

جامعة الأزهر
كلية الشريعة والقانون بأسيوط
المجلة العلمية

بيع الأشياء المستقبلية في النظام السعودي والفقہ الإسلامي
"دراسة مقارنة"

The Sale of Future Objects in the Saudi
System and Islamic Jurisprudence: A
Comparative Study

إعداد

أ/ فهد سعود سعد الحربي
محاضر الفقه المقارن كلية
الدراسات الإنسانية والإدارية
بكلية عينزرة الأهلية القصيم
المملكة العربية السعودية

د/ مصطفى راتب حسن علي
استاذ القانون المدني المساعد بكلية
الدراسات الإنسانية والإدارية كليات
عينزرة الأهلية القصيم
المملكة العربية السعودية

(العدد السابع والثلاثون الإصدار الرابع أكتوبر ٢٠٢٥م الجزء الأول)

التراقيم الدولي 3973 – ISSN1110
رقم الإيداع بدار الكتب المصرية 1982/6192

بيع الأشياء المستقبلية في النظام السعودي والفقہ الاسلامي

"دراسة مقارنة"

مصطفى راتب حسن علي.

قسم القانون المدني، كلية الدراسات الإنسانية والإدارية، كليات عيزة الأهلية، القصيم، المملكة العربية السعودية.

البريد الإلكتروني: mostafa.rateb202@gmail.com

فهد سعود سعد الحربي

قسم الفقہ المقارن، كلية الدراسات الإنسانية والإدارية بكليات عيزة الأهلية، القصيم، السعودية.

البريد الإلكتروني: fsoudd6080@gmail.com

ملخص البحث:

يتناول هذا البحث موضوع بيع الأشياء المستقبلية، وهو من العقود المهمة في ظل التطور الاقتصادي والاجتماعي الذي تشهده المعاملات المدنية. يُعرّف عقد بيع الشيء المستقبلي بأنه بيع لشيء غير موجود وقت التعاقد لكنه محتمل الوجود مستقبلاً، ويشترط فيه أن يكون العقود عليه معيناً ومشروع التعامل فيه، ويختلف عن بيع الأشياء الحاضرة من حيث وقت تحقق محل العقد، تنبع أهمية الدراسة من كثرة استخدام هذا النوع من العقود في الحياة العملية، خصوصاً لدى التجار والمزارعين وأصحاب المصانع، والحاجة إلى تنظيمه في ضوء النظام السعودي، وقانون المعاملات المدنية العُماني، والفقہ الاسلامي، وتتمثل إشكالية البحث في قلة الدراسات التي تناولت هذا الموضوع رغم أهميته وكثرة التساؤلات المتعلقة به، وقد حاول البحث الإجابة عن عدة تساؤلات منها: ما هو مفهوم

الشيء المستقبلي؟ وما شروطه؟ وما طبيعة هذا العقد وآثاره؟ اتبع البحث منهجاً وصفيًا تحليليًا مقارنًا، من خلال عرض النصوص وتحليلها ومقارنتها بالفقہ والقوانين المختلفة، توزع البحث على فصل تمهيدي وفصلين رئيسيين، تناول الأول ماهية عقد بيع الشيء المستقبلي، وتناول الثاني أحكامه وآثاره وتطبيقاته، مثل بيع السلم وبيع العقار على الخارطة، مع بيان مشروعيتهما، وشروطهما، واختتم البحث بخاتمة تتضمن أهم النتائج والتوصيات، مع قائمة مراجع وفهرس للمحتوى.

الكلمات المفتاحية: الفقہ - الإسلامي - النظام - السعودي - بيع - الأشياء - المستقبلية.

The Sale of Future Objects in the Saudi System and Islamic Jurisprudence: A Comparative Study

Mustafa Rateb Hassan Ali,

Department of Civil Law, College of Humanities and Administrative Studies, Unaizah Private Colleges, Qassim, Kingdom of Saudi Arabia.

Email: mostafa.rateb202@gmail.com

Fahad Saud Saad Al-Harbi

Department of Comparative Jurisprudence, College of Humanities and Administrative Studies, Unaizah Private Colleges, Qassim, Saudi Arabia.

Email: fsoudd6080@gmail.com

Research Summary:

This research addresses the topic of the sale of future things, which is one of the important contracts in light of the economic and social development witnessed by civil transactions. The contract of the sale of a future thing is defined as the sale of something that does not exist at the time of the contract, but is likely to exist in the future. It requires that the subject of the contract be specific and lawful to deal with. It differs from the sale of present things in terms of the time of realization of the subject of the contract. The importance of the study stems from the widespread use of this type of contract in practical life, especially among merchants, farmers, and factory owners, and the need to regulate it in light of the Saudi system, the Omani Civil Transactions Law, and Islamic jurisprudence. The problem of the research lies in the scarcity of studies that have addressed this topic, despite its importance and the many questions related to it. The research attempts to answer several questions, including: What is the concept of a future

thing selling? What are its conditions? What is the nature of this contract and its effects? The research followed a descriptive, analytical, and comparative approach, presenting, analyzing, and comparing texts with various jurisprudence and laws. The research is divided into an introductory chapter and two main chapters. The first addresses the nature of the contract for the sale of a future item, while the second addresses its provisions, effects, and applications, such as the sale of a salam contract and the sale of real estate off-plan, explaining their legality and conditions. The research concludes with a conclusion that includes the most important findings and recommendations, along with a bibliography and an index of contents .

Key Words: Jurisprudence - Islamic - System - Saudi - Sale - Items - Of Future.

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

المقدمة

موضوع الدراسة:

عقد بيع الأشياء المستقبلية من العقود المهمة في الوقت الحاضر، وخاصة بعد التطور الذي أصاب الحياة في مختلف مراحلها الاقتصادية والاجتماعية والتجارية وبالأخص التطور الذي طرأ على العقود ومنها عقد بيع الشيء المستقبلي، فهذا العقد كثير الوقوع في الحياة العملية، مثال ذلك بيع صاحب المصنع للسيارات قبل صنعها، وبيع المؤلف كتابه قبل تمامه ، كل هذه البيوع يمكن وجودها في المستقبل ، ويختلف عقد بيع الأشياء المستقبلية عن بيع الأشياء الحاضرة ، في إن هذا الأخير يكون المبيع (المحل) في عقد البيع موجود وقت التعاقد، أما الأول فان المبيع(المحل) غير موجود وقت التعاقد ولكن محتمل الوجود في المستقبل وعين تعينا" نافيا" للجهالة الفاحشة والغرر، فوجوده قد يكون معلق على شرط واقف ، او يكون وجوده احتماليا يعتمد على الحظ والأمل مثال ذلك بيع الصياد ضربة شبكته والذي يتحول الى عقد بات متى ما وجود المبيع، ولكن إذا ورد عقد البيع على محل غير موجود وقت التعاقد ولم يكن محتمل الوجود في المستقبل، ففي هذه الحالة يعتبر البيع باطلا لاستحالة التنفيذ .

فالعقد بيع الشيء المستقبلي هو عقد بيع لمبيع محتمل الوجود في المستقبل إلا إن طبيعته تختلف فيما إذا كان معلق على شرط واقف أم هو عقد احتمالي، كما إن الأثر المترتب عليه يتوقف فيما إذا كانت الملكية فيه تنتقل للمشتري وقت وجود المبيع أم بمجرد انعقاد العقد.

أهمية الدراسة:

تعتبر معالجة موضوع بيع الأشياء المستقبلية من قضايا المعاملات المهمة في وقتنا الحاضر، لما يشغله في الساحة من تساؤلات في أوساط التجار والفلاحين وأصحاب الشركات والمصانع بشأن تنظيم نظام المعاملات المدنية السعودي و قانون المعاملات المدنية العماني له، وتحكم المشرع فيه، وعليه جاءت هذه الدراسة من أجل إبراز أهمية بيع الأشياء المستقبلية وآثارها في نظام المعاملات المدنية السعودي والفقہ الإسلامي، وكذلك الوقوف عند مواضع الاتفاق ومواضع الاختلاف بينهما، وإزالة اللبس الذي ممكن أن يحدث في مثل هذه الموضوعات.

إشكالية الدراسة:

يعتري بيع الشيء المستقبلي بعض الصعوبات، وبالرغم من أهميتها إلا أن هناك قلة في الدراسات الأكاديمية المتعلقة بها، وبالرغم من كثرة المسائل التي تثيرها مثل هذه الموضوعات "بيع الشيء المستقبلي"، وتضارب الأحكام حولها؛ فمن أجل ذلك فقد عمدت إلى دراسة هذا الموضوع وجمعه وبيان اختلاف وجهات النظر القانونية حوله.

تساؤلات الدراسة:

تتمثل تساؤلات الدراسة في الآتي:

- ما هو مفهوم الشيء المستقبلي؟ وما هي شروطه؟
- ما هي طبيعة عقد بيع الأشياء المستقبلية؟
- ما هي خصائص العقود بي بيع الأشياء المتسقبلية؟

- ما هي الآثار المترتبة على بيع الشيء المستقبلي؟ وما هي الاستثناءات الواردة عليه؟
منهج الدراسة:

اقتضت تساؤلات الدراسة أن أعتمد على المنهج الوصفي من خلال وصف المواد القانونية وآراء الفقهاء وتتبعها في هذا الموضوع، ومن ثم اتباع المنهج التحليلي لتحليل المواد والآراء واستنباط الأحكام، ثم المنهج المقارن، وذلك من خلال الوقوف عند مواطن الاتفاق ومواطن الاختلاف بين الفقہ الإسلامي والنظام السعودي وقانون المعاملات المدنية العماني، والقانون المدني المصري، وذلك فيما يتعلق ببيع الأشياء المستقبلية.

الدراسات السابقة :

١. اسم الباحث: د. سامي محمد جاد الله
بيع الأشياء المعدومة وأثره في الفقہ الإسلامي، دار النفائس، الأردن، ٢٠١٠، الطبعة الأولى.
٢. اسم الباحث: د. عبد الستار أبو غدة
بيع السلم وتطبيقاته المعاصرة، المعهد العالمي للفكر الإسلامي، الأردن، ٢٠٠٥، الطبعة الثانية
٣. اسم الباحث: د. عبد الله بن محمد المطلق
بيع ما لا يملك في الفقہ الإسلامي وتطبيقاته المعاصرة
مكتبة الرشد، المملكة العربية السعودية، ٢٠١٢، الطبعة الأولى
٤. اسم الباحث: د. خالد بن عبد الرحمن الجريسي

عنوان المرجع: بيع العقار على الخارطة في النظام السعودي، مكتبة العبيكان، المملكة العربية السعودية ٢٠١٦، الطبعة الأولى
٥. اسم الباحث: د. محمد الزحيلي

بيع السلم وأحكامه في الفقہ الإسلامی، دار النشر: دار القلم، ٢٠٠٤،

الطبعة الأولى

خطة الدراسة:

المقدمة .

الفصل التمهيدي: ماهية بيع الشيء المستقبلي. ويتشتمل على مطلبين :

المطلب الأول: مفهوم الشيء المستقبلي في اللغة والفقہ الاسلامی

المطلب الثاني: مفهوم الشيء المستقبلي في الاصطلاح القانوني

الفصل الأول: أحكام بيع الشيء المستقبلي.

المبحث الأول: مفهوم الشيء المستقبلي.

المطلب الأول: أن يكون المبيع محتمل الوجود.

المطلب الثاني: أن يكون المبيع معيناً تعييناً نافياً للجهالة الفاحشة والغرر.

المطلب الثالث: أن يكون المبيع مما يجوز التعامل فيه.

المطلب الرابع: الشروط الشرعية للمحل في بيع الشيء المستقبلي.

المبحث الثاني: شروط بيع الشيء المستقبلي.

المطلب الأول: طبيعة عقد بيع الشيء المستقبلي.

المطلب الثاني: آثار عقد بيع الأشياء المستقبلي.

الفصل الثاني: عقد بيع السلم كتطبيق عملي على بيع الأشياء المستقبلية.

المبحث الأول: بيع السلم.

المطلب الاول : تعريف السلم لغويًا:

المطلب الثاني : تعريف السلم في الاصطلاح

المبحث الثاني : مشروعية بيع السلم.

المبحث الثالث : شروط بيع السلم.

المطلب الأول : شروط السلم المتعلقة بالعاقدين.

المطلب الثاني : شروط السلم المتعلقة بالمعقود عليه.

المطلب الثالث : شروط السلم المتعلقة بالإيجاب والقبول.

الخاتمة.

قائمة المراجع.

الفهرس.

مبحث تمهيدى

ماهية الشيء المستقبلي

من خلال هذا المبحث، سوف نتعرف على مفهوم الشيء المستقبلي في اللغة وفي الفقه الإسلامي، وذلك من خلال المطلبين التاليين:

المطلب الأول

مفهوم الشيء المستقبلي في اللغة والفقه الإسلامى

أولاً : تعريف الشيء المستقبلي في اللغة:

الشيء المستقبلي مصطلح مركب من مفردتين "الشيء" و "المستقبلي".

١- تعريف الشيء في اللغة: الشيء جمع أشياء وأشياوات وأشوات وأشواي^(١)، والشيء: عبارة عن كل موجود، إما حساً كالأجسام، أو معنىً كالأقوال^(٢)، والشيء الموجود وما يتصور ويخبر عنه و "المشيئة" الإرادة^(٣).

٢- تعريف المستقبل لغة: يقال قبلت الشيء ودبرته، إذا استقبلته أو استدبرته، وقابل عام ودابر عام، فالدابر: المولى الذي لا يرجع، والقابل:

-
- (١) القاموس المحيط، لمجد الدين الفيروزآبادي، الجزء الأول، الطبعة الثامنة، مؤسسة الرسالة، بيروت، لبنان، ١٤٢٦هـ / ٢٠٠٥م، ص ٤٤.
- (٢) تاج العروس من جواهر القاموس، لمرتضى محمد بن محمد، الزبيدي، الجزء الأول، دار الهداية، بدون مكان نشر، بدون تاريخ نشر، ص ٢٩٣.
- (٣) المعجم الوسيط، لإبراهيم مصطفى، د. أحمد الزيات، وآخرون، الجزء الأول، دار الدعوة، بدون مكان نشر، بدون تاريخ نشر، ٥٠٢.

المستقبل وهو ما يتربح وجوده^(١).

ثانياً: تعريف الشيء المستقبلي في الفقه الإسلامي.

لم يضع فقهاء الشريعة الإسلامية تعريفاً دقيقاً جامعاً لبيع المعدوم، وإنما اكتفوا بذكر ما يندرج تحته من أمثلة، ودلالة بيع المعدوم في كتب الفقه تنصرف إلى كل عقد يكون المعقود عليه معدوماً وقت التعاقد^(٢)، وهو بهذا المعنى يقابل ما هو موجود^(٣). والذي وُجد كتعريف هو تعريف القاضي عبدالنبي للمعدوم المطلق حيث عرفه بأنه: "ما ليس له ثبوت بوجه من الوجوه لا ذهنياً ولا خارجاً"^(٤)، على أن الفقهاء لا يبحثون في العدم المطلق الذي ليس له وجود عقلاً أو حساً، وإنما يبحثون فيما هو موجود في العقل باسمه ووصفه، لكنه غير موجود بعينه في الواقع المحسوس^(٥)، ولذلك فتعريف القاضي لا ينطبق على ما أراده الفقهاء؛ إلا إذا أُضيف إليه قيد وقت التعاقد مع بيان احتمال وجوده في زمن قابل.

(١) تهذيب اللغة، لمحمد بن أحمد بن الأزهر الهروي، ج ٩، الطبعة الأولى، دار إحياء التراث العربي، بيروت، ٢٠٠١م، ص ١٣٠.

(٢) الوسيط في المذهب، لأبوحامد محمد العزالي الطوسي، الجزء الثالث، الطبعة الأولى، دار السلام، القاهرة، ١٤١٧هـ، ص ٢٢١.

(٣) الجامع الصغير، لأبو عبدالله محمد بن الحسن الشيباني، الجزء الأول، الطبعة الأولى، عالم الكتب، بيروت، ١٤٠٦هـ، ص ٣٩١.

(٤) التمهيد لما في الموطأ من المعاني والأسانيد، لأبو عمر يوسف بن عبدالبر القرطبي، ج ١٣، وزارة عموم الأوقاف والشئون الإسلامية، المغرب، ١٣٨٧هـ، ص ١٨٣.

(٥) فقه النوازل، لبكر بن عبدالله بن غييب بن محمد، الجزء الثاني، الطبعة الأولى، مؤسسة الرسالة، بدون مكان نشر، ١٤١٦هـ / ١٩٩٦م، ص ٢٧٢.

وجاء في لغة الفقهاء أن المعدوم قسمان: المعدوم حقيقة: وهو الذي ليس له صورة في الخارج، والمعدوم حكماً: وهو الذي حكم الشرع بعدمه، وإن كانت له صورة في الخارج، لعدم حل الانتفاع به، فالمنفعة المحرمة شرعاً، كالمعدوم حساً^(١).

وعرفه عدي جراب في رسالته بأنه: بيع ما كان غير موجود في الواقع أو كان غائباً عن مجلس العقد وموصوفاً في الذمة^(٢).

يتضح من ذلك أن بيع الشيء المستقبلي في القانون هو المُعَبَّر عنه في الفقه الإسلامي بـ "بيع المعدوم"، وبهذا يتفق كلاهما على أن بيع الشيء المستقبلي ينصرف معناه لبيع شيء غير موجود عند التعاقد، وإمكانية وجوده مستقبلاً، سواء كان هذا الوجود محققاً أم محتملاً، مع شمول معنى بيع المعدوم في الفقه الإسلامي المحرم شرعاً المندرج ضمن المعدوم حكماً.

- (١) دقائق أولى النهي لشرح المنتهى، لمنصور بن يونس بن إدريس البهوتي، الجزء الثاني، الطبعة الأولى، عالم الكتب، بدون مكان نشر، ١٤١٤هـ/ ١٩٩٣م، ص ٤٢٩.
- (٢) فقه التاجر المسلم، لحسام الدين بن موسى محمد بن عفاتة، الجزء الأول، الطبعة الأولى، المكتبة العلمية ودار الطيب، بيت المقدس، ١٤٢٦هـ/ ٢٠٠٥م، ص ١٨٩.

المطلب الثاني

مفهوم الشيء المستقبلي في الاصطلاح القانوني

يراد بالشيء المستقبلي على محل الحق، سواء كان هذا الشيء، مادياً أم غير مادي، على أن القانون لا يهتم بالأشياء إلا باعتبارها محلاً للحقوق، والحقوق التي يعنى بها القانون المدني هي الحقوق ذات القيمة المالية، فهذه الحقوق هي الأموال، أما الأشياء فهي محل هذه الحقوق. وبما أن الأشياء هي محل للحقوق، فيترتب على ذلك أن ما لا يصلح من الموجودات أن يكون محلاً للحقوق لا تعتبر شيئاً في نظر القانون، والأشياء التي تكون محلاً للحقوق ينبغي ألا تكون خارجة عن دائرة التعامل، سواء كان الخروج بحكم الطبيعة أو بحكم القانون، والأشياء التي تخرج عن التعامل بطبيعتها هي التي لا يستطيع أحد أن يستأثر بحيازتها، وأما الخارجة بحكم القانون فهي التي يجيز القانون أن يتكون محلاً للحقوق المالية^(١).

فبالرجوع إلى نص المادة (٧١) من نظام المعاملات المدنية السعودي على أنه "يصح أن يكون محل الالتزام شيئاً مستقبلاً معينا بنوعه ومقداره....." وكذلك نصت المادة (١/١١٨) من قانون المعاملات المدنية العماني، نجد أنها نصت على الآتي: "١- يجوز أن يكون محل العقد شيئاً مستقبلاً إذا عين تعييناً نافياً للجهالة والغرر..".^(٢).

- (١) د. عبدالرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، نظرية الالتزام، ج١، دار إحياء التراث العربي، بيروت، بدون تاريخ نشر، ص ٤٩٢.
- (٢) ونصت على ذلك - أيضاً - المادة (١/١٣١) من القانون المدني المصري، حيث جاء فيها: "١- يجوز أن يكون محل الالتزام شيئاً مستقبلاً".

ويتبين من النص العماني السابق أن الشيء قد لا يوجد وقت التعاقد، إنما يكون محتمل الوجود مستقبلاً.

ويعرف الشيء المستقبلي عند فقهاء القانون بأنه: "الشيء غير الموجود حين إبرام العقد لكن من الممكن وجوده في المستقبل، وإمكانية وجود المبيع في المستقبل لا تمنع من انعقاد العقد طالما اتجهت نية من البائع والمشتري إلى ذلك"^(١).

ويعرف بعض فقهاء القانون الشيء المستقبلي بأن المقصود بالشيء هو محل للحقوق المالية^(٢)، وقد عرف البعض الشيء بتعاريف كلها تدور حول معنى واحد وهو اعتبار الشيء محل للحق المالي^(٣).

والأشياء تقسم إلى أشياء يمكن الاستئثار بها وتملكها وأشياء لا يمكن الاستئثار بها وتملكها، وكذلك تقسم الأشياء إلى عقارات ومنقولات، وهذه بدورها تقسم إلى أشياء مثلية وأشياء قيمية، وتقسم الأشياء إلى أشياء قابلة للاستهلاك

(١) د. عبدالرزاق أحمد السنهوري، مصادر الحق في الفقہ الإسلامي، دراسة مقارنة بالفقہ العربي، الجزء الثالث، الطبعة الأولى، مؤسسة التاريخ العربي، دار إحياء التراث العربي، بيروت، بدون تاريخ نشر، ص ٣٧١.

