جامعة الشهيد حمه لخضر – الوادي
معهد العلوم الإسلامية
قسم الشريعة

أحكام بيع المعاطاة وتطبيقاته المعاصرة

مذكرة تدخل ضمن متطلبات الحصول على شهادة الليسانس
في العلوم الإسلامية – تخصص: فقه وأصوله

الطلبة:
- بلقاسم بولغيتي
- الجموعي عبيد
- عبد الحليم بن مبارك

المشرف:
الأستاذ: عبد الجبار اليمان

السنة الجامعية: 1438-1439هـ/2017-2018م

بسم الله الرحمن الرحيم

الإهداء

إلى الوالدين الكريمين

إلى العلامة والكوكب الفهامة شيخي عبد الرؤوف بن علي.

بلقاسم بولغيتي

إلى الوالدي الكريمين.

إلى الإخوة والأخوات كل واحد باسمه.

إلى الأسرة الصغيرة كل باسمه.

إلى أفراد الحماية المدنية بتقرت خاصة، والجزائر عامة.

أهدي ثمرة هذا العمل المتواضع

الجموعي بن الطاهر عبيد

أهدي جهد هذا العمل

إلى كل من يستحق مني الإهداء و إن لم أكن أهلا لأن اهدي له.

إلى كل من أحبني في الله.

إلى كل من أحببته في الله.

إلى كل من بادلني المحبة في الله.

أخص بالذكر أقرب الناس إليَّ، و أغلاهم عليَّ والديَّ الكريمين

والسلام عليكم و رحمة الله و بركاته.

عبد الحليم بن مبارك

الشكر

الشكر لله العلي العظيم أولاً، وآخراً على نعمه التي لا تعد ولا تحصى، مصداقاً لقوله تعالى﴿**وَإِنْ تَعُدُّوا نِعْمَةَ اللَّهِ لَا تُحْصُوهَا إِنَّ اللَّهَ لَغَفُورٌ رَحِيمٌ** ﴾[النحل:18].

وقوله أيضاً ﴿**وَإِذْ تَأَذَّنَ رَبُّكُمْ لَئِنْ شَكَرْتُمْ لَأَزِيدَنَّكُمْ**﴾[إبراهيم:07].

ومن لم يشكر الناس لم يشكر الله، نشكر الأستاذ: عبد الحبار اليمان، على أنه قبل الإشراف على هذه المذكرة، وكذا على التوجيهات التي قدمها لنا خلال فترة إنجازها.

كما نتقدم بالشكر إلى كل إطارات ودكاترة وأساتذة، معهد العلوم الإسلامية بجامعة حمَّه لخضر الوادي، على النصائح والتوجيهات والمساعدات المقدمة لنا.

وكما لا ننسى أن نتقدم بالشكر إلى كل من ساعدنا من قريب أو بعيد من طلبة السنة الثالثة دفعة: 2017/ 2018م، بجميع التخصصات.

الملخص باللغة العربية

يتناول هذا البحث بيع المعاطاة من حيث الحكم الفقهي والقانوني، وبعض تطبيقاته المعاصرة التي لها لرتباط وثيق بالمعاملات المالية اليومية المباشرة التي نقوم بها، ومدى صلاحية هذه الطريقة من البيوع في مواكبة التطورات الحاصلة في عدة مجالات وخاصة المجالات التكنولوجية.

الكلمات المفتاحية:

-بيع - معاطاة - تراضي - أخذ - عطاء - بلا كلام - الفعلية

Summary in English

This research deals with the sale of abuse in terms of jurisprudence and law, and some of its contemporary applications which have a close link with the direct daily financial transactions we do, and the validity of this method of sales in keeping with developments in several areas, especially technological fields.

key words: - Sale - Loved - Please - Taking

-bestowal - Without words - act

قائمة الرموز والإشارات المستخدمة في البحث

ج	الجزء
ص	الصفحة
هـ	هجري
م	ميلادي
تحق	تحقيق
ت	توفي
ط	طبعة
لا.ط	لا طبعة
لا.م	لا مكان طبع
لا.نا	لا ناشر
د.ت	بدون ذكر تاريخ

المقدمة

إن الحمد لله نحمده ونستعينه ونستغفره ونعوذ بالله من شرور أنفسنا وسيئات أعمالنا، من يهده الله فلا مضل له، ومن يضلل فلا هادي له، وأشهد أن لا إله إلَّا الله وحده لا شريك له، وأشهد أن محمدًا عبده ورسوله صلى الله عليه وعلى آله وصحبه وسلم تسليمًا كثيرًا، أما بعد:

فقد جاءت شريعة الإسلام كاملة وافية شاملة لجميع مناحي الحياة، وقد اشتملت على قواعد ومبادئ عامة تتصف بالعدالة والمرونة، وهذا يجعلها تفي بمتطلَّبات البشر في كل عصر ومصر.

والإنسان مدني بطبعه، يسعى من خلال إقامة علاقات مع غيره لتلبية حاجياته الضرورية من مأكل ومشرب وملبس، ليساعده ذلك على العيش بكرامة في هذه الحياة.

ولا يتأت له ذلك إلا بالمال الذي هو عصب الحياة، فبواسطته يستطيع تأمين تلك الحاجيات من خلال مبادلته بالمواد والأغراض التي هو بأمس الحاجة إليها، فلا يخلو يوم في حياة الإنسان إلا وقد قام بمبادلة(معاملة) مالية سواء كانت بيعاً أو شراءً، مع شخص أو عدة أشخاص، طبيعيين كانوا أو اعتباريين(شركات، بنوك).

فالبيع والذي يعد أهم العقود المعاملات المالية قديماً وحديثاً، عقد يتطلب صيغة لإنشائه، إما قولية أو فعلية، والتي أهمها المعاطاة، وعلى هذا خصصنا دراستنا هذه في أحكام بيع المعاطاة وبعض تطبيقاته معاصرة.

أهمية الموضوع:

تكمن أهمية موضوع بيع المعاطاة؛ أن جُلّ معاملاتنا اليومية في وقتنا الحاضر تتم بالمعاطاة، في الأسواق والمحال التجارية والمكتبات والمخابز والمطاعم، فالواحد منا عندما يدخل إلى محل تجاري، يقتني حاجياته، ويدفع الثمن دون أن تكون له صيغة إيجاب وقبول، فتحتم علينا دراسة هذا الموضوع لمعرفة أحكامه الشرعية من حيث المنع أو الجواز، وكذا بعض تطبيقاته المعاصرة.

أهداف البحث:

وتتمثل أهداف دراسة الموضوع في العناصر الأتية:

1-إبراز موقف الشريعة الإسلامية من بيع المعاطاة.

2-كيفية تطبيق هذا بيع في المعاملات المالية المعاصرة.

3-دعوة الباحثين لمزيد من البحث في الموضوع، وخاصة في تطبيقاته المعاصرة ومدى موافقتها لشروط البيع الصحيحة.

دوافع وأسباب اختيار الموضوع:

أهم الأسباب الذاتية والموضوعية التي دعتنا لاختيار الموضوع:

1-الأسباب الذاتية:

ا-الرغبة في معرفة الحكم الفقهي لبيع المعاطاة.

ب- لم نتطرق لبيع المعاطاة خلال المسارنا الجامعي.

ج-ارتباط موضوع الدراسة بمعاملاتنا اليومية.

2-الأسباب الموضوعية:

ا-يدخل في إطار متطلبات حصولنا على شهادة الليسانس.

ب-غموض بيع المعاطاة، لإنعدام صيغة البيع فيه.

الدراسات السابقة:

- دراسة الباحث: الدكتور زين بن محمد بن حسين العيدروس، بعنوان: بيع المعاطاة بين من أجازه وبين من أباه، وهو كتاب أصله: بحث التخرج من كلية الشريعة والقانون بجامعة الأحقاف بحضرموت باليمن، (ط:1؛ اليمن:دار العيدروس، 1430هـ/2009م).

وهذا البحث يتفق مع بحثنا في دراسة بيع المعاطاة، وأما ما أضفناه في بحثنا هذا هو بعض التطبيقات المعاصرة.

- دراسة الباحث: محمد تقي العثماني، بحوث في قضايا فقهية معاصرة، (ط:2؛ دمشق: دار القلم، 1424هـ - 2003 م). فقد كان ضمن هذه البحوث، بحث بعنوان: أحكام البيع بالتعاطي والإستجرار (بحث عرض على ندوة أقيمت بالكويت من قبل بيت التمويل الكويتي).

وهذا البحث أعطى فيه صاحبه صورة موجزة لبيع المعاطاة ودرس مدى جواز التعاطي عقود المرابحة الجارية في المصارف الإسلامية، وأما عملنا في البحث التوسع في دراسة بيع المعاطاة وكذا التطبيقات المعاصرة.

إشكالية البحث:

إن من مقاصد الشريعة الإسلامية حفظ النفس ولا تحفظ النفس البشرية إلا بتوفير وتلبية الحاجات الضرورية للعيش الكريم من خلال القيام بمعاملات مالية قصد الحصول على تلك الحاجات، ولعل من أبرز تلك المعاملات المالية، البيع وبالأخض ما يسمى البيع بالمعاطاة.

ومن خلال هذا يمكن أن نطرح الإشكالية الآتية: ما حكم البيع بالمعاطاة، ومدى تطبيقه على المعاملات المالية المعاصرة .

منهج البحث:

قد اعتمدنا في دراستنا هذه على المنهج الاستقرائي والمنهج المقارن، حيث من خلال المنهج الاستقرائي قمنا بتتبع أقوال العلماء القدامى في تعريف بيع المعاطاة وكذا صوره القديمة، ومن خلال المنهج المقارن، عرفنا مواطن الاتفاق والخلاف بين الفقهاء في تحديد صحة البيع بالمعاطاة، وتحديد جوهر الخلاف في المسألة.

منهجية البحث:

1-عزو الآيات القرآنية الكريمة إلى سورها وأرقامها في المتن بالطريق الآتية:[اسم السورة:رقم الآية]، بحيث نجعل الآية بين الرمزين الآتيين: ﴿ ﴾،على أن يكون الخط ثخين لتمييز كلام الله على كلام البشر.

2-تخريج الأحاديث، فإذا كان في الصحيحين أو الموطأ نكتفي بالتخريج منهم، أما إذا لم نجد فيهم فإننا نسعى إلى تخريجه من مصدره الحديثي، مع ايراد درجة الحديث من واحد من أهل الصنعة الحديثية من المتقدمين أو المتأخرين، على أن نجعل الحديث وبخط مثخن بين الرمزين الآتيين: « » ويكون تخريجه في الهامش بالطريق الآتية:وراه، اسم المصنف، عنوان المصنف الحديثي، اسم المحقق، الجزء(رقم الطبعة؛ مكان الطبع؛ اسم الناشر، تاريخ الطبعة)، الكتاب والباب، رقم الصفحة.

3- الرجوع في التعريفات اللغوية إلى مصادرها من كتب اللغة.

4-إذا نقلنا الكلام عن قائله بالمعنى، نهمش له بكلمة:انظر، وأما إذا كان النقل حرفيا نجعله بين الرمزين الآتيين:" ".

5-تهميش الكتاب عند استعماله أول مرة بالطريق الآتية: اسم الكاتب، عنوان الكتاب، التحقيق إن وجد، الجزء(رقم الطبعة؛ مكان الطبع؛ اسم الناشر، تاريخ الطبعة)، رقم الصفحة. وعند استعماله مرة أخرى نكتفي بذكر: اسم الكاتب، عنوان الكتاب، المرجع السابق، الجزء، الصفحة.

وهذا عند استعمال الكتاب في موضعيين بينهما فاصل، وأما إن لم يكن بينهما فاصل، فكتفي بعبارة المرجع نفسه، الجزء والصفحة.

6-اعتبار كل من المصادر والمراجع مراجع.

7-ترجمة موجزة للأعلام، ما عدا الصحابة والأئمة الاربعة لشهرتهم.

8-ترقيم التهميش يكون مستمراً في جميع البحث.

خطة البحث

اتبعنا في دراستنا للموضوع الخطة الآتية:

مقدمة

المبحث الأول: مفهوم البيع وأحكام صيغة عقد البيع

المطلب الأول:مفهوم البيع

المطلب الثاني: أحكام صيغة عقد البيع

المبحث الثاني: مفهوم المعاطاة وحكمها

المطلب الأول: مفهوم المعاطاة

المطلب الثاني: حكم المعاطاة

المبحث الثالث: تطبيقات بيع المعاطاة المعاصرة

المطلب الأول:العقود الإلكترونية

المطلب الثاني: الإشهار بالثمن

المبحث الأول

مفهوم البيع وأحكام صيغة عقد البيع

وفيه مطلبان:

المطلب الأول:مفهوم البيع

المطلب الثاني: أحكام صيغة عقد البيع

المطلب الأول:مفهوم البيع

نحاول في هذا المطلب توضيح مفهوم البيع من الناحية اللغوية، ومن الناحية الاصطلاحية (الشرعية الفقهية)، وكذا من الناحية القانونية، ودليل مشروعيته وذكر أركانه.

الفرع الأول: تعريف البيع

في هذا الفرع سنتكلم عن تعريف البيع في اللغة، وفي اصطلاح فقهاء الشريعة، ورجال القانون.

أولاً: تعريف البيع لغةً

من بَاعَ الشَّيْءَ يَبِيعُهُ بَيْعًا ومَبِيعًا والعَرَبُ تقول: بِعتُ الشيءَ بمعنى اشتريته، ولا تَبعْ بمعنى لا تَشْتر، فالمشْتري دافِعُ الثَّمَن وآخِذُ المثْمَن، والبائِعُ دافِعُ المثْمَن وآخِذُ الثَّمَن، وَصارَ لَفْظُ البَيْع، والشِّراءِ يُسْتَعْمل كلُّ واحِدٍ مِنْهُمَا فِي مَوْضِعِ الآخرِ [1].

وَفِي الْحَدِيثِ: «لَا يَبِعِ الرَّجُلُ عَلَى بَيْعِ أَخِيهِ، ... »[2]، أَيْ لَا يَشْتَرِ عَلَى شِرَاءِ أَخِيهِ.

والبَيْعُ اسم يَقَع على المبِيعِ، والبَيِّعان: البائع والمشتري، والبِيعةُ: كنيسة النَّصارَى وجَمْعُها بِيَع[3].

وقيل البيع مشتق من الباع؛ لأن كل واحد من المتعاقدين يمد باعه للأخذ وللإعطاء[4].

وقيل أصل البيع الْمُبَايعَة وهي ضرب يَد الْمُتَبَايعين بَعْضهَا بِبَعْض عند تمام صَفْقَة(عقد) البيع.

ثانياً: تعريف البيع اصطلاحاً

وقد عُرف البيع من طرف الفقهاء بعدة تعاريف نذكر منها ما يلي:

1-وقد عرفه الأحناف بقولهم: البيع هو مبادلة المال بالمال بالتّراضي[5].

---

[1] -مرتضى الزَّبيدي، تاج العروس من جواهر القاموس، تحق:مجموعة من المحققين، ج38 (لا.ط؛ لا.م؛ دار الهداية، د.ت)، ص363.

[2] -رواه: مسلم بن الحجاج النيسابوري، المسند الصحيح المختصر، تحق: محمد فؤاد عبد الباقي، ج2 (لا.ط؛ بيروت: دار إحياء التراث العربي، د.ت) كتاب النكاح، باب تحريم الخطبة على خطبة أخيه حتى يأذن أو يترك، ص1032.

[3] -الخليل بن أحمد الفراهيدي، العين، تحق: مهدي المخزومي، إبراهيم السامرائي، ج2 (لا.ط؛ لا.م؛ دار ومكتبة الهلال، د.ت)، ص265.

[4] -محمد بن أبي الفتح البعلي، المطلع على ألفاظ المقنع، تحق: محمود الأرناؤوط وياسين محمود الخطيب، (ط:1؛ لا.م؛ مكتبة السوادي للتوزيع، 1423هـ / 2003 م)، ص270.

[5] -أبو البركات حافظ الدين النسفي، كنز الدقائق، تحق: سائد بكداش، (ط:1؛ لا.م؛ دار البشائر الإسلامية، دار السراج، 1432هـ - 2011م)، ص406.

و المراد بالمال ما يميل إليه الطبع ويمكن ادخاره لوقت الحاجة، والمالية تثبت بتمول الناس كافة أو بعضهم، والتقوم يثبت بها وبإباحة الانتفاع به شرعا، فما يباح بلا تمول لا يكون مالا كحبة حنطة وما يتمول بلا إباحة انتفاع لا يكون متقوما كالخمر[6].

2-وقد عرفه المالكية بقولهم:"الْبَيْعُ عَقْدُ مُعَاوَضَةٍ عَلَى غَيْرِ مَنَافِعَ وَلَا مُتْعَةِ لَذَّةٍ".

محترزات التعريف: قوله "عقد معاوضة" أي عقد مبادلة أخرج به الهبة وسائر التبرعات.

وقوله " على غير منافع " أخرج به الإجارة والكراء وقوله "ولا متعة لذة " أخرج به النكاح لأنه عقد معاوضة على متعة لذة وأتى بالعقد في الجنس[7].

