مسالك النهي
في
الكشف عن المقاصد

"رفع الغرر في البيوع أنموذجًا"

إعداد

د/أمل محمد مرسي غنيم

مدرس أصول الفقه بكلية الدراسات الإسلامية والعربية

للبنات بالمنصورة

مسالك النهي في الكشف عن المقاصد "رفع الغرر في البيوع أنموذجًا"

أمل محمد مرسي غنيم

قسم أصول الفقه، كلية الدراسات الاسلامية والعربية للبنات ، جامعة الأزهر، المنصورة . جمهورية مصر العربية .

البريد الالكتروني: dr.amalghonaim@azhar.edu.eg

الملخص:

إن أول ما تستخلص منه مقاصد الشارع هي ظواهر نصوصه، لأنها هي وعاء أمره ونهيه، وهي المتضمن لإرادته، وذلك لأن الشريعة إنما تؤخذ من الوحي قرآنا وسنة، وعلى الناظر في مقاصد الشريعة أن يعتمد نصوص القرآن الكريم، والسنة النبوية طريقًا واضحًا في إثبات مسالك المقاصد أمرًا ونهيًا، فإن من لم يتفطن لوقوع المقاصد في الأوامر والنواهي فليس على بصيرة في وضع الشريعة.

وقد نهى النبي -صلى الله عليه وسلم- في كثير من النصوص عن الغرر؛ من هنا جاءت هذه الدراسة لتوضح مسالك النهي في الكشف عن مقاصد الشريعة، وتطبيقها على رفع الغرر في البيوع، ولعله من نافلة القول التأكيد على أن النهي عن البيوع المشتملة على الغرر لا يتقيد بزمان، ولا مكان، وإنما هو ثابت بثبات الشريعة الإسلامية، إلى قيام الساعة مهما تغيرت صور هذه البيوع، وأشكالها، وكيفيتها.

الكلمات المفتاحية: النهي – مسالك النهي- الكشف عن المقاصد – رفع الغرر – البيوع.

Ways of Prohibition in Indication of Legislation Purposes "Removal of Uncertainty in Sale Contractual Obligations as an Example"

Amal Muhammed ghonaim

Department of Jurisprudence, Faculty of Islamic & Arabic Studies in Mansoura – Al Azhar University, Egypt.

Email: dr.amalghonaim@azhar.edu.eg

Abstract:

The First reliable source from which purposes of the Legislator are extracted is the outward context of text that is the frame of His Orders and Prohibitions and which contains His Will. Legislation is taken from the revelation both Quran and Sunnah; and the observant of the legislation purposes has to adopt texts of the Holy Quran and Sunnah as a clear route to prove purposes in Orders and Prohibitions; whoever does not realize the purposes in orders and prohibitions, does not have insight in the Islamic Legislation Our Prophet –Pbuh- forbids in many of His Sayings- deception in sales. This study explains a way of prohibitions to indicate purposes of the legislation, and application of the same way to remove uncertainty in the sale contractual obligations. Then it further goes without saying that confirmation of prohibiting sales involving uncertainty is not confined by time or place but it is valid throughout validity of the Islamic Legislation till the Day of Judgment .

Keywords: Prohibition – Ways of prohibition – Indication of legislation purposes-Removal of uncertainty- Sales

بسم الله الرحمن الرحيم

رب يسر وأعن

المقدمة

إن الحمد لله نحمده ونستعينه ونستغفره ونستهديه، ونعوذ بالله من شرور أنفسنا ومن سيئات أعمالنا، من يهده الله فلا مضل له، ومن يضلل فلا هادي له، وأشهد أن لا إله إلا الله وحده لا شريك له، وأن محمدا عبده ورسوله وصفيه وحبيبه، صلوات الله وسلامه عليه صلاة وسلاما دائمين متلازمين حتى نلقاه عند الحوض وهو راض عنا.

وبعد، ، ،

فإن من تمام منة الله على عبيده أن اصطفاهم بالعقل، وميزهم بالحكمة، وجعل شريعة الإسلام حكمة كلها، وعدلًا كلها، ورحمة كلها، و يسَر إدراك ذلك وتمييزه للعقول البصيرة، فانكب أهل العلم على النظر إلى ظواهر نصوص الشريعة التي هي وعاء الأوامر والنواهي، المتضمنة لإرادة الله -عز وجل- من التكليف، لإدراك هذه الرحمة، واستخراج تلك الحكمة، وقد اعتنى الأصوليون بدراسة مباحث الأوامر والنواهي اعتناءً كبيرا، "وذلك لأن معظم الابتلاء بهما، وبمعرفتهما تتم معرفة الأحكام ويتميز الحلال من الحرام"[(١)]، ثم اعتنوا باستخلاص مقاصد الشرع منها على شرط مهم؛ وهو تعظيم هذه الأوامر والنواهي وإنزالهما منزلتهما التي أنزلها الله، وهي أن لا يعارضا بترخص جاف، ولا يعرضا لتشديد غال، ولا يحملا على علة توهن الانقياد[(٢)].

أهمية هذا البحث:

اعتنت الشريعة الإسلامية اعتناء كبيرًا بالمعاملات المالية، وأولتها رعاية بالغة، وراعت مصالح كل الأطراف فيها، فكل عقد منهي عنه إنما جاء النهي فيه للضرر اللاحق بالبائع أو المشتري، وكل عقد مستثنى من النهي إنما هو لمصلحة البائع أو المشتري، وهذا من تمام هذه الشريعة وكمالها، ومراعاتها لأحوال المكلفين، واهتمامها بما يصلحهم في المعاش والمعاد، وقد اعتبر أهل

---

(١) ينظر: أصول السرخسي ١١/١.

(٢) ينظر: منازل السائرين للهروي /٨١.

العلم رفع الغرر مقصدًا أصليًا من مقاصد الشريعة الإسلامية في المعاملات المالية.

ومن هنا جاء هذا البحث ليبين مسالك النهي في الكشف عن مقصد رفع الغرر في البيوع، وقد اقتضت طبيعة البحث أن يقسم إلى مقدمة، وتمهيد، وثلاثة مباحث، وخاتمة.

تمهيد: التعريف بالمصطلحات الواردة في العنوان، وفيه ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: التعريف بالنهي لغة واصطلاحًا.

المطلب الثاني: التعريف بمقاصد الشريعة.

المطلب الثالث: التعريف بالغرر، وحكمه.

المبحث الأول: مسالك النهي في الكشف عن المقاصد، وفيه ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: صيغة النهي، ودلالته على الفساد.

المطلب الثاني: إثبات أن النهي طريق من طرق الكشف عن المقاصد.

المطلب الثالث: شروط النهي الذييكون طريقًا للكشف عن المقاصد، وكيفية الوصول إليه.

المبحث الثاني: كيفية الكشف عن مقصد رفع الغرر في البيوع من خلال النواهي الواردة فيها، وفيه ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: البيوع المنهي عنها للغرر بسبب جهالة قدر الثمن أو المثمن.

المطلب الثاني: البيوع المنهي عنها للغرر بسبب كون المبيع معدومًا، أو ماله خطر العدم.

المطلب الثالث: البيوع المنهي عنها للغرر بسبب كون المبيع غير مقدور على تسليمه.

المبحث الثالث: الكشف عن مقصد رفع الغرر في بعض البيوع المستحدثة، وفيه مطلبان:

المطلب الأول: عقود الخيارات المالية.

المطلب الثاني: عقود المستقبليات.

الخاتمة: وتتضمن أهم نتائج البحث وتوصياته.

منهج البحث:

انتهجت في هذا البحث المنهج الاستقرائي، ثم التحليلي، ثم الاستنباطي محاولة الالتزام بضوابط البحث العلمي وأسسه قدر الإمكان، فقمت بعزو الآيات، وتخريج الأحاديث، والتعريف بالمصطلحات على أسس المنهج العلمي السليم، ولم أقم بتعريف الأعلام لشهرتهم لصاحب التخصص، واكتفيت بذكر طبعات الكتب في فهرس المصادر والمراجع تجنبًا للإطالة.

الدراسات السابقة:

تعددت الدراسات الأصولية التي تناولت النهي ودلالته عند الأصوليين، إلا أنني لم أجد بحثًا متفردًا – فيما اطلعت من كتب وأبحاث ودراسات أصولية- في الكشف عن مسالك النهي في الكشف عن مقاصد الشريعة.

هذا... وما كان في هذا البحث من صواب فمن الله، وما كان من خطأ أو سهو أو نسيان فمني ومن الشيطان، والله ورسوله -صلى الله عليه وسلم- منه براء، وأسأل الله تعالى أن يعفو عني، و يتقبل مني، ويجعل علمي نافعًا، وعملي خالصًا متقبلًا.

تمهيد

التعريف بالمصطلحات الواردة في العنوان

المطلب الأول

التعريف بالنهي لغة واصطلاحًا.

النهي في اللغة مصدر نهى ينهي ضد الأمر، وقيل: خلافه، يقال: نهاه ينهاه نهيا، ونهيته عن كذا فانتهى، أي كف، وقيل: الزجر يقال: ينهيه عن كذا زجره، وقيل: المنع، يقال: نهاه عن كذا أي: منعه، ومنه سمى العقل نهية؛ لأنه ينهى صاحبه عن الوقوع فيما يخالف الصواب، وقيل: التحريم، ومنه نهى الله تعالى أي: حرم[١].

وكل هذه المعاني التي تدور حول الزجر والمنع والتحريم تقتضي طلب الامتناع عن فعل الشيء وتركه.

أما في الاصطلاح: فالمراد بالنهي هنا هو لفْظه لا مسماه المكون من (ن- هـ- ي)، وهو كل ما يدل على النهي من صيغة، ومسمى صيغة النهي هو: دلالتها على التحريم أو غيره[٢].

وإذا تقرر ذلك فقد اختلفت عبارات الأصوليين في تعريف النهي اصطلاحا، وذلك بسبب اختلافهم في أمور يرى البعض منهم أنها لابد منها لتحقيق معنى النهي، ويرى البعض الآخر عدم وجوبها، فمنهم من اشترط الاستعلاء وإرادة المتكلم ترك المنهى عنه[٣]، ومنهم من اشرط

---

(١) ينظر: معجم مقاييس اللغة ٣٥٩/٥، لسان العرب ٣٤٣/١٥ (فصل النون) مختار الصحاح /٣٢٠مادة (ن هـ ى)، تاج العروس ١٤٨/٤٠.

(٢) ينظر: المستصفى/٢٠٤، الإبهاج شرح المنهاج ٦٧/٢، البحر المحيط ٣٦٦/٣، شرح الكوكب المنير٧٧/٣.

(٣) من اشترط استعلاء الناهي على المنهي عرف النهي بأنه: اقتضاء كفّ عن فعل على جهة الاستعلاء.

وقد نوقش هذا التعريف بأنّ النهي قد يرد بغيْر استعلاء، وإذا ثبت ذلك كان اشتراطهم له في النهي اشتراطاً في غَيْر محلّه ولا يصح اعتباره فيه، ودليل ورود النهي بِغَيْر استعلاء: قوله تعالى: ﴿**إِذْ قَالَ لَهُۥ قَوْمُهُۥ لَا تَفْرَحْۖ إِنَّ ٱللَّهَ لَا يُحِبُّ ٱلْفَرِحِينَ . وَٱبْتَغِ فِيمَآ**

العلـو[١]، ومـنهم مـن لـم يشـترط لا العلـو ولا الاسـتعلاء[٢]، **ولعـل التعريـف**

ءَاتَىٰكَ ٱللَّهُ ٱلدَّارَ ٱلۡأٓخِرَةَۖ وَلَا تَنسَ نَصِيبَكَ مِنَ ٱلدُّنۡيَاۖ وَأَحۡسِن كَمَآ أَحۡسَنَ ٱللَّهُ إِلَيۡكَۖ وَلَا تَبۡغِ ٱلۡفَسَادَ فِي ٱلۡأَرۡضِۖ إِنَّ ٱللَّهَ لَا يُحِبُّ ٱلۡمُفۡسِدِينَ﴾ سورة القصص الآيتان ٧٦-٧٧، فإنّ الصالحين مِن قوم موسى عليه السلام نصحوا قارون عندما بغى وطغى بماله، ونهوه عن الفرح -أي البطر- ونسيان نصيبه مِن الدنيا وإرادة الفساد في الأرض، وحيث إنّها موعظة فلا تقبَل أنْ توجه باستعلاء وتكبر وإنّما برفق ولين، فدلّ ذلك على أنّ النهي قد وَرَدَ بِلا استعلاء؛ وهو المدَّعَى.

ينظـر: المعتمـد ١٦٨/١، التمهيـد ص/٣٦٠، ميـزان الأصـول ٢٢٣/١، شـرح التلـويح ٤١٤/١، إرشاد الفحول ٢٧٨/١، تفسير القرآن العظيم لابن كثير ٤٣٩/٣.

(١) من اشترط علو مرتبة الناهي عن المنهي عرف النهي بأنه: استدعاء التَّرْك بالقول ممن هو دونه.

وقد نوقش هذا التعريف بورود النهي مِن الأدنى إلى الأعلى ومِن الْمُساوِي إلى نظيره، وإذا كان كذلك كان اشتراطكم لِلعلو غَيْر مقبول والأولى تركه، أمَّا دليل ورود النهي مِن الأدنى: فهو في قوله تعالى: ﴿**إِذۡ دَخَلُواْ عَلَىٰ دَاوُۥدَ فَفَزِعَ مِنۡهُمۡۖ قَالُواْ لَا تَخَفۡۖ خَصۡمَانِ بَغَىٰ بَعۡضُنَا عَلَىٰ بَعۡضٖ فَٱحۡكُم بَيۡنَنَا بِٱلۡحَقِّ وَلَا تُشۡطِطۡ وَٱهۡدِنَآ إِلَىٰ سَوَآءِ ٱلصِّرَٰطِ**﴾ سورة ص الآية ٢٢، فإن الخصمَيْن دخلا على داود عليه السلام- وهُمْ دونه في المرتبة - ومع ذلك نهياه عن الخوف والشطط في الْحُكْم، فدلّ ذلك على نقض اشتراط العلو في النهي، وأمَّا دليل ورود النهي مِن الْمُساوِي: فهو قوله تعالى: ﴿**فَلَا تُشۡمِتۡ بِيَ ٱلۡأَعۡدَآءَ وَلَا تَجۡعَلۡنِي مَعَ ٱلۡقَوۡمِ ٱلظَّٰلِمِينَ**﴾ سورة الأعراف من الآية ١٥٠ هارون نهى أخاه موسى - عليهما السلام - عن أنْ يشمت به الأعداء ويجعله مع القوم الظالمين، وكلاهما في مرتبة واحدة ومُساوٍ للآخر - في النُّبُوَّة والرسالة - وإذا ثبت النهي في حق المساوي فإن اشتراط العلو في النهي يكون منقوضًا. ينظر: العدة ١٥٩/١، شرح اللمع ج٢٩١/١، الورقات/ ١٥.

(٢) من لم يشترط العلو ولا الاستعلاء عرف النهي بأنه: القول الدّالّ بالوضع على ترك الفعل، فإن القول: جنس في التعريف يشمل الأمر والنهي، وخرج به الطلب بالإشارة والقرائن المفهمة؛ فإنّه لا يَكون نهياً حقيقة، الدّالّ بالوضع: قيْد أول، خرج به " نهيتك عن كذا " فإنّه خبر عن النهي وليس نهياً، على ترك الفعل: قَيْد ثانٍ، خرج به الأمر؛ فإنّه دالّ على طلب الفعل.

ينظـر: التقريـب والإرشـاد ج٣١٧/٢، المستصـفى/٢٠٢، نهايـة السـول /١٧٧، التمهيـد لِلإسنوي /٢٦٤ ــ ٢٩٠.

المناسب للنهي هو: (القول الطالب لترك الفعل)؛ وذلك لأنّه يشمل طلب التَّرْك بقول "كفّ" ونحوه؛ فإنّه في حقيقته نهي وليس أمراً، كما يشمل أيضا نحو " نهيتك عن كذا" ونحوه؛ فإنّه وإنْ كان خبراً عن النهي لكنه قول طالب للترك، وبذا يَكون هذا التعريف جامعاً مانعاً، وهو تعريف اعتمدت منه على مقابل تعريف الأمر لِلبيضاوي وهو: (القول الطالب لِلفعل)[1].

وبعد عرض هذه التعريفات للأصوليين أستطيع أن أقول أن من اشترط الإرادة هو أبو الحسين البصري فقط وهو يتمشى مع مذهب المعتزلة لكن الصواب هو عدم اشتراط الإرادة لأن الصيغة الصادرة من المتكلم تقتضي بظاهرها طلب الفعل إن كانت الصيغة افعل، وطلب الترك إن كانت الصيغة لا تفعل بصرف النظر عن إرادته فإنها غيب لا تعلم إلا بما يدل عليها من لفظ، بل قد يصدر من المتكلم ما يدل على طلب الفعل أو طلب الترك ويفهم ذلك من ظاهره وهو في الواقع لا يريد ما دلت عليه الصيغة الصادرة عنه ولو خالفها المخاطب لعد عاصيا عند أهل اللغة والشرع، أما من اشترط العلو كالجويني وأبى يعلى والشيرازى واشترط الاستعلاء كالسمرقندي والبصري والكلوزاني فعند التحقيق أنها ليسا بشرط لحقيقة النهى فتعد تصدر صيغة النهى من الأدنى للأعلى بغير قرينة فتكون نهيا إذ لا يتصور النهى من العبد لسيده فليس من الضرورة لكل نهي أن يكون ترك ومنع، وأيضا قد يصدر طلب الترك من الأعلى إلى الأدنى بل هو الغالب وليس فيه استعلاء فيكون نهيا ما لم تقم قرينة على صرفه.

وبالتالي فأرى والله أعلم بالصواب عدم اشتراط العلو والاستعلاء في النهى، ويؤيد ذلك ما ورد في القرآن الكريم حكاية عن فرعون إذ قال لقومه: "فَمَاذَا تَأْمُرُونَ"؟ سورة الأعراف، من الآية ١١٠، فلفظ الأمر أطلق ولم يوجد علو ولا استعلاء. ينظر: المستصفى ج١/١١٤، ٢/٢١١، نزهة الخاطر ص/٦٧، العدة ج١/١١٦.

(١) ينظر: منهاج الوصول لِلبيضاوي مع الإبهاج ٢/٣.

المطلب الثاني

التعريف بالمقاصد

لما كان مصطلح مقاصد الشريعة مركبا إضافيا من لفظين؛ لفظ المقاصد، ولفظ الشريعة، فلعله من الصواب تعريف جزأي التركيب كل على حدة، حتى يتسنى الوقوف على تعريف المركب الإضافي المكون من كل منهما، وعلى ذلك فسأتناول تعريف لفظ المقاصد أولا، ثم تعريف الشريعة ثانيا، ثم المركب الإضافي منهما "مقاصد الشريعة".

أولا: التعريف بلفظ المقاصد:

المقاصد في اللغة: جمع مقصد؛ مصدره ميمى من الفعل قصد، والقصد هو الاعتماد والأم، وإتيان الشيء فالقاف والصاد والدال أصول ثلاثة تدل على إتيان الشيء، وقيل القصد هو الاعتزام والتوجه نحو الشيء على اعتدال، والمقصد هو الغاية، والإرادة، والهدف(١).

وأما فى الاصطلاح:

فقد عرفها الطاهر بن عاشور بأنها: الأعمال والتصرفات المقصودة لذاتها الذي تسعى النفوس لتحصيلها بمساع شتى وتحمل مع السعى إليها امتثالًا(٢).

وعرفها الريسونى بأنها: ماتقصده وتريد الوصول إليه وهو مقصود لك ولسعيك(٣).

ثانيًا: تعريف لفظ الشريعة:

الشريعة في اللغة: مأخوذة من شرع، يقال: شرع الوارد يشرع شرعا وشروعا: تناول الماء بفيه، والشرعة: ابتداء الطريق، وشَرَع أي: بيَن، وأوضح، وأظهر، وشرع فلان إذا أظهر الحق، وقمع الباطل، والشريعة في كلام العرب:

---

(١) ينظر: معجم مقاييس اللغة ٩٥/٥، لسان العرب ٣٥٤/٣، المصباح المنير ٥٠٤/٢، تاج العروس ٤٢/٩ الجميع مادة (ق ص د) .

(٢) ينظر: مقاصد الشريعة لابن عاشور ص٤١٥.

(٣) ينظر: الفكر المقاصدى للريسونى /١٣.

المشرعة التي يشرعها الناس فيشربون منها ويستقون، وربما شرعوها دوابهم حتى تشرعها وتشرب منها، والعرب لا تسميها شريعة حتى يكون الماء عدا لا انقطاع له ويكون ظاهرا معينا، الشريعة: هي مورد الإبل إلى الماء الجاري، ثم استعير لكل طريقة موضوعة بوضع إلهي ثابت من نبي من الأنبياء، واشتق من ذلك الشرعة في الدين، كما في قوله تعالى: "لِكُلٍّ جَعَلْنَا مِنكُمْ شِرْعَةً وَمِنْهَاجًا"[١]، فالشريعة ما شرع الله لعباده من الدين وأمر به، كالصوم والصلاة والحج والزكاة وسائر أعمال البر، وقد شرع لهم يشرع شرعا، أي سن، وقيل سميت الشريعة شريعة تشبيها بشريعة الماء من حيث إن من شرع فيها على الحقيقة المصدوقة رَوِيَ وتَطَهَّرَ[٢].

وفي نسبة شريعة الله -سبحانه وتعالى- إلى شريعة الماء مناسبة واضحة، فكما أن الماء ضروري لحياة الإنسان، فإن الشريعة ضرورية لحياة القلوب والأبدان.

وأما في الاصطلاح فالشريعة هي:

اسم للأحكام الجزئية التي يتهذب بها المكلف معاشا ومعادا سواء كانت منصوصة من الشارع أو راجعة إليه[٣].

تعريف مقاصد الشريعة:

مصطلح مقاصد الشريعة بهذه الطريقة لم يتناوله المتقدمين أصلا، ولكن توجد إشارات تقريبية لها في كتبهم.

فمثلا: ذكر إمام الحرمين في كتابه الغياثي: (الأغراض الدفعية، والنفعية؛ فكلمة الأغراض تعبر عن قصد الشارع دفع المفاسد وجلب المصالح)[٤].

وذكر الغزالي في شفاء الغليل: "فرعاية المقاصد عبارة حاوية للإبقاء،

---

(١) سورة المائدة، من الآية ٤٨.

(٢) ينظر: تهذيب اللغة ٢٧١/١، تاج اللغة ١٢٣٦/٣، مقاييس اللغة ٢٦٢/٣، مختار الصحاح /١٦٣، لسان العرب ١٧٥/٨، تاج العروس ٢٥٩/٢١، الكليات /٥٢٤ الجميع مادة (ش ر ع).

(٣) ينظر: الكليات /٥٢٤.

(٤) ينظر: الغياثى ص٥٠.

ودفع القواطع والتحصيل على سبيل الابتداء"[١]، وهذا التعريف لا يتعدى عن كونه المصلحة بالمعنى الواسع، فقال في المستصفى: (نعني بالمصلحة المحافظة على مقصود الشرع)[٢].

