عمادة الدراسات العليا
جامعة القدس

الإكراه بحق وأثرُه على العقود والتصرفات

إيمان سليمان فخري زيدان

رسالة ماجستير

القدس ــ فلسطين
1431هـ /2010م

الإكراه بحق وأثره على العقود والتصرفات

إعداد :

إيمان سليمان فخري زيدان

بكالوريوس دعوة وأصول الدين من جامعة القدس

القدس ــ فلسطين

المشرف : الدكتور محمد مطلق عساف

قدمت هذه الرسالة استكمالاً لمتطلبات درجة الماجستير في الفقه والتشريع وأصوله من برنامج الفقه والتشريع وأصوله

كلية الدراسات العليا ــ جامعة القدس

1431هـ / 2010م

جامعة القدس
عمادة الدراسات العليا
برنامج ماجستير الفقه والتشريع وأصوله

إجازة الرسالة

الإكراه بحق وأثره على العقود والتصرفات

الطالبة : إيمان سليمان فخري زيدان
الرقم الجامعي : 20714276
المشرف : الدكتور محمد مطلق عساف

نوقشت هذه الرسالة وأجيزت بتاريخ: 2010/7/31م، الموافق: 20/شعبان/1431هـ من لجنة المناقشة المدرجة أسماؤهم وتواقيعهم :

1.	الدكتور محمد مطلق عساف	رئيس لجنة المناقشة	التوقيع
2.	الدكتور جمال عبد الجليل	ممتحناً داخلياً	التوقيع
3.	الدكتور جمال زيد الكيلاني	ممتحناً خارجياً	التوقيع

القدس ــ فلسطين
1431هـ ــ 2010م

الإهداء

- إلى حبيب الله ورسوله محمد صلى الله عليه وسلم .
- إلى والدي الكريمين ، أطال الله عمرهما وأحسن عاقبتهما ، ونفع الله بهما.
- إلى زوجي الفاضل أعزه الله ، ورفع درجاته ، ويسر أمره ، ونفع به .
- إلى ابني مؤمن حفظه الله وجعله من المؤمنين الصالحين .
- إلى أساتذتي الكرام حفظهم الله ، الذين شجعوني على طريق العلم والعمل ، وكانوا لي ذخراً وقدوة نفع الله بهم ورعاهم .
- إلى إخوتي وأخواتي وبخاصة أم معاذ , وإلى زوجة أخي .
- إلى كل من ساهم في إنجاز هذه الرسالة ، وإخراجها على هذه الهيئة .

إلى كل هؤلاء أهدي هذا العمل .

الباحثة .

إيمان زيدان

بسم الله الرحمن الرحيم

إقرار

أقر أنا مقدمة هذه الرسالة أنها قدمت لجامعة القدس لنيل درجة الماجستير، وأنها نتيجة أبحاثي الخاصة باستثناء ما تم الإشارة له حيثما ورد، وأن هذه الرسالة أو أي جزء منها لم يقدم لنيـــل أية درجة عليا لأي جامعة أو معهد.

التوقيع :

الاسم: إيمان سليمان فخري زيدان

التاريخ:31 /2010/7م .

الشكر والعرفان

الشكر الأول والأخير لله جل جلاله، فهو صاحب الفضل والمنة لهذا العمل والإنجاز، فله الحمد حمداً كثيراً طيباً مباركاً فيه .

ثم أتقدم بالشكر إلى من تكرم علي بالإشراف على هذه الرسالة فضيلة الدكتور محمد عساف أستاذ الفقه والأصول في جامعة القدس ، ورئيس دائرة الفقه والتشريع في كلية الدعوة وأصول الدين حفظه الله ورعاه، والذي بذل كل جهده في إرشادي وتوجيهي، ولم يتوان عن تقديم العون والنصح حتى خرجت هذه الرسالة بهذه الهيئة، فشكراً له وجزاه الله خيراً، ونفع به الأمة، كما وأتقدم بالشكر إلى عضو لجنة المناقشة الخارجي فضيلة الدكتور جمال زيد الكيلاني ، عميد كلية الشريعة في جامعة النجاح الوطنية ، وإلى عضو لجنة المناقشة الداخلي فضيلة الدكتور جمال عبد الجليل أستاذ الفقه والتشريع في كلية الدعوة وأصول الدين في جامعة القدس ، لتكرمهما بقبول مناقشة هذه الرسالة، ولما قدموه من نصائح وما أبدوه من ملاحظات تزيد الرسالة حسناً وجمالاً، فجزاهم الله كل خير .

الملخص

بحثت هذه الدراسة موضوع الإكراه بحق وأثره على العقود والتصرفات، وتدور مشكلة البحث حول بيان الأحكام التي تتعلق بالإكراه في التعاقد متى يكون مشروعاً ومتى يكون غير مشروع ، وآراء الفقهاء في ذلك ، مع بيان مبدأ الرضائية في العقود ، وما له من أهمية لإضفاء الشرعية في العقود .

وتكمن أهمية البحث في إبراز دور الإسلام في إعادة الحقوق لأصحابها، ورفع الظلم عن المظلومين ، وقد اتبعت المنهج الوصفي الاستقرائي التحليلي ،مع إبداء آراء الفقهاء وأدلتهم دون التحيز لمذهب دون مذهب .

ومن أهم النتائج التي توصلت إليها هي أن الإكراه بحق يصح ، وأن عقود المكره بحق تصح، وأن الإكراه بحق إكراه مشروع لا ظلم فيه ولا عدوان .

و يمكن اعتبار الإكراه بحق من الوسائل والحلول الناجحة التي تعمل على تحقيق العدل، وإنصاف المظلوم، وجلب المصلحة ودرء المفسدة، وهذه الأهداف والغايات هي من الغايات السامية التي يسعى الإسلام لتحقيقها.

ومن خلال هذه الدراسة يمكن توضيح دور الحاكم المسلم أو من ينوب عنه في الاستفادة من هذا الأسلوب، واستخدامه لتحقيق العدالة المطلوبة ، فعندما يقوم الحاكم بإجبار المدين المماطل على بيع ما يملكه من العقار مثلاً لسداد دينه، فإن ذلك الإكراه يعتبر إكراهاً شرعياً، يعمل على رد المال إلى صاحبه، وإلحاق العقوبة بالمدين المماطل زجراً له على فعله، وكذلك الحال في التسعير الجبري، فالحاكم عندما يرى ضرورة تسعير المنتجات والبضائع التي يتلاعب التجار بأسعارها، فإنه يحقق العدالة بذلك التسعير ، ويرفع الضرر الذي قد يلحق بالناس بسبب تلاعب التجار بالأسعار .

ومن أهم التوصيات التي أوصي بها هي عقد الندوات والمحاضرات التي تهدف إلى توعية الناس بهذا الموضوع وتعمل على إظهار عدالة الإسلام.

Abstract

The study has examined the subject of coercion with right and its effect on contracts and actions, the research tries to explore and explain the provisions that are related to coercion in contracting process and when it is legitimate and when it is illegitimate, in addition to the opinions of the jurists in this issue, with clarifying the consensual concept in contracts and its importance to legitimize the contracts.

The importance of this research is in showing the Islam role in restoring the rights to their respective owners and removing the injustice from the oppressed. I have followed the descriptive, inductive, and analytical approach with displaying the opinions of the jurists along with their supporting evidence without biasing to any doctrine.

One of the most important results that I have reached in this research that coercion with right is valid, and that the contracts of coercion with right are correct and valid, and that coercion with right is a legitimate and just coercion without aggression.

coercion with right can be considered one of the successful means and solutions that are working towards achieving justice, bringing just to the oppressed while providing the interest and preventing the harm. These goals and targets are lofty goals that Islam is seeking to achieve.

Through this study we can clarify and show the role of the Muslim ruler or his/her representative in utilizing from this method and using to achieve the required justice, so when the ruler force the procrastinator debtor to sell his owned property like real estate in order to pay his debt, this coercion is considered legitimate coercion, that returns the money to its owner, punishes and deters the procrastinator debtor. Another example is the compulsory pricing that is when the ruler notices the necessity for pricing the goods and products that the traders manipulate its prices, he/she achieves justice in this compulsory pricing and removes the harm from the affected people.

One of the most important recommendations is to held seminars and lectures aiming the raise the awareness of the people in this subject and showing the justice of Islam.

المقدمة:

الحمد لله الذي أمر عباده بتحقيق العدل والإنصاف، ونهاهم عن الظلم وحذرهم من الحيف والإجحاف، وأشهد أن لا إله إلا الله وحده لا شريك له، أرسل الرسل وأنزل الكتب؛ ليقوم الناس بالقسط والميزان، ولإعطاء الحقوق دون بخس ولا نقصان، وأشهد أن محمداً رسول الله صلى الله عليه وسلم وعلى آله وأصحابه الذين كانوا إلى الخير مسارعين، وللحقوق راعين، ورضي الله عن التابعين لهم بإحسان إلى يوم الدين، وبعد:

فقد شرع الله تعالى الأحكام الشرعية التي جاءت تنظم حياة الناس، وتحقق العدل وترفع الظلم، وجعل لذلك الوسائل المتعددة، التي تهدف إلى تحقيق هذه الغايات، وكان الإكراه بحق من جملة الوسائل التي أباحها الإسلام لرفع الظلم عن المظلومين، وإرجاع الحقوق لأصحابها، ولا يعد هذا الإكراه من الظلم والعدوان المنهي عنهما شرعاً، ولذلك أحببت أن أكتب في هذا الموضوع، فكانت رسالتي بعنوان: " **الإكراه بحق وأثره على العقود والتصرفات** ".

أسباب اختيار الموضوع .

لقد أشار عَلَيّ فضيلة الدكتور محمد عساف أن أكتب في هذا الموضوع لما لهذا الموضوع من أهمية في الواقع العملي قديماً وحديثاً؛ لأنه من الوسائل المستخدمة لإقامة العدل وإعادة الحقوق إلى أصحابها.

كما أن هذا الموضوع يبين ما يملكه التشريع الإسلامي من قدرة عجيبة على إمداد الحياة مهما تطورت بالحلول والأحكام لكل ما يقع من الحوادث والوقائع عامة أو خاصة.

أهداف البحث وأهميته.

من الأهداف التي أسعى لتحقيقها في بحثي هذا:

1. تبصرة المسلمين بمكانة الإسلام وعلو شأنه ورفعته، حيث كرم الإسلام الإنسان وبين ما له من حقوق وما عليه من واجبات.

2. بيان دور الإسلام في تحقيق العدل ونصرة المظلوم، وإعادة الحقوق إلى أصحابها ؛ وذلك باتّباع الوسائل المشروعة ومنها موضوع الإكراه بحق .
3. هذا الموضوع حيوي وواقعي، فنحن في هذا الوقت العصيب كأننا نعيش في غابة، القوي يأكل الضعيف، والغني يستغل الفقير، و نحن بحاجة إلى حلول إسلامية لتحقيق العدل باتّباع نظام إسلامي عادل ، وفي هذا البحث أريد به إبراز الإكراه بحق وبيان دوره في تحقيق العدل.
4. بيان عظمة الإسلام الذي يعمل على جلب المصالح ودرء المفاسد، وتقديم المصلحة العامة على المصلحة الخاصة.

الدراسات السابقة .

لقد تطرق علماؤنا الأجلاء إلى موضوع الإكراه في الكتب الفقهية والأصولية قديماً وحديثاً، فكتب الأصول مثلاً تتناول الحديث عن الإكراه وأثره في الأهلية بشكل واسع، ولكن وبحسب علمي وبحثي لم أجد من كتب في الإكراه بحق بشكل مستقل، وإن كُتِبَ في الإكراه بشكل عام، وفي الإكراه الملجئ وغير الملجئ مؤلفات كثيرة، والله تعالى أعلم.

ومن الكتب التي تعتبر دراسات سابقة للموضوع بشكل عام :

1. الإكراه وأثره في الأحكام الشرعية، دراسة مقارنة قائمة على الاستقصاء للفروع العقائدية والفقهية، د. عبد الفتاح الحسيني الشيخ، مكتبة دار التراث، ط2، 1414 هـ ـ 1992م.
2. الإكراه وأثره في التصرفات، د. عيسى زكي عيسى محمد شقرة، مكتبة المنار الإسلامية، الكويت، ط1، 1406هـ ـ 1986م.
3. نظرية التعسف في استعمال الحق في الفقه الإسلامي، د. فتحي الدريني، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط2، 1397 هـ ـ 1977م.
4. ما كتبه د. الدريني في كتابه بحوث مقارنة في الفقه وأصوله، عندما تناول مسألة التسعير، فقد تكلم عن تطبيق هذا الموضوع في مسألة حكم التسعير الجبري ، مؤسسة الرسالة ، بيروت ، ط1 ، 1414هـ ـ 1994م .

5. عوارض الأهلية عند علماء أصول الفقه، حسين خلف الجبوري ، معهد البحوث العلمية وإحياء التراث الإسلامي ، مكة المكرمة ، ط2 ، 1428هـ ـ 2007م .
6. رسالة ماجستير بعنوان : أثر الإكراه في القصاص والحدود في الشريعة الإسلامية، لعبد العزيز سعد الحلاف ، إشراف حسين حامد حسان ، في جامعة أم القرى ، 1397هـ .
7. رسالة ماجستير بعنوان : أحكام الإكراه وتطبيقاته في الفقه والقانون، لتيسير برمو ، إشراف الدكتور مصطفى البغا ، جامعة دمشق ، 1995م .

والرسالتان الأخيرتان لم أستطع الحصول عليهما ، واكتفيت بما ذكر عنهما من خلال شبكة الإنترنت، والذي اتّضح لي أنهما يبحثان في الإكراه بشكل عام .

منهج البحث: اتبعت في بحثي هذا المنهج الوصفي الاستقرائي التحليلي، حيث سأتعرض لآراء الفقهاء في المذاهب بشكل واضح، دون التحيز لرأي مذهب من المذاهب، ثم سأعرض أدلة الفقهاء، وأناقشها وأبين الراجح منها .

ومن الأسس التي سرت عليها:

1. استخدام نوع الخط وحجمه وإخراج الرسالة حسب المواصفات المطلوبة لكتابة الرسائل في جامعة القدس.
2. الرجوع إلى أمات الكتب الفقهية والأصولية، فعند ذكر رأي للمذهب الحنفي أنقله من كتب الحنفية، وكذلك الحال في سائر المذاهب الفقهية.
3. عند النقل الحرفي لعبارات المؤلف يتم وضعها بين قوسين " "، وفي الهامش يذكر التوثيق دون إضافات.
4. عزو الآيات القرآنية بذكر اسم السورة ورقم الآية، وكذلك في تخريج الأحاديث النبوية، فإن كانت في الصحيحين (مسلم والبخاري) أكتفي بتخريجه منهما، وإن لم يكن في الصحيحين خرجته من كتب السنن والصحاح والمسانيد والمعاجم المختلفة، حيث يتم ذكر اسم الكتاب والباب الذي يندرج تحته الحديث، وذكر الجزء والصفحة، ورقم الحديث، ويتلوه الحكم على الحديث من كتب التخريج.

5. الترجمة للأعلام المذكورين حسب ما تقتضيه الحاجة.
6. يتم ذكر المرجع كاملاً مع ذكر اسم مؤلفه ثم ذكر الجزء والصفحة، وذلك عند وروده أول مرة مع ذكر دار النشر ورقم الطبعة وسنة النشر _ إن وجد _ فإن تكرر ذكر الكتاب يكتفى بذكر اسم الشهرة للمؤلف واسم الكتاب مع ذكر الجزء والصفحة.
7. يتم ترتيب المراجع حسب اسم الشهرة للمؤلف مع مراعاة الترتيب الأبجدي للأسماء.
8. وبالنسبة للمسارد، فجعلتها لكل من الآيات، والأحاديث والآثار، والأعلام، والمصطلحات، والمصادر والمراجع، والموضوعات .
9. وبالنسبة للتطبيقات المذكورة في الفصلين الثالث والرابع إذا كان التطبيق من المسائل المختلف فيها ، فقد درسته دراسة فقهية مقارنة ببيان صورة المسألة وتحرير محل النزاع وسبب الخلاف وبيان آراء الفقهاء وأدلتهم ثم المناقشة والترجيح ، أما إذا كان التطبيق من المسائل المتفق عليها فقد ذكرته لأبين أنه تطبيق يندرج تحت الإكراه بحق .

الخطة التفصيلية للبحث: تم تقسيم البحث إلى مقدمة وفصل تمهيدي ، وأربعة فصول أخرى، وخاتمة ، وذلك على النحو الآتي :

المقدمة: وقد اشتملت على بيان أسباب اختيار الموضوع ، وأهداف البحث وأهميته، والدراسات السابقة المتعلقة به ، ومنهج البحث والأسس التي سرت عليها في كتابته.

الفصل التمهيدي: **التعريف بالإكراه وأنواعه والعقد وحكمه ، ويتكون من مبحثين**:

المبحث الأول: معنى الإكراه وأنواعه، ويتكون من مطلبين:

المطلب الأول: تعريف الإكراه لغةً واصطلاحاً.

المطلب الثاني: أنواع الإكراه .

المبحث الثاني: تعريف العقد وحكمه، ويتكون من مطلبين:

المطلب الأول: تعريف العقد لغةً واصطلاحاً.

المطلب الثاني: حكم العقد من حيث الأثر.

الفصل الأول: أركان العقد ومبدأ الرضائية في العقود، ويتكون من ثلاثة مباحث:

المبحث الأول: أركان العقد، ويتكون من ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: الصيغة " الإيجاب والقبول ".

المطلب الثاني: محل العقد.

المطلب الثالث: العاقدان.

المبحث الثاني: مبدأ الرضائية في العقود، ويتكون من مطلبين:

المطلب الأول: تعريف الرضا لغةً واصطلاحاً، وبيان الألفاظ ذات الصلة .

المطلب الثاني: الرضائية في القرآن والسنة .

المبحث الثالث: أركان الرضا في الفقه الإسلامي، ويتكون من مطلبين:

المطلب الأول: القصد.

المطلب الثاني: التمييز.

الفصل الثاني: الإكراه بحق وأثره على التعاقد، ويتكون من ثلاثة مباحث:

المبحث الأول: تعريف الإكراه بحق وبيان صورته، ويتكون من مطلبين :

المطلب الأول: تعريف الإكراه بحق.

المطلب الثاني: بيان صورة الإكراه بحق.

المبحث الثاني: حكم الإكراه بحق وأقوال الفقهاء في أثره على التعاقد.

المبحث الثالث : أدلة الفقهاء على مشروعية الإكراه بحق، ويتكون من ثلاثة مطالب :

المطلب الأول: الأدلة من النقل (الكتاب والسنة) .

المطلب الثاني: الأدلة من القواعد الفقهية والأصولية.

المطلب الثالث: الأدلة من العقل.

الفصل الثالث: **تطبيقات على الإكراه بحق لتحقيق مصلحة خاصة، وفيه خمسة مباحث**:

المبحث الأول: انتفاع الجار بجدار جاره .

المبحث الثاني: بيع مال المدين المماطل جبراً عنه .

المبحث الثالث: أخذ الشفيع أرض المشفوع منه .

المبحث الرابع: إكراه القاضي المولي على الطلاق بعد التربص إذا لم يفيء.

المبحث الخامس: إكراه الرجل العنين على فراق زوجته.

الفصل الرابع: **تطبيقات على الإكراه بحق لتحقيق مصلحة عامة، وفيه خمسة مباحث**:

المبحث الأول: الإلزام بنزع الملكية الخاصة لتحقيق المصلحة العامة.

المبحث الثاني: الإكراه على دفع الزكاة لمن تجب عليه.

المبحث الثالث: التسعير الجبري .

المبحث الرابع: إجبار المحتكر على بيع السلعة التي يحتكرها .

المبحث الخامس: إكراه الحاكم من عنده طعام على بيعه عند حاجة الناس إليه إن بقي للمكرَه قوت سنة.

الخاتمة: وفيها أبرز النتائج والتوصيات.

المسارد بأنواعها: مسرد الآيات، والأحاديث والآثار، والأعلام، والمصطلحات، والمصادر والمراجع، والموضوعات.

الفصل التمهيدي

التعريف بالإكراه وأنواعه والعقد وحكمه

المبحث الأول: معنى الإكراه وأنواعه

المبحث الثاني: تعريف العقد وحكمه

المبحث الأول: معنى الإكراه وأنواعه.

في هذا المبحث سأعرف الإكراه لغةً واصطلاحاً، مع بيان أنواع الإكراه، وذلك من خلال المطلبين الآتيين :

المطلب الأول: تعريف الإكراه لغةً واصطلاحاً.

الإكراه لغةً: مصدر أكره، والإكراه حمل الغير على أمر لا يرضاه، والكَره بالفتح المشقة، وبالضم القهر، وقيل العكس بالفتح القهر و بالضم المشقة، فأكرهته على الأمر أي حملته عليه قهراً[1] ، قال تعالى :﴿**كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِتَالُ وَهُوَ كُرْهٌ لَّكُمْ**﴾ [2] فالكُره بالضم أي المشقة ، و قال تعالى ﴿**وَلَهُ أَسْلَمَ مَن فِي السَّمَاوَاتِ وَالأَرْضِ طَوْعاً وَكَرْهاً وَإِلَيْهِ يُرْجَعُونَ**﴾[3]، فالكَره بالفتح بمعنى الإكراه والقهر[4]، قال الكاساني[5]: "فالإكراه في اللغة عبارة عن إثبات الكُره، والكُره معنى قائم بالمكرَه ينافي المحبة والرضا، ولهذا يستعمل كل واحد منها مقابل الآخر، قال تعالى:﴿**وَعَسَى أَن تَكْرَهُواْ شَيْئاً وَهُوَ خَيْرٌ لَّكُمْ وَعَسَى أَن تُحِبُّواْ شَيْئاً وَهُوَ شَرٌّ لَّكُمْ**﴾[6] " [7].

---

1 الفيومي، أحمد بن محمد بن علي المقري، المصباح المنير في غريب الشرح الكبير للرافعي، مادة كره،531/2 ــ532، المكتبة العلمية، بيروت.

2 سورة البقرة: آية 216 .

3 سورة آل عمران: آية 83.

4 ابن منظور،أبو الفضل جمال الدين محمد بن مكرم، لسان العرب، مادة كره، 534/13، دارصادر، بيروت، لبنان، ط1، الفيروزآبادي، محمد بن يعقوب، القاموس المحيط، مادة كره، ص1616، مؤسسة الرسالة، بيروت.

5 الكاساني:علاء الدين أبو بكر بن مسعود بن أحمد الكاساني،تفقه على يد محمد بن أحمد بن أبي أحمد السمرقندي،شرح الكاساني تحفة الفقهاء للسمرقندي في كتابه الشهير بدائع الصنائع، فزوجه السمرقندي ابنته، فقيل شرح تحفته فزوجه ابنته، توفي الكاساني سنة 587هـ،انظر ترجمته : أبو الوفاء،عبد القادر بن أبي الوفاء محمد القرشي، الجواهر المضية في طبقات الحنفية،246/2، مير محمد كتب خانة، كراتشي .

6 سورة البقرة: آية 216.

7 الكساني،علاء الدين أبو بكر بن مسعود، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، 175/7، دار الكتاب العربي، بيروت، ط2، 1982م.

وأما الإكراه اصطلاحاً فقد وردت له تعريفات كثيرة ، أما الحنفية فقد عرفه السرخسي[1] بأنه: " اسم لفعل يفعله المرء بغيره فينتفي به رضاه أو يفسد به اختياره من غير أن تتعدم به الأهلية في حق المكرَه أو يسقط عنه الخطاب "[2].

وعرف المالكية الإكراه بأنه : الضغط والإجبار على إحداث شيءٍ بيعاً كان أو نحوه مع التضييق على المكره عليه ليفعله[3].

وذكر الألوسي[4] الإكراه عند تفسيره قوله تعالى:﴿ **لاَ إِكْرَاهَ فِي الدِّينِ** ﴾[5]، وبين أن الإكراه "إلزام الغير فعلاً لا يرى فيه خيراً يحمله عليه"، ولا إكراه في الدين ؛ لأن الدين كله خير[6].

---

1 السرخسي هو شمس الأئمة أبو بكر محمد بن أحمد بن أبي سهل، كان عالماً أصولياً مناظراً، لزم شمس الأئمة أبا محمد عبد العزيز الحلواني، وأخذ عنه حتى صار أنظر أهل زمانه، توفي سنة تسع وتسعين وأربعمائة، وهو من أصحاب المذهب الحنفي، من تصانيفه: المبسوط، أصول السرخسي، شرح السير الكبير، شرح مختصر الطحاوي، انظر ترجمته : أبو الوفاء، الجواهر المضية في طبقات الحنفية،28/2، ابن حجر، أحمد بن علي بن محمد العسقلاني، نزهة الألباب في الألقاب، 405/1، تحقيق عبد العزيز محمد بن صالح السويري، مكتبة الرشد، الرياض، ط1، 1409هـ ـ1989م، زادة، عبد اللطيف بن محمد رياض، أسماء الكتب، تحقيق د. محمد التونجي، ص41، دار الفكر، دمشق، سورية، ط3، 1403هـ ـ1983م، القنوجي، صديق بن حسن، أبجد العلوم المرقوم في بيان أحوال العلوم، تحقيق عبد الجبار زكار، 117/3، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، 1948م.

2 السرخسي، أبو بكر محمد بن أحمد بن أبي سهل، المبسوط، 38/24، دار المعرفة، بيروت .

3 المالكي، أبو عبد الله محمد بن أحمد بن محمد، شرح ميارة الفاسي، تحقيق عبد اللطيف حسن عبد الرحمن، 20/2، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، 1420هـ ـ2000م.

4 الألوسي : أبو الفضل شهاب الدين الألوسي، محمود بن عبد الله بن محمد، ولد 1217هـ ، وتوفي 1270هـ،يرجع نسبه إلى مدينة ألوس في العراق، من مؤلفاته: روح المعاني في تفسير القرآن العظيم والسبع المثاني، ودقائق التفسير، البرهان في إطاعة السلطان، انظر ترجمته: كحالة، عمر رضا، معجم المؤلفين، 175/12، دار إحياء التراث العربي، بيروت، لبنان .

5 سورة البقرة: آية 256.

6 الألوسي، أبو الفضل شهاب الدين السيد محمود البغدادي، روح المعاني في تفسير القرآن والسبع المثاني، 12/3، دار إحياء التراث العربي، بيروت، لبنان .

وبمثل هذا التعريف عَرَّف ابن حجر[1] الإكراه بأنه : " إلزام الغير بما لا يريده " [2].

وعلى الرغم من كثرة التعاريف للإكراه إلا أنني أرى أن هذه التعاريف وإن اختلفت لفظـــاً إلا أنها متفقة على معنى واحد، وهو أن الإكراه عبارة عن حمل الإنسان على أمـــر لا يريـــد أن يفعله بتخويف يستطيع الحامل تنفيذه ويكون الغير خائفاً به ومنعدم الرضا عند المباشرة ، وهذا ما ذهب إليه علاء الدين البخاري[3] ، فقد عرف الإكراه بأنه : "حمل الغير على أمر يمتنع عنه بتخويف يقدر الحامل على إيقاعه ، ويصير الغير خائفاً به فائت الرضاء بالمباشرة "[4].

المطلب الثاني: أنواع الإكراه.

يمكن تقسيم الإكراه باعتبارين [5] :

الأول : باعتبار المكرَه عليه .

والثاني : باعتبار المكرَه به .

---

1 ابن حجر: أحمد بن علي بن محمد بن علي بن أحمد الكناني العسقلاني المصري الشـــافعي، ولـــد ســـنة 773هـــ وتوفي 852هـــ من تصانيفه: فتح الباري شرح صحيح البخاري، الإصابة في تمييز الصحابة، نزهة الألباب في الألقاب، انظر ترجمته: السيوطي، عبد الرحمن بن أبي بكر، طبقات المفسرين، تحقيق علي محمد عمر، ص330، مكتبة وهبة، القاهرة، ط1، 1396هـــ، كحالة، معجم المؤلفين،20/2، سزكين، فؤاد، تاريخ التراث العربي، نقله إلى العربية د. محمود فهمي حجازي وفهمي أبو الفضل،166/1، الهيئة المصرية العامة للكتاب، 1978 م، فنديك، إدورد، اكتفاء القنوع بما هو مطبوع، ص136، دار صادر، بيروت، 1896م.

2 ابن حجر، أبو الفضل أحمد بن علي العسقلاني الشافعي، فتح الباري شرح صحيح البخاري، تحقيق محب الدين الخطيب، 311/12 ، دار المعرفة، بيروت.

3 علاء الدين البخاري : عبد العزيز بن أحمد بن محمد البخاري، الإمام البحر في الفقه والأصول، المتوفي سنة 730هـــ، من تصانيفه: شرح أصول الفقه للبزدوي، ووضع كتاباً على الهداية، انظـــر ترجمتـــه: أبـــو الوفاء، الجواهر المضية، 317/1، العكري، عبد الحي بن أحمد بن محمد الحنبلي، شذرات الذهب في أخبار من ذهب، 37/8، تحقيق عبد القادر الأرنؤوط ومحمود الأرنؤوط، دار ابن الكثير، دمشق، ط1، 1406هـــ..

4 البخاري،علاء الدين عبد العزيز بن أحمد، كشف الأسرار عن أصول فخر الإسلام البزدوي، تحقيق عبد الله محمود محمد عمر، 538/4، دار الكتب العلمية، بيروت، 1418هـــ - 1997م.

5 شقرة، عيسى زكي عيسى، الإكراه وأثره في التصرفات، ص 59ــ60، مكتبة المنار الإسلامية، الكويت، ط1، 1406هـــ ــ 1986م.

أما باعتبار المكرَه عليه، فإن الإكراه ينقسم إلى قسمين :[1]

الأول :الإكراه بحق.

الثاني : الإكراه بغير حق.

وأمّا باعتبار المكرَه به فإن الإكراه ينقسم إلى ثلاثة أقسام :[2]

الأول : الإكراه الملجئ : وهوالإكراه الذي يكون بالتهديد بقتل النفس ، أو بإتلاف عضو من الأعضاء، أو التهديد بإتلاف المال ، وسمي بالملجئ ؛لأنه يجبر المكره ويضطره لفعل ما أكره عليه ، حفاظاً على نفسه أو عضوه أو ماله [3].

الثاني : الإكراه غير الملجئ : وهو الإكراه الذي يكون بالتهديد بالحبس ، أوالضرب، الذي لا يؤدي إلى القتل أوإتلاف العضو والمال [4] .

الثالث: الإكراه الذي لا يعدم رضا المكره، ولا يفسد اختياره، إلا أنه يؤدي إلى أن يقوم المكرهِ بحبس أبيه أو ابنه أو غيرهم.

وتقسيم الإكراه إلى إكراه ملجئ وغير ملجئ ينسب إلى الحنفية [5]، وأما تقسيمه إلى إكراه بحق وبغير الحق فينسب إلى الشافعية [6].

---

1 التفتازاني، سعد الدين مسعود بن عمر الشافعي، شرح التلويح على التوضيح لمتن التنقيح في أصول الفقه، تحقيق زكريا عميرات، 415/2، دار الكتب العلمية، بيروت، 1416هـ ـ1996م، النووي، أبو زكريا يحيى ابن شرف النووي، المجموع شرح المهذب، 151/9، دار الفكر، بيروت، 1997م .

2 البخاري، كشف الأسرار عن أصول فخر الإسلام البزدوي، 539/4، الزيلعي، فخر الدين عثمان بن علي الحنفي، تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق، 182/5، دار الكتب الإسلامي، القاهرة، 1313هـ ، حيدر، علي، درر الحكام شرح مجلة الأحكام، 588/2، 38/1، تحقيق فهمي الحسيني، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان ، الشيخ ، عبد الفتاح، الإكراه وأثره في الأحكام الشرعية ، ص25 ، دار الكتاب الجامعي ، ط1 ، 1399هـ - 1979م .

3 الزيلعي، تبيين الحقائق ، 182/5 ، الكاساني ، بدائع الصنائع ، 175/7 .

4 المصادران السابقان بنفس الصفحات .

5 البخاري، كشف الأسرار، 593/4، الزيلعي، تبيين الحقائق، 182/5.

6 النووي، المجموع، 151/9، البجيرمي، سليمان بن عمر بن محمد، حاشية البجيرمي على شرح منهج الطلاب، 174/2،المكتبة الإسلامية، ديار بكر، تركيا، الشرواني، عبد الحميد، حواشي الشرواني على تحفة المحتاج بشرح المنهاج، 229/4، دار الفكر، بيروت .

ويلاحظ وجود بعض الاختلافات اللفظية في عبارات الفقهاء عند تقسيمهم للإكراه ، فقد ذهب المالكية إلى أن الإكراه نوعان: إكراه شرعي (مشروع)،وإكراهٌ غير شرعي (غير مشروع)[1]، ووافقهم الشافعية والحنابلة في ذلك إلا أنهم عبروا عن ذلك بلفظ آخر، فذهبوا إلى تقسيم الإكراه إلى إكراه بحق وإكراه بغير حق، ولا مشاحة في الاصطلاح ، كما أن الشافعية والحنابلة ذكروا الإكراه الملجئ وغير الملجئ، وجعلوهما من أقسام الإكراه بغير حق [2]، أما الظاهرية فقد قسموا الإكراه إلى إكراه على الكلام وإكراه على الفعل، ولا أثر للإكراه على الكلام عند ابن حزم[3] مطلقاً، فلو نطق كلمة الكفر مكرهاً لا أثر لها ولا يعتد بها، فقال ابن حزم مبيناً ذلك : " لأنه ــ أي المكرَه ــ في قوله ما أكره عليه إنما هو حاكٍ للفظ الذي أمر أن يقوله، ولا شيء على الحاكي بلا خلاف، ومن فرق بين الأمرين فقد تناقض قوله وقد قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: {إنما الأعمال بالنيات وإنما لكل امرئ ما نوى } [4]، فصح أن

---

1 المواق، أبو عبد الله محمد بن يوسف بن أبي القاسم،التاج والإكليل لمختصر خليل، 45/4، دار الفكر، بيروت، ط2، 1398هـ، المالكي، شرح ميارة الفاسي، 12/2، الدردير، أبو البركات سيدي أحمد، الشرح الكبير، تحقيق محمد عليش،134/2، دار الفكر، بيروت، الدسوقي، محمد عرفة، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير ، تحقيق محمد عليش، 367/2، دار الفكر، بيروت.

2 النووي، المجموع شرح المهذب، 151/9، ابن قدامة، أبو محمد عبد الله بن أحمد المقدسي، المغني،291/7، دار الفكر، بيروت، ط1، 1405هـ، ابن مفلح، أبو إسحاق إبراهيم بن محمد بن عبد الله الحنبلي، المبدع في شرح المقنع، 254/7، المكتب الإسلامي، بيروت، 1400هـ.

3 ابن حزم: أبو محمد علي بن أحمد بن سعيد بن حزم القرطبي الظاهري، ولد بقرطبة سنة 384هـ وتوفي سنة 456هـ ، كان شافعياً ثم انتقل إلى المذهب الظاهري، من مؤلفاته: الإحكام في أصول الأحكام، والمحلى في الفقه، الفصل في الملل والنحل، انظر ترجمته: الذهبي، أبو عبد الله شمس الدين محمد، تذكرة الحفاظ، 1147/3، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، ابن كثير، إسماعيل بن عمر القرشي، البداية والنهاية، 91/12، مكتبة المعارف، بيروت، السيوطي، عبد الرحمن بن أبي بكر، طبقات الحفاظ، ص435، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ط1403،1هـ .

4 أخرجه البخاري في المقدمة ، باب بدء الوحي،رقم 1، ومسلم بنحوه في كتاب الإمارة، باب قوله صلى الله عليه وسلم:{ إنما الأعمال بالنية } ، رقم 1907 ، البخاري، أبو عبد الله محمد بن إسماعيل الجعفي، صحيح البخاري، تحقيق د.مصطفى ديب البغا،3/1، دار ابن كثير،اليمامة، بيروت، ط3، 1407هـ ــ1407م، مسلم، أبو الحسين بن الحجاج القشيري النيسابوري،صحيح مسلم، تحقيق محمد فؤاد عبد الباقي،1515/3 ، دار إحياء التراث العربي، بيروت.

كل من أكره على قول ولم ينوه ولم يختاره فإنه لا يلزمه " [1].

أمّا الإكراه على الفعل فقد قسمه ابن حزم إلى قسمين : [2]

الأول: كل ما تبيحه الضرورة كأكل الميتة وشرب الخمر؛ لأن الإكراه هنا ضرورة، فإذا قام بفعل ذلك فلا شيء عليه.

الثاني: ما لا تبيحه الضرورة، كالقتل وإفساد المال والضرب، فإذا أكره شخص على فعل ذلك لزمه القود[3] والضمان، فقد أتى محرماً .

والذي أميل إليه من هذه التقسيمات هو ما ذهب إليه الجمهور، فقد قسموا الإكراه إلى إكراه بحق وبغير حق، وجعلوا الإكراه الملجئ وغير الملجئ من أقسام الإكراه بغير حق، فتقسيم الإكراه إلى إكراه بحق أو بغير حق تقسيم مناسب وينم عن الأثر الشرعي المترتب لكل نوع ، ويبين هذا التقسيم العدالة الواضحة التي من خلالها ترجع الحقوق إلى أصحابها، فيجبر المدين على بيع ماله لسداد دينه مثلاً، كما أن هذا التقسيم يدل على أن ما يقوم به الحاكم أو غيره من الإكراه على فعل واجب أو ترك محرم ، لا يعد من الظلم والعدوان ، إنما هو العدل المطلوب. فالإكراه بحق هو الإكراه المشروع الذي لا ظلم فيه ولا عدوان [4]، وسيأتي تعريف الإكراه بحق وبيان أثره على التعاقد في الفصل الثاني من هذه الرسالة ، أما الإكراه بغيرحق فسأبين معناه وصورته وحكمه من خلال الفروع الآتية :

---

1 ابن حزم، علي بن أحمد بن سعيد، المحلى، 441/8، تحقيق أحمد محمد شاكر، مكتبة دار التراث، القاهرة، 1426هـ ـ2005م.

2 ابن حزم، المحلى، 441/8.

3 القود: أصل القود من قيد قود، وهو القصاص لما فيه من معنى المماثلة، وهو قتل القاتل بمن قتله يقال أقاده الحاكم واستقاد من قاتل وليه، وجاء في النهاية في غريب الحديث والأثر، قود من قتل عمداً فهو قود، فالقود القصاص وقتل القاتل بدل القتيل، انظر:الزمخشري، محمود بن عمر، الفائق في غريب الحديث، تحقيق علي محمد البجاوي ومحمد أبو الفضل إبراهيم، 98/1، دار المعرفة، بيروت، ط2، ابن الأثير، أبو السعادات المبارك محمد الجزري، النهاية في غريب الحديث والأثر، تحقيق طاهر أحمد الزاوي، محمود محمد الطناجي، 119/4،المكتبة العلمية، بيروت، 1399هـ ـ1979م.

4 وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية ، الموسوعة الفقهية الكويتية ، 104/6 ، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية ، الكويت ، ط1 ، 1405هـ ـ 1985م .

الفرع الأول: تعريف الإكراه بغير حق وبيان صورته.

الإكراه بغير حق هو: الإكراه ظلماً أو الإكراه المحرم لتحريم وسيلته ، حيث يتحقق بالوعيد والتهديد بالقتل والضرب الشديد، كالإكراه على الزنا أو القتل[1]، وهذا يعني أن: " الإجبار الذي هو الإكراه يفعله العباد بعضهم مع بعض ؛ لأنهم لا يقدرون على إحداث الإرادة والاختيار في قلوبهم وعلى جعلهم فاعلين لأفعالهم والله تعالى قادر على إحداث إرادة للعبد ولاختياره " [2]، وجاء في الفتاوى الكبرى الفقهية أنّ الإكراه ينقسم إلى إكراهٍ بحق وإلى إكراهٍ بباطل ، وأن الإكراه بباطل يتحقق : " إذا صحبه عدم قصدٍ من المكرَه واختيارٌ بأن أتى بعين ما أُكرِهَ عليه وَحْدَهُ من غير أدنى تغييرٍ ولا تبديلٍ فيه لداعِيَةِ الإكراه فقط "[3]، فمن هنا نرى أن الإكراه بغير حق هو إكراهٌ باطل ؛ لأنه من الظلم الذي حرمه الله تعالى .

فقد جاء في الحديث القدسي عن النبي صلى الله عليه وسلم فيما رواه عن الله تبارك وتعالى أنه قال:{ يا عبادي إني حرمت الظلم على نفسي وجعلته بينكم محرماً فلا تظالموا}[4] فلو أُجبر شخص على الزواج من امرأة معينة، مع تهديده بالقتل إذا لم يقبل الزواج منها، فتزوجها نتيجة لهذا الإكراه الذي تعرض له، فهذا إكراه بغير حق، وكذلك لو أُجبر شخص على بيع سيارته أو داره لفلان، فباعها فهذا إكراه بغير حق، وقد بين الفقهاء أثر الإكراه في هذه العقود.

وبصورة أخرى فإن الإكراه بغير حق يتفرع إلى فرعين: الأول: ما يباح الإقدام عليه عند الإكراه، ومثال ذلك إذا أكره الإنسان على النطق بكلمة الكفر مع اطمئنان القلب بالإيمان، أو أكره على أكل الميتة أو شرب الخمر، ففي هذه الحالة يباح للإنسان فعل هذه الأمور، فهي من الرخص الشرعية التي وضحتها الشريعة الإسلامية، والثاني: ما لا يباح الإقدام عليه كالإكراه على القتل أو الزنا، فلا يعد الإكراه على القتل من الرخص التي تبيح القتل للإنسان، بل يكون

---

1 ابن مفلح، المبدع في شرح المقنع، 255/7.

2 ابن تيمية، أبو العباس أحمد عبد الحليم الحراني، كتب ورسائل وفتاوى شيخ الإسلام ابن تيمية، تحقيق عبد الرحمن بن محمد بن قاسم العاصمي النجدي، 473/8 ، مكتبة ابن تيمية، ط2 .

3 الهيتمي، ابن حجر، الفتاوى الكبرى الفقهية، 171/4، دار الفكر، بيروت .

4 أخرجه مسلم في كتاب البر والصلة والآداب، باب تحريم الظلم، 1994/4، رقم 2577.

ما أكره عليه حراماً في حقه، يأثم بفعله ويؤجر على تركه، فلو صبر الإنسان كان له الأجـــر والثواب وإن فعل كان آثماً[1].

الفرع الثاني : حكم الإكراه بغير حق وأثره على التعاقد .

قبل الحديث عن حكم الإكراه، ومدى أثره على العقود والتصرفات، فإنه لا بد من أن نبـــين أن العقود نوعان: نوعٌ يقبل الفسخ كالبيع والإجارة[2]، ونوعٌ لا يقبل الفسخ كالنكاح والطلاق والعتاق[3]، وبناءً على ذلك فإن أثر الإكراه يختلف بحسب نوع العقد الذي جرى عليه الإكراه. ويتبين ذلك من خلال المسألتين الآتيتين :

---

1 الشيخ نظام وجماعة من علماء الهند، الفتاوى الهندية في مذهب الإمام الأعظم أبي حنيفة النعمان، 5/ 48، دار الفكر، 1411هـ - 1991م، الدسوقي، حاشية الدسوقي، 401/2، الشاطبي، أبو إسحاق إبراهيم بن موسى اللخمي الغرناطي، الاعتصام، 22/1، المكتبة التجارية الكبرى، مصر، الشاطبي، أبو إسحاق إبـــراهيم بـــن موسى اللخمي الغرناطي المالكي، الموافقات، تحقيق عبد الله دراز، 182/1، دار المعرفة، بيروت، السيوطي، عبد الرحمن بن أبي بكر، الأشباه والنظائر، 205/1، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 1403هـــ ، الغزالي، أبو حامد محمد بن محمد، المستصفى، تحقيق محمد عبد السلام عبد الشـــافي،78/1، دار الكتـــب العلميـــة، بيروت،ط1 ، 1413هـــ، الجمل، سليمان، حاشية الشيخ سليمان الجمل على شـــرح المـــنهج، 316/2، دار الفكر، بيروت .

2 العقود التي تقبل الفسخ هي عقود قابلة للإلغاء بطريق الإقالة، وهذا ما يحدث في عقود المبادلات الماليـــة كالبيع والإجارة والمساقاة، فيصح مثلاً أن يتفق العاقدان على البيع على إلغاء هذا البيع وذلك بأن يقيل أحدهما الآخر، انظر في ذلك: الكاساني، بدائع الصنائع، 182/7ـــ187، البخاري، كشف الأســـرار، 405/2، ابـــن نجيم، زين الدين الحنفي، البحر الرائق شرح كنز الدقائق، 29/6، دارالمعرفة، بيروت، ط2، السمعاني، أبو المظفر منصور بن محمد بن عبد الجبار، قواطع الأدلة في الأصول،تحقيق محمد حسن محمد حسن إسماعيل الشافعي ، 406/2، دار الكتب العلمية، بيروت، 1418هـــ - 1997م ، التفتازاني، التلويح على التوضـــيح، 397/2ـــ 398.

3 العقود التي لا تقبل الفسخ هي العقود التي لا تقبل الإقالة والنقض في أصـــل شـــرعتها، كعقـــد النكـــاح، والطلاق، والعتاق،واليمين والنذر، وغيرها، فعقد النكاح لا يقبل فيه الإلغاء، ولكن يصح حل هذا العقد بالطرق الشرعية كالطلاق، أو المخالعة، أو التفريق القضائي، انظر في ذلك : الكاساني،بدائع الصنائع، 182/7-187، السمعاني، قواطع الأدلة، 406/2، التفتازاني، التلويح على التوضيح ،398/2 .

المسألة الأولى : الإكراه في العقود التي لا تقبل الفسخ .

اختلف الفقهاء في مدى صحة العقود التي لا تقبل الفسخ إذا دخل عليها عنصر الإكراه، وانقسم الفقهاء إلى فريقين:

الفريق الأول: ذهب جمهور الفقهاء من المالكية[1]، والشافعية[2]، والحنابلة[3]، والظاهرية [4]، إلى أن عقد المكرَه في العقود التي لا تقبل الفسخ باطل . واستدلوا على ذلك بعده أدلة منها[5] :

1. قوله تعالى ﴿ **إلاَّ مَنْ أكْرِهَ وَقَلْبُهُ مُطمَئِنٌّ بالإيمَانِ**﴾ [6] ، ووجه الدلالة كما بينها الشافعي بقوله: "وللكفر أحكامٌ، كفراق الزوجة، وأن يُقْتَلَ الكافر، ويُغْنَمَ مالُهُ، فلما وضعَ اللهُ عنه

---

1 مالك، مالك بن أنس بن أبي عامر الأصبحي،المدونة الكبرى، 24/5، دار صادر، بيروت ، ابن عبد البر، أبو عمر يوسف بن عبد الله النمري القرطبي،الاستذكار الجامع لمذاهب فقهاء الأمصار، تحقيق سالم محمد عطا ومحمد علي معوض، 201/6، دار الكتب العلمية ، بيروت،ط1، 2000م .

2 الماوردي، علي بن محمد بن حبيب البصري الشافعي، الحاوي الكبير في فقه مذهب الإمام الشافعي، تحقيق الشيخ علي محمد معوض و الشيخ عادل أحمد عبد الموجود، 227/10، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ط1، 1419هـ ـ1999م ، الدمياطي، أبو بكر ابن السيد محمد شطا، حاشية إعانة الطالبين على حل ألفاظ فتح المعين لشرح قرة العين بمهمات الدين،7/4، دار الفكر، بيروت، الشيرازي، أبو إسحاق إبراهيم بن علي بن يوسف، المهذب في فقه الإمام الشافعي،78/2، دار الفكر، بيروت، الإشبيلي، أحمد بن فرج اللخمي الشافعي، مختصر خلافيات البيهقي، تحقيق د. ذياب عبد الكريم ذياب عقل، 218/4، مكتبة الرشد، السعودية، الرياض ط1، 1417هـ ـ 1997م.

3 المرداوي، أبو الحسين علي بن سليمان، الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف على مذهب الإمام أحمد بن حنبل، تحقيق محمد حامد الفقي، 442/8، دار إحياء التراث العربي، بيروت، ابن قدامة، المغني، 291/7، ابن قدامة، عبد الله بن أحمد المقدسي، عمدة الفقه، تحقيق عبد الله سفر العبدلي و محمد العتيبي، ص109، مكتبة الطرفين ، ابن ضويان، إبراهيم بن محمد بن سالم، منار السبيل في شرح الدليل، تحقيق عصام القلعجي،211/2 ، مكتبة المعارف، الرياض، ط2، 1405هـ .

4 ابن حزم، المحلى، 445/8.

5 انظر في هذه الأدلة، ابن عبد البر، الاستذكار، 201/6، الماوردي، الحاوي الكبير،228/10ـ229، ابن حزم، المحلى، 443/8 .

6 سورة النحل: آية 106.

سقطت عنه أحكام الإكراه على القول كله ؛ لأنّ الأعظمَ إذا سقط عن الناس سقط ما هو أصغر منه وما يكون حكمُهُ بثبوته عليه " [1].

وهذا يعني أن لا نفرق بين الزوج وزوجته في حالة كفره مكرهاً ، وقلبه مطمئن بالإيمان .

2. ومن الأدلة أيضاً ما ورد عن خنساء بنت خدام الأنصارية [2] أنّ أباها زوجها وهي ثيب فكرهت ذلك، فأتت النبي صلى الله عليه وسلم فرد نكاحها[3]، فهذا يدل على أنّ النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن إجبار المرأة على النكاح، وأنّه لا بد أن تكون راضية حتى يصح النكاح[4].

3. واستدلوا أيضاً بقول الرسول صلى الله عليه وسلم: {إنّ الله تجاوز عن أمتي الخطأ

---

1 الشافعي، أبو عبد الله محمد بن إدريس، الأم، 236/3، دار المعرفة، بيروت، ط2، 1393هـ،وبهذا المعنى جاء عند الصنعاني، محمد بن إسماعيل الأمير، سبل السلام شرح بلوغ المرام من أدلة الأحكام،تحقيق محمد عبد العزيز الخولي، 177/3، دار إحياء التراث العربي، بيروت، ط4، 1379هـ .

2 الخنساء بنت خدام: خنساء بنت خدام بن خالد الأنصارية، وقيل هي خنساء بنت خدام بن وديعة من الأوس، زوجها أبوها رجلاً من بني عوف فكرهت ذلك، فشكت إلى رسول الله فرد نكاحها، ثم تزوجت من أبي لبابة، انظر ترجمتها : ابن الأثير،عز الدين أبو الحسن علي بن محمد الجزري، أسد الغابة في معرفة الصحابة، تحقيق عادل أحمد الرفاعي، 98/7،دار إحياء التراث العربي، بيروت، لبنان، ط1، 1417هـ - 1996م، ابن عبد البر، يوسف بن عبد الله بن محمد، الاستيعاب في معرفة الأصحاب، تحقيق علي محمد البجاوي، 1826/4، دار الجيل، بيروت، ط1، 1412هـ، ابن حجر، أحمد بن علي أبو الفضل العسقلاني الشافعي، الإصابة في تمييز الصحابة، تحقيق علي محمد البجاوي، 253/8، دار الجيل، بيروت، ط1، 1412هـ - 1992م.

3 أخرجه البخاري في كتاب النكاح، باب إذا زوج ابنته وهي كارهة فنكاحه مردود، 1974/5، رقم 4845، وفي كتاب الإكراه، باب لا يجوز نكاح المكره، 2547/6، رقم 6546.

4 ابن حجر، فتح الباري شرح صحيح البخاري، 194/91، ابن قدامة، المغني، 33/7، عبد الوهاب، محمد، مختصر الإنصاف والشرح الكبير، تحقيق عبد العزيز بن زيد الرومي و د. محمد بلتاجي و د. سيد حجاب، 645/1، مطابع الرياض، الرياض، ط1 .

والنسيان وما استكرهوا عليه }[1]، فهذا الحديث يدل على رفع حكم ما استكره عليه الإنسان [2].

الفريق الثاني: ذهب الحنفية إلى صحة عقد المكرَه في العقود التي لا تقبل الفسخ[3]، وقد استدل الحنفية على ذلك بأدلة منها:[4]

1. ما روي عن النبي صلى الله عليه وسلم: {ثلاث جدهن جد وهزلهن جد: النكاح، والطلاق،

---

1 أخرجه ابن ماجه , أبو عبد الله محمد بن يزيد القزويني، سنن ابن ماجه, في كتاب الطلاق، باب طلاق المكره والناسي، 659/1، رقم 2043، تحقيق محمد فؤاد عبد الباقي، دار الفكر، بيروت, والبيهقي , أبو بكر أحمد بن الحسين بن علي بن موسى، سنن البيهقي الكبرى , بلفظ إنّ الله وضع عن أمتي، في كتاب الإقرار، باب لا يجوز إقراره، 84/6، رقم 11236، وبلفظ إنّ الله تجاوز لي في كتاب الخلع والطلاق، باب ما جاء في طلاق المكره، 356/7، رقم 14871، تحقيق محمد عبد القادر عطا، مكتبة دار الباز، مكة المكرمة، 1414هـ ـ 1994م , وابن حبان , أبو حاتم محمد بن أحمد التميمي البستي،صحيح ابن حبان بترتيب ابن بلبان في صحيحه كتاب إخباره صلى الله عليه وسلم عن مناقب الصحابة رجالهم ونسائهم بذكر أسمائهم رضوان الله عنهم أجمعين، في ذكر الأخبار عما وضع الله بفضله عن هذه الأمة، باب فضل الأمة، 202/16، رقم 7219، تحقيق شعيب الأرنؤوط، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط2، 1414هـ ـ1993م , والدار قطني, أبو الحسن علي بن عمر البغدادي، سنن الدار قطني , في كتاب النذور، بلفظ إن الله تجاوز لأمتي، 170/4، رقم 33، تحقيق السيد عبد الله هاشم يماني المدني، دار المعرفة، بيروت، 1863هـ -1966م , وابن أبي شيبة، أبو بكر عبد الله بن محمد الكوفي، الكتاب المصنف في الأحاديث والآثار، كتاب الطلاق، باب ما قالوا في الرجل يحلف على الشيء بالطلاق فينسى فيفعله أو العتاق،4 /172، رقم 19051، تحقيق كمال يوسف الحوت، مكتبة الرشد، الرياض، ط1، 1409هـ ، قال الألباني، محمد ناصر الدين، إرواء الغليل في تخريج أحاديث منار السبيل، حديث صحيح, 125/1، المكتب الإسلامي، بيروت، ط2 ، 1405هـ ـ 1985م.

2 الكاساني، بدائع الصنائع، 182/7، الزيلعي، تبيين الحقائق، 195/2،الطحاوي، أحمد بن محمد بن سلامة، مختصر اختلاف العلماء، تحقيق د. عبد الله نذير أحمد،429/2، دار البشائر الإسلامية، بيروت،ط2، 1417هـ، الطحاوي، أبو جعفر أحمد بن محمد بن سلامة بن عبد الملك بن سلمة، شرح معاني الآثار، تحقيق محمد زهري النجار، 95/3، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 1399هـ ، الماوردي، الحاوي، 228/10.

3 الزيلعي، تبيين الحقائق، 225/6، ابن نجيم، البحر الرائق، 553/8، السرخسي، المبسوط، 40/24، ابن عابدين، محمد أمين، رد المحتار على الدر المختار شرح تنوير الأبصار،235/3، دار الفكر، بيروت، 1421هـ ـ 2000م ، الكاساني، بدائع الصنائع، 182/7، أبو اليمن، إبراهيم بن محمد الحنفي، لسان الحكام في معرفة الأحكام،ص265، مطبعة البابي الحلبي، القاهرة، ط2، 1393هـ ـ 1973م.

4 انظر في هذه الأدلة، السرخسي، المبسوط، 41/24.

والرجعة } [1]، فالحديث يبين صحة هذه التصرفات سواء أكانت صادرة عن جدٍ أو هزل، والمكرَه إما أن يكون جاداً أو هازلاً، وبناءً على ذلك فإن تصرفات المكرَه صحيحة [2].

ولكن يرد عليهم بأن هناك فرقاً بين المكرَه وبين الهازل والجاد، فالمكرَه لا يكون جاداً ولا هازلاً ؛ " لأن الجاد قاصد للفظ مريد للفرقة ، والهازل قاصد للفظ غير مريد للفرقة ، والمكره غير قاصد للفظ ولا مريد للفرقة "[3].

2. واستدلوا بما روي عن صفوان بن عمران الطائي[4]،أنّ رجلاً كان نائماً مع امرأته فقامت فأخذت سكيناً فجلست على صدره ووضعت السكين في حلقه، وقالت لتطلقني ثلاثاً البتة وإلا ذبحتك، فناشدها الله، فأبت عليه، فطلقها ثلاثاً، فذكر ذلك لرسول الله صلى الله عليه وسلم

---

1 أخرجه أبو داود،سليمان بن الأشعث السجستاني الأزدي، سنن أبي داود , في كتاب الطلاق، باب في الطلاق على الهزل، 259/2، رقم 2194، تحقيق محمد محيي الدين عبد الحميد، دار الفكر, والترمذي, أبو عيسى محمد بن عيسى السلمي، الجامع الصحيح , في كتاب الطلاق واللعان، باب ما جاء في الجد والهزل في الطلاق، 490/3، رقم 1184، تحقيق أحمد شاكر وآخرون، دار إحياء التراث العربي , وابن ماجه، في كتاب الطلاق، باب من طلق أو نكح أو راجع لاعباً، 658/1، رقم2039، والبيهقي في كتاب الخلع والطلاق، باب صريح ألفاظ الطلاق، 340/7، رقم14770، والدار قطني، كتاب الطلاق واللعان، باب ما جاء في الجد والهزل في الطلاق، 490/3، رقم 1184، ابن منصور، سعيد الخراساني، سنن سعيد بن منصور, في كتاب الطلاق، باب الطلاق لا رجوع فيه، 415/1، رقم 1603 ، تحقيق حبيب الرحمن الأعظمي، الدار السلفية، الهند، ط1، 1403هـ ـ1982م , الحاكم، أبو عبد الله محمد بن عبد الله النيسابوري، المستدرك على الصحيحين، وكتاب الطلاق، 216/2، رقم 2800 , تحقيق مصطفى عبدالقادر عطا، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ط1، 1411هـ-1990م ، قال الألباني: حديث حسن، انظر: إرواء الغليل، 139/7.

2 السرخسي، المبسوط، 42/24، الماوردي، الحاوي الكبير، 228/10.

3 الماوردي، الحاوي، 230/10.

4 صفوان بن عمران هو صفوان بن عمران الأصم الطائي، لقد روى عن بعض أصحاب الرسول صلى الله عليه وسلم حديثاً منكراً في طلاق المكره، وروى عنه الغاز بن جبلة الجبلائي، وقال عنه أبو حاتم ليس بالقوي، انظر ترجمته: الرازي، أبو محمد عبد الرحمن بن أبي حاتم محمد بن إدريس،الجرح والتعديل، 422/4، دار إحياء التراث العربي، بيروت،ط1، 1271هـ - 1925م ، الذهبي، شمس الدين محمد بن أحمد، ميزان الاعتدال في نقد الرجال، 434/3، تحقيق الشيخ علي محمد معوض والشيخ عادل أحمد عبدالموجود، دار الكتب العلمية، بيروت،ط1، 1995م.

فقال: { لا قيلولة في الطلاق } [1]، ووجه الدلالة من هذا الحديث: أنّ قول النبي صلى الله عليه وسلم: { لا قيلولة في الطلاق} أي لا رجوع في الطلاق، وهذا إن دل على شيء فإنه يدل على وقوع الطلاق من المكرَه، وبناءً على ذلك تصح العقود والتصرفات من المكره فيصح نكاحه، وطلاقه، وعتاقه، فكلها تصرفات غير قابلة للفسخ [2].

ولكن يرد عليهم بأن الحديث ضعيف، ولا يصح الاستدلال به [3].

والذي أميل إليه هو ما ذهب إليه جمهور الفقهاء من أنّ عقود المكرَه التي لا تقبل الفسخ هي عقود باطلة، وذلك لقوة ما استدلوا به، وضعف ما استدل به الفريق الآخر، والله تعالى أعلى وأعلم .

---

1 أخرجه العقيلي , أبو جعفر محمد بن عمر بن موسى، الضعفاء الكبير، 211/2، تحقيق عبد المعطي أمين قلعجي، دار المكتبة العلمية، بيروت، لبنان، ط1، 1404هـ ـ1984 م، وأخرجه سعيد بن منصور في سننه، كتاب الطلاق، باب ما جاء في طلاق المكره، 314/1، رقم 1130، 1131.

2 السرخسي، المبسوط، 41/24 ، الجبوري، حسين خلف، عوارض الأهلية عند علماء الأصول، ص481، جامعة أم القرى، مكة المكرمة، ط2، 1428هـ ـ2007 م.

3 الحديث ضعيف ففيه صفوان الأصم وغازي بن جبلة ، وقال ابن حجر: "حديثه منكر في طلاق المكره"، وقال ابن حزم: "هذا في غاية السقوط صفوان منكر الحديث، وبقية ضعيف، والغازي بن جبلة مغمور " ، وبين العقيلي: أن غازي بن جبلة الجبلاني حديثه منكر في طلاق المكره، وجاء أيضاً: صفوان الأصم روى عن الغازي بن جبلة، ولا يتابع على حديثه في المكره، انظر في ذلك : ابن حجر، أبو الفضل أحمد بن علي العسقلاني الشافعي، لسان الميزان، تحقيق دائرة المعرف النظامية، الهند، 412/4، مؤسسة الأعلمي للمطبوعات، بيروت، ط3، 1406هـ - 1986 م، ابن حزم، المحلى، 10 /257، العقيلي، الضعفاء الكبير، 3/ 441 ـ211/2.

المسألة الثانية : الإكراه في العقود التي تقبل الفسخ .

اختلف الفقهاء في صحة العقود إذا شابها الإكراه إلى ثلاثة أقوال :

القول الأول: ذهب الحنفية إلى أنّ عقد المكرَه فاسد[1] ؛ وذلك لأن ركن البيع هو الإيجاب والقبول وهو موجود، ولكنه يعد فاسداً لفقدان شرطه وهو الرضا ، وفوات الشرط إنما يؤثر في فساد العقد لا في بطلانه، فإذا وجد الرضا بعد زوال الإكراه يصير العقد صحيحاً[2]، فجاء في المبسوط: " أن ما هو ركن العقد لم ينعدم بالإكراه وهو الإيجاب والقبول في محله، وإنما انعدم ما هو شرط الجواز وهو الرضا، قال تعالى :﴿ **إِلاَّ أَن تَكُونَ تِجَارَةً عَن تَرَاضٍ مِّنكُمْ** ﴾[3]، وتأثير انعدام شرط الجواز في إفساد العقد "[4] .

القول الثاني: ذهب زفر[5] إلى أنّ عقد المكرَه موقوف، أي أن العقد صحيح، ولكنه يتوقف على إجازة المكرَه، فإذا أجازه نفذ، وإلا فلا[6]، واستدل زفر على ذلك بالقياس، وذلك بقياس عقد المكره على عقد الفضولي بجامع أن عقد كل منهما تلحقه الإجازة، فعقد الفضولي موقوف على إجازة المالك، وعقد المكرَه موقوف على إجازته [7]، وهذا ما ذهب إليه المالكية [8]، حيث

---

1 الكاساني، بدائع الصنائع، 7/5،187/176، السرخسي، المبسوط، 64/11، ابن عابدين، رد المحتار،503/4،البخاري، كشف الأسرار، 550/4،537،حيدر، درر الحكام شرح مجلة الأحكام، 660/2، ابن نجيم، البحر الرائق، 277/5-281.

2 السرخسي، المبسوط، 55/24.

3 سورة النساء: آية 29.

4 السرخسي، المبسوط، 55/24.

5 زفرهو زفر بن هذيل بن قيس العنبري البصري، من أصحاب أبي حنيفة، وهو أقيس أصحاب أبي حنيفة، ولد سنة عشر ومائة، وتوفي بالبصرة سنة ثمان وخمسين، وله ثمان وأربعين سنة، انظر ترجمته: أبو الوفاء، الجواهر المضية في طبقات الحنفية، 243/1 ــ244، ابن خلكان، أبو العباس شمس الدين أحمد بن محمد بن أبي بكر، وفيات الأعيان وأنباء أبناء الزمان، 2/ 318، تحقيق إحسان عباس، دار الثقافة، لبنان.

6 الزيلعي، تبيين الحقائق، 182/5، ابن عابدين، رد المحتار، 131/6.

7 الكاساني، بدائع الصنائع، 186/7، الزيلعي، تبيين الحقائق، 182/5.

8 العدوي، علي الصعيدي المالكي، حاشية العدوي على شرح كفاية الطالب الرباني، تحقيق يوسف الشيخ محمد البقاعي، 246/2،دار الفكر، بيروت، 1412هـ، النفراوي، أحمد بن غنيم بن سالم المالكي، الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني، 109/2ــ110، دار الفكر، بيروت، 1415هـ.

قالوا : إن عقد المكرَه صحيح غير لازم فجاء في مواهب الجليل: " لا يَلزَمُ بيعَ المجبورِ على البيعِ جبراً حراماً، ويُخَيَّرُ فيه المكرَه بعد إذنه فإن أجازه جازَ وإلا بطل " [1].

القول الثالث : ما ذهب إليه ابن جزي[2]، وابن العربي[3]، من المالكية[4]، والشافعية[5]، والحنابلة [6] والظاهرية[7]، من أنّ عقد المكرَه باطل، واستدلوا بقوله تعالى : ﴿ **يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُواْ لاَ تَأْكُلُواْ أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ إِلاَّ أَن تَكُونَ تِجَارَةً عَن تَرَاضٍ مِّنكُمْ**﴾[8]، قال ابن العربي: " وهذا نص

---

1 الحطاب، أبو عبد الله محمد بن عبد الرحمن المغربي، مواهب الجليل لشرح مختصر خليل، 4/ 248، دار الفكر، بيروت، ط2، 1398هـ.

2 ابن جزي : محمد بن محمد بن أحمد بن عبد الله بن يحيى بن عبد الرحمن بن يوسف بن سعيد بن جزي الكلبي، أبو القاسم الغرناطي الأندلسي المالكي، ولد سنة 693هـ ، وتوفي سنة 758هـ، من تصانيفه: التسهيل لعلوم التنزيل، تقريب الوصول إلى علم الأصول، القوانين الفقهية، انظر ترجمته: كحالة، معجم المؤلفين، 72/2 .

3 ابن العربي : أبو بكر محمد بن عبد الله بن محمد الإشبيلي، ولد سنة ثمان وستين وأربعمائة وتوفي بالعدوة بفاس في ربيع الآخر سنة ثلاث وأربعين وخمسمائة، من علماء الأندلس المشهورين، من تصانيفه: عارضة الأحوذي في شرح الترمذي، وأحكام القرآن، وله كتاب في شرح الموطأ، انظر ترجمته: الذهبي، تذكرة الحفاظ، 1294/4، ابن خلكان، وفيات الأعيان وأنباء أبناء الزمان،296/4،الأدنة وي، أحمد بن محمد، طبقات المفسرين، تحقيق سليمان بن صالح الخزي، ص180، مكتبة العلوم والحكم، السعودية، ط1، 1417هـ ــ1997م.

4 ابن جزي، محمد بن أحمد الكلبي الغرناطي، القوانين الفقهية، ص163 ، دون ذكر مكان النشر، ابن العربي، أبو بكر محمد بن عبد الله، أحكام القرآن، تحقيق محمد عبد القادر عطا،524/1، دار الفكر، بيروت، لبنان.

5 الشربيني، محمد الخطيب، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، 7/2، دار الفكر، بيروت، الماوردي،الحاوي الكبير، 410/5، النووي، المجموع، 151/9، الزنجاني، أبو المناقب محمود بن أحمد، تخريج الفروع على أصول، ص171، تحقيق د. محمد أديب صالح، مؤسسة الرسالة، بيروت،ط2، 1398هـ.

6 ابن مفلح، المبدع، 7/4، ابن تيمية، عبد السلام بن أبي القاسم الحراني، المحرر في الفقه على مذهب الإمام أحمد بن حنبل، 311/12، مكتبة المعارف، الرياض، ط2، 1404هـ ، ابن ضويان، منار السبيل في شرح الدليل، 288/1.

7 ابن حزم، المحلى، 444/8 ــ 445.

8 سورة النساء: آية 29.

على إبطال بيع المكرَه لفوات الرضا فيه وتنبيه على إبطال أفعاله كلها حملاً عليه "[1]، أي أنّ البيع إذا لم يوجد فيه عنصر الرضا فهو بيع باطل[2]، كما استدلوا بقوله صلى الله عليه وسلم: { إنما البيع عن تراض}[3]، فهذا الحديث يدل دلالة واضحة على أنه لا بد من وجود الرضا عند البيع، وأن بيع المكرَه من غير تراضٍ باطل[4].

واستدل ابن حزم بقول النبي صلى الله عليه وسلم:{ إنما الأعمال بالنيات وإنما لكل امرئ ما نوى}[5]، فقال ابن حزم: "فصح أن كل من أكره على قولٍ ولم ينوه مختاراً له فإنه لا يلزمه"[6].

