Middle East Journal of Humanities and Cultural Studies
Homepage: http://meijournals.com/ar/index.php/mejljs/index
ISSN: 2710-2238 (PRINT)
ISSN: 2788-4686 (ONLINE)
مجلة الشرق الأوسط
للعلوم الإنسانية والثقافية

سد الذرائع عند المالكية وأثره في المعاملات المالية (بيوع الآجال انموذجا)

أ.م.د. عمار حمد حريش
الجامعة العراقية/ كلية العلوم الإسلامية
Dr.AMMAR.H.HURAISH@aliraqia.edu.iq

استلام البحث:25-06-2025 مراجعة البحث :11-07-2025 قبول البحث:12-08-2025

الملخص

إن قاعدة سد الذرائع من القواعد الأصولية المهمة التي روعيت مآلات الأحكام في ضوئها، فجاء هذا البحث دراسة نظرية تطبيقية مجسدة رعاية المذهب المالكي لهذه القاعدة عموما، ومؤصلة لبعض مسائل أحكام بيوع الآجال في المذهب المالكي خصوصاً، وتأتي أهمية هذه الدراسة تبين مدى ارتباط هذه القاعدة بمقصد أحكام بيوع الآجال، وابرازه دورها في استنباط الأحكام.

وقد سلكت في هذه الدراسة المنهج الاستقرائي التحليلي الذي اقتضى تتبع فروع المذهب المالكي في أحكام بيوع الآجال عند المالكية لنتوصل بها إلى الصور الجائزة منها والممنوعة، حتى يكون بيعنا موافقاً للشرع بعيداً عن الحرام خالياً من الشبهات. وفي سبيل معالجة إشكالية البحث الأساسية كان لابد من التعرض إلى مسائل وإشكاليات فرعية مما له صلة مباشرة بالموضوع، وهو ما جعل خطة البحث تنقسم إلى مقدمة وخمسة مباحث وخاتمة أما المبحث الأول فإنه يشتمل على تعريف سد الذرائع لغة وأصطلاحاً، وأقسام الذرائع، وأما المبحث الثاني فيه حجية سد الذرائع، والمبحث الثالث ضوابط العمل بسد الذرائع، والمبحث الرابع فيه مدخل لمفهوم البيع والأجل فيه وأحكامهما، والمبحث الخامس حول بيوع الآجال وأحكامها وصورها وضوابطها. وقد انتهيت في هذا البحث إلى نتائج أهمها:

- أن رعاية المالكية لقاعدة الذرائع مبعثه الاحتياط للبيوع ورعاية مقصد بيوع الآجال.
- مآلات الأفعال والأقوال لها حظ من النظر في التشريع الإسلامي.
- وتوصي الدراسة بالتاصيل لفروع المذهب المالكي في ضوء هذه القاعدة وفي غيرها من الأصول المعتبرة الأخرى.
- أن الصور الممنوعة في بيوع الآجال هي التي تكون وسيلة للتحيل للوصول إلى الربا، وضابطها دفع قليل وأخذ كثير.

الكلمات المفتاحية: سد الذرائع– فتح الذرائع– الأحكام – البيوع – بيوع الآجال – المالكية.

Abstract:

The principle of blocking the means to evil is an important principle of jurisprudence, in light of which the consequences of legal rulings are considered. This research is a theoretical and applied study embodying the Maliki school's adherence to this principle in general, and establishing some of the legal rulings on deferred sales in the Maliki school in particular. The importance of this study stems from its identification of the extent to which this principle is linked to the purpose of the legal rulings on deferred sales, highlighting its role in deriving legal rulings.

In this study, I followed the analytical inductive approach, which required tracing the branches of the Maliki school of thought regarding the rulings on deferred sales according to the Malikis, in order to arrive at the permissible and prohibited forms, so that our sale would be in accordance with Sharia, far from what is forbidden, and free from suspicion. In order to address the basic research problem, it was necessary to address subsidiary issues and problems that are directly related to the topic, which is what made the research plan divided To an introduction, five chapters and a conclusion. The first chapter includes a definition of blocking the means linguistically and technically, and the types of means. The second chapter deals with the validity of blocking the means. The third chapter deals with the controls of working to block the means. The fourth chapter provides an introduction to the concept of sale and its terms and their rulings. The fifth chapter deals with sales on credit, their rulings, forms and controls. In this research, I have concluded with the most important results, the following:

- The Maliki school's adherence to the principle of pretexts stems from its precaution in sales and its adherence to the purpose of deferred sales.
- The consequences of actions and statements have a place in Islamic law.
- The study recommends establishing the branches of the Maliki school in light of this principle and other established principles.
- The prohibited forms of deferred sales are those that serve as a means of fraudulently reaching usury, and their standard is to pay little and take much.

Keywords: Blocking the means - Opening the means - Rulings - Sales - Sales on credit - Maliki.

المقدمة:

الحمد لله الذي علّم بالقلم علّم الإنسان ما لم يعلم، شرع لنا الدين الحكيم وهدانا إلى الصراط المستقيم وأشهد أن لا إله إلا الله وحده لا شريك له شرع فيسر وحكم فقدر القائل في كتابه المبين: قَالَ تَعَالَى: **ٱلَّذِينَ يَأۡكُلُونَ ٱلرِّبَوٰاْ لَا يَقُومُونَ إِلَّا كَمَا يَقُومُ ٱلَّذِي يَتَخَبَّطُهُ ٱلشَّيۡطَٰنُ مِنَ ٱلۡمَسِّۚ ذَٰلِكَ بِأَنَّهُمۡ قَالُوٓاْ إِنَّمَا ٱلۡبَيۡعُ مِثۡلُ ٱلرِّبَوٰاْۗ وَأَحَلَّ ٱللَّهُ ٱلۡبَيۡعَ وَحَرَّمَ ٱلرِّبَوٰاْۚ فَمَن جَآءَهُۥ مَوۡعِظَةٞ مِّن رَّبِّهِۦ فَٱنتَهَىٰ فَلَهُۥ مَا سَلَفَ وَأَمۡرُهُۥٓ إِلَى ٱللَّهِۖ وَمَنۡ عَادَ فَأُوْلَٰٓئِكَ أَصۡحَٰبُ ٱلنَّارِۖ هُمۡ فِيهَا خَٰلِدُونَ ٢٧٥** (سورة البقرة: ٢٧٥)، وأشهد أن محمداً عبده ورسوله أفضل من صلى وصام وبين لأمته الحلال والحرام صلى الله وسلم عليه وعلى آله الطيبين الكاهرين وصحبه المكرمين وعلى من تبعهم بإحسان إلى يوم الدين أما بعد:

فيُعد أصل [سد الذرائع] من أصول الشريعة الإسلامية السمحة، والتي لها تأثير بليغ في باب الاجتهاد، فهو من الأصول الجليلية التي يتلافى بها الفساد، ومن الطرق الوقائية التي تنصب لئلا يقع الناس في المحرمات التي نهى الشارع عنها. فهذا الأصل يقوم على مبدأ بالغ الأهمية وهو اعتبار المآل وإعطاء الوسائل أحكام المقاصد، وهذان أمران معتبران شرعاً، إلا أن ذلك ليس على إطلاقه، فالوسيلة قد تخالف حكم المقصد إذا تضمنت مصلحة راجحة على مفسدة[1].

قال أبو إسحاق الشاطبي – رحمه الله – : [وسد الذرائع مطلوب مشروع، وهو أصل من الأصول القطعية في الشرع][2].

وقال ابن القيم: [وباب سد الذرائع أحد أرباع التكليف، فإنه أمر ونهي، والأمر نوعان: أحدهما: مقصود لنفسه، والثاني: وسيلة إلى المقصود، والنهي نوعان أحدهما ما يكون المنهي عنه مفسدة في نفسه، والثاني: ما يكون وسيلة إلى المفسدة، فصار سد الذرائع المفضية إلى الحرام أحد أرباع الدين][3]. ولهذا نجد أن العلماء اعتنوا بهذا الأصل وعدوه من خصائص الشريعة عن باقي الشرائع، من حيث مبالغتها في حسم الذرائع وقطعها، إذ كان في البناء على هذا الأصل اعتياظاً عن التشديد والمبالغات في العقوبات التي كانت في الشرائع السابقة[4].

وفي ذلك يقول ابن عاشور فالملل الماضية لم تكن تسد سائر الذرائع، وكانت نشدد العقوبات، والإسلام اعتاض عن تشديد العقوبات بسد الذرائع، وذلك أقطع للجرائم، وأصلح للناس، وأنسب بالحالة التي بلغ إليها البشر وقت تشريع الله تعالى لهم شرع الإسلام، قال تعالى: ﴿**إِنَّ ٱلدِّينَ عِندَ ٱللَّهِ ٱلۡإِسۡلَٰمُۗ وَمَا ٱخۡتَلَفَ ٱلَّذِينَ أُوتُواْ ٱلۡكِتَٰبَ إِلَّا مِنۢ بَعۡدِ مَا جَآءَهُمُ ٱلۡعِلۡمُ بَغۡيَۢا بَيۡنَهُمۡۗ وَمَن يَكۡفُرۡ بِـَٔايَٰتِ ٱللَّهِ فَإِنَّ ٱللَّهَ سَرِيعُ ٱلۡحِسَابِ**﴾ [آل عمران: ١٩] [5] لذا حظيت مسألة سد الذرائع باهتمام بالغ من الفقهاء قديما وحديثا، وكان لتطبيقها أثر بالغ الأهمية في مجالات الحياة العامة.

لما كان من مقتضيات استمرار الحياة واستقرارها أن يتبادل الناس فيها منافعهم واحتياجاتهم وكان الإنسان بطبيعته ميالا إلى التملك، وكسب ما يرغب فيه ويحتاج إليه مما أودعه الله في أرضه، وكان البيع والشراء الوسيلة الناجعة لتحقيق ذلك التبادل والتملك باستقرار وأمن، بعيداً عن السطو والنهب، وغير ذلك م وسائل التملك غير المشروعة، فقد نظم الإسلام عملية البيع والشراء وأزال عنها ما يتعارض مع نظام العدالة التي جاء الإسلام لإرسائها، مما كان أهل الجاهلية يتعاملون به من أوجه البيوع الفاسدة التي يشوبها كثير من الحيف والغبن وأكل أموال الناس بالباطل. ومن هذا المنطلق جاء بحثي الموسوم بـ: سد الذرائع عند المالكية وأثره في المعاملات المالية– بيوع الآجال انموذجا–. لنبين فيه مفهوم البيع وحكمه ومدى مشروعيته ومعنى بيوع الآجال عند المالكية وصورها وضوابطها.

مشكلة البحث وأهميته:

مشكلة البحث:

تتمثل مشكلة البحث، وتفرض علينا هذه الإشكالية جملة من التساؤلات التالية نوجزها فيما يلي:

- ما دور قاعدة سد الذرائع في عملية استنباط الأحكام؟
- ما تأثير قاعدتي سد الذرائع وفتحها على أحكام بيوع الآجال؟
- وهل تطبيق قاعدة سد الذرائع في الجانب العملي بضوابطها المعتبرة عند الأصوليين يحقق مصلحة للمجتمع؟
- وهل المفاسد المتوقعة التي بنيت عليها الأحكام ظنية أو متوهمة؟
- وجاءت هذه الدراسة أيضاً لتجيب عن الإشكالية العامة لموضوع البحث والتي تكمن في السؤال الرئيس: ماهي أحكام بيوع الآجال عند المالكية؟

([1]) ينظر: الفروق، للقرافي: 33/2.

(2)الموافقات في أصول الفقه، اسم المؤلف: إبراهيم بن موسى اللخمي الغرناطي المالكي، دار النشر : دار المعرفة – بيروت، تحقيق : عبد الله دراز: 61/3.

([3])إعلام الموقعين عن رب العالمين المؤلف: شمس الدين محمد بن أبي بكر بن أيوب بن سعد الدمشقي، دار النشر: دار الجيل – بيروت 1973، تحقيق طه عبد الرؤوف سعد.: 159/3.

([4]) ينظر: الأصول الاجتهادية التي بنى عليها المذهب المالكي: ص/448.

([5]) حاشية التوضيح والتصحيح لمشكلات كتاب التنقيح: 163/2.

- هل كل ذريعة تسد؟
- ما أوجه اعتبار المالكية للذرائع عند بناء بعض أحكام البيوع عليها؟
- ماحقيقة بيوع الآجال عند المالكية؟ وماهي صورتها؟
- إذا كان لبيوع الآجال صور جائزة وأخرى ممنوعة فما هي الصور الجائزة؟ وما ضوابطها؟ وماهي الصور الممنوعة؟ وما ضوابطها؟
- ماهي أسباب المنع في الصور الممنوعة في بيوع الآجال؟

هذا ما سيجيب عليه البحث بإذن الله تعالى.

أهمية البحث:

أما أهمية البحث فتكمن في النقاط التالية:

- ابراز دور قاعدة سد الذرائع في استنباط الأحكام.
- بيان مدى ارتباط القاعدة ببيوع الآجال.
- بيان أوجه أخذ فقهاء المالكية بالقاعدة في باب البيوع.
- في كونه جانباً تطبيقياً للقواعد الأصولية ومحاولة لتنزيلها على الواقع وربطها بقضايانا المعاصرة.
- وبيان أن شريعتنا المطهرة بمبادئها وقواعدها الإجمالية المرنة كفيلة باستيعاب الأحداث والمستجدات وحل مشاكلنا الاجتماعية وحماية حصوننا العقدية والفكرية، ومن هذه القواعد المهمة قاعدتا سد الذرائع وفتحها التي تظهر أثارها جلية في هذا الجانب.
- البيع والشراء من الأمور التي يتعين الاهتمام بها لعموم الحاجة إليها، إذ لا يخلو مكلف غالبا من التلبس بها.
- أن البيع والشراء هما الوسيلة المشروعة التي يصل بها الإنسان إلى ملك غيره، لذا يجب معرفة أحكامه.
- البيع والشراء مظهر من مظاهر التعاون بين الناس لسد حاجاتهم الدنيوية.
- أن من لم يتعلم فقه البيوع وقع في الربا شاء أم أبى.
- أن البيوع منها الجائزة ومنها المحرمة، فوجب معرفة الجائزة ليعقدها والمحرمة ليجتنبها.
- أن بيوع الآجال هي أكثر البيوع التي يتذرع بها الناس إلى الربا ويتحيل عليه.
- أن البيوع المنطوية على التأجيل منها ما هو ممنوع ومنها ما هو مباح وهناك حاجة ملحة إلى بيان الفروق الدقيقة بين القسمين.

أهداف البحث:

- ابراز الأثر الفقهي لقاعدة الذرائع في باب البيوع عند المالكية.
- إبراز الجانب التطبيقي لقاعدتي سد الذرائع وفتحها ومحاولة ربطهما بقضايانا المعاصرة.
- بيان مرونة الشريعة المتمثلة في قواعدها الإجمالية ومبادئها العامة في استيعاب مستجدات الحياة وحل مشاكلها.
- بيان تأثير قاعدتي سد الذرائع وفتحها في ضبط أحكام بيوع الآجال.
- بيان أن الذريعة كما يجب سدها منعا لمفاسد اجتماعية، فقد يندب أو يجب فتحها من أجل تحقيق مصالح اجتماعية.
- بيان أن قاعدة سد الذرائع ضابط عدل ووسيلة من وسائل تحقيق الصلاح لا مظهر من مظاهر التضييق كما يظنه بعض من ساء فهمه.
- الوقوف على حقيقة بيوع الآجال ومعرفة ما يجوز منها ومالا يجوز.
- معرفة أدلة وأقوال أئمة المذهب في بيوع الآجال.
- معرفة علل المنع في بعض صور بيوع الآجال عند المالكية.

الدراسات السابقة:

لم أقف – حسب علمي – على دراسة تطبيقية مستقلة لأثر قاعدتي سد الذرائع وفتحها في بيوع الآجال عند المالكية، بينما وجدت الكثير من الدراسات النظرية التأصيلية لقاعدة سد الذرائع بشكل عام، أو البحوث التي تناولت جانباً خاصاً غير الجانب الذي تناوله هذا البحث، منها:

– بحث **(سد الذرائع في الشريعة الإسلامية لمحمد هشام البرهاني)** الذي يمثل مرجعا وسفرا عظيما في تأصيل هذه القاعدة تناول فيه القاعدة بصورة مفصلة وضح فيه حقيقة الذرائع وأقسامها وحكم كل منها، وأدلة اعتبارها من الكتاب والسنة وعمل الصحابة، وموقف الفقهاء من هذه القاعدة، وتعرض للجانب التطبيقي للقاعدة بصورة عامة.

– بحث بعنوان: **(قاعدة سد الذرائع وتطبيقات العمل بها في المعاملات المالية والمصرفية المعاصرة)** للدكتور / علي قره داغي، يمثل جانباً تطبيقياً للقاعدة في الجانب الاقتصادي.

– **(قاعدة سد الذرائع وأثرها في منع وقوع الزنا)** للدكتور / خالد علي سليمان أحمد، ركز فيه الباحث على دور القاعدة في منع وقوع الزنا في المجتمع فقط.

– **(التطبيقات المعاصرة لسد الذرائع)** للدكتور يوسف الفرت، تعرض في بحثه لتعريف الذرائع وأقسامها وموقف الفقهاء منها، ثم ذكر عددا التطبيقات المعاصرة أغلبها في الجانب الطبي.

– فهذه البحوث إما متعلقة بتأصيل القاعدة بشكل عام أو متعلقة بجوانب و محالات تطبيقية أخرى غير التي تطرق لها هذا البحث، وبذا يظهر الفرق بين هذا البحث وبقية البحوث المذكورة آنفاً.

– كما وحظيت بيوع الآجال كغيرها من البيوع بأهمية بالغة عند الفقهاء المتقدمين إذ لا يخلو كتاب من كتب أئمة المذهب المتقدمين من ذكر بيوع تحت أبواب مختلفة، فبعضهم يذكرها ضمن البيوع) (الفاسدة) أو (البيوع المنهي عنها) أو بيوع الآجال.

أسباب اختيار الموضوع:

كان لاختيارنا لهذا الموضوع أسباب ذاتية وأخرى موضوعية.

أولا: الأسباب الذاتية:

– ابراز الأثر الفقهي لقاعدة الذرائع وبيان اهميتها في استنباط الأحكلم.

– التاصيل الفقهي لمسائل بيوع الآجال عند المالكية وبيان وجه رعايتهم لقاعدة الذرائع فيها.

ثانيا: الأسباب الموضوعية:

– كثرة انتشار بيوع الآجال بين الناس وإقبالهم عليها وخاصة في هذا الزمن. كثرة تساؤل الناس عن بعض صور بيوع الآجال ومعرفة أحكامها.

– الحاجة المحلة لهذا الموضوع لتعلق مصالح الناس به.

– وقوع كثير من الناس في بعض صور بيوع الآجال الممنوعة بسبب جهلهم، مما يؤكد راسة هذا الموضوع وإبراز أحكامه لهم.

منهج البحث:

تعددت المناهج المعتمدة في هذه الدراسة بين:

– **المنهج الوصفي:** ويظهر ذلك عند: ذكر مفهوم البيع وشروطه وأركانه والأجل وأحكامه، وفي عرض صور بيوع الآجال الجائزة منها والمحرمة.

– **المنهج الاستقرائي:** لكونه أنسب لتتبع جزئيات الموضوع وعرض أقوال أئمة المذهب في بيان حكم الآجال.

منهجية البحث:

اعتمدت أثناء كتابت البحث على الخطوات التالية من أهمها:

– اتبعت في هذا البحث المنهج الاستقرائي والتحليلي، مع الالتزام بالخطوات التالية:

– استقراء مصادر البحث ومراجعه قدر الإمكان.

– تحري الأمانة العلمية في النقل من المصادر والمراجع وعزو كل مسألة إلى مصادرها بذكر اسم المصدر والجزء والصفحة، ومعلومات المصدر كاملة عند ورود أول ذكرٍله.

– الجمع في البحث بين الجانب النظري والتطبيقي.

– الاعتماد على الدراسات والاحصائيات في معرفة المآل والمفاسد المتوقعة.

- بيان أرقام الآيات وعزوها إلى سورها.
- عزورالأحاديث النبوية الشريفة إلى مصادرها. مع كتابة الأحاديث النبوية بخط ثخين.
- العناية بعلامات الترقيم ووضعها في مواضعها الصحيحة.
- توثيق المعاني اللغوية من معاجم اللغة وقواميسها.
- جعل الكلام المقتبس وهو المنقول باللفظ حرفياً بين هاتين العلامتين المزدوجتين[ ]. وذلك تميزا له عن الكلام المنقول بالمعنى مع الإحالة على المرجع أو المصدر المأخوذ منه في كلتا الحالتين.

الصعوبات:

اعترضت خلال مسيرة لهذا البحث بعض العراقيل التي تعرفها عادة أغلبية البحوث الأكاديمية، ولعل من أبرزها:

- عدم وجود المراجع الأكاديمية المعاصرة التي تخدم الموضوع بشكل مباشر.
- تشعب الموضوع وكثرة صوره مما أدى إلى صعوبة ضبط فروعه.

خطة البحث:

وقد جعلت هذا البحث من مقدمة وخمسة مباحث وخاتمة على النحو الآتي:

المبحث الأول: تعريف سد الذرائع وأقسامها، وفيه مطلبان:

المطلب الأول: تعريف سد الرائع لغة واصطلاحاً.

المطلب الثاني: أقسام الذَّرائع.

المبحث الثاني: حُجِّيّة سدّ الذُّرائع، وفيه مطلبان:

المطلب الأول: أقول العلماء في المسألة

المطلب الثاني: الأدلة

المبحث الثالث: ضوابط العمل بسد الذرائع.

المبحث الرابع: أحكام البيع والأجل فيه.

المطلب الأول: تعريف البيع وحكمه.

المطلب الثاني: شروط البيع وأركانه.

المطلب الثالث: الأجلُ في البيع ومشروعيَّتُهُ.

المبحث الخامس: صور بيوع الأجال عند المالكية وأحكامها.

المطلب الأول: بيوع الآجال عند المالكية وشروطها عندهم.

المطلب الثاني: صور بيوع الآجال عند المالكية وضوابطها الشرعية.

المطلب الثالث: علة المنع عند المالكية في بيوع الآجال.

الخاتمة: وتضمنت أهم النتائج التي توصلت إليها من خلال هذه الدراسة.

وأسأل الله سبحانه أن يلهمني الصواب، وأن يجعل عملي خالصاً لوجهه الكريم، وأن يهديني إلى سواء السبيل إنه نعم المولى ونعم النصير، وصلى الله وسلم على نبينا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين.

المبحث الأول:

المطلب الأول: تعريف سد الذرائع:

تعريف سد الذرائع:

إن كلمة[سد الذرائع] مركب إضافي، والمركب الإضافي لا يمكن معرفته إلا بمعرفة ما تركب منه– أي جزئيه– ولهذا فاننا سنحاول تعريف كل كلمة على حده.

أولاً: السد.

السد في اللغة: معناه: إغلاق الخلل، وردم الثلم، ومنه سددت الثلمة سداً، وسددت عليه الكلام سداً، إذا منعته منه، وسدده تسديدا: قومه ووفقه للصواب والعمل يقال: سَدَّه يَسُدُّه سَدّاً فانسد واستد سدّده أي: أصلحه وأوثقه [6].

([6]) ينظر: مادة (سد) في لسان العرب، اسم المؤلف: محمد بن مكرم بن منظور الأفريقي المصري، دار النشر : دار صادر – بيروت، ط : 1.:3/207 ؛، المصباح المنير في غريب الشرح الكبير للرافعي، اسم المؤلف: أحمد بن محمد بن علي المقري الفيومي، دار النشر: المكتبة العلمية – بيروت.: 1/270 ؛ مختار الصحاح، اسم المؤلف: محمد بن أبي بكر بن عبدالقادر الرازي، دار النشر : مكتبة لبنان ناشرون – بيروت – 1415هـ، تحقيق : محمود خاطر.: 123/1.

قال ابن فارس: [السين والدال أصل واحد، وهو يدل على ردم الشيء وملاءمته، ومن ذلك سددت الثلمة سداً، وكل حاجز بين الشيئين سد][7].

ويأتي بمعنى المنع، يقال: [سدَّ عليه باب الكلام] أي: منعه منه[8].

ثانياً: الذرائع:

الذرائع لغة: جمع ذريعة، وهي الوسيلة والسبب إلى الشيء، يقال: [تذرع فلان بذريعة]: أي توسل، ويقال أيضاً: [فلان ذريعتي إليك] أي سببي الذي أتسبب به إليك[9].وقال ابن فارس: [الذريعة ناقة يتستّر بها الرامي يرمي الصيد، وذلك أنه يتذرع معها ماشياً، ثم جعلت الذريعة مثلاً لكل شيء أدنى أو قرّب منه، فالذريعة إلى الشيء هي الوسيلة المفضية إليه، وتذرع بذريعة أي توسل بوسيلة][10].

والذريعة مثل الدريعة جمل يختل به الصيد يمشي الصياد إلى جنبه فيستتر به ويرمي الصيد إذا أمكنه، قال أبو وجزة يصف امرأة:

طافت بها ذات ألوان مشبهة ذريعة الجن لا تعطي ولا تدع.

أراد كأنها جنية لا يطمع فيها.

قال ابن الأعرابي: سمي البعير الذريعة والدريعة ثم جعلت الذريعة مثلا لكل شيء أدنى من شيء وقرب منه:

وللمنية أسباب تقربها كما تقرب للوحشية الذرع[11].

[وأصل الذريعة عند العرب ما تألفه الناقة الشاردة من الحيوان لتضبط به ثم نقلت للبيع الجائز صورة المتحيل به على مالا يجوز].[12]

والذرائع في الاصطلاح: اختلفت عبارات الأصوليين في تعريفها، وذلك بناء على اختلافهم في كونها وسيلة إلى الشيء سواء أكان مشروعاً أم غير مشروع، أو كونها وسيلة إلى أمر محظور.

فالاتجاه الأول: فقد لحظ المدلول العام للكلمة فاعتبر الذريعة هي الوسيلة إلى الشيء سواء كانت وسيلة إلى مباح أم إلى محظور، ومن أصحاب هذا الاتجاه الإمام القرافي حيث قال: اعلم أن الذريعة كما يجب سدها يجب فتحها، وتكره وتندب وتباح، فإن الذريعة هي الوسيلة، فكما أن وسيلة المحرم محرمة فوسيلة الواجب واجبة كالسعي للجمعة والحج][13].

وقد عقب ابن الشاط – رحمه الله – على كلام القرافي فقال: [إن ما قاله القرافي من أن حكم الوسائل ما أفضت إليه من وجوب أو غيره، غير صحيح، فإن ذلك مبني على قاعدة ما لا يتم الواجب إلا به فهو واجب][14].

والاتجاه الثاني: ذهب أصحابه إلى أن الذرائع هي الوسيلة إلى أمر محظور، لذا قالوا في تعريفها بأنها: [الأشياء التي ظاهرها الإباحة ويتوصل بها إلى المحظور] [15].