وذكر الآمدي في الإحكام: " المقصود من شرع الحكم إما جلب مصلحة، أو دفع مضرة، أو مجموع الأمرين بالنسبة إلى العبد"[٣]، وأما الشاطبي فقد ذكر في موافقاته أن الشارع قد قصد بالتشريع إقامة المصالح الأخروية والدنيوية، وذلك على وجه لا يختل لها به نظام لا بحسب الكل ولا بحسب الجزء"[٤] ثم بعد ذلك أن القصد الشرعى من وضع الشريعة: "إخراج المكلف عن داعية هواه حتى يكون عبدًا لله اختيارًا كما كان عبدًالله اضطرارًا"[٥]

أما **مقاصد الشريعة في العصر الحديث** فقد حظيت باهتمام كبير فعرفها الطاهر بن عاشور بأنها: "المعاني والحكم الملحوظة للشارع في جميع أحوال التشريع أو معظمها حيث لا تختص ملاحظتها بالكون في نوع خاص من أحكام الشريعة، فيدخل في هذا أوصاف الشريعة، وغايتها العامة، والمعاني التي لا يخلو التشريع عن ملاحظاتها، ويدخل في هذا أيضًا معانٍ من الحكم ليست ملحوظة في سائر الأحكام، ولكنها ملحوظة في أنواع كثيرة منها "[٦] .

وعرفها الريسونى بأنها: (الغايات التى وُضعت الشريعة لأجل تحقيقها لمصلحة العباد)[٧].

تعقيب وترجيح:

لما كانت مقاصد التشريع تشمل مقاصد الشارع، ومقاصد المكلف، ومقاصد الشارع منها الضرورية، والحاجية، والتحسينية، والمقاصد العامة، والخاصة، والكلية، والجزئية، والقطعية، والظنية، ومقاصد المكلف منها المقاصد

---

(١) ينظر: شفاء الغليل /١٥٩.

(٢)ينظر: المستصفى ١٧٤/١.

(٣)ينظر: الإحكام للآمدى ٢٧١/٣.

(٤)ينظر: الموافقات للشاطبى ٦٢/٢.

(٥)ينظر: الموافقات للشاطبى ٢٨٩/٢.

(٦)ينظر: مقاصد الشريعة الإسلامية ١٦٥/٣.

(٧)ينظر: نظرية المقاصد /٧.

الموافقة، والمخالفة، والمطابقة، والمناقضة، وهناك مقاصد للشريعة ابتداًء، ووضعًا، وامتثالا، كان من الصعوبة بمكان وضع تعريف جامع مانع لها تتوفر فيه شروط الحد عند المناطقة، و يشمل كل هذه المعاني والتقسيمات.

ولعل أوضح تعريفات المقاصد، وأكثرها دلالة على المعاني المقصودة: "المعاني الملحوظة في الأحكام الشرعية والمترتبة عليها سواء أكانت تلك المعاني حكمًا جزئية أم مصالح كلية أم مسميات إجمالية، وهى تتجمع ضمن هدف واحد هو تقرير عبودية الله تعالى ومصلحة الإنسان في الدارين"[١]، وذلك لأنه نص على أنواع المقاصد التى تتدرج من الجزئي إلى الكلي ثم الإجمالي، وجمع بين مصالح الدنيا والآخرة، ونص على المعنى الأساسي الذى تقوم عليه المقاصد كافة، وهو التأكد على معنى العبودية.

المطلب الثالث

التعريف بالغرر، وحكمه.

أولًا: تعريف الغرر في اللغة:

جاء الغرر في كتب اللغة بمعاني كثيرة منها:

الخداع؛ وذلك من غره يغره يغره غرورا فهو مغرور، وغره الشيطان أي: خدعه وأطمعه بالباطل.

الخطر؛ يقال: غره بنفسه تغريرًا، أي عرضها للهلاك من غير أن يعرف.

الجهل بالأمر؛ يقال: غره غرارة بالفتح فهو غرير، وغر -بالكسر- أي: جاهل بالأمور غافل عنها .

النقصان؛ يقال: غرت الناقة غرارا أي نقص لبنها، ومنه الغرر في الصلاة، وهو: أن لا يتم ركوعها ولا سجودها[٢].

---

(١) ينظر: الاجتهاد المقاصدي للخادمي١/٥٢-٥٣.

(٢)ينظر: متن اللغة ٢٨٠/٤، العين ٤/ ٣٤٦، تاج اللغة ٧٦٧/٢، مختار الصحاح /٢٥٥، لسان العرب ١١/٥، المصباح المنير ٢/ ٤٤٤، تاج العروس ١٣/ ٢١٧ الجميع مادة (غ ر ر).

ثانيًا: تعريف الغرر في الاصطلاح:

تداول الفقهاء مصطلح الغرر بتعريفات كثيرة نذكر منها:

عرفه الحنفية بأنه: "ما كان مستور العاقبة [١]، وقيل هو: ما طوي عنك علمه [٢].

وعرفه المالكية بأنه: ما شك في حصول أحد عوضيه أو مقصود منه غالبا [٣].

وعرفه الشافعية بأنه: ما انطوى عنه أمره وخفيت عليه عاقبته[٤]، وقيل: ما تردد بين جائزين أخوفهما أغلبهما[٥] .

وعرفه الحنابلة بأنه: ما تردد بين الوجود والعدم، أو ما تردد بين أمرين ليس أحدهما أظهر[٦].

والغرر المنهي عنه يعود إلى أمرين:

١- **الأمر الأول:** الجهل بأحد عوضي البيع؛ ويدخل فيه الجهل بذات المحل مثل بيع شاة من قطيع، والجهل بجنس المحل مثل بيع المرء ما في كمه، والجهل بنوع المحل مثل بيع حيوان لم يتبين هل هو بعير أو شاة، والجهل بصفة المحل مثل بيع الحَمِل، والجهل بمقدار المحل مثل بيع اللبن في الضرع[٧].

٢- **الأمر الثاني:** الشك في حصول أحد عوضي البيع؛ ويدخل فيه الجهل بالأجل مثل بيع حبل الحبلة، وعدم القدرة على تسليم المحل مثل بيع السمك في الماء، وبيع المعدوم مثل بيع الثمار قبل بدو صلاحها[٨].

---

(١)ينظر: المبسوط ٦٨/١٣.

(٢)ينظر: شرح فتح القدير، ٥١٢/٦.

(٣)ينظر: شرح حدود ابن عرفه/٢٥٤، منح الجليل ٢٩/٥.

(٤)ينظر: المجموع ٢٥٧/٩، الحاوي ج١٨/٥.

(٥)ينظر: الحاوي ١٥/٥.

(٦) ينظر: الدلائل والإشارات ٢٠٠/٢، الفروع ١٤٥/٧.

(٧) ينظر: الغرر وأثره في العقود الإسلامية/١٧٨وما بعدها، قاعدة الغرر/ ١٧٣ وما بعدها.

(٨) ينظر: الغرر وأثره في العقود الإسلامية/٢٩٩ وما بعدها، قاعدة الغرر/ ٣١٧ وما بعدها.

ثالثًا: حكم بيع الغرر:

الأصل تحريم بيع الغرر، وبطلانه[١]، إلا أنه لا يمكن إبطال كل البيوع المشتملة على الغرر؛ لأن ذلك يؤدي إلى إغلاق باب البيع، فلا يكاد يخلو عقد من الغرر، والغرر مكمل للبيع، وشرط كل تكملة "أن لا يعود اعتبارها على الأصل بالإبطال"[٢]، **لذا استثنى الفقهاء من الغرر الممنوع أمورًا، هي:**

الأمر الأول: أن يكون الغرر في غير عقود المعاوضات المالية؛ فالحديث جاء في النهي عن بيع الغرر؛ لما فيه من أكل المال بالباطل، ولما يحدثه من مشاحنات وخصومات، وألحق الفقهاء جميع عقود المعاوضات بالبيع؛ لتحقق المعنى الذي من أجله منع الغرر في البيع فيها، أما العقود الأخرى فلا يتحقق المعنى الذي من أجله منع الغرر في البيع فيها؛ لذا فالغرر الذي فيها غير مؤثر؛ لعدم وجود دليل على المنع[٣].

الأمر الثاني: أن يكون الغرر تابعًا؛ فإنه قد "يثبت تبعًا ما لا يثبت استقلالًا"، ويجوز في التابع من الغرر ما لا يجوز في المتبوع، وقد أجمع المسلمون على جواز بيع حيوان في ضرعه لبن وإن كان اللبن مجهولًا؛ لأنه تابع، فالغرر التابع غير المقصود في العقد مستثنى من الغرر الممنوع[٤].

الأمر الثالث: أن يكون الغرر يسيرًا؛ وقد أجمع أهل العلم على أن يسير الغرر لا يؤثر، وقد وضع بعض علماء المالكية ضابطًا للغرر الكثير المؤثر؛ وهو ما غلب على العقد حتى صار يوصف به، إلا أنهم اختلفوا في مسائل، فبعضهم يرى الغرر الذي فيها مؤثرًا، وبعضهم يراه غير مؤثر، وإنما يختلف أهل العلم في فساد أعيان العقود؛ لاختلافهم فيما فيه من الغرر، وهل هو من حيز الكثير الذي يمنع الصحة، أو من حيز القليل الذي لا

---

(١) ينظر: المجموع ٢٥٨/٩.

(٢) ينظر: الموافقات ٢٦/٢.

(٣) ينظر: بدائع الصنائع ٢٤٦/٢، تبيين الحقائق ٢٦٦/٤، الذخيرة ٤/ ٣٥٤، الغرر وأثره في العقود /٥٨٥.

(٤) ينظر: حاشية الدسوقي على الشرح الكبير ١٧٣/٣، نهاية المحتاج ١٤٨/٤، المغني ٥٨/٤، المجموع ٣٢٦/٩.

يمنعها؟[١]

وإذا... فإنه يمكن تقسيم الغرر إلى ثلاثة أقسام: "كثير ممتنع إجماعًا... وقليل جائز إجماعًا ...ومتوسط اختلف فيه هل يلحق بالأول أو الثاني؟ فلارتفاعه عن القليل ألحق بالكثير، ولانحطاطه عن الكثير ألحق بالقليل"[٢].

وعلى هذا فإن الغرر المحرم هو ما كان فيه غرر ظاهر يمكن الاحتراز عنه، فأما ما تدعو إليه الحاجة، ولا يمكن الاحتراز عنه كأساس الدار، وشراء الحامل مع احتمال أن الحمل واحد أو أكثر، وذكر أو أنثى، وكامل الأعضاء أو ناقصها، وكشراء الشاة في ضرعها لبن ونحو ذلك، فهذا يصح بيعه بالإجماع، ونقل أهل العلم الإجماع أيضا في أشياء غررها حقير؛منها: أن الأمة أجمعت على جواز إجارة الدار وغيرها شهرًا مع أنه قد يكون ثلاثين يوما وقد يكون تسعة وعشرين[٣].

ثم إن مدار البطلان بسبب الغرر والصحة مع وجوده أنه إذا دعت الحاجة إلى ارتكاب الغرر، ولا يمكن الاحتراز عنه إلا بمشقة، أو كان الغرر حقيرا، جاز البيع وإلا فلا، وقد يختلف الفقهاء في بعض المسائل، كبيع العين الغائبة، وبيع الحنطة في سنبلها، ويكون اختلافهم مبنيا على هذه القاعدة فبعضهم يرى الغرر يسيرا لا يؤثر، وبعضهم يراه مؤثرا والله سبحانه وتعالى أعلم[٤].

وقد نهى الشارع الحكيم عن الغرر؛ بسبب ما يفضي إليه من المخاصمة، والمنازعة، ومنافاته لمقصد العدل بين الناس، ولما يتسبب فيه من الظلم، والعداوة، والبغض، المفضي للنزاع بين الناس، وذلك لعدم حصول كل واحد من أطراف العقد على حقه المترتب له شرعًا كليًا أو جزئيًا.

---

(١) ينظر: أحكام القرآن للجصاص ١٨٩/٢، المنتقى شرح الموطأ ٤١/٥، المقدمات الممهدات ٧١/٢، المجموع ٩/ ٢٥٨.

(٢) ينظر: الفروق ٣/ ٢٦٥-٢٦٦.

(٣) ينظر: المجموع ٢٥٨/٩.

(٤) ينظر: المصدر السابق.

المبحث الأول

مسالك النهي في الكشف عن المقاصد، وفيه مطلبان

المطلب الأول: صيغة النهي، ودلالته على الفساد.

أولًا: صيغ النهي.

تعددت أساليب القرآن الكريم والسنة النبوية في التعبير عن الأفعال المنهي عنها وذلك من تمام إعجاز القرآن الكريم، وعلو مرتبة السنة في الفصاحة والبلاغة **فللنهي صيغ عديدة؛ أذكر منها ما يلي:**

١- صيغة (لا تفعل)؛ وذلك مثل قوله تعالى: ﴿**وَلَا تَقْرَبُواْ ٱلزِّنَىٰٓ**﴾[١] وهي الصيغة الصريحة عند النحاة.

٢- صيغة (حرم)؛ وذلك مثل قوله تعالى: ﴿**وَأَحَلَّ ٱللَّهُ ٱلْبَيْعَ وَحَرَّمَ ٱلرِّبَوٰاْ**﴾[٢].

٣- صيغة (نهى)؛ وذلك مثل قوله تعالى: ﴿**إِنَّمَا يَنْهَىٰكُمُ ٱللَّهُ عَنِ ٱلَّذِينَ قَٰتَلُوكُمْ فِي ٱلدِّينِ**﴾[٣].

٤- صيغة اسم الفعل؛ وذلك مثل: " مَهْ "؛ فإنّ معناه لا تفعل، و" صَهْ "؛ فإن معناه لا تتكلم، ومنه: " اكفف، وانته، وذر"[٤]، وذلك مثل قوله تعالى: ﴿**وَذَرُواْ مَا بَقِيَ مِنَ ٱلرِّبَوٰٓاْ**﴾[٥].

٥- صيغة الأمر بالاجتناب؛ وذلك مثل قوله تعالى: ﴿**فَٱجْتَنِبُواْ ٱلرِّجْسَ مِنَ ٱلْأَوْثَٰنِ وَٱجْتَنِبُواْ قَوْلَ ٱلزُّورِ**﴾[٦]، وقوله تعالى: ﴿**فَأَعْرِضْ عَن مَّن**

---

(١) سورة الإسراء مِنَ الآية ٣٢

(٢) سورة البقرة مِن الآية ٢٧٥

(٣) سورة الممتحنة مِن الآية ٩

(٤) ينظر: إرشاد الفحول ٢٧٨/١، البحر المحيط ٣/ ٢٦١.

(٥) سورة البقرة مِن الآية ٢٧٨

(٦) سورة البقرة مِن الآية ٢٧٨

تَوَلَّىٰ عَن ذِكْرِنَا وَلَمْ يُرِدْ إِلَّا ٱلْحَيَوٰةَ ٱلدُّنْيَا﴾[١].

٦- صيغة نفي الحِلّ؛ وذلك مثل قوله تعالى: ﴿**وَلَا يَحِلُّ لَهُنَّ أَن يَكْتُمْنَ مَا خَلَقَ ٱللَّهُ فِيٓ أَرْحَامِهِنَّ**﴾[٢]

٧- صيغة الجملة المنفية؛ وذلك مثل قوله تعالى: ﴿**وَمَا كَانَ لِمُؤْمِنٍ أَن يَقْتُلَ مُؤْمِنًا إِلَّا خَطَـًٔا**﴾[٣].

٨- الجملة الخبرية التي تفيد النهي؛ وذلك مثل قوله تعالى: ﴿**إِنَّ ٱللَّهَ لَا يُحِبُّ ٱلْمُعْتَدِينَ**﴾[٤] فإنه أفاد النهي عن التعدي.

وتستعمل صيغة النهي " لا تفعل" في معان عديدة، يمتاز بعضها عن بعض بحسب القرينة، فمن ذلك أنها تستخدم في التحريم؛ نحو قوله تعالى: ﴿**وَلَا تَقْتُلُواْ ٱلنَّفْسَ ٱلَّتِي حَرَّمَ ٱللَّهُ إِلَّا بِٱلْحَقِّ**﴾[٥]، والكراهة، ومنهم من عبر عنها بـ" التنزيه "؛ نحو: قوله تعالى ﴿**وَلَا تَيَمَّمُوا الْخَبِيثَ مِنْهُ تُنْفِقُونَ**﴾[٦]، والدعاء نحو قوله تعالى: ﴿**رَبَّنَا لَا تُزِغْ قُلُوبَنَا بَعْدَ إِذْ هَدَيْتَنَا**﴾[٧]، والإرشاد نحوقوله تعالى: ﴿**لَا تَسْـَٔلُواْ عَنْ أَشْيَآءَ إِن تُبْدَ لَكُمْ تَسُؤْكُمْ**﴾[٨]، وبيان العاقبة نحوقوله تعالى: ﴿**وَلَا تَحْسَبَنَّ ٱلَّذِينَ قُتِلُواْ فِي سَبِيلِ ٱللَّهِ أَمْوَٰتَا**﴾[٩].

وغيرها الكثير من المعاني التي استفاض الأصوليون في ذكرها في

---

(١) سورة النجم، الآية ٢٩
(٢) سورة البقرة مِن الآية ٢٢٨
(٣) سورة النساء مِن الآية ٩٢
(٤) سورة البقرة مِن الآية ١٩٠
(٥) سورة الأنعام، الآية ١٥١
(٦) سورة البقرة من الآية٢٦٧.
(٧) سورة آل عمران مِن الآية ٨
(٨) سورة المائدة مِن الآية ١٠١
(٩) سورة آل عمران مِن الآية ١٦٩

كتبهم[١].

ثانيًا: مقتضى النهي[٢].

اتفق الأصوليون على أن صيغة النهي تستعمل في المعاني السابقة، وغيرها من المعاني التي ذكرها الأصوليون، واستدلوا على ذلك بورودها في القرآن الكريم والسنة النبوية.

واتفقوا كذلك على أن صيغة النهي ليست حقيقية في كل تلك المعاني، وأنه إن صحبت الصيغة قرينة دالة على معنى ما، فلا بد من حملها على المعنى المراد.

ولكنهم اختلفوا في أي من هذه المعاني هو حقيقة النهي، وأيهم يستعمل فيه على سبيل المجاز على أقوال؛ أشهرها ما يلي:

أقوال الأصوليين في مقتضى النهي[٣]:

١- أن صيغة النهي إذا تجردت عن القرينة، فإنها تدل على التحريم.

٢- أن صيغة النهي حقيقة في الكراهة مجاز فيما عداها.

٣- أن صيغة النهي مشترك معنوي بين التحريم والكراهة؛ فإن المقصود منهما مطلق الترك.

٤- أن صيغة النهي حقيقة في التحريم والكراهة معا؛ فهي مشترك لفظي بينهما.

٥- التوقف في معنى صيغة النهي.

و سأقتصر على ذكر أهم أدلة الثلاثة أقوال المشهورة (التحريم، الكراهة، التوقف)، ومناقشة ما يحتاج إلى ذلك، مع الترجيح فيما يلي.

القول الأول: أنّ النهي يقتضي التحريم.

---

(١) ينظر في ذلك: العدة لأبي يعلى ٤٢٥/٢، المستصفى/ ٢٠٤، نهاية الوصول ٣/ ١١٦٥، الإبهاج ٦٧/٢، تيسير الوصول ٢٢٢/٣، شرح الكوكب المنير ٨٣/٣.

(٢) تعددت المباحث المتعلقة بالنهي عند الأصوليين، وقد اقتصرت منها على مقتضى النهي، ودلالته على الفساد لعلاقتهما الوثيقة بموضوع البحث.

(٣) ينظر: نهاية الوصول ١١٦٩/٣، نهاية السول /١٧٧، البحر المحيط ٣٦٧/٣، شرح الكوكب المنير ٨٣/٣، تشنيف المسامع ٦٣٠/٢.

وهو ما ذهب إليه جمهور الأصوليين[١]؛ واحتجّوا لقولهم بأدلة، أذكر منها ما يلي:

الدليل الأول: من القرآن الكريم؛ وهو قوله تعالى ﴿**وَمَآ ءَاتَىٰكُمُ ٱلرَّسُولُ فَخُذُوهُ وَمَا نَهَىٰكُمْ عَنْهُ فَٱنتَهُواْ**﴾[٢].

وَجْه الدّلالة: أنّ اللَّه تعالى أمرنا بالانتهاء عن المنهيّ عنه، فيَكون الانتهاء واجبا لأنّ الأمر لِلوجوب، وإذا ثبت وجوب الانتهاء عن المنهيّ، ثبتت حرمة نقيضه وهو إتيان المنهيّ عنه، فدلّ ذلك على أنّ النهي يقتضي التحريم[٣].

الدليل الثاني: وهو دليل عقلي؛ بأن العقل يفهم الحتم من الصيغة المجردة "عن القرائن"وذلك دليل الحقيقة[٤].

القول الثاني: أنّ النهي يقتضي الكراهة.

وهذا القول حكاه الكلوذاني -رحمه الله- عن قوم ولم يسمّهم[٥]، وقال الزركشي -رحمه الله-: "وحكاه بعض أصحابنا وجهاً "[٦].

واحتجّوا لِذلك: بأنّ أدنى مراتب طلب الكف هي الكراهة؛ ولِذا كان النهي حقيقة فيها دون غيْرها لأنّ طلب التَّرْك متيقن فيها.

ويمكن مناقشة هذا الدليل بأنّ حَمْل النهي على الكراهة ينافي المطلوب، وهو عدم حصول المنهيّ عنه، والقول بالكراهة لا يحقق ذلك لأنّ المكروه قد يفعل لأنّه لا عقاب عليه، وإذا كان كذلك كان مقتضى النهي هو التحريم، ولا يُصْرَف عنه إلاَّ بقرينة.

القول الثالث: التوقف؛ وهو منسوب إلى الأشعرية[٧].

---

(١) ينظر: نهاية الوصول ١١٦٩/٣، نهاية السول /١٧٧، البحر المحيط ٣٦٧/٣، شرح الكوكب المنير ٨٣/٣، تشنيف المسامع ٦٣٠/٢.

(٢) سورة الحشر مِن الآية ٧.

(٣) ينظر: المحصول ٢٨١/٢، الإبهاج ٦٧/٢، البحر المحيط ٣٦٦/٣.

(٤) ينظر: إرشاد الفحول ٢٧٩/١.

(٥) ينظر: التمهيد لِلكلوذاني ٣٦٣/١، المسوَّدة /٨١.

(٦) ينظر: البحر المحيط ٣٦٦/٣.

(٧) ينظر: التبصرة /٩٩، التمهيد لِلكلوذاني ٣٦٣/١، المسوَّدة /٨١، البحر المحيط ٣٦٦/٣.

واحتجّوا لذلك: بأنّ صيغة النهي ثبت ورودها في التحريم، كما ثبت ورودها في الكراهة أيضاً، وليس هناك دليل لِترجيح أحدهما على الآخَر، ولِذا وجب التوقف حتى يظهر دليل مرجح(١).

