



الجمهورية التركية
جامعة وان يوزونجو ييل
معهد علوم الاجتماعية



رسالة
الماجستير

القبض في الفقه الشافعي

محمد جمال محمد خوشناو

قسم العلوم الإسلامية الأساسية
شعبة الفقه الإسلامي

أيلول - 2020



Mohammed Jamal Mohammed

TEMEL İSLAM BİLİMLERİ ANABİLİM DALI

september 2020



T.C.
VAN YÜZÜNCÜ YIL ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ



YÜKSEK
LİSANS
TEZİ

ŞÂFİÎ MEZHEBİNDE KABZ İLE
İLGİLİ HÜKÜMLER

Mohammed Jamal Mohammed KOSHNAW

TEMEL İSLAM BİLİMLERİ ANABİLİM DALI

September- 2020

الجمهورية التركية

جامعة يوزونجويل

معهد العلوم الاجتماعية

قسم القانون الإسلامي

شعبة الفقه الإسلامي

القبض في الفقه الشافعي

رسالة ماجستير

إعداد البحث

الطالب

محمد جمال محمد خوشناو

مشرف الطالب

الدكتور مصطفى هارون قبيلق

وان - 2020

المحتويات

I.....	المحتويات
IV.....	الرموز والإشارات
1	المقدمة
4	تمهيد:
4	1. البيع
4	1.1. تعريف البيع:
5	2.1. مشروعية البيع:
6	3.1. بعض أنواع البيع:
9	2. حد القبض ومقاصده:
9	1. 2. 1. تعريف القبض لغة واصطلاحاً:
10.....	2.2. الألفاظ والمصطلحات ذات الصلة بالقبض.
11.....	2. 2. 1. النقد:
11.....	2. 2. 2. الحيازة:
12.....	2. 2. 3. اليد:
13.....	2. 2. 4. التسليم:
13.....	2. 3. مشروعية القبض.
13.....	2. 3. 1. مشروعية القبض في الكتاب :
13.....	2. 3. 2. مشروعية القبض في السنة :
14.....	2. 4. أقسام القبض باعتبار الإذن فيه.
16	3. كيفية القبض وشروطه:
16.....	3. 1. كيفية قبض العقار.
17.....	3. 1. 1. شروط القبض بالتخلية:
17.....	3. 2. كيفية قبض المنقول.
19.....	3. 2. 1. دليل الشافعية على وجوب النقل بعد الاستيفاء:
20.....	3. 3. شروط صحة القبض.
20.....	3. 3. 1. الأهلية:
21.....	3. 3. 2. صدور القبض ممن له ولاية في القبض عن نفسه:

22.....	3. 3. 3. الإذن:
23.....	3. 3. 4. أن لا يكون المقبوض مشغولاً بحق غيره:
23.....	3. 3. 5. أن لا يكون المقبوض حصة شائعة:
23.....	3. 4. القبض في العقود الإلكترونية:
24.....	3. 4. 1. السلع الإلكترونية:
25.....	3. 4. 2. السلع العينية:
26.....	3. 4. 3. الأسهم:
27.....	4. أهم قواعد القبض
27.....	4. 1. مفهوم القاعدة الفقهية وأهميتها.
28.....	4. 1. 1. أهمية العلم بالقواعد الفقهية.
31.....	4. 2. القواعد المتعلقة بأثر النيات في القبض.
31.....	4. 2. 1. الأمور بمقاصدها:
31.....	4. 2. 2. العبرة في العقود للمقاصد والمعاني، لا للألفاظ والمباني
32.....	4. 3. القواعد المتعلقة بأثر الزمن في التقابض.
32.....	4. 3. 1. التبرع لا يتم إلا بقبض: ⁰
33.....	4. 3. 2. القبض مقرر للملك. وفي لفظ: القبض يقرر الثمن:
34.....	4. 3. 3. التصرفات الجائزة وغير الجائزة قبل القبض:
36.....	5. العقود المالية وعلاقة القبض بها في الفقه الشافعي:
36.....	5. 1. مفهوم العقد في الفقه الشافعي.
41.....	5. 2. أركان العقد وشروطه.
41.....	5. 2. 1. أركان العقد
42.....	5. 2. 1. 1. صيغة العقد (الإيجاب والقبول):
44.....	5. 2. 1. 2. مجلس العقد
49.....	5. 2. 1. 3. العاقد:
51.....	5. 2. 1. 4. المعقود عليه:
51.....	5. 2. 1. 4. 1. أن يكون المبيع موجوداً عند العقد:

52.....	5. 2. 1. 4. 2. أن يكون مالاً متقوماً شرعاً:
53.....	5. 2. 1. 4. 3. أن يكون منتفعاً به شرعاً وعرفاً:
53.....	5. 2. 1. 4. 4. أن يكون مقدوراً على تسليمه حساً وشرعاً:
54.....	5. 2. 2. شرائط العقد:
54.....	5. 2. 2. 1. شروط اللزوم:
54.....	5. 2. 2. 2. شروط الفسخ:
55.....	5. 2. 2. 3. الشروط المتعلقة بالصيغة:
56.....	5. 3. أقسام العقود باعتبار القبض:
56.....	5. 3. 1. عقود لا يشترط فيها قبض المعقود عليه حين العقد في الجملة:
65.....	5. 3. 2. عقود يشترط فيها قبض المعقود عليه حين العقد:
65.....	5. 3. 2. 1. عقود يشترط فيها القبض لنقل الملكية، كالهبة والقرض والعارية:
71.....	5. 3. 2. 2. عقود يشترط فيها القبض لصحتها:
80.....	5. 3. 2. 3. عقود يشترط للزومها القبض:
84.....	6. الخاتمة:
86.....	7. المصادر والمراجع:

الرموز والإشارات

تم استعمال الرموز والإشارات في بعض الهوامش فقط .

الكلمة المختصرة	دلالة الكلمة المختصرة
- ط	- الطبعة
- تح.	- تحقيق
- ج	- جزء الكتاب
- ص	- الصفحة
- هـ	- السنة الهجرية
- م	- السنة الميلادية
- د.ط	- بدون سنة الطبعة
- د.ت	- بدون تاريخ سنة النشر

شكر وتقدير

الحمد لله الذي أسبغ علينا نعمه ظاهرة وباطنة، و أعانني و وفقني لإتمام هذا البحث..

واسترشادا بحديث رسول الله(صلى الله عليه وسلم) حينما قال: "مَنْ لَمْ يَشْكُرِ النَّاسَ، لَمْ يَشْكُرِ اللَّهَ عَزَّ وَجَلَّ"..

يتوجب عليّ توجيه الشكر الجزيل للأستاذ الفاضل المشرف على هذا البحث (د. مصطفى هارون قبيلق) الذي لم يدخر جهدا إلا وقد قدمه لي وكان لتوجيهاته ونصائحه الأثر البين في خروج البحث بهذه الصورة.

كما أقدم شكرني لقسم القانون الإسلامي- رئيسا وأساتذة.

ولا يسعني في مقامي هذا إلا وأن أشكر رئاسة جامعة يوزونجويل التي كانت لي خير دعم وملجأ باحتضانها لي لإكمال دراستي.

كما وأشكر والديّ الذين كانت دعواتهما مصاحبة لي في كل حياتي وإلى الآن، حيث كانا يتحفاني بالزيارات بين الحين والآخر مخففاً عني عبء الغربة ثقلها، أطال الله عمرهما.

وكذلك أشكر أخواني وأخواتي لدعمهم الدائم وتشجيعهم المستمر لي لإنجاز مهامي في هذه المرحلة من حياتي.

وأخص بالذكر أخي (الأستاذ المساعد الدكتور إبراهيم عبدالرحمن) الذي كان لي أخصاً ومسانداً، حيث لم يدخر جهدا وإلا قد قدمه لي لإتمام هذه الرسالة.

وفي الختام ينبغي لي أن أشكر أستاذي الدكتور محمد سليم الذي انتفعت بعلمه ومحاضراته كثيرًا، لا سيما من خلال ربط الأمثلة بالواقع وتشجيعنا للقراءة بصورة عامة ، وكتب الأصول بوجه خاص... أدعو الله له بالعمر المديد.

المقدمة

الحمد لله الذي شرع لعباده الأحكام فتعاونوا بالتقايض بالحلال وتناصحوا باجتنب الحرام، فأنقذهم من الظلم والظلام، وصلوات الله وسلامه على نبيه وخاتم رسله محمد بن عبد الله وعلى آله وصحبه والتابعين لهم بإحسان إلى يوم الدين.

أما بعد:

فإن باب المعاملات من أوسع أبواب الفقه الذي ينظم علاقات الناس مع بعضهم، خاصة في مجال قبض الأموال، والقبض مقصد المتعاقدين من العقد وغايتهم إذ هو ثمرته وفائده، ولما كانت حاجات الناس ومتطلباتهم تتجدد مع تقدم الزمن وكثرة المبادلات المالية أصبح القبض الحقيقي أمرا نادرا في الغالب وذلك لتطور الصناعات وظهور التكنولوجيا المبهرة في جميع المجالات، حيث ظهرت مسائل حديثة وقضايا معاصرة لم تكن في العصور السالفة ومن ذلك عمليات التقايض المصرفية الحديثة منها قبض الشيك وأسهم الشركات والبطاقات المصرفية، والقيود المصرفية... وغيرها من الصور المستجدة، وهذا ما يسمى بالقبض الحكمي.

ولأهمية موضوع قبض الأموال وما يترتب عليه من آثار ونتائج خطيرة من أساليب وطرائق عرفية، رأيت أن هذا الموضوع يحتاج إلى دراسة لإبراز حقيقة القبض الحكمي ووضع الضوابط الشرعية في تطبيقاته المستجدة، وقد اخترت بتوفيق من الله تعالى وعونه موضوع "القبض في الفقه الشافعي".

1. أهمية الموضوع.

تتجلى أهمية البحث فيما يلي:

لا يختلف اثنان على أن لكل موضوع يرشح للدراسة والتحقيق، إنما يكون ذلك عن ضرورة وأهمية تدعو إلى ذلك، وموضوعنا لا يخلو من هذه الدوافع والدواعي.

إن موضوع القبض في المعاملات المالية من الموضوعات ذات الأهمية البالغة في مجال المعاملات المعاصرة باعتباره ضرورة من ضرورات العقود التي لا يمكن الاستغناء عنها، فحري بالباحثين وطلاب العلم أن يعالجوا ويبينوا أحكامه ومسائله.

من جهة أخرى إن ظهور مستجدات فقهية كثيرة ومتنوعة تتعلق بالقبض، وهي لا زالت في دائرة البحث والدراسة، يدعو الباحثين إلى تقصي المواضيع المتعلقة بها واستنتاج الحلول الناجعة والاختيارات الصائبة في الموضوع.

2. أسباب اختيار الموضوع.

دفعني إلى اختيار هذا الموضوع جملة من الأسباب منها:

أ- الأسباب الذاتية:

- ميولي إلى دراسة المعاملات المالية والبحث في مسائلها وما يتعلق بها من أحكام، والقبض يمثل إحدى هذه المعاملات.

ب- الأسباب الموضوعية:

أهمية هذا الموضوع وعظم شأنه لتعلقه بالمال الذي حفظه مقصد من مقاصد الشريعة الإسلامية.

الوقوف على أبرز التطبيقات الجديدة للقبض في مجال الأموال، وأحكام كيفية قبضها.

خطورة هذا الموضوع مما جعل الكثير من الغيورين على دينهم في حيرة من أمرهم هل يقدمون على التعامل بهذه المعاملات المستجدة أم يبتعدون عنها رغم الحاجة الملحة إليها في العصر الحاضر.

3. إشكالية البحث.

يمكن صياغة إشكالية البحث فيما يلي:

ما حقيقة القبض وأهم مسائله؟

ما هو القبض الحكمي للأموال وأبرز حالاته ؟

ما هي تطبيقات القبض الحكمي المعاصرة الأكثر انتشاراً؟ وما مدى ملاءمتها

لأحكام الشريعة الإسلامية؟

4. أهداف الدراسة.

يهدف البحث في الجانب النظري إلى:

-بيان حقيقة القبض وما يتعلق به من مسائل وأحكام.

-بيان القبض للأموال وأهم حالاته المقررة.

الدراسات السابقة:

من أهم الدراسات الحديثة التي استطعت الاطلاع عليها في هذا الموضوع:

أولهما: التقابض في الفقه الإسلامي وأثره على البيوع المعاصرة: رسالة مقدّمة لنيل شهادة الماجستير في الفقه المقارن، من جامعة أم درمان الإسلامية بالسودان، إعداد الباحث: علاء الدين بن عبد الرزاق الجنكو، وإشراف: أ/د. مصطفى ديب البغا.

ثانيهما: القبض وأثره في العقود: رسالة مقدّمة لنيل شهادة الماجستير في الفقه المقارن، من جامعة النجاح الوطنية بفلسطين، إعداد الباحث: منصور عبد اللطيف منصور صوص، وإشراف: د. جمال الكيلاني، سنة 2000 م.

وتختلف هذه الرسالة عن الرسالتين السابقتين بأنها ركزت وفصلت القول في المذهب الشافعي بخلافهما واعتمادهما الفقه المقارن ما يجعل النقل من المذهب الواحد مقتضبا في كثير من الأوقات.

5. منهجية البحث:

اعتمدت في بحثي هذا على المنهج الوصفي التحليلي في عرض آراء علماء المذهب الشافعي المعتبرة في موضوع القبض في المعاملات، وبيان الأسس التي اعتمدها في بيان وجهة نظره مستعينة في ذلك بأداة المقارنة، وإذا كانت المسألة من النوازل التي لم يتطرق إليها الفقهاء المتقدمون فإنني أذكر أقوال الباحثين المعاصرين واستدلالاتهم وما يرد عليها من مناقشات، ثم الوقوف على ما يمكن ترجيحه والعمل به.

تمهيد:

1. البيع

1.1. تعريف البيع:

"باعه يبيعه بيعاً ومبيعا فهو بائع وبيع وأباعه بالآلف لغة قاله ابن القطاع والبيع من الأضداد مثل: الشراء يطلق على كل واحد من المتعاقدين أنه بائع ولكن إذا أطلق البائع فالمتبادر إلى الذهن باذل السلعة ويطلق البيع على المبيع فيقال بيع جيد ويجمع على بيوع"⁽¹⁾

"والبيع: الصفقة".⁽²⁾

فلفظ البيع والشراء يطلق كل منهما على ما يطلق عليه الآخر، فهما من الألفاظ المشتركة بين المعاني المتضادة، فيطلق على كل من المتعاقدين أنه بائع ومشتري، يقال: بعت الشيء بمعنى بعته أي أخرجته عن ملكي وبمعنى اشتريته أي أدخلته في ملكي،

تعريف البيع اصطلاحاً:

البيع: في الشرع: مبادلة المال المتقوم بالمال المتقوم، تمليكاً وتملكاً.⁽³⁾
والبيع تملك مال بمال ولذا يقع على البيع والشراء يقال باع داره أي ملكها غيره بثمن وباع دار فلان بكذا أي اشتراها به.⁽⁴⁾

(1) الفيومي، أحمد بن محمد بن علي الفيومي ثم الحموي، أبو العباس، المصباح المنير في غريب الشرح الكبير، د.ط، المكتبة العلمية بيروت، 69/1.

(2) ابن منظور، محمد بن مكرم بن علي، أبو الفضل، جمال الدين ابن منظور الأنصاري الرويفعي الإفريقي، لسان العرب، ط3، دار صادر بيروت، 1414هـ، 23/8.

(3) الجرجاني، علي بن محمد بن علي الزين الشريف الجرجاني، كتاب التعريفات، تح: جماعة من العلماء، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت-لبنان، 1403هـ/1983م، 48، و البركتي، محمد عميم الإحسان المجددي البركتي، التعريفات الفقهية، ط1، دار الكتب العلمية-بيروت، 1424هـ/2003م، 47.

(4) النسفي، عمر بن محمد بن أحمد بن إسماعيل، أبو حفص، نجم الدين النسفي، طلبة الطلبة في الاصطلاحات الفقهية، د.ط، المطبعة العامرة، مكتبة المثني بغداد، 1311هـ، 108.

الحنفية: يرون أن البيع مبادلة مال بمال بشرط تراضي الطرفين. فقد جاء في شرح فتح القدير: "هو مبادلة المال بالمال بالتراضي بطريق الاكتساب".⁽⁵⁾

وعند المالكية: "عقد معاوضة على غير منافع"⁽⁶⁾

وعند الشافعية: "عقد معاوضة مالية تفيد ملك عين أو منفعة على التأبيد لا على وجه القرية"⁽⁷⁾

وعند الحنابلة: عرفوا البيع بأنه مبادلة مال بمال - أو منفعة مباحة على التأبيد في مقابل عوض مالي. جاء في كتاب الوجيز نقلاً عن الإنصاف: "تمليك عين مالية أو منفعة مباحة على التأبيد بعوض مالي...".⁽⁸⁾

2.1. مشروعية البيع:

والبيع مشروع بإجماع المسلمين إذ لا قيام لحياة الناس إلا به، قال تعالى: وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا سورة البقرة: 75، وقوله تعالى: يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ مِنْكُمْ وَلَا تَقْتُلُوا أَنْفُسَكُمْ إِنَّ اللَّهَ كَانَ بِكُمْ رَحِيمًا. سورة النساء، الآية 29.

"فهذه الآيات صريحة في حل البيع وإن كانت مسوقة لأغراض أخرى غير إفادة الحل، لأنه الآية الأولى مسوقة لتحريم الربا. والثانية مسوقة لنهي الناس عن أكل أموال بعضهم

(5) ابن الهمام، كمال الدين محمد بن عبد الواحد السيواسي المعروف بابن الهمام، فتح القدير، د.ط، دار الفكر، د.ت، 80/8.

(6) الصاوي، أحمد بن محمد الصاوي المالكي، بلغة السالك لأقرب المسالك إلى مذهب الإمام مالك، المعروف بحاشية الصاوي على الشرح الصغير، تصحيح، لجنة برئاسة الشيخ أحمد سعد علي، د.ط، مكتبة مصطفى البابي الحلبي، 1372هـ، 1952م، 2/2.

(7) القليوبي، أحمد سلامة القليوبي وأحمد البرلسي عميرة، حاشيتا قليوبي وعميرة، د.ط، دار الفكر بيروت، 1415هـ، 1995م، 191/2.

(8) المرداوي، علاء الدين أبو الحسن علي بن سليمان المرداوي الدمشقي الصالحي الحنبلي، الإنصاف في معرفة الرائج من الخلاف، د.ط، دار إحياء التراث العربي، د.ت، 260/4.

بعضاً بالباطل. والثانية مسوقة للفت الناس إلى ما يرفع الخصومة ويحسم النزاع من الاستشهاد عند التبايع⁽⁹⁾

ومن السنة ما رواه أبو هريرة رضي الله عنه: أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَالَ: وَالَّذِي نَفْسِي بِيَدِهِ لَأَنْ يَأْخُذَ أَحَدُكُمْ حَبْلَهُ، فَيَخْتِطِبَ عَلَى ظَهْرِهِ خَيْرٌ لَهُ مِنْ أَنْ يَأْتِيَ رَجُلًا، فَيَسْأَلَهُ أَعْطَاهُ أَوْ مَنَعَهُ⁽¹⁰⁾

فهو مما علمت مشروعته من الدين بالضرورة.⁽¹¹⁾

3.1. بعض أنواع البيع:

سبق وأن قلنا في تعريف البيع بأنه بيع عين بنقد، مثل بيع السلع بالأثمان والنقود المستعملة بين الناس كالدرهم والدنانير وغيرها من الأوراق النقدية المتعارف عليها بين الناس، أو عن طريق أنظمة أخرى يعتمدها الناس في معاملاتهم المعاصرة. يقسم البيوع بصورة عامة على أربعة أنواع، وهذه الأنواع تعد الخطوط الرئيسة للبيوع في الفقه الشافعي:

الأول: بيع عين مشاهدة، أي أَنَّ السلعة حاضرة بين المتبايعين، فهذا جائز لانقضاء الغرر.

الثاني بيع شيء موصوف في الذمة بلفظ السلم، وهذا البيع جائز إذا وجدت الصفة ويشترط فيها أن يذكر على ما وصفت به العين المسلم فيها.

الثالث: بيع سلعة غائبة عن مجلس العقد أو حاضرة فيه لكن العاقدین لم يشاهدها، وهذا غير جائز لوجود الغموض فيها وقد نهى عن بيع الغرر.

(9) الجزيري، عبد الرحمن بن محمد عوض الجزيري، *الفقه على المذاهب الأربعة*، ط2، دار الكتب العلمية بيروت لبنان، 1424هـ، 2003م، 140/2.

(10) البخاري، محمد بن إسماعيل أبو عبد الله البخاري الجعفي، *صحيح البخاري*، تح: محمد زهير بن ناصر الناصر، دار طوق النجاة، ط1، 1422هـ، الزكاة، 123/2.

(11) الغزالي، أبو حامد محمد بن محمد الغزالي الطوسي، *الوسيط في المذهب*، تح: أحمد محمود إبراهيم، محمد محمد تامر، الناشر، دار السلام القاهرة، ط1، 3/3، والنووي، *المجموع شرح المذهب*، 148/9، الماوردي، أبو الحسن علي بن محمد بن محمد بن حبيب البصري البغدادي، *الحاوي الكبير*، تح: الشيخ علي محمد معوض الشيخ عادل أحمد عبد الموجود، دار الكتب العلمية، بيروت لبنان، ط1، 1419هـ، 1999م، 5/5.

الرابع: بيع المنافع وشراؤها، وإدخالها في العقود بين الناس، وهذا مما أباحه الشرع، ومنه الإجارة.⁽¹²⁾

ومن تفصيل أنواع البيوع، ذكر العلماء مجموعة منها، وهي كالتالي:

الأول: بيع التولية: وهو أن يشتري سلعة بثمن، ثم يقول المشتري لغيره: اشتريت هذه السلعة بكذا، وقد وليتُك ملكيتها برأس مالها، فإذا قال الآخر: قبلت.. لزم الشراء برأس المال، ويلزم القائل مثل الثمن الأول قدرًا وجنسًا وصفة، ولا يشترط ذكره إذا علماه، فإن لم يعلمه المشتري أعلمه البائع أولاً، ثم ولاه العقد.⁽¹³⁾

والأصل فيه: قول رسول الله صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: لَا بَأْسَ بِالتَّوْلِيَةِ فِي الطَّعَامِ قَبْلَ أَنْ يَسْتَوْفِيَ وَلَا بَأْسَ بِالشَّرْكِ فِي الطَّعَامِ قَبْلَ أَنْ يَسْتَوْفِيَ.⁽¹⁴⁾

الثاني: بيع الاشراك: وهو الاشتراك كأن يقول المشتري أشركتك في المبيع فإن صرح بالمناصفة أو غيرها من النسب كأن يقول أشركتك في ثلث المبيع أو رבעه أو خمسه فالمبيع صحيح، وإن لم يحدد النسبة واكتفى بالتشريك، صح البيع وحمل على المناصفة، لأنها الأقرب لتراضي الطرفين، وإن أطلق البيع ولم يحدد المبيع، لم يجز.⁽¹⁵⁾

الثالث: بيع المراجعة: وهو أن يخبر البائع المشتري برأس ماله في السلعة ثم يبيعه بزيادة شيء معلوم في كل درهم أو في كل عشرة فيكون رأس المال معلوماً لهما والزيادة معلومة لهما على كل درهم أو كل عشرة.⁽¹⁶⁾

(12) الشربيني، الإقناع 2/ 273.

(13) العمراني، البيان في مذهب الإمام الشافعي 5/ 334، وابن الرفعة، كفاية النبيه 9/ 285.

(14) ابن الملقن، سراج الدين أبو حفص عمر بن علي بن أحمد الشافعي المصري، تحفة المحتاج إلى أدلة المنهاج،

تح: عبد الله بن سعاف اللحاني، ط الأولى، دار حراء - مكة المكرمة، 1406هـ. كتاب الوقف، 2/ 237

(15) السنيكي، أسنى المطالب 2/ 91، و العمراني، أبو الحسين يحيى بن أبي الخير بن سالم العمراني اليمني

الشافعي، البيان في مذهب الإمام الشافعي، تح: قاسم محمد النوري، الناشر: دار المنهاج جدة، ط1، 1421هـ 2000م، 5/ 334.

(16) الروياني، أبو المحاسن عبد الواحد بن إسماعيل، بحر المذهب، تح: طارق فتحي السيد، الناشر: دار الكتب

العلمية، ط1، 2009م، 4/ 566. والسنيكي، أسنى المطالب 2/ 92.

الرابع: بيع المحاطة: ويسمى بيع المواضعة والمخاسرة ، وذلك عن طريق المبادلة بمثل الثمن الأول مع نقصان شيء منه أي البيع بخسارة معينة، كأن يقول للمشتري بعثك السلعة بالمبلغ الذي اشتريته أو برأس ماله، مع حط مبلغ من رأس ماله، فيقبل المشتري المعاملة.⁽¹⁷⁾

الخامس: السلم: وهو بيع عوض حاضر بعين موصوف في الذمة بأجل محدود، فالمسلم فيه بمثابة المبيع وهو دين، ورأس المال بمثابة الثمن.⁽¹⁸⁾

السادس: بيع المساومة: وهو مبادلة المبيع بما يتراضى عليه العاقدان؛ كأن يطلب البائع على سلعته مائة درهم ويطلبها المشتري بثمانين درهماً ثم يتقرر الثمن بينهما بعد التراضي على تسعين درهماً.⁽¹⁹⁾

السابع: بيع المزايدة: وهو البيع لمن يزيد، وذلك بأن يعرض البائع السلعة ويزيد عليها المشترون ويبيعها بأعلى سعر يعرضه المتزايدون. ويقابله الشراء بالمناقصة: وهو أن يعرض المشتري شراء سلعة موصوفة بأوصاف معينة فيتنافس البائعون في تقديم العروض ثم يشتريها بأدنى سعر يعرضه المتنافسون.⁽²⁰⁾

(17) العمراني، البيان في مذهب الإمام الشافعي، 339/5، والشربيني، مغني المحتاج 2/ 477.

(18) النووي، أبو زكريا محيي الدين يحيى بن شرف النووي، المجموع شرح المذهب، د.ط، دار الفكر، 94/13.

(19) الماوردي، الحاوي الكبير، 279/5.

(20) النووي، المجموع شرح المذهب، 19/13، والزحيلي، أ.د. وهبة بن مصطفى، الفقه الإسلامي وأدلته، ط4، دار

الفكر، دمشق-سورية ، 3601/5.

2. حد القبض ومقاصده:

2. 1. تعريف القبض لغة واصطلاحاً:

قبضت الشيء قبضاً: أخذه بقبضة يده. والقبض: خلاف البسط. ويُقال قبض الدار أو الأرض حازها والقبض: الإسراع، ويُقال قبض على اللص وقبض عليه الرزق ضيقاً، وقبض المال أخذه يُقال قبض العامل أجرته وقبض الله فلاناً وقبض روحه أماته، وقبض يده عن الشيء امتنع عنه يُقال قبض يده عن النفقة وعن المعروف وقبض الشيء طواه والظل محاه وقبض الطائر جناحيه جمعهما ليطير.⁽²¹⁾

تعريف القبض اصطلاحاً:

عند تعريف القبض اصطلاحاً لا بد من الرجوع إلى العرف لعدم وجود ما يضبطه شرعاً، كما لجأ العلماء في تعريف الحرز في حد السرقة إلى العرف، فما كان في العرف والعادة قبضاً فهو قبض، وما لم يكن فيه قبضاً لم يكن قبضاً، والمراد بالقبض هنا الإقباض، أي قبض المشتري للسلعة التي اشتراها، وهنا لا بد من التفصيل حول نوعية السلعة، فإن كان من غير المنقولات كالأرض والضياع والشجر والثمرة على الشجرة قبل أوان الحصاد، فقبضه يكون عن طريق التخلية بين المشتري والمبيع، بلفظ يدل عليها من جانب البائع مع تسليم ما يلزم تسليمه لإتمام الصفقة، نحو مفتاح الدار وتفريغها من الأمتعة العائدة للبائع، بحيث يتمكن المشتري من الانتفاع بالمبيع.⁽²²⁾

(21) الجوهري، أبو نصر إسماعيل بن حماد الجوهري الفارابي، الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية، تح: أحمد عبد الغفور عطار، الناشر، دار العلم للملايين بيروت، ط4، 1407هـ 1987م، 1100/3، ابن فارس، مجمل اللغة، 741، ومجمع اللغة العربية، المعجم الوسيط 711/2.

(22) الأنصاري، زكريا بن محمد بن زكريا الأنصاري، زين الدين أبو يحيى السنيكي، أسنى المطالب في شرح روض الطالب، دار الكتاب الإسلامي، د.ط، د.ت، 85/2.

وإن كان المبيع مما ينقل، كالثياب، والأخشاب والأطعمة والسفينة والحبوب والحيتان وغيرها، فقبضه: أن ينقله ويحوله من مكان إلى مكان آخر لا اختصاص للبائع به سواء نقل إلى ملك المشتري أو موات أو شارع أو مسجد أو غيره⁽²³⁾.

لما روي عن ابن عمر أنه قال: لَقَدْ رَأَيْتُ النَّاسَ فِي عَهْدِ رَسُولِ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، يَبْتَاعُونَ جِزَافًا، يَغْنِي الطَّعَامَ، يُضْرَبُونَ أَنْ يَبِيعُوهُ فِي مَكَانِهِمْ، حَتَّى يُؤْوَوهُ إِلَى رِجَالِهِمْ⁽²⁴⁾.

وهناك نوع ثالث وهو ما يمكن تناوله باليد كالدرهم والدنانير والمنديل والثوب والإناء الخفيف والكتاب ونحوها فقبضه بالتناول بلا خلاف⁽²⁵⁾.

قال الروياني: "فإن كان شيئاً حقيقياً كالدرهم والدنانير والجواهر فقبضها التناول والقبض بالبراجم، وإن كان ثقيلًا كالطعام والثياب الكثيرة المشدودة والخطب ونحوها فقبضها النقل من مكانه، وإن كان زورقاً قبضه أن يمدّه من مكانه ولو ذراعاً واحداً، وإن كان دابة فبأن يجز بزمائها من مكانها إلى مكان آخر، وإن كان عقاراً فالقبض فيه التخلية، وإن كان داراً فبأن يخرج البائع منها ويدخل المشتري إليها ويدفع إليه المفتاح ويخلي بينه وبينها، وقد قيل: إذا تمكن من دخولها يصير قابضاً دخل أو لا، وإن باع طعاماً مكايلة فقبضه أن يكتاله، وإن باع جزافاً فقبضه أن ينقله على ما ذكر⁽²⁶⁾.

ولا يشترط حضور البائع أو المشتري حال القبض، لأن ذلك يشق⁽²⁷⁾.

2.2. الألفاظ والمصطلحات ذات الصلة بالقبض.

(23) العمراني، البيان في مذهب الإمام الشافعي، 74/5، و الأنصاري، زكريا بن محمد بن أحمد بن زكريا الأنصاري،

زين الدين أبو يحيى السنيكي الغرر البهية في شرح البهجة الوردية، د.ط، المطبعة الميمنية، د.ت، 2/3.

(24) البخاري، صحيح البخاري، البيوع، 69/3، و مسلم، مسلم بن الحجاج أبو الحسن القشيري النيسابوري، صحيح

مسلم، تح، محمد فؤاد عبد الباقي، دار إحياء التراث العربي بيروت، د.ط، د.ت، البيوع، 1161/3).

(25) النووي، المجموع شرح المذهب، 276/9.

(26) الروياني، بحر المذهب، 512/4.

(27) النووي، المجموع شرح المذهب، 276/9.

2. 2. 1. النقد:

من المصطلحات التي استخدمها الفقهاء في مؤلفاتهم بمعنى القبض، كلمة (النقد)، وأرادوا بها معنى الإقباض والتسليم، وخصوا ذلك بما إذا كان الشيء المعطى نقوداً، قال ابن قاسم: نقداً أي حالاً مقبوضاً قبل التفريق.⁽²⁸⁾

ولذا عندما يقال: نقد الرجل أخاه الدراهم، فيراد به أنه أعطاه إياها، وهو عندما يستلمها يقال: انتقدها، أي قبضها⁽²⁹⁾.

وإنما سمي إقباض الدراهم نقداً، لأنَّ عملية الانتقاد واستلام الدارهم يتضمن التحقق منها وتمييزها وكشف حالها من حيث الجودة وإخراج الزيف والمزور منها من قبل المعطي والآخر⁽³⁰⁾.

2. 2. 2. الحياة:

الحياة: الضم والجمع، وكل من ضم إلى نفسه شيئاً فقد حازه، وملكه وحصل عليه وناله، يُقال حاز المال وحاز العقار.⁽³¹⁾

وعند الفقهاء حياة الشيء هي إثبات اليد على الشيء والتمكن منه، ونجد أنهم قد استخدموا الحياة بذات المعنى الذي ورد عليه القبض، قال القيرواني: لا تتم هبة ولا صدقة

(28) ابن قاسم، محمد بن محمد بن محمد، أبو عبد الله، شمس الدين الغزي، القول المختار في شرح غاية الاختصار، ط الأولى، دار ابن حزم للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت - لبنان، 1425هـ - 2005م، 165.

(29) الفيومي، المصباح المنير، 620/2، والجوهري، الصحاح، 544/2، و البعلي، محمد بن أبي الفتح بن أبي الفضل البعلي، أبو عبد الله، شمس الدين، المطلع على ألفاظ المقنع، تح: محمود الأرناؤوط وياسين محمود الخطيب، مكتبة السوادي للتوزيع، ط1، 1423هـ - 2003م، 234.

