كلية البنات الأزهرية بالمنيا الجديدة
المجلة العلميـة

القواعد الضابطة للمنافسة الحرة بين التجار في المعاملات المالية عند السادة المالكية وأثرها في السوق . دراسة فقهية

إعداد

د / ربيع صابر علي عثمان
مدرس الفقه العام
بكلية البنات الأزهرية بالمنيا الجديدة

(العدد الرابع)

(الإصدار الأول)

١٤٤٥هـ / ٢٠٢٣م

القواعد الضابطة للمنافسة الحرة بين التجار في المعاملات المالية عند السادة المالكية وأثرها في السوق . دراسة فقهية

الاسم/ ربيع صابر على عثمان .
الدرجة العلمية / مدرس الفقه العام.
الكلية / البنات الأزهرية بالمنيا الجديدة .
الجامعة / الأزهر الشريف .
البلد / جمهورية مصر العربية
البريد الالكتروني الجامعي/ rabesaber.١٩@azhar.edu.eg
البريد الشخصي / drrapeisaper@gmail.com

ملخص البحث :

مما لا شك فيه أن الغرض من التجارة هو تحقيق الربح وليس الخسارة وهذا أمر قررته الشريعة الإسلامية ، ومع ذلك فلم تحدد الشريعة حدا معينا للربح ، وتركت تحصيله إلى وجود شرط التراضي بين البائع والمشترى ، إذ لم يأت في كتاب الله ولا سنة رسوله صلى الله عليه وسلم ما يفيد تقييد الربح بنسبة معينة ، بل ترك ذلك الأمر حرا للمنافسة فيه طبقا لأخلاقيات التاجر المسلم وسماحته وضوابط شريعته ، وبينت في هذا البحث أن الفقه الإسلامي أجاز العمل التجاري وشجع على المنافسة فيه سعيا للوصول الي الربح المرضي والاستثمار ما يؤثر إيجابا على اقتصاد الدولة وقوتها ، ووضحت ان تلك المنافسة منضبطة بقواعد شرعية حتى لا ينحرف مسار المنافسة إلى شيء محظور فتصبح منافسة غير مشروعة وغير شريفة قد تؤثر سلبا على البائع والمشتري بل واقتصاد الدولة كلها ، واقتصرت في بحثي هذا على ذكر القواعد التي تضبط وتقيد تلك المنافسة الحرة

بين التجار من منظور فقه المالكية خاصة ثم بقية المذاهب الأخرى إن وجد وأثر تلك القواعد على السوق الاقتصادي ...

الكلمات المفتاحية / القاعدة – الضابط – المنافسة الحرة – التجارة – المعـــاملات المالية – المالكية – السوق .

Research Title

The rules governing free competition between merchants in financial transactions according to the Maliki scholars and their impact on the market. Jurisprudential study

Name / Dr. Rabie Saber Ali Othman.

Academic degree / teacher of general jurisprudence.

College / Al-Azhar Girls in New Minya.

University / Al-Azhar Al-Sharif.

University email / rabesaber.١٩@azhar.edu.eg

Personal mail / drapeisaper@gmail.com

Summary of the research

There is no doubt that the purpose of trade is to achieve profit, not loss, and this is something decided by Islamic Sharia. However, Sharia did not specify a specific limit for profit, and left its achievement to the existence of a condition of mutual consent between the seller and the buyer, as it is not mentioned in the Book of God or the Sunnah of His Messenger, may God bless him. He gave evidence of restricting profit to a certain percentage, rather he left it free for competition in accordance with the morals and tolerance of the Muslim merchant and the controls of his Sharia.

In this research, I showed that Islamic jurisprudence permitted commercial work and encouraged competition in it in an effort to reach satisfactory profit and investment, which has a positive impact on the state's economy and its strength. I explained that this competition is regulated by Sharia rules so that the course of competition does not deviate into something forbidden and becomes illegal and dishonest competition. It negatively affects the seller and the buyer and even the economy of the entire country, and I limited my research in mentioning the rules that control and restrict this free competition between merchants from the perspective of Maliki jurisprudence in particular, and then the rest of the other schools of thought, if they exist, and the impact of those rules on the economic market...

Keywords: rule – control – free competition – trade – financial transactions – ownership – market.

المقدمة

الحمد لله والصلاة والسلام على نبي الله ، سيدنا محمد وعلى آله وصحبه وسلم،

وبعد ،،،

مما لا شك فيه ولا مراء أن الساحة العالمية الآن تشهد رواجا اقتصاديا هائلا ، تعددت فيها أساليب التنافس فيما بينها ، بل اشتد هذا التنافس ، لدرجة أن البعض قد اتبع أساليبا غير مشروعة ، لكثرة ما هم فيه من حرية غير منضبطة أحيانا لا بشرع ولا قانون .

لكن الإسلام دعانا إلي تحقيق الربح وجعله الغرض من التجارة ، لأن هذا الشرع الحنيف ينشد إسعاد الناس في حياتهم ومعاشهم ، لذا اهتم نرى أن الإمام مالك رضوان الله عليه قد اهتم بهذا الجانب ، بل قيل ان مذهب مالك من أفضل وأجل المذاهب الفقهية التي اهتمت بفقه المعاملات المالية ، لكثرة ما به من قواعد فقهية تضبط هذا المجال .

لذا فقد اخترت أن اكتب في هذا المجال واستدعي بعضا من القواعد الضابطة في المذهب المالكي لأحكام السوق ، حتى يتبع الناس تلك الأساليب المشروعة في تجارتهم .

وأسميت بحثي هذا : " القواعد الضابطة للمنافسة الحرة بين التجار في المعاملات المالية عند السادة المالكية وأثرها في السوق . دراسة فقهية .

وجعلت لهذا البحث حدا معينا وهو أن جميع ما به من مسائل فهي في المذهب المالكي خاصة ،، بمعنى أنني لا أتعرض لغيره من المذاهب إلا للضرورة.

أهمية البحث وأسباب اختياره .

أولا : كون هذا البحث يهتم بمجموعة كبيرة من الناس لا سيما ونحن في عصر الاقتصاد والتقنية الاكترونية الهائلة ، لا بد من نظرة تضبط هذا العمل .

ثانيا : هذا الانفتاح الكبير للمنافسة الاقتصادية التي ضغطت عى كثير من أنواع التجارة ، بل أصبح الأن هو التعامل بها .

ثالثا : – عدم وعي الكثير من التجار بضوابط جمع المال والعمل الاقتصادي به .

رابعا – وهو الأهم إظهار مذهب سيدي الإمام مالك ودور المالكية في العمل على ضبط قواعد تلك المنافسة الحرة الشديدة بين التجار وذلك من خلال قواعدهم وأصول مذهبهم .

مشكلة البحث :

يحثي هذا ربما يحاول الإجابة عن كثير من الأسئلة والتي منها :

١ – تفسير المنافسة الحرة تفسيرا دقيقا يتماشي مع عصرنا هذا عصر التجارة الاكترونية وانتشار الربا السريع فيها .

٢ – ما موقف علماء المالكية من تلك المنافسة ؟

٤ – اظهار الأساليب المتبعة قديما وحديثا في ضبط قواعد تلك المنافسة من خلال المذهب المالكي العظيم .

الدراسات السابقة :

عند اطلاعي على الدراسات السابقة لم أعثر فيما اطلعت عله وما توصلت ٰليه من بحث اعطى تطبيقا عمليا في المذهب المالكي لبعض الصور التي يتنافس فيها التجار ، ولم أجد كذلك من أظهر تلك القواعد بصورة عملية تطبيقية . لكنني وجدت بعضا من ذلك لكنه لا يتناول القواعد ولا الضوابط الحاكمة للسوق والتي منها :

١ – الخطوط الكبرى في الاقتصاد الإسلامي ، للشيخ رضا أبو أحمد .

٢ – الربا والقروض في الفقه الإسلامي ، للشيخ محمد عبد الهادي .

٤ – هناك بعضا من الكتب في مثل هذا المجال لكنها في الغالب تتكلم من ناحية المجال القانوني والاقتصادي فقط لا تتناول الجانب الفقهي خاصة في مذهبنا المبارك المالكي .

منهجي في البحث :

١ – المنهج المقارن في المذهب نفسه المالكي : وذلك من خلال المقارنة بين أراء المالكية في بعض المسائل المهمة، وبيان الراجح منها، وكذلك أيضا – من خلال المقارنة أحيانا بين ما جاء في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي.

٢ – المنهج التحليلي: وذلك من خلال استنباط االتوجيهات والقيم من أصول وقواعد وضوابط المذهب المالكي وربطها بالواقع المعاصر للأمة الإسلامية، حتى لا تبقى هذه الدراسة مجرد نظريات لا معنى لها، بعيدة عن الواقع.

عملي في البحث:

١ – جمعت المادة العلمية المتعلقة بالموضوع من المصادر المعتمدة في المذهب المالكي .

٢ – عمدت إلى عرض الموضوع بفكر ولغة العلماء المعاصرين، لكون هذا الموضوع حديث الساعة، وإن كان مطروقا لدى فقهاء الإسلام القدامى والمتأخرين.

٤–أصلت لكل مسألة فقهية، راجعا في التثبت إلى المصادر الفقهية المعتمدة في المذهب المالكي، وتدعيمها بكتب الفقه المعاصر المتخصصة في هذا الموضوع، وربط القديم بالمعاصر.

٥– بالنسبة إلى ما يمر في البحث من مسائل تابعة لعلم الأصول، أو القواعد الفقهية، أو علم الحديث أو اللغة، تم توثيقها بذكر مراجعها الأصلية في الهامش وعدم الاكتفاء بالمراجع الفقهية.

٦ – اعتمدت طريقة التوثيق المختصر داخل البحث وذلك بذكر اسم الكتاب، والمؤلف، والجزء والصفحة، والطبعة أو مكان النشر وذلك عند ذكر الكتاب لأول مرة فقط، وأذكر اسم المؤلف كلما تشابه اسم كتابين في البحث.

٧ - أتبعت في ذكر النصوص ما يلي:

أ– عزوت الآيات القرآنية الكريمة بترقيمها وبيان سورها، ووجه الدلالة منها من المصادر المتخصصة والآيات القرآنية أضعها بين قوسين مميزين بهذا الشكل ﴿... ﴾ . مع ضبطها بالشكل

ب– خرجت الأحاديث النبوية الشريفة ، وذلك ببيان درجة صحتها فيما عدا ما اتفق عليه الشيخان ، وبيان وجه الدلالة من الأحاديث من المصادر المتخصصة ، واضعا الأحاديث والآثار ونصوص الفقهاء المنقولة من كتبهم ، بين قوسين بهذا الشكل « » .

٨– وضحت المصطلحات الفقهية والأصولية واللغوية الغامضة في البحث عند ذكرها أول مرة، وفي حال تكرار المصطلح مرة أخرى فلا أوضحه مكتفيا بتوضيحه أول مرة.

١٠– استخدمت في البحث عددا من الرموز وهي:(ج) إشارة إلى جزء،(ص) إشارة إلى صفحة، (ط) إشارة إلى طبعة، (ح) إشارة إلى رقم الحديث،(هـ) إشارة إلى هامش ما لم تكن واردة بعد ذكر تاريخ معين فإنها تكون إشارة إلى هجرية، و(م) إشارة إلى ميلادية.

١٢– وضعت أسبابا لكل قضية مثارة في البحث مع وضع نتائج وحلولا لها .

خطة البحث :

يتكون هذا البحث من مقدمة ، وثلاثة فصول وخاتمة ، جاءت على النحو الآتي :

أما المقدمة فقد تكلمت فيها عن أهمية هذا الموضوع وسبب أختياري له .

الفصل الأول في : التعريفات الخاصة بمصطلحات البحث.

الفصل الثاني :حكم المنافسة الحرة بين التجار وأنواعها . وفيه مبحثان :

المبحث الأول : حكم المنافسة الحرة بين التجار

المبحث الثاني : أنواع المنافسة بين التجار في الأسواق.

الفصل الثالث : القواعد الضابطة للمنافسة بين التجار عند المالكية ، وفيه ثلاثة مباحث :

المبحث الأول : قاعدة وأصل سد الذرائع : وفيه ثلاثة مطالب

المطلب الأول : تعريف الذرائع لغة واصطلاحا .

المطلب الثاني : حجية سد الذرائع عند المالكية :

المطلب الثالث : تطبيقات فقهية على قاعدة سد الذرائع من المعاملات المالية .

المبحث الثاني : قاعدة اعتبار العادة محكمة ، وفيه أربعة مطالب : .

المطلب الأول: تعريف العادة لغة واصطلاحا

المطلب الثاني : العلاقة بين العادة والعرف، وشروط اعتبار العادة .

المطلب الثالث : أهمية قاعدة : "العادة محكمة في المعاملات المالية"

المطلب الرابع " أمثلة تطبيقية على العرف عند المالكية في بعض مسائل المعاملات المالية.

المبحث الثالث : قاعدة اعتبار المقاصد والمصالح ، وفيه مطلبان:

المطلب الأول : تعريف المقاصد والمصالح :

المطلب الثاني : أمثلة تطبيقية على قاعدة اعتبار المصالح والمقاصد .

الخاتمة : وأهمية ما بها من نتائج .

الفصل الأول في :

التعريفات الخاصة بمصطلحات البحث

أولا : تعريف القواعد :

القواعد في اللغة : جمع قاعدة ، والقاعدة في اللغة الأساس ، وقواعد البيت أساسه[١] .

ومنه قوله تعالى : ﴿ وَإِذْ يَرْفَعُ إِبْرَاهِيمُ الْقَوَاعِدَ مِنَ الْبَيْتِ وَإِسْمَاعِيلُ رَبَّنَا تَقَبَّلْ مِنَّا إِنَّكَ أَنْتَ السَّمِيعُ الْعَلِيمُ﴾[٢]

ومن معاني القاعدة في اللغة : الضابط وهو: الأمر الكلي الذي ينطبق على جزئيات، مثل قولهم: كل أذون ولود ، وكل صموخ بيوض.

ومعنى هذا الضابط : أن جميع ذوات الآذان الخارجية تتكاثر بالولادة، أما ذوات الآذان الوسطى فتتكاثر بالبيض كما في الأسماك والطيور. [٣]

تعريف القواعد اصطلاحا : اختلف الفقهاء في تعريفها بناء على اختلافهم في مفهومها :

فمن فهم القواعد على أنها قضية أكثرية أو أغلبية عرفها بأنها : "حكم أكثري ينطبق على جميع جزئياته لتعرف أحكاماها منه" [٤] .

---

(١) المصباح المنير لأحمد بن محمد الفيومي (ت ٧٧٠هـ) (ج٢/ ص٥١٠) ط دار المعارف.

(٢) سورة البقرة آية رقم (١٢٧) .

(٣) المعجم الوسيط: مجمع اللغة العربية بالقاهرة . الناشر: دار الدعوة (ج٢/ ص٧٤٨) .

(٤) غمز عيون البصائر لأحمد بن محمد الحنفي الحموي (ج١/ ص٥١) دار الكتب العلمية – بيروت .

ومن فهمها على انها قضية كلية عرفها بأنها : "قضية كلية يتعرف منها على أحكام جزئياتها"[١]

ثانيا : تعريف التجارة :

تعريف التجارة لغة : تطلق التجارة على شراء شيء ليباع بقصد الربح [٢]

تعريف التجارة اصطلاحا : عرفت بعدة تعريفات عند السادة الفقهاء الأجلاء منها :

تعريف الحنفية بأنها : "كسب المال بالمال بعقد شراء أو إجازة"[٣]

تعريف المالكية بأنها : "التصرف بالبيع والشراء لتحصيل الربح" [٤]

---

(١) إيضاح السالك إلى قواعد الإمام مالك لأحمد بن يحيي الونشريسي (ص ١١٠) ط مطبعة فضالة سن ١٤٠٠ هـ.

(٢) كتاب التعريفات: لعلي بن محمد بن علي الزين الشريف الجرجاني (ت: ٨١٦هـ) تحقيق: ضبطه وصححه جماعة من العلماء بإشراف الناشر ، الناشر: دار الكتب العلمية بيروت –لبنان ، الطبعة: الأولى ١٤٠٣هـ –١٩٨٣م (ص ٥٣)

(٣) رد المحتار على الدر المختار: لمحمد أمين بن عمر بن عبد العزيز عابدين الدمشقي الحنفي (ت: ١٢٥٢هـ) الناشر: دار الفكر–بيروت ، الطبعة: الثانية، ١٤١٢هـ – ١٩٩٢م . (ج٢/ ص٢٧٢) . بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع: لعلاء الدين، أبو بكر ابن مسعود بن أحمد الكاساني الحنفي (ت: ٥٨٧هـ) ، الناشر: دار الكتب العلمية ، الطبعة: الثانية، ١٤٠٦هـ – ١٩٨٦م (ج٦/ ص٥٧) .