وقد نوقش هذا الدليل ب: أنّ هذا يبطل باسْم (البحر)؛ فإنّه لَفْظ يراد به الماء الكثير المجتمع ويراد به الرجل السخي أو العالِم، ثم إطلاقه يُحمَل على الماء الكثير المجتمع، فبطل ما قالوه(٢).

تعقيب وترجيح:

مِن العرض السابق لأدلة المذاهب في مقتضى النهي يتضح أنّ أَوْلاها بالقبول والترجيح هو القول الأول القائل بأنّ النهي يقتضي التحريم؛ لقوة أدلته المنقولة والمعقولة وسلامتها مِن الرد والمناقشة، ولضعف أدلة المذاهب الأخرى وعدم سلامتها مِن المناقشة، ومِن أمارات ضَعْفها أنّ القول الثاني لم يعرف له قائل، أمّا القول الثالث فبينما نصّ الشيرازي -رحمه الله- على أنّه قول الأشعرية، ذكَر الزركشي -رحمه الله- أنّه منسوب إليهم، وعليه فإنّه يَكون - كذلك - ضعيفاً.

ثالثًا: دلالة النهي على الفساد.

أ- تعريف الفاسد والباطل.

لَمَّا كان محلّ هذه المسألة هو أثر النهي - أي دلالته على الفساد - وجب توضيح معنى الفساد والبطلان والعلاقة بيْنهما:

الفاسد في اللغة: مِن الفساد، وهو التلف والعطب والخلل، وفسد العقل أيْ بطل(٣).

والباطل في اللغة: مِن " بطل بطلا وبطلاناً " أيْ: ذهب ضياعاً وفسد وسقط حُكْمه فهو باطل، وهو ضد الحق(٤).

ومِن مقارنة التعريفين في اللغة يتضح أنّهما مترادفان.

---

(١) ينظر: التبصرة /٩٩، البحر المحيط ٣٦٦/٣.

(٢) ينظر: التبصرة /٩٩.

(٣) ينظر: العين ٤٣٠/٧، جمهرة اللغة ٣٥٩/١، لسان العرب ٥٦/١١، مختار الصحاح/٣٦ مادة(ب ط).

(٤) ينظر: المصباح المنير ٤٧٢/٢، القاموس المحيط /٣٠٦ مادة (ف س د).

أمَّا تعريفهما اصطلاحاً: فقد اختلَف فيهما الأصوليون على مذهبيْن:

الأول: أنّ الفاسد والباطل مترادفان ويقابلان الصحيح شرعاً، سواء أكان الفعل في العبادات أم المعاملات، وهو ما ذهب إليه الجمهور فالفاسد أو الباطل في العبادات هو عبارة عن عدم موافقة الأمر أو عدم سقوط القضاء، أمَّا في المعاملات فهو عبارة عن عدم تَرَتُّب الأثر عليها(١).

الثاني: أنّ الباطل والفاسد مترادفان في العبادات والنكاح متباينان في المعاملات، وهو ما ذهب إليه الحنفية(٢).

وعرَّفوا الباطل بأنّه: ما لم يشرع بأصله ولا بوصفه، ومثاله: نهيه صلى الله عليه وسلم عن بيع الملاقيح(٣)والمضامين(٤)؛ أيْ عن بيع ما في البطون وما في أصلاب الفحول، وبيع الدرهم بدراهم؛ فالعقد باطل في جميعها؛ لأنّ الخلل في المبيع، فحمل الناقة وكذا ما في أصلاب الفحول معدوم، والدم نجس.

وعرفوا الفاسد بأنه: ما شرع بأصله دون وصفه، ومثاله: بيع درهم بدرهمين، فهو مشروع مِن حيث إنّه بيع درهم بدرهمين، وممنوع مِن حيث اشتماله الزيادة بِلا عوض، فالمِلك ثابت شرعاً في هذا البيع، ولا يَكون صحيحاً إلاَّ بإسقاط هذه الزيادة؛ لأنّها الوصف المفسِد لِلبيع(٥) بمعنى أنهم يقولون إن البيع

---

(١) ينظر: التلخيص/ ١٧٣، تخريج الفروع على الأصول /١٦٩، كشف الأسرار ٢٥٩/١، البحر المحيط ٢٥/٢، الأشباه والنظائر للسيوطي/ ٢٨٦.

(٢) ينظر: قواعد الأصول / ٦٠، الفصول في الأصول ١٨٤/٢، ميزان الأصول/٣٩، شرح التلويح ٢٤٦/٢، فتح القدير ٤٠١/٦، التقرير والتحبير ١٥٥/٢.

(٣) فعن أبى سعيد الخدري أن النبي – صلى الله عليه وسلم- نهى عن شراء ما في بطون الأنعام حتى تضع وعن ما في ضروعها إلا بكيل، وعن شراء العبد وهو آبق، وعن شراء المغانم حتى تقسم، وعن شراء الصدقات حتى تقبض، وعن ضربة الغائص" و الحديث رواه البيهقي في السنن الكبرى ٢٤٩/١١، وقال: وهذه المناهى وإن كانت فى هذا الحديث بإسناد غير قوي فهى داخلة في بيع الغرر الذى نهي عنه فى الحديث الثابت عن رسول الله - صلى الله عليه وسلم -.

(٤) حديث نهي النبي ﷺ عن بيع عسب الفحل أخرجه البخاري في صحيحه، في كتاب الإجارة، باب عسب الفحل ٩٤/٣ برقم ٢٢٨٤.

(٥) ينظر: شرح المعالم ٣٩٥/١، قواعد الأصول / ٦٠، الفصول في الأصول ١٨٤/٢، ميزان الأصول/٣٩، شرح التلويح ٢٤٦/٢، فتح القدير ٤٠١/٦، التقرير والتحبير ١٥٥/٢.

المشتمل على وصف أو شرط فاسد يثبت الملك للمشتري في المبيع إذا قبضه، ولا يثبت حل الانتفاع بالمبيع لأن الملك ملك خبيث.

ب- حالات تعلق النهي بالعبادات والمعاملات:

١- حالات تعلق النهي بالعبادات: النهي المتعلِّق بالعبادات له حالات أربع[١]:

الأولى: أن يَكون النهي الوارد في العبادات متعلقًا بذاتها، ومثاله: الصلاة لغير الله، وكذا الذبح لغيره تعالى؛ فالنهي هنا تَعَلَّق بذات الصلاة وبذات الذبح، وكِلاهما باطل وفاسد.

الثانية: أن يَتعلق النهي بجزء العبادة (ركنها أو شرطها)، ومثاله: الصلاة بدون قراءة الفاتحة عند الجمهور، أو بدون ركوع أو أحد أركانها، ومنه: الصلاة بغَيْر طهارة، أو قبْل دخول وَقْتها، والصلاة - حينئذٍ - باطلة وفاسدة.

الثالثة: أنْ يَتعلق النهي بأمر خارج لازم لِلعبادة، ومثاله: الصلاة في الأوقات المكروهة، ولهذا لا تَكون الصلاة مكروهةً إلاَّ إذا وُجِدَت في الأوقات المكروهة، ولا يَكون الوقت مكروهاً إلا بالصلاة فيه، والنهي في هذه الحالة اختلَفوا في اقتضائه لِلفساد.

الرابعة: أنْ يَتعلق النهي بأمْر خارج عن العبادة غَيْر لازم لها، ومثاله: الوضوء بماء مغصوب، والصلاة في ثوب مغصوب أو أرض مغصوبة، فالنهي في الأول تَعَلَّق بأمر خارج عن الوضوء غَيْر لازم لهوهو إتلاف الماء؛ لأنّ إتلاف الماء المغصوب قد يَحصل بغيْر الوضوء، والوضوء قد يحصل بماء غير مغصوب، والنهي في الثاني تعلق بأمر خارج عن الصلاة غير لازم لها: وهو غصب الثوب أو الأرض؛ فغصب الثوب أو الأرض قد يَحصل بغير الصلاة، والصلاة قد تتمّ بدونهما، والنهي في هذه الحالة محلّ نزاع بين العلماء في اقتضائه لِلفساد والبطلان.

٢- حالات تعلق النهي بالمعاملات: النهي المتعلق بالمعاملات له

---

(١) ينظر: الفصول في الأصول ١٧٨/٢، المعتمد ١٧٢/١، قواطع الأدلة ١/ ١٤٠، المحصول ٢/ ٢٩١، شرح مختصر الروضة ٤٣٥/٢، الإبهاج ٦٨/٢، نهاية السول/١٧٧، البحر المحيط ٣٩٢/٣، تيسير التحرير ١٧٢/١، تشنيف المسامع ٦٣٢/٢.

حالات أربع[١]:

الأولى: أنْ يَكون النهي الوارد في المعامَلات متعلِّقًا بذاتها، ومثاله: بيْع الحصاة، وهو أنْ يَقول: "بِعْتُك مِن هذه الأثواب ما وَقَعَتْ عليه الحصاة التي أرميها "، أو: "بِعْتُك هذه الأرض " كذلك، وقد نَهَى النَّبيّ ﷺ عن بَيْع الحصاة[٢]، وهو بيْع فاسد؛ لِجعْل الإصابة بالحصاة بيعاً قائماً مقام الصيغة.

الثانية: أنْ يَتعلق النهي بجزء المعامَلة (أمْر داخِل في العقد)، ومثاله: بَيْع الملاقيح، وهي ما في بطون الأمهات مِن الأجِنّة، والنهي هنا راجِع إلى أحد أركان العقد، وهو: تَيَقُّن وجود المبيع والقدرة على تسليمه، وهو غَيْر متحقِّق في بيْع الأجِنَّة، ولِذلك نَهَى النَّبيّ -صلى الله عليه وسلم-عن بَيْع الملاقيح[٣]، والعقد في هذه الحالة فاسد.

الثالثة: أن يَتعلق النهي بأمْر خارج لازم لِلمعامَلة، ومثاله: بيع درهم بدرهمين؛ فإنه ربا الفضل، وهو منهي عنه لأجل الزيادة، وهذه الزيادة وصف خارج لازم لعقد ربا الفضل، والنهي في هذه الحالة يقتضي فساد المنهيّ عنه.

الرابعة: أنْ يَتعلق النهي بأمْر خارج عن المعامَلة غَيْر لازم لها، ومثاله: البيع وقْت النداء المنهيّ عنه في قوله تعالى ﴿**يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِذَا نُودِيَ لِلصَّلَوٰةِ مِن يَوْمِ ٱلْجُمُعَةِ فَٱسْعَوْاْ إِلَىٰ ذِكْرِ ٱللَّهِ وَذَرُواْ ٱلْبَيْعَ**﴾[٤]؛ فالبيع وقت النداء لِلجمعة منهيّ عنه، والنهي هنا ليس راجعاً إلى ذات البيع أو إلى أمْر داخِل فيه أو خارج عنه لازم له، وإنّما هو راجِع إلى تفويت صلاة الجمعة والاشتغال عن السعي إليها بالبيع، ولِذا يمكن انفكاكهما، فقدْ يَحصل البيع دون تفويت الصلاة: كأنْ يتبايَعَا في الطريق وهُمَا ذاهبان إلى الصلاة، وقد يَحصل التفويت لِلسعي إلى

---

(١) ينظر: الفصول في الأصول ١٧٨/٢، المعتمد ١٧٢/١، قواطع الأدلة ١/ ١٤٠، المحصول ٢/ ٢٩١، شرح مختصر الروضة ٤٣٥/٢، الإبهاج ٦٨/٢، نهاية السول/١٧٧، البحر المحيط ٣٩٢/٣، تيسير التحرير ١٧٢/١، تشنيف المسامع ٦٣٢/٢.

(٢) أخرجه مسلم في صحيحه في كتاب البيوع، باب بطلان بيع الحصاة، والبيع الذي فيه غرر١١٥٣/٣ برقم ١٥١٣.

(٣) سبق تخريجه في الصفحة السابقة.

(٤) سورة الجمعة مِن الآية ٩

الصلاة دون بيْعكأنْ يَمكث الرجل في بيْته أو حقْله ولا يذهب إلى صلاة الجمعة، فلا ملازَمة بيْن تفويت الجمعة وبيْن البيع، ودلالة النهي على الفساد في هذه الحالة محلّ خلاف بَيْن العلماء.

جـ- مذاهب الأصوليين وأدلّتهم في دلالة النهي على الفساد:

- تحرير محلّ النزاع في دلالة النهي على الفساد:

اتفَق العلماء على أنّ النهي يدلّ على الفساد إذا اقترن به قرينة تدلّ على ذلك، ومثاله: حديث: **" لا تزوج المرأة المرأة، ولا تزوج المرأة نفسها، فإن الزانية هي التي تنكح نفسها"**(١).

كما اتفقوا - أيضاً - على أنّ النهي لا يدلّ على الفساد إذا اقترن به قرينة تدلّ على ذلك، ومثاله: طلاق الحائض(٢).

واختلَفوا في مطلق النهي الذي لم يقترن بقرينة تدل على الفساد أو عدمه هل يقتضي الفساد أم لا ؟ على مذاهب؛ أذكر فيما يلي أشهرها مع الاكتفاء بدليل واحد لِكُلّ منْها:

المذهب الأول: أنّ النهي يدلّ على الفساد، سواء كان المنهيّ عنه عبادةً أو معاملةً، وسواء تَعَلَّق النهي بعيْن المنهيّ عنه أو بجزئه بأنْ يَكون النهي مستقبحاً لِذاته، وسواء كان ذلك الفعل المنهيّ عنه حسيًا: كالزنا وشرب الخمر، أو شرعيًا: كالصلاة والصوم، إلا إنْ كان راجعاً إلى وصف مقارن خارج عن المأمور به غَيْر لازم له؛ سواء كان ذلك في العبادات: كالصلاة في الدار المغصوبة والثوب الحرير، أو في المعاملات: كالنهي عن البيع على بيع أخيه وبيع الحاضر للبادي(٣).

وهو مذهب الجمهور واختيار الأئمة الأربعة، والظاهرية وبعض المتكلمين، واختلَف أصحاب هذا المذهب في جهة فساده فقال بعضهم: إنّه يدلّ

---

(١) أخرجه ابن ماجه والبيهقي عن أبي هريرة، ينظر: سُنَن ابن ماجه ٦٠٦/١ كتاب النكاح: باب لا نكاح إلا بوليّ برقم ١٨٨٢، والسنن الكبرى ٩٨/١٤ برقم ١٣٧٤٩ وقال البيهقي: قال الحسن: وسألت يحيى بن معين عن رواية مخلد بن حسين عن هشام ابن حسان فقال: ثقة. فذكرت له هذا الحديث، قال: نعم، قد كان شيخ عندنا يرفعه عن مخلد.

(٢) ينظر: تقويم الأدلة /٥٤، بيان المختصر ١٠١/٢، إرشاد الفحول ٢٨٣/١.

(٣) ينظر: شرح مختصر الروضة ٤٣٩/٢ وشرح الكوكب المنير ٩٥/٣، ٩٦ والبحر المحيط ٤٣٩/٢ وتحقيق المراد /١٨٢، ١٨٣.

على الفساد من جهة اللغة، وقال بعضهم: إنّه يدلّ على الفساد مِن جهة الشرع[١].

مِن أدلة هذا المذهب: قوله ﷺ: **" من عمل عملًا ليس عليه أمرنا فهو رد"**[٢].

وجه الدلالة: أن النبي ﷺ بين لنا أن كل عمل عبادة كان أو معاملة لا يأتي على الوجه المشروع حرام ومردود، والرد في العبادة يقتضي عدم الاعتداد بها؛ وفي المعاملة يقتضي فسادها، فدلّ ذلك على أنّ النهي يقتضي الفساد؛ وهو الْمُدَّعَى[٣].

مناقشة هذا الدليل مِن وَجْهَيْن:

الوجه الأول: أنّ هذا الحديث من أخبار الآحاد، وهي لا تفيد إلاَّ الظن، وهو غَيْر مقبول في مسائل الأصول، وإذا كان كذلك فلا يصحّ دليلاً لِمُدّعَاكُمْ[٤].

والجواب عن هذا الوجه من وَجْهَيْن:

الأول: أنّا لا نُسَلِّم أنّ المسألة من باب الأصول، وإنّما هي من باب الفروع، حتى لو سلمنا جدلا أنّها من باب الأصول إلاَّ أنّه مما يسوغ فيها الاجتهاد.

الثاني: أنّ هذا الحديث وإنْ كان من أخبار الآحاد إلا أنّه تقوى بتلقي الأمة له بالقبول والإجماع على صحته؛ ولِذا فإنّه يجرى مجرى التواتر.

الوجه الثاني: أنّا لا نُسَلِّم أنّ معنى الرد هو الفساد، وإنّما معناه هنا أنّ هذا العمل ليس بمقبول ولا ثواب عليه؛ ولِذا كان استدلالكم في غَيْر محلّه.

والجواب عن هذا الوجه: سلّمنا أنّ الرد معناه عدم القبول ونفي الثواب، ولكن الرد - أيضاً - يستعمل في الإبطال بدليل صحة قول القائل " فلان ردّ على فلان " إذا أبطل قوله، وإذا ثبت ذلك كان الرد مستعملا فيهما على سبيل الاشتراك[٥].

---

(١) ينظر: العدة ٤٣٢/٢، التبصرة/١٠٠، قواطع الأدلة ١٤٠/١، المستصفى/ ٢٢١، المسودة/٨٢، شرح تنقيح الفصول /١٧٣، نهاية الوصول ١١٧٦/٣، البحر المحيط ٣/ ٣٨٠، القواعد للحصني ٥٢/٣، إرشاد الفحول ١/ ٢٨٠.

(٢)أخرجه البخاري في صحيحه في كتاب الاعتصام بالكتاب والسنة: باب إذا اجتهد العامل أو الحاكم فأخطأ ١٠٧/٩ .

(٣) ينظر: بذل النظر /١٥٢، تحقيق المراد في أن النهي يقتضي الفساد/ ١١٢.

(٤) ينظر: التلخيص ٤٩٩/١، التبصرة/١٠١، تحقيق المراد في أن النهي يقتضي الفساد/ ١١٢.

(٥) ينظر: التبصرة/ ١٠٢، قواطع الأدلة ١/ ١٤٧، بذل النظر/١٥١، الإحكام للآمدي ١٩٠/٢.

المذهب الثاني: أنّه لا يدلّ على الفساد، ولا بُدّ لِدلالة النهي على الفساد مِن دليل آخَر غَيْر النهي، وهو قول الأشعري والقاضيين أبي بكر وعبد الجبار، ونُسب إلى الكرخي وأبي عبد الله البصري وعامة الحنفية، -رحمهم الله تعالى[١].

ومِن أدلة هذا المذهب: أنّ النهي يقتضي قبح المنهيّ عنه، والمنهيّ عنه اختص بجهة مِن جهات القبح، نحو: كَوْنه سبباً لِلتشاغل عن واجب آخَر، وقبْحه لا يقتضي أكثر من تحريمه، نحو: الطلاق في الحيض والوضوء بالماء المغصوب، فدلّ ذلك على أنّ النهي لا يدلّ على الفساد[٢].

مناقشة هذا الدليل: نوقش هذا الدليل بأنّا لا نُسَلِّم أنّ مقتضى النهي قبح المنهيّ عنه فقط، وإنّما مقتضاه معنى يزيد عليه؛ وهو أنّ ما فَعَله غَيْر ما وَرَدَ به الشرع، ودليل ذلك منع الاعتداد به وسقوط الفرض في ذمته، أمَّا ما استشهدتم به فإنّ البطلان يثبت فيه لِدليل آخر؛ ولِذا كان خارج محلّ النزاع[٣].

المذهب الثالث: أنّ النهي يدلّ على الفساد في العبادات دون المعاملات، وإليه ذهب البصري[٤] والرازي[٥]، واختاره الغزالي[٦]- رحمهم الله تعالى-.

ومِن أدلة هذا المذهب: أن النهي لو دل على الفساد في المعاملات لدل عليه إما بلفظه أو بمعناه ولم يدل عليه في الوجهين؛ فوجب أن لا يدل على الفساد، أما أنه لا يدل عليه بلفظه لأن لفظ النهي لا يدل إلا على الزجر عن الفعل، والفساد معناه: عدم الإجزاء، وكلاهما مغاير للآخر، وأما أنه لا يدل عليه بمعناه لأنه لا يستبعد أن يَقول الشارع: لا تبع وقت النداء، ولكن إذا فعلت ثبت الملك[٧].

مناقشة هذا الدليل: يمكن مناقشة هذا الدليل بأنّ ما استندتم إليه في نفي

---

(١) ينظر: المعتمد ١/ ١٧٩، العدة ٤٣٤/٢، قواطع الأدلة/١٤١، المحصول ٣٠٠/٢، بذل النظر /١٤٨، روضة الناظر ٦٠٥/١، نهاية الوصول ١٢٠٣/٣.

(٢) ينظر: العدة ٢٦٨/١، التبصرة/١٠٢، البحر المحيط ٣٦١/١، التحبير شرح التحرير ٢٢٨٥/٥.

(٣) ينظر: العدة ٢٣٩/١، التبصرة/١٠٢، التحبير شرح التحرير ٢٢٨٥/٥.

(٤) ينظر: المعتمد ١٧١/١.

(٥) ينظر: المحصول ٢/ ٢٩١.

(٦) ينظر: المستصفى /٢٢٣.

(٧) ينظر: الإحكام للآمدي ١٨٩/٢، بيان المختصر ٩٣/٢، تحقيق المراد /٨٢.

الفساد في المعاملات متحقق أيضا في العبادات إذ لا فارق بيْنهما، فتخصيصكم المعاملات لنفي الفساد دون العبادات تخصيص بغير مخصِّص؛ فلا يُقبَل.

المذهب الرابع: أنّ النهي يقتضي الصحة، وذلك إذا كان النهي لِوصفه ولم يكن مِن الأفعال الحسية، وهو مذهب الحنفية[١].

ومِن أدلة هذا المذهب: أنّ النهي لو لم يقتضِ الصحة لَلَزم فيه عدم تَصَوُّر المنهيّ عنه، واللازم باطل.

ودليل الملازمة: أنّه يستحيل أن يقال لِلأعمى "لا تبصر" فاستحالة الإبصار هنا لِعدم تَصَوُّره، فدَلّ ذلك على أنّ صحة النهي لا بد فيها مِن تَصَوُّر المنهيّ عنه، فورود النهي دليل على وجود ما لا بد منه وهو تَصَوُّر المنهيّ عنه، فيَكون صحيحاً، وهو الْمُدَّعَى[٢].

مناقشة هذا الدليل: نوقش هذا الدليل بأنّكم إنْ أردتم بالصحة هنا الصحة العقلية - وهو إمكان المعنى الذي يسمى في الشرع بالصلاة والبيع ونحو ذلك - فلا نزاع فيه، وإنْ أردتم بالصحة هنا الصحة الشرعية - وهي استحقاق الثواب وسقوط القضاء وموافَقَة أمْر الشارع وتَرتُّب الآثار عليه: كالملك - فلا يُقْبَل؛ لأنّه التناقض بعينه، فمعناه حينئذ: النهي شرعاً يقتضي صحة المنهيّ عنه شرعاً، وهو مُحال؛ إذ يلزم منه صحة كلّ ما نَهَى الشرع عنه[٣].

