الفصل الرابع

الأصول الشرعية العامة المتعلقة بإمكان تسليم محل العقد

المبحث الأول: البيع قبل القبض..

المطلب الأول: الأحاديث النبوية الواردة في البيع قبل القبض

المطلب الثاني: حكم بيع الطعام قبل قبضه..

المطلب الثالث: المقصود بالطعام في الأحاديث النبوية..

المطلب الرابع: المقصود بالقبض في الأحاديث النبوية..

المطلب الخامس: هل النهي خاص بالطعام أم هو متعد

المطلب السادس: تكييف القبض عند الفقهاء..

المطلب السابع: حكم بيع ما لم يقبض

المطلب الثامن: أثر القبض على المحل قبل بيعه...

المبحث الثاني: بيع المرء ما ليس عنده.

المطلب الأول: الأحاديث النبوية في بيع الإنسان ما ليس عنده..

المطلب الثاني: الفوائد الفقهية من الأحاديث النبوية في بيع الإنسان ما ليس عنده..

المطلب الثالث: علة المنع من بيع الانسان ما ليس عنده...

المبحث الثالث: بيع المعدوم..

المطلب الأول: أقوال الفقهاء في بيع المعدوم

المطلب الثاني: رأي ابن تيمية وابن القيم في بيع المعدوم..

تقديم

إن الأصول الشرعية العامة التي تضبط إمكان تسليم محل العقد عبارة عن نصوص حديثية سأقوم بمدارستها تحت ثلاثة مباحث؛ وهي:

المبحث الأول: البيع قبل القبض

المبحث الثاني: بيع المرء ما ليس عنده

المبحث الثالث: بيع المعدوم

المبحث الأول

البيع قبل القبض

أبدأ بهذا الأصل الأول في هذا المبحث؛ وهو: البيع قبل القبض.

المطلب الأول: الأحاديث النبوية الواردة في البيع قبل القبض

إن هذا الأصل يضم مجموعة من النصوص الحديثية الواردة في البيع قبل القبض، أضعها أولاً بين ـ أيدينا؛ ثم أتبعها بالدراسة.

*** الحديث الأول:**

عن ابن عباس رضي اللَّه عنهما أن رسول اللَّه ﷺ «نهى أن يبيع الرجل طعاما حتى يستوفيه، قلت لابن عباس: كيف ذلك؟ قال ذلك دراهم بدراهم والطعام مرجا»[1].

(١) البخاري: كتاب البيوع: باب بيع الطعام قبل أن يقبض و بيع ما ليس عندك؛ حديث رقم ٢١٣٥، وفي رواية أخرى للبخاري أيضا أن سفيان قال: الذي حفظناه من عمرو بن دينار سمع طاوسا يقول: سمعت ابن عباس رضي الله عنهما يقول: أما الذي نهى عنه النبي عليه الصلاة والسلام فهو الطعام أن يباع حتى يقبض، قال ابن عباس: «ولا أحسب كل شيء إلا مثله» باب الكيل على البائع و المعطي، حديث رقم ٢١٢٦و انظر أيضا رقم ٢١٣٦باب بيع الطعام قبل قبضه. و أنظر أيضا: صحيح مسلم: ١/ ١٦٨؛والترمذي ٣/ ٥٨٦ والأخبار مع نيل الأوطار: ٥/ ٢٥٦.

*** الحديث الثاني:**

عن عبد اللَّه بن دينار قال سمعت ابن عمر رضي اللَّه عنهما يقول «قال النبي عليه الصلاة والسلام: من ابتاع طعاما فلا يبعه حتى يقبضه»(١).

*** الحديث الثالث:**

عن ابن عمر أن رسول اللَّه ﷺ: «نهى أن يبيع أحد طعاما اشتراه بكيل حتى يستوفيه»(٢).

*** الحديث الرابع:**

عن ابن عمر قال: قال رسول اللَّه ﷺ: «من اشترى طعاما بكيل أو وزن فلا يبعه حتى يقبضه»(٣).