(٤) بلغة السالك لأقرب المسالك المعروف بحاشية الصاوي على الشرح الصغير (الشرح الصغير هو شرح الشيخ الدردير لكتابه المسمى أقرب المسالك لِمَذْهَبِ الْإِمَامِ مَالِكٍ: لأبي العباس أحمد بن محمد الخلوتي، الشهير بالصاوي المالكي (ت: ١٢٤١هـ) الناشر: دار المعارف ، الطبعة: بدون طبعة وبدون تاريخ (ج٢/ ص١١٤) .

تعريف الشافعية بأنها : "تقليب المال بالمعاوضة لغرض الربح"[١]

تعريف الحنابلة بأنها : "التقليب والاستبدال بثمن وعروض"[٢]

وعرفها الجرجاني بأنها : "شراء شيء ليباع بقصد الربح" [٣]

وقيل التجارة هي : "الاسترباح بالربح" [٤]

من خلال التعريفات السابقة تبين لنا أن التجارة هي عملية البيع والشراء ، ومبادلة المال بالمال، سواء أكانت تجارة داخلية، وهي التبادل الذي يتم داخل بلد ما ويخضع لسلطة الدولة، أم تجارة خارجية ، وهي التبادل الذي يتم في بلد لا يخضع لسلطة الدولة.

وتختلف معنى التجارة عند إطلاقها على حسب عرف كل بلد ، فعلى سبيل المثال، التجارة في الأندلس تعني بيع الحلي، وفي مصر تعني بيع الأقمشة والملابس والأسلحة[٥] .

---

(١) حاشية عميرة : شهاب الدين أحمد الرلسي ، تحقيق مكتب البحوث والدراسات ، دار الفكر بيروت ١٤١٩هـ ، ط١ (ج٢/ ص٣٢) . أسنى المطالب في شرح روض الطالب : زكريا الأنصاري ، تحقيق محمد محمد تامر ، دار الكتب العلمية بيروت ١٤٢٢هـ (ج١/ ص٣٨١) .

(٢) مطالب أولي النهى في شرح غاية المنتهى: لمصطفى بن سعد بن عبده السيوطي شهرة، الرحيبانى مولدا ثم الدمشقي الحنبلي (ت : ١٢٤٣هـ) ، الناشر: المكتب الإسلامي ، الطبعة: الثانية، ١٤١٥هـ - ١٩٩٤م (ج٢/ ٩٩) .

(٣) التعريفات للجرجاني ص ٥٣.

(٤) البركة في فضل السعي والحركة : لمحمد بن عبد الرحمن بن عمر الحبيشي ، الناشر : مطبعة الفجالة الجديدة سنة ٢٠٠٩م (ص١٩٤)

(٥) تكملة المعاجم العربية: لرينهارت بيتر آن دُوزِي(ت: ١٣٠٠هـ) نقله إلى العربية وعلق عليه:محمَّد سَليم النعَيمي ، وجمال الخياط ، الناشر: وزارة الثقافة والإعلام، الجمهورية العراقية (ج١/ ص٢٤) . تاج العروس (ج ١٠ ، ص ٢٧٩)

ثالثا : **تعريف التاجر لغة** :

يطلق التاجر لغة على الشخص الذي يبيع ويشتري ويدير المـــال ويحقــق الربح . [١]

ويطلق مجازا على الحاذق بالأمر ، تقول العرب : إنه لتاجر بذلك الأمـــر ، أي حاذق .

وعلى : الناقة النافقة ، يقال : ناقة تاجرة،ونوق تواجر، إذا كانت تَنْفُقُ[٢] .

تعريف التاجر اصطلاحا :

يمكن لنا أن نعرف التاجر بأنه : الشخص الرشيد الذي يقوم بأعمال تجارية باسمه ولحسابه، ويكسب رزقه منها".

رابعا : **تعريف المنافسة لغة واصطلاحا** :

تعريف المنافسة لغة :

المنافسة في اللغة تطلق على عدة معان ، منها إطلاقها على الشيء النفيس الجيد ، وعلى الرغبة في الشيء والانفراد به [٣] يقال : نافس في الشيء : بـــالغ ورغب فيه .

---

(١) معجم اللغة العربية المعاصرة: د أحمد مختار عبـد الحميـد عمـر (ت: ١٤٢٤هـــ) بمساعدة فريق عمل ، الناشر: عالم الكتب ، الطبعة: الأولى، ١٤٢٩ هـ - ٢٠٠٨ م . (ج١/ ص٢٨٤) . تاج العروس من جواهر القاموس: محمّد بن محمّد بن عبد الرزّاق الحسيني، أبو الفيض، الملقّب بمرتضى، الزَّبيدي (ت: ١٢٠٥هـ) تحقيق: مجموعـة من المحققين ، الناشر: دار الهداية . (ج ١٠ ، ص ٢٧٩) .

(٢) تاج العروس (ج ١٠ ، ص ٢٧٩) .

(٣) النهاية في غريب الحديث والأثر : لمجد الدين أبو السعادات المبارك بن محمد الشـيباني الجزري ابن الأثير (ت : ٦٠٦هـ) ، الناشر: المكتبة العلمية - بيروت، ١٣٩٩هـــ - ١٩٧٩م تحقيق: طاهر أحمد الزاوى - محمود محمد الطناحي(ج٥/ ص٩٥) .

تعريف المنافسة الحرة اصطلاحا :

لم أجد تعريفا محددا عند الفقهاء القدامى للمنافسة ، لكنهم كانوا يعبرون عنها في مواضع كثيرة بلفظ التجارة .

فقد عرفها قدري لطفي محمد الصالح ، بأنها : "المنافسة التي تنشأ بين التجار والمصنعين لبيع وترويج أكبر عدد ممكن من السلع والخدمات سواء أكانت مادية كالبضائع والسلع أم معنوية كالخدمات ، ويحقق التجار هذا الهدف من خلال عاملين رئيسيين محركين له هما:حرية المنافسة بين التجار وحرية الاختيار المكفولة للمستهلكين" (١) .

خامسا : **تعريف السوق** :

السوق لغة : من البيع والشراء ، يقال : تَسَوَّقَ الْقَوْمُ إذا بَاعُوا وَاشْتَرَوْا (٢)

وقيل السوق هو :موضع البياعات (٣) .

تعريف السوق اصطلاحا :

عرف السوق بأنه : "هو مكان يتم فيه بيع السلع والأشياء الأخرى بحيث يستطيع كل من البائع والمشتري عاجلاً أو آجلاً تبادل السلع والخدمات بشكل

---

(١) بتصرف يسير من : قادري لطفي محمد الصالح : آليات المنافسة في التجارة الدولية ، أطروحة دكتوراه مقدمة لنيل شهادة دكتوراه ، تخصص قانون أعمال ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة محمد خيضر، بسكرة ، السنة الجامعية ٢٠١٧/ ص٢١)

(٢) مختار الصحاح : لزين الدين أبو عبد الله محمد بن أبي بكر بن عبد القادر الحنفي الرازي (ت: ٦٦٦هـ) تحقيق: يوسف الشيخ محمد ، الناشر: المكتبة العصرية – الدار النموذجية، بيروت – صيدا ، الطبعة: الخامسة، (١٤٢٠هـ / ١٩٩٩م) (ص١٥٧) .

(٣) لسان العرب: لمحمد بن مكرم بن على، أبو الفضل، جمال الدين ابن منظور(ت : ٧١١هـ) الناشر: دار صادر – بيروت ،الطبعة: الثالثة – ١٤١٤ هـ (ج١٠/ص١٦٧) تاج العروس (ج٢٥/ ص٤٨٢) .

ووسيلة دفع تناسب مصالحهما وظروفهما". [١]

ومن ثم فهناك تقارب واضح بين المعنيين اللغوي والاصطلاحي. وكلاهما يعبران عن نفس المضمون، وهو أن السوق يمكن أن يكون أي وسيلة بيع وشراء تنقل ملكية الشيء المراد بيعه إلى المشتري والثمن إلى البائع.

سادسا : **تعريف المعاملات المالية** :

تعريف المعاملات لغة : وهي جمع معاملةٍ، ويُرادُ بها : التّصرُّفُ من البيع ونحوه [٢].

وأما في اصطلاح الفقهاء : فإنهم يُطلِقونَ هذه الكلمة "معاملات" على مجموع الأحكام الشرعية المتعلّقة بأمر الدنيا باعتبار بقاء الشخص كالبيع والشراء والإجارة والسلم والرهن وغيرها فلا يدخل فيها فقه النكاح والطلاق ونحوها. [٣]

---

(١) موسوعة الاقتصاد الإسلامي في المصارف والنقود والأسواق المالية : لمحمد على جمعة ، تحرير : رفعت السيد عوضي ، دار السلام والمعهد العالمي للفكر الإسلامي ، سنة ١٩٨١م (ج١/ ص٣٧٦) . مدخل للفكر الاقتصادي في الإسلام : لسعيد سعد مرطان ، مؤسسة الرسالة ، سنة ١٩٨٦م ، ص ١٢١.

(٢) المصباح المنير (ج٢/ ص٤٣٠)

(٣) التعريفات الفقهية (ص٢٠٩) .

الفصل الثاني

حكم المنافسة الحرة بين التجار وأنواعها

وفيه مبحثان :

المبحث الأول

حكم المنافسة الحرة بين التجار

مما لا شك فيه أن الشريعة الإسلامية تقر وتبيح مبدأ المنافسة بين أرباب السلع من التجار وأصحاب الشركات والأسواق والمصدرين الساعين وراء الرزق الحلال وتسمح به ، سواء كانت المنافسة عبر الأنترنت وهذا هو الأغلب الآن المتداول في عصرنا أو غير ذلك ، مع مراعاة القواعد التي تحكم تلك المنافسة وتضبطها .

دل على ذلك الكتاب والسنة وفعل الصحابة رضوان الله عليهم . :

أولا : **الدليل من الكتاب** :

قوله تعالى : ﴿يَاأَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ مِنْكُمْ وَلَا تَقْتُلُوا أَنْفُسَكُمْ إِنَّ اللَّهَ كَانَ بِكُمْ رَحِيمًا﴾[1]

وجه الدلالة من الحديث :

دل هذا النص الكريم على أن التراضي بين المتعاقدين دليل على صحة العقد، وهذا التراضي يمنع الضرر الذي يلحق أصحاب السلع والمنتجات عند وجود منافسة حرة وعادلة في السوق . [2]

---

(١) سورة النساء من الآية (٢٩).

(٢) استثمار الأموال في الشريعة الإسلامية : لعبد المنعم فتحي ، الناشر : دار صرح للنشر والتوزيع (سنة ٢٠١٣م) ص ١١.

ثانيا : **الدليل من السنة** :

الدليل الأول : أن النبي صلى الله عليه وسلم حينما هاجر إلى المدينة ووجد أهلها يسلفون بالتمر السنتين والثلاث فقال : " من أسلف في شيء ففي كيل معلوم وزن معلوم إلى أجل معلوم"(١)

وجه الدلالة من الحديث :

دل الحديث على إقرار النبي صلى الله عليه وسلم لعقد السلف لحاجة الناس إليه مع وضع ضوابط وقواعد حاكمة له .

الدليل الثاني : عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ أَنَّ رَسُولَ اللهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ مَرَّ عَلَى صُبْرَةِ طَعَامٍ فَأَدْخَلَ يَدَهُ فِيهَا، فَنَالَتْ أَصَابِعُهُ بَلَلًا فَقَالَ: «مَا هَذَا يَا صَاحِبَ الطَّعَامِ؟» قَالَ أَصَابَتْهُ السَّمَاءُ يَا رَسُولَ اللهِ، قَالَ: «أَفَلَا جَعَلْتَهُ فَوْقَ الطَّعَامِ كَيْ يَرَاهُ النَّاسُ، مَنْ غَشَّ فَلَيْسَ مِنِّي»(٢) .

وجه الدلالة من الحديث :

دل الحديث على أهمية التجارة والمنافسة فيها بيعا وشراء ، والأهم طبطها بقواعد الشرع بدليل توجيه النبي له بقوله : "أفلا جعلته فوق الطعام حتى يراه الناس" .

الدليل الثالث :عَنْ أَنَسٍ قَالَ: " غَلَا السِّعْرُ عَلَى عَهْدِ رَسُولِ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، فَقَالُوا: يَا رَسُولَ اللَّهِ، سَعِّرْ لَنَا، فَقَالَ «إِنَّ اللَّهَ هُوَ المُسَعِّرُ، القَابِضُ،

---

(١) صحيح البخاري : لمحمد بن إسماعيل أبو عبد الله البخاري الجعفي المحقق: محمد زهير بن ناصر الناصر الناشر: دار طوق النجاة (مصورة عن السلطانية بإضافة ترقيم ترقيم محمد فؤاد عبد الباقي) ط: الأولى، ١٤٢٢هـ كتاب السلم ، باب السلم في وزن معلوم (ج٣/ ص٨٥) ح (٢٢٤٠)

(٢) صحيح مسلم : كتاب الإيمان ، باب قول النبي : " من غشنا فليس منا (ج١/ ص٩٩) ح (١٠٢) .

البَاسِطُ، الرَّزَّاقُ، وَإِنِّي لَأَرْجُو أَنْ أَلْقَى رَبِّي وَلَيْسَ أَحَدٌ مِنْكُمْ يَطْلُبُنِي بِمَظْلِمَةٍ فِي دَمٍ وَلَا مَالٍ»[1]

وجه الدلالة من الحديث :

دل الحديث على أن الأصل في التجارة عدم التدخل في تحديد السعر مما يدل على مشروعية المنافسة الحرة في التجارة طلبا للربح طالما منضبطة بقواعد حاكمة له.

الدليل الرابع : ثبت أن النبي-صلى الله عليه وسلم-أرسى مبدأ المنافسة المشروعة والمتكافئة بين جميع التجار، وحرم بيع السلع المحرمة والممنوعة والفاسدة في السوق ،ووضع ضوابط مع الإشراف على كل بيع ومعاملة [2].

ثالثا : **الدليل من فعل الصحابة – رضوان الله عليهم أجمعين** -

تدل تصرفات الصحابة على وجود المنافسة الحرة بين التجار :فقد عين سيدنا عمر بن الحطاب المحتسب لضبط الأسعار ومنع الفساد والاحتكار،. مما يدل على وجود منافسة شريفة بين التجار بعضهم البعض منضبطة بقواعد وضابط معينة [3] .

---

(١) الحديث أخرجه الترمذي في سننه : كتاب البيوع ، باب ما جاء في التسعير (ج٣/ص٥٩٧) ح (١٣١٤) وقال حديث حسن صحيح . وأبو داود في سننه :كتاب البيوع ، باب في التسعير (ج٣/ ص٢٧٢) ح (٣٤٥١) .

(٢) أحكام السوق في الإسلام : يحيي بن عمر بن يوسف ، مكتبة الثقافة الدينية ، القاهرة ، تاريخ النشر (٢٠٠٤) (ص٣٦) .

(٣) استثمار الأموال في الشريعة الإسلامية : ص١٥

المبحث الثاني

أنواع المنافسة بين التجار في الأسواق

تنقسم المنافسة بين التجار إلى قسمين :

القسم الأول: المنافسة المشروعة .

وهي المنافسة الشريفة المنضبطة بالضوابط الشرعية ذات الآثار الإيجابية التي تعود بالنفع على البائعين والمشترين وكافة شرائح المجتمع. (١)

وقد تكون هذه المنافسة العادلة منافسة على العملاء بين التجار، أو قد تكون منافسة ترويجية لتقديم أفضل منتج في السوق لخدمة أو منتج معين (٢) .

وتؤثر المنافسة العادلة على البائعين والمشترين، وعلى السوق ككل، من حيث عدم الضرر وعدم الإضرار؛ لأنها منضبطة بالقواعد التي تحكمها، فهي تحاول إيجاد توازن بين البائعين والمشترين من حيث اهتمامهم بالسلع والأسعار.

القسم الثاني : المنافسة غير المشروعة .

على الرغم من أن الاقتصاديين يستخدمون عدة تعريفات حول المنافسة غير المشروعة، إلا أنها تدور حول مفهوم واحد. وهو وجود منافسة تعتمد على أساليب غير قانونية أو غير مشروعة تلحق الضرر بالمنافسين أو المؤسسات، أو تحصل على أرباح غير قانونية أو غير مشروعة بوسائل ملتوية. (٣)

---

(١) أخلاقيات الإدارة ومسؤولية الأعمال : عبود نجم ، ط١ لسنة ٢٠٠٦م ص ١٤٨.