(٢) د. محمد طه البشير، غني حسون طه، الحقوق العينية الأصلية، الجزء الأول، بدون مكان نشر، ١٩٨٢م، ص ١٠.

(٣) د. عبدالمنعم البدر اوي، الحقوق العينية الأصلية، الجزء الأول، الطبعة الثانية، مطابع دار العربي، مصر، ١٩٥٦م، ص ٧٠.

د. غني حسونة طه، الوجيز في العقود المسماة، الجزء الأول، بغداد، مطبعة المعارف، ١٩٧٠م، ص ١٠.

وأشياء غير قابلة للاستهلاك، وأشياء عامة وأشياء خاصة، وأشياء قابلة للتعامل وأخرى غير قابلة للتعامل.

وبما أن الأشياء هي محل للحقوق، فيترتب على ذلك أن ما لا يصلح من الموجودات أن تكون محلاً للحقوق لا تعتبر شيئاً في نظر القانون، والأشياء التي تكون محلاً للحقوق ينبغي ألا تكون خارجة عن دائرة التعامل، سواء أكان الخروج بحكم الطبيعة، مثل الهواء وأشعة الشمس، التي لا تقبل الاستئثار والافراد، إلا أن هذه الأشياء إذا تم حيازة أجزاء منها، فإنها تكون محلاً صالحاً للحقوق، مثل: كمية الهواء المضغوط في اسطوانة أم كان الخروج بحكم القانون، فقد لا تكون طبيعة الأشياء تحول دون الاستئثار بها وحيازتها، ولكن القانون نص على عدم جواز التعامل بها، كالسوموم والمخدرات، ولا يغير من وصف هذه الأشياء بأنها خارجة عن التعامل إجازة نوع معين من التعامل بها مثل منح الرخص لبيع المخدرات^(١).

فما سبق، يمكن أن يعرف الشيء بأنه: ما يصلح بأن يكون محلاً للحق، سواء كان هذا الشيء مادياً أي محل للحق العيني، أو شيئاً غير مادي، أي محل للحق الذهني أو الفكري، ويترتب على تعريف الشيء بأنه محل للحق أن ما لا يصلح من الموجودات أن يكون محلاً للحقوق بطبيعته أو بحكم القانون لا يعتبر شيئاً بالمعنى القانوني، وإن اعتبر كذلك بالمعنى اللغوي الدارج.

وبعد أن تعرفنا على معنى الشيء، وهو الشيء الذي له وجود في الحاضر أي ما يسمى بالشيء الحاضر، بمعنى أنه موجود وقت التعاقد.

(١) د. محمد طه البشير، د. غني حسونة طه، الحقوق العينية الأصلية، مرجع سابق، ص ١٠.

أما بالنسبة للشيء المستقبلي الذي ليس له وجود في الحاضر، أي وقت التعاقد، وإنما من المحتمل وجوده في المستقبل، فقد أشار إلى ذلك نظام المعاملات المدنية السعودي في المادة (٧١) وكذلك قانون المعاملات المدنية العماني في المادة (١/١١٨)^(١).

فمن استقراننا لنص المادة السابقة، نجد أنها استعملت مصطلح الشيء المستقبلي، إلا أن بعض الفقهاء القانونيين استخدم مصطلح الشيء المستقبلي^(٢)، أو "المال المستقبلي"^(٣). أو الحق المستقبلي^(٤)، والمال كما هو معروف في الاصطلاح القانوني هو الحق ذو القيمة المالية، سواء كان حقاً عينياً أم حقاً شخصياً، أم من الحقوق الذهنية أو الفكرية، أما الشيء المستقبلي فهو حسب ما تقدم بأنه محل لهذا الحق، سواء كان هذا الشيء مادياً أم غير مادي^(٥).

مما سبق، يتضح أن هناك اختلاف ما بين المال والشيء، فالمال هو ما كان له قيمة مادية يمكن الاستئثار بها، أما الشيء، فقد يكون مال أو غير ذلك، حيث إن الأشياء أوسع من الأموال، فهي تشمل أشياء يمكن الاستئثار بها وتملكها وأشياء لا يمكن الاستئثار بها وتملكها^(٦).

(١) سبقت الإشارة إليها تفصيلاً.

(٢) د. عباس حسن الصراف، شرح عقدي البيع والإيجار في القانون المدني العراقي، بغداد، مطبعة الأهالي، ١٩٨١م، ص ١٢٢.

(٣) د. سليمان مرقس، العقود المسماة- عقد البيع، مطبعة النهضة الجديدة، مصر، ١٩٦٨م، ص ١٠٨ وما بعدها.

(٤) د. أنور سلطان، د. جلال العدوي، العقود المسماة- عقد البيع، مطبعة دار المعارف، بدون تاريخ نشر، ص ١٠٩ وما بعدها.

(٥) د. حسن علي الذنون، الحقوق العينية الأصلية، بدون مكان نشر، بدون تاريخ نشر، ص ٣.

(٦) د. محمد طه البشير، د. غني حسونة طه، الحقوق العينية الأصلية، مرجع سابق، ص ١١.

الفصل الأول

أحكام بيع الشيء المستقبلي

يعتبر المبيع من المسائل التي لها أهمية عظمى في عقد البيع، لأن عقد البيع من أهم العقود وأقدمها وأكثرها تداولاً في الحياة اليومية، وأهم شيء في عقد البيع هو المبيع، وهناك عدة شروط وأحكام متعلقة بالمبيع، لذلك كانت هذه الدراسة لتلقي الضوء على تلك الأحكام.

ويجب في المبيع أن يكون موجوداً، أي يجب أن يكون له وجود وقت انعقاد العقد أو من المحتمل وجوده في المستقبل، ويكون العقد باطلاً لانعدام محله.

ولم ينص المنظم السعودي صراحة على وجود المبيع، ولكن ذلك يفهم من خلال بعض المواد (٧١) وكذلك المادة (٧٢) من نظام المعاملات المدنية السعودي ، و نص المشرع العماني في المادة (١١٥) من قانون المعاملات المدنية العماني لسنة ٢٠١٣م على أنه: يجب أن يكون لكل عقد محل يضاف إليه، كما نصت المادة (١١٦) من ذات القانون على أن يكون المحل ممكناً ومقدور التسليم، من خلال تلك المواد يمكن القول بأن المشرع قد اشترط أن يكون المبيع موجوداً، أما إذا لم يكن موجوداً لأصبح مستحيلاً تسليمه ولأضحى العقد باطلاً^(١).

وسوف نتناول هذا الفصل من خلال الآتي:

المبحث الأول: شروط بيع الشيء المستقبلي.

المبحث الثاني: طبيعة عقد بيع الشيء المستقبلي واثاره .

(١) د. عبدالرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، مرجع سابق، ص ١٩١.

المبحث الأول

شروط بيع الشيء المستقبلي

يصح في عقد الشيء المستقبلي أن يرد على شيء غير موجود وقت التعاقد، ولكنه يمكن أن يكون موجوداً في المستقبل، واتجهت نية الطرفين إلى وجوده، لذلك إذا كان محل عقد البيع محله شيء مستقبلي يجب أن يتوافر فيه الشروط الواجب توفرها في المبيع الموجود وقت التعاقد، وهذه الشروط ما هي إلا تطبيق للقواعد العامة، أي يجب أن يكون المبيع موجوداً أو محتمل الوجود في المستقبل وأن يكون معين أو قابل للتعين وأن يكون مما يجوز التعامل به^(١).
وكما أن هناك شروط قانونية، فهناك بالأولى شروط شرعية في بيع

الشيء المستقبلي، ولذا سوف نتناول هذه الشروط من خلال الآتي:

المطلب الأول: أن يكون المبيع محتمل الوجود.

المطلب الثاني: أن يكون المبيع معيناً تعييناً نافياً للجهالة الفاحشة والغرر.

المطلب الثالث: أن يكون المبيع مما يجوز التعامل فيه.

المطلب الرابع: الشروط الشرعية للمحل في بيع الشيء المستقبلي.

(١) د. سعيد مبارك، د. طه الملا حويش، وآخرون، الموجز في العقود المسماة- البيع

والإيجار- المقالة، بغداد، دار الحكمة للنشر والطباعة، ١٩٩٣م، ص ٦٧.

المطلب الأول

أن يكون المبيع محتمل الوجود

يعتبر هذا الشرط تطبيق للقواعد العامة التي وردت في المادة (٧٠) من نظام المعاملات المدنية السعودي التي تنص على انه "يصح ان يكون محل الالتزام شيئاً مستقبلاً معيناً بنوعه ومقداره....." وكذلك نصت المادة (١/١١٨) من قانون المعاملات المدنية العماني، والتي نصت على ما يلي: "١- يجوز أن يكون محل العقد شيئاً مستقبلاً إذا عين تعييناً نافياً للجهالة والغرر..".^(١)

فاشترطت هذه المادة لصحة التعاقد أن يكون المبيع في عقد بيع الأشياء المستقبلية وجوده أمراً محتملاً في المستقبل، على ألا يكون هذا الوجود مستحيل استحالة تحول دون قيام العقد، مثال لبيع الفلاح لمحصولاته الزراعية المستقبلية قبل أن تنبت^(٢)، فيعتبر هذا البيع صحيحاً، حيث إن المحاصيل الزراعية من الممكن وجودها في المستقبل، وعندئذ يكون العقد متوقفاً على وجود المحل، فإذا تحقق وجوده أصبح البيع بات، أما إذا لم يتحقق وجوده وقت التعاقد ولم يكن من الممكن وجوده في المستقبل، فيعتبر البيع باطلاً لانعدام المحل^(٣).

(١) يقابلها نص المادة (١/١٣١) من القانون المدني المصري.

(٢) د. غني حسون طه، الوجيز في العقود المسماة، مرجع سابق، ص ١٦٦.

(٣) د. كمال قاسم ثروت، شرح أحكام عقد البيع، الطبعة الثانية، بغداد، مطبعة الرصافي،

١٩٧٦م، ص ٧٨.

وقد يكون وجود المبيع متوقفاً على سبب خارج عن إرادة لبايع، مثل بيع المؤلف قبل تمامه كلها بيوع لأشياء يمكن وجودها في المستقبل، وإمكانية وجود الشيء في المستقبل يجب ألا يكون مستحيل استحالة مطلقة أو استحالة نسبية^(١). والاستحالة المطلقة، هي التي لا يستطيع معها كافة الناس تنفيذ التزاماتهم، مثال ذلك: تعاقد شخص مع آخر على صناعة دواء في المستقبل لإحياء الأموات، فصناعة هذا الدواء مستحيل بالنسبة لجميع الناس، فالاستحالة هنا مطلقة وليست شخصية^(٢).

ولكي تكون الاستحالة مطلقة مانعة من إنشاء العقد يجب أن تكون موجودة في وقت سابق العقد أو متزامنة معه، وإذا لم تكن موجودة في وقت سابق على إنشاء العقد، لا يكون باطلاً، وإنما منفسخ لاستحالة التنفيذ، مثل أن يتعاقد شخص مع آخر على بيع محاصيل زراعية، ثم يصدر قانون يمنع تصديرها بعد إنشاء العقد، وهذا ما يؤدي إلى جعل التعامل مستحيل، كما أن الاستحالة المطلقة قد تكون قانونية، تعود إلى حكم القانون، حيث أشارت إلى ذلك المادة (١٣٢) مدني مصري، والتي تنص على أنه: "إذا كان محل الالتزام مستحيلًا في ذاته كان العقد باطلاً".

- (١) د. عبدالرزاق أحمد السنهوري، مصادر الحق في الفقہ الإسلامي، مرجع سابق، ص ١٢.
- (٢) د. عبدالمجيد الحكيم، الوسيط في نظرية العقد، الجزء الأول، بغداد، شركة الطبع والنشر الأهلية، ١٩٦٧م، ص ٣٦٨.

أما بالنسبة إلى الاستحالة النسبية وهي التي تقوم بالنسبة إلى المدين، لكن مع وجود شخص آخر غيره يستطيع القيام بالأمر الذي التزم به، وهذه الاستحالة لا تجعل العقد باطلاً^(١).

فبالنظر إلى المادة السابقة رقم ١٣٢ من القانون المدني المصري نجد أنها أوجب أن يكون محل الالتزام ممكناً، وإذا كان مستحيل في ذاته كان العقد باطلاً، كما أن الالتزام بنقل ملكية شيء معين لا يكون ممكناً إلا إذا وجد هذا الشيء وكان محلاً لحق الملكية، فيؤخذ من ذلك أنه يشترط في المبيع أن يكون موجود، إلا أنه أجاز أن يكون المبيع محل الالتزام مستقبلي محتمل الوجود في المستقبل يصح العقد على ألا يكون مستحيل استحالة مطلقة^(٢).

المطلب الثاني

أن يكون المبيع معيناً تعييناً نافياً للجهالة الفاحشة والغرر

لا يختلف تعيين الشيء المستقبلي - باعتباره محلاً لعقد البيع - اختلافاً كبيراً عن تعيين المحل في حال كونه موجود، فيشترط أن يكون الشيء المستقبلي معيناً تعييناً نافياً للجهالة الفاحشة والغرر، حيث إن جهالة المبيع تحول دون انعقاد العقد وتجعله باطلاً بمثابة العدم.

فقد أشارت إلى ذلك المادة (٣٠٨) من نظام المعاملات المدنية السعودي التي تنص على أنه " ١- يجب ان يكون المبيع معلوماً للمشتري برؤيته اوبيان صفاته المميزة له. ٢- اذا تضمن عقد البيع ان المشتري عالم بالمبيع فلاحق له في طلب

(١) د. محمد طه البشير، وآخرون، مصادر الالتزام، الجزء الأول، بدون ناشر، وبدون تاريخ نشر، ص ٩٦.

(٢) د. سليمان مرقس، العقود المسماة، مرجع سابق، ص ١٣١.

ابطال العقد لعدم العلم الا اذا اثبت تغير البائع به" كذلك نصت المادة (٣٥٦) معاملات مدنية عماني، "يجب أن يكون المبيع معلوماً عند المشتري علماً نافياً للجهالة الفاحشة وذلك ببيان أحواله وأوصافه المميزة له فإذا كان المبيع حاضراً تكفي الإشارة إليه"^(١). وتناولت المادة (٣٥٥) من قانون المعاملات المدنية العماني تعريف البيع، حيث نصت على انه: "البيع عقد تملك مال أو حق مالي مقابل ثمن نقدي"، كما تناولت المادة (٤١٨) مدني مصري تعريف عقد البيع بما يلي: "البيع عقد يلتزم به البائع أن ينقل للمشتري ملكية شيء أو حقاً مالياً آخر في مقابل ثمن نقدي".

كما نصت المادة (٣٥٧) من ذات القانون العماني أنه: "إذا ذكر في عقد البيع أن المشتري عالم بالمبيع علماً كافياً فلا يحق له طلب إبطال العقد لعدم العلم إلا إذا أثبت أن البائع غرر به"^(٢).

وإذا لم يكن المبيع محددًا في عقد بيع الشيء المستقبلي، فإن العقد يبطل لجهالة المبيع، حيث ينبغي أن يكون تعيين الأشياء المستقبلية واضح لا يعتريه لبس أو غموض والذي يؤدي إلى إثارة النزاع والخلاف ما بين البائع والمشتري، ولذلك يتعذر الوصول إلى تحديده وتعيين مقداره وأوصافه، وهذا ما أشارت إليه المادة (٧١) كذلك المادة (٧٢) من النظام السعودي وأيضاً المادة (١/١١٧) معاملات مدنية عمان، والتي تنص على ما يلي: "١- يشترط في عقود المعاوضات المالية أن يكون المحل معيناً تعييناً نافياً للجهالة". كما نصت المادة (١/١١٨) على أنه: "١- يجوز أن يكون محل العقد شيئاً مستقبلاً إذا عين تعييناً

(١) وانظر كذلك المادة (١/٤١٩) من القانون المدني المصري،

(٢) وانظر كذلك المادة (٢/٤١٩) من القانون المدني المصري.

نافياً للجهالة والغرر". وكذلك نص المادة (٣٥٦) من ذات القانون العماني السابق والتي تنص على أنه: "يجب أن يكون المبيع معلوماً عند المشتري علماً نافياً للجهالة الفاحشة وذلك ببيان أحواله وأوصافه المميزة له فإذا كان المبيع حاضراً تكفي الإشارة إليه".

وتختلف طريقة تحديد المبيع بحسب ما إذا كان مثلي أو قيمي^(١). فإذا كان المبيع من الأشياء القيمية التي لا يقوم بعضها مقام البعض الآخر في الوفاء، فيتم تعيينه بتحديد مميزاته الذاتية، فمثلاً إذا باع الشخص حصاناً، يجب أن يحدد أوصافه من حيث كونه أبيض أو أسود، أما إذا كان الحصان هو الوحيد الموجود لدى البائع فيتم تعيينه بالإشارة إليه^(٢)، فإذا وقع العقد على شيء مستقبلي معين بالذات، وجب أن تكون ذاتية المبيع معروفة للمتعاقدين، وليس هناك ما يدعو إلى ذكر أوصاف الشيء المبيع إذا كان معلوماً من قبل المتعاقدين^(٣).

وإذا كان المبيع من المثليات التي يقوم بعضها مقام البعض الآخر في الوفاء فيتم تعيينها بذكر وزنها وعددها ومقياسها، وينبغي بيان درجة جودة المبيع، فيما إذا كان من النوع الجيد أو المتوسط أو الرديء، وتعيين المبيع إما يكون صراحةً أو ضمناً بالرجوع إلى ظروف التعاقد أو العرف السائد، فإذا لم يعرف قصد المتعاقدين فيفترض أنهما حددا درجة جودة المبيع بالنوع المتوسط

(١) د. محمد طه البشير، د. غني حسون طه، الحقوق العينية الأصلية، مرجع سابق، ص ٢٠.

(٢) د. عباس حسن الصراف، شرح عقدي البيع والإيجار في القانون المدني، بغداد، مطبعة الأهالي، ١٩٨١م، ص ٨٣.

(٣) د. عبدالرزاق السنهوري، مصادر الحق في الفقه الإسلامي، مرجع سابق، ص ٥٩.

طبقاً للقواعد العامة^(١)، ولا تنتقل الملكية في البيوع إلا بالفرز^(٢).

أما بالنسبة للبيع الجزاف، فإن الملكية تنتقل حال انعقاد العقد، ويصبح - كذلك - تعيين الشيء المستقبلي على شكل نموذج يقدمه البائع إلى المشتري، كما يتم تحديد الشيء المستقبلي على ضوء قواعد معينة يتفق عليها البائع والمشتري، ويتضمنها العقد المبرم بينهما، وأيضاً يعتبر المبيع معيناً إذا تضمن العقد العناصر والأسس التي سمحت بتعيينه في المستقبل، كما يمكن أن يترك تعيين المبيع لشخص أجنبي عن العقد^(٣).

وقد أشار القانون المدني المصري - أيضاً - إلى أنه يجب أن يكون المبيع معين أو قابل للتعيين، وذلك في نص المادة (١/١٣٣) منه، حيث جاء فيها: "إذا لم يكن محل الالتزام معيناً بذاته وجب أن يكون معيناً بنوعه وإلا كان العقد باطلاً"، أما الفقرة الثانية من ذات المادة من ذات القانون فقد نصت على أنه: "يكفي أن يكون المحل معيناً بنوعه فقط إذا تضم العقد ما يستطاع به تعيين مقداره، وإذا لم يتفق الطرفان على درجة الشيء من حيث الجودة، ولم يمكن استخلاص ذلك من العرف أو من أي طرف آخر التزم المدين بأن يسلم شيئاً من الصنف المتوسط"، مثال ذلك: إذا تعهد شخص بأن يورد أغذية معينة النوع

(١) د. المحامي أحمد الشيمي، خصائص عقد البيع في القانون المدني الجزائري، منشور على الموقع الإلكتروني، منتديات الدراسة والتخصصات - المنتدى القانوني - معهد مورد للتدريب:

<http://www.dorar.aliraq.net/threads/82209>.

(٢) د. محمود سعد شرف الدين، مصادر الالتزام، الجزء الأول، بغداد، مطبعة الأهالي، ١٩٥٥م، ص ١٧٣ و ٢١١.

(٣) د. عبدالرزاق أحمد السنهوري، مصادر الحق في الفقه الإسلامي، مرجع سابق، ص ٥٩.

لمستشفى معين أو لمدرسة معينة، فالمقدار اللازم إن لم يحدد في العقد قابل للتحديد وفقاً لحاجة المستشفى أو المدرسة، وقد يقتصر التعيين على بيان الجنس والنوع والمقدار دون أن تذكر درجة الجودة ودون أن يكون استخلاصها من العرف أو من ظروف التعاقد، ففي هذه الحالة يجب أن يكون الصنف متوسط، حتى لا يغبن البائع ولا يكون رديئاً حتى لا يغبن المشتري^(١).

المطلب الثالث

أن يكون المبيع مما يجوز التعامل فيه

تقسم الأشياء إلى أشياء يصح التعامل بها، وهي التي تكون محلاً للحقوق المالية، فيجوز بيعها وامتلاكها، وأشياء لا يصح التعامل بها، وهي التي تكون محلاً للحقوق المالية، ولا يمكن امتلاكها، مثل الأشياء المخصصة للمنفعة العامة، والأصل في الأشياء جواز التعامل بها والاستثناء هو عدم جواز التعامل بها^(٢).

