حكم العقود الفاسدة في ديار غير المسلمين

د. مجدي محمد عاشور
عضو هيئة علماء المجمع العلمي لبحوث القرآن والسنة.

المقدمة

الحمـد لله الذي أنزل كتابه تبيانًا لكل شـيء، وبيَّن فيه الحـد الفاصل بين الحلال والحرام، والمعيارَ الدقيق لمعرفة صحيح المعاملات من فاسدها، فكان كتابًا جامعًا لأمور الدين والدنيا.

والصلاة والسلام على سيدنا محمد المبيِّن لمجمل الكتاب، والرافع المشقة والكلفة عن غوامضه ومشكلاته لأولي الألباب، وعلى آله وصحبه أجمعين.

أما بعد، فهذا بحث يعالج إحدى المشكلات التي كَثُر الكلام عنها في عصرنا، وهي مما عمت به البلوى في هذا الزمان؛ نظرًا لسـهولة التنقل بين البلدان، والعمل على مزيد من التعارف بين بني الإنسان، فاحتاج المسلم إلى معرفة ما يحلُّ له ويحرم عليه في تعامله مع أهل تلك البلاد؛ فكان من واجب الوقت علينا أن نبحث ونظهر أقوال العلماء في مسألة تخص طوائف غير قليلة من المسـلمين خارج حدود بلادهم، فكان هذا البحث عن "حكم العقود الفاسـدة في ديار غير المسلمين". وخطتنا في هذا البحث تنقسم إلى

أربعة مباحث وتحتها مسائل كالتالي:

المبحث الأول: تعريف العقد لغة واصطلاحًا.

المبحث الثاني: أنواع العقد من حيث الصحة والبطلان، وتحته:

- الفرق بين الفاسد والباطل في الحكم الشرعي:

- عند الحنفية.

- عند الجمهور.

- حكم العقد الفاسد في دار الإسلام.

المبحث الثالث: حكم العقود الفاسدة في ديار غير المسلمين، وتحته:

- مذاهب العلماء في المسألة.

- تحرير محل النزاع.

- أدلة القائلين ببطلان تلك العقود.

- أدلة القائلين بالجواز.

- القول الراجح.

- أدلة الترجيح.

- من صور العقود الفاسدة التي نص على إباحتها المجوِّزون.

- الرد على أدلة المانعين.

المبحث الرابع: أمور ينبغي مراعاتها في هذا البحث.

المبحث الأول
تعريف العقد لغة واصطلاحًا

العقد في اللغة: الربط والشـد والضمان والعهد، قال في القاموس: عَقَدَ الحبل والبيع والعهد: شده[1].

ويطلق أيضًا على الجمع بين أطراف الشيء، يقال: عَقَدَ الحبل: إذا جمع أحد طرفيه على الآخر وربط بينهما[2].

وفـي المصباح: قيل: عقدت البيع ونحـوه، وعقدت اليمين وعقَّدتها بالتشـديد توكيدٌ، وعاقدته على كـذا، وعقدته عليه بمعنى: عاهدته، ومَعْقِد الشـيء مثـل مجلس: موضع عقده، وعقـدة النكاح وغيره: إحكامه وإبرامه، والجمع عقـودٌ[3]، ومنه قوله تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ أَوۡفُواْ بِٱلۡعُقُودِۚ﴾[4] وقولـه تعالى: ﴿وَلَا تَعۡزِمُواْ عُقۡدَةَ ٱلنِّكَاحِ﴾[5] أي: إحكامه، والمعنى: لا تعزموا على عقدة النكاح في زمان العدة[6].

وفي الاصطلاح: يطلق العقد على معنيين:

أ - المعنى العام، وهو كل ما يعقده (يعزمه) الشخص أن يفعله هو، أو يعقد على غيره فعله على وجه إلزامه إياه، كما يقول الجصاص[7]، وعلى ذلك فيسـمى البيع والنكاح وسائر عقود المعاوضات عقودًا؛ لأن كل واحـد من طرفي العقد ألزم نفسـه الوفاء به، وسمي اليمين على المستقبل عقدًا ؛ لأن الحالف ألزم نفسه الوفاء بما حلف عليه من الفعل أو الترك، وكذلك العهد والأمان؛ لأن معطيها قد ألزم نفسـه الوفاء بها، وكذا كل ما شرط الإنسان على نفسه في شيء يفعله في المستقبل فهو عقدٌ، وكذلك النذور وما جرى مجرى ذلك[8].

ومن هذا الإطلاق العام قول الألوسي في تفسير قوله تعالى: ﴿أَوۡفُواْ بِٱلۡعُقُودِۚ﴾؛ حيـث قال: المراد بها يعم جميع ما ألزم الله عباده وعقد عليهم من التكاليف والأحـكام الدينية وما يعقدونه فيما بينهم من عقود الأمانات والمعاملات ونحوهما مما يجب الوفاء به[9].

ب - المعنـى الخاص، وبهذا المعنى يطلق العقد على ما ينشـأ عن إرادتين لظهور أثره الشـرعي في المحل، قـال الجرجاني: العقد ربط أجزاء التصرف بالإيجاب والقبول[10].

١ القاموس المحيط، مادة (عقد).
٢ لسان العرب، مادة (عقد).
٣ المصباح المنير، للفيومي مادة (عقد).
٤ سورة المائدة: ١.
٥ سورة البقرة: ٢٣٥.
٦ تفسير القرطبي (١٩٢/٣).
٧ أحكام القرآن للجصاص (٢٩٤/٢-٢٩٥).
٨ المرجع السابق.
٩ تفسير روح المعاني (٤٨/٦).
١٠ التعريفات.

وبهذا المعنى عرفه الزركشي بقوله: ارتباط الإيجاب بالقبول الالتزامي كعقد البيع والنكاح وغيرهما[1].

وموضوع البحث هنا العقد بالمعنى الخاص.

المبحث الثاني
أنواع العقد من حيث الصحة والبطلان

العقد إمَّا أن يكون صحيحًا بأصله ووصفه، وإمَّا أن لا يكون صحيحًا لا بأصله ولا بوصفه، وإمَّا أن يكون صحيحًا بأصله دون وصفه أو العكس.

فـالأول صحيح بالاتفاق، والثاني باطـل بالاتفاق، وأمَّا الثالث فهو محل خلاف بين العلماء، هل يسمَّى فاسدًا وباطلاً على حد سواء، أو أن هناك فرقًا بينهما[2].

وجمهور الفقهاء من المالكية والشافعية والحنابلة لا يفرقون بين الباطل والفاسد؛ إذ هما مترادفان عندهم إلا في بعض المسائل في الحج والكتابة والخلع والعاريَّة. وسبب هذه التفرقة هو قيام الدليل على ذلك[3].

وأمـا الحنفية فإنهم يفرقون بينهما، فالفاسـد ما شـرع بأصله دون وصفه، والباطل ما لم يشرع بأصله ولا وصفه[4].

والحاصل من مذهبهم: أن الفاسـد من العقـود هو ما كان صحيحًا في أصله، فاسدًا في وصفه، بمعنى أن الخلل هنا طرأ على صفة من أوصاف العقد مع بقاء أصله وأركانه بصورة سليمة.

مثال ذلك: البيع الربوي، كبيع الدرهم بالدرهمين، فأصل العقد هنا معاوضة مـال بمال، وهو بيع صحيح، ولم يتطرق الخلل إلى أي ركن من أركانه، ولكن قلنا بفساد العقد لوجود وصف عارض، وهو الفضل الزائد الخالي عن العوض[5]. ويمكن تصحيح هذا العقد بإزالة الزائد.

وأما الباطل فهو ما كان فاسـدًا بأصله ووصفه، ويكون ذلك بفوات ركن من أركان العقد، أو وجود مانع من انعقاده.

مثـال ذلك: بيع الملاقيح: وهي ما في بطون الأمهات، والمضامين: وهي ما في أصلاب الفحـول، وذلك بأن يقول الرجل: بعتك ولد هذه الناقة، أو الحمل. وهذا بيع معروف عند العرب.

فمثل هـذا البيع باطل؛ وذلك لأن المعقـود عليه -وهو الحمل- غير مقدور على تسليمه في الحال، فكان بمثابة المعدوم، فلا يصح العقد[1].

ومثال وجود المانع: بيع المجنون، فهو باطل؛ لانعدام الأهلية من البائع. فمثل هذه العقود باطلة بأصلها، ولا سبيل إلى تصحيحها[2].

الفرق بين الفاسد والباطل في الحكم الشرعي:

فرَّق الحنفية بين البيع الفاسـد والباطل من ناحية الأحكام الشرعية المترتبة عليهما، ويمكن إجمال ذلك في التالي: أن المعقود عليه في العقد الفاسد يملك بالقبض بخلاف المعقود عليه بالعقد الباطل.

أي أن العقد الفاسـد يملك بالقبض بخـلاف العقد الباطل، إلا أنه يحرم عليه حتى يُزال الوصف الفاسد، فهنا النهي عن الشيء لوصفه رفع صفة هذا الشـيء، وهو كونه حلالاً، ولكن بقي أصل المشروعية موجبًا للملك، فصار هذا الشيء المبيع حرامًا وفاسدًا.

والعقد الفاسـد يمكن تصحيحـه بإزالة الوصف الفاسـد، أما العقد الباطل فإنه لا سبيل إلى تصحيحه[3].

وفـي ذلك يقوم ابن نجيم: "وحكم الأول -أي الباطل- أنه لا يملك بالقبض، وحكم الثاني - أي الفاسد- أنه يملك به"[4].

وقـال الأُسْمَنْدي: "وإنما وصفنا البيع المنهـي عنه، كبيع الربا وغيره بالفسـاد، مع كونه مفيدًا للملك، بطريق التوسـع والمجاز؛ لمجاورة الأمر الفاسد إياه، لا أن عين المبيع فاسد"[5].

مذهب جمهور الأصوليين:

ذهـب جمهور العلماء إلى عـدم التفرقة بين الفاسـد والباطل في العبـادات والمعاملات -باسـتثناء ما سـبق ذكـره- وأنهما لفظان مترادفان يُرَدَّان لمعنى واحد، فلا فرق بين قولنا: هذا العقد فاسـد، وقولنا: هذا العَقد باطل.

قال الغزالي في المستصفى: "والفاسد مرادف للباطل في اصطلاح أصحاب الشافعي ﷺ ، فالعقد إما صحيح وإما باطل، وكل باطل فاسد"[6].

وقال ابن قدامة في الروضة: "والفاسد مرادف للباطل، فهما اسمان لمسمى واحد"[7].

---

١ المنثور (٣٩٧/٢). وانظر: الموسوعة الفقهية، وزارة الأوقاف الكويتية، مادة (عقد).
٢ البحر المحيط للزركشي (٣٢٢/١).
٣ انظر: مناهج العقول (٧٩/١)، وتشنيف المسامع (١٨٦/١)، والتمهيد للإسنوي (٦٠)، والبحر المحيط للزركشي (٣٢١/١)، وشرح الكوكب المنير (٤٧٤/١)، والأشباه والنظائر للسيوطي (٤٧٩).
٤ انظر: كشف الأسرار (٣٨١/١)، والأشباه والنظائر لابن نجيم (٣٣٧)، وميزان الأصول للسمرقندي (٣٩).
٥ انظر: تيسير التحرير (٢٣٦/٢)، وكشف الأسرار (٣٨١/١)، وفواتح الرحموت (١٢٢/١)، وأصول الشاشي (١٦٨)، وجامع الأسرار شرح المنار للكاكي (٢٥٦).

١ الأشباه والنظائر لابن نجيم (٣٣٧)، وميزان الأصول (٣٧)، وفواتح الرحموت (١٢٢/١).
٢ ميزان الأصول (٣٩).
٣ الأشباه والنظائر لابن نجيم (٣٣٧)، وتيسير التحرير (٢٣٦/٢)، وأصول السرخسي (١٠٦/١)، وأصول الشاشي (١٢٤).
٤ الأشباه والنظائر (٣٣٧).
٥ بذل النظر في الأصول (١٤٩).
٦ المستصفى (٩٥/١).
٧ روضة الناظر وجنة المناظر (١٩١)، وانظر: الإحكام للآمدي (١١٣/١)، والإبهاج بشرح المنهاج (٦٩/١)، والبحر المحيط (٣٢٠/١).

ذا ومما يجدر ذكره هنا أن الأحناف اتفقوا مع الجمهور في أن المقصود الشـرعي من العبادة هو التعبد لله عز وجل، فمتى ما طرأ على هذه العبادة خلل، سـواء أكان ذلك الخلل في الأصل أم الوصف بطلت العبـادة؛ لفوات المقصود الشـرعي منها، لذا لـم يفرقوا بين فوات الأصـل وفوات الوصف فيهـا؛ لأن المؤدى واحـد بخلافه في باب المعاملات، فيتم فيها تغليب جانب المصلحة على التعبد، فالمقصود منها أولاً مصالح العباد الدنيوية، فمتى ما أمكن تحقيق هذه المصلحة حكمنـا بصحة العقد، ومن هذا القبيل ما لو طرأ الخلل على وصف العقـد، فإنهم يحكمون بصحة الأصل وفسـاد الوصف، ولا يبطلون العقد بالكلية؛ بل متى زال الوصف الفاسد أمكن تصحيح العقد[1].

حكـم العـقـد الفـاسـد فـي دار الإسـلام:

حكم الدخول في العقد الفاسـد لم يختلف العلماء فيه في الجملة، حتـى عند الحنفية الذين أثبتوا ملكية الفاسـد بالقبض فقالوا: "إن المقصود سـلامة الدين التي لها شـرعت العقـود وليندفع التغالب، والوصول إلى دفع الحاجة الدنيوية وكل منهما بالصحة، وأما الفاسد فعقد مخالف للدين، ثم إنه وإن أفاد الملك لكن لا يفيد تمامه؛ إذ لم ينقطع حق البائع من المبيع، ولا المشـتري من الثمن؛ إذ لكل منهما فسخه بل يجب عليه"[2].

ولذلك قال بعض الحنابلة: "ويحرم تعاطيهما عقدًا فاسـدًا من بيع أو غيره" [3].

وقال بعض الشافعية: "العقد الفاسد تعاطيه حرام" [4].