(٢) المنافسة غير المشروعة للملكية الصناعية: زينة غانم عبد الجبار الصفار ط١، دار الحامد ، الأردن ٢٠٠٢م ، ص ١٦

(٣) القانون التجاري للدكتورة / سميحة القليوبي ، بدون طبعة سنة ١٩٧٦م ، الناشر : دار النهضة العربية ، القاهرة (ص٤٣٩) . المنافسة غير المشروعة للملكية الصناعية ، دراسة مقارنة ، لزينة غانم عبد الجبار الصفار ، الطبعة الأولي ، سنة ٢٠٠٢م ، الناشر/ مكتبة الحامد للنشر والتوزيع – عمان ص ٢٨.

الفصل الثالث

القواعد الضابطة للمنافسة بين التجار عند المالكية

وفيه ثلاثة مباحث :

المبحث الأول

قاعدة وأصل سد الذرائع

وفيه ثلاثة مطالب :

المطلب الأول : تعريف الذرائع لغة واصطلاحا .

المطلب الثاني : حجية سد الذرائع عند المالكية :

المطلب الثالث : تطبيقات فقهية على قاعدة سد الذرائع من المعاملات المالية .

المبحث الثاني : قاعدة اعتبار العادة محكمة ، وفيه أربعة مطالب : .

المطلب الأول: تعريف العادة لغة واصطلاحا

المطلب الثاني : العلاقة بين العادة والعرف، وشروط اعتبار العادة .

المطلب الثالث : أهمية قاعدة : "العادة محكمة في المعاملات المالية"

المطلب الرابع " أمثلة تطبيقية على العرف عند المالكية في بعض مسائل المعاملات المالية .

المبحث الثالث : قاعدة اعتبار المقاصد والمصالح . وفيه مطلبان:

المطلب الأول : تعريف المقاصد والمصالح :

المطلب الثاني : أمثلة تطبيقية على قاعدة اعتبار المصالح والمقاصد .

الفصل الثالث

القواعد الضابطة للمنافسة بين التجار عند المالكية

وفيه ثلاثة مباحث :

المبحث الأول

قاعدة وأصل سد الذرائع

وفيه ثلاثة مطالب :

المطلب الأول

تعريف الذرائع لغة واصطلاحا

الذريعة في اللغة تعني : الوسيلة إلى الشيء ، ومعنى سدها أي قفل أو قطع كل الأبواب التي يتعلل بها[1]

ومعنى سد الذرائع اصطلاحا :

عرفها القرافي بقوله : الذريعة هي الوسيلة فكما أن وسيلة المحرم محرمة فوسيلة الواجب واجبة كالسعي للجمعة [2]

وينبغي أَن يعلَم أَن الْوسيلَةَ بحسب تعرِيف القرافي هي التَوصل إِلَى الشيْء سواء أَكان لغرضٍ مباح أَم غيرِ مباح.

---

(١) معجم اللغة العربية المعاصرة: د أحمد مختار عبد الحميد عمر (ت: ١٤٢٤هـ) بمساعدة فريق عمل ، الناشر: عالم الكتب ، ط: الأولى، (١٤٢٩ هـ - ٢٠٠٨ م) (ج١/ ص٨٠٩) .

(٢) أنوار البروق في أنواء الفروق: لأبي العباس شهاب الدين أحمد بن إدريس بن عبدالرحمن المالكي الشهير بالقرافي (ت: ٦٨٤هـ)الناشر: عالم الكتب ، ط: بدون طبعة وبدون تاريخ (ج٢/ ص٣٣) .

وعرفها الزركشي في البحر المحيط بأنها :" المسألة التي ظاهرها الإباحة ويتوصل بها إلى فعل المحظور"[١]

وعرفها الشوكاني بأنها :"المسألة التي ظاهرها الإباحة، ويتوصل بها إلى فعل المحظور"[٢]

مثال على ذلك :تم بيع سلعة بمائة جنيه وتم شراؤها بخمسين نقدا وذلك بنظام الأجل". [٣]

وتجدر الإشارة إلى أن الذريعة في هذين التعريفين مقصورة على التوصل إلى المحظور، دون التوصل إلى المباح..

وهذا هو الراجح ،لا سيما وأن الذرائع في عرف الفقهاء هي الذرائع إلى ما هو ممنوع ومحرم .

(١) البحر المحيط في أصول الفقه: لأبى عبد الله بدر الدين محمد بن عبد الله بن بهادر الزركشي (ت: ٧٩٤هـ) ، الناشر: دار الكتبي ، ط : الأولى، (١٤١٤هـ - ١٩٩٤م) (ج٨/ ٨٩) .

(٢) إرشاد الفحول إلي تحقيق الحق من علم الأصول: لمحمد بن علي بن محمد بن عبد الله الشوكاني (ت: ١٢٥٠هـ): تحقيق : الشيخ أحمد عزو عناية، دمشق - كفر بطنا ، الناشر: دار الكتاب العربي ، ط : ط الأولى (١٤١٩هـ - ١٩٩٩م) (ج٢/ ١٩٣) .

(٣) البحر المحيط في أصول الفقه: (ج٨/ ٨٩) .

المطلب الثاني

حجية سد الذرائع عند المالكية

يعتبر سد الذرائع أصل وحجة شرعية لوروده في كثير من النصوص وبه عمل صحابة النبي صلى الله عليه وسلم[١]

قال به الإمام مالك وأصحابه واستدلوا به في كثير من الوقائع الفقهية حتى صار يعرف عنهم هذا الأصل ، الأمر الذي أدى بالأصوليين لإجماعهم على نسبة القول بسد الذرائع إلى المالكية[٢]

وقد أخذ الإمام مالك وكذلك الإمام أحمد بن حنبل بمبدأ سد الذريعة، إلا أنه أجاز الذرائع عند الضرورة وفرق بين الحيل وسد الذريعة، فالأول للتوصل إلى ما هو محرم وهو ممنوع، والثاني لا يقصد به التحريم بل هو ممنوع إلاَّ لضرورة.[٣]

---

(١) المقاصد للشاطبي ، دار قتيبة للطباعة والنشر ، سنة (٢٠١٠) (ص ٧٣، ٧٤) .

(٢) الموافقات: لإبراهيم بن موسى بن محمد اللخمي الغرناطي الشهير بالشاطبي (ت: ٧٩٠هـ)
المحقق: أبو عبيدة مشهور بن حسن آل سلمان ، الناشر: دار ابن عفان الطبعة: الطبعة الأولى ١٤١٧هـ/ ١٩٩٧م (ج٤/ ص١٩٨) . الفروق = أنوار البروق في أنواء الفروق: لأبى العباس شهاب الدين أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن المالكي الشهير بالقرافي (ت: ٦٨٤هـ) الناشر: عالم الكتب ، الطبعة: بدون طبعة وبدون تاريخ (ج٢/ص٦٠) . البحر المحيط (ج٤/ ص٣٨٢) .

(٣) شرح الكوكب المنير المسمى بمختصر التحرير أو المختصر المبتكر شرح المختصر (ط. الأوقاف السعودية) ، لمحمد بن أحمد بن عبد العزيز الفتوحي الحنبلي المعروف بابن النجار، تحقيق : محمد الزحيلي – نزيه حماد حالة الفهرسة: غير مفهرس ، الناشر: وزارة الأوقاف السعودية ، سنة النشر: ١٤١٣ – ١٩٩٣ (ج٤/ ص٤٣٤) .

غير أَن الْمالِكِيَّةَ تَوَسَّعُوا فِي اسْتِعْمَال الذّرَائِعِ وَجَعَلُوهَا أُصُولاً مُسْتَقِلّةً حَتّى قِيل: " مالك حكمها في أكثر أبواب الفقه " [1].

ومن أكثر المجالات التي طبقت فيها المالكية هذه المبادئ والقواعد هي مجال المعاملات المالية.فعلى سبيل المثال، تحظر القاعدة بيوع الآجال إذا ظهر فيها القصد إلى الربا .

مجموع الفتاوى: لتقي الدين أبو العباس أحمد بن عبد الحليم بن تيمية الحراني (ت: ٧٢٨هـ)

تحقيق: عبد الرحمن بن محمد بن قاسم ، الناشر: مجمع الملك فهد لطباعة المصحف الشريف، المدينة النبوية، المملكة العربية السعودية ، عام النشر: ١٤١٦هـ/١٩٩٥م (ج٢٣/ ص٢١٤- ٢١٥) .

(١) الموافقات (ج٥/ ص١٨٢).

المطلب الثالث

تطبيقات فقهية على قاعدة سد الذرائع من المعاملات المالية

وفيه مسألتان :

المسألة الأولى : بيوع الآجال.

ازادت المنافسة بين التجار في الآونة الأخيرة في استخدام وتقديم أفضل الخدمات الإنتاجية والإستهلاكية وزيادة النشاطات الاقتصادية

أولا : تعريف بيوع الآجال .

الأجل في اللغة :جمعها آجال ، والأجل بفتح الهمزة يطلق على المدة من الشيءفي محل الدين وغيره. ، والإجل بالكسر يطلق على القطيع من بقر الوحش . وَالْإِجْلُ:وجع في العنق[1] .

تعريف بيوع الآجال اصطلاحا :

عرفها ابن عرفة الدسوقي المالكي بأنها : "بيوع ظاهرها الجواز لكنها تؤدي إلى ممنوع"[2]

وقبل أن نتكلم عن حكم بيوع الآجال ، لابد أن نعرف أولا حكم الأجل في العقود بوجه عام .

مدى مشروعية الأجل في العقود :

دل الكتاب والسنة والإجماع على مشروعية الأجل في العقود :

أولا : الدليل من الكتاب :

قوله تعالى :﴿يَاأَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا تَدَايَنْتُمْ بِدَيْنٍ إِلَى أَجَلٍ مُسَمًّى فَاكْتُبُوهُ﴾[3]

---

(١) الصحاح (ج٤/ ص ١٦٢١) . مقاييس اللغة (ج١/ ص٦٤) .

(٢) حاشية الدسوقي على الشرح الكبير: لمحمد بن أحمد بن عرفة الدسوقي المالكي (ت: ١٢٣٠هـ)الناشر: دار الفكر: ط : بدون طبعة وبدون تاريخ (ج٣/ ص ٧٦)

(٣) سورة البقرة من الآيه(٢٨٢) .

وجه الدلالة من الآية :

دلت الآية على أن الأصل في الأجل بالنسبة للعقود هو الحل إلا ما استثني منها إذ الآية لا دلالة فيها على جواز التأجيل في سائر الديون كما قال الجصاص في أحكام القرآن [١]

ثانيا : **الدليل من السنة** :-

عَنْ عَائِشَةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهَا: «أَنَّ النَّبِيَّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ اشْتَرَى طَعَامًا مِنْ يَهُودِيٍّ إِلَى أَجَلٍ، وَرَهَنَهُ دِرْعًا مِنْ حَدِيدٍ»[٢]

وجه الدلالة من الحديث :

قال ابن بطال في شرحه للحديث : "لا خلاف بين أهل العلم أنه يجوز شراء الطعام بثمن معلوم إلى أجل معلوم"[٣]

ثالثا : **الدليل من الإجماع** :

نقل الصنعاني في سبل السلام الإجماع على جواز البيع من البائع بعد مدة لا لأجل التوصل إلى عوده إليه بالزيادة [٤] .

---

(١) أحكام القرآن: لأحمد بن علي أبو بكر الرازي الجصاص الحنفي (ت: ٣٧٠هـ) تحقيق: محمد صادق القمحاوي – عضو لجنة مراجعة المصاحف بالأزهر الشريف ، الناشر: دار إحياء التراث العربي – بيروت(ج٢/ ص٢٠٧)

(٢) صحيح البخاري : كتاب البيوع ، باب شراء النبي صلى الله عليه وسلم بالنسيئة (ج٢/ص٥٦) ح (٢٠٦٨) صحيح مسلم : كتاب المساقاة ، باب الرهن وجوازه في الحضر كالسفر(ج٣/ ص١٢٢٦) ح (١٦٠٣)

(٣) شرح صحيح البخارى لابن بطال علي بن خلف بن عبد الملك (ت: ٤٤٩هـ) تحقيق: أبوتميم ياسر بن إبراهيم ، دار النشر: مكتبة الرشد – السعودية، الرياض الطبعة: الثانية، ١٤٢٣هـ – ٢٠٠٣م(ج٦/ ص ٣٢١) .

(٤) سبل السلام: لمحمد بن إسماعيل بن صلاح بن محمد الحسني، الكحلاني ثم الصنعاني، أبوإبراهيم، عز الدين، المعروف كأسلافه بالأمير (المتوفى: ١١٨٢هـ) ، الناشر: دار الحديث(ج٢/ ص٥٨) . ، الطبعة: بدون طبعة وبدون تاريخ

حكم بيوع الآجال :

صورة المسألة :

وهي أن يبيع شخص سلعته لآخر بثمن مؤجل ويشتري نفس السلعة من المشتري بثمن حالٍ مقدم أقل من الثمن الذي بيعت به.وهذا نوع من الحيلة، فالبائع الأول يربح ربحا كبيرا بإعادة البضاعة بثمن أقل بكثير، لأن المشتري يكون مثقلا بدين كبير لا يستفيد منه. وبسبب هذه الحيلة منعها الإمام مالك باعتبارها حيلة وذريعة للمرابحة الربوية..

ومن خلال تلك الصورة يفهم أن بيوع الآجال ظاهرها الجواز وباطنها التوصل إلى الممنوع وفعل المحظور، لأن هذا البيع يعتبر ذريعة إلى الربا .

ولهذا سمى ابن رشد هذه البيوع بيوع الذرائع الربوية أي التي يتوصل بها إلى الربا[1] .

ولكثرة المسائل المندرجة تحت بيوع الآجال فقد اشترط فقهاء المالكية لها شروطا وذكروا لها أسبابا وصورا جائزة منها وأخرى محرمة ووضعوا لها ضوابط .

أولا : **شروط بيوع الآجال عند المالكية** :

الشرط الأول : أن لا تكون البيعة الأولي نقدا بل لابد أن تكون إلى أجل .

الشرط الثاني : أن يكون البائع في البيعة الأولى هو نفس المشتري في البيعة الثانية .

الشرط الثالث : أن تكون السلعة المباعة أولا هي نفس السلعة المشتراهثانيا .

---

(١) بداية المجتهد ونهاية المقتصد : لمحمد بن أحمد بن محمد بن أحمد بن رشد القرطبي الشهير بابن رشد الحفيد (ت: ٥٩٥هـ) ، الناشر: دار الحديث – القاهرة: ط : بدون طبعة تاريخ النشر: ١٤٢٥هـ – ٢٠٠٤ م (ج٢/ ص١١٤) .

الشرط الرابع : اتحاد الصنف في الثمن في البيعتين الأولي والثانية .

أسباب منع بيوع الآجال عند المالكية :

يمكن حصر أسباب منعها في مقولة ابن رشد السابق ذكرها عندما وصف بيوع الآجال بأنها بيوع الذرائع الربوية أي التي يتوصل بها إلى الربا(١)أي في ظاهرها الصحة ويتوصل بها إلى الربا .

صور بيوع الآجال عند المالكية :

الصورة الأولي : إذا اتفقت الآجال فلا تبال بالأثمان .

الصورة الثانية : إذا اتفقت الأثمان فلا تبال بالآجال .

الصورة الثالثة : إذا اختلفت الأثمان فلينظر إلى اليد السابقة بالعطاء فإن رجع إليها أقل جاز وإن رجع إليها أكثر امتنع [٢].

حكم المسألة عند المالكية :

اتفق المالكية رضوان الله عليهم على المنع من بيوع الآجال مطلقا سواء أكان بشرط أم بغير شرط ، ووافق المالكية الإمام أبو حنيفة وأحمد [٣]

---

(١) بداية المجتهد لابن رشد (ج٢/ ص١١٤) .

(٢) الروض المبهج ط الاولي ، بيروت ، دار الكتب العلمية ٢٠١٠م (ص١٩١) .

