جامعة الأزهر
AL-AZHAR UNIVERSITY
كلية الشريعة والقانون بدمنهور

مجلة البحوث الفقهية والقانونية

مجلة علمية محكمّة
تصدرها كلية الشريعة والقانون بدمنهور

بحث مستل من
العدد الحادي والأربعين - "إصدار إبريل ٢٠٢٣م - ١٤٤٤هـ"

الشرط المانع من التصرف في المبيع
دراسة فقهية مقارنة

Condition preventing disposal of the sale
A comparative jurisprudence study

الدكتـــور
صالح بن ناصر بن عثمان الصبيحي
أستاذ مساعد بقسم الفقه كلية الشريعة
الجامعة الإسلامية - المدينة المنورة
المملكة العربية السعودية

المجلة حاصلة على اعتماد معامل

" ارسيف Arcif " العالمية

وتقييم ٧ من ٧ من المجلس الأعلى للجامعات

رقم الإيداع

٦٣٥٩

الترقيم الدولي

(ISSN-P): (1110-3779) - (ISSN-O): (2636-2805)

للتواصل مع المجلة

٠١٢٢١٠٦٧٨٥٢

journal.sha.law.dam@azhar.edu.eg

موقع المجلة على بنك المعرفة المصري

https://jlr.journals.ekb.eg

الشرط المانع من التصرف في المبيع
دراسة فقهية مقارنة

Condition preventing disposal of the sale
A comparative jurisprudence study

الدكتـــــور

صالح بن ناصر بن عثمان الصبيحي

أستاذ مساعد بقسم الفقه كلية الشريعة
الجامعة الإسلامية - المدينة المنورة
المملكة العربية السعودية

الشرط المانع من التصرف في المبيع
دراسة فقهية مقارنة

صالح بن ناصر بن عثمان الصبيحي
قسم الفقه، كلية الشريعة، الجامعة الإسلامية، المدينة المنورة، المملكة العربية السعودية.
البريد الإلكتروني: alsubaihi@iu.edu.sa

ملخص البحث:
يسعى هذا البحث إلى دراسة الشرط المانع من التصرف في المبيع، وفي سبيل الوصول إلى تحقيق هذا الغرض وبيان أثر وجود مثل هذا الشرط الذي بمقتضاه يمتنع على المشتري القيام بأي تصرف من شأنه أن ينقل ملكية المبيع أو يقرر حقًا عينيًا عليه؛ لحين وفائه بكامل ثمن المبيع المؤجل؛ تم تقسيم هذا البحث إلى تمهيد ومبحثين. تناول التمهيد بيان مصطلحات الموضوع المتعلقة بكل من: الشرط، والتصرف، ثم بيان مفهوم الشرط المانع من التصرف. أما المبحث الأول فقد تم تخصيصه لدراسة الحكم الفقهي للشرط المانع من التصرف في المبيع، بذكر أدلة كل فريق، وإيراد ما ورد عليه من مناقشات، مع بيان القول الراجح منها في نظر الباحث. وأما المبحث الثاني فقد أفرد لبيان الآثار المترتبة على صحة القول بالشرط المانع من التصرف على كل من البائع والمشتري، وكذلك جزاء مخالفة المشتري للشرط المانع من التصرف في المبيع، وقيامه بالتصرف فيه على نحو خالف الشرط الوارد بعقد البيع.

الكلمات المفتاحية: الشرط، التصرف، الشرط المانع من التصرف.

Condition preventing disposal of the sale
A comparative jurisprudence study

Saleh bin Nasser bin Othman Al Subaihi
Department of Jurisprudence, College of Sharia, the Islamic University, AL Madinah AL Munawwarah, Kingdom of Saudi Arabia.
E-mail: alsubaihi@iu.edu.sa

Abstract:

This research seeks to study the condition preventing the disposal of the sale, and in order to achieve this purpose and to show the impact of the existence of such a condition according to which the buyer is not required to take any action that would transfer the ownership of the thing sold or establish a right in kind on it; until the full price of the deferred sale is paid; This research was divided into a preface and two chapters. The preface dealt with a statement of the subject terms related to each of: the condition, the act, and then the statement of the concept of the condition preventing the act. As for the first topic, it was devoted to the study of the jurisprudence of the condition preventing the disposal of the sale, by mentioning the evidence of each party, and listing the discussions it received, with an explanation of the most correct statement in the opinion of the researcher. As for the second topic, it was devoted to explaining the implications of the validity of the statement of the condition preventing disposal on both the seller and the buyer, as well as the penalty for the buyer's violation of the condition preventing the disposal of the sale, and his disposition of it in a manner that violated the condition contained in the sale contract.

Keywords: Condition, Act, Condition That Prevents Action.

مقدمة

الحمد لله حمدًا يليق بجلال ذاته، و جمال صفاته، والشكر له على تواتر وتجدد آلائه ونعمائه، وأشهد أن لا إله إلا الله وحده لا شريك له عدد كلمات الله وآياته، وأشهد أن محمداً عبده ورسوله، صلوات الله وسلامه عليه وعلى آله وصحبه تكميلًا لصلاته، وعلى من تبعهم من الأئمة والمجتهدين والحفظة ومن سار على منواله.

أما بعد،

فإن الملكية حق مطلق جامع لكل فائدة يستطاع استيفاؤها من الشيء المملوك، فهي تكفل لصاحبها دون غيره تمكينه من استعمال الشيء واستغلاله والتصرف فيه بشتى أوجه التصرفات الشرعية، من بيع وإجارة وإعارة، دون تقيد بزمان محدد ينتهي الملك عنده.

وقد جعلت الشريعة لكل عقد من العقود الشرعية أثرا يترتب عليه إذا توافرت أركانه وتحققت شروطه، وليس للعاقد أن يتنازل عن حقه في التمسك به إلا برضاه، ومن ثم كان الرضا هو السبب والأساس في نقل الحق أو إسقاطه أو تأخيره.

ولما كان الأمر بالوفاء بالعقود والعهود والشروط مما جاءت به أحكام الشريعة، وبما أن عقد البيع يُعَدُّ سببًا من أسباب نقل الملكية، والذي بمقتضاه تنتقل وتخرج ملكية المبيع من البائع، وتنتقل إلى ملكية المشتري بمجرد إتمام عملية البيع، إلا أنه قد يتفق البائع على منع المشتري من التصرف في المبيع لحين وفائه بباقي الثمن المؤجل المتفق عليه استيثاقًا من المشتري، ولاسيما في بيوع التقسيط المعاصرة، مثل أن يشتري سيارة بمبلغ معين يتم سداده على أقساط، إلا أنه مع استلام المشتري للسيارة وانتفاعه بها بكافة أنواع الانتفاع، إلا أنه لا يجوز له بيعها أو رهنها إلا بعد سداد كامل ثمنها.

وهذه الشروط التي يعقد بها الناس عقودهم لهم الحرية الكاملة في اشتراطها، غير مقيدين فيها إلا بقيد واحد، وهو ألا تشتمل تلك العقود على مخالفة لأحكام الشرع، فمالم تشتمل على أمر محرَّم، فإن الوفاء بها لازمٌ، والعاقد مطالب بتنفيذ ما تعهد به وتعاقد عليه.

وعلى ضوء ذلك فقد عمدت إلى دراسة موضوع الشرط المانع من التصرف في المبيع دراسة فقهية مقارنة، وبيان ما يترتب عليه من آثار.

أهمية الموضوع وأسباب اختياره:

تبدو أهمية الموضوع جلية وواضحة مما تقدم ذكره، خاصة وأنها تتعلق بموضوع فقهي معاصر، يشغل ذهن كثير من الناس، ويتعامل كثير من الناس به أيضًا من ناحية أخرى، فما أكثر تعاملات الناس في شراء السيارات والأراضي والمنازل بهذه الطريقة. وفضلاً عن هذه الأهمية العملية، فإن هناك رغبة شخصية مني في معرفة حكم الشرط المانع من التصرف في المبيع، حيث يترتب على معرفتها مدى صحة التطبيقات لهذه العملية من الناحية الشرعية.

إشكالية البحث:

يحاول البحث الإجابة عن سؤال رئيس يتلخص في: ما أثر الشرط المانع من التصرف في المبيع؟ أي هل هو شرط صحيح في ذاته يجوز أن يتضمنه عقد البيع؟

تساؤلات البحث:

ويتفرع عن إشكالية البحث مجموعة أخرى من الأسئلة الفرعية، يحاول البحث من خلال إجابته على السؤال الرئيس، أن يجيب من خلاله عنها أيضًا، وتتمثل في:

-ما المراد بالشرط؟ وما المقصود به في هذا البحث؟

-ما المراد بالتصرف؟

-ما مفهوم الشرط المانع من التصرف؟

-ما الحكم الفقهي للشرط المانع من التصرف؟

-ما الآثار المترتبة على القول بالشرط المانع من التصرف؟

-ما جزاء مخالفة المشتري للشرط المانع من التصرف، وهل يجبر على تنفيذه؟

أهداف البحث:

يهدف هذا البحث إلى تحقيق مجموعة من الأهداف:

-بيان مفهوم الشرط، وتحديد المقصود منه في هذا البحث.

-إيضاح المراد بالتصرف الشرعي.

-توضيح مفهوم الأثر المانع من التصرف في المبيع.

-بيان الحكم الفقهي للشرط المانع من التصرف في نظر الباحث.

-التعرف على الآثار المترتبة على القول بالشرط المانع من التصرف، وإلقاء الضوء على أهمها.

-الكشف عن جزاء مخالفة المشتري للشرط المانع من التصرف.

الدراسات السابقة:

لم أطلع -في حدود علمي- على بحث مستقل تناول هذا الموضوع، فاستعنت بالله على البحث والكتابة فيه سائلاً الله تعالى أن أكون قد وفقت فيه.

منهج البحث:

سلك الباحث المنهج التحليلي، والمنهج المقارن، في دراسة موضوع البحث، حيث قام بتحليل الأدلة التي ذكرها الفقهاء في هذه المسألة، فضلًا عن المقارنة بين الأقوال الفقهية فيها؛ بغية الوصول إلى ترجيح ما تطمئن إليه نفس الباحث.

خطة البحث:

اشتملت خطة البحث على تمهيد، ومبحثين، وخاتمة، وفهارس.

أما المقدمة فقد تضمنت أهمية الموضوع وأسباب اختياره، وإشكاليته، وتساؤلاته، وأهدافه، والدراسات السابقة، ومنهج البحث، وخطته.

أما التمهيد: في بيان مصطلحات الموضوع. وفيه ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: المراد بالشرط.

المطلب الثاني: المراد بالتصرف.

المطلب الثالث: مفهوم الشرط المانع من التصرف.

المبحث الأول: الحكم الفقهي للشرط المانع من التصرف.

المبحث الثاني: أثر الشرط المانع من التصرف وجزاء مخالفته. وفيه مطلبان:

المطلب الأول: الآثار المترتبة على صحة الشرط المانع من التصرف.

المطلب الثاني: جزاء مخالفة المشتري للشرط المانع من التصرف.

ثم الخاتمة، والفهارس.

التمهيد: في بيان مصطلحات الموضوع.

وفيه ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: المراد بالشرط

وفيه فرعان:

الفرع الأول
تعريف الشرط لغة

الشَّرْط لغة: إلزام الشيء والتزامه في البيع ونحوه. والجمع شروط[١]. وهو من ضم الشيء وشد الشيء بشيء، أي ربطه به[٢]. وأصله من الشَّرَط بفتح الراء: العلامة. قال في مقاييس اللغة:" الشين والراء والطاء أصل يدل على عَلَمٍ وَعَلَامَةٍ... من ذلك الشَّرَطُ: العلامة. وأشراط الساعة: عَلَامَاتُهَا. وَسُمِّيَ الشُّرَطَ لأنهم جعلوا لأنفسهم علامةً يعرفون بها"[٣].ا.ه، والجمع: أشراط[٤].

---

(١) ينظر: المحكم والمحيط الأعظم (٨/ ١٣)، لسان العرب (٧/ ٣٢٩)، تاج العروس (١٩/ ٤٠٤).

(٢) ينظر: المعجم الاشتقاقي المؤصل لألفاظ القرآن (٢/ ١١٣٠).

(٣) مقاييس اللغة (٣/ ٢٦٠).

(٤) غريب الحديث للقاسم بن سلّام (١/ ٤٠).

الفرع الثاني
تعريف الشرط اصطلاحًا

تعرض الأصوليون لتعريف الشرط، وعرَّفوه بتعاريف كثيرة أولاها ما ذكره القرافي- وقد ارتضاه معظم الأصوليين- بأنه:" ما يلزم من عدمه العدم، ولا يلزم من وجوده وجود ولا عدم لذاته"(١).

والمقصود بالشرط في محل البحث، ليس هو التعريف الأصولي بأنه الذي يلزم من عدمه العدم، فهو عندهم يتصل بماهية المشروط وذاته. أما الشرط في البيع فهو وصف خارجي لا يعود إلى ماهية المشروط، ولذلك يفرق بين شروط البيع التي يلزم من عدمها العدم، وبين شروط البيع التي قد يلزم من وجودها العدم.

وعليه فإن معنى الشرط في هذا البحث هو:" إلزام أحد المتعاقدين الآخر بسبب العقد، ماله فيه منفعة"(٢). أي إحداث التزام في العقد لم يكن يدل عليه لولاه. أو بعبارة أخرى، أن الشرط هو: " التزامُ أمرٍ لم يوجد في أمرٍ، وُجد بصيغةٍ مخصوصةٍ"(٣).

---

(١) شرح تنقيح الفصول (ص٨٢)، نفائس الأصول في شرح المحصول (٥/ ٢٠٤١)، شرح مختصر الروضة (١/ ٤٣٥)، البحر المحيط في أصول الفقه (٤/ ٤٣٧)، تشنيف المسامع (٢/ ٧٦٠)، شرح الكوكب المنير (١/ ٤٥٢).

وينظر في تعريفات أخرى للشرط عند الأصوليين: أصول السرخسي (٢/ ٣٠٣)، المستصفى (٢/ ١٨٨) ط مؤسسة الرسالة، المحصول للرازي (٣/ ٥٧)، الإحكام في أصول الأحكام للآمدي (٢/ ٣٠٩)، روضة الناظر (١/ ١٧٩)، الموافقات للشاطبي (١/ ٤٠٦) ط دار ابن عفان، شرح التلويح على التوضيح (١/ ٢٧٩).

(٢) المبدع في شرح المقنع (٤/ ٥٠)، منتهى الإرادات (٢/ ٢٨٦)، غاية المنتهى (١/ ٥١٩)، الروض المربع (٢/ ٢٣٠).

(٣) غمز عيون البصائر في شرح الأشباه والنظائر (٤/ ٤١).

ومحل المعتبر منها ما كان في صلب العقد على ما ذهب إليه جمهور الفقهاء[١]. وإن اعتبر الشافعية - على الصحيح في المذهب-[٢]، والحنابلة[٣]، الشرطَ الذي يُشترط بعد تمام العقد في زمن خياري المجلس والشرط. كما رجَّح شيخ الإسلام ابن تيمية[٤]، وتبعه تلميذه العلامة ابن القيم، صحةَ الشرط المتقدم على العقد أيضًا[٥].

---

(١) ينظر: بدائع الصنائع (٤/ ١٤١)، تبيين الحقائق (٤/ ٦٤)، البحر الرائق (٦/ ٩٦)، رد المحتار (٥/ ٢٤٢)، حاشية العدوي على شرح الخرشي(٥/ ٣٦)، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير (٣/ ٢٨)، نهاية المطلب (٥/ ٣٧٦)، تحفة المحتاج (٤/ ٢٩٦)، نهاية المحتاج (٣/ ٤٥٤)، كشاف القناع (٣/ ٢٠١)، حاشية الروض المربع (٤/ ٣٩٢).

(٢) ينظر: بحر المذهب (٥/ ٢٤، ٢٥)، المجموع شرح المهذب (٩/ ٣٧٤، ٣٧٥).

(٣) ينظر: شرح منتهى الإرادات (٢/ ٣٧)، مطالب أولي النهى (٣/ ٦٦)، الروض المربع (٢/ ٢٣٠).

(٤) ينظر: الفتاوى الكبرى (٤/ ١٠٨)، القواعد النورانية (ص٣٠٢)، المستدرك على مجموع الفتاوى (٤/ ١٧٣)، مجموع الفتاوى (٢٠/ ٣٧٨)، (٢٩/ ٣٥٣).

(٥) ينظر: إعلام الموقعين (٤/ ٥٥١) وما بعدها، ط دار ابن الجوزي، (٣/ ١٠٧) ط دار الكتب العلمية، ووافقهما الشيخ ابن عثيمين - رحمه الله- على صحة الشرط المتقدم وتأثيره في العقد، كما في الشرح الممتع (٨/ ٢٢٤، ٢٢٥).

المطلب الثاني
المراد بالتصرف

وفيه فرعان:

الفرع الأول: تعريف التصرف لغة.

التصرُّف لغة: مصدر تَصَرّف يَتَصرّف تَصَرُّفًا. وهو يدور حول معان:

منها: طلب الكسب: يقال: فلان يصرف ويتصرف ويصطرف لعياله، أي: يكتسب لهم. واصْطَرَفَ لعياله: إذا تصرف في طلب الكسب[١].

ومنها: مطلق التقلب والتردد والتحوّل. يقال لحدث الدهر: صَرْف، والجمع: صُرُوف، وصَرْف الدهر: حَدَثانه ونوائبه، وسُمّي بذلك لأنه يتصرف بالناس، أي يُقلّبهم ويُردّدهم. وتصريف الرياح: تحويلها من وجه إلى وجه ومن حال إلى حال، ومن جهة إلى جهة، وكذلك تصريف الأمور وصَرَّفْتُ الرجل في أمري تَصْريفاً، فتصَرَّفَ فيه، أي قلّبتُه فتقلّب[٢].

ومنها: الاحتيال والجدّ في الأمور: يقال: وإنه ليتصرف: يحتال[٣]. ومنه الصَّيْرَفُ والصَّيْرَفِيُّ: المحتال المُتقلب في أموره المتصرف في الأمور المجرِّب لها[٤].

---

(١) ينظر: تهذيب اللغة (١٢/ ١١٤)، الصحاح تاج اللغة (٤/ ١٣٨٦)، المحكم والمحيط الأعظم (٨/ ٣٠٣)، أساس البلاغة (١/ ٥٤٥)، لسان العرب (٩/ ١٩٠)، تاج العروس (٢٤/ ٢٠).

(٢) ينظر: تهذيب اللغة (١٢/ ١١٤)، مقاييس اللغة (٣/ ٣٤٣)، تاج العروس (٢٤/ ٢٠،١٢)، المعجم المؤصل لألفاظ القرآن الكريم (٣/ ١٢١٩).

(٣) ينظر: أساس البلاغة (١/ ٥٤٥).

(٤) ينظر: لسان العرب (٩/ ١٩٠)، تاج العروس (٢٤/ ١٨)، المعجم المؤصل لألفاظ القرآن الكريم (٣/ ١٢١٩).

الفرع الثاني:
تعريف التصرف اصطلاحًا

لم يحظ مصطلح التصرف بتعريف في كتب المذاهب الفقهية-في حدود اطلاعي-، ربما لوضوحه في نظر الفقهاء المتقدمين، وعدم الحاجة إلى تعريفه، خاصة وأن الكتب الفقهية تزخر بذكره في أبواب كثيرة من أبواب الفقه. حيث يلاحظ أنه يطلق عندهم على القول والفعل[١].

أما المعاصرون فلا يكاد يخرج تعريفهم للتصرف- وإن اختلفت عباراتهم في التعريف بتغيير أو زيادة كلمة ونحوه- عن أنه:" ما يصدر عن الشخص المميز بإرادته، ويرتب عليه الشارع نتيجة من النتائج، سواء أكانت في صالح ذلك الشخص أم لا"[٢].

---

(١) ينظر: أحكام القرآن (١/ ٢٠٩)، (٢/ ١٤٠، ١٤٦، ٢١٥)، بدائع الصنائع للكاساني (٧/ ١٨٢)، فتح القدير لابن الهمام (٨/ ٣١٨)، مجموع الفتاوى (٢٩/ ٢٠)، القواعد النورانية (ص١٦٦)، الفتاوى الكبرى (٤/ ١٤) قال شيخ الإسلام:" وأيضا: فإن التصرفات جنسان: عقود وقبوض. كما جمعهما النبي صلى الله عليه وسلم في قوله: " رحم الله عبدا سمحا إذا باع سمحا إذا اشترى سمحا إذا قضى سمحا إذا اقتضى...".ا.ه

(٢) المدخل في الفقه الإسلامي، د. محمد مصطفى شلبي، (ص ٤١٣). وقيل هو:" كل ما يصدر عن الشخص المميز بإرادته قولاً كان أو فعلاً، ويرتب الشارع عليه أثراً معيناً سواء كان له أو عليه".ا.ه. ينظر: أثر العرف في التشريع الإسلامي، د. السيد صالح عوض، (ص ٢٦٩). وقيل هو:" ما يصدر عن الشخص المميز بإرادته ويرتب عليه الشارع نتيجة ما". ينظر: المدخل للفقه الإسلامي، د. محمد سلّام مدكور، (ص ٥١٩).

