نقصان لتغير سوقها ونحوه، فليس لصاحب السلعة إلا قيمتها يوم قبضت منه وليس يوم يرد ذلك إليه، لأنه قد يخالف يوم القبض، وذلك أنه ضمنها من يوم قبضها لأن ضمان البيع الفاسد بالقبض، فما كان فيها من نقصان بعد ذلك كان عليه فبذلك، أي بسببه كان نماؤها وزيادتهما)[2].

كذلك لضمان الحقوق المالية في حالة وقوع عيب قبل القبض أو بعده للمبيع قد تقع خلافات ونزاعات لا يحمد عقباها، ففي هذه الحالة اللجوء إلى الفسخ كأفضل حل، لإبعاد المتعاقدين عما من شأنه أن يؤدي بهما إلى الصراع، إلى هذا المعنى أنه إن وقع التنازع (في عين السلعة المبيعة بالرؤية فالقول للمشتري بالاتفاق مع يمينه، لأنه لم يرد نقص بيع سلعة اتفقا على البيع فيها،-(وغائب ولو بلا وصف على خياره بالرؤية)- يعني أنه يجوز بيع الغائب ولو بلا وصف، لكن بشرط أن يجعل للمشتري الخيار إذا رآه وأما اذا انعقد البيع على الإلزام أو سكتا عن شرط الخيار فالبيع فاسد)[3].ثم إن هذا الإجراء يعد لونا من ألوان زرع الصلح بين الناس في المجتمع المسلم الذي أمر به الحق سبحانه وتعالى في قوله:

---

[1] أخرجه مسلم , كتاب البيوع , باب بطلان بيع الحصاة و البيع فيه غرر ،ج10، ص121 ، رقم الحديث 1513.

[2] الزرقاني , شرح الزرقاني على موطأ الامام مالك , دار الكتب العلمية , بيروت , لبنان , 1411 هـ , ج4 , ص92.

[3] الحطاب , مواهب الجليل لشرح مختصر خليل , ج4 , ص 296.

﴿وَإِنْ طَائِفَتَانِ مِنَ الْمُؤْمِنِينَ اقْتَتَلُوا فَأَصْلِحُوا بَيْنَهُمَا فَإِنْ بَغَتْ إِحْدَاهُمَا عَلَى الْأُخْرَىٰ فَقَاتِلُوا الَّتِي تَبْغِي حَتَّىٰ تَفِيءَ إِلَىٰ أَمْرِ اللَّهِ فَإِنْ فَاءَتْ فَأَصْلِحُوا بَيْنَهُمَا بِالْعَدْلِ وَأَقْسِطُوا إِنَّ اللَّهَ يُحِبُّ الْمُقْسِطِينَ إِنَّمَا الْمُؤْمِنُونَ إِخْوَةٌ فَأَصْلِحُوا بَيْنَ أَخَوَيْكُمْ وَاتَّقُوا اللَّهَ لَعَلَّكُمْ تُرْحَمُونَ﴾[1]

وبهذا نجد شرعنا الحكيم قاصدا إلى تربية الفرد والمجتمع على النبل والخلق الحميد حفظا للدين في القلوب والنفوس، وحفظا وتواطؤا لنجاح المعاملات بينهم إلى حفظ العلاقات الاجتماعية بينهم والتجارات الدائرة بينهم أن تكون بالحلال ومن الحلال، لغاية التنمية والرقي بالمجتمع تدينا واقتصادا وأخلاقا وفي كل مجالات الحياة.

الفرع السادس : مقصد التيسير بإباحة عقد السلم

باعتباره عقدا متعلق بالمعقود عليه، وهو مقصد شرعي بدليل كما يرويه ابن عباس – رضي الله عنهما– قال(قدم رسول الله صلى الله عليه وسلّم المدينة، والناس يسلفون في الثمر العام والعامين: أو قال،عامين أو ثلاثة، شك اسماعيل، فقال:« من سلف في تمر فليسلف في كيل معلوم ووزن معلوم إلى أجل معلوم»[2].

جدير بالذكر إباحة بيع السلم لما أشار إلى معناه الإمام القرطبي بقوله:(والسلم بيع من البيوع الجائزة بالاتفاق، مستثنى من عقبة عليه السلام عن بيع ما ليس عندك) [3]، وأرخص في السلم، لأن السلم لما كان بيع معلوم في الذمة كان بيع غائب تدعو إليه ضرورة كل واحد من المتابعين، فإن صاحب رأس المال محتاج إلى أن يشتري الثمرة قبل إبانها لينفقه عليها، فظهر أن بيع السلم من المصالح الحاجية، وقد سماه الفقهاء بيع المحاويج، فإن جاز حالا بطلت هذه الحكمة وارتفعت هذه المصلحة، ولم يكن لاستثنائه من بيع ما ليس عندك فائدة)[4] ، ولأن السلم ما أبيح إلا ليرفع عن الناس حرجا كانوا فيه ومنه عدم التمكن من جلب

---

[1] سورة الحجرات , الآيتان 9–10.

[2] أخرجه البخاري , كتاب السلم , باب السلم في كي معلوم ، ج3/ص85، رقم الحديث 2240. و مسلم , كتاب المساقات , باب السلم ، ج3/ص1226، رقم الحديث 1604.

[3] أخرجه ابن ماجة من حديث حكيم بن حزام قال : قلت : يا رسول الله الرجل يسألني البيع و ليس عندي فأبيعه ؟ قال : " لا تبع ما ليس عندك " ، كتاب التجارات , باب النهي عن بيع ما ليس عندك ، ج2 ص 737 ، رقم الحديث 2187 .

[4] أبو بكر القرطبي , الجامع لأحكام القرآن , ج3 , ص 379.

المثمن إلا بواسطة البائع الذي يملك خبرة جلبه وأن المشتري لا يملكها لعجز اجتماعي أو اقتصادي كمباشرته لعمله التجاري في محل مستقل ثابت لا يمكنه غلقه لأجل جلب السلع، فيقوم بجلبها عن طريق السلم إذا كان لا يتوفر على رأس مال كاف يفي بالغرض، ومن التيسير اعتماد مقصد ترويج الأموال وتوسيع دائرة التعامل المالي والعائدات الربحية من ذلك، عوض الاقتصار على البيع العادي الذي يكون فيه كل شيء موجود وحاضر، ولا يقدر عليه إلا البعض من التجار الذين يملكون القدرات المالية فيبيعون ويشترون بحرية، أما غيرهم فلا يقدرون على ذلك وهم في حاجة ماسة إلى بيع السلم لتحقيق الرواج وتبادل المنافع المالية والاقتصادية، بل إن كل تجار العمليات التجارية والاقتصادية في حاجة ماسة إلى التعامل والتعاقد بالسلم لما فيه من التسهيل والترويج وتوسيع دائرة التبادل المالي بين الناس، قال تعالى : ﴿ كَيْ لَا يَكُونَ دُولَةً بَيْنَ الْأَغْنِيَاءِ مِنْكُمْ﴾[1]، قال العلامة ابن كثير : أي جعلنا هذه المصارف لمال الفيء كيلا يبقى مأكله يتغلب عليها الأغنياء و يتصرفون فيها بمحض الشهوات و الآراء ، و لا يصرفون منه شيئا إلى الفقراء[2] ، كقوله صل الله عليه و سلم << و ما من مسلم يغرس غرسا أو يزرع زرعا فيأكل منه طير أو إنسان أو بهيمة إلا له به صدقة >> [3]. وورد عن عمر ابن الخطاب رضي الله عنه موقوفا :<< ابتغوا في أموال اليتامى لا تأكلها الصدقة >> [4] ، وعموما قوله تعالى: ﴿يُرِيدُ اللَّهُ بِكُمُ الْيُسْرَ وَلَا يُرِيدُ بِكُمُ الْعُسْرَ﴾[5]،وقال تعالى:﴿مَا يُرِيدُ اللَّهُ لِيَجْعَلَ عَلَيْكُمْ مِنْ حَرَجٍ وَلَٰكِنْ يُرِيدُ لِيُطَهِّرَكُمْ وَلِيُتِمَّ نِعْمَتَهُ عَلَيْكُمْ لَعَلَّكُمْ تَشْكُرُونَ﴾[6]،وقوله تعالى:

---

[1] سورة الحشر , الآية 07.

[2] ابن كثير إسماعيل ابن عمر , تفسير القرآن العظيم , ج08 , ص97.

[3] البخاري محمد ابن إسماعيل , صحيح البخاري , ج03 , ص 103 , رقم الحديث , 2320 , و مسلم ابن الحجاج , صحيح مسلم , ج 03 , ص 1189 , رقم الحديث 1553.

[4] البيهقي , أحمد ابن الحسين , السنن الكبرى , ج04 , ص 179 , رقم الحديث , 7340 , قال المحقق إسناده صحيح و له شواهد.

[5] سورة البقرة , الآية 185.

[6] سورة المائدة , الآية 06.

﴿وَمَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِي الدِّينِ مِنْ حَرَجٍ مِلَّةَ أَبِيكُمْ إِبْرَاهِيمَ هُوَ سَمَّاكُمُ الْمُسْلِمِينَ﴾[1] قال القرطبي في تفسير قوله تعالى:{من حرج} أي من ضيق...، الآية تدخل في كثير من الأحكام، وهي مما خص الله بها هذه الأمة ومما روى عن معمر عن قتادة قال: أعطيت هذه الأمة ثلاثا لم يعطها إلا بني: كان يقال للنبي «اذهب فلا حرج عليك» ، وقيل لهذه الأمة﴿وَمَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِي الدِّينِ مِنْ حَرَجٍ﴾ [2]،والنبي شهيد على أمته، وقيل لهذه الأمة ﴿لِتَكُونُوا شُهَدَاءَ عَلَى النَّاسِ﴾[3].

ويقال للنبي: سل تعطه، وقيل لهذه الأمة:﴿ادْعُونِي أَسْتَجِبْ لَكُمْ﴾[4]...) [5]

إن وجه الاستدلال بهذه الآيات الكريمة في هذا المقام هو أن الله سبحانه وتعالى شرع بيع السلم لرفع كثيرا من الحرج عن الأمة في مجال التعاقد المالي، فيصبح الأمر قاضيا بحتمية اللجوء إلى التعاقد بصيغته ، و من هنا يظهر أن المذهب المالكي أوسع المذاهب الفقهية في بيع السلم و في رعاية المصالح الشرعية و التوسعة على الناس دون التضييق الذي وجد عند غيره من الحنفية و الشافعية.

المطلب الثالث: أثر المقاصد في بطلان بيع المصراة

مما يلاحظ على الباعة وأصحاب السلع أنهم يحبون أن تظهر سلعهم في أبهى صورة، لعلها تلفت أنظار المشترين إليها فيحصلون منها على ربح وفير، وهذا لا عيب فيه ولا مانع منه، لكن أن يلجأ بعض الباعة إلى ذلك بالمخادعة والغش فهو محرم قطعا، سواء أكان ذلك في الحيوان أو في الطعام أو غيره من جميع المعاملات، ومن أنواع الغش الذي يلجأ التجار اليوم ما يسمى ببيع المصراة[6]، فما هو المقصود ببيع المصراة؟ وما حكم هذا البيع؟

---

[1] سورة الحج , الآية 78.

[2] سورة الحج , الآية 78.

[3] سورة البقرة , الآية 143.

[4] سورة غافر , الآية 60.

[5] أبو بكر القرطبي , الجامع لأحكام القرآن , ج12 , ص100.

[6] مركز البحث في العلوم الاسلامية و الحضارة تحت اشراف مجموعة من الأساتذة و الدكاترة ، مجلة النوازل الفقهية و القانونية ، العدد 1 ، 2017/1439 ، مطبعة مركز البحث في العلوم الاسلامية و الحضارة بالأغواط / الجزائر ، د عمري بلاعدة ، بيع المصراة و تطبيقاتها المعاصرة ، د ف م، ص116.

هذا ما سنجيب عنه من خلال هذه الدراسة:

الفرع الأول: تعريف بيع المصراة

أولا: لغة

التصرية في اللغة: مأخوذ من صرى يصري، إذا جمع أو ربط، والمصراة أو البقرة أو الشاة التي قد صرى اللبن في ضرعها، يعني حقن فيه أياما فلم يحلب، وأصل التصرية: حبس الماء وجمعه.

ويمكن تعريف التصرية بأنها: شد ضرع الأنعام لحبس اللبن فيها حتى يظهر كثيرا.

والصرار خيط يشد على ضرع الناقة لئلا يرضعها ولدها، وصريت الشاة تصرية إذا لم تحلبها أياما حتى يجتمع اللبن في ضرعها، والشاة مصراة والمصراة هي المحفلة التي اجتمع اللبن في ضرعها[1].

ثانيا: في الاصطلاح

عرفت التصرية في الاصطلاح بتعريفات متعددة ومن هذه التعريفات مايلي:

أ-**عند الحنفية:** عرفها ابن عابدين: ربط ضرع الناقة أو الشاة وترك حلبها اليومين والثلاثة حتى يجتمع اللبن[2].

ب-**عند المالكية:** عرفها خليل بأنها: جمع اللبن في الضرع يوما أو يومين حتى يعظم ثديها، ليوهم مشتريها أنها تحلب كل يوم مثل ذلك [3].

---

[1] ينظر الفيومي , المصباح المنير (صري) ص 340 , ابن منظور , لسان العرب , ج7 , ص 3370.

[2] محمد بن عمر ابن عابدين (ت 1252 هـ) , رد المحتار على الدر المختار , شرح تنوير الأبصار , تح : عادل عبد الموجود و علي معوض , ط : دار عالم الكتب , الرياض السعودية , ط 1423 هـ , 2003 م , ج 7 , ص 222.

[3] خليل بن إسحاق الجندي المالكي , (ت 776) التوضيح في شرح المختصر الفرعي لابن الحاجب , تح : د -أحمد بن عبد الكريم نجيب , مركز نجيبويه للمخطوطات و خدمة التراث , القاهرة , ط1 , 1429 هـ و 2008 م , ج5 , ص 445.

ج-عند الشافعية: عرفها الخطيب الشربيني بأنها:

أن يترك البائع حلب الناقة أو غيرها عمدا مدة قبل بيعها ليوهم المشتري كثرة اللبن[1].

د-عند الحنابلة: عرفها ابن مفلح بأنها:

أن يجمع اللبن في الضرع اليومين والثلاثة حتى يعظم، فيظن المشتري أن ذلك لكثرة اللبن[2].

وبالنظر إلى المعاني السابقة يتضح لي أنها متفقة في المعنى بل واتفقت معظمها في اللفظ. ولكن ألاحظ نقص في تعريف الأحناف بيان الغرض من التصرية فلم ينبهوا عليه، بل اقتصروا على مجرد بيان ماهية التصرية، بينما ذكر الهدف من التصرية وارد في بقية التعريفات.

والذي أراه صوابا معنى شيخ الإسلام ابن تيمية بقوله: "أما المصراة والمحفلة فهي من الإبل والبقر وغيرهما يترك حتى يجتمع اللبن في ضرعها أياما، ثم يباع بظن المشتري أنها تحلب كل يوم مثل هذا[3].

---

[1] شمس الدين محمد بن الخطيب الشربيني (ت 977 هـ) , مغنى المحتاج إلى معرفة معاني الفاظ المنهاج : تح : محمد خليل عيثاني , دار المعرفة , بيروت , لبنان , ط1 , 1418 هـ , 1997 م , ج2 , ص 83.

[2] ابراهيم بن محمد بن عبد الله من محمد ابن مفلح ابو اسحاق , برهان الدين (ت : 884 م) , المبدع في شرح المقنع , تح : محمد حسن اسماعيل الشافعي , دار الكتب العلمية , بيروت , لبنان , ط 1 , 1418 هـ - 1997 م , ج4 , ص79.

[3] تقي الدين أبو العباس أحمد بن عبد الحليم بن تيمية الحراني (ت : 728 هـ) , مجموع الفتاوى , جمع: عبد الرحمان بن محمد بن قاسم , و ابنه محمد بن عبد الرحمان , مجمع الملك فهد لطباعة المصحف الشريف , المدينة المنورة , 1425 هـ , 2004 م , ج29 , ص 726.

الفرع الثاني: حكم التصرية

عن أبي هريرة–رضي الله عنه– أن رسول الله صلى الله عليه وسلّم قال:" لا تصروا الإبل والغنم، فمن ابتاعها بعد فإنه بخير النظرين بعد أن يحتلبها، إن شاء أمسك وإن شاء ردها وصاع تمر "متفق عليه واللفظ لبخاري. [1]

أولا: مذاهب العلماء وأدلتهم: اختلف العلماء في ذلك على عدة مذاهب نقتصر على أهمها:

المذهب الأول: جمهور العلماء من الصحابة والتابعين وهو قول الشافعي وأبي عبيد وأبي ثور والليث وإسحاق [2]. أن البيع صحيح ويثبت الخيار للمشتري وله أن يرد المصراة ويرد معها صاعا من تمر مكان ما حلب من اللبن، سواء كان اللبن كثيرا أو قليلا، أو التمر قوتا لأهل البلد أو لم يكن، أخذا بظاهر الحديث وعملا به، لعدم ورود ما يفيد به الحديث.

المذهب الثاني: ذهب بعض الشافعية ورواية عن الإمام مالك إلى أن الواجب رد صاع من قوت البلد، لما رواه عن رجل من الصحابة نحو حديث الباب وفيه «... إن ردها رد

---

[1] أخرجه البخاري ، باب تعليم الفرائض ، ج4/ص361، رقم الحديث 6373 , و مسلم ، باب تحريم الظن و التجسس ، ج5/ص165–167، رقم الحديث 4777 , و أبو داود، باب في الظن ، ج3/ص722–727، رقم الحديث4334 . و النسائي ، باب النجش ، ج7/ص253، رقم الحديث 4476 . و مالك في الموطأ ، باب ما ينهى عنه من المساومة و المبايعة ، ج2/ص170، رقم الحديث 1390 , و الشافعي في الأم ، دار المعرفة ، بيروت ، 1990/1410، كتاب اختلاف الحديث ، باب المصراة الخراج بالضمان ، ج8 ، ص666 ، رقم الحديث 94. و أحمد في مسنده ، باب زهد أبي هريرة ، ج2/ص242–465، رقم الحديث 1011 , و البيهقي في سننه ، باب ما ينهى عنه من البيوع التي فيها غرر،ج 5/ص318–321، رقم الحديث 1538 , و البغوي في " شرح السنة " ، ج8/ص115 من حديث أبي هريرة رضي الله عنه.

[2] و من الصحابة من أفتى به كابن مسعود و أبي هريرة رضي الله عنهما، و لا مخالف لهما من الصحابة , و قال به من التابعين و من بعدهم من لا يحصى عدده .

–ابن حجر العسقلاني ، فتح الباري ، دار المعرفة ، بيروت ، ج4/ص364,رقم الحديث 1379، ابن قدامة , المغني ج4/ص150.

معها صاعا من طعام أو صاعا من تمر»، قال ابن حجر –رحمه الله– «إسناده صحيح»[1]، فظاهر الحديث يقتضي التخيير بين التمر والطعام وأن الطعام غير التمر.

ولما أخرجه أبوداود من حديث ابن عمر وكذا ابن ماجة بلفظ:«... فإن ردها رد معها مثل أو مثلي لبنها قمحا» [2]، فتعين عندهم الرد بقوت البلد للأحاديث المذكورة أعلاه من جهة ولعلهم يلحقون المسألة بالقياس على زكاة الفطر من جهة ثانية، ولا اختصاص في الرد أن يكون صاعا من تمر، لأنه خرج مخرج الغالب الأعم، حيث إن التمر كان غالب قوت البلد في المدينة.

المذهب الثالث:

ما ذهبت إليه طائفة من أهل العلم، حيث ترى أن ترد المصراة بعيب التصرية، لكن يرد اللبن بعينه إن كان باقيا، أو مثله إن كان تالفا، أو قيمته يوم الرد حيث لم يوجد المثل.