(٣) رد المحتار على الدر المختار: لابن عابدين، محمد أمين بن عمر بن عبد العزيز عابدين الدمشقي الحنفي (ت: ١٢٥٢هـ) ، الناشر: دار الفكر-بيروت:ط الثانية، (١٤١٢هـ - ١٩٩٢م) (ج٥/ ص٣٢٦) . الكافي في فقه أهل المدينة: لأبى عمر يوسف بن عبدالله بن محمد بن عبد البر بن عاصم النمري القرطبي (ت: ٤٦٣هـ) تحقيق: محمد محمد أحيد ولد ماديك الموريتاني ،الناشر: مكتبة الرياض الحديثة، الرياض، المملكة العربية السعودية: ط الثانية، (١٤٠٠هـ/١٩٨٠م) (ج٢/ ص ٦٧٢). الشرح الممتع على زاد المستقنع: لمحمد بن صالح بن محمد العثيمين (ت: ١٤٢١هـ) دار النشر: دار ابن الجوزي: ط الأولى، (١٤٢٢ه - ١٤٢٨ هـ) . (ج٨/ ص٤٢٧) .

وبرغم اتفاق المالكية على المنع من بيوع الآجال إلا أنهم اختلفوا في وجه المنع منها.

قال اللخمي : "واختلف في وجه المنع في بيوع الآجال: فقال أبو الفرج: لأنَّ أكثر معاملات من أراد الربا على ذلك. وذهب محمَّد ابن مسلمة في مختصر ما ليس في المختصر إلى أن ذلك حماية لئلّا يتذرع الناس إلى الربا؛ لأنه قال: يفسخ إذا كانت السلعة قائمة، وإن فأتت لم ترد لفسخ ولا قيمة، قال: لأني لا أدري أراد الرغبة والندامة أو تعمد الحرام فأمضى البيعتين على ما هما عليه بعد الفوت"(١)

أدلة المالكية ومن وافقهم :

إستدل المالكية ومن وافقهم بأدلة من السنة ، منها :

١ – عَنِ ابْنِ عُمَرَ، قَالَ: سَمِعْتُ رَسُولَ اللهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، يَقُولُ: " إِذَا ضَنَّ النَّاسُ بِالدِّينَارِ وَالدِّرْهَمِ، وَاتَّبَعُوا أَذْنَابَ الْبَقَرِ، وَتَرَكُوا الْجِهَادَ فِي سَبِيلِ اللهِ، وَتَبَايَعُوا بِالْعِينِ، أَنْزَلَ اللهُ عَلَيْهِمُ الْبَلَاءَ، فَلَا يَرْفَعُهُ حَتَّى يُرَاجِعُوا دِينَهُمْ "(٢)

وجه الدلالة من الحديث :

قال المناوي في فيض القدير : "وهذا من أقوى أدلة من حرم بيع العينة خلافا لما عليه الشافعية من قولهم بالكراهة دون التحريم والبطلان"(٣)

---

(١) التبصرة :لعلي بن محمد الربعي، أبو الحسن، المعروف باللخمي (ت: ٤٧٨ هـ) دراسة وتحقيق: الدكتور أحمد عبد الكريم نجيب ، الناشر: وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، قطر ، الطبعة: الأولى، ١٤٣٢ هـ – ٢٠١١ م (ج٩/ ص٤١٧٢) .

(٢) نيل الأوطار: لمحمد بن علي بن محمد بن عبد الله الشوكاني اليمني (ت: ١٢٥٠هـ) تحقيق: عصام الدين الصبابطي ، الناشر: دار الحديث، مصر ، الطبعة: الأولى، ١٤١٣هـ – ١٩٩٣م (ج٥ / ٢٤٤) ، وفيه أن الحديث أخرجه الطبراني (ج١٢/ ص٤٣٢) ح (١٣٥٨٣) وابن القطان وصححه. قال الحافظ في بلوغ المرام: ورجاله ثقات .

(٣) فيض القدير شرح الجامع الصغير: لزين الدين محمد المدعو بعبد الرؤوف المناوي القاهري (ت: ١٠٣١هـ) الناشر: المكتبة التجارية الكبرى – مصر ، ط : الأولى، ١٣٥٦هـ . (ج١/ ص٣٩٧).

٢- عَنْ أَبِي إِسْحَاقَ ، قَالَ: دَخَلَتِ امْرَأَتِي عَلَى عَائِشَةَ وَأُمِّ وَلَدٍ لِزَيْدِبْنِ أَرْقَمَ، فَقَالَتْ لَهَا أُمُّ وَلَدِ زَيْدِ بْنِ أَرْقَمَ: إِنِّي بِعْتُ مِنْ زَيْدٍ عَبْدًا بِثَمَانِ مِائَةٍ نَسِيئَةً، وَاشْتَرَيْتُهُ مِنْهُ بِسِتِّمِائَةٍ نَقْدًا. فَقَالَتْ عَائِشَةُ: «أَبْلِغِي زَيْدًا أَنْ قَدْ أَبْطَلْتَ جِهَادَكَ مَعَ رَسُولِ اللَّهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ إِلَّا أَنْ تَتُوبَ، بِئْسَ مَا شَرَيْتَ، وَبِئْسَ مَا اشْتَرَيْتَ»[(١)]

وجه الدلالة من الحديث :

دل الحديث على حرمة هذا التجارة لما بها من الربا بدليل إنكار عائشة – رضي الله عنها – هذا البيع .

مناقشة هذا الحديث :

ونوقش هذا الحديث بأن في سنده ضعف وهو مرسل كما قاله الذهبي [(٢)]

حكم بيوع الآجال عند من خالف المالكية :

ذهب الشافعي والظاهرية إلى القول أن من باع سلعة بثمن حال، وقبض ثمنها أو ثمنها إلى أجل، ثم أراد أن يشتريها من نفس المشتري بثمن أقل أو

---

(١) السنن الكبرى للبيهقي ، باب الرجل يبيع الشيء إلى أجل ثم يشتريه بأقل (ج٥/ص٥٣٩) (ح ١٠٧٩٨) . وقال الزيلعي : "إسناده جيد" . يراجع (نصب الراية لأحاديث الهداية مع حاشيته بغية الألمعي في تخريج الزيلعي: جمال الدين أبو محمد عبد الله بن يوسف ابن محمد الزيلعي (ت: ٧٦٢هـ) تحقيق: محمد عوامة (ج٤/ ص١٦) الناشر: مؤسسة الريان للطباعة والنشر – بيروت –لبنان/ دار القبلة للثقافة الإسلامية- جدة – السعودية: ط الأولى، ١٤١٨هـ/١٩٩٧م.

(٢) المهذب في اختصار السنن الكبير: لأبي عبد الله محمّد بن أحمد بن عُثمان الذّهَبيّ الشَّافعيّ (ت: ٧٤٨ هـ)تحقيق: دار المشكاة للبحث العلمي، بإشراف أبي تَميم يَاسر بن إبراهيم ، الناشر: دار الوطن للنشر .(ج٤/ ص٢٠٩٦) الطبعة: الأولى، ١٤٢٢ هـ – ٢٠٠١ م.

أعلى من الثمن الذي بيعت به أولاً، جاز،ما لم ينص العقد على خلافه، ويحرم فيما عدا ذلك.. [1]

أدلة أصحاب هذا القول :

استدل أصحاب هذا القول بأدلة من الكتاب والسنة كما يأتي:

أولا : **الدليل من الكتاب** :

قوله تعالى : " وأحل الله البيع "[2] .

وجه الاستدلال من الآية :

دلت الآية على جواز بيع الآجال ، لأنه نوع من أنواع البيوع ، إذ أن الآية عامة في البيوع ولم تخصص نوعا دون نوع . فتبقي علي عمومها[3]

مناقشة وجه الاستدلال من الآية :

ويمكن أن يناقش بأن الآية لا تدل بإطلاقها على جواز بيع الآجال لما فيها من مفاسد وتحايل على الربا ،وإلا لأدخلنا في الآية جواز بيع المجهول رغم فساده ، وقاعدة درء المفاسد وجلب المصالح خصصت من البيوع الجائزة ما هو فاسد منها .

ثانيا الدليل من السنة :

عَنْ أَبِي سَعِيدٍ الخُدْرِيِّ، وَعَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا: أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ

---

(١) الأم : للإمام أبي عبد الله محمد بن إدريس ، دار الفكر – بيروت – ط الثالثة (١٤٠٣هـ / ١٩٨٣م) (ج٣/ ص٧٩) . المحلى بالآثار لابن حزم (ج٧/ ص٥٤٨).

(٢) سورة البقرة من الآية (٢٧٥) .

(٣) تفسير الإمام الشافعي : محمد بن إدريس بن العباس بن عثمان بن شافع (المتوفى: ٢٠٤هـ) جمع وتحقيق ودراسة: د. أحمد بن مصطفى الفرَّان (رسالة دكتوراه) الناشر: دار التدمرية – المملكة العربية السعودية الطبعة الأولى: ١٤٢٧ – ٢٠٠٦ م ج١/ص٤٢٩).

صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ اسْتَعْمَلَ رَجُلًا عَلَى خَيْبَرَ، فَجَاءَهُ بِتَمْرٍ جَنِيبٍ، فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «أَكُلُّ تَمْرِ خَيْبَرَ هَكَذَا؟»، قَالَ: لاَ وَاللَّهِ يَا رَسُولَ اللَّهِ إِنَّا لَنَأْخُذُ الصَّاعَ مِنْ هَذَا بِالصَّاعَيْنِ، وَالصَّاعَيْنِ بِالثَّلاَثَةِ، فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «لاَ تَفْعَلْ، بِعْ الجَمْعَ بِالدَّرَاهِمِ، ثُمَّ ابْتَعْ بِالدَّرَاهِمِ جَنِيبًا»[1]

وجه الدلالة من الحديث :

قال الإمام النووي : "واحتج بهذا الحديث أصحابنا وموافقوهم في أن مسألة العينة ليست بحرام وهي الحيلة التي يعملها بعض الناس توصلا إلى مقصود الربا بأن يريد أن يعطيه مائة درهم بمائتين فيبيعه ثوبا بمائتين ثم يشتريه منه بمائة وموضع الدلالة من هذا الحديث أن النبي صلى الله عليه وسلم قال له بيعوا هذا واشتروا بثمنه من هذا ولم يفرق بين أن يشتري من المشتري أو من غيره فدل على أنه لا فرق وهذا كله ليس بحرام"[2] .

سبب اختلاف الفقهاء في المسألة :-

ويرجع سبب اختلاف الفقهاء في مسألة بيوع الآجال إلى الذرائع نفسها من حيث المنع والجواز ، فمذهب مالك مثلا ومن وافقه يحرم الذرائع ويمنعها لذا قال بمنع بيوع الآجال نظرا لمنعهم الذرائع ، ومذهب الشافعية ومن وافقه لا يحرمون الذرائع فيقولون بجواز بيع الآجال[3]

---

(١) صحيح البخاري : كتاب البيوع ، باب إذا أراد بيع تمر بتمر خير منه (ج٣/ ص٧٧) ح (٢٢٠١) . صحيح مسلم : كتاب المساقاة ، باب بيع الطعام مثلا بمثل(ج٣/ ص١٢١٥) ح (١٥٩٣) .

(٢) المنهاج شرح صحيح مسلم بن الحجاج: لأبى زكريا محيي الدين يحيى بن شرف النووي (ت: ٦٧٦هـ) الناشر: دار إحياء التراث العربي – بيروت ، ط: الثانية، ١٣٩٢ (ج١١/ ص ٢١) .

(٣) بداية المجتهد (ج٣/ ص ٢٢٢) .

القول الراجح :

بعد عرض الأقوال في المسألة بأدلتهم ومناقشة ما امكن من الأدلة ،، أرى والله أعلم ما ذهب إليه الخطيب الشربيني في المنهاج[١]. بأن البيع إلى أجل وهو ما يسمى ببيع العينة مكروه ، لعدم وجود دليل صريح على حرمته ، وتركه أفضل من إتيانه لوجود الشبهة فيه ، وقد أمرنا النبي صلى الله عليه وسلم بالإبتعاد عن مواطن الشبه .

المسألة الثانية : مسألة تضمين الصناع :

ويندرج كذلك تحت قاعدة سد الذرائع ، مسألة تضمين الصناع .

والضمان في اللغة : يأتي الضمان في اللغة بعدة معان منها[٢] :

١ – الكفالة ، يقال ضمن الشيء إذا كفل به .

٢– الإلتزام : يقال ضمنت المال ، أي التزمته .

٣ – الحفظ والرعاية [٣] ، ومنه قول النبي صلى الله عليه وسلم : "الإمام ضامن فإن أحسن فله ولهم"[٤] .

---

(١) مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج: لمحمد بن أحمد الخطيب الشربيني الشافعي (ت: ٩٧٧هـ) الناشر: دار الكتب العلمية : ط الأولى، ١٤١٥هـ – ١٩٩٤م (ج٣/ ص٣٩٥)

(٢) المطلع على ألفاظ المقنع: لمحمد بن أبي الفتح بن أبي الفضل البعلي، أبو عبد الله، شمس الدين (ت: ٧٠٩هـ) تحقيق: محمود الأرناؤوط وياسين محمود الخطيب الناشر: مكتبة السوادي للتوزيع ، الطبعة: الطبعة الأولى ١٤٢٣هـ – ٢٠٠٣ م (ص٢٩٧) . المصباح المنير (ج٢/ ص٣٦٤) .

(٣) القاموس الفقهي لغة واصطلاحا: الدكتور سعدي أبو حبيب ، الناشر: دار الفكر. دمشق – سورية:ط الثانية ١٤٠٨ هـ = ١٩٨٨ م (ص٢٢٤)

(٤) سنن ابن ماجه : كاب إقامة الصلاة والسنة فيها ، باب ما يجب على الإمام (ج١/ص٣١٤) ح (٩٨١) . والحديث اسناده ضعيف (مصباح الزجاجة في زوائد ابن ماجه:لأبى العباس شهاب الدين أحمد بن أبي بكر بن إسماعيل الشافعي (ت: ٨٤٠هـ) تحقيق: محمد المنتقى الكشناوي ،الناشر: دار العربية – بيروت:ط الثانية، ١٤٠٣ هـ (ج١/ ص١٢٠).

والضمان اصطلاحا :

والمقصود بتضمين الصناع : بأن يضمن الصناع ما تلف في أيديهم من قماش في يد حائك، أو سيارة في يد سائق، أو مواد بناء في يد مقاول، أومواد بناء في يد مقاول.وتشمل هذه المسألة أيضاً الأمانات التي في أيدي الموظفين والعمال.

حكم تضمين الصناع :

ذَهَبَ فُقَهَاءُ الْمَالِكِيَّةِ إِلَى أَنَّ الصَّانِعَ يَضْمَنُ إِذَا تَلِفَ الشَّيْءُ الَّذِي بِيَدِهِ بِتَعَدٍّ،أَيْ بِجِنَايَةٍ مِنْ يَدِهِ، وَلاَ يَضْمَنُ إِذَا قَامَتِ الْبَيِّنَةُ عَلَى تَلَفِ الشَّيْءِ بِغَيْرِ تَعَدٍّ مِنْهُ وَلاَ تَقْصِيرٍ. ووافق هذا الرأي جمهور الفقهاء من الحنفية والشافعية والحنابلة [1] إلا أن الإمام أشهب وبعض أصحاب مالك – رحمه الله – ذهبوا إلى تضمينهم حتى لو قامت بينة على التلف سدا لذريعة إتلاف أموال الناس وتضييعها ، فالصناع لو علموا أنهم لا يضمنون لأدي ذلك إلى تقصيرهم في حفظ أموال الناس ويحاولون أخذها بغير حق ، وإلحاق أصحاب السلع ضرر شديد عظيم [2] ، وقال قال النبي الأكرم : "لا ضرر ولا ضرار "[3] .

وقد أدخل الإمام مالك – رحمه الله – تعالى مصالح الناس في ذلك ، فقال : " إنما يضمن ما دفع إليهم مما يستعملون على وجه الحاجة إلى أعمالهم ، وليس ذلك على وجه الاختبار لهم والأمانة ، ولو كان ذلك إلى أمانتهم لهلكت أموال

---

(١) رد المحتار على الدر المختار (ج٩/ ص٨٩). المدونة للإمام مالك (ج٣/ ص٤٠٠) . الأم للشافعي (ج٤/ ص٤٠) المغني والشرح الكبير (ج٧/ ص٤٥١) .

(٢) الإشراف على نكت مسائل الخلاف (ج٣/ ص٢٢٨) . المقدمات لابن رشد (ج٢/ص٢٤٣) الذخيرة للقرافي (ج١/ ص١٥٢، ١٥٣) .

(٣) سنن ابن ماجه : باب من بنى في حقه ما يضر بجاره (ج٢/ ص٧٨٤) ح (٢٣٤١) . سنن الدراقطني : كتاب البيوع (ج٤/ ص٥١) ح (٣٠٧٩) .