تعقيب وترجيح:

بَعْدَ الوقوف على بعض أدلة مذاهب الأصوليين المشهورة في دلالة النهي على الفساد يتضح ما يلي:

١- أنّ النهي عن الشيء إنْ كان لِعيْنه أو لِجزئه دلّ على الفساد مِن جهة الشرع، وأن النهي عن الشيء لوصفه الغيْر لازم له لا يدلّ على الفساد عبادة كان أم معاملة، وذلك لأنّ العلماء في جميع الأزمان

---

(١) ينظر: أصول السرخسي ٨١/١، الفصول في الأصول ١٧٩/٢، كشف الأسرار للبخاري ٢٥٨/١، شرح الكوكب المنير ٩٢/٣ .

(٢) ينظر: شرح المعالم ٤٢٠/١، نهاية الوصول ٣/ ١٢٠٤، أصول السرخسي ٨٥/١، قواطع الأدلة ١٤٥/١.

(٣) ينظر: نهاية الوصول ١٢٠٥/٣، شرح مختصر الروضة ٤٣٥/٢، البحر المحيط ٣٩٤/٣.

والأمصار كانوا وما زالوا يستدلّون على فساد كثير مِن العبادات والمعاملات بمجرد النهي عنها لأنّها متعلق بذاتها أو جزئها أو شرطها أو ركنها، وهذا ما ذهب إليه جمهور العلماء - أصحاب المذهب الأول - واختاره الأئمة الأربعة وغيْرهم مِن أهْل العلم، وهو ما أميل إليه وأرجحه.

وإذا تَقَرّر ذلك.. كان القول بأنّ " النهي على إطلاقه يدلّ على الفساد " قولاً غَيْر مقبول، وهو ما ذهب إليه أصحاب المذهب الثاني؛ فإنّ النهي عندهم يدلّ على الفساد حتى ولو كان نهياً لِغَيْره أو لوصفه لازما أو غَيْر لازم، وكذلك يُرَدُّ المذهب الثالث - الذي خصص العبادات بالفساد دون المعاملات - بأدلة الجمهور وكذا بصحة الصلاة في الدار المغصوبة والوضوء بالماء المغصوب.

٢- أنّ المذهب الرابع القائل بأنّ النهي يقتضي الصحة إنْ كان نهياً لوصفه - وهو ما ذهب إليه الحنفية على إطلاقه أي لازما للوصف أو غَيْر لازم - أوقعهم في حرج؛ فجعلوا صوم يوم العيد لمن نذر صومه صحيحا ولا يجب عليه القضاء[١] مع أنّ النهي عن صومه وارد[٢] لِوصف خارج لازم له، أمَّا إنْ كان النهي لوصف خارج عنه غَيْر لازم له فهم متفقون مع الجمهور في أنّه يدلّ على الصحة لكن على سبيل الكراهة عند البعض.

والراجح عندي: ما ذهب إليه الجمهور؛ بدليل عدم بطلان البيع وقت النداء يوم الجمعة، وعدم فساد الصلاة بالماء المغصوب، فالنهي لم يتعلق بهما وإنّما بالأمر الخارج، فالنهي في الأول متعلق بتفويت الجمعة المتحقق بالبيع، ولا ملازمة بيْن التفويت لِلجمعة وبيْن البيع حتى يكون النهي عن البيع نهياً عن الصلاة، والنهي في الثاني متعلق بالغصب، ولا ملازمة بَيْن غصب ووضوء

---

(١) ينظر: شرح المعالم ٣٦٩/١، شرح العضد على مختصر المنتهى ٥٧٢/٢، كشف الأسرار ٢٧٢/١.

(٢)لحديث أبي سعيد الخدري الذي أخرجه البخاري بلفظ: نهى النبي صلى الله عليه وسلم عن صوم يوم الفطر والنحر ٤٢/٣ برقم ١٩٩١.

حتى يكون النهي عن الغصب نهياً عن الصلاة، ولِذا كان النهي في هذه الحالة لا يؤثر في المنهيّ عنه بفساد أو بطلان إذا خالف المكلف وفعل المنهيّ عنه.

أثر اختلاف الأصوليين في دلالة النهي على الفساد في الفروع الفقهية:

كان لاختلاف الأصوليين في اقتضاء النهي الفساد في نفس الماهية، أو لأمر خارجٍ عنها؛ أثر كبير على اختلافهم في دلالة النهي على الفساد في الفروع الفقهية على النحو التالي:

١- المبالغة في اعتباره والتوسع فيه ؛ وهو ما ذهب إليه الحنفية.

٢- المبالغة في عدم الاعتداد به، وإلغائه، وهو مذهب الحنابلة.

٣- التوسط فيه، وتطبيقه على بعض الفروع دون بعض، وهو ما ذهب إليه المالكية، والشافعية.

وفي ذلك يقول الامام القرافي في الفروق: " هذا الفرق بالغ أبو حنيفة في اعتباره حتى أثبت عقود الربا وإفادتها الملك في أصل المال الربوي ورد الزائد فإذا باع درهما بدرهمين أوجب العقد درهما من الدرهمين ويرد الدرهم الزائد وكذلك بقية الربويات وبالغ قبالته أحمد بن حنبل في إلغاء هذا الفرق حتى أبطل الصلاة بالثوب المغصوب، والوضوء بالماء المسروق والذبح بالسكين المغصوبة وسوى فيه بين موارد النهي وتوسط مالك والشافعي بين المذهبين فأوجبا الفساد في بعض الفروع دون بعض"[١].

---

(١) ينظر: الفروق ٢/٨٢-٨٣.

المطلب الثاني

إثبات أن النهي طريق من طرق الكشف عن المقاصد[١].

إن الوصول إلى معرفة مقاصد الشريعة أمر صعب؛ لأن تعيين المقصد يترتب عليه تعيين الحكم الشرعي، وذلك إما بالفهم من النص، أو الاستنباط عن القياس، أو غيره من طرق الاستنباط المختلفة، فإذا ما دخل خلل فيالفهم لحق الخطأ بالأحكام ؛ ولذلك قال ابن عاشور: "على الباحث في مقاصد الشريعة أن يطيل التأمل ويجيد التثبت في إثبات مقصد شرعي، وإياه والتساهل والتسرع في ذلك؛ لأن تعيين مقصد شرعي كلي أو جزئي أمر تتفرع عنه أدلة وأحكام كثيرة في الاستنباط ففي الخطأ فيه خطر عظيم"[٢].

وإذا كانت الشريعة تؤخذ من الوحي قرآنا وسنة؛ فإنه ينبغي أن يكون مصدر المقاصد من القرآن والسنة؛ وقد ذكر إمام الحرمين الجويني أن من طرق الكشف عن مقاصد الشارع الأمر والنهي فقال في البرهان: "ومن لم يتفطن لوقوع المقاصد في الأوامر والنواهي فليس على بصيرة في وضع الشريعة"[٣]،

---

(١) ذهب جمهور العلماء إلى أنه يمكن معرفة مقاصد الشارع بالكتاب، والسنة، والإجماع، والقياس، وخالفهم في ذلك الظاهرية، والباطنية؛ فذهب الظاهرية إلى حصر العلم بمقاصد الشارع في ظواهر النصوص؛ فهم ينفون عن الشريعة نوط أحكامها بالحكمة، فنفوا القياس والاعتبار بالمعانى ووقفوا عند الظواهر واحتجاجهم لا يعدو ألفاظ الآثار وأفعال الرسول -صلى الله عليه وسلم –وأصحابه، ويرون أن مقصد الشارع غائب عنا حتى يأتينا ما يعرفنا به وليس ذلك إلا بالتصريح الكلامي مجردا عن تتبع المعاني التي يقتضيها الاستقراء ولا تقتضيها الألفاظ بوضعها اللغوي؛ إما مع القول بأن التكاليف لم يراع فيها مصالح العباد على حال، وإما مع القول بمنع وجوب مراعاة المصالح، وإن وقعت في بعض؛ فوجهها غير معروف لنا على التمام، أو غير معروف ألبتة.

وذهب الباطنية أن مقصد الشارع ليس في ظواهر النصوص، ولا ما يفهم منها وإنما المقصود أمر آخر وراءه، ويطردون هذا في جميع الشريعة؛ حتى لا يبقى في ظاهرها متمسك يمكن أن يلتمس منه معرفة مقاصد الشارع، ورأيهم هذا يفضي إلى إبطال الشريعة، وذلك لأنهم لما قالوا بالإمام المعصوم لم يمكنهم ذلك إلا بالقدح في النصوص والظواهر الشرعية لكي يفتقر إليه على زعمهم، ومآل هذا الرأي إلى الكفر والعياذ بالله.

ينظر: المستصفى /٢٨١، الموافقات ١٣٣/٣.

(٢)ينظر: مقاصد الشريعة، لابن عاشور/٦٥.

(٣)ينظر: البرهان ١٠١/١.

وذكر الغزالي أن مقاصد الشرع تعرف بالكتاب والسنة والإجماع [١]، وذكر الشاطبي أن: "الأوامر والنواهي من جهة اللفظ على تساوٍ في دلالة الاقتضاء، والتفرقة بين ما هو منها أمر وجوب أو ندب، وما هو نهي تحريم أو كراهة لا تعلم من النصوص، وإن علم منها بعض؛ فالأكثر منها غير معلوم، وما حصل لنا الفرق بينها إلا باتباع المعاني، والنظر إلى المصالح، وفي أي مرتبة تقع، وبالاستقراء المعنوي، ولم نستند فيه لمجرد الصيغة، وإلا لزم في الأمر أن لا يكون في الشريعة إلا على قسم واحد، لا على أقسام متعددة، والنهي كذلك أيضا"[٢].

وبالتالي فاعتماد النصوص في القرآن الكريم، والسنة النبوية طريق واضح في إثبات مسالك المقاصد الشرعية.

وقد ذكر العز بن عبد السلام أن معظم مصالح الدنيا ومفاسدها معروف بالعقل، وذلك في معظم الشرائع إذ لا يخفى على عاقل قبل ورود الشرع أن تحصيل المصالح المحضة، ورد المفاسد المحضة عن نفس الإنسان وعن غيره محمود حسن[٣]،

ومع ذلك فإن هناك مصالح ومفاسد ليس للعقل القدرة على إدراكها؛ كالقصاص، والجلد، والرجم، وقطع اليد، فإنها وإن كانت مفاسد من جهة العقل إلا أنها مصالح من منظور الشرع، ولذلك فكل مأمور به ففي مصلحة الدارين؛ أو أحدهما وكل منهي عنه ففيه مفسدة فيهما أو في أحدهما، ولذلك فإن ما أمر به القرآن الكريم والسنة الشريفة فهو مصلحة، وما نهى عنه القرآن الكريم والسنة الشريفة فهو مفسدة حتى ولو قال العقل إنه مصلحة، فالعقل تعرف به مصالح الدنيا ومفاسدها لكن داخل إطار يحدده القرآن والسنة بأوامرهما ونواهيهما.

- **مسالك النهي في الكشف عن مقاصد الشارع:**

تكلمت عن صيغ النهي، وذكرت أن النهي الصريح هو ما كان بصيغة "لا تفعل" مثل قوله تعالى: ﴿**وَلاَ تَقْتُلُواْ النَّفْسَ الَّتِي حَرَّمَ اللّهُ إِلاَّ بِالْحَقِّ**﴾[٤]، وقوله تعالى: ﴿**وَلاَ تَقْرَبُواْ مَالَ الْيَتِيمِ إِلاَّ بِالَّتِي هِيَ أَحْسَنُ**﴾[٥]، فالنهي الصريح

---

(١)ينظر: المستصفى /١٧٩.

(٢)ينظر: الموافقات ٣/ ٤١٩.

(٣)ينظر: قواعد الأحكام ١/٥.

(٤) سورة الأنعام، من الآية ١٥١.

(٥) سورة الانعام، من الآية ١٥٢.

يفيد امتثال ماورد فيه من عدم إيقاع الفعل الذي نهى عنه الشارع، وتحدثت عن النواهي الضمنية؛ وهي كل ما يجري مجرى النهي ولم يكن بصيغة "لا تفعل" كالأمر الدال على الكف في قوله تعالى: ﴿ **يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا نُودِي لِلصَّلَاةِ مِن يَوْمِ الْجُمُعَةِ فَاسْعَوْا إِلَى ذِكْرِ اللَّهِ وَذَرُوا الْبَيْعَ**﴾[١]، ومادة النهي كقوله تعالى: ﴿**وَيَنْهَىٰ عَنِ الْفَحْشَاءِ وَالْمُنكَرِ وَالْبَغْيِ**﴾ [٢]، وكما في الجمل الخبرية المستعملة في النهي كقوله تعالى: ﴿**حُرِّمَتْ عَلَيْكُمُ الْمَيْتَةُ وَالدَّمُ وَلَحْمُ الْخِنزِيرِ وَمَا أُهِلَّ لِغَيْرِ اللَّهِ بِهِ**﴾[٣]، وبينت أن هذه الصيغ أيضا تأخذ حكم الصريحة في كون الشارع قاصدا إلى اجتناب ما يتعلق منها بالنواهي[٤].

والدليل على كون النهى الصريح يفيد بظاهره قصد الشارع إلى عدم إيقاع المنهي عنه واجتنابه ما يلي:

١- الإرادة: وهي الإرادة الأمرية التشريعية المتعلقة بطلب عدم إيقاع المنهي عنه؛ ومعناها أن الله تعالى يرضى ترك المنهي عنه، ويجب على المنهي عنه تركه وعدم فعله، وليس المقصود الإرادة الخلقية القدرية وهي التي لا يتخلف عنها مراد الله فما أراد الله تعالى كونه كان وما أراد أن لا يكون فلا سبيل إلى كونه [٥].

٢- أن جوهر النهي ومقتضاه عدم إيقاع المنهي عنه؛ فالقول بعدم مقصد الناهي مقتضاه تجريد له عن جوهره .

٣- أن النهي طلب ترك، والطلب يستلزم مطلوبًا، ويستلزم القصد لإيقاع ذلك المطلوب، ولا معنى للطلب إلا هذا .

٤- أن تجريد النهي عن مقتضاه وذلك بتصور ورود نهي مع القصد لإيقاع المنهي عنه يخرج النهي عن كونه نهيًا، وبذلك يصبح النهي مباحًا، أو مسكوتًا عن حكمه.

٥- أن النهي من غير قصد إلى إيقاع المنهي عنه كلام من لا يدرى ما يقول

---

(١) سورة الجمعة، من الآية ٩.

(٢) سورة النحل، من الآية ٩٠.

(٣) سورة المائدة، من الآية ٣.

(٤) ينظر: الموافقات ٤٢٢/٣.

(٥) ينظر: الموافقات٣٦٩/٣-٣٧٠.

كالساهي والمجنون وذلك لا يعد نهيا[١].

المطلب الثالث

شروط النهي الذي يكون طريقًا للكشف عن المقاصد، وكيفية الوصول إليه

أولًا: شروط النهي الذي يكون طريقًا للكشف عن المقاصد:

يشترط لكي يكون النهي طريقا يعرف منه كون الشارع قاصدا إلى عدم إيقاع المنهي عنه ما يلي:

١- أن يكون النهي تصريحيًا؛ فإن النهي معلوم أنه مقتضٍ لنفي الفعل أو الكف عنه؛ فعدم وقوعه مقصود له، وإيقاعه مخالف لمقصوده[٢]، وبالتالي فإن النواهي الضمنية المجردة عن القرائن لا يعرف منها كون الشارع قاصدًا إلى عدم إيقاع المنهي عنه أو لا، لأن رتبة الصريح ليست كرتبة الضمني في الاعتبار[٣].

٢- أن يكون النهي ابتدائيًا؛ والمراد بالابتدائي المقصود بالقصد الأول فإن لم يقصد بالقصد الأول مثل هل النهى عن الشيء أمره بضده أم لا؟ وهل ما لا يتم المحرم إلا به فهو محرم؟ لا يكون مسلكا لمعرفة قصد الشارع في عدم إيقاع المنهي عنه كما في قوله تعالى: "فَاسْعَوْا إِلَى ذِكْرِ اللَّهِ وَذَرُوا الْبَيْعَ" [٤] فإن النهي عن البيع ليس نهيا مبتدأ، بل هو تأكيد للأمر بالسعي؛ فهو من النهي المقصود بالقصد الثاني، فالبيع ليس منهيا عنه بالقصد الأول، كما نهي عن الربا والزنا مثلا، بل لأجل تعطيل السعي عند الاشتغال به، وما شأنه هذا؛ ففي فهم قصد الشارع من مجرده نظر واختلاف[٥].

ثانيًا: كيفية الوصول إلى مقصد الشارع من النهي التصريحي الابتدائي:

ذكر الشاطبي أنه لابد من اعتبار علة النهي؛ والعلة إما أن تكون معلومة أو لا، فإن كانت معلومة اتبعت؛ فحيث وجدت وجد مقتضى النهي من القصد، وتعرف العلة هنا بمسالكها المعلومة في أصول الفقه، فإذا تعينت؛ علم أنمقصود الشارع ما اقتضته تلك العلل من عدم الفعل، ومن عدم التسبب، وإن كانت غير معلومة؛ فلا بد من التوقف عن القطع على الشارع أنه قصد كذا أو كذا؛ إلا أن

---

(١) ينظر: الموافقات ٣/٣٧٥.
(٢)ينظر: الموافقات٣/١٣٤.
(٣)ينظر: الموافقات٣/٤٢٥.
(٤)سورة الجمعة، من الآية ٩.
(٥)ينظر: الموافقات ٣/١٣٤-١٣٥.

التوقف هنا له وجهان من النظر:

أحدهما: أن لا يتعدى المنصوص عليه في ذلك الحكم المعين أو السبب المعين؛ لأن التعدي مع الجهل بالعلة تحكم من غير دليل، وضلال على غير سبيل.

والثاني: أن الأصل في الأحكام الموضوعة شرعا أن لا يتعدى بها محالها حتى يعرف قصد الشارع لذلك التعدي؛ لأن عدم نصبه دليلا على التعدي دليل على عدم التعدي إذ لوكان عند الشارع متعديا لنصب عليه دليلا، ووضع له مسلكا، ومسالك العلة معروفة، وقد خبر بها محل الحكم؛ فلم توجد له علة يشهد لها مسلك من المسالك؛ فصح أن التعدي لغير المنصوص عليه غير مقصود للشارع[١].

ويمكن تحديد الطريق للوصول إلى مقصد الشارع من النهي التصريحي الابتدائي من خلال النقاط الآتية:

١- استقراء ما ورد في المسألة المراد معرفتها من نواهٍ وردت في القرآن الكريم أو السنة النبوية.

٢- النظر في آيات القرآن الكريم المصاحبة للنهى.

٣- استخلاص معنى مشترك من هذه النصوص التي ورد فيها النهى.

٤- استخلاص المقصد الشرعي من النهي.

وسأتناول في المبحث القادم – بإذن الله- هذه الطرق لاستخلاص مقصد رفع الغرر في البيوع من خلال النواهي التي وردت فيها، على أنه لابد لكل مسلم أن يعي أن كل أمر ونهي – كما يقول الشاطبي- لا بد فيه من معنى تعبدي، وإذا ثبت هذا؛ لم يكن لإهماله سبيل؛ فكل معنى يؤدى إلى عدم اعتبار مجرد الأمر والنهي لا سبيل إلى الرجوع إليه، فإن المعنى المفهوم للأمر والنهي إن كر عليه بالإهمال؛ فلا سبيل إليه، وإلا فالحاصل الرجوع إلى الأمر والنهي دونه[٢].

---

(١) ينظر: الموافقات ١٣٥/٣.

(٢) ينظر: الموافقات ٤١١/٣.

المبحث الثاني

كيفية الكشف عن مقصد رفع الغرر في البيوع من خلال النواهي الواردة فيها.

تمهيد: النهي عن أكل أموال الناس بالباطل:

ورد في الشريعة الإسلامية كثير من النواهي عن أكل أموال الناس بالباطل؛ منها: قوله تعالى: **"يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُواْ لاَ تَأْكُلُواْ أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ إِلاَّ أَن تَكُونَ تِجَارَةً عَن تَرَاضٍ مِّنكُمْ"**(١)، وقوله تعالى: **"يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُواْ إِنَّ كَثِيراً مِّنَ الأَحْبَارِ وَالرُّهْبَانِ لَيَأْكُلُونَ أَمْوَالَ النَّاسِ بِالْبَاطِلِ"** (٢)، وقوله تعالى: **"وَأَخْذِهِمُ الرِّبَا وَقَدْ نُهُواْ عَنْهُ وَأَكْلِهِمْ أَمْوَالَ النَّاسِ بِالْبَاطِلِ"**(٣).

فقد نهى الله -تبارك وتعالى- عباده المؤمنين عن أن يأكلوا أموال بعضهم بعضا بالباطل، أي: بأنواع المكاسب التي هي غير شرعية، كأنواع الربا والقمار، وما جرى مجرى ذلك من سائر صنوف الحيل، وإن ظهرت في غالب الحكم الشرعي مما يعلم الله أن متعاطيها إنما يريد الحيلة على الربا، وقد قريء تجارة بالرفع وبالنصب(٤)، وهو استثناء منقطع، كأنه يقول: لا تتعاطوا الأسباب المحرمة في اكتساب الأموال، لكن المتاجر المشروعة التي تكون عن تراض من البائع والمشتري فافعلوها وتسببوا بها في تحصيل الأموال(٥)، وإنما نص الله سبحانه على التجارة دون سائر أنواع المعاوضات لكونها أكثرها وأغلبها(٦).

وقد نهى الشارع عن أنواع كثيرة من البيوع لما فيها من بيع القمار والغرر والمخاطرة وأكل الأموال بالباطل بغير عوض ولا هبة وذلك باطل بإجماع(٧).

---

(١) سورة النساء، من الآية ٢٩.
(٢) سورة التوبة، من الآية ٣٣.
(٣) سورة النساء، من الآية ١٦١.
(٤) القراءاتان متواترتان كما في: تقريب النشر لابن الجزري /١٠٥.
(٥) ينظر: تفسير ابن كثير٢٦٩/٢.
(٦) ينظر: فتح القدير /٥٢٦.
(٧) ينظر: الجامع لأحكام القرآن١٥٠/٥.

فأكل الأموال بالباطل يشمل كل ما فيه غش وخداع وغرر فيدخل فيه كل أنواع المعاملات المحرمة، وعبر بالأكل لأن المقصود الأعظم من جمع الأموال الأكل، والمعنى لا يأكل بعضكم مال بعض بغير حق، فيدخل فيه القمار، والخداع، وجحد الحقوق، ومالا تطيب به نفس مالكه، أو حرمته الشريعة وإن طابت به نفس مالكه[١].

المطلب الأول: البيوع المنهي عنها للغرر بسبب جهالة قدر الثمن أو المثمن.

