البيع على التَّصريف تكييفه وحكمه

محمد بن عبد الله بن عابد الصواط

قسم الشريعة، كلية الشريعة والدراسات الإسلامية، جامعة أم القرى، المملكة العربية السعودية.

البريد الإلكتروني: maswat@uqu.edu.sa

الملخص:

الحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين، أما بعد: فالعقد على التصريف هو: ((اتفاق بين طرفين على أن يقوم أحدهما بشراء سلعة معينة من الطرف الآخر، أو التوسط في بيعها، بشرط أنه يحق له إعادة ما لم يتم بيعه منها إلى البائع خلال فترة معينة)).

وقد انتظم هذا البحث في أربعة مباحث، كالتالي:

المبحث الأول: تكييف البيع على التَّصريف على الشَّرط التَّقييديّ المقترن بالعقد.

المبحث الثاني: تكييف البيع على التَّصريف على خيار الشَّرط.

المبحث الثالث: تكييف البيع على التَّصريف على عقد السَّمسرة.

المبحث الرابع: حكم البيع على التصريف، وضوابطه.

وقد توصلت في ختام هذا البحث إلى جواز هذه المعاملة، وصحتها، بشروط وضوابط محددة ذكرت في البحث.

الكلمات المفتاحية: البيع، التصريف، خيار الشرط، السمسرة، السمسار، قبض المشتري، الشرط التقييدي، العقد.

Trading according to a Tasrīf Contract: "Adaptation and Ruling"

Muhammad bin Abdullah bin Abid Al-Sawwat,
Department of Shari ah, College of Shari ah and Islamic Studies, Umm Al-Qura University, Makkah, KSA
E-mail: maswat@uqu.edu.sa

Abstract

The Tasrīf contract (a type of option contract) is a two party contract where the first party buys a commodity, or broker a deal for someone else, on the condition that the unsold part of this commodity may be returned to the other party within a preset period of time. The present research paper consists of four sections. The first section deals with the adaptation of the business deal according to the restrictive clause mentioned in the contract. The second section indicates the adaptation of the business deal to the call option. The third section focuses on the adaptation of the business deal to the brokerage contract. The fourth section introduces the ruling of the Tasrīf contract and its principles. The study concludes that this type of contract is permissible if the conditions and principles mentioned in the research are taken care of.

Key words: trading – Tasrīf – call option – brokerage – a broker – restrictive clause - contract

بسم الله الرحمن الرحيم

المقدمة

الحمد لله ربِّ العالمين، والصَّلاة والسَّلام على المبعوث رحمة للعالمين، وعلى آله وصحبه الغرّ الميامين، ومن تبعهم بإحسان إلى يوم الدين، أمَّا بعد:

فإن الله سبحانه وتعالى امتن على هذه الأمة بهذه الشريعة السمحاء، فما من نازلة إلا وفي كتاب الله وسنة رسوله ﷺ حكمها، نصّا أو استنباطًا.

وقد كثرت النوازل في هذا العصر وتشعبت، وانفتحت أبواب التجارات وتنوعت، وكثرت التعاملات المالية وتعقدت، فنتج عن ذلك نوازل مستجدة ليست مسطورة في كتب الفقهاء السابقين، مما يحتم على أهل العلم، وحملة لواء الشريعة النظر في تلك الحوادث، وعرضها على ميزان الشريعة الإسلامية الدقيق.

ومن النوازل المالية المهمة التي طرأت في العصور المتأخرة ما يعرف بمسألة (البيع على التصريف)، حيث تعد هذه الطريقة في البيع من أهم الأساليب في تسويق البضائع وترويجها بين تجار الجملة والموزعين والعملاء، وعلى الرغم من أهمية هذه المسألة إلا أن البحوث حولها لا تزال شحيحة، لا تروي غلّة، ولا تشفي علّة.

أولاً: أهمية البحث:

يمكن إجمال الأسباب الداعية لبحث هذا الموضوع في الآتي:

١) أن هذه النازلة من النوازل المهمة التي عمت بها البلوى في أكثر البلدان، بل أصبحت وسيلة رئيسة في تسويق السلع والمنتجات، وخصوصا تلك السلع التي يتسارع إليها الفساد.

٢) كثرة السؤال عن حكم هذه المعاملة من التجار والمسوقين والمشترين، مما يستدعي بحث هذه المسألة وبيان حكمها.

٣) أن هذه النازلة يتنازعها أكثر من مسألة وأصل فقهي، وهذا يستدعي حصر أهم التخريجات الفقهية لها، ودراستها، بغية الوصول للحكم الشرعي الصحيح.

٤) قلة الدراسات السابقة حول الموضوع.

ثانياً: تساؤلات البحث: يسعى البحث للإجابة عن هذه الأسئلة:

١) ما هي حقيقة البيع على التصريف؟

٢) ما هي التكييفات الفقهية للبيع على التصريف؟

٣) ماذا يترتب على كل تكييف منها؟

٤) ما حكم البيع على التصريف؟ وما هي ضوابطه؟

ثالثاً: أهداف البحث:

١) بيان حقيقة البيع على التصريف.

٢) بيان التكييفات الفقهية للبيع على التصريف، وما يترتب عليها.

٣) بيان التكييف الفقهي الراجح.

٤) بيان حكم البيع على التصريف، وضوابطه.

رابعًا: الدراسات السابقة:

الدراسات حول هذا النازلة الفقهية قليلة، وقد وقفت على دراستين حول هذا الموضوع:

الدراسة الأولى: العقد على التصريف، دراسة فقهية، للدكتور محمد بن سعد الدوسري، وهو بحث منشور بمجلة العلوم الشرعية بجامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، العدد٢٢، ويعد من أوائل البحوث التي أفردت لدراسة هذه المسألة.

ومن أوجه الفرق بينه وبين بحثي هذا:

أولًا: اختلاف طريقة العرض، فقد أطال الباحث في مقدمات هذا العقد، من ذكر حقيقته، ونشأته، وأركانه، وخصائصه. أما في بحثي هذا فقد اختصرت في المقدمات قدر الإمكان.

ثانيًا: عدم ذكر بعض التكييفات الفقهية لهذا العقد، كالتكييف على عقد السمسرة.

ثالثًا: ذكر تكييفات ضعيفة أو نادرة، كالتكييف على البيع المطلق والإقالة بعده، والتكييف على شركة الوجوه.

الدراسة الثانية: عقد التصريف، تكييفه- حكمه- الأثر المترتب عليه، للدكتور/ عبدالله بن ناصر السلمي، وهو بحث منشور بمجلة العدل العدد ٣٨، ثم طبع بعد ذلك(١).

ومن أوجه الفرق بينه وبين هذا البحث، ما يلي:

أولًا: اختلاف منهج وطريقة الدراسة، فقد عمد الباحث إلى الفصل بين التوصيف والحكم والأثر، فجعل كل واحد منها في فصل مستقل، مما تسبب في تفرق المسألة الواحدة بين ثلاثة فصول.

(١) الطبعة الأولى، مركز ابن تيمية للنشر والتوزيع، الرياض، عام ١٤٣٤هـ.

أما في بحثي هذا فقد حرصت على أن أتبع كل تكييف بحكمه والأثر المترتب عليه.

ثانياً: ذكر تكييفات نادرة لهذا العقد، كتكييفه على الشرط التعليقي، وإغفال تكييفات مهمة، كالتكييف على عقد السمسرة.

ثالثاً: عدم ذكر ضوابط هذا العقد وشروطه.

رابعاً: خطة البحث: قسَّمت هذا البحث إلى تمهيد وثلاثة مباحث وخاتمة:

التَّمهيد: في تعريف البيع على التَّصريف.

المبحث الأول: تكييف البيع على التَّصريف على الشَّرط التَّقييديّ المقترن بالعقد.

المبحث الثاني: تكييف البيع على التَّصريف على خيار الشَّرط.

المبحث الثالث: تكييف البيع على التَّصريف على عقد السَّمسرة.

المبحث الرابع: حكم البيع على التصريف، وضوابطه.

ثمَّ الخاتمة، وفيها أهمّ نتائج البحث.

خامساً: **منهج البحث**:

المنهج العام الذي سأسير عليه في هذا البحث هو المنهج الاستقرائي التحليلي.

أما المنهج التفصيلي في العزو ودراسة المسائل فقد قمت بالتالي:

فيما يتعلق بدراسة المسألة:

١- ذكر عنوان المسألة.

٢- ذكر أقوال الفقهاء في المسألة، مع عزو كل قول لأصحابه، مقتصرا على المذاهب الأربعة، موثقا ذلك من كتب المذاهب المعتمدة.

٣- ذكر الأدلة لكل قول، مبتدئا بالأدلة النقلية ثم العقلية، مع إتباع كل دليل بما يرد عليه من مناقشات.

٤- ذكر القول الراجح مع بيان أسباب الترجيح.

٥- عزو الآيات إلى سورها في المتن.

٦- تخريج الأحاديث والآثار، فإن كان الحديث أو الأثر في الصحيحين أو أحدهما أخرجه منه، وإن كان في غيرها خرجته من المعتمد من كتب المسانيد والسنن وغيرها، مع ذكر حكم نقاد الحديث عليه.

٧- التعريف بالمصطلحات والألفاظ الغريبة في هذا البحث من مصادرها الأصلية.

وختاما، فإني أسأل الله تعالى التوفيق والهدى والسداد، وأن يغفر لي زلات اللسان والقلم، إنه خير مسؤول وأكرم مأمول، وصلى الله وسلم على نبينا محمد وعلى آله وصحبه وسلم.

تمهيد
في تعريف البيع على التَّصريف

أوّلاً: تعريف البيع:

البيع، لغة: مصدر باع يبيع بيعًا ومبيعًا، فهو بائع ومبيع، وهو من الأضداد، فيُطلق على كلّ واحد من المتعاقدين أَنَّهُ بائع ، لكن إذا أُطلق البائع فالمتبادر إلى الذِّهن باذل السِّلعة(١).

واصطلاحًا: عُرِّف بتعريفات كثيرة على المذاهب الأربعة، وقلّما يسلم تعريف من اعتراض(٢)، ولعلّ أقوى تلك التَّعريفات تعريف المتأخّرين من الحنابلة بأنّه: مبادلة مال ولو في الذمّة أو منفعة مباحة بمثل أحدهما على التأبيد غير ربا وقرض(٣).

ثانياً: تعريف التَّصريف:

التَّصريف، لغة: يُطلق لمعان منها: التَّحويل والتَّغيير والتّقليب، ومن ذلك تصريف الرِّياح، وتصريف الأمور، وتصريف الآيات، وصَرَف الشيء إذا ردَّه عن وجهه(٤).

---

(١) انظر: لسان العرب (٢٣/٨)، المصباح المنير (٦٩)، القاموس المحيط (٧٠٥)، مادّة (بيع).

(٢) انظر: الإنصاف، المرداوي (٢٦٠/٤).

(٣) انظر: الإقناع، الحجاوي (١٥١/٢)، منتهى الإرادات، الفتوحي (٢٣٨/١).

(٤) انظر: لسان العرب (١٨٩/٩)، المصباح المنير (١٣٨)، القاموس المحيط (٨٢٦)، مادّة (صرف).

واصطلاحًا: لا يوجد تعريف للتَّصريف عند الفقهاء، إلاَّ ما كان من تعريف لعقد الصّرف، وهو: ((بيع نقد بنقد))[١].

والتَّصريف عند أهل اللغة: ((علم بأصول يُعرف بها أحوال بنية الكلم الَّتي ليست بإعراب))[٢].

وجميع هذه المعاني والتَّعريفات غير مرادة في هذا المقام، بل المراد هو: التَّوزيع، والتَّرويج، والنّفوق، وما في معناها.

ثالثاً: تعريف البيع على التَّصريف:

وقفت على تعريفين يتعلّقان بالبيع على التَّصريف، وهما:

التَّعريف الأوَّل: تعريف د. عبد الله بن ناصر السلْمي، حيث عرَّفه بأنه: ((عقد يتمّ بمقتضاه التزام أحد المتعاقدين للآخر بإتمام الصَّفقة من عدمها، أو تعليقها على ترويج المعقود عليه، أو تفويض بالتَّرويج بمبلغ معيَّن))[٣].

ويمتاز هذا التَّعريف بمحاولة حصر صور البيع على التَّصريف، ولكنّه يُنتقد بما يلي:

١ ــ أنَّه جعل التَّصريف عقدًا يُشترط له الإيجاب والقبول، والصَّحيح في ذلك التَّفصيل، فمن صوره ما يصحّ أن يكون عقدًا، ومنه ما لا يصحّ ، فعلى تكييف البيع على التَّصريف بأنّه عقد سمسرة، فهو داخل في هذا التَّعريف، أمَّا على تكييفه بأنّه بيع مقترن بالشّرط، أو بيع بشرط الخيار، فالعقد هو البيع، أمَّا التَّصريف فشرط زائد لاحق بالبيع وليس عقدًا.

---

(١) كشاف القناع (٢٦٦/٣) .

(٢) الشَّافية في علم التَّصريف، ابن الحاجب (٦)، وانظر: دروس التَّصريف ، محمَّد محيي الدِّين عبد الحميد (٤ ــ ٥).

(٣) عقد التَّصريف (١٧).

٢ ــ أَنَّه جعل من صور هذا العقد: التَّعليق على ترويج المعقود عليه، وتخريج البيع على التَّصريف على هذه الصّورة محلّ نظر؛ لأنّ المقصود بالتّعليق هو تعليق بيع السِّلعة على بيعها لآخر، فإذا باعها الموزّع الوسيط للمشتري الأخير تمّ البيع، وحينئذٍ يكون البيع الأَوَّل باطلاً؛ لأنَّهُ من بيع ما لا يملك ، فالعقد الأَوَّل لا يزال معلّقًا لم يثبت[١].

التّعريف الثّاني: للدّكتور/ محمَّد بن سعد الدّوسريّ، حيث عرّفه بأنّه: ((اتّفاق بين طرفين على إتمام عقد من العقود، بحيث لا يكون هذا العقد ملزمًا لأحد الطَّرفين، والمقصود منه التَّسويق للمنتج، وحصول الرِّبح منه لهما))[٢].

ويمتاز هذا التَّعريف بالنّصّ على أنَّ العقد على التَّصريف اتّفاق والتزام وليس عقدًا ، ولكنه منتقد بما يلي:

١ ــ أَنَّه غير جامع ؛ فليس فيه بيان لماهيّة العقد وصوره.

٢ ــ أَنَّه غير مانع ، فيدخل فيه مقدّمات عقود أخرى، كالتَّسويق، والتَّوزيع، والسّمسرة.

٣ ــ أَنَّ الشّطر الأخير من التَّعريف من قوله: ((والمقصود منه ...)) الخ زيادة يمكن الاستغناء عنها ، وهي ثمرة للبيع على التَّصريف وليست من ماهيّته.

وبناء على ما سبق، يمكن تعريف البيع على التَّصريف بأنّه: ((اتفاق بين طرفين على أن يقوم أحدهما بشراء سلعة معينة من الطرف الآخر، أو التوسط في بيعها، بشرط أنه يحق له إعادة ما لم يتم بيعه منها إلى البائع خلال فترة معينة))، وهذه المعاملة تدخل في أكثر من عقد، كالبيع، والإجارة، ونحوها، فمن نظر إلى الغالب سمّاها بالبيع على التَّصريف، ومن نظر إلى الأصل سمّاها بالعقد على التَّصريف،

(١) انظر: عقود التَّوزيع، د. فهد الباحوث (١٣٦).

(٢) العقد على التَّصريف دراسة فقهيّة (٣٤٨).

ومن نظر إلى أَنَّها عقد مستقلّ سمّاها بعقد التَّصريف، والأرجح: الأَوَّل؛ لأَنَّهَا أكثر التصاقًا بالبيوع من غيرها، ولذلك اقترنت بالبيع غالبًا في عُرف التُّجّار والمسوّقين، والعبرة بالغالب.

المبحث الأول

تكييف البيع على التصريف على الشرط التقييدي المقترن بالعقد

التكييف لغة: مصدر صناعي مولَد، مأخوذ من كاف الشيء بمعنى قطعه، وكيفية الشي: حاله وصفته[1].

واصطلاحا: إلحاق النازلة بعد تحريرها بالأصل المناسب لها[2].

والشّروط التَّقييديّة: هي ما يضعه المتعاقدان في عقودهم من التزامات وقيود تعدّل مقتضيات هذا العقد وآثاره.

وعرّف بعض الباحثين الشَّرط التَّقييديّ بأنّه: ((التزام واردٌ في التَّصرّف القولي عند تكوينه، زائد على أصل مقتضاه شرعًا))[3]. مثل: أن يشتري دارًا ويشترط سكناها شهرًا، أو سيَّارة ويشترط حملها له إلى مكان معيّن.

---

(١) انظر: لسان العرب (٩/ ٣١٢)، المصباح المنير (٥٤٦)، القاموس المحيط (٨٥٢)، مادّة (كيف).

(٢) انظر: الأخطاء المنهجية في دراسة القضايا الفقهية المستجدة، د. جميل اللويحق (١٠٠١)، منهج استنباط أحكام النوازل، د. مسفر القحطاني (٣٥٤).

والتكييف أعم من التخريج، فالتخريج أحد مسالك التكييف، والتكييف قد يكون بالتخريج حينا، وبالقياس حينا، وبالاستناد للنصوص والمصالح وسد الذرائع أحيانا أخرى. انظر: التكييف الفقهي للنازلة وتطبيقاته المعاصرة، د. عبدالله الموسى(١٣١٩).

(٣) الشّروط المقترنة بالعقد، د. فتحي الدريني (٤١٥/١)، وانظر: المدخل الفقهي العام، مصطفى الزرقا (٥٠٧/١).

صور البيع على التَّصريف مع الشَّرط التَّقييديّ المقترن بالعقد:

لذلك صور، منها:

١ ــ أن يتمّ البيع بين المتعاقدين، ويشترط المشتري أَنَّه متى باع هذه السِّلعة أو بعضها وإلاَّ ردّها على البائع، وهي المسألة المعروفة بالبيع بشرط النّفوق.

٢ ــ أن يتمّ البيع بين المتعاقدين ويشترط المشتري أنَّ البضاعة الَّتي تنتهي صلاحيتها يعوّضه المشتري ببضاعة أخرى بنفس كميّاتها ومواصفاتها بتاريخ صلاحية جديد.

وكثير من حالات البيع على التَّصريف تدخل تحت هذه الصُّور، وخصوصًا في المنتجات الَّتي يتسارع إليها التَّلف كالألبان ومشتقّاتها، أو الَّتي تكون الحاجة إليها متجدّدة كلّ يوم أو شهر كالصّحف والمجلاّت.

والصُّورتان السَّابقتان يؤولان إلى حكم واحد، وهو البيع بشرط النّفوق، إلاَّ أَنَّه في الصّورة الأولى اشترط إرجاع المبلغ إلى المشتري نقدًا، وفي الصّورة الثَّانية يتمّ إرجاع المبلغ إليه عروضًا، وهذا فرق غير مؤثّر في الحكم.

المطلب الأول

حكم البيع بشرط النّفوق

لم يصرّح بحكم البيع بشرط النّفوق إلاَّ الحنابلة وحدهم، أمَّا باقي المذاهب فتلحق عندهم بالشّروط المقترنة بالعقد إن صحيحة أو فاسدة.

ويمكن إجمال الأقوال في هذه المسألة إلى ثلاثة أقوال:

القول الأوّل: بطلان العقد والشّرط، وهذا مقتضى مذهب الحنفيَّة[1]، والمالكيَّة[2]،

---

(١) يقسّم الحنفيَّة الشّروط الفاسدة المفسدة للعقد إلى ثلاثة أنواع:

١ــ الشَّرط المؤدّي إلى الغرر والمنازعة .

٢ــ الشَّرط المحظور شرعًا .

٣ــ الشَّرط الَّذي لا يقتضيه العقد، ولا يلائمه، ولا جرى به عرف، ولم يرد الشَّرع بجوازه، وفيه منفعة لأحد المتعاقدين، أو للمعقود عليه الآدمي، وهذا الشَّرط يدخل في النَّوع الثَّالث، حيث إنَّ العقد لا يقتضيه ولا يلائمه، وفيه منفعة للمشتري . انظر: بدائع الصنائع، الكاساني (١٦٨/٥)، المبسوط، السرخسي (٢٠/١٣)، فتح القدير، ابن الهمام (٤٤٢/٦)، نظريَّة الشرط، الشَّاذلي (١٨٨)، نظريَّة الشُّروط المقترنة بالعقد ، زكي الدين شعبان (١١١).

(٢) الشُّروط الفاسدة المفسدة للعقد عند المالكيَّة أربعة أنواع:

١ ــ الشَّرط الَّذي يناقض مقصود العقد . ٢ ــ الشَّرط الَّذي يخلّ بالثَّمن.

٣ ــ الشَّرط المحظور. ٤ ــ الشَّرط المؤدّي للجهالة والغرر.

وهذا الشَّرط يدخل تحت النَّوع الأوَّل؛ باعتبار أنَّ مقصود البيع انتقال ملك المبيع إلى المشتري وانتقال الثَّمن إلى البائع انتقالاً تامًّا، وشرط النّفوق وما في معناه يخلّ بذلك.

ويمكن دخوله تحت النَّوع الرَّابع ؛ لأنّ شرط النّفوق يؤدّي إلى الجهالة والغرر الفاحشين، فلا يدري البائع متى يُرجع المشتري البضاعة الفاسدة ، وما مقدارها. انظر: مواهب الجليل، الحطَّاب (٣٧٣/٤)، المقدّمات، ابن رشد (٣٧٤/١) ، شرح الخرشي (٨٠/٥)، نظريَّة الشَّرط ، الشَّاذلي (٢٣١)، نظريَّة الشُّروط المقترنة بالعقد، شعبان (١٢٣).

والشَّافعيّة[١]، وهو رواية عند الحنابلة اختارها القاضي وأصحابه[٢]، ومذهب الظَّاهريَّة[٣].

(١) الشُّروط الفاسدة المفسدة للعقد عند الشَّافعيّة هي الشُّروط المخالفة لمقتضى العقد، والمنافية له، وليست من مصلحته، ولم يرد الشَّرع بجوازها، وفيها غرض مقصود لأحد العاقدين ، وهي على خمسة أنواع:

١ ــ الشَّرط المخالف للنَّصّ .

٢ ــ الشَّرط المؤدِّي إلى المحظور.

٣ ــ الشَّرط المؤدِّي إلى المنع من التَّصرّف أو من الانتفاع بمحلّ العقد مطلقًا، أو لفترة معيَّنة.

٤ ــ الشَّرط الَّذي يؤدِّي إلى قيام أحد العاقدين أو غيرهما بعمل في محلّ العقد أو غيره.

٥ــ الشَّرط الَّذي يؤدِّي إلى إيجاب تصرّف في محلّ العقد ، أو في غيره لمصلحة أحد العاقدين أو غيرهما.

وهذا الشَّرط يدخل في النَّوع الخامس؛ حيث إنه تصرُّف في محلّ العقد يصبّ في مصلحة المشتري. انظر: المهذَّب، الشيرازي (٢٧٥/١)، مغني المحتاج، الشربيني (٣٣/٢)، نهاية المحتاج، الرملي (٤٥٠/٣)، نظريَّة الشَّرط، الشَّاذلي (٢٥٩)، نظريَّة الشُّروط المقترنة بالعقد، شعبان (١١٧).

(٢) انظر: المغني (٣٢٥/٦)، الإنصاف (٣٥١/٤)، كشاف القناع (١٩٣/٣).

(٣) انظر: المحلَّى، ابن حزم (٤٦٦/٦).

القول الثّاني: صحّة العقد دون الشّرط، وهو المذهب عند الحنابلة ، واختاره الموفّق والشَّارح[١]، ويمكن تخريجه قولاً للمالكيّة ؛ بناءً على أنَّه شرط يؤدّي إلى إسقاط حقّ من حقوق العقد[٢]، وهو اختيار اللجنة الدائمة للإفتاء بالسّعوديّة[٣].

القول الثّالث: صحّة العقد والشّرط، وهو رواية عند الحنابلة[٤] ومقتضى

---

(١) انظر: المغني (٣٢٥/٦)، الإنصاف (٣٥١/٤).

(٢) الشُّروط الفاسدة غير المفسدة للعقد عند المالكيَّة ثلاثة أنواع :

١ ـــ شرط يؤدّي إلى إسقاط حقّ من حقوق العقد ، كما لو باع بستانًا وشرط أن لا جائحة عليه.

٢ ـــ شرط يخالف النَّصّ ، كبيع الجارية بشرط أن يكون الولاء للبائع.

٣ ـــ شرط لا غرض فيه ولا ماليّة ، كما لو شرط في المعقود عليه صفة فظهر أنَّ صفة المعقود عليه أفضل ممَّا شرط . وشرط التَّصريف يمكن إلحاقه بالنَّوع الأوَّل ؛ لأنَّهُ حقّ من حقوق العقد للمشتري، فيبطل الشَّرط ويصحّ العقد. انظر: مواهب الجليل (٤٥٧/٤) ، نظريَّة الشرط (٢٤٠).

(٣) انظر: فتاوى اللّجنة الدائمة للبحوث العلميّة والإفتاء (١٩٨/١٣).

(٤) قال في الإنصاف: (٣٥١/٤): ((قال القاضي: والمنصوص عن الإمام أحمد: أنَّ البيع صحيح، وهو ظاهر كلام الخرقي، وتذكرة ابن عبدوس وغيرهما، وقدّمه في الفروع وغيره . قال في القاعدة الخامسة والثَّلاثين بعد المائة: لو شرط أن لا يبيع ولا يهب، وإن باعها فالمشتري أحقّ بها: فنصّ أحمد على الصحَّة ، وقال: ونصوصه صريحة بصحّة هذا البيع والشَّرط ، ومنع الوطء، وذكر نصوصًا كثيرة)). وانظر: قواعد ابن رجب (٢٦/٣).

