الدراية
مجلة علمية محكمة
تصدرها كلية الدراسات الإسلامية والعربية بنين بدسوق

بيع الرجـــــاء

دراسة فقهية مقارنة

إعداد الأستاذ الدكتور

جمـــال عبـــد الوهـاب الهلفي

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

المقدمة

الحمد لله رب العالمين ، الحمد لله حمدا يليق بجلال قدرته وعظيم إرادته الحمد لله الذي أحل لنا بنعمته الطيبات الصالحات ، وحرم علينا بمنه وفضله الخبائث المهلكات ، أحمده سبحانه حمداً لا ينفد ، وأشكره شكراً لا ينقطع ، وأثني عليه ثناءً عدد خلقه ، وزنة عرشه ، أهل الثناء والمجد ، أحق ما قال العبد وكلنا له عبد .

وأشهد أن لا إله إلا الله وحده لا شريك له ، له صفات الكمال والجلال والجمال.

وأشهد أن محمداً عبده ورسوله ، بعثه ربه بالنور هادياً ، وبالحق بشيراً ونذيراً إلى قيام الساعة ، وأرسل معه كتابه الفارق بين الهدي والضلال ، والغي والرشاد، وكلفه بشرع أضاء الأرض بعد ظلماتها ، وتألفت به القلوب بعد شتاتها .

أما بعد :-

فمن فضل الله علينا أن هدانا للإسلام الذي ارتضاه الله تبارك وتعالى لنا ديناً ، وأحكمه فأبدع إحكامه ، وأنزله فجعله شريعة ومنهاجاً ، يسر به المعسر ، ووضح به المشكل ، وبين به المبهم يقول الله تبارك وتعالى : الْيَوْمَ أَكْمَلْتُ لَكُمْ دِينَكُمْ وَأَتْمَمْتُ عَلَيْكُمْ نِعْمَتِي وَرَضِيتُ لَكُمُ الإِسْلاَمَ دِينًا [١].

جعله الله تبارك وتعالى خالداً مادامت السموات والأرض ، شملت أحكامه الإنس والجان ، والزمان والمكان، أحل فيه الطيبات وحرم الخبائث ، وبقي حاكماً للقديم والحديث ، ولما كانت الحياة البشرية دائمة التطوير والتجديد ، كثيرة التغيير والتبديل ، فقد أودع الله فيه من المرونة ما يبقيه غضا طرياً متجدداً صالحاً لكل زمان ومكان ، فما من نازلة بالمسلمين إلا ويحكمها بالدليل ، ويتضح ذلك في مجال المعاملات ، فهي أسرع الأحكام تبديلاً ، وأكثرها تغييراً ، وأعظمها تجديداً وتطويراً ، ومع ذلك تجده كله محكوماً

---

١ . سورة المائدة الآية الثالثة .

بقواعد الإسلام وأحكامه ، فسبحانه وتعالي يقول وهو أصدق القائلين : مَّا فَرَّطْنَا فِي الكِتَابِ مِن شَيْءٍ [١].

ونظراً لمستجدات الأمور فقد ظهر كثير من المعاملات يحكم ظاهرها الحل والإباحة وتحمل في باطنها المنع والتحريم ، ولما كان المال معشوق النفوس ، ومجال التحاسد والتباغض ، كانت الحيل فيه كثيرة ، والرغبة في الحصول عليه كبيرة .

ونظرت إلى ما يتعامل به الناس وتأملت ما استجد من بيوع ، فظهرت لي معاملة تجري بين العامة والخاصة ، أظهرتها الحاجة ، وجاء بها على سطح الأحداث غياب القرض الحسن ، إما لعدم الثقة بالسداد ، أو الشح بالمال ، وهي أن يحتاج الرجل المال فلم يجد من يقرضه إياه يفرج بها كربته ، فينظر إلى أصول أمواله فيعز عليها بيعها إما لكساد مؤقت في سعرها ، أو لحاجة في نفسه علقته بها كدار فيها ولد ، أو وسام به تفوق ، فهو بين حاجتين حاجته إلى المال وحاجته إلى هذا الأصل للذكري التي تربطه به فيأتي إلى رجل يعرض عليه بيعه له ويشترط عليه أجلاً إن أحضر له الثمن فيه فقد اختار فسخ البيع ويعود إليه هذا الأصل وإلا أصبح العقد لازماً .

وهذه المعاملة الحديثة تشبه الرهن فكأن المبيع فيها مرهون بقيمته . وهي الثمن . في هذه المدة ، أو شبيه بخيار الشرط .

فاستخرت الله تبارك وتعالى ودعوته أن يوفقني إلى ما يحبه ويرضاه ، إنه من وراء القصد وهو الهادي إلى سواء السبيل .

وجاءت خطة البحث فيه مشتملة بعد المقدمة على ثلاثة فصول وخاتمة .

الفصل الأول : جاء في التعريف ببيع الرجاء.

الفصل الثاني : جاء في التكييف الفقهي لبيع الرجاء وحكمه.

الفصل الثالث : جاء في التطبيقات المعاصرة لبيع الرجاء .

---

١ . سورة الأنعام من الآية ٣٨ .

الفصل الأول

التعريف ببيع الرجاء

ويشتمل على مبحثين :

المبحث الأول : التعريف بعقد البيع .

المبحث الثاني التعريف ببيع الرجاء .

المبحث الأول : التعريف بعقد البيع

ويشتمل على مطلبين .

المطلب الأول : التعريف بالبيع لغة

المطلب الثاني : التعريف بالبيع اصطلاحاً .

المطلب الأول : التعريف بالبيع لغة

البيع لغة : البَيع: مصدر باع يبيع بَيْعاً و مَبِيعاً وهو شاذ وقياسه مَبَاعاً[١] ويطلق في اللغة على مطلق المبادلة وهو يعني رغبة المالك عما في يده إلى ما في يد غيره ، والشراء رغبة المستملك فيما في يد غيره بمعاوضة بما في يده مما رغب عنه ، فلذلك كل شار بائع [٢].

والبيع أصله مبادلة مال بمال ، يقولون بيع رابح وبيع خاسر ، وذلك حقيقة في وصف الأعيان ، لكنه أطلق على العقد مجازاً ؛ لأنه سبب التمليك والتملك ، وقولهم صح البيع أو بطل ونحوه أي صيغة البيع ، لكن

---

١ . جمهرة اللغة لأبي بكر محمد بن الحسن بن دريد الأزدي ١٧٢/١ ب . ع . ي لسان العرب لابن منظور نشر دار صادر – بيروت . الطبعة الأولى ٢٢/٨ مادة بيع مختار الصحاح للرازي تحقيق محمود خاطر نشر مكتبة لبنان ناشرون – بيروت ص ٧٢.

٢ . التوقيف على مهمات التعاريف للمناوي نشر دار الفكر – بيروت الطبعة الأولى ، ١٤١٠هـ ١٥٣/١.

لما حذف المضاف وأقيم المضاف إليه مقامه وهو مذكر، أسند الفعل إليه بلفظ التذكير[١] .

والبيع والشراء من الأضداد ، يطلق كل واحد منهما على الآخر ومنه قوله تعالى: وَشَرَوْهُ بِثَمَنٍ بَخْسٍ دَرَاهِمَ مَعْدُودَةٍ[٢] أي باعوه ، ولكن إذا أطلق البائع فالمتبادر للذهن باذل السلعة آخذ الثمن[٣].

المطلب الثاني : التعريف بالبيع اصطلاحاً

تعريف البيع اصطلاحاً : .

عند الحنفية: مبادلة مال بمال على وجه مخصوص(٤)

عند المالكية: عَقْدُ مُعَاوَضَةٍ عَلَى غَيْرِ مَنَافِعَ وَلَا مُتْعَةِ لَذَّةٍ (٥) .

---

١ . المصباح المنير في غريب الشرح الكبير للفيومي ٤٢٢/١ كتاب الكليات . لأبى البقاء الكفومى نشر مؤسسة الرسالة – بيروت – ١٤١٩هـ – ١٩٩٨م ٣٥٧/١.

٢ . سورة يوسف الآية ٢٠ .

٣ . لسان العرب ٢٢/٨ مادة بيع ، التوقيف على مهمات التعاريف للمناوي ١٥٣/١.

٤ . درر الحكام شرح مجلة الأحكام ٩٢/١ أو هو مبادلة شيء مرغوب فيه بمثله على وجه مخصوص . الدر المختار شرح تنوير الأبصار للحصكفي نشر دار الفكر بيروت ٥٠٢/٤ بدائع الصنائع ١٣٣/٥.

٥ . الشرح الكبير للدردير ٣ / ٢ الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني للنفراوي تحقيق رضا فرحات نشر مكتبة الثقافة الدينية ١٠٨٤/٣ وأشار ابن عرفة إلى أن هذا تعريف للبيع بالمعنى الأعم فتخرج به الإجارة والكراء والنكاح وتدخل فيه هبة الثواب والصرف والمراطلة والسلم ، ثم قال : والغالب عرفا أخص منه بزيادة (ذُو مُكَايَسَةٍ أَحَدَ عِوَضَيْهِ غَيْرَ ذَهَبٍ وَلَا فِضَّةٍ مُعَيَّنٌ غَيْرَ الْعَيْنِ فِيهِ).

فتخرج الأربعة يعني هبة الثواب والصرف والمراطلة والسلم، فتخرج منه هبة الثواب بقوله: ذو مكايسة ، والمكايسة : المغالبة ، ويخرج الصرف والمراطلة بقوله : أحد عوضيه غير ذهب ولا فضة ، ويخرج السلم بقوله: "معين غير العين فيه" لأن غير العين في السلم لا يكون معيناً، بل إنما يكون في الذمة ، ولا يدخل في حده للبيع سلم العوض في عرض؛ لأن غير المعين الذي هو العوضان لم يتعينا ، وإنما يتعين أحدهما الذي هو رأس مال السلم فصدق فيه أنه لم يتعين فيه غير العين أي جميعه ، وإنما يتعين فيه بعضه .

مواهب الجليل لشرح مختصر الخليل ٦ /٨ شرح حدود ابن عرفة ٤٨٥/١ .

عند الشافعية: مُقَابَلَةُ مَالٍ بِمَالٍ على وَجْهٍ مَخْصُوصٍ(١)

عند الحنابلة: مُبَادَلَةُ مَالٍ وَلَو في الذِّمَّةِ أَوْ مَنْفَعَةٍ مُبَاحَةٍ . كَمَمَرٍّ فِي دَارٍ . بِمِثْلِ أَحَدِهِمَا عَلَى التَّأْبِيدِ غَيْرَ رِباً وَقَرْضٍ (٢).

وبالنظر في التعريفات السابقة للبيع نجد أنها جميعاً متقاربة ، تجتمع في أن البيع عقد معاوضة من الجانبين ، وتعبير ابن عرفة بعقد يتميز عن غيره ، لأن التعبير به يضفي على المعاملة صفة الجدية التي تناسب البيع الذي يعتمد نقل الملك فأري أنه أولى التعريفات بالاختيار وإن كان يترجح فيه التعريف الأخص وهو : عَقْدُ مُعَاوَضَةٍ عَلَى غَيْرِ مَنَافِعَ وَلَا مُتْعَةِ لَذَّةٍ ذُو مُكَايَسَةٍ أَحَدَ عِوَضَيْهِ غَيْرَ ذَهَبٍ وَلَا فِضَّةٍ مُعَيِّنٌ غَيْرَ الْعَيْنِ فِيهِ.

---

١ . أسني المطالب في شرح روض الطالب لشيخ الإسلام / زكريا الأنصاري نشر دار الكتب العلمية – بيروت الطبعة الأولى ١٤٢٢ هـ – ٢٠٠٠م ٢/٢ أو هو عقد معاوضة مالية تفيد ملك عين أو منفعة على التأبيد لا على وجه القربة . حاشية قليوبي على حاشية قليوبي على شرح جلال الدين المحلي على منهاج الطالبين نشر دار الفكر بيروت . لبنان ١٤١٩هـ – ١٩٩٨م ١٩١/٢.

٢ . زاد المستقنع في اختصار المقنع١٠٠/١ حاشية الروض المربع شرح زاد المستقنع للنجدي ، الطبعة الأولى – ١٣٩٧ هـ ٤٢٦/٤ .

الفصل الثاني

التكييف الفقهي لبيع الرجاء وحكمه

ويشتمل على مبحثين : .

المبحث الأول : التكييف الفقهي لبيع الرجاء .

المبحث الثاني : الحكم الشرعي لبيع الرجاء .

المبحث الأول : التكييف الفقهي لبيع الرجاء

يتجاذب هذا البيع ثلاثة أمور هي :

الأمر الأول : هذا العقد يعتبر عقد بيع مقترن بخيار الشرط يقول الإمام الشوكاني إن بيع الرجا أحد البيوع الشرعية التي تقوم على أساس خيار الشرط فهو بيع مع خيار الشرط.

ولذا أقوم ببيان خيار الشرط واقترانه بعقد البيع .

معنى خيار الشرط :

يتركب هذا المعرف من لفظين وهما الخيار والشرط ولذا أقوم بتعريفهما ثم بتعريف لهما معاً على ما يصطلحا عليه :

الْخِيَارُ بِكَسْرِ الْخَاءِ اسم مصدر من اختار يختار اختيارًا وَهُوَ طَلَبُ خَيْرِ الْأَمْرَيْنِ مِنْ الْإِمْضَاءِ وَالْفَسْخِ .[1]

والشرط لغة إلزام الشيء والتزامه.

---

١ . المغرب في ترتيب المعرب ص ١٥٧ المطلع على ألفاظ المقنع ص ٢٧٩ النهاية في غريب الحديث والأثر ٩١/٢ مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر ٢٣/٢ درر الحكام في شرح مجلة الأحكام ٨٨/٢ نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج ٣/٤ تيسير العلام شرح عمدة الأحكام ص ٤٥٠.

والشرط: العلامة ، ومنه أشراط الساعة أي علاماتها ومنه قوله تعالى:{ فَقَدْ جَاء أَشْرَاطُهَا}[١]

وجاء في معراج الدراية " : الشروط: جمع شرط، بسكون الراء، والأشراط : جمع شرط ، بفتح الراء، وهما : العلامة، والمستعمل على لسان الفقهاء الشروط لا الأشراط [٢]

وقال بعضهم: والذي بمعنى العلامة الشرط، بالفتح دون الشرط، بالسكون.[٣]

وهو في الشرع اسم لما يتعلق به الوجود دون الوجوب أي يتوقف عليه وجود الشيء بأن يوجد عند وجوده لا بوجوده . [٤]

ولذا عرفه بعضهم بأنه : ما يلزم من عدمه العدم، ولا يلزم من وجوده وجود ولا عدم لذاته[٥].