وعرَّفها ابن العربي: [كل عمل ظاهر الجواز يتوصل به إلى محظور] [16]

وعرَّفها الشاطبي بأنها [التوسل بما هو مصلحة إلى مفسدة][17].

عرفها الباجي بقوله: [الذرائع] ما يتوصل به إلى محظور العقود من إبرام عقد أو حله، وذلك مثل أن يريد المكلف أن يبيع دينار بدينارين، فيعلم أن لا يجوز، فيبيع دينار بعشرة دراهم، ثم يبيع العشرة الدراهم من بائعها منه بدينارين، فالظاهر انه لا غرض له في ذلك إلا ليتوصل بالعقدين إلى بيع دينار بدينارين][18].

ومعنى ذلك أن الذريعة مادة حسم لوسائل الفساد ودفعا له، فمتى كان الفعل السالم عن المفسدة وسيلة إلى المفسدة منعا

([7]) معجم مقاييس اللغة، اسم المؤلف: أبي الحسين أحمد بن فارس بن زكريا، دار النشر : دار الجيل – بيروت – لبنان – 1420هـ، الطبعة الثانية، تحقيق: عبد السلام محمد هارون.: 66/3.

([8]) ينظر : مادة (سد) في: المغرب في ترتيب المعرب: 389/1 ؛ مختار الصحاح: 123/1؛ المصباح المنير: 270/1 ؛ المعجم الوسيط: 422/1.

([9]) ينظر : مادة (ذرع) في: لسان العرب: 96/8 ؛ مختار الصحاح: ص/93؛ المصباح المنير: 208/1؛ القاموس المحيط 33/3.

([10]) مقاييس اللغة: 350/2.

([11]) ينظر: لسان العرب، ابن منظور 96/8.

([12]) الفروق، القرافي: 436/3.

([13]) شرح تنقيح الفصول في اختصار المحصول في الأصول، تأليف أبي العباس أحمد بن إدريس القرافي. تحقيق: طه عبد الرؤوف الناشر: دار الفكر، بيروت، الطبعة الأولى، 1420هـ.: ص/448 ؛ وينظر: الفروق، القرافي: 33/2.

([14]) أدرار الشروق على أنواع الفروق: 33/2.

([15])المقدمات الممهدات، ابن رشد: 39/2.

([16])الجامع لأحكام القرآن، اسم المؤلف: أبو عبد الله محمد بن أحمد الأنصاري القرطبي، دار النشر: دار الشعب – القاهرة.: 334/2.

([17]) الموافقات : 99/4.

([18]) الحدود في الأصول، أبو الوليد سليمان ابن خلف الباجي: تحقيق محمد حسن، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 1424،2003، ص/120.

من ذلك الفعل وهو مذهب مالك رحمه الله[19].
ووافقهم في ذلك القرطبي[20]والفتوحي[21] وغيرهم[22] ويلاحظ أن المصطلح المركب هو الذي يتناسب مع الاتجاه الثاني؛ لأن كلمة السد لا تتناسب مع ا العام للذريعة كما في الاتجاه الأول بأنها : ما كانت وسيلة للشيئ سواء أكان جائزة أم محظورة؛ لأن وسيلة الشيئ الجائز تفتح ولا تسد.
وقد أشار شيخ الإسلام ابن تيمية إلى هذه الاتجاهات في تعريفه فقال: [الذريعة ما كان طريقاً إلى الشيء؛ ولكن صارت في عرف الفقهاء عبارة إلى ما أفضت إلى [محرم[23].

المطلب الثاني: أقسام الذرائع[24] :

الذرائع كما بيّنا هي الوسائل، والوسائل باعتبار المشروعية تنقسم إلى قسمين:
القسم الأول: الوسائل المحرمة لذاتها، كشرب الخمر، والزنا.
فهذه الوسائل ليست من الذرائع؛ لأنها تتنافى مع تعريف الذرائع؛ لكونها حراماً في أصلها. والذرائع هي الأمر المباح الذي يتوصل به إلى فعل محظور كما سبق بيانه[25].
القسم الثاني: الوسائل المباحة لذاتها، وهي أن تكون موضوعة للإفضاء إلى أمر جائز، كالبيع ونحو ذلك، فتلك وسائل،مباحة، ولكن قد تتعلق بأمور خارجية، وبسببها تفضي إلى المفسدة، فتكون الوسيلة حينئذ محرمة إما بقصده أو بغير قصد منه، فالأول : كمن يعقد النكاح قاصداً به التحليل، أو يعقد البيع قاصداً به الربا، ونحو ذلك، والثاني: كمن يسب آلهة المشركين بين أظهرهم.
وهذا القسم على أنواع أربعة[26]:
الأول: ما يكون أداؤه إلى المفسدة قطعاً، كحفر البئر خلف باب الدار في الظلام بحيث يقع الداخل فيه بلا بد وشبه ذلك، وسد هذا القسم من الذرائع واجب ولازم دفعاً للمفسدة.
والثاني: ما يكون أداؤه إلى المفسدة نادراً، كحفر البئر بموضع لا يؤدي غالباً إلى وقوع أحد فيه، وأكل الأغذية التي غالبها أن لا تضر أحداً وما أشبه ذلك. وهذا القسم على أصله من الإذن؛ لأن المصلحة فيه راجحة والمفسدة نادرة، فلا اعتبار بالبذور في انحرافها؛ إذ لا توجد في العادة مصلحة عرية عن المفسدة.
والثالث: ما يكون أداؤه إلى المفسدة كثيراً لا نادراً كبيع السلاح وقت الفتن وبيع العنب إلى الخمار، فهذه الحالة متفق على سدها ومنعها؛ لأن الاحتياط يوجب الأخذ بغلبة الظن، ولأن الظن الراجح في الأحكام العميلة يجري مجرى العلم، فيجري هنا مجراه.
والرابع: ما يكون أداؤه للمفسدة متساوياً مع أدائه للمصلحة كبيوع الآجال، فهي تؤدي إلى الربا في بعض الأحوال لا دائماً.
قال القرافي رحمه الله: [وقسم اختلف فيه العلماء هل يُسد أم لا؟ كبيوع الآجال عندنا، كمن باع سلعة بعشرة دراهم إلى شهر، ثم اشتراها بخمسة قبل الشهر، فمالك يقول: إنه أخرج من يده خمسة الآن، وأخذ عشرة آخر الشهر، فهذه وسيلة لسلف خمسة بعشرة إلى أجل توسلاً بإظهار صورة البيع لذلك، والشافعي يقول: ينظر إلى صورة البيع[27]، ويحمل الأثر على ظاهره فيحوز ذلك][28].

([19]) شرح تنقيح الفصول، القرافي : ص/448.
([20]) قال القرطبي: [هي عبارة عن أمر غير ممنوع لنفسه يخاف من ارتكابه الوقوع في الممنوع] الجامع لأحكام القرآن: 58/2.
([21]) قال الفتوحي: "هي ما ظاهره مباح ويُتوصل به إلى محرم. شرح الكوكب المنير، تأليف: الشيخ محمد بن أحمد بن عبد العزيز الفتوحي، تحقيق: د. محمد الزحيلي، د. نزيه حماد، الناشر: مكتبة العبيكان، الرياض، 1418هـ.: 434/4.
([22]) ينظر: إرشاد الفحول إلى تحقيق علم الأصول، المؤلف: محمد بن علي بن محمد الشوكاني، دار النشر : دار الفكر – بيروت – 1412، الطبعة: الأولى، تحقيق : محمد سعيد البدري.: 279/2.
([23])مجموع فتاوى شيخ الإسلام تقي الدين أحمد بن تيمية الحراني جمع وترتيب: عبد الرحمن ابن قاسم، الناشر: مجمع الملك فهد لطباعة المصحف الشريف المدينة المنورة، 1416هـ. : 139/3.
([24]) ينظر : الفروق: 60/2 ؛ شرح تنقيح الفصول: ص/448 ؛ إعلام الموقعين:136/3 ؛ تقريب الوصول: ص/416؛ الموافقات: 348/2 ؛ البحر المحيط تأليف بدر الدين محمد بن بهادر الزركشي، راجعه الشيخ عبد القادر عبد الله العاني، الناشر : وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، الكويت، الطبعة الثانية، 1413هـ .: 85/6.
([25]) ينظر: تعريف الذرائع .
([26]) ينظر: الموافقات، الشاطبي: 348/2.
([27])أي النظر في العقد فإذا لم يكن هناك شرط بين المتعاقدين فالبيع جائز . ينظر: الأشباه والنظائر للإمام تاج الدين السبكى المؤلف: الإمام تاج الدين عبد الوهاب بن علي ابن عبد الكافي السبكي، دار النشر : دار الكتب العلمية – 1411هـ .: ص/1/119 – 120.
([28]) الفروق، القرافي : 60/2.

المبحث الثاني: حجية سد الذرائع:

المطلب الأول: أقول العلماء في المسألة اختلفت آراء العلماء في هذه المسألة على قولين:

القول الأول: أن سد الذرائع دليل من أدلة الأحكام وحجة شرعية، قال به الإمام مالك وأصحابه، حتى اشتهر عنهم الانفراد بهذا الأصل، لكثرة استدلالهم به.

وقال الشاطبي: [قاعدة الذرائع التى حكمها مالك في أكثر أبواب الفقه][29].

وقال الباجي: [ذهب مالك – رحمه الله – إلى المنع من الذرائع][30].

ويكاد الأصوليون يجمعون على نسبة القول بسد الذرائع إلى الإمام مالك[31].

وأصل سد الذرائع من أصول مذهب الإمام مالك المتفق عليها بين أهل المذهب. وقد نص غير واحد من محققي المذهب على نسبة هذا الأصل لمذهب المالكية. وعدة مذهبهم مذهبا عمريا لانبنائه على أصل سد الذرائع قال بعض أهل المذهب عن مالك: ومذهبه عمري، سد الحيل واتقاء الشبهات[32] قال ابن رشد الجد:[مذهب مالك رحمه الله القضاء بها والمنع منه][33].

وقال الشاطبي: [قاعدة الذرائع التي حكمها مالك في كل أبواب الفقه لأن حقيقتها التوسل بما هو مصلحة إلى مفسدة][34]

كما اشتهر عن الإمام أحمد القول بسد الذرائع والعمل به فالحنابلة[35] يجيزون الذريعة عند الحاجة، إلا أنهم يشترطون وجود الحاجة إليها، وأن لا يكون الغرض مجرد الحيلة.

قال الإمام ابن تيمية وهذا أصل لأحمد وغيره في أن ما كان من باب سد الذريعة إنما ينهى عنه إذا لم يحتج إليه، وأما مع الحاجة للمصلحة التي لا تحصل الا به، وقد ينهى عنه، ولهذا يفرق في العقود بين الحيل وسد الذرائع، فالمحتال يقصد المحرم فهذا ينهى عنه، وأما الذريعة فصاحبها لا يقصد المحرم، لكن إذا لم يحتج إليها نهي عنها، وأما مع الحاجة فلا[36].

وأشار ابن القيم إلى أن سد الذرائع أحد أرباع الدين[37].

القول الثاني: أن سد الذرائع ليس دليل من أدلة الأحكام، قال به الظاهرية، واشتهر به أكثر الشافعية، ونقل عن الحنفية.

قال ابن حزم رحمه الله : [فكل من حكم بتهمة أو باحتياط لم يستيقن أمره أو بشيء خوف ذريعة إلى ما لم يكن بعد فقد حكم بالظن، وإذا حكم بالظن فقد حكم بالكذب والباطل، وهذا لا يحل، وهو حكم بالهوى وتجنب للحق، نعوذ بالله من كل مذهب أدى إلى هذا، مع أن هذا المذهب في ذاته متخاذل متفاسد متناقض ؛ لأنه ليس أحد أولى بالتهمة من أحد][38].

وفي نسبة هذا القول إلى الحنفية والشافعية نظر ؛ لأنه لا يوجد لدى السادة الأحناف نص صريح يفهم منه عدم القول بسد الذرائع، وإنما وجدت في بعض الفروع الفقهية ما يشير إلى أنهم لم يسدوا الذرائع، وكذا الحال عند السادة الشافعية خصوصاً في مسألة بيوع الآجال.

والتحقيق أن جميع الأصوليين– ما عدا الظاهرية الذين وقفوا عند ظاهر النصوص – قالوا بسد الذرائع من حيث الجملة، وإن نقل بعض العلماء عنهم القول بعدم حجية سد الذرائع[39]؛ لأن المتتبع لمناهج العلماء في الاستدلال يجد أن سد الذرائع من الأمور المتفق عليها بين العلماء – رحمهم الله – من حيث الجملة.

قال أبو العباس القرطبي[40] : [وسد الذرائع ذهب إليه مالك وأصحابه، وخالفه أكثر الناس تأصيلاً، وعملوا عليه في أكثر فروعهم تفصيلاً][41].

([29]) الموافقات، الشاطبي: 198/4.

([30]) إحكام الفصول: ص/689.

([31]) ينظر: الموافقات، الشاطبي: 198/4 ؛ الفروق، القرافي: 2/60/2 ؛ القواعد النورانية: ص/119 ؛ البحر المحيط:382/4.

([32]) بلغة السالك لأقرب المسالك على الشرح الصغير، أبو العباس أحمد الصاوي :17/1.

([33]) المقدمات الممهدات، أبو الوليد أحمد ابن رشد: الجد:39/2.

([34]) الموافقات، إبراهيم ابن موسى الشهير بالشاطبي، تحقيق مشهور بن حسن دار ابن عفان، ط01، 1417، 1997، 183/5.

(35) ينظر: شرح مختصر الروضة، تأليف: سليمان بن عبد القوي الطوفي الصرصري الحنبلي، تحقيق: الدكتور عبد الله التركي، الناشر: مؤسسة الرسالة، بيروت، ط/1، 1410هـ.: 14/3 ؛ شرح الكوكب المنير، الفتوحي: 434/4.

([36]) مجموع الفتاوى : 214/215/23.

([37]) ينظر: إعلام الموقعين : 159/3.

([38])الإحكام في أصول الأحكام، اسم المؤلف علي بن أحمد بن حزم الأندلسي أبو محمد، دار النشر : دار الحديث – القاهرة – 1404، ط : 1.: 189/6.

([39]) ينظر : إحكام الفصول في أحكام الأصول، تأليف أبي الوليد سليمان بن خلف الباجي، تحقيق: عبد المجيد تركي، الناشر: دار الغرب الإسلامي، بيروت – لبنان، الطبعة الأولى، 1407هـ.: ص/690 ؛ شرح الكوكب المنير: 434/4.

([40])هو: أحمد بن عمر بن إبراهيم بن عمر، أبو العباس الأنصاري القرطبي المالكي، وكان مُحدثاً فقيهاً أصولياً، من أعيان فقهاء المذهب المالكي، من مؤلفاته: "المفهم لما أشكل من تلخيص مسلم" و "مختصر البخاري" و "شرح التلقين". توفي بالإسكندرية سنة 656هـ. ينظر: البداية والنهاية : 213/13 ؛ شذرات الذهب : 473/7 .

([41]) نَقَلَهُ عنه الزركشي في البحر المحيط : 82/6.

وقال الشاطبي: سد الذرائع أصل متفق عليه في الجملة وإن اختلف العلماء في تفاصيله فليس الخلاف في بعض الفروع مما يبطل دعوى الإجماع في الجملة[42].

والسبب الذي جعل العلماء يبدون وكأنهم منقسمون تجاه هذا الأصل يعود إلى أمرين:

الأمر الأول: أن بعض العلماء كالمالكية أكثروا من الأخذ بسد الذرائع واشتهر ذلك عنهم؛ وذلك لكثرة استدلالهم به، واعتمدوا عليه في تفريعاتهم الفقهية، وفي المقابل نجد أن بقية المذاهب الأخرى أخذوا به في مواضع قليلة ولم يشتهر ذلك عنهم.

ويؤيد ذلك ما قاله القرافي – رحمه الله – حيث قال: [فليس سد الذرائع خاصاً بمالك – رحمه الله – بل قال بها هو أكثر من غيره، وأصل سدها مجمع عليه][43].

وقال الشاطبي: [وخلاف الشافعي قادح في أصل المسألة لا خلاف أبي حنيفة. أما الشافعي فالظن به أنه تم له الاستقراء في سد الذرائع على العموم، ويدل عليه قوله بترك الأضحية إعلاماً بعدم وجوبها، وليس في ذلك دليل صريح من كتاب أو سنة، وإنما فيه عمل جملة من الصحابة، وذلك عند الشافعي ليس بحجة، لكن عارضه في مسألة بيوع الآجال دليل آخر رجح على غيره فأعمله، فترك سد الذرائع لأجله وإذا ترك لمعارض راجح لم يعد مخالفاً. أما أبو حنيفة: فإن ثبت عنه جواز إعمال الحيل لم يكن من أصله في بيوع الآجال إلا الجواز، ولا يلزم من ذلك تركه لأصل سد الذرائع، وهذا واضح إلا أنه نقل عنه موافقة مالك في سد الذرائع فيها، وإن خالفه في بعض التفاصيل، وإذا كان كذلك فلا إشكال][44].

الأمر الثاني: أن الخلاف بين العلماء إنما هو في تحقيق مناط التذرع في النوع المختلف فيه، فوسع بعض العلماء – كالمالكية – مناط الذريعة في النوع المختلف فيه فعملوا على سد الذرائع التي توصل إلى المحرم ولو نادراً، واقتصر بعض العلماء على ما يجزم فيه بأنه يوصل إلى المحرم، وعلى ما ورد نص بالأمر بسدّه[45].

المطلب الثاني: الأدلة

أولاً: استدل الظاهرية على عدم حجية سد الذرائع بقولهم:

الدليل الأول : أن المشتبهات ليست بيقين من الحرام، وإذا لم تكن مما فصل من الحرام فهي على حكم الحلال بقول الله تعالى : *﴿وَمَا لَكُمْ أَلَّا تَأْكُلُواْ مِمَّا ذُكِرَ ٱسْمُ ٱللَّهِ عَلَيْهِ وَقَدْ فَصَّلَ لَكُم مَّا حَرَّمَ عَلَيْكُمْ إِلَّا مَا ٱضْطُرِرْتُمْ إِلَيْهِۗ وَإِنَّ كَثِيرًا لَّيُضِلُّونَ بِأَهْوَآئِهِم بِغَيْرِ عِلْمٍۗ إِنَّ رَبَّكَ هُوَ أَعْلَمُ بِٱلْمُعْتَدِينَ﴾سورة الأنعام من الآية (119). فما لم يفصل فهو حلال بقوله تعالى : ﴿**هُوَ ٱلَّذِي خَلَقَ لَكُم مَّا فِي ٱلْأَرْضِ جَمِيعًا ثُمَّ ٱسْتَوَىٰٓ إِلَى ٱلسَّمَآءِ فَسَوَّىٰهُنَّ سَبْعَ سَمَٰوَٰتٍۚ وَهُوَ بِكُلِّ شَيْءٍ عَلِيمٌ**﴾سورة البقرة الآية (29)،[46].

الدليل الثاني: أن الأصل في الإفعال والأشياء الإباحة، فلا يصير المباح محرماً لظن أو احتمال ممكن، فهذا من الحكم بالظن، والظن لا يغني من الحق شيئاً، ومن حرم المشتبه وأفتى بذلك، وحكم به على الناس فقد زاد في الدين ما لم يأذن به الله تعالى وخالف النبي صلى الله عليه وسلم واستدرك على ربه تعالى بعقله أشياء على شرع الله[47].

قال ابن حزم رحمه الله:[فكل من حكم بتهمة أو باحتياط لم يستيقن أمره أو بشيء خوف ذريعة إلى ما لم يكن بعد فقد حكم بالظن، وإذا حكم بالظن فقد حكم بالكذب والباطل، وهذا لا يحل، وهو حكم بالهوى وتجنب للحق، نعوذ بالله من كل مذهب أدى إلى هذا، مع أن هذا المذهب في ذاته متخاذل متفاسد متناقض؛ لأنه ليس أحد أولى بالتهمة من أحد، وإذا حرم شيئاً حلالاً خوف تذرع إلى حرام فلْيُخص الرجال خوف أن يزنوا، وليقتل الناس خوف أن يكفروا، وليقطع الأعناب خوف أن يعمل منها الخمر، وبالجملة فهذا المذهب أفسد مذهب في الأرض لأنه يؤدي إلى إبطال الحقائق كلها وبالله تعالى التوفيق][48].

والجواب: بأن : سد الذرائع إنما يكون فيما يفضي المفسدة غالباً، فالظن راجح هنا، والظن الراجح معتبر في أحكام الشرعية كالعمل بخبر والواحد وقبول الشهادة.

ثانياً: استدل القائلون بسد الذرائع بأدلة كثيرة ووجوه متعددة حتى إن ابن القيم –رحمه الله– أوصلها إلى تسعة وتسعين دليلا، ومن أشهر ما استدلوا به على هذا الأصل ما يلي:

([42]) ينظر: الموافقات، الشاطبي: 3/219/3 (بتصرف).

([43]) الفروق، القرافي: 32/2.

([44]) الموافقات، الشاطبي: 305/3.

([45]) ينظر: محاضرات في أصول الفقه لمحمد بن معجوز: ص/145.

([46]) ينظر: الإحكام لابن حزم : 180/6.

([47]) ينظر: المصدر نفسه : 189/6.

([48]) المصدر السابق.

أولا: دليل مشروعية العمل بسد الذرائع من القرآن الكريم:

أولاً: من القرآن الكريم :

1. قوله تعالى **﴿وَلَا تَسُبُّواْ ٱلَّذِينَ يَدۡعُونَ مِن دُونِ ٱللَّهِ فَيَسُبُّواْ ٱللَّهَ عَدۡوَۢا بِغَيۡرِ عِلۡمٖۗ كَذَٰلِكَ زَيَّنَّا لِكُلِّ أُمَّةٍ عَمَلَهُمۡۖ ثُمَّ إِلَىٰ رَبِّهِم مَّرۡجِعُهُمۡ فَيُنَبِّئُهُم بِمَا كَانُواْ يَعۡمَلُونَ﴾ [سورة الأنعام من الآية (108)].

ووجه الدلالة: أن الله تعالى حرّم سب آلهة المشركين مع كون السب غيظاً وحمية الله، وإهانة لآلهتهم؛ لكونه ذريعة إلى سبهم الله تعالى، وكانت مصلحة ترك مسبته تعالى أرجح من مصلحة سبنا لآلهتهم، وهذا كالتنبيه بل كالتصريح على المنع من الجائز؛ لئلا يكون سبباً في فعل ما لا يجوز[49].

قال ابن رشد– رحمه الله– والصحيح ما ذهب إليه الإمام مالك رحمه الله ومن قال بقوله لأن ما جرى وتطرق به إليه حرام مثله قال الله عزوجل: **﴿وَلَا تَسُبُّواْ ٱلَّذِينَ يَدۡعُونَ مِن دُونِ ٱللَّهِ فَيَسُبُّواْ ٱللَّهَ عَدۡوَۢا بِغَيۡرِ عِلۡمٖۗ كَذَٰلِكَ زَيَّنَّا لِكُلِّ أُمَّةٍ عَمَلَهُمۡۖ ثُمَّ إِلَىٰ رَبِّهِم مَّرۡجِعُهُمۡ فَيُنَبِّئُهُم بِمَا كَانُواْ يَعۡمَلُونَ﴾ [سورة الأنعام: ١٠٨]. فنهى تبارك وتعالى عن سب آلهة الكفار لئلا يكون ذلك ذريعة وتطرقا إلى سب الله تعالى.

2. قوله تعالى: **﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ لَا تَقُولُواْ رَٰعِنَا وَقُولُواْ ٱنظُرۡنَا وَٱسۡمَعُواْۗ وَلِلۡكَٰفِرِينَ عَذَابٌ أَلِيمٞ﴾** [سورة البقرة من الآية (104)].

ووجه الدلالة: أن الله تعالى نهى المؤمنين عن أن يقولوا للنبي صلى الله عليه وسلم كلمة [راعنا] لأن اليهود اتَّخذوا من كلمة [رَاعِنَا] وسيلة لشتم النَّبي، ونعته بالرُّعونة، فمنع المؤمنون أن يخاطبوه بهذا اللفظ سداً لذريعة المشابهة[50]. فنهى عزوجل عباده المؤمنين أن يقولوا للنبي ﷺ : [راعنا]، وهي كلمة صحيحة معروفة في لغة العرب معناها أرعني سمعك وفرغه لي لتعي قولي وتفهم عني، لأنها كلمة سب عند اليهود، فكانت تسب بها النبي ﷺ في أنفسها، فلما سمعوها من أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم فرحوا بها، واغتنموا أن يعلنوا بها للنبي ﷺ ويظهروا سبه، فلا يلحقهم في إظهاره شيء. فأطلع الله نبيه والمؤمنين على ذلك، ونهى عن الكلمة، لئلا يكون ذلك ذريعة لليهود إلى سب النبي ﷺ.

3. وقال الله تعالى: **﴿وَلَقَدۡ عَلِمۡتُمُ ٱلَّذِينَ ٱعۡتَدَوۡاْ مِنكُمۡ فِي ٱلسَّبۡتِ فَقُلۡنَا لَهُمۡ كُونُواْ قِرَدَةً خَٰسِئِينَ﴾** [سورة البقرة: ٦٥] وقال تعالى : **﴿وَسۡـَٔلۡهُمۡ عَنِ ٱلۡقَرۡيَةِ ٱلَّتِي كَانَتۡ حَاضِرَةَ ٱلۡبَحۡرِ إِذۡ يَعۡدُونَ فِي ٱلسَّبۡتِ إِذۡ تَأۡتِيهِمۡ حِيتَانُهُمۡ يَوۡمَ سَبۡتِهِمۡ شُرَّعٗا وَيَوۡمَ لَا يَسۡبِتُونَ لَا تَأۡتِيهِمۡۚ كَذَٰلِكَ نَبۡلُوهُم بِمَا كَانُواْ يَفۡسُقُونَ﴾** [سورة الأعراف: ١٦٣].

وجه الدلالة: من هذه الآيات على وجوب المنع من الذرائع أن الله حرم على اليهود اصطياد يوم السبت ابتلاء لهم... فكانت الحيتان تأتيهم يوم السبت شارعة ظاهرة كما قال الله تعالى، وتغيب عنهم السبت سائر الأيام فلا يصلون إليها إلا بالاصطياد والعناء، فكانوا يسدون عليها المسالك يوم ويأخذونها في سائر الأيام، ويقولون :]لا نفعل الاصطياد الذي نهينا عنه في السبت، و إنما نفعله في غيرنا فعاقبهم الله على فعلهم ذلك، لأنه ذريعة للاصطياد الذي نهوا عنه وإن لم يكن اصطيادا على الحقيقة بأن مسخهم قردة وخنازير كما أخبرك تعالى في كتابه]. [51]

4. قوله تعالى: **﴿وَلۡيَضۡرِبۡنَ بِخُمُرِهِنَّ عَلَىٰ جُيُوبِهِنَّۖ﴾** [سورة النور من الآية (31)].

ووجه الدلالة: أن الله تعالى منع النساء من الضرب بالأرجل وإن كان جائزاً في نفسه؛ لئلا يكون سبباً إلى سمع الرجال صوت الخلخال، فيثير ذلك دواعي الشهوة منهم إليهن[52].