اختيار شيخ الإسلام ابن تَيْمِيَّة، وتلميذه ابن القيِّم في الشّروط[1]، ويمكن تخريجه قولاً للحنفيّة بناءً على قولهم بجواز الشَّرط الَّذي جرى به العرف[2].

---

(١) يرى ابن تَيْمِيَّة وتلميذه ابن القيِّم ــ رحمهما الله ـــ أنَّ الأصل في الشُّروط الجواز والصحة ، ولا يبطل منها إلاَّ الشَّرط المنافي لمقصود العقد ، كاشتراط الفسخ في العقد، والطَّلاق في النِّكاح ، أو الشَّرط المنافي لمقصود الشَّارع وإن لم ينافِ مقتضى العقد ، كاشتراط الولاء لغير المُعتِق .

يقول ـــ رحمه الله ــ : ((الأصل في العقود والشُّروط الجواز والصحّة ، ولا يحرم منها ولا يبطل إلاَّ ما دلّ الشَّرع على تحريمه وإبطاله نصًّا أو قياسًا عند من يقول به ، وأصول أحمد المنصوصة عنه أكثرها يجري على هذا القول ...)).

ويقول أيضًا: ((فإذا كان الشَّرط منافيًا لمقصود العقد ، كان العقد لغوًا ، وإذا كان منافيًا لمقصود الشَّارع كان مخالفًا لله ورسوله ، فأمّا إذا لم يشتمل على واحدٍ منهما ، فلم يكن لغوًا ، ولا اشتمل على ما حرّم الله ورسوله ، فلا وجه لتحريمه ، بل الواجب حلّه ؛ لأنَّهُ عمل مقصود للنَّاس يحتاجون إليه ، إذ لولا حاجتهم إليه لما فعلوه ، فإنَّ الإقدام على الفعل مظنّة الحاجة إليه)) انظر: مجموع الفتاوى (١٥٦/٢٩).

انظر: إعلام الموقّعين (٤٠٠/٣)، وهو اختيار الشَّيخ ابن عثيمين ـــ رحمه الله ـــ بشرط أن يقدّر لكلّ شيء ثمنًا ، بحيث تنتفي الجهالة .

انظر: الشَّرح الممتع (٢٨/١٠).

(٢) قال في بدائع الصنائع (١٧٢/٥): ((وكذلك إن كان ممَّا لا يقتضيه العقد، ولا يلائم العقد أيضًا، لكن للنَّاس فيه تعامل، فالبيع جائز، كما لو اشترى نعلاً على أن يحذوه البائع، أو جرابًا على أن يخرزه له خفًّا، أو لينعل خفّه ، والقياس أنَّه لا يجوز ... ولنا أنَّ النَّاس تعاملوا هذا الشَّرط في المبيع، كما تعاملوا الاستصناع، فسقط القياس بتعامل النَّاس كما سقط في الاستصناع)).

انظر: المبسوط (٥٥/١٣)، تبيين الحقائق (٧٥/٤). فيكون البيع على التَّصريف جائزًا إذا جرى به عرف أو عمل.

الأدلّة والمناقشات:

أدلّة القول الأوّل: **استدلّ المانعون بأدلّة منها**:

الدّليل الأوّل: حديث عائشة ـــ رضي الله عنها ـــ في قصّة بريرة، وفيه أنَّ النَّبيَّ ﷺ قال: ((خُذِيهَا وَاشْتَرِطِي لَهُمُ الْوَلاَءَ، فَإِنَّمَا الْوَلاَءُ لِمَنْ أَعْتَقَ، فَفَعَلَتْ عَائِشَةُ، ثُمَّ قَامَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ فِي النَّاسِ، فَحَمِدَ اللَّهَ وَأَثْنَى عَلَيْهِ، ثُمَّ قَالَ: أَمَّا بَعْدُ فَمَا بَالُ رِجَالٍ يَشْتَرِطُونَ شُرُوطًا لَيْسَتْ فِي كِتَابِ اللَّهِ؟ مَا كَانَ مِنْ شَرْطٍ لَيْسَ فِي كِتَابِ اللَّهِ فَهُوَ بَاطِلٌ، وَإِنْ كَانَ مِائَةَ شَرْطٍ، قَضَاءُ اللَّهِ أَحَقُّ، وَشَرْطُ اللَّهِ أَوْثَقُ، وَإِنَّمَا الْوَلاَءُ لِمَنْ أَعْتَقَ))[1].

وجه الدّلالة: أنَّ الحديث نصّ على أنَّ كلّ شرط ليس في كتاب الله فهو باطل، وهذا الشَّرط لم يرد في كتابٍ أو سنّةٍ، فيكون باطلاً[2].

ونوقش من أوجه، منها:

الوجه الأوّل: أنَّه مخالف لما عليه الصَّحابة ﷺ ، فقد روى البخاري في صحيحه معلّقًا بصيغة الجزم قال: وَقَالَ ابْنُ عُمَرَ أَوْ عُمَرُ: ((كُلُّ شَرْطٍ خَالَفَ كِتَابَ اللَّهِ فَهُوَ بَاطِلٌ، وَإِنِ اشْتَرَطَ مِائَةَ شَرْطٍ))، قَالَ البخاري: وَيُقَالُ عَنْ كِلَيْهِمَا؛ عَنْ عُمَرَ وَابْنِ عُمَرَ[3].

فعمر وابنه ـــ رضي الله عنهما ـــ فسّرا الشَّرط في هذا الحديث بما خالف كتاب الله ، وليس بما لم يرد به كتاب الله، والفرق بين الأمرين ظاهر[4].

الوجه الثّاني: أنَّه على التَّسليم بصحّة تفسير الشَّرط في الحديث بأنّه ما لم يرد في كتاب الله، فإنَّ المراد به ما لم يرد في كتاب الله بعمومه ولا بخصوصه ،

---

(١) أخرجه البخاري برقم (٢١٦٨) ، ومسلم برقم (١٥٠٤).

(٢) انظر: المحلَّى (٣٢٠/٧).

(٣) صحيح البخاري (١٩٨/٣).

(٤) انظر: عقد التَّصريف، السّلمي (٥١).

وقد دلّت الأدلّة العامّة في كتاب الله على إباحة الشّروط ووجوب الوفاء بها، كقوله تعالى: ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ ﴾ [المائدة: ١]، وغيرها(١).

الدّليل الثّاني: حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جدّه أنَّ النَّبيَّ ﷺ ((نَهَى عَنْ بَيْعٍ وَشَرْطٍ))(٢).

ونوقش: بأنّ الحديث ضعيف؛ حيث إنَّ في سنده عبد الله بن أيّوب بن زاذان الضَّرير، قال عنه الدّارقطنيّ: متروك، وشيخه محمَّد بن سليمان الذهليّ غير معروف(٣).

وقال ابن قدامة: ((وحديثهم لم يصحّ وليس له أصل، وقد أنكره أحمد، ولا نعرفه مرويًّا في مسند؛ فلا يعوّل عليه))(٤).

وقال ابن تَيْمِيَّة: ((وهذا حديث باطل ليس في شيء من كتب المسلمين، وإنَّما يُروى في حكاية منقطعة))(٥).

الدّليل الثّالث: أنَّ هذا الشَّرط يخالف مقتضى العقد، وليس من مصلحته، فيكون فاسدًا كسائر الشّروط الفاسدة(٦).

---

(١) انظر: مجموع الفتاوى، ابن تَيْمِيَّة (١٣١/٢٩ ، ١٦٣).

(٢) أخرجه الطبرانيّ في الأوسط برقم (٤٣٦١)، وضعّفه الألباني في السّلسلة الضّعيفة رقم (٤٩١).

(٣) انظر: نصب الرَّاية، الزَّيلعيّ (١٨/٤)، البدر المنير، ابن الملقن (٤٩٨/٦)، التَّلخيص الحبير، ابن حجر (٣٢/٣).

(٤) المغني (٣٢٣/٦).

(٥) مجموع الفتاوى (٦٣/١٨).

(٦) انظر: المبسوط (١٤/١٣) ، شرح الخرشي (٨٠/٥) ، البيان ، العمراني (١٣٥/٥) ، المغني (٣٢٥/٦).

ونوقش: بأنّ هذا استدلال بمحل النّزاع، فالمخالف يمنع أن يكون هذا الشَّرط مخالفًا لمقتضى العقد أو ليس من مصلحته، بل المصلحة فيه ظاهرة، والاستدلال بمحلّ النِّزاع لا يصحّ[١].

الدَّليل الرَّابع: أنَّ هذا الشَّرط يؤدّي إلى الجهالة؛ لأنّ البائع لا يعلم متى يردّ المشتري المبيع ومتى يفسخ العقد ، وقد نهى النَّبيُّ ﷺ عن الغرر[٢].

ونوقش: بعدم التَّسليم بأنّ هذا الشَّرط يؤدّي إلى الجهالة، وإن سُلِّم بذلك فهي جهالة مغتفرة؛ لأنّها تؤول إلى العلم، والبيع يصحّ في المجهول عند الحاجة، كأساسات الحيطان، وداخل البئر، وما مأكوله في جوفه، ونحو ذلك، وعلى هذا فالجهل المغتفر في هذه البيوع يقدّر وجوده كعدمه[٣].

الدَّليل الخامس: أنَّ اشتراط مثل هذا الشَّرط الَّذي يحقّق منفعة لأحد المتعاقدين يعتبر زيادة منفعة مشروطة في العقد لا يقابلها عوض في عقد البيع، وكلّ زيادة لا يقابلها عوض فهي ربا، والرِّبا مفسد للعقد[٤].

ونوقش: بأنّ هذه الزِّيادة جزء من المعقود عليه وليست منفصلة عنه، فالعقد تمّ على السِّلعة بشرط النّفوق، فصار العوض يقابل كلّ المبيع، المشتمل على السِّلعة والشّروط[٥].

---

(١) انظر: العقد على التَّصريف (٣٦٦).

(٢) انظر: الحاوي الكبير (٣١٣/٥)، المغني (٣٢٥/٦)، وحديث النَّهي عن بيع الغرر أخرجه مسلم برقم (١٥١٣) من حديث أبي هريرة ﷺ .

(٣) انظر: مجموع الفتاوى (٥٢/٢٩).

(٤) انظر: بدائع الصنائع (١٧٠/٥)، فتح القدير (١٤٦/٦).

(٥) انظر: عقد التَّصريف (٦٨).

أدلّة القول الثّاني:

الدّليل الأوّل: حديث عائشة ـــ رضي الله عنها ـــ في قصّة بريرة السَّابق.

وجه الدّلالة: أنَّ النَّبيَّ ﷺ أبطل الشَّرط ولم يبطل العقد، مما يدلّ على صحّة العقد مع فساد شرط النّفوق[١].

ونوقش من وجهين:

الوجه الأوّل: أنَّ المراد بقوله: ((اشْتَرِطِي لَهُمُ الْوَلاَءَ))، أي اشترطي عليهم، ففيه دليل على صحّة إعتاقها، بدليل أَنَّه أمرها به، ولا يأمر بفاسد[٢].

وأُجيبَ عنه بأمرين:

أحدهما: أنَّ الولاء لها بإعتاقها، فلا حاجة إلى اشتراطه.

والثّاني: أَنَّهم أبوا البيع إلاَّ أن يُشترط الولاء لهم، فكيف يأمرها بما يعلم أَنَّهم لا يقبلونه منها؟، وأمَّا أمره ﷺ لها بذلك فليس أمرًا على الحقيقة، وإنَّما جاء على صيغة الأمر بمعنى التّسوية بين الاشتراط وعدمه[٣].

الوجه الثّاني: أنَّ الشَّرط لم يكن في نفس العقد بل سابقًا أو متأخّرًا[٤].

وأجيب عنه: أَنَّه لا دليل على ذلك ، وهو مخالف لظاهر الحديث، حيث قالت عائشة ـــ رضي الله عنها ـ: ((إِنِّي قَدْ عَرَضْتُ ذَلِكَ عَلَيْهِمْ فَأَبَوْا إِلاَّ أَنْ يَكُونَ الْوَلاَءُ لَهُمْ))، وكذا قول الرَّسولِ ﷺ: ((خُذِيهَا وَاشْتَرِطِي لَهُمُ الْوَلاَءَ)) يدلّ على أَنَّه في صلب العقد[٥].

---

(١) انظر: المغني (٣٢٦/٦).

(٢) انظر: الأم ، الشَّافعيّ (٤٣٨/٨)، البيان، العمراني (١٣٢/٥).

(٣) انظر: المغني (٣٢٦/٦).

(٤) انظر: المجموع، النَّووي (٣٧٧/٩).

(٥) انظر: عقود التَّوزيع، د. فهد الباحوث (١٠٢).

الدَّليل الثَّاني: حديث عائشة ـــ رضي الله عنها ـــ أَنَّها قالت: قَالَ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ : ((الْخَرَاجُ بِالضَّمَانِ))[١].

وجه الدّلالة: أنَّ الحديث دلّ على أنَّ من له ربح شيء فعليه خسارته، والرِّبح في هذا المبيع للمشتري ، فيجب أن تكون الخسارة عليه لا على البائع[٢].

ونوقش: بالتَّسليم بصحّة هذا الاستدلال، ولكن هذا لا يمنع من صحّة هذه المعاملة عند التَّراضي، فإذا رضي البائع بأن تكون الخسارة عليه فيما لو ردّ المشتري البضاعة لعدم نفوقها فهو جائز؛ لأنّ من ملك شيئًا ملك إسقاطه[٣].

الدَّليل الثَّالث: أنَّ هذا الشَّرط ينافي مقتضى عقد البيع؛ لأنّ مقتضى عقد البيع انتقال السّلعة إلى المشتري والثَّمن إلى البائع، فالمشتري يملك المبيع ملكًا تامًّا، سواء نفق أم لا، وهذا لا يعارض صحّة العقد مع فساد الشَّرط [٤].

ونوقش: بأنَّا نُسلّم بصحّة العقد، ولكن لا نسلّم بفساد الشَّرط ؛ لأنّ الشَّرط أمر خارج لا يؤثِّر في ذات العقد، وإنَّما هو حقّ من حقوق البائع، ورضاه بهذا الشَّرط كافٍ في تصحيح هذا الشَّرط [٥].

---

(١) أخرجه أبو داود برقم (٣٥٠٨) ، والترمذيّ برقم (١٢٨٥)، والنسائي برقم (٤٤٩٠) ، وابن ماجه برقم (٢٢٤٢)، والحاكم برقم ٢١٧٦)، وقال عنه الترمذي: ((هذا حديث صحيح))، وصحّحه الحاكم ، ووافقه الذَّهَبيّ ، وحسّنه الألباني في إرواء الغليل (١٥٨/٥).

(٢) انظر: العقد على التَّصريف (٣٦٢).

(٣) انظر: المرجع السَّابق.

(٤) انظر: المبدع، ابن مفلح (٥/٤).

(٥) انظر: العقد على التَّصريف (٣٦٣).

الدّليل الرّابع: أنَّ هذا العقد بهذا الشَّرط فيه ضرر على البائع ، بإرجاع البضاعة له إذا تهاون المشتري في ترويجها، وفيه تغرير بالبائع من ناحية أخرى إذا قال: إن خسرت البضاعة فأنا أتحمّل الخسارة [١].

ونوقش: بأنّ البائع دخل في هذه المعاملة وهو يعلم أنَّها طريق لتسويق بضاعته، فالمعاملة في مصلحته حتَّى مع وجود الغرر اليسير الَّذي لا تخلو العقود منه غالبًا[٢].

أدلّة القول الثّالث:

الدّليل الأوّل: حديث جابر ﷺ؛ ((أَنَّهُ كَانَ يَسِيرُ عَلَى جَمَلٍ لَهُ قَدْ أَعْيَا، فَأَرَادَ أَنْ يُسَيِّبَهُ[٣]. قَالَ: فَلَحِقَنِي النَّبِيُّ ﷺ، فَدَعَا لِي وَضَرَبَهُ، فَسَارَ سَيْرًا لَمْ يَسِرْ مِثْلَهُ، قَالَ: بِعْنِيهِ بِوُقِيَّةٍ، قُلْتُ: لاَ، ثُمَّ قَالَ: بِعْنِيهِ، فَبِعْتُهُ بِوُقِيَّةٍ، وَاسْتَثْنَيْتُ عَلَيْهِ حُمْلاَنَهُ إِلَى أَهْلِي، فَلَمَّا بَلَغْتُ أَتَيْتُهُ بِالْجَمَلِ، فَنَقَدَنِي ثَمَنَهُ، ثُمَّ رَجَعْتُ فَأَرْسَلَ فِي أَثَرِي ، فَقَالَ: أَتُرَانِي مَاكَسْتُكَ لآخُذَ جَمَلَكَ؟ خُذْ جَمَلَكَ وَدَرَاهِمَكَ فَهُوَ لَكَ))[٤].

وجه الدّلالة: أنَّ الحديث واضح الدّلالة على جواز الشَّرط في عقد البيع ، ولم يفرق بين ما يناقض مقتضى العقد وما لا يناقضه[٥].

---

(١) انظر: فتاوى اللّجنة الدائمة للبحوث العلميّة والإفتاء (١٣/١٩٨).

(٢) انظر: العقد على التَّصريف (٣٦٤ .

(٣) تسييب الدواب: تركها وإرسالها تأكل وترعى وتذهب وتجيء حيث شاءت، ولا تحلب ولا تركب أبدا. انظر: الفائق في غريب الحديث (٢/٢١٥)، النهاية في غريب الحديث (٢/٤١٣) .

(٤) أخرجه البخاري برقم (٢٧١٨)، ومسلم برقم (٧١٥)، واللّفظ لمسلم.

(٥) انظر: العقد على التَّصريف (٣٦٨).

ونوقش: بأنّ ما جرى بينهما ليس شرطًا في بيع، وإنَّما كان من حسن العشرة والصّحبة في السَّفر [١].

الدّليل الثّاني: حديث عُقْبَةَ بْنِ عَامِرٍ ﷺ أَنَّه قَالَ : قَالَ رَسُولُ اللَّـهِ ﷺ: ((أَحَقُّ الشُّرُوطِ أَنْ تُوفُوا بِهِ مَا اسْتَحْلَلْتُمْ بِهِ الْفُرُوجَ))[٢].

وجه الدّلالة: أنَّ الحديث دلّ على استحقاق الشّروط بالوفاء، وأنّ شروط النِّكاح أحقّ بالوفاء، وهذا يدلّ على أنَّ الأصل في الشّروط الصحَّة واللزوم؛ إذ لو كانت فاسدة لما أمر بالوفاء بها[٣].

ونوقش: بأنّ المقصود بالشّروط هنا: شروط النِّكاح خاصّة؛ لأنَّهَا هي الَّتي تُستحلّ بها الفروج دون ما عداها، فليس الأمر على عمومه وإطلاقه[٤].

وأجيب: بأنّ كلمة ((أحقّ)) تفيد أنَّ الشّروط كلّها مستحقّة الوفاء، وأنّ بعضها أولى بالوفاء والالتزام من بعض ، وهي الشّروط المتعلِّقة بالنِّكاح ؛ لأهميّته وعظم شأنه[٥].

الدّليل الثّالث: حديث عمرو بن عوف المُزنيّ ﷺ أنَّ النَّبيَّ ﷺ قال: ((الصُّلْحُ جَائِزٌ بَيْنَ الْمُسْلِمِينَ إِلاَّ صُلْحًا حَرَّمَ حَلاَلاً أَوْ أَحَلَّ حَرَامًا والمسلمون على شروطهم، إلا شرطًا حرَم حلالًا أو أحل حرامًا))[٦].

---

(١) انظر: المبسوط، السرخسي (٢٥/١٣).

(٢) أخرجه البخاري برقم (٢٧٢١) ، ومسلم برقم (١٤١٨).

(٣) انظر: مجموع الفتاوى (١٤٥/٢٩) ، فتح الباري (١٢٥/٩).

(٤) انظر: الشُّروط العقديّة ، د. عبد الله الموسى (٣٨٢).

(٥) انظر: المرجع السَّابق.

(٦) أخرجه الترمذيّ برقم (١٣٥٢)، والبيهقيّ برقم (١١٤٣٠)، والدّارقطنيّ (٢٧/٣)، وقال الترمذيّ: ((حديث حسن صحيح)). وقال ابن تَيْميَّة في مجموع الفتاوى (١٤٧/٢٩): ((وهذه الأسانيد وإن كان الواحد منها ضعيفًا فاجتماعها من طرق يشدّ بعضها بعضًا)).

وجه الدّلالة: أنَّ الحديث دلّ على لزوم الشّروط الَّتي بين المتعاقدين ما لم تحرّم حلالاً أو تحلّ حرامًا، وهذا عام يشمل جميع الشّروط إلاَّ ما استثني(١).

ونوقش: بأنّ الحديث من قبيل العام المخصوص بالشّرط الَّذي لا ينافي مقتضى العقد؛ جمعًا بينه وبين الأحاديث الَّتي توجب بطلان الشَّرط الَّذي ينافي مقتضى العقد(٢).

الدّليل الرّابع: أنَّ الأصل في العقود رضا المتعاقدين ، وموجبها ما أوجباه على أنفسهما بالتّعاقد ، فإذا تراضى المتعاقدان بالشّرط المقيد للعقد جاز ذلك ما لم يؤدِّ إلى محرّم ، وشرط التَّصريف مما لم يحرّمه الله ولا رسوله ﷺ (٣).

التّرجيح:

لعلَّ الرَّاجح في هذه المسألة هو القول الثَّالث، القاضي بأنّ العقد والشّرط صحيحان؛ لما يلي:

أوّلاً: قوّة أدلّة هذا القول ، وجوابه عن أدلّة المخالفين.

ثانيًا: اعتضاد هذا القول بقاعدة: الأصل في الشّروط الصحة والحلّ، فيستصحب هذا الأصل في كلّ الشّروط العقديّة حتَّى يرد دليل التَّحريم.

قال ابن تَيْمِيَّة ــ رحمه الله ــ: ((وقوله تعالى: ﴿ وَقَدْ فَصَّلَ لَكُمْ مَا حَرَّمَ عَلَيْكُمْ ﴾ [الأنعام: ١١٩] عامّ في الأعيان والأفعال، وإذا لم تكن حراما لم تكن فاسدة؛ لأنّ الفساد إنما ينشأ من التَّحريم، وإذا لم تكن فاسدة ، كانت صحيحة،

(١) انظر: العقد على التَّصريف (٣٦٩).

(٢) انظر: المرجع السَّابق.

(٣) انظر: مجموع الفتاوى (٢٩/١٥٥).

وأيضا فليس في الشَّرع ما يدلّ على تحريم جنس العقود والشّروط إلاَّ ما ثبت حلّه بعينه ... وانتفاء التَّحريم دليل على عدم التَّحريم))[1].

ثالثًا: أنَّ حاجة النَّاس للشّروط شديدة ، فهي الوسيلة المحقّقة لمصالحهم في العقود ، فلو كان الأصل فيها الحظر والفساد، ولا يصحّ شرط منها إلاَّ بدليل معيّن ؛ لوقع النَّاس في الضّيق والحرج، وقد نفى الله الحرج عن دينه، فقال سبحانه : ﴿ وَمَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِي الدِّينِ مِنْ حَرَجٍ ﴾ [الحجّ : ٧٨][2].

رابعًا: أنَّ في تجويز الشّروط سدّ لباب الحيل، وقطع لدابرها، وفي ذلك يقول ابن تَيْمِيَّة ــ رحمه الله ــ: ((كلّ من توسّع في تحريم ما يعتقدُه غررًا، فإنَّه لا بُدَّ أن يضطّر إلى إجازة ما حرّمه، فإمَّا أن يخرج عن مذهبه الَّذي يقلّده في هذه المسألة، وإمَّا أن يحتال، وقد رأينا النَّاس وبلغتنا أخبارهم، فما رأينا أحدًا التزم مذهبه في تحريم هذه المسائل، ولا يمكنه ذلك))[3].

(١) انظر: مجموع الفتاوى (٢٩/١٥٠).

(٢) انظر: المرجع السابق (٢٩/٤٩).

(٣) المرجع السَّابق (٢٩/٤٥)، وقد أورد د. زكيّ الدِّين شعبان صورًا من هذه الحيل في كتابه نظريَّة الشُّروط المقترنة بالعقد (٩٣).

المطلب الثاني

حكم البيع على التَّصريف بناء على الشَّرط التَّقييديّ، وأثره

تمَّ فيما سبق ذكر خلاف الفقهاء ــ رحمهم الله ــ في مدى اعتبار الشُّروط التَّقييديَّة في البيع، وبناء عليه فإنَّ حكم البيع على التَّصريف يتخرّج على الخلاف السَّابق.

فعلى القول الأَوَّل ــ الَّذي يقضي ببطلان البيع والشّرط ــ فإنَّ العقد باطل، والشّرط كذلك؛ لأنَّهُ شرط مناف لمقتضى العقد، ولا يلائمه، فيرجع المشتري على البائع بالثَّمن، ويرجع البائع على المشتري بالسِّلعة.

وعلى القول الثَّاني فإنَّ العقد صحيح، وشرط التَّصريف باطل، فلا يحقّ للمشتري إرجاع البضاعة الَّتي لم يتمّ تصريفها مطلقًا، سواء بالقيمة أو الاستبدال.

أمَّا على القول الثَّالث فإنَّ العقد صحيح، وشرط التَّصريف صحيح كذلك ، فيجوز للمشتري اشتراط هذا الشَّرط، وله إرجاع البضاعة الَّتي لم يستطع تصريفها أو استبدالها ببضاعة جديدة ، وهذا القول هو الرَّاجح.

ضمان المبيع بناء على الشرط التقييدي:

بناء على القول الثّالث فإن ضمان المبيع له حالتان:

الحالة الأولى: بعد قبض المشتري: وفي هذه الحالة يكون من ضمان المشتري باتّفاق الفقهاء؛ لأنّ البيع تقرّر بقبض المبيع، فأصبح بعد القبض من ضمان المشتري(١).