قال الزركشـي: "وقـال ابن الرفعة: ما كان من العقـود منهيًا عنه فالإقدام عليه حرام" [5].

ومعنى هـذا التحريم عند جمهور العلماء: أن العقود الفاسـدة التي نهى الشرع عنها يحرم تعاطيها ولا ينتقل المِلْك بها ولو تراضى على ذلـك المتعاقدان، فقولهم: (يحرم ذلك) يعنون: أن من فعل ذلك فهـو آثم؛ لأنه فعل مـا لا يجوز له فعله، ومع الإثـم لا يتم به ملك أيضًـا؛ لئلا يظن الجاهـل أن من فعل ذلك فسـد عقده فقط، بل يقال: يأثم ويفسد العقد، ولا يملك به، فيجب رد السلعة إلى البائع، وصور العقد الفاسـد كثيرة لا تنضبـط، يدخل فيه كل بيع نُهي عنه سواء أكان من الربويات أم من غيرها كالطعام الذي يباع قبل قبضه

١ تيسير التحرير (٢٣٧/٢)، والموافقات للشاطبي (٥٠٢/٢).
٢ شرح فتح القدير لابن الهمام (٤٠١/٦).
٣ الإنصاف للمرداوي (٢٧٣/٤)، وكشاف القناع للبهوتي (٢٤٥/٣)، وفتح الملك العزيز بشرح الوجيز (٥٦١/٣).
٤ المنثور في القواعد للزركشي (١٦/٣)، والأشباه والنظائر للسيوطي (٣١٢).
٥ المنثور في القواعد (٤٥٢/١).

وكالعِينة[1]، وكما لو جمع بين سلف وبيع، أو بيع ما ليس عنده.

أما معنى ذلك عند الحنفية: أن العقود الفاسدة التي نهى عنها الشرع يحرِم تعاطيها ولو تراضى على ذلك المتعاقدان، فإذا قبضه فإنه يملكه ملكًا خبيثًا يجب فسخه ويأثم في قبضه، وهنا نجد أن ثمة قدرا مشتركا بين الجمهور والحنفية وهو تحريم تعاطيه وخبثه ووجوب فسخه والتراد[2].

ومع أن هذا هو حكم الدخول فيه فإنه قد يجوز الإقدام عليه أحيانًا، وذلك عند الضرورة، فالضرورات تبيح المحظورات.

المبحث الثالث
حكم العقود الفاسدة في ديار غير المسلمين

ممـا يجدر ذكره أولاً قبل الخوض في إيراد اختلاف الفقهاء في حكم العقود الفاسـدة في ديار غير المسلمين أن ننبه أن استعمال الفقهاء المسلمين لكلمة دار الكفر، وكلمة دار الحرب، كان استعمالاً زمنيًا؛ حيث إن تلك البلاد كانت تناصب المسلمين العداء، وتغزو بلادهم، أو تشـردهم مـن أوطانهم كما حدث في الحـروب الصليبية، وكما حدث في الأندلس من إبادة المسـلمين، وإكراههـم على الارتداد، وطردهم من أوطانهم التي استقروا فيها مئات السنين.

وسميـت بعض الديار بدار الكفر؛ لأنهم كانوا يمنعون من الدعوة إلى الإسـلام، ومن إقامة المسلمين فيها، أما وقد تغير الحال، فإننا نرى العالم لا يأبى إقامة المسلمين فيه، ولا يرفض دعوة الإسلام، والتعبير بحرية عن معتقداتهم وإقامة شـعائرهم، وليست هناك حرب معلنة بين بلد معين، وبلاد المسلمين.

ومن هنا استحسـنا إطلاق كلمة بلاد غير المسلمين على هذه الحالة؛ تأكيدًا على أن هذا التقسـيم ليس تقسـيمًا شـرعيًا بل هو تقسـيم زمني، ويجـب مراعاة ذلك عند قراءة تلـك النصوص المنقولة من كتب السابقين وعدم استنباط أحكام منها تؤدي إلى الصدام أو تلقي بظلالها على الدعوة الإسلامية أو على دين المسلمين بأنه دين صِدَام؛ لأنهم ما لجئوا إلى ذلك إلا عند مصادمة الآخرين لهم وعدوانهم عليهم.

ومما ينبغـي أن يُتَنَبَّه إليه أيضًا في هذا المقـام أن مراد الفقهاء بدار

١ بيع العِينة: هو أن يشتري الرجل من الرجل سلعة بثمن إلى أجل ثم يبيعها منه نقدًا، يتذرع بذلك إلى سلف قليل في كثير من جنس واحد، أو يبيعها منه نقدًا ثم يشتريها منه إلى أجل. انظر: مشارق الأنوار على صحاح الآثار للقاضي عياض (١٠٧/٢)، وشرح صحيح مسلم للنووي (٢١/١١)، والمصباح المنير للفيومي، مادة (عين).
٢ بدائع الصنائع للكاساني (٣٠٤/٥)، والبحر الرائق لابن نجيم (١٠٣/٦)، وحاشية البناني على جمع الجوامع (١٠٦/١).

الحــرب هنا هو دار الكفر مطلقًا، ســواء أكانت الحرب قائمة أم لا، بدليل أن غالب الأدلة التي اســتدل بها الســادة الحنفية كانت لدار كفــر لا حــرب فيها، وهي مكة قبــل الهجرة وقبل الفتــح؛ إذ كان الغالب عليها الكفار، ولا حكم للإســلام فيها. ومن ثم كانت صورة هذه الأدلة قطعية الدخول في الحكم إجماعًا.

مذاهب العلماء في المسألة:

اختلف الفقهاء في حكم العقود الفاسدة في ديار غير المسلمين إلى فريقين:

الأول: يقــول بعدم جواز هذه العقود، ومن ثم لا يترتب عليها آثارها من القبض والتملك. وممن ذهب إلى هذا القول: المالكية والشافعية والحنابلــة في الصحيح مــن مذهبهم، وإســحاق، والأوزاعي، وأبو يوسف من الحنفية[1]، وكذا ابن حزم من الظاهرية[2].

والثاني: يقول بجواز هذه العقود وما يترتب عليها من آثار، والقائل به:

إبراهيم النخعي، وســفيان الثوري، وأبو حنيفة، ومحمد بن الحسن الشيباني[3]. وأحمد بن حنبل في رواية عنه، ورجحها ابن تيمية[4].

وهــذا القول هــو المعتبر عند الحنفية والمفتى بــه، إذ قد صرَّحوا في رسم المفتي أن الأصح، كما في "السراجية"، وغيرها "أن يفتى على الإطــلاق بقول أبي حنيفة، ثم قول أبي يوســف، ثم قول محمد، ثم قول زفر والحســن بن زياد، وقيــل: إذا كان أبو حنيفة في جانب، وصاحبــاه في جانــب، فالمفتي بالخيار، والأول أصــح، إذا لم يكن المفتي مجتهدًا". اهـ. من "الشامية" و"الدر"، ومفاده أنه إذا اجتمع محمد مع الإمام أبي حنيفة، فلا يفتى بقول غيرهما، ولو كان المفتي مجتهدًا فــي المذهب، أي أهلاً للنظر في الدليل فضلاً عن أن كتب الســادة الحنفيــة كلها تنص على هــذا القول وتُفَرِّع عليه المســائل والصور التي تنبني عليه، كما في أبواب الربا، والصرف، والمقامرة، وبيع الخنزير والخمــر، والمضاربة، والمزارعة، والمداينة، والعتق. كما سنبين ذلك بعد أدلة الأحناف.

تحرير محل النزاع بين الفريقين:

يقوم النزاع في الأصل بين الفريقين حول اختلاف الدارين وأثره في الأحكام الشرعية، وأن الفتوى هل تتغير بتغير المكان أو لا؟

١ الحاوي الكبير للماوردي (٧٥/٥)، والمجموع شرح المهذب (٣٧٦/٩)، والمغني لابن قدامة (٤٧/٤)، واختلاف الفقهاء للطبري (٨٣). ومواهب الجليل (٣٥٤/٣).
٢ المحلى لابن حزم (٥١٤/٨).
٣ شرح مشكل الآثار للطحاوي (٢٤٨/٨، ٢٤٩)، ومختصر اختلاف العلماء للطحاوي (٤٩١/٢)، والمعتصر من المختصر لأبي المحاسن الحنفي (٣٤٢/١)، والمبسوط للسرخسي (٥٦/١٤)، وشرح فتح القدير لابن الهمام (٣٨/٧)، والبحر الرائق لابن نجيم (٥٠/٨).
٤ مسائل الإمام أحمد (٨٩/٢)، والإنصاف للمرداوي (٥٢/٥، ٥٣)، ومطالب أولي النهى للرحيباني (١٨٨/٣)، والمبدع في شرح المقنع لابن مفلح الحنبلي (١٥٧/٤).

فالجمهور يرى أن كل ما كان حرامًا على المسلم في دار الإسلام كان حرامًا عليه في دار الحرب والعبرة عندهم بالعاقد، ولا أثر للدار في ذلك. ومن ثم لا تختلف صفة المحل باختلاف الأشخاص.

في حين يرى الحنفية أن العبرة بالدار وليس بالعاقد، بدليل أن ما يجري على المسلم يجري على غيره في دار الإسلام من حرمة العقود الفاسدة[1].

ولذلــك يقول الزيلعي: "المؤثر -أي في الأحكام- هو الاختلاف بين الدارين حكمًا حتى لا تعتبر الحقيقة بدونه"[2].

والمراد باختــلاف الدارين حكمًا هو الاختلاف بين الشــخصين في التبعية، أي الجنســية لا الإقامة، بأن يكــون أحدهما من تبعية دار معينــة، والآخر مــن تبعية دار أخــرى مختلفة مع الأولــى اختلافًا حكميًــا، وكلاهما يقيمان في دار واحــدة، والاختلاف الحقيقي هو الاختلاف بين الشخصين في الإقامة فقط دون التبعية.

ولأن مــدار العقود الفاســدة يقوم على مال الحربــي في بحثنا فإن الأحنــاف يرون أن عصمــة ماله تثبت بالإحــراز، والإحراز بالدار لا بالدين؛ لأن الدين مانع لمن يعتقده حقًا للشــرع دون من لا يعتقده، وبقوة الدار يمنع عن ماله من يعتقد حرمته ومن لم يعتقده[3].

ولذلك إذا بايع المسلم الحربي بالعقد الفاسد في دار الحرب ثم أسلم الحربي وخرج إلى دار الإســلام قبل التقابض فإنْ خَاصَمَه في ذلك إلى القاضي أبطلــه، وإن كانا تقابضا في دار الحَرب ثم اختصما لم ينظر القاضي فيه أصلاً[4].

ومنــاط الفارق بــين المعاملة في دار الإســلام ودار الحرب في حق المسلم مع الحربي هو الاستيلاء. بمعنى أن المعاملة الفاسدة إذا خلت عن معنى الاســتيلاء فهي من حيث المعاملة ســواء في حق المســلم فــي دار الحرب ودار الإســلام، وأما من حيث كونها ســببًا لحصول الاســتيلاء على مال الحربي برضاه فجائز في دار الحرب وغير جائز في دار الإسلام، لكون الأولى محلاً للاستيلاء دون الأخرى[5].

أدلة القائلين ببطلان العقود الفاسدة في ديار غير المسلمين:

وينبغــي أن ننبه هنا إلى أن الأصل في هذا البحث هو حكم العقود الفاسدة في ديار غير المسلمين، ولكن لما كانت العقود الفاسدة كلها -كما يقول السرخســي- في معنى الربا، كان غالب أدلة الفريقين منصبة على مسألة الربا بين المسلم والحربي في دار الحرب[6].

١ بدائع الصنائع للكاساني (١٩٣/٥).
٢ تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق (٣٤٠/٦)، وحاشية رد المحتار لابن عابدين (٦٧٢/٥).
٣ المبسوط للسرخسي (٥٨/١٤)، وبدائع الصنائع (١٣١/٧).
٤ المبسوط (٥٩/١٤).
٥ إعلاء السنن لظفر التهانوي (٦٢٥٠/١٣).
٦ المبسوط (١٣١/٢٢).

وقد استدل القائلون بمنع تلك العقود وحرمتها بأدلة نقلية وعقلية.

أما الأدلة النقلية، فهي:

الأول: عموم الآيات الدالة على تحريم الربا من غير فرق، منها:

(١) قولـه تعالـى: ﴿ٱلَّذِينَ يَأۡكُلُونَ ٱلرِّبَوٰاْ لَا يَقُومُونَ إِلَّا كَمَا يَقُومُ ٱلَّذِي يَتَخَبَّطُهُ ٱلشَّيۡطَٰنُ مِنَ ٱلۡمَسِّۚ ذَٰلِكَ بِأَنَّهُمۡ قَالُوٓاْ إِنَّمَا ٱلۡبَيۡعُ مِثۡلُ ٱلرِّبَوٰاْۗ وَأَحَلَّ ٱللَّهُ ٱلۡبَيۡعَ وَحَرَّمَ ٱلرِّبَوٰاْۚ فَمَن جَآءَهُۥ مَوۡعِظَةٞ مِّن رَّبِّهِۦ فَٱنتَهَىٰ فَلَهُۥ مَا سَلَفَ وَأَمۡرُهُۥٓ إِلَى ٱللَّهِۖ وَمَنۡ عَادَ فَأُوْلَٰٓئِكَ أَصۡحَٰبُ ٱلنَّارِۖ هُمۡ فِيهَا خَٰلِدُونَ ٢٧٥﴾[1].

(٢) قولـه تعالـى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ ٱتَّقُواْ ٱللَّهَ وَذَرُواْ مَا بَقِيَ مِنَ ٱلرِّبَوٰٓاْ إِن كُنتُم مُّؤۡمِنِينَ ٢٧٨ فَإِن لَّمۡ تَفۡعَلُواْ فَأۡذَنُواْ بِحَرۡبٖ مِّنَ ٱللَّهِ وَرَسُولِهِۦۖ وَإِن تُبۡتُمۡ فَلَكُمۡ رُءُوسُ أَمۡوَٰلِكُمۡ لَا تَظۡلِمُونَ وَلَا تُظۡلَمُونَ ٢٧٩﴾[2].