الناس وضاعت قبلهم واجترءوا على أخذها ، ولو تركوها لم يجدوا مستعتبا ولم يجدوا غيرهم ، ولا أحد يعمل تلك الأعمال غيرهم فضمنوا ذلك لمصلحة الناس ، ومما يشبه ذلك من المصلحة العامة ما قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : " لا يبع حاضر لباد ، ولا تلقوا السلع حتى يهبط بها إلى الأسواق "[1] فلما رأى ذلك يصلح العامة أمر فيه بذلك[2].

وعلة الإمام مالك في القول بتضمين الصناع هو أنهم يتصرفون بما فيه مصلحة الناس، وذلك لأن الصناع لو لم يضمنوا فإنهم يسرقون أموال ، ويدعون تلفها أو ضياعها.

قال الشاطبى في الاعتصام : "إن الخلفاء الراشدين قضوا بتضمين الصناع. قال علي ــ رضي الله عنه ــ: لا يصلح الناس إلا ذاك، ووجه المصلحة فيه أن الناس لهم حاجة إلى الصناع، وهم يغيبون عن الأمتعة في غالب الأحوال، والأغلب عليهم التفريط وترك الحفظ، فلو لم يثبت تضمينهم مع مسيس الحاجة إلى استعمالهم لأفضى ذلك إلى أحد أمرين: إما ترك الاستصناع بالكلية، وذلك شاق على الخلق، وإما أن يعملوا ولا يضمنوا ذلك بدعواهم الهلاك والضياع فتضيع الأموال ، ويقل الاحتراز، وتتطرق الخيانة، فكانت المصلحة

---

(١) الحديث رواه : أبو داود في سننه : كتاب البيوع ، ح (٢٩٧٩) . سنن الدارمي : كتاب البيوع ، ح (٢٤٥٤) ، وللبخاري : " لا يبع أحدكم على بيع بعض ، ولا تلقوا السلع حتى يهبط بها إلى السوق " صحيح البخاري ، كتاب البيوع ، باب النهي عن تلقي الركبان ، (ج٣/ ص٣٨) ح (٢١٦٥)

(٢) المدونة: لمالك بن أنس بن مالك بن عامر الأصبحي المدني (ت: ١٧٩هـ) الناشر: دار الكتب العلمية ، الطبعة: الأولى، ١٤١٥هـ - ١٩٩٤م . (ج٣/ ص٤٠٠) .

التضمين"[١]

الأدلة :

أستدل المالكية ومن وافقهم على تضمين الصناع بأدلة من السنة والأثر .

أولا : **الدليل من السنة** :-

١ – عَنْ سَمُرَةَ، عَنِ النَّبِيِّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَالَ: «عَلَى الْيَدِ مَا أَخَذَتْ حَتَّى تُؤَدِّيَهُ»[٢] .

وجه الدلالة من الحديث :

قال القاري في مرقاة المفاتيح : " ما أخذته اليد ضمان على صاحبها، حتى تؤديه إلى مالكه"[٣] .

---

(١) الاعتصام: لإبراهيم بن موسى بن محمد اللخمي الغرناطي الشهير بالشاطبي (ت : ٧٩٠هـ) تحقيق: سليم بن عيد الهلالي ، الناشر: دار ابن عفان، السعودية الطبعة: الأولى، (١٤١٢هـ – ١٩٩٢م) . (ج٢/ ص ٦١٦).

(٢) الحديث أخرجه أحمد والنسائي وابن ماجه والحاكم من حديث الحسن عن سمرة مرفوعا وأبو داود والترمذي عنه بلفظ " حتى تؤدي " وقد اختلف في سماع الحسن من سمرة. يراجع (مسند أحمد (ج ٣٣ / ص٢٧٧) ح (٢٠٠٨٦) . والنسائي (ج٥/ ص٣٣٣) ح (٥٧٥١) . سنن ابن ماجه (ج٢/ ص٨٠٢) ح (٢٤٠٠) المستدرك على الصحيحين: كتاب البيوع (ج٢/ ص٢٥٥) ح (٢٣٠٢) . المقاصد الحسنة ص ٢٩٠ نشر الخانجي بمصر.

(٣) مرقاة المفاتيح شرح مشكاة المصابيح: لعلي بن (سلطان) محمد، الملا الهروي القاري (ت: ١٠١٤هـ) ، الناشر: دار الفكر، بيروت – لبنان ، الطبعة: الأولى، ١٤٢٢هـ – ٢٠٠٢م (ج٥/ ص ١٩٧٥) ح (٢٩٥٠).

ثانيا : الدليل من الأثر. :

ما روي عن عمر بن الخطاب – رضي الله عنه – أنه كان يضمن الصناع ، وأن الخلفاء الراشدين قضوا بتضمين الصناع وإن لم يتعدوا[1]، وقد قال عليه الصلاة والسلام : " عليكم بسنتي وسنة الخلفاء الراشدين من بعدي"[2] .

(١) سنن الترمذي : كتاب العلم ح (٢٦٠٠) وقال الترمذي حديث حسن صحيح . سنن أبي داود : كتاب السنة ح (٣٩٩١) . سنن ابن ماجه : كتاب السنة ص (٦) ح (٤٢) . وقال ابن حجر : قال البزار هو أصح سندا من حديث حذيفة ، وقال ابن عبد البر هو كما قال . يراجع (تلخيص الحبير (ج٤/ ص١٩٠) . الذخيرة للقرافي (ج٥/ ص ٥٠٢)

(٢) الحديث أخرجه الترمذي (ج٥ / ص٤٤) والحاكم في المستدرك (ج١ / ص٩٦) من حديث العرباض بن سارية، وصححه الحاكم ووافقه الذهبي.

المبحث الثاني

قاعدة اعتبار العادة محكمة

وفيه أربعة مطالب :

المطلب الأول

تعريف العادة لغة واصطلاحا

عد المالكية هذه القاعدة أصلا من أصول الاستنباط ، فهي تعد ضرب من ضروب النظر المصلحي الذى يراعيه المستنبط في طريقة استنباط الحكم عن طريق فهمه للنص .

فالعادة في اللغة :مأخوذة من العود وهو: التكرار، ومعنى محكمة :أن نجعلها حاكماً في فصل النزاع.

والمعنى العام للقاعدة :

أن العادة هي المرجع للفصل في التنازع، إلا أن هذا ليس على إطلاقه، فلا بد له من تقييد، وهو إذا لم يوجد دليل على فصل النزاع من الشرع ، حينئذ تصبح العادة مرجعا للفصل في التنازع .

ومعنى :العادة محكمة اصطلاحاً: أن نثبت بها حكماً شرعياً.

المطلب الثاني

العلاقة بين العادة والعرف، وشروط اعتبار العادة

العلاقة بين العادة والعرف تكون بفرق يسير : فالعادة هي العرف، ولكن أصحاب المصطلحات أوجدوا فروقا دقيقة ، وإن كانت النتيجة في النهاية واحدة، فكل عرف عادة ولا عكس.

فالعادة : ما اعتاد الناس عليه، وتكرر منهم فعله، سواءً كانت تختص بأفراد أو جماعات.

أما العرف : فهو ما اتفق عليه الناس أو جماعات منهم، وبهذا التعريف يكون بين العادة والعرف خصوص وعموم ، فكل عرف عادة ولا عكس، والعرف عرف عام، وعادة عرفية عامة، فالعرف العام هو العرف الجاري منذ عهد الصحابة إلى يومنا هذا، لا يتبدل ولا يتغير، قبله المجتهدون، وخصصوا به العموم، وقيدوا به المطلق، بل قدموه على القياس في أكثر الأحايين .

شروط اعتبار العادة :

الأخذ بالعرف والعادة له شروطٌ، ليس كل عرفٍ صالحًا، لأن يستند إليه في بناء الأحكام، بل له شروطٌ معينةٌ.

الشرط الأول: أن يكون العرف مضطردًا، غير مضطربٍ، إذا استمرت أحوال الناس على حالٍ واحدةٍ، فيما يتعلق بالعرف، فحينئذٍ نقول: العرف اضطرد، فجاز بناء الحكم عليه.

أما إذا كان العرف مضطربًا، فلا يصح بناء الحكم عليه. لو قال: بعتك السلعة بخمسين ألف جنيه، على أي شيء نحمله؟ إن كان في مصر، فالعرف المضطرد هناك، الجنيه المصري، لو كان في السعودية، لا يوجد عرفٌ، وبالتالي

العرف هنا مضطربٌ، ومن ثم لا يصح بناء الحكم عليه، ونقول: هذا اللفظ لا قيمة له، والعقد لم يثبت؛ لجهالة الثمن.

الشرط الثاني: ألا يكون العرف مخالفًا للشرع، فما تعارف الناس عليه مما هو مخالفٌ للشرع، لا قيمة له، ولا وزن له. ومن أمثلة ذلك: لو قدر أن إنسانًا عنده قصر أفراحٍ يؤجره، وذلك البلد يستعملون في قصور الأفراح بعض المحرمات، يضعون الشيشة، يضعون القات، أو غير ذلك من المحرمات، فَأَجَّرَ القصر، أي: قصر الأفراح، بمنافعه، ومرافقه، وبحوائجه، ويدخل في ذلك، ما يحتاجون إليه من مشروبٍ مباحٍ، ومطعمٍ اعتادوا عليه، فحينئذٍ نقول: يجب عليه الوفاء بمقتضى العقد، سواءً العقد المنصوص، أو ما تعارف الناس على دخوله فيه، أنواع المآكل، أنواع المشارب، التمر يدخل أو لا يدخل؟ نقول: نرجع فيه إلى العرف.

لو أنَّ من العرف دخول بعض المحرمات، فحينئذٍ نقول: هذا المحرم لا يدخل في العقد، ولا يستحق للمستأجر أن يلزم المؤجر به؛ لأنه أمرٌ محرمٌ، والأعراف المحرمة المخالفة للشرع، لا قيمة لها، ولا تُبنى عليها الأحكام.

مثال ذلك: لو تعارف الناس على أن من بنى بيتًا فإنه يضع فيه حانةً للخمور، فحينئذٍ نقول: هذا العرف عرفٌ باطلٌ، وبالتالي لا يصح إلزام المقاول بصنعه في البيت؛ لمخالفته للشرع، وهكذا كل أمرٍ مخالفٍ للشرع، بنى الناس عرفهم عليه، فإنه لا يكون عُرفًا مُعتبرًا، وبالتالي لا يصح تقييد الأحكام به، ولا يُبنى عليه حكمٌ.

الشرط الثالث: ألا يوجد تصريحٌ بخلاف العرف، فإنه إذا وجد تصريحٌ بخلاف العرف، فإن المعوَّل عليه هو التصريح.

مثال ذلك: لو أدخلك إنسانٌ في بيته، فحينئذٍ وجدت طعامًا موضوعًا أمام الجالسين، فهنا إذنٌ عرفيٌّ بجواز تناول هذا الطعام، فيجوز لك أن تأكل منه، لكن

لو أنه لما أجلسك، قال لك: لا تأكل من هذا التمر، أو من هذا الطعام، فحينئذٍ وجد عرف بإباحة هذا الطعام، بوضعه أمام الجالسين، ووجد في نفس الوقت تصريحٌ بعدم الإذن بهذا الطعام، فأيهما نقدم؟ نقدم التصريح.

مثال ذلك: لو كان عند شخصٍ ضيافةٌ، أو عزيمةٌ، وفتح الباب، ففي عرف الناس، أن هذا إذن بالدخول، لكنه لو وضع لوحةً عند الباب، ممنوع الدخول، لا يدخل أحدٌ، فحينئذٍ نقول: هذه الكتابة تصريحٌ، وفتح الباب إذن عرفيٌّ، فيقدم التصريح على الإذن العرفي؛ لأن من شروط إعمال العرف: ألا يكون مخالفًا للتصريح.

الشرط الرابع من شروط إعمال العرف: أن يكون العُرف سابقًا، أو مقارنًا، أمَّا الأعراف اللاحقة، فإنها لا تعتبر.

مثال ذلك: لو اشترى منه سيارةً، وفي العرف السابق، أنه يسلم مفاتيح السيارة له، لابد لها من مفتاح مثلًا، ومفتاح العجل الذي يفتح الإطارات، ثم بعد ذلك، تغير عرف الناس، فأصبح في عرف الناس، أن من باع سيارةً، فلا يلزمه أن يسلم مفتاح العجل، أو الرافعة التي ترفع السيارة، فإذا وجد عندنا عقد بيع سيارةٍ، واختلف المشتري مع البائع، هل يدخل في العقد مفتاح العجل والرافعة؟ أو لا يدخلون؟ فما الحكم؟

قلنا: انظر إلى تاريخ العقد، فإن كان في الوقت الذي تعارف الناس فيه على أن مفتاح العجل والرافعة يدخلون، فحينئذٍ ندخله، ويلزم البائع أن يسلم مفتاح العجل والرافعة، وإن كان العقد لم يُعقد إلا بعد تغير العرف، فحينئذٍ نعمل بالعرف الجديد. إذن من شرط القاعدة: أن يكون العرف مقارنًا، أو سابقًا، لم يتغير.

مثال ذلك: ذهبتُ بك إلى البيت، لأبيعك البيت، فحينئذٍ اشتريتَ مني البيت، لما اشتريتَ مني البيت، أنا سآخذ بعض ما يوجد في البيت، باعتبار أنه ملكي أنا يا أيها البائع، فماذا يأخذ؟

هل يأخذ الفرش؟ هل يأخذ الكراسي؟ هل يأخذ الأبواب؟ هل يأخذ المكيفات وآلات التبريد؟ هل يأخذ دواليب المطبخ؟ هل يأخذ الأواني؟ هل يأخذ الأجهزة؟

نقول: المعول عليه في هذا إلى العرف، فما تعارف الناس أنه يدخل في هذا العقد، فحينئذٍ ندخله، وما تعارف الناس على أنه لا يدخل في العقد، فإنه لا يدخل، ومن ثم أي عرفٍ معتبرٍ، لو تغير العرف ما بين زمانٍ وآخر، فنقول: المعول عليه العرف المقارن، أو السابق الذي لم يتغير، لو باعه البيت قبل ثلاثين سنةً، أو قبل خمسين سنةً، ثم بعد ذلك، جاءنا اليوم يقول: فلان لما باعني البيت، لم يسلم لي المكيفات، وفي عرفنا أن من باع بيتًا دخلت المكيفات فيه، قلنا: هذا العرف عرف اليوم، والعرف المعتبر، العرف المقارن، أو السابق، والعرف المقارن في ذلك الوقت، أن المكيفات لا تدخل في عقد بيع البيت.

إذن من شروط إعمال العرف أن يكون سابقًا أو مقارنًا للعقد، إذن هذه شروط إعمال العرف، أن يكون مضطردًا، وأن يكون غير مخالفٍ للشرع، وأن يكون سابقًا أو مقارنًا، وأن لا يوجد تصريحًا بخلافه.

هذا وقد اعتبر الإمام مالك – رحمه الله – عادات وأعراف أهل المدينة من مصادر التشريع في المذهب .

يقول الإمام أبو زهرة : " والفقه المالكي كالفقه الحنفي يأخذ بالعرف ويعتبره أصلًا من الأصول الفقهية فيما لا يكون فيه نص قطعي بل إنه أوغل في احترام العرف أكثر من المذهب الحنفي لأن المصالح المرسلة من دعامة الفقه المالكي في الاستدلال، ولا شك أن مراعاة العرف الذي لا فساد فيه ضرب من ضروب المصلحة لا يصح أن يتركه الفقيه بل يجب الأخذ به ولقد وجدنا المالكية يتركون القياس إذا خالفه العرف، وكذلك ورد عن القرطبي في باب الاستحسان أن

من ضروبه ترك القياس لأجل العرف بل إن العرف يخصص العام ويقيد المطلق، عند المالكية"[١]

والمالكية كذلك يقولون بوجوب اعتبار العرف في الفتوى واستنباط الحكم وخاصة في مسائل الطلاق[٢]

---

(١) الإمام مالك ، حياته وعصره آراؤه الفقهية ، دار الفكر العربي القاهرة ، تاريخ النشر (٢٢٦) : ص (٢٥٣).

(٢) الفروق للقرافي ج ١، ص: ٤٤ وما بعدها (بتصرف).