وينظر للمزيد من تعريفات التصرف: العرف والعادة في رأي الفقهاء،د. أحمد فهمي أبو سنة (ص١٤٧)، المدخل الوسيط لدراسة الشريعة الإسلامية والفقه والتشريع، د. نصر فريد واصل (ص٢١٠).

ويتبين من هذا أن التصرف الشرعي عند المعاصرين يشتمل على جميع ما يصدر عن الإنسان قولاً كان أو فعلاً. غير أن بعضًا من المعاصرين قصر التصرف الشرعي على ما كان بالقول فقط، سواء أكان بإرادة واحدة أم بإرادتين، بينما ما كان بالفعل فإنه لا يطلق عليه تصرف شرعي، وإنما يطلق عليه واقعة شرعية، يرتب عليها الشارع أثراً. حيث عرف التصرف بأنه:" كل ما يكون من تصرفات الشخص القولية، ويرتب عليه الشارع أثراً شرعياً في المستقبل"[١]. وهو بهذا يخالف ما عليه جمهور المعاصرين، من أن التصرف يشمل القول والفعل.

إلا أنه يلاحظ أن التعريفات سالفة الذكر قصرت إطلاق " التصرف" على ما يصدر من الشخص من قول أو فعل حال الاختيار، ومفهوم هذا القول أن ما يصدر عن الشخص حال الإجبار أو الإكراه لا يُعَدّ تصرفًا، وهذا يتنافى مع ما قرره جماهير الأصوليين من أن الإكراه لا ينافي التكليف[٢]. ذلك أنه وإن كان أثر بعض الأقوال أو الأفعال يسقط بسبب الإكراه عليها[٣]، إلا أن ما صدر من قول أو فعل عن المكره هو في واقع الأمر تصرف.

---

(١) الملكية ونظرية العقد في الشريعة الإسلامية، محمد أبو زهرة، (ص٢٠١).

(٢) ينظر: التقريب والإرشاد (١/ ٢٥٠)، اللمع في أصول الفقه (ص٢٠)، التلخيص في أصول الفقه (١/ ١٤٠) وما بعدها، قواطع الأدلة (١/ ١١٧)، المستصفى (ص٧٢)، المنخول (ص٩٠)، المحصول (٢/ ٢٦٧)، روضة الناظر (١/ ١٥٨)، نفائس الأصول (٤/ ١٦٣٧)، نهاية الوصول في دراية الأصول (٣/ ١١٣٣)، شرح مختصر الروضة (١/ ١٩٤).

(٣) ينظر: الأشباه والنظائر لابن السبكي (١/ ١٥٠)، (٢/ ١٠)، الأشباه والنظائر للسيوطي (ص٢٠٣-٢٠٦).

كما يبدو لي أن اشتراط ترتب أثر شرعي لاعتبار ما يصدر عن الشخص من قول أو فعل تصرفًا، هو أيضًا مخالف لصنيع الفقهاء الذين لم يفرقوا بين التصرفات الصحيحة والباطلة في إطلاق لفظ التصرف على الأول منهما، وإنما أطلقوا "التصرف" على كليهما. ويكفي في ذلك تقريرهم لقاعدة" كل تصرف تقاعد عن تحصيل مقصوده فهو باطل"[1]. فقد عدّوه تصرفًا مع كونه باطلًا.

وعلى ضوء ذلك يلاحظ أن التعريفات السابقة يمكن أن تطلق على التصرف الصحيح أو النافذ، ومن ثم لا تصلح أن تكون حدّا لمطلق التصرف، فإذا تمهد ما قرر يمكن من أجل الوصول إلى تعريف مطلق التصرف أن يحذف من التعريفات السابقة ما يتعارض مع ما قرر؛ ليكون تعريف التصرف – المختار- هو:" ما يصدر عن الشخص من قول أوفعل".ا.ه

(١) قواعد الأحكام في مصالح الأنام (٢/ ١٤٣)، الأشباه والنظائر للسيوطي (ص٢٨٥). وجاءت القاعدة عند القرافي في الفروق (٣/ ١٣٥) بلفظ" أن كل تصرف لا يترتب عليه مقصوده لا يشرع "ا.ه، (٣/ ٢٣٨) بلفظ" إن كل تصرف كان من العقود كالبيع أو غير العقود كالتعزيرات وهو لا يحصل مقصوده فإنه لا يشرع ويبطل إن وقع". فلذلك امتنع بيع الحر وأم الولد ونكاح المحرم وذوات المحرم فإن مقاصد هذه العقود لا تحصل بها".ا.ه .

وينظر: المنثور في القواعد (٣/ ١٠٦)، ترتيب الفروق واختصارها (٢/ ٤٦).

المطلب الثالث
مفهوم الشرط المانع من التصرف

يقضي مبدأ الرضائية في العقود بأن للإرادة دورًا في مرحلة إبرام العقد وتنفيذه وتحديد آثاره، بحيث يكون للمتعاقدين الاتفاق على تضمين العقد ما يرونه من شروط تحقق لكليهما أو لأحدهما أكبر مصلحة ومنفعة ممكنة في تحقيق ما يبغيان الحصول عليه من العقد.

ويقصد بالشرط المانع من التصرف في المبيع هو الشرط الذي يرد على حق الملكية، والذي بموجبه يمنع المالك (المشتري) من التصرف في ملكه (المبيع) لحين سداد باقي الثمن، وذلك تحقيقا لمصلحة المشترط (البائع). ولكن يجوز له استعمال المبيع واستغلاله، كما إذا كان بيتًا فله أن يسكنه، أو كانت سيارة فله أن يستعملها ويستغلها؛ وعليه فإن الشرط المانع من التصرف يقتصر على التصرف الناقل للملكية، وينصرف إلى هذا الأخير فحسب، حيث يرد على هذا الحق، دون حق الاستعمال أو الاستغلال[1].

وبهذا يتبين أن الشرط المانع من التصرف في المبيع هو قيد إرادي يرد على حق الملكية، بحيث ينتقص من حق المالك في التصرف فيما يملك، ومقتضاه حرمان المشتري(المشترط عليه) من التصرف في المبيع (محل المنع) بالبيع؛ لأنه هو

---

(١) ويلاحظ أن الشرط المانع من التصرف وإن كان لا يتعلق بحق الاستعمال والاستغلال، وليس له عليهما أي تأثير، إلا أن بعض الفقهاء ذهبوا إلى أن الشخص إذا اشترى جارية واشترط عليه ألا يبيعها أو يهبها، فليس له أيضًا أن يقربها، وبذلك يظهر تأثير الشرط المانع من التصرف على حق استعمال المبيع، وقد قال العلامة ابن القيم في حاشيته على سنن أبي داود (٩/ ٤٠٤) في تسويغ منع وطء الجارية كأثر للشرط المانع من التصرف بقوله:" أنه علل ذلك بالشرط فدل على أن المانع من القربان هو الشرط وأن وطئها يتضمن إبطال ذلك الشرط لأنها قد تحمل فيمتنع عودها إليها".ا.هـ

المقصود الأول بالتصرف الممنوع بالشرط، فإن أول ما يتبادر إلى الذهن لأول وهلة هو منع بيع هذا المال. أو بما يتنافى مع شرط المنع من التصرف طوال مدة الشرط، ومصدره الاتفاق بين طرفي عقد البيع، وأن جزاء الإخلال به هو فسخ التعاقد.

وجدير بالذكر أن الشرط المانع من التصرف قد يكون مطلقًا دون تحديد التصرفات التي تخضع لهذا المنع، ومن ثم فإن للمشتري أن يأتي بجميع التصرفات التي لا تؤدي إلى خروج هذا المال محل المنع من ملكيته، ومن ثمّ لا يمتنع على المشتري (المشترط عليه) أن يؤجر الشيء محل المنع، أو أن يعيره، أو أن يودعه لدى شخص معين، ذلك أن تلك التصرفات تُعَدُّ من قبيل التصرفات التي لا تخرج عن نطاق المنع، ولا يمنع المشترط عليه من إتيانها.

وإذا كان نقل الملكية من طبيعة عقد البيع فهو ليس من مستلزماته، أي أنه يمكن انعقاد البيع دون أن يترتب على ذلك انتقال الملكية بشكل فوري، حيث إن القواعد المتعلقة بالانتقال الفوري للملكية في عقد البيع ليست سوى قواعد مفسرة ومكملة؛ لذلك يجوز الاتفاق على خلافها بجعل انتقال الملكية لاحقا على إبرام العقد، عن طريق ربط حصول هذا الانتقال بشرط.

غير أن انتقال الملكية إن كانت من طبيعة عقد البيع فهي ليست من جوهره، لذلك يمكن لأطراف عقد البيع الاتفاق على تعطيل هذا الأثر مؤقتا، إذ يشترط البائع انتقال الملكية على الوفاء بالثمن، وهو يقصد من وراء هذه العملية تحقيق ضمان خاص يمكنه من الحصول على الثمن، ويتم ذلك عبر إدراج هذا الشرط ضمن عقد البيع، ومن ثم فإن الغاية من إدراج شرط المنع من التصرف في المبيع بالبيع ونحوه، هو محاولة لتوفير ضمان للبائع في مقابل ما منحه من ائتمان للمشتري.

وعلى ضوء ذلك فإن الشرط المانع من التصرف هو اتفاق يقوم البائع بمقتضاه بالاحتفاظ بملكية المبيع إلى أن يستوفي كامل الثمن من المشتري. وبعبارة أخرى هو إيقاف الأثر الناقل للملكية إلى حين الوفاء بكامل الثمن؛ وعليه يكون للبائع الحق في استرجاع المبيع في حالة عدم وفاء المشتري بسداد كامل الثمن المؤجل.

المبحث الأول
الحكم الفقهي للشرط المانع من التصرف في المبيع

اختلف الفقهاء في حكم الشرط المانع من التصرف في المبيع على ثلاثة أقوال:

القول الأول: أن الشرط باطل والبيع باطل. وهو رواية عند الحنفية، قال بها أبو يوسف(١)، ومشهور مذهب المالكية(٢)، ومذهب الشافعية (إلا في العتق)(٣)، ورواية عند الحنابلة(٤). وبه قال عكرمة، والأوزاعي(٥).

---

(١) ينظر: المبسوط (١٣/ ١٣)، تحفة الفقهاء (٢/ ٥٣)، بدائع الصنائع (٥/ ١٧٠)، المحيط البرهاني (٦/ ٣٩٢)، الجوهرة النيرة (١/ ٢٠٣)، البحر الرائق (٦/ ٩٣)، النهر الفائق (٣/ ٤٣٥)، فتح باب العناية بشرح الوقاية (٤/ ١٢٩).

(٢) ينظر: شرح التلقين (٢/ ٤٧٩)، التنبيهات المستنبطة على الكتب المدونة (٣/ ١١٤٩)، عقد الجواهر الثمينة (٢/ ٦٧٢)، مناهج التحصيل (٦/ ٣١١، ٣١٢)، القوانين الفقهية (ص١٧١)، التاج والإكليل (٤/ ٣٧٢) ط دار الفكر، مواهب الجليل (٤/ ٣٧٣)، شرح مختصر خليل للخرشي (٥/ ٨٠)، شرح الزرقاني على مختصر خليل (٥/ ١٥٢)، منح الجليل (٥/ ٥١).

(٣) ينظر: الأم (٧/ ١٠٧) قال الإمام الشافعي: " وإذا باع الرجل الرجل العبد على أن لا يبيعه من فلان، أو على أن لا يستخدمه، أو على أن ينفق عليه كذا، أو على أن يخارجه فالبيع فيه كله فاسد؛ لأن هذا كله غير تمام ملك ولا يجوز الشرط في هذا إلا في موضع واحد وهو العتق اتباعًا للسنة".ا.ه، الحاوي الكبير (٥/ ٣١٢)، نهاية المطلب (٥/ ٣٧٦)، البيان (٥/ ١٣٥)، فتح العزيز (٨/ ٢٠٥)، المجموع شرح المهذب (٩/ ٣٦٨)، روضة الطالبين (٣/ ٤١٠)، أسنى المطالب (٢/ ٣١، ٣٢).

(٤) ينظر: المغني (٤/ ٣٠٩) ط دار الفكر، (٤/ ١٧١) ط مكتبة القاهرة، الممتع في شرح المقنع (٢/ ٤٢١)، الفروع (٦/ ١٩٢) قال ابن مفلح: " نصره القاضي وأصحابه".ا.ه، المبدع (٤/ ٥٦) ط دار الكتب العلمية، الإنصاف (١١/ ٢٣٣) ط هجر.

(٥) ينظر: المجموع شرح المهذب (٩/ ٣٧٦).

القول الثاني: أن الشرط باطل والبيع صحيح. وهو الصحيح من مذهب الحنفية[١]، ورواية عند المالكية[٢]، ورواية عند الحنابلة نص عليه، وهي الصحيح من المذهب[٣]، وحكاه أبو ثور عن الإمام الشافعي[٤]. وبه قال الحسن البصري، والنخعي، والشعبي، وابن أبي ليلى، والحكم، وأبو ثور[٥]. واختاره ابن المنذر[٦].

القول الثالث: أن الشرط صحيح والبيع صحيح. وهو رواية عند المالكية[٧]، ورواية عند الحنابلة[٨]، اختارها شيخ الإسلام ابن تيمية[٩]. وبه قال ابن سيرين، وابن شبرمة، وحماد بن

---

(١) ينظر: تحفة الفقهاء (٢/ ٥٣)، بدائع الصنائع (٥/ ١٧٠)، المحيط البرهاني (٦/ ٣٩٢)، البناية شرح الهداية (٨/ ١٨١)، البحر الرائق (٦/ ٩٣)، رد المحتار (٥/ ٨٧).

(٢) ينظر: مناهج التحصيل (٦/ ٣١٢).

(٣) ينظر: المغني (٤/ ٣٠٩) ط دار الفكر، الفروع (٦/ ١٩٢)، الممتع في شرح المقنع (٢/ ٤٢١)، المبدع (٤/ ٥٦)، الإنصاف (١١/ ٢٣٣) ط هجر، شرح منتهى الإرادات (٢/ ٣١)، كشاف القناع (٣/ ١٩٣).

(٤) قال الماوردي في الحاوي الكبير (٥/ ٣١٥) عن هذا القول:" وبه قال أبو ثور ، وهو الناقل لهذا القول عن الشافعي، وليس يعرف له ولا يحفظ عنه إلا من جهة أبي ثور، ووجهه ضعيف؛ لأن الشرط الفاسد لا يصح معه البيع في موضع بحال، فليس جائز أن يكون مذهبا".ا.ه، وينظر: نهاية المطلب (٥/ ٣٧٦)، المجموع شرح المهذب (٩/ ٣٦٩).

(٥) ينظر: فتاوى قاضيخان (٢/ ٧٧)، التمهيد لابن عبد البر (١٥/ ٣٢٨)، الحاوي الكبير (٥/ ٣١٢)، البيان للعمراني (٥/ ١٣٥)، شرح السنة (٨/ ١٤٨)، المغني (٤/ ٣٠٩) ط دار الفكر.

(٦) ينظر: الإشراف على مذاهب العلماء لابن المنذر (٦/ ١١٩).

(٧) ينظر: الجامع لمسائل المدونة (١٢/ ٧٤٦) وجاء فيه:" قال مالك: ولا بأس أن يشترط ألا يبيع ولا يهب حتى يقبض الثمن".ا.ه، مواهب الجليل (٤/ ٣٧٣)، شرح مختصر خليل للخرشي (٥/ ٨٠).

(٨) ينظر: الفتاوى الكبرى (٤/ ٨٢) وجاء فيها:" وأكثر المتأخرين من أصحابه على القول المبطل لهذا الشرط، وربما تأولوا قوله: جائز أي العقد جائز". تقرير القواعد وتحرير الفوائد لابن رجب، القاعدة الخامسة والثلاثون بعد المئة (٣/ ٢٦)، الإنصاف (١١/ ٢٣٤) ط هجر.

(٩) قال شيخ الإسلام في الفتاوى الكبرى (٤/ ٨٢):" وبقية نصوصه تصرح بأن مراده الشرط أيضًا، واتبع في ذلك القصة المأثورة عن عمر وابن مسعود وزينب امرأة عبدالله، الثلاثة من الصحابة".ا.ه، مجموع الفتاوى (٢٩/ ١٣٧).

أبي سليمان[١]. وابن خزيمة[٢].

سبب الخلاف:

يرجع سبب الخلاف إلى تعارض الأحاديث في بيع و شرط. فقال بعضهم ببطلان البيع والشرط، وقال آخرون بجوازهما معًا، وقال آخرون بجواز البيع وبطلان الشرط، وقيده الحنابلة بشرطين. فمن أبطل البيع والشرط أخذ بعموم نهيه عن بيع و شرط، ولعموم نهيه عن الثُّنْيا، ومن أجازهما جميعا أخذ بحديث عمر الذي ذكر فيه البيع والشرط، ومن أجاز البيع وأبطل الشرط أخذ بعموم حديث بريرة، ومن لم يجز الشرطين وأجاز الواحد احتج بحديث:" ولا يجوز شرطان في بيع"[٣].

أدلة القول الأول:

استدل أصحاب القول الأول بأن الشرط باطل والبيع باطل، بأدلة منها:

١ـ عن عمرو بن شعيب[٤] عن أبيه عن جده أن النبي صى الله عليه وسلم:" نهى عن بيع و شرط"[٥].

وجه الاستدلال:

أن مطلق النهي الوارد في الحديث يوجب فساد المنهي عنه[٦]. فاقتضى مطلقه امتناع كل شرط في البيع، والمفهوم من تعليله أنه إذا انضم شرط إلى البيع بقيت معه عُلْقةٌ

---

(١) ينظر: الحاوي الكبير (٥/ ٣١٢)، البيان للعمراني (٥/ ١٣٥)، المجموع شرح المهذب (٩/ ٣٧٦).

(٢) ينظر: المجموع شرح المهذب (٩/ ٣٦٩).

(٣) ينظر: بداية المجتهد ونهاية المقتصد (٢/ ١٦٠) ط الحلبي، (٣/ ١٧٨) ط دار الحديث.

(٤) ينظر: المبسوط (١٣/ ١٤)، مواهب الجليل (٤/ ٣٧٣)، الحاوي الكبير (٥/ ٣١٣)، البيان (٥/ ١٣٥).

(٥) أخرجه الحاكم في معرفة علوم الحديث (ص١٢٨) ط دار الكتب العلمية، والطبراني في المعجم الأوسط (٤/ ٣٣٥) برقم (٤٣٦١).

(٦) ينظر: المبسوط (١٣/ ١٤)، الحاوي الكبير (٥/ ٣١٣).

بعد العقد يُتصور بسببها منازعة ويفوت بفواتها مقصود العاقد، وينعكس على أصل العقد فيحسم الباب، ولم يكن محذور هذا النهي منفصلًا عن العقد فيدل على فساده أو فساد الشرط لا محالة[١].

ونوقش من وجوه:

الوجه الأول: ضعف الحديث. فقد ضعفه ابن القطان الفاسي[٢]. وقال النووي:" أما الحديث فغريب"[٣]. وضعفه غيرهما من المحدثين[٤].

الوجه الثاني: أن النبي صلى الله عليه وسلم أجاز أن يحصل المشتري على مال العبد بالشرط- فإن العبد إذا ملَّكه سيدُه مالًا مَلَكَهُ، لكنه إذا باعه بعد ذلك كان مالُه للبائع إلا أن يشترط المشتري[٥]-. كما يدل على ذلك ظاهر حديث[٦] ابن عمر رضي الله عنهما قال سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول: «من ابتاع نخلًا بعد أن تُؤبَّر، فثمرتها

---

(١) ينظر: الوسيط في المذهب (٣/ ٧٣).

(٢) بيان الوهم والإيهام (٣/ ٥٢٧) برقم (١٣٠١).

(٣) المجموع شرح المهذب (٩/ ٣٦٨). قال السيوطي في تحفة الأبرار بنكت الأذكار(ص٩٨) عن مدلول مصطلح الغرابة عند النووي :" وهذه العبارة يستعملها فيما لا يجده".ا.ه

(٤) قال ابن الملقن في البدر المنير (٦/ ٤٩٧-٤٩٩):" هذا الحديث لم يخرجه أحد من أصحاب السنن والمسانيد، وبيض له الرافعي في «تذنيبه» واستغربه النووي في «شرح المهذب» ورواه أبو محمد بن حزم في محلاه.. ".ا.ه

وقال الهيثمي في مجمع الزوائد (٤/ ٨٥) برقم (٦٣٨٦):" رواه الطبراني في الأوسط، وفي طريق عبدالله بن عمرو مقال".ا.ه

(٥) شرح النووي على مسلم (١٠/ ١٩١، ١٩٢). وينظر: فتح الباري (٥/ ٥٠، ٥١)، عمدة القاري (١٢/ ١١).

(٦) ينظر: شرح السنة (٨/ ١٤٧).