(٣) قوله تعالـى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ لَا تَأۡكُلُواْ ٱلرِّبَوٰٓاْ أَضۡعَٰفٗا مُّضَٰعَفَةٗۖ وَٱتَّقُواْ ٱللَّهَ لَعَلَّكُمۡ تُفۡلِحُونَ ١٣٠﴾[3].

وجه الاسـتدلال: أن الوعيد والأمر بتـرك الربا والنهي عن أكله في الآيات المذكورة يفيـد الإطلاق والعموم، فلم يقيد ذلك بمكان دون مـكان أو بزمان دون آخـر. ولا يُخَصص عموم الآيـات إلا بدليل. وعليه يقول صاحب البحـر الزخار: "ولا يحل الربا في دار الحرب؛ إذ لم يُفَصِّل الدليل"[4].

الثاني: عموم الأخبار الدالة على تحريم الربا، ومن تلك الأخبار ما يلي:

١- عـن جابر قال: «لعن رسـول الله ﷺ، آكِلَ الرِّبَا وموكِلَه وكاتبَه وشاهِدَيْه، وقال: هم سواء»[5].

٢- عن أبي سعيد الخدري أن رسول الله ﷺ قال: «لا تبيعوا الذهب بالذهب، ولا الورق بالورق إلا وَزْنًا بوزن مثلاً بمثل سـواء بسـواء، فمن زاد أو ازدادَ فقد أربى»[6].

٣- عن عثمان بن عفان أن رسـول الله ﷺ قال: «لا تبيعوا الدينار بالدينارين ولا الدرهم بالدرهمين»[7].

٤- ما روي عن ابن عباس -رضي الله عنهما- أن رجلاً من المشركين قتل يوم الأحزاب، فبعثوا إلى رسول الله ﷺ: أن ابعث إلينا بجسده ونعطيك اثني عشـر ألفًا. فقال رسول الله ﷺ: «لا خير في جسده، ولا في ثمنه»[8] وفي رواية أخرى: قال ﷺ: «لا ولا كرامة لكم« قالوا: فإنا نجعل لك على ذلك جُعْلاً. قال ﷺ: ذاك أخبث وأخبث»[1].

٥- ما روي عن عمر بن الخطاب t أنه قال: "إن من آخر ما نزل آية الربا، وإن رسول الله ﷺ تُوُفِّي ولم يُفسِّرها، فَدَعُوا الربا والرِّيبة"[2].

وجه الاستدلال: أن الوعيد والأمر بترك الربا والبعد عنه جاء مطلقًا غير مقيد بمـكان دون آخر، ولم يأت دليل يقيد إطلاقها، فهي على الحرمة سواء في دار الإسلام أو في دار الحرب[3].

وأما الأدلة العقلية فهي:

١- أن كل ما حرم على المسـلمين فهو حرام على غيرهم لقوله تعالى: ﴿وَمَن يَبۡتَغِ غَيۡرَ ٱلۡإِسۡلَٰمِ دِينٗا فَلَن يُقۡبَلَ مِنۡهُ﴾[4] وقوله سبحانه: ﴿وَأَنِ ٱحۡكُم بَيۡنَهُم بِمَآ أَنزَلَ ٱللَّهُ﴾[5] وهو مبني على أصل أن الكفار يخاطبون بفروع الشريعة.

٢- كل مـا كان حرامًـا في دار الإسـلام كان حرامًا في دار الحرب كسائر الفواحش والمعاصي[6].

٣- القياس على المسـتأمن من أهل دار الحرب في دار الإسـلام، فإنه إذا دخل الحربي دار الإسـلام بأمـان وباع درهمين بدرهم فإنه لا يجوز، وكذلك إذا دخل المسـلم دار الحرب وفعل ذلك فلا يجوز له، بجامع تحقق الفضل الخالي عن العوض المستحق بعقد البيع[7].

٤- أن دار الحـرب كدار البغي، في أنه لا يد للإمام عليهما، فالعادل مع الباغي كالمسـلم مع الحربي، لأن كلا منهما لا يضمن مالَ صاحبه بالإتلاف، ولم يقل أحد إنه يجوز لمسلم أن يتعامل بالربا مع الباغي[8].

أدلة القائلين بالجواز:

استدل القائلون بالجواز بأدلة نقلية وعقلية.

أما النقلية، فهي:

١- ما روي عن مكحول عن رسول الله r أنه قال: »لا ربَا بين المسلم والحربيِّ في دار الحرب«. وأسـند البيهقي -رحمه اللهَ- في المعرفة في كتاب السـير عن الشـافعي -رحمه الله- قال: قال أبو يوسف -رحمه الله-: "إنما قال أبو حنيفة هذا؛ لأن بعض المشيخة حدثنا عن

١ سورة البقرة: ٢٧٥.
٢ سورة البقرة: ٢٧٨، ٢٧٩.
٣ سورة آل عمران: ١٣٠.
٤ البحر الزخار، لأحمد بن يحيى المرتضى (٣٤٠/٤).
٥ متفق عليه، واللفظ لمسلم في صحيحه (١٢١٩/٣).
٦ أخرجه مسلم في صحيحه، كتاب المساقاة (١٢١١/٣).
٧ أخرجه مسلم في صحيحه (١٣٠٩/٣)، والشافعي في مسنده (٥٧/٢).
٨ أخرجه بهذا اللفظ البيهقي في السنن الكبرى (١٣٣/٩).

١ أخرجه أحمد في مسنده (٢٥٦/١) عن ابن عباس، قال الهيثمي في مجمع الزوائد (٩٢/٤): فيه ابن أبي ليلى وهو ثقة ولكنه سيئ الحفظ، والبيهقي في السنن الكبرى (١٣٣/٩).
٢ أخرجه أحمد في مسنده (٣٦/١، ٤٩)، وابن أبي شيبة في مصنفه (٤٤٨/٤)، وابن ماجه في سننه (٧٦٤/٢) قال البوصيري في مصباح الزجاجة (٣٥/٣): هذا إسناد صحيح، رجاله ثقات.
٣ الحاوي الكبير (٧٥/٥)، والمجموع (٣٧٦/٩)، والمغني لابن قدامة (٢٣٧/٩).
٤ سورة آل عمران: ٨٥.
٥ سورة المائدة: ٤٩. وانظر: المحلى لابن حزم (٨١/٥).
٦ الأم للشافعي (٢٣٧/٤)، والمجموع للنووي (٣٩١/٩)، والمغني (٤٦/٤).
٧ الحاوي الكبير (٧٥/٥)، والمجموع للنووي (٣٧٦/٦)، والمغني (٤٧/٤).
٨ المبدع (١٥٧/٤)، ومطالب أولي النهى (١٨٩/٣).

مكحول عن رسول الله ﷺ أنه قال: «لا ربا بين أهل الحرب» وأظنُّه قال: «وأهل الإسلام». [1]

وقد أورد القائلون بالمنع اعتراضات عدة على هذا الدليل، منها:

أولاً: إن صح الإسناد إلى مكحول فهو مرسل غريب. وعليه يقول الإمام الشافعي -رحمه الله-: "وما احتج به أبو يوسف لأبي حنيفة -رحمهما الله- ليس بثابت، فلا حجة فيه"[2].

وأجاب السادة الحنفية عن هذا الاعتراض:

فقال السرخسي: "مكحول فقيه ثقة، والمرسل من مثله مقبول"[3].

وقال غيره: "المرسل حجة عندنا، وجهالة بعض المشيخة غير مُضِرٍّ؛ لأن تلك الجهالة بالنسبة إلينا، لا بالنسبة إلى المجتهد"[4].

ثانيًا: أن حديث مكحول لو كان مقبولاً يعارضه إطلاق النصوص، فلا يجوز ترك ما ورد بتحريمه القرآن وتظاهرت به السُّنَّة، وانعقد الإجماع على تحريمه لخبر مجهول، لم يرد في صحيح ولا مسند ولا كتاب موثوق به. فلا يجوز أن يكون مُقَيِّدًا للمُطْلَقات، مثل قوله تعالى: ﴿لَا تَأْكُلُوا الرِّبَوٰا﴾؛ إذ لا يزاد بخبر الواحد على الكتاب، فضلاً عن كونه مرسلاً محتملاً. [5] ويجاب عن ذلك:

بأنه ليس معنى مرسل مكحول أن الربا يجوز في دار الحرب بعد تحققه، وإنما معناه: أنه لا يتحقق بين المسلم والحربي هناك، فلا منافاة بينه وبين العمومات المتواترة الواردة في الربا، ومن ثم لا يَرِدُ على أبي حنيفة ومن معه تخصيص المتواتر العام بمرسل من الآحاد.

ثالثًا: يحتمل أن المراد بقوله: (لا ربا) النهي عن الربا وليس نفيه كقوله تعالى: ﴿فَمَن فَرَضَ فِيهِنَّ الْحَجَّ فَلَا رَفَثَ وَلَا فُسُوقَ وَلَا جِدَالَ فِي الْحَجِّ﴾[6].

فيكون المقصود به تحريم الربا بين المسلم والحربي كما هو محرم بين المسلمين. واعتضد هذا الاحتمال بالعمومات. وعليه يقول النووي رحمه الله: "ولو صح لتأولناه على أن معناه: لا يباح الربا في دار الحرب جَمْعًا بين الأدلة"[7].

ويجاب عن هذا الاعتراض:

بأن النهي عن الربا ليس مقيدًا بدار الحرب عندهم، فلا يصح حمله على النهي، وإلا لزم جواز الربا بين المسلم والحربي في دار الإسلام بطريق المفهوم، وهو حجة عندهم.

ويرده أننا لم نقف على قول للمتقدمين يؤيد حمله على معنى النهي، ومن ادعى فعليه البيان.

وأيضًا فإن الأصل في مثل هذا الكلام هو الإخبار عن الانتفاء، فلا يحمل على النهي إلا بدليل ناهض، ومجرد الاحتمال الناشئ عن غير دليل لا يضر في الاستدلال، وقد قام الدليل على حرمة الرفث والفسوق والجدال في الحج وفي غيره، فصح حمله على النهي في الآية، ولم يقل مثله على حرمة الربا في دار الحرب، والعمومات لم تتعرض للمكان أصلاً.

ولو سُلم، فمعناها: أن الربا إذا تحقق فهو حرام في كل مكان، وأما إنه يتحقق في كل مكان فلا دلالة للعمومات على ذلك أصلاً.[1]

٢- ما ورد عن إبراهيم النخعي قال: "لا بأس بالدينار بالدينارين في دار الحرب بين المسلمين وأهل الحرب" ومثله ورد عن سفيان الثوري.[2]

وقد يرد عليه: أنه قول تابعي لا يقوى على معارضة عموم الآيات والأخبار.

ويجاب: بأن قول التابعي فيما يدرك بالرأي مرفوع حكمًا، ولذلك فهو شاهد جيد لمرسل مكحول السابق، فاعتضد كلٌّ منهما بالآخر، بل فيه ردٌّ على من حمل مرسل مكحول على معنى النهي، فإن قول إبراهيم لا يحتمله أصلاً، والآثار يفسِّر بعضها بعضًا.

٣- ما روي عن جابر بن عبد الله -رضي الله عنهما- عن النبي ﷺ أنه قال في خُطبته يوم الوداع بعرفات: «وربا الجاهلية موضوعٌ. وأوَّل ربًا أضعُ ربانا ربا العباس بن عبد المطلب فإنه موضوعٌ كله».[3]

وعن سليمان بن عمرو عن أبيه قال: سمعت رسول الله ﷺ في حجة الوداع يقول: «ألا إن كل ربًا من ربا الجاهلية موضوعٌ، لكم رؤوس أموالكم لا تظلمون ولا تظلمون... ».[4]

وجه الاستدلال: أن العباس رضي الله عنه بعدما أسلم رجع إلى مكة -وهي حينئذ دار حرب- وكان يربي بها قبل نزول التحريم وبعد نزوله إلى زمن الفتح؛ وهذا يدل على أن حكم الربا لا يجري بين المسلم والحربي في دار الحرب[5].

واعترض القائلون بالمنع على هذا الدليل:

أولاً: أنه يكفي حمل لفظ الحديث على أن العباس رضي الله عنه كان له ربًا في الجاهلية قبل إسلامه، لأنه ليس ثَمَّ دليل واضح على أنه بعد إسلامه استمر على الربا.

١ الرد على سير الأوزاعي لأبي يوسف (٩٧)، وأورده الزيلعي في نصب الراية (٤٤/٤).
٢ الأم للإمام الشافعي (٣٥٩/٧).
٣ المبسوط (٥٦/١٤).
٤ إعلاء السنن (٦٢٣٦/١٣).
٥ المجموع (٣٧٦/٩)، والمغني (٤٦/٤)، ومطالب أولي النهى (١٨٩/٣).
٦ سورة البقرة: ١٩٧.
٧ المجموع (٣٩١/٩)، وانظر: المغني (٤٦/٤)، وشرح منتهى الإرادات (٧٩/٢).

١ إعلاء السنن (٦٢٤٥/١٣).
٢ أخرجه الطحاوي في مشكل الآثار (٢٤٥/٤)، وقال في إعلاء السنن (٦٢٥٧/١٣): سنده حسن.
٣ أخرجه مسلم في صحيحه (٨٨٩/٢)، وأحمد في مسنده (٧٣/٥)، وابن ماجه في سننه (١٠٢٥/٢).
٤ أخرجه أحمد في مسنده (٧٣/٥)، وأبو داود في سننه (٢٤٤/٣)، والترمذي في سننه (٢٧٣/٥)، وقال: حسن صحيح.
٥ انظر: المبسوط للسرخسي (٢٨/١٠)، (٥٧/١٤).

