ثبكة المعلومات الجامعية

بسم الله الرحمن الرحيم

شبكة المعلومـــات الجامعية

التوثيق الالكتروني والميكروفيلم

شبكة المعلومات الجامعية

جامعة عين شمس

التوثيق الالكتروني والميكروفيلم

« قسم »

نقسم بالله العظيم أن المادة التي تم توثيقها وتسجيلها
علي هذه الأفلام قد اعدت دون آية تغيرات

يجب أن

تحفظ هذه الأفلام بعيداً عن الغبار

في درجة حرارة من 15 – 20 مئوية ورطوبة نسبية من 20-40 %

To be kept away from dust in dry cool place of
15 – 25c and relative humidity 20-40 %

شبكة المعلومات الجامعية

بالرسالة صفحات

لم ترد بالأصـــل

شبكة المعلومات الجامعية

بعض الوثائق الأصلية تالفة

جامعة المنيا
كلية الدراسات العربية
قسم الشريعة الإسلامية

بسم الله الرحمن الرحيم

مسائل الخلاف بين ابن حزم وغيره من الفقهاء

في العقود اللازمة من المعاملات (البيوع والإجارة)

بحث مقدم لنيل درجة الدكتوراة

من الباحثة / آمال محمود عوض على

إشراف

أ.د / محمد كمال الدين إمام

استاذ الشريعة الإسلامية بكلية الحقوق

جامعة الاسكندرية

B
٦٢٢٠

١٤١٩هـ - ١٩٩٨م

رب اشرح لي صدري ۞ ويسر لي أمري ۞
واحلل عقدة من لساني ۞ يفقهوا قولي

(سورة طه ٢٥ : ٢٨)

إهـــداء ...

إلى ربي قربا

وإلى النبي صلى الله عليه وسلم حبا

وإلى والدي اعترافاً بجميل لا ينسى

فحسن أولئك رفيقا...

شكر وتقدير

الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على المبعوث رحمة للعاملين القائل: "من يرد الله به خيرا يفقهه فى الدين".

وبعد..

أتقدم بخالص شكرى وعظيم امتنانى إلى أستاذى الدكتور/ محمد كمال الدين إمام على ما قام به معى من جهد إذ منحنى من وقته الكثير وشملنى والبحث بعناية فائقة مما كان له الأثر الفعال فى مسيرة البحث.

وليس أقل من أن أتوجه له بالشكر و لله بالدعاء أن يجعل عمله هذا فى ميزان حسناته.

كما أتقدم بخالص شكرى وتقديرى إلى أساتذتى الكرام أعضاء لجنة الحكم لذلك لتفضلهم بالموافقة على مناقشة بحثى هذا فجزاهم الله خير الجزاء..

كما أتقدم بالشكر أيضاً إلى كل من ساعدنى فى بحثى هذا وأخص بالشكر .....

فضيلة الأستاذ/ محمد عبد الحكيم القاضى

الدكتـــــور/ السيد محمد سيد

وبالله التوفيق

الباحثة

بسم الله الرحمن الرحيم

مُقدِّمة

الحمد لله الذى علم الإنسان بعد جهل، وهداه بعد ضلال، وفقهه بعد غفلة ، والصلاة والسلام على نبينا محمد الأمين المبعوث رحمة للعالمين والقائل"من يرد الله به خيراً يفقهه فى الدين" وعلى آله الأطهار وصحابه الأبرار وبعد .

لعل اختلاف الأئمة المجتهدين والفقهاء من السلف والخلف فى إصدار الأحكام والفتاوى من محاسن هذه الشريعة ومن أسباب خلودها وصلاحيتها للأجيال والعطاء المثمر والمعين والعلاج الناجح لما يطرأ من الحوادث والوقائع.

وليس كل اختلاف يحمد ، بل إن هناك اختلافاً يذم صاحبه ، وهو ما كان راجعاً إلى أصل من أصول الدين وشعب الإيمان لتحريف كلمات الله عن مواضعها وتأويلها لتطابق أهواء أملاها الشيطان عليهم ويوسوس لهم بها ، إن هذا النوع من الخلاف هو الذى يقضى على وحدة الأمة وتماسكها ويكون بمثابة معول يهدم أسسها .