أولًا: النواهي الواردة عن بيع الملامسة والمنابذة، وبيع الحصاة.

عن أبي هريرة ﷺ أن رسول الله ﷺ **نهى عن بيع الملامسة وبيع المنابذة[٢] وبيع الحصاة[٣]**".

لفظ النهي الوارد في الحديث، ونوعه:

ورد النهي في الحديث الشريف بلفظ النهي **" نهى الرسول ﷺ عن بيع الملامسة، والمنابذة، وبيع الحصاة"**، وإذا نهى رسول الله ﷺ عن شيء فالنهي

---

(١)ينظر: الجامع لأحكام القرآن، ١٥٠/٥، فتح القدير/٥٢٦، الأساس في التفسير ٤٣٤/١.

(٢)أخرجه البخاري في صحيحه في كتاب البيوع، باب بيع المنابذة ٧٠/٣ برقم ٢١٤٦.

(٣)أخرجه مسلم في صحيحه في كتاب البيوع، باب بطلان بيع الحصاة، والبيع الذي فيه غرر١١٥٣/٣ برقم ١٥١٣.

وبيع الملامسة: هو أن يلمس الرجل الثوب، ولا ينشره، ولا يتبين ما فيه، أو يبتاعه ليلًا ولا يعلم ما فيه، أو يبيعه شيئًا ولا يشاهده على أنه متى لمسه وقع البيع.

وبيع المنابذة: هو أن يقول أي ثوب نبذته إلي فقد اشتريته بكذا، فهي طرح الرجل ثوبه بالبيع إلى الرجل قبل أن يقلبه أو ينظر إليه، فالمنابذة هي أن ينبذ كل واحد ثوبه ولم ينظر كل واحد منهما إلى ثوب صاحبه.

وبيع الحصاة: هو أن يقول بعتك من هذه الأثواب ما دفعت عليه الحصاة التي أرميها، أو أن يقول بعتك من هذه الأرض من هنا إلى ما انتهت إليه هذه الحصاة أو أن يقول: بعتك على أنك بالخيار إلى أن أرمي الحصاة، أو أن يجعل نفس الرمي بيعا فيقول إذا رميت الحصاة فهذا الثوب مبيع لك بكذا.

ينظر: مجمع الأنهر٥٧/٢، بداية المجتهد ١٦٧/٣، العزيز شرح الوجيز ١٠٣/٤، البيان ١١٤/٥-١١٥، الكافي في فقه الامام أحمد ١٢/٢.

مُحرِّم، لا وجه له غير التحريم، إلا أن يكون على معنى[١]، وقد اتفق الفقهاء على تحريم هذه الأنواع من البيوع[٢].

مقصد الشارع من النهي الوارد في هذه البيوع:

ورد النهي عن هذه البيوع لما فيها من التعليق مع الجهالة؛ حيث إن هذه البيوع تحصل بغير تأمل ولا نظر، فالجهالة فيها ظاهرة، لأن المشتري لا يدري حقيقة ما اشترى، وفيه خطورة على المشتري، فاجتمع الجهالة والخطر وتعليق البيع في العقد فتأكد الغرر[٣]، فتكون العلة من تحريمه اشتماله على الغرر المتضمن لأكل أموال الناس بالباطل.

ثانيًا: النهي الوارد عن بيع العربان.

عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أن الرسول ﷺ **نهى عن بيع العربان**[٤].

لفظ النهي الوارد في الحديث، ونوعه:

ورد النهي في الحديث الشريف بلفظ النهي **" نهى الرسول ﷺ عن بيع العربان،** وإذا نهى رسول الله ﷺ عن شيء فالنهي مُحرِّم، لا وجه له غير التحريم، إلا أن يكون على معنى[٥]، وقد اتفق الفقهاء على تحريم هذا النوع من البيوع[٦].

مقصد الشارع من النهي عن بيع العربان:

نهى النبي ﷺ عن بيع العربان لما فيه من الغرر، والمخاطرة، وأكل

---

(١) ينظر: الرسالة /٣٤٣.

(٢) ينظر: العناية شرح الهداية ٢٩٥/٦، بداية المجتهد ٣/ ١٦٧، المجموع ٣٤٠/٩، المغنى ج١٥٦/٤.

(٣) ينظر: الاستذكار ٤٥٩/٦، مطالب أولى النهى ٣١/٣.

(٤) رواه الامام مالك في الموطأ عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده ٨٧٩/٤ برقم ٢٢٥٧، والعربان هو أن يشترى السلعة بثمن ويعطى البائع أو غيره شيئا من الثمن على أن المشترى إن كره البيع لم يعد إليه ما دفعه، وإن أحب البيع حاسبه به من الثمن. ينظر: الموطأ ٨٧٩/٤، شرح الخرشي ٧٨/٥.

(٥) ينظر: الرسالة /٣٤٣.

(٦) ينظر: بداية المجتهد ١٨٠/٣، المقدمات الممهدات ٧٢/٢، الحاوي الكبير ٣٣٨/٥، و خالف في ذلك الحنابلة، فذهبوا إلى جواز بيع العربان. ينظر: المغني١٧٥/٤.

المال بالباطل المنهي عنه بقوله تعالى: ﴿**لاَ تَأْكُلُواْ أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ**﴾[١] بالإضافة إلى أنه اشتمل على شرطين فاسدين الأول اشتراط المشتري على البائع أنه إذا لم يرض بالبيع كان ما دفعه ملكا للبائع مجانا، والثاني اشتراط المشتري على البائع رد المبيع إذا لم يرض به [٢].

ثالثًا: النواهي الواردة عن بيع المزابنة، والمحاقلة، والمخابرة، والمعاومة، والثنيا إلا أن تعلم.

عن أنس ﷺ أن رسول الله ﷺ نهى عن بيع المزابنة والمحاقلة[٣]، وعن جابر بن عبد الله ﷺ أن رسول الله ﷺ نهى عن المحاقلة، والمزابنة، والمعاومة، والمخابرة - قال أحدهما: بيع السنين هي المعاومة - وعن الثنيا، ورخص في العرايا"[٤].

وفي رواية **نهى النبي ﷺ عن المحاقلة، والمزابنة، والمخابرة، وعن الثنيا إلا أن تعلم**[٥].

لفظ النهي، ونوعه:

ورد النهي في الحديث الشريف بلفظ النهي " **نهى الرسول ﷺ عن بيع المزابنة، والمحاقلة، والمخابرة، والمعاومة، والثنيا إلا أن تعلم**، وإذا نهى رسول الله ﷺ عن شيء فالنهي مُحرِّم، لا وجه له غير التحريم، إلا أن يكون على معنى[٦]، وهذه البيوع ليست على حكم واحد.

فأما بيع المحاقلة والمزابنة فقد حكى ابن المنذر الإجماع على بطلانه[٧]، لأنه بيع غرر معدوم ومجهول غير مقدور على تسلمه، وغير مملوك للعاقد،

---

(١) سورة النساء، من الآية ٢٩.

(٢) ينظر: بداية المجتهد ١٨١/٣، المجموع ٣٣٥/٩.

(٣) أخرجه البخاري في صحيحه في كتاب البيوع، باب بيع المزابنة ٧٥/٣ برقم ٢١٨٦.

(٤) الحديث أخرجه مسلم في صحيحه في كتاب البيوع، باب النهي عن المحاقلة والمزابنة، ... ١١٧٥/٣ برقم ١٥٣٦.

(٥) رواه النسائي في السنن الكبرى في كتاب البيوع، باب النهي عن بيع الثنيا حتى تعلم ٦٧/٦ برقم ٦١٨٤، والحديث صححه ابن حبان ٣٤٥/١١ .

(٦) ينظر: الرسالة /٣٤٣.

(٧)ينظر: الإجماع ٩٥/١.

وأما بيع المخابرة والمعاومة والثنيا فالجمهور على أن هذا النهي محمول على الوجه المفضي إلى الغرر والجهالة[١] .

مقصد الشارع من النهي عن هذه البيوع:

أما بيع المزابنة؛ فمأخوذة من الزبن وهو الدفع، يقال: زابن الرجل صاحبه مزابنة: إذا دافعه، وتزابن الرجلان: إذا تدافعا وتخاصما، وحقيقتها: بيع معلوم بمجهول من جنسه، وقد ورد في الحديث أمثلة لها من بيع الثمر بالتمر، ومن بيع الكرم بالزبيب، ومن بيع الزرع بكيل الطعام، وقيل: هي شراء التمر بالثمر في رؤوس النخل، وسمي هذا النوع من البيع مزابنة، لما فيه من المخاصمة والمدافعة؛ لأن المقهور إذا ظهر إليه أنه مغلوب أراد أن يدفع الأمر عن نفسه، وأراد القاهر اقتضاء ما وقع عليه من العقد، فتزابنا وتخاصما، **فمقصد الشارع من النهي** ما في هذا البيع من الغبن والجهالة[٢].

أما بيع المعاومة؛ فهو مفاعلة من العام بمعنى السنة وهو أن يبيع الرجل ما تثمره النخلة أو النخلات بأعيانها سنين ثلاثا أو أربعا أو أكثر منها، **فمقصد الشارع من النهي عنه** هي الغرر لأنه بيع شيء غير موجود، ولا مخلوق حال العقد، ولا يدرى هل يكون ذلك أم لا؟ وهل يثمر النخل أم لا؟[٣]

وأما بيع المحاقلة؛ ففي تعريفه ثلاثة أقوال: قيل: هي بيع الزرع في سنبله بالحنطة، وقيل: كراء الأرض ببعض ما يخرج منها من الطعام، وقيل: هي مثل المخابرة، وهي المزارعة على جزء مما يخرج من الأرض، **ومقصد الشارع من النهي** علتين إحداهما خوف الربا للجهل، والثانية: فقد مشاهدة ما في سنبله، وهكذا سائر الزروع لا يجوز أن يباع الجنس منها قائما من زرعه بما قد صفي من جنسه، فإن كان مستورا في كمام كالأرز والعدس لم يجز لعلتين كالحنطة، وإن كان بارز الأكمام كالشعير لم يجز لعلة واحدة وهو خوف الربا[٤].

وأما بيع المخابرة ؛ وهو استكراء الأرض ببعض ما يخرج منها

---

(١)ينظر: نيل الأوطار ٣٣٠/٥.

(٢)ينظر: إحكام الأحكام ١٢٤/٢، العدة في شرح العمدة ١١١٦/٢.

(٣)ينظر: عون المعبود ١٦٣/٩، بداية المجتهد ١٦٨/٣، البيان ٦٥/٥.

(٤)ينظر: الحاوي ٢١١/٥، المجموع شرح المهذب ٣٠٩/٩.

كالثلث، والربع، أو جزء من الأجزاء **فمقصد الشارع من النهي** عنه الجهالة ولا يجوز الكراء إلا معلوما[١].

وأما بيع الثنيا ؛ والمراد به الاستثناء في البيع نحو أن يبيع الرجل شيئا ويستثني بعضه، فإن كان الذي استثناه معلوما نحو أن يستثني واحدة من

---

(١)ينظر: الحاوي ٤٥٠/٥٧.

وإذا كانت المخابرة هي استكراء الأرض لزراعتها ببعض ما يخرج منها فهي على ضربين، ضرب أجمع الفقهاء على فساده، وضرب اختلفوا فيه.

فأما الضرب الذي أجمعوا على فساده، فهو أن تكون حصة كل واحد منهما من زرع الأرض مفردة عن حصة صاحبه، مثل أن يقول قد زارعتك على هذه الأرض على أن ما نبت على السواقي والجداول كان لك، أو على أن ما سقي بالسماء فهو لي وما سقي بالرشاء فهو لك، فهذه مزارعة باطلة اتفق الفقهاء على فسادها للنهي الوارد في الحديث، ولأن تميز ما لكل واحد منهما يمنع من إلحاقه بالمساقاة المشاعة، ويخرج بالجهالة عن حكم الإجارة الجائزة فصار باطلا.

وأما الضرب الذي اختلف الفقهاء فيه فهو أن يزارعه على أرضه ليكون العمل على الأجير والأرض لربها والبذر منهما أو من أحدهما بحسب شرطهما على أن ما أخرج الله تعالى من زرع كان بينهما على سهم معلوم من نصف أو ثلث أو ربع ليأخذ الزارع سهمه بعمله، ويأخذ رب الأرض سهمه بأرضه فهذه هي المخابرة والمزارعة التي اختلف الفقهاء فيها على ثلاثة مذاهب: أحدها: وهو مذهب أبو حنيفة، ممالك والشافعي - رضي الله عنهم- أنها باطلة سواء شرط البذر على الزارع أو على رب الأرض.

والمذهب الثاني: أنها جائزة سواء شرط البذر على الزارع أو على رب الأرض، وبه قال بعض الصحابة وأبو يوسف ومحمد من الحنفية.

والمذهب الثالث: أنه إن شرط البذر على صاحب الأرض لم يجز، وإن شرطه على الزارع جاز، وهو مذهب أحمد بن حنبل.

واستدل من أجاز ذلك بما أخرجه مسلم في صحيحه ١١٨٦/٣ برقم ١٥٥١عن نافع عن ابن عمر ﷺ" أن النبي ﷺ عامل أهل خيبر على شطر ما يخرج من ثمر وزرع، ولأن المعاملة على الأصول ببعض نمائها يجوز كالمساقاة على النخل والمضاربة بالمال، وكذلك المخابرة على الأرض، ولأنه لما جازت المخابرة إذا اقترنت بالمساقاة جازت بانفرادها.

ينظر: البناية شرح الهداية ٤٧٤/١١، بداية المجتهد ٢٩/٤، الحاوي الكبير ٤٥١/٧، نهاية المطلب ٨/ ٢١٧، المغني ٣١٠/٥.

الأشجار، أو منزلا من المنازل، أو موضعا معلوما من الأرض صح بالاتفاق، وإن كان مجهولا نحو أن يستثني شيئا غير معلوم لم يصح البيع[١]، **فمقصد الشارع من النهي** عنه الجهالة المفضية إلى الغرر.

رابعًا: النهي الوارد عن بيع الصبرة جزافًا.

عن جابر بن عبد الله أن رسول الله ﷺ نهى عن بيع الصبرة من التمر لا يعلم مكيلها بالكيل المسمى من التمر[٢].

وروى أبي هريرة **أن رسول ﷺ مر على صبرة طعام فأدخل يده فيها فنالت أصابعه بللًا، فقال: ما هذا يا صاحب الطعام؟ قال: أصابته السماء يا رسول الله، فقال أفلا جعلته فوق الطعام كي يراه الناس من غش فليس مني**[٣].

لفظ النهي، ونوعه:

ورد النهي في الحديث الشريف بلفظ النهي **" نهى الرسول ﷺ عن بيع الصبرة جزافًا،** وإذا نهى رسول الله ﷺ عن شيء فالنهي مُحرِّم، لا وجه له غير التحريم، إلا أن يكون على معنى[٤]، وقد أجمع أهل العلم على أن بيع الصبرة من الطعام بالصبرة، لا يدرى كم كيل هذه، ولا كيل هذه، من صنف واحد، غير جائز[٥]، أما بيع الصبرة من الطعام جزافا لا يعلم قدر كيلها بصنف آخر، أو بمال فجائز[٦].

مقصد الشارع من النهي عن بيع الصبرة جزافا:

الأصل في النهي عن بيع الصبرة جزافا هو الغرر المفضي إلى الجهل

---

(١)ينظر: بداية المجتهد ١٨١/٣، المجموع ٣١١/٩، نيل الأوطار ١٨٠/٥.

(٢) رواه النسائي في السنن الكبرى ٣٧/٦ برقم ٦٠٩٤، وصححه ابن حبان ٤٠٠/١١ برقم ٥٠٢٦.

(٣)أخرجه مسلم في صحيحه في كتاب الإيمان، باب قول النبي-صلى الله عليه وسلم-: " من غشنا فليس منا" ٩٩/١ برقم ١٠٢.

(٤)ينظر: الرسالة /٣٤٣.

(٥) ينظر: الإجماع /١٠٧، الحاوي الكبير ٣١١/٥، البيان ٩٣/٥، الإنصاف ٣٠٤/٤، المغني ١٤/٤.

(٦) ينظر: الإجماع /١٠٧، الحاوي الكبير ٣١١/٥، البيان ٩٣/٥، الإنصاف ٣٠٤/٤، المغني ١٤/٤.

بالثمن والمثمن أو الجهل بالتفضيل، وإن قال بعتك هذا القطيع كل شاة بدرهم أو هذه الصبرة كل قفيز بدرهم وهما لا يعلمان مبلغ قفزان الصبرة وعدد القطيع صح البيع لأن غرر الجهالة ينتفي بالعلم بالتفصيل كما ينتفي بالعلم بالجملة[١].

خامسًا: النهي الوارد عن بيعتين في بيعة.

روى الامام مالك ﷺ في الموطأ **أن رسول الله ﷺ نهى عن بيعتين في بيعة**[٢].

لفظ النهي، ونوعه:

ورد النهي في الحديث الشريف بلفظ النهي **" نهى الرسول ﷺ عن بيعتين في بيعة،** وإذا نهى رسول الله ﷺ عن شيء فالنهي مُحرِّم، لا وجه له غير التحريم، إلا أن يكون على معنى[٣]، وقد اتفق الفقهاء على القول بموجب هذا الحديث عموما، واختلفوا في التفصيل، أي: في الصورة التي ينطلق عليها هذا الاسم من التي لا ينطلق عليها[٤].

---

(١) ينظر: المهذب ١٩/٢،

(٢)الحديث رواه الامام مالك في الموطأ في كتاب البيوع، باب النهي عن بيعتين في بيعة ٩٥٧/٤برقم٢٤٤٤.

(٣) ينظر: الرسالة /٣٤٣.

(٤) ينظر: بداية المجتهد ١٧٢/٣، المغنى ١٧٦/٤، المجموع ٣٣٨/٩.

اختلفوا في الصورة التي ينطلق عليها اسم بيعتين في بيعة؛ وهو يتصور على وجوه: أحدها إما في مثمونين بثمنين، أو مثمون واحد بثمنين، أو مثمونين بثمن واحد على البيعين قد لزم.

أما في مثمونين بثمنين، فإن ذلك يتصور على وجهين: أحدهما أن يقول له: أبيعك هذه السلعة بثمن كذا على أن تبيعني هذه الدار بثمن كذا، والثاني أن يقول له: أبيعك هذه السلعة بدينار أو هذه الأخرى بدينارين.

وأما بيع مثمون واحد بثمنين، فإن ذلك يتصور أيضا على وجهين: أحدهما أن يكون أحد الثمنين نقدا والآخر نسيئة، مثل أن يقول له: أبيعك هذا الثوب نقدا بثمن كذا على أن أشتريه منك إلى أجل كذا بثمن كذا.

وأما مثمونان بثمن واحد، فمثل أن يقول له: أبيعك أحد هذين بثمن كذا.

أما الوجه الأول، وهو أن يقول له: أبيعك هذه الدار بكذا على أن تبيعني هذا الغلام بكذا، فنص الشافعي على أنه لا يجوز، لأن الثمن في كليهما يكون مجهولا، لأنه لو أفرد

مقصد الشارع من النهي عن بيعتين في بيعة:

نهى النبي ﷺ عن بيعتين في بيعة لأن الثمن مجهول، معناه أن يقول: بعت هذا منك بعشرة نقدا، أو بعشرين نسيئة إلى شهر، فالبيع باطل؛ لأن الثمن مجهول، وشرطُ الثمن أن يكون معلومًا عند البائع والمشتري قبل الإيجاب والقَبول، وإن قال: بعت منك هذا العبد بعشرة على أن تبيعني جاريتك بكذا، فهذا باطل؛ لأنه بيع علق على شرط مستقبل يجوز وقوعه وعدم وقوعه، فلم يستقر الملك[1].

المطلب الثاني

البيوع المنهي عنها للغرر بسبب كون المبيع معدومًا أو ماله خطر العدم.

أولًا: النواهي الواردة عن شراء ما في بطون الأنعام، وما في ضروعها، وعن شراء المغانم، والصدقات، وعن ضربة الغائص.

عن أبى سعيد الخدري **أن النبي ﷺ نهى عن شراء ما في بطون الأنعام حتى تضع وعن ما في ضروعها إلا بكيل، وعن شراء العبد وهو آبق، وعن شراء المغانم حتى تقسم، وعن شراء الصدقات حتى تقبض، وعن ضربة الغائص"** [2]، وفي الحديث أن رسول الله ﷺ **نهى عن بيع حبل الحبلة، وكان بيعا يتبايعه أهل الجاهلية، كان الرجل يبتاع الجزور إلى أن تنتج الناقة، ثم تنتج**

المبيعين لم يتفقا في كل واحد منهما على الثمن الذي اتفقا عليه في المبيعين في عقد واحد، وأصل الشافعي في رد بيعتين في بيعة إنما هو جهل الثمن، أو المثمون.

وأما الوجه الثاني: وهو أن يقول: أبيعك هذه السلعة بدينار أو هذه الأخرى بدينارين على أن البيع قد لزم في أحدهما فلا يجوز عند الجميع، وسواء كان النقد واحدا أو مختلفا، وعلة منعه عند الجميع الجهل، وعند مالك من باب سد الذرائع لأنه ممكن أن يختار في نفسه أحد الثوبين، فيكون قد باع ثوبا ودينارا بثوب ودينار، وذلك لا يجوز على أصل مالك.

ينظر: بداية المجتهد ١٧٢/٣، مختصر المزني ١٨٦/٨، المغني ١٧٧/٤.

(١)ينظر: شرح المصابيح ٤٣١/٣، البدر التمام ٧٤/٦.

(٢) الحديث رواه أحمد في مسند أبي سعيد الخدري -رضي الله عنه- ٤٧٠/١٧ برقم ١١٣٧٧، وابن ماجه في السنن في كتاب التجارات، باب النهي عن شراء ما في بطون الأنعام وضروعها ٧٤٠/٢ برقم ٢١٩٦.

التي في بطنها"[١].

لفظ النهي، ونوعه:

ورد النهي في الحديث الشريف بلفظ النهي " نهى الرسول ﷺ عن بيع ما في بطون الأنعام، وعن ما في ضروعها، ...، وإذا نهى رسول الله ﷺ عن شيء فالنهي مُحرِّم، لا وجه له غير التحريم، إلا أن يكون على معنى[٢]، وقد اتفق الفقهاء على تحريم هذه البيوع [٣].

مقصد الشارع من النهي عن هذه البيوع:

أما بيع حبل الحبل فعلة النهي عنه أنه بيع ما ليس عنده وقد يحصل وقد لا يحصل، وإنما لم يجز بيع الحمل في البطن؛ لوجهين؛ أحدهما: جهالته، فإنه لا تعلم صفته ولا حياته،

والثاني، أنه غير مقدور على تسليمه[٤].

وأما بيع اللبن في الضرع: فإن علة النهي عنه ما فيه من الغرر؛ لأنه مجهول الصفة والمقدار، فأشبه الحمل؛ ولأنه بيع عين لم تخلق، فلم يجز، كبيع ما تحمل الناقة، والعادة في ذلك تختلف إلا أن يبيعه منه كيلا، نحو أن يقول: بعت منك صاعا من حليب بقرتي، فإن الحديث يدل على جوازه لارتفاع الغرر والجهالة [٥].