ثانيًا: لـو سـلم اسـتمراره عليه، فقد لا يكـون عالمًا بتحريمه، فأراد النبي ﷺ إنشاء هذه القاعدة وتقريرها من يومئذ.[1]

وقـد تـولَّى الجصـاص الـرد على ذلـك من خلال خطبـة رسـول الله ﷺ المذكـورة قائلاً: "وفيها الدلالة على أن العقود الواقعة في دار الحـرب إذا ظهر عليها الإمام لا يعترض عليها بالفسـخ، وإن كانت معقودة على فساد؛ لأنه معلوم أنه قد كان بين نزول الآية وبين خطبة النبـي ﷺ بمكة ووضعـه الربا الذي لم يكن مقبوضًا عقودٌ من عقود الربـا بمكة قبل الفتح، ولم يتعقبها بالفسـخ، ولم يميز ما كان منها قبل نزول الآية مما كان منها بعد نزولها[2]. ولأنه لو لم يكن الربا بين المسلمين والمشركين حلالاً في دار الحرب لكان ربا العباس موضوعًا يوم أسـلم وما قَبَض منه بعد ذلك مردودًا، لقوله تعالى: ﴿وَإِن تُبْتُمْ فَلَكُمْ رُءُوسُ أَمْوَٰلِكُمْ لَا تَظْلِمُونَ وَلَا تُظْلَمُونَ﴾ [3].

قال الطحاوي: وهذا استدلال صحيح؛ لأن العباس أسلم قبل الفتح بمـدة، فلو كان الربـا حرامًا عليه بمكة لأمر بالرد إلـى أربابها، قال تعالـى:﴿وَإِن تُبْتُمْ فَلَكُمْ رُءُوسُ أَمْوَٰلِكُمْ﴾ الآية، ويؤيده ما روي عن رسول الله ﷺ: «كل قَسْم قُسِمَ في الجاهلية فهو على قَسْم الجاهلية، وكل قسم أدركه الإسلامَ فهو على قسم الإسلام».[4]

لأن فيه ما يوجب أن القسمة بمكة لميراث لو وقعت تمضي على حكم الجاهلية، وإن كانت مخالفة لقسم الإسلام، فكذلك حكم الربا الذي كان بين المشركين والمسلمين جائزًا عندهم غير جائز عند المسلمين.

ومـما يدل على أن حكم الربا لم يتعد إلـى دار الحرب أنه لو تعدى إليها لوجب أن يكون موضوعًا على كل حال، كان أصله قبل تحريم الربـا أو بعده، كما يكون موضوعًا في دار الإسـلام كان أصله قبل تحريم الربا أو بعده؛ لأنه إن كان أصله قبل تحريم الربا بطل بتحريمه، وإن كان بعـده فهو أبطل، فلما أخبر النبي r أنه وضعه يوم الفتح دل على أنه لم يكن موضوعًا قبل، وأن التحريم لم يلحقه، ولا تعدى إليه[5].

وقد أذعن ابن رشد الجد من فقهاء المالكية لهذا الدليل فقال في المقدمات:

وقـال رسـول الله ﷺ فـي خطبته: «ألا إن كل ربـا في الجاهلية فهو موضوع وأول ربا يوضع ربا العباس بن عبد المطلب»، وفي هذا ما يدل علـى إجازة الربا مع أهل الحرب في دار الحرب على ما ذهب إليه أبو حنيفة؛ لأن مكة كانت دار حرب، وكان بها العباس بن عبد المطلب»،

وفـي هذا ما يدل على إجازة الربا مع أهـل الحرب في دار الحرب علـى ما ذهب إليه أبـو حنيفة؛ لأن مكة كانت دار حرب، وكان بها العباس بن عبد المطلب مسـلمًا، إما من قبل بدر على ما ذكره ابن إسـحاق، أو من قبل فتح خيبر على ما دل عليه حديث الحجاج بن عـلاط من إقراره للنبي ﷺ بالرسـالة وتصديقه ما وعده الله به، وقد كان الربا يوم فتح خيبر محرمًا، فلما لم يرد رسـول الله ﷺ ما كان من رباه بعد إسـلامه إلى أن ذهبت الجاهلية بفتح مكة، وإنما وضع منه ما كان قائمًا لم يقبض، دل ذلك على إجازته[1].

هذا وقد رأى بعض الأحنـاف المتأخرين أن حديث العباس قد ورد مرتـين، مرة في فتح مكة سـنة ثمان من الهجـرة، وأخرى في حجة الوداع وأن وضع الربا فـي المرة الأولى كان خاصًا بأهل مكة، وفي المـرة الثانيـة كان خاصًا بثقيف الذين كان العبـاس يتعامل معهم بالربا بعد فتح مكة باعتبارهم من أهل الطائف وهي دار كفر وقتها.

يقول صاحب إعلاء السنن:

إن قوله ﷺ يوم الفتح: «أول ربا أضعه ربا العباس بن عبد المطلب»، إنما أراد به ما كان لهم من ربا على أهل مكة؛ لكونها قد صارت دار الإسلام بالفتح، ولم يرد به وضع ما كان له على ثقيف من الطائف، ونحوهم من المشـركين من غير أهل مكة، فكان ذلك باقيًا إلى أن أسلمت ثقيف، ونزلة الآية: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ ٱتَّقُواْ ٱللَّهَ وَذَرُواْ مَا بَقِىَ مِنَ ٱلرِّبَوٰٓاْ﴾ ؛ ولأجل ذلك -والله أعلم- وضع رسول الله ﷺ ربا الجاهلية، وربا العباس ثانيًا في خطبته يوم عرفة في حجته، وأراد به وضع ما كان له من ربا على أهل الطائف وغيرهم الذين تأخر إسلامهم وفتح بلادهم عن فتح مكة[2].

٤- أن بني النضير من اليهود حين أجلاهم رسـول الله ﷺ قالوا: لنا على الناس ديون لم تحل. فقال ﷺ : «ضَعُوا وتَعَجَّلُوا».[3]

وجه الاستدلال: أن مثل هذه المعاملة لا تجوز بين المسلمين، فإن من كان له على غيره دَيْنٌ إلى أجل فوضع عنه بعضه بشـرط أن يعجل بعضـه لم يجز، كره ذلك عمر وزيد بـن ثابت وابن عمر رضي الله عنهم. ثم جوزه رسول الله ﷺ في حقهم، لأنهم كانوا أهل حرب في ذلك الوقـت ودارهم دار حـرب؛ إذ قد حـاصرهم رسـول الله ﷺ في حصنهـم، ولهذا أجلاهم. ومن ذلكم عرفنا أنه يجوز بين الحربي والمسلم ما لا يجوز بين المسلمين.[4]

١ تكملة المجموع (٤٣٩/١٠).
٢ أحكام القرآن للجصاص (٤٧١/١).
٣ سورة البقرة: ٣٧٩. وانظر: الجوهر المنتقى لابن التركماني (١٠٦/٩).
٤ أخرجه مالك في الموطأ (٧٤٦/٢) بلاغًا، ووصله ابن عبد البر في التمهيد (٤٨/٢) عن ابن عباس مرفوعًا وأخرجه أيضًا عبد الرزاق في المصنف (١٦٦/٧)، والبيهقي في الكبرى (١٢٢/٩).
٥ المعتصر من المختصر، للطحاوي (٣٤١/١-٣٤٣).

١ المقدمات الممهدات (٦٠٢/٣).
٢ إعلاء السنن (٦٢٣٩/١٣).
٣ أخرجه الدارقطني في سننه (٤٦/٣)، والطبراني في المعجم الأوسط (٢٤٩/١)، (٢٩/٧)، والحاكم في المستدرك (٦١/٢)، وقال: صحيح الإسناد ولم يخرجاه، ووافقه الذهبي. وأخرجه البيهقي في الكبرى (٢٨/٦).
٤ السير الكبير، لمحمد بن الحسن الشيباني (٢٢٨/٣، ٢٢٩)، البحر الرائق (١٣٥/٦)، وانظر: الإنصاف للمرداوي (٥٣/٥).

٥- ما ورد أن أبا بكر قبل الهجرة حين أنزل الله تعالى: ﴿الٓمٓ ۝١ غُلِبَتِ ٱلرُّومُ ۝٢﴾الآية. قال له مشركو قريش: ترون أن الروم تغلب فارس؟ قـال: نعم. فقالوا: هل لك أن تخاطرنا، على أن نضع بيننا وبينك خطـرًا، فإن غلبت الـروم أخذت خطرنا وإن غلبـت فارس أخذنا خطـرك. فَخَاطَرَهم أبو بكر ﷺ على ذلك. ثم أتى النبي ﷺ وأخبره فقال النبي ﷺ: «اذهب إليهم فزد في الخَطَر وأبعد في الأجل» ففعل أبـو بكـر ﷺ وظهرت الروم على فارس فبعثوا إلى أبي بكر ﷺ أن تعال فخذ خطـرك. فذهب، وأخذه[١]. وزاد فـي رواية: "فقمر أبو بكر فجاء به يحمله إلى رسـول الله ﷺ، فقال رسـول الله ﷺ: «هذا السحت تصدق به» [٢].

وجه الاستدلال: تدل القصة على جواز لعب القمار مع أهل الحرب، إذ لو لم يكن ذلك جائزًا لما أقره رسول الله ﷺ بين أبي بكر الصديق ومشركي مكة. وكانت مكة دار حرب[٣].

وناقش المانعون هذا الاستدلال من وجهين:

الأول: أنـه لما قامرهم أبو بكر الصديق ﷺ وأخذ الخطر فجاء به إلى رسـول الله ﷺ قال: «تصدق به» فتصدق به. فلو كان ذلك له طيبًا لما أمره بالتصدق.

ويجـاب عنه: بأن الأمر بالتصدق لا يـدل على أن المتصدق به غير ملكـه، بل العكس هو الأقرب على الصحيـح، إذ لو لم يملكه بهذا الطريق لما أمره أن يتصدق به[٤].

الثاني: أنه حدث ذلك قبل نزول آية تحريم القمار[٥]؛ لأن آية الميسر نزلت في سورة البقرة والمائدة وهما من السور المدنية.

قلنا: لا نُسـلِّم حل الربا والقمار في الإسـلام في حين من الأحيان، لا بمكة ولا المدينة. بدليـل أن قوله تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ لَا تَأۡكُلُواْ ٱلرِّبَوٰٓاْ أَضۡعَٰفٗا مُّضَٰعَفَةٗۖ﴾ [٦] نزلت بعد غزوة أُحد في السنة الثانية للهجرة، قال ابن عطية: "هذا النهي عن أكل الربا اعتراض أثناء قصة أحد، ولا أحفظ سببًا في ذلك مرويًا"[٧]، وأدل من ذلك ما ورد من قوله تعالى في سورة الروم -وهي مكية-﴿وَمَآ ءَاتَيۡتُم مِّن رِّبٗا لِّيَرۡبُوَاْ فِيٓ أَمۡوَٰلِ ٱلنَّاسِ فَلَا يَرۡبُواْ عِندَ ٱللَّهِۖ وَمَآ ءَاتَيۡتُم مِّن زَكَوٰةٖ تُرِيدُونَ وَجۡهَ ٱللَّهِ فَأُوْلَٰٓئِكَ هُمُ ٱلۡمُضۡعِفُونَ ۝٣٩﴾[١].

ولعل الزيادة في حديث المخاطرة السابق، وهي قوله: "وذلك قبل تحريم الرهان" مدرجة في الحديث من بعض الرواة، ظنًا منه أن الربا والقمار لا يحل في دار الحرب كما لا يحل في دار الإسلام، فحمل ما رواه من مخاطرة أبي بكر مع المشركين على أنه كان قبل تحريم الرهان.

ولو سَـلَّمنا مُدَّعاهم، فنقول: إن كون العقد قبل التحريم لا يفيد حل أخذه بعد التحريم؛ لأن الإسلام يرد الحرام إذا كان غير مقبوض، صرح به في شـرح السير"[٢]، وفي "المبسوط": إن الإسلام يمنع القبض كما يمنع ابتداء العقد، وكان أخذه بعد التحريم قطعًا، كما دل عليه قوله: «إن هذا السحت فتصدق به»، ففي عدم نهيه ﷺ إياه عن الأخذ وعدم أمره بالرد إلى من أخذه منه دليل على جواز الأخذ، وحل الأخذ يستلزم حل المأخـوذ، فلا بد من القول بأن الأمر بالتصـدق، إنما كان تورعًا وتنزهًا، لكونه مأخوذًا بصورة القمار، وإن كانت حقيقته منتفية؛ لكونه استيلاء على مال الحربي برضاه، وهذا هو معنى قوله: «هذا السحت» أي هو السحت صورة لا حقيقة، وإلا لنهاه عن أخذه ابتداء[٣].

٦- ما روي عن ابن عباس رضي الله عنهما أن يزيد بن ركانة صارع النبي ﷺ فصرعه النبي ﷺ ثلاث مرات، كل مرة على مائة من الغنم. فلما كان في الثالثة قال: يا محمد ما وضع ظهري إلى الأرض أحد قبلـك وما كان أحـد أبغض إليّ منك وأنا أشـهد أن لا إله إلا الله وأنك رسول الله فقام عنه رسول الله ﷺ ورد عليه غنَمه[٤].

وجه الاستدلال: أنه لو كان ذلك مكروهًا لما فعله رسول الله ﷺ.

ويناقش هذا الاستدلال: بأنه لو كان ذلك طيبًا ما رده رسول الله ﷺ [٥].

ويجـاب عنه: بأن رد النبي ﷺ لا يـدل على أن ذلك من الأعمال المكروهة وإنما رده عليه تطولاً منه عليه. وكثيرًا ما فعل ذلك رسول الله ﷺ مع المشركين يؤلفهم به حتى يؤمنوا[٦].

ويرد علـى ذلك: بأن ذلك حدث في مكة قبل الهجرة وذلك قبل نزول آيات تحريم ذلك[٧].