المطلب الثالث

أهمية قاعدة : " العادة محكمة في المعاملات المالية "

إذا كان ينبغي فهم النص على ضوء عادات العرب في زمن نزول الوحي، فإن تعاملات الناس وعقودهم ينبغي أن تراعى فيها عاداتهم وتصدر الأحكام على ضوئها، ولا يصح التمسك بما ورد في المصنفات وإن اختلفت أعرافهم. ، وذلك لأنه يؤدي إلى ضياع مصالح الناس وخروجهم عن مقاصد التشريع ، كالنقود وعيوب المنتجات في المعاملات المالية مثلا ، وإذا تغيرت العادات النقدية وتوفرت عملات نقدية جديدة ، فإن السعر الذي يتم طرحها به يتحدد وفقًا لذلك . وبنفس الطريقة التي يعتمد بها الحكم على عيب السلعة على العادات والأعراف ، فإنما يعتبره الناس عيبًا يرد معه المبيعات. ، فإذا تغيرت هذه العادة ولم تعد عيباً، وإنما هي صفة مرغوب فيها على سبيل الفرض، وتزيد في الأسعار، فلا يثبت الرد ، وهذا الإدراك متفق عليه بين العلماء في الجملة ، وإن اختلفوا في إدراكه ووجوده في بعض المسائل الفقهية(١)

قال القرافي : "..... وعلى هذا القانون تراعى الفتاوى على طول الأيام فمهما تجدد في العرف اعتبره ومهما سقط أسقطه ولا تجمد على المسطور في الكتب طول عمرك بل إذا جاءك رجل من غير أهل إقليمك يستفتيك لا تجره على عرف بلدك واسأله عن عرف بلده واجره عليه وأفته به دون عرف بلدك والمقرر

(١) الفروق للقرافي (ج١/ ص٣١٤) . المعيار المعرب والجامع المغرب عن فتاوي أهل إفريقية والأندلس والمغرب ط أوقاف المغربية ، الناشر : وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية للمملكة المغربية ودار الغرب الإسلامي (ج٦/ ص٦٣) .

في كتبك فهذا هو الحق الواضح والجمود على المنقولات أبدا ضلال في الدين وجهل بمقاصد علماء المسلمين والسلف الماضين"[١] .

وفروع أصول قواعد العرف كثيرة وموزعة في كثير من أبواب الفقه، وخاصة ما يتعلق بالمعاملات المالية كالبيع والشراء والرهن والإجارة والشركة والخلع والجعالة والسلم والمرابحة والهبة والوصية والوقف، ومنها على سبيل المثال لا الحصر في كتب أصحاب مالك في المذهب.

١ – في الرهن : إذا اختلف المتراهنان في مقدار الدين في الرهن ، فالقول قول المرتهن مع يمينه ما لم يزد مقدار الدين على قيمة الرهن، خلافاً لمذهب أبي حنيفة والشافعي أن القول قول الراهن مع يمينه. ، ودليل المالكية هو العرف، فهو أصل يُرجع إليه في التقاضي. [٢]

٢ – وإذا استأجر خياطا فالخيط على المالك ما لم يقض العرف بخلافه، وإذا استأجر حاضنة فأجرتها على الحضانة ، إلا أن يكون في ذلك عرف، فيحمل عليه في المشهور[٣]

٣ – وَالدَّلَالَةُ عَلَى الرِّضَا فِي الْبَيْعِ مُعْتَبَرَةٌ بِالْعُرْفِ سَوَاءٌ أَكَانَ بِلَفْظٍ أَمْ لَا. [٤]

---

(١) الفروق للقرافي (ج١/ ص٣١٤).

(٢) الفروق للقرافي (ج١/ ص١٧٦) .

(٣) عقد الجواهر الثمينة في مذهب عالم المدينة: لأبى محمد جلال الدين عبد الله بن نجم بن شاس بن نزار الجذامي السعدي المالكي (ت: ٦١٦هـ) ، دراسة وتحقيق: أ. د. حميد ابن محمد لحمر،الناشر: دار الغرب الإسلامي، بيروت – لبنان ، الطبعة: الأولى، ١٤٢٣هـ - ٢٠٠٣ م ،(ج٢/ ص٨٤٩) ، الذخيرة (ج٥/ ص٤٣٤).

(٤) حاشية الصاوي على الشرح الصغير (ج٢/ ص٣ – ٤) .

المطلب الرابع
أمثلة تطبيقية على العرف عند المالكية
في بعض مسائل المعاملات المالية

اختلاف رب المال والمضارب في مقدار الربح .

وفيه مسألتان:-

المسألة الأولي:

اختلاف رب المال والعامل في قدر الجزء المشروط من الربح بعد العمل .

صورة المسألة :

رجل يملك مالا لكن ليس لديه الخبرة الكافية لإدارة المشروع . فيعزم على تقديم مال لسوبر ماركت أو مول فيدفع إليه خمسين ألفا على أن يكون له جزءا من الربح دون أن يحدد هذه النسبة ، وبعد مدة اختلفا في الربح فصاحب المول يتمسك بنسبة أقل بينما يصر رب المال على نسبة أكبر .

حكم المسألة عند المالكية :

المالكية في هذه المسألة حكموا العرف ، فقالوا بقول العامل مع يمينه ، شريطة أن يكون هذا القول جرى العرف به في نفس البلد ، وإلا رد إليه قراض مثله.

قال الإمام مالك في المدونة – رحمه الله – "القول قول العامل إذا اختلف العامل ورب المال في الربح؟ قال: لأنه بمنزلة رجل دفع إلى خياط ثوبا فاختلفا في أجرة الخياطة قال الخياط: إجارتي درهمان، وقال رب الثوب: إجارتك درهم فالقول قول العامل إذا أتى بما يشبه فكذلك المقارض، القول قوله إذا أتى بأمر يشبه[1].

(١) المدونة (ج٣/ ص٦٣٣) .

وجاء في موطأ الإمام مالك :«في رجل دفع إلى رجل مالا للقراض فربح به ربحا فقال العامل: قارضتك على أن لي الثلثين، وقال صاحب المال: قارضتك على أن لي لك الثلث، قال مالك: القول قول العامل، وعليه في ذلك اليمين، إذا كان ما قال يشبه قراض مثله، وكان ذلك نحوا مما يتقارض عليه الناس، وإن جاء بأمر يستنكر ليس على مثله يتقارض الناس لم يتصدق، ورد إلى قراض مثله" [١]

المسألة الثانية :

اختلاف رب المال والعامل في الربح الحاصل بالمضاربة .

صورة المسألة :

لنفرض أن ممولا دفع ماله إلى وكيل شركة سامسونج من خلال استيراد الموبايلات وبيعها للموزعين ، وعند توزيع الربح الحاصل بالمضاربة هذه دب الخلاف بينهما ، فقال الوكيل وهو العامل هنا إن رأس مال رب المال قد ربح عشرة الاف دولار ، وقال رب المال : مالي ربح عشرين ألف دولار .

حكم المسألة عند المالكية :

قالوا بالرجوع إلى العرف بمعنى أن القول في المسألة للعامل في الربح الحاصل بالمضاربة لأنه يصدق في الربح فيما يقوله أهل تلك الصنعة ، وما يشبهه دون غيره" [٢] . وقول العامل هذا لابد أن يؤيد بالعوامل الاقتصادية وأهل الخبرة في نفس مجال استثماره .

لكن كل هذا لا يمنع من ان المجال الاقتصادي والاستثماري في الوقت المعاصر إذا تم وفق سجلات تجارية لضبط عمليه الربح والخسارة بين الجانبين

---

(١) موطأ الإمام مالك بن أنس بن مالك بن عامر الأصبحي المدني (ت: ١٧٩هـ) صححه ورقمه وخرج أحاديثه وعلق عليه: محمد فؤاد عبد الباقي الناشر: دار إحياء التراث العربي، بيروت – عام النشر: ١٤٠٦ هـ – ١٩٨٥ م . (ج٢/ ص٧٠٠) .

(٢) المرجعين السابقين .

فهذا لا يحتاج إلى عرف ولا أهل صنعة وإنما يعتد بما تثبته تلك الدفاتر والكشوف. .

المسألة الثانية : بيع المعاطاه .

المعاطاة لغة : المناولة ، تقول عطوت الشيء تناولته باليد ، ورجل معطاء أي كثير الخير والعطاء ، والجمع معاط[1] .

تعريف بيع المعاطاه اصطلاحا :

عرف هذا النوع عند الفقهاء بألقاب عدة ، فقيل هو بيع المبادلة بالفعل ، وقيل هو بيع المعاطاة ، وقيل هو المراوضة ، ولذا دارت تعريفات الفقهاء عند تعريفهم لبيع المعاطاة حول تلك المعاني ، وخلاصة ما تم تعريفه أن بيع الماطاة هو بيع بلا ايجاب ولا كلام من البائع أو المشترى ، وإنما يتم عن طريق الإعطاء والمناولة والقبض[2]

وحقق البيع بالمعاطاة تنافسا ملحوظا في السوق وذلك من خلال تطبيقاته الحديثة على سبيل المثال: ماكينة تحتوي على بضائع مثلا لبقالة أو الطوابع، حيث يأتي المشتري ويعرض قيمة البضاعة التي أمامه على شاشة الماكينة ويضغط على زر فتخرج البضاعة من منطقة مخصصة لها.

كما أن: التجارة الإلكترونية عبر شبكة الإنترنت تتم من خلال الصور المعروفة للشبكة العنكبوتية والبريد الإلكتروني وغير ذلك ، فبعض المواقع العالمية تبيع منتجات معينة مثل السيارات, والإلكترونيات، وغير ذلك حيث توفر

---

(١) لسان العرب (ج١٥/ ص٦٩) . تاج العروس (ج٣٩/ ص ٦٢) .

(٢) حاشية رد المحتار لابن عابدين (ج٤/ ص ٥٠٧) والبحر الرائق شرح كنز الدقائق : لزين الجين ابن نجيم الحنفي ، الناشر : دار الكتب العلمية : (ج٥/ ص٢٨٤) . كشاف القناع عن متن الإقناع للبهوتي(ج٣/ ص١٤٨)

هذه المواقع آلية للراغبين في شراء السلع المعروضة وتحديد وسيلة الدفع، وبمجرد إتمام عملية البيع والشراء يقوم هذا الموقع بإرسال السلع إلى العنوان الذي حدده المشتري مسبقاً.

حكم بيع المعاطاة عند المالكية :

أجاز المالكية البيع بالتعاطي مطلقا سواء كان الشيء المباع نفيسا أو حقيرا ووافقهم الحنفية والحنابلة والنووي من الشافعية [1]

الأدلة :

أستدل المالكية ومن وافقهم على جواز بيع التعاطي بأدلة من القرآن والعرف والمعقول.

أولا الدليل من القرآن :

١ – قوله تعالي :" إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ مِنْكُمْ"[2]

وجه الدلالة من الآية : دلت الآية على أن شرط التجارة المقبولة أن تكون عن تراض ، وهذا التراض كما يتحقق بالقول يتحقق كذلك بالفعل وهو المعبر عنه ببيع التعاطي ، وهذا هو المعهود والمعروف في عصرنا هذا نظرا لانتشاره وقوام الناس عليه.

٢ – قوله تعالي : " إِنَّ اللَّهَ اشْتَرَى مِنَ الْمُؤْمِنِينَ أَنْفُسَهُمْ وَأَمْوَالَهُمْ بِأَنَّ لَهُمُ الْجَنَّةَ ..... فَاسْتَبْشِرُوا بِبَيْعِكُمُ الَّذِي بَايَعْتُمْ بِهِ"

---

(١) المبسوط للسرخسي (ج١٩/ ص٦١) . حاشية رد المحتار لابن عابدين (ج٤/ ص٥١٣، ٥١٤) . حاشية الدسوقي (ج٣/ ص٣) ، حاشية بلغة السالك لأقرب المسالك(ج٢/ص٣٤٣) مواهب الجليل (ج٤/ ص٢٢٩) . المغنى شرح مختصر الخرقي لابن قدامة (ج٤/ ص٤) . الكافي في فقه الإمام أحمد (ج٢/ ص٣) . المجموع شرح المهذب للنووي (ج٩/ ص١٥٣) .

(٢) سورة النساء من الآية رقم (٢٩) .

وجه الدلالة من الآية : الآية الكريمة هنا فسرت نفسها بنفسها ، فقد ذكر الله في مطلع الآية شراءه من المؤمنين أنفسهم وأموالهم في مقابل الجنة ، وهذا بيع في مقابلة غير المال ، دل على ان البيع قد يكون مقابلة شيء بشيء سواء كان مال أم لا ، وإن لم يوجد لفظ يدل على البيع والشراء[1] . وهذا يتحقق في بيع المعاطاة .

ثالثا : **الدليل من العرف** .

أن الله تعالى أَذِنَ بِالْبَيْعِ وَلَمْ يُبَيِّن كَيْفِيَّتَهُ. فوجب الرجوع في القبض والحيازة والتصرف إلى العرف مالم يخالف الشرع الحنيف، وعلى ذلك صار الناس في يومنا هذا .

رابعا الدليل من المعقول :

أنه لم ينقل عن النبي- صلى الله عليه وسلم- ولا عن أصحابه الأجلاء استعمال الإيجاب والقبول في غالب بيعهم ، مع أن البيع والشراء كان متواترًا بينهم ، ولو استعملوه في الغالب في البيع والشراء لتواتر وانتشر .

(١) يراجع بدائع الصنائع للكاساني (ج٥/ ص١٣٤) .

المبحث الثالث

قاعدة اعتبار المقاصد والمصالح

وفيه مطلبان :

المطلب الأول

تعريف المقاصد والمصالح

المقاصد لغة : جمع مقصد مأخوذ من القصد . ويأتي بمعني العدل والاستقامة والنية[1]

والمقاصد شرعا : عرفت بعدة تعريفات منها على سبيل المثال ، تعريف الغزالي لها بقوله :

والمصالح في اللغة : جمع مصلحة وهي مصدر ضد المفسدة[2]

والمصالح اصطلاحا : تطلق على معنيين[3] :

الأولي : تطلق على المنفعة ذاتها ، من خير ومعروف وبر.

الثاني : تطلق المصلحة على الأسباب الموصلة إلى المنفعة ، أي : ما يترتب على فعله وتعاطيه صلاح .

ويلاحظ على التعريفين السابقين ، أن التعريف الأول عرف المصلحة باعتبار حقيقتها – وهي المنفعة– لا إلى أسبابها .

---

(١) تهذيب اللغة (ج٨/ ص ٢٧٤) . الصحاح (ج٢/ ص ٥٢٤)

(٢) يراجع : لسان العرب مادة : "صلح" (ج٢/ ص٥١٦– ٥١٧) . مقاييس اللغة ،مادة "صلح" (ج٣/ ص٣٠٣)

(٣) قواعد الأحكام (ج١/ ص١٤) .

لذا قال الدكتور البوطي بأن: "المنفعة التي قصدها الشارع الحكيم لعباده، من حفظ دينهم، ونفوسهم، وعقولهم، ونسلهم، وأموالهم، طبق ترتيب معين فيما بينها"(١)

أما التعريف الثاني : فقد عرف المصلحة بأسبابها ، ولذا فقد قال الغزالي – رحمه الله – "ومقصود الشرع من الخلق خمسة: وهو أن يحفظ عليهم دينهم ونفسهم وعقلهم ونسلهم ومالهم، فكل ما يتضمن حفظ هذه الأصول الخمسة فهو مصلحة، وكل ما يفوت هذه الأصول فهو مفسدة، ودفعها مصلحة"(٢)

وقد ذكر ابن العربي على أن هذا المبدأ هو أحد القواعد الكلية للمعاملات(٣).

ولا تقتصر المالكية على استعمال المصلحة في غير نص أو قياس، بل تتعداه إلى فهم النص على أساس المصلحة واعتبارها، خاصة في المعاملات التي تكون العلة فيها هي مراعاة المصلحة وتكثيرها وتقليل المفسدة. (٤)

---

(١) ضوابط المصلحة، للبوطي، ص٣٧.

(٢) المستصفى: لأبي حامد محمد بن محمد الغزالي الطوسي (المتوفى: ٥٠٥هـ) تحقيق: محمد عبد السلام عبد الشافي ، الناشر: دار الكتب العلمية ، الطبعة: الأولى، ١٤١٣هـ - ١٩٩٣م. ص١٧٤.

(٣) أحكام القرآن: القاضي محمد بن عبد الله أبو بكر بن العربي المعافري الاشبيلي المالكي (المتوفى: ٥٤٣هـ) ، راجع أصوله وخرج أحاديثه وعلَّق عليه: محمد عبد القادر عطا الناشر: دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان ، الطبعة: الثالثة، ١٤٢٤ هـ - ٢٠٠٣ م عدد الأجزاء: ٤ (ج١/ ص١٣٧) .