والشيء المستقبلي الذي يخرج عن التعامل بحكم الطبيعة، هو الذي يمكن أن ينتفع به كل الناس من غير أن يحول انتفاع بعض دون البعض الآخر، كالهواء والماء وأشعة الشمس^(٣)، أما الشيء المستقبلي الذي يخرج عن التعامل بحكم القانون، هو الذي ينص القانون على عدم جواز التعامل به، كان يبيع شخص لآخر في المستقبل كمية من الأفيون مثلاً، فالمبيع - في هذه الحالة - هو شيء

(١) د. عبدالرزاق السنهوري، المرجع السابق، ص ٢٢٦.

(٢) د. عباس حسن الصراف، شرح عقدي البيع والإيجار...، مرجع سابق، ص ١٢٢، ١٢٣.

(٣) د. سعيد مبارك، وآخرون، الموجز في العقود المسماة، مرجع سابق، ص ١٦٢.

مستقبلي، لكنه خارج عن التعامل بحكم القانون^(١).

ومما تقدم يجب أن يكون الشيء المستقبلي مما يمكن التعامل به، مثل: بيع الحق المتنازع عليه الذي هو من الحقوق المحتملة الوجود التي تحتوي على غرر موجود هذا الحق منوط في المستقبل ومرتبطة بواقعه المستقبلي والمشتري في هذه البيوع يقدم مضارباً أو مخاطراً^(٢).

وكذلك الحال في بيع المؤلف لمؤلفه قبل تمام عقد البيع، وكذلك بيع المباني تحت الإنشاء^(٣).

ورغم جواز التعامل بالأشياء المستقبلية، إلا أن المشرع العماني استثنى حالة التركة المستقبلية، حيث نصت المادة (٧١) من نظام المعاملات المدنية السعودي على انه " لايج ان تكون تركة شخص على قيد الحياة محلاً للتعامل ولو كان قد صدر منه اوبرضاه "ونصت الفقرة الثانية من المادة (١١٨) من قانون المعاملات المدنية العماني على ما يلي: "التعامل في تركة إنسان على قيد الحياة باطل ولو كان برضاه".

فالتعامل بهذه الطريقة باطل، سواء ورد في المورث المحتمل لما ينطوي هذا التصرف من خطر على حياة المورث، وكذلك يسهل وقوع الوارث لكي

(١) د. طارق كاظم عجيل، الوسيط في عقد البيع، ج ١، انعقاد العقد، دار الحامد للنشر والتوزيع، ٢٠١٠م، ص ٢٢٩.

(٢) د. محمود سعد الدين الشريف، مصادر الالتزام، ج ١، بغداد، مطبعة الأهالي، ١٩٥٥م، ص ٢١٠.

(٣) د. عبدالمجيد الحكيم، وآخرون، مصادر الالتزام، الجزء الأول، دون مكان، دون تاريخ نشر، ص ١٣٥.

يحصلون على نصيبهم من التركة عن طريق البيع، سواء كان الحصول على كل الميراث أو جزء معه^(١).

والأمر لم يختلف - كذلك - في القانون المدني المصري، فقد حرم القانون التعامل بالتركة المستقبلية لما ينطوي على ذلك من مخالفة للنظام العام والآداب العامة، وهذا ما نصت عليه المادة (١٣١) في فقرتها الثانية من القانون المدني المصري، على أنه: "التعامل على تركة إنسان على قيد الحياة باطل ولو كان برضاه إلا في الأحوال التي نص عليها القانون".

ويقصد من هذه المادة أن هناك بعض الحالات المستثناة التي نص عليها القانون، ومنها: قسمة المورث تركته بين ورثته^(٢).

المطلب الرابع

الشروط الشرعية للمحل في عقد بيع الشيء المستقبلي

تعريف المحل اصطلاحاً: هو ما يقع عليه العقد، أي هو المعقود عليه، الذي تظهر فيه أحكام العقد وآثاره، وقد حدده الفقهاء بأنه هو: كل شيء طاهر منتفع به شرعاً، سواء كان عيناً أم منفعة؛ سلعة أم خدمة، ويشترط أن يكون معلوم الوجود، والصفة، والقدر، والأجل إن أجل، ويشترط أن يكون مقدوراً على تسليمه، وأن يكون سالماً من الغرر والربا، ومن كل شرط مفسد^(٣).

(١) د. أنور سلطان، د. جلال العدوي، العقود المسماة، مرجع سابق، ص ١٢٤.

(٢) د. أنور سلطان، د. جلال العدوي، العقود المسماة، المرجع السابق، ذات الموضوع.

(٣) بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، لعلاء الدين أبوبكر بن مسعود بن أحمد الكاساني، الجزء الخامس، دار الكتب العلمية، ص ١٣٨ - ١٥٢.

وبالنسبة لأركان المحل : فهو يتكون من ركنين في أي عقد كان، شرعي أو وضعي وهما : المثلن : الشيء المبيع أو المعقود عليه ، و الثمن : المقابل المادي للشيء المبيع ، فما هي الشروط الشرعية الواجب توفرها في كل واحد منهما؟ ، وللإجابة على ذلك، نعرض لهذا المطلب من البندين التاليين:

أولاً: المثلن.

ثانياً: الثمن.

أولاً: المثلن :

١- الوجود أو قابلية الوجود : لابد للشيء المبيع وهو المثلن أن يكون موجوداً لدى البائع أو قابلاً للوجود في المستقبل : والقصد حتى لا يدخل فيه ما نهي عنه الرسول ﷺ من بيع ما ليس عند البائع حيث جاء في الأحاديث النبوية : (أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ قَالَ : لَا يَحِلُّ سَلْفٌ وَبَيْعٌ ، وَلَا شَرْطَانِ فِي بَيْعٍ ، وَلَا بَيْعٌ مَا لَيْسَ عِنْدَكَ . أخرجه الترمذي في جامعه^(١)).

وقوله: ﷺ: لَيْسَ عَلَى الرَّجُلِ بَيْعٌ فِيمَا لَا يَمْلِكُ. وماروي عن حكيم بن حزام، قَالَ : سَأَلْتُ النَّبِيَّ ﷺ ، قُلْتُ : يَا رَسُولَ اللَّهِ ، يَأْتِينِي الرَّجُلُ يَسْأَلُنِي الْبَيْعَ لَيْسَ عِنْدِي ، أْبِيعُهُ مِنْهُ ثُمَّ أُبْتَاغَهُ لَهُ مِنَ السُّوقِ ؟ فَقَالَ : لَا تَبِيعْ مَا لَيْسَ عِنْدَكَ . أخرجه الترمذي في جامعه^(٢).

(١) جامع الترمذي، لأبو عيسى محمد بن عيسى بن سورة الترمذي، الجزء الثالث، الناشر: مصطفى البابي الحلبي، بدون تاريخ نشر، ص ٥٣٦.
(٢) تحفة الأحوذى بشرح جامع الترمذي، لمحمد بن عبدالرحمن بن عبدالرحيم المباركفوري، الجزء الرابع، بدون ناشر، بدون تاريخ نشر، ص ٤٣٠، ٤٣١.

وروي أيضا عن حكيم في رواية أخرى قالَ : قُلْتُ : يَا رَسُولَ اللَّهِ ، إِنِّي أَشْتَرِي بِيُوعًا ، فَمَا يَحِلُّ لِي ، وَمَا يَحْرُمُ عَلَيَّ ؟ فَقَالَ لِي : إِذَا بَعْتَ شَيْئًا فَلَا تَبِعْهُ حَتَّى تَقْبِضَهُ . اخرجہ النسائي في سننه^(١) .

وألا يكون وجود الشيء رهيناً بمحض المصادفة : كأن تقول أبيعك دار فلان إن أعطاني إياها ، أو أبيعك ولد ناقتي إن ولدت في السنة القادمة ، وغير ذلك من ما تعد المصادفة هي الوسيلة لتحقيقه .

لأن الأصل أن بيع المعدوم باطل ، ولا يصح المعدوم لأن يكون محلاً لعقد لأنه لا يقبل أحكام العقد ، وأحكام العقد وآثاره ، وأوصاف شرعية يقرها الشارع في محل موجود ، والمعدوم لا يقبل ذلك ... لما ينطوي عليه من غرر، وما يؤدي إليه من جهالة ومغامرة^(٢) .

٢- أن يكون موصوفاً ومعلوماً : فمتفق عليه ، وهو ضبط البضاعة بالأوصاف والمميزات التي تختلف القيمة والرغبة بسببهما ولا تجب المبالغة في ذلك بل يكفي الضبط بالمقدار الذي يعتبره العرف كافياً لجعل البضاعة معلومة ولرفع الجهالة . ويختلف المقدار اللازم للتوصيف باختلاف الأشياء والأسواق والأعراف . أما البضاعة التي لا يمكن ضبط أوصافها ومميزاتها بالتوصيف كبضع أنواع من الجلود واللحوم والسجاد اليدوي وبعض الصناعات اليدوية الأخرى فإن كانت بأوصاف دون المتفق عليها فيحق

(١) السنن الكبرى، لأبو عبد الرحمن أحمد بن شعيب بن علي النسائي، تحقيق/ حسن عبد المنعم حسن شلبي، الجزء السادس، الناشر: مؤسسة الرسالة، بدون تاريخ نشر، ص ٥٩ .
(٢) البعلي، ضوابط العقود في الفقہ الإسلامي، المكتبة المركزية، القاهرة، بدون تاريخ نشر، ص ١٢٣ .

للمشتري الرفض أو عدم القبول. أما إذا كانت المواصفات بأجود من المتفق عليه فعلى المشتري القبول بالبضاعة إلا إذا كانت لديه حاجة خاصة بالبضاعة ذات المواصفات الأقل جودة. وإن كان المالكية فصلوا في المسألة^(١).

ويتحقق العلم برؤيته عند العقد أو رؤيته قبله بوقت إن كان لا يحتمل تغييره فيه ما لم تكن في رؤيته مشقة فيباع على الصفة وذلك عند المالكية^(٢)، أما عند الحنفية والحنابلة فيتحقق العلم بالمعقود عليه بالإشارة إليه لو كان ذلك في مكان مستتر كالسكر في الصندوق^(٣)، وعند الشافعية لا يحصل العلم بالمعقود عليه إلا برؤيته في جميع الأحوال^(٤).

٣- أن يكون مقدور التسليم : حتى لا يدخل في بيع الغرر الذي نهى عنه رسول الله ﷺ. كالعبد الآبق والجمل الشارد والسمك في الماء.

٤- أن يكون مقدرا : فمتفق عليه والتقدير يكون من ثلاثة أوجه : الكيل ، والوزن ، والعدد ، وذلك ينبنى على العرف ، وهو إما عرف الناس وإما

(١) الموسوعة الفقهية الكويتية، ج٦، مطابع دار الصفاة للطباعة والنشر والتوزيع، مصر، ١٩٩٥م، ص١٥٤.

(٢) المبسوط للسرخسي، لأبي بكر محمد بن أبي سهل السرخسي، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت، الطبعة الأولى، ٢٠٠٠م، ج١٢، ص١٩٤.

(٣) مواهب الجليل لشرح مختصر خليل، لأبي عبدالله محمد بن محمد الحطاب، الجزء الرابع، ص٢٨٥، ٢٨٦.

(٤) الشرح الكبير على متن المقنع، لأبي الفرج محمد بن أحمد بن قدامة، الجزء الرابع، ص٢٩، ٣٩.

عرف الشرع . ومملوكاً للعاقدة أو له عليه ولاية: فبيع الفضولي (وهو البائع مال غيره بغير إذنه ولا ولاية له) باطل، لقوله ﷺ: «لا بيع إلا فيما تملك رواه أبو داود والترمذي.

٥- أن يكون المعقود عليه طاهراً: فلا يصح بيع الكلب والخمر، والمتنجس الذي لا يمكن تطهيره كالمخالط .

٦- أن يكون منتفعاً به شرعاً: فلا يصح بيع الحشرات التي لا نفع فيها، ولا يصح بيع كل سبع أو طير لا ينفع كالأسد والذئب والحدأة والغراب غير المأكول. ولا يصح بيع آلة اللهو كالطنبور والصنج والمزمار والعود والأصنام والصور وإن اتخذت من نقد، للحرمة، ولأنه لا نفع بها شرعاً. ولا يصح بيع حبتي حنطة ونحوها، لعدم المالية. ويمكن أن يشمل هذين الشرطين كون المعقود عليه غير منهي عنه شرعاً. ويصح بيع الماء المحرز على الشط، والحجر عند الجبل والتراب بالصحراء ممن حازها، في الأصح، لظهور المنفعة فيها^(١).

واختصر شروط المحل (المعقود عليه) الشرح الكبير للدردير في شرح مختصر المختصر خليل (المالكي) فقال: (وشرط للمعقود عليه) أي شرط لصحة بيع المعقود عليه ثمناً أو ثمناً طهارة وانتفاع به وإباحة وقدرة على تسليمه وعدم نهي وجهل به وقوله طهارة أي أصلية باقية أو عرض لها نجاسة يمكن إزالتها كالثوب إذا تنجس ويجب تعيينه مطلقاً جديداً أو لا يفسده الغسل أو لا كان المشتري يصلي أو لا لان النفوس تكرهه فإن لم يبين وجب للمشتري الخيار.

(١) الفقه الإسلامي وأدلته، لوهبة الزحيلي، دار الفكر، سورية، دمشق، الطبعة الرابعة، الجزء الخامس، بدون تاريخ، ص ٤٦.

لا يصح بيع ما نجاسته أصلية أو لا يمكن طهارته (كزبل) من غير المباح ولو مكروها وعظم ميتة وجلدها ولو دبغ (و) ك (زيت) وسمن وعسل (تنجس) مما لا يقبل التطهير اختيارا وأما اضطرارا كخمر لازالة غصة فيصح (وانتفاع) به انتفاعا شرعيا ولو قل كتراب (لا كمحرم) أكله (أشرف) على الموت لم يبلغ حد السياق أي النزع لعدم الانتفاع به^(١).

ثانيا : الثمن .

١- أن تتم تسمية الثمن حقيقة وحكما : تسمية الثمن حين البيع لازمة ، فالو باع بدون تسمية ثمن كان البيع فاسدا ؛ لأن البيع مع نفي الثمن باطل ، إذ لا مبادلة حينئذ ، ومع السكوت عنه فاسد ، كما ذكر الحنفية⁽¹⁷⁷⁾ فإذا بيع المال ولم يذكر الثمن حقيقة ، كأن يقول البائع للمشتري : بعثك هذا المال مجانا أو بلا بدل فيقول المشتري : قبلت ، فهذا البيع باطل . وإذا لم يذكر الثمن حكما ، كأن يقول إنسان لآخر : بعثك هذا المال بالألف التي لك في ذمتي ، فيقبل المشتري ، مع كون المتعاقدين يعلمان أن لا دين ، فالبيع في مثل هذه الصورة باطل أيضا ، ويكون الشيء هبة في صورتين . وإذا كان الثمن مسكوتا عنه حين البيع فالبيع فاسد وليس باطل ؛ لأن البيع المطلق يقتضي المعاوضة ، فإذا سكت البائع عن الثمن كان مقصده أخذ قيمة المبيع ، فكأنه يقول : بعث ما لي بقيمته ، وذكر القيمة مجاملة يجعل الثمن مجهولا فيكون البيع فاسدا^(٢).

(١) الشرح الكبير، لأبوالبركات أحمد بن محمد العدوي الشهير بالدردير، الجزء الثالث، دار

إحياء الكتب العربية، مصر، بدون تاريخ نشر، ص ١٠.

(٢) درر الحكام شرح مجلة الأحكام، لعلي حيدر، دار الجيل، الطبعة الأولى، ١٩٩١م، ١/١٨٥.

- ٢- أن يكون الثمن معروفاً للعاقدين حال العقد أو قبله: فلا يصح بيع برقم مجهول، ولا بما باع زيد إلا إن علم به العاقدان، ولا بما ينقطع به السعر، خلافاً للمتأخرين من الحنابلة، ولا كما يبيع الناس^(١).
- ان يكون مالاً : فقد ذهب الحنفية إلى أنه يشترط في الثمن لاتعقاد البيع: أن يكون مالا متقوما. لأن البيع هو مبادلة المال بالمال بالتراضي والمال هو ما يميل إليه الطبع ويمكن ادخاره لوقت الحاجة ، والمالية إنما تثبت بتمول الناس كافة أو بعضهم . والتقوم يثبت بها وبإباحة الانتفاع به شرعا . فما يكون مباح الانتفاع بدون تمول الناس لا يكون مالا ، كحبة حنطة . وما يكون مالا بين الناس ، ولا يكون مباح الانتفاع لا يكون متقوما ، كالخمر . وإذا عدم الأمران لم يثبت واحد منهما كالدوم^(٢).
- ٣- أن يكون معلوم القدر والوصف: دلت أصول الشريعة الإسلامية على أن معلومية الثمن عند البيع من شروط صحته، فإن كان مجهولاً -سواء كانت جهالة كلية أو جزئية- كالبيع بالرقم والتشريك في الثمن أو البيع بما ينقطع به السعر لم يصح؛ لأن هذه البيوع تفضي إلى الغرر المنهي عنه شرعا^(٣).
- ٤- أن يكون مقدور التسليم^(٤): لأن مالا يقدر على تسليمه شبيهه بالمعدوم
- ٥- أن يكون مملوكا للمشتري^(٥) : مخافة الشحناء

(١) الفقه الإسلامي وأدلته، لوهبة الزحيلي، مرجع سابق، ص ٥٥.

(٢) الموسوعة الفقهية الكويتية، مرجع سابق، ص ٢٦.

(٣) شرح زاد المستنقع، لمحمد بن محمد المختار الشنقيطي، دار الوطن للنشر، الرياض، الدرس ١٤٨، ص ١.

(٤) الشرح الكبير، للدردير، الجزء الثالث، دار الفكر ، ١٤٤٤هـ/ ٢٠٠١م، ص ١٠.

(٥) كشاف القناع عن متن الإقناع، لمنصور بن يونس بن إدريس البهوتي، الجزء الثالث، دار السنة، ص ١٥٧.

المبحث الثاني

طبيعة عقد بيع الشيء المستقبلي واثاره

إذا كانت القاعدة العامة في النظام السعودي و قانون المعاملات المدنية العماني، والقانون المدني المصري، هي جواز بيع الأشياء المستقبلية، فلذلك، ولمعرفة ما يترتب على هذه القاعدة من أحكام وآثار، وجب علينا أن نعرض أولاً لتحديد الطبيعة القانونية لعقد بيع الأشياء المستقبلية، حيث إن طبيعة هذا العقد تتخذ صورتين:

الصورة الأولى: يجازف المشتري بمقدار المبيع أو كميته أو وجوده، وهذا ما يسمى بالمبيع المعلق على شرط واقف.

والصورة الثانية: هي أن يجازف المشتري في وجود المبيع نفسه، وهو ما يسمى بالمبيع الاحتمالي أو العقد الاحتمالي.

ولذلك، سوف نتناول هذا المبحث من خلال الآتي:

المطلب الأول: طبيعة عقد بيع الشيء المستقبلي.

المطلب الثاني: اثار عقد بيع الأشياء المستقبلي.

المطلب الأول

طبيعة عقد بيع الأشياء المستقبلية

اختلف الفقہ حول طبيعة عقد بيع الأشياء المستقبلية الى رأيين، وسوف نتناول طبيعة عقد بيع الأشياء المستقبلية من خلال فرعين هما كالاتي :

الفرع الأول: عقد بيع الأشياء المستقبلية عقد واقف .

الفرع الثاني: عقد بيع الأشياء المستقبلية عقد احتمالي .

الفرع الأول

عقد بيع الأشياء المستقبلية عقد واقف

يعد الشرط واقفاً، إذا توقف نشوء الالتزام عليه، بحيث إذا تحقق الشرط انعقد بذلك العقد وأنشئت الالتزامات في ذمته كل من طرفيه أو نشأة الالتزام في ذمته الواعد، في حالة ما إذا كنا أمام إرادة منفردة كمصدر للالتزام، وقد أشار نظام المعاملات المدنية السعودي في نص المادة (١٩٧) الى ذلك حيث نصت على انه " يكون الالتزام معلقاً على شرط إذا كان وجوده أو زواله مترتباً على امر مستقبل محتمل الوقوع " وكذلك أشار قانون المعاملات المدنية إلى ذلك في نص المادة (٢٩٣) منه، والتي نصت على أنه: "يكون الالتزام معلق على شرط إذا كان وجوده أو زواله مترتباً على أمر مستقبل غير محقق الوجود".

كما أشارت المادة (٢٦٥) من القانون المدني المصري على ذلك، حيث جاء فيها: "يكون الالتزام معلقاً على شرط إذا كان وجوده أو زواله مترتباً على أمر مستقبل غير محقق الوقوع".

وهذا يعني أن نشوء الالتزام يتوقف على تحقق وجود الشرط من عدمه، بحيث إذا تحقق الشرط انعقد العقد إذا تخلف الشرط فلا ينشئ الالتزام^(١)، فيخاطر المشتري في هذه الصورة نتيجة اتجاه إرادة إلى المجازفة في كمية البيع وقدره أو وجوده، فيخاطر على ذلك، فإذا لم يتحقق وجود المبيع بطل العقد لعدم تحقق ركن من أركانه، وهو انعدام المحل، فلا يلتزم المشتري - عندئذٍ - بدفع الثمن، أما إذا صح وجود المبيع بالكمية المتفق عليها مع العقد وأصبح باتاً ويلتزم المشتري بدفع الثمن، فالعقد - هنا - يعلق على شرط واقف، وهو تحقق وجود المبيع بالكمية والقدر المتفق عليه^(٢).

فعلى سبيل المثال: بيع الثمار قبل ظهورها بيع مستقبلي معلق على شرط واقف، وهو تحقق وجود الثمار، فإذا لم يتحقق وجودها بطل العقد لعدم تحقق وجود المحل^(٣).