ويجاب عن هذا الإيراد: بأن سـياق الحديث يدل على أنه كان بعد

١ أخرجه الترمذي في سننه (٣٤٣/٥)، وقال: حديث حسن صحيح. والخطر بالتحريك، وانظر: المبسوط للسرخسي (٥٦/١٤)، وشرح السير الكبير له (١٤١١/٤)، وشرح فتح القدير (١٧٨/٦).
٢ أورد هذه الزيادة البغوي في معالم التنزيل (٤٧٦/٣)، ونسبها السيوطي في الدر المنثور (٤٨٠/٦) لأبي يعلى وابن أبي حاتم وابن مردويه وابن عساكر.
٣ شرح فتح القدير (١٧٨/٦).
٤ شرح السير الكبير (١٤١١/٤)، والمبسوط (٥٧/١٤)، وروح المعاني للألوسي (١٨/٢١).
٥ كما أخرج ذلك الترمذي في سننه (٣٤٤/٥)، وقال: حديث صحيح حسن غريب من حديث نِيَار بن مكرم. قال ابن كثير في تفسيره (٤٢٤/٣): وقد روي مرسلاً عن جماعة من التابعين مثل عكرمة والشعبي ومجاهد وقتادة والسدي والزهري.
٦ سورة آل عمران: ١٣٠.
٧ المحرر الوجيز (٥٠٦/١)، وانظر: تفسير التحرير والتنوير، لابن عاشور (٨٥/٤).

١ سورة الروم: ٣٩.
٢ شرح السير الكبير (٢٢٥/٣).
٣ المبسوط للسرخسي (٥٩/١٤).
٤ نسبه ابن حجر في تلخيص الحبير (١٦٢/٤) لعبد الرزاق مرفوعًا. وقال ابن كثير في البداية والنهاية (١٠٤/٣): رواه أبو بكر الشافعي بإسناد جيد عن ابن عباس مرفوعًا.
٥ تكملة المجموع (٢٨/١٤)، وانظر: المبسوط (٥٧/١٤)، وشرح السير الكبير (١٤١١/٤، ١٤١٢).
٦ المبسوط (٥٧/١٤)، وشرح السير الكبير (١٤١٢/٤).
٧ البداية والنهاية لابن كثير (١٠٣/٣).

نزول قوله تعالى: ﴿وَٱللَّهُ يَعۡصِمُكَ مِنَ ٱلنَّاسِۗ﴾ [1] وهي في سورة المائدة التي ورد بها تحريم القمار.

الأدلة العقلية:

استدل الحنفية ومن وافقهم بأدلة عقلية تعد من مرجحات مذهبهم في تجويز العقود الفاسدة في ديار غير المسلمين، ومن هذه الأدلة:

١- أن أموال أهل الحرب مباحة بغير عقد فبالعقد الفاسد أولى؛ شَرْطَ أن لا يكون هناك غدر أو خيانة، وأن يكون الأخذ بطيب نفس[٢].

مع الأخذ في الاعتبار أن الحكم على العقد بالفساد إنما هو بالنظر إلى الأصل، لكونه من المعاملات الفاسدة فيما بين المسلمين، ولم يكن فاسدًا من حيث كونه بين المسلم والحربي.

والملحظ في الجواز عند الأحناف هنا هو أن المسلم أخذه برضا غير المسلم واختياره ولو بعقد فاسد، ومن ثَمَّ فالعقد هنا ليس بتملك، بل هو بتحصيل شرط التملك وهو الرضا، والملك للمسلم هنا بالأخذ والاستيلاء لا بالعقد، وتأسيسًا على ذلك قالوا في مسألة الربا في دار الحرب، ومن ثَمَّ لا يتحقق معنى الربا فيه؛ لأن الربا اسم لفضل يستفاد بالعقل[٣].

ولم يكن التملك في هذه الصورة بالعقد؛ لأن شرط التملك بالعقد عند الأحناف - وهو أيضًا من شرائط جريان الربا- أن يكون البدلان اللذان يتعامل بهما طرفا العقد معصومَيْن، وركنا ذلك دار الإسلام والأمان، وأن يكونا مُتَقَوَمَيْن، أي: مضمونين حقًا للعبد، والتقوم عند الأحناف يثبت بدار الإسلام، وعند الشافعية يثبت بالإسلام. وألا يكونا ملكًا لأحد المتبايعين[٤].

فإذا اختل شرط من هذه الشروط لم يكن ثم ربا، ولا تملُّكٌ بالعقد.

٢- استدل الأحناف أيضًا بالقياس على جواز بيع أهل الحرب أبناءهم واشتراء المسلمين منهم في دار الحرب أو الموادعة، واستدلوا على ذلك بفعل عمرو بن العاص، فعن عبد الله بن هبيرة السبئي قال: "صالح عمرو بن العاص أهل أنطابلس - وهي من بلاد برقة بين أفريقية ومصر- على الجزية على أن يبيعوا من أبنائهم ما أحبوا في جزيتهم"[٥].

وجه الاستدلال: أن بيع الولد وغيره من العقود الفاسدة سواء في الحرمة كما لا يخفى، فجواز أحدها في دار الحرب يستدعي جواز الآخر فيها.

١ سورة المائدة: ٦٧. وانظر: الخصائص الكبرى للسيوطي (١٢٩/١، ١٣٠).
٢ تبيين الحقائق (٩٧/٤)، والمجموع (٣٧٦/٩).
٣ بدائع الصنائع (١٩٢/٥)، وحاشية ابن عابدين (٤٢٦/٥).
٤ بدائع الصنائع (١٩٣/٥)، (١٣١/٧).
٥ أخرجه أبو عبيد في الأموال (١٤٦)، وقال التهانوي في إعلاء السنن (٦٢٥٤/١٣): رجاله ثقات، ولم أعرف سهيل بن عقيل هذا، ولكن الليث بن سعد أجل من أن يروي عمن لا يحتج به، وهو إمام مجتهد.

قال التهانوي شارحًا لهذا الحديث: وفيه دلالة على جواز بيع أهل الحرب أبناءهم، واشتراء المسلمين منهم، والولد لا يكون عبدًا لأبيه، فكان هذا من بيع الحر وشرائه، ومثله لا يجوز في دار الإسلام أصلاً، حتى لو باع حربي مستأمن ولده لم يصح عند أحد من العلماء لا نعلم فيه خلافًا، وقد أجاز عمرو بن العاص ذلك في دار الموادعة، فدل على أن المعاملات الفاسدة فيما بين المسلمين تجوز في دار الحرب بين المسلم والحربي، وقد قال السرخسي إن بالموادعة لا تصير الدار دار الإسلام، بل هي دار الحرب، كما كانت قبل الموادعة، حتى جاز للمسلم أن يبايع أهلها درهمًا بدرهمين، فكذا شراء أبنائهم منهم. وقد اختلفت كلمة أصحابنا الحنفية فيما إذا باع الحربي ابنه، أو ابنته من مسلم مستأمن فيهم، فقال الأكثرون: بأن البيع باطل، وذكر الكرخي: أنهم إن كانوا لا يرون جواز البيع بطل، وإن كانوا يرون جوازه جاز، وصححه في "الغياثية"، قيل: وهو المختار، وهو الراجح عندنا لتأييده بالآثار.

وإذا تقرر ذلك فجواز بيع الحربي ولده هناك وشراؤه منه كما فعل عمرو بن العاص أوضح دليل على أن لا ربا بين المسلم والحربي في دار الحرب؛ لأن بيع الحر والربا في الحرمة سواء، فجواز أحدهما في دار الحرب يستدعي جواز الآخر هناك، لا يقال: من أين علمت أنهم -أي أهل برقة وأنطابلس- كانوا يبيعون نساءهم وأبناءهم في دارهم؟ فلعلهم كانوا يبيعونهم في دار الإسلام؛ لأنا نقول: إن مثل هذا البيع لم يذهب إلى جوازه في دار الإسلام أحد، فلا بد من القول بأنهم كانوا يبيعونهم في دارهم، وكذلك الجزية كانت تؤخذ من أهل الذمة وأهل الصلح في بلادهم، وتجبيها الجباة والمصدقون في عقر دارهم، كما هو معروف في سير الخلفاء[١].

٣- واستدل الأحناف أيضًا على جواز العقد الفاسد في دار الحرب بالقياس على أنه لا ربا بين العبد وسيده، وذلك فيما روي عن ابن عباس "أنه كان يبيع الثمر من غلامه قبل أن يطعم، وكان لا يرى بينه وبين غلامه ربًا"[٢].

ويؤيده ما أخرجه ابن حزم بسند لم يعله بشيء عن عطاء قال: "كان ابن عباس يبيع من غلمانه النخل السنتين والثلاث، فبعث إليه جابر بن عبد الله: أما علمت نهي رسول الله ﷺ عن هذا؟ فقال ابن عباس: بلى! ولكن ليس بين العبد وبين سيده ربا"[٣].

ووجه الاستدلال فيها: أن أهل الحرب كلهم أرقاء في حق المسلم وأموالهم مباحة له، كما أن العبد وما يملك ملك لسيده.

١ إعلاء السنن (٦٢٥٤/١٣، ٦٢٥٦) بتصرف، وانظر أيضًا (٥٢٨١/١١).
٢ أخرجه الشافعي في مسنده (٨٤)، قال التهانوي في إعلاء السنن (٦٢٥٢/١٣): سنده صحيح.
٣ المحلى لابن حزم (٥١٤/٨).

قال صاحب إعلاء السنن:

فيه دلالة على أن عقد الربا إذا خلا عن حقيقته فلا كراهة في صورته ولا إثـم، ألا ترى جابرًا قـد أنكر ذلك على ابن عبـاس؛ لكونه ربا صورة، فقال ابن عباس: "بلى! ولكن ليس بين العبد وسيده ربا" أي فـلا بأس بالصورة إذ خلت عن الحقيقة، وفيه دليل على جواز صورة الربا بين المسـلم والحربي فـي دار الحرب؛ لخلوها عن الحقيقة، كما مر ذكره مستوفى؛ لأن أهل الحرب كلهم عبيد وأرقاء في حق المسلم فقول ابن عباس هذا شاهد جيد لمرسل مكحول، كما لا يخفى.

لا يقال: إن مال العبد لسـيده بخلاف مال الحربي، فإنه ليس بملك للمسـلم؛ لأنا نقول: مـالٍ الحربي مباح في حق المسـلم كالحطب والحشـيش، فلم يكن ملكا للحربي حقيقة، فأشبه مال العبد، وقد وافقَنـا على ذلك - أي على أن ليس بين العبد وبين سـيده ربا- الحسـنُ البصري، وجابر بن زيد، والنخعي، والشـعبي، وسـفيان الثوري، وعثمان البتي، والحسن بن حيي، والليث، والشافعي[1].

القول الراجح:

يتبيّن لنا من خلال عرض أدلة الفريقين ترجيح قول المجيزين للعقود الفاسـدة فـي ديار غير المسـلمين، خاصة أن المانعين قد اسـتدلوا بعمومات واحتمالات لا ينقطع عرقها فيما استدل به الأحناف ومن وافقهم، سواء في الأدلة النقلية أو العقلية، كما سنبيّن ذلك في الرد على أدلـة المانعين لهذه العقود، فضلاً عن ذلـك يمكننا ترجيح ما ذهبنا إليه من وجوه عدة:

أولهـا: أن أدلة أبي حنيفة ومن وافقه نصًا في المسـألة باعتبار قيد دار الحـرب الـوارد في بعض الروايات، فضلاً عـن أن أدلته أقوى رواية ودراية، وليس مبناها على مرسل مكحول وحده، كما هو ظن الأكثرين من العلماء والمصنفين بل له على ذلك دلائل عديدة قوية، واضحة الدلالة على صحة ما قاله، وله سلف فيه من إبراهيم النخعي في جواز الربا في دار الحرب؛ ومن ابن عباس رضي الله عنهما في جواز الربا بين العبد وسـيده، ووافقه على كل ذلك سفيان الثوري، ولولا ثبوت ذلك بالآثار، وأقوال الصحابة والتابعين لما وافقه سفيان على مثل هذا القول أبدًا.

ثانيهـا: أن أبا حنيفـة ومن وافقه لم يقولوا بجواز الربا بين المسـلم والحربي بعد تحققه، وإنما قالوا: بأنه لا يتحقق بينهما في دار الحرب حقيقة، بل صورة محضًا، لكون الدار وأهلها محلاً للاستيلاء[2].

ثالثها: ورود بعض الأحاديث المتعارضة في مواطن شـتى من كتب الفقه والحديث، ولا يمكن الجمع بينها إلا بما ذهب إليه الأحناف في هذه المسألة، ومن ذلك:

١- مـا ورد في تعليل حل أخذ الأجرة على قراءة القرآن، وذلك في حديث أبي سـعيد الخدري الذي رقى فيـه الأعرابيَّ بفاتحة الكتاب على جُعْل من الشيـاه فأخذها أبو سعيد وأقره عليها رسول الله قائلاً: «إن أحق ما أخذتم عليه أجرًا كتاب الله»[1].

فقد قال ابن الجوزي في بيان جواز ذلك:

"وقد أجاب أصحابنا عن هذا الحديث بثلاثة أجوبة، منها:

أن القـوم كانوا كفارًا، فجاز أخذ أموالهم - أي بطيبة أنفسـهم، ولو كان العقد فاسدًا"[2]. وهذا ميل منه إلى قول الحنفية في بحثنا هذا.

٢- ما ورد أنه ﷺ أمر أحد الصحابة أن يشتري بعيرًا ببعيرين إلى أجل[3].

مع نهيه ﷺ عن بيع الحيوان بالحيوان نسيئة[4].

فقد جمع بينهما الفقهاء بأن حديث الإباحة كان قبل نزول آية الربا، لأن الجنس بانفراده يُحَرِّم النَّسَـاءَ، أو كان ذلك في دار الحرب؛ إذ يجري الربا بين المسلم والحربي في دار الحرب[5].

رابعها: أن قول الأحناف ومن وافقهم يترجح بأصل عام شهد الشرع باعتباره، وهو الحاجة والتيسير.

ومن صور العقود الفاسدة التي نص على إباحتها أصحاب هذا القول في ديار غير المسلمين:

- بيع الميتة، وبيع الخمر، وبيع الخنزير، والقمار، والربا[6].

- ومنها: عقد مكاتبة الحربي لعبده المسلم على خمر أو خنزير، قال في البحر الرائق:

"لو كاتب الحربي عبده المسلم في دار الحرب على خمر أو خنزير فأدى ذلك، فالظاهر أنه يعتق، أخذًا من قولهم لنا أن نحتال على مال الحربي بأي وجه كان يرضاه، ولا يخفى أن الخنزير هنا كالخمر في الحكم فيه"[7].

١ إعلاء السنن (٦٢٥١/١٣)، وانظر: المحلّى لابن حزم (٥١٤/٨).
٢ إعلاء السنن (٦٢٧٤/١٣).