ووجه ذلك: أن المعهود شرعا في ضمان المتلفات –حسب الذي تقرر–أنه بالمثل إن كان مثليا، أو بالقيمة إن كان قيميا، وعلى هذا الأساس يضمن اللبن المحلوب بهذه الكيفية لا بالتمر أو الطعام، ومن جهة أخرى، فإن الضمان يختلف مقداره باختلاف مقدار المتلف ولا يمكن تقدير اللبن المحلوب بصاع قل أو كثر[3].

المذهب الرابع:

وهو ما ذهب إليه الحنفية التي خالفت أصل المسألة [4]،فقالوا: لا يرد البيع بعيب التصرية ولا يجب رد الصاع من تمر أو غيره، بل يجب الأرش، وهو أن يدفع البائع للمشتري عوضا عن نقصان ثمن الشاة إذا تبين أنها مصراة، وحجة الحنفية فيما ذهبوا إليه قوله تعالى :

---

[1] ابن حجر , فتح الباري ، ج4/ص364، رقم الحديث 1379.

[2] سنن أبي داود ، باب في الظن، ج3/ص728. سنن ابن ماجة ، باب لا يبيع الرجل على بيع أخيه ، ج2/ص753، رقم الحديث 2181. و ضعفه الألباني في << ضعيف أبي داود >> (3446) و << ضعيف ابن ماجة >> (2240).

[3] ينظر :الصنعاني , سبل السلام ، دار الحديث ، ج2/ص26.

[4] خالف زفر من الحنفية في هذه المسألة و قال بقول الجمهور إلا أنه قال بأنه مخير بين صاع من التمر أو نصف صاع من البر.

﴿ وَإِنْ عَاقَبْتُمْ فَعَاقِبُوا بِمِثْلِ مَا عُوقِبْتُمْ بِهِ﴾[1]،وقوله تعالى: ﴿وَجَزَاءُ سَيِّئَةٍ سَيِّئَةٌ مِثْلُهَا ﴾[2]، وقوله تعالى ﴿وَالْحُرُمَاتُ قِصَاصٌ﴾[3]،وغيرها من الآيات الدالة على المثلية في ضمان المتلفات.

قالوا: لا يلزم العمل بالحديث لأنه مخالف لقياس الأصول المعلومة من جهة، ولأن الأصول المعلومة ثابتة بالأدلة القطعية من جهة ثانية، ونتناول الجهتين-باختصار مخل- فيما يلي:

الجهة الأولى: أن الحديث مخالف لقياس الأصول المعلومة من وجوه:

1-أن المعلوم من الأصول في ضمان المتلفات أنه بالمثل إن كان مثليا، وبالقيمة إن كان قيميا، أي: يقوم بأحد النقدين، غير أن اللبن في الحديث- مادام مثليا- كان ينبغي ضمانه بمثله لبنا، وإن كان متقوما ضمن بمثله من النقدين، لكن اللبن وقع مضمونا بالتمر فهو خارج عن الأصلين جميعا.

2-إثبات الخيار ثلاثا من غير شرط مخالف للأصول فإن خيار العيب وخيار الرؤية وخيار المجلس لا يقدر شيء منها بالثلاث وهذه الخيارات ثابتة بأصل الشرع.

3-أن القواعد الكلية في الضمان تقتضي أن يختلف الضمان باختلاف التالف، وفي الحديث قدر بالصاع مقدارا واحد، فخرج من القياس الكلي في اختلاف ضمان المتلفات.

4-الأصل أن الأعيان لا تضمن بالبدل إلا مع فواتها، والحديث مخالف لهذا الأصل إذ يلزم منه ضمان الأعيان مع بقائها، حيث كان اللبن موجودا.

5-أن اللبن التالف إن كان موجودا عند العقد فقد نقص جزء من المبيع بحلبه وذلك مانع من الرد، وإن كان حادثا عند الشراء، فقد حدث على ملك المشتري فلا يضمنه، لأن الخراج بالضمان وإن كان مختلطا فما كان موجودا فيه عند العقد يمتنع الرد فيه وما كان حادثا فلا يضمنه.

---

[1] سورة النحل , الآية 126.

[2] سورة الشورى , الآية 40.

[3] سورة البقرة , الآية 194.

6- لوكان نقصان اللبن عيبا لثبت به الرد من دون تصرية ولا اشتراط، وهاهنا لم يشترط الرد إذ تبين نقصانه ولا يثبت الرد في الشرع إلا بعيب أو بشرط[1].

7- أنه مخالف لقاعدة الربا فيما إذا اشترى شاة بصاع فإذا استرد معها صاعا فقد استرجع الصاع الذي هو الثمن فيكون قد باع شاة وصاعا بصاع.

هذه هي أهم الوجوه التي خالف فيها الحديث قياس الأصول المعلومة.

الجهة الثانية: الأصول المعلومة ثابتة بالأدلة القطعية

يرى الأحناف أن نصوص القرآن الكريم كثيرة في وجوه التماثل في ضمان المتلفات وقد تقدم بعضها، وعلى هذا تكون من العام القطعية دلالته، وحديث أبي هريرة-رضي الله عنه- خبر مظنون، والمظنون لا يعارض المعلوم ومع ذلك فقد اعتذروا عن الأخذ بحديث المصراة بأعذار متعددة نذكر أهمها:

1-القدح في أبي هريرة رضي الله عنه راوي الحديث، ووجه القدح فيه لم يكن فقيها كابن مسعود وابن عباس وابن عمر من فقهاء الصحابة رضي الله عنهم، وعلى ذلك فلا يؤخذ بما يرويه إذا كان مخالفا للقياس الجلي.

2-وبأنه حديث مضطرب، وبسبب اضطرابه ورود التمر في بعض الروايات، والقمح في أخرى، واعتبار الصاع تارة والمثل تارة وبالإناء أخرى.

3-وبأنه حديث منسوخ، ثم اختلفوا في تعيين الناسخ ويرى بعضهم أن الناسخ حديث «**الخراج بالضمان**»[2]. وذلك لأن اللبن فضلة من فضلات الشاة ولو تلفت لكانت من ضمان المشتري فتكون فضلاتها له، ويرى آخرون أن ناسخة حديث ابن عمر في "النهي عن بيع

---

[1] ينظر : ابن دقيق العيد , إحكام الأحكام ، تح: محمد شاكر ، دار عالم الكتب ، 1987/1407، ج3/ص128.

-ابن حجر , فتح الباري , ج4/ص365-366 , الصنعاني ، سبل السلام ، ج2/ص26-28.

[2] سنن أبي داود ، كتاب البيوع ، باب فيمن اشترى عبدا ثم وجد به عيبا ، ج3/ص779، سنن النسائي، في البيوع ، باب الخراج بالضمان ، ج7/ص255, سنن الترمذي ، في البيوع ، باب ما جاء فيمن يشتري العبد و يستغله ثم يجد به عيبا ، ج6/ص28, سنن ابن ماجة ، في التجارات ، باب الخراج بالضمان ، ج2/ص754, و الحيث حسنه الألباني في << الإرواء >> ج5/ص158.

الدين بالدين" [1]،وذلك لأن لبن المصراة قد صار دينا في ذمة المشتري، فإذا ألزم بصاع من تمر صار دينا بدين [2]،وقال بعضهم: ناسخه حديث **«البيعان بالخيار مالم يتفرقا»** [3]،وذلك لأن الفرقة قاطعة للخيار من غير فرق بين المصراة وغيرها.

4-ويرى بعضهم أن الحديث صحيح لا اضطراب فيه ولا علة ولا نسخ، وإنما هو محمول على صورة مخصوصة، وهو ما إذا اشترى شاة بشرط أنها تحلب خمسة أرطال وشرط فيها الخيار فالشرط فاسد، فإن اتفقا على اسقاطه في مدة الخيار صح العقد، وإن لم يتفقا بطل العقد ووجب رد الصاع من التمر لأنه كان قيمة اللبن يومئذ.

ثانيا: مناقشة الأدلة

يمكن مناقشة أدلة المذاهب السابقة بالترتيب التالي:

أولا: بخصوص دليل القائلين بأن الواجب رد صاع من قوت البلد- وهو المذهب الثاني- استدلالا ب:«أو» في الحديث عند قوله «... رد معها صاعا من طعام أو من تمر» على أنها للتخيير.

---

[1] أخرجه الدراقطني ، كتاب البيوع ، ج3/ص71، رقم الحديث 269 , و البيهقي، كتاب البيوع ، باب ما جاء في النهي عن بيع الدين بالدين ، ج5/ص90 , الحاكم في المستدرك على الصحيحين ، تح : مصطفى عبدالقادر عطا ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، ط1 ، 1990/1411، ج2/ص57 , من حديث ابن عمر رضي الله عنهما مرفوعا بلفظ << نهي النبي صل الاله عليه وسلم عن بيع الكالئ بالكالئ>> و قال الحاكم , << صحيح على شرط مسلم >> و وافقه الذهبي و الحديث اسناده ضعيف.

- أنظر , الزيلعي ، نصب الراية لأحاديث الهداية ، تح : محمد عوامة ، مؤسسة الريان ، بيروت / لبنان، ط1 ، 1997/1418 ، ج4/ص39 . و ابن حجر العسقلاني ، الدراية في أحاديث الهداية ، تح : عبدالله هاشم اليماني ، دار المعرفة ، بيروت ، ج2/ص157 , الألباني ، ارواء الغليل ، المكتب الاسلامي ، بيروت ، ط2 ، 1985/1405، ج5/ص220 , قال الإمام أحمد ليس في هذا حديث يصح, لكن إجماع الناس على أنه لا يجوز بيع دين بدين (أنظر : ابن حجر، التلخيص الحبير ، دار الكتب العلمية ، ط1 ، 1989/1419 ، ج3/ص26.

[2] أنظر : الطحاوي ، شرح معاني الآثار ، دار عالم الكتب ، ط1 ، 1994/1414 ، ج4/ص21.

[3] أخرجه البخاري في البيوع , باب البيعان بالخيار ما لم يتفرقا ، ج4 ، ص 385، رقم الحديث 2004. و مسلم في البيوع ، باب الصدق في البيع و البيان ، ج4/ص328 ، رقم الحديث (1532) من حديث حكيم بن حزام رضي الله عنه.

فالجواب عن ذلك أن «أو» كما يحتمل أنها للتخيير، يحتمل كذلك أن تكون شكا من الراوي، وإذا طرأ على الدليل احتمال فإنه يبطل به الاستدلال، وحينئذ وجب المصير إلى الروايات الراجحة التي لم يختلف فيها، كما أشار الإمام البخاري بقوله: «والتمر أكثر»[1].

أما حديث ابن عمر رضي الله عنهما يلفظ «إن ردها رد معها مثل أو مثلي لبنها قمحا»، فلا يصح الاحتجاج به، ولا يثبت به الحكم، لأن في إسناده ضعفا كما قال الحافظ ابن حجر رحمه الله [2]،وقال ابن قدامة رحمه الله:«وحديث ابن عمر مطرح الظاهر بالاتفاق؛ إذ لا قائل بإيجاب مثل لبنها أو مثلي لبنها قمحا، ثم قد شك فيه الراوي، وخالفته الأحاديث الصحاح، فلا يعول عليه»[3]،وعلة الحديث جميع بن عمر التميمي، قال ابن حبان:« كان رافضيا يضع الحديث»[4]. ولو صح فلا يقاوم ما عارضه من الروايات الصحيحة، أما قولهم: إن الروايات التي فيها «صاعا من تمر» خرجت مخرج الغالب الأعم، فهو مدفوع برواية مسلم عن أبي هريرة رضي الله عنه:«... ردها وصاعا من تمر لا سمراء» [5]، والسمراء هي الحنطة [6]،وفيه دليل على أنه لا يعطى غير التمر، قال ابن دقيق العيد:« وذلك رد على من عداه إلى سائر الأقوات، وإن كانت السمراء غالب قوت البلد– أعني: المدينة فهو رد على قائله أيضا» [7]

---

[1] ابن حجر , فتح الباري , ج4/ص364.

[2] المصدر نفسه ، ج4/ 364.

[3] ابن قدامة , المغنى , ج4/ص104.

[4] ابن حبان، المجروحين، تح : محمود ابراهيم ، دار الوعي ، حلب ، ط1 ، 1396، ج1/ص218, الذهبي ، الميزان ، تح : علي محمد البجاوي ، دار المعرفة ، بيروت /لبنان ، ط1 ، 1963/1382 ، ج1/ص421.

[5] البخاري في صحيحه ، كتاب البيوع ، باب النهي للبائع أن لا يحفل الابل و البقر و الغنم ، ج4 ص 423 ، رقم الحديث 2041.

[6] المبارك بن محمد الجزري بن الأثير مجد الدين أبو السعادات (555–630 هـ) , النهاية في غريب الحديث و الأثر , تح : علي بن حسن بن علي بن عبد الحميد , دار ابن الجوزي للملكة العربية السعودية, ط1 , 1421 هـ , ج 2 , ص 399.

[7] ابن دقيق العيد , إحكام الأحكام ، ج3/ص119.

على أنه يمكن حمل الروايات التي نص فيها على غير التمر من الطعام ونحوه على ما إذا تعذر الحصول على التمر، وذلك جمعا بين الأدلة ، أما القياس على زكاة الفطر فهو فاسد الاعتبار لمقابلته لنص الحديث.

ثانيا: أما الجواب عن المذهب الثالث كما سبق ذكره في شقين:

وجوب التماثل في ضمان المتلفات كما هو مقرر في الأصل–من جهة– وأن القواعد الكلية تقتضي أن يختلف الضمان باختلاف التالف لا بمقدار الصاع قدرا مطردا–من جهة ثانية–، والرد على الشق الثاني فإن تقدير الصاع قدره الشارع دفعا لما يحدث من تشاجر ومنازعة لعدم الوقوف على حقيقة قدر اللبن، بجواز اختلاطه بحادث بعد البيع، فقطع الشارع النزاع وقدره بحد لا يبعد رفعا للخصومة ودفعا للنزاع، ثم إن التقدير كان بالتمر فهو أقرب شيء إلى اللبن، فإنهما كانا قوتا في ذلك الزمان، ولهذا الحكم نظائر في الشريعة الإسلامية كدية النفس: فإنها مائة من الإبل مع اختلاف أحوال النفوس من حيث القوة والضعف، والصغر والكبر والجمال والقبح، والجنين مقدر أرشه ولا يختلف بالذكورة والأنوثة واختلاف الصفات. والحكمة التي قصدها الشارع الحكيم من وراء ذلك هي قطع النزاع بتقديره بشيء معين، وتقدم هذه المصلحة في مثل هذا الموضع على تلك القاعدة.

أما اعتراضات الحنفية في عدم العمل بالحديث السابق لكونه مخالفا لقياس الأصول المعلومة– من جهة – ولأن الأصول المعلومة ثابتة بالأدلة القطعية–من جهة ثانية – فالجواب عنها من الجهتين السابقتين:

الجهة الأولى: بخصوص الاعتراض الأول والثالث: فقد تقدم الجواب عنهما عند مناقشة أدلة المذهب الثالث، والجواب عن الاعتراض الثاني: بأن تقدير هذه المدة تتوقف معرفة التصرية عليها بخلاف العيوب الأخرى فليست بحاجة لمثل هذه المدة.

–والجواب عن الاعتراض الرابع: بأن اللبن الذي كان في الضرع حال العقد يتعذر رده لاختلاطه باللبن الحادث بعد العقد بسبب امتزاجه–بعضه ببعض–: جزء منه للبائع والآخر للمشتري، وتعذر الرد لا يمنع الضمان مع بقاء العين.

–والجواب عن الاعتراض الخامس: أن يقال إن النقص إنما يمنع الرد إذا لم يكن لاستعلام العيب، وهذا النقص لاستعلام العيب فلا يمنع الرد.

-والجواب عن الاعتراض السادس: بأن المشتري لما رأى ضرعا مملوءا لبنا ظن أنه عادة لها، فكأن البائع شرط له ذلك، فظهر الأمر بخلافه، فثبت له الرد لفقدان الشرط المعنوي، ثم إن المشتري إنما بذل ماله من أجل صفة أظهرها له البائع، والبائع يظهر صفة المبيع تارة بقوله، وتارة بفعله، فإذا أظهر للمشتري مبيعه على صفة فبان الأمر بخلافها كان قد دلس عليه فشرع له الخيار، ومثل ذلك كمثل الركبان إذا تلقوا واشترى منهم قبل نزولهم للسوق لمعرفة السعر، فإن الشارع قد أثبت لهم الخيار مع أنه ليس في هذا الأمر عيب ولا شرط، ولكن لما فيه من الغش والتدليس، فالخيار إذن يثبته التدليس[1].

-والجواب عن الاعتراض السابع: أن الربا في العقود لا في الفسوخ، بدليل أنهما لو تبايعا ذهبا بفضة لم يجز أن يتفرقا قبل القبض، ولو تقابلا في هذا العقد بعينه جاز التفرق قبل القبض، هذه الجهة مفندة باعتبار الاعتراضات الجزئية التي تحتويها، وأما باعتبار الاعتراض الكلي للجهة الأولى والمتمثل في مخالفة الحديث لقياس الأصول المعلومة فقد أجاب عنها ابن القيم-رحمه الله- بقوله: "زعمهم أن هذا حديث يخالف الأصول فلا يقبل، فيقال: الأصول كتاب الله وسنة رسول الله صلى الله عليه وسلّم وإجماع أمته والقياس الصحيح الموافق للكتاب والسنة، فالحديث الصحيح أصل بنفسه، فكيف يقال: الأصل يخالف نفسه؟ هذا من أبطل الباطل، والأصول في الحقيقة اثنان لا ثالث لهما، كلام الله وكلام رسوله صلى الله عليه وسلّم، وما عداهما فمردود إليهما: فكيف يرد الأصل بالفرع؟

قال الإمام أحمد: إنما القياس أن تقيس على أصل، فأما أن تجيء إلى الأصل فتهدمه ثم تقيس فعلى أي شيء تقيس؟[2].

قال السمعاني-رحمه الله-:«متى ثبت الخبر صار أصلا من الأصول، ولايحتاج إلى عرضه إلى أصل آخر، لأنه إن وافقه فذاك وإن خالفه فلا يجوز رد أحدهما لأنه رد للخبر بالقياس، وهو مردود باتفاق»[3].

---

[1] ابن دقيق العيد , إحكام الأحكام, ج3/ص123.

[2] ابن القيم الجوزية , إعلام الموقعين عن رب العالمين , تح : محمد عبد السلام , إبراهيم , دار الكتب العلمية , بيروت , ط1 , 1411 هـ , 1991 م , ج2/ص330.

[3] ابن حجر , فتح الباري , ج4/ص366.

الجهة الثانية:

فإن صرف العام القطعي عن عمومه وقصره على بعض أفراده قائم، لما هو ملاحظ في غالب عمومات الكتاب والسنة بمعنى أن العام لا يخلو من قصره على بعض ما يتناوله من الأفراد إلا بقرينة تصرف عنه احتمال التخصيص [1]،إذ لو كانت دلالة العموم قطعية لما جاز رفع الثابت قطعا بما هو مظنون كخبر الواحد والقياس، وإذا ثبت الاحتمال انتفى القطع واليقين، لأن القطع واليقين لا يثبتان مع الاحتمال، فلا نقول دلالة العام قطعية وهو محتمل للتخصيص[2].

فلجواز أن خبر الواحد غير مقطوع به مستثنى أو مخصصا من محل الأصل المقطوع الذي تناوله، فيكون شاملا لهذا الفرد المظنون، والدليل على تخصيص هذا الفرد بحكمته يفيد الظن، وليس أحد الظنين أولى من الآخر.