3-وقد عرفه الشافعية بقولهم:" مُقَابَلَةُ الْمَالِ بِمَالٍ أَوْ نَحْوِهِ تَمْلِيكًا"[8].

4-وقد عرفه الحنابلة بقولهم: "الْبَيْعُ مُبَادَلَةُ الْمَالِ بِالْمَالِ، تَمْلِيكًا، وَتَمَلُّكًا"[9].

ولعل التعريف المختار هو تعريف الحنفية؛ لإعتبارات منها أنه ذكر المبادلة، وهي وسيلة البيع أو طريقته، والمال وهو أساس البيع، والتّراضي وهو جوهر البيع، وكذلك ذكر أركان البيع ، فالمبادلة تقتضي طرفان (العاقدان)، والمال بالمال(المعقود عليه)، والتّراضي(الصيغة)، وقد نبه إلى أهم شرط في البيع ألا وهو التّراضي.

ثالثاً تعريف البيع قانوناً

وقد عرفه عبد الرزاق السنهوري[10] أحد رجال القانون المصريين البارزين بقوله:"البيع عقد يلتزم به البائع أن ينقل للمشتري ملكية شيء أو حقاً مالياً آخر في مقابل ثمن نقدي".

---

[6] -ابن عابدين، رد المحتار على الدر المختار، ج4 (ط:2؛ بيروت: دار الفكر، 1412هـ - 1992م)، ص501.

[7] -أبو عبد الله الرصاع، شرح حدود ابن عرفة، (ط:1؛ لا.م؛ المكتبة العلمية، 1350هـ)، ص232..

[8] -يحي بن شرف الدين النووي، المجموع شرح المهذب، ج9 (لا.ط؛ لا.م؛ دار الفكر، د.ت)، ص149.

[9] -ابن قدامة المقدسي، المغني، ج3 (لا.ط؛ القاهرة: مكتبة القاهرة، 1388هـ - 1968م)، ص480.

[10] -هو عبد الرزاق بن أحمد السنهوري، كبير علماء القانون المدني في عصره، مصري، ولد في الإسكندرية سنة 1312هـ-1895م، ابتدأ حياته موظفا في جمركها، وتخرج بالحقوق في القاهرة 1917م، حصل على الدكتوراه في القانون والاقتصاد والسياسة 1926م، وتولى وزارة المعارف بمصر عدة مرات، ومنح لقب (باشا) واختير عضوا بمجمع اللغة العربية 1946م، ووضع قوانين مدنية كثيرة لمصر والعراق وسورية وليبيا والكويت، وتوفي بالقاهرة،1391 هـ-1971م، من كتبه المطبوعة :أصول القانون و نظرية العقد في الفقه الإسلامي والوسيط في التشريع الإسلامي، وشرح القانون المدني في العقود ومصادر الحق في الفقه الإسلامي.(الزركلي، الأعلام، ج3ص350).

ويستخلص من هذا التعريف أن البيع عقد ملزم للجانبين، إذ هو يلزم البائع أن ينقل للمشتري أن يدفع للبائع مقابلاً لذلك ثمناً نقدياً، ويستخلص منه أيضا أن البيع عقد معاوضة، فالبائع يأخذ الثمن مقابلاً للمبيع، والمشتري يأخذ المبيع مقابلاً للثمن، وهو عقد رضائيٌ أيضاً، إذ لم يَشترطْ القانون لإنعقاده شكلاً خاصاً فهو ينعقد بمجرد تراضي المتبايعين، وهو عقد ناقل للملكية أيضاً، فهو التزاماً في ذمة البائع بنقل ملكية المبيع إلى المشتري كما هو صريح النص[11].
ولم يختلف تعريف البيع في القانون المدني الجزائري، عن تعريف السنهوري إذ وفي مادته (351) نص على أن"البيع عقد يلتزم بمقتضاه البائع أن ينقل للمشتري ملكية شيء أو حقاً مالياً آخر في مقابل ثمن نقدي"[12].

الفرع الثاني:دليل مشروعية البيع وأركانه

أولاً:دليل مشروعية البيع

1–من الكتاب

وحكم البيع الجواز، فالرسول–صلى الله عليه وسلم–بعث إلى قوم كانت التجارة عصب حياتهم الاقتصادية، فبين لهم طرق الكسب الحلال، فقال الله تعالى﴿**يَاأَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ مِنْكُمْ**﴾[النساء:**29**]
والتجارة نوعان: حلال تسمى بيعاً وحرام وتسمى رباً.
لقَوْلِهِ تَعَالَى﴿**وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا**﴾[البقرة:**275**].

2–من السنة

ومن السنة أحاديث كثيرة من بيعه – صلى الله عليه وسلم – وشرائه وإذنه في البيع ووقوعه بحضرته، وسنذكر إن شاء الله أحاديث تبين ذلك.
قال رسول الله –صلى الله عليه وسلم–«لَأَنْ يَأْخُذَ أَحَدُكُمْ أَحْبُلًا، فَيَأْخُذَ حُزْمَةً مِنْ حَطَبٍ،

---

[11] –عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، العقود التي تقع على الملكية البيع و المقايضة، ج4 (لا.ط؛ بيروت–لبنان: دار إحياء التراث العربي، د.ت)، ص20–21.

[12] –المادة(351) من القانون رقم 07–05 المؤرخ في 25ربيع الثاني 1428هـ الموافق 13 مايو م2007 المعدل والمتمم للأمر رقم 75–58 المؤرخ في 20 رمضان 1395هـ الموافق 26 سبتمبر م1975 المتضمن: القانون المدني، المعدل والمتمم(الجمهورية الجزائرية، الجريدة الرسمية، العدد 31، السنة44، 13مايو2007م.

فَيَبِيعَ، فَيَكُفَّ اللَّهُ بِهِ وَجْهَهُ، خَيْرٌ مِنْ أَنْ يَسْأَلَ النَّاسَ، أُعْطِيَ أَمْ مُنِعَ»[13].

وقال رسول الله–صلى الله عليه وسلم– «الذَّهَبُ بِالذَّهَبِ، وَالْفِضَّةُ بِالْفِضَّةِ، وَالْبُرُّ بِالْبُرِّ، وَالشَّعِيرُ بِالشَّعِيرِ، وَالتَّمْرُ بِالتَّمْرِ، وَالْمِلْحُ بِالْمِلْحِ، مِثْلًا بِمِثْلٍ، سَوَاءً بِسَوَاءٍ، يَدًا بِيَدٍ، فَإِذَا اخْتَلَفَتْ هَذِهِ الْأَصْنَافُ، فَبِيعُوا كَيْفَ شِئْتُمْ، إِذَا كَانَ يَدًا بِيَدٍ»[14].

تدل هذه الأحاديث وغيرها على مشروعية البيع، وحث النبي –صلى الله عليم وسلم– عليه كأحد الطرق المهمة للكسب المشروع.

3– من الإجماع

وأجمع المسلمون على جواز البيع، والحكمة تقتضيه؛ لأن حاجة الإنسان تتعلق بما في يد صاحبه، وصاحبه لا يبذله بغير عوض، ففي تشريع البيع طريق إلى تحقيق كل واحد غرضه ودفع حاجته، والإنسان مدني بالطبع، لايستطيع العيش بدون التعاون مع الآخرين[15].

وقد تعتريه باقي الأحكام التكلفية من الوجوب، كمن اضطر لشراء طعام أو غيره، والندب كمن أقسم على إنسان أن يبيع له سلعة لا ضرر عليه في بيعها؛ لأن إبرار القسم مندوب، والكراهة كبيع الهر والسبع؛ لأخذ جلده، والتحريم كبيع المنهي عن بيعه نحو الكلب[16].

ثانياً: أركان البيع

لكل شيء ركن أو(أركان يقوم عليها)، والركن ما كان داخلاً في ماهية الشيء ويتوقف وجود الشيء على وجوده وهو عند الأحناف ركن واحد وهي الصيغة(ايجاب وقبول)، وزاد الجمهور ولو لم يكن جزءا من ماهيته، وعند الجمهور ثلاثة(العاقدان، والمعقود عليه، والصيغة)[17].

---

[13] –رواه البخاري في صحيحه، تحق:محمد زهير بن ناصر الناصر، ج3 (ط:1؛ لا.م؛ دار طوق النجاة، 1422هـ)، كتاب المساقاة، باب بيع الحطب والكلإ، ص113.

[14] –رواه مسلم بن الحجاج النيسابوري في صحيحه، المرجع السابق، كتاب المساقاة، باب الصرف وبيع الذهب بالورق نقدا، ج3ص121.

[15] –وهبة بن مصطفى الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته ، ج5 (ط:4؛ دمشق– سوريَّة:دار الفكر، د.ت)، ص3307.

[16] – أحمد بن غانم النفراوي، الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني، ج2 (لا.ط؛ لا.م؛ دار الفكر، 1415هـ–1995م)، ص72.

[17] –وهبة بن مصطفى الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، المرجع السابق، ج5ص3309.

1–الركن الأول: العاقدان البائع والمشتري

العاقد وهو الذي ينعقد بيعه بائعاً كان أو مشتري، فالبائع وهو من يقوم بإخراج ذاتٍ(سلعة) عن ملكه بعوض(ثمن)، على عكس المشتري الذي يقوم بإدخال ذاتٍ إلى ملكه بعوض.

ويشترط في العاقد التمييز فلا ينعقد بيع غير المميز لصباً أو جنون.

التكليف: أي الرشد والطوع شرط في لزوم البيع دون الانعقاد، فلا يلزم بيع الصبي ولا السفيه ولا المكره.

الإسلام: شرط في شراء المصحف والعبد المسلم[18].

2–الركن الثاني: المعقود عليه ثمن أو مُثمَن (سلعة)

ويشترط في المعقود عليه أن يكون

–طاهرا طهارة أصلية.

–منتفعا به انتفاعاً شرعياً فيخرج آلات اللهو فلا يجوز بيعها.

–مقدورا على تسليمه فلا يجوز بيع ما لا يقدر على تسليمه كآبقٍ.

–معلوما للمتبايعين وجهل أحدهما كجهلهما معاً.

–غير منهي عن بيعه كالميتة والدم.

3–الركن الثالث: الصيغة (الايجاب والقبول)

الصيغة: كل ما يدل على الرضا بالبيع من الطرفين، وتنقسم إلى صيغة لفظية، وغير لفظية.

أ–الصيغة اللفظية (القولية): الايجاب والقبول

فالإيجاب: هو اللفظ الصادر من البائع أو من يقوم مقامه.

والقبول: هو اللفظ الصادر من المشتري أو من يقوم مقامه، ولا يشترط في الصيغة تقدم إيجاب على قبول[19].

الصيغة اللفظية:أن يقول البائع للمشتري بعتك هذا الشيء بكذا، ويقول المشتري: قبلت، ولا

---

[18] –أبو الحسن العدوي، حاشية العدوي على شرح كفاية الطالب الرباني، تحق: يوسف الشيخ محمد البقاعي، ج2 (لا.ط؛ بيروت: دار الفكر، 1414هـ – 1994م)، ص137–138.

[19] –أحمد بن غانم النفراوي، الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني، المرجع السابق، ج2ص73.

يشترط للبيع القولي صيغة معينة بل يقول مثلًا: بعتك هذا الشيء أو أعطيتك أو مَلَّكْتُكَ، فليس هناك لفظ معين للبيع بل ينعقد بكل لفظ دل عليه[20].

ب–الصيغة غير اللفظية: كالكتابة والإشارة والمعاطاة

يصح التعاقد بالكتابة بين حاضرين، أو باللفظ من حاضر والكتابة من الآخر، وكذلك ينعقد البيع إذا أوجب العاقد البيع بالكتابة إلى غائب بمثل عبارة: بعتك داري بكذا، أو أَرْسَلَ بذلك رسولًا فقبل المشتري بعد اطِّلاعِه على الإيجاب من الكاتب أو الرسول.

ومن الصيغة الفعلية في البيع ما يعبر عنها الفقهاء بالمعاطاة، أي: يعطي البائعُ المشتريَ السلعةَ بدون قول يصدر منهما، وهذا يدل على أن كل ما دل على العقد؛ فهو عقد[21].

فعقد البيع من العقود الرضائية التي ليس لها شكل خاص في الإبرام فمتى حصل الإيجاب والقبول انعقد البيع، وهذا ما عبر عنه القانون المدني الجزائري حيث وفي المادة (59) "يتم العقد بمجرد أن يتبادل الطرفان التعبير عن إرادتهما...".وقد وضحت المادة(60) المقصود بالتعبير عن الإرادة أو طرق التعبير عنها "التعبير عن الإرادة يكون باللفظ، أو بالكتابة، أو بالإشارة المتداولة عرفاً كما يكون باتخاذ موقف لا يدع أي شك في دلالته على مقصود صاحبه[22].

---

[20] –محمد عليش، منح الجليل شرح مختصر خليل، ج4 (لا.ط؛ بيروت: دار الفكر، 1409هـ/1989م)، ص435.

[21] –محمد بن أحمد بن عرفة الدسوقي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، ج3 (لا.ط؛ لا.م؛ دار الفكر،د.ت)، ص3.

[22] –القانون رقم 07–05 المؤرخ في 25ربيع الثاني 1428هـ الموافق 13 مايو م2007 المعدل والمتمم للأمر رقم 75–58 المؤرخ في 20 رمضان 1395هـ الموافق 26 سبتمبر م1975 المتضمن: القانون المدني، المعدل والمتمم(الجمهورية الجزائرية، الجريدة الرسمية، العدد 31، السنة44، 13مايو2007م.

المطلب الثاني: أحكام صيغة عقد البيع

سنحاول في هذا المطلب دراسة صيغة عقد البيع، وقد قسمنا هذا المطلب إلى فرعين: الفرع الأول سندرس فيه الصيغة من حيث الظهور، والفرع الثاني من حيث طريقة الصدور.

الفرع الأول: أقسام الصيغة(الإيجاب والقبول) من حيث الظهور

أولاً:الصريح

1-الصريح لغةً: الخَالِصُ من كُلِّ شيْءٍ، صرح فلان بما في نفسه تصريحا: إذا أبداه، والتصريح: تبيين الأمر[23].

2-الصريح اصطلاحاً: ويدور الصريح على معنيين لدى الفقهاء:

المعنى الأول: الصريح بمعنى الخالص فيكون معنى الصريح في البيع: هو اللفظ الموضوع لمعنى لا يفهم منه غيره عند الإطلاق[24]، وهذا مذهب الشافعية.

المعنى الثاني: الصريح بمعنى البَيِّن (الواضح)، وقوله: صرح فلان بالقول: إذا بينه وقصد الإخبار عنه[25].

فيكون معنى اللفظ الصريح في البيع: ما يفهم منه لفظ البيع مما يستعمل فيه كثيرا وإن استعمل في غيره، مثل جعلته لك، وخذه، وتسلمه[26]؛ لأن هذه الألفاظ وإن استعملت في البيع وغيره إلا أنه قد كثر استعمالها في البيع، فصارت بينة واضحة. وهذا تعريف الصريح عند الجمهور.

ويعرفه الحنفية: "الصريح اسم لما هو ظاهر المراد، مكشوف المعنى عند السامع "[27].

وذكر المالكية أن الصريح هو كل لفظ يدل على معنى لا يحتمل غيره إلا على وجه البعد[28].

---

[23]-مرتضى الزَّبيدي، تاج العروس من جواهر القاموس، المرجع السابق، ج6 ص534.

[24] -جلال الدين السيوطي، الأشباه والنظائر، (ط:1؛ لا.م؛ دار الكتب العلمية، 1411هـ - 1990م)، ص293.

[25] -الباجي، المنتقى شرح الموطإ، ج4 (ط:1؛ مصر: مطبعة السعادة - بجوار محافظة مصر، 1332 هـ)، ص6.

[26] -البكري، إعانة الطالبين على حل ألفاظ فتح المعين، ج3 (ط:1؛ لا.م؛ دار الفكر للطباعة والنشر والتوريع، 1418 هـ - 1997 م)، ص6.

[27] -الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، ج3 (ط:2؛ لا.م؛ دار الكتب العلمية، 1406هـ- 1986م)، ص101.

[28] - القرافي، الفروق(أنوار البروق في أنواء الفروق)، ج3 (لا.ط؛ لا.م؛ عالم الكتب، د.ت)، ص190.

وقال الحنابلة: "الصريح في الشيء ما كان نصا فيه، لا يحتمل غيره إلا احتمالا بعيدا"[29].

وكما قسم فقهاء الشريعة التعبير إلى صريح وكناية، قسم فقهاء القانون التعبير عن الإرادة إلى صريح، وضمني، ويكون التعبير عن الإرادة صريحاً إذا كان المظهر الذي اتخذه مظهراً موضوعاً في ذاته للكشف عن هذه الإرادة حسب المألوف بين الناس.

فالتعبير الصريح قد يكون بالكلام، وذلك بإيراد الألفاظ الدالة على المعنى المعبر عن الإرادة.

وقد يكون التعبير الصريح بالكتابة في أي شكل من أشكالها، مكتوبة باليد أو بالآلة الكاتبة.