الحالة الثّانية: قبل قبض المشتري: وفيها خلاف على ثلاثة أقوال:

القول الأوّل: أنَّه من ضمان البائع حتَّى يقبضه المشتري، وهذا مذهب الحنفيَّة(٢)، والشَّافعيَّة(٣)، وقول عند الحنابلة(٤).

القول الثّاني: أنَّه من ضمان المشتري بمجرّد العقد، هذا قول المالكيَّة(٥)، والحنابلة (٦)، والظَّاهريَّة(٧).

(١) انظر: الاستذكار، ابن عبد البر (٢٨٠/٦)، بداية المجتهد (١٥٩٨/٣) ، مراتب الإجماع (٨٥ ، ٨٦). واستثني من ذلك مسألة وضع الجوائح عند المالكيَّة والحنابلة ، وضمان عيوب الرّقيق زمن العهدة عند المالكيَّة. انظر: الذخيرة، القرافي (١١٤/٥)، الإنصاف، المرداوي (٣٨٩/٤).

(٢) إلاَّ أَنَّهم استثنوا العقار . انظر: المبسوط (٩/١٣) ، بدائع الصنائع (١٨٠/٥).

(٣) انظر: روضة الطالبين (٥٠١/٣) ، مغني المحتاج (٦٥/٢) .

(٤) انظر: المغني (١٨٦/٦) ، شرح الزركشي على الخرقي (٥٣٤/٣) .

(٥) انظر: مواهب الجليل (٤٨٣/٤)، شرح الخرشي (٦٣/٥).

(٦) انظر: الإنصاف (٤٦٦/٤)، كشاف القناع (٢٤٤/٣).

(٧) انظر: المحلَّى (٢٧١/٧).

القول الثَّالث: أَنَّه من ضمان المشتري إذا كان متمكّنًا من القبض، وإلاَّ كان من ضمان البائع، وهو قول عند الحنابلة اختاره شيخ الإسلام ابن تَيْمِيَّة [١] وابن القيِّم[٢].

الأدلّة والمناقشات:

أدلّة القول الأوّل: **استدلّوا بأدلّة منها**:

الدّليل الأوّل: عموم أدلّة النَّهي عن بيع المبيع قبل قبضه، مثل:

- حديث جابر ﷺ قال : ((كَانَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ يَقُولُ: إِذَا ابْتَعْتَ طَعَامًا فَلاَ تَبِعْهُ حَتَّى تَسْتَوْفِيَهُ))[٣].

- وحديث ابن عبّاس ـــ رضي الله عنهما ـــ أَنَّه قَالَ : قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ : ((مَنِ ابْتَاعَ طَعَامًا فَلاَ يَبِعْهُ حَتَّى يَقْبِضَهُ . قَالَ ابْنُ عَبَّاسٍ: وَأَحْسِبُ كُلَّ شَيْءٍ بِمَنْزِلَةِ الطَّعَامِ))[٤].

وجه الدّلالة: أنَّ هذه الأحاديث دلّت على عموم النَّهي عن بيع جميع السِّلع قبل قبضها، والنَّهي يقتضي فساد العقد ورجوع المال إلى صاحبه، فيكون الضَّمان على البائع [٥].

الدّليل الثَّاني: أنَّ المبيع حقّ للمشتري يجب على البائع تسليمه له، ومن كان في ذمّته حقّ لآخر لم يبرأ من عهدته وضمانه إلاَّ بتسليمه له ودفعه إليه، فإذا

(١) انظر: مجموع الفتاوى (٥٠٧/٢٩)، الفروع ، ابن مفلح (١٣٨/٤).

(٢) انظر: إعلام الموقّعين (٣٦/٤).

(٣) أخرجه مسلم برقم (١٥٢٩).

(٤) أخرجه مسلم برقم (١٥٢٥).

(٥) انظر: المبسوط (٣٦/١٤) ، الحاوي الكبير (١٧٧/٥).

تعذّر تسليم المبيع لهلاكه انفسخ عقد البيع ، وسقط الثّمن عن المشتري، فكان هلاك المبيع من ضمان البائع[١].

أدلّة القول الثّاني:

الدّليل الأوّل: حديث عائشة ـــ رضي الله عنها ـــ أنَّ النَّبيَّ ﷺ قال: ((الْخَرَاجُ بِالضَّمَانِ))[٢].

وجه الدّلالة: أنَّ خراج المبيع الَّذي لا يحتاج إلى توفية للمشتري قبل قبضه ، فيكون ضمانه عليه[٣].

ونوقش: بأنّ الخراج بالضَّمان فيما إذا اتّفق ملكًا ويدًا، أمَّا إذا كان الملك لشخص واليد لآخر، فقد يكون الخراج للمالك، والضّمان على القابض[٤].

الدّليل الثّاني: قول ابن عمر ـــ رضي الله عنهما ـ : ((مضت السُّنَّةُ أنَّ ما أدركته الصفقة حيًّا مجموعًا فهو من مال المبتاع))[٥].

وجه الدّلالة: أنَّ المبتاع هو المشتري، فيكون من ضمانه، وهذا الأثر له حكم المرفوع؛ لأنَّهُ جاء فيه: ((مضت السُّنَّةُ))، وهذا ينصرف إلى سُنّة النَّبيِّ ﷺ[٦].

---

(١) انظر: بدائع الصنائع (٢٣٨/٥) ، (١٨٦/٦).

(٢) سبق تخريجه ص ١٠٩٩.

(٣) انظر: المغني (١٨٦/٦).

(٤) انظر: مجموع الفتاوى (٤٠١/٢٩).

(٥) أخرجه البخاري معلّقًا بصيغة الجزم (٦٩/٣) ، والدّارقطنيّ (٥٣/٣) ، وابن حزم في المحلَّى (٢٥٢/٧) ، وصحّحه الألباني في إرواء الغليل (١٧٣/٥) .

(٦) انظر: المغني (١٨٢/٦).

الدَّليل الثَّالث: أَنَّه لا يتعلّق به حقّ توفية، وهو من ضمانه بعد القبض، فكان من ضمانه قبله، كالميراث[١].

ونوقش: بعدم صحّة قياس البيع على الميراث ؛ لأنّ الميراث ليس مضمونًا على غير الوارث، بخلاف ما ملكه بطريق البيع فإنَّه مضمون على البائع حتَّى يقبضه المشتري[٢].

أدلّة القول الثّالث:

الدليل الأول: أنَّ الضَّمان والتَّصرّف لا يتلازمان، فلا يلزم من جواز تصرّف المشتري في المبيع قبل التمكّن من القبض أن يكون من ضمانه؛ قياسًا على ضمان الجوائح، حيث يضمنها البائع، مع أنَّ المشتري كان له التَّصرُّف فيها(٣).

الدليل الثاني: القياس على الإجارة، فكما أنَّ منافع الإجارة إذا تلفت قبل تمكّن المستأجر من استيفائها فهي من ضمان المؤجِّر، وإن تلفت بعد تمكّن المستأجر من استيفائها فهي من ضمان المستأجر، فكذلك هنا، كما يدلّ على أنَّ التمكّن من القبض والاستيفاء هو المناط المعتبر في انتقال الضَّمان في عقود المعاوضات[٤].

الدليل الثالث: وأمَّا أنَّ البائع لا يضمن بعد التّمكّن من القبض ؛ فلأنَّه لم يفرّط وأدّى ما عليه ، وإنَّما التَّفريط من المشتري ، فكان إحالة الضَّمان على المفرّط أولى من إحالته على من قام بما يجب عليه ولم يفرّط [٥].

---

(١) انظر: المغني (١٨٦/٦) .

(٢) انظر: الاستذكار (١٧/١٧) .

(٣) انظر: مجموع الفتاوى (٤٠١/٢٩) (٢٧٦/٣٠) .

(٤) انظر: مجموع الفتاوى (٢٣٩/٣٠).

(٥) انظر: المرجع السَّابق.

التَّرجيح:

لعلّ الرّاجح ــ والله أعلم ــ القول الثّالث:

١ ــ لقوّة أدلّته.

٢ ــ ولموافقته لقاعدة الشَّرع في وضع الجوائح.

٣ ــ ولأنّ الضَّمان والتَّصرّف لا يتلازمان.

وبناء على ذلك فإنَّ البضاعة في البيع على التَّصريف إذا قبضها المشتري فإنها تكون من ضمانه، وإن لم يقبضها فإن كان ذلك بسبب من البائع فمن ضمانه، وإن كان بتفريط أو تقصير من المشتري مع تمكّنه من القبض فهي من ضمان المشتري.

ويجوز الاتّفاق فيما بينهما على أَنَّها من ضمان أحدهما مطلقًا، أو من ضمانهما بنسبة يتّفقان عليها؛ لما يلي:

١ ــ أَنَّه يصحّ تضمين يد الأمانة بالشّرط إذا اتّفقا على ذلك؛ لما سبق تقريره من أنَّ الأصل في الشّروط المقترنة بالعقد الصحَّة واللزوم، إلاَّ ما أبطله الشَّارع أو نهى عنه. قال في المغني: ((وعن أحمد أَنَّه سُئل عمّن شرط ضمان ما لا يجب ضمانه، هل يصير الشَّرط مضمونًا ؟ فقال: المسلمون على شروطهم، وهذا يدلّ على نفي الضَّمان بشرطه، ووجوبه بشرطه؛ لقوله ﷺ: ((المُسْلِمُونَ عَلَى شُرُوطِهِمْ))[1].

٢ ــ أنَّ الحقّ لهما لا يعدوهما، فإذا ألزم أحدهما نفسه ما لم يكن يلزمه منالضَّمان باختياره؛ كان هذا الالتزام صحيحًا؛ إذ لم يثبت في شيء من نصوص الكتاب والسُّنَّة ما يمنع من التّراضي على مثل ذلك. قال الشَّوكانيّ ــ رحمه الله ــ : ((المناط في تحليل الأموال هو التّراضي، إلاَّ أن يرد

---

(١) المغني (٨/١١٥)، والحديث سبق تخريجه.

الشَّرع الَّذي تقوم به الحجّة بمنع التّراضي في ذلك بخصوصه ... فإذا رضي لنفسه بذلك، كان هذا الرِّضا الصّادر منه محلِّلاً لماله))[1].

٣ ــ في حديث صفوان بن أميّة ﷺ أنَّ رَسُولَ الله ﷺ استعار منه يوم حنين أدرعًا، فقال صفوان: أغصبًا يا محمَّد ؟، قال: ((بَلْ عَارِيةٌ مَضْمُونَةٌ))[2].

فدلّ ذلك على جواز اشتراط ضمان العارية على المستعير مع أَنَّه أمين، ويكون شرطًا ملزمًا؛ حيث إنَّ لفظ (مضمونة) صفة مخصّصة، أي أستعيرها منك عارية مشروطًا فيها الضَّمان[3].

المبحث الثّاني

تكييف البيع على التصريف على خيار الشرط

خيار الشَّرط مركَّب إضافيّ صار علمًا على حقّ أحد المتعاقدين أو كليهما من الاختيار بين إمضاء العقد أو فسخه[4].

وتعريفه: ((هو حقّ يثبت بالاشتراط لأحد المتعاقدين أو كليهما يخوّل مشترطه فسخ العقد في مدّة معلومة))[5].

وقد اتّفق الفقهاء على مشروعيّته وجوازه في الجملة ، ونقل بعضهم

---

(١) السَّيل الجرَّار (٥٧٤/١) ((بتصرّف)).

(٢) أخرجه الإمام أحمد في المسند (٢٧٦٣٦) ، وأبو داود برقم (٣٥٦٢)، والنسائي في الكبرى (٥٧٤٧)، والدّارقطنيّ (٣٩/٣)، وحسّنه الألباني في إرواء الغليل (٣٤٥/٥).

(٣) انظر: سبل السلام ، الصنعاني (٩٦/٢)، نيل الأوطار، الشوكاني (٣٥٨/٥) ، قضايا فقهيَّة معاصرة في المال والاقتصاد، د. نزيه حمَّاد (٤٠٠ ــ ٤٠٨).

(٤) انظر: حاشية ابن عابدين (٤٦/٤).

(٥) الخيار وأثره في العقود، د. عبد الستّار أبو غدّة (١٩٥).

الإجماع على ذلك[1].

وصورة البيع على التَّصريف بناء على خيار الشَّرط: أن يتمّ العقد بين البائع والمشتري، مع اشتراط المشتري أنَّ له الخيار مدّة معلومة تكون أكثر من المدّة المتوقّعة لتصريف السِّلعة، فإن باعها أثناء المدّة لزمه البيع، وإلاَّ فهو على خياره من إمضاء البيع أو فسخه، وإن باع بعضها وبقي بعضها فله الخيار في الباقي بين ردّه بقسطه من الثَّمن أو إمضاء البيع.

وقد تكون المدّة مجهولة ، كأن يشترط الخيار مطلقًا بدون تحديد مدّة ، على أنَّ ما باعه نافذ ، وما لم يبعه فله الحقّ في إرجاعه بدون تحديد مدّة .

المطلب الأول

حكم البيع على التَّصريف مع خيار الشَّرط

من خلال بيان صورة البيع على التَّصريف بناء على خيار الشَّرط ، يتبيّن أنَّ حكم هذه المسألة ينبني على عدّة مسائل وهي:

المسألة الأولى: مدّة خيار الشَّرط .

أجمع الفقهاء على جواز شرط الخيار ثلاثة أيَّام[2]، واتَّفقوا على أنَّ الحدّ الأدنى لمدّة الخيار غير مقدّر ، فيجوز مهما قلّ ؛ لأنّ جواز الأكثر يدلّ بالأولويّة

(١) انظر: بدائع الصنائع (٢٦٣/٥) ، الذَّخيرة (٢٣/٥) ، نهاية المطلب (٣٠/٥) ، كشاف القناع (٢٠٢/٣)، وممّن نقل الإجماع على ذلك : ابن قدامة في الكافي (٤٥/٢) ، والنَّوويّ في الرَّوضة (٤٢٢/٣) ، وابن الهمام في فتح القدير (٣٠٠/٦)، وقال ابن رشد في بداية المجتهد (١٧٥١/٣) : ((أمَّا جواز الخيار ــ أي خيار الشَّرط ــ فعليه الجمهور ، إلاَّ الثَّوريّ وابن شبرمة، وطائفة من أهل الظَّاهر)).

(٢) انظر: الإقناع في مسائل الإجماع، ابن القطّان (١٧٢٣/٤) إعلام الموقّعين (٢٥٠/٢) ، فتح القدير (٣٠٠/٦).

على جواز الأقل[١].

واختلفوا في الحدّ الأقصى إلى ثلاثة أقوال:

القول الأوّل: أنَّه ثلاثة أيَّام فما دونها، وهذا قول أبي حنيفة وزُفر من الحنفيَّة[٢]، ومذهب الشَّافعيّة[٣].

القول الثّاني: تختلف مدّة خيار الشَّرط في كلّ مبيع بحسبه؛ لتفاوت الحاجة إلى الخيار في المبيعات . ففي الثَّوب ونحوه يكون خيار الشَّرط يومًا أو يومين، وفي العقار يكون شهرًا ونحوه ، ومدار تحديد ذلك إلى العرف، وهو مذهب المالكيَّة[٤].

القول الثّالث: يجوز اشتراط الخيار مدّة من الزَّمن معلومة بحسب ما يتّفقان عليه، ولو كانت فوق ثلاثة أيَّام، وهو قول الصَّاحبين من الحنفيَّة، ومذهب الحنابلة[٥].

الأدلّة والمناقشات:

أدلّة القول الأوّل: استدلّوا بأدلة، منها:

الدّليل الأوّل: حديث ابن عمر ـــ رضي الله عنهما ـــ قال: سَمِعْتُ رَجُلاً مِنَ الأَنْصَارِ يَشْكُو إِلى رَسُولِ الله ﷺ أَنَّه لاَ يَزَالُ يُغْبَنُ فِي البَيْعِ، فَقَالَ

(١) انظر: الخيار وأثره في العقود (٢٢٠).

(٢) انظر: بدائع الصنائع (١٥٧/٥) ، فتح القدير (٣٠٠/٦).

(٣) انظر: المهذَّب (٢٥٨/١)، مغني المحتاج (٤٧/٢).

(٤) انظر: المقدّمات الممهّدات (٨٧/٢)، حاشية الدسوقي (٩١/٣).

(٥) انظر: بدائع الصنائع (١٥٧/٥)، الإنصاف (٣٧٣/٤)، كشاف القناع (٢٠٢/٣).

رَسُولُ الله ﷺ: ((إِذَا بَايَعْتَ فَقُلْ: لاَ خِلاَبَةَ، ثُمَّ أَنْتَ بِالْخِيَارِ فِي كُلِّ سِلْعَةٍ ابْتَعْتَهَا ثَلاَثَ لَيَالٍ، فَإِنْ رَضِيتَ فَأَمْسِكْ، وَإِنْ سَخِطْتَ فَارْدُدْ))[1].

وجه الدّلالة: أنَّ النَّبيَّ ﷺ جعل له الخيار ثلاثًا، فينبغي الاقتصار عليها؛ لأنّ ذكر العدد مانع من الزِّيادة [2].

ونوقش من وجهين:

الوجه الأوّل: أنَّ الحديث ليس فيه ما يدلّ على منع الزِّيادة عن الثَّلاث[3].

الوجه الثّاني: أنَّ الأخذ به أخذ بمفهوم العدد، وهو ليس بحجّة[4].

الدّليل الثّاني: حديث أنس ﷺ أنَّ رجُلاً اشترى من رجلٍ بعيرًا، واشترط الخيار أربعة أيَّام، فأبطل رَسُولُ الله ﷺ البيع، وقال: ((الخِيَارُ ثَلاَثَةُ أَيَّامٍ))(٥).

وجه الدّلالة: أنَّ الرَّسولَ ﷺ أبطل العقد؛ لزيادته على ثلاثة أيَّام، فدلّ على منع الزِّيادة عليها.

---

(١) أخرجه أبو داود برقم (٣٥٠٠) ، وأحمد (٢١٣/٧)، وابن حبّان برقم (٥٠٥٢)، وصحّحه أحمد شاكر في تعليقه على المسند ، والألباني في صحيح أبي داود، وأصل الحديث عند البخاري برقم (٢٠١١)، ومسلم برقم (١٥٣٣).

والخلابة: الخداع . انظر: غريب الحديث، ابن سلام (٢٤٣/٢)، النهاية (٥٨/٢).

(٢) انظر: مغني المحتاج (٤٧/٢).

(٣) انظر: إعلام الموقّعين (١٨/٤).

(٤) انظر: تحفة المحتاج، الهيتمي (٣٤٦/٤).

(٥) ذكر في نصب الرَّاية (٤٣٤/٤) أنَّ هذا الحديث أخرجه عبد الرزَّاق في المصنَّف عن أنس ﷺ، ولم أجده عنده، وأخرجه ابن حزم في المحلَّى (٢٦٣/٧).

ونوقش: بأنّ الحديث ضعيف لا تقوم به الحجّة(١).

الدّليل الثّالث: حديث أبي هريرة ﷺ أنَّ رَسُولَ الله ﷺ قَالَ : ((مَنِ ابْتَاعَ شَاةً مُصَرَّاةً فَهُوَ فِيهَا بِالْخِيَارِ ثَلاَثَةَ أَيَّامٍ، إِنْ شَاءَ أَمْسَكَهَا ، وَإِنْ شَاءَ رَدَّهَا وَرَدَّ مَعَهَا صَاعًا مِنْ تَمْرٍ))(٢).

وجه الدّلالة: أنَّ النَّبيَّ ﷺ جعل الخيار في المصرَّاة ثلاثة أيَّام فقط ، فلا تجوز الزِّيادة على ذلك ، فلو كان يجوز أكثر من هذه المدّة لجاز في بيع المصرَّاة (٣).

ونوقش من وجهين:

الوجه الأوّل: أنَّ الحديث يتعلّق بخيار التَّدليس لا الشَّرط، فالقياس مع الفارق(٤).

الوجه الثّاني: أنَّ التَّقدير بثلاثة أيَّام خرج مخرج الغالب؛ لأنّ النَّظر يحصل فيها غالبًا، وهذا لا يمنع الزِّيادة عند الحاجة(٥).

---

(١) أخرجه ابن حزم في المحلَّى (٢٦٣/٧) من طريقين، وذكر أنَّ في سنده أبان بن يزيد الرقاشي وهو هالك مطروح، وفي الطَّريق الآخر حفص بن سليمان الكوفي، وهو هالك أيضًا، وأعلَّه عبد الحقّ في الأحكام الوسطى (٢٦٦/٣) بأبان بن أبي عيّاش، وقال: إنّه لا يحتجّ بحديثه، مع أنَّه كان رجلاً صالحًا، والحديث ضعّفه ابن الملقّن في البدر المنير (٥٤٠/٦)، وابن الصَّلاح كما في التَّلخيص الحبير (٥٤/٣).

(٢) أخرجه مسلم برقم (١٥٢٤)، والمصرَّاة: هي الناقة أو الشاة التي يحبس اللبن في ضرعها أياما ليُرى أنها كثيرة اللبن.

انظر: الفائق في غريب الحديث (٢٩٣/٢)، النهاية (٢٧/٣).

(٣) انظر: المبسوط (٣٨/١٣).

(٤) انظر: إعلام الموقّعين (٢٥١/٢).

(٥) انظر: نصب الرَّاية (٤٣٤/٤).

الدَّليل الرَّابع: أنَّ شرط الخيار يخالف مقتضى العقد وهو اللزوم، وإنَّما قيل بجوازه في الثلاث لورود النَّصّ في ذلك، فيُقتصر على هذه المدّة دون زيادة(١).

ونوقش:

((بأنّ مقتضى البيع نقل الملك ، والخيار لا ينافيه، وإن سلّمنا ذلك، لكن متى خولف الأصل لمعنى في محلّ وجب تعدية الحكم ، لتعدّي ذلك المعنى))(٢).

أدلّة القول الثّاني:

الدَّليل الأوّل: أنَّ الخيار وضع للتّروّي واختيار المبيع؛ حتَّى لا تحصل النّدامة بعد لزوم العقد، فينبغي أن تختلف مدّته باختلاف المبيع(٣).

ونوقش:

بأنّ المفهوم الَّذي ذكروه من الخيار لا دليل عليه، فيكون ملغيًّا؛ لأنّ الشَّارع قيّد مدّة الخيار بثلاثة أيَّام، فعلم من تقييده وجوب الاقتصار على ما ورد به النَّصّ، باعتبار أنَّ الخيار ثبت على خلاف القياس، وما كان كذلك وجب الاقتصار فيه على المنصوص(٤).

الدَّليل الثَّاني: أنَّ مدّة خيار الشَّرط ملحقة بالعقد، فجاز أن تزيد على ثلاثة أيَّام بقدر الحاجة كالأجل في الثَّمَن(٥).

---

(١) انظر: فتح القدير (٣٠١/٦) ، مغني المحتاج (٤٧/٢).

(٢) المغني (٣٩/٦).

(٣) انظر: بداية المجتهد (١٧٥٣/٣)، المنتقى، الباجي (٥٧/٥).

(٤) انظر: فتح القدير (٣٠١/٦).

(٥) انظر: بداية المجتهد (١٧٥٣/٣)، الإشراف، القاضي عبد الوهاب (٢٥٠/١).

ونوقش:

بأنّه قياس مع الفارق؛ لأنّ تأجيل الثَّمن إنما يشترط للقدرة على الأداء وهي إنما تكون بالكسب، والكسب لا يحصل في كلّ المدّة، بخلاف خيار الشَّرط فهو للتأمّل في المبيع، والثّلاثة أيَّام تكفي لذلك[١].

الدّليل الثّالث: أنَّ خيار الشَّرط يستحقّ به الردّ، فلم يقف على ثلاثة أيَّام كخيار الردّ بالعيب[٢].

ونوقش:

بأنّ طلب الردّ بالعيب على الفور بعد العلم بالعيب[٣].

أدلّة القول الثّالث:

الدّليل الأوّل: حديث عمرو بن عوف المُزنيّ ﷺ أنَّ النَّبيَّ ﷺ قال: ((المُسْلِمُونَ عَلَى شُرُوطِهِمْ))[٤].

وجه الدّلالة: أنَّ الحديث دلّ بعمومه على وجوب الوفاء بالشّرط ، فيجوز اشتراط أيّ مدة للخيار ما دامت معلومة[٥].

ونوقش:

بأنّ الحديث عام ورد تخصيصه في خيار الشَّرط بثلاثة أيَّام ، كما في قصّة حبّان بن منقذ، وحديث بيع المصرّاة[٦].

---

(١) انظر: فتح القدير (٣٠١/٦).

(٢) انظر: المنتقى، الباجي (٥٦/٥).

(٣) انظر: نهاية المحتاج، الرملي (٤٧/٤).

(٤) سبق تخريجه.

(٥) انظر: عقود التَّوزيع (١٢١).

(٦) انظر: المدد الشَّرعيَّة في العبادات والمعاملات، د. إبراهيم الحمود (٤٩٠).

وأجيب عنه: بأنّ ما ورد في الحديثين لا يتعارض مع هـذا العمـوم؛ لأنّ التَّقدير بالثّلاث جاء بناء على الغالب في الخيار، وهذا لا يمنـع الزِّيـادة عليـه، فالحكم بفساد الشَّرط يحتاج إلى دليل ولم يوجد(١).

الدّليل الثّاني: أَنَّه حقّ يعتمد على الشَّـرط، فرُجـع فـي تقـديره إلـى مشترطه كالأجل. أو نقول: مدّة ملحقة بالعقـد، فكانـت إلـى تقـدير المتعاقـدين كالأجل(٢).