أما الخلاف فى الفروع بعد الاتفاق على الأصل فما هو إلا اختلاف فى الطريق الموصل إلى الحقيقة نفسها وقد يكون هذا الخلاف توسعة على السائرين ورفقاً بهم ورحمة. وهذا شأن المذاهب الفقهية ، وما دام أهل العلم والفقه مختلفين فى مستويات المعرفة لموارد اللغة وأصول الفقه وقواعد الأحكام وفهم النصوص من الكتاب والسنة فلا بد من أن يختلفوا فى اجتهاداتهم حيال الوقائع والحوادث التى لا يعرف لها حكم بنص.

ومضت الأمة على ذلك: المسائل تترى والأحكام تتابع ولا ينكر ذلك ولا يرفضه أحد من أهل العلم والفقه. ولا مانع من الاختلاف فى الأحكام الفرعية العملية ما دام الحكم لا يستند إلى مصلحة خاصة أو ينحاز إلى جماعة أو يوافق هوى أو يرضى حاكماً أو يعين ظالماً.

والخلاف واقع وهو حقيقة لا شك فيها والخلافات الفقهية تشير إلى الحركة الفكرية المتاحة للأئمة الهداة المخلصين ومبلغ أبعادها المترامية إنها من خصائص الشريعة ومزاياها وبكثرتها ووفرتها كانت حياة الفقه الإسلامى ومواجهته للأحداث ومقاومته للهزات التى يمنى بها من المغرضين والمستغربين.

والمقرر ، أن الباحث فى خلاف الأئمة إذا كان من أهل العلم والفقه عليه أن يحاول التقريب والتوفيق بين وجهات نظر المختلفين ما وسعه ذلك لأن الشريعة واحدة والوحى- وهو مصدرها- واحد ولا اختلاف متصور فى المصدر إذا كان واحدا ولا ينبغى أن تختلف الأحكام المترتبة عليه – المستقاة منه.

وابن حزم ، ذلك الفقيه المحدث الذى استفاض فى درس الحديث والعلم بكل طرائقه، وجمع المأثور كله أو جله وخاصة ما كان منه متصلا بالأحكام الفقهية وخرج على الناس بمنهاج خاص فى دراسته الفقهية فلم يكن ابن حزم مفكرا تقليديا. بل له خصوصيته المميزة ومنهجه المتفرد

إنه من الصعوبة بمكان أن يستطيع الباحث – مهما أوتى – أن يلم بسيرة عالم مثله فى نطاق ضيق كرسالة علمية وخاصة أنه قد اتسعت نواحى تفوقه؛ فبالإضافة إلى مساهماته فى ميدان الفقه والأصول امتدت دراسته إلى العلوم الفلسفية من منطق وعلم كلام والعلوم الأدبية وغيرها فقد كان الرجل موسوعى الثقافة، أحاط بكل معارف عصره ، وترك فى كل منها آثاراً باقية ، لذا جاءت الدراسة مقتصرة على ما خالف فيه ابن حزم غيره من الفقهاء فى جانب البيوع والإجارة وقد أسميت هذه الدراسة "مسائل الخلاف بين ابن حزم وغيره من الفقهاء فى العقود اللازمة من المعاملات "البيوع والإجارة"

أهمية الموضوع والأسباب التى دعت إلى اختياره

فى أثناء البحث لاختيار موضوع للدراسة فى مرحلة الدكتوراه وقع بين يدى كتاب الإحكام فى أصول الأحكام لابن حزم الظاهرى وهو أحد المصادر الهامة التى اعتمدت عليها الدراسة فلفت نظرى الجوانب الأصولية الكثيرة التى خالف فيها ابن حزم أئمة فقهاء المذاهب الأربعة المعروفة، فهو فقيه ينكر القياس ويشتد فى نقد فقهاء القياس ثم يشتد أيضاً فى نقد فقهاء الاستحسان وسد الذرائع. إلى جانب ما تميز به مذهبه من الاقتصار على ظاهر النصوص من القرآن والسنة. واعتماده على إجماع الصحابة فقط. فكان لا بد من هذا الخلاف فى الأصول أن يترتب عليه خلاف فى الفروع الفقهية.