*** الحديث الخامس:**

عن مالك عن نافع عن عبد اللَّه بن عمر أنه قال: «كنا في زمان رسول اللَّه ﷺ نبتاع الطعام فيبعث علينا من يأمرنا بانتقاله من المكان الذي ابتعناه فيه إلى مكان سواه قبل أن نبيعه»(٤).

*** الحديث السادس:**

عن أبي هريرة رضي اللَّه عنه أن رسول اللَّه ﷺ قال: «من اشترى طعاما فلا يبعه حتى يكتاله»(٥).

*** الحديث السابع:**

عن أبي الزبير أنه سمع جابر بن عبد اللَّه يقول: كان رسول اللَّه ﷺ يقول: «إذا ابتعت طعاما فلا تبعه حتى تستوفيه»(٦).

*** الحديث الثامن:**

عن حكيم بن حزام قال: «قلت يا رسول اللَّه إني أشتري بيوعا فما يحل لي

(١) البخاري: كتاب البيوع: باب ما يذكر في بيع الطعام و الحكرة؛ رقم ٢١٣٣.
(٢) أبو داود: كتاب البيوع و الإجارات: ٣/ ٣٨١، والنسائي: كتاب البيوع: ٧/ ٢٨٦.
(٣) الإمام أحمد: ١/ ١١١.
(٤) انظر: هامش منتقى الباجي: ١/ ٢٨٣، وانظر أيضا: المسند للإمام أحمد: ٤/ ٥٦.
(٥) مسلم: ١/ ١٧١، ونيل الأوطار: ٥/ ٢٥٦.
(٦) مسلم: ١/ ١٧٢، ونيل الأوطار: ٥/ ٢٥٦.

منها وما يحرم علي؟ قال: فإذا اشتريت بيعا فلا تبعه حتى تقبضه»[١]

*** الحديث التاسع:**

عن ابن عمر قال: «ابتعت زيتا في السوق، فلما استوجبته لنفسي؛ لقيني رجل فأعطاني به ربحا حسنا؛ فأردت أن أضرب على يده؛ فأخذ رجل من خلفي بذراعي، فإذا زيد بن ثابت، فقال: لا تبعه حيث ابتعته حتى تحوزه إلى رحلك؛ فإن رسول اللَّه نهى أن تباع السلع حيث تبتاع حتى يحوزها التجارإلى رحالهم»[٢].

ما يستفاد من الأحاديث النبوية في موضوع البيع قبل القبض:

تدل هذه الأحاديث على نهي من اشترى طعاما أن يبيعه قبل قبضه، سواء أكان الطعام معينا بأن اشتراه جزافا؛ أم غير معين بأن اشتراه على الكيل والوزن.

والملاحظ في بعض هذه الأحاديث؛ أن الطعام ذكر فيها مطلقا؛وهي أكثر الأحاديث في هذا الباب ومتفق على صحتها، والبعض الآخر ذكر فيها الطعام مقيدا بالجزاف وهو حديث ابن عمر متفق على صحته أيضا، وفي حديث آخر لابن عمر ذكر الطعام فيها مقيدا بالكيل والوزن وهما حديثان مقبولان.

المطلب الثاني: حكم بيع الطعام قبل قبضه

لما كانت الأحاديث السابقة تدل على النهي عن بيع الطعام قبل قبضه، والأصل في النهي التحريم ما لم تكن قرينة تصرفه عن ذلك؛ فإن حكم بيع الطعام قبل قبضه الفساد.

والذي جرى به العمل في عهد الصحابة الكرام؛ هو فساد هذا البيع؛ بدليل ما روى مالك عن نافع: «أن حكيم بن حزام ابتاع طعاما أمر به عمر بن الخطاب رضي اللَّه عنه للناس، فباع حكيم الطعام قبل أن يستوفيه، فبلغ ذلك عمر الخطاب فرده عليه، وقال: لا تبع طعاما ابتعته حتى تستوفيه»[٣].

المطلب الثالث: المقصود بالطعام في الأحاديث النبوية

بناء على ما ذكر فإن بيع الطعام قبل قبضه بيع فاسد، لكن لابد من تحديد المقصود بالطعام الذي ترتب عليه هذا الحكم.