وإضافة الخيار إلى الشرط من إضافة السبب إلى المسبب لأن سبب هذا الخيار هو الشرط ، وهو أن يكون صاحب الخيار أي الذي اشترطه له الخيار في أصل العقد مخيرا في قبول العقد ورده[٦].

وخيار الشرط في الاصطلاح قال ابن عابدين: " إن خيار الشرط مركب إضافي صار علما في اصطلاح الفقهاء على: ما يثبت (بالاشتراط) لأحد المتعاقدين من الاختيار بين الإمضاء والفسخ" [٣].

---

١ . المغرب في ترتيب المعرب ص ١٥٧ المطلع على ألفاظ المقنع ص ٢٧٩ النهاية في غريب الحديث والأثر ٩١/٢ مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر ٢٣/٢ درر الحكام في شرح مجلة الأحكام ٨٨/٢ نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج ٣/٤ تيسير العلام شرح عمدة الأحكام ص ٤٥٠ .

٢ . الكليات ص ٥٣٠ .

٣ . الكليات ص ٥٣٠ .

٤ . كشف الأسرار عن أصول فخر الإسلام البزدوي ٢٤٧/٤.

٥ . غاية الوصول في شرح لب الأصول ص ١٣ الحدود الأنيقة والتعريفات الدقيقة ص ٧١ .

٦ . مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر ٢٣/٢ درر الحكام في شرح مجلة الأحكام ٨٨/٢.

وعرفه بعضهم بأنه : حق يثبت بالاشتراط لأحد المتعاقدين أو كليهما يخول صاحبه فسخ العقد خلال مدة معلومة .[١]

أو هو ما يثبت لأحد المتعاقدين من الاختيار بين الإمضاء والفسخ. [٢]

ولكن يؤخذ على هذا التعريف بأنه غير مانع لدخول خيار المجلس والعيب ونحوهما .

وقد قسم الماوردي: العقود من حيث اللزوم وعدمه وقبولها للخيار إلى أربعة أقسام:

القسم الأول : ما كان غير لازم من جهة المتعاقدين في الحال ولا يفضي إلى اللزوم في ثاني حال.

القسم الثاني : ما كان غير لازم من جهة المتعاقدين في الحال، ولكن قد يفضي إلى اللزوم في ثاني حال.

القسم الثالث : ما كان لازماً من جهة أحد المتعاقدين في الحال دون العاقد الآخر بكل حال.

القسم الرابع : ما كان لازماً من جهة المتعاقدين في الحال.

فأما القسم الأول: وهو ما كان غير لازم من جهة المتعاقدين في الحال، ولا يفضي إلى اللزوم في ثاني حال، فهو خمسة عقود: الوكالة والشركة، والمضاربة، والعارية، والوديعة.

فالخيار فيها مؤبد من جهتي المتعاقدين معا.

فإن شرط فيها إسقاط الخيار، بطلت؛ لأنها تصير بإسقاط الخيار لازمة، وهي عقود جائزة غير لازمة. [٣]

---

١ . تحفة المحتاج في شرح المنهاج وحواشي الشرواني والعبادي ٣٣٢/٤.

٢ . القاموس الفقهي لسعدي أبو جيب ص ١٢٦.

٣ . الحاوي الكبير ٥/ ٢٨

وأما القسم الثاني: وهو ما كان غير لازم في الحال، ولكن قد يفضي إلى اللزوم في ثاني حال، فهو خمسة عقود:

الجعالة : وهي قول الرجل: من جاءني بعبدي الآبق فله دينار.

والعتق بعوض كقوله: أعتق عبدك عني بدينار.

واستهلاك الأموال بالضمان كقوله: ألق متاعك في البحر وعلي قيمته.

والقرض، والهبة.

فهذه العقود الخمسة غير لازمة في الحال، فإن جيء بالآبق، وأعتق العبد، وألقي المتاع في البحر، واستهلك القرض، وأقبضت الهبة ، لزمت. [١]

فيكون الخيار فيها قبل لزومها للمتعاقدين معاً ، فإذا لزمت سقط الخيار من جهتهما جميعاً.

فلو شرط فيها إسقاط الخيار قبل لزومها، أو شرط إثبات الخيار فيها بعد لزومها، بطلت.

وأما القسم الثالث: وهو ما كان لازماً من جهة أحد المتعاقدين دون الآخر، فهو ثلاثة عقود: الرهن والضمان والكتابة.

فالخيار فيها ثابت للمرتهن دون الراهن، وللمضمون له دون الضامن، وللمكاتب دون السيد.

فإن شرط إسقاط الخيار في الجهة التي فيها الخيار، أو شرط إثبات الخيار في الجهة التي ليس فيها الخيار، بطلت. [٢]

---

١ . الحاوي الكبير ٥/ ٢٨

٢ . الحاوي الكبير ٥/ ٢٨.

وأما القسم الرابع: وهو ما كان لازماً من جهة المتعاقدين معا فهو على أربعة أقسام:

أحدها: ما لا يثبت فيه الخيار لواحد من المتعاقدين بحال، لا في المجلس، ولا بالشرط، وذلك ثلاثة عقود: النكاح، والخلع، والرجعة.

ليس فيها إذا تمت خيار مجلس ولا خيار شرط ، فإن شرط فيها أحد الخيارين، بطلت. [١]

والثاني: ما لا يدخله خيار الشرط ، وذلك ثلاثة عقود:

الإجازة ، والمساقاة ، والحوالة .

والثالث: ما لا يدخله خيار الشرط ويدخله خيار المجلس : وهو ما كان القبض قبل الافتراق شرطاً في صحته ، وذلك عقدان: الصرف، والسلم.

فإن شرط فيها خيار الثلاث بطلا.

لأن السلم يشترط لصحته قبض رأس مال السلم في مجلس العقد، والصرف يشترط فيه قبض البدلين في المجلس.

وخيار الشرط يقتضي تأخير القبض عن المجلس وإذا تأخر القبض عن المجلس فسد العقد، فلا يصح اشتراط خيار فيهما . [٢]

والرابع: ما يدخله خيار المجلس بغير شرط ، وخيار الثلاث بالشرط.

وهو سائر عقود البياعات.

وقال أبو حنيفة، ومالك: البيع لازم بالإيجاب والقبول، ولا يثبت فيه خيار المجلس بحال [٣]

---

١ . الفقه الإسلامي وأدلته ٤/ ٦٠٨.

٢ . العناية شرح الهداية ٢٩٩/٦ البناية شرح الهداية ٤٨/٨ الدر المختار وحاشية ابن عابدين٥٧١/٤.

٣ . وقال كثير من الحنفية وكان من حق خيار الشرط ألا يدخل في البيع لكونه في معنى القمارولكن لما جاءت به السنة لم يكن بد من العمل به فظهر عمله في منع الحكم دون السبب تقليلا لعمله بقدر الإمكان. العناية شرح الهداية ٢٩٩/٦ البناية شرح الهداية ٤٨/٨ .

حكم اشتراط الخيار في البيع : .

اختلف الفقهاء في خيار الشرط على أربعة مذاهب :

المذهب الأول : البيع جائز والشرط لازم إلى الأمد الذي اشترط إليه المتبايعان الخيار، وإلى هذا ذهب ابن أبى ليلى والحسن بن صالح [١] وأبو يوسف ومحمد بن الحسن الشيباني[٢] وأحمد بن حنبل[٣] وإسحاق وأبو ثور. [٤]

المذهب الثاني : يجوز شرط الخيار في المبيعات على قدرها ، وبحسب ما تدعو إليه الحاجة في تعرف أحوالها ، فما أمكن تعرف حاله في يوم ، لم يجز أن يشترط فيه ثلاثاً ، وما لم يمكن تعرف حاله إلا في شهر ، جاز أن يشترط فيه شهراً .

ففي الثوب مثلاً يجوز نحو اليومين ، وفي الجارية نحو الجمعة لاختبارها ، وفي الدابة نحو اليوم ، ويجوز اشتراط سير البريد ونحوه للاختبار وقيل والبريدين ، وفي الدار نحو الشهر ، ويمنع البعيد من أجل الخيار للغرر ؛ لأنه لا يدري ما يكون المبيع عند الأجل ، ولا فرق بين شرط الخيار للبائع والمشترى ، فإن عين المتبايعان مدة تحتمل ذلك جاز وإن أطلقا ضُرِبَ لهما خيار المثل وإلى هذا ذهب المالكية[٥] .

المذهب الثالث : يجوز شرط الخيار للمشترى عشرة أيام وأكثر، ولا يجوز شرطه للبائع وإلى هذا ذهب سفيان الثوري.

---

١ . المغني لابن قدامه ٤٩٩/٣ مختصر اختلاف العلماء ٥١/٣.

٢ . للسرخسي ٤١/١٣ البناية شرح الهداية ٤٨/٨ فتح القدير٥ /٤٩٨.

٣ . المغني لابن قدامه ٤٩٩/٣ غاية المنتهى ٢/٣٠ القواعد لابن رجب: ص ٣٧٧..

٤ . التمهيد لما في الموطأ من المعاني والأسانيد ٢٧/١٤ مختصر اختلاف العلماء ٥١/٣.

٥ . الذخيرة للقرافي ٢٤/٥التلقين في الفقه المالكي ١٤٣/٢ حاشية الدسوقي على الشرح الكبير٣ /٩١، ومواهب الجليل للحطاب٤ /٣١٠. بداية المجتهد: ٢/٢٠٧، القوانين الفقهية: ص٢٧٣.

المذهب الرابع : الخيار في البيع ثلاثة أيام، ولا تجوز الزيادة عليها، فإن زاد فسد البيع وإليه ذهب الشافعية[١] وزفر ابن الهزيل[٢] وأبو حنيفة النعمان[٣] .

الأدلة والمناقشة

أدلة المذهب الأول : .

استدل أصحاب هذا المذهب على أن خيار الشرط جائز إلى الأمد الذي اشترط إليه المتبايعان بالسنة والمعقول : .

أولاً من السنة النبوية المطهرة : .

١. ما روي عَنْ عَبْدِ اللهِ بْنِ دِينَارٍ عَنِ ابْنِ عُمَرَ، قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: « الْمُتَبَايِعَانِ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا عَلَى صَاحِبِهِ بِالْخِيَارِ مَا لَمْ يَتَفَرَّقَا إِلَّا بَيْعَ الخيار "»[٤]

وجه الدلالة : .

دل هذا الحديث على أن الخيار على الإطلاق دون توقيت مدة، ولم يخص من بيع الخيار بشرط الثلاث أو أكثر، فهو على ما اشترطاه . [٥]

---

١ . نهاية المطلب في دراية المذهب ٣٠/٥ تحفة المحتاج في شرح المنهاج وحواشي الشرواني والعبادي ٣٣٢/٤كفاية الأخيار في حل غاية الاختصار ص: ٢٤٣ نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج ٣/٤ البيان للعمراني ٣٢/٥ .

٢ . المغني لابن قدامه ٤٩٩/٣ مختصر اختلاف العلماء ٥١/٣.

٣ . للسرخسي ٤١/١٣ البناية شرح الهداية ٤٨/٨ فتح القدير٥ /٤٩٨.

٤ . إسناده صحيح على شرط الشيخين، وهو في "الموطأ" ٦٧١/٢ في البيوع باب بيع الخيار ، أخرجه الشافعي في "الأم" ٤/٣، وفي "المسند" ١٥٤/٢ ومسلم "١٥٣١" في البيوع: باب ثبوت خيار المجلس وأبو داود في سننه كتاب البيوع: باب خيار المتبايعين "٣٤٥٤" في ، والنسائي في سننه كتاب البيوع باب وجوب الخيار للتبايعين ٢٤٨/٧ والدارقطني في سننه ٦/٣، والبيهقي في السنن الكبرى ٢٦٨/٥، والبغوي في شرح السنة بَاب خِيَارِ الْمُتَبَايِعَيْنِ مَا دَامَا فِي مَجْلِسِ الْعَقْدِ ٣٩/٨ برقم "٢٠٤٧".

٥ . شرح صحيح البخاري لابن بطال ٢٣٥/٦

وقال : الخطابي معناه أن الخيار يبقى لصاحبه بعد مجلس العقد إلي المدة المشروط له الخيار فيها . [١]

مناقشة هذا الدليل : قال الخطابي : هذا التأويل بعيد ، لأن الاستثناء يرجع إلى ما ظهر من الكلام ، وظاهر الكلام إثبات الخيار ، والاستثناء من الإثبات نفي، ومن النفي إثبات ، والأول إثبات الخيار فلا يجوز أن يكون ما استثني منه أيضاً إثباتاً مثله. [٢]

على أن قوله إلاّ أن يقول أحدهما لصاحبه اختر كما جاء في بعض الروايات يقيد ما قاله هذا القائل ويهدمه. [٣]

٢. عَنْ عَمْرِو بْنِ دِينَارٍ، عَنِ ابْنِ عُمَرَ، قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «كُلُّ بَيِّعَيْنِ لَا بَيْعَ بَيْنَهُمَا حَتَّى يَتَفَرَّقَا إِلَّا بَيْعَ الْخِيَارِ»[٤]

وجه الدلالة : أَن الِاسْتِثْنَاء هنا من مَفْهُوم الْغَايَة أَي أَنَّهُمَا بِالْخِيَارِ مَا لم يَتَفَرَّقَا إِلاَّ بيعا شَرط فِيهِ خِيَار مدة ، فَإِن الْخِيَار باقٍ بعد التَّفَرُّق إِلَى مُضِيّ الأمد الْمَشْرُوط و الخيار في الحديث مطلق فبقي على الإطلاق دون

---

١ . بيان مشكل الآثار . الطحاوي ١٣٥/١٣

٢ . بيان مشكل الآثار . الطحاوي ١٣٥/١٣

٣ . شرح السنة . للإمام البغوي ٤١/٨ .

٤ . إسناده صحيح على شرط الشيخين. وعبد الله بن دينار: هو مولى ابن عمر.