والذي أميل إليه هو ما ذهب إليه الحنفية بأن عقد المكره بغير حق في العقود التي تقبل الفسخ هي عقود فاسدة ؛لأنه لما كان بناء العقود وهدمها ليس بالأمر السهل فإن القول بالفساد هو الأولى ؛ لإمكانية وجود الرضا بعد زوال الإكراه ، فينقلب العقد إلى صحيح ، ولكن في حالة استمرار الفساد وعدم زوال الإكراه فإن العقد ينقلب إلى البطلان ، والله تعالى أعلى وأعلم .

---

1 ابن العربي، أحكام القرآن، 524/1.

2 النووي، المجموع، 150/9.

3 أخرجه ابن ماجه في كتاب التجارات، باب بيع الخيار، 737/2، رقم 2185، والبيهقي في الكبرى في كتاب البيوع، باب ما جاء في بيع المضطر وبيع المكره، 17/6، رقم 10858، وابن حبان في صحيحه، في كتاب البيوع، باب البيع المنهي عنه، ذكر العلة التي من أجلها زجر عن هذا البيع، 340/11، رقم 4967، وابن أبي شيبة في كتاب البيوع والأقضية، باب في الرجل يشتري الشيء ولا ينظر إلى من قال هو بالخيار إذا رآه إن شاء أخذ وإن شاء ترك، 268/4، رقم 19976، قال الألباني، حديث صحيح، انظر، الألباني، إرواء الغليل، 125/5.

4 النووي، المجموع، 150/9، الشيرازي، المهذب، 257/1.

5 سبق تخريجه، انظر ص6 .

6 ابن حزم، المحلى، 441/8.

المبحث الثاني : تعريف العقد وحكمه.

وهذا المبحث يشمل تعريف العقد لغةً واصطلاحاً،وحكمه من حيث الأثر، وذلك على النحو الآتي :

المطلب الأول : تعريف العقد لغةً واصطلاحاً.

تعريف العقد لغةً:

العقد مصدر من عَقَدَ يعقد عقداً، ويأتي بمعنى الشد والربط والجمع بين أطراف الجسم، وهو ضد الحل [1]، قال ابن فارس[2]: " العين والقاف والدال أصل واحد يدل على شد وشدة وثوق، وإليه ترجع فروع الباب كلها "[3]، وكلمة عقّد بالتشديد معناها التوكيد والتغليظ[4].

والعقد لغةً يطلق على معان كثيرة منها: الربط، والشد، والتوثيق، والإحكام، نقول عقدت الحبل أي شددته، وعقدت البناء بالجص أي ألزقته، وعقدت التاج فوق رأسه أي عصبته به[5].

والعقد يستعمل في المعنى الحقيقي الحسي كعقد الحبل ويستعمل في المعنى المجازي كعقد

---

1 ابن منظور، لسان العرب، مادة عقد، 297/3، التهانوي، محمد بن علي بن علي بن محمد الحنفي، كشاف اصطلاحات الفنون، وضع حواشيه أحمد حسن،206/3، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ط2، 1427هـ ـ2006م.

2 ابن فارس: أبو الحسين أحمد بن فارس بن زكريا القزويني الرازي، لغوي،قرأ عليه بديع الزمان الهمذاني والصاحب بن عباد، أصله من قزوين، وأقام في همذان، كان شافعياً ثم صار مالكياً، من أهم مؤلفاته: معجم مقاييس اللغة، حلية الفقهاء، المجمل في اللغة، انظر ترجمته: كحالة، معجم المؤلفين،40/2، الفيروز أبادي، محمد بن يعقوب، البلغة في تراجم أئمة النحو واللغة، ص61، تحقيق محمد المصري، جمعية إحياء التراث الإسلامي، الكويت، ط1،1407هـ،الحموي،أبوعبد الله ياقوت بن عبد الله الرومي، معجم الأدباء،533/1، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ط1، 1411هـ ـ1991م، الرافعي،عبد الكريم بن محمد القزويني،التدوين في أخبار قزوين، تحقيق عزيز الله العطاري، 215/2، دار الكتب العلمية، بيروت، 1987م .

3 ابن فارس، أبو الحسين أحمد بن زكريا، معجم مقاييس اللغة، تحقيق عبد السلام محمد هارون، مادة عقد،86/4، دار الجيل، بيروت، لبنان، ط1، 1420هـ ـ 1999م.

4 ابن منظور، لسان العرب، مادة عقد، 297/3.

5 الجوهري، إسماعيل بن حماد، الصحاح، تحقيق أحمد عبد الغفورعطّار، باب الدال فصل العين، مادة عقد،510/2، دار العلم للملايين، بيروت، لبنان، ط3، 1404هـ ـ1984م، ابن منظور، لسان العرب، مادة عقد،297/3.

البيع[1] ، ويطلق العقد على العهد واليمين، فيقال:عقد العهد واليمين يعقدهما عقداً:أي يؤكـــدهما، وقد قال تعالى:﴿ **وَالَّذِينَ عَقَدَتْ أَيْمَانُكُمْ** ﴾[2]،وقال تعالى:﴿**وَلَـكِن يُؤَاخِذُكُم بِمَا عَقَّدتُّمُ الأَيْمَانَ**﴾[3] ، والعقد هنا التوكيد والالتزام [4].

تعريف العقد اصطلاحاً: من خلال تتبع أقوال الفقهاء في تعريفهم للعقد نرى أن منهم من عرّف العقد بالمعنى العام، ومنهم من عرّفه بالمعنى الخاص.

تعريف العقد بالمعنى العام:

ويمكن تعريف العقد بالمعنى العام بأنه : " ما يَعْقِدُهُ العاقدُ على أَمرٍ يَفْعَلُهُ هـــو أَوْ يَعْقِـــدُ عَلَـــى غَيْرِهِ فِعْلَهُ على وَجْهِ إلزامِهِ إيَّاهُ "[5]، أو هو: " كل ما عزم المرء فعله ســـواء صـــدر بـــإرادة منفردة كالوقف والإبراء والطلاق واليمين أم احتاج إلى إرادتين في إنشائه كـــالبيع والإجـــارة والرهن"[6]، وبناءً على هذا التعريف فإن البيع و الإجارة والنكاح وسائر عقـــود المعاوضـــات تسمى عقداً وكذلك الشركة والمساقاة ، وكذلك العهد والحلف ؛ لأن الحالف يلزم نفسه بما حلف عليه[7]، وذهب إلى هذا المعنى العام أبو بكر الجصاص من الحنفية[8] ، والمالكية ، والشافعية

---

1 الأصفهاني،أبو القاسم الحسين بن محمد، المفردات في غريب القرآن،ص341، تحقيق محمد سيد كيلاني، دار المعرفة، بيروت،القرطبي، أبو عبد الله محمد بن أحمد الأنصاري، الجامع لأحكام القرآن، 266/6، دار الشعب، القاهرة .

2 سورة النساء: آية 33.

3 سورة المائدة: آية 89.

4 ابن منظور، لسان العرب، مادة عقد، 297/3.

5 الجصاص، أبو بكر أحمد بن علي الرازي،أحكام القرآن، تحقيق محمد الصادق قمحـــاوي، 285/3، دار إحياء التراث العربي، بيروت، 1405هـــ.

6 سيدي، حمد الله سيدجان، فسخ عقود المعاملات في الفقه الإسلامي والقانون المدني المقارن، 25/1، مكتبة نزار مصطفى الباز، السعودية، ط1، 1422هـــ ــ2001م .

7 الجصاص، أحكام القرآن، 285/3، سيدي ، فسخ عقود المعاملات ، 25/1 .

8 أبو بكر الجصاص:أحمد بن علي بن أبو بكر الرازي المعروف بالجصاص، من علماء الحنفية، ولد ســـنة 305هـــ، وتوفي في 7 ذي الحجة، سنة سبعين وثلاث مائة عن عمر يناهز خمس وستين، تفقه على يد أبي الحسن الكرخي، سكن بغداد واستقر فيها من تلاميذه الخوارزمي، والجرجاني، من تصانيفه:أحكام القـــرآن، شرح مختصر أبي الحسن الكرخي، شرح مختصر الطحاوي، انظر ترجمته، أبو الوفاء، الجواهر المضية في طبقات الحنفية،84/1،الأدنة وي، طبقات المفسرين، ص84.

والحنابلة[1] ، وقد ذكر القرطبي[2] _ رحمه الله _ عن الحسن البصري[3] _ رحمه الله _ عند قوله تعالى: ﴿ **يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُواْ أَوْفُواْ بِالْعُقُودِ**﴾[4]، قوله "ما عقده المرء على نفسه من بيع، وشراء، وإجارة وكراء، ومناكحة، وطلاق، ومزارعة، ومصالحة، وتمليك، وتخيير، وعتق، وتدبير، وغير ذلك من الأمور،ما كان غير خارج عن الشريعة، وكذلك ما عقده على نفسه لله من الطاعات كالحج، والصيام، والاعتكاف، والقيام، والنذر "[5]، ثم أورد عن الزجاج[6] _ رحمه الله _ نحواً من ذلك ثم قال: "هذا كله راجع إلى القول بالعموم،وهو الصحيح في الباب"[7].

---

1 القرطبي،أحكام القرآن، 266/6ــ267، الزركشي،أبو عبد الله بدر الدين محمد بن بهادر، المنثور في القواعد، تحقيق د. تيسير فائق أحمد محمود، 297/2ــ 298، وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية، الكويت، ط2، 1405هـ، ابن تيمية،أبو العباس أحمد عبد الحليم الحراني، نظرية العقد، ص18 وما بعدها، دار المعرفة، بيروت، لبنان .

2 القرطبي: محمد بن أحمد بن أبي بكر بن فرح الأنصاري الخزرجي المالكي، أبو عبد الله القرطبي، صاحب التصنيف المشهور بتفسير القرطبي، توفي سنة671هـ،من تصانيفه: التذكار،والأسنى في الأسماء الحسنى، وتفسير القرطبي، انظر ترجمته: الصفدي، صلاح الدين خليل بن أيبك، الوافي بالوفيات، تحقيق أحمد الأرناؤوط وتركي مصطفى،87/2، دار إحياء التراث، بيروت، 1420هـ ــ 2000م ، الذهبي، شمس الدين محمد بن أحمد بن عثمان، تاريخ الإسلام ووفيات المشاهير والأعلام، 75/50، تحقيق د.عمر عبد السلام تدمري، دار الكتاب العربي، بيروت، لبنان، ط1، 1407هـ ــ1987م.

3 الحسن البصري : الحسن بن أبي الحسن يسار البصري، أبو سعيد مولى زيد بن ثابت، تابعي، ولد بالمدينة، رأى بعض الصحابة،وسمع من قليل منهم، كان إمام أهل البصرة، ولي القضاء أيام عمر بن عبد العزيز،توفي سنة 110هـ،انظر ترجمته: الذهبي،أبو عبد الله محمد بن أحمد بن عثمان بن قايماز، سير أعلام النبلاء، تحقيق شعيب الأرناؤوط و محمد نعيم العرقسوسي، 563/4، مؤسسة الرسالة، بيروت،ط9، 1413.

4 سورة المائدة آية 1.

5 القرطبي، الجامع لأحكام القرآن، 33/6.

6 الزجاج هو أبو إسحاق إبراهيم بن السري، أقدم أصحاب المبرد قراءة عليه، وهو من أهل الفضل والدين، توفي سنة عشر وثلاثمائة، ومن تصانيفه: معاني القرآن المعروف بتفسير الزجاج، كتاب القوافي، الاشتقاق، العروض، انظر ترجمته: الأدنة وي، طبقات المفسرين، ص52، البغدادي، أحمد بن علي أبو بكر الخطيب، تاريخ بغداد، 89/6، دار الكتب العلمية، بيروت، ابن خلكان، وفيات الأعيان وأنباء أبناء الزمان،50/1 .

7 القرطبي، الجامع لأحكام القرآن، 32/6.

تعريف العقد بالمعنى الخاص : وهذا المصطلح يطلق العلماء فيه كلمة العقد على الإيجاب والقبول، فقد عرف ابن الهمام[1]

العقد بأنه :" مجموع إيجاب أحد المتكلمين مع قبول الآخر... أو كلام الواحد القائم مقامهما "[2]، وعرفه الشيخ علي الخفيف[3] بأنه:" الرابط بين كلامين أوما يقوم مقامهما صادرين من شخصين على وجه يترتب عليه أثره الشرعي "[4].

وبالنظر إلى تعريف العقد بالمعنى الخاص يلاحظ أنه لا يشمل التصرف الذي يصدر من طرف واحد أو إرادة واحدة، كالطلاق مثلاً، والتعريف بالمعنى الخاص أكثر ما يكون في كتب

---

1 ابن الهمام : محمد بن محمد بن عبد الحميد بن مسعود السيواسي،كمال الدين بن الهمام الحنفي، ولد سنة 790هـ ، كان علامة في الفقه والأصول والنحو، من مصنفاته: شرح فتح القدير وصل فيه إلى كتاب الوكالة، التحرير في أصول الفقه، توفي سنة 861هـ، انظر ترجمته: : الشوكاني، محمد بن علي، البدر الطالع بمحاسن من بعد القرن السابع،210/2 ، دار المعرفة، بيروت , العكري , شذرات الذهب في أخبار من ذهب، 298/7.

2 ابن الهمام، كمال الدين محمد بن عبد الواحد السيواسي، شرح فتح القدير، 187/3، دار الفكر، بيروت، لبنان، ط2 .

3 علي الخفيف هو الشيخ علي محمد الخفيف، ولد سنة 1891م، في قرية الشهداء بالمنوفية في مصر، ونشأ في ظل أسرة كريمة، من شيوخه الشيخ أحمد إبراهيم بك والشيخ محمد الخضري،وهو أصولي محقق وفقيه،وتوفي عام 1978 في القاهرة،من مؤلفاته: أحكام المعاملات الشرعية، الضمان في الفقه الإسلامي، وأسباب اختلاف العلماء، انظر ترجمته: www.ahlalhdeeth.com.

4 الخفيف،علي، أحكام المعاملات الشرعية، ص185، دار الفكر العربي، القاهرة،1426هـ ـ 2005م ، وهذا المعنى أشار إليه الدكتور محمد عثمان شبير فقد عرف العقد بالمعنى الخاص فقال: "الربط الحاصل بين كلامين أو ما يقوم مقامهما: كالإشارة والكتابة على وجه يترتب عليه حكم شرعي "، شبير، محمد عثمان،المدخل إلى فقه المعاملات المالية، ص199، دار النفائس، الأردن، ط1، 1423هـ ـ 2004م .

الحنفية [1]، والمعنى الخاص هو الأكثر تداولاً واستعمالاً، فإذا أطلقت كلمة العقد فإن الذي يتبادر إلى الذهن هو المعنى الخاص لا العام [2].

المطلب الثاني: حكم العقد من حيث الأثر.

لا يتصور وجود عقد شرعي إلا إذا توافرت أركانه ، فإذا توافرت أركان العقد أصبح العقد صحيحاً خاليا من العيوب وأصبح المقصد الأصلي الذي شرع من أجله العقد موجوداً، أي أصبح الأثر المترتب على التعاقد موجوداً، وبالتالي تبدأ الآثار التي رتبها الشارع تظهر، وهذا يختلف من عقد إلى عقد، فمثلاً في عقد البيع تنتقل ملكية المبيع من البائع إلى المشتري، مقابل عوض يدفعه المشتري [3]، وفي عقود الهبة تنتقل ملكية الشئ الموهوب من ملك الواهب إلى ملك الموهوب إليه بغير عوض[4]، وفي عقد الإجارة تنتقل منفعة العين المؤجرة من المؤجر إلى المستأجر مقابل عوض[5]، فإذا كان العقد صحيحاً وجب الوفاء والالتزام بهذا العقد، أما إذا كان المتعاقد عليه غير مشروع كالعقد على بيع الخمر مثلاً فهنا لا يجب الالتزام بهذا العقد، فهو عقد مخالف لشرع الله [6].

---

1 ابن الهمام، شرح فتح القدير،187/3، 248/6،، ابن عابدين، رد المحتار،3/3، ابن نجيم، البحر الرائق، 85/3، الجرجاني، علي بن محمد بن علي الحنفي، التعريفات، ص153، ضبطه محمد علي أبو العباس، مكتبة القرآن، القاهرة ، حيدر، درر الحكام شرح مجلة الأحكام، 92/1 .

2 الغليقة، صالح بن عبد العزيز ، صيغ العقود في الفقه الإسلامي، ص30 ، كنوز إشبيليا ، السعودية ، ط1، 1427هـ ـ2006م .

3 ابن تيمية، كتب ورسائل وفتاوى شيخ الإسلام ابن تيمية، 406/29، حيدر، درر الحكام شرح مجلة الأحكام، 93/1.

4 النووي، أبو زكريا محي الدين يحيى بن شرف، روضة الطالبين وعمدة المفتين، 364/5، المكتب الإسلامي، بيروت،ط2، 1405، ابن قدامة، المغني،379/5 .

5 ابن قدامة، عمدة الفقه، ص61، الزركشي، شمس الدين أبو عبد الله محمد بن عبد الله المصري الحنبلي، شرح الزركشي على مختصر الخرقي، قدم له ووضع حواشيه عبد المنعم خليل إبراهيم،177/2، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ط1، 1423هـ - 2002م، البهوتي، منصور بن يونس بن إدريس،كشاف القناع عن متن الإقناع، تحقيق هلال مصيلحي ومصطفى هلال،23/4، دار الفكر، بيروت، 1402هـ .

6 ابن مفلح، المبدع في شرح المقنع ،42/4 .

ويمكن القول بأن آثار العقود نوعان :أثر عام وأثر خاص [1].

1. الأثر العام : وهو ما تشترك فيه العقود كلها من أحكام ونتائج وما يسمى (حقوق العقد) وهي:النفاذ، والإلزام ، واللزوم [2].

أما النفاذ : فالعقد النافذ هو العقد الصادر عن كامل الأهلية والولاية لنفسه أو لغيره، وهو ثبوت حكم العقد الأصلي وثبوت الالتزامات والآثار المترتبة عليه فور إبرامه، فعقد الزواج مثلاً حال انعقاده فإنه يترتب عليه إحلال المتعة بين الزوجين، وثبوت المهر، والنفقة، والمسكن على الزوج، وثبوت الطاعة على الزوجة [3].

وأما الإلزام : فهو وجوب تنفيذ ما يترتب على العقد من التزامات [4].

وأمّا اللزوم : فهو ثبوت العقد وعدم فسخه إلا بالتراضي، فلا يملك أحد العاقدين فسخه دون رضى الطرف الآخر، وتنشأ عنه التزامات متقابلة من العاقدين[5] .

2. الأثر الخاص : وهو يختلف من عقد إلى عقد، فكل عقد له آثاره التي تختلف عن العقد الآخر، فالرهن مثلاً ينشئ حق احتباس مال المدين في مقابل الدين[6].

---

[1] الزرقا، مصطفى أحمد، المدخل الفقهي العام، 497/1، دار القلم، دمشق، ط1، 1418هـ - 1998م

[2] المصدر السابق بنفس الصفحة .

3 المحبوبي، عبيد الله بن مسعود البخاري الحنفي، التوضيح شرح التنقيح المسمى بالتوضيح في حل غوامض التنقيح، تحقيق زكريا عميرات 255/2، دار الكتب العلمية، بيروت، 1416هـ - 1996م، حيدر، درر الحكام، 95/1، البركتي، محمد عميم الإحسان المجددي، قواعد الفقه، الصدف، كراتشي، ط1، 1407هـ - 1986م ، الزرقا ، المدخل الفقهي العام ، 498/1 .

4 ابن عابدين، رد المحتار، 131/6 ، المحبوبي، التوضيح في حل غوامض التنقيح، 255/2، الزرقا ، المدخل الفقهي العام ، 514/1 .

5 الزركشي، المنثور في القواعد،307/1ـ308، ابن رجب،أبو الفرج عبد الرحمن بن أحمد،القواعد، ص127، مكتبة نزار مصطفى الباز،مكة،ط1999،2م،حيدر،درر الحكام، 96/1، الزرقا ، المدخل الفقهي العام ، 513/1 .

6 الشافعي، الأم، 139/3، ابن قدامة، المغني، 215/4 ، الزرقا ، المدخل الفقهي العام ، 497/1 .

وعليه إذا كان العقد صحيحاً فتترتب عليه آثاره ويحصل به مقصوده [1]، أمـــا إذا كـــان العقـــد باطلاً أي لم يكن مشروعاً بأصله ووصفه، فلا يترتب عليه أي أثر شرعي، ويعتبر العقد باطلاً منذ نشوئه [2] .

والبطلان والفساد لفظان مترادفان عند الجمهور [3].

أما عند الحنفية فالعقد الفاسد : هو ما شرع بأصله ولم يشرع بوصفه أي توافرت أركان العقـــد ولكن اتصل به وصف نهى الشارع عنه، فيقع الخلل في وصف من أوصافه أو شـــرط مـــن شروطه، و العقد الفاسد واجب الفسخ شرعاً من أي طرف من أطراف العقد أو من القاضـــي، فهو عقدٌ منهي عنه شرعاً ، ولكن يترتب على العقد الفاسد عند الحنفية بعض الآثار، ففي البيع الفاسد مثلاً يثبت الملك للمشتري في المبيع إذا قبضه بإذن البائع صـــراحة أو دلالـــة، فالعقـــد

---

1 ابن عابدين، رد المحتار، 50/5، ابن نجيم، البحر الرائق، 76/6، البخاري، كشف الأسرار عن أصـــول فخر الإسلام البزدوي، 379/1 ، عليش، محمد، منح الجليل شرح على مختصر ســـيد خليـــل، 25/5، دار الفكر، بيروت، 1409هـــ ــ 1989م، التفتازاني، شرح التلويح علـــى التوضـــيح ،257/2، الرحيبـــاني، مصطفى السيوطي، مطالب أولي النهى في شرح غاية المنتهى،512/3، المكتب الإسلامي، دمشق، 1961م، ابن تيمية، أبو العباس تقي الدين أحمد بن عبد الحليم الحراني، الفتاوى الكبرى لشيخ الإسلام ابن تيمية،قدم له حسنين محمد مخلوف ، 417/1، دار المعرفة، بيروت، المرداوي، علاء الدين أبو الحسن علي بن ســـليمان الحنبلي، التحبير شرح التحرير في أصول الفقه، تحقيق د. عبد الرحمن الجبرين و د. عوض القرنـــي و د. أحمد السراح ، 1090/36، مكتبة الرشد، السعودية، الرياض، ط1، 1421هـــ ــ 2000م.

2 ابن نجيم، البحر الرائق،19/8، البخاري، كشف الأسرار،380/1،، ابن أمير الحاج، أبو عبد الله محمد بن محمد بن محمد، التقرير والتحرير في علم الأصول،207/2، دار الفكر، بيروت، 1417هـــ ــ 1996م، الرحيباني، مطالب أولي النهى، 512/3.

3 ابن أمير الحاج، التقرير والتحبير،413/1، عليش، منح الجليل، 25/5، الأسنوي، أبو محمد عبد الرحيم بن الحسن، التمهيد في تخريج الفروع على الأصول، تحقيق د. محمد حسن هيتو، ص59، مؤسســـة الرســـالة، بيروت، ط1، 1400هـــ، السبكي، علي بن عبد الكافي، الإبهاج في شرح المنهاج على منهاج الوصول إلى علم الأصول للبيضاوي،تحقيق جماعة من العلماء، 68/1، دار الكتب العلمية، بيـــروت،ط1، 1404هـــــ، الزركشي، بدر الدين محمد بن بهادر بن عبد الله، البحر المحيط في أصول الفقه، حققه و ضـــبط نصوصـــه وخرج أحاديثه وعلق عليه د. محمد محمد تامر،257/1، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ط1، 1421هـــ ــ 2000م، التفتازاني، شرح التلويح على التوضيح، 257/2، ابن تيمية، كتب ورسائل وفتاوى شيخ الإسلام ابن تيمية،163/18 .

الفاسد عندهم منعقد وله وجود، ولكن الشرع يكرهه، ويأمر بفسخه [1]، وعليه فإن الحنفية قسموا العقد غير الصحيح إلى قسمين : باطل وفاسد، فالباطل عندهم ما كان الخلل في أصله أما الفاسد فهو ما كان الخلل في وصفه [2].

1 ابن أمير الحاج، التقرير والتحبير، 413/1،.

2 البخاري، كشف الأسرار، 380/1، الزيلعي، تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق، 183/5 ، ابن نجيم، البحر الرائق، 74/6، حيدر، درر الحكام شرح مجلة الأحكام،74/6، التفتازاني، شرح التلويح على التوضيح، 257/2.

الفصل الأول

أركان العقد ومبدأ الرضائية في العقود

المبحث الأول : أركان العقد

المبحث الثاني : مبدأ الرضائية في العقود

المبحث الثالث : أركان الرضا في الفقه الإسلامي

المبحث الأول: أركان العقد.

الركن في اللغة جانب الشيء الأقوى، و(يأوي إلى ركن شديد) أي إلى عز ومنعة، وجبل ركين أي له أركان عالية.[1]

أمّا في الاصطلاح : فالركن هو ما توقف عليه وجود الشيء، سواء أكان جزءاً من حقيقته أم كان خارجاً عنه، إلا أنّ الحنفية قصروا الركن على ما كان داخلاً في الماهية.[2]

وقد اختلف الفقهاء في بيان أركان العقد، فعند الحنفية يتكون العقد من ركن واحد وهو الصيغة، أمّا العاقدان والمحل فهما مما تستلزمه الصيغة، وهما ليسا من الأركان[3]، بينما ذهب المالكية والشافعية والحنابلة إلى أنّ أركان العقد ثلاثة[4] :

1. الصيغة أي الإيجاب والقبول .
2. محل العقد أي المعقود عليه .
3. العاقدان .

---

1 الجرجاني، التعريفات، ص114، الرازي، محمد بن أبي بكر بن عبد القادر، مختار الصحاح، باب الراء، مادة ركن، ص149، دار الحديث، القاهرة، ط1، 1421هـ ــ 2000م.

2 ابن عابدين، رد المحتار، 448/1، الكليبولي، عبد الرحمن بن محمد بن سليمان، مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر، حققه خليل عمران المنصور،119/1،دار الكتب العلمية، لبنان، بيروت، ط1، 1419هـ - 1998م ، الجرجاني، التعريفات، ص114، الدمياطي، حاشية إعانة الطالبين، 126/1، السبكي، الإبهاج، 70/2، البركتي، قواعد الفقه، ص309، البجيرمي، حاشية البجيرمي، 166/2.

3 الموصلي، ابن مودود عبد الله بن محمود، الاختيار لتعليل المختار، اعتنى به الشيخ عدنان درويش، 251/2، دار الأرقم بن أبي الأرقم، بيروت، لبنان، 1418 هـ، ابن نجيم، البحر الرائق، 82/3.

4 الحطاب، مواهب الجليل، 228/4، الشربيني، مغني المحتاج، 3/2، الدمياطي، حاشية إعانة الطالبين، 3/3، عميرة، شهاب الدين أحمد الرلسي، حاشية عميرة، تحقيق مكتب البحوث والدراسات، 191/2، دار الفكر، لبنان، بيروت، ط1، 1419هـ ــ 1998م، قليوبي، شهاب الدين أحمد بن أحمد بن سلامة، حاشية قليوبي على شرح جلال الدين المحلي على منهاج الطالبين، تحقيق مكتب البحوث والدراسات، 191/2، دار الفكر، لبنان، بيروت، ط1، 1419هـ ــ 1998م، البهوتي، كشاف القناع، 146/3، البهوتي، منصور بن يونس بن إدريس، شرح منتهى الإرادات، 241/2، عالم الكتب، بيروت، ط2، 1996 م.

ولكن أقول : إن هذا الخلاف يتحول إلى خلافٍ نظري، بناءً على أنّ الصيغة عند الحنفية تستلزم وجود العاقدين والمحل، وبهذا يتلاقى الجمهور مع الحنفية في أن الصيغة، والعاقدين، ومحل العقد، من الأمور التي يجب توافرها عند إنشاء العقد.

المطلب الأول: الصيغة "الإيجاب والقبول ".

الصيغة في اللغة من الصوغ، وهي مصدر صاغ الشيء يصوغه صوغاً وصياغة[1]، وصاغ الرجل الذهب صوغاً جعله حلياً، والصيغة العمل القدير[2]، وصيغة الكلمة أي هيئتها الحاصلة من ترتيب حروفها وحركاتها، والجمع صيغ [3].

وأمّا الصيغة اصطلاحاً فهي : الألفاظ وما في معناها، أو الأفعال التي تدل على العقد ونوعه[4]، وبعبارة أخرى هي العبارات التي قد يخصها بعض الفقهاء باسم الإيجاب والقبول، سواء كان ذلك في البيع والإجارة، والنكاح، وغيره[5]، وهذا التعريف يدخل تحته جميع صور الصيغة سواء كانت باللفظ، أم بالكتابة، أم بالإشارة، أم المعاطاة[6]، التي تستخدم لإجراء العقود[7].

فاستخدام الألفاظ التي يراد بها إنشاء العقود إذا كانت عن قصد ونية، عقد العقد بها، فالألفاظ ما وضعت إلا لبيان الإنسان حاجاته، ورغباته، والتعبير عما في نفسه، وفي هذا يقول ابن

---

1 ابن منظور، لسان العرب، مادة صوغ، 8 /442.

2 ابن فارس، معجم مقاييس اللغة، مادة صوغ، 321/3.

3 ابن منظور، لسان العرب، مادة صوغ ، 442/8ـ443.

4 البهوتي، شرح منتهى الإرادات، 398/2، ابن قدامة، المغني، 4/ 3، الغليقة، صيغ العقود في الفقه الإسلامي، ص61.

5 الغزالي، أبو حامد محمد بن محمد بن محمد، الوسيط في المذهب، تحقيق أحمد محمود إبراهيم و محمد محمد تامر، 283/3، دار السلام، القاهرة، ط1، 1417هـ، ابن تيمية، كتب ورسائل ابن تيمية، 5/29.

6 المعاطاة: هي المناولة التي تقوم على الأخذ والإعطاء بلا كلام, مثل الشراء الذي يتم على أساس الأسعار المدونة على البضائع في المحلات التجارية ، الدمياطي، حاشية إعانة الطالبين، 4/3، البهوتي، شرح منتهى الإرادات، 5/2، البهوتي، منصور بن يونس بن إدريس، الروض المربع شرح زاد المستقنع، 24/2ـــ25، مكتبة الرياض الحديثة، الرياض،1390هـ.

7 البهوتي ، الروض المربع، 24/2، ابن قدامة، المغني، 4/ 3.

القيم[1] _ رحمه الله _ : " إن الله تعالى وضع الألفاظ بين عباده تعريفاً ودلالة على ما في نفوسهم، فإذا أراد أحدهم من الآخر شيئاً عرفه بمراده وما في نفسه بلفظه، ورتب على تلك الإرادات والمقاصد أحكامها بواسطة الألفاظ، ولم يرتب تلك الأحكام على مجرد ما في النفوس من غير دلالة فعل أو قول، ولا على مجرد ألفاظ مع العلم بأن المتكلم بها لم يرد معانيها ولم يحط بها علماً، بل تجاوز للأمة عما حدثت به أنفسها ما لم تعمل به أو تكلم به، وتجاوز لها عما تكلمت به مخطئة أو ناسية أو مكرهة، أو غير عالمة به إذا لم تكن مريدة لمعنى ما تكلمت به أو قاصدة إليه، فإذا اجتمع القصد والدلالة القولية أو الفعلية ترتب الحكم، هذه قاعدة الشريعة الإسلامية وهي من مقتضيات عدل الله وحكمته ورحمته "[2].

فالصيغة إذن ما يصدر عن المتعاقدين تعبيراً عن رغبتهما في إنشاء العقد، من لفظ أو ما يقوم مقامه من كتابة، أو إشارة ، أو فعلٍ[3].

وإذا كان الرضا أمراً خفياً، لا يمكن معرفته إلا بالقرائن والدلائل التي تدل على ذلك [4]،فإنّ الصيغة الواضحة الدلالة سواء أكانت هذه الصيغة بالقول أو بالفعل، أو بالكتابة، أو بالإشارة، تدل على رضا الطرفين، ومن هنا نستطيع أن نلاحظ ونستنتج الأهمية الكبرى لهذا الركن الذي لا يقوم العقد إلا به ، فهو أساسٌ متين، لا استغناء عنه لإنشاء العقود .[5]

---

1 ابن القيم : هو محمد بن أبي بكر بن أيوب بن سعد الزرعي، ثم الدمشقي الحنبلي، المعروف بابن القيم (شمس الدين أبو عبد الله)، فقيه، أُصولي، مجتهد، مفسر، متكلم، نحوي، ولد بدمشق، (691 هـ ــ751 هـ)، ولازم ابن تيمية، وسجن معه في قلعة دمشق، ودفن في قاسيون في دمشق، من تصانيفه: زاد المعاد في هدي خير العباد، إعلام الموقعين عن رب العالمين، انظر ترجمته: كحالة، معجم المؤلفين، 9 /106، ابن كثير، البداية والنهاية، 24/ 234.

2 ابن القيم، أبو عبد الله شمس الدين محمد بن أبي بكر بن أيوب بن سعد الزرعي الدمشقي، إعلام الموقعين عن رب العالمين، تحقيق طه عبد الرؤوف سعد، 105/3، دار الجيل، بيروت، 1973م.

3 الأنصاري، زكريا، شرح المنهج ، 3/ 7ــ8، دار الفكر،بيروت،البهوتي، كشاف القناع، 146/3، البهوتي، شرح منتهى الإرادات ، 2/ 398 .

4 الشربيني، محمد الخطيب، الإقناع في حل ألفاظ أبي شجاع، تحقيق مكتب البحوث والدراسات، 276/2، دار الفكر، بيروت، 1415هـ .

5 الشنقيطي، محمد مصطفى، دراسة شرعية لأهم العقود المالية المستحدثة، 145/1، مكتبة العلوم والحكم، السعودية، ط2، 1422هـ ــ 2001 م.

وتتكون الصيغة من الإيجاب والقبول، وقد اختلف الفقهاء في تعريفهما، فذهب الحنفية إلى أنّ الإيجاب ما صدر أولاً من أحد المتعاقدين للدلالة على الرضا، وسمي به لأنه يثبت خيار القبول للآخر سواء وقع من البائع كبعت أو من المشتري، أي سواء كان من المالك أو من المتملك .[1]

بينما ذهب جمهور الفقهاء من المالكية والشافعية والحنابلة إلى أنّ الإيجاب: ما صدر من المملّك سواء صدر أولاً أو ثانياً، فالإيجاب في البيع من البائع، وهو ما يدل على التمليك بعوض دلالة ظاهرة [2].

أمّا القبول فذهب الحنفية إلى أنّه إثبات الفعل الخاص الدال على الرضا الواقع ثانياً، سواء وقع من المالك أو المتملك، فهو الفعل الصادر ثانياً [3]، بينما ذهب جمهور الفقهاء إلى أنّ القبول: ما صدر من المتملك، سواء صدر أولاً أم ثانياً، فالقبول في البيع من المشتري، وهو ما يدل على التملك دلالة ظاهرة [4].

وبناء على قول الحنفية فلو قال البائع للمشتري بعتك هذه البضاعة بألف، فقال المشتري: قبلت، عد ما صدر من البائع إيجاباً، وما صدر من المشتري قبولاً، أما إذا طلب المشتري من البائع أن يبيعه شيئاً بمبلغ معين، فقال البائع: بعتك، كان ما صدر من البائع قبولاً، وما صدر من المشتري إيجاباً ؛ لأنه صدر منه أولاً، وبناءً على قول الجمهور، فلو قال البائع للمشتري بعتك هذه البضاعة بألف، فقال المشتري قبلت، فإن ما صدر عن البائع هنا يعتبر إيجاباً، وما

---

1 ابن نجيم، البحر الرائق، 283/5، ابن الهمام، شرح فتح القدير، 6 / 248.

2 الحطاب، مواهب الجليل، 228/4، الشربيني، مغني المحتاج، 3/2،الغمراوي، محمد الزهري، السراج الوهاج على متن المنهاج، ص173، دار المعرفة، بيروت ، الدمياطي، حاشية إعانة الطالبين، 3/3، ابن قدامة، المغني، 3/4، البهوتي، الروض المربع، 22/2.

3 ابن نجيم، البحر الرائق، 284/5، ابن الهمام، شرح فتح القدير، 248/6.

4 الحطاب، مواهب الجليل، 228/4، الشربيني، مغني المحتاج، 2/ 3، البهوتي، الروض المربع، 24/2، ابن قدامة، المغني، 3/4.

صدر عن المشتري قبولاً سواء أكان متأخراً في الصدور أم متقدماً، وسواء أكان المشتري هو الذي طلب الشراء أم لا[1].

والذي أميل إليه في تحديد معنى الإيجاب والقبول هو ما ذهب إليه الحنفية وذلك لسهولة هذا التعريف ، ودقته في التمييز بين الإيجاب والقبول، فما صدر أولاً فهو الإيجاب، وما صدر ثانياً فهو القبول، وهذا ما رجحه محمد عثمان شبير[2] ، والله تعالى أعلى وأعلم.

وقد تكون الصيغة بالقول أو بالفعل أو بالسكوت، فالأصل في انعقاد العقد هو النطق به، للدلالة الواضحة على الرضا بهذا العقد، فإذا قال البائع: بعتك هذه الدار، فقال المشتري: قبلت، انعقد العقد بهذا اللفظ الصريح الذي عبر عنه بالقول[3].

وهذه الصيغة لا بد من أن تكون واضحة الدلالة وصريحة، تبين نوع العقد وشروطه وأحكامه التي يتفق عليها الطرفان، فالعقود متعددة، فإذا استخدم اللفظ الكنائي كان لا بد من وجود القرائن والدلالات التي تبين أنّ المراد من هذا اللفظ الكنائي هو انعقاد العقد، ومن شروط اللفظ المستعمل في انعقاد العقد أن يكون بلغة مفهومة لكلا الطرفين، فلا يصح انعقاد العقد بلغة يفهمها طرف واحد، ولا يفهمها الطرف الآخر.[4]

---

1 الشنقيطي، دراسة شرعية لأهم العقود المالية المستحدثة، 1/145ــ146.

2 شبير، المدخل إلى فقه المعاملات المالية، ص212 ، وشبير هو الدكتور محمد عثمان طاهر شبير، من مواليد خان يونس في فلسطين عام 1949، جنسيته أردنية، عمل أستاذاً للفقه في الجامعة الأردنية، وحصل على دكتوراه في الفقه المقارن من جامعة الأزهر، وعمل أستاذاً مساعداً في جامعة الكويت، من أهم مؤلفاته: عقد بيع المزايدة بين الشريعة والقانون، أحكام جراحة التجميل في الفقه الإسلامي، مبدأ التمليك ومدى اعتباره في صرف الزكاة، انظر ترجمته : www.islamonline.net، ــ www.talebal3elm.com

3 البجيرمي، حاشية البجيرمي، 2/ 169ــ170.

4 النووي، روضة الطالبين، 3/ 338، الشربيني، مغني المحتاج، 2/5،الدمياطي،حاشية إعانة الطالبين،3/4، عميرة، حاشية عميرة، 2/ 193.

وقد اتفقت المذاهب الأربعة على صحة انعقاد العقد بصيغة الماضي[1]، وأما صيغة المضارع فقد اتفقوا على أنّه لا بد من اقتران النية بها حتى ينعقد العقد [2]، أما صيغة الأمر، فينعقد بها العقد عند المالكية والشافعية والحنابلة، ولا ينعقد بها العقد عند الحنفية [3].

والذي يجب أن نلاحظه ضرورة تطابق إرادة العاقدين في الإيجاب والقبول، فهذا شرط في تمام العقد [4]، وهذا ما وضحه الإمام الكاساني فقد قال: " وأمّا الذي يرجع إلى نفس العقد فهو أن يكون القبول موافقاً للإيجاب، بأن يقبل المشتري ما أوجبه البائع وبما أوجبه، فإن خالفه بأن قبل غير ما أوجبه، أو بعض ما أوجبه، أو بغير ما أوجبه، أو ببعض ما أوجبه، لا ينعقد من غير إيجاب مبتدأ موافق ".[5]وكما يجوز إجراء العقد بالقول، فإنه يجوز بالفعل، أي ما يعرف في الفقه الإسلامي "بالمعاطاة"، وهذا ما ذهب إليه جمهور الحنفية[6] والمالكية [7]، وقول في مذهب الإمام أحمد إذا كان الفعل دالاً على الرضا التام من المتعاقدين[8]؛ وذلك للتيسير

---

1 الكاساني، بدائع الصنائع، 133/5، ابن نجيم، البحر الرائق، 5/ 285، ابن رشد، أبو الوليد محمد بن أحمد بن محمد بن أحمد القرطبي الأندلسي، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، تنقيح وتصحيح خالد العطار، 2/ 136، دار الفكر، بيروت، لبنان، 1419هـ ـ 1998 م، الغزالي، الوسيط، 3 /283، البجيرمي، حاشية البجيرمي، 2/ 168، الشربيني، مغني المحتاج، 5/2، ابن مفلح، أبو عبد الله محمد المقدسي، الفروع وتصحيح الفروع، تحقيق أبي الزهراء حازم القاضي، 4/ 3، دار الكتب العلمية، بيروت،ط1، 1418هـ ،البهوتي، الروض المربع، 23/2، ابن قدامة، المغني.

2 الكاساني، بدائع الصنائع، 133/5، ابن نجيم، البحر الرائق، 5/ 285، الدردير، الشرح الكبير، 3/ 4، البجيرمي، حاشية البجيرمي، 167/2، النووي، روضة الطالبين، 338/3، الشربيني، مغني المحتاج، 2/ 5، البهوتي، كشاف القناع، 147/3.

3 الكاساني، بدائع الصنائع، 5 / 134، ابن الهمام، شرح فتح القدير، 250/6، الدردير، الشرح الكبير، 3/3، الدمياطي، حاشية إعانة الطالبين، 3/ 337، الشربيني، مغني المحتاج، 5/2، ابن قدامة، المغني، 3/4، ابن مفلح، الفروع، 3/4، البهوتي، كشاف القناع،3 /147.

4 النووي، روضة الطالبين، 340/3، البهوتي، كشاف القناع، 3 /146.

5 الكاساني، بدائع الصنائع، 5 / 136.

6 الموصلي، الاختيار، 252/2، ابن عابدين، رد المحتار، 513/4،ابن نجيم،البحر الرائق، 291/5،الكاساني، بدائع الصنائع، 5 / 134.

7 الدردير، الشرح الكبير، 3/3، الدسوقي، حاشية الدسوقي، 3/3، المواق، التاج والإكليل، 228/4

8 ابن قدامة، المغني، 4/4، البهوتي، شرح منتهى الإرادات، 398/2.

والتسهيل على الناس فهذا أمرٌ عرفه الناس قديماً منذ زمن النبي صلى الله عليه وسلم من غير نكير [1].

وقد علل ابن قدامة [2]جواز إجراء العقد بالتعاطي ، فقد بين أنّ الله تعالى أحل البيع ولم يبين لنا كيفيته، فذلك يرجع إلى العرف، وكان المسلمون يتعاملون بالمعاطاة في أسواقهم، وعرف ذلك عن أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم، ولم يذكر عن النبي صلى الله عليه وسلم ولا عن أصحابه استعمالهم للإيجاب والقبول في البيع، كما لا يوجد منكر لذلك، فالبيع مما تعم به البلوى، فلو كان الإيجاب والقبول بالقول شرطاً للبيع لقام النبي صلى الله عليه وسلم ببيان ذلك وتوضيحه للناس، كما أنّ الناس تعاملوا بالمعاطاة في كل العصور، ولم يرد من يخالف هذا البيع أو ينكره، فهذا البيع فيه تيسير وتسهيل على العباد، ولولاه لشق ذلك على الناس، ولكانت أكثر عقودهم فاسدة.[3]

وقد ذهب الشافعية[4]، والظاهرية[5]، وقول في مذهب الإمام أحمد[6]، إلى أن العقد لا يصح إلابااللفظ والصيغة "الإيجاب والقبول" .

---

1 الموصلي، الاختيار، 252/2، ابن عابدين، رد المحتار، 513/4، المواق، التاج والإكليل، 228/4، ابن قدامة، المغني، 4/4، البهوتي، شرح منتهى الإرادات، 398/2.

2 ابن قدامة هو عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة المقدسي الجماعيلي ثم الدمشقي، الصالحي الحنبلي، أبو محمد، موفق الدين، عالم فقيه، مجتهد، ولد بجماعيل في نابلس، وتوفي في دمشق (541هـ ـ 620هـ) ودفن في سفح قاسيون، من تصانيفه: المغني في شرح الخرقي، البرهان في علوم القرآن، الروضة في الأصول، انظر ترجمته: كحالة، معجم المؤلفين، 30/6.

3 ابن قدامة، المغني، 4/ 4ـ5.

4 الشيرازي، المهذب، 257/1، الحصني، أبو بكر تقي الدين بن محمد الحسيني الدمشقي الشافعي، كفاية الأخيار، تحقيق علي عبد الحميد بلطجي ومحمد وهبي سليمان، ص233، دار الخير، دمشق، ط1، 1994م ، قليوبي، حاشية قليوبي، 192/2.

5 ابن حزم، المحلى، 468/8.

6 ابن قدامة، المغني، 4/4، المرداوي، الإنصاف، 201/5.

وإن كان النووي[1] قد خالف الشافعية، فأجاز بيع المعاطاة[2] .

المطلب الثاني: محل العقد .

إنّ الغاية الأساسية والهدف المقصود من انعقاد العقد هو موضوعه، أو محله وهو ما يسمى المعقود عليه، فهو لب العقد، والغرض منه إشباع حاجات المتعاقدين [3].

فمحل العقد هو ما وقع عليه التعاقد، وظهرت فيه أحكامه وآثاره، وقد يكون عيناً مالية كالمبيع، وقد يكون عيناً غير مالية كالمرأة في الزواج وحل الاستمتاع بها، وقد يكون منفعة كالشيء المؤجر[4].

ولا بد من أن تتوافر شروط معينة في محل العقد حتى يكون العقد صحيحاً، ومن أهم هذه الشروط:

1. أن يكون محل العقد موجوداً وقت التعاقد[5]، فالمعدوم الذي يستحيل وجوده في المستقبل لا يصلح أن يكون محلاً للعقد[6]، لأنه سيكون عاجزاً عن تسليمه فيقع الضرر، وقد:{نهى

---

1 النووي هو: يحيى بن شرف بن مري بن حسن بن حسين بن محمد بن جمعة، محيي الدين أبو زكريا، فقيه، محدث، حافظ، لغوي، ولد بنوى من أعمال حوران في العشر الأول من محرم، وتوفي بنوى في 14 رجب ودفن فيها (631هـ ـ677هـ) من تصانيفه: الأربعون النووية، روضة الطالبين وعمدة المفتين في فروع الفقه الشافعي، انظر ترجمته: كحالة، معجم المؤلفين، 13 / 202.

2 النووي، المجموع، 9/ 154، الدمياطي، حاشية إعانة الطالبين، 4/3.

3 المغربي،محمود عبد المجيد، أحكام العقد في الشريعة الإسلامية،ص71،المكتبة الحديثة، بيروت، لبنان، ط1، 1988م.

4 الدردير، الشرح الكبير، 10/3، المالكي، شرح ميارة الفاسي، 449/1، المرداوي، الإنصاف، 14/6، البهوتي، الروض المربع، 27/2، ابن مفلح، الفروع، 323/4، البهوتي، شرح منتهى الإرادات، 7/2، الشنقيطي، دراسة شرعية لأهم العقود المالية المستحدثة، 1/ 173، الخفيف، أحكام المعاملات الشرعية، ص252، شبير، المدخل إلى فقه المعاملات المالية، ص237.

5 ابن نجيم، البحر الرائق، 279/5، ابن عابدين، رد المحتار، 516/4، الخرشي، محمد بن عبد الله بن علي، حاشية الخرشي على مختصر سيدي خليل، 233/5، دار الفكر، بيروت ، الشيرازي، المهذب،262/1.

6 إلا أن الإسلام أباح بيع المعدوم في السلم والاستصناع ؛ وذلك لحاجة الناس إليها، ابن نجيم، البحر الرائق، 168/6، الكاساني، بدائع الصنائع، 209/5، ابن عابدين، رد المحتار، 88/5 ، المرداوي، الإنصاف، 84/5، البهوتي، الروض المربع، 137/2.

رسول الله صلى الله عليه وسلم عن بيع الغرر}[1]،{ونهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن بيع المعاومة[2]} [3].

وذهب ابن القيم إلى أنّ بيع المعدوم ورد النهي عنه ليس لعدم وجود المحل، بل للغرر الفاحش الذي فيه، فقال: " وأما المقدمة الثانية وهي أنّ بيع المعدوم لا يجوز فالكلام عليها من وجهين: أحدهما منع صحة هذه المقدمة، إذ ليس في كتاب الله ولا في سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم، ولا في كلام أحد من الصحابة أنّ بيع المعدوم لا يجوز، لا بلفظ عام ولا بمعنى عام، وإنما في السنة النهي عن بيع بعض الأشياء التي هي معدومة، كما فيها النهي عن بيع بعض الأشياء الموجودة فليست العلة في المنع لا العدم ولا الوجود، بل الذي وردت به السنة النهي عن بيع الغرر، وهو ما لا يقدر على تسليمه، سواء كان موجوداً، أو معدوماً كبيع العبد الآبق والبعير الشارد وإن كان موجوداً إذ موجب البيع تسليم المبيع فإذا كان عاجزاً عن تسليمه فهو غرر ومخاطرة..."[4].

ويمكن الذهاب إلى ما ذهب إليه الشيخ علي الخفيف من أنّه إن كان مقتضى العقد وطبيعته يقتضي أن يكون محل العقد موجوداً، كان ذلك شرطاً في وجود العقد، أما إذا كانت طبيعة العقد لا تقتضي وجود محل العقد كما في المنافع من الإجارة والمساقاة وغيرهما، فلا يشترط وجود محل العقد إذا كان وجوده مستقبلاً ممكناً [5].

---

1 أخرجه مسلم في كتاب البيوع، باب بطلان بيع الحصاة والبيع الذي فيه غرر،1153/3، رقم 1513، بلفظ نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن بيع الحصاة وعن بيع الغرر.

2 بيع المعاومة وهو بيع السنين، ومعناه أن يبيع ثمر الشجرة عامين أو ثلاثة أو أكثر فيسمى بيع المعاومة وبيع السنين، وهو باطل ؛ لأنه بيع فيه غرر، وبيع معدوم ومجهول غير مقدور على تسليمه، انظر: النووي، أبو زكريا يحيى بن شرف، المنهاج شرح صحيح مسلم بن الحجاج، 193/10، دار إحياء التراث العربي، بيروت، ط2، 1392هـ.

3 أخرجه مسلم في كتاب البيوع،باب النهي عن المحاقلة والمزابنه وعن المخابرة، وبيع الثمرة قبل بدو صلاحها، وعن بيع المعاومة وهو بيع السنين، 1175/3، رقم 1536.

4 ابن القيم، إعلام الموقعين، 27/2ـ 28.

5 الخفيف، أحكام المعاملات الشرعية، ص252ـ 253.

2. أن يكون محل العقد معلوماً: فمن الشروط المتفق عليها بين الفقهاء تعيين المحل، والعلم بالمعقود عليه قدراً وعيناً وصفةً ؛ تفادياً للغرر، بمعنى أن المحل يتعين بالعلم به علماً مانعاً من الجهالة الفاحشة المفضية إلى المنازعة، وهذا في عقود المعاوضات، فالجهالة الفاحشة التي تؤدي إلى الغرر والخداع هي التي تنافي العقد، أمّا الجهالة اليسيرة، فلا تمنع صحة العقد، وهذا كله يخضع للعرف وأحكامه[1].

يقول الدردير[2]: " لا يصح بيع مجهول الذات، أو القدر، أو الصفة " [3].

3. أن يكون محل العقد متقوماً شرعاً، أي مباحاً ، قابلاً لحكم العقد، فيجب أن يكون طاهراً، لقول الرسول صلى الله عليه وسلم :{إن الله ورسوله حرم بيع الخمر والميتة والخنزير والأصنام } [4] ، وأن لا يكون المعقود عليه أمراً قد نهى الشارع عنه ، كالإجارة على النياحة، أو الإجارة على الغناء والرقص ، وأن يكون المعقود عليه مما ينتفع به حتى يستحق الثمن المقابل له [5]، فلا يصح بيع ما لا منفعة فيه ؛ لأنه لا يعد مالاً، فأخذ المال في مقابلته منهي عنه [6].

---

1 ابن نجيم، البحر الرائق، 281/5، المالكي، شرح ميارة، 451/1، الشربيني، الإقناع،275/2، الدمياطي، حاشية إعانة الطالبين، 10/3، البجيرمي، حاشية البجيرمي، 170/2، البهوتي، الروض المربع، 37/2 .

2 الدردير:أحمد بن محمد بن أحمد بن أبي حامد العدوي المالكي،الشهير بالدردير (أبو البركات) فقيه، ولد ببني عدي في مصر،وتوفي في القاهرة في6 ربيع الأول(1127هـ ــ1201هـ) من تصانيفه : أقرب المسالك لمذهب الإمام مالك،الشرح الكبير، والشرح الصغير، فتح القدير في أحاديث البشير النذير، انظر ترجمته : كحالة، معجم المؤلفين ، 67/2.

3 الدردير، الشرح الصغير، 24/4.

4 أخرجه البخاري في كتاب البيوع، باب بيع الميتة والأصنام، 779/2، رقم2121، ومسلم في كتاب المساقاة، باب تحريم الخمر والميتة والخنزير والأصنام، 1207/3 رقم 1581 .

5 ابن نجيم، البحر الرائق، 279/5، المالكي، شرح ميارة، 450/1 ، الشربيني، الإقناع، 274/2، الدمياطي، حاشية إعانة الطالبين، 8/3ــ9، البهوتي، الروض المربع، 2/ 27.

6 ابن نجيم، البحر الرائق، 280/5، المالكي، شرح ميارة، 450/1، المواق، التاج والإكليل، 4/ 263، الشربيني، الإقناع، 2/ 275.

4. أن يكون المعقود عليه مملوكاً للبائع، فيجب أن يكون للعاقد سلطة على المعقود عليه بملك أو وكالة أو ولاية، فلا يصح أن يبيع الإنسان ما لا يملك[1]، ومستند هذا الشرط قول رسول الله صلى الله عليه وسلم: {لا تبع ما ليس عندك }[2].

5 أن يكون المعقود عليه مقدوراً على تسليمه، وهذا ما اتفق عليه جمهور الفقهاء من الحنفية والمالكية والشافعية والحنابلة ، فلا يصح بيع ما لا يستطاع تسليمه كبيع السيارة المسروقة أو الطير في الهواء ، فالمقصود من البيع التمليك، ومقصود العقود إيجاد الآثار التي تترتب عليها، وانتقال المنفعة من شخص لآخر[3].

---

1 ابن نجيم، البحر الرائق، 279/5، المالكي، شرح ميارة، 451/1، الشربيني، الإقناع، 274/2، الدمياطي، حاشية إعانة الطالبين، 8/3، البهوتي، الروض المربع، 2/ 30.

2 أخرجه أبو داود في كتاب الإمارة، باب في الرجل يبيع ما ليس عنده، 3/ 283، رقم 3503، والترمذي في كتاب البيوع، باب ما جاء في كراهية بيع ما ليس عندك، 3/ 534، رقم 1232، والنسائي, أبو عبد الرحمن أحمد بن شعيب، المجتبى من السنن , في كتاب البيوع، باب بيع ما ليس عند البائع، 289/7، رقم 4613، تحقيق عبدالفتاح أبوغدة، مكتب المطبوعات الإسلامية، حلب، ط2، 1406هـ ـ1986م , وابن ماجه في كتاب التجارات، باب النهي عن بيع ما ليس عندك وعن ربح ما لا يضمن، 737/2، رقم 2187، والبيهقي في كتاب البيوع، باب من قال لا يجوز بيع العين الغائبة، 267/5، رقم 10202, مالك، أبو عبد الله الأصبحي، موطأ الإمام مالك, في كتاب البيوع، باب العينة وما يشبهها، ص374، رقم 1326، اعتنى به محمود بن الجميل، راجعه طه عبد الرؤوف سعد، مكتبة الصفا، القاهرة، ط1، 1427هـ - 2006 م , ابن حنبل، أحمد بن محمد بن هلال الشيباني، مسند الإمام أحمد بن حنبل ، 402/3، رقم 15346 و 15347، مؤسسة قرطبة، مصر, و عبد الرزاق ، أبو بكر بن همام الصنعاني، المصنف, في كتاب البيوع، باب النهي عن بيع الطعام حتى يستوفى، 8/ 38، رقم 14212، تحقيق حبيب الرحمن الأعظمي، المكتب الإسلامي، بيروت، ط2، 1403هـ , والطبراني, أبو القاسم سليمان بن أحمد بن أيوب , المعجم الكبير، 194/3، رقم 3097 ، تحقيق حمدي بن عبد المجيد السلفي، مكتبة الزهراء، الموصل، ط2، 1404هـ ـ 1983م, قال الألباني: حديث صحيح، انظر : الألباني، إرواء الغليل، 132/5.

3 ابن نجيم، البحر الرائق، 5/ 279 ـ280، ابن الهمام، شرح فتح القدير، 248/6، الدردير، الشرح الكبير، 10/3، المواق، التاج والإكليل، 268/4 ، المالكي، شرح ميارة، 450/1، الشربيني، الإقناع، 274/2، الدمياطي، حاشية إعانة الطالبين، 16/3، البجيرمي، حاشية البجيرمي، 179/2، الشيرازي، المهذب، 263/1، البهوتي، الروض المربع، 35/2ـ36.

إلا أن ابن حزم خالف في ذلك ، ولم يشترط القدرة على التسليم فهو ليس من الغرر عنده[1]، والذي أميل إليه هو ما ذهب إليه الجمهور؛ وذلك لأن المقصود من البيع لا يتم إلا بتسليم المعقود عليه، وانتقال المنفعة من شخص لآخر.

المطلب الثالث: العاقدان.

حتى يتم العقد بالصورة الصحيحة لا بد من أن تتوافر الأهلية في العاقدين، لذا كان لا بد من بيان معنى الأهلية في اللغة والاصطلاح، وبيان أنواع الأهلية، وأدوارها، وما هي علاقة الأهلية في إنشاء العقود .

الأهلية في اللغة: تأتي الأهلية في اللغة بمعنى الصلاحية ، وهذا هو أشهر معاني الأهلية ، وقد تأتي بمعنى الاستحقاق ، أو بمعنى الاستيطان، فيقال: فلان من أهل هذا البلد، أي من المستوطنين فيه [2].

والذي أراه أنّ الذي يحدد معنى الأهلية هو السياق الذي ترد فيه الكلمة ، والذي يهمنا في بحثنا هذا هو الأهلية بمعنى الصلاحية.

والأهلية في الاصطلاح : هي صلاحية الإنسان لوجوب الحقوق المشروعة له وعليه[3]، فالحقوق المشروعة له وعليه هي أهلية الوجوب، أمّا اعتبار فعله شرعاً فهي أهلية الأداء[4].

---

1 ابن حزم، المحلى، 520/8.

2 الجرجاني، التعريفات، ص95، الزمخشري، أبو القاسم جاد الله محمد بن عمر، أساس البلاغة، ص25، دارالفكر، بيروت، لبنان، 1409هـ ـ1989م.

3 البخاري، كشف الأسرار، 335/4، ابن أمير الحاج، التقرير والتحبير، 219/2، التفتازاني، شرح التلويح على التوضيح، 337/2 ، زيدان، عبد الكريم، الوجيز في أصول الفقه، ص92، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط5، 1417هـ ـ1996م.

4 التفتازاني، شرح التلويح على التوضيح، 337/2.

ومن هنا نرى أنّ الأهلية نوعان: أهلية الوجوب، وأهلية الأداء [1].

أما أهلية الوجوب: فالوجوب في اللغة يعني الثبوت واللزوم[2]، أما في الاصطلاح فأهلية الوجوب هي صلاحية الإنسان لوجوب الحقوق المشروعة له وعليه [3].

وأما أهلية الأداء، فالأداء لغةً: أدى الشيء أي أوصله، والاسم الأداء، وأدى الأمانة إذا أوصلها، وأدى الدين تأدية أي قضاه [4].

أما اصطلاحاً فأهلية الأداء هي: صلاحية الإنسان لصدور الفعل منه على وجه يعتد به شرعاً، أو هي صلاحية الإنسان لممارسة الأعمال التي يتوقف اعتبارها الشرعي على العقل، فهي ــ أي أهلية الأداء ــ صفة في الشخص تجعله صالحاً لأن يباشر بنفسه التصرفات[5].

ثم إنّ أهلية الوجوب أساسها ومناطها الحياة، فهي تثبت للإنسان كاملة بمجرد ولادته[6]، ولذلك فيمكن تقسيم أدوار أهلية الوجوب على النحو الآتي: [7]

1. ناقصة: وتتمثل في دور الاجتنان قبل الولادة ، فالإنسان في مرحلة الاجتنان يكون أهلاً لثبوت الحقوق له كالوصية والميراث والنسب، وليس أهلاً لثبوت الواجبات عليه، فتثبت

---

1 ابن أمير الحاج، التقرير والتحبير، 219/2، السرخسي، أبو بكر محمد بن أحمد بن أبي سهل، أصول السرخسي، 332/2، دار المعرفة، بيروت، لبنان، ط1، 1414هـ ــ 1993 م، أمير بادشاه، محمد أمين، تيسير التحرير، 249/2، دار الفكر، بيروت، لبنان ، التفتازاني، شرح التلويح على التوضيح، 337/2.

2 الرازي، مختار الصحاح، مادة وجب، ص379.

3 البخاري، كشف الأسرار، 4/ 335ــ336، التفتازاني، شرح التلويح على التوضيح، 336/2-337، الزحيلي، وهبه، أصول الفقه الإسلامي، 136/1، دار الفكر، بيروت، لبنان، ط2، 1418هـ -1998م، الزرقا، المدخل الفقهي العام، 2/ 785 ، الكردي، أحمد الحجي، الأحوال الشخصية، ص12، المطبعة الجديدة، دمشق، 1403 هـ ــ 1983م.

4 ابن منظور، لسان العرب، مادة أدا، 26/14.

5 ابن أمير الحاج، التقرير والتحبير، 219/2 ــ 220، التفتازاني، شرح التلويح على التوضيح، 337/2، الزرقا، المدخل الفقهي العام، 786/2 ، الكردي، الأحوال الشخصية، ص12.

6 السرخسي، أصول السرخسي، 333/2.

7 السرخسي، أصول السرخسي، 333/2، مدكور، محمد سامي، نظرية الحق، ص88 وما بعدها، دار الفكر العربي، القاهرة، 1953م، زكي، محمود جمال الدين، الوجيز في مقدمة الدراسات القانونية، ص186 وما بعدها، دار ومطابع الشعب، القاهرة، 1965م، خوذة،عبد الحكيم، دعاوي براءة الذمة، ص29 وما بعدها، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية .

هذه الأهلية ناقصة ؛ لأن أساسها هو الحياة، وحياة الجنين ليست مكتملة لذلك فهي ناقصة لحين ولادته[1].

2. كاملة: وهي تثبت كاملة بمجرد ولادة الإنسان حياً، فيكون أهلاً لثبوت الحقوق له وعليه، فما دام الإنسان حياً فتثبت له هذه الأهلية ؛لأن أساسها الحياة، فتثبت له من حين ولادته ويستوي في ذلك المميز وغير المميز، فلو انقلب على مال إنسان فأتلفه فعليه الضمان [2].

أما أهلية الأداء فأساسها العقل والتمييز والإدراك، وبناءً على ذلك فأهلية الأداء تمر بأدوارٍ على النحو الآتي : [3]

1. معدومة: ويكون ذلك قبل سن التمييز، فيكون الإنسان في هذه المرحلة فاقداً لجميع عناصر الرشد، وبالتالي يكون فاقداً لأهلية الأداء ؛ لانعدام الأساس الذي تبنى عليها وهو العقل والتمييز والإدراك، وبناءً على ذلك فتصرفات الإنسان في هذه الفترة باطلة معدومة كأن لم تقع، فلا يترتب عليها أي أثر شرعي أو قانوني، سواء أكان التصرف ضاراً أو نافعاً [4].

2. ناقصة: وهذه الفترة تبدأ من سن التمييز إلى ما قبل البلوغ "الصبي المميز" ويكون الإنسان في هذه الفترة غير مستكمل لجميع عناصر البلوغ، وبالتالي يكون ناقص الأهلية [5].

---

1 السرخسي، أصول السرخسي، 333/2، ابن أمير الحاج، التقرير والتحبير، 221/2، البخاري، كشف الأسرار، 338/4، التفتازاني، شرح التلويح على التوضيح، 339/2 مدكور، نظرية الحق، ص88 وما بعدها، زكي، الوجيز في مقدمة الدراسات القانونية، ص186 وما بعدها، خوذة، دعاوي براءة الذمة، ص29 وما بعدها.

2 السرخسي، أصول السرخسي، 333/2، ابن أمير الحاج، التقرير والتحبير، 221/2، البخاري، كشف الأسرار، 338/4، التفتازاني، شرح التلويح على التوضيح، 339/2 .

3 مدكور، نظرية الحق، ص88 وما بعدها، زكي، الوجيز في مقدمة الدراسات القانونية، ص186 وما بعدها، خوذة، دعاوي براءة الذمة، ص29 وما بعدها.

4 البخاري، كشف الأسرار، 350/4، خوذة، دعاوي براءة الذمة، ص29 وما بعدها.

5 السرخسي، أصول السرخسي، 340/2، البخاري، كشف الأسرار، 350/4، التفتازاني، شرح التلويح على التوضيح، 342/2.

ولكن يمكن أن نلاحظ أن تصرفات ناقص الأهلية ليست جميعها باطلة، بل تعتمد على نوع التصرف الذي يقوم به، ويمكن تقسيم تصرفاته على النحو الآتي: [1]

أ. تصرفات نافعة له نفعاً محضاً، كقبول الهبة، وحكم هذه التصرفات أنها صحيحة عند جمهور الفقهاء من الحنفية والمالكية والحنابلة [2]، أمّا الشافعية فقد ذهبوا إلى عدم قبول تصرفاته [3].

ب. تصرفات ضارة به ضرراً محضاً، كأن يقوم الصبي المميز بإعطاء الهبة لشخص ما، فحكم هذا النوع من التصرف باطل بالاتفاق[4].

ج. تصرفات دائرة بين النفع والضرر، مثل عقود المعاوضات، كالبيع والشراء، وهذا النوع من التصرفات موقوف على إجازة الولي عند جمهور الفقهاء من الحنفية والحنابلة والمالكية[5]، أمّا الشافعية فلا تصح منه هذه التصرفات وهي باطلة [6].

3. كاملة: وتبدأ هذه المرحلة من البلوغ، فتكون تصرفات الإنسان في هذه المرحلة صحيحة ما لم يطرأ عليه أي عارض من عوارض الأهلية [7].

---

1 السرخسي، أصول السرخسي، 346/2، التفتازاني، شرح التلويح على التوضيح، 342/2ــ 343

2 البخاري، محمود بن أحمد بن عبد العزيز بن عمر مازة، المحيط البرهاني في الفقه النعماني، 185/7، حققه الشيخ أحمد عزو عناية، دار إحياء التراث العربي، بيروت، لبنان، ط1، 1424هـ - 2003م، السرخسي، أصول السرخسي، 346/2، المالكي، شرح ميارة 245/2، العدوي، حاشية العدوي، 332/2، ابن مفلح، الفروع، 5/4.

3 البجيرمي ، حاشية البجيرمي ، 217/3 ، الشربيني، مغني المحتاج ،397/2 .

4 الكاساني، بدائع الصنائع، 118/6، الصاوي، أحمد، بلغة السالك لأقرب المسالك، حققه و ضبطه وصححه محمد عبد السلام شاهين، 38/4، دار الكتب العلمية، لبنان، بيروت، ط1،1415هـ - 1995م، العدوى، حاشية العدوى، 3 /332، العمراني، يحيى بن أبي الخير بن سالم بن أسعد بن عبدالله، البيان في فقه الإمام الشافعي، تحقيق د.أحمد حجازي، 137/8، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ط1، 1423هـ ــ 2002م، المرداوي، الإنصاف، 318/5.

5 السرخسي، أصول السرخسي، 349/2، النفراوي، الفواكه الدواني، 73/2، ابن مفلح، الفروع، 4/4.

6 النووي، المجموع، 150/9.

7 السرخسي، أصول السرخسي، 340/2.

وبعد هذا العرض فإنه يمكن استنتاج أن أهلية الوجوب لا علاقة لها بإنشاء العقود، فقد تكون كاملة ولا يكون صاحبها أهلاً لإنشاء العقد مثل الصبي غير المميز، إنما إتمام العقود يتعلق بأهلية الأداء على النحو الذي بينته سابقاً، فإن كان العقد أو التصرف ناشئاً من الصبي المميز فإنه ينظر إلى نوع هذا التصرف على ما بيناه .

أما إذا كان العاقد بالغاً ولم يعتريه أي عارض من عوارض الأهلية فإن ما يقوم به من إنشاء العقود والتصرفات صحيح، وتترتب الآثار الشرعية الخاصة لهذا العقد أوالتصرف.