ومن جهة أخرى لا تناقض بين خبرين اختلف زمنهما، لجواز صدق كل منهما في وقته، وإيضاح تلك الأصول–وإذا كانت قطعية في وقتها–لكن استمرار حكمها إلى الأبد غير قطعي، فنسخها أو تخصيصها بالآحاد إنما هو نفي استمرار حكمها الذي لا قطعية في دلالته على قيام حكمه، وكل منهما حق في وقته هذا، ويظهر بطلان كل الاعتذارات التي تقدم بها الحنفية لرد حديث المصراة على الوجه التالي:

---

[1] كالعام الباقي على عمومه مثل قوله تعالى : ﴿ و الله بكل شيء عليم ﴾ و ﴿ وما من دابة في الأرض إلا على الله رزقها﴾ و قد أورد ابن تيمية – رحمه الله – عمومات كثيرة من القرآن مخصص لها , بل هي باقية على عمومها. أنظر : ابن تيمية , مجموع الفتاوى ، تح : عبدالرحمان بن محمد بن قاسم ، مجمع الملك فهد، المملكة العربية السعودية ، 1995/1416، ج6/ص440–445.

[2] ينظر: الشيرازي ،التبصرة ، تح : محمد حسن هيتو ، دار الفكر ، دمشق ، ط1 ، 1403 ، ص135, و الغزالي , المستصفى , ج3/ص321 , ابن قدامة ، روضة الناظر و جنة المناظر ، مؤسسة الريان ، ط2، 2002/1423 ، ج2/ص166, و قد أجيب بأن مجرد لاحتمال لا ينفي القطعية بحجة أم الخاص قطعي , مع أنه يحتمل المجاز . أنظر :السرخسي ، أصول السرخسي ، دار المعرفة ، بيروت ، ج1/ص139.

-بخصوص القدح في الصحابي أبي هريرة رضي الله عنه الراوي للحديث بأن حديثه مردود لأنه لم يكن فقيها كابن مسعود رضي الله عنه، لأن الفقه من الشروط المعتبرة في الراوي لقبول خبر عندهم، ففساد هذا القول من وجهين:

الوجه الأول: المنع

لقوله صلى الله عليه وسلّم: «نضر الله امرءا سمع منا حديثا فحفظه حتى يبلغه غيره، فرب حامل فقه إلى من هو أفقه منه، ورب حامل فقه ليس بفقيه» [1]

وجه دلالة الحديث: أن النبي صلى الله عليه وسلّم دعا له وأقره على الرواية مع عدم فقهه وعلمه، ولولم يكن مقبول القول لما كان كذلك، فالحديث نص في المسألة.

ولأن الصحابة يقبلون خبر الأعرابي الذي لم يرو إلى حديثا واحدا.

ولأن الظاهر من الراوي إذا كان عدلا متدينا أنه لا يروي إلا ما يتحققه على الوجه الذي سمعه[2] ، ولأن العلم لا يشترط في الشهادة وهي أكدة من الرواية[3].

الوجه الثاني: التسليم

ومع التسليم بأن من شروط الراوي المقبول أن يكون فقيها، و أبو هريرة رضي الله عنه لم يكن كذلك، فإن الحديث لم ينفرد به أبو هريرة رضي الله عنه، قال ابن حجر رحمه الله:«... فقد أخرجه أبوداود من حديث ابن عمر، وأخرجه الطبراني من وجه آخر عنه، وأبو يعلى من حديث أنس، وأخرجه البيهقي في الخلافيات من حديث عمرو بن عوف المزني، وأخرجه

---

[1] أخرجه الإمام أحمد ، في المسند ، باب حديث جبير بن مطعم ، ج5/ص183 ، رقم الحديث 16488, و الدرامي في سننه ، باب الوضوء في الميضأة ، ج1/ص75 ، رقم الحديث 234, و ابن ماجة ، باب الخطبة يوم النحر ، ج1/ص84 رقم الحديث ، 3075 , و الترمذي ج5، ص 34 ، رقم الحديث 2658 , و غيرهم [سلسلة الأحاديث الصحيحة للألباني (404)].

[2] ينظر : ابن قدامة , روضة الناظر ,ج1/ص293.

-الآمدي , الإحكام في أصول الأحكام ، تح : عبدالرزاق عفيفي ، المكتب الاسلامي ، بيروت / دمشق ، ج1/ص276.

[3] ينظر : الصنعاني , توضيح الأفكار، تح : أبو عبدالرحمان صلاح بن عويضة ، دار الكتب العلمية ، بيروت / لبنان ، ط 1 ، 1997/1417، ج2/ص191 .

وأضاف << ...فإذا لم تشترط في الراوي فأولى أن لا تشترط فيمن روى عنه أو من روى عنه راو أيضا >>.

أحمد من رواية رجل من الصحابة لم يسم، وقال ابن عبد البر: هذا الحديث مجمع على صحته وثبوته»[1].

ثم إن كثيرا من أحكام الشريعة نقلت من غير طريق المشهورين من الصحابة، وكذا غير المعروفين بالفقه، فطرح أحاديثهم يلزم منه طرح شطر واسع من الدين «واللازم باطل فالملزوم مثله» أما الاعتذار باختلاف الرواة في ألفاظه مما يتعذر معه الاحتجاج به نظرا لاضطرابه فغير مسلم، لأن الطرق الصحيحة كثيرة وقوية والاختلاف فيها، فوجب المصير إليها وترك ما عداها، لأن الضعيف لا يعل به الصحيح، قال البخاري:« والتمر أكثر» [2] إذا الكثرة تفيد القوة، والمرجوح لا يدفع التمسك بالراجح[3].

أما الاعتذار الرابع بأن الحديث محمول على صورة مخصوصة، فجوابه أن الحديث ظاهر في تعليق الحكم بالتصرية، وحمله على الصورة المذكورة تعسف، إذ يقتضي تعليقه بفساد الشرط سواء وجدت التصرية أم انتفت، ومن جهة أخرى فلفظ الحديث عام فهو فرد من أفراد ذلك العموم، فيفتقر إلى دليل لقصر العموم عليه وهو متعذر تحصيله.

سبب اختلاف العلماء في المسألة

الناظر في أدلة العلماء يدرك أن سبب اختلافهم يرجع- في الجملة- إلى المسائل التالية:

-هل الفقه شرط من الشروط المعتبرة في الراوي لقبول خبره؟

-هل يعمل بخبر الواحد إذا خالف قياس الأصول؟

-هل دلالة العام على أفراده قطعية فلا يجوز تخصيصه بخبر الواحد؟

-هل اللبن جزء من المبيع، فيمتنع الرد والبدل عند النقصان؟

فمن رأى أن الفقه شرط من الشروط المعتبرة في الراوي لقبول روايته، وأنه لا يلزم العمل بخبر الواحد إذا خالف قياس الأصول وأن دلالة العام على أفراده قطعية فلا يجوز تخصيص

---

[1] ابن حجر , فتح الباري ، ج4/ص365.

[2] صحيح البخاري , كتاب الوكالة ، باب إذا باع الوكيل شيئا فاسدا فبيعه مردود ، ج4، ص568، رقم الحديث 2188.

[3] ينظر : ابن دقيق العيد ، إحكام الأحكام ، ج3/ص172.

-القسطلاني ، إرشاد الساري ، تح : محمد عبدالعزيز الخالدي ، دار الكتب العلمية ، ط1 ، 1996/1416، ج4/ص435.

العام ابتداء بالدليل الظني، إذ التخصيص عندهم تغيير ومغير القطعي لا يكون ظنيا، وأن اللبن جزء من المبيع ينتقص المبيع بنقصانه، قال: لا يرد البيع بعيب التصرية ولا يجب رد صاع من تمر أو غيره، بمعنى أنه منع الرد والبدل مطلقا، وأوجب الأرش على البائع.

ومن رأى أن الفقه ليس شرطا في راوي الحديث، وأن دلالة العام ظنية ورأى أنه لا يلزم العمل بخبر الواحد إذا خالف قياس الأصول، وأن اللبن جزء من المبيع وأنه لا يمتنع الرد ولا يجوز البدل من غير جنسه قال: يرد اللبن بعينه إذا كان باقيا، ومثله إن كان تالفا أو قيمته عند الرد إن لم يوجد المثل.

ومن رأى أن الفقه لا يعد شرطا في الراوي لقبول خبره، ورأى لزوم العمل بخبر الواحد وإن خالف قياس الأصول، لأن خبر الواحد الثابت أصل قائم بذاته، وأن دلالة العام على أفراده ظنية لاحتمال التخصيص في دلالة العموم، وأن اللبن جزء من المبيع لكن لا يمتنع الرد إذا كان لاستلام العيب، ويجوز فيه البدل معينا من غير جنسه نصا وهو صاع من التمر عمل بمقتضى حديث أبي هريرة رضي الله عنه المتقدم.

ومن رأى الرأي الذي قبله واعتبر حديث أبي هريرة رضي الله عنه خرج مخرج الغالب الأعم، ورأى أن اللبن جزء من المبيع فلا يمنع الرد من جهة، ويجوز فيه البدل من غير جنسه مطلقا من جهة أخرى، قال: بأن الواجب رد صاع من قوت البلد، عملا بالأحاديث التي يقتضي ظاهرها التخيير بين التمر والطعام من ناحية أخرى على نحو ما هو معهود في زكاة الفطر.

بيان الراجح في المسألة

الحديث –في ظاهره– حجة ناهضة على صحة مذهب جمهور الصحابة والتابعين والأئمة المجتهدين، وتبين ضعف اعتراضات واعتذارات المخالفين في ردهم الحديث لكونها مخالفة للظاهر ولأن دلالة العام على أفراده ظنية يجوز تخصيصها بالدليل الظني[1].

ولأن خبر الشارع الثابت مقدم على قياس الأصول، لأنه أصل قائم بذاته واجب الاعتبار، إذ لا تأصيل للأصول إلا من نصوص الشارع، قال الخطابي: «والأصول إنما صارت أصولا

[1] ينظر : محمد أبوزهرة , أصول الفقه , دار الفكر العربي , د ط , د ت , د ج , ص125.
–بدران أبو العينين , أصول الفقه , دار شباب الجامعة ، ط1 ، 1996، ص 381.

لمجيء الشريعة بها، وخبر المصراة قد جاء به الشرع من طرق جياد أشهرها هذا الطريق فالقول فيه واجب، وليس تركه لسائر الأصول بأولي من تركها له» [1]

والمعلوم أن قول النبي معصوم من الخطأ وقول القائس ليس بمعصوم منه ولا يخفى أقول المعصوم أقوى من قول غير المعصوم وأولى بالاتباع [2]، لذلك كان الصحابة رضي الله عنهم أحرص الناس على اتباع التنزيل، فمتى وجدوا النص تركوا الاجتهاد[3] فكانوا أسعد الناس بحديث أبي هريرة رضي الله عنه: عملوا بمقتضاه، وخصوا به العام في وجوب التماثل في ضمان المتلفات، جمعا بين النصوص وتوفيقا بين الأدلة، إلا في حالة تعذر وجود جنس التمر، فإنه تمضي فيه القواعد الكلية في ضمان المتلفات.

الفرع الثالث: المقاصد الخاصة ببيع المصراة

أولا: قصد الشارع إلى نفي الغرر

يقول الشيخ محمد بن صالح العثيمين:"إننا نؤمن–ولله الحمد–أن الله لا يأمر بشيء إلا والحكمة تقتضي فعله، ولا ينهى عن شيء إلا والحكمة تقتضي تركه"[4].

فالشريعة الإسلامية لم تحرم شيئا إلا وضرره أكثر من نفعه، وكما هو معلوم أن الأصل في العقود والمعاملات الصحة حتى يقوم دليل على البطلان والتحريم، وعقد البيع كثيرا ما يقع فيه الغرر بين المتعاقدين خصوصا المعقود عليه أصالة فكان قصد الشارع من النهي لما فيه من الجهالة المفضية إلى النزاع، قال تعالى:﴿وَلَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ وَتُدْلُوا بِهَا إِلَى الْحُكَّامِ لِتَأْكُلُوا فَرِيقًا مِنْ أَمْوَالِ النَّاسِ بِالْإِثْمِ وَأَنْتُمْ تَعْلَمُونَ﴾[5]، قال القرطبي في تفسير الآية : لا يأكل بعضكم مال بعض بغير حق فيدخل في هذا : القمار و الخداع و الغصوب و الجحود و النكران و ما لا تطيب به نفس مالكه ، و حرمته من الشريعة و إن طابت به

---

[1] الخطابي , معالم السنن على هامش سنن أبي داود، المطبعة العلمية ، حلب ،ط1 ، 1932/1351، ج3/ص724.

[2] ينظر أبي المناقب شهاب الدين محمود بن أحمد الزنجاني(ت 656 هـ) تخريج الفروع على الأصول , تح : محمد أديب صالح , مؤسسة الرسالة , ط4 , 1402 هـ , 1982 م , ص 363.

[3] ابن قدامة , روضة الناظر , ج1/ص329.

[4] محمد بن صالح العثيمين , شرح الممتع على زاد المستقنع , دار بن الجوزي , ط 1 , 1422 هـ , 1428 م , ج1 , ص 307–308.

[5] سورة البقرة , 188.

نفس مالكه كمهر البغي و حلاوان الكاهن و أثمان الخمور و الخنازير و غير ذلك ، و لا يدخل فيه الغبن في البيع مع معرفة البائع بحقيقة ما باع ؛ لأن الغبن كأنه هبة ، و قوله تعالى بالباطل : الباطل في اللغة : الذاهب الزائل ، و لهذا فالظلم في الأموال : " إنما بعدم بذل الواجب و إما بإتيان محرم "[1].

فكان يمنع ذلك لدرء المفسدة لحديث «لا تصروا الإبل والغنم»، ولأن النهي يقتضي التحريم فقد ثبت التصريح في مواضع متعددة لاسيما حديث أبي هريرة–رضي الله عنه– قال "من غش فليس مني" [2] ، وعن ابن عمر–رضي الله عنهما–: "أن النبي صلى الله عليه وسلّم نهى عن بيع الغرر "[3]، وعن أبي هريرة–رضي الله عنه– قال:" نهى رسول الله صلى الله عليه وسلّم عن بيع الحصاة، وبيع الغرر "[4].

فالنهي عن بيع الغرر من باب العام، والنهي عن بيع الحصاة من باب الخاص، ومن جهة عطف العام على الخاص يكون دليل النهي عن كل بيع منه غرر مؤثر والحديث محمول على التخصيص بالعموم الذي يمكن الاحتراز منه، أما مالا يمكن الاحتراز منه فلا بأس إذا كانت تدعو إليه الحاجة ولأنه يخلو عنه من غرر يسير، والعلماء متفقون على جوازه، قال عنه القرافي: "قليله جائزا إجماعا كأساس الدار وقطر الجبة[5]"، أما الإمام النووي يسوغ لنا

---

[1] محمد بن صالح بن محمد العثيمين , شرح رياض الصالحين , (ت 1421 هـ) , دار الوطن , الرياض , 1426 هـ , د ن , ج 02 , ص 485.

[2] صحيح مسلم ، كتاب الايمان ، باب قول النبي صلى الله عليه و سلم من غشنا فليس منا ، ج1 ، ص99 ، رقم الحديث 102 . و ليس المقصود من النفي في قوله << فليس مني >> و في رواية << فليس منا >> نحيه عن دين الإسلام و إنما المراد << ترك اتباعي و طريقتي في مناصحة الاخوان , إن هذا ليس أخلاقنا و أفعالنا >> ابن تيمية , مجموع الفتاوى ، ج7/ص525.

[3] صحيح مسلم ، كتاب البيوع ، باب بطلان بيع الحصاة و البيع فيه غرر ، ج3 ، ص1153 ، رقم الحديث 1513 . سنن أبي داود ، باب في بيع الغرر ، ج3/ص672 ، رقم الحديث 2984.

[4] رواه مسلم في كتاب البيوع , باب بطلان بيع الحصاة ، ج3 ، ص 1153 ، رقم الحديث 2878. بيع الحصاة : أن يلقي المشتري الحصاة على ما يريد شراءه فإذا وقعت تم العقد و ربما يكون غير صالح.

[5] شهاب الدين أبي العباس أحمد ابن إدريس بن عبد الرحمان الصنهاجي (ت684 هـ) , أنوار البروق في أنواء الفروق , د و تح : مركز الدراسات الفقهية الاقتصادية , محمد أحمد سراج , و د علي جمعة محمد , د ط , د ت , ج3 , ص266.

قولا:" فأما ما تدعو إليه الحاجة ولا يمكن الاحتراز منه كأساس الدار، وشراء الحامل مع احتمال أن الحمل واحد أو أكثر وذكر أو أنثى وكامل الأعضاء أو ناقصها و كشراء الشاة في ضرعها لبن ونحو ذلك فهذا يصح بيعه بالإجماع[1] " وأضاف ابن العربي قولا "لا خلاف بين العلماء في أن يسير الغرر لغو معفوا عنه وهذا يستمد من بحر المقاصد[2] . وعلل الإمام الشاطبي هذا الموضوع بما يأتي: "أصل البيع ضروري ومنع الغرر والجهالة مكمل فلو اشترط نفي الغرر جملة لانحسم باب البيع[3] أي انسد كليا، كما قال في الاعتصام: "إن نفي جميع الغرر في العقود لا يقدر عليه، وهو يضيق أبواب المعاملات وهو يحسم أبواب المعاوضات"[4]،وعلى سبيل المثال:« أن يشترط أحد المتعاقدين في شركة أن يكون له دنانير معينة أو مبلغا محدد أو ربح سلعة معينة من سلع الشركة فأنه لا يجوز لاشتمال ذلك على الغرر فربما لا تربح الشركة إلا ذلك المبلغ أو تلك السلعة وربما أنها تخسر هذا المبلغ أو هذه السلعة فهذا غرر مفضي إلى النزاع»[5]هذه إحدى المسائل المنوطة لموضوع الغرر وتعتبر من قضايا العصر.

ثانيا: ضمان قيم المتلفات

من مراعاة الشارع الحكيم وضمان حقوق المكلف اشتراط الفور من علم بالتصرية ودخلت في ضمانه وأراد ردها، لأن في قوله «فإنه بخير النظرين...» رابطة لجواب الشرط الدالة على الجزاء، والأصل فيه عدم التراخي. هذا ما ذهب إليه الشافعية في المذهب عندهم، وحملوا الزيادة في مسلم «فهو بالخيار ثلاثة أيام» على إن علم بالتصرية في اليوم الثالث

---

[1] أبو زكرياء محي الدين بن شرف النووي , المجموع شرح المهذب، (مع تكملة السبكي و المطيعي) , دار الفكر , د ن , د س , ج9 ، ص 258.

[2] أبو بكر محمد بن عبد الله بن العربي المعافري , القبس في شرح موطأ بن أنس , د و تح : الدكتور محمد عبد الله ولد كريم , دار الغرب الإسلامي , بيروت لبنان , ط1 , 1412 هـ , 1992 م , ج2 , ص 804.

[3] الشاطبي , الموافقات , ج2 , ص 14.

[4] الشاطبي أبو عبيدة مشهور بن حسن آل سلمان , الاعتصام , مكتبة التوحيد , بيروت , د ت , ج2 , ص 644.

[5] أحمد يوسف سليمان , القواعد الشرعية العامة للمعاملات المالية , مجلة الصراط , ص 39.