للبائع إلا أن يشترط المبتاع، ومن ابتاع عبدًا وله مال، فماله للذي باعه، إلا أن يشترط المبتاع»[١]. فكيف يصح القول ببطلان الشرط والبيع وقد أجازه النبي صلى الله عليه وسلم؟

الوجه الثالث: أن حديث "نهى عن بيع و شرط" عامٌ مخصوصٌ بحديث بريرة حيث أذن النبي صلى الله عليه وسلم لعائشة رضي الله عنها في شرائها بشرط العتق[٢].

الوجه الرابع: أن الشُّروط الجائزة مستثناة من هذا النَّهي، فَبَقِي ما عداه داخلاً تحته، وهذا الشرط منها. وأنه لابدَّ من تقييد الشّرط بكونه لا يلائم العقد احترازاً عمّا يلائمه كالبيع بشرط أن يعطي المشتري بالثمن رهنًا أو كفيلًا، فإنّ البيع لا يفسد. ولا بدّ أيضاً من تقييد ما لا يلائم العقد بأنّ الشّرع لم يرد بجوازه، فإنّ ما ورد بجوازه لا يفسد، كالبيع بشرط الخيار أو الأجل، وكذا ما تعارف النّاس عليه كشراء نعلٍ على أن يَحْذُوَه، أو يُشَرِّكَه البائع، فإنّ البيع لا يفسد[٣]. وجملة القول أن كل شرط هو من مقتضى البيع أو من مصلحة البيع، فهو جائز[٤].

وحاصل الإجابة عن هذا الدليل ما قاله العلامة ابن القيم: "والأخذ بحديث النهي عن بيع و شرط الذي لا يعلم له إسناد يصح، مع مخالفته للسنة الصحيحة والقياس ولانعقاد الإجماع على خلافه، ودعوى أنه موافق للأصول؛ أما مخالفته للسنة

---

(١) متفق عليه: أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب المساقاة، باب الرجل يكون له ممر أو شرب في حائط أو في نخل، (٣/ ١١٥) برقم (٢٣٧٩)، ومسلم في صحيحه، كتاب البيوع، باب من باع نخلًا عليها ثمر، (٣/ ١١٧٣) برقم (١٥٤٣) (٨٠).

(٢) ينظر: المجموع شرح المهذب (٩/ ٣٦٧).

(٣) ينظر: فتح باب العناية بشرح الوقاية (٤/ ١٢٩).

(٤) ينظر: شرح السنة (٨/ ١٤٧).

الصحيحة: فإنّ جابرًا باع بعيره وشرط ركوبه إلى المدينة. والنبي صلى الله عليه وسلم قال: «من باع عبدًا وله مال فماله للبائع إلا أن يشترطه المبتاع» فجعله للمشتري بالشرط الزائد على عقد البيع، وقال: «من باع ثمرة قد أبرت فهي للبائع إلا أن يشترطها المبتاع» فهذا بيع وشرط ثابت بالسنة الصحيحة الصريحة، وأما مخالفته للإجماع فالأمة مجمعة على جواز اشتراط الرهن والكفيل والضَّمِين والتأجيل، والخيار ثلاثة أيام ونقد غير نقد البلد، فهذا بيع وشرط متفق عليه"[(١)].ا.هـ

٢ـ وبحديث عائشة رضي الله عنها[(٢)] في قصة بريرة رضي الله عنها أن النبي صلى الله عليه وسلم خطب فقال:" ما بال رجال يشترطون شروطًا ليست في كتاب الله ما كان من شرط ليس في كتاب الله فهو باطل وإن كان مائة شرط فهو باطل، قضاء الله أحق، وشرط الله أوثق، وإنما الولاء لمن أعتق"[(٣)].

وجه الاستدلال:

أن اشتراط المنع من البيع لحين سداد الثمن شرط ينافي مقتضى العقد، ويمنع من مقصود البيع، الذي يوجب نقل ملكية المبيع إلى المشتري بما له من حق التصرف في ملكه كيف يشاء. فالشرط باطل لأن فيه نقصانًا في حق المشتري. فهو شرط ليس في كتاب الله تعالى ولا في شيء من سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم، ولو كان فيها لكان في كتاب الله تعالى؛ لأن الله تعالى أمر في كتابه بطاعة رسوله صلى الله عليه وسلم

---

(١) إعلام الموقعين (٢/ ٢٤٩، ٢٥٠) ط دار الكتب العلمية، (٤/ ١٦٢، ١٦٣) ط دار ابن الجوزي.

(٢) ينظر: المجموع شرح المهذب (٩/ ٣٧٦، ٣٧٧).

(٣) متفق عليه، أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب البيوع، باب إذا اشترط شروطًا في البيع لا تحل، (٣/ ٧٣) برقم (٢١٦٨)، ومسلم في صحيحه، كتاب العتق، باب إنما الولاء لمن أعتق، (٢/ ١١٤١)، برقم (١٥٠٤).

، ولما كان اشتراط المنع من التصرف ليس في كتاب الله ولا في سنة رسوله صلى الله عليه وسلم، فقد وجب بطلان الشرط المذكور يقينا، وإذ هو باطل فكل عقد لم يصحح إلا بصحة ما لم يصح فلا صحة له بلا شك، فوجب بطلان البيع[١].

وأجيب:

بأنه إذا كان المشروط مما لم يحرمه الله، فلم يخالف كتاب الله وشرطه، حتى يقال" ليس في كتاب الله فهو باطل" فيكون المعنى: من اشترط أمرا ليس في حكم الله ولا في كتابه، بواسطة وبغير واسطة فهو باطل؛ لأنه لا بد أن يكون المشروط مما يباح فعله بدون الشرط، حتى يصح اشتراطه ويجب بالشرط. فننظر إلى المشروط إن كان فعلًا أو حكمًا. فإن كان الله قد أباحه: جاز اشتراطه ووجب، وإن كان الله لم يبحه: لم يجز اشتراطه. فمدلول الحديث: أن المشروط إذا لم يكن من الأفعال المباحة، أو يقال: ليس في كتاب الله، أي: في كتاب الله نفيه فهو على الإباحة[٢].

وبأنه لا خلاف في أن كل شرط مخالف لحكم الله يكون باطلًا، فإذا كان الله ورسوله صلى الله عليه وسلم قد حكم بشيء، فشرط خلاف ذلك، فإنه يكون شرطًا مخالفًا لحكم الله وحكم رسوله صلى الله عليه وسلم. ولكن أين في هذا أن ما ليس في كتاب الله وسنة نبيه صلى الله عليه وسلم، بأن سُكِت عن تحريمه من العقود والشروط يكون باطلًا حرامًا؟ وتعدي حدود الله هو تحريم ما أحله الله، أو إباحة ما حرمه أو إسقاط ما

---

(١) ينظر: المحلى بالآثار (٧/ ٢٧٠).

(٢) ينظر: الفتاوى الكبرى (٤/ ٩٦، ٩٧)، مجموع الفتاوى (٢٩/ ١٦٠-١٦٢)، القواعد النورانية (ص٢٨٤-٢٨٦) ثم قال شيخ الإسلام:" والمخالفون في هذه القاعدة من أهل الظاهر ونحوهم قد يجعلون كل ما لم يؤذن فيه إذن خاص: فهو عقد حرام، وكل عقد حرام فوجوده كعدمه، وكلا المقدمتين ممنوعة، كما تقدم".ا.هـ

أوجبه، لا إباحة ما سكت عنه وعفا عنه[١]. وما كان مسكوتًا عنه- والشرط المانع من التصرف منه- فهو على الإباحة إلا أن يدل الدليل على تحريمه.

٣- وروي أن عبدالله بن مسعود رضي الله عنه[٢] اشترى جارية من امرأته زينب الثقفية، وشرطت عليه أنك إن بعتها فهي لي بالثمن فاستفتى عمر رضي الله عنه فقال: لا تقربها وفيها شرط لأحد[٣].

وفي لفظ آخر: أن عبد الله بن مسعود رضي الله عنه[٤] اشترى جارية واشترط خدمتها فقال له عمر رضي الله عنه: لا تقربها وفيها مثنوية.

٤-وأنه كما جاز بالإجماع استثناء بعض المبيع، وجوز الإمام أحمد وغيره استثناء بعض منافعه جوَّز أيضًا استثناء بعض التصرفات[٥].

٥- ولأنه شرط لم يبن على التغليب، ولا هو من مقتضى العقد، ولا من مصلحته، فأفسد العقد، كما لو شرط أن لا يسلم المبيع[٦].

---

(١) ينظر: إعلام الموقعين (١/ ٢٦٢) ط دار الكتب العلمية.

(٢) ينظر: المهذب (٢/ ٢٣)، البيان (٥/ ١٣٥)، مجموع الفتاوى (٢٩/ ١٣٧).

(٣) أخرجه مالك في الموطأ، (٤/ ٨٩٠) برقم (٢٢٨٠) ط مؤسسة زايد، ومن طريقه البيهقي في السنن الكبرى (١١/ ٢٣٩) برقم (١٠٩٣٢) ط هجر، وعبد الرزاق في المصنف (٨/ ٥٦) برقم (١٤٢٩١)، وابن أبي شيبة (٤/ ٤٢٥) برقم (٢١٧٥٧).

(٤) ينظر: المهذب (٢/ ٢٣).

(٥) مجموع الفتاوى (٢٩/ ١٣٧). وينظر: بحر المذهب (٤/ ٤٧٦)، حاشية قليوبي على شرح المحلي على المنهاج (٢/ ٢٢٥)، المغني (٤/ ٧٤)، مطالب أولي النهى (٥/ ٨٠)،

(٦) ينظر: المهذب (٢/ ٢٣)، البيان (٥/ ١٣٥).

٦-ولأن هذه الشروط لا تخلو أن تكون على البائع أو على المشتري. فإن كانت على البائع فقد منعته من استقرار ملكه على الثمن وأدت إلى جهالة فيه، وإن كانت على المشتري فقد منعته من تمام ملكه للمبيع وأضعفت تصرفه فيه فبطل العقد بكل واحد منها[١].

٧-وأن الشرط إن كان فيه منفعة لأحد المتعاقدين فالبيع فاسد؛ لأن الشرط باطل في نفسه والمنتفع به غير راض بدونه، فتتمكن المطالبة بينهما بهذا الشرط فلهذا فسد له البيع[٢].

٨-ولأن في هذا الشرط ضررًا على المشتري من حيث إنه يتعذر عليه التصرف في ملكه والشرط الذي فيه ضرر كالشرط الذي فيه منفعة لأحد المتعاقدين[٣].

٩-ولأن في هذا الشرط منفعة للمعقود عليه، والعقد لا يقتضيه فيفسد به العقد[٤].

١٠-ولأن هذا الشرط لا يلائم العقد، فإن البيع موجب للملك والمنع مبطل له فكيف يكون بينهما ملاءمة، فلذلك فسد البيع[٥].

١١- ولأنه شرط فاسد فأفسد البيع كما لو شرط فيه عقدا آخر[٦].

١٢- ولأن الشرط إذا فسد وجب الرجوع بما نقصه الشرط من الثمن وذلك مجهول فيصير الثمن مجهولا[٧].

---

(١) ينظر: الحاوي الكبير (٥/ ٣١٣).

(٢) ينظر: المبسوط (١٣/ ١٥).

(٣) ينظر: المبسوط (١٣/ ١٥).

(٤) ينظر: المبسوط (١٣/ ١٥).

(٥) ينظر: المبسوط (١٣/ ١٥).

(٦) ينظر: المغني (٤/ ٣٠٩) ط دار الفكر.

(٧) ينظر: المغني (٤/ ٣٠٩) ط دار الفكر.

١٣- ولأن البائع إنما رضي بزوال ملكه عن المبيع بشرط والمشتري كذلك إذا كان الشرط له، فلو صح البيع بدونه لزال ملكه بغير رضاه، والبيع من شرطه التراضي[١].

١٤- ثم إن هذا الشرط يمنع استدامة الملك فيكون ضد ما هو المقصود بالعقد[٢].

١٥- ولأنه شرط لا يقتضيه العقد ولا يلائمه ولا جرى به التعارف بين الناس فيكون مفسدًا كما في سائر الشرائط المفسدة[٣].

١٦- ولأنّ الثّمن مقابَل بجميع المبيع، والشَّرط زيادةٌ لا يقابلها شيء من العوض. فأشبه الرِّبا[٤].

١٧-ولأنّه ذريعةٌ إلى وقوع النِّزاع، فيعرى معه العقد عن مقصوده[٥].

١٨- ولأنه شرط يمنع كمال التصرف فأبطل البيع كما لو شرط أن يسلم بعض المبيع دون بعض[٦].

أدلة القول الثاني:

استدل أصحاب القول الثاني بأن الشرط باطل والبيع صحيح بأدلة منها:

١ـ بقصة بريرة في قوله صلى الله عليه وسلم "واشترطي لهم الولاء" [٧]، وهو ما روت عائشة رضي الله عنها قالت : جاءتني بريرة فقالت كاتبت أهلي على تسع أواق في كل

---

(١) ينظر: المغني (٤/ ٣٠٩) ط دار الفكر.

(٢) ينظر: المبسوط (١٣/ ١٥).

(٣) ينظر: بدائع الصنائع (٥/ ١٧٠).

(٤) ينظر: فتح باب العناية بشرح الوقاية (٤/ ١٢٩).

(٥) ينظر: فتح باب العناية بشرح الوقاية (٤/ ١٢٩).

(٦) ينظر: المجموع (٩/ ٣٧٧).

(٧) ينظر: الحاوي الكبير (٥/ ٣١٣)، المجموع (٩/ ٣٧٦).

عام أوقيه فأعينيني، فقلت إن أحب أهلك أن أعدها لهم عدة واحدة ويكون لي ولاؤك فعلت فذهبت بريرة إلى أهلها فقالت لهم فأبوا عليها فجاءت من عندهم ورسول الله صلى الله عليه وسلم جالس فقالت: إني عرضت عليهم فأبوا إلا أن يكون الولاء لهم، فسمع النبي صلى الله عليه وسلم، فأخبرت عائشة النبي صلى الله عليه وسلم فقال: «خذيها واشترطي الولاء فإنما الولاء لمن أعتق» ففعلت عائشة ثم قام رسول الله صلى الله عليه وسلم في الناس فحمد الله وأثنى عليه ثم قال: «أما بعد: ما بال رجال يشترطون شروطًا ليست في كتاب الله ما كان من شرط ليس في كتاب الله فهو باطل وإن كان مائة شرط قضاء الله أحق وشرط الله أوثق، وإنما الولاء لمن أعتق»[1].

وجه الدلالة:

أنَّ النبي صلى الله عليه وسلم قد صحح البيع وأبطل الشرط[2]. حيث أبطل الشرط ولم يبطل العقد. حيث قام صلى الله عليه وسلم يخَطب في الناس مُعلِمًا إيَّاهم قاعدةَ وحُكم الإسلام في ذلك الأمر، ومَبدؤه في ذلك أنه لا يجوز اشتراط شرْطٍ ليس في كتاب الله، وهذا أصلٌ عظيم عند الفقهاء، فتأمَّل كيف استطاع النبي صلى الله عليه وسلم، أن يُرسِّخ قاعدة فقهية اعتمَد عليها الفقهاء في كثيرٍ من المسائل، ولا سيما في أبواب المعاملات. وعلى هذا فالشرط باطل والبيع جائز.

وقال ابن المنذر:" خبر بريرة ثابت ولا نعلم خبرًا ثابتًا يعارضه والقول به يجب، وقد أثبت النبي صلى الله عليه وسلم البيع، وأبطل الشرط، وبه نقول"[3].

---

(١) سبق تخريجه (ص١٢) من البحث.

(٢) ينظر: الحاوي الكبير (٥/ ٣١٣)، المجموع (٩/ ٣٧٦).

(٣) الإشراف على مذاهب العلماء لابن المنذر (٦/ ١١٩).

ونوقش من وجوه:

الوجه الأول: أن هذا الشرط خاص في قصة أم المؤمنين عائشة رضي الله عنها، واحتمل هذا الإذن وإبطاله في هذه القصة الخاصة وهي قضية عين لا عموم لها، وأن الحكمة في إذنه ثم إبطاله أن يكون أبلغ في قطع عادتهم في ذلك وزجرهم عن مثله، كما أذن لهم صلى الله عليه وسلم في الإحرام بالحج في حجة الوداع ثم أمرهم بفسخه وجعله عمرة بعد أن أحرموا بالحج، وإنما فعل ذلك ليكون أبلغ في زجرهم وقطعهم عما اعتادوه من منع العمرة في أشهر الحج، وقد تحتمل المفسدة اليسيرة لتحصيل مصلحة عظيمة[١].

وأجيب عنه:

بأن التخصيص لا يثبت إلا بدليل[٢].

الوجه الثاني: أن هشام بن عروة هو الذي اختص بقول:"واشترطي لهم الولاء"، ولم ينقل ذلك إلا عنه[٣]. فقول هشام غير محفوظ في الحديث، حيث لم ترو هذه الزيادة إلا من طريقه، ولم يتابع عليها[٤].

وأجيب عنه من وجوه:

الأول: أن هشام بن عروة ثقة حافظ، والحديث متفق على صحته، فلا وجه لرده.

والثاني: بأن القول بتفرَّد هشام بن عروة وكان قد ساء حفظه، واختلط في آخر عمره، وأنه لم يتابع، بأن الحديث قد روي من طرق أخرى، كما قد تابعه أيضا بعض الثقات:

---

(١) ينظر: شرح النووي على مسلم (١٠/ ١٤٠).

(٢) ينظر: فتح الباري (٥/ ١٩٢).

(٣) ينظر: الحاوي الكبير (٥/ ٣١٣).

(٤) ينظر: كفاية النبيه (٩/ ١١٠).

- أنه رواه سهيل بن أبي صالح، عن أبيه، عن أبي هريرة رضي الله عنه، قال: أرادت عائشة رضي الله عنها[١].

- ورواه سِماك وشعبة، عن عبد الرحمن بن القاسم، عن القاسم، عن عائشة رضي الله عنها[٢].

- أنه قد رواه عبد الواحد بن أيمن، عن أبيه، عن عائشة رضي الله عنها، وهو حديث صحيح عنه[٣].

- كما رواه منصور، والأعمش، وأبو معشر زياد بن كليب، عن إبراهيم، عن الأسود، عن عائشة.

- ورواه أسامة بن زيد، عن الزهري، عن القاسم، عن عائشة.

- أما عن المتابعات[٤]: فقد تابع هشام بن عروة، كل من: الزهري، عن عروة، عن عائشة[٥]. وكذلك أبو الزناد، عن عروة، عن عائشة. ورواه أبو الزبير المكي، عن عروة، عن عائشة.

والثالث: أن هذه اللفظة وعلى فرض أنها غير محفوظة، فيمكن تأويلها على معنى أن لا تبالي بما يقولون ولا تعبئي بقولهم، فإن الولاء لا يكون إلاّ لمعتق، وليس ذلك على

---

(١) صحيح مسلم (٢/ ١١٤٥) برقم (١٥٠٥) (١٥).

(٢) صحيح مسلم (٢/ ١١٤٤) برقم (١٥٠٤) (١١، ١٢)

(٣) ينظر: العلل للدارقطني (١٥/ ٧٨) حديث رقم (٣٨٤٩).

(٤) ينظر: العلل للدارقطني (١٥/ ٧٨) وما بعدها.

(٥) صحيح مسلم (٢/ ١١٤١، ١١٤٢) برقم (١٥٠٤) (٦، ٧)

أن يشترطه لهم قولاً ويكون خلفاً لموعود شرط، وإنما هو على المعنى الذي ذكرته من أنهم يحلّون، وقولهم ذلك لا يلتفت إليه إذا كان لغواً من الكلام خُلفاً من القول[١].

والرابع: أن القوم كانوا قد رغبوا في بيعها فأجازه رسول الله صلى الله عليه وسلم، وأذن لعائشة رضي الله عنها في إمضائه وكانوا جاهلين بحكم الدِّين في أن الولاء لا يكون إلاّ لمعتق، وطمعوا أن يكون الولاء لهم بلا عتق، فلما عقدوا البيع وزال ملكهم عنها، ثبت ملك رقبتها لعائشة فأعتقتها، وصار الولاء لها؛ لأن الولاء من حقوق العتق وتوابعه، فلما تنازعوه قام رسول الله صلى الله عليه وسلم فبيّن أن الولاء في قضية الشريعة إنما هو لمن أعتق، وأن من شرط شرطاً لا يوافق حكم كتاب الله عز وجل فهو باطل[٢].

والخامس: أن معنى قوله "واشترطي لهم الولاء" أي عليهم، وهذا منقول عن الإمام الشافعي رضي الله عنه[٣]، والمزني[٤]، وغيرهما. كما قال تعالى: ﴿لَهُمُ ٱللَّعنَةُ﴾[٥]. أي عليهم اللعنة. وقيل إن الشرط إنما كان في العتق لا في البيع، على أنه صلى الله عليه وسلم أراد بهذا الشرط إبطال الولاء لغير المعتق لتقرر الشرط عليه، وإن كان مشروطًا فكان حكمه مخصوصًا[٦].