---

(١) المسند للإمام أحمد: ٣/ ٣٨٣، ونيل الأوطار: ٥/ ٢٥٦.

(٢) الغرر و أثره في العقود: ص ٢٣٤.

(٣) الموطأ: ٤/ ٢٨٤،والملاحظ أن حكيم هو راوي حديث النهي عن بيع الطعام قبل قبضه مما يقوي رأي القائلين بضعف الحديث المروي عنه.

اختلف الفقهاء في تحديد المقصود بالطعام لعلة أذكرها فيما يلي:

الاتجاه الأول: بعض الفقهاء يرى أن الطعام يطلق على القمح خاصة بدليل ما روى البخاري عن أبي سعيد الخدري قال: «كنا نخرج زكاة الفطر صاعا من الطعام أو صاعا من شعير أو صاعا من تمر أو صاعا من أقط أو صاعا من زبيب...»[١].

استعملت لفظة الطعام في هذا النص في القمح، مما يدل على أنها عند إطلاقها تفيد القمح.

الاتجاه الثاني: يرى أن الطعام يطلق على كل ما يفيد الإطعام في العرف بحجة ما رواه البخاري عن أبي سعيد الخذري قال: «كنا نخرج في عهد رسول اللَّه ﷺ زكاة الفطر صاعا من طعام، وقال أبو سعيد: وكان طعامنا الشعير والزبيب والأقط والتمر»[٢].

وهذا نص على أن الطعام يطلق على غير القمح، لأن القمح لم يكن في زمن النبي عليه الصلاة والسلام وإنما كان في زمن معاوية[٣].

هذا الاتجاه الثاني هو الراجح لملاءمة ما تعارف عليه الناس، بناء على أن ما لم يحدد بالكتاب والسُّنة واللغة؛ يحدد بالعرف.

لما حددنا معنى الطعام في الأحاديث النبوية؛ بقي لنا تحديد معنى القبض لأخذ صورة عامة كلية واضحة عن الموضوع.

المطلب الرابع: المقصود بالقبض في الأحاديث النبوية

إن بعض الأحاديث نهت عن بيع الطعام قبل كيله؛ وهذا لا يكون إلا فيما بيع على الكيل، والبعض الآخر من الأحاديث ينهى عن بيعه قبل تحويله من مكانه؛ وخصصت بعضها هذا الحكم بالجزاف، والبعض الآخر نهى عن بيع ما اشتري جزافا من طعام قبل أن يحوزه التجار إلى رحالهم.

وجاء في البعض الآخر النهي عن بيع الطعام قبل الاستيفاء؛ والبعض الآخر قبل القبض من غير تقييد بهيئة خاصة للقبض أو الاستيفاء[٤].

والذي يبدو لي من خلال هذه الأحاديث النبوية، أن القبض في المكيل ونحوه

(١) صحيح البخاري: كتاب الزكاة باب صدقة الفطر صاع من طعام ١٥٠٦.
(٢) صحيح البخاري: المصدر نفسه.
(٣) فتح الباري: ابن حجر: ٣/ ٢٩١ ـ ٢٩٢.
(٤) انظر تفاصيل الموضوع في: كتاب الغرر وأثره في العقود: ص ٣٢٦ ـ ٣٢٧.

يكون باستيفاء قدره، وأن القبض في الجزاف يكون بتحويله إلى رحل المشتري أو إلى أي مكان آخر، غير المكان الذي بيع فيه، والأحاديث الأخرى لم تتعرض للقبض في غير الجزاف والمكيل؛ فيرجع فيه إلى ما تعارف عليه الناس، لأن ما لم يُحدد بالشرع ولا باللغة يرجع فيه إلى العرف. وفي هذا بيان لتأثير الواقع في تكييف القبض، خصوصا وأن موضوع البحث هو أثر الواقع في تطور العقود المالية.