لأن الغالب أنها لا تعلم في أقل من ذلك، لجواز النقصان باختلاف العلف وغيره، وجاء في بعض روايات الطحاوي(فهو بأحد النظرين بالخيار إلى أن يحوزها أو يردها)، أي أن المشتري إذا علم بالتصرية واختار الرد بعد الحلب فإنه يرد معها صاعا من تمر عوضا عن اللبن المحلوب لقول النبي صلى الله عليه وسلم «إن شاء أمسكها، وإن شاء ردها وصاع من تمر» سواء كان التمر قوتا لأهل البلد أو لم يكن كذلك وسواء كانت المصراة من الإبل أو الغنم أو البقر أو من غيرها من بهيمة الأنعام، فصاع التمر المدفوع هو في مقابل اللبن الذي اشتراه وهو في ضرعها، أما الحادث بعد ذلك فليس للمشتري أن يرد له شيئا لأنه في مقابل ضمانه وتعليقه استنادا لحديث أم المؤمنين عائشة–رضي الله عنها– «أن رجلا ابتاع غلاما فأقام عنده ما شاء الله أن يقيم، ثم وجد به عيبا فخاصمه إلى النبي صلى الله عليه وسلّم فرده عليه فقال الرجل: يا رسول الله فقد استغل غلامي، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم "الخراج بالضمان" [1]. أي ان النبي –صلى الله عليه وسلم –قضى بان غلة العبد للمشتري لأنه لو تلف لكان من ضمان المشتري فوجب ان يكون الخراج من حقه ، و من جوامع كلم النبي صلى الله عليه و سلم قاعدة لا ضرر و لا ضرار ، قال السيوطي : اعلم أن هذه القاعدة ينبني عليها كثير من أبواب الفقه من ذلك ضمان المتلف ، فهي تعد أصلا جليل لكثير من القضايا الفقهية ، بل فيها { من الفقه ما لا حصر له و لعلها تتضمن نصفه ، فإن الأحكام : إما لجلب المنافع أو لدفع المضار ، فيدخل فيها من الضروريات[2] الخمس التي هي حفظ الدين و النفس و النسب و المال و العرض [3] ، و ممن اضطر على ذلك

---

[1] ابن ماجه في السنن ، كتاب التجارات ، باب الخراج بالضمان ، ج2 ، ص754 ، رقم الحديث 2242, و أبو داود في سننه كتاب البيوع , باب فيمن اشترى عبدا فاستعمله ثم وجد به عيبا , ج3/ص780، رقم الحديث (3510).

[2] في الأصل هو شرح الكوكب المنير { دفع الضروريات } و لكن لا وجه لكلمة دفع هنا ، لأن الضروريات الخمس تجلب و لا تدفع ، فالأمر فيها معكوس ، لأنها من المنافع التي يجب أن توفر و تحفظ لا أن تدفع ، اللهم إلا إذا أريد بالدفع دفع ما يعوق الضروريات ، فبهذا التأويل يستقيم المعنى و الله اعلم .

[3] ابن النجار الحنبلي ، شرح الكوكب المنير ، تح : محمد الزحيلي ، وزارة الأوقاف السعودية ، ط1 ، 1993/1413 ، ج4، ص443 – 444.

الإتلاف ، فعن ابن شهاب أن ابن محيصة الأنصاري أخبره أن ناقة للبراء كانت ضاربة دخلت في حائط قوم فأفسدت فيه فكلم رسول الله – صل الله عليه و سلم – : << فقضى أن حفظ الأموال على أهلها بالنهار و على أهل المواشي ما أصابت مواشيهم بالليل >>.[1]

ثالثا: حفظ الأخوة وسد ذرائع الشقاق

مقصد الأخوة مقصد عظيم، دلت عليه نصوص القرآن والسنة، قال تعالى:﴿إِنَّمَا الْمُؤْمِنُونَ إِخْوَةٌ فَأَصْلِحُوا بَيْنَ أَخَوَيْكُمْ وَاتَّقُوا اللَّهَ لَعَلَّكُمْ تُرْحَمُونَ﴾[2].

فكل ما من شأنه أن يفسد العلاقات ويشيع التنافر منهي عنه، ومن ذلك أن يبيع الرجل على بيع أخيه أو أن يسوم على سومه، فعن ابن عمر عن النبي صلى الله عليه وسلم قال:" لا يبيع الرجل على بيع أخيه، ولا يخطب على خطبة أخيه إلا أن يأذن له "[3]. و عن النبي صلى الله عليه و سلم أنه قال: { حرم الله من المؤمن دمه و ماله و عرضه أن لا يظن به إلا الخير } .[4] ، فالسوم منهي عنه مثل البيع و صورة السوم أن يأخذ ليشتريه فيقول : رده لأبيعك خير منه بثمنه أو مثله بأرخص ، فلا يجوز السوم بعد استقرار الثمن بين البائع المشتري و ركون أحدهما على الآخر ، و عند البخاري عن أبي هريرة رضي الله عنه – أن رسول الله صل الله عليه و سلم قال : << لا تلقوا الركبان و لا بيع بعضكم على بيع بعض ...>>.[5]

---

[1] رواه ابن ماجة , محمد ابن يزيد , سنن ابن ماجة , ج2 , ص78 , رقم الحديث 2332 , صححه العلامة الألباني.

[2] سورة الحجرات , الآية 10.

[3] رواه البخاري , كتاب البيوع , باب لا يبيع على بيع أخيه و لا يسوم على سوم أخيه حتى يأذن له أو يترك ، ج4 ، ص 414 ، رقم الحديث 2032 .

[4] ذكره ابن عبد البر في التمهيد ، ج10 ، ص231. تعليقا عن النبي صلى الله عليه و سلم بهذا اللفظ ، و رواه ابن ماجه في السنن ، كتاب الفتن ، باب حرمة دم المؤمن و ماله ، ج 2 / ص 460 ، رقم الحديث 3932 . عن عبدالله بن عمر مرفوعا بنحوه .

[5] البخاري , كتاب البيوع , رقم الحديث 2150.

و قال : { إن دماءكم و أموالكم و أعراضكم عليكم حرام} .[1] و يعني بعضكم على بعض .
و قال حاكيا عن ربه عز و جل : " يا عبادي إني حرمت الظلم على نفسي فلا تظالموا ".[2]
و قال عز و جل : ﴿وَقَدْ خَابَ مَنْ حَمَلَ ظُلْمًا﴾[3].

وعن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال:" المسلم أخو المسلم لا يظلمه ولا يسلمه، من كان في حاجة أخيه كان الله في حاجته ومن فرج عن مسلم كربة فرج الله عنه بها كربة من كرب يوم القيامة "[4] ، وقال عليه الصلاة والسلام" لا يؤمن أحدكم حتى يحب لأخيه ما يحب لنفسه "[5] ، وللحفاظ على هذا المقصد الأخلاقي وسد هذه الثغرة وكسب رضا النفوس لأن المسلم بحاجة لما بيد أخيه المسلم فلا يحل أن يؤذيه في بيع أو شراء أو خطبة أو غيرها وهذا جاء صريحا وذكرته سابقا، لأن المسلم دمه مصون وعرضه مصون وماله مصون ، استنادا لقول النبي صل الله عليه و سلم : << كل المسلم على المسلم حرام دمه و ماله و عرضه >>.[6]

رابعا: مراعاة الأخلاق والأخذ بمحاسن العادات

الأخلاق مقصد راقي، قال الغزالي–رحمه الله–" كل ما يقع موقع التحسين والتزيين والتيسير للمزايا و المزائد ورعاية أحسن المناهج في العادات والمعاملات "[7]،وقال فيها شيخه

---

[1] رواه البخاري في صحيحه ، كتاب الحج ، باب الخطبة أيام منى ، ج2 /ص 620 ، رقم الحديث 1652 .

[2] رواه مسلم في صحيحه ، كتاب البر ، باب تحريم الظلم ، ج 4/ص 1995 ، رقم الحديث 2577.

[3] سورة طه الاية 111.

[4] أخرجه البخاري , كتاب المظالم و الغصب , باب لا يظلم المسلم المسلم و لا يسلمه , ج5 ، ص 117، رقم الحديث 2310 .

[5] أخرجه البخاري , كتاب الإيمان , باب من الايمان أن يحب لأخيه ما يحب لنفسه , ج1/ص14 ، رقم الحديث 13 , و مسلم كتاب الإيمان , باب الدليل على من خصال الإيمان أن يحب لأخيه المسلم ما يحب لنفسه من الخير ، ج1/ص67 ، رقم الحديث 65.

[6] رواه مسلم , كتاب البر و الصلة و الآداب , باب تحريم ظلم المسلم و خذله و احتقاره و دمه و عرضه و ماله , رقم الحديث 2564.

[7] الغزالي أبي حامد محمد بن محمد بن محمد الغزالي (ت 505 ه) , المستصفى , ج1 , ص290.

الجويني–رحمه الله–: ما لا يتعلق بضرورة واقعة ولا حاجة عامة، ولكنه يلوح فيه غرض في جلب مكرمة أو في نفي نقيض لها "[1]،وعرفها الشاطبي بقوله: «الأخذ بما يليق بمحاسن العادات وتجنب الأحوال المدنسات التي تأنفها العقول الراجحات، ويجمع ذلك القيم مكارم الأخلاق" [2]،وعرفها ابن عاشور بقوله:« هي عندي ما كان بها كمال حال الأمة في نظامها حتى تعيش آمنة مطمئنة ولها بهجة منظر المجتمع في مرأى بقية الأمم حتى تكون الأمة الإسلامية مرغوبا في لاندماج فيها والتقرب منها [3].

ثم إن العادات والأعراف الحسنة أو المباحة التي يشهد لها الشرع بالاعتبار والقبول–ينبغي رعيها واحترامها بل تحكيمها والاعتداد بها، قال تبارك وتعالى في محكم تنزيله:﴿خُذِ الْعَفْوَ وَأْمُرْ بِالْعُرْفِ وَأَعْرِضْ عَنِ الْجَاهِلِينَ﴾[4]، هذه الآية أجمع آية وأوفاها لبيان مكارم الأخلاق، قال فيها عبد الله بن الزبير–رضي الله عنه–:«ما أنزل الله هذه الآية إلا في أخلاق الناس[5]، وهي من جوامع الكلم ودلائل الإعجاز ووصية من الله لنبيه عليه الصلاة والسلام، ومن العوائد والأعراف التي كانت سائدة في عصره صلى الله عليه وسلّم على سبيل المثال: أنواع التجارات والصنائع في عهده بيع السّلم فكانوا يسلفون في الثمار السنة والسنتين، ورخص بيع العرايا بعد نهيه عن المزابنة لأنه كان عرفا شائعا بينهم، وأقر القسامة على ما كانت عليه في الجاهلية ووضع الدية على العاقلة، وتعارفوا على عقد الاستصناع وشاركهم النبي صلى الله عليه وسلّم في العمل به إذ ثبت أنه استصنع منبرا وخاتما وتغاضى عن الجهالة اليسيرة والغبن اليسير عرفا تيسيرا على الناس ورفع الحرج عنهم، ومما عرف به الإجماع وهو من حدوده المحررة– القول بأنه :« اتفاق مجتهدي أمة محمد صلى الله عليه وسلّم على أمر

---

[1] إمام الحرمين أبي المعالي عبد الملك بن عبد الله بن يوسف (ت : 478), البرهان في أصول الفقه , حققه و قدمه و وضح فهارسه : الدكتور عبد العظيم الديب , دار الأنصار بالقاهرة , ج2 , ص 602.

[2] الشاطبي , الموافقات , ج2 , ص 11.

[3] ابن عاشور , مقاصد الشريعة , ص82–83.

[4] سورة الأعراف , الآية 199.

[5] صحيح البخاري , كتاب تفسير القران ، باب خذ العفو و أمر بالمعروف و أعرض عن الجاهلين ، ج 8 ، ص 156، رقم الحديث 4367.

من الأمور»[1]، قال الإمام الشوكاني–رحمه الله تعالى–: قوله: «في أمر من الأمور» يتناول الشرعيات والعرفيات واللغويات [2].

وهناك كلام في غاية الأهمية للإمام ابن القيم يقول فيه «إياك أن تهمل قصد المتكلم، ونيته،وعرفه ، فتجني عليه ، و على الشريعة وتنسب إليها ماهي مرئية منه وتلزم الحالف،والمقر ،والناذر ،والعاقد ما يلزمه الله ورسوله به» [3]وقال الجويني: «إن المعاملات تبني على مقاصد الخلق لا على صيغ الألفاظ سيما إذا عم العرف في باب فهو المتبع»[4] وقول آخر: «إن حمل الناس على أعرافهم وعوائدهم ومقاصدهم واجب والحكم عليهم بخلاف ذلك من الزيغ والجور» [5].

فاتفقت أفواه العلماء على أهمية الأخلاق وقيمتها في نظر الشريعة، وأنها تحث على مكارم الأخلاق وفضائل الأعمال التي تستحسنها العقول الراجحة وترتاح إليها النفوس والطبائع السليمة، سواء كانت على المستوى الفردي أم الجماعي، ولنا في رسول الله صلى الله عليه وسلّم الأسوة الحسنة والقدوة المثلى، فعن أبي هريرة–رضي الله عنه–قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلّم:

---

[1] شهاب الدين أبي العباس أحمد بن إدريس القرافي (ت684هـ) , شرح تنقيح الفصول في اختصار المحصول في الأصول , تح : طه عبد الرؤوف سعد , القاهرة , مكتبات الكليات الأزهرية , دار الفكر , ط1 , 1393 هـ , 1973 م , ص 322.

[2] محمد بن علي بن محمد الشوكاني (ت : 1250 هـ) إرشاد الفحول إلى تحقيق الحق في علم الأصول, د د , مصر , مصطفى البابي الحلبي و أولاده , ط1 , 1356 هـ , 1937 م , ص 71.

[3] ابن القيم الجوزية , إعلام الموقعين , مصدر سابق , ج3 , ص66.

[4] الجويني , نهاية المطلب في دراية المذهب , تح : عبد العظيم محمود الديب , دار المنهاج , ط1 , 1428 هـ , 2007 م , ج8 , ص 498.

[5] أبو الحسن علي بن عبد السلام بن علي التسولي , (ت 1258 هـ) , البهجة شرح التحفة (تحفة الحكام) , ظ ط و ت ص : محمد عبد القادر شاهين , دار الكتب العلمية , بيروت , لبنان , ط 2 , 1418 هـ , 1991 م , ج 2 , ص61.

" إنما بعثت لأتمم مكارم الأخلاق " [1]والقرآن الكريم أثنى عليه لحسن خلقه في قوله جل شأنه: ﴿وَإِنَّكَ لَعَلَىٰ خُلُقٍ عَظِيمٍ﴾[2]،فالأخلاق فأي مجال من المجالات سواء في العبادات أو العادات أو المعاملات تمثل قمة المقاصد، فهي كفيلة بتحسين حياة الناس العامة، وقلتها أو انعدامها يترتب عنه بروز ظواهر الفساد وانتشار المشاحنات، والتنافر وسوء العلاقات.

[1] رواه مالك في "الموطأ " بلاغا برواية : (بعثت لأنهم حسن الخلو) , باب ما جاء في حسن الخلق , ج 2 ، ص 904 ، رقم 1609, و البخاري في الأدب المفرد , , باب حسن الخلق , ج1 ، ص 104 ، رقم 273 , و البزاز في المسند ، مكتبة العلوم و الحكم ، المدينة المنورة ، ط1 ، 1988، ج2 ، ص 476، رقم (8949) باختلاف يسير , و ابن سعد في الطبقات ، تح: علي محمد عمر ، مكتبة الخانجي ، ط1، 2001/1421 ، ج1/ص192 , و الحاكم في المستدرك ،ج2/ص670، رقم 4221 , وقال عنه " صحيح على شرط مسلم " , و قال بن عبد البر و هو حديث صحيح متصل من وجوه صحاح عن ابي هريرة و غيره و صححه الألباني في صحيح الجامع رقم (2833) , و في السلسلة الصحيحة ، ج1 , ص75.

[2] سورة القلم , الآية 04.

المبحث الثاني: المقاصد الخاصة بالصيغة

المطلب الأول: شروط الصيغة

اشترط الفقهاء في صيغة العقد شروط، لا ينعقد بدونها وهذه الشروط هي كالآتي:

أولا: أن يكون الإيجاب موافقا للقبول

بأن يرد على كل ما أوجبه البائع وبما أوجبه [1]،فإذا قال إنسان لآخر: بعتك هذين الثوبين بألف ليرة، وقال المشتري قبلت هذا الثوب، وأشار إلى واحد منهما لا ينعقد البيع، وإذا قال لآخر: بعتك هذه الدار بما فيها من مفروشات بألفي ليرة، فقال المشتري: قبلت شراءها دون ما فيها بألف ليرة مثلا، لم ينعقد العقد أيضا، لتفريق الصفقة على البائع والمشتري لا يملك تفريقها، لأن من عادة التجار ضم الرديء إلى الجيد ترويجا للرديء بواسطة الجيد.

فلو قبل المشتري بأكثر مما طلب انعقد البيع، لأن القابل بالأكثر قابل بالأقل طبقا، غير أنه لا يكون ملزما إلا بالثمن الذي طلبه البائع، ولو قبل بأقل مما ذكر البائع لا ينعقد العقد، وكذا لو خالف في وصف الثمن لا في قدره، كأن أوجب البائع البيع بثمن حال فقبل المشتري بثمن مؤجل، وأوجب بأجل إلى شهر معين، فقبل المشتري بأجل أبعد منه، فلا ينعقد البيع في الحالتين لعدم تطابق القبول مع الإيجاب.

ثانيا: الإيجاب والقبول في مجلس واحد

بأن كان الطرفان حاضرين معا، أو في مجلس علم الطرف الغائب بالإيجاب [2]،ومن نتائج هذا الشرط ما يلي:

لو أوجب أحد الطرفين فقام الآخر عن المجلس قبل القبول أو اشتغل بعمل آخر يوجب اختلاف المجلس، ثم قبل لا ينعقد البيع، ولكن لا يشترط الفور في القبول لأن القابل يحتاج إلى التأمل، ولو اقتصر على الفور لا يمكنه التأمل، واعتبر المجلس واحد جمعا للمتفرقات

---

[1] الكاساني , بدائع الصنائع ، ج5 , ص 136 – 137 , الشربيني , مغني المحتاج، ج2 , ص5 , البهوتي ، منتهى الإرادات ، ج3/ص136 . كامل محمد يوسف موسى , الأموال و نظرية العقد , دار الكتاب العربي , القاهرة , ط1 , 1372 هـ , 1952 م , ص 256.

[2] الكاساني ، مصدر سابق ، ج5 ، ص137.

للضرورة وكذلك قال المالكية [1]، لا يضر في البيع الفصل بين الإيجاب والقبول إلا إن يخرج عن البيع لغيره عرفا.

وقال الشافعية والحنابلة[2]: يشترط أن يكون القبول بعد الإيجاب بألا يفصل بينهما فاصل كثير وهو ما أشعر بالإعراض عن القبول، ولا يضر الفصل اليسير لعدم إشعاره بالإعراض عن القبول، ويضر تخلل كلام أجنبي عن العقد ولو يسيرا بين الإيجاب والقبول.

الشرط الثالث: بقاء الإيجاب قائما حتى صدور القبول

اختلف العلماء في هذا الشرط إلى رأيين:

الرأي الأول: ذهب جمهور الفقهاء من الحنفية[3] والشافعية [4]والحنابلة[5] إلى أن الموجب أن يرجع عن إيجابه قبل القبول، سواء أكان في عقود المعاوضات أو عقود التبرع، لأن الموجب هو الذي أثبت للمخاطب ولاية القبول فله أن يرفعها متى شاء كعزل الوكيل.

الرأي الثاني: ذهب المالكية [6]إلى تأخر القبول عن الإيجاب لا يفسد العقد، مادام التأخير لا يفهم منه في العرف الإعراض عن القبول، فإن طال تأخير القبول بحيث يفهم منه في العرف الإعراض والتنصل من القبول، فالعقد منحل لأن العرف يعمل في تفسير ألفاظ العقود، وبيان مدلولاتها، وإذا رجع الموجب عن إيجابه قبل أن يجيبه الآخر لم يعده رجوعه إذا أجابه صاحبه بعد القبول.

ويستخلص مما سبق أن مبطلات الإيجاب:

1-رجوع الموجب عن ايجابه قبل وصول القبول إلى الموجب عند جمهور الفقهاء

2- رفض الإيجاب من الطرف الثاني سواء كان رفضا صريحا أو ضمنيا.