(30) ابن فارس، أحمد بن فارس بن زكرياء القزويني الرازي، أبو الحسين، معجم مقاييس اللغة، تح: عبد السلام محمد هارون، دار الفكر، 1399هـ، 1979م، 467/5، وابن منظور، لسان العرب، 3/ 425.

(31) أبو البقاء الحنفي، أيوب بن موسى الحسيني القريشي الكوفي، أبو البقاء الحنفي، معجم في المصطلحات والفروق اللغوية، تح: عدنان درويش، محمد المصري، مؤسسة الرسالة، بيروت، 187/2. والفيومي، المصباح المنير 1/ 156، وعمر، د أحمد مختار، معجم اللغة العربية المعاصرة، ط الأولى، عالم الكتب، 1429هـ - 2008م. 1/ 580، ومجمع اللغة العربية، المعجم الوسيط 1/ 206.

ولا حبس إلا بالحيابة⁽³²⁾، أي إلا بالقبض، و لأن الملك يحصل بالحيابة، والقبض مرادف للحيابة بالمعنى الأعم.⁽³³⁾

وقد استخدم الفقهاء في باب الشهادة الحيابة والملكية واليد بمعنى واحداً: "وَيَشْهَدُونَ مَعَ ذَلِكَ أَنَّهُ لَمْ يَزَلْ مَالِكًا حَائِزًا مُسْتَحَقًّا مُسْتَوْجِبًا لَجَمِيعِ الدَّارِ الْفُلَانِيَّةِ وَتَوْصِفُ وَيَحْدُدُ بِحَقُوقِهَا كُلَّهَا مَلِكًا صَحِيحًا شَرْعِيًّا وَحَيَابَةً تَامَّةً وَاسْتِحْقَاقًا كَامِلًا وَأَنَّهَا لَمْ تَزَلْ فِي يَدِهِ وَمَلِكُهُ وَحَيَابَتُهُ"⁽³⁴⁾

2. 2. 3. اليد:

يقال في اللغة: الأمر بيد فلان أي: في تصرفه، والدار في يد فلان، وهذه الصنعة في يد فلان أي في ملكه.⁽³⁵⁾

دأب العلماء على استخدام كلمة اليد للدلالة على ملكية الشيء وحيابته، والتصرف فيه والانتفاع به، فيقولون: بينة ذي اليد في النتاج مقدمة على بينة الخارج، نقدم فيها بينة ذي اليد؛ لأن اليد تدل على الملك.⁽³⁶⁾

وقد اطلق الفقهاء اليد بمعنى القبض، فاذا قيل يكون التعامل يدا بيد أي مقابضة، بصورة يسلم كل من المتعاقدين البديل الذي في يده في مجلس العقد للطرف الآخر.⁽³⁷⁾

(32) الشافعي، أبو عبد الله محمد بن إدريس بن العباس بن عثمان بن شافع بن عبد المطلب بن عبد مناف المطلبي القرشي المكي، الرسالة، تح، أحمد شاكر، مكتبة الحلبي، مصر، ط1، 1358هـ/1940م، 228. والأزهري، صالح بن عبد السميع الآبي الأزهري، الثمر الداني شرح رسالة ابن أبي زيد القيرواني، المكتبة الثقافية بيروت، 552.

(33) الرافعي، العزيز شرح الوجيز، 208/5.

(34) المنهجي، شمس الدين محمد بن أحمد بن علي بن عبد الخالق، جواهر العقود ومعين القضاة والموقعين والشهود، تح: مسعد عبد الحميد محمد السعدني، ط1، دار الكتب العلمية بيروت - لبنان، 1417هـ - 1996م، 369/2.

(35) ابن منظور، لسان العرب 15/ 422، ومجمع اللغة العربية، المعجم الوسيط 2/ 1063.

(36) الرافعي، العزيز شرح الوجيز، 6/ 417.

(37) الدمياطي، إعانة الطالبين 3/ 20، والخن والبغا، الفقه المنهجي 6/ 69.

2. 2. 4. التسليم:

تسلم الشيء أَخْذَهُ وَقَبْضَهُ وَمِنْهُ تَبَرَأَ وتخلص، أَخْذَهُ وتناولَه، قَبْضَهُ وتلقَّاه، يراد به إعطاؤه وجعله سالما خالصا،⁽³⁸⁾ يقال: سلم الشيء له أخلصه وأعطاه إياه، فهو قريب من التخلية في المعنى، ولذا قيل إن خلى بين المشتري وبين الدار، وفيها قماش للراهن.. صح التسليم في الدار.⁽³⁹⁾

2. 3. مشروعية القبض.

2. 3. 1. مشروعية القبض في الكتاب :

قال تعالى : فَرِهَانٌ مَّقْبُوضَةٌ [البقرة: 283] هذه الآية الكريمة جاءت بصيغة المصدر النائب عن فعل الأمر، والأمر بالشيء الموصوف بصفة يقتضي أن يكون ذلك الوصف من تمامه وشرطه لأنَّ المشروع بصفة لا يوجد إلا إذا وجدت تلك الصفة فلا بد من اعتبار هذا الوصف. ولو لم يكن لكلمة مقبوضة فائدة لكان ذكرها لغوا، وكلام الشارع يسان عن اللغو وعدم الفائدة، فلا بد من اعتبار هذا الوصف الذي قيدت به الرهان. جاء في الكشف : "وأما القبض فلا بدّ من اعتباره"⁽⁴⁰⁾

قال الشافعي: "لم يجعل الله الحكم إلا برهن موصوف بالقبض، فإذا عدمت الصفة وجب أن يعدم الحكم، وهذا ظاهر جدا"⁽⁴¹⁾

2. 3. 2. مشروعية القبض في السنة :

وردت أحاديث صحيحة مطلقة تنص على أن القبض اعتبارا في الشرع، منها:

(38) عمر، د.أحمد مختار، معجم اللغة العربية المعاصرة 2/ 1099، ومجمع اللغة العربية، المعجم الوسيط 1/ 446

(39) العمراني، البيان في مذهب الإمام الشافعي. 18/6.

(40) الزمخشري، أبو القاسم محمود بن عمرو بن أحمد، الزمخشري جار الله، الكشف عن حقائق غوامض التنزيل، دار الكتاب العربي بيروت، ط3، 1407هـ، 328/1.

(41) القرطبي، أبو عبد الله محمد بن أحمد بن أبي بكر بن فرح الأنصاري الخزرجي شمس الدين القرطبي، الجامع لأحكام القرآن، تحق، أحمد البردوني وإبراهيم أطفيش، دار الكتب المصرية القاهرة، ط2، 1384هـ. 1964م، 410/3.

أ. ما أخرجه الشيخان عن ابن عمر رضي الله عنهما: أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: مَنْ ابْتَاعَ طَعَامًا فَلَا يَبِيعُهُ حَتَّى يَقْبِضَهُ.⁽⁴²⁾

ب. عَنْ ابْنِ عَبَّاسٍ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، نَهَى أَنْ يَبِيعَ الرَّجُلُ طَعَامًا حَتَّى يَسْتَوْفِيَهُ، قُلْتُ لِابْنِ عَبَّاسٍ: كَيْفَ ذَلِكَ؟ قَالَ: ذَلِكَ دَرَاهِمُ بِدَرَاهِمٍ وَالطَّعَامُ مُرْجَأٌ⁽⁴³⁾.

النهي الوارد في الأحاديث عن البيع قبل القبض للتحريم، لأن الأصل في صيغة النهي أن تكون للتحريم إلا إذا وجدت قرينة تصرفها إلى الكراهة، ولا يوجد قرينة صارفة عن التحريم، بل جاء ما يؤكد التحريم في بعض الروايات، وهو «أَنْتَهُمْ كَانُوا يُضْرَبُونَ عَلَى عَهْدِ رَسُولِ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ إِذَا اشْتَرَوْا طَعَامًا جِزَافًا أَنْ يَبِيعُوهُ فِي مَكَانِهِ حَتَّى يُحَوِّلُوهُ»⁽⁴⁴⁾ والعقوبة بالضرب لا تكون إلا على أمر محرم، وقد جاء في قول الفقهاء أن المقبوض بالبيع الفاسد لا يحل ويجب رده حقا لله تعالى، فدل على مشروعية البيع.⁽⁴⁵⁾

2. 4. أقسام القبض باعتبار الإذن فيه.

الإذن عند الفقهاء نوعان: صريح، ودلالة، أما الصريح، فنحو أن يقول: اقبض، أو أذنت لك بالقبض، أو رضيت به، وما يجري هذا المجرى، وأما الدلالة، فنحو أن يقبض الموهوب الهبة بحضرة الواهب فيسكت ولا ينهاه، وكسكوت البائع حين يرى المشتري يقبض المبيع، وكسكوت الراهن عند قبض المرتهن العين المرهونة أمامه.⁽⁴⁶⁾

(42) البخاري، صحيح البخاري، البيوع، 68/3، و مسلم، صحيح مسلم، البيوع، 1161/3.

(43) البخاري، صحيح البخاري، البيوع، 68/3.

(44) مسلم، صحيح مسلم، البيوع، 1161/3.

(45) ابن العطار، علي بن إبراهيم بن داود بن سلمان بن سليمان، أبو الحسن، علاء الدين ابن العطار، العدة في شرح العدة في أحاديث الأحكام، الناشر: دار البشائر الإسلامية للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت، لبنان، ط1، 1427هـ، 2006م، 1133/2.

(46) ابن نجيم، زين الدين بن إبراهيم بن محمد، المعروف بابن نجيم المصري، الأَشْبَاهُ وَالنَّظَائِرُ عَلَى مَذْهَبِ أَبِي حَنِيفَةَ النُّعْمَانِ، وضع حواشيه وخرج أحاديثه: الشيخ زكريا عميرات، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت لبنان، 1419هـ، 1999م، 175.

ذهب العلماء إلى التفريق بين ما إذا كان للمقبوض منه الحق في حبسه كالمرهون في يد الراهن، والموهوب في يد الواهب، والمبيع في يد البائع بثمن حال قبل نقد الثمن، وبين ما إذا لم يكن له الحق في حبسه كالمبيع في يد البائع بعد نقد المشتري ثمنه، أو قبله إن كان الثمن مؤجلاً، فذهبوا في الحالة الأولى إلى أنه يشترط في صحة القبض أن يكون بإذن من له الحق في حبسه، وذهبوا في الحالة الثانية إلى أنه لا يشترط، وصحوا القبض بدون إذنه⁽⁴⁷⁾.

وعللوا اشتراط الإذن في الأولى بأن من كان له الحق في حبس الشيء، فلا يجوز إسقاط حقه بغير إذنه، بخلاف من لم يكن له الحق في حبسه، وتعلق حق الغير به، واستحق قبضه، فله أن يقبضه سواء أذن المقبوض منه أم لم يأذن.

(47) الشربيني، مغني المحتاج، 3/566.

3. كيفية القبض وشروطه:

3. 1. كيفية قبض العقار.

العقار: هو الأرض، والبناء، والشجر. (48)

اتفق الفقهاء على أن محل العقد إن كان عقارًا كالدار، والأراضي، فإن قبضها يكون بالتخلية بينه وبين من انتقل إليه الملك، بحيث يتمكن من الانتفاع به الانتفاع المطلوب عرفًا.

وحقيقة التخلية: أن يرفع البائع ملكه عن المبيع، بحيث يتمكن المشتري من القبض، ولا يجب القبض بالبراجم. (49)

وقيل: التخلية: رفع الموانع، والتمكين من القبض. (50)

والحجة في هذا اتفاق الفقهاء على أن التخلية قبض للعقار.

وجاء في الإنصاف: "وفيما عدا ذلك بالتخلية، كالذي لا ينقل، ولا يحول، وهذا بلا نزاع" (51)

ولأن القبض والتسليم: هو التخلية؛ وذلك أن التسليم في اللغة: عبارة عن جعله سالمًا خالصًا، يقال: سلم فلان لفلان: أي خلص له.

قال الله تعالى: وَرَجُلًا سَلَمًا لِرَجُلٍ الزمر: 29، أي سالمًا خالصًا، لا يشركه فيه أحد، فتسليم المبيع إلى المشتري: هو جعل المبيع سالمًا للمشتري: أي خالصًا له بحيث لا ينازعه فيه غيره، وهذا يحصل بالتخلية، فكانت التخلية تسليمًا من البائع..... (52)

(48) الجمل، سليمان بن عمر بن منصور العجلي الأزهرى، المعروف بالجمل، فتوحات الوهاب بتوضيح شرح منهج الطلاب المعروف بحاشية الجمل، دار الفكر، د. ط، د. ت، 364/5.

(49) الكشميري، محمد أنور شاه بن معظم شاه الكشميري الهندي، العرف الشذي شرح سنن الترمذي، تصحيح، الشيخ محمود شاكر، ط1، 1425 هـ - 2004 م، دار التراث العربي بيروت، لبنان، 52/3.

(50) ابن عابدين، محمد أمين بن عمر بن عبد العزيز عابدين الدمشقي الحنفي، رد المحتار على الدر المختار، ط2، دار الفكر، بيروت، 1412 هـ - 1992 م، 38 / 1.

(51) المرداوي، الإنصاف، 471/4.

(52) الكاساني، علاء الدين، أبو بكر بن مسعود بن أحمد الكاساني الحنفي، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، الناشر، دار الكتب العلمية، ط2، 1406 هـ - 1986 م، 244/5.

"ولا يعتبر في قبض العقار دخوله، والتصرف فيه، وإنما المعتبر: التمكن من التصرف، وتسليم المفتاح".⁽⁵³⁾

3. 1. 1. شروط القبض بالتخلية:

1- أن يكون العقار غير معتبر فيه تقدير.⁽⁵⁴⁾

أما إذا كان معتبراً فيه، كما لو اشترى أرضاً مذارعة، فلا تكفي التخلية، والتمكين.

2- فراغ العقار من أمتعة البائع، وكذا أمتعة غير المشتري من مستأجر، ومستعير، وموصى له بالمنفعة.⁽⁵⁵⁾

3- إن لم يحضر العاقدان المبيع أن يمضي زمن يمكنه الوصول إليه، والاستيلاء عليه، "حتى لو سلم المفتاح لوكيل المشتري الحاضر عند المبيع، وفرغ المبيع من الأمتعة المذكورة، لم يحصل القبض بذلك قبل مضي الزمن المذكور".⁽⁵⁶⁾

5- لا بد مع التخلية من لفظ من البائع يدل عليه، ولا يكتفى بالتخلية فقط. جاء في الفتاوى الفقهية الكبرى: "وسئل: هل يشترط تلفظ البائع بالتخلية في -المبيع- العقار لقبضة، أو يكفي السكوت مع التمكن، والفراغ من أمتعة البائع؟ فأجاب: لا بد مع التخلية في نحو العقار من لفظ من البائع يدل عليها، مع تسليم مفتاح الدار، وتفريغها من متاع غير المشتري..."⁽⁵⁷⁾

3. 2. كيفية قبض المنقول

وإن كان المبيع منقولاً، فلا يخلو حاله من أحد أمرين:

(53) الرافعي، العزيز شرح الوجيز، 250/11.

(54) النووي، المجموع شرح المذهب، 336/9.

(55) الرافعي، العزيز شرح الوجيز، 305/4، الشربيني، مغني المحتاج، 72/2.

(56) الأنصاري، الغرر البهية في شرح البهجة الوردية، 2/3.

(57) ابن حجر الهيتمي، أحمد بن محمد بن علي بن حجر الهيتمي السعدي الأنصاري، شهاب الدين شيخ الإسلام، أبو العباس، الفتاوى الفقهية الكبرى، جمعها: تلميذ ابن حجر الهيتمي، الشيخ عبد القادر بن أحمد بن علي الفاكهي المكي، د.ط، د.ت، الناشر: المكتبة الإسلامية، 253/2.

إن كان المبيع مما لا يكال ولا يوزن، بل يباع عن طريق التخمين نحو كومة طعام أو قطعة ثوب أو دابة أو سفينة، فيكون قبضه عن طريق تحويله ونقله من مكانه، ولا يشترط حضور البائع ولا إذنه إذا كان المشتري قد دفع كامل الثمن وقد قبضه البائع، لكن إذا كان هناك بقية في الثمن أو لم يدفعه أصلاً، فلا بد من حضور البائع وإذنه قبل النقل، ولا بد في التحويل إخراج المبيع من الحرز الموجود فيه إلى حرز آخر غيره، كي يتم القبض.⁽⁵⁸⁾

وإن كان المبيع مكيلاً أو موزوناً فلا بد في قبضه من أمرين: الأول كيّله أو وزنه حسب جنسه، والثاني، نقل المبيع وتحويله، فإن قام المشتري بنقل المبيع دون وزنه أو كيّله، لم يكتمل القبض وصار من ضمانه.⁽⁵⁹⁾

فإن كان من المبيوعات التي تُقاس و تعد وتختلف من جنس لآخر، فإن قبضها يكون بالتخلية وتعتبر قبضاً تاماً، فلو اشترى شيئاً مما يقاس أو يعد، وسمح البائع للمشتري بأن يخلو بالمبيع، خرج عن ضمان البائع ويجوز للبائع أن يبيع ما اشتراه. فلو هلك بعد التخلية لكن قبل الكيل والوزن، فالضمان على المشتري، ولا يجوز له أن يبيعه وينتفع به.⁽⁶⁰⁾

قال العز بن عبد السلام: "ما جرت العادة بنقله، وهو ضربان: أحدهما: ما يستحق كيّله، أو وزنه، فقبضه بكيّله، ووزن موزونه، ثم نقله بعد تقديره".

الضرب الثاني: ما جرت العادة بنقله من غير كيّله ولا وزن كالمتاع والنحاس والرصاص ونحوها فقبضه بنقله إلى مكان لا يختص ببائعه، ولا تكفي فيه التخلية على الأصح.⁽⁶¹⁾

(58) الماوردي، الحاوي الكبير، 227/5.

(59) الماوردي، الحاوي الكبير، 227/5.

(60) السنيكي، أسنى المطالب، 87/2.

(61) العز بن عبد السلام، أبو محمد عز الدين عبد العزيز بن عبد السلام بن أبي القاسم بن الحسن السلمي الدمشقي، الملقب بسلطان العلماء، قواعد الأحكام في مصالح الأناس، راجعه وعلق عليه: طه عبد الرؤوف سعد، ط، جديدة مضبوطة منقحة، 1414هـ - 1991م، مكتبة الكليات الأزهرية القاهرة، 84/2.

وقد روى الشيخان من طريق نافع، عن عبد الله بن عمر رضي الله عنهما أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: من ابتاع طعاماً فلا يبعه حتى يستوفيه.⁽⁶²⁾

وفي رواية للشيخين من طريق عبد الله بن دينار، قال: سمعت ابن عمر رضي الله عنهما يقول: قال النبي صلى الله عليه وسلم: من ابتاع طعاماً فلا يبعه حتى يقبضه.⁽⁶³⁾

جاء في شرح الزرقاني للموطأ: جعل مالك رواية (حتى يستوفيه) تفسيراً لرواية (حتى يقبضه)؛ لأن الاستيفاء لا يكون إلا بالكيل، أو الوزن على المعروف لغة، قال تعالى: الَّذِينَ إِذَا أَكْتَالُوا عَلَى النَّاسِ يَسْتَوْفُونَ (2) وَإِذَا كَالُوهُمْ أَوْ وَزَنُوهُمْ يُخْسِرُونَ (3) المطففين: 2، 3. وقال فَأَوْفِ لَنَا الْكَيْلَ يوسف: 88. وقال: وَأَوْفُوا الْكَيْلَ إِذَا كِلْتُمُ الْإِسْرَاءَ: 35.⁽⁶⁴⁾

وقال ابن عبد البر في التمهيد: والاستيفاء عنده -يعني مالكا- وعند أصحابه لا يكون إلا بالكيل، أو الوزن، وذلك عندهم فيما يحتاج إلى الكيل، أو الوزن، مما بيع على ذلك، قالوا: وهو المعروف من كلام العرب في معنى الاستيفاء، بدليل قوله عز وجل: الَّذِينَ إِذَا أَكْتَالُوا عَلَى النَّاسِ يَسْتَوْفُونَ * وَإِذَا كَالُوهُمْ أَوْ وَزَنُوهُمْ يُخْسِرُونَ المطففين: 2، 3. وقوله فَأَوْفِ لَنَا الْكَيْلَ وَتَصَدَّقْ عَلَيْنَا. يوسف: 88. وَأَوْفُوا الْكَيْلَ إِذَا كِلْتُمُ الْإِسْرَاءَ: 35 اهـ.⁽⁶⁵⁾

3. 2. 1. دليل الشافعية على وجوب النقل بعد الاستيفاء:

فقد استدل فقهاء مذهب الشافعية بما رواه الشيخان من طريق عبد الله بن دينار، قال: سمعت ابن عمر رضي الله عنهما يقول: قال النبي صلى الله عليه وسلم: من ابتاع طعاماً فلا يبعه حتى يقبضه. وفي رواية (حتى يستوفيه).⁽⁶⁶⁾

(62) البخاري، صحيح البخاري، البيوع، 67/3.

(63) البخاري، صحيح البخاري، البيوع، 68/3، ومسلم، صحيح مسلم، البيوع، 1160/3.

(64) الزرقاني، محمد بن عبد الباقي بن يوسف الزرقاني المصري الأزهرى، شرح الزرقاني على موطأ الإمام مالك، تح، طه عبد الرؤوف سعد، ط1، 1424هـ، 2003م، مكتبة الثقافة الدينية القاهرة، 368/3.

(65) ابن عبد البر، أبو عمر يوسف بن عبد الله بن محمد بن عبد البر بن عاصم النمري القرطبي، التمهيد لما في الموطأ من المعاني والأسانيد، تح: مصطفى بن أحمد العلوي، محمد عبد الكبير البكري، دط، 1387 هـ، وزارة عموم الأوقاف والشؤون الإسلامية، المغرب، 336/13.

(66) البخاري، صحيح البخاري، البيوع، 68/3، ومسلم، صحيح مسلم، البيوع، 1160/3.

فإنَّ لفظ (حتى يقبضه) الوارد في الحديث، فيه زيادة في المعنى على لفظ (حتى يستوفيه)، فالواجب مجموع اللفظين: الاستيفاء والقبض، أما استيفاء المبيع إذا كان من الأموال المنقولة من البائع، وتركه في مكانه حيث منزل البائع، لا يكون هذا الاستيفاء قبضاً شرعياً، بل لا بدَّ أن ينقله المشتري إلى مكان آخر لا ملكية للبائع فيه.⁽⁶⁷⁾

ويدلّ لذلك ما رواه مسلم من طريق عمر بن محمّد، عن نافع، عن عبد الله بن عمر أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: من اشترى طعاماً فلا يبعه حتى يستوفيه، ويقبضه.⁽⁶⁸⁾

ومن العلماء من قال: أنه جمع بين اللفظين، للإشارة إلى أن الروايتين بمعنى واحد، ولأنَّ كلّ رواية أفادت معنى مستقلاً عن الآخر وإضافياً، لأنه قد يستوفي المشتري المبيع بالكيل أو الوزن، ولا يقبضه بل يحبس البائع المبيع عنده إلى أن يسلمه الثمن مثلاً، أو أن الاستيفاء فيها معنى أوسع من معنى القبض، لأنّه إذا قبض بعض المبيع وحبس البعض لأجل استلام الثمن صدق عليه القبض في الجملة بخلاف الاستيفاء الذي لا يسمّى قبضاً حتى يقبضه.⁽⁶⁹⁾

3. 3. شروط صحة القبض.

3. 3. 1. الأهلية:

يشترط في صحة القبض صدوره من جائز التصرف، وهو الراشد البالغ العاقل غير المحجور عليه.⁽⁷⁰⁾ "فلا ينقذ بيع الصبي والمجنون والسفيه وإن أذن الولي ووافق الغبطة"⁽⁷¹⁾

(67) ابن حجر، أحمد بن علي بن حجر أبو الفضل العسقلاني الشافعي، فتح الباري شرح صحيح البخاري، د.ط، 1379هـ، دار المعرفة بيروت، 4/350.

(68) مسلم، صحيح مسلم، البيوع، 3/1160.

(69) الزرقاني، شرح الزرقاني على الموطأ، 3/436.

(70) الشربيني، مغني المحتاج، 2/128، والنووي، المجموع شرح المذهب، 9/157، والبهوتي، منصور بن يونس بن صلاح الدين ابن حسن بن إدريس البهوتي الحنبلي، كشف القناع، الناشر: دار الكتب العلمية، 4/254، وابن

"فلا عبارة لصبي ولا مجنون بإذن الولي ودون إذنه، وكذلك لا يفيد قبضهما الملك في الهبة، ولا تعين الحق في استيفاء الدين ويعتمد إخباره عن الإذن عند فتح الباب، والملك عند إيصال الهدية على الأصح." (72)

لذا قبض الصبي غير صحيح، سواء كان بإذن الولي أو بغير إذنه، قال النووي: "كما لا تصح من الصبي تصرفاته القولية لا يصح قبضه في تلك التصرفات فلو اتهم له الولي شيئاً وقبله ثم قبضه الصبي بإذن الواهب لم يصح قبضه ولا يحصل له الملك فيه بهذا القبض ولو وهب لأجنبي وأذن الموهوب له للصبي أن يقبضه له وأذن له الواهب في القبض فقبضه لم يصح بلا خلاف" (73)

لقوله صلى الله عليه وسلم: "رفع القلم عن الصبي حتى يحتلم، وعن المجنون حتى يفيق، وعن النائم حتى يستيقظ" رواه الترمذي. ووجه الدلالة منه: أن البيع لو صح؛ لاستلزم المؤاخذه بالتمكين من التسليم والمطالبة بالعهد، والحديث دال على نفي المؤاخذه. (74)

3. 2. صدور القبض ممن له ولاية في القبض عن نفسه:

فهو أن يقبض الشخص بنفسه لنفسه، وأهلية الشخص للقبض عن نفسه ثابتة بلا خلاف. وإما يكون القبض عن طريق الوكالة، وذلك كأن يوكل المالك شخصاً ليقبض عنه المبيع. (75)

قدامة، أبو محمد موفق الدين عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة الجماعيلي المقدسي ثم الدمشقي الحنبلي، المغني، 329/4.

(71) الدِّمِيرِي، كمال الدين، محمد بن موسى بن عيسى بن علي الدِّمِيرِي أبو البقاء الشافعي، النجم الوهاج في شرح المنهاج، تح، لجنة علمية، ط1، 1425 هـ، 2004 م، 17/4.

(72) الرافعي، العزيز شرح الوجيز، 14/4.

(73) النووي، المجموع شرح المذهب، 157/9.

(74) ابن الرفعة، حمد بن محمد بن علي الأنصاري، أبو العباس، نجم الدين، المعروف بابن الرفعة، كفاية النبيه في شرح التنبيه، تح: مجدي محمد سرور باسلوم، الناشر، دار الكتب العلمية، ط1، 2009 م، 372/8.

(75) السنيني، أسنى المطالب، 269/2.

"القبض بطريق النيابة: وهو القبض لمن لا يصح قبضه كالصبي والمجنون، فيشترط في صحة هذا القبض أن يكون للقباض ولاية على المقبوض له، أو عيلة: بأن يكون الصبي أو غيره في حجر وعيال من يقبض له، أي في رعايته وتربيته.

ويجوز قبض الزوج عن زوجته الصغيرة بعد الزفاف، لأنها صارت في عياله. ويملك ذلك مع وجود وليّها على الصحيح ولو كان أباهّا، لأنه فوض أمورها إليه بزفافها، بخلاف ما قبل الزفاف، لأن هذا المعنى لم يحصل، ولأنها لم تدخل في عياله"⁽⁷⁶⁾.

3. 3. 3. الإذن:

إذا كان للمقبوض منه الحق في حبسه، كالمرهون في يد الراهن، والمبيع في يد البائع، فهنا لا بد من إذن من له الحق بحبس المال، ولا يجوز القبض دون إذنه، أما إذا لم يكن للبائع الحق في حبس المبيع بسبب أن المشتري قد دفع الثمن نقداً، أو كان الاتفاق بينهما على تأجيل الثمن، ففي هذه الحالة لا يشترط الإذن ويجوز القبض دون إذنه ويكون صحيحاً.⁽⁷⁷⁾

وعَلَّلوا اشتراط الإذن في الأولى بأن من كان له الحق في حبس الشيء، فلا يجوز إسقاط حقه بغير إذنه، بخلاف من لم يكن له الحق في حبسه، وتعلق حق الغير به، واستحق قبضه، فله أن يقبضه سواء أذن المقبوض منه أم لم يأذن.

"ويشترط أن يكون الإذن بالقبض صراحة، أو أن يقبض الواهب الموهوب بيده للموهوب له، سواء أكان ذلك في مجلس عقد الهبة أم بعده، وسواء أكان الموهوب في يد الموهوب له أم لا. فلو قبضه بلا إذن صريح أو إقباض لم يصح القبض، ولو رأى ذلك الواهب وسكت عنه."⁽⁷⁸⁾

(76) الخن والبغا، الدكتور مصطفى الخن، الدكتور مصطفى البغا، علي الشَّريجي، *الفقه المنهجي*، الناشر، دار القلم للطباعة والنشر والتوزيع، دمشق، ط4، 1413هـ، 1992م، 128/6.

(77) النووي، أبو زكريا محيي الدين يحيى بن شرف النووي، *روضة الطالبين وعمدة المفتين*، تح، زهير الشاويش، ط3، المكتب الإسلامي، بيروت دمشق عمان، 1412هـ، 1991م، 517/3. والبيان في مذهب الإمام الشافعي، 70/5.

(78) الخن والبغا، *الفقه المنهجي*، 128/6.

3. 3. 4. أن لا يكون المقبوض مشغولاً بحق غيره:

فلو كان المقبوض مشغولاً بحق غيره لم يصح القبض حتى يفرغ من حقه، فلو كان المبيع داراً مشغولة بمتاع للبائع، فلا يصح القبض حتى يسلمها فارغة، وكذلك السفينة لا يقبض حتى يفرغ من أمتعة البائع.⁽⁷⁹⁾

"أن لا يكون الموهوب مشغولاً بما ليس بموهوب، لأن الفراغ شرط صحة التسليم والقبض ولم يوجد. ولأن معنى القبض التمكن من التصرف في المقبوض، وهو لا يتحقق مع الشغل بغيره. فإذا فرغ الموهوب من الشغل بغيره وسلم صحّ القبض."⁽⁸⁰⁾

3. 3. 5. أن لا يكون المقبوض حصة شائعة:

يصح قبض الحصة الشائعة، لأن الشيوع لا ينافي صحة القبض، إذ لو كان القبض غير متحقق في الحصة الشائعة لعدم تمكن كل واحد من الشريكين من التصرف في حصته، لكان كل شريكين في ملك شائع غير قابضين له، ولو كانا غير قابضين له لكان مهماً لا يد لأحد عليه، وهذا أمر ينكره الشرع والعيان، أما الشرع، فلأنه جعل تصرفهما فيه تصرف ذي الملك في ملكه، وأما العيان، فلكونه عند كل واحد منهما مدة ينتقلان عليها، أو عندهما معا ينتقلان به ويستغلانه.⁽⁸¹⁾

ويكون قبض الحصة الشائعة يكون بقبض الكل. فإذا قبضه كان ما عدا حصته أمانة في يده لشريكه، لأن قبض الشيء يعني وضع اليد عليه والتمكن منه، وفي قبضه للكل وضع ليد على حصته وتمكن منها.⁽⁸²⁾

3. 4. القبض في العقود الإلكترونية:

(79) الدميّاطي، أبو بكر (المشهور بالبكري) عثمان بن محمد شطا الدميّاطي الشافعي، إعانة الطالبين على حل ألفاظ فتح المعين، لناشر، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع، ط1، 1418هـ، 1997م، 47/3، والشربيني، مغني المحتاج، 72/2.

(80) الخن والبغا، الفقه المنهجي، 6/128.

(81) الرافي، العزيز شرح الوجيز، 8/459.

(82) الشربيني، مغني المحتاج، 2/400.

بعد شرح معنى القبض وكيفية وأنواعه في العقود العادية (غير الإلكترونية)، ينبغي لنا أن نشير هنا إلى كيفية القبض في العقود الإلكترونية، لا سيما وقد أصبحت أمراً شائعاً، قبل ذلك لا بد من التذكير بأن قبض المعقود عليه أمر عائد إلى العرف ولم يحدد الشارع كيفية معينة له، وعليه يمكن القول بأن القبض في العقود الإلكترونية المستجدة اليوم، يتم بما هو متعارف عليه اليوم بين الناس، وهنا أذكر بعضاً من هذه المعقودات عليها:

3. 4. 1. السلع الإلكترونية:

في ظل التطورات التي شهدتها العالم وسرعة الانتقال والتنقل وتطوير الوسائل واختصار المسافات في شتى المجالات، لم تكن العقود بين الناس بمنأى من هذه التطورات، وأصبحت التجارة الإلكترونية رائجة لدى الكثيرين وضرورة حتمية لا يمكن تجاهلها، لذا نجد سلعاً كثيرة يمكن التعامل بها بصورة إلكترونية دون الحاجة إلى الملاقاة والقبض والتسليم والاستلام يدأ بيد، ومنها كل ما يتعلق بالاختراعات الإلكترونية في مجال التكنولوجيا كالأفلام والتطبيقات والأصوات والفيديوهات والصور وغيرها من السلع الشائعة التي يستفاد منها بطريقة رقمية سواء عن طريق السمع أو البصر أو كليهما، فهذه السلع يتم القبض فيها عن طريق التخالصة بين المعقود عليه والمشتري، حيث يستطيع المشتري الاستفادة من السلعة الإلكترونية وهو في مكانه، دون الحاجة إلى لقاء البائع. فعلى سبيل المثال: يمكنه مشاهدة الفلم الذي دفع ثمنه وبهذا يعتبر قابضاً للسلعة، أو يمكنه استخدام البرنامج أو التطبيق الذي دفع قيمته وهكذا يعد استخدامه للبرنامج أو التطبيق قبضاً إلكترونياً.