---

(١) ينظر: معالم السنن (٤/ ٦٦)، المعلم بفوائد مسلم (٢/ ٢٢٥)، الكواكب الدراري في شرح البخاري (١٠/ ٤١)، التوضيح لشرح الجامع الصحيح (١٤/ ٤٣١)، فتح الباري (٥/ ٩١).

(٢) ينظر: معالم السنن (٤/ ٦٦).

(٣) ينظر: حلية الأولياء وطبقات الأصفياء (٩/ ١٢٥).

(٤) ينظر: معالم السنن (٤/ ٦٥).

(٥) سورة الرعد: الآية رقم (٢٥).

(٦) ينظر: الحاوي الكبير (٥/ ٣١٣).

وأجيب عنه: بأنه لا يصح حمله على: واشترطي عليهم الولاء:

أ- لأن اللام على أصلها لا يجوز أن يعدل بها عن ذلك إلا بدليل[١]. فاللام لا تدل بوضعها على الاختصاص النافع، بل تدل على مطلق الاختصاص، فقد يكون في اللفظ ما يدل على الاختصاص النافع وقد لا يكون[٢].

ب- أن سياق الحديث وكثير من ألفاظه ينفي هذا التأويل؛ لأنه صلى الله عليه وسلم زجر عن ذلك فقال صلى الله عليه وسلم: «ما بال رجال يشترطون شروطا ليست في كتاب الله من اشترط شرطا ليس في كتاب الله فشرطه باطل كتاب الله أحق، وإنما الولاء لمن أعتق». ولما روى هشام عن أبيه عن عائشة «أن النبي صلى الله عليه وسلم خطب في ذلك فقال: ما بال رجال منكم يقول أحدهم أعتق يا فلان والولاء لي، إنما الولاء لمن أعتق». وروى عبدالله بن يوسف عن مالك عن نافع عن عبدالله بن عمر «أرادت عائشة أن تشتري جارية لتعتقها قال أهلها على أن ولاءها لنا، قال رسول الله صلى الله عليه وسلم لا يمنعك ذلك، فإن الولاء لمن أعتق». وهذا نص في منع ذلك التأويل[٣].

ج- ولأنه أمرها به ولا يأمرها بفاسد؛ لأن الولاء لها بإعتاقها فلا حاجة إلى اشتراطه، ولأنهم أبوا البيع إلا أن تشترط لهم الولاء فكيف يأمرها بما علم أنهم لا يقبلونه؟ وأما أمرها بذلك فليس بأمر على الحقيقة وإنما هو صيغة أمر بمعنى التسوية، كقوله تعالى ﴿ٱسۡتَغۡفِرۡ لَهُمۡ أَوۡ لَا تَسۡتَغۡفِرۡ لَهُمۡ﴾[٤]، وقوله تعالى: ﴿ٱصۡلَوۡهَا فَٱصۡبِرُوٓاْ أَوۡ لَا

---

(١) ينظر: المنتقى شرح الموطأ (٤/ ٥٥).

(٢) ينظر: إحكام الأحكام شرح عمدة الأحكام (ص٣٦٥) ط مؤسسة الرسالة.

(٣) ينظر: المنتقى شرح الموطأ (٤/ ٥٥).

(٤) سورة التوبة: الآية رقم (٨٠).

تَصبِرُواْ﴾[١]. التقدير: اشترطي لهم الولاء أو لا تشترطي، ولهذا قال عقبه «فإنما الولاء لمن أعتق»[٢].

الوجه الثالث: أن الشرط لم يكن في العقد نفسه بل كان سابقا أو متأخرًا[٣]. قال ابن الجوزي: ليس في الحديث أن اشتراط الولاء والعتق كان مقارنا للعقد فيحمل على أنه كان سابقا للعقد فيكون الأمر بقوله اشترطي مجرد الوعد ولا يجب الوفاء به[٤].

وأجيب عنه: باستبعاد أنه صلى الله عليه وسلم يأمر شخصا أن يعد مع علمه بأنه لا يفي بذلك الوعد[٥].

والحاصل أن هشام بن عروة وإن كان ثقة، ولكنه ليس بمعصوم، وأن اللفظة التي أتى بها في الحديث" واشترطي لهم الولاء". خطأ، وأن الولاء يكون لمن أعتق كما قال صلى الله عليه وسلم.

قال البغوي في شرح السنة:" والصحيح أن شرط الولاء لم يكن في البيع، لكن القوم رغبوا في بيعها للعتق، وطمعوا في ولائها لجهلهم بالحكم في أن الولاء لا يكون إلا للمعتق، فلما عقد البيع، وزال ملكهم عنها، وأعتقتها عائشة، بين لهم النبي صلى الله عليه وسلم حكم الشرع، أن الولاء لا يكون لغير المعتق. فإن قيل: كيف وقد روي في الحديث أن النبي صلى الله عليه وسلم قال لها: «خذيها واشترطي لهم الولاء» قلنا: هذه اللفظة تفرد بها هشام، لم يوافقه عليها أحد من الرواة، فإن ابن شهاب، روى عن

---

(١) سورة الطور: الآية رقم (١٦).

(٢) ينظر: المغني (٤/ ٣٠٩) ط دار الفكر، كشاف القناع (٣/ ١٩٤).

(٣) ينظر: المجموع (٩/ ٣٧٨)، حلية العلماء (٤/ ١٣٣).

(٤) ينظر: فتح الباري (٥/ ١٩٢).

(٥) ينظر: فتح الباري (٥/ ١٩٢).

عروة، عن عائشة، أن النبي صلى الله عليه وسلم، قال لها: «ابتاعي وأعتقي، فإنما الولاء لمن أعتق»، وقالت عمرة، عن عائشة: «ابتاعيها وأعتقيها، فإنما الولاء لمن أعتق» وقال القاسم، عن عائشة: «اشتريها وأعتقيها، فإنما الولاء لمن أعتق» ولم يذكر أحد منهم «اشترطي لهم الولاء». قال الشافعي: وهذا أولى به، لأنه لا يجوز في صفة النبي صلى الله عليه وسلم وفي مكانه من الله أن ينكر على الناس شرطا باطلا، ويأمر أهله بإجابتهم إلى باطل، وهو على أهله في الله أشد، وعليهم أغلظ. وقيل: لو صحت هذه اللفظة، كانت متأولة على معنى: لا تبالي ولا تعبئي بما يقولون، فإن الولاء لا يكون إلا لمعتق، لا أنه أطلق لها الإذن في اشتراط الولاء. بدليل ما روى عبد الواحد بن أيمن، عن أبيه، عن عائشة، عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال: «اشتريها وأعتقيها ودعيهم يشترطوا ما شاءوا» فأشار إلى أن ذلك الكلام لغو من جهتهم لا يلتفت إليه إلى أن يبين لهم الحكم بعده. وتأول المزني قوله: «اشترطي لهم الولاء» فقال: معناه اشترطي عليهم الولاء، كما قال الله سبحانه وتعالى: {أُولَئِكَ لَهُمُ اللَّعْنَةُ} [الرعد: ٢٥] أي عليهم اللعنة، وقال جل ذكره: {وَإِنْ أَسَأْتُمْ فَلَهَا} [الإسراء: ٧] أي: عليها. وتأول بعضهم قوله: «اشترطي لهم الولاء» على معنى الوعيد الذي ظاهره الأمر وباطنه النهي، كقوله عز وجل: {اعْمَلُوا مَا شِئْتُمْ} [فصلت: ٤٠]. وقوله: «ما بال رجال يشترطون شروطا ليست في كتاب الله» يريد أنها ليست على حكم كتاب الله، وعلى موجب قضاياه، ولم يرد أنه ليس في كتاب الله مذكورا نصا، فإن ذكر الولاء غير موجود في كتاب الله نصا، ولكن الكتاب أمر بطاعة الرسول صلى الله عليه وسلم، وأعلم أن سنته بيان له، وقد

جعل الرسول صلى الله عليه وسلم الولاء لمن أعتق، فكان ذلك الحكم مضافا إلى الكتاب على هذا المعنى، والله أعلم"[١].ا.هـ

٢- ولأن هذا الشرط لا منفعة فيه لأحد فلا يوجب الفساد، وهذا لأن فساد البيع في مثل هذه الشروط لتضمنها الربا وذلك بزيادة منفعة مشروطة في العقد لا يقابلها عوض ولم يوجد في هذا الشرط؛ لأنه لا منفعة فيه لأحد إلا أنه شرط فاسد في نفسه لكنه لا يؤثر في العقد فالعقد جائز والشرط باطل[٢].

أدلة القول الثالث:

استدل أصحاب القول الثالث بأن الشرط صحيح والبيع صحيح، بدلالة الكتاب والسنة والإجماع، والاعتبار مع الاستصحاب، وعدم الدليل المنافي:

أما الكتاب[٣]:

١- فقال الله تعالى:﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ أَوفُواْ بِٱلعُقُودِ﴾[٤].

وقال تعالى: ﴿ وَإِذَا قُلتُم فَٱعدِلُواْ وَلَو كَانَ ذَا قُربَىٰ وَبِعَهدِ ٱللَّهِ أَوفُواْ ﴾[٥].

وقال تعالى: ﴿ وَأَوفُواْ بِٱلعَهدِ إِنَّ ٱلعَهدَ كَانَ مَسـُٔولا﴾[٦].

---

(١) شرح السنة (٨/ ١٥٤-١٥٦).

(٢) ينظر: بدائع الصنائع (٥/ ١٧٠).

(٣) ينظر: مجموع الفتاوى (٢٩/ ١٣٨-١٤٤) وقد أفاض شيخ الإسلام في ذكر الآيات الدالة على الوفاء بالعقود.

(٤) سورة المائدة: الآية رقم (١).

(٥)سورة الأنعام: الآية رقم (١٥٢).

(٦) سورة الإسراء: الآية رقم (٣٤).

وقال تعالى: ﴿ وَلَقَدْ كَانُواْ عَٰهَدُواْ ٱللَّهَ مِن قَبْلُ لَا يُوَلُّونَ ٱلْأَدْبَٰرَ وَكَانَ عَهْدُ ٱللَّهِ مَسْـُٔولًا﴾[١].

وجه الاستدلال من الآيات الكريمة:

أن الله سبحانه وتعالى أمر بالوفاء بالعقود وهذا عام، وكذلك أمر بالوفاء بعهد الله وبالعهد، وقد دخل في ذلك ما عقده المرء على نفسه بدليل قوله: ﴿ولقد كانوا عاهدوا الله من قبل﴾[٢]، فدل على أن عهد الله يدخل فيه ما عقده المرء على نفسه وإن لم يكن الله قد أمر بنفس ذلك المعهود عليه قبل العهد كالنذر والبيع إنما أمر بالوفاء به؛ ولهذا قرنه بالصدق في قوله ﴿وإذا قلتم فاعدلوا ولو كان ذا قربى وبعهد الله أوفوا﴾[٣] لأن العدل في القول خبر يتعلق بالماضي والحاضر والوفاء بالعهد يكون في القول المتعلق بالمستقبل[٤].

ومن السنة النبوية:

٢- بحديث جابر رضي الله عنه[٥] أنه قال «كنت مع النبي صلى الله عليه وسلم في سفر فاشترى مني جملًا واستثنيت حُمْلانه- يعني ركوبه- إلى أهلي، فلما بلغت أتيته بالجمل، فنقدني ثمنه، ثم رجعت، فأرسل في أثري، فقال: «أتراني ماكستك لآخذ جملك، خذ جملك، ودراهمك فهو لك »[٦].

---

(١) سورة الأحزاب: الآية رقم (١٥).

(٢) سورة الإسراء: الآية رقم (٣٤).

(٣) سورة الإسراء: الآية رقم (٣٤).

(٤) ينظر: مجموع الفتاوى (٢٩/ ١٣٨)

(٥) ينظر: الحاوي الكبير (٥/ ٣١٣)، المجموع (٩/ ٣٧٧).

(٦) أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب الشروط، باب إذا اشترط البائع ظهر الدابة إلى مكان مسمى جاز، (٣/ ١٨٩) برقم (٢٧١٨)، ومسلم في صحيحه، كتاب المساقاة، باب بيع البعير واستثناء ركوبه، (٣/ ١٢٢١) برقم (٧١٥) (١٠٩). واللفظ لمسلم.

وجه الدلالة: أنه لا يجوز أن يشترط النبي صلى الله عليه وسلم في عقده شرطًا فاسدًا، فدل ذلك على صحة البيع والشرط[١].

ونوقش الاستدلال بحديث جابر رضي الله عنه من وجوه:

الوجه الأول: أنه لم يكن بيعًا مقصودًا، وإنما أراد النبي صلى الله عليه وسلم بره والإحسان إليه بالثمن على وجه لا يستحي من أخذه وفي طرق الحديث دلالة على هذا؛ لرواية سالم بن أبي الجعد أن النبي صلى الله عليه وسلم أعطاه الثمن ورد عليه الجمل وقال: " أتراني إنما ماكستك لآخذ جملك خذ جملك ودراهمك فهما لك ". فدل ذلك على أنه صلى الله عليه وسلم إنما أراد منفعته لا مبايعته[٢].

والثاني: أن الشرط لم يكن في العقد نفسه، فقد شرط بعد صحة العقد[٣]. ويدل عليه أنه جاء في بعض ألفاظه: "فلما نقدني الثمن شرطت حملاني إلى المدينة"[٤].

والثالث: ولأنها قضية عين يتطرق إليها احتمالات ولا عموم لها، فلا دلالة فيها[٥].

---

(١) ينظر: الحاوي الكبير (٥/ ٣١٣).

(٢) ينظر: الحاوي الكبير (٥/ ٣١٣)، البيان (٥/ ١٣٦)، المجموع (٩/ ٣٧٧)، كفاية النبيه (٩/ ١١٢).

(٣) ينظر: الحاوي الكبير (٥/ ٣١٣)، المجموع (٩/ ٣٧٧)،كفاية النبيه (٩/ ١١٢).

(٤) ينظر: كفاية النبيه (٩/ ١١٢). قال ابن حجر في فتح الباري (٥/ ٣١٩):" ووقع في كلام القاضي أبي الطيب الطبري من الشافعية أن في بعض طرق هذا الخبر فلما نقدني الثمن شرطت حملاني إلى المدينة واستدل بها على أن الشرط تأخر عن العقد لكن لم أقف على الرواية المذكورة وإن ثبتت فيتعين تأويلها على أن معنى نقدني الثمن أي قرره لي واتفقنا على تعيينه لأن الروايات الصحيحة صريحة في أن قبضه الثمن إنما كان بالمدينة ".ا.ه

(٥) ينظر: المجموع (٩/ ٣٧٧).

والرابع: أن في الحديث فيه اضطرابًا[١]؛ لأن في بعض رواياته: « أنه باعه واشترط ظهره إلى المدينة». وفي بعضها: «أنه أعاره ظهره إلى المدينة»[٢].

ويجاب عن وجوه المناقشة الأربعة:

أما عن الوجه الأول: أنه لم يكن بيعًا مقصودًا، وإنما مجرد مساومة؛ فيرده ما جاءت به روايات الحديث من أنه كان بيعًا حقيقيًا توافرت أركانه من إيجاب وقبول وثمن، ففي الحديث أن النبي صلى الله عليه وسلم «اشتراه بأوقية»[٣]. وهذا لا ينافي حقيقة أن النبي صلى الله عليه وسلم أراد منفعة جابر رضي الله عنه والإحسان إليه.

وأما عن الوجه الثاني: بأن الشرط لم يكن في العقد نفسه وإنما كان بعد العقد، فيرده ما جاء في رواية الصحيحين، من قول جابر رضي الله عنه: « فبعته على أن لي فَقَار ظهره، حتى أبلغ المدينة»[٤].

وأما عن الوجه الثالث:

بأن الحديث واقعة عين لا عموم لها؛ فيجاب عنه بأن الأصل في أحكام الشرع العموم، فإذا ورد اللفظ العام على سبب خاص وكان مستقلًا بنفسه يجرى على عمومه ولا يستقل بنفسه؛ لأن الحجة في لفظ الشارع لا في السؤال، أو السبب. وقد أجمع المسلمون على عموم آية القذف وعموم آية اللعان وإن كانت نزلت في هلال بن أمية وامرأته، وأكثر أحكام الشرع العامة وردت لأسباب خاصة؛ فالعبرة بعموم اللفظ لا

---

(١) ينظر: المجموع (٩/ ٣٧٧).

(٢) ينظر: بداية المجتهد (٢/ ١٦١) ط الحلبي، (٣/ ١٧٩) ط دار الحديث.

(٣) صحيح البخاري (٣/ ١٨٩) برقم (٢٧١٨).

(٤) صحيح البخاري (٣/ ١٨٩) برقم (٢٧١٨)، (٤/ ٥١) برقم (٢٩٦٧)، صحيح مسلم (٣/ ١٢٢١) برقم (٧١٥) (١١٠).

بخصوص السبب، بحيث يحمل على عمومه ولا يقتصر على سببه، حتى يدل الدليل على إرادة القصر على السبب[١].

وأما الإجابة عن الوجه الرابع بأن الحديث مضطرب:

فيجاب عنه بأن الإمام البخاري نفسه بعد أن أورد روايات حديث جابر قال:" الاشتراط أكثر وأصح عندي"[٢]. فدل ذلك على ترجيح إمام الصنعة لروايات الاشتراط فانتفى الاضطراب المزعوم؛ لأن شرط الاضطراب عند أهل الحديث هو تساوي الروايات وتكافئها، بأن تروى بطرق مختلفة، فيروى بعضها على وجه، وبعضها على وجه آخر مخالف له، ولا مرجح لإحداهما على الأخرى، أما إذا ترجحت إحداهما لوجه من وجوه الترجيح بأن يكون راويها أحفظ، أو أكثر صحبة للمروي عنه، أو غير ذلك، فالحكم للراجحة، ولا يطلق عليه حينئذ وصف المضطرب، ولا يكون له حكمه[٣].

---

(١) ينظر: التبصرة في أصول الفقه (ص١٤٤) وما بعدها، التلخيص في أصول الفقه (٢/ ١٥٠)، قواطع الأدلة (١/ ١٩٣)، الإحكام في أصول الأحكام للآمدي (٢/ ٢٣٩)، كشف الأسرار (٢/ ٢٦٦)، البحر المحيط (٤/ ٢٦٩).

(٢) صحيح البخاري (٣/ ١٨٩).

قال ابن حجر في فتح الباري (٥/ ٣١٨-٣٢١):" قوله قال أبو عبدالله هو المصنف الاشتراط أكثر وأصح عندي أي أكثر طرقا وأصح مخرجًا وأشار بذلك إلى أن الرواة اختلفوا عن جابر في هذه الواقعة هل وقع الشرط في العقد عند البيع أو كان ركوبه للجمل بعد بيعه إباحة من النبي صلى الله عليه وسلم بعد شرائه على طريق العارية، وأصرح ما وقع في ذلك رواية النسائي المذكورة لكن اختلف فيها حماد بن زيد وسفيان بن عيينة، وحماد أعرف بحديث أيوب من سفيان. والحاصل أن الذين ذكروه بصيغة الاشتراط أكثر عددًا من الذين خالفوهم وهذا وجه من وجوه الترجيح، فيكون أصح...".ا.هـ

(٣) ينظر: مقدمة ابن الصلاح (النوع التاسع عشر- المضطرب) (ص٩٣، ٩٤) ط دار الفكر، التقريب والتيسير للنووي (ص٤٣)، الشذا الفياح من علوم ابن الصلاح (١/ ٢١٢)، فتح المغيث (١/ ٢٩٠)، تدريب الراوي (١/ ٣٠٨).

٣ـ روى أبو داود والدارقطني[١] من حديث سليمان بن بلال حدثنا كثير بن زيد عن الوليد بن رباح عن أبي هريرة قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم قال رسول الله صلى الله عليه وسلم «الصلح جائز بين المسلمين إلا صلحًا أحل حرامًا أو حرم حلالًا، والمسلمون على شروطهم»[٢].

ونوقش:

بأنه عام مخصوص والمراد به الشروط الجائزة وليس هذا منها[٣].

٤ـ وقد روى الترمذي والبزار[٤] من حديث كثير بن عبدالله بن عمرو بن عوف المزني عن أبيه عن جده: أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: «الصلح جائز بين المسلمين إلا صُلحًا حّرم حلالًا، أو أحلَّ حرامًا، والمسلمون على شروطهم إلا شرطًا حرَّم حلالًا، أو أحلّ حرامًا»[٥].

---

(١) ينظر: المجموع (٩/ ٣٧٦). قال عنه النووي: رواه أبو داود بإسناد حسن أو صحيح.

(٢) أخرجه أبو داود في السنن، كتاب الأقضية، باب في الصلح، (٥/ ٤٤٦) برقم (٣٥٩٤)، والدارقطني في السنن، كتاب البيوع، (٣/ ٤٢٦) برقم (٢٨٩٠)، وابن حبان في صحيحه كما في الإحسان في تقريب صحيح ابن حبان (١١/ ٤٨٨) برقم (٥٠٩١) قال المحقق:" إسناده حسن. كثير بن زيد: هو الأسلمي، مختلف فيه، وهو حسن الحديث لابأس به. وباقي رجاله ثقات رجال الصحيح غير الوليد بن رباح، وهو صدوق".