ولا مجال هنا لذكر عوارض الأهلية من الجنون والسكر والنوم والإغماء والعته والسفه وغيرها، فإن الحديث يطول، ولها مظانها في كتب الفقه والأصول، فاقتصرت على ذكر الأهلية وأدوارها خشية الإطالة، والله المستعان.

ولكن يجب التنبيه إلى أن الإكراه سواء أكان ملجئاً أم غير ملجىء، أو إكراهاً بحق أو بغير حق لا يؤثر في أهلية الوجوب ؛ لبقاء الذمة، ولا يؤثر في أهلية الأداء ؛ لبقاء العقل والبلوغ، إلا أنه يفسد الاختيار فهو من العوارض التي تعترض الأهلية [1].

---

1 البخاري، كشف الأسرار، 539/4، ابن أمير الحاج، التقرير والتحبير، 275/2 وما بعدها، أمير بادشاه، تيسير التحرير، 307/2، التفتازاني، شرح التلويح على التوضيح، 414/2.

المبحث الثاني: مبدأ الرضائية في العقود.

إنّ الرضا هو أساس العقود، ويؤثر في صحة العقد، فلا يكفي مجرد النطق بصيغة العقد، بل لا بد من أن تطابق الصيغة نية كلا المتعاقدين، فالرضا أمرٌ خفي لا بد من التعبير عنه بالقول أو ما يقوم مقامه حتى تصح العقود، لذلك جاءت الشريعة الإسلامية تبين مبدأ الرضائية في العقود وتوضح المقصود منه.

المطلب الأول: تعريف الرضا لغة واصطلاحاً وبيان الألفاظ ذات الصلة.

الفرع الأول: تعريف الرضا لغةً: من رضي، والرضا ضد السخط والكراهية، يقال رضيت الشيء وارتضيته فهو مرضي، والاسم الرضاء[1]، وترضاه أي طلب رضاه، ورضيت به أي أحببته [2]، والرضا والسخط من صفات القلب، قال تعالى: ﴿ **أَفَمَنِ اتَّبَعَ رِضْوَانَ اللَّهِ كَمَنْ بَاءَ بِسَخَطٍ مِّنَ اللَّهِ**﴾[3]، وقال صلى الله عليه وسلم:{ اللهم إني أعوذ برضاك من سخطك، وبمعافاتك من عقوبتك، وأعوذ بك منك، لا أحصي ثناءً عليك أنت كما أثنيت على نفسك}[4]، والرضا بمعنى الاختيار، فيقال رضيت الشيء أي اخترته[5] وقال تعالى:﴿ **وَرَضِيتُ لَكُمُ الإِسْلاَمَ دِيناً** ﴾[6].

والرضا عكس الكراهة وهوثمرة من ثمار المحبة ، كما بَيّنَ الغزالي[7]، حيث قال:"الرضا

---

1 ابن منظور، لسان العرب، مادة رضي،323/14 ، الفيروز أبادي، القاموس المحيط، فصل الراء، رضي، ص1662، الفيومي، المصباح المنير، 229/1.

2 ابن سيده، أبو الحسن علي بن إسماعيل المرسي، المحكم والمحيط الأعظم، تحقيق عبد الحميد هنداوي، مقلوبة رضو، 244/8، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 2000م.

3 سورة آل عمران: آية 162.

4 أخرجه مسلم في كتاب الصلاة، باب ما يقال في الركوع والسجود، 352/1 رقم 486.

5 الفيومي، المصباح المنير، 229/1.

6 سورة المائدة : آية 3.

7 الغزالي: أبو حامد محمد بن محمد بن محمد، ولد بطوس سنة 450هـ، وتوفي بها سنة 505هـ، تفقه على يد إمام الحرمين، وبرع في علوم كثيرة، وله مصنفات كثيرة، من أهمها: الوسيط، المستصفى في أصول الفقه، إحياء علوم الدين، تهافت الفلاسفة، انظر ترجمته: ابن شهبة، أبو بكر بن أحمد بن محمد بن عمر، طبقات الشافعية، تحقيق د. الحافظ عبد العليم خان، 293/1 ــ294،عالم الكتب، بيروت، ط1، 1407هـ، ابن كثير، البداية والنهاية، 173/12 ــ 174.

والكراهة يتضادان"[1]،وقال أيضاً: "الرضا ثمرة من ثمار المحبة، وهو من أعلى مقامات المقربين"[2].

الفرع الثاني: تعريف الرضا اصطلاحاً: أما الرضا اصطلاحاً فقد عرفه علماء الفقه والأصول بتعريفات متقاربة، فقد ذهب الحنفية إلى تعريف الرضا بأنه: إيثار الشيء واستحسانه[3]، فجاء في حاشية ابن عابدين [4]: "الاختيار هو القصد إلى الشيء وإرادته، والرضا هو إيثاره واستحسانه، فالمكره على الشيء يختاره ولا يرضاه"[5]، وجاء في البحر الرائق : " الرضا ترك الاعتراض على الشيء لإرادة وقوعه،والمحبة إرادة خاصة،وهي ما لا يَتْبَعُها تَبِعَةٌ ومؤاخذة "[6] وذهب جمهور الفقهاء إلى أنّ الرضا هو: القصد إلى الفعل، باختياره دون أن يخالطه إكراه[7]، فعند كلامهم عن شروط البيع مثلاً قالوا : لا يصح إلا بشروط منها التراضي وهو أن يأتيا به اختياراً ؛ لأن حق كل واحد منهما يتعلق بما له، فلم يجز إزالة ملكه بغير رضاه [8].

فالرضا عند الجمهور أعم منه عند الحنفية، حيث ذهب الجمهور إلى أنّ مجرد القصد للفعل يكون رضا من هذا الشخص لهذا الفعل، سواء ظهرت عليه ملامح السرور والاستحسان لهذا الفعل أم لم تظهر، بينما ذهب الحنفية إلى أنه لا بد من أن تظهر آثار السرور والاستحسان

---

1 الغزالي، أبو حامد محمد بن محمد، إحياء علوم الدين، 352/4، دار المعرفة، بيروت .

2 الغزالي، إحياء علوم الدين، 343/4.

3 ابن عابدين، رد المحتار على الدر المختار، 4 / 507، أمير بادشاه، تيسير التحرير، 2/ 290ــ291.

4 ابن عابدين هو محمد أمين بن عمر بن عبد العزيز الدمشقي الحنفي، ولد بدمشق وتوفي بها (1198هـ - 1252هـ) من تصانيفه: رد المحتار على الدر المختار، انظر ترجمته: كحالة، معجم المؤلفين، 77/9.

5 ابن عابدين، رد المحتار ، 4/ 507.

6 ابن نجيم، البحر الرائق، 365/3.

7 ما ذهب إليه الجمهور من تعريفهم للرضا يفهم من سياق حديثهم، فلم أجد تعريفاً للرضا مصرحاً به ولكن يفهم ذلك من أقوالهم : الدسوقي، حاشية الدسوقي، 2/3ــ3، الرملي، شمس الدين محمد بن أبي العباس أحمد بن حمزة بن شهاب الدين، نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج، 375/3، دار الفكر، بيروت، 1404هـ ــ1984م، البهوتي، كشاف القناع، 149/3، المرداوي، الإنصاف، 265/4 .

8 ابن مفلح، المبدع، 7/4، البهوتي، كشاف القناع، 149/3، المرداوي، الإنصاف، 265/4.

لهذا الفعل أو العقد حتى يكون ذلك رضاً منه بما يصنع، والذي أميل إليه هو ما ذهب إليه جمهور الفقهاء بأن الرضا هو القصد والاتجاه إلى الفعل فإذا فقد القصد فقد الرضا، والعقود لا بد من الرضا فيها حتى يعتد بها [1].

الفرع الثالث : الألفاظ ذات الصلة .

من الألفاظ ذات الصلة بالرضا : الإرادة والاختيار والنية والقصد والعزم .

1. الإرادة لغةً: من أراد والإرادة الطلب والاختيار، وأراد الشيء شاءه وأحبه [2]، وهي مصدر أردت الشيء إرادة طلبته، وقيل الإرادة المشيئة [3]، وفي الاصطلاح الإرادة هي القصد إلى الشيء[4]، وهي صفة توجب للحي حالاً يقع منه الفعل على وجه دون وجه[5].
2. الاختيار، والاختيار لغةً: هو الاصطفاء والانتقاء والانتخاب، فيقال: اصطفاها أي اختارها،[6]، وقد جاء أيضاً في تعريف الاختيارأنه ترجيح الشيء وتقديمه واختيار أفضله[7]،

---

1 القرة داغي، علي محي الدين علي، مبدأ الرضا في العقود، 238/1، دار البشائر الإسلامية، بيروت، لبنان، ط2، 1423هـ ـ 2002م.

2 الفيومي، المصباح المنير، 245/1، مصطفى وآخرون ، إبراهيم مصطفى وأحمد الزيات وحامد عبد القادر ومحمد النجار، المعجم الوسيط ، تحقيق مجمع اللغة العربية ، مادة رادت ، 382/1 ، دار الدعوة .

3 ابن الهائم، شهاب الدين أحمد بن محمد المصري، التبيان في تفسير غريب القرآن، تحقيق فتحي أنور، ص105، دار الصحابة للتراث بطنطا، مصر، ط1، 1412هـ ـ 1992م، الكفوي، أبو البقاء أيوب بن موسى الحسيني، الكليات معجم في المصطلحات والفروق اللغوية، تحقيق عدنان درويش ومحمد المصري، ص75، دار الرسالة، بيروت، 1419 هـ ـ1998م.

4 البجيرمي، حاشية البجيرمي، 6/4، الغزالي، الوسيط، 376/4، ابن حجر، فتح الباري، 13/1، البهوتي، الروض المربع، 3 /152.

5 الجرجاني، التعريفات، ص23، البركتي، قواعد الفقه، ص167.

6 ابن منظور، لسان العرب، مادة خير، 266/4، الفيومي، المصباح المنير، 185/1، ابن الأثير، النهاية في غريب الحديث والأثر، 30/5، ابن الفتوح، محمد بن أبي نصر فتوح بن عبد الله بن حميد الأزدي الحميدي، تفسير غريب ما في الصحيحين البخاري ومسلم، تحقيق د. زبيدة محمد سعيد عبد العزيز، ص247، مكتبة السنة، القاهرة، مصر، ط1، 1415هـ ـ 1995م، الفراهيدي، الخليل بن أحمد، العين، تحقيق د. مهدي المخزومي و د. إبراهيم السامرائي 163/7، دار ومكتبة الهلال .

7 الأصفهاني، المفردات في غريب القرآن، ص161.

فخَيَّرته بين الشيئين أي فوضت إليه الاختيار فاختار أحدهما[1]، وقد ذكر الاختيار في القرآن الكريم، فقد قال تعالى:﴿ **وَلَقَدِ اخْتَرْنَاهُمْ عَلَى عِلْمٍ عَلَى الْعَالَمِين** ﴾ [2]، قال تعالى:﴿ **وَرَبُّكَ يَخْلُقُ مَا يَشَاءُ وَيَخْتَارُ مَا كَانَ لَهُمُ الْخِيَرَةُ** ﴾[3]، وقال تعالى :﴿**وَاخْتَارَ مُوسَى قَوْمَهُ سَبْعِينَ رَجُلاً لِّمِيقَاتِنَا**﴾[4].

وأمّا تعريف الاختيار اصطلاحاً فهو: القصد إلى الفعل وانتقاء خير الأمرين[5]، وجاء في حاشية البجيرمي الاختيار معناه الرضا بالمختار [6].

ولكن ذهب الحنفية إلى أنّ الاختيار هو: "القصد إلى أمر متردد بين الوجود والعدم، داخل في قدرة الفاعل بترجيح أحد الجانبين على الآخر"[7]، ولا بد أن نذكر أن الحنفية قد فرقوا بين الاختيار والرضا، خلافاً للجمهور، الذين ذهبوا إلى أن الرضا والاختيار مترادفان [8].

3. النية، والنية لغةً: من نوى وهي العزم، ونوى الأمر قصده وعزم إليه، والنية توجه النفس نحو العمل[9].

والنية في الاصطلاح هي:"توجه القلب نحو إيجاد الفعل وتركه، موافقاً لغرض من جلب نفعٍ أو دفع ضرٍ حالاً أو مآلاً "[10]، وقد تعرف النية بأنها: قصد الطاعة والتقرب إلى الله تعالى في إيجاد الفعل[1].

---

1 الفيومي، المصباح المنير، مادة الخير، 185/1.

2 سورة الدخان: آية 32.

3 سورة القصص: آية 68.

4 سورة الأعراف: آية 155.

5 البجيرمي، حاشية البجيرمي، 423/3، البهوتي، كشاف القناع، 149/3.

6 البجيرمي، حاشية البجيرمي، 423/3.

7 البخاري، كشف الأسرار، 538/4، أمير بادشاه، تيسير التحرير، 307/2.

8 البخاري، كشف الأسرار، 538/4، الدسوقي، حاشية الدسوقي، 2/3، الرملي، نهاية المحتاج، 375/3، البهوتي، كشاف القناع، 149/3.

9 الرازي، مختار الصحاح ، مادة نوى ، ص367، مصطفى وآخرون، المعجم الوسيط، مادة نوى، 966/2.

10 ابن نجيم، البحر الرائق، 25/1، ابن حجر، فتح الباري، 13/1، بلفظ " انبعاث القلب نحو ما يراه موافقاً لغرض من جلب نفع أو دفع ضرٍ حالاً أو مآلاً " .

وتعرف أيضاً بالقصد[2]، فهي قصد الشيء مقترناً بفعله[3].

4. القصد ، والقصد لغةً: استقامة الطريق، والقصد الاعتماد والاتجاه[4]، وفي الاصطلاح: القصد هو العزم المؤكد[5]، وسيأتي بيان القصد لاحقاً.

5. العزم، والعزم في اللغة مصدر بمعنى الصبر والجد[6]، والعزيمة عقد القلب على إمضاء الأمر، فيقال: عزمت الأمر وعزمت عليه واعتزمت[7].

وفي الاصطلاح: العزم هو جزم الإرادة، و التصميم على إيقاع الفعل[8].

---

1 ابن عابدين، رد المحتار، 105/1، الطحطاوي، أحمد بن محمد بن إسماعيل، حاشية الطحطاوي على مراقي الفلاح شرح نور الإيضاح، 144/1، المطبعة الكبرى الأميرية، مصر، ط3، 1318هـ، التفتازاني، شرح التلويح، 170/1.

2 النووي، المجموع، 371/1 ــ 372، العز بن عبد السلام، أبو محمد عز الدين بن عبد العزيز بن أبي القاسم بن الحسن السلمي الدمشقي، قواعد الأحكام في مصالح الأنام، 185/1، دار الكتب العلمية، بيروت .

3 الشربيني، مغني المحتاج، 47/1، الدمياطي، حاشية إعانة الطالبين، 126/1، الشربيني، الإقناع، 38/1، قليوبي، حاشية قليوبي، 159/1.

4 ابن سيده ، المحكم والمحيط الأعظم، القاف والصاد والدال، 185/6، الفيومي، المصباح المنير، 2/ 506.

5 الأسنوي، التمهيد في تخريج الفروع على الأصول، ص70 .

6 مصطفى وآخرون ، المعجم الوسيط، مادة عزم، 599/2.

7 الأصفهاني، المفردات في غريب القرآن، 334/1.

8 القرافي، شهاب الدين أحمد بن إدريس، الذخيرة، تحقيق محمد حجي، 240/1، دار الغرب، بيروت، 1994م.

المطلب الثاني: الرضائية في القرآن الكريم والسنة النبوية .

لقد وردت كلمة الرضا في القرآن الكريم والسنة النبوية المطهرة ، وسأبحث ذلك في فرعين:

الفرع الأول : الرضائية في القرآن الكريم .

لقد وردت كلمة " الرضا " في القرآن الكريم ثلاثٍ وسبعين مـــرة، بمشـــتقات عديـــدة منهـــا : رَضِيَ، رضيت ، رضيتم، رضوا، ترضى، ترضاه، ترضاها، ترضون، ترضونها، يرضـــى، تراضٍ، تراضيتم، رضوانا وغير ذلك من الألفاظ [1]، ومن هذه الآيات الكريمة الآتي :

1. قال تعالى:﴿**وَالسَّابِقُونَ الأَوَّلُونَ مِنَ الْمُهَاجِرِينَ وَالأنصَارِ وَالَّذِينَ اتَّبَعُوهُم بِإِحْسَانٍ رَّضِيَ اللّهُ عَنْهُمْ وَرَضُواْ عَنْهُ**﴾[2]، فقد تم ذكر الرضا هنا، فقد رضي الله عن السابقين الأولين من المهاجرين والأنصار ومن اللاحقين بهم ومن تبعهم بالإيمان والطاعة إلى يـــوم القيامـــة، فرضي عنهم بقبول طاعتهم وارتضاء أعمالهم، ورضوا عنه بما نالوا من النعم المتعـــددة[3] فرضا الله يعني المحبة التي هي ضد الكره[4].
2. قال تعالى: ﴿ **الْيَوْمَ أَكْمَلْتُ لَكُمْ دِينَكُمْ وَأَتْمَمْتُ عَلَيْكُمْ نِعْمَتِي وَرَضِيتُ لَكُمُ الإِسْلاَمَ دِيناً** ﴾[5]، فقد تم ذكر الرضا هنا أيضاً، فرضيت لكم الإسلام أي اخترته لكم من بين الأديان، فالرضا هنا بمعنى الاختيار[6].

---

1 عبد الباقي، محمد فؤاد،المعجم المفهرس لألفاظ القرآن الكريم ،ص394ـــ395، دار الحـــديث،القاهرة ، 1422هـــ ـــ2001م .

2 سورة التوبة : آية 100.

3 البيضاوي،عبد الله بن عمر بن محمد بن علي،أنوار التنزيل وأسرار الـــتأويل، 3/ 168،دار الفكر،بيروت.

4 الشوكاني، محمد بن علي بن محمد، فتح القدير الجامع بين فني الرواية والدراية من علم التفسير، 398/2، دارالفكر، بيروت.

5 سورة المائدة: آية 3.

6 الألوسي، روح المعاني في تفسير القرآن العظيم والسبع المثاني، 61/6 .

3. قال تعالى: ﴿ **قَدْ نَرَى تَقَلُّبَ وَجْهِكَ فِي السَّمَاء فَلَنُوَلِّيَنَّكَ قِبْلَةً تَرْضَاهَا**﴾[1]، فالرضا هنا أي المحبة والميل، فالقبلة التي ترضاها هي التي تحبها وتميل إليها للأغراض الصحيحة التي أضمرتها، ووافقت مشيئة الله تعالى وحكمته[2]، وقد عبر بترضاها للدلالة على أن ميله إلى الكعبة ميل لقصد الخير حيث إنّ الكعبة أجدر بيوت الله بأن يدل على التوحيد، فهو أجدر بالاستقبال من بيت المقدس، فلما كان الرضى مشعراً بالمحبة الناشئة عن تعقل اختير في هذا المقام[3].

4. قال تعالى: ﴿ **يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُواْ لاَ تَأْكُلُواْ أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ إِلاَّ أَن تَكُونَ تِجَارَةً عَن تَرَاضٍ مِّنكُمْ** ﴾[4]، إلا أن تكون تجارة عن تراض منكم أي تجارة صادرة عن التراضي، وهو الرضا من الجانبين بما يدل عليه من لفظ أو عرف، والتراضي يحصل عند التبايع بالإيجاب والقبول[5]. فالله عز وجل ينهى عباده المؤمنين عن أكل مال الغير بغير حق، وينهى عن تعاطي الأسباب المحرمة في اكتساب الأموال كالربا والقمار والغرر، وأجاز لهم تبادل الأموال عن طريق التجارة المشروعة التي تكون بالتراضي بين البائع والمشتري ، فالتراضي حقيقة في المشاركة ؛ لأنه مصدر باب التفاعل الذي هو للمشاركة الحقيقية بين طرفين متساويين في الفعل [6].

---

1 سورة البقرة: آية 144.

2 الألوسي، روح المعاني، 8/2ــ9 .

3 ابن عاش

ور، محمد الطاهر، التحرير والتنوير، 27/2ــ28، دار سحنون، تونس.

4 سورة النساء: آية 29.

5 ابن عاشور، التحرير والتنوير، 24/5.

6 القرطبي، الجامع لأحكام القرآن، 153/5، ابن العربي، أحكام القرآن، 322/1 ، ابن كثير، أبو الفداء إسماعيل بن عمر الدمشقي، تفسير القرآن العظيم، 480/1، دار الفكر، بيروت، 1401هـ، الطبري، أبو جعفر محمد بن جرير بن يزيد بن خالد، جامع البيان عن تأويل آي القرآن، 5/ 31ــ32، دار الفكر، بيروت، لبنان، 1405هـ .

وأخيراً فإن الرضا مذكور في القرآن الكريم ، وجا ء بمعنى المحبة والميل والتي هـي ضـد الكره ، والتراضي بالبيع يكون بالإيجاب والقبول من الطرفين ، فلا بد من وجود الرضا عنـد إجراء العقود

الفرع الثاني : الرضائية في السنة النبوية .

وقد وردت كلمة الرضا أيضاً في السنة النبوية المطهرة ، ومن الأحاديث ما يأتي:

1. قال رسول صلى الله عليه وسلم: { لا تصروا الغنم، ومن ابتاعها فهو بخير النظرين بعـد أن يحتلبها، إن رضيها أمسكها، وإن سخطها ردها، وصاعاً [1]من تمر}[2].

ووجه الدلالة من الحديث: أن النبي صلى الله عليه وسلم بين حكم الشاه المصـراة[3]، فـإذا اشترى الإنسان شاة مصراة فله الخيار، فهو بخير النظرين أي الرأيين من الإمساك أو

---

1 الصاع هو مكيال لأهل المدينة معلوم فيه أربعة أمداد بمد النبي صلى الله عليـه وسـلم،كل مـد رطـل وثلث،جاء في القاموس المحيط ومعياره الذي لا يختلف أربع حفنات بكفي الرجل، ليس بعظـيم الكفـين ولا صغيرهما،والصاع خمسة أرطال وثلث هذا على قول الحجازيين،وهذا هو الصحيح ويقال له صاع وصواع وصوع،وجمعه أصوع وصيعان،فصاع النبي صلى الله عليه وسلم خمسة أرطال وثلث،وأما صاع أهل العراق ثمانية أرطال وهذا صاع الحجاج،وكان شريك يقول الصاع أقل من ثمانية وأكثـر مـن سـبعة، والصـاع بالغرامات يساوي ألفين ومائة وست وسبعين جراماً ، انظر في ذلك: الفيروز أبادي، القاموس المحيط،فصل الصاد، ص955،السبتي، مشادق الأنوار على صحاح الآثار،52/2،ابن الأثير، النهاية في غريـب الحـديث والأثر،60/3، الخطابي،أبو سليمان أحمد بن محمد بن إبراهيم، غريب الحديث، تحقيق عبد الكريم إبـراهيم العزباوي، 247/1،جامعة أم القرى، مكة المكرمة، 1402هـ،ابن قتيبة،أبو محمد عبد الله بن مسـلم،غريب الحـديث، تحقيـق د.عبـد الله الجبـوري،162/1، مطبعـة العـاني، بغـداد، ط1، 1397هـ ، www.domo3uae.com .

2 أخرجه البخاري في كتاب البيوع، باب النهي للبائع أن لا يُحَفِّلْ الإبل والبقر والغنم، وكل محفلة والمصراة التي صرى لبنها وحقن فيه وجمع فلم يحلب أياماً، 755/2، رقم 2043، مسلم في كتاب البيوع، باب تحريم بيع الرجل على بيع أخيه وسومه على سومه، وتحريم النجش، وتحريم التصـرية، 1155/3، رقـم 1515، بزيادة لفظة الإبل.

3 المصراة من التصرية، وأصل التصرية حبس الماء، يقال منه صريت الماء أي حبسته، والمصراة بفـتح المهملة وتشديد الراء هي التي صرى لبنها وحقن فيه أي في الثدي، وجمع فلم يحلب، أي ربط أحلاف الناقة أو الشاه وترك حلبها يومين أو ثلاثة ؛ ليجتمع لبنها فيرى المشتري كثرة اللبن فيزيد من ثمن الناقة،انظر في

الرد، فإن رضي بهذا البيع احتفظ بهذه الشاه، وإن لم يرض بهذا البيع فله رد هذا الشـــراء وصاعاً من تمر؛ وذلك لأن الرضى أساس العقود في البيع والشراء[1].

2. قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: { إنّ الله يرضى لكم ثلاثاً ويكره لكم ثلاثاً، فيرضـــى لكم أن تعبدوه ولا تشركوا به شيئاً، وأن تعتصموا بحبل الله جميعاً ولا تفرقو، ويكره لكـــم قيل وقال، وكثرة السؤال، وإضاعة المال } [2] ، ووجه الدلالة من الحديث : أن الله تعـــالى ذكر أموراً يحبها ويرضاها، وأمر عباده بالالتزام بها، وذكر أموراً يكرهها وأمر بالابتعاد عنها، وأمّا الأمور المرضية التي ترضي الله ويحبها فهي عبادته، وعـــدم الإشـــراك بـــه، والاعتصام بحبل الله وعدم التفرق، فهذا الحديث يبين أن الرضا ضده الكره، وأن الرضـــا بمعنى الميل والمحبة، فهذا الحديث ضربٌ من ضروب العلـــم، فقـــد بـــين مـــا يحبـــه الله

ذلك الرازي، مختار الصحاح، مادة صرى، ص204، أمير بادشاه، تيسير التحرير، 52/3، ابن حجر، فـــتح الباري، 362/4، دار الفكر، بيروت، الأسنوي، عبد الرحيم بن الحسن بن علي بن عمر بن جمـــال الـــدين، تذكرات النبيه في تصحيح التنبيه، 297/1، ضبط وتحقيق وتعليق د. محمد عقلة، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط1، 1417هـــ ــ 1996 م، ابن سلام، أبو عبيد القاسم الهروي، غريب الحديث، 2 /241، تحقيق د. محمد عبد المعيد خان، دار الكتاب العربي، بيروت، ط1، 1396 هـــ، الزمخشري، الفائق في غريـــب الحـــديث، 293/2.

1 ابن حجر، فتح الباري، 462/4ــ466، النووي، صحيح مسلم بشرح النووي، 10 /167، العيني، بدر الدين محمود بن أحمد، عمدة القاري شرح صحيح البخاري، 270/11، دار إحياء التراث العربي، بيروت، ابن عبد البر، أبو عمر يوسف بن عبد الله النمري، التمهيد لما في الموطأ من المعاني والأسانيد، 201/18، تحقيـــق مصطفى بن أحمد العلوي، محمد عبد الكبير البكري، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، المغرب، 1387 هـــ، الآبادي، محمد شمس الحق العظيم، عون المعبود شرح سنن أبي داود، 224/9، دار الكتب العلميـــة، بيروت، ط2، 1995، القاري، علي بن سلطان محمد، مرقاة المفاتيح شرح مشكاة المصابيح، تحقيق جمـــال عيتاني، 68/6، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، 1422هـــ ــ2001م، العراقي، أبو الفضل زين الدين عبد الرحيم بن الحسيني، طرح التثريب في شرح التقريب، تحقيق عبد القادر محمد علـــي، 85/6، دار الكتـــب العلمية، بيروت، ط1،2000م.

2 أخرجه مسلم في كتاب الأقضية، باب النهي عن كثرة المسائل من غير حاجة والنهي عن منعٍ وهاتٍ، وهو الامتناع من أداء حقّ لزمه أو طلب ما لا يستحقه، 1340/3، رقم 1715.

ويرضاه، وما يكرهه ويسخطه، فإن الله يرضى لكم ثلاثاً أي يأمركم بثلاث إذ الرضا عن الشيء يستلزم الأمر به، والأمر به يستلزم الرضا[1].

3. ما ورد عن عائشة رضي الله عنها أنها قالت : {يا رسول الله إنّ البكر تستحي قال : رضاها صمتها} [2].

ووجه الدلالة من الحديث: أن الرضا في الزواج أمرٌ مطلوب وشرط لصحة عقد الزواج، فبين رسول الله صلى الله عليه وسلم أنّ البكر تستحي بإبداء رأيها في الزواج،وأنّ صمتها أي سكوتها دليلٌ على رضاها،خلافاً للثيب حيث إنّ كمال حيائها قد زال بالزواج السابق[3].

4. قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: {من كان له شريك في رَبْعَةٍ[4]، أو نخل فليس له أن يبيع حتى يُؤْذِنَ شريكه، فإن رضي أخذ، وإن كره ترك } [5] .

ووجه الدلالة من الحديث : أنه لا يجوز للشريك بيع حصته في الدار أو البستان إلا برضا شريكه، حيث إنّ الشفعة ثابتة في العقار، والشفعة ثابتة في كل شركة ما لم تقسم، سواء في

---

1 ابن عبد البر، التمهيد، 21/ 271ــ 272، الزرقاني، محمد بن عبد الباقي بن يوسف، شرح الزرقاني على موطأ الإمام مالك، 4/ 527، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 1411هـ،النووي، شرح النووي على صحيح مسلم ، 11/12ــ12، السيوطي، أبو الفضل عبد الرحمن بن أبي بكر، الديباج على مسلم، تحقيق أبي إسحاق الحويني الأثري، 318/4، دار ابن عفان، السعودية، 1416هـ ــ1996م.

2 أخرجه البخاري في كتاب النكاح، باب لا ينكح الأب وغيره البكر والثيب إلا برضاها، 1974/5، رقم 4844، ومسلم في كتاب النكاح، باب استئذان الثيب في النكاح بالنطق والبكر بالسكوت، 1037/2، رقم 1420، بلفظ ما روي عن عائشة رضي الله عنها قالت سألت رسول الله صلى الله عليه وسلم عن الجارية ينكحها أهلها أتستأمر أم لا ؟، فقال لها رسول الله صلى الله عليه وسلم: نعم تستأمر، فقالت عائشة:فقلت له فإنها تستحي، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم: فذلك إذنها إذا هي سكتت.

3 العيني، عمدة القاري، 20 /128.

4 الربعة بفتح الراء وإسكان الباء، والربع هو الدار والمسكن، ويطلق على الأرض وأصله المنزل الذي كان يربعون به أي يسكنونه ويقيمون فيه، والربعة تأنيث الربع، وقيل هو واحدة والجمع الذي هو اسم الجنس ربع، انظر: الرازي، مختار الصحاح، مادة ربع، ص135، ابن الملقن، سراج الدين أبو حفص عمر بن علي بن أحمد الأنصاري الشافعي، البدر المنير في تخريج الأحاديث والآثار الواقعة في الشرح الكبير، تحقيق مصطفى أبو الغيط وعبد الله بن سليمان وياسر بن كمال، 10/7، دار الهجرة، الرياض، السعودية، ط1، 1425هـ ــ2004م.

5 أخرجه مسلم في كتاب المساقاة، باب الشفعة، 1229/3، رقم 1608.

ربعه أو حائط، فلا يحل للشريك أن يبيع حتى يؤذن شريكه له، فإن شاء شريكه أخذ حصته فله ذلك، وإن باعه ولم يأذن له فهو أحق به[1].

5. قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: { لا يفترقن اثنان إلا عن تراض } [2]،وقال رسول الله صلى الله عليه وسلم: { إنما البيع عن تراض } [3]، وقال رسول الله صلى الله عليه وسلم:{لا يتفرق المتبايعان عن بيع إلا عن تراضٍ }[4].

ووجه الدلالة من هذه الأحاديث : أن رسول الله صلى الله عليه وسلم بين في هذه الأحاديث أنّ البيع لا يكون إلا عن تراض، فلا يتفرق اثنان أو بيعان إلا عن تراض بينهما فيما يتعلق بإعطاء الثمن وقبض المبيع ؛ تفادياً من حصول الضرر المنهي عنه شرعاً[5]، فيجب أن يعقدا البيع اختياراً منهما ؛ لأن حق كل واحد منهما يتعلق بماله فلم يجز إزالة ملكه عنه بغير رضاه[6]، فالأحاديث حصرت صحة البيع بالرضا، فهو معنى قائم بالقلب لا اطلاع لنا

---

1 النووي، صحيح مسلم بشرح النووي، 45/11 وما بعدها.

2 أخرجه أبو داود، في كتاب البيوع، باب في خيار المتبايعين، 273/3، رقم 3458، والترمذي بلفظ لا يتفرقن عن بيع إلا عن تراض، في كتاب البيوع، باب 7، 3/ 551، رقم 1248، والبيهقي في السنن الكبرى، كتاب البيوع، باب المتبايعان بالخيار ما لم يتفرقا إلا بيع الخيار، 271/5، رقم 10226، وأحمد في مسنده، بلفظ لا يتفرق المتبايعان، 536/2، رقم 10935، قال الترمذي: حديث غريب، وقال الألباني: حديث حسن صحيح، وقال لم يظهر لي وجه الغرابة فقد رواه اثنان عن أبي زرعة، أحدهما طلق بن معاوية، والآخر البجلي، ولا بأس به، فحديثه حسن لذاته، صحيح بمتابعة ابن جابر عن طلق،انظر: الألباني، إرواء الغليل، 126/5.

3 سبق تخريجه انظر ص17 .

4 أخرجه أحمد في مسنده، 536/2، رقم 10935، وأخرجه الترمذي بلفظ لا يتفرقن عن بيع إلا عن تراض في كتاب البيوع، باب ما جاء في البيعين بالخيار ما لم يتفرقا، 551/3، رقم 1248، وابن أبي شيبة بلفظ لا يتفرق بيعان إلا عن تراض، في كتاب البيوع والأقضية، باب من قال لا يتفرق بيعان إلا عن تراض، 490/4، رقم 22418، قال أبو عيسى : هذا حديث غريب ، وقال الألباني : حسن صحيح ، الألباني ، إرواء الغليل ، 5/ 126.

5 المباركفوري، أبو العلا محمد عبد الرحمن بن عبد الرحيم، تحفة الأحوذي بشرح جامع الترمذي، 378/4ــ379، دار الكتب العلمية، بيروت، الآبادي ، عون المعبود شرح سنن أبي داود، 236/9.

6 ابن مفلح، المبدع، 7/4، البهوتي، كشاف القناع، 149/3.

عليه، فاشترط اللفظ ليقوم مقامه، وذلك يكون بالصيغة [1]، وبهذا فإن هذا الحـــديث النبـــوي الشريف يدل على أنّ البيع لا ينعقد ولا يقوم أصلاً إلا إذا توافر التراضي بين المتبايعين[2].

وهكذا فإن الرضا قد جاء ذكره في الأحاديث النبوية ، فالرضا جاء بمعنى المحبة والميـــل، وقد ذكرت أن البيع لا بد من أن يكون عن تراض من الطرفين ، والزواج لا بـــد مـــن ان يكون عن رضا ، وكذلك سائر العقود .

1 الشيرازي، المهذب، 257/1، النووي، روضة الطالبين، 4/3.

2 مبروك، ممدوح محمد، أحكام العلم بالمبيع وتطبيقاته في ضوء تقدم وسائل التكنولوجيا المعاصرة، ص62، المكتب الفني للإصدارات القانونية، 1999م

المبحث الثالث: أركان الرضا في الفقه الإسلامي.

لقد سبق أن أشرنا إلى تعريف الركن في الفقه الإسلامي، فهو اللبنة الأساسية التي إذا وجـــدت وجد الشيء وإذا انعدمت انعدم الشيء، فلا بد لكل عمل من أن تتوافر فيه أركـــان وشـــروط، حتى يصح هذا العمل ويصبح مكتملاً .

والرضا في الفقه الإسلامي لا يتحقق إلا إذا كان صادراً عمن يعي ويميز ويقصـــد العبـــارة . ويمكن القول بأن أركان الرضا اثنان هما : القصد و الأهلية (التمييز) [1].

المطلب الأول : القصد.

القصد لغةً من قصد، والقصد هو الوسط بين الطرفين واستقامة الطريق، والقصـــد الاعتمـــاد، وقصدت الشيء أي طلبته بعينه، والقصد في الشيء أي خلاف الإفراط، وهو ما بين الإسراف والتقتير[2]، قال ابن جني[3]: " أصل مادة قصد ومواقعها في كلام العـــرب الاعتـــزام والتوجـــه والنهود والنهوض نحو الشيء على اعتدال كان ذلك أو جور، هذا أصله في الحقيقة "[4].

والقصد في اصطلاح الفقهاء هو العزم المؤكد نحو إنشاء الفعل[5]، والنية قصد [6]، فمن القواعد المعروفة في الفقه الإسلامي قاعدة الأمور بمقاصدها [7]، وهذه القاعدة هـــي إحـــدى القواعـــد الخمس الكبرى والأساسية، وهذه القاعدة لها علاقة كبيرة بالنية، وقد وضح ابـــن القـــيم النيـــة بقوله: " النية روح العمل ولبه وقوامه وهو تابع لها يصح بصحتها ويفسد بفســـادها، والنبـــي

---

1 القرة داغي، مبدأ الرضا في العقود،257 وما بعدها.

2 ابن سيده، المحكم والمحيط الأعظم، القاف والصاد والدال، 185/6، الفيومي، المصباح المنير، 506/2.

3 ابن جني : عثمان بن جني الموصلي (أبو الفتح) أديب، نحوي صرفي، لغوي، ولد قبل سنة 330هـــ وتوفي سنة 392 هـــ سكن بغداد، من تصانيفه: سر الصناعة وأسرار البلاغة، شرح ديوان المتنبي، الكافي في شرح كتاب القوافي للأخفش، انظر ترجمته، كحالة، معجم المؤلفين، 251/6.

4 ابن منظور، لسان العرب، مادة قصد،3/ 353، ابن سيده، المحكم والمحيط الأعظم، 187/6.

5 الأسنوي، التمهيد في تخريج الفروع على الأصول ، ص70.

6 العز بن عبد السلام، قواعد الأحكام في مصالح الأنام، 185/1.

7 الحموي، أبو العباس شهاب الدين أحمد بن محمد مكي الحسيني الحنفي، غمز عيون البصائر، تحقيق أحمد بن محمد الحنفي، 37/1، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ط1، 1405هـــ ـــ1985م، المرداوي، التحبير شرح التحرير، 3838/8، السيوطي، الأشباه والنظائر، 8/1.

صلى الله عليه وسلم قد قال جملتين كفتا وشفتا وتحتهما كنوز العلم وهما قوله صلى الله عليه وسلم: { إنما الأعمال بالنيات، وإنما لكل امرىء ما نوى } [1]، فبين في الجملة الأولى أنّ العمل لا يقع إلا بالنية، ولهذا لا يكون عمل إلا بنية، ثم بين في الجملة الثانية أنّ العامل ليس له من عمله إلا ما نواه، وهذا يعمّ العبادات والمعاملات، والأيمان، والنذور، وسائر العقود والأفعال"[2].

ولذلك شرعت النية " القصد " لتمييز العبادات عن العادات، ولتمييز مراتب العبادات بعضها عن بعض، فهي المعيار في قبول الأعمال وصحتها [3].

فالنية هي قصد الإنسان بقلبه ما يريده بفعله فهي من باب العزوم والإرادات لا من باب العلوم والاعتقادات[4]، وهي أيضاً عزم القلب على عمل فرضٍ أو غيره[5]، والنية محلها القلب وليس فيها نطق ونظم حروف لا بالقلب ولا باللسان، ويستحب مساعدة اللسان القلب فيها[6].

والنية قصد وشرطها الإحاطة بصفات المقصود، فقال الغزالي: " ولكن شرطه الإحاطة بصفات المقصود "[7]، وقال ابن القيم: " فإن لم يكن عالماً بمعناها ولا متصوراً له لم يترتب عليه أحكامها أيضاً، ولا نزاع بين أئمة الإسلام في ذلك... " [8].

ولهذا نرى أهمية القصد في الأفعال والأقوال، فلا بد من أن يقصد الإنسان ما يريده من هذا العمل، وبالتالي إذا قصد أمراً مباحاً كان ذلك دليلاً على رضاه عن هذا الأمر، فالقصد له

---

1 سبق تخريجه انظر ص6 .

2 ابن القيم، إعلام الموقعين، 111/3.

3 الشاطبي، الموافقات، 324/2.

4 القرافي، شهاب الدين أحمد بن إدريس، الذخيرة، تحقيق محمد حجي، 240/1، دار الغرب، بيروت، 1994م.

5 النووي، المجموع، 371/1 .

6 القرافي، الذخيرة، 240/1، الغزالي، الوسيط في المذهب، 89/2.

7 الغزالي، الوسيط في المذهب، 93/2.

8 ابن القيم، إعلام الموقعين، 121/3.

أهمية كبرى في قبول الأعمال، كما أنّ العمل إذا تعلق به القصد تعلقت به الأحكـــام التكليفيـــة، وإذا عري عن القصد لم يتعلق به شيء منها[1].

وأخيراً فإنه لا بد من توافر قصد العبارة لدى العاقد أو المتصرف حتى يتحقق عنده الرضـــا، ولا بد من أن يكون فاهماً وعالماً لما يتضمنه قصده، والآثار المترتبة على العمل الذي يقوم به ويقدم عليه، كما ذكرت سابقاً وكما وضح ابن القيم ذلك [2].

المطلب الثاني: الأهلية .

ذكرنا فيما سبق تعريف الأهلية لغةً واصطلاحاً، كما ذكرنا أنّ الأهلية نوعان: أهلية الوجـــوب وأهلية الأداء[3] .

ويمكن أن نبين علاقة الأهلية بالرضا من خلال النقاط الآتية : [4]

1. الجنين في بطن أمه تثبت له أهلية الوجوب الناقصة ، فهنا لا يتوقع منه الرضا والقصـــد، فالرضا عنده معدوم [5].
2. عند ولادة الإنسان حياً واستمراره إلى ما قبل التمييز فإن أهلية الوجوب تثبت كاملةً لـــه، ولكن أهلية الأداء معدومة، ولا يتحقق له الرضا والقصد، بل ينوب وليه عنه فـــي العقـــود والتصرفات [6].
3. عند وصول الإنسان من طور التمييز إلى البلوغ فهنا تثبت أهلية وجوب كاملة وأهلية أداء ناقصة، وبناءً على ذلك فإن الرضا عنده يكون ناقصاً، فالرضا موجود ولكنه غير كامـــل ولا تام [7].

---

1 الشاطبي، الموافقات، 324/2.

2 ابن القيم، إعلام الموقعين، 121/3.

3 ابن أمير الحاج ، التقرير والتحبير ، 219/2، أصول السرخسي، 332/2 ، أمير بادشاه، تيسير التحرير، 249/2، التفتازاني ، شرح التلويح على التوضيح ، 337/2.

4 القرة داغي ، مبدأ الرضا في الفقه الإسلامي،237/1.

5 السرخسي ، أصول السرخسي ، 333/2، القرة داغي ، مبدأ الرضا، 274/1.

6 ابن أمير الحاج ، التقرير والتحبير، 221/2، القرة داغي، مبدأ الرضا، 274/1.

7 البخاري ، كشف الأسرار، 350/4، القرة داغي ، مبدأ الرضا، 285/1.

4. عند بلوغ الإنسان فإنه يتمتع بأهلية وجوب وأداء كاملة، وبناءً على ذلك فإن رضاه يكـــون كاملاً، ويحق له أن يبرم العقود، وتترتب الآثار الشرعية الكاملة على هذه العقود[1].

1 السرخسي ، 340/2، البخاري ، كشف الأسرار، 338/4.

الفصل الثاني

الإكراه بحق وأثره على التعاقد

المبحث الأول : تعريف الإكراه بحق وبيان صورته

المبحث الثاني : حكم الإكراه بحق وأقوال الفقهاء في أثره على التعاقد

المبحث الثالث : أدلة الفقهاء على مشروعية الإكراه بحق

المبحث الأول: تعريف الإكراه بحق وبيان صورته.

هذا المبحث يتناول الإكراه بحق من حيث تعريفه، وبيان صورته ، وقسمته إلى مطلبين :

المطلب الأول: تعريف الإكراه بحق.

سأذكر تعريف الإكراه بحق عند المذاهب الأربعة ، وأذكر بعض أقوال أئمة المذاهب في ذلك؛ وذلك لبيان أكثر المذاهب أخذاً بتقسيم الإكراه إلى إكراه بحق، وبغير حق، ومدى استخدام لفظ الإكراه بحق في المذاهب.

ففي المذهب الحنفي لم أجد تعريفاً محدداً للإكراه بحق إلا أنهم ذكروه بالمثال ، فجاء في حاشية ابن عابدين: "لأنّ الإكراه بحق لا يعدم الاختيار شرعاً ، كالعنين[1] إذا أكرهه القاضي بالفرقة بعد مضي المدة، ألا ترى أنّ المديون إذا أكرهه القاضي على بيع ماله نفذ البيع " [2]، فالمثالان المذكوران يبينان أن الإكراه بحق يكون لتحصيل حق فقد، أو ضاع، وبما أن الحاكم أو القاضي وجد لإرجاع الحقوق لأصحابها، فإن له استخدام الوسيلة المناسبة في ذلك، ويكون الإكراه بحق إحدى الوسائل المستخدمة لهذا الغرض.

أمّا المالكية فقد أطلقوا عليه الإكراه الشرعي، وعرفوه بأنه " الإكراه على الفعل الذي تعلق به حقٌ لمخلوقٍ " [3].

أمّا الشافعية فقد جاء: " أنّ المراد بالإكراه بحق ما يعم كون المكرَه به حقاً، لا خصوص كون نفس الإكراه حقاً "[4]، وهذا شرط من شروط الإكراه بحق سأوضحه إن شاء الله تعالى، وبهذا

---

[1] العنين: هو عجز يصيب الرجل فلا يقدر على الجماع، وجاء في كتاب المطلع: " العنين بكسر العين والنون المشددة العجز عن الوطء وربما اشتهاه ولا يمكنه، مشتق من تشتهي الرجال " انظر: مصطفى وآخرون ، المعجم الوسيط، 633/2، البعلي، أبو عبد الله محمد بن أبي الفتح الحنبلي، المطلع على أبواب المقنع، تحقيق محمد بشير الأدلبي،ص319 ، المكتب الإسلامي، بيروت، 1401 هـ ــ 1981م.

2 ابن عابدين ، رد المحتار ، 128/6 .

3 الدسوقي، حاشية الدسوقي، 367/2.

4 الدمياطي، حاشية إعانة الطالبين، 7/4.

يمكن أن نصوغ تعريفاً للإكراه بحق عند الشافعية بأنه: الإكراه الذي يحق للمكرِه القيام بـــه ؛ تحقيقاً للحق وإظهاراً له.

أمّا الحنابلة فقد عرفوه بأنه: الإكراه على أمرٍ واجب امتنع المكرَه من القيام بـــه، ويفهـــم هـــذا التعريف من خلال ضربهم للأمثلة المتعددة في كتبهم، فجاء عن ابن تيمية [1]: " فـــالإكراه إمـــا بحق وإما بباطل ، وإجبارهم هو إكراههم لغيرهم على الفعل ، والإكراه قد يكون إكراهاً بحق، وقد يكون إكراهاً بباطل، (فالأول) كإكراه من امتنع من الواجبات على فعلها مثل إكراه الكافر الحربي على الإسلام أو أداء الجزية عن يد وهم صاغرون، إكراه المرتد علـــى العـــود إلـــى الإسلام، إكراه من أسلم على إقام الصلاة وإيتاء الزكاة، وصوم رمضان وحج البيـــت، وعلـــى قضاء الديون التي يقدر على قضائها، وعلى أداء الأمانة التي يقدر على أدائها، وإعطاء النفقـــة الواجبه عليه التي يقدر على إعطائها، وأما الإكراه بغير حق فمثل إكراه الإنسان على الكفـــر والمعاصي وهذا الإجبار الذي هو الإكراه يفعله العباد بعضهم مع بعض ؛ لأنهـــم لا يقـــدرون على إحداث الإرادة والاختيار في قلوبهم "[2].

ومن خلال ما عرضته من أقوال لأصحاب المذاهب، فإن الإكراه بحق هو : الإكراه الـــذي لا ظلم فيه ولا عدوان، والذي يحل كوسيلة لرد الحقوق إلى أصحابها [3] ، فالمالكية عندما ذهبـــوا إلى أنه إكراهٌ شرعي أي لا حرام فيه ولا ظلم ولا عدوان وأنه يتعلق بحق الغير [4]، والحنابلـــة

---

1 ابن تيمية: هو تقي الدين أبو العباس أحمد بن عبد الحليم بن عبد السلام الحراني،ابن الإمام شهاب الدين ابن الإمام مجد الدين أبو البركات، ولد سنة 661هـــ، وتوفي سنة 827هـــ، برع في علوم الحديث والفقه وعلـــم الكلام، وله العديد من المؤلفات، وقد بلغت ثلاثمائة مجلد، من تصانيفه: الفتاوى الكبرى، الحســـبة، إقتضـــاء الصراط المستقيم، الصارم المسلول على شاتم الرسول، وغير ذلك، انظر ترجمته: السيوطي، طبقات الحفاظ، ص520ــ521، الصفدي، الوافي بالوفيات، 11/7.

2 ابن تيمية، كتب ورسائل وفتاوى ابن تيمية ، 463/8.

3 وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، الموسوعة الفقهية الكويتية ،104/6 .

4 الدردير، الشرح الكبير،134/2، الدسوقي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، 367/2.

كذلك ذهبوا إلى أنه الإكراه على أمرٍ واجب قد ترك [1]، وبالتالي فإن هذا الإكراه وسيلة مباحة لتحصيل الحق، لا ظلم فيها ولا عدوان.

والأمثلة كثيرة في كتب الفقهاء يمكن من خلالها استنباط مفهوم الإكراه بحق[2]، وسيتضح الأمر أكثر عند بيان صورة الإكراه بحق.

وبناءً على التعاريف السابقة فإنه يتضح لنا بأنّ الإكراه بحق له شروط معينة حتى يصح، ويكون مشروعاً، فمن شروطه:

1. الإكراه بحق يستلزم ويتطلب أنّ يكون المكره به حقاً ، ولا يكفي أن يكون ما توعده به حقاً، ومثال ذلك ما لو قال ولي الدم للقاتل طلق امرأتك وإلا قتلتك واقتصصت منك، فلا يعد ذلك من الإكراه بحق وإن كان ما توعده منه صحيحاً وهو الاقتصاص؛ وذلك لأن الإكراه بحق يجب أن يكون بكل ما يحيط به على حق، وتلك الصورة قد خرجت عن هذا النهج[3].
2. أنّ يكون من الواجب على المكرَه أن يفعل هذا الأمر، فإذا لم يفعله أكره عليه، ولم يسقط أثر فعله، وكان آثماً على كونه أحوج إلى أن يكره، فالمرتد مثلاً إذا أكره على الإسلام فإن إسلامه صحيح[4].

ويمكن القول بأن الشافعية أكثر من ذكروا الإكراه بحق في كتبهم، وينسب التقسيم إليهم، وكذلك الحال عند الحنابلة، ويليهم المالكية، ثم بعد ذلك يأتي الحنفية .

والله تعالى أعلى وأعلم

---

1 ابن تيمية، كتب ورسائل وفتاوى ابن تيمية، 463/8.

2 ابن عابدين، رد المحتار، 128/6، السرخسي، المبسوط، 57/24، المواق، التاج والإكليل، 252/4،الدردير، الشرح الكبير، 7/3، الغمراوي، السراج الوهاج، ص412، البجيرمي، حاشية البجيرمي، 73/3، النووي، روضة الطالبين، 102/7، البهوتي، كشاف القناع، 236/5.

3 الهيتمي، الفتاوى الفقهية الكبرى، 173/4، الدمياطي، حاشية إعانة الطالبين، 7/4.

4 الهيتمي، الفتاوى الفقهية الكبرى، 173/4.

المطلب الثاني: بيان صورة الإكراه بحق.

ذكرنا فيما سبق أنّ الإكراه بحق هو الإكراه الشرعي الذي لا ظلم فيه ولا عدوان، بل هو الإكراه الذي يعيد الحقوق إلى أصحابها، والذي يحقق المصلحة العامة، ففيه خيرٌ كثير، ويمكن تصوير ذلك، بالرجل الذي عليه دين لآخر فيمتنع المدين عن أداء هذا الدين والوفاء به، وكان له متاع كالسيارة أو أي شيء آخر، فهنا من حق الحاكم أو من ينوب عنه أنّ يجبر المدين على سداد دينه، وذلك ببيع بعض ممتلكاته لسداد هذا الدين ، فهذا إكراهٌ بحق ؛ للمحافظة على حقوق الطرف الآخر، فإذا امتنع المدين عن البيع فيحق للحاكم أنّ يبيع بنفسه ما للمدين ؛ لسداد هذا الدين أو يحبسه حتى يبيع، وهذا لا يعتبر من الظلم ولا العدوان على حقوق الآخرين ، ولا يعتبر ذلك من قبيل التصرف في ملك الغير، بل هو من باب رد الحقوق إلى أصحابها، وفعل واجبٍ امتنع المدين عن القيام به [1].

وكذلك إذا أقر المرء بأمرٍ ما وكان مبهماً، فإن عليه بيان ذلك وتوضيحه، وكان للحاكم أن يكرهه على توضيح هذا المبهم وبيانه إذا امتنع عن ذلك، فجاء في حاشية إعانة الطالبين: " ويمكن تصويره بما إذا أقر بمبهم وطولب بالبيان فامتنع، فللقاضي إكراهه على البيان، هو إكراه بحق "[2]، وصور الإكراه بحق كثيرة ومتعددة، وفحواها أن الإكراه بحق وسيلة من الوسائل المباحة، لرد الحقوق ودفع المفاسد.

---

1 النووي، المجموع، 151/9، الشربيني، مغني المحتاج، 8/2.

2 الدمياطي، حاشية إعانة الطالبين، 188/3.

المبحث الثاني: حكم الإكراه بحق وأقوال الفقهاء في أثره على التعاقد .

اتفق الفقهاء على أنّ الإكراه بحق جائز شرعاً[1]، فهو ليس من الظلم المحرم الذي حرمه الله تعالى في كتابه فقال تعالى : ﴿ **وَأَنَّ اللّهَ لَيْسَ بِظَلاَّمٍ لِّلْعَبِيدِ** ﴾[2]، و في سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم فقد جاء في الحديث القدسي:{ يا عبادي إني حرمت الظلم على نفسي وجعلته بينكم محرماً فلا تظالموا }[3]، فالظلم محرم في الشريعة الإسلامية بكافة أشكاله وأنواعه، والله تعالى نفى الظلم عن نفسه، وكذلك حرمه بين عباده، وأمرهم بالابتعاد عنه [4].

وقد ذكر ابن العربي بأن الإكراه بحق جائز شرعاً، وتنفذ معه الأحكام، فقال: " فإذا كان الإكراه بحق عند الإباية من الانقياد إليه فإنه جائزٌ شرعاً تنفذ معه الأحكام، ولا يؤثر في رد شيء منها ولا خلاف فيه"[5]، والإكراه بحق لا يقطع نسبة الفعل إلى الفاعل، فمثلاً يصح بيع المدين القادر على وفاء دينه، ويصح إسلام الحربي، ويصح طلاق المولي من زوجته بعد مضي مدة الإيلاء، فكل هذه الأمثلة تصح مع الإكراه [6].

والقاعدة التي قررها الشافعي في باب الإكراه أنّ الإكراه نوعان: نوعٌ يحرم الإقدام عليه وهو الإكراه بغير حق، ونوعٌ يباح الإقدام عليه وهو الإكراه بحق، والإكراه بحق لا يقطع الحكم عن فعل الفاعل، فجاء في كتبهم: " وأصل الشافعي أي القاعدة التي قررها الشافعي_ رحمه الله _ في باب الإكراه هو أنّ الإكراه إمّا أن يحرم الإقدام عليه وهو الإكراه بغير حق أو لا

---

1 ابن عابدين، رد المحتار، 128/6، الخرشي، حاشية الخرشي على مختصر سيدي خليل، 75/3، ابن العربي، أحكام القرآن، 165/3، النووي، روضة الطالبين، 56/8، البجيرمي، حاشية البجيرمي، 174/2، ابن مفلح، الفروع، 3/4.

2 سورة آل عمران: آية 182.

3 سبق تخريجه ص8 .

4 الزرقاني، شرح الزرقاني على موطأ الإمام مالك ، 412/3.

5 ابن العربي، أحكام القرآن، 165/3.

6 ابن أمير الحاج، التقرير والتحبير، 276/2، أمير بادشاه، تيسير التحرير، 309/2.

وهو الإكراه بحق، والثاني لا يقطع الحكم عن فعل الفاعل كإكراه الحربي على الإسلام فيصح إسلامه بخلاف إكراه الذمي فإنه ليس بحق "[1].

فالإكراه بحق يصح، إقامةً لرضا الشرع مقام رضا المكره [2]، فجاء عند المالكية أنّ الإكراه بحق كالطوع[3]، وفي كتب الشافعية أنّ الفعل مع الإكراه بحق كالفعل مع الاختيار[4].

فمن هنا نرى صحة عقد المكره بحق، وأنّ الإكراه بحق لا أثر له في عدم النفوذ، ودليل ذلك صحة بيع من أكرهه الحاكم على بيع ماله لوفاء دينه [5].

وكذلك صحة الإكراه لأداء واجب ترك، ومن ذلك الإكراه على الأذان، وعلى فعل الصلاة والوضوء والصيام والحج وأداء الزكاة [6].

وسأنقل فيمايأتي بعض الأقوال من كل مذهب من المذاهب الفقهية الأربعة في حكم الإكراه بحق وأثره :

1. المذهب الحنفي : ذهب الحنفية إلى أنّ الإكراه قسمان: إكراه ملجيء وإكراه غير ملجيء، ولم يقسم الحنفية الإكراه إلى إكراه بحق أو بغير حق، ولكن أشاروا إليه في أثناء حديثهم عن الإكراه، فجاء في المبسوط: " وإذا أكره الحربي على الإسلام صح إسلامه " [7]، فهذا يدل على أنّ الإكراه بحق عندهم معتبر، فيصح إسلام الحربي إذا أكره على الإسلام.

---

1 النووي، روضة الطالبين، 56/8.

2 الشربيني، مغني المحتاج، 8/2.

3 الدردير، الشرح الكبير، 145/2.

4 الجمل، حاشية الجمل على شرح المنهج، 458/5.

5 ابن أمير الحاج، التقرير والتحبير، 276/2، البجيرمي، حاشية البجيرمي، 174/2، ابن مفلح، الفروع، 3/4، ابن قدامة، المغني،351/10، السيوطي، الأشباه والنظائر، ص211، ابن رجب، أبو الفرج زين الدين عبد الرحمن بن شهاب الدين البغدادي، جامع العلوم والحكم في شرح خمسين حديثاً من جوامع الكلم، ص378, تحقيق شعيب الأرناؤوط و إبراهيم باجس، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط7، 1417هـ ـ 1997م.

6 السيوطي، الأشباه والنظائر، ص206.

7 السرخسي، المبسوط ، 57/24.

وجاء أيضاً: " لأن الإكراه بحق لا يعدم الاختيار شرعاً "[1]، فهذا النص قد ذكر فيه الإكراه بحق، وضربوا لذلك أمثلة منها العنين فإذا أجل العنين إلى المدة المعينة ولم يقدر على الجماع، يكرهه الحاكم على الفرقة [2].

2. المذهب المالكي : ذهب المالكية إلى أنّ الإكراه عندهم إكراهٌ شرعي وغير شرعي[3]، والإكراه الشرعي أو الجبر الشرعي هو نفسه الإكراه بحق فلا مشاحة في الاصطلاح، بل وذكروه بلفظه، وبين المالكية أنّ الإكراه الشرعي هو كالطوع يقع به الطلاق والبيع[4].

ومن النصوص التي جاءت في كتب المالكية، والتي تبين اعتبارهم للإكراه بحق ما جاء عن الخرشي[5]: " ومن الإكراه الحق الجبر على بيع الأرض للطريق أو لتوسيع المسجد والطعام إذا احتيج إليه " [6].

وجاء في كتبهم أيضاً: " ومن الجبر الشرعي جبر القاضي المديان... أو المنفق للنفقة، أو ملتزم الإقليم أو البلد بمال فيعجز عنه فيجبر على البيع لذلك، أو الجزية أو الخراج الحق، فهو لازم ويجوز شراؤه لكل أحد، وكالجبر على بيع الأرض ؛ لتوسعة الجامع أو المقبرة أو الطريق والطعام المحتاج له والكافر على بيع عبد المسلم أو الصغير أو المصحف الذي في ملكه "[7].

---

1 ابن عابدين، حاشية ابن عابدين، 128/6، الكليبولي، مجمع الأنهر شرح ملتقى الأبحر 40/4.

2 ابن عابدين، حاشية ابن عابدين، 128/6، السرخسي، المبسوط، 57/24، حيدر، درر الأحكام شرح مجلة الأحكام، 588/2

3 الدردير، الشرح الكبير،134/2، الدسوقي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، 367/2.

4 الدردير، الشرح الكبير، 145/2.

5 الخرشي: أبو عبد الله محمد الخرشي المالكي، فقيه وأصولي، توفي في 27 ذي الحجة سنة 1102هـ، من تصانيفه: الفوائد السنية في شرح المقدمة السنوسية، وشرح مختصر خليل، انظر ترجمته: كحالة، معجم المؤلفين، 210/10، فنديك، اكتفاء القنوع، ص150.

6 الخرشي، حاشية الخرشي ، 9/5.

7 عليش، منح الجليل، 441/4.

فهذا النص دل على استخدامهم مصطلح الجبر الشرعي الذي هو نفسه الإكراه بحق فالعبرة في العقود للمقاصد والمعاني لا للألفاظ والمباني [1] .

وجاء في كتبهم أيضاً أنّه إذا ولى الحاكم أو الوالي عاملاً على إقليم أو بلد، وتبين أنّ العامل قام بظلم الناس وأخذ أموالهم، فإنّ الحاكم يجبره على رد الأموال إلى أصحابها، ويجبره على بيع ما ليس له، وبيعه ماضٍ، سواء أخذ الوالي هذا المال أو رده إلى أصحابه[2].

3. المذهب الشافعي : قسم الشافعية الإكراه إلى إكراه بحق وإكراه بغير حق ، وهذا ما جاء في كتبهم بشكل ملحوظ ، وضربوا له الأمثلة المتعددة كالإكراه على الأذان والزكاة، وبيع مال المدين ؛ لسداد دينه، وإكراه الحاكم من عنده طعام على بيعه عند حاجة الناس إليه إن بقي للمكره قوت سنة، وغير ذلك وبينوا أنّ هذه الأفعال كلها تصح مع الإكراه [3].

ومن النصوص التي جاءت في كتب الشافعية والتي تبين أنّ الإكراه عندهم نوعان: إكراه بحق وبغير حق ما قاله النووي في بيع المكرَه: " فأما المكرَه فإن كان بغير حق لم يصح بيعه... وإن كان بحق صح ؛ لأنه قولٌ حمل عليه بحق، فصح ككلمة الإسلام إذا أكره عليها الحربي"[4].

وبين الشافعية أيضاً أنّ ما أكره عليه بحق فهو صحيح، فإن المولي بعد مضي المدة إذا طلق بإكراه من القاضي فإن طلاقه ينفذ ؛ لأنه إكراهٌ بحق [5].

ومن النصوص التي جاءت أيضاً: " ويصح عقد المكرَه بحق، ومن الإكراه بحق أن يكون عنده طعام يحتاج الناس إليه فيكرهه الحاكم على بيع الزائد على كفايته سنة " [6] .

---

1 الحموي، غمز عيون البصائر، 268/2، البركتي، قواعد الفقه، ص91 .

2 المواق، التاج والإكليل، 252/4، الدردير، الشرح الكبير، 7/3.

3 البجيرمي، حاشية البجيرمي، 174/2، قليوبي، حاشية قليوبي، 196/2، الشرواني، حواشي الشرواني، 229/4، النووي، روضة الطالبين، 342/3، النووي، المجموع، 151/9.

4 النووي، المجموع، 150/9.

5 النووي، المجموع، 151/9، النووي، روضة الطالبين، 56/8.

6 البجيرمي، حاشية البجيرمي، 174/2.

4. المذهب الحنبلي: ذهب الحنابلة إلى القول بأن الإكراه إكراه بحق وإكراه بغير حق ، وأنّ الإكراه بحق جائزٌ، وأنّه لا يؤثر في صحة الأقوال والأفعال الصادرة من الشخص المكره، وأنّ الإمام أو الحاكم له إكراه الناس لما فيه مصلحتهم، ولما فيه إحقاق الحق ورفع الظلم، وهذا ما وضحه ابن تيمية فقد بين أنّ الأصل إعانة الناس بعضهم لبعض، فلا بد من أن يساند الناس بعضهم، سواء أكان ذلك في الطعام أو اللباس أو المسكن، وبين أنّ ذلك أمرٌ واجب لا بد منه، وأنّ للإمام إجبار الناس على ذلك علماً بأن ذلك لا يعد ظلماً، بل مما أوجبه الإسلام عليهم[1].

وأيضاً إذا احتاج المجاهدون إلى أهل الصناعات والتجارات، كمن يصنع لهم الطعام، ويعد لهم اللباس ويصنع لهم السلاح، ويعد لهم الآلات، وغير ذلك مما يحتاج لهم المجاهدون، فإذا رفض أهل الصناعات ذلك فيحق للإمام إجبارهم على تجهيز ما يحتاجه المجاهدون [2].

ومن الأمثلة التي جاءت في كتبهم أيضاً إكراه من زوجها وليان ولم يعلم السابق منهما على الطلاق، فيقع الطلاق ؛ لأنه قولٌ حمل عليه بحق، وكذلك يصح إسلام المرتد إذا أكره على الإسلام[3] ، وبناءً على ذلك فإنّ الحنابلة يرون صحة عقد المكره، فجاء: " فإن أكره بحق صح "[4] فيصح طلاقه وبيعه وإسلامه وغير ذلك [5].

ومن هنا نرى أنّ الحنابلة يتفقون مع الحنفية والمالكية والشافعية في أنّ الإكراه بحق جائز شرعاً.

وأخيراً فإن الفقهاء جميعاً يتفقون على صحة عقد المكرَه بحق وأنّ ذلك ليس ظلماً بل هو من باب رد الحقوق لأصحابها، والقيام بواجب ترك، أو النهي عن أمرٍ محرم قد فعل، ويحق للحاكم إكراه من عليه واجب، وذلك قياماً لرضا الشارع مقام رضا المكرَه .

---

1 ابن تيمية، كتب ورسائل، 29 /194.

2 ابن تيمية، كتب ورسائل، 195/29.

3 ابن مفلح، المبدع، 255/7، ابن قدامة، المغني، 291/7، البهوتي، كشاف القناع، 236/5.

4 ابن مفلح، الفروع، 3/4.

5 المصدر السابق نفسه ، 3/4.

المبحث الثالث: أدلة الفقهاء على مشروعية الإكراه بحق.

بعد عرض ما ذكره الفقهاء في الإكراه بحق، وأثره على التعاقد، لا بد من أن نبين أدلة الفقهاء في الإكراه بحق، وعليه فقد قسمته إلى ثلاثة مطالب :

المطلب الأول: الأدلة من النقل (الكتاب، والسنة)

وهذا المطلب يتضمن بعض الأدلة التي تبين مشروعية الإكراه بحق من الكتاب الكريم والسنة المطهرة، وقد قسمته إلى فرعين :

الفرع الأول : الأدلة من الكتاب العزيز .

1. آيات تحريم الظلم، فقد وردت الكثير من الآيات التي حرمت الظلم، حيث بينت نفي الظلم عن الله تعالى، فجاء في كتابه العزيز: ﴿ **وَمَا أَنَا بِظَلَّامٍ لِّلْعَبِيدِ** ﴾[1]، فبين الله تعالى في هذه الآية عدالته وعدم ظلمه، فلا يعذب الله تعالى الناس ظلماً بغير ذنبٍ اقترفوه ، فمن عدالته تعالى أنه لا يعذب الناس إلا بعد إعذارهم وإمهالهم، وبعد بعث الرسل إليهم وهدايتهم السبيل، فإذا كفروا ولم يؤمنوا فهنا يعذبهم، واستخدام لفظ ظلام أي صيغة المبالغة؛ للتأكيد على هذا المعنى[2].

وقد قال تعالى: ﴿**وَمَا اللَّهُ يُرِيدُ ظُلْماً لِّلْعِبَادِ** ﴾[3]، وهذه الآية كسابقتها، أي أنّ الله تعالى لا

---

1 سورة ق: آية 29.

2 الواحدي، أبو الحسن علي بن أحمد، الوجيز في تفسير الكتاب العزيز، تحقيق صفوان عدنان داوودي، 1024/2، دار القلم، الدار الشامية، دمشق، بيروت، ط1، 1415هـ ، البغوي، أبو محمد الحسين بن مسعود، تفسير البغوي المسمى معالم التنزيل، تحقيق خالد عبد الرحمن العك، 224/4 ، دار المعرفة، بيروت، ابن عطية، أبو محمد عبد الحق بن غالب الأندلسي، المحرر الوجيز في تفسير الكتاب العزيز، تحقيق عبد السلام عبد الشافي محمد، 164/5ـ165، دار الكتب العلمية، لبنان، 1413هـ ـ 1993م.

3 سورة غافر: آية 31.