ونوقش:

بأنّه قياس مع الفارق؛ لأنّ تأجيل الثَّمن أجيز اشتراطه للقدرة على الأداء وهي إنما تكون بالكسب، وهو لا يحصل في كلّ مدّة، بخلاف خيار الشَّـرط، فـإِنَّ اشتراطه إنما أجيز للتّروّي فيما يدفع الغبن عن العاقد، وهذا يحصل في ثلاثة أيَّام بل أقلّ منها(٣).

الدّليل الثّالث: أنَّ الخيار شرع للتّرويّ ليندفع به الغبن، كخيـار العيـب والرؤية، والخيار فيهما يجوز بأكثر من ثلاثة أيَّام(٤).

ونـوقش: بأنّه قياس مع الفارق؛ لأنَّهُ يثبت فيهما الردّ متى وجد العيب، أو خالف المبيع الوصف المتّفق عليه(٥).

---

(١) انظر: مجموع الفتاوى (١٦٠/٢٩).

(٢) المغني: (٣٩/٦).

(٣) انظر: المبسوط (٤١/١٣)، فتح القدير (٣٠١/٦).

(٤) انظر: المراجع السَّابقة.

(٥) انظر: المدد الشَّرعيَّة في العبادات والمعاملات (٤٩١).

وأجيب: بأنّه يجوز الرّجوع في خيار العيب والرؤية بعد مدّة من العقد لأجل مصلحة العاقدين، وكذلك خيار الشَّرط ، فاشتركا في العلَّة ، ويلزم من ذلك الاشتراك في الإمهال(١).

التّرجيح:بعد عرض أقوال الفقهاء في المسألة وأدلّتهم، يترجّح القول الثَّالث؛ لما يلي:

١ ــ لقوّة أدلّتهم، والجواب عن أدلّة المخالفين.

٢ــ لاعتضاده بأصل الصحَّة واللزوم في الشّروط والعقود، وهذه الشّروط داخلة تحت هذا الأصل.

٣ــ هذا القول أقرب لتحقيق مقاصد الشَّرع الَّتي تهدف إلى رعاية مصالح المكلّفين، وهذه المصالح تتجدّد من حين لآخر؛ نظرًا لتعدّد أساليب التّجارة والاستثمار، ممَّا يصعب معه تحديد مدّة معيّنة للخيار. كما إنَّ ربط مدّة الخيار باختلاف المبيعات قد توقع في النِّزاع والخلاف في تقديرها . وكلّ ما يؤدّي إلى النِّزاع والخصومة يجب تركه.

المسألة الثّانية: **خيار الشَّرط المجهول أو المطلق عن المدّة** .

لو قال المشتري للبائع: اشتريت منك هذه السِّلعة على أنَّ لي الخيار مطلقًا بدون تحديد زمن معيّن، أو شرط الخيار إلى مدّة مجهولة، كنزول المطر، أو قدوم زيد، أو ربطه بالمشيئة، كأن قال: أنت بالخيار إلى الوقت الَّذي تشاء، فإن استطاع تصريف السِّلعة وإلاَّ ردّها في أيّ وقت كان.

فإن كان هناك قرينة لفظيَّة أو عرفيّة تحدّد الوقت، فتكون هذه الحالة داخلة تحت مسألة مدّة خيار الشَّرط ــ التي سبق ذكرها، وإن لم يكن هناك قرينة، فللفقهاء في ذلك أربعة أقوال:

---

(١) انظر: المبسوط (٤١/١٣) ، فتح القدير (٣٠١/٦).

القول الأوّل: فساد العقد والشّرط، وهو مذهب الحنفيَّة[١]، والشَّافعيّة[٢]، والمذهب عند الحنابلة؛ اختاره القاضي وابن عقيل[٣].

القول الثّاني: صحّة العقد والشّرط مطلقًا، وهو رواية عند الحنابلة، وقول ابن شبرمة، وسفيان الثَّوريّ[٤].

القول الثّالث: صحّة العقد وفساد الشّرط، وهو رواية عند الحنابلة، وقول ابن أبي ليلى[٥].

القول الرّابع: صحّة العقد وتعديل الشّرط، وهو مذهب المالكيَّة[٦]، واختيار شيخ الإسلام ابن تَيْمِيَّة[٧]، على خلاف بينهم في كيفيّة التَّعديل.الأدلّة والمناقشات:

أدلّة القول الأوّل:

الدّليل الأوّل: أنَّها مدّة ملحقة بالعقد، فلا تجوز مع الجهالة، كالأجل[٨].

---

(١) يرى الحنفيَّة أنَّ البيع إن وقع في الأيَّام الثلاثة الَّتي تلي العقد، صحّ، وإلاَّ بطل. انظر: بدائع الصنائع (٢٦٣/٥)، الفتاوى الهندية (٣٨/٣).

(٢) انظر: روضة الطالبين (٤٤٤/٣)، مغني المحتاج (٤٧/٢).

(٣) انظر: الإنصاف (٣٧٣/٤)، كشاف القناع (٢٠٣/٣).

(٤) انظر: المغني (٤٣/٦)، الإنصاف (٣٧٣/٤)، التمهيد، ابن عبدالبر (٢٩/١٤)، بداية المجتهد (١٧٥٣/٣).

(٥) انظر: المغني (٤٣/٦)، كشاف القناع (٢٠٣/٣).

(٦) يرى المالكيَّة صحّة العقد، مع تعديل القاضي للشّرط بأن يضرب فيه أجل مثله ، ويتفاوت ذلك بتفاوت المبيعات، فإن لم يكن له أجل معلوم بالعرف، فالعقد والشّرط فاسدين. انظر: بداية المجتهد (١٧٥٣/٣)، الذخيرة (٢٤/٥)، مواهب الجليل (٤١٤/٤).

(٧) يرى ابن تَيْمِيَّة صحّة العقد وتعديل الشَّرط إلى ثلاثة أيَّام. انظر: الاختيارات، البعلي (١٢٥).

(٨) انظر: المغني (٤٣/٦).

الدَّليل الثَّاني: أنَّ اشتراط الخيار أبدًا يقتضي المنع من التصرّف على الأبد، وذلك ينافي مقتضى العقد، فلم يصحّ، كما لو قال بعتك بشرط أن لا تتصرّف(١).

ونوقش: بأنّ الملك زمن الخيار للمشتري، وبناء عليه يجوز له التَّصرّف في المبيع زمن الخيار(٢).

الدَّليل الثَّالث: أَنَّه عقد قارنه شرط فاسد فأفسده، كنكاح الشِّغار والتَّحليل(٣).

ويمكن مناقشته: بأنّ العقد في الأصل صحيح، والفساد في الشَّرط، فيمكن تصحيح العقد بإلغاء الشَّرط الفاسد، وتصحيح العقود أولى من إبطالها.

أدلّة القول الثّاني:

الدَّليل الأوَّل: حديث عمرو بن عوف المُزنيّ ﷺ أنَّ رَسُولَ الله ﷺ قال: ((المُسْلِمُونَ عَلَى شُرُوطِهِمْ، إِلاَّ شَرْطًا حَرَّمَ حَلاَلاً أَوْ أَحَلَّ حَرَامًا))(٤).

وجه الدّلالة: أنَّ الحديث دلّ على أنَّ الأصل في الشّروط الصحَّة واللزوم إِلاَّ ما نصَّ الشَّارع على تحريمه، وهذا الشَّرط ليس محرّمًا؛ لأنَّهُ لا يخالف نصًّا، وإذا انتفى التَّحريم ثبت الجواز وهو المدَّعى(٥).

ونوقش من وجوه:

---

(١) انظر: المغني (٤٣/٦).

(٢) انظر: روضة الطالبين (٤٤٨/٣) ، المبدع (٧١/٤).

(٣) انظر: المغني (٤٣/٦ ، ٤٤).

(٤) سبق تخريجه.

(٥) انظر: عقد التصريف (١١١).

الوجه الأوّل: أنَّ الحديث ضعيف لا تقوم به حجّة ؛ لأنّ في سنده كثير بن عبد الله المُزنيّ ، وهو ضعيف جدًّا[١].

وأجيب: بأنّ هناك من صحّح الحديث كالتّرمذيّ وغيره [٢]، وعلّقه البخاريّ بصيغة الجزم[٣]، وقال ابن تَيْمِيَّة: ((وهذه الأسانيد وإن كان الواحد منها ضعيفًا، فاجتماعها من طرق يشدّ بعضها بعضًا))[٤]، وليس كلام بعض الأئمَّة حجّة على كلام بعض[٥].

الوجه الثّاني: أنَّ اشتراط الخيار أبدًا يقتضي المنع من التَّصرّف إلى الأبد، وهذا يخالف مقتضى العقد، وهو شرط يحرّم حلالاً ويحلّ حرامًا، فيكون داخلاً في عموم هذا الحديث.

الوجه الثّالث: أنَّ في ذلك جهالة فاحشة وغرر كثير، فقد جاءت الشَّريعة بحماية العقود من الجهالة والغرر الفاحشين؛ لما يؤدّيان إليه من النِّزاع والخصومة[٦].

الدّليل الثّاني: أنَّ النَّاس محتاجون إلى مثل هذه البيوع بشروطها ، والشَّارع لا يُحرّم ما يحتاج إليه النَّاس لأجل نوع من الغرر، بل يبيح ما يحتاج إليه من ذلك ، كما أباح بيع الثِّمار قبل بدوّ صلاحها مبقاة إلى الجذاذ[٧].

---

(١) ممَّن ضعّف الحديث ابن حزم في المحلَّى (١٦٢/٨) ، وعبد الحقّ في الأحكام الوسطى (٢٧٦/٣)، والذهبي في التَّلخيص (٥٠/٢) ، وابن الملقّن في البدر المنير (٦٨٨/٦).

(٢) سنن الترمذي برقم (١٣٥٢).

(٣) صحيح البخاري مع الفتح (٥٢٧/٤).

(٤) مجموع الفتاوى (١٤٧/٢٩) ، وممّن صحّح الحديث الألباني في إرواء الغليل (١٤٢/٥).

(٥) انظر: عقد التَّصريف (١١١) .

(٦) انظر: المرجع السابق (١١٢) .

(٧) انظر: مجموع الفتاوى (٢٢٧/٢٩) .

ونوقش: بالتَّسليم بأنّ الشَّارع أباح ما يحتاج إليه النَّاس من الشّروط والبيوع الَّتي فيها غرر يسير، فالغرر اليسير مغتفر عند الحاجة، ولكن الغرر في خيار الشَّرط المجهول أو المطلق عن المدّة غرر كثير؛ يفضي إلى النِّزاع والخصومة [١].

أدلّة القول الثّالث:

الدّليل الأوّل: حديث عائشة ــ رضي الله عنها ــ في قصّة شراء بريرة[٢].

وجه الدّلالة: أنَّ الحديث ظاهر في إبطال الولاء وصحّة البيع، ويقاس على ذلك باقي الشّروط الفاسدة.

الدّليل الثّاني: أنَّ العقد قد تمّ بأركانه، والشَّرط زائد، فإذا فسد وزال سقط الفاسد، وبقي العقد بركنيه، فصحّ كما لو لم يشترط[٣].

ونوقش: بأنّ تصحيح الشَّرط أولى من إلغائه؛ لأنّ إلغائه إلزام للعاقدين بما لا يريدان، وتفويت لمقصودهما من البيع، وهو التّعويل على شرط الخيار؛ حيث إنَّ المتعاقدين لمَّا أنفذا عقد البيع كانا يعوّلان على شرط الخيار في إتمام البيع، فإذا صحّحنا البيع وأبطلنا الشَّرط ألحقنا بهم الضَّرر[٤].

أدلّة القول الرّابع:

استدلّ المالكيّة بأدلّة، منها:

الدّليل الأوّل: أنَّ المفهوم من الخيار هو اختيار المبيع، وإذا كان كذلك

---

(١) انظر: عقد التَّصريف (١١٣).

(٢) سبق تخريجه ص ١٠٩٥ .

(٣) انظر: المغني (٤٤/٦).

(٤) انظر: المغني (٤٤/٦).

وجب أن يكون محدودًا بزمان إمكان اختيار المبيع، وذلك يختلف بحسب المبيع[١].

الدَّليل الثَّاني: أنَّ اختيار المبيع في مثله مقدّر في العادة، فإذا أطلق الخيار حمل على المعتاد[٢].

ونوقش: بأنّ الردّ إلى العادة لا يصحّ؛ لأنَّهُ لا عادة في الخيار يُرجع إليها[٣].

وأمَّا دليل ابن تَيْمِيَّة من أنَّ العاقدين أو أحدهما إن اشترطا الخيار من غير تحديد مدّة معلومة، أنَّ العقد يصحّ ويثبت الخيار إلى ثلاثة أيَّام فقط، فهو: حديث ابن عمر ـــ رضي الله عنهما ـــ قال: سَمِعْتُ رَجُلاً مِنَ الأَنْصَارِ يَشْكُو إِلَى رَسُولِ الله ﷺ أَنَّه لاَ يَزَالُ يُغْبَنُ فِي البَيْعِ ، فَقَالَ رَسُولُ الله ﷺ: ((إِذَا بَايَعْتَ فَقُلْ : لاَ خِلاَبَةَ، ثُمَّ أَنْتَ بِالْخِيَارِ فِي كُلِّ سِلْعَةٍ ابْتَعْتَهَا ثَلاَثَ لَيَالٍ ، فَإِنْ رَضِيتَ فَأَمْسِكْ ، وَإِنْ سَخِطْتَ فَارْدُدْ))[٤].

وجه الدّلالة: أنَّ المتعاقدين إذا أطلقا لفظ (لا خلابة) أو ما يتضمّن معناه من اشتراط الخيار المطلق أو المجهول فإنّهما يردّان إلى ثلاثة أيَّام كما دلّ عليه هذا الحديث[٥].

التّرجيح : لعلَّ الرَّاجح في هذه المسألة هو ما ذهب إليه المالكيَّة، من صحّة العقد وتعديل الشَّرط إلى الأمد المعروف في كلّ سلعة بحسبها؛ لما يلي:

---

(١) انظر: بداية المجتهد (٣/١٧٥٤).

(٢) انظر: التاج والإكليل (٦/١١١).

(٣) انظر: المغني (٦/٤٣) .

(٤) سبق تخريجه.

(٥) انظر: الاختيارات الفقهيَّة، البعلي (٢٢١).

١ ــ أنَّ في هذا القول إبقاء لما قصده كلّ من المتعاقدين في تصحيح البيع، والإبقاء على شرط الخيار بعد تصحيحه وتحريره من الجهالة والغرر.

٢ ــ أنَّ في الأقوال الأخرى تفويت لمصلحة المتعاقدين أو أحدهما، وفي هذا القول تحقيق لمصلحتهما قدر الإمكان.

٣ ــ ابتناؤه على قاعدة العرف، وهي قاعدة معتبرة في كلّ ما لم يرد فيه نصّ، ولا نصَّ صحيح صريح في المسألة.

وبناء على ما سبق فإن حكم العقد والشّرط فيما إذا زادت المدّة على ثلاثة أيَّام ينبني على الخلاف في المسألتين السَّابقتين (مدة خيار الشرط، وحكم خيار الشَّرط المجهول أو المطلق عن المدّة).

فمن منع الخيار المجهول أو المطلق عن المدّة، وحدّد الخيار بثلاثة أيَّام، –وهم الحنفيَّة والشَّافعيّة– ، فإنَّ العقد صحيح والشَّرط فاسد عند الحنفيَّة[١]، والعقد والشَّرط باطلان عند الشَّافعيّة[٢].

ومن صحّح العقود والشُّروط مطلقًا، وأجاز اشتراط الخيار مدّة معلومة ولو كانت فوق ثلاثة أيَّام –وهم الحنابلة[٣] –، فإنَّ العقد والشَّرط صحيحان ولو كانا فوق ثلاثة أيَّام، إذا حصل الاتّفاق على مدّة معلومة.

ومن صحّح العقد وعدّل الشَّرط، وهم المالكيَّة[٤]، فإنَّ العقد صحيح، وللقاضي حقّ تعديل الشَّرط بحيث يضرب فيه أجل مثله، وذلك يختلف باختلاف البياعات.

وقد سبق بسط الخلاف في هذه المسألة، مما يغني عن إعادته.

---

(١) انظر: بدائع الصنائع (١٧٨/٥)، الفتاوى الهندية (٣٨/٣).

(٢) انظر: مغني المحتاج (٤٧/٢).

(٣) انظر: كشاف القناع (٢٠٢/٣).

(٤) انظر: حاشية الدسوقي (٩١/٣).

المسألة الثَّالثة: أثر العرض على البيع في خيار الشَّرط.

إذا تصرّف المشتري في المبيع في مدّة الخيار، بأن عرضه للبيع أو الإجارة ، فهل يعدّ ذلك إمضاء للبيع ومبطلاً للخيار أو لا ؟

اختلف الفقهاء في هذه المسألة على قولين:

القول الأوّل: يبطل الخيار، وهذا مذهب الحنفيَّة[١]، والمالكيَّة [٢]، والمذهب عند الحنابلة[٣]، ووجه عند الشَّافعيّة[٤].

القول الثَّاني: لا يبطل الخيار، وهو أصحّ الوجهين عند الشَّافعيّة(٥)، ورواية عند الحنابلة[٦].

الأدلّة والمناقشات:

دليل القول الأوّل: أنَّ العرض على البيع أو الإجارة دليل على الرِّضا؛ لأنَّهُ لمَّا عرضه على البيع فقد قصد إثبات الملك اللازم للمشتري، ومن ضرورته لزوم الملك له،ليمكنه إثباته لغيره[٧].

ويمكن أن يناقش: بالمنع من أنَّ ذلك دليل على الرِّضا؛ إذ قد يراد به معرفة القيمة، وليس الاستبقاء أو إثبات الملك.

---

(١) انظر: بدائع الصنائع (٢٦٨/٥)، فتح القدير (٣٥٨/٦).

(٢) انظر: شرح الخرشي (١١٦/٥)، حاشية الدسوقي (١٦١/٤).

(٣) انظر: الإنصاف (٣٨٧/٤)، كشاف القناع (٢٠٨/٣).

(٤) انظر: روضة الطالبين (١١٩/٣)، مغني المحتاج (٤٩/٢).

(٥) انظر: المراجع السَّابقة.

(٦) انظر: الإنصاف (٣٨٧/٤)، كشاف القناع (٢٠٨/٣).

(٧) انظر: بدائع الصنائع (٢٦٨/٥ ـــ ٢٦٩)، المغني (١٨/٦).

أدلّة القول الثاني:

الدليل الأول: أنَّ الأصل بقاء الخيار، فلا يسقط إلاَّ إذا صرّح العاقد بإسقاطه[١].

ونوقش: ((بأنّ الصريح إنما أبطل الخيار لدلالته على الرِّضا به، فما دلَّ على الرِّضا به يقوم مقامه، ككناية الطَّلاق تقوم مقام صريحه))[٢].

الدليل الثاني: أنَّ العرض على البيع قد يراد به الاستبانة، أرابح هو أم خاسر ؟، ولا يعني هذا إرادة الاستبقاء[٣].

التَّرجيح:

لعلَّ الرَّاجح في هذه المسألة هو القول الثَّاني الَّذي يقرّر أنَّ العرض على البيع لا يبطل حقّ الخيار، وذلك بناء على أنَّ الأصل بقاء الخيار حتَّى يثبت زواله بيقين.

يقول القرافي ــ رحمه الله ــ: ((الفعل إن دلَّ في العادة على الإمضاء أو الردّ عُمل بمقتضاه، وإن كان محتملاً ألغي؛ لأنّ الأصل بقاء الخيار))[٤].

---

(١) انظر: مغني المحتاج (٤٩/٢).

(٢) المغني: (١٩/٦).

(٣) انظر: مغني المحتاج (٤٩/٢).

(٤) الذخيرة (٢٦٤/٤).

المطلب الثاني

حكم البيع على التَّصريف بناء على خيار الشَّرط، وأثره

تخريج حكم البيع على التَّصريف على خيار الشَّرط تخريج مناسب صحيح؛ فالبيع مع شرط الخيار يجعل العقد غير لازم بعد أن كان لازمًا.

ومدّة الخيار تتخرّج على الخلاف السَّابق، فمن ذهب إلى أنَّه ثلاثة أيَّام فما دونها؛ فإنه يحقّ للمشتري الموزّع إرجاع البضاعة إلى التَّاجر خلال ثلاثة أيَّام، وإلاَّ لزم البيع.

ومن ذهب إلى تحديد ذلك بالعرف؛ فهو يختلف باختلاف المبيعات، فالألبان ومشتقّاتها تقصُر فيها المدّة، والصّحف والمجلاّت ونحوها تطول فيها المدّة.

والراجح: أنَّ تحديد المدّة راجع لاتّفاق الطّرفين في العقد، سواء أكانت طويلة أو قصيرة ؛ لأنّ الحقّ لا يعدوهما، ولما في ذلك من المصالح المعتبرة، نظرًا لتعدّد أساليب التّجارة وتنوّعها، ممَّا يحتاج معه إلى مرونة في تحديد المدّة، بشرط أن لا تكون مجهولة أو مطلقة.

وأمَّا إذا كانت المدّة مجهولة أو مطلقة ، فللفقهاء في ذلك أربعة أقوال سبق ذكرها، والرَّاجح منها صحّة العقد، مع تعديل الشَّرط بأن يضرب القاضي فيه أجل مثله، ويتفاوت ذلك بتفاوت المبيعات، فما يتسارع إليه الفساد تقصر فيه المدّة، وما تطول مدّة صلاحيته تطول فيه المدّة. كما أنَّ عرض المشتري للسِّلعة المراد تصريفها للبيع أثناء مدّة الخيار لا يعدّ قطعًا للخيار وإمضاء للبيع؛ لعدم دلالته الصَّريحة على الرِّضا.

ضمان المبيع مدة خيار الشرط:

ضمان المبيع أثناء مدّة خيار الشَّرط، فيه تفصيل للفقهاء خلاصته ما يلي: لا يخلو تلف المبيع من أن يكون قبل القبض أو بعده، وفي كلّ حالة لا يخلو من أن يكون ممَّا يتعلّق به حقّ توفية، -أي أن يكون مكيلاً، أو موزونًا، أو معدودًا، أو مذروعًا-، أو لا يتعلّق به حقّ توفية.

أوّلاً: ضمان المبيع قبل القبض، وله حالتان:

الحالة الأولى: أن يكون ممَّا يتعلّق به حقّ توفية، وحينئذٍ يكون من ضمان البائع باتّفاق الفقهاء، يقول ابن قدامة ــ رحمه الله ــ : ((لا أعلم في هذا اختلافًا إلاَّ أن يتلفه المشتري فيكون من ضمانه))[(١)].

الحالة الثّانية: أن لا يتعلّق به حقّ توفية، وهذا لا يخلو من أن يكون بفعل المشتري، أو باستهلاك البائع، أو بجائحة سماويّة. فإن كان بفعل المشتري، فقد اتّفق الفقهاء على أنَّه ضمانه عليه[(٢)].

وأمَّا إذا كان التَّلف باستهلاك البائع أو بجائحة سماويّة، ففيه خلاف على قولين:

القول الأوّل: ضمانه على البائع، وهو مذهب الحنفيَّة[(٣)]، والمالكيَّة[(٤)]، والشَّافعيّة[(٥)]، ورواية عند الحنابلة[(٦)].

---

(١) المغني (١٧/٦).

(٢) انظر: بدائع الصنائع (٢٦٥/٥)، شرح الخرشي (٦٣/٥)، روضة الطالبين (٤٥٢/٣)، المغني (١٧/٦).

(٣) انظر: بدائع الصنائع (٢٧٢/٥) ، حاشية ابن عابدين (٥٦٠/٤) .

(٤) انظر: المنتقى (٤٤٦/٣)، حاشية الدسوقي (١٠٣/٣).

(٥) انظر: روضة الطالبين (٤٥٢/٣)، مغني المحتاج (٤٤/٢).

(٦) انظر: الإنصاف (٣٨٩/٤)، كشاف القناع (٢٠٩/٣).

القول الثّاني: ضمانه على المشتري إذا لم يمنع البائع المشتري من قبضه، وهو مذهب الحنابلة[١]، واختيار شيخ الإسلام ابن تَيْمِيَّة وتلميذه ابن القيِّم[٢].

الأدلّة والمناقشات:

أدلّة القول الأوّل:

الدّليل الأوّل: أَنَّه لو تلف في يد البائع بعد لزوم العقد كان من ضمان البائع، وكذلك قبله؛ لأنَّهُ ضعف منه[٣].

ونوقش: بأنّ الأصل المقيس عليه مختلف فيه، والقياس على المختلف فيه غير صحيح[٤].

الدّليل الثّاني: أَنَّه عقد غير لازم، فلم ينقل الملك عن البائع، كما لو قال: بعتك، ولم يقل المشتري: قبلت[٥].

ونوقش: أنَّ كون العقد غير لازم لا ينافي الملك، ولا يمنع نقله في المعاوضات، كبيع المعيب، فلا يمنع انتقاله؛ لأنَّهُ إنما ينبني على سببه النَّاقل له، وهو البيع ، وذلك لا يختلف بإمضائه وفسخه[٦].

أدلّة القول الثّاني:

استدلُّوا بما استدلّ به القائلون بأنّ الضَّمان على المشتري في العقد اللازم، حيث قاسوا البيع مع شرط الخيار على البيع اللازم ، وقد سبق ذكر أدلّتهم ومناقشتها في المبحث السابق.

---

(١) انظر: المراجع السَّابقة.

(٢) انظر: مجموع الفتاوى (١٣٩/٣٠)، إعلام الموقّعين (٣٦/٤).

(٣) انظر: بدائع الصنائع (٢٧٢/٥)، المغني (١٨/٦).

(٤) انظر: قاعدة الخراج بالضّمان، د. أنيس الرَّحمن منظور الحقّ (٤٢٣).

(٥) انظر: المغني (١٨/٦).

(٦) انظر: المراجع السَّابقة .