(٣) ينظر: المجموع (٩/ ٣٧٧).

(٤) ينظر: مجموع الفتاوى (٢٩/ ١٤٧).

(٥) أخرجه الترمذي في السنن، كتاب الأحكام عن رسول الله صلى الله عليه وسلم، باب ما ذكر عن رسول الله صلى الله عليه وسلم في الصلح بين الناس، (٣/ ٦٢٦) برقم (١٣٥٢) ط الحلبي. قال الترمذي:" هذا حديث حسن صحيح"، وابن ماجه في السنن، كتاب الأحكام، باب الصلح،

وجه الاستدلال: أن الحديث جاء عامًا في وجوب الوفاء بالشروط، بما يدل على صحة الشرط مالم يخالف نصوص الشرع، ومن ثم يكون الشرط المانع من التصرف جائزًا لعدم ورود ما دل على تحريمه ومنعه.

ونوقش بأن الحديث ضعيف لا يحتج به:

قال ابن حزم:" أما الرواية عن النبي صلى الله عليه وسلم فساقطة؛ لأنه انفرد بها كثير بن عبدالله بن زيد بن عمر - وهو ساقط - متفق على اطراحه، وأن الرواية عنه لا تحل"[(١)].

وقال شيخ الإسلام ابن تيمية:" لكن كثير بن عمرو ضعفه الجماعة. وضرب أحمد على حديثه في المسند؛ فلم يحدث به. فلعل تصحيح الترمذي له لروايته من وجوه"[(٢)].

ويجاب على ذلك من وجوه:

الأول: بأن ابن حزم قد خلط بين كثير بن زيد، وكثير بن عبدالله بن عمرو بن عوف، فقال كلامه السابق. وتعقبه الخطيب البغدادي بأن الحديث عند أبي داود من رواية كثير بن زيد عن الوليد بن رباح عن أبي هريرة، وعند الترمذي من رواية كثير بن عبدالله بن عمرو بن عوف عن أبيه عن جده، فهما اثنان اشتركا في الاسم وسياق المتن، واختلفا في النسب والسند، فظنهما ابن حزم واحدا وكثير بن زيد لم يوصف بشيء مما قال بخلاف كثير بن عبدالله[(٣)].

(٣/ ٤٤٠) برقم (٢٣٥٣)، والحاكم في المستدرك (٤/ ١٣٣) برقم (٧٠٥٩) قال الذهبي في تعليقه:"واه"، والبزار في مسنده (١٤/ ٣٨٨) برقم (٨١١٦) بلفظ" الصلح جائز بين المسلمين".

(١) ينظر: المحلى بالآثار (٦/ ٤٦٧).

(٢) ينظر: مجموع الفتاوى (٢٩/ ١٤٧).

(٣) ينظر: تهذيب التهذيب (٨/ ٤١٥).

والثاني: بأن كثير بن عبدالله المزني، وإن كان الأكثرون على تضعيفه[١]، حتى رماه بعض الأئمة بأنه كان أحد الكذابين، أو أحد أركان الكذب، وأنه يروي عن أبيه عن جده نسخة موضوعة لا يحل ذكرها في الكتب ولا الرواية عنه[٢]، إلا أن الإمام البخاري كان حسن الرأي فيه، وتبعه تلميذه الإمام الترمذي. قال الترمذي:" قلت لمحمد في حديث كثير بن عبدالله عن أبيه عن جده في الساعة التي ترجى في يوم الجمعة كيف هو؟ قال: هو حديث حسن، إلا أن أحمد – يعني الإمام أحمد بن حنبل- كان يحمل على كثيرٍ يضعفه"[٣].

والثالث: بأن للحديث شاهدًا من حديث أبي هريرة رضي الله عنه يُحَسَّن به على الأقل- وقد سبق تخريجه-.

٥ـ وقد روى أبو بكر البزار[٤] أيضا عن محمد بن عبد الرحمن بن البيلماني عن أبيه عن ابن عمر قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : «الناس على شروطهم ما وافقت الحق»[٥].

---

(١) ينظر ترجمته في: الجرح والتعديل (٧/ ١٥٤) رقم (٨٥٨)، المجروحين لابن حبان (٢/ ٢٢١) رقم (٨٩٣)، تهذيب الكمال (٢٤/ ١٣٦) رقم (٤٩٤٨).

(٢) قال ابن حجر في تقريب التهذيب (ص٤٦٠) رقم (٥٦١٧):" كثير بن عبدالله بن عمرو بن عوف المزني المدني، ضعيف، أفرط من نسبه إلى الكذب".

(٣) تهذيب التهذيب (٨/ ٤٢٢). وينظر: الشيخ أحمد شاكر في تعليقه على مسند الإمام أحمد (٣/ ٢٣٨).

(٤) ينظر: الفتاوى الكبرى (٤/ ٨٩)، مجموع الفتاوى (٢٩/ ١٤٧).

(٥) أخرجه البزار في مسنده (١٢/ ٣٢) برقم (٥٤٠٨) بلفظ:" المنحة مردودة، والناس على شروطهم ما وافق الحق".

وعلّق شيخ الإسلام بعد أن أورد هذه الأحاديث، فقال:" وهذه الأسانيد - وإن كان الواحد منها ضعيفًا- فاجتماعها من طرق يشد بعضها بعضا. وهذا المعنى هو الذي يشهد له الكتاب والسنة، وهو حقيقة المذهب"[١].

٦ـ وبأحاديث الأمر بالوفاء بالعهود والمواثيق والشروط، وهي كثير جدًا منها[٢]:

- ما في الصحيحين عن عبدالله بن عمر قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم«أربع من كن فيه كان منافقًا خالصًا ومن كانت فيه خصلة منهن كانت فيه خصلة من النفاق حتى يدعها: إذا حدث كذب وإذا وعد أخلف وإذا عاهد غدر وإذا خاصم فجر»[٣].

- وفي الصحيحين عن عبدالله بن عمر قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم «ينصب لكل غادر لواء يوم القيامة»[٤].

- وفي صحيح مسلم عن أبي سعيد عن النبي صلى الله عليه وسلم قال: «لكل غادر لواء عند استه يوم القيامة»[٥] . وفي رواية: «لكل غادر لواء يوم القيامة يعرف به بقدر غدرته، ألا ولا غادر أعظم غَدْرةً-في صحيح مسلم "غدرًا"- من أمير عامّةٍ»[٦].

وفي الباب عن عائشة مرفوعًا عند الحاكم في المستدرك (٢/ ٥٧) برقم (٢٣١٠)، بلفظ:" «المسلمون عند شروطهم ما وافق الحق».

(١) ينظر: مجموع الفتاوى (٢٩/ ١٤٧).

(٢) ينظر: مجموع الفتاوى (٢٩/ ١٤٤، ١٤٥).

(٣) أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب الإيمان، باب علامة المنافق، (١/ ١٦) برقم (٣٤)، ومسلم في صحيحه، كتاب الإيمان، باب بيان خصال المنافق، (١/ ٧٨) برقم (٥٨) (١٠٦).

(٤) أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب الفتنن، باب إذا قال عند قوم شيئًا، ثم خرج فقال بخلافه، (٩/ ٥٧) برقم (٧١١١)، ومسلم في صحيحه، كتاب الجهاد والسير، باب تحريم الغدر، (٣/ ١٣٥٩) برقم (١٧٣٥) (٩) واللفظ للبخاري، وعند مسلم بلفظ: "يرفع لكل غادر لواء"،وأيضًا: "لكل غادر لواء يوم القيامة".

(٥) أخرجه مسلم في صحيحه، كتاب الجهاد والسير، باب تحريم الغدر، (٣/ ١٣٦١) برقم (١٧٣٨) (١٥).

(٦) أخرجه مسلم في صحيحه، كتاب الجهاد والسير، باب تحريم الغدر، (٣/ ١٣٦١) برقم (١٧٣٨) (١٦).

وجه الاستدلال من هذه الأحاديث:

أن السنة قد جاءت بالأمر بالوفاء بالعهود والشروط والعقود وبأداء الأمانة ورعاية ذلك والنهي عن الغدر ونقض العهود والخيانة والتشديد على من يفعل ذلك، ولما كان الأصل فيها الحظر والفساد إلا ما أباحه الشرع: لم يجز أن يأمر بها مطلقا ويذم من نقضها وغدر مطلقا، كما أن قتل النفس لما كان الأصل فيه الحظر إلا ما أباحه الشرع أو أوجبه لم يجز أن يؤمر بقتل النفوس ويحمل على القدر المباح؛ بخلاف ما كان جنسه واجبا كالصلاة والزكاة فإنه يؤمر به مطلقا، وإن كان لذلك شروط وموانع فينهى عن الصلاة بغير طهارة وعن الصدقة بما يضر النفس ونحو ذلك، وكذلك الصدق في الحديث مأمور به وإن كان قد يحرم الصدق أحيانا لعارض ويجب السكوت أو التعريض، وإذا كان جنس الوفاء ورعاية العهد مأمورا به: علم أن الأصل صحة العقود والشروط؛ إذ لا معنى للتصحيح إلا ما ترتب عليه أثره وحصل به مقصوده، ومقصود العقد: هو الوفاء به، فإذا كان الشارع قد أمر بمقصود العهود دل على أن الأصل فيها الصحة والإباحة[1].

٧ـ ما روي عن ابن مسعود رضي الله عنه ، أنه ابتاع جارية من امرأته زينب الثقفية واشترطت عليه إن بعتها فهي لها بالثمن الذي تبيعها به، فسأل عبد الله ابن مسعود عن ذلك عمر بن الخطاب فقال عمر: ""لا تقربها ولأحد فيها شرط" [2]

وجه الدلالة:

أن قول عمر رضي الله عنه " لا تقربها " يدل على أن الشرط لو كان فاسداً لم يمنع من قربانها، إذ الفاسد لا أثر له.

---

(١) ينظر: مجموع الفتاوى (٢٩/ ١٤٦).

(٢) أخرجه الإمام مالك في الموطأ، (٤/ ٨٩٠) برقم (٢٢٨٠) ط مؤسسة زايد، ومن طريقه البيهقي في السنن الكبرى (١١/ ٢٣٩) برقم (١٠٩٣٢) ط هجر، وعبد الرزاق في المصنف (٨/ ٥٦) برقم (١٤٢٩١)، وابن أبي شيبة (٤/ ٤٢٥) برقم (٢١٧٥٧).

٨ـ وروي: "أن عثمان رضي الله عنه باع دارًا واشترط سُكناها شهرًا"[١]. كما روى ذلك عمر بن شبة في أخبار عثمان: أنه اشترى من صهيب دارا وشرط أن يقفها على صهيب وذريته من بعده[٢].

وجه الدلالة:

أن الملك يستفاد به تصرفات متنوعة. فكما يجوز استثناء بعض المبيع وبعض منافعه، فإنه يجوز أيضًا استثناء بعض التصرفات كالمنع من البيع لحين الوفاء بباقي الثمن[٣].

ونوقش:

بأن القياس مقدم على حديث عثمان رضي الله عنه[٤].

٨ـ أن العقود والشروط من باب الأفعال العادية، والأصل فيها عدم التحريم فيستصحب عدم التحريم فيها حتى يدل دليل على التحريم، كما أن الأعيان: الأصل فيها عدم التحريم، وقوله تعالى: {وقَد فَصَّلَ لَكُم ما حرَمَّ عَلَيْكُم}[٥] عام في الأعيان والأفعال؛ وإذا لم تكن حرامًا لم تكن فاسدة؛ لأن الفساد إنما ينشأ من التحريم، وإذا لم تكن فاسدة كانت صحيحة[٦].

القول الراجح:

بعد عرض الأقوال في المسألة وذكر أدلة كل فريق وما ورد عليها من مناقشات، فإن الذي يظهر لي وأميل إليه والله أعلم هو رجحان القول الثالث بأن الشرط صحيح والبيع صحيح، وذلك لوجوه:

---

(١) البيان للعمراني (٥/ ١٣٦)

(٢) ينظر: الفتاوى الكبرى (٤/ ٨٢)، مجموع الفتاوى (٢٩/ ١٣٧).

(٣) ينظر: الفتاوى الكبرى (٤/ ٨٢)، مجموع الفتاوى (٢٩/ ١٣٧).

(٤) ينظر: البيان للعمراني (٥/ ١٣٧)

(٥) سورة: الأنعام، آية ١١٩

(٦) ينظر: مجموع الفتاوى (٢٩/ ١٥٠).

الأول: لقوة أدلته. ومنها عموم قوله صلى الله عليه وسلم:" المسلمون على شروطهم". ولقوله صلى الله عليه وسلم؛ «من باع نخلا قد أبرت فثمرتها للبائع، إلا أن يشترط المبتاع». "فجوز للمشتري اشتراط زيادة على موجب العقد المطلق وهو جائز بالإجماع، ويملكان اشتراط النقص منه بالاستثناء، كما نهى النبي - صلى الله عليه وسلم - عن الشياه إلا أن تعلم فدل على جوازها إذا علمت، وكما استثنى جابر ظهر بعيره إلى المدينة، وقد أجمع المسلمون فيما أعلمه على جواز استثناء الجزء الشائع مثل أن يبيعه الدار إلا ربعها أو ثلثها، واستثناء الجزء المعين إذا أمكن فصله بغير ضرر"[1]. وللأثر الوارد عن عمر رضي الله عنه لما قال لابن مسعود :" لا تقربها ولأحد فيها شرط".

الثاني: أن الشرط المانع من التصرف شرط لا ينافي مقتضى العقد بل يلائم مقتضاه، وتظهر أهميته في أنه استيثاق من البائع في البيع بثمن مؤجل، وقد أجمعوا على جواز شرط الرهن والضمين، فكذلك الشرط المانع من التصرف في المبيع.

الثالث: وكذلك لأن الشرط المانع من التصرف ليس شرطًا مؤبدًا، وإنما هو شرط مؤقت معلق على وفاء المشتري بسداد باقي ثمن المبيع.

الرابع: أن الراجح هو صحة الشروط المقترنة بالعقد مطلقًا ما لم تخالف نصًا من نصوص الشريعة.

الخامس: أنه مقتضى القياس: قال شيخ الإسلام ابن تيمية:" والقياس المستقيم في هذا الباب الذي عليه أصول أحمد وغيره من فقهاء الحديث: أن اشتراط الزيادة على مطلق العقد واشتراط النقص: جائز؛ ما لم يمنع منه الشرع. فإذا كانت الزيادة في العين

---

(١) ينظر: الفتاوى الكبرى (٤/ ١٠٢).

أو المنفعة المعقود عليها والنقص من ذلك على ما ذكرت فالزيادة في الملك المستحق بالعقد والنقص منه كذلك. فإذا شرط على المشتري أن يعتق العبد أو يقف العين على البائع أو غيره أو أن يقضي بالعين دينا عليه لمعين أو غير معين أو أن يصل به رحمه أو نحو ذلك: فهو اشتراط تصرف مقصود"[1].ا.هـ

السادس: أن الشرط المانع من التصرف قد جرى به العرف بين الناس، وأصبحوا يتعاملون به دون نكير؛ لذا كان القول بجوازه هو الأولى بالقبول لعدم مخالفته مقاصد الشرع.

السابع: أن الأصل في المعاملات الإباحة، مالم يوجد ما يدل على الحرمة.

الوجه الثامن: أن اشتراط المنع من التصرف مظنة الحاجة إليها من قبل البائع، وفي القول بجوازه رفع للحرج والمشقة التي بنيت عليها الشريعة.

---

(١) ينظر: مجموع الفتاوى (٢٩/ ١٧٦، ١٧٧).

المبحث الثاني
أثر الشرط المانع من التصرف وجزاء مخالفته

لبيان أثر الشرط المانع من التصرف وجزاء مخالفته، تم تقسيم هذا المبحث إلى مطلبين: نعالج في الأول الآثار المترتبة على القول بصحة الشرط المانع من التصرف في المبيع. وفي الثاني: جزاء مخالفة المشتري الشرط المانع من التصرف.

المطلب الأول:
الآثار المترتبة على القول بصحة الشرط المانع من التصرف في المبيع.

يترتب على القول بصحة الشرط المانع من التصرف في المبيع، أن يوجد مانع وعائق يحول بين المشتري وبين المبيع يمنعه من التصرف فيه، بحيث لا يجوز للمشتري أن يتصرف في هذا المبيع بأي تصرف من شأنه نقل ملكية المبيع لشخص آخر، أو ترتيب حق عيني عليه، ومن ثم لا يجوز للمشتري بيع العين المشتراة، أو تقرير حق رهن عليها، أو هبتها والتبرع بها لشخص آخر.

وكل هذه الموانع والعوائق بين المشتري وبين المبيع متوقفة على قيام المشتري بالوفاء بباقي ثمن المبيع المؤجل، فإذا ما قام المشتري بالسداد الكامل للثمن، انتقلت إليه ملكية المبيع، وجاز له أن يتصرف فيها بجميع أنواع التصرف التي كانت ممنوعة في حقه من قبل تصرف المالك في ملكه، من بيع ورهن وهبة وغيرها.

- كما يحق للبائع الرجوع على المشتري بما نقصه الشرط من الثمن.

-وللبائع أيضًا أخذ المبيع مع الزيادة المنفصلة، إلا أن يتصرف فيه المشتري تصرفا يمنع الرجوع فيه، فيأخذ قيمته.

- وللمشتري الرجوع بزيادة الثمن إن كان هو المشترط؛ لأن البائع إنما سمح ببيعها بهذا الثمن، لما يحصل له من الغرض بالشرط، والمشتري إنما سمح بزيادة الثمن من

أجل شرطه، فإذا لم يحصل غرضه وجب عليه أن يرجع بما سمح به، كما لو وجده معيبًا.

- أن تصرف المشتري في المبيع لا يحصل به ملك، سواء اتصل به القبض أو لم يتصل، ومن ثم لا ينفذ تصرف المشتري فيه ببيع ولا هبة ولا غيرها من أنواع التصرفات[١].

-وعلى المشتري رد المبيع مع نمائه المتصل والمنفصل، وأجرة مثله مدة بقائه في يده، وإن نقص ضمن نقصه؛ لأنها جملة مضمونة، فأجزاؤها تكون مضمونة أيضا.

-وإن تلف المبيع في يد المشتري فعليه ضمانه بقيمته يوم التلف؛ لأنه قبضه بإذن مالكه فأشبه العارية، وقيل: يلزمه قيمته أكثر ما كانت، فيخرج هاهنا على الغصب، وهو أولى؛ لأن العين كانت على ملك صاحبها في حال زيادتها، وعليه ضمان نقصها مع زيادتها، فكذلك في حال تلفها، كما لو أتلفها بالجناية[٢].

-وأنه إذا باع المشتري المبيع لم يصح؛ لأنه باع ملك غيره بغير إذنه، وعلى المشتري رده على البائع الأول؛ لأنه مالك، ولبائعه أخذه حيث وجد، ويرجع المشتري الثاني بالثمن على الذي باعه. فإن تلف في يد المشتري الثاني، فللبائع مطالبة من شاء منهما؛ لأن الأول ضامن، والثاني قبضه من يد ضامنه بغير إذن صاحبه، فكان ضامنًا. فإن كانت قيمته أكثر من ثمنه، فضمن الثاني لم يرجع بالفضل على الأول؛ لأن التلف في يده فاستقر الضمان عليه، فإن ضمن الأول رجع بالفضل على الثاني[٣].

---

(١) ينظر: المغني (٤/ ١٧٢).

(٢) ينظر: المغني (٤/ ١٧٣).

(٣) ينظر: المغني (٤/ ١٧٤).

-وأنه لو كان المبيع دارًا فبنى المشتري فيها بناء، أو كانت أرضًا فغرس فيها غرسًا، لم يكن للبائع قلع بنائه، وقيل له: إما أن تعطيه قيمة بنائه وغرسه قائمًا، أو تقلعه وتعطيه ما نقص من قيمته[١]. وقال الإمام أبو حنيفة: ليس للبائع استرجاع الدار ويأخذ قيمتها من المشتري. وقال أبو يوسف ومحمد: ينقض البناء وترد الدار على بائعها[٢].

-إذا حصل زيادة في المبيع ثم تلفت يضمن المشتري تلك الزيادة؛ لأنها زيادة في عين مضمونة، أشبهت الزيادة في المغصوب، ويحتمل أن لا يضمنها؛ لأنه دخل على أن لا يكون في مقابلة الزيادة عوض، فعلى هذا تكون الزيادة أمانة في يده، فإن تلفت بتفريطه أو عدوانه ضمنها وإلا فلا، وإن تلفت العين بعد زيادتها أسقط تلك الزيادة من القيمة، وضمنها بما بقي من القيمة حين التلف[٣].

-وأنه إذا أتلف البائع الثمن ثم أفلس فله الرجوع في المبيع وللمشتري أسوة الغرماء، وبهذا قال الشافعي، وقال أبو حنيفة: المشتري أحق بالمبيع من سائر الغرماء؛ لأنه في يده فكان أحق به كالمرتهن، فيقال لهم: إن المشتري لم يقبضه وثيقة فلم يكن أحق به كما لو كان وديعة عنده بخلاف المرتهن فإنه قبضه على أنه وثيقة بحقه[٤].