وقد يكون التعبير الصريح بالإشارة، فإشارة الأخرس غير المبهمة تعبير صريح عن إرادته، وأيُ إشارة من غير الأخرس تواضعت الناس على أن لها معنى خاصاً تكون تعبيرا صريحاً عن الإرادة، كهز الرأس عمودياً دلالة على القبول، وهزه أفقياً دلالة على الرفض[30].

3-اللفظ الصريح هل المعتبر فيه العرف أم الشرع

نتيجة لاختلاف الجمهور مع الشافعية في تعريف الصريح، اختلفوا فيما تثبت به الصراحة.

فالجمهور يرون أن الصريح يثبت بغلبة الاستعمال في العرف.

وجاء في حاشية رد المحتار: "الصريح ما غلب في العرف استعماله"[31].

وجاء في الفروق: "إذا جاءك رجل من غير أهل إقليمك يستفتيك، لا تجره على عرف بلدك، واسأله عن عرف بلده، وأَجره عليه، وأفته به، دون عرف بلدك، والمقرر في كتبك، ...فقد يصير الصريح كناية يفتقر إلى نية، وقد يصير الكناية صريحًا مستغنيا عن النية"[32].

وجاء في إعلام الموقعين عن رب العالمين: "فكون اللفظ صريحًا أو كناية أمر يختلف باختلاف عرف المتكلم، والمخاطب... فكم من لفظ صريح عند قوم، وليس بصريح عند آخرين، ...

---

[29] – ابن قدامة، المغني، المرجع السابق، ج7ص386.

[30] – عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، نظرية الالتزام بوجه عام، مصادر الالتزام،ج1 (لا.ط؛ لبنان: دار إحياء التراث العربي بيروت، د.ت)، ص176.

[31] – ابن عابدين، رد المحتار على الدر المختار، المرجع السابق، ج3ص252.

[32] –القرافي، الفروق، المرجع السابق، ج1ص176.

فلا يلزم من كونه صريحًا في خطاب الشارع أن يكون صريحًا عند كل متكلم، وهذا ظاهر"[33].

بينما الشافعية يرون أن مأخذ الصريح ورود الشرع كما مر علينا: "وأما ما لم يرد في الكتاب والسنة، ولكن شاع في العرف كقوله لزوجته: أنت علي حرام، فإنه لم يرد شرعًا الطلاق به، وشاع في العرف إرادته، فوجهان، والأصح التحاقه بالكناية"[34].

ويمكن أن نقول: إن مذهب الشافعية في الصريح ينقسم إلى قسمين:

الأول: ما استعماله الشرع من ألفاظ العقود وما جرى مجراها، فهو من الألفاظ الصريحة.

الثاني: ما لم يرد في الكتاب والسنة، فإن شاع على ألسنة حملة الشرع، وكان هو المقصود من العقد، كلفظ التمليك في البيع، ولفظ الفسخ في الخلع، فالأصح عندهم أنه من الصريح.

وإن شاع في العرف فقط، فالأصح عندهم التحاقه بالكناية، هذا هو ملخص مذهب الشافعية.

والصحيح رأي الجمهور، وأن مرد الصريح والكناية إلى العرف خاصة في باب المعاملات؛ لأن المعتبر في ذلك مقاصد الناس، وما يختارون في الدلالة عليها من الألفاظ[35].

ثانياً: الكناية

1–تعريف الكناية لغةً: بكسر الكاف الستر،والكناية أن تتكلم بشيء وأنت تريد به غيره، كنيت عن كذا بكذا، والكناية كلام استتر المراد منه بالاستعمال[36].

2–تعريف الكناية اصطلاحاً: هي اللّفظ المستعمل فيما وضِع له في اصطلاح التخاطب للدّلالة به على معنىً آخر لازمٍ له، أو مصاحبٍ له، أو يُشار به عادةً إليه، لما بينهما من

---

[33] –ابن قيم الجوزية، إعلام الموقعين عن رب العالمين، تحق: محمد عبد السلام إبراهيم، ج2 (ط:1؛ بيروت: دار الكتب العلمية، 1411هـ- 1991م)، ص5.

[34]–الزركشي، المنثور في القواعد الفقهية، ج2 (ط:2؛ الكويت: وزارة الأوقاف الكويتية، 1405هـ - 1985م)، ص306.

[35] –أبو عمر دبيان بن محمد الدبيان، المعاملات المالية أصالة ومعاصرة، ج1 (ط:2؛ المملكة العربية السعودية: مكتبة الملك فهد الوطنية، الرياض ،1432 هـ)، ص291.

[36] –مرتضى الزَّبيدي، تاج العروس من جواهر القاموس، المرجع السابق، ج39ص421.

الملابسة بوجهٍ من الوجوه، وفي البيان الكناية: لفظٌ أريد به لازم معناه مع جواز إرادة معناه.[37].

وعرف الحنفية الكناية: بأنه كل لفظ يستعمل فيه وفي غيره؛ لأن الكناية في اللغة اسم لفظ استتر المراد منه عند السامع[38].

وأما الشافعية فخصوا الكناية بما لم يرد به الشرع "وأما ما لم يرد في الكتاب والسنة، ولكن شاع في العرف كقوله لزوجته: أنت علي حرام، فإنه لم يرد شرعاً الطلاق به، وشاع في العرف إرادته، فوجهان، والأصح التحاقه بالكناية"[39].

والكناية عند المالكية: اللفظ المستعمل في غير موضعه لغة، بمعنى أن اللفظ المستعمل في غير ما وضع له لملاحظة علاقته مع جواز إرادته معه، أو بمعنى اللفظ المستعمل فيما وضع له لكن لا يكون مقصودا بالذات بل لينتقل منه إلى لازمه المقصود بالذات لما بينهما من العلاقة[40].

ويعبر فقهاء القانون عن الكناية بالإرادة الضمنية، ويجيزون ابرام العقود بهذه الإرادة إذا كان مظهر هذه الإرادة لا يفسر إلا بالموافقة ويقول السنهوري في ذلك:" ويكون التعبير عن الإرادة ضمنياً إذا كان المظهر الذي اتخذه ليس في ذاته موضوعاً للكشف عن الإرادة، ولكنه مع ذلك لا يمكن تفسيره دون أن يفترض وجود هذه الإرادة"[41].

الفرع الثاني: أقسام الصيغة من حيث طريقة الصدور (قوليه وفعلية)

سنتناول في هذا الفرع دراسة الصيغ القولية من(صيغ الماضي وغيرها)، وأما الصيغ الفعلية (المعاطاة) فإننا سنخصص لها المبحث الثاني حتى نستوفيها حقها من الدراسة لأنها مدار بحثنا.

---

[37] –عبد الرحمن بن حسن حَبَنَّكَة الميداني، البلاغة العربية، ج2 (ط:1؛ بيروت: دار القلم، دمشق، الدار الشامية، 1416 هـ - 1996 م)، ص127.

[38] – الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، المرجع السابق، ج6ص105.

[39] –الزركشي، المنثور في القواعد الفقهية، المرجع السابق، ج2ص306.

[40] –القرافي، الفروق، المرجع السابق، ج3ص190.

[41] –عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، نظرية الالتزام بوجه عام ،مصادر الالتزام، المرجع السابق، ج1ص176.

أولاً: أقسام الصيغة القولية

1-الإيجاب والقبول بصيغة الماضي

أ-صيغة الماضي المجردة من الاستفهام

ينعقد بها العقد باتفاق الفقهاء، وجاء في الحاشية على الشرح الكبير:"... والحاصل أن الماضي ينعقد به البيع اتفاقا ولا عبرة بقول من أتى به أنه لم يرد البيع أو الشراء..."[42].

وفي المغني المحتاج:"...وَلَوْ قَالَ: اشْتَرَيْت هَذَا مِنْكَ بِكَذَا، فَقَالَ: بِعْتُك انْعَقَدَ إجْمَاعًا..."[43].

وسبب الاعتداد بالماضي مطلقاً أن الفعل الماضي يدل على تحقق الوقوع، وذلك أنسب في الدلالة على إنشاء العقد حيث يدل على أن صاحبه قد تخطى مرحلة التفكير والتردد.

وهو مستعمل في كتاب الله تعالى، قال تعالى:﴿**وَنُفِخَ فِي الصُّورِ**﴾[الكهف:99]. وقال تعالى:﴿**أَتَى أَمْرُ اللَّهِ فَلَا تَسْتَعْجِلُوهُ**﴾[النحل:1]، فعبر عن النفخ بالصور بصيغة الماضي للتوكيد على أن ذلك واقع لا محالة[44].

ب-صيغة الماضي المقرونة بالاستفهام

كأن يقول المشتري: هل تبيعني هذا بعشرة؟ فقول البائع: بعتك. فهل يقع البيع؟

صرح الحنفية والحنابلة بأن البيع لا يقع، وحكوا في ذلك الاتفاق.

-الحنفية: "ولا ينعقد بصيغة الاستفهام بالاتفاق بأن يقول المشتري للبائع: أتبيع مني هذا الشيء بكذا أو أبعته مني بكذا فقال البائع: بعت، لا ينعقد ما لم يقل المشتري: اشتريت؛ لأن هذه الصيغة وإن كانت للماضي وضعا، لكنها جعلت إيجابا للحال في اللغة والشرع، والعرف قاض على الوضع"[45].

-الحنابلة:" فأما إن تقدم بلفظ الاستفهام، مثل أن يقول: أتبيعني ثوبك بكذا؟ فيقول: بعتك.

---

[42] -الدسوقي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، المرجع السابق، ج3ص3.

[43] -الشربيني، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، ج2 (ط:1؛ لا.م؛ دار الكتب العلمية، 1415هـ-1994م)، ص328.

[44] -أبو عمر دُبْيَانِ بن محمد الدُّبْيَانِ، المعاملات المالية أصالة ومعاصرة، المرجع السابق، ج1ص314.

[45] -الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع ، المرجع السابق، ج5ص133.

لم يصح بحال. نص عليه أحمد..."[46].

فإن كانت المسألة إجماعًا كما حكوا فالقول مسلم للإجماع، ولعلهم أجمعوا على ذلك، لأن العرف في زمنهم كان لا يقبل مثل ذلك إيجابًا، وليس مرد الاتفاق إلى الصيغة، وإن كان الإجماع لا يصح فالقول بالمنع مطلقًا حتى لو كان هناك عرف متبع، قول ضعيف.

ومما يدل على ضعفه ما جاء في حاشية الشرح الكبير:"بأي بشيء أو بالشيء الذي يدل على الرضا من قول أو كتابة أو إشارة منهما أو من أحدهما"[47].

2-صيغة المضارع والأمر

أ-صيغة المضارع

العقود تحتاج إلى صيغة تدل على إرادة إنشائها في الحال، ولذا لم يختلف الفقهاء في دلالة الفعل الماضي على الرضا لكون صيغته خالصة للحال، وكذا لم يختلفوا بأن المضارع المقرون بالسين أو سوف، لا يصلح لإنشاء العقود؛ لأن صيغته خالصة للاستقبال، فلا تفيد إلا مجرد الوعد بالعقد.

وأما المضارع غير المقترن بالسين وسوف فإنه يحتمل الحال ويحتمل الاستقبال، ولما كانت تحتمل الأمرين اختلف الفقهاء هل يصح الإيجاب والقبول بها؟ فقد اختلفوا على ثلاثة أقوال:

القول الأول: ينعقد البيع بصيغة المضارع مع نية الحال، أو وجود قرينة تدل على الحال، نحو قوله: أبيعك الآن، وهذا رأي الحنفية[48]، وجمهور الشافعية[49].

القول الثاني: إن الإيجاب والقبول يصح بالفعل المضارع، ويلزم به، وهذا مذهب المالكية[50].

القول الثالث: لا يصح الإيجاب والقبول بالفعل المضارع، وهذا مذهب الحنابلة[51].

---

[46] -ابن قدامة، المغني، المرجع السابق، ج3ص481.

[47] -الدسوقي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، المرجع السابق، ج 3ص3.

[48] -الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، المرجع السابق، ج5ص133،

[49] -البكري الدمياطي، إعانة الطالبين على حل ألفاظ فتح المعين، المرجع السابق، ج3ص9.

[50] -انظر الدسوقي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، المرجع السابق، ج3ص4.

[51] -أبو الحسن علي بن سليمان المرداوي، الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف، ج4 (ط:2؛ لا.م؛ دار إحياء التراث العربي، د.ت)، ص262.

الراجح:

أن البيع ليس له لفظ معين، وينعقد بكل ما يعبر عن إرادة المتعاقدين، ويدل على تحقق الرضا المطلوب من كل منهما.

ب–صيغة الأمر

اختلف الفقهاء في انعقاد البيع بصيغة الأمر، على قولين:

القول الأول: لا ينعقد البيع بصيغة الأمر، وهذا مذهب الحنفية[52]، ووجه في مذهب الشافعية[53]، وقول في مذهب الحنابلة[54]. وأدلتهم أن إنشاء العقد يحتاج إلى صيغة تدل على الحال، وأما صيغة الأمر فهي للاستقبال، فلا تصلح الصيغة أن تكون دالة على إنشاء العقد.

القول الثاني: ينعقد البيع بفعل الأمر، وهذا مذهب المالكية[55]، والمشهور عند الشافعية[56]، والقول المشهور في مذهب الحنابلة[57].

واختلف المالكية، هل صيغة الأمر من الصريح فلا تحتاج إلى نية كالماضي، أو أنها من ألفاظ الكناية، فتحتاج إلى نية، أو قرينة، والمعتمد الأول[58].

أما دليل من قال: ينعقد البيع بصيغة الأمر، أنه ليس في الشرع ما يدل على اشتراط صيغة مخصوصة، بل علق الأمر على وجود الرضا من الطرفين.

الراجح:

أن البيع ليس له لفظ معين، وينعقد بكل ما يعبر عن إرادة المتعاقدين، ويدل على تحقق الرضا المطلوب من كل منهما بأي صيغة كانت في الماضي، أو المضارع، أو الأمر، إلا المضارع المقرون بالسين أو سوف فلا تفيد إلا مجرد الوعد بالعقد.

---

[52] – السرخسي، المبسوط، ج12 (لا.ط؛ بيروت: دار المعرفة، 1414هـ - 1993م)، ص109.

[53] –النووي، المجموع شرح المهذب، المرجع السابق، ج9ص168.

[54] –المرداوي، الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف، المرجع السابق، ج4ص263.

[55] –الباجي، المنتقى شرح الموطإ، المرجع السابق، ج4ص157.

[56] – النووي، المجموع شرح المهذب، المرجع السابق، ج 9ص168.

[57] –ابن قدامة، المغني، المرجع السابق، ج3ص481.

[58] –الدسوقي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، المرجع السابق، ج3ص3.

المبحث الثاني: مفهوم المعاطاة وحكمها

وفيه مطلبان

المطلب الأول: مفهوم المعاطاة

المطلب الثاني: حكم المعاطاة

المطلب الأول: مفهوم المعاطاة

انطلاقاً من قاعدة الحكم على الشيء فرع عن تصوره، وجب علينا قبل الخوض في الحكم على صحة بيع المعاطاة من عدمه، توضيح تعريف المعاطاة لغةً، واصطلاحاً، وحتى قانوناً وبيان صور بيع المعاطاة القديمة، وكذا صدور اللفظ من أحد المتعاقدين دون الآخر، من خلال الفرعين الآتيين.

الفرع الأول:تعريف المعاطاة

قسمنا هذا الفرع إلى ثلاثة عناصر لمحاولة اعطاء صورة واضحة لتعريف المعاطاة .

أولاً:تعريف المعاطاة لغةً

المعاطاة من عطو وهو العَطاء، والعَطاء: اسمٌ لما يُعْطَى، والعَطْوُ: التّناوُلُ باليدِ والظّبيُ العاطي: الرافع يديه إلى الشّجرة ليتناول من الورق، ومنه اشتُقَّ الإعطاءُ. والمعاطاةُ: المناوَلَةُ. عاطى الصبيُّ أهلَه إذا عَمِلَ لهم وناولَ ما أرادوا. والتَّعاطي: تناولُ ما لا يحقّ[59].

قال ابن فارس (عطو) العين والطاء والحرف المعتل أصل واحد صحيح يدل على أخذ ومناولة، لا يخرج الباب عنهما، فالعطو: التناول باليد[60].

وقال تعالى﴿ **فَنادَوْا صاحِبَهُمْ فَتَعاطى فَعَقَرَ**﴾[القمر:29]. وجاء في التفسير لقوله تعالى: فتعاطى فعقر أنه يحتمل وجوها الأول: تعاطى آلة العقر فعقر. الثاني: تعاطى الناقة فعقرها وهو أضعف الثالث: التعاطي يطلق ويراد به الإقدام على الفعل العظيم والتحقيق هو أن الفعل العظيم يُقدِم كل واحد فيه صاحبه ويُبرئ نَفسه منه فمن يَقبله ويَقدِم عليه يُقَالُ: تعاطاه كأنه كان فيه تدافع فأخذه هو بعد التدافع أن القوم جعلوا له على عمله جُعْلاً فتعاطاه وعقر الناقة[61].