وبيع الأشياء المستقبلية المعلق على شرط يتخذ صورتين:
الصورة الأولى^(٤): يجازف فيها المشتري على كمية المبيع ومقداره فقط، لا على وجود المبيع ذاته، وكمية المبيع معلقة على شرط واقف، فإذا ما تحقق الشرط خلال الفترة الزمنية المتفق عليها نشأ العقد ورتب التزام على

(١) د. سليمان مرقس، أحكام الالتزام، الجزء الثاني، مطابع النشر للجامعات المصرية، ١٩٥٧م، ص ٣٣٥.

(٢) د. غني حسون طه، الوجيز في العقود المسماة، مرجع سابق، ص ١٦٨.

(٣) د. أنور سلطان، شرح عقد البيع والمقايضة، الطبعة الثانية، مطبعة دار النشر والثقافة، مصر، ١٩٥٢م، ص ١٤٥.

(٤) د. سليمان مرقس، عقد البيع، مرجع سابق، ص ١٤٠.

عائق كل من المتعاقدين تجاه الآخر، أما إذا لم يتحقق الشرط أصبح العقد باطلاً، وإذا كان تحقق وجود المبيع متوقفاً على إرادة البائع ولم يتم بالعمل الذي يترتب عليه وجود المبيع لتقصيره وإهماله، وجب عليه أن يلتزم بتعويض المشتري.

والصورة الثانية: ففيها يجازف المشتري على وجود المبيع ذاته في المستقبل، والبيع لا ينطوي على الغرر، لأن المبيع محدد القيمة، فإذا ما تحقق وجود المبيع كله أو بعضه تم البيع بالقدر الذي تحقق، ويلتزم المشتري بدفع الثمن للبائع، مثل: بيع مصنع للملابس الجاهزة، التي سيقوم بإنتاجها في مدة معينة وبسعر القطع، فالمشتري - في هذه الحالة - يلتزم بدفع الثمن عن الكمية المستحقة من هذه الملابس، ومعرفة ما إذا كانت المجازفة في وجود المبيع أو مقداره مسألة تتوقف بالدرجة الأساس على نية المتعاقدين، وإذا نشب خلاف بسبب ذلك فللمحكمة أن تفصل فيه من خلال ظروف وشروط التعاقد، وبخاصة مقدار الثمن المتفق عليه، فإذا كان الثمن قريباً من القدر المحتمل للبيع كانت المجازفة في وجود المبيع، أما إذا لم يتبين ذلك من قصد المتعاقدين افترض أن المجازفة في مقدار المبيع لا في وجوده، لأن المشتري لا يخاطر على وجود المبيع، فهو يدفع ثمنه في مقابل شيء محقق الوجود والمجازفة، تقل في حالة ما إذا كان بيع الشيء المستقبلي يتم على حساب الثمن النهائي، أي على أساس ما ينتج من الوحدات، وهذا ما ذهب إليه المنظم السعودي والمشرع العماني والمصري^(١).

(١) د. سعدون العامري، ص ٧٢.

مما تقدم يتبين أن الشيء المستقبلي بيع معلق على شرط واقف، وهو وجود الشيء المستقبلي، وهو الشرط، ومن ثم تترتب إثارة بعد تحقق وجود الشرط^(١).

والبيع المعلق على شرط واقف هو وجود المبيع في المستقبل، فإذا تحقق وجوده كله أو بعضه أنتج العقد إثارة بما في ذلك الالتزام بنقل الملكية بالنسبة للقدر الذي تحقق وجوده مستنداً إلى وقت الالتزام به نشوءاً مستنداً إلى تاريخ العقد من وقت تحقق وجود المبيع فحسب^(٢).

إذا لم يوجد المبيع، كما إذا هلك المحصول، مثل باقة سماوية أو غرق، أو غزو، وتخلف الشرط الواقف، وترتب على تخلفه اعتبار المبيع كأن لم يكن، ولا يجب على المشتري شيء من الثمن ولا يجوز له أن يطالب البائع بأي تعويض، على أنه إذا كان قد تحقق وجود المبيع في المستقبل يقتضي عملاً يقوم به البائع، وجب في حالة تخلفه؛ إلا أن يكون ذلك راجعاً إلى تقصير البائع في القيام بهذا العمل، وإلا وجب عليه تعويض المشتري عن تسببه في عدم وجود المبيع، كما إذا باع محصولاً مستقبلاً ثم امتنع عن الزرع^(٣).

(١) د. عبدالحى حجازي، النظرية العامة للالتزام، الجزء الأول، النهضة الجديدة، مصر، ١٩٥٤م، ص ١٨١.

(٢) د. أنور سلطان، وآخرون، مرجع سابق، ص ٢٠٨.

(٣) د. سليمان مرقس، عقد البيع، مرجع سابق، ص ١٤٥.

الفرع الثاني

عقد بيع الأشياء المستقبلية عقد احتمالي

ذهب بعض الفقهاء إلى اعتبار عقد بيع الأشياء المستقبلية عقد احتمالي^(١)، والعقد الاحتمالي هو الذي يتوقف فيه مدى الأداء الواجب على أحد الطرفين، على أمر غير محقق وغير معروف وقت وقوعه، فلا يستطيع أحد أن يحدد أيهما، وهو المقدار الذي أخذ أم هو المقدار الذي أعطى، حتى يقع هذا الأمر، مثال ذلك: البيع بثمن هو إيراد مرتب مدى الحياة عقد احتمالي، لأن البائع إذا كان يستطيع أن يحدد وقت التعاقد المقدار الذي أعطى، لا يستطيع أن يعرف المقدار الذي أخذ، والمشتري كالبائع يبرم عقدًا احتماليًا، فهو يعرف المقدار الذي أخذ، ولكنه لا يعرف المقدار الذي أعطى، وهو الثمن الذي لا يمكن تحديده وقت البيع، ومن العقود الاحتمالية الشائعة عقود التأمين وبيع الثمار والزرع قبل نباته بثمن جزاف، والعقد الاحتمالي يتأسس بصفة أساسية على عنصر الاحتمال، لم يكن موجودًا عند التعاقد، وإن حسبته الطرفين موجودًا كان العقد باطلاً^(٢).

وقد اعتبر المنظم السعودي عقد بيع الأشياء المستقبلية من العقود الاحتمالية التي تعتمد على الحظ والأمل، ويجازف المشتري - في هذه الحالة - على وجود المبيع نفسه، فيكون البيع - في الواقع - واردًا على الأمل أو على الحظ، كبيع الصياد ضربه شبكة وبيع أوراق اليانصيب، يكون على أساس الاحتمالي لنفرض أن حائز هذه الأوراق قد عل الربيع وباعها بمنأى عن هذا

(١) د. جعفر الفضلي، الوجيز في العقود المسماة، البيع، جامعة الموصل، دار الطباعة والنشر، ١٩٨٩م، ص ٥٩.

(٢) د. محمد طه البشير، وآخرون، مصادر الالتزام، مرجع سابق، ص ٢٧.

الاحتمال، والاجتهاد قضى ببطلان هذه العمليات ومنع اللعب بأوراق اليانصيب المرخصة . صحيح أن إصدار هذه الأوراق قد حصل بموجب ترخيص؛ إلا أن هذا الترخيص اشترط فيه أن يكون الحظ في الربح هو شرط الاستثمار أكبر، بالتالي عزل إمكانية الربح يزيل طابع الترجيح بكامله ويخلق عملية جديدة تكون محتاجة إلى ترخيص^(١).

ويلاحظ أن احتمال الكسب والخسارة عنصرين جوهريين لقيام العقد، لأنه ما يفسر عنه هذا الاحتمال هو الذي يحدد الأداء الواجب في هذا العقد، أي محل الالتزام الذي يقع على عاتق المتعاقد، ومن هذا يكون عنصراً في الإرادة، فإذا انعدم هذا الاحتمال على نحو يخالف ما اتجهت إليه الإرادة، كان العقد باطلاً، كما لو باع شخص مالاً بإيراد مرتب مدى الحياة لشخص ثالث، وكان هذا الشخص قد مات قبل العقد، حيث يقع العقد باطلاً لتخلف المحل أو كان هذا الإيراد المرتب لمدى الحياة، يكون العقد باطلاً لعدم وجود الثمن^(٢).

فإذا كان عقد بيع الشيء المستقبلي عقد احتمالي، فإنه بذلك ينطبق عليه حكم العقد الاحتمالي، ويلزم المشتري بدفع الثمن، سواء وجد المبيع أم لم يوجد^(٣).

(١) د. محمود مرشحه، أ / فارس سلطان، القانون المدني - العقود المسماة، منشورات جامعة

بغداد، بدون مكان، وبدون سنة طبع، ص ١١٠.

(٢) د. عبدالمنعم فرج الصدة، مصادر الالتزام، مطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده، مصر،

بدون تاريخ نشر، ص ٧١.

(٣) د. محمد كامل مرسي، أحكام المعاملات، مرجع سابق، ص ١١٤.

المطلب الثاني

آثار عقد بيع الأشياء المستقبلية

إذا تم عقد بيع الأشياء المستقبلية سواء أكان عقد معلق على شرط واقف أم عقد احتمالي فإنه سوف يرتب آثار كما هو الحال في عقد بيع الأشياء الحاضرة أي الموجودة وقت التعاقد و آثار هذه العقد تختلف باختلاف فيما إذا كان هذا العقد معلق على شرط واقف أم عقد احتمالي لذلك سوف تخصص هذا المبحث لدراسة هذه الآثار من خلال تقسيمه الى مطلبين نتناول في المطلب الأول الآثار المترتبة على اعتبار عقد بيع الأشياء المستقبلية عقد معلق على شرط واقف وفي المطلب الثاني الآثار المترتبة على اعتبار عقد بيع الأشياء المستقبلية عقد احتمالي .

لذا، سوف نتناول هذا المبحث من خلال الآتي:

الفرع الأول: الآثار المترتبة على اعتبار عقد بيع الأشياء المستقبلية عقد معلق على شرط واقف.

الفرع الثاني: الآثار المترتبة على الاعتبار عقد بيع الأشياء المستقبلية عقد احتمالي.

الفرع الأول

الآثار المترتبة على اعتبار عقد بيع الأشياء المستقبلية

عقد معلق على شرط واقف :

نصت المادة (٢٠١) من نظام المعاملات المدنية السعودي على انه "لا يكون الالتزام المعلق على شرط واقف نافذا الا اذا تحقق الشرط المعلق عليه، ولا يكون الالتزام قبل تحقق الشرط قابلا للتنفيذ، وللدائن ان يتخذ من الإجراءات ما يحافظ به على حقه" وكذلك نصت المادة (١٩٧) من نظام المعاملات المدنية السعودي على انه " (٢٩٥) من قانون المعاملات المدنية العماني على أنه: "لا ينفذ الالتزام المعلق على شرط إلا إذا تحقق الشرط". أما القانون المدني المصري فقد نص في المادة (٢٦٨) منه على أنه: "إذا كان الالتزام معلقا على شرط واقف فلا يكون نافذا إلا إذا تحقق الشرط اما قبل تحقق الشرط فلا يكون قابلا للتنفيذ الجبري ولا للتنفيذ القهري، على أنه يجوز للدائن أن يتخذ من الإجراءات ما يحافظ على حقه".

ومن هاتين المادتين يتضح أن الآثار التي تترتب على عقد بيع الأشياء باعتباره عقد موقف تختلف باختلاف مرحلتين الأولى قبل تحقق الشرط والثانية بعد تحقق الشرط .

المرحلة الأولى: قبل تحقق الشرط ، العقد فيها لا ينفذ ما لم يتحقق الشرط وهو وجود المبيع بالمقدار المتفق عليه فينشأ للمشتري في هذه الفترة حقا غير موكد اي حقا احتماليا^(١). والذي يترتب على المشتري في مرحله ما قبل تحقق الشرط ان يقوم ما يلزم من الإجراءات في سبيل المحافظة على وجود المبيع فله

(١) د. محمد طه البشير، وآخرون، أحكام الالتزام، مرجع سابق، ص ١٦٦.

أن يتخذ كفيلا ويستطع ان يدفع دعاوي الحيازة والملكية ويستطيع أن يسترد من مصروفات وما بذله من أموال في سبيل المحافظة على المال لحين تحقق الشرط باعتباره حائزا حسن النية وله ان يقوم بالإجراءات اللازمة للمحافظة على المبيع مثال وضع الأختام ووضع الحراسة كما إن صاحب الحق لا يتحمل تبعه الهلاك التي تصيب الشيء محل الحق كما انه لا يستطيع التصرف بالشيء الذي له الحق عليه (١).

إما المرحلة الثانية: أي بعد تحقق الشرط ، أي وجود المبيع أو تخلفه في حالة وجود المبيع يصبح بيع باتا وناظا ويلتزم كل من المتعاقدين بالتزاماتهم التعاقدية اي وجب على المشتري دفع ثمن للبائع ويلتزم البائع بتسليم المبيع للمشتري وانتقال الملكية إلى المشتري من وقت أبرام العقد لا من وقت تحقق الشرط الواقف إي ان الملكية تنتقل بأثر رجعي (٢).

ويجوز ان يتفق الطرفان على انتقال الملكية من وقت تحقق الشرط، أي أن الملكية تنتقل إلى المشتري في الوقت الذي سيتحقق فيه وجود المبيع أو أن يتفق الطرفان على أن الملكية تنتقل إلى المشتري من تاريخ إبرام العقد (٣) ونصت على ذلك المادة ١/٢٧٠ من القانون المدني المصري، حيث جاء فيها: "إذا تحقق الشرط استند أثره الى الوقت الذي نشأ فيه الالتزام إلا اذا تبين من إرادة الطرفين أو من طبيعة العقد ان وجود الالتزام أو زواله إنما يكون من الوقت الذي تحقق فيه الشرط"

(١) د. غني حسون طه، الوجيز في العقود المسماة، مرجع سابق، ص ١٦٨.

(٢) د. توفيق حسن فرج، أحكام الالتزام، الجزء الثاني، بدون مكان نشر، ١٩٧٨م، ص ٩٦.

(٣) د. عبدالمجيد الحكيم، الوسيط في نظرية العقد، مرجع سابق، ص ١٩٣.

إما إذا تبين أن المتعاقدين قصداً أن يكون البيع معلق على شرط واقف هو وجود المبيع في المستقبل فإن عنصر المخاطرة - في هذه الحالة - لا يرد على المبيع نفسه وإنما على مقدراه، ويترتب على ذلك إذا انعدم المبيع ولم يوجد إطلاقاً، فإن المشتري لا يلتزم بدفع ثمن، ويبطل العقد لانعدام محله . أما إذا وُجد المبيع يلتزم المشتري بأداء الثمن بصرف النظر عن مقدار المبيع .

وقد يكون المبيع بسعر واحد كبيع محصول القطن الذي ينتج من أرض معينة في سنة معينة بسعر كذا القنطار^(١).

وقد يكون بثمن معين جملة، كبيع فحم الرجوع الذي ينتج من قاطرات أسكه الحديدية في منطقة معينة، والظاهر أن هذا البيع ينطوي على غرر لأن المشتري فيه يجازف في قدر المبيع وكميته فقط لا في ذات وجوده، وفي هذه الحالة يكون البيع معلق على شرط واقف، هو تشغيل السكك الحديدية بالفحم في الفترة والمنطقة المعينين، فإذا استمر تشغيل السكك الحديدية على الوجه المطلوب تحقق الشرط الواقف ولزم البيع للطرفين ووجب على المشتري الثمن المسمى أياً كان مقدار فحم الرجوع الناتج في الفترة والمنطقة المتفق عليها، أما إذا تخلف الشرط بان بطل تسيير السكك الحديدية في الفترة والمنطقة المتفق عليها إذا استعمل في تسييرها المازوت بدلاً من الفحم، فلم تتحقق وجود فحم الرجوع، أصبح العقد كأن لم يكن، فإذا كان البائع قد التزم بالعمل على إيجاد المبيع وكان تخلف المبيع راجح إلى تقصيره وجب عليه ان يعوض المشتري عن ذلك^(٢).

(١) د. عباس حسن الصراف، شرح عقدي البيع والإيجار، مرجع سابق، ص ١١٤.

(٢) د. سليمان مرقس، العقود المسماة، مرجع سابق، ص ١٤٥، ١٤٦.

ونستنتج مما تقدم ان البيع اذا كان معلق على شرط واقف وتحقق الشرط يترتب عليه انتقال الملكيه الى المشتري باعتباره مالكا، اما اذا تخلف الشرط فان العقد يعتبر باطلاً وكان لم يكن، ولا يلزم المشتري بدفع الثمن، ولا يجوز له مطالبه البائع باي تعويض، إلا اذا كان وجود المبيع متوقف على إرادة البائع، ففي هذه الحالة يلتزم البائع بدفع التعويض للمشتري، وهذا عليه الحال بالنسبة لمسلك نظام المعاملات المدنية السعودي وقانون المعاملات المدنية العماني والقانون المدني المصري^(١).

الفرع الثاني

الآثار المترتبة على الاعتبار عقد بيع الأشياء المستقبلية عقد احتمالي

إن العقد الاحتمالي يترك أمر تحققه للأمل والصدفة، فلا يجوز أن يتوقف أمر تحققه في المستقبل على إرادة الطرفين المتعاقدين، وإلا فإن من يتسبب في عدم تحقق الأمل يلتزم بدفع التعويض للطرف الذي لحقه ضرر، كما لو كان المتعاقد مزارع و امتنع عن زراعة أرضه فيلتزم المزارع برد الثمن للمشتري إذا كان قد قبضه مع تعويض المتعاقد الآخر عن الضرر الذي أصابه^(٢).
إلا إن هناك رأي فقهي^(٣). يرى خلاف ذلك، حيث يعتبر عقد بيع الأشياء المستقبلية الاحتمالي بيعا باطلا بالنسبة لأن المبيع غير محدد تحديدا نافيا للجهالة والفاحشة والغرر .

(١) د. جعفر الفضلي، الوجيز في العقود المسماة، مرجع سابق، ص ٥٩.

(٢) د. غني حسون طه، الوجيز في العقود المسماة، مرجع سابق، ص ١٦٨.

(٣) د. سعدون العامري، الوجيز في العقود المسماة- البيع والإيجار، الطبعة الثالثة، بغداد، مطبعة العاني، ١٩٧٩م، ص ٧٢.

والبعض لا يؤيد هذا الاتجاه فهذا القول لا يصدق بالنسبة إلى بيع الشيء المستقبلي إذ إن المنظم السعودي قد اشترط في المادة (٧١) " يصح ان يكون محل الالتزام شيئاً مستقبلاً معيناً بنوعه ومقداره" وكذلك المشرع العماني اشترط في المادة (١/١١٨) أنه : يجوز إن يكون محل العقد شيئاً مستقبلاً إذا عين تعييناً نافياً للجهالة والغرر"، حيث يتبين من هذه المادة أنه لكي يكون الشيء المستقبلي محلاً للتعاقد يجب أن يكون هذا المحل معيناً تعييناً نافياً للجهالة الفاحشة، فيفترض هنا أن المتعاقدين قد حددا مسبقاً وعين تعييناً كافياً، فان العقد يبطل لجهالة المحل.

وعقد بيع الأشياء المستقبلية إذا كان عقد احتمالي، يجازف المشتري في وجود المبيع نفسه كبيع الصياد ضربه شبكه، فان المبيع - في هذه الحالة - مجرد الغل في الربح في الصيد فينعدد البيع منجزاً ويلتزم المشتري بدفع الثمن سواء تحقق الأمل أم لم يتحقق، أي سواء وجد الربح أم لم يوجد، ويشترط ذلك إن يكون تحقق الأمل في المبيع أو عدم تحققه متروكاً لظروف لا دخل لإرادة المتعاقدين فيها، فإذا امتنع الصياد إن كان قد دفعه، وكان له أيضاً أن يطلب التعويض عما يكون قد لحقه من ضرر. أما إذا اتفق الصياد على أن يمكن المشتري من رمي الشبكة بنفسه وامتنع المشتري عن رميها دون مبرر استحق الصياد الثمن المتفق عليه وظاهر أن هذا البيع هو بيع غرر، إلا إنه يعتبر صحيح وفقاً للتقنين السعودي و العماني والمصري^(١).

(١) د. كمال قاسم ثروت، شرح أحكام عقد البيع، مرجع سابق، ص ٨٠.

ولمعرفة ما إذا كان بيع الأشياء المستقبلية بيعاً معلقاً على شرط واقف أم عقد من العقود والاحتمالية^(١). يكون بالرجوع إلى نسبة الطرفين والتي يمكن استخلاصها من ظروف التعاقد مثلاً حال ما إذا تعاقد شخص مع آخر على بيع السلعة التي سيقوم بإنتاجها مستقبلاً بثمن معين واتفق الطرفان على أن المشتري لا يلتزم بدفع الثمن إلا بعد تحقق وجود المبيع .

وبالكمية المتفق عليها كان العقد معلقاً على شرط واقف وهو تحقق وجود هذه السلعة، أما إذا اتفق المتعاقد على أن المشتري يلتزم بدفع الثمن سواء وجدت السلعة أم لم توجد كان هذا العقد احتمالياً^(٢).

ويمكن استخلاص نية الطرفين من مقدار الثمن الذي يدفعه المشتري نسبة إلى قيمة المبيع، فإذا كان الثمن مقارباً إلى قيمة المبيع اعتبر العقد معلقاً على شرط واقف، أما إذا كان الثمن ضئيلاً ولا يتناسب مع مقدار المبيع اعتبر من قبل العقود الاحتمالية^(٣).