وأخرجه عبد الرزاق برقم ١٤٢٦٥، والبخاري في صحيحه باب إِذَا كَانَ الْبَائِعُ بِالْخِيَارِ هَلْ يَجُوزُ الْبَيْعُ. ٨٤/٣ برقم ٢١١٣ومسلم في صحيحه باب ثُبُوتِ خِيَارِ الْمَجْلِسِ لِلْمُتَبَايِعَيْنِ ٩/٥برقم ٣٩٣٦ ، والنسائي في"الكبرى" باب ذكر الاختلاف على عبد الله بن دينار في لفظ هذا الحديث ٢٥٠/٧برقم ٦٠٦٩، وفي "المجتبى"٢٥٠/٧، والطحاوي في"شرح معاني الآثار"١٢/٤،و الطبراني في المعجم الكبير ٤٤٨/١٢

والبيهقي في"السنن"٢٦٩/٥ من طرق، عن سفيان الثوري، بهذا الإسناد.

وقد وقع في"المجتبى": عمرو بن دينار، بدلا من: عبد الله بن دينار، وهو تحريف، فقد جاء في"السنن الكبرى" على الصواب عبد الله بن دينار، وهو ما أثبته المزي في"تحفة الأشراف" ٧١٥٥.

توقيت مدة ، ولم يخص من بيع الخيار بشرط الثلاث أو أكثر، فهو على ما اشترطاه [١].

مناقشة هذا الدليل : قال ابن حزم : لا حجة لهم فيه ؛ لأن أيوب، عن نافع، عن ابن عمر قد بين ذلك الخيار ما هو وأنه قول أحدهما للآخر: اختر.

وبينه أيضا الليث، عن نافع، عن ابن عمر بمثله.

وأوضحه إسماعيل بن جعفر، عن نافع، عن ابن عمر، عن النبي صلى الله عليه وسلم ، أنه قال: المتبايعان بالخيار ما لم يتفرقا إلا أن يكون البيع، عن خيار، فإن كان البيع، عن خيار فقد وجب البيع .

فصح ضرورة أن هذا الخيار إنما هو التخيير من أحدهما للآخر فقط. [٢]

ما روي عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ أَنَّ رَسُولَ اللهِ . صلى الله عليه وسلم . قَالَ: الْمُسْلِمُونَ عَلَى شُرُوطِهِمْ [٣] فإذا شرط الخيار مدة وجب الوفاء به لظاهر الحديث . [٤]

---

١ . عمدة القاري شرح صحيح البخاري ٢٢٨/١١ شرح صحيح البخاري لابن بطال ٢٣٥/٦

٢ . المحلى لابن حزم ٣٧٠/٨

٣ . أخرجه أحمد ٣٦٦/٢، وأبو داود ١٩/٤، كتاب الأقضية: باب في الصلح حديث ٣٥٩٤، وابن الجارود رقم ٦٣٨، وابن حبان ١١٩٩ – موارد، والدارقطني ٢٧/٣، كتاب البيوع، حديث ٩٦، والحاكم ٤٩/٢، والبيهقي ٦٤/٦، كتاب الصلح: باب صلح المعاوضة، كلهم من طريق كثير بن زيد عن الوليد بن رباح عن أبي هريرة أن رسول الله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قال: "المسلمون على شروطهم والصلح جائز بين المسلمين".

قال الحاكم: رواة هذا الحديث كلهم مدنيون ، وقال الذهبي في تلخيص المستدرك: لم يصححه، وكثير ضعفه النسائي وقواه غيره ، وقال في موضع آخر ١٠١/٤: حديث منكر، لكن للحديث طريق آخر عن أبي هريرة.

أخرجه الدارقطني ٢٧/٣، كتاب البيوع الحديث ٩٧، والحاكم ٥٠/٢، من طريق عبد الله بن الحسين المصيصي ثنا عفان ثنا حماد بن زيد عن ثابت عن أبي رافع عن أبي هريرة قال: قال رسول الله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: "الصلح جائز بين المسلمين"، وقال الحاكم: صحيح على شرط الشيخين وهو معروف بعبد الله بن الحسين المصيصي وهو ثقة.

وتعقبه الذهبي بقول ابن حبان في عبد الله بن الحسين فقال: قال ابن حبان يسرق الحديث.

٤ . المبسوط للسرخسي ٤١/١٣ .

مناقشة هذا الدليل : .

نوقش الاستدلال بهذا الدليل فقال ابن حزم : لا يصح الاستدلال بهذا الحديث لأنه عن كثير بن زيد وهو مطرح باتفاق، ولا يحل الاحتجاج بما روى.

ومن طريق أخرى عن كذاب ، عن مجهول ، عن مجهول مرسل مع ذلك وعن عطاء مرسل.

ولو صح مع ذلك لما كان لهم فيه متعلق أصلاً ؛ لأن شروط المسلمين ليس هي كل ما اشترطوه، لو كان ذلك للزم شرط الزنا والسرقة ، وإنما شروط المسلمين: الشروط التي جاء القرآن، والسنة بإباحتها نصا فقط، قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : كل شرط ليس في كتاب الله فهو باطل . [١]

ثانياً عمل الصحابة : عن عمر – رضي الله تعالى عنه – عنه أنه أجاز الخيار لرجل في ناقة شهرين[٢]

من المعقول : أن هذا مدة ملحقة بالعقد شرطا فلا تتقدر بالثلاث كالأجل،ولأن ما زاد على الثلاث كالثلاث في المعنى الذي لأجله جوزنا شرط الخيار ، ثم يعتبر هذا الخيار بخيار العيب والرؤية أو بنفس هذا العقد على عقد الكفالة ، فكما يجوز اشتراط الخيار هناك أكثر من ثلاثة أيام فكذلك يجوز هنا[٣] .

مناقشة هذا الدليل : .

---

١ . المحلى ٨/٣٧٠.

٢ . المبسوط للسرخسي ١٣/٤١ فتح الباري لابن حجر ٤/٤١٩.

٣ . البناية شرح الهداية ٨/٤٨.

نوقش الاستدلال بهذا الدليل بأن القياس على خيار الثلاث المعنى فيه قلة الغرر بها على أن الثلاث رخصة مستثناة من جملة محظورة ، فلم يجز القياس عليها.

وأما الجواب عن القياس على الأجل: فالمعنى فيه أن تأجيل الثمن لا يمنع مقصود العقد، لأن مقصوده طلب الفضل فيه بتوفير الثمن، وهذا موجود في زيادة الأجل، وليس كذلك الخيار، لأنه يمنع مقصود العقد من جواز التصرف في الثمن والمثمن. [١]

وأما الجواب عن استدلال بخيار المجلس فالمعنى فيه أنه من موجبات العقد، فجازت فيه الجهالة، وخيار الثلاث من موجبات الشرط فلم تجز فيه الجهالة، كالقبض إذا كان مستحقا بالعقد جاز أن يكون مجهول الوقت، وإذا كان مستحقا بالشرط لم يجز أن يكون مجهول الوقت. [٢]

أدلة المذهب الثاني : .

استدل المالكية على أن المدة تختلف بحسب المبيع بأن العبد والجارية لا يعرف أخلاقهما ولا ما هما عليه من الطبائع في مدة الثلاث، لأنهما يتكلفان ما ليس من طبعهما في مدة يسيرة، ثم يعودان بعد ذلك إلى الطبع، فوجب أن يكون الخيار مدة يختبران في مثلها، ليكون المبتاع داخلا على بصيرة، ومما يدل على صحة هذا أن أجل العنين سنة، لأن حاله يختبر فيها، فكذلك ينبغي أن يكون كل خيار على حسب تعرف حال المختبر. [٣]

---

١ . الحاوي الكبير ٦٥/٥.

٢ . الحاوي الكبير ٦٥/٥.

٣ . شرح صحيح البخاري لابن بطال ٢٣٥/٦ التلقين في الفقه المالكي ١٤٣/٢.

مناقشة هذا الدليل : ناقش ابن قدامه دليل المالكية فقال : التقدير بالحاجة لا يصح؛ فإن الحاجة لا يمكن ربط الحكم بها، لخفائها واختلافها، وإنما يربط بمظنتها، وهو الإقدام، فإنه يصلح أن يكون ضابطا، وربط الحكم به فيما دون الثلاث وفي السلم والأجل. [١]

أدلة المذهب الثالث : .

استدل أصحاب هذا المذهب على أن خيار الشرط يثبت للمشتري دون البائع بأن الخيار ثبت على خلاف القياس فيقتصر على مورد النص ومورد النص فيه للمشتري . [٢]

مناقشة هذا الدليل : .

نوقش الاستدلال بهذا الدليل بأن النص هو قوله عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ : "إذا بايعت" يتناول البيع والشراء فيجوز لهما ، وكان بالناس حاجة إليه ليدفع الغبن بالتروي، وفيه يستوي البائع والمشتري[٣]

أدلة المذهب الرابع : استدل أصحاب هذا المذهب على أن الخيار يجوز في الثلاثة أيام فما دونها دون غيره بالسنة والمعقول : .

أولاً من السنة النبوية المطهرة : .

١. ما روي عَنْ نَافِعٍ ، عَنِ ابْنِ عُمَرَ، قَالَ: كَانَ حِبَّانُ بْنُ مُنْقِذٍ رَجُلًا ضَعِيفًا وَكَانَ قَدْ سُفِعَ فِي رَأْسِهِ مَأْمُومَةً، فَجَعَلَ لَهُ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ الْخِيَارَ فِيمَا اشْتَرَى ثَلَاثًا، وَكَانَ قَدْ ثَقُلَ لِسَانُهُ، فَقَالَ لَهُ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: بِعْ وَقُلْ: لَا خِلَابَةَ " فَكُنْتُ أَسْمَعُهُ يَقُولُ: لَا خِذَابَةَ، لَا

---

١ . المغني لابن قدامه ٤٩٩/٣ .

٢ . البناية شرح الهداية ٤٨/٨.

٣ . البناية شرح الهداية ٤٨/٨.

خِذَابَةَ، وَكَانَ يَشْتَرِي الشَّيْءَ وَيَجِيءُ بِهِ أَهْلَهُ، فَيَقُولُونَ: هَذَا غَالٍ فَيَقُولُ: إِنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَدْ خَيَّرَنِي فِي بَيْعِي. (١)

وجه الدلالة : الخيارُ مخالفٌ لوضع البيع ، في منع نقل الملك ، أو في منع لزومه ، فثبوتُ الخيارِ حائدٌ عن الموضوع، فيتعين التوقيف فيه ، فليس في إثباته غيرُ الإتباع ، وقد ورد الخبرُ في إثبات الثلاث فينعي التوقف عنده فلا يجوز الزيادة عليها (٢).

كما أن حبان كان أحوج الناس إلى الزيادة في الخيار لمكانه من ضعف النظر ، وحاجته إلى استدراك الخديعة ، كما هو واضح من الواقعة ومع ذلك لم يزده النبي . صلى الله عليه وسلم . بالشرط على الثلاث ، فدل على أنها غاية الحد في العقد. (٣).

مناقشة هذا الدليل : نوقش الاستدلال بهذا الدليل من قبل ابن حزم فقال : أما احتجاج أبي حنيفة، والشافعي: بحديث منقذ ، أن النبي . صلى الله عليه وسلم . جعل له الخيار ثلاثة أيام فيما اشترى فعجب عجيب جداً أن يكونا أول مخالف لهذا الحديث ، وقولهما بفساد بيعه جملة إن كان يستحق الحجر ويخدع في البيوع أو جواز بيعه جملة، ولا يرده إلا من عيب إن كان لا يستحق الحجر فكيف يستحل ذو ورع أن يعصي رسول الله . صلى الله عليه وسلم . فيما أمر به ثم يقوله ما لم يقل ذلك وليس في هذا الخبر بيع وقع بخيار من المتبايعين لأحدهما أو لهما وفي هذا نوزعوا. (٤)

---

١ . هذا الحديث رواه الحاكم في المستدرك من حديث محمد بن إسحاق عن نافع عن ابن عمر المستدرك على الصحيحين للحاكم ٢٦/٢

٢ . نهاية المطلب في دراية المذهب ٣٠/٥ .

٣ . الحاوي الكبير ٦٥/٥.

٤ . المحلى ٣٧٠/٨.

٢. ما روي عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ ، عَنِ النَّبِيِّ . صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ . قَالَ: مَنْ اشْتَرَى مُصَرَّاةً ، فَهُوَ بِالْخِيَارِ ثَلَاثَةَ أَيَّامٍ ، فَإِنْ رَدَّهَا رَدَّ مَعَهَا صَاعًا مِنْ تَمْرٍ ، لَا سَمْرَاءَ [١]

قدر النبي . صلى الله عليه وسلم . مدة الاختيار في المصراة بثلاثة أيام ، والتقدير الشرعي إما أن يكون لمنع الزيادة والنقصان أو لمنع أحدهما وهذا التقدير ليس لمنع النقصان فاشتراط الخيار دون ثلاثة أيام يجوز؛ فعرفنا أنه لمنع الزيادة ، إذ لو لم تمنع الزيادة لم يبق لهذا التقدير فائدة ، وما نص عليه صاحب الشرع من التقدير لا يجوز إخلاؤه عن الفائدة ؛ لأنه ما كان بحازق في بيان الأحكام وهذا لا يجوز فدل على أن التقدير هنا لمنع الزيادة على المدة المقدرة . [٢]

مناقشة هذا الدليل : .

نوقش الاستدلال بهذا الدليل من قبل المالكية بأن هذا الحديث حجة لنا، لأن المصراة لما كان لا يختبر أمرها في أقل من ثلاثة أيام ، جعل فيها هذا المقدار الذي يختبر في مثله ، وكل مبيع يختلف عن الآخر في مدة

---

١ . هذا الحديث إسناده صحيح أخرجه مسلم في صحيحه باب حُكْمِ بَيْعِ الْمُصَرَّاةِ ٦/٥برقم ٣٩٠٩ وأبو داود في سننه ٢٨٤/٣ برقم ٣٤٤٦ والنسائي في المجتبى ٢٥٤/٧ برقم ٤٤٨٩ ، وابن ماجه في سننه ٧٥٣/٢ برقم ٢٢٣٩ ، وابن الجارود في المنتقى ص: ١٤٦برقم٥٦٦ ، وأحمد بن حنبل في مسنده ٥٠٧/٢ برقم ١٠٥٩٤ .