ثانياً: دليل مشروعية العمل بسد الذرائع من السنة : وردت عدة أحاديث عن النبي صلى الله وسلم تدل على مشروعية العمل بسد الذرائع ومن ذلك:

1. عن جابر بن عبد الله رضي الله عنهما قال: كنا في غزاة – قال سفيان: مرة في جيش – فكسع رجل من المهاجرين رجلا من الأنصار، فقال الأنصاري: يا للأنصار، وقال المهاجري يا للمهاجرين فسمع ذلك رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال: ((ما بال دعوى الجاهلية[قالوا: يا رسول الله، كسع رجل من المهاجرين رجلاً من الأنصار، فقال :((دعوها فإنها منتنة)) فسمع بذلك عبد الله بن أبي، فقال: فعلوها، أما والله لئن رجعنا إلى المدينة ليخرجن الأعز منها الأذل، فبلغ النبي صلى الله عليه وسلم فقام عمر فقال: يا رسول الله : دعني أضرب عنق هذا المنافق، فقال النبي ﷺ : **((دعه،لا يتحدث الناس أن محمدا يقتل أصحابه))**.[53]

وجه الدلالة من الحديث: أن النبي ﷺ امتنع عن قتل المنافقين لئلا يكون ذلك تهمة وذريعة لقول الناس بأن محمدا

([49]) ينظر إعلام الموقعين : ابن القيم : 137/3.

([50]) ينظر: الفروق، القرافي: 209/2 ؛ إحكام الفصول: ص/690 ؛ اعلام الموقعين، ابن القيم: 137/3.

([51]) المقدمات الممهدات، أبو الوليد أحمد ابن رشد الجد : 39/2–40.

([52]) ينظر : إعلام الموقعين، ابن القيم: 137/3.

([53])أخرجه البخاري في صحيحه صحيح البخاري، المؤلف: محمد بن إسماعيل أبو عبد الله البخاري الجعفي، دار ابن كثير – بيروت – 1407، ط/3، تحقيق: د. مصطفى البغا. : كتاب تفسير القرآن باب قوله سواء عليهم أستغفرت لهم أم لم تستغفر لهم، حديث رقم 4905، 154/6.

يقتل أصحابه ويتحدثون بذلك.

2. عن عائشة رضي الله عنها قالت: كان عتبة بن أبي وقاص، عهد إلى أخيه سعد بن أبي وقاص أن ابن وليدة زمعة مني فاقبضه، قالت: فلما كان عام الفتح أخذه سعد بن أبي وقاص وقال: ابن أخي قد عهد إلي فيه، فقام عبد بن زمعة، فقال: أخي وابن وليدة أبي، ولد على فراشه، فتساوقا إلى النبي ﷺ فقال : سعد يا رسول الله ابن أخي كان قد عهد إلي فيه، فقال عبد بن زمعة: أخي، وابن وليدة أبي، ولد على فراشه، فقال رسول الله ﷺ : ((هو لك يا عبد بن زمعة))، ثم قال النبي ﷺ : ثم قال لسودة بنت زمعة – زوج النبي ﷺ –: ((احتجبي منه)).[54]

وجه الدلالة من هذا الحديث: أن النبي ﷺ قطع الذريعة بعد حكمه بالظاهر فكأنه حكم بحكمين حكم ظاهر وهو الولد للفراش وحكم باطن وهو الاحتجاب من أجل الشبهة كأنه قال ليس بأخ لك يا سودة إلا في حكم الله بالولد للفراش ((فاحتجبي منه لما رأى من شبهه لعتبة)) قال ذلك بعض أصحاب مالك. [55]

3. عن طلحة بن عبد الله بن عوف، أن رسول الله ﷺ بعث مناديا حتى انتهى إلى الثنية: ((**أنه لا تجوز شهادة خصم ولا ظنين واليمين على المدعى عليه**)).[56]

نهى النبي ﷺ عن شهادة الخصم على خصمه والمتهم خشية الشهادة بالباطل كل ذلك سدا للذريعة.

قال القرافي رحمه الله: [فهذه وجوه كثيرة يستدلون بها وهي لا تفيد فإنها تدل على اعتبار الشرع سد الذرائع في الجملة].[57]

4. عن عبد الله بن عمرو بن العاص أن رسول الله ﷺ قال: **((من الكبائر شتم الرجل والديه، قالوا يا رسول الله وهل يشتم الرجل والديه؟ قال: نعم، يسب أبا الرجل فيسب أباه، أمه ويسب فيسب أمه))**[58].

وجه الدلالة: أن النبي ﷺ : جعل النبي الرجل ساباً لاعناً لأبويه إذا سب سباً يجزيه الناس عليه بالسب لهما، وجعل هذا عقوقاً لهما؛ لكونه يحصل منه ما يتأذى به الوالد تأذياً ليس بالهين، وفيه قطع الذرائع، فيؤخذ منه النهي عن بيع العصير ممن يتخذ الخمر[59].

5. أن عمر بن الخطاب – ﷺ – طلب من النبي –ﷺ– أن يقتل رأس النفاق عبد الله بن أبي سلول، فقال: يا رسول الله دعني أضرب عنق هذا المنافق، فقال النبي : **((دعه لا يتحدث الناس أن محمداً يقتل أصحابه))**[60].

وجه الدلالة: أن النبي ﷺ كان يكف عن قتل المنافقين مع كونه مصلحة؛ لئلا يكون ذريعة إلى تنفير الناس عنه، لأن قولهم: [إن محمداً يقتل أصحابه[يوجب النفور عن الإسلام ممن دخل فيه ومن لم يدخل فيه، ومفسدة التنفير أكبر من مفسدة ترك قتلهم، ومصلحة التأليف أعظم من مصلحة القتل[61].

6. ترك النبي ﷺ بناء الكعبة على قواعد إبراهيم، حيث قال لعائشة رضي الله عنها:((ألم **تري أن قومك لما بنوا الكعبة اقتصروا عن قواعد إبراهيم، فقلت: يا رسول الله ألا تردها على قواعد إبراهيم: قال لولا حدثان قومك بالكفر لفعلت))**[62].

وجه الاستدلال : أن النبي ع ترك بناء الكعبة على قواعد إبراهيم من أجل ما يترتب على ذلك من مفسدة راجحة؛ لأنه ربما نفرهم عنه بعد الدخول فيه[63].

7. ولما جاءت صفية –رضي الله تعالى عنها– تزوره وهو معتكف، فقام معها ليوصلها إلى بيتها فرآهما رجلان من الأنصار، فقال:((على رسلكما إنها صفية بنت حيبي)) فقالا: سبحان الله يا رسول الله، فقال: ((إن الشيطان يجري من

([54]) أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب العتق باب أم الولد، حديث رقم 2533، 146/3.

([55]) ينظر: التمهيد لما في الموطأ من المعاني والأسانيد: أبو عمر يوسف ابن عبد الله بن عبد البر، تحقيق مصطفى العلوي وغيره، وزارة عموم الأوقاف والشؤون الإسلامية المغرب، 1387، 186/8.

([56]) أخرجه البيهقي: جماع أبواب من تجوز شهادته ومن لاتجوز، باب لا تقبل شهادة خائن ولا خائنة ولا ذي غمر على أخيه ولا ظنين ولا خصم، حديث رقم 20860، 339/10.

([57]) الفروق، القرافي: 266/3.

([58]) أخرجه مسلم في صحيحه صحيح الإمام مسلم، مسلم بن الحجاج أبو الحسين القشيري النيسابوري، دار النشر : دار إحياء التراث العربي – بيروت الطبعة :، تحقيق : محمد فؤاد عبد الباقي. كتاب الإيمان، باب بيان الكبائر وأكبرها 92/1، حديث رقم(90).

([59]) شرح النووي على صحيح مسلم، أبو زكريا يحيى بن شرف بن مري النووي، دار النشر : دار إحياء التراث العربي – بيروت – 1392، الطبعة : ط/2. :88/2.

([60])أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب التفسير، باب باب قوله تعالى: (سواء عليهم أستغفرت لهم أم لم تستغفر لهم لن يغفر الله لهم إن الله لا يهدي القوم (الفاسقين) 1861/4، حديث رقم (4622) ؛ ومسلم في صحيحه كتاب البر والصلة والآداب، باب نصر الأخ ظالما أو مظلوما: 1998/4، حديث رقم (2584).

([61]) ينظر: إعلام الموقعين، ابن القيم: 138/3؛ الموافقات، الشاطبي:271/2.

([62]) أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب الحج، باب فضل مكة وبنيانها: 573/2، حديث رقم (41).

([63]) ينظر : إعلام الموقعين، ابن القيم : 158/4.

ابن آدم مجرى الدم وإني خشيت أن يقذف في قلوبكما شيئاً))[64]. فسد الذريعة إلى ظنهما السوء باعلامهما أنها صفية[65].

قال الإمام الشاطبي رحمه الله – بعد عرض الشواهد الدالة على حجية سد الذرائع: [إلى غير ذلك مما هو ذريعة، وفي القصد إلى الإضرار والمفسدة فيه كثرة، وليس بغالب ولا أكثري والشريعة مبنية على الإحتياط والأخذ بالحزم والتحرز مما عسى أن يكون طريقاً إلى مفسدة، فإذا كان هذا معلوماً على الجملة والتفصيل فليس العمل عليه ببدع فى الشريعة، بل هو أصل من أصولها راجع إلى ما هو مكمل إما لضروري أو حاجي أو تحسيني][66].

ثالثاً: فعل الصحابة رضوان الله عليهم:

استجدت أحوال بعد وفاة النبي ص اتجه الصحابة إلى الأخذ بمبدأ الذرائع، رعاية للمالات التي خافوا من آثارها أن تصل إلى المفاسد والضرر بالمسلمين، ومن ذلك:

1. فعل الصحابي عمر ﷺ في قتل الجماعة بالواحد، وإن كان أصل القصاص يمنع ذلك؛ لئلا يكون عدم القصاص ذريعة إلى التعاون على سفك الدماء[67].

جاء في الصحيح عن ابن عمر –رضي الله عنهما– أن غلاما قتل غيلة، فقال عمر ﷺ : ((لو اشترك فيها أهل صنعاء لقتلتهم))[68].

2. أن عمر بن الخطاب ﷺ بلغه أن قوماً يأتون الشجرة التي يقال لها شجرة الرضوان فيصلون عندها فتوعدهم، ثم أمر بقطعها فقطعت سداً للذرائع؛ حتى لا يعود الناس إلى أعمال الجاهلية[69].
3. جمع عثمان رضي الله عنه المصحف على حرف واحد من الاحرف السبعة؛ لئلا يكون ذريعة إلى اختلافهم في القرآن، ووافقه على ذلك الصحابة –رضى الله عنهم–[70].

فهذه الأدلة وغيرها كافية لاعتبار سد الذرائع دليل من أدلة الأحكام.

المبحث الثالث: ضوابط العمل بسد الذرائع:

من مقاصد الشريعة الإسلامية اليسر ورفع الحرج والمشقة عن المكلفين، إلا إن المبا قد تحرم الناس من خيرات كثيرة ومصالح كبيرة؛ لأن في هذا إخلال بأصل شرعي آخر مهم هو كما أن المبالغة في فتحها قد تؤدي إلى شر مستطير، وفساد كبير، وعليه فلا يجوز الإفتاء بناءً على سد الذرائع مطلقاً مهما كانت ؛ بل لا بد من تقييد أصل سد الذرائع بمجموعة من الضوابط حتى لا يخرج عن هدفه وهو الشريعة من التلاعب، وهي على النحو الآتي:

أولاً: أن يكون الفعل المباح يؤدي إلى المفسدة قطعاً أو كثيراً غالباً، أي أن تفضي الذريعة إلى المقصود قطعاً، كحفر البئر خلف باب الدار أو في الظلام بحيث يقع الداخل فيها بلا بد وشبهة، أو يكون أداؤه إلى المفسدة غالباً في كثرته بحيث يغلب على الظن أداؤه إلى المفسدة كبيع السلاح وقت الحرب[71].

ثانياً: أن تكون الذرائع مؤدية إلى مفاسد ممنوعة شرعاً سواء قصد الفاعل أم لم يقصد، إما إن كانت الذرائع مؤدية إلى مصلحة فإن الواجب حينئذ فتحها[72].

ثالثاً: أن تكون المفسدة راجحة على المصلحة في العمل، وليست مجرد مفسدة مرجوحة أو موهومة، فإذا زادت المصلحة على المفسدة فلا تمنع كرشوة الظالم بالمال لمنعه من قتل مسلم، فإنه يعطى؛ لأن حفظ نفس المسلم أعظم مصلحة من إضاعة المال بدفعها للظالم دون وجه حق[73].

رابعاً: ألا يعارض العمل بسد الذرائع النصوص الشرعية[74]، كقول المالكية[75] بكراهية صيام الست من شوال؛ وذلك لأن في ذلك ذريعةً لظن الناس إلحاقها بوجوب صيام رمضان، وهذا معارض بنص الحديث، وهو ما جاء عن أبي أيوب

([64]) أخرجه البخاري في صحيح، كتاب الاعتكاف، باب هل يخرج المعتكف لحوائجه إلى باب المسجد: 715/2، حديث رقم ؛ (1930) ؛ ومسلم في صحيحه، كتاب السلام، باب بيان أنه يستحب لمن رؤى خاليا بامرأة وكانت زوجة أو محرما له أن يقول هذه فلانة ليدفع ظن السوء به : 1721/4، حديث رقم (2175).

([65]) ينظر: إغاثة اللهفان من مصائد الشيطان المؤلف: محمد بن أبي بكر أيوب الزرعي، دار النشر: دار المعرفة – بيروت – 1395هـ، ط : 2، تحقيق : محمد حامد الفقي.:361/1.

([66]) الموافقات، الشاطبي: 364/2.

([67]) ينظر: إعلام الموقعين، ابن القيم: 143/3.

([68]) أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب الديات، باب إذا أصاب قوم من رجل هل يعاقب أو يقتص منهم كلهم؟ 2527/6.

([69]) أخرجه ابن سعد في الطبقات الكبرى: 100/2 ؛ وقال الحافظ ابن حجر: إسناده صحيح: 448/7.

([70]) ينظر: إعلام الموقعين، ابن القيم: 143/3.

([71]) ينظر: الموافقات، الشاطبي: 348/2.

([72]) ينظر: مالك حياته وعصره آراؤه الفقهية، تأليف: محمد أبو زهرة، دار الفكر العربي.: ص/ 369.

([73]) ينظر: الإمام مالك لأبي زهرة : ص/369.

الأنصاري رضي الله عنه، عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال: **((من صام رمضان ثم أتبعه ستاً من شوال فكان كصيام الدهر))** [76].

خامساً: ألا يعارض العمل بالذرائع المقاصد الشرعية، فمن مقاصد الشريعة الإسلامية اليسر ورفع الحرج والمشقة عن المكلفين، فالمبالغة في سد الذرائع قد تحرم الناس من خيرات كثيرة ومصالح كبيرة، كما أن المبالغة في فتحها قد تؤدي إلى شر مستطير وفساد كبير[77].

سادساً: ألا يعارض العمل بسد الذرائع حاجة ماسة، لذا نجد أن العلماء قرروا أن الأمانات لا تُمنع لظهور الخيانة في الناس أحياناً؛ لأن المفاسد التي تترتب على سدها أكثر من المفاسد التي تدفع بتركها، فلو تركت الولاية على اليتيم سداً للذريعة لأدى ذلك إلى ضياع اليتامى، وكذلك لو ردت الشهادات سداً لذريعة الكذب لضاعت الحقوق[78].

سابعاً: أن يتحقق وقوع الذرائع المؤدية إلى المفاسد فعلاً، فلا يكفي النية فيه لعدم وقوعه حقيقة[79].

ثامناً: ألا تنقل الفتوى التي أعملت فيها الذرائع، من مكان إلى مكان أو من زمان إلى زمان آخر؛ لاختلاف عادات الناس وتغير أحوالهم، فما يكون إفضاؤه إلى المقصود كثيراً أو غالباً في زمان أو مكان قد يكون إفضاؤه في زمان أو مكان آخر قليلاً أو نادراً [80].

المبحث الرابع: أحكام البيع والأجل فيه:

تمهيد:

البيع والنكاح عقدان يتعلق بهما قوام عالم الإنس وذلك أن الله تعالى خلق الآدمي محتاجا للغذاء مشتهيا للنساء وخلق له ما في الأرض جميعاً كما أخبر في صادق كتابه ولم يتركه سدىً يتصرف في اقتضاء شهواته ويستمتع بنفسه في اختياره كما فعل بالبهائم لأنه فضله عليها بالعقل الذي جعله لأجله خليفة في الأرض. ويتعارض الشهوات والعقل تعين أن يكون هنالك قانون يفصل به وجه المنازعة بين الأمرين فتسترسل الشهوة بحكم الجبلة ويقيدها القانون بحكم الشريعة. وجعل لكل واحد من المكلفين اختصاصاً يقال له الملك، بما يتهيأ به النفع وجعل له شيئين أحدهما يثبته ابتداءً وهو الاصطياد والاحتشاش والاحتطاب والاقتطاع على اختلاف وتفصيل والثاني نقله من يد إلى يد وهو. على وجهين أحدهما بغير عوض وهو الهبة. والثاني: بعوض وهو البيع وما في معناه، وهذا بابه[81].

المطلب الأول: تعريف البيع وحكمه.

لما كان البيع من أهم المكاسب في نظر الشريعة الإسلامية أوجبت على من يلج بابه أن يكون عالماً بما صح منه وما فسد، لتقع معاملته صحيحة وتصرفاته بعيدة عن الفساد، ومن هذا المنطلق كان لزاماً علينا تعريف البيع لغة واصطلاحاً، وبيان حكمه الشرعي، لأن الحكم على الشيء فرع عن تصوره..

الفرع الأول: تعريف البيع.

أولاً: تعريف البيع لغة.

البيع : مشتق من الفعل (باع)،ويأتي على عدة معان؛**منها :** [82]

1. **الشراء:** يقال بعت الشيء ،أي اشتريته؛ومنه قوله تعالى: ﴿**وَشَرَوْهُ بِثَمَنٍ بَخْسٍ دَرَٰهِمَ مَعْدُودَةٍ وَكَانُواْ فِيهِ مِنَ ٱلزَّٰهِدِينَ**﴾ [سورة يوسف: من الآية: ٢٠] أي باعوه.
2. **مطلق المبادلة:** أي يستعمل كل منها بمعنى الآخر؛لقوله عليه السلام: **[لا يبيع أحدكم على بيع أخيه]** [83]؛ البيع والشراء؛لأن البيع من الأضداد،ويطلق على كل من المتعاقدين.

([74]) ينظر: المعاملات المالية المعاصرة وأثر نظرية الذرائع في تطبيقاتها، تأليف أختر زيتي بنت عبد العزيز، الناشر: دار الفكر المعاصر للطباعة والنشر والتوزيع 2008م: ص/169.

([75]) ينظر: الاستذكار الجامع لمذاهب فقهاء الأمصار : أبو عمر يوسف بن عبد الله بن النمري القرطبي، دار النشر : دار الكتب العلمية – بيروت – 2000م، ط/1، تحقيق : سالم محمد عطا–محمد علي معوض. : 379/3 ؛ مختصر خليل : ص/67.

([76]) أخرجه مسلم في صحيحه كتاب الصيام، باب استحباب صوم م ستة أيام من شوال أتباعا لرمضان: 882/2، حديث رقم (1164).

([77]) ينظر: قواعد الأحكام في مصالح الأنام: ص/1281 ؛ المعاملات المالية المعاصرة وأثر نظرية الذرائع في تطبيقاتها: ص/170.

([78]) ينظر: فتاوى ابن تيمية: 29/47/29.

([79]) ينظر: الإمام مالك لأبي زهرة :ص/370.

([80]) ينظر: الفروق للقرافي :321/1 ؛ إعلام الموقعين، ابن القيم: 3/3.

([81]) القبس في شرح موطأ مالك بن أنس، أبو بكر محمد بن عبد الله بن العربي المالكي، تحقيق محمد عبد الله ولد كريم، دار الغرب الإسلامي، بيروت، ط01، 1992، 1/ 775.

(82) ينظر: القاموس المحيط الفيروز أبادي :949/2،مادة (باع) ؛ المصباح المنير، الرازي: ص/47.

(83) أخرجه البخاري في صحيحه،كتاب(البيوع)،باب (لا يبيع أحدكم مع بيع أخيه)،352/4،حديث رقم(2139).

3. **[البيع** ضد الشراء، والبيع الشراء أيضاً، وهو من الأضداد، وبعت الشيء شريته، أبيعه بيعا ومبيعا، وهو شاذ، وقياسه مباعاً، والابتياع الشراء].(84)

وقال ابن فارس: الباء والياء والعين أصل واحد، وهو بيع الشيء وربما سمي الشرى بيعا والمعنى واحد. قال رسول الله ﷺ **((لا يبع أحدكم على بيع أخيه))** [85] **معناه لا يشتر على شرى أخيه))**. [86]

وعلى هذا يطلق الشراء على البيع كما في قوله تعالى وشروه بثمن بخس' أي باعوه، ويطلق البيع على الشراء كما في الحديث السابق ذكره.

وحقيقته في لغة قريش واصطلح عليها الفقهاء تقريبا للفهم، الإخراج عكس اشترى، يقال: باع الشيء إذا أخرجه عن ملكه، واشتراه إذا أدخله في ملكه[87].

ثانياً: تعريف البيع اصطلاحاً.

تعددت تعريفات الفقهاء في البيع،و كلها تدل على معنى واحد،وإن اختلفت ألفاظها،**كما يلي:**

1. **الحنفية:**

عرف الكاساني رحمه الله البيع بأنه: [مبادلة **مال على وجه الخصوص]**. [88] أو [مبادلة شيء مرغوب فيه بمثله على وجه مقيد مخصوص].[89]

شرح التعريف:

قوله: (مبادلة)، قيد أول،أخرج من البيع ما لا يفيد؛مثل: بيع الدراهم بالدراهم.

وقوله :(مرغوب)، قيد ثان،أخرج من البيع بيع المتية،و الدم،و التراب.

2. **المالكية:** تعددت تعريفات فقهاء المالكية لمصطلح البيع،

عرف الخرشي البيع بأنه:[**عقد معاوضة على غير منافع**].[90] ومنهم من عرفه بأنه: [دفع عوض في معوض]. واعترض على هذا التعريف بأنه يدخل تحته الصحيح والفاسد، ورأى بعضهم أن الحقائق الشرعية إنما ينبغي تعريف الصحيح منها لأنه المقصود بالذات.

وعرف أيضا بأنه (نقل الملك بعوض). واعترض على هذا التعريف باعتراضين اثنين:

أولا: أن لفظة العوض في التعريف توجب خللا فيه، لأنها لا تعرف إلا بعد معرفة البيع، أو ما هو ملزوم للبيع، وذلك لأن العوض هو أحد نوعي المعقود عليه، فمعرفته متوقفة على معرفة المعقود عليه توقف معرفة النوع على معرفة جنسه.

ثانيا: أن هذا التعريف لا يتناول شيئا من البيع، لأن نقل الملك لازم للبيع، وأعم منه لأنه ينتقل بغيره كالصدقة والهبة[91].

وحده ابن عرفة بمعنيين: أحدهما أعم والآخر أخص.

فقال في تعريفه بالمعنى الأعم: [هو عقد معاوضة على غير منافع ولا متعة لذة][92].

شرح التعريف:

قوله: [عقد معاوضة] : أي عقد محتو على عوض من الجانبين، البائع والمشتري، لأن كلا منهما يدفع عوضا للآخر، ويخرج بذلك كل عقد ليس فيه معاوضة كالهبة والوصية والقرض، وخرج بالقيد الثاني [على غير منافع]الإجارة والكراء لأن كلا منهما عقد على منفعة الشيء لا على ذاته. وقوله: [ولا متعة لذة يخرج به النكاح لأنه عقد لحل الاستمتاع على الوجه المشروع لا على ذات المرأة].[93]

([84]) لسان العرب، أبو الفضل جمال الدين محمد بن مكرم بن منظور، دار صادر، بيروت، ط3، 1414، 8/ 23.

([85])أخرجه البخاري، كتاب البيوع، باب لا يبيع على بيع أخيه ولا يسوم على سوم أخيه حتى يأذن له أو يترك،، تحقيق محمد زهير بن ناصر الناصر، دار طوق النجاة، ط01، 1422، 69/3، حديث رقم 2140 .

([86]) معجم مقاييس اللغة، أبو الحسين أحمد بن فارس بن زكريا، تحقيق عبد السلام محمد هارون، دار الفكر،1979م،1/ 327.

([87]) الفواكه الدواني على رسالة بن أبي زيد القيرواني، أحمد بن غنيم بن سالم بن مهنا النفراوي، دار الكتب العلمية، بيروت،ط01، 1997، 115/2.

(88) بدائع الضائع، الكاساني : 318/4.

(89) المصدر نفسه: 318/4.

(90) حاشية الخرشي، الخرشي: 260/5.

([91]) مواهب الجليل في شرح مختصر الشيخ خليل، أبو عبد الله محمد بن محمد بن عبد الرحمن الشهير بالحطاب، تحقيق محمد سالم بن محمد علي بن عبد الودود، دار الرضوان، نواكشوط موريتانيا: 2/5.

([92]) شرح حدود بن عرفة، أبو عبد الله محمد الأنصاري الرصاع، تحقيق محمد أبو الأجفان غيره، دار الغرب الإسلامي، بيروت، ط01، 1993، ص/326.

([93]) فقه المعاملات على مذهب الإمام مالك مع المقارنة بالمذاهب الأخرى في أصول المسائل وعيونها، أحمد إدريس عبده، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، ص/ 38.

تعريف البيع بالمعنى الأخص: وزاد مع حده بالمعنى الأعم: [ذو مكايسة أحد عوضيه غير ولا فضة معين غير العين فيه[94].

شرح التعريف:

قوله: [ذو مكايسة] أي صاحب مغالبة ومشاححة، خرج هبة الثواب فإنه ليس فيها مشاححة، وخرج بقوله: [أحد عوضيه غير ذهب ولا فضة] الصرف[95] والمراطلة، لأن العوضين معا ذهب أو فضة أو مجتمع منهما، وشمل قوله :[أحد عوضيه...] ما إذا ما كان أحد العوضين ذهبا أو فضة، والآخر عرضا، وما إذا كانا معا عرضين.

وخرج بقوله:[معين غير العين فيه] السلم لأن غير العين فيه وهو المسلم فيه في الذمة غير معين. [96]

3. **الشافعية:** عرف الشيرازي البيع بأنه: **[نقل الملك في العين بقصد المعوضة].**[97]
4. **الحنابلة:** عرف ابن قدامة البيع بأنه: **[مبادلة مال بمال تمليكاً وتملكاً غير ربا ولا قرض].**[98]

التعريف المختار: بالنظر في التعريفات السابقة يظهر أن التعريف المناسب هو: [مبادلة مال بمال على وجه مخصوص بقصد التملك والتمليك على التأبيد]. **وذلك للسببين التاليين:**

1. إن تبادل الأموال تكون على سبيل التملك في العقد.
2. إن البيع والشراء لا يكون إلا بما يعتبر مالاً في عرف الشرع.