إما إذا تعذر على المحكمة معرفة نوع العقد، وجب ترجيح أن العقد نشأ معلقاً على شرط واقف، وذلك أن المشتري لا يجازف في وجود المبيع وإنما يبذل الثمن في مقابل شيء محقق الوجود^(٤).

(١) د. سعيد مبارك، وآخرون، الموجز في العقود المسماة، مرجع سابق، ص ٦٩.

(٢) د. سعدون العامري، الوجيز في العقود المسماة، مرجع سابق، ص ٧٢.

(٣) د. أنور سلطان، د. جلال العدوي، العقود المسماة، مرجع سابق، ص ١١٠.

(٤) د. محمد كامل مرسي، أحكام المعاملات، مرجع سابق، ص ١١٥.

الفصل الثاني

بيع السلم كتطبيق عملي على بيع الأشياء المستقبلية

إن الأصل في المعاملات الإباحة، حتى يثبت من أدلة الشرع خلاف هذا الأصل، ومن القواعد الفقهية العامة المتفق عليها "أن الأمور تعتبر بمقاصدها"^(١)، عملاً بقوله ﷺ "إنما الأعمال بالنيات"^(٢).

وأنواع المعاملات في الفقه الإسلامي ليست محصورة عدداً في الكتاب والسنة، فقد جاءت الرسالة المحمدية والناس يتبايعون ويؤاجرون ويفترضون ويرابون... إلخ، فأقر الشرع الحكيم ببيعاً، وهذب عقوداً، وأبطل أنواعاً من التعامل لما فيه من ظل بيّن.

ولذلك، يعتبر العقد من أكثر مصادر الالتزام أهمية في الحياة القانونية، وأكثرها تطبيقاً في الواقع العملي، وعادة ما تبحث أحكامه في قسمين في القانون المدني، قسم يخص للقواعد العامة وتطبق على كافة العقود، وقسم يتضمن القواعد الخاصة ببعض العقود دون سواها.

ومن الملاحظ أن البيوع المؤجلة أو ببيع الأشياء المستقبلية، تشكل أحد أهم أوجه النشاطات الاستثمارية في الاقتصاد، حيث تعد هذه البيوع مصدراً من المصادر التمويلية، ومن أمثلة هذه البيوع: بيع السلم، ،.... وغيرها من البيوع المستقبلية.

(١) الوجيز في قواعد الفقه الكلية، لمحمد صدقي البورنو، مكتبة المعارف، الرياض، المملكة العربية السعودية، ١٤١٠هـ، ص ٥٩.

(٢) صحيح البخاري، للإمام أبي عبدالله محمد بن إسماعيل البخاري، دار ابن كثير، بيروت، الطبعة الرابعة، ١٤١٠هـ، ٣/١.

ولذلك، سوف نتناول هذا الفصل من خلال ما يلي:

المبحث الأول: مفهوم بيع السلم.

المبحث الثاني: مشروعية بيع السلم

المبحث الثالث: شروط بيع السلم

المبحث الأول

مفهوم بيع السلم

وفيه مطلبين :

المطلب الأول

تعريف السلم لغوياً

السلم في لغة العرب معناه الإعطاء، والترك، والتسليف، والسلم نوع من العِصاه سلبُ العيدان طولاً شبه القضبان، وليس له خشب وإن عظم وله شرك دقاق طواد حادة، وللسلم برمة صفراء فيها حبة خضراء طيبة الريح، وفيها شيء من مرارة، والسلم شجر ورقه القَرظ الذي يدبغ به الأديم^(١).
ويقال: أسلم، وسلم إذا أسلف، وهو: أن تعطي ذهباً أو فضة في سلعة معلومة إلى أمد معلوم^(٢).

والسلف هو: بيع السلم، وهو نوع من البيوع يعجل فيه الثمن، وتضبط السلعة بالوصف إلى أجل معلوم، والسلم: الاستسلام، والتسليم، والأسر من غير

(١) لسان العرب، لابن منظور، مرجع سابق، ٢٩٥/١٢، مادة سلم.

(٢) مختار الصحاح، لمحمد بن أبي بكر بن عبدالقادر الرازي، ترتيب/ محمود خاطر، دار الفكر، بيروت، ١٣٩٣هـ، ٣١١/١.

حرب^(١)، والسلف: ما قدم من الثمن على المبيع، والسلف في المعاملات: القرض الذي لا منفعة للمقرض فيه، والسلم في البيع مثل السلف وزناً ومعنى وأسلمت إليه بمعنى أسلفت أيضاً، وشجر العضاء، واحدته: سلمة وبها كني: والجمع سلام، وهو - أي السلام - من أسماء الله تعالى الحسنى^(٢).

هذا، وقد نقل صاحب كتاب فتح الباري في باب السلم عن الماوردي: أن السلف لغة أهل العرق، والسلم لغة أهل الحجاز والسلف أعم^(٣).

(١) المعجم الوسيط، لمجمع اللغة العربية، مرجع سابق، ٤١/١.

(٢) المصباح المنير في غريب الشرح الكبير، لأحمد بن محمد الفيومي الرافعي، المطبعة الأميرية، مصر، ١٣٣٠هـ، ٢٨٦/١.

(٣) فتح الباري بشرح صحيح البخاري، لابن حجر العسقلاني، دار الريان للتراث، القاهرة، الطبعة الثانية، ١٤٠٩هـ، ٥٠٠/٤.

المطلب الثاني

تعريف السلم في الاصطلاح

اختلف الفقهاء في تعريف عقد السلم تبعاً لاختلافهم في الشروط المعتبرة فيه، ومن ضمن التعريفات الكثيرة له في اصطلاح الفقهاء ما يلي:

١- الحنفية والحنابلة، الذي شرطوا في صحته قبض رأس المال في مجلس العقد، وتأجيل المسلم فيه احترازاً من السلم الحال - كانت لهم وجهة نظر خاصة في مفهوم عقد السلم، فعرفه الحنفية بأنه: "عقد يثبت الملك في الثمن عاجلاً، وفي المثمن آجلاً"^(١). وكذلك الحنابلة عرفوه بأنه: "عقد على موصوف في الذمة مؤجل بثمن مقبوض في مجلس العقد"^(٢).

٢- المالكية الذين منعوا السلم الحال، لكنهم لم يشترطوا تسليم رأس المال في مجلس العقد، وأجازوا تأجيله اليوميين والثلاثة لخفة الأمر، فقد عرفوه بأنه: "عقد معاوضة يوجب عمارة ذمة بغير عين ولا منفعة، غير متماثل العوضين"^(٣).

(١) رد المحتار على الدر المختار، محمد الأمين ابن عابدين، دار الفكر، بيروت، ١٣٨٦هـ،

٢٠٩/٥.

(٢) الروض المربع بشرح زاد المستنقع مختصر المقنع، لمنصور بن يونس البهوتي، دار

الكتب العلمية، بيروت، بدون تاريخ نشر، ٢٠٩/٢.

(٣) مواهب الجليل لشرخ مختصر خليل، لأبي عبدالله محمد الحطاب، دار الفكر، بيروت،

١٤١٢هـ، ٥١٤/٤.

وعرفه الإمام القرطبي بصورة أوضح، حيث قال عنه أنه: "بيع معلوم في الذمة، محصور بالصفة، بعين حاضرة أو ما هو في حكمها، إلى أجل معلوم"^(١). فتعبير "أو ما هو في حكمها" يشير إلى جواز تأخير رأس مال السلم اليوميين والثلاثة، حيث إنه يعتبر في حكم التعجيل، بناءً على أن ما قارب الشيء يعطي حكمه، وقوله "إلى أجل معلوم": يبين وجوب كون المسلم فيه مؤجلاً، احترازاً من السلم الحال.

٣- أما الشافعية فشرطوا لصحة السلم قبض رأس المال في المجلس، وأجازوا كون السلم حالاً ومؤجلاً عرفوه بقوله: "عقد على موصوف في الذمة ببدل يعطى عاجلاً"^(٢).

فلم يقيدوا المسلم فيه الموصوف في الذمة بكونه مؤجلاً، لجواز السلم الحال عندهم.

(١) الجامع لأحكام القرآن، لمحمد بن أحمد القرطبي، دار الشعب، القاهرة، بدون تاريخ نشر، ٣٢٤/٢.

(٢) روضة الطالبين، لأبي زكريا يحيى بن شرف النووي، الطبعة الأولى، دار الكتب العلمية، بيروت، ١٩٩٢م، ٢٤٢/٣.

المبحث الثاني

مشروعية بيع السلم

عند الحديث عن بيع السلم، يجب بيان مشروعيته في الشريعة الإسلامية من خلال بيان أدلة مشروعيته، والحكمة من مشروعيته. وسوف نعرض لذلك من خلال البندين التاليين:

أولاً: أدلة مشروعية بيع السلم.

ثانياً: الحكمة من مشروعية بيع السلم.

أولاً: أدلة مشروعية بيع السلم.

بيع السلم بيع جائز ومشروع، وقد أُجيز في الكتاب والسنة والإجماع بالأدلة التي سوف نعرض لها على الوجه التالي:

١ - في الكتاب:

نجد قوله تعالى: "يا أيها الذين آمنوا إذا تداينتم بدين إلى أجل مسمى فاكتبوه"^(١)، وروى سعيد عن ابن عباس - رضي الله عنهما - : "أشهد أن السلف المضمون إلى أجل مسمى قد أحله الله في كتابه وأذن فيه ثم قرأ هذه الآية"^(٢).

٢ - في السنة:

روى ابن عباس عن رسول الله ﷺ أنه قدم المدينة وأهلها يساقون في الثمار السميتين والثلاث، فقال: من أسلف فليسلف في كيل معلوم ووزن معلوم إلى أجل معلوم"^(١).

(١) سورة البقرة: الآية ٢٨٢.

(٢) د. كامل مرسي، مرجع سابق، ص ٢٢٣. د. حسن أيوب، مرجع سابق، ص ١٩٢.

(١) متفق عليه، وورد في صحيح البخاري، باب السلم، رقم ٢١٢٥.

وروى - أيضاً - عن البخار عن محمد بن أبي المجالد، قال: ارسلني أبو بردة وعبدة بن شداد إلى عبدالرحمن بن أيزي وعبدة بن أبي أوفى فسألتهما عن السلف فقالا: كنا نصيب المغام مع رسول الله ﷺ فكان يأتينا أنباط "تصاري" من أنباط الشام فنسلفهم في الحنطة والشعير والزبيب، فقلت أكان لهم زرع أم لم يكن لهم زرع؟ قال: ما كنا نسألهم عن ذلك^(١).

وروى عن النبي ﷺ أنه نهى عن بيع ما ليس عند الإنسان، ورخص في السلم^(٢).

٣ - الإجماع:

أجمع جميع الفقهاء على جواز بيع السلم^(٣)، وهذا لأن المثلن في البيع أحد عوضي العقد، فيجوز أن يثبت في الذمة، كالمثلن وخاصة أن مثل هذه البيوع فيها تيسير على الناس لحاجتهم إليه، وخاصة في مجالات الزرع والثمار والتجارة.

ثانياً: الحكمة من مشروعية بيع السلم.

تظهر الحكمة من مشروعية بيع السلم من حاجة الناس إليه وضرورته لهم، خاصة المحاويع أو المفاليس منهم، فالبايع بحاجة إلى رأس مال ونفقات

(١) د. نقلاً عن د. حسن أيوب، مرجع سابق، ص ١٩٢.

(٢) نقلاً عن د. محمد كامل مرسي، مرجع سابق، ص ٢٢٣.

وأشار إليه: د. محمود جلال حمزة، بيع السلم - دراسة موازنة بين الفقہ والقانون، المجلة الأردنية للعلوم التطبيقية، المجلد الحادي عشر، العدد الأول، الأردن، عمان، ٢٠٠٨م، ص ٢٤.

(٣) د. محمد كامل مرسي، مرجع سابق، ص ٢٢٣، ٢٢٤.

يستخدمها لإنتاج سلعته، وللنفقة على نفسه وأهله إلى أن يحين موعد الإنتاج، ويكون قد سوق سلعته مسبقاً - فلا يتعرض لأعباء تسويقها - والمشتري بحاجة إلى سعر أرخص من سعر البيع الحال للسلعة التي يريد شراءها، فالسهم يلبي الحاجتين^(١)، ويحقق المصلحتين العامة والخاصة^(٢).

وتظهر حكمة مشروعية السلم من كونه من البدائل الشرعية للربا المحرم، فقد نزل قوله تعالى: "يا أيها الذين آمنوا إذا تداينتم بدين إلى أجل مسمى فاكتبوه"^(٣). بعد قوله تعالى: "وأحل الله البيع وحرم الربا"^(٤)، ليجيز لنا معاملة فيها من المنافع ما يحققه الربا، ولكن بطريق مشروع^(٥).

(١) قال ابن الهمام: "إذ هو بيع معدوم وجب المصير إليه بالنص والإجماع للحاجة من كل من البائع والمشتري، فإذا المشتري يحتاج إلى الاسترباح لنفقة عياله وهو بالسلم أسهل، إذ لا بد من كون المبيع نازلاً عن القيمة فيربحه المشتري، والبائع قد يكون له حاجة في الحال إلى السلم وقدرة في المال على المبيع بسهولة فتدفع به حاجته الحالية إلى قدرته المالية، فلهذه المصالح شرع. انظر: الجامع لأحكام القرآن، مرجع سابق، ٣٢٤/٢.

(٢) د. محمد سليمان الأشقر، عقد السلم وعقد الاستصناع وإمكانية استفادة البنوك الإسلامية منها، الطبعة الثانية، دار النفائس، الأردن، ١٤١٥هـ، ص ٩٧، ٩٨.

(٣) سورة البقرة: الآية ٢٨٢.

(٤) سورة البقرة: الآية ٢٧٥.

(٥) قال الرازي في المراد بالمداينة في هذه الآية ما يلي: "المراد بالمداينة السلم، فالله سبحانه وتعالى لما منع الربا في الآية المتقدمة أذن في السلم في هذه الآية مع أن جميع المنافع المطلوبة من الربا حاصلة في السلم، ولهذا قال بعض العلماء: لا لذة ولا منفعة يوصل إليها بالطريق الحرام إلا وصفه الله تعالى لتحصيل مثل ذلك اللذة طريقاً حلالاً وسبيلاً مشروعاً، فهذا ما يتعلق بوجه النظم". انظر: التفسير الكبير، لفخر الدين الرازي، الطبعة الثانية، دار الكتب العلمية، طهران، ٨/٧.

المبحث الثالث

شروط بيع السلم

توجد لكل عقد من العقود شروطاً، تتوقف عليها صحته ونفاذه، والسلم يعتبر عقداً من عقود المعاوضات المالية وشروطه متعلقة بأركان السلم، لذا، سوف نذكر تحت كل ركن الشروط المتعلقة به، وتعتبر شروط السلم من أهم بيع الأشياء المستقبلية لما لها من أثر بالغ في تحديد ما يصح من عقود السلم، وما لا يصح.

ومما تجب الإشارة إليه أن شروط البيع^(١) هي شروط السلم أيضاً؛ إلا أن للسلم شروطاً زائدة عن البيع، تميزه عن غيره وتمنحه شخصيته المستقلة عن بقية أنواع البيوع.

لذا، سوف أتناول هذا المبحث من خلال الآتي:

المطلب الأول: شروط السلم المتعلقة بالعاقدين.

المطلب الثاني: شروط السلم المتعلقة بالمعقود عليه.

المطلب الثالث: شروط السلم المتعلقة بالإيجاب والقبول.

(١) يجب أن يتوافر في عقد البيع أربعة أنواع من الشروط، هي: شروط انعقاد، وشروط صحة، وشروط نفاذ، وشروط لزوم، والقصد من هذه الشروط منع وقوع المنازعات بين الناس، وحماية مصالح العاقدين، ونفي الغرر والبعد عن المخاطر بسبب الجهالة. انظر: رد المحتار على الدر المختار، لابن عابدين، مرجع سابق، ٥/٤.

المطلب الأول

شروط السلم المتعلقة بالعاقدين

يجب أن يكون العاقدان في السلم (المسلم - المسلم إليه) من أهل العبارة
المعتبرة في إبرام العقود والالتزام بآثارها، ويتحقق ذلك من خلال توافر شرطين،
هما: أهلية العاقدين للمعاملة والتصرف، وأن يكون للعاقدين ولاية على العقد،
واللذان سوف نتناولهما على الوجه التالي:

الشرط الأول: أهلية العاقدين للمعاملة والتصرف.

اتفق الفقهاء^(١) على أن العاقدين، يجب أن تكون لهما أهلية أداء، فتكون
كاملة في البالغ العاقل الرشيد، غير المحجور عليه، لأي سبب من أسباب الحجر،
فمتى ثبتت في حقهما أهلية الأداء انعقد السلم بعبارتهما ونفذ.

كما اتفقوا^(٢) على أن أهلية الأداء تكون معدومة تماماً في حق من لا
يستطيع التمييز، مثل المجنون والصبي غير المميز الذي لم يبلغ السابعة من
عمره، فلا يجوز أن يكون العاقدان - سواء في السلم أو في غيره من العقود -
ممن سقطت عنه أهلية الأداء، حيث إن عبارتهما لغو من القول لا يترتب عليها
أثر ولا ينبرم بها عقد.

ثم اختلف الفقهاء في ثبوت أهلية الأداء في عقد السلم، فيمن عنده أصل
التمييز دون تمام العقل، كالصبي المميز الذي بلغ السابعة أو المعتوه، على رأيين:

(١) بدائع الصنائع، مرجع سابق، ١٣٥/٥.

(٢) بداية المجتهد، مرجع سابق، ٢٧٨/٢.

الرأي الأول: وفيه ذهب الحنفية^(١) والمالكية^(٢) إلى أن عقد السلم إن صدر من الصبي المميز أو المعتوه، وكان متردداً بين النفع والضرر ينعقد، ولكنه موقوف على إجازة الولي، لأن تصرفه محتمل للضرر، فإن أجازته نفذ، وإن لم يجزه فلا.

الرأي الثاني: وذهب إليه الشافعية^(٣) والحنابلة^(٤)، حيث يروا أن عقد السلم إن صدر من الصبي المميز أن المعتوه لا ينعقد ويعتبر باطلاً، لعدم اكتمال عقله وقلة خبرته ودرايته في مثل هذه الأمور. الشرط الثاني: أن يكون للعاقدين ولاية على العقد.

اتفق الفقهاء^(٥) على أن العاقدين يجب أن يكونا ذوي ولاية على العقد، حيث إن هذه الولاية تعتبر بمثابة السلطة التي تمكنه من تنفيذ العقد وترتيب آثاره عليه، وولاية العاقد على العقد - أيًا كان نوعه - تكون لأحد أسباب ثلاثة محل اتفاق عند الفقهاء^(٦)، هي:

١- الأصالة فيه: بأن يكون متولي العقد هو صاحب الشأن فيه، وذلك يكون لكامل الأهلية إذا عقد لنفسه، حيث إن كمال الأهلية يثبت معه حتماً الولاية على نفسه وماله.

(١) رد المحتار، مرجع سابق، ١٠١/٥.

(٢) بداية المجتهد، مرجع سابق، ٢٧٨/٢.

(٣) مغني المحتاج، مرجع سابق، ١٦٦/٢.

(٤) كشاف القناع، مرجع سابق، ٤٣١/٣.

(٥) بدائع الصنائع، مرجع سابق، ١٤٦/٥.

(٦) وقد فهم ذلك من فحوى عباراتهم، انظر المراجع السابقة.

٢- أن يكون للشخص ولاية شرعية على غيره: مثل ولاية الأب والجد ووصايتها على الصغير والمجنون، وولاية من يعينه القاضي وصياً على المحجور عليه لسفر أو غيره، وهذا النوع من الولاية يثبت في عقود ناقصي الأهلية أو معدوميها.

٣- أن يكون الشخص وكيلاً لغيره فيما يملك الموكل فعله بنفسه، فتثبت للوكيل الولاية على إبرام ما وكل فيه من عقود.

فإن لم يكن للعاقدين أو أحدهما ولاية على العقد بأحد هذه الأسباب، فلا يعتد بقوله، ويعتبر فضولياً إن عقد لغيره، ولا ينفذ عقده على الغير، إلا إذا أجازَه صاحب الشأن انعقد.

المطلب الثاني

شروط السلم المتعلقة بالمعقود عليه

الشروط المتعلقة بالمعقود عليه (رأس مال السلم - المسلم فيه) متعددة، فمنها شروط ترجع إلى بدلي السلم معاً، ومنها شروط ترجع إلى رأس مال السلم فقط، ومنها شروط ترجع إلى المسلم فيه فقط، لذا يمكن تصنيف هذه الشروط إلى ثلاث مجموعات، هي:

المجموعة الأولى: شروط تعود على البدلين معاً.

ويشترط فيها ثلاثة شروط، يجب توافرها لصحة عقد السلم، وهي:

الشرط الأول: أن يكون مالاً متقوماً.

اتفق الفقهاء^(١) على أنه يجب أن يكون كل من رأس مال السلم والمسلم فيه مالاً متقوماً طاهر العين منتفعاً به انتفاعاً شرعياً، فلا يجوز أن يكون أحدهما مما لا يعتبر مالاً أو مما أهدر الشرع ماليته، مثل الخمر في حق المسلم، أو ما لا يعد مالاً أصلاً، مثل الميتة والدم، أو ما كان نجساً، لا يمكن تطهيره، مثل الخنزير، وكل ما حرمه الشرع يحرم التعامل به بيعاً وشراءً، ويجوز فيها عدا ذلك من سائر الأموال المتقومة التي تتعلق بها الرغبات في عقود المعاوضة، وسواء كان رأس المال نقداً والمسلم فيه عرضاً أم كان كل منهما عرضاً مع مراعاة عدم الربا بينهما.