والدرامي في سننه برقم ٢٥٥٣ وأبو يعلى في مسنده ٤٥١/١٠ برقم ٦٠٦٥ ، والطحاوي في شرح معاني الآثار باب بيع المصراة، ١٩/٤، والدارقطني في سننه ٧٤/٣ والبيهقي في السنن الكبرى ٣١٨/٥ – ٣١٩ .

وأخرجه عبد الرزاق في مصنفه ١٩٧/٨برقم ١٤٨٥٩ عن هشام بن حسان، موقوفاً على أبي هريرة.

٢ . للسرخسي ٤١/١٣ الحاوي الكبير ٦٥/٥.

اختباره ، فوجب أن يكون الخيار في كل مبيع على قدر المدة التي يختبر في مثلها. [١]

ثانياً من المعقول : .

أن الخيار يمنع من التصرف وموجب العقد جواز التصرف، والشرط إذا كان منافياً لموجب العقد أبطله ، كما لو باعه بشرط أن لا يتصرف فيه ببيع ولا غيره.[٢]

وأن الخيار غرر والعقد يمنع من كثير الغرر ولا يمنع من قليله كعقد الرؤية لما كان غررا جوز في توابع البيع ولم يجوز في جميعه، والثلاث في حد القلة، وما زاد عليها في حد الكثرة بدليل قوله تعالى في قصة ثمود { فَيَأْخُذَكُمْ عَذَابٌ قَرِيبٌ}[٣] ثم بين القريب فقال تعالى: { فَقَالَ تَمَتَّعُواْ فِي دَارِكُمْ ثَلاَثَةَ أَيَّامٍ ذَلِكَ وَعْدٌ غَيْرُ مَكْذُوبٍ}[٤] فثبت أن الثلاث في حد القلة، فجاز اشتراط الخيار بها في العقد لقلة غررها، ولم يجز فيما زاد عليها لكثرة غررها. [٥]

مناقشة هذا الدليل : .

نوقش الاستدلال بهذا الدليل : إن القول بأن الخيار ينافي مقتضى البيع لا يصح ؛ فإن مقتضى البيع نقل الملك ، والخيار لا ينافيه ، وإن سلمنا ذلك ، لكن متى خولف الأصل لمعنى في محل وجب تعدية الحكم ؛ لتعدي ذلك المعنى .[٦]

---

١ . شرح صحيح البخاري لابن بطال ٦/٢٣٥.

٢ . الحاوي الكبير ٥/٦٥.

٣ . سورة هود عجز الآية ٦٤.

٤ . سورة هود عجز الآية ٦٥.

٥ . الحاوي الكبير ٥/٦٥.

٦ . المغني لابن قدامة ٣/٤٩٩.

الترجيح : .

بعد عرض آراء الفقهاء وأدلتهم أري أن الأدلة كلها محتملة وأن الرأي المستحق للترجيح هو الرأي القائل بعدم قصر المدة على ثلاثة أيام ، وأنها لا تكون إلى الأبد فتخرج العقد عن غايته ، وتكون معلومة بما يحقق غرض العقد والتروي فتتوقف على نوع المبيع كما يقوله المالكية .

فإن شرط في الخيار مدة مجهولة بطل الشرط والبيع عند الشافعية [١]، وفسد عند الحنفية لأنها مدة ملحقة بالعقد ، فلم يجز مع الجهل بها كالأجل وقال أبو حنيفة إن أسقطا الشرط قبل مضي الثلاث أو حذفا الزائد علي مدة الثلاث ، وبينا مدته صح لأنهما حذفا المفسد قبل اتصاله بالعقد فوجب أن يصح كما لو لم يشترطاه [٢].

وذهب ابن أبي ليلى: إلى أن الشرط باطل: والبيع صحيح [٣].

وذهب ابن شبرمة والإمام أحمد في رواية : إلى أن الشرط صحيح ، والبيع صحيح وهما على خيارهما أبداً أو يقطعان المدة [٤].

وذهب المالكية: إلى أنه يصح وتضرب لهما مدة يختبر المبيع في مثلها في العادة لأن ذلك مقدر في العادة فإذا أطلقا حمل عليه [٥].

من هذا يتبين لنا إذا أنزلنا هذا البيع على أنه بيع مقترن بخيار الشرط أي أن البائع يقول للمشتري أبيعك هذه السلعة على أن لي الخيار إلى وقت كذا فإن أتي بالثمن في الوقت المضروب أجلاً ، كان الفعل منه دالاً على

---

١ . نهاية المطلب في دراية المذهب ٣٠/٥ حاشية البجيرمي على الخطيب = تحفة الحبيب على شرح الخطيب ٣٥/٣ .

٢ . البحر الرائق شرح كنز الدقائق ٣/٦ المبسوط للسرخسي ٤١/١٣ تحفة الفقهاء ٦٥/٢.

٣ . المبدع شرح المقنع ٤٠٦/٣.

٤ . البيان في مذهب الإمام الشافعي ٣٢/٥ المبدع شرح المقنع ٤٠٦/٣ شرح الزركشي ٢/ ١٣.

٥ . الذخيرة ٢٣/٥.

إرادة الفسخ ، وإن لم يأتي بالثمن في الوقت المحدد دل عي اختيار لزوم البيع فالبيع يصير لازماً بمضي المدة دون أن يرد البائع الثمن .

ومن هذا يتبين لي أن هذا البيع لا يصح على رأي الشافعية والإمام أبو حنيفة ، لأن الخيار لا يجوز أن يطول عندهم عن ثلاثة أيام ، وهنا غالباً ما يطلب البائع أمداً أبعد من ثلاثة أيام ، وإن طلبه في ثلاثة أيام جاز

ويجوز هذا البيع عند ابن أبي ليلى وابن شبرمة والمالكية وأبو يوسف ومحمد من الحنفية ، ولو طالت المدة عن ثلاثة إذا كانت معلومة ، ويرى المالكية أنه ينبغي أن تكون المدة ملائمة للمبيع .

ولا يجوز هذا البيع بهذا الاعتبار عند سفيان الثوري لأن الخيار يكون للمشتري ، والخيار هنا للبائع.

الأمر الثاني : .

هذا العقد شبيه بعقد الرهن حيث يكون المبيع فيه مرهوناً بالثمن فمتى رد البائع الثمن استرد المبيع.

وقد يكون للمبيع في الغالب ثمرة فيشترط المبتاع منفعتها حتى الأجل المضروب للفسخ ، فلذا أري بيان حكم انتفاع المرتهن بالعين المرهونة مدة الرهن أولا :

عقد الرهن يُقصد به التوثق للدْين، وذلك بثبوت يد المرتهن على العين المرهونة، ليمكن بيعها واستيفاء الدَّيْن من قيمتها عند تعذّر وفائه على الراهن.

وعليه: فإن عقد الرهن لا يعني امتلاك المرتهن للعين المرهونة، ولا استباحته لمنفعة من منافعها، بل تبقى ملكية رقبتها ومنافعها للراهن، المالك الأصلي لها،

فلا يملك المرتهن الانتفاع بالرهن بدون إذن الراهن لأنه يؤدي إلى قرض جر منفعة هو منهي عنه ، ولأن المنفعة إنما تملك بملك الأصل والأصل مملوك للراهن فالمنفعة تكون على ملكه لا يستوفيها غيره إلا بإيجابها له ، وهو بعقد الرهن أوجب ملك اليد للمرتهن لا ملك المنفعة ، فكان ماله في الانتفاع بعد عقد الرهن كما كان قبله. [١]

لذا يرى جمهور الفقهاء غير الحنابلة: أنه ليس للمرتهن أن ينتفع بشيء من الرهن.

وتفصيل ذلك في المذاهب على النحو التالي :

ذهب الحنفية : إلى أنه ليس للمرتهن أن ينتفع بالمرهون استخداماً ولا ركوباً ولا سكنى ولا لبساً ، إلا بإذن الراهن؛ لأن له حق الحبس دون الانتفاع ، فإن انتفع به ، فهلك في حال الاستعمال يضمن كل قيمته ، لأنه صار غاصباً. [٢] وإذا أذن الراهن للمرتهن في الانتفاع بالمرهون، جاز مطلقاً عند بعض الحنفية. [٣]

ومنهم من منعه مطلقاً؛ لأنه ربا أو فيه شبهة الربا، والإذن أو الرضا لا يحل الربا ولا يبيح شبهته.[٤] ومنهم من فصَّل فقال: إن شرط الانتفاع على الراهن في العقد، فهو حرام ؛ لأنه ربا ، وإن لم يشرط في العقد فجائز؛ لأنه تبرع من الراهن للمرتهن. [٥]

---

١ . بداية المجتهد٢/٢٧٣.

٢ . المبسوط للسرخسي ٩٢/٢١ بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع ١٤٦/٦ .

٣ . مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر ٦١٢/٢

٤ . المبسوط للسرخسي ٩٢/٢١ بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع ١٤٦/٦ تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق ٦٧/٦، الهداية مع تكملة فتح القدير ٢٠١/٨.

٥ . المبسوط للسرخسي ٩٢/٢١ بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع ١٤٦/٦ تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق ٦٧/٦، الهداية مع تكملة فتح القدير ٢٠١/٨.

وذهب المالكية إلى أن انتفاع المرتهن بالرهن لا يجوز بغير إذن الراهن، ويجوز بإذنه إذا كان ذلك شرطاً في أصل البيع . [١] فإذا اشترطها المرتهن جاز إن كان الدين من بيع أو شبهه (معاوضة)، وعينت المدة بأن كانت معلومة ، للخروج من الجهالة المفسدة للإجارة ، لأنه بيع وإجارة، وهو جائز. [٢] والجواز كما قال الدردير بأن يأخذ المرتهن المنفعة لنفسه مجاناً، أو لتحسب من الدين على أن يعجل دفع باقي الدين. [٣] ولا يجوز إن كان الدين قرضاً (سلفاً)؛ لأنه قرض جر نفعاً. [٤] ولا يجوز الانتفاع في حالة القرض وإن تبرع الراهن للمرتهن بالمنفعة أي لم يشترطها المرتهن؛ لأنها هدية مديان، وقد نهى عنها النبي صلّى الله عليه وسلم فيما روي عَنْ يَزِيدَ بْنِ أَبِى يَحْيَى قَالَ سَأَلْتُ أَنَسَ بْنَ مَالِكٍ فَقُلْتُ : يَا أَبَا حَمْزَةَ الرَّجُلُ مِنَّا يُقْرِضُ أَخَاهُ الْمَالَ فَيُهْدِى إِلَيْهِ فَقَالَ قَالَ رَسُولُ اللَّهِ – صلى الله عليه وسلم– :« إِذَا أُقْرِضَ أَحَدُكُمْ قَرْضًا فَأَهْدَىَ إِلَيْهِ طَبَقًا فَلاَ يَقْبَلْهُ أَوْ حَمَلَهُ عَلَى دَابَّةٍ فَلاَ يَرْكَبْهَا إِلاَّ أَنْ يَكُونَ بَيْنَهُ وَبَيْنَهُ قَبْلَ ذَلِكَ ». [٥] فأخذ المرتهن لها في رهن القرض ممنوع في صوره الأربع، وهي معينة أم لا مشترطة أو متطوع بها. وفي رهن البيع في ثلاث إذا كان متطوعا بها

---

١ . البيان والتحصيل ٣٤/١١ القوانين الفقهية ص٢١٣

٢ . الشرح الكبير للدردير والدسوقي٢٤٦/٣، بداية المجتهد٢٧٣/٢، القوانين الفقهية ص ٣٢٤.

٣ . الشرح الكبير للشيخ الدردير وحاشية الدسوقي ٢٥٠/٣ .

٤ . شرح التلقين ٣٥٥/٢ .

٥ . هَذَا الإِسْنَاد فِيهِ مقَال عتبَة بن حميد ضعفه أَحْمد وَقَالَ أَبُو حَاتِم صَالح وَذكره ابْن حبَان فِي الثِّقَات وَيحيى بن أبي إِسْحَاق الْهنائِي لَا يعرف حَاله رَوَاهُ الْبَيْهَقِيّ فِي سننه الْكُبْرَى من طَرِيق سعيد بن مَنْصُور عَن إِسْمَاعِيل بن عَيَّاش إِلَّا أَنه قَالَ بدل يحيى بن أبي إِسْحَاق يزِيد بن أبي يحيى قَالَ هِشَام بن عمار يحيى بن أبي إِسْحَاق الْهنائِي لَا أَرَاهُ إِلَّا وهم وَهَذَا حَدِيث يحيى بن يزِيد الْهنائِي عَن أنس وَرَوَاهُ شُعْبَة وَمُحَمّد بن دِينَار فوقفاه. مصباح الزجاجة في زوائد ابن ماجه ٧٠/٣ السنن الكبرى للبيهقي وفي ذيله الجوهر النقي ٣٥٠/٥ .

معينة أم لا أو مشترطة ولم تعين، والجواز في واحدة وهي ما إذا اشترطت وكانت معينة. [١]

وذهب الشافعية [٢] إلى أنه ليس للمرتهن أن ينتفع بالعين المرهونة وذلك لما روي عَنْ سَعِيدِ بْنِ الْمُسَيِّبِ: أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَالَ: «لا يَغْلَقُ الرَّهْنُ ، الرَّهْنَ مِنْ صَاحِبِهِ الَّذِي رَهَنَهُ ، لَهُ غُنْمُهُ وَعَلَيْهِ غُرْمُهُ»[٣] .

قالَ الشَّافِعِيُّ: غُنْمُهُ: زِيَادَتُهُ، وَغُرْمُهُ: هَلاكُهُ وَنَقْصُهُ. [٤]

فجعل لمالك الرهن غنمه من نماء وزيادة، وجعل عليه غرمه من مؤونة ونقص، ولأن كل من كان له ملك كان له نماء ذلك الملك ؛ لأن الفروع تابعة للأصول، فلما كان الرهن على ملك الراهن ، وجب أن يكون النماء على ملك الراهن كسائر الأملاك ولأن يد المرتهن عليه لاستيفاء حقه منه، وذلك لا يوجب تملك المنافع كحبس المبيع في يد البائع ، ولأن حق المرتهن قد تعلق برقبة العبد المرهون كتعلق الجناية برقبة العبد الجاني، ثم لم يكن تعلق حق الجناية بالرقبة موجبا لتملك المنافع، وجب أن لا يكون تعلق حق المرتهن بالرهن موجبا لتمليك المنافع. [٥]

فإن شرط المرتهن في عقد القرض ما يضر الراهن، كأن تكون زوائد المرهون أو منفعته للمرتهن ، بطل الشرط والرهن في الأظهر، وذلك لما

---

١ . حاشية الصاوي على الشرح الصغير = بلغة السالك لأقرب المسالك ٣/٣٢٥

٢ . حاشية البجيرمي على الخطيب٣/٦١، الإفصاح لابن هبيرة١/٢٣٨، مغني المحتاج٢/١٢١.