---

(١) ينظر: الحاوي الكبير (٥/ ٣١٧).

(٢) ينظر: بدائع الصنائع (٥/ ٣٠٤).

(٣) ينظر: المغني (٤/ ١٧٥).

(٤) ينظر: المغني (٤/ ١٧٥).

المطلب الثاني:
جزاء مخالفة المشتري الشرط المانع من التصرف.

إن حكمنا بصحة الشرط المانع من التصرف، فأوفى المشتري بما شرط عليه، فقد تم البيع وانتقلت ملكية المبيع إليه-كما تقدم-، وأما إذا لم يف المشتري بما شرط عليه فقد اختلف القائلون بصحة الشرط المانع من التصرف في جزاء مخالفة المشتري لهذا الشرط على وجهين، ذكرهما العلامة ابن قدامة[١]، وشيخ الإسلام ابن تيمية[٢]:

الوجه الأول: يجبر المشتري على الوفاء بالشرط (تنفيذ مقتضى الشرط)؛ لاستحقاقه عليه بالشرط، ولأن الشرط المانع إذا صح تعلق بعينه فيجبر عليه.

الوجه الثاني: لا يجبر المشتري على الوفاء بالشرط (تنفيذ مقتضى الشرط)؛ لاستقرار ملكه عليه، وعلى هذا يثبت للبائع خيار الفسخ، واسترداد المبيع مرةً أخرى، وبين الرضا بالعقد دون الشرط المانع من التصرف؛ لأنه لم يُسَلِّم له ما شرطه له.

أدلة الوجه الأول:

يستدل لهذا الوجه على إجبار المشتري بتنفيذ مقتضى الشرط بالآيات القرآنية والأحاديث النبوية الكثيرة في وجوب الوفاء بالعقود والعهود والشروط والمواثيق، وقد سبق ذكر بعضها في أثناء ذكر أدلة القائلين بجواز الشرط المانع من التصرف في البيع، وأن الشرط صحيح والبيع صحيح.

-ولأن الشرط إذا صح مستحق عليه، تعلق بعينه، فيجبر عليه[٣].

-كما يمكن أن يستدل له أيضًا بأنه قد ترتب على هذا الشرط حق البائع، فإن قيل إنه لا يجبر على تنفيذ الشرط مع وجود هذا الحق، يقال له: إن العقد تم بالتراضي بين

---

(١) ينظر: المغني (٤/ ١٧١)، الكافي في فقه الإمام أحمد (٢/ ٢٣).

(٢) ينظر: الفتاوى الكبرى (٥/ ٣٨٩).

(٣) ينظر: المغني (٤/ ١٧١)، الكافي في فقه الإمام أحمد (٢/ ٢٣).

الطرفين، وعدم مراعاة الحقوق يؤدي إلى ضياعها. فكل ما أوجبه واحد من المتعاقدين على نفسه، يكون للطرف الآخر أن يطلب منه ما أوجبه العقد من فعل أو ترك أو نفع ونحوه، ومن ثم يجبر على الوفاء به.

أدلة الوجه الثاني:

واستدل على عدم إجبار المشتري لتنفيذ مقتضى الشرط بأن الشرط لا يوجب فعل المشروط بدليل ما لو شرط الرهن أو الضمين، فيثبت للبائع خيار الفسخ لأنه لم يسلِّم له ما شرطه له، أشبه ما لو شرط عليه رهنا[1]. وعلى هذا يكون للبائع فسخ البيع واسترداد المبيع مرة أخرى.

القول الراجح:

والذي يظهر لي هو رجحان الوجه الثاني بأنه يثبت للبائع خيار الفسخ، وعليه فإنه يسترد المبيع مرة أخرى، وذلك لوجوه:

الأول:أن عقد البيع من عقود الرضا وهذا يقتضي أن لا يجبر أحد العاقدين إلا برضاه، وقد قال تعالى: {لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ مِنْكُمْ} [النساء: ٢٩]. فليس هناك في نصوص الشرع -حسب علمي- ما يبيح للبائع إجبار المشتري على الوفاء بالشرط الوارد في العقد.

الثاني: أن هذا هو القول الموافق للنصوص التي تثبت الفسخ في العقود إذا لم ينفذ أو يف أحد المتعاقدين بالشروط المفروضة عليه.

الثالث: أن في هذا القول إرفاقًا بالمتعاقدين، وعدم تخصيص أحدهما بالضرر الناشيء عن عدم تنفيذ مقتضى الشرط، فلا ضرر ولا ضرار.

---

(١) ينظر: المغني (٤/ ١٧١).

الرابع: أن هذا القول يحقق العدالة للبائع والمشتري معًا التي هي إحدى مقاصد الشرع، إذ إن إجبار المشتري على الوفاء بالشرط، لا يخلو من ظلم واعتساف يلحق به، في حين أن فسخ العقد يحقق المطلوب للطرفين، فإن شاء البائع فسخ واسترد المبيع، وإن شاء أمضى العقد بدون الشرط.

والحمد لله رب العالمين.

الخاتمة

الحمد لله الذي بنعمه تتم الصالحات، والشكر له على ما وفق من إتمام هذا البحث، وأسأله المزيد من فضله.

وبعد، فقد أسفر البحث عن مجموعة من النتائج أبرزها فيما يأتي:

١- معنى الشرط في هذا البحث هو:" إلزام أحد المتعاقدين الآخر بسبب العقد، ماله فيه منفعة".

٢- محل المعتبر منها ما كان في صلب العقد على ما ذهب إليه جمهور الفقهاء، وإن اعتبر الشافعية على الصحيح في المذهب والحنابلة، أن الشرطَ الذي يُشترط بعد تمام العقد في زمن خياري المجلس والشرط، ك

٣- ما رجَّح شيخ الإسلام ابن تيمية وتبعه تلميذه العلامة ابن القيم صحةَ الشرط المتقدم على العقد أيضًا.

٤- أن تعريف التصرف الشرعي الذي يرتضيه الباحث هو: ما يصدر عن الشخص من قول أوفعل.

٥- أن مفهوم الشرط المانع من التصرف هو: إيقاف الأثر الناقل للملكية للمشتري إلى حين وفائه بكامل الثمن.

٦- اختلف الفقهاء في حكم الشرط المانع من التصرف في المبيع على ثلاثة أقوال: القول الأول: أن الشرط باطل والبيع باطل. القول الثاني: أن الشرط باطل والبيع صحيح. القول الثالث: أن الشرط صحيح والبيع صحيح.

٧- أن الراجح في حكم الشرط المانع من التصرف: أن الشرط صحيح والبيع صحيح.

٨- يرجع سبب الخلاف في هذه المسألة إلى تعارض الأحاديث في بيع و شرط.

٩- يترتب على القول بصحة الشرط المانع من التصرف في المبيع أنه لا يجوز للمشتري أن يتصرف في هذا المبيع بأي تصرف من شأنه نقل ملكية المبيع لشخص آخر.

١٠-اختلف القائلون بصحة الشرط المانع من التصرف في جزاء مخالفة المشتري لهذا الشرط على وجهين: أحدهما: يجبر المشتري على الوفاء بالشرط، والثاني: لا يجبر المشتري على الوفاء بالشرط، وإنما يثبت للبائع خيار الفسخ، وهو ما رجحه الباحث.

فهرس المصادر والمراجع

القرآن الكريم.

١. أثر العرف في التشريع الإسلامي، د. السيد صالح عوض، ط دار الكتاب الجامعي.

٢. إحكام الأحكام شرح عمدة الأحكام؛ لابن دقيق العيد (ت٧٠٢هـ)، ط مؤسسة الرسالة.

٣. الإحكام في أصول الأحكام؛ لأبي الحسن سيف الدين علي بن أبي علي الآمدي (ت ٦٣١هـ)، تحقيق عبد الرزاق عفيفي، المكتب الإسلامي، بيروت- دمشق- لبنان

٤. الاختيار لتعليل المختار؛ لعبدالله بن محمود بن مودود الحنفي (ت ٦٨٣هـ)، مطبعة الحلبي – القاهرة، ١٣٥٦ هـ - ١٩٣٧ م

٥. أساس البلاغة؛ لمحمود بن عمرو بن أحمد، الزمخشري جار الله (ت ٥٣٨هـ) تحقيق: محمد باسل عيون السود، دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان،الطبعة: الأولى، ١٤١٩ هـ - ١٩٩٨ م

٦. الأم؛ للإمام الشافعي أبي عبدالله محمد بن إدريس المطلبي القرشي المكي (ت ٢٠٤هـ)، دار المعرفة – بيروت، ١٤١٠هـ/ ١٩٩٠م

٧. الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف (المطبوع مع المقنع والشرح الكبير)؛ لعلاء الدين أبو الحسن علي بن سليمان بن أحمد المَرْداوي (ت ٨٨٥ هـ)ـ تحقيق: الدكتور عبدالله بن عبد المحسن التركي - الدكتور عبد الفتاح محمد الحلو، : هجر للطباعة والنشر والتوزيع والإعلان، القاهرة - جمهورية مصر العربية، الطبعة: الأولى، ١٤١٥ هـ - ١٩٩٥م.

٨. البحر الرائق شرح كنز الدقائق؛ لزين الدين بن إبراهيم بن محمد، المعروف بابن نجيم المصري (ت ٩٧٠هـ)، وفي آخره: تكملة البحر الرائق لمحمد بن حسين بن علي الطوري الحنفي القادري (ت بعد ١١٣٨هـ)، وبالحاشية: منحة الخالق لابن عابدين، دار الكتاب الإسلامي.

٩. بحر المذهب (في فروع المذهب الشافعي)؛ للروياني، أبي المحاسن عبد الواحد بن إسماعيل (ت ٥٠٢ هـ)، تحقيق طارق فتحي السيد، دار الكتب العلمية-بيروت-لبنان، الطبعة: الأولى، ٢٠٠٩م.

١٠. بداية المجتهد ونهاية المقتصد؛ لأبي الوليد محمد بن أحمد بن محمد بن أحمد بن رشد القرطبي، الشهير بابن رشد الحفيد (ت ٥٩٥هـ)، دار الحديث – القاهرة، ١٤٢٥هـ - ٢٠٠٤ م.

١١. بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع؛ لعلاء الدين، أبو بكر بن مسعود بن أحمد الكاساني الحنفي (ت ٥٨٧هـ)، دار الكتب العلمية-بيروت-لبنان، الطبعة: الثانية، ١٤٠٦هـ - ١٩٨٦م.

١٢. البناية شرح الهداية؛ لأبي محمد محمود بن أحمد بن موسى الغيتابى الحنفى، بدر الدين العينى (ت ٨٥٥هـ)، دار الكتب العلمية - بيروت، لبنان، الطبعة: الأولى، ١٤٢٠ هـ - ٢٠٠٠م.

١٣. البيان في مذهب الإمام الشافعي؛ لأبي الحسين يحيى بن أبي الخير العمراني اليمني الشافعي (ت ٥٥٨هـ)، تحقيق قاسم محمد النوري، دار المنهاج – جدة، الطبعة: الأولى، ١٤٢١ هـ- ٢٠٠٠ م.

١٤. البيان والتحصيل والشرح والتوجيه والتعليل لمسائل المستخرجة؛ لأبي الوليد محمد بن أحمد بن رشد القرطبي (ت ٥٢٠هـ)، تحقيق د محمد حجي وآخرين، دار الغرب الإسلامي، بيروت – لبنان، الطبعة: الثانية، ١٤٠٨ هـ - ١٩٨٨م.

١٥. تاج العروس من جواهر القاموس؛ لمحمّد بن محمّد بن عبد الرزّاق الحسيني، أبو الفيض، الملقّب بمرتضى الزَّبيدي (ت ١٢٠٥هـ)، تحقيق مجموعة من المحققين، دار الهداية للطباعة والنشر والتوزيع، ١٩٦٥م.

١٦. التاج والإكليل لمختصر خليل؛ لمحمد بن يوسف بن أبي القاسم بن يوسف العبدري الغرناطي، أبي عبدالله المواق المالكي (ت ٨٩٧هـ)، دار الكتب العلمية-بيروت-لبنان،الطبعة: الأولى، ١٤١٦هـ-١٩٩٤م.

١٧. تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق؛ لعثمان بن علي بن محجن، فخر الدين الزيلعي الحنفي (ت ٧٤٣ هـ)، الحاشية: شهاب الدين أحمد بن محمد بن أحمد بن يونس بن إسماعيل بن يونس الشِّلْبِيُّ (ت ١٠٢١ هـ)، المطبعة الكبرى الأميرية - بولاق، القاهرة، الطبعة: الأولى، ١٣١٣ هـ.

١٨. تهذيب اللغة؛ لمحمد بن أحمد بن الأزهري الهروي، أبي منصور (ت ٣٧٠هـ)، تحقيق محمد عوض مرعب، دار إحياء التراث العربي – بيروت، الطبعة: الأولى، ٢٠٠١م

١٩. التهذيب في فقه الإمام الشافعي؛ لمحيي السنة، أبي محمد الحسين بن مسعود بن محمد بن الفراء البغوي الشافعي (ت ٥١٦ هـ)، تحقيق عادل أحمد عبد الموجود، علي محمد معوض، دار الكتب العلمية-بيروت- لبنان، الطبعة: الأولى، ١٤١٨ هـ - ١٩٩٧م.

٢٠. تيسير التحرير ؛ لمحمد أمين بن محمود البخاري المعروف بأمير بادشاه الحنفي (ت ٩٧٢ هـ)، مصطفى البابي الحلَبِي - مصر (١٣٥١ هـ - ١٩٣٢ م).

٢١. الجوهرة النيرة على مختصر القدوري،لأبي بكر بن علي بن محمد الحدادي العبادي الزَّبِيدِيّ اليمني الحنفي (ت: ٨٠٠هـ)، المطبعة الخيرية، الطبعة: الأولى، ١٣٢٢هـ.

٢٢. حاشية الخلوتي على منتهى الإرادات، لمحمد بن أحمد بن علي البهوتي الخَلْوَتي (ت ١٠٨٨ هـ)

٢٣. حاشية الدسوقي على الشرح الكبير على مختصر خليل للدردير؛ لمحمد بن أحمد بن عرفة الدسوقي المالكي (المتوفى: ١٢٣٠هـ)، دار الفكر-بيروت، بدون طبعة وبدون تاريخ

٢٤. حاشية الروض المربع شرح زاد المستقنع؛ لعبد الرحمن بن محمد بن قاسم العاصمي الحنبلي النجدي (ت ١٣٩٢هـ)، (بدون ناشر)، الطبعة: الأولى - ١٣٩٧ هـ.

٢٥. حاشية الصاوي على الشرح الصغير = بلغة السالك لأقرب المسالك إلى مذهب الإمام مالك، مكتبة مصطفى البابي الحلبي، عام النشر: ١٣٧٢ هـ - ١٩٥٢ م

٢٦. حاشية الصاوي على الشرح الصغير؛ لأبي العباس أحمد بن محمد الخلوتي، الشهير بالصاوي المالكي (المتوفى: ١٢٤١هـ)، الناشر: دار المعارف، بدون طبعة وبدون تاريخ .

٢٧. حاشيتا قليوبي وعميره على شرح العلامة جلال الدين المحلي على منهاج الطالبين للشيخ محيي الدين النووي؛ لأحمد سلامة القليوبي (١٠٦٩ هـ)، وأحمد البرلسي عميرة (٩٥٧هـ)، دار الفكر – بيروت، ١٤١٥هـ-١٩٩٥م

٢٨. حاشيته العدوي على كفاية الطالب الرباني؛ لأبي الحسن علي بن أحمد بن مكرم الصعيدي العدوي (ت ١١٨٩هـ)، الناشر: دار الفكر – بيروت، تاريخ النشر: ١٤١٤هـ - ١٩٩٤م.

٢٩. الحاوي الكبير في فقه مذهب الإمام الشافعي وهو شرح مختصر المزني؛ لأبي الحسن علي بن محمد بن محمد بن حبيب، الشهير بالماوردي (ت ٤٥٠هـ)، دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان، الطبعة الأولى، ١٤١٩هـ-١٩٩٩م.

٣٠. حلية العلماء في معرفة مذاهب الفقهاء؛ لسيف الدين أبو بكر محمد بن أحمد الشاشي القفال، الناشر: مكتبة الرسالة الحديثة - المملكة الأردنية الهاشمية، عمان، الطبعة الأولى، ١٩٨٨ م.

٣١. رد المحتار على الدر المختار للحصفكي شرح تنوير الأبصار للتمرتاشي؛ لابن عابدين، محمد أمين بن عمر بن عبد العزيز عابدين الدمشقي الحنفي (ت ١٢٥٢هـ)، الناشر: دار الفكر-بيروت، الطبعة الثانية، ١٤١٢هـ - ١٩٩٢م.

٣٢. الروض المربع بشرح زاد المستنقع مختصر المقنع؛ لمنصور بن يونس البهوتي (ت: ١٠٥١هـ)، الناشر: دار الركائز للنشر والتوزيع – الكويت، الطبعة الأولى، ١٤٣٨ هـ

٣٣. روضة الطالبين وعمدة المفتين؛ لأبي زكريا محيي الدين يحيى بن شرف النووي (ت ٦٧٦هـ)، المكتب الإسلامي، بيروت- دمشق- عمان، الطبعة الثالثة، ١٤١٢هـ- ١٩٩١م.

٣٤. سنن ابن ماجه؛ لأبي عبدالله محمد بن يزيد القزويني (ت ٢٧٣هـ)، الناشر: دار الرسالة العالمية،الطبعة الأولى، ١٤٣٠ هـ - ٢٠٠٩ م.

٣٥. سنن أبي داود؛ لأبي داود سليمان بن الأشعث بن إسحاق بن بشير بن شداد بن عمرو الأزدي السِّجِسْتاني (ت ٢٧٥هـ)، الناشر: دار الرسالة العالمية، الطبعة الأولى، ١٤٣٠ هـ - ٢٠٠٩ م.

٣٦. سنن الترمذي؛ لمحمد بن عيسى بن سَوْرة أبي عيسى الترمذي(ت ٢٧٩هـ)، تحقيق وتعليق أحمد محمد شاكر وآخرين،، الناشر: شركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي – مصر.

٣٧. السنن الكبير؛ لأبي بكر أحمد بن الحُسَين بن عليٍّ البيهقي (ت ٤٥٨ هـ)، الناشر: مركز هجر للبحوث والدراسات العربية والإسلامية (الدكتور / عبد السند حسن يمامة)، الطبعة: الأولى، ١٤٣٢ هـ - ٢٠١١ م.

٣٨. شرح الزركشي على مختصر الخرقي؛ شمس الدين محمد بن عبدالله الزركشي المصري الحنبلي (ت ٧٧٢هـ)، الناشر: دار العبيكان، الطبعة: الأولى، ١٤١٣ هـ - ١٩٩٣ م.

٣٩. شرح النووي على مسلم= المنهاج شرح صحيح مسلم بن الحجاج؛ لأبي زكريا محيي الدين يحيى بن شرف النووي (ت ٦٧٦هـ)، الناشر: دار إحياء التراث العربي – بيروت، الطبعة: الثانية، ١٣٩٢هـ.

٤٠. شرح تنقيح الفصول؛ لأبي العباس شهاب الدين أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن المالكي الشهير بالقرافي (ت ٦٨٤هـ)، شركة الطباعة الفنية المتحدة، الطبعة الأولى، ١٣٩٣ هـ - ١٩٧٣م .

٤١. شرح صحيح البخاري لابن بطال؛ ابن بطال أبو الحسن علي بن خلف بن عبد الملك (ت ٤٤٩هـ)، مكتبة الرشد - السعودية، الرياض، الطبعة الثانية، ١٤٢٣هـ - ٢٠٠٣م.

٤٢. شرح مختصر خليل للخرشي؛ لمحمد بن عبدالله الخرشي المالكي أبو عبدالله (ت ١١٠١هـ)، الناشر: دار الفكر للطباعة – بيروت، بدون طبعة وبدون تاريخ

٤٣. شرح منتهى الإرادات= دقائق أولي النهى لشرح المنتهى ؛ لمنصور بن يونس البهوتى الحنبلى (ت ١٠٥١هـ)، الناشر: عالم الكتب، الطبعة الأولى، ١٤١٤هـ - ١٩٩٣م.

٤٤. الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية؛ لأبي نصر الجوهري (ت ٣٩٣هـ)، دار العلم للملايين – بيروت، الطبعة الرابعة، ١٤٠٧هـ- ١٩٨٧م.

٤٥. صحيح البخاري=الجامع المسند الصحيح المختصر من أمور رسول الله صلى الله عليه وسلم وسننه وأيامه ؛ لمحمد بن إسماعيل أبو عبدالله البخاري الجعفي(ت٢٥٦)، الناشر: دار طوق النجاة، الطبعة: الأولى، ١٤٢٢هـ

٤٦. صحيح مسلم=المسند الصحيح المختصر بنقل العدل عن العدل إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم؛ لمسلم بن الحجاج أبو الحسن القشيري النيسابوري (ت ٢٦١هـ)،: دار إحياء التراث العربي – بيروت-لبنان.