الشرط الثاني: تسليم الثمن في مجلس العقد.

اتفق الفقهاء^(٢) على شرط تسليم الثمن - سواء كان عيناً أم ديناً - في مجلس العقد، حيث لو تفرق العاقدان قبل تسليمه بطل العقد وانفسخ، لأنه يحتل حينئذ الغرض المقصود من السلم وهو الاستعانة بالمال على الإنتاج والتحصيل، ولأن الإسلاف هو التقديم يضاف إلى ذلك أنه سمي سلماً لتسليم رأس المال، فإن تأخر لم يكن سلماً.

وإن كان الثمن ديناً في الذمة، فلا بد من تسليمه - أيضاً - حتى لا يكون السلم بيعاً للدين بالدين، لأن المسلم فيه دين في الذمة، حيث إنه لو أخر تسليم رأس مال السلم (الثمن) عن مجلس العقد، لكان التأخير في معنى مبادلة الدين

(١) بدائع الصنائع، مرجع سابق، ١٣٥/٥؛ بداية المجتهد، مرجع سابق، ١٢٥/٢ - ١٢٧؛
مغني المحتاج، مرجع سابق، ١٦-٥ / ٢؛ كشف القناع، مرجع سابق، ١٣٩/٣ - ١٦٦.
(٢) بدائع الصنائع، مرجع سابق، ٢٠١ / ٥؛ المغني، لأبو عبدالله موفق الدين عبدالله بن أحمد
ابن محمد بن قدامة الحنبلي، مكتبة القاهرة، ١٣٨٨هـ، ٢٩٥/٤.

بالدين، ولأن في السلم غرراً في تعرضه للهلاك، فلا يضم إلى غرر تأخير تسليم رأس المال.

الشرط الثالث: ألا تجتمع في بدلي السلم علة ربا الفضل(١).

اتفق الفقهاء^(٢) على ألا تجتمع فيهما علة الربا، وذلك لأن المسلم فيه (المبيع) مؤجل في الذمة، فإذا جمعه مع رأس المال أحد وصفي علة ربا الفضل، تحقق ربا النسيئة والعقد الذي فيه ربا فاسد بالاتفاق.

المجموعة الثانية: الشروط التي ترجع إلى الثمن (رأس مال الثمن) فقط. ويشترط في رأس مال السلم شرطان، يجب توافرها لصحة عقد السلم، هما:

الشرط الأول: أن يكون رأس المال معلوماً.

اتفق الفقهاء^(٣) على أن رأس المال يجب أن يكون معلوماً للعاقدين، مثل سائر عقود المعاوضات، فيجب بيان جنس ونوع وصفة رأس المال في السلم، وذلك لإزالة الجهالة في العقد المفضية إلى النزاع وفساد البيع. وهنا يثار التساؤل في حال كون رأس المال من النقود، فهل يشترط تعيين جنس النقود ونوعها؟ وللإجابة على ذلك، هناك رأيين:

(١) ربا الفضل: أن تكون الزيادة المذكورة مجردة عن التأخير بخلاف النسيئة فالزيادة المذكورة مقابل تأخر الدفع. انظر: معجم المصطلحات والألفاظ الفقهية، للدكتور/ محمود عبدالرحمن عبد المنعم، دار الفضيلة، القاهرة، بدون تاريخ نشر، ١١٦/٢.

(٢) بدائع الصنائع، مرجع سابق، ١٨٦/٥؛ مغني المحتاج، مرجع سابق، ١٦-٥ / ٢.

(٣) المهذب، لأبي إسحاق الشيرازي، تحقيق د/ محمد الزحيلي، الطبعة الأولى، دار القلم، دمشق، ١٧٤/٣.

الرأي الأول: حيث ذهب الحنفية^(١) إلى أنه يشترط إعلام وتعيين جنس النقود ونوعها، مثل قولنا: ريال عماني، أو ريال سعودي، أو دينار أردني، أو جنيه مصري، ... وهكذا، وهذا في حال ما إذا كان في البلد نقود مختلفة، أما إذا لم يكن فيها سوى نوع واحد من النقود فيكفي ذكر جنسها، وعلى هذا القول فلا يجوز إطلاقها عن التعيين.

الرأي الثاني: وهو ما ذهب إليه الشافعية^(٢)، حيث ذهبوا إلى أن عدم اشتراط تعيين النقد في العقد إذا كان رأس المال من النقود، فالمعتبر نقد البلد التي فيها العاقدان، فإن كان في البلد عدة أنواع من النقود اعتبر النقد الغالب فيها.

كما تثار مسألة أخرى في حال كون رأس المال معيناً مشاهدًا في مجلس

العقد، فهل يصح السلم جزأً دون بيان لقدره وصفاته؟، وهنا ثلاثة آراء، هي:

الرأي الأول: وفيه ذهب جمهور الفقهاء من الصاحبين - أبي يوسف، ومحمد بن الحسن من الحنفية^(٣) - والمالكية^(٤)، والشافعية^(٥) في القول الأظهر عندهم والحنابلة^(٦)، إلى عدم اشتراط النص على قدر وصفة رأس المال في العقد، فيجوز

(١) الاختيار لتعليل المختار، لعبد الله بن محمود بن مودود الموصلي، دار الدعوة، اسطنبول،

١٩٩١م، ٢/٣٤ - ٣٥.

(٢) المذهب، مرجع سابق، ٣/١٧٤.

(٣) بدائع الصنائع، ٥/٢٠١.

(٤) بداية المجتهد، ٣/١٥٤.

(٥) نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج، لمحمد بن أبي العباس الرملي، الشهير بالشافعي

الصغير، الطبعة الأولى، مطبعة مصطفى البابي الحلبي، مصر، ١٣٨٦هـ، ٤/١٨٥.

(٦) الإتيان في معرفة الأئمة من الخلاف، لعلاء الدين المرادوي، الطبعة الأولى، دار الكتب

العلمية، بيروت، ١٩٩٧م، ٥/١٠٦.

العقد عليه جزأً، مثل الثمن في عقد البيع، واحتج هؤلاء بأن تعيينه - أي رأس المال - حاصل بمجرد الإشارة إليه، فلا داعٍ إلى اشتراط إعلام عقده. الرأي الثاني: وذهب إليه الحنابلة في أرجح الروايات عندهم^(١)، والشافعية في القول الثاني^(٢) إلى اشتراط النص على قدر وصف رأس المال في العقد، فلا يجوز العقد جزأً، واستدلوا بأن المسلم فيه مؤجل، ومن المحتمل انقطاعه، فإذا انقطع انفسخ العقد، وفي هذه الحالة يجب على المسلم إليه رد مقدار رأس المال، مثل القرض، ولهذا يجب أن يكون رأس المال معلوم القدر والوصف.

الرأي الثالث: وفيه ذهب أبوحنيفة^(٣) إلى عدم اشتراط ذكر وصف رأس المال في العقد - في هذه الحالة - سواء أكان مثلياً أم قيمياً، لأن المشاهدة كافية في رفع الجهالة عن الوصف، أما القدر، فهناك فرق بين كون رأس المال مثلياً يتعلق بالعقد بمقداره وبين كونه قيمياً، فإن كان مثلياً يجب بيان القدر، ولا تكفي المشاهدة، أما أن كان قيمياً، فلا يشترط بيان قدره، وتكفي الإشارة إليه.

الشرط الثاني: تسليم رأس المال في مجلس العقد.

لقد اتفق الفقهاء^(٤) على أنه يجب تسليم رأس المال في مجلس العقد تجنباً لبيع الكالئ بالكالئ^(٥)، واستدلوا بالآتي:

- (١) كشاف القناع، مرجع سابق، ٣/ ٣٠٤.
- (٢) المهذب، مرجع سابق، ٢/ ١٧٤. نهاية المحتاج، مرجع سابق، ٤/ ١٨٤.
- (٣) رد المحتار على الدر المختار، مرجع سابق، ٥/ ٢١٨.
- (٤) التاج والإكليل لمختصر خليل، لمحمد بن يوسف الموافي، بدون ناشر، بدون تاريخ نشر، ٤/ ٥١٤؛ الفروع، لأبي عبدالله محمد بن مفلح المقدسي، الطبعة الرابعة، عالم الكتب، ١٤٠٥هـ، ٤/ ١٨٤.
- (٥) الكالئ، هو بيع الدين بالدين، فوجب تعجيل النقد في المضمون، وكل من أخر النقد في السلم بشرط فالسلم فاسد.

أولاً: أن معنى السلم يتحقق بالتسليم والقبض، فهو بيع آجل بعاجل^(١).
ثانياً: أن السلم عقد غرر رخص لحاجة الناس إليه، فلا يضاف إليه غرر آخر^(٢).
ثالثاً: المقصود من الترخيص بالسلم هو الرفق بالمسلم إليه، فبالتأجيل يبطل المقصود^(٣).

رابعاً: السلم من عقود المعاوضة، لا يجوز فيها شرط تأخير العوض المطلق، وهذا الشرط متفق عليه مع المالكية^(٤).

المجموعة الثالثة: الشروط التي تعود إلى المسلم فيه فقط.

يشترط في المسلم فيه ستة شروط، يتوقف عليها صحة عقد السلم ومعرفة ما يجوز أن يكون مسلماً فيه وما لا يجوز، فهذه الشروط مهمة لتحديد دائرة التعامل الشرعي لهذا العقد، وتتمثل هذه الشروط في الآتي:

الشرط الأول: أن يكون المسلم فيه مما ينضبط بالوصف.

يعتبر هذا الشرط من أهم شروط صحة عقد السلم ومن أكثرها تأثيراً في تحديد دائرة التعامل المشروعة فيه، فقد اتفق الفقهاء^(٥) على اشتراط هذا الشرط في المسلم فيه ليكون عقد السلم صحيحاً، فذهبوا إلى أن كل ما كان منضبطاً

(١) المبسوط، لشمس الدين السرخسي، دار المعرفة، بيروت، ١٤١٤هـ، ١٢/١٤٤.

(٢) مغني المحتاج، مرجع سابق، ٣/١٠٣.

(٣) البحر الرائق، لابن نجيم، الطبعة الأولى، دار الكتب العلمية، بيروت، ١٤١٨هـ، ٦/٢٥٨.

(٤) حاشية العدوي، لعلي الصعدي المالكي العدوي، المكتبة الثقافية، بيروت، دون تاريخ نشر، ٦/٦٢٢.

(٥) شرح الزرقاني على موطأ الإمام مالك، لمحمد الزرقاني، دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى، دار الكتب العلمية، بيروت، ١٤١١هـ، ٣/٣٨٣.

بالوصف جاز السلم فيه كالأثمان والحبوب والثمار والنبات والدواب والأخشاب والأحجار والحديد والزجاج، وأما ما لا يمكن ضبط صفته من الأموال فلا يصح السلم فيه، لأنه يفضي إلى المنازعة والمشاقة، فيكون عدمها مطلباً شرعاً. وفي الغالب نجد أن الذي ينضبط بالوصف في الأموال المتقومة أكثر مما لا ينضبط بالوصف، مما أدى إلى اختلافهم في جواز السلم من عدمه في عدد من الأشياء كالحيوانات، واللحوم، والنقود، وما عمل بالنار كاللحم المشوي أو الخبز، والمختلطات، والجلود، والجواهر ويمكن تقسيمهم إلى رأيين:

الرأي الأول: حيث ذهب المالكية^(١) والشافعية^(٢) والحنابلة^(٣) إلى جواز السلم في الحيوانات قياساً على جواز القرض فيها، ودليل ذلك ما يلي:

١- ما أخرجه مسلم بسنده إلى أبي رافع مولى رسول الله ﷺ قال: "إنه صلى الله عليه وسلم اقترض بكرة"^(٤).^(٥)

٢- ما أخرجه أبوداود بسنده إلى عبدالله بن عمرو بن العاص، أنه صلى الله عليه وسلم أمر أن يشتري بغيراً ببعيرين إلى أجل^(١)، وهذا سلم لا قرض لما فيه من الفضل والأجل.

(١) بداية المجتهد، مرجع سابق، ٢/٢٠٠.

(٢) مغني المحتاج، مرجع سابق، ٢/١١٠.

(٣) غاية المنتهى، لمعري الكرمي، مؤسسة غراس، الكويت، الطبعة الأولى، ١٤٢٨هـ، ٢/٧٢.

(٤) بكرًا: الفتى من الإبل، انظر: معجم المصطلحات والألفاظ الفقهية، مرجع سابق، ١/٣٩٤.

(٥) صحيح مسلم، لمسلم بن الحجاج النيسابوري، دار الفكر، الطبعة الأولى، ١٤١٩هـ، ٣/١٢٢٤.

(١) سنن أبي داود، لأبوداود سليمان بن الأشعث بن إسحاق بن بشير بن شداد بن عمرو الأزدي السجستاني، دار المعرفة، بيروت، بدون تاريخ نشر، ص ٢٣٥.

٣- أنه يمكن ضبط وصف الحيوانات بذكر سمن الحيوان وجنسه من ذكورة وأنوثة، وصفاته من سمن وهزال وصغر وكبر وكل ما يمكن أن يؤثر على جودته أو ثمنه^(١).

الرأي الثاني: ذهب الحنفية^(٢) والحنابلة^(٣) في رواية، والظاهرية^(٤) إلى عدم جواز السلم في الحيوانات ودليلهم ما يلي:

١- ما أخرجه الدار قطني عن ابن عباس رضي الله عنه، أن النبي ﷺ نهى عن السلف في الحيوان^(٥).

وجه الدلالة: نص الحديث الشريف على النهي، والنهي يقتضي عدم الجواز، وعليه يكون السلم في الحيوان منهيًا عنه فلا يجوز.

ويناقش هذا: بأن حديث النهي عن السلف في الحيوان غير ثابت وإن أخرجه الحاكم^(٦).

٢- أن الحيوانات مما لا يمكن ضبطه، حيث يختلف الحيوان اختلافًا متباينًا في تقدير ماليته، وهذا يفضي إلى المنازعة^(٧).

(١) المغني، لابن قدامة، مرجع سابق، ٣٢٠/٤.

(٢) المبسوط، مرجع سابق، ١٣١/٨٢.

(٣) الشرح الكبير، عبدالرحمن بن محمد بن أحمد بن قدامة المقدسي الحنبلي، دار الكتاب العربي للنشر والتوزيع، بدون تاريخ نشر، ٣١٣/٤.

(٤) المحلى، لأبو محمد علي بن أحمد بن سعيد بن حزم الأندلسي القرطبي الظاهري، دار الفكر، بيروت، بدون تاريخ نشر، ١٠٩/٩.

(٥) أخرجه الدارقطني، كتاب البيوع، باب الجعالة، ٣٩/٤ قال الحكم حديث صحيح الإسناد ولم يخرجاه.

(٦) بداية المجتهد، مرجع سابق، ٢٠٠/٢.

(٧) المبسوط، مرجع سابق، ١٣١/١٢.

٣- لا يجوز السلم في الحيوانات، لأنها ليست مكيلة ولا موزونة، حيث حصر

الظاهرية جواز السلم في المكيل والموزون فقط^(١).

ويناقش هذا الاستدلالان: بأن السلم في الحيوان ممكن ضبطه بذكر نوعه

وسنه وذكورته وأنوثته ولونه وقدره طولاً وقصراً على التقريب^(٢).

الشرط الثاني: أن يكون المسلم فيه معلوماً.

اتفق الفقهاء^(٣) على أن يكون المسلم فيه معلوماً مبيناً بما يرفع الجهالة،

ويزيل الغرر ويسد أبواب المنازعة بين المتعاقدين عند تسليمه، وهذا يستلزم بيان

جنسه ونوعه ودرجته من الجودة ومقداره، مثل أن يقول: حنطة أو شعير أو تمر

في بيان جنسه، ويقول في بيان نوعه: ريال عماني أو جنيه مصري.

ويقول في بيان درجته من الجودة: جيد، أو متوسط، أو رديء، ويعول

في مقداره، من وزن أو كيل أو عدد أو ذراع، وهذا يكون في المثليات التي

تخضع للوحدات القياسية المعروفة من الوزن أو الحجم أو الطول.

أما إن كان المسلم فيه من القيمات التي تختلف آحادها وتتفاوت أفرادها،

بحيث لا تقدر بالوحدات القياسية السابقة، فإن كانت صفتها ممكن ضبطتها

بالوصف، وجاز السلم فيها.

الشرط الثالث: أن يكون المسلم فيه ديناً موصوفاً في الذمة.

لقد اتفق الفقهاء^(٤) أن يكون المسلم فيه ديناً موصوفاً في الذمة، ولا يصح

السلم في الأعيان المعينة بذاتها، لأنها تباع بيعاً مطلقاً لا سلماً، فلا يصح السلم

(١) المحلى، لابن حزم، مرجع سابق، ١٠٩/٩.

(٢) المغني، لابن قدامة، مرجع سابق، ٣٢٠/٤.

(٣) بدائع الصنائع، مرجع سابق، ٢٠٧/٥.

(٤) الاختيار لتعليل المختار، مرجع سابق، ٣٥/٢.

إذا جعل المسلم فيه شيئاً معيناً بذاته، لأن ذلك مناقض للغرض المقصود الذي وضع للسلم، حيث إنه موضوع لبيع شيء في الذمة بثمن معجل، ومقتضاه ثبوت المسلم فيه ديناً في ذمة المسلم إليه، ومحلّه ذمة المسلم إليه، ودليل ذلك ما أخرجه ابن ماجة بسنده إلى عبدالله بن سلام أن يهودياً أسلم إلى النبي ﷺ دنائير في تمر مسمى، فقال اليهودي: من تمر حائط بني فلان، فقال النبي ﷺ: "أما من حائط بني فلان فلا، ولكن كيل مسمى إلى أجل مسمى"^(١).

الدلالة على ذلك: أن النبي ﷺ رفض أن يكون المسلم فيه معين، بل جعله مطلقاً في الذمة، وهذا دليل على أن السلم لا يصح إلا على شيء في الذمة.

فإذا كان المسلم فيه معيناً تعلق حق المسلم بذاته، وكان محل الالتزام بذلك الشيء المعين لا ذمة المسلم إليه، يضاف إلى ذلك أن التعيين يجعل السلم من عقود الغرر، حيث نشأ عنه غرر عدم القدرة على تنفيذ العقد، فلا يدرى أيتّم هذا العقد أم يفسخ، حيث إنه من المحتمل هلاك ذلك الشيء المعين قبل حلول الأجل، فيستحيل تنفيذه، لذلك الغرض تظهر الحكمة من اشتراط كون السلم فيه من الأموال المثلية المكيلات والموزونات والمذروعات والعدديات المتقاربة والقيّمات التي يمكن ضبطها بالوصف^(٢).

كما اتفق الفقهاء^(٣) على عدم جواز السلم إن كان المسلم فيه عقاراً، وذلك لأنه في السلم لا بد من وصف المسلم فيه، فإن كان عقاراً - مثل البيت والأرض -

(١) سنن ابن ماجه، لابن ماجه أبو عبدالله محمد بن يزيد القزويني، دار إحياء الكتب العربية، فيصل عيسى البابي الحلبي، ١٩٩٨، ٥٠٥/٢.

(٢) البحر الرائق، مرجع سابق، ١٦٩/٦.

(٣) البحر الرائق، المرجع السابق، ذات الموضوع.

فإن وصف أصبح معيناً، وهذا من الغرر المحظور شرعاً، لاحتمال تعرضه للهدم أو الغصب، فلا بد من الإطلاق عن التعيين.

الشرط الرابع: أن يكون المسلم فيه مؤجلاً حتى يكون مقد السلم صحيحاً على رأيين:

الرأي الأول: ذهب الجمهور ومنهم الحنفية^(١) والمالكية^(٢) والحنابلة^(٣)، والظاهرية^(٤) إلى أنه لا يجوز السلم الحال؛ بل لابد من أن يكون مؤجلاً، واستدلوا على ذلك بما يلي:

قوله تعالى: يا أيها الذين آمنوا إذا تداينتم بدين إلى أجل مسمى فاكتبوه"^(٥).

وجه الدلالة: لقد دلت الآية الكريمة على وجوب تحديد الأجل لقضاء الدين، إذ بمعرفة الأجل يتحدد الوقت الذي يقع فيه قضاء المسلم فيه، وهذا يخرج المتعاقدين من دائرة الغرر.

٢- ما أخرجه البخاري ومسلم بسنديهما إلى ابن عباس - رضي الله عنه - أنه ﷺ قال: "من أسلف في شيء فليسلف في كيل معلوم، ووزن معلوم، إلى أجل معلوم"^(٦).

(١) المبسوط، مرجع سابق، ١٢/١٢٥.

(٢) بداية المجتهد، مرجع سابق، ٢/٢٠١.

(٣) الشرح الكبير، مرجع سابق، ٤/٣٢٧.

(٤) المحلى، مرجع سابق، ٩/١٠٦.

(٥) سورة البقرة: الآية ٢٨٢.

(٦) سبق تخريجه.

وجه الدلالة: في الحديث الشريف أمر بالأجل، والأمر يقتضي الوجوب، فكما أوجب كون المسلم فيه لا بد أن يكون مقدراً بالكيل أو الوزن، أوجب أيضاً كون المسلم فيه إلى أجل معلوم، ولذلك، لا يجوز السلم إلا مؤجلاً غير حال^(١).
الرأي الثاني: حيث ذهب الشافعية^(٢) إلى جواز السلم حالاً أو مؤجلاً، محتجين على ذلك، بأن السلم جاز مؤجلاً، فجوازه حالاً أولى، ودخول الغرر فيه أبعد، والسلم من عقود المعاوضات التي يجوز فيها التأجيل والتعجيل، فإن أطلق عن الحلول والتأجيل وكان المسلم فيه موجوداً انعقد حالاً، حيث إن المراد من الحديث الشريف "إلى أجل معلوم" هو العلم بالأجل لا الأجل ذاته.