٣ . مسند الشافعي بَابُ غُنْمِ الرَّهْنِ وَغُرْمِهِ ٣/٢١٦ .

٤ . مسند الشافعي ٣/٢١٦.

٥ . الحاوي الكبير ٦/ ٢٠٣ .

روي عَنِ ابْن عَبَّاس، قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «كُلُّ شَرْطٍ لَيْسَ فِي كِتَابِ اللَّهِ فَهُوَ بَاطِلٌ»[١].

وأما بطلان الرهن فلمخالفة الشرط مقتضى العقد، كالشرط الذي يضر المرتهن نفسه [٢]. أما إن كانت المنفعة مقدرة أو معلومة ، وكان الرهن مشروطاً في بيع، فإنه يصح اشتراط جعل المنفعة للمرتهن؛ لأنه جمع بين بيع وإجارة في صفقة،وهو جائز[٣].

فإن لم يكن الانتفاع مشروطاً في العقد ، جاز للمرتهن الانتفاع بالرهن بإذن صاحبه ، لأن الراهن مالك ، وله أن يأذن بالتصرف في ملكه لمن يشاء ، وليس في الإذن تضييع لحقه في المرهون ؛ لأنه لا يخرج عن يده ، ويبقى محتبساً عنده لحقه [٤].

أما الحنابلة فإنهم يرون أن ما لا يحتاج إلى مؤنة ، كالدار والمتاع ونحوه ، لا يجوز للمرتهن الانتفاع به بغير إذن الراهن بحال ؛ لأن الرهن ملك الراهن، فكذلك نماؤه ومنافعه ، فليس لغيره أخذها بغير إذنه. فإن أذن الراهن للمرتهن في الانتفاع بغير عوض ، وكان دين الرهن من قرض، لم يجز؛ لأنه يحصل قرضاً يجر منفعة وذلك حرام[٥].

---

١ . أخرجه الطبراني في معجمه الكبير ١١/١١ برقم ١٠٨٦٩ البزار مسنده ٣٠/١١ وللحديث شاهد عن عائشة أخرجه أحمد ١٨٣/٦ ، رقم ٢٥٥٤٣ ، وابن راهويه ٢٣٦/٢ ، رقم ٧٤٣ ، والطبراني في الصغير ٢٩٧/١ ، رقم ٤٩٣ . وحديث عائشة أصله عند البخاري ومسلم .

٢ . السراج الوهاج ص: ٢١٢ الحاوي الكبير ٦/ ٢٤٦ البيان في مذهب الإمام الشافعي ٦/ ٤٧.

٣ . غاية البيان شرح زبد ابن رسلان ص: ١٩٥.

٤ . نهاية المطلب في دراية المذهب ٦/ ٢٨٧ .

٥ . جاء في مسند الحارث = بغية الباحث عن زوائد مسند الحارث ١/ ٥٠٠ عَنْ عُمَارَةَ الْهَمْدَانِيِّ قَالَ: سَمِعْتُ عَلِيًّا يَقُولُ: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «كُلُّ قَرْضٍ جَرَّ مَنْفَعَةً فَهُوَ رِبًا»

قال أحمد: أكره قرض الدور، وهو الربا المحض ، يعني: إذا كانت الدار رهناً في قرض ينتفع بها المرتهن، وإن كان الرهن بثمن مبيع، أو أجر دار، أو دين غير القرض، فأذن له الراهن في الانتفاع، جاز ذلك[١].

فأما إن كان الانتفاع بعوض ، مثل إن استأجر المرتهن الدار من الراهن بأجرة مثلها من غير محاباة ، جاز في القرض وغيره ، لكونه ما انتفع بالقرض ، بل بالإجارة ، وإن حاباه في ذلك فحكمه حكم الانتفاع ، بغير عوض ، لا يجوز في القرض ، ويجوز في غيره. [٢]. فإن شرط في الرهن أن ينتفع به المرتهن فالشرط فاسد؛ لأنه ينافي مقتضى الرهن.

وعن أحمد أنه يجوز في المبيع ، قال القاضي: معناه أن يقول: بعتك هذا الثوب بدينار ، بشرط أن ترهنني عبدك يخدمني شهرا. فيكون بيعا وإجارة ، فهو صحيح، وإن أطلق ، فالشرط باطل؛ لجهالة ثمنه.

أما ما يحتاج فيه إلى مؤنة ، فإن أذن له الراهن في الإنفاق والانتفاع بقدره ، جاز. وأما الحيوان: فيجوز للمرتهن أن ينتفع به إن كان مركوباً أو محلوباً ، على أن يركب ويحلب ، بقدر نفقته ، متحرياً العدل في النفقة ، وإن لم يأذنه الراهن ، وذلك لما عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ عَنِ النَّبِيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَالَ: «الظَّهْرُ يُرْكَبُ بِنَفَقَتِهِ إِذَا كَانَ مَرْهُونًا وَلَبَنُ الدَّرِّ يُشْرَبُ بِنَفَقَتِهِ إِذَا كَانَ مَرْهُونًا» [٣].

وجملة «الظهر يركب ، والدر يشرب» جملة خبرية في معنى الإنشاء كقوله تعالي: {وَالْوَالِدَاتُ يُرْضِعْنَ أَوْلَادَهُنَّ حَوْلَيْنِ كَامِلَيْنِ لِمَنْ أَرَادَ أَن يُتِمَّ

---

١ . المغني لابن قدامة ٤/ ٢٨٩ .

٢ . منار السبيل في شرح الدليل ١/ ٣٥٦.

٣ . شرح معاني الآثار ٤/ ٩٨ صحيح البخاري كتاب بدء الوحي باب الرَّهْنُ مَرْكُوبٌ مَحْلُوبٌ ٣/١٨٧وفيه الرهن يركب.

الرَّضَاعَةَ}[١]. ولأن التصرف معاوضة ، والمعاوضة تقتضي المساواة بين البدلين.

وقال ابن القيم في أعلام الموقعين: لا ضرورة إلى المساواة بين البدلين؛ لأن الشارع ساوى بينهما، ويعسر علينا أمر الموازنة بين الركوب واللبن وبين النفقة[٢].

ولم يعمل الجمهور بهذا الحديث ، وقالوا: إنه حديث ترده أصول وآثار صحيحة. ويدل على نسخه حديث ابن عمر : لَا تُحْلَبُ مَاشِيَةُ امْرِئٍ بِغَيْرِ إِذْنِهِ [٣].

وأجاب الحنابلة: بأن السنة أصل ، فكيف تردها الأصول ؟!

وأما الحديث الناسخ فهو عام ، وحديث الرهن خاص ، فيكون الخاص مقيداً له. ثم أجاب عن الحديث بأنه محمول على أنه كان قبل تحريم الربا فلما حرم الربا ارتفع ما أبيح في هذا للمرتهن . [٤]

وتعقب : بأن النسخ لا يثبت بالاحتمال والتاريخ في هذا متعذر والجمع بين الأحاديث ممكن . [٥]

وبالنظر في هذا نقول أن هذا العقد تم على البيع وهو يعتمد نقل الملكية للمبيع والثمن وهو نقل ملكية الرقبة ، بينما الرهن يعتمد نقل الحيازة فقط ، فالمشتري ينتفع بملكه ، ولو كان كالمرتهن ما حل له أيضاً الانتفاع ؛

---

١ . سورة البقرة صدر الآية ٢٣٣.

٢ . إعلام الموقعين عن رب العالمين ٢/ ٢٩٧ .

٣ . أخرجه البخاري في أبواب المظالم عن ابن عمر سبل السلام ٣/٥١.

٤ . تحفة الأحوذي ٣/ ٣٥٨.

٥ . تحفة الأحوذي ٣/ ٣٥٨.

لأن هذا الانتفاع مشرط في عقد القرض الذي ظهر في صورة بيع ، فيصبح قرضاً جر منفعة فيكون حراماً .

ولو قيل : قد أذن له البائع في الانتفاع فيجوز له كما يجوز للمرتهن الانتفاع بإذن الراهن .

أجيب : بأنه في الرهن طابت النفس حقيقة بالانتفاع ، وهو لو وهبه المنفعة جاز ، أما هنا طيب النفس تم تحت سيف الحاجة إلى القرض ، فهو مضطر إلى هذا وليس لمضطر اختيار فأرى أنه لا يمكن تكييف المنفعة هنا كالمنفعة في عقد الرهن للمرتهن .

الأمر الثالث : .

بين الإمام الشوكاني جواز هذا النوع من البيع واشترط عدم المواطأة بين طرفي البيع للتحايل على الربا ، بأن يتم عقد البيع إتماماً صوريًا وهو في حقيقته قرض ، أي لا يتحقق فيه تملك المشتري للمبيع ، وإنما يرده للبائع بعد تمتعه بغلته فيكون البيع حيلة [١].

لذا أقوم ببيان معني الحيل وأنواعها :

معنى الْحِيَل لغة جَمْعُ حِيلَةٍ وَهِيَ الْحِذْقُ في تَدبيرِ الأُمورِ ، وَجَوْدَةُ النَّظَرِ ، والقدرةُ على دِقَّة التصرُّف، وتقِليبُ الفكرِ حتى يهتدي إلى المَقصُودِ [٢] .

---

١ . المجلس العام للبنوك والمؤسسات المالية الإسلامية بعنوان المنتجات البديلة للتورق هل تحقق السيولة ؟ بتاريخ ٢٠٠٩/١١/١م بيع الرجا عند الإمام الشوكاني ومدى إمكانية الأخذ به مصرفيًا يعرضه: د. لطف بن محمد السرحي مركز أبحاث الاقتصاد الإسلامي جامعة الملك عبد العزيز – جدة .
http://islamiccenter.kaau.edu.sa/ara...aa/abs/٢٢٩.htm .

٢ . لسان العرب لابن منظور مادة حول ١٨٤/١١طبعة دار صادر – بيروت

قال الجوهري : الحِيلة بالكسر اسم من الاحتيال ذَكَرَه في فصل الياء ثم قال وهو من الواو، قال الفراء: يُقال: هو أَحْوَلُ مِنك ، وأَحْيَلُ مِنك، أي أكثَرَ حِيلةً [١]

الحيلة في الاصطلاح :

عُرِفت الحيلة في الاصطلاحِ بتعريفاتٍ كثيرةٍ تدور حولَ نَوْعٍ مَخْصُوصٍ مِنَ الْعَمَل يَتَحَوَّل بِه فَاعِلُه مِن حَالٍ إِلَى حَالٍ ، ثُمَّ غَلَبَ اسْتِعْمَالُهَا عُرْفًا فِي سُلُوكِ الطُّرُقِ الْخَفِيَّةِ الَّتِي يُتَوَصَّل بِه إِلَى حُصُول الْغَرَضِ ، بِحَيْثُ لاَ يُتَفَطَّنُ لها إِلاَّ بِنَوْعٍ مِنَ الذَّكَاءِ وَالْفَطِنَةِ ولذلك نجد من يعرفها بأنها: مَا يُتَوَصَّل بِهِ إِلَى مَقْصُود بِطَرِيقٍ خَفِيّ[٢].

ومن هذا التعريف يتضح لنا أن الذي يقوم بها يعتمد على جودة النظر ، إذ يسلك فيها الطرق الخفية ، وهذا التعريف أيضاَ يتناول الحيلة بوجه عام بغض النظر عن غايتها سواء كانت خيراَ أم شراَ .

وعرفها بعض العلماء بأنها : تَقْدِيمُ عَمَلٍ ظَاهِرِ الْجَوَازِ لإِبطَال حُكْمٍ شَرْعِيٍّ وَتَحْوِيلُهُ فِي الظَّاهِرِ إِلَى حُكْمٍ آخَرَ [٣] .

هذا التعريف يظهر الجانب السيئ للحيلة فهو يعرف نوع معين منها وهي الحيلة المذمومة ولذلك يقول الراغب الأصفهاني: وَأَكْثَرُ اسْتِعْمَالِهَا فِيمَا فِي تَعَاطِيهِ خُبْثٌ[٤].

---

١ الصحاح في اللغة للجوهري مادة حيل ١٥٩/١

٢ . فتح الباري – ابن حجر – دار المعرفة ٣٢٦/١٢ مفردات ألفاظ القرآن ٢٧٧/١ طلبة الطلبة في الاصطلاحات الفقهية ٤٥٩/١

٣ . الموافقات من أصول الأحكام ٢٠١/٤ بتحقيق عبد الله دراز .

٤ . مفردات ألفاظ القرآن للراغب الأصفهاني ٢٧٧/١ .

وعرفها بعضهم بأنها : مَا يُتَلَطَّفُ بِهَا لِدَفْعِ الْمَكْرُوهِ أَوْ لِجَلْبِ الْمَحْبُوبِ [١].

وهذا التعريف يظهر الجانب الحسن لها وعليه فالحيلة تدابير لطيفة لا تصطدم مع النصوص ، ويقصد منها التخلص من الآصار والأغلال والوصول إلى الحلال والبعد عن الحرام ، من غير إبطال حق ، أو إحقاق باطل ، أو الدخول في التمويه والخداع .

ولذلك يقول الراغب الأصفهاني عن هذا النوع من الحيل : وَقَدْ تُسْتَعْمَل فِيمَا فِيهِ حِكْمَةٌ ، ولهذا قيل في وصف الله عز وجل : { وَهُوَ شَدِيدُ الْمِحَالِ }[٢] أي : الوصول في خفية عن الناس ، إلى ما فيه حكمة [٣].

لما كانت الحيل تقوم على القصد ، وتبنى عليه وجدنا أن الفقهاء يجرون الحكم الشرعي لها تبعاً لهذا القصد .