الفرع الثاني: حكم البيع، ومشروعية البيع،وحكمة مشروعيته،كما يلي:

أولاً: حكم البيع: البيع من العقود الواجب الاهتمام بها وبمعرفة أحكامها لعموم الحاجة إليها والبلوى بها، فيجب على المكلف أن يعلم حكم الله فيه قبل مباشرته وذلك لكثرة الفساد فيه وخاصة في هذا الزمان. وحكم البيع من حيث هو الجواز، كما أن حقيقته معلومة لكل الناس، فحكمه من الإباحة معلوم من الدين بالضرورة، فالاستدلال المذكور على ذلك في الكتب والمجالس إنما هو على طريق التبرك بذكر الآيات والأحاديث مع تمرين الطلبة على الاستدلال[99].

ينبغي للمسلم الذي يشتغل بالبيع و الشراء،أن يتعلم أحكام البيع،و ما يصح فيه من الشروط،و ما لا يصح حتى يكون على بصيرة من معاملته؛وبذلك تنقطع الخصومات و المنازعات؛لأن غالبها ينشأ من عدم معرفة المتبائعين أو أحدهما بأحكام البيع واشتراطهم الشروط الفاسدة.

لذلك سوف أتناول في هذا المطلب الحديث عن حكم البيع من حيث الأثر المترتب عليه؛**كما يلي:** [100].

1. **يكون البيع واجباً:**

أ. وذلك في حق الشخص الذي اشتد به الجوع حتى كاد أن يموت، ومعه نقود يملكه،وليس عنده ما يأكله حتى ينقذ نفسه من الهلاك.

ب. بيع القاضي مال المفلس،وبيع الولي مال اليتيم،إذا كانت مصلحة اليتيم تتعين في بيعه.

2. **يكون البيع مندوباً:** وذلك كبيع الطعام زمن الغلاء،أو كمن أقسم على إنسان أن يبيع له سلعة لا ضرر عليه من بيعها؛لأن إبرام القسم مندوب.

3. **يكون البيع حراماً** : كبيع المسلم خمراً،وذلك؛**لقوله تعالى: **﴿يَـٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِنَّمَا ٱلۡخَمۡرُ وَٱلۡمَيۡسِرُ وَٱلۡأَنصَابُ وَٱلۡأَزۡلَٰمُ رِجۡسٞ مِّنۡ عَمَلِ ٱلشَّيۡطَٰنِ فَٱجۡتَنِبُوهُ لَعَلَّكُمۡ تُفۡلِحُونَ﴾** [سورة المائدة: ٩٠].

4. **يكون البيع مكروهاً** : وذلك كالبيع عند آذان الجمعة؛ **لقوله تعالى :** ﴿يَـٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِذَا نُودِيَ لِلصَّلَوٰةِ مِن يَوۡمِ ٱلۡجُمُعَةِ فَٱسۡعَوۡاْ إِلَىٰ ذِكۡرِ ٱللَّهِ وَذَرُواْ ٱلۡبَيۡعَۚ ذَٰلِكُمۡ خَيۡرٞ لَّكُمۡ إِن كُنتُمۡ تَعۡلَمُونَ﴾** [سورة الجمعة: من الآية: ٩]

ثانياً: مشروعية البيع : وقد دل على جوازه الكتاب والسنة والإجماع، والمعقول، وكما يلي.

1. **من القرآن الكريم** : وردت آيات كثيرة تدل في عمومها على مشروعية البيع،**ومنها:**

أ. **قوله تعالى : ﴿وَأَحَلَّ ٱللَّهُ ٱلۡبَيۡعَ وَحَرَّمَ ٱلرِّبَوٰاْ﴾** [سورة البقرة: من الآية: ٢٧٥].

([94]) شرح حدود بن عرفة، أبو عبد الله محمد الأنصاري الرصاع : ص/326.

([95])الصرف، بيع نقد بنقد مغايرا لنوعه والمراطلة : هي بيع النقد بنقد من نوعه شمس الدين محمد عرفة الدسوقي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، دار إحياء الكتب العربية : 2/3.

([96]) الإتقان والإحكام شرح تحفة الحكام في نكت العقود والأحكام، أبو عبد الله محمد بن أحمد بن محمد الفاسي، تحقيق محمد عبد السلام محمد سالم دار الحديث، القاهرة، 1422-2011: 521/1.

(97) المهذب، الشيرازي : 3/2.

(98) المغني، ابن قدامة : 199/4

([99]) مواهب الجليل، أبو عبد الله الحطاب: 7/5.

(100) ينظر: رد المختار، ابن عابدين : 17/7 ؛ البيع في المزاد العلني في الفقه الإسلامي، زيدان: ص/18.

وجه الدلالة: الآية فيها دليل على مشروعية البيع، وتحريم الربا،لأن البيع من أسباب التملك. هذه الآية من عموم القرآن والألف واللام للجنس لا للعهد ووجه الاستدلال منها حل عموم البيوع إلا ما كان فيه ربا أو نهي عنه ومنع العقد عليه.

ب. **قوله تعالى :** ﴿**لَيْسَ عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ أَن تَبْتَغُواْ فَضْلًا مِّن رَّبِّكُمْ**﴾ [سورة البقرة:من الآية:١٩٨.]

وجـــه الدلالـــة : لآيـــة فيهـــا دليـــل علـــى جـــواز البيـــع والشـــراء فـــي موســـم الحـــج وإذا جـــاز البيـــع والشراء في الحج فمن باب أولى جوازه في غير الحج.

ت. **قوله تعالى :** ﴿**يَـٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِذَا تَدَايَنتُم بِدَيْنٍ إِلَىٰٓ أَجَلٍ مُّسَمًّى فَٱكْتُبُوهُ**...﴾ [سورة البقرة: من الآية:٢٨٢].

ث. **قوله تعالى:** ﴿**يَـٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ لَا تَأْكُلُوٓاْ أَمْوَٰلَكُم بَيْنَكُم بِٱلْبَـٰطِلِ إِلَّآ أَن تَكُونَ تِجَـٰرَةً عَن تَرَاضٍ مِّنكُمْ**﴾ [سورة النساء: من الآية: ٢٩].

وجه الدلالة :الآيتان فيهما دليل على مشروعية البيع؛لأن التجارة بمعنى البيع والشراء.

ج. ﴿**يَـٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِذَا تَدَايَنتُم بِدَيْنٍ إِلَىٰٓ أَجَلٍ مُّسَمًّى فَٱكْتُبُوهُ**...﴾ [سورة البقرة:من الآية:٢٨٢].

وجه الدلالة : الآية فيها دليل على الإشهار في البيع؛مما يدل على مشروعية البيع ويكون سبب من أسباب التملك.

ح. **وقال** تعالى: ﴿**يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا تَدَايَنتُم بِدَيْنٍ إِلَىٰ أَجَلٍ مُّسَمًّى فَاكْتُبُوهُ ۚ وَلْيَكْتُب بَّيْنَكُمْ كَاتِبٌ بِالْعَدْلِ ۖ وَلَا يَأْبَ كَاتِبٌ أَن يَكْتُبَ كَمَا عَلَّمَهُ ٱللَّهُ فَلْيَكْتُبْ وَلْيُمْلِلِ ٱلَّذِى عَلَيْهِ ٱلْحَقُّ وَلْيَتَّقِ ٱللَّهَ رَبَّهُۥ وَلَا يَبْخَسْ مِنْهُ شَيْـًٔا**...﴾ [البقرة: ٢٨٢].

ففي هذه الآية يأمر المولى سبحانه وتعالى بالإشهاد في البيع،وفيه دلالة على إباحة البيع، إذ لو لم يكن البيع مباحا لما طلب الإشهاد عليه.

خ. **قَالَ** تَعَالَى: ﴿**يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُم بَيْنَكُم بِالْبَاطِلِ إِلَّا أَن تَكُونَ تِجَارَةً عَن تَرَاضٍ مِّنكُمْ**...﴾ [النساء: ٢٩] نهى المولى سبحانه وتعالى عن أكل الأموال بالطرق غير المشروعة، وبين طرق انتقال الأموال بين الناس بالتجارة، وجعل التراضي شرطا في التعامل فيما بينهم.

2. أدلة مشروعية البيع من السنة النبوية.

وكما دل على حله الكتاب دلت عليه السنة أيضا، فقد باع النبي ﷺ بنفسه واشترى، وأمر أصحبه بذلك ووقع بحضرته، ومن الأحاديث التي تدل على ذلك ما يلي: ثبت مشروعية البيع في كثير من الأحاديث النبوية؛ **ومنها :**

أ. قوله ﷺ :**((المبيعان بالخيار ما لم يفترقا))**. [101]

وجه الدلالة : الحديث فيه دليل على مشروعية البيع،وأن البائع والمشتري في حل ما لم يتفرقا عن مجلس العقد.

ب. ما روي عن أبي سعيد الحذري ﷺ أن رسول الله ﷺ قال :**((إنما البيع عن تراض))**.[102]

وجه الدلالة :الحديث فيه دليل على مشروعية البيع،ويكون بالتراض بين الطرفين.

ت. مـــا روي عـــن أبـــي ســـعيد الحـــذري ﷺ أن رســـول الله ﷺ قـــال :**((التـــاجر الصـــدوق الأمـــين مـــع النبيين،والصديقين،والشهداء ،الصالحين))**.[103]

وجـه الدلالـة : أن التاجر الصدوق يحشر يوم القيامة مع النبيين والصديقين والشهداء والصالحين،وهذا يدل على مشروعية الصدق والأمانة في البيع والشراء.

ث. عن الزبير بن العوام ﷺ، عن النبي ﷺ قال:((لأن يأخذ أحدكم حبله، فيأتي بحزمة حطب على ظهره، فيبيعها فيكف الله بها وجهه خير له من أن يسأل الناس أعطوه أو منعوه))[104].

وجه الدلالة: يرغب النبي ﷺ في هذا الحديث على الكسب مبينا أن من أنواعه البيع وفي الحديث دلالة على جواز البيع وحله.

ج. عن عبادة بن الصامت ﷺ قال: قال رسول الله ﷺ : ((الذهب بالذهب والفضة بالفضة والبر بالبر والشعير بالشعير والتمر بالتمر والملح بالملح مثلا بمثل سواء بسواء يدا بيد فإذا اختلفت هذه الأصناف فبيعوا كيف شئتم إذا كان يدا بيد))[105].

وجه الدلالة: بين النبي صلى الله عليه وسلم في هذا الحديث الأصناف التي يجري الربا، ونهى عنها، ثم أذن في البيع متى اختلفت الأجناس.

---

(101) أخرجه البخاري في صحيحة، كتاب (البيوع)، باب (المبيعان بالخيار مالم يتفرقا)، 328/4 حديث رقم (2110).

(102) أخرجه ابن ماجه في سننه، كتاب (النجارات)،باب (البيع والخيار)،737/2 حديث رقم (2185).

(103) أخرجه الدارمي في سننه، كتاب (البيوع)، باب (في التاجر الصدوق)،240/2 حديث رقم (2444).

([104])أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب الزكاة، باب الاستعفاف عن المسألة، 123/2 حديث رقم 1471.

([105])أخرجه مسلم في صحيحه، كتاب المساقاة، باب الصرف وبيع الذهب بالورق نقدا، صحيح مسلم، تحقيق محمد فؤاد عبد الباقي، دار إحياء التراث العربي، بيروت، 1211/3 حديث رقم 1587 .

ح. عن حكيم بن حزام ﷺ، عن النبي ﷺ قال: ((البيعان بالخيار ما لم يتفرقا أو قال: حتى يتفرقا – فإن صدقا وبينا بورك لهما في بيعهما، وإن كتما وكذبا محقت بركة بيعهما))[106].

وجه الدلالة: في هذا الحديث أجاز النبي صلى الله عليه وسلم وأذن بالخيار للبيعان ما لم يتفرقا، ففي إذنه بالخيار في البيع دلالة على جواز البيع وإباحته.

خ. عن أبي سعيد ﷺ، عن النبي ﷺ قال: ((التاجر الصدوق الأمين مع النبيئين، والصديقين، والشهداء))[107].

وجه الدلالة: بشر النبي صلى الله عليه وسلم في هذا الحديث التاجر الصدوق الأمين بأن منزلته مع النبيئين والصديقين والشهداء متى ما صاحب تجارته صدق وأمانة.

3. دليل مشروعية البيع من الإجماع.

أجمع المسلمون على جواز البيع من حيث الجملة، قال صاحب مواهب الجليل: [والإجماع على جوازه من حيث الجملة][108]. ولأن حاجة الإنسان تتعلق بما في يد صاحبه,وصاحبه لايبذله إلا بعوض,ففي شرعية البيع طريق إلى وصول كل واحد منهما إلى غرضه,ودفع حاجته [109].

هذا هو الأصل في حكم البيع، لكن قد يعرض له الوجوب، كمن اضطر لشراء طعام أو غير والندب كمن أقسم على إنسان أن يبيع له سلعة لا ضرر عليه في بيعها، لأن إبرار القسم مندوب، والكراهة كبيع الهر والسبع لأخذ جلده، والتحريم كبيع المنهي عن بيعه نحو الكلب، فتلخص أن البيع تعرض له الأحكام الخمسة[110].

4. دليل مشروعية البيع من المعقول : [111]

إن الإنسان يحتاج إلى مافي يد صاحبه,وصاحبه لايبذله بدون عوض,ففي مشروعية البيع توصيل لكل محتاج إلى غرضه بطريقة شرعية.

ثالثاً: حكمة مشروعية البيع:

أباحت الشريعة الإسلامية التعامل بالبيع لحاجة الناس إليها؛مما يترتب عليها من منافع **كثيرة؛منها:** [112]

1. تناول المنافع التي أحلها الله بما تتفق مع روح الشريعة الإسلامية من حيث التيسير على الناس.
2. تشجيع الناس على العمل من أجل القضاء على البطالة؛حيث إنها وسيلة من وسائل الرزق.
3. تحقيق مقصد الشارع في حفظ المال و تداوله بين الناس.
4. المعاملات مبينة على مراعاة العلل و المصالح.
5. تتمثل حكمة مشروعيته في الرفق بالعباد ومصالحهم والتعاون على حصول معاشهم، فهو مظهر من مظاهر التعاون الذي لا غنى للإنسان عنه، تقتضيه الفطرة البشرية وضرورة الحياة، فالمرء محتاج إلى ما في أيدي الناس كما هو مشاهد ومعروف بالبداهة، والبيع هو الوسيلة المشروعة التي يصل بها الإنسان إلى ملك غيره دون ضرر أو حرج، ولو منع البيع لكانت وسيلة الناس في ذلك الغصب والسرقة والتحايل والخداع وغير ذلك من الأمور التي تؤدي إلى الهرج والقتل وسفك الدماء[113].

المطلب الثاني: شروط البيع وأركانه.

للشروط والأركان أهمية بالغة في الفقه الإسلامي عموما وعقد البيع خصوصا، لأنه يترتب عليهما إمضاء العقد أو إبطاله، مما يجعل الشرط والركن فاصلا في التمييز بين الصحيح منه والباطل.

البيع عقد،وكل عقد لا بد له من أركان حتى يوجد،ولابد لهذه الأركان من شروط حتى يصح العقد،و تترتب عليه آثاره،وسوف أتناول في هذا المطلب الحديث عن أركان **البيع، وشروطه،** ولذا كان من الأهمية بمكان التطرق إلى تعريف الشرط لغة واصطلاحاً **كما يلي :**

الفرع الأول: تعريف الشرط.

([106])أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب البيوع، باب ما يمحق الكذب والكتمان في البيع، المرجع السابق، 59/3 حديث رقم 2082 .

([107])أخرجه الترمذي في سننه، أبواب البيوع، باب ما جاء في التجار وتسمية النبي صلى الله عليه وسلم إياهم، سنن الترمذي، تحقيق بشار عواد معروف، دار الغرب الإسلامي، بيروت، ط01، 1996، 506/2. حديث رقم1209.

([108]) مواهب الجليل، أبو عبد الله الحطاب، 8/5.

(109) المغني، ابن قدامه : 7/6.

(110) أحمد بن غنيم النفراوي، 116/2.

(111) ينظر: فتح الباري، ابن حجر: 287/4 ؛ الفقه المنهجي، مصطفى البنا 11/6.

(112) ينظر : فتح الباري، ابن حجر: 287/4 ؛ الفقه المنهجي، البنا :11/6.

([113]) ينظر : بلغة السالك لأقرب المسالك على الشرح الصغير، أحمد الصاوي، تحقيق محمد عبد السلام شاهين، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ط01، 1415، 1995، 3/3 ؛ مدونة الفقه المالكي وأدلته، الصادق عبد الرحمان الغرياني، مؤسسة الريان، بيروت، لبنان، ط01، 2002، 3/ 203–204.

أولا: تعريف الشرط لغة.

الشرط بالتحريك – العلامة والجمع أشراط، وأشراط الساعة أعلامها وهو منه في التنزيل العزيز ﴿**إِنَّ ٱللَّهَ يُدَافِعُ عَنِ ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْۗ إِنَّ ٱللَّهَ لَا يُحِبُّ كُلَّ خَوَّانٖ كَفُورٍ**﴾ [سورة محمد: ١٨]، والأشراط العلامة التي يجعلها الناس بينهم ومنه سمي الشر، لأنهم جعلوا لأنفسهم علامة يعرفون بها.

قال ابن فارس: [الشين والراء والطاء يدل على علم وعلامة]. والشرط –بسكون الراء – جمعه شروط وشرائط، وهو إلزام الشيء والتزامه في البيع ونحوه][114].

ثانيا: تعريف الشرط اصطلاحاً.

عرفه القرافي بقوله: الشرط[ما يلزم من عدمه العدم ولا يلزم من وجوده وجود ولا عدم لذاته.] ثم وضع لهذا التعريف محترزات فقال:

القيد الأول:[ما يلزم من عدمه العدم احتراز من المانع، فإنه لا يلزم من عدمه شيء كالدين في الزكاة فقد تجب مع انتفاء المانع لوجود الغنى، وقد لا تجب مع انتفاء المانع لعدم بلوغ المال النصاب.

والثاني:[ولا يلزم من وجوده وجود ولا]عدم احتراز من السبب، فإنه يلزم من وجوده الوجود، وأخرج المانع، لأن المانع يلزم من وجوده العدم.

والثالث [لذاته] احتراز من مقارنة الشرط وجود السبب، فيلزم الوجود، أو مقارنة قيام المانع، فيلزم عدم الوجود، لكن لا لذاته، بل لأمر آخر خارجي، وهو مقارنة السبب أو قيام المانع.

فمثلا: تمام الحول في الزكاة يلزم من عدمه عدم وجوب الزكاة، ولا يلزم من وجوده وجوب الزكاة لاحتمال عدم بلوغ النصاب، ولا يلزم عدم وجوبها لاحتمال بلوغ المال النصاب.

أما إذا قارن الشرط وجوب السبب فإنه يلزم وجوب الزكاة، ولكن لا لذات الشرط. بل لوجود السبب، وإذا كان عليه دين مع تمام الحول، فإنه يلزم منه عدم وجوب الزكاة، ولكن العدم ثبت نظرا لقيام المانع، لا لذات الشرط[115].

ثالثاً شروط البيع:

تنقسم شروط البيع إلى عدة أقسام؛منها : [116]

1. **شروط انعقاد،وهي :**
   - أ. في العاقد : أهلية المتعاقدين.
   - ب. في العقد : الموافقة (الإيجاب و القبول).
   - ت. في المكان : إتحاد المجلس.
   - ث. في المعقود عليه أن يكون مالاً متقوماً،موجوداً،مملوكاً،مقدوراً على تسليمه.
2. **شروط نفاد،و هي:**
   - أ. الملك.
   - ب. الولاية.
   - ت. ألا يكون في البيع حق للغير.
3. **شروط صحة،و هي:**
   - أ. أن يكون الثمن معلوماً.
   - ب. الرضا بين المتعاقدين فلا يصح بيه مكره.
   - ب. معلومية الأجل في البيع المؤجل للثمن والقبض في المشتري المنقول،والقبض قبل الافتراق في العرف.
4. **شروط اللزوم و هي :**
   - أ. أن يتحقق في العقد الشروط السابقة.
   - ب. الخلو من الخيارات التي تشترط في عقود البيع،مثل: خيارالشرط،وخيار العيب،وخيار الرؤية.

الفرع الثاني: حكم الشرط في العقود.

ذهب فقهاء المالكية إلى مشروعية الشرط في العقود، إذ الأصل في الشروط الإباحة ما لم يمنعها الشرع، أو تخالف نصوصه.

([114]) ينظر: لسان العرب، أبو الفضل ابن منظور: 329/7 ؛ أحمد بن فارس: 260/3.

([115]) ينظر: شرح تنقيح الفصول في اختصار المحصول في الأصول، أبو العباس شهاب الدين أحمد بن إدريس القرافي، دار الفكر، بيروت، لبنان، 2004م، ص/205 ؛ المهذب في علم أصول الفقه المقارن، عبد الكريم بن على بن محمد النملة، مكتبة الرشد، الرياض، ط01، 1420، 1999، 1/ 433–434.

(116) ينظر: الفقه الإسلامي وأدلته، الزحيلي: 371/5،354؛ الملخص الفقهي قسم المعاملات، ابن فوران: 14/2.

قال ابن رشد: [ويجوز البيع والشرط وذلك إذا كان الشرط صحيحا، ولم يؤل البيع به إلى الغرر ولا فساد في ثمن ولا مثمون ولا إلى ما أشبه ذلك من إخلال بشرط من الشرائط المشترطة في صحة البيع، وذلك مثل أن يبيع الرجل الدار ويشترط سكناها أشهرا معلومة، أو يبيع ويشترط ركوبها أياما ة أو إلى مكان قريب[117].

واستدل المالكية على جواز الشروط في العقود بما يلي:

1. قال تعالى: ﴿**يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ أَوۡفُواْ بِٱلۡعُقُودِۚ أُحِلَّتۡ لَكُمُ ٱلۡأَنۡعَٰمُ إِلَّا مَا يُتۡلَىٰ عَلَيۡكُمۡ غَيۡرَ مُحِلِّي ٱلصَّيۡدِ وَأَنتُمۡ حُرُمٌۗ إِنَّ ٱللَّهَ يَحۡكُمُ مَا يُرِيدُ**﴾ [المائدة: ١].

[أمر الله سبحانه وتعالى في هذه الآية بالوفاء بالعقود، قال الحسن يعني بذلك عقود الدين وهي ما عقده المرء على نفسه، من بيع وشراء وإجارة وكراء ومناكحة وطلاق، وغير ذلك من الأمور].[118]

2. قال تعالى: ﴿**إِنَّ ٱللَّهَ يَأۡمُرُكُمۡ أَن تُؤَدُّواْ ٱلۡأَمَٰنَٰتِ إِلَىٰٓ أَهۡلِهَا وَإِذَا حَكَمۡتُم بَيۡنَ ٱلنَّاسِ أَن تَحۡكُمُواْ بِٱلۡعَدۡلِۚ إِنَّ ٱللَّهَ نِعِمَّا يَعِظُكُم بِهِۦٓۗ إِنَّ ٱللَّهَ كَانَ سَمِيعَۢا بَصِيرٗا**﴾ [النحل: ٩١) العهد في هذه الآية لفظ عام لجميع ما يعقد باللسان ويلتزمه الإنسان من بيع أو صلة أو في أمر موافق للديانة[119].

3. قوله تعالى: ﴿**وَلَا تَقۡرَبُواْ مَالَ ٱلۡيَتِيمِ إِلَّا بِٱلَّتِي هِيَ أَحۡسَنُ حَتَّىٰ يَبۡلُغَ أَشُدَّهُۥۚ وَأَوۡفُواْ ٱلۡكَيۡلَ وَٱلۡمِيزَانَ بِٱلۡقِسۡطِۖ لَا نُكَلِّفُ نَفۡسًا إِلَّا وُسۡعَهَاۖ وَإِذَا قُلۡتُمۡ فَٱعۡدِلُواْ وَلَوۡ كَانَ ذَا قُرۡبَىٰۖ وَبِعَهۡدِ ٱللَّهِ أَوۡفُواْۚ ذَٰلِكُمۡ وَصَّىٰكُم بِهِۦ لَعَلَّكُمۡ تَذَكَّرُونَ**﴾ [الأنعام: ١٥٢) العهد المذكور في الآية محتمل أن يراد به جميع ما انعقد بين إنسانين، وأضيف ذلك العهد إلى الله من حيث أمر بحفظه والوفاء به. [120]وبما رواه أبو هريرة ﷺ قال: قال رسول الله ﷺ :((المسلمون على شروطهم)).[121] أما ما ورد عن النبي ﷺ من نهيه عن الشرط في البيع كما في حديث جابر رضي الله عنه قال: ((نهى رسول الله ﷺ عن المحاقلة والمزابنة والمخابرة[122]، وعن بيع الثمر حتى يبدو صلاحه))[123].

وحديث عبد الله بن عمرو ﷺ قال : قال رسول الله ﷺ :((لا يحل سلف وبيع، ولا شرطان في بيع، ولا ربح ما لم تضمن، ولا بيع ما ليس عندك))[124]. وحديث جابر أن رسول الله ﷺ :((نهى عن الثنيا[125] إلا أن تعلم))[126].

فقد حمل أهل المذهب النهي عن شرط يناقض المقصود أو يخل بالثمن، فالذي يناقض المقصود كأن يشترط البائع على المشتري أن لا يبيع تلك السلعة أصلا، أو إلا من نفر قليل... أو شرط يخل بالثمن كشرط وسلف ومعنى إخلاله بالثمن أنه يقتضي إما كثرته إن كان الشرط من المشتري، أو نقصه إن كان الشرط من البائع[127].

ويرى المالكية بأن مذهب الإمام مالك رحمه الله هو أولى المذاهب، إذ بمذهبه تجتمع الأحاديث كلها، والجمع عندهم أحسن من الترجيح[128].

قال ابن رشد الجد[فعرف مالك رحمه الله الأحاديث كلها واستعملها في مواضيعها وتأولها على وجوهها][129].

الفرع الثالث: أقسام الشروط من حيث الصحة والبطلان.

الشروط التي تحصل عند البيع إما أن تكون مما يقتضيها العقد ولا تنافيه، أو لا يقتضيها العقد ولا تنافيه، فيصح البيع ويترتب عليه آثاره، وإما أن تنافي مقصود البيع، أو تخل بالثمن فيكون العقد باطلا ولا يترتب عليه آثاره، وعلى هذا قسمت الشروط إلى شروط صحيحة وشروط باطلة.

([117]) المقدمات الممهدات، أبو الوليد محمد بن أحمد بن رشد القرطبي،تحقيق محمد حجي، دار الغرب الإسلامي، بيروت،ط01،1988: 67/2.

([118]) الجامع لأحكام القرآن، أبو عبد الله محمد بن أحمد بن أبي القرطبي، تحقيق عبد بن المحسن التركي، مؤسسة الرسالة، بيروت، لبنان، ط01، 2006 : 248/7-249 .