وأما شراء المغانم قبل القسمة فإن علة النهي عنه عدم الملك، فلو باع أحد من المجاهدين نصيبه من الغنيمة لا يجوز؛ لأن نصيبه مجهول، ولأنه ملك ضعيف يسقط بالإعراض، فإن الملك المستقر لا يسقط بالإعراض؛ يعني: لو قال أحد: لا أريد هذا المتاع، أو: أعرضتُ عن هذا المتاع، أو: تركته، لا يخرج بذلك

---

(١)الحديث أخرجه البخاري في صحيحه في كتاب البيوع، باب بيع الغرر وحبل الحبلة ٧٠/٣ برقم ٢١٤٣.

(٢) ينظر: الرسالة /٣٤٣.

(٣) ينظر: المبسوط ٢٠/ ١٦٨، بداية المجتهد ١٧٦/٣، النجم الوهاج ٣٦/٤، المغنى ١٥٧/٤.

(٤) ينظر: المغني ١٥٧/٤.

(٥) ينظر: البحر المحيط الثجاج ٦٣١/٢٦، بداية المجتهد ١٧٦/٣، نيل الأوطار ١٧٧/٥.

المتاعُ عن ملكه إلا أن يهبه من أحد، ولو قال أحد المجاهدين: إني أسقطت نصيبي من الغنيمة، أو: أعرضت عنه، سقط نصيبه، فهذا دليل على أن ملكه في الغنيمة قبل القسمة غير مستقر، وإذا كان غير مستقر لا يجوز بيعه[١].

وأما شراء الصدقات قبل القبض فعلة النهي عنها أن ملك المتصدق عليه لا يستقر إلا بعد القبض، واستثنى بعضهم بيع العامل لها فجعلوا التخلية كالقبض[٢].

وأما ضربة الغائص فإن علة النهي عنها هي الغرر؛ لأنها مجهولة القدر والصفة، فلا تجوز [٣].

ثانيًا: النهي الوارد عن بيع الثمار قبل بدو صلاحها.

عن عبد الله بن عمر -رضي الله عنهما- **أن رسول الله ﷺ نهى عن بيع الثمار حتى يبدو صلاحها، نهى البائع والمبتاع"** [٤].

وعن أنس بن مالك **أن الرسول ﷺ نهى عن بيع الثمار حتى تزهى، قيل: يا رسول الله وما تزهى؟ قال: حتى تحمر، قال: أرأيت إن منع الله الثمرة بم يأخذ أحدكم مال أخيه**[٥]**؟**

لفظ النهي، ونوعه:

ورد النهي في الحديث الشريف بصيغة النهي الأصلية الموضوعة له لغة؛ وهي "لا" فجاء في الحديث " لا تتبايعوا"، وإذا نهى رسول الله ﷺ عن شيء فالنهي مُحرِّم، لا وجه له غير التحريم، إلا أن يكون على معنى[٦]، ولا خلاف في عدم جواز بيع الثمار قبل أن تظهر، لكن بدو الصلاح عند الحنفية أن

---

(١) ينظر: المفاتيح في شرح المصابيح ٤٤٢/٤، سبل السلام ٤٢/٢.

(٢) ينظر: سبل السلام ٤٢/٢.

(٣) ضربة الغائص: أن يقول أغوص في البحر غوصة فما خرج فهو لك بكذا ينظر: سبل السلام ٤٢/٢، نيل الأوطار ١٧٨/٥، تبيين الحقائق ٤٧/٤.

(٤) الحديث أخرجه البخاري في صحيحه في كتاب البيوع، باب بيع الثمار قبل أن يبدو صلاحها ٧٧/٣ برقم ٢١٩٤.

(٥) الحديث أخرجه البخاري في صحيحه في كتاب البيوع، باب بيع الثمار قبل أن يبدو صلاحها ٧٧/٣ برقم ٢١٩٨.

(٦) ينظر: الرسالة /٣٤٣.

تؤمن العاهة والفساد، وعند الشافعية هو ظهور النضج وبدو الحلاوة [١].

مقصد الشارع من النهي عن بيع الثمرة قبل بدو الصلاح:

نهى النبي ﷺ عن بيع الثمار حتى يبدو صلاحها أي: قبل الانتفاع بها؛ لأنها لا يؤمن هلاكها بورود آفة عليها لصغرها وضعفها، وإذا تلفت لم يبق للمشتري في مقابلة الثمن شيء، ونهى البائع عن هذا البيع كي لا يكون أخذ مال المشتري لا بمقابلة شيء مسلم، والمشتري عن هذا الشراء كي لا يتلف ثمنه بتقدير تلف الثمار[٢].

ثالثًا: النهي الوارد عن بيع الطعام قبل قبضه.

عن ابن عباس ﷺ أن رسول الله ﷺ قال: **"من ابتاع طعاما فلا يبعه حتى يقبضه"** [٣].

لفظ النهي، ونوعه:

ورد النهي في الحديث الشريف بصيغة النهي الأصلية الموضوعة له لغة؛ وهي **"لا"** فجاء في الحديث **"لا يبعه"**، وإذا نهى رسول الله ﷺ عن شيء فالنهي مُحرِّم، لا وجه له غير التحريم، إلا أن يكون على معنى[٤]، ولا خلاف في عدم جواز بيع الطعام قبل قبضه [٥].

---

(١) ينظر: البناية شرح الهداية ٣٧/٨، بداة المجتهد ١٦٨/٣، الحاوي الكبير ١٩٠/٥، المغني٦٧/٤، الإجماع لابن المنذر/١٠٣.

(٢) ينظر: شرح المصابيح ٤١٧/٣.

(٣) الحديث أخرجه مسلم في صحيحه في كتاب البيوع، باب بطلان بيع المبيع قبل القبض ١١٦٠/٣ برقم ١٥٢٥.

(٤) ينظر: الرسالة /٣٤٣.

(٥) أما بيع ما سوى الطعام قبل القبض:

فأبو حنيفة يشترط القبض في كل بيع ما عدا المبيعات التي لا تنتقل ولا تحول من الدور، والعقار.

وأما المالكية فلا خلاف عندهم في إجازته، وأما الطعام الربوي فلا خلاف في مذهبهم أن القبض شرط في بيعه. وأما غير الربوي من الطعام فعنهم في ذلك روايتان: إحداهما المنع وهي الأشهر، وبها قال أحمد إلا أنه اشترط مع الطعم الكيل، والوزن، والرواية الأخرى الجواز، وأما الشافعي فإن القبض عنده شرط في كل مبيع، وقال أبو عبيد، وإسحاق: كل شيء لا يكال، ولا يوزن فلا بأس ببيعه قبل قبضه، فاشترط هؤلاء القبض

مقصد الشارع من النهي عن بيع الطعام قبل قبضه:

على الرغم من اتفاق المذاهب على تحريم بيع الطعام قبل قبضه إلا إنهم اختلفوا في علة التحريم:

فذهب الحنفية والحنابلة إلى أن كل عوض ملك بعقد ينفسخ بهلاكه قبل القبض لم يجز التصرف فيه قبل قبضه إذا كان من المكيل أو الموزون أو المعدود، وما لا ينفسخ العقد بهلاكه جاز التصرف فيه قبل قبضه لأن مطلق التصرف للمالك، لكن ما يتوهم فيه غرر الانفساخ بهلاك المعقود عليه لم يجز بناء عقد آخر عليه تحرزا من الغرر(١).

وذهب المالكية إلى أن علة النهي في بيع الطعام قبل قبضه هي الربا؛ فلا يجوز أن يتوالى على الطعام عقدا بيع لا يتخللهما استيفاء بالكيل إن كان مكيلا أو بالوزن إن كان موزونًا(٢).

وذهب الشافعية إلى أن علة النهى في بيع الطعام قبل قبضه لأن ملكه عليه غير مستقر لأنه ربما هلك فانفسخ العقد وذلك غرر في غير حاجه فلم يجز(٣).

رابعًا: النهي الوارد عن بيع عسب الفحل.

عن ابن عمر – رضي الله عنهما- **أن رسول اللهﷺ نهى عن عسب الفحل**(٤).

ذكر السرخسي: أن المراد بالعسب أخذ المال على الضراب وهو إنزال

في المكيل، والموزون، وبه قال ابن حبيب، وعبد العزيز بن أبي سلمة، وربيعة، وزاد هؤلاء مع الكيل والوزن المعدود.

فيتحصل في اشتراط القبض سبعة أقوال: الأول: في الطعام الربوي فقط، والثاني: في الطعام بإطلاق، الثالث: في الطعام المكيل والموزون، الرابع: في كل شيء ينقل، الخامس: في كل شيء، السادس: في المكيل والموزون، السابع: في المكيل والموزون والمعدود.

ينظر: بداية المجتهد ١٦٣/٣-١٦٤، نيل الأوطار ١٨٨/٥.

(١)ينظر: التنبيه على مشكلات الهداية ٤٠٠/٤، المغنى ٨٧/٤، المبدع ٤/ ١١٩.

(٢)ينظر: المنتقى ٢٨٠/٤، بداية المجتهد ١٦٥/٣.

(٣)ينظر: المهذب ١٣/٢، المجموع ٩/ ٢٦٤.

(٤)الحديث أخرجه البخاري في صحيحه، في كتاب الإجارة، باب عسب الفحل ٩٤/٣ برقم ٢٢٨٤.

الفحول على الاناث وذلك حرام[١].

وذكر النووي: أن بذلك عوض من الضراب إن كان بيعا فباطل قطعا وكذا إن كان اجارة على الأصح[٢].

لفظ النهي، ونوعه:

ورد النهي في الحديث الشريف بلفظ النهي **" نهى الرسول ﷺ عن عسب الفحل،** وإذا نهى رسول الله ﷺ عن شيء فالنهي مُحرِّم، لا وجه له غير التحريم، إلا أن يكون على معنى[٣]، وقد ذهب جمهور الفقهاء إلى تحريم هذا النوع من البيوع [٤].

مقصد الشارع من النهي عن بيع عسب الفحل:

نهى النبي ﷺ عن عسب الفحل للغرر، لأنه عند العقد معدوم، وغير مقدور على تسلمه، ولأن المقصود الماء وهو محرم لا قيمة له، ولما فيه من جهالة للقدر والعين[٥]، ثم إن النهي عن ذلك من محاسن الشريعة وكمالها، فإن مقابلة ماء الفحل بالأثمان، وجعله محلا لعقود المعاوضات مما هو مستقبح ومستهجن عند العقلاء، وفاعل ذلك عندهم ساقط من أعينهم في أنفسهم، وقد جعل الله سبحانه فطر عباده لا سيما المسلمين ميزانا للحسن والقبيح، فما رآه المسلمون حسنا فهو عند الله حسن، وما رآه المسلمون قبيحا، فهو عند الله قبيح[٦].

---

(١)ينظر: المبسوط ج١٥/٨٣.

(٢)ينظر: روضة الطالبين ج٣/٣٩٧.

(٣)ينظر: الرسالة /٣٤٣.

(٤)اختلفوا في تأجيره على مذهبين الأول: المنع للنهي الوارد في الحديث، أو لأنه يعجز عن تسليمه لأنه باختيار الفحل أو لأنه تافه لا يقابل بالأعواض أو لأن فيه استيفاء عين وكلها مبطلات.
والثاني: الجواز؛ لأنها منفعة مقصودة مضبوطة، وأجابوا على المنع بأن النهي محمول على ما فيه غررمن اشتراط الحمل جمعا بين الأدلة، وعن الثاني أن تنهيض الفخل لذلك معلوم عادة من طبعه فهو مقدور على تسليمه، وعن الثالث: أن حركة الفحل مقصودة عادة عند جميع العقلاء ولولا ذلك لبطل النسل، وعن الرابع: أن تلك العين كاللبن في الرضاع للضرورة.
ينظر: العناية شرح الهداية ٩/٩٧، الذخيرة ٥/٤١٤، نهاية المطلب ٥/٤٠٣، المغنى ٤/١٥٩.

(٥)ينظر: بدائع الصنائع ٥/١٣٩، نهاية المطلب ٥/٤٠٣، المغنى ٤/١٥٩، المبدع ٤/٤١٩.

(٦) ينظر: زاد المعاد ٥/٧٠٥.

المطلب الثالث

البيوع المنهي عنها للغرر بسبب كون المبيع غير مقدور على تسليمه

أولًا: النهي الواردعن بيع الكالي بالكالي.

عن ابن عمر ﷺ أنه قال: **نهى الرسول ﷺ أن يبيع الكالي بالكالي**[١].

لفظ النهي، ونوعه:

ورد النهي في الحديث الشريف بلفظ النهي " نهى الرسول – صلى الله عليه وسلم- عن بيع الكالي، وإذا نهى رسول الله – صلى الله عليه وسلم- عن شيء فالنهي مُحرِّم، لا وجه له غير التحريم، إلا أن يكون على معنى[٢]، وقد اتفق الفقهاء على تحريم هذا النوع من البيوع[٣].

مقصد الشارع من النهي عن بيع الكاليء بالكاليء أو الدين بالدين:

نهى النبي -صلى الله عليه وسلم- عن بيع الدين بالدين لما فيه من الغرر وهو عدم القدرة على تسليم المبيع [٤].

ثانيًا: النهي الوارد عن بيع السمك في الماء.

عن ابن مسعود -رضي الله عنه- قال: قال رسول الله -صلى الله عليه وسلم-: " لا تشتروا السمك في الماء فإنه غرر"[٥].

---

(١) رواه الامام مالك في الموطأ في كتاب البيوع، جامع بيع الثمر ٩٠٧/٤ برقم ٢٣٢٠، البيهقي في السنن الكبرى في كتاب البيوع، باب ما جاء في النهي عن بيع الدين بالدين ١١/ ٨٦ برقم ١٠٦٣٣.

والكالي في اللغة هو النسيئة، وهي التأخير، ومعنى بيع الكالى بالكالي: بيع الدين بالدين، مثال ذلك: أن يكون لإنسان دين على إنسان، ولآخر مثله على ذلك الإنسان فيبيع أحدهما ماله عليه بما لصاحبه.

ينظر: معجم مقاييس اللغة ١٣٢/٤، المجموع ٢٧٥/٩.

(٢)ينظر: الرسالة /٣٤٣.

(٣)ينظر: المبسوط ١٢٧/١٢، شرح مختصر خليل ٧٦/٥، المهذب ٢/ ٢٨، المغنى ٣٧/٤.

(٤)ينظر: تبيين الحقائق ٤٣/٤، المجموع ٢٧٥/٩ .

(٥)رواه الامام أحمد في مسند عبد الله بن مسعود ١٩٧/٦ برقم/٣٦٧٦، البيهقي في السنن الكبرى في كتاب البيوع، باب ما جاء في النهي عن بيع السمك في الماء ٢٥٥/١١ برقم ١٠٩٦٣.

لفظ النهي، ونوعه:

ورد النهي في الحديث الشريف بصيغة النهي الأصلية الموضوعة له لغة؛ وهي "لا" فجاء في الحديث "لا تشتروا"، وإذا نهى رسول الله ﷺ عن شيء فالنهي مُحرِّم، لا وجه له غير التحريم، إلا أن يكون على معنى[١]، وقد اتفق الفقهاء على عدم جواز بيع السمك في الماء والطير في الهواء [٢].

مقصد الشارع من النهي عن بيع السمك في الماء:

نهى النبي ﷺ عن بيع السمك في الماء، ووضح المقصد من هذا النهي فقال: " إنه غرر"، وهذا الغرر يتمثل في الجهالة، وعدم القدرة على التسليم[٣].

المطلب الرابع

البيوع المنهي عنها لغرر الغش والتدليس

النواهي الواردة عن تلقي الركبان، وعن البيع على بيع بعض، وعن بيع حاضر لباد، وعن النجش، وعن التصرية.

عن أبى هريرة -رضي الله عنه- أن رسول الله ﷺ قال: **" لا تلقوا الركبان، ولا يبع بعضكم على بيع بعض، ولا تناجشوا، ولا يبع حاضر لباد، ولا تصروا الغنم، ومن ابتاعها فهو بخير النظرين بعد أن يحتلبها، إن رضيها أمسكها،**

---

(١) ينظر: الرسالة /٣٤٣.

(٢) فإن كانت له حظيرة فدخلها السمك، فإما أن يكون قد أعدها لذلك أو لا، فإن كان أعدها لذلك فما دخلها ملكه وليس لأحد أن يأخذه، ثم إن كان يؤخذ بغير حيلة اصطياد جاز بيعه؛ لأنه مملوك مقدور التسليم، مثل السمكة في جب، وإن لم يكن يؤخذ إلا بحيلة لا يجوز بيعه لعدم القدرة على التسليم عقيب البيع، وإن لم يكن أعدها لذلك لا يملك ما يدخل فيها فلا يجوز بيعه لعدم الملك إلا أن يسد الحظيرة إذا دخل فحينئذ يملكه، ثم ينظر إن كان يؤخذ بلا حيلة جاز بيعه وإلا لا يجوز، ولو لم يعدها لذلك ولكنه أخذه ثم أرسله في الحظيرة ملكه، فإن كان يؤخذ بلا حيلة جاز بيعه؛ لأنه مملوك مقدور التسليم، أو بحيلة لم يجز؛ لأنه وإن كان مملوكا فليس مقدور التسليم. ينظر: فتح القدير ٤١٠/٦، تحفة الفقهاء ٤٨/٢، المجموع ٢٨٣/٩، المغني ١٥٢/٤.

(٣) ينظر: فتح القدير ٤١٠/٦، المبسوط ١١/١٣، نهاية المطلب ٤٠٦/٥.

وإن سخطها ردها وصاعا من تمر[١].

لفظ النهي، ونوعه:

ورد النهي في الحديث الشريف بصيغة النهي الأصلية الموضوعة له لغة؛ وهي "لا"، وإذا نهى رسول الله ﷺ عن شيء فالنهي مُحرِّم، لا وجه له غير التحريم، إلا أن يكون على معنى[٢]، وجمهور الفقهاء على أن النهي الوارد في هذه البيوع للتحريم [٣].

---

(١) الحديث أخرجه البخاري في كتاب البيوع، باب النهي للبائع أن لا يحفل الإبل، والبقر والغنم وكل محفلة ٧١/٣ برقم ٢١٥٠.

و**"تلقي الركبان"** هو أن يتلقى التجار طائفة يحملون متاعا فيشتريه منهم قبل أن يقدموا البلد فيعرفوا الأسعار، سواء كانوا ركبانا أو مشاة، جماعة أو واحدا، وإنما خرج الحديث على الأغلب في أن الجالب يكون عددا، وأما ابتداء التلقي فيكون ابتداؤه من خارج السوق الذي تباع فيه السلعة.

و معنى **"بيع الرجل على بيع أخيه":** هو أن يقول لمن اشترى شيئًا في مدة الخيار: افسَخْ هذا البيع، وأنا أبيعك مثله، بأرخصَ من ثمنه، أو أجود منه بثمنه، ونحو ذلك، وهذا حرام، ويحرم أيضًا الشراء على شراء أخيه، وهو أن يقول للبائع، في مدة الخيار: افسخ هذا البيع، وأنا أشتريه منك، بأكثر من هذا الثمن، ونحو هذا.

ومعنى **"لاتناجشوا"** أي: لا تفعلوا النجش، وهو أن يزيد في ثمن السلعة، لا لرغبة فيها، بل لِيَخْدَعَ غيره، وَيغُرّه ليزيد، ويشتريها، والإثم مختصّ بالناجش، إن لم يعلم به البائع، فإن واطأه على ذلك أَثِمَا جميعًا.

وصورة **ـ" بيع حاضر لباد"**: أن يقدم غريب من البادية أو من بلد آخر بمتاع تعم الحاجة إليه ليبيعه بسعر يومه فيقول له البلدي اتركه عندي لأبيعه على التدريج بأعلى، والبادي هنا من يدخل البلدة من غير أهلها سواء كان بدويا أو من قرية أو بلدة أخرى.

ومعنى **"ولا تصروا الإبل":** لا تجمعوا اللبن في ضرعها عند إرادة بيعها حتى يعظم ضرعها فيظن المشتري أن كثرة لبنها عادة لها مستمرة.

ينظر: شرح النووي على مسلم ١٠/ ١٥٨ وما بعدها، البحر المحيط الثجاج ٢٦/ ٦٤٣، سبل السلام ٢٧/٢.

(٢) ينظر: الرسالة /٣٤٣.

(٣) ينظر: الاختيار ٢٧/٢، بداية المجتهد ١٨٣/٣، العزيز شرح الوجيز ١٢٩/٤، الحاوي ٣٤٨/٥. وخالف الحنفية في تلقي الركبان فقالوا أن النهي الوارد فيه للكراهة، وقالوا أن النهي متوجه بما إذا كان يضر بأهل البلد إن كان أهله في جدب وقحط، أما إن كان لا يضرهم فلا بأس.

مقصد الشارع من النهي عن هذه البيوع:

نهى النبي ﷺ عن هذه البيوع، لما فيها من من الخديعة والمكر، والإفساد والتلبيس والإضرار بالمسلمين، وأكل أموالهم بالباطل[1]، وكل ذلك منهي عنه في الشريعة الإسلامية.

وخالفوا كذلك في التصرية فقد ذهب جمهور الفقهاء إلى أنَ البيع صحيح ويثبت الخيار للمشتري، وله أن يرد المصراة، ويرد معها صاعًا من تمرٍ مكانَ ما حلب من اللبن، سواء كان اللبن كثيرًا أو قليلا، بينما ذهب الحنفية إلى عدم رد البيع بعيب التصرية ولا يجب ردُّ صاعٍ من تمرٍ أو غيره، بل يجب الأرش، وهو أن يدفع البائع للمشتري عوضًا عن نقصان ثمن الشاة إذا تبين أنها مصراة.

ينظر: المبسوط ٣٨/١٣، بدائع الصنائع ١٢٩/٥، العناية شرح الهداية ١٠/ ٥٨.

وأما النهي عن بيع حاضر لباد فقد وضع الفقهاء له شروطًا هي:

أحدها: أن يكون عالما بورود النهي فيه، وهذا شرط يعم جميع المناهي.

وثانيها: أن يظهر من ذلك المتاع سعة في البلد.

وثالثها: أن يكون المتاع المجلوب مما تعم الحاجة إليه كالقوت والأقط وسائر أطعمة القرى، فأما ما لا يحتاج إليه إلا نادرا فلا يدخل تحت النهي.

ورابعها: أن يعرض الحضري ذلك على البدوي ويدعوه إليه؛ فأما إذا التمس البدوي منه بيعه تدريجا، أو قصد الإقامة في البلد ليبيعه كذلك، فسأل البدوي تفويضه إليه فلا بأس به؛ لأنه لم يضر بالناس، ولاسبيل إلى منع المالك عنه، لما فيه من الإضرار به. ينظر: العزيز شرح الوجيز ١٢٨/٤، روضة الطالبين ٤١٤/٣.