التَّـرجيح: لعلَّ الرَّاجح في هذه المسألة هو القول الثَّاني ؛ لما سبق ذكره من مرجّحات في ضمان المبيع قبل القبض في البيع اللازم.

ثانياً: ضمان المبيع بعد القبض

إذا تلف المبيع أو هلك بعد القبض في مدّة الخيار ، فإمّا أن يكون الخيار للبائع أو للمشتري ، وفي كلّ منهما خلاف بين الفقهاء، والَّذي يهمّنا في هذا المقام أن يكون الخيار للمشتري ؛ لأنَّهُ هو الواقع في بيع التَّصريف، وللفقهاء قولان في ذلك:

القول الأوّل: ضمانه على المشتري، وهو مذهب الحنفيَّة[١]، والشَّافعيّة[٢]، والحنابلة[٣]، ومذهب المالكيَّة إذا كان ممَّا يغاب عليه، ولم تقم بيّنة على تلفه[٤].

القول الثّاني: ضمانه على البائع، وهو مذهب المالكيَّة إذا كان ممَّا لا يغاب عليه وقامت البيّنة على تلفه[٥]، وقول زفر من الحنفيَّة[٦].

الأدلة والمناقشات:

أدلّة القول الأوّل:

الدّليل الأوّل: أنَّ المشتري ملكه بالعقد، فإذا هلك كان ضمانه عليه، كالبيع البات[٧].

---

(١) انظر: بدائع الصنائع (٢٧٢/٥)، البناية ، العيني (٨٦/٧).

(٢) انظر: روضة الطالبين (٤٥٠/٣)، مغني المحتاج (٤٤/٢).

(٣) انظر: الإنصاف (٣٨٩/٤)، كشاف القناع (٢٠٦/٣).

(٤) انظر: الذَّخيرة (١٣٠/٥)، حاشية الدسوقي (١٠٣/٣).

(٥) انظر: المراجع السَّابقة.

(٦) انظر: البناية، العيني (٨٦/٧).

(٧) انظر: بدائع الصنائع (٢٧٢/٥).

الدَّليل الثَّاني: أنَّ المبيع ملكه، وغلّته له، فكان من ضمانه، كما بعد انقضاء مدّة الخيار(١).

أدلّة القول الثَّاني:

أنَّ البيع لم يتمّ؛ لأنَّهُ هلك قبل إبرام العقد، كما لو تلف قبل القبض، فهو باق على ملك البائع وضمانه(٢).

ونوقش: بعدم التَّسليم، بل إنَّ البيع قد تمّ صحيحًا بالإيجاب والقبول، وإذا كان كذلك، فقد رتّب الشَّارع عليه أثره من ثبوت الملك وانتقاله(٣).

وأمّا دليلهم في جعل الضّمان على المشتري في الموضعين، فهو: أنَّ ما لم يثبت هلاكه ممَّا يغاب عليه، فالمبتاع يضمنه؛ لأنّ قبضه خارج عن قبض الأمانة، وإنَّما قبضه لمنفعة نفسه، وعلى وجه المبايعة دون الأمانة، وكقبض الرّهن والعارية الَّتي جعلها ﷺ مضمونة في السِّلاح، فكان ما يغاب عليه مثله(٤).

التَّرجيح :

لعلَّ الرَّاجح في هذه المسألة القول الأَوَّل؛ لقوّة أدلّته، وسلامتها من المعارض الرَّاجح.

وبناء على ما سبق: فضمان السلعة في البيع على التصريف بناء على التخريج على خيار الشرط يكون على المشتري " تاجر التجزئة " مطلقًا إلا في حالتين تكون السلعة فيهما من ضمان البائع" المورد"، وهما:

---

(١) انظر: كشاف القناع (٢٠٦/٣).

(٢) انظر: الحاوي الكبير، الماوردي (٦٤/٥).

(٣) انظر: قاعدة الخراج بالضّمان (٤٢٦).

(٤) انظر: التاج والإكليل (٣٢٤/٦).

الحالة الأولى: أن يكون المبيع مما يتعلق به حق توفيه -مكيلًا أو موزونًا أو مذروعًا أو معدودًا-، ولم يقبضه المشتري.

الحالة الثانية: أن يمنع البائع المشتري من القبض، فيكون من ضمانه لتعديه، والله أعلم.

المبحث الثَّالث

تكييف البيع على التَّصريف على عقد السَّمسرة

السَّمسرة، لغة:

كلمة فارسيَّة معرّبة، والسِّمسار هو الَّذي يبيع البُرَّ للنَّاس، وقيل: القيِّم بالأمر الحافظ له، وقيل: المتوسّط بين البائع والمشتري، والجمع سماسرة(١).

واصطلاحًا: هو: ((الَّذي يدخل بين البائع والمشتري لإمضاء البيع))(٢).

وعقد السَّمسرة هو: عقد على عوض معلوم للوسيط مقابل التَّوسّط بين طرفين فأكثر لإتمام صفقة ماليّة(٣)، وهو على قسمين(٤):

القسم الأوَّل: عقد سمسرة مقدّر بالزَّمن، كأن يقول البائع للسِّمسار: بع هذه السِّلعة خلال شهر ولك مبلغ كذا.

القسم الثَّاني: عقد سمسرة مقدّر بالعمل، كأن يقول البائع للسِّمسار: اشتر لي أرضًا أو سيّارة، ولك مبلغ كذا.

---

(١) انظر: تهذيب اللغة (١٠٧/١٣)، لسان العرب (٣٨٠/٤)، القاموس المحيط (٤١٠)، مادّة (سمسر).

(٢) المطلع، البعلي (٢٥٦).

(٣) انظر: الوساطة التِّجاريَّة ، د. عبد الرَّحمن الأطرم (٤٣) ، مخاطر السَّمسرة ، د. محمود إرشيد (٢١).

(٤) انظر: نظريَّة السَّمسرة، د. عبد الله الحمادي (٧٦/١).

أمّا تكييف هذا العقد بقسميه:

ــ فالقسم الأَوَّل،- وهو السَّمسرة المقدّرة بالزَّمن-، تُكيّف على أَنَّها إجارة أعمال، فإن كانت منافع السمسار مختصّة بشخص أو جهة واحدة فهو أجير خاصّ، وإن لم يختصّ به فهو أجير مشترك(١).

ويصحّ أن تكون من باب الجعالة؛ تخريجًا على مذهب الحنابلة من جواز الجعالة على المدّة المعلومة أو المجهولة(٢).

ــ وأمَّا القسم الثَّاني ــ وهو السَّمسرة المقدّرة بالعمل ــ ففي تكييفها خلاف بين الفقهاء على أربعة أقوال:

أوّلها: أَنَّها إجارة، وهو أحد القولين عند الحنفيَّة (٣).

وثانيها: أَنَّها جعالة، وهو مذهب المالكيَّة (٤).

وثالثها: أَنَّها تارة تكون إجارة، وتارة تكون جعالة ، ويكون التَّفريق بينهما بصيغة العقد، أو وجود عرف أو قرينة تدلّ على إرادة أحدهما، وهو مذهب الشَّافعيّة (٥)، والحنابلة(٦).

ورابعها: أَنَّها وكالة بأجر، وهو قول بعض الفقهاء من الحنفيَّة والمالكيّة والحنابلة (٧).

والرَّاجح في هذه المسألة: أنَّ السَّمسرة عقد مستقلّ في الجملة، وتفصيلاته لا تندرج

---

(١) انظر: المبسوط (١١٥/١٥)، البيان والتحصيل (٤٧٩/٨)، روضة الطالبين (٢٥٧/٥) ، كشاف القناع (٢٠٣/٤).

(٢) انظر: المبدع (٢٦٨/٥) ، كشاف القناع (٢٠٣/٤).

(٣) انظر: حاشية ابن عابدين (٦٣/٦)، الفتاوى البزّازيّة مع الهنديّة (٤٠/٥).

(٤) انظر: حاشية الدسوقي على الشرح الكبير (٦٣/٤)، شرح الخرشي (٦٣/٧).

(٥) انظر: روضة الطالبين (١٧٨/٥)، مغني المحتاج (٣٣٥/٢).

(٦) انظر: الإنصاف (٣٨٩/٦)، كشاف القناع (١١/٤).

(٧) انظر: شرح المجلّة، سليم رستم باز (٣٤٤)، المعيار المعرب، الونشريسي (٣٣٩/٨)، الاختيارات الفقهية، ابن تَيْمِيَّة (١٤٦).

تحت عقد واحد من العقود المسمّاة، بل يأخذ من كلّ عقد من العقود السَّابقة ما يشبهه، فيكون إجارة إن كان العمل معلومًا، والعوض معلوم، ويكون جعالة إن كان العمل مجهولاً، والعوض معلوم، ويكون وكالة بأجر إذا كان السِّمسار باشر البيع والشِّراء لموكّله إضافة لترويج السّلعة.

وصورة البيع على التَّصريف بناء على عقد السَّمسرة :أن يتقبّل تاجر التّجزئة من تاجر الجملة بضائع ليسوّقها ويعرضها في متجره، على أنَّ ما يتمّ تصريفه منها يتقاضى عليه عمولة متّفق عليها- سواء أكانت محدّدة أو بالنّسبة- وما لم يتمّ تصريفه يسترجعه تاجر الجملة.

أو يقول تاجر الجملة للموزّع: بع هذه السّلعة بمبلغ مائة ريال وما زاد فهو لك، أو ما زاد فلك نسبة منه كالنّصف أو الثُّلث، وما لم تبعه لا تستحقّ عليه شيئًا.

وينبغي أن يلاحظ أن الموزع إن اقتصر دوره على بيع السلعة نيابة عن تاجر الجملة، فهو وكيل بأجر، وإن اقتصر على الترويج والترغيب أو أضاف إليه البيع والشراء لموكله ، فهو سمسار، وهذا هو الغالب.

المطلب الأوّل

حكم البيع على التَّصريف بناء على عقد السَّمسرة

ينبني الحكم على ثلاثة مسائل:

المسألة الأولى: **حكم السَّمسرة** :

أصل السَّمسرة مشروع بلا خلاف، فقد كانت مهنة تجاريّة رائجة في عهد النُّبوّة والقرون المفضلة، ومن الأدلّة على مشروعيّتها ما يلي:

١ ــ حديثُ قَيْسِ بْنِ أَبِي غَرَزَةَ ﷺ أَنَّه قَالَ: كُنَّا فِي عَهْدِ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ نُسَمَّى السَّمَاسِرَةَ، فَمَرَّ بِنَا رَسُولُ اللَّهِ ﷺ فَسَمَّانَا بِاسْمٍ هُوَ أَحْسَنُ مِنْهُ، فَقَالَ: ((يَا مَعْشَرَ

التُّجَّارِ إِنَّ الْبَيْعَ يَحْضُرُهُ اللَّغْوُ وَالْحَلِفُ؛ فَشُوبُوهُ بِالصَّدَقَةِ))[1].

وجه الدّلالة: أنَّ هذه المهنة كانت معروفة في زمن النَّبيِّ ﷺ وأقرّهم عليها، ولم ينههم عنها، وإنَّما ناداهم باسم هو أحسن من مسمّاها[2].

٢ ــ ما رواه طَاوُس عَنِ ابْنِ عَبَّاسٍ ــ رضي الله عنهما ــ أَنَّه قَالَ: قَالَ رَسُولُ الله ﷺ: ((لاَ تَلَقَّوا الرُّكْبَانُ، وَلاَ يَبِعْ حَاضِرٌ لِبَادٍ، قَالَ: قُلْتُ لابْنِ عَبَّاسٍ: مَا قَوْلُهُ: حَاضِرٌ لِبَادٍ؟ قَالَ: لاَ يَكُونُ لَهُ سِمْسَارًا))[3].

وجه الدّلالة: أنَّ مفهوم المخالفة لهذا الحديث أَنَّه يجوز أن يكون سمسارًا في البيع الحاضر[4]، وهذا دليل على مشروعيّة السَّمسرة إذا استوفت شروطها الشَّرعيَّة.

٣ ــ من المعقول: أَنَّه ((قد جرى على ذلك عمل المسلمين منذ ذلك الحين إلى عصرنا هذا، وهي حرفة علنيّة، ولم ينقل إنكارها ولا تغييرها . وكانت السَّمسرة على العبيد والبزِّ من أشهرها، وذكر الفقهاء على مختلف العصور جملة من الأحكام والفتاوى لنوازلها، وعقدوا مباحث في كتب الحسبة عن السَّماسرة والدلاّلين، ممَّا يدلّ على أَنَّها من الأعمال المشروعة الرائجة المتوارثة بلا نكير))[5].

وإنَّما حصل الخلاف بين الفقهاء في إطلاق هذا العقد أو تقييده بزمن أو عمل، وذلك على ثلاثة أقوال:

---

(١) أخرجه الإمام أحمد في المسند (٥٦/٢٦)، وأبو داود رقم (٣٣٢٦)، والترمذي رقم (١٢٠٨)، والنسائي رقم (٣٧٩٧)، وابن ماجه رقم (١٢٤٥)، والحاكم رقم (٢١٣٨). وقال الترمذي: ((حديث حسن صحيح))، وصحّحه الحاكم ووافقه الذَّهَبيّ، وصحّحه الألباني في صحيح أبي داود.

(٢) انظر: المبسوط ، السرخسي (١٥/٥).

(٣) أخرجه البخاري رقم (٢١٥٨)، ومسلم رقم (١٥٢١).

(٤) انظر: فتح الباري (٤٥٢/٤).

(٥) انظر: الوساطة التِّجاريَّة ، د. عبد الرحمن الأطرم (٦٩) .

القول الأوّل: أنَّها جائزة مطلقًا، سواء قُدّرت بالزّمن أو العمل، في اليسير والكثير، وهو قول عند الحنفيَّة[١]، والمشهور عند المالكيَّة [٢]، ومذهب الشَّافعيّة [٣]، والحنابلة[٤].

القول الثّاني: تجوز إذا كانت مقدّرة بالزَّمن لا بالعمل، فإن قُدّرت بالعمل فالعقد فاسد، وهو مذهب الحنفيَّة[٥].

القول الثّالث: تجوز إذا كانت مقدّرة بالزَّمن ، وكذلك إذا قُدّرت بالعمل إذا كان العمل يسيرًا، فإن كان كثيرًا فلا تجوز إلاَّ بضرب الزَّمن، وهو قول عند المالكيَّة اختاره القاضي عبد الوهّاب[٦].

الأدلّة والمناقشات:

أدلّة القول الأوّل:

الدّليل الأوّل: حديثُ قَيْسِ بْنِ أَبِي غَرَزَةَ ﷺ ــ السَّابق ــ أَنَّه قَالَ : كُنَّا فِي عَهْدِ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ نُسَمَّى السَّمَاسِرَةَ ... الحديث.

وجه الدّلالة: أنَّ هذه المهنة كانت رائجة في عهد النَّبيِّ ﷺ وأقرّهم عليها من غير تقييد لها بزمن أو عمل[٧].

ونوقش: بأنّه محمول على ما إذا كانت المدّة معلومة[٨].

---

(١) انظر: المبسوط (١١٥/١٥)، حاشية ابن عابدين (٦٣/٦).

(٢) انظر: الكافي، ابن عبد البر(٢/ ٧٥٦)، شرح الخرشي (٦٣/٧).

(٣) انظر: روضة الطالبين (٢٥٧/٥)، مغني المحتاج (٥٣٣/٢).

(٤) انظر: المغني (٨/ ٤٢)، كشاف القناع (١١/٤).

(٥) انظر: المبسوط (١١٥/١٥)، بدائع الصنائع (١٨٤/٤).

(٦) انظر: المعونة، القاضي عبد الوهاب (١١٥)، المقدمات الممهدات (١٨٠/٢).

(٧) انظر: الوساطة التِّجاريَّة (٧٦).

(٨) انظر: بدائع الصنائع (٢٧١/٤).

وأجيب: بأنّه تخصيص لا دليل عليه ، فيبقى على عمومه حتَّى يرد المخصّص المعتبر(١).

الدَّليل الثَّاني: أنَّ الأصل في المعاملات الجواز والصحّة ما لم يرد دليل على المنع ، وعقد السَّمسرة من جملة المعاملات، فتسري عليه هذه القاعدة(٢).

الدَّليل الثَّالث: نَّ ما تجري فيه السَّمسرة من العقود كالبيع والإجارة تصحّ النِّيابة فيه بأجر وبدون أجر ، فتصحّ السَّمسرة قياسًا على النّيابة(٣).

ونوقش: بالفرق بين النّيابة والسَّمسرة؛ فالنّيابة يحق للوكيل فيها إجراء التَّعاقد، فينتفي الغرر، بينما في السَّمسرة لا يملك الوسيط ذلك(٤).

أدلّة القول الثّاني:

استدلّ الحنفيَّة على جواز السَّمسرة المقدّرة بالزَّمن بأنّها إجارة معلومة المدّة لا جهالة فيها، فتكون صحيحة بلا إشكال، ولأنّ السِّمسار قادر في هذا النَّوع على إيفاء المعقود عليه بنفسه(٥).

وأمَّا منعها إذا قُدّرت بالعمل؛ فلاشتمالها على الغرر والجهالة، وقد نهى النَّبيُّ ﷺ عن الغرر(٦).

---

(١) انظر: الوساطة التِّجاريَّة (٧٧).

(٢) انظر: الوساطة التِّجاريَّة (٨٠) ، نظريَّة السّمسرة (١/١١٠).

(٣) انظر: المغني (٨/٤٢).

(٤) انظر: الوساطة التِّجاريَّة (٨٠).

(٥) انظر: المبسوط (١٥/١١٥)، بدائع الصنائع (٤/٢٧١).

(٦) سبق تخريجه.

والغرر الَّذي اشتملت عليه من وجهين:

الوجه الأوَّل: أنَّ عمل السِّمسار معلّق على غيره[١]، كرغبة المشتري مثلاً، فلا يدري متى يأتيه، وهذا ممَّا تتعذّر معرفته في صلب العقد، فحصل الغرر من هذا الوجه كالشأن في ضراب الفحل، وحمل الحجر الكبير[٢].

الوجه الثَّاني: الجهل في مقدار الجهد المبذول من السِّمسار، والزَّمان الَّذي يستغرقه، والأمكنة الَّتي سيكون تردّده عليها[٣].

ونوقش من وجهين:

الوجه الأوَّل: أنَّ الغرر أمر نسبي، وقد ورد الشَّرع باغتفار بعض أنواعه للحاجة إليه، كما في السَّلم والمساقاة والمزارعة والإجارة، فيغتفر الغرر هنا للحاجة، لا سيّما وأنّ الحنفيَّة قد أجازوا أنواعًا من الغرر دعت إليها الحاجة، كجواز إجارة الحمَّام، مع اشتماله على الجهالة في الوقت، وفي كميّة الماء المستعمل[٤].

الوجه الثَّاني: أنَّ القياس على ضراب الفحل وحمل الحجر الكبير قياس مع الفارق؛ وذلك لأنّ الأصل المقيس عليه أمر متعذّر، بينما الفرع المقيس أمر ممكن في الغالب؛ فإنَّ السِّلع ــ مثلاً ــ لا تنفكّ عن راغب فيها ، ولذلك صحّت المضاربة فيها مع وجود المخاطرة بعدم الشِّراء والبيع ، فالعمل فيها والرِّبح ممكن بخلاف المقيس عليه[٥].

---

(١) انظر: المبسوط (١١٥/١٥).

(٢) انظر: المغني (٤٢/٨).

(٣) انظر: المبسوط (١١٥/١٥)، بدائع الصنائع (٢٧١/٤).

(٤) انظر: الأشباه والنظائر، ابن نجيم (٢٧٠)، الوساطة التِّجاريَّة (٨٣).

(٥) انظر: المغني (٤٢/٨).

أدلّة القول الثّالث:

أمَّا أدلّتهم على جواز السَّمسرة المقدّرة بالزَّمن فهي أدلّة أصحاب القول الأَوَّل.

وأمَّا تفريقهم بين القليل والكثير في السَّمسرة المقدّرة بالعمل، فهو أنَّ السَّمسرة في العمل الكثير تؤدّي إلى انشغال السِّمسار عن مصالح نفسه بمصالح غيره، مع أَنَّه قد لا يستحقّ عوضًا إذا لم ينجز العمل، وهذا ما علّل به الإمام مالك رحمه الله(١).

ونوقش: بأنّ الإمام مالك ــ رحمه الله ــ منع السَّمسرة في حال البيع الكثير؛ لأنّ العرف جرى أنَّ السّمسار لا يستحقّ الجعل في البيع حتَّى يتمّ بيع الجميع ، فلو باع جزءًا وبقي شيء آخر، لم يستحقّ العوض، فيذهب عناؤه باطلاً ، ولهذا لم يجزها في بيع ما كثر لهذا الأمر، لا لذات الكثرة (٢).

التّرجيح:

لعلَّ الرَّاجح في المسألة هو مشروعيَّة السَّمسرة مطلقًا؛ لما يلي:

١ ــ قوّة أدلّة هذا القول، وسلامته من المعارض الرَّاجح.

٢ ــ ولاعتضاده بأصل الصحَّة في المعاملات والعادات.

٣ ــ ولحاجة النَّاس إلى هذا العقد، ولما في تحريمه من الحرج المنفيّ عن هذه الشَّريعة السّمحة بقوله تعالى : ﴿ وَمَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِي الدِّينِ مِنْ حَرَجٍ ﴾ [الحجّ : ٧٨]، فضلاً عمَّا في منع السَّمسرة من مضارّ اقتصاديّة تلحق بالأفراد والمجتمعات.

---

(١) انظر: المدوّنة (٤٥٨/٤).

(٢) انظر: شرح الخرشي (٦٣/٧)، حاشية الدسوقي (٦٣/٤).

المسألة الثّانية: أجرة السِّمسار

أجرة السِّمسار إمَّا تكون مبلغًا معيّنًا ، أو بالنّسبة -كربع العشر ، والعشر- ، وذلك على النَّحو التَّالي:

أوّلاً: إذا كانت الأجرة معيّنة:

إذا جعلت أجرة السّمسار مبلغًا من المال معلوم القدر والنَّوع كمائة ريال مثلاً صحّت ؛ لأنّ الأجرة معلومة قدرًا ونوعًا.

قال ابن قدامة ــ رحمه الله ــ: ((وإن قال : كلّما اشتريت ثوبًا فلك درهم أجرًا ، وكانت الثِّياب معلومة بصفة أو مقدّرة بثمن جاز))[١].

ثانياً: إذا كانت الأجرة بالنّسبة:

فيه خلاف على قولين:

القول الأوّل: الجواز، وهو قول بعض المالكيَّة[٢]، ومذهب الحنابلة[٣].

القول الثّاني: عدم الجواز، ويستحقّ الوسيط أجر المثل، وهو مذهب الحنفيَّة[٤]، والمالكيَّة[٥]، والشَّافعيّة[٦].

أدلّة القول الأوّل:

الدّليل الأوّل: حديث ابْنِ عُمَرَ ــ رضي الله عنهما ــ ((أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ عَامَلَ أَهْلَ خَيْبَرَ بِشَطْرِ مَا يَخْرُجُ مِنْهَا مِنْ ثَمَرٍ أَوْ زَرْعٍ))[٧].

---

(١) المغني (٤٢/٨).

(٢) انظر: المعيار المعرب (١٩٩/١) ، البهجة شرح التّحفة (١٨١/٢).

(٣) انظر: المغني (٤٢/٨) ، كشاف القناع (١١/٤).

(٤) انظر: الفتاوى الهندية (٤٥٠/٤)، حاشية ابن عابدين (٦٣/٦).

(٥) انظر: البيان والتحصيل (٤٦٤/٨).

(٦) انظر: روضة الطالبين (٣٠١/٤) ، مغني المحتاج (٣٣٥/٢).

(٧) أخرجه البخاريّ برقم (٢٣٢٨)، ومسلم برقم (١٥٥١) ، واللّفظ لمسلم .

وجه الدّلالة: أنَّه ﷺ عاملهم بجزء معلوم ممَّا يخرج وهو النِّصف، وهي أجرة بجزء مشاع من الثَّمن، فدلّ ذلك على الجواز.

الدّليل الثّاني: أنَّ ما يتوسّط به السّمسار ممَّا ينمى بالعمل فيه، فجاز الاستئجار بجزء ممَّا يحصل منه، كالمساقاة(١).

الدّليل الثّالث: أنَّ شرط الأجرة أن تكون معلومة ، والأجرة بالمشاع معلومة؛ لأنّ السّمسار شاهد الَّذي سيعمله، والرؤية أعلى طرق العلم، والاختلاف في قدر الأجرة يسير ومغتفر مثله(٢).

أدلّة القول الثّاني:

استدلُّوا بأنّ الأجرة مجهولة، حيث إنَّ السّمسار لا يدري بكم يبيع مثلاً، فقد تزيد الأجرة بزيادة الثَّمن، وتنقص بنقصه(٣).

التّرجيح:

لعلَّ الرَّاجح في هذه المسألة هو القول الأَوَّل؛ لقوّة أدلّته، ولأنّ مآل هذه الجهالة إلى العلم؛ إذ إنَّ البيع لا يكون إلاَّ بثمن معلوم ، والأجرة معلومة نسبتها إلى الثَّمن، فلا تُفضي إلى النِّزاع ولا تمنع التَّسليم ، وهذا هو المقصود من شرط العلم بالأجرة(٤).

المسألة الثّالثة: حكم أخذ السِّمسار ما زاد على الثَّمن المسمَّى

لو قال التَّاجر للسّمسار: بع هذه السِّلعة بمائة ريال ــ مثلاً ــ وما زاد فهو لك . أو ما زاد فلك نصفه أو ربعه، فما حكم ذلك؟

---

(١) انظر: الإجارة الواردة على عمل الإنسان، د. شرف الشَّريف (١٩٤).

(٢) انظر: المرجع السَّابق.