وقد أصدر مجمع الفقه الإسلامي قرار بهذا الشأن، ورقمه: 53

ورود فيه: "إن مجلس مجمع الفقه الإسلامي المنعقد في دورة مؤتمره السادس بجدة في المملكة العربية السعودية من 17-23 شعبان 1410هـ الموافق 14-20 آذار (مارس) 1990م،

بعد اطلاعه على البحوث الواردة إلى المجمع بخصوص موضوع القبض : صورته وبخاصة المستجدة منها وأحكامها، واستماعه للمناقشات التي دارت حوله، قرر ما يلي :

أولاً : قبض الأموال كما يكون حسياً في حالة الأخذ باليد ، أو الكيل أو الوزن في الطعام، أو النقل والتحويل إلى حوزة القابض، يتحقق اعتباراً وحكماً بالتخلية مع التمكين من التصرف ولو لم يوجد القبض حساً. وتختلف كيفية قبض الأشياء بحسب حالها واختلاف الأعراف فيما يكون قبضاً لها.

ثانياً: إن من صور القبض الحكمي المعتبرة شرعاً وعرفاً:

القيد المصرفي لمبلغ من المال في حساب العميل في الحالات التالية:

أ - إذا أودع في حساب العميل مبلغ من المال مباشرة أو بحوالة مصرفية.
ب - إذا عقد العميل عقد صرف ناجز بينه وبين المصرف في حال شراء عملة بعملة أخرى لحساب العميل.

ج - إذا اقتطع المصرف - بأمر العميل - مبلغاً من حساب له إلى حساب آخر بعملة أخرى، في المصرف نفسه أو غيره، لصالح العميل أو لمستفيد آخر، وعلى المصارف مراعاة قواعد عقد الصرف في الشريعة الإسلامية.

ويغتفر تأخير القيد المصرفي بالصورة التي يتمكن المستفيد بها من التسلم الفعلي، للمدد المتعارف عليها في أسواق التعامل، على أنه لا يجوز للمستفيد أن يتصرف في العملة خلال المدة المغتقرة إلا بعد أن يحصل أثر القيد المصرفي بإمكان التسلم الفعلي.

2- تسلم الشيك إذا كان له رصيد قابل للسحب بالعملة المكتوب بها عند استيفائه وحجزه المصرف. والله أعلم⁽⁸³⁾

3. 4. 2. السلع العينية:

أصبحت التجارة الإلكترونية منتشرة في كل بقاع العالم، حيث نجد مئات المواقع والصفحات التي تروج للبضائع والسلع المختلفة، كالأجهزة الإلكترونية والكهربائية وأدوات التجميل والسيارات والآلات والكتب والمعدات وغيرها. يمكن قبض هذه الأنواع بإحدى الطرق الآتية:

(83) مجلة المجمع، ع 6، 453/1.

أ- التوكيل: كأن يوكل البائع شخصاً ينوب عنه في تسليم السلعة إلى المشتري، مع تمييز السلعة برقم أو علامة أو أي شيء يكون فاصلاً بينهما عند الخلاف، وقد يكون الوكيل شركة شحن أو غيرها، وتبقى السلعة أمانة عند البائع ووكيله حتى يتسلمها المشتري.

ب- تحويل المستندات على اسم المشتري ليكون هو القابض للسلعة في وقت آخر، كوصلات المخازن وبوليصات الشحن، ويشترط فيها التحديد والتخلي بين السلعة والقابض.

ج- القبض الحكمي: كتسجيل العقارات باسم المشتري وتحويل السيارات إلى اسم القابض وغيرها من السلع التي تسجل في جهات رسمية حكومية أو غير حكومية، حيث يقوم القبض الحكمي مقام القبض الحقيقي.

3. 4. 3. الأسهم:

يتم قبض الأسهم حكماً، عن طريق تسجيل اسم الشخص الذي حاز ملكية السهم في سجلات الشركة صاحبة الأسهم، أو في سجلات الهيئات المعنية بشؤون أسواق المال والبورصات.⁽⁸⁴⁾

(84) الهاشمي، سلطان بن إبراهيم، *التجارة الإلكترونية وأحكامها في الفقه الإسلامي*، دار كنوز اشبيليا للنشر والتوزيع الرياض السعودية، ط1، 1432هـ 2011م، 471.

4. أهم قواعد القبض

4. 1. مفهوم القاعدة الفقهية وأهميتها.

القواعد جمع قاعدة، ومعنى القاعدة: أصل الأسس، وأساس البناء والقواعد الأساس، وقواعد البيت أساسه، ومنه قوله تعالى: **وَإِذْ يَرْفَعُ إِبْرَاهِيمُ الْقَوَاعِدَ مِنَ الْبَيْتِ وَإِسْمَاعِيلُ رَبَّنَا تَقَبَّلْ مِنَّا**، سورة البقرة 127، ومنه قوله تعالى: **فَأَتَى اللَّهَ بُنْيَانَهُمْ مِنَ الْقَوَاعِدِ**، سورة النحل 26.

القواعد أساطين البناء التي تعمد، وقواعد الهودج خشبات أربع معترضة في أسفله تُركَّب عيدان الهودج فيها. وقواعد السحاب أصولها المعترضة في آفاق السماء، شُبهت بقواعد البناء.⁽⁸⁵⁾ قال ابن الأثير: أراد بالقواعد ما اعترض منها وسفل تشبيهاً بقواعد البناء.⁽⁸⁶⁾

وقد ورد ذلك في الحديث: "بيننا رسول الله صلى الله عليه وسلم مع أصحابه إذ نشأت سحابة ف قيل: هذه سحابة ناشئة، فقال: كيف ترون قواعدها؟ قالوا: ما أحسنها وأشد تمكنها، قال: كيف ترون رجاها؟ قالوا: ما أحسنها وأشد استدارتها فقال: كيف ترون جونها؟ قالوا: ما أحسنه وأشد سواده قال: فكيف ترون بواسقها؟ قالوا: ما أحسنها وأشد استقامتها، قال: فكيف ترون برقها أو ميضا أم خفيا أم يشق شقا؟ قالوا: بل يشق شقا، فقال النبي صلى الله عليه وسلم: هذا الحيا هذا الحيا، فقالوا: يا نبي الله ما رأينا الذي هو أفصح منك، فقال: وما يمنعني وإنما أنزل القرآن بلساني لسان عربي مبين وإني من قريش ونشأت في بني سعد بن

(85) ابن سلام، أبو عبيد القاسم بن سلام الهروي، غريب الحديث، تح: الدكتور حسين محمد محمد شرف، مراجعة: الأستاذ عبد السلام هارون، ط1، الهيئة العامة لشئون المطابع الأميرية، القاهرة، 1404 هـ - 1984م، 3/104. ومجمع اللغة العربية، المعجم الوسيط، (إبراهيم مصطفى، أحمد الزيات، حامد عبد القادر، محمد النجار، د. ط، دار الدعوة، د. ط، 755/2.

(86) ابن الأثير، مجد الدين أبو السعادات المبارك بن محمد بن محمد بن محمد ابن عبد الكريم الشيباني الجزري ابن الأثير، النهاية في غريب الحديث والأثر، تح: طاهر أحمد الزاوي، محمود محمد الطناحي، دون ط، المكتبة العلمية، بيروت، 1399 هـ - 1979م، 87/4.

بكر⁽⁸⁷⁾. وقالوا في المرأة التي قعدت عن الحيض والأزواج قاعد والجمع قواعد، ومنه قوله تعالى: (وَالْقَوَاعِدُ مِنَ النِّسَاءِ اللَّاتِي لَا يَرْجُونَ نِكَاحًا) سورة النور 60.

وفي الاصطلاح: هي قضية كلية منطبقة على جميع جزئياتها.⁽⁸⁸⁾

أو هي: قضية كلية يتعرف منها أحكام جزئياتها.⁽⁸⁹⁾

فهي: قول موجز بليغ في قضية كلية تدرج تحتها أكثر جزئياتها يتعرف من خلالها على أحكام لا ينحصر منها.⁽⁹⁰⁾

أو: هي حكم أو أمر كلي أو قضية كلية تفهم منها أحكام الجزئيات التي تدرج تحت موضوعها وتنطبق عليها.⁽⁹¹⁾

4. 1. 1. أهمية العلم بالقواعد الفقهية

لا يخفى على المهتمين بالعلوم والفنون والدراسات أن لكل علم وفن أهمية خاصة بها، ومن هذه العلوم المكملية لقدرات الباحثين والمجتهدين، علم القواعد الفقهية. فهذه القواعد تصور المبادئ والأسس الفقهية تصويراً رائعاً، وتعد مجلياً لمسالكها النظرية، وقد يسرت ضبط فروع الأحكام العملية بضوابط بين كل مجموعة من هذه الفروع، لذا هي مهمة ونافعة في الفقه نفعا عظيما، وكلما استطاع الفقيه أن يتمكن منها ويحيط بها، زاد قدره وعلا شأنه، قال الإمام ابن رجب: "فهذه قواعد مهمة وفوائد جمة، تضبط للفقيه أصول المذهب، وتطلعه من مأخذ الفقه على ما كان عنه قد تغيب.

(87) المتقي الهندي، علاء الدين علي بن حسام الدين ابن قاضي خان القادري الشاذلي الهندي البرهانفوري ثم المدني فالمكي الشهير بالمتقي الهندي، كنز العمال في سنن الأقوال والأفعال، تح: بكري حياني صفوة السقا، ط5، مؤسسة الرسالة، 1401هـ 1981م، كتاب خلق العالم من قسم الأفعال، 174/6.

(88) الجرجاني، كتاب التعريفات، 171.

(89) العطار، حسن بن محمد بن محمود العطار الشافعي، حاشية العطار على شرح الجلال المحلي على جمع الجوامع، د.ط، دار الكتب العلمية، د.ت، 31/1.

(90) إسماعيل، محمد بكر، القواعد الفقهية بين الأصالة والتوجيه، دار المنار، الأردن-عمان، ط1، 1997، 6.

(91) بورنو، محمد صدقي بن أحمد بن محمد آل بورنو أبو الحارث الغزي، موسوعة القواعد الفقهية، ط1، مؤسسة الرسالة، بيروت لبنان، 1424هـ 2003م، 1/ 1/ 22.

وتنظم له منشور المسائل في سلك واحد، وتفيد له الشوارد وتقرب عليه كل متباعد، فليمعن الناظر فيه النظر، وليوسع العذر إن اللبيب من عذر.⁽⁹²⁾

ومن هذه الفوائد:

أولاً: إن هذه القواعد تساعد الفقهاء على استنباط الأحكام في أوقات ظهور النوازل المستجدة ومعرفة الحكم الشرعي المناسب لها بالرجوع والاعتماد على القواعد الفقهية التي هي بمثابة كلمة السر للأحداث المشابهة ومعرفة الأصول التي تجمعها من حيث الوقوف على كنه العلاقة بينها.

قال السيوطي: "اعلم أن فن الأشباه والنظائر فن عظيم، به يطلع على حقائق الفقه ومداركه، ومآخذه وأسراره، ويتمهر في فهمه واستحضاره، ويقتدر على الإلحاق والتخريج، ومعرفة أحكام المسائل التي ليست بمسطورة، والحوادث والوقائع التي لا تنقضي على ممر الزمان، ولهذا قال بعض أصحابنا: الفقه معرفة النظائر".⁽⁹³⁾

"وهي أصول الفقه في الحقيقة، وبها يرتقي الفقيه إلى درجة الاجتهاد ولو في الفتوى"⁽⁹⁴⁾

ثانياً: إنّ ضبط هذه القواعد يساعد الفقهاء في حفظ وضبط الأحكام الفقهية وضبط تفاصيلها دون الحاجة إلى حفظ الجزئيات والأمور الدقيقة، فمعظمها تندرج تحتها.

قال القرافي رحمه الله: (وهذه القواعد مهمة في الفقه، عظيمة النفع، وبقدر الإحاطة بها يعظم قدر الفقيه ويشرف، ويظهر رونق الفقه ويعرف، وتتضح مناهج الفتاوى

(92) ابن رجب، زين الدين عبد الرحمن بن أحمد بن رجب بن الحسن، السلامي، البغدادي، ثم الدمشقي، الحنبلي، القواعد في الفقه الإسلامي، د.ط، دار الكتب العلمية 3.

(93) السيوطي، عبد الرحمن بن أبي بكر، جلال الدين السيوطي، الأشباه والنظائر، ط1، دار الكتب العلمية، 1411هـ، 1990م، 6.

(94) ابن نجيم، الأشباه والنظائر، 14.

وتكشف...، ومن ضبط الفقه بقواعده استغنى عن حفظ أكثر الجزئيات، لاندراجها في الكليات، واتحد عنده ما تناقص عند غيره وتناصب (95)

ثالثاً: أهمية هذه القواعد تظهر في إسهامها في توفير الوقت والجهد على الفقيه، فبها يقدر ضبط الجزئيات ومعرفة الفروع، رغم كثرتها، ولولا هذه القواعد لصعب السيطرة على حفظ مسائل الفروع وأبوابها الكثيرة، لكن القاعدة الفقهية نظراً لإيجاز صياغتها واختصار عباراتها، هي أيسر للحفظ وأسهل للاستحضار.

إنّ المفتي أو الفقيه تنضبط فتواه بضبط هذه القواعد الأصولية أو القواعد الفقهية.

يندرج تحت كل قاعدة أو ضابط، عدد كبير من الفروع، وأشار الزركشي إلى ذلك أيضاً بقوله: « فإن ضبط الأمور المنتشرة المتعددة في القوانين المتحدة هو أوعى لحفظها وأدعى لضبطها وهي إحدى حكم العدد التي وضع لأجلها، والحكيم إذا أراد التعليم لا بد له أن يجمع بين بيانين: إجمالي تتشوف إليه النفس، وتفصيلي تسكن إليه. ولقد بلغني عن الشيخ قطب الدين السنباطي (- رحمه الله -) أنه كان يقول: الفقه معرفة النظائر. » (96)

رابعاً: كلما زاد ضلوع الفقيه في دراسة القواعد الفقهية واجتهد في دراستها وتعمق في معرفة أسرارها، نمت لديه الملكة الفقهية واتسعت عنده الرؤية بحيث يمكنه من صياغة قواعد جديدة تنشأ لديه نتيجة البحث والاستقصاء، وعليه يكون ذلك عاملاً مؤثراً في إثراء الفقه الإسلامي وإنجاد الناس بحلول كثيرة للقضايا والمشاكل المستعصية لديهم.

خامساً: تيسير الدراسة المقارنة بين المذاهب الفقهية للذين يريدون التخصص في المذاهب المختلفة، فإن معرفة القواعد الكلية لدى كل مذهب والأسس المعتمدة لديه، يسهل للطالب معرفة الفروع الشائكة داخل كل مذهب، فالركوض وراء معرفة التفاصيل والفروع الجزئية في كل مذهب مضيعة للوقت دون جدوى بل ويحير الباحث ويتعبه مع قلة الفوائد الناجمة عن ذلك.

(95) القرافي، أبو العباس أحمد بن إدريس الصنهاجي القرافي، *الفروق أو أنوار البروق في أنواء الفروق*، تح، خليل المنصور، دط، دار الكتب العلمية، 1418هـ، 1998م، 6/1.

(96) الزركشي، أبو عبد الله بدر الدين محمد بن عبد الله بن بهادر، *المنثور في القواعد الفقهية*، ط2، وزارة الأوقاف الكويتية، 1405هـ، 1985م، 65/1.

4. 2. القواعد المتعلقة بأثر النيات في القبض.

4. 2. 1. الأمور بمقاصدها:

أي: أَحْكَامُ الْأُمُورِ بِمَقَاصِدِهَا، لِأَنَّ عِلْمَ الْفَقْهِ إِنَّمَا يَبْحَثُ عَنْ أَحْكَامِ الْأَشْيَاءِ لَا عَنْ ذَوَاتِهَا، وَلِذَا فَسَّرَتِ الْمَجْلَةُ الْقَاعِدَةَ بِقَوْلِهَا: "يَعْنِي أَنَّ الْحُكْمَ الَّذِي يَتَرْتَّبُ عَلَى أَمْرٍ يَكُونُ عَلَى مُقْتَضَى مَا هُوَ الْمُقْصُودُ مِنْ ذَلِكَ الْأَمْرِ".

يعود أصل هذه القاعدة إلى الحديث الثابت عن رسول الله صلى الله عليه وسلم: "إِنَّمَا الْأَعْمَالُ بِالنِّيَّاتِ"، و"قد تواتر النقل عن الأئمة في تعظيم قدر حديث النية. قال أبو عبيدة: ليس في أخبار النبي صلى الله عليه وسلم شيء أجمع وأغنى وأكثر فائدة منه، واتفق الإمام الشافعي وأحمد بن حنبل وابن مهدي، وابن المديني، وأبو داود، والدارقطني وغيرهم على أنه ثلث العلم، ومنهم من قال: ربعة.."⁽⁹⁷⁾

وهي تدخل في كثير من الأبواب الفقهية، كالبيع والشراء والإجارة والصلح، والإبراء والوكالة وإحراز المباحات والأمانات. وغيرها.⁽⁹⁸⁾

4. 2. 2. العبرة في العقود للمقاصد والمعاني، لا للألفاظ والمباني

- لا عبرة للدلالة في مقابلة التصريح

- اعتبار الصريح أولى من اعتبار الدلالة عند تعارضهما.

ولا يدخل بالدلالة هنا الدلالة اللفظية، وهي دلالة الألفاظ على ما وضعت له، لأنها تصريح، ولا يدخل الدلالة العقلية كدلالة اللفظ على وجود اللفظ، ودلالة المصنوعات على وجود الصانع، لأنه يوجد تلازم بين الدلالة العقلية ومدلولها.

ومما يدخل في هذه القاعدة:

(97) السيوطي، الأشباه والنظائر، 9

(98) الزرقا، أحمد بن الشيخ محمد الزرقا، شرح القواعد الفقهية، صححه وعلق عليه، مصطفى أحمد الزرقا، ط2، دار القلم دمشق، سوريا، 1409هـ، 1989م، 47.

يحق للبائع حبس المبيع لقبض الثمن، فلو قبضه المشتري، ورآه البائع، وسكت، كان سكوته إذناً بالقبض دلالة، فيسقط حقه في الحبس، ولو نهاه عن القبض فلا يسقط، لأن التصريح أقوى من الدلالة.⁽⁹⁹⁾

إذا قبض الموهوب له الهبة بحضرة الواهب، ولم ينهه صح قبضه وتمت الهبة، ولا يملك الاسترداد منه بدون قضاء أو رضاء، ولو نهاه صريحاً لم يصح قبضه، وله استرداده لو قبض المشتري السلعة بحضرة البائع. وسكت البائع، فيكون إذناً بالقبض. فإذا قبض المشتري بعد ذلك، وسكت البائع، اعتبر سكوته إذناً بالقبض. ويدخل في هذه الحالات أيضاً سكوت أحد المتبايعين في بيع التلجئة عن الاعتراض على تصحيح الآخر بقوله: قد بدا لي أن أجعل هذا العقد صحيحاً.⁽¹⁰⁰⁾

4. 3. القواعد المتعلقة بأثر الزمن في التقابض.

4. 3. 1. التبرع لا يتم إلا بقبض:⁽¹⁰¹⁾

وفي لفظ: الصدقة لا تتم إلا بالقبض⁽¹⁰²⁾.

دليل هاتين القاعدتين ما روي عن عائشة زوج النبي صلى الله عليه وسلم أنها قالت: إن أبا بكر الصديق كان نحلها جاد عشرين وسقا من ماله بالغابة. فلما حضرته الوفاة، قال: والله يا بنية ما من الناس أحد أحب إلي غنى بعدي منك. ولا أعز علي فقرا بعدي منك.

(99) الزحيلي، د. محمد مصطفى الزحيلي، القواعد الفقهية وتطبيقاتها في المذاهب الأربعة، ط1، دار الفكر دمشق، 1427هـ، 2006م، 1/154.

(100) الزحيلي، القواعد الفقهية وتطبيقاتها في المذاهب الأربعة، 1/165.

(101) بورنو، موسوعة القواعد الفقهية، 2/179.

(102) السرخسي، محمد بن أحمد بن أبي سهل شمس الأئمة السرخسي، المبسوط، د.ط، دار المعرفة بيروت، 1414هـ، 1993م، 35/12.

وإني كنت نحتك جاد عشرين وسقا. فلو كنت جدتيه واحتزتيه كان لك، وإنما هو اليوم مال وارث. وإنما هما أخواك وأختاك، فاقسموه على كتاب الله⁽¹⁰³⁾.

تبين هذه القاعدة ركناً من أركان الهبة والهدية والصدقة وكل ما كان متبرعاً به وهو أنه لا يتم ملك الشيء الموهوب أو المهدي أو الصدقة من الموهوب له أو المهدي إليه أو المتبرع به إليه إلا قبض الشيء المتبرع به، وإذا لم يقبضه فلا يتم الملك فيه وهو مازال على ملك الواهب أو المهدي أو المتبرع.

إن التبرع كالهبة، والهدية، والصدقة، وما أشبه ذلك لا بد فيه من القبض، حتى يتم التبرع، فلو رجع الواهب مثلاً قبل القبض لم تلزم الهبة، وله ذلك، ولو توفي الواهب أو الموهوب له قبل القبض بطلت الهبة.

والأصل في ذلك قوله - صلى الله عليه وسلم - : "لا تجوز الهبة إلا مقبوضة".

ولما روي عن السادات أبي بكر وعمر وابن عباس ومعاذ بن جبل رضي الله عنهم أنهم قالوا: لا تتم الصدقة إلا بالقبض، ولأن عقد التبرع لو تم بدون قبض لثبت للمتبرع عليه مطالبة التبرع بالتسليم فيصير عقد ضمان، وهو تغيير للمشروع، ولأن التبرع بدون مقابل، ولا عوض.

ولا فرق في اشتراط القبض لتمام التبرع بين ما كان تبرعاً ابتداءً وانتهاءً كالهبة والصدقة.⁽¹⁰⁴⁾

4. 3. 2. القبض مقرر للملك. وفي لفظ: القبض يقرر الثمن:

وفي لفظ: القبض يؤكد الملك الثابت بالعقد.

هذه القواعد تفيد أمرين: أولهما: أن المتعاقد إذا قبض المعقود عليه تقرر وتأكد ملكه فيه - إذا أصبح مالاً له -؛ لأن بالقبض تم الملك وتأكد بعد العقد الصحيح.

(103) مالك، مالك بن أنس بن مالك بن عامر الأصبحي المدني، الموطأ، المحقق: محمد مصطفى الأعظمي، ط1، مؤسسة زايد بن سلطان آل نهيان للأعمال الخيرية والإنسانية أبو ظبي الإمارات، 1425 هـ 2004 م. 1089/4.

(104) الزحيلي، القواعد الفقهية وتطبيقاتها في المذاهب الأربعة، 524/1.

وثانيهما: أنه إذا تقرر الملك الثابت بالعقد في المقبوض فإن الثمن أيضاً يتأكد ويتقرر للبائع، فعلى المشتري أدائه؛ لأنه لا يجوز أن يجتمع البدلان في ملك شخص واحد في وقت واحد. فإذا قبض المشتري السلعة تقرر الثمن وتؤكد للبائع.

فإذا تعاقد شخصان على بيع سيارة أحدهما للآخر وتم العقد وقبض المشتري السيارة فقد تم ملكه لها وعليه أداء الثمن المتفق عليه حالاً أو بحسب الشرط؛ لأن الثمن قد تقرر للبائع.

ومنها: إذا أصدق الزوج زوجته عبداً عنده في شهر رمضان، ثم مرَّ يوم عيد الفطر، فإن كان لم يسلمها العبد فعليه صدقة الفطر، وأما إذا قبضته قبل يوم الفطر فعلى الزوجة صدقة العبد.

ومنها: إذا أصدق زوجته عشرة آلاف وقبضتها، ثم وهبت له نصفها خمسة آلاف، ثم طلقها قبل الدخول فإن الزوج يرجع عليها بألفين وخمسمائة - نصف النصف -؛ لأنه بقبضها تعيّن ملكها فيه، وما وهبته للزوج لا يوجب عليها الضمان.

ومنها: إذا تزوجها على مهر، وقبضت منه نصفه، ثم طلقها قبل الدخول فلا يرجع عليها بشيء، وكذلك لو قبضت النصف ووهبت له النصف الآخر.⁽¹⁰⁵⁾

4. 3. 3. التصرفات الجائزة وغير الجائزة قبل القبض:

كلّ تصرف يجوز من غير قبض إذا فعله المشتري قبل القبض لا يجوز، وكلّ تصرف لا يجوز إلا بالقبض إذا فعله المشتري قبل القبض جاز.

التصرفات نوعان: نوع يتم ويصحّ العقد فيه ولو لم تقبض العين أو البدل - أي لم يتسلمها المشتري - ونوع آخر لا يتم إلا بقبض من المشتري.

فمفاد القاعدة: أنّ التصرف الذي يجوز ويصحّ من غير قبض إذا تصرف المشتري بالسلعة قبل قبضها، وباع السلعة لشخص آخر، فإن هذا العقد الثاني باطل؛ لأنّ المشتري لا ينوب عن المشتري الأول في القبض من البائع الأول.

(105) بورنو، موسوعة القواعد الفقهية، 134/8.

وأما التصرف الذي لا يتم إلا بالقبض كالهبة والرهن مثلاً فإن المشتري إذا تصرف بالسلعة قبل قبضها فإنه يجوز؛ لأن قبض المشتري الثاني يعتبر بدلاً عن قبض الأول.

إذا اشترى رجل من آخر سيارة - فالعقد صحيح ولو لم يستلم السيارة ما دامت شروط العقد صحيحة - وقبل أن يتسلمها المشتري باعها أو أجراها من آخر، فإن هذه العقد - الثاني - لا يجوز؛ لأن المشتري الثاني أو المستأجر - ليس نائباً عن الأول في القبض.

ولكن إذا أعار سيارته أو وهبها لآخر أو رهنها عند آخر. جاز التصرف الثاني لأن المستعير أو الموهوب له أو المرتهن صار مسلطاً من قبل المشتري على القبض. فيكون المشتري قابضاً بقبضه.⁽¹⁰⁶⁾

(106) بورنو، موسوعة القواعد الفقهية، 367/8.

5. العقود المالية وعلاقة القبض بها في الفقه الشافعي:

5. 1. مفهوم العقد في الفقه الشافعي.

عَقَدْتُ الشَّيْءَ وَالْحَبْلَ وَالْبَيْعَ وَالْعَهْدَ وَالْيَمِينَ وَالْخِيْطَ، فَاَنْعَقَدَ. وعقد كل شيء إبرامه، فهو عَقِيدٌ. وَأَعَقَدْتُهُ أَنَا وَعَقَّدْتُهُ تَعْقِيداً. يقال: جبرت يده على عُقْدَةٍ، أي على العظم. والعقدة: الصيغة. والعقدة: المكان الكثير الشجر أو النخل، والعُقْدَةُ بالضم: موضع العُقْدِ، وهو ما عُقِدَ عليه،⁽¹⁰⁷⁾

معناه الربط (أو الإحكام والإبرام) بين أطراف الشيء، سواء أكان ربطاً حسيّاً أم معنويّاً، من جانب واحد، أم من جانبين. جاء في المصباح المنير وغيره: عقد الحبل، أو البيع، أو العهد فانهقد. ويقال: عقد النية والعزم على شيء، وعقد اليمين، أي ربط بين الإرادة وتنفيذ ما التزم به. وعقد البيع والزواج والإجارة، أي ارتبط مع شخص آخر. العقد: ربط أجزاء التصرف بالإيجاب والقبول شرعاً.⁽¹⁰⁸⁾

وقيل: هو ربط أجزاء التصرف شرعاً بالإيجاب والقبول، أو هو التزام المتعاقدين وتعتمدها أمراً، فهو عبارة عن ارتباط الإيجاب والقبول وجمعه العُقُودُ.⁽¹⁰⁹⁾ اتفاق بين طرفين يلتزم فيه كل منهما بتنفيذ ما تم الاتفاق عليه، ولا بد فيه من إيجاب وقبول.⁽¹¹⁰⁾

قال الشيرازي: (العقد هو الإيجاب والقبول).⁽¹¹¹⁾

فالعقد ما يعقده العاقد على أمر يفعله هو أو يعقد على غيره فعله على وجه إلزامه إياه؛ لأن العقد إذا كان في أصل اللغة الشد ثم نقل إلى الأيمان، والعقود عقود المبيعات

(107) الجوهرى، الصحاح، 510/2.

(108) الجرجاني، التعريفات، 153.

(109) البركتي، التعريفات الفقهية، 149.

(110) قلعي، محمد رواس قلعي - حامد صادق قنبي، معجم لغة الفقهاء، ط2، دار النفائس للطباعة والنشر والتوزيع، 1408هـ، 1988م، 317.

(111) الشيرازي، أبو اسحاق إبراهيم بن علي بن يوسف الشيرازي، المذهب في فقه الإمام الشافعي، د.ط، دار الكتب العلمية، 385/1.

ونحوها، فإنما أريد به إلزام الوفاء بما ذكره في إيجابه عليه، وهذا إنما يتناول منه ما كان منتظرا مراعى في المستقبل من الأوقات، فيسمى البيع والنكاح والإجارة وسائر عقود المعاوضات عقوداً؛ لأن كل واحد منهما قد ألزم نفسه التمام عليه، والوفاء به، وسمي اليمين على المستقبل عقداً؛ لأن الحالف قد ألزم نفسه الوفاء بما حلف عليه من فعل أو ترك والشركة والمضاربة ونحوها تسمى أيضاً عقوداً لما وصفنا من اقتضائه الوفاء بما شرطه على كل واحد من الربح والعمل لصاحبه وألزمه نفسه، وكذلك العهد والأمان؛ لأن معطيها قد ألزم نفسه الوفاء بها، وكذلك كل شرط شرطه إنسان على نفسه في شيء يفعله في المستقبل فهو عقد، وكذلك النذور، وإيجاب القرب وما جرى مجرى ذلك.⁽¹¹²⁾

وأصل العقد الربط محكماً. ثم تجوز به عن العهد الموثوق.⁽¹¹³⁾

من أصول المذهب الشافعي، أن الآثار المترتبة على العقود تتوقف على ما تعكسه ظاهر النصوص الواردة فيها، دون محاولة البحث عن مقاصدها وآثارها وأوصافها، أو حتى النوايا التي قد تكون كامنة في صدور المتعاقدين، فالحكم فقط بحسب ما تدل عليه ألفاظه وما يستفاد منها في اللغة وعرف المتعاقدين في الخطاب، وإذا كان العقد في ألفاظه وعبارته غير مشتمل على شيء يوجب التحريم، حكم على العقد بالصحة ولم يلتفت إلى ما اتخذ ذريعة له.⁽¹¹⁴⁾

ويلزم أن يكون العقد الصحيح قد وجد مستجمعا لشرائطه ولم يترتب أثره عليه.⁽¹¹⁵⁾

لا معنى لانعقاد العقود إلا بثبوت أحكامها التي وضعت لها؛ فإذا انعقد البيع بالإيجاب والقبول لم يكن معناه إلا حصول الملك لأنه سبب منصوب للملك ولا سبيل إلى قطع المسبب عن السبب ما أمكن ولا ضرورة إليه.⁽¹¹⁶⁾

(112) الجصاص، أحمد بن علي أبو بكر الرازي الجصاص الحنفي، أحكام القرآن، تح: عبد السلام محمد علي شاهين، ط1، دار الكتب العلمية بيروت لبنان، 1415هـ، 1994م، 370/2.

(113) الآلوسي، شهاب الدين محمود بن عبد الله الحسيني الآلوسي، روح المعاني في تفسير القرآن العظيم والسبع المثاني، تح: علي عبد الباري عطية، ط1، دار الكتب العلمية بيروت، 1415هـ، 222/3.

(114) أبو زهرة، محمد أحمد مصطفى، الشافعي حياته وعصره، آراؤه وفقهه، ط2، دار الفكر العربي، 1978م، 343.

(115) النووي، المجموع، 206/12.

ويلاحظ أن كثيراً من الفقهاء عندما يعرفون العقد يقتصرون على المعنى الذي يقترن فيه الإيجاب بالقبول ولا يذكرون العقد بإرادة الموجب وحده، ولكن يلاحظ أيضاً أن هذه التعريفات جاءت تخص عقوداً بإرادتين كالبيع والإجارة.. إلخ ولذلك فإنهم - في الوقت نفسه - عندما ما يذكرون التصرفات التي بإرادة منفردة كالطلاق والعتاق واليمين فإنهم لا يترددون في إضافة كلمة عقد إليها مما يؤكد أن الاختصار على المعنى الأول لا يقصد منه إنكار المعنى الثاني، والأهم من هذا كله أن المعنى الثاني (العقد بالإرادة المنفردة) ثابت في كتاب الله عز وجل، قال تعالى: (لَا يُؤَاخِذُكُمُ اللَّهُ بِاللَّغْوِ فِي أَيْمَانِكُمْ وَلَكِنْ يُؤَاخِذُكُمْ بِمَا عَقَّدْتُمُ الْأَيْمَانَ) المائدة: 89، أي عقد اليمين الملزم.