الشرط الخامس: أن يكون المسلم فيه مقدوراً على تسليمه عند حلول الأجل غالباً.

يقتضي هذا الشرط أن يكون المسلم فيه مما يغلب على الظن وجوده عند حلول الأجل، وهذا شرط متفق عليه لصحة السلم بين الفقهاء^(٣)، لأن المسلم فيه واجب التسليم عند الأجل، فلا بد أن يكون مقدوراً على تسليمه حينئذٍ، وإلا كان من الغرر الممنوع.

ولكن الفقهاء اختلفوا مسألة، هل يشترط وجود المسلم فيه عند العقد حتى

يعد السلم صحيحاً؟ وكان هذا الاختلاف على رأيين:

(١) المبسوط، مرجع سابق، ١٢/١٢٥.

(٢) المهذب، مرجع سابق، ١/٢٩٧.

(٣) المبسوط، مرجع سابق، ١٢/١٣٤.

الرأي الأول: حيث ذهب الجمهور من المالكية (١) والشافعية (٢) والحنابلة (٣)، إلى عدم اشتراط وجود المسلم فيه عند العقد ليصبح السلم، لأن المهم هو القدرة على التسليم عند حلول الأجل، فيعتبر وقت وجوب التسليم، يؤيد ذلك أن النبي ﷺ قدم المدينة وهم يسلفون الثمار السنة والسنتين، فقال ﷺ: "من أسلف فليسلف في كيل معلوم، أو وزن معلوم، إلى أجل معلوم" (٤)، فلم يشترط ﷺ وجود المسلم فيه حال العقد، ولو كان شرطاً لذكره، لأنه بيان ولا يجوز تأخير البيان وقت الحاجة إليه (٥).

الرأي الثاني: حيث ذهب الحنفية (٦) إلى اشتراط وجود المسلم فيه عند العقد ليصح السلم، فلا يصح السلم إلا فيما هو موجود في الأسواق من وقت العقد إلى محله دون انقطاع.

الشرط السادس: أن يعين مكاناً لتسليم المسلم فيه.

اختلف الفقهاء حول اشتراط تعيين مكان التسليم المسلم فيه حتى يحكم بصحة عقد السلم على أربعة آراء:

(١) بداية المجتهد، مرجع سابق، ٢٠٢/٢.

(٢) المهذب، مرجع سابق، ١٧٤/٣.

(٣) المغني، مرجع سابق، ٢٩٣/٤.

(٤) سبق تخريجه.

(٥) المغني، مرجع سابق، ٢٩٣/٤.

(٦) المبسوط، مرجع سابق، ١٣٤/١٢.

الرأي الأول: وفيه ذهب الحنفية^(١) إلى عدم اشتراط مكان الإيفاء إذا لم يكن للمسلم فيه حمل ومؤونة- أي لا يحتاج نقله إلى كلفة نقل، وأما إذا كان له حمل ومؤونة فقد اختلف أبوحنيفة مع صاحبيه - أبي يوسف ومحمد - في اشتراط تعيين مكان الإبقاء، فقال أبوحنيفة: يشترط بيان مكان إيفاء المسلم فيه، لأن التسليم غير واجب في الحال، فلا يتعين محل العقد، وعدم تعيينه يجعل الجهالة فيه مفضية إلى المنازعة بين العاقدين لاختلاف قيم الأشياء باختلاف مكان التسليم، وقال صاحبان^(٢): لا يحتاج إلى تعيينه، ويسلمه في موضع العقد، لأن مكانه موضع الالتزام، فيتعين لإبقاء ما التزمه في ذمته.

الرأي الثاني: وفيه ذهب المالكية^(٣) إل تفضيل اشتراطه، ولكنه ليس شرطاً لصحة السلم^(٤).

الرأي الثالث: واشترط فيه الشافعية^(٥) تعيين مكان إيفاء المسلم فيه، إذا كان مكان العقد لا يصلح للإيفاء، أو كان لحمله مؤونة، وإلا فلا يشترط، ويتعين مكان العقد للتسليم بدلالة العرف، هذا إذا كان المسلم فيه مؤجلاً، أما المسلم الحال فلا يشترط فيه تعيين مكان الوفاء.

(١) بدائع الصنائع، مرجع سابق، ٤/ ٢١٣.

(٢) شرح فتح القدير، لمحمد بن عبدالواحد السيواسي السكندري كمال الدين ابن الهمام، دار الكتب العلمية، ١٤٢٤هـ، ٦/ ٢١٥.

(٣) القوانين الفقهية، لمحمد بن أحمد بن جزي الكلبي، دار الفكر، بيروت، بدون تاريخ، ص ١٧٨.

(٤) القوانين الفقهية، المرجع السابق، ص ١٧٨.

(٥) المهذب، مرجع سابق، ٣/ ١٧٤.

الرأي الرابع: ذهب الحنابلة^(١) فيه إلى أنه لا يشترط تعيين مكان لتسليم المسلم فيه، إلا إذا كان موضع العقد لا يمكن الوفاء فيه كصحراء.

المطلب الثالث

شروط السلم المتعلقة بالإيجاب والقبول

لا بد في عقد السلم من صيغة يفصح بها المتعاقدان عن إرادتهما في التعاقد، لأن الرغبة أو الإرادة أمر باطن لا يمكن الاطلاع عليه، فلا بد مما يظهره، وذلك ما يسمى بالإيجاب والقبول، وهما من أركان السلم، وهناك شروط مهمة في الإيجاب والقبول، سواء في السلم أو البيع أو غيرهما. ومن هذه الشروط ما يلي:

الشرط الأول: اتصال الإيجاب والقبول:

لقد اتفق الفقهاء^(٢) في السلم على أنه يجب أن يشترط أن يكون الإيجاب والقبول متصلين، ويتحقق هذه الاتصال^(٣)، بالآتي:

١- علم كل عاقد بما صدر من صاحبه، لأن ذلك أساس اتصال إرادتهما وتوافقهما، فإذا كان الإيجاب بلغة لا يفهمها المتعاقد الآخر، أو أنه لم يسمع الإيجاب فصدر منه ما يمكن أن يعقد قبولاً، لا ينعقد العقد، وكذا إن صدر القبول بلغة لا يفهمها الموجب، أو أنه لم يسمعه.

(١) الفروع، لأبي عبدالله محمد بن مفلح المقدسي، الطبعة الرابعة، عالم الكتب، ١٤٠٥هـ، ١٨٤/٤.

(٢) كشاف الفتاوى، مرجع سابق، ٣/ ١٣٦؛ بداية المجتهد، مرجع سابق، ٢/ ١٦٨؛ مغني المحتاج، مرجع سابق، ٤/ ٢.

(٣) ذات المراجع السابقة.

- ٢- ألا يفصل بين الإيجاب والقبول ما يعد إعراضاً عن العقد عرفاً، لأن هذا الإعراض يعتبر إنهاءً حكماً للإيجاب، فإذا صدر قبول بعد ذلك والإيجاب معلوم فلا يلتقي به، وإنما يعتبر هذا القبول إيجاباً جديداً من قبله، فلا ينعقد العقد إلا إذا التقى به قبول الآخر.
- ٣- أن يصدر القبول قبل أن يرجع الموجب عن إيجابه، لأنه إن رجع، فيمكن أن ينعدم الإيجاب، فلا يتصل به القبول.
- ٤- أن يتحد مجلس الإيجاب والقبول، لأن الإيجاب يبطل بانتهاء مجلس العقد وتفرق العاقدين بأبدانهما، فإذا صدر قبول بعد ذلك، فإنه لا يرتبط بالإيجاب، فلا ينعقد العقد، سواء كان بيعاً أو سلماً.

الشرط الثاني: اتحاد موضوع الإيجاب والقبول.

اتفق الفقهاء^(١) على ضرورة أن يتحد موضوع الإيجاب والقبول، بحيث يوافق القبول الإيجاب من كل وجه، فإن قال: الموجب أسلمت إليه مائة ريال في إردب قمح "مثلاً" صفته كذا وكذا إلى أجل شهرين، فقال الآخر: قبلت بخمسين ريالاً، أو قال قبلت في نصف أردب، أو قبلت إلى ثلاثة أشهر، أو قبلت بصفات للقمح كذا وكذا تختلف عن الصفات التي ذكرها الموجب، فكل ذلك لا يعتبر قبولاً، لأنه ليس موافق للإيجاب.

الشرط الثالث: أن يكون عقد السلم منجزاً.

يرى الفقهاء^(٢) أن صيغة عقد السلم يجب أن تكون منجزة، يترتب عليها اثرها في الحال، فلا يقبل العقد على شرط ولا المضاف إلى المستقبل.

(١) رد المحتار على الدر المختار، مرجع سابق، ٨٠٧/٥.

(٢) الاختيار لتعليق المختار، مرجع سابق، ٥٠/٢. بداية المحتد، مرجع سابق، ١٦٨/٢.

واستدلوا على ذلك بالمعقول، كالآتي:

١- من شروط صحة عقد السلم قبض رأس المال في مجلس العقد، فيكون تعليق العقد على شرط أو إضافته إلى المستقبل منافاة لهذا الشرط.

٢- الغرر: فإن كلا المتعاقدين لا يدري - في العقد المعلق - هل يحصل الأمر المعلق عليه فيتم العقد، أو لا يحصل فلا يتم العقد، كما لا يدريان متى يحصل في حالة حصوله، وقد يحصل في وقت تكون فيه رغبة المشتري أو البائع قد تغيرت، ففي البيع المعلق غرر من حيث حصوله وعدمه، وفيه غرر أيضاً من حيث وقت حصوله، وفيه غرر - أيضاً - من حيث تحقق الرضا وعدمه عند حصول المعلق عليه.

ويجعل فقهاء الحنفية في التعليق قماراً، ففي الدر المختار: "لأنها تمليكات للحال فلا تضاف للاستقبال، كما لا تعلق بالشرط لما فيه من القمار"^(١).

٣- منافاة التعليق للعقد، لأن السلم من عقود التمليك المالية، والأصل في هذه العقود أن يترتب عليها أثرها في الحال فتنتقل ملكية المبيع من البائع إلى المشتري والتعليق يمنع ذلك^(٢).

٤- عدم تحقق الرضا بالعقد من التعليق، وذلك لأن الرضا إنما يكون مع الجزم ولا جزم مع التعليق، لأن الشأن في المعلق عليه أن يكون متردداً بين الحصول وعدمه، وإذا كان الأمر كذلك، فلا يجوز رضا بأمر ثابت مستقر، والأملاك لا تنتقل بمثل هذا الرضا المتأرجح^(١)، يقول الله تعالى:

(١) رد المختار على الدر المختار، مرجع سابق، ٣٢٤/٤.

(٢) رد المختار على الدر المختار، مرجع سابق، ١٥٧/٣.

(١) الفروق، للقرافي، ص ٢٢٨، ٢٢٩.

لا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل" (١).

الشرط الرابع: ألا يكون في السلم خيار شرط (٢) لأي من العاقدين.

اختلف الفقهاء في مسألة: هل يشترط لصحة عقد السلم ألا يكون فيه

خيار شرط لأي من العاقدين؟، وكانت الإجابة على رأيين:

الرأي الأول: وفيه يرى جمهور الفقهاء من الحنفية (٣) والشافعية (١)، والحنابلة (٢)، أنه من شروط صحة السلم أن يخلو من خيار الشرط، فإذا شرط فيه الخيار للعاقدين أو لأحدهما فسد العقد، ودليلهم أنه لا يجوز الخيار في السلم، فلو قال

(١) سورة النساء: الآية ٢٩.

(٢) خيار الشرط هو أن يشترط أحد العاقدين أو كلاهما لنفسه أو لغيره حق فسخ العقد مدة معلومة من الزمان، وهو جائز في البيع المطلق رغم أني نافي لزوم العقد، وذلك لما ورد في الحديث أن حبان بن منقذ كان يخدع في البياعات، فقال له النبي ﷺ: إذا بايعت فقل لا خلاية- أي: لا خديعة- ولي الخيار ثلاثة أيام". وقد قصر أبوحنيفة والشافعي مدة الخيار على ثلاثة أيام فقط، لأن شرط الخيار ثبت معد ولاية عن القياس فيقتصر به على ما ورد، وهو ثلاثة أيام كما نص في الحديث المتقدم، وقال الصحابان والمالكية والحنابلة يجوز لأكثر منها، لأنه إنما شرع للتردي ودفع الغبن وقت تدعو الحاجة لأكثر من ثلاثة أيام. انظر: بداية المجتهد، ١٨٣/٢.

(٣) الهداية شرح بداية المبتدي، لبرهان الدين أبي الحسن علي الميرغيناني، المكتبة الإسلامية، بدون مكان، بدون تاريخ نشر، ٣٤٣/٥.

(١) الأم، لأبو عبدالله محمد بن إدريس بن العباس بن عثمان بن شافع بن عبدالمطلب بن عبد مناف المطلب القرشي المكي المشهور بالشافعي، دار المعرفة، بيروت، ١٤١٠هـ/ ١٩٩٠م، ١١٧، ١١٨.

(٢) الشرح الكبير، لشمين الدين بن قدامة مع المغني، مرجع سابق، ٦١/٤.

رجل لرجل ابتاع منك بمائة دينار، أنقدها مائة صاع تمر إلى شهر على أني بالخيار بعد تفرقتنا من مقامنا الذي تبايعنا فيه، أو أنت بالخيار أو كلانا بالخيار لم يجر فيه البيع كما يجوز أن يتشارطان الخيار ثلاثاً في بيوع الأعيان.

وكذلك لو قال: ابتاع منك مائة صاع تمر بمائة دينار على أني بالخيار يوماً إن رضيت أعطيت الدنانير، ولم لم أرض، فالبيع بيني وبينك مفسوخ لم يجر، لأن هذا بيع موصوف، والبيع للموصوف لا يجوز إلا بأن يقبض صاحبه ثمنه قبل أن يتفرقا، لأن قبض ما سلف فيه قبض ملك، وهو لو قبض مال الرجل على أنه بالخيار لم يكن قبض قبض ملك.

ولا يجوز أن يكون الخيار الواحد منهما، لأنه إن كان للمشتري فلم يملك البائع ما دفع إليه، وأن كان للبائع ما باعه، لأنه عسى أن ينتفع بماله ثم رده عليه، فلا يجوز البيع فيه إلا مقطوعاً بلا خيار^(١).

من هذا النص يتضح وجه منع خيار الشرط في السلم، ووجه الفرق بينه وبين البيع في هذا الحكم، ذلك أنه لا يشترط في البيع قبض الثمن في المجلس، بينما يشترط قبض رأس مال السلم في مجلس العقد، ومن ثم لم يجر الخيار في السلم، لأنه ينافي أحكام قد السلم، ويمنع ثبوت ملك المسلم إليه في رأس المال أنه قبضه، فيكون القبض غير صحيح.

الرأي الثاني: يرى المالكية^(١) أنه يجوز خيار الشرط للعاقدين أو لأحدهما إلى مدة ثلاثة أيام، واشتراطوا لصحة الخيار - في المسلم وغيره من بيوع الأعيان -

(١) الأم، للإمام الشافعي، مرجع سابق، ١١٧/٣، ١١٨.

(١) بداية المجتهد، مرجع سابق، ١٨٣/٢.

ألا يتم نقد رأس المال، فإن نقد فسد العقد لتردد رأس المال بين السلفية والتمنية^(١).

من ذلك، يبدو أن رأي الجمهور القائل بضرورة خلو عقد السلم من خيار الشرط، شرط لصحة عقد السلم، وذلك لأن قبض رأس مال السلم في مجلس العقد شرط لصحة السلم، وخيار الشرط يمنع ذلك، حيث إنه يوجد تأخير القبض إلى زمن الخيار، وهو لا يجوز، وما ذهب إليه المالكية من جواز خيار الشرط ثلاثاً مبني على جواز تأخير قبض رأس المال ثلاثة أيام، ولا دليل لهم على ذلك، إلا ما قاله الدسوقي من أن الثلاثة أيام قريبة من مجلس العقد، وما قارب الشيء يعطي حكمه، فيكون القبض فيهما كالقبض في محل العقد^(٢)، والأدلة تمنع ذلك، لأن مجلس العقد ينتهي بتفريق العاقدين، فلا يمكن إلحاق مدة به، ولو جاز هذا الإلحاق للزم عليه بقاء الإيجاب بعد تفرق العاقدين، ولم يقل به أحد.

(١) والمعتمد في المذهب ثلاثة أيام ولم يخالف في ذلك إلا رأي ابن محرز من أن مدة الخيار في السلم غير مقيد بثلاثة أيام. انظر: بداية المجتهد، المرجع السابق، ١٨٣/٢.
(٢) حاشية الدسوقي، لأحمد الدردير محمد عرفة الدسوقي، دار الفكر، بدون مكان، بدون تاريخ نشر، ١٩٨/٥.

الخاتمة

من خلال ما سبق من تفاصيل موجزة ومقارنة بين ما جاء في الفقه الإسلامي وما أتى به نظام المعاملات المدنية السعودي وقانون المعاملات المدنية العماني حول بيع الأشياء المستقبلية، يمكن لنا أن نستنتج بعض النتائج من خلال الآتي:

أولاً: نتائج الدراسة.

حيث نستنتج من هذه الدراسة ما يلي:

- ١- أن بيع الشيء المستقبلي في القانون هو بيع لشيء غير موجود عند إبرام العقد، لكن أمكن وجوده مستقبلاً، وهو بهذا يقابل معنى بيع المعلوم في الفقه الإسلامي.
- ٢- اكتفاء فقهاء الشريعة الإسلامية بذكر أمثلة عن بيع المعلوم (بيع المستقبل) من غير إعطاء تعريف له.
- ٣- أجاز المنظم السعودي التعامل في الأشياء المستقبلية، مستثنياً منها التعامل في تركة الإنسان الذي على قيد الحياة، دون وضع ضوابط لذلك.
- ٤- تتردد الطبيعة القانونية لبيع الشيء المستقبلي ما بين كونه عقد معلق على شرط واقف، و عقد احتمالي.
- ٥- يترتب على اعتبار بيع الشيء المستقبلي عقد معلق على شرط واقف أثر، بحيث لا يتحقق هذا الأثر إلا إذا تحقق الشرط، وهو وجود المبيع في المستقبل، فإذا تحقق وجوده كله أو بعضه أنتج العقد آثاره، بما في ذلك الالتزام بنقل الملكية.

٦- من شروط الشيء المستقبلي أن يكون المبيع محتمل الوجود في المستقبل، أي لا يكون مستحيل استحالة مطلقة، لأن ذلك يجعل العقد باطلاً وليس مستحيلاً استحالة نسبية، لأنها لا تبطل العقد إنما تلزم المدين بالتعويض لعدم الوفاء بالتزامه.

٧- موقف المنظم السعودي من إباحته لبيع الشيء المستقبلي يتماشى مع موقف متأخري الحنابلة (ابن تيمية وابن القيم).

كما أنه من خلال هذه الدراسة، يمكن لنا أن نضع بعض الاقتراحات، التي يمكن أن تساهم إثراء هذا البحث ولو بالقدر اليسير، وهي من خلال ما البند التالي.

ثانياً: توصيات الدراسة.

مما نوصي به في هذه الدراسة ما يلي:

١- بعد التعرض لبيع الشيء المستقبلي في نظام المعاملات المدنية السعودية والفقہ الإسلامي، نوصي المنظم السعودي بضرورة وضع ضوابط للغرر في نظام المعاملات المدنية السعودية، وبيان التفسيرات القانونية لمنعه وجوازه، مثلما هو الحال عند فقهاء الشريعة الإسلامية، موكبة لكثير من العقود والمعاملات المستجدة التي خالطها الغرر.

٢- نوصي المنظم السعودي بوضع معايير جديّة للفصل بين الغرر الكبير واليسير، مثل أن يكون إحداها النظر فيما اعتاد الناس على التجاوز فيه من غرر.

٣- نوصي بالألا يكون استخدام قواعد بيع السلم بقصد التشديد والتقييد للإرادة، خاصة أننا جوزنا بيع الأشياء المستقبلية المنتفي عنها الغرر، وإنما

نحاول الاستفادة منها بوضعها في المواضيع التي يحتاج إليها النظام الاقتصادي والتعامل بين الناس في الوقت الحاضر.

٤- لا يجب تضمين عقد السلم شرطاً جزائياً عن دين السلم لما ينطوي عليه هذا الأمر من الربا الحرام، لأن مقتضاه حصول المشتري في حالة تعذر السلم فيه لسبب أو لآخر على أكثر مما دفعه للبائع من ثمن.

٥- حث العلماء والفقهاء على الاجتهاد لتغطية المستجدات، وبيان الحل الشرعي لها، وما قد يعترضها من مشاكل، وذلك لتأكيد صلاحية الشريعة الإسلامية لكل زمان ومكان.