(٣) انظر: الوساطة التِّجاريَّة (٣٤٧)، الإجارة الواردة على عمل الإنسان (١٩٤).

(٤) انظر: الوساطة التِّجاريَّة (٣٤٧).

للفقهاء في المسألة قولان:

القول الأوّل: أنَّ الأجرة فاسدة، ويستحقّ السّمسار أجرة المثل، وهو مذهب الحنفيَّة(١)، والمالكيَّة(٢)، والشَّافعيّة(٣).

القول الثّاني: أنَّ الأجرة صحيحة، وهو مذهب الحنابلة(٤)، واختاره ابن القيِّم(٥).

أدلّة القول الأوّل:

الدّليل الأوّل: أنَّ الأجرة مجهولة، وهذا يؤدّي إلى الغرر والظُّلم، فقد لا يجد السّمسار من يشتري بأكثر من الثَّمن الَّذي سمَّاه المالك وعيّنه، فيقع الغرر ويضيع الجهد، وقد يجد من يشتري بالثَّمن الَّذي عيَّنه المالك دون زيادة، وقد يجد من يشتري بسعر أكثر بكثير ممَّا عيَّنه المالك، فيقع الغبن والضَّرر على المالك(٦).

ونوقش: بعدم وجود الجهالة والغرر؛ لأنّ الأجير يعلم أنَّه إن باعها بالثَّمن المسمَّى فلا أجرة له، وإن باعها بزيادة استحقّها(٧).

الدّليل الثّاني: أنَّ العوض في السَّمسرة يصير لازمًا بإتمام العمل ، فوجب أن يكون معلومًا(٨).

---

(١) انظر: النتف في الفتاوى (٥٧٥/٢)، الفتاوى الهندية (٤٥١/٤).

(٢) انظر: مواهب الجليل (٤٠٥/٥)، شرح الزّرقاني على خليل (٩/٧).

(٣) انظر: روضة الطالبين (٢٧٠/٥) ، مغني المحتاج (٤٣١/٢) .

(٤) انظر: المغني (٣٢٤/٨)، الإنصاف (١١/٦).

(٥) انظر: إغاثة اللّهفان (٤٠/٢).

(٦) انظر: شرح صحيح البخاري، ابن بطّال (٤٠٢/٦).

(٧) انظر: عقود التَّوزيع (١٥٢).

(٨) انظر: المغني (٣٢٤/٨).

أدلّة القول الثّاني:

الدّليل الأوّل: ما ورد عن عطاء عن ابن عبّاس ــ رضي الله عنهما ــ ((أَنَّهُ كَانَ لاَ يَرَى بَأْسًا أَنْ يُعْطِيَ الرَّجُلُ الرَّجُلَ الثَّوْبَ فَيَقُولَ: بِعْهُ بِكَذَا وَكَذَا، فَمَا ازْدَدْتَ فَلَكَ))[1].

قال ابن حجر: ((وهذا أجر سمسرة))[2].

وعن الزُّهريّ، وقتادة، وأيّوب السختياني، وابن سيرين أَنَّهم كانوا لا يرون ببيع القيمة بأسًا أن يقول: بع هذا بكذا وكذا، فما زاد فلك[3].

وجه الدّلالة: أنَّ قول ابن عبّاس ــ رضي الله عنهما ــ بجواز أخذ ما زاد عن القيمة دليل على مشروعيّتها ، ولا يُعرف له مخالف في عصره ، وعلى ذلك سار التابعون بعده.

الدّليل الثّاني: أنَّ السّمسار وكيل عن المالك على البيع ، فهو يتصرّف في مال البائع بإذنه، فصحّ شرط الرِّبح له إذا زاد على السِّعر المعيَّن في البيع ، كعامل المضاربة والمساقاة [4].

وقد نصّ الإمام أحمد على ذلك، حيث سُئل عن الرَّجل يُعطى الثَّوب، فيقالُ : بعه بكذا وكذا، فما ازددت فلك ؟ قال: لا بأس به، ثمَّ قال أحمد: وهل هذا إلاَّ مثل المضاربة ؟ لعلّه أن لا يربح المضارب[5].

---

(١) أخرجه ابن أبي شيبة في مصنّفه (٤٨/٥)، والبيهقيّ في السُّنن الكبرى رقم (١١٩٩٠).

(٢) فتح الباري (٤٥١/٤).

(٣) أخرجه عبد الرزَّاق في المصنَّف (٢٣٤/٨) من طريق معمر عنهم جميعًا.

(٤) انظر: المغني (٢٦١/٧).

(٥) مسائل الإمام أحمد برواية أبي داود (٢٠٦).

التَّرجيح:

لعلَّ الرَّاجح في هذه المسألة القول الثَّاني بشرط انتفاء الغرر والظُّلم، بأن يكون كلاًّ من المالك والسّمسار على دراية وعلم بسعر السُّوق، وأن تكون السّلعة المعروضة للبيع ممَّا يغلب على الظنّ أنَّها تُباع بأكثر ممَّا حدّده المالك.

المطلب الثَّاني

حكم البيع على التَّصريف بناء على عقد السَّمسرة ، وأثره

من خلال ما سبق يتبيَّن أنَّ تخريج البيع على التَّصريف على عقد السَّمسرة تخريج صحيح، سواء أكانت الأجرة معيّنة، أو بنسبة معلومة ممَّا تباع به السِّلع، أو ما زاد على الثَّمن المسمَّى.

ولكن يَرِدُ على هذا التَّخريج ملاحظات، منها:

١ ــ أنَّه ليس كلّ صور البيع على التَّصريف تندرج تحت عقد السَّمسرة ، فهناك صور يكون الموزِّع فيها مالكًا للسّلعة ، وليس مجرّد وسيط أو وكيل بأجر.

٢ ــ أنَّ السّمسار يبرم العقد نيابة عن المالك، بينما الموزّع غالبًا يبرم العقد بصفته الشَّخصيَّة ، وعليه فإنَّ آثار هذا العقد لا تتجاوز الموزّع والمستهلك النهائي(١).

٣ ــ اختلال المطالبة، فالمنتج يطالب المشتري بثمن السِّلع الَّتي سلّمها له، بينما الأجير لا يطالب بثمن السِّلع، بل يطالب ببيع السّلع، وإذا تلفت فيغرم الأجير قيمة التَّالف وقت التَّلف إن كان قيميًّا، ومثله إن كان مثليًّا(٢).

ضمان المبيع بناء على عقد السَّمسرة:

ضمان السِّلعة بناء على هذا التَّخريج مبنيّ على مسألة ضمان السّمسار.

---

(١) انظر: عقود التَّوزيع (١٦٣).

(٢) انظر: المرجع السَّابق (١٦٤).

والسَّمسرة : إمَّا أن تكون مقدّرة بالزّمن أو بالعمل.

أوّلاً: إن كانت مقدّرة بالزّمن، وكانت منافع السّمسار مختصّة بشخص أو جهة معيّنة فهو أجير خاص. والأجير الخاص أمين، فلا يضمن ما تلف في يده أو من عمله ما لم يتعدّ أو يفرّط، وذلك باتّفاق الفقهاء(١).

ووجهة هذا القول ما يلي:

١ ــ أنَّ منافع الأجير الخاص مملوكة لمستأجره، فإذا أمره بالتَّصرّف في ملكه صحّ، ويصير نائبًا عنه، فيصير الفعل منقولاً إليه كأنّه فعله بنفسه، ولهذا لا يضمن إلاَّ بالتّعدّي(٢).

٢ ــ أنَّ العين أمانة عنده حيث قبضها بإذن مالكها ، والمؤتمن لا ضمان عليه ما لم يتعدّ أو يفرّط، قياسًا على المودع(٣).

٣ ــ أنَّ الأجير نائب عن المستأجر في صرف منافعه فيما أمر ، فلا يضمن كالوكيل والمضارب(٤).

وأمَّا إذا كانت منافعه غير مختصّة بشخص أو جهة معيّنة ، فهذا أجير مشترك ، ويدخل ضمن القسم الثَّاني من أقسام السَّمسرة.

ثانيًا: إن كانت السَّمسرة مقدّرة بالعمل ، فقد اختلف الفقهاء في حكم تضمين السّمسار على خمسة أقوال، منها ما هو مخرّج على أقوالهم في تضمين الأجير المشترك.

---

(١) انظر: بدائع الصنائع (٢١١/٤)، شرح الخرشي (٢٧/٧)، روضة الطالبين (٢٢٨/٥)، كشاف القناع (٣٣/٤)، المحلَّى (٢٠١/٨)، وذهب بعض الشَّافعيّة إلى تضمينه . انظر: المهذَّب (٤١٥/١)، مغني المحتاج (٣٥١/٢).

(٢) انظر: المحلَّى (٢٠١/٨).

(٣) انظر: المبدع (٤٤٥/٤).

(٤) انظر: المغني (١٠٦/٨).

الأقوال في المسألة:

القول الأوّل: لا ضمان عليه ما لم يتعدّ أو يفرّط، وهو قول أبي حنيفة، وزفر، والحسن بن زياد(١)، وقول عند المالكيَّة(٢)، ومذهب الشَّافعيّة(٣)، وقول بعض الحنابلة، ومال إليه المرداوي(٤).

القول الثّاني: يضمن مطلقًا، وهو قول الصَّاحبين من الحنفيَّة (٥)، وبعض المالكيَّة (٦)، وبعض الشَّافعيّة (٧)، والمذهب عند الحنابلة (٨).

القول الثّالث: يضمن ما تلف تحت يده إذا كان ممَّا يغاب عليه ولم يعلم سبب تلفه إلاَّ بقوله، ولا يضمن إذا كان ممَّا ثبت تلفه بالبيّنة من غير تضييع، وبهذا قال الإمام مالك وأكثر أصحابه(٩).

القول الرّابع: لا يضمن السّمسار الَّذي ظهر خيره ما لم يتعدّ أو يفرّط، أمَّا غيره فيضمن، وهو قول ابن رشد من المالكيَّة(١٠).

---

(١) انظر: بدائع الصنائع (٢١٠/٤)، تبيين الحقائق (١١٠/٥ ، ١٣٤).

(٢) حاشية الدسوقي (٢٧/٤).

(٣) انظر: روضة الطالبين (٢٢٨/٥)، مغني المحتاج (٣٥١/٢).

(٤) انظر: المبدع (١٠٩/٥)، الإنصاف (٧٢/٦).

(٥) انظر: المبسوط (١٠٣/١٥)، بدائع الصنائع (٢١٠/٤).

(٦) انظر: المقدمات الممهدات (٢٤٣/٢) ، الكافي ، ابن عبدالبر (٧٥٨/٢).

(٧) انظر: روضة الطالبين (٢٢٨/٥) ، مغني المحتاج (٣٥٢/٢).

(٨) انظر: المبدع (١٠٩/٥) ، الإنصاف (٧٢/٦).

(٩) انظر: المقدمات الممهدات (٢٤٣/٢)، الكافي، ابن عبدالبر (٧٥٨/٢).

(١٠) انظر: المقدمات الممهدات (٢٤٣/٢)، حاشية الدسوقي (٢٤/٤ ، ٢٦).

القول الخامس: يُصالح بين الطّرفين على النِّصف، وهو قول بعض متأخّري الحنفيَّة [١].

الأدلّة والمناقشات

أدلّة القول الأوّل:

الدّليل الأوّل: قوله تعالى: ﴿ فَلا عُدْوَانَ إِلا عَلَى الظَّالِمِينَ ﴾ [البقرة : ١٩٣].

وجه الدّلالة: أنَّ هذه الآية دلّت على أنَّ الضَّمان لا يجب إلاَّ على المعتدي، فيشمل ذلك الأجير المشترك ، فلا يضمن إلاَّ بالتّعدّي، فإذا لم يتعدّ ولم يفرّط فلا ضمان عليه[٢].

الدّليل الثّاني: أنَّ السّمسار قد قبض العين بإذن المالك لمنفعته، فلا تكون مضمونة عليه؛ قياسًا على المضارب والمودع والأجير الخاص[٣].

الدّليل الثّالث: أنَّ الضَّمان إمَّا أن يكون ضمان عقد أو ضمان جبران، والعقد وارد على العمل لا على العين، فلا تصير العين به مضمونة، والجبران للفوات، والأجير لم يفوّت على المالك شيئًا حين قبض العين بإذنه، وبهذا لا يضمن الأجير الخاص، فكذلك الأجير المشترك[٤].

الدّليل الرّابع: أنَّ العين أمانة في يد السّمسار؛ لأنّ القبض حصل بإذنه، ولهذا لو هلكت بسبب لا يمكن الاحتراز عنه فإنَّه لا يضمنها، ولو كانت مضمونة لضمنها كما في المغصوب[٥].

---

(١) انظر: حاشية سعدي جلبي على فتح القدير (٦٢/٨).

(٢) انظر: بدائع الصنائع (٢١١/٤).

(٣) انظر: المبسوط (١٠٣/٥) .

(٤) انظر: المرجع السَّابق .

(٥) انظر: الهداية المرغيناني (٢١٤/٣) .

أدلّة القول الثّاني:

الـدّليل الأوّل: ما رواه الحَسَنُ عَنْ سَمُرَةَ بْنِ جُنْدُبٍ ﷺ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ قَالَ: ((عَلَى الْيَدِ مَا أَخَذَتْ حَتَّى تُؤَدِّيَهُ))[١].

وجه الدّلالـة: أنَّ النَّبيَّ ﷺ أخبر أنَّه يجب على الإنسـان ردّ مـا أخـذه ، والسّمسار في حال هلاك العين عاجز عن ردّها بعينها فيجب عليه ردّ قيمتها(٢).

ونوقش من وجوه:

الوجه الأوّل: أنَّ الحديث منقطع ، فالحسن لم يسمع من سمرة ﷺ [٣].

الوجه الثّاني: أنَّ قوله ﷺ : ((عَلَى الْيَدِ مَا أَخَذَتْ)) يحتمل: الضّمان، أو الحفظ، أو التأدية. أي: على اليد ضمان ما أخذت، أو حفظ ما أخذت، أو تأدية مـا أخذت، وإذا تطرّق إلى الدّليل الاحتمال سقط به الاستدلال[٤].

الوجه الثّالث: أنَّ المراد بالحديث : الإعارة والغصب لا الإجارة ؛ لأنّ الردّ في باب الإجارة لا يجب على المستأجر[٥].

الـدّليل الثّـاني: ما روي أنَّ عمر بن الخطَّاب ﷺ ضمَّن الصـنّاع الَّـذين انتصبوا للنَّاس في أعمالهم ما أهلكوا في أيديهم[٦].

---

(١) أخرجه أبو داود برقم (٣٥٦١) ، واللفظ له ، والترمذي برقم (١٢٨٤) وقال : ((هذا حديث حسن صحيح)) ، وابن ماجه برقم (٢٤٠٠) ، والحاكم برقم (٢٣٠٢) وصحّحه ووافقه الذَّهَبيّ ، وضعّفه الألباني في إرواء الغليل (٣٤٨/٥) .

(٢) انظر: بدائع الصنائع (٢١٠/٤).

(٣) انظر: الجوهر النَّقي ، ابن التركماني (٩٠/٦)، التَّلخيص الحبير (١٢٨/٣).

(٤) انظر: نيل الأوطار (٣٥٦/٥).

(٥) انظر: بدائع الصنائع (٢١١/٤).

(٦) أخرجه ابن أبي شيبة في المصنَّف (٢٨٥/٦) ، وعبد الرزَّاق في المصنَّف (١٤٩٤٩) ، وأعلّه ابن حجر في التَّلخيص الحبير (٦١/٣) بالانقطاع.

وما روي عن عليّ ابن أبي طالب ﷺ أَنَّه كان يضمّن القصّار والصبّاغ، وقال: ((لا يصلح النَّاس إلاَّ ذلك))[١].

ونوقش هذين الأثرين من ثلاثة وجوه:

الوجه الأوّل: أَنَّهما ضعيفان، حيث قال الإمام الشَّافعيّ ــ رحمه الله ــ: ((وقد روي فيه شيء عن عمر وعليّ ليس يثبت عند أهل الحديث عنهما))[٢].

الوجه الثّاني: ناقشهما الإمام الشَّافعيّ أيضًا بقوله: ((ولو ثبت عنهما لزم من يثبته أن يضمِّن الأجراء من كانوا، فيضمن أجير الرَّجل وحده، والأجير المشترك، والأجير على الحفظ والرّعي وحمل المتاع، والأجير على الشيء يصنعه؛ لأنّ عمر ﷺ إن كان ضمَّن الصنَّاع فليس في تضمينه لهم معنى إلاَّ أن يكون ضمّنهم بأنّهم أخذوا أجرًا على ما ضمنوا، فكلّ من أخذ أجرًا فهو في معناهم))[٣].

الوجه الثّالث: أنَّ هذا التّضمين كان سياسة منهما ــ رضي الله عنهما ــ في حفظ أموال النَّاس[٤].

الدّليل الثّالث: أنَّ الأجير المشترك والسّمسار قبض العين لمنفعته من غير استحقاق ، فكان ضامنًا لها ؛ قياسًا على المستعير[٥].

وناقشه ابن رشد بقوله: ((وأمَّا الصنَّاع فلا يصحّ قياسهم على العارية؛ لأنَّهُم قبضوا السِّلع لمنفعتهم ومنفعة أرباب السِّلع))[٦].

---

(١) أخرجه ابن أبي شيبة (٢٨٥/٦).

(٢) الأم (٣٨/٤).

(٣) الأم (٣٩/٤).

(٤) إعلاء السُّنن (١٨٩/١٦).

(٥) انظر: المقدمات الممهدات، ابن رشد (٢٤٤/٢).

(٦) المرجع السَّابق .

الدَّليل الرَّابع: أنَّ في الضَّمان صيانة لأموال النَّاس واحتياطًا لها؛ إذ إنَّ هؤلاء الأُجراء تُخاف منهم الخيانة، ولا يعجزون عن دعوى الهلاك ، والناس محتاجون لأعمالهم لا غنى لهم عنها ، فكان تضمينهم من باب الاستحسان عند الحنفيَّة ، والمصلحة عند المالكيَّة(١).

أدلّة القول الثّالث:

استدلُّوا بما استدلّ به أصحاب القول الثَّاني مما روي عن عمر وعليّ ــ رضي الله عنهما ــ ، وقد سبق بيانهما ومناقشتهما.

واستدلُّوا كذلك بأدلّة أخرى، منها:

الدَّليل الأوَّل: أنَّ التَّضمين يتعلّق به مصلحة الصنّاع وأرباب السِّلع ، وفي تركه ذريعة إلى إتلاف أموال النَّاس ، فلا بُدَّ منه بالنّسبة للأجير المشترك والسّمسار(٢).

ويمكن أن يناقش: بعدم التَّسليم بأنّ المصلحة في تضمين الأجير المشترك مطلقًا، بل المصلحة تتحقّق في عدم التَّضمين إلاَّ عند التَّعدّي والتَّفريط ، كما أنَّه ليس في تركه ذريعة إلى إتلاف أموال النَّاس؛ لأنَّهُ إذا تحقّق إتلاف الأجير للمال بتعدٍّ وجب عليه الضَّمان ، وهذا كاف في حفظ أموال النَّاس.

الدَّليل الثَّاني: استدلُّوا على عدم التَّضمين إذا كان المال ممَّا ثبت تلفه بالبيّنة من غير تضييع بما يلي :

أنَّ السّمسار ونحوه أجير، فإذا ثبت هلاك ما دُفع إليه بغير تعدٍّ أو تفريط لم يضمن، أشبه الصَّانع الخاص والرَّاعي(٣).

---

(١) انظر: بدائع الصنائع (٧/٦) ، بداية المجتهد (١٨٢٢/٤).

(٢) انظر: بداية المجتهد (١٨٢٢/٤) .

(٣) انظر: المقدمات الممهدات (٢٤٤/٢).

أدلّة القول الرّابع:

أنَّ ضمان السّمسار بسبب التّهمة ، كالشأن في ضمان الصَّانع فإن ضمانه ضمان تهمة ينتفي بإقامة البيّنة لا ضمان أصالة ، فإذا كان السّمسار خيّرًا لم يكن مكانًا للتّهمة ، فلا يضمن [١].

أدلّة القول الخامس:

أنَّ في ذلك جمعًا بين أقوال الصَّحابة الَّتي ورد فيها الضَّمان وعدم الضَّمان ، فيصالح على النِّصف؛ جمعًا بين القولين[٢].

التّرجيح :

هذه المسألة من المسائل الكبار الَّتي توقّف بعض العلماء عن الإفتاء بها، فالإمام الشَّافعيّ كان يذهب إلى عدم ضمان الأجير المشترك، ولكنّه لا يفتي به؛ لفساد النَّاس [٣] . قال الرّبيع : ((ولم يكن يبوح بذلك ؛ خوفًا من الضياع))[٤].

وقد نقل ابن رحَّال المعداني ترجيح ابن عبد البرّ في تضمين السّمسار ، ثمَّ قال : ((وما ذهب إليه ابن عبد البر ينبغي أن يعمل به في هذه الأزمنة الَّتي قلَّ فيها الصِّدق عند من يُظنّ فيه الصِّدق ، فضلاً عن غيره))[٥]، وقال في موضع آخر : ((الذي يقتضيه الوقت وخيانة أهل الوقت من السماسرة هو الضَّمان))[٦].

---

(١) انظر: حاشية الدسوقي (٢٩/٤).

(٢) انظر: حاشية سعدي جلبي على فتح القدير (٦٢/٨).

(٣) انظر: المهذَّب (٤١٥/١) .

(٤) الأم: (٤٠/٤) .

(٥) كشف القناع عن تضمين الصنَّاع: (٩٩).

(٦) المرجع السَّابق: (١١٨).

ونظرًا لأنَّهُ ليس في المسألة دليل صحيح صريح ، والآثار الواردة فيها ضعيفة، فإنَّ القول بالتَّضمين وعدمه يتساويان، ويبقى أصل براءة الذمّة مرجّحًا للقول بعد التَّضمين، إلاَّ أَنَّ هناك ظاهر قوي عارض هذا الأصل، وهو كثرة الفساد، وغلبة الخيانة -وخاصّة في العصور المتأخّرة-؛ فكان القول بتضمين الأجير المشترك ــ ومنهم السَّماسرة ــ قول قويّ له حظّ وافر من النَّظر، وضمانه ضمان تهمة لا ضمان أصالة ينتفي بإقامة البيّنة على عدم التّعدّي أو التَّفريط، أو على أنَّ التَّلف حصل بأمر لا يمكن الاحتراز عنه، كالحريق الغالب، أو العدوّ المكابر.

وبناء على ما سبق فإن الموزّع في البيع على التَّصريف يضمن السِّلع محلّ التَّصريف، إلاَّ إذا أقام البيّنة على عدم تعدّيه أو تفريطه، أو كان التَّلف بناء على جائحة عامّة لا قدرة له على دفعها. والله أعلم.

المبحث الرابع

حكم البيع على التصريف ، وضوابطه

وفيه مطلبان :

المطلب الأول: حكم البيع على التصريف

المطلب الثاني: ضوابط البيع على التصريف

المطلب الأول

حكم البيع على التصريف

تبين من خلال التكييفات الفقهية السابقة أن البيع على التصريف له طريقان:

الطريق الأول: **أن يكون بطريق الوكالة بأجر أو السمسرة** .

فإذا كان كذلك، فالعقد والشرط صحيحان، إذا استوفت الوكالة أو السمسرة شروطهما الشرعية ، ولا أعلم في ذلك خلافا بين الفقهاء المعاصرين.

الطريق الثاني: **أن يكون بطريق البيع ، بأن تنتقل السلعة إلى ملك المشتري** .

وهذا له حالتان:

الحالة الأولى: أن يكون عن طريق اشتراط الخيار للمشتري، وهذا جائز، لاتفاق عامة الفقهاء على مشروعية خيار الشرط ، على خلاف بينهم في مدته.

الحالة الثانية: أن يكون عن طريق البيع المقترن بالشرط التقييدي، وهذا فيه خلاف بين علماء العصر على قولين:

القول الأول: أن شرط التصريف باطل، وهؤلاء على فريقين:

الفريق الأول: أن العقد والشرط فاسدان، وهو مقتضى مذهب الجمهور من الحنفية والمالكية والشافعية ورواية عند الحنابلة[١].

الفريق الثاني: أن العقد صحيح وشرط التصريف فاسد، وهو مذهب الحنابلة، وذهب إليه من المعاصرين: الشيخ محمد بن صالح بن عثيمين – رحمه الله– في أحد أقواله[٢]، والشيخ عبدالله بن جبرين – رحمه الله– [٣]، والشيخ عبد الرحمن البراك[٤]، والشيخ عبدالكريم الخضير [٥] ، ورجحه بعض الباحثين المعاصرين[٦].

القول الثاني: أن شرط التصريف صحيح، وهو مقتضى مذهب المجيزين للبيع بشرط النفوق، وذهب إليه من المعاصرين: الشيخ محمد بن صالح العثيمين

---

(١) سبق توثيق مذاهبهم في مبحث الشرط التقييدي.

(٢) انظر: الموقع الرسمي للشيخ على شبكة الإنترنت (www.binothaimeen.net) ، ثمرات التدوين من مسائل بن عثيمين، د. أحمد القاضي، في موقع (العقيدة والحياة) على الإنترنت.

(٣) انظر: الموقع الرسمي للشيخ على شبكة الإنترنت:
http://www.ibn-jebreen.com/fatwa/vmasal-5051-.html

(٤) انظر : موقع المسلم
http://www.almoslim.net/node/248668

(٥) انظر : موقع الملتقى الفقهي
http://fiqh.islammessage.com/NewsDetails.aspx?id=8318

(٦) ممن رجح هذا القول : د. عبدالله بن عبدالعزيز الجبرين في شرح عمدة الفقه (٨٥٧/٢)، (٨٥٧/٢)، الشيخ دبيان الدبيان في المعاملات المالية أصالة ومعاصرة (٥/ ٣٦٤-٣٦٥) ، د. فهد الباحوث في عقود التوزيع (١٠٥).