العقود الواقعة بين اثنين، على أقسام: الأول: لازم من الطرفين قطعاً كالبيع، والصرف، والسلم، والتولية، والتشريك وصلاح المعاوضة، والحوالة، والإجارة، والمساواة، والهبة للأجنبي بعد القبض، والصداق وعوض الخلع.

الثاني: جائز من الطرفين قطعاً كالشركة والوكالة، والقراض، والوصية، والعارية الودیعة والقرض، والجعالة قبل الفراغ، والقضاء، والوصايا، وسائر الولايات غير الإمامة.

الثالث: ما فيه خلاف: والأصح أنه لازم منهما وهو: المسابقة، والمناضلة، بناء على أنها كالإجارة، ومقابله يقول: إنها كالجعالة، والنكاح لازم من المرأة قطعاً ومن الزوج على الأصح كالبيع، وقيل: جائز من الزوج لقدرته على الطلاق.

الرابع: ما هو جائز ويؤول إلى اللزوم وهو الهبة، والرهن قبل القبض، والوصية قبل الموت.

الخامس: ما هو لازم من الموجب، جائز من القابل: كالرهن، والكتابة، والضمان والكفالة، وعقد الأمان، والإمامة العظمى. السادس: عكسه، كالهبة للأولاد.⁽¹¹⁷⁾ فالعقد في الفقه الإسلامي - إذن - يشتمل على نوعين:

(116) السبكي، تاج الدين عبد الوهاب بن تقي الدين السبكي، *الأشباه والنظائر*، الناشر: دار الكتب العلمية، ط1، 1411هـ، 1991م، 273/2.

(117) السيوطي، *الأشباه والنظائر*، 275.

أحدهما: عقد بإرادتين على الأقل وهذا مثل عقود البيع والإجارة والشركة وسائر العقود التي يشترط فيها تلاقي الإيجاب بالقبول.

وثانيها: عقد بإرادة واحدة وهو ما يسمى العقد بالإرادة المنفردة فهو ينعقد بمجرد الإيجاب من العاقد فيلزم نفسه بالعقد وهذا مثل عقود اليمين والنذر والحوالة، عند الحنابلة فهي تنعقد بإرادة المحيل وحده إذا كان المحال عليه مليئاً، والضمان عند الحنابلة فهو ينعقد بإرادة الضامن وحده، والوقف على غير معين (كالمساكين والمساجد) هو من عقود الإرادة المنفردة باتفاق الفقهاء والوقف على معين يعتبر من عقود الإرادة المنفردة عند بعض الفقهاء وهو بإرادتين عند بعضهم الآخر⁽¹¹⁸⁾.

والوصية على غير معين تعتبر من عقود الإرادة المنفردة - كالوقف على غير معين - باتفاق الفقهاء وأما الوصية لمعين فهي تفتقر إلى القبول عند جمهور الفقهاء، وفي قول للمالكية أن الوصية تنعقد بالموت (أي موت الموصي) ويحكم بذلك قبل قبول الموصى له.⁽¹¹⁹⁾ وتعتبر الهبة من عقود الإرادة المنفردة عند بعض فقهاء الحنفية وهم شيخ الإسلام خواهر زادة والكاساني والبابرتي⁽¹²⁰⁾. والجعالة هي من عقود الإرادة المنفردة في الحقيقة، وهي تؤول إلى اللزوم عند الحنابلة⁽¹²¹⁾ لأنها لا تكون إلا معلقة على شرط وهو قيام المفعول له بالعمل المطلوب، فإذا تحقق هذا الشرط التزم الجاعل بموجب إرادته المنفردة بأداء الجعل للعامل وقد يقال هنا إن الجعالة قد تمت بالقبول الضمني للعامل بقيامه بالعمل المطلوب⁽¹²²⁾ ولكن يلاحظ على هذا القول أن الشرط اللغوي «أي الذي يأتي على لسان

(118) ابن قدامة، المغني، 390/4.

(119) الحطاب الرعيني، شمس الدين أبو عبد الله محمد بن محمد بن عبد الرحمن الطرابلسي المغربي، المعروف بالحطاب الرعيني المالكي، موهب الجليل في شرح مختصر خليل، الناشر، دار الفكر، ط3، 1412هـ 1992م، 367/6.

(120) الزيلعي، عثمان بن علي بن محجن البارعي، فخر الدين الزيلعي الحنفي، تبين الحقائق شرح كنز الدقائق ط1، الكبرى الأميرية بولاق، القاهرة، 1313هـ، 91/5.

(121) ابن قدامة، المغني، 395/4.

(122) مذكور، محمد سلام، المدخل للفقهاء الإسلاميين، تاريخه ومصادره ونظرياته العامة، ط2، دار الكتاب الحديث، 1996م، 578.

المتعاقد» إنما هو في الحقيقة سبب أي يلزم من وجوده الوجود كما يلزم من عدمه العدم وذلك على عكس الشرط الشرعي فهو لا يلزم من وجوده الوجود، ولعل القرافي هو أول من تقطن لهذه الحقيقة⁽¹²³⁾ وقد مثل القرافي للشرط اللغوي بقول الزوج: إن دخلت الدار فأنت طالق فيلزم من دخول الدار الطلاق ويلزم من عدم الدخول عدم الطلاق، ومنه أيضاً قول السيد لرقيقه: إن جاء ابني من السفر فأنت حر فيلزم من مجيء ابنه عتق عبده ومن عدم مجيئه عدم عتق عبده. وما دام الشرط اللغوي سبباً في الحقيقة فإن مجرد اشتراط الجاعل - حتى قبل معرفة المجهول له - على نفسه يعتبر سبباً لعقد الجعالة، ولما كان التعليق صادراً بإرادة الجاعل المنفردة فإن الجعالة تتعقد بإرادته المنفردة ويلزم الجعل بمجرد تحقق الشرط الذي علق عليه الجاعل دفع الجعل لأن الشرط اللغوي سبب كما قدمنا. ويلاحظ أيضاً أنه من الصعب اعتبار العامل قابلاً ضمناً لإيجاب الجاعل لأن الفقهاء⁽¹²⁴⁾ يشترطون بصفة عامة أن يصدر القبول متصلاً بالإيجاب في مجلس العقد إن كان المتعاقدان حاضرين دون أن يفصل بينهما فاصل وإذا كان أحدهما غائباً فيجب عليه بمجرد وصول الإيجاب إلى علمه أن يظهر رأيه ليتصل قبوله بالإيجاب دون فاصل وذلك على خلاف المعروف بين الفقهاء بخصوص مجلس العقد فإذا علمنا أن العامل - في الجعالة - لا يصدر منه أي قبول وإنما يشرع في العمل وهو قد يشرع فيه سراً دون أن يخطر به الجاعل والأصل هنا أنه لا بد من علم الموجب بالقبول في التعاقد بين غائبين لأنه يجب سماع كل من المتعاقدين عبارة الآخر حقيقة أو حكماً والسماع الحكمي هو الكتاب إلى الغائب أو الإعلان الجاعل عن الجعالة فإذا شرع العامل في العمل دون أن يعلم الجاعل بذلك وهو الموجب فإن هذا الشروع لا أثر له - إذا اعتبرناه قبولاً ضمناً - إلا إذا وصل إلى علم الموجب ولذلك فإن

(123) القرافي، الفروق، 60/1.

(124) ابن نجيم، زين الدين بن إبراهيم بن محمد، المعروف بابن نجيم المصري، البحر الرائق شرح كنز الدقائق، ط2، دار الكتاب الإسلامي، د.ت، 283/5، الحطاب، مواهب الجليل في شرح مختصر خليل، 240/4، والعمراني، البيان في مذهب الإمام الشافعي، 15/5، والمرداوي، الإنصاف، 28/7.

الجعالة - في الحقيقة - تتعقد بدون قبول، أي هي من عقود الإرادة فلا يشترط في الجعالة تعيين العامل لمصلحة العقد وكذلك لا يشترط القبول قطعاً⁽¹²⁵⁾.

والعقود نوعان:

(أحدهما) أن يكون عقد معاوضة كالبيع إذا انفسخ بعد قبضه بعيب أو خيار والعين المستأجرة إذا انتهت المدة أو العين التي أصدقها المرأة وأقبضها ثم طلقها قبل الدخول.

(والثاني) : أن يكون غير معاوضة كعقد الرهن إذا وفى الدين وكعقد الشركة والمضاربة الوديعة والوكالة إذا فسخ العقد والمال في أيديهم.⁽¹²⁶⁾

الإيجاب والقبول هل هما أصلان في العقد أو الإيجاب أصل، والقبول فرع؟ قال ابن السبكي: رأيت في كلام ابن عدلان حكاية خلاف في ذلك، وبنى عليه بعضهم: ما إذا قال المشتري: بعني. فقال البائع: بعتك. هل ينعقد إن قلنا بالأول صح وإلا فلا، لأن الفرع لا يتقدم على أصله. فكل إيجاب افتقر إلى القبول، فقبوله بعد موت الموجب لا يفيد، إلا في الوصية. وكل من ثبت له قبول. فات بموته، إلا الموصى له، فإنه إذا مات قام وارثه فيه مقامه.⁽¹²⁷⁾

5. 2. أركان العقد وشروطه.

5. 2. 1. أركان العقد

الركن: هو ما يتوقف عليه وجود الشيء وكان جزءاً داخلياً في حقيقته. ففي العبادات يعد الركوع والسجود وقراءة القرآن أركاناً للصلاة. وفي المعاملات: الإيجاب والقبول أو ما يقوم مقامهما هو ركن العقد. فركن العقد: هو كل ما يعبر به عن اتفاق الإرادتين أو ما يقوم مقامهما من فعل أو إشارة أو كتابة.

وأما بقية العناصر أو المقومات التي يقوم عليها العقد من محل معقود عليه، وعاقدين، فهي لوازم لا بد منها لتكوين العقد، لأنه يلزم من وجود الإيجاب والقبول وجود عاقدين، ولا يتحقق ارتباط العاقدين إلا بوجود محل يظهر فيه أثر الارتباط.

(125) الرافعي، العزيز شرح الوجيز، 6/197.

(126) ابن رجب، القواعد في الفقه الإسلامي، 56.

(127) السيوطي، الأشباه والنظائر، 280.

وهناك من يقول: إن للعقد أركاناً ثلاثة هي عاقد ومعقود عليه وصيغة. فالعاقد في البيع هو البائع والمشتري، والمعقود عليه هو الثمن والمثمن، والصيغة هي الإيجاب والقبول، باعتبار أن الركن عند الجمهور: هو ما يتوقف عليه وجود الشيء وإن لم يكن جزءاً داخلياً في حقيقته.⁽¹²⁸⁾

5. 2. 1. 1. صيغة العقد (الإيجاب والقبول):

صيغة العقد: كلام أو فعل يصدر من العاقد ويدل على رضاه، ويعبر عنها الفقهاء بـ (الإيجاب والقبول).⁽¹²⁹⁾

"الإيجاب: هو قول البائع أو وكيله: بعتك، أو ملكتك، والقبول: هو قول المشتري أو وكيله: اشتريت، أو تملك، أو قبلت.

ويجوز أن يتقدم لفظ المشتري مثل أن يقول: اشتريت بكذا، فيقول: بعتك، ويجوز أن يقول: بعني بكذا، فيقول: بعتك، فهذه صرائح"⁽¹³⁰⁾.

قال الغزالي: "وسبب اعتبارها الاستدلال بهما على الرضا فإن الأصل هو التراضي ولكن الرضا خفي فينطاط الحكم بسبب ظاهر يدل عليه..... فإن قيل فليكتف بالمعاطاة فإنها دلالة على الرضا في المحقرات قلنا الأفعال مترددة ما صيغت للدلالة على الضمائر وإنما العبارات هي الموضوعات لهذا الغرض فكان الحكم منوطاً بها."⁽¹³¹⁾

وتختلف الصيغة في العقد حسب اختلاف العقود.

ففي عقد البيع يكون الإيجاب من جهة البائع، بأن يقول: بعث أو اشتريت، أو "ملكته"، أو أي صيغة أخرى تدل على التملك والرضا، ويكون القبول من جهة المشتري بأن يقول: قبلت، ويقوم مقامه "ابتعت" و"اشتريت" و"تملكت".⁽¹³²⁾

(128) الزحيلي، *الفقه الإسلامي وأدلته*، 4/2930.

(129) الحطاب، *مواهب الجليل*، 4/228.

(130) ابن النقيب، أحمد بن لؤلؤ بن عبد الله الرومي، أبو العباس، شهاب الدين ابن النقيب الشافعي، *عمدة السالك وعدة الناسك*، عني بطبعه ومراجعته: خادِمُ العِلْمِ عبدُ الله بن إبراهيم الأنصاري، ط1، 1982م، الناشر: الشؤون الدينية، قطر. 150.

(131) الغزالي، *الوسيط في المذهب*، 3/8.

(132) الرافي، *العزير شرح الوجيز*، 4/9.

وفي عقد الحوالة يكفي كل ما يدل على الرضا بالنقل والتحويل ، ولا يتعين لفظ الحوالة بل هو أو ما يؤدي معناه، كنقلت حقك إلى فلان أو جعلت ما استحقه على فلان لك أو ملكتك الدين الذي عليه بحقك، أو أحتك إلى فلان، وأن يرضى المحال عليه بالحوالة ويقول: رضيت أو قبلت أو ما يؤدي هذا المعنى.⁽¹³³⁾

كذلك في عقد الرهن، فالإيجاب والقبول معتبران فيه اعتبارهما في البيع، وينقسم إلى ما اشترط الرهن في عقد كما لو باع، أو أجر بشرط الرهن بالثمن أو الأجرة، أو أسلم بشرط الرهن بالمسلم فيه، أو نكح بشرط الرهن بالصداق، فيقول اشتريت ورهنت، والقسم الثاني ما لا يشترط ويسمى رهن التبرع.⁽¹³⁴⁾

فالأصل أن كل ما يدل على الإيجاب والقبول لغة أو عرفاً ينعقد به العقد، فلا يشترط في انعقاد العقد في الأصل لفظ خاص، ولا صيغة خاصة.

واستثنى العلماء من العقود السابقة عقد النكاح، فلا يصح إلا بلفظ النكاح والزواج ومشتقاتهما، قال الشريبي: "ولا يصح إلا بلفظ اشتق من لفظ التزويج أو الإنكاح، دون لفظ الهبة والتملك ونحوهما كالإحلال والإباحة؛ لأنه لم يذكر في القرآن سواهما فوجب الوقوف معهما تعبداً واحتياطاً؛ لأن النكاح ينزع إلى العبادات لورود الندب فيه، والأذكار في العبادات تتلقى من الشرع".⁽¹³⁵⁾

ويتكون الصيغة من طلب يتقدم به أحد الطرفين يشتمل على بيان العقد بكافة مشتملاته وشروطه ويقترن هذا الطلب برد من الطرف الثاني بقبول هذا الطلب دون أي تعديل، أو قبوله مع التعديل ورضا الطرف الأول، ويطلق على الطلب اصطلاح الإيجاب وعلى الرد اصطلاح القبول.

فالإيجاب: وهو ما صدر من المملِك كالبائع والمؤجر والزوجة سواء صدر أولاً أو ثانياً. وأن القبول: هو ما صدر من الممتلك كالمشتري والمستأجر والزوج سواء صدر أولاً أو ثانياً.⁽¹³⁶⁾

(133) البجيرمي، سليمان بن محمد بن عمر البُجَيْرَمِي المصري الشافعي، تحفة الحبيب على شرح الخطيب، دار الفكر للنش، تاريخ النشر: 1415 هـ 1995 م، ط، 108/3.

(134)الرافعي، العزيز شرح الوجيز، 463/4.

(135) الشريبي، مغني المحتاج، 227/4.

(136) النووي، المجموع 165/7.

وتختلف طرق التعبير عن الإيجاب والقبول فقد يكون التعبير بالألفاظ (شفاهة أو كتابة أو بهما معاً) وقد يكون بالإشارة وقد يكون عن طريق تبادل الرسائل بين الغائبين وقد يتم العقد بالتعاطي.

التعاقد بالألفاظ:

ويقصد به أن يتلفظ كل من العاقدين (أو العاقد الوحيد) بالألفاظ التي تفيد الإيجاب فالقبول. فذهب العلماء إلى جواز انعقاد البيع ونحوه من العقود المالية بكل لفظ يدل على المقصود دلالة واضحة، كبعتك بكذا أو ملكتك بكذا وهذا مبيع منك بكذا أو أنا بائع لك بكذا ونحوها، ويكون القبول من المشتري بقوله: اشتريت وتملكت وقبلت، ولا فرق بين ذلك إن كان الإيجاب من المشتري، والقبول من البائع، مع اختلاف اللفظ من الجانبين فقال اشتريت منك هذا بكذا فقال البائع ملكتك أو قال له البائع ملك. (137)

وأما عقد النكاح فلا يجوز إلا بالألفاظ الواردة في الشرع وهي لفظا النكاح والزواج وما يشق منهما لمن يفهم العربية، وأما من لم يفهمها فيصح منه الزواج بالعبارة التي تؤدي إلى معناه. واستندوا إلى أن عقد النكاح له خطورته وفيه معنى التعبد بإحصان الفرج وتكثير المسلمين وأنه لم يرد في القرآن الكريم إلا هذان اللفطان (النكاح والزواج)، فلا ينعقد بغيرهما كلفظ البيع والتمليك والهبة والإحلال والإباحة. (138)

5. 2. 1. 2. مجلس العقد

المراد بمجلس العقد هو المجلس الذي يتم فيه الاتفاق بين البائع والمشتري ويعبران عن الإيجاب والقبول شريطة التطابق والاقتران ويحكم على العقد بأنه عقد تام. سواء عبّر عن الصيغة بالكلام الحقيقي أو عن طريق يتصف بحكم الكلام الحقيقي. (139)

(137) الرملي، شمس الدين محمد بن أبي العباس أحمد بن حمزة شهاب الدين الرملي، نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج، ط، الأخيرة، دار الفكر، بيروت، 1404 هـ 1984 م، 211/6، الشريبي، مغني المحتاج، 5/2. السنكي، أسنى المطالب، 3/2.

(138) الرملي، نهاية المحتاج، 211/6، والشريبي، مغني المحتاج، 131/3. السنكي، أسنى المطالب، 3/118.

(139) الرافعي، العزيز شرح الوجيز، 3/4، و السنكي، أسنى المطالب، 2/2.

يشترط في مجلس العقد توالي الإيجاب والقبول، فإذا حصل بينهما فصل لم يصح البيع، كان نام في المجلس أو حجر عليه أو قام وخرج ثم عاد ، إلا إذا كان الفاصل يسيرا ككتابة العقد، (140)

قال الرافعي: "ولذلك لا يجوز تأخير القبول عن الإيجاب، بل يعتبر التواصل المعتاد، كما في البيع، وعن ابن سريج أنه يجوز تأخير القبول عن الإيجاب كما في الوصية، وهذا الخلاف حكاه كثير من الأصحاب في الهبة، وصاحب "التتمة" خصصه بالهدية، ومن التأخير في الهبة جزماً.

والقياس التسوية بينهما، ثم في الهدايا التي يبعث بها من موضع إلى موضع إذا اعتبرنا اللفظ والقبول على الفور، فإما أن يوكل الرسول ليوجب ويقبل المبعوث إليه، وإما أن يوجب المهدي، ويقبل المهدي إليه عند الوصول إليه.

وإذا كانت الهبة ممن ليس له أهلية القبول؛ كالطفل، فينظر؛ إن كان الواهب أجنبياً قبل له من يلي أمره من ولي ووصي وقيم، وإن كان الواهب من يلي أمره، فإن كان غير الأب والجد قبل له الحاكم، أو من ينبيهه. (141)

وقال النووي: "قال أصحابنا يشترط لصحة البيع ونحوه أن لا يطول الفصل بين الإيجاب والقبول وأن لا يتخللها أجنبي عن العقد فإن طال أو تخلل لم ينعقد سواء تفرقا من المجلس أم لا قال أصحابنا ولا يضر الفصل اليسير ويضر الطويل وهو ما أشعر بإعراضه عن القبول ولو تخللت كلمة أجنبية بطل العقد. (142)

ولكن هذه الفورية المشترطة في عقود المعاوضات المالية تجعل من العسير إتمام التعاقد لأن هذه العقود تحتاج إلى التدبر إذ قد يؤدي التسرع إلى حصول خسارة كبيرة تلحق بأحدهما ولكن أصحاب هذا الرأي تلافوا هذا الضرر بما في السنة الصحيحة من إثبات خيار المجلس للعاقدين بعد إتمام العقد وقبل انقضاء المجلس كي لا يضار أحد العاقدين

(140) العمراني، البيان في مذهب الإمام الشافعي، 5/15.

(141) الرافعي، العزيز شرح الوجيز، 6/309.

(142) النووي، المجموع شرح المذهب، 9/169.

من هذا التعاقد الفوري الذي يمنع التروي وعلى هذا يحق لكل منهما بعد إتمام العقد أن يختار الفسخ ما دام المجلس لم ينفذ وهذا قاصر على عقود المعاوضات المالية لما صح عن رسول الله صلى الله عليه وسلم من حديث: «البيعان بالخيار ما لم يتفرقا» (143).

ويرى علماء المذهب الشافعي أن انفضاض المجلس لا يكون إلا بافتراق الأبدان، (144) وقد روى ابن عمر حديث «المتبايعان بالخيار ما لم يتفرقا» وهو في البخاري ومسلم وفي رواية مسلم: روى عبد الله بن عمر عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال: «إذا تباع المتبايعان فكل واحد منهما بالخيار من بيعه مالم يتفرقا أو يكون بيعهما عن خيار فإذا كان بيعهما عن خيار فقد وجب» وزاد مسلم في رواية أخرى: قال نافع: فكان ابن عمر إذا باع رجلاً فأراد ألا يقيه قام فمشي هنيهة ثم رجع (145) وللبخاري إقبال ابن عمر: بعث من أمير المؤمنين عثمان مالا بالوادي بمال له بخير فلما تباعنا رجعت على عقبي حتى خرجت من بيته خشية أن يرادني البيع وكانت السنة أن المتبايعين بالخيار حتى يتفرقا فلما وجب بيعي وبيعه رأيت أنني قد غبنته بأني سقته إلى أرض ثمود بثلاث ليال وساقني إلى المدينة بثلاث ليال (146).

ورد الماوردي على من رأى أن التفرق يكون بالكلام فقط، فقال: "الدليل على أن المراد به التفرق بالأبدان دون الكلام فمن ثلاثة أوجه:

أحدها: أن التفرق لا يكون إلا عن اجتماع، فإذا تفرقا بالأبدان بعد البيع، كان تفرقا عن اجتماع في القول حين العقد وعن اجتماع بالأبدان.

ولا يصح تفرقهما بالكلام، لأنهما حال التساوم مفترقان، لأن البائع يقول: لا أبيع إلا بكذا، والمشتري يقول: لا أشتري إلا بكذا.

فإذا تباعا فقد اجتماعا في القول بعد أن كانا مفترقين فيه. وهذه دلالة أبي إسحاق المروزي.

(143) البخاري، صحيح البخاري، البيوع، 59/3، ومسلم، صحيح مسلم، 1164/3.

(144) الماوردي، الحاوي الكبير (5/39).

(145) مسلم، صحيح مسلم، البيوع، 11635/3.

(146) البخاري، صحيح البخاري، البيوع، 65/3.

والثاني: أن خيار المشتري بعد بذل البائع وقبل قبوله معلوم بالإجماع، إذ لو سقط خياره ببذل البائع لوجبَت البياعات جبرا بغير اختيار بعد اختيار ولأفضى الأمر فيها إلى ضرر وفساد، والخيار بعد البيع غير مستفاد إلا بالخبر، فكان حمل الخبر على ما لم يستند إلا منه أولى من حمله على ما استفيد بالإجماع، لأن لا يعرى الخبر من فائدة. وهذه دلالة ابن جرير الطبري.

والثالث: أن اللفظ إذا ورد، وكان يحتمل معنيين، وكان المراد أحدهما بالإجماع لا هما معا، ولم يكن في اللفظ تمييز المراد منهما، كان ما صار إليه الراوي هو المراد به دون الآخر، فلما كان الافتراق يحتمل أن يراد به الافتراق بالكلام مع بعده، ويحتمل أن يكون المراد به الافتراق بالأبدان مع ظهوره، وكان ابن عمر، وأبو برزة، وهما من رواة الخبر يذهبان إلى أن المراد به التفرق بالأبدان، لأن ابن عمر كان إذا أراد أن يوجب البيع مشى قليلا ثم رجع، وأبو برزة قال للمتبايعين حين باتا ليلة ثم غدوا عليه قال: ما أراكما تفرقتما عن رضا منكما ببيع اقتضى أن يكون هو المراد بالخبر دون المعنى الآخر. (147)

ومما يشهد لهذا الرأي ما روي من سؤال أحمد بن يحيى - المعروف بشعلب - عن الفرق بين التفرُّق والافتراق؟ فقال: أخبرني ابن الأعرابي عن المفضل قال: يقال: فرقت بين الكلامين مخففاً فافترقا، وفرقت بين اثنين مشدداً فتفرقا، فجعل الافتراق في القول، والتفرُّق بالأبدان (148) وقد وردت جميع روايات الحديث عند البخاري ومسلم بقوله (يتفرقا) ما عدا رواية واحدة عند البخاري عن همام شك فيها فقال: «ما لم يفترقا أو قال حتى يتفرقا» (149) وهذا يؤكد أن المقصود بالتفرق هنا هو التفرق بالأبدان وليس الافتراق في الكلام ولما كان ابن عمر هو من رواة هذا الحديث في الصحاح عن رسول الله صلى الله عليه وسلم وهو من فقهاء الصحابة فمن ثم يكون تفسيره للحديث حجة وقد فهم من الحديث أن انفضاض

(147) الماوردي، الحاوي الكبير، (33/5).

(148) ابن الأثير الجزري، 578/1؛ مجد الدين أبو السعادات المبارك بن محمد بن محمد بن محمد ابن عبد الكريم الشيباني الجزري ابن الأثير، جامع الأصول في أحاديث الرسول، تح: عبد القادر الأرنبوط، الناشر: مكتبة الحلواني، مطبعة الملاح، مكتبة دار البيان، ط 1، 1969م.

(149) البخاري، صحيح البخاري، البيوع، 64/3.

المجلس الذي به يلزم العقد لا يكون إلا بالتفرق بالأبدان وأن الانشغال بحديث آخر - ومن غير تفرق - عن العقد لا يترتب عليه انفضاض المجلس ولذلك كان إذا أراد أن يلزم عقداً أبرمه قام ومشى قليلاً ثم رجع.

هذا ويلاحظ هنا من فعل ابن عمر أنه لا حرج على العاقد أن يتعمد القيام لإلزام الطرف الآخر بالعقد، وأما ما أورده عبد الله بن عمرو بن العاص من أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: «الْمُنْبَائِعَانِ بِالْخِيَارِ مَا لَمْ يَفْتَرِقَا، إِلَّا أَنْ تَكُونَ صَفَقَةً خِيَارٍ، وَلَا يَحِلُّ لَهُ أَنْ يُفَارِقَ صَاحِبَهُ خَشْيَةً أَنْ يَسْتَقِيلَهُ»⁽¹⁵⁰⁾ فهذا الحديث يؤكد أن التفرق لا يكون إلا بالأبدان وأما المنع من المفارقة خشية أن يستقبله فهذا يمكن أن يحمل على أن يغافل صاحبة ويقوم لأن الطرف الآخر يستطيع دائماً - إذا رأى أن من تعاقد معه يريد الافتراق فهو يستطيع فوراً أن يعلنه بخيار الفسخ قبل التفرق، هذا وقد فسر ابن قدامة التفرق بالأبدان تفسيراً لا يصح لتعارضه مع تفسير ابن عمر لحديث الخيار فيقول ابن قدامة [ولو أقاما في المجلس، وسدلا بينهما سترا، أو بنيا بينهما حاجزا، أو ناما، أو قاما فمضيا جميعا ولم يفترقا، فالخيار بحاله، وإن طالّت المدة لعدم التفرق]⁽¹⁵¹⁾ فقله: لو بنيا بينهما حاجزا لا يفترقان موضع نظر لأن بناء الحاجز يجعلهما يفترقان بالأبدان فهذا يكون مثل المشي هنيئة وأما النوم سويًا فهذا لا ينفذ به المجلس لأن الأبدان لم تتفرق بالنوم ولكن إقامة حاجز بينهما يفض المجلس وقد استند ابن قدامة إلى ما رواه أبو داود⁽¹⁵²⁾ [عَنْ أَبِي الْوَضِيِّ، قَالَ: غَزَوْنَا غَزْوَةً لَنَا، فَنَزَلْنَا مَنْزِلًا فَبَاعَ صَاحِبُ لَنَا فَرَسًا بَغْلَامٍ، ثُمَّ أَقَامَا بَقِيَّةَ يَوْمِهِمَا وَلَيْلَتَهُمَا فَلَمَّا أَصْبَحَا مِنَ الْغَدِ حَضَرَ الرَّحِيلُ، فَقَامَ إِلَى فَرَسِهِ يُسْرِجُهُ فَنَدِمَ، فَأَتَى الرَّجُلَ وَأَخَذَهُ بِالْبَيْعِ فَأَبَى الرَّجُلُ أَنْ يَدْفَعَهُ إِلَيْهِ،

(150) أبو داود، سليمان بن الأشعث بن إسحاق بن بشير بن شداد بن عمرو الأزدي السجستاني سنن أبي داود، تح: محمد محيي الدين عبد الحميد، الناشر المكتبة العصرية، صيدا بيروت، البيوع، 273/3. والترمذي، محمد بن عيسى بن سورة بن موسى بن الضحاك، الترمذي، أبو عيسى، سنن الترمذي، تح: أحمد محمد شاكر، ومحمد فؤاد عبد الباقي وإبراهيم عطوة عوض، الناشر: شركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي مصر، ط2،

1395هـ، 1975م، البيوع، 542/3

(151) ابن قدامة، المغني، 484/3.

(152) أبو داود، سنن أبي داود، البيوع، 273/3.

فَقَالَ: بَيْنِي وَبَيْنَكَ أَبُو بَرَزَةَ صَاحِبُ النَّبِيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ فَأَتَيْتَا أَبَا بَرَزَةَ فِي نَاحِيَةِ الْعَسْكَرِ فَقَالَا لَهُ: هَذِهِ الْقِصَّةُ، فَقَالَ: أَتَرْضَيَانِ أَنْ أَقْضِيَ بَيْنَكُمَا بِقَضَاءِ رَسُولِ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ؟ قَالَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «الْبَيْعَانِ بِالْخِيَارِ مَا لَمْ يَنْفَرَقَا»، قَالَ هِشَامُ بْنُ حَسَّانٍ: حَدَّثَ جَمِيلٌ أَنَّهُ، قَالَ: مَا أَرَاكُمَا افْتَرَقْتُمَا] وهذا التفسير من أبي برزة لا يصح لأنه من غير المعقول أن يقيما بقية يومهما وليتهدما في مكان واحد دون أن يتفرقا بضع خطوات أو لا بد أن يمشي كل منهما لحاجته على الأقل وهذا يكفي لأن ابن عمر كان يكتفي بالمشي هنيهة أي قليلاً وابن عمر أقفه من أبي برزة فتفسيره أولى بالاعتبار فضلاً عن أنه من رواه حديث الخيار.

5. 2. 1. 3. العاقد:

والمراد بالعاقد البائع والمشتري: فكل من يتولى العقد، إما أصالة كأن يبيع أو يشتري لنفسه، أو وكالة كأن يعقد نيابة عن الغير بتفويض منه في حياته، أو وصاية كمن يتصرف خلافة عن الغير في شئون صغاره بعد وفاته بإذن منه أو من قبل الحاكم. وحيث إن العقد لا يتصور وجوده من غير عاقد فقد جعله جمهور الفقهاء من أركان العقد. ولكي ينعقد العقد صحيحاً نافذاً يشترط في العاقد ما يأتي:

الأول - الأهلية:

وهو أن يكون العاقد أهلاً للتصرف، وهو: البالغ الرشيد فلا يصح من صغير غير مميز ومجنون ومبرسم.

"(وشرط العاقد) بائعاً أو مشترياً (الرشد) وهو أن يتصف بالبلوغ والصلاح لدينه وماله، فلا يصح من صبي وإن قصد اختباره ولا من مجنون ولا من محجور عليه بسفه ولو بغبطة"⁽¹⁵³⁾

فلا يصح بيع الصبي، سواء كان بإذن الولي، أو بغير إذنه.

قال النووي: "فلا ينعقد بعبارة الصبي والمجنون، لا لأنفسهما، ولا لغيرهما، سواء كان الصبي مميزاً أو غير مميز، بائعاً بإذن الولي أو بغير إذنه، وسواء بيع الاختبار وغيره.

(153) الشريبي، مغني المحتاج، 332/2.

وبيع الاختبار: هو الذي يمتحنه الولي به ليستبين رشده عند مناهزة الاحتلام، ولكن يفوض إليه الاستيلاء وتدبير العقل، فإذا انتهى الأمر إلى اللفظ، أتى به الولي". (154)

الثاني - الولاية.

الولاية: مأخوذة من الولي، وهو في اللغة: بمعنى القرب، والولاية: النصرة وفي الاصطلاح: تنفيذ القول على الغير، شاء الغير أو أبي. (155)

ولكي ينعقد العقد صحيحاً نافذاً تظهر آثاره شرعاً لا بد في العاقد - بجانب أهلية الأداء - أن تكون له ولاية التصرف ليعقد العقد.