والله من وراء القصد وهو الهادي إلى سواء السبيل

قائمة المصادر والمراجع

١- المصادر:

أولاً : القرآن الكريم وكتب التفسير

١. التفسير الكبير، لفخر الدين الرازي، الطبعة الثانية، دار الكتب العلمية، طهران، بدون تاريخ نشر.
٢. الجامع لأحكام القرآن، لمحمد بن أحمد القرطبي، دار الشعب، القاهرة، بدون تاريخ نشر

ثانياً : كتب السنة النبوية

٣. الجامع لأحكام القرآن، لمحمد بن أحمد القرطبي، دار الشعب، القاهرة، بدون تاريخ نشر
٤. السنن الكبرى، لأبو عبد الرحمن أحمد بن شعيب بن علي النسائي، تحقيق/ حسن عبدالمنعم حسن شلبي، الجزء السادس، الناشر: مؤسسة الرسالة، بدون تاريخ نشر
٥. جامع الترمذي، لأبو عيسى محمد بن عيسى بن سورة الترمذي، الجزء الثالث، الناشر: مصطفى البابي الحلبي، بدون تاريخ نشر
٦. صحيح البخاري، للإمام أبي عبدالله محمد بن إسماعيل البخاري، دار ابن كثير، بيروت، الطبعة الرابعة، ١٤١٠هـ، دار طوق النجاة، دمشق، ١٤٢٢هـ
٧. صحيح مسلم، لمسلم بن الحجاج النيسابوري، دار الفكر، الطبعة الأولى، ٥١٤١٩

٨. سنن البيهقي، لأحمد بن الحسين بن علي بن موسى البيهقي، الجزء الخامس، دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الثالثة، ١٤٢٤هـ/٢٠٠٣م
٩. سنن أبي داود، لأبوداود سليمان بن الأشعث بن إسحاق بن بشير بن شداد بن عمرو الأزدي السجستاني، دار المعرفة، بيروت، بدون تاريخ نشر ٧- سنن أبي داود، لأبوداود سليمان بن الأشعث بن إسحاق بن بشير بن شداد بن عمرو الأزدي السجستاني، دار المعرفة، بيروت، بدون تاريخ نشر
١٠. صحيح البخاري، للإمام أبي عبدالله محمد بن إسماعيل البخاري، دار ابن كثير، بيروت، الطبعة الرابعة، ١٤١٠هـ، دار طوق النجاة، دمشق، ١٤٢٢هـ
١١. فتح الباري بشرح صحيح البخاري، لابن حجر العسقلاني، دار الريان للتراث.

ثالثاً: المعاجم اللغوية.

١٢. القاموس المحيط، لمجد الدين الفيروزآبادي، الجزء الأول، الطبعة الثامنة، مؤسسة الرسالة، بيروت، لبنان، ١٤٢٦هـ/ ٢٠٠٥م
١٣. الشرح الكبير، لأحمد بن محمد الفيومي الرافعي، المطبعة الأميرية، مصر، ١٣٣٠هـ - ١٩٩٧م
١٤. المصباح المنير في غريب الشرح الكبير، لأحمد بن محمد الفيومي الرافعي، المطبعة الأميرية، مصر، ١٣٣٠هـ
١٥. المعجم الوسيط، لمجمع اللغة العربية، الناشر: دار الدعوة، القاهرة، ١٣٩٢هـ

١٦. تاج العروس من جواهر القاموس، لمرتضى محمد بن محمد، الزبيدي، الجزء الأول، دار الهداية، بدون مكان نشر، بدون تاريخ نشر
١٧. تهذيب اللغة، لمحمد بن أحمد بن الأزهر الهروي، ج٩، الطبعة الأولى، دار إحياء التراث العربي، بيروت، ٢٠٠١م
١٨. لسان العرب، لابن منظور، الجزء الرابع، دار صادر، بيروت، ١٩٩٩م
١٩. -مختار الصحاح، لمحمد بن أبي بكر بن عبدالقادر الرازي، ترتيب/ محمود خاطر، دار الفكر، بيروت، ١٣٩٣هـ

ب: المراجع

أولاً: المراجع الفقهية

١: المراجع الفقهية القديمة :

٢٠. الاختيار لتعليل المختار، لعبد الله بن محمود بن مودود الموصلي، دار الدعوة، اسطنبول، ١٩٩١م
٢١. الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف، لعلاء الدين المرداوي، الطبعة الأولى، دار الكتب العلمية، بيروت، ١٩٩٧م
٢٢. الأم، لأبو عبدالله محمد بن إدريس بن العباس بن عثمان بن شافع بن عبدالمطلب بن عبد مناف المطلبي القرشي المكي المشهور بالشافعي، دار المعرفة، بيروت، ١٤١٠هـ / ١٩٩٠م
٢٣. البحر الرائق شرح كنز الدقائق، لابن نجيم، الجزء الخامس، دار المعرفة، بيروت، الطبعة الثالثة، ١٩٩٣م

٢٤. التاج والإكليل لمختصر خليل، لمحمد بن يوسف الموافي، بدون ناشر، بدون تاريخ نشر
٢٥. التمهيد لما في الموطأ من المعاني والأسانيد، لأبوعمر يوسف بن عبدالبر القرطبي، ج ١٣، وزارة عموم الأوقاف والشئون الإسلامية، المغرب، ١٣٨٧هـ
٢٦. الجامع الصغير، لأبو عبدالله محمد بن الحسن الشيباني، الجزء الأول، الطبعة الأولى، عالم الكتب، بيروت، ١٤٠٦هـ
٢٧. الروض المربع بشرح زاد المستنقع مختصر المقنع، لمنصور بن يونس البهوتي، دار الكتب العلمية، بيروت، بدون تاريخ نشر.
٢٨. الشرح الكبير، لأبوالبركات أحمد بن محمد العدوي الشهير بالدردير، الجزء الثالث، دار إحياء الكتب العربية، مصر ١٤٤٤هـ / ٢٠٠١م.
٢٩. الفروع، لأبي عبدالله محمد بن مفلح المقدسي، الطبعة الرابعة، عالم الكتب، ١٤٠٥هـ
٣٠. الفقه على المذاهب الأربعة، لعبدالرحمن بن محمد عوض الجزيري، دار ابن الهيثم، القاهرة، بدون تاريخ نشر
٣١. القوانين الفقهية، لمحمد بن أحمد بن جزي الكلبي، دار الفكر، بيروت، بدون تاريخ
٣٢. المبسوط للسرخسي، لأبي بكر محمد بن أبي سهل السرخسي، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت، الطبعة الأولى، ٢٠٠٠م
٣٣. المحلى، لأبو محمد علي بن أحمد بن سعيد بن حزم الأندلسي القرطبي الظاهري، دار الفكر، بيروت، بدون تاريخ نشر

٣٤. المغني، لأبو عبدالله موفق الدين عبدالله بن أحمد بن محمد بن قدامة الحنبلي، مكتبة القاهرة، ١٣٨٨هـ
٣٥. المهذب، لأبي إسحاق الشيرازي، تحقيق د/ محمد الزحيلي، الطبعة الأولى، دار القلم، دمشق
٣٦. الهداية شرح بداية المبتدي، لبرهان الدين أبي الحسن علي الميرغينائي، المكتبة الإسلامية، بدون مكان، بدون تاريخ نشر
٣٧. الوجيز في قواعد الفقه الكلية، لمحمد صدقي البورنو، مكتبة المعارف، الرياض، المملكة العربية السعودية، ١٤١٠هـ
٣٨. بداية المجتهد شرح نهاية المقتصد، لمحمد بن أحمد بن رشد، ج٢، دار الفكر، بيروت، الطبعة الأولى، ١٩٩٨م
٣٩. بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، لعلاء الدين أبوبكر بن مسعود بن أحمد الكاساني، الجزء الخامس، دار الكتب العلمية
٤٠. تحفة الأحوذى بشرح جامع الترمذي، لمحمد بن عبدالرحمن بن عبدالرحيم المباركفوري، الجزء الرابع، بدون ناشر، بدون تاريخ نشر
٤١. حاشية الدسوقي، لأحمد الدردير محمد عرفة الدسوقي، دار الفكر، بدون مكان، بدون تاريخ نشر
٤٢. حاشية العدوي، لعلي الصعيدي المالكي العدوي، المكتبة الثقافية، بيروت، دون المصباح تاريخ نشر
٤٣. <http://www.dorar.aliraq.nct/thread/82209>

٤٤. دقائق أولى النهي لشرح المنتهى، لمنصور بن يونس بن إدريس البهوتي،
الجزء الثاني، الطبعة الأولى، عالم الكتب، بدون مكان نشر، ١٤١٤هـ /
١٩٩٣م
٤٥. رد المختار على الدر المختار، محمد الأمين ابن عابدين ، دار الفكر،
بيروت، ١٣٨٦هـ
٤٦. روضة الطالبين، لأبي زكريا يحيى بن شرف النووي، الطبعة الأولى، دار
الكتب العلمية، بيروت، ١٩٩٢م
٤٧. إحياء الكتب العربية، فيصل عيسى البابي الحلبي، ١٩٩٨ سنن ابن ماجه،
لابن ماجه أبو عبدالله محمد بن يزيد القزويني ، دار
٤٨. شرح الزرقاني على موطأ الإمام مالك، لمحمد الزرقاني، دار الكتب العلمية،
بيروت، الطبعة الأولى، دار الكتب العلمية، بيروت، ١٤١١هـ
٤٩. شرح زاد المستنقع، لمحمد بن محمد المختار الشنقيطي، دار الوطن للنشر،
الرياض
٥٠. شرح فتح القدير، لمحمد بن عبدالواحد السيواسي السكندري كمال الدين
ابن الهمام، دار الكتب العلمية، ١٤٢٤هـ
٥١. غاية المنتهى، لمرعي الكرمي، مؤسسة غراس، الكويت، الطبعة الأولى،
١٤٢٨هـ
٥٢. فتح الباري بشرح صحيح البخاري، لابن حجر العسقلاني، دار الريان
للتراث، القاهرة، الطبعة الثانية، ١٤٠٩هـ

٥٣. فقه التاجر المسلم، لحسام الدين بن موسى محمد بن عفانة، الجزء الأول، الطبعة الأولى، المكتبة العلمية ودار الطيب، بيت المقدس، ١٤٢٦هـ / ٢٠٠٥م
٥٤. فقه النوازل، ليكر بن عبدالله بن غيهب بن محمد، الجزء الثاني، الطبعة الأولى، مؤسسة الرسالة، بدون مكان نشر، ١٤١٦هـ / ١٩٩٦م
٥٥. كشاف القناع عن متن الإقناع، لمنصور بن يونس بن صلاح الدين بن حسن بن إدريس البهوتي، دار الكتب العلمية، بدون تاريخ نشر
٥٦. مغني المحتاج، لعبد الرحمن بن محمد الخطيب الشربيني، الجزء الثاني، دار الفكر العربي، بيروت، طبعة منقحة، الطبعة الأولى، ١٩٩٨م
٥٧. مواهب الجليل لشرح مختصر خليل، لأبي عبدالله محمد الحطاب، دار الفكر، بيروت، ١٤١٢هـ
٥٨. نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج، لمحمد بن أبي العباس الرملي، الشهير بالشافعي الصغير، الطبعة الأولى، مطبعة مصطفى البابي الحلبي، مصر ٥١٣٨٧

ب- المراجع الفقهية الحديثة :

٥٩. الموسوعة الفقهية الكويتية، ج٦، مطابع دار الصفاة للطباعة والنشر والتوزيع، مصر، ١٩٩٥م
٦٠. الوسيط في المذهب، لأبوحامد محمد العزالي الطوسي، الجزء الثالث، الطبعة الأولى، دار السلام، القاهرة، ١٤١٧هـ

- ٦٠- الفقه الإسلامي وأدلته، لوهبة الزحيلي، دار الفكر، سورية، دمشق، الطبعة الرابعة، الجزء الخامس، بدون تاريخ
- ٦١- الوسيط في المذهب، لأبوحامد محمد العزالي الطوسي، الجزء الثالث، الطبعة الأولى، دار السلام، القاهرة، ١٤١٧هـ

ثانياً: المراجع القانونية العامة.

٦١. د. أنور سلطان، د. جلال العدوي، العقود المسماة- عقد البيع، مطبعة دار المعارف، بدون تاريخ نشر
٦٢. د. أنور سلطان، شرح عقد البيع والمقايضة، الطبعة الثانية، مطبعة دار النشر والثقافة، مصر، ١٩٥٢م
٦٣. د. تاج السر محمد حامد، عقد البيع في القانون المدني، مطبوعات شريح القاضي، الطبعة الثالثة، ٢٠٠٥م
٦٤. د. توفيق حسن فرج، أحكام الالتزام، الجزء الثاني، بدون مكان نشر، ١٩٧٨م
٦٥. د. جعفر الفضلي، الوجيز في العقود المسماة، البيع، جامعة الموصل، دار الطباعة والنشر، ١٩٨٩م
٦٦. د. حسن أيوب، فقه المعاملات المالية في الإسلام، الجزء الأول، دار التوزيع والنشر الإسلامية، جدة، ١٩٩٨م
٦٧. د. حسن علي الذنون، الحقوق العينية الأصلية، بدون مكان نشر، بدون تاريخ نشر
٦٨. د. رمضان أبو السعود، عقد البيع، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٩م

٦٩. د. سعدون العامري، الوجيز في العقود المسماة- البيع والإيجار، الطبعة الثالثة، بغداد، مطبعة العاني، ١٩٧٩م
٧٠. د. سعيد مبارك، د. طه الملا حويش، وآخرون، الموجز في العقود المسماة- البيع والإيجار- المقابلة، بغداد، دار الحكمة للنشر والطباعة، ١٩٩٣م
٧١. د. سليمان مرقس، العقود المسماة- عقد البيع، مطبعة النهضة الجديدة، مص، ١٩٦٨م
٧٢. د. سليمان مرقس، أحكام الالتزام، الجزء الثاني، مطابع النشر للجامعات المصرية، ١٩٥٧م
٧٣. د. طارق كاظم عجيل، الوسيط في عقد البيع، ج ١، انعقاد العقد، دار الحامد للنشر والتوزيع، ٢٠١٠م
٧٤. د. عباس حسن الصراف، شرح عقدي البيع والإيجار في القانون المدني، بغداد، مطبعة الأهالي، ١٩٨١م
٧٥. د. عبدالحى حجازي، النظرية العامة للالتزام، الجزء الأول، النهضة الجديدة، مصر، ١٩٥٤م
٧٦. د. عبدالرحمن أحمد جمعة الحلالشة، الوجيز في شرح القانون المدني الأردني- عقد البيع، دراسة متقابلة مع الفقہ الإسلامي والقوانين المدنية العربية، الطبعة الثالثة، دار وائل للنشر، عمان، الأردن، ٢٠٠٥م
٧٧. د. عبدالرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني- العقود التي تقع على الملكية- البيع، منشأة المعارف، الإسكندرية، ٢٠٠٤م

٧٨. د. عبدالرزاق أحمد السنهوري، مصادر الحق في الفقه الإسلامي، دراسة مقارنة بالفقه الغربي، الجزء الثالث، الطبعة الأولى، مؤسسة التاريخ العربي، دار إحياء التراث العربي، بيروت، بدون تاريخ نشر
٧٩. د. عبدالكريم زيدان، أصول الفقه، مؤسسة الرسالة، بيروت، الطبعة الثانية، ١٩٩٨م
٨٠. د. عبدالمجيد الحكيم، الوسيط في نظرية العقد، الجزء الأول، بغداد، شركة الطبع والنشر الأهلية، ١٩٦٧م
٨١. د. عبدالمجيد الحكيم، وآخرون، مصادر الالتزام، الجزء الأول، دون مكان، دون تاريخ نشر
٨٢. د. عبدالمنعم البدر اوي، الحقوق العينية الأصلية، الجزء الأول، الطبعة الثانية، مطابع دار العربي، مصر، ١٩٥٦م
٨٣. د. عبدالمنعم فرج الصدة، مصادر الالتزام، مطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده، مصر، بدون تاريخ نشر
٨٤. د. علي هادي العبيدي، العقود المسماة، البيع والإيجار، دار الثقافة، عمان، الطبعة الأولى، الإصدار السادس، ٢٠١٢م
٨٥. د. عمر زريقات، عقد البيع عبر الإنترنت، عمان، دار الحامد، الطبعة الأولى، ٢٠٠٧م
٨٦. د. غني حسون طه، عقد البيع في القانون العراقي، الطبعة الأولى، بغداد، ١٩٧٧م
٨٧. د. غني حسونة طه، الوجيز في العقود المسماة، الجزء الأول، بغداد، مطبعة المعارف، ١٩٧٠م

٨٨. د. كمال قاسم ثروت، شرح أحكام عقد البيع، الطبعة الثانية، بغداد، مطبعة الرصافي، ١٩٧٦م
٨٩. د. محمد توفيق رمضان البوطي، البيوع الشائعة وأثر ضوابط المبيع على شرعيتها، دار الفكر، بيروت، لبنان، الطبعة الثالثة، ٢٠٠٥م
٩٠. د. محمد صالح، شرح قانون المعاملات المدنية السوداني، مركز القندور، القاهرة، ٢٠٠٩م
٩١. د. محمد طه البشير، غني حسون طه، الحقوق العينية الأصلية، الجزء الأول، بدون مكان نشر، ١٩٨٢م
٩٢. د. محمد طه البشير، وآخرون، مصادر الالتزام، الجزء الأول، بدون ناشر، وبدون تاريخ نشر
٩٣. د. محمد كامل مرسي، أحكام المعاملات، مؤسسة الرسالة، بيروت، الطبعة الثانية، ١٩٩٨م
٩٤. د. محمد يوسف الزعبي، العقود المسماة، شرح عقد البيع في القانون المدني، الطبعة الأولى، الإصدار الأول، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، ٢٠٠٤م
٩٥. د. محمود سعد شرف الدين، مصادر الالتزام، الجزء الأول، بغداد، مطبعة الأهالي، ١٩٥٥م
٩٦. د. محمود مرشحه، أ / فارس سلطان، القانون المدني - العقود المسماة، منشورات جامعة بغداد، بدون مكان، وبدون سنة طبع
٩٧. د. مصطفى الزرقا، شرح القواعد الفقهية، الطبعة الرابعة، دار القلم، دمشق، ١٩٩٦م

٩٨. د. مصطفى سليمان، المعاملات المالية في الإسلام، دار المستقبل للنشر، عمان، الطبعة الأولى، ١٩٩٠م
٩٩. د. منذر الفضل، د. صاحب الفتلاوي، العقود المسماة، بغداد، الطبعة الأولى، ١٩٨٦م
١٠٠. د. موسى كامل، أحكام المعاملات، الطبعة الثانية، مؤسسة الرسالة، ١٩٩٨،

رابعاً: المراجع القانونية المتخصصة.

١٠١. د. سبيل جعفر حاجي عمر، ضمانات عقد بيع المباني قيد الإنشاء، الطبعة الأولى، الأردن، دار وائل للنشر والتوزيع، ٢٠١٤م
١٠٢. د. علاء حسين علي، عقد بيع المباني تحت الإنشاء - دراسة قانونية مقارنة، الطبعة الأولى، لبنان، منشورات زين الحقوقية، ٢٠١١م
١٠٣. د. محمد سليمان الأشقر، عقد السلم وعقد الاستصناع وإمكانية استفادة البنوك الإسلامية منها، الطبعة الثانية، دار النفائس، الأردن، ١٤١٥هـ

خامساً: الرسائل العلمية.

١٠٤. د. محمد الزميلي، محل عقد البيع، رسالة ماجستير، جامعة الملك عبد العزيز، الرياض، ١٩٧٩م
١٠٥. د. إبراهيم عثمان بلال، تملك العقارات تحت الإنشاء، رسالة دكتوراه، الإسكندرية، كلية الحقوق، بدون سنة نشر
١٠٦. د. محمد كاظم محمد، بيع العقار على الخريطة - دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه - كلية القانون - جامعة كربلاء، ص ١. منشورة على الموقع

الإلكتروني التالي: <http://www.moheer.gov.iq>

فهرس الموضوعات

الصفحة	الموضوع
٤١٦	المقدمة .
٤٢١	مبحث تمهيدي : ماهية بيع الشيء المستقبلي .
٤٢١	المطلب الأول : مفهوم الشيء المستقبلي في اللغة والفقہ الاسلامي .
٤٢٤	المطلب الثاني : مفهوم الشيء المستقبلي في الاصطلاح القانوني
٤٢٨	الفصل الأول : أحكام بيع الشيء المستقبلي
٤٢٩	المبحث الاول : مفهوم الشيء المستقبلي .
٤٣٠	المطلب الأول: أن يكون المبيع محتمل الوجود .
٤٣٢	المطلب الثاني: أن يكون المبيع معيناً تعييناً نافياً للجهالة الفاحشة والغرر .
٤٣٦	المطلب الثالث: أن يكون المبيع مما يجوز التعامل فيه .
٤٣٨	المطلب الرابع: الشروط الشرعية للمحل في بيع الشيء المستقبلي .
٤٤٥	المبحث الثاني : شروط بيع الشيء المستقبلي .
٤٤٦	المطلب الأول: طبيعة عقد بيع الشيء المستقبلي .
٤٥٢	المطلب الثاني: اثار عقد بيع الأشياء المستقبلي .
٤٥٩	الفصل الثاني : عقد بيع السلم كتطبيق عملي على بيع الأشياء المستقبلية .
٤٦٠	المبحث الأول : بيع السلم .

الصفحة	الموضوع
٤٦٠	المطلب الأول : تعريف السلم لغويًا.
٤٦٢	المطلب الثاني : تعريف السلم في الاصطلاح
٤٦٤	المبحث الثاني : مشروعية بيع السلم.
٤٦٧	المبحث الثالث : شروط بيع السلم.
٤٦٨	المطلب الأول : شروط السلم المتعلقة بالعاقدين.
٤٧٠	المطلب الثاني : شروط السلم المتعلقة بالمعقود عليه.
٤٨٤	المطلب الثالث : شروط السلم المتعلقة بالإيجاب والقبول.
٤٩٠	الخاتمة
٤٩٣	المصادر والمراجع
٥٠٥	فهرس الموضوعات