والجدير بالانتباه في هذه الدراسة: هل النهي الوارد في الأحاديث خاص بالطعام أم يتعدى إلى غيره؟

المطلب الخامس: هل النهي خاص بالطعام أم هو متعد؟

إن الأحاديث المتفق على صحتها خصصت النهي عن البيع قبل القبض بالطعام، مما يدل بمفهومه على إباحة ما عدا الطعام قبل قبضه، وهو مذهب مالك رحمه اللَّه تعالى. لكن قول ابن عباس رضي اللَّه عنهما: «ولا أحسب كل شيء إلا مثله»، يعني أن غير الطعام يقاس على الطعام الذي نهت الأحاديث عن بيعه قبل قبضه، وفي هذا قال ابن حجر: «وهذا من تفقه ابن عباس»[(١)].

يعني أن ذكر الطعام خرج مخرج الغالب لأنه أكثر ما يتعامل فيه الناس. والأخذ بمفهوم المخالفة لا يكون إلا بشرط عدم كون المفهوم له فائدة أخرى جاء من أجلها، وهي هنا خروجه مخرج الغالب فلا يعمل به.

إذن فالنهي يتناول الطعام وغيره منقولا كان أو عقارا أو غيرهما.

المطلب السادس: تكييف القبض عند الفقهاء

إن المبيع إذا كان عقارا فقد اتفق الفقهاء على أن القبض فيه يكون بالتخلية التي تمكن من التصرف والانتفاع[(٢)].

أما إذا كان محل العقد منقولا فقد اختلف الفقهاء في هيئة القبض فيه، ومذاهبهم في هذا على ما يلي:

المذهب الأول: ذهب الحنفية إلى أن حكم المنقول كحكم العقار؛ وهيئة القبض تكون بالتخلية إلا في المكيل والموزون تبعا للأحاديث المنصوصة في الباب[(٣)].

---

(١) فتح الباري: ابن حجر: ٤/ ٢٧٨.

(٢) انظر: حاشية ابن عابدين: ٤/ ٢٢٦، و الدسوقي في الشرح الكبير: ٣/ ١٢٦، و المجموع للنووي: ٩/ ٢٨٣، و المغني لابن قدامة: ٤/ ١١١، و المحلى لابن حزم: ٨/ ١٨.

(٣) حاشية ابن عابدين: ٤/ ٢٢٦.

المذهب الثاني: والمالكية فيما هو مشهور عنهم التفصيل:

فإذا كان محل العقد جزافا فهيئة قبضه بالتخلية، وإذا كان مقدرا فباستيفاء قدره، وإذا كان حيوانا أو ثيابا أو دراهم ونحوها يرجع في ذلك إلى العرف[١].

المذهب الثالث: والشافعية ترى القبض في المنقول يحكم في قبضه بالعرف. فما جرت به العادة بنقله ينقل؛ أو بتحويله يحول إلى غير ذلك[٢].

المذهب الرابع: والحنابلة فصلوا في هيئة القبض كالمالكية، فما ينقل فيه القبض يكون بالنقل والمكيل يكون بالكيل، لأن القبض الذي ورد في الشرع مطلقا غير مقيد بصورة معينة يرجع فيه إلى العرف[٣].

والذي أرجحه من خلال استعراض مقالات المذاهب المختلفة في الموضوع هو: أن المنقول إذا كان مقدرا فقبضه يكون بالاستيفاء؛ وإذا كان جزافا يكون قبضه بتحويله؛ وماعدا المقدر والجزاف يرجع فيه إلى ما جرى به التعامل بين الناس.

المطلب السابع: حكم بيع ما لم يقبض

جوز بعض الفقهاء البيع قبل القبض لأن القبض ليس شرطا في صحة البيع. ذهب هذا المذهب عطاء وعثمان البتي، وقال النووي: هو قول شاذ، وقال ابن عبد البر: هو قول مردود بالسنة والحجة المجمعة على الطعام. وأظنه لم يبلغه الحديث؛ ومثل هذا لا يلتفت إليه[٤].