---

[59] –الخليل بن أحمد الفراهيدي، العين، المرجع السابق، ج2ص208.

[60] –أحمد ابن فارس، معجم مقاييس اللغة، تحق: عبد السلام محمد هارون، ج4 (لا.ط؛ لا.م؛ دار الفكر، 1399هـ - 1979م)، ص353.

[61] –فخر الدين الرازي، مفاتيح الغيب، ج29 (ط:3؛ بيروت: دار إحياء التراث العربي، 1420 هـ)، ص311.

ثانياً: تعريف المعاطاة اصطلاحاً

فأما في الاصطلاح

1- فقد عرفها الحنفية: " إن حقيقة التعاطي وضع الثمن وأخذ المثمن عن تراض منهما من غير لفظ"[62] أي من غير كلام.

2-وقد عرفها المالكية:" هي أن يعطيه الثمن فيعطيه المثمن من غير إيجاب، ولا استيجاب"[63].

3- الشافعية فقد اكتفوا بإعطاء صورة لبيع المعاطاة وصورته:"أعطني بهذا الدينار خبزا فيعطيه ما يرضيه، أو يقول البائع: خذ هذا بدرهم فيأخذه[64].

4-الحنابلة هم كذلك اكتفوا بإعطاء صورة لبيع المعاطاة مثل أن يقول: أعطني بهذا الدينار خبزا فيعطيه ما يرضيه، أو يقول: خذ هذا الثوب بدينار. فيأخذه[65].

بعد استعراضنا لتعريف الفقهاء للمعاطاة، نلاحظ أنها تدور حول معنى واحد إعطاء الثمن وأخذ المثمن من غير إيجاب ولا قبول قولاً.

فيمكننا صياغة تعريف للمعاطاة "مبادلة أو معاوضة ثمن بمثن بتراض دون إيجاب وقبول".

ثالثاً:تعريف المعاطاة قانوناً

لم يتطرق فقهاء القانون إلى تعريف المعاطاة بهذا المصطلح في حدود علمنا إلا أنهم ومن خلال تعريفهم للبيع خصوصاً "البيع عقد يلتزم بمقتضاه البائع..."المادة (351)من القانون المدني[66] وللعقد عموماً"العقد اتفاق يلتزم بموجبه شخص أو عدة أشخاص..."المادة (54) من القانون المدني أو من خلال تعريفهم للإرادة وطرق التعبير عنها"التعبير عن الإرادة يكون باللفظ، أو

---

[62] -ابن عابدين، رد المحتار على الدر المختار، المرجع السابق، ج4ص513.

[63] -الحطاب، مواهب الجليل في شرح مختصر خليل، ج4 (ط:3؛ لا.م؛ دار الفكر، 1412هـ - 1992م، ص228.

[64] -ابن مفلح برهان الدين، المبدع في شرح المقنع، ج4 (ط:1؛ بيروت-لبنان: دار الكتب العلمية، 1418 هـ - 1997 م، ص6.

[65] -ابن قدامة، المغني، المرجع السابق، ج3ص481.

[66] -القانون رقم 07-05 المؤرخ في 25ربيع الثاني 1428هـ الموافق 13 مايو م2007 المعدل والمتمم للأمر رقم 75-58 المؤرخ في 20 رمضان 1395هـ الموافق 26 سبتمبر م1975 المتضمن: القانون المدني، المعدل والمتمم(الجمهورية الجزائرية، الجريدة الرسمية، العدد 31، السنة44، 13مايو2007م.

بالكتابة، أو بالإشارة..."المادة(60)من القانون المدني يعتبرون عقد البيع من العقود الرضائية أي ليس له شكل خاص لابد أن يتم بهِ فمتى تم الاتفاق على البيع، والمبيع، و الثمن فقد تم البيع بمجرد تطابق الإيجاب والقبول يكفي، شأن البيع في ذلك شأن كل عقد من عقود التراضي[67].

الفرع الثاني: صور المعاطاة القديمة، وحكم صورة صدور اللفظ من أحدهما

سنعرض في هذا الفرع الصور التي ذكرها الفقهاء قديماً عن بيع المعاطاة في مصنفاتهم، وكذلك سنتطرق بالدراسة لحكم لصورة صدور اللفظ من أحدهما ومدى مطابقتها لبيع المعاطاة.

أولاً: صور المعاطاة القديمة

1-الصورة الأولى

أن يتم التعاطي من غير تكلم ولا إشارة من كلا الطرفين، وهذه الصورة لا نزاع فيها أنها من قبيل المعاطاة عند من يقول بجواز بيع المعاطاة.

أ-الحنفية: وما جاء في رد المحتار إلى الدر المختار" إن حقيقة التعاطي وضع الثمن وأخذ المثمن عن تراض منهما من غير لفظ، وهو يفيد أنه لا بد من الإعطاء من الجانبين[68].

ب- المالكية: وجاء في حاشية الشرح الكبير من صور المعاطاة ما يلي" بأن يأخذ المشتري المبيع ويدفع للبائع الثمن أو يدفع البائع المبيع فيدفع له الآخر ثمنه من غير تكلم"[69].

ج-الشافعية: وجاء في المغني المحتاج:" وصورة المعاطاة أن يتفقا على ثمن ومثمن، ويعطيا من غير إيجاب ولا قبول"[70].

د-الحنابلة: وجاء في المجموع:" صورة المعاطاة التي فيها الخلاف أن يعطيه درهما أو غيره ويأخذ منه شيئا في مقابلته ولا يوجد لفظ... فإذا ظهر والقرينة وجود الرضى من الجانبين حصلت المعاطاة"[71]. ويقصد بالخلاف هو الخلاف في حكم البيع بالمعاطاة أصلاً.

---

[67] -عبد الرزاق السنهوري، نظرية الالتزام بوجه عام، مصادر الالتزام، المرجع السابق، ج1ص222.

[68] -ابن عابدين، رد المحتار على الدر المختار، المرجع السابق، ج4ص513.

[69] -الدسوقي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، المرجع السابق، ج3ص3.

[70] -الشربيني، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، المرجع السابق، ج2ص326.

[71] -النووي، المجموع شرح المهذب، المرجع السابق، ج9ص163.

2-الصورة الثانية:

أن يتم التعاطي بتكلم أحد الطرفين(يوجد لفظ من أحدهما دون الآخر) ويتم التسليم من قبل الطرف الآخر بلا كلام.

وهذه الصورة قد اختلف الفقهاء في اعتبارها من بيع المعطاة

أ-الحنفية: لم يعتبروها من بيع المعاطاة " وكذا إذا قال: بعتكه بألف فقبضه ولم يقل شيئا كان قبضه قبولا، بخلاف بيع التعاطي، فإنه ليس فيه إيجاب بل قبض بعد معرفة الثمن فقط، ففي جعل الأخيرة من صور التعاطي كما فعل بعضهم نظر"[72].

ب-المالكية: يعتبرون أن البيع ينعقد بهذه الصورة من باب أولى، وهذا على ما جاء في مواهب الجليل" أن البيع ينعقد بالمعاطاة من جهة والقول من الجهة الأخرى من باب أحرى"[73].

ج-الشافعية:وجاء في المغني المحتاج:"وقد يوجد لفظ من أحدهما... يقع على ضربين:

أحدهما أن يقول: أعطني بكذا لحما أو خبزا مثلا وهذا هو الغالب، فيدفع إليه مطلوبه فيقبضه ويرضى به، ثم بعد مدة يحاسبه ويؤدي ما اجتمع عليه، فهذا مجزوم بصحته عند من يجوز المعاطاة فيما أراه."[74].

وجاء في المجموع:"صورة المعاطاة ...أن يوجد لفظ من أحدهما دون الآخر فإذا ظهر والقرينة وجود الرضى من الجانبين حصلت المعاطاة"[75].

د-الحنابلة: من صور بيع المعاطاة، ما جاء في المغني" الضرب الثاني، المعاطاة، مثل أن يقول: أعطني بهذا الدينار خبزا. فيعطيه ما يرضيه، أو يقول: خذ هذا الثوب بدينار، فيأخذه، فهذا بيع صحيح، نص عليه أحمد"[76].

وزاد الحنفية صورة أخر لبيع المعاطاة من جانب واحد يكون بإعطاء المبيع خاصة، دون الثمن "أن الإعطاء من أحدهما كافٍ...ونصه على أن تسليم المبيع يكفي مع بيان الثمن، أما إذا دفع

---

[72] -ابن عابدين، رد المحتار على الدر المختار، المرجع السابق، ج4ص507.

[73] -الحطاب، مواهب الجليل في شرح مختصر خليل، المرجع السابق، ج4ص229.

[74] -الشربيني، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، المرجع السابق، ج2ص326.

[75] -النووي المجموع شرح المهذب، المرجع السابق، ج9ص163.

[76] -ابن قدامة، المغني، المرجع السابق، ج3ص481.

الثمن، ولم يقبض المبيع لا يجوز؛ لأن المبيع أصلٌ"[77].

ثانياً:حكم صدور اللفظ من أحدهما

اختلف الفقهاء في اعتبار صدور اللفظ من أحد المتعاقدين دون اللآخر، من صور المعاطاة إلى قولين

1–القول الأول(ليس من صور التعاطي)

وقد تبنى فقهاء الحنفية هذا القول، واعتبروا أن هذه الصورة (صدور اللفظ من أحد المتعاقدين دون الآخر) ليست من صور بيع المعاطاة، انطلاقاً من تعريفهم للمعاطاة (وضع الثمن وأخذ المثمن عن تراض منهما من غير لفظ) فالضابط (من غير لفظ)، فإذا صدر اللفظ من أحدهما وكان القبض من الآخر(قبول من غير كلام)؛ لأن القبول عند الحنفية قد يكون بالفعلِ، انتفت عنه صورة التعاطي وصحَّ البيع، كما ذُكر في ردالمحتار " وكذا إذا قال: بعتكه بألف فقبضه ولم يقل شيئا كان قبضه قبولا، بخلاف بيع التعاطي، فإنه ليس فيه إيجاب بل قبض بعد معرفة الثمن فقط، ففي جعل الأخيرة من صور التعاطي كما فعل بعضهم نظر"[78].

2– القول الثاني (من صور التعاطي)

وقد تبنى هذا القول بقية المذاهب (المالكية، والشافعية، والحنابلة)، على اختلاف بينهم في صحة البيع بهذه الصورة.

فالمالكية يَعُدون هذه الصورة من صور التعاطي

واء في مواهب الجليل:" أن البيع ينعقد بالمعاطاة من جهة والقول من الجهة الأخرى من باب أحرى"[79].

والشافعية يثبتون لها صورة المعاطاة، ولكنهم مختلفون في حكم البيع بها.

وهذا كما جاء في المجموع قوله:" صورة المعاطاة التي فيها الخلاف ... يوجد لفظ من أحدهما دون الآخر فإذا ظهر والقرينة وجود الرضى من الجانبين حصلت المعاطاة، وجرى فيها

---

[77]– ابن نجيم، البحر الرائق شرح كنز الدقائق، ج5 (ط:2؛ لا.م؛ دار الكتاب الإسلامي، د.ت)، ص291–292.

[78] –ابن عابدين، رد المحتار على الدر المختار، المرجع السابق، ج4ص507.

[79] –الحطاب، مواهب الجليل في شرح مختصر خليل، المرجع السابق، ج4ص229.

الخلاف"[80]. فالخلاف المقصود في العبارة حكم البيع بالمعاطاة كما سنرى في المطلب الثاني.
والحنابلة كذلك يثبتون لها صورة المعطاة، وجاء في كشاف القناع:"ومن صور بيع المعاطاة ونحوه قول المشتري أعطني بهذا الدرهم خبزا فيعطيه البائع ما يرضيه وهو ساكت أو يقول البائع للمشتري خذ هذا بدرهم فيأخذه وهو ساكت...وينعقد البيع بنحو ذلك مما يدل على بيع وشراء في العادة[81].

بل صرح بها في حاشية الروض المربع قوله:"بيع المعاطاة له صور أحدها: أن يصدر من البائع إيجاب لفظي فقط، ومن المشتري أخذٌ كقوله: خذ هذا الثوب بدينار فيأخذه، والثانية: أن يصدر من المشتري لفظ، والبائع إعطاء سواء كان الثمن معينًا أو مضمونًا في الذمة"[82].

فتقوم المعاطاة مقام الإيجاب، والقبول من غير لفظٍ للدلالة على الرضا الذي هو شرط في صحة البيع.

---

[80] –النووي، المجموع شرح النهاج، المرجع السابق،ج9 ص163.

[81] –منصور البهوتى، كشاف القناع عن متن الإقناع، ج3 (لا.ط؛ لا.م؛ دار الكتب العلمية،د.ت)، ص148-149.

[82] – العاصمي، حاشية الروض المربع شرح زاد المستقنع، ج4 (ط:1؛ لا.م؛ لا.ن؛ 1397 هـ)، ص330-331.

المطلب الثاني: حكم بيع المعاطاة

اختلفت آراء الفقهاء في الدلالة على الرضا في البيع المستثنى من قول الله تعالى: ﴿**يَاأَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ مِنْكُمْ**﴾[النساء:29]؛ لأن العلة في صحة العقود التجارية (البيع) هو الرضا، فهل يشترط اللفظ(الكلام)؟ لأنه هو أقوى الدلائل على الرضا بالبيع، أم لا يشترط.

في هذا المطلب سنبين الآراء المختلفة للفقهاء في هذا الموضوع، وأدلتها، وكذا مناقشتها، والردود عليها والترجيح من خلال الفروع الآتية:

الفرع الأول: آراء الفقهاء في بيع المعاطاة

تباينت أقوال الفقهاء في بيع المعاطاة إلى ثلاثة، فبعضهم تشدد وقال يتعيَّنُ اللفظ لقوة دلالته على الرضا بالبيع، وبعضهم تساهل، وقال لا يتعيَّن اللفظ فيجزئُ البيع بالبذل، وبعضهم توسط، وقال يشترط اللفظ في الأمور النفيسة، ولا يشترط في الأمور الحقيرة، وهذا بيانهم.

أولاً: يتعيَّن اللفظ ولا يصح بيع المعاطاة مطلقاً نفيسةً كانت أم حقيرة

وهو مذهب الشافعية في المشهور عندهم، والظاهرية، وهو قول عند الحنابلة، وهذه أقوالهم من كتبهم.

1-الشافعية: قال النووي[83] في المجموع: "المشهور من مذهبنا أنه لا يصح البيع إلا بالإيجاب والقبول ولا تصح المعاطاة في قليل ولا كثير وبهذا قطع المصنف[84] والجمهور"[85].

---

[83] -هو النووي، يحي بن شرف بن مري بن حسن النووي محيي الدين أبو زكريا، ولد بنوى سنة:631هـ، تفنن في أصناف العلوم فقها، ومتون، وأحاديث، وأسماء رجال، ولغة، وتصوفا، من مصنفاته: المجموع ، روضة الطالبين، شرح صحيح مسلم، توفي سنة676هـ. انظر: السبكي، طبقات الشافعية الكبرى، تحق: محمود محمد الطناحي، وعبد الفتاح محمد الحلو، ج8 (ط:2؛ لا.م؛ هجر للطباعة والنشر والتوزيع، 1413هـ)، ص395.

[84] -هو أبو إسحاق إبراهيم بن علي بن يوسف الشيرازي الفيروزأبادي، الملقب جمال الدين، ولد بها سنة393هـ، سكن بغداد، وتفقه على جماعة من الأعيان منهم: أبو عبد الله محمد بن عبد الله البيضاوي، وأبو القاسم منصور بن عمر الكرخي، له مصنفات منها: المهذب في المذهب، والتنبيه في الفقه، واللمع وشرحها في أصول الفقه، توفى476هـ، ببغداد. انظر: ابن خلكان، وفيات الأعيان وأنباء أبناء الزمان، تحق: إحسان عباس، ج1(ط:1؛ بيروت: دار صادر – بيروت، 1994م)،ص29-30.

[85] -النووي، المجموع شرح المنهاج، المرجع السابق، ج9ص162.

وقال النووي أيضاً في روضة الطالبين: " المعاطاة، ليست بيعا على المذهب"[86].

2–الظاهرية: يرى ابن حزم أن ألفاظ البيع توقيفية فلا يجوز البيع إلا بها وهذا ما صرح به في المحلى: "ولا يجوز البيع إلا بلفظ البيع، أو بلفظ الشراء، أو بلفظ التجارة، أو بلفظ يعبر به في سائر اللغات عن البيع، ولا بشيء غير ما ذكرنا أصلا... فصح أن الأسماء كلها توقيف من الله تعالى، لا سيما أسماء أحكام الشريعة التي لا يجوز فيها الإحداث، ولا تعلم إلا بالنصوص"[87].

3–الحنابلة: نُقلاً عن القاضي أبو يعلى قولاً أنه لا يصح بيع المعاطاة." ... اختاره القاضي[88]، وعنه:لا"[89].أي لا يصح بيع المعاطاة.