([119]) الجامع لأحكام القران، القرطبي: 406/12.

([120]) الجامع لأحكام القران، القرطبي: 115/7.

([121])أخرجه أبو داود في سننه، كتاب الأقضية، باب الصلح،، سنن أبي داود، تحقيق شعيب الأرناؤوط وغيره، دار الرسالة العالمية، دمشق، 2009، 446/5 حديث رقم 3594 ؛ أخرجه الترمذي في سننه، باب ما ذكر عن النبي صلى الله عليه وسلم في الصلح بين الناس، 3/ 27، حديث رقم 1352.

([122])المحاقلة : بيع الزرع القائم بالحب كيلا المزابنة: بيع معلوم بمجهول من جنس واحد، أو بيع مجهول بمجهول من جنس واحد أيضا . والمخابرة : الأرض يدفعها الرجل إلى الرجل فينفق فيها ثم يأخذ من الثمر. ينظر أبو الفضل عياض بن موسى بن عياض اليحصبي، إكمال المعلم بفوائد مسلم، تحقيق يحي إسماعيل، دار الوفاء، المنصورة، مصر : 172/5-189..

([123])أخرجه الإمام مسلم في صحيحه، كتاب البيوع، باب النهي عن المحاقلة والمزابنة وعن المخابرة وبيع الثمرة قبل بدو صلاحها وعن بيع المعاومة وهو بيع السنين : 1174/3، حديث رقم 1536.

([124])أخرجه أبو داود في سننه، كتاب البيوع، باب في الرجل يبيع ما ليس عنده، حديث رقم 3504، 363/5.

([125])الثنيا: أن يستثني في المبيع شيئا مجهولا، ينظر: غريب الحديث ابن الجوزي، تحقيق عبد المعطي أمين قلعجي، دار الكتب العلمية، بيروت، ط01، 1985، 1/ 130.

([126]) الفواكه الدواني، أحمد النفراوي،،144/2.

([127])أخرجه الترمذي في سننه، أبواب البيوع، باب ما جاء في النهي عن الثنيا، حديث رقم 2،576/1290.

([128]) بداية المجتهد ونهاية المقتصد، أبو الوليد محمد بن أحمد بن محمد بن أحمد بن رشد، تحقيق ماجد الحموي، دار ابن حزم،بيروت، ط01، 1995، 3/ 1220.

([129]) المقدمات الممهدات، ابن رشد القرطبي: 68/2.

أولا: الشروط الصحيحة: وهي التي يقتضيها العقد أو لا يقتضيها ولكن لا تنافيه، وفيها مصلحة لأحد المتعاقدين، وورد الشرع بجوازها وفيما يلي بيانها.

1. شرط يقتضيه العقد : كشرط التقابض وذلك بتسليم السلعة للمشتري والثمن للبائع، وشرط القيام بالعيب، فهذه الأمور لازمة دون شرط لاقتضاء العقد لها، فهذا الشرط لا يؤثر ذكره في العقد، فهو بيان وتأكيد لما يقتضيه العقد[130].
2. شرط لا يقتضيه العقد ولا ينافيه وفيه مصلحة لأحد المتعاقدين، فهذا الشرط جائز، كاشتراط بائع الدار سكناها لمدة سنة أو شهر[131].

قال ابن عبد البر رحمه الله [وجائز بيع الدابة على استثناء ركوبها اليوم ونحوه، وجائز بيع الدار واستثناء سكناها لمدة شهر أو شهرين أو سنة، ونحو ذلك لأنه شيء مأمون[132].

ويؤيد هذا حديث جابر بن عبد الله رضي الله عنه إذ فيه أنه باع جمل لرسول الله صلى الله عليه وسلم واستثنى ظهره إلى المدينة، ووافقه النبي صلى الله عليه وسلم على ذلك[133]. ففيه دليل على جواز اشتراط شيء فيه مصلح لأحد المتعاقدين.

ومن الشروط الصحيحة أيضا شرط الأجل والخيار والكفيل والرهن، فهذه الأمور لا تنافي العقد ولا يقتضيها، بل إن اشترط عمل بها، وإلا فلا[134].

ثانياً: الشروط الباطلة: وهي التي تبطل التصرف أصلا وقد تسقط ويصح العقد، وبيانها كالآتي:

1. شروط باطلة تبطل التصرف فهنا يكون الشرط حرما و البيع فاسدا كمن باع دار واشترط اتخاذها مجمعا للفساد[135]، أو كاشتراط ما يجر منفعة للمقرض[136]، أو كاشتراط ما فيه غرر في الثمن أو المثمن، وذلك لما ورد أن رسول الله ﷺ نهى عن بيع الغرر[137].

قال الإمام مالك رحمه الله:[ومن بيع الغرر والمخاطرة: أن يعمد الرجل قد ضلت دابته، أو أبق غلامه، وثمن الشيء من ذلك خمسون دينارا، فيقول الرجل أنا آخذه منك بعشرين دينار، فإن وجده المبتاع ذهب من البائع ثلاثون دينار، وإن لم يجده ذهب البائع من المبتاع بعشرين دينار.

قال مالك: [وفي ذلك أيضا عيب آخر، إن تلك الضالة إن وجدت لم يدر أزادت أم نقصت أم ما حدث بها من العيوب، فهذا أعظم المخاطرة][138].

2. شروط باطلة تبطل التصرف إلا إذا أسقطها مشترطها : كالشروط التي تتنافى مع المقصود من العقد، مثل اشتراط ما يمنع من تصرف عام أو خاص[139]، وكاشتراط البائع على المشتري ألا يركب ما اشتراه، أو ألا يلبس الثياب المشتراة، أو ألا يبيع، أو ألا يسكن الدار[140]. قال ابن جزي:[فإن كان الشرط يقتضي التحجير على المشتري بطل الشرط والبيع، إلا أن يسقط على المشتري شرطه فيجوز البيع، وذلك مثل أن يشترط عليه ألا يبيع ولا يهب][141].
3. شروط باطلة تسقط ويصح العقد : وذلك كمن اشترط ثمار أو حبا مع أرضه قبل الزكاة، واشترط الزكاة على البائع، وكاشتراط البائع ألا عهدة عليه في عيب، أو استحقاق، أو لا جائحة عليه في ثمار ونحوها، فالبيع في هذه الفروع صحيح والشرط باطل[142].

من خلال ما سبق يتبين لنا أن المالكية يجيزون الشروط التي لا تنافي مقصود العقد، سواء أكانت مما يقتضيها العقد، أو مما لا يقتضيها، ويمنعون الشروط التي تنافي المقصود من العقد، أو تخل بالثمن.

المطلب الثاني: أركان البيع.

([130]) ينظر: حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، محمد بن أحمد بن عرفة الدسوقي المالكي، دار الفكر: 65/3.

([131]) المقدمات الممهدات، ابن رشد القرطبي: 68/2.

([132]) الكافي في فقه أهل المدينة، أبو عمر يوسف بن عبد الله بن محمد بن عبد البر، تحقيق محمد أحيد ولد ماديك الموريتاني، مكتبة الرياض الحديثة، السعودية، ط02، 1400، 1980، :683/2.

([133])أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب الشروط، باب إذا اشترط البائع ظهر الدابة إلى مكان مسمى جازه، حديث رقم 2718، : 3/ 189.

([134]) حاشية الدسوقي، ابن عرفة: 65/3.

([135]) الاتقان والإحكام في شرح تحفة الحكام، أبو عبد الله محمد الفاسي :526/1.

([136]) شرح مختصر خليل للخرشي، أبو عبد الله محمد بن عبد الله الخرشي المالكي، دار الفكر، بيروت:231/5.

([137])أخرجه مسلم في صحيحه، كتاب البيوع، باب بطلان بيع الحصاة والبيع الذي فيه غرر، حديث رقم 1513، 1153/3.

([138]) الموطأ، الإمام مالك، كتاب البيوع، باب بيع الغرر، رقم 1942، تحقيق بشار معروف دار الغرب الإسلامي، بيروت، 194/2.

([139]) المرجع السابق، أبو الوليد أحمد بن رشد:1221/3.

([140]) بلغة السالك، أحمد الصاوي:59/3.

([141]) القوانين الفقهية، أبو القاسم محمد بن أحمد بن محمد بن عبد الله بن جزي : ص/171.

([142])الاتقان والإحكام في شرح تحفة الحكام، أبو عبد الله محمد الفاسي : 527/1.

للبيع ثلاثة أركان في الجملة، وخمسة على التفصيل، لا يصح عقد البيع إلا بوجودها، نذكرها هذا المطلب مع بيان شرط كل ركن.

الفرع الأول: تعريف الركن

أولاً : حقيقة الركن في اللغة،والاصطلاح:

1. **حقيقة الركن في اللغة :**

أولا: تعريف الركن لغة: الراء والكاف والنون أصل واحد يدل على قوة فركن الشيء جانبه الأقوى وركن الإنسان قوته وشدته وما تقوى به من ملك وجند وغيره وبذلك فسر قوله عزوجل: **((فتولى بركنه))**، والجمع أركان وأركن[143].

والأركان: جمع ركن،والركن هو: الجانب القوي في الشيء،[144]والذي يتوقف وجوده في الوجود عليه؛ومنه قوله تعالى : ﴿**وَقَالَ ٱلْقَوْمُ يَقَوْمِ لَوْلَآ أَرْسَلَ ٱلْمَلَٰٓئِكَةَ إِلَيْنَآ أَوْ نَرَىٰ ٱلرَّسُولَ ۖ وَلَوْ جَآءَ ٱلْمَلَٰٓئِكَةُ لَنَزَّلْنَا عَلَيْهِمْ مَلَكًا**﴾ [سورة هود: ٨٠].

2. الركن في الاصطلاح:

أ. عرف الحنفية الركن بأنه : **ما توقف الشيء على وجوده و كان جزءاً منه و داخلاً في تركيبه. (145)**

ب.عرف الجمهور (المالكية،و الحنابلة،والشافعية)،الركن بأنه**[ما لا بد منه في العقد سواء كان جزءاً منه،أو متعلقاً به].(146)**.

ج. هو الداخل في حقيقة الشيء المحقق لماهيته[147].

ثانياً : الفرق بين الشرط والركن: قال صاحب مراقي السعود:[والركن جزء الذات والشرط خرج وصيغة دليلها في المنتهج يعني أن الفرق بين الركن والشرط: أن الركن جزء الماهية الداخلي في حقيقتها كالركوع والسجود بالنسبة إلى الصلاة والشرط هو ما خرج عن الماهية كالطهارة بالنسبة إلى الصلاة ربما أطلق كل منهما على الآخر مجازا علاقته المشابهة في توقف الحكم على كل منهما][148].

الفرع الثاني: أركان البيع.

أركان البيع التي تتوقف عليها حقيقته ثلاثة هي في الحقيقة خمسة [عاقد «من بائع ومشتر، و[معقود عليه] من ثمن،ومثمن، والثالث صيغة أو ما يقوم مقامها بما يدل على الرضا[149].

ولما كان البائع والمشتري يشتركان في الشرط عبروا عنهما بالعاقد وكذلك الثمن والمثمون يشترط في كل واحد منهما ما يشترط في الآخر، فلذلك عبروا عنهما بالمعقود عليه[150].

أولاً: الركن الأول: الصيغة : صيغة العقد هي صورته الحسية التي تحقق وجوده في الخارج. أو هي الدال على توجيه إرادة العاقدين، ذلك لأن الأساس في العقد هو توجيه الإرادة لإنشائه، والإرادة أمر باطني لا يظهر إلا بما يدل عليه وهذا الدال على توجيه الإرادة هو الذي سماه الفقهاء صيغة العقد، فما يدل على الرضا من البائع يسمى الإيجاب، وما يدل على الرضا من المشتري يسمى القبول، وسواء كان الدال قولا كقول البائع: بعتك وأعطيتك، وملكتك بكذا وشبه ذلك. وقول المشتري: اشتريت وتملكت، وابتعت وقبلت وشبه ذلك، أو كان فعل كالمعاطاة وهي: أن يعطيه الثمن فيعطيه المثمن من غير إيجاب ولا استيجاب، لأن الفعل يدل على الرضا عرفا.

وكذلك يجوز أن تكون الصيغة كتاب، كأن يرسل البائع للمشتري موافقته على البيع بالبريد أو الفاكس، أو غير ذلك من وسائل الاتصال، ويرد المشتري بالقبول، أو كان إشارة مفهمة للرضا بالبيع من الجانبين سواء كانت الإشارة من أخرس أو من قادر على النطق[151].

قال الباجي: [فليس للإيجاب ولقبول لفظ معين، وكل لفظ أو إشارة فهم منه الإيجاب والقبول لزم به البيع وسائر العقود][152].

([143]) معجم مقاييس اللغة، أحمد بن فارس :430/2 ؛ لسان العرب، ابن منظور :185/13.

(144) ينظر : لسان العرب، ابن منظور: /185 ؛ مختار الصحاح، الرازي : ص/149.

(145) حاشية ابن عابدين، ابن عابدين : 165/5.

(146) ينظر : بلغة السالك الدرويز: 89/12 ؛ نهاية المحتاج، الرملي : 376/3.

([147]) المهذب في أصول الفقه المقارن،عبد الكريم بن على بن محمد النملة : 1963/5.

([148]) شرح مراقي السعود المسمى نثر الورود، محمد الأمين بن محمد المختار الجنكي الشنقيطي، تحقيق علي بن محمد العمران، دار عالم الفوائد، مكة المكرمة، ط01، 1426، 32/1.

([149]) بلغة السالك، أحمد الصاوي: 4/3-5.

([150])الاتقان والإحكام، أبو عبد الله محمد بن محمد الفاسي:523/1.

([151]) ينظر : مواهب الجليل، أبو عبد الله محمد الحطاب: 9/5 ؛ إدريس عبده : ص/44 ؛ الصادق عبد الرحمان الغرياني : 206/3.

([152]) المنتقى شرح موطأ إمام دار الهجرة مالك بن أنس، أبو الوليد سليمان بن خلف بن سعد الباجي الأندلسي المالكي، دار الكتاب الإسلامي، القاهرة، ط02، 1332، 157/4.

اختلف العلماء في أركان عقد البيع، على قولين :

القول الأول : ذهب **الحنفية** إلى أن أركان عقد البيع الصيغة. (153)

القول الثاني : ذهب الجمهور **(المالكية،والشافعية،والحنابلة)** إلى أن أركان عقد البيع ثلاثة هي الصيغة،والعاقدان،و محل التعاقد (المعقود عليه). (154)

ويترتب على هذا الخلاف حكم البيع الذي يفقد شرطاً من شروطه إلى قولين :

القول الأول : ذهب الحنفية إلى أن المعاملة التي يُفقد فيها شرط من شروطها معاملة فاسدة؛لأنها لا تفيد الملك إلا بالقبض. (155)

القول الثاني : ذهب **الجمهور (المالكية،والشافعية،والحنابلة)**،إلى أن المعاملة التي تفقد فيها شرط من الشروط تكون معاملة باطلة؛مثل المعاملة التي يُفقد فيها ركن من أركان البيع. (156)

الراجح : بالنظر في القولين السابقين يظهر أن الراجح ما ذهب إليه الجمهور من أن أركان البيع ثلاثة،الصيغة،والعاقدان،و المعقود عليه (محل العقد).

لذلك سوف أتناول أركان العقد،وشروطها عند الجمهور،كما يلي.

الصيغة :

ت. **تعريف الصيغة :**

عرف الجمهور الصيغة بأنها: **[اللفظ الذي يصدر عن المتعاقدين، معبراً عن رغبتها في التعاقد،و رضاهما وقصدها إليه،لأن الرضا شرط لصحة عقد البيع].** (157)

واتفق الفقهاء على أن صيغة العقد تكون بالفعل الماضي؛لأنه الأكثر دلالة على المراد من غيره من الأفعال رغم جواز استخدام الفعل المضارع بشرط وجود دليل يدل على إنشاء العقد.

ومن صور التعاقد بالصيغة : (158)

1. **الكتابة:** وهي أن يكتب أحد المتعاقدين للآخر كتاباً فيه بعتك حديقتي، أو بيتي بألف جنيه،ويكتب إليه الآخر قبلت البيع في مجمل قراءة الخطاب.

كما يصح العقد بالكتابة من الحاضرين في مجلس واحد، إلا عقد الزواج؛ فإنه لا يصح بالكتابة للحاضرين في المجلس،لأنه يشترط فيه سماع كلام المتعاقدين ولابد من النطق فيه.

2. **بواسطة رسول :** أي طرف ثالث يبلغ الطرف الآخر.

بواسطة الإشارة : بحيث تكون مفهومة و كاشفة لغرض من صدر منه، ثم يشرط أن لا يكون قادراً على النطق و لا يعرف الكتابة.

3. **الفعل :** و هو المبادلة الفعلية الدالة على الرضا؛مثل شراء الصحف والمجلات،وركوب السيارات المعدة لنقل الناس بالأجرة،وكل ما يدل على الرضا بحيث لا يكون فيه نزاع بين الطرفين.

ث. تتكون الصيغة من الإيجاب والقبول:

1. **الإيجاب في اللغة:** الإثبات.

في الاصطلاح: الكلام الصادر ممن يكون منه التمليك،سواء صدر أولاً، أو ثانياً،وقيل هو الكلام الصادر من أحد المتعاقدين أولاً.

2. **والقبول:** هو ما يصدر ممن يصير إليه الملك دالاً على الرضا،أو ما يصدر منه ثانياً.

ج. **شروط الإيجاب و القبول :**

يشترط في الإيجاب و القبول عدة شروط حتى يكون صحيحاً،ومنها: (159)

1. توافق الإيجاب و القبول : أي أن يتحد الموضوع،ويكونا متوافقين دالين على الإرادتين.
2. وضوح دالة الإيجاب والقبول في بيان رغبة المتعاقدين في إبرام العقد،ولا يشترط لفظ معين؛لأن العبرة في العقود بالمعاني لا بالألفاظ و المباني،و يستثنى من ذلك عقود الزواج،و العقود العينية؛مثل: الرهن،و الهبة.

---

(153) ينظر : بدائع الصنائع، الكاساني: 375/3.

(154) ينظر : حاشية الخرشي، الخرشي: 367/5 ؛ نهاية المحتاج الرملي: 376/3.

(155) ينظر : بدائع الضائع، الكاساني : 375/3.

(156) ينظر : حاشية الخرشي، الخرشي: 376/5 ؛ نهاية المحتاج الرملي: 376/3.

(157) ينظر: روضة الطالبين، النووي: 340/3.

(158) ينظر:المهذب، الشيرازي : 264/1 ؛ حاشية ابن عابدين، ابن عابدين:11/4، فقه السنة، سيد سابق:91/3.

(159) ينظر: بدائع الصنائع، الكاساني : 137/5،136 ؛ كفاية الأخيار، الحسيني:ص/232.

3. الاتصال في الإيجاب والقبول : أي أن يصدر القبول متصلاً بالإيجاب في مجلس العقد إذا كان المتعاقدين حاضرين،وهذا يتحقق، **بما يلي:** [160]

أ. عدم رجوع الموجب عن إيجابه قبل قبول الآخر.

ب. عدم صدور شيء من أحد المتعاقدين يدل على الاعتراض.

ت. علم كل واحد من المتعاقدين بما صدر عن الآخر.

ث. اتحاد مجلس العقد.

ج. أن لا يطول الفصل بين الإيجاب و القبول.

4. عدم التعليق على شرط،أو التقييد بوقت : [161]أن تكون صيغة العقد و القبول منجزة،لا معلقة على شرط يقتضيه العقد؛كقول البائع: بعت لك داري بكذا إذا جاء أول الشهر القادم،فقال فقبلت،لم يصح العقد لوجود الشرط؛ لأن التعليق لا يدل على إرادة البيع و الرضا به،والرضا شرط لصحة البيع،وكذلك التوقيت،أي يقول البائع: بعتك هذه السيارة لمدة سنة،لم ينعقد البيع؛لأن ملكية الأعيان لا تقبل التوقيت.

ثانياً: الركن الثاني: محل العقد، المعقود عليه[162]. والمراد به الثمن والمثمون معا.

و هو ما يقع عليه التعاقد،ويسمى بالمعقود عليه،وهو **أنواع،مثل:**

أ- أن يكون المعقود عليه عيناً مالية؛ و يسمى عند الفقهاء بيعاً أو رهناً أو وصية،أو إيجاراً،أو زواجاً.

ب- يكون المعقود عليه عملاً من الأعمال؛و يسمى عقد الاستضياع،أو المزارعه،أو المساقاة،أو الوكالة،و يشترط في المعقود عليه شروطاً حتى يكون البيع صحيحاً؛**ومنها :** [163]

1. أن يكون المبيع مالاً متقوماً.
2. أن يكون المبيع مقدوراً على تسليمه وقت العقد.
3. أن يكون المبيع منتفع به شرعاً وعرفاً.
4. أن يكون المبيع مملوكاً لصاحبه.
5. أن يكون المعقود عليه معلوماً لطرف العقد علماً نافياً للجهالة التي تؤدي إلى النزاع.

ثالثاً: الركن الثالث: العاقد والمقصود بالعاقد في عقد البيع البائع والمشتري ومن ينوب منابهما وهو الذي يباشر الإيجاب والقبول في العقد لأن الإيجاب والقبول لا يمكن تصورهما من غير عاقد[164].

أجمع الفقهاء على أنه ليس كل إنسان يتمتع بالقدرة على إجراء العقد،فيكون صحيحاً بل يشترط في الإنسان **شروط، منها :**

1. **الأهلية:** وتعني صلاحية الشخص بأن تصح منه التصرفات الشرعية،وتترتب عليها أثارها. [165]

نقسم إلى قسمين:

أ. **أهلية الوجوب:** و هي صلاحية الشخص لأن يكون له حقوق،و عليه واجبات و هذه تثبت بمجرد ولادته حياً،فيكون صالحاً لاكتساب الحقوق،وتحمل الواجبات،التي يجوز للولي أن يؤديها عنه بالنيابة وهذه الأهلية ليس لها أثر في إنشاء العقد،فالصبي قبل التمييز له أهلية كاملة،ولا يصح منه التصرف مطلقاً ولو كان بشيء نافع له.

ب. أهلية الأداء : وهي صلاحية الشخص لأن يقيد بتصرفاته ويشترط فيها العقل والتميز، **وهي نوعان:**

النوع الأول: أهلية أداء كاملة تثبت للشخص دون التوقف على رأي شخص آخر،وتثبت للحر البالغ العاقل،ويكون صالحاً لإنشاء كل العقود بدون توقف على شخص آخر.

النوع الثاني: أهلية أداء ناقصة تثبت للشخص،ويتوقف نفاذها على رأي شخص آخر و تثبت للصبي قبل البلوغ إذا وصل إلى سن السابعة،وتصح فيه بعض التصرفات دون البعض وهذه **التصرفات هي :** [166]

(160) ينظر: المغني، ابن قدامه : 11/2.

(161) ينظر : المعاملات المالية المعاصرة، الزحيلي : ص/22،20.

(162) ينظر: فقه السنة سيد سابق: 89/3 ؛ الملخص الفقهي قسم المعاملات، ابن فوزان : 10/2،9.

(163) ينظر : المغني، ابن قدامه : 277/5 ؛ المعاملات أحكامه وأدلته، الغرباني : 16/1-17.

([164]) ينظر : شمس الدين ابن عرفة :3/ 05-06؛ الصادق عبد الرحمان الغرياني: 241/3.

(165) ينظر: المدخل الفقهي، الزرقا: 367/1.

(166) ينظر: الفقه الإسلامي وأدلته، الزحيلي : 355/5.

أ. **تصرفات نافعة نفعاً محققاً ؛ مثل** قبول الوقف،والهبة،والوصية،وهي صحيحة و تقبل منه بدون إذن الولي؛لأنها خير له.

ب. **تصرفات ضارة ضرراً متحققاً؛مثل:** التبرعات،وضمان الديون،وهذه التصرفات باطلة،ولا تصح منه حتى إجازة الولي.

ج. **تصرفات دائرة بين النفع والضرر ؛مثل:**البيع والشراء ،وهذه التصرفات تصح منه ولكنها موقوفة على إجازة الولي، فإن أجازها نفدت،و إلا فلا.

2. **الاختيار :** [167] أن يكون مختاراً غير مكرهاً على البيع والشراء ،فلا يصح بيع المكره ولا شراءه.
3. **التعدد:** أي أن يكون العاقدان شخصان،مشتري وبائع،فلا ينعقد البيع والشراء لشخص واحد؛بل يجب أن يكون الإيجاب من شخص،والقبول من شخص آخر.
4. **البصر :** [168] **اختلف الفقهاء في بيع الأعمى على قولين:**

القول الأول: ذهب الجمهور (الحنفية، المالكية، الحنابلة)، إلى جواز بيع الأعمى ولا شراؤه؛ لأنه يؤدي إلى جهالة فاحشة فيوكل كل من يشتري له أو يبيع. [169]

القول الثاني: ذهب جمهور الشافعية إلى عدم جواز بيع الأعمى إذا وصف [170] له المبيع وصفاً كافياً؛لأن الوصف يقوم مقام الرؤية.

الفرع الثالث: شروط أركان البيع:

أولا: الصيغة وشروطها: لا بد أن تتوفر في صيغة البيع شروط خاصة حتى تحوز درجة الاعتبار شرعا، لأنه وإن كان العقد هو الارتباط بين الإيجاب والقبول فهذا لا يكفي في ثبوته مجرد صدور العبارة أو ما يقوم مقامها من العاقدين، بل لابد مع ذلك من توافر شروط في صيغة الإيجاب والقبول وشروطها كالآتي:

1. أن يعلم كل من العاقدين ما صدر عن الآخر، بمأن يسمع كلامه، أو يقرأ ما كتبه ويفهمه، أو يرى فعله أو إشارته، ويعرف مراده منها، فإن اختل ذلك لم يتحقق العقد كإذا تكلم شخص بما يفيد الإيجاب فأجابه الآخر بلغة لا يفهمها، أو تكلم بكلام غير مسموع ثم انفض المجلس من غير أن يعرف حقيقة جوابه، فكل ذلك لا ينعقد به البيع.
2. أن يكون كل من الإيجاب والقبول واضح دلالة على مراد العاقدين، لأنهما يعبران عن إرادتهما الباطنية، فإذا كان في دلالتهما خفاء لم يتحقق الربط بينهما، وهذا الوضوح يتحقق بأن يكون ما استعمل بالإيجاب والقبول يدل عرفا أو لغة على نوع العقد المقصود للعاقدين.
3. أن يكون القبول موافقا للإيجاب لأنه جواب له، وتتحقق الموافقة باتحاد موضوع العقد من مبيع وثمن، فلو اختلف فيما يجب التراضي عليه لم ينعقد البيع، وذلك كأن يقول البائع بعتك هذا الثوب بعشرة، فقال المشتري قبلته بثمانية أو يقول بعتك هذه السلعة بكذا، فقبل المشتري سلعة أخرى، لم ينعقد البيع في هذه الصور كلها لاختلاف الإيجاب عن القبول.
4. اتصال القبول بالإيجاب وهذا الشرط متفق عليه بين الفقهاء في الجملة ولكنهم يختلفون بالمراد بالاتصال.