(١) ينظر: المجموع ٢٥/١٣، البيان ٣٤٦/٥، الحاوي الكبير ٣٤٤/٥.

المبحث الثالث

الكشف عن مقصد رفع الغرر في بعض البيوع المستحدثة

سبق وأن أوضحت في خلال البحث أن أول ما تستخلص منه مقاصد الشارع هي ظواهر نصوصه، لأنها هي وعاء أمره ونهيه، وهي المتضمن لإرادته، وذلك لأن الشريعة تؤخذ من الوحي قرآنا وسنة؛ ومن لم يتفطن لوقوع المقاصد في الأوامر والنواهي فليس على بصيرة في وضع الشريعة[١]، وبالتالي فإنه على الناظر في المقاصد الشرعية أن يعتمد نصوص القرآن الكريم، والسنة النبوية طريقًا واضحًا في إثبات مسالك المقاصد الشرعية أمرًا ونهيًا.

وقد استقر عند الأصوليين تقسيم مقاصد الشريعة باعتبار المصالح إلى ثلاثة أقسام؛ ضرورية، وحاجية، وتحسينية[٢].

فأما الضرورية؛ فهي ما لابد منها في القيام بمصالح الدين والدنيا، بحيث إذا فقدت لم تجر مصالح الدنيا على استقامة، بل على فساد وتهارج وفوت حياة، وفي الأخرى فوت النجاة، والنعيم، والرجوع بالخسران المبين[٣].

والراجح عند الأصوليين أن الضروريات خمس؛ هي: الدين، والنفس، والعقل، والمال، والنسل، فإن مقصود الشرع من الخلق خمسة؛ وهي أن يحفظ عليهم دينهم، ونفسهم، وعقلهم، ونسلهم، ومالهم، ...، وهذه الأصول الخمسة حفظها واقع في مرتبة الضروريات[٤].

وصورة الضروري في المعاملات المالية تتمثل في حفظ المال؛ فإنه لو عدم المال لم يبق عيش، والمراد بالمال: ما يقع عليه الملك ويستبد به المالك عن غيره إذا أخذه من وجهه، ويستوي في ذلك الطعام والشراب واللباس على اختلافها، وما يؤدي إليها من جميع المتمولات، فلو ارتفع ذلك لم يكن بقاء، وهذا كله معلوم لا يرتاب فيه من عرف ترتيب أحوال الدنيا، وأنها زاد للآخرة[٥].

---

(١) ينظر: المستصفى/ ١٧٤، شرح العضد ٤٢٠/٣، الإبهاج ٥٤/٣، الموافقات ١٧/٢.
(٢) ينظر: البرهان ١٠١/١.
(٣) ينظر: الموافقات ١٨/٢.
(٤) ينظر: المحصول ١٦٠/٥، نهاية الوصول ٣٢٦٩/٨، الإبهاج ٣/ ٥٥، الموافقات ١٩/٢.
(٥) ينظر: الموافقات ٣٢/٢.

وأما الحاجية ؛ فهي المفتقر إليها من حيث التوسعة ورفع الضيق المؤدي في الغالب إلى الحرج والمشقة اللاحقة بفوت المطلوب، فإذا لم تراع دخل على المكلفين -على الجملة- الحرج والمشقة، ...، وهي جارية في العبادات، والعادات، والمعاملات، والجنايات[١].

وصورة الحاجي في المعاملات المالية تتمثل في الترخيص في الغرر اليسير، والجهالة التي لا انفكاك عنها في الغالب، ورخصة السلم، والعرايا، والقرض، والشفعة، والقراض، والمساقاة، ونحوها[٢].

وأما التحسينات فمعناها الأخذ بما يليق من محاسن العادات، وتجنب المدنسات التي تأنفها العقول الراجحات، ويجمع ذلك قسم مكارم الأخلاقوهي جارية في العبادات، والعادات، والمعاملات، والجنايات[٣].

وصورة التحسيني في المعاملات المالية تتمثل في أخذه من غير إشراف نفس، أو حرص، والتورع في كسبه واستعماله، والبذل منه على المحتاج[٤].

فإذا ثبت اعتبار نهي الشارع طريقًا واضحًا في إثبات مسالك المقاصد الشرعية، وإذا ثبت أن رفع الغرر مقصدًا من مقاصد الشريعة الإسلامية، فلعله من نافلة القول التأكيد على أن النهي عن البيوع المشتملة على الغرر لا يتقيد بزمان، ولا مكان، وإنما هو ثابت بثبات الشريعة الإسلامية، إلى قيام الساعة، مهما تغيرت صور هذه العقود، وأشكالها، وصفاتها، وأن المباديء التي يقوم عليها الاقتصاد الإسلامي صالحة للبشرية جمعاء، وقد أدى التطور المالي العالمي إلى ظهور معاملات اقتصادية كثيرة، ينبغي معرفة الحكم الشرعي فيها، ولهذا فقد آثرت أن أجعل خاتمة بحثي هذا في الإشارة إلى بعض أنواع المعاملات المالية المنهي عنها للغرر في العصر الحديث، وهي عقود المشتقات؛ وهي العقود التي تشتق قيمتها من قيمة أصول أخرى، فالمشتقات هي أدوات مالية تكتسب خصائصها وقيمتها من خصائص الأصل موضوع العقد سواء

---

(١) ينظر: الموافقات ٣٢/٢.

(٢) ينظر: الموافقات ٣٥١/٤.

(٣) ينظر: الموافقات ٢٢/٢.

(٤) ينظر: الموافقات ٣٥٢/٤.

كانت أسهم أو سندات، أو سلع، أو عملات، وامتدت تلك العقود لتغطي أسعار الفائدة، ومؤشرات الأسهم[١]، فهي عبارة عن عقود مالية تتعلق بفقرات خارج الميزانية، و تتحد قيمتها بقيم واحد أو أكثر من الموجودات، أو الأدوات، أو المؤشرات الأساسية المرتبطة بها[٢].

وتعتمد المشتقات المالية على التوقعات المستقبلية، ومدى تحقق فرص حصولها الناشئة من حالة عدم التأكد المحيطة بأسعارها، ما يجعل الاستثمار فيها من أكثر الاستثمارات مخاطرة، وقد صارت هذه الوسيلة سبيلًا لجني الأرباح من قبل الأفراد والمؤسسات المالية والمصرفية على حد سواء، وهي وسيلة لإدارة المخاطر من ناحية كونها تتيح للمستثمر فيها فرص تحديد مخاطر السوق ذات الصلة بالعقود المالية، وإتاحة الفرص لتخفيض هذه المخاطر[٣]، ويمكن حصر أكثر أنواع المشتقات المالية في ثلاث معاملات، هي:

١- عقود الخيارات[٤] options.

٢- العقود المستقبلية future contracts.

٣- عقود المبادلات أو المقايضات swaps.

وترتبط عقود الخيارات، والعقود المستقبلية بالغرر ارتباطًا وثيقًا، وسأوضح ذلك فيما يلي:

---

(١) ينظر: قراءات حول المشتقات المالية، عقود المستقبليات/١.

(٢) ينظر: الصناعة المصرفية العربية وعالم التمويل الحديثة/ ٨٥.

(٣) ينظر: التحوط /١٥-١٦.

(٤) لا بد هنا من التفريق بين الخيارات الشرعية في الفقه الإسلامي، التي هي: حق العاقد في فسخ العقد، أو إمضائه لظهور مسوغ شرعي، أو بمقتضى اتفاق عقدي، والمحدد بثلاثة أيام، وبين الخيارات في الأسواق المالية المعاصرة؛ التي هي عقود مستحدثة يتم التعامل فيها في سوق الأوراق المالية.

فبينما يعتبر الخيار الشرعي جزء من عقد البيع، وأحكامه الشرعية مرتبطة بعقد البيع، يعتبر الخيار المالي عقد مستقل له مقوماته، فالبيع يقع على حق الخيار، وبينما لا يقابل الخيار الشرعي بثمن، إلا أن الخيار المالي يقابل بثمن، وبدونه لا تتم المعاملة، وبينما لا يمكن بيع الخيار الشرعي وتداوله يمكن بيع الخيار المالي وتداوله. ينظر: أثر الغرر في عقود المشتقات المالية /٧٤١.

المطلب الأول
عقود الخيارات المالية

تعد عقود الخيارات إحدى أهم أنواع الهندسة المالية في العقود المالية المعاصرة، فهي تعطي المستثمر فيها فرصة لتقليل المخاطر التي يتعرض لها، حيث تساهم في تيسير عملية التداول في الأوراق المالية لغرض الاستثمار، أو المضاربة، أو التحوط من تقلبات السوق.

ويمكن تعريفها بأنها: عقود بين طرفين مشتري الخيار ومحرر بائع الخيار، ويعطى العقد للمشتري الحق في أن يشتري أو يبيع من أو إلى محرر الخيار عددًا من وحدات أصل حقيقي أو مالي بسعر يتفق عليه لحظة توقيع العقد على أن يتم التنفيذ لاحقًا، ويكون المشتري مخيرًا بين أن ينفذ بنود العقد، أو أن لا ينفذ العقد، أما البائع المحرر فيكون ملزمًا بالتنفيذ إذا رغب مشتري الخيار بذلك، على أن يدفع مشتري الخيار لمحرر الخيار عند التعاقد مكافأة علاوة مالية غير قابلة للرد(١).

وتنقسم عقود الخيارات إلى أقسام مختلفة باعتبارات مختلفة؛ فمن ذلك أنها تنقسم من حيث نوع العملية إلى خيار الشراء، وخيار البيع، والخيار المركب أو المزدوج.

فأما خيار الشراء فهو عبارة عن عقد يعطي للمشتري الحق في شراء عدد معين من الأسهم بسعر محدد، وهو يمثل سعر التنفيذ، على أن يتم تنفيذ هذا العقد في تاريخ لاحق وهو تاريخ التنفيذ، وذلك من طرف آخر يمثل محرر العقد(٢).

ويمكن التمثيل له بأن: نفترض أن مستثمرا قام بشراء خيار شراء لسهم شركة ما بسعر ١٠٠ جنيه، ويتيح له الحق في الحصول على عدد ١٠٠٠ سهم من أسهم الشركة، وأن سعر سهم الشركة الحالي ٩٨ جنيها، وأن تاريخ الاستحقاق بعد أربعة شهور، وسعر العلاوة خمسة جنيهات لكل سهم. **فهنا نكون أمام إحدى حالتين:**

---

(١)ينظر: إدارة المشتقات المالية د/ شقيري نوري موسى/١٧١، إدارة المشتقات المالية د/ مؤيد عبد الرحمن الدوري، د/سعيد جمعة عقل/٥٢.

(٢)ينظر: مباديء وأساسيات الاستثمار /٣٣٢.

الحالة الأولى: أن يرتفع سعر السهم إلى ١١٥ جنيها، ففي هذه الحالة سيطلب مشتري الخيار التنفيذ، وعندها سوف يحقق المستثمر ربحا إجماليا يقدر بخمسة عشر جنيها عن كل سهم، يحسم منه خمسة جنيهات قيمة العلاوة، فيكون صافي ربحالسهم عشرة جنيهات، فإذا كان عددالأسهم١٠٠٠سهم عندها يكون صافي الربح ١٠٠٠× ١٠=١٠٠٠٠ جنيها، ويكون عائد الربح الذي حققه= صافي الربح مقسوما على المبلغ المستثمر أي ١٠٠٠٠ مقسوما على ٥٠٠٠ =٢٠٠%.

الحالة الثانية: أن سعر السهم انخفض إلى ٩٠ جنيها، ففي هذه الحالة لن يقدم مشتري الخيار على التنفيذ، بل سيكتفي بخسارته لمبلغ خمسة آلاف جنيها، والتي تمثل ثمن الخيار خمسة جنيهات، لعدد ١٠٠٠ سهم.

وأما إذا لم يلجأ المشتري إلى خيار الشراء، بل اتجه مباشرة إلى سوق الأوراق المالية، واشترى الأسهم بنفسه من الأسواق المالية، فنكون أيضًا أمام حالتين مع ثبات المثال السابق:

الحالة الأولى: أن يرتفع سعر السهم إلى ١١٥ جنيها بعد أن كان ٩٨ جنيها، فيكون صافي ربح السهم ١٧ جنيها وعليه يكون صافي الربح الإجمالي= ١٠٠٠ سهم×١٧ جنيها= ١٧٠٠٠ جنيها، ويكون معدل العائد = صافي الربح مقسومًا على المبلغ المستثمر، أي: ١٧٠٠٠جنيهًا مقسومًا على ٩٨٠٠٠جنيهًا = ٠،١٧٣في حين كان معدل عائد السهم في عقد الاختيار = ٢٠٠%.

الحالة الثانية: أن ينخفض سعر السهم إلى ٩٠ جنيها، فيكون خسارة السهم ثمانية جنيهات، ويكون إجمالي خسارته ٨٠٠٠ جنيها، في حين كانت خسارته لنفس عدد الأسهم ونوعيتها في عقود الخيارات٥٠٠٠ جنيها[١].

وأما خيار البيع فهو عملية معاكسة لخيار الشراء، فكما يعطي خيارالشراء لمالكه حق شراء الأسهم في سعر ثابت ومدة محددة، يعطي حق خيار البيع لمالكه الخيار نفسه لبيع السهم في سعر ثابت[٢].

---

(١)ينظر: عقود خيارات الأسهم في الأسواق المالية/١٤٦-١٤٧.

(٢)ينظر: المشتقات المالية وأدواتها المستحدثة/١٩٨، الأسواق المالية والنقدية في عالم متغير/ ٢٤٩.

ويمكن التمثيل له بأن: نفترض أن مستثمرا قام بشراء خيار بيع لأحد الأسهم بسعر تنفيذ ١٠٠ جنيه، وأن هذا العقد يتضمن ١٠٠٠ سهم، وكان سعر السهم الحالي ١٠٥ جنيهات، وتنتهي صلاحية الخيار بعد ثلاثة شهور، وقيمة العلاوة التي دفعها محرر خيار البيع خمسة جنيهات؛ **ففي هذه الحالة نكون أمام إحدى حالتين:**

الحالة الأولى:

أن يكون سعر السهم عند انتهاء مدة الثلاثة الشهور انخفض ليصبح ٨٠جنيها، ففي هذه الحالة سيقوم مشتري خيار البيع بالتنفيذ، وذ لك لأنه سيحقق أرباح بمبلغ ٢٠ جنيها للسهم، فإذا ما حسمنا خمسة جنيهات قيمة العلاوة، فسيكون صافي إجمالي ربح السهم ١٥ جنيها، وبالتالي يحقق مشتري خيار البيع إجمالي أرباح بمبلغ ١٥٠٠٠ جنيها.

و يكون معدل الربح الذي حققه حامل خيار البيع يساوي صافي الربح مقسومًا على المبلغ المستثمر، أي: ١٥٠٠٠ مقسومًا على ٥٠٠٠=٣٠٠%، وتكون صافي الخسارة التي حققها محرر خيار البيع= ١٥٠٠٠ جنيها.

الحالة الثانية:

أن يكون سعر السهم عند انتهاء مدة التعاقد ارتفع إلى ١١٠ جنيها، ففي هذه الحالة فإن من مصلحة مشتري خيار البيع ألا يقدم على التنفيذ، ويكتفي بخسارته المتمثلة في علاوة الخيار البالغة ٥٠٠٠ جنيها[١].

وأما الخيار المركب أو المزدوج: فإنه يعطي الحق في البيع والشراء معًا، وبهذا يتمتع بمزايا النوعين السابقين، ويكون الاختياران على السهم نفسه، وبذات تاريخ وسعر التنفيذ، على أن يراعى أن كلًا منهما قابل للتنفيذ بمفرده، كما يكون لحاملهما أن يتصرف في أحدهما بالبيع دون الآخر.

ويمكن التمثيل له بأن: نفترض أن القيمة السوقية للسهم ١٠٠ جنيه، وأنه سعر كل من اختيار الشراء، واختيار البيع، وأن ثمن الخيار أو المكافأة خمسة جنيهات للسهم، وأن عدد الأسهم لعقد الخيار الواحد ١٠٠٠ سهم، اختيار

---

(١) ينظر: أساسيات الاستثمار وتحليل الأوراق المالية / ٥٥٣.

الشراء وخيار البيع.

فماذا يحدث لو ارتفع سعر السهم إلى ١٢٠ جنيها في تاريخ التنفيذ؟ لن ينفذ اختيار البيع، وبالنسبة لاختيار الشراء فسوف يقوم بتنفيذه ليبيعه في السوق بسعر ١٢٠ جنيهًا وبالتالي يكون ربح السهم الواحد ٢٠ جنيهًا، وبالتالي يكون إجمالي الربح =١٠٠٠ سهم × ٢٠ جنيهًا = ٢٠٠٠٠جنيه، وحيث إنه قد سبق للمستثمر دفع مكافأة قدرها ١٠٠٠٠ جنيه للخيارين ٢٠٠٠ سهم، فستنتهي الصفقة بصافي ربح قدره ١٠٠٠٠جنيه.

هذا وسوف يحقق مشتري التوليفة نفس القدر من الأرباح لو أن سعر السهم انخفض إلى ٨٠ جنيهًا، حيث إنه لن ينفذ اختيار الشراء، وإنما سينفذ خيار البيع، وسيحقق ربحًا إجماليًا قدره ٢٠٠٠٠ جنيهًا، يخصم منه قيمة المكافأة التي سبق دفعها بمبلغ ١٠٠٠٠جنيه لعدد ٢٠٠٠ سهم للخيارين، لتنتهي الصفقة بصافي ربح قدره ١٠٠٠٠ جنيه[١].

وقد ذهب جمهور الفقهاء المعاصرين إلى تحريم عقود الخيارات مطلقًا، سواء كانت خيارات شراء، أو خيارات بيع، وسواء كانت بسيطة أو مركبة[٢].

ووجه الغرر في عقود الخيارات بالنسبة لمشتري حق الخيار، ومحرر الخيار على السواء، فأما مشتري الخيار سواء أكان اختيار شراء أم اختيار بيع، فإنما يمارس هذا الاختيار إذا تغيرت أسعار الأسهم لصالحه، وذلك بأن ترتفع

---

(١) ينظر: الأسواق المالية والنقدية في عالم متغير/ ٢٤٥، المشتقات المالية وأدواتها المستحدثة/ ١٨٩.

(٢) وهو ما أخذ به مجمع الفقه الإسلامي في قراره رقم ٧/١/٦٥ . ينظر: مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد السابع، الجزء الأول ١٤١٢هـ-١٩٩٢م، والأبحاث المنشورة في نفس العدد.

وخالفهم في ذلك بعض المعاصرين فذهب د. أحمد يوسف سليمان إلى جواز عقود الخيارات بجميع صورها، ينظر: الموسوعة العلمية والعملية للبنوك الإسلامية، رأي التشريع الإسلامي في مسائل البورصة ٢٢٤/١٥.

وبينما أجاز د. يوسف الشبيلي خيار الشراء، وخيار البيع، إلا أنه منع الخيار المركب مطلقًا. ينظر: الخدمات الاستشارية في المصارف وأحكامها في الفقه الإسلامي، الصناديق والودائع الاستثمارية ٢٤٠/٢.

الأسعار بالنسبة لمشتري حق الشراء، أو تنخفض بالنسبة لمشتري حق البيع، وتغير الأسعار هو أمر مجهول، قد يحدث، فيمارس حقه بيعًا أو شراء، وقد لا يحصل فلا يمارس حقه، وهكذا فإن المعقود عليه متردد بين الوجود والعدم وهذا معنى الغرر، وكذلك الأمر بالنسبة إلى محرر الخيار[١].

ثم إن هذه العقود لا تقوم إلا إذا كانت توقعات أحد طرفي العقد مخالفة لتوقعات الطرف الآخر، و في صدق توقعات أحد الطرفين دون الآخر دليل على أن إحدى الدراستين خاطئة ولا بد[٢]، وأن الغرر واقع على أحد الطرفين، ولو كانا في مستوى واحد من الخبرة، فأحدهما عنده نقص أكيد في خبرته، و أنه يلزم القائل بجواز هذا التعامل إذا كان خبيرًا بأن يقول بإباحة بيع الحصاة فيما لو كان الرامي جيد الرمي[٣] وهو ما لم يقل به أحد.

المطلب الثاني

عقود المستقبليات

تعد عقود المستقبليات من العقود الحديثة التي يتم تداولها على نطاق واسع في أسواق المال العالمية، ويطلق اصطلاح العقود المستقبلية على العقود الآجلة التي يجري التعامل عليها من خلال الأسواق المنظمة.

ويعرف العقد المستقبلي بأنه: التزام متبادل بين طرفين يفرض على أحدهما أن يسلم الآخر ويستلم منه، وبواسطة طرف ثالث (وسيط) كمية محددة من أصل أو سلعة معينة في مكان وزمان محددين، وبسعر محدد، ويتم التعامل بهذه العقود في سلع حقيقية؛ مثل البن، والسكر، والقطن، والنفط، والمعادن الثمينة من الذهب والفضة، أو سلع مالية؛ كالسندات، والأسهم، والودائع، والعملات الأجنبية، كما يمكن أن تشتمل أيضا على مؤشرات السوق المالي[٤].

وهذه العقود تعطي الحق في شراء أو بيع كمية من أصل معين بسعر محدد مسبقًا على أن يتم التسليم في تاريخ لاحق في المستقبل، ويلتزم كل من

---

(١) ينظر: آثار الأوراق المالية، وآثارها الإنمائية في الاقتصاد الإسلامي/ ٤٤٣.

(٢) ينظر: أحكام التعامل في الأسواق المالية المعاصرة /١٠٦٤.

(٣) ينظر: المشتقات المالية دراسة فقهية/ ٥٨.

(٤) ينظر: الفكر الحديث في إدارة المخاطر/٨٨.

الطرفين (البائع والمشتري) بإيداع نسبة من قيمة العقد لدى السمسار الذي يتعامل معه، وذلك إما في صورة نقدية، أو في صورة أوراق مالية (أسهم – سندات – ودائع) بغرض حماية كل طرف من المشكلات التي قد تترتب على عدم مقدرة الطرف الآخر على الوفاء بالتزاماته[١].

و تتنوع العقود المستقبلية إلى أربعة أنواع؛ هي: العقود المستقبلية على السلع، وعلى أسعار الصرف، وعلى أسعار الفائدة، وعلى مؤشرات الأسهم[٢].

ويشترط في السلع التي يمكن إصدار عقود مستقبلية لها أن تكون السلعة قابلة لتنميط من حيث الكمية والجودة مما يحقق سيولة كافية للعقد، وأن تكون السلعة قابلة للتخزين، وأن تكون السلعة ذات قيمة مقارنة بحجمها[٣].