ثانياً: لا يتعيَّن اللفظ ويصح بيع المعاطاة مطلقاً في النفيس والحقير

وهو مذهب الحنفية، والمالكية، والحنابلة، واختاره بعض الشافعية، ولكنهم انقسموا إلى قسمين: قسم اجازه مطلقاً،وهم الحنفية، والمالكية، والحنابلة، وقسم قيدوه بما جرى به العرف، سواء في الحقير أو في النفيس وهم بعض المالكية وبعض الشافعية.

وبما أن أدلتهم واحدة، وأن البيع لم يرد فيه من الشارع صيغة خاص، وترك ذلك للعرف، وهم متفقون كذلك أن الرضا هو جوهر عملية البيع فإننا سنجمع آراءهم وأقوالهم في عنصر واحد، مع التنبيه إلى التقسيم السابق عند ذكر آراء كل مذهب.

1–الحنفية: يرى جمهور الحنفية صحة بيع المعاطاة مطلقاً في النفيس، وفي الحقير.

جاء في حاشية رد المحتار عن الدر المختار: "الانعقاد في الخسيس والنفيس، وهو الصحيح"[90].

---

[86] –النووي، روضة الطالبين وعمدة المفتين، تحق: زهير الشاويش، ج3(ط:3؛ بيروت– دمشق– عمان: المكتب الإسلامي، 1412هـ / 1991م)، ص338.

[87] –ابن حزم، المحلى بالآثار، ج7(لا.ط؛ بيروت: دار الفكر، د.ت)،ص232.

[88] –هو مُحَمَّد بْن الحسين بْن مُحَمَّد بْن الفراء أَبُو يعلي، ولد ببغداد سنة 380 هـ،سمع الحديث من أَبِي الحسين السكري، ومن أَبِي القاسم موسى بْن عيسى السراج، من تلاميذه: فأبو الحسين البغدادي، والشريف أَبُو جَعْفَر، من مصنفاته: أحكام القرآن، نقل القرآن، إيضاح البيان، مسائل الإيمان، ت 458 هـ.انظر: أبو الحسين ابن أبي يعلى، طبقات الحنابلة، محق: محمد حامد الفقي، ج2(لا.ط؛ بيروت: دار المعرفة، د.ت)، ص193ومابعدها.

[89] – ابن مفلح شمس الدين، الفروع، تحق: عبد الله بن عبد المحسن التركي، ج6(ط:1؛ لا.م؛ مؤسسة الرسالة،1424 هـ – 2003 م)، ص122.

[90] –ابن عابدين، رد المحتار على الدر المختار، المرجع السابق، ج7ص514.

وإذا ثبت أن حقيقة المبادلة بالتعاطي، وهو الأخذ والإعطاء، فهذا يوجد في الأشياء الخسيسة، والنفيسة جميعا، فكان التعاطي في كل ذلك بيعا، فكان جائزا[91].

2–المالكية: يرى جمهور المالكية صحة بيع المعاطاة مطلقاً سواء جرى بها العرف أم لا.

وجاء في حاشية الشرح الكبير للدردير:"وإن حصل الرضا بمعاطاة بأن يأخذ المشتري المبيع ويدفع للبائع الثمن أو يدفع البائع المبيع فيدفع له الآخر ثمنه من غير تكلم ولا إشارة، ولو في غير المحقرات ولزم البيع فيها بالتقابض أي قبض الثمن والمثمن"[92].

وفي مواهب الجليل: "واتفق الفقهاء على انعقاده باللفظ الدال على الرضا واختلفوا في انعقاده بالمعاطاة، فذهب مالك إلى انعقاده بها مطلقاً[93].

وأما من المالكية من قيده بما جرى به العرف فقد جاء في كتاب الفتح العلى المالك في الفتوى على الامام مالك بعد سؤال: "مذهب السادة المالكية أن الإعطاء إن جرت العادة بعقد البيع به في الجليل والحقير انعقد به البيع فيهما، وإن لم تجر العادة بذلك فيهما فلا ينعقد به، وإن جرت العادة بذلك في الحقير دون الجليل انعقد به في الأول دون الثاني قال ابن عمار المالكي[94] ... ينبغي للمالكي الوقوف عند هذا فإن العادة ما جرت قط بالمعاطاة في الأملاك والجواري ونحوهما[95].

3–الحنابلة: فالحنابلة لم يقيدو بيع المعاطاة بالحقير وغيره ولا بالعرف

وجاء في المبدع في شرح المقنع: "(والثانية المعاطاة) نص عليه، وجزم به أكثر الأصحاب لعموم

---

[91] –الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، المرجع السابق، ج5ص134.

[92] –الدسوقي، حاشية الشرح الكبير، المرجع السابق، ج3ص3.

[93] –الحطاب، مواهب الجليل في شرح مختصر خليل، المرجع السابق، ج4ص228.

[94] –هو مُحَمَّد بن عمار بن مُحَمَّد بن أَحْمد الشَّمْس أَبُو يَاسر، القاهري الْمصْرِيّ الْمَالِكِي، يعرف بِابْن عمار، ولد سنة 768هـ، كان إماماً عالماً علامة في الفقه وأصوله، والعربية، والصرف، شيوخه: التقي عبد الرحمن بن البغدادي، أبي عبد الله بن مرزوق الكبير، مصنفاته: الأحكام في شرح غريب عمدة الأحكام، زوال المانع في شرح جمع الجوامع، ت:844 هـ. انظر: السخاوي، الضوء اللامع لأهل القرن التاسع، ج8 (لا.ط؛ بيروت: منشورات دار مكتبة الحياة، د.ت)، ص232.

[95] – محمد بن عليش، فتح العلي المالك في الفتوى على مذهب الإمام مالك، ج2 (لا.ط؛ لا.م؛ دار المعرفة، د.ت)، ص129.

الأدلة، ولأن البيع موجود قبل الشرع، وإنما علق الشرع عليه أحكاما، ولم يعين له لفظا"[96].

4-رأي الشافعية: وهو رأي بعض الشافعية في صحة بيع المعاطاة ولكن قيدوه بما جرى به العرف، والعادة، وقال النووي في المجموع واختاره: "واختار جماعات من أصحابنا جواز البيع بالمعاطاة فيما يعد بيعا ... وأن ما عده الناس بيعا فهو بيع، صاحب الشامل[97] والمتولي[98] والبغوي[99] والروياني[100] وكان الرويانى يفتي به وقال المتولي وهذا هو المختار للفتوى وكذا قاله آخرون وهذا هو المختار"[101].

ثالثاً:يتعين اللفظ في النفيس ولا يتعين في الحقير

ومن ذهب إلى هذا القول الكرخي، والقدري من الحنفية، وابن سيريج، والغزالي من الشافعية، والقاضي أبي يعلي من الحنابلة.

---

[96] -ابن مفلح برهان الدين، المبدع في شرح المقنع، المرجع السابق، ج4ص5.

[97] -هو ابن الصباغ، عبد السيد بن محمد بن عبد الواحد أبو نصر بن الصباغ، صاحب الشامل، ولد سنة:400هـ، وكان فقيها أصوليا محققا، وتفقه على القاضي أبي الطيب، من مصنفاته: الكامل وعدة العالم والطريق السالم، ت:477هـ. انظر: السبكي، طبقات الشافعية الكبرى، المرجع السابق، ج5 ص122-124.

[98] -هو المتولي، عبد الرحمن بن مأمون بن علي بن إبراهيم، بن أبي سعيد المتولي، صاحب التتمة، ولد سنة:426هـ، أخذ الفقه عن القاضي الحسين، والأبيوردي، والفوراني، وبرع في المذهب وبَعُد صيته، وله كتاب التتمة على إبانة شيخه الفوراني، ومختصر في الفرائض وكتاب في الخلاف، توفي 478هـ. انظر: السبكي، طبقات الشافعية الكبرى، المرجع السابق، ج5ص106.

[99] -هو البغوي، الحسين بن مسعود الفراء الشيخ أبو محمد الْبَغَوِيّ، كَانَ إِمَامًا جَلِيلًا ورعا زاهد فَقِيها مُحدثا مُفَسرً ،صَاحبُ التَّهْذِيب الملقب بمُحي السّنة، تلقى الفقه عن القَاضِي حُسَيْن، من مصنفاته شرح السّنة والمصابيح وَالتَّفْسِير الْمُسَمّى معالم التَّنْزِيل، توفي بمروسنة516هـ.انظر: السبكي، طبقات الشافعية الكبرى، المرجع السابق، ج7ص75.

[100] -هو الروياني، عبد الواحد بن إسماعيل أبو المحاسن الروياني الطبري فخر الإسلام القاضي، أحد أئمة الإسلام، ومن أصحاب الوجوه في المذهب، ولد بورويان بلدة من نواحي طبرستان سنة415هـ، تفقه على جده أبي العباس أحمد الروياني، وروى عنه، وبرع في المذهب جدًا حتى كان يقول: لو أحرقت كتب الشافعي لأمليتها من حفظي، ولهذا كان يقال له: شافعي زمانه، من مصنفاته: بحر المذهب، والكافي، وحلية المؤمن، توفي502هـ. انظر: السبكي، طبقات الشافعية الكبرى، المرجع السابق، ج7ص194.

[101] -النووي، المجموع شرح المهذب، المرجع السابق، ج9 ص162-163.

1–الحنفية: وهو رأي كل من الكرخي[102] والقدوري[103].

فجاء في حاشية رد المحتار قوله: "... خلافا للكرخي فإنه قال: لا ينعقد إلا في الخسيس"[104].

وجاء في بدائع الصنائع: "وذكر القدوري أن التعاطي يجوز في الأشياء الخسيسة، ولا يجوز في الأشياء النفيسة"[105].

2–الشافعية: وهو رأي كل من ابن سريج[106]، والغزالي[107].

فجاء في المجموع للنووي قوله: " ثم إن الغزالي... والجمهور نقلوا عن ابن سريج أنه تجوز المعاطاة في المحقرات، ...لأن المشهور عن ابن سريج التخصيص بالمحقرات كما ذكرناه والله أعلم"[108].

وقال الغزالي في الإحياء: " فأقول يجب عليهم الامتناع من الشراء إذا كان ذلك الشيء الذي اشتروه مقداراً نفيساً ولم يكن من المحقرات"[109].

---

[102] –هو الكرخي، عبيد الله بن الحسين بن دلال بن دلهم أبو الحسن الكرخي، ولد بكرخ حدان، سنة: 260هـ، انتهت إليه رياسة أصحاب أبي حنيفة في العراق، وعنه أخذ أبو بكر الرازي، وأبو علي الشاشي، من مصنفاته: رسالة في أصول الحنفية، وشرح الجامع الصغير، وشرح الجامع الكبير، توفي سنة:340هـ. انظر: محيي الدين الحنفي، الجواهر المضية في طبقات الحنفية، ج1 (لا.ط؛ كراتشي: مير محمد كتب خانه، د.ت)، ص337.

[103] –هو القدوري، أحمد بن محمد بن أحمد أبو الحسن بن أبي بكر الفقيه البغدادي المعروف بالقدوري، ولد سنة: 362هـ، تفقه على أبي عبد الله محمد بن يحيى الجرجاني، تفقه عليه الفقيه أبو نصر أحمد بن محمد، صنف المختصر، وشرح مختصر الكرخي والتجريد، توفي سنة: 428هـ. انظر: محيي الدين الحنفي، الجواهر المضية في طبقات الحنفية، المرجع السابق، ج1ص93.

[104] –ابن عابدين، رد المحتارعلى الدر المختار، المرجع السابق، ج4ص513.

[105] –الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، المرجع السابق، ج5ص134.

[106] –هو ابن سُرَيج، أَحْمد بن عمر بن سُرَيج القاضى أَبُو الْعَبَّاس البغدادى، ولد سنة: 249هـ، تفقه على أَبِى الْقَاسِم الأنماطى، وَسمع الْحسن بن مُحَمَّد الزعفرانى، وَأَبا دَاوُد السجستانى، يُقَال لَهُ الباز الْأَشْهب، وَولى الْقَضَاء بشيراز، وَكَانَ يفضل على جَمِيع أَصْحَاب الشافعى، قيل أن مصنفاته بلغت:400، منها كتاب فى الرَّد على ابْن دَاوُد فى القياس، توفي سنة:306هـ ببغداد. انظر: السبكي، طبقات الشافعية الكبرى، المرجع السابق، ج3ص23.

[107] – هو الْغَزالِيّ، مُحَمَّد بن مُحَمَّد بن مُحَمَّد بن أَحْمد الطوسي أَبُو حَامِد الْغَزالِيّ، ولد بطوس سنة450هـ، حكيم ، متكلم، فقيه، صوفي، أصولي، تتلمذ على يد أبو المعالي الجويني، من مصنفاته: الإحياء، المنخول، الوسيط، توفي سنة:505هـ.انظر السبكي، طبقات الشافعية الكبرى، المرجع السابق، ج6ص191.

[108] –النووي، المجموع شرح المهذب، المرجع السابق، 162/9.

[109] – الغزالي أبو حامد، إحياء علوم الدين، ج2 (لا.ط؛ بيروت: دار المعرفة، د.ت)، ص68.

3–الحنابلة: وهو رأي القاضي أبو يعلى من الحنابلة، وقد سبقت ترجمته.

قال شمس الدين ابن مفلح في الفروع:" ويصح بيع المعاطاة... في اليسير، اختاره القاضي"[110].

وجاء في الإنصاف:" وقال القاضي: لا يصح إلا في الشيء اليسير"[111].

وقد اختلفوا–الذين حددوها باليسير– في مقدار النفيس، والحقير(اليسير)، قال ابن عابدين في حاشيته: " (قوله: في خسيس ونفيس) النفيس ما كثر ثمنه كالعبد والخسيس ما قل ثمنه كالخبز ومنهم من حد النفيس بنصاب السرقة فأكثر والخسيس بما دونه"[112].

وقال النووي في المجموع: " الرجوع في القليل والكثير والمحقر والنفيس إلى العرف فما عدوه من المحقرات وعدوه بيعا فهو بيع وإلا فلا" وحكى وجها آخر " أن المحقر دون نصاب السرقة وهذا شاذ ضعيف بل الصواب أنه لا يختص بذلك بل يتجاوزه إلى ما يعده أهل العرف بيعا"[113].

الفرع الثاني: الأدلة ومناقشتها والترجيح

أولاً: أدلة القول الأول ومناقشتها.استدل القائلون بعدم صحة بيع المعاطاة مطلقاً بما يلي"

1–الدليل الاول: الرضا شرط في صحة جميع التصرفات.

ففي البيع قال تعالى: ﴿**إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ مِنْكُمْ**﴾[النساء:29].

وفي التبرع قال تعالى: ﴿**فَإِنْ طِبْنَ لَكُمْ عَنْ شَيْءٍ مِنْهُ نَفْسًا فَكُلُوهُ هَنِيئًا مَرِيئًا**﴾[النساء:4].

والرضا عمل قلبي، لا يعلمه إلا الله، فهو أمر خفي فلا بد له من لفظ يدل عليه، ويناط به الحكم، سواء كان مما يستقل به الإنسان كالطلاق والعتاق والعفو والإبراء، أو من غيره مما لا يستقل به وحده كالبيع والإجارة والنكاح ونحوها.

ونوقش هذا الدليل والحق أنه لم يرد دليل على اشتراط الإيجاب، والقبول بل حقيقة البيع المبادلة الصادرة عن تراض كما أفادت الآية ، نعم الرضا أمر خفي يناط بقرائن منها الإيجاب، والقبول ولا ينحصر فيهما بل متى انسلخت النفس عن المبيع، والثمن بأي لفظ كان، وعلى هذا

---

[110] –ابن مفلح سمش الدين، الفروع، المرجع السابق، ج6ص122.

[111] –المرداوي، الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف، المرجع السابق، ج4ص263.

[112] –ابن عابدين، رد المحتار على الدر المختار، المرجع السابق، ج4ص513.

[113] –النووي، المجموع شرح المهذب، المرجع السابق، ج9ص164.

معاملات الناس قديما، وحديثا إلا من عرف المذاهب، وخاف نقض الحاكم للبيع لاحظ الإيجاب، والقبول"[114].

وناقش هذا القول، إن الأفعال وإن انتفت منها الدلالة الوضعية ففيها دلالة عرفية، وهي كافية إذ المقصود من التجارة إنما هو أخذ ما في يد غيرك بدفع عوض عن طيب نفس منكما فتكفي دلالة العرف في ذلك على طيب النفس والرضا بقول أو فعل[115].

2-الدليل الثاني: قياساً على النكاح

قال النووي في المجموع: " ووجه المشهور القياس على النكاح فإنه لا ينعقد إلا باللفظ"[116].

ونوقش هذا الدليل كما في الفروق: "ولم يجز النكاح بكل لفظ بل بما فيه قرب من مقصود النكاح لأنه خروج من الحرمة إلى الحل وجوزنا البيع بجميع الصيغ والأفعال الدالة على الرضى بنقل المالك في العرضين لأن الأصل في السلع الإباحة حتى تملك بخلاف النساء الأصل فيهن التحريم حتى يعقد عليهن بملك أو نكاح ولعموم الحاجة للبيع ولقصوره في الاحتياط عن الفروج فإذا أحطت بهذه القواعد ظهر لك سبب اختلاف موارد الشرع في هذه الأحكام وسبب اختلاف العلماء ونشأت لك الفروق والحكم والتعاليل"[117].