يعذبهم بغير ذنب، ونفي الإرادة للظلم هنا يستلزم نفي الظلم بفحوى الخطاب[1]، فلا يريد الله أنّ يظلم عباده سواء أكان ذلك بتعذيبهم بغير ذنب اقترفوه أو بتعذيبهم زيادة على ما يستحقونه من العذاب، ونفي إرادة الظلم يدل على نفي الظلم من باب أولى [2].

فهاتان الآيتان تشيران إلى أنّ الله تعالى لا يظلم عباده ، وأنه يحرم الظلم ، وبالتالي فإنه يحرم على الإنسان أن يظلم أخاه الإنسان، أو يأكل حقه، وإذا ظلمه لا بد من أن يقوم بإرجاع الحق إلى صاحبه، فإذا لم يرجعه فلا بد من أن يقوم الحاكم بدوره في هذه الحالة، حيث إنّ من مهامه إرجاع الحقوق لأصحابها، ودفع الظلم عن المظلومين، وتحقيق العدل، ولا يكون ذلك أحياناً إلا بطريق الإكراه بحق، وهذا هو الإكراه المشروع الذي لا بد منه في كثير من الأحيان لتحقيق العدل ورد الحقوق الضائعة .

فالإكراه بحق يعتبر وسيلة مشروعة لتحقيق الحق ودفع الظلم المحرم، فتثبت مشروعيته وصحته؛ باعتباره أداة للوصول إلى الحق.

2. قال تعالى:﴿ **انْفِرُواْ خِفَافاً وَثِقَالاً وَجَاهِدُواْ بِأَمْوَالِكُمْ وَأَنفُسِكُمْ فِي سَبِيلِ اللّهِ ذَلِكُمْ خَيْرٌ لَّكُمْ إِن كُنتُمْ تَعْلَمُونَ**﴾[3]، فهذه الآية تحث على الجهاد ، فهناك حالة يجب فيها النفير العام، فيتعين الجهاد بغلبه العدو على قطر من الأقطار أو بحلوله في عقرها أي في دارها، فهنا يجب على أهل القطر أن ينفروا جميعاً قويهم وضعيفهم، شبابهم وشيوخهم، كلٌ حسب قدرته وطاقته، فالابن يخرج إلى الجهاد دون أن يأخذ الإذن من أبيه، والمرأة تخرج دون أخذ

---

1 فحوى الخطاب وهي ما تعرف بدلالة النص، وهي فهم غير المنطوق بسياق الكلام ومقصوده، وقيل هي الجمع بين المنصوص وغير المنصوص بالمعنى اللغوي، وهي ما يسميها عامة الأصوليون فحوى الخطاب ؛ لأن فحوى الكلام معناه، والحكم ثابت بالدلالة إذا عرف المعنى المقصود من الحكم المنصوص، ويسمى عند الشافعية مفهوم الموافقة، انظر: ابن أمير الحاج، التقرير والتحبير، 326/3، البخاري، كشف الأسرار، 115/1ــ116، أميربادشاه، تيسير التحرير، 142/1، الشوكاني، محمد بن علي بن محمد، إرشاد الفحول إلى تحقيق الحق من علم الأصول، تحقيق محمد سعيد البدري أبو مصعب،ص303 ، دار الفكر، بيروت، ط1، 1412هـ ــ1992م، الغزالي، المستصفى، ص152.

2 الشوكاني، فتح القدير، 491/4، ابن عطية، المحرر الوجيز في تفسير الكتاب العزيز، 558/4، أبو السعود، تفسير أبي السعود، 275/7، الألوسي، روح المعاني، 65/24 ــ 66.

3 سورة التوبة : آية 41.

الإذن من زوجها، فهنا وجب على الكل الخروج للجهاد[1]، ومن تخلف ورفض الخروج فإنه يحق للحاكم المسلم إكراهه على الخروج، فيكون الإكراه بحق وسيلة لحماية ديار المسلمين، وإعلاء كلمة الله العليا.

وكذلك إذا احتاج المجاهدون إلى الأسلحة والأدوات الخاصة بالقتال فإن على أهل تلك الصناعات توفير ذلك، فإذا امتنعوا عن ذلك أكرههم الحاكم وأجبرهم على صناعتها وتوفيرها، فهذا إكراه بحق لا بد منه لتحصيل المقصود، فما لا يتم الواجب إلا به فهو واجب، فقال ابن تيمية توضيحاً لهذه المسألة: " وكذلك إذا احتاجوا إلى القتال والجهاد بالنفس، وبذلوا أموالاً من بيت المال أو من غيره فإن الجهاد وإن كان فيه مخاطرة بالنفس ويخاف فيه الضرر، لكنه واجب بالشرع إذا بذل الإنسان المال فإن مصلحة الدين لا تتم إلا بوجوبه، وعلى الإنسان أن يجاهد بمال نفسه، فإذا بذل له المال كان أولى بالوجوب، فمن كان من أهل صناعات القتال رمياً وضرباً وطعناً وركوباً وجب عليه ذلك وأجبر عليه، كما قال النبي صلى الله عليه وسلم: { وإذا استنفرتم فانفروا } [2]، ولهذا قال الفقهاء إنه يجب عيناً إذا أمر به الإمام، وكذلك إذا احتاج المجاهدون إلى أهل الصناعات والتجارات كصناع الطعام واللباس والسلاح ومصالح الخيل وغير ذلك، وطلبت منهم تلك الصناعة بعوضها وجب بذلها وأجبروا عليها " [3].

---

1 القرطبي، تفسير القرطبي، 151/8ـ152 .

2 أخرجه البخاري في كتاب الجهاد والسير، باب النفير وما يجب من الجهاد والنية، 1040/3، رقم 2671.

3 ابن تيمية، كتب ورسائل وفتاوى ابن تيمية، 195/29.

الفرع الثاني : الأدلة من السنة النبوية .

وردت العديد من الأحاديث التي تدل على مشروعية الإكراه بحق، منها :

أولاً: ما روي عن سمرة بن جندب :[1] { أنّه كانت له عضد[2] من نخل، في حائط رجل من الأنصار قال: ومع الرجل أهله، قال: فكان سمرة يدخل إلى نخله فيتأذى به ويشق عليه، فطلب إليه أن يبيعه، فأبى فطلب إليه أن يناقله فأبى، فأتى النبي صلى الله عليه فذكر ذلك له فطلب إليه النبي صلى الله عليه وسلم أن يبيعه فأبى، فطلب إليه أن يناقله فأبى، قال: فهبه له ولك كذا وكذا، أمراً رغبة فيه فأبى، فقال: أنت مضار، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم للأنصاري[3]: اذهب فاقلع نخله } [4].

---

1 سمرة بن جندب بن هلال بن جريج بن مرة بن حزن، يكنى أبا سليمان، من حلفاء الأنصار، سكن البصرة، وكان زياد يستخلفه عليها ستة أشهر، وعلى الكوفة ستة أشهر، توفي بالبصرة في خلافة معاوية سنة ثمانٍ وخمسين، انظر ترجمته: ابن حجر، الإصابة في تمييز الصحابة، 178/3، ابن عبد البر، الاستيعاب، 653/2.

2 العضد: من عضد أي اتسع، والطريقة من النخل، يقال عضد ؛ لأنها متساطرة، والعضيد هي النخلة لها جذع تتناول منه، والجمع عضدان، وقيل العضد هي النخلة الجبارة البالغة غاية الطول والعضد بالعين المهملة المفتوحة والضاد المعجمة المضمومة أي النخل، فإذا صار للنخلة جذع يتناول منه المتناول فتلك النخلة العضيدة، الزمخشري، الفائق في غريب الحديث، العين مع الضاد، 442/2ـ443، ابن الأثير، النهاية في غريب الحديث والأثر، 252/3، الفيروز أبادي، القاموس المحيط، فصل العين، 382/1، الآبادي، عون لمعبود، 47/10 .

3 جاء في مرقاة المفاتيح أنّ الأنصاري من بني النجار، واسمه مالك بن قيس، وقيل لبابة بن قيس، وقيل مالك بن أسعد، وكان شاعراً، القاري، مرقاة المفاتيح، 178/6.

4 أخرجه أبو داود في كتاب الأقضية، أبواب من القضاء، 315/3، رقم 3636، والبيهقي في السنن الكبرى، في كتاب إحياء الموات، باب من قضى فيما بين الناس بما فيه صلاحهم ودفع الضرر عنهم، 157/6، رقم 11663، وبين الشوكاني أن في سماع الباقر من سمرة بن جندب نظر، فقد نقل من مولده ووفاة سمرة ما يتعذر معه سماعه، وقال ابن حزم: " هذا منقطع ؛ لأن محمد بن علي لا سماع له من سمرة "، الشوكاني، محمد بن علي بن محمد، نيل الأوطار من أحاديث سيد الأخيار شرح منتقى الأخبار، 67/6، دار الجيل، بيروت، 1973م، ابن حزم، المحلى، 37/9.

فهذا الحديث يبين إجبار الرسول صلى الله عليه وسلم سمرة بن جندب على بيع نخله، ولكنه أبى فأمر الرسول صلى الله عليه وسلم بقلعها عقوبة له، وذلك حتى يدفع الضرر عن الأنصاري[1].

فهذا سمرة كان يأتي نخلته التي هي في حائط أي بستان الأنصاري، وكان الأنصاري يتأذى من ذلك، حيث كان سمرة يدخل عليه وعلى أهله، فذهب واشتكى لرسول الله صلى الله عليه وسلم، فطلب النبي صلى الله عليه وسلم من سمرة أن يبيع نخلته فرفض سمرة، فطلب منه أن يناقله أي يبادله بمثله في موضع آخر فرفض ذلك، ثم قال النبي صلى الله عليه وسلم: فهبه له ولك كذا وكذا على سبيل الترغيب، فرفض سمرة ذلك، فتبين للنبي صلى الله عليه وسلم أنّ سمرة يريد الإضرار بالأنصاري، فقال له: أنت مضار، أي أنت لم تقبل بهذه الأشياء التي قلتها لك، فلست تريد بذلك إلا الإضرار بالناس، ومن يريد إضرار الناس جاز دفع ضرره ولا يكون دفع الضرر إلا بقطع شجرك[2].

ومن هنا يتبين أنّ النبي صلى الله عليه وسلم عاقب سمرة بأمر الأنصاري بقلع شجرته، دفعاً للضرر الحاصل للأنصاري، فهذا إكراهٌ بحق ؛ لدفع الضرر وتحقيق المصالح .

ثانياً: الأحاديث الدالة على تحريم الظلم :

ومنها قول رسول الله صلى الله عليه وسلم: { المسلم أخو المسلم لا يظلمه ولا يسلمه، ومن كان في حاجة أخيه كان الله في حاجته، ومن فرج عن مسلم كربه فرج الله عنه كربةً من كربات يوم القيامة، ومن ستر مسلماً ستره الله يوم القيامة }[3].

---

1 الدريني، محمد فتحي، بحوث مقارنة في الفقه الإسلامي وأصوله، ص562، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط1، 1414هـ ــ 1994م.

2 القاري، مرقاة المفاتيح، 178/6، الآبادي، عون المعبود، 47/10 ــ48.

3 أخرجه البخاري في كتاب المظالم، باب لا يظلم المسلمُ ولا يُسلمُه، 862/2، رقم 2310، وفي كتاب الإكراه، باب يمين الرجل لصاحبه إنه أخوه إذا خاف عليه القتل، 2550/6، رقم 6551، ومسلم في كتاب البر والصلة والآداب، باب تحريم الظلم، 1996/4، رقم 2580.

ويعد هذا الحديث من الأحاديث التي تحث المسلم على التعاون مع أخيه المسلم وحسن المعاشرة والألفة، وعدم ظلمه، و وجوب الستر على المؤمنين، وترك الإشهار لذنوبهم ، وهذا لا يعني ترك الإنكار فيما بينهما، بل ينصحه ويرشده ولا يفضحه [1].

ومن هنا فإذا قام مسلم بظلم أخيه وجب رد هذا الظلم، وإبعاده عنه، فكل من يستطيع دفع الظلم عن أخيه المسلم وجب عليه دفعه، وإن كان ذلك بطريقة الإكراه بحق، فمن أخذ من أخيه شيئاً ظلماً أكره على إرجاع ذلك لصاحبه، فالإكراه بحق يعد من الوسائل المشروعة ؛ لتحقيق المصلحة، ولإعادة الحقوق لأصحابها .

ثالثاً: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: { السمع والطاعة حق ما لم يؤمر بالمعصية فإذا أمر بمعصية فلا سمع ولا طاعة }[2]، وقال رسول الله صلى الله عليه وسلم: { من أطاعني فقد أطاع الله، ومن عصاني فقد عصى الله، ومن يطع الأمير فقد أطاعني، ومن يعص الأمير فقد عصاني }[3] ، فهذان الحديثان يدلان على وجوب السمع والطاعة للإمام، ما لم يأمر بمعصية، فلا طاعة لمخلوق في معصية الخالق، فتجب الطاعة لولاة الأمور فيما يشق على النفس ما دام أنه يأمر بما لا يخالف شريعة الإسلام [4].

وفي الحديث الثاني { من أطاعني فقد أطاع الله } فهذه الجملة أساسها القرآن الكريم، فقد قال تعالى: ﴿ **مَّنْ يُطِعِ الرَّسُولَ فَقَدْ أَطَاعَ اللّهَ** ﴾[5]، فالرسول صلى الله عليه وسلم يأمر بما أمر الله تعالى به، فمن أطاع الرسول صلى الله عليه وسلم فيما بيّنه كأنه أطاع الله تعالى ، والله

---

1 ابن حجر، فتح الباري، 97/5، العيني، عمدة القاري، 12/ 288ــ289.

2 أخرجه البخاري في كتاب الجهاد والسير، باب السمع والطاعة للإمام، 1080/3، رقم 2796، ومسلم في كتاب الإمارة، باب وجوب طاعة الأمراء في غير معصية وتحريمها في المعصية، 1469/3، رقم 1839، بلفظ على المرء المسلم السمع والطاعة فيما أحب وكره إلا أن يؤمر بمعصية فإن أمر بمعصية فلا سمع ولا طاعة.

3 أخرجه البخاري في كتاب الجهاد والسير، باب يقاتل من وراء الإمام ويتقي به، 1080/3، رقم 2797، ومسلم بنحوه في كتاب الإمارة، باب وجوب طاعة الأمراء في غير معصية وتحريمها في المعصية، 1466/3، رقم 1835.

4 النووي، المنهاج شرح صحيح مسلم بن الحجاج، 224/12، العيني، عمدة القاري، 221/12.

5 سورة النساء: آية 80.

سبحانه أمر بطاعة الرسول، فمن أطاع الرسول فقد أطاع أمر الله، والطاعة هي الإتيان بالمأمور به والانتهاء عن المنهي عنه، والعصيان بخلافه[1].

والأمر بطاعة ولاة الأمور يدخل فيه طاعة من يؤمر عليهم ، كطاعة من يؤمر عليهم في السرايا، فلا يخرجوا عليه لئلا تفترق الكلمة، وبين الله تعالى أن طاعتهم مرتبطة بطاعته وعصيانهم مرتبط بعصيانه، فإذا أطيع الأمير في الأرض على الحق فقد أُطيع الرسول صلى الله عليه وسلم ، وطاعة الرسول صلى الله عليه وسلم من طاعة الله تعالى ، وعصيان الأمير هو عصيانٌ للرسول صلى الله عليه وسلم الذي هو عصيانٌ لله عز وجل [2].

وبناءً على ذلك فإن من عصى إماماً أو قاضياً أو حاكماً من الحكام فيما أمر به من الحق أو حكم فيه بحق وعدل فقد عصى الله ورسوله وتعدى حدوده، ولذلك فإن من عصى الحاكم أو الإمام فيما أمره أو نهاه فإنه يحق للحاكم إجباره على سماع أوامره وتنفيذها، وإكراهه على ذلك شرعاً ؛ ولا يعد ذلك تجبراً أو ظلماً بل هو من واجبات المواطن تجاه حاكمه وولي أمره[3].

رابعاً: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: { لا يمنع فضل الماء ليمنع به الكلأ[4] }[5].

ففي هذا الحديث النهي عن منع فاضل الماء الذي يكون عند الشخص، فلو كان عند الشخص بئر وحولها كلأ وأراد الاختصاص به، ومنع الآخرين من أن ترعى أغنامهم من هذا الكلأ، فقام بمنع الماء الزائد عن هذه الأنعام، فلا حاجة له في هذا الماء الفاضل، ولكن حاجته للعشب

---

1 العيني، عمدة القاري، 24/ 224، ابن حجر، فتح الباري، 112/13.

2 الشوكاني، نيل الأوطار،50/8.

3 القاري، مرقاة المفاتيح، 223/7، النووي، المنهاج شرح صحيح مسلم بن الحجاج، 224/12، الأسيوطي، شمس الدين، جواهر العقود، 280/2، دار الكتب العلمية، بيروت .

4 الكلأ: مهموز مقصور وهو النبات والعشب سواء رطبه أو يابسة 4، الكاف مع اللام، ابن الأثير، النهاية في غريب الحديث والأثر، 194/4، عمدة القاري، 194/12.

5 أخرجه البخاري في كتاب المساقاة، باب من قال إن صاحب الماء أحق بالماء حتى يروى لقول النبي صلى الله عليه وسلم لا يمنع فضل الماء، 830/2، رقم 2226، وفي كتاب الحيل باب ما يكره من الاحتيال في البيوع ولا يمنع فضل الماء ليمنع به فضل الكلأ، 2554/6، رقم 6561، ومسلم في كتاب المساقاة، باب تحريم فضل بيع الماء الذي يكون بالفلاة ويحتاج إليه لرعي الكلأ، 1198/3، رقم 1566.

الموجود حول بئره، فمنع الأنعام من الماء ؛ لأن الأنعام لا تستغني عن الماء، فإذا رعت الكلأ عطشت، ولا ماء حولها، فيغير صاحب هذه الأنعام المرعى إلى مرعى آخر فيه ماء [1].

قال ابن عبد البر[2]: " أن يأتي الرجل بدابته وماشيته إلى الرجل له البئر، وفيها فضل عن سقي ماشيته فيمنعه صاحب البئر السقي يريد بيع فضل مائه منه، فذلك الذي نهي عنه من بيع فضل الماء وعليه أن يبيح غيره فضل مائه ليسقي ماشيته "[3].

فهذا يبين النهي عن منع هذا الفضل من الماء ، فإذا منع شخص عنده زيادة ماء من استخدامه لسقاية ماشية شخص آخر فإنه يصح إكراه من عنده فضل ماءٍ على عدم منع الآخرين من استعماله، وهذا إكراه بحق لتحقيق المصلحة العامة، فما دام أن من عنده فضل ماء لا يلحقه الضرر ولا بأي شكل من الأشكال، فلا يصح له أن يمنع الآخرين من الاستفادة من ذلك الماء.

خامساً: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: { مطل الغني ظلم }[4].

والمطل اصطلاحاً: عدم قضاء ما استحق أداؤه مع التمكن منه[5]، ومن هنا فإنّ العاجز عن سداد ديونه لا يدخل فيمن وصف بالظلم [6]، فالموسر المتمكن من أداء ما عليه من الديون إذا

---

1 ابن حجر، فتح الباري، 335/12، النووي، المنهاج شرح صحيح مسلم بن الحجاج، 228/10.

2 ابن عبد البر: أبو عمر يوسف بن عبد الله بن محمد القرطبي المالكي، ولد سنة 368هـ، وتوفي سنة 463هـ، عن عمر يناهز خمس وتسعين سنة، من تصانيفه: التمهيد، والاستذكار، والاستيعاب في معرفة الأصحاب،انظر ترجمته: الذهبي، سير أعلام النبلاء، 87/8، السيوطي، طبقات الحفاظ، ص431.

3 ابن عبد البر، التمهيد، 129/13.

4 أخرجه البخاري في كتاب الاستقراض وأداء الديون والحجر والتفليس، باب مطل الغني ظلم، 845/2، رقم 2270، وفي كتاب الحوالات، باب في الحوالة وهل يرجع في الحوالة، 799/2، رقم 2166، ومسلم في كتاب المساقاة، باب تحريم مطل الغني وصحة الحوالة، واستحباب قبولها إذا أحيل على ملى، 1197/3، رقم 1564.

5 السيوطي، أبو الفضل عبد الرحمن بن أبي بكر، تنوير الحوالك شرح موطأ مالك، 83/2، المكتبة التجارية الكبرى، مصر، 1389هـ ــ 1969م.

6 ابن حجر، فتح الباري، 4/ 465 ــ 466.

طولب بهذا الدين ولم يؤده فقد مطل[1]، وهنا يباح للإمام تأديبه وتعزيره بحبس ونحوه حتى يرتدع [2].

ويحق للحاكم إجباره على سداد دينه أو بيع بعض ما يملك لسداد هذا الدين وهذا من الإكراه بحق ، وسأوضح هذه المسألة لاحقاً إن شاء الله.

سادساً: ما روي عن أبي هريرة قال { بينما نحن في المسجد خرج علينا النبي صلى الله عليه وسلم، فقال: انطلقوا إلى يهود، فخرجنا حتى جئنا بيت المِدْراس [3]، فقال: أسلموا تسلموا، واعلموا أن الأرض لله ورسوله، وإني أريد أن أجليكم من هذه الأرض، فمن يجد منكم بماله شيئاً فليبعه، وإلا فاعلموا أن الأرض لله ورسوله }[4].

ففي هذا الحديث يبين النبي صلى الله عليه وسلم إجباره لليهود[5] على بيع أموالهم وممتلكاتهم قبل الإجلاء [6].

فقال الرسول صلى الله عليه وسلم لهم: أسلموا أي من الإسلام واعترفوا بأني بلغتكم، فاعترفوا بذلك، وبين لهم أنّ الأرض لله ورسوله، وأنّ الحكم والأمر لله ولرسوله، وأخبرهم بأنه يريد إجلاءهم أي إخراجهم من المدينة، وأمرهم ببيع ممتلكاتهم، فأكرههم على بيع

---

1 ابن عبد البر، التمهيد، 18 / 285، المباركفوري، تحفة الأحوذي، 445/4.

2 الجصاص،أحكام القرآن، 196/2، القرطبي، تفسير القرطبي، 302/6.

3 بيت المدراس وهو بيت كبير اليهود، فنسب البيت إليه ؛ لأنه صاحب دراسة كتبهم و قراءتها، وهو الموضع الذي كانوا يقرأون فيه التوراة، ابن حجر، فتح الباري، 318/12، العيني، عمدة القاري، 101/24.

4 أخرجه البخاري في كتاب الجهاد والسير، باب إخراج اليهود من جزيرة العرب، وقال عمر عن النبي صلى الله عليه وسلم أقركم ما أقركم الله به، 1155/3، رقم 2996، وفي كتاب الإكراه، باب في بيع المكره ونحوه في الحق وغيره، 2547/6، رقم 6545،وفي كتاب الاعتصام بالكتاب والسنة، باب قوله تعالى:﴿ وكان الإنسان أكثر شيءٍ جدلاً﴾ وقوله تعالى: ﴿ ولا تجادلوا أهل الكتاب إلا بالتي هي أحسن ﴾ 2674/6، رقم 6916، ومسلم في كتاب الجهاد والسير، باب إجلاء اليهود من المجاز، 1387/3، رقم 1765.

5 ذهب ابن حجر إلى أنّ اليهود المذكورين لم يذكر لهم نسب، والظاهر أنهم بقايا من اليهود كانوا بالمدينة بعد إجلاء بني قينقاع والنضير والفراغ من أمرهم ؛ لأنه كان قبل إسلام أبي هريرة، وأبو هريرة أسلم بعد فتح خيبر، وذكر احتمالات أخرى، ويمكن الرجوع لكتابه للاطلاع على ذلك، ابن حجر، فتح الباري، 271/6.

6 ابن حجر، فتح الباري، 271/6.

أموالهم، وإلا فإن تركتموها فاعلموا أن الأرض لله ورسوله يرثهـــا لعبـــاده الصـــالحين مـــن المسلمين [1].

وقد ترجم البخاري[2] هذا الحديث تحت باب في بيع المكره ونحوه في الحق وغيره ؛ وذلك لأن اليهود أكرهوا على بيع أموالهم ، وهذا من صور الإكراه بحق على البيع، حيث إن الرســـول صلى الله عليه وسلم أراد إخراجهم وتطهير الأرض منهم[3].

---

1 ابن حجر، فتح الباري، 271/6، النووي، المنهاج شرح صحيح مسلم بن الحجاج، 90/12، العيني، عمدة القاري، 89/15 ــ 90.

2 البخاري: محمد بن إسماعيل بن إبراهيم بن المغيرة بن بردزبة، أبو عبد الله الجعفي، ولد سنة 194هـــــ، وتوفي بخرتنك في بخارى سنة 256هــ، صاحب الجامع الصحيح، الذي يعد أصح كتاب بعد كتاب الله تعالى، انظر ترجمته: الذهبي، أبو عبد الله محمد بن أحمد، الكاشف في معرفة من له رواية في الكتب الستة، تحقيق محمد عوامة، 156/2، دار القبلة للثقافة الإسلامية، جدة، ط1، 1413هـ - 1992م، البغدادي، تاريخ بغداد، 4/2، السبكي، تاج الدين بن علي بن عبد الكافي، طبقات الشافعية الكبرى، تحقيق د. محمود محمد الطناحي ود.عبد الفتاح محمد الحلو، 212/2، هجر، ط2، 1413هـــ.

3 العيني، عمدة القاري، 100/24، ابن حجر، فتح الباري، 318/12، ابن المنير، ناصر الدين أحمد بن محمد الإسكندري،المتواري على تراجم أبواب البخاري، تحقيق صلاح الدين مقبول أحمد، ص330 ــ 331، مكتبة المعلا، الكويت، 1407هــ ــ 1987م.

المطلب الثاني: الأدلة من القواعد الفقهية والأصولية .

القاعدة الأولى : الضرر يزال .

هذه القاعدة توجب إزالة الضرر بعد وقوعه، بغض النظر عن مكان وقوعه، أوقع الضرر على الحقوق العامة أم على الحقوق الخاصة[1]، وتعتبر هذه القاعدة من القواعد المهمة التي ينبني عليها كثير من أبواب الفقه[2].

فهذه القاعدة تبين مشروعية رفع الضرر وإزالته عند وقوعه، وأصل هذه القاعدة[3] قول الرسول صلى الله عليه وسلم:{ لا ضرر ولا ضرار } [4].

والضرر في اللغة من ضرر، الضَّرُ والضُّرُ ضد النفع، والضُّر مصدر، ويحتمل أنّ الضرر والضرار بمعنى واحد والتكرار للتأكيد، ويحتمل أنّ الضرر أن تضر صاحبك بما ينفعك،

---

1 الحريري، إبراهيم محمد محمود، المدخل إلى القواعد الفقهية الكلية، ص92، دار عمار، عمان، ط1، 1419هـ ـ 1997م، دعاس، القواعد الفقهية مع الشرح الموجز، ص31.

2 السيوطي، الأشباه والنظائر، ص84 .

3 الزرقا، شرح القواعد الفقهية، ص279، المرداوي، التحبير شرح التحرير، 3846/8، ابن نجيم، الأشباه والنظائر، ص94، البورنو، محمد صدقي بن أحمد، موسوعة القواعد الفقهية، 229/1 – 230، مؤسسة الرسالة، بيروت، لبنان، ط1، 1424هـ ـ 2003م.

4 أخرجه أبو داود، سليمان بن الأشعث السجستاني، المراسيل, باب الإضرار، ص294، رقم 407، بلفظ لا ضرر في الإسلام ولا ضرار، تحقيق شعيب الأرناؤوط ، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط1، 1408هـ، أخرجه ابن ماجه في كتاب الأحكام، باب من بني في حقه ما يضر بجاره، 784/2، رقم 2341، ومالك في الموطأ، في كتاب الأقضية، باب القضاء في المرفق، ص435، رقم 1424، وأحمد في مسنده، 313/1، رقم 2867 و 326/5، رقم 22830، والبيهقي في كتاب الصلح ، باب لا ضرر ولا ضرار، 69/6، رقم 11166، وفي كتاب إحياء الموات، باب من قضى فيما بين الناس بما فيه صلاحهم ودفع الضرر عنهم على الاجتهاد، 156/6، رقم 10657، والحاكم في مستدركه في كتاب البيوع، 66/2، رقم 2345، والدار قطني في كتاب البيوع، 77/3، رقم 288، الشافعي، أبو عبد الله محمد بن إدريس، مسند الشافعي، 224/1، دار الكتب العلمية، بيروت , والطبراني , أبو القاسم سليمان بن أحمد , المعجم الأوسط، 90/1، رقم 268، وفي المعجم الكبير، 86/2، رقم ، 1387، تحقيق طارق بن عوض الله بن محمد، عبد المحسن بن إبراهيم الحسيني، دار الحرمين، القاهرة، 1415هـ , قال الألباني: حديث صحيح، انظر: الألباني، إرواء الغليل، 408/3.

والضرار بما لا منفعة لك فيه، ويحتمل أنّ لا ضرر أي لا يضر الرجل أخاه ابتداءً ، ولا ضرار أي لا يجازيه على ضرره [1].

فلا يجوز شرعاً لأحد إلحاق الأذى والضرر بالآخرين، وجاء أن الضرر بمعنى إلحاق مفسدة بالغير مطلقاً، والضرار إلحاق مفسدة بالغير على وجه المقابلة له[2].

و قد تعددت آراء العلماء في شرح حديث {لا ضرر ولاضرار}، ولكن الغاية واحدة لا نزاع فيها وهي أنّ الضرر منفيٌ في الشريعة الإسلامية [3]، وهذا الحديث يشمل كل أنواع الضرر ؛ لأن النكرة في سياق النفي تعم[4].

فنص الحديث ينفي الضرر كله ، كما أنه يفيد دفع الضرر قبل وقوعه بكل الوسائل والطرق الشرعية الممكنة، ودفع الضرر بعد وقوعه، وذلك برفعه عمن وقع عليه، وباتخاذ الإجراءات المناسبة [5].

ومن هنا نرى أنّ قاعدة الضرر يزال تعمل على نفي الضرر ومنعه، فلا يضر أحدٌ أحداً، فالضرر ممنوع وتجب إزالته، ولذلك جاءت قواعد الشريعة تهدف إلى منع الضرر بدايةً ومعاقبة المضر، ولذلك اتخذت الوسائل والأساليب لمكافحة الضرر، وكان الإكراه بحق من الوسائل التي تعمل على مكافحة هذا الضرر ومنعه، فالتسعير الجبري مثلاً يعمل على دفع الضرر، فالبائع الذي يرفع ثمن الأسعار يلحق الضرر بالعامة وخاصة الفقراء، وإزالة هذا

---

1 ابن الأثير، النهاية في غريب الحديث والأثر، 81/3 - 82، ابن سيده، المحكم والمحيط الأعظم، الضاد والراء، 148/8، ابن نجيم، زين الدين بن إبراهيم الحنفي، الأشباه والنظائر، تحقيق محمد مطيع الحافظ ،ص90، دار الفكر، دمشق، ط1403،1هـ ـ 1983 م.

2 الزرقا، أحمد بن محمد الشيخ، شرح القواعد الفقهية، تنسيق ومراجعة د. عبد الستار أبو غدة، ص165، دار القلم، دمشق، ط2، 1409هـ ـ 1989م، المناوي، عبد الرؤوف، فيض القدير شرح الجامع الصغير، 431/6، المكتبة التجارية الكبرى، مصر، ط1، 1356هـ.

3 العثيمين، محمد بن صالح، القواعد الفقهية، اعتنى به وخرج أحاديثه أبو مالك محمد بن حامد بن عبد الوهاب، ص19، دار البصيرة، الإسكندرية.

4 المناوي، فيض القدير شرح الجامع الصغير، 431/6.

5 دعاس، عزت عبيد، القواعد الفقهية مع الشرح الموجز، ص28، دار الترمذي، دمشق، ط3، 1409هـ ـ 1989م.

الضرر تتم بإكراه البائعين إكراهاً شرعياً على البيع بثمن محدود وذلك حفاظاً على مصلحة الجميع، فتثبت بذلك مشروعية الإكراه بحق، وهذا ما سأوضحه لاحقاً إن شاء الله تعالى.

ومن التطبيقات على هذه القاعدة الرد بالعيب، والحجر بجميع أنواعه، والشفعة فإنها للشريك ؛ لدفع ضرر القسمة [1].

فإذا لحق الضرر بشخص من شخص آخر، وكان هذا الضرر لا يحتمل، وقام المتضرر برفع أمره للقاضي، وجب على القاضي أن يحكم بإزالة هذا الضرر، ووجب على الحاكم تنفيذ ما حكم به القاضي؛ إشاعة للعدل والأمن والاستقرار بين الناس، فلا ضرر ولا ضرار[2].

وتعد هذه القاعدة من أهم الأدلة التي يستند إليها الإكراه بحق، فكما أنّ الشريعة الإسلامية تهدف إلى تحقيق المصالح ودرء المفاسد، فإنها تهدف أيضاً إلى إزالة الضرر قبل وبعد وقوعه، والإكراه بحق من أهم أهدافه إزالة الضرر، فعندما يجبر الحاكم المدين على بيع ماله لسد دينه فهذا ما هو إلا لإزالة الضرر عن الدائن[3]، وعندما يجبر المحتكر إجباراً شرعياً على بيع الأطعمة بثمن المثل دون زيادة فما ذلك إلا لدفع الضرر عن العامة[4]، وعندما يكره المولي على طلاق زوجته إذا لم يفيء إليها، فما هو إلا دفعاً للضرر عن الزوجة[5]، وكذلك الذي لا يقدر على جماع امرأته يكرهه الحاكم إكراهاً بحق على الفرقة ؛ وذلك لإزالة الضرر الذي يلحق بالزوجة [6]، فكل هذه المسائل وغيرها من مسائل الإكراه بحق تعد من التطبيقات على قاعدة الضرر يزال .

---

1 ابن نجيم، الأشباه والنظائر، ص94، السيوطي، الأشباه والنظائر، ص84.

2 إسماعيل، محمد بكر، القواعد الفقهية بين الأصالة والتوجيه، ص99، دار المنار، ط1، 1997م.

3 الزيلعي، تبين الحقائق، 199/5، المرغيناتي، الهداية، 285/3، الكاساني، بدائع الصنائع، 174/7، الشيخ نظام، الفتاوي الهندي، 62/5.

4 الكاساني، بدائع الصنائع، 129/5، الشرواني، حواشي الشرواني، 318/4.

5 ابن رجب، جامع العلوم والحكم، ص378.

6 السرخسي، المبسوط، 57/24، حيدر، درر الحاكم، 588/2.

القاعدة الثانية : **الضرر الأشد يزال بالضرر الأخف**، ومثلها قاعدة يختار أهون الشرين أو أخف الضررين، وقاعدة إذا تعارضت مفسدتان روعي أعظمهما ضرراً بارتكاب أخفهما[1].

فهذه القواعد الثلاث تشير إلى أنّه إذا دار الأمر بين ضررين أحدهما أشد من الآخر، فإنه يرتكب الأخف ويترك الأشد، فالضرر الأخف يبقى أقل أثراً من الضرر الأشد.[2]

وقد ورد عن الحنفية أن : " الأصل في جنس هذه المسألة أن من ابتلي ببليتين وهما متساويتان يأخذ بأيهما شاء، وإن اختلفا يختار أهونهما ؛ لأن مباشرة الحرام لا تجوز إلا للضرورة "[3].

ولذلك فإن إجبار المدين على بيع أمواله لسداد ديونه فيه ضرر عليه، ولكنه ضررٌ أخف من الضرر الذي سيلحق بالدائن، لذلك يحق إكراه المدين على بيع أمواله لسداد دينه [4] وذلك من باب إزالة الضرر الأشد بالضرر الأخف، والإكراه بحق يعمل على إزالة الضرر الأعظم والأشد .

القاعدة الثالثة : **الضرورات تبيح المحظورات** .

هذه القاعدة هي إحدى القواعد التي تتعلق أيضاً بقاعدة الضرر يزال[5]، فقد يضطر الإنسان في بعض الظروف إلى ارتكاب محرم ما كأن يضطر إلى أكل الميتة في حالة المجاعة ؛ ليحافظ على نفسه وعلى حياته ، فهذه قاعدة شرعية معروفة في الفقه الإسلامي[6].

ومستند هذه القاعدة ما جاء في كتاب الله العزيز، فقد قال تعالى:﴿ **وقَدْ فُصِّلَ لَكُم مَّا حَرَّمَ عَلَيْكُمْ إِلاَّ مَا اضْطُرِرْتُمْ إِلَيْهِ** ﴾[7].

---

1 ابن نجيم، الأشباه والنظائر، ص96ــ 98، الحموي، غمز العيون، 286/1، حيدر، درر الحكام شرح مجلة الأحكام، 36/1 ــ 37، السدلان، صالح بن غانم، القواعد الفقهية الكبرى وما تفرع عنها، ص527، دار بلنسية، السعودية، ط1417،1هـ.

2 السدلان، القواعد الفقهية الكبرى، ص527، البورنو، موسوعة القواعد الفقهية، 230/1.

3 الزيلعي، تبيين الحقائق، 98/1، ابن نجيم، الأشباه والنظائر، ص89.

4 الكاساني، بدائع الصنائع، 174/7، الشيخ نظام، الفتاوي الهندي، 62/5.

5 ابن نجيم ، الأشباه والنظائر، ص94.

6 المصدر السابق، ص94.

7 سورة الأنعام: آية 119.

وقال تعالى:﴿ **فَمَنِ اضْطُرَّ فِي مَخْمَصَةٍ غَيْرَ مُتَجَانِفٍ لِّإِثْمٍ فَإِنَّ اللّهَ غَفُورٌ رَّحِيمٌ** ﴾[1]، فقد بين الله تعالى الحلال والحرام في كتابه وسنة نبيه صلى الله عليه وسلم، ودعانا للاقتراب من الحلال والابتعاد عن الحرام، ودعانا إلى الابتعاد عما نهانا عنه إلا في حالة الاضطرار، وهي الحالة التي يضطر إليها الإنسان لفعل الحرام، والضرورة هي العذر الذي يجوز بسببه إجراء الشيء الممنوع، ولا يخلو أن يكون الاضطرار بإكراه من ظالم، أو لحاجة شديدة كالجوع في المخمصة [2]، فإذا قام بارتكاب المحرم في حالة الضرورة فإن ذلك جائز[3].

وبناءً على ذلك فإنني أقول إنه يمكن الاستدلال لمبدأ الإكراه بحق بقاعدة الضرورات تبيح المحظورات، فإنه كما لا يحل لشّخص الأخذ من أموال الغير إلا بطيب نفسٍ منه، ويحرم التسلط على أموال الغير، فهذا محظور ممنوع، إلا أنّه يحل أخذ مال الغير كأخذ الطعام الزائد عن حاجة الشخص رغماً عنه في حالة الضرورة، ويحق إكراه المحتكر على بيع الطعام للناس بثمن المثل عند الحاجة، فهذا كله إكراه بحق لتحقيق المصلحة الضرورية ، فالضرورات تبيح المحظورات.

القاعدة الرابعة : يتحمل الضرر الخاص لدفع الضرر العام.

إنّ التشريع الإسلامي يهدف إلى مراعاة مقاصد الشريعة ، والتي تهتم بمراعاة مصالح العباد، فتحفظ للناس دينهم وأنفسهم وعقولهم وأنسابهم وأموالهم، وتعمل على تحمل الضرر الخاص في سبيل دفع الضرر العام، فهذه القاعدة توجه الناس إلى تقديم المصلحة العامة على المصلحة الخاصة في حالة تعارضهما ؛ وذلك لأن آثار الضرر الخاص أقل من آثار الضرر العام، فيتحمل الضرر الخاص لدفع الضرر العام [4].

---

1 سورة المائدة: آية 3.

2 القرطبي، تفسير القرطبي، 73/7، ابن كثير، تفسير القرآن العظيم، 169/2، الواحدي، تفسير الواحدي، 373/1، البغوي، معالم التنزيل، 126/2، الشوكاني، فتح القدير، 156/2، الألوسي، روح المعاني، 61/6.

3 حيدر، درر الحكام شرح مجلة الأحكام، 33/1 ، القرطبي، تفسير القرطبي، 64/6، الصنعاني، عبد الرزاق بن همام، تفسير القرآن، تحقيق د. مصطفى مسلم محمد، 184/1، مكتبة الرشد، الرياض، ط1، 1410هـ.

4 ابن نجيم، الأشباه والنظائر، ص96، حيدر، درر الحكام، 36/1، الحريري، المدخل، ص96، السدلان، القواعد الفقهية الكبرى، ص534ــ535، الزرقا، شرح القواعد الفقهية، ص197.

ومن فروع ذلك التسعير، فهو جائزٌ شرعاً إذا تعدى أصحاب الطعام في البيع بالغش والغلاء، فالضرر الحاصل على البائعين أقل بكثير وأخف من الضرر الذي يحصل على العامة من غلاء الأقوات وارتفاع الأسعار، ومثال ذلك أيضاً بيع الطعام الذي يحتكر جبراً عن محتكره وخاصة في وقت الحاجة ؛ وذلك لدفع الضرر عن الناس [1].

وهذا هو عين الإكراه بحق وأساسه وهو تحقيق المصلحة العامة، فعندما يقوم الحاكم أو من يتولى الأمر بالتسعير وإجبار البائعين على البيع بسعر معين فإنه يفعل ذلك مراعاةً للناس وأحوالهم وظروفهم وحتى لا يعم الظلم والغش في المجتمع، فيحق للحاكم فعل ذلك للمصلحة.

وكذلك الجبر على بيع أرض يمتلكها شخص لتوسيع المسجد أو الطريق، فهذا إكراه بحق ؛ لأنه من باب تحقيق مصلحة عامة، وإن كان فيه ضررٌ خاص يعود على صاحب الأرض، إلا أنه يدفع الضرر العام وهو ضيق المسجد وعدم اتساعه لعدد المصلين أو ضيق الطريق وعدم اتساعها لمرور السيارات مثلاً أو لكثرة الحوادث فيها، فهنا يزال الضرر العام بارتكاب الضرر الخاص، وهذا تطبيق على الإكراه بحق [2].

القاعدة الخامسة : ما لا يتم الواجب إلا به فهو واجب [3].

تدل هذه القاعدة الأصولية على أن وسيلة الواجب تصبح واجبة إذا كان الواجب لا يتم إلا بها، فمثلاً قال تعالى:﴿ **يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا نُودِيَ لِلصَّلَاةِ مِن يَوْمِ الْجُمُعَةِ فَاسْعَوْا إِلَى ذِكْرِ اللَّهِ**

---

1 ابن نجيم، الأشباه والنظائر، ص96، الزرقا، شرح القواعد الفقهية، ص198، الحريري، المدخل، ص96، السدلان، القواعد الفقهية، ص535.

2 عليش، منح الجليل، 441/4.

3 ابن أمير الحاج، التقرير والتحبير، 194/2، الآمدي، أبو الحسن علي بن محمد، الإحكام في أصول الأحكام، تحقيق د. سيد الجميلي، 152/1، دار الكتاب العربي، بيروت، ط1، 1404هـ، ابن قدامة، عبد الله بن أحمد المقدسي، روضة الناظر وجنة المناظر، ص45، تحقيق د. عبد العزيز بن عبد الرحمن السعيد، جامعة الإمام محمد بن مسعود، الرياض، ط2، 1399هـ، الغزالي، المستصفى في علم الأصول، ص383، ابن بدران، عبد القادر الدمشقي، المدخل إلى مذهب الإمام أحمد بن حنبل، تحقيق د. عبد الله بن عبد المحسن التركي، ص150، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط2، 1401هـ.

وَذَرُوا الْبَيْعَ ذَلِكُمْ خَيْرٌ لَّكُمْ إِن كُنتُمْ تَعْلَمُونَ﴾[1] وقال تعالى: ﴿**يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُواْ إِذَا قُمْتُمْ إِلَى الصَّلاةِ فَاغْسِلُواْ وُجُوهَكُمْ وَأَيْدِيَكُمْ إِلَى الْمَرَافِقِ وَامْسَحُواْ بِرُؤُوسِكُمْ وَأَرْجُلَكُمْ إِلَى الْكَعْبَيْنِ﴾** [2].

فأوجب الله تعالى أداء صلاة الجمعة على المكلف القادر، وما لا يتم الواجب إلا به فهو واجب، فلا تتم الصلاة إلا بالسعي والقصد والتوجه إلى المسجد لصلاة الجمعة، ولا تتم الصلاة إلا بالطهارة والوضوء للصلاة، لذلك فالسعي والطهارة واجبان شرعيان [3].

وقال ابن تيمية: " فإن نفس اللغة العربية من الدين ومعرفتها فرض واجب، فإن فهم الكتاب والسنة فرض، ولا يفهم الكتاب والسنة إلا بفهم اللغة العربية، وما لا يتم الواجب إلا به فهو واجب، ثم منها ما هو واجب على الأعيان، ومنها ما هو واجب على الكفاية "[4].

فحفظ الشريعة واجب، ولا يتم حفظ الشريعة إلا بمعرفة اللغة العربية ، وما لا يتم الواجب إلا به فهو واجب، وهذا واجب على العلماء أكثر من غيرهم[5]، ومن هنا نرى أنّ ما لا يتم الواجب إلا به فهو واجب، بشرط أن تكون وسيلة الواجب مقدوراً عليها،أما إذا كانت وسيلة الواجب غير مقدور عليها فلا تجب [6]. وبناءً على هذا الكلام فإن الإكراه بحق يجب كلما يكون وسيلة لإظهار الحق ورد الحقوق ودفع الظلم وتحقيق العدل، وهذه الأمور واجبة ولتحقيقها لا بد من اتباع الوسائل المحققة لذلك ، ومنها الإكراه بحق، فهو واجب كإكراه من عنده طعام زائد عن حاجته على إطعام غيره عند المجاعة ، فالتكافل والتعاون في حالة الحاجة والمجاعة واجب ، ولا يتم هذا التكافل إلا إذا أجبر من عنده الطعام على إطعامه لغيره، وما لا يتم الواجب إلا به فهو واجب، إذن فالإكراه بحق واجب .

---

1 سورة الجمعة: آية 9.

2 سورة المائدة: آية 6.

3 أبو السعود، إرشاد العقل السليم، 249/8، ابن قدامة، عبد الله المقدسي، الكافي في فقه الإمام المبجل أحمد بن حنبل، 25/1، المكتب الإسلامي، بيروت.

4 ابن تيمية، أحمد بن عبد الحليم الحراني، اقتضاء الصراط المستقيم مخالفة أصحاب الجحيم، ص207، تحقيق محمد حامد الفقي، مطبعة السنة المحمدية، القاهرة، ط2، 1369 هـ.

5 العز بن عبد السلام، قواعد الأحكام في مصالح الأنام، 173/2.

6 الغزالي، المستصفى، ص57، ابن بدران، المدخل، ص150، ابن قدامة، روضة الناظر، ص45.

المطلب الثالث: الأدلة من العقل.

ومن الأدلة العقلية التي يمكن ذكرها واستنباطها:

أولاً: إنّ الله سبحانه وتعالى قد حرم الظلم في كتابه الكريم، وفي سنة نبيه صلى الله عليه وسلم، وجعله محرماً على نفسه وعلى عباده، فكان لا بد من رفع الظلم الواقع على المظلومين، ومنعه بكافة الطرق والوسائل، وبما أن الإكراه بحق وسيلة من وسائل رفع الظلم، وتحقيق الحق فكان لا بد من استخدام هذه الوسيلة والأخذ بها، بل قد يجب ذلك من باب ما لا يتم الواجب إلا به فهو واجب [1].

ثانياً: لقد شرع الله تعالى نظام العقوبات في الشريعة الإسلامية ؛ لردع المذنبين وإقامة الحدود، ومنع الجرائم، فكان لا بد من تطبيق هذا النظام على أرض الواقع ، والعقوبات متنوعة، والإكراه بحق يعتبر في بعض الصور من العقوبات التي شرعها الإسلام لرد الحقوق لأصحابها، فبيع مال المدين لسداد الدين الذي عليه هو عقوبة له لعدم قيامه بسد ما عليه من دين، وغير ذلك من الأمثلة، لذلك فإن تطبيق نظام العقوبات واجب شرعاً، لذلك لا بد من تطبيق مبدأ الإكراه بحق ، باعتبار بعض صوره من نظام العقوبات[2]، قال ابن القيم في ذلك : " ولما كان الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر لا يتم إلا بالعقوبات الشرعية، فإن الله يزعُ بالسلطان ما لا يزع بالقرآن، فإقامة الحدود واجبة على ولاة الأمور والعقوبة تكون على فعلٍ محرم أو ترك واجب، والعقوبات كما تقدم فيها ما هو مقدر وفيها ما هو غير مقدر،وتختلف مقاديرها وأجناسها وصفاتها باختلاف أحوال الجرائم وكبرها وصغرها، وبحسب حال المذنب في نفسه..."[3].

---

1 الواحدي، الوجيز في تفسير الكتاب العزيز، 1024/2، البغوي، معالم التنزيل، 224/4، ابن عطية، المحرر الوجيز في تفسير الكتاب العزيز، 164/5ـ165.

2 ابن القيم، أبو عبد الله شمس الدين محمد بن أبي بكر بن أيوب بن سعد الزرعي الدمشقي، الطرق الحكمية في السياسة الشرعية، ص384، تحقيق د. محمد جميل غازي، مطبعة المدني، القاهرة.

3 ابن القيم، الطرق الحكمية في السياسة الشرعية، ص384.

ثالثاً: أمر الإسلام بالعدل، وإقامته على أرض الإسلام، حتى تعم الطمأنينة والراحة، فيطمئن الغني والفقير، والقوي والضعيف، فالعدل سمة بارزة في الإسلام [1]، وجاءت الآيات الكريمة تحث على العدل، بل وتجعله واجباً، فقد أمر الله تعالى بالعدل في القول والفعل، فقد قال تعالى:﴿**يا أيُّهَا الَّذِينَ آمَنُواْ كُونُواْ قوَّامِينَ بِالْقِسْطِ شُهَدَاء لِلّهِ وَلَوْ عَلَى أنفُسِكُمْ**﴾[2] فالقسط هو العدل[3]، وقال تعالى:﴿**إِنَّ اللّهَ يَأْمُرُ بِالْعَدْلِ وَالإِحْسَانِ وَإِيتَاء ذِي الْقُرْبَى وَيَنْهَى عَنِ الْفَحْشَاء وَالْمُنكَرِ وَالْبَغْيِ يَعِظُكُمْ لَعَلَّكُمْ تَذَكَّرُونَ**﴾[4]، وقال تعالى:﴿**إِنَّ اللّهَ يَأْمُرُكُمْ أن تُؤدُّواْ الأَمَانَاتِ إِلَى أَهْلِهَاوَإِذَا حَكَمْتُم بَيْنَ النَّاسِ أن تَحْكُمُواْ بِالْعَدْلِ**﴾[5]، لذلك لا بد من اتباع كافة الوسائل التي تحقق العدل، والإكراه بحق يعد من الوسائل التي تحقق العدل وتظهره، وتنصف المظلوم وترد له حقه .

---

1 القرضاوي،يوسف، دور القيم والأخلاق في الاقتصاد الإسلامي، ص299، مؤسسة الرسالة، بيروت، لبنان، ط1، 1422هـ ـ 2002م.

2 سورة النساء: آية 135.

3 الشنقيطي، محمد الأمين بن محمد بن المختار الجكني، أضواء البيان في إيضاح القرآن بالقرآن، 435/2، دار الفكر، بيروت، 1415هـ ـ 1995م.

4 سورة النحل: آية 90.

5 سورة النساء: آية 58.

الفصل الثالث

تطبيقات على الإكراه بحق لتحقيق مصلحة خاصة.

المبحث الأول: انتفاع الجار بجدار جاره .

المبحث الثاني: بيع مال المدين المماطل جبراً عنه.

المبحث الثالث: أخذ الشفيع أرض المشفوع منه.

المبحث الرابع: إكراه القاضي المولي على الطلاق بعد التربص إذا لم يفيء.

المبحث الخامس: إكراه الرجل العنين على فراق زوجته.

المبحث الأول: انتفاع الجار بجدار جاره .

لقد اهتم النظام الإسلامي بالملكية، سواءً أكانت ملكية فردية أم جماعية، وكتب الملكية جاءت توضح الأسس التي تقوم عليها الملكية[1]، فالملك: "حكم شرعي مقدر في العين أو المنفعة، يقتضي تمكين من يضاف إليه من انتفاعه بالمملوك والعوض عنه".[2]

وحرية التصرف بالشيء المملوك من الخصائص التي يتميز بها الملك، فالمالك يتصرف وينتفع بالشيء المملوك له كما يريد، ما دام أنّ هذا الانتفاع غير مضر بالآخرين .[3]

وسأبحث مسألة انتفاع الجار بجدار جاره ، باعتبارها نموذجاً حياً وواقعياً للإكراه بحق ، وقسمته إلى خمسة مطالب .

المطلب الأول : تصوير المسألة .

إذا احتاج الجار الانتفاع بجدار جاره، فهل يحق له الانتفاع بذلك ؟ فلو كان للجار جدارٌ خاص به، لا يشاركه فيه أحد، وكان له جار بجواره، وأراد الجار الانتفاع بهذا الجدار، كأن يضع خشبة عليه؛ ليدعم به بيته مثلاً، فهل يُلزم المالك للجدار بتمكين الجار من الانتفاع بذلك؟ بمعنى إذا طلب الجار من جاره أن يدعم بيته بواسطة هذا الجدار، فرفض الجار ذلك، فهل يجبر صاحب الجدار إجباراً شرعياً لجعل جاره يستفيد من هذا الجدار؟ أم لا يجبر على ذلك؟ هذا ما سأوضحه إن شاء الله تعالى .

---

1 الخفيف، علي، الملكية في الشريعة الإسلامية، ص38، دار الفكر العربي، 1416هـ ـ 1996 م.

2 ابن الشاط، أبو القاسم بن عبد الله، إدرار الشروق على أنوار الفروق، 365/3، تحقيق خليل منصور، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 1418هـ ـ 1998 م.

3 ابن تيمية، أبو عباس أحمد بن عبد الحليم الحراني، القواعد النورانية الفقهية، تحقيق محمد حامد الفقي، 218 ـ 219، دار المعرفة، بيروت، 1399هـ.

المطلب الثاني: تحرير محل النزاع .

لا خلاف بين الفقهاء على أنه لا يجوز الانتفاع بالجدار الذي يملكه أحد الجيران انتفاعاً يؤدي إلى الإضرار بهذا الجدار، أو انتفاعاً يؤذي صاحب الجدار ويلحق به الضرر، فالانتفاع مقيدٌ بعدم الإضرار بالحائط أو صاحب الحائط.[1]

واختلف الفقهاء في الانتفاع بجدار الجار انتفاعاً لا يلحق أي نوع من أنواع الضرر، كوضع خشبة على الجدار أو دعم بناء الجار، وغير ذلك، ومكمن الخلاف هنا هو مدى إجبار الجار على تمكين جاره من الانتفاع بجداره.

المطلب الثالث : سبب الخلاف .

اختلاف الفقهاء في النهي الوارد في قول رسول الله صلى الله عليه وسلم:{ لا يمنع جار جاره أن يغرز خشبة في جداره}، ثم يقول أبو هريرة: "مالي أراكم عنها معرضين، والله لأرمين بها بين أكتافكم[2] "[3]، فيعتبر هذا الحديث مما اختلف العلماء على مدلوله، فهل النهي يحمل على التحريم أم على الكراهة[4] ؟ وهل دلالة الحديث تحمل على الوصاية على الجار والإحسان إليه ندباً أم إيجاباً[5] ؟.

---

1 ابن نجيم، البحر الرائق، 143/8، عليش، منح الجليل، 333/6، الشربيني، مغني المحتاج، 187/2، ابن قدامة، المغني، 324/4، المرداوي، الإنصاف، 262/5.

2 ومعنى ذلك مالي أراكم عنها معرضين أي عن هذه المقالة أو عن هذه السنة، وقوله لأرمين بها أي لألقينها، بين أكتافكم أي أكنافكم، فإن لم تقبلوا هذا الحكم وتعملوا به راضين لأجعلن الخشبة على رقابكم كارهين، وقيل لأضعن جذوع الجيران على أكتافكم مبالغة، انظر، العيني، عمدة القاري،10/13، الرحيباني، مطالب أولي النهى، 359/3.

3 أخرجه البخاري في كتاب المظالم، باب لا يمنع جاره أن يغرز خشبة في جداره، 869/2 رقم 2331، ومسلم في كتاب المساقاة، باب غرز الخشب في جدار الجار، 1230/3، رقم 1609.

4 الخن، مصطفى سعيد، أثر الاختلاف في القواعد الأصولية في اختلاف الفقهاء، ص336 ، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط1، 1392هـ ـ 1972م.

5 الإشبيلي، مختصر خلافيات البيهقي،395/3.

المطلب الرابع : آراء الفقهاء وأدلتهم.

اختلف الفقهاء في إلزام المالك بتمكين الجار من الانتفاع بجداره إلى قولين :

القول الأول :

ذهب الحنفية[1]، والمالكية[2]، والشافعي في المذهب الجديد[3]، وبعض الحنابلة[4]، إلى أنّه لا يجبر المالك على تمكين جاره من الانتفاع بجداره، فيشترط عندهم إذن المالك للانتفاع بهذا الجدار، فإن سمح للجار باستخدام هذا الجدار فبها ونعمت، وإن لم يسمح له فهذا من حقه، ولا يجبره أحد على فعل ما لا يريد.

القول الثاني : ذهب ابن حبيب[5] من المالكية[6]، والشافعي في القديم[7]، والإمام أحمد[8] وإسحاق بن راهويه[9]، والظاهرية[10]، إلى أنه يجب على صاحب الجدار أن يمكن الجار من الانتفاع

---

1 ابن نجيم، البحر الرائق، 144/8.

2 ابن عبد البر، الاستذكار، 192/7، المواق، التاج والإكليل، 175/5،الدسوقي، حاشية الدسوقي، 371/3 .

3 الشيرازي، المهذب، 335/1، الشربيني، مغني المحتاج، 187/2، الماوردي، الحاوي الكبير، 391/6.

4 البهوتي، كشاف القناع، 441/3، ابن مفلح، الفروع، 207/4، ابن قدامة، المغني، 324/4 .

5 ابن حبيب: عبد الملك بن حبيب بن سليمان بن مروان بن جاهمة بن مرداس الأندلسي الفقيه المالكي أبو مروان السلمي، توفي سنة 238هـ، انظر ترجمته: ابن حجر، أبو الفضل أحمد بن علي العسقلاني الشافعي، تهذيب التهذيب، 347/6، دار الفكر، بيروت، ط1، 1404هـ - 1984م، الذهبي، تذكرة الحفاظ، 537/2.

6 ابن عبد البر، الاستذكار،197/7، ابن عبد البر، أبو عمر يوسف بن عبد الله القرطبي، الكافي في فقه أهل المدينة، ص490، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 1407هـ.

7 الشافعي،الأم،230/7،الماوردي، الحاوي الكبير،391/6، الشربيني، مغني المحتاج،187/2.

8 ابن قدامة، المغني، 423/4 ، ابن تيمية، كتب ورسائل وفتاوى ابن تيمية، 99/28.

9 ابن حجر، فتح الباري، 110/5، النووي، المنهاج شرح صحيح مسلم بن الحجاج،47/11، الصنعاني، سبل السلام، 60/3 ، وإسحاق بن راهويه هو الإمام الكبير شيخ المشرق، أبو يعقوب إسحاق بن إبراهيم بن مخلد المروزي النخعي النيسابوري، المتوفي سنة 238هـ، انظر ترجمته: ابن حجر، أبو الفضل أحمد بن علي العسقلاني الشافعي، تقريب التهذيب، تحقيق محمد عوامة ص10، دار الرشيد، سوريا، ط1، 1406هـ - 1986م، الذهبي، سير أعلام النبلاء، 358/11 .

10 ابن حزم، المحلى، 327/8.

بجداره، ويجبر على ذلك إن امتنع عن السماح له، ما دام أن ذلك لا يلحق ضرراً بالجدار[1].

أدلة الفقهاء

استدل الفريق الأول الذي ذهب إلى أنه لا يجبر الجار على تمكين جاره من الانتفاع بجداره بالأدلة الآتية:

1. قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: { لا يحل مال امرئ مسلم إلا بطيب نفس منه }[2]، ووجه الدلالة من الحديث: نهي النبي صلى الله عليه وسلم عن أخذ مال الآخرين بغير إذنهم وبدون رضاهم، فالانتفاع بجدار الجار بدون إذنه ورضاه يدخل تحت هذا العموم، كما أنّ إلزامه وإجباره على ترك جاره ينتفع بجداره وهو لا يريد يدخل تحت أخذ ماله بدون إذنه، وأكل ماله بدون طيب نفسٍ منه[3].
2. ما رواه أبو هريرة رضي الله عنه، أنّ رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: { لا يمنع جار جاره أن يغرز خشبه في جداره} ثم يقول أبو هريرة: " مالي أراكم عنها معرضين؟ والله لأرمين بها بين أكتافكم"[4].

ووجه الدلالة من الحديث :

1. ذهب أصحاب هذا القول إلى أنّ النهي الوارد في الحديث يحمل على الكراهة لا على الحرمة، وذلك جمعاً بين هذا الحديث والأحاديث التي تنص على حرمة مال المسلم بدون

---

1 ابن حجر، فتح الباري، 110/5، النووي، المنهاج شرح صحيح مسلم بن الحجاج، 47/11، الصنعاني، سبل السلام، 60/3، ابن ضويان، منار السبيل، 350/1.

2 أخرجه البيهقي في كتاب الغصب، باب من غصب لوحاً فأدخله في سفينته أو بنى عليه جداراً، 100/6، رقم 1325، والدار قطني في كتاب البيوع، 26/3، رقم 92، ومسند أحمد 72/5، رقم 20714، وأبو يعلى، أحمد بن علي بن المثنى الموصلي التميمي، مسند أبي يعلى , 140/3، رقم 1570 ، تحقيق حسين سليم أسد ، دار المأمون للتراث، دمشق، ط1، 1404هـ ــ 1984م , قال الألباني: حديث صحيح، انظر :الألباني،إرواء الغليل، 180/6.

3 ابن رشد، بداية المجتهد، 257/2، الصنعاني، سبل السلام، 60/3.

4 سبق تخريجه 90 .

رضاه [1]، وهذا ما وضحه ابن حجر عندما قال : "حملوا الأمر في الحديث على الندب والنهي على التنزيه، جمعاً بينه وبين الأحاديث الدالة على تحريم مال المسلم إلا برضاه"[2].

فقول أبي هريرة - رضي الله عنه- " مالي أراكم عنها معرضين" يشير إلى أنّ الصحابة رضي الله عنهم كانوا يعملون بخلاف ما ذهب إليه أبو هريرة، وهذا يدل على أنّ ما ذهب إليه أبو هريرة ليس واجباً، فلو كان واجباً لما جهله الصحابة، ولما أعرضوا عن أبي هريرة عندما حدثهم، فلولا أنّ الحكم قد تقرر عندهم بخلافه لما جهلوا هذه الفريضة، وهذا إن دل على شيء فإنه يدل على أنهم حملوا الأمر على الاستحباب[3].

2. ذهب أصحاب هذا الفريق إلى حمل الحديث لا يمنع أحدكم جاره على معنى قوله صلى الله عليه وسلم: { إذا استأذنت إمرأة أحدكم إلى المسجد فلا يمنعها }[4]، فالندب الموجود في الحديث الأول كالندب الذي في الحديث الثاني، فالحديث الثاني يحمل على الندب[5]، فقد قال القرطبي في هذا الحديث: " وهذا معناه عند الجميع الندب على ما يراه الرجل من الصلاح والخير في ذلك ".[6]

3. ذهب أصحاب هذا الفريق إلى أن الضمير في " جداره" عائدٌ على صاحب الخشب، فلا يمنع جاره أن يضع خشبة في جدار نفسه، وإن تضرر به من جهة منع الضوء ونحوه، فكأن المقصود لا يمنع الجار جاره في وضع خشبة على الجدار الذي يملكه من أراد

---

1 الصاوي، بلغة السالك، 310/3، ابن رشد، بداية المجتهد، 257/2، الدسوقي، حاشية الدسوقي، 371/3، العيني، عمدة القاري، 11/13، الماوردي، الحاوي الكبير، 391/6، ابن حجر، فتح الباري، 111/5، النووي، شرح مسلم، 47/11، الشوكاني، نيل الأوطار، 293/5 .

2 ابن حجر، فتح الباري، 111/5 .

3 ابن حجر، فتح الباري، 111/5، النووي، شرح مسلم، 48/11، الشيرازي، المهذب، 335/1، ابن عبد البر، الاستذكار، 193/7.

4 أخرجه البخاري في كتاب النكاح، باب استئذان المرأة زوجها في الخروج إلى المسجد وغيره، 2007/5، رقم4940، وفي كتاب صفة الصلاة، باب استئذان المرأة زوجها بالخروج إلى المسجد، 297/1، رقم 835، ومسلم في كتاب الصلاة، باب خروج النساء إلى المساجد إذا لم يترتب عليه فتنه، 326/1، رقم 442.

5 ابن عبد البر، الاستذكار، 193/7، العيني، عمدة القاري، 10/13.

6 القرطبي، الجامع لأحكام القرآن، 187/5.

وضع الخشبة[1]، قال ابن حجر: " أي يمنعه أن يضع جذعه على جدار نفسه ولو تضرر به من جهة منع الضوء مثلاً " [2].

4. كما إنهم ذهبوا إلى أن وضع الخشب على جدار الجار هو انتفاع بملك الغير من غير ضرورة، فلا يجوز قياساً على البناء في أرضه أو الغرس في ملكه3.
5. كما إنّ الحديث { لا يمنع جارٌ جاره } يدل على الوصاية على الجار فحملوا ذلك على الندب[4].
6. والقاعدة الفقهية المستمدة من حديث رسول الله صلى الله عليه وسلم:{لا ضرر ولا ضرار}[5]، تشير إلى نفي الضرر ابتداءً وانتهاءً، ووضع الخشبة على جدار الجار بدون إذنه ورضاه فيه ضررٌ عليه، فلا بد من إزالة هذه الضرر بمنع الجار من هذا الانتفاع إلا إذا أذن له صاحب الجدار[6] جاء في الكافي: " ليس للإنسان أن يفتح في حائط جاره طاقاً ولا يغرز فيه وتداً ولا مسماراً، ولا يحدث عليه حائطاً ولا سترة بغير إذنه ؛لأنه تصرف في ملك غيره بما يضره فلم يجز كهدمه، وليس له وضع خشبة عليه إن كان يضر بالحائط أو يضعف عن حمله لقول النبي صلى الله عليه وسلم:{ لا ضرر ولا ضرار} " [7].

أدلة الفريق الثاني:

استدل من ذهب إلى إجبار الجار على تمكين جاره من الانتفاع بجداره إذا منعه من ذلك بالأدلة الآتية:

---

1 الشربيني، مغني المحتاج، 187/2، العيني، عمدة القاري، 10/13، الماوردي، الحاوي الكبير، 391/6، الشوكاني، نيل الأوطار، 386/5،الرملي، نهاية المحتاج، 405/4.

2 ابن حجر، فتح الباري، 111/9.

3 الشيرازي، المهذب، 335/1، عبد الوهاب، مختصر الإنصاف والشرح الكبير، ص 538.

4 العيني، عمدة القاري، 10/13.

5 سبق تخريج هذا الحديث، ص79 .

6 الشوكاني، نيل الأوطار، 387/5.

7 ابن قدامة، الكافي، 212/2.

1. استدلوا بحديث أبي هريرة السابق:{لا يمنع جار جاره أن يغرز خشبة في جداره}[1].

ووجه الدلالة: أن ظاهر الحديث يدل على الوجوب أي وجوب أنّ لا يمنع الجار جاره من أن يغرز خشبة في جداره، والنهي هنا يدل على التحريم، أي حرمة منع الجار جاره من غرز خشبة في جداره، فأراد أبو هريرة حمل الحاضرين على هذا الوجوب، ولو أنه فهم غير ذلك لما أوجب عليهم أمراً غير واجب[2]، وهذا ما بينه ابن حزم، فقد ذكر أن حديث أبي هريرة لا يعرف له مخالف من الصحابة – رضي الله عنهم -[3]، فقد حمل أبو هريرة الحديث على ظاهره من التحريم وهو أعلم بالمراد من هذا الدليل، لذلك قال مالي أراكم عنها معرضين فهو استنكار لإعراضهم عن هذا الحكم، وهذا يدل على التحريم[4].

2. ما روي { أن الضحاك بن خليفة[5]ساق له خليجاً في العريض[6] فأراد أن يمر في أرض محمد بن مسلمة[7] فأبى محمد، فقال له الضحاك: لم تمنعني وهو لك منفعة تشرب به أولاً وآخراً ولا يضرك! فأبى محمد، فكلم فيه الضحاك عمر بن الخطاب، فدعا عمر بن

---

1 سبق تخريجه ص90 .

2 ابن عبد البر، الاستذكار، 193/22، القرطبي، الجامع لإحكام القرآن، 187/5، المواق، التاج والإكليل، 157/5.

3 ابن حزم، المحلى، 327/8.

4 الصنعاني، سبل السلام، 60/3.

5 الضحاك بن خليفة: الضحاك بن خليفة بن عدي بن كعب بن عبد الأشهل الأنصاري، شهد غزوة بني النضير، وعاش إلى خلافة عمر، وتوفي في آخر خلافته، انظر ترجمته: ابن حجر، الإصابة في تمييز الصحابة، 475/3، ابن عبد البر، الاستيعاب في معرفة الأصحاب، 741/2.