١ أخرجه البخاري في صحيحه (٧٩٥/٢) عن أبي سعيد الخدري، و(٢١٦٦/٥) عن ابن عباس، وهو الشاهد هنا.
٢ التحقيق في أحاديث الخلاف، لابن الجوزي (٢١٩/٢)، وتنقيح تحقيق أحاديث التعليق لابن عبد الهادي الحنبلي (٦٨/٣)، ونصب الراية للزيلعي (١٣٩/٤)، وعمدة القاري بشرح صحيح البخاري للعيني (٩٦/١٢).
٣ أخرجه بهذا اللفظ البيهقي في معرفة السنن والآثار (٣٠٠/٤)، وبنحوه الربيع في مسنده (٢٣٠) عن ابن عباس مرفوعًا، والبخاري في صحيحه (٧٧٦/٢) عن رافع بن خديج موقوفًا، والشافعي في مسنده (١٤١) موقوفًا على ابن عباس.
٤ أخرجه أبو داود في سننه (٢٥٠/٣)، والترمذي في السنن (٥٣٨/٣)، والنسائي في المجتبى (٢٩٢/٧)، وأحمد في مسنده (١٢/٥، ١٩، ٩٩) كلهم عن سمرة بن جندب، وابن حبان في صحيحه (٤٠١/١١) عن ابن عباس.
٥ تبيين الحقائق (١١٢/٤).
٦ انظر: اختلاف الفقهاء للطبري (٨٢)، والمبسوط (٥٦/١٤)، والبحر الرائق (١٤٧/٦، ١٤٨)، وفتاوى الصفدي (٤٩٥/١)..
٧ البحر الرائق (٥٠/٨).

- ومنهـا كذلك المزارعة بالعقد الفاسـد، قال في الفتاوى الهندية: "لو شـرط مسلم للحربي عشرة أقفزة من الخارج -أي من الأرض- صَـحَّ فـي قول أبي حنيفة ومحمـد رحمهما الله تعالـى، وعند أبي يوسـف رحمه الله تعالى لا يصح؛ لأن عندهما تجوز العقود الفاسدة بين المسلم والحربي في دار الحرب"[1].

- ومنها المضاربة على شرط فاسد بينهما، قال السرخسي:

"إذا دخـل المسـلم والذمي دار الحرب بأمان فدفـع إلى حربي مالاً مضاربـة بربح مائة درهم أو دفعه إليه الحربي فهو جائز في قول أبي حنيفة ومحمد والربح بينهما على ما اشـترطا، حتى إذا لم يربح إلا مائة درهم فهي كلها لمن شرط له والوضيعة على رب المال.

وفي قول أبي يوسف رحمه الله المضاربة فاسدة وللمضارب أجر مثله وحالهمـا في ذلك كحالهما في دار الإسـلام وهو بناء على مسـألة الربا فإنه لا يجري بين المسلم والحربي في دار الحرب عن أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله، خلافًا لأبي يوسف رحمه الله، والعقود الفاسدة كلها في معنى الربا"[2].

الرد على أدلة المانعين:

تولى السـادة الحنفية ومن وافقهم الرد على أدلة المانعين من العقود الفاسدة في ديار غير المسلمين، ونحن نبيّن ذلك على وجه التفصيل، فنقول:

١- أما أدلتهم النقلية من الكتاب والسُّنَّة فإنما هي عمومات لا تقف في وجه أدلة المجيزين، وهي نص في المسألة.

يقول الكمال بن الهمام:

إن المُطْلقـات مراد بمحلها المال المحظور بحـق لمالكه، ومال الحربي ليس محظورًا إلا لتوقي الغدر. وهذا التقرير في التحقيق يقتضي أنه لـو لم يرد خبر مكحول أجازه النظر المذكور، أعني: كون ماله مباحًا إلا لعارض لزوم الغدر[3].

وأما حديث ابن عباس في عدم بيع النبي ﷺ جثة نوفل بن عبد الله بن المغيرة حين سـأله المشركون ذلك - فيجاب عنه بأن الحديث لا يثبت منه عدم الجواز؛ لأنه يمكن أن يكون الامتناع لأمر آخر، ككونه خلافًا للمروءة أو غيره من الأسباب.

فإن قيل: ورد في طرق الحديث أنهم قالوا للنبي ﷺ: فإنا نجعل لك على ذلك جُعْلاً. فقال ﷺ: «وذلك أخبث وأخبث».

١ الفتاوى الهندية للشيخ نظام وجماعة من علماء الهند (٢٧٦/٥).
٢ المبسوط (١٣١/٢٢).
٣ شرح فتح القدير (٣٩/٧).

ويمكن الجواب عنه بأنه لا يدل أيضًا على الحرمة، لأنه يمكن أن يحمل الخبث على الاستقذار الطبعي، لكونه من أفعال الدناءة، لا على الحرمة.

وقد رأى السرخسـي للحديث تأويلاً آخر يتفـق مع قول المجيزين، حيـث قال: "وتأويل حديث ابن عبـاس رضي الله عنهما أنه نهاهم عن ذلك لما رأى فيه من الكبت والغيظ للمشركين، ولئلا يظنوا بنا أن نقاتلهم لطمع المال"[1].

وَرَدَّ محمد بن الحسـن الشيباني الاسـتدلال بهذا الحديث في هذا الباب، حيث إن هذا الدليل في غير محل النزاع؛ إذ صورة المسـألة أن يكون المسلم والحربي في دار الحرب والنبي ﷺ والمسلمون كانوا في معسـكر الإسـلام. يقول محمد بن الحسن: "فإن قيل: إن أهل الحرب كانوا في معسـكرهم، وله حكـم أرض الحرب. قلنا: لكن النبي ﷺ والمسـلمين لم يكونوا في معسـكرهم، بل كانوا في مدينة الإسـلام وراء الخندق، وإذا كان المسـلم في منعة المسلمين فَكَلَّمه الحربيُّ من حصنه أو عسـكره، وعامله بالمعاملات الفاسدة فيما بين المسـلمين، فإن ذلك لا يجوز؛ لأن مراعـاة جانب من هو في منعة المسلمين مفسـد لهذا العقد، والعقد إذا فسد من وجه واحد فذلك يكفي لإفساده"[2].

وأمـا حديـث عمر بن الخطاب ﷺ: "إن آخر ما نزل من القرآن آية الربا وإن رسول الله ﷺ قبض ولم يفسرها لنا، فدعوا الربا والريبة" إن آخر ما نزل من القرآن التشـديد في الربا؛ لأن المراد بها قوله تعالى: ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ ٱتَّقُواْ ٱللَّهَ وَذَرُواْ مَا بَقِيَ مِنَ ٱلرِّبَوٰٓاْ ﴾[3] والآيـة التي بعده: ﴿ وَٱتَّقُواْ يَوْمًا تُرْجَعُونَ فِيهِ إِلَى ٱللَّهِ ﴾[4] آخر آية نزلت من القرآن كله، كان بين نزولها وبين موت النبي ﷺ واحد وثمانون يومًا أو تسع ليال على اختلاف الروايات، كما ذكرها السـيوطي فـي "الإتقان"[5]، والمراد بالتشديد: إلحاق ربا النقد بربا النسيئة في الحرمة؛ لأن ربا النقد هو الـذي كان عمر يتمنى بيانه، وأما ربا النسـيئة، وهو ربا الجاهلية، فلـم يكن مما يخفى على مثله؛ لكونه معروفًا متعارفًا في الناس، لا يجهله أحد من أهل اللغة واللسان[6].

٢- وأما الأدلة العقلية للمانعين، فيمكن الجواب عنها:

(أ) أن الاستدلال على أن كل ما حرم على المسلمين فهو حرام على غيرهم بقوله تعالـى: ﴿ وَأَنِ ٱحْكُم بَيْنَهُم بِمَآ أَنزَلَ ٱللَّهُ ﴾ [7] مخصوص بدار

١ المبسوط (٥٨/١٤).
٢ شرح السير الكبير (٢٢٦/٣).
٣ سورة البقرة: ٢٧٨.
٤ السورة نفسها: ٢٨١ .
٥ الإتقان (٢٨/١).
٦ إعلاء السنن (٦٢٦٥/١٣، ٦٢٦٦).
٧ سورة المائدة: ٤٩.

الإســلام، أي إذا جاءونا في أمر قد وقع في دار الإسلام نحكم بينهم بمــا أنزل الله، ونرد ما عقدوه بالعقود الفاســدة، وأما إن جاءونا في أمر قــد وقع في دار الحرب نعرض عنهم ولم ينظر فيه، بدليل قوله تعالى: ﴿فَإِن جَآءُوكَ فَٱحۡكُم بَيۡنَهُمۡ أَوۡ أَعۡرِضۡ عَنۡهُمۡۖ﴾ [1].

وأما تأسيســهم هذا الدليل على قاعــدة أن الكفار مخاطبون بفروع الشريعة. فنقول: إن المسألة مختلف فيها، والدلائل متدافعة متنازعة والترجيــح مختلــف، وفائدة الخــلاف إنما تظهر في حــق المعاقبة، فالقائلــون بالتكليف قالوا: يعاقبون لأجل تــرك الاعتقاد والفروع جميعًا، والقائلون بنفيه قالوا: يعاقبون على ترك الاعتقاد فقط[2].

ولهذا لو كان ثمرة كون الكفار مخاطبين بالفروع فساد ما يعاملون به ويعقدونه على خلاف حكم الإسلام لزم حرمة إقرارهم على بيع الخمر والخنزير في دار الإســلام، وعلى عقد النكاح بغير شهود وبمعتدة في عدتهــا، وبمن يحرم نكاحها في الإســلام، كالأخت رضاعًا ونحوها، ومــع ذلك كله فهو حجة على المانعين لا لهم، فلقائل أن يقول: إن الربا حرام في الإســلام والكفار مخاطبون بأصوله وفروعه، فما كان حرامًا علينا كان حرامًا عليهم، فالربا حرام بين المســلم والحربي في دار الإسلام ودار الحرب جميعًا، كما هو حرام بين المسلمين في دار الإسلام، ومن ادَّعى الفرق فعليه البيان وهذا مما لا يتخلص عنه من يدعي أن ثمرة كون الكفار مخاطبين بالفروع تظهر في أحكام الدين غير مختص بأحكام الآخرة وحدها[3].

(ب) وأما قولهم: إن كان ما كان حرامًا في دار الإســلام كان حرامًا في دار الحرب كسائر الفواحش والمعاصي.

فيجاب عنه: بأن أموال الحربي مباحة للمسلم بغير عقد، فبالعقد أولى.

فإن قيل: استباحة أموالهم إذا دخل إليهم بأمان ممنوعة، فكذا العقد الفاســد ولو فرض ارتفاع الأمان لم يصح الاستدلال؛ لأن الحربي إذا دخل دار الإسلام يستباح ماله بغير عقد، ولا يستباح بعقد فاسد. ثم ليس كل ما استبيح بغير عقد استبيح لعقد فاسد، كالفروج تستباح بالسبي، ولا تستباح بالعقد الفاسد.

يجاب أولاً: أن الاستئمان لم يزد شيئًا سوى تحريم الغدر بهم، فإباحة أموالهم له على حالها، كما كانت قبل الاستئمان، غير أنه ممنوع عن الغدر والخيانة، فمتى اســتولى عليها من غيــر غدر جاز له أخذها، ومــن ادعى غير ذلك فعليه البيان، والحربي إذا دخل دار الإســلام بغير أمان لا يكون ماله مباحًا لكل من أخذه، بل هو فيء للمسلمين

١ السورة نفسها: ٤٢.
٢ فواتح الرحموت، لابن عبد الشكور (١١٥/١).
٣ إعلاء السنن (٦٢٧٢/١٣).

لا يجوز لأحد أن يســتبد به دون الإمام، قال في "شــرح الســير": ومــن أصل أبي حنيفة -رحمــه الله- أن الحربي إذا دخل دارنا بغير أمان، فأخذه مســلم يكون فيئًا لجماعة المســلمين، وعندهما يكون فيئًا للآخذ، وفي إيجاب الخمس فيه روايتان. سلمنا، ولكن مراعاة جانب الدار أي دار الإســلام مفسد لهذا العقد، والعقد إذا فسد من وجــه واحد فذلك يكفي لإفســاده، وقد تقــدم أن المعتبر عندنا في تحقق الربا بالدار لا بالعاقد[1].

ثانيًــا: قولهم: "إن الفروج تســتباح بالســبي، ولا تســتباح بالعقد الفاسد"[2] ممنوع، قال في "شرح السير": ولو أن المشركين أسروا أمة مســلمة فأحرزوها، ثم قدر المستأمن منهم على أن يسرقها فيخرجها إلى دار الإسلام، لا ينبغي له أن يفعل ذلك؛ لأنهم ملكوها بالإحراز، فهو في هذه الســرقة يغدر بهم، والغدر حــرام، ولو رغبوا في بيعها منه بخمر أو خنزير أو ميتة جاز له أن يفعل ذلك؛ لأنه يأخذها منهم بطيب أنفسهم، فلا يتمكن فيه معنى الغدر، وبعدما يشتريها بخمر، إذا أخرجهــا كانت مملوكة له حتى ينفذ عتقه فيها، وإن جاء صاحبها أخذ منه بقيمتها إن شــاء؛ لأنه تملكها بطيب أنفسهم لا بجهة البيع، فيكون بمنزلة ما لو وهبوها له فأخرجها[3].

ويمكن الرد على الشــق الأخير -أيضًا- أن الزنا لا يقاس على الربا؛ لأن البضع لا يستباح بالإباحة، بل بالطريق الخاص، أما المال فيباح بطيب النفس به وإباحته[4].

(ج) اســتدل المانعون -أيضًا- بالقياس على المستأمن من أهل دار الحرب لا تحل عقوده الفاسدة مع المسلمين في دار الإسلام.

ويجاب عنه: بأنه مدفوع؛ لأن مال الحربي المستأمن في دار الإسلام صــار محظورًا بعقــد الأمان، فإذا أخذه المســلم منــه بغير الطريق المشروعة يكون غدرًا بعقد الأمان وقد نهينا عنه.