3- خروج أحد العاقدين عن أهليته قبل إتمام العقد بالقبول كالموت أو الجنون أو نحو ذلك

---

[1] أحمد الصاوي , بلغة السالك لأقرب المسالك , تح : محمد عبد السلام شاهين , دار الكتب العلمية , بيروت , ط1 , 1405 هـ , 1995 م , ج3 , ص 17.

[2] الشربيني ، المغني ، ج2/ص5-6 ,البهوتي ، منتهى الارادات ، ج3/ص163.

[3] الجويني , نهاية المطلب في دراية المذهب , ج5 , ص16.

[4] الشربيني , مغنى المحتاج , مصدر سابق , ج2 , ص 486.

[5] ابن قدامة , المغني , ص 9-10.

[6] عبد الرحمان الغرياني , مدونة الفقه المالكي و أدلته , ج4 , ص 126.

4-هلاك محل العقد قبل القبول يبطل الإيجاب لعدم وجود المحل أو لتغير صفاته.

المطلب الثاني: أثر المقاصد الخاصة في ترجيح جواز بيع المعاطاة

المعاطاة عقد بالأفعال دون الأقوال، فهي ليست لها دلالة وضعية على الالتزام بالعقد، ولكن لها دلالة عرفية تمخضت للرضا وطيب النفس مما يرشحها للعمل مقاصديا بدافع المصلحة التي تراعي أعمال القلوب قبل أعمال الجوارح، لتجمعها لها وحينئذ تسير حياة المسلم مطمئنة تكتنفها الأفعال ثم بعدها الأقوال هذا ما يوافق بيع المعاطاة. إذا ما هو المقصود ببيع المعاطاة؟ وما هو حكمه؟

الفرع الأول: تعريفها في اللغة والاصطلاح

أولا: في اللغة

المعاطاة لغة: هي المناولة والاسم منها: الإعطاء واستعطى وتعطى، أي سأل العطاء، ورجل معطاء أي كثير العطاء[1].

ثانيا: في الاصطلاح

هذا النوع من البيع يعرف عند الفقهاء بألقاب مختلفة، بيع المعاطاة والتعاطي والمراوضة، والمبادلة بالفعل، وقد تباينت عبارات العلماء وكثرت تعبيراتهم عنه كما يلي:

فهو:« أن يتفقا-أي البائع والمشتري -على ثمن ومثمن ولم يوجد من أحدهما لفظ صريح ولا كناية»[2]

وجاء في مجلة الأحكام العدلية أنه «المبادلة الفعلية الدالة على التراضي»[3].

وعرفه ابن عابدين بأنه «البيع ليس فيه إيجاب، بل قبض بعد معرفة الثمن» .[4]

وهذه التعريفات للبيع بالتعاطي متفقة على أنه لا تلفظ من قبل البيعين أو أحدهما بإيجاب أو قبول، وأن البيع إنما يتم بالمناولة والإعطاء والقبض. ولم يذكر الفقهاء-إلا الأحناف

---

[1] ابن منظور , لسان العرب , ج15/ص7.

[2] محمد بن عمر نوري الجاوي , نهاية الزين , شرح قرة العين , تح : عبد الله عمر , دار الكتب العلمية , بيروت ، ط1 , 1422 هـ , 2002 م , ص 223.

[3] مجلة الأحكام العدلية , نسقها نجيب بك هواويني ، لبنان ، ط5 ، 1388 /1968 ، ص 36.

[4] ابن عابدين , حاشية رد المحتار , ج4 , ص 507.

-ابن نجيم , البحر الرائق ، دار الكتاب الاسلامي ، ط2 ، ج5 , ص 284.

وبعض الشافعية- في كتبهم تعريفات للبيع بالمعاطاة، بل اكتفى كثير منهم بذكر أمثلة وصور لهذا النوع من البيع.

ومن صور بيع المعاطاة ما قاله صاحب كشاف القناع: «ومن صور بيع المعاطاة قول المشتري: أعطني بهذا الدرهم خبزا فيعطيه البائع ما يرضيه وهو ساكت، أو يقول بائع للمشتري: خذ هذا بدرهم فيأخذه وهو ساكت، ومنها- أي المعاطاة- لو سلمه سلعة بثمن فيقول البائع: خذها، فأخذه المشتري وهو ساكت» [1]

الفرع الثاني: حكمها

أولا: أقوال الفقهاء في المسألة

لقد اختلف أهل العلم في هذه المسألة على ثلاثة أقوال:

القول الأول: عدم البيع بالتعاطي، وهو قول الشافعية[2] المعتمد عندهم، قال الشيرازي: «ولا ينعقد البيع إلا بالإيجاب والقبول، أما المعاطاة فلا ينعقد بها البيع لأن اسم البيع لا يقع عليه». [3]

القول الثاني: جواز البيع بالتعاطي مطلقا، وإليه ذهب الحنفية [4] والمالكية [5] والحنابلة [6]

---

[1] البهوتي , كشاف القناع , ج3 , ص148.

[2] الشيرازي , المهذب , ج1 , ص 257 , النووي , المجموع شرح المهذب , ج9 , ص 153 , النووي , روضة الطالبين , ج3 , ص 336.

[3] الشيرازي , المهذب , ج1 , ص 257 ، المصدر نفسه.

[4] السرخسي , المبسوط , ج19/ص61 , ابن عابدين , رد المحتار , ج4/ص513-514 , ابن نجيم , البحر الرائق , ج5/ص29.

[5] الدسوقي , حاشية الدسوقي , ج3/ص3 , أحمد الصاوي بلغة السالك لأقرب المسالك ، ج2/ص343, الحطاب , مواهب الجليل ، دار الفكر ، ط3 ، 1992/1412 ، ج4/ص229.

[6] ابن قدامة , المغني شرح مختصر الخرقي ، ج4/ص4 , علي بن سليمان المرداوي , الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف على مذهب الإمام أحمد بن حنبل , تح : محمد حامد الفقي , دار إحياء التراث العربي , بيروت , ط2 , (1400 هـ , 1980م , ج4 , ص 263.

-محمد بن عبد الله بن أحمد بن قدامة المقدسي (ت 620 هـ) , الكافي في فقه الإمام المبجل أحمد بن حنبل , تح : زهير الشاويش , المكتب الاسلامي , بيروت , ط5 , 1408 هـ , 1998 م , ج 2 , ص3.

واختاره النووي من الشافعية[1].

قال السرخسي: «فإن البيع بالتعاطي ينعقد عندنا؛ لأن المقصود تمام الرضا» [2]وقال ابن عرفة:« ولزوم البيع فيها–أي المعاطاة–بالتقابض....»[3]

وقال المرداوي:«والصحيح من المذهب صحة بيع المعاطاة مطلقا، وعليه جماهير الأصحاب وهو المعمول به في المذهب»[4]

وقال الدمياطي:« لكن اختار بعضهم–وهو النووي– انعقاد البيع بالمعاطاة في كل شيء يعد العرف المعاطاة فيه بيعا»[5]

القول الثالث: جواز البيع بالتعاطي في المحقرات والأشياء اليسيرة دون غيرها، وهو قول القدوري من الحنفية [6]،وقول في المذهب الشافعي[7]،ورواية في المذهب الحنبلي اختارها القاضي وابن الجوزي.[8]

قال النووي:« ثم إن الغزالي والمتولي... نقلو عن ابن سريج أنه تجوز المعاطاة في المحقرات»[9]

وقال البهوتي:« وقال القاضي–أي في المعاطاة–: يصح بها في اليسير خاصة، وهو رواية واختارها ابن الجوزي»[10]

---

[1] النووي , شرح المهذب ، ج9/ص153.

[2] السرخسي , المبسوط ، ج19/ص61.

[3] الدسوقي , حاشية الدسوقي ,ج3/ص3.

[4] المرداوي , الإنصاف , ج4/ص263.

[5] البكري بن العارف بالله السيد محمد شطا الدمياطي , إعانة الطالبين للبكري , دار إحياء الكتب العربية, عيسى البابي الحلبي و شركاءه , مصر , د ت, ج3 , ص 04.

[6] الكاساني ، بدائع الصنائع ، ج5/ص134.

[7] النووي , مجموع شرح النووي ، ج9/ص153,324.

[8] البهوتي , كشاف القناع ، ج3/ص148, ابن المفلح , المبدع , شرح المقنع ، دار الكتب العلمية ، بيروت/ لبنان ، ط1 ، 1997/1418 ، ج4/ص6.

[9] النووي , مرجع سابق ، ج9/ص153.

[10] البهوتي , كشاف القناع , مرجع سابق ، ج3/ص148.

ثانيا: سبب الخلاف

يرجع سبب الخلاف في المسألة إلى ركني صيغة العقد-الإيجاب والقبول-: هل هما شرط صحة للعقد، أولا فمن قال بأنهما شرط صحة للعقد لابد من الإتيان بهما في كل بيع، قال بعدم جواز بيع المعاطاة ومن لم يقل بأن الصيغة شرط لصحة العقد بل يكتفي بالتراضي قال بصحة البيع بالتعاطي. [1]

ثالثا: أدلتهم

أدلة أصحاب القول الأول: وهم القائلون بعدم جواز البيع بالمعاطاة.

من السنة: قال صلى الله عليه وسلّم: «إنما البيع عن تراض» .[2]

وجه الدلالة منه: أن الحديث حصر صحة البيع في الرضا، وهو خفي؛ إذ هو معنى قائم بالقلب، فلا اطلاع لنا عليه فاشترط لفظ يدل عليه وهو الصيغة[3].

ويرد عليهم: بأن الرضا كما يحصل القول يحصل بالفعل أيضا، وهذا شاع استعماله عند الناس في سائر الأزمان.[4]

حديث أبي هريرة رضي الله عنه-أن رسول الله صلى الله عليه وسلّم - "نهى عن بيع الملامسة والمنابذة"[5].

وجه الدلالة منه: أن المعاطاة ضرب من المنابذة والملامسة.

---

[1] ابن مفلح , المبدع شرح المقنع ، ج4/ص6.

[2] أخرجه ابن ماجة في سننه , كتاب التجارات , باب بيع الخيار , ج2/ص737، رقم الحديث (2185), و البيهقي في سننه الكبرى , كتاب البيع , باب ما جاء في بيع المضطر و بيع المكره , ج6/ص17 ، حديث رقم (10858) , و ابن حبان في صحيحه ، باب البيع المنهي عنه ، ج11/ص340 ، حديث رقم (4967), و ابن أبي شيبة في مصنفه , كتاب البيوع و الأقضية , باب في الرجل يشتري الشيء و لا ينظر إليه ، ج4/ص268، رقم الحديث (19976).

[3] البكري , إعانة الطالبين , ج3/ص4.

[4] السرخسي , المبسوط ، ج19/ص61.

[5] رواه البخاري في صحيحه كتاب البيوع , باب بيع المنابذة ، ج3/ص70، رقم الحديث 2146.

من المعقول: قالوا: لا يجوز البيع بالتعاطي لأن البيع في عرف الشرع كلام إيجاب وقبول، فأما التعاطي فلم يعرف في عرف الشرع بيعا [1].

ويرد عليهم ؛ بأنه لا يسلم بقولكم هذا، لأنه ثبت البيع بالتعاطي في عهد النبي صلى الله عليه وسلّم والصحابة رضي الله عنهم، وأنه لم ينقل عنهم استعمال الإيجاب والقبول في بيعهم ولو استعمل لنقل نقلا شائعا ولبينه النبي صلى الله عليه وسلّم ولم يخف حكمه[2]

أدلة القول الثاني: وهم القائلون بجواز البيع بالتعاطي مطلقا.

من القرآن الكريم: قال تعالى :﴿إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ مِنْكُمْ﴾[3]، وجه الدلالة من الآية من وجهين:

الوجه الأول: أن التجارة عبارة عن جعل الشيء للغير ببدل وهو تفسير التعاطي [4]

الوجه الثاني: أنه كما يحصل الرضا بالقول يحصل بالفعل أيضا، وهذا معروف ومعهود في تعامل الناس[5] ، قوله تعالى:﴿أُولَئِكَ الَّذِينَ اشْتَرَوُا الضَّلَالَةَ بِالْهُدَىٰ فَمَا رَبِحَتْ تِجَارَتُهُمْ وَمَا كَانُوا مُهْتَدِينَ﴾[6] .

وجه الدلالة من الآية: أن الله سبحانه وتعالى أطلق اسم التجارة على تبادل ليس فيه قول البيع [7] ، وقوله تعالى :﴿إِنَّ اللَّهَ اشْتَرَىٰ مِنَ الْمُؤْمِنِينَ أَنْفُسَهُمْ وَأَمْوَالَهُمْ بِأَنَّ لَهُمُ الْجَنَّةَ﴾[8]

وجه الدلالة من الآية: أنه – سبحانه وتعالى– سمى مبادلة الجنة بالقتال في سبيل الله تعالى اشتراء وبيعا لقوله في آخر الآية:{فاستبشروا ببيعكم الذي بايعتم به}،وإن لم يوجد لفظ البيع[9].

---

[1] الكاساني , بدائع الصنائع ، ج5/ص134.

[2] البهوتي , كشاف القناع , ج3/ص148.

[3] سورة النساء , الآية 29.

[4] الكاساني ، مرجع سابق ، ج5/ص134.

[5] السرخسي , المبسوط ، ج19/ص61.

[6] سورة البقرة , الآية 16.

[7] الكاساني , مرجع سابق ، ج5/ص134.

[8] سورة التوبة , الآية 111.

[9] الكاساني , مرجع سابق، ج5/ص134.

من السنة

حديث أبي هريرة رضي الله عنه قال: كان رسول الله صلى الله وسلّم إذا أتي بطعام سأل عنه: "أهدية أم صدقة؟" فإن قيل: صدقة، قال لأصحابه:« كلوا» ولم يأكل وإن قيل: هدية، ضرب بيده صلى الله عليه وسلّم فأكل معهم [1].

وجه الدلالة من الحديث: أنه لم ينقل عن النبي صلى الله عليه وسلّم أنه كان يشترط الإيجاب والقبول في قبول هذه الهدية، وكذلك غيرها من البياعات، ولو شرط لصحة البيع لبينه صلى الله عليه وسلّم [2].

من العرف: ومما يدل على جواز بيع المعاطاة العرف فقد تعارف المسلمون هذا البيع –أي المعاطاة – في سائر بياعاتهم من غير نكير.[3]

من المعقول: أن البيع في اللغة والشرع اسم للمبادلة، وهي مبادلة شيء مرغوب بشيء مرغوب، وحقيقة المبادلة بالتعاطي وهو الأخذ والإعطاء وإنما قول البيع والشراء دليل عليهما[4].

أدلة القول الثالث: وهم القائلون بجواز بيع المعاطاة في المحقرات والأمور اليسيرة دون غيرها.

من المعقول: تجوز المعاطاة في المحقرات والأمور اليسيرة، لأن اشتراط الإيجاب والقبول في هذه الأشياء فيه مشقة، فيجوز وفقا للمشقة [5]، ويمكن أن يرد على هذا القول بأنه تفريق بدون دليل، بالإضافة إلى عدم ثبوت الإيجاب والقبول عن النبي صلى الله عليه وسلّم وصحابته الكرام، ينسحب على البياعات الصغيرة والحقيرة كما ينسحب على البياعات الكبيرة.

---

[1] أخرجه البخاري في صحيحه , كتاب الهبة و فضلها و التحريض عليها , باب قبول الهدية ، ج2/ص910 , رقم 2437 . و مسلم في صحيحه , كتاب الزكاة , باب قبول النبي صل الله عليه و سلم و رده الصدقة , ج2/ص706 , رقم الحديث 1077 واللفظ للبخاري.

[2] ابن قدامة , شرح مختصر الخرقي , ج4/ص4.

[3] ابن مفلح , شرح المبدع شرح المقنع , ج04 , ص06.

[4] الكاساني , بدائع الصنائع , مرجع سابق ، ج05, ص134.

[5] المصدر نفسه ، ص 134.

بيان الراجح في المسألة

بعد استعراض أقوال العلماء في حكم بيع المعاطاة وما استدل به كل فريق، فإن القول الذي أرى ترجيحه في هذه المسألة هو القول بجواز البيع بالتعاطي مطلقا، وهو مذهب الحنفية والمالكية والمعتمد عند الحنابلة وقول عند الشافعية، استنادا لأدلته وصراحتها، وضعف أدلة المخالفين، ولأن البيع بالتعاطي ثابتا عرفا وشرعا، وقد تعارف الناس على التعامل بهذا البيع من غير نكير عندهم إلى يومنا هذا، كما كان هو السائد في عصر النبي صلى الله عليه وسلّم وصحابته الأبرار رضي الله عنهم أجمعين، ولم ينقل عن أحد منهم استخدام الإيجاب والقبول في بيعاتهم مطلقا. ولأن الأصل في البيوع هو التراضي فمتى حصل المقصود سواء بالتعاطي أم غيره تم البيع.

الفرع الثالث: المقاصد الخاصة ببيع المعاطاة

أولا: العبرة في العقود بالمعاني والمقاصد لا بالألفاظ والمباني

تقوم المعاملات المالية وغيرها على مبدأ الرضا مصداقا لقوله سبحانه وتعالى:﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ مِنْكُمْ وَلَا تَقْتُلُوا أَنْفُسَكُمْ إِنَّ اللَّهَ كَانَ بِكُمْ رَحِيمًا﴾[1]،أي كل من الإيجاب والقبول ينتجان أثارهما في العقد، فالمتأمل في الفقه الإسلامي سيجد أن هذا المبدأ وقع عليه الإجماع تنظيرا بين مختلف المذاهب إذ أنهم اختلفوا حول تطبيقاته الجزئية، فالمالكية والحنابلة يعتبرون أن أساس الرضا وركنه شرف النية وصدقها، وما اللفظ إلا تعبير خارجي لمكنون النفس فإذا ناقض الظاهر الباطن فالعبرة بالنية الباطنة، وأما الشافعية والحنفية قد غلبوا الظاهر فلا يعتبر الباطن إلا بدليل ظاهر، فالعبرة بالمعاني والمقاصد لا بالألفاظ والمباني، فالكثير يفسر المعاني بأنها قصود المكلفين وأهدافهم التي يطمحون إلى تحقيقها من خلال إبرام العقود، وأن الألفاظ ماهي إلا وسيلة تعبيرية قد تؤدي المعاني التي تظهرها الأنفس، وقد لا تؤديها فتختلف الأفهام حولها وهو ما يطرح إشكالا في ما هو المراد من المعاني في القاعدة؟ هل تقتصر على القصود والثبات فحسب، أم أنها الأهداف المرجوة من العمل عموما سواء استحضرها العاقدان أم لا؟ أم أنها المعاني الشرعية المقصودة شرعا من تحقيق للمصالح وفي هذا يجيبنا

[1] سورة النساء , الآية 29.

الطاهر ابن عاشور–رحمه الله تعالى–مؤصلا على كلام الشاطبي بقول :(الأعمال الشرعية (أي المقصود منها الجري على الشرع) ليست مقصودة لأنفسها (أي لمجرد صورها وأشكالها)، وإنما (قصد بها أمور أخرى هي معانيها وهي المصالح التي شرعت لأجلها...) [1] ومن المصالح الأكدة تزكية نفس المكلف بإصلاح نياته وأهدافه ووسائله، لتمثل الصدق في أبهى صوره عبادة وعادة، وهذا إذ أعطينا المعاني الخفية في التصرف نصيبها من الأحكام. إذ أن منهج المالكية والحنابلة في اعتبارهم للقصود والمعاني دون النظر إلى الألفاظ مادام القصد واضح والتصرف مقبول، يقابلهم الشافعية في حرصهم على صلاح الظاهر وتركيزهم على المباني دون اعتبار للتهم مادامت غير مؤكدة.