يجب أن يكون للعاقد سلطة على المعقود عليه بملك، أو وكالة، أو ولاية - كالأب، والجد، والوصي - مثلاً - أو إذن من الشارع - كمن النقطة شيئاً يخاف فساد، فالملكية ليست بشرط، خلافاً لما يوهمه صنيعة. ولا يصح بيع الفضولي وهو الذي ليس بمالك، ولا بوكيل، ولا هو ولي. (156)

الثالث - الرضا والاختيار:

إن الرضا بين المتعاقدين هو أساس العقود، قال الله تعالى: يا أيها الذين آمنوا لا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل إلا أن تكون تجارة عن تراض منكم سورة النساء 29.

وقال صلى الله عليه وسلم: إنما البيع عن تراض. (157)

فيشترط في العاقد (البائع والمشتري) أن يكون مختاراً مريداً للتعاقد: أي أن يبيع أو يشتري وهو مدرك لما يقوم به من تصرف بكامل إرادته وتمام حريته ورغبته، مقتنعاً بما يؤسس من معاملة مع الآخرين.

فعلى هذا لا يصح بيع المكروه ولا شراؤه، لعدم تحقق الرضا والإرادة التامة منه، نعم أن الرضا أمر باطني قلبي لا يراه الآخرون، ولكن يدل عليه التصرف القولي أو الفعلي حال عدم الإكراه، وأما حال الإكراه فلم يبق القول الظاهر علامة على الرضا، وإنما أصبح

(154) النووي، روضة الطالبين وعمدة المفتين، 3/344.

(155) الجرجاني، التعريفات، 254.

(156) الدمياني، إعانة الطالبين، 3/12.

(157) ابن ماجه، أبو عبد الله محمد بن يزيد القزويني، سنن ابن ماجه، المحقق: شعيب الأرنؤوط - عادل مرشد -

محمد كامل قره بللي - عبد اللطيف حرز الله، دار الرسالة العالمية، الطبعة الأولى، 1430 هـ - 2009 م،

التجارات، 2/737.

مشكوكاً فيه أو مقطوعاً بعدم وجوده، فلم تعتمد هذه الأقوال الصادرة تحت قوة الإكراه، ولم يصح البيع.

ويقاس على المكره من تلقّظ بالبيع أو الشراء هازلاً، لأنه لم يقصد انعقاد البيع حقيقة وإنما أراد اللعب بذلك، وهذا يجعله في معنى المكره، بجامع عدم الرضا بهذا التعامل وعدم القصد إليه. فلا ينعقد العقد إذا لم يتحقق الرضا والإرادة منه، سواء أكان مالياً أو غير مالي. (158)

5. 2. 1. 4. المعقود عليه:

وهو ما يسمى محل العقد، ويكون عينا أو عملاً أو منفعة، فالعين كالمبيع في عقد البيع والموهوب في عقد الهبة، والعمل كعمل الزارع في عقد المزارعة، والمنفعة كمنفعة المستعار في عقد الإعارة، وقد يكون غير ذلك كما في عقد النكاح. (159) ويشترط في المعقود عليه الشروط الآتية:

5. 2. 1. 4. 1. أن يكون المبيع موجوداً عند العقد:

فلا يجوز بيع ما هو معدوم، كبيع ما ستثمره أشجاره، وما سيصطاده من البحر. وكذلك ما كان في حكم المعدوم، كبيع ما تحمله الأغنام ونحوها، أو ما في الضرع من اللبن ونحوه.

ولأن في بيع ما لم يوجد غرراً وجهالة فيمنع، لحديث: " أن النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن بيع الغرر" (160) وعلى ذلك صرحوا ببطلان بيع المضامين والملاقيح وحبل الحبلية.

ومنعوا من بيع الزروع والثمار قبل ظهورها، لقوله صلى الله عليه وسلم: رأيت إذا منع الله الثمرة بم يأخذ أحدكم مال أخيه؟. (161)

(158) النووي، المجموع شرح المذهب، 159/9، والدميري، النجم الوهاج في شرح المنهاج، 9/4، والخن والبغا، الفقه المنهجي، 12/6.

(159) الخن والبغا، الفقه المنهجي، 16/6.

(160) أبوداود، سنن أبي داود، البيوع، 259/5.

(161) البخاري، صحيح البخاري، البيوع، 77/3.

واستثنى الفقهاء من بيع المعدوم عقد السلم إذا كان مأمون الانقطاع عند المحل (162)، وذلك لحاجة الناس إليه (163)

ودليل ذلك: أن النبي - صلى الله عليه وسلم - نهى عن بيع ما ليس عند الإنسان، فقد روى نهى أصحاب السنن عن حكيم بن حزام رضي الله عنه قال: قلت يا رسول الله، يأتيني الرجل فيسألني عن بيع ما ليس عندي ما أبيع منه، ثم أبتاعه من السوق؟ فقال: " لا تبع ما ليس عندك " (164)

ويصح التعاقد على الإجارة لاعتبار المنفعة مالا، فهي موجودة حين العقد تقديرا، بناء على وجود المنافع حين العقد عندهم، ولهذا ينقل ملكية المنافع للمستأجر والأجرة للمؤجر بنفس العقد في الإجارة المطلقة. (165)

5. 2. 1. 4. 2. أن يكون مالا متقوماً شرعاً:

وذلك شرط في المبيع والتمن، ويخرج بذلك جميع الأعيان النجسة والمحرمة شرعاً، فلا يصح بيع متنجس لا يمكن تطهيره أصلاً، أو يمكن لا بغسل - وذلك كالخل، واللبن، والصبغ، والأجر المعجون بالزبل - إذ هو في معنى نجس العين، وكذلك بيع ذرق الحمام باطل. (166)

ودليل ذلك: ما روي عن جابر بن عبد الله رضي الله عنهما، أنه: سَمِعَ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، يَقُولُ عَامَ الْفَتْحِ وَهُوَ بِمَكَّةَ: «إِنَّ اللَّهَ وَرَسُولَهُ حَرَّمَ بَيْعَ الْخَمْرِ، وَالْمَيْتَةِ وَالْخِنْزِيرِ وَالْأَصْنَامِ»، فَقِيلَ: يَا رَسُولَ اللَّهِ، أَرَأَيْتَ شُحُومَ الْمَيْتَةِ، فَإِنَّهَا يُطْلَى بِهَا السُّفْنُ، وَيُذْهَنُ بِهَا الْجُلُودُ، وَيَسْتَصْبَحُ بِهَا النَّاسُ؟ فَقَالَ: «لَا، هُوَ حَرَامٌ»، ثُمَّ قَالَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ عِنْدَ ذَلِكَ: «قَاتَلَ اللَّهُ الْيَهُودَ إِنَّ اللَّهَ لَمَّا حَرَّمَ شُحُومَهَا جَمَلُوهَا، ثُمَّ بَاعُوهَا، فَأَكَلُوا ثَمَنَهَا» (167)

(162) العمراني، البيان في مذهب الإمام الشافعي، 397/5.

(163) السنيكي، أسنى المطالب، 122/2، والحصني، أبو بكر بن محمد بن عبد المؤمن بن حريز بن معلى الحسيني الحصني، تقي الدين الشافعي، كفاية الأخيار في حل غاية الاختصار، تح: علي عبد الحميد بلطجي ومحمد وهبي سليمان الناشر، دار الخير دمشق، ط1، 1994، 294.

(164) الترمذي، سنن الترمذي، البيوع، 526/3.

(165) الرملي، نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج، 264/5، 265.

(166) النووي، المجموع شرح المذهب، 230/9، والدمياطي، إعانة الطالبين، 13/3.

(167) البخاري، صحيح البخاري، البيوع، 84/3، ومسلم، صحيح مسلم، المساقاة، 1207/3.

وما روي عَنْ أَبِي مَسْعُودٍ الْأَنْصَارِيِّ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ: «أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ نَهَى عَنْ ثَمَنِ الْكَلْبِ، وَمَهْرِ الْبَغِيِّ، وَخُلُوانِ الْكَاهِنِ»⁽¹⁶⁸⁾

5. 2. 1. 4. 3. أن يكون منتفعاً به شرعاً وعرفاً:

أي أن تكون له منفعة مقصودة عرفاً ومباحة شرعاً، فلا يصح بيع الحشرات أو الحيوانات المؤذية التي لا يمكن الانتفاع بها أو لا تقصد منفعتها عادة، وكذلك آلات اللهو التي يمتنع الانتفاع بها شرعاً، لأن بذل البذل مقابل ما لا نفع به إضاعة للمال.⁽¹⁶⁹⁾

، وقد نهى رسول الله - صلى الله عليه وسلم - عَنْ إِضَاعَةِ الْمَالِ.⁽¹⁷⁰⁾

قال الرافعي: "ولخلو الشيء عن المنفعة سببان:

أحدهما: القلة كالحبة من الحنطة والحبطين والزبيبة وغيرهما فإن ذلك القدر لا يعد مالاً، ولا يبذل في مقابلته المال، ولا ينظر إلى ظهور الانتفاع إذا ضم هذا القدر إلى أمثاله، ولا إلى ما يفرض من وضع الحبة الواحدة في الفخ، ولا فرق في ذلك بين زمان الرخص والغلاء..... والثاني: الخسة كالحشرات."⁽¹⁷¹⁾

ويجوز بيع الفهد للصيد، والفيل للقتال، والقرود للحراسة، والنحل للعسل، وكذا الماء والتراب والحجارة وإن كثر وجودها لتحقيق المنفعة، لأن فيها منفعة مقصودة عرفاً ومباحة شرعاً، ولم يرد نهى عن شيء منها بخصوصه كالكلب مثلاً.

ولو كان المبيع أو الثمن لا نفع فيه عند العقد، ولكن ينتفع به مستقبلاً - كالمهر الصغير - جاز بيعه أو جعله ثمناً.⁽¹⁷²⁾

5. 2. 1. 4. 4. أن يكون مقدوراً على تسليمه حساً وشرعاً:

(168) البخاري، صحيح البخاري، البيوع، 84/3.

(169) الخن والبغا، الفقه المنهجي، 17/6.

(170) البخاري، صحيح البخاري، الاستقراض، 121/3.

(171) الرافعي، العزيز شرح الوجيز، 26/4.

(172) الرافعي، العزيز شرح الوجيز، 26/4.

فَلَا يَصَحُّ بَيْعُ ضَالٍّ وَآبِقٍ وَمَغْصُوبٍ، فَإِنْ كَانَ الْعَاقِدُ عَاجِزًا عَنْ تَسْلِيمِ الْمُبَّيْعِ أَوْ الثَّمَنِ - عَنْ كَانَ مَعِينًا - وَقَدْ لَعِقْدٌ فَلَا يَنْعَقِدُ الْبَيْعُ، لِأَنَّ الْعَاقِدَ الْآخِرَ لَيْسَ عَلَى يَقِينٍ فِي هَذِهِ الْحَالَةِ أَنَّهُ سَيَحْصُلُ عَلَى عَوْضٍ عَمَّا يَبْذُلُهُ، وَبِالتَّالِي يَكُونُ فِي بَذْلِهِ لَهُ إِضَاعَةٌ لِلْمَالِ.⁽¹⁷³⁾

5. 2. 2. شرائط العقد:

5. 2. 2. 1. شروط اللزوم:

فَأَمَّا شُرُوطُ الْعَقْدِ الَّتِي يَصِيرُ بِهَا لَازِمًا فَأَرْبَعَةٌ:
أحدها: الرضا من الطرفين: بأن يبرما العقد برضا منهما بالتبايع به حتى لا يكونا مكرهين ولا أحدهما، لِأَنَّ بَيْعَ الْمَكْرَهِ لَا يَصَحُّ.
والثاني: أن يكون العقد مباحاً شرعاً، فلا يقوم بعقد محرم شرعاً كالأجل المجهول والشروط المبطلّة للعقود، وما ورد النهي في تحريمه من البيوع كالملازمة والمنابذة. أو وجود الربا في العقد.
والثالث: أن يكون المعقود عليه ممّا يحل شرعاً التعامل به، فلا يعقده على أمر منهي عنه، كالأعيان المحرمة كالخمر والخنزير، وما لا منفعة فيه كالهوام والحشرات.
والرابع: أن يفترقا بعد تبايعهما عن مقامهما الذي تبايعا فيه على التراضي بالبيع.⁽¹⁷⁴⁾

5. 2. 2. 2. شروط الفسخ:

وشروط الفسخ أربعة أيضاً:
أحدها: وجود الخيار بين العاقدين، كالخيار الموضوع للفسخ، وهو أحد خيارين: إما خيار المجلس أو خيار الثلاث.
والثاني: وجود العيب بالمبيع بعد القبض، مما يؤثر في المعقود عليه ولم يتم ذكره بين العاقدين، فيستحق به خيار الفسخ.

(173) الرملي، شمس الدين محمد بن أبي العباس أحمد بن حمزة شهاب الدين الرملي، غاية البيان شرح زيد ابن رسلان، الناشر، دار المعرفة بيروت، 183 412.
(174) الماوردي، الحاوي الكبير، 13/5.

والثالث: اشتراط شرط آخر في العقد من أحد الطرفين، ثم لا يفي الطرف الآخر بالشرط الذي وافق عليه، مثل أن يشترط في العقد رهنا في الثمن به أو كفيلا به، فيمتنع المشتري من دفع الرهن فيه أو الكفيل به، فيكون للبائع الفسخ، أو يشترط المشتري في شراء السيارة أن يكون فيها حاسة الأطراف، فيجدها خالية منها، فيكون للمشتري الفسخ.

والرابع: الرؤية في بيع العين الغائبة على خيار الرؤية، إذا قيل بجوازه، فيستحق به الفسخ. (175)

5. 2. 2. 3. الشروط المتعلقة بالصيغة:

ويشترط في صيغة العقد ما يلي:

1 - أن لا يطول الفصل بين الإيجاب والقبول بحيث يؤدي هذا الطول إلى أن يفهم منه أن الطرف الآخر من العقد يرفضه، وهو ما يطلق عليه اتحاد المجلس، أو تخلل الإيجاب والقبول كلام أجنبي لا علاقة له بالعقد، بحيث يشتت الفكر ويبعد الفهم، لم يصح العقد، أمّا إذا كان الكلام حول العقد وأتى القبول من البائع، صح العقد وإن كان الفاصل طويلاً. (176)

2 - أن يكون القبول موافقاً للإيجاب ومطابقاً له في كل جوانبه كالعدد والنقد والحلول والأجل، فلو قال: بعث بألف صحيحة، فقال: قبلت بألف قراضة، أو بالعكس. أو قال: بعث جميع الثوب بألف، فقال: قبلت نصفه بخمسائة، لم يصح. لم ينعقد البيع في جميع هذه الصور، لعدم توافق القبول مع الإيجاب. (177)

3 - عدم التعليق على شرط أو التقييد بوقت، بأن تكون الصيغة تدل على التنجيز في العقد والتأبيد في التملك، فلو قال: بعثك هذا بألف إن شئت، فقال: شئت .. لم ينعقد خلافاً للمتولي، ولو قال: اشتريت، أو نحوه .. فالأصح الانعقاد، ولو قال: اشتريت منك هذا بكذا، فقال: بعثك إن شئت .. لم يصح؛ لأن التعليق يستدعي مشيئة جديدة (178)

(175) الماوردي، الحاوي الكبير، 14/5.

(176) الرافعي، العزيز شرح الوجيز، 13/4.

(177) النووي، روضة الطالبين وعمدة المفتين، 342/3.

(178) الدمي، النجم الوهاج في شرح المنهاج، 16/4.

وذلك لأن التعليق على شرط أو التقييد بوقت يدل على التردد وعدم الجزم بإرادة البيع والرضا به، وقد سبق أن الرضا شرط في صحته.

5. 3. أقسام العقود باعتبار القبض.

قال السيوطي: (تقسيم رابع من العقود ما لا يشترط فيها القبض، لا في صحته، ولا في لزومه، ولا استقراره ومنها: ما يشترط في صحته. ومنها: ما يشترط في لزومه. ومنها: ما يشترط في استقراره. فالأول: النكاح، لا يشترط قبض المنكوحة. والحوالة: فلو أفلس المحال عليه، أو جحد، فلا رجوع للمحتال، والوكالة، والوصية، والجعالة، وكذا الوقف على المشهور، وقيل: يشترط في المعين.

والثاني: الصرف، وبيع الربوي، ورأس مال السلم، وأجرة إجارة الذمة. والثالث: الرهن، والهبة والرابع: البيع، والسلم، والإجارة، والصداق، والقرض. يشترط القبض فيه للملك لكنه لا يفيد اللزوم: لأن للمقرض الرجوع، مادام باقيا بحاله.⁽¹⁷⁹⁾

قسم الفقهاء العقود - باعتبار اشتراط القبض فيها أو عدمه - إلى نوعين:

5. 3. 1. عقود لا يشترط فيها قبض المعقود عليه حين العقد في الجملة:

ومن هذا النوع عقد البيع المطلق، والإجارة والنكاح والوصية والوكالة والحوالة ونحوها، 1- البيع : ينعقد البيع بالإيجاب والقبول، وتترتب عليه آثاره: من انتقال ملكية المبيع إلى المشتري، وملكية الثمن إلى البائع، سواء أحصل التقابض بينهما أم لا، وقد سبق الحديث عن البيع بالتفصيل⁽¹⁸⁰⁾.

2- الإجارة: وهي عقد على منفعة مقصودة معلومة قابلة للبذل والإباحة بعوض معلوم.⁽¹⁸¹⁾

(179) السيوطي، الأشباه والنظائر، 280.

(180) ابن نجيم، الأشباه والنظائر، 347، السيوطي، الأشباه والنظائر، 282، وابن رجب، القواعد 74 - 76.

(181) الشربيني، مغني المحتاج. 3/ 438.

وهي مشروعة لقوله تعالى: {فَإِنْ أَرْضَعْنَ لَكُمْ فَآتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ} الطلاق 6.

فقد أمر الله تعالى الآباء بإعطاء الأجر علي الإرضاع، فدلّ علي أن الأجر حق للمرضعة، وهي لا تستحقه إلا بالعقد، إذ لو أرضعت بدون عقد كانت متبرعة، والمتبرع لا يستحق شيئاً، فكان ذلك دليلاً علي مشروعية العقد.

وَعَنْ عَبْدِ اللَّهِ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ، قَالَ: " أَعْطَى رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ خَيْبَرَ الْيَهُودَ: أَنْ يَعْمَلُوهَا وَيَزْرَعُوهَا، وَلَهُمْ شَطْرُ مَا يَخْرُجُ مِنْهَا "، وَأَنَّ ابْنَ عُمَرَ حَدَّثَهُ: «أَنَّ الْمَزَارِعَ كَانَتْ تُكْرَى عَلَى شَيْءٍ»، (182)

الإجارة قسمان: إجارة عين وإجارة ذمة.

القسم الأول: إجارة العين: هي الإجارة الواردة علي منفعة متعلقة بعين معينة. كما لو قال: أجزتك هذه الدار، أو السيارة الفلانية . لسيارة معينة يعرفها المتعاقدان . أو أن يستأجر شخصاً معيناً لينقل له غرضاً ما، أو ليخيط له هذا الثوب.

شروط إجارة العين:

- 1 - أن تكون العين المؤجرة محدّدة، فلا يصح أن يؤجره إحدى هاتين السيارتين.
- 2 - أن تكون العين المؤجرة حاضرة ومشاهدة من المتعاقدين، أو موصوفة لهما، عند عقد الإجارة.

فلو قال: أجزتك داري أو سيارتي أو ثوبي، وهما غائبان عن الدار، أو السيارة، والثوب ليسا في مجلس العقد، لم تصحّ الإجارة، إلا إذا كان المتعاقدان قد شاهدا العين المؤجرة قبل العقد بمدة لا تتغير فيها غالباً فتصحّ الإجارة.

- 3 - أن لا يؤجل استيفاء المنفعة عن العقد، كأن يؤجره داره السنة المقبلة، أو يؤجره نفسه علي أن يبدأ العمل أول الشهر، أو يؤجره سيارته غداً، أو أن يؤجره داره سنة أو شهراً اعتباراً من أول الشهر القادم، وهكذا، إلا إذا كانت الإجارة للمستقبل لمن هو مستأجر للعين وقت العقد، لمدة تنتهي ببداية مدة الإجارة الجديدة فتصحّ الإجارة، لاتصال المدتين مع اتحاد المستأجر، فصار كما لو استأجر العين في المدتين في عقد واحد.

(182) البخاري، صحيح البخاري، الإجارة، 94/3.

القسم الثاني: إجارة الذمة: هي الإجارة الواردة علي منفعة متعلقة بالذمة، كأن يستأجره ليوصله بسيارة موصوفة في ذمته إلي مكان معين، أو يؤجره سيارة موصوفة في ذمته مدة معينة.

ومن هذا النوع ما يحصل في هذه الأيام من استئجار وسائل النقل المختلفة، فإن الإجارة ترد علي منفعة موصوفة في الذمة، لا علي منفعة متعلقة بعين معينة. شروط إجارة الذمة:

1 - أن تكون الأجرة حالة، وأن تسلّم في مجلس العقد، لأن هذه الإجارة سلم في المنافع، فيشترط تسليم رأس مال السلم . وهو الأجرة . في مجلس العقد، واشترط التأجيل كعدم التسليم.

فلو اتفقا في العقد علي تأجيل الأجرة لم تصحّ الإجارة حتى ولو سلمت في المجلس. وكذلك إذا لم يتفقا علي التأجيل ولم تسلّم الأجرة بالفعل في مجلس العقد.

2 - بيان جنس العين التي تُستوفي منها المنفعة ونوعها وصفتها. كما إذا عقد إجارة مع مكتب نقل لينقله إلي بلد معين، فينبغي بيان الوسيلة التي سينقله فيها: هل هي وسيلة جوية أو بحرية أو برية؟ وهل هي سيارة كبيرة أو صغيرة؟ وهل هي حديثة أو قديمة؟ وما إلي ذلك من أمور تتفاوت فيها الأغراض. (183)

حكمه:

تتعقد الإجارة بمجرد الإيجاب والقبول، وتترتب عليها آثارها بالعقد دون الحاجة إلي الاستيفاء (184)، وتترتب الآثار عليه كثبوت الملك للمستأجر في منفعة المؤجر، وجواز تصرفه فيها واستيفائه لها، وثبوت الملك للمؤجر في الأجرة التي هي قيمة المنفعة التي ملكها

(183) الخن والبغا، الفقه المنهجي، 148/6.

(184) الرملي، نهاية المحتاج إلي شرح المنهاج، 164/5.

3- النكاح: وهو عقد يتضمن إباحة وطء بلفظ إنكاح أو تزويج أو ترجمته.⁽¹⁸⁵⁾

دليل مشروعيته:

من القرآن: قوله تعالى: {فَانكِحُوا مَا طَابَ لَكُمْ مِنَ النِّسَاءِ مَثْنَى وَثُلَاثَ وَرُبَاعَ} (النساء: 4)

وقوله تعالى: {وَأَنْكِحُوا الْأَيَامَى مِنْكُمْ وَالصَّالِحِينَ مِنْ عِبَادِكُمْ وَإِمَائِكُمْ ...} {النور:

ومن السنة قوله صلى الله عليه وسلم: «يَا مَعْشَرَ الشَّبَابِ مَنْ اسْتَطَاعَ مِنْكُمُ الْبَاءَةَ فَلْيَتَزَوَّجْ، وَمَنْ لَمْ يَسْتَطِعْ فَعَلَيْهِ بِالصَّوْمِ فَإِنَّهُ لَهُ وَجَاءٌ»⁽¹⁸⁶⁾

يترتب عليه آثاره بمجرد العقد، ولا يحتاج إلى قبض الصداق، لأن القبض في النكاح يكون بالوطء الذي يستقر به كمال المهر دون التسليم، وهذا متفق عليه.⁽¹⁸⁷⁾

4- الوصية: وهي تبرع بحق مضاف ولو تقديراً لما بعد الموت ليس بتدبير ولا تعليق عتق.⁽¹⁸⁸⁾

والوصية مشروعة بالكتاب والسنة، فمن الكتاب قول الله عز وجل: {كُتِبَ عَلَيْكُمْ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ الْمَوْتُ إِنْ تَرَكَ خَيْرًا الْوَصِيَّةُ لِلْأَقْرَبِينَ بِالْمَعْرُوفِ حَقًّا عَلَى الْمُتَّقِينَ} [البقرة: 180].

ومن السنة: قول رسول الله صلى الله عليه وسلم: «مَا حَقُّ امْرِئٍ مُسْلِمٍ لَهُ شَيْءٌ يُوصِي فِيهِ، يَبِيتُ لَيْلَتَيْنِ إِلَّا وَوَصِيَّتُهُ مَكْتُوبَةً عِنْدَهُ»⁽¹⁸⁹⁾

أركان الوصية:

للوصية أربعة أركان، وهي:

الموصي، والموصى له، والموصى به، الصيغة.

(185) الشرييني، مغني المحتاج، 200/4.

(186) البخاري، صحيح البخاري، النكاح، 3/7.

(187) الماوردي، الحاوي الكبير، 530/9.

(188) السنيكي، أسنى المطالب، 29/3.

(189) البخاري، صحيح البخاري، الوصايا، 2/4.

ويشترط في الموصي أن يكون عاقلاً، فلا تصح الوصية من مجنون ومعتوه، ولا من مغمى عليه، ولا من سكران غير متعد بسكره، لفقد هؤلاء العقل الذي هو مناط التكليف، ففقدوا بذلك أهلية التبرع.

وأن يكون بالغاً، فالبلوغ هو مناط التكليف، وعليه فلا تصح الوصية من صبي، ولو كان مميزاً، لأنه ليس أهلاً للتبرع.

وأن يكون مختاراً في وصيته، فلا تصح وصية المكره، لأن الوصية تبرع بحق، فلا بدّ فيه من رضا المتبرع واختباره.

وأن يكون حرّاً، فلا تصح وصية من رقيق، لأنّ الرقيق ليس بمالك، بل هو وما معه مُلك لسيده. (190)

أمّا الموصى له، فإن كان معيّناً، فيشترط فيه أن يكون ممن يتصور له الملك عند موت الموصي، فلا تصح الوصية لميّت، لأن الميّت ليس أهلاً للملك، أو الوصية لجنّي، لأنه لا يملك بالتملك. (191)

وأن لا تكون الوصية سبباً إلى فعل معصية، فلا تصح الوصية لكافر بمصحف، كما لا تجوز الوصية لأهل الحرب بسلّاح أو مال لوجود المعصية في كل ذلك.

وأن يكون معيّناً، فلا تصح الوصية لمبهم، كمن يوصي لأحد شخصين دون تحديد أحدهما. وأن يكون الشخص الموصى له موجوداً عند الوصية فلا تصح الوصية لحمل سيوجد، ولا لمسجد سيبنى. (192)

أما الوصية لغير المعين، كجهة من الجهات العامة مثل الفقراء والعلماء، والمساجد والمدارس، يشترط فيها أن لا تكون الوصية لجهة معصية، أو مكروه، فلا تصح الوصية

(190) الخن والبغا، الفقه المنهجي، 48/5.

(191) الخن والبغا، الفقه المنهجي، 49/5.

(192) الشربيني، مغني المحتاج، 69/4.

بعمارة كنيسة، أو لكتبة التوراة والإنجيل، أو لقرائتهما وما أشبههما، أو بناء ملهى تضيع فيه أوقاتهم، ويتلهون فيه عن مصالحهم، وأداء واجباتهم.⁽¹⁹³⁾

أما المال الموصى به:

فيشترط فيه أن يكون ممّا يحل الانتفاع به، فلا تصح الوصية بما يحرم الانتفاع به، كآلة لهو، وقمار. وأن يكون قابلاً للنقل، فلا يصح الوصية بالقصاص، ولا بحق الشفعة، لأنها لا تقبل النقل، لأن مستحقها لا يمكن من نقلها.

أما الصيغة، فيشترط فيها أن يكون الوصية بلفظ صريح، أو كناية.

فالصریح: كمن أوصى لشخص بألف، أو قال ادفعوا له بعد موتي ألفاً، أو أعطوه بعد موتي، أو هو له بعد موتي، واللفظ الصريح تتعقد به الوصية وتصح بمجرد اللفظ، ولا يقبل قول القائل إنه لم ينو به الوصية.

ومن شروط الصيغة أن يقبل الموصى له إن كان معيناً الوصية، فإن كانت الوصية لجهة عامة، كالفقراء، أو العلماء، لم يشترط القبول، لتعذره، وتلزم عندئذ بموت الموصي.

وكذلك يشترط فيها أن يكون قبول الموصى له بعد موت الموصي، فلا عبرة بقوله أو ردّه في حياة الموصي.⁽¹⁹⁴⁾

وهنا يظهر أن الوصية من العقود التي لا يشترط فيها القبض، بل يتعذر لحين موت الموصي.

فلو مات الموصى له قبل موت الموصي بطلت الوصية، لأنها قبل موت الموصي غير لازمة، فإن مات الموصى له بعد موت الموصي، ولكن قبل قبوله الوصية، صحّت الوصية، وقام ورثته مقامه في القبول، أو الرد، لأنهم فرعه، فيقومون مقامه في ذلك.⁽¹⁹⁵⁾

5- الوكالة: وهي تفويض ماله فعله مما يقبل النيابة إلى غيره ليحفظه في حال حياته.⁽¹⁹⁶⁾

(193) الرافعي، العزيز شرح الوجيز، 7/7، الخن والبغا، الفقه المنهجي، 50/5.

(194) ابن النقيب، عمدة السالك وعدة الناسك، 188.

(195) النووي، روضة الطالبين وعمدة المفتين، 98/6، والسنيني، أسنى المطالب، 30/3.

وهي مشروعة بالكتاب والسنة:

أما الكتاب فقولہ تعالیٰ: (وَإِنْ خِفْتُمْ شِقَاقَ بَيْنِهِمَا فَابْعَثُوا حَكَمًا مِنْ أَهْلِهِ وَحَكَمًا مِنْ أَهْلِهَا) (النساء: 35)

وأما السنة: ما روي عَنْ عُرْوَةَ: أَنَّ النَّبِيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ «أَعْطَاهُ دِينَارًا يَشْتَرِي لَهُ بِهِ شَاةً، فَاشْتَرَى لَهُ بِهِ شَاتَيْنِ، فَبَاعَ إِحْدَاهُمَا بِدِينَارٍ، وَجَاءَهُ بِدِينَارٍ وَشَاةٍ، فَدَعَا لَهُ بِالْبَرَكَةِ فِي بَيْعِهِ، وَكَانَ لَوْ اشْتَرَى الثَّرَابَ لَرَبِحَ فِيهِ» (197)

للكالة أركان أربعة، هي: الموكل والوكيل وصيغة العقد، والموكل فيه.

الركن الأول: الموكل:

وهو الشخص الذي يكلف غيره للقيام بعمله، وأداء بعض التصرفات نيابة عنه. ويُشترط فيه: أن يكون له حق التصرف المباشر في ما يوكل فيه غيره، سواء نال هذا الحق بملك أو ولاية. أي أن يكون له شرعاً حق التصرف فيما أذن لغيره أن يقوم به، ويعتبر الشرع تصرفه صحيحاً ويبني عليه آثاره وأحكامه. (198)

فإذا كان لا تصح مباشرته لما أذن بالتصرف فيه لم يصح توكيله، لأنه الأصل، وإذا كان الأصل غير قادر على التصرف، فنائبه غير قادر عليه من باب أولى.

فلمالك المال أن يوكل في التصرف فيه، إذا كان بالغاً عاقلاً نافذ التصرف، أي غير محجور عليه، لأنه يتصرف في ملكه.

ويستثنى الأعمى من هذا الشرط، فإنه لا يصح له أن يباشر البيع والشراء ونحوهما مما يتوقف على الرؤية، ولكن يصح له أن يوكل غيره في ذلك للضرورة، لأنه لو لم يصح توكيله فيها - والحال أنه لا تصح مباشرته لها - لكان في ذلك حرج عليه شديد. (199)

الركن الثاني: الوكيل: وهو الذي يقوم بالتصرف نيابة عن غيره، بإذن منه وتوكيل.

(196) النووي، روضة الطالبين وعمدة المفتين، 291/4، الحصني، كفاية الأخيار، 271

(197) البخاري، صحيح البخاري، المناقب، 207/4.

(198) الشيرازي، المذهب، 2/ 164.

(199) الخن والبعاء، الفقه المنهجي، 168/7.

ويشترط فيه: وشرط الوكيل صحة مباشرته التصرف لنفسه، فإذا كان التصرف الموكَّل فيه لا يصحَّ أن يباشره لنفسه لم يصحَّ توكيله فيه، لأنَّ تصرف الإنسان لنفسه أقوى من تصرفه لغيره، فإذا لم يكن قادراً للتصرف في الأمر لنفسه، فلا يمكن توكيله من قبل غيره. لذا لا تصحَّ الوكالة للصبي والمجنون والمغمى عليه، لعدم صحة مباشرتهم للتصرفات عن أنفسهم، فكيف يصح لغيرهم. (200)

ومما يُشترط في الوكيل كونه معيّناً، فلو وُكِّل لأمر واحد في وقت واحد شخصين مختلفين دون تعيين أحدهما، كأن يقول لهما: وُكِّلْتُ أحكما ببيع داري، لم يصح. ويشترط في الوكيل أيضاً أن يكون عدلاً، إذا كان وكيلاً عن القاضي، أو كان وكيلاً عن الولي في بيع مال من كان تحت ولايته.