٤٧. العرف والعادة في رأي الفقهاء عرض نظرية في التشريع الإسلامي؛ للدكتور أحمد فهمي أبو سنة، ط مطبعة الأزهر، ١٩٤٧م.

٤٨. عقد الجواهر الثمينة في مذهب عالم المدينة؛ لأبي محمد جلال الدين عبدالله بن نجم بن شاس المالكي (ت ٦١٦هـ)، دار الغرب الإسلامي، بيروت – لبنان، الطبعة الأولى، ١٤٢٣ هـ - ٢٠٠٣ م.

٤٩. العناية شرح الهداية؛ لمحمد بن محمد بن محمود، أكمل الدين أبو عبدالله ابن الشيخ شمس الدين ابن الشيخ جمال الدين الرومي البابرتي (ت٧٨٦هـ)، الناشر: دار الفكر –بيروت، بدون طبعة وبدون تاريخ.

٥٠. الغرر البهية في شرح البهجة الوردية؛ لزكريا بن محمد بن أحمد بن زكريا الأنصاري الشافعي، زين الدين (ت ٩٢٦هـ)، الناشر: المطبعة الميمنية، بدون طبعة وبدون تاريخ.

٥١. الفتاوى الكبرى؛ لشيخ الإسلام تقي الدين أبو العباس أحمد بن عبد الحليم ابن تيمية (ت ٧٢٨هـ)، الناشر: دار الكتب العلمية-بيروت، الطبعة الأولى، ١٤٠٨هـ - ١٩٨٧م.

٥٢. فتح القدير؛ لكمال الدين محمد بن عبد الواحد السيواسي المعروف بابن الهمام (ت ٨٦١هـ)، الناشر: دار الفكر-بيروت، ، بدون طبعة وبدون تاريخ.

٥٣. الفروع ومعه تصحيح الفروع لعلاء الدين علي بن سليمان المرداوي؛ لمحمد بن مفلح الصالحي الحنبلي (ت ٧٦٣هـ)، الناشر: مؤسسة الرسالة، الطبعة الأولى ١٤٢٤ هـ - ٢٠٠٣ م

٥٤. الفروق= أنوار البروق في أنواء الفروق؛ لأبي العباس شهاب الدين أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن المالكي الشهير بالقرافي (ت ٦٨٤هـ)، الناشر: عالم الكتب، بدون طبعة وبدون تاريخ.

٥٥. القوانين الفقهية ؛ لأبي القاسم، محمد بن أحمد بن محمد بن عبدالله، ابن جزي الكلبي الغرناطي (المتوفى: ٧٤١هـ)، بدون بيانات نشر.

٥٦. كشاف القناع عن متن الإقناع؛ لمنصور بن يونس بن صلاح الدين ابن حسن بن إدريس البهوتى الحنبلى (ت ١٠٥١هـ)، الناشر: دار الكتب العلمية –بيروت – لبنان.

٥٧. كفاية النبيه في شرح التنبيه؛ لأحمد بن محمد بن علي الأنصاري، نجم الدين، المعروف بابن الرفعة (ت ٧١٠هـ)، تحقيق مجدي محمد سرور باسلوم، دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى، ٢٠٠٩ م.

٥٨. لسان العرب؛ لمحمد بن مكرم بن على، جمال الدين ابن منظور الأنصاري الإفريقى (ت ٧١١هـ)، الناشر: دار صادر – بيروت، الطبعة الثالثة - ١٤١٤ هـ

٥٩. المبدع في شرح المقنع؛ لإبراهيم بن محمد بن عبدالله بن محمد ابن مفلح (ت ٨٨٤هـ)، الناشر: دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان، الطبعة الأولى، ١٤١٨هـ-١٩٩٧م.

٦٠. المبسوط؛ لمحمد بن أحمد بن أبي سهل شمس الأئمة السرخسي (ت ٤٨٣هـ)، الناشر: دار المعرفة – بيروت، تاريخ النشر: ١٤١٤هـ - ١٩٩٣م.

٦١. مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر؛ لعبد الرحمن بن محمد المدعو بشيخي زاده (ت ١٠٧٨ هـ)، الناشر: دار إحياء التراث العربي، بدون طبعة وبدون تاريخ.

٦٢. مجموع الفتاوى؛لشيخ الإسلام تقي الدين أبو العباس أحمد بن عبد الحليم بن تيمية (ت ٧٢٨هـ)، الناشر: مجمع الملك فهد لطباعة المصحف الشريف، المدينة النبوية، عام النشر: ١٤١٦هـ/ ١٩٩٥م.

٦٣. المحكم والمحيط الأعظم؛ لأبي الحسن علي بن إسماعيل بن سيده المرسي (ت: ٤٥٨هـ)، الناشر: دار الكتب العلمية – بيروت، الطبعة الأولى، ١٤٢١هـ-٢٠٠٠م.

٦٤. المحلى بالآثار؛ لأبي محمد علي بن أحمد بن سعيد بن حزم الأندلسي القرطبي الظاهري (ت ٤٥٦هـ)، الناشر: دار الفكر – بيروت، بدون طبعة وبدون تاريخ.

٦٥. المحيط البرهاني في الفقه النعماني فقه الإمام أبي حنيفة رضي الله عنه؛ لأبي المعالي برهان الدين ابن مَازَةَ الحنفي (ت ٦١٦هـ)، دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان، الطبعة: الأولى، ١٤٢٤هـ - ٢٠٠٤ م.

٦٦. المدخل الوسيط لدراسة الشريعة الإسلامية والفقه والتشريع، د. نصر فريد واصل، المكتبة التوفيقية، القاهرة.

٦٧. المدخل في الفقه الإسلامي، د. محمد مصطفى شلبي، الدار الجامعية، بيروت، ط١٠، ١٤٠٥هـ-١٩٨٥م.

٦٨. المدخل للفقه الإسلامي، د. محمد سلّام مدكور، دار الكتاب الحديث، القاهرة، ط٢، ١٩٩٦م.

٦٩. المدونة؛ لمالك بن أنس بن مالك بن عامر الأصبحي المدني (ت ١٧٩هـ)، الناشر: دار الكتب العلمية-بيروت، ، الطبعة: الأولى، ١٤١٥هـ - ١٩٩٤م

٧٠. المستدرك على الصحيحين؛ لأبي عبدالله الحاكم محمد بن عبدالله بن محمد بن حمدويه الضبي النيسابوري، المعروف بابن البَيِّع (ت ٤٠٥هـ)، تحقيق: مصطفى عبد القادر عطا، الناشر: دار الكتب العلمية – بيروت، الطبعة: الأولى، ١٤١١ – ١٩٩٠م.

٧١. المستدرك على مجموع فتاوى شيخ الإسلام؛ لتقي الدين أبو العباس أحمد بن عبد الحليم بن تيمية (ت ٧٢٨هـ)، جمعه ورتبه وطبعه على نفقته: محمد بن عبد الرحمن بن قاسم (المتوفى: ١٤٢١هـ)، الطبعة: الأولى، ١٤١٨ هـ

٧٢. المستصفى؛ لأبي حامد محمد بن محمد الغزالي الطوسي (ت ٥٠٥هـ)ـ تحقيق: محمد عبد السلام عبد الشافي، الناشر: دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة: الأولى، ١٤١٣هـ - ١٩٩٣م

٧٣. مسند الإمام أحمد بن حنبل؛لأبي عبدالله أحمد بن محمد بن حنبل بن هلال بن أسد الشيباني (ت ٢٤١هـ)، الناشر: مؤسسة الرسالة، بيروت، الطبعة الأولى، ١٤٢١هـ- ٢٠٠١ م.

٧٤. مسند البزار = البحر الزخار؛ لأبي بكر أحمد بن عمرو بن عبد الخالق العتكي المعروف بالبزار (ت٢٩٢هـ)، تحقيق محفوظ الرحمن زين الله وآخرين، ، الناشر: مكتبة العلوم والحكم - المدينة المنورة، الطبعة: الأولى، (بدأت ١٩٨٨م، وانتهت ٢٠٠٩م).

٧٥. المصباح المنير في غريب الشرح الكبير؛ لأحمد بن محمد بن علي الفيومي ثم الحموي، أبو العباس (ت نحو ٧٧٠هـ)، الناشر: المكتبة العلمية – بيروت.

٧٦. المصنف لابن أبي شيبة = الكتاب المصنف في الأحاديث والآثار؛ لأبي بكر بن أبي شيبة (ت ٢٣٥هـ)، تحقيق كمال يوسف الحوت، الناشر: مكتبة الرشد – الرياض، الطبعة: الأولى، ١٤٠٩هـ.

٧٧. المصنف؛ لأبي بكر عبد الرزاق بن همام بن نافع الحميري اليماني الصنعاني (ت ٢١١هـ)، تحقيق حبيب الرحمن الأعظمي، الناشر: المجلس العلمي - الهند، يطلب من: المكتب الإسلامي – بيروت، الطبعة: الثانية، ١٤٠٣هـ.

٧٨. مطالب أولي النهى في شرح غاية المنتهى؛ لمصطفى بن سعد بن عبده الرحيبانى الحنبلي (ت ١٢٤٣هـ)، الناشر: المكتب الإسلامي، الطبعة: الثانية، ١٤١٥هـ - ١٩٩٤م.

٧٩. معالم السنن وهو شرح سنن أبي داود؛ لأبي سليمان حَمْد بن محمد المعروف بالخطّابي (ت ٣٨٨هـ)، الناشر: المطبعة العلمية – حلب، الطبعة: الأولى ١٣٥١ هـ - ١٩٣٢ م.

٨٠. المعجم الاشتقاقي المؤصل لألفاظ القرآن الكريم (مؤصَّل ببيان العلاقات بين ألفاظ القرآن الكريم بأصواتها وبين معانيها)؛ د. محمد حسن حسن جبل، الناشر: مكتبة الآداب – القاهرة، الطبعة: الأولى، ٢٠١٠ م.

٨١. مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج؛ لشمس الدين محمد بن أحمد الخطيب الشربيني الشافعي (ت ٩٧٧هـ)، الناشر: دار الكتب العلمية -بيروت، الطبعة: الأولى، ١٤١٥هـ - ١٩٩٤م.

٨٢. المغني؛ لابن قدامة، ط دار الفكر، ط١، ١٤٠٥هـ.

٨٣. المغني؛ لأبي محمد موفق الدين عبدالله بن أحمد بن محمد بن قدامة الجماعيلي المقدسي ثم الدمشقي الحنبلي، الشهير بابن قدامة المقدسي (ت ٦٢٠هـ)، الناشر: مكتبة القاهرة.

٨٤. مقاييس اللغة؛ لأحمد بن فارس بن زكرياء القزويني الرازي (ت ٣٩٥هـ)، تحقيق عبد السلام محمد هارون، الناشر: دار الفكر، عام النشر: ١٣٩٩هـ - ١٩٧٩م.

٨٥. الملكية ونظرية العقد في الشريعة الإسلامية، محمد أبو زهرة، دار الفكر العربي، القاهرة.

٨٦. مناهج التحصيل ونتائج لطائف التأويل في شرح المدونة وحل مشكلاتها؛ لأبي الحسن علي بن سعيد الرجراجي (ت بعد ٦٣٣هـ)، الناشر: دار ابن حزم، الطبعة: الأولى، ١٤٢٨ هـ - ٢٠٠٧ م.

٨٧. المنتقى شرح الموطأ؛ لأبي الوليد سليمان بن خلف الباجي الأندلسي (ت ٤٧٤هـ)، الناشر: مطبعة السعادة - بجوار محافظة مصر، الطبعة الأولى، ١٣٣٢ هـ،

٨٨. منتهى الإرادات؛ لتقي الدين محمد بن أحمد الفتوحي الحنبلي الشهير بابن النجار (٩٧٢هـ)، مؤسسة الرسالة- بيروت، الطبعة: الأولى، ١٤١٩هـ - ١٩٩٩م.

٨٩. منح الجليل شرح مختصر خليل؛ لمحمد بن أحمد بن محمد عليش، أبو عبدالله المالكي (ت ١٢٩٩هـ)، الناشر: دار الفكر - بيروت، تاريخ النشر: ١٤٠٩هـ/ ١٩٨٩م.

٩٠. مواهب الجليل في شرح مختصر خليل؛ لشمس الدين أبو عبدالله محمد بن محمد بن عبد الرحمن الطرابلسي المغربي، المعروف بالحطاب الرُّعيني المالكي (ت ٩٥٤هـ)، الناشر: دار الفكر، الطبعة: الثالثة، ١٤١٢هـ - ١٩٩٢م .

٩١. الموطأ، لمالك بن أنس بن مالك بن عامر الأصبحي المدني (ت ١٧٩هـ)، تحقيق د : محمد مصطفى الأعظمي، الناشر: مؤسسة زايد بن سلطان آل نهيان للأعمال الخيرية والإنسانية - أبو ظبي – الإمارات، الطبعة: الأولى، ١٤٢٥ هـ - ٢٠٠٤ م. (رواية يحيى بن يحيى الليثي المصمودي).

٩٢. نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج؛ لشمس الدين محمد بن أبي العباس أحمد بن حمزة شهاب الدين الرملي (ت ١٠٠٤هـ)، الناشر: دار الفكر، بيروت، ط أخيرة - ١٤٠٤هـ/ ١٩٨٤م

٩٣. نهاية المطلب في دراية المذهب؛ لعبد الملك بن عبدالله بن يوسف بن محمد الجويني (ت ٤٧٨هـ)، الناشر: دار المنهاج- جدة، الطبعة: الأولى، ١٤٢٨هـ- ٢٠٠٧م.

٩٤. النهاية في غريب الحديث والأثر؛ لمجد الدين أبو السعادات المبارك بن محمد بن محمد بن محمد ابن عبد الكريم الشيباني الجزري ابن الأثير (ت ٦٠٦هـ)، تحقيق: طاهر أحمد الزاوى - محمود محمد الطناحي، الناشر: المكتبة العلمية - بيروت، ١٣٩٩هـ - ١٩٧٩م.

٩٥. النهر الفائق شرح كنز الدقائق؛ لسراج الدين عمر بن إبراهيم بن نُجيم الحنفي (ت ١٠٠٥هـ)، تحقيق أحمد عزو عناية، الناشر: دار الكتب العلمية-بيروت، ، الطبعة: الأولى، ١٤٢٢هـ - ٢٠٠٢م.

References:

• **alquran alkarim.**

• 'athar aleurf fi altashrie al'iislami, du. alsayid salih eawad, t dar alkitaab aljamieii.

• 'iihkam al'ahkam sharh eumdat al'ahkami; liabn daqiq aleid (t702hi), t muasasat alrisalati.

• al'iihkam fi 'usul al'ahkami; li'abi alhasan sayf aldiyn eali bin 'abi eali alamdi (t 631h), tahqiq eabd alrazaaq eafifi, almaktab al'iislamii, bayrut- dimashqa- lubnan

• alaikhtiar litaelil almukhtari; lieabdallah bin mahmud bin mawdud alhanafii (t 683ha), matbaeat alhalabi - alqahirati, 1356 hi - 1937 m

• 'asas albalaghati; limahmud bin eamriw bin 'ahmada, alzamakhashari jar allah (t 538hi) tahqiqu: muhamad basil euyun alsuwdu, dar alkutub aleilmiati, bayrut - lubnan,alitabeati: al'uwlaa, 1419 hi - 1998 m

• al'um; lil'iimam alshaafieii 'abi eabdallah muhamad bin 'iidris almatlabii alqurashii almakiyi (t 204hi), dar almaerifat - bayrut, 1410h/1990m

• al'iinsaf fi maerifat alraajih min alkhilaf (almatbue mae almuqanae walsharh alkabiri); lieala' aldiyn 'abu alhasan eali bin sulayman bin 'ahmad almardawy (t 885 hu) tahqiqu: alduktur eabdallah bin eabd almuhsin alturki - alduktur eabd alfataah muhamad alhalu, : hajr liltibaeat walnashr waltawzie wal'iielani, alqahirat - jumhuriat misr alearabiat, altabeati: al'uwlaa, 1415 hi - 1995m.

• albahr alraayiq sharh kanz aldaqayiqi; lizayn aldiyn bin 'iibrahim bin muhamadi, almaeruf biaibn najim almisrii (t 970hi), wafi akhirihi: takmilat albahr alraayiq limuhamad bin husayn bin eali altuwrii alhanafii alqadirii (t baed 1138hi), wabialhashiati: minhat alkhaliq liaibn eabdin, dar alkitaab al'iislamii.

• bahr almadhhab (fi furue almadhhab alshaafieii); lilruwyani, 'abi almahasin eabd alwahid bin 'iismaeil (t 502 hu), tahqiq tariq fathi alsayida, dar alkutub aleilmiati-biruta-lubnan, altabeata: al'uwlaa, 2009m.

• bidayat almujtahid wanihayat almuqtasid; li'abi alwalid muhamad bin 'ahmad bin muhamad bin 'ahmad bin rushd alqurtabii, alshahir

biabn rushd alhafid (t 595hi), dar alhadith - alqahirati, 1425h - 2004 mi.
• badayie alsanayie fi tartib alsharayiei; lieala' aldiyn, 'abu bakr bin maseud bin 'ahmad alkasanii alhanafii (t 587hi), dar alkutub aleilmiati-birut-lubnan, altabeati: althaaniati, 1406h - 1986m.
• albinayat sharh alhidayati; li'abi muhamad mahmud bin 'ahmad bin musaa alghitabaa alhanfaa, badr aldiyn aleaynaa (t 855hi), dar alkutub aleilmiat - bayrut, lubnan, altabeati: al'uwlaa, 1420 hi - 2000m.
• alibayan fi madhhab al'iimam alshaafieii; li'abi alhusayn yahyaa bin 'abi alkhayr aleumranii alyamanii alshaafieii (t 558h), tahqiq qasim muhamad alnuwri, dar alminhaj - jidat, altabeati: al'uwlaa, 1421 ha- 2000 mi.
• alibayan waltahsil walsharh waltawjih waltaelil limasayil almustakhrajati; li'abi alwalid muhamad bin 'ahmad bin rushd alqurtibii (t 520hi), tahqiq d muhamad hajiy wakhrin, dar algharb al'iislami, bayrut - lubnan, altabeati: althaaniati, 1408 hi - 1988m.
• taj alearus min jawahir alqamusa; lmhmmd bin mhmmd bin eabd alrzzaq alhusayni, 'abu alfayda, almlqqb bimurtadaa alzzabydy (t 1205h), tahqiq majmueat min almuhaqiqina, dar alhidayat liltibaeat walnashr waltawzie, 1965m.
• altaj wal'iiklil limukhtasar khalil; limuhamad bin yusif bin 'abi alqasim bin yusif aleabdari algharnati, 'abi eabdallah almawaq almaliki (t 897ha), dar alkutub aleilmiati-biruta-libanan,alitabeati: al'uwlaa, 1416h-1994m.
• tabiiyn alhaqayiq sharh kanz aldaqayiqi; laeuthman bin eali bin mahjani, fakhr aldiyn alziylei alhanafii (t 743 hu), alhashiat: shihab aldiyn 'ahmad bin muhamad bin 'ahmad bin yunis bin 'iismaeil bin yunis alshshilbi (t 1021 hu), almatbaeat alkubraa al'amiriat - bulaq, alqahirata, altabeatu: al'uwlaa, 1313 hu.
• tahadhib allughati; limuhamad bin 'ahmad bin al'azharii alhurawii, 'abi mansur (t 370hi), tahqiq muhamad eawad mureibi, dar 'iihya' alturath alearabii - bayrut, altabeatu: al'uwlaa, 2001m
• altahdhib fi fiqh al'iimam alshaafieii; limuhyi alsanat, 'abi muhamad alhusayn bin maseud bin muhamad bin alfaraa' albaghawi alshaafieii (t 516 hu), tahqiq eadil 'ahmad eabd