وســبب اختــلاف الحكم على العقود الفاســدة فــي الدارين مناطه الاستيلاء، فإن المعاملة إذا خلت عن معنى الاستيلاء فهي من حيث المعاملة ســواء في حق المسلم في دار الحرب ودار الإسلام. وأما من حيث كونها تَسَــبُّبًا لحصول الاستيلاء على مال الحربي برضاه فجائز فــي دار الحرب، وغير جائز في دار الإســلام، لكــون الأولى محلاً للاستيلاء دون الأخرى[5].

ومناط تحريم مال الحربي في دار الإســلام هو العصمة التي اكتسبها

١ شرح السير الكبير للسرخسي (٢٢٦/٣).
٢ المجموع (٣٧٦/٩).
٣ شرح السير الكبير للسرخسي (٢٢٧/٣).
٤ شرح فتح القدير (٣٩/٧).
٥ بدائع الصنائع (١٩٢/٥)، وحاشية ابن عابدين (٤٢٦/٥).

ذلك المال بأمرين: دار الإسـلام وعقـد الأمان، فإذا اخْتَلاَّ حل ماله للمسلم بأصل الإباحة.

ولذلـك نص الحنفية على الفارق بين مـال الحربي في دار الحرب ودار الإسلام، فقالوا: إن مال الحربي ليس بمعصوم، بل هو مباح في نفسـه، إلا أن المسلم المسـتأمن مُنع من تملكه من غير رضاه لما فيه مـن الغدر والخيانة، فإذا بذَّله باختياره ورضاه فقد زال هذا المعنى، فـكان الأخذ اسـتيلاء على مال مبـاح غير مملوك، وأنه مشـروع مفيد للمِلْك كالاسـتيلاء على الحطب والحشـيش. بخلاف المسلم إذا باع حربيًا دخل دار الإسـلام بأمان؛ لأنه استفاد العصمة بدخوله دار الإسـلام بأمان، والمال المعصوم لا يكون محلاً للاستيلاء، فتعيَّن التملُّك فيه بالعقد وشرط الربا في العقد مفسد[1].

د- وأما اسـتدلالهم بأن دار الحـرب كدار البغي، حيث لا يد للإمام عليها ممنوع؛ إذ شـرط إباحة العقود الفاسـدة عند الحنفية أن تكون فـي دار الحرب وأن يكون أحد طرفيها من أهل تلك الدار ففارقت دار البغي التي يقطنها مسلمون ولو كانوا باغين.

المبحث الرابع
أمور ينبغي مراعاتها في هذا البحث

في آخر بحثنا هذا - وبعد سـوق أقوال الفقهـاء وأدلتهم والترجيح بينها- ينبغي أن ننبه إلى أمور، وهي:

١- أن مذهب أبي حنيفة ومن وافقه هو القول بالجواز في مسـألتنا علـى وجه الإطلاق، دون التقيد بما اشـترطه الكمال بن الهمام بأن تكون الزيادة فيه للمسلم، حيث قال: "لا يخفى أنه إنما يقتضي حل مباشـرة العقد إذا كانت الزيادة ينالها المسـلم والربا أعم من ذلك؛ إذ يشـمل ما إذا كان الدرهمان من جهة المسـلم ومن جهة الكافر، وجواب المسـألة بالحل عام في الوجهين، وكذا القمار قد يفضي إلى أن يكون مال الخطر للكافر بأن يكون الغلب له، فالظاهر أن الإباحة تفيد نيل المسلم الزيادة، وقد التزم الأصحاب في الدرس أن مرادهم من حل الربا والقمار ما إذا حصلت الزيادة للمسـلم نظرًا إلى العلة وإن كان إطلاق الجواب خلافه"[2].

وموافقـة لعبارتـه الأخيرة في إطـلاق الجواب؛ قال السرخسـي: "ويسـتوي إن كان المسـلم أخـذ الدرهمـين بالدرهـم أو الدرهم بالدرهمين؛ لأنـه طيَّب نَفْسَ الكافر بما أعطاه، قـَّل ذلك أو كَثُرَ، وأخذ ماله بطريق الإباحة كما قررنا"[1].

وليس معنى كلام "المبسـوط" أنه يجوز للمسـلم أن يعطي الحربي الكثير بالقليل مطلقًا، ولو برًا وإحسـانًا، بل معناه جواز ذلك له إذا كان لـه فيه منفعة، كأن يأخذ درهمًـا بدرهمين إلى أجل، أو يأخذ درهمًا جيدًا برديئين ونحو ذلك؛ لأن وضع المسألة إنما هو في البيع، ومبنى البيع على المماكسـة دون المسـامحة، فجـواز مبادلة الكثير بالقليل في البيع لا يكون من باب الإحسان.

٢- التفريق بين الحكم الفقهي وحد الورع والتوقي:

فقد اتفقـت كلمة الفقهاء على أن حد الورع أوسـع من حد الحكم الفقهي؛ وذلك لأن المسـلم قد يترك كثيرًا مـن المباح تورعًا، كما كان الصحابـة رضي الله عنهم يتركون تسـعة أعشـار المباح ورعًا، خشية أن يقعوا في الحرام، ولكن هذا لا يعني أنهم يحرمون الحلال، والورع واسع حتى يصل إلى أن يخرج الإنسان من جميع ماله تورعًا من أن يناله شيء من الحرام.

وعليه فإن التوقي عن العقود الفاسدة ولو مع الحربي في دار الحرب أحسن وأحوط وأزكى وأحرى خروجًا من الخلاف.

٣- حـلُّ هذه العقود عند الأحناف أصالـة، ويتفق معهم المخالفون عند الحاجة، وهي المعروفة عندهم بمسـألة المضطر، يقول الزركشي: "وقـد يجوز الإقدام على العقد الفاسـد للضرورة كالمضطر يشـتري الطعام بزيادة عن ثمن المثل" [2].

وجاء في مغني المحتاج: "وتعاطي المعقود الفاسـد حرام في الربوي وغيره إلا في مسـألة المضطر المعروفة، وهي فيما إذا لم يبعه مالك الطعام إلا بأكثر من ثمن المثل فله أن يشـتري شراء فاسدًا إن أمكن حتى لا يلزمه أكثر منه" [3].

٤- ليس معنى إباحة الأحناف ومن وافقهم العقود الفاسـدة للمسلم في ديـار غير المسـلمين أن نبيح للمسـلم كل المحرمات في تلك الديـار، وإنما أباحـوا تلك لأنها مما تختلف فيهـا الأحكام باختلاف الدارين، أي دار الإسلام ودار الحرب. هذا والله تعالى أعلى وأعلم.

وصلى الله وسلم على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين

١ بدائع الصنائع (١٣١/٧).
٢ شرح فتح القدير (٣٩/٧).

١ المبسوط (٥٩/١٤).
٢ المنثور في القواعد (٣٥٤/١).
٣ مغني المحتاج بشرح المنهاج، للخطيب الشربيني (٣٠/٢). وانظر: حواشي الشرواني على تحفة المحتاج (٢٩١/٤).

فهرس المراجع

(١) القرآن الكريم.

(٢) الإبهاج في شـرح المنهاج على منهاج الوصول إلى علم الأصول للبيضاوي، تأليـف: علي بن عبد الكافي السـبكي، تحقيق: جماعـة مـن العلماء، دار الكتـب العلمية، بيـروت، الطبعة الأولى، ١٤٠٤.

(٣) الإتقـان في علـوم القرآن، تأليف: جـلال الدين عبد الرحمن السيوطي، تحقيق: سـعيد المندوب، دار الفكر، لبنان، الطبعة الأولى، ١٤١٦هـ / ١٩٩٦م.

(٤) أحـكام القرآن، تأليف: أحمد بن علـي الرازي الجصاص أبي بكـر، تحقيـق: محمد الصـادق قمحاوي، دار إحيـاء التراث العربي، بيروت، ١٤٠٥.

(٥) الإحكام في أصول الأحكام، تأليف: علي بن محمد الآمدي أبي الحسن، تحقيق: د. سيد الجميلي، دار الكتاب العربي، الطبعة الأولى، بيروت، ١٤٠٤.

(٦) اختلاف الفقهاء، تأليف: أبي جعفر أحمد بن محمد الطحاوي، تحقيق: د. محمد صغير المعصومي، مكتبة البحوث الإسلامية.

(٧) الأشـباه والنظائر على مذهب أبي حنيفة النعمان، تأليف: زين العابديـن بـن إبراهيم بن نجيم الحنفـي، دار الكتب العلمية، بيروت، بدون.

(٨) الأشـباه والنظائر، تأليف: عبد الرحمن بن أبي بكر السيوطي، دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى، ١٤٠٣.

(٩) أصـول السرخسـي، تأليف: محمـد بن أحمد بن أبي سـهل السرخسي أبي بكر، دار المعرفة، بيروت.

(١٠) أصول الشاشـي، تأليف: أحمد بن محمد بن إسحاق الشاشي أبي علي، دار الكتاب العربي، بيروت، ١٤٠٢هـ.

(١١) إعلاء السنن، تأليف: مولانا ظفر أحمد العثماني التهانوي، دار الفكر، بيروت، ط١، ١٤٢١هـ / ٢٠٠١م.

(١٢) الأم، تأليـف: محمد بن إدريس الشـافعي أبي عبد الله، دار المعرفة، بيروت، الطبعة الثانية، ١٣٩٣.

(١٣) الإنصـاف في معرفة الراجح مـن الخلاف على مذهب الإمام أحمد بن حنبل، تأليف: علي بن سليمان المرداوي أبي الحسن، تحقيق: محمد حامد الفقي، دار إحياء التراث العربي، بيروت.

(١٤) البحر الرائق شـرح كنز الدقائـق، تأليف: زين الدين بن نجيم الحنفي، دار المعرفة، بيروت، الطبعة الثانية.

(١٥) البحـر الزخار الجامع لمذاهب علمـاء الأمصار، تأليف: الإمام المهدي لدين الله أحمد بن يحيى المرتضى، مطبعة دار السعادة، مصر، ١٩٤٧م.

(١٦) البحـر المحيط في أصول الفقه، تأليـف: بدر الدين محمد بن بهـادر بن عبـد الله الزركشـي، تحقيـق: د. محـمد محـمد تـامر، دار الكتـب العلمية، لبنان، بيـروت، الطبعة الأولى، ١٤٢١هـ / ٢٠٠٠م.

(١٧) بدائـع الصنـائـع فـي ترتـيب الشـرائع، تأليـف: عـلاء الـديـن الكاسـاني، دار الكتـاب العـربي، بيـروت، الطبعة الثانية، ١٩٨٢.

(١٨) البدايـة والنهاية، تأليف: إسماعيل بن عمر بن كثير القرشـي أبي الفداء، مكتبة المعارف، بيروت.

(١٩) تبيين الحقائق شـرح كنز الدقائق، تأليف: فخر الدين عثمان بن علـي الزيلعي الحنفـي، دار الكتاب الإسـلامي، القاهرة، ١٣١٣هـ.

(٢٠) التحريـر والتنوير، للطاهر بن عاشـور، دار سـحنون للنشـر والتوزيع، تونس، بدون.

(٢١) التحقيـق في أحـاديث الخلاف، تأليـف: عبد الرحمـن بن عـلـي بن محـمد بن الجـوزي أبي الفـرج، تحقيـق: مسـعد عبد الحميد محمد السـعدني، دار الكتـب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى، ١٤١٥.

(٢٢) التعريفـات، تأليف: علـي بن محمد بن علـي الجرجـاني، تحقيـق: إبراهيم الأبيـاري، دار الكتـاب العـربي، بيروت، الطبعة الأولى، ١٤٠٥.

(٢٣) تفسـير القرآن العظيـم، تأليف: إسماعيل بـن عمر بن كثير الدمشقي أبي الفداء، دار الفكر، بيروت، ١٤٠١هـ.

(٢٤) تلخيص الحبير في أحاديث الرافعي الكبير، تأليف: أحمد بن علي بن حجر أبي الفضل العسـقلاني، تحقيق: السيد عبد الله هاشم اليماني المدني، المدينة المنورة، ١٣٨٤هـ / ١٩٦٤م.

(٢٥) التمهيد فـي تخريج الفروع على الأصول، تأليف: عبد الرحيم بن الحسن الإسنوي أبي محمد، تحقيق: د. محمد حسن هيتو، مؤسسة الرسالة، بيروت، الطبعة الأولى، ١٤٠٠.

(٢٦) التمهيد لما في الموطأ من المعاني والأسـانيد، تأليف: أبي عمر يوسـف بن عبد الله بن عبد البر النمري، تحقيق: مصطفى بن أحمد العلوي، محمد عبد الكبير البكري، وزارة عموم الأوقاف والشؤون الإسلامية، المغرب، ١٣٨٧.

(٢٧) البحر الرائق شـرح كنز الدقائق، تأليف: زين الدين بن نجيم الحنفـي، دار المعرفة، بيـروت، الطبعة الثانيـة. تنقيح تحقيق أحاديث التعليق، تأليف: شـمس الديـن محمد بن أحمد بن عبـد الهادي الحنبلي، تحقيق: أيمن صالح شـعبان، دار الكتب العلمية، بيروت، ١٩٩٨م، الطبعة الأولى.

(٢٨) تيسـير التحرير، تأليف: محمد أمين المعروف بأمير بادشـاه، دار الفكر، بيروت.

(٢٩) الجامع لأحـكام القرآن، تأليف: أبي عبد الله محمد بن أحمد الأنصاري القرطبي، دار الشعب، القاهرة.

(٣٠) الجوهر النقي (على هامش سنن البيهقي)، تأليف: علاء الدين المارديني الشهير بالتركماني، دار الفكر، بيروت.

(٣١) الحـاوي الكبير في فقه مذهب الإمام الشـافعي وهو شـرح مختصـر المزنـي، تأليف: علي بن محمد بـن حبيب الماوردي البصري الشافعي، تحقيق: الشيخ علي محمد معوض، الشيخ عادل أحمد عبد الموجود، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ١٤١٩هـ -١٩٩٩م، الطبعة الأولى.

(٣٢) الخصائـص الكبرى، تأليف: أبي الفضل جلال الدين عبد الرحمن أبي بكر السيوطي، دار الكتب العلمية، بيروت، ١٤٠٥هـ - ١٩٨٥م.