3-الدليل الثالث: أسماء ألفاظ الشرع توقيفية

قال ابن حزم في المحلى: " قال تعالى﴿**وَعَلَّمَ آدَمَ الْأَسْمَاءَ كُلَّهَا ثُمَّ عَرَضَهُمْ عَلَى الْمَلَائِكَةِ فَقَالَ أَنْبِئُونِي بِأَسْمَاءِ هَؤُلَاءِ إِنْ كُنْتُمْ صَادِقِينَ**﴾[البقرة:31]، وقال تعالى﴿**قَالُوا سُبْحَانَكَ لَا عِلْمَ لَنَا إِلَّا مَا عَلَّمْتَنَا إِنَّكَ أَنْتَ الْعَلِيمُ الْحَكِيمُ**﴾[البقرة:32]، وقال تعالى: ﴿**إِنْ هِيَ إِلَّا أَسْمَاءٌ سَمَّيْتُمُوهَا أَنْتُمْ وَآبَاؤُكُمْ مَا أَنْزَلَ اللَّهُ بِهَا مِنْ سُلْطَانٍ**﴾[النجم:23]، فصح أن الأسماء كلها توقيف من الله تعالى، لا سيما أسماء أحكام الشريعة التي لا يجوز فيها الإحداث، ولا تعلم إلا بالنصوص"[118].

---

[114] – الأمير الصنعاني، سبل السلام، ج2 (لا.ط؛ لا.م؛ دار الحديث، د.ت)، ص2.

[115] –الحطاب، مواهب الجليل في شرح مختصر خليل، المرجع السابق، ج4 ص228-229.

[116] –النووي، المجموع شرح المهذب، المرجع السابق، ج9ص163.

[117] –القرافي، الفروق، المرجع السابق، ج3ص145.

[118] –ابن حزم، المحلى بالآثار، المرجع السابق، ج7ص232.

ونوقش بأن هذا غير مسلّم بالنسبة للعقود، والمعاملات التي هي مبنية على العرف، القرائن؛ لأن الله تعالى أحل البيع ولم يبين لفظ له، ولا كيفية فيجب الرجوع إلى العرف.

فكل ما ورد به الشرع مطلقا، ولا ضابط له فيه، ولا في اللغة، يرجع فيه إلى العرف. وخَرَجُوا عن ذلك في مواضع لم يعتبروا فيها العرف، مع أنها لا ضابط لها في الشرع ولا في اللغة، منها: المعاطاة على أصل المذهب، لا يصح البيع بها،...وأن النووي قال:" المختار الراجح دليلا الصحة؛ لأنه لم يصح في الشرع اعتبار لفظ فوجب الرجوع إلى العرف كغيره من الألفاظ"[119].

ثانياً: أدلة القول الثاني ومناقشتها القائلين بصحة بيع المعاطاة مطلقاً

هناك مجموعة من الأدلة على صحة بيع المعاطاة من القرآن الكريم، ومن السنة، ومن المعقول.

1-من القرآن الكريم

قوله تعالى﴿**يَاأَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ مِنْكُمْ**﴾[النساء:29]، والتجارة عبارة عن جعل الشيء للغير ببدل وهو تفسير التعاطي.

وقوله تعالى﴿**أُولَئِكَ الَّذِينَ اشْتَرَوُا الضَّلَالَةَ بِالْهُدَى فَمَا رَبِحَتْ تِجَارَتُهُمْ وَمَا كَانُوا مُهْتَدِينَ**﴾[البقرة:16]، أطلق - سبحانه وتعالى- اسم التجارة على تبادل ليس فيه قول البيع.

وقوله تعالى﴿**إِنَّ اللَّهَ اشْتَرَى مِنَ الْمُؤْمِنِينَ أَنْفُسَهُمْ وَأَمْوَالَهُمْ بِأَنَّ لَهُمُ الْجَنَّةَ**﴾[التوبة:111] سمى -سبحانه وتعالى- مبادلة الجنة بالقتال في سبيل الله - تعالى - اشتراء وبيعا لقوله تعالى في آخر الآية﴿**فَاسْتَبْشِرُوا بِبَيْعِكُمُ الَّذِي بَايَعْتُمْ بِهِ وَذَلِكَ هُوَ الْفَوْزُ الْعَظِيمُ**﴾[التوبة:111].

وإن لم يوجد لفظ البيع، وإذا ثبت أن حقيقة المبادلة بالتعاطي وهو الأخذ والإعطاء، فهذا يوجد في الأشياء الخسيسة والنفيسة جميعا، فكان التعاطي في كل ذلك بيعا، فكان جائزا[120].

---

[119] -السيوطي، الأشباه والنظائر، المرجع السابق، ص98-99.

[120] -الكاساني، بدائع الصنائع فيترتيب الشرائع، المرجع السابق، ج5ص134.

2–من السنة

الحديث قال رسول الله – صلى الله عليه وسلم –: "إنما البيع عن تراض"[121].

الحديث يدل على أن الشرط المناط بصحة البيع هو وجود التراضي.

3–من المعقول

أ– الأصل في العقود الإباحة إلا بدليل من كتاب أو سنة أو إجماع، ولا دليل مع القائلين بتحريم بيع المعاطاة.

ب–وفي أكثر الأخبار لم ينقل إيجاب ولا قبول، وليس إلا المعاطاة، والتفرق عن تراض يدل على صحته، ولو كان الإيجاب والقبول شرطا في هذه العقود لشق ذلك، ولكانت أكثر عقود المسلمين فاسدة، وأكثر أموالهم محرمة.

ج–أن الإيجاب والقبول إنما يرادان للدلالة على التراضي، فإذا وجد ما يدل عليه، من المساومة والتعاطي، قام مقامهما، وأجزأ عنهما؛ لعدم التعبد فيه[122].

د–إن الله تعالى أحل البيع ولم يثبت في الشرع لفظ له فوجب الرجوع إلى العرف فكلما عده الناس بيعا كان بيعا كما في القبض والحرز وإحياء الموات وغير ذلك من الألفاظ المطلقة فإنها كلها تحمل على العرف ولفظة البيع مشهورة وقد اشتهرت الأحاديث بالبيع من النبي صلى الله عليه وسلم وأصحابه رضي الله عنهم في زمنه وبعده ولم يثبت في شئ منها مع كثرتها اشتراط الإيجاب والقبول[123].

هـ–البيع في الشرع اسم للمبادلة وهو شيء مرغوب بشيء مرغوب، وحقيقة المبادلة بالتعاطي، هو الأخذ والعطاء.

و– البيع مما تعم به البلوى، فلو كان الإيجاب والقبول شرطًا في صحته لبينه النبي – صلى الله عليه وسلم – بياناً عاما، ولم يخف حكمه، ولو بينه لنقل نقلا شائعا لكثرة وقوع البيع بينهم،

---

[121] –أخرجه: محمد بن يزيد ابن ماجه ، السنن، تحق: محمد فؤاد عبد الباقي، ج2 (لا.ط؛ بيروت: دار الفكر، د.ت) كتاب التجارات، باب بيع الخيار، ص737. وناصر الدين الألباني، إرواء الغليل في تخريج أحاديث منار السبيل، ج5 (ط:2؛ بيروت: المكتب الإسلامي، 1405 هـ - 1985م)، ص125 وصححه.

[122] –ابن قدامة، المغني، المرجع السابق،ج 3ص482.

[123] –النووي، المجموع شرح المهذب، المرجع السابق، ج9ص163.

ولأن عدم البيان يفضي إلى الوقوع في العقود الفاسدة، وأكل المال بالباطل، فلما لم ينقل عن النبي – صلى الله عليه وسلم –ولا عن أحد من أصحابه اشتراط الإيجاب والقبول، علمنا أنه ليس بشرط.

ثالثًا: أدلة القول الثالث ومناقشتها وهم من فرق بين المحقرات والأشياء النفيسة.

–بيع المعاطاة في المحقرات يشبه أن يكون معتادًا لدى الناس من عصر الصحابة إلى يومنا هذا، ولو كان الناس يكلفون الإيجاب والقبول مع الخباز والبقال والقصاب للحقهم بذلك حرج ومشقة، والحرج منتف عن هذه الملة.

ونوقش هذا القول:

بأن تحديد الأشياء المحقرة من غيرها أمر يعسر ضبطه[124]، ويختلف الناس فيه، ولذلك اختلف الناس في ضابط الحقير من النفيس:

فقيل: المرجع في ذلك إلى عرف الناس وعاداتهم، فما عدوه من المحقرات، وعدوه بيعًا، فهو بيع[125]. وهذا لا ينضبط، فإن الناس قد يعتادون بيع المعاطاة في الأشياء النفيسة أيضًا.

وقيل أن المحقر ما كان دون نصاب السرقة. قال النووي: وهذا شاذ ضعيف[126].

وذكر بعضهم أن معرفة ضابط بين الحقير والنفيس عن طريق التقدير غير ممكن، ولكن الأمور لها طرفان واضحان:

أحدهما: شراء البقل وقليل من الفواكه، واللحم والخبر، فهذا لا يخفى أن مثل هذا يعتبر من المحقرات التي لا يعتاد فيها إلا المعاطاة، وطالب الإيجاب والقبول يعد مستقصيا، ويعتبر متكلفًا، ويستثقل، ويتهم بأنه يقيم وزنًا لأمر حقير.

الطرف الثاني: مثل السيارات والعقارات والجواهر النفيسة، فطلب الإيجاب والقبول لبيع مثل هذه الأشياء لا يعتبر متكلفًا، وبينهما أوساط متشابهة يشك فيها، هي محل شبهة، فحق ذي الورع أن يميل فيها إلى الاحتياط، ولا يبتاع إلا بالإيجاب والقبول[127].

---

[124] –الغزالي، إحياء علوم الدين، المرجع السابق، ج2ص67.

[125] –النووي، المجموع شرح المهذب، المرجع السابق، ج9ص164.

[126] –المرجع نفسه.

[127] –انظر: الغزالي، إحياء علوم الدين، المرجع السابق، ج2ص67.

والجواب على من فرَّق بين الخسيس والنفيس في المعاطاة "أن البيع في اللغة والشرع اسم للمبادلة، وهي مبادلة شيء مرغوب بشيء مرغوب، وحقيقة المبادلة بالتعاطي وهو الأخذ والإعطاء فهذا يوجد في الأشياء الخسيسة والنفيسة جميعا، فكان التعاطي في كل ذلك بيعا، فكان جائزا"[128].

رابعاً:الترجيح

بعد استعراض أقوال الفقهاء في مسألة بيع المعاطاة، وأدلتهم والمناقشات الموجهة إليهم، نستطيع القول بأن بيع المعاطاة يجوز مطلقًا، في النفيس والحقير، فالمطلوب هو الرضا، وبأي شيء تحقق فقد حصل المطلوب، سواء كان باللفظ أو بالكتابة أو بالإشارة، أو بقرينة الحال كالمعاطاة.

ونعتقد أن القيد الذي نقله النووي عن مالك، وابن سريج، والمتولي،وغيرهما من الشافعية: "كل ما جرت العادة فيه بالمعاطاة وعده بيعا فهو بيع وما لم تجر فيه العادة بالمعاطاة كالجواري والدواب والعقار لا يكون بيعا"[129].

---

[128] –الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، المرجع السابق، ج5ص134.

[129] –النووي، المجموع شرح المهذب، المرجع السابق، ج9ص163.

المبحث الثالث: تطبيقات بيع المعاطاة المعاصرة

وفيه مطلبان

المطلب الأول: العقود الإلكترونية

المطلب الثاني: الإشهار بالثمن

المطلب الأول: العقود الإلكترونية

في هذا المطلب سنحاول دراسة صورة من صور البيع بالمعاطاة، من خلال ما يسمى بالعقود الإلكترونية، وذلك في فرعين، حيث سنخصص الفرع الأول لتعريف العقود الإلكترونية، والفرع الثاني لدراسة هذه الصورة.

الفرع الأول: تعريف العقود الإلكترونية

أولاً: تعريف العقود

1-تعريف العقود لغةً العقود: مفردها العقد بفتح فسكون: وهو الضمان والعهد.

لقوله تعالى:﴿ **يَاأَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ**﴾[المائدة:01]، قيل: هي العهود، وقيل : هي الفرائض التي أُلزِمُوها أوفوا بالعقود أي خاطب الله المؤمنين بالوفاء بالعقود التي عقدها الله تعالى عليهم ، والعقود التي يعقدها بعضهم على بعض، على ما يوجبه الدين[130].

2-العقود اصطلاحاً: ربط أجزاء التصرف بالإيجاب والقبول شرعا[131].

وعرفه الحنفية: العقد اسم لمجموع الإيجاب والقبول[132].

وعرفه المالكية: ولا يكون العقد إلا بين اثنين بإيجاب وقبول[133] .

وعرفه الشافعية : العقد هو الإيجاب والقبول[134].

---

130 -مرتضى الزَّبيدي، تاج العروس من جواهر القاموس، المرجع السابق، ج8ص395.

131 -علي بن محمد بن علي الجرجاني، التعريفات، تحق: إبراهيم الأبياري، (ط:1؛ بيروت: دار الكتاب العربي، 1405ه)، ص196.

132 -ابن عابدين، رد المحتار على الدر المختار، المرجع السابق، ج4ص509.

133 -الصاوي، بلغة السالك لأقرب المسالك المعروف بحاشية الصاوي، ج3 (لا.ط؛ لا.م، دار المعارف، د.ت)، ص12.

134 -الشيرازي: أبو اسحاق إبراهيم بن علي بن يوسف، المهذب في فقة الإمام الشافعي، ج1 (لا.ط؛ لا.م؛ دار الكتب العلمية، د.ت)، ج1ص385.

3–العقود قانوناً:

فقد عرفها عبد الرزاق السنهوري بقوله:"لذلك نرى أن يُعرف العقد بأنه توافق إرادتين على إحداث أثر قانوني، سواء كان هذا الأثر هو إنشاء التزام أو نقله أو تعديله أو إنهاؤه[135].

وعرفه القانون المدني الجزائري في مادته(54) بأنه: العقد اتفاق يلتزم بموجبه شخص أو عدة أشخاص نحو شخص أو عدة أشخاص آخرين بمنح أو فعل أو عدم فعل شيء ما[136].

ثانياً: تعريف الإلكترونية

1–الإلكترونية لغةً: اسم منسوب إلى الإلكترون (جسم فيزيائي) وهو جزء من الذَّرة دقيق جدًّا ذو شحنة كهربائيّة سالبة[137].

2–الإلكترونية اصطلاحاً: أو علم الإلكترونيات فرع من الفيزياء يتناول الألكترونات وآثارها واستخدام الأدوات الإلكترونيّة أو على أنّه علم يختصّ بالأجهزة الإلكترونيّة وكيفيّة عملها، والمبدأ الأساسي الذي يعتمد عليه هو سريان التيّار الكهربائي في تلك الأجهزة، كما أنّه يهتمّ بتصميم الأجهزة الإلكترونيّة والقطع الأساسية التي تتكوّن منها، وتستخدم الإلكترونيات في مجالات عديدة مثل صناعة الراديو والحاسوب وغيرها[138].

ثالثاً: تعريف العقود الإلكترونية:

إن العقد الإلكتروني في الواقع، لا يخرج في بنائه وتركيبه وأنواعه ومضمونه عن العقد العادي أو النظرية العامة للعقد.

ومما سبق يمكن أن نعرف العقد الإلكتروني بأنه: "العقد الذي يتلاقى فيه الإيجاب والقبول، عبر

---

[135] –عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، نظرية الالتزام بوجه عام، المرجع السابق، ج1ص138.

[136] –القانون رقم 07-05 المؤرخ في 25ربيع الثاني 1428هـ الموافق 13 مايو م2007 المعدل والمتمم للأمر رقم 75-58 المؤرخ في 20 رمضان 1395هـ الموافق 26 سبتمبر م1975 المتضمن: القانون المدني، المعدل والمتمم(الجمهورية الجزائرية، الجريدة الرسمية، العدد 31، السنة44، 13مايو2007م.

[137] –أحمد مختار عبد الحميد عمر، بمساعدة فريق عمل، معجم اللغة العربية المعاصرة، ج1 (ط:1؛ لا.م؛ عالم الكتب، 1429 هـ - 2008 م)، ص111.

[138] –انظر: المرجع نفسه، ج1ص111.

شبكة اتصالات باستخدام التبادل الإلكتروني للبيانات، بقصد إنشاء التزامات تعاقدية"[139].

الفرع الثاني: صورة العقد الإلكتروني

لقد حصل تحول كبير وانقلاب جذري في المنظومة التجارية بدخول التقنيات الحديثة، والوسائل التكنولوجية إلى عالم المال والأعمال، وأضحى معها طرفا العملية التجارية(البائع والمشتري) لا يحتاجان إلى الوسائل التقليدية، فبعد أن كانت العملية التجارية تمر عبر مراحل تقليدية (منتج –موزع ...مستهلك)، صار البائع الآن لا يحتاج إلا أن يتخذ موقعاً له في شبكة الإنترنت أو ينشأ بريداً إلكترونياً خاصاً به، يستطيع من خلاله الاتصال بالعملاء في مختلف دول العالم، كما فتحت هذه التقنية المجال أمام المشترين للتسوق والتعاقد مع البائعين من كل بقعة في العالم بكل يسر ودون مشقات التنقل[140].