almawjudi, eali muhamad mueawad, dar alkutub aleilmiati-birut-lubnan, altabeati: al'uwlaa, 1418 hi - 1997m.
• taysir altahrir ; limuhamad 'amin bin mahmud albukharii almaeruf bi'amir badishah alhanafii (t 972 ha), mustafaa albabi alhlabi - misr (1351 hi - 1932 mi).
• aljawharat alnayrat ealaa mukhtasar alqaduwrii,li'abi bakr bin eali bin muhamad alhadaadi aleabaadi alzzabidi alyamanii alhanafii (ta: 800h), almatbaeat alkhayriati, altabeatu: al'uwlaa, 1322hi.
• hashiat alkhalwtii ealaa muntahaa al'iiradat, limuhamad bin 'ahmad bin ealii albuhuti alkhalwaty (t 1088 hi)
• hashiat aldasuqi ealaa alsharh alkabir ealaa mukhtasar khalil lildirdir; limuhamad bin 'ahmad bin earfat aldasuqii almalikii (almutawafaa: 1230hi), dar alfikri-birut, bidun tabeat wabidun tarikh
• hashiat alrawd almurabae sharh zad almustaqnaea; lieabd alrahman bin muhamad bin qasim aleasimii alhanbalii alnajdii (t 1392h), (bdun nashir), altabeata: al'uwlaa - 1397 hi.
• hashiat alsaawi ealaa alsharh alsaghir = bilughat alsaalik li'aqrab almasalik 'iilaa madhhab al'iimam malka, maktabat mustafaa albabi alhalabi, eam alnashr: 1372 hi - 1952 m
• hashiat alsaawi ealaa alsharh alsaghiri; li'abi aleabaas 'ahmad bin muhamad alkhuluti, alshahir bialsaawi almaliki (almutawafaa: 1241h), alnaashir: dar almaearifi, bidun tabeat wabidun tarikh .
• hashita qalyubi waeumayruh ealaa sharh alealamat jalal aldiyn almahaliyi ealaa minhaj altaalibin lilshaykh muhyi aldiyn alnawawii; li'ahmad salamat alqalyubi (1069 hu), wa'ahmad albarlasi eumira (957h), dar alfikr - bayrut, 1415h-1995m
• hashiatuh aleadawiu ealaa kifayat altaalib alrabaani; li'abi alhasan eali bin 'ahmad bin makram alsaeidii aleadawii (t 1189h), alnaashir: dar alfikr - bayrut, tarikh alnashr: 1414h - 1994m.
• alhawy alkabir fi fiqh madhhab al'iimam alshaafieii wahu sharh mukhtasar almuzni; li'abi alhasan eali bin muhamad bin muhamad bin habib, alshahir bialmawardi (t 450hi), dar alkutub aleilmiati, bayrut - lubnan, altabeat al'uwlaa, 1419h-1999m.
• haliat aleulama' fi maerifat madhahib alfuqaha'i; lisayf aldiyn 'abu bakr muhamad bin 'ahmad alshaashi alqafali, alnaashir: maktabat

alrisalat alhadithat - almamlakat al'urduniyat alhashimiati, eaman, altabeat al'uwlaa, 1988 ma.
• rad almuhtar ealaa aldur almukhtar lilhisfiki sharh tanwir al'absar liltamirtashi; liaibn eabdin, muhamad 'amin bin eumar bin eabd aleaziz eabidin aldimashqii alhanafii (t 1252ha), alnaashir: dar alfikiri-birut, altabeat althaaniati, 1412h - 1992m.
• alrawd almurabae bisharh zad almustanqae mukhtasar almuqaniea; limansur bin yunis albuhutii (t: 1051h), alnaashir: dar alrakayiz lilnashr waltawzie - alkuaytu, altabeat al'uwlaa, 1438 hu
• rudat altaalibin waeumdat almuftina; li'abi zakariaa muhyi aldiyn yahyaa bin sharaf alnawawiu (t 676hi), almaktab al'iislamia, bayrut- dimashqa- eaman, altabeat althaalithata, 1412hi- 1991m.
• sunan abn majah; li'abi eabdallh muhamad bin yazid alqizwini (t 273ha), alnaashir: dar alrisalat alealamiati,altabeat al'uwlaa, 1430 hi - 2009 m.
• sunan 'abi dawud; li'abi dawud sulayman bin al'asheath bin 'iishaq bin bashir bin shidad bin eamrw al'azdi alssijistany (t 275h), alnaashir: dar alrisalat alealamiati, altabeat al'uwlaa, 1430 hi - 2009 mi.
• snan altirmidhi; limuhamad bin eisaa bin sawrt 'abi eisaa altirmidhi(t 279hi), tahqiq wataeliq 'ahmad muhamad shakir wakhrin,, alnaashir: sharikat maktabat wamatbaeat mustafaa albabi alhalabii - masr.
• alsunan alkabiru; li'abi bakr 'ahmad bin alhusayn bin ely albayhaqi (t 458 hu), alnaashir: markaz hajr lilbuhuth waldirasat alearabiat wal'iislamia (alduktur / eabd alsand hasan yamama), altabeata: al'uwlaa, 1432 hi - 2011 mi.
• sharah alzarkashiu ealaa mukhtasar alkharqi; shams aldiyn muhamad bin eabdallah alzarkashi almisrii alhanbalii (t 772h), alnaashir: dar aleabikan, altabeata: al'uwlaa, 1413 hi - 1993 mi.
• sharah alnawawiu ealaa muslimi= alminhaj sharh sahih muslim bin alhajaji; li'abi zakaria muhyi aldiyn yahyaa bin sharaf alnawawiu (t 676hi), alnaashir: dar 'iihya' alturath alearabii - bayrut, altabeata: althaaniatu, 1392h.
• sharh tanqih alfusuli; li'abi aleabaas shihab aldiyn 'ahmad bin 'iidris bin eabd alrahman almaliki alshahir bialqarafi (t 684hi),

sharikat altibaeat alfaniyat almutahidati, altabeat al'uwlaa, 1393 hi - 1973m .
• sharah sahih albukharii liabn bataala; abn bataal 'abu alhasan ealii bin khalaf bin eabd almalik (t 449hi), maktabat alrushd - alsueudiati, alrayadi, altabeat althaaniatu, 1423h - 2003m.
• sharh mukhtasar khalil lilkhirshi; limuhamad bin eabdallah alkharshi almaliki 'abu eabdallah (t 1101h), alnaashir: dar alfikr liltibaeat - bayrut, bidun tabeat wabidun tarikh
• sharah muntahaa al'iiradat= daqayiq 'uwli alnahaa lisharh almuntahaa ; limansur bin yunus albahutaa alhunbulaa (t 1051hi), alnaashir: ealam alkutub, altabeat al'uwlaa, 1414h - 1993m.
• alsihah taj allughat wasihah alearabiati; li'abi nasr aljawharii (t 393hi), dar aleilm lilmalayin - bayruta, altabeat alraabieati, 1407hi-1987m.
• shih albukhari=aljamie almusnad alsahih almukhtasar min 'umur rasul allah salaa allah ealayh wasalam wasunanuh wa'ayaamuh ; limuhamad bin 'iismaeil 'abu eabdallah albukhari aljuefi(t256), alnaashir: dar tawq alnajaati, altabeati: al'uwlaa, 1422h
• shih muslmu=almusnad alsahih almukhtasar binaql aleadl ean aleadl 'iilaa rasul allah salaa allah ealayh wasalama; limuslim bin alhajaaj 'abu alhasan alqushayri alnaysaburii (t 261h),: dar 'iihya' alturath alearabii - bayruti-lubnan.
• aleurf waleadat fi ray alfuqaha' eard nazariat fi altashrie al'iislami; lilduktur 'ahmad fahmi 'abu sanat, t matbaeat al'azhar, 1947m.
• eaqad aljawahir althaminat fi madhhab ealam almadinati; li'abi muhamad jalal aldiyn eabdallah bin najm bin shas almaliki (t 616hi), dar algharb al'iislami, bayrut - lubnan, altabeat al'uwlaa, 1423 hi - 2003 mi.
• aleinayat sharh alhidayati; limuhamad bin muhamad bin mahmud, 'akmal aldiyn 'abu eabdallah aibn alshaykh shams aldiyn aibn alshaykh jamal aldiyn alruwmiu albabiratiu (t786h), alnaashir: dar alfikr -birut, bidun tabeat wabidun tarikhi.
• algharr albahiat fi sharh albahjat alwardiati; lizakaria bin muhamad bin 'ahmad bin zakariaa al'ansarii alshaafieayi, zayn aldiyn (t 926h), alnaashir: almatbaeat almimaniati, bidun tabeat wabidun tarikhi.

• alfatawaa alkubraa; lishaykh al'iislam taqiu aldiyn 'abu aleabaas 'ahmad bin eabd alhalim abn taymia (t 728hi), alnaashir: dar alkutub aleilmiati-biruta, altabeat al'uwlaa, 1408h - 1987m.
• fath alqudiri; likamal aldiyn muhamad bin eabd alwahid alisiyuasi almaeruf biabn alhumam (t 861ha), alnaashir: dar alfikiri-birut, , bidun tabeat wabidun tarikhi.
• alfurue wamaeah tashih alfurue lieala' aldiyn eali bin sulayman almirdawi; limuhamad bin muflih alsaalihii alhanbalii (t 763hi), alnaashir: muasasat alrisalati, altabeat al'uwlaa 1424 hi - 2003 mi
• alfuruqu= 'anwar alburuq fi 'anwa' alfuruqi; li'abi aleabaas shihab aldiyn 'ahmad bin 'iidris bin eabd alrahman almaliki alshahir bialqarafi (t 684h), alnaashir: ealam alkutab, bidun tabeat wabidun tarikhi.
• alqawanin alfiqhiat ; li'abi alqasima, muhamad bin 'ahmad bin muhamad bin eabdallah, abn jazi alkalbii algharnatii (almutawafaa: 741hi), bidun bayanat nashra.
• kshaf alqinae ean matn al'iiqnaei; limansur bin yunis bin salah aldiyn aibn hasan bin 'iidris albahutaa alhunbulaa (t 1051hi), alnaashir: dar alkutub aleilmiat -bayrut - lubnan.
• kifayat alnabih fi sharh altanbihi; li'ahmad bin muhamad bin ealiin al'ansari, najm aldiyn, almaeruf biaibn alrafea (t 710hi), tahqiq majdi muhamad surur baslum, dar alkutub aleilmiati, bayrut, altabeat al'uwlaa, 2009 mi.
• lisan alearabi; limuhamad bin makram bin ealaa, jamal aldiyn aibn manzur al'ansari al'iifriqaa (t 711hi), alnaashir: dar sadir - bayrut, altabeat althaalithat - 1414 hu
• almubdie fi sharh almuqanaea; li'iibrahim bin muhamad bin eabdalllh bin muhamad aibn muflih (t 884hi), alnaashir: dar alkutub aleilmiati, bayrut - lubnan, altabeat al'uwlaa, 1418h- 1997m .
• almabsuta; limuhamad bin 'ahmad bin 'abi sahl shams al'ayimat alsarukhsii (t 483ha), alnaashir: dar almaerifat - bayrut, tarikh alnashr: 1414h - 1993m .
• majmae al'anhur fi sharh multaqaa al'abhar; lieabd alrahman bin muhamad almadeui bishaykhi zadah (t 1078hi), alnaashir: dar 'iihya' alturath alearabii, bidun tabeat wabidun tarikhi.
• majmue alfatawaa;lishaykh al'iislam taqi aldiyn 'abu aleabaas 'ahmad bin eabd alhalim bin taymia (t 728hi), alnaashir: majamae

almalik fahd litibaeat almushaf alsharifi, almadinat alnabawiati, eam alnashri: 1416h/1995m.
• almuhkam walmuhit al'aezamu; li'abi alhasan ealii bn 'iismaeil bin sayidih almursii (t: 458hi), alnaashir: dar alkutub aleilmiat - bayrut, altabeat al'uwlaa, 1421hi- 2000 mi.
• almuhalaa bialathar; li'abi muhamad ealiin bin 'ahmad bin saeid bin hazm al'andalusi alqurtubii alzaahirii (t 456h), alnaashir: dar alfikr - bayrut, bidun tabeat wabidun tarikhi.
• almuhit alburhanii fi alfiqh alnuemanii fiqh al'iimam 'abi hanifat radi allah eanhu; li'abi almaeali burhan aldiyn aibn mazat alhanafii (t 616ha), dar alkutub aleilmiati, bayrut - lubnan, altabeati: al'uwlaa, 1424h - 2004 mi.
• almadkhal alwasit lidirasat alsharieat al'iislamiat walfiqh waltashriei, du. nasr farid wasl, almaktabat altawfiqiat, alqahira.
• almadkhal fi alfiqh al'iislamii, du. muhamad mustafaa shalbi, aldaar aljamieiati, bayrut, ta10, 1405h-1985m.
• almadkhal lilfiqh al'iislamii, du. muhamad sllam madkur, dar alkitaab alhadithi, alqahirati, ta2, 1996m.
• almudawanati; limalik bin 'anas bin malik bin eamir al'asbahii almadanii (t 179ha), alnaashir: dar alkutub aleilmiati-birut, , altabeatu: al'uwlaa, 1415hi - 1994m
• alimustadrak ealaa alsahihayni; li'abi eabdallah alhakim muhamad bin eabdallah bin muhamad bin hamduih aldabiu alnaysaburi, almaeruf biaibn albayie (t 405h), tahqiqu: mustafaa eabd alqadir eata, alnaashir: dar alkutub aleilmiat - bayrut, altabeatu: al'uwlaa, 1411 - 1990m.
• alimustadrak ealaa majmue fatawaa shaykh al'iislami; litaqi aldiyn 'abu aleabaas 'ahmad bin eabd alhalim bin taymia (t 728ha), jameah warutabah watabeah ealaa nafaqatihi: muhamad bin eabd alrahman bin qasim (almutawafaa: 1421hi), altabeata: al'uwlaa, 1418 hu
• almustasfaa; li'abi hamid muhamad bin muhamad alghazalii altuwsii (t 505hi) tahqiqu: muhamad eabd alsalam eabd alshaafi, alnaashir: dar alkutub aleilmiati, bayrut, altabeatu: al'uwlaa, 1413h - 1993m
• msnid al'iimam 'ahmad bin hunbulu;li'abi eabdallah 'ahmad bin muhamad bin hanbal bin hilal bin 'asad alshaybani (t 241h),

alnaashir: muasasat alrisalati, bayrut, altabeat al'uwlaa, 1421hi-2001 mi.
• msinid albazaar = albahr alzakhari; li'abi bakr 'ahmad bin eamriw bin eabd alkhaliq aleatki almaeruf bialbazaar (t292h), tahqiq mahfuz alrahman zayn allah wakhrin, , alnaashir: maktabat aleulum walhukm - almadinat almunawarati, altabeatu: al'uwlaa, (bda'at 1988ma, waintahat 2009mu).
• almisbah almunir fi gharayb alsharh alkabiri; li'ahmad bin muhamad bin eali alfiuwmi thuma alhamawy, 'abu aleabaas (t nahw 770h), alnaashir: almaktabat aleilmiat - bayrut.
• almusanaf liabn 'abi shibat = alkitaab almusanaf fi al'ahadith walathar; li'abi bakr bin 'abi shayba (t 235hi), tahqiq kamal yusif alhut, alnaashir: maktabat alrushd - alriyad, altabeatu: al'uwlaa, 1409h.
• almusanafi; li'abi bakr eabd alrazaaq bin humam bin nafie alhimyri alyamani alsaneani (t 211hi), tahqiq habib alrahman al'aezami, alnaashir: almajlis alealamiu- alhindi, yatlub min: almaktab al'iislamii - bayrut, altabeata: althaaniata, 1403h.
• matalib 'uwli alnahaa fi sharh ghayat almuntahaa; limustafaa bin saed bin eabdih alrahibanaa alhanbalii (t 1243h), alnaashir: almaktab al'iislamia, altabeati: althaaniati, 1415h - 1994m.
• maealim alsunan wahu sharh sunan 'abi dawud; li'abi sulayman hamd bin muhamad almaeruf balkhttaby (t 388h), alnaashir: almatbaeat aleilmiat - halb, altabeati: al'uwlaa 1351 hi - 1932 mi.
• almiejam alaishtiqaqii almuasal li'alfaz alquran alkarim (mwssal bibayan alealaqat bayn 'alfaz alquran alkarim bi'aswatiha wabayn maeaniha); d. muhamad hasan hasan jabal, alnaashir: maktabat aladab - alqahirati, altabeati: al'uwlaa, 2010 mi.
• mighni almuhtaj 'iilaa maerifat maeani 'alfaz alminhaji; lishams aldiyn muhamad bin 'ahmad alkhatib alshirbinii alshaafieii (t 977h), alnaashir: dar alkutub aleilmiat -birut, altabeati: al'uwlaa, 1415h - 1994m.
• almighni; liabn qudamata, t dar alfikri, ta1, 1405h.
• almighni; li'abi muhamad muafaq aldiyn eabdallah bin 'ahmad bin muhamad bin qudamat aljamaeilii almaqdisii thuma aldimashqiu alhanbali, alshahir biaibn qudamat almaqdisi (t 620h), alnaashir: maktabat alqahirati.

• maqayis allughati; li'ahmad bin faris bin zakaria' alqazwinii alraazi (t 395hi), tahqiq eabd alsalam muhamad harun, alnaashir: dar alfikri, eam alnashri: 1399h - 1979m.
• almilakiat wanazariat aleaqd fi alsharieat al'iislamiati, muhamad 'abu zahrata, dar alfikr alearabii, alqahirati.
• manahij altahsil wanatayij litayif altaawil fi sharh almudawanat wahali mushkilatiha; li'abi alhasan eali bin saeid alrajraji (t baed 633h), alnaashir: dar aibn hazma, altabeata: al'uwlaa, 1428 hi - 2007 mi.
• almuntaqaa sharh almuta; li'abi alwalid sulayman bin khalaf albaji al'andalusi (t 474h), alnaashir: matbaeat alsaeadat - bijiwar muhafazat masr, altabeat al'uwlaa, 1332 hi,
• muntahaa al'iiradat; litaqi aldiyn muhamad bin 'ahmad alfutuhi alhanbali alshahir biaibn alnajaar (972h), muasasat alrisalati-bayrut, altabeata: al'uwlaa, 1419h - 1999m.
• manah aljalil sharh mukhtasar khalil; limuhamad bin 'ahmad bin muhamad ealish, 'abu eabdallah almaliki (t 1299h), alnaashir: dar alfikr - bayrut, tarikh alnashr: 1409h/1989m.
• mawahib aljalil fi sharh mukhtasar khalil; lishams aldiyn 'abu eabdallah muhamad bin muhamad bin eabd alrahman altarabulsi almaghribi, almaeruf bialhitab alrrueyny almalikii (t 954h), alnaashir: dar alfikri, altabeati: althaalithati, 1412h - 1992m .
• almuta'a, limalik bin 'anas bin malik bin eamir al'asbahii almadanii (t 179hi), tahqiq d : muhamad mustafaa al'aezami, alnaashir: muasasat zayid bin sultan al nahyan lil'aemal alkhayriat wal'iinsaniat - 'abu zabi - al'iimarati, altabeatu: al'uwlaa, 1425 hi - 2004 mu. (riwayat yahyaa bin yahyaa alllythi almasmudi).
• nihayat almuhtaj 'iilaa sharh alminhaji; lishams aldiyn muhamad bin 'abi aleabaas 'ahmad bin hamzat shihab aldiyn alramlii (t 1004h), alnaashir: dar alfikri, bayrut, t 'akhirat - 1404h/1984m
• nihayat almattlab fi dirayat almadhhaba; lieabd almalik bin eabdallah bin yusif bin muhamad aljuayni (t 478h), alnaashir: dar alminhaji- jidat, altabeatu: al'uwlaa, 1428h-2007m.
• alnihayat fi gharayb alhadith wal'athra; limajd aldiyn 'abu alsaeadat almubarak bin muhamad bin muhamad bin muhamad aibn eabd alkarim alshaybani aljazari aibn al'uthir (t 606hi),

tahqiqu: tahir 'ahmad alzaawaa - mahmud muhamad altanahi, alnaashir: almaktabat aleilmiat - bayrut, 1399h - 1979m.

• alnahr alfayiq sharh kanz aldaqayiqi; lisiraj aldiyn eumar bin 'iibrahim bin nujym alhanafii (t 1005hi), tahqiq 'ahmad eazw einayat, alnaashir: dar alkutub aleilmiati-birut, , altabeatu: al'uwlaa, 1422h - 2002m.

فهـــــرس الموضوعـــــات

مقدمة ١٤٦٣

أهمية الموضوع وأسباب اختياره: ١٤٦٤

إشكالية البحث: ١٤٦٤

تساؤلات البحث: ١٤٦٤

أهداف البحث: ١٤٦٥

الدراسات السابقة: ١٤٦٥

منهج البحث: ١٤٦٥

خطة البحث: ١٤٦٦

التمهيد: في بيان مصطلحات الموضوع ١٤٦٧

المطلب الأول: المراد بالشرط ١٤٦٧

الفرع الأول تعريف الشرط لغة ١٤٦٧

الفرع الثاني تعريف الشرط اصطلاحًا ١٤٦٨

المطلب الثاني المراد بالتصرف ١٤٧٠

الفرع الأول: تعريف التصرف لغة ١٤٧٠

الفرع الثاني: تعريف التصرف اصطلاحًا ١٤٧١

المطلب الثالث مفهوم الشرط المانع من التصرف ١٤٧٤

المبحث الأول الحكم الفقهي للشرط المانع من التصرف في المبيع ١٤٧٧

المبحث الثاني أثر الشرط المانع من التصرف وجزاء مخالفته ١٥٠٧

المطلب الأول: الآثار المترتبة على القول بصحة الشرط المانع من التصرف في المبيع ١٥٠٧

المطلب الثاني: جزاء مخالفة المشتري الشرط المانع من التصرف ١٥١٠

الخاتمة ١٥١٣

فهرس المصادر والمراجع ١٥١٥

REFERENCES: ١٥٢٨

فهـــــرس الموضوعـــــات ١٥٣٨