فإذا كان القصد منها مشروعاً فهي مشروعة إذا سلمت الوسيلة المفضية إليها، وإن كان القصد منها غير مشروع فهي ممنوعة[٤] .

وعلى ذلك فإن كانت الحيلة من أجل تحليل ما حرمه الله ، أو تحريم ما أحله ، أو إسقاط واجب ، أو قلب الأحكام الشرعية الثابتة ، أو لهدم أصل شرعي ، أو كانت تناقض مصلحة شرعية ، أو تقوم على التمويه

---

١ . طلبة الطلبة في الاصطلاحات الفقهية لعمر بن محمد بن أحمد بن إسماعيل، أبو حفص، نجم الدين النسفي ٣٤٨/١ طبعة دار القلم بيروت – لبنان.

٢ . سورة الرعد : ١٣

٣ . مفردات ألفاظ القرآن للراغب الأصفهاني ٢٧٧/١ .

٤ . فتح الباري لابن حجر طبع دار المعرفة ١٢ / ٣٢٦ المقاصد عند الإمام الشاطبي دراسة أصولية فقهية تأليف محمود عبد الهادي فاعور ١/ ٤٠٩ الطبعة: الأولى ١٤٢٧هـ – ٢٠٠٦م نشر: بسيوني للطباعة صيدا – لبنان

والخداع ، والتلبيس والتدليس فهي محرمة غير مشروعة ، وهذا القسم يتنوع باعتبار الوسائل المفضية إليه إلى ثلاثة أنواع .

أولاً : وسيلة محرمة في نفسها ، كالاحتيال على فسخ النكاح بالردة .

ثانياً : وسيلة مباحة ولكنها تفضي إلى المقصود المحظور كما تفضي إلى غيره من المقاصد الحسنة ، وذلك مثل السفر لقطع الطريق .

ثالثاً : وسيلة مباحة شرعت لغير هذا المقصود المحظور فيتخذها المحتال وسيلة إليه، ومن أمثلة ذلك الفرار من الزكاة ببيع النصاب أو هبته أو استبداله قبيل حولان الحول، وهذا النوع هو موضع الزلل ومحل الانتباه والمقصود الأول من الكلام على الحيل، وهو حرام من جهتين : من جهة الغاية ، ومن جهة الوسيلة.

أما من جهة الغاية ؛ فلأن المحتال قصد به إباحة ما حرم الله وإسقاط ما أوجبه.

وأما من جهة الوسيلة ؛ فلأنه اتخذ آيات الله هزوا وقصد بالسبب ما لم يشرع لأجله ، بل قصد ضده ، فقد ضاد الشارع في الغاية والوسيلة والحكمة جميعاً[١].

وإن كانت الحيلة من أجل إثبات حق ، أو دفع باطل ، فهي جائزة مشروعة إذا سلمت الوسيلة فيها ، لأنها ترتبط بها وتتوقف عليها وعليه فالوسائل ثلاثة :

---

١ . إعلام الموقعين عن رب العالمين ٣ /٢٢٧ سد الذرائع للشيخ مصطفى كمال التارزي عضو المجلس الإسلامي الأعلى بتونس مجلة مجمع الفقه الإسلامي ١٥٢٣/٩.

أولاً : أن تكون الوسيلة محرمة : كأن يريد الوصول إلى الحق المجحود بشهادة الزور ، فتحرم الحيلة لتحريم الوسيلة.

ثانياً: أن تكون الوسيلة جائزة موضوعة لذلك المقصود شرعًا : و ذلك كما لو خافت المرأة أن يغيرها زوجها بالزواج عليها ؛ فاشترط هي أو اشترط وليها في عقد النكاح أنه متى تزوج عليها زوجها فأمرها بيدها ، إن شاءت أقامت معه، وإن شاءت فارقته .

ثالثاً: أن تكون الوسيلة جائزة ولكنها لم توضع بالقصد الأول لذلك المقصود شرعًا : وذلك مثل ما لو نكح رجل امرأة ليعتز بأهلها ، وليستعين بمالها ، أو بجاهها فيما لا يغضب الله ، فإن المقصود جائز ، لكن النكاح لم يوضع لذلك شرعًا على وجه القصد ، وإنما وضع بالقصد الأول لطلب الولد ، وعفة الزوجين عما حرم الله والمساكنة ، وقد يستتبع المعاونة والنصرة ، فإذا نكح المرأة لمالها ينتفع به أو لأهلها ينصرونه مثلًا جاز ذلك النكاح ؛ لأن هذا المقصود لا يتنافى مع مقاصد النكاح الأصلية بل كان موثقًا لها [١].

وقد أجاز الفقهاء هذا النوع من الحيل قال ابن القيم : " ولا ريب أن هذه الحيل مخارج مما ضاق على الناس، كالرجل تشتد به الضرورة إلى نفقة ولا يجد من يقرضه ، فيكون له من هذا الضيق مخرج بالعينة والتورق ونحوهما ، فلو لم يفعل ذلك لهلك ولهلكت عياله والله تعالى لا يشرع ذلك ولا يضيق عليه شرعه الذي وسع جميع خلقه ، فقد دار أمره بين ثلاثة لا بد له

١ . فتح الباري لابن حجر طبع دار المعرفة ١٢ / ٣٢٦

من واحد منها ، إما إضاعة نفسه وعياله، وإما الربا صريحاً ، وإما المخرج من هذا الضيق بهذه الحيلة[١].

وعلى رأي ابن القيم هذا نجده يعتمد هذا المخرج إذا ضاقت الأمور ، وضن الناس بالقرض الحسن ، واشتدت الحاجات بالناس ، فقد أوصلها إلى حالة الضرورة ، فالخروج إلى ما فيه شبهة الحرام أولى من الحرام الصريح ، فما عليه خلاف في الإباحة أولى من الحرام الصريح .

١ . إعلام الموقعين عن رب العالمين لابن القيم ٢٢٧/٣سد الذرائع وتحريم الحيل لابن القيم١/ ٢٨٤

المبحث الثاني : الحكم الشرعي لبيع الرجاء .

هذا البيع انتشر وشاع وكثر الحديث فيه في زمن الإمام الشوكاني ، وها هو اليوم يطل برأسه من جديد ، واختلف العلماء فيه علي مذهبين : .

المذهب الأول : بيع الرجا غير مشروع وإليه ذهب بعض فقهاء الزيدية منهم الإمام عز الدين بن الحسن[١].

وذلك لأن هذا البيع وصلة إلى الربا المحض ، حيث إن الغرض منه ليس المعاوضة والتمليك بل التوصل إلى الربح في القرض ، فإن البائع إنما أراد يقرضه المشتري مائة درهم مثلاً ونحو ذلك ، وجعلا هذا البيع وصلة لذلك ، وذريعة إليه ، مع التواطؤ والبناء على عدم إنفاذ الملك ، وعلى أن المبيع باق على ملك البائع ، وهذه حيلة قبيحة توصل إلى هدم قاعدة شرعية ؛ وهي تحريم الربح في القرض ، فكل قرض جر منفعة حرام [٢]، وليس هذا كالحيلة في بيع صاع من التمر الجيد بصاعين من التمر الرديء ، إذ لم يجعل ذلك توصلاً إلى ربح وزيادة وفائدة مستفادة .

ولأن هذا البيع بيع مؤقت أما ترى أن البائع إذا رد مثل الثمن انتزعه رضي المشتري أم لا [٣].

---

١ . الإمام عز الدين بن الحسن : الامام الهادي عز الدين بن الحسن بن المؤيد بن جبريل اليحيوي الهادوي ولد ونشأ في أعلى " فلله " من اليمن سنة ٨٤٥هـ وانتقل إلى " صعدة " ثم إلى تهامة ، برع في كثير من العلوم ، وصنف وهو دون العشرين ، ومن مصنفاته شرح منهاج القرش فى مجلدين ضخمين ، وشرح البحر للإمام المهدي بلغ فيه إلى كتاب الحج ، وهو شرح مفيد سلك فيه طريقة الإنصاف ، وله فتاوي مجموعة في مجلد ضخم مفيدة ، توفي . رحمه الله . في شهر رجب سنة ٩٠٠ تسعمائة من الهجرة .

البدر الطالع بمحاسن من بعد القرن السابع – (١ / ٣٩٥) الأعلام للزركلي ٣٢٩/٤

٢ . قواعد الفقه للبركتى ١ / ٢١ نشر الصدف ببلشرز . كراتشي سنة ١٤٠٧ – ١٩٨٦

٣ . الفتح الرباني للإمام الشوكاني٣٦٦٣/٧.

مناقشة هذا الدليل : .

رد الشوكاني على هذا وبين أن بيع الرجا الذي يقول بإجازته ما كان مبنياً علي عدم التحايل من الطرفين على حل الزيادة في القرض فقال : أما إذا كان بيع الرجا واقعًا على الصورة الأولى التي ذكرها الإمام عز الدين من أن المقصود هو أن يريد الرجل استقراض مائة درهم إلى أجل ، ولكن المقرض لا يرضى إلا بزيادة فيزيدان للخلوص من إثم الزيادة في القرض ، فيبيع منه أرضًا بتلك المائة الدرهم ، ويجعل له الغلة ينتفع بها عوضًا عن المائة التي استقرضها ، وليس المراد البيع والشراء الذي أذن الله فيه ، فلا شك أن صورة هذا البيع محرمة يجب على كل مسلم إنكارها ، لأنها أفضت إلى ما لا يحل شرعًا ، وهو الربح في القرض ، واستجلاب النفع به ، وقد منع رسول الله صلى الله عليه وسلم من قبول الهدية ونحوها من المستقرض[١]، فكيف بمثل الذي وقع التواطؤ من أول وهلة [٢].

---

١ . أخرج البخاري في صحيحه بَاب مَنَاقِبُ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ سَلاَمٍ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ ٩٣٩٠برقم ٣٨١٤ عَنْ سَعِيدِ بْنِ أَبِي بُرْدَةَ عَنْ أَبِيهِ أَتَيْتُ الْمَدِينَةَ فَلَقِيتُ عَبْدَ اللَّهِ بْنَ سَلاَمٍ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ فَقَالَ أَلاَ تَجِيءُ فَأُطْعِمَكَ سَوِيقًا وَتَمْرًا وَتَدْخُلَ فِي بَيْتٍ ثُمَّ قَالَ إِنَّكَ بِأَرْضٍ الرِّبَا بِهَا فَاشٍ إِذَا كَانَ لَكَ عَلَى رَجُلٍ حَقٌّ فَأَهْدَى إِلَيْكَ حِمْلَ تِبْنٍ أَوْ حِمْلَ شَعِيرٍ أَوْ حِمْلَ قَتٍّ فَلَا تَأْخُذْهُ فَإِنَّهُ رِبًا. وأخرج ابن ماجه في سننه كتاب الصدقات باب القرض ٨١٢/٢ برقم ٢٤٣٢ من حديث إِسْمَاعِيلُ بْنُ عَيَّاشٍ عَنْ عُتْبَةَ بْنِ حُمَيْدٍ الضَّبِّىِّ عَنْ يَزِيدَ بْنِ أَبِى يَحْيَى قَالَ سَأَلْتُ أَنَسَ بْنَ مَالِكٍ فَقُلْتُ : يَا أَبَا حَمْزَةَ الرَّجُلُ مِنَّا يُقْرِضُ أَخَاهُ الْمَالَ فَيُهْدِى إِلَيْهِ فَقَالَ قَالَ رَسُولُ اللَّهِ – صلى الله عليه وسلم– :« إِذَا أُقْرِضَ أَحَدُكُمْ قَرْضًا فَأَهْدَىَ إِلَيْهِ طَبَقًا فَلاَ يَقْبَلْهُ أَوْ حَمَلَهُ عَلَى دَابَّةٍ فَلاَ يَرْكَبْهَا إِلاَّ أَنْ يَكُونَ بَيْنَهُ وَبَيْنَهُ قَبْلَ ذَلِكَ . قال البوصيري في مصباح الزجاجة ٤٤/٢ نشر دار الجنان . بيروت : هذا إسناد فيه مقال عتبة بن حميد ضعفه أحمد ، وقال أبو حاتم: صالح وذكره ابن حبان في الثقات ويحيى بن أبي إسحاق الهنائي لا يعرف حاله. وأخرج البخاري في صحيحه كِتَاب الْهِبَةِ وَفَضْلِهَا وَالتَّحْرِيضِ عَلَيْهَا بَاب مَنْ لَمْ يَقْبَلْ الْهَدِيَّةَ لِعِلَّةٍ ٤٨٠/٦ برقم ٢٥٩٧ من حديث الزُّهْرِيِّ عَنْ عُرْوَةَ بْنِ الزُّبَيْرِ عَنْ أَبِي حُمَيْدٍ السَّاعِدِيِّ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ قَالَ اسْتَعْمَلَ النَّبِيُّ . صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ . رَجُلًا مِنْ الْأَزْدِ يُقَالُ لَهُ ابْنُ الْأُتْبِيَّةِ عَلَى الصَّدَقَةِ فَلَمَّا قَدِمَ قَالَ هَذَا لَكُمْ وَهَذَا أُهْدِيَ لِي قَالَ فَهَلَّا جَلَسَ فِي بَيْتِ أَبِيهِ أَوْ بَيْتِ أُمِّهِ فَيَنْظُرَ يُهْدَى لَهُ أَمْ لَا وَالَّذِي نَفْسِي بِيَدِهِ لَا يَأْخُذُ أَحَدٌ مِنْهُ شَيْئًا إِلَّا جَاءَ بِهِ يَوْمَ الْقِيَامَةِ يَحْمِلُهُ عَلَى رَقَبَتِهِ إِنْ كَانَ بَعِيرًا لَهُ رُغَاءٌ أَوْ بَقَرَةً لَهَا خُوَارٌ أَوْ شَاةً تَيْعَرُ ثُمَّ رَفَعَ بِيَدِهِ حَتَّى رَأَيْنَا عُفْرَةَ إِبْطَيْهِ اللَّهُمَّ هَلْ بَلَّغْتُ اللَّهُمَّ هَلْ بَلَّغْتُ ثَلَاثًا.

٢ . الفتح الرباني للإمام الشوكاني٣٦٦٥/٧.

ثم قال الشوكاني أيضاً بعد ذلك : ولكن هذه صورة غير الصورة المسئول عنها ، التي خرجنا بصحتها .