أولاً:صورة العقد الإلكتروني

فالمشتري الذي يبحث عن السلعة أو الخدمة أو المعلومة التي ينوي التعاقد عليها على الانترنت، سواء من خلال محركات البحث التي تقوده إلى موقع الشركة أو المؤسسة، أو من خلال الدخول إلى الموقع مباشرة، أو من خلال سوق تجاري افتراضي على الشبكة يجمع عدداً من شركات أو مؤسسات أو أفراد يعرضون منتوجاتهم وخدماتهم في دليل يوضح هذه العروض والسلع بصورها وأسعارها وميزاتها، فإذا وصل المتعاقد إلى السلعة أو الخدمة أو المعلومة، فإن الموقع غالبا مما يوفر صورا واضحة للسلعة والمعلومات عن مزاياها وأوصافها، وربما قدم الموقع عرضاً مرئياً بالفيديو عنها أو تجربة افتراضية لها، فإذا قرر المشتري الشراء ضغط على الأيقونة الخاصة بالشراء، ثم يتم تعبئة العقد الالكتروني والمتضمن العقد النموذجي الموضوع على الموقع، وفيه شروط العقد ، ويتضمن إلى جانب ذلك بيانات المشتري الشخصية، الاسم والعنوان ورقم البطاقة الائتمانية، أو كيفية دفع الثمن، وتوقيع العقد الكترونياً، ويتم التعاقد بهذه الصورة عن طريق الضغط على زر الموافقة الموجود، أو عن

---

[139] –خالد ممدوح إبراهيم، إبرام العقد الإلكتروني، (ط:2؛ الاسكندرية: دار الفكر الجامعي، 2011م)، ص74.

[140] –إسماعيل قطاف، العقود الإلكترونية وحماية المستهلك، بحث لنيل شهادة الماجستير فرع عقود ومسؤولية، غير منشورة، جامعة الجزائر: كلية الحقوق، الجزائر، 2006/2005م ،ص5.

طريق التنزيل عن بعد، وبعدئذ تنزل السلعة أو الخدمة أو المعلومة على جهاز حاسب المتعاقد أو ترسل بالبريد الكتروني، أو ترسل إليه ليستلمها استلاما ملموسا مادياً[141].

هذه الصورة من البيع لا تختلف عن صور البيع بالمعاطاة التقليدية؛ لأن كل أركان البيع متوفرة فيها، العاقدان: البائع ممثلة في الشركة أو المؤسسة صاحبة السلعة أو الخدمة أو المعلومة، والمشتري: ممثلا في المتصفح للمواقع الباحث على السلعة أو الخدمة أو المعلومة،

والمعقود عليه: المثمن سِلعةً كانت أو خدمة أو معلومة، فإذا كانت السلعة ترسل إليه مباشرة إلى مقر سكنه، وإن كانت خدمة أو معلومة، إما تنزل مباشرة في الجهاز الحاسب أو ترسل إليه بالبريد الإلكتروني، والثمن يرسل مباشرة من حساب الشخص إلى الشركة أو المؤسسة صاحبة السلعة.

والصيغة: من إيجاب وقبول بالتعاطي واقع في هذا البيع فالبائع (الشركة أو المؤسسة صاحبة السلعة) حين عرض السلعة في المواقع المخصصة لذلك فقد أبدى إيجاباً لكن دون التلفظ بكلمة، والمشتري حين قبل شراء السلعة فإنه اكتفى بالضغط على زر الموافقة على شراء هذه السلعة.

ثانياً: التكييف القانوني والفقهي

طالما أن القانون أخذ بمبدأ الرضائية، فليس هناك مانع قانوني يحول دون لجوء المتعاقدين إلى استعمال هذه التقنية الحديثة للتعبير عن إرادتهما فالمادة (60)[142]تقضي بأن التعبير عن الإرادة يكون بطريقة صريحة أو ضمنية، بالكتابة أو باللفظ أو بالموقف.وحتى بالسكوت الملابس في بعض الحالات.المادة(68). ومبرر هذا هو أن المشرع أخذ بوجود الإرادة-باعتبارها جوهر العقد-وليس بكيفية التعبير عنها وبما أن شبكة المعلومات الإلكترونية هي مجرد وسيلة للتعبير لا علاقة لها بتكوين الإرادة وطالما أن التعبير الإلكتروني هو تعبير صريح بواسطة كتابة إلكترونية

---

[141] -ميكائيل رشيد على الزيباري، العقود الإلكتورنية على شبكة الإنترنت بين الشريعة والقانون، أطروحة الدكتوراه- فلسفة-شريعة إسلامية تخصص (فقه مقارن)، الجامعة العراقية: كلية الشريعة، العراق، 1433هـ/2012م، ص69.

[142] -القانون رقم 07-05 المؤرخ في 25ربيع الثاني 1428هـ الموافق 13 مايو م2007 المعدل والمتمم للأمر رقم 75-58 المؤرخ في 20 رمضان 1395هـ الموافق 26 سبتمبر م1975 المتضمن: القانون المدني، المعدل والمتمم(الجمهورية الجزائرية، الجريدة الرسمية، العدد 31، السنة44، 13مايو2007م.

فإنه لا يتعارض مع الأحكام السالفة[143].

أما في الجانب الفقهي الشرعي فقد اتفق الفقهاء في الجملة على صحة العقود وانعقادها بالكتابة وإرسال رسول إذا تم الإيجاب والقبول بهما[144].

المطلب الثاني:الإشهار بالثمن

سنحاول في هذه المطلب دراسة الصورة الثانية من صور المعاطاة، ألا وهي الإشهار بالثمن، من خلال فرعين، حيث سنخصص الفرع الأول للتعريف بالإشهار بالثمن، والفرع الثاني ادراسة هذه الصورة والحكم عليها.

الفرع الأول: تعريف الإشهار بالثمن

أولاً: تعريف الإشهار

1-تعريف الإشهار لغةً: الإشهار من الشُّهْرَةُ بالضَّمّ: ظُهُورُ الشَّيْءِ ، حَتَّى يَشْهَر بين النّاس، الشُّهْرَةُ: وُضُوحُ الأَمْرِ[145].

والإشهار بمعنى الإعلان أو الإعلام .

2-تعريف الإشهار اصطلاحاً:

وقد عرفه القدامى بقولهم: الاشتهار أن يعلمه أكثر الناس[146].

وعند المتأخرين الاشهار مرادف للإعلان وقد عرف الإعلان بقولهم: مجموعة الطرق التي تستخدم لتعريف الجمهور ببعض المنتجات وحثه على شرائها[147].

---

[143] – على فيلالي الالتزامات، النظرية العامة للعقد، المؤسسة الوطنية الفنون المطبعية، وحدة الرغاية، الجزائر، 2010م، ص152.

[144] –نخبة من العلماء، الموسوعة الفقهية، صادرة عن: وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية الكويت، ج30 (ط:1؛ مصر: دار الصفوة، من 1404 - 1427 هـ)، ص209

[145] –مرتضى الزبيدي، تاج العروس، المرجع السابق، ج12ص262.

[146] –السرخسي، المبسوط، المرجع السابق، ج16ص150.

[147] –محمد رواس قلعه جي، وحامد صادق قنيبي، معجم لغة الفقهاء، ج2 (ط:2؛ بيروت – لبنان:دار النفائس للطباعة والنشر والتوزيع، 1408 هـ - 1988 م)، ص86.

ثانياً: تعريف الثمن

1-تعريف الثمن لغةً:

الثَّمَنُ ما تستحقّ به الشيءَ والثَّمَنُ ثمنُ البيعِ وثَمَنُ كلّ شيء قيمتُه وشيء ثَمِينٌ أَي مرتفعُ الثَّمَن[148].

2-تعريف الثمن اصطلاحاً:

الثمن اسم لما يأخذه البائع في مقابله البيع عينا كان أو سلعة وكل ما يحصل عوضا عن شيء فهو ثمنه[149].

ثالثاً:تعريف الإشهار بالثمن

علامة يعرف بها مقدار ما وقع به البيع من الثمن[150].

أَنَّهُ الثَّمَنُ الْمَكْتُوبُ عَلَى المبيع[151].

الفرع الثاني:صورة الإشهار بالثمن

أولاً: صورة الإشهار بالثمن

قد تتعدد وسائل الإشهار من نشرات وصحف ومجلات وعلى شاشات الفضائيات وعلى شبكة الإنترنت، ولكن تتحدد في الهدف المنشود من وراء هذه العملية، وهي إغراء المستهلك وجذب الزبائن لشراء هذه السلعة المعروضة.

فالتاجر حين يقوم بوضع ملصقات على السلع لبيان أثمانها، فإنه يكون قد قدم عرضا للتعاقد مع أي شخص اراد اقتناء هذه البضاعة، فالمشتري عندما يرى السلعة وثمنها فإن رضي بها وبسعرها يأخدها ويعطي البائع الثمن دون الحاجة إلى التلفظ بإيجاب أو قبول، وهذه صورة بيع المعاطاة، الجارية في عُرفنا الحالي والمتداولة في المحلات التجارية ومعظم تعاملاتنا اليومية.

فهذه الصورة من بيع المعاطاة كانت تعرف في القديم بالبيع بالرقم حيث يقوم التاجر بوضع رقم

---

148 -ابن منظور، لسان العرب، المرجع السابق، ج13ص80.

149 -محمد عبد الرؤوف المناوي، التوقيف على مهمات التعاريف، تحق: محمد رضوان الداية، (ط:1؛ بيروت، دمشق: دار الفكر المعاصر، دار الفكر، 1410ه)، ص224.

150 -ابن عابدين، رد المحتار على الدر المختار، المرجع السابق، ج4ص541.

151 - نخبة من العلماء، الموسوعة الفقهية، المرجع السابق، ج7ص70.

على البضاعة يدل على الثمن المراد بيعها به، فمن رضي السعر وضع الثمن وأخذ السلعة.

ثانياً: التكييف الفقهي والقانوني

وقد أجاز الفقهاء قديماً هذا النوع من التعامل؛ لأن من أهم شروط انعقاد البيع الرضا وعلم البائع والمشتري بالثمن ولا أدلَّ على ذلك من رؤية المشتري للثمن مكتوبا على السلعة وقيام البائع به. وقد جاء في الموسوعة الكويتية ما نصه:"من شروط صحة البيع العلم بالثمن، فلو كان الثمن مرقوما على السلعة (أي مكتوبا عليها) ، وتم البيع بالرقم، أي بالثمن الذي هو مرقوم عليها، فإن كان البائع والمشتري عالمين بقدره صح البيع باتفاق"[152].

وقد ذكر هذه الصورة عبد الرزاق السنهوري فقال:" فتعمد المتاجر إلى عرض سلعها عن طريق النشرات و الإعلانات وغيرها من وسائل الدعاية...وتذكر أمام كل سلعة ثمنها...كل هذه صور عملية للإيجاب أصبحت مألوفة في التجارة، والخصيصة التي تشترك فيها هي أن الإيجاب موجه لغير شخص معين بالذات، إذ هو موجه للجمهور في مجموعه دون تمييزبين شخص وآخر، ومع ذلك يعتبر هذا إيجابا صحيحاً...ومن ثمَّ إذا تقدم أي شخص من جمهور الناس إلى المتجر وقَبِل أن يشتري السلعة المبينة في النشرة ...أو الموضوعة في الواجهة بالثمن المحدد لها، كان هذا قبولاً صحيحاً لإيجاب قائم، ويتم عقد البيع على هذا الوجه بتطابق الإيجاب والقبول[153].

وقد اعتبر السنهوري الإشهار بالثمن من قبيل التعبير الصريح فقال:"ويكون التعبير الصريح أخيراً باتخاذ أي موقف آخر لا تدع ظروف الحال شكا في دلالته على حقيقة المقصود فعرض التاجر لبضائعه على الجمهور مع بيان أثمانها يعتبر إيجاباً صريحاً[154].

---

[152] –نخبة من العلماء، الموسوعة الفقهية، المرجع نفسه، ج23ص94.

[153] –عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، العقود التي تقع على الملكية البيع و المقايضة، المرجع السابق، ج4ص47.

[154] –عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، نظرية الالتزام بوجه عام، مصادر الالتزام، المرجع السابق، ج1ص176.

الخاتمة

الحمد لله الذي بنعمته تتم الصالحات، والصلاة والسلام على سيدنا محمد خير الأنام.

فبعد عرضنا لموضوع بيع المعاطاة وأحكامه وبعض صوره التطبيقية في حياتنا اليومية، نستطيع القول أن بيع المعاطاة ، بيع صحيح جائز إذا توفرت أركانه وشروطه، ومن أهم أركانه صيغة التعاطي بالرضا، ومن أهم شروطه، أن يكون الثمن معلوماً.

وعلى هذا يمكن أن نستخلص النتائج الآتية:

1-جواز البيع بالتعاطي.

2-للبيع بالمعاطاة عدة صور.

3-البيع بالمعاطاة يدخل في الكثير من البيوع الحديثة.

4-تسهيل المعاملات المالية حال التعامل بالمعاطاة.

5-يسر الشريعة الإسلامية حين أخذت بمبدأ الرضا في المعاملات المالية.

ومن أهم التوصيات

1-تخصيص جزء معتبر لمذكرات الليسانس لدراسة المعاملات المالية وخاصة المعاصرة.

2-المزيد من البحث في موضوع البيع بالتعاطي.

3-التركيز على التطبيقات المعاصرة في البحوث القادمة.

4-التركيز على النظر المقاصدي خلال دراسة المعاملات المالية المعاصرة وخاصة البيوع.

وصلى الله على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه وسلم.

فهرس الآيات القرآنية

الآية	اسم السورة ورقمها	رقم الآية	الصفحة
أُولَئِكَ الَّذِينَ اشْتَرَوُا الضَّلَالَةَ بِالْهُدَى	البقرة 01	16	42
وَعَلَّمَ آدَمَ الْأَسْمَاءَ كُلَّهَا		31	41
قَالُوا سُبْحَانَكَ لَا عِلْمَ لَنَا		32	
وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا		275	17
فَإِنْ طِبْنَ لَكُمْ عَنْ شَيْءٍ مِنْهُ نَفْسًا	النساء 04	04	40
يَاأَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ		29	17 35 40 42
يَاأَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ	المائدة 05	01	47
إِنَّ اللَّهَ اشْتَرَى مِنَ الْمُؤْمِنِينَ أَنْفُسَهُمْ	التوبة 09	111	42
أَتَى أَمْرُ اللَّهِ فَلَا تَسْتَعْجِلُوهُ	النحل 16	01	25
وَنُفِخَ فِي الصُّورِ	الكهف 18	99	25
إِنْ هِيَ إِلَّا أَسْمَاءٌ سَمَّيْتُمُوهَا	النجم 53	23	41
فَنادَوْا صاحِبَهُمْ فَتَعاطى فَعَقَرَ	القمر 54	29	29

فهرس الأحاديث النبوية

طرف الحديث	المصنف الحديثي	الصفحة
لَأَنْ يَأْخُذَ أَحَدُكُمْ أَحْبُلًا، فَيَأْخُذَ حُزْمَةً ...	صحيح البخاري	18
لَا يَبِعِ الرَّجُلُ عَلَى بَيْعِ أَخِيهِ،...	صحيح مسلم	15
الذَّهَبُ بِالذَّهَبِ، وَالْفِضَّةُ بِالْفِضَّةِ، وَالْبُرُّ....		18
إنما البيع عن تراض	سنن ابن ماجة	43

فهرس الأعلام المترجم لهم

الاسم	رقم الصفحة
إبراهيم بن علي بن يوسف الشيرازي ت 476 هـ	35
أَحْمد بن عمر بن سُرَيج ت 306 هـ	39
أحمد بن محمد بن أحمد أبو الحسن بن أبي بكر،القدوري ت 428 هـ	39
الحسين بن مسعود الفراء الشيخ أبو محمد، الْبَغَوِيّ ت 516 هـ	38
عبد الرحمن بن مأمون بن علي بن إبراهيم، المتولي ت 478 هـ	38
عبد الرزاق بن أحمد السنهوري ت 1391 هـ -1971 م	16
عبد السيد بن محمد بن عبد الواحد أبو نصر بن الصباغ ت 477 هـ	38
عبد الواحد بن إسماعيل أبو المحاسن، الروياني ت 502 هـ	38
عبيد الله بن الحسين بن دلال بن دلهم أبو الحسن، الكرخي ت340هـ	39
مُحَمَّد بْن الحسين بْن مُحَمَّد بْن الفراء، أَبُو يعلي ت 458 هـ	36
مُحَمَّد بن عمار بن مُحَمَّد بن أَحْمد الشَّمْس، ابْن عمار ت 844 هـ	37
مُحَمَّد بن مُحَمَّد بن مُحَمَّد بن أَحْمد الطوسي أَبُو حَامِد الْغَزالِيّ ت505هـ	39
يحيى بن شرف بن مري بن حسن محيي الدين، النووي ت 676 هـ	35

قائمة المصادر والمراجع

أولاً:القرآن الكريم

ثانياً:الكتب

1- ابن أبي يعلى: محمد بن محمد أبو الحسين ت 526 هـ، طبقات الحنابلة،تحق: محمد حامد الفقي،لا.ط؛ بيروت: دار المعرفة، د.ت.