(٤) نظرية المقاصد عند الشاطبي (ص ٦٤) .

وقد ثبت نهي النبي – صلى الله عليه وسلم – عن كثير من البيوع والشراء لما فيها من الجهالة والغرر، وقد يتضرر أحد المتبايعين فيحصل له الضرر ويفوت عليه ما يرجوه من منافع الصفقة [١].

المطلب الثاني

أمثلة تطبيقية على قاعدة اعتبار المصالح والمقاصد

ومن الأمثلة على الاجتهاد في فهم النصوص في إطار المصلحة، مسألة التسعير. فقد ذهب بعض العلماء إلى جواز التسعير ، وذهب المالكية إلى جواز التسعير الذي يجمع بين المصلحة العامة ومصلحة البائع. وهي كما قال ابن حبيب : "فينبغي للإمام العدل إن أراد أن يسعر شيئاً من ذلك، أن يجمع وجوه سوق ذلك الشيء، ويحضر غيرهم استظهاراً على صدقهم فيسألهم كيف يشترون وكيف يبيعون، فإن رأى شططاً في الربح نازلهم إلى ما فيه لهم وللعامة سداد حتى يرضوا به، ثم يتعاهد ذلك منهم في كل يوم وحين، فمن حط من ذلك قيل له إما بعت بسعر الناس وإما رفعت ويؤدب المعتاد ويخرجه من السوق، فمن باع أرخص من ذلك لم يمنعه، وأقر بقيتهم على ما راضاهم عليه، فإن كثر المرخصون، قيل لمن بقى أما أن تبيع كبيع هؤلاء وإلا فأخرج، ولا يجبروه على التسعير ولكن على ما ذكرنا، وعلى هذا أجازه من أجازه، ومن أكره الناس على التسعير فقد أخطأ، ويكشف الإمام كل حين على السعر، فإن زاد أو نقص عاودهم في التسعير على ما ذكرنا"[٢] .

---

(١) نظرية المقاصد عند الشاطبي (ص ٦٦).

(٢) الجامع لمسائل المدونة: لأبى بكر محمد بن عبد الله بن يونس التميمي الصقلي (ت: ٤٥١ هـ) تحقيق: مجموعة باحثين في رسائل دكتوراه، الناشر: معهد البحوث العلمية وإحياء التراث الإسلامي – جامعة أم القرى (سلسلة الرسائل الجامعية الموصى بطبعها) توزيع: دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع ، الطبعة: الأولى، (١٤٣٤ هـ – ٢٠١٣ م) (ج١٣/ ص١٠٥٣)

ويتضح مما سبق أن تحديد الأسعار لا يمكن تركه لأهواء الحكام والمسؤولين، بل يجب إشراك الخبراء المعنيين في السوق مباشرة ، وتحديد الأسعار التي ترضي مصالح الجماهير ولا تهمل مصالح البائعين.

الخاتمة

الحمد لله والصلاة والسلام على سيدنا وسندنا حبيبنا محمد صلي الله عليه وسلم .

أحمد الله على اتمامي مادة هذا البحث ، والذي خلصت فيه إلي عدة نتائج منها :

١ – إبراز تعريف دقيق لمنافسة الحرة المشروعة وغير المشروعة .

٢ – التجارة تعتبر أشمل وأعم من البيع ، لانه يقصد من التجارة الربح والتنافس فيه .

٣ – أحاط المذهب المالكي بالعديد من الضوابط والقواعد التي حافظت على التنافس المشروع في التجارة .

٤ – الالتزام بالضوابط الشرعية للمنافسة يجعل لها اثار ةنتائج طيبة علي البائع والمشترى .

أهم المصادر والمراجع

١ – إيضاح السالك إلى قواعد الإمام مالك لأحمد بن يحيي الونشريسي . ط مطبعة فضالة سن ١٤٠٠ هـ .

٢ – كتاب التعريفات: لعلي بن محمد بن علي الزين الشريف الجرجاني (ت: ٨١٦هـ) تحقيق: ضبطه وصححه جماعة من العلماء بإشراف الناشر الناشر: دار الكتب العلمية بيروت –لبنان ، الطبعة: الأولى ١٤٠٣هـ – ١٩٨٣م.

٣ – رد المحتار على الدر المختار: لمحمد أمين بن عمر بن عبد العزيز عابدين الدمشقي الحنفي (ت: ١٢٥٢هـ) الناشر: دار الفكر–بيروت ، الطبعة: الثانية، ١٤١٢هـ – ١٩٩٢م .

٤ – بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع: لعلاء الدين، أبو بكر بن مسعود بن أحمد الكاساني الحنفي (ت: ٥٨٧هـ) ، الناشر: دار الكتب العلمية ، الطبعة: الثانية، ١٤٠٦هـ – ١٩٨٦م .

٥ – بلغة السالك لأقرب المسالك المعروف بحاشية الصاوي على الشرح الصغير (الشرح الصغير هو شرح الشيخ الدردير لكتابه المسمى أقرب المسالك لِمَذْهَبِ الْإِمَامِ مَالِكٍ: لأبي العباس أحمد بن محمد الخلوتي، الشهير بالصاوي المالكي (ت: ١٢٤١هـ) الناشر: دار المعارف ، الطبعة: بدون طبعة وبدون تاريخ .

٦– حاشية عميرة : شهاب الدين أحمد الرلسي ، تحقيق مكتب البحوث والدراسات ، دار الفكر ، بيروت ١٤١٩هـ ، ط١ .

٧ – أسنى المطالب في شرح روض الطالب : زكريا الأنصاري ، تحقيق محمد محمد تامر ، دار الكتب العلمية بيروت ١٤٢٢هـ

٨ – مطالب أولي النهى في شرح غاية المنتهى: لمصطفى بن سعد بن عبده السيوطي شهرة، الرحيبانى مولدا ثم الدمشقي الحنبلي (ت : ١٢٤٣هـ) ، الناشر: المكتب الإسلامي ، الطبعة: الثانية، ١٤١٥هـ – ١٩٩٤م .

٩ـ البركة في فضل السعي والحركة : لمحمد بن عبد الرحمن بن عمر الحبيشي الناشر : مطبعة الفجالة الجديدة سنة ٢٠٠٩م .

١٠ـ تكملة المعاجم العربية: لرينهارت بيتر آن دُوزِي(ت: ١٣٠٠هـ) نقله إلى العربية وعلق عليه:محمَّد سَليم النعَيمي ، وجمال الخياط ، الناشر: وزارة الثقافة والإعلام، الجمهورية العراقية .

١١– معجم اللغة العربية المعاصرة: د أحمد مختار عبد الحميد عمر (ت: ١٤٢٤هـ) بمساعدة فريق عمل ، الناشر: عالم الكتب ، الطبعة: الأولى، ١٤٢٩ هـ – ٢٠٠٨ م .

١٢ – تاج العروس من جواهر القاموس: محمّد بن محمّد بن عبد الرزّاق الحسيني، أبو الفيض، الملقّب بمرتضى، الزَّبيدي (ت: ١٢٠٥هـ) تحقيق: مجموعة من المحققين ، الناشر: دار الهداية .

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

١٤ – قادري لطفي محمد الصالح : آليات المنافسة في التجارة الدولية ، أطروحة دكتوراه مقدمة لنيل شهادة دكتوراه ، تخصص قانون أعمال ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة محمد خيضر، بسكرة ، السنة الجامعية ٢٠١٧م.

١٥ – مختار الصحاح : لزين الدين أبو عبد الله محمد بن أبي بكر بن عبد القادر الحنفي الرازي (ت: ٦٦٦هـ) تحقيق: يوسف الشيخ محمد ، الناشر:

المكتبة العصرية – الدار النموذجية، بيروت – صيدا ، الطبعة: الخامسة، (١٤٢٠هـ / ١٩٩٩م).

١٦ – لسان العرب: لمحمد بن مكرم بن على، أبو الفضل، جمال الدين ابن منظور(ت : ٧١١هـ) الناشر: دار صادر – بيروت ،الطبعة: الثالثة – ١٤١٤ هـ .

١٧ – موسوعة الاقتصاد الإسلامي في المصارف والنقود والأسواق المالية : لمحمد على جمعة ، تحرير : رفعت السيد عوضي ، دار السلام والمعهد العالمي للفكر الإسلامي ، سنة ١٩٨١م

١٨ – مدخل للفكر الاقتصادي في الإسلام : لسعيد سعد مرطان ، مؤسسة الرسالة سنة ١٩٨٦م .

١٩ – استثمار الأموال في الشريعة الإسلامية : لعبد المنعم فتحي ، الناشر : دار صرح للنشر والتوزيع (سنة ٢٠١٣م).

٢٠ – صحيح البخاري : لمحمد بن إسماعيل أبو عبد الله البخاري الجعفي. المحقق: محمد زهير بن ناصر الناصر الناشر: دار طوق النجاة (مصورة عن السلطانية بإضافة ترقيم ترقيم محمد فؤاد عبد الباقي) ط: الأولى، ١٤٢٢هـ .

٢١ – أحكام السوق في الإسلام : يحيي بن عمر بن يوسف ، مكتبة الثقافة الدينية ، القاهرة ، تاريخ النشر (٢٠٠٤)

٢٢ – استثمار الأموال في الشريعة الإسلامية .

٢٣ – أخلاقيات الإدارة ومسؤولية الأعمال : عبود نجم ، ط١ لسنة ٢٠٠٦م.

٢٤– المنافسة غير المشروعة للملكية الصناعية: زينة غانم عبد الجبار الصفار ط١، دار الحامد ، الأردن ٢٠٠٢م .

٢٥ – القانون التجاري للدكتورة / سميحة القليوبي ، بدون طبعة سنة ١٩٧٦م ، الناشر : دار النهضة العربية ، القاهرة

٢٦ – المنافسة غير المشروعة للملكية الصناعية ، دراسة مقارنة ، لزينة غانم عبد الجبار الصفار ، الطبعة الأولي ، سنة ٢٠٠٢م ، الناشر / مكتبة الحامد للنشر والتوزيع – عمان.

٢٧ – معجم اللغة العربية المعاصرة: د أحمد مختار عبد الحميد عمر (ت: ١٤٢٤هـ) بمساعدة فريق عمل ، الناشر: عالم الكتب ، طـ: الأولى، (١٤٢٩ هـ – ٢٠٠٨ م)

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

٢٩ – البحر المحيط في أصول الفقه: لأبى عبد الله بدر الدين محمد بن عبد الله ابن بهادر الزركشي (ت: ٧٩٤هـ) ، الناشر: دار الكتبي ، ط : الأولى، (١٤١٤هـ – ١٩٩٤م) .

٣٠ – إرشاد الفحول إلي تحقيق الحق من علم الأصول: لمحمد بن علي بن محمد ابن عبد الله الشوكاني (ت: ١٢٥٠هـ): تحقيق : الشيخ أحمد عزو عناية، دمشق – كفر بطنا ، الناشر: دار الكتاب العربي ، ط : ط الأولى (١٤١٩هـ – ١٩٩٩م)

٢٩ – البحر المحيط في أصول الفقه:

٣٠ ــ المقاصد للشاطبي ، دار قتيبة للطباعة والنشر ، سنة (٢٠١٠) .

٣١ – الموافقات: لإبراهيم بن موسى بن محمد اللخمي الغرناطي الشهير بالشاطبي (ت: ٧٩٠هـ) ، المحقق: أبو عبيدة مشهور بن حسن آل سلمان ، الناشر: دار ابن عفان الطبعة: الطبعة الأولى ١٤١٧هـ/ ١٩٩٧م

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

٣٣ – شرح الكوكب المنير المسمى بمختصر التحرير أو المختصر المبتكر شرح المختصر (ط. الأوقاف السعودية) : لمحمد بن أحمد بن عبد العزيز الفتوحي الحنبلي المعروف بابن النجار، تحقيق : محمد الزحيلي – نزيه حماد حالة الفهرسة: غير مفهرس ، الناشر: وزارة الأوقاف السعودية ، سنة النشر: ١٤١٣ – ١٩٩٣

٣٤ – مجموع الفتاوى: لتقي الدين أبو العباس أحمد بن عبد الحليم بن تيمية الحراني (ت: ٧٢٨هـ) تحقيق: عبد الرحمن بن محمد بن قاسم ، الناشر: مجمع الملك فهد لطباعة المصحف الشريف، المدينة النبوية، المملكة العربية السعودية ، عام النشر: ١٤١٦هـ/١٩٩٥م .

٣٥ – حاشية الدسوقي على الشرح الكبير: لمحمد بن أحمد بن عرفة الدسوقي المالكي (ت: ١٢٣٠هـ)الناشر: دار الفكر: ط : بدون طبعة وبدون تاريخ .

٣٦ – أحكام القرآن: لأحمد بن علي أبو بكر الرازي الجصاص الحنفي (ت: ٣٧٠هـ) تحقيق: محمد صادق القمحاوي – عضو لجنة مراجعة المصاحف بالأزهر الشريف ، الناشر: دار إحياء التراث العربي – بيروت.

٣٧ – شرح صحيح البخارى لابن بطال علي بن خلف بن عبد الملك (ت: ٤٤٩هـ) تحقيق: أبو تميم ياسر بن إبراهيم ، دار النشر: مكتبة الرشد – السعودية، الرياض الطبعة: الثانية، ١٤٢٣هـ – ٢٠٠٣م.

٣٨ –سبل السلام: لمحمد بن إسماعيل بن صلاح بن محمد الحسني، الكحلاني ثم الصنعاني، أبو إبراهيم، عز الدين، المعروف كأسلافه بالأمير (المتوفى: ١١٨٢هـ) ، الناشر: دار الحديث. ، الطبعة: بدون طبعة وبدون تاريخ

٣٩ – بداية المجتهد ونهاية المقتصد : لمحمد بن أحمد بن محمد بن أحمد بن رشد القرطبي الشهير بابن رشد الحفيد (ت: ٥٩٥هـ) ، الناشر: دار الحديث – القاهرة: ط : بدون طبعةتاريخ النشر: ١٤٢٥هـ – ٢٠٠٤ م.

٤٠ – الروض المبهج ط الاولي ، بيروت ، دار الكتب العلمية ٢٠١٠م .

٤١ – رد المحتار على الدر المختار: لابن عابدين، محمد أمين بن عمر بن عبدالعزيز عابدين الدمشقي الحنفي (ت: ١٢٥٢هـ) ، الناشر: دار الفكر-بيروت:ط الثانية، (١٤١٢هـ – ١٩٩٢م) .

٤٢ – الكافي في فقه أهل المدينة: لأبى عمر يوسف بن عبد الله بن محمد بن عبد البر بن عاصم النمري القرطبي (ت: ٤٦٣هـ) تحقيق: محمد محمد أحيد ولد ماديك الموريتاني ،الناشر: مكتبة الرياض الحديثة، الرياض، المملكة العربية السعودية: ط الثانية، (١٤٠٠هـ/١٩٨٠م)

٤٣ – الشرح الممتع على زاد المستقنع: لمحمد بن صالح بن محمد العثيمين (ت: ١٤٢١هـ) دار النشر: دار ابن الجوزي: ط الأولى، (١٤٢٢ – ١٤٢٨ هـ) .

٤٤ – التبصرة : لعلي بن محمد الربعي، أبو الحسن، المعروف باللخمي (ت: ٤٧٨ هـ) دراسة وتحقيق: الدكتور أحمد عبد الكريم نجيب ، الناشر: وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، قطر ، الطبعة: الأولى، ١٤٣٢ هـ – ٢٠١١ م .

٤٥ – نيل الأوطار: لمحمد بن علي بن محمد بن عبد الله الشوكاني اليمني (ت: ١٢٥٠هـ) تحقيق: عصام الدين الصبابطي ، الناشر: دار الحديث، مصر ، الطبعة: الأولى، ١٤١٣هـ – ١٩٩٣م .

٤٦ – فيض القدير شرح الجامع الصغير: لزين الدين محمد المدعو بعبد الرؤوف المناوي القاهري (ت: ١٠٣١هـ) الناشر: المكتبة التجارية الكبرى – مصر ، ط: الأولى، ١٣٥٦هـ .

٤٧ – نصب الراية لأحاديث الهداية مع حاشيته بغية الألمعي في تخريج الزيلعي: جمال الدين أبو محمد عبد الله بن يوسف بن محمد الزيلعي (ت: ٧٦٢هـ) تحقيق: محمد عوامة . الناشر: مؤسسة الريان للطباعة والنشر – بيروت – لبنان/ دار القبلة للثقافة الإسلامية– جدة – السعودية: ط الأولى، ١٤١٨هـ/١٩٩٧م.