وجمهور الفقهاء على أن هناك أشياء لا يجوز بيعها قبل قبضها عملا بالأحاديث المصرحة بالنهي عن منع بيع بعض الأشياء قبل قبضها. وتفصيل الموضوع فيما يلي:

ذهب الحنفية إلى أن المشتري لا يجوز له بيع المنقول قبل قبضه لعلة الغرر المتجلية في احتمال بقاء المبيع إلى القبض، وحكموا بإبطال البيع.

أما العقار فيجوز بيعه قبل قبضه بالاستحسان عند الشيخين لأن تلف المبيع غير محتمل[٥].

---

(١) الدسوقي في الشرح الكبير: ٣/ ١٢٦.
(٢) المجموع شرح المهذب: ٩/ ٢٧٥.
(٣) المغني: ابن قدامة ٤/ ١١١.
وانظر أيضا موسوعة فقه ابن تيمية الجزء الأول ص ٣٨٧.
(٤) انظر: المحلى لابن حزم: ٨/ ٥٢، و النووي على مسلم: ١٠/ ١٦٨ إلى ١٧٠.
(٥) البدائع: ٥/ ١٨، وحاشية ابن عابدين: ٤/ ٢٣٤.

والمالكية فرقوا بين الطعام وغيره، فغير الطعام يجوز بيعه قبل قبضه عقارا كان أو منقولا مكيلا أو غير مكيل، مستدلين بحديث: «من ابتاع طعاما فلا يبعه حتى يستوفيه». فدل ذلك على أن غير الطعام مخالف له، غير أنه إذا بيع على الكيل أو الوزن فلا يجوز للمشتري أن يبيعه قبل قبضه بثمن مؤجل؛ وذلك لأن ضمان المكيل والموزون على البائع حتى يستوفيه؛ فإذا باعه المشترى بثمن مؤجل قبل أن يستوفيه كان ذلك من بيع الكالىء بالكالىء[١].

أما الطعام فإن بيعه جزافا يجوز للمشتري أن يبيعه قبل قبضه؛ أي قبل أن ينقله من مكانه؛ وذلك لأن الجزاف عندهم يدخل في ضمان المشتري بنفس العقد؛ لأن استيفاءه يكون بتمام العقد، والشافعية لا يجوز عندهم بيع أي مبيع قبل قبضه طعاما أو غيره منقولا أو عقارا[٢]

والحنابلة اختلفت الروايات في مذهبهم؛ فروي عنهم أن القبض شرط في المقدرات؛ وأما غيرها فيجوز التصرف فيها قبل قبضها لما روي عن عثمان بن عفان وسعيد بن المسيب[٣] وابن سيرين[٤] والحسن وحماد بن أبي سليمان والأوزاعي[٥] واسحاق[٦] وأبي

---

(١) القوانين الفقهية: ص٣٤١، والمنتقى شرح الموطأ: ٤/ ١٥٨ ـ ١٦٢ و ٣٨٠ و ٥/ ٣٥؛ وانظر أيضا ٣١٠ وما بعدها.

(٢) المجموع شرح المهذب: ٩/ ٢٦٤ و ٢٧١.

(٣) سعيد بن المسيب الإمام شيخ الاسلام فقيه المدينة أبو محمد المخزومي، أجل التابعين ولد من خلافة عمر، سمع من عمر شيئا وهو يخطب، وسمع من عثمان وزيد بن ثابت وسعد وأبي هريرة... كان واسع العلم وافر الحرمة متين الديانة قوالا بالحق فقيه النفس. قال أحمد وغيره: مرسلات سعيد صحاح. ت: ٩٤هـ وعلى الراجح (تذكرة الحفاظ ج: ١ ص: ٥٤.

(٤) الإمام الرباني محمد بن سيرين أبو بكر مولى أنس بن مالك، وأصل سيرين من جرجاريا، سمع أبا هريرة وعمران بن حمين وابن عباس... وعنه أيوب وابن عون وقرة بن *... قال أبو عوانة: رأيت ابن سيرين، فما رآه أحد إلا ذكر الله تعالى ت: ١١٠هـ (تذكرة الحفاظ ج: ١ ص: ٧٨.