فكان لابد من الاطلاع على كتاب المحلى لابن حزم. لاستخراج هذه المسائل،فوجدت أن ابن حزم فى أكثر المواضع يجنح إلى مخالفة جمهور الفقهاء ليس فقط فىالأحكام الفقهية المتصلة بالعبادات بل أيضاً فى الأحكام المتصلة بالمعاملات. فلقد كانت آراؤه غاية فى الغرابة وقمة فى التطرف . فكان ابن حزم يملك من الجرأة والقدرة على المواجهة الشىء الكثير مما يفجر

قضايا جد خلافية، وخاصة فى أحكام المعاملات وما فيها من اختلاف عن جمهور العلماء ونظم المجتمع.

لذا جاءت الدراسة مقتصرة على هذا الجانب من الخلاف بين ابن حزم والفقهاء/ومقتصرة أيضاً على "البيوع والإجارة" نظراً لكثرة المسائل التى خالف فيها ابن حزم غيره من الفقهاء. وهذا يحتاج إلى مجلدات لاستيعابها استيعاباً وافياً لإبراز هذا الجانب من الخلاف.ومن ثم فدراسة هذا الموضوع تتطلب أن يكون البحث فيها على النحو التالى:

١-جمع المسائل التى اختلف فيها ابن حزم مع غيره من الفقهاء فى البيوع والإجارة .

٢- ذكر من خالف ابن حزم فى هذه المسائل/ومن وافقه فيها من الفقهاء من الصحابة والتابعين والحنفية والمالكية والشافعية والحنابلة.

٣- ذكر أدلة ابن حزم ودعمها بأدلة من وافقه/وكذا ذكر أدلة من خالفه من الفقهاء،ثم مناقشة هذه الأدلة وترجيح ما يظهر لى ترجيحه بالدليل الذى وقفت عليه.

٤- استنتاج منهج ابن حزم الأصولى من خلال أدلته أو من خلال مناقشة لأدلة مخالفيه.

٥- تخريج الآيات القرآنية والأحاديث والآثار التى احتج بها ابن حزم والفقهاء.

هذا هو منهجى فى البحث، وقد قسمت الدراسة فيه إلى مقدمة وتمهيد وأربعة أبواب وخاتمة.

التمهـــيد: ماهية العقـــد .

الباب الأول: الاختلاف/نشأته وأسبابه.

الفصل الأول: التعريف بالاختلاف ونشوء الخلاف.

المبحث الأول: تعريف الاختلاف فى اللغة والاصطلاح.

المبحث الثانى: نشأة الاختلافات الفقهية.

المبحث الثالث: أنواع الاختلاف.

الفصل الثانى: أسباب الاختلاف.وفيه مباحث:

المبحث الأول: الاختلاف فى ثبوت النص وفيه مطالب.

المطلب الأول: الاختلاف بسبب التفاوت فى العلم بالسنة.

المطلب الثانى: الاختلاف فى صحة نقل الحديث.

المطلب الثالث: الاختلاف فى أقسام السنن.

المبحث الثانى: الاختلاف الذى يرجع إلى فهم النصوص وفيه مطالب:

المطلب الأول: الاختلاف الذى يرجع إلى الاشتراك في اللفظ وفيه فروع.

الفرع الأول: الاختلاف الذى يرجع إلى الاشتراك فى اللفظة المفردة.

الفرع الثانى: الاختلاف الناشئ عن الاشتراك الواقع فى تركيب الألفاظ.

المطلب الثانى: الاختلاف الذى يرجع إلى الفهم الأصولى وفيه فروع:

الفرع الأول: الاختلاف فى حمل العام على الخاص.

الفرع الثانى: الاختلاف فى حمل المطلق على المقيد.