ومذهب مالك أن الاتصال بين الإيجاب والقبول يتحقق باتحاد في المجلس، وأما الفصل بينهما فإن كان بما يدل عن الإعراض عن البيع عرفا، كأن يخرجا عنه لغيره لم يلزم البيع إلا بإيجاب مبتدع، أما إذا تراخى القبول عن الإيجاب بفاصل لا يدل عن الإعراض عرفا، فإن العقد يتم ولا يضر التراخي ما دام قد حصل في مجلس العقد.

وإنما لم يشترط مالك ومن وافقه كون القبول فور الإيجاب، رفعا للحرج عن الناس[171].

ثانيا: شروط العاقدين: ليس كل عاقد صالحا لإبرام العقود، فلا بد من شروط يجب توفرها فيمن يتولى عقد البيع حتى ينعقد منه ويكون البيع صحيحا، وللعاقد شروط صحة وشروط لزوم

أ- **شروط الانعقاد :**

أن يكون مميزا، بأن يكون إذا تكلم بشيء من مقاصد العقلاء فهمه وأحسن الجواب عنه، فلا ينعقد بيع الغير المميز لصغر أو جنون أو إغماء، أو نحو ذلك لأنه قول يعتبر فيه الرضى، فلا يصح من غير العاقل لفقد ما يدل على الرضى، وانتقال الملك بالبيع يتوقف عليه لقوله تعالى: ﴿**يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ لَا تَأۡكُلُوٓاْ أَمۡوَٰلَكُم بَيۡنَكُم بِٱلۡبَٰطِلِ إِلَّآ أَن تَكُونَ تِجَٰرَةً عَن تَرَاضٖ مِّنكُمۡۚ وَلَا تَقۡتُلُوٓاْ أَنفُسَكُمۡۚ إِنَّ ٱللَّهَ كَانَ بِكُمۡ رَحِيمٗا**﴾ [النساء: ٢٩].

---

(167) ينظر: فقه السنة، سيد سابق: 101/3.

(168) ينظر: الفقه المنهجي، الحن، الشربجي :13/6.

(169) ينظر: الاقناع، الشربيني : 253/1.

(170) ينظر: الحاوي الكبير، الماوردي:339/5.

([171]) مواهب الجليل، أبو عبد الله محمد الحطاب، :10/5–15 ؛ فقه المعاملات، أحمد إدريس عبده: ص/48–50. بتصرف.

وقوله ﷺ : ((إنما البيع عن تراض))[172].

ب- شروط اللزوم:

التكليف والرشد فيصح بيع الصبي المميز وشراؤه، ولكنه لا يلزم إلا إذا أجازه الولي فيجيزه أو يرده بحسب ما يرى أن الأصلح، فإن كان الصلاح في الإمضاء أمضاه وإلا رده وأبطله والأصل في عدم انعقاد البيع من غير المميز وفي عدم لزوم بيعه بغير إذن وليه قوله تعالى: ﴿**يَا أَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِذَا تَدَايَنتُم بِدَيۡنٍ إِلَىٰٓ أَجَلٖ مُّسَمّٗى فَٱكۡتُبُوهُۚ وَلۡيَكۡتُب بَّيۡنَكُمۡ كَاتِبُۢ بِٱلۡعَدۡلِۖ وَلَا يَأۡبَ كَاتِبٌ أَن يَكۡتُبَ كَمَا عَلَّمَهُ ٱللَّهُۚ فَلۡيَكۡتُبۡ وَلۡيُمۡلِلِ ٱلَّذِي عَلَيۡهِ ٱلۡحَقُّ وَلۡيَتَّقِ ٱللَّهَ رَبَّهُۥ وَلَا يَبۡخَسۡ مِنۡهُ شَيۡـٔٗاۚ**...﴾ (البقرة: ٢٨٢) وقال ابن عطية: المهلهل الرأي في المال الذي لا يحسن الأخذ لنفسه ولا الإعطاء منه، ثم قال والضعيف هو المدخول في عقله الناقص الفطرة[173].

وعدم لزوم بيع الصبي المميز ما لم يكن وكيلا عن مكلف، وإلا فيلزم لأنه في الحقيقة يقع من الموكل في هذه الحالة.

أن يكون العاقد غير محجور عليه لسفه ونحوه، فيصح بيع المحجور عليه لكن لا يلزم إلا إذا أجازه وليه، فله إمضاؤه أو رده، وهذا إذا استوت المصلحة في الإجازة أو الرد، فإن تعينت في أحدها تعين، فإن كانت المصلحة في إمضاء البيع وجب على الولي إمضاؤه وإن كانت في الرد تعين الرد أيضا.

الطوع وعدم الإكراه والإكراه الذي يمنع لزوم البيع هو الإكراه بغير حق وهو قسمان: أحدهما الإكراه على البيع نفسه، وثانيهما إكراه على سبب البيع. القسم الأول: فإن من أجبر على البيع جبرا حراما يصح بيعه ولكن لا يلزمه فيخير البائع أن شاء ترك السلعة للمشترى وأمضى البيع، وإن شاء أخذ السلعة التي أكره على بيعها، وحينئذ يجب رد الثمن الذي أخذه.

القسم الثاني: وهو الإكراه على سبب البيع كان يكرهه ظالم على أن يعطيه مالا فاضطر إلى بيع شيء مما يملك لوفائه، فهو لم يجبره على نفس البيع وإنما اجبره على سبب البيع وقد اختلف في لزوم البيع وعدمه في هذا الإكراه، فقيل لا يلزم، وقيل يلزم، والمشهور في المذهب الأول فهو بيع غير لازم.

أن يكون العاقد مالكا أو وكيلا عن مالك، فيصح بيع الفضول[174] وشراؤه، ولكن لا يلزم بل يقف على إجازة المالك، فإن أجازه نفذ ولزم، وإن لم يجزه بطل[175].

ثالثا : شروط المعقود عليه: يشترط في المعقود عليه ثمنا كان او مثمنا سبعة شروط.

1. الطهارة: فلا يجوز بيع نجس العين ولا متنجس الذي لا يقبل التطهير، أما المتنجس الذي يقبل التطهير كالثوب فيجوز بيعه إذا بين أنه نجسا.
2. أن يكون منتفعا به فلا يجوز ما لا ينتفع به.
3. عدم النهي عن بيعه: فلا يجوز بيع الكلاب لورود النهي عن ثمن الكلب.
4. أن يكون مقدورا عليه أي على تسليمه، فلا يجوز بيع الأبق[176] إن لم يعرف محله، وكذا إن عرف على المشهور، وكذا لا يجوز بيع البعير الشارد.
5. أن يكون مملوكا لبائعه أو لمن ناب عنه بوكالته أو إيصاء، فلا يجوز بيع ما ليس لك فإن وقع ذلك وقع على رضا المالك.
6. أن يكون معلوما جملة وتفصيلا، مثمونا كان أو مثمنا، فلا يجوز بيع المجهول جملة كبيع الحوت في الماء، ولا بيع بزنة حجر مجهول القدر ذهبا أو فضة.
7. أن يكون مما يتقرر ملك مبتاعه عليه، فلا يحوز أن يباع مصحف أو مسلم لكافر لعدم تقرر ملكه عليه[177].

المطلب الرابع: الأجل في البيع ومشروعيته.

([172])أخرجه بن ماجه في سننه، أبواب التجارات، باب بيع الخيار، حديث رقم: 2185، السنن بن ماجه تحقيق شعيب الأرناؤوط وغيره، دار الرسالة العالمية، ط01، 1430-2009، 3/ 305 ؛ أخرجه البيهقي في سننه، كتاب البيوع، باب ما جاء في بيع المضطر وبيع المكره، حديث رقم: 11075، السنن الكبرى، تحقيق محمد عبد القادر عطا، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ط03، 2003-1423، 29/6.

([173]) المحرر الوجيز في تفسير الكتاب العزيز، أبو محمد عبد الحق بن غالب بن عبد الرحمان ابن عطية، تحقيق عبد السلام محمد، دار الكتب العلمية، بيروت،لبنان، ط01، 1422، 383/1.

([174]) الفضولي : في اللغة هو المشغل بما لا يعنيه. القاموس المحيط، مجد الدين أبو طاهر محمد بن يعقوب الفيروز أبادي، مؤسسة الرسالة، ط08، بيروت،لبنان، 1426-2005، ص/ 1043، ويعرف اصطلاحاً: هو الذي يبيع شيئا لغيره أو يشتريه له من غير إذنه. مدونة الفقه المالكي وأدلته، الصادق الغرياني،: 241/3.

([175]) ينظر:القوانين الفقهية في تلخيص مذهب المالكية، أبو القاسم محمد ابن أحمد: ابن جزي، حققه محمد سالم مولاي : ص/391. شمس الدين بن عرفة الدسوقي: 5/3 ؛ فقه المعاملات، أحمد إدريس عبدو : ص/69-75..

([176])الآبق:هو المملوك الذي يفر من مالكه قصدا، التعريفات، علي بن محد بن علي الجرجاني: دار الكتب العلمية، بيروت،ص/ 07.

([177]) الإتقان والإحكام شرح تحفة الحكام في نكت العقود والأحكام، أبو عبد الله محمد بن أحمد بن محمد الفاسي: 1/23-524 . حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، شمس الدين محمد بن عرفة الدسوقي : 9/3.

نستعرض في هذا المبحث تعريف الأجل لغة واصطلاحا ومدى مشروعيته لكون موضوع بيوع الآجال وهو مرتبط ارتباطا وثيقا بالأجل لذا كان لزاما علينا بيان معنى الاجل ودليل مشروعيته كي يسهل لنا الخوض في توضيح احكام بيوع الآجال عند المالكية.

أولاً: تعريف بيوع الآجال.

مما اختص به المذهب الماكي التوسع في بيوع الآجال بذكر تفصيلاتها وصورها وشروطها مما يستوجب التعرض لتعريف بيوع الآجال عندهم.

أ- تعريف الأجل.

1. **تعريف الأجل لغة** : الأجل : هو غاية الوقت في الموت وحلول الدين، ومدة الشيء جمعه آجال والتأجيل : تحديد الأجل واستأجلته فأجلني إلى مدة[178].

والآجلة الآخرة، والعاجلة الدنيا والآجل والآجلة ضد العاجل والعاجلة.

والتأجل من الأجل وهو الوقت المضروب المحدود في المستقبل[179].

مما سبق من تعريف أهل اللغة للأجل يتبين أن معناه : هو الوقت المضروب في المستقبل وهو الوقت الذي ينتهي إليه الشيء.

2. **تعريف الأجل اصطلاحاً** لم أجد تعريفاً صريحاً للأجل عند الفقهاء المتقدمين إلا أن القرافي ذكر بأن معنى الأجل تأخير المطالبة[180].

واستنبط الفقهاء المعاصرون تعريفا للأجل من خلال بحث الفقهاء للمسائل المتعلقة به. جاء في معجم المصطلحات المالية والاقتصادية في لغة الفقهاء أن الأجل:[هو المدة المستقبلة التي يضاف إليها أمر من الأمور، سواء أكانت تلك الإضافة أجلا للوفاء بالتزام، أو أجلا لإنهاء التزام، وسواء أكانت تلك المدة مقرونة بالشرع، أو بالقضاء، أو بإرادة الملتزم][181].

وعرف بأنه: [مدة الشيء ووقته الذي يحل فيه، هو الوقت المضروب المحدود في المستقبل][182].

من خلال هذه التعريفات نلاحظ أن تعريف الفقهاء للأجل لم يخرج عن بعض استعمالات التعريف اللغوي الذي بمعنى نهاية الوقت أو الوقت المضروب في المستقبل، أو بمعنى حلول الأجل.

ب- تعريف بيوع الآجال.

ذكر ابن عرفة أن مصطلح بيوع الآجال يطلق مركبا إضافيا ولقبا :أي: بيوع الآجال لها مفهومان مفهوم إضافي: وهو أن يكون البيع وظيفة إلى أجل وضد ذلك بيع النقد.

وله مفهوم يسمى بالمضاف والمضاف إليه، وصار فيه لقبا أي: اسما علما[183].

وسميت ببيوع الآجال: لأنها لا تنفك عن الأجل[184].

فحقيقة بيوع الآجال بالمعنى الإضافي يطلق على ما أجلت فيه العين سواء كان الثمن فلوسا أو غير فلوس.

وحقيقتها بالمعنى اللقبي: هي ما تكرر فيه بيع عاقدي الأول ولو بغير عين قبل انقضائه[185]. وذكر ابن رشد في بداية المجتهد تعريف بيوع الآجال فقال: وأما بيوع الآجال التي يعرفونها ببيوع الآجال فهي أن يبيع الرجل سلعة بثمن إلى أجل ثم يشتريها بثمن آخر إلى أجل آخر أو نقدا[186].

وعرفها الدردير بقوله : وهو بيع المشتري ما اشتراه لبائعه أو لوكيله لأجل[187].

الفرع الثاني: مدى مشروعية الأجل.

الأجل وفق تعريفات الفقه السابقة ثابت بالكتاب والسنة سواء كان ذلك في البيوع إلا ما استثني منه، أو في عقود الإيجارات والديون المؤجلة وغيرها.

أولاً: أدلة مشروعية الأجل من القرآن الكريم.

([178]) مجد الدين الفيروز أبادي: ص/960.

([179]) لسان العرب، جمال الدين بن منظور: 11/11.

([180])الفروق، تحقيق خليل المنصور، أبو العباس أحمد بن إدريس القرافي، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، 1997، 447/3.

([181]) معجم المصطلحات المالية والاقتصادية في لغة الفقهاء، نزيه حماد، دار القلم، دمشق، ط01، 2008، ص/27.

([182]) التعريفات الفقهية، محمد عميم الإحسان البركتي، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ط 01، 2003، ص/17.

([183]) شرح مختصر خليل للخرشي، محمد بن عبد الله الخرشي المالكي، دار الفكر، بيروت، لبنان، 92/5.

([184]) التوضيح في شرح المختصر الفرعي لابن الحاجب، خليل بن إسحاق المالكي، تحقيق أحمد بن عبد الكريم نجيب، مركز نجيبويه للمخطوطات وخدمة التراث، ط01، 2008، 366/5.

([185]) منح الجليل شرح مختصر خليل، دار الفكر، بيروت، لبنان، 1989، 76/5.

([186])بداية المجتهد ونهاية المقتصد أبو الوليد محمد بن أحمد بن محمد بن أحمد بن رشد القرطبي، تحقيق ماجد الحموي، دار ابن حزم، بيروت، لبنان، ط01، 1995، / 1187.

([187]) بلغة السالك، أحمد بن محمد الصاوي: 116/3.

وردت كلمة أجل في مواضع عديدة من كتاب الله تعالى بعض هذه الآيات تشير إلى الأجل بمفهومه الاصطلاحي كما في قوله تعالى: ﴿**وَمَن يَتَّقِ ٱللَّهَ يَجۡعَل لَّهُۥ مَخۡرَجٗا**﴾ [الطلاق: 4]، وبعضها يشير إلى الأجل بمفهومه اللغوي قال تعالى: ﴿**وَلَقَدۡ فَتَنَّا ٱلَّذِينَ مِن قَبۡلِهِمۡ فَلَيَعۡلَمَنَّ ٱللَّهُ ٱلَّذِينَ صَدَقُواْ وَلَيَعۡلَمَنَّ ٱلۡكَٰذِبِينَ**﴾ [الأعراف: ٣٤]

ومن الآيات الدالة على الأجل أيضاً:

أولا: ﴿**وَٱذۡكُرُواْ ٱللَّهَ فِيٓ أَيَّامٖ مَّعۡدُودَٰتٖۚ فَمَن تَعَجَّلَ فِي يَوۡمَيۡنِ فَلَآ إِثۡمَ عَلَيۡهِۚ وَمَن تَأَخَّرَ فَلَآ إِثۡمَ عَلَيۡهِۚ لِمَنِ ٱتَّقَىٰۗ وَٱذۡكُرُواْ ٱللَّهَ لَعَلَّكُمۡ تُفۡلِحُونَ**﴾ [البقرة: ٢٠٣]. الأيام الواردة في الآية الكريمة هي أيام التشريق وهي أيام منى وأيام رمي الجمرات وفي هذه الآية أمر الله سبحانه وتعالى عباده بذكره في أيام معدودات وهيالأيام الثلاثة التي بعد يوم النحر وليس منها يوم النحر كما أن الله سبحانه وتعالى جعل لأيام التشريق أجلين أجل أدنى وأجل أعلى، وحدد في الآية الأجل الأدنى بيومين[188].

ثانياً: ﴿**يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِذَا تَدَايَنتُم بِدَيۡنٍ إِلَىٰٓ أَجَلٖ مُّسَمّٗى فَٱكۡتُبُوهُۚ وَلۡيَكۡتُب بَّيۡنَكُمۡ كَاتِبُۢ بِٱلۡعَدۡلِۖ وَلَا يَأۡبَ كَاتِبٌ أَن يَكۡتُبَ كَمَا عَلَّمَهُ ٱللَّهُۚ فَلۡيَكۡتُبۡ وَلۡيُمۡلِلِ ٱلَّذِي عَلَيۡهِ ٱلۡحَقُّ وَلۡيَتَّقِ ٱللَّهَ رَبَّهُۥ وَلَا يَبۡخَسۡ مِنۡهُ شَيۡـٔٗاۚ...**﴾ [البقرة: ٢٨٢] هي آية عظمى في الأحكام مبينة جملا من الحلال والحرام وهي أصل في مسائل البيوع وكثير من الفروع[189]. وعن ابن عباس رضي الله عنهما قال: نزلت هذه الآية في السلم[190]خاصة. كما أنها تشمل أنواع المداينات بالإجماع. وقد استدل بها بعض العلماء على جواز التأجيل في القروض حسب ما قال الإمام مالك رحمه الله[191].

فهذه الآية دليل على مشروعية الاجل في الدين وقد قيده سبحانه وتعالى بان يكون إلى أجل معلوم.

ثانياً: أدلة مشروعية الأجل من السنة النبوية.

ومن الأدلة على مشروعية الأجل في السنة.

أولاً: ما رواه البخاري ومسلم من حديث أم المؤمنين عائشة رضي الله عنها أن رسول الله صلى الله عليه وسلم اشترى من يهودي طعاما إلى أجل ورهنه درعا له من حديد[192].

هذا الحديث فيه دلالة على جواز شراء الطعام بالنسيئة إذا لم يكن الثمن طعاما[193].

ثانياً: عن ابن عباس رضي الله عنهما قال: قدم النبي ﷺ المدينة وهم يسلفون بالتمر السنتين والثلاث فقال:**((من أسلف في شيء ففي كيل معلوم ووزن معلوم إلى أجل معلوم))**[194]. في هذا الحديث بين النبي صلى الله عليه وسلم نوعا من أنواع المعاملات وهو السلم وقد أجازه صلى الله عليه وسلم بالشروط الواردة في الحديث ومن بين هذه الشروط أن يكون الأجل الذي ستسلم فيه الثمرة معلوما.

ثالثاً: مشروعية الأجل من الإجماع.

نقل ابن حجر الإجماع على جواز البيع بالثمن المؤجل[195].

رابعاً: حكمة مشروعية الأجل.

شرع الأجل توسيعا على الناس، ورفقا بهم ورعاية لمصالحهم وتقديرا لحوائجهم، وهذا يتفق القاعدة الفقهية الحاجة تنزل منزلة الضرورة[والمتفرعة من قاعدة]الضرر يزال] وقد أباح الشارع معاملات على خلاف القياس مثل الإجارة. إذ القياس عدم الجواز لكون المنافع معدومة، وذلك لتبادل المنافع بين الناس. وأجاز بيع السلم أيضا على غير القياس إذ القياس عدم جوازه، لأنه بيع معدوم ولكن أبيح دفعا لحاجة المفاليس، ولهذا يسمى ببيع المحاويج ولو كان كل إنسان لا ينتفع إلا بما يملك ولا يستوفي إلا ممن عليه حق له. ولا يأخذ إلا بكماله، ولا يتعاطى أموره إلا بنفسه، لكان في ذلك مشقة عظيمة على الناس، ولهذا فإن مشروعية الأجل تعتبر تطبيقا لقاعدة [المشقة تجلب التيسير.] [196]

المبحث الخامس : صور بيوع الآجال عند المالكية وأحكامها.

ويحتوي على ثلاثة مطالب: تمهيد صور بيوع الآجال عند المالكية وأحكامها:

سبق وأن عرفنا أن الأجل في البيع مشروع، ولذا قد يبيع شخص سلعة بثمن مؤجل، ثم لسبب أو لغيره يعيد شراءها ممن

([188]) الجامع لأحكام القرآن، أبو بكر القرطبي : 1/3.

([189]) أحكام القرآن، محمد بن عبد الله أبو بكر بن العربي المالكي، تحقيق محمد عبد القادر عطا، دار الكتب العلمية، بيروت لبنان، ط03، 2003، :327/1.

([190]) السلم : هو بيع معلوم في الذمة محصور بالصفة بعين حاضرة أو ما هو في حكمها إلى أجل معلوم. أبو بكر القرطبي، المرجع نفسه : 387/3.

([191]) أبو بكر القرطبي: 377/3.

([192]) أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب البيوع، باب شراء الطعام إلى أجل، حديث رقم: 2088، ص/767 ؛ أخرجه مسلم، باب الرهن وجوازه، حديث رقم: 1603 : 1226/3.

([193]) إكمال المعلم بفوائد مسلم، أبو الفضل عياض بن موسى اليحصبي: 303/5.

([194]) أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب السلم، باب السلم في وزن معلوم حديث رقم 2125، ص/781.

([195]) فتح الباري شرح صحيح البخاري، أبو الفضل أحمد بن على ابن حجر العسقلاني، تحقيق فؤاد عبد الباقي، دار المعرفة، بيروت لبنان، 1379 : 301/4.

([196]) أبو بكر القرطبي : 370/3 ؛ الأشباه والنظائر، جلال الدين عبد الرحمان السيوطي، دار الكتب العلمية، ط01، 1990، ص/ 79.

اشتراها منه، بجنس الثمن الذي باعه بها، مدفوعا، أو مؤجلا، أو ينقد بعضه ويؤجل الآخر، إما لنفس الأجل الأول، أو أقل منه أو لأبعد منه، فيتفرع عن هذا البيع صور عديدة، قد يتطرق لبعضها تهمة التحيل للوصول إلى الربا، وهذا ما يسمى عند المالكية ببيوع الآجال، وهو ما سنتعرف عليه في هذا المبحث.

المطلب الأول: بيوع الآجال عند المالكية وشروطها.

بيوع الآجال عند المالكية: [هي بيوع ظاهرها الجواز، لكنها تؤدي إلى ممنوع. أي هي بيوع صحيحة في الظاهر ويتوصل بها إلى استباحة الربا، وذلك مثل أن يبيع الرجل سلعة من رجل بمائة دينار إلى أجل، ثم يبتاعها بخمسين نقدا، فيكونان قد توصلا بما أظهراه من البيع الصحيح إلى سلف خمسين دينار في مائة إلى أجل، وذلك حرام لا يحل ولا يجوز]. [197]

الفرع الأول: بيوع الآجال عند المالكية.

بيوع الآجال فاسدة عند المالكية، لأنها تتخذ في الغالب جسرا ومعبرا للتوصل إلى الربا، وهذاإذا كثر قصد الناس إليه، فإن قل قصد الناس وضعفت التهمة فلا يمنع البيع الذي ظاهره الجواز، قال خليل في مختصره: ومنع للتهمة ما كثر قصده كبيع وسلف، وسلف بمنفعة لاما قل. [198]

واستدل المالكية على منع بيوع الآجال بحديث عائشة لما قالت لها أم محبة وهي أم ولد لزيد بن الأرقم:((أتعرفين يا أم المؤمنين زيد بن الأرقم؟ قالت أم محبة : إني بعت منه عبدا إلى العطاء بثمانمائة درهم ثم اشتريت منه بستمائة درهم فقالت لها عائشة رضي الله عنها: بئس ما شريت وبئس ما اشتريت، أبلغي زيدا أنه قد أبطل جهاده مع رسول الله ﷺ إن لم يتب)). فقالت لها أم محبة أرأيت إن تركت له مائتي درهم وأخذت ستمائة؟ فقالت عائشة رضي الله عنها: ﴿**ٱلَّذِينَ يَأۡكُلُونَ ٱلرِّبَوٰاْ لَا يَقُومُونَ إِلَّا كَمَا يَقُومُ ٱلَّذِي يَتَخَبَّطُهُ ٱلشَّيۡطَٰنُ مِنَ ٱلۡمَسِّۚ ذَٰلِكَ بِأَنَّهُمۡ قَالُوٓاْ إِنَّمَا ٱلۡبَيۡعُ مِثۡلُ ٱلرِّبَوٰاْۗ وَأَحَلَّ ٱللَّهُ ٱلۡبَيۡعَ وَحَرَّمَ ٱلرِّبَوٰاْۚ فَمَن جَآءَهُۥ مَوۡعِظَةٞ مِّن رَّبِّهِۦ فَٱنتَهَىٰ فَلَهُۥ مَا سَلَفَ وَأَمۡرُهُۥٓ إِلَى ٱللَّهِۖ وَمَنۡ عَادَ فَأُوْلَٰٓئِكَ أَصۡحَٰبُ ٱلنَّارِۖ هُمۡ فِيهَا خَٰلِدُونَ**﴾ [البقرة:][275] [199].

ووجه الدلالة من هذا الحديث، أنه كالنص منها، رضي الله عنها، على منع هذه المسألة وما في معناها، فهو أصل في حسم الذرائع، ودليل على منع الجرائر، لأن عائشة – رضي الله عنها –.

عدت هذا البيع دينًا، وأوعدت عليه بأبلغ ما يكون، ولا يبلغ إلى مثل هذا التغليظ في مسائل الاجتهاد؛ ففهم من هذا، والحالة هذه أنها ما قالت ذلك إلا لتوقيف تقرر عندها في النازلة؛ إذ بطلان الجهاد لا يعلم قياسا، وإنما يثبت توقيفا، فلولا أن عائشة، رضي الله عنها، سمعت هذا من النبي – ﷺ – لما أوردته، إذ لا يمكن هذا بالقياس، ولا يليق بها، رضي الله عنها، أن تقطع في الشرع بأمر مغيب من غير وحي.

وضعف هذا الخبر بعض المتأخرين واعترضوا عليه، لما فيه من بطلان الجهاد، وأن ظاهره يقتضي إحباط الأعمال بالذنوب، وذلك خلاف نص كتاب الله وسنة رسوله. ومذهب أهل السنة قاطبة: أن الأعمال لا تحبط بالذنوب.

فوجه تأويل قولها –رضي الله عنها : أن ذلك خروج على معنى كلام العرب ومجاز لفظه، وأنها قصدته بذلك وغلظت عليه لأنه إمام يقتدي به، مع علمها أن زيدًا لم يقصد بذلك إلى استحلال الربا، وإنما هو شيء ذكرته عنه أم ولده، مع احتمال أن يكون ممن لا يرى بالذرائع، ولا البيع حراماً، ويمكن أيضًا أن يكون ممن يرى سد الذرائع، إلا أنه يرى أن الربا جائز بين العبد وسيده، و وأم الولد يجوز لسيدها أن ينتزع ما لها ما لم يمرض مرضاً مخوفًا منه؛ لأنه لم يذكر في الحديث أن زيدًا قد أبت عتقها قبل، إلا أن عائشة ذمت ذلك الفعل من زيد مخافة أن يفتح على الناس باب الفساد فيتبعوه فيه، ويدخل فيه المتهم وغير المتهم.