(٥) شيخ الإسلام أبو عمرو عبد الرحمن بن عمر وبن محمد الدمشقي الحافظ ولد سنة: ٨٨هـ حدث عن عطاء بن أبي رباح وربيعة بن يزيد والزهري... وعنه شعبة وابن المبارك والوليد بن مسلم... قال اسماعيل بن عياش: سمعتم يقولون سنة أربعين ومائة: الأوزاعي اليوم عالم الأمة. ت: ١٥٧هـ (تذكرة الحفاظ ج: ١ ص: ١٧٨.

(٦) إسحاق بن ابراهيم بن مخلد الحنظلي التميمي المروزي أبو يعقوب بن راهوية، عالم خراسان في عصره من سكان مرو، وهو أحد كبار الحفاظ، ولد سنة ١٦١هـ، طاف البلاد لجمع الحديث، أخذ عنه الإمام أحمد والبخاري ومسلم... ت: ٢٣٨هـ له: المسند (الاعلام ج: ١ ص: ٢٩٢.

ثور[١]: «أن كل ما بيع على المكيل والوزن لا يجوز بيعه قبل قبضه»[٢].

وأرجح هذا المذهب الأخير لتيسيره على الناس خاصة في هذا العصر الذي تطورت فيه وسائل التبادل التجاري.

المطلب الثامن: أثر القبض على المحل قبل بيعه

ميز الفقهاء بين العقود التي يشترط قبض المحل فيها قبل بيعه؛ والعقود التي لا يشرط فيها ذلك.

فالحنفية انطلقوا من قاعدة عامة وهي: أن كل عوض مُلك بعقد ينفسخ فيه العقد بهلاكه قبل القبض لا يجوز التصرف فيه قبل قبضه؛كالمبيع والأجرة وبدل الصلح إذا كان معينا. وما لا ينفسخ العقد بهلاكه جاز التصرف فيه قبل قبضه؛كعوض الخلع والعتق على مال وبدل الصلح عن دم العمد وأرش الجناية وقيمة المتلف.

وأما الحنابلة فيوافقون الأحناف في هذه القاعدة التي يعنى بفقهها أن الصحة هي الأصل في التصرفات الصادرة من الأهل في المحل. وأن الفساد هنا جاء من عارض غرر الانفساخ[٣]

والمالكية ترى أن عقود المعاوضات التي يقصد بها المكايسة والمغابنة لا يجوز بيع ما ملكت قبل قبضه؛ وتلك العقود هي: البيع والإجارة والزواج بالنسبة للمهر والصلح ونحو ذلك.

والعقود التي لا يقصد منها المغابنة وإنما تكون على جهة الرفق يجوز بيع ما ملكت به قبل قبضه، ويشمل هذا القسم القرض فقط. وما تردد بين المغابنة والرفق كشركة التولية والإقالة يجوز بيع ما ملكت به قبل قبضه.

* علة المنع عند الفقهاء:

علل الحنفية ما ذهبوا إليه بالغرر[٤]، والمالكية عللوا ببيع الطعام قبل قبضه

---

(١) الامام المجتهد الحافظ ابراهيم بن خالد الكلبي البغدادي ويكنى أيضا أبا عبد الله، حدث عن سفيان بن عيينة وعبيدة بن حمية. . .وعنه أبو داوود وابن ماجة. . . قال النسائي: هو ثقة مأمون أحد الفقهاء ت: ٢٤٠هـ (تذكرة الحفاظ ج: ٢ ص: ٥١٢.

(٢) المغني لابن قدامة: : ٤/ ١١٥ ـ ١١٦.

(٣) انظر المغني ٤: ١١٤، والبدائع: ٥/ ١٨١،و حاشية ابن عابدين: ٤/ ٢٢٥، . و الغرر وأثره في العقود ص ٣٣٨ ـ ٣٣٩.

(٤) حاشية ابن عابدين: ٤/ ٢٢٤.

بذريعة الربا[١]، والشافعية والحنابلة يوافقون الأحناف في العلة التي هي: الغرر[٢].