وهنا نجد كلام نفيس ذكره شيخ الإسلام ابن تيمية في كتابه القواعد النوارنية، أهم قاعدة من قواعد المعاملات التي اهتم بها الفقهاء بحثا وتفريعا قاعدة صفة العقود التي ذكر أن للعلماء ثلاثة مذاهب، مذهب يعتبر الصيغ اللفظية ويشترط التصريح، وقول ثان يعتبر الأفعال أيضا، وثالث هو الراجح عنده أن العبرة في العقود والقصود، أما اللفظ فهو مجرد وسيلة لمعرفة القصد وكلامه في هذا يستحق التدقيق والتمحيص لأن فيه تلخيصا لما يصعب ضبطه عند فقهاء الأمصار يقول–رحمه الله– صفة العقود فالفقهاء فيها على ثلاثة أقوال:

أحدها: أن الأصل في العقود أنها لا تصح إلا بالصيغ والعبارات التي قد يخصصها بعض الفقهاء بإيجاب وقبول سواء في ذلك البيع والإجارة والهبة والنكاح والوقف والعتق غير ذلك وهذا ظاهر قول الشافعي وهو قول في مذهب أحمد يكون تارة رواية منصوصة في بعض المسائل كالبيع والوقف ويكون تارة رواية مخرجة كالهبة والإجارة...

ثم هؤلاء يقيمون الإشارة مقام العبارة عند العجز عنها كما في الأخرس ويقيمون الكناية أيضا مقام العبارة عند الحاجة وقد يستثنون مواضع دلت النصوص على جوازها إذا مست الحاجة إليها.. لكن الأصل عندهم هو اللفظ لأن الأصل هو التراضي في قوله تعالى :

[1] الطاهر بن عاشور , مقاصد الشريعة الإسلامية , تح : محمد الطاهر الميساوي دار النفاس الأردن , ط2 , 2001 م , ص 355 , و كلام الشاطبي , الموافقات , ج3 , ص 121.

﴿ لَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ مِنْكُمْ﴾[1]،وقوله تعالى:﴿ فَإِنْ طِبْنَ لَكُمْ عَنْ شَيْءٍ مِنْهُ نَفْسًا﴾[2]،والمعاني في النفس لا تنضبط إلا بالألفاظ التي جعلت لإبانة ما في القلب...

والقول الثاني أنها تصح بالأفعال فما كثر عقده بالأفعال كالمبيعات المحقرات وكالوقف في مثل من بنى مسجدا، فإن هذه العقود لولم تنعقد بالأفعال الدالة عليها لفسدت أكثر أمور الناس، ولأن الناس من لدن النبي صلى الله عليه وسلّم وإلى يومنا هذا مازالوا يتعاقدون في مثل هذه الأشياء بلا لفظ بل بالفعل الدال على المقصود، وهذا هو الغالب على أصول أبي حنيفة وهو قول أحمد ووجه في مذهب الشافعي بخلاف المعاطاة في الأموال الجليلة فإنه لا حاجة إليه ولم يجر به العرف.

والقول الثالث: أن العقود تنعقد بكل ما دل على مقصودها من قول أو فعل وبكل ما عده الناس بيعا أو إجارة، فإن اختلف اصطلاح الناس في الألفاظ والأفعال انعقد عند كل قوم بما يفهمونه بينهم من الصيغ والأفعال وليس لذلك حد مستقر لا في شرع ولافي لغة بل يتنوع بتنوع اصطلاح الناس كما تنوعت لغاتهم فإن ألفاظ البيع والإجارة في لغة العرب ليس هي الألفاظ التي في لغة الفرس أو الروم أو الترك أو البربر أو الحبشة بل تختلف ألفاظ اللغة الواحدة. ولا يجب إلزام الناس نوع معين من الاصطلاحات في المعاملات ولا يحرم عليهم التعاقد بغير ما يتعاقد به غيرهم إذا كان ما تعاقدوا به دالا على مقصودهم وإن كان قد يستحب بعض الصفات وهذا هو الغالب على أصول مالك وظاهر مذهب أحمد، ولهذا يصحح في ظاهر مذهبه بيع المعاطاة مطلقا وإن كان قد وجد اللفظ من أحدهما والقول من الأخر...) [3]

---

[1] سورة النساء , الآية 29.

[2] سورة النساء , الآية 04.

[3] تقي الدين أبو العباس أحمد بن عبد الحليم ابن تيمية الحراني (ت1328هـ) القواعد النورانية الفقهية, تح: الدكتور احمد بن محمد الخليل , دار بن الجوزي , المملكة العربية السعودية , ط1 , 1422 , ص 153 , فكلامه هذا في غاية الأهمية.

– كما بدا لي و الله أعلم –قد حوى معاني يعز وجودها في موطن واحد جمع فيه مسائل العقود في مبحث واحد كثرت فيه القواعد و الضوابط المقيدة , و قارن بين الاقوال و المذاهب.

إذن فاعتبار القصود في العقود أمر جوهري ومحدد من محددات الصحة والفساد، فبعد أقوال الفقهاء يظهر جليا أن الخلاف منحصر في الباعث غير الظاهر وغير المصرح به في العقد، وكذا في النظر إلى المآل.

ثانيا: قصد الشارع إلى تيسير المعاملات ورفع الحرج

إن الأصل في المعاملات الحل لا الحظر، ومقصد تيسير المعاملة خادم لمقصد الرواج في العقود، فلولم يتم تكثير المعاملات لأدى ذلك إلى تضييق سبل تحقيق الرواج في أموال الناس وانتشر الكساد والاحتكار وربما اختل نظام معاشهم في السعي والتكسب.

يقول ابن القيم–رحمه الله–:(إن الشريعة مبناها وأساسها على الحكم ومصالح العباد في المعاش والمعاد، وهي عدل كلها ورحمة كلها ومصالح كلها وحكمة كلها فكل مسألة خرجت عن العدل إلى الجور وعن الرحمة إلى ضدها وعن المصلحة إلى المفسدة وعن الحكمة إلى العبث فليست من الشريعة وأن أدخلت فيها بالتأويل، فالشريعة عدل الله بين عباده ورحمته بين خلقه وظله في أرضه وحكمته الدالة عليه...) .[1]وعلى صدق رسوله –صلى الله عليه وسلم–أتم دلالة وأصدقها وهي نوره الذي ابصر به المبصرون وهداه الذي اهتدى المهتدون وشفاؤه التام الذي به دواء كل عليل وطريقه المستقيم الذي من استقام عليه فقد استقام على سواء السبيل فهي قرة العيون وحياة القلوب ولذة الأرواح فهي بها الحياة والغذاء والدواء والنور والشفاء والعصمة وكل خير في الوجود فإنما هو مستفاد منها وحاصل بها .

قال البيضاوي–رحمه الله–:"إن الإستقراء دل على أن الله– سبحانه– شرع أحكامه لمصالح العباد تفضلا وإحسانا "[2].

ومن القواعد الجليلة في هذا الباب قاعدة "المشقة تجلب التيسير" وإن كانت تذكر في القواعد الفقهية والكلية فإننا نجد عند الشاطبي قاعدة مقاصدية توافقها مفادها أن الشارع لم يقصد الى التكليف بالشاق والإعنات فيه [3] ومنه كان القصد إلى المشاق باطلا وما ذلك إلا لحفظ الدين يقول عبد المجيد النجار " لعل أول ما يتبادر الى ذهن المستقرئ لأحكام

---

[1] ابن القيم الجوزية , إعلام الموقعين , ج1 , ص41.

[2] القاضي ناصر الدين عبد الله بن عمر البيضاوي , منهاج الوصول إلى علم الأصول , تح : د شعبان محمد إسماعيل , دار بن حزم , ط1 , 1429 هـ – 2008 م ص 205.

[3] الشاطبي , الموافقات , ج02 , ص 104, أنظر: قواعد المقاصد عند الشاطبي , ص277.

الشريعة من أحكام حفظ الدين لتلك الأحكام التي تحمل معنى التيسير ورفع الحرج فقد ورد في القرآن والحديث النبوي أوامر كثيرة تأمر بتوخي اليسر في إستنباط الأحكام والعمل بها وتنهي عن التنطع والمغالاة فيها .ومن عموم قوله تعالى:﴿ يُرِيدُ اللَّهُ بِكُمُ الْيُسْرَ وَلَا يُرِيدُ بِكُمُ الْعُسْرَ ﴾[1] وقوله تعالى:﴿يُرِيدُ اللَّهُ أَنْ يُخَفِّفَ عَنْكُمْ﴾[2]، ولو تأملنا واستقرأنا الشريعة في مواردها ومصادرها وجدناها مبنية على قوله تعالى :﴿فَمَنِ اضْطُرَّ غَيْرَ بَاغٍ وَلَا عَادٍ فَلَا إِثْمَ عَلَيْهِ﴾[3]، وعن رسول الله صلى الله عليه وسلّم قال «لا ضرر ولا ضرار» [4]،وفي الحديث الصحيح أنه عليه الصلاة والسلام بعث عليا ومعاذا إلى اليمن وقال لهما: "يسرا ولا تعسرا ولا تنفرا" [5]،وفي الصحيحين "إنما بعثتم ميسرين"[6]، ومن مظاهر التيسير أيضا الحث على السعي ونماء الأموال؛ ألا ترى أن الشريعة أناطت بعض أنواع البيوع كالمعاطاة مثلا لما فيها من تخفيف خاصة في ما يتعلق بالأمور البسيطة والمحلات المعاصرة التي تعتمد على هذا النوع ,ومما شاع في زماننا في المطاعم او الفنادق ما يسمى ب: "طعام البوفيه "وهو ان يقوم صاحب المطعم أو الفنادق في صحون كبيرة ويأذن لزبائنه بأن يأكلوا منها ما يشاءون بثمن فهذه الصورة لا تجوز وفق القياس لأن المبيع وقدره مجهول والجهالة تؤدي إلى الغرر إلا أن الغرر يسير والغرر اليسير مغتفر[7] ، وأما صيغة العقد فيمكن تخريجها على المعاطاة دون أن يتخلل ذلك صيغة لفظية . والجعالة والقراض والمساقاة وكراء الأرض وما يخرج منها

---

[1] سورة البقرة , الآية 185.

[2] سورة النساء , الآية 27.

[3] سورة البقرة 173.

[4] أخرجه مالك , كتاب الاقضية , باب القضاء في المرفق ، ج1 ، ص 566 ، رقم الحديث 1461. و أحمد في مسند بني هاشم من حديث عبد الله بن العباس رضي الله عنهما ، ج1 ، ص 313 ، رقم الحديث 2862.

[5] اخرجه البخاري في صحيحه ، كتاب العلم ، باب ما كان النبي صلى الله عليه و سلم يتخولهم بالموعظة و العلم كي لا ينفروا ، ج1 ، ص 197 ، رقم الحديث 69.

[6] أخرجه البخاري في صحيحه , كتاب الوضوء ، باب صب الماء على البول في المسجد ، ج1 ، ص 89، رقم الحديث 217.

[7] محمد تقي العثماني , فقه البيوع على المذاهب الأربعة , مكتبة معارف القرآن , الكراتشي , باكستان , ط2 , 1436 هـ , 2015 م , ج 01 , ص 388.

لحاجة الناس إليها وقبول العرف حتى عبر العلامة عن هذا بقوله:" والمقصد الشرعي هو التيسير على الناس في معاملاتهم وقبول أعرافهم والأصل الإذن [1]، فتشريع التداين وأحكام الإسقاط والإبراء داخلة في معنى تسهيل المعاملات ، إن تحديد التوثق في المعاملات من أعظم وسائل بث بين المتعاملين ومن شأنه تكثير عقود المعاملات ودوران دولاب التموّل "والتداين من أعظم رواج المعاملات لأن المقتدر على تنمية قد يعوزه المال فيضطر إلى التداين ليظهر مواهبه في التجارة أو الصناعة أو الزراعة" [2] فلولم يكن اقتراض لأفضى إلى تفويت كثير من المصالح والحاجيات .

إذن الشريعة جاءت لتحقيق مصالح الناس في الآجل والعاجل معا نظرا لحاجات الناس والإرفاق بهم وتحكيما لما ألفوه من أعراف وعادات ومعاملاتهم بيعا وشراءا أوجدتها الحاجات المتجددة فكانت سماحتها أشد ملاءمة للنفوس لأن فيها تجد إراحتها وطمأنينتها وأمنها وبذلك تصبح نظاما عاما من الصعب التخلي عنه.

[1] عبد الله بن الشيخ بن بية , مقاصد المعاملات و مراصد الواقعات , مؤسسة الفرقان للتراث الفرقان , لندن , ط2 , 2010 م , ص 120-122 بتصرف.

[2] محمد الطاهر بن عاشور , التحرير و التنوير , الدار التونسية للنشر , تونس , 1984 هـ , ج3/ص980.

خاتمـــــــــــــــــة

الحمد لله حمدا كثيرا يليق بجلال وجهه وعظيم سلطانه، سبحانه وتعالى أن منحنا العقل تكريما وتكليفا، وأسبغ علينا نعمه ظاهرة وباطنة، وواسع رحمته وغفرانه، نحمد الله تعالى أن هدانا لهذا العمل وماكنا لنهتدي لو أن هدانا الله، فالحمد لله الذي بنعمته تتم الصالحات والصلاة والسلام على أشرف المرسلين وإمام المتقين محمد صلى الله عليه وسلّم وعلى آل بيته كنوز الهدى وعلى أصحابه بدور الدجى أما بعد :فهذا سبيل القصد وأبلغ ما يطلب به القصد وفي التعمق التذلل، هذا جهدي المتواضع الذي كان ثمرة سنين من الدراسة، فإن أصبت فمن الله وحده وإن أخطأت فمن نفسي، فأرجو أن أكون قد لبيت سبيل القصد وأضفت فضل إلى فضل ولا أدعي الكمال فيه فإن الكمال لله وحده و العصمة لنبيه عليه الصلاة و السلام وقد توصلت بحول الله وقوته إلى أهم النتائج نوجزها فيما يلي :

1- إن الشريعة الإسلامية مبنية على أصول قوية، من قواعد متينة ومقاصد فاضلة، جعلت أحكامها متوازنة فلا نجد من فروع الشريعة إلا ما هو خادم أو راجع لتلك القواعد والمقاصد.

2- إن الشريعة الإسلامية وافية بجميع مصالح العباد والبلاد وحتى الجماد، وهذا في مقدمة أسبابها صلاحها لكل زمان ومكان وهدفها الكلي خير الناس وإسعادهم في الدارين وإقامة الحجة عليهم ولكن هذا مرهون باختيارهم ومدى استجابتهم لهذه الشريعة واتباعهم لأحكامها واستهدافهم لمقاصدها، ومن هنا يجب التنبيه على أن باب الاجتهاد مفتوح لأهله على مصراعيه ولكن الاجتهاد الصحيح وحده هو الكفيل بتبيان الحلول الناجعة لجميع المسائل المعاصرة.

3- ان مفهوم مقاصد الشريعة عبر عنه الفقهاء المتقدمون بتعبيرات مختلفة ولم يبرز تعريف محدد ودقيق للمقاصد حتى من لهم اهتمام بالمقاصد قد اتضحت معالم هذا العلم لدى المتأخرين وأصبح علما مستقلا قائما بذاته له مفاهيمه.

4- إن تفعيل مقاصد الشريعة في مجالات المعاملات لاسيما عقود البيوع وبيان أدوارها الجوهرية في فهم النصوص وتفسيرها وفي الترجيح بين الأدلة المتعارضة وفي الكشف عن أحوال الوقائع والنوازل بطريق القياس والتعليل وفي تنزيل الأحكام الشرعية على الظروف الزمانية والمكانية المختلفة.

5-إن الغرض من مقاصد الشريعة والتمثيل لها، والاحتجاج لإثباتها أن تكون نبراسا للمتفهمين ومرجعا بينهم عند اختلاف الأنظار وتبدل الأعصار.

6- اعتبار القصود في التصرفات والعقود لقول النبي صلى الله عليه وسلّم [إنما الأعمال بالنيات].

7- إن باب التمليكات باب عظيم في الفقه، يدخل كل صغيرة وكبيرة في معاملات الناس غير أنه بخس حقه وصرفت عنه الأنظار، فلا يألف من يؤلف فيه أو يضبط مسائله.

8- تجنب المعاملات الضارة أو المفسدة للدين أو النفس أو للعقل أو للنسل أو للمال.

9- أن الأصل في ضمان المثليات يكون بالمثل فهو الأتم و الأعدل والأقرب إلى العقل ومقاصد الشريعة الإسلامية.

10- إن مراعاة المقصد الأخلاقي في التعامل المالي كفيل بغرس قيم الأخوة والتعاون والتضامن، وتجنب الناس مساوئ الأخلاق كالخداع والغش والتحايل.

11- مقصد الشريعة من المال: رواجه، تداوله بين الناس ولتحصيل هذا المقصد أن شرعت لهم عقود التي منها ما هو من قبيل المعاوضات كعقود البيوع من إجارة وقرض.. وضبطت تلك المعاملات بأحكام شرعية حتى لا يتبع الناس أهواءهم فحرم الربا والغش والغرر بأنواعه والخداع والاكتناز والاحتكار وأكل أموال الناس بالباطل والإسراف والتبذير والتقتير وأمرنا بالوفاء بالعقود.

12- إن تفعيل مقاصد الشريعة أثر كبير في العقود و المعاملات و التصرفات فإن لها دورا و اثرا في :

- ✓ تفسير النصوص.
- ✓ في الحكم على تصرفات المكلف و عقوده
- ✓ استنباط حكم الوقائع و النوازل التي ليس فيها نص حكم الشارع
- ✓ استنباط الاحكام من النصوص
- ✓ الترجيح بين الأحكام و الاجتهادات

13- مراعاة مقاصد المكلفين بمعنى أن يكون قصد الشارع المكلف موافقا لقصده في التشريع مثل إجازة بيع المعاطاة الذي إعتاد الناس عليه دون إيجاب و قبول و هذا راجع للعرف السائد.

- التوصيات:

1- لقد كان هذا البحث محاولة لفتح باب المقاصد الخاصة بعقود البيوع الصحيحة و الولوج في اعماقه و استخراج مكنوناته يحتاج لمزيد من البحث و التدقيق ، لذا يلتمس عن أهل العلم و الفضل إشباع هذا الجانب المهم من شريعتنا.

2- يلتمس من السادة الأساتذة و الباحثين تسليط الضوء أكثر على الموضوع و تخصيصه بملتقيات وطنية و دولية لإثراء و ترقية جوانبه و الاستفادة من ثمراته.

3- يلتمس من السادة الأساتذة و المشرفين على الجامعات اعتماد تخصص مقاصد الشريعة الإسلامية على غرار باقي فروع الشريعة و أسال الله أن يوفقهم لذلك إنه ولي ذلك و القادر عليه.

و صل الله و سلم على نبينا محمد النعمة المسداة و السراج المنير و آخر دعوانا أن الحمد لله رب العالمين.