وأما اختصاصها الجهاد بالذكر دون سائر أعماله؛ لما رأت أنه يوازي جميع أعماله، وأنه أنفس ذخائره عند الله تعالى؛ إذ كان زيد غزا مع رسول الله – صلى الله عليه وسلم – سبع عشرة غزوة –وهي عدد غزوات النبي صلى الله عليه وسلم – فكان أعظم أعماله وأفضل درجاته، وأوفر حسناته عنده، فخرج ذلك مخرج التهديد بالوعيد؛ لأن الأعمال لا تحبط بالذنوب، بل إن ما عمل من خير يراه، وما عمل من شر يراه، كما قال الله تعالى: چ ک ک ک ک گ گ چ (الزلزلة:8) وقال سبحانه: ﴿**لَا يُكَلِّفُ ٱللَّهُ نَفۡسًا إِلَّا وُسۡعَهَاۚ لَهَا مَا كَسَبَتۡ وَعَلَيۡهَا مَا ٱكۡتَسَبَتۡۗ رَبَّنَا لَا تُؤَاخِذۡنَآ إِن نَّسِينَآ أَوۡ أَخۡطَأۡنَاۚ رَبَّنَا وَلَا تَحۡمِلۡ عَلَيۡنَآ إِصۡرٗا كَمَا حَمَلۡتَهُۥ عَلَى ٱلَّذِينَ مِن قَبۡلِنَاۚ رَبَّنَا وَلَا تُحَمِّلۡنَا مَا لَا طَاقَةَ لَنَا بِهِۦۖ وَٱعۡفُ عَنَّا وَٱغۡفِرۡ لَنَا وَٱرۡحَمۡنَآۚ أَنتَ مَوۡلَىٰنَا فَٱنصُرۡنَا عَلَى ٱلۡقَوۡمِ ٱلۡكَٰفِرِينَ**﴾ (البقرة:٢٨٦] فإذا ثبت ذلك، فمعنى قولها ببطلان الجهاد أن يكتسب من السيئات

([197]) المقدمات والممهدات، ابن رشد :39/2.

([198]) حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، ابن عرفة الدسوقي المالكي :76/3.

([199]) المدونة، مالك بن أنس بن مالك بن عامر الأصبحي، دار الكتب العلمية، ط 01، 1415، 1994: 61/3.

ما يربو على ما كتب له من الحسنات في أجر جهاده].[200]

وفي المدونة قلت: أرأيت إن بعته ثوبا بعشرة دراهم فاشتريته قبل محل الأجل بخمسة دراهم نقدا وثوب من نوعه أو شيء من غير نوعه؟ قال: لا خير فيه لأن هذا بيع وسلف لأنه ثوبه يرجع إليه وكأنه أسلفه خمسة دراهم إلى شهر على أن باعه ثوبه الذي بخمسة دراهم إلى شهر فصار إذا حل الأجل أخذ خمسة قضاء من خمسته التي دفع قبل الأجل وخمسة من ثمن الثوب الباقي فهذا يدلك على أنه بيع وسلف[201].

ومما استدل به المالكية على المنع من بيوع الآجال، أحاديث النهي عن بيع العينة،لأن العينة عندهم مندرج في بيوع الآجال، وهو صورة من صورها الممنوعة أيضا، فقد جعلوا بيوع الآجال نوعا يشمل كل بيع يتخذ كذريعة ربوية والأجل عنصر فيه، والسلعة مسوغ للحصول على الربح غير مقصودة حقيقة، وبيع العينة منها، حيث أن البائع يثبت له في ذمة المشتري الثمن المؤجل،ثم إذا استرد سلعته بثمن معجل أقل، تكون السلعة قد عادت إليه،وبذلك يكون قد دفع قليلا وعاد إليه كثير، فتؤول هذه المعاملة إلى قرض بزيادة مقدارها الفرق بين الثمنين.

ومن الأحاديث الدالة عن نهي بيع العينة ما رواه عبد الله بن عمر رضي الله عنهما، قال: سمعت رسول الله – ﷺ – يقول : **((إذا تبايعتُم بالعينة، وأخذتم أذناب البقر، ورضيتُم بالزرع، وتركتُم الجهاد، سلَّط الله عليكم ذلاً لا ينزِعُه حتى تَرجِعُوا إلى دينكم))**[202].

وعن ابن عمر ﷺ قال : أتى علينا زمان وما نرى أحدنا أنه أحق بالدينار والدرهم من أخيه المسلم سمعت رسول الله ﷺ يقول:**((إذا ضن الناس بالدينار والدرهم وتبايعوا بالعينة وتتبعوا أذناب البقر وتركوا الجهاد في سبيل أنزل الله بهم بلاءً فلم يرفعه عنهم حتى يراجعوا دينهم)).**[203].

وقد فسر العينة ابن عباس رضي الله عنهما: بأن يبيع الرَّجلُ من الرّجل سلعتة بدين إلى أجل، يَشتَرِيَها بأقل مما باعها نقداً، وفسرها غيره بأنّها بيع ما ليس عندَكَ. [204].

الفرع الثاني: شروطها عندهم.

اشترط المالكية لبيوع الأجال المتطرق إليها التهمة خمسة شروط:

1. أن تكون البيعة الأولى لأجل : فلو كانت نقدا كانت الثانية نقدا أو لأجل فليستا من هذا الباب لعدم وجود التهمة في ذلك.
2. أن يكون المشتري ثانيا هو البائع أولا، أو من تنزل منزلته.
3. أن يكون البائع الثاني هو المشتري الأول، أو من تنزل منزلته في البيعة الثانية يكون التعاقد بأنفسهما أو من يقوم مقامهما كالوكيل أو الولي أو الوصي.
4. أن يكون البائع الأول هو المشتري الثاني، أو من تنزل منزلته، والمنزل منزلته كل واحد وكيله سواء علم الوكيل ببيعه الأخر أو شرائه أو جهله.
5. أن يكون صنف ثمن الشراء الثاني من صنف ثمنه الأول الذي باع به أولا، فلا بد أن يتحد صنف الثمن في البيعتين الأولى والثانية، فإن كان الثمن في البيعة الأولى دراهم[205].
6.

المطلب الثاني: صور بيوع الآجال عند المالكية وضوابطها الشرعية.

عرفنا فيما سبق أن بيوع الآجال: هي بيوع ظاهرها الجواز لكنها قد تؤدي إلى ممنوع، وصورتها الأساسية ان من باع شيء إلى أجل ثم اشتراه هو أو وكيله من المشتري أو وكيله بالجنس الذي باعه به، فإما أن يشتريه نقدا أو للأجل الأول أو أقل منه أو أكثر منه، فهذه أربع صور بالنسبة للأجل الأول وفي كل منها : إما أن يشتريه بمثل الثمن الأول أو أقل أو أكثر،

([200]) ينظر: مناهج التحصيلِ ونتائج لطائف التَّأْوِيل في شَرحِ المدونة وحَلِّ مُشكِلاتها، أبو الحسن علي بن سعيد الرجراجي، تحقيق، أبو الفضل الدمياطي أحمد بن علي، دار ابن،حزم 1428–2007 :6/263–266 ؛ شرح التلقين أبو عبد الله محمد بن علي المازري المالكي، تحقيق، محمد المختار السلامي، دار الغرب الإسلامي، ط01، 2008 :2/320.

([201]) المدونة، الإمام مالك، دار الكتب العلمية : 3/162.

([202]) أخرجه أبو داود في سننه، كتاب البيوع، باب في النهي عن العينة، حديث رقم 3462 : 5/332.

([203]) أخرجه الإمام أحمد، في مسند عبد الله بن عمر بن الخطاب حديث رقم 4825، مسند الإمام أحمد بن حنبل تحقيق: أحمد محمد دار الحديث – القاهرة، ط01، 1416–1995: 4/414.

([204]) ينظر: المسالك في شرح مُوَطَّأ مالك، أبو بكر بن العربي المالكي: 6/ 109.

([205]) ينظر: شرح مختصر خليل الخرشي، الخرشي المالكي :5/95.

فتفرع عن ذلك اثنتا عشرة صورة وهي حاصل حلول صور الأجل في صور الثمن الثلاث. وهذا إن عجل ثمن البيع الثاني كله أو أجله كله، أما لو نقد بعضه وأجل بعضه ففيه تسع صور أخرى لسقوط صور الثلاث. وهذه الصور التي في الحالة الأولى والثانية منها الممنوعة ومنها الجائزة ولكل منهما ضوابط.

الفرع الأول: صور بيوع الآجال المحرمة وضوابطها.د

لبيوع الآجال صور محرمة وذلك باعتبار نقد ثمن البيع الثاني كله أو تأجيله كله وكذا باعتبار نقد بعض ثمن البيع الثاني أو تأجيل بعضه.

أولاً: الصور المحرمة باعتبار نقد ثمن البيع الثاني كله وتأجيله كله.

ولها صور ثلاث وهي كالتالي:

1. إذا ثمن البيع الثاني بأقل من ثمن البيع الأول نقدا وصورتها : أن يبيع شيئا بعشرة دراهم لشهر رجب مثلا ثم يشتريها بثمانية نقداً.
2. إذا كان ثمن البيع الثاني بأقل من ثمن البيع الأول ولأجل دون الأجل دون الأول. وصورتها كأن يبيع شيئا بمائة دينار لشهر رمضان ثم يشتريه بتسعين دينار لشهر رجب.
3. إذا كان ثمن البيع الثاني أكثر من ثمن البيع الأول ولأجل أبعد من الأجل الأول: وصورتها أن يبيع شيئا بمائة دينار لشهر رمضان ثم يشتريه بمئة وعشرين دينار لشهر ذي الحجة.

قال خليل: **[**فمن باع لأجل ثم اشتراه بجنس ثمنه من عين وطعام وعرض: فإما نقداء أو لأجل أو أقل أو أكثر بمثل الثمن أو أقل أو أكثر يمنع منها ثلاث وهي ما تعجل فيه الأقل**]**.[206]

ثانياً : الصور المحرمة باعتبار نقد بعض ثمن البيع الثاني وتأجيل بعضه. أما لو أجل بعض الثمن ونقد بعضه تفرع عن ذلك تسع صور فيمتنع منها أربع، وصورها كالآتي:

1. إذا عجل بعض ثمن البيع الثاني وأجل بعضه لأجل أقل من اجل البيع الأول بأقل من ثمن البيع الأول. وصورتها: أن يبيع السلعة بعشرة لأجل، ثم يشتريها منه بثمانية، أربع نقدا وأربعة لدون الأجل الأول فآل أمره إلى أنه دفع ثمانية، أخذ عنها عند الأجل عشرة.
2. أن يعجل بعض ثمن البيع الثاني ويؤجل بعضه لأجل أبعد من أجل البيع الأول ولكن بأكثر من ثمن البيع الأول. وصورتها: أن يبيع السلعة بعشرة لأجل، ثم يشتريها باثني عشر، خمسة نقدا، والسبعة لأجل أبعد، فآل الأمر إلى أن البائع الأول تعجل الأقل، وهي العشرة عند أجلها، خمسة منها في نظير الخمسة التي نقدها، وخمسة يدفع عنها سبعة عند أجلها.
3. أن يعجل بعض ثمن البيع الثاني ويؤجل بعضه، لأجل مثل أجل البيع الأول، بأقل من ثمن البيع الأول. وصورتها: أن يبيع السلعة بعشرة إلى أجل، ثم يشتريها بثمانية، أربعة منها نقدا، وأربعة للأجل نفسه، فآل الأمر إلى أنه عند الأجل تقع المقاصة في أربعة، ويأخذ عن الأربعة التي نقدها ستة.
4. أن يعجل بعض ثمن البيع الثاني ويؤجل بعضه لأجل أبعد من أجل البيع الأول بأقل من ثمن البيع الأول. وصورتها: أن يبيع سلعة بعشرة، ويشتريها بثمانية، أربعة نقدا، وأربعة لأجل أبعد من الأجل الأول، فرجع الحال إلى أن المشتري الأول دفع عشرة عند أجلها، ستة منها في نظير الأربعة، والأربعة الأخرى يأخذ عنها أربعة عند أجلها.

ثالثاً: ضوابط المنع.

وضابط المنع في الصور المحرمة: أن يرجع إلى يد البائع أكثر مما خرج منها لما في ذلك من بيع وسلف، وسلف بمنفعة، فاعتبر البائع الأول مسلف في الصورتين الأوليين، والمشتري الأول مسلف في الصورة الأخيرة، وقاعدة مالك رحمه الله وأصحابه في ذلك عد ما خرج من اليد وعاد إليها لغواً.

ومن الضوابط التي استنبطها المالكية : إذا اختلف الثمن والأجل نظرنا إلى اليد السابقة بالعطاء فإن خرج منها قليل وعاد إليها كثير فالمنع[207].

الفرع الثاني: الصور الجائزة وضوابطها.

عرفنا أن لبيوع الآجال اثني عشرة صورة وذلك باعتبار تعجيل ثمن البيع الثاني كله أو تأجيله كله، منها ثلاث صور ممتنعة وتسعة جائزة، ولها أيضا تسع صور باعتبار نقد بعض ثمن البيع الثاني وتأجيل بعضه، منها أربعة ممتنعة وخمسة جائزة، وقد تطرقنا في الفرع السابق إلى ذكر الصور الممنوعة بالاعتبارين، وسنذكر في هذا الفرع الصور الجائزة

([206]) ينظر: شرح مختصر خليل الخرشي، الخرشي المالكي: 95/5 ؛ محمد بن أحمد بن محمد عليش: 80/5 ؛ بلغة السالك، أحمد بن محمد الصاوي:119/3.

([207]) ينظر : حاشية الدسوقي، الدسوقي المالكي: 78/3 ؛ التوضيح في شرح المختصر الفرعي لابن الحاجب، خليل بن إسحاق المالكي: 368/5 ؛ شرح مختصر خليل،الخرشي المالكي :95/5-96 ؛ بلغة السالك، الصاوي:119/3.

بالاعتبارين أيضا.

أولاً: الصور الجائزة باعتبار نقد ثمن البيع الثاني كله أو تأجيله كله.

ولها تسع حالات جائزة وهي كالآتي:

1. أن يكون ثمن البيع الثاني بمثل ثمن البيع الأول نقدا. وصورتها: أن سلعة بعشرة لأجل، يبيع ثم يشتريها بنفس الثمن نقدا.
2. إذا كان ثمن البيع الثاني بأكثر من ثمن البيع الأول نقدا. وصورتها: كأن سلعة لأجل، ويشتريها باثني عشر نقدا.
3. إذا كان ثمن البيع الثاني بمثل ثمن البيع الأول للأجل الأول. وصورتها: أن لأجل، ويشتريها بنفس الثمن، للأجل نفسه.
4. إذا كان البيع الثاني بأقل من ثمن البيع الأول للأجل الأول. وصورتها: أن يبيع سلعة بعشرة لأجل، ويشتريها بثمانية للأجل نفسه.
5. إذا كان البيع الثاني بأكثر من ثمن البيع الأول للأجل الأول. وصورتها: إذا باع سلعة بعشرة لأجل، ثم اشتراها باثني عشر للأجل نفسه.
6. أن يكون ثمن البيع الثاني مثل ثمن البيع الأول، لأجل أقل من الأجل الأول. وصورتها: أن سلعة يبيع بعشرة لشهر ،شعبان، ويشتريها بنفس الثمن لشهر ربيع الأول.
7. أن يكون ثمن البيع الثاني أكثر من ثمن البيع الأول، لأجل أقل من الأجل الأول. وصورتها: يبيع سلعة بعشرة لشهر شوال ويشتريها باثني عشرة لشهر شعبان.
8. إذا كان ثمن البيع الثاني مثل ثمن البيع الأول، لأجل أبعد من الأجل الأول. وصورتها: أن بعشرة لشهر شعبان، ويشتريها بنفس ثمن البيع الأول لشهر شوال.
9. إذا كان ثمن البيع الثاني أقل من ثمن البيع الأول، لأجل أبعد من الأجل الأول. وصورتها: بعشرة لشهر رجب، ويشتريها بثمانية لشهر ذي الحجة. [208]

هذه الصور التسع كلها جائزة لعدم وجود التهمة، لأن الذي يشتري ما باعه لعشرة لأجل، بعشرة نقدا أو للأجل نفسه أو لدونه أو لأبعد، يتساوى ما يدفعه مع ما يأخذه، فلا تهمة.

والذي يشتري بثمانية ما باعه بعشرة لأجل للأجل نفسه، أو لأبعد منه، وكذا من يشتري باثني عشر ما باعه بعشرة، لأجل نقدا أو لدون الأجل، أو للأجل نفسه، يدفع الكثير ليأخذ بعد حلول الأجل القليل، فلا تهمة أيضا.

ثانياً: الصور الجائزة باعتبار نقد بعض ثمن البيع الثاني وتأجيل بعضه.

وفيه تسع صور، أربع منها غير جائزة ذكرناها في الصور المحرمة وبقي خمس منها جائزة وصورها كالآتي:

1. إذا عجل بعض ثمن البيع الثاني وأجل بعضه لأجل أقل من أجل البيع الأول بمثل ثمن البيع الأول. وصورتها : كأن يبيع بعشرة لشهر، ويشتريها بعشرة خمسة نقدا، وخمسة لنصف الشهر.
2. أن يعجل بعض ثمن البيع الثاني ويؤجل بعضه لأجل مثل أجل البيع الأول، بمثل ثمن البيع الأول. وصورتها: أن يبيع سلعة بعشرة لشهر ويشتريها بعشرة خمسة نقدا وخمسة لنفس الشهر.
3. أن يعجل بعض ثمن البيع الثاني ويؤجل بعضه لأجل أبعد من أجل البيع الأول، بمثل ثمن البيع الأول. وصورتها: كأن سلعة بعشرة لشهر ويشتريها بعشرة خمسة نقدا، وخمسة لشهرين.
4. إذا عجل بعض ثمن البيع الثاني وأجل بعضه لأجل مثل أجل البيع الأول، بأكثر من ثمن البيع الأول. وصورتها: إذا باع سلعة بعشرة لشهر، واشتراها باثنتي عشر، خمسة نقدا، وسبعة للشهر نفسه.
5. إذا عجل بعض ثمن البيع الثاني وأجل بعضه لأجل أقل من أجل البيع الأول، بأكثر من ثمن البيع الأول. وصورتها : أن يبيع سلعة بعشرة لشهر ويشتريها باثنتي عشر، خمسة نقدا، وسبعة لنصف الشهر [209].

ثالثاً: ضوابط الجواز.

استنبط المالكية ضوابط لما يجوز من صور بيوع الآجال فقالوا : إذا تساوا الأجلان سواء اتفق الثمنان أو اختلفا فالجواز وكذلك إن تساوا الثمنان سواء اتفق الأجلان أو اختلفا وغن اختلف الأجلان والثمنان فالنظر إلى اليد السابقة بالعطاء فإن دفعت قليلا وعاد إليها كثيرا فالمنع وغن دفعت كثيرا وعاد إليها قليلا فالجواز.

قال صاحب منح الجليل: [إن استوا الأجلان فالحكم الجواز ولو اختلف الثمنان، وإن استوا الثمنان فهو الجواز أيضا، ولو اختلف الأجلان، وإن اختلف الثمنان والأجلان معا، فينظر إلى اليد السابقة بالعطاء فإن عاد إليها أقل مما خرج منها، فالحكم الجواز، وإن عاد إليها أكثر فالحكم المنع.] [210].

([208]) حاشية الدسوقي، الدسوقي المالكي: 78/3 ؛ شرح مختصر خليل، الخرشي المالكي:95/5-96 ؛ بلغة السالك،الصاوي:119/3.

([209]) بلغة السالك، أحمد الصاوي: 20/3-21 ؛ محمد بن أحمد بن محمد عليش :81/5-84 ؛ شرح مختصر خليل، الخرشي المالكي:95/5-96.

([210]) محمد بن أحمد بن محمد عليش: 85/5.

وذكر زروق في شرحه على متن الرسالة لابن أبي زيد القيرواني ضابطا مختصرا فقال: [إذا اتفقت الآجال فلا تبال بالأثمان، وإذا اتفقت الأثمان فلا تبال بالآجال، فإذا اختلفت الآجال والأثمان فإن رجع إلى اليد مثل ما خرج منها أو أقل جاز، وإلا منع[211].

وقد نظم محمد الأمين الشنقيطي ضابط بيوع الآجال فقال:

بيوع الآجال إذا كان الأجل أو ثمن كأخويهما تحل
وإن يك الثمن غير الأول وخالف الأجل وقت الأجل
فانظر إلى السابق بالإعطاء هل عاد له أكثر أو عاد أقل
فإن يكن أكثر مما دفعه فإن ذاك سلف بمنفعة
وإن يكن كشيئه أو قلا عن شيئه المدفوع قبل حلا [212]

المطلب الثالث: علة المنع عند المالكية في بيوع الآجال.

بيوع الآجال عند المالكية هي بيوع لايراد بها السلعة ولا يراد بها حقيقة البيع، إذ تتقابل هذه البيوع وتتعاكس في الأثمان والآجال، حتى تتفرغ من محتواها، وقد اختلاف أصحاب الإمام مالك في وجه المنع من بيوع الآجال، فقال بعضهم : منعت لأن أكثر معاملات من أراد الربا على ذلك، وقال آخرون : إنما منعت بعض صور الآجال حماية لئلا يتذرع الناس إلى الربا[213].

الفرع الأول: وجه المنع باعتبار أنها أكثر معاملات من أراد الربا.

إذا قصد الناس كثرة التحايل على الربا في البيوع وذلك في صور متعددة، كاجتماع بيع وسلف، أو سلف بمنفعة، أو ابتداء دين بدين، أو صرف مؤخر فإن المالكية يمنعون ذلك.

أولاً: الصورة الأولى: اجتماع بيع وسلف.

إذا أدى البيع إلى السلف، فإنه يمنع للتهمة على أنهما قصدا البيع و السلف الممنوع، كأن يبيع و سلعتين بدينارين لشهر ثم يشتري إحداهما بدينار نقدا، فآلة أمر البائع إلى أنه خرج من يده سلعة دينارا نقدا، أخذ عنهما عند الأجل دينارين، أحدهما عن السلعة و هو بيع، والآخر عن الدينار وهو سلف، فالبيع و السلف كل واحد منهما على انفراد جائز بإجماع الأمة، لكن لم اجتمعا في عقد واحد كان ذلك سببا للتهمة على الزيادة في السلف، لأن التهمة على قصد ذلك تنزل منزلة اشتراط ذلك النص عليه بالفعل[214]. وقد نهى النبي ﷺ عن ((بيع وسلف))[215].

قال ابن العربي:[فإنما نهى عنه لتضاد العقدين، فإن البيع مبني على المشاحة والمغابنة، والسلف مبني على المعروف والمكارمة، وكل عقدين يتضادان وصفا لا يجوز أن يجتمعا شرعا، فاتخذوا هذا أصلا].[216]

وقال ابن عبد البر:[ولا خلاف بين الفقهاء بالحجاز والعراق أن البيع إذا انعقد على أن يسلف المبتاع البائع سلفا مع ما ذكر من ثمن السلعة، أو يسلف البائع المبتاع مع سلعته المبيعة سلفا ينعقد على ذلك والصفقة بينهما أن البيع فاسد لأنه يصير الثمن بالسلف مجهو والسنة المجتمع عليه أنه لا يجوز الثمن إلا معلوما][217].

ثانياً : الصورة الثانية: أنها تؤدي إلى سلف بمنفعة (قرض جر نفعا).

هذه الصورة هي أصل الباب (بيوع (الآجال) ومثالها أن يبيع ثوبا بعشرة إلى شهر ثم يشتريه

وهو بثمانية نقد فقد رجع إليه ثوبه وخرج من يده ثمانية يأخذ عنها عشرة فهذا سلف منفعة جر ممنوع وفاقا وهو مثال لما كثر قصد الناس إليه لأجل التوصل للممنوع، وإنما كان مما يكثر القصد إليه لما فيه من الزيادة، والنفوس مجبولة على حبها فلذلك يتحايل عليها[218]. وقد صح النهي عن قرض جر منفعة عن بعض الصحابة كعبد الله بن سلام وعبد الله ابن

([211]) شرح زروق على متن الرسالة لابن أبي زيد القيرواني، أبو العباس أحمد ابن أحمد الفاسي زروق، تحقيق أحمد فريد المزيدي، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 1427–2006 :763/2.

([212])أضواء البيان في إيضاح القرآن بالقرآن، محمد الأمين بن محمد المختار الشنقيطي، دار الفكر، بيروت، 1415–1995: 184/1.

([213]) التبصرة، أبو الحسن علي بن محمد الربعي اللخمي، تحقيق أحمد عبد الكريم نجيب، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، قطر، ط01، 1432، 2011م: 4172/9.

([214]) ينظر محمد بن أحمد بن عرفة الدسوقي:76/3 ؛ التوضيح في شرح المتخصر الفرعي لابن الحاجب، ضياء الدين خليل بن إسحاق المالكي، تحقيق أحمد بن عبد الكريم نجيب، مركز نجيبويه للمخطوطات وخدمة التراث، ط01، 1429، 2008: 15/ 368.

([215])أخرجه الإمام مالك، كتاب البوع، باب السلف وبيع العروض بعضها ببعض، حديث رقم 79، موطأ الامام مالك، تحقيق محمد فؤاد عبد الباقي، دار إحياء التراث العربي، بيروت، 1406، 1985:2: 657/2.

([216]) المسالك في شرح الموطأ مالك، أبو بكر بن العربي المالكي، تحقيق محمد بن الحسين السليماني وغيره، دار الغرب الإسلامي، ط01، 1428، 2007 : 6/ 38.

([217]) الاستذكار، أبو عمر يوسف ابن عبد البر، تحقيق سالم محمد عطا وغيره، دار الكتب العلمية، بيروت، ط01، 1421، 2000، : 432/6.

([218]) ينظر : محمد بن أحمد ابن عرفة الدسوقي: 3/ 76 ؛ التوضيح، خليل ابن إسحاق المالكي: 368/5.

مسعود رضي الله عنها. [219]

والقاعدة أن القرض والضمان والجاه لا تفعل إلا لله سبحانه وتعالى، ولا يجوز أحذ الأجرة عليها، جمعها أبو محمد عبد الواحد ابن عاشر في بيت فقال:

القرض والضمان رفق الجاه تمنع أن ترى لغير الله. [220]

وقد ذكر المقري هذه القاعدة فقال : شرع السلف للمعروف، ولذلك استثني من الربا ترجيحا لمصلحة الإحسان بالمكايسة على مصلحة اتقاء الربا، إذ من عادة الشرع تقديم أعظم المصلحتين على أدناها، فإذا جر نفعا بطلت مصلحة الإحسان بالمكايسة فبقيت مفسدة الربا سالمة عن المعارضة فيما فيه الربا وخالف الجميع مقصود الشرع في المشروعية فبطل مطلقا][221]. فعلى هذا يكون البيع الذي يؤول إلى سلف جر منفعة غير جائز.