والذي ذهب إليه المالكية هو ما ذهب إليه عبد اللَّه بن عباس رضي اللَّه عنهما بقوله: ذاك دراهم بدراهم والطعام مرجا.

وما ذهب إليه الجمهور هو أنه غرر ناشئ عن عدم القدرة على التسليم بسبب احتمال هلاك المحل.

وأرجح مذهب الجمهور لكونه المحقق في هذا البيع، أما التعليل بذريعة الربا فاحتمال بعيد، واللَّه أعلم.

والحكمة في هذا كله؛ألا يتضرر التجار ولا العمال، لأنه إذا أبيح بيع السلع قبل قبضها ترتفع أسعارها ويتضرر العامل بارتفاع السعر، وإذا اشترط القبض يستفيد التاجر والعامل معا، وهذا مهم في الاقتصاد الوطني وتشغيل اليد العاملة.

(١) بداية المجتهد: ٢/ ٤٤.

(٢) المهذب: ١/ ٣٦٣، و المغني: ٤/ ١١٤.

المبحث الثاني

بيع المرء ما ليس عنده

والكلام عنه يكون من خلال المطالب التالية:

المطلب الأول: الأحاديث النبوية في بيع الإنسان ما ليس عنده

١ ـ عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده قال: نهى رسول اللَّه ﷺ عن بيعتين في بيعة وعن بيع وسلف وعن ربح ما لم يضمن وعن بيع ما ليس عندك[١].

٢ ـ عن حكيم بن حزام قال: أتيت رسول اللَّه ﷺ فقلت: يأتيني الرجل يسألني من البيع ما ليس عندي أبتاع له من السوق ثم أبيعه؟ قال: لاتبع ما ليس عندك[٢].

المطلب الثاني: الفوائد الفقهية من الأحاديث النبوية في بيع الإنسان ما ليس عنده

يستفاد من الحديثين عدم جواز بيع الإنسان ما ليس عنده؛ ثم يذهب إلى السوق ليشتريه ويسلمه للذي باعه له، لأن الحديث نص في عبارة «ما ليس عندك»: نهي البائع عن بيع ما ليس مملوكا له، ولا يدخل في هذا النهي بيع المعدوم ولا الغائب عن مجلس العقد، لأن حكيم بن حزام كان يبيع للناس أشياء لا يملكها ويأخذ الثمن منهم ثم يذهب إلى السوق فيشتري تلك الأشياء ويسلمها لهم، فنهاه النبي عليه الصلاة والسلام.

المطلب الثالث: علة المنع من بيع الإنسان ما ليس عنده

وعلة المنع؛ هي الغرر الناشئ عن عدم القدرة على التسليم وقت العقد لما يترتب على ذلك من النزاع.

بناء على هذه العلة أن النهي عن بيع الإنسان ما ليس عنده خاص فيما كان فيه البيع حالا؛ أما إذا تم البيع على أن يسلم البائع المبيع بعد مدة من الزمن يدخل في

(١) أخرجه أحمد في مسنده وقال الشيخ محمد شاكر إسناده صحيح: المسند ٢/ ١٧٤أ ١٧٥، . ومنتقى الأخبار مع نيل الأوطار: ٥/ ٢٥٢ ـ ٢٨٣.

(٢) رواه الخمسة وابن حبان واللفظ للترمذي، وقال الترمذي حديث حكيم بن حزام حديث. حسن قد روي عنه من غير وجه.
ومنتقى الأخبار مع نيل الأوطار: ٥/ ٢٥٢ ـ ٢٥٣. و جامع الترمذي: ٣/ ٥٣٦.

حكم تأجيل المبيع؛ وهو جائز بشروطه. ولا يدخل فيه ما يقوم به التجار في زمننا هذا من بيع الاستيراد لأنه من حكم المبيع المؤجل والقدرة على التسليم بالضمان، والنزاع المتصور في مثل هذا البيع غير موجود أو نادر الوقوع.