6 العريض: بضم العين ، اسم وادٍ بالمدينة به أموال لأهلها، انظر: ابن منظور، لسان العرب، 185/7، ابن الأثير، النهاية في غريب الحديث والأثر، 214/3، والخليج :هو نهر يقتطع من النهر الأعظم إلى موضع ينتفع به فيه، ابن منظور، لسان العرب، 257/2، ابن الأثير، النهاية، 61/2.

7 محمد بن مسلمة : محمد بن مسلمة بن سلمة بن حريش بن خالد بن عدي بن مجدعة، صحابي مشهور، شهد بدراً والمشاهد كلها مع رسول الله صلى الله عليه وسلم، كان له من الولد عشرة ذكور وست بنات، أسلم بالمدينة على يدي مصعب بن عمير، توفي بالمدينة سنة 42هـ ، انظر ترجمته: الذهبي، سير أعلام النبلاء، 369/2، المزي، أبو الحجاج يوسف بن الزكي عبد الرحمن، تهذيب الكمال، تحقيق د. بشار عواد معروف، 456/26، مؤسسة الرسالة، بيروت،ط1، 1400هـ ـ 1980م،الذهبي، الكاشف، 222/2، ابن حجر، تقريب التهذيب، ص507.

الخطاب محمد بن مسلمة فأمره أن يخلي سبيله، فقال محمد: لا، فقال عمر: لم تمنع أخاك ما ينفعه وهو لك نافع تسقي به أولا وآخراً، وهو لا يضرك! فقال محمد: لا والله، فقال عمر: والله ليمرن به ولو على بطنك، فأمره عمر أن يمر به، ففعل الضحاك }[1].

فقضاء عمر – رضي الله عنه – يدل على أنه حمل الأمر في الحديث { لا يمنع جار جاره } على ظاهره، بل وقد عداه إلى كل ما يحتاج الجار إلى الانتفاع به من دار جاره وأرضه[2]، وأكثر أهل عصر عمر من الصحابة، وكانت أحكامه منتشرة لطول ولايته، فلم يعترض عليه أحد، ولو اعترض لنقل ذلك، فهذا يدل على الاتفاق [3].

فلما رفض محمد بن مسلمة إجراء الماء من أرضه أجبره عمر على ذلك، وأكرهه على ذلك دفعاً للضرر الذي يلحق بالضحاك، وتحقيقاً للمصلحة ، فهنا يحق للخليفة أو الحاكم إكراه رعيته على ما يراه مناسباً دفعاً للظلم الحادث، ما دام أن الضرر منفي، وهذا هو الإكراه بحق.

3. استدلوا بقول رسول الله صلى الله عليه وسلم : { لا يمنع فضل الماء ليمنع به الكلأ } [4]، فقالوا : إذا وجب بذل فضل الماء للكلأ لاستغنائه عنه وحاجة غيره إليه، فإنه يجب بذل فضل الحائط لاستغنائه عنه وحاجة جاره إليه[5]، فإن رفض ذلك أجبر عليه إجباراً شرعياً، وهذا لا يعد من الاعتداء على حقوق الآخرين، بل هو من باب تحقيق الحق ودفع الظلم[6].

---

1 أخرجه مالك في الموطأ في كتاب الأقضية، باب القضاء في المرفق، ص435، رقم1426، والشافعي في مسنده ص 224، أخرجه البيهقي في كتاب إحياء الموات، باب من قضى فيما بين الناس بما فيه صلاحهم ودفع الضرر عنهم،157/6، رقم 11662، قال الألباني: حديث صحيح، الألباني، إرواء الغليل،280/1.

2 ابن حجر، فتح الباري، 111/5، العيني، عمدة القاري، 11/13.

3 ابن حجر، فتح الباري، 111/5، العيني، عمدة القاري، 11/13.

4 سبق تخريجه ص75 .

5 ابن قدامة، الكافي، 212/2.

6 الشيرازي، المهذب، 335/1.

المطلب الخامس : المناقشة والترجيح .

يمكن مناقشة ما استدل به الفريق الأول بالآتي:

1. أما ما استدلوا به من حديث رسول الله صلى الله عليه وسلم { لا يحل مال امرئ...} فإنه حديث عام، وحديث أبي هريرة الذي يدل على النهي عن منع الجار من الانتفاع بجدار جاره هو حديث خاص، والعام يبنى على الخاص [1] وقال البيهقي: " لم نجد في السنة الصحيحة، ما يعارض هذا الحكم إلا عمومات لا يستنكر أن نخصها به، وقد حمله الراوي على ظاهره، وهو أعلم بالمراد بما حدّثَ به " [2].

وقال ابن عبد البر معلقاً على هذا الحديث ، ورداً على أصحاب القول الآخر: " والقضاء بالمرفق خارج بالسنة عن معنى قوله:{لا يحل مال امرئ مسلم إلا عن طيب نفس منه}؛ لأن هنا معناه التمليك والاستهلاك ، وليس المرفق من ذلك ؛ لأنّ النبي صلى الله عليه وسلم قد فرق في الحكم بينهما ، فغير واجب أن يجمع ما فرق رسول الله صلى الله عليه وسلم "[3].

ثم إنّ إجبار الجار على تمكين جاره من هذا الانتفاع لا يعد أخذ ماله بغير حق، ولا يدخل تحت عموم النهي الوارد في حديث رسول الله، والوارد في قوله تعالى:﴿ **يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُواْ لاَ تَأْكُلُواْ أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ إِلاَّ أَن تَكُونَ تِجَارَةً عَن تَرَاضٍ مِّنكُمْ**﴾[4]، بل يعتبر هذا التصرف من التصرفات اللازمة التي لا بد من اتخاذها حتى يستطيع الجار الانتفاع بالجدار[5] .

---

1 الصنعاني، سبل السلام، 61/3، الشوكاني، نيل الأوطار، 386/5.

2 ابن حجر، فتح الباري، 111/5.

3 ابن عبد البر، الاستذكار، 193/7، وبهذا المعنى جاء عند المواق، التاج والإكليل، 175/5.

4 سورة النساء: آية 29.

5 ابن عبد البر، الاستذكار، 193/7 .

2. وقد رد ابن حجر على استدلالهم بأن الأمر في حديث { لا يمنع جار جاره ...} يدل على الاستحباب فقال: " وما أدري من أين له[1] أنّ المعرضين كانوا صحابة ، وأنهم كانوا عدداً لا يجهل مثلهم الحكم، ولم لا يجوز أن يكون الذين خاطبهم أبو هريرة بذلك كانوا غير فقهاء بل ذلك هو المتعين، وإلا فلو كانوا صحابة أو فقهاء ما واجههم بذلك "[2].
3. أمّا حملهم للضمير في جداره "على واضع الخشب فهذا غير صحيح، فقد جاءت رواية[3] عن ابن عباس مرفوعاً: { وللرجل أن يضع خشبه في حائط جاره }[4] فانتفى بذلك قولهم.
4. وأمّا استدلالهم بالقياس فهو في غير محله ؛ وذلك لأن الانتفاع بالجدار لا يضر الجدار بل يحتاج إلى الانتفاع به في غالب الأحيان، إما لإسناد البيت أو لأمر آخر، خلافاً لمن زرع أرض غيره بدون رضاه، فهنا إضرارٌ لصاحب الأرض وللأرض فلا توجد حاجة داعية لهذه الزراعة [5].

---

1 المخاطب هنا هو ابن المهلب المالكي، فقد رد عليه ابن حجر عندما ذهب إلى أن العمل على عهد أبي هريرة كان خلاف ما أمر به ؛ لأنه لو كان الأمر للوجوب لما جهل الصحابة تأويل الحديث، ولا أعرضوا عن أبي هريرة عندما حدثهم، انظر، ابن حجر، فتح الباري، 111/5.

2 ابن حجر، فتح الباري، 111/5.

3 الشوكاني، نيل الأوطار، 386/5.

4 أخرجه أحمد في مسنده، 313/1، رقم 2867، وترجم ابن ماجه لهذه الأحاديث تحت باب الرجل يضع خشبه على جدار جاره، انظر ابن ماجه، سنن ابن ماجه، 783/2، قال الألباني: حديث صحيح، فذكر طرق تخريج الحديث، وأن ابن عباس أخرجه مرفوعاً، وله شواهد، انظر: الألباني ، محمد ناصر الدين، السلسلة الصحيحة ، المجلد السادس ، القسم الثاني ، ص1082 ، مكتبة المعارف ، الرياض ، ط1 ، 1417هـ ـ1996م .

5 الصنعاني، سبل السلام، 6/3، الشوكاني، نيل الأوطار، 386/5، ابن قدامة، محمد بن أحمد بن عبد الهادي بن عبد الحميد بن عبد الهادي بن يوسف بن محمد المقدسي الحنبلي، المحرر في الحديث، تحقيق د. يوسف عبد الرحمن المرعشلي، محمد سليم إبراهيم سمارة ، جمال حمدي الذهبي، ص 415، دار المعرفة، لبنان، بيروت، ط3، 1421هـ - 2000م، العيني، عمدة القاري، 10/13.

5. وأما استدلالهم بحديث رسول الله صلى الله عليه وسلم{ لا ضرر ولا ضرار} فهو في غير محله، فلا ضرر في ذلك، فهو انتفاع لا ضرر فيه دعت الحاجة إليه ، فوجب بذله كفضل الماء لبهائم غيره[1] .

ومن هنا فإن الإمام الشوكاني[2] – رحمه الله – قد زين هذه المسألة بكلمات معبرة، إن دلت على شيء فهي تدل على انتفاء الضرر الحاصل من انتفاع الجار بجدار جاره فذكر الأسس التي ينبغي أن تكون عليها علاقة الجار بجاره، فقال: " ولا يقال إن في منعه من أن يفعل في ملكه ما شاء إضرار به، لأنا نقول هو لم يمنع من أن يفعل في ملكه ما شاء، بل ممنوع من أن يضر جاره كما أن جاره ممنوع من أن يضر به فما يقتضيه الملك من جواز الانتفاع به كيف يريد مالكه مقيد بعدم الضرار ، وقد ثبت له على جاره مثلما ثبت له عليه، ولم يجعل التقييد خاصاً بأحدهما، وقد حرم القرآن الكريم الضرار في عدة آيات مع اختلاف الموارد فكيف لا يثبت مثله في حق الجار" [3].

وأما ما استدل به الفريق الثاني فيمكن مناقشة أدلتهم بالآتي :

1. يمكن أن يحمل حديث أبي هريرة على الندب، وأنه كان يوبخ من كان يمنع جاره من ذلك، فكأنه يوبخه على ترك هذا المندوب الذي رغب فيه النبي صلى الله عليه وسلم[4].
2. أما قولهم بأنه لا يوجد من خالف عمر من الصحابة فيرد عليهم أنّ محمد بن مسلمة قد خالف عمر بن الخطاب فيما قضاه، فيوجد خلاف للآراء، وبالتالي لا بد من أن نراعي حرمه مال المسلم وعرضه وماله بدون طيب نفس منه خوفاً من الوقوع في المحظور، فهذا ثابت عن النبي صلى الله عليه وسلم [5].

---

1 ابن قدامة، الكافي، 212/2، ابن قدامة، المغني، 324/4، الرحيباني، مطالب أولي النهي، 360/3.

2 الشوكاني: محمد بن علي بن محمد الشوكاني الخولاني، مفسر ومحدث وفقيه ولد 1173هـ ــ 1250هـ، من تصانيفه: البدر الطالع، السيل الجرار، نيل الأوطار، انظر ترجمته: كحالة، معجم المؤلفين، 53/11.

3 الشوكاني، محمد بن علي بن محمد، السيل الجرار المتدفق على حدائق الأزهار، تحقيق محمود إبراهيم زايد، 256/3، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 1405هـ.

4 ابن عبد البر، الاستذكار،193/7ــ194 .

5 ابن عبد البر، الاستذكار، 195/7ــ196.

الترجيح:

وبعد عرض آراء الفقهاء وأدلتهم في هذه المسألة أميل إلى ما ذهب إليه أصحاب القول الثاني، من وجوب إلزام الجار تمكين جاره من وضع خشبة على جداره، وعدم منعه من ذلك ؛ وذلك إعمالاً لحديث أبي هريرة _ رضي الله عنه _ ، وما ورد عن عمر بن الخطاب – رضي الله عنه – وهذا في حالة احتياج الجار لهذا الانتفاع ، أما إذا لم تكن هناك حاجة داعية لهذا الانتفاع، أو كان يؤدي إلى الضرر بالجدار أو بصاحب الجدار، فلا يلزم صاحب الجدار بذلك[1]، وذلك إعمالا للأحاديث التي تحرم مال المسلم عن طيب نفسٍ منه، وإعمالا للقواعد الفقهية التي تشير إلى نفي الضرر، وبذلك نكون قد جمعنا بين الأدلة كلها ، والجمع أولى من الترجيح ، فإعمال الأدلة أولى من إهمالها .

فإجبار الجار على تمكين جاره من الانتفاع بجداره يعد من تطبيقات الإكراه بحق ، فإذا احتاج الجار للانتفاع بالجدار، وكان هذا الانتفاع لا يؤدي إلى أي نوع من أنواع الضرر على الجدار أو على صاحبه، فهنا تحقيقاً للمصلحة ، وتطبيقاً للقواعد الفقهية الآمرة بإزالة الضرر، يجبر الجار ويكره إكراهاً شرعياً، لا ظلم فيه ولا عدوان على السماح لجاره بهذا الانتفاع، والإسلام قد حث على الإحسان بالجار وعدم الإساءة له، فمن هذا الباب لا بد من التعاون والتكافل ، وإزالة الضرر بينهما، وما لا يتم الواجب إلا به فهو واجب، وإزالة الضرر عن الجار تتم باستعماله للجدار، فيصبح استخدامه للجدار واجباً ، وتطبيقاً لهذا الواجب يجبر صاحب الجدار على السماح لجاره بهذا الاستخدام .

والله تعالى أعلى وأعلم

---

1 ابن الجوزي، أبو الفرج عبد الرحمن، كشف المشكل من حديث الصحيحين، تحقيق علي حسين البواب، 417/3، دار الوطن، الرياض، 1418هـ ـ 1997م .

المبحث الثاني: بيع مال المدين المماطل جبراً عنه.

المطلب الأول : تعريف المطل وتصوير المسألة .

المطل لغةً: التسويف والمدافعة بالدين وتأخيره ، يقال مطل الحديدة مطلاً أي مــدّها وســبكها وأداها، فالمطل المد[1].

المطل اصطلاحاً: وقد سبق تعريف المطل بأنه:عدم قضاء ما استحق أداؤه مع الــتمكن منــه[2]، وقد أدخل ابن حجر في المطل كل من عليه حق للآخرين كالزوج لزوجته، والحاكم لرعيتــه، وغير ذلك[3].

وقد فرق الإسلام بين المدين الغني والمدين الفقير ، فإذا كان المدين معسراً فإن عدم سداد دينه في وقته لا يعد مماطلة ولا يعد ظلماً، بل دعانا الله تعالى إلى إمهاله في هــذا الــدين[4]، فقــال تعالى: ﴿ **وَإِن كَانَ ذُو عُسْرَةٍ فَنَظِرَةٌ إِلَى مَيْسَرَةٍ** ﴾[5].

ولكن إذا كان المدين غنياً، وقادراً على سداد دينه ولكنه يمتنع عن ذلك، فإن ذلك مــن الظلــم المنهي عنه[6]، ولذلك لا بد من معاقبة المماطل القادر على الإيفاء، زجراً لــه ودفعــاً للضــرر الحاصل على صاحب المال، قال ابن القيم: " لا نزاع بينهم أنّ من وجب عليه حقٌ من عين أو دين وهو قادرٌ على أدائه، وامتنع منه أنّه يعاقب حتى يؤديّه"[7].

---

1 ابن منظور، لسان العرب، مادة مطل، 624/11، الزبيدي، تاج العروس من جواهر القاموس، مادة مطل، 409/30، الفيروزأبادي، القاموس المحيط، ص 1366، ابن سيده، المحكم والمحيط الأعظم، مــادة مطــل، 182/9ــ 183.

2 السيوطي ، تنوير الحوالك ، 83/2 .

3 ابن حجر، فتح الباري، 446/4.

4 ابن نجيم، البحر الرائق، 95/8، الكاساني، بدائع الصنائع، 173/7، القرافي، الذخيرة، 160/8، الشيرازي، المهذب، 320/1، ابن قدامة، الكافي في فقه ابن حنبل، 167/2، ابن مفلح، المبدع، 309/4، ابــن قدامــة، المغني، 291/4.

5 سورة البقرة: آية 280.

6 القرافي، الذخيرة، 160/8.

7 ابن القيم، الطرق الحكمية، ص 153.

وتعتبر هذه المسألة من التطبيقات على مشروعية الإكراه بحق ؛ لرفع الظلم ورد الحق وصيانة مقاصد الشريعة الإسلامية في الحفاظ على المال [1].

المطلب الثاني : تحرير محل النزاع .

إذا كان للمدين مال من جنس الحق الذي عليه، فإن الحاكم يجبره على أداء دينه، ورد المال للدائن، فهذا من الإكراه بحق ؛ لرفع الظلم وإقامة العدل، وهذا ما اتفق عليه الفقهاء[2].

وقد يكون للمدين المماطل مال من غير جنس الدين الذي عليه، فقد يكون عنده عقارٌ أو ممتلكات منقولة كالسيارة مثلاً، فهل يجبر المدين على البيع لسداد الدين؟

اتفق الفقهاء على أنّ للحاكم أن يجبر المدين القادر على السّداد على بيع ما عنده لسداد دينه، ويعتبر هذا الإجبار من أنواع الإكراه بحق ، ويصح عقد البيع مع هذا الإكراه [3].

وهذا يدل على أنّ عقد المكره بحق صحيح ونافذ، وأنّ الإكراه بحق جائز شرعاً وأنّ الجميع متفقون عليه، وأنه لا بد من اللجوء إليه في بعض الأحيان صيانةً للحقوق.

ومن النصوص التي وردت في صحة البيع لوفاء الدين ؛ لأنه إكراه بحق ما يأتي:

جاء في حاشية ابن عابدين: " ألا ترى أنّ المديون إذا أكرهه القاضي على بيع ماله نفذ بيعه"[4].

وجاء في كتب المالكية: " الجبر الشرعي كجبر القاضي المديان على البيع لوفاء الغرماء "[5].

---

1 ابن عابدين، رد المحتار، 128/6، عليش، منح الجليل، 441/4، النووي، روضة الطالبين، 342/3، ابن مفلح، المبدع، 7/4.

2 الكليبولي، مجمع الأنهر، 57/4، ابن فرحون، برهان الدين أبو الوفاء إبرهيم ابن الإمام شمس الدين أبو عبد الله اليعمري، تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام، 236/2، خرج أحاديثه وعلق عليه الشيخ جمال مرعشلي، دار الكتب العلمية، بيروت، 1422 هـ ــ 2001م، الشرواني، حواشي الشرواني، 229/4، الشيرازي، المهذب، 320/1، البهوتي، شرح منتهى الإرادات، 158/2.

3 ابن عابدين، رد المحتار، 128/6، السرخسي، المبسوط، 57/24، العدوي، حاشية العدوي، 178/21، الحطاب، مواهب الجليل، 252/4، الحصني، كفاية الأخيار، ص 233، النووي، روضة الطالبين، 342/3، ابن تيمية، مجموع الفتاوي، 190/29، ابن مفلح، المبدع، 7/4، البهوتي، شرح منتهى الإرادات، 158/2.

4 ابن عابدين،رد المحتار،128/6، وإلى هذا المعنى أشار الكليبولي، مجمع الأنهر، 4/4، السرخسي، المبسوط، 57/2.

5 العدوي، حاشية العدوي، 178/2، عليش، منح الجليل، 441/4.

وأمّا الشافعية فقد نصوا على أنه: " فلا يصح بيع المكره إلا إذا أكره بحق، بأن توجه عليه بيع ماله لوفاء دين أو شراء مال أسلم فيه فأكرهه الحاكم على بيعه وشرائه ؛ لأنّه إكراه بحق "[1].

أمّا الحنابلة فقد شرح ابن تيمية هذه المسألة بوضوح فقال: " من عليه دين وطولب به وليس له إلا عرض، فعليه أن يبيعه ليوفيه الدين، فإن وفاء الدين واجب، ولا يتم إلا بالبيع، وما لا يتم الواجب إلا به فهو واجب، وللحاكم أن يكرهه على بيع العرض في وفاء دينه، وله أن يبيع عليه إذا امتنع ؛ لأنّه حق وجب عليه فقبل النيابة فقام ذو السلطان فيهم مقامه كما يقوم في توفية الدين وتزويج الأيم من كفؤها إذا طلبته، وكما يقبض الزكاة من ماله "[2].

فيلاحظ أن الفقهاء اتفقوا جميعاً على بيع مال المدين لسداد دينه، وعدّوا ذلك بيعاً صحيحاً ؛ لأنه إكراه بحق لا ظلم فيه، بل هو بمثابة رد الحقوق لأصحابها، ولكن اختلف الفقهاء في بيع الحاكم بنفسه مال المدين لسداد دينه ، فإذا كان المدين مماطلاً ، وكان عنده عقارٌ أو أرضٌ مثلاً، فهل يحق للحاكم أو القاضي أن يقوم بنفسه ببيع هذه الممتلكات لسداد هذا الدين، انطلاقاً من أن ذلك وسيلة من وسائل الإكراه بحق لتحصيل الدين ؟ أم لا يحق له أن يبيع بناءً على أنّ هذا البيع يتم بدون رضا المدين ؟.

---

1 الحصني، كفاية الأخيار، ص233، وإلى هذا المعنى ذهب النووي، روضة الطالبين، 342/3، الدمياطي، حاشية إعانة الطالبين، 7/3، النووي،المجموع، 151/9، الشرواني، حواشي الشرواني، 229/4.

2 ابن تيمية، كتب ورسائل وفتاوى ابن تيمية، 190/29، وإلى هذا المعنى أشار ابن مفلح، المبدع، 7/4.

المطلب الثالث : آراء الفقهاء وأدلتهم .

اختلف الفقهاء في بيع الحاكم مال المدين لسداد دينه على قولين:

القول الأول: يحق للحاكم بيع مال المدين جبراً عنه بالقدر الذي يسد الدين ويقضيه، ولا يبيع من حوائجه الضرورية، ويعتبر هذا البيع صحيحاً، وهو من الإكراه بحق، ولا يعد من الظلم والعدوان، وهذا ما ذهب إليه الصاحبان[1] من الحنفية[2] والمالكية[3] والشافعية[4] والحنابلة[5] والظاهرية[6].

القول الثاني: لا يحق للحاكم بيع مال المدين لسداد دينه، والبيع باطل وإلى هذا ذهب أبو حنيفة[7].

---

1 الصاحبان: هما أبو يوسف ومحمد بن الحسن الشيباني.

أبو يوسف : هو يعقوب بن إبراهيم بن حبيب الأنصاري الكوفي البغدادي، فقيه، أصولي، مجتهد، محدث، حافظ ولد بالكوفة(113هـ ـ182هـ) تفقه على يد أبي حنيفة، من تصانيفه: الخراج، والمبسوط في فروع الحنفية، انظر ترجمته: الجرجاني، حمزة بن يوسف أبو القاسم، تاريخ جرجان، ص487، تحقيق د. محمد عبد المعيد خان، عالم الكتب، بيروت، ط3، 1401هـ - 1981م، كحالة، معجم المؤلفين، 240/13، سزكين، تاريخ التراث العربي ، 49/2 .

محمد: هو محمد بن الحسن بن فرقد الشيباني الحنفي، صاحب الإمام أبي حنيفة، فقيه، محدث، ولد بواسط، ونشأ بالكوفة، 135هـ ـ 189هـ، تفقه على يد أبي يوسف، من تصانيفه : ظاهر الرواية الستة ، الاكتساب في الرزق المستطاب، انظر ترجمته، أبو الوفاء، الجواهر المضية في طبقات الحنفية، 42/2، البغدادي، تاريخ بغداد، 137/2، كحالة، معجم المؤلفين، 207/9، سزكين، تاريخ التراث العربي،51/2.

2 الزيلعي، تبيين الحقائق، 199/5، الكاساني، بدائع الصنائع، 7174/، الشيخ نظام، الفتاوى الهندية، 62/5.

3 ابن جزي، القوانين الفقهية، ص 209 – 210، ابن فرحون، تبصره الحكام، 236/2.

4 الشيرازي، المهذب، 320/1، البجيرمي، حاشية البجيرمي، 404/2، الجمل، حاشية الجمل، 310/3.

5 ابن قدامة، المغني، 265/4، البهوتي، كشاف القناع، 432/3، ابن تيمية، كتب ورسائل وفتاوى ابن تيمية، 29/ 190، البهوتي، الروض المربع، 220/2، عبد الهادي، شمس الدين محمد بن أحمد الحنبلي، تنقيح تحقيق أحاديث التعليق، تحقيق أيمن صالح شعبان، 52/3، دار الكتب العملية، بيروت، ط1، 1998 م، ابن مفلح، المبدع، 308/4.

6 ابن حزم، المحلى، 8/ 135.

7 الكاساني، بدائع الصنائع، 174/7، الزيلعي، تبيين الحقائق، 199/5، الشيخ نظام، الفتاوى الهندية، 62/5.

أدلة الفقهاء: استدل أصحاب الفريق الأول القائلون بجواز بيع الحاكم مال المدين المماطل لسداد دينه بالأدلة الآتية:

1. ما روي أن رسول الله صلى الله عليه وسلم: {حجر على معاذ ماله وباعه بدين كان عليه}[1] ، قال الشوكاني في بيان دلالة هذا الحديث : " أنّه يجوز الحجر على كل مديون وعلى أنّه يجوز للحاكم بيع مال المديون لقضاء دينه "[2].
2. قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: {لي الواجد[3]يحل عرضه وعقوبته}[4]، ووجه الدلالة من الحديث: إذا مطل الغني عن قضاء دينه فإنه يحل للدائن أن يغلظ القول عليه ويبين له خطأه، ويحق للقاضي حبسه وتأديبه ؛ لأنه ظالم، والله تعالى حرم الظلم[5]، وبناءً عليه فإن

---

1 أخرجه الدار قطني، 230/4، رقم 95، والبيهقي في السنن الكبرى، كتاب التفليس، باب الحجر على المفلس وبيع ماله في ديونه، 48/6، رقم 11041، والحاكم في مستدركه في كتاب البيوع، 67/2، رقم 2348، وفي كتاب الأحكام، 113/4، رقم 7060، والطبراني في الأوسط، 105/6، رقم 5939 ، قال ابن الملقن: صحيح، ابن الملقن، البدر المنير، 645/6.

2 الشوكاني، نيل الأوطار، 366/5، وجاء بهذا المعنى عند البهوتي، الروض المربع، 220/2، ابن قدامة، الكافي في فقه ابن حنبل، 170/2.

3 اللّي: بالفتح المطل من لوى يلوي، أي المطل والتسويف، والواجد أي الغني القادر، انظر ابن حجر، فتح الباري، 62/5، ابن عبد البر، التمهيد، 287/18.

4 أخرجه أبو داود، كتاب الأقضية، باب في الحبس في الدّين وغيره، 313/3، رقم 3628، والنسائي في كتاب البيوع، باب مطل الغني، 316/7، رقم 4689، ورقم 4690 وابن ماجه في كتاب الصدقات، باب الحبس في الدّين والملازمة، 811/2، رقم 2427، وأحمد 222/4، رقم 17975، 388/4، رقم 19474، والحاكم في مستدركه في كتاب الأحكام، 115/4، رقم 7065، وابن حبان في صحيحه، في كتاب الدعوى، باب عقوبة المماطل، 486/11،رقم 5089، البيهقي كبرى، في كتاب التفليس، باب حبس من عليه الدين إذا لم يظهر ماله وما على الغنى في المطل، 51/6، رقم 11060، وابن أبي شيبة في مصنفه في كتاب البيوع والأقضية، باب في مطل الغني ودفعه، 489/4، رقم 22402، الطبراني في المعجم الأوسط، 46/3، رقم 2428، وفي الكبير، 318/7، رقم 7249، قال الألباني: حديث حسن، أبو داود، سليمان بن الأشعث السجستاني، سنن أبي داود، تحقيق محمد ناصر الدين الألباني، ص549، اعتنى به أبو عبيد مشهور بن حسن آل سلمان، مكتبة المعارف، الرياض، ط1، 1417هـ.

5 الآبادي، عون المعبود، 41/10.

الذي يجد ما يؤدي به دينه، ويماطل في سداد دينه، فإنه يحل عرضه كأن يقول الدائن ظلمني ومطلني حقي، وتحل عقوبته بالحبس وغيره [1].

فإذا كان للحاكم أن يحبسه تأديباً، فإن له أن يجبره على بيع ماله، أو يبيع بنفسه ماله ويسدد دينه، ويعد ذلك من باب السياسة الشرعية ورعاية لمصلحة الدائن.

3. قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: {مطل الغني ظلم }[2].

فأطلق كلمة المطل للمبالغة والتنفير من هذا المطل[3]، وبناءً على ذلك فإن الظلم لا بد من رفعه وإزالته، فإذا كان ذلك يتم ببيع مال المديون فإن للحاكم أن يبيعه، أويجبر المديون على بيع ماله للسداد، وهذا إكراه بحق.

4. واستدلوا بأن ما لا يتم الواجب إلا به فهو واجب، فإذا كان أداء الدين والوفاء به واجباً، فإن الوسيلة المؤدية إلى هذا الواجب تعتبر واجبة، وإذا كان سداد الدين لا يتم إلا بالبيع، فإن البيع واجب، والحاكم يقوم مقام المدين وينوب عنه في البيع، كما ينوب عن المجبوب[4]والعنين في طلاق زوجاتهما وهذا ما يفهم من قول ابن تيمية السابق[5].

5. الآيات الدالة على وجوب الوفاء بالديون والأمانات، فإذا كان الواجب لا بد من تطبيقه بسداد الدين، وأداء الأمانة إلى أهلها، فإن رفض المدين سداد دينه فإنّ الحاكم يجبره على أداء هذا الواجب، فإن رفض فإنّه يبيع عنه لأداء الحقوق لأصحابها، وهذا البيع صحيح،

---

1 السندي، أبو الحسن نور الدين بن عبد الهادي، حاشية السندي على سنن النسائي، تحقيق عبد الفتاح أبو غدة، 317/7، مكتب المطبوعات الإسلامية، حلب، ط3، 1406 هـ ـ 1986 م، الزرقاني، شرح الزرقاني، 412/3 .

2 سبق تخريجه ص 76 .

3 ابن حجر، فتح الباري، 465/4، العيني، عمدة القاري، 110/12، المباركفوري، تحفة الأحوذي، 445/4، العراقي، طرح التثريب في شرح التقريب، 339/6، ابن عبد البر، التمهيد، 285/18.

4 المجبوب من جبب، والمجبوب هو المقطوع الذكر، وهو الخصي الذي قد استؤصل ذكره، انظر: ابن منظور، لسان العرب، مادة جبب، 137/1، النووي، أبو زكريا يحيى بن شرف بن مري، تحرير ألفاظ التنبيه، تحقيق عبد الغني الدقر، ص 256، دار القلم، دمشق، ط1، 1408هـ.

5 ابن تيمية، كتب ورسائل، 29 /190ـ191.

وهو من الإكراه بحق ، فقد قال تعالى: ﴿ **إِنَّ اللّهَ يَأْمُرُكُمْ أَن تُؤدُّواْ الأَمَانَاتِ إِلَى أَهْلِهَا**﴾[1]، وقال تعالى :﴿**يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُواْ أَوْفُواْ بِالْعُقُودِ** ﴾ [2]

4. كما أن في هذا الإجبار دفعاً للضرر عن الغرماء، ففيه تحقيق مصلحة، فيلزم من ذلك بيع الحاكم مال المدين لسد دينه[3].

أدلة الفريق الثاني: استدل أبو حنيفة إلى أن الحاكم لا يبيع مال المدين لسداد دينه بالأدلة الآتية :

1. قال تعالى :﴿ **يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُواْ لاَ تَأْكُلُواْ أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ إِلاَّ أَن تَكُونَ تِجَارَةً عَن تَرَاضٍ مِّنكُمْ** ﴾[4].

فهذه الآية تبين أنه لا بد من أن تكون التجارة والبيع والشراء بتراضي الطرفين، وأمّا بيع الحاكم مال المدين فهو بيع بدون رضاه، فيكون البيع باطلاً، فلا يحق للحاكم بيع مال المدين جبراً عنه[5].

2. قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: { لا يحل مال امرئٍ مسلم إلا بطيب نفس منه } [6]، فبيع الحاكم مال المدين يكون رغماً عنه، فهو لا يرضى بهذا البيع ، لذلك لا يحق للحاكم القيام بهذا البيع[7].

3. إنّه لا يجوز الحجر على المدين بسبب الدين، ولو طلب الغرماء ذلك ؛ وذلك لأن في الحجر إهداراً لأهليته وإلحاقه بالبهائم، وذلك فيه ضررٌ عظيم، فلا يجوز إلحاق الضرر به

---

1 سورة النساء: آية 58.

2 سورة المائدة: آية 1.

3 ابن قدامة، الكافي في فقه ابن حنبل، 170/2، ابن ضويان، منار السبيل، 355/1.

4 سورة النساء، آية 29.

5 الزيلعي، تبيين الحقائق، 199/5، المرغيناني، أبو الحسن علي بن أبي بكر بن عبد الجليل الرشداني، الهداية شرح بداية المبتدي، 285/3، المكتبة الإسلامية.

6 سبق تخريجه ص92 .

7 الزيلعي، تبيين الحقائق، 199/5.

لدفع ضرر خاص، ولا يتصرف الحاكم في ماله ؛ فهذا من الحجر، كما أن البيع لا يكــون إلا بالتراضي، فإذا كان من غير تراضٍ فيكون البيع باطلاً [1].

المطلب الرابع : المناقشة والترجيح .

يمكن مناقشة أدلة أبي حنيفة بالآتي :

1. أمّا استدلالهم بالآية الكريمة والحديث الشريف، فصحيح أن العقود بالبيع والشراء لا بد من أن تصدر عن تراضٍ ، كما أنّ الإنسان لا يحل له أن يأكل مال أخيه إلا إذا طابت نفــس أخيه بذلك، ولكن هنا وفي هذه الحالة وجد ما يخصص هذا العموم، فالآية و الحديث مــن باب العموم، ولكن فعل النبي صلى الله عليه وسلم بمعاذ جاء خاص، فيخصــص عمــوم الآية والحديث ، فيحل بيع مال المدين من قبل الحاكم في هذه الحالة[2].

ثم إن استدلالهم بعموم الآية والحديث يتنافى مع ما ذهبوا إليه من القول بحبس المدين حتى يبيع ماله ويفي دينه، فالحبس أو بيع الحاكم مال المدين كلاهما فيه إجبــارٌ علــى البيــع ، فعندما يحبس المدين ويبقى في الحبس فإنه سيضطر إلى بيع ماله ليسد دينه ؛ ليفك حــبس نفسه، فبيعه ليس عن تراض بل هو بيع مكره عليه، فكيف يقولــون ذلــك، ولا يقولــون بجواز بيع الحاكم مع أن النتيجة واحدة[3] !.

2. أما استدلالهم بعدم جواز الحجر على المدين ؛ لأن ذلك إهدار لآدميته فهو اســتدلال فــي غير محله، فإن أبا حنيفة يرى جواز الحجر لتحقيق مصلحة عامة كما ذكرت سابقاً، حيث أباح الحجر على الطبيب الجاهل لتحقيق المصلحة العامة [4].

---

1 الزيلعي، تبيين الحقائق، 199/5، المرغيناني، الهداية، 285/3.

2 الشوكاني، نيل الأوطار، 367/5.

3 الزيلعي، تبيين الحقائق، 199/5.

4 ابن عابدين، رد المحتار،401/6، الشيخ نظام، الفتاوي الهندية، 54/5، حيدر، درر الحكام شــرح مجلــة الأحكام، 581/2، البغدادي، أبو محمد بن غانم بن محمد، مجمع الضمانات في مذهب الإمام الأعظم أبــي حنيفة النعمان، 898/2، تحقيق محمد أحمد سراح وعلي جمعة محمد.

وقد ردّ أبو حنيفة على ما استدل به الجمهور بأنّ بيع مال معاذ كان بطلب من معاذ، وليس ذلك بفعل من النبي صلى الله عليه وسلم وحده، بل أراد معاذ هذا البيع لقضاء الدين، فيبارك الله بهذا البيع، فيقضي دينه كله[1].

ولكن هذا الرد غير صحيح فالأصل حمل الكلام على الحقيقة لا المجاز، فالحديث صريحٌ بأن النبي صلى الله عليه وسلم باع مال معاذ لسداد دينه لا بطلب من معاذ.

وبناءً على ذلك فإن الذي أميل إليه هو ما ذهب إليه الجمهور من أنّ للحاكم أن يبيع مال المدين لسداد دينه الذي يماطل فيه ؛ وذلك لقوة ما استدلوا به، فالآيات الكريمة تحث على وجوب الوفاء بالدين وحديث رسول الله صلى الله عليه وسلم :{ مطل الغنى ظلم } يرشد إلى أنّ المماطلة في أداء الدين ظلمٌ للعباد، والظلم حرام ولا بد من إزالته، وما لا يتم الواجب إلا به فهو واجب، فإذا كان أداء الدين واجباً ولا يتم إلا بالبيع فالبيع واجب سواءٌ أكان هذا البيع من المدين نفسه أو من الحاكم الذي ينوب عنه، والذي أراه أنّ هذا الخلاف قد يكون نظرياً؛ وذلك لأنّ الجميع متفق على صحة بيع المكره بحق حتى إنّ الحنفية صرحوا في كتبهم بأن : "المديون إذا أكرهه القاضي على بيع ماله نفذ بيعه "[2].

ومن هنا نرى أنّ الإكراه بحق وسيلة من الوسائل المحققة لمقاصد الشريعة فهي وسيلة من الوسائل التي تحافظ على الأموال، فإكراه المدين على سداد الدين الذي يماطل به إن كان معه مال،أو إجباره على بيع عقاره مثلاً لسد دينه ، أو بيع الحاكم ماله وفاءً لدينه ، كلها من صور الإكراه بحق لسد الدين والحفاظ على المال [3].

والله تعالى أعلى وأعلم

---

1 الزيلعي، تبيين الحقائق، 199/5، وبهذا المعنى جاء عند ابن حجر، أبو الفضل أحمد بن علي العسقلاني، تلخيص الحبير، تحقيق السيد عبد الله هاشم اليماني المدني، 39/3، المدينة المنورة، 1384 هـ ـ 1964م.

2 السرخسي، المبسوط، 57/24، ابن عابدين، رد المحتار، 128/6، الكليبولي، مجمع الأنهر، 40/4.

3 حماد، نزيه، قضايا فقهية معاصرة في المال والاقتصاد، ص351، دار القلم، دمشق، ط1، 1421هـ ـ 1201م، الأشقر، محمد سليمان، أبو رخية، ماجد محمد، شبير، محمد عثمان، الأشقر، عمر سليمان، بحوث فقهية في قضايا اقتصادية معاصرة، 888/2، دار النفائس، الأردن، ط1418،1هـ ـ 1998 م،

المبحث الثالث: أخذ الشفيع أرض المشفوع منه .

المطلب الأول : تعريف الشفعة وتصوير المسألة .

الشفعة لغةً: من الشفع بضم الشين وسكون الفاء، وهو الزوج، وسميت شفعة ؛ لأن الشفيع يضم ما يمتلكه بهذا الحق إلى نصيبه أو ملكه[1]، والشفعة اسم للملك المشفوع، وشفعت الشيء شفعاً أي ضممته إلى الفرد، وشفعت الركعة أي جعلتها اثنتين[2]، والشُفعة بالضم تكون في الدار والأرض، وهي من الضم والزيادة[3].

أما الشفعة اصطلاحاً[4]: فيمكن تعريفها بأنها : " حق تملك قهري، ثبت للشريك القديم على الحادث فيما ملك بعوض ما ملك به لدفع الضرر "[5]، وبصورة أخرى: " استحقاق الشريك انتزاع حصة شريكه المنتقلة عنه من يد من انتقلت إليه "[6].

ويلاحظ اشتمال التعريف على عنصر الإجبار الذي عبر عنه الفقهاء بالانتزاع أو التملك القهري ؛ وذلك دفعاً للضرر عن الشريك، وإن كان الفقهاء قد اختلفوا فيما بينهم في بعض التفاصيل التي تخص الشفعة [7]، ولكن ما يهمنا هنا هو العلاقة الوطيدة بين الشفعة والإكراه بحق، فإن التملك القهري أو الجبري الذي ينتج عن أخذ الشريك حصة شريكه رغماً عنه بثمن المثل هو مثالٌ على الإكراه بحق، وهذا ما سأوضحه إن شاء الله.

---

1 ابن منظور، لسان العرب، مادة شفع، 183/8ــ184، الزبيدي، محمد مرتضى الحسيني، تاج العروس من جواهر القاموس، مادة شفع 279/21، دار الهداية، الفيروزأبادي، القاموس المحيط، فصل الشين، ص 947 ــ 948.

2 الفيومي، المصباح المنير، شفعت، 371/1.

3 الزبيدي، تاج العروس، مادة شفع، 283/21.

4 ويمكن الاستزادة في تعريف الشفعة عند أصحاب المذاهب الأربعة عند ابن نجيم، البحر الرائق، 143/8، الزيلعي، تبيين الحقائق،239/5،الخرشي،حاشية الخرشي،162/6،الشربيني،مغني المحتاج، 296/2، ابن قدامه، المغني، 178/5.

5 الرملي، نهاية المحتاج، 194/5.

6 ابن قدامه، المغني، 178/5.

7 ابن نجيم، البحر الرائق، 143/8، الزيلعي، تبيين الحقائق، 239/5، الخرشي، حاشية الخرشي، 162/6، الشربيني، مغني المحتاج، 296/2، ابن قدامة، المغني، 178/5.

المطلب الثاني : تحرير محل النزاع .

اتفق الفقهاء على ثبوت الشفعة للشريك الذي لـم يقاسـم حصـته فـي العقـار أو الأرض أو الحائط[1]، وقد استدلوا على ذلك بما ورد عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه:{ قضى بالشفعة في كل شركة لم تقسم رَبْعَة أو حائط ، لا يحل له أن يبيع حتى يؤذن شريكه، فإن شاء أخـذ، وإن شاء ترك، فإذا باع ولم يؤذنه فهو أحق به }[2].

وهذا من تطبيقات الإكراه بحق؛ وذلك دفعاً للظلم عن الشريك ، وقد عبر ابن قدامة عن ذلـك، فقال: " إن أحد الشريكين إذا أراد أن يبيع نصيبه وتمكن من بيعه لشريكه وتخليصه مما كـان بصدده من توقع الخلاص والاستخلاص، فالذي يقتضيه حسن العشرة أن يبيعه منه ليصل إلى غرضه من بيع نصيبه وتخليصه شريكه من الضرر، فإذا لم يفعل ذلك وباعه لأجنبـي سـلط الشرع الشريك عل صرف ذلك إلى نفسه " [3]، ولكن اختلف الفقهاء في ثبوت الشـفعة للجـار الملاصق وهل يحق له إجبار جاره إذا أراد بيع داره على أن يبيعها له ؟ .

المطلب الثالث : سبب الخلاف .

سبب اختلاف الفقهاء في ثبوت الشفعة للجار يرجع إلى الأحاديث المتعددة التـي وردت فـي الشفعة ، فمنها ما يدل على ثبوت الشفعة للشريك الذي لم يقاسم فقط، ومنها ما يدل على ثبوت الشفعة للجار[4].

---

1 ابن نجيم، البحر الرائق، 143/8، المرغيناني، الهداية شرح البداية، 24/4، الكاساني، بدائع الصـنائع، 4/5، الخرشي، حاشية الخرشي، 162/6، ابن رشد، بداية المجتهد، 207/2، ابن عبد البـر، الاسـتذكار، 66/7، الشافعي، الأم، 4/4، الشيرازي، المهذب، 367/1، الغزالي، الوسـيط، 72/4، الشـربيني، مغنـي المحتاج، 2/ 279، المرداوي، الإنصاف، 255/6، ابن قدامه، المغني 178/5، ابن المنذر، أبو بكر محمد بن إبراهيم النيسابوري، الإجماع، ص 95، تحقيق د. فؤاد عبد المنعم أحمد، دار الـدعوة، الإسـكندرية ، ط3، 1402هـ.

2 أخرجه مسلم في كتاب المساقاة، باب الشفعة، 1229/3، رقم 1608.

3 ابن قدامه، المغني، 178/2.

4 الكاساني، بدائع الصنائع، 4/5، ابن عبد البر، الاستذكار، 68/7، الغزالي، الوسـيط، 72/4، الشـربيني، مغني المحتاج، 297/2، ابن قدامه، المغني، 178/5.

المطلب الرابع : آراء الفقهاء وأدلتهم .

اختلف الفقهاء في ثبوت الشفة للجار، وفي مدى حق الجار في إكراه جاره إكراهاً بحق على شراء حصته، أو ما يريد بيعه للأجنبي، وذلك إلى قولين:

القول الأول: ذهب الحنفية إلى ثبوت الشفعة للجار، تماماً كما تثبت للشريك، وبناءً على قولهم فإن الجار يحق له إجبار جاره على أن يبيعه ما يريد بيعه للأجنبي، ما دام أنّ العوض أو الثمن مقابل هذا البيع سيصل للبائع، ولا يلحقه أي ضرر، فيلزم البائع على البيع لجاره دفعاً للضرر عنه[1].

القول الثاني: ذهب جمهور الفقهاء من المالكية[2]، والشافعية[3]، والحنابلة[4]، إلى أن الشفعة لا تثبت للجار، فلا يحق له أن يجبر جاره على أن يبيعه ما يريد بيعه للأجنبي[5].

أدلة الفقهاء:

استدل الحنفية على ثبوت الشفعة للجار، وإجباره لجاره على البيع له لا لغيره بالأدلة الآتية:[6]

---

1 وذهب إلى هذا القول النخعي، وشريح القاضي، وابن شبرمة، والثوري، وابن أبي ليلى، والحسن البصري، وابن سيرين، انظر إلى قول الحنفية وإلى هذه الأقوال: الكاساني، بدائع الصنائع، 4/5، الزيلعي، تبيين الحقائق، 239/5، المرغيناني، الهداية شرح البداية، 24/4، ابن نجيم، البحر الرائق، 143/8، ابن قدامه، المغني، 178/5، الشوكاني، نيل الأوطار، 81/6.

2 ابن عبد البر، الكافي، ص 436، الخرشي، حاشية الخرشي، 163/6، عليش، منح الجليل، 191/7، الحطاب، مواهب الجليل، 312/5، ابن عبد البر، الاستذكار، 68/7.

3 الشيرازي، المهذب، 377/1، الغزالي، الوسيط، 72/4، البجيرمي، حاشية البجيرمي، 133/3، النووي، روضة الطالبين، 72/5، الشربيني، مغني المحتاج، 297/2.

4 المرداوي، الإنصاف، 255/6، ابن قدامة، المغني، 178/5، الزركشي، شرح الزركشي، 166/2.

5 وقد ذهب أيضاً إلى هذا القول عمر بن الخطاب وعثمان بن عفان – رضي الله عنهما –، والأوزاعي وأبو ثور وابن المسيب، وعمر بن عبد العزيز وغيرهم، انظر في ذلك، ابن عبد البر، الاستذكار، 69/7، ابن قدامه، المغني، 178/5، والشوكاني، نيل الأوطار، 81/6.

6 انظر في هذه الأدلة، ابن نجيم، البحر الرائق، 143/8، السرخسي، المبسوط، 90/14، الزيلعي، تبيين الحقائق، 239/5، المرغيناني، الهداية شرح البداية، 24/4، الكاساني، بدائع الصنائع، 5/5، الزيلعي، نصب الراية، 172/4 ، الطحاوي، شرح معاني الآثار، 120/4ـ125.

1. ما رواه عمرو بن الشريد[1] قال: { وقفت على سعد بن أبي وقاص[2] فجاء المسور بن مخرمة[3]، فوضع يده على إحدى منكبي إذ جاء أبو رافع[4] مولى النبي صلى الله عليه وسلم، فقال: يا سعد ابتع مني بَيْتَيَّ في دارك، فقال سعد: والله ما أبتاعهما، فقال المسور: والله لتبتاعنّهما، فقال سعد: والله لا أزيدك على أربعة آلافٍ منجمة أو مقطعة، قال أبو رافع: لقد أعطيت بها خمسمائة دينار ولولا أني سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول: " الجار أحق بسقبه[5] " ما أعطيتكها بأربعة آلاف وأنا أعطى بها خمسمائة دينار، فأعطاها إياه } [6].

ووجه الدلالة من الحديث: أن من أراد بيع ملكه فإنه ينبغي له أن يعرضه على جاره لمراعاة حق المجاورة، وذلك أقرب إلى حسن عشرة الجار، والابتعاد عن الخصومة

---

1 ابن الشريد : عمرو بن الشريد بن سويد الثقفي، أبو الوليد الطائفي، حجازي، تابعي، ثقة، روى عن سعد ابن أبي وقاص وأبيه الشريد بن سويد، انظر ترجمته: الكلاباذي، أحمد بن محمد بن الحسين، الهداية والإرشاد في معرفة أهل الثقة والسداد، تحقيق عبد الله الليثي، 544/2، دار المعرفة، بيروت،ط1، 1407هـ، ابن حجر، تقريب التهذيب، ص 423، المزي، تهذيب الكمال، 64/22.

2 سعد ابن أبي وقاص هو سعد بن مالك بن وهيب، أبو إسحاق القرشي الزهري، شهد بدراً، روى عن جابر، وعن سمرة، وسعيد بن المسيب، وهو أحد المبشرين بالجنة، أمه حمنة بنت سفيان، وهو أول من رمى بسهم في الإسلام، توفي سنة 55 هـ وقيل 58هـ، انظر ترجمته: ابن حجر، الإصابة، 73/3-75، الرازي، الجرح والتعديل، 93/6.

3 المسور بن مخرمة بن نوفل بن أهيب بن عبد مناف، صحابي، خاله عبد الرحمن بن عوف، مات سنة أربع وستين، أمه عاتكة بنت عوف أخت عبد الرحمن بن عوف، روى عن النبي وصح سماعه منه، انظر ترجمته: المزي، تهذيب الكمال، 582/27، ابن حجر، تقريب التهذيب، ص 532، الذهبي، سير أعلام النبلاء، 390/3، ابن حجر، الإصابة، 119/6.

4 أبو رافع هو أبو رافع القبطي، مولى رسول الله صلى الله عليه وسلم، أسمه أسلم، وقيل هو إبراهيم أبو هرمز، مات في أول خلافه علي، أسلم أبو رافع قبل بدر، وكان يكتم إسلامه، انظر ترجمته: ابن حجر، الإصابة، 20/1، المزي، تهذيب الكمال، 301/33، ابن حجر، تقريب التهذيب، ص 639.

5 السقب أو الصقب أي الملاصق: أي الجار الملاصق أحق بالشفعة، وجاء في نيل الأوطار: " أحق بسقبه بفتح السين المهملة والقاف وبعدها باءٌ موحّدة، ويقال بالصاد المهملة بدل السين المهملة، ويجوز فتح القاف وإسكانها وهو القرب والمجاورة "، ابن حجر، فتح الباري، 438/4، الشوكاني، نيل الأوطار، 85/6.

6 أخرجه البخاري في كتاب الشفعة، باب عرض الشفعة على صاحبها قبل البيع، 787/2، رقم 2139.

والمنازعة، و لهذا حط سعد نصف ثمن المبيع[1] ، وبين أنه لولا قول الرسول صلى الله عليه وسلم بأن الجار أحق بالشفعة من غيره لما باعها بهذا المبلغ[2]، فأبو رافع كان جاراً لسعد لا شريكاً، ووهم من ظنّ أن سعداً كان شريكاً لأبي رافع [3].

2. قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: {الجار أحق بشفعته ينتظر به وإن كان غائباً إذا كان طريقهما واحداً }[4]، فإذا أراد الإنسان بيع أرضه مثلاً، وليس له شريك وله جارٌ، فالجار أحق بالشفعة، وهذا الحديث نص ظاهر في ذلك [5].

3. عن الشريد بن سويد[6] قال: { قلت يا رسول الله: أرض ليس فيها لأحد قسمٌ ولا شرك إلا الجوار، قال: الجار أحق بسقبه} [7].

---

1 السرخسي، المبسوط، 90/14ـ91.

2 ابن حجر، فتح الباري، 437/4ـ438.

3 ابن المنير، المتواري على أبواب البخاري، ص 252.

4 أخرجه أبو داود في كتاب الإجارة، باب في الشفعة، 286/3، رقم 3518، والترمذي في كتاب الأحكام، باب ما جاء في الشفعة للغائب، 651/3، رقم 1369، ابن ماجه، في كتاب الشفعة، باب الشفعة بالجوار، 833/2، رقم 2494، وأحمد في مسنده، 303/3، رقم 14292،و البيهقي، في كتاب الشفعة، باب الشفعة بالجوار، 106/6، رقم 11362،وابن أبي شيبة في مصنفه من كان يقضي بالشفعة للجار، 518/4، رقم 22721، قال أبو عيسى: " هذا حديث غريب، ولا نعلم أحداً روى هذا الحديث غير عبد الملك بن أبي سليمان عن عطاء عن جابر، وقد تكلم شعبة في عبد الملك بن أبي سليمان من أجل هذا الحديث، و عبد الملك هو ثقة مأمون عند أهل الحديث لا نعلم أحداً تكلم فيه غير شعبة من أجل هذا الحديث "، ولكن الألباني ذهب إلى أنه صحيح، انظر: الألباني، سنن أبي داود بتحقيق الألباني، ص534.

5 الكاساني، بدائع الصنائع، 5/5، السرخسي، المبسوط، 91/14.

6 الشريد بن سويد الثقفي، له صحبة، سكن الطائف، هو ثقفي، وقيل أنّه حضرمي، حالف ثقيفاً، تزوج آمنة بن أبي العاص، شهد بيعة الرضوان، كان يكنى أبا عمرو والد عمرو بن الشريد، انظر ترجمته: ابن حجر، الإصابة، 340/3، ابن عبد البر، الاستيعاب، 708/2 .

7 ابن ماجه، في كتاب الشفعة، باب الشفعة بالجوار، 834/2، رقم 2496، أخرجه النسائي في كتاب البيوع، باب ذكر الشفعة وأحكامها، 320/7، رقم 4703، وأحمد في مسنده، 389/4، رقم 19479، ورقم 19480، وابن أبي شيبة في مصنفه في كتاب البيوع والأقضية، باب من كان يقضي بالشفعة للجار، 519/4، رقم 2272، قال الألباني:حديث حسن صحيح، ابن ماجه، أبو عبد الله محمد بن يزيد القزويني، سنن ابن ماجه، حققه محمد ناصر الدين الألباني، ص426، اعتنى به أبو عبيد مشهور بن حسن آل سلمان، مكتبة المعارف، الرياض، 1407هـ.

وجه الدلالة: أنّ هذا الحديث صريح بوجوب الشفعة للجوار الذي لا شركه فيه[1]، وقد وهم من قصره على أنّ الجار أحق بالبر والمعونة من غيره بل الجار له حق الشفعة[2].

4. قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: {جار الدار أحق بالدار}[3].

ووجه الدلالة: أنّ الجار أحق بالشفعة من غيره، فهو أحق من الأجنبي في شراء ما يريد جاره بيعه[4]، فالجار أحق بالدار من غيره إذا باعها جاره[5].

5. استدلوا بأنه إذا كانت الحكمة من الشفعة هي رفع الضرر الناتج من المجاورة فإن حقيقة المجاورة في الجوار أولى بالثبوت، فإذا كان ثبوت الشفعة لدفع الضرر عن الشريك خوفاً من أن يجاوره من هو سيء الخلق فإن ذلك في الجوار متحقق، فقد يتأذى الجار بمن يجاوره، فقد يجاوره من يسيء المعاشرة ويكون سيء الخلق، فإن الجار يتأذى في هذه الحالة، فلدفع هذا الضرر المتحقق تثبت الشفعة للجار، وهذا يؤدي إلى أنّ الجار أحق بالشراء من الأجنبي، وبناءً على ذلك فإنه يحق للحاكم المسلم أن يكره الجار على البيع

---

1 العيني، عمدة القاري،24/ 123، القاري، مرقاة المفاتيح، 146/6، المباركفوري، تحفة الأحوذي، 507/4ـ508.

2 الآبادي، عون المعبود، 311/9، السيوطي، عبد الرحمن بن أبي بكر، شرح السيوطي لسنن النسائي، تحقيق عبد الفتاح أبو غدة، 320/7، مكتب المطبوعات الإسلامية، حلب،ط2، 1406هـ ـ 1986م.

3 أخرجه أبو داود، بلفظ جار الدار أحق بدار الجار أو الأرض، كتاب الإجارة، باب الشفعة، 286/3، رقم 3517، والترمذي في كتاب الأحكام، باب ما جاء في الشفعة، 650/3، رقم 1368، وأحمد في مسنده، 388/4 رقم 19477، وابن حبان في كتاب الشفعة، باب ذكر خبر أو وهم من جهل صناعة الحديث أن الجار الملاصق وإن لم يكن شريكاً له الشفعة، 585/11، رقم 5182، والبيهقي في كتاب الشفعة، باب الشفعة بالجوار، 106/6، رقم 11361، وابن أبي شيبة في مصنفه، كتاب البيوع والأقضية، من كان يقضي بالشفعة للجار، 518/4، رقم 22720، والطبراني في الأوسط، 118/8، رقم 8164، وفي الكبير 196/7، رقم 6801 ورقم 6802 ورقم 6803، قال أبو عيسى: "حديث سمرة حديث حسن صحيح، وروى عيسى بن يونس عن سعيد بن أبي عروبة عن قتادة عن أنس عن النبي صلى الله عليه وسلم مثله "، الترمذي، سنن الترمذي، 650/3.

4 العيني، عمدة القاري، 21/12، المناوي، فيض القدير، 343/3، المباركفوري، تحفة الأحوذي، 507/4.

5 المناوي، زين الدين عبد الرؤوف، التيسير بشرح الجامع الصغير،484/1، مكتبة الشافعي، الرياض، ط3،1408هـ ـ1988م.

لجاره لا لغيره، وذلك تطبيقاً لمقاصد الشريعة التي تعمل على رفع الضـــرر، و تطبيقـــاً للإكراه بحق الذي من غاياته ومقاصده تحقيق النفع ورفع الضرر[1].

وأما الجمهور الذين ذهبوا إلى أنّ الشفعة لا تثبت للجار فقد استدلوا بالأدلة الآتية: [2]

1. ما رواه جابر _ رضي الله عنه_ عن النبي صلى الله عليه وسلم: { أنّه قضى بالشفعة فـــي كل ما لم يقسم، فإذا وقعت الحدود وصُرِّفت الطرق فلا شفعة }[3] وفي رواية أخرى:{ إنمـــا جعل النبي صلى الله عليه وسلم الشفعة في كل ما لم يقسم}[4]، وكذلك ما رواه أبو هريـــرة– رضي الله عنه – قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم:{ إذا قســـمت الأرض وحـــدت فلا شفعة فيها }[5].

ووجه الدلالة: أن لفظ إنما أفاد الحصر؛ أي حصر الشفعة فيما لم يقسم، أما الجار الذي لا شركة له في حقوق المبيع فقد عرف كل منهما حصته وملكه، فلا شركة بينهما، فلا تثبـــت الشفعة له[6] .

وجاء في إعلام الموقعين: " وقد فرق الله بين الشريك والجار شرعاً وقدراً، ففي الشـــركة حقوق لا توجد في الجوار، فإن الملك في الشركة مختلط وفي الجوار متميز ولكـــل مـــن الشريكين على صاحبه مطالبةٌ شرعية ومنع شرعي، أمّا المطالبة ففي القسمة وأما المنـــع

---

1 الكاساني، بدائع الصنائع، 5/5، السرخسي، المبسوط، 91/14، الزيلعي، تبيين الحقائق، 240/5.

2 انظر هذه الأدلة، الكاساني، بدائع الصنائع، 4/5، الزيلعي، نصب الراية، 174/4ــ175، الشربيني، مغني المحتاج، 297/2، الشوكاني، نيل الأوطار، 83/6 وما بعدها.

3 أخرجه البخاري في في كتاب الشفعة، باب الشفعة في ما لم يقسم فإذا وقعت الحدود فلا شفعة، 787/2 رقم 2138، وفي كتاب البيوع، باب بيع الشريك عن شريكه، 770/2، رقم 2099، وباب بيع الأرض والـــدور، رقم 2100.

4 أخرجه البخاري في كتاب الشركة، باب الشركة في الأرضين وغيرهما، 883/2، رقم 2363، وفي كتاب الحيل، باب في الهبة والشفعة، 2558/6، رقم 6575.

5 أخرجه أبو داود في كتاب الإجارة، باب في الشفعة، 286/3، رقم 3515، والبيهقي في الكبرى، كتـــاب الشفعة، باب الشفعة فيما لم يقسم، 104/6، رقم 11350، وعبد الرزاق في مصنفه في كتاب البيوع، باب إذا ضربت الحدود فلا شفعة، 80/8، رقم 14392، قال الألباني: حديث صحيح، أبو داود، سنن أبي داود بتحقيق الألباني، ص533.

6 الزرقاني، شرح الزرقاني، 475/3 ، الصنعاني، سبل السلام، 75/3.

فمن التصرف فلما كانت الشركة محلاً للطلب ومحلاً للمنع كانت محلاً للاستحقاق بخلاف الجوار، فلم يجز إلحاق الجار بالشريك وبينهما هذا الاختلاف "[1]، فكلام ابن القيم هذا يدل على أنّ هناك فرقاً بين الشريك والجار، فلا يلحق الجار بالشريك في ثبوت الشفعة له .

2. واستدلوا بأنّ رفع الضرر عن الجار يسبب إلحاق ضرر بالمشتري، وليس رفع الضرر عن الجار أولى من رفع الضرر عن المشتري ، لذلك لا تثبت الشفعة للجار لرفع الضرر الذي سيلحق بالمشتري[2].

3. إذا كانت الشفعة غير واجبة للشريك المقاسم، فهي أولى أن لا تكون واجبة للجار[3].

المطلب الخامس : المناقشة والترجيح .

يمكن الرد على ما استدل به الحنفية بالآتي: [4]

1. في حديث عمر بن الشريد فإن المقصود من " الجار أحق بسقبه " أي الشريك، فلفظ الجار قد يطلق ويراد به الشريك ؛ لأنه يجاور شريكه في الدار المشتركة بينهما[5]، وهذا ما بينه البغوي[6] فقال : " وليس في هذا الحديث ذكر الشفعة فيحتمل أن يكون المراد منه الشفعة ، ويحتمل أنه أحق بالبر والمعونة،كما روي عن عائشة قالت: قلت يا رسول الله:{ إن لي جارين، فإلى أيهما أهدي ؟ قال: إلى أقربهما منك باباً}[7]، وإن كان المراد منه الشفعة، فيحمل الجار على الشريك، جمعاً بين الخبرين، واسم الجار قد يقع على الشريك،

---

1 ابن القيم، إعلام الموقعين، 148/2.

2 ابن حجر، فتح الباري، 438/4، ابن القيم، إعلام الموقعين، 148/2.

3 ابن رشد، بداية المجتهد، 207/2.

4 انظر في هذه الردود ابن حجر، فتح الباري، 438/4، الشوكاني، نيل الأوطار، 81/6ــ82 وما بعدها، ابن قدامة، المغني، 179/5 وما بعدها.

5 ابن حجر، فتح الباري، 438/4، الشوكاني، نيل الأوطار، 81/6ــ82، ابن قدامة، المغني، 179/5.

6 البغوي هو الحسين بن مسعود بن محمد البغوي، الفقيه الشافعي، ويعرف بابن الفراء، تفقة على يد القاضي الحسين، كان إماماً في التفسير والفقه والحديث، توفي في شوال سنة ست عشرة وخمسمائة، من تصانيفه: شرح السنة، معالم التنزيل، الجمع بين الصحيحين، انظر ترجمته: ابن كثير، البداية والنهاية، 193/12، ابن شبهة، طبقات الشافعية، 128/1 ، الذهبي، تذكرة الحفاظ، 1257/4.

7 أخرجه البخاري في كتاب الشفعة، باب أي الجوار أقرب، 788/2، رقم 2140.

لأنه يجاور شريكه بأكثر من مجاورة الجار، فإن الجار لا يساكنه والشريك يساكنه في الدار المشتركة "[1].

ومن المرتكزات التي ارتكز عليها من نفى الشفعة للجار بأن المراد بالجار: الشريك المخالط ، فكل شيءٍ خالط شيئاً يقال له جار[2].

2. أما بالنسبة لاستدلالهم بحديث {الجار أحق بشفعته}، فقالوا : في إسناده نظر[3].
3. وأما استدلالهم بحديث الشريد بن سويد فنوقش بأنه محمول على الإحسان للجار والبر إليه بسبب القرب لا بسبب ثبوت الشفعة له[4].
4. وأما الاستدلال بحديث {جار الدار أحق بالدار} ففيه مقال أيضاً [5]، كما أنّ هذا الحديث لا يرشد إلى أنّ المقصود من ذلك الشفعة، فقد يكون المقصود منه أنّ الجار أحق بالدار من حيث الرفق به والإحسان إليه، كما ويمكن أن يكون الجار هو الشريك المخالط [6].

أما مناقشة ما استدل عليه الجمهور فيكون كالآتي:

1. أما بالنسبة للأحاديث التي استدلوا بها على ثبوت الشفعة للشريك لا للجار، فقد أوّلت هذه الأحاديث بأن : " المراد بما روي والله أعلم أنها لا تجب للجار بقسمة الشركاء ؛ لأنهم

---

1 البغوي، الحسين بن مسعود، شرح السنة، تحقيق شعيب الأرناؤوط ومحمد زهير الشاويش، 242/8، المكتب الإسلامي، دمشق، ط2، 1403 هـ ـ 1938م.

2 الشوكاني، نيل الأوطار، 81/6ـ82.

3 وقد بينت قول الترمذي سابقاً، الترمذي، سنن الترمذي، 651/3، ودعم الشوكاني هذا القول فقال: " إنّ حديث الجار أحق بسقبه لم يروه أحدٌ غير عبد الملك بن أبي سليمان، عن عطار بن جابر وتكلم شعبة في عبد الملك من أجل هذا الحديث، قال: وقد تكلم الناس في إسناد هذا الحديث واضطراب الرواة فيه فقال بعضهم عن عمرو بن الشريد عن أبي رافع، وقال بعضهم عن أبيه عن أبي رافع، وأرسله بعضهم" الشوكاني، نيل الأوطار، 85/6.

4، السيوطي، شرح السيوطي لسنن النسائي، 320/7، البغوي، شرح السنة، 242/8، ابن قدامة، المغني، 179/5، الشوكاني، نيل الأوطار، 85/6.

5 فهو عن الحسن عن سمرة، وفي سماع الحسن من سمرة مقال، فلم يسمع منه إلاّ حديث العقيقة، انظر ابن قدامة، المغني، 179/5، الشوكاني، السيل الجرار، 172/3.

6 الزرقاني، شرح الزرقاني، 477/3.

أحق منه أو حقه متأخر عن حقهم، وبذلك يحصل التوفيق بين الأحاديث "[1]، فالشريك الذي لم يقاسم يكون مستحقاً للشفعة بالدرجة الأولى، فكأن الأحاديث كانت محمولة على إثبات المذكور بطريق الكمال دون نفي غيره، فهي أثبتت الشفعة للشريك، ولكن هذا لا يعني نفي الشفعة لغيره [2].

2. وأما الأحاديث التي ذكر فيها { إذا وقعت الحدود وصرفت الطرق فلا شفعة } فهذه الجملة مدرجة من كلام جابر – رضي الله عنه – حتى إنّ الإمام مسلم [3] لم يخرج هذه الزيادة في صحيحه[4]، ولكن بين ابن حجر أنّ الأصل في الحديث كل ما ذكر منه، ولا يمكن القول بأن هذا مدرج إلا بدليل صحيح، ولا دليل هنا [5].
3. وأمّا بالنسبة لاستدلالهم بالمعقول بأن هناك فرقاً بين الجار والشريك، فهذا لا يمنع أن نثبت الشفعة للجار، ما دام أنّ الحكمة من الشفعة هي رفع الضرر، فهذا كما أنّه يحصل للشريك فإنه يحصل للجار، فتثبت بذلك الشفعة للجار دفعاً للضرر الذي يقع عليه [6]، كما أنّ حديث { جار الدار أحق بالدار}الذي استدل به الحنفية هو حديث حسن صحيح[7]، وكذلك حديث {الجار أحق بشفعته } الذي استدل به الحنفيه فبين الزيلعي أنّه حديث صحيح[8].

---

1 الزيلعي، تبيين الحقائق، 240/5.

2 الكاساني، بدائع الصنائع، 5/5.