2- ابن حزم: أبو محمد علي بن أحمد بن سعيد الأندلسي الظاهري ت 456هـ، المحلى بالآثار، لا.ط؛ بيروت: دار الفكر، د.ت.

3- ابن خلكان: أبو العباس شمس الدين أحمد بن محمد بن إبراهيم بن أبي بكر، ت 681هـ، وفيات الأعيان وأنباء أبناء الزمان، تحق: إحسان عباس، ط:1؛ بيروت: دار صادر – بيروت، 1994م.

4- ابن عابدين: محمد أمين بن عمر بن عبد العزيز عابدين ت1252هـ، رد المحتار على الدر المختار، ط:2؛ بيروت: دار الفكر، 1412هـ - 1992م.

5- ابن فارس: أحمد بن فارس بن زكرياء القزويني الرازي، أبو الحسين ت 395هـ ، معجم مقاييس اللغة، تحق: عبد السلام محمد هارون، لا.ط؛ لا.م؛ دار الفكر، 1399هـ - 1979م

6- ابن قدامة: عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة الجماعيلي أبو محمد موفق الدين، ت 620هـ، المغني، لا.ط؛ القاهرة: مكتبة القاهرة، 1388هـ - 1968م.

7- ابن قيم: محمد بن أبي بكر ابن قيم الجوزية، إعلام الموقعين عن رب العالمين، ت751هـ، تحيق: محمد عبد السلام إبراهيم، ط:1؛ بيروت: دار الكتب العلمية، 1411هـ - 1991م.

8- ابن ماجة: أبو عبد الله محمد بن يزيد القزويني، ت 273 هـ، السنن،تحق: محمد فؤاد عبد الباقي، لا.ط؛ لا.م، دار إحياء الكتب العربية – فيصل عيسى البابي الحلبي، د.ت.

9- ابن مفلح: إبراهيم بن محمد بن عبد الله بن محمد، أبو إسحاق برهان الدين ت884 هـ، المبدع في شرح المقنع، ط:1؛ بيروت – لبنان: دار الكتب العلمية، 1418 هـ - 1997 م.
10- ابن مفلح: محمد بن مفلح بن محمد بن مفرج أبو عبد الله، شمس الدين ت 763هـ، الفروع، تحق: عبد الله بن عبد المحسن التركي، ط:1؛ لا.م: مؤسسة الرسالة، 1424 هـ - 2003 م.
11- ابن نجيم: زين الدين ت970هـ. البحر الرائق شرح كنز الدقائق، وفي آخره: تكملة البحر الرائق لمحمد بن حسين بن علي الطوري الحنفي القادري ت1138 هـ، وبالحاشية: منحة الخالق لابن عابدين، ط:2؛ لا.م، دار الكتاب الإسلامي، د.ت.
12- أحمد مختار عبد الحميد عمر ت 1424هـ، بمساعدة فريق عمل، اللغة العربية المعاصرة، ط:1؛ لا.م، عالم الكتب، 1429 هـ - 2008 م.
13- الألباني: محمد ناصر الدين بن الحاج نوح بن نجاتي بن آدم ت 1420هـ، إرواء الغليل في تخريج أحاديث منار السبيل، ط:2؛ بيروت: المكتب الإسلامي، 1405 هـ - 1985م.
14- الباجي: سليمان بن خلف بن سعد بن أيوب بن وارث التجيبي، أبو الوليد ت 474 هـ، المنتقى شرح الموطإ، ط:1؛ مصر: مطبعة السعادة – بجوار محافظة مصر، 1332 هـ.
15- البخاري: محمد بن إسماعيل بن إبراهيم بن المغيرة ت 256هـ، الجامع المسند الصحيح المختصر من أمور رسول الله صلى الله عليه وسلم وسننه وأيامه، تحق:محمد زهير بن ناصر الناصر، ط:1؛ لا.م؛ دار طوق النجاة، 1422هـ.
16- البعلي: محمد بن أبي الفتح بن أبي الفضل البعلي، أبو عبد الله، شمس الدين ت 709هـ، المطلع على ألفاظ المقنع، تحق: محمود الأرناؤوط وياسين محمود الخطيب، ط:1؛ لا.م؛ مكتبة السوادي للتوزيع، 1423هـ / 2003 م.
17- البكري: أبو بكر الدمياطي، إعانة الطالبين على حل ألفاظ فتح المعين، ت1310هـ، ط:1؛ لا.م، دار الفكر للطباعة والنشر والتوريع، 1418 هـ - 1997 م.
18- البهوتى: منصور بن يونس بن صلاح الدين ابن حسن بن إدريس ت1051هـ،

كشاف القناع عن متن الإقناع، لا.ط؛ لا.م، دار الكتب العلمية، د.ت.
19- الجرجاني: علي بن محمد بن علي الزين الشريف الجرجاني ت 816هـ، التعريفات، تحق: إبراهيم الأبياري، ط:1؛ بيروت: دار الكتاب العربي، 1405هـ.
20- الحطاب: محمد بن محمد بن عبد الرحمن شمس الدين، أبو عبد الله ت954هـ، مواهب الجليل في شرح مختصر خليل، ط:3؛ لا.م؛ دار الفكر، 1412هـ - 1992م.
21- خالد ممدوح إبراهيم: إبرام العقد الإلكتروني، ط:2؛ الاسكندرية: دار الفكر الجامعي، 2011م.
22- الدُّبْيان: دُبْيَانِ بن محمد الدُّبْيان، أبو عمر، المعاملات المالية أصالة ومعاصرة، ط:2؛ المملكة العربية السعودية: مكتبة الملك فهد الوطنية، الرياض ،1432 هـ.
23- الدسوقي: محمد بن أحمد بن عرفة ت1230هـ، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، لا.ط؛ لا.م، دار الفكر، د.ت.
24- الرازي: أبو عبد الله محمد بن عمر بن الحسن بن الحسين التيمي الرازي ت 606هـ، مفاتيح الغيب، ط:3؛ بيروت: دار إحياء التراث العربي، 1420 هـ.
25- الرصاع: محمد بن قاسم الأنصاري أبو عبد الله، ت 894هـ، الهداية الكافية الشافية لبيان حقائق الإمام ابن عرفة الوافية، ط:1؛ لا.م؛ المكتبة العلمية، 1350هـ.
26- الزُّحَيْلِيّ: وَهْبَة بن مصطفى، الفِقْهُ الإسلاميُّ وأدلَّتُهُ، ط:4؛ دمشق-سوريا: دار الفكر،د.ت.
27- الزركشي: بدر الدين محمد بن عبد الله بن بهادر الزركشي، أبو عبد الله ت 794هـ، المنثور في القواعد الفقهية، ط:2؛ الكويت: وزارة الأوقاف الكويتية، 1405هـ - 1985م.
28- الزركلي: خير الدين بن محمود بن محمد بن علي ت1396هـ. الأعلام، ط:15؛ لا.م، دار العلم للملايين، أيار / مايو 2002 م.
29- السبكي: تاج الدين عبد الوهاب بن تقي الدين ت 771هـ، طبقات الشافعية الكبرى، تحق: محمود محمد الطناحي، وعبد الفتاح محمد الحلو، ط:2؛ لا.م؛ هجر للطباعة والنشر والتوزيع، 1413هـ.

30- السخاوي: محمد بن عبد الرحمن بن محمد شمس الدين، أبو الخير ت 902هـ، الضوء اللامع لأهل القرن التاسع، لا.ط؛ بيروت: منشورات دار مكتبة الحياة، د.ت.
31- السرخسي: محمد بن أحمد بن أبي سهل شمس الأئمة ت 483هـ، المبسوط، لا.ط؛ بيروت: دار المعرفة – بيروت، 1414هـ - 1993م.
32- السنهوري: عبد الرزاق، الوسيط في شرح القانون المدني، الجزء الأول، نظرية الالتزام بوجه عام، مصادر الالتزام، لا.ط؛ لبنان: دار إحياء التراث العربي بيروت، د.ت.
33- السنهوري: عبد الرزاق، الوسيط في شرح القانون المدني، الجزء الرابع، العقود التي تقع على الملكية البيع و المقايضة، لا.ط؛ لبنان: دار إحياء التراث العربي بيروت، د.ت.
34- السيوطي: جلال الدين، الأشباه والنظائر ت911هـ، ط:1؛ لا.م، دار الكتب العلمية، د.ت،1411هـ - 1990م.
35- الشربيني: محمد بن أحمد، شمس الدين ت 977هـ، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، ط:1؛ لا.م؛ دار الكتب العلمية، 1415هـ- 1994م.
36- الشيرازي: أبو اسحاق إبراهيم بن علي بن يوسف ت 476 هـ، المهذب في فقة الإمام الشافعي، لا.ط؛ لا.م؛ دار الكتب العلمية، د.ت.
37- الصاوي: أحمد بن محمد الخلوتي، أبو العباس ت1241 هـ، بلغة السالك لأقرب المسالك المعروف بحاشية الصاوي، لا.ط؛ لا.م، دار المعارف، د.ت.
38- الصنعاني: محمد بن إسماعيل بن صلاح بن محمد الحسني، المعروف كأسلافه بالأمير ت 1182هـ، سبل السلام، لا.ط؛ لا.م؛ دار الحديث، د.ت.
39- العاصمي: عبد الرحمن بن محمد بن قاسم الحنبلي ت1392هـ، حاشية الروض المربع شرح زاد المستقنع، ط:1؛ لا.م، لا.ن،1397هـ.
40- العدوي: أبو الحسن، علي بن أحمد بن مكرم، حاشية العدوي على شرح كفاية الطالب الرباني، تحق:يوسف الشيخ محمد البقاعي، لا.ط؛ بيروت: دار الفكر، 1414هـ - 1994م.
41- على فيلالي: الالتزامات، النظرية العامة للعقد، لا.ط؛ الجزائر: المؤسسة الوطنية الفنون المطبعية، وحدة الرغاية، 2010م.

42- عليش: محمد بن أحمد بن محمد ت 1299هـ، فتح العلي المالك في الفتوى على مذهب الإمام مالك، لا.ط؛ لا.م: دار المعرفة، د.ت.
43- عليش: محمد بن أحمد بن محمد ت 1299هـ، منح الجليل شرح مختصر خليل، لا.ط؛ بيروت: دار الفكر، 1409هـ/1989م.
44- الغزالي: أبو حامد ت505هـ، إحياء علوم الدين، لا.ط؛ بيروت: دار المعرفة د.ت.
45- الفراهيدي: أبو عبد الرحمن الخليل بن أحمد بن عمرو بن تميم البصري ت 170هـ، العين، تحق: مهدي المخزومي، إبراهيم السامرائي، لا.ط؛ لا.م، دار ومكتبة الهلال، د.ت.
46- القرافي: أبو العباس شهاب الدين أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن ت 684 هـ، الفروق = أنوار البروق في أنواء الفروق، لا.ط؛ لا.م: عالم الكتب، د.ت.
47- الكاساني: علاء الدين ت587هـ، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، ط:2؛ لا.م، دار الكتب العلمية، 1406هـ - 1986م.
48- محمد رواس قلعه جي، وحامد صادق قنيبي، معجم لغة الفقهاء، ط:2؛ بيروت – لبنان:دار النفائس للطباعة والنشر والتوزيع، 1408 هـ - 1988 م.
49- محيي الدين: عبد القادر بن محمد ت775هـ، الجواهر المضية في طبقات الحنفية، لا.ط؛ كراتشي: مير محمد كتب خانه،د.ت.
50- مرتضى الزَّبيدي: أبو الفيض ت1205هـ، تاج العروس من جواهر القاموس، تحق: مجموعة من المحققين، لا.ط؛ لا.م، دار الهداية، د.ت.
51- المرداوي: أبو الحسن علي بن سليمان ت885هـ، الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف، ط:2؛ لا.م، دار إحياء التراث العربي، د.ت.
52- مسلم: مسلم بن الحجاج أبو الحسن القشيري النيسابوري ت 261 هـ، المسند الصحيح المختصر بنقل العدل عن العدل إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم، تحق: محمد فؤاد عبد الباقي، لا.ط؛ بيروت: دار إحياء التراث العربي، د.ت.
53- المناوي: عبد الرؤوف بن تاج العارفين بن علي بن زين العابدين الحدادي ت 1031هـ، التوقيف على مهمات التعاريف، تحق: محمد رضوان الداية، ط:1؛ بيروت،

دمشق: دار الفكر المعاصر، دار الفكر، 1410هـ.
54- الميداني: عبد الرحمن بن حسن حَبَنَّكَة ت 1425هـ، البلاغة العربية، ط:1؛ دمشق: دار القلم، بيروت: الدار الشامية، 1416 هـ - 1996 م.
55- نخبة من العلماء: الموسوعة الفقهية، صادرة عن: وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية الكويت، ط:1؛ مصر: دار الصفوة، من 1404 - 1427 هـ.
56- النسفي: أبو البركات عبد الله بن أحمد بن محمود حافظ الدين ت 710هـ، كنز الدقائق، تحق: سائد بكداش، ط:1؛ لا.م، دار البشائر الإسلامية، دار السراج،1432هـ - 2011م.
57- النفراوي: شهاب الدين ت 1126هـ، الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني، لا.ط؛ لا.م، دار الفكر، 1415هـ - 1995م.
58- النووي: أبو زكريا محيي الدين يحي بن شرف الدين ت 676هـ، المجموع شرح المهذب، تحق: محمود محمد الطناحي وعبد الفتاح محمد الحلو، ط:2؛ لا.م، دار الفكر،هجر للطباعة والنشر والتوزيع، 1413هـ.
59- النووي: أبو زكريا محيي الدين يحي بن شرف ت 676هـ، روضة الطالبين وعمدة المفتين، تحق: زهير الشاويش، ط:2؛ بيروت- دمشق-عمان، المكتب الإسلامي، 1412هـ/1991م.

ثالثاً: النصوص القانونية

1- القانون رقم 07-05 المؤرخ في 25ربيع الثاني 1428هـ الموافق 13 مايو م2007 المعدل والمتمم للأمر رقم 75-58 المؤرخ في 20 رمضان 1395هـ الموافق 26 سبتمبر م1975 المتضمن: القانون المدني، المعدل والمتمم(الجمهورية الجزائرية، الجريدة الرسمية، العدد 31، السنة44، 13مايو2007م.

رابعاً: البحوث والرسائل الجامعية

1- إسماعيل قطاف: العقود الإلكترونية وحماية المستهلك، بحث لنيل شهادة الماجستير فرع عقود ومسؤولية، غير منشورة، جامعة الجزائر: كلية الحقوق، الجزائر، 2006/2005م.

2- ميكائيل رشيد على الزيباري: العقود الإلكترونية على شبكة الإنترنت بين الشريعة والقانون، أطروحة الدكتوراه–فلسفة–شريعة إسلامية تخصص (فقه مقارن)، الجامعة العراقية: كلية الشريعة، العراق، 1433هـ/2012م.

فهرس الموضوعات

الموضوع	رقم الصفحة
الإهداء	
الشكر	
الملخص	
قائمة الرموز والإشارات المستخدمة في البحث	
المقدمة	أ
المبحث الأول مفهوم البيع وأحكام صيغة عقد البيع	12
المطلب الأول مفهوم البيع	13
الفرع الأول تعريف البيع	13
الفرع الثاني دليل مشروعية البيع وأركانه	15
المطلب الثاني أحكام صيغة عقد البيع	19
الفرع الأول حكم الصيغة من حيث الظهور	19
الفرع الثاني حكم الصيغة من طريقة الصدور	22
المبحث الثاني مفهوم المعاطاة وحكمها	26
المطلب الأول مفهوم المعاطاة	27
الفرع الأول تعريف المعاطاة	27
الفرع الثاني صور المعاطاة القديمة وحكم صدور اللفظ من أحدهما	29
المطلب الثاني حكم بيع المعاطاة	33
الفرع الأول آراء الفقهاء في بيع المعاطاة	33
الفرع الثاني الأدلة ومناقشتها والترجيح	38
المبحث الثالث تطبيقات بيع المعاطاة المعاصرةا	44
المطلب الأول العقود الإلكترونية	45
الفرع الاول تعريف العقود الإلكترونية	45

الفرع الثاني صورة العقود الإلكترونية	47
المطلب الثاني الإشهار بالثمن	49
الفرع الأول تعريف الإشهار بالثمن	49
الفرع الثاني صور الإشهار بالثمن	50
الخاتمة	52
فهرس الآيات القرآنية	53
فهرس الأحاديث النبوية	53
فهرس الأعلام المترجم لهم	54
قائمة المصادر والمراجع	55
فهرس الموضوعات	62