(٣٣) رد المحتـار على الدر المختار شـرح تنويـر الأبصار- فقه أبي حنيفـة، تأليف: ابـن عابديـن، دار الفكر للطباعة والنشـر، بيروت، ١٤٢١هـ - ٢٠٠٠م.

(٣٤) الرد على سير الأوزاعي، تأليف: يعقوب بن إبراهيم الأنصاري أبي يوسف، تحقيق: أبي الوفا الأفغاني، دار الكتب العلمية، بيروت.

(٣٥) روح المعاني في تفسير القرآن العظيم والسبع المثاني، تأليف: العلامـة أبي الفضل شـهاب الدين السـيد محمود الألوسـي البغدادي، دار إحياء التراث العربي، بيروت.

(٣٦) روضة الناظر وجنة المناظر، تأليف: عبد الله بن أحمد بن قدامة المقدسي أبي محمد، تحقيق: د. عبد العزيز عبد الرحمن السعيد، جامعة الإمام محمد بن سعود، الرياض، الطبعة الثانية، ١٣٩٩.

(٣٧) سنن ابن ماجه، تأليف: محمد بن يزيد أبي عبد الله القزويني، تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي، دار الفكر، بيروت.

(٣٨) سنن أبي داود، تأليف: سليمان بن الأشعث أبي داود السجستاني الأزدي، تحقيق: محمد محيي الدين عبد الحميد، دار الفكر.

(٣٩) سـنن البيهقي الكبرى، تأليف: أحمد بن الحسين بن علي بن موسى أبي بكر البيهقي، تحقيق: محمد عبد القادر عطا، مكتبة دار الباز، مكة المكرمة، ١٤١٤هـ - ١٩٩٤.

(٤٠) سـنن الترمذي، تأليف: محمد بن عيسى أبي عيسى الترمذي السلمي، تحقيق: أحمد محمد شاكر وآخرين، دار إحياء التراث العربي، بيروت.

(٤١) سنن الدارقطني، تأليف: علي بن عمر أبي الحسن الدارقطني البغدادي، تحقيق: السـيد عبد الله هاشـم يمانـي المدني، دار المعرفة، بيروت، ١٣٨٦، ١٩٦٦.

(٤٢) سـنـن النسـائي (المجتـبى)، تأليف: أحـمد بـن شعـيب أبـي عبـد الرحـمن النسـائي، تحقيق: عبد الفتـاح أبي غدة، مكتـب المطبـوعات الإسـلامية، حلب، الطبعـة الثـانية، ١٤٠٦- ١٩٨٦.

(٤٣) شـرح السير الكبير، تأليف: شمس الأئمة السرخسي، مطبعة شركة الإعلانات الشرقية، ١٩٧٢م.

(٤٤) شرح صحيح مسلم، تأليف: أبي زكريا يحيى بن شرف بن مري النووي، دار إحياء التراث العربي، بيروت، الطبعة الثانية، ١٣٩٢.

(٤٥) شـرح فتح القدير، تأليف: كمال الدين محمد بن عبد الواحد السيواسي، دار الفكر، بيروت، الطبعة الثانية.

(٤٦) شـرح مشـكل الآثار، تأليف: أبي جعفـر الطحاوي، تحقيق: شـعيب الأرناؤوط، مؤسسة الرسـالة، لبنان، بيروت، الطبعة الأولى، ١٤٠٨هـ - ١٩٨٧م.

(٤٧) شـرح منتهـى الإرادات المسـمى دقائق أولي النهى لشـرح المنتهـى، تأليف: منصور بن يونس بـن إدريس البهوتي، عالم الكتب، بيروت، الطبعة الثانية، ١٩٩٦.

(٤٨) صحيح ابن حبان بترتيب ابن بلبان، تأليف: محمد بن حبان بن أحمد أبي حاتم التميمي البستي، تحقيق: شعيب الأرناؤوط، مؤسسة الرسالة، بيروت، الطبعة الثانية، ١٤١٤- ١٩٩٣.

(٤٩) صحيـح البخاري، تأليف: محمد بـن إسماعيل أبي عبد الله البخـاري الجعفي، تحقيق: د. مصطفى ديـب البغا ، دار ابن كثير, اليمامة، بيروت، الطبعة الثالثة، ١٤٠٧، ١٩٨٧.

(٥٠) صحيح مسلم، تأليف: مسلم بن الحجاج أبي الحسين القشيري النيسابوري، تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي، دار إحياء التراث العربي، بيروت.

(٥١) عمدة القاري شرح صحيح البخاري، تأليف: بدر الدين محمود بن أحمد العيني، دار إحياء التراث العربي، بيروت.

(٥٢) الفتاوى الهندية في مذهب الإمام الأعظم أبي حنيفة النعمان، تأليف: الشـيخ نظام وجماعـة من علماء الهنـد، دار الفكر، ١٤١١هـ - ١٩٩١م.

(٥٣) فتح الباري شـرح صحيح البخـاري، تأليف: أحمد بن علي بن حجر أبي الفضل العسقلاني الشافعي، تحقيق: محب الدين الخطيب، دار المعرفة، بيروت.

(٥٤) فـواتح الرحمـوت، تأليـف: ابن عبد الشـكور، الطبـعة الأولى: ١٣٥٦هـ.

(٥٥) القامـوس المحيط، تأليف: محمد بن يعقـوب الفيروزآبادي، مؤسسة الرسالة، بيروت.

(٥٦) كتاب الأموال، تأليف: أبي عبيد القاسـم بن سـلام، تحقيق: خليـل محـمد هـراس، دار الفكـر، بيـروت، ١٤٠٨هـ / ١٩٨٨م.

(٥٧) كشاف القناع عن متن الإقناع، تأليف: منصور بن يونس بن إدريس البهوتي، تحقيق: هـلال مصيلحي مصطفى هلال، دار الفكر، بيروت، ١٤٠٢.

(٥٨) كشف الأسـرار عن أصول فخر الإسـلام البزدوي، تأليف: عـلاء الدين عبد العـزيز بن أحمـد البخـاري، تحقيـق: عبد الله محـمـود محـمد عـمـر، دار الكتب العلميـة، بيروت، ١٤١٨هـ، ١٩٩٧م.

(٥٩) لسـان العرب، تأليف: محمد بن مكـرم بن منظور الأفريقي المصري، دار صادر، بيروت، الطبعة الأولى.

(٦٠) المبدع في شـرح المقنـع، تأليف: إبراهيم بن محـمد بن عبد الله بـن مفلح الحنبلي أبي إسـحـاق، المكتـب الإسـلامي، بيروت، ١٤٠٠هـ.

(٦١) المبسـوط، تأليف: شـمس الدين السرخسـي، دار المعرفة، بيروت.

(٦٢) مجمـع الزوائـد ومنبع الفوائـد، تأليف: علي بـن أبي بكر الهيثمـي، دار الريان للتراث، دار الكتـاب العربي، القاهرة, بيروت، ١٤٠٧هـ.

(٦٣) المجموع وتكملته، تأليف: النووي والسـبكي والمطيعي، دار الفكر، بيروت، ١٩٩٧م.

(٦٤) المحرر الوجيز في تفسـير الكتاب العزيـز، تأليف: أبي محمد عبد الحق بن غالب بن عطية الأندلسـي، تحقيق: عبد السلام عبد الشافي محمد، دار الكتب العلمية، لبنان، الطبعة الأولى، ١٤١٣هـ - ١٩٩٣م.

(٦٥) المحلى، تأليف: علي بن أحمد بن سعيد بن حزم الظاهري أبي محمـد، تحقيق: لجنة إحياء التراث العربي، دار الآفاق الجديدة، بيروت.

(٦٦) مختصـر اختـلاف العلمـاء، تأليـف: أحمد بـن محمد بن سـلامة الطحاوي، تحقيق: د. عبد الله نذير أحمد، دار البشائر الإسلامية، بيروت، الطبعة الثانية، ١٤١٧.

(٦٧) مسـائل الإمام أحمد بن حنبـل رواية ابن أبي الفضل صالح، نشر الدار العلمية، الهند، ١٤٠٨هـ- ١٩٨٨م.

(٦٨) المستدرك على الصحيحين، تأليف: محـمد بن عبد الله أبي عبـد الله الحـاكم النيسـابوري، تحقيق: مصطفـى عبد القادر عطـا، دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعـة الأولى، ١٤١١هـ - ١٩٩٠م.

(٦٩) المستصفى في علم الأصول، تأليف: محمد بن محمد الغزالي أبي حامد، تحقيق: محمد عبد السلام عبد الشافي، دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى، ١٤١٣.

(٧٠) مسند الإمام أحمد بن حنبل، تأليف: أحمد بن حنبل أبي عبد الله الشيباني، مؤسسة قرطبة، مصر.

(٧١) مسند الربيع، تأليف: الربيع بن حبيب بن عمر الأزدي البصري، تحقيق: محمد إدريس, عاشور بن يوسف، دار الحكمة، مكتبة الاستقامة، بيروت، سلطنة عمان، الطبعة الأولى، ١٤١٥.

(٧٢) مسـند الشـافعي، تأليـف: محمد بن إدريـس أبي عبد الله الشافعي، دار الكتب العلمية، بيروت.

(٧٣) مشارق الأنوار على صحاح الآثار، تأليف: القاضي أبي الفضل عياض بن موسى بن عياض اليحصبي السبتي المالكي، المكتبة العتيقة ودار التراث.

(٧٤) مصبـاح الزجاجة في زوائـد ابن ماجه، تأليف: أحمد بن أبي بكر بن إسماعيل الكناني، تحقيق: محمد المنتقى الكشـناوي، دار العربية، بيروت، الطبعة الثانية، ١٤٠٣.

(٧٥) المصباح المنير في غريب الشرح الكبير للرافعي، تأليف: أحمد بن محمد بن علي المقري الفيومي، المكتبة العلمية، بيروت.

(٧٦) مصنف ابن أبي شيبة، تأليف: أبي بكر عبد الله بن محمد بن أبي شيبة الكوفي، تحقيق: كمال يوسف الحوت، مكتبة الرشد، الرياض، الطبعة الأولى، ١٤٠٩.

(٧٧) مصنـف عبد الرزاق، تأليف: أبـي بكر عبد الرزاق بن همام الصنعاني، تحقيق: حبيب الرحمن الأعظمي، المكتب الإسلامي، بيروت، الطبعة الثانية ، ١٤٠٣.

(٧٨) مطـالـب أولـي النهـى في شـرح غـاية المنتهـى، تأليف: مصـطفى السـيوطي الرحيبـاني، المكتب الإسلامي، دمشق، ١٩٦١م.

(٧٩) المعتصر من المختصر من مشـكل الآثار، تأليف: أبي المحاسن يوسف بن موسى الحنفي، عالم الكتب، بيروت.

(٨٠) المعجـم الأوسـط، تأليـف: أبي القاسـم سـليمان بن أحمد الطبراني، تحقيق: طارق بن عوض الله بن محمد، وعبد المحسن بن إبراهيم الحسيني، دار الحرمين، القاهرة، ١٤١٥.

(٨١) معرفة السنن والآثار عن الإمام أبي عبد الله محمد بن إدريس الشـافعي، تأليف: الحافظ الإمام أبي بكر أحمد بن الحسـين بن علي أبي أحمد البيهقي، تحقيق: سـيد كسروي حسن، دار الكتب العلمية، بدون.

(٨٢) مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، تأليف: محمد الخطيب الشربيني، دار الفكر، بيروت.

(٨٣) المغني على مختـصر الخـرقي، تأليف: عبد الله بن أحـمد بن قدامـة المقـدسـي أبي محـمد، دار الفـكر، بيروت، الطبـعة الأولى، ١٤٠٥.

(٨٤) المقدمات الممهـدات لبيان ما اقتضته أصول المدونة، تأليف: الإمام أبي الوليد محمد بن أحمد بن رشد المالكي (الجد)، دار صادر، بيروت.

(٨٥) المنشـور فـي القواعـد، تأليف: محمد بن بهـادر بن عبد الله الزركشـي أبي عبد الله، تحقيق: د. تيسير فائق أحمد محمود، وزارة الأوقاف والشؤون الإسـلامية، الكويت، الطبعة الثانية، ١٤٠٥.

(٨٦) الموافقات في أصول الفقه، تأليف: إبراهيم بن موسى اللخمي الغرناطي المالكي، تحقيق: عبد الله دراز، دار المعرفة، بيروت.

(٨٧) مواهـب الجليل لشـرح مختصر خليل، تأليـف: محمد بن عبـد الرحمن المغربي أبي عبد الله، دار الفكر، بيروت، الطبعة الثانية، ١٣٩٨.

(٨٨) الموسوعة الفقهية: وزارة الأوقاف الكويتية، الكويت.

(٨٩) موطـأ الإمام مالـك، تأليف: مالك بن أنـس أبي عبد الله الأصبحي، تحقيـق: محمد فؤاد عبد الباقي، دار إحياء التراث العربي، مصر.

(٩٠) نصب الراية لأحاديث الهداية، تأليف: عبد الله بن يوسـف أبي محمد الحنفـي الزيلعي، تحقيق: محمد يوسـف البنوري، دار الحديث، مصر، ١٣٥٧.

فهرس الموضوعات

المبحث الأول: تعريف العقد لغة واصطلاحًا.

المبحث الثاني: أنواع العقد من حيث الصحة والبطلان، وتحته:

- الفرق بين الفاسد والباطل في الحكم الشرعي:

- عند الحنفية.

- عند الجمهور.

- حكم العقد الفاسد في دار الإسلام.

المبحث الثالث: حكم العقود الفاسدة في ديار غير المسلمين، وتحته:

- مذاهب العلماء في المسألة.

- تحرير محل النزاع.

- أدلة القائلين ببطلان تلك العقود.

- أدلة القائلين بالجواز.

- القول الراجح.

- أدلة الترجيح.

- من صور العقود الفاسدة التي نص على إباحتها المجوِّزون.

- الرد على أدلة المانعين.

المبحث الرابع: أمور ينبغي مراعاتها في هذا البحث.

المصادر والمراجع