3 أبو الحسين مسلم بن الحجاج القشيري النيسابوري ، صاحب الصحيح ، ولد سنة 204هـ ، وتوفي في رجب سنة 261هـ ، عن عمر يناهز 57 سنة ، انظر ترجمته : الذهبي ، الكاشف ، 258/2 ، السيوطي ، طبقات الحفاظ ، ص265 .

4 الشوكاني، نيل الأوطار، 81/6.

5 الطحاوي، شرح معاني الآثار، 121/4، الزرقاني، شرح الزرقاني، 477/3، ابن حجر، فتح الباري، 347/4، الشوكاني، نيل الأوطار، 81/6، الشوكاني، السيل الجرار، 171/3.

6 الكاساني، بدائع الصنائع، 5/5.

7 وهذا ما بينه الترمذي، الترمذي، سنن الترمذي، 650/3.

8 الزيلعي، نصب الراية، 173/4.

4. أمّا قولهم بأنّ المقصود بالجار في الأحاديث الشريك، فهو ترك للحقيقة وسير إلى المجاز من غير دليل[1].

5. كما أنّ الأحاديث التي تثبت الشفعة للشريك، لم تذكر الشفعة للجار، بل أثبتت الشفعة للشريك دون أن تتعرض للجار[2].

الترجيح: والذي أميل إليه بعد عرض آراء الفقهاء وأدلتهم هو ما ذهب إليه الحنفية من إثبات الشفعة للجار، وذلك للجمع بين الأدلة، فإن إعمال الدليل أولى من إهماله، فهناك أحاديث تدل على إثبات الشفعة للشريك، في حين هناك أحاديث أخرى تدل على إثبات الشفعة للجار، فالجمع بين الأدلة بإثبات الشفعة للطرفين أولى من إثبات الشفعة للشريك دون الجار.

فالشريعة الإسلامية تعمل على إزالة الضرر ، فإذا بيع العقار أو الأرض للأجنبي فإن الذي يتضرر من ذلك هو الجار، وبناءً على ذلك فلا بد من إزالة هذا الضرر الواقع وذلك بإثبات الشفعة له، ناهيك عن الأدلة التي جاءت تحث على الإحسان إلى الجار، وعدم الإساءة إليه أو إلحاق الضرر به[3].

فإذا أراد جارٌ بيع أرضه أو عقاره لأجنبي فإن حق الشفعة يثبت لجاره، فيلزم الجار البيع لجاره لا للأجنبي، ويحق للجار رفع أمره للقضاء، فيجبر الجار على أن لا يبيع للأجنبي، بل يبيع لجاره؛ وذلك دفعاً للضرر، وهذا هو الإكراه بحق، فيحق للجار إجبار جاره على أن يبيع له لا للأجنبي ما دام أنّه سيعطيه العوض نفسه الذي سيعطيه له الأجنبي، فالإكراه بحق عنصرٌ يعمل على دفع الضرر عن الجار، وجلب المصلحة ودرء المفسدة عنه.

والله تعالى أعلى وأعلم

---

1 السرخسي، المبسوط، 14/ 91.

2 الصنعاني، سبل السلام، 75/3.

3 الأشقر، عمر سليمان، أبو رخية، ماجد، شبير، محمد عثمان، أبو البصل، عبد الناصر، مسائل في الفقه المقارن، ص 235، دار النفائس، الأردن، ط2، 1418هـ ـ1997م، مجموعة من المؤلفين، بحوث فقهية في قضايا اقتصادية معاصرة، 527/2ـ528.

المبحث الرابع: إكراه القاضي المولي على الطلاق بعد التربص إذا لم يفيء .

الإيلاء لغةً : الإيلاء من الفعل آلى يؤلي إيلاءً أي الحلف واليمين، وهو الحلف مطلقاً سواء كان على ترك قربان الزوجة أو غير ذلك[1]، وآلى من نسائه شهراً أي أنّه حلف أن لا يدخل عليهن[2].

أما اصطلاحاً: فقد عرف الفقهاء الإيلاء بتعاريف مختلفة وإن كان فيها تقارب، كلٌ حسب وجهة نظره في المدة وغير ذلك 3، ويمكن تعريفه بأنّه: " الحلف على ترك قربانها أربعة أشهر أو أكثر"4، وبصورة أخرى: " حلف زوج يصح طلاقه على امتناعه من وطء زوجته مطلقاً أو فوق أربعة أشهر"5.

وقد حرمت الشريعة الإسلامية الإيلاء، وبينت أنّه ظلمٌ وعدوان للمرأة﴿ **لِّلَّذِينَ يُؤْلُونَ مِن نِّسَآئِهِمْ تَرَبُّصُ أَرْبَعَةِ أَشْهُرٍ فَإِنْ فَآؤُوا فَإِنَّ اللّهَ غَفُورٌ رَّحِيمٌ وَإِنْ عَزَمُواْ الطَّلاَقَ فَإِنَّ اللّهَ سَمِيعٌ عَلِيمٌ** ﴾[6] وكان الإيلاء في الجاهلية طلاق، فجاءت الشريعة الإسلامية ترفع من مكانة المرأة وتحرم كل من يظلمها ويلحق الضرر بها، وقامت بوضع الحلول المناسبة عند ظلمها والاعتداء عليها[7] .

---

1 الزبيدي، تاج العروس، مادة آلى، 91/37، النووي، أبو زكريا محي الدين بن شرف، تهذيب الأسماء واللغات،.10/3، دار الفكر، بيروت، ط1، 1996م، الكفوي، الكليات معجم في المصطلحات والفروق اللغوية، فصل الألف والياء، ص223.

2 الزبيدي، تاج العروس، مادة آلى،91/37.

3 وللاستزادة عن الموضوع انظر: ابن عابدين، رد المحتار، 422/3، السرخسي، المبسوط،23/7، ابن جزي، القوانين الفقهية، ص159ــ160، ابن عبد البر، الكافي، ص279، الدسوقي، حاشية الدسوقي،426/2، العدوي، حاشية العدوي،131/2، الخرشي، حاشية الخرشي، 89/4، الشربيني، الإقناع، 451/2، ابن مفلح، الفروع، 364/5، المرداوي، الإنصاف، 69/9، ابن قدامة، المغني، 414/7، البهوتي، شرح منتهى الإرادات، 160/3، البهوتي، كشاف القناع، 353/5.

4 ابن نجيم، البحر الرائق، 65/4، ويمكن الاستزادة عن الموضوع عند، الكاساني، بدائع الصنائع، 172/3، ابن الهمام، شرح فتح القدير، 188/4.

5 الشربيني، الإقناع، 451/2، للاستزادة في الموضوع يمكن مراجعته، الدمياطي، حاشية إعانة الطالبين، 229/8، الشربيني، مغني المحتاج، 243/3.

6 سورة البقرة : آية 226ــ227

7 الكاساني، بدائع الصنائع، 173/3، القرطبي، تفسير القرطبي،103/3، البهوتي، كشاف القناع،353/5، ابن مفلح، الفروع،373/5.

فإذا وقع الإيلاء من الزوج على زوجته، وانتهت مدة الإيلاء، دون أن يرجع الزوج إلى زوجته، فقد اختلف الفقهاء في وقوع الطلاق بانتهاء المدة، أم أنه لابد من تذكير الزوج ودعوته إلى الفيء [1]، فإذا لم يرض وقع الطلاق، وذلك على قولين:

القول الأول: ما ذهب إليه الحنفية بأنه إذا مضت مدة الإيلاء دون أن يفيء الزوج لزوجته فإنه يقع الطلاق البائن بمجرد انتهاء المدة من غير فيء.[2]

القول الثاني: ما ذهب إليه الجمهور من المالكية[3]، والشافعية[4]، والحنابلة[5]، إلى أنه لا يقع الطلاق بمجرد انتهاء مدة الإيلاء، بل لا بد من الرجوع للزوج و تخييره بين الرجوع إلى الزوجة أو طلاقها، فإن رجع إلى زوجته لا يقع الطلاق، فإن رفض الفيء وعاند وكابر، وطلبت الزوجة إلى الحاكم أن يبت في أمرها ، فإن الحاكم يكره الزوج على الطلاق[6].

وأكتفي بعرض الأقوال دون الإشارة إلى الأدلة فليس مجال بحثها هنا ، ولكن لابد من الإشارة إلى أنّ الراجح ما ذهب إليه الجمهور، فالعلاقة الزوجية مبنية على الدوام والاستقرار، فلابد من محاولة التقريب بين الزوجين، فإن أراد الزوج الرجوع عاد إلى زوجته، وإن رفض الرجوع وأبى فهنا لابد من إيجاد الحل للزوجة، وذلك إذا رفعت أمرها للقضاء وطالبت بالطلاق[7]، والذي أريد أن أبحثه هنا هو أنّه إذا انتهت المدة، ورفض الزوج الرجوع إلى زوجته، ورفض أن يطلقها، فرفعت أمرها للقضاء، فإن الحاكم في هذه الحالة يقوم بإكراه

---

1 الفيء من فيأ وهو الرجوع ، أي الرجوع إلى ما حلف أن لا يفعله، والفيء في الإيلاء أي أن الزوج قد حلف على أن لا يطأ زوجته فإن جامع زوجته قبل مضي المدة " أربعة أشهر" فقد رجع إلى زوجته ورجع عما حلف عليه، انظر، ابن منظور، لسان العرب، مادة فيأ، 126/1، الزبيدي، تاج العروس، 359/1 .

2 ابن نجيم، البحر الرائق، 68/4، السرخسي، المبسوط،20/7.

3 ابن عبد البر، الكافي، ص280، العدوي، حاشية العدوي،134/2.

4 الشربيني، مغني المحتاج،343/3، البجيرمي، حاشية البجيرمي،51/2.

5 البهوتي، كشاف القناع، 362/5.

6 العدوي، حاشية العدوي، 134/2، البجيرمي، حاشية البجيرمي، 251/2،البهوتي، كشاف القناع، 362/5.

7 زيدان، عبد الكريم، المفصل في أحكام المرأة والبيت المسلم في الشريعة الإسلامية، 275/8ـــ 276، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط2، 1415هـ ـــ1994م.

المولي على الطلاق بعد التربص[1]إذا لم يفيء وهذا إكراه بحق ؛ لرفع الظلم والعدوان عن الزوجة، فهو إكراهٌ شرعي.[2]

فعند الحنفية يقع الطلاق مباشرةً بعد انتهاء المدة سواء رفعت أمرها للقضاء أم لم ترفع، وسواء أراد الزوج الرجوع أم لم يرد[3]، ولكن وبناءً على ترجيح قول الجمهور بأنه لابد من تخيير الزوج إما الرجوع وإما الطلاق، فإن رفض الطلاق أكرهه الحاكم على إيقاعه، فيقع الطلاق ويصح، وإليك بعض النصوص التي وردت في كتبهم، والتي تشير إلى إكراه الحاكم المولي بعد مضي المدة إذا رفض الرجوع إلى زوجته على الطلاق.

فجاء عند المالكية : " أنه يؤمر بعد الأجل بالفيئة، فإن امتنع فيها أمر بالطلاق، فإن امتنع طلق عليه الحاكم أو جماعة المسلمين"[4]، فيفهم من هذا القول أن الحاكم له إكراه المولي على الطلاق إذا لم يرجع لزوجته بعد انتهاء المدة، فإن لم يطلق طلق الحاكم عليه .

وأما عند الشافعية فقال النووي : " وأمّا المولي بعد مضي المدة فإذا طلق بإكراه القاضي له نفذ طلاقه ؛ لأنه إكراه بحق ليس بحقيقة إكراه ، فإنه لا يتعين الطلاق ، بل يلزمه بالفيئة أو الطلاق"[5]، وأما عند الحنابلة فقد قال ابن قدامة: " وإن كان الإكراه بحق نحو إكراه الحاكم المولي على الطلاق بعد التربص إذا لم يفيء "[6].

و بعد عرض هذه الأقوال فإنه يمكن استنتاج أن الفقهاء يجيزون إكراه الحاكم المولي على الطلاق إذا لم يفيء لزوجته، ويصح هذا الطلاق، وهو من الإكراه بحق.

---

1 التربص أي التأني والتأخر، انظر، القرطبي، الجامع لأحكام القرآن، 108/3، ابن عطية، المحرر الوجيز في تفسير الكتاب العزيز، 302/1 .

2 النووي، المجموع، 151/9، الهيتمي، الفتاوى الفقهية الكبرى، 173/4، ابن مفلح، المبدع، 255/7، ابن قدامة، المغني، 291/7.

3 السرخسي، المبسوط،205/7.

4 الدردير، الشرح الكبير، 436/2.

5 النووي، المجموع، 151/9.

6 ابن قدامة، المغني، 291/7 وبهذا المعنى جاء عند البهوتي، كشاف القناع، 236/5 .

المبحث الخامس: إكراه الرجل العنين على فراق زوجته.

اتفق الفقهاء على جواز التفريق بين الزوجين إذا كان الزوج عنيناً[1] أو مجبوباً[2] أو خصياً[3]، بشرط رفع الزوجة أمرها للقاضي، والمطالبة بهذه الفرقة، علماً بأنه إذا كانت تعرف قبل العقد بهذه العيوب، ورضيت بذلك، وقبلت الزواج منه،لا يحق لها طلب الفرقة، أما إذا لم تكن تعلم بهذه العيوب إلا بعد العقد فإنه يحق لها المطالبة بالفرقة، ويحق للقاضي التفريق بينهما رغماً عن الزوج وكرهاً له، ويكون ذلك من باب الإكراه بحق، فيكره الزوج على الفراق، ولا يعد ذلك تدخلاً أو ظلماً للزوج بل من باب رفع الظلم عن الزوجة[4].

ومن النصوص التي تبين أنّ إكراه الرجل العنين على فراق زوجته هو إكراه شرعي:

ما جاء في رد المحتار: " لأن الإكراه بحق لا يعدم الاختيار شرعاً كالعنين إذا أكرهه القاضي بالفرقة بعد مضي المدة "[5].

وجاء في شرح التلويح: "لأنه يستحق التفريق بعد مضي المدة كامرأة العنين بعد الحول، فإذا امتنع عن ذلك كان الإكراه حقاً "[6].

وجاء في درر الحكام : " إذا أجّل العنين إلى المدة المعينة، ولم يقدر على الجماع يكرهه الحاكم على الفرقة "[7].

---

1 تم تعريفه سابقاً ص60 .

2 تم تعريفه سابقاً ص105 .

3 الخصي: من قطعت خصيتاه وبقي ذكره، الشربيني، الإقناع، 421/2، الماوردي، الإنصاف، 81/4.

4 السرخسي، المبسوط، 96/5، المغربي، التاج والإكليل،485/3، الدردير، الشرح الكبير، 277/2، القيرواني، أبو محمد عبد الله بن أبي زيد، سالة ابن أبي زيد القيرواني، ص95، دار الفكر، بيروت، الشيرازي، المهذب، 48/2، الشافعي، الأم،40/5، الشربيني، الإقناع،421/2، ابن قدامة، الكافي،60/3، البهوتي، شرح منتهى الإرادات، 675/2، البهوتي، كشاف القناع، 112/5.

5 ابن عابدين، رد المحتار،128/6، وبهذا المعنى عند الكليبولي، مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر،40/4.

6 التفتازاني، شرح التلويح على التوضيح، 416/2.

7 حيدر، درر الحكام شرح مجلة الأحكام، 588/2.

ومنّ الأدلة التي استدلوا بها على التفريق بين الزوجين بسبب العنة[1]:

1. ما روي عن عمر بن الخطاب أنه قال في العنين: " يؤجل سنة فإن قدر عليها وإلا فرق بينهما ولها المهر وعليها العدة "[2].

وهذا يدل على جواز فسخ النكاح بسبب العنة[3]، قال البغوي : " وخيار العيب على الفور مع العلم إلا العنة، فإنه يضرب لها أجل سنة من يوم مرافعته إلى السلطان ؛ لاحتمال أنه عجز لعارض يزول بمرور فصول السنة عليه، ثم إن لم يزل فالفسخ بعد السنة على الفور"[4].

2. أجمع الصحابة - رضي الله عنهم- أجمعين على ثبوت الخيار بالعنة، وجواز التفريق بين الزوجين بسبب العنة[5].

3. القياس على عيب البرص[6]، فقد ثبت { أنّ النبي صلى الله عليه وسلم تزوج امرأة[7] من بني

---

1 انظر في هذه الأدلة، السرخسي، المبسوط، 97/5ــ101، الماوردي، الحاوي الكبير، 369/9 ، ابن الهمام، شرح فتح القدير، 298/4.

2 أخرجه البيهقي في السنن الكبرى، كتاب النكاح، باب أجل العنين، 226/7، رقم 14067، وسعيد بن منصور في سننه في كتاب الطلاق، باب ما جاء في العنين، 79/2، رقم 2009، وابن أبي شيبه في مصنفه، كتاب النكاح، باب كم يؤجل العنين، 503/3، رقم 16492، وبين الألباني أن رواية عمر من طريق ابن المسيب هي رواية مرسلة ، ولكن لها توابع من طرق أخرى، الألباني، إرواء الغليل، 323/6.

3 ابن الهمام، شرح فتح القدير، 298/4، الزركشي، شرح الزركشي، 413/2، الماوردي، الحاوي الكبير 369/9.

4 البغوي، شرح السنة، 114/9.

5 السرخسي، المبسوط، 96/5، المغربي، التاج والإكليل، 485/3، الدردير، الشرح الكبير، 277/2، ابن المنذر، الإجماع، ص75، الشافعي، الأم،40/5، الشربيني، الإقناع، 421/2، الغزالي، الوسيط، 159/5، البهوتي، شرح منتهى الإرادات، 675/2.

6 البرص هو بياض الصبح وبياض البرص، وهو داءٌ معروف، وبياض شديد يسبب بقع في الجلد فيذهب دمويته، وعلامته أن يعصر اللحم فلا يحمر، انظر، الفراهيدي، العين، مادة وضح،366/3، ابن سيده، المحكم والمحيط الأعظم، مقلوبه ربص، 319/8، البعلي، المطلع على أبواب القنع، ص324، النووي، تحرير ألفاظ التنبيه، ص254، الشربيني، الإقناع،420/2.

7 هي أسماء بنت النعمان الغفارية، انظر، الحاكم، المستدرك على الصحيحين،36/4.

غفار[1]، فلما أدخلت رأى بكشحها وضحاً [2] فردها إلى أهلها وقال دلستم علي } [3] فـرد النبـي صلى الله عليه وسلم المرأة إلى أهلها لما فيها من عيب البرص، وكذلك القياس علـى سـائر العيوب، قال ابن قدامة: " فثبت الرد بالبرص بالخبر، وقسنا عليه سائر العيوب ؛ لأنهـا فـي معناه في منع الاستمتاع "[4]، ولأنه إذا كان الزوج قد حرمها حقها في الجماع إضراراً بها فـإن لها حق طلب الفرقة ، فكذلك لو تعذر هذا الحق بسبب العنة [5].

وقد قال السرخسي معللاً الحكمة من التفريق : " عندنا هنا له أن يطلقها ثـم المعنـى فيـه أن هناك قد انسد عليها باب تحصيل المقصود ؛ لأنها تتوصل إلى ذلك من جهة غيره مـا دامـت تحته، وهو غير محتاج إليها، فلو لم يثبت لها الخيار بقيت معلقـة لا ذات بعـل ولا مطلقـة، فأثبتنا لها الخيار لإزالة ظلم التعليق " [6].

ومن كلام السرخسي يتبين أن من مقاصد الزواج الاستمتاع، وإنجاب الولد، وغير ذلك، فإن لم يستطع الزوج تحقيق هذه المقاصد، ونشبت الصراعات في الأسرة، واختل الأمن والأمـان ،

---

1 بني غفار هم قبيلة من كنانة وهي في موضع قريب من مكة ، الحموي، أبو عبد الله ياقوت بن عبـد الله، معجم البلدان، 214/1، دار الفكر، بيروت .

2 الكشح: ما بين الخاصرة إلى الضلع القصوى من الجنب، النسفي، نجم الدين أبو حفص عمر بن محمـد، طلبة الطلبة في الاصطلاحات الفقهية، تحقيق خالد عبد الرحمن العك، دار النفـائس، عمـان، 1416هـ ـ1995م، والوضح هو بياض الصبح، وبياض البرص والوضح هو البياض وهو كناية عن البرص، انظر، الفراهيدي، العين، مادة وضح، 366/3، الخطابي، غريب الحديث، 12/2

3 أخرجه البيهقي في كتاب النكاح، باب ما يرد به النكاح من العيوب، 213/7، رقم 13997، وأحمد فـي مسنده 493/3، رقم 16075، والحاكم في مستدركه في كتاب معرفة الصحابة، باب ذكر العالية، 36/4، رقم 6808، وسعيد بن منصور في سننه، كتاب الوصايا، باب من يتزوج امرأة مجذومة أو مجنونة، 247/1، رقم 829، قال ابن حجر: " وفيه اضطراب كثير على جميل بن زيد "، ابن حجر، تلخـيص الحبيـر، 177/3، وذهب الألباني إلى أنّ الحديث ضعيف جداً لوهاء جميل بن زيد، وإن كان الحديث قد صح من طرق أخرى، الألباني، إرواء الغليل 328/6.

4 ابن قدامة، الكافي في فقه ابن حنبل، 60/3، وبنفس هذا المعنى جاء عند الشيرازي، المهذب، 48/2.

5 السرخسي، المبسوط، 97/5.

6 السرخسي، المبسوط، 97/5.

كان للزوجة طلب الفرقة، وكان للحاكم إجبار الزوج على فراق زوجته إذا طلبت؛ تحقيقاً لمقاصد الزواج، وقد قال تعالى :﴿ **فَإِمْسَاكٌ بِمَعْرُوفٍ أَوْ تَسْرِيحٌ بِإِحْسَانٍ** ﴾[1].

وبما أنّ الشريعة الإسلامية حرمت الظلم وأمرت بإزالته عند وقوعه، فلا بد من رفع الظلم الواقع على المرأة، وهذا ما ذكره السرخسي بقوله: " ولكنه في إمساكها ظالم ؛لأنه ينسد عليها باب قضاء الشهوة بنكاحه، ولا حاجة به إليها فوجب رفع الظلم عنها، ولأن مقصودها بالعقد قد فات؛ لأن مقصودها أن تستعف به، وتحصل به صفة الإحصان لنفسها، وفوات المقصود بالعقد أصلاً يثبت للعاقد حق رفع العقد".[2]

وبناً على ذلك فالظلم ببقاء الزوجة مع زوجها العنين ظلمٌ مؤكد ، فكان لا بد من إزالة هذا الظلم، وإذا كان ذلك لا يتم إلا بالتفرقة بين الزوجين كان لا بد منه، فإذا رفض الزوج ذلك أجبره الحاكم على الفرقة وفرق بينهما، وهذا هو الإكراه بحق الذي بينه الفقهاء ونصوا عليه.

فإن العنين أسوأ حالاً من المولي، فالمولي تاركٌ للجماع مع قدرته على ذلك، أما العنين فإنه تارك للجماع مع عجزه عن ذلك، فإذا كان فسخ النكاح في الإيلاء فلأن يكون في العنة أولى وأحرى[3].

والله تعالى أعلى وأعلم

---

1 سورة البقرة: آيه 229.

2 السرخسي، المبسوط، 101/5.

3 الماوردي، الحاوي الكبير، 369/9.

الفصل الرابع

تطبيقات على الإكراه بحق لتحقيق مصلحة عامة

المبحث الأول: الإلزام بنزع الملكية الخاصة لتحقيق المصلحة العامة.

المبحث الثاني: الإكراه على دفع الزكاة لمن تجب عليه.

المبحث الثالث: التسعير الجبري.

المبحث الرابع: إجبار المحتكر على بيع السلعة التي يحتكرها.

المبحث الخامس: إكراه الحاكم من عنده طعام على بيعه عنـــد حاجـــة الناس إليه إن

بقي للمكرَه قوت سنة .

المبحث الأول : الإلزام بنزع الملكية الخاصة لتحقيق المصلحة العامة.

لقد حرصت الشريعة الإسلامية على الملكية الخاصة، ودعت إلى المحافظة عليها وعدم التعدي عليها، ووضعت الشروط والقواعد والضوابط التي تخص هذه الملكية وتحافظ عليها، وجاءت الآيات الكريمة والأحاديث الشريفة تدعو إلى احترام هذه الملكية [1]، قال تعالى:﴿**يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُواْ لاَ تَأْكُلُواْ أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ إِلاَّ أَن تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ مِّنكُمْ** ﴾ [2]، وقال صلى الله عليه وسلم:{إن دماءكم وأموالكم حرام عليكم، كحرمة يومكم هذا، في شهركم هذا، في بلدكم هذا}[3]، فهذان الدليلان يدلان على صون الملكية الخاصة ، والنهي عن التعرض لأملاك وأموال الغير بدون رضاهم[4].

فالملكية الفردية ملكية محترمة ولها مكانتها، والإنسان بطبيعته يحب المال ويعمل على جمعه، ولهذا جاءت النصوص تحث على المحافظة على هذا المال [5].

ولكن قد تتعارض المصلحة العامة مع الملكية الخاصة، فهنا لا بد من تقديم المصلحة العامة ؛ تحقيقاً للمصلحة الكبرى ودفعاً للضرر الأعظم، فقد يحتاج الناس مثلاً إلى توسيع المسجد ؛ لأن عدد المصلين قد ازداد، والمسجد ضيق، فالحاجة تقتضي توسيع هذا المسجد ؛ ليستوعب العدد الأكبر من المصلين، ولتقام فيه الدروس، وتحفيظ القرآن، وغير ذلك، فهنا تكمن الحاجة للأرض المحيطة بالمسجد لتوسيعه[6].

وكذلك الحال في توسيع الشوارع ، أو الحاجة لبناء مستشفى، أو مدرسة، أو غير ذلك من الحوائج العامة، فهنا قد تحتاج الدولة إلى استخدام أراضٍ معينة لهذه الأعمال ، كأخذ الأراضي

---

1 بلتاجي، محمد، الملكية الفردية في النظام الاقتصادي الإسلامي، ص44-45، دار السلام، مصر، ط1، 1428هـ ــ 2007م.

2 سورة النساء: آية 29.

3 أخرجه مسلم في كتاب الحج، باب حجة النبي صلى الله عليه وسلم، 889/2، رقم 1218.

4 القرطبي، الجامع لأحكام القرآن، 153/5، ابن العربي، أحكام القرآن، 322/1 ، ابن كثير، تفسير القرآن العظيم، 480/1، الطبري، جامع البيان عن تأويل آي القرآن، 5/ 31ــ32 .

5 بلتاجي ، الملكية الفردية ، ص59.

6 عبد الله، عبد الله محمد، انتزاع الملكية للمصلحة العامة، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، 934/2، الدورة الرابعة، العدد الرابع، 1408هـ ــ 1988م، الموافقات، الشاطبي، 350/2.

المجاورة للطريق لتوسيعه، أو أخذ أرضٍ معينة لبناء مدرسة عليها، فهنا لا بد من أخذ هذه الأراضي وإن كانت لأفراد بعينهم تحقيقاً للمصلحة العامة[1].

والذي أريد أن أوضحه في هذه المسألة هو هل يحق للحاكم، أو من ينوب عنه نزع الملكية الخاصة، واستخدامها للمصلحة العامة ؟ وهل يُلزم صاحب الأرض إن رفض أن يبيع هذه الأرض للدولة، بأن يبيعها جبراً عنه مقابل عوض عادل عن الذي نزع عنه ؟.

ومصطلح نزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة يعني: تملك مال الغير قهراً لتحقيق نفع عام لقاء تعويض شرعي عادل [2].

اتفق الفقهاء على جواز نزع الملكية الخاصة تحقيقاً للمصلحة العامة ؛ لتوسعة الطرق والمساجد، أو لعمل نهر أو سدٍ، واعتبروا ذلك من الإكراه بحق ، فهذا الانتزاع صورة من صور التملك القهري، أو الجبر الشرعي الذي يحق للحاكم أن يمارسه، ولكن ضمن شروط وضوابط[3].

---

1 يمكن الاستزادة عن الموضوع بالرجوع إلى مجلة المجمع الفقهي، حيث تم دراسة هذا الموضوع بتوسع، وذلك على النحو الآتي: أبو زيد، بكر بن عبد الله ، المثامنة في العقار للمصلحة العامة، 897/2،عبد الله، انتزاع الملكية للمصلحة العامة، 915/2، قاسم، يوسف محمود، انتزاع الملكية للمصلحة العامة،947/2، العبادي، عبد السلام داود، نزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة، 967/2، شمام، محمود، انتزاع الملك للمصلحة العامة، 1009/2، ناصر، محمد الحاج، الإسلام وانتزاع الملك للمصلحة العامة، 1097/2، وهذه الأبحاث في الدورة الرابعة، العدد الرابع، 1408هـ ــ 1988م.

2 زيدان ، عبد الكريم ،القيود الواردة على الملكية الفردية للمصلحة العامة في الشريعة الإسلامية ، ص90 ، مؤسسة الرسالة ، بيروت ، ط1 ، 1402هـ ــ 1982م .

3 الشيخ نظام، الفتاوى الهندية، 444/6، ابن الهمام، شرح فتح القدير، 235/6، حيدر، درر الحكام، 245/3، ابن نجيم، البحر الرائق، 276/5، الزيلعي، تبيين الحقائق، 331/3، الحطاب، مواهب الجليل، 252/4ــ253، عليش، منح الجليل، 441/4، الخرشي، حاشية الخرشي، 9/5، الصاوي، بلغة السالك، 7/3، الماوردي، أبو الحسن علي بن محمد بن حبيب البصري البغدادي، الأحكام السلطانية والولايات الدينية، ص 183، دار الكتب العلمية، بيروت، 1405هـ ــ 1985م، ابن القيم، الطرق الحكمية، ص 375.

وقد أطلق عليه الشيخ مصطفى الزرقا [1] اسم (الاستملاك لأجل المصالح العامة) ، وعرفه بأنه عبارة عن : " نزع الملكية الجبري من كل عقارتقرر السلطة الإدارية العليا وجود النفع العام من استملاكه لمصلحة من المصالح العامة ، كمدرسة أو مستشفى أو حديقة، وذلك بقيمته التي تقدرها لجنة خبراء " [2].

ونصت المادة (1216) من مجلة الأحكام العدلية على أنه:" لدى الحاجة يؤخذ ملك كائن من كان بالقيمة بأمر السلطان ، ويلحق بالطريق، ولكن لا يؤخذ من يده ما لم يؤد له الثمن"[3].

ومن النصوص التي جاءت توضح هذه المسألة، ما جاء في درر الحكام: " يُستملك ملك أي أحدٍ بقيمته الحقيقية للمنافع العمومية، كالطريق والمسجد ومسيل الماء، ولو لم يرض صاحبه ببيعه، فلذلك يؤخذ لدى الحاجة – أي إذا كان الطريق ضيقاً ومست الحاجة إلى توسيعه – مِلْكُ أي أحد بقيمته بأمر السلطان، ولو لم يرض صاحبه، ويلحق بالطريق، فلذلك لو كان مسجدٌ ضيقٌ، وغيرُ كافٍ لاستيعاب المصلين وكان لأحدٍ ملكٌ متصلٌ بذلك المسجد،ووجدت حاجةٌ لإلحاق قِسمٍ من تلك الدار للجامع وتَعَنَّتَ صاحب الدار عن بيع ذلك المقدار من ملكه فلا ينظر لرضائه ويؤخذ المقدار اللازم للجامع وحريم الجامع بقيمته جبراً وكرهاً ويوسع الجامع "[4].

وجاء في مواهب الجليل: " من الجبر الشرعي جبر من له ربع يلاصق المسجد وافتقر لتوسيع المسجد به، على بيعه لتوسيع المسجد، وكذلك من له أرض تلاصق الطريق "[5].

وينطبق على ذلك كل ما كان محققاً للمصلحة العامة، ويلحق ضرراً بها إذا لم يفعل ذلك، فإذا احتاج الأمر إلى أخذ ملك الغير؛ لتوسعه المسجد أو الشارع أو المقبرة أو بناء منشأة لصالح المسلمين، أو لدفع الضرر عن الآخرين، فهنا يقوم الحاكم بشراء الملك الخاص لضمه إلى

---

[1] الزرقا هو الشيخ مصطفى الزرقا ، الشيخ الحلبي ابن الفقيه أحمد الزرقا ، ولد بحلب سنة 1322هـ ، ونشأ في بيئة علمية تحث على الطلب والتحصيل ، من شيوخه أحمد الشافعي ومحمد راغب الطباخ ، انظر ترجمته : www.al7ewar.net .

[2] الزرقا ، المدخل الفقهي العام ، 340/1 .

[3] جمعية المجلة ، مجلة الأحكام العدلية ، ص129 ، دون ذكر أي معلومات أخرى .

4 حيدر، درر الحكام، 245/3.

5 الحطاب، مواهب الجليل، 253/4، وبهذا المعنى جاء عند عليش، منح الجليل، 441/4، الخرشي، حاشية الخرشي، 9/5.

الملك العام، فإذا رفض صاحب الملك البيع فإنه يجبر على هذا البيع، إجباراً شرعياً ويباع بثمن المثل حتى لا يلحقه الضرر[1].

وهذا ما فعله عمر بن الخطاب – رضي الله عنه – فقد عمل على توسعة المسجد النبوي والمسجد الحرام[2]، فجاء في كتاب أخبار مكة : " كان المسجد الحرام ليس عليه جدران محاطة، إنما كانت الدور محدقة به من كل جانب، غير أنّ بين الدور أبواباً يدخل منها الناس من كل نواحيه، فضاق على الناس، فاشترى عمر بن الخطاب – رضي الله عنه – دوراً فهدمها وهدم على من قرب من المسجد، وأبى بعضهم أن يأخذ الثمن وتمنع من البيع، فوضعت أثمانها في خزانة الكعبة حتى أخذوها بعد، ثم أحاط عليه جداراً قصيراً، وقال لهم عمر إنما نزلتهم على الكعبة فهو فناؤها، ولم تنزل الكعبة عليكم، ثم كثر الناس في زمن عثمان بن عفان - رضي الله عنه- فوسع المسجد، واشترى من قوم وأبى آخرون أن يبيعوا فهدم عليهم"[3].

فالذي كان يحصل هو إما أن يشتري عمر وعثمان ما حول المسجد أو يهدموا عليهم دورهم جبراً عنهم ، ويقوّموا هذه البيوت تقويماً عادلاً ويدفعوها لهم ثمناً لما أخذوه [4].

---

1 ابن عابدين، رد المحتار، 379/4، المواق، التاج والإكليل، 252/4ــ253، ابن تيمية، كتب ورسائل، 402/30.

2 الأزرقي، أبو الوليد محمد بن عبد الله بن أحمد، أخبار مكة وما جاء فيها من الآثار، 68/2ــ 69، تحقيق رشدي الصالح ملحس، دار الأندلس، بيروت 1416هـ ــ 1996 م، الفاكهي، أبو عبد الله محمد بن إسحاق بن العباس، أخبار مكة في قديم الدهر وحديثه، تحقيق د. عبد الملك عبد الله دهيش، 158/2، دار خضر، بيروت، ط2، 1414هـ، والبيهقي في السنن الكبرى بهذا المعنى في كتاب الوقف، باب اتخاذ المسجد والسقايات، 168/6، رقم 11716، 11717، وفي كتاب الحيض، باب في كيفية بناء المساجد، 438/2، رقم 4092 وما بعدها فقد أشار إلى زيادة عمر وعثمان على المسجد وتوسعته ، الذهبي ، تاريخ الإسلام ووفيات المشاهير والأعلام ، 315/3 .

3 الشيباني، أبو الحسن علي بن أبي الكرم محمد بن محمد بن عبد الكريم، الكامل في التاريخ، 382/2، تحقيق عبد الله القاضي، دار الكتب العملية، بيروت، ط2، 1415هـ.

4 الطبري، أبو جعفر محمد بن جرير، تاريخ الطبري، 676/3، دار الكتب العلمية، بيروت.

وهذا ما حصل أيضاً في عهد عمر بن عبد العزيز[1]، فقوّم أملاك الناس المحيطة بالمسجد وأعطاهم المال بدلاً عن ذلك[2].

ومن المفيد أن أنقل هنا قرارات مجمع الفقه الإسلامي بشأن نزع الملكية الخاصة للمصلحة العامة:

إنّ مجلس مجمع الفقه الإسلامي المنعقد في دورة مؤتمره الرابع بجدة في المملكة العربية السعودية من 18_23 جمادى الآخرة، 1408 هـ، الموافق6_11 شباط (فبراير) 1988م.

بعد الإطلاع على البحوث الواردة إلى المجمع بخصوص موضوع انتزاع الملك للمصلحة العامة، وفي ضوء ما هو مسلم به في أصول الشريعة من احترام الملكية الفردية، حتى أصبح ذلك من قواطع الأحكام المعلومة من الدين بالضرورة، وأنّ حفظ المال أحد الضروريات الخمس التي عرف من مقاصد الشريعة رعايتها، وتواردت النصوص الشرعية من الكتاب والسنة على صونها، مع استحضار ما ثبت بدلالة السنة النبوية وعمل الصحابة –رضي الله عنهم – فمن بعدهم من نزع ملكية العقار للمصلحة العامة، تطبيقاً لقواعد الشريعة العامة في رعاية المصالح، وتنزيل الحاجة العامة منزلة الضرورة، وتحمل الضرر الخاص لتفادي الضرر العام، قرر ما يلي:

أولاً: يجب رعاية الملكية الفردية وصيانتها من أي اعتداء عليها، ولا يجوز تضييق نطاقها أو الحد منها، والمالك مسلط على ملكه، وله في حدود المشروع التصرف فيه بجميع وجوهه وجميع الانتفاعات الشرعية.

---

1 عمر بن عبد العزيز: هو عمر بن عبد العزيز بن مروان، الخليفة الصالح أبو حفص، خامس الخلفاء الراشدين، ولد بمصر في حلوان سنة إحدى وستين وقيل ثلاث وستين، أمه أم عاصم بنت عاصم بن عمر بن الخطاب، توفي في رجب سنة إحدى ومائة، وعمره أربعون سنة، وكانت مدة خلافته سنتان ونصف، انظر ترجمته: المزي، تهذيب الكمال، 433/21، ابن حجر، تقريب التهذيب، ص415، السيوطي، عبد الرحمن بن أبي بكر، تاريخ الخلفاء، تحقيق محمد محي الدين عبد الحميد، ص 228، دار السعادة، مصر، ط1، 1371 هـ ــ 1952م.

2 الطبري، تاريخ الطبري، 676/3، العاصمي، عبد الملك بن حسين بن عبد الملك الشافعي، سمط النجوم العوالي في أنباء الأوائل والتوالي، تحقيق عادل أحمد عبد الموجود، علي محمد معوض، 289/3، دار الكتب العلمية، بيروت، 1419هـ ــ 1998 م، العليمي، مجير الدين الحنبلي، الأنس الجليل بتاريخ القدس والخليل، تحقيق عدنان يونس عبد المجيد نباته، 191/1، مكتبة دنديس، عمان، 1420هـ ــ 1999م.

ثانياً: لا يجوز نزع ملكية العقار للمصلحة العامة إلا بمراعاة الضوابط والشروط الشرعية التالية:

1. أن يكون نزع العقار مقابل تعويض فوري عادل يقدره أهل الخبرة بما لا يقل عن ثمن المثل.
2. أن يكون نازعه ولي الأمر أو نائبه في ذلك المجال.
3. أن يكون النزع للمصلحة العامة التي تدعو إليها ضرورة عامة أو حاجة عامة تنزل منزلتها كالمساجد والطرق والجسور.
4. أن لا يؤول العقار المنتزع من مالكه إلى توظيفه في الاستثمار العام أو الخاص، وألا يعجل نزع ملكيته قبل الأوان.

فإن اختلفت هذه الشروط أو بعضها كان نزع ملكية العقار من الظلم في الأرض، ومن الغصوب التي نهى الله تعالى عنها ورسوله صلى الله عليه وسلم.

على أنه إذا صرف النظر عن استخدام العقار المنزوعة ملكيته في المصلحة المشار إليها تكون أولوية استرداده لمالكه الأصلي، أو لورثته بالتعويض العادل[1].

والله تعالى أعلى وأعلم

1 مجمع الفقه الإسلامي، قرارات وتوصيات مجمع الفقه الإسلامي، المنبثق من منظمة المؤتمر الإسلامي بجدة، ص 65ــ 66، دار القلم، دمشق .

المبحث الثاني: الإكراه على دفع الزكاة لمن تجب عليه.

لقد شرع الله تعالى الزكاة، وجعلها ركناً من أركان الإسلام، وقد جاءت الأدلة من كتاب الله تعالى، وسنة نبيه صلى الله عليه وسلم تشير إلى وجوب إخراج الزكاة، قال تعالى: ﴿ **وَأَقِيمُواْ الصَّلاَةَ وَآتُواْ الزَّكَاةَ وَارْكَعُواْ مَعَ الرَّاكِعِينَ** ﴾[1]، والإيتاء يعني التمليك[2]، وقال رسول الله صلى الله عليه وسلم:{ بني الإسلام على خمس، شهادة أن لا إله إلا الله، وأنّ محمداً رسول الله، وإقام الصلاة، وإيتاء الزكاة، وصوم رمضان، وحج البيت لمن استطاع إليه سبيلاً }[3].

فقد شرع الله تعالى الزكاة، ورغب فيها وجعلها من شعائر الله المعظمة، وجعلها طهرة لنفس المسلم من الشح والبخل[4]، ومساندة للفقراء والمساكين، وتحقيقاً للتكافل الاجتماعي في المجتمع[5]، فهي برهان على صحة إيمان المسلم و صدقه وكرمه، وامتثالاً لأوامر الله، فقد قال رسول الله صلى الله عليه وسلم مبيناً ذلك: { والصدقة برهان }[6].

قال الكاساني: " أداء الزكاة من باب إعانة الضعيف، وإغاثة اللهيف، وإقدار العاجز، وتقويته على أداء ما افترض الله عز وجل عليه من التوحيد والعبادات، والوسيلة إلى أداءِ المفروضِ مفروضٌ، والثاني أنّ الزكاة تطهر نفسَ المؤدي عن أنجاس الذنوب، وتزكي أخلاقَهُ بتخلُّق الجود والكرم وترك الشح "[7].

---

1 سورة البقرة: آية 43.

2 الطحطاوي، حاشية الطحطاوي على مراقي الفلاح، ص 468.

3 أخرجه البخاري في كتاب الإيمان، باب قول النبي صلى الله عليه وسلم بني الإسلام على خمس، 12/1، رقم 8، ومسلم في كتاب الإيمان، باب أركان الإسلام ودعائمه العظام، 45/1، رقم 16.

4 الشيباني، محمد بن الحسن، الكسب، تحقيق د. سهيل زكار، ص 97، منشورات عبد الهادي، دمشق، ط1، 1400هـ، السرخسي، المبسوط، 149/2، الكاساني، بدائع الصنائع، 3/2.

5 الكاساني، بدائع الصنائع، 3/2.

6 أخرجه مسلم في كتاب الطهارة، باب فضل الوضوء، 203/1، رقم 223.

7 الكاساني، بدائع الصنائع، 3/2.

لذلك فإذا امتنع مسلمٌ من أداء ما وجب عليه من الزكاة، فيكون قد اقترف كبيرة من كبائر الذنوب، فمن منع الزكاة جحوداً لها، وإنكاراً لمشروعيتها فهو كافر باتفاق أهل العلم[1]، ومن منع أداء الزكاة شُحاً وبخلاً فليس بكافر، قال النووي: " إذا منع الزكاة بخلاً بها وأخفاها مع اعترافه بوجوبها لم يكفر بلا خلاف، ولا يجيء فيه الوجه السابق في الكتاب في الممتنع من الصلاة مع اعتقاد وجوبها أنه يكفر، والفرق أن هناك أحاديث تقتضي الكفر بخلاف هذا، ولكن يعزر وتؤخذ منه قهراً، كما إذا امتنع من دين آدمي "[2].

وبناءً على قول النووي السابق فإنّه إذا امتنع مسلمٌ من أداء الزكاة بخلاً منه وشحاً أو تكاسلاً، وقام بكنز ماله ولم يؤد الحق الذي عليه فإن الحاكم المسلم يقوم بأخذ زكاة ماله جبراً عنه، وهذا إكراه بحق لأداء واجب ترك، ولا يعد ذلك غصباً للمال، بل هو أداءٌ لحق، فحق المال زكاته عند توفر الشروط اللازمة لذلك، فالحاكم يملك السلطة في هذا الإكراه على إخراج زكاة من لا يؤدي زكاة ماله جبراً عنه، وهذا هو عين الإكراه بحق وهذا ما اتفق عليه الفقهاء[3].

ومن الأدلة التي تبين إلزام الممتنع عن إخراج الزكاة بأدائها قهراً وجبراً عنه[4]:

---

1 الموصلي، الاختيار، 148/1، الكليبولي، مجمع الأنهر، 284/1، الشيخ نظام، الفتاوى الهندية، 170/1، القرافي، الذخيرة، 8/3، ابن عبد البر، الاستذكار، 218/3، ابن جزي، القوانين الفقهية، ص67، النووي، المجموع، 297/5ــ300، الشربيني، الإقناع، 211/1، النووي، روضة الطالبين، 149/2، ابن قدامة، المغني، 228/2، البهوتي، كشاف القناع، 256/2، الشوكاني، نيل الأوطار، 170/4.

2 النووي، المجموع، 300/5، وبهذا المعنى جاء عند الشيرازي، المهذب، 141/1، البهوتي، كشاف القناع، 256/2.

3 الموصلي، الاختيار، 154/1، القرافي، الذخيرة، 8/3، ابن عبد البر، الاستذكار، 217/3، ابن جزي، القوانين الفقهية، ص 67، الشيرازي، المهذب، 141/1، النووي، المجموع، 300/5، الشربيني، الإقناع، 211/1، النووي، روضة الطالبين، 149/2، الصنعاني، سبل السلام، 120/2، الشوكاني، نيل الأوطار، 180/4، ابن قدامة، المغني، 228/2، البهوتي، كشاف القناع، 256/2.

4 يمكن الرجوع في هذه الأدلة إلى: ابن عبد البر، الاستذكار، 213/3 وما بعدها، القرافي، الذخيرة، 135/3، النووي ، المجموع، 297/5، الماوردي، الحاوي الكبير، 185/3، الصنعاني،، سبل السلام، 126/2 وما بعدها، الشوكاني، نيل الأوطار، 178/4، وما بعدها، ابن قدامة، المغني،228/2، البهوتي، كشاف القناع،257/2 ــ 258، ابن تيمية، المحرر في الفقه،226/1.

1. قال تعالى: ﴿ **خُذْ مِنْ أَمْوَالِهِمْ صَدَقَةً تُطَهِّرُهُمْ وَتُزَكِّيهِم بِهَا** ﴾[1] فالزكاة تطهر أصحابها من الذنوب[2]، ففي هذه الآية الكريمة قد أمر الله تعالى رسولَه الكريم بأن يأخذ من الناس زكاة أموالهم؛ وذلك طهرة لهم من الذنوب والأرجاس، وتنمية لحسناتهم ، والأمر يدل على الوجوب ، وهذا الخطاب عام لا يقتصر على الرسول صلى الله عليه وسلم ، بل لكل إمام أخذ زكاة أموال رعيته ، وأخذ زكاة من منع زكاة ماله جبراً عنه، فالحاكم مسؤولٌ عن ذلك وله إكراههم على إخراج زكاة أموالهم[3].
2. قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: { أمرت أن أقاتل الناس حتى يشهدوا أن لا إله إلا الله وأنّ محمداً رسول الله، و يقيموا الصلاة، ويؤتوا الزكاة فإذا فعلوا ذلك عصموا مني دماءهم وأموالهم إلا بحق الإسلام، وحسابهم على الله }[4].

فقد ذكر النبي صلى الله عليه وسلم في هذا الحديث صفات المؤمن الحقيقي وذلك بأن ينطق بالشهادتين، وأن يقيم الصلاة ويؤدي الزكاة، واقتصر على ذكر الصلاة والزكاة لأن الصلاة عماد الدين والزكاة قنطرة الإسلام وهذا لتعظيم شأنهما، كما أن في الحديث دلالة على قتال من يترك الزكاة فهي ركن عظيم، فيقاتل حتى يؤدي الزكاة، وتؤخذ منه قهراً وجبراً ، فحق المال هو الزكاة، ولا بد من أداء هذا الواجب[5].

---

1 سورة التوبة: آية 103.

2 الطحطاوي، حاشية الطحطاوي على مراقي الفلاح، ص 468.

3 البيضاوي، أنوار التنزيل، 170/3، القرطبي، الجامع لأحكام القرآن، 244/8، أبو السعود، إرشاد العقل السليم إلى مزايا القرآن الكريم، 99/4، ابن عطية، المحرر الوجيز في تفسير الكتاب العزيز، 78/3، الشوكاني، فتح القدير، 399/2، ابن كثير، تفسير ابن كثير، 386/2، الماوردي، الحاوي لكبير، 185/3.

4 أخرجه البخاري في كتاب الإيمان، باب{ فإن تابوا وأقاموا الصلاة وآتوا الزكاة فخلوا سبيلهم } 17/1، رقم25، ومسلم بنحوه في كتاب الإيمان، باب الأمر بقتال الناس حتى يقولوا لا إله لا الله، 53/1، رقم22.

5 العيني، عمدة القاري، 110/1 – 245/8، الشوكاني، نيل الأوطار، 178/4، ابن تيمية، كتب ورسائل وفتاوى ابن تيمية، 472/28.

3. قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: {في كل سائمة[1] إبل في أربعين بنت لبون[2] ولا يفرق إبل عن حسابها، من أعطاها مؤتجراً فله أجرها، ومن منعها فإنا أخذوها وشطر[3] ماله، عزمة من عزمات ربنا عز وجل[4]، ليس لآل محمد منها شيء}[5].

ووجه الدلالة كما بينها الصنعاني: " والحديث دليل على أنّه يأخذ الإمام الزكاة قهراً ممن منعها، والظاهر أنّه مجمع عليه "[6] ، فقد بين النبي صلى الله عليه وسلم أن من منع الزكاة فإنا آخذوها جبراً عنه مع أخذ شطر ماله، وهذا على سبيل التهديد والمبالغة، فهذا الحديث

---

1 السائمة: من سوم والجمع سوائم، والسوم عرض السلعة، وسامت أي رعت، والسائمة هي المداومة على الرعي، قال الأزهري: " الإبل السائمة وهي الراعية غير المعلوفة، يقال سامت الماشية تسوم سوماً، إذا رعت وأسامها راعياً إذا دعاها " انظر، الفيومي، المصباح المنير، مادة سوم، 297/1، ابن منظور، لسان العرب، مادة سوم، 31/12، ابن حجر، فتح الباري، 163/8، ابن الهائم، التبيان في تفسير غريب القرآن، ص 143، الأزهري، أبو منصور محمد بن أحمد بن الهروي، الزاهر في غريب ألفاظ الشافعي، تحقيق د. محمد جبر الألفي، ص 148، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، الكويت، ط1، 1399 هـ.

2 بنت لبون، هي التي أتى عليها حولان، ودخلت في الحول الثالث، فأصبحت أمها لبوناً بوضع الحمل، ابن الجوزي، أبو الفرج عبد الرحمن بن علي بن محمد بن علي، غريب الحديث، تحقيق الدكتور عبد المعطي أمين القلعجي، 3131/2، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ط1، 1405هـ ـ1985م.

3 الشطر: من شطر أي النصف، وشطر ماله بتشديد الطاء أي يجعل المصدق ماله نصفين، ويعرض عليه فيأخذ الصدقة من أفضل النصفين، والمشهور في الشطر سكون الطاء، انظر، ابن الجوزي، غريب الحديث، 540/1 الزمخشري، الفائق، 244/2، السندي، حاشية السندي على سنن النسائي،16/5.

4 عزمة من عزمات ربنا: أي حق من حقوق الله،وواجب من واجباته، السندي، حاشية السندي على سنن النسائي، 17/5.

5 أخرجه أبو داود في كتاب الزكاة، باب زكاة السائمة، 101/2، رقم 1575، والنسائي في كتاب الزكاة، باب عقوبة مانع الزكاة، 14/5، رقم 2444، والبيهقي في الكبرى، كتاب الزكاة، باب ما ورد فيمن كتمه، 105/4، رقم 7120 ، والطبراني في الكبير، 411/19، رقم 985، وأحمد في مسنده، 4/5، رقم 20053، ومسند الروياني، 109/2، رقم 913، والحاكم في مستدركه بلفظ وشطر إبله، في كتاب الزكاة، باب عقوبة مانع الزكاة، 8/2، رقم 2224، وعبد الرزاق في مصنفه كتاب الزكاة، باب من كتم صدقته، 18/4، رقم 6824 قال الألباني: حديث حسن، الألباني، إرواء الغليل ، 264/3 .

6 الصنعاني، سبل السلام، 127/2.

حجةٌ في أخذ الزكاة من الممتنع جبراً عنه، ووضعها في موضعها [1]، وهذا من تطبيقـــات الإكراه بحق في الفقه الإسلامي .

والله تعالى أعلى وأعلم .

1 الشوكاني، نيل الأوطار، 179/4ــ180، المرداوي، الإنصاف، 189/3، ابن تيمية، المحرر فـــي الفقـــه، 226/1.

المبحث الثالث: التسعير الجبري.

يعتبر التسعير الجبري من التطبيقات المهمة على الإكراه بحق، وهذا ما سأبينه في هذه المسألة فقد قسمتها إلى خمسة مطالب :

المطلب الأول: تعريف التسعير لغةً واصطلاحاً .

التسعير لغةً : تقدير السعر، والسعر هو ما يقوم عليه الثمن[1]، وجمعه أسعار وسعرت الشيء أي حددت سعره ، فيقال هذه السلعة لها سعر إذا زادت قيمتها وليس لها سعر إذا كانت رخيصة [2].

وجاء في المصباح المنير: سعرت الشيء تسعيراً جعلت له سعراً معلوماً ينتهي إليه[3]، والتسعير: تقديره سعر الطعام ونحوه بثمن لا يتجاوزه الاحتكار[4]، والتسعير الجبري : أن تحدد الدولة بما لها من السلطة العامة ثمناً رسمياً للسلع ، لا يجوز للبائع أن يتعداه [5].

أما التسعير اصطلاحاً :

عرفه الدكتور الدريني[6] بتعريف جامع مانع فقال : " أن يصدر موظف عام مختص بالوجه الشرعي، أمراً بأن تباع السلع أو تبذل الأعمال أو المنافع التي تفيض عن حاجة أربابها، وهي محتبسة أو مغالى في ثمنها أو أجرها على غير الوجه المعتاد، والناس أو الحيوان أو الدولة

---

1 هناك فرقٌ بين السعر والثمن فالسعر ما تقع عليه المبايعة بين الناس، فالسعر يكون حسب المساومة، أما الثمن فهو القيمة الحقيقية للمبيع، فهو الشيء الذي يستحق في مقابلة المبيع، ابن منظور، لسان العرب، مادة سعر، 365/4، الدريني، بحوث مقارنة في الفقه الإسلامي، 532/1.

2 ابن منظور، لسان العرب، مادة سعر، 365/4، مصطفى وآخرون ، المعجم الوسيط ، مادة سعر، 430/1.

3 الفيومي، المصباح المنير، مادة سعرت، 277/1 .

4 النووي، تحرير ألفاظ التنبيه، ص186.

5 مصطفى وآخرون ، المعجم الوسيط، مادة سعر، 430/1.

6 الدريني هو محمد فتحي الدريني، فلسطيني الأصل، وساكن بالأردن، الملقب بشاطبي العصر، وهو أحد العلماء الفضلاء عمل على إحياء الاجتهاد المقاصدي، والتنويه بجمالية الفقه الإسلامي، من تصانيفه: الحق ومدى سلطان الدولة في تقييده، نظرية التعسف في استعمال الحق، النظريات الفقهية، وبحوث فقهية مقارنة، انظر ترجمته، www.majles.alukah.net.

في حاجة ماسة إليها بثمن أو أجر معين عادل بمشورة أهل الخبرة "[1]، فقد وضح هذا التعريف الجهة المسؤولة عن التسعير، وممن يصدر من المختصين بذلك، كما أنه شمل كل ما يحتاج إليه الناس والحيوان والدولة، ولم يقتصر على الأمتعة أو على الأقوات، أو على ما في السوق دون غيره، فكل ما يعد من حوائج المجتمع يدخل تحت هذا النطاق، كما أنّ عنصر المشروعية والإجبار يتضح من خلال تعريفه، وذلك حتى يكتسب التسعير صفة الإلزام، وأنه لا ظلم فيه ولا عدوان، بل هو تسعيرٌ جبريٌ شرعي، فيه العدل والمصلحة[2].

المطلب الثاني : تصوير المسألة.

لقد وضع الله عز وجل التشريع الإسلامي، تشريعاً ربانياً محققاً للمصلحة، فالتشريع الإسلامي يسعى بكافة السبل والوسائل إلى جلب المصالح ودرء المفاسد، ويعمل على تقديم المصلحة العامة على المصلحة الخاصة، ويعمل على منع الضرر ابتداءً، وإزالته إذا وقع، ويقيد حرية الفرد المسلم بعدم الإضرار بالغير، فإذا قام التجار أو أصحاب رؤوس الأموال، أو أي جهة كانت باستغلال الناس ورفع أسعار البضائع، فإن للحاكم أو المسؤول، أو من يقوم مقامه، أن يتخذ ما يناسب، وذلك بتحديد أسعار السلع، وهذا ما يسمى بالتسعير الجبري ؛ وذلك منعاً للاحتكار والظلم الذي يقع على عامة الناس، ومراعاةً للفقراء، فالبائع مثلاً قد يستغل حاجة الناس وظروفهم، فيعمل على رفع أسعار البضائع، فيتضرر الناس من ذلك، فهنا يجوز التسعير، ويحق إكراه البائعين إكراهاً شرعياً، وإلزامهم بالبيع بثمن محدد، بحيث يكون هذا الثمن لا يحقق الضرر لا للبائع ولا للمشتري، والتسعير يصح في كل ما يحتاجه الناس سواءً أكان ذلك في السوق أم خارجه من متاعٍ أو خدمات أو أقوات [3].

---

1 الدريني، بحوث مقارنة في الفقه الإسلامي ، 542/1.

2 المصدر السابق نفسه ، 542/1 ــ 543.

3 الشاطبي، الموافقات، 195/1، 367/2.

المطلب الثالث : تحرير محل النزاع.

ذهب عامة الفقهاء إلى أنّ التسعير في الأحوال العادية عند عدم وجود الحاجة الداعيــة لهــذا التسعير يعتبر إكراهاً بغير حق، فهو حرام [1]، قال ابن تيمية : " فإذا كان الناس يبيعون ســلعهم على الوجه المعروف من غير ظلم منهم ، وقد ارتفع السعر إما لقلة الشيء وإما لكثــرة الخلــق فهذا إلى الله، فإلزام الخلق أن يبيعوا بقيمة بعينها إكراهٌ بغير حق "[2]، واختلف الفقهاء في حكــم التسعير في حالة الغلاء المفتعل من التجار، وفي حالة احتكار التجار للسلع ، واتجهوا في ذلك بين قائل بالجواز، وقائل بالمنع، وهذا ما سأبحثه إن شاء الله .

المطلب الرابع : آراء الفقهاء وأدلتهم .

اختلف الفقهاء في حكم التسعير الجبري في حالة تغالي التجار بالأسعار، وزيــادة الاحتكــار، وكانوا في ذلك على قولين:

القول الأول: ذهب الإمام مالك في قول له[3]، والشافعية في قــول عنــدهم[4]، والشــوكاني[5]، و الحنابلة[6]، والظاهرية[7]، إلى القول بحرمة التسعير مطلقاً في جميع الحالات والظروف ولو في حالة الغلاء.

---

1 الزيلعي، تبيين الحقائق، 28/6، الشيخ نظام، الفتاوى الهندية، 214/3، الكاساني، بدائع الصنائع، 129/5، المواق، التاج والإكليل، 380/4، الشيرازي، المهذب، 292/1، الغزالي، الوسيط، 68/3، ابن قدامة، المغني، 151/4، ابن حزم، المحلى، 51/9.

2 ابن تيمية، أحمد عبد الحليم بن تيمية الحراني، الحسبة ومسؤولية الحكومة الإسلامية، تحقيق صلاح عزام، ص25 .

3 ابن عبد البر، الاستذكار، 412/6.

4 الماوردي، الحاوي الكبير، 408/5،النووي، روضة الطالبين، 411/3، الرملي، نهاية المحتاج، 473/3، السيوطي، الأشباه والنظائر، ص528، الشربيني، مغني المحتاج، 38/2، البجيرمــي، حاشــية البجيرمــي، 225/2.

5 الشوكاني، نيل الأوطار، 334/5.

6 المرداوي، الإنصاف، 338/4، ابن مفلح، الفروع، 37/4، البهوتي، كشاف القنــاع، 187/3، البهــوتي، الروض المربع، 56/2، ابن قدامة، المغني، 151/4، ابن مفلح، المبدع، 47/4.

7 ابن حزم، المحلى، 51/9 ــ 52.

القول الثاني: ذهب الحنفية[1]، وقول عند الإمام مالك[2]، وقول عند الشافعية[3]، ومذهب متأخري الحنابلة كابن تيمية وابن القيم[4]، إلى القول بجواز التسعير عند الحاجة إليه، بل يجب أحياناً، وقيد الحنفية هذا بأنه إذا تعدى أرباب الطعام عن القيمة تعدياً فاحشاً (أي بضعف القيمة عندهم)، وعجز القاضي عن صيانة الحقوق إلا بالتسعير، وبعد مشورة أهل الرأي فلا بأس به[5]، وأما المالكية فجوزوه إذا كان الحاكم عدلاً، وكان في التسعير مصلحة، على أن يكون التسعير لغير الجالب وهو الذي يأتي بالسلع من الخارج، أما للجالب فلا يجوز[6].

أدلة الفقهاء:

استدل من ذهب إلى القول بحرمة التسعير، ولو عند الحاجة في حالة الغلاء، بالأدلة الآتية:

1. قوله تعالى:﴿**يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُواْ لاَ تَأْكُلُواْ أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ إِلاَّ أَن تَكُونَ تِجَارَةً عَن تَرَاضٍ مِّنكُمْ**﴾[7]، ووجه الدلالة أنّ الآية الكريمة تبين عنصر التراضي الذي يعتبر الأساس في إنشاء العقود والمعاملات، والتسعير ينافي ذلك ، ففيه عنصر الإجبار والإلزام ، فيكون العقد باطلاً؛ لانتفاء الرضا [8].

---

1 الكليبولي، مجمع الأنهر، 215/4، الزيلعي، تبيين الحقائق، 28/6، ابن عابدين، رد المحتار، 400/6.

2 ابن جزي، القوانين الفقهية، ص169، المواق، التاج والإكليل، 380/4.

3 النووي، روضة الطالبين، 411/3، الدمياطي، حاشية إعانة الطالبين، 25/3،الشرواني، حواشي الشرواني، 319/4.

4 ابن تيمية، الحسبة، ص25، ابن القيم، الطرق الحكمية، ص355.

5 ابن نجيم، البحر الرائق، 230/8، الكاساني، بدائع الصنائع، 129/5، الزيلعي، تبيين الحقائق، 28/6، ابن عابدين، رد المحتار، 400/6، الكليبولي، مجمع الأنهر، 215/4.

6 المواق، التاج والإكليل، 380/4.

7 سورة النساء: آية 29.

8 ابن عبد البر، الاستذكار، 412/6، الشوكاني، السيل الجرار، 81/3، الدريني، بحوث مقارنة ،550/1ـ551، العبادي، عبد السلام داود، الملكية في الشريعة الإسلامية، 363/2، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط1 ، 1421هـ ـ 2000م .

2. ما رواه أنس_رضي الله عنه_قال: غلا السعر على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم فقالوا يا رسول الله: غلا السعر فسعر لنا، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم:{إنّ الله هو المسعر القابض الباسط الرزاق [1]، وإني لأرجو أن ألقى الله وليس أحد منكم يطالبني بمظلمة في دم ولا مال } [2].

ووجه الدلالة: أنّ النبي صلى الله عليه وسلم قد رفض التسعير لما سأله الناس، فدل على عدم جوازه [3].

3. وما ثبت أنّ رجلاً جاء فقال: { يا رسول الله سعّر، فقال: بل أدعو، ثم جاءه رجل فقال: يا رسول الله ! سعّر، فقال: بل الله يخفض ويرفع، وإني لأرجو أن ألقى الله وليس لأحد عندي مظلمة }[4].

---

1 القابض أي المقتر ومضيق الرزق، والباسط أي الموسع، وهي مأخوذة من قوله تعالى: ﴿ والله يقبض ويبسط ﴾، فهذ يعني أنّ الله هو المسعر يفعل ذلك وحده وبإرادته، الصنعاني، سبل السلام، 25/3، المباركفوري، تحفة الأحوذي، 452/4، آبادي، عون المعبود، 230/9.

2 أخرجه أبو داود في كتاب الإجارة، باب في التسعير، 272/3، رقم 3451، والترمذي في كتاب البيوع، باب ما جاء في التسعير، 605/3، رقم 1314، وابن ماجه في كتاب التجارات، باب من كره أن يسعر، 741/2، رقم 2200 ، الدارمي، أبو محمد عبد الله بن عبد الرحمن، سنن الدارمي، تحقيق فواز أحمد وخالد السبع العلمي، في كتاب البيوع بنحوه ، باب في النهي عن أن يسعر في المسلمين، 324/2، رقم 2545، دار الكتاب العربي، بيروت، ط1، 1407هـ ، وأحمد في مسنده، 286/3، رقم 14089، وأبو يعلى في مسنده، 444/6، رقم 3830، والبيهقي في السنن الكبرى في كتاب البيوع، باب التسعير، 29/6، رقم 10927، وعبد الرزاق في مصنفه بنحوه في كتاب البيوع، باب هل يسعر، 205/8، رقم 14898،14897، وابن حبان في صحيحه بنحوه في كتاب البيوع، باب التسعير والاحتكار، 307/11، رقم4935، قال ابن حجر: إسناده على شرط مسلم، انظر، وقال ابن الملقن، هذا الحديث صحيح، انظر: ابن حجر، تلخيص الحبير، 14/3 ابن الملقن، البدر المنير 508/6.

3 الشوكاني، السيل الجرار، 82/3 ، ابن قدامة، المغني، 151/4.

4 أخرجه أبو داود في كتاب الإجارة، باب في التسعير، 272/3، رقم 3450، وأحمد في مسنده، 337/2، رقم 8429، والبيهقي في السنن الكبرى في كتاب البيوع، باب التسعير، 29/6، رقم10926، والطبراني في المعجم الأوسط، 136/1، رقم 427، قال الهيثمي: رجاله رجال الصحيح، وقال ابن حجر: إسناده حسن، الهيثمي، علي بن أبي بكر، مجمع الزوائد ومنبع الفوائد، 99/4، دار الكتاب العربي، بيروت، دار الريان للتراث، القاهرة، 1407هـ، ابن حجر، تلخيص الحبير، 14/3.

ووجه الدلالة كما بينه الشوكاني[1]: أنّ النبي صلى الله عليه وسلم قد امتنع عن التسعير فهذه أحاديث تدل صراحة على حرمة التسعير، فلو كان التسعير حلالاً لفعله النبي صلى الله عليه وسلم، حيث إنّ النبي صلى الله عليه وسلم قد سئل من قبل الناس على التسعير فقد وقع الغلاء، واحتاج الناس للتسعير، واقتضت المصلحة ذلك، ولكن النبي صلى الله عليه وسلم رفض ذلك، فهذا يدل على حرمة التسعير، وأنّه مظلمة ، والظلم حرام[2].

4. إن من أسباب التسعير الغلاء وكثرة الاحتكار، والتضييق على الناس في أموالهم، فإذا عرف التجار بالتسعير فإنهم يكرهون ذلك، ويأبون بيع سلعتهم بسعرٍ لا يرغبونه، وبالتالي يمتنعون عن بيع هذه السلع ويكتمونها، ويقوم المحتاج بالبحث عن هذه السلعة فلا يجدها، فيحدث الضرران ؛ ضررٌ بالملاك في منعهم من بيع أملاكهم، وضررٌ بالمشتري حيث يبحث عما يريده فلا يجده، والضرر حرام، والتسعير يؤدي إلى الضرر فهو حرام[3].

وقد جعل الإسلام للإنسان حرية التصرف في ماله بالبيع والشراء، ولكن التسعير يمنع هذه الحرية ويحجر عليها، فيمنع التسعير حفاظاً على حرية التصرف، وحفاظاً على الملكية التي شرعها الإسلام، والله تعالى يقول:﴿ **اللَّهُ لَطِيفٌ بِعِبَادِهِ يَرْزُقُ مَن يَشَاءُ وَهُوَ الْقَوِيُّ الْعَزِيزُ** ﴾[4]، وفي التسعير حجر على هذا الرزق[5].

5. لا يجوز لولي الأمر أن يقدم مصلحة المشتري على مصلحة البائع، فالمصلحتان على قدم المساواة شرعاً، فليست مصلحة المشتري بأن يكون الثمن رخيصاً أولى من مصلحة البائع

---

1 الشوكاني، السيل الجرار، 81/3ــ82، الشوكاني، نيل الأوطار، 334/5.