٤٩ – المهذب في اختصار السنن الكبير: لأبي عبد الله محمّد بن أحمد بن عُثمان الذّهَبيّ الشَّافعيّ (ت: ٧٤٨ هـ)تحقيق: دار المشكاة للبحث العلمي، بإشراف أبي تَميم يَاسر بن إبراهيم ، الناشر: دار الوطن للنشر . الطبعة: الأولى، ١٤٢٢ هـ – ٢٠٠١ م .

٥٠ – الأم : للإمام أبي عبد الله محمد بن إدريس ، دار الفكر – بيروت – ط: الثالثة (١٤٠٣هـ / ١٩٨٣م) (ج٣/ ص٧٩) . المحلى بالآثار لابن حزم .

٥١ – تفسير الإمام الشافعي : محمد بن إدريس بن العباس بن عثمان بن شافع (المتوفى: ٢٠٤هـ) جمع وتحقيق ودراسة: د. أحمد بن مصطفى الفرَّان (رسالة دكتوراه) الناشر: دار التدمرية – المملكة العربية السعودية الطبعة الأولى: ١٤٢٧ – ٢٠٠٦ م .

٥٢ – المنهاج شرح صحيح مسلم بن الحجاج: لأبى زكريا محيي الدين يحيى بن شرف النووي (ت: ٦٧٦هـ) الناشر: دار إحياء التراث العربي – بيروت ، ط: الثانية، ١٣٩٢ .

٥٣ – مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج: لمحمد بن أحمد الخطيب الشربيني الشافعي (ت: ٩٧٧هـ) الناشر: دار الكتب العلمية : ط الأولى، ١٤١٥هـ – ١٩٩٤م .

٥٤ – المصباح المنير لأحمد بن محمد الفيومي (ت ٧٧٠هـ) (ج٢/ ص٥١٠) ط دار المعارف .

٥٥ – المعجم الوسيط: مجمع اللغة العربية بالقاهرة . الناشر: دار الدعوة .

٥٦ – غمز عيون البصائر لأحمد بن محمد الحنفي الحموي (ج١/ ص٥١) دار الكتب العلمية – بيروت .

٥٧ – المطلع على ألفاظ المقنع: لمحمد بن أبي الفتح بن أبي الفضل البعلي، أبو عبد الله، شمس الدين (ت: ٧٠٩هـ) تحقيق: محمود الأرناؤوط وياسين محمود الخطيب الناشر: مكتبة السوادي للتوزيع ، الطبعة: الطبعة الأولى ١٤٢٣هـ – ٢٠٠٣ م

٥٨ – القاموس الفقهي لغة واصطلاحا: الدكتور سعدي أبو حبيب ، الناشر: دار الفكر. دمشق – سورية:ط الثانية ١٤٠٨ هـ = ١٩٨٨ م.

٥٩ – الإشراف على نكت مسائل الخلاف: للقاضي أبو محمد عبد الوهاب بن علي ابن نصر البغدادي المالكي (٤٢٢هـ) ، المحقق: الحبيب بن طاهر ، الناشر: دار ابن حزم ، الطبعة: الأولى، ١٤٢٠هـ – ١٩٩٩م

٦٠ – المقدمات الممهدات: أبو الوليد محمد بن أحمد بن رشد القرطبي (المتوفى: ٥٢٠هـ)
تحقيق: الدكتور محمد حجي ، الناشر: دار الغرب الإسلامي، بيروت – لبنان الطبعة: الأولى، ١٤٠٨ هـ – ١٩٨٨ م .

٦١ – المدونة: لمالك بن أنس بن مالك بن عامر الأصبحي المدني (ت: ١٧٩هـ)

الناشر: دار الكتب العلمية ، الطبعة: الأولى، ١٤١٥هـ - ١٩٩٤م .
٦٢ - الاعتصام: لإبراهيم بن موسى بن محمد اللخمي الغرناطي الشهير بالشاطبي (ت : ٧٩٠هـ) تحقيق: سليم بن عيد الهلالي ، الناشر: دار ابن عفان، السعودية الطبعة: الأولى، (١٤١٢هـ - ١٩٩٢م) .
٦٣- المقاصد الحسنة نشر الخانجي بمصر.
٦٤ - مرقاة المفاتيح شرح مشكاة المصابيح: لعلي بن (سلطان) محمد، الملا الهروي القاري (ت: ١٠١٤هـ) ، الناشر: دار الفكر، بيروت - لبنان ، الطبعة: الأولى، ١٤٢٢هـ - ٢٠٠٢م .
٦٥ - الإمام مالك ، حياته وعصره آراؤه الفقهية ، دار الفكر العربي القاهرة ، تاريخ النشر (٢٢٦)
٦٦ - المعيار المعرب والجامع المغرب عن فتاوي أهل إفريقية والأندلس والمغرب ط أوقاف المغربية ، الناشر : وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية للمملكة المغربية ودار الغرب الإسلامي .
٦٧ - عقد الجواهر الثمينة في مذهب عالم المدينة: لأبى محمد جلال الدين عبدالله بن نجم بن شاس بن نزار الجذامي السعدي المالكي (ت: ٦١٦هـ) دراسة وتحقيق: أ. د. حميد بن محمد لحمر ، الناشر: دار الغرب الإسلامي، بيروت - لبنان ، الطبعة: الأولى، ١٤٢٣ هـ - ٢٠٠٣ م
٦٨ - موطأ الإمام مالك بن أنس بن مالك بن عامر الأصبحي المدني (ت: ١٧٩هـ) صححه ورقمه وخرج أحاديثه وعلق عليه: محمد فؤاد عبدالباقي الناشر: دار إحياء التراث العربي، بيروت - عام النشر: ١٤٠٦هـ - ١٩٨٥ م
٦٩ - المستصفى: لأبي حامد محمد بن محمد الغزالي الطوسي (المتوفى: ٥٠٥هـ)

تحقيق: محمد عبد السلام عبد الشافي ، الناشر: دار الكتب العلمية ، الطبعة: الأولى، ١٤١٣هـ - ١٩٩٣م.

٧٠ - أحكام القرآن: القاضي محمد بن عبد الله أبو بكر بن العربي المعافري الاشبيلي المالكي (المتوفى: ٥٤٣هـ) ، راجع أصوله وخرج أحاديثه وعلَّق عليه: محمد عبد القادر عطا .

الناشر: دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان ، الطبعة: الثالثة، ١٤٢٤ هـ - ٢٠٠٣ م

٧١ - الجامع لمسائل المدونة: لأبى بكر محمد بن عبد الله بن يونس التميمي الصقلي (ت: ٤٥١ هـ) تحقيق: مجموعة باحثين في رسائل دكتوراه، الناشر: معهد البحوث العلمية وإحياء الترث الإسلامي - جامعة أم القرى (سلسلة الرسائل الجامعية الموصى بطبعها) توزيع: دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع ، الطبعة: الأولى، (١٤٣٤ هـ - ٢٠١٣ م)

٧٢ - المصباح المنير لأحمد بن محمد الفيومي (ت ٧٧٠هـ) ط دار المعارف .

٧٣ - المعجم الوسيط: مجمع اللغة العربية بالقاهرة . الناشر: دار الدعوة .

٧٤ -غمز عيون البصائر لأحمد بن محمد الحنفي الحموي (ج١/ ص٥١) دار الكتب العلمية – بيروت .

٧٥ - إيضاح السالك إلى قواعد الإمام مالك لأحمد بن يحيي الونشريسي (ص ١١٠) ط مطبعة فضالة سن ١٤٠٠ هـ .

٧٦ - كتاب التعريفات: لعلي بن محمد بن علي الزين الشريف الجرجاني (ت: ٨١٦هـ)تحقيق: ضبطه وصححه جماعة من العلماء بإشراف الناشر ، الناشر: دار الكتب العلمية بيروت -لبنان ، الطبعة: الأولى ١٤٠٣هـ - ١٩٨٣م .

٧٧ – د. المحتار على الدر المختار: لمحمد أمين بن عمر بن عبد العزيز عابدين الدمشقي الحنفي (ت: ١٢٥٢هـ) الناشر: دار الفكر-بيروت ، الطبعة: الثانية، ١٤١٢هـ - ١٩٩٢م

. بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع: لعلاء الدين، أبو بكر بن مسعود بن أحمد الكاساني الحنفي (ت: ٥٨٧هـ) ، الناشر: دار الكتب العلمية ، الطبعة: الثانية، ١٤٠٦هـ - ١٩٨٦م (ج٦/ ص٥٧) .

٧٨ – شرح الكوكب المنير المسمى بمختصر التحرير أو المختصر المبتكر شرح المختصر (ط. الأوقاف السعودية): لمحمد بن أحمد بن عبد العزيز الفتوحي الحنبلي المعروف بابن النجار، تحقيق : محمد الزحيلي – نزيه حماد حالة الفهرسة: غير مفهرس ، الناشر: وزارة الأوقاف السعودية ، سنة النشر: ١٤١٣ – ١٩٩٣ .

٧٩– حاشية الدسوقي على الشرح الكبير: لمحمد بن أحمد بن عرفة الدسوقي المالكي (ت: ١٢٣٠هـ)الناشر: دار الفكر: ط : بدون طبعة وبدون تاريخ.

٨٠ – حكام القرآن: لأحمد بن علي أبو بكر الرازي الجصاص الحنفي (ت: ٣٧٠هـ) تحقيق: محمد صادق القمحاوي – عضو لجنة مراجعة المصاحف بالأزهر الشريف ، الناشر: دار إحياء التراث العربي – بيروت .

٨١ – شرح صحيح البخارى لابن بطال علي بن خلف بن عبد الملك (ت: ٤٤٩هـ) تحقيق: أبو تميم ياسر بن إبراهيم ، دار النشر: مكتبة الرشد – السعودية، الرياض الطبعة: الثانية، ١٤٢٣هـ - ٢٠٠٣م .

٨٢ – سبل السلام: لمحمد بن إسماعيل بن صلاح بن محمد الحسني، الكحلاني ثم الصنعاني، أبو إبراهيم، عز الدين، المعروف كأسلافه بالأمير (المتوفى: ١١٨٢هـ) ، الناشر: دار الحديث . ، الطبعة: بدون طبعة وبدون تاريخ

٨٣ – بداية المجتهد ونهاية المقتصد : لمحمد بن أحمد بن محمد بن أحمد بن رشد القرطبي الشهير بابن رشد الحفيد (ت: ٥٩٥هـ) ، الناشر: دار الحديث – القاهرة: ط : بدون طبعةتاريخ النشر: ١٤٢٥هـ – ٢٠٠٤ م

٨٤ – الروض المبهج ط الاولي ، بيروت ، دار الكتب العلمية ٢٠١٠م (ص١٩١)

٨٥ – د المحتار على الدر المختار: لابن عابدين، محمد أمين بن عمر بن عبدالعزيز عابدين الدمشقي الحنفي (ت: ١٢٥٢هـ) ، الناشر: دار الفكر-بيروت:ط الثانية، (١٤١٢هـ – ١٩٩٢م)

٨٦ – الكافي في فقه أهل المدينة: لأبى عمر يوسف بن عبد الله بن محمد بن عبد البر بن عاصم النمري القرطبي (ت: ٤٦٣هـ) تحقيق: محمد محمد أحيد ولد ماديك الموريتاني ،الناشر: مكتبة الرياض الحديثة، الرياض، المملكة العربية السعودية: ط الثانية، (١٤٠٠هـ/١٩٨٠م)

٨٧– الشرح الممتع على زاد المستقنع: لمحمد بن صالح بن محمد العثيمين (ت: ١٤٢١هـ) دار النشر: دار ابن الجوزي: ط الأولى، (١٤٢٢ – ١٤٢٨هـ)

٨٩ – التبصرة :لعلي بن محمد الربعي، أبو الحسن، المعروف باللخمي (ت: ٤٧٨ هـ) دراسة وتحقيق: الدكتور أحمد عبد الكريم نجيب ، الناشر: وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، قطر ، الطبعة: الأولى، ١٤٣٢ هـ – ٢٠١١ م

٩٠ – نيل الأوطار: لمحمد بن علي بن محمد بن عبد الله الشوكاني اليمني (ت: ١٢٥٠هـ) تحقيق: عصام الدين الصبابطي ، الناشر: دار الحديث، مصر ، الطبعة: الأولى، ١٤١٣هـ – ١٩٩٣م .

٩٢- فيض القدير شرح الجامع الصغير: لزين الدين محمد المدعو بعبد الرؤوف المناوي القاهري (ت: ١٠٣١هـ) الناشر: المكتبة التجارية الكبرى – مصر ، ط: الأولى، ١٣٥٦هـ .

٩٣- المهذب في اختصار السنن الكبير: لأبي عبد الله محمّد بن أحمد بن عُثمان الذّهَبيّ الشَّافعيّ (ت: ٧٤٨ هـ)تحقيق: دار المشكاة للبحث العلمي، بإشراف أبي تَميم يَاسر بن إبراهيم ، الناشر: دار الوطن للنشر

٩٤ – تفسير الإمام الشافعي : محمد بن إدريس بن العباس بن عثمان بن شافع (المتوفى: ٢٠٤هـ) جمع وتحقيق ودراسة: د. أحمد بن مصطفى الفرَّان (رسالة دكتوراه) الناشر: دار التدمرية – المملكة العربية السعودية الطبعة الأولى: ١٤٢٧ – ٢٠٠٦ م.

٩٥ – المنهاج شرح صحيح مسلم بن الحجاج: لأبى زكريا محيي الدين يحيى بن شرف النووي (ت: ٦٧٦هـ) الناشر: دار إحياء التراث العربي – بيروت ، ط: الثانية، ١٣٩٢ .

٩٦- مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج: لمحمد بن أحمد الخطيب الشربيني الشافعي (ت: ٩٧٧هـ) الناشر: دار الكتب العلمية : ط الأولى، ١٤١٥هـ – ١٩٩٤م .

٩٧ – المطلع على ألفاظ المقنع: لمحمد بن أبي الفتح بن أبي الفضل البعلي، أبوعبد الله، شمس الدين (ت: ٧٠٩هـ) تحقيق: محمود الأرناؤوط وياسين محمود الخطيب . الناشر: مكتبة السوادي للتوزيع ، الطبعة: الطبعة الأولى ١٤٢٣هـ – ٢٠٠٣ م .

٩٨ – القاموس الفقهي لغة واصطلاحا: الدكتور سعدي أبو حبيب ، الناشر: دار الفكر. دمشق – سورية:ط الثانية ١٤٠٨ هـ = ١٩٨٨ م .

٩٩ – المدونة: لمالك بن أنس بن مالك بن عامر الأصبحي المدني (ت: ١٧٩هـ)
الناشر: دار الكتب العلمية ، الطبعة: الأولى، ١٤١٥هـ – ١٩٩٤م .
١٠٠–الاعتصام: لإبراهيم بن موسى بن محمد اللخمي الغرناطي الشهير بالشاطبي (ت : ٧٩٠هـ) تحقيق: سليم بن عيد الهلالي ، الناشر: دار ابن عفان، السعودية . الطبعة: الأولى، (١٤١٢هـ – ١٩٩٢م) .
١٠١ – المقاصد الحسنة ص ٢٩٠ نشر الخانجي بمصر.
١٠٢ – مرقاة المفاتيح شرح مشكاة المصابيح: لعلي بن (سلطان) محمد، الملا الهروي القاري (ت: ١٠١٤هـ) ، الناشر: دار الفكر، بيروت – لبنان ، الطبعة: الأولى، ١٤٢٢هـ – ٢٠٠٢م .
١٠٣ – الإمام مالك ، حياته وعصره آراؤه الفقهية ، دار الفكر العربي القاهرة ، تاريخ النشر (٢٢٦)
١٠٤ –المعيار المعرب والجامع المغرب عن فتاوي أهل إفريقية والأندلس والمغرب ط أوقاف المغربية ، الناشر : وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية للمملكة المغربية ودار الغرب الإسلامي.
١٠٥ –عقد الجواهر الثمينة في مذهب عالم المدينة: لأبى محمد جلال الدين عبدالله بن نجم بن شاس بن نزار الجذامي السعدي المالكي (ت: ٦١٦هـ) ، دراسة وتحقيق: أ. د. حميد بن محمد لحمر . الناشر: دار الغرب الإسلامي، بيروت – لبنان ، الطبعة: الأولى، ١٤٢٣ هـ – ٢٠٠٣ م.