ثم قال الشوكاني : ولا يقدح في هذه الصورة الصحيحة ما قاله الإمام عز الدين أن بيع الرجا مؤقت في الحقيقة ، لأن البائع إذا رد مثل الثمن استرجعه ، رضي المشتري أم كره ، لأنا نقول: هذا شأن خيار الشرط الذي ينفرد به البائع ، فإنه إذا انقضى الأجل ، واختار من هو له أخذ المبيع أخذه ، شاء الآخر أم كره ، وهو صحيح لا يخالف في صحته الإمام عز الدين ولا غيره[١].

المذهب الثاني : ذهب الشوكاني وبعض الزيدية منهم الحسن بن أحمد الشبيبي[٢] إلى أن هذا البيع جائز ، واستدلوا على ذلك بما يأتي: .

١. يقول الشوكاني ليس في كتاب الله العزيز شرط لمطلق البيع المشروع إلا مجرد الرضى، قال تعالى يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُواْ لاَ تَأْكُلُواْ أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ إِلاَّ أَن تَكُونَ تِجَارَةً عَن تَرَاضٍ مِّنكُمْ [٣]، وقال أيضاً : وَأَحَلَّ

---

١ . الفتح الرباني للإمام الشوكاني٧/٣٦٦٨.

٢ . الحسن بن أحمد بن الحسن بن على بن يحيى بن على بن محمد بن معوضة الشبيبي الآنسى ثم الذمارى ولد بقرية ذى حود من بلاد آنس سنة ١١٠٧ سبع ومائة وألف وأخذ بمدينة ذمار وظفير حجة وحصن كحلان وبمدينة صنعاء ، ومن مشايخه السيد على بن يحيى لقمان الذمارى وزيد بن عبد الله الأكوع والسيد إسحاق بن يوسف بن المتوكل والسيد صلاح بن الحسن الأخفش والسيد محمد الأمير وأجازه السيد إبراهيم بن القاسم مؤلف الطبقات وغيره وصار إماما في الفقه مشاركا في غيره وانتهت إليه رياسة العلم بمدينة ذمار وأخذ عنه جملة من الأكابر وفاق أقرانه وانتشر علمه وصيته في البلاد اليمنية وله في هوامش شرح الأزهار في فقه الأئمة الأطهار، وفي هامش بيان ابن مظفر حواش في غاية التحقيق والإتقان ، واعتنى بتذهيب نسخة شرحه غاية العناية حتى صارت المرجع للطلبة والعلماء بالبلاد اليمنية ،وتولى القضاء أياماً بمدينة تعز نيابة عن القاضي أحمد بن مهدي الشبيبي، ثم ترك ذلك والدخول في أعمال الدولة ومال إلى الحديث وكتب السنة النبوية ، وعكف على التدريس ، إلى أن توفى بمدينة ذمار في شهر ربيع الأول سنة ١١٦٩ تسع وستين ومائة وألف . البدر الطالع بمحاسن من بعد القرن السابع ٢/٤٣٠.

٣ . سورة النساء صدر الآية ٢٩.

اللّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا [١] ، فإذا حُمل المطلق على المقيد ، أفاد أن الرضي بمجرده مستقل بصحة انتقال الملك، ومثل ذلك حديث: (لاَ يَحِلُّ مَالُ امْرِئٍ مُسْلِمٍ إِلاَّ بِطِيبِ نَفْسٍ مِنْهُ) [٢]؛ فإنه ظاهر في استقلال طيبة النفس بحل المالين للمتبايعين ، والرضى والطيبة متحدان صدقاً ، وإن اختلفا مفهومًا.

ولم نجد في سنةِ رَسُولِ اللَّهِ . صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ . ما يدل على اعتبار أمر زائد على ذلك، بل فيها من الحقيقة مؤيد لذلك الاستقلال كالأحاديث الواردة في النهي عن بيع الغرر وعن بيع الحصاة... وبيعتين في بيعة ونحو ذلك ، فإن النهي عن بيع هذه الأمور إنما هو لعدم وجود الرضى المحقق في الحال أو في المآل ؛ لما فيها من الغرر الذي لا يمكن مع وجوده حصول ذلك المناط الذي اعتبره القرآن والسنة ، ومنها ما هو لعروض مانع شرعي يصير وجود ذلك المقتضى عند وجوده غير مؤثر في الصحة التي هي الأصل في ثبوت آثاره المترتبة عليه ، كما هو شأن كل مانع ، وذلك كالنهي عن بيع الخمر والميتة... وبيع العربان([٣]) وبيع

---

١ . سورة البقرة من الآية ٢٢٩.

٢ . رواه الحاكم من حديث عكرمة عن ابن عباس لا يحل لامرئ من مال أخيه إلا ما أعطاه بطيب نفس منه ذكره في حديث طويل ، ورواه الدار قطني من طريق مقسم عن ابن عباس نحوه في حديث وفي إسناده الْعَرْزَمِيُّ وهو ضعيف، ورواه ابن حبان في صحيحه والبيهقي من حديث أبي حميد الساعدي بلفظ لا يحل لامرئ أن يأخذ عصى أخيه بغير طيب نفس منه وذلك لشدة ما حرم الله مال المسلم على المسلم وهو من رواية سهيل بن أبي صالح عن عبد الرحمن بن أبي سعيد عن أبي حميد ، وقيل عن عبد الرحمن عن عمارة بن حارثة عن عمرو بن يثربي رواه أحمد والبيهقي٤ وقوى ابن المديني رواية سهيل. التلخيص الحبير في تخريج أحاديث الرافعي الكبير لابن حجر ٣ / ١١٢.

٣ . الْعَرْبُونُ بِفَتْحِ الْعَيْنِ وَالرَّاءِ هُوَ أَنْ يَشْتَرِيَ الرَّجُلُ شَيْئًا أَوْ يَسْتَأْجِرَهُ وَيُعْطِيَ بَعْضَ الثَّمَنِ أَوْ الْأُجْرَةِ ثُمَّ يَقُولُ إنْ تَمَّ الْعَقْدُ احْتَسَبْنَاهُ وَإِلَّا فَهُوَ لَك وَلَا آخُذُهُ مِنْكَ وَالْعُرْبُونُ وِزَانُ عُصْفُورٍ لُغَةٌ فِيهِ وَالْعُرْبَانُ بِالضَّمِّ لُغَةٌ ثَالِثَةٌ وَنُونُهُ أَصْلِيَّةٌ وعرفه الإمام مالك في الموطأ بأنه أَنْ يَشْتَرِيَ الرَّجُلُ الْعَبْدَ أَوِ الْوَلِيدَةَ أَوْ يَتَكَارَى الدَّابَّةَ ، ثُمَّ يَقُولُ لِلَّذِي اشْتَرَى مِنْهُ أَوْ تَكَارَى مِنْهُ أُعْطِيكَ دِينَارًا ، أَوْ دِرْهَمًا ، أَوْ أَكْثَرَ مِنْ ذَلِكَ أَوْ أَقَلَّ ، عَلَى أَنِّي إِنْ أَخَذْتُ السِّلْعَةَ أَوْ رَكِبْتُ مَا تَكَارَيْتُ مِنْكَ ، فَالَّذِي أَعْطَيْتُكَ هُوَ مِنْ ثَمَنِ السِّلْعَةِ أَوْ مِنْ كِرَاءِ الدَّابَّةِ ، وَإِنْ تَرَكْتُ ابْتِيَاعَ السِّلْعَةِ أَوْ كِرَاءَ الدَّابَّةِ ، فَمَا أَعْطَيْتُكَ لَكَ بَاطِلٌ بِغَيْرِ شَيْءٍ. المصباح المنير٦/٩٢ موطأ الإمام مالك٢/٦٠٩ تحقيق محمد فؤاد عبد الباقي، نشر دار إحياء التراث العربي – مصر .

ما لا يملك، وبيع الكالئ بالكالئ [١] ، والبيع قبل الاستيفاء والنقل... وبيع الحاضر لباد، والبيع مع تلقي الركبان، وسلف وبيع وشرطين وبيع ، وبيع ما ليس عندك... والبيع المشتمل على نوع من أنواع الربا ، ومنه النهي عن بيع المزابنة [٢]، وبيع العينة ، والنهي لمن باع شيئًا أن يشتريه بأقل مما باعه ونحو ذلك .

وإذا تقرر هذا ، فالمتوجه القضاء بصحة كل بيع وجد فيه ذلك المقتضى ؛ وهو الرضي ؛ فيتعين البقاء على أصل الصحة بعد وجود مقتضيها ، كما هو شأن القواعد الشرعية المقررة عند علماء الإسلام ، ما لم يتيقن المانع الذي ثبت كونه مانعًا بنص أو إجماع ، لا بمجرد الظنون الفاسدة والأوهام الباردة ، فإن مجرد ذلك لا يعتد به على فرض تجرده عن المعارض فضلاً عن كونه معارضاً بما هو مستقل في ترتب الآثار المقصودة ، معارضاً أيضاً بالأصل والظاهر اللذين هما المركز الأعظم في

---

١ . بَيْعِ الْكَالِئِ بِالْكَالِئِ أَيْ بَيْعِ النَّسِيئَةِ بِالنَّسِيئَةِ قَالَ أَبُو عُبَيْدٍ صُورَتُهُ أَنْ يُسَلِّمَ الرَّجُلُ الدَّرَاهِمَ فِي طَعَامٍ إلَى أَجَلٍ فَإِذَا حَلَّ الْأَجَلُ يَقُولُ الَّذِي عَلَيْهِ الطَّعَامُ لَيْسَ عِنْدِي طَعَامٌ وَلَكِنْ بِعْنِي إيَّاهُ إلَى أَجَلٍ فَهَذِهِ نَسِيئَةٌ انْقَلَبَتْ إلَى نَسِيئَةٍ فَلَوْ قَبَضَ الطَّعَامَ ثُمَّ بَاعَهُ مِنْهُ أَوْ مِنْ غَيْرِهِ لَمْ يَكُنْ كَالِئًا بِكَالِئٍ وَيَتَعَدَّى بِالْهَمْزَةِ وَالتَّضْعِيفِ وعرفه ابن عرفه بأنه " بَيْعُ شَيْءٍ فِي ذِمَّةٍ بِشَيْءٍ فِي ذِمَّةٍ أُخْرَى غَيْرُ سَابِقٍ تَقَرُّرُ أَحَدِهِمَا عَلَى الْآخَرِ ".

المصباح المنير ١٤٥/٨ شرح حدود ابن عرفة للرصاع ٢٤/٢.

٢ . المزابنة من الزبن ، وهو الدفع الشديد ولهذا يسمى ملائكة أهل النار بالزبانية : لأنهم يدفعون أهل النار إلى النار، و شرعاً بَيْعُ الرُّطَبِ عَلَى النَّخْلِ بِالتَّمْرِ ، أو بَيْعُ مَعْلُومٍ بِمَجْهُولٍ أَوْ مَجْهُولٍ بِمَجْهُولٍ مِنْ جِنْسِهِ ، فَإِنَّ الرَّطْبَ مَعْلُومٌ ، وَالْيَابِسَ مَجْهُولٌ إذْ لَا يُدْرَى مِقْدَارُ مَا فِيهِ مِنْ الرَّطْبِ .

كتاب العين لأبي عبد الرحمن الخليل بن أحمد الفراهيدي نشر دار ومكتبة الهلال ٣٧٤/٧،لسان العرب لابن منظور ١٩٤/١٣ مادة زبن ، البحر الرائق شرح كنز الدقائق ١٦ / ٥٩ التلقين في الفقه المالكي لأبي محمد عبد الوهاب بن علي بن نصر الثعلبي البغدادي المالكي المتوفى ٤٢٢هـ ١٤٥/٢ نشر دار الكتب العلمية الطبعة الأولى ١٤٢٥هـ-٢٠٠٤م الحاوي الكبير للماوردي٤٤١/٥ مطالب أولي النهى ١٥٩/٨ تفسير القرطبي ١٢٦/٢٠ .

تعرف أحكام الأمور الجزئية عند تجردها عن نص يخصها[١].

٢ . إن الأصل في معاملات المسلمين الواقعة على الصورة الشرعية التي لم يصحبها مانع هو الصحة .

والمراد بالصورة الشرعية : وجود مشعرٍ بطيبة النفس من مالك العين ، بانتقالها عن ملكه إلى ملك المشتري، ووجود مشعرٍ أيضًا بطيبة نفس المشتري بخروج الثمن المدفوع عن ملكه إلى ملك رب العين عوضًا عنها، فهذا هو البيع الشرعي الذي أذن الله به لعباده . والمراد بعدم المانع : أن لا يعارض هذه الصورة الشرعية أمر يستلزم وجوده عدم صحتها كالنهي عنها بخصوصها، أو النهي عن أمر تندرج هي تحته مع فقد دليل يخصها من ذلك العموم.

ولا ريب أن الأصل عدم هذا المانع ، فلا يجوز إثبات حكمه إلا بيقين ، وهكذا الظاهر فيما كان على الصفة المذكورة هو الصحة ، لأنه تصرف أذن فيه الشارع ، وكل تصرف أذن فيه الشارع صحيح فهذا صحيح .

و بيع الرجا وهو أن البائع يأتي إلى المشتري يعرض عليه أرضه ، فيتراضيان على ثمن معين معلوم، يكون ثمن المثل المتراضي عليه ، ثم بعد انقضاء العقد يلتزم المشتري للبائع مدة معلومة إن وفر الثمن فيها فسخ له ، بيع صحيح أذن به الشارع لم يصحبه مانع معتبر.

وإطلاق الأسماء المصطلحة عليه كقولهم : بيع رجا ، بيع رهن ، بيع أجل ، بيع التزام ، لا تأثير له ، لإجماع المسلمين أن الأسماء لا تحيل المسميات عن حكمها الشرعي، وإلا لزم حل الأعيان المحرمة عند إطلاق

---

١ . الفتح الرباني للإمام الشوكاني٧/٣٦٥٢ . ٣٦٥٣.

اسم عليها غير اسمها ، وتحريم الأعيان المحللة عند إطلاق غير اسمها عليها، واللازم باطل بالإجماع فالملزوم مثلُه[١].