فهارس الرسالة:

أولا : فهرس الآيات القرآنية

ثانيا : فهرس الأحاديث النبوية

ثالثا : فهرس المصادر و المراجع

رابعا : فهرس الموضوعات

أولا : فهرس الآيات القرآنية

الرقم	طرف الآية	السورة	رقم الآية	الصفحة
01	اشْتَرَوُا الضَّلَالَةَ بِالْهُدَىٰ	البقرة	16	84
02	لِتَكُونُوا شُهَدَاءَ عَلَى النَّاسِ	البقرة	143	54
03	كُلُوا مِمَّا فِي الْأَرْضِ حَلَالًا طَيِّبًا	البقرة	167-168	45
04	فَمَنِ اضْطُرَّ غَيْرَ بَاغٍ	البقرة	173	90
05	يُرِيدُ اللَّهُ بِكُمُ الْيُسْرَ	البقرة	185	53-90
06	وَلَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ	البقرة	188	69
07	وَالْحُرُمَاتُ قِصَاصٌ	البقرة	194	59
08	وَلَا تَعْزِمُوا عُقْدَةَ النِّكَاحِ حَتَّىٰ يَبْلُغَ الْكِتَابُ أَجَلَهُ	البقرة	235	24
09	إِلَّا أَنْ يَعْفُونَ أَوْ يَعْفُوَ الَّذِي بِيَدِهِ عُقْدَةُ النِّكَاحِ	البقرة	237	25
10	وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ	البقرة	275	48
11	فَإِنْ طِبْنَ لَكُمْ	النساء	04	88
12	يُرِيدُ اللَّهُ أَنْ يُخَفِّفَ عَنْكُمْ	النساء	27	90
13	إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ مِنْكُمْ	النساء	29	30-33-84-86
14	يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ	المائدة	01	48
15	مَا يُرِيدُ اللَّهُ لِيَجْعَلَ عَلَيْكُمْ مِنْ حَرَجٍ وَلَٰكِنْ يُرِيدُ لِيُطَهِّرَكُمْ وَلِيُتِمَّ نِعْمَتَهُ عَلَيْكُمْ لَعَلَّكُمْ تَشْكُرُونَ	المائدة	06	43-46-53
16	قُلْ لَا أَجِدُ فِي مَا أُوحِيَ إِلَيَّ مُحَرَّمًا عَلَىٰ طَاعِمٍ يَطْعَمُهُ	الأنعام	145	38-45
17	خُذِ الْعَفْوَ	الاعراف	199	75
18	إِذْ يُغَشِّيكُمُ النُّعَاسَ أَمَنَةً	الأنفال	11	43
19	اشْتَرَىٰ مِنَ الْمُؤْمِنِينَ أَنْفُسَهُمْ	التوبة	111	84

20	وَشَرَوْهُ بِثَمَنٍ بَخْسٍ دَرَاهِمَ مَعْدُودَةٍ وَكَانُوا فِيهِ مِنَ الزَّاهِدِينَ	يوسف	20	49-26
21	بِذِكْرِ اللَّهِ تَطْمَئِنُّ الْقُلُوبُ	الرعد	28	44
22	وَعَلَى اللَّهِ قَصْدُ السَّبِيلِ وَمِنْهَا جَائِر	النحل	09	11
23	وَإِنْ عَاقَبْتُمْ فَعَاقِبُوا بِمِثْلِ	النحل	126	59
24	وَقَدْ خَابَ مَنْ حَمَلَ ظُلْمًا	طه	111	74
25	وَقَصْرٍ مَّشِيد	الحج	45	37
26	وَمَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِي الدِّينِ مِنْ حَرَجٍ	الحج	78	54
27	وَآتُوهُم مِّن مَّالِ اللَّهِ	النور	33	42
28	وَاقْصِدْ فِي مَشْيِكَ	لقمان	19	11
29	أَنَّ اللَّهَ يَبْسُطُ الرِّزْقَ	الزمر	52	43
30	ادْعُونِي أَسْتَجِبْ لَكُمْ	غافر	60	54
31	وَجَزَاءُ سَيِّئَةٍ سَيِّئَةٌ مِثْلُهَا	الشورى	40	59
32	وَإِنْ طَائِفَتَانِ مِنَ الْمُؤْمِنِينَ اقْتَتَلُوا	الحجرات	09	52
33	فَأَصْلِحُوا بَيْنَ أَخَوَيْكُمْ	الحجرات	10	73
34	دُولَةً بَيْنَ الْأَغْنِيَاءِ مِنْكُمْ	الحشر	07	53
35	فَاسْعَوْا إِلَى ذِكْرِ اللَّهِ وَذَرُوا الْبَيْعَ	الجمعة	09	26
36	وَإِنَّكَ لَعَلَى خُلُقٍ عَظِيمٍ	القلم	04	77
37	كَثِيبًا مَهِيلًا	المزمل	14	37

ثانيا : فهرس الأحاديث النبوية

الرقم	طرف الحديث	الراوي	الصفحة
01	القصد القصد تبلغوا	أبو هريرة	12
02	فكانت صلاته قصدا	سمرة	12
03	لا يحل مال امرئ مسلم	ابن عباس	30
04	إنما البيع عن تراض	أبو سعيد الخدري	31-83
05	حرم عليهم شحومهما	ابن عباس	38
06	أنقص من أجره كل يوم قيراط	عبدالله ابن عمر	38
07	لا بيع إلا فيما تملك	عمرو ابن شعيب	40
08	فبعت إحداهما بدينار	عروة	40
09	ما أكلت فأفنيت	مطرف	43
10	فأكفئت القدور	أنس	44
11	طهور إناء أحدكم	أبو هريرة	44
12	عن كل ذي ناب من السباع	ابن عباس	45
13	وعن بيع الغرر	أبو هريرة	51-70
14	من سلف في تمر	ابن عباس	52
15	و ما من مسلم يغرس غرسا	البخاري	53
16	ابتغوا في أموال اليتامى لا تأكلها الصدقة	البيهقي	53
17	لا تصروا الإبل	أبو هريرة	57
18	صاعا من تمر	ابن حجر	58
19	فإن ردها رد معها	ابن ماجة	58
20	الخراج بالضمان	سنن ابي داود	60-72
21	النهي عن بيع الدين بالدين	الدراقطني	61
22	البيعان بالخيار	البخاري	61

23	والتمر أكثر	ابن عمر	62-67
24	ردها وصاعا	البخاري	62
25	ورب حامل فقه	زيد بن ثابت	66
26	من غش فليس مني	أبو هريرة	70
27	بيع الغرر و بيع الحصاة	مسلم	70
28	فقضى أن حفظ الأموال	ابن ماجة	73
29	لا يبيع الرجل على بيع أخيه	ابن عمر	73
30	حرم الله من المؤمن دمه	ابن عبد البر	73
31	لا تلقوا الركبان	البخاري	73
32	إن دماءكم وأموالكم	البخاري	74
33	إني حرمت الظلم	مسلم	74
34	المسلم أخو المسلم	البخاري	74
35	لا يؤمن أحدكم	البخاري	74
36	كل المسلم على المسلم حرام	مسلم	74
37	ما أنزل الله هذه الآية	البخاري	75
38	لأتمم مكارم الأخلاق	مالك	77
39	نهى عن بيع الملامسة	أبو هريرة	83
40	ضرب بيده صلى الله عليه وسلّم فأكل معهم	البخاري	85
41	لا ضرر ولا ضرار	مالك	90
42	يسرا و لا تعسرا	البخاري	90
43	إنما بعثتم ميسرين	البخاري	90

ثالثا : فهرس المصادر و المراجع :

- القرآن الكريم برواية ورش عن نافع.

- كتب الحديث :

1- البخاري , **صحيح البخاري** ، تح : محمد زهير بن ناصر الناصر ، دار طوق النجاة ،ط1، 1424هـ.

2- بن حنبل أحمد , **المسند** ، تح : شعيب الأرنؤوط و آخرون ، مؤسسة الرسالة ، ط1 ، 1424هـ/2001م.

3- البيهقي ـ **السنن الكبرى** ، تح : عبدالله بن عبدالمحسن التركي ، مركز هجر للبحوث و الدراسات ، ط1 ، 1432هـ/2011م.

4- الدارقطني , **سنن الدارقطني** ، تح : شعيب الأرناؤوط ،مؤسسة الرسالة ، بيروت ، لبنان ، ط1 ، 1424هـ/2004م.

5- مالك بن أنس ، **الموطأ** ، تح : عبدالوهاب عبداللطيف ، المكتبة العلمية ، ط2 منقحة.

6- محمد بن صالح بن محمد العثيمين , **شرح رياض الصالحين** , (ت 1421 هـ) , دار الوطن , الرياض , 1426 هـ , د ن.

7- مسلم بن الحجاج ، **صحيح مسلم** ، تح : محمد فؤاد عبدالباقي ، دار إحياء التراث العربي، بيروت.

كتب المعاجم و اللغة :

8- ابي الحسن علي بن إسماعيل النحوي اللغوي الاندلسي المعروف بابن سيدة (458هـ) , **المخصص** , دار الكتب العلمية , بيروت , لبنان.

9- أحمد بن محمد بن علي الفيومي ، **المصباح المنير**، تحقيق : عبد العظيم الشناوي ،دار المعارف ، محمد بن علي بن محمد الحنفي الحصكفي ، الدر المختار شرح تنوير الأبصار ، دار الكتب العلمية،2002/1423 القاهرة.

10- بن فارس أبو الحسين أحمد بن زكريا، **مقاييس اللغة**، تح: عبد السلام محمد هارون، دار الفكر، 1399هـ . 1979م.

11- سعدي أبو حبيب ، **القاموس الفقهي**، دار الفكر ، دمشق /سوريا 1988/1408.

12- السيد محمد مرتضى الحسيني الزبيدي , (1205 هـ) , **تاج العروس** , تح: ضاحي عبد الباقي , مراجعة عبد اللطيف محمد الخطيب , ط1 , 1422-2001 .

13- علي بن محمد بن علي الزين الشريف الجرجاني , **كتاب التعريفات** , دار الكتب العلمية , بيروت , ط1, 1403 هـ , 1983 م.

14- الفيروز ابادي ، **القاموس المحيط** ، تح : محمد نعيم العرقسوسي ، مؤسسة الرسالة ،ط8، 2005/1426.

15- محمد بن مكرم بن علي جمال الدين بن منظور , **لسان العرب** , دار صادر , بيروت , ط3 , 1414 هـ.

16- محمد رواس قلعجي ، **معجم لغة الفقهاء**، دار النفائس ، ط2، 1988/1408.

كتب الفقه و الأصول:

17-ابن دقيق العيد , **إحكام الأحكام** ، تح: محمد شاكر ، دار عالم الكتب ،1987/1407.

18- ابراهيم بن محمد بن عبد الله من محمد ابن مفلح ابو اسحاق , برهان الدين (ت : 884 م) , **المبدع في شرح المقنع** , تح : محمد حسن اسماعيل الشافعي , دار الكتب العلمية , بيروت , لبنان , ط 1 , 1418 هـ - 1997 م.

19- ابن القيم الجوزية , **إعلام الموقعين عن رب العالمين** , تح : محمد عبد السلام , إبراهيم , دار الكتب العلمية , بيروت , ط1 , 1411 هـ , 1991 م.

20- ابن المفلح , **المبدع في شرح المقنع** ، دار الكتب العلمية ، بيروت/ لبنان ، ط1 ، 1997/1418.

21- ابن النجار الحنبلي ، **شرح الكوكب المنير** ، تح : محمد الزحيلي ، وزارة الأوقاف السعودية ، ط1 ، 1993/1413.

22- ابن تيمية , **مجموع فتاوى ابن تيمية** , دار الفكر للطباعة و النشر , 1400 هـ , 1980.

23- ابن حجر العسقلاني , **فتح الباري بشرح صحيح البخاري** , المكتبة السلفية.

24- ابن رشد البكري القفصي , **لباب اللباب** , محمد المدنيني و الحبيب بن طاهر , دار مكتبة المعارف , بيروت , لبنان , ط1 , 1433 هـ , 2012 م.

25- ابن رشد الحفيد القرطبي , **بداية المجتهد و نهاية المقتصد** , تح : أبو الزهراء حازم القاضي و من معه, دار الفكر , بيروت , لبنان , ط 1415 هـ ,1995 م.

26-ابن عابدين محمد امين بن عمر بن عبد العزيز الدمشقي , الحفصي , **رد المحتار على الدر المختار** , دار الفكر , بيروت , ط2 , 1412 , هـ , 1992 م.

27- ابن قدامة , **المغني شرح مختصر الخرقي** ، تحقيق : عبد المحسن التركي ، دار عالم الكتب ، 1997/1417.

28- ابن قدامة ، **روضة الناظر و جنة المناظر** ، مؤسسة الريان ، ط2، 2002/1423.

29-ابن قدامة، **المغني**، تح: د/ عبد الله بن عبد المحسن التركي، و د/عبد الفتاح محمد الحلو، دار عالم الكتب، الرياض، د،ط.

30- ابن نجيم (زين العابدين بن براهيم بن نجيم) , **الأشباه و النظائر على مذهب أبي حنيفة النعمان** ، تح:عبد الكريم الفضيلي , المكتبة العصرية , بيروت , لبنان , 1433 هـ , 2011 م.

31- أبو الحسن علي بن عبد السلام بن علي التسولي , (ت 1258 هـ) , **البهجة شرح التحفة (تحفة الحكام)** , ظ ط و ت ص : محمد عبد القادر شاهين , دار الكتب العلمية , بيروت , لبنان , ط 2 , 1418 هـ , 1991 م.

32-أبو العباس , شهاب الدين أحمد بن ادريس بن عبد الرحمان المالكي الشهير بالقرافي , **الذخيرة** , تحقيق محمد حجي سعيد أعراب محمد بوخبزة , دار الغرب الإسلامي , بيروت , ط1 , 1994 م.

33- ابو القاسم محمد بن أحمد بن جزي الكلبي , **القوانين الفقهية** ' تح : عبد الله المنشاوي , دار الحديث , القاهرة , 1426 هـ , 2005م.

34- أبو بكر محمد بن السري ابن سراج ، **الأصول في النحو** ، تحقيق : عبد الحسين الفتلي ، مؤسسة الرسالة ، لبنان / بيروت.

35- أبو بكر محمد بن عبد الله بن العربي المعافري , **القبس في شرح موطأ بن أنس** , د و تح : الدكتور محمد عبد الله ولد كريم , دار الغرب الإسلامي , بيروت لبنان , ط1 , 1412 هـ , 1992.

36- ابو حامد الغزالي , **المستصفى** , اعتنى به : د – ناجي السويد ، المكتبة العصرية.

37- أبو حامد الغزالي بن محمد بن محمد الطوسي (ت 505), **شفاء الغليل في بيان الشبه و المخيل و مسالك التعليل** , تح : الدكتور حمد الكبير , مطبعة الارشاد , بغداد.

38-أبو زكرياء محي الدين بن شرف النووي , **المجموع شرح المهذب،** (مع تكملة السبكي و المطيعي) , دار الفكر , د ن , د س.

39- أبو زكرياء محي الدين بن شرف النووي , **روضة الطالبين و عمدة المفتيين** , تحقيق زهير الشاويش , نشر المكتب الإسلامي , بيروت , دمشق , عمان , ط2 , 1412 هـ , 1999 م.

40- أبو زكرياء محي الدين يحي بن شرف النووي , **المنهاج , شرح صحيح مسلم** , بن الحجاج , دار إحياء التراث العربي , بيروت , ط2 , 1392 م.

41- أبو عبد الله محمد بن احمد بن ابي بكر بن فرح الانصاري الخزرجي شمس الدين القرطبي (ت 671هـ) , **الجامع لاحكام القران** , تح : أحمد البردوني و إبراهيم اطفيش , دار الكتب المصرية , القاهرة , ط1, 1384 هـ , 1964 م.

42- أبو محمد علي بن أحمد بن أحمد بن سعيد بن حزم الظاهري ، **المحلى** , دار الجبل بيروت , دت.

43- أبي إسحاق الشيرازي , **المهذب** , مطبعة عيسى البابي الحلبي و شركاءه , مصر دت.

44- أبي المناقب شهاب الدين محمود بن أحمد الزنجاني(ت 656 هـ) , **تخريج الفروع على الأصول** , تح : محمد أديب صالح , مؤسسة الرسالة , ط4 , 1402 هـ , 1982 م.

45- أحمد الحجي الكردي , **فقه المعاوضات** , مطابع مؤسسة الوحدة , دمشق , 1401 – 1402 هـ , 1981-1982م.

46- أحمد الصاوي , **بلغة السالك لأقرب المسالك** , تح : محمد عبد السلام شاهين , دار الكتب العلمية , بيروت , ط1 , 1405 هـ , 1995 م.

47- أحمد فراج حسين , **الملكية و نظرية العقد** , منشورات الحلبي الحقوقية , بيروت , لبنان , ط1 , 2002.

48- أحمد فراج حسين , و محمد كمال الدين امام , **نظام الإرث و الوصايا و الأوقاف في الفقه الإسلامي** , منشورات الحلبي الحقوقية بيروت , لبنان , 2002.

49- إمام الحرمين أبي المعالي عبد الملك بن عبد الله بن يوسف (ت : 478), **البرهان في أصول الفقه** , حققه و قدمه و وضح فهارسه : الدكتور عبد العظيم الديب , دار الأنصار بالقاهرة.

50- الإمام شهاب الدين القرافي (ت 684 هـ) , **الفروق** , تح : خليل المنصور , عالم المكتب , بيروت , لبنان , دار الكتب العلمية , بيروت , لبنان , 1418 هـ , 1998 م.

51- بدران أبو العينين , **أصول الفقه** , دار شباب الجامعة ، ط1 ، 1996.

52- البكري بن العارف بالله السيد محمد شطا الدمياطي , **إعانة الطالبين للبكري** , دار إحياء الكتب العربية, عيسى البابي الحلبي و شركاءه , مصر , د ت.

53- بهرام بن عبد الله بن عبد العزيز الدميري , **الشامل في فقه الامام مالك** (ت 805 هـ) تقي الدين أبو العباس أحمد بن عبد الحليم ابن تيمية الحراني (ت1328هـ) القواعد النورانية الفقهية , تح : الدكتور احمد بن محمد الخليل , دار بن الجوزي , المملكة العربية السعودية , ط1 , 1422.

54- التواتي بن التواتي , **المبسط في الفقه المالكي بالأدلة** , دار الوعي للنشر و التوزيع , الرويبة, الجزائر , ط2 , 1431 هـ , 2009م.

55- الجويني , **نهاية المطلب في دراية المذهب** , تح : عبد العظيم محمود الديب , دار المنهاج , ط1 , 1428 هـ , 2007 م.

56-الحبيب بن طاهر , **الفقه المالكي و أدلته** , مؤسسة المعارف بيروت , لبنان , ط1 , 2009.

57- الخطابي , **معالم السنن على هامش سنن أبي داود**، المطبعة العلمية ، حلب ،ط1 ، 1932/1351.

58- خليل بن إسحاق الجندي المالكي , (ت 776), **التوضيح في شرح المختصر الفرعي لابن الحاجب** , تح : د -أحمد بن عبد الكريم نجيب , مركز نجيبويه للمخطوطات و خدمة التراث , القاهرة , ط1 , 1429 هـ و 2008 م.

59- خليل بن إسحاق الملكي , **مختصر العلامة خليل** , تح: أحمد جاد , دار الحديث , القاهرة , مصر , 1426 هـ , 2005م.

60- الدسوقي , **حاشية الدسوقي على الشرح الكبير للدردير**, عيسى البابي الحلبي و شركاء , د ت.

61- زكرياء الانصاري حاشية العلامة الشيخ سليمان , **الجمل على شرح المنهج** , دار الفكر , بيروت , لبنان, دت.

62- زين الدين بن نجيم , **البحر الرائق** , شرح كنز الدقائق , دار المعرفة , بيروت.

63- السبكي تاج الدين ،**طبقات الشافعية الكبرى** ، تح : محمود الطناحي و عبدالفتاح الحلو، ط2 ، دار هجر ، 1413.

64- السرخسي ، **أصول السرخسي** ، دار المعرفة ، بيروت.

65- السيد نشأت إبراهيم الدريني , **التراضي في عقود المبادلات المالية** , دار الشروق , جدة , المملكة العربية السعودية , ط1 , 1402 هـ , 1982 م.

66- الشاطبي أبو عبيدة مشهور بن حسن آل سلمان , **الاعتصام** , مكتبة التوحيد, بيروت , د ت.

67-شهاب الدين أبي العباس أحمد ابن إدريس بن عبد الرحمان الصنهاجي (ت684 هـ) , **أنوار البروق في أنواء الفروق** , د و تح : مركز الدراسات الفقهية الاقتصادية , محمد أحمد سراج , و د علي جمعة محمد , د ط , د ت.

68-شهاب الدين أبي العباس أحمد بن إدريس القرافي (ت684هـ) , **شرح تنقيح الفصول في اختصار المحصول في الأصول** , تح : طه عبد الرؤوف سعد , القاهرة , مكتبات الكليات الأزهرية , دار الفكر , ط1 , 1393 هـ , 1973 م.