في أحد أقواله[١]، والدكتور عبدالله السلمي[٢]، والدكتور محمد الدوسري [٣]، والدكتور حسام الدين عفانة [٤].

الأدلة والمناقشات

أدلة القول الأول:

استدلوا بأدلة المانعين لشرط النفوق، إضافة إلى أدلة أخرى، منها:

الدَّليل الأوَّل: حديث أبي هريرة ﷺ أن النبي ﷺ نهى عن بيع الغرر[٥].

وجه الدلالة: أن البيع على التصريف فيه جهالة وغرر كبيران، فكل من البائع والمشتري لا يدري كم الكمية التي سيبيعها أو يشتريها، وهل سيعيد كل البضاعة أو بعضها أو لا يعيد منها شيئا، وهذا غرر فاحش مفسد للعقد[٦].

ونوقش: بالمنع من أن الغرر في هذا العقد غرر فاحش، بل هو غرر يسير مغتفر، لا تخلو منه أكثر العقود، كما أن مآله إلى العلم، بوجود الفواتير الدورية الدقيقة التي تحدد لكل طرف ما له على الطرف الآخر[٧].

---

(١) انظر: الشرح الممتع (٩٢/١٠)، وللشيخ – رحمه الله- قول ثالث: أنه إن كان رد المشتري للسلعة بدون شرط أو عقد مسبق بينه وبين البائع فلا بأس، لأنه إذا رده بدون شرط، ورضي البائع، فهو إقالة، والإقالة جائزة. انظر: ثمرات التدوين من مسائل بن عثيمين، د. أحمد القاضي في موقع (العقيدة والحياة) على الإنترنت.

(٢) انظر: عقد التصريف (٧٩).

(٣) انظر: العقد على التصريف (٣٨٦).

(٤) انظر: يسألونك (١٧/ ١٣٩).

(٥) سبق تخريجه.

(٦) انظر: المعاملات المالية أصالة ومعاصرة، الدبيان (٥/ ٣٦١).

(٧) انظر: الشرح الممتع (١٠/ ٢٨- ٢٩).

الدَّليل الثَّاني: حديث عبدالله بن عمرو رضي الله عنهما أن النبي ﷺ قال: ((لا يحل سلف وبيع، ولا شرطان في بيع، ولا ربح مالم يضمن، ولا بيع ما ليس عندك))[1].

وجه الدلالة: أن ربح المبيع ونماؤه في البيع على التصريف للمشتري، ولو تلف لكان من ضمان البائع، فيكون شرط التصريف فاسدا، لأنه من ربح ما لم يضمن.

ويمكن أن يناقش: بعدم التسليم من أن الضمان على البائع، بل الضمان بعد القبض على المشتري، ويجوز الاتفاق بينهما على أن يكون الضمان على أحدهما، أو بينهما بنسبة يتفقان عليها ؛ لما سبق تقريره من صحة تضمين يد الأمانة بالشرط؛ لأن الحق لا عدوهما، فإذا ألزم أحدهما نفسه ما م يلزمه من الضمان باختياره، كان ذلك صحيحًا.

أدلّة القول الثّاني:

استدل أصحاب هذا القول بأدلة القائلين بجواز وصحة البيع بشرط النفوق- وقد سبق ذكرها-، إضافة لأدلة أخرى، منها:

الدَّليل الأوّل: قاعدة ((الأصل في العقود الصحة))[2]، لعقود إذا أوقعها الشخص ابتداء، أو ترددت بين الصحة والفساد تعين حملها على الصحة، لأن ذلك هو الأصل

---

(١) أخرجه الإمام أحمد في المسند برقم (٦٦٧١)، وأبو داود برقم (٣٥٠٤)، والترمذي برقم (١٢٣٤)، والنسائي برقم (٤٦٣٠)، وابن ماجه برقم (٢١٨٨). وصححه الترمذي، وابن عبدالبر في التمهيد (٨٩/١٧)، والنووي في المجموع (٣١٧/٩)، والألباني في صحيح الجامع الصغير (٢/ ١١٦٩).

(٢) انظر: هذه القاعدة في : مجموع الفتاوى، ابن تيمية(٤٦٦/٢٩)، الأشباه والنظائر، ابن السبكي (٢٥٣/١).

المتيقن الثابت، وحملا لتصرفات المكلفين على الصحة ما أمكن ، والبيع على التصريف داخل تحت هذه القاعدة[١].

الدليل الثاني: أن اشتراط الزيادة أو النقص على مطلق العقد جائز، كاشتراط التأجيل أو العتق، فكذلك يجوز الزيادة في الملك المستحق بالعقد أو النقص منه كذلك ، كاشتراط التصريف ونحوه [٢].

الدليل الثالث: أن شرط التصريف ليس فيه ضرر أو ظلم على أي من الطرفين، وصاحب السلعة مستعد لقبول ما تبقى بعد التصريف[٣].

التّرجيح:

لعل الراجح – والله أعلم- القول الثاني، وهو جواز البيع على التصريف ، للمرجحات التي سبق ذكرها في جواز البيع بشرط النفوق، إضافة للمرجحات التالية:

أولًا: قاعدة ((الأصل في العقود رضا المتعاقدين))[٤]، فالمعتبر في حل العقد وجوازه، وصحته وفساده، ونفوذه ولزومه هو رضا المتعاقدين، ورغبتهما في إنشاء العقد والالتزام بموجبه مقتضاه، بشرط أن لا يفضي ذلك إلى تحليل ما حرم الله أو تحريم ما أحله.

يقول ابن عبد البر – رحمه الله-: ((الأصل في البيوع أنها حلال إذا كانت تجارة عن تراض، إلا ما حرمه الله عز وجل على لسان رسوله صلى الله

(١) انظر: العقد على التصريف، الدوسري (٣٩٠).

(٢) انظر: عقد التصريف، السلمي (٨٠).

(٣) انظر: الشرح الممتع (١٠/ ٢٩).

(٤) انظر: هذه القاعدة في: مجموع الفتاوى (٣٠/٢٧٥)، تخريج الفروع على الأصول، الزنجاني (١٤٣).

عليه وسلم نصا، أو كان في معنى النص، فإن ذلك حرام وإن تراضى به المتبايعان))[1].

وشرط التصريف في العقد قد دخل فيه المتبايعان برضاهما، وليس فيه مناقضة لمقصود الشرع أو مقصود العقد، فيكون حلالًا.

ثانيًا: قاعدة ((تصحيح عقود المكلفين ما أمكن))، وهي من قواعد الشريعة الإسلامية أن ((حمل أمور المسلمين على الصحة واجب))(٢)، وهي قاعدة مهمة في تصحيح تصرفات المكلفين، وللعلماء رحمهم الله تعبيرات كثيرة عنها، منها:

((أمور المسلمين محمولة على الصحة والسداد ما أمكن))[3].

((العقود الجارية بين المسلمين محمولة على الصحة ظاهرا إلى أن يتبين خلافه))[4].

((متى كان للعقد وجه من الصحة حمل عليه))[5].

وجميع هذه الألفاظ تؤدي معنى متقاربا، وهو أنه متى وقع خلاف في معاملة جارية بين المسلمين هل هي صحيحة أو فاسدة؟، وليس هناك ما يرجح أحد القولين على الآخر، فإن حمل العقد على الصحة أولى من حمله على الفساد، صونا لتصرفات المكلفين عن الإلغاء[6].

---

(١) الاستذكار (٩١/٢٠) .

(٢) المبسوط (٨٥/١٨) .

(٣) بدائع الصنائع (٢١٧/٥) (٣١/٦، ٤٣).

(٤) المنثور، الزركشي (٤١٣/٢،٤١٢).

(٥) المنتقى، الباجي (٢٩٧/٤).

(٦) انظر: المعيار المعرب، الونشريسي (٢٤٥/٣).

ولا ريب أن تصحيح العقد المشتمل على التصريف، أولى من إبطال العقد بالكلية أو إبطال شرط التصريف فيه.

ثالثًا: قاعدة ((المشقة تجلب التيسير))[١]، وهي قاعدة من القواعد الخمس الكبرى، وأصل عظيم من أصول الشريعة تنبني عليه كليات وجزئيات. وصلتها بمسألة البيع على التصريف ظاهرة، فتحريم شرط التصريف وبطلانه مما يوقع في المشقة والحرج بين التجار، حيث إن بعض البضائع التي يتسارع إليها الفساد والتلف لو لم يتم اشتراط الرد فيها على البائع لتكدست عند المشتري ولم يجد من يشتريها منه، فاعتماد هذا القول فيه توسعة على المسلمين في تعاملاتهم وعقودهم، وفي القول بضده سد لباب اليسر عليهم وفتح لباب المشقة[٢].

رابعًا: قاعدة ((المعروف بين التجار كالمشروط بينهم))[٣]، وهي قاعدة فقهية متفرعة من القاعدة الكبرى ((العادة محكمة))[٤]، ومعناها: أن كل ما جرى جرى به العرف في التعامل بين التجار في طريقة البيع والشراء، والنقل والإرجاع، وتسديد المبالغ، فإنه معتبر شرعا ويكون كالمشروط في العقد، ويدخل في ذلك اشتراط التصريف ، حيث جرى به عرف التجار قديما وحديثا بلا نكير، فيكون جائز شرعًا[٥].

---

(١) انظر: الأشباه والنظائر، السيوطي (١٦٠) ، الأشباه والنظائر، ابن نجيم ٠٨٤).

(٢) انظر: العقد على التصريف (٣٩٢).

(٣) مجلة الأحكام العدلية، مادة (٤٤).

(٤) انظر: الأشباه والنظائر، السيوطي (١٨٢)، الأشباه والنظائر، ابن نجيم (١٠١).

(٥) انظر: العقد على التصريف (٣٩٣).

خامساً: المصلحة: الشريعة الإسلامية جاءت بمراعاة مصالح المكلفين في عباداتهم ، ومعاملاتهم وسائر تصرفاتهم، وخصوصا فيما تشتد حاجتهم إليه من العقود والالتزامات.

يقول ابن تيمية – رحمه الله-: ((كل ما احتاج إليه الناس في معاشهم، ولم يكن سببه معصية –هي ترك واجب أو فعل محرم- لم يحرم عليهم))[1]، ويقول كذلك: ((الشارع لا ينهى عما ينفع الناس ويصلحهم ويحتاجون إليه، وإنما ينهى عما يضرهم ويفسدهم وقد أغناهم الله عنه))[2].

والمصلحة في جواز وصحة شرط التصريف في البيع راجحة وظاهرة للعاقدين والمجتمع ، أما المشتري فمصلحته في دفع ضرر الخسارة عنه من تكدس البضائع ونفوقها، وعدم تصريفها ، وأما البائع فمصلحته في تدوير أمواله وترويج بضاعته، وأما المجتمع فمصلحته في تنشيط الحركة التجارية وتنويع الاستثمارات المالية، والتكامل بين كبار التجار والموزعين مما يساهم في دفع الحركة الاقتصادية وتنميتها.

(١) مجموع الفتاوى (٢٩/٦٤).

(٢) المرجع السابق (٢٩/٤٥٦).

المطلب الثاني

ضوابط البيع على التصريف

لابد في البيع على التصريف من توفر شروط البيع الصحيح فيه، بالإضافة إلى شروط وضوابط أخرى، منها:

أولًا: تحديد ثمن كل سلعة يراد تصريفها، قطعا للجهالة والغرر. بأن يقول تاجر الجملة للموزع: بع هذه السلعة بكذا، وما زاد فهو لك. أما إن قال له: بعها كما شئت ولي في كل سلعة كذا، فهذا غير جائز للجهالة والغرر الفاحشين(١).

ثانياً: تحديد المدة التي يحق للمشتري إرجاع البضاعة فيها، وذلك قطعًا لمادة الشقاق والنزاع، ((ولما يلزم عليه من طول الأمد بلا نهاية ، فيترتب عليه من الضرر ما فيه كفاية))(٢).

ثالثًا: تحديد أجرة الموزع السمسار، سواء أكانت معينة أو بالنسبة، تحديدا تنتفي به الجهالة.

رابعاً: ألا يترتب على هذا العقد الوقوع في الربا، وبناء عليه فلا يجوز التعامل بالبيع على التصريف في بيوع الذهب والفضة، لاشتراط التقابض في مجلس العقد(٣).

خامساً: ألا يترتب على هذا العقد الوقوع في الجهالة والغرر الفاحشين (٤).

---

(١) انظر: الشرح الممتع (١٠/ ٢٨- ٢٩).

(٢) مطالب أولي النهى في شرح غاية المنتهى، الرحيباني (٧٨/٣).

(٣) انظر: العقد على التصريف (٣٩٤).

(٤) انظر: المرجع السابق (٣٩٥).

الخاتمة

الحمد لله ربِّ العالمين ، والصَّلاة والسَّلام على المبعوث رحمة للعالمين ، وعلى آله وصحبه أجمعين .

فهذه خلاصة لأهم نتائج هذا البحث :

١ــ البيع على التصريف : اتفاق بين طرفين على أن يقوم أحدهما بشراء سلعة معينة من الطرف الآخر، أو التوسط في بيعها، بشرط أنه يحق له إعادة ما لم يتم بيعه منها إلى البائع خلال فترة معينة .

٢ ــ للبيع على التصريف تكييفات فقهية عديدة، أهمها ثلاثة:

تكييفه على الشرط التقييدي المقترن بالعقد، وتكييفه على خيار الشرط، وتكييفه على عقد السمسرة.

٣ ــ شرط النفوق في البيع جائز وصحيح، لاعتضاده بأصل الصحة في الشروط.

٤ ــ تخريج البيع على التصريف على البيع بشرط النفوق تخريج صحيح، ويكون ضمان المبيع على المشتري إلا أن يمنعه البائع من القبض.

٥- مدة خيار الشرط تفوض للمتعاقدين بحسب ما يتفقان عليه، ولو كانت فوق ثلاثة أيام؛ لأن ذلك أقرب لتحقيق مقاصد الشارع والمكلفين.

٦- إذا كان خيار الشرط مجهولا أو مطلقا عن المدة، فالعقد صحيح، وللقاضي تعديل الشرط بأن يضرب فيه أجل مثله، ويتفاوت ذلك بتفوت المبيعات.

٧- عرض المبيع أثناء مدة خيار الشرط لا يبطله؛ لأن الأصل بقاء الخيار حتى يثبت زواله بيقين.

٨- تخريج البيع على التصريف على خيار الشرط تخريج صحيح، ويكون ضمان المبيع أثناء مدة خيار الشرط على المشتري، إلا أن يمنع البائع المشتري من

القبض، أو يكون المبيع مما يتعلق به حق توفية، ولم يقبضه المشتري، فيكون من ضمان البائع.

٩- عقد السمسرة عقد صحيح، سواء قدرت الأجرة بالزمن أو بالعمل في اليسير والكثير، وأجرة السمسار صحيحة سواء أكانت معينة أو بالنسبة، وللسمسار أخذ ما زاد على الثمن المسمى بشرط انتفاء الغرر والظلم.

١٠- تخريج البيع على التصريف على عقد السمسرة تخريج صحيح، وتكون السلعة من ضمان البائع إن كانت السمسرة مقدرة بالزمن ، ومنافع السمسار مختصة بالبائع. أما إن كانت منافع السمسار غير مختصة بالبائع، أو كانت السمسرة مقدرة بالعمل، فالراجح أن الضمان على السمسار، صيانة لأموال الناس واحتياطا لها.

١١- للبيع على التصريف ضوابط منها: تحديد ثمن كل سلعة، وتحديد المدة، وتحديد أجرة السمسار، وألا يترتب عليه الوقوع في الربا، أو الوقوع في الغرر والجهالة الفاحشين.

وختاماً، فهذا جهد المقلّ، ما كان فيه من صواب فمن الله وحده، وما كان فيه من خطأ فمن نفسي والشَّيطان، والله ورسوله منه بريئان.

المصادر والمراجع

- القرآن الكريم

أولًا: كتب الحديث وشروحه:

١- الإحسان في تقريب صحيح ابن حبان، علي بن بلبان الفارسي (٧٣٩هـ)، تحقيق وتعليق: شعيب الأرنؤوط. الطبعة الثانية، بيروت: مؤسسة الرسالة، عام ١٤١٤ هـ.

٢- الأحكام الوسطى من حديث النَّبيِّ ﷺ، عبد الحقّ بن عبد الرَّحمن الأزدي الإشبيلي (٥٨٢ هـ)، تحقيق: حمدي السلفي، وصبحي السامرائي. الرِّياض: مكتبة الرشد، عام ١٤١٦هـ.

٣- إرواء الغليل في تخريج أحاديث منار السبيل، محمَّد ناصر الدِّين الألباني (١٤٢٠ هـ). الطبعة الأولى، بيروت: المكتب الإسلامي، عام ١٣٩٩هـ.

٤- الاستذكار الجامع لمذاهب فقهاء الأمصار ،يُوسف بن عبد البر القرطبي (٤٦٣ هـ)، تحقيق: د. عبد المعطي قلعه جي. الطبعة الأولى، القاهرة: دار الوعي، عام ١٤١٣هـ.

٥- إعلاء السنن، ظفر أحمد التهانوي، كراتشي: إدارة القرآن والعلوم الإسلامية.

٦- البدر المنير في تخريج الأحاديث والآثار الواقعة في الشرح الكبير، عمر ابن علي ابن أحمد الأنصاري، المعروف بابن الملقن (٨٠٤ هـ)، تحقيق: مصطفى أبو الغيط عبد الحيّ وآخرين. الطبعة الأولى، الثقبة: دار الهجرة عام ١٤٢٥هـ.

٧- التلخيص الحبير في تخريج أحاديث الرافعي الكبير، أحمد بن علي بن حجر العسقلاني (٨٥٢ هـ)، تحقيق وتعليق: د. شعبان محمَّد إسماعيل. القاهرة: مكتبة الكليات الأزهرية.

٨- تلخيص المستدرك على الصَّحيحين، محمَّد بن أحمد بن عثمان الذَّهَبيّ (٧٤٨ هـ)، مطبوع بهامش المستدرك للحاكم. الطّبعة الأولى، بيروت: دار الكتب العلميّة، عام ١٤١١ هـ.

٩- التمهيد لما في الموطأ من المعاني والأسانيد ،يُوسف بن عبد البر القرطبي (٤٦٣ هـ)، تحقيق: محمَّد عبد الكبير العلوي وآخرين. الطبعة الثانية، المغرب: وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، عام ١٤٠٢ هـ.

١٠- الجوهر النَّقي في الردّ على البيهقي ،عليّ بن عثمان المارديني، المعروف بابن التركماني (٧٥٠ هـ)، مطبوع بذيل السّنن الكبرى للبيهقي (٤٥٨هـ)، تحقيق: محمَّد عبد القادر عطا. الطبعة الأولى، بيروت: دار الكتب العلمية، عام ١٤١٤ هـ.

١١- سبل السلام شرح بلوغ المرام، محمَّد بن إسماعيل الصنعاني (١١٨٢هـ)، تحقيق: فواز زمرلي، وإبراهيم الجمل. الطبعة الرابعة، القاهرة: دار الريان للتراث، عام ١٤٠٧ هـ.

١٢- سلسلة الأحاديث الضعيفة والموضوعة، محمَّد ناصر الدِّين الألباني (١٤٢٠ هـ). الطبعة الخامسة، بيروت: المكتب الإسلامي، عام ١٤٠٥ هـ.

١٣- سنن ابن ماجه، محمَّد بن يزيد القزويني (٢٧٥هـ)، تحقيق وترقيم: محمَّد فؤاد عبد الباقي. القاهرة : دار إحياء الكتب العربية.

١٤- سنن أبي داود، سليمان بن الأشعث السجستاني الأزدي (٢٧٥ هـ)، ترقيم وتعليق: عزت عبيد الدعاس. الطبعة الأولى، حمص: دار الحديث ، عام ١٣٨٩ هـ .

١٥- سنن الترمذي، محمَّد بن عيسى الترمذي (٢٧٩ هـ)، تحقيق وتعليق: عزت عبيد الدعاس. تركيا: المكتبة الإسلامية.

١٦- سنن الدارقطني، علي بن عمر الدارقطني (٣٨٥ هـ)، تحقيق وترقيم: عبد الله هاشم يماني المدني. القاهرة: دار المحاسن للطباعة ، عام ١٣٨٦ هـ .

١٧- السنن الصغرى ((المجتبى)) ،أحمد بن شعيب النسائي (٣٠٣ هـ)، اعتنى به ورقّمه وصنع فهارسه: عبد الفتاح أَبو غـدّة. الطبعـة الثانيـة، بيـروت: دار البشائر الإِسلامية، عام ١٤٠٩ هـ.

١٨- السنن الكبرى، أحمد بن الحسـين البيهقـي (٤٥٨ هـ)، تحقيـق: محمَّـد عبد القادر عطا. الطبعة الأولى، بيروت: دار الكتب العلمية ، عام ١٤١٤ هـ .

١٩- السنن الكبرى، أحمد بن شعيب النسـائي (٣٠٣هـ)، تحقيـق: عبـد الغفـار البنداري، وسيد كسروي حسن، الطبعة الأولى، بيروت: عام ١٤١١هـ .

٢٠- السيل الجرَّار المتدفّق على حـدائق الأزهـار، محمَّـد بـن علـي الشـوكاني (١٢٥٠ هـ)، تحقيق: محمَّد إبراهيم زايد وآخرين. الطّبعة الثّالثة، القـاهرة: المجلس الأعلى للشؤون الإسلاميّة ، عام ١٤١٤ هـ.

٢١- شرح صحيح البخاريّ ،عليّ بن خلف بن بطَّال القرطبي (٤٤٩ هـ)، تحقيـق: ياسر بن إبراهيم .الطّبعة الأولى، الرّياض: مكتبة الرّشد ،عام ١٤٢٠ هـ.

٢٢- صحيح البخاري، محمَّد بن إسماعيل البخاري (٢٥٦ هـ)، مطبوع مـع فـتح الباري، ترقيم: محمَّد فؤاد عبد الباقي. الطبعـة الرابعـة، القـاهرة : المكتبـة السلفية، عام ١٤٠٨ هـ .

٢٣- صحيح الجامع الصغير وزيادته، محمد ناصـر الـدين الألبـاني (١٤٢٠هـ) الطبعة الثانية، بيروت: المكتب الإسلامي، عام ١٤٠٦هـ .

٢٤- صحيح سنن أبي داود، محمَّد ناصر الدِّين الألبـاني (١٤٢٠ هـ) . الطبعـة الثّانية، الرِّياض: مكتبة المعارف، عام ١٤٢١ هـ.

٢٥- صحيح مسلم ،مسلم بن الحجّاج القشيري النيسابوري (٢٦١ هـ)، تحقيـق وترقيم: محمَّد فؤاد عبد الباقي. القاهرة : دار إحياء الكتب العربيـة ، عيسـى البابي الحلبي.

٢٦- غريب الحديث، القاسم بـن سـلام الهـروي (٢٢٤هـ)، تحقيـق: محمـد عظيم الدين، الطبعة الأولى، الهند: دائرة المعارف العثمانية، عام ١٣٨٤هـ.

٢٧- الفائق في غريب الحديث، محمود بن عمر الزمخشري (٥٣٨هـ)، تحقيق: إبراهيم شمس الدين، الطبعة الأولى، بيروت: دار الكتب العلمية، عام ١٤١٧هـ .

٢٨- فتح الباري بشرح صحيح البخاري، أحمد بن علي بن حجر العسقلاني (٨٥٢هـ)، تحقيق: محب الدين الخطيب، الطبعة الرابعة، القاهرة: المكتبة السلفية، عام ١٤٠٨هـ.

٢٩- المستدرك على الصحيحين ،محمَّد بن عبد الله الحاكم النيسابوري (٤٠٥ هـ)، تحقيق وترقيم: مصطفى عبد القادر عطا. الطبعة الأولى، بيروت: دار الكتب العلمية، عام ١٤١١ هـ.

٣٠- المسند، الإمام أحمد بن محمَّد بن حنبل (٢٤١ هـ)، تحقيق : شعيب الأرنؤوط وآخرين. الطّبعة الثّانية، بيروت: مؤسسة الرِّسالة، عام ١٤٢٠هـ.

٣١- المصنّف في الأحاديث والآثار، عبد الله بن محمَّد بن أبي شيبة العبسي (٢٣٥ هـ)، تصحيح وترقيم : محمَّد عبد السلام شاهين. الطبعة الأولى، بيروت: دار الكتب العلمية، عام ١٤١٦ هـ.

٣٢- المصنّف، عبد الرزّاق بن همام الصنعاني (٢١١ هـ) ، تحقيق وتخريج: حبيب الرَّحمن الأعظمي. الطبعة الثَّانية، بيروت: المكتب الإسلامي ، عام ١٤٠٣ هـ .

٣٣- المعجم الأوسط ،سليمان بن أحمد بن أيوب الطبراني (٣٦٠ هـ)، تحقيق: د. محمود الطحَّان. الطبعة الأولى، الرِّياض: مكتبة المعارف ، عام ١٤٠٥ هـ.

٣٤- المنتقى شرح الموطأ، سليمان بن خلف الباجي (٤٩٤ هـ). الطبعة الأولى ، مصر: مطبعة السعادة، عام ١٣٣٢ هـ .

٣٥- نصب الراية لأحاديث الهداية، محمَّد بن عبد الله بن يُوسف الزيلعي (٧٦٢ هـ). القاهرة : دار الحديث.

٣٦- النهاية في غريب الحديث والأثر، المبارك بن محمد الجزري المعروف بابن الأثير(٦٠٦هـ)، تحقيق: د. محمود الطناحي، وطاهر الزاوي، باكستان: أنصار السنة المحمدية.