2 الصنعاني، سبل السلام، 25/3، الشوكاني، نيل الأوطار، 335/5، ابن قدامة، المغني، 151/4، الحسيني، محمد أبو الهدى اليعقوبي، أحكام التسعير في الفقه الإسلامي، ص116ـــ117، دار البشائر الإسلامية، بيروت، لبنان، ط1، 1421هـ ــ2000م.

3 الماوردي، الحاوي الكبير، 410/5، ابن قدامة، المغني، 152/4، ابن قدامة، الكافي في فقه ابن حنبل، 41/2، الدريني، بحوث مقارنة، 552/1ــ553.

4 سورة الشورى : آية 19.

5 الجمل، حاشية الجمل على شرح المنهج، 93/3، الماوردي، الحاوي الكبير، 409/5، الشوكاني، نيل الأوطار، 235/5، الدريني، بحوث مقارنة، 549/1 ــ550، موسى، كامل، أحكام المعاملات، ص29، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط2، 1419هـ ــ 1998م.

الذي يعمل على تحصيل الثمن مع نسبة من الربح، فالمصلحتان لا يوجد ما يرجح أحدهما على الأخرى، فيجب مراعاتهما بالعدل، فلا يجوز الحجر على أحدهما، بل لا بد من إعطاء الحرية للطرفين، للتعاقد كيفما أرادوا [1].

6. قال رسول الله صلى الله عليه وسلم:{ لا يحل مال امرئٍ مسلم إلا بطيب نفسٍ منه} [2] ووجه الدلالة من الحديث كما بينها الدريني : "يسوي هذا الحديث الشريف بين مظلمه التسعير، وبين مظلمة الدم، وهو قتل النفس المعصومة بغير حق، وكلتاهما ظلم، وإلا ما كان لهذا الاقتران من وجه، والظلم محرم بالضرورة، فالتسعير محرم، ومنع المحرم واجب، فالتسعير واجب منعه "[3] .

وأما من ذهبوا إلى جواز التسعير عند الحاجة إليه ووجوبه أحياناً، فقد استدلوا بالأدلة الآتية:

1. قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: {من أَعتَقَ شِرْكًا له في عَبدٍ فكان له مالٌ يَبلُغُ ثَمَنَ العبدِ قُوِّمَ العبدُ عليه قيمَةَ عَدْلٍ فَأَعطَى شُرَكَاءَهُ حِصَصَهُم وعتق عليه العبدُ وإلاّ فقدْ عَتَقَ منه ما عَتق}[4]، فقد ثبت في الصحيحين أن النبي صلى الله عليه وسلم منع من الزيادة على ثمن المثل في عتق الحصة في العبد المشترك، فمن أعتق شركاً له في عبد، وكان له من المال ما يبلغ ثمن العبد قوم عليه قيمة عدلٍ لا وكس فيها ولا شطط، فأعطى شركاءه حصصهم وعتق عليه العبد، فصار هذا الحديث أصلاً في جواز إخراج الشيء من ملك

---

1 الماوردي، الحاوي الكبير، 410/5، الشوكاني، نيل الأوطار، 235/5، الآبادي، عون المعبود، 230/9، الدريني، بحوث مقارنة، 550/1.

2 سبق تخريجه ص92 .

3 الدريني، بحوث مقارنة، 551/1، وبمثل هذا المعنى جاء عند الماوردي، الحاوي الكبير، 409/5، الشوكاني، السيل الجرار، 81/3.

4 أخرجه البخاري في كتاب العتق، باب إذا أعتق عبداً بين اثنين أو أمة بين الشركاء، 892/2، رقم 2386، ومسلم في كتاب العتق، باب من اعتق شركاً له في عبد، 1286/3، رقم 1501.

صاحبه قهراً بثمنه للمصلحة الراجحة[1]، ويقول ابن تيمية معقباً على هذا الحديث: "هذا الذي أمر به النبي صلى الله عليه وسلم من تقويم الجميع بقيمة المثل هو حقيقة التسعير"[2].

ذهب ابن تيمية وتلميذه ابن القيم إلى أن التسعير منه ما هو ظلم محرم ومنه ما هو عدل جائزٌ بل واجب، واستدلوا بحديث أنس السابق، حيث إن الحديث يدل صراحة على دفع الظلم عن التجار، وذلك في زمن لم يكن فيه غلاء أسعار على عهد الرسول صلى الله عليه وسلم، ولم يكن هناك الاحتكار المعروف في أيامنا هذه، ولكن إذا وقع الظلم وجب إزالته، بغض النظر عن الجهة التي أوقعته فإذا ظلم التجار بغلاء الأسعار واستغلال الناس وجب دفع هذا الظلم تحقيقاً لحكمة تشريع الحديث السابق حيث ما شرع إلا دفعاً للظلم، فإذا كانت وسيلة دفع الظلم لا تتم إلا بالتسعير فعندئذ يصبح التسعير واجباً ؛ وذلك لأن ما لا يتم الواجب إلا به فهو واجب، فالظلم الواقع على عامة المسلمين أولى بالدفع والإزالة من الضرر الذي يلحق بالتجار، فتقديم المصلحة العامة على المصلحة الخاصة أمرٌ لا بد منه[3]، فإذا رأى الحاكم أنّ التسعير فيه مصلحة فَعَلَهُ، فمن وظائف الإمام فعل المصالح ودرء المفاسد[4].

2. استدل المجيزون بمبدأ الإكراه على التعاقد بحق، وقد وصف الدريني هذا المبدأ فقال : "كان هذا المبدأ من المقومات الأساسية لسياسة التشريع في مجابهة ظروف الواقع، لما يقضي به من استثناء تلك الفروع التي تحقق فيها مناطها الخاص من الأقيسة العامة، تحقيقاً للعدل والمصلحة، ودفعاً للضرر الراجح، وإيصالاً للحق إلى مستحقه "[5].

---

1 ابن القيم، الطرق الحكمية، ص375ــ376.

2 ابن تيمية، الحسبة ومسؤولية الحكومة الإسلامية، ص43، ابن تيمية، كتب ورسائل وفتاوى ابن تيمية، 97/28.

3 القرافي، أبو العباس أحمد بن إدريس الصنهاجي، الفروق أو أنوار البروق في أنواء الفروق، تحقيق خليل المنصور، 59/2، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 1418هـ ــ 1998م، ابن تيمية، الحسبة، ص25، ابن القيم، الطرق الحكمية، ص355 ــ 356، ابن القيم، إعلام الموقعين، 136/3 وما بعدها.

4 الماوردي، الحاوي الكبير، 409/5.

5 الدريني، بحوث مقارنة، 562/1.

وهنا نرى أنّه إذا تم تواطؤ التجار برفع الأسعار أو احتكار السلع وبيعها بغلاء، وكان الناس في حاجة لهذه السلع، فإنّه يجب إزالة هذا الضرر، وذلك بإجبار التجار على بيع السلع بثمن المثل، أو بالثمن الذي يحدده الحاكم، أو من ينوب عنه، أو المختص بذلك، بشرط أن لا يكون في ذلك إجحاف وظلم على البائع، بل البيع بالسعر الذي يحقق المصلحة لكلا الطرفين، وذلك تطبيقاً للإكراه بحق، ولا يعد ذلك من الظلم و العدوان على الحرية الفردية ، بل هو تقييد لهذه الحرية بما لا يضر بالآخرين ، وتقديم للمصلحة العامة على المصلحة الخاصة، وهذا له فروعٌ كثيرة في الفقه الإسلامي [1].

3. استدلوا بالقياس، فإجبار النبي صلى الله عليه وسلم سمرة على البيع بثمن المثل لدفع الضرر عن الأنصاري [2]، يقاس عليه دفع الضرر عن العامة بل يعتبر ذلك أولى، وذلك لأن المصلحة العامة مقدمة على المصلحة الخاصة، ويتم ذلك بإجبار التجار على البيع بثمن المثل عند حاجة الناس إلى السلع وهذا عين التسعير الجبري[3].
4. واستدلوا بالمصلحة العامة، وبقواعد الشريعة التي تعمل على تحقيق المصالح ودرء المفاسد، فالله سبحانه وتعالى ما شرع الشرائع إلا لتحقيق مصالح العباد في العاجل والآجل، بغض النظر أأدرك الإنسان الحكمة والمصلحة التي شرع من أجلها الحكم أم لم يدرك[4]، فكل ما يحقق المصلحة ويحافظ على مقاصد الشريعة الإسلامية يكون واجباً، فالتسعير مثلاً يعمل على تحقيق المصلحة العامة، وحفظ النفس والمال للناس ، فقد يلجأ بعض التجار وأصحاب الخدمات إلى احتكار السلع والمنافع ؛ لبيعها بسعر مرتفع، فيكثر الاحتكار، وترتفع الأسعار، ويصبح الناس بحاجة إلى هذه السلع دون القدرة على تحصيلها، مما يؤدي إلى إلحاق الضرر بالناس ، فيجبر الحاكم التجار على البيع بثمن

---

1 ابن تيمية، الحسبة، ص26 ، ابن القيم، الطرق الحكمية، ص357، ابن رجب، القواعد، ص167، الدريني، بحوث مقارنة، 562/1 ــ 563.

2 وقد سبق ذكر حديث سمرة بن جندب ص72 .

3 ابن القيم، الطرق الحكمية، ص383، ابن رجب، القواعد، ص167، الدريني، بحوث مقارنة، 565/1.

4 الشاطبي، الموافقات، 8/2.

المثل دفعاً للضرر وتحقيقاً للمصلحة وحفاظاً على مقاصد التشريع1، وأما قواعد الشـــريعة فهي كثيرة، وقد ذكرت سابقاً العديد منها [2].

المطلب الخامس: المناقشة والترجيح.

يمكن مناقشة أدلة المانعين للتسعير بالآتي :

1. أمّا الاستدلال بالآية الكريمة:﴿ **يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُواْ لاَ تَأْكُلُواْ أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ إِلاَّ أَن تَكُونَ تِجَارَةً عَن تَرَاضٍ مِّنكُمْ** ﴾[3]، فيناقش بأن التسعير لا ينافي الرضا، وهذه الآية لا تدل على منع التسعير وتحريمه، بل ينهى الله تعالى عن أن يأكل الناس أموال بعضهم البعض بالطرق غير الشرعية كالسرقة، والخيانة، وعقود الربا، فالعقود التي تجري والتجارة التي تجري بين الناس لا بد من أن تصدر عن تراضٍ[4].
2. أمّا قولهم بأنّ التسعير ينافي الرضا ؛ لأن فيه عنصر الإجبار، فيمكن الرد عليهم بأن البيع بأسعار عالية واستغلال الناس هو أكل مال الناس بالباطل، ومن هنا نـــرى أن مـــن قـــام بشراء السلعة بسعر مرتفع فإن ذلك لا يدل على رضاه، بل إن الحاجة والاضطرار لهـــذه السلعة هي التي دعته إلى الشراء، فرضاه صوري ظاهري لا حقيقي[5].
3. وأمّا الاستدلال بالأحاديث فيمكن الرد على ذلك بالنقاط الآتية :

أ. إنّ امتناع النبي صلى الله عليه وسلم عن التسعير ليس امتناعاً عن التسعير لذاته، وإنما لما فيه من الظلم للتجار، فارتفاع الأسعار عندما سئل النبي صلى الله عليه سلم عن ذلـــك لـــم

---

1 الشاطبي، الموافقات، 8/2، ابن تيمية، كتب ورسائل، 94/28، ابن القيم، الطرق الحكمية، ص383ــ384، الحسني، أحكام التسعير في الفقه الإسلامي، ص126ــ 130.

2 راجع ص79 وما بعدها .

3 سورة النساء: آية 29.

4 الطبري، جامع البيان، 30/5، الألوسي، روح المعاني، 15/5.

5 الدريني، بحوث مقارنة، 574/1 ــ 575.

يكن نتيجة استغلال التجار، ولا نتيجة الاحتكار، وإنما كان بسبب العرض والطلب، وهذه حالة لا يجوز فيها التسعير، وذلك لأنه ظلمٌ للتجار[1].

ب. كما أنّ المجتمع الإسلامي لم يكن في ذلك الوقت بحاجة إلى التسعير فلم تكن هناك قطاعات زراعية كبرى تجعل صاحبها ينتج كمية كبرى بحيث يستطيع التحكم في السوق، بل ما كان يزرع في المدينة هو الشعير، أمّا غالب الأقوات فكانت تأتي من الخارج من الجالبين الذين يحضرون لبيع سلعهم، فخاف النبي صلى الله عليه وسلم بأنه إذا سعر امتنع الجالبون من بيع سلعهم بهذا السعر، خصوصاً مع تحملهم لمشاق السفر والعناء والتعب، مما يؤدي إلى قطع هذه الأقوات عن المدينة، فيتضرر الناس، فاختار أقل الضررين بأن لا يسعر ؛ لعدم الحاجة لذلك، فلا ظلم على الناس[2].

4. أمّا استدلالهم بأن مصلحة البائع والمشتري على قدم المساواة فهذا غير صحيح، ومن المعروف من القواعد الفقهية أنّه إذا تعارضت مصلحة عامة مع مصلحة خاصة قدمت المصلحة العامة، فيحل التسعير لمراعاة المصلحة العامة ؛ لمنع الظلم الواقع على العامة مع ما يناله التاجر من الربح المعقول[3].

5. وأما استدلالهم بأن التسعير يقيد الحرية ويحجر عليها فهذا غير صحيح، فإن الحرية الفردية مقيدة بعدم الإضرار بالآخرين، ومقصد الشريعة يعمل على جلب المصلحة ودرء المفسدة، ودفع الضرر، والتسعير يعمل على رفع هذا الضرر في حالة الاحتياج، وحالة غلاء الأسعار[4].

---

1 ابن تيمية، الحسبة، ص 25، الحسني، إحكام التسعير في الفقه الإسلامي، ص 132 -133.

2 ابن تيمية، الحسبة، ص 48، ابن القيم، الطرق الحكمية، ص 368، الحسني، أحكام التسعير، ص133ـــ 134.

3 الشاطبي، الموافقات، 367/2، الدريني، بحوث مقارنة، 573/1.

4 الشاطبي، الموافقات، 348/2، شمسية، محمد إسماعيل، الربح في الفقه الإسلامي ضوابطه وتحديده في المؤسسات المالية المعاصرة، ص 216، دار النفائس، الأردن، ط1، 1420هـ ـ 2000م.

أمّا ما استدل به المجيزون للتسعير الجبري فنوقش بالآتي:

1. أما استدلالهم بأن التسعير يحقق مصلحة ، فقد وردت أدلة وأحاديث على منع التسعير ووصفه بالظلم، وهذا ما أشار إليه الشوكاني فقال: " وقد أشار صلى الله عليه وسلم في حديث أنس السابق إلى ما يفيد أن في التسعير مظلمة، فلا خير ولا مصلحة في مظلمة، بل الخير كل الخير والمصلحة كل المصلحة في العمل بما ورد به الشرع"[1].
2. وردّ ابن حزم على من قال بأن التسعير يلحق الضرر على عامة الناس فقال: "فإن قالوا في هذا ضرر على أهل السوق، قلنا: هذا باطل، بل في قولكم أنتم الضرر على أهل البلد كلهم، وعلى المساكين، وعلى هذا المحسن إلى الناس، ولا ضرر في ذلك على أهل السوق؛ لأنهم إن شاءوا أن يرخصوا كما فعل هذا فليفعلوا، وإلا فهم أملك بأموالهم كما هذا أملك بماله"[2].

ولكن أقول بأن ما ذهب إليه الشوكاني وابن حزم غير صحيح، فإن التسعير ما وجد أصلاً إلا لتحقيق المصلحة للجميع، فمنع التاجر من البيع بسعر مرتفع واحتكاره للبضائع ما هو إلا مصلحة له، وذلك بمنعه من ارتكاب محرمٍ قد نهى الله عنه، فله فيه مصلحة دنيوية وآخروية، فلا يعاقبه الله تعالى على صنيعه، بأن يعجل له العقوبة في الدنيا، ولا يعاقبه في الآخرة يوم الحساب العظيم، وأما مصلحة المشتري فتكمن في توفير السلعة المطلوبة له بالثمن الذي تسحقه من غير زيادة ولا نقصان، فرفع الضرر هو المقصد الأسمى من وراء التسعير، حتى لا يستغل أصحاب النفوس الدنيئة أوضاع الناس وظروفهم فيرفعون عليهم السعر.

والذي أميل إليه بعد عرض آراء الفقهاء وأدلتهم، هو أنّ التسعير نوعان: منه ما هو محرم، ومنه ما هو واجب، فيكون التسعير محرماً عندما لا يكون هناك حاجة إلى هذا التسعير، والأسعار المرتفعة ليست نتيجة لتلاعب التجار بها، وإنما بسبب العرض والطلب، كما أن

---

1 الشوكاني، السيل الجرار، 82/3.

2 ابن حزم، المحلى، 52/9.

إلزام الناس بالبيع بسعر محدد في حالات توفر السلع ورخص الأسعار لا يجوز، أما في حالة الشدة والضيق، و ارتفاع الأسعار، وتلاعب التجار، وكثرة الاحتكار، فهنا أميل إلى وجوب التسعير الجبري، لقوة الأدلة التي استدل بها المجيزون للتسعير الجبري في حالات الشدة، وضعف الأدلة التي استند إليها المانعون للتسعير الجبري[1]، ثم إن القول بوجوب التسعير يوافق مقاصد الشريعة الإسلامية في الحفاظ على النفس والمال ، و يتناسب مع القواعد الفقهية المتعددة التي تسعى إلى منع الضرر ابتداءً، وإزالته بعد وقوعه [2]، كما أنّ ما لا يتم الواجب إلا به فهو واجب [3]، فلا يتم الحفاظ على حقوق الناس في الأسواق وخارجها إلا من خلال التسعير، الذي يمنع أصحاب النفوس الدنيئة من التلاعب بالأسعار ورفعها، فحتى يتحقق رفع الظلم وتحقيق العدل لا بد من التسعير كوسيلة لضمان هذه الحقوق، ومحاربة للاحتكار[4]، وخاصة في وقتنا الحاضر حيث كثرت الحيل والتلاعب والغش والخداع، وغاب الوازع الديني عند البعض، فكان لا بد من نبراس قوي يدق على قلوب النائمين الغارقين في الظلام، وإيقاظهم إلى النور والهدى، كما أنّ التسعير يعتبر تطبيقاً مناسباً لمبدأ الإكراه على التعاقد بحق، فالتسعير في وقت الحاجة والضرورة يعد صحيحاً لا ظلم فيه.

والله تعالى أعلى وأعلم

---

1 ابن تيمية، الحسبة، ص 25، البعلي، بدر الدين أبو عبد الله محمد بن علي الحنبلي، مختصر الفتاوي المصرية لابن تيمية، تحقيق محمد حامد الفقي، ص 331 – 332، دار ابن القيم، السعودية،ط2، 1406هـ ـ1986م.

2 الحريري، المدخل إلى القواعد الفقهية، ص92، دعاس، القواعد الفقهية مع الشرح الموجز، ص31.

3 ابن أمير الحاج، التقرير والتحبير، 194/2، العز بن عبد السلام، قواعد الأحكام في مصالح الأنام، 173/2.

4 الكليبولي، مجمع الأنهر، 215/4، العبادي، الملكية في الشريعة الإسلامية، 374/2.

المبحث الرابع: إجبار المحتكر على بيع السلعة التي يحتكرها.

يعد الاحتكار من المشكلات التي تواجه المجتمعات قديماً وحديثاً، لذا كان لا بد من إيجاد الحلول المناسبة لهذه المشكلة، ويعد الإكراه بحق من الوسائل الفعالة للقضاء على الاحتكار، وذلك بإجبار المحتكر من قبل الحاكم أو المسؤول على بيع سلعته بثمن المثل، وأن لا يزيد في ذلك، وهذا ما سأوضحه في هذه المسألة إن شاء الله تعالى ، وقد قسمته إلى خمسة مطالب :

المطلب الأول: تعريف الاحتكار لغةً واصطلاحاً .

الاحتكار لغةً : الاحتكار من حَكَرَ، وهو مصدر الفعل احتكر الشيء يحتكره احتكاراً، أي حبسه وجمعه، والحُكْر الظلم وإساءة المعاشرة والاستبداد بالشيء، وادخار الطعام للتربص[1].

والحُكر والحكرة اسمٌ من الاحتكار، أي حبس الطعام انتظاراً لغلائه[2]، والحاكورة هي الأرض التي تحبس وتنصب لزرع الأشجار قرب الدور، واحتكار الطعام أي جمعه وحبسه يتربص به الغلاء[3].

أما اصطلاحاً : فقد أورد الفقهاء تعريفات متعددة للاحتكار، وذلك لاختلافهم فيما يقع عليه الاحتكار، أيقع على الأقوات فقط، أم على كل ما يحتاجه الإنسان من المنافع والخدمات[4] ؟ فجاء في تعريفه:"أن يبتاع طعاماً من المصر، أو من مكان يجلب طعامه إلى المصر، ويحبسه إلى وقت الغلاء"[5]، وبناءً على ذلك فإن المحتكر: "هو الذي يعمل على شراء ما يحتاج إليه الناس من الطعام، فيحبسه عنهم، ويريد إغلاءه عليهم، وهو ظالم للخلق المشترين"[6].

---

1 ابن منظور، لسان العرب، مادة حكر، 208/4، الفيروز أبادي، القاموس المحيط، فصل الحاء، ص 484.

2 الزمخشري، أساس البلاغة، مادة حكر، ص 136، الزبيدي، تاج العروس، مادة حكر، 72/11، النووي، تهذيب الأسماء واللغات، حرف الحاء، حَكَرَ، 65/3.

3 الجرجاني، التعريفات، باب الألف، فصل الحاء، ص 19، الرازي، مختار الصحاح، مادة حكر، ص 91، مصطفى وآخرون ، المعجم الوسيط، مادة حكر، 189/1، الخطابي، غريب الحديث، 438/2.

4 ابن عابدين، رد المحتار، 398/6، الشيرازي، المهذب، 292/1، الشربيني، مغني المحتاج، 38/2، حاشية الجمل، 3/3، البهوتي، كشاف القناع، 187/3.

5 الموصلي، الاختيار، 415/4.

6 ابن تيمية، كتب ورسائل وفتاوى ابن تيمية، 75/28.

ولكن التعريف الأعم يوضح أن الاحتكار يجري في كل ما يحتاجه الناس من الطعام وغيره، ولا يقتصر على الأقوات،وهذا ما ذهب إليه الدريني، فقال:"هو حبس مالٍ أو منفعة أو عمل، والامتناع عن بيعه أو بذله حتى يغلو سعره غلاءً فاحشاً غير معتاد، بسبب قلته، أو انعدام وجوده في مظانّه،مع شدة حاجة الناس أو الدولة أو الحيوان إليه "[1].

فتعريف الدريني تعريف جامع، فقد ذكر أن الاحتكار يكون في كل شيء ، وهو لا يقتصر على الأقوات، فكل ما يحتاج إليه المجتمع، وتضيق الحياة بفقده يعد من الاحتكار، فمناط تحريم الاحتكار هو الضرر الذي يلحق بالغير، أما إذا تم إدخار الأقوات في حالة السعة والرخاء، ولم يتسبب ذلك بإلحاق الضرر بالغير فلا يعتبر احتكاراً، بل من قبيل التصرف في الملك[2].

المطلب الثاني : تصوير المسألة.

لقد كثر الاحتكار في المجتمعات، واستطاع المحتكرون قديماً وحديثاً التحكم في رقاب الناس، وتسييرهم كما يريدون، وتحصيل المكاسب المادية الكثيرة، فكثرت المشكلات، وتعددت الأزمات في الأسواق العالمية، وكثر استغلال الناس ووضعهم تحت الأمر الواقع ؛ وذلك لأن الفرد يحتاج إلى السلع والخدمات والمنافع بشكل مستمر، ولا يستطيع تسيير أموره إلا بها، فإذا فقدت عمت الفوضى والضرر، مما يؤدي إلى آثار سلبية قد تسبب فقدان النفس، وبالتالي يحاول الأفراد الحصول على ما يريدون بأي سعر يطلب منهم، فهذه نقطة ضعف تعتريهم، وممسك يتمسك بها التجار وأصحاب رؤوس الأموال ؛ لتحقيق المزيد من الأرباح، وهذا هو الظلم بعينه.

ومن واجبات الحاكم المسلم تحقيق العدل ورفع الظلم، وجلب المصالح ودرء المفاسد وتقديم المصلحة العامة على المصلحة الخاصة، وذلك بالحد من تصرفات الأفراد السيئة، ويعد الاحتكار إحدى هذه التصرفات، وذلك باتخاذ الإجراءات الوقائية والعلاجية المناسبة للحد من

---

1 الدريني، بحوث مقارنة، 447/1.

2 المصدر السابق ، 447/1 ــ 448.

هذا الاحتكار، فإذا قام فرد باحتكار سلعة معينة أو قام أصحاب الحرف باحتكار حرفهم أو رفع أسعار منتجاتهم فإن للحاكم المسلم أن يجبرهم على إخراج سلعهم وبيعها بسعر المثل دون زيادة على ذلك ، وهذا هو الإكراه بحق بعينه[1].

المطلب الثالث : تحرير محل النزاع.

اتفق الفقهاء على حرمة الاحتكار، فذهب جمهور الفقهاء من الحنفية[2]، والمالكية[3]، والشافعية[4]، والحنابلة[5]، والظاهرية[6]، إلى أن الاحتكار حرام، وإن كان هناك بعض الشافعية الذين قالوا بالكراهة[7]، ولكن الشيرازي[8]عقب على هذا القول، وبين أنه ليس بشيء[9]، ولكنهم اختلفوا في هل يحق للحاكم إجبار المحتكر على بيع السلعة المحتكرة، أم لا يحق ؟

---

1 الدوري، قحطان عبد الرحمن، الاحتكار وآثاره في الفقه الإسلامي، ص109، دار الفرقان، عمان، ط1، 1421هـ/ 2000م.

2 والذي نلاحظه أنّ الحنفية ذكروا أن الاحتكار مكروه، ولكن الكراهة عند إطلاقها تعني الكرهة التحريمية، الزيلعي، تبيين الحقائق، 27/6، المرغيناني، الهداية، 93/42، الموصلي، الاختيار، 414/4، الكاساني، بدائع الصنائع، 129/5، ابن عابدين، رد المحتار، 399/6، الشيخ نظام، الفتاوي الهندية، 213/3.

3 الحطاب، مواهب الجليل، 227/4، المواق، التاج والإكليل، 380/4، العدوي، حاشية العدوي، 607/1.

4 الشيرازي، المهذب، 292/1، الشربيني، مغني المحتاج، 38/2، النووي، روضة الطالبين، 411/3، الجمل، حاشية الجمل، 93/3، الرملي، نهاية المحتاج، 473/3.

5 المرداوي، الإنصاف،338/4، ابن قدامة، المغني،154/4 .

6 ابن حزم، المحلى، 82/9.

7 الشيرازي، المهذب، 292/1، الدمياطي، إعانة الطالبين، 25/3، النووي، روضة الطالبين، 411/3.

8 هو إبراهيم بن علي بن يوسف الفيروز أبادي، أبو إسحاق، من فقهاء الشافعية، ولد بفيروز آباد، عام 393 هـ، وتوفي ببغداد 476هـ، تفقه على يد أبي عبد الله وعبد الوهاب بن رامين بشيراز، من تصانيفه المهذب، التنبيه، واللمع، انظر ترجمته: ابن شبهة، طبقات الشافعية، 238/1، الذهبي، سير أعلام النبلاء، 452/1 – 453، ابن كثير، البداية والنهاية، 124/12، ابن خلكان، وفيات الأعيان وأنباء أبناء الزمان، 28/1، الصفدي، الوافي بالوفيات، 42/6.

9 الشيرازي، المهذب، 292/1.

المطلب الرابع : آراء الفقهاء وأدلتهم.

وقد اختلف الفقهاء في إجبار الحاكم المحتكر على بيع المادة المحتكرة رغماً عنه إلى قولين:

القول الأول: ذهب أبو يوسف ومحمد من الحنفية[1]، والمالكية[2]، والشافعية[3] والحنابلة[4]، والظاهرية[5]، إلى أنّ الحاكم له إجبار المحتكر على بيع سلعته؛ دفعاً للضرر فإن امتنع المحتكر عن البيع، باع الحاكم عنه، وإن كان لا يخشى هلاك العامة.

القول الثاني: ذهب أبو حنيفة إلى أنه لا يجبر على بيع السلعة المحتكرة، بل يقوم الحاكم بتهديده وحبسه، ولا يبيع عليه ما احتكره[6]، وعلل ذلك ؛ بأنه لا يجوز الحجر على الحر البالغ العاقل[7].

أدلة **الفقهاء**.

أدلة الفريق الأول: استدل من ذهب إلى أنّ للحاكم إجبار المحتكر على بيع سلعته بثمن المثل بالأدلة الآتية:

1. إنّ من واجبات الحاكم المسلم دفع الضرر العام، والاحتكار من أكثر الأمور التي تسبب الضرر على العامة فيجب إزالته، ومن وسائل إزالة هذا الضرر هو جبر المحتكر على بيع السلعة المحتكرة للناس[8].

---

1 الكاساني، بدائع الصنائع، 129/5 الزيلعي، تبيين الحقائق، 28/6، ابن نجيم، البحر الرائق، 230/8.

2 الحطاب، مواهب الجليل، 227/4ــ 228.

3 الجمل، حاشية الجمل، 93/3، الشرواني، حواشي الشرواني، 318/4 .

4 المرداوي، الإنصاف، 339/4، ابن مفلح، الفروع،39/4، الرحيباني، مطالب أولي النهى 64/3، البهوتي، كشاف القناع، 188/3.

5 ابن حزم، المحلى، 82/9.

6 الكليبولي، مجمع الأنهر، 214/4، ابن نجيم، البحر الرائق، 230/8، ابن الهمام، شرح فتح القدير،188/3، الزيلعي، تبيين الحقائق، 28/6، الكاساني، بدائع الصنائع، 129/5، ابن عابدين، رد المحتار، 399/6.

7 الزيلعي، تبيين الحقائق، 28/6، الشيخ نظام، الفتاوى الهندية، 214/3.

8 الماوردي، الحاوي الكبير، 409/5، الشوكاني، السيل الجرار، 81/3، الدوري، الاحتكار، ص183.

فإن امتنع عن البيع، باع الحاكم أو القاضي عنه، فأثبتنا الولاية للقاضي أو الحاكم في هذا البيع لإنصاف المظلوم[1]، وضرب الحنابلة لذلك مثالاً بأنه إذا احتاج الناس إلى معدات للقتال، وكان هناك من يحتكر هذه الأسلحة فإنه يجبر على بيع السلع بثمن المثل[2].

2. إنّ المحتكر مرتكبٌ لما حرمته الشريعة، فضلاً عن الأضرار التي يلحقها بالمسلمين، ولا يجوز إقراره على الحرام، كما لا يجوز ترك المسلمين يعيشون في الضيق والحرج الناتج عن احتكار المحتكر للسلع والبضائع، ولا يتم إزالة الضرر إلا إذا أجبر على بيع سلعته بثمن المثل[3].

3. إن مجموع القواعد الفقهية المتعددة تشير إلى وجوب دفع الضرر ، كما أنه إذا تعارضت مفسدتان روعي أعظمها بارتكاب أخفهما، فالمفسدة الكبيرة هي إيقاع المجتمع في الجوع والضيق، والمفسدة الأخف هي إجبار المحتكر على البيع لحاجة الناس، فنقدم المصلحة العظمى ونراعيها لدرء المفسدة الكبيرة ، وذلك بارتكاب المفسدة الأخف وهي إجبار المحتكر على بيع سلعته التي يحتكرها رغماً عنه[4].

4. كما أنّه إذا وصل الناس إلى حالة الاضطرار فإنه يجوز لهم أخذ مال الغير بالقدر الذي يدفع عنهم هذا الضرر، فقد قال تعالى:﴿ **فَمَنِ اضْطُرَّ فِي مَخْمَصَةٍ غَيْرَ مُتَجَانِفٍ لِّإِثْمٍ فَإِنَّ اللّهَ غَفُورٌ رَّحِيمٌ** ﴾[5]، فإذا احتاج الناس إلى ما في يد المحتكر فيصح لهم أخذه منه جبراً عنه، وهذا هو الإكراه بحق[6]، جاء في بدائع الصنائع، "إذا خاف الإمام الهلاك على أهل

---

1 الكاساني، بدائع الصنائع، 129/5

2 ابن القيم، الطرق الحكمية، ص354، المرداوي، الإنصاف، 339/4 .

3 ابن حزم، المحلى، 82/9، الشوكاني، السيل الجرار، 80/3.

4 القرافي، الذخيرة، 331/6، البهوتي، شرح منتهى الإردات، 27/2 البهوتي، كشاف القناع، 32 /188.

5 سورة المائدة: آية 3.

6 الكاساني، بدائع الصنائع، 129/5، ابن نجيم، البحر الرائق، 230/8، علي، محمود محمد، بحوث في الفقه الإسلامي، ص77، دار الكتاب العربي،القاهرة، 1398هـ ـ 1978م.

المصر، أخذ الطعام من المحتكرين، وفرقه عليهم فإذا وجدوا ردوا عليهم مثلـــه ؛ لأنهـــم اضطروا إليه، ومن اضطر إلى مال الغير في مخمصة كان له أن يتناوله بالضمان " [1].

5. كما أنّ الاحتكار معلق به حق العامة، وفي الامتناع عن البيع إبطال حقهم، وتضييق عليهم فيلزم بالبيع[2].

أدلة الفريق الثاني: استدل من ذهب إلى أنّ الحاكم لا يجبر ولا يلزم المحتكر بـــالبيع، ولكـــن يهدده ويعزره بالحبس، كما أنه لا يبيع عنه بالأدلة الآتية:

1. قال تعالى: ﴿ **يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُواْ لاَ تَأْكُلُواْ أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ إِلاَّ أَن تَكُونَ تِجَارَةً عَن تَرَاضٍ مِّنكُمْ** ﴾[3]، فالتجارة لا بد أن تكون صادرة عن تراض، أما بيع مال المحتكر رغماً عنه دون رضاه يعد تجارة عن غير تراض، فيكون البيع باطلاً، وبالتالي لا يحق للحاكم إلزام المحتكر بالبيع دون رضاه، أو البيع عنه.[4]
2. إنّ الحاكم وإن كانت له السلطة إلا أنه لا تثبت له الولاية على مال الآخرين، إلا عند غيبة أصحاب هذا المال، وأما في حالة المحتكر فلا تثبت للحاكم الولاية فـــي إلـــزام المحتكـــر بالبيع، أو البيع عنه ؛ لوجود صاحب المال وعدم غيبته [5].
3. لا يجوز الحجر على البالغ العاقل ففي ذلك إهدارٌ لآدميته، فإذا قام الحاكم بإجبار المحتكر على بيع سلعته أو باع عنه فهو حجرٌ عليه، ولا يجوز الحجر.[6]

---

1 الكاساني، بدائع الصنائع، 129/5.

2 ابن نجيم، البحر الرائق، 229/8، المرغيناني، الهداية، 92/4، الزيلعي، تبيين الحقائق، 67/6.

3 سورة النساء: آية 29.

4 الكاساني، بدائع الصنائع، 129/5.

5 السرخسي، المبسوط، 157/24.

6 ابن نجيم، البحر الرائق، 230/8، المرغيناني، الهداية شرح البداية، 93/4، الكاساني، بـــدائع الصـــنائع، 129/5، الزيلعي، تبيين الحقائق، 199/5.

المطلب الخامس: المناقشة والترجيح.

ويمكن الرد على ما استدل به المانعون لإجبار المحتكر على بيع سلعته بثمن المثل أو بيع الحاكم عنه بالآتي:

1. أمّا استدلالهم بالآية الكريمة: ﴿ **يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُواْ لاَ تَأْكُلُواْ أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ إِلاَّ أَن تَكُونَ تِجَارَةً عَن تَرَاضٍ مِّنكُمْ**﴾ ، فنوقش بأن الإمام ينوب عن العاقد في البيع عنه ، أو في إلزامه بالبيع جبراً، تحقيقاً للمصلحة العامة، فهي مصلحة أولى بالاهتمام والاعتبار من المصلحة الخاصة، وبناءً على ذلك فإن إلزام المحتكر على البيع جبراً عنه لا يخالف أصل التراضي في العقود[1].
2. أما استدلالهم بأن الحاكم لا تثبت له الولاية على مال أحد إلا عند غيبته، فلا يثبت له إجبار المحتكر على البيع لوجود صاحب الشأن، فيمكن الرد على ذلك بأنّه ثبت عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه {حجر على معاذ، وباع عليه ماله في دين كان عليه}[2]، فهذا يدل على أنّ للإنسان بيع مال غيره عند اللزوم وفي حضرة صاحب المال، فعندما تُحتكر سلعة معينة أو منفعة معينة يحتاج إليها المجتمع فإن الضرورة تقتضي أن يجبر الحاكم المحتكر على بيع ما يحتكره[3].
3. أما استدلالهم بأنه لا يصح الحجر على الحر البالغ العاقل لأن ذلك إهدارٌ لآدميته فيرد عليهم بأنّ الحجر على المحتكر لدفع الضرر العام، وقد أجاز أبو حنيفة الحجر دفعاً للضرر العام، فأجاز الحجر على المفتي الماجن والطبيب الجاهل، وذلك لما يلحقانه من أضرار على الناس، وشأن المحتكر كشأنهم، فإن احتكاره لما يحتاجه الناس، ورفضه

---

1 الزيلعي، تبيين الحقائق، 28/6، وهذا ما أشار إليه الإمام ابن تيمية، ابن تيمية، كتب ورسائل وفتاوى ابن تيمية، 191/29ــ 196.

2 سبق تخريجه ص105 .

3 النووي، المنهاج شرح صحيح مسلم بن الحجاج، 43/11، البهوتي، كشاف القناع، 187/3ــ 188.

بيعهم لما يحتاجونه إلا بالسعر المرتفع فيه ضررٌ عام، فيحجر عليه دفعاً لهذا الضرر العام[1].

الترجيح : بعد عرض الأدلة ومناقشتها، فإنني أميل إلى ما ذهب إليه الجمهور من إجبار المحتكر على بيع ما يحتكره وذلك لقوة الأدلة التي استدل بها الجمهور، واعتبار الإكراه بحق إكراهاً شرعياً لا ظلم فيه ولا عدوان، وتحقيقاً لهذا الاعتبار فإنه لا بد من تطبيقه على أرض الواقع، وبناءً على ذلك فإن إكراه المحتكر على البيع يعد نموذجاً حياً لهذا التطبيق، كما أنّ تحقيق العدل ودفع الظلم من مقاصد الشريعة، والحاكم قد تولى هذا المنصب لتحقيق هذه المقاصد، فمنع المحتكرين من احتكار السلع والمنافع وإجبارهم على بيع ما يحتكرونه أو البيع عنهم هو من باب السياسة الشرعية، كما أن تصرف الإمام على الرعية منوط بالمصلحة [2]، كما أن المصلحة العامة مقدمة على المصلحة الخاصة[3]، و المصلحة العامة هي أساس الولاية على الرعية، وحتى تتحقق هذه المصلحة لا بد من منع الظلم الذي يقع على العامة بكافة أشكاله، والتي منها منع المحتكرين من احتكار السلع، وإجبارهم على بيعها.[4]

والله تعالى أعلى وأعلم

---

1 الموصلي، الاختيار، 416/4، السرخسي، المبسوط، 157/24. الزيلعي، تبيين الحقائق،28/6، ابن نجيم، البحر الرائق، 230/8.

2 السيوطي، الأشباه والنظائر، ص121.

3 الشاطبي، الموافقات، 367/2.

4 الدريني، بحوث مقارنة، 496/1 .

المبحث الخامس: إكراه الحاكم من عنده طعام على بيعه عند حاجة النـــاس إليـــه إن بقـــي للمكرَه قوت سنة .

إذا أصاب المجتمع مخمصة أي مجاعة وشدة، واحتاج الناس إلى الطعام أو الشـــراب، وكـــان عند البعض من الطعام ما يكفيهم ويكفي عيالهم، فهل يحق للحاكم المسلم أن يجبر مـــن عنـــده طعام على بيعه إلى من لا طعام عنده؟ وبصورة أخرى هل يحق للمسلم أن يأخذ الطعام جبراً عن صاحبه بقيمة المثل؟ وهل يعتبر هذا الإكراه من الإكراه بحق، أم هو من باب أخـــذ مـــال الغير بدون إذنه فيعد ظلماً ؟

اتفق الفقهاء على أنّ المضطر للطعام يحق له أخذه من صاحبه جبـــراً عنـــه وبقيمـــة المثـــل، وللحاكم المسلم أن يجبر من عنده طعام على أن يبيعه للناس في حالة الضرورة، وهـــذا هـــو الإكراه بحق، ولا يعد استيلاءً على مال الغير، بل من باب مساعدة الآخرين، والحفاظ علـــى النفوس التي جاءت الشريعة الإسلامية تدعو إلى المحافظة عليها، فحتى لا يموت الناس جوعاً في المخمصة كان لا بد للحاكم من القيام بإجبار أصحاب الطعام أو المحتكرين علـــى إخـــراج هذا الطعام وبيعه للناس بقيمة المثل[1].

ومن النصوص التي وردت في كتب الفقهاء والتي تدعم هذا الكلام ما قاله السرخسي :

"والمضطر يخاف الهلاك على نفسه وذلك يبيح له التناول من طعام الغير بشرط الضمان"[2].

فهذا الكلام يتضح منه جواز أخذ المضطر الطعام من غيره، مع ضمانه إياه، فكما يصـــح لـــه أخذ الطعام من صاحبه عند الاضطرار، فإنه يحق للحاكم أن يجبر صاحب الطعام على بيعـــه بثمن المثل عند حاجة الناس لهذا الطعام.

---

1 السرخسي، المبسوط، 29/24، حيدر، درر الحكام، 38/1، الخرشي، حاشية الخرشـــي، 9/5، قليـــوبي، حاشية قليوبي، 196/2، الشرواني، حواشي الشرواني، 229/4، ابن تيمية، كتب ورسائل وفتاوى ابن تيمية في الفقه، 191/29ــ192، ابن رجب، القواعد، ص259.

2 السرخسي، المبسوط، 29/24.

وأما المالكية فقد جاء: "ومن الإكراه بحق الجبر على بيع الأرض للطريق أو لتوسيع المسجد، والطعام إذا احتج إليه"[1]، ويكون ذلك عند وقوع المجاعات والشدائد، فيضيق على الناس كسبهم، ولا يجدون ما يقتاتون به، فمن هنا كان لا بد من مساندة المحتاجين في ذلك، فيحق جبر من عنده طعام زائد عن حاجته على إخراجه للناس وبيعه.

وأيضاً جاء عند الشافعية نصوص تفيد جواز ذلك، وتعده من الإكراه بحق، فقد جاء: " ومن الإكراه بحق ما لو أكرهه الحاكم في زمن الغلاء على بيع ما زاد على حاجته الناجزة "[2]، وجاء أيضاً: " ومن الإكراه بحق أن يكون عنده طعام يحتاج الناس إليه فيكرهه الحاكم على بيع الزائد عن كفايته سنه"[3].

فالشافعية قد صرحوا أن هذا الإكراه هو إكراه بحق، وللحاكم اتخاذ الإجراءات المناسبة لحل الأزمة والمحافظة على أرواح الناس.

وقال ابن تيمية توضيحاً لهذه المسألة: " فإذا اضطر الناس ضرورة عامة وعند أقوام فضول أطعمة مخزونة، فإنه يجب عليهم بيعها، وعلى السلطان أن يجبرهم على ذلك أو يبيعها عليهم؛ لأنه فعل واجب عليهم يقبل النيابة، فيجب إلزامهم بما وجب عليهم شرعاً، وهو حق للمسلمين عندهم، فيجب استنقاذه منهم، وهكذا كل ما اضطر الناس إليه من لباس وسلاح وغير ذلك مما يستغني عنه صاحبه، فإنه يجب بذله بثمن المثل "[4].

فهذا القول في المذهب الحنبلي قولٌ تفصيلي وتوضيحي لهذه المسألة، يبين جواز إكراه الحاكم من عنده طعام على بيعه في وقت الحاجة، وهذا واجبٌ عليهم، بل وقد وضح ابن تيمية أيضاً أن ذلك لا يكون ظلماً، بل هو من باب إعانة الناس بعضهم لبعض، ولم يقصر ذلك على الطعام بل يشمل كل ما احتاج المسلمون إليه[5].

---

1 الخرشي، حاشية الخرشي، 9/5.

2 الشرواني، حواشي الشرواني، 229/4، وبهذا المعنى جاء عند البجيرمي، حاشية البجيرمي، 174/2.

3 الجمل، حاشية الجمل على شرح المنهج، 18/3، قليوبي، حاشية قليوبي، 196/2.

4 ابن تيمية، كتب ورسائل وفتاوى ابن تيمية في الفقه، 191/29ـ192.

5 ابن تيمية، كتب ورسائل، 194/29.

ومن الأدلة التي استدل بها الفقهاء على جواز إكراه من عنده طعام على بيعه للناس عند الحاجة، ما يأتي:[1]

1 قال تعالى:﴿ **مَا سَلَكَكُمْ فِي سَقَرَ قَالُوا لَمْ نَكُ مِنَ الْمُصَلِّينَ وَلَمْ نَكُ نُطْعِمُ الْمِسْكِينَ** ﴾[2]، وغير ذلك من الآيات التي تذم من لا يهتم بالمسكين ويطعمه، فالسؤال للإنكار والتوبيخ فما جعلكم وحبسكم في هذه الدركة من النار، فالإجابة كانت لعدم الصلاة وللابتعاد عن إطعام المساكين والفقراء، وهذا يدل على وجوب مساعدة الفقراء والمحتاجين عند القدرة على ذلك[3]، وقد ذكر الله تعالى صفات المؤمنين بقوله : ﴿ **وَيُطْعِمُونَ الطَّعَامَ عَلَى حُبِّهِ مِسْكِيناً وَيَتِيماً وَأَسِيراً** ﴾[4] ، وقال تعالى: ﴿ **وَيُؤْثِرُونَ عَلَى أَنفُسِهِمْ وَلَوْ كَانَ بِهِمْ خَصَاصَةٌ**﴾[5]، فالإنسان يجب أن يقدم غيره على نفسه من حظوظ الدنيا، حتى ينال حظوظ الآخرة، ويؤثر أخاه في كل شيء حتى لو كان محتاجاً وفقيراً [6].

وبناءً على ذلك كله فإن الحث على تفضيل الغير على النفس، والحث على إطعام الطعام للمحتاجين ومساعدتهم، وذم من لا يساعد المحتاجين عند حاجتهم ولا يطعمهم، كل ذلك يدل على أهمية إطعام المضطر والمحتاج، وإذا كان ذلك كذلك فإنه في حالة القحط وفي حالة احتياج الأفراد للطعام يكون الإطعام أولى من أي وقت آخر، فإن من يملك الطعام لا بد له من إخراجه وإطعامه للناس وخاصة في الظروف الصعبة، ولو كان ذلك بإكراه من عنده طعام على بيعه للناس.

---

1 انظر في هذه الأدلة: القرافي، الذخيرة، 109/4، ابن حزم، المحلى، 183/6ــ 184.

2 سورة المدثر: آية 42ــ 43.

3 الشوكاني، فتح القدير، 347/5، الألوسي، روح المعاني، 132/29، ابن عطية، المحرر الوجيز، 410/5.

4 سورة الإنسان: آية 8.

5 سورة الحشر: آية 9.

6 الشوكاني، فتح القدير،201/5، الألوسي، روح المعاني، 53/28.

2 قال رسول الله صلى الله عليه وسلم:{أطعموا الجائع، وعودوا المريض،وفكوا العاني[1]}[2]، ووجه الدلالة من الحديث: أن الأمر في أطعموا يدل على الوجوب، فيجب إطعام الجائع أي المضطر والمسكين والفقير عند حاجتهم لذلك[3]، فإنّ النبي صلى الله عليه وسلم حث على إطعام المساكين، فإذا تعرض الإنسان للجوع، كان لا بد لأخيه المسلم من أن يقف معه ويسانده ويطعمه خوفاً من الموت والهلاك، فالمواساة واجبة، فإذا وجبت المواساة جاز أن يأخذ الإنسان من مال غيره ولو بدون إذن، فإذا كان ذلك كذلك فإن في حالة القحط يحق للناس أن يأخذوا الطعام من غيرهم جبراً عنهم، كما أن للحاكم أن يجبر من عنده طعام على إخراجه للناس وبيعه لهم[4].

3. قال رسول الله صلى الله عليه وسلم:{ المسلم أخو المسلم لا يظلمه ولا يسلمه }[5]، ووجه الدلالة من هذا الحديث كما بينه ابن حزم فقال: " من تركه يجوع ويعرى وهو قادرعلى إطعامه وكسوته فقد أسلمه "[6].

فالمسلم لا يظلم أخاه المسلم، ولا يلقيه إلى التهلكة، بل يجب عليه أن يحميه ولا يتركه مع ما يؤذيه، بل لا بد من أن يناصره ويساعده[7].

---

1 العاني: أي الأسير وكل من ذل واستكان، وفكوا أي خلصوا الأسير، ابن حجر، فتح الباري، 519/9، ابن الأثير، النهاية في غريب الحديث والأثر، 314/3، الزركشي، شرح الزركشي على مختصر الخرقي، 201/3.

2 أخرجه البخاري في كتاب الأطعمة، باب قول الله تعالى:﴿ **كلوا من طيبات ما رزقناكم**﴾، وقوله تعالى: ﴿**أنفقوا من طيبات ما كسبتم**﴾، وقوله: ﴿**كلوا من الطيبات واعملوا صالحاً إني بما تعملون عليم**﴾، 2055/5، رقم 5058، وفي كتاب المرضى، باب وجوب عيادة المريض، 2139/5، رقم 5325.

3 الآبادي، عون المعبود، 257/8، القاري، مرقاة المفاتيح، 3/4.

4 القرافي، الذخيرة، 109/4.

5 سبق تخريجه ص73 .

6 ابن حزم، المحلى، 184/6.

7 العيني، عمدة القاري، 288/12، ابن الجوزي، كشف المشكل من حديث الصحيحين، 484/2، ابن الأثير، النهاية في غريب الحديث والأثر، 394/2.

4. قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: {من كان معه فضل ظهر فليعد به على من لا ظهر له ومن كان له فضل من زاد فليعد به على من زاد له}[1]، فالنبي صلى الله عليه وسلم حث في هذا الحديث على الصدقة والمواساة والإحسان إلى الناس، فإذا كان عند الإنسان فضل ظهر أي زيادة في المركوب كالناقة مثلاً فعليه أن يعطيه إلى من لا مركوب له، ومن كان عنده زيادة طعام فعليه أن يعطيه لمن لا طعام له، وقد يكون الأمر هنا للندب أو للوجوب حسب الحاجة وحسب الحال، ففي حالة الضيق والشدة إذا أصاب الناس فاقة ومجاعة فإنه يجب في هذا الوضع أن يخرج من عنده طعام طعامه طوعاً ويعطيه لغيره، فإن أبى أجبر على ذلك كرهاً إما ببيعه بقيمة المثل، وإما مجاناً حتى تنفرج الحال على الناس[2].

وبناءً على ذلك كله فإذا كان الواجب على من عنده طعام فاضل عن حاجته أن يخرج هذا الطعام لحاجة الناس إليه، فإن مالا يتم الواجب إلا به فهو واجب، فإذا كان هذا الواجب لا يتم إلا بإكراه الحاكم من عنده طعام على إخراجه وبيعه للناس ، فإن فعل الحاكم هذا يعتبر واجباً ومن باب السياسة الشرعية، ومحافظة على المصلحة العامة والتي تقتضي الحفاظ على حياة الناس، ودفع ضرر الجوع عنهم ، فإكراه الحاكم لصاحب الطعام يكون إكراهاً بحق لا اعتداء فيه ولا ظلم.

---

1 أخرجه مسلم في كتاب اللقطة، باب استحباب المواساة بفضول المال، 1354/3، رقم 1728.

2 النووي، المنهاج شرح صحيح مسلم بن الحجاج، 33/12، القاري، مرقاة المفاتيح، 413/7 ابن الجوزي، كشف المشكل، 178/3.

الخاتمة:

إن الحمد لله نحمده ونستعينه ونستغفره، ونعوذ بالله من شرور أنفسنا ومن سيئات أعمالنا، من يهده الله فلا مضل له، ومن يضلل فلا هادي له، وأشهد أن لا إله إلا الله وحده لا شريك له، وأشهد أن محمداً عبده رسوله، صلوات الله وسلامه عليه وعلى آله وصحبه، وبعد.

فإن من جملة النتائج التي توصلت إليها بعد دراسة موضوع الإكراه بحق وأثره على العقود التصرفات ما يأتي:

1. اتفق الفقهاء على صحة الإكراه بحق، وأنه إكراه مشروع لا ظلم فيه ولا عدوان، وهو إكراه على فعل واجب قد ترك، أو إكراه على ترك أمر محرم قد فعل، فيصح بيع المكره إكراهاً بحق ويصح طلاقه وتصح تصرفاته.
2. تعتبر الصيغة " الإيجاب والقبول " من أركان العقد الأساسية، والتي لا بد من توافرها عند إصدار العقد، وإلا كان العقد باطلاً، فالصيغة تعبر عن الرضا بهذا العقد.
3. لا بد أن يكون محل العقد " المعقود عليه " موجوداً، فالمعدوم لا يصح أن يكون محلاً للعقد، وأن يكون معلوماً من حيث القدر والوصف، وأن يكون مباحاً وحلالاً وطاهراً، وأن يكون مملوكاً للبائع، ومقدوراً على تسليمه، فلا ينعقد العقد على بيع السيارة المسروقة التي لا يعرف مكانها أو الطير في الهواء.
4. وأما العاقدان فإنه لا بد من أن تتوافر فيهما أهلية الأداء، فلا بد أن يكون العاقد بالغاً عاقلاً، ولا تعتريه أي من عوارض الأهلية ، أما إن كان العقد ناشئاً من الصبي المميز فإن كان تصرفه نافعاً نفعاً محضاً فيصح منه تصرفه، وإن كان تصرفه ضاراً ضرراً محضاً فلا يصح تصرفه، ويعتبر باطلاً، وإن كان دائراً بين النفع والضرر فإن عمله هذا موقوف على إجازة ولي الأمر، فإن أجاز هذا العمل فهو صحيح، وإن لم يجزه فهو باطل.

5. مبدأ الرضائية من أهم المبادئ في العقود ، فلا يجوز أن يخلو عقد من وجود الرضا فيه، والرضا ثبت في القرآن والسنة ، فلا بد أن يكون الإنسان قاصداً وعازماً للفعل، وأن تكون نيته متجهةً لإنشاء العقد.
6. إنّ تصرف الحاكم بالرعية منوط بالمصلحة، لذلك إذا رأى الحاكم أن مصلحة الرعية لا تكون إلا باتخاذ بعض الإجراءات فله اتخاذها، وإذا رأى أن الإكراه بحق من ضمن هذه الإجراءات فله استخدامه، بإجبار وإكراه من عليهم حقوق على أدائها.
7. لا بد أن يحسن الجار إلى جاره، فإذا كان الجار بحاجة إلى استخدام جدار جاره ؛ ليسند بيته، أو لأي أمرٍ لا يلحق الضرر به، فإنه يجب على الجار أن لا يمنع جاره من ذلك.
8. إن المدين المماطل إذا كان يملك مالاً ولا يريد سداد دينه، فإنه يجبر على سداده، وإن كان لا يملك مالاً وله عقار أو ممتلكات، فإنه يحق للحاكم أن يجبره على البيع، أو أن يبيع عنه لسداد دينه الذي يماطل به.
9. إذا مضت مدة الإيلاء، ولم يرجع المولي إلى زوجته، فإنه يحق للحاكم أن يجبر المولي على طلاق زوجته.
10. إذا أرادت الحكومة توسيع المسجد مثلاً أو توسيع الطريق، واحتاجت إلى الأراضي المجاورة للطريق أو للمسجد، فإنه يحق لها أخذ هذه الأرض بشرائها من صاحبها، فإن رفض يحق أخذ الأرض جبراً عنه بقيمة المثل، وهذا ما ذهب إليه المجمع الفقهي الإسلامي في جدة.
11. في حالة تلاعب التجار وكثرة الاحتكار وارتفاع الأسعار فإنه يجوز للحاكم أو من ينوب عنه أن يقوم بالتسعير الجبري.
12. يعد الاحتكار من المشكلات التي تعاني منها المجتمعات، فلا بد من محاربته والحد منه، ويعد إكراه المحتكر على بيع السلعة التي يحتكرها من الوسائل الفعالة للحد من الاحتكار.

13. إن إحياء الإنسان لأخيه الإنسان واجب، فإذا طلب المحتاج الطعام ممن يملكه فرفض إطعامه فإنه يحق له أن يأخذ منه جبراً عنه، ويُجْبَرُ من عنده طعام على بيعه للناس وذلك لإنقاذهم من الجوع والهلاك.

ومن التوصيات التي أوصي بها:

1. عقد الندوات والمحاضرات التي تعمل على توضيح الكثير من الموضوعات التي يجهلها الناس، والتي من ضمنها أحكام الإكراه بشكل عام، والإكراه بحق وأثره على العقود والتصرفات بشكل خاص، وتوضيح دور الحكومة في إكراه الناس إكراهاً شرعياً؛ لصيانة الحقوق من الضياع .
2. وأوجه وصيتي إلى كل مظلوم في بقاع العالم المختلفة إلى عدم اليأس والقنوط من رحمة الله، وأن العدالة الإسلامية سترجع كما كانت قائمة في عهد السابقين، فالإسلام لم يترك صغيرة ولا كبيرة إلا وأوجد لها الحلول .
3. أحث وأشجع طلاب العلم الشرعي على دراسة الموضوعات ذات الصلة بالإكراه وبالحقوق؛ وذلك لتبصرة المسلمين بأنّ الإسلام هو الحل دائماً، وللعمل على استنباط واستخراج الكنوز الثمينة الموجودة في أمات الكتب الفقهية ليستفيد الجميع منها.

وأخيراً فهذا عملي وجهدي _ وهو جهد المقل _ فإن أحسنت فمن الله سبحانه وتعالى، فله الحمد والمنة، وإن كانت الأخرى فأسأل الله العفو والعافية وأسأله جل جلاله أن يجعل عملي هذا خالصاً لوجهه الكريم، وأن ينفعني به يوم يقوم الناس لرب العالمين، وصلى الله وسلم وبارك على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين.

المسارد العلمية

- مسرد الآيات
- مسرد الأحاديث والآثار
- مسرد الأعلام
- مسرد المصطلحات
- مسرد المصادر والمراجع
- مسرد الموضوعات

مسرد الآيات

الرقم	الآية	السورة	رقم الآية	رقم الصفحة
.1	﴿ وَأَقِيمُواْ الصَّلاَةَ وَآتُواْ الزَّكَاةَ وَارْكَعُواْ مَعَ الرَّاكِعِينَ﴾	البقرة	43	**135**
.2	﴿ قَدْ نَرَى تَقَلُّبَ وَجْهِكَ فِي السَّمَاء فَلَنُوَلِّيَنَّكَ قِبْلَةً تَرْضَاهَا﴾	البقرة	144	**49**
.3	﴿ كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِتَالُ وَهُوَ كُرْهٌ لَّكُمْ وَعَسَى أن تَكْرَهُواْ شَيْئاً وَهُوَ خَيْرٌ لَّكُمْ وَعَسَى أن تُحِبُّواْ شَيْئاً وَهُوَ شَرٌّ لَّكُمْ ﴾	البقرة	216	**2**
.4	﴿ لِّلَّذِينَ يُؤْلُونَ مِن نِّسَآئِهِمْ تَرَبُّصُ أَرْبَعَةِ أَشْهُرٍ فَإِنْ فَآؤُوا فَإِنَّ اللّهَ غَفُورٌ رَّحِيمٌ وَإِنْ عَزَمُواْ الطَّلاَقَ فَإِنَّ اللّهَ سَمِيعٌ عَلِيمٌ ﴾	البقرة	227_226	**120**
.5	﴿ فَإِمْسَاكٌ بِمَعْرُوفٍ أَوْ تَسْرِيحٌ بِإِحْسَانٍ ﴾	البقرة	229	**127**
.6	﴿ لاَ إِكْرَاهَ فِي الدِّينِ ﴾	البقرة	256	**3**
.7	﴿ وَإِن كَانَ ذُو عُسْرَةٍ فَنَظِرَةٌ إِلَى مَيْسَرَةٍ ﴾	البقرة	280	**101**
.8	﴿ وَلَهُ أَسْلَمَ مَن فِي السَّمَاوَاتِ وَالأَرْضِ طَوْعاً وَكَرْهاً﴾	آل عمران	83	**2**
.9	﴿ أَفَمَنِ اتَّبَعَ رِضْوَانَ اللّهِ كَمَن بَاء بِسَخْطٍ مِّنَ اللّهِ ﴾	آل عمران	162	**43**
.10	﴿ وَأَنَّ اللّهَ لَيْسَ بِظَلاَّمٍ لِّلْعَبِيدِ﴾	آل عمران	182	**64**
.10	﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُواْ لاَ تَأْكُلُواْ أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ إِلاَّ أَن تَكُونَ تِجَارَةً عَن تَرَاضٍ مِّنكُمْ ﴾	النساء	29	**15 - 16 - 49 - 107 - 129 - 143 - 149 - 158 - 159**
.11	﴿ وَالَّذِينَ عَقَدَتْ أَيْمَانُكُمْ ﴾	النساء	33	**19**
.12	﴿ إِنَّ اللّهَ يَأْمُرُكُمْ أن تُؤدُّواْ الأَمَانَاتِ إِلَى أَهْلِهَاوَإِذَا حَكَمْتُم بَيْنَ النَّاسِ أن تَحْكُمُواْ بِالْعَدْلِ ﴾	النساء	58	**87 - 107**
.13	﴿ مَّنْ يُطِعِ الرَّسُولَ فَقَدْ أَطَاعَ اللّهَ ﴾	النساء	80	**74**
.14	﴿ يا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُواْ كُونُواْ قَوَّامِينَ بِالْقِسْطِ شُهَدَاء لِلّهِ وَلَوْ عَلَى أَنفُسِكُمْ ﴾	النساء	135	**87**

.15	﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُواْ أَوْفُواْ بِالْعُقُودِ ﴾	المائدة	1	**107 - 20**
.16	﴿ الْيَوْمَ أَكْمَلْتُ لَكُمْ دِينَكُمْ وَأَتْمَمْتُ عَلَيْكُمْ نِعْمَتِي وَرَضِيتُ لَكُمُ الإِسْلاَمَ دِيناً فَمَنِ اضْطُرَّ فِي مَخْمَصَةٍ غَيْرَ مُتَجَانِفٍ لِّإِثْمٍ فَإِنَّ اللّهَ غَفُورٌ رَّحِيمٌ ﴾	المائدة	3	**- 48 - 43** **157 - 83**
.17	﴿ يا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُواْ إِذَا قُمْتُمْ إِلَى الصَّلاةِ فَاغْسِلُواْ وُجُوهَكُمْ وَأَيْدِيَكُمْ إِلَى الْمَرَافِقِ وَامْسَحُواْ بِرُؤُوسِكُمْ وَأَرْجُلَكُمْ إِلَى الْكَعْبَينِ﴾	المائدة	6	**85**
.18	﴿ وَلَـكِن يُؤَاخِذُكُم بِمَا عَقَّدتُّمُ الأَيْمَانَ ﴾	المائدة	89	**19**
.19	(وقَدْ فَصَّلَ لَكُم مَّا حَرَّمَ عَلَيْكُمْ إِلاَّ مَا اضْطُرِرْتُمْ إِلَيْهِ)	الأنعام	119	**82**
.20	﴿ وَاخْتَارَ مُوسَى قَوْمَهُ سَبْعِينَ رَجُلاً لِّمِيقَاتِنَا ﴾	الأعراف	155	**46**
.21	﴿ انْفِرُواْ خِفَافاً وَثِقَالاً وَجَاهِدُواْ بِأَمْوَالِكُمْ وَأَنفُسِكُمْ فِي سَبِيلِ اللّهِ ذَلِكُمْ خَيْرٌ لَّكُمْ إِن كُنتُمْ تَعْلَمُونَ ﴾	التوبة	41	**70**
.22	﴿ وَالسَّابِقُونَ الأَوَّلُونَ مِنَ الْمُهَاجِرِينَ وَالأنصَارِ ﴾	التوبة	100	**48**
.23	﴿ خُذْ مِنْ أَمْوَالِهِمْ صَدَقَةً تُطَهِّرُهُمْ وَتُزَكِّيهِم بِهَا﴾	التوبة	103	**137**
.24	﴿ إِنَّ اللّهَ يَأْمُرُ بِالْعَدْلِ وَالإِحْسَانِ وَإِيتَاء ذِي الْقُرْبَى وَيَنْهَى عَنِ الْفَحْشَاء وَالْمُنكَرِ وَالْبَغْيِ يَعِظُكُمْ لَعَلَّكُمْ تَذَكَّرُونَ ﴾	النحل	90	**87**
.25	﴿ إِلاَّ مَنْ أُكْرِهَ وَقَلْبُهُ مُطْمَئِنٌّ بِالإِيمَانِ ﴾	النحل	106	**10**
.26	﴿ وَرَبُّكَ يَخْلُقُ مَا يَشَاءُ وَيَخْتَارُ مَا كَانَ لَهُمُ الْخِيَرَةُ ﴾	القصص	68	**46**
.27	﴿ وَمَا اللَّهُ يُرِيدُ ظُلْماً لِّلْعِبَادِ ﴾	غافر	31	**69**
.28	﴿ اللَّهُ لَطِيفٌ بِعِبَادِهِ يَرْزُقُ مَن يَشَاءُ وَهُوَ الْقَوِيُّ الْعَزِيزُ ﴾	الشورى	19	**145**
.29	﴿ وَلَقَدِ اخْتَرْنَاهُمْ عَلَى عِلْمٍ عَلَى الْعَالَمِينَ ﴾	الدخان	32	**46**
.30	﴿ وَمَا أَنَا بِظَلَّامٍ لِّلْعَبِيدِ ﴾	ق	29	**69**
.31	﴿ وَيُؤْثِرُونَ عَلَى أَنفُسِهِمْ وَلَوْ كَانَ بِهِمْ خَصَاصَةٌ ﴾	الحشر	9	**163**
.32	﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا نُودِيَ لِلصَّلَاةِ مِن يَوْمِ الْجُمُعَةِ فَاسْعَوْا إِلَى ذِكْرِ اللَّهِ وَذَرُوا الْبَيْعَ ذَلِكُمْ خَيْرٌ لَّكُمْ إِن كُنتُمْ تَعْلَمُونَ ﴾	الجمعة	9	**84**
.33	﴿ مَا سَلَكَكُمْ فِي سَقَرَ قَالُوا لَمْ نَكُ مِنَ الْمُصَلِّينَ وَلَمْ نَكُ نُطْعِمُ الْمِسْكِينَ ﴾	المدثر	43_42	**163**
.34	﴿ وَيُطْعِمُونَ الطَّعَامَ عَلَى حُبِّهِ مِسْكِيناً وَيَتِيماً وَأَسِيراً ﴾	الإنسان	8	**163**

مسرد الأحاديث والآثار

الرقم	الحديث	الصفحة
.1	{ إذا استأذنت امرأة أحدكم إلى المسجد... }	93
.2	{ إذا قسمت الأرض... }	116
.3	{ إن دماءكم وأموالكم حرام عليكم... }	129
.4	{ إن الله تجاوز عن أمتي الخطأ والنسيان... }	12
.5	{ إن الله هو المسعر... }	144
.6	{ إن الله ورسوله... }	36
.7	{ إن لي جارين فإلى أيهما أهدي... }	117
.8	{ إن الله يرضى لكم ثلاثاً... }	51
.9	{ إنما الأعمال بالنيات... }	56-17-6
.10	{ إنما البيع عن تراض... }	53-17
.11	{ إنما جعل النبي صلى الله عليه وسلم الشفعة... }	116
.12	{ أرض ليس فيها لأحد قسم ولا شرك... }	114
.13	{ أطعموا الجائع وعودوا المريض... }	164
.14	{ أن الضحاك بن خليفة ساق له خليجاً... }	96-95
.15	{ أمرت أن أقاتل الناس... }	137
.16	{ أن النبي صلى الله عليه وسلم تزوج... }	126-125
.17	{ أنه قضى بالشفعة في كل ما لم يقسم... }	116
.18	{ أنه كانت له عضد من نخل... }	72
.19	{ بني الإسلام على خمس... }	135
.20	{ بينما نحن في المسجد خرج علينا...}	77
.21	{ ثلاث جدهن جد وهزلهن جد... }	13
.22	{ الجار أحق بشفعته }	119-118-114
.23	{ جار الدار أحق بالدار... }	119-118-115
.24	{ حجر على معاذ ماله وباعه بدين كان عليه }	159-105
.25	{ السمع والطاعة حق ما لم يؤمر بمعصية... }	74
.26	{ الصدقة برهان }	135

.27	{ في كل سائمة إبل... }	**138**
.28	{ قضى رسول الله صلى الله عليه وسلم بالشفعة... }	**111**
.29	{ لا تبع ما ليس عندك }	**37**
.30	{ لا تصروا الغنم... }	**50**
.31	{ لا ضرر ولا ضرار }	**99-94-80-79**
.32	{ لا قيلولة في الطلاق }	**14**
.33	{ لا يحل مال امرئ مسلم... }	**146-107-97-92**
.34	{ لا يتفرق المتبايعان عن بيع... }	**53**
.35	{ لا يفترقن اثنان إلا عن تراض }	**53**
.36	{ لا يمنع جارٌ جاره... }	**-95-94-92-90 98-96**
.37	{ لا يمنع فضل الماء... }	**96-75**
.38	{ اللهم إني أعوذ برضاك من سخطك }	**43**
.39	{ لي الواجد يحل عرضه وعقوبته}	**105**
.40	{ المسلم أخو المسلم... }	**164-73**
.41	{ مطل الغني ظلم }	**106-76**
.42	{ من أطاعني فقد أطاع الله... }	**74**
.43	{ من أعتق شركاً... }	**146**
.44	{ من كان له شريك في ربعه... }	**52**
.45	{ من كان معه فضل... }	**165**
.46	{ نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن بيع الغرر }	**35**
.47	{ نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن بيع المعاومة }	**35**
.48	{ وإذا استنفرتم فانفروا }	**71**
.49	{ وقفت على سعد بن أبي وقاص...}	**113**
.50	{ وللرجل أن يضع خشبة على جدار جاره }	**98**
.51	{ يا رسول الله إن البكر تستحي، قال: رضاها صمتها }	**52**
.52	{ يا رسول الله سعر... }	**144**
.53	{ يا عبادي إني حرمت الظلم على نفسي... }	**64-8**
.54	{ يؤجل سنة فإن قدر... }	**125**

مسرد الأعلام

الرقم	العلم	الصفحة
.1	الألوسي	**3**
.2	البخاري	**4**
.3	البخاري	**78**
.4	البصري	**20**
.5	البغوي	**125-117**
.6	ابن تيمية	**-85-71-68-61 -142-106-103 162-147-143**
.7	ابن جزي	**16**
.8	الجصاص	**19**
.9	ابن جندب	**148-73-72**
.10	ابن جني	**55**
.11	ابن حبيب	**91**
.12	ابن حجر	**-98-94-93-4 119-101**
.13	ابن حزم	**-95-38-17-7-6 164-151**
.14	بنت خدام	**11**
.15	الخرشي	**66**
.16	الخفيف	**35-21**
.17	ابن خليفة	**95**
.18	الدردير	**36**
.19	الدريني	**-147-146-140 154**
.20	أبو رافع	**114-113**
.21	ابن راهويه	**91**
.22	الزجاج	**20**
.23	الزرقا	**131**
.24	زفر	**15**
.25	السرخسي	**161-127-126-3**

.26	ابن سويد	**118-114**
.27	شبير	**31**
.28	ابن الشريد	**117-113**
.29	الشوكاني	**-145-105-99 151**
.30	الشيباني	**156-104**
.31	الشيرازي	**155**
.32	ابن عابدين	**102-60-44**
.33	ابن عبد البر	**97-76**
.34	ابن عبد العزيز	**133**
.35	ابن العربي	**64-16**
.36	ابن عمران	**13**
.37	الغزالي	**56-43**
.38	ابن فارس	**18**
.39	ابن قدامة	**-123-111-33 126**
.40	القرطبي	**93-20**
.41	ابن القيم	**-56-55-35-29 -101-86-57 147-143-117**
.42	الكاساني	**135-32-2**
.43	ابن مخرمة	**113**
.44	مسلم	**119**
.45	ابن مسلمة	**99-96-95**
.46	النووي	**136-123-67-34**
.47	ابن الهمام	**21**
.48	ابن أبي وقاص	**114-113**
.49	أبو يوسف	**156- 104**

مسرد المصطلحات

الرقم	المصطلح	الصفحة
.1	البرص	**126-125**
.2	بنت لبون	**138**
.3	بني غفار	**126**
.4	بيت المدراس	**77**
.5	بيع المعاومة	**35**
.6	التربص	**123**
.7	الخصي	**124**
.8	الخليج	**95**
.9	الربعة	**111-52**
.10	السائمة	**138**
.11	السقب	**117-114-113**
.12	الشطر	**138**
.13	الصاحبان	**104**
.14	الصاع	**50**
.15	العاني	**164**
.16	العريض	**95**
.17	العقود الغير قابلة للفسخ	**12-10-9**
.18	العقود القابلة للفسخ	**17-14-9**
.19	العنين	**-106-88-66-60 127-125-124**
.20	فحوى الخطاب	**70**
.21	الفيء	**122**
.22	القود	**7**
.23	الكشح	**126**
.24	الكلأ	**96-76-75**
.25	اللي	**105**
.26	المجبوب	**106**

.27	المصراة	**50**
.28	المعاطاة	**34-33-32-28**
.29	الواجد	**105**
.30	الوضح	**126**

مسرد المصادر والمراجع .