الفرع الثالث: الاختلاف فى مفهوم المخالفة.

المبحث الثالث: الاختلاف فيما لا نص فيه وفيه مطالب.

المطلب الأول: الاختلاف فى الإجماع وحجية عمل أهل المدينة.

المطلب الثانى: الاختلاف فى حجية القياس.

المطلب الثالث: الاختلاف فى العمل بالاستحسان.

المطلب الرابع: الاختلاف فى العمل بالمصلحة المرسلة.

المبحث الرابع: الاختلاف بسبب تعارض الأدلة.

الباب الثانى: الخلاف فى الأصول وفيه فصول:

الفصل الأول: الخلاف فى الأدلة النقلية وفيه مباحث:

المبحث الأول: الخلاف فى العمل بظاهر النصوص.

المبحث الثانى: الخلاف فى السنة وفيه مطالب.

المطلب الأول: الخلاف فى حد التواتر.

المطلب الثانى: الخلاف فى خبر الآحاد.

المطلب الثالث: الخلاف فى الاحتجاج بالمرسل.

المبحث الثالث: الخلاف فى النسخ.

أولاً: نسخ القرآن بالسنة والسنة بالقرآن.

ثانياً: نسخ الأخف بالأثقل والأثقل بالأخف.

المبحث الرابع: الخلاف فى تعليل النصوص.

المبحث الخامس: الخلاف فى الإجماع.

الفصل الثانى: الخلاف فى الأدلة العقلية وفيه مباحث:

المبحث الأول: الخلاف فى القياس.

المبحث الثانى: الخلاف فى فحوى الخطاب.

المبحث الثالث: الخلاف فى فتوى الصحابى.

المبحث الرابع: الخلاف فى الاستحسان.

المبحث الخامس: الخلاف فى الاحتجاج بالذرائع.

الباب الثالث: الخلاف فى البيوع وفيه فصول:

الفصل الأول: تعريف البيوع وأدلة مشروعيته، وفيه مباحث:

المبحث الأول: تعريف البيع لغة واصطلاحاً.

المبحث الثانى: أدلة مشروعيته.

الفصل الثانى: الاختلاف فى الخيارات فى البيع وفيه مباحث:

المبحث الأول: خيار الشرط.

المبحث الثانى: خيار المجلس.

المبحث الثالث: خيار الرؤية.

المبحث الرابع: خيار العيب.

المبحث الخامس: خيار التدليس.

المبحث السادس: خيار الغبن.

الفصل الثالث: البيوع الفاسدة وفيه مباحث:

المبحث الأول: بيع النجاسات.

المبحث الثانى: بيع آلات اللهو.

المبحث الثالث: بيع الكلب والهر.

المبحث الرابع: بيع المصحف.

المبحث الخامس: بيوع الغرر.

المبحث السادس: البيع المقترن بشرط فاسد.

الفصل الرابع: البيوع الربوية، وفيه مباحث:

المبحث الأول: تعريف الربا وأدلة تحريمه.

المبحث الثانى: علة التحريم فى الأصناف الربوية.

المبحث الثالث: معاملات يجرى فيها الربا.

المبحث الرابع: البيوع الربوية المنهى عنها.

الفصل الخامس: السلم وفيه مباحث:

المبحث الأول: تعريف السلم.

المبحث الثانى: أدلة مشروعية السلم.

المبحث الثالث: اشتراط كون المسلم فيه مؤجلا.

المبحث الرابع: مدة أجل السلم.

المبحث الخامس: اشتراط قبض رأس مال السلم فى مجلس العقد.

المبحث السادس: اشتراط وجود المسلم فيه حين عقد السلم.

المبحث السابع: السلم فى الحيوان.

الباب الرابع: الاختلاف فى الإجارة وفيه فصول:

الفصل الأول: تعريف الإجارة وأدلة مشروعيتها وأركانها وفيه مباحث:

المبحث الأول: تعريف الإجارة لغة واصطلاحاً.

المبحث الثانى: أدلة مشروعيتها.

المبحث الثالث: أركان الإجارة.