يرى البغوي[١] أن النهي في الحديث خاص ببيع الأعيان التي لا يملكها البائع. أما لو باع شيئا موصوفا في الذمة فإن البيع يصح ويكون سلما تطبق عليه شروط السلم[٢].

(١) الحسين بن مسعود بن محمد الفراء أو ابن الفراء أبو محمد، يلقب بمحيي السنة ولد سنة ٤٣٦هـ، فقيه محدث مفسر، نسبته إلى بغا من قرى خراسان، ت ٥١٠هـ له: التهذيب ـ شرح السنة. . .(الاعلام ج٢ ص: ٢٥٩).

(٢) نيل الأوطار: ٥/ ٣٥٢.

المبحث الثالث

بيـــع المعـــدوم

المطلب الأول: أقوال الفقهاء في بيع المعدوم

يقول الكاساني: «وأما الذي يرجع إلى المعقود عليه فأنواع: منها أن يكون موجودا فلا ينعقد بيع المعدوم وما له خطر العدم»[١].

ويقول الشيرازي في توضيح المعدوم: «ولا يجوز بيع المعدوم كالثمرة التي لم تخلق»[٢].

وقال النووي: «بيع المعدوم باطل بالإجماع»[٣].

وقال ابن قدامة: «بيع نتاج النتاج فاسد لأنه بيع معدوم»[٤].

وقال الشوكاني: «ومن جملة بيع الغرر بيع المعدوم»[٥].

وفصل المالكية في بيع المعدوم حيث فرقوا بين موضوع العقد المحتمل والموضوع غير الموجود فعلا: ذهب مالك فيما يخص عقود التبرعات كالهبة والوقف إلى جواز أن يكون موضوع العقد محتمل الوجود في المستقبل وإن لم يكن موجودا فعلا حين العقد[٦]..

المطلب الثاني: رأي ابن تيمية وابن القيم في بيع المعدوم

ذهب ابن تيمية إلى جواز بيع المعدوم خلافا للجمهور بناء على دليلين هما:

لم يرد في الكتاب والسُّنة وأقوال الصحابة ما يدل على عدم جواز بيع المعدوم بلفظ عام ولا بمعنى عام، وإنما ورد النهي عن بيع بعض الأشياء التي هي معدومة، كما ورد النهي عن بيع بعض الأشياء وهي موجودة؛ إذا فليست العلة هي العدم. فوجب أن تكون العلة هي: الغرر لا لكونه معدوما.

---

(١) البدائع: ٥/ ١٣٨.
(٢) المهذب: ١/ ٢٦٢.
(٣) المجموع شرح المهذب: ٩/ ٢٥٨.
(٤) المغني: ٤/ ٣٠٩.
(٥) نيل الأوطار: ٥/ ٢٤٤.
(٦) انظر الشرح الصغير للدردير وحاشية بلغة السالك عليه: ٢/ ١٣١؛ ومواهب الجليل: ٤/ ٢٩٤.

إن الشارع صحح بيع المعدوم في بعض المواضع كما في بيع التمر بعد بدو صلاحه مستحق الإبقاء إلى كمال الصلاح.

والاتجاه نفسه ذهب إليه ابن القيم[١].

وأرجح ما ذهب إليه ابن تيمية وابن القيم لموافقته للشرع والواقع معا، فمثلا الأحناف قرروا بطلان بيع المعدوم بالقياس، وحينما يعترضهم واقع يجوزونه استحسانا لتعامل الناس به. ومن أوضح الأمثلة عندهم على ذلك عقد الإجارة والسلم والاستصناع، وهذه العقود من بيع المعدوم وجوزها الأحناف استحسانا.

والقياس في الحقيقة يجب أن يبنى على النصوص الشرعية، فإذا كانت النصوص الشرعية جوزت التعاقد على المعدوم في بعض الأشياء ومنعته في البعض الآخر فيجب أن تكون العلة غير كون الشيء معدوما.

(١) انظر: القياس الشرعي الإسلامي: لابن تيمية: ص ٣٦ ـ ٣٧، وأعلام الموقعين: ١/ ٣٥٧ ـ ٣٥٨.