ثالثاً: الصورة الثالثة: أنها تؤدي إلى ابتداء الدين بالدين.

من علل منع بيوع الآجال أنها تؤدي إلى ابتداء الدين بالدين كأن يبيع شخص سلعة بمائة إلى شهر ثم يشتريها بالسعر نفسه أول أقل منه أو أكثر إلى الأجل نفسه وهو الشهر، ويتفقان وقت البيع على نفي المقاصة بينهما بإسقاط الدينين بل يشترطان أن يدفع كل منهما عند حلول الأجل ما عليه للآخر، لأنه عند الاتفاق على نفي المقاصة عمرت ذمة كل منهما للآخر بدين فالسلعة رجعت لربها وكل منهما ابتدأ في ذمة صاحبه دينا. [222].

وفي المدونة قلت: فإن بعته ثوبا بعشرة دراهم إلى شهر فاشتريته بثوب من صنفه إلى خمسة عشر يوما أيجوز هذا؟

قال: لا يجوز هذا.

قلت: لم؟

قال: لأن هذا دين بدين. [223]

رابعاً: الصورة الرابعة: البيع الذي يؤدي إلى صرف مؤخر.

[مما جعله المالكية علة لمنع بيوع الآجال البيع الذي يؤدي إلى صرف مؤخر كما لو باعها بعشرة دنانير لأجل واشتراها بمائة درهم حالة أي ولأجل أقل أو أكثر.] [224]

[فالمعتبر في هذه المسائل قوة التهمة على التحيل على مالا يحل، وقد علم أن الصرف المستأخر محرم، فإذا باع منه ثوبا بمئة درهم إلى أجل ثم اشتراه البائع بدنانير نقدا، فإن الثوب لما بيع ثم رد بعد البيع صار كالمطرح الملغى، فصار محصول، أمرهما، أن بائع الثوب الأول قد رجع إليه ثوبه وأخرج دنانير نقدا ليأخذ عوضها دراهم إلى أجل، وهما لو صرحا بأنهما تعاقدا على ذلك لم يجز فكذلك إذا لم يصرحا، ولكنهما اتهما أن يكونا أرادا ذلك فإنهما يمنعان منه.] [225]

خامساً: الصورة الخامسة: ما يؤدي إلى ضع وتعجل.

من باع سلعة بعشرة دنانير إلى أجل كشهر ثم سأل المشتري تعجيل الثمن فلم يقبل، فقال: أشتريها منك باثني عشر، أدفع لك منها دينارين، وتجري المقاصة في الباقي، لم يجز لما يؤدي إليه من: ضع وتعجل. فكأنه حين سأله تعجيل الثمن فلم يقبل، قال له: أعطني منها ثمانية وأسامحك في الباقي وهذا لا يجوز في مذهب الإمام مالك رحمه الله وعمدته في ذلك أنها شبيه بالزيادة، مع المجتمع على تحريمها، ووجه شبه بها أنه جعل للزمان مقدار من الثمن بدلا منه في الموضعين جميعا، وذلك أنه هنالك لما زاد له في الزمان زاد له عرضه ثمنا، وهنا لما حط عنه الزمان حط عنه في مقابلته ثمنا. [226]

وفي المدونة قلت:]لم كره مالك أم يقيله من بعضه على أن يعجل له ثمن ما بقي قبل محل الأجل؟

قال: [لأنه يدخله تعجيل الدين على أن يوضع عنه منه قبل محله، ألا ترى أن البائع قال للمبتاع: عجل لي نصف حقي الذي لي عليك على أن أشتري منك نصف الطعام بنصف الدين الذي عليك فيدخله بيع على تعجيل حق.] [227]

فهذه العلل التي منع بسببها المالكية بعض صور بيوع الآجال لأنه يتوصل بها إلى الربان ولتطرق التهمة إلى المتعاوضين،

([219]) أخرجه البيهقي، كتاب جماع أبواب الخراج بالضمان، باب كل قرض جر منفعة فهو ربا، حديث رقم 10927-10932-10933، السنن الكبرى، تحقيق محمد عبد القادر عطا، دار الكتب العلمية، بيروت، ط3، 1424-2003 : 5/572-573.

([220]) الإتقان والإحكام في شرح تحفة الحكام، أبو عبد الله محمد ابن أحمد الفاسي: ميارة، دار المعرفة: 1/121.

([221]) التنبيهات المستنبطة على المدونات والكتب المختلطة، أبو الفضل عياض موسى اليحصبي: تحقيق محمد الوثيق وغيره، دار ابن حزم بيروت، لبنان، ط1، 1432-2011، : 1/ 205.

([222])ينظر : بلغة السالك، الصاوي: 3/118؛ مدونة الفقه المالكي، الإمام مالك : 3/284.

([223]) المدونة، الإمام مالك : 3/162.

([224]) بلغة السالك، الصاوي: 3/118.

([225]) شرح التلقين أبو عبد الله محمد بن علي بن عمر المازري: تحقيق محمد المختار السلامي، دار الغرب الإسلامي، ط1،2008، : 2/329.

([226]) بداية المجتهد، ابن رشد: الحفيد : 3/1188-1190.

([227]) المدونة، الإمام مالك : 3/365.

فإنهما قصدا إظهار فعل ما يجوز ليتوصل به إلى مالا يجوز.

الفرع الثاني: علة المنع حماية للذريعة.

أصل ما بني عليه كتاب بيوع الآجال في المذهب المالكي هو الحكم بالذرائع وحماية لها قال ابن رشد: [أصل ما بني عليه هذا الكتاب الحكم بالذرائع ومذهب مالك رحمه الله القضاء منها][228]

وقد عد المالكية سد الذرائع ضمن أصواهم وأعملوه في استنباطاتهم وتخريجاتهم، في جميع أبواب الفقه وبالغوا في ذلك حتى عد بعض الفقهاء سد الذرائع من خصوصيات الإمام مالك الله، قال القرافي: [ويحكى عن المذهب اختصاصه بسد الذرائع].[229]

الخاتمة

تم بحمد الله وعونه إتمام هذا البحث، وفي ختام هذا البحث أوجز أهم النتائج التي توصلت إليها :

من خلال هذه الدراسة لبحثنا الموسوم بـ : سد الذرائع عند المالكية وأثره في المعاملات المالية بيوع الآجال أنموذجاً، وتتمثل هذه النتائج في النقاط التالية:

1. أن عبارات الأصوليين اختلفت في بيان معنى الذرائع، وذلك بناء على اختلافهم في كونها وسيلة إلى الشيء سواء أكان مشروعاً أم غير مشروع، أو كونها وسيلة إلى أمر محظور.
2. أن تقسيم الشاطبي للذرائع هو الأفضل لوضوحه وشموله، حيث قسم الذرائع إلى قسمين: الأول: الوسائل المحرمة لذاتها، والثاني الوسائل المباحة لذاتها، وهذا القسم على أنواع أربعة: الأول: ما يكون أداؤه إلى المفسدة قطعاً، والثاني ما يكون أداؤه إلى المفسدة نادراً، والثالث: ما يكون أداؤه إلى المفسدة كثيراً لا نادراً، والرابع ما يكون أداؤه للمفسدة متساوياً مع أدائه للمصلحة.
3. أن جميع الأصوليين – ما عدا الظاهرية الذين وقفوا عند ظاهر النصوص – قالوا بسد الذرائع من حيث الجملة، وإن نقل بعض العلماء عنهم القول بعدم حجية سد الذرائع.
4. أن السبب الذي جعل العلماء يبدون وكأنهم منقسمون تجاه هذا الأصل يعود إلى أمرين: الأول: أن بعض العلماء كالمالكية أكثروا من الأخذ بسد الذرائع، وفي المقابل نجد أن بقية المذاهب الأخرى أخذوا به في مواضع قليلة.

والثاني: أن الخلاف بين العلماء إنما هو في تحقيق مناط التذرع في النوع المختلف فيه، فوسع بعض العلماء – كالمالكية – مناط الذريعة في النوع المختلف فيه، واقتصر بعض العلماء على ما يجزم فيه بأنه يوصل إلى محرم.

5. إن قاعدة سد الذريعة معتبرة ومقصودة شرعاً وثبتت حجيتها بالكتاب والسنة واجتهادات الصحابة رضوان الله عليهم أجمعين.
6. أن العلماء وضعوا ضوابط لقاعدة سد الذرائع ينبغي مراعاتها عند العمل بالقاعد.
7. يجب الاعتدال بتطبيق سد الذرائع، بحيث لايؤدي ذلك إلى الغلو في الدين والتشدد؛ لأن من مقاصد الشريعة الإسلامية اليسر ورفع الحرج والمشقة عن المكلفين.
8. أن الأمة بحاجة إلى تطبيق قاعدة سد الذرائع في كثير من القضايا والنوازل المستجدة وذلك من أجل رفع الضرر عن المجتمع.
9. أن لهذه قاعدة سد الذرائع أثر كبير في الفروع الفقهية.
10. الأصل في البيع الإباحة ولكن قد يعرض له ما يجعله واجبا أو حراما أو مندوبا أو مكروها.
11. الشروط في البيع جائزة عند المالكية ما لم يمنعها الشرع أو تخالف نصوصه بأن تناقض مقصود البيع أو تخل بثمنه.
12. الأجل هو الوقت المضروب المحدود في المستقبل سواء كانت تلك المدة مقرونة بالشرع أو بالقضاء أو بإرادة الملتزم.
13. الأجل وفق تعريفات الفقهاء مشروع بالكتاب والسنة والإجماع.
14. بيوع الآجال عند المالكية هي بيوع ظاهرها الجواز لكن قد يتوصل بها إلى الربا.
15. لم يمنع المالكية كل صور بيوع الآجال، وإنما منعوا ما كثر قصد الناس إليه وتطرقت إليه التهمة.
16. ضابط الصور الجائزة في بيوع الآجال استواء الآجال أو الأثمان فإذا اختلفت الآجال والأثمان فإن رجع إلى اليد السابقة مثل ما خرج منها أو أقل جاز.

([228]) المقدمات الممهدات، ابن رشد الجد : 39/2.

([229]) الفروق، أبو العباس أحمد ابن إدريس القرافي: 436/3.

17. ضابط الصور الممنوعة إذا اختلفت الآجال والأثمان نظرنا إلى اليد السابقة بالعطاء، فإن خرج منها قليل وعاد إليها كثير فالمنع.
18. علة المنع في بيوع الآجال أنها تؤدي إلى: اجتماع بيع وسلف أو إلى سلف بمنفعة، أو إلى ابتداء دين بدين أو إلى صرف مؤخر أو إلى ضع وتعجل وكلها غير جائزة عند المالكية، بناء على أصل سد الذرائع الذي بنوا عليه كثيرا من الأحكام الفقهية.
19. اعتبر المالكية بيع العينة صورة من صور بيع الآجال الممنوعة وأدرجوها ضمنها.

إلى هنا انتهى ما أردت جمعه في هذا الموضوع. وأرجو أن أكون قد وفقت إلى ذلك، فما كان فيه من صواب فمن الله تعالى وتوفيقه، وإن كانت الأخرى فمن نفسي وتقصيري.

كما لا يفوتنا أن نوصي الطلبة والباحثين في ميدان الفقه وأصوله، أن يعمقوا البحث والدراسة في جزئيات بيوع الآجال، وإجلاء أحكامها لعموم الأمة، نظرا لحاجة الناس في تعاملاتهم ومبادلاتهم

أن يعلموا أحكام الله تعالى في تفصيلات المسائل، وبخاصة إذا علمنا ندرة التأليف للعامة والأكاديميين في هذا الموضوع.

هذا وصلى الله وسلم على نبينا محمد وعلى آله وأصحابه أجمعين، وآخر دعوانا أن الحمد لله رب العالمين.

قائمة المصادر والمراجع:

القرآن الكريم:

1. الإتقان والإحكام شرح تحفة الحكام في نكت العقود والأحكام، أبو عبد الله محمد بن أحمد بن محمد الفاسي، تحقيق محمد عبد السلام محمد سالم دار الحديث، القاهرة، 1422-2011.
2. الإتقان والإحكام في شرح تحفة الحكام، أبو عبد الله محمد ابن أحمد الفاسي: ميارة، دار المعرفة.
3. إحكام الفصول في أحكام الأصول، تأليف أبي الوليد سليمان بن خلف الباجي، تحقيق: عبد المجيد تركي، الناشر: دار الغرب الإسلامي، بيروت – لبنان، الطبعة الأولى، 1407هـ.
4. أحكام القرآن، محمد بن عبد الله أبو بكر بن العربي المالكي، تحقيق محمد عبد القادر عطا، دار الكتب العلمية، بيروت،لبنان، ط03، 2003.
5. الإحكام في أصول الأحكام، اسم المؤلف علي بن أحمد بن حزم الأندلسي أبو محمد، دار النشر : دار الحديث – القاهرة – 1404، الطبعة : الأولى.
6. إرشاد الفحول إلى تحقيق علم الأصول، المؤلف: محمد بن علي بن محمد الشوكاني، دار النشر : دار الفكر – بيروت – 1412، الطبعة: الأولى، تحقيق : محمد سعيد البدري.
7. الاستذكار الجامع لمذاهب فقهاء الأمصار المؤلف: أبو عمر يوسف بن عبد الله بن النمري القرطبي، دار النشر : دار الكتب العلمية – بيروت – 2000م، الطبعة الأولى، تحقيق : سالم محمد عطا–محمد علي معوض.
8. الاستذكار، أبو عمر يوسف ابن عبد البر، تحقيق سالم محمد عطا وغيره، دار الكتب العلمية، بيروت، ط01، 1421، 2000.
9. الأشباه والنظائر للإمام تاج الدين السبكى المؤلف: الإمام تاج الدين عبد الوهاب بن علي ابن عبد الكافي السبكي، دار النشر : دار الكتب العلمية – 1411هـ.
10. أضواء البيان في إيضاح القرآن بالقرآن، محمد الأمين بن محمد المختار الشنقيطي، دار الفكر، بيروت، 1415–1995.
11. إعلام الموقعين عن رب العالمين المؤلف: شمس الدين محمد بن أبي بكر بن أيوب بن سعد الدمشقي، دار النشر: دار الجيل – بيروت 1973، تحقيق طه عبد الرؤوف سعد.
12. إغاثة اللهفان من مصائد الشيطان المؤلف: محمد بن أبي بكر أيوب الزرعي، دار النشر: دار المعرفة – بيروت – 1395هـ، الطبعة : الثانية، تحقيق : محمد حامد الفقي.
13. إكمال المعلم بفوائد مسلم، أبو الفضل عياض بن موسى بن عياض اليحصبي، تحقيق يحي إسماعيل، دار الوفاء، المنصورة، مصر.
14. البحر المحيط تأليف بدر الدين محمد بن بهادر الزركشي، راجعه الشيخ عبد القادر عبد الله العاني، الناشر : وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، الكويت، الطبعة الثانية، 1413هـ.
15. بداية المجتهد ونهاية المقتصد، أبو الوليد محمد بن أحمد بن محمد بن أحمد بن رشد، تحقيق ماجد الحموي، دار ابن حزم، بيروت، ط01، 1995.
16. بلغة السالك لأقرب المسالك على الشرح الصغير، أحمد الصاوي، تحقيق محمد عبد السلام شاهين، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ط01، 1415،1995.
17. التبصرة، أبو الحسن علي بن محمد الربعي اللخمي، تحقيق أحمد عبد الكريم نجيب، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، قطر، ط01، 1432، 2011م.
18. التعريفات الفقهية، محمد عميم الإحسان البركتي، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ط2003.1.
19. التعريفات، علي بن محد بن علي الجرجاني : دار الكتب العلمية، بيروت.

20. التمهيد لما في الموطأ من المعاني والأسانيد، أبو عمر يوسف ابن عبد الله بن عبد البر، تحقيق مصطفى العلوي وغيره، وزارة عموم الأوقاف والشؤون الإسلامية المغرب، 1387.
21. التنبيهات المستنبطة على المدونات والكتب المختلطة، أبو الفضل عياض موسى اليحصبي : تحقيق محمد الوثيق وغيره، دار ابن حزم،بيروت، لبنان، ط1، 1432-2011.
22. التوضيح في شرح المختصر الفرعي لابن الحاجب، خليل بن إسحاق المالكي،تحقيق أحمد بن عبد الكريم نجيب مركز نجيبويه للمخطوطات وخدمة التراث، ط01، 2008.
23. الجامع لأحكام القرآن، أبو عبد الله محمد بن أحمد بن أبي القرطبي، تحقيق عبد بن المحسن التركي، مؤسسة الرسالة، بيروت، لبنان، ط01، 2006.
24. الجامع لأحكام القرآن، اسم المؤلف: أبو عبد الله محمد بن أحمد الأنصاري القرطبي، دار النشر: دار الشعب – القاهرة.
25. حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، أحمد محمد بن بن عرفة الدسوقي المالكي، دار الفكر.
26. حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، شمس الدين محمد ابن عرفة الدسوقي، دار إحياء الكتب العربية.
27. الحدود في الأصول، أبو الوليد سليمان ابن خلف الباجي: تحقيق محمد حسن، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 1424.
28. سنن ابن ماجه، تحقيق شعيب الأرناؤوط وغيره، دار الرسالة العالمية، ط01، 1430-2009.
29. سنن أبي داود، تحقيق شعيب الأرناؤوط وغيره، دار الرسالة العالمية، دمشق، 2009.
30. سنن الترمذي، تحقيق بشار عواد معروف دار الغرب الإسلامي، بيروت، ط01، 1996.
31. السنن الكبرى،تحقيق محمد عبد القادر عطا، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ط2003،03-1423.
32. شرح التلقين أبو عبد الله محمد بن علي المازري المالكي، تحقيق، محمد المختار السلامي، دار الغرب الإسلامي، ط2008،01.
33. شرح الكوكب المنير، تأليف: الشيخ محمد بن أحمد بن عبد العزيز الفتوحي، تحقيق: د. محمد الزحيلي، د. نزيه حماد، الناشر: مكتبة العبيكان، الرياض، 1418هـ.
34. شرح تنقيح الفصول في اختصار المحصول في الأصول، أبو العباس شهاب الدين أحمد بن إدريس القرافي : دار الفكر، بيروت، لبنان، 2004.
35. شرح تنقيح الفصول في اختصار المحصول في الأصول، تأليف أبي العباس أحمد بن إدريس القرافي. تحقيق: طه عبد الرؤوف الناشر: دار الفكر، بيروت، الطبعة الأولى، 1420هـ.
36. شرح حدود بن عرفة، أبو عبد الله محمد الأنصاري الرصاع،تحقيق محمد أبو الأجفان غيره، دار الغرب الإسلامي، بيروت، ط01.
37. شرح زروق على متن الرسالة لابن أبي زيد القيرواني، أبو العباس أحمد ابن أحمد الفاسي زروق، تحقيق أحمد فريد المزيدي، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 1427-2006.
38. شرح مختصر الروضة، تأليف: سليمان بن عبد القوي الطوفي الصرصري الحنبلي، تحقيق: الدكتور عبد الله التركي، الناشر: مؤسسة الرسالة، بيروت، الطبعة الأولى، 1410هـ.
39. شرح مختصر خليل للخرشي، أبو عبد الله محمد بن عبد الله الخرشي المالكي، دار الفكر، بيروت.
40. شرح مراقي السعود المسمى نثر الورود، محمد الأمين بن محمد المختار الجنكي الشنقيطي، تحقيق علي بن محمد العمران دار عالم الفوائد، مكة المكرمة، ط01، 1426.
41. صحيح الإمام مسلم، المؤلف: مسلم بن الحجاج أبو الحسين القشيري النيسابوري، دار النشر : دار إحياء التراث العربي – بيروت الطبعة :، تحقيق : محمد فؤاد عبد الباقي.
42. صحيح البخاري، المؤلف: محمد بن إسماعيل أبو عبد الله البخاري الجعفي، دار ابن كثير – بيروت – 1407، الطبعة الثالثة، تحقيق: د. مصطفى البغا.
43. صحيح البخاري، تحقيق محمد زهير بن ناصر الناصر، دار طوق النجاة، ط01، 1422.
44. صحيح مسلم، تحقيق محمد فؤاد عبد الباقي، دار إحياء التراث العربي، بيروت.
45. صحيح مسلم بشرح النووي، اسم المؤلف: أبو زكريا يحيى بن شرف بن مري النووي، دار النشر : دار إحياء التراث العربي – بيروت – 1392، الطبعة : الطبعة الثانية.
46. غريب الحديث ابن الجوزي: تحقيق عبد المعطي أمين قلعجي، دار الكتب العلمية، بيروت،ط1/1985.
47. فتح الباري شرح صحيح البخاري، أبو الفضل أحمد بن على ابن حجر العسقلاني، تحقيق فؤاد عبد الباقي، دار المعرفة بيروت لبنان، 1379.
48. الفروق، أبو العباس أحمد بن إدريس القرافي، تحقيق خليل المنصور، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، 1997.
49. فقه المعاملات على مذهب الإمام مالك مع المقارنة بالمذاهب الأخرى في أصول المسائل وعيونها، أحمد إدريس عبده، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر.
50. الفواكه الدواني على رسالة بن أبي زيد القيرواني، أحمد بن غنيم بن سالم بن مهنا النفراوي، دار الكتب العلمية، بيروت، ط01، 1997.
51. القاموس المحيط، اسم المؤلف: محمد بن يعقوب الفيروزآبادي، دار النشر : مؤسسة الرسالة – بيروت.
52. القبس في شرح موطأ مالك بن أنس، أبو بكر محمد بن عبد الله بن العربي المالكي، تحقيق محمد عبد الله ولد كريم، دار الغرب الإسلامي، بيروت، ط01، 1992.
53. قواعد الأحكام في مصالح الأنام، المؤلف: أبو محمد عز الدين عبد العزيز بن عبد السلام الدمشقي، الملقب بسلطان العلماء، دار النشر: دار الكتب العلمية – بيروت –، الطبعة، تحقيق : محمود بن التلاميد الشنقيطي.
54. القوانين الفقهية في تلخيص مذهب المالكية، أبو القاسم محمد ابن أحمد ابن جزي، حققه محمد سالم مولاي.

55. الكافي في فقه أهل المدينة، أبو عمر يوسف بن عبد الله بن محمد بن عبد البر، تحقيق محمد أحيد ولد ماديك الموريتاني، مكتبة الرياض الحديثة، السعودية، ط02، 1400، 1980.
56. لسان العرب، أبو الفضل جمال الدين محمد بن مكرم بن منظور، دار صادر، بيروت، ط1414/3.
57. لسان العرب، اسم المؤلف: محمد بن مكرم بن منظور الأفريقي المصري، دار النشر : دار صادر – بيروت، ط : 1.
58. مالك حياته وعصره آراؤه الفقهية، تأليف: محمد أبو زهرة، دار الفكر العربي.
59. مجموع فتاوى شيخ الإسلام تقي الدين أحمد بن تيمية الحراني جمع وترتيب: عبد الرحمن ابن قاسم، الناشر: مجمع الملك فهد لطباعة المصحف الشريف المدينة المنورة، 1416هـ.
60. المحرر الوجيز في تفسير الكتاب العزيز، أبو محمد عبد الحق بن غالب بن عبد الرحمان، ابن عطية، تحقيق عبد السلام محمد، دار الكتب العلمية، بيروت لبنان، ط01، 1422.
61. مختار الصحاح، اسم المؤلف: محمد بن أبي بكر بن عبدالقادر الرازي، دار النشر : مكتبة لبنان ناشرون – بيروت – 1415هـ، تحقيق : محمود خاطر.
62. مدونة الفقه المالكي وأدلته الصادق عبد الرحمان الغرياني، مؤسسة الريان، بيروت، لبنان،ط2002/1.
63. المدونة، مالك بن أنس بن مالك بن عامر الأصبحي، دار الكتب العلمية، ط 01، 1415،.1994.
64. المسالك في شرح الموطأ مالك، أبو بكر بن العربي المالكي، تحقيق محمد بن الحسين السليماني وغيره، دار الغرب الإسلامي، ط01، 1428، 2007.
65. مسند الإمام أحمد بن حنبل تحقيق : أحمد محمد شاكر، دار الحديث – القاهرة، ط01، 1995–1416.
66. المصباح المنير في غريب الشرح الكبير للرافعي، اسم المؤلف: أحمد بن محمد بن علي المقري الفيومي، دار النشر: المكتبة العلمية – بيروت.
67. المعاملات المالية المعاصرة وأثر نظرية الذرائع في تطبيقاتها، تأليف أختر زيتي بنت عبد العزيز، الناشر: دار الفكر المعاصر للطباعة والنشر والتوزيع 2008م.
68. معجم مقاييس اللغة، اسم المؤلف: أبي الحسين أحمد بن فارس بن زكريا، دار النشر : دار الجيل – بيروت – لبنان – 1420هـ، الطبعة الثانية، تحقيق: عبد السلام محمد هارون.
69. معجم مقاييس اللغة، أبو الحسين أحمد بن فارس بن زكريا: تحقيق عبد السلام محمد هارون، دار الفكر، 1979.
70. المقدمات الممهدات، أبو الوليد محمد بن أحمد بن رشد القرطبي، تحقيق محمد دار الغرب الإسلامي، بيروت، ط01،1988.
71. مناهج التحصيل ونتائج لطائف التَّأْوِيل فِي شَرح المدونة وحل مشكلاتها، أبو الحسن علي بن سعيد الرجراجي، تحقيق، أبو الفضل الدمياطي أحمد بن علي، دار ابن حزم، 1428–2007.
72. المنتقى شرح موطأ إمام دار الهجرة مالك بن أنس، أبو الوليد سليمان بن خلف بن سعد الباجي الأندلسي المالكي، دار الكتاب الإسلامي، القاهرة، ط02، 1332.
73. منح الجليل شرح مختصر خليل، دار الفكر، بيروت، لبنان، 1989.
74. المهذب في علم أصول الفقه المقارن، عبد الكريم بن على بن محمد النملة، مكتبة الرشد، الرياض، ط01، 1420، 1999.
75. الموافقات إبراهيم ابن موسى الشاطبي : تحقيق مشهور بن حسن دار ابن عفان، ط1417،1–1997.
76. الموافقات في أصول الفقه، اسم المؤلف: إبراهيم بن موسى اللخمي الغرناطي المالكي، دار النشر : دار المعرفة – بيروت، تحقيق : عبد الله دراز.
77. مواهب الجليل في شرح مختصر الشيخ خليل، أبو عبد الله محمد بن محمد بن عبد الرحمن الشهير بالحطاب: تحقيق محمد سالم بن محمد علي بن عبد الودود، دار الرضوان، نواكشوط، موريتانيا.
78. موطأ الامام مالك، تحقيق محمد فؤاد عبد الباقي، دار إحياء التراث العربي، بيروت، 1406،1985.
79. الموطأ، الإمام مالك، تحقيق بشار معروف دار الغرب الإسلامي، بيروت.