1. القرآن الكريم.
2. الآبادي، محمد شمس الحق العظيم، عون المعبود شرح سنن أبي داود، دار الكتب العلمية، بيروت، ط2، 1995.
3. الآمدي، أبو الحسن علي بن محمد، الإحكام في أصول الأحكام، تحقيق د. سيد الجميلي دار الكتاب العربي، بيروت، ط1، 1404هـ.
4. إسماعيل، محمد بكر، القواعد الفقهية بين الأصالة والتوجيه، دار المنار، ط1، 1997م.
5. الإشبيلي، أحمد بن فرج اللخمي الشافعي، مختصر خلافيات البيهقي، تحقيق د. ذياب عبد الكريم ذياب عقل، مكتبة الرشد، السعودية، الرياض ط1، 1417هـ ـ 1997م.
6. ابن الأثير، أبو السعادات المبارك محمد الجزري، النهاية في غريب الحديث والأثر، تحقيق طاهر أحمد الزاوي، محمود محمد الطناجي، المكتبة العلمية، بيروت، 1399هـ ـ1979م.
7. الأدنة وي، أحمد بن محمد، طبقات المفسرين، تحقيق سليمان بن صالح الخزي، مكتبة العلوم والحكم، السعودية، ط1، 1417هـ ـ1997م.
8. الأزرقي، أبو الوليد محمد بن عبد الله بن أحمد، أخبار مكة وما جاء فيها من الآثار، تحقيق رشدي الصالح ملحس، دار الأندلس، بيروت 1416هـ ـ 1996م.
9. الأزهري،أبو منصور محمد بن أحمد بن الهروي، الزاهر في غريب ألفاظ الشافعي، تحقيق د. محمد جبر الألفي، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية،الكويت، ط1،1339هـ .
10. الأسنوي، عبد الرحيم بن الحسن بن علي بن عمر بن جمال الدين، تذكرات النبيه في تصحيح التنبيه، ضبط وتحقيق وتعليق د. محمد عقلة،مؤسسة الرسالة،بيروت، ط1، 1417هـ ـ 1996م.

11. الأسنوي، أبو محمد عبد الرحيم بن الحسن، التمهيد في تخريج الفروع على الأصول، تحقيق د. محمد حسن هيتو، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط1، 1400هـ .
12. الأسيوطي، شمس الدين، جواهر العقود، دار الكتب العلمية، بيروت.
13. الأشقر، محمد سليمان، أبو رخية، ماجد محمد، شبير، محمد عثمان، الأشقر، عمر سليمان، بحوث فقهية في قضايا اقتصادية معاصرة، دار النفائس، الأردن، ط1، 1418هـ ـ 1998 م.
14. الأشقر، عمر سليمان، أبو رخية، ماجد، شبير، محمد عثمان، أبو البصل، عبد الناصر، مسائل في الفقه المقارن، دار النفائس، الأردن، ط2، 1418هـ ـ1997م.
15. الأصفهاني، أبو القاسم الحسين بن محمد، المفردات في غريب القرآن، تحقيق محمد سيد كيلاني، دار المعرفة، بيروت.
16. الألباني، محمد ناصر الدين، إرواء الغليل في تخريج أحاديث منار السبيل، المكتب الإسلامي، بيروت، ط2،1405هـ ـ 1985م.
17. الألباني، محمد ناصر الدين، السلسلة الصحيحة، مكتبة المعارف، الرياض، ط1، 1417هـ ـ1996م.
18. الألوسي، أبو الفضل شهاب الدين السيد محمود البغدادي، روح المعاني في تفسير القرآن والسبع المثاني، دار إحياء التراث العربي، بيروت، لبنان.
19. أمير بادشاه، محمد أمين، تيسير التحرير، دار الفكر، بيروت، لبنان.
20. أمير الحاج، أبو عبد الله محمد بن محمد بن محمد، التقرير والتحرير في علم الأصول، دار الفكر، بيروت، 1417هـ ـ 1996م.
21. الأنصاري، زكريا، شرح المنهج، دار الفكر، بيروت.
22. البجيرمي، سليمان بن عمر بن محمد، حاشية البجيرمي على شرح منهج الطلاب، المكتبة الإسلامية، ديار بكر، تركيا.

23. البخاري، أبو عبد الله محمد بن إسماعيل الجعفي، صحيح البخاري، تحقيق د.مصطفى ديب البغا، دار ابن كثير، اليمامة، بيروت، ط3، 1407هـ ـ1407م.
24. البخاري، علاء الدين عبد العزيز بن أحمد، كشف الأسرار عن أصول فخر الإسلام البزدوي، تحقيق عبد الله محمود محمد عمر، دار الكتب العلمية، بيروت، 1418هـ ـــ 1997م.
25. البخاري، محمود بن أحمد بن عبد العزيز بن عمر مازة، المحيط البرهاني في الفقه النعماني، حققه الشيخ أحمد عزو عناية، دار إحياء التراث العربي، بيروت، لبنان، ط1، 1424هـ ـ 2003م.
26. ابن بدران، عبد القادرالدمشقي، المدخل إلى مذهب الإمام أحمد بن حنبل، تحقيق د. عبد الله بن عبد المحسن التركي، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط2، 1401هـ.
27. البركتي، محمد عميم الإحسان المجددي، قواعد الفقه، الصدف، كراتشي، ط1، 1407هـ ـ 1986م.
28. البيضاوي، عبد الله بن عمر بن محمد بن علي، أنوار التنزيل وأسرار التأويل، دار الفكر، بيروت.
29. البعلي، أبو عبد الله محمد بن أبي الفتح الحنبلي، المطلع على أبواب المقنع، تحقيق محمد بشير الأدلبي، المكتب الإسلامي، بيروت، 1401 هـ ـ 1981م.
30. البعلي، بدر الدين أبو عبد الله محمد بن علي الحنبلي، مختصر الفتاوي المصرية لابن تيمية، تحقيق محمد حامد الفقي، دار ابن القيم، السعودية، ط2، 1406هـ ـ1986م.
31. البغدادي، أحمد بن علي أبو بكر الخطيب، تاريخ بغداد، دار الكتب العلمية، بيروت.
32. البغدادي، أبو محمد بن غانم بن محمد، مجمع الضمانات في مذهب الإمام الأعظم أبي حنيفة النعمان، تحقيق محمد أحمد سراح وعلي جمعة محمد.
33. البغوي، أبو محمد الحسين بن مسعود، معالم التنزيل، تحقيق خالد عبد الرحمن العك، دار المعرفة، بيروت.

34. البغوي، الحسين بن مسعود، شرح السنة، تحقيق شعيب الأرناؤوط ومحمد زهير الشاويش، المكتب الإسلامي، دمشق، ط2، 1403 هـ ـ 1938م.
35. البهوتي، منصور بن يونس بن إدريس، كشاف القناع عن متن الإقناع، تحقيق هلال مصيلحي ومصطفى هلال، دار الفكر، بيروت، 1402هـ.
36. البهوتي، منصور بن يونس بن إدريس، شرح منتهى الإرادات، عالم الكتب، بيروت، ط2، 1996 م.
37. البهوتي، منصور بن يونس بن إدريس، الروض المربع شرح زاد المستقنع، مكتبة الرياض الحديثة، الرياض،1390هـ.
38. البيهقي، أبو بكر أحمد بن الحسين بن علي بن موسى، سنن البيهقي الكبرى، تحقيق محمد عبد القادر عطا، مكتبة دار الباز، مكة المكرمة، 1414هـ ـ 1994م.
39. البورنو، محمد صدقي بن أحمد، موسوعة القواعد الفقهية، مؤسسة الرسالة، بيروت، لبنان، ط1، 1424هـ ـ 2003م.
40. التبريزي، محمد بن عبد الله الخطيب، مشكاة المصابيح، تحقيق محمد ناصر الدين الألباني، المكتب الإسلامي، بيروت، ط3، 1985م.
41. الترمذي، أبو عيسى، محمد بن عيسى السلمي، الجامع الصحيح، تحقيق أحمد شاكر وآخرون، دار إحياء التراث العربي.
42. التفتازاني، سعد الدين مسعود بن عمر الشفعي، شرح التلويح على التوضيح لمتن التنقيح في أصول الفقه، تحقيق زكريا عميرات، دار الكتب العلمية، بيروت، 1416هـ ـ1996م.
43. التهانوي، محمد بن علي بن علي بن محمد الحنفي، كشاف اصطلاحات الفنون، وضع حواشيه أحمد حسن، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ط2، 1427هـ ـ2006م.
44. ابن تيمية،أبو العباس أحمد عبد الحليم الحراني، نظرية العقد، دار المعرفة، بيروت، لبنان.

45. ابن تيمية، أبو العباس أحمد عبد الحليم الحراني، الحسبة ومسؤولية الحكومة الإسلامية، تحقيق صلاح عزام.
46. ابن تيمية، أبو العباس أحمد عبد الحليم الحراني، كتب ورسائل وفتاوى شيخ الإسلام ابن تيمية، تحقيق عبد الرحمن بن محمد بن قاسم العاصمي النجدي، مكتبة ابن تيمية، ط2.
47. ابن تيمية، أبو العباس تقي الدين أحمد بن عبد الحليم الحراني، الفتاوى الكبرى لشيخ الإسلام ابن تيمية،قدم له حسنين محمد مخلوف، دار المعرفة، بيروت.
48. ابن تيمية، عبد السلام بن أبي القاسم الحراني، المحرر في الفقه على مذهب الإمام أحمد بن حنبل، مكتبة المعارف، الرياض، ط2، 1404هـ.
49. ابن تيمية، أحمد بن عبد الحليم الحراني، اقتضاء الصراط المستقيم مخالفة أصحاب الجحيم، تحقيق محمد حامد الفقي،مطبعة السنة المحمدية، القاهرة، ط2، 1369 هـ.
50. ابن تيمية، أبو عباس أحمد بن عبد الحليم الحراني، القواعد النورانية الفقهية، تحقيق محمد حامد الفقي، دار المعرفة، بيروت، 1399هـ.
51. الجبوري، حسين خلف، عوارض الأهلية عند علماء الأصول، جامعة أم القرى، مكة المكرمة، ط2، 1428هـ ـ2007 م.
52. الجرجاني، حمزة بن يوسف أبو القاسم، تاريخ جرجان، تحقيق د. محمد عبد المعيد خان، عالم الكتب، بيروت، ط3، 1401هـ ـ 1981م.
53. الجرجاني، علي بن محمد بن علي الحنفي، التعريفات، ضبطه محمد علي أبو العباس، مكتبة القرآن، القاهرة.
54. ابن جزي، محمد بن أحمد الكلبي الغرناطي، القوانين الفقهية .
55. الجصاص، أبو بكر أحمد بن علي الرازي، أحكام القرآن، تحقيق محمد الصادق قمحاوي، دار إحياء التراث العربي، بيروت، 1405هـ.
56. جمعية المجلة ، مجلة الأحكام العدلية ، دون ذكر أي معلومات أخرى .
57. الجمل،سليمان، حاشية الشيخ سليمان الجمل على شرح المنهج، دار الفكر، بيروت.

58. ابن الجوزي، أبو الفرج عبد الرحمن، كشف المشكل من حديث الصحيحين، تحقيق علي حسين البواب، دار الوطن، الرياض، 1418هـ ـ 1997م .
59. ابن الجوزي، أبو الفرج عبد الرحمن بن علي بن محمد بن علي، غريب الحديث، تحقيق الدكتور عبد المعطي أمين القلعجي، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ط1، 1405هـ ـ1985م.
60. الجوهري، إسماعيل بن حماد، الصحاح، تحقيق أحمد عبد الغفور عطّار، دار العلم للملايين، بيروت، لبنان، ط3، 1404هـ ـ1984م.
61. الحاكم، أبو عبد الله محمد بن عبد الله النيسابوري، المستدرك على الصحيحين، تحقيق مصطفى عبد القادر عطا، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ط1، 1411هـ ـ1990م.
62. ابن حبان، أبو حاتم محمد بن أحمد التميمي البستي، صحيح ابن حبان بترتيب ابن بلبان، تحقيق شعيب الأرنؤوط، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط2، 1414هـ ـ1993م.
63. ابن حجر، أبو الفضل أحمد بن علي العسقلاني، تلخيص الحبير، تحقيق السيد عبد الله هاشم اليماني المدني، المدينة المنورة، 1384 هـ ـ 1964م.
64. ابن حجر، أحمد بن علي بن محمد العسقلاني، نزهة الألباب في الألقاب، تحقيق عبد العزيز محمد بن صالح السويري، مكتبة الرشد، الرياض، ط1، 1409هـ ـ1989م.
65. ابن حجر،أبو الفضل أحمد بن علي العسقلاني الشافعي، فتح الباري شرح صحيح البخاري، تحقيق محب الدين الخطيب، دار المعرفة، بيروت.
66. ابن حجر، أحمد بن علي أبو الفضل العسقلاني الشافعي، الإصابة في تمييز الصحابة، تحقيق علي محمد البجاوي، دار الجيل، بيروت، ط1، 1412هـ ـ 1992م.
67. ابن حجر، أبو الفضل أحمد بن علي العسقلاني الشافعي، لسان الميزان، تحقيق دائرة المعرف النظامية، الهند، مؤسسة الأعلمي للمطبوعات، بيروت، ط3، 1406هـ ـ1986 م.

68. ابن حجر، أبو الفضل أحمد بن علي العسقلاني الشافعي، تهذيب التهـذيب، دار الفكـر، بيروت، ط1، 1404هـ ـ 1984م.
69. ابن حجر، أبو الفضل أحمد بن علي العسقلاني الشافعي، تقريب التهذيب، تحقيق محمـد عوامة، دار الرشيد، سوريا، ط1، 1406هـ ـ 1986م
70. الحريري، إبراهيم محمد محمود، المدخل إلى القواعد الفقهية الكليـة، دار عمار،عمـان، ط1، 1419هـ ـ 1997م.
71. ابن حزم، علي بن أحمد بن سعيد، المحلى، تحقيق أحمد محمد شاكر، مكتبة دار التراث، القاهرة، 1426هـ ـ2005م.
72. الحسيني، محمد أبو الهدى اليعقوبي، أحكام التسعير في الفقـه الإسـلامي، دار البشـائر الإسلامية، بيروت، لبنان، ط1، 1421هـ ـ2000م.
73. الحصني، أبو بكر تقي الدين بن محمد الحسيني الدمشقي الشافعي، كفاية الأخيار، تحقيق علي عبد الحميد بلطجي ومحمد وهبي سليمان، دار الخير، دمشق، ط1، 1994م.
74. الحطاب، أبو عبد الله محمد بن عبد الرحمن المغربي، مواهب الجليل لشـرح مختصـر خليل، دار الفكر، بيروت، ط2، 1398هـ.
75. حماد، نزيه، قضايا فقهية معاصرة في المـال والاقتصـاد، دار القلـم، دمشـق، ط1، 1421هـ ـ 1201م.
76. الحموي، أبو عبد الله ياقوت بن عبد الله الرومي، معجم الأدبـاء، دار الكتـب العلميـة، بيروت، لبنان، ط1، 1411هـ ـ1991م.
77. الحموي، أبو عبد الله ياقوت بن عبد الله، معجم البلدان، دار الفكر، بيروت.
78. ابن حنبل، أحمد بن محمد بن هلال الشيباني، مسند الإمام أحمـد بـن حنبـل، مؤسسـة قرطبة، مصر.
79. حيدر، علي، درر الحكام شرح مجلة الأحكام، تحقيق فهمي الحسيني، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان.

80. الخرشي، محمد بن عبد الله بن علي، حاشية الخرشي على مختصر سيدي خليل، دار الفكر، بيروت.
81. الخطابي، أبو سليمان أحمد بن محمد بن إبراهيم، غريب الحديث، تحقيق عبد الكريم إبراهيم العزباوي، جامعة أم القرى، مكة المكرمة، 1402هـ.
82. الخفيف، علي، أحكام المعاملات الشرعية، دار الفكر العربي، القاهرة، 1426هـ ـ 2005م .
83. الخفيف، علي، الملكية في الشريعة الإسلامية، دار الفكر العربي، 1416هـ ـ1996م.
84. ابن خلكان، أبو العباس شمس الدين أحمد بن محمد بن أبي بكر، وفيات الأعيان وأنباء أبناء الزمان، تحقيق إحسان عباس، دار الثقافة، لبنان.
85. الخن، مصطفى سعيد، أثر الاختلاف في القواعد الأصولية في اختلاف الفقهاء، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط1، 1392هـ ـ 1972م.
86. خوذة،عبد الحكيم، دعاوي براءة الذمة، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية.
87. والدار قطني، أبو الحسن علي بن عمر البغدادي، سنن الدار قطني، تحقيق السيد عبد الله هاشم يماني المدني، دار المعرفة، بيروت، 1863هـ ـ1966م .
88. الدارمي، أبو محمد عبد الله بن عبد الرحمن، سنن الدارمي، تحقيق فواز أحمد، خالد السبع العلمي، دار الكتاب العربي، بيروت، ط1، 1407هـ.
89. أبو داود، سليمان بن الأشعث السجستاني الأزدي، سنن أبي داود، تحقيق محمد محيي الدين عبد الحميد، دار الفكر.
90. أبو داود، سليمان بن الأشعث السجستاني، المراسيل، تحقيق شعيب الأرناؤوط ، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط1، 1408هـ.
91. أبو داود، سليمان بن الأشعث السجستاني، سنن أبي داود، تحقيق محمد ناصر الدين الألباني، اعتنى به أبو عبيد مشهور بن حسن آل سلمان، مكتبة المعارف، الرياض، ط1، 1417هـ.

92. الدردير، أبو البركات سيدي أحمد، الشرح الكبير،تحقيق محمد عليش، دار الفكر، بيروت.
93. الدريني، محمد فتحي، بحوث مقارنة في الفقه الإسلامي وأصوله، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط1، 1414هـ ـ 1994م.
94. الدسوقي، محمد عرفة، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير ، تحقيق محمد عليش، دار الفكر، بيروت.
95. دعاس، عزت عبيد، القواعد الفقهية مع الشرح الموجز، دار الترمذي، دمشق، ط3، 1409هـ ـ 1989م.
96. الدمياطي، أبو بكر ابن السيد محمد شطا، حاشية إعانة الطالبين على حل ألفاظ فتح المعين لشرح قرة العين بمهمات الدين، دار الفكر، بيروت.
97. الدوري، قحطان عبد الرحمن، الاحتكار وآثاره في الفقه الإسلامي، دار الفرقان، عمان، ط1، 1421هـ ـ 2000م.
98. الذهبي، شمس الدين محمد بن أحمد بن عثمان، تاريخ الإسلام ووفيات المشاهير والأعلام، تحقيق د.عمر عبد السلام تدمري، دار الكتاب العربي، بيروت، لبنان، ط1، 1407هـ ـ1987م.
99. الذهبي، أبو عبد الله محمد بن أحمد بن عثمان بن قايماز، سير أعلام النبلاء، تحقيق شعيب الأرناؤوط و محمد نعيم العرقسوسي، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط9، 1413.
100. الذهبي، أبو عبد الله شمس الدين محمد، تذكرة الحفاظ، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1.
101. الذهبي، شمس الدين محمد بن أحمد، ميزان الاعتدال في نقد الرجال، تحقيق الشيخ علي محمد معوض والشيخ عادل أحمد عبد الموجود، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 1995م.
102. الذهبي، أبو عبد الله محمد بن أحمد، الكاشف في معرفة من له رواية في الكتب الستة، تحقيق محمد عوامة، دار القبلة للثقافة الإسلامية، جدة، ط1، 1413هـ ـ 1992م.

103.الرازي، أبو محمد عبد الرحمن بن أبي حاتم محمد بن إدريس،الجـــرح والتعـــديل، دار إحياء التراث العربي، بيروت،ط1، 1271هـــ - 1925م .

104.الرازي، محمد بن أبي بكر بن عبد القادر، مختار الصحاح، دار الحديث، القاهرة، ط1، 1421هـــ ــ 2000م.

105.الرافعي، عبد الكريم بن محمد القزويني، التدوين في أخبار قزوين، تحقيـــق عزيـــز الله العطاري، دار الكتب العلمية، بيروت، 1987م.

106.ابن رجب، أبو الفرح عبد الرحمن بن أحمد، القواعد، مكتبة نزار مصطفى الباز، مكـــة، ط2،1999م.

107.ابن رجب، أبو الفرج زين الدين عبد الرحمن بن شهاب الدين البغدادي، جـــامع العلـــوم والحكم في شرح خمسين حديثاً من جوامع الكلم، تحقيق شعيب الأرنـــاؤوط و إبـــراهيم باجس، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط7، 1417هـــ ــ 1997م.

108.الرحيباني، مصطفى السيوطي، مطالب أولي النهى في شرح غايـــة المنتهـــى، المكتـــب الإسلامي، دمشق، 1961م.

109.ابن رشد، أبو الوليد محمد بن أحمد بن محمد بن أحمد القرطبي الأندلسي، بداية المجتهـــد ونهاية المقتصد، تنقيح وتصحيح خالد العطار، دار الفكر، بيروت، لبنان، 1419هـــــ ــ 1998م.

110.الرملي، شمس الدين محمد بن أبي العباس أحمد بن حمزة بـــن شـــهاب الـــدين، نهايـــة المحتاج إلى شرح المنهاج، دار الفكر، بيروت، 1404هـــ ــ1984م.

111.زادة، عبد اللطيف بن محمد رياض، أسماء الكتب، تحقيق د. محمد التونجي، دار الفكر، دمشق، سورية، ط3، 1403هـــ ــ1983م.

112.الزبيدي، محمد مرتضى الحسيني، تاج العروس من جواهر القاموس، دار الهداية.

113.الزحيلي، وهبه، أصول الفقه الإسلامي، دار الفكر، بيروت، لبنـــان، ط2، 1418هـــــ ــ1998م.

114.الزرقا، مصطفى أحمد، المدخل الفقهي العام، دار القلم، دمشق، ط1، 1418هـ ـ 1998 م.

115.الزرقا، أحمد بن محمد الشيخ، شرح القواعد الفقهية، تنسيق ومراجعة د. عبد الستار أبو غدة، دار القلم، دمشق، ط2، 1409هـ ـ 1989م.

116.الزرقاني، محمد بن عبد الباقي بن يوسف، شرح الزرقاني على موطأ الإمام مالك، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 1411هـ.

117.الزركشي، أبو عبد الله بدر الدين محمد بن بهادر، المنثور في القواعد، تحقيق د. تيسير فائق أحمد محمود، وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية، الكويت، ط2، 1405هـ.

118.الزركشي، بدر الدين محمد بن بهادر بن عبد الله، البحر المحيط في أصول الفقه، حققه و ضبط نصوصه وخرج أحاديثه وعلق عليه د. محمد محمد تامر، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ط1، 1421هـ ـ 2000م.

119.الزركشي، شمس الدين أبو عبد الله محمد بن عبد الله المصري الحنبلي، شرح الزركشي على مختصر الخرقي، قدم له ووضع حواشيه عبد المنعم خليل إبراهيم، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ط1، 1423هـ ـ 2002م.

120.زكي، محمود جمال الدين، الوجيز في مقدمة الدراسات القانونية، دار ومطابع الشعب، القاهرة، 1965م.

121.الزمخشري، محمود بن عمر، الفائق في غريب الحديث، تحقيق علي محمد البجاوي ومحمد أبو الفضل إبراهيم، دار المعرفة، بيروت، ط2.

122.الزمخشري، أبو القاسم جاد الله محمد بن عمر، أساس البلاغة، دار الفكر، بيروت، لبنان، 1409هـ ـ1989م.

123.الزنجاني، أبو المناقب محمود الآمدي، أبو الحسن علي بن محمد، الإحكام في أصول الأحكام، تحقيق د. سيد الجميلي دار الكتاب العربي، بيروت، ط1، 1404هـ بن

أحمد، تخريج الفروع على أصول، تحقيق د. محمد أديب صالح، مؤسسة الرسالة، بيروت،ط2، 1398هـ.

124.زيدان، عبد الكريم، الوجيز في أصول الفقه، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط5، 1417هـ ـ1996م.

125.زيدان، عبد الكريم، المفصل في أحكام المرأة والبيت المسلم في الشريعة الإسلامية، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط2، 1415هـ ـ1994م.

126. زيدان ، عبد الكريم ،القيود الواردة على الملكية الفردية للمصلحة العامة في الشريعة الإسلامية ، مؤسسة الرسالة ، بيروت ، ط1 ، 1402هـ ـ 1982م .

127.الزيلعي، فخر الدين عثمان بن علي الحنفي، تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق، دار الكتب الإسلامي، القاهرة، 1313هـ .

128.السبكي، علي بن عبد الكافي، الإبهاج في شرح المنهاج على منهاج الوصول إلى علم الأصول للبيضاوي،تحقيق جماعة من العلماء، دار الكتب العلمية، بيروت،ط1، 1404هـ.

129.السبكي، تاج الدين بن علي بن عبد الكافي، طبقات الشافعية الكبرى، تحقيق د. محمود محمد الطناحي ود.عبد الفتاح محمد الحلو، هجر، ط2، 1413هـ.

130.السدلان، صالح بن غانم، القواعد الفقهية الكبرى وما تفرع عنها، دار بلنسية، السعودية، ط1،1417هـ.

131.السرخسي، أبو بكر محمد بن أحمد بن أبي سهل، المبسوط، دار المعرفة، بيروت.

132.السرخسي، أبو بكر محمد بن أحمد بن أبي سهل، أصول السرخسي، دار المعرفة، بيروت، لبنان، ط1، 1414هـ ـ 1993 م.

133.سزكين، فؤاد، تاريخ التراث العربي، نقله إلى العربية د. محمود فهمي حجازي وفهمي أبو الفضل، الهيئة المصرية العامة للكتاب، 1978م.

134.أبو السعود، محمد بن محمد العمادي، إرشاد العقل السليم إلى مزايا القرآن الكريم، دار إحياء التراث العربي، بيروت.
135.ابن سلام، أبو عبيد القاسم الهروي، غريب الحديث، تحقيق د. محمد عبد المعيد خان، دار الكتاب العربي، بيروت، ط1، 1396 هـ.
136.السمعاني، أبو المظفر منصور بن محمد بن عبد الجبار، قواطع الأدلة في الأصول، تحقيق محمد حسن محمد حسن إسماعيل الشافعي، دار الكتب العلمية، بيروت، 1418هـ ـ 1997م .
137.السندي، أبو الحسن نور الدين بن عبد الهادي، حاشية السندي على سنن النسائي، تحقيق عبد الفتاح أبو غدة، مكتب المطبوعات الإسلامية، حلب، ط3، 1406 هـ ـ 1986م.
138.ابن سيده، أبو الحسن علي بن إسماعيل المرسي، المحكم والمحيط الأعظم، تحقيق عبد الحميد هنداوي، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 2000م.
139.سيدي، حمد الله سيدجان، فسخ عقود المعاملات في الفقه الإسلامي والقانون المدني المقارن، مكتبة نزار مصطفى الباز، السعودية، ط1، 1422هـ ـ2001م .
140.السيوطي، عبد الرحمن بن أبي بكر، تاريخ الخلفاء، تحقيق محمد محي الدين عبد الحميد، دار السعادة، مصر، ط1، 1371 هـ ـ 1952م.
141.السيوطي، عبد الرحمن بن أبي بكر، طبقات المفسرين، تحقيق علي محمد عمر، مكتبة وهبة، القاهرة، ط1، 1396هـ.
142.السيوطي، عبد الرحمن بن أبي بكر، شرح السيوطي لسنن النسائي، تحقيق عبد الفتاح أبو غدة، مكتب المطبوعات الإسلامية، حلب، ط2، 1406هـ ـ 1986م.
143.السيوطي، عبد الرحمن بن أبي بكر، تاريخ الخلفاء، تحقيق محمد محي الدين عبد الحميد، دار السعادة، مصر، ط1، 1371 هـ ـ 1952م.
144.السيوطي، عبد الرحمن بن أبي بكر، طبقات الحفاظ، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ط1،1403هـ.

145.السيوطي، عبد الرحمن بن أبي بكر، الأشباه والنظائر، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 1403هـ.

146.السيوطي، أبو الفضل عبد الرحمن بن أبي بكر، الديباج على مسلم، تحقيق أبو إسحاق الحويني الأثري، 318/4، دار ابن عفان، السعودية، 1416هـ ـ1996م.

147.السيوطي، أبو الفضل عبد الرحمن بن أبي بكر، تنوير الحوالك شرح موطأ مالك، المكتبة التجارية الكبرى، مصر، 1389هـ ـ 1969م.

148.ابن الشاط، أبو القاسم بن عبد الله، إدرار الشروق على أنوار الفروق، تحقيق خليل منصور، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 1418هـ ـ 1998 م.

149.الشاطبي، أبو إسحاق إبراهيم بن موسى اللخمي الغرناطي، الاعتصام، المكتبة التجارية الكبرى، مصر.

150.الشاطبي، أبو إسحاق إبراهيم بن موسى اللخمي الغرناطي المالكي، الموافقات، تحقيق عبد الله دراز، دار المعرفة، بيروت.

151.الشافعي، أبو عبد الله محمد بن إدريس، الأم، دار المعرفة، بيروت، ط2، 1393هـ.

152.الشافعي، أبو عبد الله محمد بن إدريس، مسند الشافعي، دار الكتب العلمية، بيروت.

153.شبير، محمد عثمان،المدخل إلى فقه المعاملات المالية، دار النفائس، الأردن،ط1، 1423هـ ـ 2004م .

154.الشربيني، محمد الخطيب، الإقناع في حل ألفاظ أبي شجاع، تحقيق مكتب البحوث والدراسات، دار الفكر، بيروت، 1415هـ.

155.الشربيني، محمد الخطيب، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، دار الفكر، بيروت.

156.الشرواني، عبد الحميد، حواشي الشرواني على تحفة المحتاج بشرح المنهاج، دار الفكر، بيروت.

157.شقرة، عيسى زكي عيسى، الإكراه وأثره في التصرفات، مكتبة المنار الإسلامية، الكويت، ط1، 1406هـ ـ 1986م.

158.شمسية، محمد إسماعيل، الربح في الفقه الإسلامي ضوابطه وتحديده في المؤسسات المالية المعاصرة، دار النفائس، الأردن، ط1، 1420هـ ـ 2000م.

159.الشنقيطي، محمد مصطفى، دراسة شرعية لأهم العقود المالية المستحدثة، مكتبة العلوم والحكم، السعودية، ط2، 1422هـ ـ 2001م.

160.الشنقيطي، محمد الأمين بن محمد بن المختار الجكني، أضواء البيان في إيضاح القرآن بالقرآن، دار الفكر، بيروت، 1415هـ ـــ 1995م.

161.ابن شهبة، أبو بكر بن أحمد بن محمد بن عمر، طبقات الشافعية، تحقيق د. الحافظ عبد العليم خان،عالم الكتب، بيروت،ط1، 1407هـ.

162.الشوكاني، محمد بن علي بن محمد، السيل الجرار المتدفق على حدائق الأزهار، تحقيق محمود إبراهيم زايد، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 1405هـ.

163.الشوكاني، محمد بن علي بن محمد، إرشاد الفحول إلى تحقيق الحق من علم الأصول، تحقيق محمد سعيد البدري أبو مصعب، دار الفكر، بيروت، ط1، 1412هـ ـ1992م.

164.الشوكاني، محمد بن علي بن محمد، نيل الأوطار من أحاديث سيد الأخيار شرح منتقى الأخبار، دار الجيل، بيروت، 1973م.

165.الشوكاني، محمد بن علي، البدر الطالع بمحاسن من بعد القرن السابع، دار المعرفة، بيروت.

166.الشوكاني، محمد بن علي بن محمد، فتح القدير الجامع بين فني الرواية والدراية من علم التفسير، دار الفكر، بيروت.

167. الشيباني، أبو الحسن علي بن أبي الكرم محمد بن محمد بن عبد الكريم، الكامل في التاريخ، تحقيق عبد الله القاضي، دار الكتب العملية، بيروت، ط2، 1415هـ.

168. الشيباني، محمد بن الحسن، الكسب، تحقيق د. سهيل زكار، منشورات عبد الهادي، دمشق، ط1، 1400هـ .

169. ابن أبي شيبة، أبو بكر عبد الله بن محمد الكوفي، الكتاب المصنف في الأحاديث والآثار، تحقيق كمال يوسف الحوت، مكتبة الرشد، الرياض، ط1، 1409هـ .

170. الشيخ، عبد الفتاح،الإكراه وأثره في الأحكام الشرعية، دار الكتاب الجامعي، ط1، 1399هـ ـ 1979م.

171. الشيرازي، أبو إسحاق إبراهيم بن علي بن يوسف، المهذب في فقه الإمام الشافعي، دار الفكر، بيروت.

172. الصاوي، أحمد، بلغة السالك لأقرب المسالك، حققه و ضبطه وصححه محمد عبد السلام شاهين، دار الكتب العلمية، لبنان، بيروت، ط1،1415هـ ـ 1995م.

173. الصفدي، صلاح الدين خليل بن أيبك، الوافي بالوفيات، تحقيق أحمد الأرناؤوط وتركي مصطفى، دار إحياء التراث، بيروت، 1420هـ ـ 2000م.

174. الصنعاني، عبد الرزاق بن همام، تفسير القرآن، تحقيق د. مصطفى مسلم محمد، مكتبة الرشد، الرياض، ط1، 1410هـ.

175. الصنعاني، محمد بن إسماعيل الأمير، سبل السلام شرح بلوغ المرام من أدلة الأحكام، تحقيق محمد عبد العزيز الخولي، دار إحياء التراث العربي، بيروت، ط4، 1379هـ.

176. ابن ضويان، إبراهيم بن محمد بن سالم، منار السبيل في شرح الدليل، تحقيق عصام القلعجي،مكتبة المعارف، الرياض،ط2، 1405هـ .

177. الطبري، أبو جعفر محمد بن جرير بن يزيد بن خالد، جامع البيان عن تأويل آي القرآن، دار الفكر، بيروت، لبنان، 1405هـ .

178. الطبري، أبو جعفر محمد بن جرير، تاريخ الطبري، دار الكتب العلمية، بيروت.

179. الطبراني، أبو القاسم سليمان بن أحمد بن أيوب، المعجم الكبير، تحقيق حمدي بن عبد المجيد السلفي، مكتبة الزهراء، الموصل، ط2، 1404هـ ـ 1983م.

180.الطبراني، أبو القاسم سليمان بن أحمد، المعجم الأوسط، تحقيق طارق بن عوض الله بن محمد، عبد المحسن بن إبراهيم الحسيني، دار الحرمين، القاهرة، 1415هـ.

181.الطحاوي، أحمد بن محمد بن سلامة، مختصر اختلاف العلماء، تحقيق د. عبد الله نذير أحمد، دار البشائر الإسلامية، بيروت، ط2، 1417هـ.

182.الطحاوي، أبو جعفر أحمد بن محمد بن سلامة بن عبد الملك بن سلمة، شرح معاني الآثار، تحقيق محمد زهري النجار، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 1399هـ .

183.الطحطاوي، أحمد بن محمد بن إسماعيل، حاشية الطحطاوي على مراقي الفلاح شرح نور الإيضاح، المطبعة الكبرى الأميرية، مصر، ط3، 1318هـ.

184. ابن عابدين، محمد أمين، رد المحتار على الدر المختار شرح تنوير الأبصار، دار الفكر، بيروت، 1421هـ ـ 2000م.

185. ابن عاشور، محمد الطاهر، التحرير والتنوير، دار سحنون، تونس.

186.العاصمي، عبد الملك بن حسين بن عبد الملك الشافعي، سمط النجوم العوالي في أنباء الأوائل والتوالي، تحقيق عادل أحمد عبد الموجود، علي محمد معوض، دار الكتب العلمية، بيروت، 1419هـ ـ 1998م.

187.العبادي، عبد السلام داود، الملكية في الشريعة الإسلامية، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط1، 1421هـ ـ2000م.

188.عبد الباقي، محمد فؤاد، المعجم المفهرس لألفاظ القرآن الكريم، دارالحديث، القاهرة، 1422هـ ـ2001م.

189.ابن عبد البر، أبو عمر يوسف بن عبد الله النمري، التمهيد لما في الموطأ من المعاني والأسانيد، تحقيق مصطفى بن أحمد العلوي، محمد عبد الكبير البكري، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، المغرب، 1387 هـ.

190.ابن عبد البر، أبو عمر يوسف بن عبد الله القرطبي، الكافي في فقه أهل المدينة، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 1407هـ.

191.ابن عبد البر، أبو عمر يوسف بن عبد الله النمري القرطبي،الاستذكار الجامع لمذاهب فقهاء الأمصار، تحقيق سالم محمد عطا ومحمد علي معوض، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 2000م.

192.ابن عبد البر، يوسف بن عبد الله بن محمد، الاستيعاب في معرفة الأصحاب، تحقيق علي محمد البجاوي، دار الجيل، بيروت، ط1، 1412هـ.

193. عبد الرزاق، أبو بكر بن همام الصنعاني، المصنف، تحقيق حبيب الرحمن الأعظمي، المكتب الإسلامي، بيروت، ط2، 1403هـ .

194.عبد لله، عبد الله محمد، انتزاع الملكية للمصلحة العامة،مجلة مجمع الفقه الإسلامي، الدورة الرابعة، العدد الرابع، 1408هـ ـ 1988م.

195. عبد الهادي، شمس الدين محمد بن أحمد الحنبلي، تنقيح تحقيق أحاديث التعليق، تحقيق أيمن صالح شعبان، دار الكتب العملية، بيروت، ط1، 1998م.

196.عبد الوهاب، محمد، مختصر الإنصاف والشرح الكبير، تحقيق عبد العزيز بن زيد الرومي و د. محمد بلتاجي و د. سيد حجاب، مطابع الرياض، الرياض، ط1.

197.العثيمين، محمد بن صالح، القواعد الفقهية، اعتنى به وخرج أحاديثه أبو مالك محمد بن حامد بن عبد الوهاب، دار البصيرة، الإسكندرية.

198.العدوي، علي الصعيدي المالكي، حاشية العدوي على شرح كفاية الطالب الرباني، تحقيق يوسف الشيخ محمد البقاعي، دار الفكر، بيروت، 1412هـ.

199.العراقي، أبو الفضل زين الدين عبد الرحيم بن الحسيني، طرح التثريب في شرح التقريب، تحقيق عبد القادر محمد علي، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1،2000م.

200.ابن العربي، أبو بكر محمد بن عبد الله، أحكام القرآن، تحقيق محمد عبد القادر عطا، دار الفكر، بيروت، لبنان.

201.العز بن عبد السلام، أبو محمد عز الدين بن عبد العزيز بن أبي القاسم بن الحسن السلمي الدمشقي، قواعد الأحكام في مصالح الأنام، دار الكتب العلمية، بيروت.

202.ابن عطية، أبو محمد عبد الحق بن غالب الأندلسي، المحرر الوجيز في تفسير الكتاب العزيز، تحقيق عبد السلام عبد الشافي محمد، دار الكتب العلمية، لبنان، 1413هـ ـ 1993م.

203. العقيلي، أبو جعفر محمد بن عمر بن موسى، الضعفاء الكبير، تحقيق عبد المعطي أمين قلعجي، دار المكتبة العلمية، بيروت، لبنان، ط1، 1404هـ ـ1984 م.

204.العكري، عبد الحي بن أحمد بن محمد الحنبلي، شذرات الذهب في أخبار من ذهب، تحقيق عبد القادر الأرنؤوط ومحمود الأرنؤوط، دار ابن الكثير، دمشق، ط1، 1406هـ .

205.علي، محمود محمد، بحوث في الفقه الإسلامي، دار الكتاب العربي،القاهرة، 1398هـ ـ 1978م.

206.عليش، محمد، منح الجليل شرح على مختصر سيد خليل، دار الفكر، بيروت، 1409هـ ـ 1989م.

207.العليمي، مجير الدين الحنبلي، الأنس الجليل بتاريخ القدس والخليل، تحقيق عدنان يونس عبد المجيد نباته، مكتبة دنديس، عمان، 1420هـ ـ 1999م.

208.العمراني، يحيى بن أبي الخير بن سالم بن أسعد بن عبد الله، البيان في فقه الإمام الشافعي، تحقيق د.أحمد حجازي، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ط1، 1423هـ ـ 2002م.

209.عميرة، شهاب الدين أحمد الرلسي، حاشية عميرة، تحقيق مكتب البحوث والدراسات، دار الفكر، لبنان، بيروت، ط1، 1419هـ ـ 1998م.

210.العيني، بدر الدين محمود بن أحمد، عمدة القاري شرح صحيح البخاري، دار إحياء التراث العربي، بيروت.

211.الغزالي، أبو حامد محمد بن محمد، إحياء علوم الدين، دار المعرفة، بيروت.

212.الغزالي، أبو حامد محمد بن محمد بن محمد، الوسيط في المذهب، تحقيق أحمد محمود إبراهيم و محمد محمد تامر، دار السلام، القاهرة، ط1، 1417هـ.

213.الغزالي، أبو حامد محمد بن محمد، المستصفى، تحقيق محمد عبد السلام عبد الشافي، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1 1413هـ.

214.الغليقة، صالح بن عبد العزيز، صيغ العقود في الفقه الإسلامي، كنوز إشبيليا، السعودية، ط1، 1427هـ ـ 2006م.

215.الغمراوي، محمد الزهري،السراج الوهاج على متن المنهاج، دار المعرفة، بيروت.

216.ابن فارس، أبو الحسين أحمد بن زكريا، معجم مقاييس اللغة، تحقيق عبد السلام، دار الجيل، بيروت، لبنان، ط1، 1420هـ ـ 1999م.

217.الفاكهي، أبو عبد الله محمد بن إسحاق بن العباس، أخبار مكة في قديم الدهر وحديثه، تحقيق د. عبد الملك عبد الله دهيش، دار خضر، بيروت، ط2، 1414هـ.

218.ابن الفتوح، محمد بن أبي نصر فتوح بن عبد الله بن حميد الأزدي الحميدي، تفسير غريب ما في الصحيحين البخاري ومسلم، تحقيق د. زبيدة محمد سعيد عبد العزيز، مكتبة السنة، القاهرة، مصر، ط1، 1415هـ ـ 1995م.

219.الفراهيدي، الخليل بن أحمد، العين، تحقيق د. مهدي المخزومي و د. إبراهيم السامرائي، دار ومكتبة الهلال.

220.ابن فرحون، برهان الدين أبو الوفاء إبرهيم ابن الإمام شمس الدين أبو عبد الله اليعمري، تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام، خرج أحاديثه وعلق عليه الشيخ جمال مرعشلي، دار الكتب العلمية، بيروت، 1422 هـ ـ 2001م.

221.فنديك، إدورد، اكتفاء القنوع بما هو مطبوع، دار صادر، بيروت، 1896م.

222.الفيروزآبادي، محمد بن يعقوب، القاموس المحيط، مؤسسة الرسالة، بيروت.

223.الفيروز أبادي، محمد بن يعقوب، البلغة في تراجم أئمة النحو واللغة، تحقيق محمد المصري، جمعية إحياء التراث الإسلامي،الكويت، ط1،1407هـ .

224.الفيومي، أحمد بن محمد بن علي المقري، المصباح المنير في غريب الشرح الكبير للرافعي، المكتبة العلمية، بيروت.

225.القاري، علي بن سلطان محمد، مرقاة المفاتيح شرح مشكاة المصابيح، تحقيق جمال عيتاني، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، 1422هـ ـ2001م.

226.ابن قتيبة، أبو محمد عبد الله بن مسلم،غريب الحديث، تحقيق د.عبد الله الجبوري، مطبعة العاني، بغداد، ط1، 1397هـ .

227.ابن قدامة،أبو محمد عبد الله بن أحمد المقدسي،المغني، دار الفكر،بيروت، ط1،1405هـ.

228.ابن قدامة، عبد الله بن أحمد المقدسي، روضة الناظر وجنة المناظر، تحقيق د. عبد العزيز بن عبد الرحمن السعيد، جامعة الإمام محمد بن مسعود، الرياض، ط2، 1399هـ.

229.ابن قدامة، عبد الله المقدسي، الكافي في فقه الإمام المبجل أحمد بن حنبل، المكتب الإسلامي، بيروت.

230. ابن قدامة، محمد بن أحمد بن عبد الهادي بن عبد الحميد بن عبد الهادي بن يوسف بن محمد المقدسي الحنبلي، المحرر في الحديث، تحقيق د. يوسف عبد الرحمن المرعشلي، محمد سليم إبراهيم سمارة، جمال حمدي الذهبي، دار المعرفة، لبنان، بيروت، ط3، 1421هـ - 2000م.

231.ابن قدامة، عبد الله بن أحمد المقدسي، عمدة الفقه، تحقيق عبد الله سفر العبدلي و محمد العتيبي، مكتبة الطرفين.

232.القرافي، شهاب الدين أحمد بن إدريس، الدخيرة، تحقيق محمد حجي، دار الغرب، بيروت، 1994م.

233.القرافي، أبو العباس أحمد بن إدريس الصنهاجي، الفروق أو أنوار البروق في أنواء الفروق، تحقيق خليل المنصور، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 1418هـ ـ 1998م.

234.القرة داغي، علي محي الدين علي، مبدأ الرضا في العقود، دار البشائر الإسلامية، بيروت، لبنان، ط2، 1423هـ ـ 2002م.

235.القرضاوي، يوسف، دور القيم والأخلاق في الاقتصاد الإسلامي،مؤسسة الرسالة، بيروت، لبنان، ط1، 1422هـ ـ 2002م.

236.القرطبي،أبو عبد الله محمد بن أحمد الأنصاري، الجامع لأحكام القرآن،دار الشعب، القاهرة.

237.قليوبي، شهاب الدين أحمد بن أحمد بن سلامة، حاشية قليوبي على شرح جلال الدين المحلي على منهاج الطالبين، تحقيق مكتب البحوث والدراسات، دار الفكر، لبنان، بيروت، ط1، 1419هـ ـ 1998م.

238.القنوجي، صديق بن حسن، أبجد العلوم المرقوم في بيان أحوال العلوم، تحقيق عبد الجبار زكار، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، 1948م.

239.ابن القيم، أبو عبد الله شمس الدين محمد بن أبي بكر بن أيوب بن سعد الزرعي الدمشقي، إعلام الموقعين عن رب العالمين، تحقيق طه عبد الرؤوف سعد، دار الجيل، بيروت، 1973م.

240.ابن القيم، أبو عبد الله شمس الدين محمد بن أبي بكر بن أيوب بن سعد الزرعي الدمشقي، الطرق الحكمية في السياسة الشرعية، تحقيق د. محمد جميل غازي، مطبعة المدني، القاهرة.

241.الكاساني، علاء الدين أبو بكر بن مسعود، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، دار الكتاب العربي، بيروت، ط2، 1982م.

242.ابن كثير، إسماعيل بن عمر القرشي، البداية والنهاية، مكتبة المعارف، بيروت.

243.ابن كثير، أبو الفداء إسماعيل بن عمر الدمشقي، تفسير القرآن العظيم، دار الفكر، بيروت، 1401هـ.

244.كحالة، عمر رضا، معجم المؤلفين، دار إحياء التراث العربي، بيروت، لبنان.

245.الكردي، أحمد الحجي، الأحوال الشخصية، المطبعة الجديدة، دمشق، 1403 هـ ـ 1983م.

246.الكفوي، أبو البقاء أيوب بن موسى الحسيني، الكليات معجم في المصطلحات والفروق اللغوية، تحقيق عدنان درويش ومحمد المصري، دار الرسالة، بيروت، 1419 هـ ـ1998م.

247.الكلاباذي، أحمد بن محمد بن الحسين، الهداية والإرشاد في معرفة أهل الثقة والسداد، تحقيق عبد الله الليثي، دار المعرفة، بيروت، ط1، 1407هـ.

248.الكليبولي، عبد الرحمن بن محمد بن سليمان، مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر، حققه خليل عمران المنصور، دار الكتب العلمية، لبنان، بيروت، ط1، 1419هـ ـ 1998م.

249.ابن ماجه، أبو عبد الله محمد بن يزيد القزويني، سنن ابن ماجه، تحقيق محمد فؤاد عبد الباقي، دار الفكر، بيروت.

250.ابن ماجه، أبو عبد الله محمد بن يزيد القزويني، سنن ابن ماجه، حققه محمد ناصر الدين الألباني، اعتنى به أبو عبيد مشهور بن حسن آل سلمان، مكتبة المعارف، الرياض، 1407هـ.

251.مالك، بن أنس بن أبي عامر الأصبحي، المدونة الكبرى، دار صادر، بيروت.

252.مالك، أبو عبد الله الأصبحي، موطأ الإمام مالك، اعتنى به محمود بن الجميل، راجعه طه عبد الرؤوف سعد، مكتبة الصفا، القاهرة، ط1، 1427هـ ـ 2006 م.

253.المالكي، أبو عبد الله محمد بن أحمد بن محمد، شرح ميارة الفاسي، تحقيق عبد اللطيف حسن عبد الرحمن،دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، 1420هـ ـ2000م .

254.الماوردي، علي بن محمد بن حبيب البصري الشافعي، الحاوي الكبير في فقه مذهب الإمام الشافعي، تحقيق الشيخ علي محمد معوض و الشيخ عادل أحمد عبد الموجود، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ط1، 1419هـ ـ1999 م.

255.الماوردي، أبو الحسن علي بن محمد بن حبيب البصري البغدادي، الأحكام السلطانية والولايات الدينية، دار الكتب العلمية، بيروت، 1405هـ ـ 1985م.

256.المباركفوري، أبو العلا محمد عبد الرحمن بن عبد الرحيم، تحفة الأحوذي بشرح جامع الترمذي، دار الكتب العلمية، بيروت.

257.مبروك، ممدوح محمد، أحكام العلم بالمبيع وتطبيقاته في ضوء تقدم وسائل التكنولوجيا المعاصرة، المكتب الفني للإصدارات القانونية، 1999م.

258.مجلة مجمع الفقه الإسلامي، الدورة الرابعة، العدد الرابع، 1408هـ ـ 1988م.

259.مجمع الفقه الإسلامي، قرارات وتوصيات مجمع الفقه الإسلامي، المنبثق من منظمة المؤتمر الإسلامي بجدة، دار القلم، دمشق.

260.المحبوبي، عبيد الله بن مسعود البخاري الحنفي، التوضيح شرح التنقيح المسمى بالتوضيح في حل غوامض التنقيح، تحقيق زكريا عميرات، دار الكتب العلمية، بيروت، 1416هـ ـ 1996م.

261.مدكور، محمد سامي، نظرية الحق، دار الفكر العربي، القاهرة، 1953م.

262.المرداوي،أبو الحسين علي بن سليمان،الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف على مذهب الإمام أحمد بن حنبل،تحقيق محمد حامد الفقي،دار إحياء التراث العربي،بيروت.

263.المرداوي، علاء الدين أبي الحسن علي بن سليمان الحنبلي، التحبير شرح التحرير في أصول الفقه، تحقيق د. عبد الرحمن الجبرين و د. عوض القرني و د. أحمد السراح، مكتبة الرشد، السعودية، الرياض، ط1، 1421هـ ـ 2000م.

264.المرغيناني، أبو الحسن علي بن أبي بكر بن عبد الجليل الرشداني، الهداية شرح بداية المبتدي، المكتبة الإسلامية.

265.المزي، أبو الحجاج يوسف بن الزكي عبد الرحمن، تهذيب الكمال، تحقيق د. بشار عواد معروف، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط1، 1400هـ ـ 1980م.

266.مسلم، أبو الحسين بن الحجاج القشيري النيسابوري، صحيح مسلم، تحقيق محمد فؤاد عبد الباقي، دار إحياء التراث العربي، بيروت.

267.مصطفى وآخرون، إبراهيم مصطفى وأحمد الزيات وحامد عبد القادر ومحمد النجار، المعجم الوسيط، تحقيق مجمع اللغة العربية، دار الدعوة.

268.المغربي، محمود عبد المجيد، أحكام العقد في الشريعة الإسلامية، المكتبة الحديثة، بيروت، لبنان، ط1، 1988م.

269.ابن مفلح،أبو إسحاق إبراهيم بن محمد بن عبد الله الحنبلي،المبدع في شرح المقنع، المكتب الإسلامي، بيروت، 1400هـ.

270.ابن مفلح، أبو عبد الله محمد المقدسي، الفروع وتصحيح الفروع، تحقيق أبو الزهراء حازم القاضي، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 1418هـ.

271.ابن الملقن، سراج الدين أبو حفص عمر بن علي بن أحمد الأنصاري الشافعي، البدر المنير في تخريج الأحاديث والآثار الواقعة في الشرح الكبير،تحقيق مصطفى أبو الغيط وعبد الله بن سليمان وياسر بن كمال، دار الهجرة، الرياض،السعودية، ط1، 1425هـ ـ2004م.

272.المناوي، زين الدين عبد الرؤوف، التيسير بشرح الجامع الصغير، مكتبة الشافعي، الرياض، ط3،1408هـ ـ1988م.

273.المناوي، عبد الرؤوف، فيض القدير شرح الجامع الصغير، المكتبة التجارية الكبرى، مصر، ط1، 1356هـ.

274.ابن المنذر، أبو بكر محمد بن إبراهيم النيسابوري، الإجماع، تحقيق د. فؤاد عبد المنعم أحمد، دار الدعوة، الإسكندرية، ط3، 1402 هـ.

275.ابن منصور، سعيد الخراساني، سنن سعيد بن منصور، تحقيق حبيب الرحمن الأعظمي، الدار السلفية، الهند، ط1، 1403هـ ـــ1982م.

276.ابن منظور، أبو الفضل جمال الدين محمد بن مكرم، لسان العرب، دار صادر، بيروت، لبنان، ط1.

277.ابن المنير، ناصر الدين أحمد بن محمد الإسكندري،المتواري على تراجم أبواب البخاري، تحقيق صلاح الدين مقبول أحمد، مكتبة المعلا، الكويت، 1407هـ ـــ 1987م.

278. المواق، أبو عبد الله محمد بن يوسف بن أبي القاسم،التاج والإكليل لمختصر خليل، دار الفكر، بيروت، ط2، 1398هـ.

279. موسى، كامل، أحكام المعاملات، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط2، 1419هـ ـ 1998م.

280.الموصلي، ابن مودود عبد الله بن محمود، الاختيار لتعليل المختار، اعتنى به الشيخ عدنان درويش، دار الأرقم بن أبي الأرقم، بيروت، لبنان، 1418 هـ.

281.ابن نجيم، زين الدين الحنفي، البحر الرائق شرح كنز الدقائق، دار المعرفة، بيروت، ط2.

282.ابن نجيم، زين الدين بن إبراهيم الحنفي، الأشباه والنظائر، تحقيق محمد مطيع الحافظ، دار الفكر، دمشق، ط1،1403هـ ـ 1983 م.

283.النسائي، أبو عبد الرحمن أحمد بن شعيب، المجتبى من السنن، تحقيق عبدالفتاح أبوغدة، مكتب المطبوعات الإسلامية، حلب، ط2، 1406هـ ـ1986م.

284.الشيخ نظام وجماعة من علماء الهند، الفتاوى الهندية في مذهب الإمام الأعظم أبي حنيفة النعمان، دار الفكر، 1411هـ ـ1991م.

285.النفراوي، أحمد بن غنيم بن سالم المالكي، الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني، دار الفكر، بيروت، 1415هـ.

286.النووي، أبو زكريا يحيى بن شرف بن مري، تحرير ألفاظ التنبيه، تحقيق عبد الغني الدقر، دار القلم، دمشق، ط1، 1408هـ.

287.النووي، أبو زكريا يحيى بن شرف، المنهاج شرح صحيح مسلم بن الحجاج، دار إحياء التراث العربي، بيروت، ط2، 1392هـ.

288.النووي، أبو زكريا محي الدين يحيى بن شرف، روضة الطالبين وعمدة المفتين، المكتب الإسلامي، بيروت،ط2، 1405هـ.

289.النووي، أبو زكريا يحيى بن شرف النووي، المجموع شرح المهذب، دار الفكر، بيروت، 1997م .

290.النووي، أبو زكريا محي الدين بن شرف، تهذيب الأسماء واللغات، دار الفكر، بيروت، ط1، 1996م.

291.ابن الهائم، شهاب الدين أحمد بن محمد المصري، التبيان في تفسير غريب القرآن، تحقيق فتحي أنور، دار الصحابة للتراث بطنطا، مصر، ط1، 1412هـ ـ 1992م.

292.ابن الهمام، كمال الدين محمد بن عبد الواحد السيواسي، شرح فتح القدير، دار الفكر، بيروت، لبنان، ط2.

293.الهيتمي، ابن حجر، الفتاوى الكبرى الفقهية، دار الفكر، بيروت.

294.الهيثمي، علي بن أبي بكر، مجمع الزوائد ومنبع الفوائد، دار الكتاب العربي، بيروت، دار الريان للتراث، القاهرة، 1407هـ.

295.الواحدي، أبو الحسن علي بن أحمد، الوجيز في تفسير الكتاب العزيز، تحقيق صفوان عدنان داودي، دار القلم، الدار الشامية، دمشق، بيروت، ط1، 1415هـ.

296.وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، الموسوعة الفقهية الكويتية، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، الكويت، ط1، 1405هـ ـ 1985م.

297.أبو الوفاء، عبد القادر بن أبي الوفاء محمد القرشي، الجواهر المضية في طبقات الحنفية، مير محمد كتب خانة، كراتشي.

298.أبو يعلى، أحمد بن علي بن المثنى الموصلي التميمي، مسند أبي يعلى، تحقيق حسين سليم أسد، دار المأمون للتراث، دمشق، ط1، 1404هـ ـ 1984م.

299.أبو اليمن، إبراهيم بن محمد الحنفي، لسان الحكام في معرفة الأحكام ، مطبعة البابي الحلبي، القاهرة، ط2، 1393هـ ـ 1973م.

300.الإنترنت: www.islamonline.net .

www.talebal3elm.com .

www.ahlalhdeeth.com .

www.al7ewar.net .

www.domo3uae.com .

مسرد الموضوعات

الرقم	الموضوع	الصفحة
.1	الإهداء.	- -
.2	إقرار.	أ
.3	الشكر والعرفان.	ب
.4	الملخص .	ج
.5	الملخص باللغة الإنجليزية.	د
.6	المقدمة.	هـ
.7	**الفصل التمهيدي: التعريف بالإكراه وأنواعه والعقد وأنواعه.**	**1**
.8	المبحث الأول: معنى الإكراه وأنواعه.	**2**
.9	المطلب الأول: تعريف الإكراه لغةً واصطلاحاً.	**2**
.10	المطلب الثاني: أنواع الإكراه.	**4**
.11	الفرع الأول: تعريف الإكراه بغير حق وبيان صورته.	**8**
.12	الفرع الثاني: حكم الإكراه بغير حق وأثره على التعاقد.	**9**
.13	المسألة الأولى: الإكراه في العقود التي لا تقبل الفسخ.	**10**
.14	المسألة الثانية: الإكراه في العقود التي تقبل الفسخ.	**15**
.15	المبحث الثاني: تعريف العقد وحكمه.	**18**
.16	المطلب الأول: تعريف العقد لغةً واصطلاحاً.	**18**
.17	المطلب الثاني: حكم العقد من حيث الأثر.	**22**
.18	**الفصل الأول: أركان العقد ومبدأ الرضائية في العقود.**	**26**
.19	المبحث الأول: أركان العقد.	**27**

.20	المطلب الأول: الصيغة "الإيجاب والقبول".	**28**
.21	المطلب الثاني: محل العقد.	**34**
.22	المطلب الثالث: العاقدان.	**38**
.23	المبحث الثاني: مبدأ الرضائية في العقود.	**43**
.24	المطلب الأول: تعريف الرضا لغةً واصطلاحاً وبيان الألفاظ ذات الصلة.	**43**
.25	الفرع الأول: تعريف الرضا لغةً.	**43**
.26	الفرع الثاني: تعريف الرضا اصطلاحاً.	**44**
.27	الفرع الثالث: الألفاظ ذات الصلة.	**45**
.28	المطلب الثاني: الرضائية في القرآن الكريم والسنة النبوية.	**48**
.29	الفرع الأول: الرضائية في القرآن الكريم.	**48**
.30	الفرع الثاني: الرضائية في السنة النبوية.	**50**
.31	المبحث الثالث: أركان الرضا في الفقه الإسلامي.	**55**
.32	المطلب الأول: القصد.	**55**
.33	المطلب الثاني: الأهلية.	**57**
.34	**الفصل الثاني: الإكراه بحق وأثره على التعاقد.**	**59**
.35	المبحث الأول: تعريف الإكراه بحق وبيان صورته.	**60**
.36	المطلب الأول: تعريف الإكراه بحق.	**60**
.37	المطلب الثاني: بيان صورة الإكراه بحق.	**63**
.38	المبحث الثاني: حكم الإكراه بحق وأقوال الفقهاء في أثره على التعاقد.	**64**
.39	المبحث الثالث: أدلة الفقهاء على مشروعية الإكراه بحق.	**69**
.40	المطلب الأول: الأدلة من النقل (الكتاب والسنة).	**69**
.41	الفرع الأول: الأدلة من الكتاب العزيز.	**69**
.42	الفرع الثاني: الأدلة من السنة النبوية.	**72**

.43	المطلب الثاني: الأدلة من القواعد الفقهية والأصولية.	**79**
.44	المطلب الثالث: الأدلة من العقل.	**86**
.45	**الفصل الثالث : تطبيقات على الإكراه بحق لتحقيق مصلحة خاصة.**	**88**
.46	المبحث الأول: انتفاع الجار بجدار جاره.	**89**
.47	المطلب الأول: تصوير المسألة.	**89**
.48	المطلب الثاني: تحرير محل النزاع.	**90**
.49	المطلب الثالث: سبب الخلاف.	**90**
.50	المطلب الرابع: آراء الفقهاء وأدلتهم.	**91**
.51	المطلب الخامس: المناقشة والترجيح.	**97**
.52	المبحث الثاني: بيع مال المدين المماطل جبراً عنه.	**101**
.53	المطلب الأول: تعريف المطل وتصوير المسألة .	**101**
.54	المطلب الثاني : تحرير محل النزاع .	**102**
.55	المطلب الثالث: آراء الفقهاء وأدلتهم.	**104**
.56	المطلب الرابع: المناقشة والترجيح.	**108**
.57	المبحث الثالث: أخذ الشفيع أرض المشفوع منه.	**110**
.58	المطلب الأول: تعريف الشفعة وتصوير المسألة .	**110**
.59	المطلب الثاني : تحرير محل النزاع .	**111**
.60	المطلب الثالث: سبب الخلاف .	**111**
.61	المطلب الرابع: آراء الفقهاء وأدلتهم.	**112**
.62	المطلب الخامس : المناقشة والترجيح.	**117**
.63	المبحث الرابع:إكراه القاضي المولي على الطلاق بعد التربص إذا لم يفيء	**121**
.64	المبحث الخامس: إكراه الرجل العنين على فراق زوجته.	**124**
.65	**الفصل الرابع: تطبيقات على الإكراه بحق لتحقيق مصلحة عامة.**	**128**

.66	المبحث الأول: الإلزام بنزع الملكية الخاصة لتحقيق المصلحة العامة.	**129**
.67	المبحث الثاني: الإكراه على دفع الزكاة لمن تجب عليه.	**135**
.68	المبحث الثالث: التسعير الجبري.	**140**
.69	المطلب الأول: تعريف التسعير لغةً واصطلاحاً.	**140**
.70	المطلب الثاني: تصوير المسألة.	**141**
.71	المطلب الثالث: تحرير محل النزاع.	**142**
.72	المطلب الرابع: آراء الفقهاء وأدلتهم.	**142**
.73	المطلب الخامس: المناقشة والترجيح.	**149**
.74	المبحث الرابع: إجبار المحتكر على بيع السلعة التي يحتكرها.	**153**
.75	المطلب الأول: تعريف الاحتكار لغةً واصطلاحاً.	**153**
.76	المطلب الثاني: تصوير المسألة.	**154**
.77	المطلب الثالث: تحرير محل النزاع.	**155**
.78	المطلب الرابع: آراء الفقهاء وأدلتهم.	**156**
.79	المطلب الخامس: المناقشة والترجيح.	**159**
.80	المبحث الخامس: إكراه الحاكم من عنده طعام على بيعه عند حاجة الناس إليه إن بقي للمكره قوت سنة.	**161**
.81	الخاتمة.	**166**
.82	مسرد الآيات.	**170**
.83	مسرد الأحاديث والآثار.	**172**
.84	مسرد الأعلام.	**174**
.85	مسرد المصطلحات.	**176**
.86	مسرد المصادر والمراجع.	**178**
.87	مسرد الموضوعات.	**206**

تم بحمد الله وعونه