٣٧- نيل الأوطار شرح منتقى الأخبار ،محمَّد بن علي الشوكاني (١٢٥٠هـ) ، تحقيق: أحمد السيّد، ومحمود بزال، ومحمّد أديب الموصلي . الطبعة الأولى، بيروت : دار الكلم الطيب، عام ١٤١٩ هـ.

ثانياً: كتب أصول الفقه والقواعد الفقهية:

٣٨- الأشباه والنظائر ، زين الدين بن إبراهيم بن نجيم (٩٧٠ هـ)، وبحاشيته: نزهة النواظر على الأشباه والنظائر، محمَّد أمين بن عابدين (١٢٥٢ هـ)، تحقيق: محمَّد مطيع الحافظ . الطبعة الأولى، دمشق: دار الفكر، عام ١٤٠٣ هـ.

٣٩- الأشباه والنظائر، عبدالرحمن بن أبي بكر السيوطي (٩١١هـ)، تحقيق: محمد المنتصر بالله البغدادي، الطبعة الأولى، بيروت: دار الكتاب العربي، عام ١٤٠٧هـ.

٤٠- الأشباه والنظائر، عبدالوهاب بن علي بن عبدالكافي السبكي (٧٧١هـ)، تحقيق: عادل عبدالموجود، وعلي معوض، الطبعة الأولى، بيروت: دار الكتب العلمية، عام ١٤١١هـ.

٤١- إعلام الموقعين عن ربِّ العالمين، محمَّد بن أبي بكر الزرعي، المعروف بابن قيّم الجوزيّة (٧٥١هـ) ، تحقيق: محمَّد محيي الدِّين عبد الحميد. الطبعة الثّانية، بيروت: دار الفكر ، عام ١٣٩٧ هـ.

٤٢- الإقناع في مسائل الإجماع ،عليّ بن القطّان الفاسي (٦٢٨ هـ)، تحقيق: د. فاروق حمادة. الطّبعة الأولى، دمشق: دار القلم، عام ١٤٢٤ هـ .

٤٣- تخريج الفروع على الأصول، محمود بن أحمد الزنجاني (٦٥٦هـ)، تحقيق: د. محمد أديب صالح، الطبعة الخامسة، بيروت : مؤسسة الرسالة، عام ١٤٠٧هـ .

٤٤- تقرير القواعد وتحرير الفوائد، عبد الرحمن بن أحمد ابن رجب الحنبلي (٧٩٥ هـ)، تحقيق: مشهور حسن سلمان. الطّبعة الأولى، الخبر: دار ابن عفّان، عام ١٤١٩ هـ.

٤٥- قاعدة الخراج بالضّمان وتطبيقاتها في المعاملات المالية، د. أنيس الرَّحمن منظور الحقّ، الطبعة الأولى، الدمام: دار ابن الجوزي، عام ١٤٣٠هـ.

٤٦- مراتب الإجماع، علي بن أحمد بن حزم (٤٥٦ هـ)، وبذيله: نقد مراتب الإجماع، لابن تَيْمِيَّة، تعليق: محمَّد زاهد الكوثري. الطبعة الثانية، بيروت: دار الكتاب العربي.

٤٧- لمنثور في القواعد، محمد بن عبد الله الزركشي(٧٩٤هـ)، تحقيق: د. تيسير فائق محمود، الطبعة الأولى، الكويت: وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، عام ١٤٠٢هـ.

ثالثاً: كتب الفقه الإسلامي:

أ-كتب المذهب الحنفي:

٤٨- بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع ،أَبو بكر بن مسعود الكاساني (٥٨٧ هـ). الطبعة الثانية، بيروت: دار الكتب العلمية ، عام ١٤٠٦ هـ .

٤٩- البناية في شرح الهداية، محمود بن أحمد العيني (٨٥٥ هـ) ، تصحيح: محمَّد عمر ناصر الإسلام الرامفوري. الطبعة الثانية ، بيروت: دار الفكر ، عام ١٤١١ هـ .

٥٠- تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق، عثمان بن علي الزيلعي (٧٤٠ هـ). الطبعة الأولى، بولاق: المطبعة الأميرية الكبرى ، عام ١٣١٥ هـ.

٥١- حاشية ابن عابدين (رد المحتار على الدر المختار)، محمَّد أمين بن عابدين (١٢٥٢ هـ). الطبعة الثانية، بيروت: دار الفكر، عام ١٣٩٩ هـ.

٥٢- حاشية سعدي جلبي على فتح القدير، لابن الهمام، بيروت: دار إحياء التراث العربي

٥٣- شرح المجلة، سليم رستم باز (١٣٣٨ هـ). الطبعة الثالثة، بيروت: دار إحياء التراث العربي، عام ١٤٠٦ هـ.

٥٤- الفتاوى البزّازيّة، بهامش الفتاوى الهندية، الطبعة الثانية، بولاق: المطبعة الأميرية، عام ١٣١٠هـ .

٥٥- الفتاوى الهندية، تأليف الشَّيخ نظام وجماعة من علماء الهند، وبهامشها فتاوى قاضيخان، والفتاوى البزازية. الطبعة الثانية، بولاق: المطبعة الأميرية، عام ١٣١٠ هـ.

٥٦- فتح القدير للعاجز الفقير، محمَّد بن عبد الواحد السيواسي، المعروف بابن الهمام (٦٨١ هـ). بيروت: دار إحياء التراث العربي.

٥٧- المبسوط، محمَّد بن أبي سهل السرخسي (٤٩٠ هـ) . الطبعة الأولى، بيروت: دار الكتب العلميّة، عام ١٤١٤ هـ.

٥٨- مجلة الأحكام العدلية، تأليف: مجموعة من علماء الدولة العثمانية، كراتشي: قديمي كتب خانه.

٥٩- الهداية شرح بداية المبتدئ، علي بن أبي بكر المرغيناني (٥٩٣ هـ). الطبعة الأخيرة، مصر: مكتبة مصطفى البابي الحلبي.

ب-كتب المذهب المالكي:

٦٠- الإشراف على نكت مسائل الخلاف، عبدالوهاب بن علي البغدادي (٤٢٢هـ)، تحقيق: الحبيب بن طاهر، الطبعة الأولى، بيروت: دار ابن حزم، عام ١٤٢٠هـ.

٦١- بداية المجتهد ونهاية المقتصد، محمَّد بن أحمد بن رشد القرطبي (٥٩٥هـ) تحقيق: د. عبدالله العبادي، الطبعة الثالثة، القاهرة: دار السلام ، عام ١٤٢٧هـ .

٦٢- البهجة في شرح التحفة، علي بن عبدالسلام التسولى (١٢٥٨ هـ) ، وبالحاشية: حلي المعاصم لبنت فكر ابن عاصم لعبدالله بن محمَّد التاودي (١٢٠٩ هـ) ، الطبعة الثالثة، بيروت: دار المعرفة ، عام ١٣٩٧ هـ .

٦٣- البيان في مذهب الإمام الشّافعيّ ،يحيى بن سالم العمراني (٥٥٨ هـ) ، تحقيق : قاسم محمَّد النوري.الطّبعة الأولى، جدّة: دار المنهاج ، عام ١٤٢١هـ.

٦٤- البيان والتحصيل والشرح والتوجيه والتعليل في مسائل المستخرجة ،محمَّد بن أحمد بن رشد القرطبي (٥٢٠ هـ)، تحقيق: د. محمَّد حجّي وآخرين . بيروت: دار الغرب الإسلامي، عام ١٤٠٨ هـ .

٦٧- التاج والإكليل لمختصر خليل ،محمَّد بن يُوسف المواق (٨٩٧ هـ). الطبعة الأولى، بيروت : دار الكتب العلميَّة، عام ١٤١٦ هـ.

٦٨- حاشية الدسوقي على الشرح الكبير ،محمَّد عرفة الدسوقي (١٢٣٠ هـ) مصر: دار إحياء الكتب العربية، عيسى البابي الحلبي.

٦٩- الذخيرة، أحمد بن إدريس القرافي (٦٨٤ هـ) ، تحقيق : د. محمَّد حجي وآخرين. الطبعة الأولى، بيروت: دار الغرب الإسلامي، عام ١٩٩٤م .

٧٠- شرح الخرشي على مختصر خليل، محمَّد بن عبد الله الخرشي (١١٠١هـ)، وبهامشه حاشية الشَّيخ علي العدوي. القاهرة: دار الكتاب الإسلامي.

٧١- شرح مختصر خليل، عبدالباقي بن يوسف الزرقاني (١٠٩٩هـ) ، بيروت: دار الفكر.

٧٢- الكافي في فقه أهل المدينة المالكي، يُوسف بن عبد البرّ القرطبي (٤٦٣هـ)، تحقيق: د. محمَّد بن محمَّد أحيد ولد ماديك. مصر: دار الهدى، عام ١٣٩٩ هـ .

٧٣- المدوّنة الكبرى، رواية سحنون بن سعيد التنوخي (٢٤٠ هـ)، عن عبد الرَّحمن بن القاسم (١٩١ هـ)، عن الإمام مالك (١٧٩ هـ). الطبعة الأولى، مصر: مطبعة السعادة ، عام ١٣٢٣ هـ .

٧٤- المعونة في مذهب عالم المدينة، عبدالوهاب بن علي البغدادي (٤٢٢هـ) ، تحقيق: د. حميش عبدالحق، الطبعة الثانية، مكة المكرمة مكتبة نزار الباز، عام ١٤٢٥هـ .

٧٥- المعيار المعرب والجامع المغرب عن فتاوى أهل إفريقيّة والأندلس والمغرب، أحمد بن يحيى الونشريسي (٩١٤ هـ)، تحقيق: د. محمَّد حجي وآخرين.المغرب: وزارة الأوقاف والشؤون الإسلاميّة، عام ١٤٠١هـ

٧٦- المقدمات الممهدات لبيان ما اقتضته رسوم المدونة من الأحكام الشرعيات والتحصيلات المحكمات لأمهات مسائلها المشكلات، محمَّد بن أحمد بن رشد ((الجد)) (٥٢٠ هـ) ، تحقيق: د. محمَّد حجي، وسعيد أعراب. الطبعة الأولى بيروت: دار الغرب الإسلامي، عام ١٤٠٨ هـ.

٧٧- مواهب الجليل لشرح مختصر خليل، محمَّد بن محمَّد بن عبد الرحمن الحطاب (٩٥٤ هـ)، وبهامشه التاج والإكليل، محمَّد بن يُوسف المواق (٨٩٧ هـ). الطبعة الثالثة، بيروت: دار الفكر، عام ١٤١٢ هـ .

٧٨- النتف في الفتاوى، علي بن حسين السغدي (٤٦١هـ)، تحقيق: صلاح الدين الناهي، الطبعة الثانية، بيروت: مؤسسة الرسالة، عام ١٤٠٤هـ .

جـ-كتب المذهب الشافعي:

٧٩- الأم، الإمام محمَّد بن إدريس الشافعي (٢٠٤ هـ)، تحقيق: أحمد بدر الدِّين حسّون. الطبعة الأولى، بيروت: دار قتيبة، عام ١٤١٦ هـ.

٨٠- تحفة المحتاج بشرح المنهاج ،أحمد بن حجر الهيتمي (٩٧٤ هـ)، ومعه حواشي عبد الحميد الشرواني، وأحمد بن قاسم العبادي. بيروت: دار الفكر.
٨١- الحاوي الكبير، علي بن محمَّد بن حبيب الماوردي (٤٥٠ هـ)، تحقيق: د. محمود مطرجي وزملاؤه. بيروت: دار الفكر، عام ١٤١٤ هـ.
٨٢- روضة الطالبين وعمدة المفتين، يحيى بن شرف النووي (٦٧٦ هـ) . الطبعة الثالثة، بيروت: المكتب الإسلامي ، عام ١٤١٢ هـ.
٨٣- المجموع شرح المهذب، يحيى بن شرف النووي (٦٧٦ ه)، تحقيق: محمَّد نجيب المطيعي. جدة: مكتبة الإرشاد.
٨٤- مغني المحتاج إِلى معرفة ألفاظ المنهاج ،محمَّد الشربيني الخطيب (٩٧٧ هـ). القاهرة: مطبعة مصطفى البابي الحلبي، عام ١٣٧٧ هـ.
٨٥- المهذّب في الفقه الشّافعيّ، إبراهيم بن عليّ الشيرازي (٤٧٦ هـ). الطبعة الثالثة، مصر: مطبعة مصطفى البابي الحلبي، عام ١٣٩٦ هـ .
٨٦- نهاية المحتاج إِلى شرح المنهاج، محمَّد بن أحمد بن حمزة الرملي (١٠٠٤ هـ). بيروت: دار الكتب العلمية، عام ١٤١٤ هـ.
٨٧- نهاية المطلب في دراية المذهب ،عبد الملك بن عبد اللّه الجويني (٤٧٨هـ)، تحقيق: د. عبد العظيم الديب. الطبعة الأولى، جدّة : دار المنهاج ، عام ١٤٢٨ هـ .

د-كتب المذهب الحنبلي:

٨٨- الأخبار العلمية من الاختيارات الفقهية من فتاوى شيخ الإسلام ابن تَيْمِيَّة، علي ابن محمَّد بن عبّاس البعلي (٨٠٣ هـ) ، تحقيق: محمَّد حامد الفقي. القاهرة: مكتبة السنة المحمدية.
٨٩- إغاثة اللهفان من مصايد الشيطان ،محمَّد بن أبي بكر الزرعي، المعروف بابن قيّم الجوزيّة (٧٥١ هـ)، تحقيق: محمَّد حامد الفقي. بيروت: دار الفكر.

٩٠- الإقناع لطالب الانتفاع، موسى بن أحمد الحجاوي (٩٦٨ هـ)، تحقيق: د. عبد اللّه بن عبد المحسن التركي.

٩١- الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف على مذهب الإمام أحمد بن حنبل ،علي بن سليمان المرداوي (٨٨٥ هـ) ، تحقيق: محمَّد حامد الفقي. الطبعة الأولى، بيروت: دار إحياء التراث العربي، مؤسّسة التَّاريخ العربي.

٩٢- شرح الزركشي على مختصر الخرقي، محمَّد بن عبد الله الزركشي الحنبلي (٧٧٢ هـ)، تحقيق: د. عبد الله بن عبد الرحمن الجبرين. الطبعة الأولى، الرياض: مكتبة العبيكان، عام ١٤١٣ هـ .

٩٣- الشَّرح الممتع على زاد المستقنع، الشَّيخ محمَّد بن صالح العثيمين (١٤٢١ هـ) . الطّبعة الأولى، الدمَّام: دار ابن الجوزي ، عام ١٤٢٢هـ .

٩٤- شرح عمدة الفقه، د. عبدالله بن عبدالعزيز الجبرين، الطبعة الثانية، الرياض: كرسي الأمير سلطان بن عبدالعزيز للدراسات الإسلامية المعاصرة ، عام ١٤٢٩هـ .

٩٥- الفروع، محمَّد بن مفلح المقدسي الحنبلي (٧٦٣ هـ) . القاهرة : مكتبة ابن تَيْمِيَّة .

٩٦- الكافي في فقه الإمام أحمد بن حنبل ،عبد الله بن أحمد بن قدامة المقدسي (٦٢٠ هـ)، تحقيق: زهير الشاويش. الطبعة الثانية، بيروت: المكتب الإسلامي، عام ١٣٩٩ هـ.

٩٧- كشاف القناع عن متن الإقناع ،منصور بن يونس بن إدريس البهوتي (١٠٥١ هـ) . بيروت: عالم الكتب ، عام ١٤٠٣ هـ.

٩٨- المبدع في شرح المقنع ،إبراهيم بن محمَّد بن مفلح الحنبلي (٨٨٤هـ). الطبعة الأولى، بيروت: المكتب الإسلامي، عام ١٣٩٩ هـ .

٩٩- مجموع فتاوى شيخ الإسلام ابن تَيْمِيَّة ،جمع وترتيب : عبد الرّحمن بن محمَّد بن قاسم (١٣٩٢ هـ)، وابنه محمَّد (١٤٢١ هـ) . إشراف المكتب التعليمي السعودي بالمغرب، الرباط: مكتبة المعارف.

١٠٠- مسائل الإمام أحمد، رواية سليمان بن الأشعث السجستاني الأزدي (٢٧٥ هـ) مقدّمة وتعريف: محمَّد رشيد رضا. بيروت: دار المعرفة.

١٠١- مطالب أولي النهى في شرح غاية المنتهى، مصطفى السيوطي الرحيباني (١٢٤٣هـ) . الطبعة الثانية،بيروت: المكتب الإسلامي، عام ١٤١٥هـ.

١٠٢- المطلع على أبواب المقنع ،محمَّد بن أبي الفتح البعلي الحنبلي (٧٠٩ هـ). بيروت: المكتب الإسلامي، عام ١٤٠١ هـ.

١٠٣- المغني، عبد الله بن أحمد بن محمَّد بن قدامة المقدسي (٦٢٠ هـ)، تحقيق: د. عبد الله بن عبد المحسن التركي، د. عبد الفتاح بن محمَّد الحلو. الطبعة الأولى، القاهرة: هجر للطباعة والنشر، عام ١٤٠٦ هـ.

١٠٤- منتهى الإرادات في الجمع بين المقنع والتنقيح وزيادات، محمد بن أحمد ابن النجار الفتوحي(٩٧٢هـ)، تحقيق:عبدالغني عبدالخالق، بيروت: عالم الكتب.

هـ-كتب المذهب الظاهري:

١٠٥- المحلى، علي بن أحمد بن سعيد بن حزم الأندلسي (٤٥٦ هـ)، تحقيق: د. عبد الغفار البنداري. بيروت: دار الكتب العلمية.

رابعاً: كتب اللغة والمعاجم:

١٠٦- تهذيب اللغة، محمَّد بن أحمد الأزهري (٣٧٠ هـ) ، تحقيق: عبد السلام هارون وآخرين. القاهرة: الدار المصرية للتأليف والترجمة.

١٠٧- دروس التَّصريف، محمَّد محيي الدِّين عبد الحميد، بيروت: المكتبة العصرية، عام ١٤١٦هـ.

١٠٨- الشَّافية في علم التَّصريف، عثمان بن عمرو ابن الحاجب (٦٤٦هـ) ، تحقيق: د. حسن العثمان، الطبعة الأولى، مكة المكرمة: المكتبة المكية، عام ١٤١٥هـ.

١٠٩- القاموس المحيط، محمَّد بن يعقوب الفيروزآبادي (٨١٧ هـ). الطبعة الثانية، بيروت: مؤسسة الرسالة، عام ١٤٠٧ هـ.

١١٠- لسان العرب، محمَّد بن مكرم بن منظور الإفريقي المصري (٧١١ هـ). الطبعة الثالثة، بيروت: دار صادر، عام ١٤١٤ هـ.

١١١- المصباح المنير في غريب الشرح الكبير ،أحمد بن محمَّد بن علي الفيومي (٧٧٠ هـ). بيروت: المكتبة العلمية.

خامساً: كتب ودراسات معاصرة:

١١٢- الإجارة الواردة على عمل الإنسان، د. شرف بن علي الشَّريف، الطبعة الأولى، جدة: دار الشروق، عام ١٤٠٠هـ.

١١٣- الأخطاء المنهجية في دراسة القضايا الفقهية المعاصرة، د. جميل بن حبيب اللويحق، بحث منشور ضمن السجل العلمي لندوة ((نحو منهج علمي أصيل لدراسة القضايا الفقهية المعاصرة))، بمركز التميز البحثي في فقه القضايا المعاصرة، بجامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية ، عام ١٤٣١هـ.

١١٤- التكييف الفقهي للنازلة، د. عبدالله بن إبراهيم الموسى، بحث منشور ضمن السجل العلمي لندوة ((نحو منهج علمي أصيل لدراسة القضايا الفقهية المعاصرة))، بمركز التميز البحثي في فقه القضايا المعاصرة، بجامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، عام ١٤٣١هـ .

١١٥- الخيار وأثره في العقود، د. عبد الستّار أبو غدّة، الطبعة الثانية، الكويت: مطبعة مقهوي، عام ١٤٠٥هـ

١١٦- الشُّروط العقديّة في الشريعة الإسلامية ، د. عبد الله إبراهيم الموسى، الطبعة الأولى، الدمام: دار ابن الجوزي، عام ١٤٣٢هـ.

١١٧- الشّروط المقترنة بالعقد، د. فتحي الدريني، ضمن كتاب ((بحوث مقارنة في الفقه الإسلامي وأصوله))، الطبعة الأولى، بيروت: مؤسسة الرسالة، عام ١٤١٤هـ .

١١٨- عقد التَّصريف (تكييفه، حكمه، الأثر المترتب عليه)، د. عبدالله بن ناصر السّلْمي، الطبعة الأولى، الرياض: مركز ابن تيمية، عام١٤٣٤هـ .

١١٩- العقد على التَّصريف دراسة فقهيّة، د. محمد بن سعد الدوسري، بحث منشور بمجلة العلوم الشرعية بجامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية.

١٢٠- عقود التَّوزيع دراسة فقهية تطبيقية، د. فهد بن صالح الباحوث، الطبعة الأولى، الرياض: دار كنوز اشبيليا، عام ١٤٣٧هـ.

١٢١- فتاوى اللّجنة الدائمة للبحوث العلميّة والإفتاء، جمع وترتيب: أحمد بن عبد الرزّاق الدويش. الطّبعة الأولى، الرِّياض: دار العاصمة ، عام ١٤١١هـ.

١٢٢- قضايا فقهيَّة معاصرة في المال والاقتصاد، د. نزيه حمَّاد، الطبعة الأولى، دمشق: دار القلم، عام١٤٢١هـ.

١٢٣- كشف القناع عن تضمين الصنَّاع ، الحسن بن رحال المعداني، تحقيق: د. محمد أبو الأجفان، الطبعة الأولى، بيروت: دار البشائر الإسلامية، عام ١٤١٧هـ .

١٢٤- مخاطر السَّمسرة وعلاقتها بالوساطة وتحديد أجور السمسار في الأسواق ، د. محمود عبدالكريم إرشيد، الطبعة الأولى، عمّان: دار النفائس، عام ١٤٣٦هـ .

١٢٥- المدخل الفقهي العام، مصطفى بن أحمد الزرقا (١٤٢٠ هـ) . الطبعة العاشرة دمشق: مطبعة طربين، عام ١٣٨٧ هـ.

١٢٦- المدد الشَّرعيَّة في العبادات والمعاملات، د. إبراهيم بن ناصر الحمود، الطبعة الأولى، الرياض: عمادة البحث العلمي ،جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، عام ١٤٣١هـ .

١٢٧- المعاملات المالية أصالة ومعاصرة، دبيان بن محمد الدبيان، الطبعة الأولى، الرياض: الهيئة العامة للأوقاف، عام ١٤٣٢هـ .

١٢٨- منهج استنباط أحكام النوازل الفقهية المعاصرة، د. مسفر بن علي القحطاني، الطبعة الأولى، جدة: دار الأندلس الخضراء، عام ١٤٢٤هـ.

١٢٩- نظريَّة السَّمسرة وتطبيقاتها العصرية، د. عبد الله بن محمد الحمادي، الطبعة الأولى، الرياض: مكتبة الرشد، عام١٤٣٣هـ.

١٣٠- نظريَّة الشَّرط في الفقه الإسلامي، د. حسن علي الشَّاذلي، القاهرة: دار الاتحاد العربي.

١٣١- نظريَّة الشُّروط المقترنة بالعقد ، د. زكيّ الدِّين شعبان، القاهرة: دار النهضة العربية، عام ١٩٦٨م.

١٣٢- الوساطة التِّجاريَّة في المعاملات المالية، د. عبد الرَّحمن بن صالح الأطرم، الطبعة الثانية، الرياض: دار اشبيليا، عام ١٤١٨هـ .

١٣٣- يسألونك، د. حسام الدين موسى عفانة، عمّان: مكتبة دنديس، عام ١٤٢٧هـ.

سادساً: المواقع الالكترونية:

١٣٥- الموقع الرسمي لفضيلة الشيخ محمد بن صالح العثيمين:

http://binothaimeen.net/site

١٣٦- الموقع الرسمي لفضيلة الشيخ عبدالله بن عبد الرحمن الجبرين:

/http://www.ibn-jebreen.com

١٣٧- موقع العقيدة والحياة:

/http://www.al-aqidah.com

١٣٨- موقع المسلم:

/http://almoslim.net

١٣٩موقع الملتقى الفقهي:

http://fiqh.islammessage.com

فهرس الموضوعات

الموضـوع	الصفحة
المقدمة .	١٠٨١
تمهيد: في تعريف البيع على التَّصريف	١٠٨٦
المبحث الأول :تكييف البيع على التصريف على الشرط التقييدي المقترن بالعقد	١٠٨٩
المطلب الأول:حكم البيع بشرط النّفوق	١٠٩١
المطلب الثاني: حكم البيعﷺ على التَّصريف بناء على الشَّرط التَّقييديّ، وأثره	١١٠٤
المبحث الثّاني: تكييف البيع على التصريف على خيار الشرط	١١١٠
المطلب الأول :حكم البيع على التَّصريف مع خيار الشَّرط	١١١١
المطلب الثاني: حكم البيع على التَّصريف بناء على خيار الشَّرط، وأثره	١١٢٧
المبحث الثّالث :تكييف البيع على التَّصريف على عقد السَّمسرة	١١٣٢
المطلب الأَوَّل حكم البيع على التَّصريف بناء على عقد السَّمسرة	١١٣٤
المطلب الثَّاني: حكم البيع على التَّصريف بناء على عقد السَّمسرة ، وأثره	١١٤٤
المبحث الرابع :حكم البيع على التصريف ، وضوابطه	١١٥٣
المطلب الأول: حكم البيع على التصريف	١١٥٣
المطلب الثاني: ضوابط البيع على التصريف	١١٦١
الخاتمة	١١٦٢
المصادر والمراجع	١١٦٤
فهرس الموضوعات	١١٧٩