الركن الثالث: صيغة عقد الوكالة: وهي الإيجاب والقبول، ويشترط في الصيغة أن يكون صادراً من الموكَّل بلفظ يدل على رضاه بالتوكيل، صراحة أو كناية، لأنَّ المكلف ممنوع من التصرف في حق غيره إلا برضاه. فالصریح: كقوله: وُكِّلْتُك ببيع داري، أو فوّضت إليك أمر بيعه.

والكناية: كقوله: أقمّتك مقامي في بيعه، أو أنبتك. وينوب في الوكالة الكتابة والرسالة مناب النطق. (201)

وهنا يظهر أن عقد الوكالة لا يشترط فيها القبض حين العقد، بل يمكن مباشرة العمل والتصرفات الموكلة إليه في وقت آخر.

6-الحالة: عقد يقتضي نقل دين من ذمة إلى ذمة، ويطلق على انتقاله من ذمة إلى أخرى. (202)

والدليل على مشروعيته، ما روي عن أبي هريرة رضي الله عنه: أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَالَ: «مَطْلُ الْغَنِيِّ ظُلْمٌ، فَإِذَا أُتْبِعَ أَحَدُكُمْ عَلَى مَلِيٍّ فَلْيَتَّبِعْ» (203)

(200) الشربيني، مغني المحتاج، 233/3.

(201) الرملي، نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج، 20/5، و الخن والبغا، الفقه المنهجي، 170/7.

(202) الشربيني، مغني المحتاج، 189/3.

أركان الحوالة وشروطها:

- 1 - المُحيل: هو المدين الذي يحيل دائنه على شخص آخر ليأخذ منه دينه. ويُشترط فيه: أن يكون عاقلاً بالغاً، فلا تصح الحوالة من المجنون والصبي غير المميز، لأنه في حكم الذي لا يعقل، والعقل شرط لصحة أداء التصرفات.
 - 2 - المُحال: وهو الشخص الذي يطالب المدين بدينه، ويحال إلى غيره ليستوفي دينه منه، ويقال له أيضاً: المحتال، أي طالب الإحالة. ويشترط فيه أيضاً: أن يكون أهلاً للعقد، أي أن يكون عاقلاً، لأن قبول المحال من أركان عقد الحوالة، وغير العاقل ليس من أهل القبول. وأن يكون بالغاً أيضاً، لأن قبول الصبي غير صحيح، لعدم اعتبار أقواله في المعاملات شرعاً.
 - 3 - المُحال عليه: وهو الشخص الذي يُحال عليه الدائن ويلتزم هو بأداء الدين له. ويشترط فيه: العقل والبلوغ، فلا تصح الحوالة على المجنون ولا على الصبي ولو كان عاقلاً مميزاً، لأن التزام الدين وأدائه فيه معنى التبرع، وغير البالغ العاقل لا يصح منه التبرع.⁽²⁰⁴⁾
 - 4 - المُحال به: وهو الحق الذي يطالبه الدائن من المدين وقد أحاله على الشخص الثالث وهو المحال عليه ليؤدي هذا الحق للدائن. ويشترط في المحال به، أن يكون ديناً فلا تصح الحوالة بالأعيان القائمة، لأن الحوالة نقل حكمي، لأنها نقل لما في الذمة إلى ذمة أخرى، والنقل في الأعيان القائمة نقل حقيقي لا حكمي، لأنها لا تثبت في الذمة، فلا حوالة فيها.⁽²⁰⁵⁾
- وكذلك يشترط أن يكون الدين لازماً: كالثمن بعد تسليم المبيع وانتهاء مدة الخيار، أو آيلاً إلى اللزوم: كالثمن في زمن الخيار، لأنه يؤول إلى اللزوم بانتهاء مدة الخيار. وهذا هو الأصح، فلو أحال البائع أحداً على المشتري ليقبض منه الثمن، صحت الحوالة.⁽²⁰⁶⁾

(203) البخارى، صحيح البخارى، الحوالات، 94/3.

(204) الخن والبعاء، الفقه المنهجي، 190/6،

(205) الخن والبعاء، الفقه المنهجي، 191/6

5 - الصيغة: وهي الإيجاب والقبول، فالإيجاب أن يقول المحيل: أحلتك على فلان، والقبول أن يقول المحال: قبلت أو رضيت. ويشترط في الإيجاب والقبول أن يكونا في مجلس العقد. (207)

والحوالة من العقود التي لا تحتاج في انعقادها إلى قبض المعقود عليه.

5. 3. 2. عقود يشترط فيها قبض المعقود عليه حين العقد.

وهذه تنقسم إلى أقسام:

5. 3. 1. عقود يشترط فيها القبض لنقل الملكية، كالهبة والقرض والعارية:

1- الهبة: تطلق على ما يعم الصدقة والهدية، وهو تملك تطوع في حياة، وتطلق على ما يقابلهما، وهو تملك تطوع في حياة، لا لإكرام، ولا لأجل ثواب أو احتياج بإيجاب وقبول (208)

مشروعيتها:

أما الكتاب: فقوله تعالى: ﴿وَأَتُوا النِّسَاءَ صَدُقَاتِهِنَّ نِحْلَةً فَإِنْ طِبْنَ لَكُمْ عَنْ شَيْءٍ مِنْهُ نَفْسًا فَكُلُوهُ هَنِيئًا مَرِيئًا﴾ (النساء 4)

ومن السنة: ما روي عن عائشة رضي الله عنها، أنها قالت لعروّة: ابن أختي «إِنْ كُنَّا لَنَنْظُرُ إِلَى الْهَلَالِ، ثُمَّ الْهَلَالِ، ثَلَاثَةَ أَهْلَةٍ فِي شَهْرَيْنِ، وَمَا أُوقِدَتْ فِي أَبْيَاتِ رَسُولِ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ نَارٌ»، فَقُلْتُ يَا خَالَتُ: مَا كَانَ يُعِيشُكُمْ؟ قَالَتْ: " الْأَسْوَدَانِ: التَّمْرُ وَالْمَاءُ، إِلَّا أَنَّهُ قَدْ كَانَ لِرَسُولِ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ جِيرَانٌ مِنَ الْأَنْصَارِ، كَانَتْ لَهُمْ مَنَائِحُ، وَكَانُوا يَمْنَحُونَ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ مِنْ أَلْبَانِهِمْ، فَيَسْقِينَا " (209)

أركان الهبة وشروطها:

للحبة أركان ثلاثة، وهي: عاقدان، وصيغة، وموهوب

(206) الرملي، نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج، 22/5، والخن والبغا، الفقه المنهجي، 6/191.

(207) الشربيني، مغني المحتاج، 3/190.

(208) الدمياطي، إعانة الطالبين، 3/168.

(209) البخاري، صحيح البخاري، الهبة وفضلها، 3/153

1- "العاقدان: وهما الواهب والموهوب له:

ويشترط في الواهب: أن يكون مالكا لم يهبه لغيره، وأن يكون أهلا للتبرع، وله مطلق حق التصرف في ماله، فلا يصح أن يهب مالا لا يملكه، كما لا تصح هبة الصغير والمجنون، لأنها ليسا أهلا للتبرع ولا يملكانه، لأنه ضرر محض. ولهذا لا يملك وليهما أيضاً هبة شيء من مالهما، لأنهما تبرع لا يقابله نفع دنيوي، فهي لذلك ضرر محض لا يملكه الولي، لأن ولايته قاصرة على وجوه النفع لمن تحت ولايته. وكذلك لا تصح الهبة من المحجور عليه في ماله، لسفه أو فلس.⁽²¹⁰⁾

ويشترط في الموهوب له: أن يكون كامل الأهلية كي يمتلك ما يوهب له، فتصح الهبة لكل إنسان مولود، وغير المكلف - كالصبي والمجنون - يقبل عنه وليه. ولا تصح الهبة للحمل لأنه لا يملك ملكاً اختيارياً.

2- "الصيغة: وهي الإيجاب والقبول:

فمن الإيجاب أن يقول: وهبتك، ونحلتك، وملكتك بلا ثمن، وأعطيتك. وكذلك: أطعمتك هذا الطعام، وجعلت هذا الثواب لك. فهذه ألفاظ بعضها صريح في الهبة لاستعمالها فيها، وبعضها يجري مجرى الصريح لدلالته على التملك في الحال بلا عوض، وهو معنى الهبة. فهذه الألفاظ لا تحتاج إلى نية، ولو ادعى قائلها وعدم إرادة الهبة به فلا يُصدق بدعواه.⁽²¹¹⁾

وهناك ألفاظ في الإيجاب ليست صريحة في الهبة ولا تجري مجرى الصريح فيها، فتحتاج إلى نية مثل قوله كسوتك هذا الثوب، وحملتك على هذه الدابة، فمثل هذه الألفاظ كناية في الهبة، فإن نواها انعقدت بها، وإن قال: لم أرد بها الهبة صدق في ذلك وكانت عارية وإنما تحتل العارية وتصلح لها، كما تحتل الهبة.

(210) الخن والبغا، الفقه المنهجي، 6/121.

(211) البجيرمي تحفة الحبيب، 3/269.

ولو قال: منحتك هذا الشيء، أو هذا الشيء لك منحه، فهو هبة، لأن هذا اللفظ مستعمل في الهبة صراحة. ثم صريح الإيجاب: وهبتك، وأعمرتك، وأرقتك، ومنحتك، وكذا ملكتك بلا ثمن،⁽²¹²⁾

لا تلزم الهبة ولا تملك إلا بالقبض لأن الصديق رضي الله عنه نحل عائشة رضي الله عنها جذاذ عشرين وسقا فلما مرض قال ودت أنك حزتيه أو قبضتيه وإنما هو اليوم مال الوارث فلولا توقف الملك على القبض لما قال إنه ملك الوارث.⁽²¹³⁾

ولا تنتقل الملكية فيها بمجرد الإيجاب والقبول، بل يحتاج ذلك إلى القبض بإذن الواهب⁽²¹⁴⁾.

2- القرض: ويطلق اسماً ويراد به الشيء المقرض، وقد يطلق مصدراً بمعنى الإقراض (الإقراض) وهو تملك الشيء على أن يرد بدله. وسمي بذلك؛ لأن المقرض يقطع للمقرض قطعة من ماله، وتسميه أهل الحجاز سلفاً.⁽²¹⁵⁾

مشروعية القرض من الكتاب والسنة:

أما الكتاب: فقولته تعالى: {مَنْ ذَا الَّذِي يُقرضُ الله قرضاً حسناً فيضاعفه له أضعافاً كثيرة} البقرة [245]

جاء أعْرَابِيٌّ إِلَى النَّبِيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ يَتَقَاضَاهُ دَيْنًا كَانَ عَلَيْهِ، فَاشْتَدَّ عَلَيْهِ، حَتَّى قَالَ لَهُ: أُحَرِّجُ عَلَيْكَ إِلَّا قَضَيْتَنِي، فَاِنْتَهَرَهُ أَصْحَابُهُ، وَقَالُوا: وَيَحْكُ تَدْرِي مَنْ تُكَلِّمُ؟ قَالَ: إِنِّي أَطْلُبُ حَقِّي، فَقَالَ النَّبِيُّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «هَلَّا مَعَ صَاحِبِ الْحَقِّ كُنْتُمْ؟» ثُمَّ أُرْسِلَ إِلَى خَوْلَةَ بِنْتِ قَيْسٍ فَقَالَ لَهَا: «إِنْ كَانَ عِنْدَكَ تَمَرٌ فَأَقْرِضِينَا حَتَّى يَأْتِينَا تَمْرُنَا فَتَقْضِيكِ»، فَقَالَتْ: نَعَمْ، بِأَبِي أَنْتَ يَا رَسُولَ اللَّهِ، قَالَ: فَأَقْرِضْتُهُ، فَقَضَى الْأَعْرَابِيُّ وَأَطْعَمَهُ، فَقَالَ: أَوْفَيْتَ،

(212) ابن الرفعة، كفاية النبيه في شرح التنبيه، 99/12.

(213) الحصني، كفاية الأخيار، 308.

(214) الشربيني، مغني المحتاج، 400/2، والسيوطي، الأشباه والنظائر، 319.

(215) الشربيني، مغني المحتاج، 29/3.

أَوْفَى اللَّهَ لَكَ، فَقَالَ: «أَوْلَيْكَ خِيَارُ النَّاسِ، إِنَّهُ لَا قُدُسَتْ أُمَّةٌ لَا يَأْخُذُ الضَّعِيفُ فِيهَا حَقَّهُ غَيْرَ مُتَّعِنٍ»⁽²¹⁶⁾

أركان القرض:

للقرض أركان ثلاثة، وهي: صيغة، وعاقد، ومعقود عليه.

1 - الصيغة:

وأما الصيغة فالإيجاب لا بد منه وهو أن يقول: أقرضتك أو أسلفتك، أو خذه بمثله، أو خذه واصرفه في حوائجك ورد بدله، أو ملكتك على أن ترد بدله، ولو اقتصر على قوله: "أملكته" كان هبة، فإن اختلفا في ذكر البذل فالقول قول المخاطب. وأما القبول فيشترط فيه كما في البيع وسائر التمليكات.⁽²¹⁷⁾

2 - العاقد، وهو المقرض والمقترض، ويشترط فيهما الرشد، وهو الاتصاف بالبلوغ والصلاح في الدين والمال، لأن القرض عقد معاوضة مالية، والرشد في العاقد شرط في صحة عقود المعاوضة، فلا يصح الإقراض ولا الاستقراض من صبي ولا مجنون ولا محجور عليه لسفه، لأن كلاً منهم غير جازئ التصرف في المال.

ويشترط أيضاً الاختيار والإرادة: فلا يصح من مكره لأن الإكراه يفقد الرضا. ويشترط في العاقد أهلية التبرع في المقرض فيما يقرضه: لأن القرض فيه شائبة تبرع، فيجب أن يكون المقرض أهلاً له، فلا يصح من الولي أن يقرض من مال من تحت ولايته لغير حاجة أو ضرورة.

ويشترط في المقرض: أن يكون معلوم القدر والصفة؛ لأنه يحتاج إلى رد بدله فافتقر إلى معرفة ما يرجع به، كما في القراض، باعتبار ذلك في رأس مال السلم، وكفي في التقدير الكيل أو الوزن، وإن كان مكيلاً.⁽²¹⁸⁾

حكم القرض من حيث الأثر الذي يترتب عليه:

(216) ابن ماجه، سنن ابن ماجه، الصدقات، 810/2.

(217) الراعي، العزيز شرح الوجيز، 430/4.

(218) ابن الرفعة، كفاية النبيه في شرح التنبيه، 375/9.

إذا صح القرض ترتب عليه حكمه، وهو: انتقال ملكية المال المقترض من المقرض إلى المستقرض على وجه يلتزم معه بردّ بدله حال طلب المقرض له. وهل تنتقل هذه الملكية بقبض العين المستقرضة أو بالتصرف فيها؟

لذا أن المستقرض يملك العين المستقرضة بالقبض، لأنه يجوز له التصرف فيه بعد القبض باتفاق، فدل على ثبوت ملكيته له قبله، إذ لو لم يملكه بالقبض لما جاز له التصرف فيه. فيشترط لنقل ملكيته إلى المقرض القبض⁽²¹⁹⁾.

3- عقد العارية: وهو إباحة الانتفاع بما يحل الانتفاع به مع بقاء عينه ليرده⁽²²⁰⁾.
مشروعيته:

وهي مشروعة بنص القرآن الكريم: قال تعالى: "قويل للمصلين. الذين هم عن صلاتهم ساهون. الذين هم يراؤون ويمنعون الماعون" "الماعون: 4 - 6
ومن السنة ما روي أن أنسًا قال: كَانَ فَرَزٌ بِالْمَدِينَةِ، فَاسْتَعَارَ النَّبِيُّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ فَرَسًا مِنْ أَبِي طَلْحَةَ يُقَالُ لَهُ الْمُنْدُوبُ، فَرَكِبَ، فَلَمَّا رَجَعَ قَالَ: «مَا رَأَيْنَا مِنْ شَيْءٍ، وَإِنْ وَجَدْنَاهُ لَبَحْرًا»⁽²²¹⁾

وَعَنْ صَفْوَانَ بْنِ أُمَيَّةَ، أَنَّهُ أَعَارَ النَّبِيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ سِلَاحًا، وَهِيَ ثَمَانُونَ دِرْعًا، فَقَالَ لَهُ صَفْوَانُ: عَارِيَةٌ مَضْمُونَةٌ أَوْ غَضْبًا؟ فَقَالَ لَهُ النَّبِيُّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «بَلْ عَارِيَةٌ مَضْمُونَةٌ»⁽²²²⁾

أركان عقد الإعارة

1 - المعير: وهو الذي يبيح لغيره الانتفاع بالعين التي في حوزته، ويشترط فيه أن يكون مالكا للمنفعة في العين المُعارة، سواء أكان يملك العين أم لا يملكها، كالمستأجر -

(219) الشربيني، مغني المحتاج، 120/2، الخن والبغا، الفقه المنهجي، 106/6.

(220) الحصني، كفاية الأخيار، 278

(221) البخاري، صحيح البخاري، الهبة وفضلها، 165/3.

(222) الطبراني، سليمان بن أحمد بن أيوب بن مطير اللخمي الشامي، أبو القاسم الطبراني، المعجم الأوسط، باب الألف، تج، طارق بن عوض الله بن محمد، عبد المحسن بن إبراهيم الحسيني، الناشر: دار الحرمين - القاهرة، 176/2.

مثلاً- والموصى له او الموقوفة عليه، فكل منهم له ان يعير العين المستأجر لها او الموصى له بمنفعتها او الموقوفة عليه، لأنه يملك منفعتها، والإعارة ترد على المنفعة لا على العين، ولذا ليس للمستعير ان يعير العين التي استعارها، لأنه لا يملك منفعتها، وإنما ابيح له الانتفاع بها. (223)

ب- أن يكون ممن يصح تبرعه، فلا تصح الإعارة من الصبي ولا من المجنون، كما لا تصح من المحجور عليه بسفه أو فلس اذا كانت المنفعة تقابل بعوض، وذلك لأن الإعارة تبرع بالمنفعة، وهؤلاء ليسوا من اهل التبرع.

ج- أن يكون مختاراً، فلا تصح الإعارة من مكره عليها، لأن المنفعة المبذولة مال، لأنها تقابل بعوض. (224)

2 - المستعير: وهو الذي أُبيح له الانتفاع بالعين المُعارة، ويشترط فيه شرطان:

أ - ان يكون أهلاً للتبرع عليه بعقد، أي تصح عبارته شرعاً ويعتد بها وهو البالغ العاقل، فلا تصح الإعارة لصبي او مجنون، لأن كلاهما لا يعتبر قوله شرعاً، فإذا احتيج الى اعارتهما تولى ذلك عنهما وليهما.

ب- ان يكون معيناً، فلو قال لإثنين: أعرتُ احكما كتابي، او قال لجماعة: اعرت احكم كتابي، لم تصح الإعارة، لأن المستعير غير معين. (225)

3 - صيغة عقد العارية: وهي الايجاب والقبول الذي على هذا العقد، ولا يُشترط التلفظ به من المعير والمستعير، بل يكفي اللفظ من أحدهما والفعل من الآخر، بما يدل على إذن مالك المنفعة بإباحتها لغيره، فلو قال المالك: خذ هذا الكتاب واقرأ به، او: اعرتك هذا الكتاب، فاستلمه المستعير، صحّت الإعارة، وكذلك لو قال المستعير: أعرنى كذا، فسلمه اليه المالك، صحّ العقد.

(223) الخن والبغا، الفقه المنهجي، 43/7.

(224) ابن الرفعة، كفاية النبيه في شرح التنبيه، 359/10.

(225) الخن والبغا، الفقه المنهجي، 44/7.

ولابد فيها من اللفظ من احد المتعاقدين، فلو اخذ المستعير المتاع دون كلام، وسكت المعير، لم تصح الإعارة، ولم يترتب عليها إباحة الانتفاع للمتعير.

ولا يشترط التتابع بين طرفي الصيغة بل يجوز التراخي، فلو قال: اعزني كذا، ودفعه اليه بعد زمن، صح ذلك، ما لم يوجد ما يدل على الرجوع من المعير او الرد من المستعير. (226)

4 - المستعار:

وهو العين التي تُباح منفعتها للمتعير، ويشترط فيها:

أ - أن تكون منفعتها ملكاً للمُعير كما علمت، فلا تصح إعارة المستعير لغير.

ب- أن يكون منتفعاً به مع بقاء عينه، كالعبد والدواب والدور والثياب. أما الأطعمة فلا يجوز إعارتها؛ لأن منفعتها في استهلاكها.

ج- أن تكون المنفعة مباحة، فلا يجوز استعمارة الجوارى للاستمتاع. إن العارية إباحة الانتفاع، فلا تنتقل فيها المنافع أصلاً؛ لأنها ليست تملك المنافع.

د- أن يكون الانتفاع بها لا ينقص عينها، كالثياب والدور والأواني ونحو ذلك. (227)

إذاً عقد العارية من العقود التي يشترط فيها القبض لنقل الملكية.

5. 3. 2. عقود يشترط فيها القبض لصحتها:

كالصرف، وبيع الأموال الربوية، والسلم، والمضاربة، والمساقاة، والمزارعة.

1- عقد الصرف - وهو بيع النقد بالنقد - فاتفق الفقهاء على أنه يشترط في صحته التقابض في البدلين قبل التفرق عن مجلس العقد، لقوله (ﷺ): لا تبيعوا الذهب بالذهب إلا مثلاً بمثل ولا تشفوا بعضها على بعض، ولا تبيعوا الورق بالورق إلا مثلاً بمثل، ولا تشفوا بعضها على بعض، ولا تبيعوا منها غائباً بناجز (228).

(226) الرملي، نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج، 124/5.

(227) الرافعي، العزيز شرح الوجيز، 371/5.

(228) البخاري، صحيح البخاري، البيوع، 74/3.

وكذلك بيع الأموال الربوية كالبر والشعير ونحوهما فيشترط في بيعها بمثلها التقابض⁽²²⁹⁾، لما ورد في الأحاديث من النهي عن بيع النسيئة في ذلك، منها قوله صلى الله عليه وسلم: الذهب بالذهب ربا إلا هاء وهاء، والبر بالبر ربا إلا هاء وهاء، والشعير بالشعير ربا إلا هاء وهاء، والتمر بالتمر ربا إلا هاء وهاء⁽²³⁰⁾.

الشروط الخاصة لصحة عقد الصرف:

إذا بيع الذهب بالذهب، أو الفضة بالفضة، فلا بد من تساوي العوضين في الوزن، سواء أكانا مضروبين أو مصوغين أم غير ذلك، أو كان أحدهما مصوغاً أو مضروباً والآخر غير ذلك، وسواء أكان أحدهما جيداً والآخر رديئاً أم لا.⁽²³¹⁾

فإذا كان الدبلان مختلفين في الجنس، كما إذا كان أحدهما فضة والآخر ذهباً، جاز التفاضل بينهما وبيعهما مجازفة، أي بدون وزن، كما لو قال له: بعنك هذا الذهب بهذه الفضة فيجوز.

2 - التجيز في العقد:

فيشترط في عقد الصرف استبعاد الأجل في العوضين أو أحدهما فلو قال: اصرف لي ديناراً بعشرة دراهم، على أن أعطيك الدينار بعد ساعة، فقال له: صرفت لك، وقال الأول: قبلت، لم يصح العقد.

3 - التقابض في مجلس العقد:

وذلك بأن يسلم كل من المتعاقدين البديل الذي في يده للآخر في مجلس العقد قبل التفرق، سواء أكان البدلان جنساً واحداً كالذهب بذهب أو فضة بفضة، أم كانا جنسين مختلفين كذهب بفضة.

(229) النووي، روضة الطالبين وعمدة المفتين، 379/3،

(230) البخاري، صحيح البخاري، البيوع، 68/3.

(231) الخن والبغا، الفقه المنهجي، 96/6.

والمراد بالتقايض هنا التقايض الفعلي، فلا بدّ من أن يسلم كل من المتعاقدين ما في يده بحيث يقبضه الآخر، فلو خلى بينه وبينه ولم يقبضه إياه لم يصح، لأن الشرط القبض الكامل، والتخلية ليست قبضاً كاملاً.

والمراد بالمجلس هنا مجلس الأبدان، وبالتفرّق تفرّق الأبدان، فلو تماشيا معاً في جهة واحدة لم ينقطع المجلس، حتى يذهب كل منهما في جهة. فإذا افترقا بأبدانهما ولم يقبض أحدهما البديل الذي في يده للآخر لم يصحّ العقد، وكان باطلاً.⁽²³²⁾

ودلّ على اشتراط التقايض قول أبي سعيد الخدري رضي الله عنه: أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَالَ: «لَا تَبِيعُوا الذَّهَبَ بِالذَّهَبِ إِلَّا مِثْلًا بِمِثْلٍ، وَلَا تُشَفُّوا بَعْضُهَا عَلَى بَعْضٍ، وَلَا تَبِيعُوا الْوَرِقَ بِالْوَرِقِ إِلَّا مِثْلًا بِمِثْلٍ، وَلَا تُشَفُّوا بَعْضُهَا عَلَى بَعْضٍ، وَلَا تَبِيعُوا مِنْهَا غَائِبًا بِنَاجِزٍ»⁽²³³⁾

2- عقد السلم - وهو: بيع الآجل بالعاجل، عقد على موصوف في الذمة ببديل عاجل بأحد اللفظين.⁽²³⁴⁾

واصل مشروعيته قول تعالى: قوله تعالى {يا أيها الذين آمنوا إذا تداينتم بدين} [البقرة: 282].

وما روي عن ابن عباس رضي الله عنهما، قال: قَدِمَ النَّبِيُّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ الْمَدِينَةَ وَهُمْ يُسَلِّفُونَ بِالنَّمْرِ السَّنَتَيْنِ وَالثَّلَاثَ، فَقَالَ: «مَنْ أَسْلَفَ فِي شَيْءٍ، فَفِي كَيْلٍ مَعْلُومٍ، وَوَزْنٍ مَعْلُومٍ، إِلَى أَجَلٍ مَعْلُومٍ»⁽²³⁵⁾

أركان العقد:

1 - الركن الأول: العاقدان:

وهما المشتري الذي يسلف ماله مقابل السلعة التي يريد الحصول عليها، ويسمى المسلم.

(232) الخن والبغا، الفقه المنهجي، 96/6.

(233) لبخاري، صحيح البخاري، التقايض، 74/3.

(234) الحصني، كفاية الأخيار، 247.

(235) البخاري، صحيح البخاري، 85/3.

والبائع الذي يستسلف المال ليقدم السلعة بمقابلته، ويسمى المسلم إليه. ويشترط فيهما ما يشترط في البائع والمشتري في عقد البيع، من العقل والبلوغ والاختيار ونحو ذلك. ويستثنى شرط البصر، فإن الأعمى يصح السلم منه بينما لا يصح بيعه كما علمنا، لأن البيع يُشترط فيه رؤية المبيع من المتعاقدين، وفي السلم المبيع موصوف في الذمة، فيمكن معرفة صفاته بالسمع، وعند القبض يوكل من يقوم بذلك ليتحقق من وجود الصفات المشروطة. (236)

2 - الركن الثاني: الصيغة:

وهي الإيجاب والقبول، كأن يقول صاحب المال: أسلفتك أو أسلمتك هذه الألف دينار في ألف ثوب صفتها كذا مثلاً، فيقول المسلم إليه: قبلت، أو استلفتت، أو استسلمت، ونحو ذلك، أما خيار المجلس: فإنه يثبت في عقد السلم، لأنه ينقضي بالتفرق، فيكون تفرق العاقدين عن تمام العقد، فلا تعارض بين خيار المجلس وشروط عقد السلم. (237)

ويشترط فيها ما يشترط في الصيغة في البيع من اتحاد المجلس وموافقة الإيجاب للقبول ونحو ذلك. وكذلك يشترط خلو العقد عن خيار الشرط، أي أن يكون العقد باتاً، لأن خيار الشرط شرع استثناءً في عقد البيع المطلق، فلا يُقاس على البيع غيره، فيبقى شرط الخيار فيه على أصل المنع.

وكذلك يشترط في السلم تسليم رأس المال في مجلس العقد وخيار الشرط في العقد بمنع تحقق ذلك، لأن شرط الخيار يمنع ثبوت الملك للمسلم إليه في الثمن، فيكون قبضه صورة، ويؤدي ذلك إلى افتراق العاقدين قبل تمام العقد، وذلك لا يجوز، فيكون العقد الذي شرط فيه الخيار باطلاً. (238)

الركن الثالث: رأس المال:

وهو الثمن الذي يدفعه المشتري سلفاً إلى البائع، ويشترط فيه:

(236) الخن والبغا، الفقه المنهجي، 53/6.

(237) العمراني، البيان في مذهب الإمام الشافعي، 5/395.

(238) الخن والبغا، الفقه المنهجي، 53/6.

أ - أن يكون معلوماً للعاقدين قدراً وصفة، بأن يكون - مثلاً - ألف دينار أو ألفي درهم، وإذا كان الثمن مما يُباع بالكيل أو الوزن، كأن يكون حنطة أو سكرًا ونحو ذلك، يشترط بيان قدره كيلاً ووزناً، كألف مدّ أو ألف رطل، وكذلك يشترط عندها بيان صفته من حيث الجودة والرداءة.

فإن كان مشاهداً، كأن يسلفه كومة من الحنطة في سلعة ما، أو هذه الدراهم، اشترط بيان القدر، ويستغنى عن ذكر الصفة والجنس والنوع، لأن المشاهدة تنوب مناب ذلك في البيان.

ب - تسليم رأس المال من رب المال في مجلس العقد وقبض المسلم إليه له، وذلك قبل تفرق أبدانهما، لأن التسليم هو أصل معنى السلم، فإذا لم يوجد ذلك لم يوجد العقد، ولأنه يصير في معنى بيع الدين بالدين، وهو منهي عنه كما علمت. ويشترط فيه القبض الحقيقي، فلو أحال برأس مال السلم ليقبضه المسلم إليه لم يصح، لأن الحوالة ليست بقبض.⁽²³⁹⁾

4 - الركن الرابع: المسلم فيه:

وهو الشيء المبيع محل العقد، الذي تعهّد البائع بتأديته إلى المشتري، مقابل رأس مال السلم المدفوع سلفاً. ويشترط فيه:

أ - أن يكون مما يمكن ضبطه بالوصف، الذي تختلف به الأغراض، بحيث تنتقي الجهالة عنه، ولا يبقى إمكان للاختلاف بين وجودها كالحبوب والأدهان والثمار والثياب والدواب والأرقاء والأصواف والأخشاب والأحجار والحديد والرصاص ونحو ذلك.⁽²⁴⁰⁾

ب - أن يكون معلوم الجنس والنوع والقدر والصفة للمتعاقدين، أما الجنس كأن يكون قمحاً أو شعيراً. والنوع كأن يكون بلدياً أو جلباً (أي مستورداً من بلد معين). والقدر كألف صاع إن كان مكيلاً، أو بالوزن كان موزوناً، أو بالعدد.

(239) الخن والبغا، الفقه المنهجي، 54/6.

(240) الشربيني، شمس الدين، محمد بن أحمد الخطيب الشربيني الشافعي، الإقناع في حل ألفاظ أبي شجاع، تح: مكتب البحوث والدراسات - دار الفكر، د.ط، دار الفكر - بيروت، د.ت. 2/ 291.

إن كان معدوداً، أو بالذَّرع - أي بالقياس - إن كان مذكوراً. والصفة كأن يذكر لونه أو نقشه أو شكله، ورقته أو ثخونته، وغير ذلك من الأوصاف التي تختلف بها الأغراض، كما ذكرنا.

ودليل ذلك قوله - صلى الله عليه وسلم -: (مَنْ أَسْلَفَ فَلَسَلَفَ فِي كَيْلٍ مَعْلُومٍ وَوَزَنٍ مَعْلُومٍ) ويقاس على القدر غيره من الأمور التي تحدد العلم بالمبيع.

ج - أن لا يكون مختلطاً من أجناس مختلفة، كعلف مخلوط من شعير وغيره مثلاً، أو طيب مخلوط من مسك وعنبر وغيرهما، ونسبة كل جنس في الخليط مجهولة.

فإن عُلمت مقادير الأجناس المختلطة، ونسبة كل جنس في الخليط، وأمكن ضبطها بالوصف، صحَّ السلم فيها، كثياب مصنوعة من صوف وقطن - مثلاً - ونسبة كلٍّ من الصوف والقطن محددة معلومة.

وكذلك يصحَّ السلم في الجنس الذي اختلط به غيره إذا كان خطئه فيه لمصلحته وحفظه، كالجبين - مثلاً - يخالط اللبن فيه الملح والأنفحة، وهي لمصلحته، فيجوز السلم فيه. (241)

د - أن يكون المسلم فيه ديناً، أي شيئاً موصوفاً في الذمة غير معين، كأن يسلمه ألف دينار - مثلاً - في مائة ثوب مضبوط بالوصف. فإذا قال أسلمتك ألف دينار بهذه الأثواب المائة، وهي موجودة معينة، لم يصح السلم، لأن السلم شرع لبيع شئ موصوف في الذمة، ولفظه يدل على هذا المعنى. لأن ينقذ بيعاً، لأن لفظ السلم يقتضي أن يكون المبيع ديناً، ولفظه هذه الأثواب يقتضي أن يكون المبيع عيناً، فصار تناقض بين اللفظين، فلم يصح العقد. (242)

هـ - أن يكون مقدوراً على تسليمه، من حيث الأجل والنوع، بأن يغلب على الظن وجود نوعه عندما يحين وقت استحقاقه، ولو بالنقل من بلد إلى آخر، إذا كان من المعتاد نقله منه للبيع ونحوه. فلو أسلم فيما ينقطع وجوده غالباً وقت حلول الأجل، كعنب في الشتاء

(241) الخن والبغا، الفقه المنهجي، 56/6.