مثال توضيحي لآلية عمل العقود المستقبلية:

إذا فرضنا أن مزارعًا يتوقع أنه سيكون لديه ١٠٠ طن من القمح بعد تسعة شهور، ويرغب في وجود مشتري لهذه الكمية بالسعر الحالي للقمح، ويوجد تاجر بحاجة إلى ١٠٠ طن من القمح بعد سبعة شهور ويرغب في ضمان الشراء من الآن، فإن العقد المستقبلي يضمن للطرفين أن يحصل كل منهما على ما يريد، وذلك بشراء عقد مستقبلي من سلطة السوق، ويتم تبادل السلعة مقابل النقود في الوقت المحدد، وليس عند العقد، فلا يحتاج المشتري إلى دفع الثمن عند التعاقد، ولكن قد يحتاج كل منهما إلى تقديم ضمان بدفع مبلغ مالي إلى سلطة السوق لتأكيد قدرتهما على الوفاء بالتزاماتهما[٤].

---

(١) ينظر: المشتقات المالية في الممارسة العملية وفي الرؤية الشرعية/٢٦.

(٢) ينظر: نحو سوق مالية إسلامية /٢٠-٢٢.

(٣) ينظر: أسواق الأوراق المالية، وآثارها الإيجابية في الاقتصاد الإسلامي/ ١٢٠.

(٤) ينظر: المصدر السابق/ ١١٣.

ينظر بعض المعاصرين لهذه الصورة أنها كعقد السلم، والواقع أن هناك اختلافًا بين عقود المستقبليات وعقد السلم؛ فإن عقد السلم مرخص فيه استثناءً للمصلحة، وبه شروط واضحة ومحددة لا مجال فيها للجهالة، أو المغامرة، أو الخداع، ـ فمن شروطه تسليم الثمن في الحال مراعاة لحاجة المزارعين وخروجًا من بيع الدين بالدين المنهي عنه شرعًا، بينما عقود المستقبليات لا يسلم فيها الثمن في الحال. ينظر: المضاربة والقمار في الأسواق المالية المعاصرة/٧٦.

ويشبه التعاقد على الأوراق المالية التعاقد على السلع، كل ما في الأمر أن محل العقد هو مجموعة الأوراق المالية التي يتم التعاقد على شرائها.

حكم العقود المستقبلية:

اتخذ مجلس مجمع الفقه الإسلامي في دورته السابعة قرارًا عامًا في المستقبليات سواء كانت في السلع، أو العملات، أو المؤشرات.

فأما السلع فقد أجاز في السلع طريقتين ومنع طريقتين.

فأما الطريقتان الجائزتان؛ فهما:

١- أن يتضمن العقد حق تسليم المبيع، و تسليم الثمن في الحال، مع وجود السلع أو إيصالات ممثلة لها في ملك البائع وقبضه.

٢- أن يتضمن العقد حق تسليم المبيع، وتسليم الثمن في الحال، مع إمكانهما بضمان هيئة السوق، وهذا العقد جائز شرعًا بشروط البيع المعروفة.

وأما الطريقتان الممنوعتان:

١- أن يكون على تسليم سلعة موصوفة في الذمة في موعد آجل، و دفع الثمن عند التسليم، وأن يتضمن شرطًا يقتضي أن ينتهي فعلا بالتسليم والتسلم.

وهذا العقد غير جائز لتأجيل البدلين، ويمكن أن يعدل ليستوفي شروط السلم المعروفة، فإذا استوفى شروط السلم جاز.

٢- أن يكون العقد على تسليم سلعة موصوفة في الذمة في موعد آجل، ودفع الثمن عند التسليم، دون أن يتضمن العقد شرط أن ينتهي بالتسليم والتسلم الفعليين، بل يمكن تصفيته بعقد معاكس.

وهذا النوع هو الأكثر شيوعًا في أسواق السلع، وهو غير جائز أصلًا، وذلك لما فيه من بيع الدين بالدين، بالإضافة إلى ما فيه من غرر، نظرًا لعدم النص على شرط التسليم في نهاية العقد.

وأما التعامل بالعملات فقد جاء في القرار: يتم التعامل بالعملات في الأسواق المنظمة بإحدى الطرق المذكورة في التعامل بالسلع، فيجوز في الطريقتين الأولى والثانية شراء العملات وبيعها بشرط استيفاء شروط الصرف المعروفة، ولا يجوز شراء العملات وبيعها بالطريقتين الثالثة والرابعة.

وأما التعامل بالمؤشر فإنه لا يجوز بيعه ولا شراؤه؛ لأن المؤشر أمر مجرد مثل درجة الحرارة لا يمكن لأحد أن يقبضه أو يدفعه بل هو مجرد رقم يشير إلى ارتفاع أو انخفاض قيم مجموعة من الشركات، وهذا العقد لا يتضمن قبض أو تسليم أي شيء، حيث يجري في نهاية العقد تسوية نقدية تمثل الفرق بين السعر المتضمن في العقد، والسعر السائد في تاريخ انتهائه، وعلى هذا فإنه لا يجوز بيعه ولا شراؤه لأنه مقامرة بحتة وهو بيع شيء خيالي لا يمكن وجوده[١].

ووجه الغرر في عقود المستقبليات ما يتضمنه من عدة نواهي شرعية؛ منها بيع الإنسان ما لا يملك، وبيع الأشياء قبل قبضها، وبيع الدين بالدين، وكل هذه العقود تترافق مع غرر كبير يتمثل في الجهالة والترقب، وانتظار تقلبات الأسواق، وما تأتي به من ارتفاع أو انخفاض في أسعار السلع أو الأوراق المالية، كما أن أغلب هذه العقود صورية لا يتم فيها تمليك ولا تملك.

---

(١) ينظر: قرار مجمع الفقه الإسلامي ٦٣(١/٧) .

الخاتمة

نتائج البحث:

تبين من خلال البحث:

١- أن النهي طريق من طرق الكشف عن المقاصد الشرعية، غير أنه يشترط في هذا النهي أن يكون نهيًا ابتدائيًا تصريحيًا.

٢- إذا كانت علة النهي معلومة فإنه لابد من اعتبارها؛ فحيث وجدت وجد مقتضى النهي من القصد.

٣- نهى الشارع عن كثير من البيوع درءًا للمفسدة الواقعة أو المتوقعة، ومن ذلك نهيه عن كثير من البيوع بسبب الغرر المفضي للتنازع بين الناس، ثم إن هذا النهي لا يتقيد بزمان، ولا مكان، وإنما هو ثابت بثبات الشريعة الإسلامية، مهما تغيرت صور هذه العقود، وأشكالها، وصفاتها، ومن ذلك كثير من المعاملات المالية المعاصرة.

التوصيات:

١- اتساع دائرة البحث في التأصيل لعلم المقاصد، وطرق الكشف عن مقاصد الشارع.

٢- ضرورة انضباط سوق الأوراق المالية بما يحقق مقاصد الشريعة الإسلامية، ومصالح الأمة الإسلامية.

٣- مواصلة الدراسة والبحث لأصول الاقتصاد الإسلامي، ومبادئه، وضوابطه للخروج ببدائل شرعية للمعاملات المالية المعاصرة.

وفي الختام ... أحمد الله -عز وجل– حمدًا يكافيء نعمه، ويوازي مزيده، على ما تفضل به علي من نعم، وأسأله-سبحانه وتعالى- الإخلاص والقبول في العلم والعمل، وما كان في هذا البحث من صواب فمن الله، وما كان من خطأ أو سهو أو نسيان فمني ومن الشيطان، والله ورسوله -صلى الله عليه وسلم- منه براء، وأسأل الله تعالى أن يعفو عني، ويتقبل مني، ويجعل علمي نافعًا، وعملي خالصًا متقبلًا.

قائمة المصادر والمراجع

- الإبهاج في شرح المنهاج لتقي الدين السبكي وولده، دار الكتب العلمية، بيروت، ١٩٩٥م
- الإحكام في أصول الأحكام لابن حزم، تحقيق الشيخ أحمد محمد شاكر، تقديم: د.إحسان عباس، دار الآفاق الجديدة، بيروت.
- الإحكام للآمدي، تحقيق عبد الرزاق عفيفي، المكتب الإسلامي، بيروت-دمشق.
- الاختيار لتعليل المختار لمجد الدين الحنفي، تعليقات الشيخ محمود أبو دقيقة، مطبعة الحلبي، القاهرة.
- إدارة المشتقات المالية (الهندسة المالية) شقير نوري موسى، دار الميسرة للنشر والتوزيع والطباعة، عمان، الأردن، ط١، ١٤٣٦هـ -٢٠١٥م.
- إدارة المشتقات المالية، مؤيد عبد الرحمن الدوري، سعيد جمعة عقل، إثراء للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، ط١ ٢٠١٢م.
- إرشاد الفحول للشوكاني تحقيق الشيخ أحمد عزو عناية، دار الكتاب العربي، ط١ ١٩٩٩م .
- أساسيات الاستثمار وتحليل الأوراق المالية (الأسهم والسندات)، منير إبراهيم هندي، منشأة المعارف، الاسكندرية، ط٢ ٢٠٠٦م.
- الأسواق المالية والنقدية في عالم متغير، السيد متولي عبد القادر، دار الفكر، ناشرون وموزعون، عمان، الأردن، ط١ ٢٠١٠م-١٤٣١هـ.
- الأشباه والنظائر للسبكي، دار الكتب العلمية، ط١ ١٩٩١م.
- أصول السرخسي، دار المعرفة، بيروت.
- أصول الشاشي، دار الكتاب العربي، بيروت.
- البحر المحيط في أصول الفقه للزركشي، دار الكتبي، ط١، ١٤١٤هـ - ١٩٩٤م.
- البحر المحيط في التفسير لأبي حيان الأندلسي، تحقيق: صدقي محمد جميل، دار الفكر ١٤٢٠هـ.
- بداية المجتهد لابن رشد الحفيد، دار الحديث.
- بدائع الصنائع للكاساني، دار الكتب العلمية.

- بذل النظر في الأصول للأسمندي، تحقيق د. محمد زكي عبد البر، مكتبة التراث – القاهرة، الطبعة: الأولى، ١٤١٢هـ - ١٩٩٢م.
- البرهان لامام الحرمين الجويني، تحقيق صلاح بن محمد عويضة، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ط ١ ١٩٩٧م.
- بيان المختصر للأصفهاني، تحقيق: محمد مظهر بقا، دار المدني، ط١، ١٤٠٦هـ / ١٩٨٦م.
- تاج العروس للزبيدي، دار الهداية ٨٦/١٠.
- التبصرة للشيرازي، تحقيق د. محمد حسن هيتو، دار الفكر، دمشق، ط١ ١٤٠٣هـ.
- التحرير والتنوير لمحمد الطاهر بن عاشور، الدار التونسية للنشر، ١٩٨٤م.
- التحصيل من المحصول، لسراج الدين الأرموي، تحقيق: د.عبد الحميد علي أبو زنيد، مؤسسة الرسالة للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت – لبنان، ط١، ١٤٠٨هـ- ١٩٨٨ م.
- التحقيق والبيان شرح البرهان للأبياري، تحقيق د. علي الجزائري، دار الضياء١٤٣٤هـ- ٢٠١٣م.
- التقرير والتحبير لابن أمير حاج، دار الكتب العلمية، الطبعة الثانية ١٤٠٣هـ - ١٩٨٣م.
- التمهيد للاسنوي، تحقيق د.محمد حسن هيتو، مؤسسة الرسالة – بيروت، ط١.
- تيسير الوصول إلى منهاج الأصول من المنقول والمعقول لابن إمام الكاملية، دراسة وتحقيق: ا. د. عبد الفتاح أحمد قطب الدخميسي دار الفاروق الحديثة للطباعة والنشر، القاهرة، ط١ ١٤٢٣ هـ - ٢٠٠٢م.
- الجامع لأحكام القرآن للقرطبي، دار الفكر، الطبعة الأولى ١٤٤٠هـ- ٢٠١٩م.
- الحاوي الكبير في فقه الإمام الشافعي، لأبي الحسن على بن محمد بن حبيب الماوردي البصري، تحقيق الشيخ: على محمد معوض، والشيخ: عادل أحمد عبد الجواد دار الكتب العلمية، ط١ ١٤١٤هـ - ١٩٩٤م.

- حجة الله البالغة لولي الله الدهلوي، تحقيق: السيد سابق ٦٠/٢، دار الجيل، بيروت، ١٤٢٦هـ-٢٠٠٥م.
- خزانة الأدب للبغدادي، تحقيق: عبد السلام هارون، مكتبة الخانجي، القاهرة، ط٤/ ١٤١٨هـ-١٩٩٧م.
- دراسات أصولية في السنة النبوية لـ ا.د. محمد إبراهيم الحفناوي مطبعة الإشعاع الفنية ١٤١٩هـ- ١٩٩٩م .
- الدرر اللوامع في شرح جمع الجوامع للكوراني، تحقيق: سعيد بن غالب كامل المجيدي، الجامعة الإسلامية، المدينة المنورة ١٤٢٩ هـ - ٢٠٠٨م.
- الذخيرة للقرافي، دار الغرب الإسلامي، بيروت، ط١ ١٩٩٤ م.
- الرسالة للامام الشافعي، تحقيق الشيخ أحمد محمد شاكر، مكتبة الحلبي.
- روضة الناظر لابن قدامة، مؤسسة الريّان للطباعة والنشر والتوزيع، ط٢، ١٤٢٣هـ-٢٠٠٢م.
- سنن ابن ماجة، تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي، دار الفكر، بيروت.
- سنن أبي داوود، تحقيق: محمد محيي الدين عبد الحميد، المكتبة العصرية، صيدا، بيروت.
- شرح التلويح على التوضيح للتفتازاني، مكتبة صبيح بمصر.
- شرح العضد على مختصر المنتهى، تحقيق: محمد حسن محمد حسن إسماعيل، دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان، ط١١٤٢٤ هـ - ٢٠٠٤ م.
- الشرح الكبير مطبوع مع المقنع والإنصاف لابن قدامة المقدسي، تحقيق: الدكتور عبد الله بن عبد المحسن التركي - الدكتور عبد الفتاح محمد الحلو، هجر للطباعة والنشر والتوزيع والإعلان، القاهرة، ط١، ١٤١٥ هـ -١٩٩٥م.
- شرح الكوكب المنير لابن النجار، تحقيق: محمد الزحيلي ونزيه حماد، مكتبة العبيكان، ط٢، ١٤١٨هـ - ١٩٩٧م.
- شرح مختصر الروضة للطوفي، تحقيق د. عبد الله التركي، مؤسسة الرسالة، ط١ ١٩٨٧م .
- صحيح الامام البخاري، تحقيق: محمد زهير بن ناصر الناصر، دار

طوق النجاة، ط١، ١٤٢٢هـ.
- صحيح الامام مسلم، تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي، دار إحياء التراث العربي، بيروت.
- الصناعة المصرفية العربية وعالم التمويل الحديث، أ. حمود بن سنجور وآخرين، اتحاد المصارف العربية ١٩٩٥م.
- العدة للقاضي أبي يعلى، تحقيق: د. أحمد بن علي المباركي، ط٢ ١٤١٠هـ-١٩٩٠م.
- العزيز شرح الوجيز للقزويني الشافعي، تحقيق: علي محمد معوض، عادل أحمد عبد الموجود، دار الكتب العلمية.
- عقود خيارات الأسهم في الأسواق المالية دراسة فقهية مقارنة، د/ مصطفى عبد الغفار عباس خليفة، المجلد الأول من العدد الخامس والثلاثين لحولية كلية الدراسات الإسلامية والعربية للبنات بالإسكندرية .
- الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني لشهاب الدين النفراوي، دار الفكر ١٩٩٥م.
- قاعدة الغرر، عبدالله السكاكر، بحث منشور في مجلة الشريعة والدراسات الإسلامية، الصادرة من جامعة الكويت، السنة ٢٢، العدد ٦٩، ١٤٢٨هـ.
- قواطع الأدلة للسمعاني، تحقيق: محمد حسن محمد حسن، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ط١ ١٤١٨هـ/١٩٩٩م.
- الكاشف عن المحصول للأصفهاني، تحقيق الشيخ عادل أحمد عبد الموجود، والشيخ علي معوض، دار الكتب العلمية.
- الكشاف للزمخشري، دار الكتاب العربي، بيروت، ط٣، ١٤٠٧ هـ.
- كشف الأسرار شرح أصول البزدوي للبخاري، دار الكتاب الإسلامي.
- لسان العرب لابن منظور، دار صادر، بيروت، ط٣ ١٤١٤هـ .
- المجتبى من السنن للنسائي، تحقيق الشيخ: عبد الفتاح أبو غدة، مكتب المطبوعات الإسلامية، حلب، الطبعة الثانية/ ١٤٠٦هـ - ١٩٨٦م.
- مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد السابع، الجزء الأول ١٤١٢هـ - ١٩٩٢م.

- المجموع شرح المهذب للنووي مع تكملة السبكي والمطيعي، دار الفكر.
- المحصول للرازي، تحقيق د. طه جابر العلواني، مؤسسة الرسالة، بيروت، لبنان ط٣ ١٩٩٧م
- المحيط البرهاني لابن مازة، تحقيق عبد الكريم الجندي، دار الكتب العلمية، ط١ ٢٠٠٤م.
- المستصفى للغزالي، تحقيق: محمد عبد السلام عبد الشافي، دار الكتب العلمية، ط١، ١٤١٣هـ - ١٩٩٣م .
- مسند الامام أحمد، تحقيق: شعيب الأرنؤوط، مؤسسة الرسالة، ط١، ١٤٢١هـ-٢٠٠١م.
- مسند الشاميين للطبراني، تحقيق: حمدي بن عبد المجيد السلفي، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط١، ١٤٠٥هـ-١٩٨٤م.
- المشتقات المالية دراسة فقهية، خالد بن عبد الرحمن بن ناصر المهنا ١٤٣٤هـ - ٢٠١٣م.
- المشتقات المالية في الممارسة العلمية وفي الرؤية الشرعية، عبد الحميد البعلي، الكويت، الأكاديمية العربية للعلوم المالية والمصرفية ١٩٩٩م.
- المضاربة والقمار في الأسواق المالية المعاصرة، تحليل اقتصادي وشرعي، عبد الرحيم الساعاتي، مجلة جامعة الملك عبد العزيز، الاقتصاد الإسلامي ٢٠٠٧م.
- المعتمد لأبي الحسين البصري، تحقيق خليل الميس، دار الكتب العلمية، بيروت، ط١ ١٤٠٣هـ.
- معجم الكليات، معجم في المصطلحات والفروق اللغوية لأبي البقاء الكفوي الحنفي، تحقيق: عدنان درويش- محمد المصري، مؤسسة الرسالة، بيروت.
- معجم مقاييس اللغة للقزويني، تحقيق: عبد السلام محمد هارون، دار الفكر، ١٣٩٩هـ - ١٩٧٩م.
- مغني المحتاج إلى معرفة ألفاظ المنهاج للخطيب الشربيني، دار الكتب العلمية، ط١ ١٩٩٤م.
- المقدمات الممهدات لأبي الوليد ابن رشد، دار الغرب الإسلامي.

- ميزان الأصول للسمرقندي، تحقيق: د. محمد زكي عبد البر، مطابع الدوحة الحديثة، قطر، ط١ ١٤٠٤ هـ - ١٩٨٤ م.
- نحو سوق مالية إسلامية، كمال حطاب، ضمن أعمال المؤتمر العالمي الثالث للاقتصاد الإسلامي ٢٠٠٥م.
- نهاية السول للاسنوي، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ط١ ١٤٢٠هـ -١٩٩٠م.
- نهاية المطلب في دراية المذهب لإمام الحرمين الجويني، تحقيق د. عبد العظيم الديب، دار المنهاج، الطبعة الأولى ١٤١٨هـ -٢٠٠٧م .
- نهاية الوصول لصفي الدين الهندي، تحقيق: د. صالح بن سليمان اليوسف، د. سعد بن سالم السويح، المكتبة التجارية بمكة المكرمة، ط١، ١٤١٦ هـ - ١٩٩٦م
- الوصول إلى الأصول للبغدادي، تحقيق: د. عبدالحميد أبو زنيد، مكتبة المعارف ١٤٠٣هـ-١٩٨٣م.

فهرس الموضوعات

الموضوع	رقم الصفحة
لمقدمة	٤٨١
تمهيد: التعريف بالمصطلحات ا لواردة في العنوان	٤٨٤
المطلب الأول: التعريف بالنهي لغة واصطلاحًا.	٤٨٤
المطلب الثاني: التعريف بالمقاصد	٤٨٧
المطلب الثالث: التعريف بالغرر وحكمه	٤٩٠
المبحث الأول: مسالك النهي في الكشف عن المقاصد.	٤٩٤
المطلب الأول: صيغة النهي، ودلالته على الفساد.	٤٩٤
المطلب الثاني: إثبات أن النهي طريق من طرق الكشف عن المقاصد	٥٠٨
المطلب الثالث: شروط النهي الذي يكون طريقًا للكشف عن المقاصد، وكيفية الوصول إليه.	٥١١
المبحث الثاني: كيفية الكشف عن مقصد رفع الغرر في البيوع من خلال النواهي الواردة فيها.	٥١٣
تمهيد: النهي عن أكل أموال الناس بالباطل:	٥١٣
المطلب الأول: البيوع المنهي عنها للغرر بسبب جهالة قدر الثمن أو المثمن.	٥١٤
أولًا: النواهي الواردة عن بيع الملامسة والمنابذة، وبيع الحصاة.	٥١٤
ثانيًا: النهي الوارد عن بيع العربان	٥١٥
ثالثا: النواهي الواردة عن بيع المزابنة، والمحاقلة، والمخابرة، والمعاومة، والثنيا إلا أن تعلم.	٥١٦
رابعًا: النهي الوارد عن بيع الصبرة جزافًا.	٥١٩
خامسًا: النهي الوارد عن بيعتين في بيعة.	٥٢١
المطلب الثاني: البيوع المنهي عنها للغرر بسبب كون المبيع معدومًا أو ماله خطر العدم.	٥٢٢

الموضوع	رقم الصفحة
أولًا: النواهي الواردة عن شراء ما في بطون الأنعام، وما في ضروعها، وعن شراء المغانم، والصدقات، وعن ضربة الغائص.	٥٢١
ثانيًا: النهي الوارد عن بيع الثمار قبل بدو صلاحها.	٥٢٣
ثالثًا: النهي الوارد عن بيع الطعام قبل قبضه.	٥٢٤
رابعًا: النهي الوارد عن بيع عسب الفحل.	٥٢٥
المطلب الثالث: البيوع المنهي عنها للغرر بسبب كون المبيع غير مقدور على تسليمه.	٥٢٧
أولًا: النهي الوارد عن بيع الكالي بالكالي.	٥٢٧
ثانيًا: النهي الوارد عن بيع السمك في الماء.	٥٢٧
المطلب الرابع: البيوع المنهي عنها لغرر الغش والتدليس.	٥٢٨
النواهي الواردة عن تلقي الركبان، وعن البيع على بيع بعض، وعن بيع حاضر لباد، وعن النجش، وعن التصرية.	٥٢٨
المبحث الثالث: الكشف عن مقصد رفع الغرر في بعض البيوع المستحدثة.	٥٣١
المطلب الأول: عقود الخيارات المالية.	٥٣٤
المطلب الثاني: عقود المستقبليات.	٥٣٨
الخاتمة.	٥٤٢
قائمة المصادر والمراجع.	٥٤٣
الفهرس.	٥٤٩