69- شهاب الدين عبد الرحمان محمد بن عسكر الملكي البغدادي , **إرشاد السالك إلى اشرف المسالك في فقه الامام مالك** , دار الكتب , الدار البيضاء , المغرب , دط , دت.

70- الشوكاني ، **فتح القدير**، وزارة الاوقاف السعودية ، 2010/1431.

71- الشيرازي ، **التبصرة** ، تح : محمد حسن هيتو ، دار الفكر ، دمشق ، ط1 ، 1403.

72-صالح عبد السميع الازهري **السمر الداني في شرح رسالة القيرواني** , المكتبة الثقافية , بيروت.

73-الصنعاني , **توضيح الأفكار**، تح : أبو عبدالرحمان صلاح بن عويضة ، دار الكتب العلمية ، بيروت / لبنان ، ط 1 ، 1997/1417، ضبط : د أحمد بن عبد الكريم نجيب , ط – مركز نجيبويه للمخطوطات و خدمة التراث , 1429 هـ / 2008 م.

74-الصنهوري , **مصادر الحق في الفقه الإسلامي** ، نشر : المجمع العلمي العربي الإسلامي , بيروت , لبنان.

75- الطحاوي ، **شرح معاني الآثار** ، دار عالم الكتب ، ط1 ، 1994/1414.

76- عبد الرحمان الغرياني , **مدونة الفقه المالكي و أدلته** , مؤسسة الريان للنشر و التوزيع , بيروت , لبنان , ط1 , 1427 هـ , 2006 م.

77- عبد الكريم بن علي بن محمد النملة , **المهذب في علم أصول الفقه المقارن** , مكتبة الرشد , الرياض , ط1 , 1420 هـ , 1999 م.

78- عبد الله بن الشيخ بن بية , **مقاصد المعاملات و مراصد الواقعات** , مؤسسة الفرقان للتراث الفرقان , لندن , ط2 , 2010 م.

79- عبدالرحمان الجزيري , **كتاب الفقه على المذاهب الأربعة** , دار احياء التراث العربي , بيروت , لبنان , ط6 , دت.

80- عبدالوهاب البغدادي ، **التلقين في الفقه المالكي** , تح : أبو أويس محمد بوخبزة و أبو الفضل بدرس عبد الإله العمراني الطنجي, دار الكتب العلمية , بيروت , لبنان , ط1 , 1425 هـ/2004م.

81- عز الدين بن عبد السلام , **قواعد الأحكام** , راجعه و علق عليه عبد الرؤوف سعد , مصر , مكتبة الكليات الأزهرية , 1388 هـ -1968 م.

82- عز الدين عبد العزيز بن عبد السلام (ت 660 هـ), القواعد **الكبرى , الموسوم ب , قواعد الاحكام في اصلاح الانام** , دار بن حزم , بيروت , لبنان , ط1 , 1424 , 2003.

83- علي بن سليمان المرداوي , **الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف على مذهب الإمام أحمد بن حنبل** , تح : محمد حامد الفقي , دار إحياء التراث العربي , بيروت , ط2 , 1400 هـ , 1980م.

84-علي بن محمد الآمدي (ت 631) , **الإحكام في أصول الأحكام** , علق عليه الشيخ عبد الرزاق عفيفي , دار الصميعي , المملكة العربية السعودية , ط1 , 1424 , 2003.

85-الغرياني : **تطبيقات قواعد الفقه عند المالكية من خلال كتاب البهجة في شرح التحفة لأبي الحسن علي بن عبد السلام التسولي** , دار بن حزم , ط1 , 1426 هـ , 2005 م.

86- القاضي ناصر الدين عبد الله بن عمر البيضاوي , **منهاج الوصول إلى علم الأصول** , تح : د شعبان محمد إسماعيل , دار بن حزم , ط1 , 1429 هـ - 2008 م.

87- القسطلاني ، **إرشاد الساري** ، تح : محمد عبدالعزيز الخالدي ، دار الكتب العلمية ، ط1 ، 1996/1416.

88- الكاساني الإمام علاء الدّين أبي بكر بن مسعود الحنفي، **بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع**، تح: الشيخ محمد معوّض و الشيخ عادل أحمد عبد الموجود، دار الكتب العلمية، بيروت . لبنان، ط2، 2003م . 1424هـ.

89- كامل محمد يوسف موسى , **الأموال و نظرية العقد** , دار الكتاب العربي , القاهرة , ط1 , 1372 هـ , 1952 م.

90- المبارك بن محمد الجزري بن الأثير مجد الدين أبو السعادات (555-630 هـ) , **النهاية في غريب الحديث و الأثر** , تح : علي بن حسن بن علي بن عبد الحميد , دار ابن الجوزي للملكة العربية السعودية, ط1 , 1421 هـ.

91- محمد ابن ادريس الشافعي أبو عبد الله , **الأم** , دار المعرفة , بيروت , ط2 , 1393 هـ.

92- محمد أبو زهرة , **أصول الفقه** , دار الفكر العربي , د ط , د ت , د ج.

93- محمد الانصاري الرصاع ، **شرح حدود ابن عرفة** ، دار الغرب الاسلامي ، 1993.

94- محمد الشربيني الخطيب , **مغني المحتاج إلى معرفة الفاظ المنهاج** , مكتبة و مطبعة البابي الحلبي و أولاده , مصر , 1958.

95- محمد بن أبي بكر بن عبد القادر الرازي , **مختار الصحاح** , تح : يوسف الشيخ محمد , الدار النموذجية و المطبعة العصرية , بيروت , لبنان , ط 3 , 1418 هـ , 1998 م.

96-محمد بن احمد الازهري الهروي أبو منصور , **تهذيب اللغة العربية** , تح : محمد عوض مرعب , دار الإحياء التراث العربي , بيروت , ط1 , 2001 م.

97- محمد بن أحمد بن رشد القرطبي , **المقدمات و الممهدات** , دار الغرب الإسلامي , بيروت , ط1 , 1408 هـ.

98-محمد بن صالح العثيمين , **شرح الممتع على زاد المستقنع** , دار بن الجوزي , ط 1 , 1422 هـ , 1428 م.

99- محمد بن عبد الباقي بن يوسف الزرقاني , **شرح الزرقاني على موطأ الامام مالك** , دار الكتب العلمية , بيروت , لبنان , 1411 هـ.

100- محمد بن عبد الله بن أحمد بن قدامة المقدسي (ت 620 هـ) , **الكافي في فقه الإمام المبجل أحمد بن حنبل** , تح : زهير الشاويش , المكتب الاسلامي , بيروت , ط5 , 1408 هـ , 1998 م.

101- محمد بن علي بن محمد الشوكاني (ت : 1250 هـ) **إرشاد الفحول إلى تحقيق الحق في علم الأصول**, د د , مصر , مصطفى البابي الحلبي و أولاده , ط1 , 1356 هـ , 1937 م.

102- محمد بن عمر نوري الجاوي , **نهاية الزين , شرح قرة العين** , تح : عبد الله عمر , دار الكتب العلمية , بيروت ، ط1 , 1422 هـ , 2002 م.

103-محمد تقي العثماني , **فقه البيوع على المذاهب الأربعة** , مكتبة معارف القرآن , الكراتشي , باكستان , ط2 , 1436 هـ , 2015 م.

104- محمد زيد الإباني , محمد سلامة السنجلقي , **شرح مرشد الحيران إلى معرفة أحوال الإنسان** , مطبعة المعارف , بغداد , ط2 , 1955.

105- محمد سكحال المجاجي , **أحكام عقد البيع في الفقه الإسلامي المالكي** , دار بن حزم , بيروت . لبنان , ط1 , 1422 هـ.

106- محمد علي عثمان الفقي , **فقه المعاملات** , دراسة مقارنة , دار المريخ للنشر , الرياض , السعودية , 1406 هـ , 1986م.

107- مرعي بن يوسف الحنبلي , **غاية المنتهى في الجمع بين الاقناع و المنتهى** , ط1، شعبان 1378 هـ , دمشق.

108- مصطفى الخن و آخرون , **الفقه المنهجي على مذهب الإمام الشافعي** , دار القلم , دمشق , ط1 , 1409 هـ , 1989 م.

109- منصور بن دريس البهوتي , **شرح منتهى الإرادات** , دار الفكر , بيروت , لبنان , د ت .

110- موفق الدين أبو محمد عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة المقدسي , **المفتي على مختصر الخرقي** , دار الكتاب العربي , بيروت , 1972.

111- وهبة الزحيلي , **أصول الفقه الإسلامي** , دار الفكر , دمشق , ط2 , 1418 , 1998.

كتب التفسير و علوم القرآن :

112- ابن كثير (إسماعيل ابن عمر ابن كثير الدمشقي) , **تفسير القرآن العظيم** , تحقيق : سامي ابن محمد سلامة دار طيبة , ط 2 , س 1420 هـ , 1999 م , ج 8 , ص 97.

113- القرطبي (أحمد ابن أبي بكر القرطبي) , **الجامع لأحكام القرآن** , تحقيق د حامد أحمد الطاهر , دار الآفاق العربية , القاهرة , مصر , ط 1 , س 2010.

114- محمد الطاهر بن محمد الطاهر بن عاشور التونسي , **التحرير و التنوير < تحرير المعنى السديد و تنوير العقل الجديد من تفسير الكتاب المجيد >** , الدار التونسية للنشر , تونس 1984 هـ.

115- محمد رشيد بن علي رضا (ت 1354 هـ) , **تفسير المنار** , الهيئة المصرية للكتاب , 1990 م.

كتب المقاصد :

116- إبراهيم الكيلاني , **قواعد المقاصد عند الامام الشاطبي عرضا و دراسة و تحليلا** , العهد الإسلامي للفكر الإسلامي , عمان , الأردن , دار الفكر , دمشق , سوريا , ط1 , 1421 , 2000.

117- أبو إسحاق إبراهيم بن موسى بن محمد اللخمي الشاطبي (ت 790 هـ), **الموافقات** , تقديم فضيلة الشيخ العلامة بكر بن عبد الله أبو زين ضبط دفنه و قدم له و علق عليه و خرج أحاديثه أبو عبيرة مشهور بن آل سلمان , دار بن عفان , ط1 , 1417 , 1997 م.

118- احمد البدوي , **مقاصد الشريعة الإسلامية عند ابن تيمية** , دار النفائس , الأردن , ط1 , 1421 , 2000.

119- اسماعيل الحسيني ، **نظرية المقاصد عند الامام الشاطبي** , تقديم طه جابر العلواني , المعهد العالمي للفكر الإسلامي , هيرندن , فرجينيا , و-م-أ , ط4 , 1416 , 1995.

120- جغيم نعمان , **طرق الكشف عن مقاصد الشرع** , دار النفائس للنشر و التوزيع , الأردن , ط1, 1435 هـ , 2014 م.

121- حمادي العبيدي , **الشاطبي و المقاصد الشريعة** , دار قتيبة , بيروت , دمشق , ط1 , 1416, 1996.

122- زياد محمد أحميدان , **مقاصد الشريعة الإسلامية** , دراسة أصولية و تطبيقات فقهية , مؤسسة الرسالة , دمشق , سوريا و بيروت , لبنان , ط1 , 1415 , 1994.

123- سميح عبد الوهاب الجندي , **اهمية المقاصد في الشريعة الاسلامية و اثرها في فهم النص و استنباط الحكم** , مؤسسة الرسالة , بيروت , لبنان , ط1 , 1429 , 2008.

124- سميع عبد الوهاب الجندي , **مقاصد الشريعة عند ابن القيم الجوزية** , مؤسسة الرسالة , بيروت , لبنان , ط1 , 1429 , 2008.

125- الطاهر بن عاشور , **مقاصد الشريعة الإسلامية** , الشركة التونسية للتوزيع , المؤسسة الوطنية للكتاب , الجزائر , د ط , د س.

126- عبد السلام الرفاعي , **فكر المقاصد و أثره في الفكر النوازلي** , افريقيا , الشرق , المغرب.

127- علال الفاسي , **مقاصد الشريعة الإسلامية و مكارمها** , دار الغرب الإسلامي , بيروت , ط5 , 1993.

128- نور الدين الخادمي , **أبحاث في مقاصد الشريعة** , دار مكتبة المعارف , بيروت , لبنان , ط2 , 1434 هـ , 2013 م.

129- نور الدين الخادمي , **المقاصد الخاصة في المذهب المالكي خلال القرنين الخامس و السادس** , مكتبة الرشيد للنشر و التوزيع , المملكة العربية السعودية , الرياض , طريق الحجاز , ط2 , 1424 هـ , 2003 م.

130- نور الدين الخادمي, **الاجتهاد المقاصدي** , حجته , ضوابطه , مجالاته , مكتبة الرشد , المملكة العربية السعودية , ط1 , 1426 , 2005.

131- اليوبي , **مقاصد الشريعة الإسلامية و علاقته بالأدلة** , دار الهجرة للنشر و التوزيع , المملكة العربية السعودية , ط1 , 1418 , 1999 م.

132- يوسف حامد العالم , **المقاصد العامة للشريعة الإسلامية** , المعهد العالمي للفكر الإسلامي , هيرندن , فرجينيا , و.م.أ , ط2 , 1415 , 1994.

الرسائل الجامعية :

133- حنان بنت محمد حسين جستنيه , **أقسام العقود في الفقه الإسلامي** (رسالة مقدمة لنيل درجة الماجيستير في الفقه) , كلية الشريعة و الدراسات الإسلامية , فرع الفقه و أصوله , جامعة أم القرى , 1418 هـ , 1998 م.

134- بن هني قبلي , **فقه الحديث النبوي بين التأصيل و التطبيق من خلال نظريات المقاصد الشرعية**, (رسالة علمية مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم الإسلامية) , السنة الجامعية , 1434 هـ -1435 هـ الموافق لـ 2013-2014 م , جامعة احمد بن بلة وهران.

المجلات و الموسوعات:

135- **الموسوعة الفقهية الكويتية** , إعداد وزارة الأوقاف و الشؤون الإسلامية , الكويت , ط , 1404 هـ , 1427 هـ.

136- عبد القادر محمود البكار **, موسوعة فتاوى المعاملات المالية للمصارف و المؤسسات المالية الإسلامية** , ط 1 , 1430 هـ , 2009 م.

137- أحمد يوسف سليمان , **القواعد الشرعية العامة للمعاملات المالية** , مجلة الصراط.

138- **مجلة الأحكام العدلية** ، لجنة مكونة من عدة فقهاء و علماء في الخلافة العثمانية.

139- مركز البحث في العلوم الاسلامية و الحضارة تحت اشراف مجموعة من الأساتذة و الدكاترة، **مجلة النوازل الفقهية و القانونية** ، العدد 1 ، 2017/1439 ، مطبعة مركز البحث في العلوم الاسلامية و الحضارة بالأغواط / الجزائر.

رابعا: فهرس الموضوعات

العناوين	الصفحة
إهداء	
شكر و عرفان	
قائمة المختصرات	
مقدمة	أ
الفصل الأول : الإطار المفاهيمي للبحث	09
تمهيد	10
المبحث الأول : المقاصد الخاصة	11
المطلب الأول : تعريف المقاصد لغة و اصطلاحا	11
الفرع الأول : تعريف المقاصد لغة	11
الفرع الثاني : تعريف المقاصد اصطلاحا	13
المطلب الثاني : تعريف المقاصد الخاصة	19
المطلب الثالث : مظانها و ضوابطها	21
الفرع الأول : مظانها	21
الفرع الثاني : ضوابطها	21
المبحث الثاني : مفهوم العقد الصحيح في البيوع	24
المطلب الأول : تعريف العقد و البيع	24
الفرع الأول : تعريف العقد	24
الفرع الثاني : تعريف البيع	26
المطلب الثاني : أركان عقد البيع الصحيح	28
الفرع الأول : العاقدان	29
الفرع الثاني : المعقود عليه (محل العقد)	32
الفرع الثالث : الصيغة	33

الفصل الثاني : المقاصد الخاصة و استثمارها في أركان البيع الصحيح	35
تمهيد	36
المبحث الأول: المقاصد الخاصة بالمعقود عليه	37
المطلب الأول: تعريف المبيع وشروطه	37
الفرع الأول: تعريف المبيع لغة واصطلاحا	37
الفرع الثاني: شروط المبيع	38
المطلب الثاني: المقاصد الخاصة بالمبيع	42
الفرع الأول : مقصد التملك والتمليك	42
الفرع الثاني : مقصد طهارة المعقود عليه	43
الفرع الثالث : مقصد المنفعة والانتفاع	46
الفرع الرابع : مقصد المعاوضة والمبادلة	48
الفرع الخامس : مقصد حفظ المال بين المتعاقدين	50
الفرع السادس : مقصد التيسير بإباحة عقد السلم	52
المطلب الثالث: أثر المقاصد في بطلان بيع المصراة	54
الفرع الأول: تعريف بيع المصراة	55
الفرع الثاني: حكم التصرية	57
الفرع الثالث: المقاصد الخاصة ببيع المصراة	69
المبحث الثاني: المقاصد الخاصة بالصيغة	78
المطلب الأول: شروط الصيغة	78
المطلب الثاني: أثر المقاصد الخاصة في ترجيح جواز بيع المعاطاة	80
الفرع الأول: تعريفها في اللغة والاصطلاح	80
الفرع الثاني: حكمها	81
الفرع الثالث: المقاصد الخاصة ببيع المعاطاة	86
خاتمة	92
توصيات	95

فهارس الرسالة	96
فهرس الآيات القرآنية	97
فهرس الأحاديث النبوية	99
فهرس المصادر و المراجع	101
فهرس الموضوعات	115

ملخص الدراسة:

تتناول هذه الدراسة المقاصد الخاصة في عقود البيوع الصحيحة، حيث جاءت لتبين الارتباط الوثيق بين المقاصد الشرعية و المصالح المرعية في العقود، لمواءمة قصد الشارع الحكيم تحصيلا للمصالح و دفعا لأرذل المفاسد باعتبار العموم و الخصوص، هذا ما جعلني أطرح الآتي: ما أثر المقاصد على عقد البيع من حيث الصحة و البطلان ؟

وللإجابة على الإشكالية المطروحة اشتملت المذكرة على مقدمة وفصلين، الفصل الأول احتوى تعريف المقاصد الخاصة ثم مفهوم عقد البيع، أما الفصل الثاني كانت الدراسة تدور حول استثمار المقاصد وبيان أثرها على ركني عقد البيع الصحيح.

وفي الأخير ختمت الدراسة بأهم النتائج.

الكلمات المفتاحية: المقاصد الشرعية، المصالح المرعية، المقاصد الخاصة، العقد.

Abstract:

This study addresses the specific purposes of the correct sales contracts, as it shows the close connection between the legitimate purposes and the interests in the contracts, to align the wise street's purpose for the collection of interests and to pay the corrupt shell considering the general and particular, which has me to put forward the following: What is the effect of the purposes on the sales contract in terms of health and invalidity?

In response to the problem raised, the memorandum included an introduction and two chapters. Chapter I contained the definition of special purposes and then the concept of a sales contract. Chapter II was a study on the investment of purposes and its impact on the two cornerstones of the correct sales contract.
Finally, the study concluded with the most important results.

Keywords: legitimate purposes, respective interests, special purposes, contract.

نوقشت يوم 29 جوان 2022

Ministry of Higher Education and Scientific Research
Ammar Telidji University
College of Humanities, Islamic Sciences and Civilization
Department of Islamic Sciences

Title:

Special purposes and their impact on valid sales contracts
- Authentic study -

Memorandum for obtaining a master's degree in Islamic Sciences
Specialty: Comparative jurisprudence and its origins

Preparing by
- walid khemal

supervisor
-Dr : Guebli ben henni

Discussion Committee: Members

DR. Muhammed Alali	As president
DR. Damana Al-Azhari	Asexaminer
DR. Guebli ben henni	As Supervisor

College year : 1442-1443هـ/ 2021-2022م