(242) السنيكي، أسنى المطالب، 124/2.

أو رطب ونحو ذلك، لم يصح السلم. وكذلك لو أسلم فيما يندر وجوده من حيث نوعه، كبطيخ بحجم معين، أو من موضع. (243)

3- المضاربة - وهي: أن يدفع: إليه مالا ليتجر فيه والربح مشترك. (244)

مشروعيته:

قوله تعالى: {لَيْسَ عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ أَنْ تَبْتَغُوا فَضْلاً مِنْ رَبِّكُمْ} [البقرة: 198] وفي القراض ابتغاء فضل الله وطلب نماء.

فقد روي عبدالله بن عباس رضي الله عنهما عن أبيه العباس بن عبدالمطلب رضي الله عنه: أنه كان إذا دفع مالا مضاربة اشترط على صاحبه: أن لا يسلك به بحراً، ولا ينزل به وادياً، ولا يشتري به دابة ذات كبد رطبة، فإن فعل ذلك ضمن. فبلغ شرطه رسول الله صلى الله عليه وسلم فأجازه. (245)

أركان عقد المضاربة ثلاثة: صيغة، وعاقدان، ورأس مال.

1 - الصيغة: وهي الإيجاب والقبول بالفاظ تدل على الرضا بهذا العقد وهذه الشركة. يشترط لصحة القراض صيغة، وهي (إيجاب) كقارضتك أو ضاربتك أو عاملتك أو بع واشتر على أن الربح بيننا نصفين، فلو قال: اشتر ولم يذكر البيع لم يصح في الأصح، (وقبول) متصل بالإيجاب بالطريق المعتبر في البيع، ولو في قوله: خذه واتجر فيه، أو اعمل فيه؛ لأنه عقد معاوضة يختص بمعين كالبيع. (246)

2 - العاقدان: وهما صاحب المال والعامل.

ويشترط فيهما أهلية الوكالة والتوكيل، لأن المالك كالموكل، والعامل كالوكيل، إذ أن العامل يتصرف في مال صاحب المال بإذن منه، فلو كان أحدهما محجوراً عليه لسفه - أي لسوء تصرفه بالمال - لم يصح العقد، وكذلك لو كان العامل أعمى، لأنه ليس أهلاً لأن

(243) الدميّاطي، إعانة الطالبين، 23/3.

(244) الشربيني، مغني المحتاج، 398/3.

(245) البيهقي، أحمد بن الحسين بن علي بن موسى الخُسْرُو جَرْدِي الخراساني، أبو بكر، السنن الكبرى، تح: محمد

عبد القادر عطا، ط3، دار الكتب العلمية، بيروت - لبنان، 1424هـ - 2003م، القراض: 6/184.

(246) الشربيني، مغني المحتاج، 405/3.

يكون وكيلًا في البيع والشراء وأعمال التجارة. أما لو كان صاحب المال أعمى لم يضر ذلك، لأنه يصح منه أن يوكل. (247)

3 - رأس المال: ويشترط فيه:

1- أن يكون من النقود، كالدراهم والعملات المتعارفة اليوم، ولا يصح أن يكون عروضاً - أي سلعاً - تجارية، لأن في ذلك غرراً فاحشاً، إذ يصبح كل من الربح ورأس المال مجهولاً، لأن العرض يختلف قيمته بين يوم قبضه ويوم بيعه أو ردّه. والأصل في عقد القراض أنه فيه غرر، لأن العمل فيه غير مضبوط، والربح غير موثوق به، وإنما جاز لحاجة الناس إليه كما بينا، فلا يضاف إليه غرر آخر، ولذا يقتصر فيه على ما يروج بكل الأحوال وتسهل التجارة به، وهو النقود.

2- ويشترط أن يكون رأس المال معلوم المقدار، فلا تصح المضاربة على مال مجهول القدر، كي لا يكون الربح مجهولاً.

3- أن يكون معيناً، فلا تصح المضاربة على مال في الذمة، إلا إذا أخرجته في مجلس العقد وعينه، وكذلك لا تصح على دين له في ذمة العامل، إلا إذا نقده في المجلس أيضاً.

4- أن يكون مسلماً إلى العامل، أي أن يكون في يد العامل وهو وحده الذي يتصرف فيه، فلا يصح اشتراط أن يكون المال في يد المالك أو غيره، ليعطى العامل منه ثمن ما يشتريه في كل صفقة، كما لا يصح أن يشترط عليه مراجعة صاحب المال في كل تصرف، لأنه قد لا يجده عند الحاجة إلى ذلك، فيكون في ذلك تضيق عليه وإضرار به. (248)

وفي الأخير تبين أنه يشترط هذا العقد تسليم رأس المال إلى العامل وقبضه له، بحيث يمكنه التصرف فيه.

4- عقد المساقاة: هي أن يتعاقد صاحب الشجر مع غيره، على أن يقوم بإصلاحه وتعهده وما يحتاج إليه من عمل، ويأخذ جزءاً معيناً مما يخرج منه من ثمر.

(247) الخن والبعاء، الفقه المنهجي، 74/7.

(248) السنيكي، أسنى المطالب، 38/2، والخن والبعاء، الفقه المنهجي، 75/7.

وسميت مساقاة: لأن هذا العمل يحتاج الى السقي بالماء ونضحه ونقله أكثر من غيره، فهو أكثر الأعمال مشقة على العامل، وأنفعها للمتعاقد من اجله وهو الشجر.⁽²⁴⁹⁾
مشروعيته:

عَنِ ابْنِ عُمَرَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا «أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ أَعْطَى خَيْبَرَ الْيَهُودَ، عَلَى أَنْ يَعْمَلُوهَا وَيَزْرَعُوهَا، وَلَهُمْ شَطْرُ مَا خَرَجَ مِنْهَا»⁽²⁵⁰⁾
من جاز تصرفه في المال صح منه عقد المساقاة لأنه تصرف في المال.
قال: وينعقد بلفظ المساقاة؛ لأنه موضوع له وبما يؤدي معناه أي كقوله: اسق هذا النخل، وتعهده بكذا من ثمرته؛ لوفائه بالمقصود.⁽²⁵¹⁾

أركانها وهي خمسة) العاقدان ومتعلق العمل والثمار والعمل والصيغة
1- المالك:

ويشترط فيه أن يكون كامل الأهلية، إن قام بالتعاقد لنفسه، فإن كان المالك غير اهل للتعاقد - كالصبي والمجنون والمجور عليه لسفه - ودعت الحاجة والمصلحة الى هذا التعاقد، ويساقي الولي للصبي والمجنون والسفيه كنظيره.
2 - العامل:

ويشترط فيه ما يشترط في المالك من الأهلية، فلا تصح اذا كان صبيا او مجنونا.
3 - الصيغة:

لا بد في المساقاة من ايجاب وقبول، فالإيجاب قد يكون بلفظ صريح: كأن يقول ساقيتك على هذا النخل - مثلا - بكذا من الثمرة، ولفظ الكناية: كقوله سلمت اليك هذا الشجر لتتعده بكذا، او اعمل على هذا الشجر بكذا، ونحو ذلك من الألفاظ التي يتعارفها

(249) الخن والبغا، الفقه المنهجي، 25/7.

(250) البخاري، صحيح البخاري، المزارعة، 105/3.

(251) ابن الرفعة، كفاية النبيه في شرح التنبيه، 165/11.

الناس في هذا التعاقد، فإذا قبل العامل بلفظ يدل على رضاه بما أوجبه المالك صحت المساواة. (252)

4 - موردها:

أي ما ترد عليه صيغة المساواة، وما يصح أن يحصل التعاقد على إصلاحه وتعهده من الشجر، وهو شجر النخيل والعنب. (253)

5 - العمل:

وهو ما يقوم به العامل من جهد لرعاية الشجر وإصلاحه.

6 - الثمرة:

أي ثمرة الأشجار التي ورد عقد المساواة على تعهدها، ويشترط في هذا:

- 1 - أن تكون مختصة بهما، أي المالك والعامل، فلا يجوز أن يشترط جزء منها لغيرهما، فلو شرط شيء من ذلك فسد عقد المساواة.
- 2 - أن يشتركا في الثمر، فلو شرط أن كون الثمر كله لواحد منهما كانت مساواة فاسدة.

3 - أن يكون نصيب كل منهما معلوما بالجزئية، كربع وثلاث ونصف ونحو ذلك، (254)

5. 3. 2. 3. عقود يشترط للزومها القبض:

كالهبة والرهن.

عقد الهبة لا يلزم بمجرد الإيجاب والقبول قبل القبض، فيكون للواهب حق الرجوع ما دام الموهوب له لم يقبض، حتى إن بعض الفقهاء قالوا بعدم لزوم الهبة بعد القبض أيضا، فللواهب الرجوع فيها إلا في حالات خاصة (255).

(252) الخن والبغا، الفقه المنهجي، 27/7.

(253) النووي، روضة الطالبين وعمدة المفتين، 5/155.

(254) الرملي، نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج، 5/245.

(255) الشربيني، مغني المحتاج، 2/401.

وأما الرهن: فقد اشترط جمهور الفقهاء في لزومه القبض، فيبطل عقد الرهن برجع الراهن عن الرهن بالقول أو بتصرف يزيل الملك⁽²⁵⁶⁾.

والرهن مشروعة بالكتاب والسنة:

أما الكتاب: فقوله تعالى: "وان كنتم على سفر ولم تجدوا كاتباً فرهان مقبوضة" (البقرة: 283)

ومن السنة ما روي عن عائشة رضي الله عنها: أن النبي صلى الله عليه وسلم «اشترى من يهودي طعاماً إلى أجل، ورهنه درعه»⁽²⁵⁷⁾

وأركان عقد الرهن هي:

1 - العاقدان، وهما اللذان يقومان بإنشاء هذا العقد، وهما الراهن والمرتهن. وشرط العاقد من راهن ومرتهن كونه مطلق التصرف أي بأن يكون من أهل التبرع مختاراً كما في البيع ونحوه.

2 - الصيغة، أي الكلام الذي يصدر عن العاقدين ليدل على إنشاء هذا العقد. وهي الإيجاب والقبول: وهما كل كلام يدل على الرهن والقبول به، من الراهن والمرتهن، كأن يقول الراهن: رهنك داري هذه بما لك على من الدين، أو خذ هذا - لسلعة في يده - رهناً بثمان هذا، لشيء اشتراه، فيقول صاحب الدين في الحالين: قبلت، أو ارتهنت، ونحو ذلك.

3 - المرهون به، الدين، الذي هو سبب هذا العقد، والذي يكون في ذمة الراهن للمرتهن.

4 - المرهون، وهو العين التي توضع لدى المرتهن وثيقة بدينه

(256) الشريبي، مغني المحتاج، 332/2.

(257) البخاري، صحيح البخاري، الرهن، 142/3.

المرهون: ويشترط أن يكون عينا فلا يجوز رهن الدين، لأن الرهن عبارة عن وثيقة دين في عين، وإذا كان عينا لم يشترط فيه الإفراز وشرط المرهون أن يكون عينا يجوز بيعها، ولا ينفك من الرهن شيء حتى يقضي جميع الدين.⁽²⁵⁸⁾

لا يلزم الرهن) أي من جهة الراهن فقط، لأنه من جهة المرتهن جائز مطلقا.
(وقوله: إلا قبض) أي لقوله تعالى: (فرهان مقبوضة) فلو لزم بدون القبض لم يكن للتقييد به فائدة، ولأنه عقد تبرع يحتاج إلى القبول، فلا يلزم إلا بالقبض - كالهبة .⁽²⁵⁹⁾

ضابط:

اتحاد القابض، والمقبض ممنوع لأنه إذا كان قابضا لنفسه احتاط لها، وإذا كان مقبضا، وجب عليه وفاء الحق من غير زيادة، فلما تخالف الغرضان والطباع لا تنضبط امتنع الجمع، ولهذا لو وكل الراهن المرتهن في بيع الرهن لأجل وفاء دينه لم يجز ؛ لأجل التهمة، واستعجال البيع، ولو قال لمستحق الحنطة من دينه: اقبض من زيد مالي عليك لنفسك، ففعل، لم يصح، ويستثنى صور:

الأولى: الوالد يتولى طرفي القبض في البيع، لأن القبض لا يزيد على العقد، وهو يملك الانفراد به.

الثانية: وفي النكاح إذا أصدق في ذمته، أو في مال ولد ولده لبنت ابنه.

الثالثة: إذا خالعه على طعام في ذمتها، بصيغة السلم، وأذن لها في صرفه لولده منها فصرفته له، بلا قبض، برئت.

الرابعة: مسألة الظفر إذا ظفر بغير جنس حقه، أو بجنسه، وتعذر استيفاءه من المستحق عليه طوعا، فأخذه يكون قبضا منه لحق نفسه، فهو قابض مقبض.

الخامسة: لو أجر دارا، وأذن له في صرف الأجرة في العمارة، جاز.

السادسة: لو وكل الموهوب له الغاصب، أو المستعير، أو المستأجر: في قبض ما في يده من نفسه وقيل صح، وبرئ الغاصب، والمستعير إذا مضت مدة يتأتى فيها القبض، كما

(258) الرافعي، العزيز شرح الوجيز، 43/4.

(259) الدمياطي، إعانة الطالبين، 70/3.

نقله الرافعي في باب الهبة عن الشيخ أبي حامد، وغيره، ثم قال: وهذا يخالف الأصل المشهور: أن الواحد لا يكون قابضا ومقبضا.

السابعة: نقل الجوري، عن الشافعي: أن الساعي يأخذ من نفسه لنفسه.

الثامنة: أكل الوصي الفقير مال اليتيم.

التاسعة: أو امتنع المشتري من قبض المبيع، ناب القاضي عنه، فإن فقد، ففي وجه: أن البائع يقبض من نفسه للمشتري، فيكون قابضا ومقبضا والمشهور خلافه، وأنه من ضمان البائع، كما كان.

العاشرة: لو أعطاه ثوبا، وقال: بع هذا واستوف حقه من ثمنه، فهو في يده أمانة. لا يضمنه لو تلف وهل يصح أن يقبض من نفسه في وجهان. قلت وسئلت عن رجل أذن لزوجته: أن تقترض عليه كل يوم مائة درهم، تنفقها على نفسها، فهل يصح ذلك فأجبت: نعم، وبلغني أن بعض من لا علم عنده ولا تحقيق أنكره لأنه يلزم منه: اتحاد القابض والمقبض. (260)

(260) السيوطي، الأشباه والنظائر، 282،

6. الخاتمة

بتوفيق الله وعنايته وصل البحث إلى نهايته، ويمكن استخلاص بعض النتائج المهمة من البحث وعلى النحو الآتي:

في المذهب الشافعي يكون القبض في غير المنقولات بالتخلية بينها وبين المشتري، وتمكينه من التصرف فيه، وفي المنقولات يكون القبض بالنقل من مكانه ولا يكتفى بالاستيفاء، وفي الجواهر والسلع الخفيفة التي يمكن تناولها باليد، فيكون القبض بتناولها وقبضها بالبراجم.

ويرى المذهب بأنّ البائع يحق له حبس المبيع حتى يستلم الثمن، فلو قبضه المشتري، ورآه البائع، وسكت، كان سكوته إنذاراً بالقبض دلالة، فيسقط حقه في الحبس، ولو نهاه عن القبض فلا يسقط، لأنّ التصريح أقوى من الدلالة، ومنه يظهر أهمية القواعد الفقهية في تطبيق الأحكام الشرعية، إذ لا عبرة للدلالة في مقابلة التصريح.

وهناك قواعد فقهية كثيرة تدخل في مسائل القبض وفروعه، كقاعدة: انما الاعمال بالنيات، فهي تدخل في البيع والشراء والإجارة والصلح، والإبراء والوكالة وإحراز المباحات والأمانات.

يكون القبض الإلكتروني في السلع العينية، يمكن القبض عن طريق توكيل شخص يسلم وآخر يستلم السلعة، وقد يكون عن طريق تحويل المستندات على اسم المشتري ليكون هو القابض للسلعة في وقت آخر.

ويكون قبض بعض السلع المعاصرة حكماً كتسجيل العقارات باسم المشتري وتحويل السيارات إلى اسم القابض وغيرها من السلع التي تسجل في جهات رسمية حكومية أو غير حكومية.

كذلك الحال بالنسبة للأسهم، فإنه يتم قبضها حكماً عن طريق تسجيل اسم الشخص الذي حاز ملكيتها.

إن العقود لدى علماء المذهب الشافعي على نوعين:

عقود معاوضة كالبيع إذا انفسخ بعد قبضه بعيب أو خيار والعين المستأجرة إذا انتهت المدة أو العين التي أصدقها المرأة وأقبضها ثم طلقها قبل الدخول.

وعقود غير معاوضة كعقد الرهن إذا وفى الدين وكعقد الشركة والمضاربة الوديعة والوكالة إذا فسخ العقد والمال في أيديهم.

ويرى علماء المذهب الشافعي أن انفضاض المجلس لا يكون إلا بافتراق الأبدان. وفيما يخص أثر القبض في العقود، فإن المذهب الشافعي يرى أن هناك من العقود ما لا يشترط فيها التقابض حين العقد، كعقد البيع المطلق، والإجارة والنكاح والوصية والوكالة والحوالة ونحوها، فالبيع مثلاً ينعقد بالإيجاب والقبول، وتترتب عليه آثاره: من انتقال ملكية المبيع إلى المشتري، وملكية الثمن إلى البائع، سواء أحصل التقابض بينهما أم لا.

ومن هنا ما يشترط فيها قبض المعقود عليه لنقل الملكية كالهبة والقرض والعارية، وهناك عقود أخرى يشترط فيها القبض لصحتها، كالصرف، وبيع الأموال الربوية، والسلم، والمضاربة، والمساواة، والمزارعة.

7. المصادر والمراجع

ابن الأثير الجزري، مجد الدين أبو السعادات المبارك بن محمد بن محمد بن محمد ابن عبد الكريم الشيباني الجزري ابن الأثير (المتوفى : 606هـ)، جامع الأصول في أحاديث الرسول، تحقيق : عبد القادر الأرنبوط - التتمة تحقيق بشير عيون، الناشر : مكتبة الحلواني - مطبعة الملاح - مكتبة دار البيان، الطبعة الأولى، 1969م.

ابن الأثير، مجد الدين أبو السعادات المبارك بن محمد بن محمد بن محمد ابن عبد الكريم الشيباني الجزري ابن الأثير (المتوفى : 606هـ) النهاية في غريب الحديث والأثر، تحقيق: طاهر أحمد الزاوي - محمود محمد الطناحي، دون ط، المكتبة العلمية - بيروت، 1399هـ - 1979م.

ابن الرفعة، حمد بن محمد بن علي الأنصاري، أبو العباس، نجم الدين، المعروف بابن الرفعة، كفاية النبيه في شرح التنبيه، تح، مجدي محمد سرور باسلوم، الناشر، دار الكتب العلمية، ط1، 2009م، 372/8.

ابن العطار، علي بن إبراهيم بن داود بن سلمان بن سليمان، أبو الحسن، علاء الدين ابن العطار، العدة في شرح العمدة في أحاديث الأحكام، الناشر: دار البشائر الإسلامية للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت، لبنان، ط1، 1427هـ، 2006م، 1133/2.

ابن النقيب، أحمد بن لؤلؤ بن عبد الله الرومي، أبو العباس، شهاب الدين ابن النقيب الشافعي، عمدة السالك وعدة الناسك، عني بطبعه ومراجعتة: خادِمُ العِلْمِ عَبْدُ اللَّهِ بْنُ إِبْرَاهِيمَ الْأَنْصَارِيِّ، ط1، 1982م، الناشر، الشؤون الدينية، قطر، 150.

ابن الهمام، كمال الدين محمد بن عبد الواحد السيواسي المعروف بابن الهمام (المتوفى: 861هـ)، فتح القدير، د.ط، دار الفكر، د.ت.

ابن جزي، أبو القاسم، محمد بن أحمد بن محمد بن عبد الله، ابن جزي الكلبي الغرناطي (المتوفى: 741هـ)، القوانين الفقهية، دون ط، دون ت.

ابن حجر الهيتمي، أحمد بن محمد بن علي بن حجر الهيتمي السعدي الأنصاري، شهاب الدين شيخ الإسلام، أبو العباس (المتوفى: 974هـ)، *الفتاوى الفقهية الكبرى*، جمعها، تلميذ ابن حجر الهيتمي، الشيخ عبد القادر بن أحمد بن علي الفاكهي المكي (المتوفى 982 هـ)، د.ط، المكتبة الإسلامية، د.ت.

ابن حجر، أحمد بن علي بن حجر أبو الفضل العسقلاني الشافعي (852هـ)، *فتح الباري شرح صحيح البخاري*، دون ط، 1379هـ، دار المعرفة بيروت.

ابن رجب، زين الدين عبد الرحمن بن أحمد بن رجب بن الحسن، السلامي، البغدادي، ثم الدمشقي، الحنبلي (المتوفى: 795هـ)، *القواعد في الفقه الإسلامي*، دون ط، دار الكتب العلمية.

ابن سلام، أبو عبيد القاسم بن سلام الهروي، غريب الحديث، المحقق، الدكتور حسين محمد شرف، مراجعة: الأستاذ عبد السلام هارون، ط1، الهيئة العامة لشئون المطابع الأميرية، القاهرة، 1404 هـ، 1984م.

ابن عابدين، محمد أمين بن عمر بن عبد العزيز عابدين الدمشقي الحنفي (المتوفى: 1252هـ)، *رد المختار على الدر المختار*، ط، دار الفكر بيروت، 1412هـ 1992م.

ابن عبد البر، أبو عمر يوسف بن عبد الله بن محمد بن عبد البر بن عاصم النمري القرطبي (المتوفى: 463هـ)، *التمهيد لما في الموطأ من المعاني والأسانيد*، تح، مصطفى بن أحمد العلوي، محمد عبد الكبير البكري، دون ط، 1387هـ، وزارة عموم الأوقاف والشؤون الإسلامية المغرب.

ابن فارس، أحمد بن فارس بن زكرياء القزويني الرازي، أبو الحسين (المتوفى: 395هـ)، *معجم مقاييس اللغة*، المحقق، عبد السلام محمد هارون، دار الفكر، 1399هـ، 1979م.

ابن قاسم، محمد بن قاسم بن محمد بن محمد، أبو عبد الله، شمس الدين الغزي، *القول المختار في شرح غاية الاختصار*، ط الأولى، دار ابن حزم للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت - لبنان، 1425هـ - 2005م.

ابن قدامة، أبو محمد موفق الدين عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة الجماعيلي المقدسي
ثم الدمشقي الحنبلي (المتوفى: 620هـ)، *المغني*، مكتبة القاهرة.

ابن ماجة - وماجة اسم أبيه يزيد - أبو عبد الله محمد بن يزيد القزويني (المتوفى:
273هـ)، *سنن ابن ماجة*، المحقق: شعيب الأرناؤوط عادل مرشد محمد كامل قره بللي
عبد اللطيف حرز الله، دار الرسالة العالمية، الطبعة الأولى، 1430هـ، 2009م.

ابن مفلح، إبراهيم بن محمد بن عبد الله بن محمد ابن مفلح، أبو إسحاق، برهان الدين
(المتوفى: 884هـ)، *المبدع في شرح المقنع*، دار الكتب العلمية، بيروت لبنان، الطبعة
الأولى، 1418هـ، 1997م.

ابن منظور، محمد بن مكرم بن علي، أبو الفضل، جمال الدين ابن منظور الأنصاري
الرويفعي الإفريقي (المتوفى: 711هـ)، *لسان العرب*، ط3، دار صادر بيروت، 1414هـ.

ابن نجيم، زين الدين بن إبراهيم بن محمد، المعروف بابن نجيم المصري (المتوفى:
970هـ)، *الأشباه والنظائر على مذهب أبي حنيفة النعمان*، وضع حواشيه وخرج أحاديثه،
الشيخ زكريا عميرات، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت لبنان، 1419 هـ، 1999م.

ابن نجيم، زين الدين بن إبراهيم بن محمد، المعروف بابن نجيم المصري، *البحر الرائق شرح*
كنز الدقائق، ط2، دار الكتاب الإسلامي، د.ت.

أبو البقاء الحنفي، أيوب بن موسى الحسيني القريمي الكفوي، أبو البقاء الحنفي (المتوفى:
1094هـ)، *معجم في المصطلحات والفروق اللغوية*، المحقق، عدنان درويش محمد
المصري، مؤسسة الرسالة بيروت.

أبو الحسن التسولي، علي بن عبد السلام بن علي، أبو الحسن التسولي (المتوفى:
1258هـ)، *البهجة في شرح التحفة*، تح، ضبطه وصححه، محمد عبد القادر شاهين، ط1،
دار الكتب العلمية لبنان بيروت، 1418هـ، 1998م.

أبو داود، سليمان بن الأشعث بن إسحاق بن بشير بن شداد بن عمرو الأزدي السجستاني (المتوفى: 275هـ)، سنن أبي داود، تح، محمد محيي الدين عبد الحميد، الناشر المكتبة العصرية، صيدا بيروت.

أبو زهرة، محمد أحمد مصطفى، الشافعي حياته وعصره، آراؤه وفقهه، ط2، دار الفكر العربي، 1978م.

أبو هلال العسكري، أبو هلال الحسن بن عبد الله بن سهل بن سعيد بن يحيى بن مهران العسكري (المتوفى: نحو 395هـ)، الفروق اللغوية، حققه وعلق عليه: محمد إبراهيم سليم، دار العلم والثقافة للنشر والتوزيع، القاهرة مصر.

الأزهري، صالح بن عبد السميع الآبي الأزهري (المتوفى: 1335هـ)، الثمر الداني شرح رسالة ابن أبي زيد القيرواني، المكتبة الثقافية بيروت.

إسماعيل، محمد بكر، القواعد الفقهية بين الأصالة والتوجيه، ط1، دار المنار، الأردن عمان، 1997م.

الألوسي، شهاب الدين محمود بن عبد الله الحسيني الألوسي (المتوفى: 1270هـ)، روح المعاني في تفسير القرآن العظيم والسبع المثاني، تح: علي عبد الباري عطية، ط1، دار الكتب العلمية بيروت، 1415 هـ.

الأنصاري، زكريا بن محمد بن أحمد بن زكريا الأنصاري، زين الدين أبو يحيى السنيكي (المتوفى: 926هـ)، الغرر البهية في شرح البهجة الوردية، د.ط، المطبعة الميمنية، د.ت.

الأنصاري، زكريا بن محمد بن زكريا الأنصاري، زين الدين أبو يحيى السنيكي (المتوفى: 926هـ)، أسنى المطالب في شرح روض الطالب، دار الكتاب الإسلامي، د.ط، د.ت.

البجيرمي، سليمان بن محمد بن عمر البجيرمي المصري الشافعي، تحفة الحبيب على شرح الخطيب، دار الفكر للنشر، تاريخ النشر، 1415هـ، 1995م، د.ط.

البخاري، محمد بن إسماعيل أبو عبد الله البخاري الجعفي، صحيح البخاري، تح، محمد زهير بن ناصر الناصر، دار طوق النجاة، ط1، 1422هـ.

البركتي، محمد عميم الإحسان المجددي البركتي، *التعريفات الفقهية*، ط1، دار الكتب العلمية، 1424هـ، 2003م.

البعلي، محمد بن أبي الفتح بن أبي الفضل البعلي، أبو عبد الله، شمس الدين (المتوفى: 709هـ)، *المطلع على ألفاظ المقنع*، تح، محمود الأرنؤوط وياسين محمود الخطيب، مكتبة السوادي للتوزيع، ط1، 1423هـ، 2003م.

البهوتي، منصور بن يونس بن صلاح الدين ابن حسن بن إدريس البهوتي الحنبلي، *كشاف القناع*، الناشر، دار الكتب العلمية.

البهوتي، منصور بن يونس بن صلاح الدين ابن حسن بن إدريس البهوتي الحنبلي (المتوفى: 1051هـ)، *شرح منتهى الإرادات*، ط1، عالم الكتب، 1414هـ، 1993م.

بورنو، محمد صدقي بن أحمد بن محمد آل بورنو أبو الحارث الغزي، *موسوعة القواعد الفقهية*، ط1، مؤسسة الرسالة، بيروت لبنان، 1424هـ، 2003 م.

البيهقي، أحمد بن الحسين بن علي بن موسى الخُسْرُو جُردي الخراساني، أبو بكر، *السنن الكبرى*، تح: محمد عبد القادر عطا، ط3، دار الكتب العلمية، بيروت لبنان، 1424 هـ، 2003م.

الترمذي، محمد بن عيسى بن سَؤرة بن موسى بن الضحاك، الترمذي، أبو عيسى (المتوفى: 279هـ)، *سنن الترمذي*، تح، وتعليق، أحمد محمد شاكر، ومحمد فؤاد عبد الباقي وإبراهيم عطوة عوض، الناشر، شركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي مصر، ط2، 1395 هـ ، 1975م.

الجرجاني، علي بن محمد بن علي الزين الشريف الجرجاني (المتوفى: 816هـ)، *التعريفات*، المحقق، ضبطه وصححه جماعة من العلماء بإشراف الناشر، ط1، دار الكتب العلمية بيروت لبنان، 1403هـ، 1983م.

الجزيري، عبد الرحمن بن محمد عوض الجزيري (المتوفى: 1360هـ)، *الفقه على المذاهب الأربعة*، ط2، دار الكتب العلمية بيروت لبنان، 1424هـ، 2003م.

الجصاص، أحمد بن علي أبو بكر الرازي الجصاص الحنفي (المتوفى: 370هـ)، أحكام القرآن، تح، عبد السلام محمد علي شاهين، ط الأولى، دار الكتب العلمية بيروت - لبنان، 1415هـ/1994م.

الجمال، سليمان بن عمر بن منصور العجلي الأزهرى، المعروف بالجمال (المتوفى: 1204هـ)، فتوحات الوهاب بتوضيح شرح منهج الطلاب المعروف بحاشية الجمال، دار الفكر، د.ط، د.ت.

الجوهري، أبو نصر إسماعيل بن حماد الجوهري الفارابي (المتوفى: 393هـ)، الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية، تحقيق: أحمد عبد الغفور عطار، ط الرابعة، دار العلم للملايين بيروت، 1407 هـ - 1987م.

الحصني، أبو بكر بن محمد بن عبدالمؤمن بن حريز بن معلى الحسيني الحصني، تقي الدين الشافعي، كفاية الأخيار في حل غاية الاختصار، تح: علي عبد الحميد بلطجي ومحمد وهبي سليمان الناشر، دار الخير دمشق، ط1، 1994، 294.

الحطاب الرعيني، شمس الدين أبو عبد الله محمد بن محمد بن عبد الرحمن الطرابلسي المغربي، المعروف بالحطاب الرعيني المالكي (المتوفى: 954هـ)، مواهب الجليل في شرح مختصر خليل، ط الثالثة، دار الفكر، 1412هـ، 1992م.

الخن والبغا، الدكتور مصطفى الخن، الدكتور مصطفى البغا، علي الشربجي، الفقه المنهجي على مذهب الإمام الشافعي، الناشر، دار القلم للطباعة والنشر والتوزيع، دمشق، ط4، 1413هـ، 1992م.

الدسوقي، محمد بن أحمد بن عرفة الدسوقي المالكي (المتوفى: 1230هـ)، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، دار الفكر، دون ط، د.ت.

الدمياطي، أبو بكر (المشهور بالبكري) عثمان بن محمد شطا الدميّاطي الشافعي، إعانة الطالبين على حل ألفاظ فتح المعين، لناشر، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع، ط1، 1418هـ، 1997م.

الدِّمِيرِي، كمال الدين، محمد بن موسى بن عيسى بن علي الدِّمِيرِي أبو البقاء الشافعي، النجم الوهاج في شرح المنهاج، تح، لجنة علمية، ط1، 1425هـ، 2004م.

الرافعي، عبد الكريم بن محمد بن عبد الكريم، أبو القاسم الرافعي القزويني (المتوفى: 623هـ)، العزيز شرح الوجيز المعروف بالشرح الكبير، تح، علي محمد عوض عادل أحمد عبد الموجود، دار الكتب العلمية، بيروت - لبنان، ط1، 1417 هـ، 1997م.

الرملي، شمس الدين محمد بن أبي العباس أحمد بن حمزة شهاب الدين الرملي (المتوفى: 1004هـ)، نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج، ط. الأخيرة، دار الفكر، بيروت، 1404هـ، 1984م/.

الرملي، شمس الدين محمد بن أبي العباس أحمد بن حمزة شهاب الدين الرملي، غاية البيان شرح زيد ابن رسلان، الناشر، دار المعرفة بيروت.

الرويانى، أبو المحاسن عبد الواحد بن إسماعيل، بحر المذهب، تح: طارق فتحي السيد، الناشر، دار الكتب العلمية، ط1، 2009م.

الزحيلي، أ.د. وهبة بن مصطفى الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، ط4، دار الفكر، دمشق سورية.

الزحيلي، د. محمد مصطفى الزحيلي، القواعد الفقهية وتطبيقاتها في المذاهب الأربعة، ط1، دار الفكر دمشق، 1427هـ، 2006م.