٣. هذا البيع إنما هو بيع مع خيار شرط ، وهذا لا شيء فيه فقد دلت الأدلة الصحيحة على صحة البيع الذي يقع فيه التفرق بين البائع والمشتري ، وبينهما صفقة خيار كما جاء في حديث ابْنِ عُمَرَ . رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا . عند الشيخين أن النَّبِيُّ . صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ . قَالَ :" الْبَيِّعَانِ بِالْخِيَارِ مَا لَمْ يَتَفَرَّقَا أَوْ يَقُولُ أَحَدُهُمَا لِصَاحِبِهِ اخْتَرْ ، وَرُبَّمَا قَالَ أَوْ يَكُونُ بَيْعَ خِيَارٍ[٢] ، وفي لفظ متفق عليه : " كُلُّ بَيِّعَيْنِ لَا بَيْعَ بَيْنَهُمَا حَتَّى يَتَفَرَّقَا إِلَّا بَيْعَ الْخِيَارِ[٣]. وفي حديث عَمْرِو بْنِ شُعَيْبٍ عَنْ أَبِيهِ عَنْ جَدِّهِ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ . صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ . قَالَ الْبَيِّعَانِ بِالْخِيَارِ مَا لَمْ يَتَفَرَّقَا إِلَّا أَنْ تَكُونَ صَفْقَةَ خِيَارٍ وَلَا يَحِلُّ لَهُ أَنْ يُفَارِقَ صَاحِبَهُ خَشْيَةَ أَنْ يَسْتَقِيلَهُ [٤] . ثم قال الشوكاني : إذا تقرر هذا عرفت أن البيع المصحوب بتلك الإقالة العرفية التي هي في الحقيقة خيار شرط ، إذا لم يكن المقصود منه التوصل إلى ما حرمه الله من الربا ، أو القرض الذي يجر منفعة صحيح دليلاً ومذهبًا. [٥]

---

١ . الفتح الرباني للإمام الشوكاني٧/٣٦٥٤.

٢ . صحيح البخاري باب بَاب إِذَا لَمْ يُوَقِّتْ فِي الْخِيَارِ هَلْ يَجُوزُ الْبَيْعُ ٥/٣٠٧ برقم ٢١٠٩ صحيح مسلم باب ثُبُوتِ خِيَارِ الْمَجْلِسِ لِلْمُتَبَايِعَيْنِ ٥/١٠ برقم ٣٩٣٥ .

٣ . صحيح البخاري بَاب إِذَا كَانَ الْبَائِعُ بِالْخِيَارِ هَلْ يَجُوزُ الْبَيْعُ٥/٣١٤ برقم ٢١١٣ صحيح مسلم باب ثُبُوتِ خِيَارِ الْمَجْلِسِ لِلْمُتَبَايِعَيْنِ ٥/١٠ برقم ٣٩٣٦ .

٤ . أخرجه الترمذي في سننه باب ما جاء في البيعين بالخيار ما لم يتفرقا ٢/٥٥٠ برقم ١٢٤٧ وقال عنه حديث حسن وأبو داود في سننه باب في خيار المتبايعين ٢/٢٩٤ برقم ٣٤٥٦ وقال عنه الألباني حديث حسن والنسائي في السنن الصغرى باب وجوب الخيار للمتبايعين قبل افتراقهما بأبدانهما ٧/٢٥١ برقم٤٤٨٣.

٥ . الفتح الرباني للإمام الشوكاني٧/٣٦٦٩.

الترجيح : بالنظر فيما مضى من آراء الفقهاء حول هذا البيع أري أنه لا خلاف بينهم ، حيث أن من منع هذا البيع إنما منعه إذا استخدم حيلة لإباحة المحرم وهو ما يكون المقصودُ منه التوصُّلَ إلى الزيادة على المِقْدار الذي وقع فيه القرضُ وذلك نحوُ أن يُريدَ الرجلُ أن يستقرِضَ عشرة آلاف جنيه مثلاً إلى أجل ولكن المُقْرِض لا يرضى إلا بزيادة فيُريدان الخُلوص من إثم الزيادة في القَرْض، فيبيع منه أرضًا بعشرة آلاف جنيه ويجعلُ له الغَلَّة ينتفع بها عِوَضًا عن العشرة آلاف التي أقرضها، وليس المرادُ البيعَ والشراءَ الذي أذِنَ اللهُ فيه حقيقة ، فهذه الصورة محرمة يجب إنكارُها لأنها أفضَتْ إلى ما لا يحِلّ شرعًا وهو الرِّبْحُ في القرض واستجلابُ النفْعِ به، وقد النبي صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ مِن قَبول الهديّة ونحوها من المُستقرِض فكيف بمثل هذا الذي وقع به التواطؤُ من أول وهْلة!

فهذه الصورة إنما نظر إليها من منع هذا البيع ، وهو كذلك عند أصحاب المذهب الثاني فهو مما لا خلاف عليه .

وأما من أجازه فقد حمله على الصور التي يقع عليها بيعُ الرّجا لأجله لحاجة البائع له فيبيع الرجلُ من الرجل قاصدًا للبيع منسلخًا عن المبيع غيرَ متحيِّلٍ ، إلا أنه جعل لنفسه الخيارَ إن تمكن من ردّ الثمن إلى وقت كذا فهذا بيعٌ مصحوبٌ بخيار شرطٍ ولا بأس فيه .

وبهذا يتبين أن ما ذهب إليه الشوكاني هو الأولى بالقبول وعلى ذلك يكون بيع الرجا جائزاً بشرط أن لا يتخذ وسيلة للتحايل على الربا .

الفصل الثالث : التطبيقات المعاصرة لبيع الرجاء

ويشتمل على مبحثين :

المبحث الأول : الحاجة إلى تطبيق بيع الرجا.

المبحث الثاني : آلية تطبيق بيع الرجا لدى المؤسسات المالية والبنوك

المبحث الأول : الحاجة إلى تطبيق بيع الرجا

يرى كثير من رجال الاقتصاد في العصر الحديث أن تطبيق بيع الرجا وتعميمه في النظام المالي الإسلامي يساعد في حل جانب كبير من أزمة السيولة النقدية التي قد يتعرض لها الأفراد والهيئات والمؤسسات المالية ، فمثلاً قد يتعرض الإنسان لأزمة مالية ويعجز في الحصول على القرض الحسن ، مما قد يضطره إلي بيع أصل من أصوله كالمباني أو الأرض الزراعية أو حتى أصولاً إنتاجية والتي قد يكون يعتمد عليه اعتماداً كبيراً ، والتي لولا هذه الظروف ما استغنى عنها ، لحاجته إليها ، أو لعدم المقدرة على تعويضها فيما بعد ، فيفقدها إلى الأبد ، أو يضطر إلى الوقوع في الحرام ، مع أن الأزمة المالية عنده قد تكون مؤقتة ، فيمكنه بيع الرجا من المحافظة على هذا الأصل وفك أزمته المالية .

كما قد يكون منقذاً للشركات والهيئات المالية أو حتى البنوك من الأزمات المالية ، فتقوم الشركة أو البنك ببيع بعض أصوله بيع رجا فيحصل على السيولة النقدية التي يحتاجها ، ثم بعد ذلك عندما تنتهي الأزمة وتتوفر له السيولة يقوم برد ثمن الأصل المبيع بيع رجا وفسخ البيع ، وذلك في المدة المتفق عليها بينهم للفسخ[١].

---

١ . المجلس العام للبنوك والمؤسسات المالية الإسلامية بعنوان المنتجات البديلة للتورق هل تحقق السيولة ؟ بتاريخ ٢٠٠٩/١١/١م بيع الرجا عند الإمام الشوكاني ومدى إمكانية الأخذ به مصرفيًا يعرضه: د. لطف بن محمد السرحي مركز أبحاث الاقتصاد الإسلامي جامعة الملك عبد العزيز – جدة http://islamiccenter.kaau.edu.sa/ara...aa/abs/٢٢٩.htm .

المبحث الثاني : آلية تطبيق بيع الرجا لدى المؤسسات المالية والبنوك

يمكن تطبيق بيع الرجا لدى المؤسسات المالية الحديثة والبنوك الإسلامية في النقاط التالية : .

١. عندما يتعرض العميل إلى أزمة مالية يحتاج على أثرها إلى النقد ، يقوم بعرض أصل إنتاجي من أصوله عقارًا مبنياً بيت أو محل أو شقة أو أرضًا زراعية أو آلة منتجة للبيع إلى المصرف مع اشتراطه حق الفسخ خلال مدة معينة يتفقان عليها إذا أحضر البائع الثمن خلالها [١].

٢. ينبغي أن يكون الأصل الإنتاجي قابلاً للبيع ، أي من الأشياء التي يسهل تداولها في الأسواق ومرغوب في شرائها عند الناس.

٣. يجب أن يكون البيع بسعر المثل وغالباً ما يتم البيع بأقل من سعر المثل ولكن ينبغي أن يشترط عدم استغلال البنك حاجة العميل فيبخس سعر السلعة عامداً حتى لا يدخل في بيع المضطر .

٤. يقوم البنك بعمل دراسة جدوى لهذا البيع عن طريق موظفين متخصصين في هذا المجال ، فإذا ثبت وجود منفعة للبنك أقدم على تحرير عقد البيع مع العميل ، ويسمى هذا العقد عقد بيع الرجا ، ويحدد فيه طرفي العقد البائع والمشتري ، والسلعة محل البيع ، ومدة خيار الشرط [٢] .

---

١ . المجلس العام للبنوك والمؤسسات المالية الإسلامية بعنوان المنتجات البديلة للتورق هل تحقق السيولة ؟ بتاريخ ٢٠٠٩/١١/١م .

٢ . المجلس العام للبنوك والمؤسسات المالية الإسلامية بعنوان المنتجات البديلة للتورق هل تحقق السيولة ؟ بتاريخ ٢٠٠٩/١١/١م بيع الرجا عند الإمام الشوكاني ومدى إمكانية الأخذ به مصرفيًا يعرضه: د. لطف بن محمد السرحي مركز أبحاث الاقتصاد الإسلامي جامعة الملك عبد العزيز – جدة .http://islamiccenter.kaau.edu.sa/ara...aa/abs/٢٢٩.htm

٥. يتم تسجيل عقد البيع . بصيغته الشرعية وإثبات خيار الشرط ومدته . في الجهات المختصة بذلك كالمحكمة التجارية والشهر العقاري ، ضماناً لجدية العقد وعدم الصورية .

٦. يتم قبض البنك أو المؤسسة المالية المبيع ونقله وحيازته ، ويقوم البائع بقبض الثمن ضماناً لعدم صورية العقد([1]).

٧. إذا تمكن العميل البائع من تدبير الثمن خلال مدة الفسخ ، تم فسخ عقد البيع ورد المبيع إلى البائع وإثبات الفسخ لدى المحكمة التجارية ، مع تحميل العميل كافة المصروفات الإدارية الناتجة عن المعاملة والمتفق عليها مسبقا دون مغالاة .

٨. إذا لم يتمكن العميل خلال مدة الفسخ من تدبير المبلغ يعتبر البيع نافذاً لازما بالثمن المدون بالعقد المقبوض لدي المشتري [٢].

٩. ينبغي الالتزام بعدم المرونة في فترة الفسخ (فترة الإقالة) للبائع ؛ وذلك بعدم تمديده من حين لآخر ، حيث إن الالتزام بتاريخ الأجل يضمن عدم صورية العقد [٣].

---

١ . المجلس العام للبنوك والمؤسسات المالية الإسلامية بعنوان المنتجات البديلة للتورق هل تحقق السيولة ؟ بتاريخ ٢٠٠٩/١١/١م بيع الرجا عند الإمام الشوكاني ومدى إمكانية الأخذ به مصرفيًا يعرضه: د. لطف بن محمد السرحي مركز أبحاث الاقتصاد الإسلامي جامعة الملك عبد العزيز – جدة http://islamiccenter.kaau.edu.sa/ara...aa/abs/٢٢٩.htm .

٢ . المجلس العام للبنوك والمؤسسات المالية الإسلامية بعنوان المنتجات البديلة للتورق هل تحقق السيولة ؟ بتاريخ ٢٠٠٩/١١/١م بيع الرجا عند الإمام الشوكاني ومدى إمكانية الأخذ به مصرفيًا يعرضه: د. لطف بن محمد السرحي مركز أبحاث الاقتصاد الإسلامي جامعة الملك عبد العزيز – جدة http://islamiccenter.kaau.edu.sa/ara...aa/abs/٢٢٩.htm .

٣ . المجلس العام للبنوك والمؤسسات المالية الإسلامية بعنوان المنتجات البديلة للتورق هل تحقق السيولة؟ بتاريخ ٢٠٠٩/١١/١م بيع الرجا عند الإمام الشوكاني ومدى إمكانية الأخذ به مصرفيًا يعرضه: د. لطف بن محمد السرحي مركز أبحاث الاقتصاد الإسلامي جامعة الملك عبد العزيز – جدة http://islamiccenter.kaau.edu.sa/ara...aa/abs/٢٢٩.htm

.

الخاتمة

١. يتبين دائما في دراسة كل نازلة جديدة مدي مرونة الشريعة الإسلامية ، ومدي سعتها التي تشمل ما استجد من نوازل .

٢. الشريعة الإسلامية دائما تقوم بمراعاة جانب النفع لكل أفرادها فتبيح لهم ما ينفعهم وتمنع ما يضرهم .

٣. بيع الرجاء وهو أن يأتي البائع يسوم أرضه على المشتري فيتراضيان على ثمن معين معلوم . يكون ثمن المثل في غالب الأزمان ، ودون الثمن في النادر ، إذا كانت تلك الجهة خصبة ، أو نحو ذلك . فيبيع منه الأرض المذكورة بالثمن المذكور ، ثم بعد ذلك يلتزم المشتري للبائع بالفسخ مدة معلومة ، إن وفر فيها مثل الثمن فسخ له البيع .

٤. بيع الرجاء ، بيع مع خيار الشرط فوق ثلاثة أيام عند من يجيز مدة خيار الشرط فوق ثلاثة أيام .

٥. بيع الخيار يجوز عند انعدام القرض الحسن ، وعند احتدام الحاجة إليه.

٦. يجوز تطبيق هذا العمل لدي البنوك الإسلامية مع وضع الشروط والضوابط التي تمنع الاستغلال وتصون الحقوق .

هذا والحمد لله رب العالمين في البدء وفي الختام

والصلاة والسلام على خير الأنام

محمد بن عبد الله

صلي عليه وعلى آله وصحبه أجمعين وسلم

آمين