الزرقا، أحمد بن الشيخ محمد الزرقا [1285هـ - 1357هـ]، شرح القواعد الفقهية، صححه وعلق عليه: مصطفى أحمد الزرقا، ط2، دار القلم دمشق سوريا، 1409هـ، 1989م.

الزرقاني، محمد بن عبد الباقي بن يوسف الزرقاني المصري الأزهرى، شرح الزرقاني على موطأ الإمام مالك، تحقيق: طه عبد الرؤوف سعد، ط الأولى، 1424هـ، 2003م، مكتبة الثقافة الدينية القاهرة.

الزركشي، أبو عبد الله بدر الدين محمد بن عبد الله بن بهادر الزركشي (المتوفى: 794هـ)، المنشور في القواعد الفقهية، ط2، وزارة الأوقاف الكويتية، 1405هـ، 1985م.

الزمخشري، أبو القاسم محمود بن عمرو بن أحمد، الزمخشري جار الله (المتوفى: 538هـ)،
الكشاف عن حقائق غوامض التنزيل، دار الكتاب العربي بيروت، ط3، 1407هـ.

الزيلعي، عثمان بن علي بن محجن البارع، فخر الدين الزيلعي الحنفي (المتوفى: 743هـ)،
تبين الحقائق شرح كنز الدقائق ط1، الكبرى الأميرية بولاق، القاهرة، 1313هـ.

السبكي، تاج الدين عبد الوهاب بن تقي الدين السبكي (المتوفى: 771هـ)، الأشباه
والنظائر، دار الكتب العلمية، ط1، 1411هـ، 1991م.

السرخسي، محمد بن أحمد بن أبي سهل شمس الأئمة السرخسي (المتوفى: 483هـ)،
المبسوط، د.ط، دار المعرفة بيروت، 1414هـ - 1993م.

السيوطي، عبد الرحمن بن أبي بكر، جلال الدين السيوطي (المتوفى: 911هـ)، الأشباه
والنظائر، ط الأولى، دار الكتب العلمية، 1411هـ - 1990م.

الشافعي، أبو عبد الله محمد بن إدريس بن العباس بن عثمان بن شافع بن عبد المطلب بن
عبد مناف المطلبي القرشي المكي (المتوفى: 204هـ)، الرسالة، تح، أحمد شاكر، مكتبته
الحلبي، مصر، ط1، 1358هـ/1940م.

الشربيني، شمس الدين، محمد بن أحمد الخطيب الشربيني الشافعي، الإقناع في حل ألفاظ
أبي شجاع، تح: مكتب البحوث والدراسات دار الفكر، د.ط، دار الفكر بيروت، د.ت.

الشربيني، شمس الدين، محمد بن أحمد الخطيب الشربيني الشافعي (المتوفى: 977هـ)،
مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، دار الكتب العلمية، ط1، 1415هـ،
1994م.

الشيرازي، أبو اسحاق إبراهيم بن علي بن يوسف الشيرازي (المتوفى: 476هـ)، المذهب في
فقه الإمام الشافعي، د.ط، دار الكتب العلمية.

الصاوي، أحمد بن محمد الصاوي المالكي، بلغة السالك لأقرب المسالك إلى مذهب الإمام
مالك، المعروف بحاشية الصاوي على الشرح الصغير، تصحيح: لجنة برئاسة الشيخ أحمد
سعد علي، د.ط، مكتبة مصطفى البابي الحلبي، 1372هـ - 1952م.

الطبراني، سليمان بن أحمد بن أيوب بن مطير اللخمي الشامي، أبو القاسم الطبراني،
المعجم الأوسط، باب الألف، تح، طارق بن عوض الله بن محمد، عبد المحسن بن إبراهيم
الحسيني، الناشر، دار الحرمين القاهرة.

العز بن عبدالسلام، أبو محمد عز الدين عبد العزيز بن عبد السلام بن أبي القاسم بن
الحسن السلمي الدمشقي، الملقب بسلطان العلماء (المتوفى: 660هـ)، قواعد الأحكام في
مصالح الأنام، راجعه وعلق عليه: طه عبد الرؤوف سعد، طبعة، جديدة مضبوطة منقحة،
1414هـ ، 1991م، مكتبة الكليات الأزهرية القاهرة.

العطار، حسن بن محمد بن محمود العطار الشافعي (المتوفى: 1250هـ)، حاشية العطار
على شرح الجلال المحلي على جمع الجوامع، د.ط، دار الكتب العلمية، د.ت.
عمر، د أحمد مختار ، معجم اللغة العربية المعاصرة، ط 1، عالم الكتب، 1429هـ -
2008م.

العمراني، أبو الحسين يحيى بن أبي الخير بن سالم العمراني اليمني الشافعي (المتوفى:
558هـ)، البيان في مذهب الإمام الشافعي، تح، قاسم محمد النوري، ط1، دار المنهاج
جدة، 1421هـ، 2000م.

الغزالي، أبو حامد محمد بن محمد الغزالي الطوسي، الوسيط في المذهب، تح، أحمد
محمود إبراهيم، محمد محمد تامر، الناشر، دار السلام القاهرة.

الفيروزآبادي، مجد الدين أبو طاهر محمد بن يعقوب الفيروزآبادي (المتوفى: 817هـ)،
القاموس المحيط، تحقيق: مكتب تحقيق التراث في مؤسسة الرسالة، بإشراف: محمد نعيم
العرقسوسي، مؤسسة الرسالة للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت - لبنان، الطبعة الثامنة،
1426 هـ - 2005 م.

الفيومي، أحمد بن محمد بن علي الفيومي ثم الحموي، أبو العباس (المتوفى: نحو 770هـ)،
المصباح المنير في غريب الشرح الكبير، د.ط، المكتبة العلمية بيروت.

القاضي عياض، عياض بن موسى بن عياض بن عمرو بن اليحصبي السبتي، أبو الفضل (المتوفى: 544هـ)، مشارق الأنوار على صحاح الآثار، المكتبة العتيقة ودار التراث، د.ط، د.ت.

القرافي، أبو العباس أحمد بن إدريس الصنهاجي القرافي (684هـ)، الفروق أو أنوار البروق في أنواء الفروق، تحقيق خليل المنصور، دون ط، دار الكتب العلمية، 1418هـ - 1998م.

القرطبي، أبو عبد الله محمد بن أحمد بن أبي بكر بن فرح الأنصاري الخزرجي شمس الدين القرطبي (المتوفى: 671هـ)، الجامع لأحكام القرآن، تحقيق: أحمد البردوني وإبراهيم أطفيش، دار الكتب المصرية - القاهرة، الطبعة الثانية، 1384هـ - 1964م.

قلعجي، محمد روااس قلعجي - حامد صادق قنيبي، معجم لغة الفقهاء، ط الثانية، دار النفائس للطباعة والنشر والتوزيع، 1408 هـ - 1988م.

القليوبي، أحمد سلامة القليوبي وأحمد البرلسي عميرة، حاشيتا قليوبي وعميرة، د.ط، دار الفكر بيروت، 1415هـ، 1995م.

الكاساني، علاء الدين، أبو بكر بن مسعود بن أحمد الكاساني الحنفي (المتوفى: 587هـ)، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، ط2، دار الكتب العلمية، 1406هـ - 1986م.

الكشميري، محمد أنور شاه بن معظم شاه الكشميري الهندي (المتوفى: 1353هـ)، العرف الشذي شرح سنن الترمذي، تصحيح: الشيخ محمود شاكر، ط1، 1425 هـ، 2004م، دار التراث العربي بيروت، لبنان.

مالك، مالك بن أنس بن مالك بن عامر الأصبحي المدني (المتوفى: 179هـ)، الموطأ، تح، محمد مصطفى الأعظمي، ط1، مؤسسة زايد بن سلطان آل نهيان للأعمال الخيرية والإنسانية أبو ظبي الإمارات، 1425 هـ، 2004م.

الماوردي، أبو الحسن علي بن محمد بن محمد بن حبيب البصري البغدادي، (المتوفى: 450هـ)، *الحاوي الكبير*، تح، الشيخ علي محمد معوض الشيخ عادل أحمد عبد الموجود، دار الكتب العلمية، بيروت لبنان، ط1، 1419 هـ، 1999م.

المتقي الهندي، علاء الدين علي بن حسام الدين ابن قاضي خان القادري الشاذلي الهندي البرهانفوري ثم المدني فالمكي الشهير بالمتقي الهندي (المتوفى: 975هـ)، *كنز العمال في سنن الأقوال والأفعال*، تح، بكرى حياني صفوة السقا، ط5، مؤسسة الرسالة، 1401هـ، 1981م.

مجلة الأحكام العدلية، لمؤلف، لجنة مكونة من عدة علماء وفقهاء في الخلافة العثمانية، ناشر، نور محمد، كارخانه تجارت كتب، آرام باغ، كراتشي.

مجمع اللغة العربية، المعجم الوسيط، إبراهيم مصطفى أحمد الزيات حامد عبد القادر محمد النجار، د.ط. دار الدعوة، د.ت.

مذكور، محمد سلام، *المدخل للفقہ الإسلامي*، تاريخه ومصادره ونظرياته العامة، ط2، دار الكتاب الحديث، 1996م.

المرداوي، علاء الدين أبو الحسن علي بن سليمان المرداوي الدمشقي الصالحي الحنبلي (المتوفى: 885هـ)، *الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف*، د.ط، دار إحياء التراث العربي، د.ت.

مسلم، مسلم بن الحجاج أبو الحسن القشيري النيسابوري (المتوفى: 261هـ)، *صحيح مسلم*، تح، محمد فؤاد عبد الباقي، دار إحياء التراث العربي بيروت، د.ط، د.ت.

المنهاجي، شمس الدين محمد بن أحمد بن علي بن عبد الخالق، *جواهر العقود ومعين القضاة والموقعين والشهود*، تح: مسعد عبد الحميد محمد السعدني، ط1، دار الكتب العلمية بيروت لبنان، 1417هـ، 1996م.

ميارة، أبو عبد الله، محمد بن أحمد بن محمد الفاسي، ميارة (المتوفى: 1072هـ)، *الإتقان والإحكام في شرح تحفة الحكام المعروف بشرح ميارة*، د.ط، دار المعرفة، د.ت.

النسفي، عمر بن محمد بن أحمد بن إسماعيل، أبو حفص، نجم الدين النسفي (المتوفى: 537هـ)، *طلبة الطلبة في الاصطلاحات الفقهية*، د.ط، المطبعة العامرة، مكتبة المثنى بغداد، 1311هـ.

النفراوي، أحمد بن غانم (أو غنيم) بن سالم ابن مهنا، شهاب الدين النفراوي الأزهرى المالكي (المتوفى: 1126هـ)، *الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني*، دار الفكر، د.ط، 1415هـ، 1995م.

النووي، أبو زكريا محيي الدين يحيى بن شرف النووي (المتوفى: 676هـ)، *المجموع شرح المذهب*، د.ط، دار الفكر.

النووي، أبو زكريا محيي الدين يحيى بن شرف النووي (المتوفى: 676هـ)، *روضة الطالبين وعمدة المفتين*، تحقيق: زهير الشاويش، ط. الثالثة، المكتب الإسلامي، بيروت دمشق، عمان، 1412هـ، 1991م.

الهاشمي، سلطان بن إبراهيم، *التجارة الإلكترونية وأحكامها في الفقه الإسلامي*، دار كنوز اشبيليا للنشر والتوزيع الرياض السعودية، ط1، 1432هـ، 2011م.



LİSANSÜSTÜ TEZ ORJİNALLİK RAPORU

.../.../2020

Tez Başlığı / Konusu:

ŞÂFİÎ MEZHEBİNDE KABZ İLE İLGİLİ HÜKÜMLER

Yukarıda başlığı/konusu belirlenen tez çalışmamın Kapak sayfası, Giriş, Ana bölümler ve Sonuç bölümlerinden oluşan toplam sayfalık kısmına ilişkin,/...../..... tarihinde şahsım/tez danışmanım tarafından intihal tespit programından aşağıda belirtilen filtreleme uygulanarak alınmış olan orijinallik raporuna göre, tezimin benzerlik oranı % (.....) dır.

Uygulanan Filtreler Aşağıda Verilmiştir:

- Kabul ve onay sayfası hariç,
- Teşekkür hariç,
- İçindekiler hariç,
- Simge ve kısaltmalar hariç,
- Gereç ve yöntemler hariç,
- Kaynakça hariç,
- Alıntılar hariç,
- Tezden çıkan yayınlar hariç,
- 7 kelimedenden daha az örtüşme içeren metin kısımları hariç (Limit match size to 7 words)

Yüzüncü Yıl Üniversitesi Lisansüstü Tez Orijinallik Raporu Alınması ve Kullanılmasına İlişkin Yönergeyi İnceledim ve bu yönergede belirtilen azami benzerlik oranlarına göre tez çalışmamın herhangi bir intihal içemediğini; aksinin tespit edileceği muhtemel durumda doğabilecek her türlü hukuki sorumluluğu kabul ettiğimi ve yukarıda vermiş olduğum bilgilerin doğru olduğunu beyan ederim.

Gereğini bilgilerinize arz ederim.

.../.../2020

Mohammed Jamal
Mohammed KHOSHNAW
Adı, Soyadı, İmza

Adı Soyadı : Mohammed Jamal Mohammed KHOSHNAW

Öğrenci No : 179203074

Anabilim Dalı: Temel İslam Bilimleri

Programı : İlahiyat

Statüsü : Y. Lisans X Doktora ☐

DANIŞMAN

.....

.../.../2020

ENSTİTÜ ONAYI

UYGUNDUR

...../...../2020

Doç. Dr. Bekir KOÇLAR
Enstitü Müdürü

ÖZGEÇMİŞ

Kişisel Bilgiler

Adı-Soyadı : Mohammed Jamal M. **KOSHNAW**
Uyruğu : Irak
Doğum Tarihi ve Yeri : 07 / 06 / 1974
Telefon : 0090 535 881 31 39
E-mail : mhartaly@gmail.com



Eğitim

Derece Tarihi	Eğitim Birimi	Mezuniyet
Yüksek Lisans	Van Yüzüncü Yıl Ün. Sosyal Bil. Enst	08 / 06 / 2020
Lisans	İlahiyat Fakültesi DUHOK. Duhok Üniv.	1999 - 2000

İş Deneyimi

Yıl	Yer	Görev
2017	Irak Öğretmenler Birliği	Öğretmen

Yabancı Dil

Arapça

Kürtçe

Hobiler

Kitap Okumak

İslami Bilimler Öğrenimi

Gönüllü İş

SİMGELER VE KISALTMALAR

Tezimde kısaltma ve işaretleri kullanmadım. Lakin dipnotlarda aşağıda geçen kısaltma ve işaretler kullanılmıştır.

ط :	Baskı Tarihi
ت.ح :	Tahkik Eden kişi
ج :	Cilt
ص :	Sayfa
ه :	Hicri
د.ط :	Basım Yeri Yok
د.ت :	Basım Tarihi Yok

5. ŞÂFÎ MEZHEBİNE GÖRE FİNANSAL SÖZLEŞMELER ve KABZLA İLİŞKİSİ.....	36
5.1. Şâfî Mezhebi Açısından Akitler.....	36
5.2. Akdin Rükünleri ve Şartları.....	41
5.2.1. Akdin Rükünleri.....	41
5.2.1.1. İcap-Kabul.....	42
5.2.1.2. Akit Meclisi	44
5.2.1.3. Taraflar.....	49
5.2.1.4. Akdin Konusu.....	51
5.2.1.4.1. Akit Esnasında Mevcut Olmalı.....	51
5.2.1.4.2. Şer'an Mütakavvim Bir Mal Olmalı.....	52
5.2.1.4.3. Şer'an ve Örfen İstifade Edilebilir Olmalı.....	53
5.2.1.4.4. Şer'an ve Hissen Teslimi Mümkün Olmalı.....	53
5.2.2. Akdin Şartları.....	54
5.2.2.1. Lüzüm şartları	54
5.2.2.2. Fesh şartları	54
5.2.2.3. İcap-Kabul İle İlgili Şartlar.....	55
5.3. Kabz Açısından Akit Türleri.....	56
5.3.1. Genel Olarak Akit Esnasında Kabzın Şart Görülmediği Akitler.....	56
5.3.2. Akit Esnasında Kabzın Şart Görüldüğü Akitler.....	65
5.3.2.1. Mülkiyetin Nakli İçin Kabzın Şart Görüldüğü Akitler.....	65
5.3.2.2. Akdin Sıhhati İçin Kabzın Şart Görüldüğü Akitler.....	71
5.3.2.3. Akdin Lüzum Şartı İçin Kabzın Şart Görüldüğü Akitler.....	80
SONUÇ.....	84
KAYNAKLAR.....	86
ÖZGEÇMİŞ	
TEZ ORJİNALLİK RAPORU	

İÇİNDEKİLER

ÖZET.....	II
ABSTRACT.....	IV
İÇİNDEKİLER.....	II
SİMGELER VE KISALTMALAR.....	V
ÖNSÖZ.....	1
GİRİŞ.....	4
1. BEY' (ALİŞ-VERİŞ).....	4
1.1. Bey' Akdinin Tarifi.....	4
1.2. Bey'in Meşruiyeti.....	5
1.3. Bazı Bey' Türleri.....	6
2. KABZ.....	9
2.1. Kabzın Sözlük ve Terim Anlamı.....	9
2.2. Kabz ile İlgili Kavramlar.....	10
2.2.1. Nakd.....	11
2.2.2. Hıyâze.....	11
2.2.3. Yed.....	12
2.2.4. Teslim.....	13
2.3. Kabzın Meşruiyeti.....	13
2.3.1. Kitap.....	13
2.3.2. Sünnet.....	13
2.4. İzin Açısından Kabz Türleri.....	14
3. KABZIN KEYFİYETİ VE ŞARTLARI.....	16
3.1. Gayrimenkullerin Kabzı.....	16
3.1.1. Tahliye Etmek Suretiyle Kabzın Şartları.....	17
3.2. Menkullerin Kabzı.....	17
3.2.1. Şâfiî'lerin Teslimden Sonra Mebî'in Müşteri Tarafından Nakledilmesi Gerektiği Yönündeki Görüşlerinin Delilleri.....	19
3.3. Kabzın Sıhhat Şartları.....	20
3.3.1. Ehliyet.....	20
3.3.2. Kabzın Yetkili Kişi Tarafından Yapılması.....	21
3.3.3. İzin.....	22
3.3.4. Kabzedilen Şeyde Başkasının Hakkı Bulunmamalı.....	23
3.3.5. Kabzedilen Şâyi' Hisseli Olmamalı.....	23
3.4. Elektronik Sözleşmelerde Kabz.....	23
3.4.1. Elektronik Mallar.....	24
3.4.2. Aynı Mallar.....	25
3.4.3. Hisseler.....	26
4. KABZLA İLGİLİ ÖNEMLİ FIKHİ KAİDELER.....	27
4.1. Fıkhi Kaide Kavramı.....	27
4.1.1. Fıkhi Kaideleri Bilmenin Önemi.....	28
4.2. Niyetin Kabz Üzerindeki Etkisi İle İlgili Kaideler.....	31
4.2.1. "İşler maksadlarına göredir.".....	31
4.2.2. "Akitlerde itibar edilen kasıt ve manalaradır, lafız ve kalıplar değildir.".....	31
4.3. Zamanın Kabz Üzerindeki Etkisi İle İlgili Kaideler.....	32
4.3.1. "Teberru Mahiyetli Akitler Ancak Kabz İle Tamam Olur.".....	32
4.3.2. "Kabz ile Mülkiyet Gerçekleşir.".....	33
4.3.3. "Kabzın Şart Olduğu Akitlerde Kabzdan Önce Müşteri Tasarrufta Bulunabilir"....	34

رسالة ماجستير
محمد جمال محمد خوشناو
جامعة وان يوزونجيل
قسم الدراسات العليا
سبتمبر - 2020
القبض في الفقه الشافعي
ملخص

إن هذا البحث الموسوم (القبض في الفقه الشافعي) يتركز الحديث فيه عن القبض في العقود والمعاملات في الفقه الشافعي، وقد ذكرت فيه تعريف القبض لغة واصطلاحاً وأن الضابط في التعريف يرجع إلى العرف لعدم ورود تعريف شرعي محدد للقبض، فهناك عدة أمور أناط الشارع الحكم فيه إلى المتعارف فيه بين المجتمعات البشرية، ثم تطرقت إلى الألفاظ والمصطلحات ذات الصلة بالقبض، كالنقد والحوز واليد والتعاطي وغيرها، بعد ذلك تمت الإشارة إلى مشروعية القبض في الفقه الإسلامي وسرد الأدلة على ذلك، ثم شرعت في ذكر أقسام القبض من حيث اعتبار الإذن فيه. وأنه يشترط في صحة القبض أن يكون بإذن من له الحق في حبسه، أما إذا لم يكن له الحق في ذلك، فإنه لا يشترط في الإذن، ثم تحدث عن كيفية القبض وشروطه، وفي كيفية فصلت القول في الفرق بين قبض العقار والأموال المنقولة والمقبوضات الصغيرة، وتوصلت إلى أن القبض في العقار هو التخلية بشرط خلو العقار من التقدير ومن أمتعة البائع أو شخص آخر غير المشتري ومضي زمن كاف للتسليم

وفي المنقولات التحويل والاستيفاء، وفي المقبوضات الصغيرة التناول باليد. وذكرت شروط صحة القبض كالأهلية والولاية والإذن وأن لا يكون المقبوض مشغولاً بحق الغير ولا حصة شائعة.

ولم يخل البحث من التطرق إلى كيفية القبض في العقود الإلكترونية الحديثة بشتى أنواعها، فالسلع الإلكترونية كالبرامج والتطبيقات والأفلام وشتى المرئيات والمسموعات، يتم القبض فيها يتمكن المشتري من استخدام السلعة والانتفاع بها، فإذا زال المانع من استخدام السلعة يعد ذلك بمثابة القبض، أما السلع العينية التي يتم الاتجار بها عبر الطرق الإلكترونية، فإن القبض فيها يكون إما عن طريق الوكلاء القائمين بتسليمها وإنابتهن عن البائع، أو عن طريق تحويل المستندات على اسم المشتري ليتسلمها في وقت آخر، أو بقبضها حكماً كالسلع التي تسجل في الجهات الرسمية، حيث يعد التسجيل هناك باسم المشتري بمثابة القبض وتحويل الملكية له وحيازته وتمكنه من التصرف فيه.

ثم تحدثت في البحث عن تعريف القواعد الفقهية وأهميتها مع ذكر النماذج المتعلقة بالقبض والأمثلة على ذلك. وفي المبحث الأخير ذكرت العقود المالية وعلاقة القبض بها، وفيه عرفت العقد في المذهب الشافعي وفصلت القول فيه، مع ذكر أن العقود نوعان، عقود بمعاوضة وأخرى بدون معاوضة، ثم ذكرت أركان العقد وشروطه، كصيغة العقد ومجلسه والعاقدان والشروط اللازمة لهما، والمعقود عليه والشروط التي يجب توفرها فيه، وفصلت القول في شروط العقد التي هي أربعة وهي شروط الانعقاد والصحة والنفذ وال لزوم. وقد خصصت الحديث عن علاقة القبض بالعقود وأقسامها حسب ذلك، بين عقود يشترط القبض فيها لنقل الملكية كالهبة والقرض والعارية، فإن الملكية فيها لا ينتقل بمجرد الإيجاب والقبول، بل يحتاج ذلك إلى القبض بإذن الواهب، وأخرى لصحتها كالصرف، وبيع الأموال الربوية، والسلم، والمضاربة، والمساقاة، والمزارعة، وأخرى يشترط القبض فيها للزومها كالهبة والرهن، وفي الخاتمة استخلصت أهم النتائج التي توصلت إليها.

الكلمات المفتاحية : قانون الاسلام ، المذهب الشافعية ، القبض ، الحكم

عدد الصفحات : 98 + XI

المشرف : الدكتور مصطفى هارون قبيلق

kabz takes place either through the agents who deliver them on behalf of the vendor or by registering the documents to the buyer who will receive them at a later time or by kabz them legally without physically taking possession of the goods, by registering them with the official authorities, where registration to the buyer is tantamount to kabz, transferring, possessing, and enabling him to dispose of it.

Then I discussed the definition of jurisprudence rules and its importance, supported by examples of kabzs and providing real life examples. As the last topic, I discussed the financial contracts and their relationship with kabzs where I defined contract in the Shafi's School of Sharia Law and provided decisive evidence highlighting that there are two types of contracts; with and without nettings. I then discussed the pillars of the contract and its terms, such as the form of the contract and the two contracting parties and the necessary binding conditions between them, the subject of the contract and required specifications. I've provided four decisive conditions for contracts which are terms of contract, enforcement, validity and obligatory. I have dedicated the discussion of the relationship between kabzs and contracts and their divisions accordingly. There are contracts which require permission of the vendor/donor for kabz to take place, such as gifts and loans, as ownership does not transfer by virtue of provision and acceptance, but requires vendor/donor's permission for the correct kabz to take place. Other types of kabzs include exchange, interest, deferred purchase, speculation, crop sharing, and others that require kabzs to be effective such as gifts and mortgages. At the end, I've illustrated the most important results that I have reached.

Key Words: Islamic Law, Shafiī Sect, Capture / Kabz, Provision.

Quantity: XI + 98

Supervisor: Assistant Professor Mustafa Harun KIYLIK

(M. Sc. Thesis)

Mohammed Jamal Mohammed KOSHNAW

VAN YUZUNCU YIL UNIVERSITY

Institute Of Social Sciences

September-2020

PROVISIONS REGARDING “KABZ/CAPTURE” IN SHAFI’I SECT

ABSTRACT

This research is titled (Provisions Regarding Capture In Shafi’i Sect). The discussion focuses on kabzs in contracts and transactions in Shafi’i School of Sharia Law. I’ve defined kabzs linguistically and idiomatically. The restriction in the definition is due to this school’s unwritten Sharia Law concerning kabz and it’s based on convention, as there’re a number issues where the legislator has left the judgement to convention within different societies. I’ve then embarked upon terminologies and idioms related to kabzs, like money, possessions, grant, biddings, etc. I’ve then discussed the legality of “kabz” in the Sharia Law supported with evidence. Subsequently, I’ve discussed different sections of kabzs taking permission into consideration. As for a kabz to take effect and become legal, it must be permitted by the person who has the right of possession but if he doesn’t have the right of possession, the permission condition is considered void. I’ve then discussed different types of kabzs and their conditions and in doing so, I’ve differentiated between real estate kabzs, transferrable assets and small kabzs. I concluded that real estate kabzs are conditional to vacation of the property provided it’s clear of vendor’s possessions or any other person other than the buyer and sufficient time has passed to complete the handover process.

As with regards to transferable assets I’ve discussed transfer and interpolation and with regards to small kabzs it’s handling by hand. I’ve presented the conditions for the correct kabz to take place like eligibility, jurisdiction and permission and the kabz must not be linked to other’s rights or common share.

This research did not omit methods of kabz in electronic contracts of all kinds. Electronic goods, such as programs, applications, films, and various visuals and audience material are subject to kabzs by giving access to the buyer to use the products and benefiting from them. If the obstacle of usage is removed it becomes a kabz. As with regards to nominal goods that are traded by electronic means, their

tarafları, gerekli olan koşullar, sözleşme yapılan şey ve bulunması gereken koşullar gibi sözleşmelerin unsurlarından ve koşullarından bahsettim. Özetle sözleşmelerin koşullarının dört olduğunu ve bunların gerçekleşme koşulları, sıhhat, geçerlilik ve bağlayıcılık olduğunu belirttim. Özel olarak kabzın sözleşmelerle ilişkisi ve bunun türlerinden de bahsedilmiştir. Hibe, borç ve ödünç gibi mülkiyetin geçmesi için kabzın şart olduğu sözleşmeler dile getirmiştir. Çünkü bu gibi sözleşmelerde mülkiyet sadece teklif ve kabul ile geçmez. Bunun yanındaki hibe eden kişinin izniyle kabız bulunması şarttır. Diğer bazılarında ise sözleşmenin geçerli olması için kabız şarttır. Sarp akdi, faizli malların satışı selem, mudarebe, musakat ve muzaraa akitleri buna örnektir. Bir de hibe ve rehin gibi diğer bazılarında ise akdin bağlayıcı olması için kabız şarttır. Son olarak ulaştığım en önemli neticelere yer verdim.

Anahtar Kelimeler: İslam Hukuku, Şâfiî Mezhebi, Kabz, Hüküm.

Sayfa Sayısı : XI + 98

Tez Danışmanı: Dr. Öğr. Üyesi Mustafa Harun KIYLIK

Yüksek Lisans Tezi

Mohammed Jamal Mohammed KOSHNAW

VAN YÜZÜCÜ YIL ÜNİVERSİTESİ

SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ

EYLÜL-2020

ŞÂFİÎ MEZHEBİNDE KABZ İLE İLGİLİ HÜKÜMLER

ÖZET

“Şâfiî Mezhebinde Kabz İle İlgili Hükümler” isimli bu araştırmamızda Şâfiî fıkında sözleşme ve işlemlerdeki kabzdan bahsedeceğiz. Araştırmamda kabzın kavramsal olarak tarifini yaptıktan sonra, kabzı belirleyen şeri bir tarif bulunmadığından bu konudaki tariflerin örfe dayandığını belirttim. Zira insan toplumları arasında Hak Teâlânın hükmü örfe bıraktığı birçok nokta bulunmaktadır. Ardından nakit, haiz olma, elinde tutma, alışveriş ve benzeri kabz ile ilgili birtakım sözcük ve kavramları ele aldım. Sonrasında İslâm fıkında kabzın meşruiyetine işaret ettim ve bu konuda deliller getirdim. Ardından da izin açısından kabzın türlerine yer verdim; kabzın geçerli olabilmesi için elinde bulundurma hakkı bulunan kişinin izin vermesinin şart olduğunu, böyle bir hakkın bulunmaması durumunda ise iznin şartı olmadığını belirttim. Ardından kabzın keyfiyeti ve koşullarından bahsettim. Keyfiyet hususunda kabzı; gayrimenkullerin kabzı, menkul malların kabzı ve küçük şeylerin kabzı olarak birbirinden ayırdım. Gayrimenkul mallarda kabzın gayrimenkulün her türlü değerlendirmelerden ve satıcıya veya müşteri dışındaki kimselere ait mallardan tahliye edilmesi ve üzerine teslimi uygun zamanın geçmesi şeklinde olduğunu ifade ettim.

Menkul mallarda havale ve ödeme şeklinde olacağını, küçük mallarda ise ele almakla olacağını belirttim. Cezai ehliyet, velayet ve izin gibi kabzın geçerlilik şartlarını dile getirdim ve başkasının hakkı bulunan ya da genel hissesi bulunan bir malın kabzedilmiş sayılamayacağını ifade ettim.

Araştırmamız farklı türleri ile modern elektronik sözleşmelerdeki kabzın keyfiyetine de değinmiştir. Program, uygulama, film, farklı görsel ve işitsel içerikler gibi elektronik mallarda kabz, müşterinin bu ürünleri kullanmasına ve faydalanmasına izin verilmesi suretiyle gerçekleşir. Ürünlerin kullanımına dair engel kalktığında bu kabız mesabesinde sayılır. Elektronik yollarla ticareti yapılan aynı anlarda ise kabz malların teslimi konusundaki acenteler ve satıcı vekilleri aracılığı ile ya da başka bir vakitte teslim alınması için müşteri adına gönderilen belgeler veya resmi mercilerde kayıtlı olan ürünler gibi hükmen kabzedilen mallar şeklinde gerçekleşir. Bu gibi işlemlerde tescilin müşteri adına yapılması kabız mesabesinde sayılır. Mülkiyet, malın sahipliği ve kullanım hakkı müşteriye geçer.

Ardından araştırmamda fıkıh kaidelerinin tarifini yaptım ve öneminden bahsettim. Kabız ve benzeri ile ilgili modelleri belirttim. Son bahiste finansal sözleşmeleri ve kabız ile ilişkisini dile getirdim. Şafii mezhebindeki sözleşme türlerini aktardım ve açıkladım. Sözleşmelerin karşılıklı sözleşmeler ve karşılıksız sözleşmeler diye ikiye ayrıldığını belirttikten sonra, sözleşmelerin şekli, meclisi,

ETİK BEYAN SAYFASI

VAN Yüzüncü Yıl Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü **Tez Yazım Kurallarına uygun olarak hazırladığım bu tez çalışmada;**

- Tez içinde sunduğum verileri, bilgileri ve dokümanlar akademik ve etik kurallar çerçevesinde elde ettiğimi,
- Tüm bilgi, belge, değerlendirme ve sonuçları bilimsel etik ve ahlak kurallarına uygun olarak sunduğumu,
- Tez çalışmada yararlandığım eserlerin tümüne uygun atıfta bulunarak kaynak gösterdiğimi,
- Kullanılan verilerde herhangi bir değişiklik yapmadığımı,
- Bu tezde sunduğum çalışmanın özgün olduğunu

bildirir, aksi bir durumda aleyhime doğabilecek tüm hak kayıplarını kabullendiğimi beyan ederim.(08.09.2020)

Mohammed Jamal Mohammed KOSHNAW

T.C.
VAN YÜZÜCÜ YIL ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
TEMEL İSLAM BİLİMLERİ ANABİLİM DALI

ŞÂFİÎ MEZHEBİNDE KABZ İLE İLGİLİ HÜKÜMLER

YÜKSEK LİSANS TEZİ

HAZIRLAYAN

Mohammed Jamal Mohammed KOSHNAW

DANIŞMAN

Dr. Öğr. Üyesi Mustafa Harun KIYLIK

VAN – 2020